

حولية

لجنة القانون الدولي

2014

المجلد الثاني
الجزء الثاني

تقرير لجنة القانون الدولي إلى الجمعية العامة
عن أعمال دورتها السادسة والستين



الأمم المتحدة

حولية

لجنة القانون الدولي

2014

المجلد الثاني
الجزء الثاني

تقرير لجنة القانون الدولي إلى الجمعية العامة
عن أعمال دورتها السادسة والستين



الأمم المتحدة
نيويورك وجنيف، 2022

ملاحظة

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

وفي هذا المجلد، تُحتزل الإحالات إلى *حولية لجنة القانون الدولي (Yearbook of the International Law commission)* على النحو التالي: "حولية ...". أو "Yearbook ..."، متبوعة بسنة صدور الحولية (على سبيل المثال، *حولية ... 2014* أو *Yearbook ... 1981*). وقد بدأ صدور النسخة العربية من الحولية في عام 1982، ولذا، عند الإحالة إلى حولية صدرت قبل ذلك العام، يحال إلى النسخة الإنكليزية.

وتتألف كل حولية من مجلدين:

المجلد الأول: يتضمن المحاضر الموجزة لجلسات الدورة؛

المجلد الثاني: يتألف من جزأين:

الجزء الأول: يتضمن تقارير المقررين الخاصين والوثائق الأخرى التي جرت دراستها خلال الدورة؛

الجزء الثاني: يتضمن تقرير اللجنة إلى الجمعية العامة.

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

A/CN.4/SER.A/2014/Add.1 (Part 2)

منشورات الأمم المتحدة

eISBN 978-92-1-047428-3

ISSN 1014-5532

eISSN 2412-4559

المحتويات

الصفحة

	الوثيقة A/69/10- تقرير لجنة القانون الدولي عن أعمال دورتها السادسة والستين (5 أيار/مايو - 6 حزيران/يونيه و 7 تموز/يوليه - 8 آب/أغسطس 2014)	1
229	قائمة مرجعية بوثائق الدورة السادسة والستين	

الوثيقة A/69/10*

تقرير لجنة القانون الدولي عن أعمال دورتها السادسة والستين
(5 أيار/مايو - 6 حزيران/يونيه و 7 تموز/يوليه - 8 آب/أغسطس 2014)

المحتويات

الصفحة

7	المختصرات	7
7	ملاحظة بشأن الاقتباسات	7
8	الصفحة المتعددة الأطراف المشار إليها في هذا المجلد	8
	الفقرات	الفصل
19	11-1 تنظيم أعمال الدورة	الأول -
19	2 أعضاء اللجنة	ألف -
19	5-3 أعضاء المكتب والمكتب الموسع	باء -
20	7-6 لجنة الصياغة	جيم -
20	9-8 الأفرقة العاملة وأفرقة الدراسة	دال -
21	10 الأمانة	هاء -
21	11 جدول الأعمال	واو -
22	25-12 موجز أعمال اللجنة في دورتها السادسة والستين	الثاني -
24	34-26 قضايا محددة تكون للتعليقات التي تبدى بشأنها أهمية خاصة للجنة	الثالث -
24	26 الاتفاقات اللاحقة والممارسة اللاحقة فيما يتعلق بتفسير المعاهدات	ألف -
24	27 حماية الغلاف الجوي	باء -
24	28 حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية	جيم -
24	30-29 تحديد القانون الدولي العربي	دال -
24	32-31 حماية البيئة فيما يتعلق بالنزاعات المسلحة	هاء -
25	33 التطبيق المؤقت للمعاهدات	واو -
25	34 الجرائم ضد الإنسانية	زاي -
26	45-35 طرد الأجانب	الرابع -
26	37-35 مقدمة	ألف -
26	41-38 النظر في الموضوع في الدورة الحالية	باء -
27	42 توصية اللجنة	جيم -
27	43 إشادة بالمقرر الخاص	دال -
27	45-44 نص مشاريع المواد المتعلقة بطرد الأجانب	هاء -
27	44 نص مشاريع المواد	1 -
30	45 نص مشاريع المواد والتعليقات عليها	2 -
30	طرد الأجانب	
30	تعليق عام	
31	أحكام عامة	الباب الأول -
31	نطاق التطبيق	المادة 1 -
31	التعليق	
32	استخدام المصطلحات	المادة 2 -
32	التعليق	

* وُزعت في بادئ الأمر بوصفها إحدى الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة التاسعة والستون، الملحق رقم 10.

الصفحة

34 حق الطرد.....	المادة 3 -
34 التعليق.....	
35 واجب التقييد بالقانون.....	المادة 4 -
35 التعليق.....	
36 أسباب الطرد.....	المادة 5 -
36 التعليق.....	
38 حالات الطرد المحذور.....	الباب الثاني -
38 القواعد المتعلقة بطرد اللاجئيين.....	المادة 6 -
38 التعليق.....	
40 القواعد المتعلقة بطرد الأشخاص عدديي الجنسية.....	المادة 7 -
40 التعليق.....	
40 التجريد من الجنسية لغرض الطرد.....	المادة 8 -
40 التعليق.....	
41 حظر الطرد الجماعي.....	المادة 9 -
41 التعليق.....	
42 حظر الطرد المقنّع.....	المادة 10 -
43 التعليق.....	
45 حظر الطرد لغرض مصادرة الأموال.....	المادة 11 -
45 التعليق.....	
45 حظر اللجوء إلى الطرد للالتفاف على إجراءات تسليم جارية.....	المادة 12 -
45 التعليق.....	
46 حماية حقوق الأجانب الخاضعين للطرد.....	الباب الثالث -
46 أحكام عامة.....	الفصل الأول -
46 الالتزام باحترام الكرامة الإنسانية وحقوق الإنسان للأجانب الخاضعين للطرد.....	المادة 13 -
46 التعليق.....	
46 حظر التمييز.....	المادة 14 -
46 التعليق.....	
47 الأشخاص الضعفاء.....	المادة 15 -
48 التعليق.....	
48 الحماية اللازمة في الدولة الطاردة.....	الفصل الثاني -
48 الالتزام بحماية حق الأجنبي الخاضع للطرد في الحياة.....	المادة 16 -
48 التعليق.....	
48 حظر التعذيب والمعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة.....	المادة 17 -
48 التعليق.....	
49 الالتزام باحترام الحق في الحياة الأسرية.....	المادة 18 -
49 التعليق.....	
51 احتجاز الأجنبي لغرض الطرد.....	المادة 19 -
51 التعليق.....	
53 حماية ممتلكات الأجنبي الخاضع للطرد.....	المادة 20 -
53 التعليق.....	
55 الحماية المتعلقة بدولة المقصد.....	الفصل الثالث -
55 المغادرة إلى دولة المقصد.....	المادة 21 -
55 التعليق.....	
57 دولة مقصد الأجنبي الخاضع للطرد.....	المادة 22 -
57 التعليق.....	
58 الالتزام بعدم طرد الأجنبي إلى دولة تكون حياته فيها معرضة للخطر.....	المادة 23 -
58 التعليق.....	

59	59	المادة 24- الالتزام بعدم طرد أجنبي إلى دولة قد يتعرض فيه للتعذيب أو للمعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة.....	
		التعليق.....	
63	63	الفصل الرابع - الحماية في دولة العبور.....	
63	63	المادة 25- حماية حقوق الإنسان للأجنبي الخاضع للطرد في دولة العبور.....	
63	63	التعليق.....	
63	63	الباب الرابع - القواعد الإجرائية الخاصة.....	
63	63	المادة 26- الحقوق الإجرائية للأجانب الخاضعين للطرد.....	
63	63	التعليق.....	
69	69	المادة 27- الأثر الإيجابي للطعن في قرار الطرد.....	
69	69	التعليق.....	
70	70	المادة 28- إجراءات الانتصاف الفردي الدولية.....	
70	70	التعليق.....	
70	70	الباب الخامس - النتائج القانونية للطرد.....	
70	70	المادة 29- السماح بالدخول من جديد إلى الدولة الطاردة.....	
70	70	التعليق.....	
71	71	المادة 30- مسؤولية الدول في حالات الطرد غير المشروع.....	
71	71	التعليق.....	
75	75	المادة 31- الحماية الدبلوماسية.....	
75	75	التعليق.....	
76	76	الخامس - حماية الأشخاص في حالات الكوارث.....	
76	76	ألف - مقدمة.....	
76	76	باء - النظر في الموضوع في الدورة الحالية.....	
76	76	جيم - نص مشاريع المواد المتعلقة بحماية الأشخاص في حالات الكوارث التي اعتمدها اللجنة في القراءة الأولى.....	
77	77	56-46 نص مشاريع المواد.....	
77	77	55 نص مشاريع المواد.....	
79	79	56 نص مشاريع المواد والتعليقات عليها.....	
79	79	المادة 1 [1] - النطاق.....	
79	79	التعليق.....	
80	80	المادة 2 [2] - الغرض.....	
80	80	التعليق.....	
81	81	المادة 3 [3] - تعريف الكارثة.....	
82	82	التعليق.....	
83	83	المادة 4 - استخدام المصطلحات.....	
83	83	التعليق.....	
86	86	المادة 5 [7] - الكرامة الإنسانية.....	
86	86	التعليق.....	
88	88	المادة 6 [8] - حقوق الإنسان.....	
88	88	التعليق.....	
89	89	المادة 7 [6] - المبادئ الإنسانية.....	
89	89	التعليق.....	
91	91	المادة 8 [5] - واجب التعاون.....	
91	91	التعليق.....	
93	93	المادة 9 [5 مكرراً] - أشكال التعاون.....	
93	93	التعليق.....	
95	95	المادة 10 [5 مكرراً ثانياً] - التعاون للحد من مخاطر الكوارث.....	
95	95	التعليق.....	

الفصل

الفقرات الصفحة

95	المادة 11 [16] - واجب الحد من مخاطر الكوارث	95
95	التعليق	100
100	المادة 12 [9] - دور الدولة المتأثرة	100
100	التعليق	101
101	المادة 13 [10] - واجب الدولة المتأثرة التماس المساعدة الخارجية	102
102	التعليق	104
104	المادة 14 [11] - موافقة الدولة المتأثرة على المساعدة الخارجية	104
104	التعليق	107
107	المادة 15 [13] - شروط تقديم المساعدة الخارجية	107
107	التعليق	108
108	المادة 16 [12] - عروض المساعدة الخارجية	108
108	التعليق	109
109	المادة 17 [14] - تيسير المساعدة الخارجية	110
110	التعليق	111
111	المادة 18 - حماية موظفي الإغاثة ومعدات و سلع الإغاثة	111
111	التعليق	113
113	المادة 19 [15] - إنهاء المساعدة الخارجية	113
113	التعليق	113
113	المادة 20 - العلاقة بقواعد القانون الدولي الخاصة أو غيرها من قواعد القانون الدولي	114
114	التعليق	114
114	المادة 21 [4] - العلاقة بالقانون الدولي الإنساني	114
114	التعليق	116
116	الالتزام بالتسليم أو المحاكمة (AUT DEDERE AUT JUDICARE)	116
116	ألف - مقدمة	116
116	باء - النظر في الموضوع في الدورة الحالية	117
117	جيم - التقرير النهائي عن الموضوع	117
117	1- الالتزام بمكافحة الإفلات من العقاب وفقاً لسيادة القانون	118
118	2- أهمية الالتزام بالتسليم أو المحاكمة في أعمال لجنة القانون الدولي	119
119	3- موجز الأعمال	119
119	(أ) تصنيف الأحكام الواردة في الصكوك المتعددة الأطراف	123
123	(ب) تنفيذ الالتزام بالتسليم أو المحاكمة	127
127	(ج) الثغرات الموجودة في النظام التعاهدي الحالي و"الخيار الثالث"	129
129	(د) الأولوية بين الالتزام بالمحاكمة والالتزام بالتسليم، ونطاق الالتزام بالمحاكمة	131
131	(هـ) علاقة الالتزام بالتسليم أو المحاكمة بالالتزامات تجاه الكافة أو بالقواعد الأمرة	132
132	(و) وضع الالتزام بالتسليم أو المحاكمة في القانون الدولي العرفي	133
133	(ز) مسائل أخرى لا تزال هامة ترد في الإطار العام لسنة 2009	136
136	السابع - الاتفاقات اللاحقة والممارسة اللاحقة فيما يتعلق بتفسير المعاهدات	136
136	ألف - مقدمة	136
136	باء - النظر في الموضوع في الدورة الحالية	137
137	جيم - نص مشاريع الاستنتاجات المتعلقة بالاتفاقات اللاحقة والممارسة اللاحقة فيما يتعلق بتفسير المعاهدات، بصيغتها التي اعتمدها اللجنة بصفة مؤقتة في دورتها السادسة والستين	137
137	1- نص مشاريع الاستنتاجات	138
138	2- نص مشاريع الاستنتاجات والتعليقات عليها التي اعتمدها اللجنة بصفة مؤقتة في دورتها السادسة والستين	138
138	الاستنتاج 6 - تحديد الاتفاقات اللاحقة والممارسة اللاحقة	138
138	التعليق	145
145	الاستنتاج 7 - الآثار المحتملة للاتفاقات اللاحقة والممارسة اللاحقة في التفسير	145
145	التعليق	

الفصل	الفقرات	الصفحة
	الاستنتاج 8 - وزن الاتفاقات اللاحقة والممارسة اللاحقة كأداة للتفسير.....	156
	التعليق.....	156
	الاستنتاج 9 - اتفاق الأطراف بشأن تفسير معاهدة.....	160
	التعليق.....	160
	الاستنتاج 10 - القرارات المتخذة في إطار مؤتمر للدول الأطراف.....	166
	التعليق.....	166
الثامن -	حماية الغلاف الجوي.....	175
	ألف - مقدمة.....	175
	باء - النظر في الموضوع في الدورة الحالية.....	175
	1- عرض المقرر الخاص للتقرير الأول.....	175
	2- موجز المناقشة.....	176
	(أ) تعليقات عامة.....	176
	(ب) تعليقات بشأن مشروع المبدأ التوجيهي 1 (استخدام المصطلحات).....	178
	(ج) التعليقات على مشروع المبدأ التوجيهي 2 (نطاق المبادئ التوجيهية).....	178
	(د) التعليقات على مشروع المبدأ التوجيهي 3 (الوضع القانوني للغلاف الجوي).....	179
	(هـ) اعتبارات أخرى.....	180
	3- الملاحظات الختامية للمقرر الخاص.....	181
التاسع -	حضانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية.....	183
	ألف - مقدمة.....	183
	باء - النظر في الموضوع في الدورة الحالية.....	183
	جيم - نص مشاريع المواد المتعلقة بحضانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية التي اعتمدها اللجنة بصفة مؤقتة حتى الآن.....	184
	1- نص مشاريع المواد.....	184
	2- نص مشاريع المواد والتعليقات عليها التي اعتمدها اللجنة بصفة مؤقتة في دورتها السادسة والستين.....	184
	المادة 2 - التعاريف.....	184
	التعليق.....	184
	المادة 5 - الأشخاص الذين يتمتعون بالحضانة الموضوعية.....	188
	التعليق.....	188
العاشر -	تحديد القانون الدولي العرفي.....	190
	ألف - مقدمة.....	190
	باء - النظر في الموضوع في الدورة الحالية.....	190
	1- عرض المقرر الخاص للتقرير الثاني.....	190
	2- موجز المناقشة.....	193
	(أ) الملاحظات العامة.....	193
	(ب) استخدام المصطلحات.....	193
	(ج) النهج الأساسي.....	194
	(د) "ممارسة عامة".....	194
	(هـ) "قبولها بمثابة قانون" ("opinio juris").....	195
	3- الملاحظات الختامية للمقرر الخاص.....	196
الحادي عشر -	حماية البيئة فيما يتعلق بالنزاعات المسلحة.....	198
	ألف - مقدمة.....	198
	باء - النظر في الموضوع في الدورة الحالية.....	198
	1- عرض المقررة الخاصة للتقرير الأولي.....	198
	2- موجز المناقشة.....	198
	(أ) ملاحظات عامة.....	198
	(ب) النطاق والمنهجية.....	199
	(ج) استخدام المصطلحات.....	199

الفصل

الفقرات الصفحة

200	205-204 (د) المصادر والمواد الأخرى التي يلزم الرجوع إليها
200	209-206 (هـ) المبادئ والالتزامات البيئية
201	211-210 (و) حقوق الإنسان وحقوق الشعوب الأصلية
201	213-212 (ز) برنامج العمل المقبل
201	222-214 3- الملاحظات الختامية للمقررة الخاصة
203	248-223 الثاني عشر - التطبيق المؤقت للمعاهدات
203	224-223 ألف - مقدمة
203	248-225 باء - النظر في الموضوع في الدورة الحالية
203	235-228 1- عرض المقرر الخاص للتقرير الثاني
204	243-236 2- موجز المناقشة
206	248-244 3- الملاحظات الختامية للمقرر الخاص
207	262-249 الثالث عشر - شرط الدولة الأولى بالرعاية
207	250-249 ألف - مقدمة
207	262-251 باء - النظر في الموضوع في الدورة الحالية
207	258-254 1- مشروع التقرير النهائي
208	262-259 2- مناقشات فريق الدراسة
210	312-263 الرابع عشر - قرارات اللجنة واستنتاجاتها الأخرى
210	290-263 ألف - برنامج اللجنة وإجراءاتها وأساليب عملها ووثائقها
210	266 1- إدراج موضوع جديد في برنامج عمل اللجنة
210	272-267 2- الفريق العامل المعني ببرنامج العمل الطويل الأجل
	 3- النظر في قرار الجمعية العامة 116/68 المؤرخ 16 كانون الأول/ديسمبر 2013 بشأن
211	280-273 سيادة القانون على الصعيدين الوطني والدولي
212	281 4- الأتعاب
212	285-282 5- الوثائق والمنشورات
212	286 6- الصندوق الاستئماني لمعالجة الأعمال المتراكمة المتعلقة بحولية لجنة القانون الدولي
212	287 7- المساعدة التي تقدمها شعبة التدوين
212	288 8- حولية لجنة القانون الدولي
213	289 9- المواقع الشبكية
213	290 10- مكتبة الأمم المتحدة السمعية البصرية للقانون الدولي
213	292-291 باء - موعد الدورة السابعة والستين للجنة ومكان انعقادها
213	297-293 جيم - التعاون مع الهيئات الأخرى
214	299-298 دال - التمثيل في الدورة التاسعة والستين للجمعية العامة
214	311-300 هاء - الحلقة الدراسية للقانون الدولي
215	312 واو - الاحتفال بالذكرى السنوية الخمسين لبدء انعقاد الحلقة الدراسية للقانون الدولي
216	 المرفق
	 القواعد الآمرة (Jus Cogens)

المختصرات

فيما يلي تفصيل المختصرات التي وردت في هذا المجلد:

رابطة أمم جنوب شرق آسيا	ASEAN
منظمة الطيران المدني الدولي	ICAO
اللجنة الدولية للصليب الأحمر	ICRC
المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار	ICSID
الاتحاد الدولي لجمعيات الصليب الأحمر والهلال الأحمر	IFRC
منظمة العمل الدولية	ILO
اتفاق التجارة الحرة لأمريكا الشمالية	NAFTA
منظمة حلف شمال الأطلسي	NATO
منظمة الدول الأمريكية	OAS
منظمة الوحدة الأفريقية	OAU
برنامج الأمم المتحدة للبيئة	UNEP
منظمة الأمم المتحدة للتربية والعلم والثقافة (اليونسكو)	UNESCO
مفوضية الأمم المتحدة السامية لشؤون اللاجئين	UNHCR
مكتب الأمم المتحدة للحد من مخاطر الكوارث	UNISDR
منظمة الصحة العالمية	WHO
منظمة التجارة العالمية	WTO

*

* *

AJIL	<i>American Journal of International Law</i> (Washington, D.C.)
BYBIL	<i>The British Yearbook of International Law</i>
<i>I.C.J. Reports</i>	International Court of Justice, <i>Reports of Judgments, Advisory Opinions and Orders</i>
ILM	<i>Internals Legal Materials</i> (Washington, D.C.)
ILR	<i>International Law Reports</i> (Cambridge)
UNRIAA	United Nations, <i>Reports of International Arbitral Awards</i>

*

* *

في هذا المجلد، تشير عبارة "المحكمة الدولية ليوغوسلافيا السابقة" إلى المحكمة الدولية لمحكمة الأشخاص المسؤولين عن الانتهاكات الجسيمة للقانون الدولي الإنساني التي ارتكبت في إقليم يوغوسلافيا السابقة منذ عام 1991.

*

* *

ملاحظة بشأن الاقتباسات

وضع علامة نجمية (*) بعد الكلمات أو المقاطع المكتوبة بخط مائل بين علامتي اقتباس معناه أنها لا ترد بخط مائل في النص الأصلي. تولت الأمانة العامة ترجمة الاقتباسات المأخوذة من أعمال بلغات غير اللغة العربية، ما لم يذكر خلاف ذلك.

*

* *

عنوان لجنة القانون الدولي على شبكة الإنترنت: <https://legal.un.org/ilc/>

الصكوك المتعددة الأطراف المشار إليها في هذا المجلد

المصدر

الامتيازات والحصانات، والعلاقات الدبلوماسية والقنصلية، وما إليها

- اتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية (فيينا، 18 نيسان/أبريل 1961) United Nations, *Treaty Series*, vol. 500, No. 7310, p. 95.
- اتفاقية فيينا للعلاقات القنصلية (فيينا، 24 نيسان/أبريل 1963) *Ibid.*, vol. 596, No. 8638, p. 261.
- اتفاقية البعثات الخاصة (نيويورك، 8 كانون الأول/ديسمبر 1969) *Ibid.*, vol. 1400, No. 23431, p. 231.
- اتفاقية الأمم المتحدة لحصانات الدول وممتلكاتها من الولاية القضائية (نيويورك، الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة التاسعة والخمسون، الملحق رقم 49 (A/59/49)، المجلد الأول، القرار 38/59، المرفق. 2 كانون الأول/ديسمبر 2004)

حقوق الإنسان

- اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها (باريس، 9 كانون الأول/ديسمبر 1948) United Nations, *Treaty Series*, vol. 78, No. 1021, p. 277.
- اتفاقية حماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية (الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان) (روما، 4 تشرين الثاني/نوفمبر 1950) *Ibid.*, vol. 213, No. 2889, p. 221.
- البروتوكول الملحق باتفاقية حماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية (البروتوكول رقم 1) (باريس، 20 آذار/مارس 1952) *Ibid.*
- البروتوكول رقم 4 الملحق باتفاقية حماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية المؤرخة 4 تشرين الثاني/نوفمبر 1950 الذي يضمن حقوقاً وحرية معينة غير تلك التي سبق إدراجها في الاتفاقية وفي بروتوكولها الأول (ستراسبورغ، 16 أيلول/سبتمبر 1963) *Ibid.*, vol. 1496, p. 263.
- البروتوكول رقم 7 الملحق باتفاقية حماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية (ستراسبورغ، 22 تشرين الثاني/نوفمبر 1984) *Ibid.*, vol. 1525, p. 195.
- البروتوكول رقم 12 الملحق باتفاقية حماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية (روما، 4 تشرين الثاني/نوفمبر 2000) *Ibid.*, vol. 2465, p. 203.
- البروتوكول رقم 13 الملحق باتفاقية حماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية والمتعلق بإلغاء عقوبة الإعدام في جميع الظروف (فيلنيسوس، 3 أيار/مايو 2000) *Ibid.*, vol. 2246, p. 110.
- الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري (نيويورك، 21 كانون الأول/ديسمبر 1965) (فُتح باب التوقيع عليها في نيويورك في 7 آذار/مارس 1966) *Ibid.*, vol. 660, No. 9464, p. 195.
- العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية (نيويورك، 16 كانون الأول/ديسمبر 1966) *Ibid.*, vol. 999, No. 14668, p. 171.

المصدر

- Ibid.*, vol. 1642, p. 414. البروتوكول الاختياري الثاني الملحق بالعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية (نيويورك، 15 كانون الأول/ديسمبر 1989)
- Ibid.*, vol. 993, No. 14531, p. 3. العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية (نيويورك، 16 كانون الأول/ديسمبر 1966)
- Ibid.*, vol. 1144, No. 17955, p. 123. الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان: "ميثاق سان خوسيه، كوستاريكا" (سان خوسيه، 22 تشرين الثاني/نوفمبر 1969)
- Ibid.*, vol. 1496, No. 25700, p. 3. الاتفاقية الأوروبية المتعلقة بالوضع القانوني للعمال المهاجرين (ستراسبورغ، 24 تشرين الثاني/نوفمبر 1977)
- Ibid.*, vol. 1249, No. 20378, p. 13. اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة (نيويورك، 18 كانون الأول/ديسمبر 1979)
- Ibid.*, vol. 1520, No. 26363, p. 217. الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب (نيروبي، 27 حزيران/يونيه 1981)
- Ibid.*, vol. 1465, No. 24841, p. 85. اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة (نيويورك، 10 كانون الأول/ديسمبر 1984)
- OAS, *Treaty Series*, No. 67. اتفاقية البلدان الأمريكية لمنع التعذيب والمعاقبة عليه (كارتاخينا دي إندياس، 9 كانون الأول/ديسمبر 1985)
- United Nations, *Treaty Series*, vol. 1577, No. 27531, p. 3. اتفاقية حقوق الطفل (نيويورك، 20 تشرين الثاني/نوفمبر 1989)
- Ibid.*, vol. 2171, p. 227. البروتوكول الاختياري الملحق باتفاقية حقوق الطفل بشأن بيع الأطفال واستغلال الأطفال في البغاء وفي المواد الإباحية (نيويورك، 25 أيار/مايو 2000)
- OAU, document CAB/LEG/24.9/49 (1990); *Human rights: a Compilation of International Instruments, vol. II, Regional Instruments* (United Nations publications, Sales No. E.97.XIV.1), sect. C, No. 39. الميثاق الأفريقي لحقوق الطفل ورفاهه (أديس أبابا، 11 تموز/يوليه 1990)
- United Nations, *Treaty Series*, vol. 2220, No. 39481, p. 3. الاتفاقية الدولية لحماية حقوق جميع العمال المهاجرين وأفراد أسرهم (نيويورك، 18 كانون الأول/ديسمبر 1990)
- ILM, vol. 33, No. 6 (November 1994), p. 1529. اتفاقية البلدان الأمريكية المتعلقة بالاختفاء القسري للأشخاص (بيليم، 9 حزيران/يونيه 1994)
- United Nations, *Treaty Series*, vol. 2515, No. 44910, p. 3. اتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة (نيويورك، 13 كانون الأول/ديسمبر 2006)
- Ibid.*, vol. 2716, No. 48088, p. 3. الاتفاقية الدولية لحماية جميع الأشخاص من الاختفاء القسري (نيويورك، 20 كانون الأول/ديسمبر 2006)
- Official Journal of the European Union*, No. C 83, 30 March 2010, p. 389. ميثاق الحقوق الأساسية للاتحاد الأوروبي (ستراسبورغ، 12 كانون الأول/ديسمبر 2007)

اللاجئون والأشخاص عديمو الجنسية

- United Nations, *Treaty Series*, vol. 189, No. 2545, p. 137. الاتفاقية الخاصة بوضع اللاجئين (جنيف، 28 تموز/يوليه 1951)

المصدر

- Ibid.*, vol. 606, No. 8791, p. 267. البروتوكول الخاص بوضع اللاجئين (نيويورك، 31 كانون الثاني/يناير 1967)
- Ibid.*, vol. 360, No. 5158, p. 117. الاتفاقية الخاصة بوضع الأشخاص عديمي الجنسية (نيويورك، 28 أيلول/سبتمبر 1954)
- Ibid.*, vol. 1001, No. 14691, p. 45. اتفاقية منظمة الوحدة الأفريقية التي تحكم المظاهر الخاصة بمشكلات اللاجئين في أفريقيا (أديس أبابا، 10 أيلول/سبتمبر 1969)

المخدرات والمؤثرات العقلية

- League of Nations, *Treaty Series*, vol. CXCVIII, No. 4648, 26 (جنيف، 1936) اتفاقية قمع الاتجار غير المشروع بالعقاقير الخطرة لعام 1936 (جزيران/يونيه 1936)
p. 299.
- United Nations, *Treaty Series*, vol. 520, No. 7515, p. 151. الاتفاقية الوحيدة للمخدرات لعام 1961 (نيويورك، 30 آذار/مارس 1961)
- Ibid.*, vol. 1019, No. 14956, p. 175. اتفاقية المؤثرات العقلية (فيينا، 21 شباط/فبراير 1971)
- Ibid.*, vol. 1582, No. 27627, p. 95. اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الاتجار غير المشروع في المخدرات والمؤثرات العقلية (فيينا، 20 كانون الأول/ديسمبر 1988)

الاتجار بالبشر

- United Nations, *Treaty Series*, vol. 96, No. 1342, p. 271. اتفاقية قمع الاتجار بالأشخاص واستغلال بغاء الغير (فُتح باب التوقيع عليها في ليك سكيس، نيويورك، 21 آذار/مارس 1950)

الصحة

- United Nations, *Treaty Series*, vol. 2302, No. 41032, 21 (جنيف، 21 أيار/مايو 2003) اتفاقية منظمة الصحة العالمية الإطارية بشأن مكافحة التبغ (جنيف، 21 أيار/مايو 2003)
p. 166.

التجارة الدولية والتنمية

- United Nations, *Treaty Series*, vol. 55, No. 814, p. 187. الاتفاق العام بشأن التعريفات الجمركية والتجارة (جنيف، 30 تشرين الأول/أكتوبر 1947)
- Ibid.*, vol. 950, No. 13561, p. 269, and vol. 2370, p. 27. الاتفاقية الدولية لتبسيط وتنسيق الإجراءات الجمركية (منقحة) (كيوتو، 18 أيار/مايو 1973؛ البروتوكول المعدل، بروكسل، 26 حزيران/يونيه 1999)
- Washington, D.C., United States Government Printing Office, 1993; available from NAFTA Secretariat: www.nafta-sec-alena.org. اتفاق التجارة الحرة لأمريكا الشمالية بين حكومة كندا وحكومة الولايات المتحدة الأمريكية وحكومة الولايات المتحدة المكسيكية (أوتاوا ومكسيكو سيتي وواشنطن العاصمة، 17 كانون الأول/ديسمبر 1992)
- United Nations, *Treaty Series*, vols. 1867-1869, No. 31874. اتفاق مراكش المنشئ لمنظمة التجارة العالمية (مراكش، 15 نيسان/أبريل 1994)
- التفاهم المتعلق بالقواعد والإجراءات التي تحكم تسوية المنازعات (المرفق 2)

المصدر

الطيران المدني

United Nations, *Treaty Series*, vol. 15, No. 102, p. 295. See also ICAO, Annex 9, available from www.icao.int.

Ibid., vol. 860, No. 12325, p. 105.

ILM, vol. 50, No. 2 (2011), p. 153.

United Nations, *Treaty Series*, vol. 974, No. 14118, p. 177.

Ibid., vol. 1589, p. 474.

ILM, vol. 50, No. 2 (2011), p. 144.

اتفاقية الطيران المدني الدولي (شيكاغو، 7 كانون الأول/ديسمبر 1944)

اتفاقية قمع الاستيلاء غير المشروع على الطائرات (لاهاي، 16 كانون الأول/ديسمبر 1970)

البروتوكول المكمل لاتفاقية قمع الاستيلاء غير المشروع على الطائرات (بيجين، 10 أيلول/سبتمبر 2010)

اتفاقية قمع الأعمال غير المشروعة الموجهة ضد سلامة الطيران المدني (مونتريال، 23 أيلول/سبتمبر 1971)

البروتوكول المتعلق بقمع أعمال العنف غير المشروعة في المطارات التي تخدم الطيران المدني الدولي والمكمل لاتفاقية قمع الأعمال غير المشروعة الموجهة ضد سلامة الطيران المدني (مونتريال، 24 شباط/فبراير 1988)

اتفاقية قمع الأفعال غير المشروعة المتعلقة بالطيران المدني الدولي (بيجين، 10 أيلول/سبتمبر 2010)

الملاحظة

United Nations, *Treaty Series*, vols. 289 and 1276, No. 4214, pp. 3 and 468 respectively.

الاتفاقية المتعلقة بالمنظمة البحرية الدولية (جنيف، 6 آذار/مارس 1948)

المسائل الجنائية

League of Nations, *Treaty Series*, vol. CXII, No. 2623, p. 371.

Ibid., vol. CLXV, No. 3803, p. 45.

United Nations, *Treaty Series*, vol. 359, No. 5146, p. 273.

Ibid., vol. 1161, p. 450.

Journal Officiel de la République malgache, N.201 (23 December 1961), p. 2242.

United Nations, *Treaty Series*, vol. 1035, No. 15410, p. 167.

Ibid., vol. 1490, No. 25573, p. 89.

Ibid., vol. 1316, No. 21931, p. 205.

Ibid., vol. 1752, No. 30597, p. 177.

الاتفاقية الدولية لمكافحة تزييف النقود (جنيف، 20 نيسان/أبريل 1929)

اتفاقية تسليم المطلوبين (مونتيبيديو، 26 كانون الأول/ديسمبر 1933)

الاتفاقية الأوروبية المتعلقة بتسليم المطلوبين (باريس، 13 كانون الأول/ديسمبر 1957)

البروتوكول الإضافي للاتفاقية الأوروبية المتعلقة بتسليم المطلوبين (ستراسبورغ، 15 تشرين الأول/أكتوبر 1975)

الاتفاقية العامة المتعلقة بالتعاون القضائي (Convention générale de coopération) (en matière de justice) (أتاناناريفو، 12 أيلول/سبتمبر 1961)

اتفاقية منع الجرائم المرتكبة ضد الأشخاص المتمتعين بحماية دولية، بمن فيهم الموظفون الدبلوماسيون، والمعاقبة عليها (نيويورك، 14 كانون الأول/ديسمبر 1973)

اتفاقية منظمة الوحدة الأفريقية للقضاء على أعمال المرتزقة في أفريقيا (ليبرفيل، 3 تموز/يوليه 1977)

الاتفاقية الدولية لمناهضة أخذ الرهائن (نيويورك، 17 كانون الأول/ديسمبر 1979)

اتفاقية البلدان الأمريكية المتعلقة بتسليم المطلوبين (كراكاس، 25 شباط/فبراير 1981)

المصدر

- Ibid.*, vol. 1678, No. 29004, p. 201. اتفاقية قمع الأعمال غير المشروعة الموجهة ضد سلامة الملاحة البحرية (روما، 10 آذار/مارس 1988)
- Ibid.*, vol. 2163, No. 37789, p. 75. الاتفاقية الدولية لمناهضة تجنيد المرتزقة واستخدامهم وتمويلهم وتدريبهم (نيويورك، 4 كانون الأول/ديسمبر 1989)
- Collection of International Instruments and Legal Texts Concerning Refugees and Others of Concern to UNHCR*, vol. 3: Regional Instruments, Geneva, June 2007, p. 1085. اتفاقية الجماعة الاقتصادية لدول غرب أفريقيا المتعلقة بتسليم المطلوبين (أبوجا، 6 آب/أغسطس 1994)
- United Nations, *Treaty Series*, vol. 2051, No. 35457, p. 363. الاتفاقية المتعلقة بسلامة موظفي الأمم المتحدة والأفراد المرتبطين بها (نيويورك، 9 كانون الأول/ديسمبر 1994)
- Ibid.*, vol. 2689, p. 59. البروتوكول الاختياري للاتفاقية المتعلقة بسلامة موظفي الأمم المتحدة والأفراد المرتبطين بها (نيويورك، 8 كانون الأول/ديسمبر 2005)
- E/1996/99, annex. See also ILM, vol. 35, No. 3 (May 1996). اتفاقية البلدان الأمريكية لمكافحة الفساد (كراكاس، 29 آذار/مارس 1996)
- United Nations, *Treaty Series*, vol. 2802, No. 49274, p. 225. اتفاقية مكافحة رشوة الموظفين العموميين الأجانب في المعاملات التجارية الدولية (المرفق) (باريس، 17 كانون الأول/ديسمبر 1997)
- Ibid.*, vol. 2187, No. 38544, p. 3. نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية (روما، 17 تموز/يوليه 1998)
- Ibid.*, vol. 2216, No. 39391, p. 225. اتفاقية القانون الجنائي المتعلقة بالفساد (ستراسبورغ، 27 كانون الثاني/يناير 1999)
- Ibid.*, vol. 2225, No. 39574, p. 209. اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية (نيويورك، 15 تشرين الثاني/نوفمبر 2000)
- Ibid.*, vol. 2237, p. 319. بروتوكول منع وقمع ومعاقبة الاتجار بالأشخاص، وبخاصة النساء والأطفال، المكمل لاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية (نيويورك، 15 تشرين الثاني/نوفمبر 2000)
- Ibid.*, vol. 2241, p. 480. بروتوكول مكافحة تهريب المهاجرين عن طريق البر والبحر والجو، المكمل لاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية (نيويورك، 15 تشرين الثاني/نوفمبر 2000)
- Ibid.*, vol. 2326, p. 211. بروتوكول مكافحة صنع الأسلحة النارية وأجزائها ومكوناتها والذخيرة والاتجار بها بصورة غير مشروعة، المكمل لاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية (نيويورك، 31 أيار/مايو 2001)
- Ibid.*, vol. 2296, No. 40916, p. 167. الاتفاقية المتعلقة بالجرائم الإلكترونية (بودابست، 23 تشرين الثاني/نوفمبر 2001)
- Commonwealth Law Bulletin*, vol. 28, No. 2 (2002), annex B, p. 1196. خطة لندن لتسليم المطلوبين داخل الكومنولث (كينغستاون، 21 تشرين الثاني/نوفمبر 2002)
- ILM, vol. 43 (2004), p. 5. اتفاقية الاتحاد الأفريقي لمنع الفساد ومكافحته (ماپوتو، 11 تموز/يوليه 2003)
- United Nations, *Treaty Series*, vol. 2349, No. 42146, p. 41. اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد (نيويورك، 31 تشرين الأول/أكتوبر 2003)

المصدر

مكافحة الإرهاب الدولي

- League of Nations, *Official Journal*, vol. 19, No. 1 (document C.546.M.383.1937.V), p. 23. اتفاقية منع الإرهاب والمعاقبة عليه (جنيف، 16 تشرين الثاني/نوفمبر 1937)
- United Nations, *Treaty Series*, vol. 1438, No. 24381, p. 191. اتفاقية منع ما له خطورة دولية من الأعمال الإرهابية التي تأخذ شكل جرائم ضد الأشخاص والابتزاز المتصل بها، والمعاقبة عليها (واشنطن العاصمة، 2 شباط/فبراير 1971)
- Ibid.*, vol. 1137, No. 17828, p. 93. الاتفاقية الأوروبية لقمع الإرهاب (ستراسبورغ، 27 كانون الثاني/يناير 1977)
- International Instruments related to the Prevention and Suppression of International Terrorism* (United Nations Publication, Sales No. E.08.V.2), p. 174. الاتفاقية الإقليمية لرابطة جنوب آسيا للتعاون الإقليمي المتعلقة بقمع الإرهاب (كاتماندو، 4 تشرين الثاني/نوفمبر 1987)
- SAARC/SUMMIT.12/SC.29/27, ANNEX-III (available from the SAARC website: <http://saarc-sec.org/>). البروتوكول الإضافي للاتفاقية الإقليمية لرابطة جنوب آسيا للتعاون الإقليمي المتعلقة بقمع الإرهاب (إسلام آباد، 6 كانون الثاني/يناير 2004)
- United Nations, *Treaty Series*, vol. 2149, No. 37517, p. 256. الاتفاقية الدولية لقمع الهجمات الإرهابية بالقنابل (نيويورك، 15 كانون الأول/ديسمبر 1997)
- Ibid.*, vol. 2178, No. 38349, p. 197. الاتفاقية الدولية لقمع تمويل الإرهاب (نيويورك، 9 كانون الأول/ديسمبر 1999)
- Ibid.*, vol. 2445, No. 44004, p. 89. الاتفاقية الدولية لقمع أعمال الإرهاب النووي (نيويورك، 13 نيسان/أبريل 2005)
- Ibid.*, vol. 2488, No. 44655, p. 129. اتفاقية مجلس أوروبا المتعلقة بمنع الإرهاب (وارسو، 16 أيار/مايو 2005)
- International Instruments related to the Prevention and Suppression of International Terrorism* (United Nations Publication, Sales No. E.08.V.2), p. 336. اتفاقية رابطة أمم جنوب شرق آسيا لمكافحة الإرهاب (سيبو، 13 كانون الثاني/يناير 2007)

قانون البحار

- United Nations, *Treaty Series*, vol. 1833, No. 31363, p. 3. اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار (مونتيفغو باي، 10 كانون الأول/ديسمبر 1982)

قانون المعاهدات

- United Nations, *Treaty Series*, vol. 1155, No. 18232, p. 331. اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات (فيينا، 23 أيار/مايو 1969)
- Ibid.*, vol. 1946, No. 33356, p. 3. اتفاقية فيينا لخلافة الدول في المعاهدات (فيينا، 23 آب/أغسطس 1978)
- A/CONF.129/15. اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات بين الدول والمنظمات الدولية أو فيما بين المنظمات الدولية (فيينا، 21 آذار/مارس 1986)

المساعدة

- United Nations, *Treaty Series*, vol. 1457, No. 24643, p. 133. الاتفاقية المتعلقة بتقديم المساعدة في حالة وقوع حادث نووي أو طارئ إشعاعي (فيينا، 26 أيلول/سبتمبر 1986)

المصدر

- OAS, *Treaty Series*, vol. 74, OEA/Ser.A/49. اتفاقية البلدان الأمريكية لتسهيل المساعدة في حالات الكوارث (سانتياغو، 7 حزيران/يونيه 1991)
- Available from the website of the Organization of the Black Sea Economic Cooperation: www.bsec-organization.org. الاتفاق المبرم بين حكومات الدول المشاركة في منظمة التعاون الاقتصادي في منطقة البحر الأسود بشأن التعاون في المساعدة الطارئة والاستجابة الطارئة في حالات الكوارث الطبيعية والكوارث الناجمة عن الأنشطة البشرية (سوتشي، 15 نيسان/أبريل 1998)
- United Nations, *Treaty Series*, vol. 2172, No. 38131, p. 213. الاتفاقية الإطارية للمساعدة في مجال الحماية المدنية (جنيف، 22 أيار/مايو 2000)
- ASEAN, *Documents Series 2005*, p. 157. اتفاق رابطة أمم جنوب شرق آسيا المتعلق بإدارة الكوارث والاستجابة في حالات الطوارئ (فيينتيان، 26 تموز/يوليه 2005)

الاتصالات السلوكية واللاسلكية

- United Nations, *Treaty Series*, vol. 2296, No. 40906, p. 5. اتفاقية تامبير المتعلقة بتقديم موارد الاتصالات السلوكية واللاسلكية للحد من الكوارث ولعمليات الإغاثة (تامبير، 18 حزيران/يونيه 1998)

القانون الواجب التطبيق في النزاعات المسلحة

- ICRC, *International Red Cross Handbook*, 12th ed., Geneva, 1983, p. 19. اتفاقية جنيف المؤرخة 22 آب/أغسطس 1864 لتحسين حالة الجرحى من أفراد الجيوش في الميدان (جنيف، 22 آب/أغسطس 1864)
- The Hague Conventions and Declarations of 1899 and 1907*, J. B. Scott (ed.), New York, Oxford University Press, 1915. اتفاقيات لاهاي لعامي 1899 و1907: الاتفاقية الثامنة المتعلقة بزرع ألغام التماس التلقائية المضادة للغواصات (لاهاي، 18 تشرين الأول/أكتوبر 1907)
- League of Nations, *Treaty Series*, vol. CXVIII, No. 2733, p. 303. اتفاقية جنيف لتحسين حالة الجرحى والمرضى من أفراد الجيوش في الميدان (جنيف، 27 تموز/يوليه 1929)
- United Nations, *Treaty Series*, vol. 75, Nos. 970-973, p. 31. اتفاقيات جنيف المتعلقة بحماية ضحايا الحرب (جنيف، 12 آب/أغسطس 1949)
- Ibid.*, No. 970, p. 31. اتفاقية جنيف لتحسين حالة الجرحى والمرضى من أفراد القوات المسلحة في الميدان (الاتفاقية الأولى) (جنيف، 12 آب/أغسطس 1949)
- Ibid.*, No. 971, p. 85. اتفاقية جنيف لتحسين حالة الجرحى والمرضى والناجين من السفن الغارقة من أفراد القوات المسلحة في البحار (الاتفاقية الثانية) (جنيف، 12 آب/أغسطس 1949)
- Ibid.*, No. 972, p. 135. اتفاقية جنيف بشأن معاملة أسرى الحرب (الاتفاقية الثالثة) (جنيف، 12 آب/أغسطس 1949)
- Ibid.*, No. 973, p. 287. اتفاقية جنيف بشأن حماية الأشخاص المدنيين في وقت الحرب (الاتفاقية الرابعة) (جنيف، 12 آب/أغسطس 1949)

المصدر

- Ibid.*, vol. 1125, No. 17512, p. 3. البروتوكول الإضافي إلى اتفاقيات جنيف المعقودة في 12 آب/أغسطس 1949 والمتعلق بحماية ضحايا المنازعات المسلحة الدولية (البروتوكول الأول) (جنيف، 8 حزيران/يونيه 1977)
- Ibid.*, No. 17513, p. 609. البروتوكول الإضافي إلى اتفاقيات جنيف المعقودة في 12 آب/أغسطس 1949 والمتعلق بحماية ضحايا المنازعات المسلحة غير الدولية (البروتوكول الثاني) (جنيف، 8 حزيران/يونيه 1977)
- Ibid.*, vol. 249, No. 3511, p. 215. اتفاقية حماية الممتلكات الثقافية في حالة النزاع المسلح (لاهاي، 14 أيار/مايو 1954)
- Ibid.*, vol. 2253, No. 3511, p. 172. البروتوكول الثاني لاتفاقية لاهاي الخاصة بحماية الممتلكات الثقافية في حالة النزاع المسلح (لاهاي، 26 آذار/مارس 1999)

نوع السلاح

- United Nations, *Treaty Series*, vol. 729, No. 10485, p. 161. معاهدة عدم انتشار الأسلحة النووية (لندن وموسكو وواشنطن العاصمة، 1 تموز/يوليه 1968)
- Ibid.*, vol. 1015, No. 14860, p. 163. اتفاقية حظر استحداث وإنتاج وتخزين الأسلحة البكتريولوجية (البيولوجية) والتكسينية وتدمير تلك الأسلحة (لندن وموسكو وواشنطن العاصمة، 10 نيسان/أبريل 1972)
- Ibid.*, vol. 1342, No. 22495, p. 137. اتفاقية حظر أو تقييد استعمال أسلحة تقليدية معينة يمكن اعتبارها مفرطة الضرر أو عشوائية الأثر (وبروتوكولاتها) (جنيف، 10 تشرين الأول/أكتوبر 1980)
- Ibid.*, vol. 2048, p. 93. البروتوكول المتعلق بحظر أو تقييد استعمال الألغام والأشراك والنبائط الأخرى (البروتوكول الثاني) (جنيف، 3 أيار/مايو 1996)
- Ibid.*, vol. 1974, No. 33757, p. 45. اتفاقية حظر استحداث وإنتاج وتخزين واستعمال الأسلحة الكيميائية وتدمير تلك الأسلحة (فُتح باب التوقيع عليها في باريس، 13 كانون الثاني/يناير 1993)
- Ibid.*, vol. 2029, No. 35005, p. 55. اتفاقية البلدان الأمريكية لمكافحة تصنيع الأسلحة النارية والذخيرة والمتفجرات والمواد الأخرى ذات الصلة والاتجار بها بطريقة غير مشروعة (واشنطن العاصمة، 14 تشرين الثاني/نوفمبر 1997)

البيئة

- United Nations, *Treaty Series*, vol. 161, No. 2124, p. 72. الاتفاقية الدولية لتنظيم صيد الحيتان (واشنطن، 2 كانون الأول/ديسمبر 1946)
- Ibid.*, vol. 996, No. 14583, p. 245. اتفاقية الأراضي الرطبة ذات الأهمية الدولية وخاصة بوصفها موئلاً للطيور المائية (رامسار، 2 شباط/فبراير 1971)
- Ibid.*, vol. 1437, p. 344. البروتوكول المعدل للاتفاقية المذكورة أعلاه (والمرفق) (باريس، 3 كانون الأول/ديسمبر 1982)

المصدر

- Ibid.*, vol. 1046, No. 15749, p. 120. اتفاقية منع تلوث البحار الناجم عن رمي النفايات ومواد أخرى فيها (لندن ومكسيكو سيتي وموسكو وواشنطن العاصمة، 29 كانون الأول/ديسمبر 1972)
- Ibid.*, vol. 993, No. 14537, p. 243. اتفاقية الاتجار الدولي بأنواع الحيوانات والنباتات البرية المعرضة للانقراض (واشنطن العاصمة، 3 آذار/مارس 1973)
- Ibid.*, vol. 1302, No. 21623, p. 217. الاتفاقية المتعلقة بالتلوث الجوي العابر للحدود البعيد المدى (جنيف، 13 تشرين الثاني/نوفمبر 1979)
- Ibid.*, vol. 1513, No. 26164, p. 293. اتفاقية فيينا لحماية طبقة الأوزون (فيينا، 22 آذار/مارس 1985)
- Ibid.*, vol. 1522, No. 26369, p. 3. For the Copenhagen and Beijing amendments, see *ibid.*, vol. 1785, p. 517, and vol. 2173, p. 183, respectively. بروتوكول مونتريال بشأن المواد المستنفدة لطبقة الأوزون (مونتريال، 16 أيلول/سبتمبر 1987)
- وترد النسخة الموحدة من البروتوكول في: برنامج الأمم المتحدة للبيئة، دليل بروتوكول مونتريال بشأن المواد المستنفدة لطبقة الأوزون، الطبعة التاسعة، 2012.
- United Nations, *Treaty Series*, vol. 1673, No. 28911, p. 57. اتفاقية بازل بشأن التحكم في نقل النفايات الخطرة والتخلص منها عبر الحدود (بازل، 22 آذار/مارس 1989)
- Ibid.*, vol. 2105, No. 36605, p. 457. الاتفاقية المتعلقة بالآثار عابرة الحدود للحوادث الصناعية (هلسنكي، 17 آذار/مارس 1992)
- Ibid.*, vol. 1771, No. 30822, p. 107. اتفاقية الأمم المتحدة الإطارية بشأن تغير المناخ (نيويورك، 9 أيار/مايو 1992)
- Ibid.*, vol. 2303, p. 162. بروتوكول كيوتو الملحق باتفاقية الأمم المتحدة الإطارية بشأن تغير المناخ (كيوتو، 11 كانون الأول/ديسمبر 1997)
- Ibid.*, vol. 1760, No. 30619, p. 79. الاتفاقية المتعلقة بالتنوع البيولوجي (ريو دي جانيرو، 5 حزيران/يونيه 1992)
- Ibid.*, vol. 2354, No. 42279, p. 67. اتفاقية حماية البيئة البحرية لشمال شرق المحيط الأطلسي (اتفاقية أوسبار) (باريس، 22 أيلول/سبتمبر 1992)
- الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الحادية والخمسون، الملحق رقم 49 (A/51/49)، المجلد الثالث، القرار 229/51، المرفق. اتفاقية قانون استخدام المجاري المائية الدولية في الأغراض غير الملاحة (نيويورك، 21 أيار/مايو 1997)
- Council of Europe, *Treaty Series*, No. 172. الاتفاقية المتعلقة بحماية البيئة بواسطة القانون الجنائي (ستراسبورغ، 4 تشرين الثاني/نوفمبر 1998)

مواضيع متفرقة

- League of Nations, *Treaty Series*, vol. LXXXVIII, No. 99 (a), p. 416. الاتفاقية المتعلقة بتسوية الوصاية على القصر (لاهاي، 12 حزيران/يونيه 1902)
- AJIL, vol. 1, No. 1 (January 1906), pp. 47-78. الوثيقة العامة لمؤتمر ألخيثيراس الدولي (ألخيثيراس، 7 نيسان/أبريل 1906)

المصدر

League of Nations, *Treaty Series*, vol. LXXXVI, No. 1950, p. 111.

Ibid., vol. CXXXII, No. 3045, p. 301.

United Nations, *Treaty Series*, vol. 333, No. 4764, p. 3.

Ibid., vols. 199 and 369, No. 2675, pp. 29 and 458, respectively.

Ibid., vol. 529, No. 7660, p. 141.

United Nations, *Treaty Series*, vol. 298, No. 4300, p. 3. See also the consolidated version of the Treaty establishing the European Community, *Official Journal of the European Communities*, No. C 340, 10 November 1997, p. 173.

United Nations, *Treaty Series*, vol. 322, 959 and 1159, No. 4660, pp. 245, 840 and 442, respectively.

Ibid., vol. 374, No. 5323, p. 3.

Ibid., vol. 591 and 1110, No. 8564, pp. 265 and 318, respectively.

Ibid., vol. 1037, No. 15511, p. 151.

Ibid., vol. 1456, No. 24631, p. 101.

اتفاقية القانون الدولي الخاص (هافانا، 20 شباط/فبراير 1928)

الاتفاقية المتعلقة بمركز الأجانب في أقاليم الأطراف المتعاقدة (هافانا، 20 شباط/فبراير 1928)

الاتفاق المتعلق بالديون الخارجية الألمانية (لندن، 27 شباط/فبراير 1953)

البروتوكول [المبرم بين حكومات الدانمرك والسويد وفنلندا والنرويج] المتعلق بإعفاء مواطني هذه البلدان من الالتزام بحمل جواز سفر أو تصريح إقامة أثناء الإقامة في بلد اسكندنافي غير بلدهم (كوبنهاغن، 22 أيار/مايو 1954) وتبادل المذكرات بين السويد وآيسلندا الذي يشكل اتفاقاً متعلقاً بمشاركة آيسلندا في البروتوكول (ستكهولم، 3 تشرين الثاني/نوفمبر 1955)

الاتفاقية الأوروبية بشأن إقامة الأجانب (والبروتوكول الملحق بها) (باريس، 13 كانون الأول/ديسمبر 1955)

المعاهدة المنشئة للجماعة الاقتصادية الأوروبية (روما، 25 آذار/مارس 1957)

الاتفاقية المبرمة بين الدانمرك والسويد وفنلندا والنرويج بشأن إلغاء التحقق من جوازات السفر على الحدود الفاصلة بين بلدان الشمال الأوروبي (كوبنهاغن، 22 أيار/مايو 1954) وانضمام آيسلندا إليها (24 أيلول/سبتمبر 1965) والاتفاق المعدل للاتفاقية (كوبنهاغن، 27 تموز/يوليه 1979)

الاتفاقية [المبرمة بين مملكة بلجيكا ودوقية لكسمبرغ الكبرى ومملكة هولندا] المتعلقة بنقل عمليات مراقبة الدخول والخروج إلى الحدود الخارجية لبلدان اتحاد بنلوكس (بروكسل، 11 نيسان/أبريل 1960)

اتفاقية تسهيل حركة الملاحة البحرية الدولية (لندن، 9 نيسان/أبريل 1965) وتعديل مرفق الاتفاقية (لندن، 10 تشرين الثاني/نوفمبر 1977)

اتفاقية حماية التراث العالمي الثقافي والطبيعي (باريس، 16 تشرين الثاني/نوفمبر 1972)

اتفاقية الحماية المادية للمواد النووية (فيينا، 26 تشرين الأول/أكتوبر 1979؛ فُتح باب التوقيع عليها في فيينا ونيويورك في 3 آذار/مارس 1980)

الفصل الأول

تنظيم أعمال الدورة

السيد عبد الرازق المرتضى سليمان قويدر (ليبيا)
السيد علي محسن فطيس المري (قطر)
السيد شينيا موراسي (اليابان)
السيد شون د. ميرفي (الولايات المتحدة الأمريكية)
السيد غيورغ نولتي (ألمانيا)

السيد بيرند ه. نيهاموس (كوستاريكا)

السيد أموس س. واكو (كينيا)

السير مايكل وود (المملكة المتحدة لبريطانيا العظمى وأيرلندا الشمالية)

السيد نوغروهو ويسنومورتي (إندونيسيا)

باء - أعضاء المكتب والمكتب الموسع

3- انتخبت اللجنة، في جلستها 3198 المعقودة في 5 أيار/مايو 2014، أعضاء المكتب التالية أسماءهم:

الرئيس: السيد كيريل غيفورغيان (الاتحاد الروسي)

النائب الأول للرئيس: السيد شينيا موراسي (اليابان)

النائبة الثانية للرئيس: السيدة كونتسيون إسكوبار إرنانديث (إسبانيا)

رئيس لجنة الصياغة: السيد جيلبيرتو فيرني سابويا (البرازيل)

المقرر: السيد ديري د. تلامي (جنوب أفريقيا)

4- وكان مكتب اللجنة الموسع مؤلفاً من أعضاء مكتب الدورة الحالية ورؤساء اللجنة السابقين⁽¹⁾ والمقررين الخاصين⁽²⁾.

5- وأنشأت اللجنة فريق تخطيط مؤلفاً من الأعضاء التالية أسماءهم: السيد ش. موراسي (الرئيس)، والسيدة ك. إسكوبار إرنانديث، والسيد ك. غ. بارك، والسيد م. باسكيس -

(1) السيد إ. بيتريتش، والسيد ل. كافليش، والسيد م. كامتو، والسيد إ. خ. أ. كانديوتي، والسيد ب. ه. نيهاموس، والسيد ن. ويسنومورتي.

(2) السيدة ك. إسكوبار إرنانديث، والسيدة م. غ. جاكوبسون، والسيد خ. م. غوميس روليدو، والسيد إ. فلنسيا - أوسبينا، والسيد م. كامتو، والسيد ش. موراسي، والسيد ش. د. ميرفي، والسيد غ. نولتي، والسير مايكل وود.

1- عقدت لجنة القانون الدولي الجزء الأول من دورتها السادسة والستين في الفترة من 5 أيار/مايو إلى 6 حزيران/يونيه 2014، والجزء الثاني في الفترة من 7 تموز/يوليه إلى 8 آب/أغسطس 2014، في مقرها بمكتب الأمم المتحدة في جنيف. وافتتح الدورة السيد بيرند ه. نيهاموس، رئيس الدورة الخامسة والستين للجنة.

ألف - أعضاء اللجنة

2- تتألف اللجنة من الأعضاء التالية أسماءهم:

السيد محمد بيلو أدوكي (نيجيريا)

السيدة كونتسيون إسكوبار إرنانديث (إسبانيا)

السيد كي غاب بارك (جمهورية كوريا)

السيد مارسيلو باسكيس - بيرموديس (إكوادور)

السيد كريستيان ماينا بيتر (جمهورية تنزانيا المتحدة)

السيد إيرنست بيتريتش (سلوفينيا)

السيد ديري د. تلامي (جنوب أفريقيا)

السيدة ماري غ. جاكوبسون (السويد)

السيد حسين ع. حسونة (مصر)

السيد محمود ض. الحمود (الأردن)

السيد خويكانغ خوانغ (الصين)

السيد جيلبيرتو فيرني سابويا (البرازيل)

السيد ناريندر سينغ (الهند)

السيد بافيل شتورما (الجمهورية التشيكية)

السيد أحمد العرابة (الجزائر)

السيد خوان مانويل غوميس روليدو (المكسيك)

السيد كيريل غيفورغيان (الاتحاد الروسي)

السيد إدواردو فلنسيا - أوسبينا (كولومبيا)

السيد ماتياس فورتو (فرنسا)

السيد لوسيو كافليش (سويسرا)

السيد موريس كامتو (الكاميرون)

السيد إنريكيه خ. أ. كانديوتي (الأرجنتين)

السيد بيدرو كوميساريو أفونسو (موزامبيق)

السيد كريانغساك كيتيشاساري (تايلند)

السيد دونالد م. ماكريه (كندا)

والسيد م. كامتو، والسيد إ. خ. أ. كانديوتي، والسيد ك. كيتيشايساري، والسيد ش. د. ميرفي، والسيد أ. س. واكو، والسير مايكل وود، والسيد د. د. تلامي (بمحكم منصبه)؛

(هـ) *تحديد القانون الدولي العرفي*: السيد ج. ف. سابويا (الرئيس)، والسير مايكل وود (المقرر الخاص)، والسيدة ك. إسكوبار إرنانديث، والسيد ك. غ. بارك، والسيد م. باسكيس - بيرموديس، والسيد إ. بيتيتش، والسيد م. ض. الحمود، والسيد خ. م. غوميس روبليدو، والسيد م. فورتو، والسيد م. كامتو، والسيد ك. كيتيشايساري، والسيد ش. موراسي، والسيد ش. د. ميرفي، والسيد غ. نولتي، والسيد د. د. تلامي (بمحكم منصبه).

7- وعقدت لجنة الصياغة ما مجموعه 31 جلسة بشأن المواضيع الخمسة المبينة أعلاه.

دال - الأفرقة العاملة وأفرقة الدراسة

8- أعادت اللجنة، في جلسيتها 3199 و3218 المعقودتين في 6 أيار/مايو و8 تموز/يوليه 2014، تشكيل الفريق العامل وفريق الدراسة التاليين:

(أ) *الفريق العامل المعني بالالتزام بالتسليم أو المحاكمة (aut dedere aut judicare)*: السيد ك. كيتيشايساري (الرئيس)، والسيدة ك. إسكوبار إرنانديث، والسيد ك. غ. بارك، والسيد م. باسكيس - بيرموديس، والسيد ن. سينغ، والسيد ب. شتورما، والسيد أ. العرابية، والسيد م. فورتو، والسيد ع. المرتضي سليمان قويدر، والسيد ش. د. ميرفي، والسيد د. د. تلامي (بمحكم منصبه)؛

(ب) *فريق الدراسة المعني بشرط الدولة الأولى بالرعاية*: السيد د. م. ماكريه (الرئيس)، والسيدة ك. إسكوبار إرنانديث، والسيد ك. غ. بارك، والسيد م. باسكيس - بيرموديس، والسيد م. ض. الحمود، والسيد ن. سينغ، والسيد ب. شتورما، والسيد م. فورتو، والسيد ل. كافليش، والسيد م. كامتو، والسيد ش. موراسي، والسيد ش. د. ميرفي، والسير مايكل وود، والسيد د. د. تلامي (بمحكم منصبه).

9- وأعاد فريق التخطيط تشكيل الفريق العامل التالي:

الفريق العامل المعني ببرنامج العمل الطويل الأجل لفترة السنوات الخمس: السيد د. ماكريه (الرئيس)، والسيدة ك. إسكوبار إرنانديث، والسيد ك. غ. بارك، والسيد م. باسكيس - بيرموديس، والسيد إ. بيتيتش، والسيدة م. غ. جاكوبسون، والسيد ج. ع. حسونة، والسيد م. ض. الحمود، والسيد ن. سينغ، والسيد ب. شتورما، والسيد أ. العرابية، والسيد خ. م. غوميس روبليدو، والسيد ك. غيفورغيان، والسيد م. فورتو، والسيد ل. كافليش، والسيد م. كامتو، والسيد ك. كيتيشايساري، والسيد ش. موراسي، والسيد ش. د. ميرفي،

بيرموديس، والسيد إ. بيتيتش، والسيدة م. غ. جاكوبسون، والسيد ج. ع. حسونة، والسيد م. ض. الحمود، والسيد ج. ف. سابويا، والسيد ن. سينغ، والسيد ب. شتورما، والسيد أ. العرابية، والسيد إ. فلنسيا - أوسينا، والسيد م. فورتو، والسيد ل. كافليش، والسيد م. كامتو، والسيد ب. كوميساريو أفونسو، والسيد ك. كيتيشايساري، والسيد د. م. ماكريه، والسيد ع. المرتضي سليمان قويدر، والسيد ش. د. ميرفي، والسيد غ. نولتي، والسيد ب. ه. نيهاسوس، والسير مايكل وود، والسيد ن. ويسنومورتي، والسيد د. د. تلامي (بمحكم منصبه).

جيم - لجنة الصياغة

6- أنشأت اللجنة، في جلساتها 3200 و3204 و3210 و3222 و3227 المعقودة في 7 و14 و23 أيار/مايو وفي 11 و18 تموز/يوليه 2014، لجنة صياغة مؤلفة من الأعضاء التالية أسماءهم لتناول المواضيع المبينة أدناه:

(أ) *حماية الأشخاص في حالات الكوارث*: السيد ج. ف. سابويا (الرئيس)، والسيد إ. فلنسيا - أوسينا (المقرر الخاص)، والسيد ك. غ. بارك، والسيد م. باسكيس - بيرموديس، والسيد إ. بيتيتش، والسيد م. ض. الحمود، والسيد ن. سينغ، والسيد م. فورتو، والسيد ك. كيتيشايساري، والسيد ش. موراسي، والسيد ش. د. ميرفي، والسير مايكل وود، والسيد ن. ويسنومورتي، والسيد د. د. تلامي (بمحكم منصبه)؛

(ب) *طرد الأجانب*: السيد ج. ف. سابويا (الرئيس)، والسيد م. كامتو (المقرر الخاص)، والسيد ك. غ. بارك، والسيد م. باسكيس - بيرموديس، والسيد م. ض. الحمود، والسيد ن. سينغ، والسيد ب. شتورما، والسيد خ. م. غوميس روبليدو، والسيد م. فورتو، والسيد إ. خ. أ. كانديوتي، والسيد ك. كيتيشايساري، والسيد ش. د. ميرفي، والسيد غ. نولتي، والسيد أ. س. واكو، والسير مايكل وود، والسيد د. د. تلامي (بمحكم منصبه)؛

(ج) *الاتفاقات اللاحقة والممارسة اللاحقة فيما يتعلق بتفسير المعاهدات*: السيد ج. ف. سابويا (الرئيس)، والسيد غ. نولتي (المقرر الخاص)، والسيد ك. غ. بارك، والسيد م. باسكيس - بيرموديس، والسيد م. ض. الحمود، والسيد ك. كيتيشايساري، والسيد ش. د. ميرفي، والسير مايكل وود، والسيد ن. ويسنومورتي، والسيد د. د. تلامي (بمحكم منصبه)؛

(د) *حضانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية*: السيد ج. ف. سابويا (الرئيس)، والسيدة ك. إسكوبار إرنانديث (المقررة الخاصة)، والسيد ك. غ. بارك، والسيد م. باسكيس - بيرموديس، والسيد إ. بيتيتش، والسيدة م. غ. جاكوبسون، والسيد خ. خوانغ، والسيد ن. سينغ، والسيد ب. شتورما، والسيد م. فورتو،

- 1- تنظيم أعمال الدورة.
- 2- طرد الأجانب.
- 3- الالتزام بالتسليم أو المحاكمة (*aut dedere aut judicare*).
- 4- حماية الأشخاص في حالات الكوارث.
- 5- حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية.
- 6- الاتفاقات اللاحقة والممارسة اللاحقة فيما يتعلق بتفسير المعاهدات.
- 7- شرط الدولة الأولى بالرعاية.
- 8- التطبيق المؤقت للمعاهدات.
- 9- تحديد القانون الدولي العربي.
- 10- حماية البيئة فيما يتعلق بالنزاعات المسلحة.
- 11- حماية الغلاف الجوي.
- 12- برنامج اللجنة وإجراءاتها وأساليب عملها ووثائقها.
- 13- موعد الدورة السابعة والستين ومكان انعقادها.
- 14- التعاون مع الهيئات الأخرى.
- 15- مسائل أخرى.

والسيد غ. نولتي، والسيد ب. ه. نيهاموس، والسيد أ. س. واكو،
والسير مايكل وود، والسيد ن. ويسنومورتي، والسيد د. د. تلامي
(بمقام منصبه).

هاء - الأمانة

10- تولى السيد ميغيل دي سيربا سواريس، وكيل الأمين العام
للشؤون القانونية والمستشار القانوني للأمم المتحدة، تمثيل الأمين
العام. وعمل السيد جورج كورونتريس، مدير شعبة التدوين بمكتب
الشؤون القانونية، أميناً للجنة وتولى، في غياب المستشار القانوني
للأمم المتحدة، تمثيل الأمين العام. وتولى السيد تريفور تشيميمبا
والسيد أنولد بروننو، موظفا الشؤون القانونية الأقدمان، مهام
الأمينين المساعدين الأقدمين. وعمل كل من السيدة هـنا
درايفلت - لينيه والسيد ديفيد نانوبولوس، موظفا الشؤون القانونية،
والسيد نوا بيلوستوزكي، موظف الشؤون القانونية المعاون، أميناً
مساعداً للجنة.

واو - جدول الأعمال

11- أقرت اللجنة، في جلستها 3198 المعقودة في 5 أيار/مايو
2014، جدول أعمال دورتها السادسة والستين الذي يتألف من
البنود التالية:

الفصل الثاني

موجز أعمال اللجنة في دورتها السادسة والستين

16- وفيما يخص موضوع "الاتفاقات اللاحقة والممارسة اللاحقة فيما يتعلق بتفسير المعاهدات"، عُرض على اللجنة التقرير الثاني للمقرر الخاص (A/CN.4/671) الذي يتضمن، فيما يتضمن، ستة مشاريع استنتاجات تتعلق بتحديد الاتفاقات اللاحقة والممارسة اللاحقة، والآثار المحتملة للاتفاقات اللاحقة والممارسة اللاحقة فيما يتعلق بتفسير المعاهدات، وشكل وقيمة الممارسة اللاحقة في إطار الفقرة 3 (ب) من المادة 31 من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام 1969 (يشار إليها فيما يلي بـ "اتفاقية فيينا لعام 1969")، واتفاق الأطراف فيما يتعلق بتفسير معاهدة من المعاهدات، والقرارات المعتمدة في إطار مؤتمر للدول الأطراف، ونطاق التفسير في ضوء الاتفاقات اللاحقة والممارسة اللاحقة. وعقب المناقشة في الجلسة العامة، قررت اللجنة إحالة مشاريع الاستنتاجات الستة التي اقترحتها المقرر الخاص إلى لجنة الصياغة. وبعد النظر في تقرير لجنة الصياغة، اعتمدت اللجنة بصفة مؤقتة خمسة مشاريع استنتاجات، بالإضافة إلى التعليقات عليها (الفصل السابع).

17- وفيما يتعلق بموضوع "حماية الغلاف الجوي"، نظرت اللجنة في التقرير الأول للمقرر الخاص (A/CN.4/667). ويتناول التقرير الهدف العام للمشروع، بما في ذلك تقديم الأساس المنطقي للعمل المتعلق بهذا الموضوع، وتعيين نطاقه العام، وتحديد المفاهيم الأساسية ذات الصلة، وعرض وجهات النظر والنهج المزمع اتباعها في هذا الشأن؛ ويقدم التقرير ثلاثة مشاريع مبادئ توجيهية بشأن (أ) تعريف مصطلح "الغلاف الجوي"؛ و(ب) نطاق مشاريع المبادئ التوجيهية؛ و(ج) الوضع القانوني للغلاف الجوي. وعقب المناقشة في الجلسة العامة، أُرجئت إلى العام المقبل إحالة مشاريع المبادئ التوجيهية إلى لجنة الصياغة، بناءً على طلب المقرر الخاص (الفصل الثامن).

18- وفيما يتعلق بموضوع "حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية"، نظرت اللجنة في التقرير الثالث للمقرر الخاصة (A/CN.4/673) الذي يقدم، في جملة أمور، مشروع المادة 2 (هـ) بشأن تعريف مسؤول الدولة، ومشروع المادة 5 بشأن الأشخاص الذين يتمتعون بالحصانة الموضوعية. وعقب المناقشة في الجلسة العامة، قررت اللجنة إحالة مشروع المادتين إلى لجنة الصياغة. وبعد النظر في تقرير لجنة الصياغة، اعتمدت اللجنة بصفة مؤقتة مشروع المادة 2 (هـ) بشأن تعريف مسؤول الدولة، ومشروع المادة 5 بشأن الأشخاص الذين يتمتعون بالحصانة الموضوعية، بالإضافة إلى التعليقات عليهما (الفصل التاسع).

12- فيما يتعلق بموضوع "طرد الأجانب"، اعتمدت اللجنة، في القراءة الثانية، مجموعة مؤلفة من 31 مشروع مادة بشأن طرد الأجانب، بالإضافة إلى التعليقات عليها، وأوصت اللجنة الجمعية العامة، وفقاً للمادة 23 من نظامها الأساسي، بأن تحيط علماً بمشاريع المواد المتعلقة بطرد الأجانب في قرار، وبأن ترفقها بالقرار، وتشجع نشرها على أوسع نطاق ممكن؛ وبأن تنظر، في مرحلة لاحقة، في وضع اتفاقية استناداً إلى مشاريع المواد (الفصل الرابع).

13- وفيما يخص موضوع "حماية الأشخاص في حالات الكوارث"، عُرض على اللجنة التقرير السابع للمقرر الخاص (Add.1 و A/CN.4/668) الذي يتناول مسألة حماية موظفي الإغاثة ومعداتهم وسلعهم، وكذلك علاقة مشاريع المواد بالقواعد الأخرى، ويتضمن مقترحاً بشأن استخدام المصطلحات.

14- واعتمدت اللجنة في قراءة أولى، بعد أن نظرت في هذا الموضوع في الدورة الحالية، مجموعة تتألف من 21 مشروع مادة بشأن حماية الأشخاص في حالات الكوارث، بالإضافة إلى التعليقات عليها. وقررت اللجنة، عملاً بالمواد من 16 إلى 21 من نظامها الأساسي، إحالة مشاريع المواد عن طريق الأمين العام إلى الحكومات والمنظمات الدولية المختصة واللجنة الدولية للصليب الأحمر والاتحاد الدولي لجمعيات الصليب الأحمر والهلال الأحمر لتقديم تعليقاتها وملاحظاتها عليها، وطلبت إليها تقديم تلك التعليقات والملاحظات إلى الأمين العام في موعد أقصاه 1 كانون الثاني/يناير 2016. وأشارت اللجنة أيضاً إلى أنها تود تلقي تعليقات وملاحظات على مشاريع المواد خلال نفس المهلة من الأمم المتحدة، بما في ذلك مكتب تنسيق الشؤون الإنسانية ومكتب الأمم المتحدة للحد من مخاطر الكوارث (الفصل الخامس).

15- وفيما يتصل بموضوع "الالتزام بالتسليم أو المحاكمة (aut dedere aut judicare)"، أعادت اللجنة تشكيل الفريق العامل المعني بهذا الموضوع. وواصل الفريق العامل تقييم العمل المتعلق بالموضوع، وبخاصة في ضوء التعليقات المقدمة في اللجنة السادسة أثناء الدورة الثامنة والستين للجمعية العامة بشأن تقرير الفريق العامل لعام 2013⁽³⁾. واستناداً إلى أعمال الفريق العامل، اعتمدت اللجنة التقرير النهائي عن الموضوع، وقررت إنهاء نظرها في الموضوع (الفصل السادس).

(3) حولية ... 2013، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، المرفق الأول.

إلى ورقات العمل والوثائق غير الرسمية الأخرى التي بحثها فريق الدراسة أثناء عمله منذ بدء مداولاته في عام 2009. ويعتزم الفريق إعداد مشروع تقرير نهائي منقح لتقديمه إلى اللجنة للنظر فيه أثناء دورتها السابعة والستين في عام 2015، وإضعافاً في اعتباره التعليقات المقدمة والتعديلات المقترحة من فرادى أعضاء الفريق أثناء هذه الدورة (الفصل الثالث عشر).

23- وأنشأت اللجنة فريق تخطيط للنظر في برنامجها وإجراءاتها وأساليب عملها (الفصل الرابع عشر، الفرع ألف). وقررت إدراج موضوع "الجرائم ضد الإنسانية" في برنامج عملها، وتعيين السيد شون د. ميرفي مقررًا خاصاً معنياً بالموضوع (المرجع نفسه، الفرع ألف-1). وقررت اللجنة إدراج موضوع "القواعد الآمرة" في برنامج عملها الطويل الأجل. وأقرت استعراض وتحديث قائمة المواضيع التي يحتمل دراستها، باستخدام المخطط العام التوضيحي لقائمة المواضيع لعام 1996⁽⁴⁾ منطلقاً لهذا الغرض. وفي هذا الصدد، طلبت اللجنة من الأمانة العامة مراجعة قائمة عام 1996 في ضوء التطورات اللاحقة وإعداد قائمة بالمواضيع المحتملة ("استقصاء")، مصحوبة بملاحظات تفسيرية موجزة، بحلول نهاية فترة السنوات الخمس الحالية. واستقر الفهم على أن الفريق العامل المعني ببرنامج العمل الطويل الأجل سيواصل النظر في أي مواضيع قد يقترحها الأعضاء (المرجع نفسه، الفرع ألف-2).

24- واستمرت اللجنة في تبادل المعلومات مع محكمة العدل الدولية والمنظمة الاستشارية القانونية الآسيوية - الأفريقية واللجنة القانونية للبلدان الأمريكية ولجنة المستشارين القانونيين المعنية بالقانون الدولي العام التابعة لمجلس أوروبا ولجنة الاتحاد الأفريقي للقانون الدولي.

25- وقررت اللجنة أن تعقد دورتها السابعة والستين في جنيف في الفترتين من 4 أيار/مايو إلى 5 حزيران/يونيه ومن 6 تموز/يوليه إلى 7 آب/أغسطس 2015 (الفصل الرابع عشر، الفرع باء).

19- وفيما يخص موضوع "تحديد القانون الدولي العربي"، عُرض على اللجنة التقرير الثاني للمقرر الخاص (A/CN.4/672) الذي يتضمن، في جملة أمور، 11 مشروع استنتاج ترد في أعقاب تحليل تناول ما يلي: نطاق الموضوع ونطاقه، والنهج الأساسي المتبع، والعنصرين المكونين لقواعد القانون الدولي العربي، وهما "الممارسة العامة" و"قبول الممارسة باعتبارها قانوناً". وعقب المناقشة في الجلسة العامة، قررت اللجنة إحالة مشاريع الاستنتاجات الأحد عشر التي اقترحتها المقرر الخاص إلى لجنة الصياغة. وأحاطت اللجنة علماً بالتقرير المؤقت لرئيس لجنة الصياغة الذي قُدم إلى اللجنة للعلم وتضمن مشاريع الاستنتاجات الثمانية التي اعتمدها لجنة الصياغة بصفة مؤقتة (الفصل العاشر).

20- وبخصوص موضوع "حماية البيئة فيما يتعلق بالنزاعات المسلحة"، عُرض على اللجنة التقرير الأولي للمقرر الخاص (A/CN.4/674) الذي يعرض، ضمن جملة أمور، موجزاً للآراء التي أعرب عنها المندوبون في اللجنة السادسة للجمعية العامة، وممارسة الدول والمنظمات الدولية، والنطاق والمنهجية، واستخدام المصطلحات، والمبادئ البيئية، والمسائل المتصلة بحقوق الإنسان وحقوق الشعوب الأصلية. وتناولت المناقشة التي دارت في الجلسة العامة مسائل منها النطاق والمنهجية، واستخدام المصطلحات، والمبادئ البيئية، وحقوق الإنسان وحقوق الشعوب الأصلية (الفصل الحادي عشر).

21- وفيما يتعلق بموضوع "التطبيق المؤقت للمعاهدات"، عُرض على اللجنة التقرير الثاني للمقرر الخاص (A/CN.4/675) الذي يسعى لتقديم تحليل جوهري للآثار القانونية المترتبة على التطبيق المؤقت للمعاهدات. وأظهر النقاش اتفاقاً عاماً على أن المبدأ الأساسي الذي يستند إليه الموضوع هو أن حقوق والتزامات الدولة التي قررت أن تطبق معاهدة أو أجزاء منها تطبيقاً مؤقتاً هي الحقوق والالتزامات نفسها التي تسري عليها لو كانت المعاهدة نافذة بالنسبة لها، وذلك رهناً بخصوصيات المعاهدة المعنية (الفصل الثاني عشر).

22- وفيما يخص موضوع "شرط الدولة الأولى بالرعاية"، أعادت اللجنة تشكيل فريق الدراسة المعني بالموضوع. وبدأ فريق الدراسة النظر في مشروع التقرير النهائي الذي أعده رئيسه استناداً

(4) حوية ... 1996، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، المرفق الثاني.

الفصل الثالث

قضايا محددة تكون للتعليقات التي تبدى بشأنها أهمية خاصة للجنة

و(ب) أي استثناءات من حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية.

دال - تحديد القانون الدولي العرفي

29- تطلب اللجنة إلى الدول من جديد أن تقدم إليها، في موعد أقصاه 31 كانون الثاني/يناير 2015، معلومات عن ممارستها فيما يتعلق بنشأة القانون الدولي العرفي وأنواع الأدلة التي تثبت هذا القانون في حالة بعينها، كما هو مبين في:

(أ) البيانات الرسمية أمام الهيئات التشريعية والمحاكم والمنظمات الدولية؛

و(ب) قرارات المحاكم الوطنية والإقليمية ودون الإقليمية.

30- وبالإضافة إلى ذلك، تود اللجنة تلقي معلومات عن الخلاصات والدراسات الاستقصائية المتعلقة بممارسة الدولة في مجال القانون الدولي.

هاء - حماية البيئة فيما يتعلق بالنزاعات المسلحة

31- تطلب اللجنة إلى الدول أن تقدم إليها، في موعد أقصاه 31 كانون الثاني/يناير 2015، معلومات تبين ما إذا كانت قد فسرت القانون البيئي الدولي أو الوطني في ممارستها على أنه قابل للتطبيق فيما يتعلق بنزاع مسلح دولي أو غير دولي. وتود اللجنة بصفة خاصة أن تتلقى أمثلة على ما يلي:

(أ) المعاهدات، بما فيها المعاهدات الإقليمية أو الثنائية ذات الصلة؛

و(ب) التشريعات الوطنية ذات الصلة بالموضوع، بما في ذلك التشريعات المتعلقة بتنفيذ معاهدات إقليمية أو ثنائية؛

و(ج) السوابق القضائية التي طبق فيها القانون البيئي الدولي أو الوطني في منازعات تتعلق بنزاع مسلح.

32- وتود اللجنة أيضاً أن تحصل من الدول على معلومات تبين ما إذا كان لديها صكوك تهدف إلى حماية البيئة فيما يتعلق بالنزاع المسلح. ومن هذه الصكوك، على سبيل المثال لا الحصر،

الف - الاتفاقات اللاحقة والممارسة اللاحقة فيما يتعلق بتفسير المعاهدات

26- تطلب اللجنة إلى الدول وإلى المنظمات الدولية أن تقدم إليها، في موعد أقصاه 31 كانون الثاني/يناير 2015، ما يلي:

(أ) أي أمثلة تبين أن ممارسة منظمة دولية⁽⁵⁾ ساهمت في تفسير معاهدة من المعاهدات؛

و(ب) أي أمثلة تبين أن إعلانات أو إجراءات أخرى صادرة عن هيئة من هيئات المعاهدات مؤلفة من خبراء مستقلين قد اعتُبرت منشئة لاتفاقات لاحقة أو ممارسة لاحقة تفيدها في تفسير معاهدة من المعاهدات.

باء - حماية الغلاف الجوي

27- تطلب اللجنة إلى الدول أن تقدم إليها، في موعد أقصاه 31 كانون الثاني/يناير 2015، المعلومات المناسبة عن التشريعات الوطنية والأحكام القضائية الصادرة عن المحاكم الوطنية.

جيم - حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية

28- تطلب اللجنة إلى الدول أن تقدم إليها، في موعد أقصاه 31 كانون الثاني/يناير 2015، معلومات عن قوانينها وممارستها الوطنية، ولا سيما الممارسة القضائية، بشأن المسألتين التاليتين:

(أ) المعنى الذي يعطى لعباقي "الأعمال الرسمية" أو "الأعمال المؤداة بصفة رسمية" في سياق حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية؛

(5) انظر، على سبيل المثال، "الممارسة المستقرة للمنظمة" في المادة 2(ب) من مشاريع المواد المتعلقة بمسؤولية المنظمات الدولية، حوية ... 2011، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الفقرتان 87 و88، الفقرتان (16) و(17) من التعليق (ترد المواد المتعلقة بمسؤولية المنظمات الدولية التي اعتمدها اللجنة في دورتها الثالثة والستين في مرفق قرار الجمعية العامة 100/66 المؤرخ 9 كانون الأول/ديسمبر 2011)؛ والفقرة 1 (ي) من المادة 2 من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات بين الدول والمنظمات الدولية أو فيما بين المنظمات الدولية لعام 1986.

زاي- الجرائم ضد الإنسانية

34- تطلب اللجنة إلى الدول أن تقدم، في موعد أقصاه 31 كانون الثاني/يناير 2015، معلومات بشأن ما يلي:

(أ) ما إذا كان القانون الوطني للدولة يجرم صراحة في الوقت الراهن "الجرائم ضد الإنسانية" بصفتها تلك؛

وإن كان الأمر كذلك:

(ب) نص القانون الجنائي ذي الصلة (أو القوانين الجنائية ذات الصلة)؛

(ج) الظروف التي تستطيع فيها الدولة ممارسة الولاية القضائية على شخص يدعى ارتكابه جريمة ضد الإنسانية (على سبيل المثال، عند وقوع الجريمة في إقليمها أو عندما يكون مرتكب الجريمة من رعايا الدولة أو من المقيمين فيها)؛

(د) القرارات الصادرة عن المحاكم الوطنية للدولة التي تولت الفصل في قضايا تتعلق بجرائم ضد الإنسانية.

التشريعات والأنظمة الوطنية؛ والأدلة العسكرية أو إجراءات التشغيل الموحدة أو قواعد الاشتباك أو اتفاقات مركز القوات السارية أثناء العمليات الدولية؛ وسياسات الإدارة البيئية المتعلقة بالأنشطة المتصلة بالدفاع.

واو- التطبيق المؤقت للمعاهدات

33- تطلب اللجنة إلى الدول من جديد أن تقدم، في موعد أقصاه 31 كانون الثاني/يناير 2015، معلومات عن ممارستها فيما يتعلق بالتطبيق المؤقت للمعاهدات، بما في ذلك التشريعات الوطنية المتصلة بهذه الممارسة، مع إيراد أمثلة متعلقة بوجه خاص بما يلي:

(أ) قرار تطبيق معاهدة بصفة مؤقتة؛

(ب) إنهاء هذا التطبيق المؤقت؛

(ج) الآثار القانونية المترتبة على التطبيق المؤقت.

الفصل الرابع

طرد الأجانب

ألف - مقدمة

تنظيم مشاريع المواد⁽⁹⁾، ومذكرة أعدتها الأمانة العامة⁽¹⁰⁾، وتعليقات وملاحظات وردت من الحكومات⁽¹¹⁾.

37- وفي الدورة الرابعة والستين (عام 2012)، اعتمدت اللجنة في القراءة الأولى مجموعة مؤلفة من 32 مشروع مادة بشأن طرد الأجانب مع التعليقات عليها⁽¹²⁾. وقررت اللجنة، وفقاً للمواد من 16 إلى 21 من نظامها الأساسي، إحالة مشاريع المواد عن طريق الأمين العام إلى الحكومات لإبداء تعليقاتها وملاحظاتها.

باء - النظر في الموضوع في الدورة الحالية

38- عُرض على اللجنة في هذه الدورة التقرير التاسع للمقرر الخاص (A/CN.4/670) الذي يتضمن مقترحاته بشأن إعادة صياغة مشاريع المواد المعتمدة في القراءة الأولى في ضوء التعليقات والملاحظات الواردة من الحكومات (A/CN.4/669 و Add.1). وفي الجلسة 3199 المعقودة في 6 أيار/مايو 2014، والجلسات من 3201 إلى 3204 المعقودة في الفترة من 8 إلى 14 أيار/مايو 2014، نظرت اللجنة في التقرير التاسع للمقرر الخاص وكلفت لجنة الصياغة ببدء القراءة الثانية لمجموعة مشاريع المواد بأكملها على أساس مقترحات المقرر الخاص، مع مراعاة التعليقات والملاحظات الواردة من الحكومات والمناقشة التي جرت في الجلسة العامة بشأن تقرير المقرر الخاص.

39- ونظرت اللجنة في تقرير لجنة الصياغة (A/CN.4/L.832) في جلستها 3216 المعقودة في 6 حزيران/يونيه 2014، واعتمدت المجموعة الكاملة لمشاريع المواد المتعلقة بطرد الأجانب في القراءة الثانية (الفرع هاء-1 أدناه).

35- قررت اللجنة في دورتها السادسة والخمسين (عام 2004) إدراج موضوع "طرد الأجانب" في برنامج عملها، وتعيين السيد موريس كامتو مقررراً خاصاً معنياً بالموضوع⁽⁶⁾. ووافقت الجمعية العامة، في الفقرة 5 من قرارها 41/59 المؤرخ 2 كانون الأول/ديسمبر 2004، على قرار اللجنة إدراج الموضوع في جدول أعمالها.

36- ومن الدورة السابعة والخمسين (عام 2005) إلى الدورة الرابعة والستين (عام 2012)، تلقت اللجنة وبجثت ثمانية تقارير للمقرر الخاص⁽⁷⁾، ونصاً جديداً لمشاريع المواد المتعلقة بحماية حقوق الإنسان الواجبة للشخص المطرود أو الجاري طرده، نُقح وأعيد تنظيمه في ضوء المناقشات التي جرت في الجلسة العامة⁽⁸⁾، ومشروع خطة عمل جديدة مقدماً من المقرر الخاص بشأن إعادة

(6) حوية ... 2004، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الفقرة 364. أحاطت اللجنة علماً في دورتها الخمسين (عام 1998) بتقرير فريق التخطيط الذي حُدّد فيه، في جملة أمور، موضوع "طرد الأجانب" بوصفه من المواضيع التي يمكن إدراجها في برنامج عملها الطويل الأجل (حوية ... 1998، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الفقرة 554)، وأيدت هذا الإدراج في دورتها الثانية والخمسين (عام 2000) (حوية ... 2000، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الفقرة 729). ويتضمن مرفق تقرير اللجنة إلى الجمعية العامة عن أعمال تلك الدورة مخططاً موجزاً يعرض الهيكل العام والنهج المحتملين لدراسة الموضوع (المرجع نفسه، المرفق). وأحاطت الجمعية العامة علماً، في الفقرة 8 من قرارها 152/55 المؤرخ 12 كانون الأول/ديسمبر 2000، بإدراج الموضوع في برنامج العمل الطويل الأجل.

(7) حوية ... 2005، المجلد الثاني (الجزء الأول)، الوثيقة A/CN.4/554 (التقرير الأول)؛ وحوية ... 2006، المجلد الثاني (الجزء الأول)، الوثيقة A/CN.4/573 (التقرير الثاني)؛ وحوية ... 2007، المجلد الثاني (الجزء الأول)، الوثيقة A/CN.4/581 (التقرير الثالث)؛ وحوية ... 2008، المجلد الثاني (الجزء الأول)، الوثيقة A/CN.4/594 (التقرير الرابع)؛ وحوية ... 2009، المجلد الثاني (الجزء الأول)، الوثيقة A/CN.4/611 (التقرير الخامس)؛ وحوية ... 2010، المجلد الثاني (الجزء الأول)، الوثيقة A/CN.4/625 و Add.1-2 (التقرير السادس)؛ وحوية ... 2011، المجلد الثاني (الجزء الأول)، الوثيقة A/CN.4/642 (التقرير السابع)؛ وحوية ... 2012، المجلد الثاني (الجزء الأول)، الوثيقة A/CN.4/651 (التقرير الثامن).

(8) حوية ... 2009، المجلد الثاني (الجزء الأول)، الوثيقة A/CN.4/617.

(9) المرجع نفسه، الوثيقة A/CN.4/618.

(10) Corr.1 و A/CN.4/565 (مستنسخة؛ متاحة في الموقع الشبكي للجنة، وثائق الدورة الثامنة والخمسين). وسيرد النص النهائي في إضافة إلى حوية ... 2006، المجلد الثاني (الجزء الأول).

(11) للاطلاع على التعليقات والملاحظات الواردة من الحكومات، انظر حوية ... 2009، المجلد الثاني (الجزء الأول)، الوثيقة A/CN.4/604، وحوية ... 2010، المجلد الثاني (الجزء الأول)، الوثيقة A/CN.4/628 و Add.1.

(12) حوية ... 2012، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الفقرات 41 و 42 و 45 و 46.

2- لا تسري مشاريع المواد هذه على الأجانب الذين يتمتعون بامتيازات وحصانات بموجب القانون الدولي.

المادة 2- استخدام المصطلحات

لأغراض مشاريع المواد هذه:

(أ) يُقصد بـ "الطرد" عمل رسمي أو سلوك منسوب إلى دولة من الدول يُجبر به أجنبي على مغادرة إقليم تلك الدولة؛ ولا يشمل الطرد التسليم إلى دولة أخرى، أو التسليم إلى محكمة أو هيئة جنائية دولية، أو عدم السماح بدخول الأجنبي إلى الدولة؛

(ب) يُقصد بـ "الأجنبي" فرد لا يحمل جنسية الدولة التي يوجد في إقليمها.

المادة 3- حق الطرد

يجق للدولة أن تطرد أجنبياً من إقليمها. ويجب أن يتم الطرد وفقاً لمشاريع المواد هذه، دون الإخلال بقواعد القانون الدولي الأخرى الواجبة التطبيق، وبخاصة القواعد المتعلقة بحقوق الإنسان.

المادة 4- واجب التقيد بالقانون

لا يجوز طرد الأجنبي إلا تنفيذاً لقرار يُتخذ وفقاً للقانون.

المادة 5- أسباب الطرد

1- يجب أن يكون كل قرار طرد مسبباً.

2- لا يجوز لدولة أن تطرد أجنبياً إلا لسبب ينص عليه القانون.

3- يجب أن يقيّم سبب الطرد تقييماً معقولاً ومحسن نية، في ضوء جميع الظروف، مع إيلاء اعتبار خاص، عند الاقتضاء، لخطورة الوقائع أو سلوك الأجنبي المعني أو الطابع الراهن للتهديد المترتب على تلك الوقائع.

4- لا يجوز للدولة أن تطرد أجنبياً لسبب يتنافى مع التزاماتها بموجب القانون الدولي.

الباب الثاني

حالات الطرد المخطور

المادة 6- القواعد المتعلقة بطرد اللاجئين

لا تخل مشاريع المواد هذه بقواعد القانون الدولي المتعلقة باللاجئين، ولا بأي قواعد أو ممارسات تتعلق بحماية اللاجئين وتوفير لهم حماية أفضل، ولا سيما القواعد التالية:

(أ) لا يجوز لدولة أن تطرد لاجئاً موجوداً في إقليمها بصورة قانونية إلا لأسباب تتعلق بالأمن القومي أو النظام العام؛

40- وفي الجلسة 3238 المعقودة في 5 آب/أغسطس 2014، اعتمدت اللجنة التعليقات على مشاريع المواد المذكورة أعلاه (الفرع هاء-2 أدناه).

41- وتقدم اللجنة، وفقاً لنظامها الأساسي، مشاريع المواد إلى الجمعية العامة، مع التوصية الواردة أدناه.

جيم- توصية اللجنة

42- في الجلسة 3238 المعقودة في 5 آب/أغسطس 2014، قررت اللجنة، وفقاً للمادة 23 من نظامها الأساسي، توصية الجمعية العامة بما يلي:

(أ) أن تحيط علماً بمشاريع المواد المتعلقة بطرد الأجانب في قرار، وأن ترفقها بالقرار، وأن تشجع نشرها على أوسع نطاق ممكن؛

(ب) أن تنظر لاحقاً في وضع اتفاقية استناداً إلى مشاريع المواد.

دال- إشادة بالمقرر الخاص

43- في الجلسة 3238 المعقودة في 5 آب/أغسطس 2014، وبعد اعتماد التعليق على مشاريع المواد المتعلقة بطرد الأجانب، اعتمدت اللجنة القرار التالي بالتركية:

إن لجنة القانون الدولي،

وقد اعتمدت مشاريع المواد المتعلقة بطرد الأجانب،

تُعرب للمقرر الخاص، السيد موريس كامتو، عن تقديرها البالغ وتقديرها الحارة لما قدمه من مساهمة بارزة في إعداد مشاريع المواد بفضل جهوده التي لا تكل وتفانيه في العمل، ولما حققه من نتائج في وضع مشاريع المواد المتعلقة بطرد الأجانب.

هاء- نص مشاريع المواد المتعلقة بطرد الأجانب

1- نص مشاريع المواد

44- فيما يلي نص مشاريع المواد التي اعتمدها اللجنة في القراءة الثانية، في دورتها السادسة والستين.

طرد الأجانب

الباب الأول

أحكام عامة

المادة 1- نطاق التطبيق

1- تسري مشاريع المواد هذه على قيام دولة بطرد أجنبي موجودين في إقليمها.

المادة 12- حظر اللجوء إلى الطرد للالتفاف على إجراءات تسليم جارية
لا يجوز لدولة أن تلجأ إلى طرد الأجنبي للالتفاف على إجراءات تسليم جارية.

الباب الثالث

حماية حقوق الأجانب الخاضعين للطرد

الفصل الأول

أحكام عامة

المادة 13- الالتزام باحترام الكرامة الإنسانية وحقوق الإنسان
للأجانب الخاضعين للطرد

1- يعامل جميع الأجانب الخاضعين للطرد معاملة إنسانية تحترم الكرامة الأصيلة للإنسان في جميع مراحل عملية الطرد.

2- للأجانب الخاضعين للطرد الحق في احترام حقوقهم الإنسانية، بما فيها الحقوق المنصوص عليها في مشاريع المواد هذه.

المادة 14- حظر التمييز

تحترم الدولة الطاردة حقوق الأجنبي الخاضع للطرد دونما تمييز من أي نوع لأسباب من قبيل العرق، أو اللون، أو الجنس، أو اللغة، أو الدين، أو الرأي السياسي أو غيره من الآراء، أو الأصل القومي أو الإثني أو الاجتماعي، أو الثروة، أو النسب، أو أي وضع آخر، أو لغير ذلك من الأسباب التي يحظرها القانون الدولي.

المادة 15- الأشخاص الضعفاء

1- يجب أن يُنظر إلى الأطفال والأشخاص المسنين والأشخاص ذوي الإعاقة والنساء الحوامل والأشخاص الضعفاء الآخرين الخاضعين للطرد بوصفهم هذا، ويجب أن تكون معاملتهم وحمايتهم على نحو يولي الاعتبار الواجب لضعفهم.

2- في جميع الإجراءات المتعلقة بالطفل الخاضع للطرد، يولي الاعتبار الأول لمصلحة الطفل الفضلى على وجه الخصوص.

الفصل الثاني

الحماية اللازمة في الدولة الطاردة

المادة 16- الالتزام بحماية حق الأجنبي الخاضع للطرد في الحياة

تحمي الدولة الطاردة حق الأجنبي الخاضع للطرد في الحياة.

المادة 17- حظر التعذيب والمعاملة أو العقوبة القاسية

أو اللاإنسانية أو المهينة

لا يجوز للدولة الطاردة أن تُخضع الأجنبي الخاضع للطرد للتعذيب أو للمعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة.

(ب) لا يجوز لدولة أن تطرد لاجناً أو تردده بأي شكل إلى حدود أقاليم تكون حياته أو حريته مهددة فيها بسبب عرقه أو دينه أو جنسيته أو انتمائه إلى فئة اجتماعية معينة أو بسبب آرائه السياسية، إلا إذا كانت هناك أسباب معقولة لاعتباره خطراً على أمن البلد الذي يوجد فيه، أو إذا كان يشكل خطراً على مجتمع ذلك البلد بسبب صدور حكم نهائي عليه لارتكابه جريمة بالغة الخطورة.

المادة 7- القواعد المتعلقة بطرد الأشخاص عديمي الجنسية

لا تخل مشاريع المواد هذه بقواعد القانون الدولي المتعلقة بالأشخاص عديمي الجنسية، ولا سيما القاعدة التي لا يجوز بمقتضاها لدولة أن تطرد شخصاً عديم الجنسية يكون وجوده في إقليمها قانونياً إلا لأسباب تتعلق بالأمن القومي أو النظام العام.

المادة 8- التجريد من الجنسية لغرض الطرد

لا يجوز لدولة أن تجعل أحد مواطنيها أجنبياً، بتجريده من جنسيته، لا لغرض سوى طرده.

المادة 9- حظر الطرد الجماعي

1- لأغراض مشروع المادة هذا، يقصد بعبارة "الطرد الجماعي" طرد الأجانب بوصفهم مجموعة.

2- يحظر الطرد الجماعي للأجانب.

3- يجوز للدولة أن تطرد في آن واحد أفراد مجموعة من الأجانب، على أن يتم الطرد بعد تقييم للحالة الخاصة لكل فرد من أفراد المجموعة وفقاً لمشاريع المواد هذه واستناداً إلى ذلك التقييم.

4- لا يُخل مشروع المادة هذا بقواعد القانون الدولي الواجبة التطبيق على طرد الأجانب في حال نشوب نزاع مسلح يشمل الدولة الطاردة.

المادة 10- حظر الطرد المقنّع

1- يحظر أي شكل من أشكال الطرد المقنّع للأجنبي.

2- لأغراض مشروع المادة هذا، يقصد بعبارة "الطرد المقنّع" مغادرة الأجنبي دولة من الدول قسراً، متى كانت نتيجة غير مباشرة لفعل أو امتناع منسوب إلى الدولة، بما في ذلك الحالات التي تؤيد فيها الدولة أعمالاً، أو تتغاضى عن أعمال، يرتكبها مواطنوها أو أشخاص آخرون بقصد دفع الأجانب إلى مغادرة إقليمها بصورة ليست من الصور التي نص عليها القانون.

المادة 11- حظر الطرد لغرض مصادرة الأموال

يحظر طرد الأجنبي لغرض مصادرة أمواله.

على استقباله بناءً على طلب الدولة الطاردة أو، حيثما كان مناسباً، بناءً على طلب الأجنبي المعني.

2- في حالة عدم تحديد دولة جنسية الأجنبي أو أي دولة أخرى ملزمة باستقباله بموجب القانون الدولي، وعدم موافقة أي دولة أخرى على استقبال الأجنبي، يجوز طرد ذلك الأجنبي إلى أي دولة يكون له حق الدخول إليها أو الإقامة فيها أو، حيثما أمكن، إلى الدولة التي دخل منها إلى الدولة الطاردة.

المادة 23- الالتزام بعدم طرد الأجنبي إلى دولة تكون حياته فيها معرضة للخطر

1- لا يجوز طرد الأجنبي إلى دولة تكون حياته فيها معرضة للخطر لأسباب من قبيل العرق، أو اللون، أو الجنس، أو اللغة، أو الدين، أو الرأي السياسي أو غيره من الآراء، أو الأصل القومي أو الإثني أو الاجتماعي، أو الثروة، أو النسب، أو أي وضع آخر، أو لغير ذلك من الأسباب التي يحظرها القانون الدولي.

2- لا يجوز للدولة التي لا تطبق عقوبة الإعدام أن تطرد أجنبياً إلى دولة حُكم عليه فيها بعقوبة الإعدام أو يوجد خطر حقيقي أن يُحكم عليه فيها بالإعدام، ما لم تحصل مسبقاً على تأكيد بأن عقوبة الإعدام لن توقع عليه أو بأنها لن تنفذ إن كانت قد وقعت فعلاً.

المادة 24- الالتزام بعدم طرد الأجنبي إلى دولة قد يتعرض فيها للتعذيب أو للمعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة

لا يجوز لدولة أن تطرد أجنبياً إلى دولة توجد أسباب قوية للاعتقاد بأنه سيواجه فيها خطر التعرض للتعذيب أو للمعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة.

الفصل الرابع

الحماية في دولة العبور

المادة 25- حماية حقوق الإنسان للأجنبي الخاضع للطرد في دولة العبور

تحمي دولة العبور حقوق الإنسان للأجنبي الخاضع للطرد، وفقاً لالتزاماتها بموجب القانون الدولي.

الباب الرابع

قواعد إجرائية محدّدة

المادة 26- الحقوق الإجرائية للأجانب الخاضعين للطرد

1- يتمتع الأجنبي الخاضع للطرد بالحقوق الإجرائية التالية:

(أ) الحق في أن يُحظر بقرار الطرد؛

(ب) الحق في الطعن في قرار الطرد، باستثناء الحالات التي تقتضي فيها ضرورات الأمن القومي خلاف ذلك؛

المادة 18- الالتزام باحترام الحق في الحياة الأسرية

تحتزم الدولة الطاردة حق الأجنبي الخاضع للطرد في الحياة الأسرية. ولا تتدخل تعسفاً أو بصورة غير قانونية في ممارسة هذا الحق.

المادة 19- احتجاز الأجنبي لغرض الطرد

1- (أ) لا يكون احتجاز الأجنبي لغرض الطرد ذا طابع تعسفي أو عقابي؛

(ب) يُفصل الأجنبي المحتجز لغرض الطرد، إلا في الحالات الاستثنائية، عن الأشخاص المحكوم عليهم بعقوبات سالبة للحرية.

2- (أ) يقتصر الاحتجاز على الفترة المعقولة اللازمة لتنفيذ الطرد. ويجوز أي احتجاز لمدة مفرطة الطول؛

(ب) لا يكون تمديد مدة الاحتجاز إلا بقرار من محكمة أو، رهناً بالمراجعة القضائية، بقرار من سلطة مختصة أخرى.

3- (أ) يعاد النظر في احتجاز الأجنبي الخاضع للطرد على فترات منتظمة استناداً إلى معايير محددة ينص عليها القانون؛

(ب) رهناً بالفقرة 2، ينتهي الاحتجاز لغرض الطرد عند استحالة تنفيذ الطرد، إلا إذا كانت أسباب ذلك تعزى إلى الأجنبي المعني.

المادة 20- حماية ممتلكات الأجنبي الخاضع للطرد

تتخذ الدولة الطاردة التدابير المناسبة لحماية ممتلكات الأجنبي الخاضع للطرد، وتسمح له، وفقاً للقانون، بالتصرف فيها بحرية، حتى لو كان ذلك من الخارج.

الفصل الثالث

الحماية المتعلقة بدولة المقصد

المادة 21- المغادرة إلى دولة المقصد

1- تتخذ الدولة الطاردة التدابير المناسبة لتيسير مغادرة الأجنبي الخاضع للطرد طواعية.

2- في حالة التنفيذ القسري لقرار الطرد، تتخذ الدولة الطاردة التدابير اللازمة حتى تضمن، بقدر الإمكان، نقل الأجنبي الخاضع للطرد إلى دولة المقصد بأمان، وفقاً لقواعد القانون الدولي.

3- تمنح الدولة الطاردة الأجنبي الخاضع للطرد مهلة معقولة للإعداد لرحيله، مع إيلاء الاعتبار لجميع الظروف.

المادة 22- دولة مقصد الأجنبي الخاضع للطرد

1- يطرد الأجنبي الخاضع للطرد إلى دولة جنسيته أو أي دولة أخرى ملزمة باستقباله بموجب القانون الدولي، أو إلى أي دولة توافق

المادة 31- الحماية الدبلوماسية

يجوز لدولة جنسية الأجنبي الخاضع للطرد ممارسة الحماية الدبلوماسية فيما يتعلق بذلك الأجنبي.

2- نص مشاريع المواد والتعليقات عليها

45- فيما يلي نص مشاريع المواد والتعليقات عليها التي اعتمدها اللجنة في القراءة الثانية في دورتها السادسة والستين.

طرد الأجانب

تعليق عام

(1) طرد الأجانب حق من الحقوق السيادية للدولة، لكنه يثير تساؤلات بشأن حقوق الأجنبي الخاضع للطرد وحقوق الدولة الطارئة إزاء الدولة مقصد الشخص المطرود. ولذا لا تخرج هذه المسألة عن نطاق القانون الدولي. ومنذ القرن التاسع عشر على الأقل، أخذت ممارسة الدول تتطور فيما يتعلق بمختلف جوانب موضوع طرد الأجانب. ويتضمن عدد من المعاهدات الدولية أيضاً أحكاماً متعلقة بجانب أو آخر من جوانب هذا الموضوع. وما برحت السوابق القضائية الدولية المتصلة به تزداد منذ منتصف القرن التاسع عشر، وقد ساهمت بالفعل في تدوين جوانب شتى من جوانب القانون الدولي. وهذا الأساس الذي تنطوي عليه السوابق القضائية قد عززه مؤخراً حكم لمحكمة العدل الدولية⁽¹³⁾ يوضح القانون ذا الصلة فيما يتعلق بنقاط مختلفة من المسألة. ومع ذلك، فإن الموضوع برمته لا يستند إلى أساس من القانون الدولي العرفي أو إلى أحكام اتفاقيات دولية عالمية الطابع. ولا تزال الممارسة المتعلقة ببعض جوانبه محدودة، وإن كانت تشير إلى اتجاهات تسمح بتطوير حذر لقواعد القانون الدولي في هذا المجال. ولذا فإن مشاريع المواد هذه تشمل تدوين القواعد الأساسية في مجال طرد الأجانب كما تشمل تطويرها التدريجي.

(2) وتنقسم مشاريع المواد إلى خمسة أبواب. يُحدد الباب الأول المعنون "أحكام عامة" نطاق تطبيق مشاريع المواد، ويُعرّف المصطلحين الرئيسيين وهما "الطرد" و"الأجنبي" لأغراض مشاريع المواد، ثم يبيّن عدداً من القواعد العامة المتعلقة بالحق في الطرد، وواجب التقيّد بالقانون، وأسباب الطرد. ويتناول الباب الثاني من مشاريع المواد عدداً من حالات الطرد المحظور. ويُخصّص الباب الثالث لحماية حقوق الأجانب الخاضعين للطرد، بشكل عام أولاً (الفصل الأول)، ثم يتناول على وجه التحديد الحماية

و(ج) الحق في استماع سلطة مختصة إلى أقواله؛

و(د) الحق في أن تُتاح له سبل انتصاف فعالة للطعن في قرار الطرد؛

و(هـ) الحق في أن يُمثّل أمام السلطة المختصة؛

و(و) الحق في الحصول مجاناً على مساعدة مترجم شفوي إذا كان لا يفهم أو لا يتكلم اللغة التي تستخدمها السلطة المختصة.

2- لا تُحل الحقوق المنصوص عليها في الفقرة 1 بالحقوق أو الضمانات الإجرائية الأخرى التي ينص عليها القانون.

3- للأجنبي الخاضع للطرد الحق في التماس المساعدة القنصلية. ولا يجوز للدولة الطارئة أن تعوق ممارسة هذا الحق أو توفير المساعدة القنصلية.

4- لا تُحل الحقوق الإجرائية المنصوص عليها في هذه المادة بتطبيق أي قانون للدولة الطارئة يتعلق بطرد الأجانب الذين لم يمض على وجودهم في إقليمها بصورة غير قانونية سوى مدة قصيرة.

المادة 27- الأثر الإيقافي للطعن في قرار الطرد

للتعن الذي يقدمه الأجنبي الخاضع للطرد الموجود بصورة قانونية في إقليم الدولة الطارئة أثر إيقافي على قرار الطرد عند وجود خطر حقيقي أن يحدث ضرراً شديداً لا يمكن إصلاحه.

المادة 28- إجراءات الانتصاف الفردي الدولية

يجوز للأجنبي الخاضع للطرد اللجوء إلى أي إجراء متاح للانتصاف الفردي أمام هيئة دولية مختصة.

الباب الخامس

النتائج القانونية للطرد

المادة 29- السماح بالدخول من جديد إلى الدولة الطارئة

1- للأجنبي الموجود بصورة قانونية في إقليم دولة من الدول، والذي تطرده تلك الدولة، الحق في أن يسمح له بالدخول من جديد إلى الدولة الطارئة إذا أثبتت سلطة مختصة أن طرده كان غير مشروع، ما لم تشكل عودته تهديداً للأمن القومي أو النظام العام، أو ما لم يصبح الأجنبي لسبب آخر غير مستوف لشروط الدخول بموجب قانون الدولة الطارئة.

2- لا يجوز، في جميع الأحوال، استخدام قرار الطرد السابق غير المشروع ذريعة لعدم السماح بدخول الأجنبي من جديد.

المادة 30- مسؤولية الدول في حالات الطرد غير المشروع

يؤدي طرد الأجنبي بما يخالف التزامات الدولة الطارئة المنصوص عليها في مشاريع المواد هذه أو في أي قاعدة أخرى من قواعد القانون الدولي إلى قيام المسؤولية الدولية لتلك الدولة.

Ahmadou Sadio Diallo (Republic of Guinea v. Democratic Republic of the Congo), Merits, Judgment, I.C.J. Reports 2010, pp. 639 et seq

أجنبي موجود في إقليم الدولة الطاردة دون تمييز بين مختلف فئات الأشخاص المعنيين، كالأجانب الموجودين بصورة قانونية في إقليم الدولة الطاردة أو الأجانب الموجودين بصورة غير قانونية أو اللاجئيين أو الأشخاص المشردين أو ملتزمي اللجوء أو الحاصلين على اللجوء أو الأشخاص عديمي الجنسية. ويرد تعريف مصطلح "الأجنبي" في مشروع المادة 2 (ب).

(3) وتشمل مشاريع المواد طرد الأجنبي الموجود بصورة قانونية في إقليم الدولة الطاردة والأجنبي الموجود فيه بصورة غير قانونية على حد سواء. وهذا هو المقصود في الفقرة 1 من مشروع المادة 1. وتشمل فئة الأجانب الموجودين بصورة غير قانونية في إقليم الدولة الطاردة الأجانب الذين دخلوا هذا الإقليم بصورة غير قانونية والأجانب الذين أصبح فيما بعد وجودهم في الإقليم غير قانوني لأسباب منها على وجه التحديد انتهاك قانون الدولة الطاردة المتعلق بشروط الإقامة⁽¹⁴⁾. وعلى الرغم من أن مشاريع المواد تسري، بوجه عام، على طرد الأجانب الموجودين بصورة قانونية أو غير قانونية في إقليم الدولة الطاردة، ينبغي الإشارة في البداية إلى أن بعض أحكام مشاريع المواد تجري التمييز اللازم بين هاتين الفئتين من الأجانب،

(14) تميز بعض المعاهدات بين الأجانب الموجودين بصورة قانونية والأجانب الموجودين بصورة غير قانونية، غير أنها لا تقدم تعريفاً لمصطلح "الأجنبي الموجود بصورة غير قانونية" (انظر، بصورة خاصة، العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، المادة 13؛ والاتفاقية الخاصة بوضع اللاجئين، المادة 32؛ والاتفاقية الخاصة بوضع الأشخاص عديمي الجنسية، المادة 31؛ والاتفاقية الأوروبية بشأن إقامة الأجانب لعام 1955). وانظر أيضاً مذكرة الأمانة العامة بشأن هذا الموضوع (A/CN.4/565 و Corr.1 (الحاشية 10 أعلاه)، الفقرة 755، الحواشي 1760-1763). وتتضمن بعض التشريعات الوطنية عناصر تدخل في تعريف فئة الأجانب هذه، وإن كانت التعابير المستخدمة للإشارة إليها تختلف باختلاف هذه التشريعات. فالأجنبي الموجود بصورة غير نظامية يمكن أن يعني الشخص الذي يكون وجوده في إقليم الدولة المضيفة مخالفاً لتشريعات تلك الدولة فيما يخص دخول الأجانب أو إقامتهم أو سكنهم. فأولاً، يمكن أن يكون الوضع غير القانوني متعلقاً بشروط الدخول. وهكذا يسري وصف الشخص الموجود بصورة غير قانونية على الأجنبي الذي يعبر حدود الدولة الطاردة بالمخالفة للقواعد المتعلقة بدخول الأجانب. وثانياً، يمكن أيضاً أن يكون الوضع غير القانوني متعلقاً بشروط الإقامة في إقليم الدولة الطاردة وليس بشروط الدخول إليها. وفي هذه الحالة، يكون الأجنبي، رغم عبوره حدود الدولة بصورة قانونية ومن ثم دخوله إليها بصورة قانونية، غير مستوفٍ بعد ذلك لشروط الإقامة المنصوص عليها في قانون الدولة المضيفة. ويصدق هذا، على سبيل المثال، عندما يمدد الأجنبي الذي سُحِّح بدخوله بصورة قانونية إقامته في إقليم الدولة المذكورة بعد انتهاء الفترة التي حددتها السلطات المختصة لتلك الدولة. وثالثاً، قد يجمع الأجنبي بين السببين اللذين يجعلان وجوده في إقليم الدولة الطاردة غير قانوني. ويصدق هذا في الحالة التي يعبر فيها الأجنبي بصورة غير قانونية حدود الدولة المضيفة ولا يتمكن بعد ذلك من تسوية وضعه: إنه لا يستوفي في هذه الحالة شروط الدخول ولا شروط الإقامة.

اللازمة في الدولة الطاردة (الفصل الثاني)، والحماية فيما يتعلق بدولة المقصد (الفصل الثالث)، والحماية في دولة العبور (الفصل الرابع). ويتناول الباب الرابع من مشاريع المواد قواعد إجرائية محدّدة تتعلق بالطرد، بينما يكرّس الباب الخامس لنتائج القانونية.

(3) وعبارة "الأجنبي الخاضع [الأجانب الخاضعين] للطرد"، المستخدمة في عموم مشاريع المواد لها مدلول واسع بحيث تشمل، بحسب السياق، كل أجنبي في أي مرحلة من مراحل عملية الطرد. وعادة ما تبدأ تلك العملية بإجراءات قد تفضي إلى اتخاذ قرار من قرارات الطرد يمكن أن تليه، بحسب الحالة، مرحلة قضائية؛ وتنتهي العملية من حيث المبدأ بتنفيذ قرار الطرد، سواء بالمغادرة الطوعية للأجنبي المعني أو بالتنفيذ القسري لقرار الطرد. وبعبارة أخرى، فإن المقصود بهذه الصيغة أن تشمل وضع الأجنبي، ليس فيما يتعلق بقرار الطرد الذي يُتخذ بشأنه فحسب، بل أيضاً فيما يتعلق بمختلف مراحل عملية الطرد السابقة أو اللاحقة لاتخاذ القرار والتي يمكن أن تشمل كذلك، بحسب الحالة، تدابير تقييدية تتخذ ضده، بما في ذلك إمكانية احتجازه لغرض الطرد.

الباب الأول

أحكام عامة

المادة 1- نطاق التطبيق

1- تسري مشاريع المواد هذه على قيام دولة بطرد أجنبي موجودين في إقليمها.

2- لا تسري مشاريع المواد هذه على الأجانب الذين يتمتعون بامتيازات وحصانات بموجب القانون الدولي.

التعليق

(1) الغرض من مشروع المادة 1 هو تحديد نطاق تطبيق مشاريع المواد. وبينما تُحدّد الفقرة 1، بشكل عام، نطاق التطبيق، تستبعد الفقرة 2 سريان مشاريع المواد على فئات بعينها من الأشخاص كانت ستطبق عليها أحكام الفقرة 1 لولا هذا الاستثناء.

(2) وإعلان الفقرة 1 أن مشاريع المواد تسري عند قيام دولة بطرد أجنبي موجود في إقليمها، فإنها تُحدّد في الوقت نفسه نطاق التطبيق من حيث الاختصاص الموضوعي ومن حيث الاختصاص الشخصي. وفيما يتعلق بالأجانب الأول المتصل بالتدابير المشمولة بمشاريع المواد، اكتفى النص بالإشارة إلى "قيام دولة بطرد"، مما يعني أنه يشمل جميع تدابير الطرد بلا تفرقة؛ ولم يقدّم أي توضيح إضافي بهذا الخصوص، حيث إن "الطرد" مُعرّف في مشروع المادة 2 (أ) أدناه. أما بالنسبة لنطاق التطبيق من حيث الاختصاص الشخصي، أي الأشخاص الذين تشملهم مشاريع المواد، فإن الفقرة 1 تبين أن مشاريع المواد تسري، بوجه عام، على طرد كل

المادة 2- استخدام المصطلحات

لأغراض مشاريع المواد هذه:

(أ) يُقصد بـ "الطرد" عمل رسمي أو سلوك منسوب إلى دولة من الدول يُجرى به أجنبي على مغادرة إقليم تلك الدولة؛ ولا يشمل الطرد التسليم إلى دولة أخرى، أو التسليم إلى محكمة أو هيئة جنائية دولية، أو عدم السماح بدخول الأجنبي إلى الدولة؛

(ب) يُقصد بـ "الأجنبي" فرد لا يحمل جنسية الدولة التي يوجد في إقليمها.

التعليق

(1) يعرف مشروع المادة 2، لأغراض مشاريع المواد هذه، مصطلحين أساسيين هما "الطرد" و"الأجنبي".

(2) وتقدم الفقرة الفرعية (أ) تعريفاً لمصطلح "الطرد". ويعكس هذا التعريف التمييز بين عمل رسمي تأمر بموجبه دولة شخصاً بمغادرة إقليمها ومن ثم ترغمه على ذلك (أي أكانت تسمية هذا العمل في القانون الوطني)، من جهة، وسلوك منسوب إلى الدولة يفرضي إلى النتيجة نفسها، من جهة أخرى⁽²¹⁾. وقد رأت اللجنة بالفعل أن من المناسب إدراج هاتين الحالتين في تعريف "الطرد" لأغراض مشاريع المواد. ومع ذلك ينبغي الإشارة إلى أن مشروع المادة 2 يقتصر على تعريف "الطرد" ولا يطلق بأي حال من الأحوال حكماً مسبقاً بشأن شرعية مختلف أساليب الطرد التي يشير إليها. ومن المؤكد، في هذا الصدد، أن أساليب الطرد التي لا تتخذ شكل العمل الرسمي تدخل أيضاً في تعريف "الطرد"

حاجته للحماية مطابقة بوجه عام لحاجة اللاجئ. ويكمن وجه الاختلاف بين الحالتين في أسباب اللجوء إلى الخارج. فوجود الأشخاص المشردين خارج أقاليم بلدانهم الأصلية أو بلدان جنسيتهم إنما يرجع إلى أسباب مختلفة عن الأسباب المنصوص عليها في تعريف اللاجئ في القانون الدولي. فهؤلاء الأشخاص موجودون خارج بلدانهم بسبب كوارث طبيعية أو من صنع الإنسان. وتتألف هذه الفئة من الأشخاص أساساً من ضحايا تلك الكوارث الذين يطلق عليهم لدواعي السهولة في التعبير وصف "اللاجئين الإيكولوجيين" أو "البيئيين". وهؤلاء هم الأشخاص الذين تقصدهم الجمعية العامة منذ عام 1977 حينما تتحدث عن "اللاجئين والأشخاص المشردين". انظر، على سبيل المثال، قرار الجمعية العامة 170/59 المؤرخ 20 كانون الأول/ديسمبر 2004، الفقرة 10.

(21) الطرد، في القانون الداخلي لمعظم الدول، عمل قانوني تقوم به الدولة ويتخذ شكل العمل الإداري بما أنه قرار تتخذه السلطات الإدارية. وهو عمل رسمي يجوز الطعن فيه أمام محاكم الدولة الطارئة، بما أن الطرد هو عملية إجرائية. وينبغي أيضاً اعتبار الطرد قائماً مع عدم وجود عمل قانوني رسمي، على النحو الذي ترد مناقشته أدناه في التعليق على مشروع المادة 10.

ولا سيما فيما يتعلق بالحقوق المعترف لهم بها⁽¹⁵⁾. ويجب الإشارة أيضاً إلى أن إدراج الأجنبي الموجود بصورة غير قانونية في إقليم الدولة الطارئة في نطاق تطبيق مشاريع المواد ينبغي فهمه في ضوء الشرط الوارد في الجزء الأخير من مشروع المادة 2 (أ) الذي يستبعد من نطاق تطبيق مشاريع المواد المسائل المتصلة بعدم السماح بدخول الأجنبي إقليم دولة من الدول⁽¹⁶⁾.

(4) وتستبعد الفقرة 2 من مشروع المادة 1 من نطاق تطبيق مشاريع المواد فئات بعينها من الأجانب، ألا وهي فئات الأجانب الذين يتمتعون بامتيازات وحصانات بموجب القانون الدولي. والهدف من هذا الحكم هو استبعاد بعض الأجانب الذين تنظم قواعد خاصة من قواعد القانون الدولي مغادرتهم القسرية لإقليم الدولة، كالأشخاص الملحقين ببعثات دبلوماسية، والملحقين بمناصب قنصلية، والملحقين ببعثات خاصة، والملحقين بمنظمات دولية، والملحقين بالقوات المسلحة لدولة من الدول، وكذلك أفراد أسرهم بحسب الاقتضاء. وبعبارة أخرى، يستثنى هؤلاء الأجانب من نطاق تطبيق مشاريع المواد بسبب وجود قواعد خاصة في القانون الدولي تحدد الشروط التي تسمح بإرغامهم على مغادرة إقليم الدولة الموفدين إليها لممارسة وظائفهم⁽¹⁷⁾.

(5) بيد أن نطاق تطبيق مشاريع المواد لا تُستثنى منه فئات أخرى من الأجانب الذين يتمتعون بحماية خاصة بموجب القانون الدولي، مثل اللاجئين والأشخاص عديمي الجنسية والعمال المهاجرين وأفراد أسرهم⁽¹⁸⁾. ومع ذلك، من المفهوم أن تطبيق أحكام مشاريع المواد على هذه الفئات من الأجانب لا يُحل بتطبيق القواعد الخاصة التي تنظم جانباً أو آخر من الجوانب المتعلقة بطردهم من إقليم الدولة⁽¹⁹⁾. ولا يُستثنى كذلك الأشخاص المشردون، بالمعنى الوارد في القرارات ذات الصلة الصادرة عن الجمعية العامة للأمم المتحدة⁽²⁰⁾، من نطاق تطبيق مشاريع المواد.

(15) انظر أدناه مشاريع المواد 6 و7 و26 و27 و29 والتعليقات عليها.

(16) انظر أدناه الفقرة (5) من التعليق على مشروع المادة 2.

(17) انظر، على وجه الخصوص، القواعد الواردة في اتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية لعام 1961، واتفاقية فيينا للعلاقات القنصلية لعام 1963، واتفاقية البعثات الخاصة لعام 1969.

(18) انظر، على وجه الخصوص، القواعد المنصوص عليها في الاتفاقية الخاصة بوضع اللاجئين لعام 1951، والاتفاقية الخاصة بوضع الأشخاص عديمي الجنسية لعام 1954، والاتفاقية الدولية لحماية حقوق جميع العمال المهاجرين وأفراد أسرهم لعام 1990.

(19) انظر، في هذا الصدد، شرطي "عدم الإخلال" المتعلقين باللاجئين والأشخاص عديمي الجنسية في مشروع المادتين 6 و7 أدناه.

(20) إذا كان وجود الشخص المشرد في إقليم أجنبي، خارج دولته الأصلية أو دولة جنسيته، أمراً فرضته الظروف، فإن وضعه يتشابه مع وضع اللاجئ. ومع ذلك، لا يمكن تشبيه الشخص المشرد باللاجئ رغم أن

السماح بدخول أجنبي دولةً من الدول. وفيما يتعلق بعدم السماح بالدخول، ينبغي الإشارة بوضوح إلى أنه، في إطار بعض النظم القانونية، يُستخدم أحياناً مصطلح "return (refoulement)" (الرد) بدلاً من مصطلح "non-admission" (عدم السماح بالدخول). وحرصاً على الاتساق، تستخدم مشاريع المواد هذه المصطلح الثاني في الحالات التي يُمنع فيها الأجنبي من الدخول. وهذا الاستثناء يشير إلى رفض سلطات دولة ما - وهي عادةً السلطات المكلفة بضبط الهجرة ومراقبة الحدود - السماح بدخول أجنبي إلى إقليم تلك الدولة. أما التدابير التي تتخذها دولة لإكراه أجنبي موجود في إقليمها، وإن كان وجوده فيها غير قانوني، على مغادرة ذلك الإقليم فهي حالات يشملها مفهوم "الطرد" بمعناه المحدد في الفقرة الفرعية (أ) من مشروع المادة 2. ويجب أن يُفهم هذا التمييز في ضوء تحديد نطاق تطبيق مشاريع المواد من حيث الاختصاص الشخصي، وهو النطاق الذي يشمل كلاً من الأجانب الموجودين بصورة قانونية في إقليم الدولة الطاردة وأولئك الموجودين فيه بصورة غير قانونية⁽²⁶⁾. وعلاوةً على ذلك، فإن استبعاد المسائل المتصلة بعدم السماح بالدخول من نطاق مشاريع المواد لا يخل بقواعد القانون الدولي المتعلقة باللاجئين. والسبب في هذا التحفظ يعود إلى الفقرة الفرعية (ب) من مشروع المادة 6 التي تشير إلى حظر الرد بمعناه الوارد في المادة 33 من الاتفاقية الخاصة بوضع اللاجئين المؤرخة 28 تموز/يوليه 1951، ومن ثم تتطرق بالضرورة إلى مسائل السماح بالدخول.

(6) وتعرّف الفقرة الفرعية (ب) من مشروع المادة 2 "الأجنبي" بأنه شخص لا يحمل جنسية الدولة التي يوجد في إقليمها. وهذا التعريف يشمل الأفراد الحاملين لجنسية دولة أخرى والأفراد الذين لا يحملون جنسية أي دولة، وهم الأشخاص عديمي الجنسية⁽²⁷⁾. ويعني هذا التعريف أيضاً أن الفرد الذي يحمل جنسية الدولة التي يوجد بإقليمها لا يمكن اعتباره أجنبياً بالنسبة لتلك الدولة، حتى لو كان يحمل جنسية دولة أخرى أو أكثر، بل حتى، من باب الافتراض، لو أمكن اعتبار إحدى الجنسيات الأخرى غالبية، من الناحية الفعلية، على جنسية الدولة التي يوجد الفرد في إقليمها.

(7) ولا يخلّ تعريف "الأجنبي" لأغراض مشاريع المواد بحق الدولة في منح فئات معينة من الأجانب حقوقاً خاصة فيما يتعلق بالطرد، بالسماح لهم، بموجب قانونها الوطني، بالاستفادة في هذا السياق من نظام مشابه أو مطابق للنظام المطبق على مواطنيها. ومع ذلك، يُعتبر كل فرد لا يحمل جنسية الدولة التي يوجد في

بالمعنى المقصود في مشاريع المواد. وقد تخضع هذه الأساليب لنظام حظر "الطرد المنع" المنصوص عليه في مشروع المادة 10.

(3) ويجب فهم الشرط الذي يقضي بأن يكون العمل الرسمي أو السلوك الذي يشكل طرداً منسوباً إلى الدولة في ضوء معايير نسب التصرف الواردة في الفصل الثاني من الباب الأول من المواد المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً⁽²²⁾. وينبغي بالتالي تطبيق المعايير نفسها المبينة في المواد المذكورة لتحديد ما إذا كان يجب اعتبار الطرد فعلاً منسوباً إلى الدولة بموجب القانون الدولي.

(4) والسلوك - عدا اتخاذ قرار رسمي - الذي قد يفضي إلى الطرد يمكن أن يتخذ شكل فعل أو امتناع عن فعل من جانب الدولة. ويمكن أن يتمثل الامتناع عن الفعل بصورة خاصة في التسامح إزاء سلوك يقوم به أفراد أو كيانات خاصة تجاه الأجنبي، عندما تمتنع الدولة، على سبيل المثال، عن توفير حماية ملائمة للأجنبي من أعمال عنائية تقوم بها جهات غير تابعة للدولة⁽²³⁾. ويتضح أن العنصر الحاسم، لأغراض تعريف الطرد، هو أن يجد الأجنبي نفسه مكرهاً على مغادرة إقليم الدولة بسبب عمل رسمي أو سلوك - إيجابي أو سلبي - منسوب إلى هذه الدولة⁽²⁴⁾. وبالإضافة إلى ذلك، لكي يُعتبر الطرد ناشئاً عن سلوك (أي دون اتخاذ قرار رسمي)، لا بد من إثبات نية الدولة المعنية في التسبب، بهذا السلوك، في مغادرة الأجنبي لإقليمها⁽²⁵⁾.

(5) وحرصاً على الوضوح، ارتأت اللجنة أن من المفيد أن تبين في الجملة الثانية من الفقرة الفرعية (أ) أن مفهوم الطرد، حسب معناه في مشاريع المواد، لا يشمل تسليم أجنبي إلى دولة أخرى، أو تسليمه إلى هيئة قضائية أو محكمة جنائية دولية، أو عدم

(22) انظر حولية ... 2001، المجلد الثاني (الجزء الثاني) والتصويب، ص 47-68. وترد المواد المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً التي اعتمدها اللجنة في دورتها الثالثة والخمسين في مرفق قرار الجمعية العامة 83/56 المؤرخ 12 كانون الأول/ديسمبر 2001.

(23) انظر أدناه مشروع المادة 10 والتعليق عليه.

(24) لا يمكن أن يكون الطرد عملاً أو حدثاً يطلبه الشخص المطرود، ولا عملاً أو حدثاً يقبله هذا الشخص. فالطرد إجراء رسمي أو حالة إكراه لا تُقاوم ترغم الشخص المقصود على مغادرة إقليم الدولة الطاردة. والإجراء الرسمي الذي يقضي بالطرد هو أمر، ومن ثم إكراه قانوني، أما تنفيذ الطرد فهو إكراه بمعنى أن الشخص يتعرض بالفعل لإكراه مادي. وعنصر الإكراه هذا مهم لأنه يميز الطرد عن خروج الأجنبي خروجاً عادياً أو اعتيادياً من الإقليم. وهذا العنصر هو تحديداً ما يثير انتباهاً أو اهتماماً ليس لدى الدولة مقصد الشخص المطرود فحسب، وإنما أيضاً لدى دول ثالثة فيما يتعلق بالحالة الناشئة عن ذلك، في الحدود التي تحدّد فيها ممارسة حق الدولة المسلم به هذا حماية حقوق الإنسان الأساسية.

(25) انظر الفقرات (3)-(7) من التعليق على مشروع المادة 10 أدناه.

(26) انظر الفقرتين (2) و(3) من التعليق على مشروع المادة 1 أعلاه.

(27) فيما يتعلق بالأشخاص عديمي الجنسية، انظر مشروع المادة 7 أدناه.

(2) وتذكر الجملة الثانية من مشروع المادة 3 بأن ممارسة الحق في الطرد هذا تنظمه مشاريع المواد هذه، دون الإخلال بقواعد القانون الدولي الأخرى الواجبة التطبيق. والإشارة إلى قواعد القانون الدولي "الأخرى" الواجبة التطبيق لا تعني أن مشاريع المواد تجسد، في مجملها، القانون الدولي الحالي بمعنى قانون المعاهدات. فمشاريع المواد هذه تشكل عملاً تدوينياً للقانون الدولي وعملية تطوير تدريجي لهذا القانون في الوقت ذاته. وبعض القواعد المذكورة فيها مكرسة في بعض نظم المعاهدات أو راسخة بقوة في القانون الدولي العرفي، بينما يندرج بعضها في إطار التطوير التدريجي للقانون الدولي. وبالإضافة إلى ذلك، فإن ذكر حقوق الإنسان على وجه التحديد تبرره أهمية احترامها في سياق الطرد؛ وهي الأهمية التي تؤكدتها أيضاً الأحكام العديدة الواردة في مشاريع المواد والمكرسة لجوانب شتى من جوانب حماية حقوق الإنسان للأجانب الخاضعين للطرد. ومن بين "قواعد القانون الدولي الأخرى الواجبة التطبيق" التي تخضع لها ممارسة الدولة حقها في طرد الأجانب والتي لا تتناولها أحكام محددة من مشاريع المواد، ينبغي الإشارة على وجه الخصوص إلى بعض القيود التقليدية الناشئة عن القواعد التي تنظم معاملة الأجانب، بما فيها حظر التعسف، وإساءة استعمال الحق، والحرمان من العدالة. ومن بين القواعد الأخرى الواجبة التطبيق أيضاً قواعد ترد في الصكوك المتعلقة بحقوق الإنسان وتتناول الاستثناءات المسموح بها في حالات الطوارئ. وينبغي التأكيد، في هذا الصدد، على أن معظم التزامات الدول بموجب هذه الصكوك ليست ذات طابع مطلق، وعلى أن هناك استثناءات ممكنة في حالات طوارئ معينة، منها،

the United Kingdom, Application no. 22414/93, Judgment (Merits and Just Satisfaction) of 15 November 1996, *Reports of Judgments and Decisions* 1996-V, para. 73; *Ahmed v. Austria*, Application no. 25964/94, Judgment (Merits and Just Satisfaction) of 17 December 1996, *Reports of Judgments and Decisions* 1996-VI, para. 38; *Bouchelkia v. France*, Application no. 23078/93, Judgment (Merits) of 29 January 1997, *Reports of Judgments and Decisions* 1997-I, para. 48; and *H. L. R. v. France*, Application no. 24573/94, Judgment (Merits) of 29 April 1997, *Reports of Judgments and Decisions* 1997-III, para. 33 communication الأفريقية لحقوق الإنسان والشعوب، انظر بوجه خاص: *Union interafricaine des droits de l'homme, Fédération internationale des ligues des droits de l'homme, Rencontre africaine des droits de l'homme, Organisation nationale des droits de l'homme au Sénégal et Association malienne des droits de l'homme v. Angola*, Eleventh Annual Activity Report, 1997-1998, para. 20 (R. Murray and M. Evans (eds.), *Documents of the African Commission on Human and People's Rights*, Oxford and Portland (Oregon), Hart Publishing, 2001, pp. 615 et seq., at p. 617; also .available from www.achpr.org, *Communications*)

إقليمياً أجنبياً لأغراض مشاريع المواد، ويخضع طرده من ذلك الإقليم لمشاريع المواد هذه.

المادة 3- حق الطرد

يحق للدولة أن تطرد أجنبياً من إقليمها. ويجب أن يتم الطرد وفقاً لمشاريع المواد هذه، دون الإخلال بقواعد القانون الدولي الأخرى الواجبة التطبيق، وبخاصة القواعد المتعلقة بحقوق الإنسان.

التعليق

(1) تنص الجملة الأولى من مشروع المادة 3 على حق الدولة في طرد أجنبي من إقليمها. وهذا حق لا نزاع فيه، سواء في الممارسة العملية أو في السوابق القضائية أو الفقه. والحق في الطرد لا تمنحه قاعدة خارجية للدولة؛ بل هو حق أصيل للدولة نابع من سيادتها. وقد نال هذا الحق الاعتراف به على وجه الخصوص في عدد من قرارات التحكيم وقرارات لجان المطالبات⁽²⁸⁾، وفي قرارات شتى صادرة عن محاكم ولجان إقليمية⁽²⁹⁾. وفضلاً عن ذلك، فإنه مكرس في القانون الوطني لمعظم الدول.

(28) انظر، على سبيل المثال: *Lacoste v. Mexico*, Award of 4 September 1875, Mexican Commission, in J. B. Moore, *History and Digest of the International Arbitrations to which the United States has been a Party*, vol. IV, Washington D.C., U.S. Government Printing Office, 1898, pp. 3347-3348; *Maal*, Mixed Claims Commission Netherlands-Venezuela, 1 June 1903, UNRIAA, vol. X (Sales No. 60.V.4), p. 731; *Boffolo*, Mixed Claims Commission Italy-Venezuela, 1903, *ibid.*, pp. 528, 529, 531 and 532; *Oliva*, Mixed Claims Commission Italy-Venezuela, 1903, *ibid.*, pp. 609-609, at p. 608 (Ralston, Umpire); *Paquet (Expulsion)*, Mixed Claims Commission Belgium-Venezuela, 1903, *ibid.*, vol. IX (Sales No. 1959.V.5), pp. 323-325, at p. 325 (Filtz, Umpire); and *Yeager v. the Islamic Republic of Iran*, Award of 2 November 1987, Iran-United States Claims Tribunal, *Iran-United States Claims Tribunal Reports*, vol. 17 (1987-IV), pp. 92-113

(29) فيما يتعلق بالحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، انظر، على وجه الخصوص، قضية مستقيم ضد بلجيكا: *Moustaquim v. Belgium*, Application no. 12313/86, Judgment (Merits and Just Satisfaction) of 18 February 1991, *Judgments and Decisions: Series A*, No. 193, para. 43. وانظر أيضاً قضايا فيلغاراجاه وآخرون ضد المملكة المتحدة، وشاهال ضد المملكة المتحدة، وأحمد ضد النمسا، وبوشلقية ضد فرنسا، وهر. ل. ر. وآخرون ضد فرنسا: *Vilvarajah and Others v. the United Kingdom*, Applications nos. 13163/87, 13164/87, 13165/87, 13447/87 and 13448/87, Judgment (Merits) of 30 October 1991, *Judgments and Decisions*, Series A, No. 215, para. 102; *Chahal v.*

الدولية لحماية حقوق جميع العمال المهاجرين وأفراد أسرهم⁽³³⁾؛ وفي الفقرة 2 من المادة 32 من الاتفاقية الخاصة بوضع اللاجئين⁽³⁴⁾؛ وفي الفقرة 2 من المادة 31 من الاتفاقية الخاصة بوضع الأشخاص عديمي الجنسية⁽³⁵⁾. وعلى الصعيد الإقليمي، ينبغي الإشارة إلى الفقرة 4 من المادة 12 من الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب⁽³⁶⁾؛ والفقرة 6 من المادة 22 من الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان: "ميثاق سان خوسيه، كوستاريكا"⁽³⁷⁾، والفقرة 1 من المادة 1 من البروتوكول رقم 7 الملحق باتفاقية حماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية⁽³⁸⁾؛ والفقرة 2 من المادة 26 من الميثاق العربي لحقوق الإنسان⁽³⁹⁾، فهي أحكام تفرض الشرط نفسه فيما يتعلق بالأجانب الموجودين بصورة قانونية في إقليم الدولة الطارده.

(4) واشتراط التقييد بالقانون يجب أن يسري على كل قرار من قرارات الطرد بصرف النظر عما إذا كان وجود الأجنبي المعني في إقليم الدولة الطارده قانونياً أم لا. ومع ذلك، فمن المسلم به أن التشريعات الوطنية يمكن أن تنص على قواعد وإجراءات مختلفة في مجال الطرد، تبعاً للطابع القانوني أو غير القانوني لوجود الأجنبي⁽⁴⁰⁾.

(33) ينص هذا الحكم على ما يلي: "لا يجوز طرد العمال المهاجرين وأفراد أسرهم من إقليم دولة طرف إلا عملاً بقرار تتخذه السلطة المختصة وفقاً للقانون".

(34) ينص هذا الحكم، بوجه خاص، على أن طرد لاجئ يوجد بصورة قانونية في إقليم الدولة المتعاقدة لا يتم "إلا تطبيقاً لقرار متخذ وفقاً للأصول الإجرائية التي ينص عليها القانون".

(35) منطوق هذا الحكم مماثل، باستثناء ما اقتضاه اختلاف الحال، لمنطوق الحكم المقتبس في الحاشية السابقة بشأن اللاجئين.

(36) ينص هذا الحكم على ما يلي: "ولا يجوز طرد الأجنبي الذي دخل بصفة قانونية إلى أراضي دولة ما طرف في هذا الميثاق إلا بقرار مطابق للقانون".

(37) ينص هذا الحكم على ما يلي: "لا يجوز طرد الأجنبي الموجود بصفة قانونية في أراضي دولة ما طرف في هذه الاتفاقية إلا بموجب قرار يُتخذ وفقاً للقانون".

(38) ينص هذا الحكم على ما يلي: "لا يُطرد الأجنبي المقيم بصفة قانونية في إقليم دولة ما إلا تنفيذاً لقرار يُتخذ وفقاً للقانون...".

(39) ينص هذا الحكم في جزء منه على ما يلي: "لا يجوز لأية دولة طرف إبعاد أي شخص لا يحمل جنسيتها و[موجود] بصورة شرعية على أراضيها إلا بموجب قرار صادر وفقاً للقانون" (الميثاق العربي لحقوق الإنسان، وافق عليه مجلس جامعة الدول العربية على مستوى القمة في دورته العادية السادسة عشرة المعقودة في تونس العاصمة، في أيار/مايو 2004، ودخل حيز النفاذ في 15 آذار/مارس 2008 (انظر: CHR/NONE/2004/40/Rev.1, or Boston University International

(Law Journal, vol. 24, No. 2 (Fall 2006), pp. 147-164

(40) انظر، في هذا الصدد، الفقرة 4 من مشروع المادة 26 أدناه.

على سبيل المثال، حالة الطوارئ العامة التي تحدد حياة الأمة. ومن ثم، يحفظ مشروع المادة 3 للدولة إمكانية اتخاذ تدابير تخرج عن بعض متطلبات مشاريع المواد هذه، ما دامت متسقة مع التزاماتها الأخرى بموجب القانون الدولي.

المادة 4- واجب التقييد بالقانون

لا يجوز طرد الأجنبي إلا تنفيذاً لقرار يتخذ وفقاً للقانون.

التعليق

(1) ينص مشروع المادة 4 على شرط أساسي تخضع له ممارسة الدولة حقها في طرد الأجانب من إقليمها. ويتمثل هذا الشرط في اتخاذ الدولة الطارده قراراً بالطرد وفقاً للقانون.

(2) والأثر الأول المترتب على اشتراط اتخاذ قرار الطرد وفقاً للقانون هو منع الدولة من الإقدام على سلوك يهدف إلى إكراه الأجنبي على مغادرة إقليمها دونما إبلاغه بقرار في هذا الشأن. ويرد حظر جميع أشكال الطرد المقنع في الفقرة 1 من مشروع المادة 10.

(3) واشتراط التقييد بالقانون ينشأ، منطقياً، عن ضرورة أن تكون ممارسة الطرد في إطار القانون. وحق الدولة في تنظيم شروط الطرد في إقليمها في حدود القانون الدولي ينطوي على الالتزام بالتقييد بالقواعد التي سنتها أو قبلتها في هذا المجال⁽³⁰⁾. ومن ثم، فليس من المستغرب أن هناك توافقاً واسعاً بين تشريعات العديد من الدول بشأن الشرط الأدنى الذي يقتضي اتفاق إجراءات الطرد مع أحكام القانون⁽³¹⁾. وعلاوة على ذلك، فإن هذا الشرط راسخ في القانون الدولي لحقوق الإنسان على الصعيد العالمي والإقليمي على حد سواء. فهو منصوص عليه، على الصعيد العالمي، في المادة 13 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية⁽³²⁾ (فيما يتعلق بالأجانب الموجودين بصورة قانونية في إقليم الدولة الطارده)؛ وفي الفقرة 2 من المادة 22 من الاتفاقية

(30) فيما يلي مبدأ القانون الروماني اللذان ينطبقان في هذه الحالة: فيما يتعلق بالقواعد التي تسنها الدولة: *patere legem* ("أخضع لقانونك") أو *patere regulam quam fecisti* ("التزم بما شرّعت")؛ وفيما يتعلق بقواعد القانون الدولي: *Pacta sunt servanda* ("العقد شريعة المتعاقدين").

(31) انظر، على سبيل المثال، الفقرة (5) من المادة 14 من ميثاق الحقوق والحريات الأساسية للجمهورية التشيكية؛ أو الفقرة (2) من المادة 58 من دستور هنغاريا؛ أو الفقرة (5) من المادة 23 من دستور الجمهورية السلوفاكية؛ أو الفقرة 4 من المادة 9 من دستور فنلندا.

(32) ينص هذا الحكم في جزء منه على ما يلي: "لا يجوز إبعاد الأجنبي المقيم بصفة قانونية في إقليم دولة طرف في هذا العهد إلا تنفيذاً لقرار اتخذ وفقاً للقانون".

الدولة الطرف المعنية. ”وليس في مقدور اللجنة ولا من وظائفها، تقييم ما إذا كانت السلطات المختصة للدولة الطرف المعنية، قد فسرت وطبقت القانون الداخلي على نحو سليم ... ، ما لم يثبت أنها لم تفسره وتطبقه بنية حسنة، أو يكن من الواضح أنه كان هناك سوء استخدام للسلطة“⁽⁴³⁾. وأتبع محكمة العدل الدولية والمحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان النهج نفسه فيما يتعلق بسلطة كل منهما في مجال التحقق من احترام الدولة لقانونها الوطني في سياق الطرد⁽⁴⁴⁾.

المادة 5- أسباب الطرد

1- يجب أن يكون كل قرار طرد مسبباً.

2- لا يجوز لدولة أن تطرد أجنبياً إلا لسبب ينص عليه القانون.

3- يجب أن يقيم سبب الطرد تقييماً معقولاً ومحسناً نية، في ضوء جميع الظروف، مع إيلاء اعتبار خاص، عند الاقتضاء، لخطورة الوقائع أو سلوك الأجنبي المعني أو الطابع الراهن للتهديد المترتب على تلك الوقائع.

4- لا يجوز للدولة أن تطرد أجنبياً لسبب يتنافى مع التزاماتها بموجب القانون الدولي.

التعليق

(1) تشمل مسألة أسباب الطرد جوانب متعددة تتعلق ببيان سبب الطرد، ووجود سبب وجيه، وإجراء السلطات المختصة تقييماً لذلك السبب. ويتناول مشروع المادة 5 هذه الجوانب.

(43) *آنا ماروفيدو ضد السويد*، اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، الرسالة رقم 1979/58، الآراء المعتمدة في 9 نيسان/أبريل 1981، الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة السادسة والثلاثون، الملحق رقم 40 (A/36/40)، ص 181، الفقرة 10-1.

(44) انظر: *Ahmadou Sadio Diallo, Judgment of 30 November 2010* (see footnote 13 above), p. 663, para. 65, and *Bozano v. France*, Application no. 9990/82, Judgment of 18 December 1986, European Court of Human Rights, *Series A: Judgments and Decisions*, vol. 111, para. 58: ”حيثما تشير الاتفاقية [الأوروبية لحقوق الإنسان] بصورة مباشرة إلى القانون الوطني، كما في المادة 5، يعتبر الامتثال لهذا القانون جزءاً لا يتجزأ من ’التزامات’ الدول المتعاقدة، ومن ثم يصبح من اختصاص المحكمة أن تتأكد من هذا الامتثال بحسب الاقتضاء (المادة 19)؛ غير أن نطاق مهمتها في هذا الصدد يكون خاضعاً للقيود المتأصلة في منطق النظام الأوروبي للحماية، لأن تفسير وتطبيق القانون الوطني يرجعان في المقام الأول إلى السلطات الوطنية، وبالأخص المحاكم (انظر، في جملة مصادر ومع مراعاة ما يقتضيه اختلاف الحال: *The Winterwerp judgment of 24 October 1979, Series A, No. 33, p. 10, para. 46*“.

(5) واشتراط التقييد بالقانون له مدلول عام تماماً، لأنه يسري على الشروط الإجرائية والشروط الجوهرية للطرد على حد سواء⁽⁴¹⁾. وبالتالي، فإن نطاق تطبيقه أوسع من نطاق تطبيق الاشتراط المشابه المنصوص عليه في الفقرة 2 من مشروع المادة 5، فيما يتعلق بأسباب الطرد.

(6) وفي الحكم المؤرخ 30 تشرين الثاني/نوفمبر 2010 في قضية *أحمدو صاديو ديالو*، أكدت محكمة العدل الدولية اشتراط التقييد بالقانون باعتباره شرطاً لشرعية الطرد بمقتضى القانون الدولي. وأشارت المحكمة، في هذا السياق، إلى المادة 13 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، وإلى الفقرة 4 من المادة 12 من الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب، ولاحظت ما يلي:

يستشف من نص الحكمين المذكورين آنفاً أن طرد أجنبي موجود بصورة قانونية في إقليم دولة طرف في هذين الصكين لا يمكن أن يتفق مع الالتزامات الدولية المنوطة بهذه الدولة إلا إذا صدر قرار الطرد على نحو متسق مع ”القانون“، أي مع القانون الوطني الساري في هذا الصدد. وفي هذا السياق، يصبح الامتثال للقانون الدولي مشروطاً إلى حد ما بالامتثال للقانون الوطني⁽⁴²⁾.

(7) ومع أن اشتراط التقييد بالقانون شرط لإضفاء الشرعية على أي إجراء طرد من وجهة نظر القانون الدولي، قد يثار تساؤل حول مدى قدرة هيئة دولية على التحقق من احترام قواعد القانون الوطني في سياق مثل سياق الطرد. ومن المرجح أن تكون هيئة دولية متحفظة بعض الشيء في هذا الصدد. وعلى سبيل المثال، يمكن الإشارة إلى الموقف الذي اتخذته اللجنة المعنية بحقوق الإنسان بشأن طرد السويد، في عام 1977، لاجئة سياسية يونانية يُشتبه في كونها إرهابية محتملة. وادعت هذه اللاجئة أمام اللجنة أن قرار الطرد لم يتخذ ”وفقاً للقانون“، ولم يحترم بالتالي أحكام المادة 13 من العهد. ورأت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان أن تفسير القانون الوطني هو في الأساس من الأمور المتروكة لمحاكم وسلطات

(41) انظر، في هذا الصدد، رأي اللجنة التوجيهية لحقوق الإنسان التابعة لمجلس أوروبا حيث تبين، فيما يتعلق بالفقرة 1 من المادة 1 من البروتوكول رقم 7 الملحق بالاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، أن قرارات الطرد يجب أن تتخذها ”السلطة المختصة طبقاً لأحكام القانون الموضوعي وللوقائع الإجرائية ذات الصلة“ (*Council of Europe, Explanatory Report on Protocol No. 7 to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms*, para. 11, available from: <http://conventions.coe.int>).

(42) *Ahmadou Sadio Diallo, Judgment of 30 November 2010*, (see footnote 13 above), p. 663, para. 65 أشارت المحكمة إلى الضمانات الإجرائية التي يمنحها القانون الكونغولي للأجانب بغية حماية الأشخاص المعنيين من خطر المعاملة التعسفية، وخلصت إلى أن طرد السيد ديالو لم يتم ”وفقاً للقانون“ (*ibid.*, p. 666, para. 73).

(3) وتنص الفقرة 2 من مشروع المادة 5 على الاشتراط الأساسي المتمثل في أن يكون سبب الطرد منصوباً عليه في القانون. ويجب أن تفهم الإشارة هنا إلى "القانون" على أنها إشارة إلى القانون الوطني للدولة الطاردة. وبعبارة أخرى، فإن القانون الدولي يرهن شرعية أي قرار طرد باستناد ذلك القرار إلى سبب منصوص عليه في قانون الدولة الطاردة. وترى اللجنة أن هذا الاشتراط انعكاس للاشتراط العام القاضي بالتقييد بالقانون، المذكور في مشروع المادة 4⁽⁴⁸⁾. وسيكون من العبث البحث في القانون الدولي عن قائمة بأسباب الطرد الوجيهة التي تسري على الأجانب بصورة عامة⁽⁴⁹⁾؛ فمهمة بيان أسباب الطرد وتعريفها متروكة للقانون الوطني لكل دولة، رهناً بالتحفظ المذكور في الفقرة 4 من مشروع المادة، وهو ألا تكون تلك الأسباب منافية لالتزامات الدولة بموجب القانون الدولي. وقد يتضح، في هذا الصدد، أن القوانين الوطنية تنص على طائفة من أسباب الطرد واسعة نوعاً ما. ويجب هنا الإشارة إلى أن انتهاك القانون الوطني المتعلق بالدخول والإقامة (قانون الهجرة) يشكل أكثر أسباب الطرد شيوعاً. وهذا السبب الذي تنص عليه تشريعات وطنية كثيرة مقبول من زاوية القانون الدولي؛ وبعبارة أخرى، فإن عدم شرعية وجود الأجنبي في إقليم الدولة يجوز أن يشكل في حد ذاته سبباً كافياً للطرد. وعلاوة على ذلك، كثيراً ما يُحتج أيضاً بالأمن القومي والنظام العام سببين لتبرير الطرد.

(4) وتحدد الفقرة 3 المعايير العامة لتقييم أسباب الطرد من جانب الدولة الطاردة. فهذا التقييم يجب أن يكون تقييماً معقولاً وبحسن نية، في ضوء جميع الظروف. وترد الإشارة، ضمن العوامل التي يجب أن تراعيها الدولة الطاردة، بحسب الاقتضاء، إلى خطورة الوقائع وسلوك الأجنبي المعني والطابع الراهن للتهديد المترتب على الوقائع. ويتسم معيار "الطابع الراهن للتهديد" المشار إليه في نهاية الفقرة بأهمية خاصة عندما يكون سبب الطرد هو تهديد الأمن القومي أو النظام العام.

(5) والغرض الوحيد من الفقرة 4 من مشروع المادة 5 هو التذكير بحظر طرد الأجنبي لسبب يتنافى مع التزامات الدولة الطاردة بموجب القانون الدولي. ويسري هذا الحظر، على سبيل المثال، على الطرد الذي يستند إلى سبب تمييزي بالمعنى الوارد في مشروع المادة 14

(2) وتبيّن الفقرة 1 من مشروع المادة 5 شرطاً جوهرياً من وجهة نظر القانون الدولي، ألا وهو بيان أسباب قرار الطرد. فواجب عرض الدولة الطاردة أسباب الطرد راسخ في القانون الدولي. ومن المسلّم به أنه إذا كانت شروط دخول الأجانب إلى إقليم الدولة تندرج في نطاق سيادتها، ومن ثم، في نطاق اختصاصها وحدها دون سواها، فلا يجوز للدولة أن تحرمهم، كما تشاء، من حق الإقامة. ومنذ عام 1892، رأى معهد القانون الدولي أن أمر الطرد يجب "أن يكون معللاً بالوقائع وبالقانون" (être motivé en fait et en droit)⁽⁴⁵⁾. واستنتجت محكمة العدل الدولية، في حكمها المتعلق بموضوع الدعوى في قضية *أحمادو صاديو ديالو*، أن جمهورية الكونغو الديمقراطية لم تف بالالتزامات هذا المتعلق ببيان الأسباب، ولم تبيّن، طوال الإجراءات، الأسباب التي يمكن أن تشكل "أساساً مقنعاً" لطرد السيد ديالو؛ ومن ثم، خلصت المحكمة إلى أن اعتقال السيد ديالو واحتجازه بغرض طرده كانا تعسفيين. وفي هذا الصدد، أعلنت المحكمة أنه لا يسعها إلا أن

تلاحظ أن قرار الطرد نفسه لم يكن معللاً بالدقة الكافية، ... بل أن [جمهورية الكونغو الديمقراطية] لم تتمكن طوال فترة سير الإجراءات من بيان الأسباب التي يمكن أن تشكل أساساً مقنعاً لطرد السيد ديالو. ... وفي هذه الظروف، فإن الاعتقال والاحتجاز بهدف إتاحة تنفيذ إجراء الطرد المذكور الذي لا يستند إلى أي أساس يمكن الدفاع عنه، لا يمكن إلا أن يوصفا بكونهما تعسفيين بالمعنى المقصود في الفقرة 1 من المادة 9 من العهد [الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية] والمادة 6 من الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب⁽⁴⁶⁾.

وفي قضية منظمة العفو الدولية ضد زامبيا، رأت اللجنة الأفريقية لحقوق الإنسان والشعوب أن زامبيا انتهكت حق الأجنبي المعني في تلقي المعلومات عندما لم تبلغه بأسباب طرده. ورأت اللجنة أن "عدم إعلام باندا وشينولا بأسباب الإجراء المتخذ ضدهما يعني أنهما حرّما من الحق في الحصول على المعلومات (المادة 9 (1))"⁽⁴⁷⁾.

(45) *Règles internationales sur l'admission et l'expulsion des étrangers* [International Regulations on the Admission and Expulsion of Aliens], adopted on 9 September 1892 at the Geneva session of the Institute of International Law, art. 30, H. Wehberg (ed.), *Tableau général des résolutions (1873-1956)*, Basel, Éditions juridiques et sociologiques, 1957, pp. 51 *et seq.*, at p. 56. See also Institute of International Law, *Annuaire*, vol. 12 (1892-1894), pp. 218 *et seq.* (available from the Institute's website: www.idi-iil.org)

(46) *Ahmadou Sadio Diallo, Judgment of 30 November 2010* (46) (see footnote 13 above), p. 669, para. 82

(47) *Amnesty International v. Zambia*, African Commission on Human and Peoples' Rights, Communication No. 212/98, Twelfth

Annual Activity Report, 1998-1999, paras. 32-33 (Murray and Evans (eds.) (footnote 29 above), p. 749)

(48) انظر الفقرة (5) من التعليق على مشروع المادة 4 أعلاه.

(49) انظر، مع ذلك، مشروع المادة 6 (أ) ومشروع المادة 7 أدناه اللذين يقصران أسباب طرد اللاجئين والأشخاص عديمي الجنسية على "أسباب تتعلق بالأمن القومي أو النظام العام"، ويكرران بذلك القواعد الواردة في الصكوك التعاقدية ذات الصلة.

لشؤون اللاجئين⁽⁵¹⁾. وفي هذا الصدد، ينبغي الإشارة على وجه التحديد إلى تعريف "اللاجئ" الأوسع الذي اعتمده اتفاقية منظمة الوحدة الأفريقية التي تحكم المظاهر الخاصة بمشكلات اللاجئين في أفريقيا، المؤرخة 10 أيلول/سبتمبر 1969.

(3) وينبغي فهم عبارة "قواعد القانون الدولي المتعلقة باللاجئين" على أنها تعني جميع قواعد الاتفاقيات المتعلقة باللاجئين، سواء على المستوى العالمي أو الإقليمي أو دون الإقليمي، بالإضافة إلى القواعد العرفية ذات الصلة التي لا تُحل بها مشاريع المواد. ويشير مشروع المادة 6، بوجه خاص، إلى شرط الاستثناء الوارد في الفقرة الفرعية 1 من المادة 1 من الاتفاقية الخاصة بوضع اللاجئين⁽⁵²⁾ والقواعد المتعلقة بالشروط الإجرائية التي تنطبق على طرد اللاجئ على النحو الوارد، بصورة خاصة، في الفقرة 2 من المادة 32 من هذه الاتفاقية⁽⁵³⁾. ويغطي مشروع المادة أيضاً أحكام الفقرة 3 من المادة 32 من الاتفاقية⁽⁵⁴⁾ التي تقضي بأن تمنح الدولة الطاردة اللاجئ أو الشخص عديم الجنسية مهلة معقولة تسمح له بأن يلتمس قبوله بصورة قانونية في بلد آخر وتحفظ أيضاً لهذه الدولة حقها في أن تطبق، خلال هذه المهلة، ما تراه ضرورياً من التدابير الداخلية.

(51) انظر مفوضية الأمم المتحدة السامية لشؤون اللاجئين، دليل الإجراءات والمعايير الواجب تطبيقها لتحديد وضع اللاجئ، جنيف، 1979 [أعيد إصدار النسخة الإنكليزية في عام 2011 (HCR/IP/4/Eng/Rev.3)]، حيث تنص الفقرة 28 من هذا الدليل على أن "الاعتراف بوضعه كلاجئ لا يجعل منه لاجئاً بل يعلن كونه لاجئاً. وهو لا يصبح لاجئاً بسبب الاعتراف، بل يُعترف به بسبب كونه لاجئاً".

(52) فيما يلي نص هذا الحكم: "لا تنطبق أحكام هذه الاتفاقية على أي شخص تتوفر أسباب جديدة للاعتقاد بأنه:

(أ) ارتكب جريمة ضد السلام أو جريمة حرب أو جريمة ضد الإنسانية، بالمعنى المستخدم لهذه الجرائم في الصكوك الدولية الموضوعة للنص على أحكام بشأنها؛

(ب) ارتكب جريمة جسيمة غير سياسية خارج بلد اللجوء قبل قبوله في هذا البلد بصفة لاجئ؛

(ج) ارتكب أفعالاً مضادة لأهداف الأمم المتحدة ومبادئها".

(53) فيما يلي نص هذا الحكم: "لا يُنفذ طرد مثل هذا اللاجئ [أي اللاجئ الموجود بصورة قانونية في إقليم الدولة الطاردة] إلا تطبيقاً لقرار متخذ وفقاً للأصول الإجرائية التي ينص عليها القانون. ويجب أن يُسمح للاجئ،] ما لم تتطلب خلاف ذلك أسباب قاهرة تتصل بالأمن الوطني، بأن يقدم بينات لإثبات براءته، وبأن يمارس حق الاستئناف ويكون له وكيل يمثل هذا الغرض أمام سلطة مختصة أو أمام شخص أو أكثر معينين خصيصاً من قبل السلطة المختصة".

(54) فيما يلي نص هذا الحكم: "تمنح الدولة المتعاقدة مثل هذا اللاجئ مهلة معقولة ليلتمس خلالها قبوله بصورة قانونية في بلد آخر. وتحتفظ الدولة المتعاقدة بحقها في أن تطبق، خلال هذه المهلة، ما تراه ضرورياً من التدابير الداخلية".

أدناه⁽⁵⁰⁾. وينبغي الإشارة إلى أن عبارة "الالتزامات بموجب القانون الدولي" لا تعني أنه يجوز لدولة من الدول أن تفسر هذه الالتزامات تفسيراً ضيقاً لتعفي نفسها من التزامات أخرى بموجب القانون الدولي يمكن الاحتجاج بها في مواجهتها.

الباب الثاني حالات الطرد المحظور

المادة 6- القواعد المتعلقة بطرد اللاجئين

لا تخل مشاريع المواد هذه بقواعد القانون الدولي المتعلقة باللاجئين، ولا بأي قواعد أو ممارسات تتعلق بحماية اللاجئين وتوفر لهم حماية أفضل، ولا سيما القواعد التالية:

(أ) لا يجوز لدولة أن تطرد لاجئاً موجوداً في إقليمها بصورة قانونية إلا لأسباب تتعلق بالأمن القومي أو النظام العام؛

(ب) لا يجوز لدولة أن تطرد لاجئاً أو ترده بأي شكل إلى حدود أقاليم تكون حياته أو حريته مهددة فيها بسبب عرقه أو دينه أو جنسيته أو انتمائه إلى فئة اجتماعية معينة أو بسبب آرائه السياسية، إلا إذا كانت هناك أسباب معقولة لاعتباره خطراً على أمن البلد الذي يوجد فيه، أو إذا كان يشكل خطراً على مجتمع ذلك البلد بسبب صدور حكم نهائي عليه لارتكابه جريمة بالغة الخطورة.

التعليق

(1) موضوع مشروع المادة 6 هو طرد اللاجئين الذي يخضع لشروط تقييدية بموجب قواعد القانون الدولي ذات الصلة. وهو يتضمن شرط عدم إخلال يهدف إلى ضمان الإبقاء على خضوع اللاجئين للقواعد المتعلقة بطردهم، بالإضافة إلى جميع القواعد أو الممارسات الأخرى التي تتعلق بحمايتهم وتوفير لهم حماية أفضل. وبصورة خاصة، تذكر الفقرتان (أ) و(ب) من مشروع المادة 6 بقاعدتين متعلقتين بطرد اللاجئين أو ردهم تتميزان بأهمية خاصة.

(2) وينبغي ألا يقتصر فهم مصطلح "اللاجئ" على ما جاء في التعريف العام الوارد في المادة 1 من الاتفاقية الخاصة بوضع اللاجئين المؤرخة 28 تموز/يوليه 1951، بصيغته المعدلة بالمادة 1 من البروتوكول الخاص بوضع اللاجئين المؤرخ 31 كانون الثاني/يناير 1967 التي أزلت القيود الجغرافية والزمنية التي كانت تحد تعريف عام 1951، بل ينبغي أن يُفهم أيضاً في ضوء التطورات اللاحقة في هذا المجال، بما في ذلك ممارسة مفوضية الأمم المتحدة السامية

(50) للوقوف على شرعية أسباب الطرد من وجهة نظر القانون الدولي، انظر أيضاً أدناه مشروع المادة 11 (حظر الطرد لغرض مصادرة الأموال) ومشروع المادة 12 (حظر اللجوء إلى الطرد للانتفاف على إجراءات تسليم جارية).

اللاجئين⁽⁵⁷⁾ تشكل خروجاً عن المبدأ الذي يكون بمقتضاه الطابع غير القانوني لوجود الأجنبي في إقليم الدولة مبرراً في حد ذاته لطرد هذا الأجنبي. ولا يمكن استبعاد توفير الحماية إلا في الحالات التي يكون فيها الهدف الواضح من طلب الحصول على وضع اللاجئ هو إبطال مفعول قرار الطرد الذي من المحتمل اتخاذه بشأن الشخص المعني. فالحماية لا تشمل سوى الأفراد الذين رغم عدم تمتعهم بوضع اللاجئ في الدولة المعنية ينطبق عليهم بالفعل تعريف "اللاجئ" بالمعنى الوارد في الاتفاقية الخاصة بوضع اللاجئين أو، عند الاقتضاء، بالمعنى الوارد في صكوك أخرى ذات صلة مثل اتفاقية منظمة الوحدة الأفريقية لعام 1969 التي تحكم المظاهر الخاصة بمشكلات اللاجئين في أفريقيا، وينبغي بالتالي الاعتراف بهم كلاجئين من وجهة نظر القانون الدولي. ولا تشمل الحماية المعترف بها في مشروع المادة 6 أي شخص لا ينطبق عليه تعريف اللاجئ بالمعنى الوارد في الصكوك القانونية ذات الصلة، ويجوز طرده لأسباب أخرى غير تلك الأسباب المنصوص عليها في الفقرة الفرعية (أ)، بما في ذلك مجرد عدم شرعية وجوده في إقليم الدولة الطاردة. ولا تخل المادة 6، على أي حال، بحق الدولة في أن تطرد أجنبياً، لأسباب أخرى غير الأسباب المذكورة في الفقرة الفرعية (أ)، يشكل طلبه الحصول على وضع اللاجئ محاولة واضحة لإساءة استغلال هذه الإمكانيات.

(7) وتجمع الفقرة الفرعية (ب) من مشروع المادة 6 التي تتناول الالتزام بعدم الرد بين الفقرتين 1 و2 من المادة 33 من الاتفاقية الخاصة بوضع اللاجئين. فخلافاً للأحكام الأخرى من مشاريع المواد هذه التي لا تتطرق إلى حالة عدم السماح بدخول الأجنبي إقليم دولة من الدول⁽⁵⁸⁾، تنص الفقرة الفرعية (ب) من مشروع المادة 6 على أن مشاريع المواد هذه لا تخل بهذه الحالة أيضاً، على نحو ما تشير إليه العبارة الاستهلالية "لا يجوز لدولة أن تطرد ... أو ترد". وبالإضافة إلى ذلك، فخلافاً للحماية المذكورة في الفقرة الفرعية (أ)، تنطبق الحماية المنصوص عليها في الفقرة الفرعية (ب) على جميع اللاجئين، بصرف النظر عن شرعية أو عدم شرعية وجودهم في الدولة المضيفة. وينبغي التأكيد أيضاً على أن ذكر هذا الالتزام المحدد بعدم رد اللاجئين لا يخل بتطبيق القواعد العامة التي تحظر الطرد إلى دول معينة، والتي ينص عليها مشروعاً المادتين 23 و24، على هؤلاء اللاجئين.

اللاجئين والأشخاص عديمي الجنسية أو، عند الاقتضاء، لجنة طعون اللاجئين (انظر: R. Abraham, "La reconduite à la frontière des demandeurs d'asile. Conclusions sur Conseil d'État, Assemblée, 13 décembre 1991, 2 espèces: 1) M. Nkodia (Alfonso); 2) Préfet de l'Hérault c/ M. Dakoury", *Revue française de droit administratif*, (vol. 8, No. 1 (January–February 1992), pp. 90–103.

(57) انظر الحاشية 51 أعلاه.

(58) انظر الجزء الأخير من مشروع المادة 2 (أ) أعلاه.

(4) وعلاوة على ذلك، يضيف مشروع المادة 6 أن مشاريع المواد هذه لا تخل بقواعد وممارسات أخرى تتعلق بحماية اللاجئين وتوفر لهم حماية أفضل. فيألى جانب قواعد القانون الدولي، تتسم الممارسة الوطنية في هذا المجال بأهمية خاصة لأنها يمكن أن تكون مصدر حقوق هامة تُمنح للاجئين. ويُقصد بذلك، في جملة أمور، القواعد ذات الصلة من قواعد القانون الداخلي للدولة الطاردة، ما دامت لا تتعارض مع التزاماتها الدولية ومع الإعلانات الصادرة عن هذه الدولة وفقاً لالتزاماتها التعاقدية.

(5) وتستنسخ الفقرة الفرعية (أ) من مشروع المادة 6 منطوق الفقرة 1 من المادة 32 من الاتفاقية الخاصة بوضع اللاجئين لعام 1951. والقاعدة الواردة في هذه الفقرة، وهي قاعدة تسري حصراً على اللاجئين الموجودين بصورة قانونية في إقليم الدولة الطاردة، تقتصر أسباب طرد هؤلاء اللاجئين على الأسباب المتعلقة بالأمن القومي أو النظام العام.

(6) ووسَّع نطاق حظر طرد اللاجئ الموجود بصورة قانونية في إقليم الدولة الطاردة، لأسباب أخرى غير الأمن القومي أو النظام العام، ليشمل أيضاً كل لاجئ موجود بصورة غير قانونية في إقليم الدولة وطلب الاعتراف به كلاجئ، ما دام هذا الطلب قيد النظر. غير أن هذه الحماية لا يمكن أن تسري إلا أثناء النظر في هذا الطلب. وهذه الحماية التي تعكس اتجاهاً فقهيّاً⁽⁵⁵⁾ وتؤديها ممارسة بعض الدول⁽⁵⁶⁾ وممارسة مفوضية شؤون

(55) انظر، بصورة خاصة: UNHCR, *Global Consultations on International Protection/Third Track: Complementary Forms of Protection*, 4 September 2001, EC/GC/01/18, available from www.refworld.org/docid/3bfa84345.html, para. 11 (g); see also E. Lauterpacht and D. Bethlehem, "The scope and content of the principle of non-refoulement: Opinion", in E. Feller, V. Türk and F. Nicholson (eds.), *Refugee Protection in International Law—UNHCR's Global Consultations on International Protection*, Cambridge University Press, 2003, p. 87.

(56) الممارسة الفرنسية مثيرة للاهتمام في هذا الصدد. فخلافاً للاتفاقية الخاصة بوضع اللاجئين التي تنص ببساطة على أنه لا يجوز للأطراف المتعاقدة أن تطرد لاجئاً أو ترده "بأية صورة من الصور إلى حدود الأقاليم التي تكون حياته أو حريته مهددتين فيها" (المادة 33)، تقضي الفقرة الرابعة من ديباجة الدستور الفرنسي المؤرخ 27 تشرين الأول/أكتوبر 1946، والذي يميل إليه دستور 4 تشرين الأول/أكتوبر 1958 الساري، وفقاً لرأي المجلس الدستوري الفرنسي، بأن يُصرَّح كقاعدة عامة للأجنبي الذي يطلب وضع اللاجئ بالبقاء بصورة مؤقتة في إقليم فرنسا إلى أن يُبست في طلبه (Constitutional Council, Decision No. 93-325 DC of 13 August 1993). وهذا الحل يستند مباشرة إلى الحل الذي تبنته جمعية مجلس الدولة الفرنسي التي اعترفت في حالتين أنه ينبغي التصريح للمتسرع لجوء يطلب منحه وضع اللاجئ بالبقاء بصورة مؤقتة في الإقليم الفرنسي إلى أن يفصل في طلبه مكتب حماية

المادة 7- القواعد المتعلقة بطرد الأشخاص عديمي الجنسية

لا تخل مشاريع المواد هذه بقواعد القانون الدولي المتعلقة بالأشخاص عديمي الجنسية، ولا سيما القاعدة التي لا يجوز بمقتضاها لدولة أن تطرد شخصاً عديم الجنسية يكون وجوده في إقليمها قانونياً إلا لأسباب تتعلق بالأمن القومي أو النظام العام.

التعليق

(1) يستفيد الأشخاص عديمو الجنسية، شأنهم شأن اللاجئين، بموجب قواعد القانون الدولي ذات الصلة، من الحماية بمقتضى نظام تفضيلي يُخضع طردهم لشروط تقييدية. فالمادة 1 من الاتفاقية الخاصة بوضع الأشخاص عديمي الجنسية، المؤرخة 28 أيلول/سبتمبر 1954، تُعرّف الشخص عديم الجنسية بأنه "الشخص الذي لا تعتبره أية دولة مواطناً فيها بمقتضى تشريعها"⁽⁵⁹⁾.

(2) ويتضمن مشروع المادة 7 شرط عدم إخلال يرمي إلى ضمان الإبقاء على تطبيق القواعد المتعلقة بطرد الأشخاص عديمي الجنسية على هذه الفئة. وهذه القواعد هي تحديداً القواعد الخاصة بالشروط الإجرائية السارية على طرد الأشخاص عديمي الجنسية، بصيغتها الواردة في الفقرة 2 من المادة 31 من الاتفاقية الخاصة بوضع الأشخاص عديمي الجنسية⁽⁶⁰⁾. ويغطي مشروع المادة أيضاً أحكام

(59) ينص هذا الحكم على ما يلي:

"المادة 1- تعريف مصطلح 'عديم الجنسية'

1- لأغراض هذه الاتفاقية، يعني مصطلح 'عديم الجنسية'، الشخص الذي لا تعتبره أية دولة مواطناً فيها بمقتضى تشريعها.

2- لا تنطبق هذه الاتفاقية:

'1' على الأشخاص الذين يتمتعون حالياً بحماية أو مساعدة توفرها لهم هيئة من هيئات الأمم المتحدة أو وكالة من وكالاتها غير مفوضية الأمم المتحدة لشؤون اللاجئين، ما استمروا يتمتعون بالحماية أو المساعدة المذكورة؛

'2' على الأشخاص الذين تعتبر السلطات المختصة في البلد الذي اتخذوه مكاناً لإقامتهم أن لهم من الحقوق وعليهم من الواجبات ما يلازم حمل جنسية ذلك البلد؛

'3' على الأشخاص الذين تتوفر دواعٍ جديدة للاعتقاد بأنهم:

(أ) ارتكبوا جريمة ضد السلام أو جريمة حرب أو جريمة ضد الإنسانية، بالمعنى الذي تقصده الصكوك الدولية الموضوعة للنص على أحكام بشأن هذه الجرائم؛

(ب) ارتكبوا جريمة جسيمة غير سياسية خارج بلد إقامتهم قبل قبولهم فيه؛

(ج) [أدينوا بارتكاب أفعال] مضادة لمقاصد ومبادئ الأمم المتحدة".

(60) فيما يلي نص هذا الحكم: "لا ينفذ طرد مثل هذا الشخص [أي شخص عديم الجنسية موجود بصورة نظامية في إقليم الدولة الطاردة] إلا تطبيقاً لقرار متخذ وفقاً للأصول الإجرائية التي ينص عليها القانون. ويجب أن يسمح لعديم الجنسية، ما لم تتطلب خلاف ذلك أسباب قاهرة

الفقرة 3 من المادة 31 من الاتفاقية⁽⁶¹⁾ التي تقضي بأن تمنح الدولة الطاردة الشخص عديم الجنسية مهلة معقولة ليلتمس خلالها قبوله بصورة قانونية في بلد آخر، وتحفظ أيضاً لتلك الدولة الحق في أن تطبق، خلال هذه المهلة، ما تراه ضرورياً من التدابير الداخلية.

(3) وعلى غرار الفقرة الفرعية (أ) من مشروع المادة 6 المتعلقة باللاجئين، يكرر مشروع المادة 7 منطوق الفقرة 1 من المادة 31 من الاتفاقية الخاصة بوضع الأشخاص عديمي الجنسية. وبالمثل، فإن تقييد أسباب الطرد هنا يتعلق حصراً بالأشخاص عديمي الجنسية الموجودين بصورة قانونية في إقليم الدولة الطاردة.

(4) ولا يتضمن مشروع المادة 7 حكماً مماثلاً للحكم الوارد في الفقرة الفرعية (ب) من مشروع المادة 6 بشأن اللاجئين، يتوخى الالتزام بعدم الرد. ومن هذا المنطلق، فإن الأشخاص عديمي الجنسية يستفيدون، شأنهم شأن أي أجنبي آخر خاضع للطرد، من الحماية التي يقرها للأجانب بصورة عامة مشروعاً للمادتين 23 و24 أدناه.

المادة 8- التجريد من الجنسية لغرض الطرد

لا يجوز لدولة أن تجعل أحد مواطنيها أجنبياً، بتجريده من جنسيته، لا لغرض سوى طرده.

التعليق

(1) يتعلق مشروع المادة 8 بالحالة المحددة التي قد تقوم فيها دولة بتجريد أحد مواطنيها من جنسيته، ليصبح بالتالي أجنبياً، لا لغرض سوى طرده. وهذا التجريد من الجنسية، ما لم يكن له أي مبرر آخر سوى رغبة الدولة في طرد الشخص المعني، يمثل تجاوزاً، بل تعسفاً بالمعنى الوارد في الفقرة 2 من المادة 15 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان⁽⁶²⁾. ولهذا السبب فإن مشروع المادة 8 ينص على حظر التجريد من الجنسية لا لغرض سوى الطرد.

تتصل بالأمن الوطني، بأن يقدم بيانات لإثبات براءته، وبأن يمارس حق الاستئناف ويكون له وكيل يمثله لهذا الغرض أمام سلطة مختصة أو أمام شخص أو أكثر معينين خصيصاً من قبل السلطة المختصة".

(61) فيما يلي نص هذا الحكم: "تمنح الدول المتعاقدة مثل هذا الشخص العديم الجنسية مهلة معقولة ليلتمس خلالها قبوله بصورة نظامية في بلد آخر. وتحفظ الدولة المتعاقدة بحقها في أن تطبق، خلال هذه المهلة، ما تراه ضرورياً من التدابير الداخلية".

(62) General Assembly resolution 217 (III) A of 10 December 1948. وتنص المادة 15 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان على ما يلي: "1- لكل فرد حق التمتع بجنسية ما. 2- لا يجوز، تعسفاً، حرمان أي شخص من جنسيته ولا من حقه في تغيير جنسيته". انظر أيضاً الفقرة 3 من المادة 20 من الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان: "ميثاق سان خوسيه، كوستاريكا" ("لا يجوز، تعسفاً، حرمان أي شخص من جنسيته ولا من حقه في تغيير جنسيته")، وكذلك الفقرة 1 من المادة التاسعة

مستوحاة من السوابق القضائية للمحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان⁽⁶³⁾. وقد تبناها أيضاً المقرر الخاص للجنة حقوق الإنسان المعني بحقوق غير المواطنين، السيد دافيد فايسبروت، في تقريره النهائي لعام 2003⁽⁶⁴⁾. والجانب "الجماعي" هو وحده ما يتناوله

(63) انظر: *Vedran Andric v. Sweden*, Application no. 45917/99, Decision on admissibility of 23 February 1999, First Section, European Court of Human Rights, para. 1: "تري المحكمة أن الطرد الجماعي ينبغي أن يُفهم على أنه أي تدبير يرغب أجنبي، بوصفهم مجموعة، على مغادرة بلد، إلا إذا كان هذا التدبير مبنياً على دراسة معقولة وموضوعية للحالة الخاصة لكل فرد من أفراد مجموعة الأجانب هذه. وعلاوة على ذلك، فإن خضوع عدة أجنبي لقرارات متماثلة لا يسمح باستنتاج حدوث طرد جماعي إذا أتاحت لكل شخص معني على حدة فرصة تقديم حجج ضد طرده إلى السلطات المختصة". انظر أيضاً: *Conka v. Belgium*, Application no. 51564/99, Judgment on merits and just satisfaction of 5 February 2002, Third Section, European Court of Human Rights, *Reports of Judgments and Decisions* 2002-I, para. 59: "تؤكد المحكمة من جديد حكمها السابق الذي قضت فيه بأن الطرد الجماعي ينبغي أن يُفهم، بالمعنى المقصود في المادة 4 من البروتوكول رقم 4 [الملحق بالاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان]، على أنه أي تدبير يرغب أجنبي، بوصفهم مجموعة، على مغادرة بلد، إلا إذا كان هذا التدبير مبنياً على دراسة معقولة وموضوعية للحالة الخاصة لكل فرد من أفراد مجموعة الأجانب هذه (انظر: *Andric*، القرار المذكور سابقاً)". انظر أيضاً: *Georgia v. Russia (I)*, Application no. 13255/07, Judgment on the merits of 3 July 2014, Grand Chamber, European Court of Human Rights, para. 167: "تؤكد المحكمة من جديد حكمها السابق الذي قضت فيه بأن 'الطرد الجماعي ينبغي أن يُفهم، بالمعنى المقصود في المادة 4 من البروتوكول رقم 4، على أنه أي تدبير يرغب أجنبي، بوصفهم مجموعة، على مغادرة بلد، إلا إذا أخذ هذا التدبير بعد دراسة معقولة وموضوعية للحالة الخاصة لكل فرد من أفراد مجموعة الأجانب هذه، وكان مبنياً عليها' (انظر: *Conka*)، القرار المذكور سابقاً، الفقرة 59). وأوضحت المحكمة لاحقاً أن 'خضوع عدة أجنبي لقرارات متماثلة لا يسمح في حد ذاته باستنتاج حدوث طرد جماعي إذا أتاحت لكل شخص معني على حدة فرصة تقديم حجج ضد طرده إلى السلطات المختصة' (انظر، ضمن جملة مصادر ذات حججية: *Sultani [v. France]*, Application no. 45223/05, Judgment of 20 September 2007, Third Section, European Court of Human Rights, para. 81, and *Hirsi Jamaa and Others [v. Italy]*, Application no. 27765/09, Judgment of 23 February 2012, Grand Chamber, European Court of Human Rights, para. 184). غير أن ذلك لا يعني أنه في حال إجراء دراسة معقولة وموضوعية للحالة الخاصة لكل فرد لا يكون للأساس الذي استند إليه تنفيذ أوامر الطرد أي دور إضافي في تحديد ما إذا كان هناك تقييد بالمادة 4 من البروتوكول رقم 4 (انظر: *Conka*)، القرار المذكور سابقاً، المرجع نفسه".

(64) ذكر المقرر الخاص في تقريره ما يلي: "ويكون أي إجراء يُلزم غير المواطنين، كجماعة، بمغادرة البلد محظوراً إلا إذا اتخذ ذلك الإجراء استناداً إلى بحث معقول وموضوعي للحالة الخاصة لكل فرد من غير المواطنين المتضمن إلى هذه الجماعة" ("حقوق غير المواطنين"، التقرير النهائي المقدم من المقرر الخاص، السيد دافيد فايسبروت، بموجب مقرر اللجنة الفرعية 103/2000

(تابع على الصفحة التالية)

(2) ومما لا شك فيه أنه كان من الأسهل القول، على سبيل المثال، بأنه "لا يجوز لدولة أن تجرد مواطنها من جنسيته لا لغرض سوى طرده". لكن اللجنة فضلت صياغة المادة في شكلها الحالي حيث تؤدي عبارة "أن تجعل أحد مواطنيها أجنبياً، بتجريده من جنسيته" دوراً تفسيرياً، علاوة على كونها تسمح بالربط بين الحالة المحددة المشار إليها في مشروع المادة وموضوع طرد الأجانب: إنها تصف كيف يمكن أن يصبح مواطن دولة أجنبياً في تلك الدولة عن طريق تجريده من جنسيته، حين يكون الهدف الوحيد الذي تنشده تلك الدولة هو طرد الشخص المعني.

(3) وينبغي، مع ذلك، أن يوضح أن مشروع المادة 8 لا يسعى إلى تقييد التطبيق العادي للتشريعات في مجال منح الجنسية أو فقدانها؛ ومن ثم، لا ينبغي تفسيره على أنه يُخل بحق الدولة في حرمان فرد من جنسيته لسبب منصوص عليه في تشريعات تلك الدولة. وبالمثل، لا يتناول مشروع المادة 8 الحالات التي يتنازل فيها الفرد طوعاً عن جنسيته.

(4) وعلاوة على ذلك، فإن مشروع المادة 8 لا يتطرق لمسألة طرد دولة مواطنيها، فهي مسألة تخرج عن نطاق مشاريع المواد هذه التي لا تتناول سوى طرد الأجانب.

المادة 9- حظر الطرد الجماعي

1- لأغراض مشروع المادة هذا، يقصد بعبارة "الطرد الجماعي" طرد الأجانب بوصفهم مجموعة.

2- يحظر الطرد الجماعي للأجانب.

3- يجوز للدولة أن تطرد في آن واحد أفراد مجموعة من الأجانب، على أن يتم الطرد بعد تقييم للحالة الخاصة لكل فرد من أفراد المجموعة وفقاً لمشاريع المواد هذه واستناداً إلى ذلك التقييم.

4- لا يخل مشروع المادة هذا بقواعد القانون الدولي الواجبة التطبيق على طرد الأجانب في حال نشوب نزاع مسلح يشمل الدولة الطاردة.

التعليق

(1) تتضمن الفقرة 1 من مشروع المادة 9 تعريفاً للطرد الجماعي لأغراض مشاريع المواد هذه. ووفقاً لهذا التعريف، يُقصد بالطرد الجماعي طرد الأجانب "بوصفهم مجموعة". وهذه الصيغة

والعشرين من الميثاق العربي لحقوق الإنسان (الhashية 39 أعلاه): "لكل شخص الحق في التمتع بجنسية، ولا يجوز إسقاطها عن أي شخص بشكل تعسفي أو غير قانوني".

وتنظم المادة 13 بصورة مباشرة إجراءات الطرد فقط وليس أسبابه [الجوهرية]. غير أنها، بعدم سماحها إلا بإجراءات الطرد التي تنفذ طبقاً لقرار اتخذ وفقاً للقانون، يكون غرضها بوضوح هو منع حالات الطرد التعسفي. ومن ناحية أخرى، تخول هذه المادة لكل أجنبي الحق في أن يتخذ قرار في قضيته الخاصة، ومن ثم لا تنسجم المادة 13 مع القوانين أو القرارات التي تنص على الطرد الجماعي أو الطرد بالجملة*. وهذا الفهم، في رأي اللجنة، تؤكد أحكام أخرى تتعلق بحق الأجنبي في تقديم أسباب ضد الطرد، وفي أن يعاد النظر في القرار من قبل السلطة المختصة أو من يتعينه، وفي أن يمثل أمامها أو أمامه. ويجب أن تعطى للأجنبي جميع التسهيلات اللازمة لمتابعة إجراءات انتصافه من الطرد حتى يكون هذا الحق في جميع ظروف حالته فعالاً. ولا يمكن الخروج عن المبادئ التي تقضي بها المادة 13 والمتصلة بالطعن في الطرد والحق في إعادة النظر من قبل سلطة مختصة إلا متى اقتضت ذلك "أسباب اضطرارية تتعلق بالأمن القومي". ولا يجوز التمييز بين [شقي] فئات الأجانب عند تطبيق المادة 13⁽⁶⁶⁾.

(4) وينبغي أن يُفهم حظر الطرد الجماعي للأجانب، المنصوص عليه في الفقرة 2 من مشروع المادة 9 في ضوء الفقرة 3 التي توضحه عن طريق تحديد الشروط التي يجوز بمقتضاها طرد أفراد مجموعة من الأجانب في آن واحد، دون أن يعتبر ذلك إجراء طرداً جماعياً بالمعنى المقصود في مشاريع المواد هذه. وتبين الفقرة 3 جواز هذا الطرد على أن يتم بعد تقييم للحالة الخاصة لكل فرد من أفراد المجموعة وفقاً لمشاريع المواد هذه، واستناداً إلى ذلك التقييم. وتشير عبارة "وفقاً لمشاريع المواد هذه"، بصورة خاصة، إلى الفقرة 3 من مشروع المادة 5 التي تقضي بأن يُقِيم سبب الطرد تقييماً معقولاً وبحسن نية، في ضوء جميع الظروف، مع إيلاء اعتبار خاص، عند الاقتضاء، لخطورة الوقائع أو سلوك الأجنبي المعني أو الطابع الراهن للتهديد المترتب على تلك الوقائع⁽⁶⁷⁾.

(5) وتشكل الفقرة 4 من مشروع المادة 9 شرط عدم إخلال يشير إلى حالات النزاع المسلح. وهذا الشرط المتعلق، بصورة عامة، بقواعد القانون الدولي الواجبة التطبيق على طرد الأجانب في حال نشوب نزاع مسلح يشمل الدولة الطاردة هو شرط يهدف إلى تجنب أي تعارض بين حقوق والتزامات الدولة، المنصوص عليها في مشاريع المواد هذه، وحقوقها والتزاماتها بموجب القانون الدولي الإنساني.

المادة 10 - حظر الطرد المقتنع

1- يحظر أي شكل من أشكال الطرد المقتنع للأجنبي.

(66) اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 15 (وضع الأجانب بموجب العهد)، 22 نيسان/أبريل 1986، الفقرة 10 (الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الحادية والأربعون، الملحق رقم 40 (A/41/40)، المرفق السادس، ص 169).

(67) انظر الفقرة (4) من التعليق على مشروع المادة 5 أعلاه.

هذا التعريف الذي يجب أن يُفهم في ضوء التعريف العام للطرد الوارد في الفقرة الفرعية (أ) من مشروع المادة 2.

(2) وتنص الفقرة 2 من مشروع المادة 9 على حظر الطرد الجماعي للأجانب. وهذا الحظر يرد بشكل صريح في عدد من المعاهدات الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان. فعلى الصعيد العالمي، تتضمن الاتفاقية الدولية لحماية حقوق جميع العمال المهاجرين وأفراد أسرهم نصاً صريحاً يتعلق بحظر الطرد الجماعي لهؤلاء الأشخاص، وتُبين في الفقرة 1 من مادتها 22 أنه "لا يجوز أن يتعرض العمال المهاجرون وأفراد أسرهم لإجراءات الطرد الجماعي. ويُنظر ويُيت في كل قضية طرد على حدة". وعلى الصعيد الإقليمي، تنص الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان: "ميثاق سان خوسيه، كوستاريكا" في الفقرة 9 من مادتها 22 على أنه "يُحظر الطرد الجماعي للأجانب". وتنص المادة 4 من البروتوكول رقم 4 الملحق بالاتفاقية المؤرخة 4 تشرين الثاني/نوفمبر 1950 المتعلقة بحماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية الذي يضمن حقوقاً وحريات معينة غير تلك التي سبق إدراجها في الاتفاقية وفي بروتوكولها الأول على أنه "يحظر الطرد الجماعي للأجانب". وبالمثل، ينص الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب في الفقرة 5 من مادته 12 على أنه "يُحرم الطرد الجماعي للأجانب". وتُعرّف نفس المادة هذا الشكل من أشكال الطرد على أنه "هو الذي يستهدف مجموعات قومية [أو] عنصرية [أو] عرقية أو دينية". وأخيراً، ينص الميثاق العربي لحقوق الإنسان⁽⁶⁵⁾ في نهاية الفقرة 2 من مادته 26 على أنه "في كل الأحوال يمنع الإبعاد الجماعي".

(3) ولا تتضمن المادة 13 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية حظراً صريحاً للطرد الجماعي. ومع ذلك، اعتبرت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان أن الطرد الجماعي مخالف للضمانات الإجرائية التي يجب أن يستفيد منها الأجنبي الخاضع للطرد. وقالت اللجنة في تعليقها العام رقم 15 بشأن وضع الأجانب بموجب العهد ما يلي:

(الحاشية 64) (تابع)

ومقرر لجنة حقوق الإنسان 104/2000 ومقرر المجلس الاقتصادي والاجتماعي 283/2000 (E/CN.4/Sub.2/2003/23) [وAdd.1-4]، 26 أيار/مايو 2003، الفقرة 11 (حيث وردت إحالة إلى: European Court of Human Rights، *Conka v. Belgium* (see footnote 63 above)). وتحدث المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان في أحكامها السابقة عن "دراسة معقولة وموضوعية". ولم تُستخدم هذه العبارة في الصيغة النهائية لمشروع المادة 9 من أجل إبقاء طرد أكثر من أجنبي في آن واحد خاضعاً للنظام القانوني العام المتعلق بالطرد الذي تنشئه مشاريع المواد هذه.

(65) انظر الحاشية 39 أعلاه.

ليست من الصور التي نص عليها القانون. والحظر المنصوص عليه لا يشمل، بوجه خاص، الحالات التي يكون فيها الطرد نتيجة قرار متخذ وفقاً للقانون ومستنداً إلى أسباب، مع التقييد بالقانون الدولي⁽⁶⁹⁾.

(4) ويبدو تعريف الطرد المقتنع هذا الذي يستند إلى عنصرى "الإكراه" و"النية" منسجماً مع المعايير التي طبقتها في هذا الشأن محكمة المطالبات بين إيران والولايات المتحدة، وذلك لدى نظرها في العديد من المطالبات المتعلقة بحالات مماثلة في طبيعتها للحالات المقصودة في مشروع المادة 10. ويرد فيما يلي عرض موجز للعنصرين الرئيسيين لمفهوم "الطرد المقتنع" اللذين يُستشفان من قرارات المحكمة ذات الصلة:

يبدو أن هذه القضايا تستند على الأقل إلى افتراض (1) أن الظروف في بلد الإقامة لا يعقل اعتبارها ظرفاً تتيح للأجنبي أي خيار حقيقي، و(2) أن الأحداث أو الأعمال التي دفعت إلى المغادرة كانت وراءها نية إخراج الأجنبي وأن هذه الأعمال، بالإضافة إلى ذلك، تنسب إلى الدولة وفقاً لمبادئ مسؤولية الدول⁽⁷⁰⁾.

(5) ويبدو أن النهج الذي اتبعته لجنة المطالبات بين إثيوبيا وإريتريا يصب في هذا الاتجاه. فقد نظرت هذه اللجنة في ادعاء إثيوبيا بأن إريتريا مسؤولة عن عمليات الطرد "غير المباشر"

(69) انظر، بصورة خاصة، مشروعى المادتين 4 و5 أعلاه المتعلقةين تبعاً بواجب التقييد بالقانون وبأسباب الطرد.

D. J. Harris, *Cases and Materials on International Law*, (70) 7th ed., London, Sweet and Maxwell, 2010, p. 470 (يرد في هذا المؤلف تعليق على القضايا المتعلقة بالطرد المقتنع التي نظرت فيها محكمة المطالبات بين إيران والولايات المتحدة). وفيما يتعلق بهذه السوابق القضائية، انظر أيضاً: G. Gaja, "Expulsion of aliens: some old and new issues in international law", in J. Cardona Llorens (ed.), *Cursos Euromediterráneos Bancaja de Derecho Internacional*, vol. 3 (1999), Castellón, Aranzadi, 2000, pp. 283-314, at pp. 289-290 ويشار في هذا المؤلف الأخير إلى قرارات المحكمة التالي ذكرها: *Short v. Islamic Republic of Iran*, Award of 14 July 1987, *Iran-United States Claims Tribunal Reports*, vol. 16 (1987-III), pp. 76 et seq., at pp. 85-86; *International Technical Products Corporation v. Islamic Republic of Iran*, Award of 19 August 1985, *ibid.*, vol. 9 (1985-II), pp. 10 et seq., at p. 18; and *Rankin v. Islamic Republic of Iran*, Award of 3 November 1987, *ibid.*, vol. 17 (1987-IV), pp. 135 et seq., at pp. 147-148 P. Malanczuk, *Akehurst's Modern Introduction to International Law*, 7th ed., London/New York, Routledge, 1997, p. 262; J. R. Crook, "Applicable law in international arbitration: the Iran-U.S. Claims Tribunal experience", *AJIL*, vol. 83 (1989), pp. 278-311, at pp. 308-309; and Cove (footnote 68 above), pp. 802-838

2- لأغراض مشروع المادة هذا، يقصد عبارة "الطرد المقتنع" مغادرة الأجنبي دولة من الدول قسراً، متى كانت نتيجة غير مباشرة لفعل أو امتناع منسوب إلى الدولة، بما في ذلك الحالات التي تؤيد فيها الدولة أعمالاً، أو تتغاضى عن أعمال، يرتكبها مواطنوها أو أشخاص آخرون، بقصد دفع الأجانب إلى مغادرة إقليمها بصورة ليست من الصور التي نص عليها القانون.

التعليق

(1) يهدف مشروع المادة 10 إلى الإشارة إلى أنه لا يحق للدولة اللجوء إلى وسائل أو تقنيات مقلّعة أو ملتوية للتسبب في النتيجة ذاتها التي يمكن أن تحصل عليها عن طريق اتخاذ قرار الطرد، ألا وهي إجبار أجنبي على مغادرة إقليمها. ويستخدم الفقه الأنكلوسكسوني⁽⁶⁸⁾ أحياناً مصطلح "الطرد الحكمي" (constructive expulsion) للدلالة على أساليب الطرد التي ليس من بينها اتخاذ قرار في هذا الشأن. بيد أن اللجنة ارتأت أنه يصعب إيجاد مقابل مناسب في اللغات الأخرى، ولا سيما اللغة الفرنسية، لمصطلح "constructive expulsion"، لأن هذا المصطلح قد تكون له إيحاءات إيجابية غير مرغوب فيها. وبناءً عليه، فضلت اللجنة في هذا السياق استخدام مصطلح "الطرد المقتنع".

(2) وتنص الفقرة 1 من مشروع المادة 10 على حظر جميع أشكال الطرد المقتنع، وتشير بذلك إلى أن هذه العملية محظورة في القانون الدولي بصرف النظر عن أشكالها وأساليبها. ويرجع ذلك إلى كون الطرد المقتنع يشكل، في جوهره، مساساً بحقوق الأجنبي المعني، بما فيها حقوقه الإجرائية المبينة في الباب الرابع من مشاريع المواد هذه.

(3) وتتضمن الفقرة 2 من مشروع المادة 10 تعريفاً للطرد المقتنع يركز على خصوصيته. وتتمثل هذه الخصوصية في كون الدولة الطاردة لا تتخذ قراراً رسمياً يتعلق بالطرد، لكنها تتبع سلوكاً يهدف إلى تحقيق النتيجة ذاتها، بل يحققها بالفعل، ألا وهي مغادرة الأجنبي إقليمها قسراً. وهذا الالتفاف هو ما تشير إليه عبارة "غير مباشرة" التي تبيّن أن مغادرة الأجنبي كانت نتيجة لسلوك الدولة. ويتوخى الجزء الأخير من الفقرة 2 بيان أن "الطرد المقتنع" يقتصر على الحالات التي تكون فيها مغادرة الأجنبي قسراً هي النتيجة المرجوة مما يُنسب إلى الدولة من فعل أو امتناع عن فعل. ومن ثم، فإن نية الدولة حفز الأجنبي على مغادرة إقليمها، وهي النية المتأصلة في تعريف الطرد بصورة عامة، تبقى عنصراً محددًا عندما يكون الطرد مقلّعاً. وبالإضافة إلى ذلك، لا تتناول الفقرة 2 من مشروع المادة سوى أفعال الدولة أو امتناعها عن الأفعال بهدف حفز الأجنبي على الرحيل بصورة

(68) انظر، في جملة مصادر: R. L. Cove, "State responsibility for constructive wrongful expulsion of foreign nationals", *Fordham International Law Journal*, vol. 11, No. 4 (Summer 1988), pp. 802-838

(6) وينبغي أيضاً أن يدرج ضمن أنماط سلوك الدولة التي يمكن أن تشكل طرداً مقنعاً بالمعنى الوارد في مشروع المادة 10 ما تبديه تلك الدولة من تأييد أو تغاضٍ إزاء أفعال غير مشروعة يرتكبها أشخاص عاديون، فرادى أو جماعات⁽⁷³⁾. وينبغي فهم الطابع غير المشروع لهذه الأفعال من زاوية القانون الدولي ومن زاوية القانون الوطني للدولة الطاردة على حد سواء. فالتأييد أو التغاضي الذي تبديه الدولة إزاء أفعال يرتكبها أشخاص عاديون يمكن أن يقع تحت طائلة حظر الطرد المقنع إذا كان هذا التأييد أو التغاضي بمثابة "فعل أو امتناع منسوب إلى الدولة... بقصد دفع الأجانب إلى مغادرة إقليمها". وبعبارة أخرى، فإن هذا التأييد أو التغاضي من جانب الدولة الطاردة يجب تقييمه في ضوء معيار القصد المحدد المشار إليه في الجزء الأخير من الفقرة 2. ومن المسلم به أنه يجب فرض عتبة عالية للغاية بهذا الشأن عندما يتعلق الأمر بمجرد تغاضٍ لا تصاحبه أعمال إيجابية تتخذها الدولة لتأييد أفعال الأشخاص العاديين. فمعايير نسب السلوك إلى الدولة هي المعايير نفسها المحددة في الفصل الثاني من الباب الأول من المواد المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً، المعتمدة في عام 2001⁽⁷⁴⁾.

(7) وقد يشمل التأييد أو التغاضي إزاء الأفعال التي يرتكبها أشخاص عاديون أفعالاً يرتكبها مواطنو الدولة المعنية أو أفعالاً يرتكبها أجناب موجودون في إقليم تلك الدولة على حد سواء. وهذا هو المقصود من عبارة "مواطنوها أو أشخاص آخرون" التي

(73) انظر، في هذا الصدد، إعلان مبادئ القانون الدولي المتعلقة بالطرده الجماعي الذي اعتمده رابطة القانون الدولي. ويشمل تعريف مصطلح "الطرد" الوارد في هذا الإعلان أيضاً حالات تتحقق فيها المغادرة القسرية للأفراد بوسائل أخرى غير القرار الرسمي الصادر عن سلطات الدولة. ويشمل هذا التعريف في الواقع الحالات التي تؤيد فيها الدولة أعمالاً يرتكبها مواطنوها بغرض دفع أفراد إلى مغادرة إقليم الدولة أو تشجع فيها هذه الأعمال أو تغاضي عنها. ووفقاً للإعلان:

"يمكن تعريف 'الطرد' في سياق هذا الإعلان بأنه فعل أو امتناع عن فعل من جانب الدولة سعيًا إلى إكراه أشخاص على مغادرة إقليمها دون رضاهم لأسباب تتعلق بالعرق أو الجنسية أو الانتماء إلى فئة اجتماعية معينة أو الرأي السياسي؛

"... ويمكن أن يشمل 'الامتناع عن الفعل' حالات تغاضي فيها سلطات الدولة عن أعمال يرتكبها مواطنوها، بل قد يصل الأمر إلى حد تأييد وتشجيع هذه الأعمال، بهدف دفع جماعات أو فئات من الأشخاص إلى مغادرة إقليم تلك الدولة، أو حالات تخلق فيها السلطات مناخاً من الخوف يؤدي إلى الهروب في حالة من الذعر، أو لا تكفل الحماية لأولئك الأشخاص، أو تعرقل عودتهم لاحقاً".

International Law Association, "Declaration of Principles of International Law on Mass Expulsion", *Report of the Sixty-second Conference held at Seoul, August 24th to August 30th, 1986*, London, 1987, p. 13.

(74) انظر الحاشية 22 أعلاه.

أو "الحكمي" للإثيوبيين على نحو مخالف للقانون الدولي. ورفضت اللجنة بعضاً من تلك المطالب بعد أن لاحظت أن الإثيوبيين المعنيين لم تطردهم الحكومة الإريترية ولم يُدفعوا إلى المغادرة بسبب سياسة الحكومة، بل إنهم غادروا البلد لأسباب أخرى مثل العوامل الاقتصادية أو الاضطرابات الناجمة عن الحرب، وهي أسباب لا تتحمل إريترية مسؤوليتها. ولاحظت اللجنة أن الموافقة الحرة كانت على ما يبدو سيدة الموقف في تلك الحالات⁽⁷¹⁾.

وفي معرض النظر في عمليات الطرد اللاحقة، أكدت لجنة المطالبات بين إثيوبيا وإريترية أن العتبة القانونية للمسؤولية عن "الطرد الحكمي" عتبة عالية، استناداً إلى اجتهادات محكمة المطالبات بين إيران والولايات المتحدة. واستنتجت اللجنة أن إثيوبيا لم تقدم الأدلة التي تثبت بلوغ هذه العتبة، وذكرت ما يلي:

126- ادعت إثيوبيا أيضاً أن أولئك الذين غادروا في الفترة ما بين أيار/مايو 2000 وكانون الأول/ديسمبر 2000 كانوا ضحايا طرد غير مشروع على نحو غير مباشر أو حكمي. وأبدى الطرفان فهماً متشابهاً إلى حد بعيد للقانون الساري على تلك المطالبات. واستشهد كل منهما باجتهاد محكمة المطالبات بين إيران والولايات المتحدة الذي يحدد عتبة عالية للمسؤولية عن الطرد الحكمي. وتشترط هذه المحكمة لتحقيق الطرد الحكمي أن يكون أولئك الذين غادروا البلد قد عانوا من ظروف تبلغ من القسوة أو الخطورة شدة لا تترك لهم أي بديل واقعي سوى الرحيل. ولا بد أن تكون تلك الظروف ناشئة عن إجراءات أو سياسات للحكومة المضيفة أو أن تُنسب بوضوح إلى تلك الحكومة. وأخيراً، يتعين أن تكون إجراءات الحكومة قد اتخذت بنية التسبب في رحيل الأجانب^[...].

127- لكن الأدلة لا تستوفي هذه المعايير. فقد سادت في إريترية في فترة ما بعد الحرب حالة اقتصادية صعبة بالنسبة للإثيوبيين والإريترين على السواء، لكن الحكومة الإريترية لم تعتمد تهيئة ظروف الشدة الاقتصادية المعممة لإخراج الإثيوبيين. وتلاحظ اللجنة أن حكومة إريترية اتخذت إجراءات في صيف عام 2000 أضرت بعدة مصالح اقتصادية للإثيوبيين، وأنه ساد رأي عام معادٍ للإثيوبيين، وتعرضوا للمضايقة. غير أنه من الواضح أن العديد من الإثيوبيين في إريترية رأوا بدائل للرحيل واختاروا البقاء أو تأجيل رحيلهم. وبناءً على المستندات في مجملها، تستنتج اللجنة أن ادعاء الطرد الحكمي الواسع النطاق يقصر عن العتبة القانونية العالية في إثبات ذلك الادعاء⁽⁷²⁾.

(71) *Civilians Claims-Ethiopia's Claim 5*, Partial award of 17 December 2004, Eritrea-Ethiopia Claims Commission, UNRIAA, vol. XXVI (Sales No. B.06.V.7), pp. 277-278, paras. 91-95.

(72) *Ibid.*, pp. 285-286؛ تشير الحاشية المحذوفة إلى المؤلفين التاليين: C. N. Brower and J. D. Brueschke, *The Iran-United States Claims Tribunal*, The Hague, Nijhoff, 1998, pp. 343-365; and G. H. Aldrich, *The Jurisprudence of the Iran-United States Claims Tribunal*, Oxford, Clarendon Press, 1996, pp. 464-471.

التي يُتخذ فيها قرار مصادرة الممتلكات كعقاب وفقاً للقانون على ارتكاب الأجنبي جريمة تترتب عليها مصادرة الممتلكات.

المادة 12- حظر اللجوء إلى الطرد للالتفاف على إجراءات تسليم جارية

لا يجوز لدولة أن تلجأ إلى طرد الأجنبي للالتفاف على إجراءات تسليم جارية.

التعليق

(1) ينص مشروع المادة 12، بعبارة عامة، على حظر اللجوء إلى الطرد للالتفاف على إجراءات تسليم جارية. ويمكن القول هنا إن الأمر يتعلق بـ "تسليم مقنن"⁽⁸⁰⁾. وكما هو مبين بوضوح في صيغة مشروع المادة 12، يقتصر انطباق الحظر المشار إليه على الفترة التي تستغرقها الإجراءات المتعلقة بطلب التسليم، أي منذ تلقي الدولة التي يوجد الأجنبي في إقليمها طلب تسليم من دولة أخرى يتعلق بهذا الأجنبي حتى اتخاذ السلطات المختصة في الدولة الأولى قراراً نهائياً بشأن طلب التسليم وإنفاذاً ذلك القرار. ولا يسري هذا الحظر على الحالات التي لم تقدم فيها طلبات تسليم، ولا على الحالات التي رُفض فيها طلب التسليم أو تمت تسويته بصورة أخرى. ففكرة أن إجراءات التسليم يجب أن تكون "جارية" تتبع منطقياً من أنه، قبل بدء الإجراءات المتعلقة بطلب من طلبات التسليم، ليس للمرء أن يفترض وجودها وأن يلوم الدولة على الالتفاف على إجراءات لم تبدأ بعد. ويسري المنطق ذاته حينما تكون الإجراءات المتعلقة بطلب التسليم قد استُكملت حتى نهايتها.

(2) وبالإضافة إلى ذلك، لا يستهدف الحظر المنصوص عليه في مشروع المادة 12 سوى الحالات التي يكون فيها الغرض الوحيد من الطرد هو الالتفاف على إجراءات تسليم. واستخدام مصطلح

تشمل كذلك الأشخاص الطبيعيين والأشخاص الاعتباريين على حد سواء.

المادة 11- حظر الطرد لغرض مصادرة الأموال

يحظر طرد الأجنبي لغرض مصادرة أمواله.

التعليق

(1) ينص مشروع المادة 11 على حظر الطرد بهدف مصادرة الممتلكات، أي الطرد الذي يكون الهدف منه حرمان أجنبي من ممتلكاته بصورة غير قانونية. فالحرمان غير القانوني من الممتلكات يمكن أن يكون في الواقع هو الهدف غير المعلن للطرد. "وعلى سبيل المثال، قد يمارس 'حق' الطرد... لمصادرة ممتلكات أجنبي... وفي هذه الحالة تكون ممارسة السلطة بالضرورة معيبة بسبب الهدف غير القانوني المنشود في نهاية المطاف"⁽⁷⁵⁾. وحالات الطرد هذه، التي لجأت إليها بعض الدول في الماضي⁽⁷⁶⁾، غير مشروعة من وجهة نظر القانون الدولي المعاصر. وعلاوة على أن أسباب حالات الطرد هذه تبدو معتلة⁽⁷⁷⁾، لا بد من الإشارة إلى أنها لا تتفق مع المبدأ الأساسي الوارد في إعلان حقوق الإنسان للأفراد الذين ليسوا من مواطني البلد الذي يعيشون فيه الذي اعتمده الجمعية العامة في عام 1985 والذي يقضي "بألا يُجرم الأجنبي على نحو تعسفي مما اكتسبه من أصول بطريقة قانونية"⁽⁷⁸⁾.

(2) وفضلاً عن ذلك، فإن الطرد لا لغرض سوى مصادرة ممتلكات الأجنبي المعني بمس بحق التملك المنصوص عليه في شتى المعاهدات المتعلقة بحماية حقوق الإنسان⁽⁷⁹⁾. وينبغي الإشارة إلى أن الحظر المنصوص عليه في مشروع المادة 11 لا يشمل الحالات

(75) G. S. Goodwin-Gill, *International Law and the Movement of Persons between States*, Oxford, Clarendon Press, 1978, p. 209.

(76) انظر، على وجه الخصوص، الأمثلة المذكورة في: F. P. Weber, "Expulsion: genèse et pratique d'un contrôle en Allemagne (partie 1)", *Cultures et conflits*, No. 23 (1996), pp. 107-153; A. Bazin, "Les décrets Beneš et l'intégration de la République tchèque dans l'Union européenne", *Questions d'Europe*, No. 59 (23 September 2002); and L. B. Sohn and R. R. Baxter, "Responsibility of States for injuries to the economic interests of aliens", *AJIL*, vol. 55 (1961), pp. 545-584, p. 566.

(77) انظر: Goodwin-Gill (footnote 75 above), pp. 216-217 and 307-308.

(78) قرار الجمعية العامة 144/40 المؤرخ 13 كانون الأول/ديسمبر 1985، المرفق، المادة 9.

(79) انظر أيضاً مشروع المادة 20 أدناه المتعلق بحماية ممتلكات الأجنبي الخاضع للطرد.

(80) انظر: European Court of Human Rights, *Bozano v. France*, Application no. 9990/82, Judgment of 18 December 1986 (footnote 44 above), paras. 52-60، وبخاصة استنتاج المحكمة في الفقرة 60 من حكمها الذي ورد فيه ما يلي: "بالنظر إلى مجمل ظروف القضية، ومع أخذ طائفة من العناصر المتعاضدة في الحسبان، تخلص المحكمة من ثم إلى أن سلب المدعي حريته في ليلة 27 تشرين الأول/أكتوبر 1979 لم يكن 'قانونياً' بالمعنى الوارد في المادة 5، الفقرة 1 (و)، ولا متفقاً مع 'الحق في الأمان الشخصي'. لقد كان سلب السيد بوزانو حريته بهذه الطريقة، في حقيقة الأمر، تدير تسليم مقنن يهدف إلى الالتفاف على الرأي المضاد الصادر عن غرفة الاتهام في محكمة الاستئناف بليموج في 15 أيار/مايو 1979، ولم يكن 'احتجازاً' ضرورياً في إطار الإجراءات المتخذة بقصد الإبعاد". وفي هذا الشأن، فإن استنتاجات كل من رئيس محكمة الاستئناف في باريس، حتى مع عدم تمتعها بقوة الشيء المحكوم به، ومحكمة ليموج الإدارية، حتى وإن اقتصر دورها على البت في شرعية قرار 17 أيلول/سبتمبر 1979، تكتسي أهمية بالغة في نظر المحكمة؛ فهي تعكس يقظة القضاة الفرنسيين. وبناءً عليه، فقد حدث انتهاك للفقرة 1 من المادة 5 من الاتفاقية [الأوروبية لحقوق الإنسان]".

ولا يجوز تفسير هذه الإشارة على أنها تعني ضمناً، بأي شكل من الأشكال، أن احترام هذه الحقوق أهم من احترام حقوق الإنسان الأخرى التي لا يرد ذكرها في مشاريع المواد. ومن البديهي أن الدولة الطاردة ملزمة، تجاه الأجنبي الخاضع للطرد، باحترام جميع الالتزامات التي تقع على عاتقها في مجال حماية حقوق الإنسان بموجب الاتفاقيات الدولية التي هي طرف فيها وبموجب القواعد العامة للقانون الدولي على حد سواء. وفي ضوء ذلك، ينبغي الإشارة تحديداً، في هذا السياق، إلى إعلان حقوق الإنسان للأفراد الذين ليسوا من مواطني البلد الذي يعيشون فيه، وهو الإعلان الذي اعتمده الجمعية العامة في 13 كانون الأول/ديسمبر 1985⁽⁸¹⁾.

المادة 14 - حظر التمييز

تحتزم الدولة الطاردة حقوق الأجنبي الخاضع للطرد دونما تمييز من أي نوع لأسباب من قبيل العرق، أو اللون، أو الجنس، أو اللغة، أو الدين، أو الرأي السياسي أو غيره من الآراء، أو الأصل القومي أو الإثني أو الاجتماعي، أو الثروة، أو النسب، أو أي وضع آخر، أو لغير ذلك من الأسباب التي يحظرها القانون الدولي.

التعليق

(1) يتعلق مشروع المادة 14 بالالتزام باحترام الحقوق دون تمييز في سياق طرد الأجنبي. ويرد ذكر الالتزام بعدم التمييز بصيغ مختلفة في الصكوك الدولية الرئيسية المتعلقة بحماية حقوق الإنسان على الصعيدين العالمي والإقليمي على حد سواء⁽⁸²⁾. وقد كرست السوابق القضائية أيضاً هذا الالتزام فيما يتعلق بالطرد. فأكدته، على سبيل المثال، محكمة المطالبات بين إيران والولايات المتحدة، بعبارة عامة، في قضية رانكين:

يقع على الشاكي الذي يدعي أنه طُرد عبء إثبات عدم شرعية فعل الدولة الطاردة، وبعبارة أخرى، يجب أن يثبت أن هذا الفعل كان تعسفياً أو تمييزياً أو مخالفاً للالتزامات التعاقدية للدولة الطاردة⁽⁸³⁾.

ويمكن الإشارة أيضاً إلى القضية المعروفة باسم *النساء الموريشيوسيات* التي رأت فيها اللجنة المعنية بحقوق الإنسان حدوث انتهاك للعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، لأن التشريع المشار إليه في القضية قد

(81) انظر الحاشية 78 أعلاه.

(82) انظر، على سبيل المثال، المادة 7 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان (الحاشية 62 أعلاه)، والمادة 2 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، والمادة 2 من اتفاقية حقوق الطفل، والمادة 14 من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، والبروتوكول رقم 12 الملحق بها، والمادة 28 من الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب.

(83) *Rankin v. Islamic Republic of Iran*, Award of 3 November 1987 (see footnote 70 above), p. 142, para. 22.

”الالتفاف“ ينطوي على افتراض وجود نية لدى الدولة الطاردة لاستخدام إجراءات الطرد لغرض وحيد هو التهرب من التزاماتها في إطار إجراءات التسليم. وعندما لا يكون الغرض الوحيد من الطرد هو الالتفاف على إجراءات التسليم، تحتفظ الدولة الطاردة بالحق في طرد الأجنبي عندما تتوافر الشروط اللازمة لذلك.

الباب الثالث حماية حقوق الأجانب الخاضعين للطرد

الفصل الأول أحكام عامة

المادة 13 - الالتزام باحترام الكرامة الإنسانية وحقوق الإنسان للأجانب الخاضعين للطرد

1- يعامل جميع الأجانب الخاضعين للطرد معاملةً إنسانيةً تحترم الكرامة الأصيلة للإنسان في جميع مراحل عملية الطرد.

2- للأجانب الخاضعين للطرد الحق في احترام حقوقهم الإنسانية، بما فيها الحقوق المنصوص عليها في مشاريع المواد هذه.

التعليق

(1) تنص الفقرة 1 من مشروع المادة 13 على التزام الدولة الطاردة بمعاملة جميع الأجانب الخاضعين للطرد معاملةً إنسانيةً تحترم الكرامة الأصيلة للإنسان في جميع مراحل عملية الطرد. وصيغة هذه الفقرة مأخوذة من المادة 10 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، وهي المادة التي تتناول حالة الأشخاص مسلوبي الحرية. وإضافة عبارة ”في جميع مراحل عملية الطرد“ في النهاية يقصد بها التشديد على الطابع العام للالتزام المذكور الذي يغطي جميع مراحل العملية التي يمكن أن تؤدي إلى اتخاذ قرار الطرد ووضعه موضع التنفيذ، ويشمل ذلك، في بعض الحالات، فرض تدابير تقييدية أو سالبة للحرية على الأجنبي.

(2) والمبدأ العام المتمثل في احترام كرامة كل أجنبي خاضع للطرد بالغ الأهمية، إذ ليس من النادر تعرُّض الأجانب المعننين، أثناء إجراءات الطرد، لضروب من المعاملة المذلة التي لا تشكل بالضرورة معاملة قاسية أو لاإنسانية أو مهينة لكنها تشكل مساساً بالكرامة الإنسانية. والغرض من عبارة ”الكرامة الأصيلة للإنسان“، المستمدة من المادة 10 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، توضيح أن الكرامة المقصودة هنا يجب فهمها باعتبارها صفة أصيلة في الإنسان.

(3) أما الفقرة 2 من مشروع المادة 13 فهي مجرد تذكير بحق جميع الأجانب الخاضعين للطرد في احترام حقوقهم الإنسانية. ويقصد باستخدام عبارة ”بما فيها“ التي تسبق الإشارة إلى الحقوق المنصوص عليها في مشاريع المواد توضيح أن المبرر الوحيد للإشارة تحديداً إلى بعض الحقوق في مشاريع المواد هو أهميتها الخاصة في سياق الطرد؛

أحدث تمييزاً على أساس الجنس بحمايته زوجات الموريشيوسيين من الطرد وعدم منحه هذه الحماية لأزواج الموريشيوسيات⁽⁸⁴⁾. وحذت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان حذو اللجنة المعنية بحقوق الإنسان في قضية النساء الموريشيوسيات السابقة الذكر، وذلك في حكمها الصادر في 28 أيار/مايو 1985 في قضية عبد العزيز وكاباليس وبلقندلي ضد المملكة المتحدة⁽⁸⁵⁾. فقد أجمع قضاة المحكمة على وقوع انتهاك للمادة 14 من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان بسبب التمييز ضد كل مدعية على أساس الجنس: خلافاً للرجال المهاجرين المقيمين في المملكة المتحدة، لم يكن للمدعيات اللاتي هن في الوضع نفسه الحق في الحصول على إذن بدخول أزواجهن غير المواطنين إلى البلد أو البقاء فيه بغرض الإقامة. وبعد أن أشارت المحكمة إلى أن "النهوض بالمساواة بين الجنسين يشكل الآن هدفاً مهماً للدول الأعضاء في مجلس أوروبا"، رأت أنه "يجب أن تُقدم أسباب قوية للغاية حتى يعتبر اختلاف في المعاملة على أساس الجنس منسجماً مع الاتفاقية"⁽⁸⁶⁾. وأكدت أيضاً أن المادة 14 تهدف إلى "تجنب التمييز في التمتع بالحقوق التي تكفلها الاتفاقية ما دامت الاشتراطات التي تفرضها الاتفاقية فيما يتصل بهذه الحقوق هي اشتراطات يمكن الامتثال لها بطرق مختلفة"⁽⁸⁷⁾. غير أنها رأت في هذه القضية أن كون القواعد السارية تؤثر في "البعض أقل من سواهم" لا يشكل سبباً كافياً لوصف هذه القواعد بالعنصرية لأنها "لا تتضمن أحكاماً تُفرق بين الأفراد أو الجماعات على أساس عرقهم أو أصلهم الإثني"⁽⁸⁸⁾.

(4) وفيما يتعلق بحظر أي تمييز على أساس الميل الجنسي، لا تزال هناك اختلافات، وثمة تباين في الممارسة في بعض المناطق. وتوجد، على أي حال، ممارسة دولية وسوابق قضائية في هذا الشأن. ومن الجدير بالذكر أن اللجنة المعنية بحقوق الإنسان فسرت الإشارة إلى "الجنس" الواردة في الفقرة 1 من المادة 2 وفي المادة 26 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية على أنها تشمل الميل الجنسي⁽⁸⁹⁾.

(5) وتسمح الإشارة في مشروع المادة إلى "غير ذلك من الأسباب التي يحظرها القانون الدولي" باستيعاب أي تطور قانوني يتعلق بأسباب التمييز المحظورة ربما يكون قد طرأ بعد اعتماد العهد. ومن جهة أخرى، تُبقى هذه الإشارة أيضاً على إمكانية تطبيق استثناءات من الالتزام بعدم التمييز على أساس الأصل القومي. وبالأخص، تُبقي للدول إمكانية إقامة نظم قانونية خاصة فيما بينها، استناداً إلى مبدأ حرية حركة مواطنيها، مثل نظام الاتحاد الأوروبي⁽⁹⁰⁾.

المادة 15- الأشخاص الضعفاء

1- يجب أن يُنظر إلى الأطفال والأشخاص المسنين والأشخاص ذوي الإعاقة والنساء الحوامل والأشخاص الضعفاء الآخرين الخاضعين للطرد بوصفهم هذا، ويجب أن تكون معاملتهم وحمايتهم على نحو يولي الاعتبار الواجب لضعفهم.

(2) وتنص المادة 14 على التزام الدولة الطارئة باحترام حقوق الأجنبي الخاضع للطرد دون أي تمييز. وبما أن هذا الالتزام يسري على ممارسة الحق في الطرد، فإنه يشمل قرار الطرد أو عدم الطرد ويشمل أيضاً الإجراءات المتعلقة باتخاذ قرار الطرد وتنفيذه المحتمل.

(3) وتستند قائمة أسباب التمييز المحظورة التي يتضمنها مشروع المادة 14 إلى القائمة الواردة في الفقرة 1 من المادة 2 من العهد الدولي

(84) شيرين عمر الدين حفرا و19 امرأة أخرى من نساء موريشيوس، اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، الرسالة رقم R/9/35، الآراء المعتمدة في 9 نيسان/أبريل 1981، الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة السادسة والثلاثون، الملحق رقم 40 (A/36/40)، المرفق الثالث عشر، ص 148-157، الفقرة 9-2.

(85) *Abdulaziz, Cabales and Balkandali v. United Kingdom*, Judgment of 28 May 1985, European Court of Human Rights, Series A: Judgments and Decisions, No. 94؛ وهو الحكم الذي أشار مارك بوسويت إلى مقاطع منه ذات صلة في تعليقه على المادة 14 في: L.- Pettiti, E. Decaux and P.-H. Imbert (eds.), *La Convention européenne des droits de l'homme. Commentaire article par article*, Paris, Economica, 1999, pp. 482-483.

(86) *Abdulaziz, Cabales and Balkandali v. United Kingdom* (see footnote 85 above), para. 78.

(87) *Ibid.*, para. 82.

(88) *Ibid.*, para. 85.

(89) نيكولاس تونين ضد أستراليا، البلاغ رقم 1992/488، الآراء المعتمدة في 31 آذار/مارس 1994، الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة التاسعة والأربعون، الملحق رقم 40 (A/49/40)، المجلد الثاني، ص 281، الفقرة 7-8. وللاطلاع على أحكام المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، انظر بصورة خاصة: *Salgueiro da Silva Mouta v. Portugal*, Application no. 33290/96, Judgment of 21 December 1999, *Reports of Judgments and Decisions* 1999-IX, para. 28, and *E. B. v. France*, Application no. 43546/02, Judgment of 22 January 2008, para. 50.

(90) عالجت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان هذه المسألة في قضية مواطن مغربي طرد من بلجيكا. وقالت المحكمة إنه "فيما يتعلق بالمعاملة التفضيلية الممنوحة لمواطني الدول الأخرى الأعضاء في الجماعات [الأوروبية]، هناك مبرر موضوعي ومعقول لهذه المعاملة، بما أن بلجيكا تنضوي، مع تلك الدول، تحت مظلة نظام قانوني خاص" (*Moustaquim v. Belgium*, Judgment (Merits and) of 18 February 1991 (see footnote 29 above), para. 49 (Just Satisfaction)).

2- في جميع الإجراءات المتعلقة بالطفل الخاضع للطرد، يولي الاعتبار الأول لمصلحة الطفل الفضلى على وجه الخصوص.

التعليق

(1) ينص مشروع المادة 15 على شروط معينة فيما يتعلق بطرد الأشخاص الضعفاء، مثل الأطفال والأشخاص المسنين والأشخاص ذوي الإعاقة والنساء الحوامل.

(2) وللفقرة 1 من مشروع المادة 15 نطاق عام. فهي تنص على واجب الدولة الطاردة أن تعامل الأشخاص الضعفاء الخاضعين للطرد وأن تهميهم على نحو يولي الاعتبار الواجب لضعفهم واحتياجاتهم الخاصة. والهدف من تأكيد ضرورة أن "يُنظر إل[يهم] بوصفهم هذا" هو إبراز أهمية اعتراف الدولة الطاردة مسبقاً بضعفهم، لأن هذا الاعتراف تحديداً هو ما سيرر منح هؤلاء الأفراد معاملة وحماية خاصتين.

(3) ولا يمكن تضمين مشروع مادة جميع فئات الأشخاص الضعفاء الذين يمكن أن يستحقوا حماية خاصة في إطار إجراءات الطرد. فإلى جانب فئات الأشخاص المذكورة صراحة، يمكن التفكير في أشخاص آخرين مثل الأشخاص المصابين بمرض عضال أو مرض يتطلب عناية خاصة لا يمكن، افتراضاً، منحها - أو لا يمكن منحها إلا بصعوبة - في دولة أو دول المقصد المحتملة. وإضافة عبارة "الأشخاص الضعفاء الآخرين" تشير بوضوح إلى أن القائمة الواردة في الفقرة 1 ليست شاملة.

(4) وتتعلق الفقرة 2 من مشروع المادة 15 بحالة الأطفال المحددة وتكرر صيغتها الصيغة المستخدمة في الفقرة 1 من المادة 3 من اتفاقية حقوق الطفل⁽⁹¹⁾. ولا تستبعد الفقرة 2 إيلاء الاعتبار لعوامل أخرى ذات صلة، لكنها تشترط أن يكون الاعتبار الأول لمصلحة الطفل الفضلى في جميع القرارات المتعلقة بالطفل الخاضع للطرد⁽⁹²⁾.

الفصل الثاني الحماية اللازمة في الدولة الطاردة

المادة 16- الالتزام بحماية حق الأجنبي الخاضع للطرد في الحياة تحمي الدولة الطاردة حق الأجنبي الخاضع للطرد في الحياة.

(91) تنص الفقرة 1 من المادة 3 على ما يلي: "في جميع الإجراءات التي تتعلق بالأطفال، سواء قامت بها مؤسسات الرعاية الاجتماعية العامة أو الخاصة، أو المحاكم أو السلطات الإدارية أو الهيئات التشريعية، يولي الاعتبار الأول لمصالح الطفل الفضلى".

(92) انظر، بوجه خاص: *Mubilanzila Mayeka and Keniki Mitunga v. Belgium*, Application no. 13178/03, Judgment of 12 October 2006, First Section, European Court of Human Rights, *Reports of Judgments and Decisions* 2006-XI, para. 55.

التعليق

يذكر مشروع المادة 16 بالالتزام الدولة الطاردة بحماية حق الأجنبي الخاضع للطرد في الحياة. وهذا الحق الذي تشير الفقرة 1 من المادة 6 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية إلى أنه "ملازم لكل إنسان" هو حق تنادي به، بصيغ مختلفة، الصكوك الدولية الرئيسية المتعلقة بحماية حقوق الإنسان، العالمية⁽⁹³⁾ منها والإقليمية⁽⁹⁴⁾ على حد سواء.

المادة 17- حظر التعذيب والمعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة

لا يجوز للدولة الطاردة أن تخضع الأجنبي الخاضع للطرد للتعذيب أو للمعاملة أو للعقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة.

التعليق

(1) يذكر مشروع المادة 17، في سياق الطرد، بالخطر العام للتعذيب والمعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة. ويتعلق الأمر بالالتزام مكرس في شتى الصكوك التعاقدية لحماية حقوق الإنسان، العالمية منها والإقليمية على حد سواء⁽⁹⁵⁾. والالتزام بعدم إخضاع الأجانب للتعذيب أو المعاملة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة يرد أيضاً في قرار الجمعية العامة 144/40⁽⁹⁶⁾. وقد أشارت محكمة العدل الدولية، في حكمها الصادر في 30 تشرين الثاني/نوفمبر 2010 في قضية *أحمادو صاديو ديالو*، فيما يتعلق بحالة

(93) انظر، بصورة خاصة، المادة 3 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لعام 1948 (الحاشية 62 أعلاه)، والمادة 6 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية.

(94) انظر المادة 2 من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان؛ والمادة 2 من ميثاق الحقوق الأساسية للاتحاد الأوروبي؛ والمادة 4 من الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان: "ميثاق سان خوسيه، كوستاريكا"؛ والمادة 4 من الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب؛ والمادة 5 من الميثاق العربي لحقوق الإنسان (الحاشية 39 أعلاه).

(95) انظر، في جملة أحكام، المادة 5 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان (الحاشية 62 أعلاه)؛ والمادة 7 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية؛ والفقرة 4 من دياحة اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة؛ والمادة 5 من الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب؛ والفقرة 2 من المادة 5 من الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان: "ميثاق سان خوسيه، كوستاريكا"؛ والمادة 3 من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان.

(96) إعلان حقوق الإنسان للأفراد الذين ليسوا من مواطني البلد الذي يعيشون فيه (انظر الحاشية 78 أعلاه)، المادة 6.

(2) والحق في الحياة الأسرية منصوص عليه في الصكوك العالمية والاتفاقيات الإقليمية المتعلقة بحماية حقوق الإنسان على حد سواء. فعلى المستوى العالمي، تنص المادة 17 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية على ما يلي:

إسبانيا واندماجهم في المجتمع، المعدل بالقانون الأساسي 2009/2 المؤرخ 11 كانون الأول/ديسمبر 2009، المادة 57-5 (ب) والمادة 64-2 (أ)؛ والسويد، قانون الأجانب (SFS 2005:716)، المواد 15:8 و 13:8 و 8:2 (أ)؛ وسويسرا، القانون الاتحادي بشأن الرعايا الأجانب (رقم 142-20) المؤرخ 16 كانون الأول/ديسمبر 2005، المادة 3 (2) والفصل السابع: لم تشمل الأسرة (المواد 42-52). وانظر أيضاً: *Re Ratzlaff*, 21 September 1959, Cour de cassation of Belgium, ILR, vol. 47, pp. 263-264; *Cazier v. Belgian State (Minister of Justice)*, 13 July 1953, Conseil d'État of Belgium, ILR, pp. 335-336; *K. A. v. State of the Netherlands*, 12 July 1979, District Court of The Hague, ILR, vol. 74, pp. 444-448; *Deportation to U. Case*, 16 May 1972, Superior Administrative Court of Rhineland-Palatinate, Federal Republic of Germany, ILR, vol. 73, pp. 613-617; *In Re Paul B.*, Federal Republic of Germany, 1 March 1966, Federal Constitutional Court (Supreme Senate), Federal Republic of Germany, ILR, vol. 45, pp. 371-376; *Expulsion Order Case*, 13 November 1968, Supreme Administrative Court of Hesse, Federal Republic of Germany, ILR, vol. 61, pp. 436-443; *Expulsion of Alien Case*, 12 January 1966, Administrative Court of Appeals of Bavaria, Federal Republic of Germany, ILR, vol. 57, pp. 313-315; *Residence Prohibition Order Case, (1)*, 24 September 1968, Superior Administrative Court of Münster, Federal Republic of Germany, ILR, vol. 61, pp. 431-433; *Expulsion of Alien (Germany) Case*, 25 October 1956, Federal Administrative Supreme Court, Federal Republic of Germany, ILR, vol. 23, pp. 393-395; *Expulsion of Foreign National (Germany) Case*, 16 May 1961, Administrative Court of Appeal of the Land of North Rhine-Westphalia, Federal Republic of Germany, ILR, vol. 32, pp. 255-257; *In re Barahona*, Case No. 138, 10 August 1939, Supreme Court of Costa Rica, *Annual Digest and Reports of Public International Law Cases, 1938-1940*, pp. 386-388; *Louie Yuet Sun v. The Queen*, 22 March 1960, Ontario High Court of Justice, 28 November 1960, Supreme Court, Canada, ILR, vol. 32, pp. 252-255; *Seyoum Faisa Joseph; Yattie Joseph v. U.S. Immigration and Naturalization Service*, 20 May 1993, United States Court of Appeals for the Fourth Circuit, 993 F.2d 1537 (4th Cir. 1993); *Fernandes v. Secretary of State for the Home Department*, 20 November 1980, Court of Appeal of England, ILR, vol. 78, pp. 371-378; and *Harisiades v. Shaughnessy*, 10 March 1952, ILR, vol. 19, pp. 345-350 (طُرد الطرف المعني على الرغم من أن زوجته وأطفاله مواطنون). انظر أيضاً مذكرة الأمانة العامة بشأن طرد الأجانب Corr.1 و A/CN.4/565 (الحاشية 10 أعلاه)، الفقرتان 466 و 467.

من حالات الطرد، إلى أن حظر المعاملة اللاإنسانية والمهينة يدخل في نطاق القواعد العامة للقانون الدولي⁽⁹⁷⁾.

(2) ولا يتعلق مشروع المادة 17 إلا بالالتزام الدولة الطارده نفسها بالألا تُخضع أجنبياً للتعذيب أو للمعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة. أما الالتزام بعدم طرد الأجنبي إلى دولة قد يتعرض فيها لتلك المعاملة أو العقوبة، فقد نص عليه مشروع المادة 24 أدناه.

(3) ولا يتناول مشروع المادة 17 مسألة تحديد مدى شمول حظر التعذيب والعقوبة أو المعاملة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة أيضاً للحالات التي لا يكون فيها من يمارس هذه المعاملة أجهزة تابعة للدولة بحكم القانون أو بحكم الواقع، بل أشخاصاً أو مجموعات من الأشخاص يتصرفون بصفة شخصية. وهذه المسألة متروكة لتقدير هيئات الرصد الدولية المختصة أو، بحسب الاقتضاء، للمحاكم التي قد يكون عليها أن تحدد بدقة نطاق الالتزامات المترتبة على صك من صكوك حماية حقوق الإنسان⁽⁹⁸⁾.

المادة 18- الالتزام باحترام الحق في الحياة الأسرية

تحتزم الدولة الطارده حق الأجنبي الخاضع للطرد في الحياة الأسرية. ولا تتدخل تعسفاً أو بصورة غير قانونية في ممارسة هذا الحق.

التعليق

(1) يرسى مشروع المادة 18 التزام الدولة الطارده باحترام حق الأجنبي الخاضع للطرد في الحياة الأسرية. ولهذا الحق أهمية خاصة في سياق طرد الأجانب. فالطرد، بمجرد إرغام أجنبي على مغادرة إقليم دولة من الدول، يمكن أن يضر بوحدة أسرة هذا الأجنبي في الحالة التي لا يستطيع فيها أفراد أسرته، لأسباب شتى، مرافقته إلى دولة المقصد. ولذا، فلا غرابة في اعتراف التشريعات والسوابق القضائية في دول مختلفة بضرورة أخذ الاعتبارات الأسرية في الحسبان كعامل يمكن أن يقيّد طرد الأجانب⁽⁹⁹⁾.

(97) *Ahmadou Sadio Diallo*, Judgment of 30 November 2010 (97) p. 671, para. 87 (see footnote 13 above). انظر أيضاً الفقرة (1) من التعليق على مشروع المادة 24 أدناه.

(98) انظر، في هذا الشأن، العناصر المذكورة في الفقرة (4) من التعليق على مشروع المادة 24 أدناه.

(99) انظر، على سبيل المثال، الجمهورية التشيكية، القانون رقم 1999/326 المؤرخ 30 تشرين الثاني/نوفمبر 1999 بشأن إقامة الأجانب في إقليم الجمهورية التشيكية والمعدل لبعض القوانين (المعدل بالقانون رقم 140 المؤرخ 3 نيسان/أبريل 2001 والقانون رقم 427 المؤرخ 21 كانون الأول/ديسمبر 2010)، المادة 9 (3)؛ وإسبانيا، القانون الأساسي 2000/4 المؤرخ 11 كانون الثاني/يناير 2000 بشأن حقوق وحرريات الأجانب في

أن تتدخل في ممارسة الحق في الحياة الأسرية إلا في الحالات التي ينص عليها القانون ومع احترام "التوازن العادل" بين مصالح الدولة ومصالح الأجنبي المعني. ومفهوم "التوازن العادل" هذا مستمد من السوابق القضائية للمحكمة بشأن المادة 8 من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، وبالأخص من الشرط الذي يقضي بأن يكون "التدخل" في الحياة الأسرية ضرورياً في مجتمع ديمقراطي بالمعنى الوارد في الفقرة (2) من تلك المادة. وفي قضية مستقيم ضد بلجيكا، خلصت المحكمة إلى أن طرد السيد مستقيم لا يستوفي هذا الشرط⁽¹⁰³⁾. ففي ضوء ظروف القضية، وبخاصة إقامة السيد مستقيم فترة طويلة في بلجيكا، وارتباط ذويه بهذا البلد، بالإضافة إلى الفترة الطويلة نسبياً التي انقضت بين آخر مخالفة ارتكبتها السيدة مستقيم وقرار الطرد، قررت المحكمة أن التدبير لم يكن "ضرورياً في مجتمع ديمقراطي" بما أن "التوازن العادل لم يتحقق بين المصالح المعنية... وكان هناك بالتالي عدم تناسب بين الوسيلة المستخدمة والهدف المشروع المنشود"⁽¹⁰⁴⁾. وقد نظرت المحكمة عدة مرات في مدى مطابقة تدبير الطرد للمادة 8 من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، وبخاصة في قضية نصري ضد فرنسا⁽¹⁰⁵⁾، وقضية كروس فاراس وآخرون ضد السويد⁽¹⁰⁶⁾، وقضية بولطيف ضد سويسرا⁽¹⁰⁷⁾. وفي هذه القضية الأخيرة، ذكرت المحكمة قائمة بالمعايير التي ينبغي تطبيقها لتقدير ما إذا كان التدخل في الحياة الأسرية الناجم عن الطرد "ضرورياً في مجتمع ديمقراطي"⁽¹⁰⁸⁾.

(103) *Moustaquim v. Belgium*, Judgment (Merits and Just Satisfaction) of 18 February 1991 (see footnote 29 above), paras. 41-46.

Ibid. (104)

(105) *Nasri v. France*, Application no. 19465/92, Judgment (Merits and Just Satisfaction) of 13 July 1995, *Series A: Judgments and Decisions*, vol. 320-B, especially paragraph 46.

(106) *Cruz Varas and Others v. Sweden*, Application no. 15576/89, Judgment (Merits) of 20 March 1991, *Series A: Judgments and Decisions*, vol. 201, especially paragraphs 88 and 89.

(107) *Boultif v. Switzerland*, Application no. 54273/00, Judgment (Merits and Just Satisfaction) of 2 August 2001, *Reports of Judgments and Decisions* 2001-IX.

(108) ذكرت المحكمة، بعبارة أعم، في قضية بولطيف ضد سويسرا، قائمة بالمعايير التي ينبغي تطبيقها لتقدير ما إذا كان التدخل في الحياة الأسرية الناجم عن الطرد "ضرورياً في مجتمع ديمقراطي". وتشمل هذه المعايير طبيعة الجريمة التي ارتكبتها صاحب الشكوى وخطورتها، ومدة إقامته في البلد الذي سيطر منه، والفترة التي انقضت منذ ارتكاب الجريمة، بالإضافة إلى عوامل كثيرة أخرى تتعلق بالروابط الأسرية لصاحب الشكوى، ومن بينها أبنائه:

"لم تبت المحكمة إلا في عدد محدود من القضايا التي يتمثل العائق الرئيسي فيها أمام الطرد فيما سيطرت عليه من صعوبة بقاء الزوجين معاً،

1- لا يجوز تعريض أي شخص، على نحو تعسفي أو غير قانوني، لتدخل في خصوصياته أو شؤون أسرته* أو بيته أو مراسلاته، ولا لأي حملات غير قانونية تمس شرفه أو سمعته.

2- من حق كل شخص أن يحمي القانون من مثل هذا التدخل أو المساس.

وبالمثل، وفقاً لأحكام الفقرة 1 (ب) من المادة 5 من إعلان حقوق الإنسان للأفراد الذين ليسوا من مواطني البلد الذي يعيشون فيه، يتمتع الأجانب بالحق في "الحماية من التدخل التعسفي أو غير القانوني في الخصوصيات أو [شؤون] العائلة أو السكن أو المراسلات"⁽¹⁰⁰⁾.

(3) وعلى الصعيد الإقليمي، تنص الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، في الفقرة 1 من المادة 8، على أن "لكل شخص الحق في احترام حياته الخاصة والعائلية". ويكرر ميثاق الحقوق الأساسية للاتحاد الأوروبي هذا النص بالكامل في المادة 7. وتشير الفقرة الفرعية (ج) من الفرع الثالث من بروتوكول الاتفاقية الأوروبية بشأن إقامة الأجانب، إلى أنه على الدول المتعاقدة عند اتخاذ قرار الطرد أن تولي الاعتبار الواجب على وجه الخصوص للعلاقات الأسرية ولمدة إقامة الأشخاص المعنيين في إقليمها. وفي حين أن الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب لا يتضمن هذا الحق، فإنه يولي أهمية بالغة لحماية الأسرة من نواح أخرى (انظر المادة 18 من الميثاق). وتكرس الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان: "ميثاق سان خوسيه، كوستاريكا" هذا الحق في الفقرة 2 من المادة 11 بالعبارة نفسها المستخدمة في المادة 17 المذكورة أعلاه من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية. وينص الميثاق العربي لحقوق الإنسان أيضاً على هذا الحق في المادة 21⁽¹⁰¹⁾.

(4) غير أن الالتزام باحترام حق الأجنبي الخاضع للطرد في الحياة الأسرية، المنصوص عليه في الجملة الأولى من مشروع المادة 18، لا يوفر لهذا الأجنبي حماية مطلقة من الطرد. فالجملة الثانية من مشروع المادة 18 تشير إلى أنه لا يجوز للدولة الطاردة أن تتدخل تعسفاً أو بصورة غير قانونية في ممارسة هذا الحق. ويرد هذا القيد بشكل صريح في الفقرة 1 من المادة 17 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية وفي الفقرة 1 من المادة 21 من الميثاق العربي لحقوق الإنسان، وتشدد عليه أيضاً الفقرة (2) من المادة 8 من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان⁽¹⁰²⁾.

(5) ولا تُخل أحكام مشروع المادة 18 بالسوابق القضائية التي أرستها المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان فيما يتعلق بحماية الحياة الأسرية. فبمقتضى هذه السوابق القضائية، لا يجوز للدولة الطاردة

(100) انظر الحاشية 78 أعلاه.

(101) انظر الحاشية 39 أعلاه.

(102) يرد هذا الشرط بعبارة عامة في مشروع المادة 4 أعلاه.

3- (أ) يعاد النظر في احتجاز الأجنبي الخاضع للطرد على فترات منتظمة استناداً إلى معايير محددة ينص عليها القانون؛
(ب) رهناً بالفقرة 2، ينتهي الاحتجاز لغرض الطرد عند استحالة تنفيذ الطرد، إلا إذا كانت أسباب ذلك تعزى إلى الأجنبي المعني.

التعليق

(1) ينص مشروع المادة 19 على التزامات الدولة الطارئة فيما يتعلق باحتجاز الأجنبي لأغراض الطرد. ولا تشمل هذه الالتزامات إلا الحالات التي يكون فيها سلب الحرية قد صدر به أمر في إطار إجراءات الطرد، ويكون الهدف الوحيد منه هو طرد الأجنبي. ولا تغطي القواعد المنصوص عليها في مشروع المادة 19 احتجاز الأجنبي لسبب آخر غير الطرد، بما في ذلك الحالات التي يحدث فيها الطرد نتيجة لارتكاب جريمة تكون سبباً للاحتجاز وداعياً للطرد في الوقت نفسه.

(2) وتنص الفقرة 1 من مشروع المادة 19 على الطابع غير التعسفي وغير العقابي للاحتجاز الذي قد يخضع له الأجنبي تمهيداً لطرده⁽¹¹⁰⁾. وتكرس الفقرة الفرعية (أ) المبدأ العام الذي يقضي بالألا يكون لذلك الاحتجاز طابع تعسفي أو عقابي، بينما تنص الفقرة الفرعية (ب) على إحدى نتائج المبدأ المذكور. فهي تقضي بأن يفصل الأجنبي المحتجز لغرض الطرد عن الأشخاص المحكوم عليهم بعقوبات سالبة للحرية، إلا في حالات استثنائية. وهذا ضمان تمنحه الفقرة 2 (أ) من المادة 10 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية للمتهمين باعتبارهم أشخاصاً غير مدانين. وبالنظر إلى الطابع غير العقابي للاحتجاز تمهيداً للطرد، فإن الضمان المنصوص عليه في الفقرة 2 من المادة 10 من العهد يجب منحه من باب أولى للأجانب الخاضعين لهذا الشكل من أشكال الاحتجاز، وهذا ما يتضح من الموقف الذي أعربت عنه اللجنة المعنية بحقوق الإنسان في تعليقها على المادة 13 من العهد، وهي المادة المتعلقة بالطرد. فقد لاحظت اللجنة أنه إذا كان إجراء الطرد يشمل التوقيف، فإن الضمانات المنصوص عليها في العهد في حالة سلب الحرية (المادتان 9⁽¹¹¹⁾

(110) انظر في هذا الشأن: لجنة حقوق الإنسان، فئات محددة من الجماعات والأفراد: العمال المهاجرون، تقرير المقررة الخاصة، السيدة غابرييلا رودريغيس بيزارو، المقدم عملاً بقرار لجنة حقوق الإنسان 62/2002 (Add.1/Corr.1) و Add.2-3 (Add.1/Corr.1) و Add.3/Corr.1 (Add.4)، 30 كانون الأول/ديسمبر 2002، الفقرة 43: ”ينبغي ألا تكون طبيعة الاحتجاز الإداري عقابية أبداً“.

(111) تنص المادة 9 من العهد على أن ”1- لكل فرد حق في الحرية وفي الأمان على شخصه. ولا يجوز توقيف أحد أو اعتقاله تعسفاً. ولا يجوز حرمان أحد من حريته إلا لأسباب ينص عليها القانون وطبقاً

(تابع على الصفحة التالية)

(6) ويبدو معيار ”التوازن العادل“ متفقاً أيضاً مع النهج الذي اتبعته اللجنة المعنية بحقوق الإنسان لأغراض النظر في مدى اتفاق تدبير طرد مع المادة 17 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية⁽¹⁰⁹⁾.

المادة 19- احتجاز الأجنبي لغرض الطرد

1- (أ) لا يكون احتجاز الأجنبي لغرض الطرد ذا طابع تعسفي أو عقابي؛

(ب) يُفصل الأجنبي المحتجز لغرض الطرد، إلا في الحالات الاستثنائية، عن الأشخاص المحكوم عليهم بعقوبات سالبة للحرية.

2- (أ) يقتصر الاحتجاز على الفترة المعقولة اللازمة لتنفيذ الطرد. ويحظر أي احتجاز لمدة مفرطة الطول؛

(ب) لا يكون تمديد مدة الاحتجاز إلا بقرار من محكمة أو، رهناً بالمراجعة القضائية، بقرار من سلطة مختصة أخرى.

وبخاصة، صعوبة عيش أحد الزوجين، و/أو الأبناء، في البلد الأصلي للزوج الآخر. ومن ثم، يتعين عليها أن ترسي مبادئ توجيهية لدراسة ما إذا كان التدبير المعني ضرورياً في مجتمع ديمقراطي.

”ولدى تقدير المعايير ذات الصلة في هذه الحالة، ستأخذ المحكمة في حسابها طبيعة الجريمة التي ارتكبتها صاحب الشكوى وخطورتها؛ ومدة إقامته في البلد الذي سيُطرد منه؛ والفترة التي انقضت منذ ارتكاب الجريمة، بالإضافة إلى سلوك صاحب الشكوى في أثناء تلك الفترة؛ وجنسيات مختلف الأشخاص المعنيين؛ والحالة الأسرية لصاحب الشكوى، مثل مدة زواجه؛ وعوامل أخرى تُظهر إن كان للزوجين حياة أسرية حقيقية وفعالية؛ وما إذا كان الزوج، أو كانت الزوجة، على علم بالجريمة عند الشروع في إقامة العلاقة الأسرية؛ وما إذا كانت الزيجة قد أنثرت أطفالاً، وسن هؤلاء الأطفال. وستعني المحكمة أيضاً، بذات القدر، بدراسة مدى خطورة الصعوبات التي يرجح أن يتعرض لها الزوج في البلد الأصلي لصاحبة أو صاحب الشكوى، وإن كان احتمال مواجهة شخص صعوبات عند مراقبة زوجه لا يكفي في حد ذاته لاستبعاد الطرد“ (Boutif v. Switzerland (see footnote 107 above), para. 48).

(109) ذكرت اللجنة أنه ”يمكن أن يُعتبر فصل شخص عن أسرته عن طريق [طرده] تدخلاً تعسفياً في حياته الأسرية وانتهاكاً للمادة 17 إذا كان فصل صاحب [البلاغ] عن أسرته وأثر ذلك الفصل عليه، في ضوء ظروف الحالة، غير متناسبين مع أغراض ترحيله“ (جيسوكانيا ضد كندا، البلاغ رقم 1993/558، الآراء المعتمدة في 3 نيسان/أبريل 1997، الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الثانية والخمسون، الملحق رقم 40 (A/52/40)، المجلد الثاني، ص 130 وما يليها، في ص 141، الفقرة 11-4). وفي قضية سابقة، رأت اللجنة أن ”ما سيترتب حتماً على ترحيل السيد ستوارت من تدخل في علاقاته الأسرية لا يمكن أن يُعتبر غير قانوني ولا تعسفياً متى كان أمر الترحيل صادراً بموجب القانون تأكيداً لمصلحة مشروعة للدولة، ومتى كانت الصلات الأسرية للمرحّل قد وُضعت في الاعتبار الواجب في إجراءات الترحيل“ (نشاوارز إ. ستوارت ضد كندا، البلاغ رقم 1993/538، الآراء المعتمدة في 1 تشرين الثاني/نوفمبر 1996، المرجع نفسه، ص 55 وما يليها، في ص 69 و70، الفقرة 10-12).

(4) والقاعدة المنصوص عليها في الفقرة 1 (ب) لا تقتضي بالضرورة إقامة الدولة الطاردة مرافق مخصصة تحديداً لاحتجاز الأجانب تمهيداً لطردهم؛ فاحتجاز هؤلاء الأجانب يمكن أن يكون في مرفق يحتجز فيه أيضاً أشخاص محكوم عليهم بعقوبات سالبة للحرية، ولكن بشرط عزل هؤلاء الأجانب في جناح مستقل من هذا المرفق.

(5) وينبغي أن يوضَّح أن الضمانات المذكورة آنفاً لا تسري سوى على الاحتجاز بهدف كفالة تنفيذ قرار الطرد؛ ومن ثم لا تخل بالحالة التي يكون فيها الأجنبي الخاضع للطرد قد أدين بارتكاب جرم جنائي، ويشمل ذلك الأحوال التي يصدر فيها أمر الطرد باعتباره تدبيراً إضافياً أو بوصفه بديلاً للحبس.

(6) أما المسألة الهامة التي تتمثل في مدة الاحتجاز وتثير مشاكل شائكة في الممارسة، فتعالجها الفقرة 2 من مشروع المادة 19، وهي الفقرة التي تتألف من فقرتين فرعيتين. فأما الفقرة الفرعية (أ) فهي ذات نطاق عام وتنص على المبدأ الذي يقضي بخضوع احتجاز الأجنبي تمهيداً لطرده لقيود زمنية. فمن جهة، يجب أن يقتصر الاحتجاز على فترة معقولة لازمة لتنفيذ قرار الطرد، ومن جهة أخرى، لا يجوز أن يكون لمدة مفرطة الطول⁽¹¹⁵⁾. وهذه شروط تؤكد السوابق القضائية الدولية، وتشريعات شتى الدول، وعدد كبير من الأحكام القضائية الصادرة عن المحاكم الوطنية⁽¹¹⁶⁾. والهدف من استخدام عبارة "المعقولة

(115) أكدت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان حظر الاحتجاز لمدة مفرطة الطول وفقاً للمادة 5 من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان؛ انظر، على وجه التحديد: *Chahal v. the United Kingdom* (footnote 29 above), para. 113: "تذكر المحكمة مع ذلك بأن سلب الحرية استناداً إلى الفقرة 1 (و) من المادة 5 لا يكون مبرراً إلا ما دامت إجراءات الطرد جارية. وإذا افتقر تنفيذ هذه الإجراءات إلى العناية الواجبة، لا يعود الاحتجاز مسموحاً به بموجب الفقرة 1 (و) من المادة 5. ... ومن ثم، فإن من الضروري تحديد ما إذا كانت مدة إجراءات الطرد مفرطة الطول".

انظر أيضاً: لجنة حقوق الإنسان، فئات محددة من الجماعات والأفراد: العمال المهاجرون، تقرير المقررة الخاصة، السيدة غابرييلا رودريغيس بيزارو، المقدم عملاً بقرار لجنة حقوق الإنسان 2002/62 (الحاشية 110 أعلاه)، الفقرة 35 ("ينبغي ألا يدوم الحرمان الإداري من الحرية إلا الوقت اللازم لتنفيذ أمر الترحيل/الطرد. وينبغي ألا يكون الحرمان من الحرية إلى أجل غير مسمى أبداً")، والفقرة 75 (ز) ([التوصية ب] "ضمان أن ينص القانون على حدود زمنية للاحتجاز ريثما يتم الترحيل، وأن ينص على ألا يكون الاحتجاز إلى أجل غير مسمى تحت أي ظرف من الظروف").

(116) انظر، على سبيل المثال: *In re de Souza*, Case No. 139, 29 October 1934, Federal Supreme Court of Brazil, *Annual Digest and Reports of Public International Law Cases, 1933-1934*, pp. 333-334; *Zadvydas v. Davis et al.*, 28 June 2001, United States Supreme Court, 533. U.S. 678 (2001); *In re Flaumbaum*, Case No. 94, 24 June 1941, Cámara Criminal de la Capital, *Annual Digest and*

و10⁽¹¹²⁾ يمكن أن تسري أيضاً⁽¹¹³⁾. ويرد الشرط ذاته في المبدأ 8 من مجموعة المبادئ المتعلقة بحماية جميع الأشخاص الذين يتعرضون لأي شكل من أشكال الاحتجاز أو السجن، الواردة في مرفق قرار الجمعية العامة 173/43 المؤرخ 9 كانون الأول/ديسمبر 1988. وهذا المبدأ الذي يغطي أيضاً الاحتجاز لأغراض الطرد يقضي بأن "يعامل الأشخاص المحتجزون معاملة تتناسب مع وضعهم كأشخاص غير مدانين. وعلى هذا، يتعين الفصل بينهم وبين السجناء، كلما أمكن ذلك". وأقرت محكمة العدل الدولية أيضاً بأن أحكام الفقرتين 1 و2 من المادة 9 من العهد لا يقتصر نطاق تطبيقها على الإجراءات الجنائية، وبأنها "تنطبق أيضاً، من حيث المبدأ، على التدابير السالبة للحرية، المتخذة في إطار إجراءات إدارية، مثل الإجراءات التي يمكن أن تكون ضرورية لتنفيذ الإبعاد القسري لأجنبي من الإقليم الوطني"⁽¹¹⁴⁾.

(3) والإشارة إلى "الحالات الاستثنائية" التي يمكن أن تبرر عدم الالتزام بالقاعدة المنصوص عليها في الفقرة 1 (ب) هي إشارة مستمدة من الفقرة 2 (أ) من المادة 10 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية.

(الحاشية 111) (تابع)

للإجراء المقرر فيه. 2- يتوجب إبلاغ أي شخص يتم توقيفه بأسباب هذا التوقيف لدى وقوعه كما يتوجب إبلاغه سريعاً بأية تهمة توجه إليه. 3- يقدم الموقوف أو المعتقل بتهمة جزائية، سريعاً، إلى أحد القضاة أو أحد الموظفين المخولين قانوناً مباشرة وظائف قضائية، ويكون من حقه أن يحاكم خلال مهلة معقولة أو أن يفرج عنه. ولا يجوز أن يكون احتجاز الأشخاص الذين ينتظرون المحاكمة هو القاعدة العامة، ولكن من الجائز تعليق الإفراج عنهم على ضمانات لكفالة حضورهم المحاكمة في أية مرحلة أخرى من مراحل الإجراءات القضائية، ولكفالة تنفيذ الحكم عند الاقتضاء. 4- لكل شخص حُرْم من حريته بالتوقيف أو الاعتقال حق الرجوع إلى محكمة لكي تفصل هذه المحكمة دون إبطاء في قانونية اعتقاله، وتأمُر بالإفراج عنه إذا كان الاعتقال غير قانوني. 5- لكل شخص كان ضحية توقيف أو اعتقال غير قانوني حق في الحصول على تعويض، وهذا الحق واجب النفاذ.

(112) تنص المادة 10 من العهد على أن "1- يعامل جميع المحرومين من حريتهم معاملة إنسانية تحترم الكرامة الأصلية في الشخص الإنساني. 2- (أ) يُفصل الأشخاص المتهمون عن الأشخاص المدانين، إلا في ظروف استثنائية، و[تكون معاملتهم] على حدة [بما يتفق مع كوتهم أشخاصاً غير مدانين]؛ (ب) يُفصل المتهمون الأحداث عن البالغين. ويحالون بالسرعة الممكنة إلى القضاء للفصل في قضاياهم. 3- يجب أن يراعى نظام السجن معاملة المسجونين معاملة يكون هدفها الأساسي إصلاحهم وإعادة تأهيلهم الاجتماعي. ويُفصل المذنبون الأحداث عن البالغين ويعاملون معاملة تتفق مع سنهم ومركزهم القانوني".

(113) اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 15 (وضع الأجانب بموجب العهد) (انظر الفقرة 66 أعلاه)، الفقرة 9.

(114) *Ahmadou Sadio Diallo, Judgment of 30 November 2010* (see footnote 13 above), p. 668, para. 77.

القانون. ووفقاً لأحكام الفقرة 3 (أ)، يجب إعادة النظر بانتظام في الاحتجاز نفسه، وليس في القرار الأصلي المتعلق بالوضع رهن الاحتجاز. وهذا الضمان يمليه الطابع غير العقابي لاحتجاز الأجنبي لغرض الطرد.

(9) وتنص الفقرة 3 (ب) على المبدأ الذي يقضي بإنهاء الاحتجاز لغرض الطرد عند استحالة تنفيذ الطرد، إلا في الحالات التي تعزى فيها الأسباب إلى الأجنبي المعني. ولا يخل تطبيق هذا المبدأ بحق الدولة الطاردة في تطبيق تشريعها الجنائي على الأجنبي الخاضع للطرد فيما يتعلق بالجرائم التي ارتكبها هذا الأجنبي. ويجب فهم هذه الفقرة برمتها في ضوء الفقرة 2، وهو ما يعني بصورة خاصة أنه بموجب الفقرة 2 (أ)، لا يجوز أن يستمر الاحتجاز لمدة مفرطة الطول، حتى في الحالة التي تعزى فيها استحالة تنفيذ قرار الطرد إلى الأجنبي الخاضع للطرد.

المادة 20- حماية ممتلكات الأجنبي الخاضع للطرد

تتخذ الدولة الطاردة التدابير المناسبة لحماية ممتلكات الأجنبي الخاضع للطرد، وتسمح له، وفقاً للقانون، بالتصرف فيها بحرية، حتى لو كان ذلك من الخارج.

التعليق

(1) ينص مشروع المادة 20، المتعلق بحماية ممتلكات الأجنبي الخاضع للطرد، على التزامين يقعان على عاتق الدولة الطاردة. فأما الالتزام الأول فيتعلق باتخاذ تدابير لحماية ممتلكات الأجنبي المعني، وأما الالتزام الثاني فيتعلق بتصرف هذا الأجنبي في ممتلكاته بحرية.

(2) وقد صيغ مشروع المادة 20 صياغة عامة بما يكفي ليشمل جميع الضمانات المرتبطة بحماية ممتلكات الأجنبي الخاضع للطرد بموجب الصكوك القانونية الواجبة التطبيق. وينبغي الإشارة إلى أن الفقرة 2 من المادة 17 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان⁽¹¹⁹⁾ تنص على أنه "لا يجوز تجريد أحد من ملكه تعسفاً". وفيما يتعلق بالطرد تحديداً، تنص المادة 22 من الاتفاقية الدولية لحماية حقوق جميع العمال المهاجرين وأفراد أسرهم على ما يلي:

6- في حالة الطرد، يُمنح الشخص المعني فرصة معقولة قبل الرحيل أو بعده لتسوية أية مطالب متعلقة بالأجور وغيرها من المستحقات الواجبة الأداء له، ولتسوية أية مسؤوليات معلقة.

...

9- لا يحس الطرد من دولة العمل، في حد ذاته، أية حقوق للعامل المهاجر أو أحد أفراد أسرته تكون مكتسبة وفقاً لقانون تلك الدولة، بما في ذلك حق الحصول على الأجور وغيرها من المستحقات الواجبة له.

(119) انظر الحاشية 62 أعلاه.

اللازمة" الواردة في الفقرة 2 (أ) هو منح السلطات الإدارية، والجهاز القضائي إن اقتضى الأمر، معياراً يمكن الاستناد إليه في تقدير ضرورة احتجاز الأجنبي لغرض طرده ومدة هذا الاحتجاز.

(7) وأما الفقرة الفرعية (ب) فنص على أن تمديد مدة الاحتجاز لا يكون إلا بقرار من المحكمة أو من هيئة مختصة أخرى تخضع للمراجعة القضائية. والهدف من شرط خضوع الهيئات المختصة الأخرى للمراجعة القضائية هو تلافي أي تجاوزات محتملة من جانب السلطات الإدارية فيما يتعلق بمدة احتجاز الأجنبي الخاضع للطرد. ومضمون الفقرة 2 (ب) مستمد من السوابق القضائية للمحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان⁽¹¹⁷⁾.

(8) والفقرة 3 من مشروع المادة 19 مستمدة من توصية قدمتها المقررة الخاصة المعنية بحقوق الإنسان للعمال المهاجرين⁽¹¹⁸⁾. وتنص الفقرة 3 (أ) على شرط إعادة النظر على فترات منتظمة في احتجاز الأجنبي لغرض الطرد، وذلك استناداً إلى معايير محددة ينص عليها

Reports of Public International Law Cases, 1941-1942, pp. 313-315; Ruling No. 6, Case of the review of the constitutionality of a provision in the second part of article 31 of the USSR Act of 24 July 1981, "On the legal status of aliens in the USSR" in connection with the complaint of Yahya Dashi Gafur, 17 February 1998, Constitutional Court of the Russian Federation; In re Cantor, Case No. 143, 6 April 1938, Federal Supreme Court of Argentina, Annual Digest and Reports of Public International Law Cases, 1938-1940, pp. 392-393; In re Hely, 16 April 1941, Federal Court of Cassation of Venezuela, cited in ILR, vol. 10, p. 313; Re Janoczka, Case No. 154, 4 August 1932, Manitoba Court of Appeal (Canada), Annual Digest of Public International Law Cases, 1931-1932, pp. 291-292; and United States ex rel. Janivaris v. Nicolls, Case No. 95, 20 October 1942, District Court, District of Massachusetts (United States), Annual Digest and Reports of Public International Law Cases, 1941-1942, pp. 316-318.

(117) انظر، على وجه الخصوص: *Shamsa v. Poland, Applications nos. 45355/99 and 45357/99, Judgment of 27 November 2003, para. 59.* تشير المحكمة في هذا الحكم إلى "الحق في المثول أمام القضاء"، الوارد في الفقرة 4 من المادة 5 من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، لتأييد فكرة أن الاحتجاز الذي يتجاوز الفترة الأصلية المنصوص عليها في الفقرة 3 يستدعي تدخل محكمة كضمان ضد التعسف.

(118) لجنة حقوق الإنسان، فئات محددة من الجماعات والأفراد: العمال المهاجرون، تقرير المقررة الخاصة، السيدة غابرييلا رودريغيس بيزارو، المقدم عملاً بقرار لجنة حقوق الإنسان 62/2002 (انظر الحاشية 110 أعلاه)، الفقرة 75 (ز). تنص هذه التوصية في جزء منها على ما يلي:

"وينبغي تلقائياً إعادة النظر بصورة دورية في قرار الاحتجاز على أساس معايير تشريعية واضحة. وينبغي إنهاء الاحتجاز عندما لا يكون بالإمكان تنفيذ أمر الترحيل لأسباب أخرى لا تتعلق بخطأ ارتكبه الشخص المهاجر".

يعود إلى عام 1892، اعتمد معهد القانون الدولي قراراً ينص على أن يُعطى الأجانب القاطنون في الدولة الطاردة أو المقيمون فيها أو من أسسوا نشاطاً تجارياً فيها، فرصة لتسوية شؤونهم ومصالحهم:

لا يصدر الأمر بطرد الأجانب القاطنين أو المقيمين أو الذين أسسوا نشاطاً تجارياً إلا على نحو يخلو من خيانة الثقة التي وضعوها في قوانين الدولة. ويجب أن يعطيهم حرية استخدام كل وسيلة قانونية ممكنة، مباشرة إذا أمكن، أو بواسطة طرف ثالث يختارونه بأنفسهم، لتسوية شؤونهم ومصالحهم، بما في ذلك ما لهم من أموال وما عليهم من ديون، في الإقليم⁽¹²²⁾.

وبعد مرور أكثر من قرن، رأت محكمة المطالبات بين إيران والولايات المتحدة، في قضية رانكين ضد جمهورية إيران الإسلامية، أن الطرد يكون غير قانوني إذا حرم الأجنبي المعني من فرصة معقولة لحماية مصالحه المتعلقة بالملكية:

إن تنفيذ هذه السياسة قد يخالف، بصورة عامة، القيود الإجرائية والجمهورية التي تحد من حق الدولة في طرد الأجانب من إقليمها، وفق ما تنص عليه أحكام معاهدة الصداقة [والعلاقات الاقتصادية والحقوق القنصلية] وما ينص عليه القانون الدولي العربي... على سبيل المثال، ... بحرم الأجنبي من فرصة معقولة لحماية مصالحه المتعلقة بالملكية قبل طرده⁽¹²³⁾.

وبالمثل، وفيما يتعلق بالعمال المهاجرين على وجه الخصوص، تنص الفقرة 18 (الفرع سادساً) من الـ "توصية بشأن العمال المهاجرين

وعلى الصعيد الإقليمي، تنص المادة 14 من الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب على ما يلي:

حق الملكية مكفول ولا يجوز المساس به إلا لضرورة أو مصلحة عامة طبقاً لأحكام القوانين الصادرة في هذا الصدد.

وتنص الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان: "ميثاق سان خوسيه، كوستاريكا" في المادة 21 المتعلقة بالحق في الملكية على ما يلي:

1- لكل شخص الحق في استعمال ممتلكاته والتمتع بها. ويجوز أن يُخضع القانون ذلك الاستعمال وذلك التمتع للمصلحة الاجتماعية.

2- لا يجوز حرمان أي شخص من ممتلكاته، إلا بعد دفع تعويض عادل له، ولأسباب تتعلق بالمصلحة العامة أو المصلحة الاجتماعية، وفي الحالات وحسب الأشكال التي ينص عليها القانون.

...

وبالمثل، تنص المادة 1 من البروتوكول رقم 1 الملحق بالاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان على ما يلي:

لكل شخص طبيعي أو اعتباري الحق في أن تُحترم ممتلكاته. ولا يجوز حرمان أي شخص من ممتلكاته إلا من أجل المنفعة العامة وفي ظل الشروط المنصوص عليها في القانون والمبادئ العامة للقانون الدولي.

ولا تُحل الأحكام السابقة بحق الدول في تنفيذ القوانين التي تراها ضرورية لتنظيم استخدام الممتلكات بما يتفق مع المصلحة العامة أو لضمان دفع الضرائب أو غيرها من المساهمات أو الغرامات.

وأخيراً، تنص المادة الحادية والثلاثون من الميثاق العربي لحقوق الإنسان⁽¹²⁰⁾ على ما يلي:

حق الملكية الخاصة مكفول لكل شخص، ويُحظر في جميع الأحوال مصادرة أمواله كلها أو بعضها بصورة تعسفية أو غير قانونية.

(3) ويمكن القول إن الالتزام بحماية ممتلكات الأجنبي الخاضع للطرد ينطوي عادة على منحه فرصة معقولة لحماية حقوقه فيما له من ممتلكات وغيرها من المصالح في الدولة الطاردة. وقد أدى رفض منح الأجنبي تلك الفرصة إلى مطالبات دولية⁽¹²¹⁾. ففي وقت مبكر

أكثر من ثلاثة أشهر" (J. B. Moore, *A Digest of International Law*, vol. (IV, Washington D.C., U.S. Government Printing Office, 1906, p. 107. انظر أيضاً: D. J Harris, *Cases and Materials on International Law*, 7th ed., London, Sweet and Maxwell, 2010, p. 470, Letter from U.S. Dept. of State to Congressman, 15 December 1961, 8 Whiteman 861 (case of *Dr. Breger*): "وفيما يتعلق بطرد الدكتور بريغر من جزيرة رودس في عام 1938، يمكن القول إنه بموجب مبادئ القانون الدولي المقبولة بوجه عام، يجوز للدولة أن تطرد أجنبياً وقت ما تشاء، بشرط ألا تقوم بطرده بطريقة تعسفية، بأن تستخدم مثلاً قوة لا لزوم لها لتنفيذ الطرد أو تعامل الأجنبي معاملة سيئة أو ترفض أن تتيح له فرصة معقولة لحماية ممتلكاته. وبالنظر إلى بيان الدكتور بريغر الذي يفيد بأن السلطات الإيطالية قد أمرته بمغادرة جزيرة رودس في غضون ستة أشهر، يبدو من المشكوك فيه أن تنشأ المسؤولية الدولية للحكومة الإيطالية على أساس عدم منحه متسعاً من الوقت لحماية ممتلكاته".

(122) *Règles internationales sur l'admission et l'expulsion des étrangers* [International Regulations on the Admission and Expulsion of Aliens], Geneva session, 9 September 1892, art. 41 [French original], Wehberg, ed. (see footnote 45 above).

(123) *Rankin v. Islamic Republic of Iran*, Award of 3 November 1987 (see footnote 70 above), p. 147, para. 30 e الصداقة والعلاقات الاقتصادية والحقوق القنصلية بين إيران والولايات المتحدة، الموقعة في طهران في 15 آب/أغسطس 1955، انظر: United Nations, *Treaty Series*, vol. 284, No. 4132, p. 93.

(120) انظر الحاشية 39 أعلاه.

(121) في قضية هولاندر (*Hollander*)، طالبت الولايات المتحدة الأمريكية بتعويض من غواتيمالا على الطرد المستعجل لأحد مواطنيها وأشارت إلى أن السيد هولاندر "قُدِّف به خارج البلد بكل ما في الكلمة من معنى، مخلفاً وراءه زوجته وأطفاله وعمله التجاري وممتلكاته، وكل شيء عزيز عليه ويعتمد عليه، [واعتد أن] حكومة غواتيمالا، بصرف النظر عما قد تجيزه قوانينها، ليس لها الحق في أوقات السلم والهدوء الداخلي في أن تطرد هولاندر بدون إشعاره أو إعطائه الفرصة لترتيب شؤون أسرته وعمله بحجة أنه ارتكب جرمًا مزعومًا قبل

عام 2010 بشأن قضية ديالو، وإن كانت المحكمة قد اعتبرت، في نهاية المطاف، أن جمهورية الكونغو الديمقراطية لم تنتهك الحقوق المباشرة للسيد ديالو كشرط، لأنه "ليس ثمة دليل على أن السيد ديالو كان سيواجه عوائق تحول بينه وبين الدعوة إلى عقد اجتماعات عامة من الخارج، بصفته مديراً أو شريكاً"⁽¹²⁷⁾.

(5) ومن المفهوم أن القواعد المنصوص عليها في مشروع المادة 20 لا تُخل بالحق المعترف به لكل دولة في مصادرة أو تأميم ممتلكات أجنبي من الأجانب، وفقاً لقواعد القانون الدولي السارية.

(6) ومشروع المادة 20 لا يتناول على وجه التحديد مسألة حقوق الملكية للأجانب الأعداء في وقت النزاع المسلح، لأن اللجنة اختارت، كما أشير في التعليق على مشروع المادة 9، ألا تتطرق إلى الجوانب المتعلقة بطرد الأجانب في أوقات النزاع المسلح. ومع ذلك، ينبغي الإشارة إلى أن لجنة المطالبات بين إثيوبيا وإريتريا قد تناولت بالتفصيل مسألة حقوق الملكية في حالة النزاع المسلح⁽¹²⁸⁾.

الفصل الثالث

الحماية المتعلقة بدولة المقصد

المادة 21- المغادرة إلى دولة المقصد

1- تتخذ الدولة الطارئة التدابير المناسبة لتيسير مغادرة الأجنبي الخاضع للطرد طواعية.

2- في حالة التنفيذ القسري لقرار الطرد، تتخذ الدولة الطارئة التدابير اللازمة حتى تضمن، بقدر الإمكان، نقل الأجنبي الخاضع للطرد إلى دولة المقصد بأمان، وفقاً لقواعد القانون الدولي.

3- تمنح الدولة الطارئة الأجنبي الخاضع للطرد مهلة معقولة للإعداد لرحيله، مع إيلاء الاعتبار لجميع الظروف.

التعليق

(1) يتعلق مشروع المادة 21 بالحماية التي يجب أن تمنحها الدولة الطارئة للأجنبي الخاضع للطرد فيما يخص رحيله إلى دولة

(مراجعة) لعام 1949 (رقم 86)، وهي توصية اعتمدها المؤتمر العام لمنظمة العمل الدولية، في جزء منها على ما يلي:

1- إذا قُبل عامل مهاجر بشكل نظامي في إقليم دولة عضو، تمتنع هذه الدولة بقدر الإمكان عن إبعاد هذا الشخص أو أفراد أسرته عن إقليمها بسبب انعدام موارده أو وضع سوق العمل ما لم يكن هناك اتفاق معقود في هذا الشأن بين السلطات المختصة في الإقليم المهاجر منه وإقليم المهجر المعنيين.

2- ينص مثل هذا الاتفاق على:

...

(ج) أن يكون المهاجر قد مُنح فترة إخطار معقولة تسمح له على الأخص بتصفية ممتلكاته⁽¹²⁴⁾.

وتُراعى هذه الاعتبارات في القوانين الوطنية التي يمكن أن تمنح الأجنبي، في جملة أمور، فرصة معقولة لتسوية أية مطالبة متعلقة بالأجر أو مستحقات أخرى قبل مغادرة البلد، أو تُبَيّن التدابير الضرورية التي ينبغي اتخاذها لضمان حماية ممتلكات الأجنبي أثناء احتجازه في انتظار طرده⁽¹²⁵⁾. وبوجه أعم، تراعى أيضاً ضرورة حماية ممتلكات الأجنبي الخاضع للطرد، بدرجات متفاوتة وبطرائق مختلفة، في تشريعات عدد من الدول⁽¹²⁶⁾.

(4) وبمقتضى مشروع المادة 20، يجب ضمان حرية تصرف الأجنبي في ممتلكاته "وفقاً للقانون". ولا ينبغي تفسير هذا التوضيح بأنه يسمح بتطبيق الدولة الطارئة قوانين قد تؤدي إلى الحرمان من حرية التصرف هذه أو تقييدها تعسفاً. غير أنه يسمح بأن يؤخذ في الاعتبار بشكل كافٍ ما قد يكون للدولة الطارئة من مصلحة في أن تُقيّد أو تمتنع، وفقاً لتشريعها، حرية التصرف في ممتلكات معينة، ولا سيما الممتلكات التي يكون الأجنبي المعني قد اكتسبها بشكل غير مشروع أو التي قد تكون ثمرة أنشطة إجرامية أو تصرفات أخرى غير مشروعة. وعلاوة على ذلك، يهدف التوضيح الذي ينص على السماح للأجنبي بالتصرف في ممتلكاته بحرية "حتى لو كان ذلك من الخارج" إلى مراعاة الاحتياجات الخاصة للأجنبي الذي يكون، في بعض الحالات، قد غادر إقليم الدولة الطارئة بالفعل بسبب قرار الطرد المتعلق به. وقد راعت هذا العنصر الأخير محكمة العدل الدولية في حكمها الصادر في

Ahmadou Sadio Diallo, Judgment of 30 November 2010 (127)

(see footnote 13 above), p. 681, para. 121

Eritrea-Ethiopia Claims Commission, *Civilians Claims*, (128) *Eritrea's Claims 15, 16, 23 and 27-32, Partial Award of 17 December 2004*, paras. 124-129, 133, 135-136, 140, 142, 144-146 and 151-152, and *Ethiopia's Claim 5, Partial Award of 17 December 2004* (see footnote 71 above), paras. 132-135 (UNRIAA, vol. XXVI (Sales No. B.06.V.7), pp. 195-247 and 249-290)

ILO, *Compendium of International Labour Conventions and Recommendations*, Geneva, 2015, p. 737; available from www.ilo.org, *Labour standards*

(125) انظر مذكرة الأمانة العامة المشار إليها سابقاً (A/CN.4/565) Corr.1 (الحاشية 10 أعلاه)، الفقرة 714.

(126) للاطلاع على استعراض عام، انظر المرجع نفسه، الفقرة 481.

وبالمثل، قال المحكم في قضية بوفولو بعبارة عامة إن: "الطرد ... يجب أن ينفذ بأقل الطرق إضراراً بالشخص المعني"⁽¹³¹⁾. وفي قضية مال، أكد المحكم على حرمة الإنسان وواجب تنفيذ الطرد بدون إهانة ولا شدة لا داعي لها:

لو كان تنفيذ طرد المدعي قد خلا مما لا مسوغ له من إهانة أو شدة، لما وسع المحكم سوى رفض طلبه.

...

وجميع الأدلة تشير إلى أنه أتى هنا رجلاً شريفاً وأنه كان يحق له في جميع مراحل التحقيق معه ومراحل طرده أن يعامل باعتباره رجلاً شريفاً. وبصرف النظر عن اعتباره رجلاً شريفاً أو رجلاً فحسب، فإن حقه في أن يحترم وألا يُساء إلى مشاعره هو من أولى الحقوق الملازمة للحرية ومن مزايا الحرية التي لا تقدر بثمن. ومما تعلمه المحكم أن للآخر حرمة لا يجوز المساس بها بأي شكل من الأشكال دون رضاه، سواء أُنحت تأثير الغضب أم بلا سبب، وإن حدث ذلك فإنه يُعتبر اعتداءً يعطيه الحق في تعويض يتناسب مع دافع الاعتداء وطبيعته ومع الطبيعة الإنسانية للشخص الذي تعرض لهذا الاعتداء⁽¹³²⁾.

(5) وعندما يكون نقل الأجنبي إلى دولة المقصد بالطائرة، على سبيل المثال، يقصد أيضاً بالإشارة إلى قواعد القانون الدولي القواعد المتعلقة بالنقل الجوي، وبخاصة الأنظمة المعتمدة في إطار منظمة الطيران المدني الدولي. وفي هذا الصدد، ينبغي الإشارة بوجه خاص إلى اتفاقية الطيران المدني الدولي وملحقها 9. وينص الملحق على جملة أمور منها ما يلي:

5-2-1 أثناء فترة وجود ... شخص يتعين إبعاده، يجب على مسؤولي الدولة المختصين أن يحافظوا على كرامة هذا الشخص المحتجز لديهم وألا يتخذوا إجراءً من شأنه انتهاك كرامته.

(6) وفي الحالتين المشار إليهما في مشروع المادة 21 - أي مغادرة الأجنبي طواعية أو التنفيذ القسري لقرار الطرد - تقضي الفقرة 3 بأن تمنح الدولة الطاردة الأجنبي مهلة معقولة للإعداد لرحيله، مع إيلاء الاعتبار لجميع الظروف. وتتنوع الظروف التي ينبغي أخذها في الحسبان لتحديد ما يمكن اعتباره، في حالة معينة، مهلة معقولة. فقد تتعلق بأمر منها الروابط (الاجتماعية أو الاقتصادية أو غيرها من الروابط) التي يكون الأجنبي الخاضع للطرد قد أقامها مع الدولة الطاردة؛ أو سلوك الأجنبي الخاضع للطرد، بما في ذلك، بحسب الاقتضاء، طبيعة التهديد الذي يمكن

المقصد. ويغطي مشروع المادة هذا كلاً من احتمال حصول المغادرة طوعاً واحتمال التنفيذ القسري لقرار الطرد.

(2) وبموجب الفقرة 1 من مشروع المادة 21، تتخذ الدولة الطاردة التدابير المناسبة لتيسير مغادرة الأجنبي الخاضع للطرد طواعية⁽¹²⁹⁾. وحتى إذا كانت هذه الفقرة تهدف، إلى حد ما، إلى تفضيل حل مغادرة الأجنبي طواعية، فإنه لا يمكن تفسيرها على أنها تعني السماح للدولة الطاردة بممارسة ضغوط بلا موجب على الأجنبي حتى يختار المغادرة الطوعية بدلاً من التنفيذ القسري لقرار الطرد. فهي تهدف إلى تيسير المغادرة الطوعية عندما يكون ذلك مناسباً.

(3) وتتعلق الفقرة 2 بحالات التنفيذ القسري لقرار الطرد. وتقضي في هذه الحالة بأن تتخذ الدولة الطاردة التدابير اللازمة حتى تضمن، بقدر الإمكان، نقل الأجنبي الخاضع للطرد إلى دولة المقصد بأمان، وفقاً لقواعد القانون الدولي. وينبغي أن يوضح في هذا الشأن أن عبارة "نقل ... بأمان، وفقاً لقواعد القانون الدولي" تشير إلى شرط كفالة حماية حقوق الإنسان للأجنبي الخاضع للطرد وتجنب أي استخدام مفرط للقوة تجاهه، كما تشير إلى ضرورة ضمان أمن الأشخاص الآخرين، بحسب الاقتضاء، مثل ركاب الطائرة التي تقل هذا الأجنبي في طريقه إلى دولة المقصد.

(4) وشرط احترام الشخص المطرود يُفهم ضمناً من قرار التحكيم الصادر في قضية لاكوست، وإن كان قد انتهي إلى أن المدعي لم يعامل بغلظة:

يطلب لاكوست أيضاً جبراً بسبب توقيفه وسجنه ومعاملته بغلظة وقسوة وطرده من البلد ... غير أنه لا يبدو أن الطرد قد صحبته غلظة في المعاملة، وقد مُنح المدعي، بناءً على طلبه، تأجيلاً للموعد الذي كان عليه أن يغادر فيه البلد⁽¹³⁰⁾.

(129) تتيح مغادرة الأجنبي الخاضع للطرد مغادرة طوعية قدرها أكبر من احترام الكرامة الإنسانية، ويسهل التعامل معها من الناحية الإدارية. فهي عملية طرد يجري التفاوض بشأن تنفيذها بين الدولة الطاردة والأجنبي المقصود بتدبير الطرد. وفي عام 2005، شددت لجنة وزراء مجلس أوروبا على هذه المغادرة الطوعية مؤكداً أنه "ينبغي للدولة المضيفة اتخاذ تدابير تشجع على العودة الطوعية، وينبغي تفضيلها على الإعادة بالإكراه" (Twenty guidelines of the Committee of Ministers of the Council of Europe on forced return, 925th meeting, 4 May 2005, documents of the Committee of Ministers 925th meeting, 4 May 2005, documents of the Committee of Ministers guideline 1 (CM(2005)40 final, 9 May 2005). وبالمثل، أشارت لجنة الجماعات الأوروبية في التوجيه الذي اقترحت بشأن العودة، في 1 أيلول/سبتمبر 2005، إلى أن "ينص قرار العودة على مهلة مناسبة للمغادرة الطوعية أقصاها أربعة أسابيع ما لم يكن هناك ما يدعو إلى الاعتقاد بأن الشخص المعني قد يلوذ بالفرار في أثناء هذه المهلة" (Proposal for a directive of the European Parliament and of the Council, 1 September 2005, on common standards and procedures in Member States for returning illegally (staying third-country nationals, COM(2005) 391 final, art. 6, para. 2

(130) *Lacoste v. Mexico*, Award of 4 September 1875, Mexican Commission (see footnote 28 above), pp. 3347-3348

(131) *Boffolo*, Mixed Claims Commission Italy-Venezuela, 1903 (see footnote 28 above), p. 528 (Ralston, Umpire).

(132) *Maal*, Mixed Claims Commission Netherlands-Venezuela, 1903 (see footnote 28 above), p. 732

أحد البلدان التي يحمل جنسيتها، لا يجوز طرده إلى هذا البلد، وفقاً لمشروع المادتين 23 و24 من مشاريع المواد هذه. وتتعترف الفقرة 1 أيضاً بوجود دول مقصد أخرى محتلمة، وتميز بين الدول التي يمكن أن تكون ملزمة، بموجب القانون الدولي، باستقبال الأجنبي وتلك الدول التي لا يقع عليها هذا الالتزام. ويعكس هذا التمييز، في مجال طرد الأجانب، المبدأ المسلم به الذي تكون بموجبه الدولة غير ملزمة باستقبال الأجنبي في إقليمها، إلا في الحالات التي تفرض فيها قاعدة من قواعد القانون الدولي هذا الالتزام عليها. وهذا التمييز، وإن كان أساسياً، لا يترتب عليه بالضرورة ترتيب للأولويات في تحديد دولة مقصد الأجنبي المطرود؛ وبعبارة أخرى، فإن تحديد دولة الجنسية، مع افتراض عدم وجود عائق قانوني يمنع طرد الأجنبي إلى تلك الدولة، لا يمنع مطلقاً إمكانية طرد الأجنبي إلى دولة أخرى تكون ملزمة باستقباله بموجب القانون الدولي أو إلى أي دولة أخرى توافق على استقباله. وينبغي للدولة الطاردة في هذا الشأن، مع احتفاظها بحرية التصرف، أن تضع في حسابها بقدر الإمكان التفضيلات التي يعرب عنها الأجنبي المطرود عند تحديد دولة المقصد⁽¹³⁵⁾.

(2) ويقصد بصيغة "أو أي دولة أخرى ملزمة باستقباله بموجب القانون الدولي" تغطية الحالات التي تكون فيها دولة أخرى غير دولة جنسية الأجنبي المطرود ملزمة باستقبال هذا الشخص بموجب قاعدة من قواعد القانون الدولي، سواء أكانت قاعدة تعاهدية ملزمة لتلك الدولة أم قاعدة من قواعد القانون الدولي العربي⁽¹³⁶⁾. وينبغي الإشارة، في هذا السياق، إلى الموقف الذي أعربت عنه اللجنة المعنية

(135) انظر، بصورة خاصة، الفقرة 7 من المادة 22 من الاتفاقية الدولية لحماية حقوق جميع العمال المهاجرين وأفراد أسرهم، وفيما يلي نصها: "دون المساس بتنفيذ قرار بالطرد، يجوز للعامل المهاجر أو لأي فرد من أفراد أسرته يخضع لهذا القرار أن يسعى للدخول إلى دولة أخرى غير دولة منشئه". انظر أيضاً الفقرة 3 من المادة 32 من الاتفاقية الخاصة بوضع اللاجئين.

(136) للاطلاع على أمثلة تتعلق بالافتراض الأول، انظر: R. JENNINGS and A. D. WATTS (eds.), *Oppenheim's International Law*, 9th ed., vol. I, *Peace*, Harlow, Longman, 1992, pp. 898-899 (حيث يُشار، في جملة أمور، إلى المعاهدة المنشئة للجماعة الاقتصادية الأوروبية لعام 1957؛ وبروتوكول عام 1954 [المبرم بين حكومات الدانمرك والسويد وفنلندا والنرويج] المتعلق بإعفاء مواطني هذه البلدان من الالتزام بحمل جواز سفر أو تصريح إقامة أثناء الإقامة في بلد اسكندنافي غير بلدهم) (وقد انضمت آيسلندا إلى هذا البروتوكول في عام 1955)؛ والاتفاقية المبرمة في عام 1957 بين الدانمرك والسويد وفنلندا والنرويج بشأن إلغاء التحقق من جوازات السفر على الحدود الفاصلة بين بلدان الشمال الأوروبي (أصبحت آيسلندا طرفاً في هذه الاتفاقية اعتباراً من عام 1965)، بصيغتها المعدلة بموجب اتفاق إضافي في عام 1979؛ واتفاقية عام 1960 [المبرمة بين مملكة بلجيكا ودوقية لكسمبرغ الكبرى ومملكة هولندا] المتعلقة بنقل عمليات مراقبة الدخول والخروج إلى الحدود الخارجية لبلدان اتحاد بنلوكس.

أن يشكله وجود هذا الأجنبي في إقليم الدولة الطاردة لأنها القومي أو نظامها العام؛ أو خطر تهرب هذا الأجنبي من سلطات الدولة بغية الإفلات من الطرد. وشرط منح مهلة معقولة للإعداد للرحيل يجب فهمه أيضاً في ضوء ضرورة السماح للأجنبي الخاضع للطرد بحماية حقوقه المتعلقة بالملكية ومصالحه الأخرى حماية كافية في الدولة الطاردة⁽¹³³⁾.

المادة 22- دولة مقصد الأجنبي الخاضع للطرد

1- يطرد الأجنبي الخاضع للطرد إلى دولة جنسيته أو أي دولة أخرى ملزمة باستقباله بموجب القانون الدولي، أو إلى أي دولة توافق على استقباله بناءً على طلب الدولة الطاردة أو، حيثما كان مناسباً، بناءً على طلب الأجنبي المعني.

2- في حالة عدم تحديد دولة جنسية الأجنبي أو أي دولة أخرى ملزمة باستقباله بموجب القانون الدولي، وعدم موافقة أي دولة أخرى على استقبال الأجنبي، يجوز طرد ذلك الأجنبي إلى أي دولة يكون له حق الدخول إليها أو الإقامة فيها أو، حيثما أمكن، إلى الدولة التي دخل منها إلى الدولة الطاردة.

التعليق

(1) يتعلق مشروع المادة 22 بتحديد دولة مقصد الأجنبي الخاضع للطرد. وفي هذا السياق، تشير الفقرة 1، في المقام الأول، إلى دولة جنسية الأجنبي، بما أن من البديهي أن تكون هذه الدولة ملزمة باستقباله بموجب القانون الدولي⁽¹³⁴⁾. وفي حالة الأجنبي الذي يحمل أكثر من جنسية، تشير عبارة "دولة جنسيته" إلى كل بلد من البلدان التي يحمل هذا الشخص جنسيته. وإذا كان لدى الأجنبي الخاضع للطرد خوف مبرر على حياته أو إذا كانت هناك أسباب جدية تدعو إلى الاعتقاد بأنه سيواجه خطر التعرض للتعذيب أو للعقوبة أو المعاملة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة في

(133) انظر الفقرة (3) من التعليق على مشروع المادة 20 أعلاه.

(134) انظر، في جملة صكوك، الاتفاقية المتعلقة بمركز الأجانب في أقاليم الأطراف المتعاقدة التي اعتمدها المؤتمر الدولي السادس للدول الأمريكية، والموقعة في هافانا في 20 شباط/فبراير 1928. وتنص الفقرة 2 من المادة 6 على ما يلي: "يجب على الدول أن تستقبل مواطنيها المطرودين من الخارج والساعين إلى دخول إقليمها". انظر أيضاً القواعد الدولية للسماح بدخول الأجانب وطردهم: *Institute of International Law, Règles internationales sur l'admission et l'expulsion des étrangers*, Geneva session, 9 September 1892, art. 2: "من الناحية المبدئية، لا يجوز لدولة أن تمنع من دخول إقليمها أو من الإقامة فيه مواطنيها أو الأشخاص الذين لم يحصلوا على جنسية أخرى بعد أن فقدوا جنسيتهم في الدولة المذكورة" (Wehberg (ed.) (footnote 45 above), p. 51; *Institute of International Law, Annuaire*, vol. 12 (1892-1894), p. 219). انظر أيضاً الفقرة 3 من المادة 32 من الاتفاقية الخاصة بوضع اللاجئين.

(4) والاتفاقات السماح بالدخول من جديد أهمية مؤكدة في تحديد دولة مقصد الأجنبي المطرود. وهذه الاتفاقات تندرج في الإطار الواسع للتعاون الدولي الذي تمارس فيه الدولة سيادتها في التصرف وفقاً لاعتبارات متباينة لا يمكن أن تخضع قط للتوحيد المعياري عن طريق التدوين. ويجب أن تُنفذ هذه الاتفاقات وفقاً لقواعد القانون الدولي ذات الصلة، وبخاصة القواعد المتعلقة بحماية حقوق الإنسان للأجنبي الخاضع للطرد.

(5) وتحديد دولة مقصد الأجنبي الخاضع للطرد، وفقاً لمشروع المادة 22، يجب أن يتم مع احترام الالتزامات المشار إليها في الفقرة الفرعية (ب) من مشروع المادة 6 (حظر الرد) وفي مشروع المادتين 23 و 24 اللذين يحظران طرد الأجنبي إلى دولة تكون حياته فيها مهددة أو إلى دولة قد يتعرض فيها هذا الأجنبي للتعذيب أو للمعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة.

المادة 23- الالتزام بعدم طرد الأجنبي إلى دولة تكون حياته فيها معرضة للخطر

1- لا يجوز طرد الأجنبي إلى دولة تكون حياته فيها معرضة للخطر لأسباب من قبيل العرق، أو اللون، أو الجنس، أو اللغة، أو الدين، أو الرأي السياسي أو غيره من الآراء، أو الأصل القومي أو الإثني أو الاجتماعي، أو الثروة، أو النسب، أو أي وضع آخر، أو لغير ذلك من الأسباب التي يحظرها القانون الدولي.

2- لا يجوز للدولة التي لا تطبق عقوبة الإعدام أن تطرد أجنبياً إلى دولة حُكم عليه فيها بعقوبة الإعدام أو يوجد خطر حقيقي أن يُحكم عليه فيها بالإعدام، ما لم تحصل مسبقاً على تأكيد بأن عقوبة الإعدام لن توقع عليه أو بأنها لن تنفذ إن كانت قد وُقعت فعلاً.

التعليق

(1) يتعلق مشروع المادة 23 بحماية حياة الأجنبي الخاضع للطرد فيما يخص الوضع القائم في دولة المقصد. وينص في فقرته 1 على حظر طرد الأجنبي "إلى دولة تكون حياته فيها معرضة للخطر" لأحد الأسباب الوارد ذكرها في مشروع المادة 14 الذي يكرس الالتزام بعدم التمييز. والصيغة التي تشير إلى دولة "تكون حياته فيها معرضة للخطر"، وترسم بذلك حدود حظر الطرد المعني هنا، هي صيغة تماثل مضمون المادة 33 من الاتفاقية الخاصة بوضع اللاجئين المؤرخة 28 تموز/ يولييه 1951، وهي المادة التي تنص على منع الرد، وإن كانت لا تضم جميع الأجانب تحت مظلة الحظر الذي يمنع طرد اللاجئ أو رده إلى دولة تكون حرته فيها مهددة.

(2) وأسباب التمييز المحظورة المبينة في مشروع المادة 14 والمستنسخة في مشروع المادة 23 هي الأسباب الواردة في الفقرة 1

بحقوق الإنسان فيما يتعلق بالفقرة 4 من المادة 12 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية:

ونطاق عبارة 'بلده' أوسع من مفهوم 'بلد جنسيته'. وهو ليس مقصوداً على الجنسية بالمعنى الشكلي - أي الجنسية المكتسبة بالميلاد أو بالتجنس. إنه يشمل، على الأقل، الشخص الذي لا يمكن اعتباره مجرد أجنبي، وذلك بحكم روابطه الخاصة ببلد معين أو استحقاقه فيه. وينطبق هذا مثلاً على حالة مواطني بلد ما جُردوا فيه من جنسيتهم بإجراء يمثل انتهاكاً للقانون الدولي، وعلى حالة أشخاص أدمج بلد جنسيتهم في كيان قومي آخر، أو جرى تحويله إلى كيان كهذا، وحرمو من جنسية هذا الكيان الجديد. ويضاف إلى ذلك أن صياغة الفقرة 4 من المادة 12 تسمح بتفسير أوسع قد يشمل فئات أخرى من الأشخاص المقيمين فترات طويلة الأجل، ومنهم، على سبيل المثال لا الحصر، الأشخاص عديمي الجنسية المحرومون تعسفاً من الحق في اكتساب جنسية بلد إقامتهم على هذا النحو. وبالنظر إلى أن عوامل أخرى قد تؤدي في ظروف معينة إلى إقامة صلات وثيقة ودائمة بين الشخص والبلد، ينبغي للدول الأطراف أن تضمن تقاريرها معلومات عن حقوق المقيمين الدائمين في العودة إلى بلد إقامتهم⁽¹³⁷⁾.

وهكذا فإن الفقرة 1، باعتبارها بإمكانية تعبير الأجنبي الخاضع للطرد عن تفضيله لدولة من دول المقصد، تسمح له بأن يُعلم بالدولة التي تكون روابطه بها أوثق، مثل دولة إقامته السابقة، أو الدولة التي وُلِدَ بها، أو الدولة التي توجد لديه فيها روابط أسرية أو روابط أخرى، أو الدولة التي يكون له فيها روابط مالية خاصة. وتمنح الفقرة 1 من مشروع المادة 22 الدولة الطاردة حق تقييم هذه العوامل المختلفة لغرض الحفاظ على مصالحها وعلى مصالح الأجنبي الخاضع للطرد.

(3) وتتعلق الفقرة 2 من مشروع المادة 22 بالحالة التي لم يتسن فيها تحديد دولة الجنسية ولا أي دولة أخرى ملزمة باستقبال الأجنبي بموجب القانون الدولي. وتشير الفقرة إلى أنه يجوز في هذه الحالة طرد الأجنبي إلى أي دولة يكون له حق الدخول إليها أو الإقامة فيها أو، حيثما أمكن، إلى الدولة التي دخل منها إلى الدولة الطاردة. وينبغي فهم العبارة الأخيرة ("الدولة التي دخل منها إلى الدولة الطاردة") على أنها تشير، في المقام الأول، إلى دولة الركوب، وإن كانت الصيغة المستخدمة صيغة واسعة بما يكفي بحيث تشمل أيضاً الحالات التي يدخل فيها الأجنبي إلى إقليم الدولة الطاردة بطرق أخرى غير النقل الجوي.

(137) اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 27 (حرية التنقل (المادة 12)) الذي اعتمد في 18 تشرين الأول/أكتوبر 1999، الفقرة 20 (الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الخامسة والخمسون، الملحق رقم 40 (A/55/40)، المجلد الأول، المرفق السادس، ص 160).

ليشمل، فضلاً عن الحالات التي تكون فيها عقوبة الإعدام قد وُعدت فعلاً، الحالات التي يكون فيها خطر توقيعهما خطراً حقيقياً.

المادة 24- الالتزام بعدم طرد أجنبي إلى دولة قد يتعرض

فيه للتعذيب أو للمعاملة أو العقوبة القاسية

أو اللاإنسانية أو المهينة

لا يجوز لدولة أن تطرد أجنبياً إلى دولة توجد أسباب قوية للاعتقاد بأنه سيواجه فيها خطر التعرض للتعذيب أو للمعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة.

التعليق

(1) صيغة مشروع المادة 24 التي تلزم الدولة الطارئة بعدم طرد الأجنبي إلى دولة عند وجود أسباب قوية للاعتقاد بأنه سيواجه فيها خطر التعرض للتعذيب أو للمعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة، مستلهمة من صيغة المادة 3 من اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة لعام 1984⁽¹⁴⁰⁾. غير أن المادة 3 من الاتفاقية تجعل الالتزام بعدم الطرد مقصوداً على أعمال التعذيب. ومن ثم لا يمتد هذا الالتزام إلى الحالات التي توجد فيها أسباب قوية للاعتقاد بأن الأجنبي الخاضع للطرد سيتعرض لعقوبة أو لمعاملة قاسية أو لاإنسانية أو مهينة⁽¹⁴¹⁾. أما مشروع المادة 24، فهو يوسع نطاق الحماية التي يوفرها نص الاتفاقية هذا، حيث إن الالتزام بعدم الطرد، المنصوص عليه في مشروع المادة، لا يشمل التعذيب فحسب، بل أيضاً غيره من ضروب المعاملة

(140) فيما يلي نص المادة 3 من الاتفاقية:

”1- لا يجوز لأية دولة طرف أن تطرد أي شخص أو أن تعيده (أن ترده) أو أن تسلمه إلى دولة أخرى، إذا توافرت لديها أسباب حقيقية تدعو إلى الاعتقاد بأنه سيكون في خطر التعرض للتعذيب.

2- تراعي السلطات المختصة، لتحديد ما إذا كانت هذه الأسباب متوافرة، جميع الاعتبارات ذات الصلة، بما في ذلك، في حالة الانطباق، وجود نمط ثابت من الانتهاكات الفادحة أو الصارخة أو الجماعية لحقوق الإنسان في الدولة المعنية“.

(141) انظر، في جملة أمور: س. ف. وآخرون ضد كندا، لجنة مناهضة التعذيب، البلاغ رقم 1996/49، 15 أيار/مايو 2001، الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة السادسة والخمسون، الملحق رقم 44 (A/56/44)، المرفق السابع، ص 111؛ وب. س. ضد كندا، لجنة مناهضة التعذيب، البلاغ رقم 2000/166، 14 تشرين الثاني/نوفمبر 2001، المرجع نفسه، الدورة السابعة والخمسون، الملحق رقم 44 (A/57/44)، المرفق السابع، ص 162؛ وت. م. ضد السويد، لجنة مناهضة التعذيب، البلاغ رقم 2003/228، 18 تشرين الثاني/نوفمبر 2003، المرجع نفسه، الدورة التاسعة والخمسون، الملحق رقم 44 (A/59/44)، المرفق السابع، ص 291؛ انظر أيضاً: M. Nowak and E. McArthur (eds.), *The United Nations Convention Against Torture: a Commentary*, New York, Oxford University Press, 2008, pp. 165-166.

من المادة 2 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية. وفي هذا الصدد، لا يوجد سبب وجيه لتكون قائمة أسباب التمييز المبينة في مشروع المادة 23 أضيف نطاقاً من تلك التي ينص عليها مشروع المادة 14. وقائمة الأسباب المبينة في المادة 33 من الاتفاقية الخاصة بوضع اللاجئين، على وجه الخصوص، ضيقة أكثر مما يجب في سياق مشروع المادة هذا الذي لا يتعلق الأمر فيه بحالة الأفراد الذين ينطبق عليهم تعريف ”اللاجئ“ فحسب، بل يتعلق بالأجانب بوجه عام وبعدد كبير من أوضاعهم المحتملة. وفيما يتعلق بحظر أي تمييز على أساس الميل الجنسي، هناك اتجاه ينحو هذا النحو في الممارسة الدولية وفي السوابق القضائية، لكن هذا الحظر لا يحظى باعتراف عالمي⁽¹³⁸⁾.

(3) وتتعلق الفقرة 2 من مشروع المادة 23 بالحالة الخاصة التي ستكون فيها حياة الأجنبي الخاضع للطرد مهددة في دولة المقصد بتوقيع عقوبة الإعدام أو تنفيذها، ما لم يتم الحصول على ضمان مسبق بأن هذه العقوبة لن توقع أو لن تُنفذ إن كانت قد وُعدت فعلاً. وأكدت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان أنه، بموجب المادة 6 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، لا يجوز لدولة ألغت عقوبة الإعدام أن تطرد شخصاً ما إلى دولة أخرى يكون محكوماً عليه فيها بالإعدام، ما لم تحصل مسبقاً على ضمانات بعدم تنفيذ هذا الحكم⁽¹³⁹⁾. وإذا جاز أن يُعتبر، ضمن هذه القيود تحديداً، أن هذا الحظر بات يمثل توجهاً ثابتاً في القانون الدولي، فمن الصعب القول بأن القانون الدولي يذهب إلى أبعد من ذلك في هذا المجال.

(4) لذلك، فإن الفقرة 2 من مشروع المادة 23 تشكل تطويراً تدريجياً من ناحيتين: أولاً، لأن الحظر المنصوص عليه في هذه الفقرة لا يشمل الدول التي لا توجد فيها عقوبة الإعدام أو التي ألغت عقوبة الإعدام فحسب، بل أيضاً الدول التي لا تطبقها في الممارسة، رغم أن قوانينها ما زالت تنص عليها؛ وهذا هو مفهوم عبارة ”دولة ... لا تطبق عقوبة الإعدام“؛ وثانياً، لأن نطاق الحماية وُسِّع

(138) انظر الفقرة (4) من التعليق على مشروع المادة 14 أعلاه.

(139) انظر، بشأن هذا الموضوع، جديج ضد كندا، اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، البلاغ رقم 1998/829، الآراء المعتمدة في 5 آب/أغسطس 2003، الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الثامنة والخمسون، الملحق رقم 40 (A/58/40)، المجلد الثاني، ص 94، الفقرة 10-6: ”لهذه الأسباب، تعتبر اللجنة أن كندا، بوصفها دولة طرفاً ألغت عقوبة الإعدام، وبصرف النظر عن عدم تصديقها حتى الآن على البروتوكول الاختياري الثاني الرامي إلى إلغاء عقوبة الإعدام، قد انتهكت حق صاحب البلاغ في الحياة المنصوص عليه في الفقرة 1 من المادة 6، وذلك بترحيله إلى الولايات المتحدة الأمريكية حيث يواجه عقوبة الإعدام، دون التأكد من عدم تنفيذها ... وتقر اللجنة بأن كندا لم تفرض بنفسها عقوبة الإعدام على صاحب البلاغ، لكنها بقيامها بترحيله إلى بلد يواجه فيه عقوبة الإعدام تعتبر بمثابة الحلقة الجوهرية في التسلسل السببي التي تجعل إعدامه أمراً ممكناً“.

البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان موقفاً مماثلاً في قضية *لوري بيرينسون - ميخيا ضد بيرو*، حيث ذكرت ما يلي:

إن التعذيب والعقوبة أو المعاملة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة محظورة تماماً بموجب القانون الدولي لحقوق الإنسان. وحظر التعذيب والعقوبة أو المعاملة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة حظر مطلق ولا يجوز تقييده، حتى في ظل أحلك الظروف، مثل الحرب أو التهديد بالحرب، أو مكافحة الإرهاب وأي جرائم أخرى، أو الأحكام العرفية أو حالة الطوارئ، أو الاضطرابات أو النزاعات الأهلية، أو وقف العمل بالضمانات الدستورية، أو عدم الاستقرار السياسي الداخلي، أو غير ذلك من حالات الطوارئ أو الكوارث العامة⁽¹⁴⁶⁾.

(2) وفيما يتعلق بتحديد وجود "أسباب قوية" بالمعنى المقصود في مشروع المادة 24، ينبغي الإشارة إلى نص الفقرة 2 من المادة 3 من اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة لعام 1984، وهي الفقرة التي تقضي بأن تراعي السلطات المختصة "جميع الاعتبارات ذات الصلة، بما في ذلك، في حالة الانطباق، وجود نمط ثابت من الانتهاكات الفادحة أو الصارخة أو الجماعية لحقوق الإنسان في الدولة المعنية". وقد فسرت لجنة مناهضة التعذيب، المنشأة عملاً بالاتفاقية، هذا الحكم مرات عدة عندما نظرت في عدد من البلاغات التي ادّعي فيها أن طرد الأجانب إلى دولة معينة مخالف للمادة 3⁽¹⁴⁷⁾.

(146) *Lori Berenson-Mejía v. Peru*, Judgment of 25 November 2004, Inter-American Court of Human Rights, Series C, No. 119, para. 100.

(147) انظر، في جملة بلاغات، ما يلي: *موتوميو ضد سويسرا*، لجنة مناهضة التعذيب، البلاغ رقم 13/1993، 27 نيسان/أبريل 1994، الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة التاسعة والأربعون، الملحق رقم 44 (A/49/44)، المرفق الخامس، الفرع باء، ص 52؛ *وخان ضد كندا*، لجنة مناهضة التعذيب، البلاغ رقم 15/1994، 15 تشرين الثاني/نوفمبر 1994، المرجع نفسه، الدورة الخمسون، الملحق رقم 44 (A/50/44)، المرفق الخامس، الفرع ألف، ص 49؛ *وكيسوكي ضد السويد*، لجنة مناهضة التعذيب، البلاغ رقم 41/1996، 8 أيار/مايو 1996، المرجع نفسه، الدورة الحادية والخمسون، الملحق رقم 44 (A/51/44)، المرفق الخامس، الفرع ألف، ص 89؛ *وطالا ضد السويد*، لجنة مناهضة التعذيب، البلاغ رقم 43/1996، 15 تشرين الثاني/نوفمبر 1996، المرجع نفسه، الدورة الثانية والخمسون، الملحق رقم 44 (A/52/44)، المرفق الخامس، الفرع ألف، ص 67؛ *وبايز ضد السويد*، لجنة مناهضة التعذيب، البلاغ رقم 39/1996، 28 نيسان/أبريل 1997، المرجع نفسه، الفرع باء، ص 99؛ *وآيمي ضد سويسرا*، لجنة مناهضة التعذيب، البلاغ رقم 34/1995، 9 أيار/مايو 1997، المرجع نفسه، ص 82؛ *وعلي فلكتافاكي ضد السويد*، لجنة مناهضة التعذيب، البلاغ رقم 89/1997، 8 أيار/مايو 1998، المرجع نفسه، الدورة الثالثة والخمسون، الملحق رقم 44 (A/53/44)، المرفق العاشر، الفرع ألف، ص 143؛ *وأياس ضد السويد*، لجنة مناهضة التعذيب، البلاغ رقم 97/1997، 12 تشرين الثاني/نوفمبر 1998، المرجع نفسه، الدورة الرابعة والخمسون، الملحق رقم 44 (A/54/44)، المرفق السابع، الفرع ألف، ص 92؛ *وقريان ضد السويد*، لجنة مناهضة التعذيب، البلاغ رقم 88/1997، 16 تشرين

أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة. وقد استُحدث توسيع نطاق الحظر هذا على المستوى العالمي وفي بعض النظم الإقليمية. فعلى المستوى العالمي، يتبين من التعليق العام رقم 20 الصادر عن اللجنة المعنية بحقوق الإنسان أنه "يجب على الدول الأطراف ألا تُعرض الأفراد لخطر التعذيب أو المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة لدى [إعادتهم] إلى بلد آخر عن طريق التسليم أو الطرد أو الرد"⁽¹⁴²⁾. وذكرت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، في آرائها الصادرة بشأن قضية *مقصودوف وآخرون ضد قيرغيزستان* في 16 تموز/يوليه 2008، بالمبدأ المنصوص عليه في التعليق العام رقم 20 وأضافت قائلةً إنه "ينبغي عدم إخضاع هذا المبدأ لأي [موازانات] ... مع اعتبارات الأمن القومي أو نوع السلوك الإجرامي الذي يُتهم ... به الفرد [أو يُشتبه بارتكابه إياه]"⁽¹⁴³⁾. وتسير توصية صادرة عن لجنة القضاء على التمييز العنصري في الاتجاه نفسه⁽¹⁴⁴⁾. وعلى الصعيد الإقليمي، أكدت اجتهادات المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان بشأن المادة 3 من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان هذا النهج الشامل أو غير التمييزي تجاه التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة⁽¹⁴⁵⁾. وتبنت محكمة

(142) اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 20 (44) (المادة 7)، 3 نيسان/أبريل 1992 (الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة السابعة والأربعون، الملحق رقم 40 (A/47/40)، المجلد الثاني، المرفق السادس، ص 270، الفقرة 9.

(143) *مقصودوف وآخرون ضد قيرغيزستان*، اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، البلاغات أرقام 1461/2006 و 1462/2006 و 1476/2006 و 1477/2006، 16 تموز/يوليه 2008، الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الثالثة والستون، الملحق رقم 40 (A/63/40)، المجلد الثاني، المرفق الخامس، ص 253، الفقرة 12-4.

(144) انظر توصية لجنة القضاء على التمييز العنصري الموجهة إلى الدول الأطراف في الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري بـ "ضمان عدم إعادة أو إبعاد غير المواطنين إلى بلد أو إقليم يكونون فيه عرضة لانتهاكات خطيرة لحقوق الإنسان الخاصة بهم، بما في ذلك التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة" (التوصية العامة الثلاثون بشأن التمييز ضد غير المواطنين، الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة التاسعة والخمسون، الملحق رقم 18 (A/59/18)، ص 101، الفقرة 27).

(145) انظر، على وجه الخصوص: *Chahal v. the United Kingdom* (footnote 29 above), paras. 72-107. وفي الفقرة 80، تؤكد المحكمة ما يلي: "وحظر إساءة المعاملة المنصوص عليه في المادة 3 هو حظر مطلق ينطبق بنفس الدرجة على حالات الطرد. وبالتالي، فكلما وُجدت أسباب وجيهة للاعتقاد بأن شخصاً ما سيواجه خطراً حقيقياً يتمثل في إخضاعه لمعاملة تنافي المادة 3 إذا نُقل إلى دولة أخرى، تتحمل الدولة المتعاقدة مسؤولية حمايته من تلك المعاملة في حالة الطرد ... وفي هذه الظروف، لا يمكن أن تشكل أنشطة الشخص المعني اعتباراً جوهرياً، حتى إن كانت تلك الأنشطة غير مرغوب فيها أو خطيرة. وبالتالي فإن الحماية التي تمنحها المادة 3 هي حماية أوسع نطاقاً مما تمنحه المادتان 32 و 33 من اتفاقية الأمم المتحدة الخاصة بوضع اللاجئين لعام 1951".

(هـ) هل اشترك [صاحب البلاغ] في النشاط السياسي أو في سواه من الأنشطة داخل أو خارج الدولة المعنية مما يبدو أنه يعرضه بصورة خاصة إلى خطر التعذيب إذا طرد أو أعيد أو سُلم إلى الدولة المعنية؟

(و) هل يوجد دليل على مصداقية [صاحب البلاغ]؟

(ز) هل توجد مفارقات وقائية فيما يدعيه [صاحب البلاغ]؟ وإذا وجدت، هل لها صلة بالموضوع؟⁽¹⁴⁹⁾

وأشارت لجنة مناهضة التعذيب أيضاً إلى أن الأسباب القوية التي تدعو إلى الاعتقاد بأن صاحب البلاغ معرض لخطر التعذيب تستلزم أكثر من مجرد الافتراض أو الشك ولكن لا يُشترط أن تبلغ مبلغ الظن الراجح بوجود هذا الخطر⁽¹⁵⁰⁾. وتتعلق عناصر أخرى قدمت لجنة مناهضة التعذيب بإيضاحات هامة بشأنها بوجود خطر التعرض شخصياً للتعذيب⁽¹⁵¹⁾؛ ووجود خطر قائم ومنظور مستقبلاً في هذا السياق⁽¹⁵²⁾؛ ومسألة الطرد اللاحق إلى دولة ثالثة⁽¹⁵³⁾؛ والطابع المطلق الذي يتسم به الحظر⁽¹⁵⁴⁾.

(149) المرجع نفسه، ص 86، الفقرة 8.

(150) المرجع نفسه، ص 86، الفقرة 6: "إذا وضع في الاعتبار أن على الدولة الطرف واللجنة التزاماً بتقدير ما إذا كانت هناك أسباب جوهرية للاعتقاد بأن [صاحب البلاغ] سيتعرض لخطر التعذيب إذا طرد أو أعيد أو سُلم، يجب أن يقدر خطر التعذيب على أسس تتجاوز مجرد [الافتراض] أو الشك. غير أنه لا يتحتم أن يكون هذا الخطر موافقاً للمعيار رجحان الظن بوقوعه".

(151) المرجع نفسه، الفقرة 1: "إن المادة 3 مقتضرة في تطبيقها على الحالات التي يوجد فيها سبب وجيه للاعتقاد بأن [صاحب البلاغ] سيتعرض لخطر التعذيب على النحو المحدد في المادة 1 من الاتفاقية". انظر أيضاً *موتومبو ضد سويسرا*، لجنة مناهضة التعذيب، البلاغ رقم 1993/13، 27 نيسان/أبريل 1994 (الحاشية 147 أعلاه)، ص 58، الفقرة 9-3.

(152) انظر، على سبيل المثال، *أ. د. ضد هولندا*، لجنة مناهضة التعذيب، البلاغ رقم 1997/96، 12 تشرين الثاني/نوفمبر 1999، الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الخامسة والخمسون، الملحق رقم 44 (A/55/44)، المرفق الثامن، الفرع ألف، ص 128؛ و *وي. س. ضد فنلندا*، لجنة مناهضة التعذيب، البلاغ رقم 2002/197، 1 أيار/مايو 2003، المرجع نفسه، الدورة الثامنة والخمسون، الملحق رقم 44 (A/58/44)، المرفق السادس، الفرع ألف، ص 154.

(153) انظر، في هذا الصدد، التعليق العام بشأن تنفيذ المادة 3 من الاتفاقية في سياق المادة 22 (التعليق العام رقم 1) الصادر عن لجنة مناهضة التعذيب (الحاشية 148 أعلاه)، الفقرة 2: "تري اللجنة أن عبارة 'دولة أخرى' الواردة في المادة 3 تشير إلى الدولة التي يطرد إليها الشخص المعني، أو يعاد أو يسلم [إليها]، وكذلك أي دولة يطرد إليها [صاحب البلاغ] فيما بعد، أو يعاد، أو يسلم [إليها]".

(154) انظر، على سبيل المثال، *بايزز ضد السويد*، لجنة مناهضة التعذيب، البلاغ رقم 1996/39، 28 نيسان/أبريل 1997 (الحاشية 147 أعلاه)؛ و *ودار ضد كندا*، لجنة مناهضة التعذيب، البلاغ رقم 2004/258، 23 تشرين الثاني/نوفمبر 2005 (الحاشية 147 أعلاه).

(3) واعتمدت لجنة مناهضة التعذيب مبادئ توجيهية فيما يتعلق بتنفيذ المادة 3 في تعليقها العام رقم 1⁽¹⁴⁸⁾. وتشير هذه المبادئ التوجيهية إلى العناصر التي يمكن أخذها في الاعتبار لتحديد ما إذا كان طرد الأجنبي إلى دولة معينة متوافقاً مع المادة 3:

والمعلومات التالية لها أهمية، رغم أنها قد لا تكون شاملة:

(أ) هل يوجد، بشأن الدولة المعنية، دليل على حدوث نمط مطرد من الانتهاكات الخطيرة أو الصارخة أو الواسعة النطاق لحقوق الإنسان (انظر المادة 3، الفقرة 2)؟

(ب) هل عُذِب [صاحب البلاغ] تعذيباً أو أسيتت معاملته من قبل موظف رسمي أو أي شخص آخر يتصرف بصفة رسمية أو بتحريض من هذا الموظف أو بموافقته أو رضاه، في الماضي؟ وإذا كان [الأمر] كذلك، هل حدث هذا التعذيب في الماضي القريب؟

(ج) هل توجد أدلة طبية أو أدلة مستقلة أخرى تؤيد الزعم القائل بأن [صاحب البلاغ] تعرض للتعذيب أو لسوء المعاملة في الماضي؟ وهل كانت لهذا التعذيب آثار لاحقة؟

(د) هل تغيرت الحالة المشار إليها في الفقرة (أ)؟ وهل تغيرت الحالة الداخلية فيما يتعلق بحقوق الإنسان؟

الثاني/نوفمبر 1998، المرجع نفسه، ص 77؛ و *هيدلين ضد السويد*، لجنة مناهضة التعذيب، البلاغ رقم 101/1997، 20 تشرين الثاني/نوفمبر 1998، المرجع نفسه، ص 105؛ و *علمي ضد أستراليا*، لجنة مناهضة التعذيب، البلاغ رقم 120/1998، 14 أيار/مايو 1999، المرجع نفسه، ص 158؛ و *أ. س. ضد السويد*، لجنة مناهضة التعذيب، البلاغ رقم 149/1999، 24 تشرين الثاني/نوفمبر 2000، المرجع نفسه، الدورة السادسة والخمسون، الملحق رقم 44 (A/56/44)، المرفق السابع، الفرع ألف، ص 192؛ و *أرانا ضد فرنسا*، لجنة مناهضة التعذيب، البلاغ رقم 63/1997، 9 تشرين الثاني/نوفمبر 1999، المرجع نفسه، الدورة الخامسة والخمسون، الملحق رقم 44 (A/55/44)، المرفق الثامن، الفرع ألف، ص 113؛ و *قروي ضد السويد*، لجنة مناهضة التعذيب، البلاغ رقم 185/2001، 8 أيار/مايو 2002، المرجع نفسه، الدورة السابعة والخمسون، الملحق رقم 44 (A/57/44)، المرفق السابع، الفرع ألف، ص 218؛ و *ريوس ضد كندا*، لجنة مناهضة التعذيب، البلاغ رقم 133/1999، 23 تشرين الثاني/نوفمبر 2004، المرجع نفسه، الدورة الستون، الملحق رقم 44 (A/60/44)، المرفق الثامن، الفرع ألف، ص 101؛ و *ت. ع. ضد السويد*، لجنة مناهضة التعذيب، البلاغ رقم 226/2003، 6 أيار/مايو 2005، المرجع نفسه، ص 190؛ و *عجيزة ضد السويد*، لجنة مناهضة التعذيب، البلاغ رقم 233/2003، 20 أيار/مايو 2005، المرجع نفسه، ص 200؛ و *برادة ضد فرنسا*، لجنة مناهضة التعذيب، البلاغ رقم 195/2002، 17 أيار/مايو 2005، المرجع نفسه، ص 126؛ و *ودار ضد كندا*، لجنة مناهضة التعذيب، البلاغ رقم 258/2004، 23 تشرين الثاني/نوفمبر 2005، المرجع نفسه، الدورة الحادية والستون، الملحق رقم 44 (A/61/44)، المرفق الثامن، الفرع ألف، ص 252.

(148) لجنة مناهضة التعذيب، التعليق العام بشأن تنفيذ المادة 3 من الاتفاقية في سياق المادة 22 (التعليق العام رقم 1) المعتمد في 21 تشرين الثاني/نوفمبر 1997 (الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الثالثة والخمسون، الملحق رقم 44 (A/53/44 و Corr.1)، المرفق التاسع، ص 85.

ومن جهتها، استخلصت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان من الطابع المطلق للمادة 3 من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان أن البند المعني يمكن أن يغطي أيضاً الحالات التي لا ينشأ فيها الخطر من دولة المقصد نفسها، بل من "أشخاص أو مجموعات من الأشخاص ليسوا موظفين عموميين"، وذلك حين تكون سلطات دولة المقصد غير قادرة على توفير حماية مناسبة للشخص المعني.

وبسبب الطابع المطلق للحق المكفول، لا تستبعد المحكمة إمكانية انطباق المادة 3 من الاتفاقية أيضاً عندما ينشأ الخطر من أشخاص أو مجموعات من الأشخاص ليسوا موظفين عموميين. ومع ذلك، يجب

تدخل في نطاق تعريف التعذيب كما تنص عليه المادة 1 (أي الألم أو العذاب الذي يلحقه أو يجرى عليه أو يوافق عليه أو يسكت عنه موظف رسمي أو أي شخص آخر يتصرف بصفته الرسمية، في هذه الحالة، لأسباب تمييزية). وتلاحظ اللجنة أن الصومال ظل يفتقر لسنوات عديدة إلى حكومة مركزية، وأن المجتمع الدولي يتفاوض مع الفصائل المتحاربة وأن بعض هذه الفصائل العاملة في مقديشو قد أنشأت مؤسسات شبه حكومية وهي تتفاوض من أجل إنشاء إدارة مشتركة. ويستتبع ذلك، بحكم الواقع، أن تلك الفصائل تمارس بعض الصلاحيات [التي] تشابه ما تمارسه عادة الحكومات الشرعية. وبناءً على ذلك، فإن أفراد تلك الفصائل يمكن أن تشملها، لأغراض تطبيق الاتفاقية، عبارة "موظف رسمي أو أي شخص آخر يتصرف بصفته الرسمية" الواردة في المادة 1.

"ولا تجادل الدولة الطرف في أن انتهاكات فادحة أو صارخة أو جماعية لحقوق الإنسان قد ارتكبت في الصومال. وإضافة إلى ذلك، فإن الخبرة المستقلة المعنية بحالة حقوق الإنسان في الصومال التي عينتها لجنة حقوق الإنسان، وصفت في تقريرها الأخير خطورة تلك الانتهاكات، وحالة الفوضى السائدة في البلد، وأهمية هوية العشائر وضعف العشائر الصغيرة غير المسلحة مثل شيخخال، وهي العشيرة التي ينتمي إليها مقدم البلاغ.

"وتلاحظ اللجنة كذلك، استناداً إلى المعلومات المعروضة عليها، أن منطقة مقديشو حيث تقيم عشيرة شيخخال أساساً، وحيث يحتمل أن يقطن مقدم البلاغ إذا كتب له الوصول إلى مقديشو، تقع تحت السيطرة الفعلية لعشيرة الهوية التي أقامت مؤسسات شبه حكومية وتقدم عدداً من الخدمات العامة. وعلاوة على ذلك، تؤكد المصادر الموثوقة أنه لا يوجد اتفاق علني أو غير رسمي للحماية بين عشيرتي الهوية وشيخال وأن شيخخال ما زالوا تحت رحمة الفصائل المسلحة.

"وفضلاً عما تقدم، فإن اللجنة تعتبر أن هناك عنصرين اثنين يدعمان [دفع] مقدم البلاغ [ب] أنه سيتعرض بصفة خاصة لـ... أعمال [على شاكلة تلك] المشار إليها في المادة 1 من الاتفاقية. وأولهما، أن الدولة الطرف لم تنكر صحة ادعاءات مقدم البلاغ بأن أسرته استهدفت بصفة خاصة في الماضي من جانب عشيرة الهوية، مما أدى إلى اغتيال والده وشقيقه، واغتصاب شقيقته وإجبار بقية أفراد الأسرة على الفرار وعلى التنقل المستمر من منطقة إلى أخرى داخل البلد للاختفاء عن الأنظار. وثانيهما، أن حالته حظيت بدعاية واسعة، وبالتالي فإن رُجُل مقدم البلاغ إلى الصومال فإنه يمكن أن يُتهم بالنيل من سمعة الهوية".

(4) وكما هو الحال فيما يخص مشروع المادة 17⁽¹⁵⁵⁾، فضلت اللجنة عدم التطرق في نص مشروع المادة 24 للحالات التي يكون فيها خطر التعرض للتعذيب أو للمعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة مصدره أشخاص أو مجموعات من الأشخاص يتصرفون بصفته الشخصية. وفي هذا الصدد، ينبغي الإشارة إلى أن لجنة مناهضة التعذيب أعربت، في تعليقها العام رقم 1، عن الرأي التالي بشأن هذه المسألة:

عملاً بالمادة 1، المعيار المذكور في الفقرة 2 من المادة 3 [والمتمثل في وجود] "نمط مطرد من الانتهاكات الخطيرة أو الصارخة أو على نطاق واسع لحقوق الإنسان" يشير فقط إلى الانتهاكات التي يرتكبها موظف رسمي أو أي شخص آخر يعمل بصفة رسمية أو يجرى عليه أو يحدث بموافقة أو رضاه⁽¹⁵⁶⁾.

(155) انظر الفقرة (3) من التعليق على مشروع المادة 17 أعلاه.

(156) لجنة مناهضة التعذيب، التعليق العام بشأن تنفيذ المادة 3 من الاتفاقية في سياق المادة 22 (التعليق العام رقم 1) (الحاشية 148 أعلاه)، الفقرة 3. انظر أيضاً *دادار ضد كندا*، لجنة مناهضة التعذيب، البلاغ رقم 2004/258، القرار المعتمد في 23 تشرين الثاني/نوفمبر 2005 (الحاشية 147 أعلاه)، ص 261، الفقرة 8-4؛ وه. م. ه. سي. ضد *أستراليا*، البلاغ رقم 2001/177، القرار المعتمد في 1 أيار/مايو 2002، الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة السابعة والخمسون، الملحق رقم 44 (A/57/44)، المرفق السابع، الفرع ألف، ص 179 وما يليها، في ص 186 و187، الفقرة 6-4؛ وس. س. ضد *هولندا*، البلاغ رقم 2001/191، القرار المعتمد في 5 أيار/مايو 2003، المرجع نفسه، الدورة الثامنة والخمسون، الملحق رقم 44 (A/58/44)، ص 114 وما يليها، في ص 123، الفقرة 6-4: "وتلاحظ اللجنة أن مسألة ما إذا كان على الدولة الطرف التزام بالامتناع عن طرد شخص قد يتعرض [لألام أو معاناة يلحقها] به كيان غير حكومي، بدون رضا أو موافقة الحكومة، تخرج عن نطاق المادة 3 من الاتفاقية، ما لم يكن الكيان غير الحكومي يحتل ويمارس سلطة شبه حكومية على الإقليم الذي يعاد إليه صاحب الشكوى".

انظر أيضاً: م. س. م. ف. ف. ضد *السويد*، البلاغ رقم 2003/237، القرار المعتمد في 14 تشرين الثاني/نوفمبر 2005، المرجع نفسه، الدورة الحادية والستون، الملحق رقم 44 (A/61/44)، ص 205 وما يليها، في ص 211 و212، الفقرة 6-4:

"ولم تقتنع اللجنة بأن الأحداث التي تعرضت لها صاحبة الشكوى في عامي 2000 و2003 ترتبط على أي نحو بأنشطتها السياسية السابقة أو بأنشطة زوجها، وهي ترى أن صاحبة الشكوى لم تقدم الأدلة الكافية التي تثبت أن تلك الأحداث تُعزى إلى وكلاء الدولة أو إلى جماعات تعمل بالنيابة عنهم أو تحت سيطرتهم الفعلية".

وصادق شيخ علمي ضد *أستراليا*، البلاغ رقم 1998/120، الآراء المعتمدة في 14 أيار/مايو 1999، المرجع نفسه، الدورة الرابعة والخمسون، الملحق رقم 44 (A/54/44)، المرفق السابع، الفرع ألف، ص 169 و170، الفقرات من 6-5 إلى 6-8:

"ولا تشاطر اللجنة... الدولة الطرف [رأيها] القائل بأن الاتفاقية لا تنطبق في هذه الحالة، إذ ترى الدولة الطرف أن أعمال التعذيب التي يخشى مقدم البلاغ أن يتعرض لها في الصومال لا

و(هـ) الحق في أن يُمثَّل أمام السلطة المختصة؛

و(و) الحق في الحصول مجاناً على مساعدة مترجم شفوي إذا كان لا يفهم أو لا يتكلم اللغة التي تستخدمها السلطة المختصة.

2- لا تُحل الحقوق المنصوص عليها في الفقرة 1 بالحقوق أو الضمانات الإجرائية الأخرى التي ينص عليها القانون.

3- للأجنبي الخاضع للطرد الحق في التماس المساعدة القنصلية. ولا يجوز للدولة الطاردة أن تعوق ممارسة هذا الحق أو توفير المساعدة القنصلية.

4- لا تحل الحقوق الإجرائية المنصوص عليها في هذه المادة بتطبيق أي قانون للدولة الطاردة يتعلق بطرد الأجانب الذين لم يمض على وجودهم في إقليمها بصورة غير قانونية سوى مدة قصيرة.

التعليق

(1) ينص مشروع المادة 26، في فقرته 1، على قائمة من الحقوق الإجرائية التي يجب أن يستفيد منها كل أجنبي خاضع للطرد، بغض النظر عن الطابع القانوني أو غير القانوني لوجوده في إقليم الدولة الطاردة، وذلك مع تحفظ وحيد - تنص عليه الفقرة 4 من مشروع المادة - يخص الأجانب الذين لم يمض على وجودهم بصورة غير قانونية في إقليم هذه الدولة سوى مدة قصيرة.

(2) وتنص الفقرة 1 (أ) على الحق في تلقي إخطار بقرار الطرد. ويتعلق الأمر بضمان أساسي يشكل احترام الدولة الطاردة له شرطاً لا بد منه ليمارس الأجنبي الخاضع للطرد مجموع حقوقه الإجرائية. وهناك إقرار صريح لهذا الشرط في الفقرة 3 من المادة 22 من الاتفاقية الدولية لحماية حقوق جميع العمال المهاجرين وأفراد أسرهم لعام 1990 التي تنص على أن الأشخاص المعنيين "يتم إخطارهم بالقرار بلغة يفهمونها". وخلص معهد القانون الدولي في عام 1892 إلى وجوب "إخطار الشخص المطرود بأمر الطرد"⁽¹⁵⁹⁾. ورأى علاوة على ذلك أنه "إذا كان من حق المطرود الطعن أمام محكمة قضائية أو إدارية عليا، لا بد أن يوضح أمر الطرد ذلك، وأن يحدد الموعد النهائي لتقديم الطعن"⁽¹⁶⁰⁾.

(159) Règles internationales sur l'admission et l'expulsion des étrangers [International Regulations on the Admission and Expulsion of Aliens], Geneva session, 9 September 1892, art. 30 [French original], Wehberg (ed.) (footnote 45 above), p. 56; Institute of International Law, *Annuaire*, vol. 12 (1892-1894), p. 225.
(160) *Ibid.*, art. 31

إقامة الدليل على أن الخطر حقيقي وعلى أن سلطات دولة المقصد ليست قادرة على درئه بتوفير حماية ملائمة⁽¹⁵⁷⁾.

الفصل الرابع الحماية في دولة العبور

المادة 25- حماية حقوق الإنسان للأجنبي الخاضع للطرد في دولة العبور

تحمي دولة العبور حقوق الإنسان للأجنبي الخاضع للطرد، وفقاً لالتزاماتها بموجب القانون الدولي.

التعليق

غالباً ما ينطوي تنفيذ قرار الطرد على مرور الأجنبي بدولة واحدة أو عدة دول قبل وصوله إلى بلد المقصد⁽¹⁵⁸⁾. وينص مشروع المادة 25 على التزام دولة العبور بحماية حقوق الإنسان للأجنبي الخاضع للطرد، وفقاً لالتزاماتها بموجب القانون الدولي. وتدل الصيغة المعتمدة بوضوح على أن دولة العبور ملزمة فقط بأن تحترم التزاماتها بموجب الاتفاقيات الدولية التي هي طرف فيها أو بموجب القواعد العامة للقانون الدولي، وليست ملزمة بأن تحترم الالتزامات التي يُفترض أنها ملزمة للدولة الطاردة وحدها.

الباب الرابع قواعد إجرائية محدّدة

المادة 26- الحقوق الإجرائية للأجانب الخاضعين للطرد

1- يتمتع الأجنبي الخاضع للطرد بالحقوق الإجرائية التالية:

(أ) الحق في أن يُخطر بقرار الطرد؛

(ب) الحق في الطعن في قرار الطرد، باستثناء الحالات التي تقتضي فيها ضرورات الأمن القومي خلاف ذلك؛

(ج) الحق في استماع سلطة مختصة إلى أقواله؛

(د) الحق في أن تُتاح له سبل انتصاف فعالة للطعن في قرار الطرد؛

H. L. R. v. France, Judgment (merits) of 29 April 1997 (see (157) footnote 29 above), para. 40.

(158) تُمنح الأولوية، بوجه عام، للعودة المباشرة دون توقف في موانئ أو مطارات العبور بدول أخرى. غير أن عودة الأشخاص الموجودين بصورة غير قانونية قد تستلزم المرور بمطارات بعض الدول لاستكمال الرحلة إلى دولة ثالثة هي دولة المقصد (Green Paper on a community return policy on illegal residents, European Commission, 10 April 2002, (COM(2002) 175 final, para. 3.3, p. 18).

(4) وحق الشخص في أن تستمع إليه سلطة مختصة، المنصوص عليه في الفقرة 1 (ج)، حق أساسي لممارسة حق الطعن في قرار الطرد الذي يشكل موضوع الفقرة 1 (ب). ورغم أن المادة 13 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية لا تعطي الأجنبي صراحة الحق في أن يُستمع إليه، فإن اللجنة المعنية بحقوق الإنسان رأت أن فكرة جواز اتخاذ قرار الطرد دون تمكين الأجنبي من أن يُستمع إليه يمكن أن تثير إشكالات في إطار المادة 13 من العهد:

وتشعر اللجنة بالقلق أيضاً لأنه يجوز لمجلس الهجرة ومجلس الطعون المقدمة من الأجانب التنازل في حالات معينة عن ولايتهما القضائية للحكومة، مما يؤدي إلى اتخاذ قرارات [الطرد] أو [رفض] طلب الهجرة أو اللجوء دون أن تتاح للأفراد المتضررين فرصة الاستماع إليهم على النحو الواجب. وترى اللجنة أن هذه الممارسة قد تثير في بعض الظروف أسئلة في إطار المادة 13 من العهد⁽¹⁶⁴⁾.

وتمنح التشريعات الوطنية في عدة دول الأجنبي الحق في أن يُستمع إليه في أثناء سير إجراء الطرد، ويصدق الكلام نفسه على العديد من المحاكم الوطنية⁽¹⁶⁵⁾. ونظراً للاختلافات القائمة في ممارسات الدول في هذا المجال، لا يمكن القول بأن القانون الدولي يعترف للأجنبي الخاضع للطرد بالحق في أن تستمع إليه السلطة المختصة شخصياً. وما يُشترط هو أن يُعترف للأجنبي بإمكانية تفسير وجهة نظره وتقديم أسبابه أمام السلطة المختصة. وبحسب الظروف، قد يكون الإجراء الكتابي كافياً من منظور القانون الدولي. وتعليقاً على بعض قرارات اللجنة المعنية بحقوق الإنسان بشأن قضايا تتصل بالمادتين 13 و14 من العهد، كتب أحد المؤلفين أنه "رغم أن الأسباب المؤيدة لعدم تنفيذ قرار طرد وشيك ينبغي، كقاعدة عامة، أن تُقدّم في جلسة استماع، فإن المادة 13، على عكس الفقرة 3 (د) من المادة 14، لا تتركس حق الأجنبي في المثول شخصياً"⁽¹⁶⁶⁾.

ويلاحظ أيضاً أن تشريعات عدد من الدول تنص على وجوب إخطار الشخص الأجنبي المعني بالقرار المتعلق بالطرد⁽¹⁶¹⁾.

(3) وتنص الفقرة 1 (ب) على حق الطعن في قرار الطرد، وهو حق راسخ في القانون الدولي. فعلى الصعيد العالمي، تعترف المادة 13 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية للفرد الذي صدر ضده قرار الطرد بالحق في تقديم الأسباب المناهضة لطرده "ما لم تحتم دواعي الأمن القومي خلاف ذلك". وهي تنص على أنه "لا يجوز إبعاد الأجنبي المقيم بصفة قانونية في إقليم دولة طرف في هذا العهد إلا [...] بعد تمكينه*، ما لم تحتم دواعي الأمن القومي خلاف ذلك، من عرض الأسباب المؤيدة لعدم إبعاده"⁽¹⁶²⁾. وتُكرس نفس الحق المادة 7 من إعلان حقوق الإنسان للأفراد الذين ليسوا من مواطني البلد الذي يعيشون فيه، المرفق بقرار الجمعية العامة 144/40 المؤرخ 13 كانون الأول/ديسمبر 1985، التي تنص على أن "الأجنبي الموجود بصورة قانونية في إقليم دولة ما ... يُسمح له، إلا إذا اقتضت أسباب جبرية تتعلق بالأمن الوطني خلاف ذلك، [ب]أن يتقدم بالأسباب المناهضة لطرده". وعلى الصعيد الإقليمي، تنص الفقرة 1 (أ) من المادة 1 من البروتوكول رقم 7 الملحق باتفاقية حماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية على أنه ينبغي أن يكون بإمكان الأجنبي الذي يقيم بصورة قانونية في إقليم دولة ما والذي صدر بحقه قرار الطرد "أن يتقدم بالأسباب المناهضة لطرده". وتنص الفقرة 2 من المادة 3 من الاتفاقية الأوروبية بشأن إقامة الأجانب على الضمانة نفسها، إذ توضح أنه "فيما عدا الحالات التي تستوجب فيها اعتبارات الأمن الوطني الختمية اتخاذ إجراء مخالف، لا يجوز طرد مواطن من مواطني أي طرف من الأطراف المتعاقدة مقيم بصفة قانونية في إقليم أي طرف آخر لمدة تفوق سنتين إلا بعد أن يُسمح له أولاً بالإدلاء بالأسباب التي تستوجب العدول عن طرده". وأخيراً، فإن حق الأجنبي في الطعن في قرار طرده حق معترف به أيضاً في القانون الوطني⁽¹⁶³⁾.

الأمانة العامة المشار إليها سالفاً (A/CN.4/565) و Corr.1 (الحاشية 10 أعلاه)، الفقرة 618.

(164) الملاحظات الختامية للجنة المعنية بحقوق الإنسان: السويد، 1 تشرين الثاني/نوفمبر 1995، الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الحادية والخمسون، الملحق رقم 40 (A/51/40)، المجلد الأول، الفقرة 88.

(165) انظر، على سبيل المثال، فرنسا، القانون المتعلق بدخول الأجانب وإقامتهم وبحق اللجوء، المواد L.213-2 و L.512-1 و L.522-1 و L.524-1؛ والسويد، القانون المتعلق بالأجانب (SFS 2005:716)، المادة 13-3. وانظر أيضاً مذكرة الأمانة العامة المشار إليها سالفاً (A/CN.4/565) و Corr.1 (الحاشية 10 أعلاه)، الفقرة 618.

(166) M. Nowak, *U.N. Covenant on Civil and Political Rights: CCPR Commentary*, 2nd ed., Kehl, N.P. Engel, 2005, p. 297 (حيث يشير إلى البلاغ رقم 173/1984، م. ف. ضد هولندا، الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الأربعون، الملحق رقم 40 (A/40/40)،

(161) انظر مذكرة الأمانة العامة المشار إليها سالفاً (A/CN.4/565) و Corr.1 (الحاشية 10 أعلاه)، الفقرة 649.

(162) انظر قضية بيير جيري ضد الجمهورية الدومينيكية، اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، البلاغ رقم 193/1985، الآراء المعتمدة في 20 تموز/يوليه 1990، الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الخامسة والأربعون، الملحق رقم 40 (A/45/40)، المجلد الثاني، المرفق التاسع، الفرع جيم، ص 55 وما يليها، في ص 59 و 60، الفقرة 5-5. لاحظت اللجنة أن الجمهورية الدومينيكية انتهكت المادة 13 من العهد إذ لم تتخذ قرارها "وفقاً للقانون"، إذ لم تمنح المعني بالأمر أيضاً فرصة تقديم الأسباب التي تؤيد عدم طرده وعرض قضيته على السلطة المختصة.

(163) انظر، على سبيل المثال، فرنسا، القانون المتعلق بدخول الأجانب وإقامتهم وبحق اللجوء، المادتين L.522-1 و L.522-2؛ والسويد، القانون المتعلق بالأجانب (SFS 2005:716)، الفصل 14. انظر أيضاً مذكرة

وترى اللجنة أن السلطة التقديرية التي يتمتع بها وزير الداخلية والمتمثلة في طرد أي أجنبي، دون ضمانات، إذا كان الأيمن والمصلحة العامة يقتضيان ذلك، تطرح مشاكل تتعلق بالمادة 13 من العهد، خاصة إذا كان الشخص الأجنبي قد دخل الأراضي السورية بصورة قانونية وحصل على تصريح إقامة. وإن احتجاج الأجنبي المطرود لدى البعثات الدبلوماسية والقنصلية السورية في الخارج [هو] حل غير مرضٍ بالنسبة للعهد⁽¹⁶⁹⁾.

وتكرس المادة 13 من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان الحق في اللجوء إلى سبيل انتصاف فعال ضد انتهاك أي من الحقوق أو الحريات المنصوص عليها في الاتفاقية، بما في ذلك في حالة الطرد⁽¹⁷⁰⁾:

تتاح لكل من تتعرض حقوقه وحرياته المنصوص عليها في هذه الاتفاقية للانتهاك سبل انتصاف فعالة أمام سلطة وطنية، بغض النظر عن كون مرتكبي الانتهاك أشخاصاً يتصرفون بصفتهم الرسمية.

وفي قرار أصدرته المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان بشأن شكوى تستند إلى المادة 3 من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان وتتعلق بحالة طرد، أشارت المحكمة إلى ما يلي بشأن سبل الانتصاف المنصوص عليها في المادة 13:

في مثل هذه القضايا، وبالنظر إلى عدم إمكانية تدارك الضرر الذي قد يحدث إذا تحقق خطر إساءة المعاملة وإلى الأهمية التي تعلقها المحكمة على المادة 3، يقتضي مفهوم الانتصاف الفعال بموجب المادة 13 تدقيقاً مستقلاً في ادعاء وجود أسباب قوية لخشية التعرض لمعاملة تتعارض مع المادة 3. ويجب إجراء هذا التدقيق دوماً اعتبار لما يمكن أن يكون الشخص قد قام به من أفعال تسوغ طرده أو لأي تهديد متصور للأيمن الوطني للدولة الطاردة⁽¹⁷¹⁾.

وتمنح المادة 1 من البروتوكول رقم 7 الملحق باتفاقية حماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية الأجنبي الخاضع للطرد الحق في أن يعاد النظر في قضيته من جانب هيئة مختصة:

(169) الملاحظات الختامية للجنة المعنية بحقوق الإنسان: الجمهورية العربية السورية، 5 نيسان/أبريل 2001، الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة السادسة والخمسون، الملحق رقم 40 (A/56/40)، المجلد الأول، ص 70، الفقرة 81 (22).

(170) وعلى العكس من ذلك، فإن إمكانية تطبيق المادة 6 من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان في حالات الطرد أقل وضوحاً. "عندما لا يكون أي حق من الحقوق المكفولة بموجب الاتفاقية محل نظر، لا يُطبق سوى الضمانات الإجرائية المتعلقة بسبل الانتصاف بوجه عام. وفي حين لا تشير المادة 6 إلا إلى سبل الانتصاف المتعلقة بـ"الحقوق والالتزامات المدنية" و"التهم الجنائية"، فإن المحكمة تفسر هذا الحكم على أنه يشمل أيضاً الجزاءات التأديبية. وينبغي النظر إلى التدابير التي تؤثر على الأفراد تأثيراً كبيراً، كالطرد، باعتبارها مشمولة بذلك أيضاً" (Gaja, "Expulsion", (see footnote 70 above), pp. 309–310).

(171) *Chahal v. United Kingdom* (see footnote 29 above), (171) para. 151.

(5) وتنص الفقرة 1 (د) على الحق في أن تتاح سبل انتصاف فعالة للطعن في قرار الطرد. وتحول المادة 13 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية الأجنبي المقيم بصفة قانونية في الدولة الطاردة حق الطعن في الطرد، ولكن دون أن تحدد نوع الهيئة التي يجب أن تنظر في الطعن:

لا يجوز إبعاد الأجنبي المقيم بصفة قانونية في إقليم دولة طرف في هذا العهد إلا تنفيذاً لقرار اتخذ وفقاً للقانون، وبعد تمكينه، ما لم تحتم دواعي الأيمن القومي خلاف ذلك، من ... عرض قضيته على السلطة المختصة أو على من تعينه أو تعيينهم خصيصاً لذلك، ومن توكيل من يمثله أمامها أو أمامهم*⁽¹⁶⁷⁾.

وأشارت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان إلى أنه لا يمكن إلغاء الحق في الطعن والضمانات الأخرى التي تنص عليها المادة 13 إلا إذا اقتضت ذلك "أسباب اضطرارية تتعلق بالأيمن القومي". وشددت أيضاً على ضرورة أن يكون سبيل الانتصاف المتاح للشخص الأجنبي المطرود سبيلاً فعالاً:

ويجب أن تعطى للأجنبي جميع التسهيلات اللازمة [للمضي قدماً في] إجراءات انتصافه من الطرد حتى يكون هذا الحق في [إطار] جميع ظروف حالته فعالاً. ولا يمكن الخروج عن المبادئ التي تقضي بها المادة 13 والمتصلة بالطعن في الطرد والحق في إعادة النظر من قبل سلطة مختصة إلا متى اقتضت ذلك "أسباب اضطرارية تتعلق بالأيمن القومي"،⁽¹⁶⁸⁾.

ورأت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان أيضاً أن تقديم احتجاج لدى البعثات الدبلوماسية أو القنصلية للدولة الطاردة لا يشكل حلاً مُرضياً بموجب المادة 13 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية:

الفقرة 4؛ والبلاغ رقم 1987/236، ف. م. ر. ب. ضد كندا، المرجع نفسه، الدورة الثالثة والأربعون، الملحق رقم 40 (A/43/40)، ص 362؛ والبلاغ رقم 1983/155، إيريك هامل ضد مدغشقر، المرجع نفسه، الدورة الثانية والأربعون، الملحق رقم 40 (A/42/40)، الفقرتان 19–2 و20؛ والبلاغ رقم 1985/193، بيير جيرري ضد الجمهورية الدومينيكية (انظر الحاشية 162 أعلاه)، الفقرتان 5–5 و6).

(167) ترد الإشارة إلى هذه المادة في البلاغ رقم 1985/193، اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، بيير جيرري ضد الجمهورية الدومينيكية (انظر الحاشية 162 أعلاه)، ص 59 و60، الفقرة 5–5 (خلصت اللجنة إلى أن الجمهورية الدومينيكية انتهكت المادة 13 من العهد إذ لم تمنح الشخص المعني بالأمر فرصة عرض قضيته على سلطة مختصة).

(168) اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 15 (وضع الأجانب بموجب العهد) (انظر الحاشية 66 أعلاه)، ص 169، الفقرة 10. وفي قضية إيريك هامل ضد مدغشقر (البلاغ رقم 1983/155، الآراء المعتمدة في 3 نيسان/أبريل 1987 (انظر الحاشية 166 أعلاه)، ص 190، الفقرة 19–2)، رأت اللجنة أن صاحب الطلب لم يُمكن من سبيل انتصاف فعال للطعن في قرار طرده. انظر أيضاً: *Ahmadou Sadio Diallo, Judgment of 30 November 2010* (see footnote 13 above), pp. 666–667, para. 74.

وأوصت الدول الأطراف في الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري بأن تعمل على "ضمان تمتع [غير] المواطنين بإمكانية الوصول على قدم المساواة إلى وسائل الانتصاف الفعالة، بما في ذلك حق إيقاف أوامر الإبعاد الصادرة بحقهم والسماح لهم بالتماس سبل الانتصاف بفعالية"⁽¹⁷³⁾.

وبالإشارة إلى حالات المهاجرين غير القانونيين، شددت اللجنة الأفريقية لحقوق الإنسان والشعوب أيضاً على أنه ينبغي إتاحة سبيل انتصاف للأجنبي الخاضع للطرد:

ولا ترغب اللجنة في أن تشكك، ولا هي تشكك، في حق أي دولة في أن تتخذ إجراءات قانونية ضد المهاجرين غير القانونيين وأن ترحلهم إلى بلدانهم الأصلية، إذا قررت المحاكم المختصة ذلك. غير أنها ترى أن من غير المقبول ترحيل الأفراد دون تحويلهم إمكانية الدفاع عن أنفسهم أمام المحاكم الوطنية المختصة، لأن ذلك يتناقض مع روح ونص الميثاق [الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب] والقانون الدولي⁽¹⁷⁴⁾.

وبالمثل، رأت اللجنة الأفريقية لحقوق الإنسان والشعوب، في قضية أخرى، أن زامبيا انتهكت الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب بعدم إتاحتها الفرصة لأحد الأفراد للطعن في قرار الطرد:

36- خالفت زامبيا المادة 7 من الميثاق، حيث إنهما لم تسمح له بالمضي في اتخاذ التدابير الإدارية التي كانت متاحة له بموجب قانون الجنسية. ... فإقامة باندا ووضعه في زامبيا كانا مقبولين على أي حال. وكان قد أسهم في الحياة السياسية للبلد. وقد انتهكت أحكام المادة 12 (4).

...

38- أما جون لايسون تشينولا، فكان في ورطة أسوأ من ذلك. إذ لم تتح له أي فرصة للاعتراض على أمر الترحيل. ولا يمكن للحكومة بالتأكيد القول بأن تشينولا قد اختفى عن الأنظار في عام 1974 بعد أن تجاوز مدة الإقامة المسموح بها في تصريح الزيارة الممنوح له. فقد كان تشينولا، دون شك، واحداً من رجال الأعمال والسياسيين البارزين. ولو كانت الحكومة تريد اتخاذ إجراء ضده، لكان بمقدورها القيام بذلك. وعدم قيامها بذلك لا يسرر الطبيعة التعسفية لتوقيفه وترحيله في 31 آب/أغسطس 1994. فقد كان من حقه أن تُنظر قضيته أمام محاكم زامبيا. ومن ثم، فإن زامبيا انتهكت المادة 7 من الميثاق.

(173) لجنة القضاء على التمييز العنصري، التوصية العامة رقم 30 (انظر الحاشية 144 أعلاه)، ص 101، الفقرة 25. انظر أيضاً الملاحظات الختامية للجنة بشأن فرنسا، 1 آذار/مارس 1994، الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة التاسعة والأربعون، الملحق رقم 18 (A/49/18)، الفقرة 144 (حق الطعن).

African Commission on Human and Peoples' Rights, (174)

.Communicatio No. 159/96, para. (20) (footnote 29 above), p. 617

1- لا يُطرد الأجنبي المقيم بصورة قانونية في إقليم دولة ما من هذا الإقليم إلا بمقتضى قرار يتم التوصل إليه وفقاً للقانون، ويُسمح له بما يلي:

...

(ب) أن يعاد النظر في قضيته؛

...

2- يجوز طرد الأجنبي قبل ممارسته لحقوقه بموجب الفقرة 1 (أ) و(ب) و(ج) من هذه المادة عندما يكون طرده ضرورياً لمصلحة النظام العام، أو راجعاً لأسباب تتعلق بالأمن الوطني.

وبالمثل، فإن الفقرة 2 من المادة 3 من الاتفاقية الأوروبية بشأن إقامة الأجانب تنص على ما يلي:

فيما عدا الحالات التي تستوجب فيها اعتبارات الأمن الوطني الحتمية اتخاذ إجراء مخالف، لا يجوز طرد مواطن من مواطني أي طرف من الأطراف المتعاقدة مقيم بصفة قانونية في إقليم أي طرف آخر لمدة تفوق سنتين إلا بعد أن يُسمح له أولاً بالإدلاء بالأسباب التي تستوجب العدول عن طرده، ويتقدم طعن، وبأن يمثل لهذا الغرض، أمام سلطة مختصة أو أمام شخص أو أكثر تعيينهم خصيصاً السلطة المختصة*.

وكذلك تقتضي المادة 83 من الاتفاقية الدولية لحماية حقوق جميع العمال المهاجرين وأفراد أسرهم، والفقرة 2 من المادة 32 من الاتفاقية الخاصة بوضع اللاجئين، والفقرة 2 من المادة 31 من الاتفاقية الخاصة بوضع الأشخاص عديمي الجنسية، والفقرة 5 من المادة 9 من الاتفاقية الأوروبية المتعلقة بالوضع القانوني للعمال المهاجرين، والفقرة 2 من المادة 26 من الميثاق العربي لحقوق الإنسان⁽¹⁷²⁾ أن يكون قرار الطرد مقروناً بإمكانية الطعن. وكرست الجمعية العامة أيضاً هذا الحق في الطعن بعبارات مماثلة لما ورد في المادة 13 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، وذلك في المادة 7 من إعلان حقوق الإنسان للأفراد الذين ليسوا من مواطني البلد الذي يعيشون فيه، المرفق بقرار الجمعية العامة 144/40:

لا يجوز طرد الأجنبي الموجود بصورة قانونية في إقليم دولة ما من ذلك الإقليم إلا بموجب قرار يتم التوصل إليه وفقاً للقانون، ويسمح له، إلا إذا اقتضت أسباب جبرية تتعلق بالأمن الوطني خلاف ذلك، [ب]أن يتقدم بالأسباب المناهضة لطرده، و[ب]أن تنظر في قضيته السلطة المختصة أو شخص أو أشخاص تعيينهم خصيصاً السلطة المختصة، و[ب]أن يمثل لهذا الغرض أمام السلطة المختصة أو من تعينه*.

وشددت لجنة القضاء على التمييز العنصري، في توصيتها العامة رقم 30، على ضرورة توفير سبيل انتصاف فعال في حالة الطرد،

(172) انظر الحاشية 39 أعلاه.

الحصول على ... ترجمة شفوية⁽¹⁷⁷⁾. ومجانبة الترجمة الشفوية ضرورية لضمان أن يمارس الأجنبي المعني كل حقوقه الإجرائية ممارسةً فعلية. وفي هذا السياق، يجب على الأجنبي أن يُعلم السلطات المختصة باللغة أو اللغات التي يمكنه فهمها. ومع ذلك، فالحق في الحصول على مساعدة مترجم شفوي مجاناً لا ينبغي أن يُفسر على أنه يشمل الحق في الحصول على ترجمة وثائق ربما تكون كبيرة الحجم، ولا الترجمة الشفوية إلى لغة ليست شائعة الاستعمال في المنطقة التي تقع فيها الدولة أو على الصعيد الدولي، رهنأً بالأثر ذلك في نزاهة الإجراءات. وتستند صياغة الفقرة 1 (و) إلى الفقرة 3 (و) من المادة 14 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية التي تنص على الحق المعني في سياق الإجراءات الجنائية.

(8) وتقع على الدولة الطاردة، بموجب القواعد العامة للقانون الدولي، مسؤولية احترام الحقوق الإجرائية المنصوص عليها في الفقرة 1 من مشروع المادة 26. علاوة على ذلك، فإن الفقرة 2 تشير إلى أن قائمة الحقوق الإجرائية الواردة في الفقرة 1 لا تخل بالحقوق أو الضمانات الإجرائية الأخرى التي ينص عليها القانون. ويتعلق الأمر، في المقام الأول، بالحقوق أو الضمانات التي تمنحها تشريعات الدولة الطاردة للأجنبي (على سبيل المثال، إمكانية الحصول مجاناً على المساعدة القانونية)⁽¹⁷⁸⁾ والتي تكون هذه الدولة بالتالي ملزمة باحترامها بموجب التزامها القانوني الدولي بالتقيد بالقانون في أي إجراء من إجراءات الطرد⁽¹⁷⁹⁾. وبالإضافة إلى ذلك، ينبغي قراءة الفقرة 2 على أنها تُبقي أيضاً على أي حق إجرائي آخر قد يتمتع به الأجنبي الخاضع للطرد بموجب قاعدة من قواعد القانون الدولي ملزمة للدولة الطاردة، وخاصة القواعد التعاقدية.

(9) وتتناول الفقرة 3 من مشروع المادة 26 المساعدة القنصلية التي يُنتظر منها أن تؤدي مهمة ضمان احترام حقوق الأجنبي الخاضع للطرد. وتشير هذه الفقرة إلى حق الأجنبي في التماس

(177) Concluding observations of the Committee on the Rights of the Child: Spain, 7 June 2002 (CRC/C/15/Add.185), para. 45 (a).

(178) فيما يتعلق بحق الشخص المطرود في الحصول على المساعدة القانونية، انظر، في جملة مصادر، تشريعات الاتحاد الأوروبي، وبخاصة توجيه المجلس الأوروبي 2003/109/EC المؤرخ 25 تشرين الثاني/نوفمبر 2003 الذي يتناول حالة رعاية البلدان الأخرى المقيمين لفترات طويلة. فالمادة 12 من التوجيه تنص على ما يلي:

”4- في حالة اتخاذ قرار الطرد، يتاح للمقيم لفترة طويلة إجراء لانتصاف قضائي في الدولة العضو المعنية.

”5- تُمنح المساعدة القانونية للمقيمين لفترة طويلة ممن يفتقرون للموارد الكافية، وذلك بنفس الشروط المطبقة على رعاية الدولة التي يقيمون فيها“ (Official Journal of the European Union, No. L 16, 23 January) (2004, pp. 44-53).

(179) انظر مشروع المادة 4 أعلاه والتعليق عليه.

52- وتنص المادة 7 (1) (أ) على ما يلي:

”حق التقاضي مكفول للجميع ...

(أ) الحق في اللجوء إلى المحاكم الوطنية المختصة بالنظر في [كل] عمل يشكل خرقاً للحقوق الأساسية المعترف بها والتي تضمنها ...“

53- وبحرمان السيد تشينولا من فرصة الطعن في أمر ترحيله، فإن حكومة زامبيا حرمت من الحق في المحاكمة العادلة، وهو ما يخالف جميع القوانين الزامية والمعايير الدولية لحقوق الإنسان⁽¹⁷⁵⁾.

(6) وتنص الفقرة 1 (هـ)، التي يستند مضمونها إلى مضمون المادة 13 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، على حق الأجنبي الخاضع للطرد في أن يُمثّل أمام السلطة المختصة. ولا يشمل هذا الحق بالضرورة، من منظور القانون الدولي، الحق في الاستعانة بمحام في سياق إجراءات الطرد. وهو لا يشمل في جميع الأحوال التزاماً من جانب الدولة الطاردة بأن تسدد تكاليف التمثيل القانوني.

(7) وحق الأجنبي في الحصول مجاناً على مساعدة مترجم شفوي إذا كان لا يفهم أو لا يتكلم اللغة التي تستخدمها السلطة المختصة، وهو الحق المنصوص عليه في الفقرة 1 (و) والمعترف به في تشريعات عدد من الدول⁽¹⁷⁶⁾، مكوّن أساسي من مكونات حق الفرد في أن يُستمع إليه المعترف به في الفقرة 1 (ج). وهو يكتسي أهمية أيضاً فيما يتعلق بحق الفرد في أن يُخطر بقرار الطرد وحقه في الطعن في هذا القرار اللذين تشير إليهما الفقرتان 1 (أ) و1 (ب) من مشروع المادة هذا. وتُلاحظ، في هذا الصدد، الشواغل التي أعربت عنها لجنة حقوق الطفل بشأن ”سوء معاملة الأطفال من طرف الشرطة أثناء الطرد القسري إلى بلد المنشأ، حيث رُحلوا، في بعض الحالات، دون

(175) African Commission on Human and Peoples' Rights, Communication No. 212/98, *Amnesty International v. Zambia*, Twelfth Annual Activity Report, 1998-1999 (Murray and Evans (eds.), *Documents of the African Commission on Human and People's Rights* (footnote 29 above), pp. 750 and 752).

(176) انظر، على سبيل المثال، فرنسا، القانون المتعلق بدخول الأجانب وإقامتهم وبحق اللجوء، المواد L111-8 و L221-4 و L512-2 و L522-2؛ وإسبانيا، القانون الأساسي رقم 4/2000 (11 كانون الثاني/يناير 2000) المتعلق بحقوق وحرريات الأجانب في إسبانيا وإدماجهم في المجتمع، المعدل بالقانون الأساسي رقم 2/2009 (11 كانون الأول/ديسمبر 2009)، المادة 63-3؛ والسويد، القانون الإداري (SFS 1986:223)، المادة 8، والقانون المتعلق بالأجانب (SFS 2005:716)، المادة 13:11. انظر أيضاً مذكرة الأمانة العامة المشار إليها سالفاً (A/CN.4/565 و Corr.1) (الحاشية 10 أعلاه)، الفقرة 645.

مكسيكيون آخرون⁽¹⁸²⁾. فأشارت المحكمة آنذاك إلى أن ”الفقرة 1 (ب) من المادة 36 تبين التزامات دولة الإقامة تجاه الشخص المحتجز وتجاه الدولة الموفدة“⁽¹⁸³⁾ وأن ”وضوح الأحكام، لدى قراءتها في سياقها، لا يترك أي مجال للشك“⁽¹⁸⁴⁾. وتطرقت المحكمة نفسها من جديد لهذه المسألة، لتعالج هذه المرة حالة احتجاز بهدف الطرد، في حكمها الصادر في 30 تشرين الثاني/نوفمبر 2010 في قضية *أحمادو صاديو ديايو*. وأكدت المحكمة حكمها الصادر في قضية *أفينيا ومواطنون مكسيكيون آخرون*⁽¹⁸⁵⁾، وأشارت إلى أن من واجب سلطات الدولة التي تباشر إلقاء القبض على شخص من الأشخاص

القيام تلقائياً بإبلاغه [هـ] بحقه في التماس إخطار قنصليته بالأمر؛ وأن عدم تقديم هذا الشخص طلباً بهذا الشأن لا يبرر عدم احترام واجب الإبلاغ الذي يقع على عاتق الدولة التي تقوم بالاعتقال، فضلاً عن أن عدم تقديم الطلب يمكن في بعض الحالات أن يعزى تحديداً إلى عدم إبلاغ الشخص بحقوقه في هذا الصدد. ... وعلاوة على ذلك، إذا ارتكب انتهاك لالتزام بإبلاغ الشخص المعتقل بحقوقه ”دونما إبطاء“، فإن حصول السلطات القنصلية لدولة جنسية هذا الشخص على معلومات بسبب أخرى بشأن إلقاء القبض عليه لا ينفي حدوث هذا الانتهاك⁽¹⁸⁶⁾.

وبعد أن لاحظت محكمة العدل الدولية، من جهة أخرى، أن جمهورية الكونغو الديمقراطية لم تقدم ”أيما دليل“ يؤيد قولها إنها أبلغت السيد ديايو شفويًا بحقوقه، فإنها خلصت إلى انتهاك هذه الدولة للفقرة 1 (ب) من المادة 36 من اتفاقية فيينا للعلاقات القنصلية⁽¹⁸⁷⁾.

(11) وتتناول الفقرة 4 حالة الأجنبي الذين لم يمض على وجودهم بصفة غير قانونية في إقليم الدولة الطاردة سوى مدة قصيرة. وقد صيغت في شكل شرط ”عدم إخلال“ يهدف إلى الحفاظ، في هذه الحالة، على إمكانية تطبيق أي قانون من قوانين الدولة الطاردة يتعلق بطرد هؤلاء الأشخاص. وتنص التشريعات الوطنية لعدد من الدول على إجراءات مبسطة لطرد الأجانب الموجودين في إقليمها بصورة غير قانونية. وفي إطار هذه الإجراءات، لا يستفيد الأجنبي المعني في غالب الأحيان من حق الطعن في قرار طرده، فما بالك بالحقوق الإجرائية المذكورة في الفقرة 1 التي تهدف

المساعدة القنصلية، وهو لا يعني الحق في الحصول على هذه المساعدة. فمن وجهة نظر القانون الدولي، تبقى الدولة التي يحمل الأجنبي جنسيتها حرة في أن تقرر ما إذا كانت تعتزم أو لا تعتزم مدّه بالمساعدة، ولا يتطرق مشروع المادة لمسألة الوجود المحتمل لحق في المساعدة القنصلية بموجب القانون الوطني لتلك الدولة. والدولة الطاردة ملزمة، في الوقت نفسه، بموجب القانون الدولي، بعدم الحيلولة دون ممارسة الأجنبي حقه في التماس المساعدة القنصلية، وعدم الحيلولة كذلك، عند الاقتضاء، دون تقديم الدولة الموفدة لهذه المساعدة. وتكرس بعض التشريعات الوطنية أيضاً صراحة حق الأجنبي الخاضع للطرد في التماس المساعدة القنصلية⁽¹⁸⁰⁾.

(10) وتشمل المساعدة القنصلية المشار إليها في الفقرة 3 من مشروع المادة 26 مختلف أشكال المساعدة التي يمكن أن يحصل عليها الأجنبي الخاضع للطرد من دولة جنسيته في إطار احترام قواعد القانون الدولي في مجال العلاقات القنصلية المنصوص عليها أساساً في اتفاقية فيينا للعلاقات القنصلية المؤرخة 24 نيسان/أبريل 1963. وهذه القواعد هي التي يجب أن يتم على ضوءها التحقق، على السواء، من حق الأجنبي المعني في التماس المساعدة القنصلية ومن الالتزامات التي تقع على عاتق الدولة الطاردة في هذا السياق. وينبغي الإشارة بوجه خاص إلى المادة 5 من هذه الاتفاقية التي تتضمن قائمة بالمهام القنصلية، وكذلك المادة 36 منها التي تتعلق بالاتصال بين الموظفين القنصليين ومواطني الدولة الموفدة. وتضمن الفقرة 1 (أ) من المادة 36 حرية الاتصال هذه بعبارات عامة جداً، مما يدفع إلى الاعتقاد بأن الأمر يتعلق بضمانة قابلة للتطبيق تماماً في إطار إجراءات الطرد. وترد نفس الضمانة أيضاً بنفس العبارات العامة في المادة 10 من إعلان حقوق الإنسان للأفراد الذين ليسوا من مواطني البلد الذي يعيشون فيه، المرفق بقرار الجمعية العامة 144/40⁽¹⁸¹⁾. وتنص الفقرة 1 (ب) من المادة 36 من اتفاقية فيينا للعلاقات القنصلية التي تتناول حالة الأفراد المسجونين أو المودعين في الحبس الاحتياطي أو أي شكل من أشكال الاحتجاز، على التزام دولة الإقامة بإبلاغ المقر القنصلي بناءً على طلب الشخص المعني، وإبلاغ هذا الأخير بحقوقه في هذا الصدد، بينما تكرر الفقرة 1 (ج) حق الموظفين القنصليين في زيارة رعايا الدولة الموفدة المحتجزين. وفي سياقات أخرى غير سياق طرد الأجانب، سبق لمحكمة العدل الدولية أن طبقت المادة 36 من اتفاقية فيينا للعلاقات القنصلية في قضية *لاغراند* وقضية *أفينيا ومواطنون*

(180) انظر مذكرة الأمانة العامة المشار إليها سالفاً (A/CN.4/565 و Corr.1) (الحاشية 10 أعلاه)، الفقرة 631. وانظر أيضاً التقرير السادس للمقرر الخاص، حولية ... 2010، المجلد الثاني (الجزء الأول)، الوثيقة A/CN.4/625 و Add.1-2، الفقرات 373-378.

(181) ينص هذا الحكم على ما يلي: ”يكون الأجنبي في أي وقت حراً في الاتصال بالقنصلية أو البعثة الدبلوماسية للدولة التي هو أحد رعاياها أو، في حالة عدم وجودها، بالقنصلية أو البعثة الدبلوماسية لأي دولة أخرى يُعهد إليها برعاية مصالح الدولة التي هو أحد رعاياها في الدولة التي يقيم فيها“.

(182) *LaGrand (Germany v. United States of America)*, Judgment, I.C.J. Reports 2001, pp. 466 et seq., at pp. 489-498, paras. 64-91; and *Avena and Other Mexican Nationals (Mexico v. United States of America)*, Judgment, I.C.J. Reports 2004, pp. 12 et seq., at pp. 39-57, paras. 49-114.

(183) *LaGrand* (see footnote 182 above), p. 494, para. 77.

(184) *Ibid.*

(185) *Avena* (see footnote 182 above), p. 46, para. 76.

(186) *Ahmadou Sadio Diallo*, Judgment of 30 November 2010.

(see footnote 13 above), p. 672, para. 95.

(187) *Ibid.*, p. 673, paras. 96-97.

لا يمكن تدارك آثارها. ... وبالتالي فإن تنفيذ هذه التدابير قبل أن تفرغ السلطات الوطنية من النظر في مدى توافقها مع الاتفاقية هو أمر يتنافى مع المادة 13. بيد أن الدول المتعاقدة تتمتع بمهامش معين من السلطة التقديرية فيما يتعلق بطريقة الامتثال للالتزامات التي تقع على عاتقها بموجب هذه المادة⁽¹⁸⁹⁾.

(4) ويمكن الإشارة أيضاً إلى أن الجمعية البرلمانية لمجلس أوروبا أوصت بمنح الأجانب المطرودين من إقليم دولة عضو في مجلس أوروبا الحق في طعن إيقافي يُنظر فيه في غضون ثلاثة أشهر من تاريخ قرار الطرد:

فيما يتعلق بالطرد:

...

2- ينبغي أن يخضع أي قرار طرد أجنبي من إقليم دولة عضو في مجلس أوروبا للحق في الطعن الإيقافي؛

3- إذا قُدم طعن في قرار الطرد، يتعين استكمال إجراء الطعن في غضون ثلاثة أشهر من تاريخ قرار الطرد⁽¹⁹⁰⁾.

وفي هذا الصدد، من الجدير بالملاحظة أن الجمعية البرلمانية اعترفت أيضاً بهذا الحق في الطعن للأجنبي الموجود بصفة غير قانونية:

لا يجوز إبعاد الأجنبي الذي لا يحمل ترخيص إقامة صالحاً من إقليم دولة عضو إلا لأسباب قانونية محددة غير الأسباب السياسية أو الدينية. ويكون له، قبل إبعاده، حق وإمكانية الطعن أمام سلطة مستقلة مختصة بالطعون، وينبغي دراسة ما إذا كان يحق له، إضافة إلى ذلك أو كبديل عن ذلك، عرض قضيته على قاض. ويبلغ بحقوقه. وإذا قدم طلباً إلى محكمة أو إلى سلطة إدارية عليا، لا يتم إبعاده ما دامت قضيته قيد النظر.

ولا يجوز طرد شخص يحمل تصريح إقامة صالحاً من إقليم دولة عضو إلا عملاً بأمر نهائي صادر عن محكمة⁽¹⁹¹⁾.

(189) *Čonka v. Belgium* (see footnote 63 above), para. 79. See also *A. C. and Others v. Spain*, Application no. 6528/11, Judgment of 22 April 2014, European Court of Human Rights, para. 88

(190) Parliamentary Assembly of the Council of Europe, Recommendation 1624 (2003), Common policy on migration and asylum, 30 September 2003, para. 9 (available from <http://assembly.coe.int, Documents>)

(191) Parliamentary Assembly of the Council of Europe, Appendix to Recommendation 769 (1975) on the legal status of aliens, 3 October 1975, appendix (Principles on which a uniform aliens law in Council of Europe member states could be based), paras. 9-10 (available from <http://assembly.coe.int, Documents>)

إلى وضع هذا الحق موضوع التنفيذ. ولكن اللجنة رأت، من باب التطوير التدريجي للقانون الدولي، أنه من الملائم الاعتراف بالحقوق الإجرائية المنصوص عليها في الفقرة 1 حتى للأجانب الموجودين بصورة غير قانونية في إقليم الدولة الطاردة، شريطة أن يكون وجودهم قد بلغ من الزمن حداً أدنى معيناً. وتنص تشريعات بعض البلدان على أن هذه المدة يجب ألا تتجاوز ستة أشهر⁽¹⁸⁸⁾.

المادة 27- الأثر الإيقافي للطعن في قرار الطرد

للطعن الذي يقدمه الأجنبي الخاضع للطرد الموجود بصورة قانونية في إقليم الدولة الطاردة أثر إيقافي على قرار الطرد عند وجود خطر حقيقي أن يحدث ضرراً شديداً لا يمكن إصلاحه.

التعليق

(1) يدخل مشروع المادة 27 الذي يعترف بالأثر الإيقافي للطعن في قرار الطرد الذي يقدمه الأجنبي الموجود بصورة قانونية في إقليم الدولة الطاردة، ضمن التطوير التدريجي للقانون الدولي. وممارسة الدول في هذا المجال ليست موحدة أو متقاربة بما يكفي لكي تكون أساساً، في القانون القائم، لقاعدة من القواعد العامة للقانون الدولي تنص على الأثر الإيقافي للطعن في قرار الطرد عند وجود خطر حقيقي أن يتعرض الأجنبي الخاضع للطرد لضرر شديد لا يمكن إصلاحه.

(2) غير أن هناك ما يبرر إدراج الأثر الإيقافي في هذا مشروع مادة. فلا شك أن من بين الأسباب التي تؤيد الأثر الإيقافي أن الطعن، ما لم يفض إلى وقف تنفيذ قرار الطرد، قد لا يكون فعالاً البتة في أغلب الأحيان نظراً للعواقب الاقتصادية وغير الاقتصادية التي يمكن أن تعترض عودة الأجنبي الذي اضطر في غضون فترة نظر الطعن إلى مغادرة إقليم الدولة الطاردة نتيجة لقرار بالطرد لم يتبين طابعه غير القانوني إلا بعد رحيل ذلك الأجنبي.

(3) ومن الجدير بالذكر في هذا السياق الموقف الذي اتخذته المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان بشأن أثر الطعن على تنفيذ القرار. ورغم اعتراف المحكمة بالسلطة التقديرية التي تتمتع بها الدول الأطراف في هذا الصدد، فإنها أوضحت أن التدابير التي قد لا يمكن تدارك آثارها يجب ألا تُنفذ إلا بعد أن تحدد السلطات الوطنية ما إذا كانت متوافقة مع الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان. وهكذا خلصت المحكمة، في قضية تشونكا ضد بلجيكا، إلى حدوث انتهاك للمادة 13 من الاتفاقية:

ترى المحكمة أن فكرة الانتصاف الفعال بموجب المادة 13 تقضي بأن الانتصاف يمكن أن يوقف تنفيذ التدابير التي تتنافى مع الاتفاقية والتي قد

(188) انظر المناقشة المتعلقة بهذه النقطة في التقرير السادس للمقرر الخاص، حويلة ... 2010، المجلد الثاني (الجزء الأول)، الوثيقة Add.1-2 و A.CN.4/625، الفقرات 293-316.

ولم تذهب اللجنة إلى ذلك الحد.

المادة 28- إجراءات الانتصاف الفردي الدولية

يجوز للأجنبي الخاضع للطرد اللجوء إلى أي إجراء متاح للانتصاف الفردي أمام هيئة دولية مختصة.

التعليق

يهدف مشروع المادة 28 إلى التذكير بأن الأجانب الخاضعين للطرد يمكن، في بعض الحالات، أن يكون متاحاً لهم اللجوء إلى إجراءات انتصاف فردية أمام هيئة دولية مختصة. ويتعلق الأمر، أساساً، بإجراءات الانتصاف الفردية المنصوص عليها في شتى الصكوك التعاقدية في مجال حماية حقوق الإنسان، سواء على الصعيد العالمي أو الإقليمي.

الباب الخامس النتائج القانونية للطرد

المادة 29- السماح بالدخول من جديد إلى الدولة الطاردة

1- للأجنبي الموجود بصورة قانونية في إقليم دولة من الدول، والذي تطرده تلك الدولة، الحق في أن يُسمح له بالدخول من جديد إلى الدولة الطاردة إذا أثبتت سلطة مختصة أن طرده كان غير مشروع، ما لم تشكل عودته تهديداً للأمن القومي أو النظام العام، أو ما لم يصبح الأجنبي لسبب آخر غير مستوف لشروط الدخول بموجب قانون الدولة الطاردة.

2- لا يجوز، في جميع الأحوال، استخدام قرار الطرد السابق غير المشروع ذريعة لعدم السماح بدخول الأجنبي من جديد.

التعليق

(1) ينص مشروع المادة 29، في إطار التطوير التدريجي وفي ظل شروط معينة، على الحق في السماح بالدخول من جديد إلى الدولة الطاردة للأجنبي الذي اضطر إلى مغادرة إقليم هذه الدولة بسبب طرد غير مشروع. ورغم أن بإمكان المرء أن يستشف وجود ذلك الحق - في ظل شروط متفاوتة - في تشريعات بعض الدول⁽¹⁹²⁾، بل وعلى الصعيد الدولي أيضاً⁽¹⁹³⁾، لا تبدو الممارسة

(192) انظر، على سبيل المثال: فرنسا، القانون المتعلق بدخول الأجانب وإقامتهم وبحق اللجوء، المادة 4-524.L.

(193) اعترفت لجنة البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان بالفعل بوجود هذا الحق في قضية طرد تعسفي لقس أجنبي. وقررت اللجنة

”أن توصي حكومة غواتيمالا بما يلي: (أ) السماح للأب كارلوس ستيتز بالعودة إلى أراضي غواتيمالا والإقامة في هذا البلد إذا كان يرغب في ذلك؛ و(ب) التحقيق في الأعمال المبلغ عنها ومعاقبة

المتبعة متسقة بما يكفي لتأكيد وجود الحق في السماح بالدخول من جديد في القانون الوضعي، باعتباره حقاً فردياً للأجنبي الذي خضع لطرد غير مشروع.

(2) وحتى من منظور التطوير التدريجي، توخت اللجنة الحذر في صياغة ذلك الحق. فمشروع المادة 29 يستهدف فقط حالة أجنبي كان موجوداً بصورة قانونية في إقليم الدولة المعنية وطُرد منه طرداً غير مشروع، رهنأ باعتراف سلطة مختصة بعدم مشروعية ذلك الطرد، وما لم يكن بوسع الدولة التي أصدرت أمر الطرد أن تستظهر على نحو وجيه بأحد السببين المذكورين في مشروع المادة لرفض السماح بدخول الأجنبي المعني من جديد.

(3) وتشير عبارة ”غير مشروع“ التي تصف الطرد في مشروع المادة إلى كل طرد ينتهك قاعدة من قواعد القانون الدولي. غير أن العبارة ينبغي أن تُفهم أيضاً في ضوء المبدأ الذي تنص عليه المادة 13 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، ويؤكد مجدداً مشروع المادة 4، ومفاده أنه لا يجوز طرد أجنبي إلا تنفيذاً لقرار اتخذ وفقاً للقانون، أي وفقاً للقانون الوطني للدولة الطاردة في المقام الأول.

(4) ويقتصر الحق في السماح بالدخول من جديد، بموجب مشروع المادة 29، على الحالات التي يكون فيها الطابع غير المشروع للطرد مثبِتاً بقرار ملزم، سواء من سلطات الدولة الطاردة أو من هيئة دولية، كمحكمة أو هيئة تحكيم، تملك ذلك الاختصاص. وينتفي ذلك القرار الملزم عندما تعتبر السلطات المختصة أن قرار الطرد الذي لم يكن مشروعاً وقت اتخاذه قد صُحح وفقاً للقانون. فقد رأت اللجنة أنه ما كان ليصح أن يجري إخضاع الاعتراف بهذا الحق لإلغاء قرار الطرد غير المشروع، ما دام ذلك الإلغاء لا يمكن، من حيث المبدأ، أن يصدر إلا عن سلطات الدولة الطاردة. علاوة على ذلك، تشمل صيغة المادة 29 أيضاً الحالات التي قد يحدث فيها الطرد دون اتخاذ قرار رسمي، أي عن طريق سلوك يُنسب إلى الدولة الطاردة⁽¹⁹⁴⁾. ومع ذلك، فمن خلال جعل الحق في السماح بالدخول من جديد مرهوناً بأن يسبقه إقرار سلطة مختصة بعدم مشروعية الطرد، يتفادى مشروع المادة 29 الاعتراف للأجنبي، في هذا السياق، بالحق في التفسير الذاتي للطابع المشروع أو غير المشروع للطرد الذي خضع له.

المسؤولين عنها؛ و(ج) إطلاع اللجنة، في غضون 60 يوماً، على التدابير المتخذة لتنفيذ هذه التوصيات“

Inter-American Commission on Human Rights, resolution 30/81, Case No. 73/78 (Guatemala), 25 June 1981, Annual Report of the Inter-American Commission on Human Rights 1980-1981, (OEA/Ser.L/V/II.54, doc.9 rev.1, 16 October 1981, p. 63.

(194) انظر، في هذا الصدد، مشروع المادة 10 أعلاه الذي ينص على حظر أي شكل من أشكال الطرد المنع.

المادة 30- مسؤولية الدول في حالات الطرد غير المشروع

يؤدي طرد الأجنبي بما يخالف التزامات الدولة الطاردة المنصوص عليها في مشاريع المواد هذه أو في أي قاعدة أخرى من قواعد القانون الدولي إلى قيام المسؤولية الدولية لتلك الدولة.

التعليق

(1) لا جدال في أن كل طرد ينتهك قاعدة من قواعد القانون الدولي ينطوي على تحمل الدولة الطاردة المسؤولية الدولية عن فعل غير مشروع دولياً. وفي هذا الصدد، ينبغي أن يُقرأ مشروع المادة 30 في ضوء الباب الثاني من المواد المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً⁽¹⁹⁶⁾. ويبيّن ذلك الباب الثاني مضمون المسؤولية الدولية للدولة، بما في ذلك في سياق طرد الأجانب⁽¹⁹⁷⁾.

(2) وتتناول المادة 31 من المواد المتعلقة بمسؤولية الدول⁽¹⁹⁸⁾ المبدأ الأساسي المتمثل في الجبر الكامل الذي يجب أن تقوم به الدولة للضرر الناجم عن فعل غير مشروع دولياً، أما المادة 34⁽¹⁹⁹⁾ فتبيّن مختلف أشكال الجبر، ألا وهي الرد (المادة 35) والتعويض (المادة 36) والترضية (المادة 37). وهناك كمّ وافر من الاجتهادات القضائية المتعلقة بالجبر في حالات الطرد غير المشروع⁽²⁰⁰⁾.

(196) انظر حوية... 2001، المجلد الثاني (الجزء الثاني) والتصويب، ص 111-150.

(197) انظر الفقرة (5) من التعليق العام على المواد التي أعدتها اللجنة عن مسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً؛ المرجع نفسه، ص 39.

(198) تنص المادة 31 (الجبر) على ما يلي: "1- على الدولة المسؤولة التزام بجبر كامل الخسارة الناجمة عن الفعل غير المشروع دولياً. 2- تشمل الخسارة أي ضرر، سواء كان مادياً أو معنوياً، ينجم عن الفعل غير المشروع دولياً الذي ترتكبه الدولة" (المرجع نفسه، ص 117).

(199) تنص المادة 34 (أشكال الجبر) على ما يلي: "يكون الجبر الكامل للخسارة الناجمة عن الفعل غير المشروع دولياً عن طريق الرد والتعويض والترضية، بإحداها أو بالجمع بينها، وفقاً لأحكام هذا الفصل" (المرجع نفسه، ص 123).

(200) انظر، على سبيل المثال: *Paquet (Expulsion), Mixed Claims Commission Belgium-Venezuela, 1903* (footnote 28 above), pp. 323-325 (Filtz, Umpire); *Oliva, Mixed Claims Commission Italy-Venezuela, 1903* (footnote 28 above), pp. 600-609; *Maal, Mixed Claims Commission Netherlands-Venezuela, 1903* (footnote 28 above), pp. 730-733; *Daniel Dillon (U.S.A.) v. United Mexican States*, Award of 3 October 1928, Mexico-U.S.A. General Claims Commission, UNRIAA, vol. IV, pp. 368-371; *Yeager v. the Islamic Republic of Iran*, Award of 2 November 1987 (footnote 28 above), pp. 92-113; *Moustaquim v. Belgium*, Judgment (Merits and Just Satisfaction) of 18 February 1991 (footnote 29 above); and *Čonka v. Belgium* (footnote 63 above).

(5) ولا ينبغي فهم مشروع المادة 29 على أنه يهدف إلى أن يضفي على القرار الذي تتوصل إليه هيئة دولية آثاراً غير الآثار المنصوص عليها في الصك الذي أنشئت بموجبه تلك الهيئة. فمشروع المادة يعترف فحسب، في إطار التطوير التدريجي وعلى أساس مستقل، بالحق في السماح بالدخول من جديد إلى إقليم الدولة الطاردة، وهو حق يخضع لمجموعة من الشروط التي من بينها أن يكون قد صدر بالفعل قرار ملزم يقضي بعدم مشروعية الطرد.

(6) وكما يرد بوضوح في مشروع المادة هذا، تحتفظ الدولة الطاردة بالحق في رفض السماح بالدخول من جديد للأجنبي الذي طُرد طرداً غير مشروع، وذلك إذا كان ذلك السماح بدخوله من جديد يشكل تهديداً للأمن القومي أو النظام العام، أو إذا أصبح الأجنبي، لسبب آخر، غير مستوف لشروط الدخول بموجب قانون الدولة الطاردة. ومن الضروري الاعتراف باستثناءات من هذا القبيل من الحق في السماح بالدخول من جديد، بغية الحفاظ على توازن عادل بين حقوق الأجنبي المطرود بشكل غير مشروع وبين السلطة التي تتمتع بها الدولة الطاردة لمراقبة دخول أي أجنبي إلى إقليمها وفقاً لتشريعها المعمول به في اللحظة التي تتخذ فيها الدولة قراراً بشأن السماح بدخول الأجنبي المعني من جديد. ويهدف الاستثناء الأخير المنصوص عليه في مشروع المادة 29 إلى مراعاة مسألة مفادها وجود حالات قد تنتفي فيها الظروف أو العناصر التي تُمنح الأجنبي على أساسها الإذن بالدخول أو الإقامة. غير أنه ينبغي للدولة أن تمارس سلطتها التقديرية بحسن نية لدى تقييم شروط السماح بالدخول من جديد؛ فلا يحق للدولة الطاردة أن ترفض السماح بالدخول من جديد بالاستناد إلى أحكام في تشريعها تُعتبر مجرد وجود قرار طرد أُخذ من قبل، وثبتت عدم مشروعيتها، عائقاً أمام السماح بالدخول من جديد. ويرد هذا التقييد في الفقرة 2 من مشروع المادة 29 التي تنص على أنه "لا يجوز، في جميع الأحوال، استخدام قرار الطرد السابق غير المشروع ذريعة لعدم السماح بدخول الأجنبي من جديد". وقد استُلهمت هذه الصيغة من الفقرة 5 من المادة 22 من الاتفاقية الدولية لحماية حقوق جميع العمال المهاجرين وأفراد أسرهم⁽¹⁹⁵⁾.

(7) وأخيراً، فإن النص على حق في السماح بالدخول من جديد وفقاً لمشروع المادة 29 لا يخل بالنظام القانوني الذي يحكم مسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً، المشار إليه في مشروع المادة 30. وبوجه خاص، تظل القواعد العامة المتعلقة بجبر الضرر الناجم عن فعل غير مشروع دولياً قواعد ذات صلة في سياق طرد الأجانب.

(195) ينص هذا الحكم على ما يلي: "يحق للشخص المعني، إذا أُلغي في وقت لاحق قرار بالطرد يكون قد نُفذ بالفعل، أن يطلب تعويضاً وفقاً للقانون، ولا يجوز استخدام القرار السابق لمنعه من العودة إلى الدولة المعنية".

جديداً لتناول الحق في الجبر، إذ أدرجت تعطيل "مشروع الحياة" في فئة الأضرار التي يتكبدها ضحايا انتهاكات حقوق الإنسان⁽²⁰⁵⁾.

وقد أقرت عدة هيئات تحكيم منح تعويضات لأجانب وقعوا ضحايا لطرده غير مشروع. ففي قضية باكيه، اعتبر المحكم أنه بالنظر إلى الطابع التعسفي للطرده، وجب على حكومة فنزويلا أن تقدم إلى السيد باكيه تعويضاً عن الأضرار المباشرة التي تكبدها بسبب ذلك:

إن الممارسة العامة الدارجة بين الحكومات هي تقديم تعليقات لحكومة الشخص المطرود إذا طلبت منها ذلك، فإذا رُفضت هذه التعليقات، كما في القضية قيد النظر، يمكن اعتبار الطرد إجراءً تعسفياً ذا طابع يستوجب الجبر، وهو يقترن بظرف مشدد في هذه القضية لأن صلاحيات السلطة التنفيذية، وفقاً للدستور الفنزويلي، لا تشمل سلطة حظر الدخول إلى الإقليم الوطني، أو طرد الأجانب المقيمين الذين تشبته الحكومة في كونهم يشكلون خطراً على النظام العام؛

وإذ يرى، بالإضافة إلى ذلك، أن المبلغ المطلوب لا يبدو مبالغاً فيه،

يقرر أن يلبي مطلب ن. أ. باكيه بسداد مبلغ 4 500 فرنك⁽²⁰⁶⁾.

وأقر المحكم أيضاً منح تعويضات في قضية *أوليفيا لجبر الخسائر الناجمة عن الإخلال بعقد امتياز، على الرغم من أن تلك التعويضات قُصرت على التعويضات المتصلة بالنفقات التي تكبدها الأجنبي والوقت الذي قضاه للحصول على العقد*⁽²⁰⁷⁾. واعتبر المفوض أنيولي أن الطابع التعسفي للطرده يبرر في حد ذاته طلب التعويض:

ينبغي منح تعويض لا يقل عن 40 000 بوليفار، بصرف النظر عن أي مبلغ يُقضى له به بوجه حق عن الخسائر الناجمة عن الفسخ التعسفي للعقد السالف الذكر، لأنه لا مجال للشك في أنه، حتى ولو لم يكن حصل

(*Compensation, Judgment, I.C.J. Reports 2012, pp. 324 et seq.* الذي ترد مناقشته في الفقرة (6) أدناه من التعليق على مشروع المادة هذا. (205) انظر، في جملة أحكام، الأحكام الصادرة عن محكمة البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان في القضايا التالية: *Loayza Tamayo v. Peru, Judgment of 27 November 1998 (Reparations and costs), Series C, No. 42, paras. 144–154; Cantoral Benavides (art. 63.1 of the American Convention on Human Rights), Judgment of 3 December 2001 (Reparations), Series C, No. 88, paras. 60 and 80; and Gutiérrez Soler v. Colombia, Judgment of 12 September 2005 (Merits, reparations and costs), Series C, No. 132, paras. 87–89*.

(206) *Paquet (Expulsion), Belgium–Venezuela Mixed Claims Commission, 1903 (see footnote 28 above), p. 325*.

(207) *Oliva, Italy–Venezuela Mixed Claims Commission, 1903 (footnote 28 above), pp. 607–609 (Ralston, Umpire) المرجع تفاصيل عن حساب التعويضات في تلك القضية بعينها.*

(3) وقد وقع الاختيار أحياناً على الرد، المتمثل في عودة الأجنبي إلى الدولة الطاردة، كطريقة للجبر. وفي هذا الصدد، كان المقرر الخاص الأول المعني بالمسؤولية الدولية، السيد غارسيا أمادور، قد ذكر ما يلي: "في حالات الطرد التعسفي، تمثلت الترضية في إلغاء أمر الطرد وعودة الأجنبي المطرود"⁽²⁰¹⁾. وأشار، في هذا السياق، إلى قضيتي *لامبئن وويلتبانك (المتعلقين بمواطنيين من الولايات المتحدة طُردا من نيكاراغوا في عام 1894)* وإلى قضية أربعة رعايا بريطانيين طُردوا أيضاً من نيكاراغوا⁽²⁰²⁾. وقد أمرت لجنة البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان بالعودة في حالة طرد غير مشروع في سياق قضية طرد تعسفي لقس أجنبي⁽²⁰³⁾.

(4) وثمة اجتهادات قضائية عديدة اعتبرت التعويض شكلاً من أشكال الجبر المعترف بها للضرر الذي يتكبده الأجنبي المطرود أو تتكبده دولة جنسيته بسبب طرد غير مشروع. ولا خلاف على أن الضرر القابل للتعويض يشمل الضرر المادي والضرر المعنوي على السواء⁽²⁰⁴⁾. واتبعت محكمة البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان نهجاً

Sixth report by F.V. García Amador, Special Rapporteur (201) on State Responsibility (Responsibility of the State for injuries caused in its territory to the person or property of aliens – Reparation of the injury), *Yearbook ... 1961, vol. II, document A/CN.4/134 and Add.1, p. 26, para. 99*.

(202) *Ibid.*, footnote 159. وقد ذكر مور هاتين القضيتين في المؤلف التالي: Moore, *A Digest of International Law*, vol. IV (footnote 121 above), pp. 99–101. وكانت حكومة نيكاراغوا قد طردت لامبئن وويلتبانك وسمحت لاحقاً بعودتهما بناءً على طلب من الولايات المتحدة. وفي حالة الرعايا البريطانيين الأربعة، طلبت بريطانيا العظمى "الإلغاء اللامشروط لمراسيم الطرد"، وأجابت نيكاراغوا على ذلك بالقول إنه "لا مجال لإلغاء مرسوم الطرد، ما دام جميع الأشخاص المدانين بالمشاركة في تمرد موسكيتو قد جرى العفو عنهم" (*ibid.*, p. 101).

(203) "تقرر لجنة البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان ما يلي: ... 3– أن توصي حكومة غواتيمالا بما يلي: (أ) السماح للأب كارلوس ستير بالعودة إلى أراضي غواتيمالا والإقامة في هذا البلد إذا كان يرغب في ذلك؛ و(ب) التحقيق في الأعمال المبلغ عنها ومعاينة المسؤولين عنها؛ و(ج) إطلاع اللجنة، في غضون 60 يوماً، على التدابير المتخذة لتنفيذ هذه التوصيات" (resolution 30/81, Case No. 7378 (Guatemala) (see footnote 193 above)).

(204) انظر، في هذا الصدد، على سبيل المثال: *Case of Emre v. Switzerland*, Application no. 42034/04, Judgment of 22 May 2008, First Section, European Court of Human Rights, or *Case of the "Mapiripán Massacre" v. Colombia*, Judgment of 15 September 2005, Inter-American Court of Human Rights, Series C, No. 134; and *Pueblo Bello v. Colombia*, Judgment of 25 November 2006, Inter-American Court of Human Rights, Series C, No. 159 أيضاً، في هذا الصدد، القرار الصادر عن محكمة العدل الدولية في 19 حزيران/يونيه 2012 في قضية *أحمدو صاديو ديالو (Ahmadou Sadio Diallo (Republic of Guinea v. Democratic Republic of the Congo))*,

وفي قضية *بيغر ضد جمهورية إيران الإسلامية*، قضت محكمة المطالبات بين إيران والولايات المتحدة بمنح المطالب تعويضاً (1) عن فقدان الممتلكات الشخصية التي تركها لأنه لم يُهمل المدة الكافية لمغادرة البلد⁽²¹¹⁾، و(2) عن المال المُصادر منه في المطار من قِبل ”اللجان الثورية“⁽²¹²⁾.

وفي بعض الحالات، منحت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان تعويضات مالية عن الأضرار المعنوية الناجمة عن طرد غير مشروع. ففي قضية *مستقيم ضد بلجيكا*، رفضت المحكمة مطالبة بالتعويض عن فوات الكسب بسبب طرد أنثهكت فيه المادة 8 من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، ولاحظت المحكمة غياب علاقة سببية بين الانتهاك وما ادّعي من فوات الكسب. غير أن المحكمة قضت بمنح المطالب، على أساس منصف، مبلغ 100 000 فرنك بلجيكي كتعويض عن الضرر المعنوي خلال المدة التي اضطر إلى العيش خلالها بعيداً عن أسرته وأصدقائه، في بلد ليس له فيه أي روابط⁽²¹³⁾. وفي قضية *تشونكا ضد بلجيكا*، قضت المحكمة بدفع مبلغ 10 000 يورو تعويضاً عن الأضرار المعنوية الناجمة عن ترحيل جرى على نحو يخالف الفقرتين (1) و(4) من المادة 5 من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان (الحق في الحرية والأمن)، والمادة 4 من البروتوكول رقم 4 الملحق بهذه الاتفاقية (حظر الطرد الجماعي)، وكذلك المادة 13 من الاتفاقية (الحق في الانتصاف الفعال)، مقروءة بالاقتران مع المادة 4 من البروتوكول رقم 4⁽²¹⁴⁾.

(5) وتنص المادة 37 من المواد المتعلقة بمسؤولية الدول⁽²¹⁵⁾ على الترضية كشكل من أشكال الجبر. ويمكن تطبيق الترضية في حالة الطرد غير المشروع، ولا سيما في الحالات التي لم يُنفذ فيها أمر الطرد بعد. وفي مثل هذه الحالات، اعتبرت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان أن حكماً قضائياً يقضي بعدم مشروعية أمر الطرد يشكل ترضية مناسبة، وبالتالي امتنعت عن منح تعويضات معنوية أخرى. ويمكن توجيه الانتباه، في هذا الصدد، إلى قضية *بلجودي ضد فرنسا*⁽²¹⁶⁾، وقضية *شاهال ضد المملكة*

على الامتياز المشار إليه، فإن مجرد طرده تعسفاً من شأنه أن يقيم سنداً كافياً لطلب التعويض⁽²⁰⁸⁾.

وفي قضايا أخرى، نشأ التعويض عن الطريقة غير القانونية التي نُفذ بها الطرد (بما في ذلك مدة وشروط الاحتجاز في انتظار الترحيل). ففي قضية *مال*، قرر المحكم منح المطالب تعويضات عن المعاملة الفظة التي تعرض لها. ونظراً إلى أن الأفراد الذين نفذوا الترحيل لم يعاقبوا، فإن المحكم اعتبر أن المبلغ المقدم ينبغي أن يكون كبيراً بما يكفي ليكون للدولة المسؤولة بمثابة ”تعبير عن إدراكها للحط من الكرامة“ الذي تعرض له المطالب:

ومما تعلّمه المحكم أن للآخر حرمة لا يجوز المساس بها بأي شكل من الأشكال دون رضاه، سواء أتمت تأثير الغضب أم بلا سبب، وإن حدث ذلك فإنه يُعتبر اعتداءً يعطيه الحق في تعويض يتناسب مع دافع الاعتداء وطبيعته ومع الطبيعة الإنسانية للشخص الذي تعرض لهذا الاعتداء... ولما لم يكن ثمة دليل أو إشارة مفادها أن من يقومون بهذا الواجب الهام من واجبات الحكومة الفنزويلية قد نُجّخوا أو عوقبوا أو أُقيلوا، فإن السبيل الوحيد الذي يمكن عن طريقه للحكومة أن تعرب عن أسفها وتؤدي واجبها حيال أحد رعايا دولة صديقة وذات سيادة هو تقديم عوض عن ذلك بسداد تعويض مالي. ويجب أن يكون المبلغ كبيراً بما يكفي ليكون بمثابة تعبير عن إدراكها للحط من الكرامة الذي تعرض له ذلك الشخص وعن رغبتها الأكيدة في الوفاء بهذا الالتزام.

ومن وجهة نظر المحكم، يتعين إلزام الحكومة المدعى عليها بأن تسدد إلى الحكومة المدعية لمصلحة المطالب وبالنيابة عنه، وبسبب الحط من كرامته لا لأي سبب آخر، مبلغ خمسمائة دولار ذهباً من نقد الولايات المتحدة الأمريكية، أو ما يعادله من الفضة حسب سعر الصرف في وقت السداد؛ ويسجل الحكم بناءً على ذلك⁽²⁰⁹⁾.

وفي قضية *دانيال ديّين (الولايات المتحدة الأمريكية) ضد الولايات المتحدة المكسيكية*، مُنح التعويض لجبر سوء المعاملة التي لقيها المطالب متمثلةً في مدة وظروف احتجازه:

ولكن طول فترة الاحتجاز وحسب المطالب حسباً أفرادياً وعدم إبلاغه بأسباب احتجازه عوامل تشكل برأي اللجنة سوء معاملة ومشقة لا تبررها أسباب القبض عليه وترقى إلى درجة تجعل من الولايات المتحدة المكسيكية مسؤولة بموجب القانون الدولي. ويُخلص إلى أن المبلغ الذي ينبغي الحكم به يمكن تحديده على نحو ملائم بـ 2 500 دولار من عملة الولايات المتحدة الأمريكية، بدون فوائد⁽²¹⁰⁾.

Oliva (see footnote 28 above), p. 602 (Agnoli, (208) Commissioner).

Maal, Mixed Claims Commission Netherlands–Venezuela, (209) 1903 (see footnote 28 above), pp. 732–733 (Plumley, Umpire).

Daniel Dillon (U.S.A.) v. United Mexican States, Award of (210) 3 October 1928, Mexico–U.S.A. General Claims Commission (see footnote 200 above), p. 369.

(211) *Yeager v. the Islamic Republic of Iran*, Award of 2 November 1987 (footnote 28 above), pp. 107–109, paras. 51–59.

(212) *Ibid.*, p. 110, paras. 61–63.

(213) *Moustaquim v. Belgium*, Judgment (Merits and Just Satisfaction) of 18 February 1991 (see footnote 29 above), paras. 52–55.

(214) *Čonka v. Belgium* (see footnote 63 above), paras. 42 *et seq*.

(215) *حولية ... 2001*، المجلد الثاني (الجزء الثاني) والتصويب، ص 137–139.

(216) *Beldjoudi v. France*, Application no. 12083/86, Judgment (Merits and Just Satisfaction), 26 March 1992, European Court of

والسياسية، والمادتين 6 و12 من الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب، والفقرة 1 (ب) من المادة 36 من اتفاقية فيينا للعلاقات القنصلية ... ، صار من واجبه أن تقرر الآن، في ضوء [المذكرات النهائية التي قدمتها غينيا]، العواقب الناجمة عن هذه الأفعال غير المشروعة دولياً التي تترتب عليها ... المسؤولية الدولية [لجمهورية الكونغو الديمقراطية]⁽²²¹⁾.

وبعد التذكير بالنظام القانوني الذي يحكم جبر الضرر ويستند إلى المبدأ الذي كرسه المحكمة الدائمة للعدالة الدولية في قضية مصنع خورزوف والذي يذهب إلى أن الجبر يجب، بقدر الإمكان، أن "يحمو جميع آثار الفعل غير المشروع ويستعيد الوضع الذي كان سيسود في أغلب الظن لو أن الفعل المذكور لم يُرتكب"⁽²²²⁾، والمبدأ الذي أشير إليه مؤخراً في سياق قضية طاحوننا اللباب على نهر أوروغواي (الأرجنتين ضد أوروغواي) والذي يذهب إلى أن جبر الضرر يمكن أن يأخذ "شكل التعويض أو الترضية، بل وحتى التعويض مقرونًا بالترضية"⁽²²³⁾، بتت المحكمة في الدعوى على النحو التالي:

نظراً إلى ظروف القضية، ولا سيما الطابع الأساسي الذي تتسم به الالتزامات المتعلقة بحقوق الإنسان التي جرى انتهاكها، واعتباراً لطلب جبر الضرر في شكل تعويض الذي تقدمت به غينيا، ترى المحكمة أنه، علاوة على ثبوت وقوع الانتهاكات المذكورة ثبوتاً قضائياً، يجب أن يكون جبر الضرر لغينيا بسبب الأضرار التي تكبدها السيد ديالو في شكل تعويض⁽²²⁴⁾.

وفي وقت لاحق، أصدرت المحكمة، في 19 حزيران/يونيه 2012، قراراً بشأن مسألة التعويض الذي يجب أن تدفعه جمهورية الكونغو الديمقراطية لجمهورية غينيا⁽²²⁵⁾. وقررت أن تُمنح جمهورية غينيا تعويضاً قدره 85 000 دولار أمريكي، لجبر الضرر غير المادي الذي تكبده السيد ديالو بسبب الأفعال غير المشروعة المنسوبة إلى جمهورية الكونغو الديمقراطية⁽²²⁶⁾، فضلاً عن تعويض قدره 10 000 دولار، استناداً إلى اعتبارات الإنصاف، لتعويض ما ادّعي من خسارة تكبدها السيد ديالو في ممتلكاته الشخصية⁽²²⁷⁾. غير أن المحكمة رفضت،

المتحدة⁽²¹⁷⁾، وقضية أحمد ضد النمسا⁽²¹⁸⁾. وينبغي التذكير، في هذا السياق، بأن اللجنة نفسها قد بينت، في تعليقها على المادة 37 من المواد المتعلقة بمسؤولية الدول، أن "من أشيع طرائق الترضية في حالة الضرر المعنوي أو غير المادي الذي يلحق بالدولة، قيام إحدى المحاكم أو الهيئات القضائية المختصة بإعلان عدم مشروعية الفعل"⁽²¹⁹⁾. وفي معرض الحديث أيضاً عن الترضية كشكل من أشكال الجبر، ينبغي الإشارة إلى أن محكمة البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان لا تقتصر على منح التعويضات لضحايا الطرد غير المشروع، إذ ترى أن "عمليات الجبر التي يجب أن تضطلع بها الدولة تتضمن بالضرورة التحقيق الفعال في الوقائع [و] معاقبة جميع المسؤولين"⁽²²⁰⁾.

(6) وقد تناولت محكمة العدل الدولية مسألة جبر الأضرار الناجمة عن أفعال غير مشروعة دولياً متصلة بطرد أحد الأجانب، وذلك في حكمها الصادر في 30 تشرين الثاني/نوفمبر 2010 في قضية ديالو:

بعد أن استنتجت المحكمة أن جمهورية الكونغو الديمقراطية قد انتهكت التزاماتها بموجب المادتين 9 و13 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية

(الحاشية 216) (تابع)

Human Rights, Series A: Judgments and Decisions, vol. 234, p. 30, para. 86: "عاني المدعون بالتأكيد أضراراً معنوية، إلا أن هذا الحكم القضائي يمنحهم تعويضاً كافياً في هذا الصدد". وأضافت المحكمة أنه "لو [كان] قرار ترحيل السيد بلجودي [قد] نُفذ" لشكّل ذلك انتهاكاً للمادة 8 من الاتفاقية (operative para. 1).

(217) *Chahal v. United Kingdom* (see footnote 29 above), para. 158: "بالنظر إلى قرار المحكمة القائل بعدم وقوع أي انتهاك للفقرة 1 من المادة 5 ...، لا تحكم المحكمة بأي تعويضات عن الأضرار المعنوية فيما يتعلق بالمدعى السيد شاهال في الاحتجاز. أما بخصوص الشكاوى الأخرى، فتعتبر المحكمة أن الخلل إلى أن ترحيله، في حالة تنفيذه، سيشكل انتهاكاً للمادة 3، وإلى وقوع انتهاكات للمادة 5، الفقرة 4، وللمادة 13، يشكل ترضيةً منصفةً كافيةً".

(218) *Ahmed v. Austria*, Judgment of 17 December 1996 (see footnote 29 above). وقد رفضت المحكمة مطالبةً بالتعويض عن فوات الكسب، بسبب عدم وجود علاقة سببية بين الأضرار المزعومة وبين الاستنتاج الذي توصلت إليه المحكمة بخصوص المادة 3 من الاتفاقية (para. 50). وأضافت المحكمة ما يلي: "تعتبر المحكمة أن المدعي عانى بالتأكيد أضراراً معنوية، إلا أن هذا الحكم القضائي يمنحه تعويضاً كافياً في هذا الصدد" (para. 51). واختتمت المحكمة كلامها قائلة: "وما دام المدعي يواجه خطراً حقيقياً يتمثل في إخضاعه في الصومال لمعاملة تنافي المادة 3 من الاتفاقية، فإن تنفيذ قرار ترحيله إلى ذلك البلد سيشكل انتهاكاً لتلك المادة" (operative para. 2).

(219) *حولية ... 2001*، المجلد الثاني (الجزء الثاني) والتصويب، ص 138 و139، الفقرة (6) من التعليق على المادة 37.

(220) *Bámaca-Velásquez v. Guatemala*, Judgment of 22 February 2002 (Reparations and costs), Inter-American Court of Human Rights, Series C, No. 91, para. 73; see also paragraph 106

Ahmadou Sadio Diallo, Judgment of 30 November 2010 (221) (see footnote 13 above), p. 691, para. 160.

Case concerning the Factory at Chorzów, Judgment No. 13 (Merits), 1928, P.C.I.J., Series A, No. 17, p. 47 (222).

Pulp Mills on the River Uruguay (Argentina v. Uruguay), Judgment, I.C.J. Reports 2010, pp. 14 et seq., at pp. 103–104, para. 273 (223).

Ahmadou Sadio Diallo, Judgment of 30 November 2010 (224) (see footnote 13 above), p. 691, para. 161.

Ahmadou Sadio Diallo, Compensation, Judgment of 19 June 2012 (see footnote 204 above), p. 324 (225).

Ibid., pp. 333–335, paras. 18–25 (226).

Ibid., pp. 335–338 and 343, paras. 26–36 and 55 (227).

الدبلوماسية فيما يتعلق بمواطنها، وفقاً للشروط المحددة في قواعد القانون الدولي في هذا الصدد. وترد هذه القواعد أساساً في المواد المتعلقة بالحماية الدبلوماسية التي اعتمدها اللجنة في عام 2006، وأُرفق نصها بقرار الجمعية العامة 67/62 المؤرخ 6 كانون الأول/ديسمبر 2007⁽²²⁹⁾.

(2) وقد أكدت محكمة العدل الدولية مجدداً، في قرارها الصادر في عام 2007 بشأن الدفع الابتدائية في قضية ديلو، في سياق طرد الأجانب، شرطين أساسيين لممارسة الحماية الدبلوماسية، ألا وهما رابط الجنسية وسبق استنفاد سبل الانتصاف المحلية⁽²³⁰⁾.

(229) للاطلاع على نص المواد المتعلقة بالحماية الدبلوماسية والتعليقات عليها، انظر حولية ... 2006، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص 27 وما يليها، الفقرتان 49 و 50.

(230) *Ahmadou Sadio Diallo (Republic of Guinea v. Democratic Republic of the Congo), Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 2007, p. 582, at p. 599, para. 40.*

بسبب غياب الأدلة، المطالبات المتعلقة بالحصول على تعويض عن فوات الكسب الذي يُزعم أن السيد ديلو تعرض له خلال فترة احتجازه وعقب طرده غير المشروع⁽²²⁸⁾. وعموماً، تناولت المحكمة في قرارها عدة نُقْط تتعلق بشروط التعويض وطرائقه، ولا سيما العلاقة السببية بين الأفعال غير المشروعة والضرر الناجم عنها، وتقدير الضرر - بما في ذلك الضرر غير المادي - والدليل على وقوعه.

المادة 31- الحماية الدبلوماسية

يجوز لدولة جنسية الأجنبي الخاضع للطرد ممارسة الحماية الدبلوماسية فيما يتعلق بذلك الأجنبي.

التعليق

(1) يحيل مشروع المادة 31 إلى قاعدة الحماية الدبلوماسية التي لها نظام قانوني راسخ في القانون الدولي. ولا جدال في أن دولة جنسية الأجنبي الخاضع للطرد لها الحق في ممارسة الحماية

(228) *Ibid.*, pp. 338-342, paras. 37-50

الفصل الخامس

حماية الأشخاص في حالات الكوارث

ألف - مقدمة

47- واعتمدت اللجنة مؤقتاً، في دورتها الثانية والستين (عام 2010)، مشاريع المواد 1 (النطاق)، و2 (الغرض)، و3 (تعريف الكارثة)، و4 (العلاقة بالقانون الدولي الإنساني)، و5 (واجب التعاون)⁽²³³⁾. واعتمدت اللجنة مؤقتاً، في دورتها الثالثة والستين (عام 2011)، مشاريع المواد 6 (المبادئ الإنسانية للاستجابة في حالات الكوارث)، و7 (الكرامة الإنسانية)، و8 (حقوق الإنسان)، و9 (دور الدولة المتأثرة)، و10 (واجب الدولة المتأثرة التماس المساعدة)، و11 (موافقة الدولة المتأثرة على المساعدة الخارجية)⁽²³⁴⁾. واعتمدت اللجنة مؤقتاً، في دورتها الخامسة والستين (عام 2013)، مشاريع المواد 5 مكرراً (أشكال التعاون)، و5 مكرراً ثانياً (التعاون للحد من مخاطر الكوارث)، و12 (عروض المساعدة)، و13 (شروط تقديم المساعدة الخارجية)، و14 (تيسير المساعدة الخارجية)، و15 (إنهاء المساعدة الخارجية)، و16 (واجب الحد من مخاطر الكوارث)⁽²³⁵⁾.

باء - النظر في الموضوع في الدورة الحالية

48- عُرض على اللجنة، في الدورة الحالية، التقرير السابع الذي أعده المقرر الخاص (A/CN.4/668/Add.1) والذي يتناول حماية موظفي الإغاثة ومعداتهم وسلعهم ويتضمن مقترحاً بمشروع المادة 14 مكرراً (حماية موظفي الإغاثة ومعدات وسلع الإغاثة)⁽²³⁶⁾. وينظر التقرير كذلك في العلاقة بين مشاريع المواد التي يجري إعدادها والقواعد الأخرى، ويتضمن مقترحات بمشروع المواد 17 (العلاقة بقواعد القانون الدولي الخاصة)⁽²³⁷⁾، و18 (مسائل متعلقة

46- نظرت اللجنة، في دورتها من الستين (عام 2008) إلى الخامسة والستين (عام 2013)، في هذا الموضوع استناداً إلى ستة تقارير⁽²³¹⁾ قدمها المقرر الخاص تناول جملة أمور منها أهم المسائل القانونية التي ينبغي التطرق إليها، ونطاق الموضوع من حيث الاختصاص الموضوعي والاختصاص الشخصي والاختصاص الزمني، وتعريف "الكارثة" لأغراض الموضوع، وواجب التعاون الأساسي، والمبادئ التي تُستوحى منها حماية الأشخاص في حالات الكوارث، ومسألة دور الدولة المتأثرة، ومسؤولية الدولة المتأثرة عن التماس المساعدة عند قصور قدرتها الوطنية على الاستجابة، وواجب الدولة المتأثرة ألا تمتنع تعسفاً عن الموافقة على المساعدة الخارجية، وحق المجتمع الدولي في عرض المساعدة، وشروط تقديم المساعدة، ومسألة إنهاء المساعدة، والوقاية في سياق حماية الأشخاص في حالات الكوارث، بما في ذلك الحد من مخاطر الكوارث، والوقاية باعتبارها مبدأً من مبادئ القانون الدولي، والتعاون الدولي في مجال الوقاية. وعُرضت على اللجنة أيضاً مذكرة أعدتها الأمانة العامة⁽²³²⁾ تركز بالأساس على الكوارث الطبيعية وتقدم لمحة عامة عن الصكوك والنصوص القانونية القائمة التي تنطبق على مجموعة متنوعة من جوانب الوقاية من الكوارث وتقديم مساعدات الإغاثة، فضلاً عن جوانب حماية الأشخاص في حالات الكوارث. وعُرضت على اللجنة كذلك مجموعة من الردود الخطية التي قدمها مكتب تنسيق الشؤون الإنسانية والاتحاد الدولي لجمعيات الصليب الأحمر والهلال الأحمر على الأسئلة التي وجهتها إليهما اللجنة في عام 2008.

(233) حولية ... 2010، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الفقرة 330.

(234) حولية ... 2011، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الفقرة 289.

(235) حولية ... 2013، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الفقرة 62.

(236) فيما يلي نص مشروع المادة 14 مكرراً:

"حماية موظفي الإغاثة ومعدات وسلع الإغاثة"

"تتخذ الدولة المتأثرة جميع التدابير الضرورية لضمان حماية من في إقليمها من موظفي الإغاثة وما فيه من معدات وسلع الإغاثة لغرض تقديم المساعدة الخارجية".

(237) فيما يلي نص مشروع المادة 17:

"العلاقة بقواعد القانون الدولي الخاصة"

"لا تنطبق مشاريع المواد هذه بقدر ما تتعارض مع قواعد القانون الدولي الخاصة السارية في حالات الكوارث".

(231) حولية ... 2008، المجلد الثاني (الجزء الأول)، الوثيقة A/CN.4/598 (التقرير الأول)؛ وحولية ... 2009، المجلد الثاني (الجزء الأول)، الوثيقة A/CN.4/615 (التقرير الثاني)؛ وحولية ... 2010، المجلد الثاني (الجزء الأول)، الوثيقة A/CN.4/629 (التقرير الثالث)؛ وحولية ... 2011، المجلد الثاني (الجزء الأول)، الوثيقة A/CN.4/643 (التقرير الرابع)؛ وحولية ... 2012، المجلد الثاني (الجزء الأول)، الوثيقة A/CN.4/652 (التقرير الخامس)؛ وحولية ... 2013، المجلد الثاني (الجزء الأول)، الوثيقة A/CN.4/662 (التقرير السادس).

(232) Add.1-3 A/CN.4/590 (مستنسخة؛ متاحة على الموقع الشبكي للجنة، وثائق الدورة الستين). وسيرد النص النهائي كإضافة إلى حولية ... 2008، المجلد الثاني (الجزء الأول).

50- وأحالت اللجنة، في جلستها 3201، مشاريع المواد 3 مكرراً و14 مكرراً و17 و18 و19 إلى لجنة الصياغة.

51- ونظرت اللجنة في تقرير لجنة الصياغة بشأن مشاريع المواد من 1 [1] إلى 21 [4]، واعتمدته أثناء جلستها 3213 المعقودة في 30 أيار/مايو 2014. وبناءً على ذلك، اعتمدت اللجنة في القراءة الأولى مجموعة مؤلفة من 21 مشروع مادة من مشاريع المواد المتعلقة بحماية الأشخاص في حالات الكوارث (الفرع جيم-1 أدناه).

52- واعتمدت اللجنة في القراءة الأولى، في جلستها 3238 و3239 المعقودتين في 5 و6 آب/أغسطس 2014، التعليقات على مشاريع المواد المتعلقة بحماية الأشخاص في حالات الكوارث (الفرع جيم-2 أدناه).

53- وفي الجلسة 3239 المعقودة في 6 آب/أغسطس 2014، قررت اللجنة، وفقاً للمواد من 16 إلى 21 من نظامها الأساسي، أن تحيل مشاريع المواد (انظر الفرع جيم أدناه)، عن طريق الأمين العام، إلى الحكومات، والمنظمات الدولية المختصة، واللجنة الدولية للصليب الأحمر، والاتحاد الدولي لجمعيات الصليب الأحمر والهلال الأحمر، لإبداء تعليقاتها وملاحظاتها، وأن تطلب منها تقديم هذه التعليقات والملاحظات إلى الأمين العام في أجل أقصاه 1 كانون الثاني/يناير 2016. وأشارت اللجنة أيضاً إلى أنها تود أن تتلقى من الأمم المتحدة، بما فيها مكتب تنسيق الشؤون الإنسانية ومكتب الأمم المتحدة للحد من مخاطر الكوارث، تعليقات وملاحظات على مشاريع المواد في أجل أقصاه ذلك التاريخ أيضاً.

54- وأعربت اللجنة، في جلستها 3239 المعقودة في 6 آب/أغسطس 2014، عن بالغ تقديرها للمقرر الخاص، السيد إدواردو فلنسيا - أوسبينا، لمساهمته المتميزة التي مكنت اللجنة من استكمال قراءتها الأولى لمشاريع المواد المتعلقة بحماية الأشخاص في حالات الكوارث.

جيم- نص مشاريع المواد المتعلقة بحماية الأشخاص في حالات الكوارث التي اعتمدها اللجنة في القراءة الأولى

1- نص مشاريع المواد

55- يرد فيما يلي نص مشاريع المواد التي اعتمدها اللجنة في القراءة الأولى.

حماية الأشخاص في حالات الكوارث

المادة 1 [1] - النطاق

تنطبق مشاريع المواد هذه على حماية الأشخاص في حالات الكوارث.

(241) ترد بين قوسين معقوفتين أرقام مشاريع المواد التي سبق أن اعتمدها اللجنة بصفة مؤقتة.

بحالات الكوارث لا تنظمها مشاريع المواد هذه⁽²³⁸⁾، و19 (العلاقة بميثاق الأمم المتحدة)⁽²³⁹⁾. ويتضمن التقرير أيضاً مقترحاً بمشروع المادة 3 مكرراً (استخدام المصطلحات)⁽²⁴⁰⁾.

49- ونظرت اللجنة في التقرير السابع في جلساتها من 3198 إلى 3201، في الفترة من 5 إلى 8 أيار/مايو 2014.

(238) فيما يلي نص مشروع المادة 18:

”المسائل المتعلقة بحالات الكوارث التي لا تنظمها مشاريع المواد هذه”
”نظّل قواعد القانون الدولي السارية تنظم المسائل المتعلقة بحالات الكوارث في حدود ما لا تنظمه مشاريع المواد هذه.“

(239) فيما يلي نص مشروع المادة 19:

”العلاقة بميثاق الأمم المتحدة“

”لا تحل مشاريع المواد هذه بأحكام ميثاق الأمم المتحدة.“

(240) فيما يلي نص مشروع المادة 3 مكرراً:

”استخدام المصطلحات“

”لأغراض هذه المواد:

”أ) يقصد بـ ‘الدولة المتأثرة’ الدولة التي تأثر أشخاص أو ممتلكات بكارثة في إقليمها؛

”ب) يقصد بـ ‘الدولة المساعدة’ الدولة التي تقدم المساعدة إلى دولة متأثرة بناءً على طلب منها أو بموافقتها؛

”ج) يقصد بـ ‘الجهة المساعدة الأخرى’ منظمة دولية، أو منظمة غير حكومية، أو أي كيان آخر أو شخص من خارج الدولة المتأثرة، يشارك في الحد من مخاطر الكوارث أو في تقديم المساعدة العوئية في حالات الكوارث؛

”د) يقصد بـ ‘المساعدة الخارجية’ ما تقدمه الدول المساعدة أو الجهات المساعدة الأخرى من موظفي الإغاثة والمعدات والسلع والخدمات إلى دولة متأثرة، بهدف الوقاية من الكوارث أو تخفيف عواقبها أو تلبية احتياجات المتأثرين بالكارثة؛

”هـ) ‘المعدات والسلع’ تشمل اللوازم والأدوات والآلات والحيوانات المدربة تدريباً خاصاً والمواد الغذائية ومياه الشرب واللوازم الطبية ووسائل الإيواء والملابس وفرش الأسرة والمركبات وغيرها من الأشياء الضرورية لتقديم المساعدة العوئية في حالات الكوارث والتي لا غنى عنها لبقاء ضحايا الكوارث على قيد الحياة وتلبية احتياجاتهم الأساسية؛

”و) يقصد بـ ‘المنظمة غير الحكومية المعنية’ أية منظمة، بما في ذلك الكيانات الخاصة والأشخاص الاعتباريون، ما عدا المنظمات التابعة للدولة أو المنظمات الحكومية أو الحكومية الدولية، تعمل بصورة محايدة، ولها أهداف إنسانية محضة، وتتمتع بحكم طبيعتها أو موقعها أو خبرتها، بالحد من مخاطر الكوارث أو تقديم المساعدة العوئية في حالات الكوارث؛

”ز) يقصد بـ ‘موظفو الإغاثة’ الموظفون المتخصصون، بمن فيهم الأفراد العسكريون، الذين يقدمون المساعدة العوئية في حالات الكوارث باسم دولة مساعدة أو جهة مساعدة أخرى، حسب الاقتضاء، وتتوافر لهم المعدات والسلع الضرورية؛

”ح) يقصد بـ ‘مخاطر الكوارث’ احتمال حدوث آثار ضارة أو خسائر فيما يتعلق بحياة البشر أو صحتهم أو أسباب المعيشة أو بالممتلكات أو بالنشاط الاقتصادي، أو ضرر للبيئة، نتيجة وقوع كارثة.“

المادة 2 [2]- الغرض

الغرض من مشاريع المواد هذه هو تيسير حدوث استجابة كافية وفعالة لحالات الكوارث تلبي الاحتياجات الأساسية للأشخاص المعنيين، مع احترام حقوقهم احتراماً كاملاً.

المادة 3 [3]- تعريف الكارثة

يقصد بمصطلح "الكارثة" حدث مفاجع أو سلسلة أحداث مفاجعة تؤدي إلى وقوع خسائر في الأرواح على نطاق كبير، أو إلى معاناة وكرب بشريين شديدين، أو إلى حدوث أضرار مادية أو بيئية بالغة، بما يخل بشكل خطير بسير المجتمع.

المادة 4- استخدام المصطلحات

لأغراض مشاريع المواد هذه:

(أ) يقصد بمصطلح "الدولة المتأثرة" الدولة التي تآثر أشخاص أو ممتلكات، أو تأثرت البيئة، في إقليمها، أو في أماكن أخرى تخضع لولايتها أو سيطرتها، بكارثة؛

(ب) يقصد بمصطلح "الدولة المساعدة" الدولة التي تقدم المساعدة إلى دولة متأثرة بناءً على طلبها أو بموافقتها؛

(ج) يقصد بمصطلح "الجهة المساعدة الأخرى" منظمة حكومية دولية مختصة، أو منظمة غير حكومية معنية، أو أي كيان آخر أو فرد من خارج الدولة المتأثرة يقدم المساعدة إلى هذه الدولة بناءً على طلبها أو بموافقتها؛

(د) يقصد بمصطلح "المساعدة الخارجية" موظفو الإغاثة ومعدات وبيع الإغاثة، والخدمات المقدمة من دول مساعدة أو جهات مساعدة أخرى إلى دولة متأثرة بهدف المساعدة العنوية في حالات الكوارث أو الحد من مخاطر الكوارث؛

(هـ) يقصد بمصطلح "موظفو الإغاثة" الموظفون المدنيون أو العسكريون الذين ترسلهم دولة مساعدة أو جهة مساعدة أخرى لغرض تقديم مساعدات الإغاثة في حالات الكوارث أو الحد من مخاطر الكوارث؛

(و) يقصد بمصطلح "المعدات والسلع" الإمدادات والأدوات والآلات، والحيوانات المدربة تدريباً خاصاً، والمواد الغذائية، ومياه الشرب، والإمدادات الطبية، ووسائل الإيواء، والكساء، وفرش الأسرة، والمركبات وخلافها من الأشياء الضرورية لتقديم مساعدات الإغاثة في حالات الكوارث أو الحد من مخاطر الكوارث.

المادة 5 [7]- الكرامة الإنسانية

عند الاستجابة للكوارث، تحترم الدول والمنظمات الحكومية الدولية المختصة والمنظمات غير الحكومية المعنية كرامة الإنسان الأصلية وتحميها.

المادة 6 [8]- حقوق الإنسان

للأشخاص المتأثرين بالكوارث الحق في أن تحترم حقوق الإنسان الواجبة لهم.

المادة 7 [6]- المبادئ الإنسانية

تجري الاستجابة للكوارث وفقاً لمبادئ الإنسانية والحياد والنزاهة، وعلى أساس عدم التمييز، مع مراعاة احتياجات الضعفاء بوجه خاص.

المادة 8 [5]- واجب التعاون

وفقاً لمشاريع المواد هذه، تتعاون الدول، حسبما يكون مناسباً، فيما بينها، ومع الأمم المتحدة وغيرها من المنظمات الحكومية الدولية المختصة والاتحاد الدولي لجمعيات الصليب الأحمر والهلال الأحمر واللجنة الدولية للصليب الأحمر، ومع المنظمات غير الحكومية المعنية.

المادة 9 [5 مكرراً]- أشكال التعاون

لأغراض مشاريع المواد هذه، يشمل التعاون المساعدة الإنسانية، وتنسيق أعمال الإغاثة والاتصالات الدولية، وتوفير موظفي الإغاثة ومعدات وبيع الإغاثة والموارد العلمية والطبية والتقنية.

المادة 10 [5 مكرراً ثانياً]- التعاون للحد من مخاطر الكوارث

يشمل التعاون اتخاذ التدابير الرامية إلى الحد من مخاطر الكوارث.

المادة 11 [16]- واجب الحد من مخاطر الكوارث

1- تحدد كل دولة من مخاطر الكوارث باتخاذ التدابير اللازمة والمناسبة، بما في ذلك عن طريق التشريعات والأنظمة، للوقاية من الكوارث والتخفيف من آثارها والتأهب لها.

2- تشمل تدابير الحد من مخاطر الكوارث إجراء عمليات تقييم للمخاطر، وجمع ونشر المعلومات عن المخاطر وعن الخسائر الماضية، وإقامة وتشغيل نظم للإنذار المبكر.

المادة 12 [9]- دور الدولة المتأثرة

1- على الدولة المتأثرة، بحكم سيادتها، واجب ضمان حماية الأشخاص وتقديم الإغاثة والمساعدة في حالات الكوارث في إقليمها.

2- تتولى الدولة المتأثرة الدور الأساسي في توجيه تلك الإغاثة وتلك المساعدة ومراقبتها وتنسيقها والإشراف عليهما.

المادة 13 [10]- واجب الدولة المتأثرة التماس المساعدة الخارجية

على الدولة المتأثرة، بقدر ما يتجاوز حجم الكارثة قدرتها الوطنية على الاستجابة، واجب التماس المساعدة، حسبما يكون مناسباً، من الدول الأخرى والأمم المتحدة والمنظمات الحكومية الدولية المختصة الأخرى والمنظمات غير الحكومية المعنية.

الدولة المتأثرة أو الدولة المساعدة أو الجهات المساعدة الأخرى الراغبة في إنهاء المساعدة بتوجيه الإخطار المناسب بهذا الشأن.

المادة 20- العلاقة بقواعد القانون الدولي الخاصة أو غيرها من قواعد القانون الدولي

لا تخل مشاريع المواد هذه بقواعد القانون الدولي الخاصة أو غيرها من قواعد القانون الدولي الواجبة التطبيق في حالات الكوارث.

المادة 21 [4]- العلاقة بالقانون الدولي الإنساني

لا تنطبق مشاريع المواد هذه على الحالات التي تسري عليها قواعد القانون الدولي الإنساني.

2- نص مشاريع المواد والتعليقات عليها

56- يرد فيما يلي نص مشاريع المواد والتعليقات عليها التي اعتمدها اللجنة في القراءة الأولى. ويتضمن النص صيغة مجمعة من التعليقات التي اعتمدها اللجنة حتى الآن، بما في ذلك التعديلات والإضافات التي أدخلت على التعليقات المعتمدة من قبل والتعليقات المعتمدة في الدورة السادسة والستين للجنة.

حماية الأشخاص في حالات الكوارث

المادة 1 [1]⁽²⁴²⁾ - النطاق

تنطبق مشاريع المواد هذه على حماية الأشخاص في حالات الكوارث.

التعليق

(1) يحدد مشروع المادة 1 [1] نطاق مشاريع المواد، ويقتضي صيغة عنوان الموضوع. وهو يحدد توجه مشاريع المواد باعتبارها تركز في المقام الأول على حماية الأشخاص الذين تتأثر حياتهم ورفاههم وممتلكاتهم بالكوارث. وبناءً عليه، ينصب التركيز، كما يحدده مشروع المادة 2 [2]، على تيسير استجابة تلي بالقدر الكافي وعلى النحو الفعال احتياجات الأشخاص المعنيين الأساسية، وتحترم حقوقهم في الوقت ذاته احتراماً تاماً.

(2) وتغطي مشاريع المواد، من حيث الاختصاص الموضوعي، حقوق والتزامات الدول المتأثرة بكارثة فيما يتعلق بالأشخاص الموجودين في إقليمها (بصرف النظر عن جنسيتهم) أو الخاضعين لولايتها أو سيطرتها، والدول الثالثة والمنظمات الدولية وغيرها من الكيانات التي يمكنها التعاون، وبخاصة التعاون في توفير الإغاثة والمساعدة في حالات الكوارث. ومن المفهوم أن هناك محورين

المادة 14 [11]- موافقة الدولة المتأثرة على المساعدة الخارجية

1- يتطلب تقديم المساعدة الخارجية موافقة الدولة المتأثرة.

2- لا تُحجب الموافقة على المساعدة الخارجية حججاً تعسفاً.

3- عند تقديم عرض من عروض المساعدة وفقاً لمشاريع المواد هذه، يكون على الدولة المتأثرة أن تعلن قرارها بشأن العرض المقدم، كلما كان ذلك ممكناً.

المادة 15 [13]- شروط تقديم المساعدة الخارجية

يجوز للدولة المتأثرة فرض شروط على تقديم المساعدة الخارجية. ويجب أن تكون هذه الشروط متفقة مع مشاريع المواد هذه وقواعد القانون الدولي الواجبة التطبيق والقانون الوطني للدولة المتأثرة. ويراعى في الشروط الاحتياجات المحددة للأشخاص المتأثرين بالكارثة ونوعية المساعدة. وعند وضع الشروط، تحدد الدولة المتأثرة نطاق المساعدة الملتمسة ونوعها.

المادة 16 [12]- عروض المساعدة الخارجية

للدول والأمم المتحدة والمنظمات الحكومية الدولية المختصة الأخرى الحق، عند الاستجابة للكوارث، في عرض المساعدة على الدولة المتأثرة. ويجوز للمنظمات غير الحكومية المعنية أيضاً عرض المساعدة على الدولة المتأثرة.

المادة 17 [14]- تيسير المساعدة الخارجية

1- تتخذ الدولة المتأثرة التدابير اللازمة، في إطار قانونها الوطني، لتيسير تقديم المساعدة الخارجية بشكل فوري وفعال، وبخاصة فيما يتعلق بما يلي:

(أ) موظفو الإغاثة المدنيين والعسكريين، في مجالات مثل الامتيازات والحصانات، وشروط منح التأشيرة والدخول، وتصاريح العمل، وحرية التنقل؛

(ب) المعدات والسلع، في مجالات مثل الشروط والتعريفات الجمركية، والضرائب، والنقل، والتصرف فيها.

2- تكفل الدولة المتأثرة إتاحة الاطلاع بسهولة على تشريعاتها وأنظمتها ذات الصلة، لتيسير احترام القانون الوطني.

المادة 18- حماية موظفي الإغاثة ومعدات وسلع الإغاثة

تتخذ الدولة المتأثرة التدابير المناسبة لضمان حماية موظفي الإغاثة ومعدات وسلع الإغاثة الموجودين في إقليمها لغرض تقديم المساعدة الخارجية.

المادة 19 [15]- إنهاء المساعدة الخارجية

تتشاور الدولة المتأثرة والدولة المساعدة، والجهات المساعدة الأخرى عند الاقتضاء، بشأن إنهاء المساعدة الخارجية وطرائق هذا الإنهاء. وتقوم

(242) مثله.

وإنما المقصود هو تطبيقها بمرونة لتلبية الاحتياجات الناشئة عن جميع الكوارث، بصرف النظر عن أثرها العابر للحدود.

المادة 2 [2] - الغرض

الغرض من مشاريع المواد هذه هو تيسير حدوث استجابة كافية وفعالة لحالات الكوارث تلبي الاحتياجات الأساسية للأشخاص المعنيين، مع احترام حقوقهم احتراماً كاملاً.

التعليق

(1) يتناول مشروع المادة 2 [2] الغرض من مشاريع المواد. وعلى الرغم من أن تضمين النصوص التي تعدها اللجنة حكماً يشرح أهداف مشاريع المواد المعنية ليس من المعتاد في جميع الحالات، فإن حدوثه ليس جديداً. فمشاريع المبادئ المتعلقة بتوزيع الحسارة في حالة الضرر العابر للحدود الناجم عن أنشطة خطيرة التي اعتمدها اللجنة في دورتها الثامنة والخمسين تتضمن حكماً (المبدأ 3) بشأن الأهداف⁽²⁴³⁾.

(2) ويتوسع مشروع المادة هذا في شرح مشروع المادة 1 [1] (النطاق) بتوفير مزيد من التوجيه بشأن مضمون مشاريع المواد. والمسألة الرئيسية المثارة هنا هي مسألة تتعلق بالمقابلة بين "الاحتياجات" و"الحقوق". وكانت اللجنة على دراية بالنقاش الدائر في أوساط المساعدة الإنسانية بشأن ما إذا كان ينبغي تفضيل اتباع نهج "قائم على الحقوق"، بدلاً من النهج التقليدي "القائم على الاحتياجات"، أو العكس. وكان الشعور السائد لدى اللجنة أن أيّاً من النهجين ليس مانعاً للآخر بالضرورة، ولكن من الأفضل اعتبار كل منهما مكماً للآخر. واستقر رأي اللجنة على صيغة تؤكد أهمية حدوث استجابة تلي على نحو كاف وفعال "احتياجات" الأشخاص المتأثرين بالكارثة. وينبغي أن تحدث هذه الاستجابة مع كفاءة الاحترام التام لحقوق هؤلاء الأشخاص.

(3) ورغم أن عبارة "كافية وفعالة" ليست بالضرورة مصطلحاً فنياً، فإن المقصود بها هو الاستجابة العالية الجودة التي تلي احتياجات الأشخاص المتأثرين بالكارثة. وترد صيغ مماثلة في الاتفاقات القائمة. ومن هذه الصيغ صيغة "فعالة ومتضافرة" وصيغة "سريعة وفعالة"، الواردتان في اتفاق رابطة أمم جنوب شرق آسيا المتعلق بإدارة الكوارث والاستجابة في حالات الطوارئ لعام 2005، وصيغة "حُسن وفعالية" المستخدمة في اتفاقية تامبير المتعلقة بتقديم موارد الاتصالات السلكية واللاسلكية للحد من الكوارث ولعمليات الإغاثة لعام 1998. ونظراً للسياق الذي ينبغي أن تحدث فيه هذه الاستجابة، فإن عنصر التوقيت المناسب مفهوم ضمناً من مصطلح "فعالة". فكلما تأخرت الاستجابة، قلّ

لسريان هذه الحقوق والالتزامات، وهما: حقوق والالتزامات الدول، كل منها تجاه الأخرى، وحقوق والالتزامات الدول تجاه الأشخاص المحتاجين إلى الحماية. ولئن كان التركيز ينصب على المحور الأول، فإن مشاريع المواد تتطرق أيضاً، ولكن بشكل عام، إلى حقوق الأفراد المتأثرين بالكوارث على النحو المحدد في القانون الدولي. وبالإضافة إلى ذلك، فإن مشاريع المواد، كما هو مبين في مشروع المادة 3 [3]، لا تقتصر على نوع معين من الكوارث.

(3) ويقتصر نطاق مشاريع المواد من حيث الاختصاص الشخصي على الأشخاص الطبيعيين المتأثرين بالكوارث. وبالإضافة إلى ذلك، ينصب التركيز، في المقام الأول، على أنشطة الدول والمنظمات الدولية والكيانات الأخرى التي تتمتع باختصاص قانوني دولي محدد في توفير الإغاثة والمساعدة في سياق الكوارث. أما أنشطة المنظمات غير الحكومية وغيرها من الجهات الفاعلة الخاصة التي يُشار إليها كمجموعة أحياناً بتعبير العناصر الفاعلة في "المجتمع المدني"، فُتدرج في نطاق مشاريع المواد بشكل ثانوي فقط، إما باعتبارها مستفيدة مباشرة من الواجبات التي تقع على عاتق الدول (مثل واجب التعاون الذي يقع على عاتق الدول، على النحو الوارد في مشروع المادة 8 [5])، أو بصورة غير مباشرة باعتبارها خاضعة لما يسري في الدولة المتأثرة أو دولة ثالثة أو دولة جنسية الكيان أو الجهة الفاعلة الخاصة من قوانين وطنية تضع مشاريع المواد موضع التنفيذ.

(4) وكما تشير عبارة "في حالات" الواردة في عنوان الموضوع، فإن نطاق مشاريع المواد، من حيث الاختصاص الزمني، يركز بالأساس على مرحلة الاستجابة والإنعاش التي تلي وقوع الكارثة مباشرة، بما في ذلك مرحلة إعادة البناء بعد وقوع الكارثة. ومع ذلك، تشمل مشاريع المواد أيضاً، حسبما ورد في مشروع المادة 10 [5 مكرراً ثانياً] و11 [16]، بحسب الاقتضاء، مرحلة ما قبل وقوع الكارثة فيما يتعلق بأنشطة الحد من خطر الكوارث والوقاية منها وتخفيف شدتها.

(5) ولا تقتصر مشاريع المواد، من حيث الاختصاص المكاني، على الأنشطة المضطلع بها في موقع الكارثة، بل تشمل أيضاً الأنشطة المضطلع به داخل الدول المساعدة ودول العبور. وكون الكارثة عابرة للحدود ليس شرطاً ضرورياً لبدء تطبيق مشاريع المواد. ومن المؤكد أنه ليس من النادر أن تكون للكوارث الكبرى آثار عابرة للحدود، مما يؤدي إلى زيادة الحاجة إلى التعاون والتنسيق على المستوى الدولي. إلا أن الواقع يعجج بالأمثلة على بذل جهود دولية ضخمة لتقديم مساعدات الإغاثة استجابة لكوارث لا تتعدى الحدود الإقليمية لدولة واحدة أو لإقليم خاضع أو منطقة خاضعة لولايتها أو سيطرتها. وبرغم أن الاعتبارات التي تؤخذ في الحسبان ربما تختلف، لا تقيم مشاريع المواد هذه التفرقة، ما لم يُذكر خلاف ذلك. وبعبارة أخرى، لم تُصغ مشاريع المواد لتلائم نوعاً محددًا أو حالة محددة من أنواع أو حالات الكوارث،

(243) حوية ... 2006، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص 89.

(8) والمقصود بعبارة "الأشخاص المعنيين" الأشخاص المتأثرون مباشرة بالكارثة، وليس الأفراد المتأثرين بصورة غير مباشرة. وقد أدرجت هذه العبارة لزيادة تحديد نطاق تطبيق مشاريع المواد. ويتفق هذا مع النهج المتبع في الصكوك القائمة التي تركز على تقديم الإغاثة للأشخاص المتأثرين مباشرة بالكارثة. ولا يعني ذلك أن الأفراد المتأثرين بصورة غير مباشرة، بطرق منها، على سبيل المثال، وفاة أفراد من أسرهم في كارثة، أو تكبدهم خسارة اقتصادية بسبب وقوع كارثة في مكان آخر، سيُحرَمون من التعويض؛ وإنما المقصود هو أن اللجنة لا تعترف تناول حالتهم في مشاريع المواد.

(9) وفيما يتعلق بالإشارة إلى الحقوق، أُنْفِق على أن بعض الحقوق ذات الصلة هي حقوق اقتصادية واجتماعية تكون الدول ملزمة بضمائها تدريجياً. ولذلك، حظيت صيغة "مع احترام ... احتراماً كاملاً" بالقبول باعتبارها أكثر حياداً، ولكنها تحمل مع ذلك دلالة قوية على الحقوق التي يجري احترامها "احتراماً كاملاً"، على النحو الذي يؤكد مشروع المادة 6 [8]. وبالإضافة إلى ذلك، تترك العبارة عمداً مسألة كيفية إنفاذ تلك الحقوق لقواعد القانون الدولي ذات الصلة. ومن المفهوم أنه يوجد في أغلب الأحيان هامش ضمني من المرونة في إعمال الحقوق، وأن هذا الهامش مشروط بمدى تأثير الكارثة، تبعاً للقواعد ذات الصلة التي تقرر أو تُنشئ الحقوق المعنية.

(10) والإشارة إلى "الحقوق" ليست إشارة إلى حقوق الإنسان فحسب، وإنما هي إشارة أيضاً إلى جملة حقوق منها الحقوق المكتسبة بموجب القانون الوطني. ولم يوافق على اقتراح يدعو إلى إعداد قائمة بالحقوق الواجبة التطبيق، لسبب بسيط هو أنه لا يمكن النظر في جميع الحقوق التي يمكن أن تكون واجبة التطبيق، وخشية أن تؤدي هذه القائمة إلى تفسير مخالف للمقصود يذهب إلى أن الحقوق غير المذكورة في القائمة غير واجبة التطبيق. ومع ذلك، يُنصح أن تشمل الإشارة حقوقاً واجبة التطبيق من قبيل الحق في الحياة، على النحو المعترف به في الفقرة 1 من المادة 6 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية⁽²⁴⁴⁾.

المادة 3 [3] - تعريف الكارثة

يقصد بمصطلح "الكارثة" حدث مفاجئ أو سلسلة أحداث مفاجئة تؤدي إلى وقوع خسائر في الأرواح على نطاق كبير، أو إلى معاناة وكره بشريين شديدين، أو إلى حدوث أضرار مادية أو بيئية بالغة، بما يخل بشكل خطير بسير المجتمع.

احتمال فعاليتها. وهذا الجانب وغيره من الجوانب التي تجعل استجابة ما "كافية" و"فعالة" هو موضوع مشروع المادة 17 [14]. ومن المتفق عليه، مع ذلك، أنه رغم الدعوة إلى استجابة عالية المستوى، فإن هذا المطلب ينبغي أن يكون مستنداً إلى ما هو واقعي ويمكن التحقيق "على أرض الواقع" في أي حالة محددة من حالات الكوارث. ومن ثم، لا ترد إشارة، على سبيل المثال، إلى أن الاستجابة ينبغي أن تكون فعالة "تماماً".

(4) وقررت اللجنة عدم صياغة نص مشروع المادة في شكل بيان عام بشأن التزام الدول بضممان استجابة كافية وفعالة، إذ ارتئي أن ذلك لن يسلط الضوء بالقدر الكافي على الحقوق والالتزامات المحددة للدولة المتأثرة. فلم يكن من الواضح، على سبيل المثال، ما إذا كانت صيغة كهذه ستتميز تمييزاً كافياً بين الالتزامات المختلفة التي تقع على عاتق الدول المختلفة، مثل التزامات الدولة المتأثرة في مقابل التزامات الدول المساعدة. وبناءً على ذلك، لم تُدرج إشارة إلى الدول، على أساس أن هذه الإشارة ليست ضرورية تماماً في نص يتعلق بالعرض من مشاريع المواد. ويجري تناول التزامات الدول في مشاريع المواد 11 [16] و 12 [9] و 13 [10] و 14 [11] و 17 [14] و 18.

(5) وينبغي أن تُقرأ عبارة "استجابة ... لحالات الكوارث" مقترنة بالتوجيه العام الوارد في مشروع المادة 1 [1]، ومفاده أن التطبيق الزمني لمشاريع المواد ينبغي فهمه، حسب مقتضى الحال، على أنه يشمل مرحلة ما قبل وقوع الكارثة - وهي مرحلة الحد من خطر الكارثة والوقاية منها وتخفيف أثرها، فضلاً عن فهمه في ضوء مشروعَي المادتين 10 [5 مكرراً ثانياً] و 11 [16]. وقد بُنيت صيغ أخرى تحدد جميع مراحل المساعدة، لكن اللجنة اختارت استخدام الصيغة الحالية الأكثر إيجازاً، دون أن تقصد تفضيل تفسير ضيق يجعل الحكم غير منطبق إلا في مرحلة الاستجابة دون غيرها من مراحل أنشطة المساعدة في حالات الكوارث.

(6) وتعكس كلمة "تيسير" رؤية اللجنة للدور الذي يمكن أن تلعبه مشاريع المواد ضمن المجموعة الشاملة من الصكوك والترتيبات القائمة على المستوى الدولي في سياق الإغاثة والمساعدة في حالات الكوارث. فقد ارتئي أن مشاريع المواد لا يمكن أن تضمن وحدها حدوث استجابة، لكن الغرض منها هو تيسير حدوث استجابة كافية وفعالة.

(7) وأدرجت صفة "الأساسية" بعد مصطلح "الاحتياجات" للإشارة بوضوح إلى أن المقصود هو الاحتياجات المتعلقة بالبقاء أو ما شابهها من احتياجات أساسية في أعقاب الكارثة. ورئي أن صفة "الأساسية" تُظهر بوضوح السياق الذي تنشأ فيه هذه الاحتياجات. وينبغي كذلك أن تُفهم هذه الإشارة في سياق الأهمية التي تكسبها مراعاة احتياجات الضعفاء بوجه خاص، على النحو المشار إليه في مشروع المادة 7 [6].

(244) انظر أيضاً: Operational Guidelines on Human Rights and Natural Disasters, 2006 (document A/HRC/4/38/Add.1, annex). انظر كذلك الفقرتين (2) و(3) من التعليق على مشروع المادة 6 [8].

التعليق

هذه العتبة العالية بحيث تُستبعد الأزمات الحادة الأخرى. وينبغي فهم المقصود بكلمة "مفجعة" في ضوء الوصف الوارد في الجزء المتبقي من النص، أي "تؤدي إلى وقوع خسائر في الأرواح على نطاق كبير، أو إلى معاناة وكره بشريين شديدين، أو إلى حدوث أضرار مادية أو بيئية بالغة، بما يخل بشكل خطير بسير المجتمع"، وفي ضوء مراعاة نطاق مشاريع المواد والغرض منها، على النحو المبين في مشروعَي المادتين 1 [1] و 2 [2]. وبالإضافة إلى ذلك، تشير المادة إلى "حدث... أو سلسلة أحداث" لتغطية أنواع الأحداث التي قد لا يصل أحدها بمفرده إلى العتبة اللازمة، ولكنها تشكل مجتمعة حدثاً مفجعاً لأغراض مشاريع المواد. ولا يوجد أي تقييد بشأن أصل الحدث (طبيعياً كان أم من صنع البشر)، تسليماً بأن الكوارث كثيراً ما تنشأ نتيجة لمجموعة معقدة من الأسباب التي قد تشمل عناصر طبيعية تماماً وعناصر ترجع إلى الأنشطة البشرية على حد سواء.

(4) ويقيد الحدث تقييداً إضافياً بشرطين من شروط السببية. فأولاً، لكي يعتبر الحدث "مفجعاً"، أو لكي تعتبر سلسلة الأحداث "مفجعة"، بالمعنى المقصود في مشاريع المواد، يجب أن تسفر عن نتيجة أو أكثر من ثلاث نتائج محتملة، وهي: خسائر في الأرواح على نطاق كبير، أو معاناة وكره بشريين شديدين، أو ضرر مادي أو بيئي بالغ. وبناءً على ذلك، فإن حدثاً كبيراً مثل زلزال خطير يقع في وسط المحيط أو في منطقة غير مأهولة بالسكان، ولا يسفر عن واحدة على الأقل من النتائج الثلاث المقصودة، لن يستوفي شرط بلوغ العتبة المذكورة في مشروع المادة 3 [3]. وعلاوة على ذلك، تُقيد طبيعة الحدث تقييداً إضافياً بالشرط الذي يقضي بأن يؤدي أي من النتائج الثلاث المحتملة أو جميعها، بحسب الحالة، إلى الإخلال الخطير بسير المجتمع. وبعبارة أخرى، فإن وقوع حدث يسفر، على سبيل المثال، عن خسائر في الأرواح على نطاق كبير دون أن يخل بشكل خطير بسير المجتمع لن يستوفي، من ثم، شرط بلوغ العتبة المذكورة. ولذا فإن التعريف، باشماله على هذا العنصرين من عناصر السببية، يحتفظ بجوانب من النهج المتبع في النصوص المعاصرة، على نحو ما يتجلى في اتفاقية تامبير المتعلقة بتقديم موارد الاتصالات السلوكية واللاسلكية للحد من الكوارث ولعمليات الإغاثة، وذلك باعتباره نتيجة الحدث جانباً أساسياً من جوانب التعريف، وإن كان ذلك لأغراض إرساء عتبة تطبيق مشاريع المواد.

(5) ويمثل عنصر "خسائر في الأرواح على نطاق كبير" تنقيحاً استُوحى من مدونة قواعد السلوك للحركة الدولية للصليب الأحمر والهلال الأحمر والمنظمات غير الحكومية في مجال الإغاثة من الكوارث لعام 1995⁽²⁴⁷⁾. ويفيد شرط وقوع خسائر في الأرواح "على نطاق كبير" في استبعاد الأحداث التي تسفر عن وقوع خسائر قليلة نسبياً

(1) يهدف مشروع المادة 3 [3] إلى تعريف مصطلح "الكارثة" لأغراض مشاريع المواد. وقد ارتئي أنه من الضروري رسم حدود التعريف بحيث يعكس بشكل سليم نطاق تطبيق مشاريع المواد، على النحو المنصوص عليه في مشروع المادة 1 [1]، مع تجنب أمور مثل التطرق دون قصد إلى أحداث خطيرة أخرى كالأزمات السياسية والاقتصادية التي قد تخل أيضاً بسير المجتمع. ويتضح رسم حدود التعريف على هذا النحو من سمتين في هذا التعريف، وهما: (1) التركيز على وجود حدث يسبب خللاً في المجتمع؛ و(2) إدراج عدد من العبارات التقييدية.

(2) ونظرت اللجنة في نهج اتفاقية تامبير المتعلقة بتقديم موارد الاتصالات السلوكية واللاسلكية للحد من الكوارث ولعمليات الإغاثة لعام 1998، وهو النهج الذي يعتبر الكارثة نتيجة لحدث ما، أي الإخلال الخطير بسير المجتمع بسبب ذلك الحدث، وليست هي الحدث نفسه. وكانت اللجنة تدرك أن هذا النهج يعكس الفكر المعاصر في أوساط المساعدات الإنسانية، على نحو ما أكدته المؤتمر العالمي المعني بالحد من الكوارث لعام 2005 الذي عقدته الأمم المتحدة في كوبي بيهوغو في اليابان، وكما أكدته معاهدات وصكوك أخرى حديثة العهد، بما في ذلك المبادئ التوجيهية لتسهيل وتنظيم العمليات الدولية للإغاثة والمساعدة على التعافي الأولي على الصعيد المحلي في حالات الكوارث التي اعتمدها الاتحاد الدولي لجمعيات الصليب الأحمر والهلال الأحمر في عام 2007 (المبادئ التوجيهية للاتحاد الدولي لجمعيات الصليب الأحمر والهلال الأحمر)⁽²⁴⁵⁾. غير أن الرأي السائد ذهب إلى أن للجنة أن تعود إلى ما كان عليه مفهوم "الكارثة" من قبل باعتبارها حدثاً محدداً، بما أنها تشرع في صياغة صك قانوني يتطلب تعريفاً قانونياً أوجز وأدق، وليس تعريفاً أكثر توجهاً نحو السياسات.

(3) وعنصر وجود الحدث مقيّد بعدة طرق. أولاً، تهدف الإشارة إلى حدث "مفجع" إلى تحديد عتبة ما فيما يتعلق بطبيعة الحدث، بحيث يقتصر الأمر على الأحداث القصوى. وقد استوتحت اللجنة ذلك من التعريف الوارد في القرار المتعلق بالمساعدة الإنسانية الذي اعتمده معهد القانون الدولي في دورة بروج المعقودة في عام 2003⁽²⁴⁶⁾، وهو التعريف الذي أرسى عمداً

(245) IFRC, *Introduction to the Guidelines for the Domestic Facilitation and Regulation of International Disaster Relief and Initial Recovery Assistance*, Geneva, 2008. Available from www.ifrc.org/PageFiles/41203/introduction-guidelines-en.pdf

(246) قرار اعتمده معهد القانون الدولي في 2 أيلول/سبتمبر 2003 في أثناء دورته المعقودة في بروج ببلجيكا، المادة الثانية، الفقرة 3: Institute of International Law, *Yearbook*, vol. 70, Part II, Session of Bruges (2003), p. 269; available from www.idi-iil.org, Resolutions

المادة 4- استخدام المصطلحات

لأغراض مشاريع المواد هذه:

(أ) يقصد بمصطلح "الدولة المتأثرة" الدولة التي تأثر أشخاص أو ممتلكات، أو تأثرت البيئة، في إقليمها، أو في أماكن أخرى تخضع لولايتها أو سيطرتها، بكارثة؛

(ب) يقصد بمصطلح "الدولة المساعدة" الدولة التي تقدم المساعدة إلى دولة متأثرة بناءً على طلبها أو بموافقتها؛

(ج) يقصد بمصطلح "الجهة المساعدة الأخرى" منظمة حكومية دولية مختصة، أو منظمة غير حكومية معنية، أو أي كيان آخر أو فرد من خارج الدولة المتأثرة يقدم المساعدة إلى هذه الدولة بناءً على طلبها أو بموافقتها؛

(د) يقصد بمصطلح "المساعدة الخارجية" موظفو الإغاثة ومعدات وسلع الإغاثة، والخدمات المقدمة من دول مساعدة أو جهات مساعدة أخرى إلى دولة متأثرة بهدف المساعدة الغوثية في حالات الكوارث أو الحد من مخاطر الكوارث؛

(هـ) يقصد بمصطلح "موظفو الإغاثة" الموظفون المدنيون أو العسكريون الذين ترسلهم دولة مساعدة أو جهة مساعدة أخرى لغرض تقديم مساعدات الإغاثة في حالات الكوارث أو الحد من مخاطر الكوارث؛

(و) يقصد بمصطلح "المعدات والسلع" الإمدادات والأدوات والآلات، والحيوانات المدربة تدريباً خاصاً، والمواد الغذائية، ومياه الشرب، والإمدادات الطبية، ووسائل الإيواء، والكساء، وفرش الأسرة، والمركبات وخلافها من الأشياء الضرورية لتقديم مساعدات الإغاثة في حالات الكوارث أو الحد من مخاطر الكوارث.

التعليق

(1) تتمثل ممارسة اللجنة، كما يتجلى في معظم مشاريع المواد المعتمدة بشأن مواضيع شتى من مواضيع القانون الدولي، في إدراج حكم بشأن "استخدام المصطلحات". وبعض المصطلحات التي اختير إدراجها في مشروع المادة 4 قد ذُكرت تحديداً في التعليقات على مشاريع مواد شتى، باعتبارها تتطلب تعريفاً. وأدرجت مصطلحات أخرى بالنظر إلى تواتر استعمالها بصورة عامة في مشاريع المواد.

الفقرة الفرعية (أ)

(2) تُستوحى الفقرة الفرعية (أ) التي تعرّف مصطلح "الدولة المتأثرة" لأغراض مشاريع المواد، من تعريف المصطلح ذاته الوارد في المبادئ التوجيهية للاتحاد الدولي لجمعيات الصليب الأحمر والهلال

في الأرواح؛ مع مراعاة أن هذه الأحداث قد تستوفي مع ذلك شرطاً من الشروط السببية الأخرى. وعلى العكس، فإن الحدث الذي يتسبب في خسائر في الأرواح على نطاق كبير يمكن أن يستوفي بمفرده شرط السببية ويسفر عن بدء انطباق مشاريع المواد إذا أدى الحدث إلى إخلال خطير بسير المجتمع.

(6) وأدرج احتمال حدوث "معاناة وكرب بشريين شديدين" تسليماً من اللجنة بأن كثيراً من الكوارث الكبرى يكون مقترناً بخسائر في الأرواح على نطاق كبير أو بمعاناة وكرب بشريين شديدين. وبناءً على ذلك، فإن مشاريع المواد تغطي الحالات التي يسفر فيها حدث عن خسائر في الأرواح محصورة في نطاق محدود نسبياً، نتيجة لوجود قدر كافٍ من أنشطة الوقاية والاستعداد، بالإضافة إلى أنشطة التخفيف الفعالة، ولكنه يتسبب في اضطراب خطير يؤدي إلى معاناة وكرب بشريين شديدين بحيث يُخل بشكل خطير بسير المجتمع.

(7) وأدرجت اللجنة عبارة "أضرار مادية أو بيئية بالغة" إدراكاً منها للضرر البالغ الذي تلحقه الكوارث الكبرى عادة بالممتلكات والبيئة، وما ينتج عن ذلك من خلل يصيب سير المجتمع بسبب الانتكاس الشديد الذي تُحدثه هذه الخسارة عادة في تقدم البشر ورفاههم. وينبغي أن يُفهم أن مشاريع المواد لا تغطي الخسارة البيئية أو الخسارة في الممتلكات في حد ذاتها، بل تغطي تأثير هذه الخسارة على الأشخاص، مما يعني تجنّب النظر في الخسارة الاقتصادية بوجه عام. فاشتراط الخسارة الاقتصادية قد يحد بلا ضرورة من نطاق مشاريع المواد بالحيولة، على سبيل المثال، دون أن تتناول أيضاً الأنشطة الرامية إلى التخفيف من الخسارة في الأرواح التي يُحتمل حدوثها في المستقبل نتيجة لضرر بيئي قائم.

(8) وكما ذُكر آنفاً، يفيد شرط إحداث خلل خطير يصيب سير المجتمع في تحديد عتبة عالية تستبعد من نطاق تطبيق مشاريع المواد الأنواع الأخرى من الأزمات، مثل الأزمات السياسية الخطيرة أو الأزمات الاقتصادية الحادة. وهذه الاختلافات في التطبيق يبررها كذلك الغرض من مشاريع المواد، على النحو المحدد في مشروع المادة 2 [2]، كما يبررها ما ثبت من أن نوع الحماية المطلوبة والحقوق المعنية في أنواع الأزمات الأخرى هذه قد تكون مختلفة، وأن هذه الحماية وهذه الحقوق تنظمها، بدرجات متفاوتة، قواعد أخرى من قواعد القانون الدولي، حسبما وُضع في الاعتبار في مشروع المادة 20.

(9) وعلى الرغم من أن النتائج الثلاث المحتملة المشار إليها توفر قدراً من التوجيه بشأن ما يمكن اعتباره إخلالاً خطيراً بسير المجتمع، فإن اللجنة أحجمت عن تقديم مزيد من العناصر الوصفية أو المقيدة، لكي تترك هامشاً للتقدير في الممارسة العملية.

الكثير من الكوارث ومشمولاً ضمناً بالإشارة إلى "أضرار مادية ... بالغة" في تعريف الكارثة الوارد في مشروع المادة 3 [3]؛ على أن من المفهوم أن مشاريع المواد لا تسري إلا على تأثير الخسائر الاقتصادية على الأشخاص⁽²⁵⁰⁾. وتمت موافقة الحكم أيضاً مع مشروع المادة 3 [3]، بحيث لا يقتصر على الأشخاص المتأثرين والممتلكات المتأثرة بالكارثة، بل يشمل أيضاً الضرر الذي يصيب البيئة.

(6) وتعكس صيغة عبارة "تأثر ... بكارثة" وجهة النظر المعاصرة، حيث ينصب الاهتمام على آثار الكارثة على الأشخاص والممتلكات، ولا ينصب على الكارثة في حد ذاتها. كما أن هذه الصيغة تتسجم مع النهج الذي تتبعه اللجنة والممثل في النظر في عواقب الحدث باعتبارها عنصراً رئيسياً لأغراض تحديد عتبة تطبيق مشاريع المواد⁽²⁵¹⁾.

الفقرة الفرعية (ب)

(7) يُستمد تعريف "الدولة المساعدة" الوارد في الفقرة الفرعية (ب) من تعريف "الدولة المتضامنة" الوارد في الاتفاقية الإطارية للمساعدة في مجال الحماية المدنية لعام 2000، وقد استعير عن عبارة "الدولة المستفيدة" بعبارة "الدولة المتأثرة"، وهي العبارة المستخدمة في مشاريع المواد والمعروفة في الفقرة الفرعية (أ). وتشير عبارة "الدولة التي تقدم المساعدة" إلى مفهوم "المساعدة الخارجية" الوارد تعريفها في الفقرة الفرعية (د)، والمضطلع بها استناداً إلى واجب التعاون المنصوص عليه في مشروع المادة 8 [5]، مقروءاً بالاقتران بمشروع المادة 9 [5 مكرراً] و10 [5 مكرراً ثانياً].

(8) ولا تصنف دولة بأنها "دولة مساعدة" إلا عندما تكون المساعدة قيد التقديم أو قُدمت بالفعل. وبعبارة أخرى، فإن دولة تعرض المساعدة ليست "دولة مساعدة"، مع ما يترتب على ذلك من مختلف الآثار القانونية الناشئة عن هذا التصنيف، على النحو الوارد في مشاريع المواد، إلى أن توافق الدولة المتأثرة على تلك المساعدة، طبقاً لمشروع المادة 14 [11].

(9) وتبين عبارة "بناءً على طلبها أو بموافقتها" التفاعل بين مشاريع المواد 13 [10] و14 [11] و16 [12]. وهي تعكس، على وجه الخصوص، الموقف الأساسي المتخذ في مشاريع المواد، ومؤداه أن من واجب الدولة المتأثرة أن تلتزم المساعدة الخارجية عندما يتجاوز حجم الكارثة قدرتها الوطنية على الاستجابة (مشروع المادة 13 [10]). وفي الوقت نفسه، تشير العبارة إلى إمكانية تلقي الدولة المتأثرة عروض مساعدة خارجية لم تطلبها، على نحو ما ينص عليه مشروع المادة 16 [12]، ويظل تقديم تلك المساعدة مرهوناً بموافقة الدولة المتأثرة وفقاً لمشروع المادة 14 [11].

(250) انظر الفقرة (7) من التعليق على مشروع المادة 3 [3] أعلاه.

(251) المرجع نفسه، الفقرة (4).

الأحمر⁽²⁴⁸⁾. وهي تعكس التوجه الأساسي الذي مفاده أن مشاريع المواد موجهة في المقام الأول إلى الدول. وهي تشير أيضاً إلى محورية الدور الذي ينبغي أن تضطلع به الدولة المتأثرة بالكارثة، على النحو المحدد في مشروع المادة 12 [9].

(3) والخاصية الرئيسية في الاستجابة للكوارث أو الحد من خطر الكوارث هي سيطرة الدولة. ويعني ذلك، في معظم الحالات، السيطرة التي تمارسها الدولة التي تقع الكارثة في إقليمها. وعليه، فإن الحالة المعروضة في الفقرة 1 من مشروع المادة 12 [9]، حيث يقع على الدولة المتأثرة، "بحكم سيادتها"، واجب ضمان الحماية هي حالة تغطيها الإشارة إلى "الإقليم" في الفقرة الفرعية (أ). غير أن هذا لا يستبعد بالضرورة حالات أخرى يجوز فيها للدولة أن تمارس الولاية بحكم القانون، أو السيطرة بحكم الواقع، على إقليم آخر تقع فيه كارثة. ورأت اللجنة أن الدولة التي تمارس ولاية أو سيطرة على إقليم (غير إقليمها) أو منطقة تقع فيها كارثة تُعتبر أيضاً "دولة متأثرة" لأغراض مشاريع المواد. وترد هذه الإمكانية ضمناً أيضاً في الاعتراف، في مشروع المادة 21 [4]، بانطباق مشاريع المواد في سياق ما يسمى "الكوارث المعقدة" التي تقع في إقليم يجري فيه نزاع مسلح. وقد استُمدت عبارة "في إقليمها أو في أماكن أخرى تخضع لولايتها أو سيطرتها" من تعريف "دولة المصدر" الوارد في المادة 2 (د) من مواد عام 2001 المتعلقة بمنع الضرر العابر للحدود الناجم عن أنشطة خطيرة⁽²⁴⁹⁾.

(4) وأقرت اللجنة بأن إدراج الدول التي تمارس الولاية أو السيطرة يترتب عليه، في حالات استثنائية، إمكانية وجود دولتين متأثرتين، ألا وهما: الدولة التي تقع الكارثة في إقليمها، والدولة التي تمارس ولاية أو سيطرة على ذلك الإقليم نفسه. وفي المرحلة الراهنة، رأت اللجنة أن مشروع المادة 14 [11] (موافقة الدولة المتأثرة على المساعدة الخارجية) لا يقدم، في غياب أي اتفاق خاص بين الدولتين، حلاً نهائيًا بشأن تحديد الدولة المتأثرة التي يُشترط الحصول على موافقتها.

(5) ويسعى التعريف كذلك إلى إبراز محور تركيز مشاريع المواد، أي الأثر الواقع على الأشخاص بدلاً، على سبيل المثال، من مجرد التأكيد على أن محور التركيز هو الدولة التي تقع كارثة في إقليمها. وأبقي على الإشارة إلى الممتلكات باعتبارها عنصراً إضافياً مشتركاً بين

(248) IFRC Guidelines (see footnote 245 above), Introduction, sect. 2, para. 8: "الدولة التي يتأثر السكان أو الممتلكات في إقليمها من جراء كارثة ما".

(249) حولية ... 2001، المجلد الثاني (الجزء الثاني) والتصويب، ص 195. ترد المواد المتعلقة بمنع الضرر العابر للحدود الناجم عن أنشطة خطيرة التي اعتمدها اللجنة في دورتها الثالثة والخمسين في مرفق قرار الجمعية العامة 68/62 المؤرخ 6 كانون الأول/ديسمبر 2007.

الفقرة الفرعية (ج)

(10) علاوة على الدول المتأثرة والدول المساعدة، تسعى مشاريع المواد أيضاً إلى تنظيم موقف الجهات المساعدة الأخرى. فهناك جزء كبير من أنشطة الحد من مخاطر الكوارث والإغاثة في حالات الكوارث تقوم به أو ترعاه المنظمات الدولية، ومنها، على سبيل المثال لا الحصر، الأمم المتحدة، فضلاً عن منظمات غير حكومية وكيانات أخرى، بل حتى الأفراد. وهذه المجموعة من الجهات يشار إليها مجتمعة في مشاريع المواد باسم "الجهات المساعدة الأخرى". وليس في هذا ما يخل باختلاف مركزها القانوني بموجب القانون الدولي، وهو ما تقر به مشاريع المواد، على نحو ما يرد مثلاً في مشروع المادة 16 [12]⁽²⁵²⁾.

(11) وهذا الحكم يعبر، جزئياً، عما ورد في التعليق على مشروع المادة 19 [15] الذي يؤكد فهم مصطلح "الجهات المساعدة" على أنه يشير أساساً، في الصيغة المستخدمة في مشروع المادة 8 [5]، إلى "المنظمات الحكومية الدولية المختصة" و"المنظمات غير الحكومية المعنية"⁽²⁵³⁾. وأضيفت عبارة "أو أي كيان آخر أو فرد" المستمدة من اتفاق رابطة أمم جنوب شرق آسيا المتعلق بإدارة الكوارث والاستجابة في حالات الطوارئ⁽²⁵⁴⁾ إقراراً بأن الجهات المشاركة في جهود الإغاثة في حالات الكوارث ليست كلها قابلة للتصنيف ضمن فئة أو أخرى من الفئتين المذكورتين. وعلى وجه الخصوص، ينبغي أن تُفهم تلك العبارة على أنها مصطلح فني يشير إلى اللجنة الدولية للصليب الأحمر والاتحاد الدولي لجمعيات الصليب الأحمر والهلال الأحمر.

(12) وتعكس عبارة "من خارج الدولة المتأثرة" الموقف، المشار إليه أيضاً في التعليق على مشروع المادة 15 [13]، الذي مفاده أن مشاريع المواد تنظم أنشطة جهات من خارج الدولة المتأثرة⁽²⁵⁵⁾. وبناءً عليه، فإن أنشطة المنظمات غير الحكومية المحلية، على سبيل المثال، ليست مشمولة، كما أن نطاق تطبيق مشاريع المواد لن يشمل عرضاً جهة فاعلة محلية عمدت إلى تأمين، أو محاولة تأمين، مساعدة من الخارج.

(13) وعلى غرار تعريف "الدولة المساعدة" الوارد في الفقرة الفرعية (ب)، تشير عبارة "يقدم المساعدة إلى هذه الدولة بناءً على طلبها أو بموافقتها"، الواردة في نهاية الفقرة، إلى التفاعل بين مشاريع المواد 13 [10] و 14 [11] و 16 [12]. وأدرجت هذه العبارة أيضاً من باب الاعتراف بالمجموعة الواسعة من الأنشطة التي تضطلع بها الكيانات المعنية عادة في سياق كل من الحد من مخاطر الكوارث وتقديم المساعدة الغوثية في حالات الكوارث، والتي تنظمها مشاريع المواد.

الفقرة الفرعية (د)

(14) تسعى الفقرة الفرعية (د) إلى تحديد نوع المساعدة التي تتوخى مشاريع المواد أن تقدمه الدول المساعدة أو الجهات المساعدة الأخرى إلى الدولة المتأثرة، باعتباره شكلاً من أشكال التعاون المذكورة في مشروعَي المادتين 9 [5 مكرراً] و 10 [5 مكرراً ثانياً].

(15) وهذه الصيغة، المستوحاة من التعليق على مشروع المادة 15 [13]⁽²⁵⁶⁾، مستندة إلى كل من المبادئ التوجيهية بشأن استخدام أصول أجنبية للدفاع العسكري والمدني في عمليات الإغاثة في حالات الكوارث ("مبادئ أو سبل التوجيهية")⁽²⁵⁷⁾ والاتفاقية الإطارية للمساعدة في مجال الحماية المدنية⁽²⁵⁸⁾. وقد استُعيض عن الإشارة إلى "المواد" التي ترد في مبادئ أو سبل التوجيهية بعبارة "معدات وسلع"، وهي المصطلح المستخدم في مشاريع المواد، ويرد تعريفه في الفقرة الفرعية (و).

(16) وعبارة "المقدمة من دول مساعدة أو جهات مساعدة أخرى إلى دولة متأثرة" تؤكد مرة أخرى طبيعة العلاقة القانونية بين الدولة المساعدة أو الجهة المساعدة والدولة المتأثرة، على نحو ما تتوخاه مشاريع المواد.

(17) أما العبارة الختامية، فالمقصود بها توضيح الغرض الذي ينبغي أن تقدم لأجله المساعدة الخارجية، ألا وهو "المساعدة الغوثية في حالات الكوارث أو الحد من مخاطر الكوارث". ومع أن هذه العبارة مصاغة بالمصطلحات الفنية المستخدمة في مجال الاستجابة للكوارث والحد من مخاطرها، فمن المفهوم أنها متفقة مع الغرض العام من مشاريع المواد المبين في مشروع المادة 2 [2]، وهو "تيسير حدوث استجابة كافية وفعالة لحالات الكوارث تلي الاحتياجات الأساسية للأشخاص المعنيين، مع احترام حقوقهم احتراماً كاملاً".

الفقرة الفرعية (هـ)

(18) تسعى هذه الفقرة الفرعية إلى تعريف الشق الخاص بالموظفين من المساعدة الخارجية التي تقدمها الدول المساعدة أو الجهات المساعدة الأخرى. والصيغة المستخدمة مستوحاة من الصيغة التي اعتمدها اللجنة في التعليق على مشروع المادة 9 [5 مكرراً]⁽²⁵⁹⁾. ويبين التعريف فقهي الموظفين الذين عادة ما يرسلون لغرض تقديم مساعدات الإغاثة من الكوارث أو الحد من مخاطر

(256) المرجع نفسه.

(257) الأمم المتحدة، مكتب تنسيق الشؤون الإنسانية، مبادئ أو سبل التوجيهية: مبادئ توجيهية بشأن استخدام أصول أجنبية للدفاع العسكري والمدني في عمليات الإغاثة في حالات الكوارث، التنقيح 1-1، تشرين الثاني/نوفمبر 2007.

(258) انظر المادة 1 (د): تعريف "المساعدة".

(259) انظر الفقرة (7) من التعليق على مشروع المادة 9 [5 مكرراً] أدناه.

(252) انظر الفقرة (4) من التعليق على مشروع المادة 16 [12] أدناه.

(253) انظر الفقرة (4) من التعليق على مشروع المادة 19 [15] أدناه.

(254) المادة 1، الفقرة (1): "تعريف الكيان المساعد".

(255) انظر الفقرة (2) من التعليق على مشروع المادة 15 [13] أدناه.

المساعدة الخارجية المتوخاة في مشروع المادة 17 [14]، والمطلوب تيسير تقديمها "بشكل فوري وفعال". ومع ذلك، فعلى غرار تعريف "المساعدة الخارجية" الوارد في الفقرة الفرعية (د)، عُمد إلى مواءمة العبارة الختامية مع الغرض العام من مشاريع المواد، كما هو مُحدد في مشروع المادة 2 [2]، تحسباً أيضاً لمشاركة موظفي الإغاثة في الحد من مخاطر الكوارث، على النحو المنصوص عليه في مشروع المادة 10 [5 مكرراً ثانياً].

الفقرة الفرعية (و)

(22) على نحو ما يرد في الفقرة الفرعية (د)، تمثل "المعدات" و"السلع" عنصراً أساسياً من عناصر نوع المساعدة الخارجية المتوخى في مشاريع المواد. والصيغة مستمدة من التعليق على مشروع المادة 17 [14]⁽²⁶³⁾، وكذلك من قرار معهد القانون الدولي بشأن المساعدة الإنسانية⁽²⁶⁴⁾. وتشمل القائمة أنواع المواد المتعارف على أنها ضرورية لتقديم المساعدة العوئية في حالات الكوارث. والقائمة ليست شاملة، وهو ما تؤكد الإشارة إلى "خلافها من الأشياء".

(23) ومجمل القول إن المواد المستهدفة نوعان، ألا وهما: "المعدات" الفنية التي يحتاج إليها موظفو الإغاثة لأداء مهامهم، سواء لتلبية احتياجاتهم المعيشية الخاصة أو لتقديم العو، مثل الإمدادات والأدوات والآلات؛ و"السلع" الضرورية لبقاء ضحايا الكوارث على قيد الحياة وتلبية احتياجاتهم الحيوية، مثل المواد الغذائية ومياه الشرب والإمدادات الطبية ووسائل الإيواء والكساء وفرش الأسرة. وكلاهما الإنفاذ مقصودة بصورة محددة بعبارة "الحيوانات المدربة تدريباً خاصاً"، المستمدة من المرفق بـاء للاتفاقية الدولية لتبسيط وتنسيق الإجراءات الجمركية⁽²⁶⁵⁾. واعتبرت اللجنة التعريف مرناً بما يكفي ليشمل أيضاً ما قد يقدمه موظفو الإغاثة من خدمات.

المادة 5 [7] - الكرامة الإنسانية

عند الاستجابة للكوارث، تحترم الدول والمنظمات الحكومية الدولية المختصة والمنظمات غير الحكومية المعنية بكرامة الإنسان الأصيلية وتحميها.

التعليق

(1) يتناول مشروع المادة 5 [7] مبدأ الكرامة الإنسانية في سياق الاستجابة للكوارث. وتسلم اللجنة بأن الكرامة الإنسانية

(263) انظر الفقرة (5) من التعليق على مشروع المادة 17 [14] أدناه.

(264) انظر الحاشية 246 أعلاه.

(265) الاتفاقية الدولية لتبسيط وتنسيق الإجراءات الجمركية ("اتفاقية كيوتو") المبرمة في 18 أيار/مايو 1973، بصيغتها المنقحة بروتوكول تعديل الاتفاقية، المبرم في 26 حزيران/يونيه 1999 (تعريف "شحنات الإغاثة").

الكوارث، كما هو مشار إليه في الفقرة الفرعية 1 (أ) من مشروع المادة 17 [14]، وهما تحديداً فئة الموظفين "المدنيين" وفئة الموظفين "العسكريين". والإشارة إلى الفئة الثانية مستوحاة أيضاً من المعاهدة الثنائية المبرمة بين اليونان والاتحاد الروسي في عام 2000⁽²⁶⁰⁾، ويراد بها الاعتراف بالدور المهم الذي يضطلع به الأفراد العسكريون، بوصفهم فئة من موظفي الإغاثة، في تقديم المساعدة العوئية في حالات الكوارث⁽²⁶¹⁾. وإذا كانت الإشارة إلى الموظفين العسكريين أوثق صلة بحالة الدول المساعدة، فإنه يقصد بمصطلح الموظفين "المدنيين" أن يكون واسعاً بما يكفي ليشمل الموظفين المرسلين من الدول المساعدة والجهات المساعدة الأخرى. ويؤكد استخدام صيغة التخيير ("أو") في العبارة أن هذه خيارات متاحة لبعض الكيانات المساعدة (بما فيها الدول) وليس لكليهما.

(19) وفي حين اختيرت عبارة "الموظفون المدنيون أو العسكريون" لتتفق مع الصيغة المستخدمة في مشروع المادة 17 [14]، فإن من المفهوم أن هؤلاء الموظفين عادة ما يكونون موظفين "متخصصين"، على النحو المشار إليه في مرفق قرار الجمعية العامة 182/46 المؤرخ 19 كانون الأول/ديسمبر 1991، بمعنى أن المتوقع هو توفير موظفين لديهم المهارات اللازمة وتتوافر لهم المعدات والسلع الضرورية، الوارد تعريفها في الفقرة الفرعية (و)، لأداء المهام المذكورة.

(20) وتقييم كلمة "ترسلهم" صلة بين الكيان المساعد، سواء أكان دولة أم جهة أخرى، والموظفين المعنيين. وقد قررت اللجنة عدم إدراج عبارة "يعملون نيابة عن" تجنباً لانطباق قواعد القانون الدولي المتعلقة بنسب السلوك إلى الدول أو المنظمات الدولية⁽²⁶²⁾، لأن الموظفين الذين ترسلهم دولة مساعدة أو جهة مساعدة سيخضعون لتوجيه الدولة المتأثرة ومراقبتها عموماً، وفقاً لمشروع المادة 12 [9].

(21) وعادة ما كان تطبيق مفهوم "موظفو الإغاثة" يحصل في سياق الاستجابة لكوارث عند وقوعها. ويظل ذلك واضحاً في صيغة "لغرض تقديم مساعدات الإغاثة" التي تعبر عن نوع

(260) اتفاق مبرم بين حكومة الجمهورية الهيلينية وحكومة الاتحاد الروسي بشأن التعاون في مجال الوقاية من الكوارث الطبيعية والكوارث التي هي من صنع الإنسان والاستجابة لها، موقع في أثينا في 21 شباط/فبراير 2000، المادة 1 (تعريف "فريق تقديم المساعدة").

(261) انظر الفقرة (4) من التعليق على مشروع المادة 17 [14] أدناه.

(262) انظر المواد المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً التي اعتمدها اللجنة في دورتها الثالثة والخمسين، حولية ... 2001، المجلد الثاني (الجزء الثاني) والتصويب، الفقرة 76. ترد المواد المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً في مرفق قرار الجمعية العامة 83/56 المؤرخ 12 كانون الأول/ديسمبر 2001؛ وانظر، بوجه خاص، المرفق، المواد من 4 إلى 9. انظر أيضاً المواد المتعلقة بمسؤولية المنظمات الدولية التي اعتمدها اللجنة في دورتها الثالثة والستين، حولية ... 2011، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الفقرة 87. ترد المواد المتعلقة بمسؤولية المنظمات الدولية في مرفق قرار الجمعية العامة 98/66 المؤرخ 9 كانون الأول/ديسمبر 2011؛ وانظر، بوجه خاص، المادتين 6 و7.

المادة 4 من البروتوكول الإضافي إلى اتفاقيات جنيف المعقودة في 12 آب/أغسطس 1949 (البروتوكول الثاني)⁽²⁷⁵⁾.

(3) ويشكل أيضاً مفهوم الكرامة الإنسانية عنصراً جوهرياً في العديد من الصكوك الدولية الرامية إلى توفير الإغاثة الإنسانية في حالات الكوارث. فالمبادئ التوجيهية للاتحاد الدولي لجمعيات الصليب الأحمر والهلال الأحمر تنص على أنه "ينبغي للجهات الفاعلة المقدمة للمساعدة والأفراد التابعين لها ... احترام الكرامة الإنسانية للأشخاص المتأثرين بالكوارث في كل الأوقات"⁽²⁷⁶⁾. وتنص الجمعية العامة، في ديباجة قرارها 100/45 المؤرخ 14 كانون الأول/ديسمبر 1990، على أن "ترك ضحايا الكوارث الطبيعية وحالات الطوارئ المماثلة بلا مساعدة إنسانية يمثل خطراً على الحياة الإنسانية وإهانة لكرامة الإنسان". ويرى معهد القانون الدولي، بالمثل، أن عدم تقديم المساعدة الإنسانية إلى الأشخاص المتأثرين بالكوارث يشكل "انتهاكاً للكرامة الإنسانية"⁽²⁷⁷⁾.

(4) وتعكس العبارة الاستهلاكية لمشروع المادة 5 [7]، "عند الاستجابة للكوارث"، السياق الموضوعي الذي تنطبق عليه هذه المادة. ويُتوقع أن تخص هذه العبارة في المقام الأول مرحلة الاستجابة والتعافي، ولكن ينبغي قراءتها في ضوء الفقرة (5) من التعليق على مشروع المادة 2 [2]. وقد اختارت اللجنة عبارة "responding to" ("عند الاستجابة") بدلاً من عبارة "in their response" ("لدى استجابتها") الأعم، وذلك لتوضيح الطابع المستمر للالتزام باحترام وحماية الكرامة الإنسانية للأشخاص المتأثرين طوال فترة الاستجابة. وصيغة المبدأ المحددة التي اعتمدها اللجنة، وهي "كرامة الإنسان الأصيلة"، مستمدة من ديباجة

مبدأ رئيسي يوجه القانون الدولي لحقوق الإنسان ويشكل أساساً له. وفي سياق حماية الأشخاص في حالات الكوارث، تمثل الكرامة الإنسانية مبدأً توجيهياً سواء لما يتعين اتخاذه من إجراءات في سياق الإغاثة، أو لما تشهد القوانين التي تعالج الاستجابة للكوارث من تطور مستمر.

(2) ويشكل مبدأ الكرامة الإنسانية مركزاً متيناً تستند إليه الصكوك الدولية لحقوق الإنسان، وقد فُسر باعتباره الأساس الأسمى لقانون حقوق الإنسان. فديباجة ميثاق الأمم المتحدة تؤكد من جديد على "كرامة الفرد وقدره"، وديباجة الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لعام 1948 تنص على أن "الاعتراف بالكرامة المتأصلة في جميع أعضاء الأسرة البشرية ... هو أساس الحرية والعدل والسلام في العالم"⁽²⁶⁶⁾. ويرد أيضاً تأكيد مبدأ الكرامة الإنسانية في العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية⁽²⁶⁷⁾، والعهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية⁽²⁶⁸⁾، والاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري⁽²⁶⁹⁾، واتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة⁽²⁷⁰⁾، واتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة⁽²⁷¹⁾، واتفاقية حقوق الطفل⁽²⁷²⁾. ولهذا المبدأ مكانة محورية أيضاً في مجال القانون الدولي الإنساني. ومفهوم الكرامة الشخصية معترف به في الفقرة 1 (ج) من المادة 3 المشتركة بين اتفاقيات جنيف لعام 1949⁽²⁷³⁾، وفي المادتين 75 و 85 من البروتوكول الإضافي إلى اتفاقيات جنيف المعقودة في 12 آب/أغسطس 1949 (البروتوكول الأول)⁽²⁷⁴⁾، وفي

(266) قرار الجمعية العامة 217 ألف (د-3) المؤرخ 10 كانون الأول/ديسمبر 1948.

(267) فقرات الديباجة؛ المادة 10، الفقرة 1.

(268) فقرات الديباجة؛ المادة 13، الفقرة 1.

(269) فقرات الديباجة.

(270) مثله.

(271) مثله.

(272) مثله؛ المادة 23، الفقرة 1؛ والمادة 28، الفقرة 2؛ والمواد 37 و 39 و 40.

(273) اتفاقية جنيف لتحسين حالة الجرحى والمرضى من أفراد القوات المسلحة في الميدان (الاتفاقية الأولى)؛ واتفاقية جنيف لتحسين حالة الجرحى والمرضى والناجين من السفن الغارقة من أفراد القوات المسلحة في البحار (الاتفاقية الثانية)؛ واتفاقية جنيف بشأن معاملة أسرى الحرب (الاتفاقية الثالثة)؛ واتفاقية جنيف بشأن حماية الأشخاص المدنيين في وقت الحرب (الاتفاقية الرابعة) ("اتفاقيات جنيف لعام 1949")، الفقرة 1 (ج) من المادة المشتركة 3 (التي تنص على حظر "الاعتداء على الكرامة الشخصية، وعلى الأخص المعاملة المهينة والحاطة بالكرامة").

(274) البروتوكول الإضافي إلى اتفاقيات جنيف المعقودة في 12 آب/أغسطس 1949 والمتعلق بحماية ضحايا المنازعات المسلحة الدولية

(البروتوكول الأول)، المادة 75، الفقرة 2 (ب) (التي تنص على حظر "انتهاك الكرامة الشخصية، وبوجه خاص المعاملة المهينة للإنسان والمُحطّة من قدره والإكراه على الدعاية وأية صورة من صور خدش الحياء")؛ والمادة 85، الفقرة 4 (ج) (التي تنص على أن "ممارسة التفرقة العنصرية (البارتهيد) وغيرها من الأساليب المبنية على التمييز العنصري والمنافية للإنسانية والمهينة، والتي من شأنها النيل من الكرامة الشخصية" تعدّ خروفاً جسيمة لهذا البروتوكول إذا اقترنت عن عمد وبما يشكل انتهاكاً للاتفاقيات أو للبروتوكول).

(275) البروتوكول الإضافي إلى اتفاقيات جنيف المعقودة في 12 آب/أغسطس 1949 والمتعلق بحماية ضحايا المنازعات المسلحة غير الدولية (البروتوكول الثاني)، المادة 4، الفقرة 2 (هـ) (التي تنص على حظر "انتهاك الكرامة الشخصية، وبوجه خاص المعاملة المهينة والمُحطّة من قدر الإنسان والاعتصاب والإكراه على الدعاية وكل ما من شأنه خدش الحياء").

(276) IFRC Guidelines (see footnote 245 above), Part I, sect. 4, para. 1.

(277) Resolution on humanitarian assistance, art. II, para. 1.

Institute of International Law, Yearbook, vol. 70, Part II (see footnote 246 above), p. 268.

...“ يحمل دلالة ضمنية على وجود التزام سلمي يتمثل في الامتناع عن انتهاك كرامة الإنسان الأصيلة، والتزام إيجابي يقضي باتخاذ الإجراءات اللازمة لحماية الكرامة الإنسانية. وعلى سبيل المثال، فإن واجب الحماية يتطلب من الدول أن تعتمد تشريعات تحظر على الأطراف الثالثة الاضطلاع بأنشطة في ظروف تهدد بوقوع انتهاك لمبدأ احترام الكرامة الإنسانية. ورأت اللجنة أن الالتزام بالحماية ينبغي أن يتناسب مع الالتزامات القانونية الواقعة على عاتق كل جهة من الجهات الفاعلة المخاطبة بهذا الحكم. وبالتالي، تؤدي الدولة المتأثرة الدور الأساسي في حماية الكرامة الإنسانية بحكم دورها الأساسي في توجيه الإغاثة والمساعدة في حالات الكوارث ومراقبتها وتنسيقهما والإشراف عليهما، على النحو الوارد في الفقرة 2 من مشروع المادة 12 [9].

المادة 6 [8] - حقوق الإنسان

للأشخاص المتأثرين بالكوارث الحق في أن تحترم حقوق الإنسان الواجبة لهم.

التعليق

(1) الهدف من مشروع المادة 6 [8] هو التعبير عما يتمتع به الأشخاص المتأثرون بالكوارث من حق عام في احترام حقوق الإنسان الواجبة لهم. وتعترف اللجنة بوجود صلة وثيقة بين حقوق الإنسان ومبدأ الكرامة الإنسانية المنصوص عليه في مشروع المادة 5 [7]، وهذا ما يعضده تجاور مشروع المادتين.

(2) وتشمل الإشارة بوجه عام إلى “حقوق الإنسان” الالتزامات المتعلقة بحقوق الإنسان المنصوص عليها في الاتفاقات الدولية ذات الصلة والمتجسدة في القانون الدولي العربي، فضلاً عما يرد في نصوص غير ملزمة على الصعيد الدولي من تأكيدات على أفضل الممارسات لحماية حقوق الإنسان. وقد قررت اللجنة ألا تقتصر هذه المادة على الالتزامات “المنصوص عليها في الاتفاقات الدولية ذات الصلة”. وتشير الصيغة التي اعتمدها اللجنة إلى المجال الواسع للالتزامات المتعلقة بحقوق الإنسان، من دون السعي إلى تحديدها أو الإضافة إليها أو تقييدها.

(3) ورأت اللجنة أن الإشارة إلى “حقوق الإنسان” تشمل كلاً من الحقوق الجوهرية والقيود القائمة في مجال القانون الدولي لحقوق الإنسان. وعلى الأخص، فإن هذا الحكم يتوخى أن يكون

العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، ومن الفقرة 1 من المادة 10 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية. واعتمدت هذه الصيغة أيضاً في صكوك من قبيل اتفاقية حقوق الطفل⁽²⁷⁸⁾، والاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان: “ميثاق سان خوسيه، كوستاريكا”⁽²⁷⁹⁾.

(5) وتبين عبارة “الدول والمنظمات الحكومية الدولية المختصة والمنظمات غير الحكومية المعنية” الجهات الفاعلة المخاطبة بهذه المادة. وبالإشارة إلى “الدول”، تعترف اللجنة بالدور الذي يقوم به كل من الدول المتأثرة والدول المساعدة في أنشطة الاستجابة للكوارث (انظر مشاريع المواد من 12 [9] إلى 18). وإجمالاً، تقرر العبارة بأن كثيراً من الأنشطة المضطرب بها في مجال الاستجابة للكوارث تنفذ بواسطة أجهزة تابعة للمنظمات الحكومية الدولية والمنظمات غير الحكومية وكيانات أخرى غير تابعة للدول، مثل الاتحاد الدولي لجمعيات الصليب الأحمر والهلال الأحمر⁽²⁸⁰⁾. وقد قررت اللجنة أن الصيغة الحالية تحافظ على الاتساق مع مشروع المادة 8 [5]، على النقيض من الإشارة بوجه أعم إلى “الجهات الفاعلة الأخرى ذات الصلة”.

(6) واعتمدت اللجنة عبارة “تحتزم ... وتحمي ...” لأنها صيغة تتماشى مع الفقه والاجتهاد القضائي المعاصرين في ميدان القانون الدولي لحقوق الإنسان. وترد هذه الصيغة في عدد من الصكوك المتعلقة بالإغاثة في حالات الكوارث، ومنها مبادئ أوصلو التوجيهية⁽²⁸¹⁾، ومعايير موهونك⁽²⁸²⁾، والمبادئ التوجيهية المتعلقة بالتشرد الداخلي⁽²⁸³⁾، والمبادئ التوجيهية بشأن الحق في المساعدة الإنسانية⁽²⁸⁴⁾. والجمع بين كلمتي “تحتزم ... وتحمي

(278) اتفاقية حقوق الطفل، المادة 37 (ج) (التي تنص على أمور منها أن “يعامل كل طفل محروم من حريته بإنسانية واحترام للكرامة المتأصلة في الإنسان”).

(279) المادة 5، الفقرة 2 (التي تنص على أمور منها أن “يعامل كل شخص يجرم من حريته باحترام للكرامة المتأصلة في الإنسان”).

(280) انظر حولية ... 2006، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، المرفق الثالث، الفقرة 28.

(281) مبادئ أوصلو التوجيهية (انظر الحاشية 257 أعلاه)، الفقرة 20 (التي تنص على أنه “يجب أن تكون كرامة وحقوق جميع الضحايا محل احترام وحماية”).

(282) J. M. Ebersole, “The Mohonk Criteria for Humanitarian Assistance in Complex Emergencies” (“Mohonk Criteria”), *Human Rights Quarterly*, vol. 17, No. 1 (1995), p. 196 (التي تنص على أنه “يجب أن تكون كرامة وحقوق جميع الضحايا محل احترام وحماية”).

(283) E/CN.4/1998/53/Add.2، المرفق، المبدأ 26 (الذي ينص، في جملة أمور، على أن “يُكفل الاحترام والحماية للأشخاص القائمين على توفير المساعدة الإنسانية ولوسائل النقل التابعة لهم ولما يقدمونه من المون”).

(284) المبادئ التوجيهية بشأن الحق في المساعدة الإنسانية التي اعتمدها مجلس المعهد الدولي للقانون الإنساني في نيسان/أبريل 1993، المبدأ 10

(الذي ينص على أنه “يمكن، إذا اقتضى الأمر، توفير المساعدة الإنسانية من خلال ‘ممرات إنسانية’ ينبغي أن تحظى بالاحترام والحماية من جانب السلطات المختصة للأطراف المعنية، أو من جانب سلطة الأمم المتحدة إن لزم ذلك”)، *International Review of the Red Cross*, No. 297، (November–December 1993), p. 524

أيضاً أساساً للقوانين الواجبة التطبيق في مجال جهود الإغاثة في حالات الكوارث. فعلى سبيل المثال، يشير قرار الجمعية العامة 182/46 إلى أنه "[يجب] توفير المساعدة الإنسانية وفقاً لمبادئ الإنسانية والحياد والنزاهة"^(الفقرة 2 من المرفق).

(3) ومبدأ الإنسانية هو حجر الزاوية في حماية الأشخاص في القانون الدولي. وبوصفه عنصراً من عناصر القانون الدولي الإنساني ومن عناصر القانون الدولي لحقوق الإنسان، فهو مصدر إلهام لتطوير القوانين المتعلقة بحماية الأشخاص في حالات الكوارث. وفي مجال القانون الدولي الإنساني، يتجلى هذا المبدأ في أوضح صوره في اشتراط المعاملة الإنسانية الوارد في المادة 3 المشتركة بين اتفاقيات جنيف لعام 1949⁽²⁸⁶⁾. غير أن الاعتبارات الإنسانية الأساسية، على نحو ما أكدته محكمة العدل الدولية في قضية قناتة كورفو (موضوع الدعوى)، هي أيضاً مبادئ عامة وراسخة في النظام القانوني الدولي، "بل إنها تقتضي الصرامة في مراعاتها وقت السلم أكثر مما تقتضيها في وقت الحرب"⁽²⁸⁷⁾. ويتسبب تعليق بيكته على مبادئ اللجنة الدولية للصليب الأحمر ثلاثة عناصر إلى مبدأ الإنسانية: الحيلولة دون المعاناة وتخفيفها، وحماية الحياة والصحة، وكفالة احترام الأفراد⁽²⁸⁸⁾. وفي السياق الخاص للإغاثة في حالات الكوارث، تؤكد مبادئ أوصلو التوجيهية ومعايير موهونك أن مبدأ الإنسانية يقتضي "[وجوب] معالجة المعاناة الإنسانية أينما وجدت"⁽²⁸⁹⁾.

(4) وبينما تكمن جذور مبدأ الحياد في السياق المتعلق بالنزاع المسلح، خلصت اللجنة إلى أن هذا المبدأ ينطبق مع ذلك على فروع أخرى من القانون. وفي سياق المساعدة الإنسانية، اكتسب مبدأ الحياد معنى أكثر تحديداً على النحو المبين في مشروع المادة 7 [6]. ويتطلب المبدأ، في هذا الإطار، أن يكون تقديم المساعدة

(286) انظر، على سبيل المثال، اتفاقية جنيف لتحسين حالة الجرحى والمرضى من أفراد القوات المسلحة في الميدان، المادة 3، الفقرة 1 (التي تنص على أن "الأشخاص الذين لا يشاركون في الأعمال العدائية مشاركة مباشرة، بمن فيهم أفراد القوات المسلحة الذين ألقوا عنهم أسلحتهم وأولئك العاجزون عن القتال بسبب المرض أو الجرح أو الاحتجاز أو أي سبب آخر، يعاملون في جميع الأحوال معاملة إنسانية، دون أي تمييز سلبي يقوم على العنصر، أو اللون، أو الدين أو المعتقد، أو الجنس، أو المولد، أو الثروة، أو أية معايير أخرى مشابهة").

(287) *Corfu Channel case, Judgment of April 9th, 1949: I.C.J. Reports 1949, p. 4, at p. 22.*

(288) J. Pictet, *The Fundamental Principles of the Red Cross Proclaimed by the Twentieth International Conference of the Red Cross, Vienna, 1965: Commentary*, Geneva, Henry Dunant Institute, 1979, pp. 21-27; also available from www.icrc.org

(289) مبادئ أوصلو التوجيهية (انظر الحاشية 257 أعلاه)، الفقرة 20؛ Mohonk Criteria (see footnote 282 above), p. 196 و

للدولة المتأثرة حق الحيد عندما يكون هذا الحق معترفاً به بموجب ما هو قائم من أحكام القانون الدولي لحقوق الإنسان.

(4) وعلى النحو الموضح في الفقرة (3) من التعليق على مشروع المادة 1 [1]، يشمل نطاق مشاريع المواد من حيث الاختصاص الشخصي أنشطة الدول والمنظمات الدولية والكيانات الأخرى التي تتمتع باختصاص قانوني دولي محدد في مجال توفير الإغاثة والمساعدة في حالات الكوارث. وتعترف اللجنة بأن نطاق ومضمون الالتزام بحماية حقوق الإنسان الواجبة للأشخاص المتأثرين بالكوارث سيختلفان كثيراً بين هذه الجهات الفاعلة. وينبغي قراءة الصيغة المحايدة التي اعتمدها اللجنة في ضوء فهم مفاده أن التزامات متميزة ستقع على عاتق كل من الدول المتأثرة والدول المساعدة وشقي الجهات المساعدة الأخرى.

(5) والإشارة في بداية مشروع المادة 6 [8] إلى "الأشخاص المتأثرين بالكوارث" تؤكد مجدداً السياق الذي تنطبق فيه مشاريع المواد، ولا ينبغي أن يُفهم منها ضمناً أن الأشخاص غير المتأثرين بالكوارث لا يتمتعون بالمثل بهذه الحقوق.

المادة 7 [6] - المبادئ الإنسانية

تجري الاستجابة للكوارث وفقاً لمبادئ الإنسانية والحياد والنزاهة، وعلى أساس عدم التمييز، مع مراعاة احتياجات الضعفاء بوجه خاص.

التعليق

(1) يرسي مشروع المادة 7 [6] المبادئ الإنسانية الرئيسية ذات الصلة بالاستجابة للكوارث. والغاية من عنوان مشروع المادة هي تبيان أن اللجنة ترى أن المبادئ المشار إليها فيه هي المبادئ الإنسانية الكامنة وراء الإغاثة والمساعدة في حالات الكوارث. وعلى هذا الأساس، لم تجد اللجنة ضرورة لتحديد ما إذا كانت هذه المبادئ هي أيضاً مبادئ عامة من مبادئ القانون الدولي، ولاحظت أن تطبيقها لا يستبعد تطبيق مبادئ القانون الدولي الأخرى ذات الصلة. واختارت اللجنة تجسيد تلك المبادئ في صورة مشروع مادة اعترافاً منها بأهميتها في توفير الإغاثة والمساعدة في حالات الكوارث.

(2) ومبادئ الإنسانية والحياد والنزاهة هي مبادئ جوهرية يسلم بأنها تشكل أساساً للمساعدة الإنسانية⁽²⁸⁵⁾. وهي تشكل

(285) انظر المناقشة الواردة في مذكرة الأمانة العامة بشأن حماية الأشخاص في حالات الكوارث (A/CN.4/590 [و-3-Add.1]) (الحاشية 232 أعلاه)، الفقرة 11.

الذين يكونون في حاجة ماسة إلى تلك المساعدة⁽²⁹²⁾. وعموماً، يقتضي مبدأ النزاهة أن تتوخى عمليات الاستجابة للكوارث الاحترام الكامل للأشخاص المتأثرين بالكوارث وتلبية احتياجاتهم بطريقة تكفل إعطاء الأولوية للضعفاء بوجه خاص.

(6) ويعكس مبدأ عدم التمييز المساواة الأصلية بين جميع البشر والتصميم على ألا يُمَيَّز بينهم تمييزاً سلبياً. وأسباب التمييز المحظورة غير حصرية، وهي تشمل الأصل الإثني والجنس والجنسية والآراء السياسية والعنصر والدين⁽²⁹³⁾. وقد قررت اللجنة الإشارة إلى عدم التمييز بوصفه مبدأً مستقلاً بالنظر إلى أهميته للموضوع قيد البحث. واتبع معهد القانون الدولي أيضاً هذا النهج في قراره المتعلق بالمساعدة الإنسانية لعام 2003 الذي ينص على أن المساعدة الإنسانية ينبغي أن تُعرض وأن تُوزَّع "دون أي تمييز قائم على أسس محظورة"⁽²⁹⁴⁾. وتنص كذلك المبادئ التوجيهية للاتحاد الدولي لجمعيات الصليب الأحمر والهلال الأحمر على أن تُقدَّم المساعدة للأشخاص المتأثرين بالكوارث "دون أي تمييز سلبى (من قبيل التمييز على أساس الجنسية أو العنصر أو الأصل الإثني أو المعتقدات الدينية أو الطبقة الاجتماعية أو نوع الجنس أو الإعاقة أو العمر أو الآراء السياسية)"⁽²⁹⁵⁾.

(7) ولاحظت اللجنة أن مبدأ عدم التمييز ينبغي ألا يُفهم على أنه يستبعد احتمال "التمييز الإيجابي" عند الاقتضاء. وتعكس عبارة "مع مراعاة احتياجات الضعفاء بوجه خاص" في مشروع المادة 7 [6] هذا الموقف. ورأت اللجنة أن مصطلح "الضعفاء" يشمل كلاً من الجماعات والأفراد. ولذلك فضّلت اللجنة كلمة "الضعفاء" المحايدة على عبارة "الجماعات الضعيفة" أو عبارة "الأشخاص الضعفاء". واعتمدت اللجنة عبارة "بوجه خاص" تسليماً منها بأن المتأثرين بكارثة يكونون بحكم تعريفهم ضعفاء. وعبارة "الضعفاء بوجه خاص"، بصيغتها هذه، مستمدة من الفقرة

(292) P. MacAlister-Smith, *International Guidelines for Humanitarian Assistance Operations*, Heidelberg, Max Planck Institute for Comparative Public Law and International Law, 1991, p. 4, para. 6 (a).

(293) انظر، في جملة نصوص، الفقرة 1 من المادة 3 المشتركة بين اتفاقيات جنيف المتعلقة بحماية ضحايا الحرب؛ والمادة 2 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان (الحاشية 62 أعلاه)؛ والفقرة 1 من المادة 2 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية؛ والفقرة 2 من المادة 2 من العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية.

(294) Resolution on Humanitarian Assistance, art. II, para. 3, Institute of International Law, *Yearbook*, vol. 70, Part II (see footnote 246 above), p. 268.

(295) IFRC Guidelines (see footnote 245 above), Part I, sect. 4, para. 2 (b).

مستقلاً عن أي سياق سياسي أو ديني أو إثني أو أيديولوجي. وتؤكد مبادئ أو سلو التوجيهية ومعايير موهونك على حد سواء أنه ينبغي تقديم المساعدة "دون المشاركة في الأعمال العدائية أو الانحياز إلى طرف من الأطراف في الخلافات ذات الطابع السياسي أو الديني أو الأيديولوجي"⁽²⁹⁰⁾. وعلى هذا النحو، يدل مبدأ الحياد على الطابع اللاسياسي للاستجابة للكوارث، ويؤكد أنه لا يجوز استخدام الأنشطة الإنسانية لأغراض غير الاستجابة للكوارث المعنية. ويكفل المبدأ أن تكون مصلحة الأشخاص المتأثرين بالكوارث الشاغل الرئيسي لكل من الدولة المتأثرة وأي جهة فاعلة أخرى في مجال الاستجابة للكوارث. واحترام مبدأ الحياد مسألة محورية لتيسير تحقيق استجابة كافية وفعالة للكوارث، على النحو المبين في مشروع المادة 2 [2]. ولذلك، يمكن أن يُعتبر مبدأ الحياد آلية عملية لوضع الإنسانية، بوصفها مثلاً أعلى، موضع التنفيذ.

(5) ويشمل مبدأ النزاهة ثلاثة مبادئ: عدم التمييز، والتناسب، والنزاهة بمعناها الضيق. وللأسباب التي تناقش أدناه، تناولت اللجنة مبدأ عدم التمييز لا بوصفه عنصراً من عناصر مشروع المادة 7 [6] فحسب، ولكن بوصفه أيضاً مبدأً مستقلاً من مبادئ الاستجابة للكوارث. ويهدف مبدأ عدم التمييز إلى إزالة الأسباب الموضوعية للتمييز بين الأفراد، بحيث يكون العنصر الوحيد الذي يوجّه تقديم المساعدة للأشخاص المتأثرين هو تلبية احتياجاتهم. ويقتضي مبدأ التناسب أن تكون الاستجابة للكوارث متناسبة مع نطاقها ومع احتياجات الأشخاص المتأثرين. ويعمل المبدأ أيضاً كآلية للتوزيع تمكّن من الاهتمام، في سياق تقديم المساعدة، بأشد الاحتياجات إلحاحاً. وتعكس النزاهة بمعناها الضيق المبدأ الذي يقضي بعدم التمييز لاعتبارات ذاتية بين الأفراد عند الاستجابة للكوارث. فالتعليق على البروتوكول الإضافي الأول إلى اتفاقيات جنيف المعقودة في 12 آب/أغسطس 1949 يصور مفهوم النزاهة باعتباره "صفة أخلاقية يتعين أن تكون موجودة لدى الفرد أو المؤسسة المدعوة إلى العمل لمصلحة أولئك الذين يعانون"⁽²⁹¹⁾. وعلى سبيل المثال، ينص مشروع المبادئ التوجيهية الدولية لعمليات المساعدة الإنسانية على أنه "ينبغي تقديم المساعدة الإنسانية بنزاهة ودونما تمييز سلبى إلى جميع الأشخاص

(290) *Ibid*.

(291) C. Pilloud, et al. (eds.), *Commentary on the Additional Protocols of 8 June 1977 to the Geneva Conventions of 12 August 1949 (Protocol I)*, Geneva, ICRC, 1987, para. 2800 من نفس التعليق، في حاشية، إلى "إعلان المبادئ الأساسية للصليب الأحمر" ("Proclamation of the Fundamental Principles of the Red Cross")، المعتمد بالقرار الثامن للمؤتمر الدولي العشرين للصليب الأحمر، فيينا، 1965؛ و *The Fundamental Principles of the Red Cross ...* (footnote 288 above), pp. 33-51.

- (أ) تحقيق مستوى أعلى للمعيشة وتوفير أسباب [العمالة الكاملة] لكل فرد والنهوض بعوامل التطور والتقدم الاقتصادي والاجتماعي؛
- (ب) تيسير الحلول للمشاكل الدولية الاقتصادية والاجتماعية والصحية وما يتصل بها، وتعزيز التعاون الدولي في أمور الثقافة والتعليم؛
- (ج) أن يشجع في العالم احترام حقوق الإنسان والحريات الأساسية للجميع بلا تمييز بسبب الجنس أو اللغة أو الدين، ولا تفريق بين الرجال والنساء، ومراعاة تلك الحقوق والحريات فعلاً.
- وتنص المادة 56 من ميثاق الأمم المتحدة على ما يلي:

يتعهد جميع الأعضاء بأن يقوموا، منفردين أو مشتركين، بما يجب عليهم من عمل بالتعاون مع [المنظمة] لإدراك المقاصد المنصوص عليها في المادة 55.

وأعيد التأكيد على الواجب العام المتمثل في التعاون بوصفه من مبادئ القانون الدولي في إعلان مبادئ القانون الدولي المتعلقة بالعلاقات الودية والتعاون بين الدول وفقاً لميثاق الأمم المتحدة بالعبارات التالية:

على الدول، بغض النظر عن الاختلافات في نظمها السياسية والاقتصادية والاجتماعية، واجب التعاون بعضها مع بعض في شتى مجالات العلاقات الدولية، وذلك من أجل صيانة السلم والأمن الدوليين وتعزيز الاستقرار والتقدم الاقتصاديين على الصعيد الدولي والرفاه العام للأمم والتعاون الدولي المجرد من التمييز على أساس هذه الاختلافات⁽²⁹⁸⁾.

(2) ويكتسب التعاون أهمية خاصة فيما يتعلق بالقانون الدولي لحقوق الإنسان. ويشير العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية بشكل صريح إلى التعاون الدولي باعتباره وسيلة لإعمال الحقوق الواردة فيه⁽²⁹⁹⁾. وهذا ما أكدته من جديد اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية في تعليقاتها العامة بشأن أعمال حقوق محددة يضمنها العهد⁽³⁰⁰⁾. واكتسب التعاون الدولي مكانة بارزة بصورة خاصة في اتفاقية

(298) قرار الجمعية العامة 2625 (د-25) المؤرخ 24 تشرين الأول/أكتوبر 1970، المرفق.

(299) المواد 11 و 15 و 22 و 23.

(300) انظر، على وجه الخصوص، التعليقات العامة التالية: رقم 2 (تقرير اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، الوثائق الرسمية للمجلس الاقتصادي والاجتماعي، 1990، الملحق رقم 3 (E/1990/23-3) الملحق E/C.12/1990/3)، المرفق الثالث،) ورقم 3 (المرجع نفسه، 1991، الملحق رقم 3 (E/1991/23-E/C.12/1990/8)، المرفق الثالث)، ورقم 7 (المرجع نفسه، 1998، الملحق رقم 2 (E/1998/22-E/C.12/1997/10)، المرفق الرابع)، ورقم 14 (المرجع نفسه، 2001، الملحق رقم 2 (E/2001/22-2) الملحق E/C.12/2000/21)، المرفق الرابع)، ورقم 15 (المرجع نفسه، 2003، الملحق رقم 2 (E/2003/22-E/C.12/2002/13)، المرفق الرابع).

3 (أ) من المادة 4 من الباب الأول من المبادئ التوجيهية للاتحاد الدولي لجمعيات الصليب الأحمر والهلال الأحمر التي تشير إلى الاحتياجات الخاصة للنساء والجماعات الضعيفة بوجه خاص، التي قد تشمل الأطفال والأشخاص المشردين وكبار السن والأشخاص ذوي الإعاقة والأشخاص المصابين بفيروس نقص المناعة البشرية وغيره من الأمراض الموهنة⁽²⁹⁶⁾. وترد هذه الصفة أيضاً في القرار المتعلق بالمساعدة الإنسانية الذي اعتمده معهد القانون الدولي، والذي يشير إلى ضرورة مراعاة احتياجات "أضعف الفئات"⁽²⁹⁷⁾.

المادة 8 [5]- واجب التعاون

وفقاً لمشاريع المواد هذه، تتعاون الدول، حسبما يكون مناسباً، فيما بينها، ومع الأمم المتحدة وغيرها من المنظمات الحكومية الدولية المختصة والاتحاد الدولي لجمعيات الصليب الأحمر والهلال الأحمر واللجنة الدولية للصليب الأحمر، ومع المنظمات غير الحكومية المعنية.

التعليق

(1) لا غنى عن التعاون الدولي الفعال لحماية الأشخاص في حالات الكوارث. وواجب التعاون مبدأ راسخ من مبادئ القانون الدولي وينص عليه العديد من الصكوك الدولية. وهو مكرس في ميثاق الأمم المتحدة ضمن سياقات في مقدمتها السياق الإنساني الذي تندرج فيه حماية الأشخاص في حالات الكوارث. وتنص الفقرة 3 من المادة 1 من ميثاق الأمم المتحدة بشكل واضح على أن أحد مقاصد المنظمة يتمثل في:

تحقيق التعاون الدولي على حل المسائل الدولية ذات الصبغة الاقتصادية والاجتماعية والثقافية والإنسانية وعلى تعزيز احترام حقوق الإنسان والحريات الأساسية للناس جميعاً والتشجيع على ذلك إطلاقاً بلا تمييز بسبب الجنس أو اللغة أو الدين.

وتتناول المادتان 55 و 56 من ميثاق الأمم المتحدة بالتفصيل مضمون الفقرة 3 من المادة 1 فيما يتعلق بالتعاون الدولي. فتنص المادة 55 على ما يلي:

رغبة في تهيئة دواعي الاستقرار والرفاهية الضروريين لقيام علاقات [سلمية] [و]ودية بين الأمم مؤسسة على احترام المبدأ الذي يقضي [بالمساواة] في الحقوق بين الشعوب وبأن يكون لكل منها تقرير مصيرها، تعمل الأمم المتحدة على:

(296) *Ibid.*, art. 4, para. 3 (a).

(297) Resolution on humanitarian assistance, art. II, para. 3, Institute of International Law, *Yearbook*, vol. 70, Part II (see footnote 246 above), p. 268.

(4) ومع ذلك، ينبغي ألا يفسر التعاون على أنه انتقاص من الدور الرئيسي للدولة ذات السيادة في حدود القانون الدولي، على النحو المنصوص عليه في الفقرة 2 من المادة 12 [9]. وعلاوة على ذلك، ينبغي أن يُفهم مبدأ التعاون أيضاً على أنه مكمل لواجب سلطات الدولة المتأثرة المتمثل في العناية بالأشخاص المتأثرين بالكوارث الطبيعية وما شابهها من حالات الطوارئ التي تحدث في إقليمها (الفقرة 1 من مشروع المادة 12 [9])⁽³⁰⁵⁾.

(5) ومن بين السمات الرئيسية للأنشطة المضطلع بها في ميدان مساعدات الإغاثة في حالات الكوارث التعاون الدولي، ليس فقط بين الدول، بل أيضاً مع المنظمات الدولية والمنظمات غير الحكومية. وقد اعترف بأهمية دور هذه المنظمات منذ فترة. ففي القرار 182/46، أكدت الجمعية العامة أنه

ينبغي أن تستمر المنظمات الحكومية الدولية والمنظمات غير الحكومية التي تعمل بنزاهة وبدوافع إنسانية محضة في تقديم مساهمة هامة في تكملة الجهود الوطنية⁽³⁰⁶⁾.

وفي قرار اعتمد في عام 2008، سلم المجلس الاقتصادي والاجتماعي

بفوائد المشاركة والتنسيق مع الجهات الفاعلة المعنية في المجال الإنساني بالنسبة لفعالية الاستجابة الإنسانية، و[شجّع] الأمم المتحدة على مواصلة بذل الجهود لتعزيز الشراكات على الصعيد العالمي مع الحركة الدولية للصليب الأحمر والهلال الأحمر والمنظمات الإنسانية غير الحكومية المعنية وغيرها من المشاركين من اللجنة الدائمة المشتركة بين الوكالات⁽³⁰⁷⁾.

(6) ويعترف مشروع المادة 8 [5] بما يكتسبه التعاون الدولي من أهمية رئيسية للأنشطة الدولية للإغاثة والمساعدة في حالات الكوارث. وينشئ التزاماً قانونياً على مختلف الأطراف المعنية. ومع ذلك، استقر الفهم على أن طبيعة التزام التعاون قد تتباين، وفقاً للجهة الفاعلة والسياق الذي تُلمس وتقدم فيه المساعدة. ويكون التعاون، بحكم طبيعته، متبادلاً بحيث يعني واجب الدولة أن تتعاون مع منظمة دولية، على سبيل المثال، وقوع الواجب نفسه على عاتق المنظمة. وارثي أن محاولة التمييز بين التعاون فيما بين الدول والتعاون بين الدول والمنظمات الدولية (وبخاصة الأمم المتحدة) والاتحاد الدولي لجمعيات الصليب الأحمر والهلال الأحمر والتعاون مع "المنظمات غير الحكومية المعنية" لا تغطي بشكل كافٍ شتى العلاقات القانونية المحتملة بين الدول ومختلف الكيانات المشار إليها

حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة لعام 2006 التي يشمل نطاق تطبيقها "حالات تتسم بالخطورة، بما في ذلك حالات النزاع المسلح والطوارئ الإنسانية والكوارث الطبيعية"⁽³⁰¹⁾.

(3) وفيما يتعلق بالتعاون في سياق الإغاثة والمساعدة في حالات الكوارث، أقرت الجمعية العامة، في القرار 182/46، بما يلي:

قد يتجاوز حجم العديد من حالات الطوارئ ومدتها قدرة العديد من البلدان المتضررة على الاستجابة. وبالتالي يكتسي التعاون الدولي في مواجهة حالات الطوارئ وتعزيز قدرة البلدان المتضررة على الاستجابة أهمية كبيرة. وينبغي توفير ذلك التعاون وفقاً للقانون الدولي والقوانين الوطنية⁽³⁰²⁾.

وبالإضافة إلى ذلك، هناك عدد كبير من الصكوك التي لها صلة محددة بحماية الأشخاص في حالات الكوارث والتي توضح أهمية التعاون الدولي في مكافحة آثار الكوارث. وفضلاً عن أن هذه الصكوك تشكل في حد ذاتها تجسيداً للتعاون، فإنها عموماً تعبر عن مبدأ التعاون فيما يتعلق بجوانب محددة من إدارة الكوارث ترد في نص الصك. وفي الاتفاقات الثنائية، ينعكس ذلك عادة في عنوان الصك الذي يشير إما إلى التعاون أو إلى المساعدة (المتبادلة)⁽³⁰³⁾. وفضلاً عن ذلك، فإن واجب التعاون، في الغالبية العظمى من الحالات، يصاغ بوصفه أحد أهداف الصك أو تُنسب إليه آثار إيجابية تساعد في تحقيق هذه الأهداف. وهنا أيضاً تظهر في هذا المجال أهمية اتفاقية تامبير المتعلقة بتقديم موارد الاتصالات السلوكية واللاسلكية للحد من الكوارث ولعمليات الإغاثة، حيث تشير في الفقرة 21 من ديباجتها إلى أن الأطراف ترغب في "تيسير التعاون الدولي للتخفيف من آثار الكوارث". ويرد مثال آخر في اتفاق مبرم بين فرنسا وماليزيا:

اقتناعاً منا بالحاجة إلى تطوير التعاون بين الأجهزة المختصة لكلا الطرفين في مجال الوقاية من الأخطار الجسيمية وحماية السكان والممتلكات والبيئة...⁽³⁰⁴⁾.

(301) المادة 11.

(302) المرفق، الفقرة 5.

(303) في المرفق الثاني بمذكرة الأمانة العامة بشأن حماية الأشخاص في حالات الكوارث (Add.1-3 A/CN.4/590) (انظر الحاشية 232 أعلاه) ترد قائمة شاملة بالصكوك ذات الصلة. وللإستزادة فيما يتعلق بتصنيف الصكوك لأغراض القانون الدولي المتعلق بالاستجابة في حالات الكوارث، انظر: H. Fischer, "International disaster response law treaties: trends, patterns, and lacunae" in IFRC, *International Disaster Response Laws, Principles and Practice: Reflections, Prospects and Challenges*, Geneva, 2003, at pp. 24-44.

(304) الاتفاق المبرم بين حكومة الجمهورية الفرنسية وحكومة ماليزيا بشأن التعاون في مجال الوقاية من الكوارث وإدارتها والأمن المدني (باريس، 25 أيار/مايو 1998): *Journal officiel de la République française*, 9 December 1998, p. 18519 (الفقرة 4 من الديباجة).

(305) انظر قرار الجمعية العامة 182/46، المرفق، الفقرة 4. انظر أيضاً إعلان هيونغو لعام 2005 (تقرير المؤتمر العالمي المعني بالحد من الكوارث، المعقود في كوبي، هيونغو، اليابان، 18-22 كانون الثاني/يناير 2005 (A/CONF.206/6 و Corr.1)، الفصل الأول، القرار 1، الفقرة 4).

(306) المرفق، الفقرة 5.

(307) القرار 36/2008 المؤرخ 25 تموز/يوليه 2008، الفقرة 7.

طريق وصف التعاون اللازم في حالات الطوارئ⁽³⁰⁹⁾. وفيما يلي نص الجملة الثانية من الفقرة 4 من المادة 17:

ويمكن أن يشمل التعاون تنسيق الإجراءات والاتصالات الدولية في حالة الطوارئ، وإتاحة العاملين المختصين بالاستجابة لحالات الطوارئ، والمعدات والإمدادات اللازمة للاستجابة لهذه الحالات، والخبرة العلمية والتقنية، والمساعدة الإنسانية⁽³¹⁰⁾.

ولما كان هذا الحكم قد صيغ خصيصاً بالإحالة إلى سياق ذي صلة - ألا وهو الحاجة إلى التعاون في حال حدوث طارئ يؤثر على طبقة مياه جوفية عابرة للحدود - رأيت اللجنة أن أسلوبه يشكل منطلقاً مفيداً لصياغة مشروع المادة 9 [5 مكرراً]. غير أن نص المادة 9 [5 مكرراً] صيغ بحيث يعكس على نحو ملائم سياق مشاريع المواد الحالية والغرض منها، وبحيث يكفل مراعاة مجالات التعاون الرئيسية التي تتناولها الصكوك الدولية المتعلقة بالاستجابة لحالات الكوارث. وترد صيغة مماثلة في إعلان رابطة أمم جنوب شرق آسيا بشأن المساعدة المتبادلة في حالات الكوارث الطبيعية، المؤرخ 26 حزيران/يونيه 1976، والذي ينص على أن "تتعاون البلدان الأعضاء، كل منها في حدود قدراته، على تحسين قنوات الاتصال فيما بينها في مجالات الإنذار بوقوع الكوارث، وتبادل الخبرات والمتدربين، وتبادل المعلومات والوثائق، وتوزيع اللوازم الطبية والخدمات والمساعدة الغوثية"⁽³¹¹⁾. وعلى نفس المنوال، يدعو قرار الجمعية العامة 182/46، لدى شرح المجالات التي قد يكون من المفيد فيها أن تؤدي الأمم المتحدة دوراً تنسيقياً وأن تشجع التعاون، إلى التنسيق بشأن "الموظفين المتخصصين، وأفرقة الأخصائيين التقنيين، فضلاً عن الإمدادات والمعدات والخدمات الغوثية" (الفقرة 27 من المرفق).

(3) وينص مستهل مشروع المادة 9 [5 مكرراً] على أن أشكال التعاون مبنية فيه "لأغراض مشاريع المواد هذه". ولذلك، فإن مشروع المادة 9 [5 مكرراً] الذي يتعين قراءته في ضوء مشاريع المواد الأخرى، موجه نحو الغرض من الموضوع برمته على النحو المنصوص عليه في مشروع المادة 2 [2]، أي "تيسير حدوث استجابة كافية وفعالة لحالات الكوارث تلبي الاحتياجات الأساسية للأشخاص المعنيين، مع احترام حقوقهم احتراماً كاملاً". وفي سياق الموضوع الحالي، فإن الهدف النهائي من واجب التعاون، وبالتالي من أي شكل من أشكال التعاون المشار إليها في مشروع المادة 9 [5 مكرراً]، هو حماية الأشخاص المتأثرين بالكوارث.

(309) حولىة ... 2008، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص 22 وما يليها، الفقرتان 53 و54. ترد المواد المتعلقة بقانون طبقات المياه الجوفية العابرة للحدود في مرفق قرار الجمعية العامة 124/63 المؤرخ 11 كانون الأول/ديسمبر 2008.

(310) حولىة ... 2008، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص 50.

(311) ASEAN Documents Series 1976 (311).

في النص. وتتناول أحكام محددة طبيعة الالتزام القانوني بالتعاون (ولهذا استُخدمت العبارة الافتتاحية "وفقاً لمشاريع المواد هذه")، ولا سيما في مشروعَي المادتين 9 [5 مكرراً] و10 [5 مكرراً ثانياً]. وقد أدرجت اللجنة عبارة "حسبما يكون مناسباً" التي تُقيد مشروع المادة برمته، كإشارة إلى القواعد المحددة القائمة بشأن التعاون بين مختلف الكيانات المذكورة في مشروع المادة، وهي القواعد التي تحدد طبيعة التزام التعاون، وكمؤشر على وجود هامش تقدير لتحديد ما إذا كان التعاون مناسباً أم غير مناسب على أرض الواقع.

(7) وأدرجت صفة "المختصة" بعد "المنظمات الحكومية الدولية" للإشارة، لأغراض مشاريع المواد، إلى أن التعاون لن يكون ضرورياً إلا مع الكيانات العاملة في مجال تقديم الإغاثة والمساعدة في حالات الكوارث. وترد إشارة إلى اللجنة الدولية للصليب الأحمر لأن مشاريع المواد قد تنطبق أيضاً في حالات طوارئ معقدة تشمل النزاع المسلح⁽³⁰⁸⁾.

المادة 9 [5 مكرراً] - أشكال التعاون

لأغراض مشاريع المواد هذه، يشمل التعاون المساعدة الإنسانية، وتنسيق أعمال الإغاثة والاتصالات الدولية، وتوفير موظفي الإغاثة ومعدات وسلع الإغاثة والموارد العلمية والطبية والتقنية.

التعليق

(1) يسعى مشروع المادة 9 [5 مكرراً] إلى توضيح مختلف الأشكال التي يمكن أن يتخذها التعاون بين الدول المتأثرة والدول المساعدة والجهات المساعدة الأخرى في سياق حماية الأشخاص في حالات الكوارث. والتعاون مكرّس، بعبارة عامة، في مشروع المادة 8 [5] بوصفه مبدأً توجيهياً وواجباً أساسياً فيما يتعلق بالموضوع محل الدراسة، حيث إنه يؤدي دوراً مركزياً في جهود الإغاثة في حالات الكوارث. والدور الأساسي الذي يؤديه التعاون يسوّغ زيادة تفصيل أنواع التعاون المناسبة في سياق الكوارث. ومن ثم، فإن الغرض من مشروع المادة هذا هو التوسع في شرح المقصود من مشروع المادة 8 [5]، دون إنشاء أي التزامات قانونية إضافية.

(2) وقائمة أشكال التعاون الواردة في مشروع المادة 9 [5 مكرراً] - المساعدة الإنسانية، وتنسيق أعمال الإغاثة والاتصالات الدولية، وتوفير موظفي الإغاثة ومعدات وسلع الإغاثة والموارد العلمية والطبية والتقنية - تستند، إلى حد ما، إلى الجملة الثانية من الفقرة 4 من المادة 17 من المواد المتعلقة بقانون طبقات المياه الجوفية العابرة للحدود التي اعتمدها اللجنة في دورتها الستين (عام 2008) والتي تفسر الالتزام العام بالتعاون المنصوص عليه في المادة 7 من مشاريع المواد تلك، عن

(308) انظر الفقرة (2) من التعليق على المادة 21 [4] أدناه.

الخارجية، على نحو فوري وفعال، إلى الأشخاص المتأثرين بالكارثة. وعليه، بما أن مشروع المادة 9 [5 مكرراً] لا ينشئ أي التزامات قانونية إضافية، فإن العلاقة بين الدولة المتأثرة والدول المساعدة والجهات المساعدة الأخرى فيما يخص أشكال التعاون المذكورة أعلاه ستنظم وفقاً للأحكام الأخرى المنصوص عليها في مشاريع المواد هذه.

(7) وقد أُدرجت المساعدة الإنسانية عمداً في مقدمة أشكال التعاون المذكورة في مشروع المادة 9 [5 مكرراً]، لأن اللجنة ترى أن لهذا النوع من التعاون أهمية قصوى في سياق الإغاثة في حالات الكوارث. أما الفئة الثانية، ألا وهي تنسيق أعمال الإغاثة والاتصالات الدولية، فيُقصد بها أن تكون واسعة النطاق بما يكفي لتشمل معظم الجهود التعاونية المبذولة في مرحلة الإغاثة من الكارثة، ويمكن أن تضم التنسيق اللوجستي لأنشطة الموظفين المعنيين بالاستجابة في حالات الكوارث والتنسيق اللوجستي لنقلهم ونقل المعدات اللازمة في هذا الصدد والإشراف على ذلك وتيسيره، وتقاسم وتبادل المعلومات المتعلقة بالكارثة. وبالرغم من أن تبادل المعلومات مسألة يشار إليها غالباً في الصكوك التي تشدد على التعاون في مرحلة ما قبل الكارثة، باعتبار ذلك أسلوباً وقائياً للحد من خطر الكوارث⁽³¹³⁾، فإن الاتصالات والمعلومات هامة أيضاً في مرحلة الاستجابة للكوارث من أجل رصد تطور الوضع وتيسير تنسيق الأعمال الغوثية بين مختلف الجهات المعنية. ويتناول عدد من الصكوك مسألة الاتصالات وتقاسم المعلومات في سياق الإغاثة في حالات الكوارث⁽³¹⁴⁾. ويُقصد بعبارة "توفير موظفي الإغاثة ومعدات وبيع الإغاثة والموارد العلمية والطبية والتقنية" توفير جميع الموارد اللازمة لعمليات الاستجابة للكوارث. ويمكن أن تُفهم الإشارة إلى "الموظفين" على أنها تشمل توفير وتعاون الأفرقة الطبية وأفرقة البحث والإنقاذ والمهندسين والاختصاصيين التقنيين والمترجمين التحريريين والشفويين، أو غيرهم من الأشخاص المشاركين في الأنشطة الغوثية باسم واحدة من الجهات المعنية - وهي الدولة المتأثرة أو الدولة المساعدة أو الجهات المساعدة الأخرى. وتشمل كلمة "الموارد"

(4) ومع أن مشروع المادة يبرز أشكالاً محددة من التعاون، فإن القائمة الواردة فيه لا يُقصد منها أن تكون قائمة جامعة، بل أن تكون قائمة توضيحية للمجالات الرئيسية التي قد يكون التعاون فيها مناسباً وفقاً للظروف. ويؤكد استخدام كلمة "includes" ("يشمل")، وما يقابلها باللغات الرسمية الأخرى، أن القائمة ليست جامعة. فقد رأت اللجنة أن أشكال التعاون المبيّنة هي أهم المجالات التي قد يكون فيها التعاون مبرّراً، وأن هذه الأشكال عامة بما يكفي لتضم مجموعة واسعة من الأنشطة التعاونية. ومن ثم، يمكن أن يشمل التعاون الأنشطة المذكورة، ولكنه لا يقتصر عليها؛ فأشكال التعاون الأخرى غير المحددة في مشروع المادة هذا ليست مستبعدة، ومنها مثلاً الدعم المالي؛ ونقل التكنولوجيا الذي يشمل، فيما يشمل، الصور الساتلية؛ والتدريب؛ وتقاسم المعلومات؛ وتمارين المحاكاة المشتركة والتخطيط المشترك.

(5) ولما كان مشروع المادة 9 [5 مكرراً] مشروعاً توضيحياً لأشكال التعاون الممكنة، فلا يُقصد منه إنشاء التزامات قانونية إضافية تقع على عاتق الدول المتأثرة أو الجهات المساعدة الأخرى وتفرض عليها القيام بأنشطة معينة. وتتوقف أشكال التعاون الممكنة بالضرورة على مجموعة من العوامل تشمل، فيما تشملها، طبيعة الكارثة، واحتياجات الأشخاص المتأثرين، وقدرات الدولة المتأثرة والجهات المساعدة المعنية الأخرى. وعلى غرار مبدأ التعاون نفسه، يُقصد من أشكال التعاون الواردة في مشروع المادة 9 [5 مكرراً] أن تكون ذات طابع تبادلي، لأن التعاون ليس عملاً انفرادياً، بل هو عمل ينطوي على سلوك تآزري تقوم به أطراف متعددة⁽³¹²⁾. لذلك لا يُتوخى من مشروع المادة تقديم قائمة بالأنشطة التي يمكن أن تضطلع بها دولة مساعدة، بل يُقصد منه بيان المجالات التي قد يكون من المناسب فيها تنسيق الجهود بالتشاور بين الدولة المتأثرة وغيرها من الجهات المساعدة.

(6) وعلاوة على ذلك، يجب أن يكون التعاون في المجالات المذكورة وفقاً لمشاريع المواد الأخرى. فمثلاً، على غرار مشروع المادة 8 [5]، يجب أن تكون أشكال التعاون التي يتناولها مشروع المادة 9 [5 مكرراً] متسقة مع مشروع المادة 12 [9] الذي يمنح الدولة المتأثرة، "بحكم سيادتها"، الدور الأساسي في تقديم المساعدة الغوثية في حالات الكوارث. ويجب أن يتماشى التعاون أيضاً مع شرط موافقة الدولة المتأثرة على المساعدة الخارجية (مشروع المادة 14 [11])، وكذلك مع الإقرار بأنه يجوز للدولة المتأثرة فرض شروط مناسبة على تقديم المساعدة الخارجية، ولا سيما فيما يتعلق بالاحتياجات المحددة للأشخاص المتأثرين بالكارثة ونوعية المساعدة (مشروع المادة 15 [13]). ويرتبط التعاون أيضاً بمشروع المادة 17 [14] الذي يعترف بدور الدولة المتأثرة في تيسير تقديم المساعدة

(313) انظر، على سبيل المثال، اتفاق رابطة أمم جنوب شرق آسيا المتعلق

بإدارة الكوارث والاستجابة في حالات الطوارئ، المادة 18، الفقرة 1.

(314) انظر، على سبيل المثال، اتفاقية تامبير المتعلقة بتقديم موارد الاتصالات السلكية واللاسلكية للحد من الكوارث وعمليات الإغاثة، المادة 3، الفقرة 2 (التي تدعو إلى "نشر معدات الاتصالات السلكية واللاسلكية الأرضية والفضائية للتنبؤ بالمخاطر الطبيعية والمخاطر الصحية والكوارث، ورصدها وتقديم المعلومات المتعلقة بها"، وإلى "تقاسم المعلومات عن المخاطر الطبيعية والمخاطر الصحية والكوارث فيما بين الدول الأطراف، ومع [الدول الأخرى و] الكيانات غير الحكومية والمنظمات الحكومية الدولية، ونشر هذه المعلومات على الجمهور العام، وبخاصة في المجتمعات المعرضة للمخاطر")؛ ومبادئ أوصلو التوجيهية (انظر الحاشية 257 أعلاه)، الفقرة 54. وانظر أيضاً المناقشة الواردة في مذكرة الأمانة العامة بشأن حماية الأشخاص في حالات الكوارث (A/CN.4/590 [و-Add.1] الحاشية 232 أعلاه)، الفقرات 158-173.

(312) انظر الفقرة (6) من التعليق على مشروع المادة 8 [5] أعلاه.

التعليق

(1) يتناول مشروع المادة 11 [16] واجب الحد من مخاطر الكوارث. ويتألف مشروع المادة من فقرتين. تُرسي الفقرة 1 الالتزام الأساسي المتمثل في الحد من مخاطر الكوارث باتخاذ تدابير معينة، وتتضمن الفقرة 2 قائمة إرشادية بهذه التدابير.

(2) ويجسد مشروع المادة 11 [16] الاعتراف بالحاجة إلى أن تغطي مشاريع المواد المتعلقة بحماية الأشخاص في حالات الكوارث ليس فقط مرحلة الاستجابة للكارثة، بل أيضاً واجبات الدول في مرحلة ما قبل الكارثة. وينبع مفهوم الحد من مخاطر الكوارث من عدد من قرارات الجمعية العامة، وقد نُحِثَ بحثاً أكثر تفصيلاً في المؤتمر العالمي للحد من الكوارث الطبيعية، المعقود في يوكوهاما (اليابان) في الفترة من 23 إلى 27 أيار/مايو 1994⁽³¹⁵⁾، وفي إطار عمل هيوغو 2005-2015 الذي وُضِعَ في عام 2005⁽³¹⁶⁾، وفي عدد من دورات المنتدى العالمي للحد من مخاطر الكوارث.

(3) وكما جاء في إعلان هيوغو لعام 2005، فإن "ثقافة الوقاية من الكوارث والقدرة على مواجهتها، وما يرتبط بذلك من استراتيجيات لمرحلة ما قبل وقوع الكارثة، وهي استراتيجيات تُعدُّ بمثابة استثمارات سليمة، يجب أن تُعزَّزَ على جميع المستويات، من الفردي إلى الدولي. ... إن احتمالات وقوع الكوارث والأخطار وما يترتب عليها من آثار تشكل تهديداً، لكن الاستجابة المناسبة لها يمكنها، بل ينبغي لها، أن تؤدي إلى إجراءات ترمي إلى الحد من المخاطر ومواجهة قلة المناعة إزاءها في المستقبل"⁽³¹⁷⁾. وفي الدورة الرابعة للمنتدى العالمي للحد من مخاطر الكوارث، المعقودة عام 2013، وجه الملخص الختامي الذي قدمه الرئيس الانتباه إلى "الاعتراف [ال] متزايد بأن [الوقاية من] الكوارث والحد منها يُعتبر التزاماً قانونياً، ويشمل ذلك تقييمات المخاطر، وإنشاء أنظمة للإنذار المبكر، والحق في الوصول إلى المعلومات الخاصة بالمخاطر"⁽³¹⁸⁾.

(315) تقرير المؤتمر العالمي للحد من الكوارث الطبيعية (A/CONF.172/9)، الفصل الأول، القرار 1، المرفق الأول: استراتيجية يوكوهاما من أجل عالم أكثر أمناً: مبادئ توجيهية لاتقاء الكوارث الطبيعية والتأهب لها وتخفيف حدتها، متضمنة المبادئ والاستراتيجية وخطة العمل.

(316) إعلان هيوغو لعام 2005 (A/CONF.206/6) (انظر الحاشية 305 أعلاه)، الفصل الأول، القرار 2: "إطار عمل هيوغو 2005-2015: بناء قدرة الأمم والمجتمعات على مواجهة الكوارث".

(317) المرجع نفسه، القرار 1.

(318) مكتب الأمم المتحدة للحد من مخاطر الكوارث، [المناقشات]: الدورة الرابعة للمنتدى العالمي للحد من مخاطر الكوارث، جنيف، سويسرا، 23-29 أيار/مايو 2013: استثمر اليوم لغير أكثر أمناً، ص 13 (متاح في: www.preventionweb.net/files/34330_proceedingsar.pdf).

الخبرات والمعارف العلمية والتقنية والطبية، فضلاً عن المعدات والأدوات والأدوية، أو غيرها من المواد التي يمكن أن تكون مفيدة لجهود الإغاثة.

(8) ويعرض مشروع المادة 9 [5 مكرراً] قائمة بأشكال التعاون الممكنة في مرحلة الاستجابة للكارثة أو مرحلة ما بعد الكارثة. أما التعاون في مرحلة ما قبل وقوع الكارثة، بما في ذلك الوقاية منها والتأهب لها والتخفيف من حدتها، فيتناوله مشروع المادة 10 [5 مكرراً ثانياً].

المادة 10 [5 مكرراً ثانياً] - التعاون للحد من مخاطر الكوارث

يشمل التعاون اتخاذ التدابير الرامية إلى الحد من مخاطر الكوارث.

التعليق

(1) بينما يتعلق مشروع المادة 9 [5 مكرراً] بمختلف الأشكال التي قد يتخذها التعاون في مرحلتين من مراحل دورة الكارثة هما مرحلة الإغاثة من الكارثة ومرحلة ما بعد الكارثة، يشير مشروع المادة 10 [5 مكرراً ثانياً] إلى أن نطاق تطبيق واجب التعاون من حيث الاختصاص الزمني، وهو الواجب المكثس بعبارة عامة في مشروع المادة 8 [5]، يشمل أيضاً مرحلة ما قبل الكارثة. وهكذا، بينما يتناول مشروع المادة 9 [5 مكرراً] الاستجابة للكارثة، يعالج مشروع المادة 10 [5 مكرراً ثانياً] مسألة الحد من مخاطر الكوارث.

(2) ويصف هذا النص التعاون المشار إليه بأنه تعاون يتعلق بـ "اتخاذ التدابير الرامية إلى الحد من مخاطر الكوارث". وينبغي فهم هذه العبارة في ضوء فقرتي مشروع المادة 11 [16] كليهما، ولا سيما الفقرة 2 التي تنص على مجموعة من التدابير التي ترمي بصورة خاصة إلى الحد من مخاطر الكوارث.

(3) وقد اعتمد مشروع المادة 10 [5 مكرراً ثانياً] دونما مساس بمسألة موضعه النهائي في مجموعة مشاريع المواد، بما في ذلك على وجه الخصوص إمكانية دمجها، هو ومشروع المادة 9 [5 مكرراً]، في مشروع جديد منقح للمادة 8 [5]. وهذه مسائل تُركت معلّقة انتظاراً لتسويتها في أثناء القراءة الثانية لمشاريع المواد.

المادة 11 [16] - واجب الحد من مخاطر الكوارث

1- تحدد كل دولة من مخاطر الكوارث باتخاذ التدابير اللازمة والمناسبة، بما في ذلك عن طريق التشريعات والأنظمة، للوقاية من الكوارث والتخفيف من آثارها والتأهب لها.

2- تشمل تدابير الحد من مخاطر الكوارث إجراء عمليات تقييم للمخاطر، وجمع ونشر المعلومات عن المخاطر وعن الحسائر الماضية، وإقامة وتشغيل نظم للإنذار المبكر.

الرابع بشأن الحد من مخاطر الكوارث، المعقود في إنشيون (جمهورية كوريا) في الفترة من 25 إلى 28 تشرين الأول/أكتوبر 2010، الذي تُوج بإعلان إنشيون بشأن الحد من مخاطر الكوارث في منطقة آسيا والمحيط الهادئ لعام 2010، وخريطة طريق إنشيون الإقليمية وخطة عملها بشأن الحد من مخاطر الكوارث عن طريق التكيف مع تغير المناخ في منطقة آسيا والمحيط الهادئ، وهما وثيقتان تعيدان تأكيد إطار العمل وتقتراحان مبادرات آسيوية للتكيف مع تغير المناخ وللحد من مخاطر الكوارث مراعاةً لجوانب الضعف في المنطقة⁽³²⁵⁾؛ واستراتيجية الاتحاد الأفريقي الإقليمية لأفريقيا للحد من مخاطر الكوارث لعام 2004 التي أعقبها وضع برنامج عمل لتنفيذها (كان يغطي في الأصل فترة 2005-2010، لكنه مُدد لاحقاً حتى عام 2015)⁽³²⁶⁾؛ وأربع دورات للمنتدى الإقليمي الأفريقي للحد من مخاطر الكوارث، عُقدت أحدثها عهداً في عام 2013⁽³²⁷⁾؛ والاستراتيجية العربية للحد من مخاطر الكوارث 2020 التي اعتمدها مجلس الوزراء العرب المسؤولين عن شؤون البيئة في دورته الثانية والعشرين المعقودة في كانون الأول/ديسمبر 2010⁽³²⁸⁾؛ وأخيراً، البيان الصادر في عام 2011 من نويبو بايارتا، نياريت، المكسيك، بشأن مسارات العمل لتعزيز الحد من مخاطر الكوارث في الأمريكيتين⁽³²⁹⁾.

(6) ويتجلى الاعتراف بهذا الالتزام أيضاً في قيام الدول بإدراج تدابير الحد من مخاطر الكوارث في سياساتها وأطرها القانونية الوطنية. ويشير تجميعُ للتقارير المرحلية الوطنية المتعلقة بتنفيذ إطار عمل هيوغو⁽³³⁰⁾ إلى أن 64 دولة أو منطقة أبلغت عن وضع سياسات خاصة بالحد من مخاطر

(4) والقاعدة المجسدة في مشروع المادة 11 [16] مستلهمة من مصادر القانون المحددة في الفقرة 1 من المادة 38 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية. وتستند اللجنة إلى المبدأين الأساسيين المتمثلين في سيادة الدول وعدم التدخل، وتعتمد في الوقت نفسه على المبادئ المستمدة من القانون الدولي لحقوق الإنسان، بما فيها التزام الدول باحترام حقوق الإنسان وحمايتها وإعمالها، وبخاصة الحق في الحياة. ولا تتعلق الحماية فقط بالانتهاكات الفعلية لحقوق الإنسان، بل تستتبع أيضاً التزاماً إيجابياً يقضي بقيام الدول باتخاذ التدابير اللازمة والملائمة المصممة لمنع حدوث هذه الانتهاكات، أيّ كان مصدر التهديد. وهذا ما تؤيده قرارات المحاكم الدولية، وبخاصة حكما المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان في قضيتي *أونيريلديز ضد تركيا*⁽³¹⁹⁾ و *بودايفما وآخرون ضد روسيا*⁽³²⁰⁾ اللذان أكدوا واجب اتخاذ التدابير الوقائية. وبالإضافة إلى ذلك، يستند مشروع المادة 11 [16] إلى عدد من مبادئ القانون البيئي الدولي، بما فيها مبدأ "بذل العناية الواجبة".

(5) وثمة أساس قانوني مهم لمشروع المادة 11 [16] ألا وهو ممارسة الدول الواسعة النطاق التي تعكس التزامها بالحد من مخاطر الكوارث. فقد دخلت دول كثيرة في اتفاقات متعددة الأطراف وإقليمية وثنائية تتعلق بالحد من مخاطر الكوارث، منها: اتفاق رابطة أمم جنوب شرق آسيا المتعلق بإدارة الكوارث والاستجابة في حالات الطوارئ⁽³²¹⁾؛ ومنهاج عمل بيجين من أجل الحد من مخاطر الكوارث في آسيا لعام 2005⁽³²²⁾؛ وإعلان دلهي بشأن الحد من مخاطر الكوارث في آسيا لعام 2007⁽³²³⁾؛ وإعلان كوالالمبور بشأن الحد من مخاطر الكوارث في آسيا لعام 2008⁽³²⁴⁾؛ والمؤتمر الوزاري الآسيوي

(325) للاطلاع على نص الإعلان، انظر: www.preventionweb.net/files/16327_finalincheondeclaration1028.pdf. انظر أيضاً: www.unisdr.org/files/20382_summaryof4hamcdr.pdf.

(326) برنامج العمل الممدّد لتنفيذ الاستراتيجية الإقليمية الأفريقية للحد من مخاطر الكوارث (2006-2015) والإعلان الصادر عن المؤتمر الوزاري الأفريقي الثاني المعني بالحد من مخاطر الكوارث لعام 2010، المعقود في نيروبي في الفترة من 14 إلى 16 نيسان/أبريل 2010؛ متاحان في: www.unisdr.org/files/19613_bookletpoaenglish.pdf. انظر أيضاً: www.unisdr.org/files/4038_africaregionalstrategy1.pdf.

(327) UNISDR, "Africa seeks united position on disaster risk reduction", 13 February 2013 (available from www.unisdr.org/archive/31224).

(328) للاطلاع على نص الاستراتيجية، انظر: www.unisdr.org/files/18903_17934asdrfinalenglishjanuary20111.pdf.

(329) للاطلاع على نص البيان، انظر: www.unisdr.org/files/18603_communicayarit.pdf.

(330) إطار عمل هيوغو 2005-2015، أولوية العمل 1، المؤشر الأساسي 1-1. انظر: https://www.preventionweb.net/files/32916_implementationofthehyogoframeworkfo.pdf.

Önerildiz v. Turkey, Application no. 48939/99, Judgment of 30 November 2004, Grand Chamber, European Court of Human Rights, *Reports of Judgments and Decisions* 2004-XII.

Budayeva and Others v. Russia, Application nos. 15339/02, 21166/02, 20058/02, 11673/02 and 15343/02, Judgment of 20 March 2008, First Section, European Court of Human Rights, *Reports of Judgments and Decisions* 2008 (extracts).

(321) هذا الاتفاق هو أول معاهدة دولية متعلقة بالحد من مخاطر الكوارث وُضعت بعد اعتماد إطار عمل هيوغو 2005-2015.

(322) اعتمده المؤتمر الآسيوي المعني بالحد من الكوارث، المعقود في بيجين في الفترة من 27 إلى 29 أيلول/سبتمبر 2005.

(323) اعتمده المؤتمر الوزاري الآسيوي الثاني المعني بالحد من مخاطر الكوارث، المعقود في نيودلهي يومي 7 و 8 تشرين الثاني/نوفمبر 2007.

(324) اعتمده المؤتمر الوزاري الآسيوي الثالث المعني بالحد من مخاطر الكوارث، المعقود في كوالالمبور في الفترة من 2 إلى 4 كانون الأول/ديسمبر 2008. وللاطلاع على نص الإعلان، انظر: www.preventionweb.net/files/3089_KLDeclarationonDisasterRisk_ReductioninAsia202008.pdf.

وغواتيمالا⁽³³⁹⁾ وهاتي⁽³⁴⁰⁾ وهنغاريا⁽³⁴¹⁾ والهند⁽³⁴²⁾ وإندونيسيا⁽³⁴³⁾ وإيطاليا⁽³⁴⁴⁾ ومدغشقر⁽³⁴⁵⁾ وناميبيا⁽³⁴⁶⁾ ونيوزيلندا⁽³⁴⁷⁾ وباكستان⁽³⁴⁸⁾ وبيرو⁽³⁴⁹⁾ والفلبين⁽³⁵⁰⁾ وجمهورية كوريا⁽³⁵¹⁾ وسلوفينيا⁽³⁵²⁾ وجنوب أفريقيا⁽³⁵³⁾ وتايلند⁽³⁵⁴⁾ والولايات المتحدة⁽³⁵⁵⁾.

(7) وينبغي أن يُقرأ مشروع المادة 11 [16] بالاقتراع مع القواعد ذات الانطباق العام الواردة في مشاريع المواد هذه، بما فيها القواعد المعنية في المقام الأول بالاستجابة للكوارث.

(339) غواتيمالا، المرسوم رقم 96-109، القانون المتعلق بالمنسق الوطني المعني بالحد من الكوارث الطبيعية والكوارث التي من صنع الإنسان (عام 1996).

(340) هايتي، الخطة الوطنية لإدارة المخاطر والكوارث (عام 2001).

(341) هنغاريا، القانون الرابع والسبعون (LXXIV) المتعلق بإدارة وتنظيم الوقاية من الكوارث ومنع الحوادث الكبرى المتصلة بالمواد الخطرة (عام 1999).

(342) الهند، قانون إدارة الكوارث، رقم 53 (عام 2005).

(343) إندونيسيا، القانون رقم 24 لعام 2007 المتعلق بإدارة الكوارث.

(344) إيطاليا، مرسوم رئيس الوزراء المتعلق بإنشاء منتدى وطني للحد من مخاطر الكوارث (عام 2008).

(345) مدغشقر، المرسوم رقم 866-2005 الذي يحدد طريقة تطبيق القانون رقم 010-2003 المؤرخ 5 أيلول/سبتمبر 2003 والمتعلق بالسياسة الوطنية لإدارة المخاطر والكوارث (عام 2005).

(346) ناميبيا، قانون إدارة مخاطر الكوارث (عام 2012).

(347) نيوزيلندا، القرار المتعلق بالخطة الوطنية لإدارة الحماية المدنية في حالات الطوارئ لعام 2005 (SR 2005/295)، الجزء 3.

(348) باكستان، القانون الوطني لإدارة حالات الكوارث (عام 2010). انظر أيضاً البيان الرسمي لحكومة باكستان في الدورة الثالثة للمنتدى العالمي للحد من مخاطر الكوارث، المعقودة في عام 2011؛ متاح على الموقع الشبكي: www.preventionweb.net/files/globalplatform/pakistanofficialstatem.ent.pdf

(349) بيرو، القانون رقم 29664 المنشئ للنظام الوطني لإدارة مخاطر الكوارث (عام 2011).

(350) الفلبين، قانون الفلبين المتعلق بإدارة مخاطر الكوارث (عام 2006).

(351) جمهورية كوريا، القانون الوطني المتعلق بتدابير مواجهة الكوارث (عام 1995)؛ والقانون الوطني لإدارة حالات الكوارث (عام 2010).

(352) سلوفينيا، قانون الحماية من الكوارث الطبيعية وغيرها من الكوارث (عام 2006).

(353) جنوب أفريقيا، قانون إدارة الكوارث رقم 57 لعام 2002.

(354) تايلند، القانون المتعلق بالوقاية من الكوارث وتخفيف آثارها (عام 2007).

(355) الولايات المتحدة، قانون التخفيف من آثار الكوارث (عام 2000).

الكوارث، وهي دول ومناطق تتوزع بالتساوي على جميع القارات والأقاليم، بما فيها المواقع الرئيسية الأكثر عرضة للمخاطر. وهذه الدول والمناطق هي: الأرجنتين، وأرمينيا، وألمانيا، وإندونيسيا، وأنغولا، وإيطاليا، وباراغواي، والبرازيل، وبنغلاديش، وبنما، وبولندا، وبوليفيا (دولة - المتعددة القوميات)، وبيرو، وتايلند، والجزائر، وجزر فيرجن البريطانية، وجزر كوك، وجزر مارشال، وجمهورية تنزانيا المتحدة، والجمهورية الدومينيكية، والجمهورية العربية السورية، وجمهورية لاو الديمقراطية الشعبية، وجمهورية مقدونيا اليوغوسلافية سابقاً، وجورجيا، وساموا، وسانت كيتس ونيفس، وسانت لوسيا، وسري لانكا، والسنغال، والسويد، وسويسرا، وشيلي، وغانا، وغواتيمالا، وفانواتو، وفنزويلا (جمهورية - البوليفارية)، وفنلندا، وفيجي، وكابو فيردي، وكندا، وكوبا، وكوت ديفوار، وكوستاريكا، وكولومبيا، وكينيا، ولبنان، وماليزيا، ومدغشقر، والمغرب، والمكسيك، وملاوي، وملديف، ومنغوليا، وموريشيوس، وموزامبيق، والنرويج، ونيبال، ونيجيريا، ونيكاراغوا، ونيوزيلندا، والهند، وهندوراس، والولايات المتحدة الأمريكية، واليابان. ومنذ عهد قريب، حددت استراتيجية الأمم المتحدة الدولية للحد من الكوارث 76 دولة اعتمدت مناهج عمل وطنية، عُرفت بكونها "آليات تنسيق لدمج الحد من مخاطر الكوارث في السياسات والخطط والبرامج الإنمائية"، من أجل تنفيذ استراتيجيات الحد من مخاطر الكوارث⁽³³¹⁾. وقد اعتمدت عدة بلدان تشريعات تتناول بوجه خاص الحد من مخاطر الكوارث، إما كتشريع مستقل أو كجزء من إطار قانوني أوسع يتعلق في آن واحد بإدارة مخاطر الكوارث وبالاستجابة في حالات الكوارث، ومن هذه الدول: الجزائر⁽³³²⁾ والكاميرون⁽³³³⁾ والصين⁽³³⁴⁾ والجمهورية الدومينيكية⁽³³⁵⁾ والسلفادور⁽³³⁶⁾ وإستونيا⁽³³⁷⁾ وفرنسا⁽³³⁸⁾

(331) للاطلاع على قائمة الدول التي اعتمدت مناهج عمل وطنية، انظر: www.unisdr.org/partners/countries.

(332) الجزائر، القانون المؤرخ 25 كانون الأول/ديسمبر 2004 والمتعلق بالوقاية من الأخطار الكبرى وتسيير الكوارث في إطار التنمية المستدامة.

(333) الكاميرون، المرسوم رقم 037/PM المؤرخ 19 آذار/مارس 2003 والمتعلق بإنشاء مرصد وطني للمخاطر وتنظيمه وتشغيله.

(334) الصين، قانون الوقاية من الكوارث والاستجابة لها (عام 2002).

(335) الجمهورية الدومينيكية، المرسوم رقم 874-09 الذي يقر لائحة تطبيق القانون رقم 02-147 المتعلق بإدارة المخاطر ويلغي الفصول 1 و2 و3 و4 و5 من المرسوم رقم 03-932 (عام 2009).

(336) السلفادور، قانون الحماية المدنية والوقاية من الكوارث وتخفيف آثارها (عام 2005).

(337) إستونيا، قانون التأهب لحالات الطوارئ (عام 2000).

(338) فرنسا، القانون رقم 699-2003 المتعلق بمنع المخاطر التكنولوجية والطبيعية وجبر الأضرار (عام 2003).

الفقرة 1

”التدابير“ التي يتعين اتخاذها بكلمتي ”اللازمة“ و”المناسبة“، وهو ما يتفق مع الممارسة الشائعة. ويتعين فهم ما قد يُقصد بالتدابير ”اللازمة والمناسبة“ في حالة بعينها من زاوية الهدف المنصوص عليه من التدابير التي يتعين اتخاذها، ألا وهو ”[الوقاية من الكوارث والتخفيف من آثارها والتأهب لها“ من أجل الحد من المخاطر. وينبغي تقدير ذلك في إطار السياق الأوسع المتمثل في قدرات الدولة المعنية ومواردها المتاحة، على نحو ما أُشير إليه في الفقرة (9) أعلاه. والشرط الأساسي الذي يقضي ببذل العناية الواجبة هو شرط متأصل في مفهوم ”اللازمة والمناسبة“. ومن المفهوم أيضاً أن مسألة فعالية التدابير هي أمر يُفهم ضمناً من تلك الصيغة.

(12) وتشير الفقرة، من خلال عبارة ”بما في ذلك عن طريق التشريعات والأنظمة“، إلى السياق المحدد الذي ينبغي أن تُتخذ فيه التدابير ذات الصلة. فالنتيجة المتوخاة تتمثل في عدد من التدابير الملموسة التي تُتخذ عادة في سياق الإطار التشريعي أو التنظيمي. وعليه، يشمل أيضاً الالتزام العام بالحد من مخاطر الكوارث، فيما يخص الدول التي لا يوجد لديها بالفعل إطار قائم من هذا القبيل، التزاماً بوضع إطار قانوني كهذا بغية إتاحة اتخاذ التدابير ”اللازمة والمناسبة“. وينبغي فهم عبارة ”التشريعات والأنظمة“ بمعناها العام، بحيث تشمل أكبر قدر ممكن من الأدوات القانونية، لأن من المسلم به عموماً أن التدابير المستندة إلى القانون هي أكثر الطرق شيوعاً وفعالية لتيسير اتخاذ تدابير الحد من مخاطر الكوارث على المستوى الداخلي (ولذا استُخدمت عبارة ”عن طريق“).

(13) وتشير عبارة ”بما في ذلك“ إلى أنه بالرغم من أن ”التشريعات والأنظمة“ ربما تكون هي السبل الرئيسية، فقد توجد ترتيبات أخرى يمكن أن تُتخذ في إطارها التدابير المذكورة. وقد وقع الاختيار على عبارة ”بما في ذلك“ لتجنب التفسير الذي يذهب إلى أن اعتماد وتنفيذ تشريعات وأنظمة محددة هو دائماً أمر ضروري. فهذا يسمح بهامش تقدير لكل دولة لتقرر الإطار القانوني الواجب تطبيقه، على أن يكون مفهوماً أن وجود إطار قانوني يتوخى اتخاذ ”التدابير اللازمة والمناسبة“ هو شرط لا غنى عنه للحد من مخاطر الكوارث. ولذا فإن الغرض من استخدام أداة التعريف في الحديث عن ”التدابير اللازمة“ هو توضيح أن المقصود ليس مجرد تدابير عامة، بل تدابير محددة وملموسة ترمي إلى الوقاية من الكوارث والتخفيف من آثارها والتأهب لها.

(14) وتتطوي عبارة ”عن طريق التشريعات والأنظمة“ على إشارة إلى ضمان أن تكون آليات التنفيذ والمساءلة عن التقصير محددة في إطار النظم القانونية الداخلية. وبما أن هذه المسائل، على أهميتها، ليست المسائل الوحيدة التي يمكن أن تتناولها التشريعات والأنظمة في مجال الحد من مخاطر الكوارث، فإن أفرادها بالذكر في نص الفقرة 1 كان يمكن أن يؤدي إلى عدم وضوح.

(8) تبدأ الفقرة 1 بعبارة ”تحدُّ كل دولة“. وقد فضلت اللجنة هذه الصيغة على صيغة ”تحدُّ الدول“، وذلك اتساقاً مع مشاريع المواد التي سبق اعتمادها، حيث حُرص على تحديد الدولة أو الدول التي يقع على عاتقها الواجب القانوني المتمثل في التصرف. فخلافاً لمشاريع المواد التي تتناول بصورة مباشرة الاستجابة لحالات الكوارث، حيث يوجد تمييز بين الدولة أو الدول المتأثرة والدول الأخرى، يسري الالتزام قيد النظر على كل دولة في مرحلة ما قبل وقوع الكارثة. وعلاوة على ذلك، وكما يتضح من الفقرة 2، ينطوي الالتزام بالحد من المخاطر ضمناً على تدابير تُتخذ بصورة رئيسية على المستوى الداخلي. أما ما يستلزم من هذه التدابير التفاعل بين الدول أو التفاعل مع جهات مساعدة أخرى، فقد اعتُزم أن تشملها المادة 10 [5 مكرراً ثانياً]. وبعبارة أخرى، يسري الالتزام على كل دولة بصورة منفردة. ولذا قررت اللجنة عدم استخدام كلمة ”الدول“ لكي تتفادى أيضاً أي معنى ضمني يشير إلى وجود التزام جماعي.

(9) وتعني صيغة المضارع في ”تحدُّ“ (”shall reduce“) وجود التزام قانوني دولي بالتصرف على النحو الوارد بيانه في الفقرة، وهي أوجز طريقة لنقل معنى هذا الالتزام القانوني. وهذا ما يؤكد عنوان مشروع المادة الذي يشير إلى ”واجب“ الحد من مخاطر الكوارث. ورغم أن الالتزام نفسه يقع على عاتق كل دولة، فإن مسألة تفاوت مستويات قدرة الدول على تنفيذ الالتزام تعالج في إطار عبارة ”باتخاذ التدابير اللازمة والمناسبة“.

(10) ويتمثل الالتزام في ”الحد من مخاطر الكوارث“⁽³⁵⁶⁾. وقد اعتمدت اللجنة الصيغة الحالية اعترافاً منها بأن وجهة نظر المجتمع الدولي المعاصرة، على نحو ما تنعكس في عدد من الإعلانات الرئيسية، وبخاصة في إعلان هيوغو الصادر عن المؤتمر العالمي المعني بالحد من الكوارث لعام 2005⁽³⁵⁷⁾، تتمثل في أنه ينبغي التركيز على الحد من مخاطر الضرر الذي يُحدثه مصدر الخطر، تمييزاً له عن الوقاية من الكوارث نفسها. وعليه، ينصب التركيز في الفقرة 1 على الحد من مخاطر الكوارث. ويتحقق ذلك باتخاذ تدابير معينة للوقاية من هذه الكوارث والتخفيف من آثارها والتأهب لها.

(11) وتشير عبارة ”باتخاذ التدابير اللازمة والمناسبة“ إلى السلوك المحدد الذي ينبغي اتباعه. وفضلاً عن التفصيل الإضافي بشأن التشريعات والأنظمة، الوارد في الفقرة (13) أدناه، توصف

(356) تلاحظ اللجنة وجود اختلاف لغوي فيما يتعلق بترجمة الأمم المتحدة الرسمية لعبارة ”disaster risk reduction“ إلى الفرنسية، حيث تُترجم إلى ”prévention des risques de catastrophe“.

(357) انظر الحاشية 305 أعلاه.

والظروف الخطرة والتصدي لها والتعافي منها بصورة فعالة، سواء أكان حدوثها مرجحاً أم وشيكاً أو كانت حاصلة في الوقت الراهن. ...

وتُتخذ إجراءات التأهب في سياق إدارة مخاطر الكوارث، وتهدف إلى بناء القدرات اللازمة لإدارة كل أنواع حالات الطوارئ بكفاءة ولتحقيق عمليات انتقال منظمة بدءاً من مرحلة الاستجابة ووصولاً إلى مرحلة التعافي المستدام. ويعتمد التأهب على التحليل السليم لمخاطر الكوارث وعلى توثيق الصلات مع أنظمة الإنذار المبكر ... [والتدابير التي يتعين اتخاذها] يجب أن تحظى بالدعم الرسمي من جانب الجهات التي تملك الصلاحيات المؤسسية والقانونية والمالية⁽³⁶⁰⁾.

الفقرة 2

(17) تذكر الفقرة 2 ثلاث فئات من تدابير الحد من مخاطر الكوارث، وهي: "إجراء عمليات تقييم للمخاطر، وجمع ونشر المعلومات عن المخاطر وعن الخسائر الماضية، وإقامة وتشغيل نُظم للإنذار المبكر". وكما ورد في الفقرة (3) من هذا التعليق، فإن هذه التدابير الثلاثة قد حُصت بالذكر في الملخص الذي قدمه الرئيس في ختام الدورة الرابعة للمنتدى العالمي للحد من مخاطر الكوارث المعقودة في أيار/مايو 2013⁽³⁶¹⁾. وقررت اللجنة أن تشير صراحة إلى الأمثلة الثلاثة المذكورة باعتبارها تعكس أبرز أنواع الجهود المعاصرة التي تُبذل للحد من مخاطر الكوارث. وتوضح كلمة "تشمل" أن القائمة ليست جامعة. ولا يُحتمل ذكر هذه التدابير الثلاثة بأي أنشطة أخرى ترمي إلى الحد من مخاطر الكوارث يجري الاضطلاع بها في الوقت الحاضر أو يُحتمل الاضطلاع بها في المستقبل.

(18) والتدابير العملية التي يمكن اتخاذها هي تدابير لا حصر لها، وتتوقف على الظروف الاجتماعية والبيئية والمالية والثقافية وغيرها من الظروف ذات الصلة. وفي ممارسة القطاعين العام والخاص أمثلة وفيرة في هذا الصدد. ومن بين هذه الأمثلة يمكن الإشارة إلى ما يلي: التأهب والتثقيف على مستوى المجتمع المحلي؛ وإنشاء الأطر المؤسسية؛ والتخطيط لحالات الطوارئ؛ وإقامة آليات الرصد؛ ووضع ضوابط لاستخدام الأراضي؛ ومعايير البناء؛ وإدارة النظم الإيكولوجية؛ وشبكات الصرف؛ والتمويل؛ والتأمين.

(19) وتشترك التدابير المتتالية الثلاثة الواردة في الفقرة 2 في صفة معينة، ألا وهي أنها تفيدي في وضع وتطبيق تدابير أخرى عديدة، إن لم يكن كل التدابير الأخرى، فهي تفيدي مثلاً في اتخاذ القرارات فيما يتعلق بتحديد الأولويات أو تخطيط الاستثمار، في القطاعين العام والخاص على السواء.

(15) وتقدم العبارة الأخيرة، وهي "للوفاية من الكوارث والتخفيف من آثارها والتأهب لها"، وصفاً للعرض من التدابير "اللازمة والمناسبة" التي يتعين أن تتخذها الدول في مرحلة ما قبل وقوع الكارثة، تحقيماً لغاية الحد من تعرض هذه الدول لمخاطر الكوارث. وتتبع الجملة الصيغة التي تحظى بقبول كبير حالياً وتُستخدم في الصكوك الرئيسية المتعلقة بالحد من مخاطر الكوارث. وقد أدركت اللجنة أن اعتماد صيغة مختلفة يمكن أن يؤدي إلى تفسيرات غير مقصودة، من باب الاستدلال بالضد، فيما يتعلق بأنواع الأنشطة المتوقعة في مشروع المادة.

(16) ولتوضيح المعنى المقصود من كل مصطلح من المصطلحات الثلاثة المستخدمة، وهي الوفاية والتخفيف والتأهب، ترى اللجنة أن من المناسب الرجوع إلى مجموعة المصطلحات المتعلقة بالحد من مخاطر الكوارث التي أعدها مكتب الأمم المتحدة للحد من مخاطر الكوارث في عام 2009، والتي تفيدي بما يلي:

(أ) الوفاية هي

التجنب التام للآثار السلبية لمصادر الخطر والكوارث المتصلة بها. ...

الوفاية (أي الوفاية من الكوارث) تُعبر عن مفهوم ونية التجنب التام للآثار السلبية المحتملة من خلال اتخاذ إجراءات مسبقة. ... وفي أحيان كثيرة، لا يمكن تجنب الخسائر كلياً، وعندما تصبح المهام المعنية محاولةً للتخفيف من الآثار السلبية المحتملة. وهذا هو السبب الذي يبرر جزئياً أن مصطلحي الوفاية والتخفيف يستخدمان أحياناً مترادفين في الاستعمال الشائع⁽³⁵⁸⁾.

(ب) التخفيف هو

التقليل أو الحد من الآثار السلبية لمصادر الخطر والكوارث المتصلة بها. ...

وفي الكثير من الأحيان، لا يمكن منع الآثار السلبية لمصادر الخطر منعاً كاملاً، ولكن يمكن التخفيف من نطاقها أو من شدتها بشكل كبير من خلال استراتيجيات وأنشطة مختلفة. ... وينبغي ملاحظة أن "التخفيف" يعرّف بشكل مختلف في سياق السياسات المتعلقة بتغير المناخ، حيث يعني الحد من انبعاثات غازات الدفيئة المسببة لتغير المناخ⁽³⁵⁹⁾.

(ج) التأهب هو

المعارف والقدرات التي تنميها الحكومات، والمنظمات المتخصصة المعنية بالاستجابة والتعافي، والمجتمعات، والأفراد من أجل توقع آثار الحوادث

(358) UNISDR, 2009 UNISDR Terminology on Disaster Risk Reduction, p. 22 (available from www.unisdr.org/we/inform/publications/7817)

(359) *Ibid.*, pp. 19-20. تُدرك اللجنة أن ثمة تفاوتاً بين الصيغتين الإنكليزية والفرنسية لمصطلح "التخفيف" في استخدامه الرسمي في الأمم المتحدة ("mitigation" بالإنكليزية و"atténuation des effets" بالفرنسية).

(360) *Ibid.*, p. 21

(361) انظر الحاشية 318 أعلاه.

التعليق

(1) مشروع المادة 12 [9] موجه إلى الدولة المتأثرة في سياق حماية الأشخاص في حالة وقوع كارثة في إقليمها. وتعكس الفقرة 1 التزام الدولة المتأثرة بحماية الأشخاص وتقديم الإغاثة والمساعدة في حالات الكوارث وفقاً للقانون الدولي. وتؤكد الفقرة 2 الدور الأساسي الذي تقوم به الدولة المتأثرة في الاستجابة لحالات الكوارث التي تقع في إقليمها أو في إقليم خاضع، أو منطقة خاضعة، لولايتها أو سيطرتها. ويستند مشروع المادة 12 [9] إلى المبدأين الأساسيين المتمثلين في السيادة وعدم التدخل، على التوالي، وهما مبدأ أن يكرسهما ميثاق الأمم المتحدة⁽³⁶²⁾ وتعترف بهما العديد من الصكوك الدولية⁽³⁶³⁾. وفي سياق الإغاثة في حالات الكوارث، يؤكد قرار الجمعية العامة 182/46 أنه "ينبغي احترام سيادة الدول وسلامتها الإقليمية ووحدةها الوطنية احتراماً كاملاً وفقاً لميثاق الأمم المتحدة" (الفقرة 3 من المرفق).

(2) وتؤكد الفقرة 1 أن الواجب الواقع على عاتق الدولة المتأثرة والمتمثل في ضمان حماية الأشخاص وتقديم الإغاثة والمساعدة في حالات الكوارث في إقليمها ينبع من سيادتها. وقد أعرب القاضي ألفاريز عن هذا التصور الذي يرى أن هناك صلة بين الحقوق السيادية للدولة وما يلازمها من واجبات تقع على عاتقها، وذلك في الرأي المستقل الذي قدمه في قضية قناة كورفو، حيث قال:

نفهم من السيادة تلك المجموعة الكاملة من الحقوق والمزايا التي تمتلكها الدولة في إقليمها، من دون أن تشاركها فيها أي دولة أخرى،

(362) ميثاق الأمم المتحدة، الفقرة 1 من المادة 2 ("تقوم المنظمة على مبدأ المساواة في السيادة بين جميع أعضائها")؛ والفقرة 7 من المادة 2 ("ليس في هذا الميثاق ما يسوغ للأمم المتحدة أن تتدخل في الشؤون التي تكون من صميم السلطان الداخلي لدولة ما، وليس فيه ما [يوجب على] الأعضاء أن يعرضوا مثل هذه المسائل [لتسويتها] بحكم هذا الميثاق؛ على أن هذا المبدأ لا يخل بتطبيق تدابير [القسر] الواردة في الفصل السابع").

(363) انظر، على سبيل المثال، إعلان مبادئ القانون الدولي المتعلقة بالعلاقات الودية والتعاون بين الدول وفقاً لميثاق الأمم المتحدة (الحاشية 298 أعلاه) (الذي ينص، في جملة أمور، على ما يلي: "تتمتع جميع الدول بالمساواة في السيادة. ولها حقوق وواجبات متساوية، وهي أعضاء متساوية في المجتمع الدولي"، و"يشكل استعمال القوة لحرمان الشعوب من هويتها القومية خرقاً لحقوقها غير القابلة للتصرف وخرقاً لمبدأ عدم التدخل"، و"على الدول أن تيسر في علاقاتها الدولية في الميادين الاقتصادية والاجتماعية والثقافية والتجارية وفقاً [لمبدأ] المساواة في السيادة وعدم التدخل"). وأفادت محكمة العدل الدولية بأنه "فيما بين الدول المستقلة، يشكل احترام السيادة الإقليمية ركيزة أساسية للعلاقات الدولية" (Corfu Channel (see footnote 287 above), p. 35).

(20) ويتعلق التدبير الأول - وهو عمليات تقييم المخاطر - بتوليد المعارف بخصوص كل من مصادر الخطر ومواطن الضعف. وبذلك يكون هذا التدبير هو الخطوة الأولى نحو وضع أي تدبير رشيد للحد من مخاطر الكوارث. فبدون فهم سديد وكاف للظروف المحيطة بالكوارث ولخصائص تلك الكوارث، لا يمكن وضع أي تدبير فعال. وتقتضي عمليات تقييم المخاطر أيضاً إمعان النظر في حقائق الأوضاع المحلية وإشراك المجتمعات المحلية.

(21) والتدبير الثاني - وهو جمع ونشر المعلومات عن المخاطر وعن الخسائر الماضية - هو الخطوة التالية. ويقتضي الحد من مخاطر الكوارث عمل جميع الجهات الفاعلة في القطاعين العام والخاص وفي المجتمع المدني. وينبغي أن يؤدي جمع المعلومات ونشرها إلى إتاحة المعلومات المتعلقة بالمخاطر والخسائر الماضية دون قيد أو شرط، وهو ما يساعد على العمل الفعال. ويسمح هذا التدبير بتحمل جميع أصحاب المصلحة مسؤولية أعمالهم وتحسين تحديد الأولويات لأغراض التخطيط، فضلاً عن أنه يعزز الشفافية في المعاملات ويحسن التمحيص والرقابة المجتمعيين. وتود اللجنة أن تشدد على استحسان نشر المعلومات عن المخاطر وعن الخسائر الماضية وإتاحتها بلا قيود، لأن هذا يشكل انعكاساً للاتجاه السائد الذي يركز على أهمية إتاحة هذه المعلومات لعامة الناس. ومع تسليم اللجنة بأهمية هذا الاتجاه، فقد رأت أن أفضل مكان لمعالجته هو التعليق على الفقرة 2 وليس نصها، لأن جعله شرطاً قانونياً موحداً قد يكون مرهقاً لبعض الدول.

(22) ويتعلق التدبير الثالث بنظم الإنذار المبكر التي تؤدي دوراً محورياً في إطلاق خطط الطوارئ وفي تنفيذها على السواء، ومن ثم الحد من التعرض لمصادر الخطر؛ وبذلك تكون هذه النظم شرطاً أساسياً للتأهب والاستجابة على نحو فعال.

(23) وعلى نحو ما سبق شرحه في الفقرة (11)، يتعلق مشروع المادة 11 [16] بالتخاذ التدابير المنشودة داخل الدولة. أما بخصوص أي عناصر تتعلق بالعمل المشترك بين الدول، فيغطيها واجب التعاون الوارد في مشروع المادة 8 [5]، مقروءاً بالافتراض بمشروع المادة 10 [5] مكرراً ثانياً]. وعليه، فإن نطاق أي واجب قانوني دولي يتعلق بأي من التدابير المذكورة، أو غيرها من التدابير غير المذكورة، التي يمكن اتخاذها للحد من مخاطر الكوارث هو أمر يتعين البت فيه عن طريق الاتفاقات أو الترتيبات المحددة ذات الصلة التي أبرمتها كل دولة مع الجهات الفاعلة الأخرى التي يقع على عاتق الدولة واجب التعاون معها.

المادة 12 [9] - دور الدولة المتأثرة

1- على الدولة المتأثرة، بحكم سيادتها، واجب ضمان حماية الأشخاص وتقديم الإغاثة والمساعدة في حالات الكوارث في إقليمها.

2- تتولى الدولة المتأثرة الدور الأساسي في توجيه تلك الإغاثة وتلك المساعدة ومراقبتها وتنسيقها والإشراف عليهما.

الأساسي في علاقات التعاون مع الجهات الفاعلة الأخرى ذات الصلة المشار إليها في مشروع المادة 8 [5].

(5) وقد استُقيمت الإشارة إلى "توجيه تلك الإغاثة وتلك المساعدة ومراقبتها وتنسيقهما والإشراف عليهما" من الفقرة 8 من المادة 4 من اتفاقية تامبير المتعلقة بتقديم موارد الاتصالات السلكية واللاسلكية للحد من الكوارث ولعمليات الإغاثة⁽³⁶⁵⁾. ورأت اللجنة أن الصيغة المستخدمة في الاتفاقية قد أصبحت مقبولة بوجه عام في مجال الإغاثة والمساعدة في حالات الكوارث وأنها تعدّ، بالمقارنة بغيرها، صيغة أكثر معاصرة⁽³⁶⁶⁾. ويُستفاد من هذه الصيغة أن الدولة هي التي تتولى المراقبة النهائية للأسلوب المتبع في تنفيذ عمليات الإغاثة وفقاً للقانون الدولي.

(6) وقد حادت اللجنة عما ورد في اتفاقية تامبير المتعلقة بتقديم موارد الاتصالات السلكية واللاسلكية للحد من الكوارث ولعمليات الإغاثة حين قررت عدم الإشارة إلى "القانون الوطني" في النص المتعلق بالدور الأساسي للدولة المتأثرة. والغرض من الإشارة إلى القانون الوطني في سياق الاتفاقية هو الإفادة بأن التنسيق المناسب يتطلب الاتساق مع القوانين المحلية للدولة المتأثرة. وقررت اللجنة عدم إدراج هذه الإشارة على أساس أن القانون الداخلي للدولة المتأثرة قد لا ينظم أو لا يتناول في جميع الأحوال المركز الأساسي الذي تشغله الدولة في حالات الاستجابة للكوارث.

المادة 13 [10] - واجب الدولة المتأثرة التماس المساعدة الخارجية

على الدولة المتأثرة، بقدر ما يتجاوز حجم الكارثة قدرتها الوطنية على الاستجابة، واجب التماس المساعدة، حسبما يكون مناسباً، من الدول الأخرى والأمم المتحدة والمنظمات الحكومية الدولية المختصة الأخرى والمنظمات غير الحكومية المعنية.

(365) اتفاقية تامبير المتعلقة بتقديم موارد الاتصالات السلكية واللاسلكية للحد من الكوارث ولعمليات الإغاثة (التي تنص على ما يلي: "لا تتضمن هذه الاتفاقية أي مساس بحق الدولة [الطرف] في القيام، بموجب قوانينها الوطنية، بتوجيه المساعدة في مجال الاتصالات السلكية واللاسلكية التي تقدم في إقليمها بموجب هذه الاتفاقية و[مراقبتها] وتنسيقها والإشراف عليها").

(366) انظر، على سبيل المثال، الفقرة 2 من المادة 3 من اتفاق رابطة أمم جنوب شرق آسيا المتعلق بإدارة الكوارث والاستجابة في حالات الطوارئ (التي تنص على أن "يتولى الطرف الطالب أو المتلقي مجمل أعمال التوجيه والمراقبة والتنسيق والإشراف المتعلقة بالمساعدة المقدمة في إقليمه")؛ والمادة 3 (أ) من الاتفاقية المتعلقة بتقديم المساعدة في حالة وقوع حادث نووي أو طارئ إشعاعي (التي تنص، في جملة أمور، على أن "تتولى الدولة الطالبة مسؤولية التوجيه العام للمساعدة [المقدمة إليها] ومراقبتها وتنسيقها والإشراف عليها داخل أراضيها"، ما لم يتفق على خلاف ذلك).

وكذلك في علاقاتها مع سائر الدول. والسيادة تخول الدول حقاً وتفرض عليها التزامات⁽³⁶⁴⁾.

وقد نظرت اللجنة في عدة صيغ لهذا المفهوم، منها عبارة "في ممارستها لسيادتها" وعبارة "في ممارستها لحقوقها وواجباتها السيادية"، قبل الاستقرار على الصيغة الحالية. وتؤكد العبارة المعدلة "بحكم سيادتها" أن الدولة المتأثرة، إذ تستفيد من مبدأ عدم التدخل، هي الطرف الذي يقع على عاتقه واجب حماية الأشخاص الموجودين في إقليمه، أو في إقليم خاضع أو منطقة خاضعة لولايته أو سيطرته. وقررت اللجنة أن مصطلح "واجب" أنسب من مصطلح "مسؤولية". ورأت أن استخدام مصطلح "مسؤولية" قد يثير اللبس نظراً لاستخدامه بوصفه مصطلحاً فنياً في مواضع أخرى من أعمال اللجنة.

(3) وتعكس الفقرة 2 كذلك الدور الأساسي الذي تقوم به الدولة في الاستجابة للكوارث. وهذا الموقف متجذر في مبدأي القانون الدولي الأساسيين، ألا وهما سيادة الدول وعدم التدخل. وللأسباب المبينة أعلاه، قررت اللجنة اعتماد كلمة "الدور" بدلاً من كلمة "المسؤولية" لدى توضيح موقف الدولة المتأثرة. ويستند استخدام كلمة "الدور" إلى قرار الجمعية العامة 182/46 الذي يؤكد، في جملة أمور، أن الدولة المتأثرة "تؤدي... الدور الرئيسي في الشروع [في] المساعدة الإنسانية وتنظيمها وتنسيقها وتنفيذها داخل أراضيها" (الفقرة 4 من المرفق). ورئي أيضاً أن استخدام كلمة "الدور" بدلاً من كلمة "المسؤولية" يتيح للدول هامشاً من التقدير في تنسيق أنشطة الاستجابة للكوارث. ولو استُخدمت صيغة تعني ضمناً أن على الدول التزاماً بتوجيه أنشطة الاستجابة للكوارث أو مراقبتها لكان من المحتمل أن تؤدي، بالعكس، إلى فرض قيود على الدول التي تفضل القيام بدور أضيّق نطاقاً في تنسيق الاستجابة للكوارث أو التي تواجه نقصاً في الموارد.

(4) ويستند الدور الأساسي للدولة المتأثرة أيضاً إلى الاعتراف الراسخ في القانون الدولي منذ أمد طويل بأن حكومات الدول هي أفضل من يمكنه تحديد مدى خطورة حالة من حالات الطوارئ ووضع سياسات الاستجابة المناسبة لها. وينبغي قراءة ما يرد في الفقرة 2 من تأكيد على الدور الأساسي للدولة المتأثرة في توجيه الإغاثة والمساعدة في حالات الكوارث ومراقبتها وتنسيقها والإشراف عليهما بالاقتران مع واجب التعاون المنصوص عليه في مشروع المادة 8 [5]. وفي هذا السياق، تؤكد الفقرة 2 من المادة 12 [9] أن الدولة المتأثرة تشغل المركز

(364) *Corfu Channel (ibid.)*, p. 43. انظر أيضاً الرأي الذي أدلى به المحكم ماكس هوبر (Max Huber) في قضية جزيرة بالماس: *Island of Palmas case (Netherlands v. U.S.A.)*, Award of April 1928, UNRIIAA, vol. II (Sales No. 1949.V.1), pp. 829 et seq., at p. 839 "السيادة الإقليمية، كما ذكر سابقاً، تنطوي على الحق الحصري في الاضطلاع بأنشطة الدولة. وهذا الحق يرتبط به واجب ملازم له، ألا وهو الالتزام بحماية حقوق الدول الأخرى في داخل إقليم الدولة".

التعليق

الاضطلاع باستجابة ملائمة وفعالة إزاء الكوارث تلبي الاحتياجات الأساسية للأشخاص المعنيين، مع الاحترام الكامل لحقوقهم. ويعكس الاعتراف بالواجب الذي يقع على عاتق الدول في هذه الظروف حرص اللجنة على إتاحة تقديم المساعدة الغوثية في حالات الكوارث في الوقت المناسب وبصورة فعالة.

(4) وترى اللجنة أن واجب التماس المساعدة المنصوص عليه في مشروع المادة 13 [10] مشتق أيضاً من التزامات الدولة المتأثرة بموجب الصكوك الدولية لحقوق الإنسان والقانون الدولي العرفي. فقد يكون اللجوء إلى الدعم الدولي عنصراً ضرورياً لوفاء الدولة المتأثرة بالتزاماتها الدولية تجاه الأفراد عندما تعتبر أن مواردها لا تكفي لتلبية احتياجات الحماية. ورغم أن هذا الوضع قد ينشأ أيضاً في غير حالات الكوارث، فإن سياق الكوارث يشمل بصورة مباشرة عدداً من حقوق الإنسان، ومنها الحق في الحياة، والحق في الغذاء، والحق في الصحة والخدمات الطبية، والحق في إمدادات المياه، والحق في المسكن الملائم والملبس الملائم وخدمات التصحاح الملائمة، والحق في عدم التعرض للتمييز⁽³⁶⁷⁾. وتلاحظ اللجنة أن اللجنة المعنية بحقوق الإنسان قررت أن واجب الدول في الوفاء بمتطلبات الحق في الحياة يتجاوز مجرد احترام هذا الحق الجوهري ليشمل واجب حمايته والوفاء بمضمونه⁽³⁶⁸⁾. فالحق في الحياة، وفقاً للعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، ليس حقاً قابلاً للانتقاص حتى في "حالات الطوارئ الاستثنائية التي [تهدد] حياة الأمة" (الفقرة 1 من المادة 4) - وهي حالات سلّمت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان في تعليقها العام رقم 29 بأنها تشمل "الكوارث الطبيعية"⁽³⁶⁹⁾. وفي سياق أعمال الحق في الغذاء، تنص الفقرة 1 من المادة 11 من العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية على أن

تعهد الدول الأطراف باتخاذ التدابير اللازمة لإنفاذ هذا الحق، معترفة في هذا الصدد بالأهمية الأساسية للتعاون الدولي القائم على الارتضاء الحر.

(367) انظر التقرير الأولي للمقرر الخاص، حولية ... 2008، المجلد الثاني (الجزء الأول)، الوثيقة A/CN.4/598، ص 178، الفقرة 26.

(368) اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، الدورة السادسة عشرة (1982)، التعليق العام رقم 6 بشأن المادة 6 (الحق في الحياة)، الفقرة 5 (الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة السابعة والثلاثون، الملحق رقم 40 (A/37/40)، المرفق الخامس، ص 105).

(369) التعليق العام رقم 29 بشأن المادة 4 (عدم التقييد بأحكام العهد أثناء حالة الطوارئ)، 24 تموز/يوليه 2001، الفقرة 5 (الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة السادسة والخمسون، الملحق رقم 40 (A/56/40)، المجلد الأول، المرفق السادس، ص 197).

(1) يتناول مشروع المادة 13 [10] الحالة الخاصة التي يتجاوز فيها حجم الكارثة القدرة الوطنية للدولة على الاستجابة. ففي هذه الظروف، يقع على الدولة المتأثرة واجب التماس المساعدة من الدول الأخرى والأمم المتحدة والمنظمات الحكومية الدولية المختصة الأخرى والمنظمات غير الحكومية المعنية. وهذا الواجب الذي يوضحه مشروع المادة 13 [10] هو تفصيل لمشروع المادتين 12 [9] و 8 [5]. فالفقرة 1 من مشروع المادة 12 [9] تنص على أنه يقع على عاتق الدولة المتأثرة، بحكم سيادتها، واجب ضمان حماية الأشخاص وتقديم الإغاثة والمساعدة في حالات الكوارث في إقليمها. ويؤكد مشروع المادة الدور المركزي للالتزامات التي تتحملها الدول تجاه الأشخاص الموجودين ضمن حدودها. والواجب الواقع على عاتق الدولة المتأثرة يستند أيضاً إلى واجب التعاون، وذلك بقدر ما يتجاوز حجم الكارثة حدود قدرتها الوطنية على الاستجابة. فمشروع المادة 8 [5] يؤكد أن واجب التعاون لا يقع فقط على عاتق الدول التي يتحمل أن تقدم المساعدة، بل ينطبق أيضاً على الدول المتأثرة حيثما يكون هذا التعاون مناسباً. وترى اللجنة أن هذا التعاون يكون مناسباً ومطلوباً بقدر ما يتجاوز حجم الكارثة القدرة الوطنية للدولة المتأثرة على الاستجابة. ففي هذه الظروف، يكون التماس المساعدة عنصراً إضافياً من عناصر الوفاء بالمسؤوليات الأساسية للدولة المتأثرة بموجب الصكوك الدولية لحقوق الإنسان والقانون الدولي العرفي. وقد أيدت غالبية أعضاء اللجنة فكرة وجود واجب التماس المساعدة على النحو المبين في مشروع المادة 13 [10]، وإن كان آخرون قد عارضوها، حيث يرى هؤلاء الأعضاء أن القانون الدولي لا يعترف في حالته الراهنة بهذا الواجب.

(2) ويشدد مشروع المادة على أن واجب التماس المساعدة لا ينشأ إلا بقدر ما يتجاوز حجم الكارثة القدرة الوطنية للدولة المتأثرة على الاستجابة. والكوارث لا تشكل جميعها عبئاً تنوء به قدرات الاستجابة الوطنية. ولذا ترى اللجنة أن مشروع المادة هذا لا ينطبق إلا على مجموعة معينة من الكوارث على النحو المحدد في مشروع المادة 3 [3].

(3) واعتمدت اللجنة عبارة "بقدر ما" لتوضيح أن قدرة الاستجابة الوطنية لدى الدولة المتأثرة نادراً ما تُعتبر كافية أو غير كافية بالمفهوم المطلق. فقد يتجاوز أحد جوانب عمليات الإغاثة في حالات الكوارث القدرة الوطنية للدولة المتأثرة، في حين تظل الدولة قادرة على الاضطلاع بعمليات أخرى. وإجمالاً، فإن عبارة "بقدر ما يتجاوز حجم الكارثة قدرتها الوطنية على الاستجابة" تتوخى الوضع الذي يبدو فيه من المرجح أن يتجاوز حجم الكارثة القدرة الوطنية للدولة المتأثرة على الاستجابة. ويتسق هذا النهج المرن والاحترازي مع الغرض الأساسي من مشاريع المواد على النحو الموضح في مشروع المادة 2 [2]. ويسر هذا النهج

القانوني الدولي. وقد أكدت محكمة العدل الدولية في قضية قناة كورفو (موضوع الدعوى) أن الاعتبارات الأساسية المتعلقة بالإنسانية تُعتبر مبادئ عامة مسلماً بها في النظام القانوني الدولي وأنها "تقتضي الصرامة في مراعاتها وقت السلم أكثر مما تقتضيها في وقت الحرب"⁽³⁷¹⁾. ويؤكد مشروع المادة 7 [6] المكانة الأساسية لمبدأ الإنسانية في الاستجابة للكوارث.

(6) وترى اللجنة أن واجب "التماس" المساعدة أنسب من واجب "طلب" المساعدة في سياق مشروع المادة 13 [10]. وقد استُقت هذه الصياغة من الواجب المبين في القرار المتعلق بالمساعدة الإنسانية الذي اعتمده معهد القانون الدولي، والذي يشير إلى ما يلي:

كلما عجزت الدولة المتأثرة عن توفير المساعدة الإنسانية الكافية للضحايا الخاضعين لولايتها أو لسيطرتها الفعلية، وجب عليها التماس المساعدة من المنظمات الدولية المختصة و/أو من دول ثالثة⁽³⁷²⁾.

وبالمثل، تنص المبادئ التوجيهية للاتحاد الدولي لجمعيات الصليب الأحمر والهلال الأحمر على ما يلي:

إذا أيقنت دولة متأثرة أن حالة من حالات الكوارث تتجاوز قدراتها الوطنية على التعامل معها، ينبغي لها أن تلتزم المساعدة الدولية و/أو الإقليمية لتلبية احتياجات الأشخاص المتأثرين⁽³⁷³⁾.

وإضافة إلى ذلك، تبدو المبادئ التوجيهية المرفقة بقرار الجمعية العامة 182/46 (الفقرة 5) مؤيدة أيضاً لوجود واجب ضمني يفرض على الدول المتأثرة التماس التعاون الدولي عندما تتجاوز حالة من حالات الطوارئ قدرتها على الاستجابة:

قد يتجاوز حجم العديد من حالات الطوارئ ومدتها قدرة العديد من البلدان [المتأثرة] على الاستجابة. وبالتالي يكتسي التعاون الدولي في مواجهة

وقد أشارت اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، في تعليقها العام رقم 12 بشأن الحق في الغذاء الكافي، إلى أنه إذا ادعت دولة طرف أن القيود المفروضة على مواردها تجعل من المستحيل عليها أن توفر الغذاء للمحتاجين،

وجب عليها أن تثبت أنها بذلت قصارى جهدها من أجل استخدام كل الموارد الموجودة تحت تصرفها في سبيل الوفاء، على سبيل الأولوية، بمهذ الالتزامات الدنيا. ... وبالتالي، فإن الدولة التي تدعي بأنها عاجزة عن الوفاء بالتزاماتها لأسباب خارجة عن إرادتها تتحمل عبء إثبات ذلك و[إثبات] أنها التمسست، بلا جدوى، الحصول على الدعم الدولي لضمان [توافر] الغذاء اللازم وإمكانية الحصول عليه⁽³⁷⁰⁾.

لذا، تلاحظ اللجنة أن "التدابير اللازمة" التي يتعين على الدولة اتخاذها تتضمن التماس المساعدة الدولية عندما تندهور الظروف المحلية إلى حد لا يسمح بإعمال الحق في الغذاء. ومن المهم أن تُتخذ هذه الخطوة عندما تؤكد الدولة نفسها أنها عاجزة عن الوفاء بالتزاماتها.

(5) وترد إشارات محددة إلى حماية الحقوق في حالات الكوارث في الميثاق الأفريقي لحقوق الطفل ورفاهه وفي اتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة. فالمادة 23 من الميثاق الأفريقي لحقوق الطفل ورفاهه تنص على أن تتخذ الدول "كافة التدابير الملائمة" كي تضمن تمكن الأطفال ملتمسي الحصول على صفة اللاجئ أو الحائزين لهذه الصفة، فضلاً عن الأطفال المشردين داخلياً لأسباب تشمل "الكوارث الطبيعية"، من "الحصول على الحماية والمساعدة الإنسانية الملائمة للتمتع بالحقوق المبينة في هذا الميثاق وفي غيره من الصكوك الدولية لحقوق الإنسان والقانون الإنساني التي تكون الدول أطرافاً فيها". أما اتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة فتشير، في المادة 11 منها، إلى التزام الدول تجاه الأشخاص ذوي الإعاقة في حالات الكوارث، على النحو التالي:

تتعهد الدول الأطراف، وفقاً لالتزاماتها بمقتضى القانون الدولي، بما [فيه] القانون الإنساني الدولي والقانون الدولي لحقوق الإنسان، باتخاذ كافة التدابير اللازمة لضمان حماية وسلامة الأشخاص ذوي الإعاقة الذين يوجدون في حالات تتسم بالخطورة، بما في ذلك حالات النزاع المسلح والطوارئ الإنسانية والكوارث الطبيعية.

وترى اللجنة أن عبارة "كافة التدابير اللازمة" قد تشمل اللجوء إلى طلب المساعدة الممكنة من أعضاء المجتمع الدولي عند قصور القدرة الوطنية للدولة المتأثرة عن الاستجابة. ويبدو هذا النهج متسقاً مع مبدأ الإنسانية التوجيهي حسبما يطبق في النظام

(371) (371) *Corfu Channel* (see footnote 287 above), p. 22 (أشارت المحكمة إلى أن "الالتزامات الواقعة على السلطات الألبانية تتمثل في أن تقوم، لصالح النقل البحري عموماً، بالإخطار بوجود حقل ألغام في المياه الإقليمية الألبانية وتحذير السفن الحربية البريطانية المقترية من الخطر المحدق الناجم عن وجود حقل الألغام. وهذه الالتزامات لا تستند إلى اتفاقيات لاهاي المتعلقة بقوانين وأعراف الحرب البرية: الاتفاقية الثامنة المتعلقة بزراعة ألغام التماس التلقائية المضادة للغواصات، وهي اتفاقية تنطبق في أوقات الحرب، وإنما تستند إلى مبادئ عامة معينة مسلم بها، ألا وهي الاعتبارات الإنسانية الأولية، وهي اعتبارات تقتضي الصرامة في مراعاتها وقت السلم أكثر مما تقتضيها في وقت الحرب").

(372) Resolution on humanitarian assistance, art. III, para. 3, (372) Institute of International Law, *Yearbook*, vol. 70, Part II (see footnote 246 above), p. 270

(373) IFRC Guidelines (see footnote 245 above), Part I, sect. 3, (373) para. 2

(370) اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، التعليق العام رقم 12 (الحق في الغذاء الكافي) (المادة 11 من العهد)، 11 أيار/مايو 1999، الفقرة 17 (الوثائق الرسمية للمجلس الاقتصادي والاجتماعي، 2000، الملحق رقم 2 (E/2000/22-E/C.12/1999/11)، المرفق الخامس، ص 112).

تتولى الدور الرئيسي في توجيه الإغاثة والمساعدة في حالات الكوارث ومراقبتها وتنسيقهما والإشراف عليهما، على النحو المبين في الفقرة 2 من مشروع المادة 12 [9].

(10) وينبغي ألا يُفهم من واجب التماس المساعدة بقدر ما يتجاوز حجم الكارثة القدرة الوطنية أن اللجنة لا تشجع الدول المتأثرة على التماس المساعدة في حالات الكوارث الأقل وطأة. فاللجنة تعتبر التعاون في تقديم المساعدة في جميع مراحل الإغاثة من الكارثة عنصراً أساسياً لتيسير الاستجابة الكافية والفعالة للكوارث، ومظهراً عملياً لمبدأ التضامن. فحتى عندما تكون الدولة المتأثرة قادرة على توفير المساعدة اللازمة وراغبة في توفيرها، فإن التعاون والمساعدة من جانب الجهات الفاعلة الدولية سيكفلان، في العديد من الحالات، استجابة أنسب وأسرع وأشمّل للكوارث، وسيضمنان حماية معززة للأشخاص المتأثرين.

المادة 14 [11] - موافقة الدولة المتأثرة على المساعدة الخارجية

1- يتطلب تقديم المساعدة الخارجية موافقة الدولة المتأثرة.

2- لا تُحجب الموافقة على المساعدة الخارجية حججاً تعسفاً.

3- عند تقديم عرض من عروض المساعدة وفقاً لمشاريع المواد هذه، يكون على الدولة المتأثرة أن تعلن قرارها بشأن العرض المقدم، كلما كان ذلك ممكناً.

التعليق

(1) يتناول مشروع المادة 14 [11] مسألة موافقة الدولة المتأثرة على المساعدة الخارجية. وينشئ هذا المشروع إجمالاً للدول المتأثرة نظام موافقة خاضعاً لقبود في ميدان عمليات الإغاثة في حالات الكوارث. وتعكس الفقرة 1 المبدأ الجوهري القائل بأن تنفيذ أعمال المساعدة العوثية الدولية مرهون بموافقة الدولة المتأثرة، وتنص الفقرة 2 على أن الموافقة على المساعدة الخارجية لا يجوز أن تُحجب حججاً تعسفاً، بينما تفرض الفقرة 3 على الدولة المتأثرة واجب إعلان قرارها بشأن عرض من عروض المساعدة، كلما كان ذلك ممكناً.

(2) والمبدأ القائل بأن تقديم المساعدة الخارجية مرهون بموافقة الدولة المتأثرة هو مبدأ أساسي في القانون الدولي. ولذلك تشير الفقرة 3 من المبادئ التوجيهية المرفقة بقرار الجمعية العامة 182/46 إلى أنه "ينبغي أن توفر المساعدة الإنسانية بموافقة البلد [المتأثر]، ومن حيث المبدأ على أساس نداء يوجهه البلد [المتأثر]". وتنص اتفاقية تامين المتعلقة بتقديم موارد الاتصالات السلكية واللاسلكية للحد من الكوارث وعمليات الإغاثة على أنه "لا تقدّم أي مساعدة في مجال الاتصالات السلكية واللاسلكية عملاً بهذه الاتفاقية دون موافقة الدولة [الطرف] الطالبة" (الفقرة 5 من المادة 4)، في حين يشير اتفاق رابطة أمم جنوب شرق آسيا المتعلق

حالات الطوارئ وتعزيز قدرة البلدان [المتأثرة] على الاستجابة أهمية كبيرة. وينبغي توفير ذلك التعاون وفقاً للقانون الدولي والقوانين الوطنية.

(7) وترد صيغة "طلب" البديلة في مبادئ أوسلو التوجيهية التي تشير إلى أنه "إذا كانت هناك ضرورة للمساعدات الدولية، ينبغي أن تطلبها أو توافق عليها الدولة [المتأثرة] في أقرب وقت ممكن عند بدء وقوع الكارثة لتعظيم فعاليتها إلى أقصى حد" (374). وترى اللجنة أن "طلب" المساعدة يُفهم منه ضمناً أن الدولة المتأثرة توافق على تلقي المساعدة عندما تقبل دولة ثالثة طلبها. وبالمقابل، ترى اللجنة أن واجب "التماس" المساعدة ينطوي على اتباع نهج أوسع يقوم على التفاوض في توفير المساعدات الدولية. فمصطلح "التماس" يعني ضمناً مبادرة الدولة المتأثرة إلى الشروع في عملية يمكن أن تفضي إلى اتفاق. لذا، يضع مشروع المادة 13 [10] على عاتق الدول المتأثرة واجب اتخاذ خطوات إيجابية نشطة لالتماس المساعدة بقدر ما يتجاوز حجم الكارثة قدرتها الوطنية على الاستجابة.

(8) وترى اللجنة أن حكومة الدولة المتأثرة هي الأقدر على تحديد مدى شدة الكارثة وحدود قدرتها الوطنية على الاستجابة. وتذهب اللجنة إلى أن الدولة المتأثرة يجب أن تجري تقييمها لشدة الكارثة بحسن نية. ومبدأ حسن النية موضح في إعلان مبادئ القانون الدولي المتعلقة بالعلاقات الودية والتعاون بين الدول وفقاً لميثاق الأمم المتحدة الذي ينص على أن "على كل دولة واجب تنفيذ الالتزامات التي تضطلع بها طبقاً لميثاق الأمم المتحدة تنفيذاً يحدوه حسن النية"، وكذلك "الالتزامات التي تضطلع بها طبقاً لمبادئ القانون الدولي وقواعده المعترف بها عامة" و"الالتزامات التي تضطلع بها طبقاً لاتفاقيات دولية متفقة مع مبادئ القانون الدولي وقواعده المعترف بها عامة" (375). وتقييم شدة الكارثة بحسن نية هو أحد العناصر التي يتكون منها واجب الدولة المتأثرة، بحكم سيادتها، أن تضمن حماية الأشخاص وتوفير الإغاثة والمساعدة في حالات الكوارث التي تقع في إقليمها، عملاً بالفقرة 1 من مشروع المادة 12 [9].

(9) وقد اعتمدت اللجنة عبارة "حسبما يكون مناسباً" للتأكيد على السلطة التقديرية للدولة المتأثرة فيما يتعلق باختيار شكل المساعدة الأنسب لاحتياجاتها المحددة من ضمن ما تقدمه شتى الدول والأمم المتحدة والمنظمات الحكومية الدولية المختصة والمنظمات غير الحكومية المعنية. وتبين هذه العبارة أيضاً أن واجب التماس المساعدة لا يعني أن الدولة ملزمة بالتماس المساعدة من كل مصدر من المصادر المذكورة في مشروع المادة 13 [10]. لذا، فإن عبارة "حسبما يكون مناسباً" تدعم فكرة أن الدولة المتأثرة

(374) مبادئ أوسلو التوجيهية (انظر الحاشية 257 أعلاه)، الفقرة 58.

(375) انظر الحاشية 298 أعلاه.

(5) والاعتراف بأن السلطة التقديرية التي تمارسها الدولة المتأثرة فيما يخص الموافقة ليست سلطة مطلقة يتجسد في المبادئ التوجيهية المتعلقة بالتشرد الداخلي. وتشير هذه المبادئ التوجيهية التي حظيت بترحيب لجنة حقوق الإنسان السابقة والجمعية العامة في قرارات اعتمدت بالإجماع، والتي وصفها الأمين العام بأنها "المعيار الدولي الأساسي لحماية" الأشخاص المشردين داخلياً⁽³⁷⁸⁾، إلى ما يلي:

يجب ألا يُمتنع [تعسفاً] عن الموافقة على [عروض المساعدة الإنسانية]، وبخاصة إذا لم يكن بوسع السلطات المعنية تقديم المساعدة الإنسانية المطلوبة أو [إذا] كانت راغبة عن ذلك⁽³⁷⁹⁾.

وقد تناول معهد القانون الدولي مرتين مسألة الموافقة في سياق المساعدة الإنسانية. ففي قراره لعام 1989 المعنون "حماية حقوق الإنسان ومبدأ عدم التدخل في الشؤون الداخلية للدول"، جاء في الفقرة 2 من المادة 5 من النص الفرنسي ذي الحجية ما يلي:

Les États sur le territoire desquels de telles situations de détresse [où la population est gravement menacée dans sa vie ou sa santé] existent ne refuseront pas arbitrairement de pareilles offres de secours humanitaires [تلتزم الدول التي تحدث في إقليمها حالات طوارئ من هذا النوع] حيث يواجه السكان مخاطر جسيمة تهدد حياتهم أو صحتهم] بألا ترفض تعسفاً عروض المساعدة الإنسانية من هذا القبيل⁽³⁸⁰⁾.

وفي عام 2003، تناول معهد القانون الدولي هذه المسألة مجدداً، ونص في قراره المتعلق بالمساعدة الإنسانية، تحت عنوان "واجب الدول المتأثرة ألا ترفض تعسفاً عرضاً حسن النية لتقديم المساعدة الإنسانية"، على ما يلي:

تلتزم الدول المتأثرة بألا ترفض بصورة تعسفية وغير مبررة عرضاً حسن النية يهدف حصراً إلى تقديم المساعدة الإنسانية، وبألا ترفض إتاحة

(378) A/59/2005، الفقرة 210.

(379) E/CN.4/1998/53/Add.2، المرفق، المبدأ 25، الفقرة 2.

(380) المادة 5 من القرار الذي اعتمده معهد القانون الدولي في 13 أيلول/سبتمبر 1989 خلال دورته التي عُقدت في سانتياغو دي كومبوستيلا، إسبانيا (Institute of International Law, Yearbook, vol. 63, Part II, p. 344; available from www.idi-iiil.org, Resolutions). وفي حين يستخدم النص الفرنسي عبارات إلزامية، فإن الترجمة الإنكليزية جاءت على النحو التالي: "ينبغي للدول التي تواجه حالات طوارئ مماثلة في أقاليمها ألا ترفض تعسفاً عروض المساعدة الإنسانية". والنص التفسيري باللغة الفرنسية ("où la population est gravement menacée dans sa vie ou sa santé") "حيث يواجه السكان مخاطر جسيمة تهدد حياتهم أو صحتهم" [مقتبس من الفقرة 1 من المادة 5 من هذا القرار].

بإدارة الكوارث والاستجابة في حالات الطوارئ إلى أنه "لا يجوز تقديم المساعدة الخارجية أو عروض المساعدة إلا بطلب من الطرف المتأثر أو بموافقتهم" (الفقرة 1 من المادة 3). وينسجم الاعتراف بشرط موافقة الدولة على المساعدة الخارجية مع الاعتراف الوارد في الفقرة 2 من مشروع المادة 12 [9] بأن الدولة المتأثرة هي التي تتولى الدور الأساسي في توجيه الإغاثة والمساعدة ومراقبتها وتنسيقها والإشراف عليهما في حالات الكوارث التي تقع في إقليمها.

(3) والاعتراف في الفقرة 2 بأن حق الدولة المتأثرة في رفض عرض من عروض المساعدة ليس حقاً مطلقاً هو اعتراف يعكس الطابع المزدوج لمفهوم السيادة من حيث إنه يستتبع حقوقاً والتزامات على السواء. وينعكس هذا النهج في الفقرة 1 من مشروع المادة 12 [9] التي تؤكد أنه "على الدولة المتأثرة، بحكم سيادتها، واجب ضمان حماية الأشخاص وتقديم الإغاثة والمساعدة في حالات الكوارث في إقليمها". وفي المقابل، رأى بعض أعضاء اللجنة أن القانون الدولي لا يعترف بواجب عدم حجب الموافقة حجباً تعسفاً.

(4) وترى اللجنة أن واجب الدولة المتأثرة المتمثل في ضمان الحماية والمساعدة للأشخاص الموجودين في إقليمها في حالة حدوث كارثة هو واجب يهدف إلى حفظ حياة وكرامة الأشخاص المتأثرين بالكوارث وكفالة حصول المحتاجين منهم على المساعدة الإنسانية. وهذا الواجب أساسي لضمان الحق في الحياة للأشخاص الموجودين في إقليم الدولة المتأثرة⁽³⁷⁶⁾. وقد فسرت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان الحق في الحياة، بصيغته الواردة في المادة 6 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، على أنه يشمل التزام الدول باعتماد تدابير إيجابية لضمان التمتع بهذا الحق⁽³⁷⁷⁾. لذا، فإن مقابلة عرض من عروض المساعدة بالرفض قد تشكل في ظروف معينة انتهاكاً للحق في الحياة. وقد أكدت الجمعية العامة من جديد في قرارها 131/43 المؤرخ 8 كانون الأول/ديسمبر 1988 و100/45 المؤرخ 14 كانون الأول/ديسمبر 1990 أن "ترك ضحايا الكوارث الطبيعية وحالات الطوارئ المماثلة بلا مساعدة إنسانية يمثل تهديداً للحياة الإنسانية وإهانة لكرامة الإنسان" (الفقرة الثامنة والفقرة السادسة من الدياجة، على التوالي).

(376) انظر الفقرة 1 من المادة 6 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية.

(377) اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 6 بشأن المادة 6 (الحق في الحياة) (انظر الحاشية 368 أعلاه)، الفقرة 5: "لا يمكن فهم عبارة 'حق أصيل في الحياة' فهماً صحيحاً على نحو تقييدي، كما أن الحماية من حرمان أي شخص من حياته تقتضي أن تتخذ الدول تدابير إيجابية".

المساعدة الإنسانية يجب أن تُقدّم وفقاً لمبادئ الإنسانية والحياد والنزاهة وعلى أساس عدم التمييز. وبالمقابل، إذا قُدم عرض المساعدة وفقاً لمشاريع المواد ولم تتوفر مصادر بديلة للمساعدة، فعندئذ يكون ثمة أساس قوي للاستدلال على أن قرار حجب الموافقة كان تعسفياً.

(8) والسلطة التقديرية للدولة المتأثرة في تحديد شكل المساعدة الأنسب لها هي مظهر من مظاهر دورها الأساسي في توجيه الإغاثة والمساعدة في حالات الكوارث ومراقبتها وتنسيقهما والإشراف عليهما وفقاً للفقرة 2 من مشروع المادة 12 [9]. غير أن هذه السلطة التقديرية يجب أن تُمارَس بحسن نية وفقاً للالتزامات الدولية للدولة المتأثرة⁽³⁸⁴⁾. ومع ذلك، تشجع اللجنة الدول المتأثرة على ذكر الأسباب التي تدعوها إلى حجب موافقتها على عرض المساعدة. فذكر الأسباب ضروري لإثبات حسن نية الدولة المتأثرة فيما يتصل بقرارها حجب الموافقة. وقد يؤدي عدم ذكر الأسباب إلى تأييد استنتاج الطابع التعسفي لحجب الموافقة.

(9) وقد آثرت اللجنة، في الفقرة 3، استخدام عبارة "أن تعلن قرارها بشأن العرض المقدم" لكي تتيح للدول المتأثرة المرونة القصوى في تقرير أفضل طريقة للدرد على عروض المساعدة. ومن المسلم به أن فرض واجب صارم يتطلب الرد رسمياً على كل عرض من عروض المساعدة قد يلقي على عاتق الدول المتأثرة في حالات الكوارث عبئاً مفرطاً الثقيل. وترى اللجنة أن العبارة الحالية تشمل طائفة واسعة من أساليب الرد الممكنة، بما في ذلك إصدار إعلان عام لقرار الدولة المتأثرة بشأن جميع عروض المساعدة. والفقرة تنطبق، على السواء، على الحالات التي تقبل فيها الدولة المتأثرة المساعدة وعلى الحالات التي تحجب فيها الموافقة عليها.

(10) وترى اللجنة أن عبارة "كلما كان ذلك ممكناً" لها نطاق ضيق جداً. فالعبارة توجه الانتباه إلى الحالات القصوى التي تكون فيها الدولة غير قادرة على تكوين رأي بخصوص الموافقة، بسبب عدم وجود حكومة قادرة على تأدية وظائفها أو لظروف عجز مشاهمة. وترى اللجنة كذلك أن الدولة المتأثرة تستطيع أن تعلن

الوصول إلى الضحايا. وليس لها، على وجه الخصوص، أن ترفض عرضاً أو إتاحة وصولاً إلى الضحايا إذا كان من شأن هذا الرفض أن يعرّض للخطر حقوق الإنسان الأساسية الواجبة للضحايا أو إذا بلغ هذا الرفض حد انتهاك حظر تجويع المدنيين كأسلوب من أساليب الحرب⁽³⁸¹⁾.

(6) وتتطوي كلمة "تُحجب" على عنصر زمني يدخل في تحديد إن كان ثمة تعسف. فرفض الدولة المتأثرة عرض المساعدة أو عدم إعلان قرارها إزاء هذا العرض، وفقاً للفقرة 3 من مشروع المادة 14 [11]، في غضون فترة زمنية معقولة، قد يعتبر تعسفياً. وينعكس هذا الرأي في قرار الجمعية العامة 131/43⁽³⁸²⁾ و100/45⁽³⁸³⁾ اللذين يتضمن كل منهما في ديباجته الفقرتين التاليتين:

وإذ يساورها القلق بشأن المصاعب ... التي قد يواجهها ضحايا الكوارث الطبيعية وحالات الطوارئ المماثلة في تلقي المساعدة الإنسانية،

واقناعاً منها بأنه لدى تقديم المساعدة الإنسانية، ولا سيما نقل الأغذية والأدوية والإسعافات الطبية التي يكون وصولها إلى الضحايا ضرورة حتمية، تمكّن السرعة في تنفيذها من تجنب ازدياد عدد الضحايا بصورة مفاجئة.

وبالمثل، تنص الاتفاقية الإطارية للمساعدة في مجال الحماية المدنية لعام 2000، ضمن المبادئ التي يتعين على الدول الأطراف احترامها في سياق تقديم المساعدة في حالات الكوارث، على أن "تفحص الدول المستفيدة عروض أو طلبات المساعدة وتردّ عليها في أقرب الآجال" (المادة 3 (ه)).

(7) وتوجه كلمة "تعسفياً" الانتباه إلى الأساس الذي يستند إليه قرار الدولة المتأثرة حجب الموافقة. ويجب تحديد ما إذا كان حجب الموافقة تعسفياً أم لا على أساس كل حالة على حدة، مع أنه يمكن عموماً الاسترشاد بمبادئ عدة في هذا الصدد. فأولاً، ترى اللجنة أن حجب الموافقة على المساعدة الخارجية لا يعد تعسفياً عندما تكون الدولة قادرة على الاضطلاع باستجابة كافية وفعالة في مواجهة الكارثة بالاعتماد على مواردها الخاصة، وتكون رغبة في ذلك. وثانياً، لا يعد حجب الموافقة على المساعدة المقدمة من مصدر خارجي تعسفياً إذا كانت الدولة المتأثرة قد قبلت قدراً ملائماً وكافياً من المساعدة من مصادر أخرى. وثالثاً، لا يعد حجب الموافقة تعسفياً إذا لم يُقدّم العرض المعني وفقاً لمشاريع المواد هذه. وينص مشروع المادة 7 [6] خصوصاً على أن

(384) انظر، على سبيل المثال، إعلان مبادئ القانون الدولي المتعلقة بالعلاقات الودية والتعاون بين الدول وفقاً لميثاق الأمم المتحدة (الخاصة 298 أعلاه)، حيث يشير، في جملة أمور، إلى أنه "على كل دولة واجب تنفيذ الالتزامات التي تضطلع بها طبقاً لميثاق الأمم المتحدة تنفيذاً بحده حسن النية"، وكذلك "الالتزامات التي تضطلع بها طبقاً لمبادئ القانون الدولي وقواعده المعترف بها عامة" و"الالتزامات التي تضطلع بها طبقاً لاتفاقيات دولية متفقاً مع مبادئ القانون الدولي وقواعده المعترف بها عامة" (الفقرة 1).

Resolution on humanitarian assistance, art. VIII, para. 1, (381) Institute of International Law, Yearbook, vol. 70, Part II (see footnote 246 above), p. 274.

(382) قرار الجمعية العامة 131/43 المؤرخ 8 كانون الأول/ديسمبر 1988، الفقرتان التاسعة والعاشر من الديباجة.

(383) قرار الجمعية العامة 100/45 المؤرخ 14 كانون الأول/ديسمبر 1990، الفقرتان الثامنة والتاسعة من الديباجة.

المواد، دون الحاجة إلى تكرار تعداد المبادئ الإنسانية والقانونية التي تتناولها مواد أخرى بالفعل، وبخاصة حسن النية والسيادة والمبادئ الإنسانية التي يتناولها مشروع المادة 7 [6]، ألا وهي الإنسانية والحياد والنزاهة وعدم التمييز.

(4) وتؤكد الإشارة إلى القانون الوطني حجية القوانين المحلية في المنطقة المتأثرة تحديداً. غير أنها لا تعني ضمناً أن يوجد مسبقاً قانون وطني (قانون داخلي) يتناول الشروط المحددة التي تفرضها الدولة المتأثرة في حال وقوع كارثة. ورغم عدم اشتراط وجود تشريع وطني معيّن قبل تحديد الشروط، فإن هذه الشروط يجب أن تكون متفقة مع أي تشريع محلي ذي صلة يكون قائماً في الدولة المتأثرة، على النحو المنصوص عليه في مشروع المادة 17 [14].

(5) وعلى الدولة المتأثرة والجهة المساعدة كليهما الامتثال لقواعد القوانين الوطنية الواجبة التطبيق في الدولة المتأثرة. ولا يجوز للدولة المتأثرة أن تفرض شروطاً غير ما يتفق مع تلك القوانين، ويجب على الجهة المساعدة أن تمتثل لتلك القوانين في جميع الأوقات طيلة فترة المساعدة. ولا ينص مشروع المادة صراحة على هذه المعاملة بالمثل، لأنها ملازمة للمبدأ الأوسع المتمثل في احترام القوانين الوطنية. وتؤيد الاتفاقات الدولية القائمة الحزم بأن الجهات المساعدة ملزمة بالامتثال للقانون الوطني. فاتفاق رابطة أمم جنوب شرق آسيا المتعلق بإدارة الكوارث والاستجابة في حالات الطوارئ، على سبيل المثال، ينص في الفقرة 2 من المادة 13 على ما يلي: "يحترم الأفراد المشاركون في عملية المساعدة جميع القوانين والأنظمة الوطنية ويتقيدون بها". وتشترط عدة اتفاقات دولية أخرى أيضاً أن تحترم الجهات المساعدة القانون الوطني⁽³⁸⁵⁾ أو أن تتصرف وفقاً لقانون الدولة المتأثرة⁽³⁸⁶⁾.

(6) وينطوي واجب احترام القوانين الوطنية الذي يقع على عاتق الجهات المساعدة على التزام يقضي باشتراط أن يتقيد الأفراد المشاركون في عملية الإغاثة بالقوانين والأنظمة الوطنية للدولة المتأثرة⁽³⁸⁷⁾؛ وأن يتخذ قائد عملية الإغاثة جميع التدابير الملائمة

(385) انظر، على سبيل المثال، اتفاقية البلدان الأمريكية لتسهيل المساعدة في حالات الكوارث لعام 1991، المادة الثامنة والمادة الحادية عشرة (د)؛ والاتفاقية المتعلقة بتقديم المساعدة في حالة وقوع حادث نووي أو طارئ إشعاعي، الفقرة 7 من المادة 8.

(386) المرجع نفسه؛ والاتفاق المبرم بين حكومات الدول المشاركة في منظمة التعاون الاقتصادي في منطقة البحر الأسود بشأن التعاون في المساعدة الطارئة والاستجابة الطارئة في حالات الكوارث الطبيعية والكوارث الناجمة عن الأنشطة البشرية لعام 1998، المادتان 5 و9.

(387) انظر، على سبيل المثال، الاتفاقية المتعلقة بالآثار عابرة الحدود للحوادث الصناعية (Convention on the Transboundary Effects of Industrial Accidents, 17 March 1992, annex X, p. 457, para. 1) "ينصرف الأفراد المشاركون في عملية المساعدة وفقاً للقوانين ذات الصلة للطرف الطالب".

قرارها بالطريقة التي ترى أنها أنسب من غيرها، إلا في الظروف الاستثنائية المشار إليها في هذه الفقرة.

المادة 15 [13] - شروط تقديم المساعدة الخارجية

يجوز للدولة المتأثرة فرض شروط على تقديم المساعدة الخارجية. ويجب أن تكون هذه الشروط متفقة مع مشاريع المواد هذه وقواعد القانون الدولي الواجبة التطبيق والقانون الوطني للدولة المتأثرة. ويراعى في الشروط الاحتياجات المحددة للأشخاص المتأثرين بالكارثة ونوعية المساعدة. وعند وضع الشروط، تحدد الدولة المتأثرة نطاق المساعدة الملتمسة ونوعها.

التعليق

(1) يتناول مشروع المادة 15 [13] مسألة فرض الدولة المتأثرة شروطاً على تقديم المساعدة الخارجية في إقليمها. ويؤكد مشروع المادة حق الدول المتأثرة في فرض شروط على تلك المساعدة، وفقاً لمشاريع المواد هذه وقواعد القانون الدولي والقانون الوطني الواجبة التطبيق. ويشير مشروع المادة إلى كيفية تحديد تلك الشروط. فالاحتياجات المحددة للأشخاص المتأثرين بالكارثة ونوعية المساعدة هي التي تحدد طبيعة هذه الشروط. ويقضي مشروع المادة أيضاً بأن تشير الدولة المتأثرة، عند وضع الشروط، إلى نطاق المساعدة الملتمسة ونوعها.

(2) ويعزز مشروع المادة المبدأ المنصوص عليه في مشروع المادة 12 [9]، وهو مبدأ يعترف بدور الدولة المتأثرة الأساسي في توجيه الإغاثة والمساعدة في إقليمها في حالات الكوارث ومراقبتها وتنسيقها والإشراف عليهما. وباستخدام عبارة "يجوز... فرض شروط" التي تنسجم مع الطابع الطوعي لتقديم المساعدة، يسلم مشروع المادة 15 [13] بحق الدولة المتأثرة في فرض شروط على تلك المساعدة، وهي شروط يفضل أن توضع قبل حدوث الكارثة، ولكن يمكن أيضاً أن توضع فيما يتعلق بأشكال محددة من المساعدة تقدمها جهات فاعلة بعينها في أثناء مرحلة الاستجابة. وتشير اللجنة إلى المساعدة "الخارجية" لأن نطاق هذا الحكم يشمل المساعدة التي تقدمها دول ثالثة أو جهات مساعدة أخرى، مثل المنظمات الدولية المختصة، ولكنه لا يشمل المساعدة المقدمة من مصادر داخلية، مثل المنظمات غير الحكومية المحلية.

(3) ويقيد مشروع المادة حق الدولة المتأثرة في فرض شروط على المساعدة، فهو حق يجب ممارسته وفقاً للقواعد القانونية الواجبة التطبيق. وتبيّن الجملة الثانية الإطار القانوني الذي يجوز فرض الشروط ضمنه، وهو يشمل "مشاريع المواد هذه وقواعد القانون الدولي الواجبة التطبيق والقانون الوطني للدولة المتأثرة". وقد أدرجت اللجنة عبارة "مشاريع المواد هذه" للتشديد على أن جميع الشروط يجب أن تكون متفقة مع المبادئ المذكورة في مشاريع

للنساء والأطفال وكبار السن والأشخاص ذوي الإعاقة والأشخاص الضعفاء أو المحرومين والجماعات الضعيفة أو المحرومة.

(9) ويُقصد من إدراج كلمة "نوعية" ضمان حق الدول المتأثرة في رفض المساعدة غير الضرورية أو التي قد تكون ضارة. ويمكن أن تشمل الشروط فرض قيود تستند، في جملة ما تستند إليه، إلى السلامة والأمن والتغذية والملاءمة الثقافية.

(10) ويتضمن مشروع المادة 15 [13] إشارة إلى "نطاق المساعدة الملتزمة ونوعها". وهذا يتماشى مع الاتفاقات الدولية السابقة التي تتضمن حكماً مشابهاً⁽³⁹⁰⁾. وباستخدام كلمة "تحدد"، يضع مشروع المادة على عاتق الدولة المتأثرة مسؤولية تحديد نوع ونطاق المساعدة الملتزمة عند فرض شروط على المساعدة. وفي الوقت نفسه، يعني مشروع المادة ضمناً أن نطاق تلك المساعدة ونوعها سيُبلغان، حال تحديدهما، إلى الجهات المساعدة التي يمكن أن تقدم المساعدة، وهو الأمر الذي من شأنه أن ييسر المشاورات. وسيؤدي ذلك إلى زيادة كفاءة عملية المساعدة، وسيضمن وصول المساعدة المناسبة في الوقت الملائم إلى من يحتاج إليها.

(11) ونظرت اللجنة في عدة خيارات بشأن استخدام الفعل المناسب مع كلمة "شروط". وقرّار اللجنة استخدام كلمتين مختلفتين، هما "فرض" و"وضع" ["place" و"formulate" في النص الإنكليزي]، هو خيار إنشائي لا ينطوي على تمييز في المعنى.

المادة 16 [12] - عروض المساعدة الخارجية

للدول والأمم المتحدة والمنظمات الحكومية الدولية المختصة الأخرى الحق، عند الاستجابة للكوارث، في عرض المساعدة على الدولة المتأثرة. ويجوز للمنظمات غير الحكومية ذات الصلة أيضاً عرض المساعدة على الدولة المتأثرة.

التعليق

(1) يعترف مشروع المادة 16 [12] باهتمام المجتمع الدولي بحماية الأشخاص في حالات الكوارث، وهو اهتمام ينبغي اعتباره مكملاً لدور الدولة المتأثرة الأساسي الذي ينص عليه مشروع المادة 12 [9]. ويُعد هذا النص تعبيراً عن مبدأ التضامن الذي تقوم عليه مجموعة مشاريع المواد المتعلقة بهذا الموضوع برمتها، وتعبيراً بالأخص عن مبدأ التعاون المكرس في مشاريع المواد 8 [5] و 9 [5] مكرراً [10] و 5 مكرراً ثانياً [5].

(390) انظر، على سبيل المثال، اتفاقية تامبير المتعلقة بتقديم موارد الاتصالات السلكية واللاسلكية للحد من الكوارث ولعمليات الإغاثة، الفقرة 2 من المادة 4 ("تحدد الدولة الطرف التي [تطلب] مساعدة في مجال الاتصالات السلكية واللاسلكية نطاق ونوع المساعدة المطلوبة").

لضمان مراعاة القوانين والأنظمة الوطنية للدولة المتأثرة⁽³⁸⁸⁾؛ وأن يتعاون الأفراد القائمون بالمساعدة مع السلطات الوطنية⁽³⁸⁹⁾. ويتفق الالتزام القاضي باحترام القوانين الوطنية للدولة المتأثرة والتعاون مع سلطاتها مع المبدأ الشامل المتمثل في سيادة الدولة المتأثرة ومع مبدأ التعاون.

(7) والحق في فرض شروط على المساعدة هو إقرار بحق الدولة المتأثرة في أن ترفض المساعدة غير المرغوب فيها أو غير اللازمة، وأن تحدد المساعدة التي تحتاج إليها والوقت المناسب لتقديمها. وتوضح الجملة الثالثة من مشروع المادة المطلوب في الشروط التي تحددها الدول المتأثرة، أي ضرورة أن "يُرَاعَى" فيها الاحتياجات المحددة للأشخاص المتأثرين بالكارثة، وكذلك نوعية المساعدة. غير أن كلمة "يُرَاعَى" لا تفيد بأن الشروط المتعلقة بالاحتياجات المحددة ونوعية المساعدة هي الشروط الوحيدة التي يمكن أن تفرضها الدول على تقديم المساعدة الخارجية.

(8) وأدرجت اللجنة كلمة "المحددة" للدلالة على أن الاحتياجات يجب أن تكون جلية عند تحديد الشروط، وعلى أنها قد تتغير بتغير الحالة على أرض الواقع وتوافر مزيد من المعلومات. وتعني هذه الكلمة ضمناً أنه ينبغي ألا تكون الشروط تعسفية، بل شروطاً تهدف إلى حماية المتأثرين بالكارثة. وتشير كلمة "المحددة" إلى ضرورة وجود عملية يتم بموجبها التعريف بالاحتياجات، ويمكن أن تتخذ هذه العملية شكل تقييم للاحتياجات، ويفضّل أيضاً أن تتم بالتشاور مع الجهات المساعدة. غير أن الإجراء المتعلق بتحديد الاحتياجات ليس إجراءً مقررًا سلفاً، وتُترك للدولة المتأثرة حرية اتباع أنسب إجراء. وهذا شرط مرن يمكن الوفاء به وفقاً لظروف الكارثة وقدرات الدولة المتأثرة. ولا ينبغي بأي حال من الأحوال أن يؤدي تحديد الاحتياجات إلى إعاقة أو تأخير المساعدة الفورية والفعالة. ويُقصد من الحكم الذي تنطوي عليه الجملة الثالثة أن "تُلَبَّى" الاحتياجات الأساسية للأشخاص المعنيين" في حال وقوع كارثة، على النحو المنصوص عليه في مشروع المادة 2 [2]، وينبغي اعتباره حماية إضافية لحقوق واحتياجات الأشخاص المتأثرين بالكوارث. والإشارة إلى "الاحتياجات" في كلا مشروعَي المادتين هي إشارة واسعة بما يكفي لتشمل الاحتياجات الخاصة

(388) انظر، على سبيل المثال، اتفاق رابطة أمم جنوب شرق آسيا المتعلق بإدارة الكوارث والاستجابة في حالات الطوارئ، الفقرة 2 من المادة 13 ("يتخذ قائد عملية المساعدة جميع التدابير الملائمة لضمان التقيد بالقوانين والأنظمة الوطنية").

(389) انظر، على سبيل المثال: MacAlister-Smith (footnote 292 above), para. 22 (b) ("في كل الأوقات خلال عمليات تقديم المساعدة الإنسانية، ... يتعاون الأفراد القائمون بالمساعدة مع السلطات المختصة المعنية في الدولة المتلقية").

(5) وتعترف الجملة الثانية من مشروع المادة 16 [12] بالدور الهام الذي تضطلع به المنظمات غير الحكومية التي تكون، بحكم طبيعتها وموقعها وخبرتها، في وضع بمكّنها من تقديم المساعدة استجابةً لكارثة معينة. وموقف الجهات الفاعلة غير الحكومية، والجهات الأخرى، من القيام بعمليات الإغاثة ليس مسألة جديدة في القانون الدولي. فقد سبق أن نصت اتفاقيات جنيف المتعلقة بحماية ضحايا الحرب على أنه، في حالات النزاع المسلح:

... يجوز لهيئة إنسانية محايدة، كاللجنة الدولية للصليب الأحمر، أن تعرض خدماتها على أطراف النزاع⁽³⁹²⁾.

وبالمثل، ينص البروتوكول الإضافي إلى اتفاقيات جنيف المعقودة في 12 آب/أغسطس 1949 والمتعلق بحماية ضحايا المنازعات المسلحة غير الدولية (البروتوكول الثاني) على ما يلي:

يجوز لجمعيات الغوث الكائنة في إقليم الطرف السامي المتعاقد، مثل جمعيات الصليب الأحمر والهلال الأحمر والأسد والشمس الأحمرين، أن تعرض خدماتها لأداء مهامها المتعارف عليها فيما يتعلق بضحايا النزاع المسلح. ويمكن للسكان المدنيين، ولو بناءً على مبادرتهم الخاصة، أن يعرضوا القيام بتجميع الجرحى والمرضى والمنكوبين في البحار ورعايتهم⁽³⁹³⁾.

وقد أكدت الجمعية العامة الإسهام الهام الذي تُقدمه المنظمات غير الحكومية التي تعمل بدوافع إنسانية محضة في الاستجابة لحالات الكوارث، وذلك في قرارها 131/43 المؤرخ 8 كانون الأول/ديسمبر 1988، والمعنون "تقديم المساعدة الإنسانية إلى ضحايا الكوارث الطبيعية وحالات الطوارئ المماثلة" الذي دعت فيه الجمعية العامة الدول المتأثرة كافة، في جملة أمور، إلى "تيسير عمل [تلك] المنظمات في تنفيذ تقديم المساعدة الإنسانية، ولا سيما تقديم الأغذية والأدوية والرعاية الطبية، التي يكون [لأجلها] الوصول إلى الضحايا أمراً جوهرياً" (الفقرة 4)، وناشدت "جميع الدول أن تقدم مساندة إلى [تلك] المنظمات التي تعمل على تقديم المساعدة الإنسانية، عند الحاجة، إلى ضحايا الكوارث الطبيعية وحالات الطوارئ المماثلة" (الفقرة 5).

المادة 17 [14] - تيسير المساعدة الخارجية

1- تتخذ الدولة المتأثرة التدابير اللازمة، في إطار قانونها الوطني، لتيسير تقديم المساعدة الخارجية بشكل فوري وفعال، وبخاصة فيما يتعلق بما يلي:

(392) انظر، على سبيل المثال، اتفاقية جنيف لتحسين حالة الجرحى والمرضى من أفراد القوات المسلحة في الميدان (الاتفاقية الأولى)، الفقرة (2) من المادة 3.

(393) البروتوكول الإضافي إلى اتفاقيات جنيف المعقودة في 12 آب/أغسطس 1949 والمتعلق بحماية ضحايا المنازعات المسلحة غير الدولية (البروتوكول الثاني)، الفقرة (1) من المادة 18.

(2) ويُعنى مشروع المادة 16 [12] بـ "عروض" المساعدة فحسب، ولا يتناول "توفير" المساعدة بالفعل. وهذه العروض، سواء أكانت بإرادة منفردة أم استجابةً لطلب، هي أساساً عروض طوعية، ولا ينبغي أن تُفَسَّر على أنها إقرار بوجود واجب قانوني يفرض المساعدة. وبالمثل، لا ينشئ عرض المساعدة التزاماً على الدولة المتأثرة بقبوله. ووفقاً لمبدأ السيادة الأساسي الذي تستند إليه مجموعة مشاريع المواد برمتها، يجوز للدولة المتأثرة أن تقبل، قبولاً كلياً أو جزئياً، أو لا تقبل، عروض المساعدة التي تقدمها الدول أو الجهات الفاعلة من غير الدول وفقاً لمشروع المادة 14 [11].

ومن بين النتائج التي تترتب ضمناً على شرط تقديم عروض المساعدة "وفقاً لمشاريع المواد هذه" أن تكون هذه العروض متسقة مع المبادئ المحددة في مشاريع المواد هذه، وبخاصة مشروع المادة 7 [6].

(3) وعروض المساعدة المتسقة مع مشاريع المواد هذه لا يمكن أن تُعتبر تدخلاً في الشؤون الداخلية للدولة المتأثرة. ويتفق هذا الاستنتاج مع ما أورده معهد القانون الدولي في قراره لعام 1989 بشأن حماية حقوق الإنسان ومبدأ عدم التدخل في الشؤون الداخلية للدول:

إن قيام دولة أو مجموعة دول أو منظمة دولية أو هيئة إنسانية محايدة، كاللجنة الدولية للصليب الأحمر، بعرض توفير الأغذية أو اللوازم الطبية لدولة أخرى تكون حياة السكان في إقليمها أو صحتهم مهددة بشكل خطير هو أمر لا يمكن اعتباره تدخلاً غير مشروع في الشؤون الداخلية لتلك الدولة⁽³⁹¹⁾.

(4) ويتناول مشروع المادة 16 [12] مسألة عروض المساعدة على الدول المتأثرة التي تقدمها جهات فاعلة ثالثة، وذلك بالإشارة في جملتين منفصلتين إلى الجهات التي يرجح أن تقدم عروضاً من هذا القبيل في أعقاب الكوارث. فتذكّر الجملة الأولى الدول والأمم المتحدة والمنظمات الحكومية الدولية المختصة الأخرى، أما الجملة الثانية فتتناول المنظمات غير الحكومية. وقد قررت اللجنة استخدام صيغة مختلفة في الجملتين. ففي الجملة الأولى، اختارت اللجنة صيغة "لـ[ها]... الحق... في عرض المساعدة" لأغراض التأكيد. فالدول والأمم المتحدة والمنظمات الحكومية الدولية ليس فقط من حقها أن تعرض المساعدة على الدولة المتأثرة، بل إنها تُشجّع أيضاً على فعل ذلك. وفي المقابل، اعتمدت اللجنة، لدى الإشارة إلى المنظمات غير الحكومية في الجملة الثانية، صيغة "يجوز لـ[ها]... أيضاً عرض المساعدة" لإبراز التفرقة، من حيث الطبيعة والوضع القانوني، بين موقف هذه المنظمات وموقف الدول والمنظمات الحكومية الدولية.

(391) Institute of International Law, Yearbook, vol. 63, Part II (1991) (see footnote 380 above), art. 5, p. 345.

إرشاداً بشأن كيفية تيسير عمل الموظفين على نحو أفضل. فمنح الامتيازات والحصانات للجهات المساعدة تدبير هام يرد في اتفاقات دولية كثيرة لتشجيع المساعدة التي يقدمها عمال المعونة الأجانب⁽³⁹⁴⁾. والإعفاء من الإجراءات اللازمة للحصول على التأشيرات والدخول واستخراج تصاريح العمل، أو تعجيل تلك الإجراءات، هو أمر ضروري لضمان تقديم المساعدة الفورية⁽³⁹⁵⁾. وما لم يكن هناك نظام خاص في هذا الصدد، قد يوقّف العاملون في هذا المجال عند الحدود أو يتعذر عليهم العمل بصفة قانونية خلال الأيام الحرجة التي تعقب الكارثة، أو يُضطرون باستمرار إلى المغادرة ثم الدخول مجدداً لكي لا يتجاوزوا مدة البقاء المحددة في تأشيراتهم. وتعني حرية التنقل أن يكون العاملون قادرين على التنقل بحرية داخل المنطقة المنكوبة ليؤدّوا بشكل سليم ما أُتفق عليه من مهام محددة⁽³⁹⁶⁾. ويمكن أن تُفيد الدول المتأثرة الوصول إلى مناطق حساسة بعينها، على أن تسمح في الوقت ذاته بحرية التنقل داخل المنطقة المعنية. فتقييد حركة موظفي الإغاثة بلا مبرر يثبّت من قدرتهم على تقديم مساعدة مرنة.

(5) وتتناول الفقرة الفرعية (ب) المعدات والسلع، وهي تشمل جميع الإمدادات والأدوات والآلات والمواد الغذائية والأدوية وغيرها من مستلزمات عمليات الإغاثة. وتقصد اللجنة أن تشمل هذه الفئة أيضاً كلاب البحث، حيث إنّها تُعتبر عادة سلعاً ومعدات، بدلاً من إنشاء فئة مستقلة خاصة بالحيوانات. والسلع والمعدات أساسية لتيسير المساعدة الفعالة، ويجب أن تكون القوانين الوطنية مرنة لتلبية احتياجات الأشخاص المتأثرين بالكوارث ولضمان وصول المساعدة إليهم فوراً. وينبغي التنازل عن تطبيق الشروط والتعريفات الجمركية، فضلاً عن الضرائب، أو تخفيفها من أجل

(394) انظر، على سبيل المثال، الاتفاقية الإطارية للمساعدة في مجال الحماية المدنية، المادة 4 (أ) (5) ("على الدولة المستفيدة أن تمنح، في حدود قوانينها الوطنية، كل الامتيازات والحصانات والتسهيلات اللازمة لإنجاز مهمة المساعدة").

(395) لاحظت رابطة جمعيات الصليب الأحمر منذ عهد بعيد أن متطلبات الدخول والتأشيرات تمثل "إجراءً يستغرق وقتاً طويلاً ويؤخر في كثير من الأحيان إيصال أولئك المندوبين وتلك الأفارقة"، وهو ما يؤخر بالتالي المساعدة الحيوية التي يقع على الدولة المتأثرة واجب تقديمها (قرار اعتمده مجلس محافظي رابطة جمعيات الصليب الأحمر في دورته الثالثة والثلاثين، جنيف، 28 تشرين الأول/أكتوبر - 1 تشرين الثاني/نوفمبر 1975).

(396) انظر: United Nations Institute for Training and Research, *Model Rules for Disaster Relief Operations, Policy and Efficacy Studies No. 8* (United Nations publication, Sales No. E.82.XV.PE/8), annex A, 1982، حيث تنص القاعدة 16 على ضرورة أن تسمح الدولة المتأثرة للموظفين المعيّنين بتقديم المساعدة "بما يلزم من حرية الوصول إلى المناطق المنكوبة، وحرية التنقل داخلها، لكي يتمكنوا من أداء مهامهم المحددة المتفق عليها".

(أ) موظفو الإغاثة المدنيون والعسكريون، في مجالات مثل الامتيازات والحصانات، وشروط منح التأشيرة والدخول، وتصاريح العمل، وحرية التنقل؛

(ب) المعدات والسلع، في مجالات مثل الشروط والتعريفات الجمركية، والضرائب، والنقل، والتصرف فيها.

2- تكفل الدولة المتأثرة إتاحة الاطلاع بسهولة على تشريعاتها وأنظمتها ذات الصلة، لتيسير احترام القانون الوطني.

التعليق

(1) يتناول مشروع المادة 17 [14] تيسير المساعدة الخارجية. والغرض منه هو ضمان أن يسمح القانون الوطني بتقديم المساعدة بصورة فورية وفعالة. وتحقيقاً لهذه الغاية، يقتضي أيضاً مشروع المادة من الدولة المتأثرة أن تكفل إتاحة اطلاع الجهات المساعدة بسهولة على تشريعاتها وأنظمتها ذات الصلة.

(2) وينص مشروع المادة على أن "تتخذ الدولة المتأثرة التدابير اللازمة" لتيسير تقديم المساعدة بشكل فوري وفعال. ويمكن أن تشمل عبارة "تتخذ الدولة المتأثرة التدابير اللازمة، في إطار قانونها الوطني"، في جملة ما تشمله، التدابير التشريعية والتنفيذية والإدارية. ويمكن أن تشمل التدابير أيضاً الإجراءات التي تُتخذ بموجب تشريعات الطوارئ، فضلاً عما يكون جائزاً من تعديل أو تعطيل مؤقت لتشريعات أو أنظمة وطنية معينة، حيثما كان ذلك مناسباً. وبصياغة مشروع المادة على هذا النحو، تشجع اللجنة الدول على السماح بإمكانية إيقاف تطبيق قوانينها الوطنية بصفة مؤقتة في حال وقوع كارثة، وعلى إدراج أحكام مناسبة في قوانينها الوطنية لكي لا تنشأ حالة من عدم اليقين القانوني في أثناء الفترة الحرجة التي تعقب الكارثة، إذ تصبح حينها أحكام الطوارئ هذه أحكاماً ضرورية.

(3) ويعرض مشروع المادة أمثلة على مجالات المساعدة التي ينبغي أن يسمح القانون الوطني باتخاذ تدابير ملائمة بشأنها. وتشير عبارة "وبخاصة فيما يتعلق بما يلي"، الواردة قبل الأمثلة، إلى أن هذه القائمة ليست جامعة، بل قائمة يراد بها توضيح مختلف المجالات التي قد يلزم أن يتناولها القانون الوطني لتيسير المساعدة الفورية والفعالة.

(4) وتتناول الفقرة الفرعية (أ) موظفي الإغاثة. وفي تخصيص موظفي الإغاثة، المدنيين والعسكريين على السواء، بالذكر إشارة إلى اعتراف اللجنة بأن الموظفين العسكريين يؤدون في أغلب الأحيان دوراً رئيسياً في عمليات الاستجابة في حالات الكوارث. وموظفو الإغاثة العسكريون هم أولئك الذين يشاركون في تقديم المساعدة الإنسانية. والمجالات التي تتناولها الفقرة الفرعية تقدم

اضطرابية تتعلق بالسياسات نظراً لطبيعة المسألة ونوع التدابير التي يلزم اتخاذها - على تناولها باعتبارها مسألة مستقلة تستحق أن تُعالج على نحو منفصل، كما يفعل مشروع المادة هذا.

(3) وقد تختلف التدابير التي ينبغي أن تتخذها الدولة المتأثرة من حيث المضمون، وقد تنطوي على أشكال مختلفة من تصرفات الدول نظراً لطبيعة الالتزام المعني التي يحددها السياق. وتوحي المرونة المتأصلة في مفهوم "التدابير المناسبة"، بوجه خاص، بأن الدولة المتأثرة قد تأخذ على عاتقها التزامات مختلفة تبعاً للجهات التي تشكل تهديداً محتملاً لموظفي الإغاثة وبيع ومعدات الإغاثة.

(4) وهناك شرط أولي يقتضي من الدولة المتأثرة منع أجهزتها من أن تؤثر تأثيراً سلبياً على أنشطة الإغاثة. ويكون الالتزام في هذه الحالة التزاماً بتحقيق غاية يتسم بمضمون واضح ويفرض على الدولة المتأثرة واجب عدم إلحاق الضرر بالموظفين المشاركين في تقديم المساعدة الخارجية أو بالمعدات والسلع المستخدمة لهذا الغرض، وذلك عن طريق أعمال تضطلع بها أجهزتها.

(5) وثانياً، يشير مشروع المادة 18 إلى مجموعة تدابير ينبغي اتخاذها لمنع الأنشطة الضارة التي تتسبب فيها جهات فاعلة من غير الدول وتهدف، على سبيل المثال، إلى استغلال ما قد ينجم عن الكوارث من ظروف أمنية متقلبة للحصول على مكاسب غير مشروعة من أنشطة إجرامية موجهة ضد موظفي الإغاثة ومعدات وبيع الإغاثة. وفي هذا الصدد، يتوخى مشروع المادة التزاماً بالتصرف وليس التزاماً بتحقيق غاية. فلا يتوقع من الدولة المتأثرة النجاح، أي كانت الظروف، في منع ارتكاب أفعال ضارة، بل يُتوقع منها السعي إلى تحقيق الهدف المنشود من الالتزام ذي الصلة. وعبارة "التدابير المناسبة"، بصفة خاصة، تتيح للدولة المتأثرة هامش تقدير لتقرير ما ينبغي اتخاذه من إجراءات في هذا الصدد. ويقتضي ذلك من الدولة توخي قدر معقول من الحذر والحرص بمحاولة تجنب الأحداث الضارة التي قد تتسبب فيها الجهات الفاعلة من غير الدول. والتدابير التي ينبغي أن تتخذها الدول في إطار بذل قصارى جهدها لتحقيق الهدف المتوقع هي تدابير مرتبطة بالسياق. ومن ثم، فإن مشروع المادة 18 لا يعيّد سبل بلوغ النتيجة المتوخاة، لأن هذا الالتزام قد يتخذ طابعاً دينامياً بحسب تطور الأوضاع.

(6) وقد تكون لظروف شتى أهمية في تقييم مدى ملاءمة التدابير التي ينبغي اتخاذها في حالات الكوارث تنفيذاً لهذا الالتزام. وتشمل تلك الظروف الصعوبات التي قد تواجهها دولة من الدول عند محاولة الاضطلاع بأنشطتها الاعتيادية، بسبب خروج الوضع عن السيطرة من جراء الكارثة، وبسبب حجم الموارد المتاحة للدولة المعنية الذي ربما يكون قد تأثر بشدة بفعل الكارثة. وتشمل الظروف ذات الصلة أيضاً الأحوال الأمنية السائدة في منطقة

خفض التكاليف وتفادي تأخر السلع⁽³⁹⁷⁾. فالمعدات والسلع التي يتأخر وصولها قد تصبح سريعاً عديمة النفع، والإجراءات العادية المعمول بها بهدف حماية المصالح الاقتصادية للدولة يمكن أن تصير عائقاً فيما يتصل بمعدات المعونة التي يمكن أن تنقذ الأرواح أو توفر الغوث اللازم.

(6) وتشترط الفقرة الثانية من مشروع المادة أن تكون جميع التشريعات والأنظمة ذات الصلة متاحة بسهولة لاطلاع الجهات المساعدة عليها. ويبين استخدام عبارة "إتاحة الاطلاع بسهولة" أن المطلوب هو تسهيل الاطلاع على تلك القوانين، دون أن يوضع على عاتق الدولة المتأثرة عبء تقديم هذه المعلومات فعلياً إلى كل جهة من الجهات المساعدة على حدة.

المادة 18- حماية موظفي الإغاثة ومعدات وبيع الإغاثة

تتخذ الدولة المتأثرة التدابير المناسبة لضمان حماية موظفي الإغاثة ومعدات وبيع الإغاثة الموجودين في إقليمها لغرض تقديم المساعدة الخارجية.

التعليق

(1) يُرسي مشروع المادة 18 التزام الدولة المتأثرة باتخاذ التدابير التي تلائم الظروف السائدة لضمان حماية موظفي الإغاثة المشاركين في تقديم المساعدة الخارجية ومعدات وبيع الإغاثة المستخدمة. ونظراً لحالات الفوضى التي تنجم غالباً عن الكوارث، فإن الشواغل الأمنية بالنسبة لهؤلاء الأفراد ولهذه المواد قد تعرقل الاضطلاع بالأنشطة الرامية إلى تقديم الدعم إلى الضحايا، مما يقلل من احتمال تلبية احتياجاتهم الأساسية على الوجه السليم.

(2) ولذا، فإن مشروع المادة هذا يكتمل مشروع المادة 17 [14] من حيث تحديد مجموعة متسقة من الالتزامات التي يُتوقع بموجبها من الدولة المتأثرة أن تضطلع بسلسلة من الأنشطة الضرورية لتضمن للدول المساعدة وغيرها من الجهات المساعدة إمكانية تقديم المساعدة بكفاءة وسرعة. غير أن هناك اختلافاً إلى حد ما بين الحكامين من حيث مناهج التركيز والنهج. فمشروع المادة 17 [14] يسلط الضوء على ضرورة قيام الدولة المتأثرة بإنشاء نظام قانوني محلي قادر على تيسير المساعدة الخارجية، ولا سيما باعتماد سلسلة من الإجراءات التشريعية والتنظيمية. أما مسألة حماية موظفي الإغاثة ومعداتهم وسلعهم فقد جرت العادة - ولأسباب

(397) تشدد معاهدات دولية شتى على هذه المسألة. انظر، على سبيل المثال، اتفاقية تامبير المتعلقة بتقديم موارد الاتصالات السلكية واللاسلكية للحد من الكوارث ولعمليات الإغاثة، الفقرة 4 من المادة 9؛ وانظر أيضاً اتفاق رابطة أمم جنوب شرق آسيا المتعلق بإدارة الكوارث والاستجابة في حالات الطوارئ، المادة، 14 (ب).

تنظر الجهات الفاعلة المعنية في نتائج استخدام الحراسة المسلحة وفي بدائلها الممكنة، ووضعة في اعتبارها بشكل خاص أن الشواغل الأمنية التي قد تسود في حالات الكوارث هي عموماً أقل حدة بكثير من الشواغل السائدة في سيناريوهات أخرى.

(10) وينص مشروع المادة 18 على حماية "موظفي الإغاثة ومعدات وسلع الإغاثة"، وبعبارة أخرى حماية الأشخاص المعنيين والأشياء ذات الصلة المشار إليهم بتلك الصفة في الفقرتين الفرعيتين (هـ) و(و) من مشروع المادة 4، والمشاركين في تقديم المساعدة الخارجية. وكما سبق التأكيد عليه في أحكام أخرى من مشاريع المواد هذه، ولا سيما في مشروعين المادتين 12 [9] و 14 [11]، فإن المساعدة الخارجية مرهونة بموافقة الدولة المتأثرة التي تتولى الدور الأساسي في توجيه أنشطة المساعدة ومراقبتها وتنسيقها والإشراف عليها. ولذا، فعلى الدولة المتأثرة، بمجرد أن تطلب المساعدة أو تقبل العروض المقدمة من الدول المساعدة، أن تسعى إلى ضمان الحماية المنصوص عليها في مشروع المادة 18.

(11) ولهذا النهج الشامل أهميته في الوفاء السليم بالالتزام المنصوص عليه في مشروع المادة 18. فالسلطات المحلية هي الأقدر على ضمان إطار أمان مناسب لأداء أنشطة الإغاثة. ويُطلب منها، بوجه خاص، أن تقيّم المخاطر الأمنية التي قد يتعرض لها موظفو الإغاثة الدوليون، وأن تتعاون معهم في معالجة القضايا الأمنية، وأن تنسق أنشطة الجهات الفاعلة الخارجية، مراعيةً تلك الشواغل.

(12) ووفقاً للفقرة الفرعية (هـ) من مشروع المادة 4، يجوز أن يكون موظفو الإغاثة الذين يمكنهم الاستفادة من الحماية المنصوص عليها في مشروع المادة 18 موظفين مدنيين أو عسكريين ترسلهم، حسب الحالة، دولة مساعدة أو منظمة حكومية دولية مختصة أو منظمة غير حكومية معنية، أو أي كيان آخر من خارج الدولة المتأثرة يقدم المساعدة إلى هذه الدولة بناءً على طلبها أو بموافقتها. ولذا، فإن كل هذه الفئات معنية فيما يتعلق بتطبيق مشروع المادة 18. وتنعكس الإشارة إلى "المساعدة الخارجية" الموقف الذي تم تأكيده أيضاً في التعليق على مشروع المادة 15 [13]⁽³⁹⁹⁾، ألا وهو أن مشاريع المواد لا تنظم سوى أنشطة الجهات الفاعلة التي هي من خارج الدولة المتأثرة.

(13) ويسري تطبيق مشروع المادة 18 أيضاً على المعدات والسلع التي يرد تعريفها في الفقرة الفرعية (و) من مشروع المادة 4 والمتعلقة بأنشطة موظفي الإغاثة. ونظراً لأن المعدات والسلع توجد تحت تصرف الدول المساعدة أو الجهات المساعدة الأخرى، فإنها ستكون مشمولة بتطبيق مشروع المادة 18، بصرف النظر عن مصدرها. وهذه الأشياء يمكن أيضاً الحصول عليها مباشرة من

العمليات المعنية، وموقف وسلوك الجهات الفاعلة في ميدان العمل الإنساني المشاركة في عمليات الإغاثة والتي قد تُغفل الدور التوجيهي المسند إلى السلطات المحلية، مما يزيد من احتمال تعرض تلك الجهات لمخاطر أمنية. وعلاوةً على ذلك، إذا كانت الأعمال الضارة تستهدف موظفي الإغاثة ومعدات وسلع الإغاثة، فإنه يتعين على الدولة المتأثرة أن تتصدى لها بممارسة اختصاصها الأصلي المتمثل في قمع الجرائم المرتكبة في منطقة حدوث الكارثة.

(7) ويمكن أن تساهم الجهات الفاعلة الدولية في ميدان العمل الإنساني، هي نفسها، في تحقيق الهدف المنشود، وذلك بأن تعتمد، في خططها وفي سياق تنفيذ عملياتها، سلسلةً من تدابير التخفيف الرامية إلى الحد من قابلية تعرضها للتهديدات الأمنية. ويمكن تحقيق ذلك، على سبيل المثال، بإعداد مدونات قواعد السلوك المناسبة في هذا المجال، وبأنشطة التدريبية، وتقديم معلومات ملائمة بشأن الظروف التي سيكون على موظفيها العمل في ظلها، وبشأن معايير السلوك التي يتعين عليهم الالتزام بها. وعلى أي حال، فإن اعتماد تدابير التخفيف تلك ينبغي ألا يعيق اتخاذ الدولة المتأثرة تدابير مستقلة.

(8) ويجب التأكيد، في الوقت نفسه، على أنه ينبغي تقييم الأخطار الأمنية مع مراعاة طبيعة بعثات الإغاثة وضرورة أن تُكفل للضحايا استجابة كافية وفعالة للكارثة. وينبغي ألا يساء تفسير مشروع المادة 18 على أنه يستتبع وضع عقوبات غير معقولة وغير متناسبة أمام أنشطة الإغاثة. وكما سبق التأكيد عليه فيما يتعلق بمشروع المادة 17 [14]، فإن التدابير التي قد تدعو الشواغل الأمنية إلى اتخاذها لتقييد حركة موظفي الإغاثة ينبغي ألا تؤدي إلى تثبيط، لا داعي له، من قدرة هذه الجهات الفاعلة على تقديم المساعدة إلى ضحايا الكوارث.

(9) وبالمثل، فإن إمكانية اللجوء إلى الحراسة المسلحة في عمليات الإغاثة في حالات الكوارث لتبديد المخاوف المتعلقة بالسلامة ينبغي أن تقيّم تقييماً دقيقاً استناداً إلى أفضل الممارسات التي طورتها في هذا المجال الجهات الفاعلة الرئيسية في ميدان العمل الإنساني. ويوجّه الانتباه خاصة إلى المبادئ التوجيهية غير الملزمة بشأن استخدام الحراسة المسلحة مرافقة قوافل المساعدات الإنسانية لعام 2013⁽³⁹⁸⁾ التي وضعتها اللجنة الدائمة المشتركة بين الوكالات، والرامية إلى مساعدة الجهات الفاعلة المعنية على تقييم مسألة اتباع هذا المسار الحساس تقييماً ملائماً. وعلى النحو الموضح في تلك الوثيقة، لن تلجأ قوافل المساعدات الإنسانية، كقاعدة عامة، إلى استخدام الحراسة المسلحة، إلا في ظروف استثنائية تقتضي استخدامها. ولاعتماد هذا الاستثناء، ينبغي أن

(398) IASC Non-Binding Guidelines on the Use of Armed Escorts for Humanitarian Convoys", 27 February 2013.

(399) انظر الفقرة (2) من التعليق على مشروع المادة 15 [13] أعلاه.

الحكومية التي تقدم الإغاثة والمساعدة في حالات الكوارث والتي يرد تعريفها في مشروع المادة 4 المتعلق باستخدام المصطلحات. وقد صيغ مشروع المادة 19 [15] صياغة تشير إلى طرفين، لكنه لا يستبعد احتمال تعدد الجهات المساعدة التي تقدم المساعدة الخارجية.

(5) ويعكس شرط التشاور روح التضامن والتعاون المفهومة ضمناً في جميع مشاريع المواد، ومبدأ التعاون المكرس في مشاريع المواد 8 [5] و 9 [5 مكرراً] و 10 [5 مكرراً ثانياً]. وتتوقع اللجنة أن الإنهاء قد يصبح ضرورياً لأسباب شتى وفي مراحل مختلفة من مراحل عملية تقديم المساعدة. فقد تبلغ عمليات الإغاثة مرحلة يصبح فيها من المنطقي من وجهة نظر الدولة المتأثرة أو وجهة نظر واحد أو أكثر من الأطراف المساعدة وقف العمليات الجارية. ويمكن أن تشمل الظروف التي تؤدي إلى إنهاء المساعدة حالات نفاذ موارد دولة مساعدة أو جهة مساعدة أخرى، أو الحالات التي يفرض فيها وقوع كارثة أخرى تحويل الموارد الضرورية إليها. ويتسم مشروع المادة 19 [15] بالمرونة، إذ يسمح بتعديل مدة المساعدة وفقاً للظروف، ويشير ضمناً في الوقت ذاته إلى ضرورة تشاور الأطراف بحسن نية. وعلى أي حال، ينبغي أن يُقرأ مشروع المادة 19 [15] في ضوء الغرض من مشاريع المواد، على النحو المذكور في مشروع المادة 2 [2]؛ ومن ثم فإن القرارات المتعلقة بإنهاء المساعدة يجب أن تُتخذ في ظل مراعاة احتياجات الأشخاص المتأثرين بالكارثة، أي ما إذا كانت تلبية تلك الاحتياجات قد تحققت وإلى أي مدى تحققت.

(6) وتشير كلمة "طرائق" إلى الإجراءات التي ينبغي اتباعها في إنهاء المساعدة. ورغم أن الإنهاء على أساس متبادل قد لا يكون ممكناً دائماً، فمن شأن المشاورات المتعلقة بطرائق الإنهاء أن تُمكن الأطراف المعنية من تيسير إنهاء ودي وفعال.

(7) وترسي الجملة الثانية شرطاً يقضي بالإخطار من جانب الطرف الراغب في إنهاء المساعدة الخارجية. فالإخطار المناسب ضروري لضمان قدر من الاستقرار في الوضع، بحيث لا يتأثر أي طرف تأثيراً سلبياً بإنهاء المساعدة إنهاءً مفاجئاً. وقد صيغ الحكم صياغة مرنة تسمح بأن يكون الإخطار قبل عملية التشاور أو أثناءها أو بعدها. ولم تُفرض أي قيود إجرائية على عملية الإخطار. غير أن الإخطار ينبغي أن يكون "مناسباً" وفقاً للظروف، بما في ذلك الشكل الذي يتخذه، وتوقيته الذي يفضل أن يكون مبكراً.

المادة 20- العلاقة بقواعد القانون الدولي الخاصة أو غيرها من قواعد القانون الدولي

لا تخل مشاريع المواد هذه بقواعد القانون الدولي الخاصة أو غيرها من قواعد القانون الدولي الواجبة التطبيق في حالات الكوارث.

السوق المحلية للدولة المتأثرة. وترمي عبارة "الموجودين في إقليمها" إلى توضيح هذا الجانب.

المادة 19 [15]- إنهاء المساعدة الخارجية

تتشاور الدولة المتأثرة والدولة المساعدة، والجهات المساعدة الأخرى عند الاقتضاء، بشأن إنهاء المساعدة الخارجية وطرائق هذا الإنهاء. وتقوم الدولة المتأثرة أو الدولة المساعدة أو الجهات المساعدة الأخرى الراغبة في إنهاء المساعدة بتوجيه الإخطار المناسب بهذا الشأن.

التعليق

(1) يتناول مشروع المادة 19 [15] مسألة إنهاء المساعدة الخارجية. ويتألف هذا الحكم من جملتين. فأما الجملة الأولى فتتعلق بالشرط الذي يقضي بأن تتشاور الدولة المتأثرة والدولة المساعدة، والجهات المساعدة الأخرى عند الاقتضاء، بشأن إنهاء المساعدة الخارجية، بما في ذلك طرائق هذا الإنهاء. وأما الجملة الثانية فتتضمن على شرط قيام الأطراف الراغبة في إنهاء المساعدة بتوجيه الإخطار المناسب.

(2) وعندما تقبل دولة متأثرة عرضاً من عروض المساعدة، تحتفظ هذه الدولة بمهمة المراقبة طوال الفترة التي ستقدم خلالها هذه المساعدة. وتعترف الفقرة 2 من مشروع المادة 12 [9] اعترافاً صريحاً بأن الدولة المتأثرة تتولى الدور الأساسي في توجيه الإغاثة والمساعدة في حالات الكوارث ومراقبتها وتنسيقهما والإشراف عليهما في إقليمها. أما مشروع المادة 14 [11] فيشترط موافقة الدولة المتأثرة على المساعدة الخارجية، منبهاً إلى عدم جواز حجب الموافقة حجباً تعسفياً. ودلالة هذين الحكمين مجتمعين هي أنه بإمكان الدولة المتأثرة أن تسحب موافقتها، فتنتهي بذلك المساعدة الخارجية وتضع حداً للنظام القانوني الذي كانت تقدم بموجبه تلك المساعدة.

(3) ويتوخى مشروع المادة 19 [15] إيجاد توازن بين حق الدولة المتأثرة في إنهاء المساعدة الخارجية وموقف الجهات المساعدة، بهدف توفير الحماية الكافية للأشخاص المتأثرين بالكوارث. وعليه، فإن هذا الحكم لا يعترف بحق الدولة المتأثرة وحدها في إنهاء المساعدة من جانب واحد، بل تقر فيه اللجنة بأن الدول المساعدة والجهات المساعدة الأخرى هي نفسها قد تحتاج إلى إنهاء أنشطة المساعدة التي تضطلع بها. ومن ثم، فإن مشروع المادة 19 [15] يحفظ حق كل طرف في إنهاء المساعدة المقدمة، على أن يجري ذلك بالتشاور مع الدول المساعدة الأخرى أو الجهات المساعدة الأخرى، بحسب الاقتضاء.

(4) وقد استُمدت عبارة "الجهات المساعدة الأخرى" من الصكوك القائمة⁽⁴⁰⁰⁾ لوصف المنظمات الدولية والمنظمات غير

(400) IFRC Guidelines (see footnote 245 above), Part IV, sect.

15, and annotations thereto

التعليق

يكمل مبدأ قاعدة التخصيص المنصوص عليه في الجزء الأول من مشروع المادة.

(6) وينطبق أيضاً شرط عدم الإخلال الوارد في مشروع المادة 20 على قواعد القانون الدولي العربي. وفي الواقع، لا تغطي مشاريع المواد جميع المسائل التي قد تكون ذات صلة بحالات الكوارث. إضافة إلى ذلك، لا تحذف مشاريع المواد إلى الحيلولة دون المضي في تطوير قواعد القانون الدولي العربي في هذا المجال. ومشروع المادة مستلهم من الفقرة ما قبل الأخيرة من ديباجة اتفاقية فيينا لعام 1969 التي تنص على أن "المسائل التي لا تنظمها أحكام هذه الاتفاقية ستظل خاضعة لقواعد القانون الدولي العربي".

(7) إضافة إلى ذلك، ينبغي ألا يغيب عن الأذهان أنه قد ترد في قانون المعاهدات أيضاً قواعد عامة التطبيق لا تتعلق مباشرة بالكوارث. ولذا، فقد اعتبرت اللجنة أن عبارة "غيرها من قواعد القانون الدولي" هي الأنسب للإشارة إلى جميع قواعد القانون الدولي التي قد تتفاعل مع مشاريع المواد، لأنها عبارة توضح أن شرط عدم الإخلال الوارد في مشروع المادة 20 ينطبق على جميع فئات قواعد القانون الدولي.

المادة 21 [4] - العلاقة بالقانون الدولي الإنساني

لا تنطبق مشاريع المواد هذه على الحالات التي تسري عليها قواعد القانون الدولي الإنساني.

التعليق

(1) يتناول مشروع المادة 21 [4] علاقة مشاريع المواد بالقانون الدولي الإنساني، ومن ثم مدى تغطية مشاريع المواد لحالات النزاع المسلح التي يمكن أن يكون لها تأثير على سير المجتمعات لا يقل فداحة. وقد صيغ النص بحيث يوضح هذه العلاقة بإعطاء الأسبقية لقواعد القانون الدولي الإنساني في الحالات التي تسري عليها هذه القواعد.

(2) ونظرت اللجنة في إدراج نص يستبعد بشكل صريح انطباق مشاريع المواد في حالات النزاع المسلح كعنصر إضافي في تعريف "الكارثة" (مشروع المادة 3 [3])، بحيث يُجنب أي تفسير يترتب عليه، لأغراض مشاريع المواد، تغطية حالات النزاع المسلح بقدر ما تُستوفي معايير العتبة المذكورة في مشروع المادة 3 [3]. ولم يُتبع هذا النهج نظراً لما قد يؤدي إليه الاستبعاد القاطع من نتائج عكسية، وبخاصة في حالات "الطوارئ المعقدة" التي تقع فيها الكارثة في منطقة تشهد نزاعاً مسلحاً. واستبعاد انطباق مشاريع المواد استبعاداً مطلقاً، بسبب وجود نزاع مسلح في الوقت نفسه، من شأنه أن يضر بحماية الأشخاص المتأثرين بالكارثة، وبخاصة إذا كانت بداية الكارثة تسبق النزاع المسلح.

(1) يتناول مشروع المادة 20 العلاقة بين مشاريع المواد وقواعد القانون الدولي الخاصة أو غيرها من قواعد القانون الدولي. ويسعى إلى توضيح طريقة تفاعل مشاريع المواد مع قواعد معينة من قواعد القانون الدولي تتطرق إلى الموضوع نفسه الذي تناوله مشاريع المواد، أو لا تتعلق مباشرة بالكوارث ولكنها قد تنطبق في الحالات التي تغطيها مشاريع المواد.

(2) والأساس المنطقي للإشارة إلى "[ال]قواعد... الخاصة" هو توضيح أن مشاريع المواد هذه لا تحل محل المعاهدات أو قواعد القانون الدولي الأخرى التي تحدد التزامات تتميز بدرجة أعلى من الخصوصية مقارنة بمشاريع المواد. ويعكس هذا النهج مبدأ قاعدة التخصيص (*lex specialis*) ويهدف إلى الحفاظ على التطبيق المستمر للشبكة الكثيفة من الالتزامات القائمة بشأن المسائل التي تناوّلها مشاريع المواد هذه.

(3) ويُقصد بمشروع المادة أن يشمل أشكالاً مختلفة من القواعد الخاصة. وتضم هذه القواعد قواعد أكثر تفصيلاً مكرسة في معاهدات يدخل نطاقها من حيث الاختصاص الموضوعي ضمن نطاق مشاريع المواد هذه (المعاهدات الإقليمية أو الثنائية بشأن المساعدة المتبادلة في حالة الكوارث، على سبيل المثال)، إلى جانب القواعد الواردة في معاهدات مخصصة لمسائل أخرى لكنها تتضمن قواعد محددة تناوّل حالات الكوارث (على سبيل المثال، الفصل الفرعي واو من الفرع 5 من مرفق اتفاقية تسهيل حركة الملاحة البحرية الدولية لعام 1965).

(4) ويتفق هذا النهج أيضاً مع الموقف الذي اتخذته اللجنة في مشروع المادة 21 [4] المتعلق بمسألة انطباق مشاريع المواد في حالات النزاع المسلح. وبينما يسلم بضرورة إعطاء قواعد القانون الدولي الإنساني الأسبقية في تلك الحالات على الأحكام الواردة في مشاريع المواد هذه، تظل هذه الأحكام منطبقة بقدر ما لا تغطي قواعد القانون الدولي الإنساني بعض المسائل القانونية التي تثيرها كارثة تحدث في منطقة تشهد في الوقت نفسه نزاعاً مسلحاً. وبذلك، ستساهم مشاريع المواد هذه في سد الثغرات القانونية المحتملة فيما يتعلق بحماية الأشخاص المتأثرين بالكوارث التي تحدث في أثناء نزاع مسلح.

(5) وتتناول الإشارة إلى "غيرها من [ال]قواعد" التفاعل بين مشاريع المواد هذه وقواعد القانون الدولي التي لا تُعنى بالكوارث مباشرة، ولكنها يمكن أن تنطبق في حالات الكوارث. ومن ذلك، على سبيل المثال، الأحكام المتعلقة بقانون المعاهدات - ولا سيما الأحكام المتعلقة بنشوء حالة يستحيل معها التنفيذ وحدث تغير أساسي في الظروف - وكذلك القواعد المتعلقة بمسؤولية الدول والمنظمات الدولية وبمسؤولية الأفراد. ويؤكد الحكم أن هذه الفئة من القواعد أيضاً لا تحل محلها مشاريع المواد هذه، ومن ثم، فهو

رأى اللجنة على معالجة المسألة من زاوية العلاقة بين مشاريع المواد والقانون الدولي الإنساني. ورغم أن مشاريع المواد لا تسعى لتنظيم عواقب النزاع المسلح، فإنها يمكن أن تسري في حالات النزاع المسلح بقدر ما لا تسري عليها قواعد القانون الدولي القائمة، ولا سيما قواعد القانون الدولي الإنساني.

(3) ونظرت اللجنة أيضاً في بداية الأمر في تقديم النص كشرط "عدم إخلال" أوضح، على غرار مشروع المادة 20، بالإبقاء ببساطة على سريان مجموعتي القواعد كليهما، مما يشير إلى أن مشاريع المواد تسري في سياق النزاع المسلح بنفس الدرجة التي تسري بها قواعد القانون الدولي القائمة. وبدلاً من ذلك، استقر

الفصل السادس

الالتزام بالتسليم أو المحاكمة (*AUT DEDERE AUT JUDICARE*)

ألف - مقدمة

إنريكيه كانديوتي رئاسته في غياب رئيسه⁽⁴⁰⁵⁾. وعُرضت على الفريق العامل دراسة استقصائية أعدتها الأمانة العامة بشأن الاتفاقيات المتعددة الأطراف التي قد تكون لها صلة بالموضوع⁽⁴⁰⁶⁾.

60- وفي الدورتين الرابعة والستين (عام 2012) والخامسة والستين (عام 2013)، أنشأت اللجنة فريقاً عاملاً مفتوح العضوية معنياً بموضوع الالتزام بالتسليم أو المحاكمة (*aut dedere aut judicare*)، برئاسة السيد كريانغسك كيتيشايساري، لتقييم ما أُحرز من تقدم في أعمال اللجنة المتعلقة بالموضوع، وبخاصة في ضوء حكم محكمة العدل الدولية في قضية المسائل المتصلة بالالتزام بالمحاكمة أو التسليم، المؤرخ 20 تموز/يوليه 2012⁽⁴⁰⁷⁾، ولبحث الخيارات التي يمكن أن تتبعها اللجنة في المستقبل⁽⁴⁰⁸⁾.

باء - النظر في الموضوع في الدورة الحالية

61- في هذه الدورة، شكلت اللجنة فريقاً عاملاً معنياً بموضوع الالتزام بالتسليم أو المحاكمة (*aut dedere aut judicare*) برئاسة السيد كريانغسك كيتيشايساري. وواصل الفريق العامل تقييم ما اضطلع به من أعمال متعلقة بهذا الموضوع، وبخاصة في ضوء التعليقات المقدمة في اللجنة السادسة في أثناء الدورة الثامنة والستين للجمعية العامة بشأن تقرير الفريق العامل لعام 2013⁽⁴⁰⁹⁾. وعقد الفريق العامل جلستين في 6 أيار/مايو و 4 حزيران/يونيه 2014.

(405) وفي الجلسة 3071 المعقودة في 30 تموز/يوليه 2010، أحاطت اللجنة علماً بالتقرير الشفوي الذي قدمه الرئيس المؤقت للفريق العامل (حولية ... 2010، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الفقرات 336-340).

(406) ”دراسة استقصائية للاتفاقيات المتعددة الأطراف التي قد تكون لها صلة بالعمل الذي تضطلع به لجنة القانون الدولي بشأن موضوع ’الالتزام بالتسليم أو المحاكمة (*aut dedere aut judicare*)‘“، المرجع نفسه، المجلد الثاني (الجزء الأول)، الوثيقة A/CN.4/630.

(407) *Questions relating to the Obligation to Prosecute or Extradite* (407) (Belgium v. Senegal), Judgment, I.C.J. Reports 2012, p. 422.

(408) وفي الجلسة 3152 المعقودة في 30 تموز/يوليه 2012، أحاطت اللجنة علماً بالتقرير الشفوي الذي قدمه رئيس الفريق العامل (حولية ... 2012، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الفقرات 207-221)، وفي جلستها 3189 المعقودة في 31 تموز/يوليه 2013، أحاطت اللجنة علماً بتقرير الفريق العامل (حولية ... 2013، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الفقرة 149).

(409) يرد تقرير الفريق العامل في حولية ... 2013، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، المرفق الأول.

57- قررت اللجنة، في دورتها السابعة والخمسين (عام 2005)، أن تدرج موضوع ”الالتزام بالتسليم أو المحاكمة (*aut dedere aut judicare*)“ في برنامج عملها، وعينت السيد جيسلاف غالتسكي مقررًا خاصاً⁽⁴⁰¹⁾.

58- وقدم المقرر الخاص أربعة تقارير. وتلقت اللجنة التقرير الأولي ونظرت فيه في دورتها الثامنة والخمسين (عام 2006)، والتقرير الثاني في دورتها التاسعة والخمسين (عام 2007)، والتقرير الثالث في دورتها الستين (عام 2008)، والتقرير الرابع في دورتها الثالثة والستين (عام 2011)⁽⁴⁰²⁾.

59- وفي الدورة الحادية والستين (عام 2009)، أنشئ فريق عامل مفتوح العضوية برئاسة السيد آلان بيليه⁽⁴⁰³⁾، وأسفرت مناقشات هذا الفريق عن إعداد إطارٍ عامٍ مقترح لدراسة الموضوع يحدد القضايا التي ينبغي أن يعالجها المقرر الخاص⁽⁴⁰⁴⁾. وفي الدورة الثانية والستين (عام 2010)، أعيد تشكيل الفريق العامل وتولى السيد

(401) في جلستها 2865 المعقودة في 4 آب/أغسطس 2005 (حولية ... 2005، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الفقرة 500). وأيدت الجمعية العامة، في الفقرة 5 من قرارها 22/60 المؤرخ 23 تشرين الثاني/نوفمبر 2005، قرار اللجنة إدراج الموضوع في برنامج عملها. وكان الموضوع قد أُدرج في برنامج عمل اللجنة الطويل الأجل في دورتها السادسة والخمسين (عام 2004) استناداً إلى المقترح المرفق بتقرير اللجنة لتلك السنة (حولية ... 2004، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الفقرتان 362 و 363).

(402) التقرير الأولي: حولية ... 2006، المجلد الثاني (الجزء الأول)، الوثيقة A/CN.4/571؛ والتقرير الثاني: حولية ... 2007، المجلد الثاني (الجزء الأول)، الوثيقة A/CN.4/585؛ والتقرير الثالث: حولية ... 2008، المجلد الثاني (الجزء الأول)، الوثيقة A/CN.4/603؛ والتقرير الرابع: حولية ... 2011، المجلد الثاني (الجزء الأول)، الوثيقة A/CN.4/648.

(403) في أثناء الدورة الستين، قررت اللجنة في جلستها 2988 المعقودة في 31 تموز/يوليه 2008، أن تنشئ فريقاً عاملاً معنياً بالموضوع برئاسة السيد آلان بيليه، وأن تحدّد ولاية الفريق العامل وعضويته في الدورة الحادية والستين (انظر حولية ... 2008، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الفقرة 315؛ وحولية ... 2009، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الفقرة 198).

(404) للاطلاع على الإطار العام المقترح الذي أعده الفريق العامل، انظر حولية ... 2009، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الفقرة 204.

العقاب على الجرائم، ولا سيما الجرائم التي تثير قلق المجتمع الدولي⁽⁴¹¹⁾، بما يتوافق مع سيادة القانون⁽⁴¹²⁾. وفي الإعلان الصادر عن الاجتماع الرفيع المستوى للجمعية العامة المعني بسيادة القانون على الصعيدين الوطني والدولي، التزم رؤساء الدول والحكومات ورؤساء الوفود الذين حضروا الاجتماع في 24 أيلول/سبتمبر 2012 بـ "كفالة عدم السماح بإفلات المسؤولين عن جرائم الإبادة الجماعية وجرائم الحرب والجرائم المرتكبة ضد الإنسانية أو عن انتهاكات القانون الدولي الإنساني والانتهاكات الجسيمة لقانون حقوق الإنسان من العقاب"،^[] وبالتحقق في هذه الانتهاكات على النحو الواجب وإنزال العقوبات المناسبة بمرتكبيها، بسبل منها تقديم مرتكبي أي من هذه الجرائم إلى العدالة عن طريق الآليات الوطنية أو، حيثما اقتضى الأمر، عن طريق الآليات الإقليمية أو الدولية، وفقاً للقانون الدولي⁽⁴¹³⁾. والالتزام بالتعاون على مكافحة هذا الإفلات من العقاب مجسّد في العديد من الاتفاقيات بوسائل من ضمنها الالتزام بالتسليم أو المحاكمة⁽⁴¹⁴⁾. وتتفق الدول على نطاق

(411) انظر، على سبيل المثال، قرار الجمعية العامة 2840 (د-26) المؤرخ 18 كانون الأول/ديسمبر 1971 والمعنون "مسألة معاقبة مجرمي الحرب ومرتكبي الجرائم ضد الإنسانية"؛ وقرار الجمعية العامة 3074 (د-28) المؤرخ 3 كانون الأول/ديسمبر 1973، بشأن "مبادئ التعاون الدولي في اكتشاف واعتقال وتسليم ومعاقبة الأشخاص المذنبين في جرائم الحرب والجرائم المرتكبة ضد الإنسانية"؛ والمبدأ 18 من المبادئ المتعلقة بالمنع والتقصي الفعالين لعمليات الإعدام خارج نطاق القانون والإعدام التعسفي والإعدام بإجراءات موجزة، المرفقة بقرار المجلس الاقتصادي والاجتماعي 65/1989 المؤرخ 24 أيار/مايو 1989 والمعنون "المنع والتقصي الفعالين لعمليات الإعدام خارج نطاق القانون والإعدام التعسفي والإعدام بإجراءات موجزة".

(412) قرار الجمعية العامة 1/67 المؤرخ 24 أيلول/سبتمبر 2012.

(413) المرجع نفسه، الفقرة 22.

(414) انظر الجزء 3 أدناه. وفي قضية المسائل المتصلة بالالتزام بالمحاكمة أو التسليم: *Extradite* (footnote 407 above)، ذكرت محكمة العدل الدولية ما يلي: "التسليم والمحاكمة خياران يغني أحدهما عن الآخر في مكافحة الإفلات من العقاب وفقاً للفقرة 1 من المادة 7 [من اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة لعام 1984] (p. 443, para. 50). واستطردت المحكمة قائلة إن "للدول الأطراف في اتفاقية مناهضة التعذيب مصلحة مشتركة في أن تكفل، بالنظر إلى القيم التي تتشارك في اعتناقها، منع حدوث أعمال التعذيب، وتكفل، في حال حدوثها، عدم إفلات مرتكبيها من العقاب" (ibid., p. 449, para. 68). وأكدت المحكمة مجدداً أن موضوع الاتفاقية والغرض منها هما "زيادة فعالية النضال ضد التعذيب من خلال تفادي إفلات مرتكبي تلك الأعمال من العقاب" (p. 451, para. 74; see also paragraph 75).

وتناول السيد جيسلاف غالتسكي، المقرر الخاص، في تقريره الرابع (حولية ... 2011، المجلد الثاني (الجزء الأول)، الوثيقة A/CN.4/648، الفقرات 26-33)، باستفاضة مسألة واجب التعاون على مكافحة

62- ونظر الفريق العامل في عدة خيارات متاحة للجنة لتقرر كيفية المضي قدماً فيما تبقى من أعمالها المتعلقة بهذا الموضوع. وبعد بحث متأن، رأى الفريق العامل أن من المناسب أن تُعجّل اللجنة أعمالها المتعلقة بهذا الموضوع وأن تحقق نتيجة ذات قيمة عملية للمجتمع الدولي. وشكل تقرير عام 2013 أساس التقرير النهائي للفريق العامل. وناقش الفريق العامل أيضاً المسائل التي تناولها تقريره لعام 2013 تناولاً جزئياً أو لم يتناولها أصلاً لكنها أثرت فيما بعد في اللجنة السادسة خلال الدورة الثامنة والستين للجمعية العامة، ألا وهي: الثغرات الموجودة في النظام التعاهدي الحالي؛ ونقل مشتبه فيه إلى محكمة أو هيئة قضائية دولية أو خاصة كخيار ثالث يمكن أن يكون بديلاً للتسليم أو المحاكمة؛ والعلاقة بين الالتزام بالتسليم أو المحاكمة والالتزامات تجاه الكافة أو القواعد الأمرة؛ ووضع الالتزام بالتسليم أو المحاكمة في القانون الدولي العرفي؛ ومسائل أخرى لا تزال هامة وترد في الإطار العام لسنة 2009⁽⁴¹⁰⁾. وبالنظر في المسائل السالفة الذكر يكون الفريق العامل قد انتهى من تحليل كل ما تبقى من مسائل متعلقة بالموضوع لم يكن قد تناولها بعد.

63- وفي الجلسة 3217 المعقودة في 7 تموز/يوليه 2014، أحاطت اللجنة علماً بتقرير الفريق العامل (A/CN.4/L.844) الذي تضمن، في جملة أمور، التوصية بأن: (أ) تعتمد اللجنة تقريرها عامي 2013 و2014 اللذين يقدمان للدول إرشادات مفيدة؛ و(ب) تنهي نظرها في موضوع "الالتزام بالتسليم أو المحاكمة (aut dedere aut judicare)".

64- وفي الجلسة 3242 المعقودة في 7 آب/أغسطس 2014، اعتمدت اللجنة التقرير النهائي عن موضوع "الالتزام بالتسليم أو المحاكمة (aut dedere aut judicare)" (انظر الفرع جيم أدناه)، وقررت أن تنهي نظرها في الموضوع. وأعربت اللجنة أيضاً عن تقديرها البالغ لرئيس الفريق العامل، السيد كريانغسك كيتيشايساري، لما قدمه من إسهام قيم جداً ولما أنجزه من أعمال بطريقة تتسم بالكفاءة والسرعة. كما أشارت اللجنة بامتنان إلى أعمال المقرر الخاص السابق المعني بهذا الموضوع، السيد جيسلاف غالتسكي.

جيم- التقرير النهائي عن الموضوع

65- يتوخى هذا التقرير تلخيص وإبراز جوانب بعينها من أعمال اللجنة المتعلقة بموضوع "الالتزام بالتسليم أو المحاكمة (aut dedere aut judicare)"، من أجل مساعدة الدول في هذا الشأن.

1- الالتزام بمكافحة الإفلات من العقاب وفقاً لسيادة القانون

(1) تلاحظ اللجنة أن الدول قد أعربت عن رغبتها في التعاون فيما بينها، ومع المحاكم الدولية المختصة، على مكافحة الإفلات من

(410) انظر الحاشية 404 أعلاه.

الذي كان مدرجاً في القائمة المؤقتة التي تشمل أربعة عشر موضوعاً في الدورة الأولى للجنة عام 1949⁽⁴¹⁷⁾. وتتناول هذا الموضوع أيضاً المادتان 8 (تقرير الاختصاص) و9 (الالتزام بالتسليم أو المحاكمة) من مشروع مدونة الجرائم المخلة بسلم الإنسانية وأمنها التي اعتمدها اللجنة في دورتها الثامنة والأربعين عام 1996. وتنص المادة 9 من مشروع المدونة على الالتزام بالتسليم أو المحاكمة فيما يتعلق بالإبادة الجماعية والجرائم ضد الإنسانية والجرائم المرتكبة ضد موظفي الأمم المتحدة والأفراد المرتبطين بها وجرائم الحرب⁽⁴¹⁸⁾. ويُقال إن مبدأ التسليم أو المحاكمة مُستمد من "عدة اتفاقيات متعددة الأطراف"⁽⁴¹⁹⁾ تتضمن هذا الالتزام. ويشير تحليل تاريخ مشروع المدونة إلى أن ما دفع إلى وضع مشروع المادة 9 هو الحاجة إلى نظام فعال لتجريم الجرائم الأساسية المذكورة والمحاكمة عليها، وليس الممارسة الفعلية للدول والاعتقاد بالزامية الممارسة⁽⁴²⁰⁾. ومسوغ هذه المادة هو الطابع الخطير للجرائم المذكورة والرغبة في مكافحة إفلات الأفراد الذين يرتكبون هذه الجرائم من العقاب⁽⁴²¹⁾. ومع أن محط تركيز مشروع المدونة هو الجرائم الأساسية⁽⁴²²⁾، فإن النطاق المادي للالتزام بالتسليم أو المحاكمة

(417) Yearbook ... 1949, p. 281, paras. 16-17؛ انظر أيضاً: الأمم المتحدة، أعمال لجنة القانون الدولي، الطبعة الثامنة، المجلد الأول (منشورات الأمم المتحدة، رقم المبيع A.12.V.2)، ص 44.

(418) "مع عدم الإخلال باختصاص محكمة جنائية دولية، يجب على الدولة الطرف التي يوجد في إقليمها فرد يُدعى أنه ارتكب جريمة مبنية في المادة 17 [جريمة الإبادة الجماعية] أو 18 [الجرائم ضد الإنسانية] أو 19 [الجرائم ضد موظفي الأمم المتحدة والأفراد المرتبطين بها] أو 20 [جرائم الحرب] أن تقوم بتسليم هذا الفرد أو بمحاكمته". انظر أيضاً تعليق اللجنة على هذه المادة، حولية ... 1996، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص 63-66.

(419) مشروع مدونة الجرائم المخلة بسلم الإنسانية وأمنها، المادة 8، الفقرة (3) من التعليق، المرجع نفسه، ص 58.

(420) حولية ... 1994، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الفقرة 142.

(421) مشروع مدونة الجرائم المخلة بسلم الإنسانية وأمنها، المادة 8، الفقرات (3) و(4) و(8) من التعليق، والمادة 9، الفقرة (2) من التعليق، حولية ... 1996، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص 63-64 و60-63.

(422) كان مشروع المدونة يشمل في القراءة الأولى، في عام 1991، الجرائم التالية البالغ عددها 12 جريمة: العدوان؛ والتهديد بالعدوان؛ والتدخل؛ والسيطرة الاستعمارية والأشكال الأخرى للسيطرة الأجنبية؛ والإبادة الجماعية؛ والفصل العنصري؛ وانتهاكات حقوق الإنسان بصورة منتظمة أو على نطاق جماعي؛ وجرائم الحرب الجسيمة للغاية؛ وتجنيد المرتزقة واستخدامهم وتمويلهم وتدريبهم؛ والإرهاب الدولي؛ والاتجار غير المشروع بالمخدرات؛ والإضرار العمد والجسيم بالبيئة (انظر حولية ... 1991، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الفقرة 176). وخفضت اللجنة، في دورتها لعامي 1995 و1996، عدد الجرائم في المشروع النهائي لمدونة الجرائم إلى أربع جرائم، وهي: العدوان؛ والإبادة الجماعية؛ وجرائم الحرب؛ والجرائم ضد الإنسانية، متقيدة في ذلك بإرث نورمبرغ كمييار لاختيار الجرائم المشمولة بمشروع المدونة (انظر حولية ... 1995، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الفقرة 37 وما يليها؛ وحولية ... 1996،

واسع في الرأي القائل بأن الالتزام بالتسليم أو المحاكمة يؤدي دوراً حاسماً في مكافحة الإفلات من العقاب⁽⁴¹⁵⁾؛ وهو التزام يسري على مجموعة واسعة من الجرائم التي تثير قلقاً بالغاً لدى المجتمع الدولي، وقد أُدرج في جميع ما أُبرم من الاتفاقيات القطاعية المتعلقة بمكافحة الإرهاب الدولي منذ عام 1970.

(2) وقد اعترُف بدور الالتزام بالتسليم أو المحاكمة في دعم التعاون الدولي على مكافحة الإفلات من العقاب منذ وقت يعود، على الأقل، إلى أيام هوغو غروتوس الذي طرح مبدأ "إما التسليم وإما المعاقبة" (*aut dedere aut punire*): "عند تلقي دولة طلب تسليم، ينبغي لها إما أن تعاقب المذنب بما يستحق أو تضعه تحت تصرف الجهة المقدمة للطلب"⁽⁴¹⁶⁾. ويستعاض في المصطلحات الحديثة عن "المعاقبة" بمصطلح "المحاكمة" بديلاً للتسليم، وذلك لتوضيح إمكانية ثبوت براءة الشخص المدعى ارتكابه الجرم.

2- أهمية الالتزام بالتسليم أو المحاكمة في أعمال لجنة القانون الدولي

(3) يمكن اعتبار أن موضوع "الالتزام بالتسليم أو المحاكمة (*aut dedere aut judicare*)" قد أصبح مشمولاً بموضوع "الولاية القضائية فيما يتعلق بالجرائم المرتكبة خارج الإقليم الوطني"

(الحاشية 414 (تابع))

الإفلات من العقاب. وقد ساق المقرر الخاص، كأمثلة من الصكوك الدولية التي توفر الأساس القانوني لواجب التعاون، ما يلي: الفقرة 3 من المادة 1 من ميثاق الأمم المتحدة؛ وإعلان مبادئ القانون الدولي المتعلقة بالعلاقات الودية والتعاون بين الدول وفقاً لميثاق الأمم المتحدة (قرار الجمعية العامة 2625 (د-25) المؤرخ 24 تشرين الأول/أكتوبر 1970، المرفق)؛ وديباجة نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لعام 1998؛ والمبدأ التوجيهي الثاني عشر من المبادئ التوجيهية للجنة الوزراء التابعة لمجلس أوروبا بشأن القضاء على الإفلات من العقاب على الانتهاكات الخطيرة لحقوق الإنسان، وهي مبادئ اعتمدها لجنة الوزراء في 30 آذار/مارس 2011 (CM/Del/Dec(2011)1110, 4 April 2011).

(415) على سبيل المثال، بلجيكا (حولية ... 2009، المجلد الثاني (الجزء الأول)، الوثيقة A/CN.4/612، ص 226، الفقرة 20)؛ وآيسلندا والدانمرك والسويد وفنلندا والنرويج (الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة السادسة والستون، اللجنة السادسة، الجلسة 26، A/C.6/66/SR.26، الفقرة 10)؛ وسويسرا (المرجع نفسه، الفقرة 18)؛ والسلفادور (المرجع نفسه، الفقرة 24)؛ وإيطاليا (المرجع نفسه، الفقرة 42)؛ وبيرو (المرجع نفسه، الفقرة 64)؛ وبيلاروس (المرجع نفسه، الجلسة 27، A/C.6/66/SR.27، الفقرة 41)؛ والاتحاد الروسي (المرجع نفسه، الفقرة 64)؛ والهند (المرجع نفسه، الفقرة 81).

(416) H. Grotius, *De Jure Belli ac Pacis*, Book II, chapter XXI, section IV (English translation by F. W. Kelsey, *The Law of War and Peace*, Oxford/London, Clarendon Press/Humphrey Milford, 1925, pp. 527-529, at p. 527).

لـ "المحاكمة" الغلبة أحدهما على الآخر هي مسألة مرهونة بالسياق وبالنظام القانوني الواجب التطبيق في حالات بعينها.

(5) واعتبرت اللجنة نطاقاً عريضاً من المصادر المرجعية مفيداً لعملها، وعلى الأخص: الدراسة الاستقصائية التي أعدتها الأمانة العامة للاتفاقيات المتعددة الأطراف التي قد تكون لها صلة بالعمل الذي تظطلع به اللجنة بشأن موضوع "الالتزام بالتسليم أو المحاكمة (*aut dedere aut judicare*)" (424) (المشار إليها فيما بعد بـ "الدراسة الاستقصائية التي أعدتها الأمانة العامة لعام 2010")، والتي حددت صكوكاً متعددة الأطراف على الصعيد العالمي والإقليمي تتضمن أحكاماً تجمع بين التسليم والمحاكمة كبديلين يُختار بينهما لمعاقبة الجناة؛ وحكم محكمة العدل الدولية المؤرخ 20 تموز/يوليه 2012 في قضية المسائل المتصلة بالالتزام بالمحاكمة أو التسليم (425).

(أ) تصنيف الأحكام الواردة في الصكوك المتعددة الأطراف

(6) اقترحت الدراسة الاستقصائية التي أعدتها الأمانة العامة لعام 2010 توصيفاً وتصنيفاً للصكوك ذات الصلة في ضوء هذه الأحكام، وتضمنت بحثاً للأعمال التحضيرية لبعض الاتفاقيات الرئيسية التي شكلت نماذج تُحتذى في هذا المجال. وتضمنت أيضاً، بالنسبة لبعض الأحكام، استعراضاً لما أُلغى بشأنها من تحفظات. وبينت الدراسة الاستقصائية أوجه الاختلاف وأوجه التشابه بين الأحكام التي جرى استعراضها في اتفاقيات مختلفة وما لحقها من تطور، ثم قدمت استنتاجات عامة بشأن ما يلي: (أ) العلاقة بين التسليم والمحاكمة في الأحكام ذات الصلة؛ و(ب) الشروط التي تنطبق على تسليم المطلوبين بموجب مختلف الاتفاقيات؛ و(ج) الشروط التي تنطبق على المحاكمة بموجب مختلف الاتفاقيات. وصنفت الدراسة الاستقصائية الاتفاقيات التي تتضمن مثل هذه الأحكام إلى أربع فئات، وهي: (أ) الاتفاقية الدولية لمكافحة تزيف النقود لعام 1929، والاتفاقيات الأخرى التي سارت على منوالها؛ و(ب) الاتفاقيات الإقليمية بشأن تسليم المطلوبين؛ و(ج) اتفاقيات جنيف المتعلقة بحماية ضحايا الحرب لعام 1949 والبروتوكول الإضافي إلى اتفاقيات جنيف المعقودة في 12 آب/أغسطس 1949 والمتعلق بحماية ضحايا المنازعات المسلحة الدولية لعام 1977 (البروتوكول الأول)؛ و(د) اتفاقية قمع الاستيلاء غير المشروع على الطائرات لعام 1970، والاتفاقيات الأخرى التي سارت على منوالها.

(424) A/CN.4/630 (انظر الحاشية 406 أعلاه).

(425) انظر الحاشية 407 أعلاه.

يشمل معظم الجرائم التي تثير قلق المجتمع الدولي، على النحو المذكور في الفقرة (1) أعلاه.

3- موجز الأعمال

(4) يلخص ما يلي عدة جوانب رئيسية من أعمال اللجنة المتعلقة بهذا الموضوع. وفي الماضي، شكك بعض أعضاء اللجنة، بمن فيهم المقرر الخاص جيسلاف غالتسكي، في استخدام المصطلح اللاتيني "*aut dedere aut judicare*"، ولا سيما فيما يتعلق بمصطلح "*judicare*" الذي رأوا أنه لا يعبر بصورة دقيقة عن نطاق مصطلح "المحاكمة". بيد أن المقرر الخاص ارتأى أنه من السابق لأوانه، في ذلك الوقت، التركيز على التعاريف الدقيقة للمصطلحات، تاركاً إياها لتُحدد في المستقبل في إطار مشروع مادة عن "استخدام المصطلحات" (423). واستقر الرأي في تقرير اللجنة على الشروع في العمل استناداً إلى فهم يقول بأن مسألة تحديد ما إذا كان للطابع الإلزامي لـ "التسليم" أو للطابع الإلزامي

المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الفقرة 43 وما يليها). ويبدو أن السبب الرئيسي لهذا النهج يعزى إلى الملاحظات غير المؤاتية التي وردت من 24 حكومة على قائمة الجرائم الاثني عشرة المقترحة في عام 1991 (انظر حوية ... 1993، المجلد الثاني (الجزء الأول)، الوثيقة A/CN.4/448/Add.1، ص 134 وما يليها). وأضيفت في آخر لحظة جريمة خامسة، ألا وهي الجرائم المرتكبة ضد موظفي الأمم المتحدة والأفراد المرتبطين بها، استناداً إلى حجم وخطورة مشكلة الاعتداءات على هؤلاء الموظفين وإلى دورهم الجوهرية في صون السلم والأمن الدوليين.

ولم تُشمل جريمة العدوان بأحكام المادة 9 من مشروع المدونة. فقد رأت اللجنة أن "الفصل من جانب محكمة وطنية لدولة ما في مسألة ارتكاب عدوان أو عدم ارتكابه من جانب دولة أخرى مخالفاً لمبدأ أساسى من مبادئ القانون الدولي وهو مبدأ لا سلطان لنظير على نظيره ... [و]تؤدي ممارسة المحكمة الوطنية لدولة ما لاختصاص بنظير على النظر في مسألة ارتكاب أو عدم ارتكاب عدوان من جانب دولة أخرى إلى آثار خطيرة فيما يتعلق بالعلاقات الدولية وبالسلم والأمن الدوليين" (مشروع مدونة الجرائم المحلّة بسلم الإنسانية وأمنها، المادة 8، الفقرة (14) من التعليق، حوية ... 1996، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص 62).

(423) التقرير الثالث للمقرر الخاص، السيد جيسلاف غالتسكي، عن الالتزام بالتسليم أو المحاكمة (*aut dedere aut judicare*)، حوية ... 2008، المجلد الثاني (الجزء الأول)، الوثيقة A/CN.4/603، ص 143، الفقرتان 36 و37. وقد ناقش المقرر الخاص، في تقريره الأولي، صيغاً لاتينية شتى متصلة بالموضوع، ألا وهي: *aut dedere aut punire; judicare aut dedere; aut dedere aut prosequi; aut dedere, aut judicare, aut tergriversari; and aut dedere aut poenam persequi* (حوية ... 2006، المجلد الثاني (الجزء الأول)، الوثيقة A/CN.4/571، ص 318 و319، الفقرات 5-8). انظر أيضاً ما كتبه فان شتينبرغه: "The obligation to extradite or prosecute: clarifying its nature", *Journal of International Criminal Justice*, vol. 9 (2011), pp. 1089-1116, at pp. 1107-1108 فيما يتعلق بالصيغ التالية: *aut dedere aut punire, aut dedere aut prosequi and aut dedere aut judicare*.

في الاتفاقيات والترتيبات اللاحقة لتعديلات وتغييرات بمرور الوقت، ولا سيما فيما يتعلق بالشروط والاستثناءات⁽⁴²⁸⁾.

(9) وتتضمن اتفاقيات جنيف الأربع لعام 1949 نفس الحكم الذي يُلزم كل طرف من الأطراف المتعاقدة السامية بأن يلاحق الأشخاص الذين يُدعى أنهم ارتكبوا انتهاكات جسيمة، أو أمروا بارتكابها، وبأن يقدمهم إلى محاكمه، أيًا كانت جنسيتهم. بيد أنه يجوز لهذا الطرف أيضاً، إذا فضّل، وطبقاً لأحكام تشريعاته المحلية، أن يسلم هؤلاء الأشخاص إلى طرف متعاقد سام آخر معني لمحاكمتهم، شريطة أن تتوفر لدى هذا الأخير أدلة اتهام كافية ضد هؤلاء الأشخاص⁽⁴²⁹⁾. وهكذا، فإن الالتزام، في إطار ذلك النموذج، بملاحقة الشخص المشتبه في ارتكابه الجريمة وتقديمه إلى المحاكمة ليس التزاماً مرهوناً بأية اعتبارات تتعلق بالولاية القضائية، وهو التزام قائم بغض النظر عن أي طلب تسليم يرد من طرف آخر⁽⁴³⁰⁾. ومع ذلك، يبقى التسليم خياراً متاحاً مرهوناً بشرط أن تقدم الدولة الساعية إلى المحاكمة أدلة اتهام كافية. وقد أصبحت هذه الآلية سارية، عن طريق الإحالة، على البروتوكول الإضافي إلى اتفاقيات جنيف المعقودة في 12

(7) وتتميز الاتفاقية الدولية لمكافحة تزييف النقود لعام 1929 والاتفاقيات الأخرى التي سارت على منوالها⁽⁴²⁶⁾، عموماً، بما يلي: (أ) تجريم الفعل الإجرامي ذي الصلة، وتعهد الدول الأطراف بأن تجعله فعلاً موجباً للعقاب بمقتضى قوانينها المحلية؛ و(ب) وجود أحكام بشأن المحاكمة والتسليم تأخذ بعين الاعتبار الآراء المتباينة للدول فيما يتعلق بتسليم المواطنين وممارسة الولاية القضائية خارج الإقليم، حيث تكون هذه الممارسة اختيارية لا إلزامية؛ و(ج) وجود أحكام تفرض التزاماً بالتسليم، وعند رفض طلب التسليم، يُقدّم المطلوب إلى المحاكمة؛ و(د) إقامة نظام للتسليم تتعهد بموجبه الدول، في ظل شروط معينة، باعتبار الجرم جرمًا مسوّغاً للتسليم؛ و(هـ) وجود بند ينص على أن موقف الدولة إزاء المسألة العامة المتعلقة بالولاية الجنائية باعتبارها من مسائل القانون الدولي هو موقف لا يتأثر بمشاركة الدولة في الاتفاقية؛ و(و) وجود بند "عدم الإخلال" بالتشريعات الجنائية والمسائل الإدارية لكل دولة. وبينما تتضمن بعض الصكوك المصنفة ضمن هذا النموذج بعض الاختلافات المصطلحية ذات الطابع التحريري، تعدّل صكوك أخرى جوهر الالتزامات التي تعهدت بها الدول الأطراف.

(8) ويتضمن أيضاً العديد من الاتفاقيات والترتيبات الإقليمية المتعلقة بالتسليم أحكاماً تجمع بين خيارى التسليم والمحاكمة⁽⁴²⁷⁾، وإن كانت تلك الصكوك تؤكد في العادة على الالتزام بالتسليم (الذي تنظمه بالتفصيل) ولا تتوخى تقديم المطلوب إلى المحاكمة إلا كبديل لتجنب الإفلات من العقاب في سياق ذلك التعاون. والتسليم، وفقاً لهذا النموذج، هو وسيلة لضمان فعالية الولاية القضائية الجنائية. وعلى الدول الأطراف واجب عام يتمثل في التسليم ما لم ينطبق على طلب التسليم شرط أو استثناء، بما في ذلك أسباب الرفض الإلزامية والتقديرية. فعلى سبيل المثال، يمكن أن يكون تسليم المواطنين محظوراً أو خاضعاً ل ضمانات محددة. وقد خضعت الأحكام الواردة

(428) ربما ينبغي التذكير أيضاً بأن الجمعية العامة قد اعتمدت المعاهدة النموذجية لتسليم [المطلوبين] (القرار 116/45 المؤرخ 14 كانون الأول/ديسمبر 1990، المرفق) والمعاهدة النموذجية لتبادل المساعدة في المسائل الجنائية (القرار 117/45، المرفق). انظر أيضاً القانون النموذجي لعام 2004 بشأن تسليم [المطلوبين] الذي أعده مكتب الأمم المتحدة المعني بالمخدرات والجريمة، والمتاح في: www.unodc.org/pdf/model_law_extradition.pdf. وانظر أيضاً الدليل المنقح بشأن المعاهدة النموذجية لتسليم [المطلوبين] والدليل المنقح بشأن المعاهدة النموذجية لتبادل المساعدة في المسائل الجنائية، المتاحين في: www.unodc.org/pdf/model_treaty_extradition_revised_manual.pdf.

(429) المواد 49 و50 و129 و146، على التوالي، من اتفاقية جنيف لتحسين حالة الجرحى والمرضى من أفراد القوات المسلحة في الميدان (الاتفاقية الأولى)، واتفاقية جنيف لتحسين حالة الجرحى والمرضى والناجين من السفن الغارقة من أفراد القوات المسلحة في البحار (الاتفاقية الثانية)، واتفاقية جنيف بشأن معاملة أسرى الحرب (الاتفاقية الثالثة)، واتفاقية جنيف بشأن حماية الأشخاص المدنيين في وقت الحرب (الاتفاقية الرابعة). وتوضح الدراسة الاستقصائية التي أعدها الأمانة العامة لعام 2010 سبب استخدام هذه الاتفاقيات لمصطلح "hand over" وليس "extradite"، A/CN.4/630 (انظر الحاشية 406 أعلاه)، الفقرة 54.

ويرى كلاوس كريست أن ما يترتب في حقيقة الأمر على شق المحاكمة (*iudicare*) من النظام المتعلق بالانتهاكات الجسيمة هو واجب التحقيق، وإذا اقتضى الأمر، المحاكمة والإدانة: Claus Kreß, "Reflection on the *iudicare limb of the grave breaches regime*", *Journal of International Criminal Justice*, vol. 7, No. 4 (2009), p. 789.

(430) See J. S. Pictet (ed.), *The Geneva Conventions of 12 August 1949: Commentary*, vol. IV, Geneva, ICRC, 1958, p. 593.

(426) على سبيل المثال: (أ) اتفاقية قمع الاتجار غير المشروع بالعقاقير الخطرة لعام 1936؛ و(ب) اتفاقية منع الإرهاب والمعاقبة عليه لعام 1937؛ و(ج) اتفاقية قمع الاتجار بالأشخاص واستغلال بغاء الغير لعام 1950؛ و(د) الاتفاقية الوحيدة للمخدرات لعام 1961؛ و(هـ) اتفاقية المؤثرات العقلية لعام 1971.

(427) تشمل هذه الصكوك ما يلي: (أ) اتفاقية القانون الدولي الخاص لعام 1928، المعروفة أيضاً باسم "مدونة بوستامانتي"، في الكتاب الرابع (قانون الإجراءات الدولي)، العنوان الثالث (التسليم)؛ و(ب) اتفاقية تسليم المطلوبين لعام 1933؛ و(ج) اتفاقية البلدان الأمريكية المتعلقة بتسليم المطلوبين لعام 1981؛ و(د) الاتفاقية الأوروبية المتعلقة بتسليم المطلوبين لعام 1957؛ و(هـ) الاتفاقية العامة المتعلقة بالتعاون القضائي لعام 1961؛ و(و) اتفاقية الجماعة الاقتصادية لدول غرب أفريقيا المتعلقة بتسليم المطلوبين لعام 1994؛ و(ز) خطة لندن لتسليم المطلوبين داخل الكومنولث لعام 2002.

اللاحقة قد عدّلت المصطلحات الأصلية، وهو ما يؤثر أحياناً في جوهر الالتزامات التي تتضمنها "صيغة لاهاي".

(11) وفي الرأي المستقل الوارد في حكم محكمة العدل الدولية المؤرخ 20 تموز/يوليه 2012 في قضية المسائل المتصلة بالالتزام بالمحاكمة أو التسليم، تناول القاضي يوسف أيضاً تصنيف "المعاهدات التي تتضمن صيغة *aut dedere aut judicare*" وقسّمها إلى فئتين واسعتين⁽⁴³³⁾. وترد في الفئة الأولى من الاتفاقيات الدولية بنود تفرض التزاماً بالتسليم، ولا يصبح التقديم إلى المحاكمة واجباً بمقتضاها إلا بعد رفض التسليم. وقد صيغت هذه الاتفاقيات بحيث تعطي الأولوية للتسليم إلى الدولة التي

رشوة الموظفين العموميين الأجانب في المعاملات التجارية الدولية، لعام 1997؛ و(ر) الاتفاقية الدولية لقمع الهجمات الإرهابية بالقنابل، لعام 1997؛ و(ش) الاتفاقية المتعلقة بحماية البيئة بواسطة القانون الجنائي، لعام 1998؛ و(ت) اتفاقية القانون الجنائي المتعلقة بالفساد، لعام 1999؛ و(ث) البروتوكول الثاني لاتفاقية حماية الممتلكات الثقافية في حالة النزاع المسلح، لعام 1999؛ و(خ) الاتفاقية الدولية لقمع تمويل الإرهاب، لعام 1999؛ و(ذ) البروتوكول الاختياري الملحق باتفاقية حقوق الطفل بشأن بيع الأطفال واستغلال الأطفال في البغاء وفي المواد الإباحية، لعام 2000؛ و(ض) اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية، لعام 2000؛ و(أ) وبروتوكولاتها؛ و(أأ) الاتفاقية المتعلقة بالجرائم الإلكترونية، لعام 2001؛ و(ب ب) اتفاقية الاتحاد الأفريقي لمنع الفساد ومكافحته، لعام 2003؛ و(ج ج) اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، لعام 2003؛ و(د د) الاتفاقية الدولية لقمع أعمال الإرهاب النووي، لعام 2005؛ و(ه ه) اتفاقية مجلس أوروبا المتعلقة بمنع الإرهاب، لعام 2005؛ و(و و) الاتفاقية الدولية لحماية جميع الأشخاص من الاختفاء القسري، لعام 2006؛ و(ز ز) اتفاقية رابطة أمم جنوب شرق آسيا لمكافحة الإرهاب، لعام 2007؛ و(ح ح) البروتوكول المكمل لاتفاقية قمع الاستيلاء غير المشروع على الطائرات، لعام 2010؛ و(ط ط) اتفاقية قمع الأفعال غير المشروعة المتعلقة بالطيران المدني الدولي، لعام 2010.

(433) الرأي المستقل للقاضي يوسف في قضية المسائل المتصلة بالالتزام بالمحاكمة أو التسليم: *Questions relating to the Obligation to Prosecute or Extradite* (see footnote 407 above), paras. 19–22. انظر أيضاً الدراسة الاستقصائية التي أعدتها الأمانة العامة لعام 2010 A/CN.4/630 (الحاشية 406 أعلاه)، الفقرة 126. وانظر أيضاً تعليقات بلجيكا المقدمة إلى اللجنة في عام 2009 والتي حددت فيها بلجيكا نوعين من المعاهدات: (أ) المعاهدات التي تتضمن بنوداً يقضي بالتسليم أو المحاكمة (*aut dedere aut judicare*) ويكون فيها الالتزام بالمحاكمة مشروطاً برفض طلب تسليم الشخص المدعى ارتكابه جريمة؛ و(ب) المعاهدات التي تتضمن بنوداً يقضي بالمحاكمة أو التسليم (*judicare vel dedere*) ويلزم الدول بأن تمارس الولاية القضائية العالمية على مرتكبي الجرائم الخاضعة لتلك المعاهدات من دون جعل ذلك الالتزام مشروطاً برفض الاستجابة لطلب تسليم سابق (حولية ... 2009، المجلد الثاني (الجزء الأول)، الوثيقة A/CN.4/612، ص 222، الفقرة 2)، وقد اقتبس المقرر الخاص، غالتسكي، تعليق بلجيكا هذا في تقريره الرابع (حولية ... 2011، المجلد الثاني (الجزء الأول)، الوثيقة A/CN.4/648، ص 201، الفقرة 85 والحاشية 86).

أب/أغسطس 1949 والمتعلق بحماية ضحايا المنازعات المسلحة الدولية لعام 1977 (البروتوكول الأول)⁽⁴³¹⁾.

(10) وتنص اتفاقية قمع الاستيلاء غير المشروع على الطائرات، في المادة 7، على أن "تكون الدولة المتعاقدة التي يوجد المجرم المزعوم في إقليمها ملزمة، في حال عدم قيامها بتسليمه، بدون استثناء أياً كان وسواء ارتكبت الجريمة في إقليمها أم لا، بإحالة القضية إلى سلطاتها المختصة بغرض المحاكمة". و"صيغة لاهاي" هذه هي صيغة مختلفة اختلافاً طفيفاً عن الصيغة المعتمدة في اتفاقيات جنيف المتعلقة بحماية ضحايا الحرب، وقد نسّج على منوالها عدد من الاتفاقيات اللاحقة التي ترمي إلى قمع جرائم بعينها، ولا سيما في مجال مكافحة الإرهاب، فضلاً عن مجالات أخرى عديدة (بما فيها التعذيب، والارتزاق، والجرائم المرتكبة ضد موظفي الأمم المتحدة والأفراد المرتبطين بها، والجريمة العابرة للحدود الوطنية، والفساد، والاختفاء القسري)⁽⁴³²⁾. ومع ذلك، فإن الكثير من تلك الصكوك

(431) الفقرتان 1 و3 من المادة 85 والفقرة 2 من المادة 88 من البروتوكول الإضافي إلى اتفاقيات جنيف المعقودة في 12 آب/أغسطس 1949 والمتعلق بحماية ضحايا المنازعات المسلحة الدولية لعام 1977 (البروتوكول الأول).

(432) من ضمن هذه الاتفاقيات ما يلي: (أ) اتفاقية منع ما له خطورة دولية من الأعمال الإرهابية التي تأخذ شكل جرائم ضد الأشخاص والابتزاز المتصل بها، والمعاقبة عليها، لعام 1971؛ و(ب) اتفاقية قمع الأعمال غير المشروعة الموجهة ضد سلامة الطيران المدني، لعام 1971؛ و(ج) اتفاقية منع الجرائم المرتكبة ضد الأشخاص المتمتعين بحماية دولية، بمن فيهم الموظفون الدبلوماسيون، والمعاقبة عليها، لعام 1973؛ و(د) الاتفاقية الأوروبية لقمع الإرهاب، لعام 1977؛ و(ه) اتفاقية منظمة الوحدة الأفريقية للقضاء على أعمال المرتزقة في أفريقيا، لعام 1977؛ و(و) الاتفاقية الدولية لمناهضة أخذ الرهائن، لعام 1979؛ و(ز) اتفاقية الحماية المادية للمواد النووية، لعام 1979؛ و(ح) اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة، لعام 1984؛ و(ط) اتفاقية البلدان الأمريكية لمنع التعذيب والمعاقبة عليه، لعام 1985؛ و(ي) الاتفاقية الإقليمية لرابطة جنوب آسيا للتعاون الإقليمي المتعلقة بقمع الإرهاب، لعام 1987، وبروتوكولها الإضافي لعام 2004؛ و(ك) البروتوكول المتعلق بقمع أعمال العنف غير المشروعة في المطارات التي تستخدم الطيران المدني الدولي، لعام 1988، والمكمل لاتفاقية قمع الأعمال غير المشروعة الموجهة ضد سلامة الطيران المدني؛ و(ل) اتفاقية قمع الأعمال غير المشروعة الموجهة ضد سلامة الملاحة البحرية، لعام 1988؛ و(م) اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الاتجار غير المشروع في المخدرات والمؤثرات العقلية، لعام 1988؛ و(ن) الاتفاقية الدولية لمناهضة تجنيد المرتزقة واستخدامهم وتمويلهم وتدريبهم، لعام 1989؛ و(س) اتفاقية البلدان الأمريكية المتعلقة بالاختفاء القسري للأشخاص، لعام 1994؛ و(ع) الاتفاقية المتعلقة بسلامة موظفي الأمم المتحدة والأفراد المرتبطين بها، لعام 1994، والبروتوكول الاختياري الملحق بالاتفاقية المتعلقة بسلامة موظفي الأمم المتحدة والأفراد المرتبطين بها، لعام 2005؛ و(ف) اتفاقية البلدان الأمريكية لمكافحة الفساد، لعام 1996؛ و(ص) اتفاقية البلدان الأمريكية لمكافحة تصنيع الأسلحة النارية والذخيرة والمتفجرات والمواد الأخرى ذات الصلة والاتجار بها بطريقة غير مشروعة، لعام 1997؛ و(ق) اتفاقية مكافحة

أساس كل حالة على حدة، فإنها تعترف بإمكانية وجود بعض الاتجاهات العامة والخصائص المشتركة في الاتفاقيات الأحدث عهداً التي تتضمن الالتزام بالتسليم أو المحاكمة. ويبدو أن أحد أهم هذه الاتجاهات هو استخدام "صيغة لاهاي" التي باتت "نموذجاً لمعظم الاتفاقيات الحديثة الرامية إلى قمع جرائم معينة"⁽⁴³⁵⁾. ويتبع ما يناهز ثلاثة أرباع الاتفاقيات التي صيغت في عام 1970 أو بعده صيغة لاهاي. ويوجد في اتفاقيات ما بعد عام 1970 اتجاه مشترك يتمثل في إلزام الدولة المحتجزة، من دون استثناء، بأن تحيل قضية الشخص المدعى ارتكابه الجريمة إلى السلطة المختصة، إذا لم تقم بتسليمه. وهذا الالتزام تكمله أحكام إضافية تقتضي من الدول الأطراف ما يلي: (أ) تجريم الجرم ذي الصلة بموجب قوانينها الوطنية؛ و(ب) إقامة الولاية القضائية على الجريمة حينما توجد صلة بهذه الجريمة، أو عندما يكون الشخص المدعى ارتكابه الجريمة موجوداً في إقليمها ولا تسلمه؛ و(ج) اتخاذ التدابير التي تكفل وضع الشخص المدعى ارتكابه الجريمة رهن الاحتجاز والشروع في تحقيق أولي؛ و(د) معاملة الجريمة باعتبارها مسوغة للتسليم⁽⁴³⁶⁾. وعلى وجه الخصوص، تكتفي الاتفاقيات، فيما يخص الجانب المتعلق بالمحاكمة من جانبي الالتزام، بالتأكيد على إحالة القضية إلى سلطة مختصة لغرض المحاكمة. وهناك أيضاً، بدرجة أقل، اتجاه نحو النص على أنه، في حال عدم قيام الدولة المحتجزة بمحاكمة الشخص المدعى ارتكابه الجريمة، يجب على هذه الدولة، من دون أي استثناء، أن تقوم بتسليمه.

(14) وتلاحظ اللجنة وجود ثغرات هامة قد يلزم سدها في النظام التعاهدي الحالي الذي يحكم الالتزام بالتسليم أو المحاكمة. وعلى وجه الخصوص، يفتقر هذا النظام إلى اتفاقيات دولية تتضمن ذلك الالتزام فيما يخص معظم الجرائم ضد الإنسانية⁽⁴³⁷⁾، وجرائم الحرب فيما عدا الانتهاكات الجسيمة، وجرائم الحرب في النزاعات المسلحة غير الدولية⁽⁴³⁸⁾. وفيما يتعلق بالإبادة الجماعية،

ارتكبت الجريمة في إقليمها. ومعظم هذه الاتفاقيات لا يفرض أي التزام عام على الدول الأطراف بتقديم الشخص المدعى ارتكابه الجريمة إلى المحاكمة، ولا يصبح هذا التقديم إلى المحاكمة واجباً على الدولة التي يوجد في إقليمها هذا الشخص إلا إذا رُفض طلب التسليم، أو عند وجود بعض العوامل مثل جنسية الشخص المدعى ارتكابه الجريمة. ومن أمثلة هذه الفئة الأولى الفقرة 22 من المادة 9 من الاتفاقية الدولية لمكافحة تزييف النقود، والمادة 15 من اتفاقية الاتحاد الأفريقي لمنع الفساد ومكافحته، والمادة 5 من البروتوكول الاختياري الملحق باتفاقية حقوق الطفل بشأن بيع الأطفال واستغلال الأطفال في البغاء وفي المواد الإباحية.

وتتضمن الفئة الثانية من الاتفاقيات الدولية بنوداً تفرض التزاماً بالتقديم إلى المحاكمة، مع إتاحة خيار التسليم، وكذلك بنوداً تفرض التزاماً بالتقديم إلى المحاكمة مع جعل التسليم التزاماً إذا لم تقم الدولة بتقديم الشخص المعني إلى المحاكمة. ويمكن العثور على بنود من هذا القبيل تندرج في الفئة الثانية، على سبيل المثال، في الأحكام ذات الصلة من اتفاقيات جنيف الأربع لعام 1949، وفي المادة 7 من اتفاقية قمع الاستيلاء غير المشروع على الطائرات، وفي الفقرة 1 من المادة 7 من اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة.

(12) وفي ضوء ما تقدم، ترى اللجنة أن الدول يمكن أن تقرر بنفسها، عند صياغة المعاهدات، أي صيغة تعاهدية من صيغ الالتزام بالتسليم أو المحاكمة هي الأنسب للهدف الذي تتوخاه في ظرف معين. وبالنظر إلى ما تتميز به الممارسة التعاهدية من تنوع شديد في صياغة الالتزام بالتسليم أو المحاكمة، وفي مضمونه ونطاقه، سيكون من العبث أن تحاول اللجنة المواءمة بين مختلف البنود التعاهدية المتعلقة بالالتزام بالتسليم أو المحاكمة⁽⁴³⁴⁾.

(13) وعلى الرغم من أن اللجنة ترى أن نطاق الالتزام بالتسليم أو المحاكمة بموجب الاتفاقيات ذات الصلة ينبغي تحليله على

(435) المرجع نفسه، الفقرة 91.

(436) المرجع نفسه، الفقرة 109.

(437) تتبّع الاتفاقية الدولية لحماية جميع الأشخاص من الاختفاء القسري، لعام 2006، صيغة لاهاي، وتشير إلى "شدة خطورة" الجريمة وتصنفها، عندما تكون عامة وممنهجة، بأنها جريمة ضد الإنسانية. بيد أنه، فيما عدا هذا، يبدو أن ثمة افتقاراً إلى اتفاقيات دولية تتضمن الالتزام بالتسليم أو المحاكمة فيما يتعلق بالجرائم ضد الإنسانية.

(438) المبدأ الذي تقوم عليه اتفاقيات جنيف الأربع المتعلقة بحماية ضحايا الحرب هو إقامة الولاية القضائية العالمية على الانتهاكات الجسيمة لتلك الاتفاقيات. وتتضمن كل اتفاقية مادة تبين الأفعال التي تشكل انتهاكات جسيمة، تلي مباشرة الحكم المتعلق بالتسليم أو المحاكمة.

وتلك المادة متطابقة في اتفاقية جنيف لتحسين حالة الجرحى والمرضى من أفراد القوات المسلحة في الميدان (الاتفاقية الأولى) واتفاقية جنيف لتحسين حالة الجرحى والمرضى والناجين من السفن الغارقة من أفراد

(434) وفقاً لما خلصت إليه الدراسة الاستقصائية التي أعدتها الأمانة العامة لعام 2010 (A/CN.4/630) (نظر الحاشية 406 أعلاه)، الفقرة 153، فإنه:

"تبيين من دراسة الممارسات التعاهدية في هذا الميدان أن درجة التحديد في تنظيم شتى الاتفاقيات لهذه المسائل تتفاوت تفاوتاً كبيراً، وأن عدد الاتفاقيات التي تعتمد آليات متطابقة لمعاقبة المجرمين (بما في ذلك ما يخص العلاقة بين التسليم والمحاكمة) قليل جداً. ويبدو أن أوجه التفاوت في الأحكام المتصلة بالمحاكمة والتسليم تحددها عدة عوامل، بما فيها الإطار الجغرافي والمؤسسي والمواضيعي الذي يُفاد في إطاره بشأن كل اتفاقية، ... وتطور مبادئ القانون الدولي ذات الصلة، مثل حقوق الإنسان والعدالة الجنائية الدولية. ويُستنتج من ذلك أنه بينما يمكن تحديد بعض الاتجاهات العامة والخصائص المشتركة في الأحكام ذات الصلة، يتعين استخلاص الاستنتاجات القطعية بشأن النطاق المحدد لكل حكم من تلك الأحكام على أساس كل حالة على حدة، مع مراعاة صياغة الحكم والتوجه العام للمعاهدة المدرج فيها والأعمال التحضيرية ذات الصلة".

(ب) تنفيذ الالتزام بالتسليم أو المحاكمة

(15) صيغة لاهاي. ترى اللجنة أن الحكم الصادر عن محكمة العدل الدولية في قضية المسائل المتصلة بالالتزام بالمحاكمة أو التسليم مفيد في استجلاء بعض الجوانب ذات الصلة بتنفيذ الالتزام بالتسليم أو المحاكمة. ويقتصر الحكم على تحليل آلية مكافحة الإفلات من العقاب بموجب اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة. ويركز الحكم، بوجه خاص، على العلاقة بين المواد المختلفة المتعلقة بإقامة الولاية القضائية (المادة 5) والالتزام بفتح تحقيق أولي (المادة 6) والالتزام بالمحاكمة أو التسليم (المادة 7)⁽⁴⁴⁰⁾. وبينما يتعلق استدلال المحكمة، تحديداً، بتنفيذ وتطبيق المسائل المحيطة بتلك الاتفاقية، فيما أن أحكام الاتفاقية ذات الصلة بالمحاكمة أو التسليم منسوجة على منوال "صيغة لاهاي"، فقد يساعد قرار المحكمة أيضاً على توضيح المعنى المقصود في نظام المحاكمة أو التسليم بموجب اتفاقية قمع الاستيلاء غير المشروع على الطائرات والاتفاقيات الأخرى التي اتبعت نفس الصيغة⁽⁴⁴¹⁾. وبما أن المحكمة قد قضت أيضاً بأن حظر التعذيب قاعدة قطعية (قاعدة آمرة)⁽⁴⁴²⁾، فإن صيغة المحاكمة أو التسليم بموجب اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة يمكن أن تشكل نموذجاً لأنظمة جديدة

التي ارتكبت الفعل في إقليمها، أو أمام المحكمة الجزائية الدولية التي تكون ذات اختصاص فيما يتصل بمن اعترف بولايته من الأطراف المتعاقدة". ولم تستبعد المحكمة، في الفقرة 442 من حكمها، وجود أسس أخرى يُستند إليها حين لاحظت أن "المادة السادسة لا تُلزم الأطراف المتعاقدة إلا بإرساء وممارسة ولايتها القضائية الجنائية في أقاليمها؛ وفي حين أنها بلا شك لا تمنع الدول، فيما يخص الإبادة الجماعية، من أن تسبغ على محاكمها الجنائية ولاية قضائية استناداً إلى معايير أخرى، خلافاً لمعيار المكان الذي ارتكبت فيه الجريمة، تكون متماشية مع القانون الدولي، وخصوصاً معيار جنسية المتهم، فهي لا تلزمها بأن تفعل ذلك".

(440) *Questions relating to the Obligation to Prosecute or*

Extradite (see footnote 407 above), pp. 450–461, paras. 71–121.

(441) لاحظت المحكمة أن الفقرة 1 من المادة 7 من اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة تستند إلى حكم مشابه يرد في اتفاقية قمع الاستيلاء غير المشروع على الطائرات (90). *ibid.*, pp. 454–455, para. 90. وبحسب تعبير القاضية دونوهيو، فإن "فقرات المنطوق من الحكم الصادر اليوم تُلزم الأطراف فقط. ومع ذلك، فإن تفسير المحكمة لمعاهدة من المعاهدات المتعددة الأطراف (أو للقانون الدولي العرفي) يمكن أن تكون له تداعيات بالنسبة للدول الأخرى. وعدد الأسئلة التي طرحها أعضاء المحكمة في أثناء المرافعات الشفوية يكشف عن مدى اتساع نطاق تأثير المسائل القانونية التي طرحها هذه القضية" (Declaration of Judge Donoghue in *Questions relating to the Obligation to Prosecute or Extradite*, *ibid.*, p. 590, para. 21).

(442) *Ibid.*, p. 457, para. 99.

يمكن تعزيز نظام التعاون الدولي لتحسين النظام البدائي القائم بموجب اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها لعام 1948. فعلى نحو ما بينت محكمة العدل الدولية في قضية تطبيق اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها (البوسنة والهرسك ضد صربيا والجبل الأسود)، فإن المادة السادسة من الاتفاقية لا تُلزم الأطراف المتعاقدة إلا بإرساء وممارسة الولاية القضائية الجنائية في أقاليمها، فضلاً عن التعاون، في ظروف معينة، مع "محكمة جزائية دولية"⁽⁴³⁹⁾.

القوات المسلحة في البحار (الاتفاقية الثانية) (المادتان 50 و51، على التوالي): "الانتهاكات الجسيمة التي تشير إليها المادة السابقة هي التي تتضمن أحد الأفعال التالية، إذا اقترنت ضد أشخاص محميين أو ممتلكات محمية بالاتفاقية: القتل العمد، والتعذيب أو المعاملة اللاإنسانية، بما في ذلك التجارب البيولوجية، وتعمد إحداث آلام شديدة أو الإضرار الخطير بالسلامة البدنية أو بالصحة، وتدمير الممتلكات أو الاستيلاء عليها على نطاق واسع لا تبرره الضرورات الحربية وبطريقة غير مشروعة وتعسفية".

وتنص المادة 130 من اتفاقية جنيف بشأن معاملة أسرى الحرب (الاتفاقية الثالثة) على ما يلي: "الانتهاكات الجسيمة التي تشير إليها المادة السابقة هي التي تتضمن أحد الأفعال التالية، إذا اقترنت ضد أشخاص محميين أو ممتلكات محمية بالاتفاقية: القتل العمد، والتعذيب أو المعاملة اللاإنسانية، بما في ذلك التجارب البيولوجية، وتعمد إحداث آلام شديدة أو الإضرار الخطير بالسلامة البدنية أو بالصحة، وإرغام أسير الحرب على الخدمة في قوات الدولة المعادية، أو حرمانه عمداً من حقه في أن يحاكم محاكمة عادلة وغير استثنائية، على النحو الذي تقضي به هذه الاتفاقية".

وتنص المادة 147 من اتفاقية جنيف بشأن حماية الأشخاص المدنيين في وقت الحرب (الاتفاقية الرابعة) على ما يلي: "الانتهاكات الجسيمة التي تشير إليها المادة السابقة هي التي تتضمن أحد الأفعال التالية، إذا اقترنت ضد أشخاص محميين أو ممتلكات محمية بالاتفاقية: القتل العمد، والتعذيب أو المعاملة اللاإنسانية، بما في ذلك التجارب البيولوجية، وتعمد إحداث آلام شديدة أو الإضرار الخطير بالسلامة البدنية أو بالصحة، والترحيل أو النقل غير المشروع، أو الاحتجاز غير المشروع لشخص محمي، وإرغام الشخص المحمي على الخدمة في قوات الدولة المعادية، أو حرمان الشخص المحمي حرماناً متعمداً من حقه في أن يحاكم محاكمة عادلة وغير استثنائية، على النحو الذي تقضي به هذه الاتفاقية، وأخذ الرهائن، وتدمير الممتلكات أو الاستيلاء عليها على نطاق واسع لا تبرره الضرورات الحربية وبطريقة غير مشروعة وتعسفية".

ولا تُنشئ اتفاقيات جنيف الأربع لعام 1949 والبروتوكول الإضافي الأول لعام 1977 أي التزام بالتسليم أو المحاكمة خارج نطاق الانتهاكات الجسيمة. ولا يرد هذا الالتزام في أي صكوك دولية أخرى تتعلق بجرائم الحرب.

(439) *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro)*, Judgment, I.C.J. Reports 2007, p. 43, at pp. 226–227 and 229, paras. 442 and 449. وتنص المادة السادسة على ما يلي: "يحكم الأشخاص المتهمون بارتكاب الإبادة الجماعية أو أي من الأفعال الأخرى المذكورة في المادة الثالثة أمام محكمة مختصة من محاكم الدولة

(18) إقامة الولاية القضائية اللازمة. إقامة الولاية القضائية "خطوة مسبقة منطقية" لتنفيذ الالتزام بتسليم أو محاكمة شخص يُدعى ارتكابه جريمة ويوجد في إقليم الدولة⁽⁴⁴⁷⁾. ولأغراض الموضوع محل النظر، عندما تكون الجريمة جريمة يُدعى ارتكابها في الخارج ولا صلة لدولة المحكمة بها، فإن الالتزام بالتسليم أو المحاكمة يعبر بالضرورة عن ممارسة ولاية للولاية القضائية العالمية⁽⁴⁴⁸⁾، وهي "الاختصاص بإقامة ولاية قضائية في الإقليم الوطني على أشخاص بسبب وقائع حدثت خارج ذلك الإقليم"⁽⁴⁴⁹⁾، حيث لا يكون الضحايا ولا الأشخاص المدعى ارتكابهم الجريمة من رعايا دولة المحكمة، ولا يُدعى تعرض المصالح الوطنية لدولة المحكمة لأي ضرر. ومع ذلك، فإن الالتزام بالتسليم أو المحاكمة قد يعبر أيضاً عن ممارسة الولاية القضائية بالاستناد إلى أسس أخرى. وهكذا، فإذا كان بوسع الدولة أن تمارس الولاية القضائية على أساس آخر، فقد لا يكون من الضروري الاستظهار بالولاية القضائية العالمية في تنفيذ الالتزام بالتسليم أو المحاكمة.

والولاية القضائية العالمية عنصر حاسم الأهمية في محاكمة من يُدعى ارتكابهم جرائم تنير قلق المجتمع الدولي، وخاصة عندما لا يخضع الشخص المدعى ارتكابه الجريمة للمحاكمة في الإقليم الذي ارتكبت فيه الجريمة⁽⁴⁵⁰⁾. وهناك عدد من الصكوك الدولية، مثل

Report of the AU-EU Technical ad hoc Expert Group on (447) the Principle of Universal Jurisdiction (8672/1/09/ Rev.1), annex, para. 11. وقد رأت محكمة العدل الدولية في قضية المسائل المتصلة بالالتزام بالمحاكمة أو التسليم أن أداء الدول الأطراف في اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة لالتزامها بإرساء الولاية القضائية العالمية لمحاكمها هو شرط ضروري لتمكين من إجراء تحقيق أولي ولتحيل القضية إلى سلطاتها المختصة بقصد إجراء المحاكمة (Questions relating to the Obligation to Prosecute or) (Extradite (see footnote 407 above) p. 451, para. 74.

(448) ذهب أحد المؤلفين إلى أن "مبدأ إما التسليم وإما المحاكمة يتداخل مع الولاية القضائية العالمية حينما لا توجد رابطة تربط بين الدولة وبين الجريمة المدعى ارتكابها، أو بينها وبين المشتبه به، سوى وجود الشخص المعني في إقليمها" (M. Inazumi, Universal Jurisdiction in) Modern International Law: Expansion of National Jurisdiction for Prosecuting Serious Crimes under International Law, (Antwerp/Oxford, Intersentia, 2005, p. 122.

(449) Arrest Warrant of 11 April 2000 (Democratic Republic of the Congo v. Belgium), Judgment, I.C.J. Reports 2002, pp. 3 et seq.؛ انظر، بوجه خاص، الرأي المستقل للقضاة هيغنز وكومانس وبورغنتال (p. 75, para. 42).

(450) ينبغي الإشارة إلى أن "الالتزام بالتسليم أو المحاكمة" المنصوص عليه في المادة 9 من مشروع مدونة الجرائم المخلة بسلم الإنسانية وأمنها لعام 1996 هو التزام وثيق الصلة بـ "تقرير الاختصاص" حسب المادة 8 من مشروع المدونة التي تقضي بأن تتخذ كل دولة طرف فيها ما يلزم من تدابير لإقامة ولايتها القضائية على جريمة الإبادة الجماعية والجرائم ضد

للمحاكمة أو التسليم تحكم المحظورات المشمولة بالقواعد القطعية (القواعد الآمرة)، مثل الإبادة الجماعية والجرائم ضد الإنسانية وجرائم الحرب الخطيرة.

(16) وقضت المحكمة بأن الدول الأطراف في اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة ملزمة بتجريم التعذيب وإقامة ولايتها القضائية على جريمة التعذيب بحيث تمتلك الأدوات القانونية اللازمة للمحاكمة على تلك الجريمة وإجراء تحقيق فوري في الوقائع منذ لحظة وجود المشتبه فيه في إقليم الدولة. وأعلنت المحكمة ما يلي: "يمكن اعتبار هذه الالتزامات، مجتمعة، عناصر في آلية تعاقبية واحدة ترمي إلى منع إفلات المشتبه فيهم من العواقب المترتبة على مسؤوليتهم الجنائية، إن ثبتت"⁽⁴⁴³⁾. والالتزام المنصوص عليه في الفقرة 1 من المادة 7 "بعرض القضية على سلطاتها المختصة بقصد تقديم الشخص للمحاكمة" الذي سُمته المحكمة "الالتزام بالمحاكمة"، هو التزام ينشأ بغض النظر عن وجود طلب سابق بتسليم المشتبه فيه. ومع ذلك، يُترك للسلطات الوطنية قرار تحريك الدعوى أو عدم تحريكها في ضوء الأدلة المعروضة عليها وقواعد الإجراءات الجنائية ذات الصلة⁽⁴⁴⁴⁾. وقضت المحكمة، على وجه الخصوص، بأن "التسليم خيار يتيح الاتفاقية للدولة، في حين أن المحاكمة التزم دولي بموجب الاتفاقية يشكل انتهاكاً فعالاً غير مشروع تترتب عليه مسؤولية الدولة"⁽⁴⁴⁵⁾. ولأحظت المحكمة أيضاً أن كلاً من اتفاقية قمع الاستيلاء غير المشروع على الطائرات واتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة يؤكد على أن "تتخذ... السلطات قرارها بنفس الأسلوب الذي تتبعه في حالة ارتكاب أية جريمة [أخرى] ذات طبيعة خطيرة بموجب قانون تلك الدولة"⁽⁴⁴⁶⁾.

(17) العناصر الأساسية للالتزام بالتسليم أو المحاكمة التي ينبغي إدراجها في التشريعات الوطنية. يتطلب التنفيذ الفعال للالتزام بالتسليم أو المحاكمة اتخاذ التدابير الوطنية اللازمة لتجريم الجرائم ذات الصلة، وإقامة الولاية القضائية على الجرائم وعلى الشخص الموجود في إقليم الدولة، والتحقيق أو إجراء تحريات أولية، وإلقاء القبض على المشتبه فيه، وإحالة القضية إلى السلطات المعنية بالملاحقة القضائية (وهو ما قد يفرضي أو لا يفرضي إلى إقامة دعوى)، أو التسليم إذا قُدم طلب بالتسليم من دولة أخرى لها الولاية القضائية اللازمة والقدرة على محاكمة المشتبه فيه.

(443) Ibid., p. 455, para. 91. See also pp. 451–452 and 456, paras. 74–75, 78 and 94.

(444) Ibid., pp. 454–456, paras. 90 and 94.

(445) Ibid., p. 456, para. 95.

(446) الفقرة 2 من المادة 7 من اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة، والمادة 7 من اتفاقية قمع الاستيلاء غير المشروع على الطائرات (ibid., para. 90).

تقديم أول شكوى ضد الشخص⁽⁴⁵⁶⁾، وعندها، يصبح إثبات الوقائع أمراً واجباً⁽⁴⁵⁷⁾؛

ومع ذلك، فإن مجرد استجواب المشتبه فيه من أجل تحديد هويته وإبلاغه بالتهم لا يمكن أن يُعد وفاءً بالالتزام بإجراء تحقيق أولي⁽⁴⁵⁸⁾؛

تتولى إجراء التحقيق السلطات المكلفة بإعداد ملفات القضايا وجمع الوقائع والأدلة (على سبيل المثال، الوثائق وأقوال الشهود المتعلقة بالأحداث موضوع القضية وبالتورط المحتمل للمشتبه فيه). وهذه السلطات هي سلطات الدولة التي ارتكبت فيها الجريمة التي يدعى وقوعها أو سلطات أي دولة أخرى قُدمت فيها شكاوى تتعلق بالقضية. ولكي تفي الدولة التي يوجد المشتبه فيه في إقليمها بالتزامها بإجراء تحقيق أولي، ينبغي أن تلتزم بالتعاون مع سلطات الدول المذكورة أعلاه⁽⁴⁵⁹⁾؛

يجب أن يتم التحقيق المستند إلى الولاية القضائية العالمية وفقاً لذات المعايير الخاصة بالأدلة التي تطبق عندما تكون للدولة ولاية قضائية بموجب صلتها بالقضية موضوع التحقيق⁽⁴⁶⁰⁾.

(21) الالتزام بالمحاكمة. ذكرت المحكمة في قضية المسائل المتصلة بالالتزام بالمحاكمة أو التسليم أن الالتزام بالمحاكمة يتألف من عناصر معينة:

الالتزام بالمحاكمة هو في الواقع التزام بإحالة القضية إلى السلطات التي تتولى المحاكمة، وهو لا ينطوي على الالتزام بتحريك الدعوى. وبالفعل، فإن الوفاء بهذا الالتزام قد يفضي أو لا يفضي، في ضوء الأدلة، إلى تحريك الدعوى⁽⁴⁶¹⁾. وتقرر السلطات المختصة ما إذا كانت ستحرك الدعوى أم لا بالطريقة نفسها التي تتبناها

(456) *Ibid.*, p. 454, para. 88

(457) *Ibid.*, para. 86

(458) *Ibid.*, pp. 453–454, para. 85

(459) *Ibid.*, p. 453, para. 83

(460) *Ibid.*, para. 84

(461) انظر أيضاً: *Chili Komitee Nederland v. Public Prosecutor*, 4 January 1995, Court of Appeal of Amsterdam, Netherlands *Yearbook of International Law*, vol. 28 (1997), pp. 363–365 أكدت محكمة الاستئناف أن المدعي العام الهولندي لم يخطئ حين رفض تقديم رئيس شبلي السابق، بينوشيه، إلى المحاكمة بينما كان في زيارة إلى أمستردام، لأن بينوشيه ربما كان يتمتع بالحصانة من الخضوع للمحاكمة، ولأن أي أدلة لازمة لتسوية محاكمته ستكون في شبلي، في حين أن هولندا لم تكن تربطها بشبلي أية ترتيبات للتعاون بشأن الدعاوى القضائية. انظر: K. N. Trapp, *State Responsibility for International Terrorism: Problems and Prospects*, Oxford University Press, 2011, p. 88, footnote 132

اتفاقيات جنيف الأربع المتعلقة بضحايا الحرب التي صدق عليها على نطاق واسع للغاية واتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة، يقضي بممارسة الولاية القضائية العالمية على الجرائم المشمولة بهذه الصكوك، أو، بدلاً من ذلك، تسليم الأشخاص المدعى ارتكابهم الجرائم إلى دولة أخرى لأغراض المحاكمة.

(19) التأخر في سن التشريعات اللازمة. ذكرت المحكمة في قضية المسائل المتصلة بالالتزام بالمحاكمة أو التسليم أن التأخر في سن التشريعات اللازمة لمحاكمة المشتبه فيهم يؤثر سلباً في تنفيذ الدولة الطرف للالتزام بإجراء تحقيق أولي والالتزام بإحالة القضية إلى سلطاتها المختصة لأغراض المحاكمة⁽⁴⁵¹⁾. ونطاق التزام الدولة أشمل من مجرد سن التشريعات الوطنية. فيجب أيضاً على الدولة أن تمارس ولايتها القضائية على المشتبه فيه ممارسة فعلية، بادئة في ذلك بإثبات الوقائع⁽⁴⁵²⁾.

(20) الالتزام بالتحقيق. ذكرت المحكمة في قضية المسائل المتصلة بالالتزام بالمحاكمة أو التسليم أن الالتزام بالتحقيق يتألف من عدد من العناصر:

كقاعدة عامة، يجب تفسير الالتزام بالتحقيق في ضوء موضوع المعاهدة الواجبة التطبيق والغرض منها، ألا وهو زيادة فعالية مكافحة الإفلات من العقاب⁽⁴⁵³⁾؛

الغرض من الالتزام هو تعزيز الشبهات التي تحوم حول الشخص المعني⁽⁴⁵⁴⁾. ونقطة الانطلاق هي إثبات الوقائع ذات الصلة، وهو ما يشكل مرحلة أساسية في عملية مكافحة الإفلات من العقاب⁽⁴⁵⁵⁾؛

متى وجدت السلطات سبباً للاشتباه في أن شخصاً موجوداً في إقليمها قد يكون مسؤولاً عن أفعال تخضع للالتزام بالتسليم أو المحاكمة، يتحتم عليها التحقيق. ويجب الشروع في التحقيق الأولي على الفور. ويتحقق بلوغ هذه النقطة، على أقصى تقدير، عند

الإنسانية والجرائم المرتكبة ضد موظفي الأمم المتحدة والأفراد المرتبطين بها وجرائم الحرب، بصرف النظر عن مكان ارتكاب هذه الجرائم أو القائم بارتكابها. ويوضح تعليق اللجنة على المادة 8 أن الولاية القضائية العالمية هي المقصودة (حولية ... 1996، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص 59 و60، الفقرة (7)).

(451) *Questions relating to the Obligation to Prosecute or Extradite* (see footnote 407 above), pp. 451–452, paras. 76–77

(452) *Ibid.*, p. 453, para. 84

(453) *Ibid.*, p. 454, para. 86

(454) *Ibid.*, p. 453, para. 83

(455) *Ibid.*, pp. 453–454, paras. 85–86

(23) الالتزام بالموضوع والغرض. إن ما تتخذه الدولة من خطوات يجب أن يُفسَّر في ضوء موضوع وغرض الصك الدولي ذي الصلة أو المصادر الأخرى للالتزام الدولي الملزمة لتلك الدولة، وهو ما يجعل مكافحة الإفلات من العقاب أكثر فعالية⁽⁴⁶⁷⁾. وينبغي الإشارة أيضاً إلى أنه بموجب المادة 27 من اتفاقية فيينا لعام 1969، وهي حكم يجسد القانون الدولي العربي، لا يجوز لدولة طرف في معاهدة أن تحتج بأحكام قانونها الوطني لتبرير عدم تنفيذها لتلك المعاهدة⁽⁴⁶⁸⁾. وعلاوة على ذلك، يجب أن تتماشى الخطوات المتخذة مع سيادة القانون.

(24) وفي حالات الجرائم الخطيرة التي تثير قلق المجتمع الدولي، يكون الغرض من الالتزام بالتسليم أو المحاكمة هو منع الأشخاص الذين يدعى ارتكابهم هذه الجرائم من الإفلات من العقاب عن طريق ضمان عدم حصولهم على ملاذ في أية دولة⁽⁴⁶⁹⁾.

(25) النطاق الزمني للالتزام. لا يسري الالتزام بالتسليم أو المحاكمة بموجب معاهدة من المعاهدات إلا على الوقائع التي حدثت بعد دخول تلك المعاهدة حيز النفاذ بالنسبة إلى الدولة المعنية، وذلك "ما لم يتبين من المعاهدة أو يثبت بطريقة أخرى قصد مغاير لذلك"⁽⁴⁷⁰⁾. وبعد أن تصبح الدولة طرفاً في معاهدة تتضمن الالتزام بالتسليم أو المحاكمة، يصبح من حقها، اعتباراً من التاريخ الذي أصبحت فيه طرفاً في المعاهدة، أن تطلب امتثال دولة أخرى من الدول الأطراف للالتزام بالتسليم أو المحاكمة⁽⁴⁷¹⁾.

(467) انظر الاستدلال الوارد في قضية المسائل المتصلة بالالتزام بالمحاكمة أو التسليم: *Questions relating to the Obligation to Prosecute or Extradite* (see footnote 407 above), pp. 453–454, paras. 85–86. وعليه، قضت المحكمة بأن الصعوبات المالية لا تبرر عدم امتثال السنغال للالتزامات التي تفرضها اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة (112 para. 460, *ibid.*). وبالمثل، فإن التماس النصح من الاتحاد الأفريقي لا يبرر تأخر السنغال في الامتثال لالتزامها الذي تفرضه الاتفاقية (*ibid.*).

(468) *Ibid.*, para. 113.

(469) *Ibid.*, p. 461, para. 120. وعلى نحو ما أوضحه أيضاً القاضي كانسادو ترينداد، "تصرفات الدولة يجب أن تكون تصرفات تقود إلى الامتثال للالتزامات التي تقضي بتحقيق غاية (والالتزام المعني هنا هو حظر التعذيب). فلا يستقيم أن تزعم الدولة أنه، برغم حسن تصرفها، لم يكن بالإمكان تحقيق الامتثال التام للالتزام الواقع على عاتقها (بتجريم التعذيب ومحاكمة مرتكبيه) بسبب أوجه نقص أو صعوبات تتعلق بالقانون المحلي؛ وليس بوسع المحكمة أن تغلق قضية من القضايا استناداً إلى 'حسن التصرف' من جانب الدولة المعنية" (50 para. 508, *ibid.*)، وللإطلاع على استدلاله بأكمله، انظر: 51–508 paras. 44–51.

(470) *Ibid.*, pp. 457–458, paras. 100–102. وهذا استشهد بالمادة 28 من اتفاقية فيينا لعام 1969 التي تجسد القانون الدولي العربي.

(471) *Ibid.*, p. 458, paras. 103–105.

بالنسبة لأي جريمة يدعى وقوعها وتتسم بالخطورة بموجب قانون الدولة المعنية⁽⁴⁶²⁾؛

ينبغي أن تُتخذ الإجراءات المتصلة بتنفيذ الالتزام بالمحاكمة دون تأخير، وفي أقرب وقت ممكن، وبالأخص فور تقديم أول شكوى ضد المشتبه فيه⁽⁴⁶³⁾؛

يجب أن تحدّد آجال المحاكمة بحيث لا يترتب عليها ظلم؛ ومن ثم، لا بد من اتخاذ الإجراءات الضرورية في غضون مهلة معقولة⁽⁴⁶⁴⁾.

(22) الالتزام بالتسليم. فيما يتعلق بالالتزام بالتسليم:

لا يجوز التسليم إلا إلى دولة لها، بصورة أو بأخرى، ولاية قضائية لملاحقة الشخص المدعى ارتكابه الجريمة ومحاكمته عملاً بالالتزام قانوني دولي ملزم للدولة التي يوجد الشخص في إقليمها⁽⁴⁶⁵⁾؛

الوفاء بالالتزام بالتسليم لا يمكن أن يستعاض عنه بالترحيل أو التسليم الاستثنائي أو غير ذلك من الصور غير الرسمية لنقل المشتبه فيه إلى دولة أخرى⁽⁴⁶⁶⁾. فطلبات التسليم الرسمية تترتب عليها أشكال مهمة من أشكال حماية حقوق الإنسان قد لا تتوافر في الصور غير الرسمية لنقل المشتبه فيه إلى دولة أخرى، مثل التسليم الاستثنائي. وتشمل الاشتراطات التي يلزم استيفؤها بموجب قوانين التسليم في معظم الدول، إن لم يكن في الدول كافة، عدم جواز المحاكمة على ذات الجرم مرتين، وقاعدة "لا جريمة إلا بنص"، وقاعدة الخصوص (*speciality*)، وعدم تسليم المشتبه فيه ليخضع للمحاكمة على أساس الأصل الإثني أو الدين أو الجنسية أو الرأي السياسي.

(462) *Questions relating to the Obligation to Prosecute or Extradite* (see footnote 407 above), pp. 454–456, paras. 90 and 94.

(463) *Ibid.*, pp. 460–461, paras. 115–117.

(464) *Ibid.*, paras. 114–115. انظر الرأي المستقل للقاضي كانسادو ترينداد (Cançado Trindade) (153–148 paras. 546–548, pp. 620)؛ والرأي المخالف للقاضي المخصّص سور (Sur) في القضية نفسها (p. 508, para. 28)؛ والرأي المخالف للقاضية شوي (xue) (p. 578, para. 28).

(465) *Questions relating to the Obligation to Prosecute or Extradite* (see footnote 407 above), p. 461, para. 120.

(466) انظر مشروع المادة 12 من مشاريع المواد المتعلقة بطرد الأجانب التي اعتمدها اللجنة في القراءة الثانية في الدورة الحالية (ص 45 أعلاه)، و *European Court of Human Rights, Bozano v. France, Judgment of 18 December 1986* (footnote 44 above), paras. 52–60، حيث رأت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان أن التسليم، المُقنَّع في صورة ترحيل بغية الالتفاف على الشروط التي يخضع لها التسليم، هو عمل غير قانوني يتعارض مع الحق في الأمن الشخصي الذي تكفله المادة 5 من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان.

(28) وقد رأيت القاضية شوي، في رأيها المخالف في قضية المسائل المتصلة بالالتزام بالمحاكمة أو التسليم، أنه لو كانت السنغال قد سلمت الشخص المدعى ارتكابه الجريمة إلى محكمة دولية يشكلها الاتحاد الأفريقي لمحاكمته، لما أخلت بالتزامها بالمحاكمة بموجب المادة 7 من اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة، لأن إنشاء هذه المحكمة كان سيتم لبلوغ الغرض من الاتفاقية، وهو أمر لا تحظره الاتفاقية نفسها ولا ممارسة الدول⁽⁴⁷⁹⁾. وبطبيعة الحال، لو "[ت]بين من المعاهدة أو ... ثبت بطريقة أخرى قصد مغاير"⁽⁴⁸⁰⁾ مفاده عدم السماح بتسليم الشخص المدعى ارتكابه الجريمة إلى محكمة جنائية دولية، فإن هذا التسليم لن يعفي الدول الأطراف في المعاهدة من الالتزام بالتسليم أو محاكمة الشخص المعني وفقاً للنظام القانوني الداخلي لكل دولة.

(29) ويُقترح، في ضوء تزايد أهمية المحاكم الجنائية الدولية، أن تشمل الأحكام التعاقدية الجديدة المتعلقة بالالتزام بالتسليم أو المحاكمة هذا البديل الثالث، وكذلك ينبغي أن تشمل التشريعات الوطنية.

(30) ملاحظة إضافية. قد تود دولة من الدول أيضاً أن تفي بشقّي الالتزام بالتسليم أو المحاكمة، وذلك بالقيام مثلاً بملاحقة الجاني قضائياً ومحاكمته وإصدار حكم بحقه ثم تسليمه إلى دولة أخرى أو إحالته إليها بغرض تنفيذ الحكم⁽⁴⁸¹⁾.

(ج) الثغرات الموجودة في النظام التعاهدي الحالي و"الخيار الثالث"

(31) تؤكد اللجنة من جديد، على النحو المشار إليه في الفقرة (14) أعلاه، وجود ثغرات هامة في النظام التعاهدي الحالي الذي يحكم الالتزام بالتسليم أو المحاكمة، ولا سيما فيما يتعلق بمعظم الجرائم ضد الإنسانية، وجرائم الحرب عدا الانتهاكات الجسيمة، وجرائم الحرب في النزاعات المسلحة غير الدولية. وتشير اللجنة أيضاً إلى أنها قد أدرجت في برنامج عملها، في عام 2014، موضوع "الجرائم ضد الإنسانية" الذي سيشمل التزاماً بالتسليم أو المحاكمة على تلك الجرائم يكون عنصراً من عناصر معاهدة جديدة في هذا الصدد⁽⁴⁸²⁾. ورأت اللجنة كذلك أنه يمكن، فيما

وهكذا، فإن الالتزام بالتجريم وإقامة الولاية القضائية اللازمة على الأعمال التي تحظرها معاهدة تتضمن الالتزام بالتسليم أو المحاكمة يجب أن ينقذ بمجرد أن تصبح الدولة مُلزَمة بتلك المعاهدة⁽⁴⁷²⁾. ومع ذلك، لا شيء يمنع الدولة من أن تحقق في الأفعال المرتكبة قبل بدء نفاذ المعاهدة بالنسبة إلى تلك الدولة وأن تلاحق مرتكبيها قضائياً⁽⁴⁷³⁾.

(26) عواقب عدم الامتثال للالتزام بالتسليم أو المحاكمة. خلصت المحكمة في قضية المسائل المتصلة بالالتزام بالمحاكمة أو التسليم إلى أن انتهاك التزام دولي تفرضه اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة هو فعل غير مشروع تترتب عليه مسؤولية الدولة⁽⁴⁷⁴⁾. وما دامت الدولة لم تتخذ جميع التدابير اللازمة لتنفيذ الالتزام، فإنها تظل منتهكة لالتزامها⁽⁴⁷⁵⁾. وتنص مواد اللجنة المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً على أن ارتكاب فعل غير مشروع دولياً يُنسب إلى دولة من الدول هو أمر تترتب عليه عواقب قانونية، بما في ذلك الكف وعدم التكرار (المادة 30) والجبر (المواد 31 و34-39) والتدابير المضادة (المواد 49-54)⁽⁴⁷⁶⁾.

(27) العلاقة بين الالتزام و"البديل الثالث". بعد إنشاء المحكمة الجنائية الدولية وشتى المحاكم الجنائية الدولية المخصصة، أصبح من الممكن لدولة يقع عليها التزام بالتسليم أو محاكمة شخص متهم أن تلجأ إلى بديل ثالث - أي تسليم المشتبه فيه إلى محكمة جنائية دولية مختصة⁽⁴⁷⁷⁾. وهذا البديل الثالث منصوص عليه في الفقرة 1 من المادة 11 من الاتفاقية الدولية لحماية جميع الأشخاص من الاختفاء القسري لعام 2006⁽⁴⁷⁸⁾.

(472) *Ibid.*, p. 451, para. 75.

(473) *Ibid.*, p. 458, paras. 102 and 105.

(474) *Ibid.*, p. 456, para. 95.

(475) *Ibid.*, pp. 460-461, para. 117.

(476) حولية ... 2001، المجلد الثاني (الجزء الثاني) والتصويب، الفقرتان 76 و77. والمواد المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً التي اعتمدها اللجنة في دورتها الثالثة والخمسين ترد في مرفق قرار الجمعية العامة 83/56 المؤرخ 12 كانون الأول/ديسمبر 2001.

(477) تنص المادة 9 من مشروع مدونة الجرائم المخلة بسلم الإنسانية وأمنها لعام 1996 على أن الالتزام بالتسليم أو المحاكمة بموجب تلك المادة ينطبق في إطار "عدم الإخلال باختصاص محكمة جنائية دولية" (حولية ... 1996، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص 63).

(478) "على الدولة الطرف التي يُعثر في إقليم خاضع لولايتها القضائية على المرتكب المفترض لجريمة اختفاء قسري أن تحيل القضية إلى سلطاتها المختصة لمباشرة الدعوى الجنائية، إن لم تسلّم الشخص المعني أو لم تُجَلِّه إلى دولة أخرى وفقاً لالتزاماتها الدولية، أو لم تُجَلِّه إلى محكمة جنائية دولية تعترف باختصاصها".

(479) الرأي المخالف للقاضية شوي (مخالفة في الرأي بشأن نقاط أخرى): *Questions relating to the Obligation to Prosecute or Extradite* (see footnote 407 above), at p. 582, para. 42.

(480) المادة 28 من اتفاقية فيينا لعام 1969.

(481) طرح هذه الإمكانية المقرر الخاص غالتسكي في تقريره الأولي، حولية ... 2006، المجلد الثاني (الجزء الأول)، الوثيقة A/CN.4/571، ص 326، الفقرتان 49 و50.

(482) حولية ... 2013، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، المرفق الثاني.

صيغة لاهاي⁽⁴⁸⁶⁾. وتوصي اللجنة الدول بمراعاة صيغة لاهاي عند العمل على سد أي ثغرات في النظام التعاهدي الحالي.

(34) وتسلم اللجنة كذلك بأن بعض الدول⁽⁴⁸⁷⁾ قد تساءل عن الصلة بين الالتزام بالتسليم أو المحاكمة ونقل المشتبه فيه إلى محكمة أو هيئة قضائية دولية أو خاصة، بينما تعامل دولتان أخريان⁽⁴⁸⁸⁾ ذلك النقل معاملة تختلف عن معاملتها التسليم. وكما ذكر في الفقرة (27) أعلاه، يمكن الوفاء بالالتزام بالتسليم أو المحاكمة بتسليم الشخص المدعى ارتكابه الجريمة إلى محكمة جنائية دولية مختصة⁽⁴⁸⁹⁾. ويرد حكم في هذا الشأن في الفقرة 1 من المادة 11 من الاتفاقية الدولية لحماية جميع الأشخاص من الاختفاء القسري لعام 2006، وفيما يلي نصها:

على الدولة الطرف التي يُعثر في إقليم خاضع لولايتها القضائية على المرتكب المفترض [لجريمة الإبادة الجماعية/جريمة ضد الإنسانية/جريمة حرب] أن تحيل القضية إلى سلطاتها المختصة لمباشرة الدعوى الجنائية، إن لم تسلم الشخص المعني أو لم تُجَله إلى دولة أخرى وفقاً لالتزاماتها الدولية، أو لم تُجَله إلى محكمة جنائية دولية تعترف باختصاصها.

(35) وبموجب هذا الحكم، يمكن الوفاء بالالتزام بالتسليم أو المحاكمة عن طريق "خيار ثالث" يتمثل في قيام الدولة بتسليم الشخص المدعى ارتكابه الجريمة إلى هيئة قضائية جنائية دولية مختصة أو إلى محكمة مختصة تكون تلك الدولة قد اعترفت باختصاصها. وقد تتخذ المحكمة أو الهيئة القضائية المختصة شكلاً يشبه في طبيعته شكل الدوائر الأفريقية الاستثنائية التي أنشئت ضمن نظام المحاكم في السنغال بموجب اتفاق أبرم في 22 آب/أغسطس 2012 بين السنغال والاتحاد الأفريقي، لمحاكمة السيد حبري في أعقاب الحكم الصادر في قضية المسائل المتصلة بالالتزام بالمحاكمة أو التسليم⁽⁴⁹⁰⁾. وهذا النوع من "إضفاء الطابع

يتعلق بالإبادة الجماعية، تعزيز نظام التعاون الدولي لتحسين النظام القائم بموجب اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها لعام 1948⁽⁴⁸³⁾.

(32) وبدلاً من صياغة مجموعة من الأحكام النموذجية لسد الثغرات الموجودة في النظام التعاهدي الحالي فيما يتعلق بالالتزام بالتسليم أو المحاكمة، تذكر اللجنة بأن الالتزام بالتسليم أو المحاكمة فيما يتعلق بجريمة من الجرائم تشمل الإبادة الجماعية والجرائم ضد الإنسانية وجرائم الحرب هو التزام منصوص عليه فعلاً في المادة 9 من مشروع مدونة الجرائم المخلة بسلم الإنسانية وأمنها لعام 1996 التي تنص على ما يلي:

مع عدم الإخلال باختصاص محكمة جنائية دولية، يجب على الدولة الطرف التي يوجد في إقليمها فرد يُدعى أنه ارتكب جريمة مبيّنة في المادة 17 [جريمة الإبادة الجماعية] أو 18 [الجرائم ضد الإنسانية] أو 19 [الجرائم ضد موظفي الأمم المتحدة والأفراد المرتبطين بها] أو 20 [جرائم الحرب] أن تقوم بتسليم هذا الفرد أو بمحاكمته⁽⁴⁸⁴⁾.

(33) وتشير اللجنة أيضاً إلى "صيغة لاهاي" المقتبسة في الفقرة (10) أعلاه. فكما يرد في تلك الفقرة، شكلت صيغة لاهاي نموذجاً لمعظم الاتفاقيات المعاصرة التي تتضمن الالتزام بالتسليم أو المحاكمة⁽⁴⁸⁵⁾، بما فيها اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية واتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، وهما اتفاقيتان ذكرتهما عدة وفود مشاركة في اللجنة السادسة في عام 2013، باعتبارهما نموذجاً يمكن أن يسد الثغرات الموجودة في النظام التعاهدي. وبالإضافة إلى ذلك، فإن الحكم الصادر عن محكمة العدل الدولية في قضية المسائل المتصلة بالالتزام بالمحاكمة أو التسليم مفيد في تفسير

(486) حولية ... 2013، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، المرفق الأول، الفقرتان 21 و 22. انظر أيضاً الفقرتين (15) و (16) أعلاه.

(487) تايلند وشيلي وفرنسا.

(488) كندا والمملكة المتحدة لبريطانيا العظمى وأيرلندا الشمالية.

(489) انظر أيضاً: Council of Europe, *Extradition, European Standards: Explanatory Notes on the Council of Europe Convention and Protocol and Minimum Standards Protecting Persons subject to Transnational Criminal Proceedings*, Strasbourg, Council of Europe Publishing, 2006، حيث يرد أنه "في عصر المحاكم الجنائية الدولية، يمكن تفسير مبدأ التسليم أو المحاكمة، بالمعنى الواسع، باعتباره يشمل واجب الدولة أن تنقل الشخص إلى ولاية هيئة دولية، مثل المحكمة الجنائية الدولية" (p. 119، حُذفت الحاشية).

(490) وُقِّع في داكار في 22 آب/أغسطس 2012 (انظر: ILM, vol. 52 (2013), pp. 1024 et seq.). وتختص الدوائر الأفريقية الاستثنائية بمحاكمة المسؤول الرئيسي أو المسؤولين الرئيسيين عن الجرائم الدولية التي ارتكبت في

(483) المرجع نفسه، المرفق الأول، الفقرة 20. وقد اقترحت دراسة أجراها معهد تشاتام هاوس (Chatham House) أن تركز أعمال اللجنة المقبلة بشأن هذا الموضوع على صياغة مشروع التزام تعاهدي بالتسليم أو المحاكمة فيما يتعلق بالجرائم الدولية الأساسية، وأن تحتذي بألية التسليم أو المحاكمة المنصوص عليها في المادة 7 من اتفاقية قمع الاستيلاء غير المشروع على الطائرات، والمدرجة في اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة لعام 1984، ومنذ عهد قريب، في الاتفاقية الدولية لحماية جميع الأشخاص من الاختفاء القسري لعام 2006 (انظر: M. Zgoniec-Rožej and J. Foakes, "International criminals: extradite or prosecute?" Chatham House (Briefing Paper, IL BP 2013/01, July 2013).

(484) حولية ... 1996، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص 62؛ وانظر أيضاً تعليق اللجنة على هذه المادة في المرجع نفسه، ص 63-66.

(485) انظر حولية ... 2013، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، المرفق الأول، الفقرة 16 وحاشيتها 29. انظر أيضاً الفقرة (10) أعلاه وحاشيتها.

الدولي“ داخل نظام المحاكم الوطني ليس فريداً. فالدوائر الأفريقية الاستثنائية، باعتبارها محكمة منشأة بموجب اتفاق بين السنغال والاتحاد الأفريقي، ويشارك فيها قضاة وطنيون وأجانب، تحذو حذو الدوائر الاستثنائية في محاكم كمبوديا والمحكمة الخاصة لسيراليون والمحكمة الخاصة بلبنان.

(36) والأمثلة الواردة أعلاه تُبرز العناصر الأساسية التي يتألف منها حكمٌ يتضمن الالتزام بالتسليم أو المحاكمة، ويمكن أن تساعد الدول في اختيار الصيغة التي تعتبرها أنسب لسياق بعينه.

(د) الأولوية بين الالتزام بالمحاكمة والالتزام بالتسليم، ونطاق الالتزام بالمحاكمة

(37) تحيط اللجنة علماً باقتراح أحد الوفود⁽⁴⁹¹⁾ في اللجنة السادسة، في عام 2013، تحليل هذين الجانبين من الموضوع. وتلاحظ أيضاً اقتراحي وفدين آخرين⁽⁴⁹²⁾ أن تضع اللجنة إطاراً عاماً للجرائم التي تستوجب التسليم، أو تضع مبادئ توجيهية بشأن تنفيذ الالتزام بالتسليم أو المحاكمة. وتود اللجنة أن توجه الاهتمام إلى الدراسة الاستقصائية التي أعدتها الأمانة العامة لعام 2010⁽⁴⁹³⁾، وإلى الفقرات من (6) إلى (13) أعلاه التي تناولت هذه المسائل.

(38) وباختصار، ففيما عدا القواسم المشتركة الأساسية، تختلف الأحكام التي تتضمن الالتزام بالتسليم أو المحاكمة في الاتفاقيات المتعددة الأطراف اختلافاً شديداً في صياغتها ومضمونها ونطاقها. وينطبق هذا الأمر، بوجه خاص، على الشروط المفروضة على الدول فيما يتصل بالتسليم والمحاكمة والعلاقة بين هذين الإجراءين. ورغم أن العلاقة بين الالتزام بالتسليم والالتزام بالمحاكمة تختلف بحسب الأحكام، يبدو أن هذه الأحكام تندرج في فئتين رئيسيتين، ألا وهما: (أ) فئة البنود التي لا ينشأ بمقتضاها الالتزام بالمحاكمة إلا عند رفض تسليم المجرم المزعوم بعد توجيه طلب بالتسليم؛ و(ب) فئة البنود التي تفرض على الدولة التزاماً تلقائياً بالمحاكمة عندما يكون المجرم المزعوم موجوداً في إقليمها، وقد تحرر تلك الدولة من هذا الالتزام بموافقتها على التسليم.

(39) ولا تفرض الصكوك التي تتضمن بنوداً تندرج ضمن الفئة الأولى على الدول الأطراف (على الأقل الدول التي ليست لها صلة

(494) المرجع نفسه، الفقرة 132. يبدو، في الواقع، أن هذه الاتفاقيات تتبع ما توخاه في الأصل هوغو غروتوس عندما أشار إلى مبدأ ”إما التسليم وإما المعاقبة“ (Grotius (footnote 416 above), pp. 527–529, at p. 527).

(495) على سبيل المثال، اتفاقية قمع الاتجار غير المشروع بالعقابر الخطرة، لعام 1936؛ واتفاقية منع الإرهاب والمعاقبة عليه، لعام 1937؛ واتفاقية قمع الاتجار بالأشخاص واستغلال دعارة الغير، لعام 1950؛ والاتفاقية الوحيدة للمخدرات، لعام 1961؛ واتفاقية المؤثرات العقلية، لعام 1971. انظر أيضاً الدراسة الاستقصائية التي أعدتها الأمانة العامة لعام 2010 (A/CN.630) (الحاشية 406 أعلاه)، الفقرة 29.

(496) يستند الهيكل العام لآلية معاقبة المجرمين في هذه الاتفاقيات إلى الفكرة المتمثلة في أن الدولة التي ارتكبت الجريمة في إقليمها ستطلب تسليم المجرم الذي لاذ بالفرار إلى دولة أخرى، وأنه ينبغي، من حيث المبدأ، الموافقة على التسليم. غير أن هذه الاتفاقيات تعترف بأن الدول قد لا تكون قادرة على التسليم في بعض الحالات (على الأخص عندما يكون الفرد من رعاياها، أو عندما تكون قد منحت حق اللجوء)، وتنص على الالتزام بالمحاكمة كخيار بديل (انظر الدراسة الاستقصائية التي أعدتها الأمانة العامة لعام 2010 (A/CN.4/630) (الحاشية 406 أعلاه)، الفقرة 133 والحاشية 327 التي تستشهد بأنزلان: Marc Henzelin, *Le principe de l'universalité en droit international. Droit et obligation pour les États de poursuivre et de juger selon le principe de l'universalité*, Basel/Geneva, Helbing and Lichtenhahn/Faculté de droit de Genève/Bruylant, 2000, p. 286، الذي يصف النظام بأنه قائم على التسليم أولاً والمحاكمة ثانياً).

(497) على سبيل المثال، اتفاقية البلدان الأمريكية المتعلقة بتسليم المطلوبين، لعام 1981؛ والاتفاقية الأوروبية المتعلقة بتسليم المطلوبين، لعام 1957؛ والاتفاقية العامة المتعلقة بالتعاون القضائي، لعام 1961؛ واتفاقية

(تابع على الصفحة التالية)

تشاد، في الفترة بين 7 حزيران/يونيه 1982 و1 كانون الأول/ديسمبر 1990. ويتألف كل من الدائرة الابتدائية ودائرة الاستئناف من قاضيين سنغاليين وقاض غير سنغالي يتولى الرئاسة. انظر: Statute of the Extraordinary African Chambers, articles 3 and 11, ILM, *ibid.*, pp. 1028 and 1030–1031.

(491) المكسيك.

(492) كوبا وبيلاروس على التوالي.

(493) (A/CN.4/630) (الحاشية 406 أعلاه).

بصورة قاطعة في مسألة ما إذا كان الالتزام بالمحاكمة ينشأ تلقائياً، أو لا ينشأ إلا عند تقديم طلب التسليم ورفضه⁽⁵⁰⁰⁾. وفي هذا الصدد، فإن استنتاجات لجنة مناهضة التعذيب واستنتاجات محكمة العدل الدولية في قضية المسائل المتصلة بالالتزام بالمحاكمة أو التسليم، فيما يتعلق بحكم مماثل يرد في المادة 7 من اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة لعام 1984⁽⁵⁰¹⁾، هي استنتاجات مفيدة. فقد أوضحت لجنة مناهضة التعذيب ما يلي:

[و]الالتزام بمحاكمة مرتكب أعمال التعذيب المزعوم لا يتوقف على وجود طلب مسبق بتسليم هذا الشخص. وهذا الخيار البديل المتاح للدولة الطرف بموجب المادة 7 من الاتفاقية لا وجود له إلا عندما يكون مثل هذا الطلب بالتسليم قد قُدم بالفعل، وعندئذ تكون الدولة الطرف أمام خيارين: (أ) إما مباشرة عملية التسليم؛ (ب) وإما عرض القضية على سلطاتها القضائية لإقامة الدعوى الجنائية، علماً بأن الهدف من هذا

(40) وتفرض البنود المدرجة في الفقرة الثانية على الدول التزاماً تلقائياً بالمحاكمة ينشأ بمجرد التحقق من وجود المجرم المزعوم في إقليم الدولة المعنية، بغض النظر عن وجود أي طلب للتسليم. ولا تُترك للدولة المعنية حرية الاختيار بين التسليم والمحاكمة إلا في حال توجيه طلبٍ بالتسليم⁽⁴⁹⁸⁾. وأوضح مثال على هذه البنود هو المادة المشتركة ذات الصلة التي ترد في اتفاقيات جنيف المتعلقة بحماية ضحايا الحرب وتنص على أن "تقدم" كل دولة طرف للمحاكمة أمام محاكمها الأشخاص الذين يُدعى أنهم ارتكبوا انتهاكات جسيمة لتلك الاتفاقيات، أو أمروا بارتكابها، بصرف النظر عن جنسيتهم، بيد أنه "يجوز لها أيضاً، إذا فضلت ذلك" أن تسلم هؤلاء الأشخاص إلى دولة طرف أخرى معنية لمحاكمتهم⁽⁴⁹⁹⁾. أما فيما يتعلق بصيغة لاهاي، فإن نصها لا يبيّن

(الحاشية 497) (تابع)

الجماعة الاقتصادية لدول غرب أفريقيا المعنية بتسليم المطلوبين، لعام 1994؛ وخطة لندن لتسليم المطلوبين داخل الكومنولث، لعام 2002. وتستند هذه الاتفاقيات إلى التعهد العام من الدول الأطراف بأن تسلم الواحدة منها الأخرى جميع الأشخاص الذين تلاحقهم السلطات المختصة التابعة للطرف مقدم الطلب بشأن جريمة ما، أو الأشخاص المطلوبين من أجل تنفيذ حكم أو أمر بالاعتقال. غير أن الالتزام بالتسليم يُخضع لعدد من الشروط والاستثناءات، بما في ذلك عندما يتعلق الطلب بشخص من رعايا الدولة متلقية الطلب. وفي حال رفض التسليم، تفرض هذه الاتفاقيات التزاماً بديلاً هو محاكمة الشخص المدعى ارتكابه الجريمة، كآلية لتفادي الإفلات من العقاب. انظر أيضاً الدراسة الاستقصائية التي أعدتها الأمانة العامة لعام 2010 A/CN.4/630 (الحاشية 406 أعلاه)، الفقرة 134.

(498) الدراسة الاستقصائية التي أعدتها الأمانة العامة لعام 2010 A/CN.4/630 (الحاشية 406 أعلاه)، الفقرة 127 والحاشية 262. ومن بين القضاة الذين يرون أن وجود المتهم في إقليم الدولة المعنية شرط أساسي لتأكيد الولاية القضائية العالمية للقضاء هيغنز وكومانس وبورغنتال (الرأي المستقل المشترك في قضية *مكرونة الاعتقال*: ... Arrest Warrant ... للقااضي غيوم (9) *ibid.*)، و G. Guillaume, "Terrorisme et droit", *Collected Courses of the Hague Academy of International Law*, vol. 215 (1990), pp. 368-369. غير أن أنزلان يذهب إلى أن وجود المجرم المزعوم في إقليم الدولة ليس شرطاً للمحاكمة بموجب الحكم ذي الصلة المنصوص عليه في اتفاقيات جنيف لعام 1949 (Henzelin) (footnote 496 above), p. 354.

(499) يبدو أن هذا الحكم يعطي أولوية معينة للمحاكمة من جانب الدولة التي يوجد الشخص في عهدها، غير أنه يسلم أيضاً بحرية هذه الدولة في اختيار التسليم، شريطة أن تقدم الدولة الطالبة أدلة اتهام كافية (انظر الدراسة الاستقصائية التي أعدتها الأمانة العامة لعام 2010 A/CN.4/630 (الحاشية 406 أعلاه)، الفقرة 128، التي تحيل إلى: D. Costello, "International terrorism and the development of the principle *aut dedere aut judicare*", *The Journal of International Law and Economics*, vol. 10 (1975), p. 486; M. C. Bassiouni and E. M. Wise, *Aut Dedere Aut Judicare: the Duty to Extradite or*

Prosecute in International Law, Dordrecht/Boston/London, Martinus Nijhoff, 1995, p. 15; and C. Maierhöfer, "Aut Dedere – Aut Iudicare". *Herkunft, Rechtsgrundlagen und Inhalt des völkerrechtlichen Gebotes zur Strafverfolgung oder Auslieferung*, ومن المؤلفين الذين يُذكر أنهم يشددون على الأولوية المسندة للمحاكمة في اتفاقيات جنيف لعام 1949: L. Condorelli, "Il sistema della repressione dei crimini di guerra nelle Convenzioni di Ginevra del 1949 e nel primo Protocollo addizionale del 1977", in P. Lamberti Zanardi and G. Venturini, eds., *Crimini di guerra e competenza delle giurisdizioni nazionali: Atti del Convegno, Milano, 15-17 maggio 1997*, Milan, Giuffrè, 1998, pp. 35-36; and Henzelin (footnote 496 above), p. 353 (ويصف أنزلان نموذج اتفاقيات جنيف المتعلقة بحماية ضحايا الحرب بأنه نموذج قائم على المحاكمة أولاً والتسليم ثانياً). انظر أيضاً الفقرة (2) من المادة 88 من البروتوكول الإضافي إلى اتفاقيات جنيف المعقودة في 12 آب/أغسطس 1949 والمتعلق بحماية ضحايا المنازعات المسلحة الدولية (البروتوكول الأول)، التي تدعو الدول الأطراف إلى أن "تولي طلب الدولة التي وقعت الجريمة المزعومة في إقليمها الاعتبار الواجب"، مما يعني تفضيل المحاكمة من جانب الدولة التي ارتكبت الجريمة في إقليمها.

(500) تنص المادة 7 من اتفاقية قمع الاستيلاء غير المشروع على الطائرات على أنه "إذا لم تقم الدولة المتعاقدة التي يوجد المجرم المزعوم في إقليمها بتسليمه، تكون ملزمة ... بإحالة القضية إلى سلطاتها المختصة لغرض المحاكمة".

(501) تنص الفقرة 1 من المادة 7 على ما يلي: "تقوم الدولة الطرف التي يوجد في الإقليم الخاضع لولايتها القضائية شخص يُدعى ارتكابه لأي من الجرائم المنصوص عليها في المادة 4، [في الحالات التي تتوخاها المادة 5، بعرض القضية على سلطاتها المختصة بقصد تقديم الشخص للمحاكمة، إذا لم تقم بتسليمه".

(44) وقد سبق تفصيل نطاق الالتزام بالمحاكمة في الفقرات من (21) إلى (26) أعلاه.

(هـ) علاقة الالتزام بالتسليم أو المحاكمة بالالتزامات تجاه الكافة أو بالقواعد الآمرة

(45) تلاحظ اللجنة أن وفداً⁽⁵⁰⁶⁾ شاركوا في اللجنة السادسة في عام 2013 طرح مسألة تأثير مبدأ التسليم أو المحاكمة في المسؤولية الدولية عندما يتعلق بالالتزامات تجاه الكافة أو بالقواعد الآمرة، مثل حظر التعذيب. واقترح الوفد تحليلاً للمسائل التالية: (أ) تجاه من يوجد الالتزام؛ و(ب) من يمكنه تقديم طلب التسليم؛ و(ج) من له مصلحة قانونية في الاحتجاج بالمسؤولية الدولية لدولة ما لإخلائها بـ "الالتزام بالمحاكمة أو التسليم".

(46) وأشار عدد من أعضاء لجنة القانون الدولي إلى أن هذا المجال يتعلق على الأرجح بتفسير المعايير التعاهدية. ولا بد من قراءة بيانات محكمة العدل الدولية في هذا الصدد، في قضية المسائل المتصلة بالالتزام بالمحاكمة أو التسليم، ضمن السياق الخاص بتلك القضية تحديداً. ففي سياق تلك القضية، فسرت المحكمة موضوع اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة والغرض منها باعتبارها ينشئان "التزامات تجاه الأطراف كافة"، بحيث تكون لكل دولة طرف "مصلحة مشتركة" في الامتثال لتلك الالتزامات، ومن ثم، يحق لكل دولة طرف أن تطالب بوقف انتهاك يُدعى أن دولة طرفاً أخرى ارتكبتها⁽⁵⁰⁷⁾. ومسألة القواعد الآمرة ليست أساسية في هذا الصدد. ففي فهم اللجنة، إن ما تقصده المحكمة هو أن للدول، بقدر ما هي أطراف في اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة، مصلحة مشتركة في منع أفعال التعذيب والحرص، في حال وقوعها، على عدم إفلات المسؤولين عنها من العقاب.

الإجراء هو تفادي الإفلات من العقاب على ارتكاب أي عمل من أعمال التعذيب⁽⁵⁰²⁾.

(41) وبالمثل، رأت محكمة العدل الدولية، في قضية المسائل المتصلة بالالتزام بالمحاكمة أو التسليم، أن الفقرة 1 من المادة 7 من اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة تُلزم

الدولة المعنية بعرض القضية على سلطاتها المختصة بقصد المحاكمة، بغض النظر عن وجود طلب سابق بتسليم المشتبه فيه. ولهذا السبب فإن الفقرة 2 من المادة 6 تفرض على الدولة إجراء تحقيق أولي منذ لحظة وجود المشتبه فيه في إقليمها. والالتزام بعرض القضية على السلطات المختصة، بموجب الفقرة 1 من المادة 7، قد يفرضي أو لا يفرضي إلى إقامة دعوى، في ضوء الأدلة المعروضة عليها، فيما يتعلق بالتهم الموجهة إلى المشتبه فيه.

أما إذا كانت الدولة التي يوجد المشتبه فيه في إقليمها قد تلقت طلباً لتسليمه في أي حالة من الحالات المبينة في أحكام الاتفاقية، فإن بإمكانها أن تتحرر من التزامها بمحاكمته بالموافقة على ذلك الطلب⁽⁵⁰³⁾.

(42) وبناءً على ذلك، فإن الاختيار بين التسليم والتقديم إلى المحاكمة بموجب الاتفاقية لا يعني أن للخيارين الوزن نفسه: إن التسليم خيار تتيحه الاتفاقية للدولة، أما المحاكمة فهي التزامٌ بموجب الاتفاقية، وانتهاكه فعلٌ غير مشروع تترتب عليه مسؤولية الدولة⁽⁵⁰⁴⁾.

(43) وبخصوص مشروع مدونة الجرائم المخلة بسلم الإنسانية وأمنها الذي اعتمدهت اللجنة في عام 1996، تنص المادة 9 على أن تقوم الدولة الطرف التي يوجد في إقليمها فرد يُدعى أنه ارتكب هذه الجرائم "بتسليم هذا الفرد أو بمحاكمته". ويوضح التعليق على المادة 9 أن الالتزام بالمحاكمة ينشأ بمعزل عن أي طلب من طلبات التسليم⁽⁵⁰⁵⁾.

(502) *غونغونغ وآخرون ضد السنغال*، مداوات اللجنة بشأن الأساس الموضوعي، البلاغ رقم 2001/181، قرار لجنة مناهضة التعذيب بموجب المادة 22 من اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة، الدورة السادسة والثلاثون، 17 أيار/مايو 2006، الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الحادية والستون، الملحق رقم 44 (A/61/44)، ص 187، الفقرة 7-9.

(503) *Questions relating to the Obligation to Prosecute or Extradite* (see footnote 407 above), p. 456, paras. 94-95.

Ibid., para. 95 (504)

(505) "الدولة التي يوجد في إقليمها فرد يُدعى أنه ارتكب جريمة ... ملزمة باتخاذ إجراءات لضمان محاكمة هذا الفرد، إما من قبل السلطات الوطنية لتلك الدولة أو من قبل دولة أخرى تعلن عن رغبتها في نظر القضية من خلال تقديم طلب تسليم" (حولية ... 1996، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص 64، الفقرة (3) من التعليق على المادة (9). وينبغي الإشارة أيضاً إلى المادة 8 من مشروع

المدونة (التي تنص على أن تتخذ كل دولة طرف "ما يلزم من تدابير لتقرير اختصاصها" بنظر الجرائم المبينة في مشروع المدونة "بصرف النظر عن مكان ارتكابها أو القائم بارتكابها") (المرجع نفسه، ص 57). (506) المكسيك.

(507) *Questions relating to the Obligation to Prosecute or Extradite* (see footnote 407 above), pp. 449-450, paras. 67-70. See also the separate opinion of Judge Cançado Trindade, pp. 527-529, paras. 104-108, and the declaration of Judge Donoghue, pp. 586-589, paras. 9-17. See the dissenting opinion of Judge Xue, pp. 571-577, paras. 2-23, and dissenting opinion of Judge *ad hoc* Sur, pp. 608 and 610-611, paras. 13, 19-20. See also the separate opinion of Judge Skotnikov, pp. 482-485, paras. 9-22.

(51) غير أن مشروع المادة لم يلق قبولاً في لجنة القانون الدولي⁽⁵¹¹⁾ ولا في اللجنة السادسة⁽⁵¹²⁾. فقد اعترضت عموماً على الاستنتاج الذي يفيد بأن الطبيعة العرفية للالتزام بالتسليم أو المحاكمة يمكن الاستدلال عليها من وجود قواعد عرفية تحظر جرائم دولية محددة.

(52) وتحديد ما إذا كان الالتزام بالتسليم أو المحاكمة قد أصبح، أو هو في طريقه إلى أن يصبح، قاعدة من قواعد القانون الدولي العربي، أو على الأقل من قواعد قانون عربي إقليمي، يمكن أن يفيد في معرفة ما إذا كان مشروع مادة مقترح من اللجنة يشكل تدويناً للقانون الدولي أو تطويراً تدريجياً له. ولكن، لما كانت اللجنة قد قررت ألا تتخذ محصلة عملها بشأن هذا الموضوع شكل مشاريع مواد، فقد خلصت إلى عدم ضرورة وضع صيغ بديلة للصيغة التي اقترحتها السيد غالتسكي.

(53) وتود اللجنة أن توضح أنه لا ينبغي تفسير ما تقدم على أنه يعني أن اللجنة قد خلصت إلى أن الالتزام بالتسليم أو المحاكمة لم يصح قاعدة، سواء عامة أو إقليمية، من قواعد القانون الدولي العربي، أو إلى أنه لم يدخل بعد في طور التبليغ ليصبح كذلك.

(54) وعندما اعتمدت اللجنة مشروع مدونة الجرائم المخلة بسلم الإنسانية وأمنها لعام 1996، شكل الحكم الوارد فيها والمتعلق بالالتزام بالتسليم أو المحاكمة تطويراً تدريجياً للقانون الدولي، كما هو مبين في الفقرة (3) أعلاه. ومنذ استكمال مشروع المدونة، ربما تكون قد حدثت تطورات إضافية في القانون الدولي تعبر عن ممارسة الدول والاعتقاد بالزامية الممارسة في هذا الصدد.

(55) وتشير اللجنة إلى أن محكمة العدل الدولية قضت في عام 2012، في قضية المسائل المتصلة بالالتزام بالمحاكمة أو التسليم، بعدم اختصاصها بالنظر في ادعاءات بلجيكا المتعلقة بانتهاكات السنغال المزعومة لالتزاماتها بموجب القانون الدولي العربي لأن النزاع بين بلجيكا والسنغال لم يكن مرتبطاً، عندما أودعت بلجيكا طلبها، بانتهاكات لالتزامات بموجب القانون الدولي العربي⁽⁵¹³⁾. وهكذا،

(511) المرجع نفسه، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الفقرات 320-326.

(512) لم تؤيد بعض الدول، بوجه خاص، الاستنتاج الذي يفيد بأن الطبيعة العرفية للالتزام بالتسليم أو المحاكمة يمكن الاستدلال عليها بالضرورة من وجود قواعد عرفية تحظر جرائم دولية محددة (انظر الموجز المواضيعي الذي أعدته الأمانة العامة للمناقشة التي جرت في اللجنة السادسة للجمعية العامة خلال دورتها السادسة والستين (A/CN.4/650 [Add.1])، الفقرة 48 (مستنسخ؛ متاح على الموقع الشبكي للجنة، وثائق الدورة الرابعة والستين). انظر أيضاً موقف الأرجنتين (الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الثانية والستون، اللجنة السادسة، الجلسة 22، A/C.6/62/SR.22، الفقرة 58)؛ وموقف الاتحاد الروسي (حولية ... 2008، المجلد الثاني (الجزء الأول)، الوثيقة A/CN.4/599، ص 169، الفقرة 22.

(513) *Questions relating to the Obligation to Prosecute or Extradite* (see footnote 407 above), at pp. 444-445, paras. 53-55, and p. 462, para. 122 (2), وقد أعرب القاضي أبراهام والقاضي المخصص

(47) ويمكن أن تؤدي معاهدات أخرى، حتى وإن لم تكن تتعلق بالقواعد الآمرة، إلى التزامات تجاه الكافة أيضاً. وبعبارة أخرى، قد تكون لكل الدول الأطراف مصلحة قانونية في الاحتجاج بالمسؤولية الدولية لدولة طرف لإخلالها بالتزامها بالتسليم أو المحاكمة.

(48) والدولة التي يمكنها أن تطلب التسليم تكون في العادة دولة طرفاً في الاتفاقية ذات الصلة، أو دولة يربطها بالدولة متلقية الطلب تعهد/ترتيب للتسليم المتبادل، ولها الولاية القضائية على الجريمة المرتكبة، وتكون مستعدة لمحاكمة الشخص المدعى ارتكابه الجريمة وقادرة على محاكمته، وتحترم المعايير الدولية الواجبة التطبيق التي تحمي حقوق الإنسان للمتهم⁽⁵⁰⁸⁾.

(و) وضع الالتزام بالتسليم أو المحاكمة في القانون الدولي العربي

(49) تلاحظ اللجنة أن بعض الوفود المشاركة في اللجنة السادسة رأى عدم وجود التزام بالتسليم أو المحاكمة في إطار القانون الدولي العربي، بينما رأت وفود أخرى أن وضع هذا الالتزام في القانون الدولي العربي مسألة تستحق مزيداً من النظر من جانب لجنة القانون الدولي⁽⁵⁰⁹⁾.

(50) ويمكن التذكير في هذا الشأن بأن السيد غالتسكي، الذي كان مقررراً خاصاً لهذا الموضوع في عام 2011، اقترح آنذاك، في تقريره الرابع، مشروع مادة عن العرف الدولي باعتباره مصدراً للالتزام بالتسليم أو المحاكمة⁽⁵¹⁰⁾.

(508) انظر، على سبيل المثال: Council of Europe, *Extradition*, European Standards (footnote 489 above), sect. II.I, chap. 4 (Material human rights guarantees as limitations to extradition), pp. 123 et seq.; *Code of Minimum Standards of Protection to Individuals Involved in Transnational Proceedings*, Report to the Committee of Experts on Transnational Criminal Justice, European Committee on Crime Problems, Council of Europe (PC-TJ/Docs. 2005/PC-TJ (2005) 07 E.Azaria), Strasbourg, 16 September 2005.

(509) موجز مواضيعي أعدته الأمانة العامة للمناقشة التي جرت في اللجنة السادسة للجمعية العامة خلال دورتها الثامنة والستين (A/CN.4/666)، الفقرة 60.

(510) *حولية ... 2011*، المجلد الثاني (الجزء الأول)، الوثيقة A/CN.4/648، ص 246، الفقرة 95. وفيما يلي نص مشروع المادة:

”المادة 4 - العرف الدولي باعتباره مصدراً للالتزام بالتسليم أو المحاكمة
”1- كل دولة ملزمة بتسليم أو محاكمة من يُدعى ارتكابه جريمة إذا كان هذا الالتزام ناشئاً عن قاعدة عرفية للقانون الدولي.

”2- يمكن أن ينشأ هذا الالتزام على الخصوص عن القواعد العرفية للقانون الدولي المتعلقة [بالانتهاكات الجسيمة للقانون الدولي الإنساني، وبالإبادة الجماعية، وبالجرائم المرتكبة ضد الإنسانية، وبجرائم الحرب].

”3- ينشأ الالتزام بالتسليم أو المحاكمة عن القواعد القطعية من القواعد العامة للقانون الدولي التي تحظى بقبول واعتراف المجتمع الدولي للدول (القواعد الآمرة)، سواء كانت في شكل معاهدات دولية أو أعراف دولية تجرم أياً من الأفعال الواردة في الفقرة 2“.

”2“ الالتزام بالتسليم أو المحاكمة في المعاهدات القائمة: أنماط أحكام المعاهدات؛ وأوجه اختلاف وتشابه هذه الأحكام، وتطورها (انظر الاتفاقيات المتعلقة بالإرهاب)؛

”3“ هل الالتزام بالتسليم أو المحاكمة له أساس في القانون الدولي العربي، وإذا كان الرد بالإيجاب، فيلزم أي حد له هذا الأساس*؟

”4“ هل الالتزام بالتسليم أو المحاكمة مرتبط ارتباطاً وثيقاً ببعض الجرائم التي تخضع لإطار عربي (مثل القرصنة)*؟

”5“ هل يمكن تحديد مبادئ إقليمية متعلقة بالالتزام بالتسليم أو المحاكمة*؟

”ب) النطاق المادي للالتزام بالتسليم أو المحاكمة

تحديد فئات الجرائم (على سبيل المثال: جرائم القانون الدولي؛ والجرائم المخلة بسلم الإنسانية وأمنها؛ والجرائم [التي تثير قلق المجتمع الدولي]؛ والجرائم الأخرى الخطيرة) التي ينطبق عليها الالتزام بالتسليم أو المحاكمة بموجب القانون الدولي القائم على معاهدات و/أو القانون الدولي العربي:

”1“ هل اعتبار جريمة ما جريمة دولية يكفي لنشوء الالتزام بالتسليم أو المحاكمة بموجب القانون الدولي العربي*؟

”2“ إذا كان الجواب بالنفي، ما هو المعيار [المحدد] أو المعايير المحددة في هذا الشأن؟ وما مدى صلة المسألة بالطابع الأمر لقاعدة تجرّم بعض التصرفات*؟

”3“ هل ينطبق الالتزام أيضاً على جرائم القانون الداخلي، وإذا كان الرد بالإيجاب، فيلزم أي حد ينطبق؟

”ج) مضمون الالتزام بالتسليم أو المحاكمة

”1“ تعريف شطري المصطلح؛ ومعنى الالتزام بالمحاكمة؛ والتدابير اللازم أن تُتخذ لاعتبار المحاكمة ”كافية“؛ ومسألة الأجل الذي يجب الشروع في المحاكمة خلاله؛

”2“ هل يكتسي ترتيب شطري المصطلح أهمية تذكر؟

”3“ هل لأحد شطري المصطلح أولوية على الآخر – هل للدولة الموجه إليها الطلب سلطة تقديرية في هذا الشأن؟

”د) العلاقة بين الالتزام بالتسليم أو المحاكمة وبعض المبادئ الأخرى

”1“ الالتزام بالتسليم أو المحاكمة ومبدأ الولاية القضائية [العالمية] (هل يؤدي أحدهما إلى الآخر؟)؛

”2“ الالتزام بالتسليم أو المحاكمة والمسألة العامة المتعلقة بـ ”أحقية“ ممارسة الولاية القضائية (مبدأ الإقليمية، الجنسية)؛

”3“ الالتزام بالتسليم أو المحاكمة والمبدأ ”لا جريمة إلا بنص“ و”لا عقوبة إلا بنص“*؛

”4“ الالتزام بالتسليم أو المحاكمة ومبدأ ”عدم جواز المحاكمة على ذات الجرم مرتين“*؛

(تابع على الصفحة التالية)

لم تُفتح الفرصة بعد للمحكمة لتقرر إن كان الالتزام بالتسليم أو المحاكمة يندرج في إطار القانون الدولي العربي من عدمه⁽⁵¹⁴⁾.

(ز) مسائل أخرى لا تزال هامة ترد في الإطار العام لسنة 2009

(56) تلاحظ اللجنة استمرار الإشارة إلى الإطار العام لسنة 2009⁽⁵¹⁵⁾ من جانب بعض الوفود في اللجنة

سور عن اختلافهما مع هذا الرأي (*ibid.*, separate opinion of Judge Abraham, pp. 471–476, paras. 3–20; dissenting opinion of Judge *ad hoc* Sur, p. 610, para. 17.

(514) خلص القاضي أبراهام والقاضي المخصّص سور إلى أن المحكمة، لو كانت قد قررت اختصاصها، لما كانت ستؤيد ادعاء بلجيكا وجود التزام بالتسليم أو المحاكمة في إطار القانون الدولي العربي. واعتبر القاضي أبراهام، في رأيه المستقل، أنه لا توجد أدلة كافية، استناداً إلى ممارسة الدول والاعتقاد بالولاية الممارسة، على أن هناك التزاماً عرفياً يفرض على الدول أن تحاكم، أمام محاكمها المحلية، أفراداً يُشتبه في ارتكابهم جرائم حرب أو جرائم ضد الإنسانية، استناداً إلى الولاية القضائية العالمية، حتى لو اقتصر هذه الولاية على الحالة التي يكون فيها المشتبه فيه موجوداً في إقليم دولة المحكمة (*ibid.*, separate opinion of Judge Abraham, pp. 476–480, paras. 21, 24–25 and 31–39).

وقال القاضي المخصّص سور، في رأيه المخالف، إنه على الرغم من صمت المحكمة في هذا الصدد، أو ربما بسبب هذا الصمت، ”يبدو من الواضح أن وجود التزام عربي بالمحاكمة أو التسليم، أو حتى بالمحاكمة فقط، أمر لا يمكن إثباته في القانون الوضعي“ (*ibid.*, dissenting opinion of Judge *ad hoc* Sur, p. 610, para. 18).

وفي المقابل، شدد القاضي كانسادو ترينداد (*ibid.*, separate opinion of Judge Cançado Trindade, p. 544, para. 143) والقاضي سيبوتيندي (*ibid.*, separate opinion of Judge Sebutinde, p. 604, paras. 41–42)، في رأيين مستقلين، على أن المحكمة قررت فقط عدم اختصاصها بالبث في موضوع الدعوى بشأن المسائل المتعلقة بالقانون الدولي العربي بالنظر إلى الوقائع المعروضة في هذه القضية.

وعلى أية حال، فإن أي إشارة إلى وجود أو عدم وجود هذا الالتزام بموجب القانون العربي في قضية المسائل المتصلة بالالتزام بالمحاكمة أو التسليم، هي إشارة إلى هذا الالتزام في حالات الجرائم ضد الإنسانية وجرائم الحرب في النزاعات المسلحة الداخلية. ولا يتعلق الأمر بهذا الالتزام في سياق الإبادة الجماعية أو جرائم الحرب المرتكبة في النزاعات المسلحة الدولية، أو الجرائم الأخرى التي تثير قلق المجتمع الدولي، مثل الأعمال الإرهابية.

(515) يرد هنا الإطار العام لسنة 2009 (انظر الحاشية 404 أعلاه)، تيسيراً للرجوع إليه. وفيما يلي نصه:

قائمة بالمسائل/الإشكاليات التي ينبغي تناولها

”أ) الأسس القانونية للالتزام بالتسليم أو المحاكمة

”1“ الالتزام بالتسليم أو المحاكمة و[واجب] التعاون من أجل

مكافحة الإفلات من العقاب؛

السادسة⁽⁵¹⁶⁾، باعتباره مفيداً لأعمال لجنة القانون الدولي المتعلقة بهذا الموضوع.

(57) وقد أثار الإطار العام لسنة 2009 عدة مسائل تتعلق بالالتزام بالتسليم أو المحاكمة تناولت الفقرات السابقة بعضاً منها، غير أنها لم تتناول بعضها الآخر، ألا وهو: علاقة هذا الالتزام بمبدأي "لا جريمة إلا بنص" و"لا عقوبة إلا بنص" وبمبدأ "عدم جواز المحاكمة على ذات الجرم مرتين"؛ والآثار المترتبة على تضارب مبادئ شتى (على سبيل المثال، عدم تسليم الدولة لمواطنيها في مقابل عدم التجريم في القانون الداخلي؛ والعراقيل التي تعترض المحاكمة في مقابل احتمال تعرض المتهم للتعذيب أو عدم استفادته من الضمانات الإجرائية الواجبة في الدولة التي يُعتمز تسليمه إليها)؛ والقيود الدستورية**؟

"(هـ) الظروف التي ينشأ فيها الالتزام بالتسليم أو المحاكمة"

"1" وجود من يُدعى ارتكابه للجريمة في إقليم الدولة؛

"2" الولاية القضائية للدولة فيما يتعلق بالجريمة المدعى [ارتكابه]؛

"3" وجود طلب تسليم (ما هو مستوى الطابع الرسمي المطلوب؟)؛ والعلاقة بالحق في طرد الأجانب؛

"4" وجود طلب تسليم سابق مرفوض، وأثار ذلك؛

"5" مستوى الإثبات (إلى أي حد يجب تدعيم طلب التسليم بالبراهين؟)؛

"6" وجود ظروف يمكن أن تحول دون [تنفيذ] الالتزام (على سبيل المثال: جرائم سياسية أو طلب تسليم ذو طابع سياسي؛ أو حالات الطوارئ؛ أو مسألة الحصانة).

"(و) تنفيذ الالتزام بالتسليم أو المحاكمة"

"1" دور كل من السلطة القضائية والسلطة التنفيذية؛

"2" كيف يمكن التوفيق بين الالتزام بالتسليم أو المحاكمة والهامش التقديري لسلطات المحاكمة؟

"3" هل يؤثر توافر الأدلة على تطبيق الالتزام؟

"4" كيفية التعامل مع عدة طلبات تسليم؟

"5" الضمانات في حالة التسليم؛

"6" هل ينبغي احتجاز الشخص المدعى ارتكابه للجريمة في انتظار قرار بشأن تسليمه أو محاكمته؟ وهل يمكن تقييد حريته بصورة أخرى؟

"7" مراقبة تنفيذ الالتزام؛

"8" آثار عدم الامتثال للالتزام بالتسليم أو المحاكمة.

(58) وتلاحظ اللجنة أن مكتب الأمم المتحدة المعني بالمخدرات والجريمة قد أعد مشروع القانون النموذجي لعام 2004 بشأن تسليم [المطلوبين] الذي يتناول معظم هذه المسائل⁽⁵¹⁷⁾. وأوضحته الدراسة الاستقصائية التي أعدتها الأمانة العامة لعام 2010 أيضاً أن الاتفاقيات المتعددة الأطراف بشأن تسليم المطلوبين عادة ما تحدد الشروط الواجبة التطبيق على عملية التسليم⁽⁵¹⁸⁾. ويكاد جميع هذه الاتفاقيات يُخضع التسليم للشروط المنصوص عليها في قانون الدولة متلقية الطلب. وقد تكون هناك أسباب للرفض متصلة بالجريمة (على سبيل المثال، انقضاء أجل التقادم، أو عدم استيفاء شروط ازدواجية التجريم، أو قاعدة الخصوص، أو مبادئ "لا جريمة إلا بنص" و"لا عقوبة إلا بنص" و"عدم جواز المحاكمة على ذات الجرم مرتين"، أو تعرض مرتكب الجريمة لعقوبة الإعدام في الدولة الطالبة)، أو قد لا تكون تلك الأسباب متصلة بالجريمة (على سبيل المثال، منح الفرد المعني اللجوء السياسي، أو

(516) في مناقشات اللجنة السادسة في عام 2012، اعتبرت فييت نام والنمسا وهولندا الإطار العام لسنة 2009 أداة قيمة تكمل عمل لجنة القانون الدولي. ورأت هولندا أن أعمال هذه اللجنة ينبغي أن تؤدي في نهاية المطاف إلى تقديم مشاريع مواد تستند إلى الإطار العام. وفي مناقشات اللجنة السادسة في عام 2013، أكدت النمسا من جديد فائدة الإطار العام لسنة 2009 لأعمال الفريق العامل الحالي.

(517) انظر الحاشية 428 أعلاه. انظر أيضاً الدليل المنقح بشأن المعاهدة النموذجية لتسليم [المطلوبين] والدليل المنقح بشأن المعاهدة النموذجية لتبادل المساعدة في المسائل الجنائية، المرجع نفسه.

(518) الدراسة الاستقصائية التي أعدتها الأمانة العامة لعام 2010 A/CN.4/630 (الحاشية 406 أعلاه)، الفقرة 139.

(الحاشية 515) (تابع)

"5" الالتزام بالتسليم أو المحاكمة ومبدأ "عدم تسليم الدولة لمواطنيها"***؛

"6" ماذا يحصل في حالة تضارب المبادئ (مثلاً: عدم تسليم الدولة لمواطنيها في مقابل عدم التجريم في القانون الداخلي؛ عراقيل تعترض المحاكمة في مقابل احتمال تعرض المتهم للتعذيب أو عدم استفادته من الضمانات الإجرائية الواجبة في الدولة التي يُعتمز تسليمه إليها)؛ والقيود الدستورية**؟

"(هـ) الظروف التي ينشأ فيها الالتزام بالتسليم أو المحاكمة"

"1" وجود من يُدعى ارتكابه للجريمة في إقليم الدولة؛

"2" الولاية القضائية للدولة فيما يتعلق بالجريمة المدعى [ارتكابه]؛

"3" وجود طلب تسليم (ما هو مستوى الطابع الرسمي المطلوب؟)؛ والعلاقة بالحق في طرد الأجانب؛

"4" وجود طلب تسليم سابق مرفوض، وأثار ذلك؛

"5" مستوى الإثبات (إلى أي حد يجب تدعيم طلب التسليم بالبراهين؟)؛

"6" وجود ظروف يمكن أن تحول دون [تنفيذ] الالتزام (على سبيل المثال: جرائم سياسية أو طلب تسليم ذو طابع سياسي؛ أو حالات الطوارئ؛ أو مسألة الحصانة).

"(و) تنفيذ الالتزام بالتسليم أو المحاكمة"

"1" دور كل من السلطة القضائية والسلطة التنفيذية؛

"2" كيف يمكن التوفيق بين الالتزام بالتسليم أو المحاكمة والهامش التقديري لسلطات المحاكمة؟

"3" هل يؤثر توافر الأدلة على تطبيق الالتزام؟

"4" كيفية التعامل مع عدة طلبات تسليم؟

"5" الضمانات في حالة التسليم؛

"6" هل ينبغي احتجاز الشخص المدعى ارتكابه للجريمة في انتظار قرار بشأن تسليمه أو محاكمته؟ وهل يمكن تقييد حريته بصورة أخرى؟

"7" مراقبة تنفيذ الالتزام؛

"8" آثار عدم الامتثال للالتزام بالتسليم أو المحاكمة.

"(ز) العلاقة بين الالتزام بالتسليم أو المحاكمة وتسليم الشخص المدعى ارتكابه لجريمة إلى محكمة جنائية دولية مختصة ("الخيار الثالث")

"1" إلى أي حد يؤثر الخيار "الثالث" على الخيارين الأولين؟

** من المحتمل ألا تتاح إجابة نهائية على هذه الأسئلة إلا في مرحلة [لاحقة]، وخاصة بعد القيام بتحليل دقيق لنطاق ومضمون الالتزام بالتسليم أو المحاكمة في الأنظمة التعاقدية القائمة. وقد يكون من المستصوب [أيضاً] النظر في الطابع العرقي لهذا الالتزام فيما يتعلق [بجرائم معينة].

** قد يلزم طرح هذه المسألة أيضاً فيما يتعلق بتنفيذ الالتزام بالتسليم أو المحاكمة (و)“.

ذي الصلة و/أو المعاهدة الواجبة التطبيق في ضمان عدم إفلات مرتكبي تلك الجرائم من العقاب، وهو ما يعني أن تلك الجرائم لا يمكن اعتبارها قط جرائم سياسية واستثناء مرتكبها من التسليم⁽⁵²⁰⁾.

(520) من الأمثلة الجيدة على ذلك المادة 1 من البروتوكول الإضافي الملحق بالاتفاقية الأوروبية المتعلقة بتسليم المطلوبين، المؤرخ 15 تشرين الأول/أكتوبر 1975، التي تنص على ما يلي: "لأغراض تطبيق المادة 3 [بشأن الجرائم السياسية] من الاتفاقية، لا يُعد من الجرائم السياسية ما يلي:

(أ) الجرائم ضد الإنسانية المحددة في اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها التي اعتمدها الجمعية العامة للأمم المتحدة في 9 كانون الأول/ديسمبر 1948؛

(ب) الانتهاكات المحددة في المادة 50 من اتفاقية جنيف لتحسين حالة الجرحى والمرضى من أفراد القوات المسلحة في الميدان لعام 1949، والمادة 51 من اتفاقية جنيف لتحسين حالة الجرحى والمرضى والناجين من السفن الغارقة من أفراد القوات المسلحة في البحار لعام 1949، والمادة 130 من اتفاقية جنيف بشأن معاملة أسرى الحرب لعام 1949، والمادة 147 من اتفاقية جنيف بشأن حماية الأشخاص المدنيين في وقت الحرب لعام 1949؛

(ج) أي انتهاكات مماثلة لقوانين الحرب السارية وقت بدء نفاذ هذا البروتوكول، ولأعراف الحرب المتبعة وقت بدء نفاذه، لا تنص عليها بالفعل أحكام اتفاقيات جنيف المشار إليها أعلاه".

وجود أسباب إنسانية لرفض التسليم). وتختلف درجة خصوصية الشروط الواجبة التطبيق على التسليم وفقاً لعدة عوامل، من قبيل الشواغل المحددة المعرب عنها خلال المفاوضات (على سبيل المثال، عدم تسليم الدولة لمواطنيها، وتطبيق أو عدم تطبيق بند الاستثناء لأسباب سياسية أو بند الاستثناء لأسباب مالية)، والطابع الخاص للجريمة (على سبيل المثال، يبدو احتمال رفض التسليم استناداً إلى الطابع السياسي للجريمة احتمالاً أكبر فيما يتعلق بجرائم معينة)، والتغيرات في الصياغة لمراعاة المشاكل التي ربما أُغفلت في الماضي (على سبيل المثال، احتمال عدم جدية طلب التسليم أو حماية حقوق من يُدعى ارتكابه الجريمة) أو مراعاة المستجدات أو تغير السياق⁽⁵¹⁹⁾.

(59) والعلاقة بين الالتزام بالتسليم أو المحاكمة والمبادئ الأخرى المبينة في الإطار العام لسنة 2009 لا تدخل في نطاق القانون الدولي وحده، وإنما أيضاً في نطاق القانون الدستوري والقانون الداخلي للدول المعنية. وأياً كانت الشروط المنصوص عليها في القانون الداخلي أو في معاهدة متعلقة بالتسليم، فيجب عدم تطبيقها بسوء نية، مما يترتب عليه الحؤول دون محاكمة من يُدعى ارتكابه الجريمة في إطار ولاية قضائية جنائية مناسبة، أو الحؤول دون تسليمه إليها. وفي حالة الجرائم الأساسية، يتمثل موضوع وغرض القانون الداخلي

(519) المرجع نفسه، الفقرة 142.

الفصل السابع

الاتفاقيات اللاحقة والممارسة اللاحقة فيما يتعلق بتفسير المعاهدات

ألف - مقدمة

68- وفي الدورة الرابعة والستين (عام 2012)، قررت اللجنة أيضاً، استناداً إلى توصية قدمها فريق الدراسة⁽⁵²⁶⁾: (أ) تغيير شكل الأعمال المتعلقة بهذا الموضوع، اعتباراً من دورتها الخامسة والستين (عام 2013)، على النحو الذي اقترحه فريق الدراسة؛ و(ب) تعيين السيد غيورغ نولتي مقررًا خاصاً معنياً بموضوع "الاتفاقيات اللاحقة والممارسة اللاحقة فيما يتعلق بتفسير المعاهدات"⁽⁵²⁷⁾.

69- وفي الدورة الخامسة والستين (عام 2013)، نظرت اللجنة في التقرير الأول للمقرر الخاص⁽⁵²⁸⁾ واعتمدت بصفة مؤقتة خمسة مشاريع استنتاجات⁽⁵²⁹⁾.

باء - النظر في الموضوع في الدورة الحالية

70- عُرض على اللجنة في الدورة الحالية التقرير الثاني للمقرر الخاص (A/CN.4/671)، ونظرت فيه في جلساتها من 3205 إلى 3209 المعقودة في الفترة من 15 إلى 22 أيار/ مايو 2014.

71- ونظر المقرر الخاص، في تقريره الثاني، في جوانب الموضوع التالية: تحديد الاتفاقيات اللاحقة والممارسة اللاحقة (الفقرات 3-19)؛ والآثار المحتملة للاتفاقيات اللاحقة والممارسة اللاحقة فيما يتعلق بتفسير المعاهدات (الفقرات 20-41)؛ وشكل وقيمة الممارسة اللاحقة في إطار الفقرة 3 (ب) من المادة 31 (الفقرات 42-48)؛ وشروط "اتفاق" الأطراف فيما يتعلق بتفسير معاهدة بموجب الفقرة 3 من المادة 31 (الفقرات 49-75)؛ والقرارات المتخذة في إطار مؤتمرات الدول الأطراف (الفقرات 76-111)؛ والنطاق

(الجزء الثاني)، الفقرة 240). وناقش فريق الدراسة أيضاً الشكل الذي ينبغي أن تتخذه الأعمال المقبلة المتعلقة بهذا الموضوع ونتائجها المحتمل. وقدم الرئيس عدداً من الاقتراحات، ووافق عليها فريق الدراسة (المرجع نفسه، الفقرات 235-239).

(526) حولىة ... 2012، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الفقرات 226-239.

(527) المرجع نفسه، الفقرة 227.

(528) حولىة ... 2013، المجلد الثاني (الجزء الأول)، الوثيقة A/CN.4/660.

(529) المرجع نفسه، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الفقرات 33-39. اعتمدت اللجنة بصفة مؤقتة مشاريع الاستنتاجات 1 (القاعدة العامة لتفسير المعاهدات ووسائل التفسير)؛ و2 (الاتفاقيات اللاحقة والممارسة اللاحقة كوسيلتي تفسير ذاتي حجية)؛ و3 (تفسير مصطلحات المعاهدة باعتبارها قابلة للتطور عبر الزمن)؛ و4 (تعريف الاتفاق اللاحق والممارسة اللاحقة)؛ و5 (إسناد الممارسة اللاحقة).

66- قررت اللجنة، في دورتها الستين (عام 2008)، أن تدرج موضوع "المعاهدات عبر الزمن" في برنامج عملها وأن تُنشئ فريق دراسة معنياً بالموضوع في دورتها الحادية والستين⁽⁵²¹⁾. وأنشأت اللجنة، في دورتها الحادية والستين (عام 2009)، فريق الدراسة المعني بالمعاهدات عبر الزمن، برئاسة السيد غيورغ نولتي. وركز فريق الدراسة مناقشاته، في تلك الدورة، على تحديد القضايا التي ينبغي تغطيتها وأساليب عمل فريق الدراسة والنتائج المحتملة لأعمال اللجنة بشأن هذا الموضوع⁽⁵²²⁾.

67- وفي الفترة الممتدة من الدورة الثانية والستين إلى الدورة الرابعة والستين (من عام 2010 إلى عام 2012)، أُعيد تشكيل فريق الدراسة برئاسة السيد غيورغ نولتي. وبمجرد فريق الدراسة ثلاثة تقارير قدمها الرئيس بصورة غير رسمية تعالج، على التوالي، الاجتهادات ذات الصلة لمحكمة العدل الدولية وهيئات التحكيم ذات الولاية المخصصة⁽⁵²³⁾؛ والاجتهادات القضائية في إطار الأنظمة الخاصة فيما يتعلق بالاتفاقيات اللاحقة والممارسة اللاحقة⁽⁵²⁴⁾؛ والاتفاقيات اللاحقة والممارسة اللاحقة من جانب الدول خارج إطار الإجراءات القضائية أو شبه القضائية⁽⁵²⁵⁾.

(521) في الجلسة 2997 المعقودة في 8 آب/أغسطس 2008 (انظر حولىة ... 2008، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الفقرة 353). وللاطلاع على مخطط الموضوع، انظر المرجع نفسه، المرفق الأول. وأحاطت الجمعية العامة علماً بالقرار، في الفقرة 6 من قرارها 123/63 المؤرخ 11 كانون الأول/ديسمبر 2008.

(522) انظر حولىة ... 2009، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الفقرات 220-226.

(523) انظر حولىة ... 2010، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الفقرات 345-354؛ وحولىة ... 2011، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الفقرة 337.

(524) انظر حولىة ... 2011، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الفقرات 338-341؛ وحولىة ... 2012، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الفقرتان 230 و231.

(525) انظر حولىة ... 2012، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الفقرات 232-234. وفي الدورة الثالثة والستين (عام 2011)، عرض رئيس فريق الدراسة تسعة استنتاجات أولية، أُعيدت صياغتها في ضوء المناقشات التي جرت في إطار فريق الدراسة (حولىة ... 2011، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الفقرة 344). وفي الدورة الرابعة والستين (عام 2012)، قدم رئيس الفريق نص ستة استنتاجات أولية إضافية، أُعيدت صياغتها أيضاً في ضوء المناقشات التي جرت في إطار فريق الدراسة (حولىة ... 2012، المجلد الثاني

72- وأحالت اللجنة، في جلستها 3209 المعقودة في 22 أيار/مايو 2014، مشاريع الاستنتاجات من 6 إلى 11، حسبما وردت في التقرير الثاني للمقرر الخاص، إلى لجنة الصياغة.

73- ونظرت اللجنة، في جلستها 3215 المعقودة في 5 حزيران/يونيه 2014، في تقرير لجنة الصياغة واعتمدت بصفة مؤقتة خمسة مشاريع استنتاجات (انظر الفرع جيم-1 أدناه).

74- واعتمدت اللجنة، في جلستها 3239 و3240 المعقودتين في 6 آب/أغسطس 2014، التعليقات على مشاريع الاستنتاجات التي اعتمدت بصفة مؤقتة في الدورة الحالية (انظر الفرع جيم-2 أدناه).

جيم- نص مشاريع الاستنتاجات المتعلقة بالاتفاقيات اللاحقة والممارسة اللاحقة فيما يتعلق بتفسير المعاهدات، بصيغتها التي اعتمدها اللجنة بصفة مؤقتة في دورتها السادسة والستين

1- نص مشاريع الاستنتاجات

75- يرد أدناه نص مشاريع الاستنتاجات التي اعتمدها اللجنة بصفة مؤقتة في دورتها السادسة والستين.

الاستنتاج 6- تحديد الاتفاقيات اللاحقة والممارسة اللاحقة

1- إن تحديد الاتفاقيات اللاحقة والممارسة اللاحقة، بمقتضى الفقرة 3 من المادة 31، يستلزم بوجه خاص تحديد ما إذا كانت الأطراف قد اتخذت، باتفاق أو بممارسة، موقفاً إزاء تفسير المعاهدة. ولا يكون الحال كذلك عادة إذا كانت الأطراف قد اتفقت فقط على عدم تطبيق المعاهدة مؤقتاً أو اتفقت على وضع ترتيب عملي (تدابير مؤقتة).

2- يمكن أن تتخذ الاتفاقيات اللاحقة والممارسة اللاحقة، بمقتضى الفقرة 3 من المادة 31، أشكالاً متنوعة.

يمكن لقرار من هذا القبيل أن يجسد اتفاقاً لاحقاً بمقتضى المادة 31، الفقرة 3 (أ)، أو يفضي إلى ممارسة لاحقة بمقتضى المادة 31، الفقرة 3 (ب)، أو المادة 32. "3- القرار المتخذ في إطار مؤتمر للدول الأطراف يكون قراراً مجيداً لاتفاق لاحق أو ممارسة لاحقة بمقتضى المادة 31، الفقرة 3، بقدر ما يعبر عن اتفاق بين الأطراف من حيث الجوهر بشأن تفسير المعاهدة، أي كان الشكل والإجراء اللذان اتخذ بهما القرار.

"مشروع الاستنتاج 11- نطاق التفسير في ضوء الاتفاقيات اللاحقة والممارسة اللاحقة

1- قد يكون نطاق التفسير في ضوء الاتفاقيات اللاحقة أو الممارسة اللاحقة بوصفهما وسيلتي تفسير ذوي حجية بمقتضى المادة 31، الفقرة 3، نطاقاً واسعاً.

2- من المفترض أن أطراف المعاهدة تقصد، بالاتفاق اللاحق أو الممارسة اللاحقة، أن تفسر المعاهدة لا أن تُدخل تغييرات عليها. ولم يجز الاعتراف عموماً بإمكانية إدخال تغييرات على المعاهدة بمقتضى ممارسة لاحقة من جانب الأطراف".

المحتمل للتفسير بالاتفاقيات اللاحقة والممارسة اللاحقة (الفقرات 112-166). وتضمن التقرير أيضاً بعض المعلومات المتعلقة ببرنامج العمل المقبل (الفقرة 167). واقترح المقرر الخاص مشروع استنتاج بشأن كل واحدة من تلك القضايا التي تم تناولها⁽⁵³⁰⁾.

(530) فيما يلي نص مشاريع الاستنتاجات الستة التي اقترحتها المقرر الخاص:

"مشروع الاستنتاج 6- تحديد الاتفاقيات اللاحقة والممارسة اللاحقة" تحديد الاتفاقيات اللاحقة والممارسة اللاحقة، بمقتضى المادة 31، الفقرة 3، والمادة 32، يستلزم دراسة متأنية تتناول بالأخص مسألة ما إذا كانت الأطراف تتخذ، من خلال اتفاق أو ممارسة، موقفاً فيما يتعلق بتفسير المعاهدة، أو ما إذا كانت مدفوعة باعتبارات أخرى.

"مشروع الاستنتاج 7- الآثار المحتملة للاتفاقيات اللاحقة والممارسة اللاحقة فيما يتعلق بالتفسير

1- يمكن أن تسهم الاتفاقيات اللاحقة والممارسة اللاحقة، بمقتضى المادة 31، الفقرة 3، والمادة 32، في توضيح معنى المعاهدة، وخصوصاً عن طريق تضييق أو توسيع نطاق التفسيرات المحتملة، أو من خلال بيان نطاق معين لممارسة السلطة التقديرية التي توحيها المعاهدة للأطراف.

2- قد تتوقف قيمة الاتفاق اللاحق أو الممارسة اللاحقة بوصفهما وسيلة من وسائل التفسير، ضمن ما تتوقف عليه، على خصوصيتهما.

"مشروع الاستنتاج 8- أشكال الممارسة اللاحقة وقيمتها بمقتضى الفقرة 3 (ب) من المادة 31

"يمكن أن تتخذ الممارسة اللاحقة، بمقتضى الفقرة 3 (ب) من المادة 31، أشكالاً متنوعة، ويجب أن تجسد فهماً مشتركاً لدى الأطراف فيما يتعلق بتفسير المعاهدة. وتتوقف قيمتها كوسيلة من وسائل التفسير على مدى توافقها وشيوعها واتساقها.

"مشروع الاستنتاج 9- اتفاق الأطراف بشأن تفسير المعاهدة

1- لا يلزم أن يتخذ الاتفاق، بمقتضى الفقرة 3 (أ) و(ب) من المادة 31، أي شكل معين ولا أن يكون ملزماً في حد ذاته.

2- يستلزم الاتفاق، بمقتضى الفقرة 3 (ب) من المادة 31، وجود فهم مشترك بشأن تفسير المعاهدة تكون الأطراف على علم به. ويمكن أن يتفاوت عدد الأطراف التي يجب أن تشارك مشاركة فعلية في الممارسة اللاحقة من أجل إثبات الاتفاق بمقتضى الفقرة 3 (ب) من المادة 31. ويمكن أن يشكل سكوت واحد أو أكثر من الأطراف، حينما تستدعي الظروف إبداء رد فعل ما، قبولاً للممارسة اللاحقة.

3- ما يجتمع عليه من اتفاق لاحق أو ممارسة لاحقة لا يشير بالضرورة إلى اتفاق بين الأطراف بشأن تفسير المعاهدة، فقد يعني أن الأطراف اتفقت بصفة مؤقتة على عدم تطبيق المعاهدة أو على وضع ترتيب عملي (تدابير مؤقتة).

"مشروع الاستنتاج 10- القرارات المتخذة في إطار مؤتمر للدول الأطراف

1- يقصد بمؤتمر للدول الأطراف، بمقتضى مشاريع الاستنتاجات هذه، اجتماع للدول الأطراف يُعقد عملاً بالمعاهدة بغرض استعراضها أو تنفيذها، إلا إذا تصرفت هذه الدول بصفتهما أعضاء في جهاز تابع لمنظمة دولية.

2- الأثر القانوني للقرار المتخذ في إطار مؤتمر للدول الأطراف يتوقف في المقام الأول على المعاهدة وعلى النظام الداخلي الواجب التطبيق. وبحسب الظروف،

الاستنتاج 10- القرارات المتخذة في إطار مؤتمر للدول الأطراف

1- يُقصد بمؤتمر للدول الأطراف، بمقتضى مشاريع الاستنتاجات هذه، اجتماع للدول الأطراف يُعقد عملاً بالمعاهدة بغرض استعراضها أو تنفيذها، إلا إذا تصرفت هذه الدول بصفتها أعضاءً في جهاز تابع لمنظمة دولية.

2- يتوقف الأثر القانوني لقرار يُتخذ في إطار مؤتمر للدول الأطراف في المقام الأول على المعاهدة وعلى أي قواعد للنظام الداخلي واجبة التطبيق. وتبعاً للظروف، قد يجسد هذا القرار، صراحةً أو ضمناً، اتفاقاً لاحقاً بمقتضى الفقرة 3 (أ) من المادة 31، أو يؤدي إلى ممارسة لاحقة بمقتضى الفقرة 3 (ب) من المادة 31 أو إلى ممارسة لاحقة بمقتضى المادة 32. وتتيح القرارات المتخذة في إطار مؤتمر للدول الأطراف غالباً مجموعة غير حصرية من الخيارات العملية لتنفيذ المعاهدة.

3- يجسد القرار الذي يُتخذ في إطار مؤتمر للدول الأطراف اتفاقاً لاحقاً أو ممارسةً لاحقةً بمقتضى الفقرة 3 من المادة 31 بقدر ما يعبر عن اتفاق، من حيث الجوهر، بين الأطراف بشأن تفسير المعاهدة، أيًا كان الشكل والإجراء اللذان أُتخذ بهما القرار، بما في ذلك اتخاذه بتوافق الآراء.

2- نص مشاريع الاستنتاجات والتعليقات عليها التي اعتمدها اللجنة بصفة مؤقتة في دورتها السادسة والستين

76- يرد أدناه نص مشاريع الاستنتاجات والتعليقات عليها التي اعتمدها اللجنة بصفة مؤقتة في دورتها السادسة والستين.

الاستنتاج 6- تحديد الاتفاقات اللاحقة والممارسة اللاحقة

1- إن تحديد الاتفاقات اللاحقة والممارسة اللاحقة، بمقتضى الفقرة 3 من المادة 31، يستلزم بوجه خاص تحديد ما إذا كانت الأطراف قد اتخذت، باتفاق أو بممارسة، موقفاً إزاء تفسير المعاهدة. ولا يكون الحال كذلك عادة إذا كانت الأطراف قد اتفقت فقط على عدم تطبيق المعاهدة مؤقتاً أو اتفقت على وضع ترتيب عملي (تدابير مؤقتة).

2- يمكن أن تتخذ الاتفاقات اللاحقة والممارسة اللاحقة، بمقتضى الفقرة 3 من المادة 31، أشكالاً متنوعة.

3- تحديد الممارسة اللاحقة، بمقتضى المادة 32، يستلزم بوجه خاص تحديد ما إذا كان سلوك طرف أو أكثر يندرج في تطبيق المعاهدة.

التعليق

(1) الغرض من مشروع الاستنتاج 6 هو بيان ضرورة تحديد الاتفاقات اللاحقة والممارسة اللاحقة، باعتبارها وسيلتين للتفسير.

3- تحديد الممارسة اللاحقة، بمقتضى المادة 32، يستلزم بوجه خاص تحديد ما إذا كان سلوك طرف أو أكثر يندرج في تطبيق المعاهدة.

الاستنتاج 7- الآثار المحتملة للاتفاقات اللاحقة والممارسة اللاحقة فيما يتعلق بالتفسير

1- تسهم الاتفاقات اللاحقة والممارسة اللاحقة، بمقتضى الفقرة 3 من المادة 31، بتفاعلها مع وسائل تفسير أخرى، في توضيح مدلول المعاهدة. وقد يفرض ذلك إلى تضييق نطاق التفسيرات المحتملة أو توسيعه، أو تحديده على نحو آخر، بما في ذلك مجال ممارسة السلطة التقديرية التي قد تخوّفها المعاهدة للأطراف.

2- يمكن أيضاً أن تسهم الممارسة اللاحقة، بمقتضى المادة 32، في توضيح مدلول المعاهدة.

3- يُفترض أن تقصد أطراف المعاهدة، باتفاق يتم التوصل إليه لاحقاً أو بممارسة في تطبيق المعاهدة، تفسير المعاهدة لا تعديلها أو إدخال تغييرات عليها. ولا يُعترف عموماً بإمكانية تعديل معاهدة أو إدخال تغييرات عليها بممارسة لاحقة للأطراف. ولا يخل مشروع الاستنتاج هذا بالقواعد المتعلقة بتعديل المعاهدات أو إدخال تغييرات عليها بموجب اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات وبموجب القانون الدولي العرفي.

الاستنتاج 8- وزن الاتفاقات اللاحقة والممارسة اللاحقة كأداة للتفسير

1- يتوقف وزن اتفاق لاحق أو ممارسة لاحقة كأداة للتفسير بمقتضى الفقرة 3 من المادة 31 على وضوح وخصوصية الاتفاق أو الممارسة، ضمن أمور أخرى.

2- يتوقف وزن الممارسة اللاحقة، بمقتضى الفقرة 3 (ب) من المادة 31، إضافةً إلى ذلك، على مدى وكيفية تكرارها.

3- قد يتوقف وزن الممارسة اللاحقة كأداة تفسير تكميلية بمقتضى المادة 32 على المعايير المشار إليها في الفقرتين 1 و 2 أعلاه.

الاستنتاج 9- اتفاق الأطراف بشأن تفسير المعاهدة

1- يستلزم الاتفاق، بمقتضى الفقرة 3 (أ) و (ب) من المادة 31، وجود فهم مشترك لتفسير المعاهدة تكون الأطراف على علم به وتقبله. ومع أن هذا الاتفاق يؤخذ في الاعتبار، فليس من الضروري أن يكون ملزماً من الناحية القانونية.

2- قد يتباين عدد الأطراف التي يجب أن تشارك مشاركةً فعالة في الممارسة اللاحقة من أجل إثبات الاتفاق بمقتضى الفقرة 3 (ب) من المادة 31. ويمكن أن يشكل التزام الصمت من جانب طرف أو أكثر قبولاً للممارسة اللاحقة عندما تستدعي الظروف رد فعل ما.

”بشأن تفسير“ المعاهدة واتفاقاً أو سلوكاً ”في تطبيق“ المعاهدة يعني كلاهما أن الأطراف تتخذ موقفاً، أو يُسند إليها موقف، فيما يتعلق بتفسير المعاهدة⁽⁵³⁴⁾. وفي حين أن موقف الأطراف إزاء تفسير المعاهدة هو موقف تتخذه بطريقة محددة وهادفة في حال وجود ”اتفاق لاحق بين الأطراف بشأن تفسير المعاهدة“ بمقتضى الفقرة 3 (أ) من المادة 31 (البديل الأول)، فإن تحديد هذا الموقف قد يكون أقل وضوحاً في حال ”اتفاق لاحق... بشأن... تطبيق أحكام [المعاهدة]“ بمقتضى الفقرة 3 (أ) من المادة 31 (البديل الثاني)⁽⁵³⁵⁾. واتخاذ موقف بشأن التفسير ”من خلال التطبيق“ يُستشف ضمناً أيضاً من أعمال بسيطة لتطبيق المعاهدة بمقتضى الفقرة 3 (ب) من المادة 31، أي من ”كل تدبير يُتخذ على أساس

(2) وتشير الجملة الأولى من الفقرة 1 إلى أن تحديد الاتفاقات اللاحقة والممارسة اللاحقة، لأغراض الفقرة 3 (أ) و(ب) من المادة 31، يستلزم إيلاء اعتبار خاص لمسألة ما إذا كانت الأطراف قد اتخذت، باتفاق أو بممارسة، موقفاً إزاء تفسير المعاهدة، أو ما إذا كانت مدفوعة باعتبارات أخرى.

(3) ويجب أن تكون الاتفاقات اللاحقة بمقتضى الفقرة 3 (أ) من المادة 31 ”بشأن تفسير المعاهدة أو تطبيق أحكامها“، ويجب أن تكون الممارسة اللاحقة بمقتضى الفقرة 3 (ب) من المادة 31 ”في تطبيق المعاهدة“، وتثبت من ثم اتفاقاً ”بشأن تفسير المعاهدة“⁽⁵³¹⁾. والعلاقة بين مصطلحي ”التفسير“ و”التطبيق“، الواردين في الفقرة 3 من المادة 31، ليست واضحة. ف”التفسير“ هو العملية التي يوضّح من خلالها معنى معاهدة من المعاهدات، بما في ذلك معنى حكم أو أكثر من أحكامها. أما ”التطبيق“ فيشمل السلوك الذي تمارس بموجبه الحقوق المنصوص عليها في المعاهدة أو يُمتثل بموجبه لأحكامها، كلياً أو جزئياً. و”التفسير“ يشير إلى عملية ذهنية، أما ”التطبيق“ فيركز على السلوك الفعلي (العمل والامتثال عن العمل). وبهذا المعنى، يكون المفهومان متمايزين، وقد يؤديان أغراضاً مختلفة بمقتضى الفقرة 3 من المادة 31 (انظر الفقرات من (4) إلى (6) أدناه)، غير أنهما مترابطان أيضاً ترابطاً وثيقاً ويستند أحدهما إلى الآخر.

(4) وبينما قد لا يكون لبعض جوانب ”التفسير“ صلة بـ”تطبيق“ المعاهدة⁽⁵³²⁾، فإن تطبيق المعاهدة يشمل، بصورة شبه حتمية، بعض عناصر التفسير - حتى في الحالات التي تبدو فيها القاعدة المعنية واضحة في ظاهرها⁽⁵³³⁾. ولذلك، فإن اتفاقاً أو سلوكاً

R. K. Gardiner, *Treaty Interpretation*, Oxford University Press, 2008, pp. 27–29 and 213; M. K. Yasseen, “L’interprétation des traités d’après la Convention de Vienne sur le droit des traités”, *Collected Courses of the Hague Academy of International Law 1976-III*, vol. 151 p. 47; U. Linderfalk, “Is the hierarchical structure of articles 31 and 32 of the Vienna Convention real or not? Interpreting the rules of interpretation”, *Netherlands International Law Review*, vol. 54, No. 1 (May 2007), pp. 141–144 and 147; G. Distefano, “La pratique subséquente des États parties à un traité”, *Annuaire français de droit international*, vol. 40 (1994), p. 44; and M. E. Villiger, “The rules on interpretation: misgivings, misunderstandings, miscarriage? The ‘crucible’ intended by the International Law Commission” in E. Cannizzaro (ed.), *The Law of Treaties beyond the Vienna Convention*, Oxford University Press, 2011, p. 111

Gardiner, *Treaty Interpretation* (see preceding footnote), (534) p. 235; U. Linderfalk, *On the Interpretation of Treaties: The Modern International Law as Expressed in the 1969 Vienna Convention on the Law of Treaties*, Dordrecht, Springer, 2007, p. 162; W. Karl, *Vertrag und spätere Praxis im Völkerrecht*, vol. 84, *Beiträge zum ausländischen öffentlichen Recht und Völkerrecht*, Berlin, Springer, 1983, pp. 114 and 118; and O. Dörr, “Article 31. General rule of interpretation”, in O. Dörr and K. Schmalenbach (eds.), *Vienna Convention on the Law of Treaties: A Commentary*, Berlin, Springer, 2012, pp. 556–557, paras. 80 and 82

(535) أُدرج هذا البديل الثاني بناءً على اقتراح من باكستان، لكن نطاقه وغرضه لم يُناقشا ولم يُوضّحاً قط؛ 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 (A/CONF.39/11, United Nations publication, Sales No. E.68.V.7)*, 31st meeting of the Committee of the Whole, 19 April 1968, p. 168, para. 53

(531) انظر مشروع الاستنتاج 4 والتعليق عليه، الفقرات (16)–(19) (حولية... 2013، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص 35 و38–40).

(532) يفيد هارازتي بأن التفسير ”يهدف إلى توضيح مدلول النص“ في حين أن التطبيق ”يعني ضمناً تحديد ما ينشأ من آثار بالنسبة للأطراف المتعاقدة“ (G. Haraszti, *Some Fundamental Problems of the Law of Treaties*, Budapest, Akadémiai Kiadó, 1973, p. 18)، غير أنه يقر بأنه ”لا يمكن تطبيق قاعدة قانونية، أيًا كان الشكل الذي تتخذه، ما لم يوضّح مضمونها“ (*ibid.*, p. 15).

(533) “[Harvard] Draft Convention on the Law of Treaties”, *Supplement to the AJIL*, vol. 29 (1935), pp. 657 *et seq.*, at pp. 938–939; A. McNair, *The Law of Treaties*, Oxford, Clarendon Press, 1961, p. 372; I. Sinclair, *The Vienna Convention on the Law of Treaties*, 2nd rev. ed., Manchester University Press, 1984, p. 116 وتجرّؤ القانون الدولي: الصعوبات الناشئة عن تنوع وتوسع القانون الدولي: تقرير فريق الدراسة التابع للجنة الذي وضع صيغته النهائية السيد مارتي كوسكينيمي (A/CN.4/L.682 Corr.1 و[Add.1])، الفقرة 423 (متاح على موقع اللجنة على الإنترنت، وثائق الدورة الثامنة والخمسين؛ وسينشر النص النهائي كإضافة لـ حولية... 2006، المجلد الثاني (الجزء الأول))؛

(7) والسلوك اللاحق الذي لا يؤدي بدافع التزام تعاهدي ليس سلوكاً "في تطبيق المعاهدة" أو "بشأن" تفسيرها، بالمعنى الوارد في الفقرة 3 من المادة 31. ففي الفتوى الصادرة بشأن قضية بعض نفقات الأمم المتحدة، على سبيل المثال، شكك بعض القضاة فيما إذا كان استمرار الدول الأعضاء في الأمم المتحدة في دفع اشتراكات عضويتها يعني قبول هذه الدول بممارسة معينة في المنظمة⁽⁵⁴⁰⁾. وقدم القاضي فيتزموريس تحذيراً معروفاً في هذا السياق مؤداه أن "الحجة المستمدة من الممارسة، إذا ذهب فيها مذهباً بعيداً، يمكن أن تكون مصادرة على المطلوب"⁽⁵⁴¹⁾. ووفقاً لفيتزموريس، "يكاد يستحيل أن يُستنتج من مجرد قيام الدول الأعضاء بالدفع أنها تعترف بالضرورة في جميع الحالات بالالتزام قانوني وضعي بالقيام بذلك"⁽⁵⁴²⁾.

(8) وبالمثل، ففي قضية تعيين الحدود البحرية والمسائل الإقليمية بين قطر والبحرين، رأت محكمة العدل الدولية أن سعي أطراف اتفاق عام 1987 (بشأن إخضاع المنازعة لاختصاص المحكمة) إلى إبرام اتفاق خاص إضافي (كان سيحدد موضوع المنازعة) لا يعني أن الأطراف تعتبر بالفعل أن إبرام ذلك الاتفاق الإضافي ضروري لإثبات اختصاص المحكمة⁽⁵⁴³⁾.

(9) وهناك مثال آخر على ممارسة طوعية لا يقصد بها أن تكون "في تطبيق" معاهدة أو "بشأن تفسيرها" يتعلق بـ "الحماية التكميلية" في سياق قانون اللاجئين. فالأشخاص الذين يُرفض منحهم وضع اللاجئين بمقتضى الاتفاقية الخاصة بوضع اللاجئين يُمنحون مع ذلك في كثير من الأحيان "حماية تكميلية" تعادل الحماية التكميلية المنصوص عليها في الاتفاقية. إلا أن الدول التي تمنح حماية تكميلية لا تعتبر أن عملها يندرج "في تطبيق" الاتفاقية أو أنه "بشأن تفسيرها"⁽⁵⁴⁴⁾.

العدل الدولية الممارسة اللاحقة في سياق تفسير المعاهدة فحسب، بل حللتها أيضاً في سياق الحياة بالتقادم (انظر: pp. 1092–1093, para. 71, and p. 1105, para. 97).

(540) *Certain expenses of the United Nations (Article 17, paragraph 2, of the Charter), Advisory Opinion of 20 July 1962, I.C.J. Reports 1962*, p. 151, at pp. 201–202 (separate opinion of Judge Fitzmaurice) and pp. 189–195 (separate opinion of Judge Spender).

(541) *Ibid.*, p. 201.

(542) *Ibid.*

(543) *Maritime Delimitation and Territorial Questions between Qatar and Bahrain, Jurisdiction and Admissibility, Judgment, I.C.J. Reports 1995*, p. 6, at p. 76, para. 28.

(544) See A. Skordas, "General provisions: article 5", in A. Zimmermann (ed.), *The 1951 Convention relating to the Status of Refugees and its 1967 Protocol: A Commentary*, Oxford University

المعاهدة المفسرة"⁽⁵³⁶⁾. ومن ثم، فإن الحرف "أو"، الوارد في الفقرة 3 (أ) من المادة 31، لا يصف علاقة بين "التفسير" و"التطبيق" يستبعد فيها أحدهما الآخر.

(5) غير أن أهمية "تطبيق" المعاهدة، لغرض تفسيرها، لا تقتصر على تحديد الموقف الذي تتخذه الدولة الطرف المعنية، من ثم، إزاء تفسير تلك المعاهدة. فطريقة تطبيق المعاهدة لا تسهم فقط في تحديد مدلول المعاهدة، بل تسهم أيضاً في تحديد مدى كون التفسير الذي اعتمده الدول الأطراف "مستنداً إلى أسس" وكونه، من ثم، راسخاً إلى حد ما.

(6) وينبغي الإشارة إلى أن "تطبيق" المعاهدة لا يعكس بالضرورة موقف دولة طرف مفاده أن هذا التطبيق هو الوحيد الممكن قانوناً في إطار المعاهدة وفي ظل الظروف السائدة (انظر الفقرة 1 من مشروع الاستنتاج 7 أدناه). وبالإضافة إلى ذلك، فإن مفهوم "التطبيق" لا يستبعد صوراً معينة من السلوك تأتيها الجهات الفاعلة من غير الدول وتعترف بها المعاهدة باعتبارها أشكالاً من تطبيقها يمكن أن تُسند إلى أطرافها⁽⁵³⁷⁾، ويمكن أن تشكل، من ثم، ممارسة تثبت اتفاق الأطراف. وأخيراً، فالأهمية القانونية لسلوك معين في تطبيق المعاهدة لا تقتصر بالضرورة على ما يمكن أن يسهم به ذلك السلوك في التفسير بموجب المادة 31، بل قد تشمل أيضاً ما يمكن أن يسهم به في إقامة البيئة⁽⁵³⁸⁾، أو في استيفاء شروط قواعد أخرى⁽⁵³⁹⁾.

(536) Linderfalk, *On the Interpretation of Treaties ...* (536) pp. 164–165 and 167 (see footnote 534 above); انظر أيضاً الفقرة 4 من مشروع الاستنتاج 1، والفقرة 3 من مشروع الاستنتاج 4 (حولية ... 2013، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص 21 و35).

(537) See L. Boisson de Chazournes, "Subsequent practice, practices, and 'family-resemblance': towards embedding subsequent practice in its operative milieu", in G. Nolte (ed.), *Treaties and Subsequent Practice*, Oxford University Press, 2013, pp. 53 et seq., at pp. 54, 56 and 59–60.

(538) في قضية تطبيق الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري: *Application of the International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination (Georgia v. Russian Federation), Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 2011*, p. 70, at p. 117, para. 105، رفضت محكمة العدل الدولية أن تعتبر أن صوراً معينة من السلوك (إصدار بيانات) كافية لإقامة البيئة فيما يتعلق بامتنال الاتحاد الروسي لالتزاماته بموجب الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري في الفترة بين عام 1999 وتموز/يوليه 2008، وبخاصة إذ لم يتبين أن السلوك يربط تحديداً بالاتفاقية. ورأى القاضي سيما (Simma) أن البيئة قد أقيمت إلى حد ما؛ انظر الرأي المستقل للقاضي سيما: *ibid.*, pp. 199–223, paras. 23–57.

(539) في قضية جزيرة كاسيكيلي سيدودو: *Kasikili/Sedudu Island (Botswana/Namibia), I.C.J. Reports 1999*, p. 1045

الدلالة الدقيقة لتعبير جماعي عن آراء الأطراف لا يمكن تحديدها إلا من خلال بحث متأن يبين ما إذا كان يُقصد من هذا التعبير أن يكون "بشأن تفسير" المعاهدة، وإلى أي حد يُقصد منه أن يكون كذلك. وبناءً على ذلك، رأت المحكمة في قضية صيد الحيتان في أنتاركتيكا أن "القرارات والمبادئ التوجيهية ذات الصلة [للجنة الدولية لشؤون صيد الحيتان] الموافق عليها بتوافق الآراء تحيب بالدول الأطراف أن تراعي ما إذا كان ممكناً، عملياً وعلمياً، بلوغ الأهداف البحثية باستخدام أساليب بحثية غير فتاكة، لكنها لا ترسي شرطاً يقضي بعدم استخدام الأساليب الفتاكة إلا عندما لا تتوفر أساليب أخرى" (548).

(13) وحينما كان على محكمة المطالبات بين إيران والولايات المتحدة أن تقرر إن كان إعلان تسوية المطالبات يُلزم الولايات المتحدة بإعادة الممتلكات العسكرية إلى إيران، خلصت المحكمة، بالإحالة إلى الممارسة اللاحقة للطرفين، إلى أن هذه المعاهدة تشتمل على التزام ضمني بالتعويض في حالة عدم إعادتها:

66- ... ورغم أن الفقرة 9 من الإعلان العام لا تشير صراحة إلى أي التزام بتعويض إيران في حالة عدم إعادة مواد معينة بسبب أحكام قانون [الولايات المتحدة] الساري قبل 14 تشرين الثاني/نوفمبر 1979، ترى المحكمة أن التزاماً من هذا القبيل يرد ضمناً في تلك الفقرة.

...

68- وعلاوة على ذلك، تلاحظ المحكمة أن التفسير الوارد في الفقرة 66 أعلاه يتسق مع الممارسة اللاحقة للطرفين في تطبيق اتفاق الجزائر، ولا سيما مع سلوك الولايات المتحدة. ومثل هذه الممارسة، وفقاً للفقرة (3) (ب) من المادة 31 من اتفاقية فيينا، ينبغي أيضاً أن يؤخذ في الاعتبار لدى تفسير المعاهدة. وأفادت الولايات المتحدة صراحة، في الرسالة التي وجهتها إلى إيران في 26 آذار/مارس 1981 لتبليغها بأن تصدير المواد الدفاعية لن يحظى بالموافقة، بأن "تكلفة المعدات سترد إلى إيران بقدر المستطاع" (549).

Preliminary Objection, Judgment of 12 December 1996, I.C.J. Reports 1996, p. 803, at p. 815, para. 30; and Gardiner, Treaty Interpretation (footnote 533 above), pp. 232-235

(548) *Whaling in the Antarctic (Australia v. Japan: New Zealand intervening), Judgment, I.C.J. Reports 2014, pp. 226 et seq., at p. 257, para. 83*

(549) *The Islamic Republic of Iran v. the United States of America, Partial Award No. 382-B1-FT of 31 August 1988, Iran-United States Claims Tribunal, Iran-United States Claims Tribunal Reports, vol. 19 (1988-II), pp. 273 et seq., at pp. 294-295*

(تابع على الصفحة التالية)

(10) ومن الصعب أحياناً تمييز الاتفاقات اللاحقة أو الممارسة اللاحقة ذات الصلة فيما يتعلق بتفسير المعاهدة أو في تطبيق المعاهدة، بمقتضى الفقرة 3 (أ) و(ب) من المادة 31، عن أنماط سلوك أو تطورات أخرى في السياق الأوسع للمعاهدة، بما في ذلك تمييزها عن "التطورات المعاصرة" في المجال الذي تغطيه المعاهدة. بيد أن هذا التمييز أمر مهم لأن سلوك الأطراف فيما يتعلق بالتفسير هو وحده الذي يكتسب أهمية محددة في عملية التفسير. ويبدو أن القاعدة العامة في هذا الصدد هي أنه كلما كان الاتفاق أو الممارسة متعلقاً تحديداً بالمعاهدة، زادت القيمة التفسيرية للاتفاق أو الممارسة بمقتضى الفقرة 3 (أ) و(ب) من المادة 31 (545).

(11) والنظر إلى اتفاق لاحق أو ممارسة لاحقة بمقتضى الفقرة 3 (أ) و(ب) من المادة 31 على أنه اتخاذ موقف فيما يخص تفسير معاهدة كثيراً ما يستدعي تحليلاً وقائعيًا وقانونياً دقيقاً. ويمكن إيضاح ذلك بأمثلة مستمدة من الممارسة القضائية ومن ممارسة الدول.

(12) ففي الاجتهادات القضائية لمحكمة العدل الدولية أمثلة شتى. فمن جهة، لم تر المحكمة أن "البيانات الوزارية المشتركة" لدولتين "تندرج ضمن الأساس التعاهدي للحق في حرية الملاحة"، إذ إن "طرائق التعاون التي تنظمها يحتمل تقييدها لتلائم الأطراف" (546). غير أن المحكمة رأت أيضاً أن انعدام تأكيدات معينة بشأن تفسير المعاهدة، أو انعدام أشكال معينة من أشكال تطبيقها، يشكّلان ممارسة تشير إلى موقف الأطراف القانوني الذي مفاده أن الأسلحة النووية ليست محظورة بموجب معاهدات شتى متعلقة بالأسلحة السامة (547). وعلى أية حال، فإن

Press, 2011, p. 682, para. 30; and J. McAdam, *Complementary Protection in International Refugee Law*, Oxford University Press, 2007, p. 21

(545) وفيما يخص "قيمة" اتفاق أو ممارسة كوسيلة للتفسير، انظر مشروع الاستنتاج 8؛ ويمكن الاطلاع على مثال على ضرورة التمييز بين السلوك المحدد الذي تأتيه الأطراف فيما يتعلق بتفسير المعاهدة وبين تطور أعم، وكذلك ما ينطوي عليه هذا التمييز أحياناً من صعوبة، في القضية التالية: *Maritime Dispute (Peru v. Chile), Judgment, I.C.J. Reports 2014, pp. 3 et seq., at pp. 41-58, paras. 103, 104-117 and 118-151; see also footnote 533 above*

(546) *Dispute regarding Navigational and Related Rights (Costa Rica v. Nicaragua), Judgment, I.C.J. Reports 2009, p. 213, at pp. 234-235, para. 40; see also Kasikili/Sedudu Island (footnote 539 above), at p. 1091, para. 68* أحد الطرفين لم يعتبر أشكالاً معينة من التعاون العملي مهمة من الناحية القانونية فيما يتعلق بالمسألة الحدودية محل النظر، ولم يتفق بالتالي مع الموقف المخالف الذي اتخذته الطرف الآخر.

(547) *Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1996, p. 226, at p. 248, paras. 55-56; see also Oil Platforms (Islamic Republic of Iran v. United States of America),*

وانتقد هذا الموقف القاضي هولتزمان في رأيه المخالف:

لا يكون السلوك اللاحق من جانب دولة طرف أساساً سليماً لتفسير المعاهدة إلا إذا تبين أن الدافع وراء هذا السلوك هو المعاهدة. ولا يوجد هنا دليل، ولا حتى حجة، على رغبة الولايات المتحدة في أن تدفع أموالاً لإيران لقاء ممتلكاتها استجابةً للالتزام متصور تفرضه الفقرة 9. فمثل هذا السلوك سيكون متسقاً بذات القدر مع الاعتراف بالالتزام تعاقدي بالدفع. وفي ظل انعدام أي إشارة إلى أن الدافع وراء هذا السلوك هو المعاهدة، لا يصح استخدام ذلك السلوك في تفسير المعاهدة⁽⁵⁵⁰⁾.

ورأي الأغلبية والرأي المخالف مجتمعين يجددان تحديداً واضحاً ضرورة إجراء تحليل دقيق يبين ما إذا كان الطرفان يتخذان، بموجب اتفاق أو ممارسة، موقفاً "بشأن تفسير" المعاهدة.

(14) وقد يُستشف أحياناً أيضاً، من طبيعة المعاهدة أو من طبيعة حكم محدد، أن الدول الأطراف تتخذ موقفاً بشأن تفسير المعاهدة⁽⁵⁵¹⁾. وفي حين أن الممارسة اللاحقة في تطبيق المعاهدة كثيراً ما تتمثل في السلوك الصادر عن شتى أجهزة الدولة (التنفيذية أو التشريعية أو القضائية أو أجهزة أخرى) في إطار التطبيق الواعي للمعاهدة على مستويات مختلفة (محلية ودولية)، فإن المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، على سبيل المثال، لا تتناول صراحة في أغلب الأحيان مسألة ما إذا كانت ممارسة معينة قد أتت "بشأن تفسير" الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان⁽⁵⁵²⁾. ومن ثم، فإن

(الحاشية 549) (تابع)

وفيما يتعلق باتفاقات الجزائر، ولا سيما إعلان حكومة الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية بشأن تسوية مطالبات حكومة الولايات المتحدة الأمريكية وحكومة جمهورية إيران الإسلامية الصادر في 19 كانون الثاني/يناير 1981، انظر: ILM, vol. 20, No. 1 (1981), pp. 230 et seq.

Separate opinion of Judge Holtzmann, concurring in part, (550) dissenting in part, *The Islamic Republic of Iran and the United States of America*, Partial Award No. 382-B1-FT (see footnote 549 above), p. 304.

(551) انظر التقرير الثاني الذي أعده المقرر الخاص (A/CN.4/671)، الفقرة 15.

(552) انظر، على سبيل المثال: *Soering v. the United Kingdom*, Application no. 14038/88, Judgment of 7 July 1989, *European Court of Human Rights Series A*, No. 161, para. 103; *Dudgeon v. the United Kingdom*, Application no. 7275/76, Judgment of 22 October 1981, *European Court of Human Rights Series A*, No. 45, para. 60; *Demir and Baykara v. Turkey*, Application no. 34503/97, Judgment of 12 November 2008 (on the merits and on just satisfaction), Grand Chamber, European Court of Human Rights, *Reports of Judgments and Decisions 2008*, para. 48 النقيض من ذلك: *Mamatkulov and Askarov v. Turkey*, Application nos. 46827/99 and 46951/99, Judgment of 4 February 2005, Grand

المحكمة نادراً ما تسأل، لدى عرض الوضع القانوني المحلي في الدول الأعضاء، إن كان ذلك الوضع القانوني ناشئاً عن عملية تشريعية نوقشت خلالها المقتضيات الممكنة للاتفاقية. بل إن المحكمة تفترض أن الدول الأعضاء، عندما تسن تشريعاً أو تتصرف على نحو معين، تعي التزاماتها بموجب الاتفاقية، وأنها تتصرف على نحو يعكس فهمها لالتزاماتها⁽⁵⁵³⁾. واستخدمت محكمة البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان أيضاً، بين الفينة والأخرى، الممارسة التشريعية وسيلةً للتفسير⁽⁵⁵⁴⁾. وعلى غرار محكمة العدل الدولية، ذهبت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان أحياناً إلى اعتبار أن "انعدام أي توجس" للأطراف من تفسير معين للاتفاقية ربما يشير إلى اتخاذها موقفاً إزاء تفسير المعاهدة⁽⁵⁵⁵⁾.

(15) وتنص المادة 118 من اتفاقية جنيف بشأن معاملة أسرى الحرب (الاتفاقية الثالثة) لعام 1949 على ما يلي: "يفرج عن أسرى الحرب ويعادون إلى أوطانهم دون إبطاء بعد انتهاء الأعمال العدائية الفعلية". وقد تعمدت الدول الأطراف ألا تعلن عن أهمية إرادة أسير الحرب ألا يعاد إلى وطنه، وذلك للحيلولة دون احتجاج الدول تعسفاً بإرادة أسرى الحرب لتأخير الإعادة إلى الوطن⁽⁵⁵⁶⁾. ولكن اللجنة الدولية للصليب الأحمر ألحت دائماً، كشرط لمشاركتها، على أن تحترم

Chamber, European Court of Human Rights, *Reports of Judgments and Decisions 2005-I*, para. 146; and *Cruz Varas and Others v. Sweden* (see footnote 106 above), para. 100

(553) انظر الحاشية 552 أعلاه؛ وانظر كذلك: *Marckx v. Belgium*, Application no. 6833/74, Judgment of 13 June 1979, European Court of Human Rights, *Series A*, No. 31, para. 41; *Jorgic v. Germany*, Application no. 74613/01, Judgment of 12 July 2007, European Court of Human Rights, *Reports of Judgments and Decisions 2007-III*, para. 69; and *Mazurek v. France*, Application no. 34406/97, Judgment of 1 February 2000, European Court of Human Rights, *Reports of Judgments and Decisions 2000-II*, para. 52

(554) انظر، على سبيل المثال: *Hilaire, Constantine and Benjamin et al. v. Trinidad and Tobago*, Judgment of 21 June 2002 (Merits, Reparations and Costs, Judgment), Inter-American Court of Human Rights, *Series C*, No. 94, para. 12

(555) *Bankovic and Others v. Belgium and Others*, Application no. 52207/99, Decision on Admissibility, Grand Chamber, European Court of Human Rights, *Reports of Judgments and Decisions 2001-XII*, para. 62

(556) انظر: *C. Shields Delessert, Release and Repatriation of Prisoners of War at the End of Active Hostilities*, Zurich, Schulthess, 1977, pp. 145-156 and pp. 171-175 S. Krähenmann, "Protection of prisoners in armed conflict", in D. Fleck (ed.), *The Handbook of International Humanitarian Law*, 3rd ed., Oxford University Press, 2013, pp. 409-410

(17) ويشير الجمع بين كلمتي "يجب" و "ينبغي" في هذه الحالة إلى أن المملكة المتحدة، على غرار دول أخرى، لا ترى أن الممارسة اللاحقة تدل على تفسير للمعاهدة مفاده أنه يجب دائماً احترام الإرادة التي يعلن عنها أسير الحرب⁽⁵⁶¹⁾.

(18) وتثبت الأمثلة السابقة المستمدة من السوابق القضائية ومن ممارسة الدول الحاجة إلى تحديد وتفسير دقيقين للاتفاقيات اللاحقة والممارسة اللاحقة، ولا سيما الحاجة إلى معرفة ما إذا كانت الأطراف تتخذ، من خلال اتفاق أو ممارسة، موقفاً بشأن تفسير المعاهدة، أو ما إذا كانت مدفوعة باعتبارات أخرى⁽⁵⁶²⁾.

(19) والجملتان الثانية من الفقرة 1 توضيحية لا غير. وهي تشير إلى نوعين من الحالات التي ينبغي تمييزها عن الممارسة المتبعة فيما يتعلق بتفسير المعاهدة.

(20) فالممارسة اللاحقة المشتركة لا تشير بالضرورة إلى وجود اتفاق بين الأطراف بشأن تفسير المعاهدة، ولكن يمكن أن تدل عوضاً عن ذلك على اتفاق الأطراف على عدم تطبيق المعاهدة مؤقتاً⁽⁵⁶³⁾، أو على اتفاقها على ترتيب عملي (تدابير مؤقتة)⁽⁵⁶⁴⁾. وتبين الأمثلة التالية هذه المسألة.

(561) لا يشير دليل الولايات المتحدة إلا إلى إرادة أسرى الحرب المرضى أو الجرحى؛ انظر: Henckaerts and Doswald-Beck, *Customary International Humanitarian Law*, vol. II, *Practice* (footnote 559 above), pp. 2893–2894, paras. 844–855 المتحدة بعد حرب الخليج الثانية تمثلت في قيام اللجنة الدولية للصليب الأحمر بالتثبت من إرادة أسير الحرب والعمل بناءً على ذلك (United States of America, Department of Defense, *Conduct of the Persian Gulf War: Final Report to Congress*, United States Government (Printing Office, 1992, pp. 707–708).

(562) انظر التقرير الثاني الذي أعده المقرر الخاص (A/CN.4/671)، الفقرات 11–18. انظر أيضاً: L. Crema, "Subsequent agreements and subsequent practice within and outside the Vienna Convention", in Nolte (ed.), *Treaties and Subsequent Practice* (footnote 537 above), pp. 25–26.

(563) انظر التقرير الثاني الذي أعده المقرر الخاص (A/CN.4/671)، الفقرة 71.

(564) انظر: *Dispute regarding Navigational and Related Rights* (footnote 546 above), at pp. 234–235, para. 40; *Pulp Mills on the River Uruguay (Argentina v. Uruguay)*, Judgment of 20 April 2010, I.C.J. Reports 2010, p. 14, at pp. 65–66, paras. 138–140; J. Crawford, "A consensualist interpretation of article 31 (3) of the Vienna Convention on the Law of Treaties", in Nolte (ed.), *Treaties and Subsequent Practice* (footnote 537 above), p. 32.

(تابع على الصفحة التالية)

الدول إرادة أسير حرب لا يرغب في أن يُعاد إلى وطنه⁽⁵⁵⁷⁾. غير أن هذا النهج، بقدر ما تجسده ممارسة الدول الأطراف، لا يعني بالضرورة أن المادة 118 ينبغي أن تُفسَّر بأنها تقضي بوجوب عدم إعادة أسير الحرب إلى وطنه ضد إرادته. وتتضمن دراسة اللجنة الدولية للصليب الأحمر عن القانون الدولي الإنساني العربي ملاحظة دقيقة، في تعليقها على القاعدة 128 ألف، تفيد بما يلي:

وفقاً لاتفاقية جنيف الرابعة، لا يجوز نقل أي شخص محمي إلى بلد "يخشى فيه الاضطهاد بسبب آرائه السياسية أو عقائده الدينية" [الفقرة 4 من المادة 45 من اتفاقية جنيف بشأن حماية الأشخاص المدنيين في وقت الحرب (الاتفاقية الرابعة)]. وفي حين أن اتفاقية جنيف الثالثة لا تتضمن حكماً مماثلاً، فإن الممارسة تطورت منذ عام 1949 بحيث أن أطراف النزاع، سواء أكان دولياً أم غير دولي، قبلت، في كل عملية إعادة إلى الوطن قامت فيها اللجنة الدولية للصليب الأحمر بدور الوسيط المحايد، شروط اللجنة للمشاركة، بما في ذلك إمكانية تحقق اللجنة قبل الإعادة إلى الوطن (أو الإفراج في حالة نزاع مسلح غير دولي)، بإجراء مقابلة على انفراد مع الأشخاص المعنيين، من مدى رغبتهم في أن يعادوا إلى أوطانهم (أو في أن يفرج عنهم)⁽⁵⁵⁸⁾.

(16) وتوحي هذه الصيغة بأن ممارسة الدولة المتمثلة في احترام إرادة أسير الحرب مقصورة على الحالات التي تشترك فيها اللجنة الدولية للصليب الأحمر في عملية الإعادة وتضع فيها هذا الشرط. وقد خرجت الدول باستنتاجات مختلفة من هذه الممارسة⁽⁵⁵⁹⁾. وينص *الدليل المتعلق بقانون النزاع المسلح للمملكة المتحدة لعام 2004* على ما يلي:

هناك مسألة موضع جدل أكبر، ألا وهي مسألة ما إذا كان يجب إعادة أسرى الحرب إلى أوطانهم ولو كان ذلك ضد إرادتهم. وتشير ممارسة الدول الحديثة العهد إلى أنه لا ينبغي فعل ذلك. وتنتهج المملكة المتحدة سياسة تقضي بأنه لا ينبغي إعادة أسرى الحرب إلى أوطانهم ضد إرادتهم⁽⁵⁶⁰⁾.

(557) ومن ثم، فإن اللجنة الدولية للصليب الأحمر تحاول، من خلال مشاركتها، التوفيق بين المصلحة في تسريع الإعادة إلى الوطن واحترام إرادة أسرى الحرب (انظر: (Krähenmann (footnote 556 above), pp. 409–410).

(558) ج. م. هنكترس ول. دوزوالد - بك، *القانون الدولي الإنساني العربي*، المجلد الأول، القواعد، اللجنة الدولية للصليب الأحمر، ص 398 (J.-M. Henckaerts and L. Doswald-Beck, *Customary International Humanitarian Law*, vol. I, *Rules*, Cambridge, ICRC (and Cambridge University Press, 2005, p. 455).

(559) J.-M. Henckaerts and L. Doswald-Beck (eds.), *Customary International Humanitarian Law*, vol. II, *Practice*, Cambridge, ICRC and Cambridge University Press, 2005, pp. 2893–2894, paras. 844–855, and online update for Australia, Israel, the Netherlands and Spain, available from www.icrc.org/customary-ihl/eng/docs/v2_rul_rule128_sectionD.

(560) United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland, Ministry of Defence, *The Manual of the Law of Armed Conflict*, Oxford University Press, 2004, p. 205, para. 8.170.

وبلاد فارس في عام 1906 لا يدل على أن الأطراف قبلت أن تكون اتفاقية جنيف المؤرخة 22 آب/أغسطس 1864 لتحسين حالة الجرحى من أفراد الجيوش في الميدان قد فُسرَت بطريقة معينة قبل عام 1906 من خلال ممارسة لاحقة لم يُعترض عليها. بل اعتُبر بالأحرى أن ممارسة الإمبراطورية العثمانية وفارس، حتى عام 1906 على الأقل، غير مشمولة باتفاقية عام 1864، ولكنها قُبلت بوصفها تدبيراً مؤقتاً واستثنائياً لم يدخل أي تغيير على الالتزام التعاهدي العام.

(22) والغرض من الفقرة 2 من مشروع الاستنتاج 6 هو الاعتراف بالأشكال المتنوعة التي يمكن أن تتخذها الاتفاقات اللاحقة أو الممارسة اللاحقة بمقتضى الفقرة 3 (أ) و(ب) من المادة 31. وقد أقرت لجنة القانون الدولي بأن الممارسة اللاحقة بمقتضى الفقرة 3 (ب) من المادة 31 تتألف من أي "سلوك" في تطبيق المعاهدة، بما في ذلك عدم الفعل، في ظل ظروف معينة، قد يسهم في إرساء اتفاق على تفسير المعاهدة⁽⁵⁷⁰⁾. وحسب المعاهدة المعنية، لا يقتصر هذا على السلوك الموجه نحو الخارج، مثل الأعمال الرسمية والبيانات والتصويت على الصعيد الدولي، بل يشمل أيضاً الأعمال التشريعية والتنفيذية والقضائية الداخلية، وقد يشمل كذلك سلوك الجهات الفاعلة من غير الدول الذي يمكن أن يسند إلى دولة طرف أو أكثر، ويقع في نطاق ما تعتبره المعاهدة أشكال تنفيذها⁽⁵⁷¹⁾. ومن ثم، لا يلزم أن يستوفي السلوك الفردي الذي قد يسهم في ممارسة لاحقة بمقتضى الفقرة 3 (ب) من المادة 31، أي معايير شكلية محددة⁽⁵⁷²⁾.

(23) والممارسة اللاحقة على الصعيد الدولي لا ينبغي بالضرورة أن تكون سلوكاً مشتركاً⁽⁵⁷³⁾. فمجرد سلوك مواز قد يكفي. وثمة

(21) تنص المادة 7 من اتفاقية جنيف المؤرخة 22 آب/أغسطس 1864 لتحسين حالة الجرحى من أفراد الجيوش في الميدان على أن "يُعتمد علم مميز وموحد يشير إلى المستشفيات وعربات الإسعاف وأفرقة الإجلاء... ويحمل العلم... صليباً أحمر على خلفية بيضاء"⁽⁵⁶⁵⁾. وخلال الحرب الروسية التركية التي دارت خلال عامي 1877 و1878، أعلنت الإمبراطورية العثمانية أنها ستستخدم في المستقبل علماً يحمل الهلال الأحمر على خلفية بيضاء للإشارة إلى عربات الإسعاف التابعة لها، مع احترام العلم الحامل للصليب الأحمر الذي يحمي سيارات الإسعاف التابعة للعدو، وصرحت بأن الشارة المميزة المنصوص عليها في الاتفاقية "حالت حتى الآن دون ممارسة [تركيا] حقوقها بموجب الاتفاقية لأنها [شارة] تؤذي مشاعر الجنود المسلمين"⁽⁵⁶⁶⁾. وأدى هذا الإعلان إلى تبادل رسائل بين الإمبراطورية العثمانية وسويسرا (بصفقتها وديع الاتفاقية) والأطراف الأخرى، مما أسفر عن قبول الهلال الأحمر خلال النزاع فقط⁽⁵⁶⁷⁾. وخلال مؤتمر لاهاي للسلام لعامي 1899 و1907 ومؤتمر استعراض اتفاقية جنيف في عام 1906، طلبت الإمبراطورية العثمانية وفارس وسيام إدراج شارات الهلال الأحمر، والأسد والشمس الأحمرين، والشعلة الحمراء في الاتفاقية، ولكن دون جدوى⁽⁵⁶⁸⁾. غير أن الإمبراطورية العثمانية وفارس حظيتا على الأقل بقبول "تحفظات" أبدتها لهذا الغرض في عام 1906⁽⁵⁶⁹⁾. ولكن قبول تحفظات الإمبراطورية العثمانية

(الحاشية 564) (تابع)

وللاطلاع على مثال آخر، انظر التقرير الثاني الذي أعده المقرر الخاص J. R. Crook (ed.), "Contemporary"؛ الفقرة 72؛ (A/CN.4/671) practice of the United States relating to international law", AJIL, vol. 105, No. 4 (2011), pp. 809–812.

(565) اتفاقية جنيف المؤرخة 22 آب/أغسطس 1864 لتحسين حالة الجرحى من أفراد الجيوش في الميدان (اعتمدت في 22 آب/أغسطس 1864، ودخلت حيز النفاذ في 22 حزيران/يونيه 1865).

(566) *Bulletin international des Sociétés de secours aux militaires blessés*, No. 29, January 1877, pp. 35–37, quoted in F. Bugnion, *The Emblem of the Red Cross: a Brief History*, Geneva, ICRC, 1977, pp. 15–16.

(567) *Bulletin international des Sociétés de secours aux militaires blessés*, No. 31, July 1877, p. 89, quoted in Bugnion (see preceding footnote), p. 18.

(568) Bugnion, *ibid.*, pp. 19–31.

(569) حذت مصر حذوها بعد انضمامها إلى الاتفاقية في عام 1923؛ انظر: Bugnion, *ibid.*, pp. 23–26. وعندما أعلنت تركيا وفارس ومصر، بمناسبة تنقيح اتفاقيات جنيف في عام 1929، أن استخدام شارات أخرى أضحى أمراً واقعاً وأن هذه الشارات ظلت تُستخدم على أرض الواقع دون أن ينشأ عن ذلك أي اعتراضات، آنذاك فقط حظيت شارتا الهلال الأحمر والأسد والشمس الأحمرين بالاعتراف أخيراً باعتبارهما علامتين مميزتين

بموجب المادة 19 من اتفاقية جنيف لتحسين حالة الجرحى والمرضى من أفراد الجيوش في الميدان (1929).

(570) التعليق على مشروع الاستنتاج 4، الفقرات (16)–(19) (حولية... 2013، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص 38–40).

(571) انظر على سبيل المثال، التعليق على مشروع الاستنتاج 5، المرجع نفسه، ص 43–48؛ و Boisson de Chazournes, "Subsequent practice" (footnote 537 above), pp. 54, 56 and 59–60; Gardiner, *Treaty Interpretation* (footnote 533 above), pp. 228–230; see also *Maritime Dispute (Peru v. Chile)* (footnote 545 above), pp. 41–45, paras. 103–111, and pp. 48–49, paras. 119–122, and p. 50, para. 126; and Dörr, "Article 31. General rule of interpretation" (footnote 534 above), pp. 555–556, para. 78.

(572) Gardiner, *Treaty Interpretation* (see footnote 533 above), pp. 226–227.

(573) *Case concerning the Temple of Preah Vihear (Cambodia v. Thailand)*, Merits, Judgment of 15 June 1962, I.C.J. Reports 1962,

الشاحنات⁽⁵⁷⁸⁾. فلا تشير مذكرة التفاهم إلى كندا، وهي الطرف الثالث في اتفاق التجارة الحرة لأمريكا الشمالية، وتنص على أنها "لا تُخل بحقوق والتزامات الولايات المتحدة والمكسيك بموجب اتفاق التجارة الحرة لأمريكا الشمالية". وتوحي هذه الملابس بأن مذكرة التفاهم لا تدعي أنها تشكل اتفاقاً بشأن تفسير اتفاق التجارة الحرة لأمريكا الشمالية بمقتضى الفقرة 3 (أ) و (ب) من المادة 31، وإنما تظل مجرد ترتيب عملي بين عدد محدود من الأطراف، يمكن أن تطعن فيه أطراف أخرى أو هيئة قضائية أو شبه قضائية.

الاستنتاج 7- الآثار المحتملة للاتفاقيات اللاحقة والممارسة اللاحقة فيما يتعلق بالتفسير

1- تسهم الاتفاقيات اللاحقة والممارسة اللاحقة، بمقتضى الفقرة 3 من المادة 31، بتفاعلها مع وسائل تفسير أخرى، في توضيح مدلول المعاهدة. وقد يفرض ذلك إلى تضيق نطاق التفسيرات المحتملة أو توسيعه، أو تحديده على نحو آخر، بما في ذلك مجال ممارسة السلطة التقديرية التي قد تخولها المعاهدة للأطراف.

2- يمكن أيضاً أن تسهم الممارسة اللاحقة، بمقتضى المادة 32، في توضيح مدلول المعاهدة.

3- يُفترض أن تقصد أطراف المعاهدة، باتفاق يتم التوصل إليه لاحقاً أو بممارسة في تطبيق المعاهدة، تفسير المعاهدة لا تعديلها أو إدخال تغييرات عليها. ولا يُعترف عموماً بإمكانية تعديل معاهدة أو إدخال تغييرات عليها بممارسة لاحقة للأطراف. ولا يخل مشروع الاستنتاج هذا بالقواعد المتعلقة بتعديل المعاهدات أو إدخال تغييرات عليها بموجب اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات وبموجب القانون الدولي العرفي.

التعليق

(1) يتناول مشروع الاستنتاج 7 الآثار المحتملة للاتفاقيات اللاحقة والممارسة اللاحقة فيما يتعلق بتفسير معاهدة من المعاهدات. والغرض منه هو بيان الكيفية التي يمكن أن تسهم بها الاتفاقيات اللاحقة والممارسة اللاحقة في توضيح مدلول المعاهدة. وتشدد الفقرة 1 على وجوب النظر إلى الاتفاقيات اللاحقة

(578) Crook (ed.), "Contemporary practice of the United States ..." (see footnote 564 above), pp. 809-812; see also Mexico, *Diario Oficial de la Federación* (7 July 2011), Decreto por el que se modifica el artículo 1 del diverso por el que establece la Tasa Aplicable durante 2003, del Impuesto General de Importación, para las mercancías originarias de América del Norte, publicado el 21 diciembre de 2002, por lo que respecta a la mercancías originarias de los Estados Unidos de América

سؤال مستقل يتمثل في معرفة ما إذا كان القيام بنشاط مواز يجسد بالفعل تفاهماً (اتفاقاً) مشتركاً كفاياً بشأن تفسير المعاهدة في حالة معينة (انظر الفقرة 1 من مشروع الاستنتاج 9 أدناه)⁽⁵⁷⁴⁾. ويمكن العثور على اتفاقيات لاحقة في معاهدات ملزمة قانوناً وكذلك في صكوك غير ملزمة مثل مذكرات التفاهم⁽⁵⁷⁵⁾. ويمكن العثور أيضاً على اتفاقيات لاحقة في قرارات معينة اتخذها مؤتمر للدول الأطراف (انظر الفقرات 1 و 2 و 3 من مشروع الاستنتاج 10 أدناه).

(24) وتنص الفقرة 3 من مشروع الاستنتاج هذا على أن المفترس ملزم، لدى تحديد الممارسة اللاحقة بمقتضى المادة 32، بأن يحدد، بوجه خاص، ما إذا كان سلوك طرف أو أكثر يندرج في تطبيق المعاهدة⁽⁵⁷⁶⁾. وقررت اللجنة تناول "الممارسة اللاحقة الأخرى" التي من هذا القبيل (انظر الفقرة 3 من مشروع الاستنتاج 4)⁽⁵⁷⁷⁾، بمقتضى المادة 32، في فقرة منفصلة توخياً لوضوح التحليل (انظر أدناه الفقرة 2 من مشروع الاستنتاج 7 والفقرة 3 من مشروع الاستنتاج 8)، غير أنها لا تريد بذلك التشكيك في وحدة عملية التفسير. والاعتبارات ذات الصلة بتحديد الاتفاقيات اللاحقة والممارسة اللاحقة بمقتضى الفقرة 3 (أ) و (ب) من المادة 31، تنطبق أيضاً، مع مراعاة ما يقتضيه اختلاف الحال، على تحديد "الممارسة اللاحقة الأخرى" بموجب المادة 32. ومن ثم، فالاتفاقيات التي لا تشمل جميع أطراف معاهدة من المعاهدات بشأن تفسير هذه المعاهدة أو تطبيقها هي شكل من أشكال الممارسة اللاحقة بموجب المادة 32.

(25) ومن أمثلة الترتيبات العملية مذكرة التفاهم المؤرخة 6 تموز/يوليه 2011 بين إدارة النقل بالولايات المتحدة الأمريكية وأمانة الاتصالات والنقل في الولايات المتحدة المكسيكية بشأن خدمات الشحن الدولية العابرة للحدود باستخدام

p. 6, at p. 32; and *Kasikili/Sedudu Island* (see footnote 539 above), p. 1213, para. 17 (dissenting opinion of Judge Parra-Aranguren).

(574) *Territorial and Maritime Dispute between Nicaragua and Honduras in the Caribbean Sea (Nicaragua v. Honduras)*, Judgment, *I.C.J. Reports 2007*, p. 659, at p. 737, para. 258; ولكن انظر: *Continental Shelf (Tunisia/Libyan Arab Jamahiriya)*, Judgment, *I.C.J. Reports 1982*, p. 18, at p. 84, para. 117 بأن الامتيازات الممنوحة من طرفي النزاع تشكل دليلاً على اتفاقهما الضمني؛ وانظر أيضاً: *Maritime Dispute (Peru v. Chile)* (footnote 545 above).

(575) Gardiner, *Treaty Interpretation* (see footnote 533 above), pp. 244 and 250.

(576) انظر أعلاه الفقرات (1)-(4) من هذا التعليق؛ وانظر أيضاً التقرير الثاني الذي أعده المقرر الخاص (A/CN.4/671)، الفقرات 3-5.

(577) *حولية ... 2013*، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص 35 وما يليها.

معنى عادياً بل معنى خاصاً حسب مدلول الفقرة 4 من المادة 31، فإن الاتفاقات اللاحقة والممارسة اللاحقة يمكن أن تسلط الضوء على هذا المعنى الخاص. وتوضح الأمثلة التالية⁽⁵⁸⁴⁾ الكيفية التي يمكن بها للاتفاقات اللاحقة والممارسة اللاحقة، بوصفهما وسائل تفسير، أن تسهم، في إطار تفاعلها مع وسائل أخرى في عملية التفسير، في توضيح معنى المعاهدة.

(4) فيمكن أن تساعد الاتفاقات اللاحقة والممارسة اللاحقة في تحديد "المعنى العادي" لمصطلح معين بتأكيد تفسير ضيق لشتى ظلال المعنى الممكنة لهذا المصطلح. وكان هذا هو الحال، على سبيل المثال⁽⁵⁸⁵⁾، في الفتوى المتعلقة بـ مشروعية التهديد بالأسلحة النووية أو استخدامها، حيث قررت محكمة العدل الدولية أن تعبري "السم أو الأسلحة السامة"

قد فهمها، في ممارسة الدول، بمعناها العادي على أنهما يشملان الأسلحة التي يكون أثرها الرئيسي، بل وربما الحصري، هو التسميم أو الخنق. وهذه الممارسة واضحة، وأطراف تلك الصكوك لم تتعامل معها على أنها تشير إلى الأسلحة النووية⁽⁵⁸⁶⁾.

(5) ومن جهة أخرى، قد تحول الممارسة اللاحقة دون حصر معنى مصطلح عام في معنى واحد فقط من شتى المعاني الممكنة⁽⁵⁸⁷⁾. ففي قضية حقوق رعايا الولايات المتحدة الأمريكية في المغرب، على سبيل المثال، ذكرت المحكمة ما يلي:

الانطباع العام الذي يتولد عن دراسة المواد ذات الصلة هو أن المسؤولين عن إدارة الجمارك ... قد استخدموا جميع عناصر التقييم المتاحة لهم، وإن لم يكن دوماً بطريقة متسقة.

والممارسة اللاحقة في إطار تفاعلها مع وسائل تفسير أخرى (انظر الفقرة 5 من مشروع الاستنتاج 1)⁽⁵⁷⁹⁾. ومن ثم فإن الاتفاقات اللاحقة والممارسة اللاحقة ليسا بالضرورة قطعيتين في حد ذاتهما.

(2) وقد يكون للاتفاقات اللاحقة والممارسة اللاحقة، مثل جميع وسائل التفسير، آثار مختلفة في العملية التفاعلية لتفسير المعاهدة، وهي عملية تنطوي على إيلاء الاهتمام المناسب في كل حالة معينة لمختلف وسائل التفسير في "عملية واحدة مركبة"⁽⁵⁸⁰⁾. وبالتالي، فإن أخذ الاتفاقات اللاحقة والممارسة اللاحقة في الحسبان بمقتضى الفقرة 3 من المادة 31 والمادة 32 يمكن أن يسهم في توضيح مدلول المعاهدة⁽⁵⁸¹⁾، بمعنى تضيق (تحديد) نطاق المدلولات الممكنة لمصطلح معين أو حكم معين، أو نطاق المعاهدة ككل (انظر الفقرات (4) و(6) و(7) و(10) و(11) أدناه). وخلافاً لذلك، يمكن أن يسهم هذا الأخذ في الحسبان في توضيح المدلول بمعنى تأكيد تفسير أوسع. وأخيراً، يمكن أن يسهم في فهم نطاق التفسيرات الممكنة المتاحة للأطراف، بما في ذلك مجال ممارسة السلطة التقديرية من جانب الأطراف بموجب المعاهدة (انظر الفقرات (12)–(15) أدناه).

(3) وعادة ما تبدأ المحاكم والهيئات القضائية الدولية استدلالها في قضية معينة بتحديد "المعنى العادي" لمصطلحات المعاهدة⁽⁵⁸²⁾. أما استدلالها بالاتفاقات اللاحقة والممارسة اللاحقة فغالباً ما يبدأ في مرحلة لاحقة عندما تستفسر المحاكم عما إذا كان ذلك السلوك يؤكد أو يعدل النتيجة المتوصل إليها من خلال التفسير الأولي للمعنى العادي (أو من خلال وسائل تفسير أخرى)⁽⁵⁸³⁾. وإذا كانت الأطراف لا ترغب في إعطاء المصطلح

I.C.J. Reports 1994, p. 6, at pp. 34–37, paras. 66–71; and *Dispute regarding Navigational and Related Rights* (footnote 546 above), p. 290 (declaration of Judge *ad hoc* Guillaume)

(584) للاطلاع على مزيد من الأمثلة، انظر: G. Nolte, "Jurisprudence under special regimes relating to subsequent agreements and subsequent practice: second report for the ILC Study Group on treaties over time", in Nolte (ed.), *Treaties and Subsequent Practice* (footnote 537 above), pp. 210–306

(585) انظر أيضاً: *Oil Platforms, Preliminary Objection, Judgment of 12 December 1996* (footnote 547 above), p. 815, para. 30; *Land and Maritime Boundary between Cameroon and Nigeria, Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 1998*, p. 275, at pp. 306–307, para. 67; and *Competence of Assembly regarding Admission to the United Nations* (footnote 582 above), p. 9

(586) *Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons* (586) (footnote 547 above), p. 248, para. 55

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

(579) الفقرات (12)–(15) من التعليق على مشروع الاستنتاج 1 (حولية ... 2013، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص 25 و26).

(580) المرجع نفسه.

(581) يُتبع في المصطلحات المبدأ التوجيهي 1–2 (تعريف الإعلانات التفسيرية) من دليل الممارسة المتعلقة بالتحفظات على المعاهدات الذي اعتمده اللجنة في دورتها الثالثة والستين: "يعني 'الإعلان التفسيري' إعلاناً انفرادياً ... تهدف به [دولة أو منظمة دولية] إلى تحديد أو إيضاح معنى أو نطاق المعاهدة أو بعض أحكامها" (حولية ... 2011، المجلد الثاني (الجزء الثالث)، ص 60)؛ وانظر أيضاً المرجع نفسه، التعليق على المبدأ التوجيهي 2–1، ص 65، الفقرة (18).

(582) الفقرة (14) من التعليق على مشروع الاستنتاج 1 (حولية ... 2013، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص 25 و26)؛ و *Competence of Assembly regarding admission to the United Nations, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1950*, p. 4, at p. 8

(583) انظر، على سبيل المثال: *Sovereignty over Pulau Ligitan and Pulau Sipadan (Indonesia/Malaysia), Judgment, I.C.J. Reports 2002*, p. 625, at p. 656, paras. 59–61, and p. 665, para. 80; *Territorial Dispute (Libyan Arab Jamahiriya/Chad), Judgment,*

(8) وإلى جانب النص والسياق، تولى الفقرة 1 من المادة 31 أهمية لـ "موضوع المعاهدة وغرضها" من أجل تفسيرها⁽⁵⁹²⁾. ويمكن أيضاً أن تسهم الاتفاقيات اللاحقة والممارسة اللاحقة في توضيح موضوع المعاهدة وغرضها⁽⁵⁹³⁾، أو في التوفيق بين حالات الاحتجاج بـ "موضوع المعاهدة وغرضها" ووسائل تفسير أخرى.

(9) ففي قضية تعيين الحدود البحرية في المنطقة الواقعة بين غرينلاند وريان ماين⁽⁵⁹⁴⁾، وقضية منصات النفط⁽⁵⁹⁵⁾، على سبيل المثال، أوضحت محكمة العدل الدولية موضوع وغرض المعاهدات الثنائية بالإحالة إلى الممارسة اللاحقة للطرفين. وفي قضية الحدود البرية والبحرية بين الكاميرون ونيجيريا، رأت المحكمة أنه

يتضح من نصوص المعاهدة ومن الممارسة الوارد تحليلها في الفقرتين 64 و65 أعلاه أن لجنة حوض بحيرة تشاد منظمة دولية تمارس صلاحياتها ضمن منطقة جغرافية معينة؛ غير أن غرضها ليس هو تسوية المسائل المتعلقة بصون السلم والأمن الدوليين على الصعيد الإقليمي، وبذلك لا ينطبق عليها الفصل الثامن من ميثاق [الأمم المتحدة]⁽⁵⁹⁶⁾.

Convention (Ireland-United Kingdom), Dispute Concerning Access to Information Under Article 8 of the OSPAR Convention between Ireland and the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland, Final Award, Decision of 2 July 2003, UNRIAA, vol. XXIII (Sales No. E/F.04.V.15), p. 59, at p. 99, para. 141 Gardiner, Treaty Interpretation (see footnote 533 above), (592) pp. 190 and 198

Ibid., pp. 191-194; see also *Legal Consequences for States of the Continued Presence of South Africa in Namibia (South West Africa) notwithstanding Security Council Resolution 276 (1970), Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1971, p. 16, at p. 31, para. 53; Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 2004, p. 136, at p. 179, para. 109; R. Higgins, "Some observations on the inter-temporal rule in international law", in J. Makarczyk (ed.), *Theory of International Law at the Threshold of the 21st Century: Essays in Honour of Krzysztof Skubiszewski*, The Hague, Kluwer, 1996, p. 180; Distefano (footnote 533 above), pp. 52-54; and Crema (footnote 562 above), p. 21*

Maritime Delimitation in the Area between Greenland and Jan Mayen, Judgment, I.C.J. Reports 1993, pp. 38 et seq., at pp. 50-51, para. 27

Oil Platforms, Preliminary Objection, Judgment of 12 December 1996 (footnote 547 above), p. 813, para. 27, and p. 815, para 30

(596) انظر أيضاً: *Land and Maritime Boundary between Cameroon and Nigeria, Preliminary Objections, Judgment (footnote 585 above), p. 306, para. 67*

وفي ظل هذه الظروف، ترى المحكمة أن المادة 95 [من الوثيقة العامة لمؤتمر ألخيشيراس الدولي] لا تضع أي قاعدة قطعية بشأن النقطة موضوع الخلاف. بل تقتضي تفسيراً أكثر مرونة من التفسيرين اللذين حاجج كل من طرفي القضية بواحد منهما⁽⁵⁸⁸⁾.

(6) ويمكن أن تسهم أشكال مختلفة من الممارسة في تفسير ضيق وتفسير واسع، على السواء، لمصطلحات مختلفة في المعاهدة نفسها⁽⁵⁸⁹⁾.

(7) وتفسر المعاهدة وفقاً للمعنى العادي الذي يعطى لتعابيرها في "السياق الذي ترد فيه" (الفقرة 1 من المادة 31). ويمكن أيضاً للاتفاقيات اللاحقة والممارسة اللاحقة، في إطار التفاعل مع وسيلة التفسير هذه بالذات، أن تسهم في تحديد تفسير أضيق أو أوسع لمصطلح يرد في المعاهدة⁽⁵⁹⁰⁾. ففي الفتوى المتعلقة بتكوين لجنة السلامة البحرية التابعة للمنظمة الاستشارية الحكومية الدولية للملاحة البحرية [وهي المنظمة التي أصبح اسمها لاحقاً "المنظمة البحرية الدولية"]، على سبيل المثال، كان على محكمة العدل الدولية أن تحدد معنى عبارة "[الأمم] الثماني ... الأكبر امتلاكاً للسفن" بمقتضى الفقرة (أ) من المادة 28 من الاتفاقية المتعلقة بالمنظمة البحرية الدولية. ولما كان مفهوم "الأمم الأكبر امتلاكاً للسفن" يسمح بتفسيرات مختلفة (كتحديد ذلك بواسطة "الحمولة المسجلة" أو "ملكية الرعايا")، ولما لم تكن هناك ممارسة ذات صلة تتبعها المنظمة أو يتبعها أعضاؤها بموجب الفقرة (أ) من المادة 28 نفسها، فإن المحكمة لجأت إلى ممارسة متبعة في إطار أحكام أخرى في الاتفاقية، ورأت أن

هذا الاعتماد على الحمولة المسجلة في إنفاذ شتى أحكام الاتفاقية ... يقنع المحكمة بأن تعتبر أنه من غير المرجح أنه كان يُتوخى، عند صياغة [المادة 28 (أ)] وإدراجها في الاتفاقية، أن يُستخدم أي معيار آخر غير الحمولة المسجلة في تحديد الأمم الأكبر امتلاكاً للسفن⁽⁵⁹¹⁾.

Case concerning rights of nationals of the United States of America in Morocco, Judgment of 27 August 1952, I.C.J. Reports 1952, p. 176, at p. 211

(589) انظر، مع مراعاة ما يقتضيه اختلاف الحال: *Certain expenses of the United Nations* (footnote 540 above), p. 151 العدل الدولية مصطلح "النفقات" تفسيراً واسعاً ومصطلح "عمل" تفسيراً ضيقاً في ضوء الممارسة اللاحقة للأمم المتحدة ("expenses") at pp. 158-161 ("action") (and pp. 164-165).

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

(591) *Constitution of the Maritime Safety Committee of the Inter-Governmental Maritime Consultative Organization, Advisory Opinion of 8 June 1960, I.C.J. Reports 1960, p. 150, at p. 169; see also pp. 167-169; also Proceedings pursuant to the OSPAR*

تخالف قوانين المرور والوقوف المحلية يعتبر مباحاً عموماً في الممارسة العملية⁽⁶⁰⁰⁾. وتشير هذه الممارسة إلى أن اتخاذ تدابير تأديبية ضد المركبات الدبلوماسية محظور، ومع ذلك يمكن إيقاف أو رفع السيارات إذا ثبت أنها تشكل خطراً مباشراً على المرور و/أو السلامة العامة أو عائقاً لهما⁽⁶⁰¹⁾. ومن هذا المنطلق، فمعنى مصطلح "التنفيذ"، وبالتالي نطاق الحماية الممنوحة لوسائل النقل، محدد بالممارسة اللاحقة التي تتبعها الأطراف.

(12) ويتعلق أحد الأمثلة الممكنة الأخرى بالمادة 12 من بروتوكول عام 1977 الإضافي إلى اتفاقيات جنيف المعقودة في 12 آب/أغسطس 1949 (البروتوكول الثاني)، والتي تنص على ما يلي:

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

ومع أن كلمة "يجب" توحي بأن من الإلزامي للدول استخدام العلامة المميزة لوسم أفراد الخدمات الطبية ووسائل النقل الطبي في جميع الظروف، فإن الممارسة اللاحقة تشير إلى أن الدول قد تملك سلطة تقديرية معينة فيما يتعلق بتطبيق هذا الحكم⁽⁶⁰²⁾. فنظراً لقيام

(600) انظر، على سبيل المثال: Australia, Department of Foreign Affairs and Trade, *Privileges and Immunities of Foreign Representatives* (www.dfat.gov.au/about-us/publications/corporate/protocol-guidelines); Iceland, Protocol Department, Ministry of Foreign Affairs, *Diplomatic Handbook*, p. 14 (www.government.is/media/utanrikisraduneyti-media/media/PDF/Diplomatic_Handbook_March2010.pdf); United Kingdom, see the statement of the Parliamentary Under-Secretary of State, Home Office (Lord Elton) in the House of Lords, HL Deb, 12 December 1983, vol. 446 cc3-8; United States, see M. Nash, "Contemporary practice of the United States relating to international law", *AJIL*, vol. 88, No. 2 (April 1994), pp. 312-313.

(601) Denza (see footnote 599 above), p. 160; and M. Richtsteig, *Wiener Übereinkommen über diplomatische und konsularische Beziehungen: Entstehungsgeschichte, Kommentierung, Praxis*, 2nd ed., Baden-Baden, Nomos, 2010, p. 70.

(602) S.-S. Junod, et al. (eds.), *Commentary on the Additional Protocols of 8 June 1977 to the Geneva Conventions of 12 August 1949 (Protocol II)*, Geneva, ICRC, 1987, p. 1440, paras. 4742-4744; and H. Spieker, "Medical transportation", in R. Wolfrum (ed.), *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, vol. VII, Oxford University Press, 2012, pp. 54-55, paras. 7-12 (available from <http://opil.ouplaw.com/home/MPIL>); وانظر أيضاً وضع الفعل في صيغة المستقبل الأقل تقييداً في النص الفرنسي: "sera arboré".

(10) وتؤكد ممارسة الدول في سياقات غير السياقات القضائية أو شبه القضائية أن الاتفاقات اللاحقة والممارسة اللاحقة لا تسهم فقط في تحديد معنى مصطلح من المصطلحات من حيث تضييق نطاق المعاني الممكنة للحقوق والالتزامات الناشئة بموجب المعاهدة، بل يمكن أيضاً أن تشير إلى نطاق أوسع من التفسيرات المقبولة أو إلى نطاق معين لممارسة السلطة التقديرية التي تخولها معاهدة من المعاهدات إلى الدول⁽⁵⁹⁷⁾.

(11) فعلى سبيل المثال، مع أن المعنى العادي لمصطلحات المادة 5 من اتفاقية الطيران المدني الدولي لعام 1944 لا يقتضي فيما يبدو حصول طائرة مستأجرة على إذن بالهبوط وهي في طريقها إلى وجهتها، فإن ممارسة الدول الطويلة الأمد التي تقتضي الحصول على هذا الإذن قد أدت إلى قبول عام بأن يفسر هذا الحكم على أنه يقتضي الحصول على الإذن⁽⁵⁹⁸⁾. وهناك حالة أخرى هي الفقرة 3 من المادة 22 من اتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية التي تنص على أن تكون لوسائل النقل التابعة للبعثة حصانة من إجراءات التفتيش أو الاستيلاء أو الحجز أو التنفيذ. ومع أن بعض أشكال الإنفاذ التي تقوم بها الشرطة ضد ممتلكات بعثة دبلوماسية عادة ما تلاقي احتجاجات من الدول⁽⁵⁹⁹⁾، فإن إزاحة السيارات الدبلوماسية التي

(597) هذا لا يعني أنه قد توجد في حماية المطاف تفسيرات مختلفة للمعاهدة، بل يعني أن المعاهدة قد تمنح الأطراف إمكانية الاختيار من بين مجموعة متنوعة من الأعمال المباحة؛ انظر: Gardiner, *Treaty Interpretation* (footnote 533 above), pp. 30-31 and p. 111 استشهاده بمجلس اللوردات في قضية: *R v. Secretary of State for the Home Department, ex parte Adan* [2001] 2 AC 477 "من الضروري تحديد المعنى المستقل لحكم المعاهدة ذي الصلة بالموضوع... وبالتالي، كما هو الحال في المعاهدات المتعددة الأطراف الأخرى، يجب إعطاء [الاتفاقية الخاصة بوضع اللاجئين] معنى مستقلاً نابعاً من المصادر المذكورة في المادتين 31 و32 [من اتفاقية فيينا] ودون التطبع بالسمات المميزة للنظام القانوني لأي دولة من الدول المتعاقدة. ولذلك، فمن حيث المبدأ، لا يمكن أن يكون هناك سوى تفسير حقيقي واحد للمعاهدة... أما في الممارسة العملية، فالأمر متروك للمحاكم الوطنية للفصل فيما يُعرض عليها من خلافات مادية بشأن مسألة من مسائل التفسير. ولكن في سياق القيام بذلك، يجب عليها البحث عن المعنى الحقيقي الدولي المستقل للمعاهدة، دون التقييد بمفاهيم ثقافتها القانونية الوطنية. ولا يمكن أن يكون هناك سوى معنى حقيقي واحد" (at pp. 515-517 (Lord Steyn)).

(598) S. D. Murphy, "The relevance of subsequent agreement and subsequent practice for the interpretation of treaties", in Nolte (ed.), *Treaties and Subsequent Practice* (see footnote 537 above), p. 85; and A. Aust, *Modern Treaty Law and Practice*, 3rd ed., Cambridge University Press, 2013, p. 215.

(599) E. Denza, *Diplomatic Law: Commentary on the Vienna Convention on Diplomatic Relations*, 3rd ed., Oxford University Press, 2008, pp. 160-161; J. Salmon, *Manuel de droit diplomatique* (Brussels, Bruylant, 1994), pp. 207-208, para. 315.

أو ارتكبوا انتهاكات متكررة للقانون⁽⁶⁰⁷⁾، أو حتى لإنفاذ ما يسري لدى تلك الدول من قوانين السياقة تحت تأثير الكحول⁽⁶⁰⁸⁾. بل إن من المتصور أن تصدر إعلانات بدون أسباب واضحة أو بدوافع سياسية صرفة. ولا يبدو أن الدول الأخرى قد أكدت أن هذه الممارسة، المتمثلة في إعلان أعضاء في البعثة أشخاصاً غير مرغوب فيهم، تشكل إساءة استعمال للسلطة. وبالتالي، فهذه الممارسة تؤكد أن المادة 9 تتيح حقاً غير مشروط⁽⁶⁰⁹⁾.

(15) وتتعلق الفقرة 2 من مشروع الاستنتاج 7 بالأثار التي يُحتمل أن تترتب على "الممارسة اللاحقة الأخرى" بمقتضى المادة 32 (انظر الفقرة 3 من مشروع الاستنتاج 4)⁽⁶¹⁰⁾، وهي ممارسة لا تعكس اتفاقاً بين جميع الأطراف فيما يتعلق بتفسير المعاهدة. ويمكن أن تؤكد هذه الممارسة، باعتبارها وسيلة تفسير تكميلية، التفسير الذي توصل إليه المفسر في تطبيق المادة 31، أو تحدد المعنى عندما يتمخض التفسير وفقاً للمادة 31 عن معنى ملتبس أو غامض، أو يؤدي إلى نتيجة من الواضح أنها عبثية أو غير معقولة. وبالتالي، تميز المادة 32 بين استخدام الأعمال التحضيرية أو "الممارسة اللاحقة الأخرى" لتأكيد معنى تم التوصل إليه بموجب المادة 31، وبين استخدامها لـ "تحديد" المعنى. ومن ثم، فإن "الممارسة اللاحقة الأخرى" بمقتضى المادة 32 قد لا يلجأ إليها

الجماعات المسلحة في السنوات الأخيرة بشن هجمات استهدفت تحديداً قوافل طبية يمكن تمييزها تمييزاً جيداً بفضل شارات الحماية التي تحملها، امتنعت الدول في بعض الحالات عن وسم هذه القوافل بشارات مميزة. وذكرت الحكومة الألمانية، رداً على سؤال في البرلمان عن الممارسة التي تتبعها في أفغانستان، ما يلي:

على غرار جهات مساهمة أخرى في وحدات القوة الدولية للمساعدة الأمنية، شهدت القوات المسلحة الاتحادية استهداف مركبات طبية تحمل شارات مميزة. بل إن هذه الوحدات والمركبات الطبية المميزة بوضوح بشارات الحماية التي تحملها شكّلت أحياناً أهدافاً مفضّلة للمهاجمين. وبالتالي، قررت القوات المسلحة الاتحادية، وكذلك بلجيكا وفرنسا والمملكة المتحدة وكندا والولايات المتحدة، في إطار القوة الدولية للمساعدة الأمنية، تغطية شارات الحماية التي تحملها المركبات الطبية⁽⁶⁰³⁾.

(13) وهذه الممارسة التي تتبعها الدول قد تؤكد تفسيراً للمادة 12 مفاده أن الالتزام باستخدام شارة الحماية⁽⁶⁰⁴⁾ يمتنع، في الظروف الاستثنائية، هامشاً من السلطة التقديرية للأطراف.

(14) والحكم التعاهدي الذي يمنح الدول حقاً يبدو أنه غير مشروط يمكن أن يشير التساؤل عما إذا كانت هذه السلطة التقديرية محدودة بالعرض من القاعدة. فوفقاً للمادة 9 من اتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية، على سبيل المثال، يجوز للدولة المستقبلية أن تخاطر الدولة المرسله بأن عضواً من أعضاء البعثة شخص غير مرغوب فيه، دون أن يكون عليها بيان الأسباب. وتصدر الدول هذه الإخطارات، في معظم الأحيان، في الحالات التي يثبت فيها أو يُشتبه في أن أعضاء البعثة متورطون في أنشطة تجسس، أو أنهم ارتكبوا انتهاكات جسيمة أخرى لقانون الدولة المستقبلية، أو تسببوا في توترات سياسية كبيرة⁽⁶⁰⁵⁾. غير أن الدول أصدرت أيضاً إعلانات من هذا القبيل في ظروف أخرى، وذلك مثلاً عندما تسبب المبعوثون في أذى شديد لطرف ثالث⁽⁶⁰⁶⁾

(607) France, Ministère des affaires étrangères et du développement, *Guide for Foreign Diplomats Serving in France: Immunities—Respect for Local Laws and Regulations* (www.diplomatique.gouv.fr/en/the-ministry-and-its-network/protocol/immunities/article/respect-for-local-laws); Turkey, Ministry of Foreign Affairs, *Principal Circular Note, 63552 Traffic Regulations 2005/PDGY/63552* (6 April 2005) (www.mfa.gov.tr/06_04_2005--63552-traffic-regulations.en.mfa); and United Kingdom, Foreign and Commonwealth Office, Circular dated 19 April 1985 to the Heads of Diplomatic Missions in London, reprinted in G. Marston (ed.), "United Kingdom materials on international law 1985", BYBIL 1985, vol. 56, p. 437

(608) See Canada, Foreign Affairs, Trade and Development, Revised Impaired Driving Policy (www.international.gc.ca/protocol-protocole/vienna_convention_idp-convention_vienne_vfa.aspx?lang=eng); and United States, Department of State, *Diplomatic Note 10-181 of the Department of State* (24 September 2010) (www.state.gov/wp-content/uploads/2019/05/149985.pdf), pp. 8–9

(609) للاطلاع على حالة ذات آثار أبعد في إطار المادة 9 من اتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية، انظر: G. Hafner, "Subsequent agreements: interpretation, informal modification, and practice: between interpretation, informal modification, and formal amendment", in Nolte (ed.), *Treaties and Subsequent Practice* (footnote 537 above), p. 112

(610) حولية ... 2013، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص 35.

(603) Deutscher Bundestag (Federal Parliament of Germany), "Antwort der Bundesregierung: Rechtlicher Status des Sanitätspersonals der Bundeswehr in Afghanistan", 9 April 2010, *Bundestagsdrucksache 17/1338*, p. 2

(604) Spieker (see footnote 602 above), p. 55, para. 12

(605) انظر: Denza (footnote 599 above), pp. 77–88؛ وانظر أيضاً: Salmon (footnote 599 above), pp. 483–484, para. 630; and Richtsteig (footnote 601 above), p. 30

(606) The Netherlands, Protocol Department, Ministry of Foreign Affairs, *Protocol Guide for Diplomatic Missions and Consular Posts*, available from www.government.nl/documents

(17) وثمة مثال آخر على "الممارسة اللاحقة الأخرى" بمقتضى المادة 32 يتعلق بعبارة "الاحتياطات المستطاعة" الواردة في الفقرة الفرعية 2 (أ) '2' من المادة 57 من بروتوكول عام 1977 الإضافي إلى اتفاقيات جنيف المعقودة في 12 آب/أغسطس 1949 (البروتوكول الأول). فقد استُخدمت هذه العبارة بالفعل في الفقرة 4 من المادة 3 من البروتوكول المتعلق بحظر أو تقييد استعمال الألغام والأشراك والنبائط الأخرى (البروتوكول الثاني) المؤرخ 10 تشرين الأول/أكتوبر 1980، والتي تنص على أن المراد بعبارة "الاحتياطات المستطاعة" تلك الاحتياطات القابلة للتطبيق أو الممكنة عملياً مع مراعاة جميع الظروف السائدة، بما في ذلك الاعتبارات الإنسانية والعسكرية". وقد أصبحت هذه الصيغة مقبولة من خلال الممارسة اللاحقة في العديد من الأدلة العسكرية باعتبارها تعريفاً عاماً لـ "الاحتياطات المستطاعة" لأغراض الفقرة الفرعية 2 (أ) '2' من المادة 57 من البروتوكول الأول لعام 1977⁽⁶¹⁵⁾.

(18) وتتناول الفقرة 3 من مشروع الاستنتاج 7 مسألة تحديد إلى أي مدى يمكن أن يتأثر تفسير المعاهدة بالاتفاقات اللاحقة والممارسة اللاحقة دون أن يخرج عن نطاق ما يُعتبر تفسيراً بمقتضى الفقرة 3 (أ) و(ب) من المادة 31. وتُذكر الفقرة المفترس بأن الاتفاقات التي يُتوصل إليها لاحقاً يمكن أن تساعد في تعديل المعاهدة أو إدخال تغييرات عليها، ولكن هذه الاتفاقات اللاحقة تخضع للمادة 39 من اتفاقية فيينا، وينبغي تمييزها عن الاتفاقات اللاحقة بموجب الفقرة 3 (أ) من المادة 31. وتتعترف الجملة الثانية بوجود أمثلة مناقضة لذلك في السوابق القضائية وبأن ثمة آراءً متباينة في الفقه القانوني، غير أنها تؤكد عدم الاعتراف عموماً بإمكانية تعديل معاهدة أو إدخال تغييرات عليها بممارسة لاحقة للأطراف.

(19) ووفقاً للمادة 39 من اتفاقية فيينا لعام 1969، "يجوز تعديل [المعاهدة باتفاق فيما بين الأطراف]". غير أن الفقرة 3 (أ) من المادة 31 تشير إلى الاتفاقات اللاحقة "بين الأطراف بشأن تفسير المعاهدة أو تطبيق أحكامها"، ولا يبدو أنها تتناول مسألة التعديل أو إدخال التغييرات. وكما رأيت هيئة الاستئناف التابعة لمنظمة التجارة العالمية، فإن

لتحديد مدلول المعاهدة في ظروف معينة فحسب، بل يُلجأ إليها أيضاً - وعلى الدوام - من أجل تأكيد المعنى الناتج عن تطبيق المادة 31⁽⁶¹¹⁾.

(16) ويمكن أن تسهم الممارسة اللاحقة بموجب المادة 32، على سبيل المثال، في الحد من حالات النزاع الممكنة حينما يبدو أن ثمة تعارضاً بين "موضوع المعاهدة وغرضها" وأغراض محددة لقواعد معيّنة فيها⁽⁶¹²⁾. ففي قضية جزيرة كاسيكيلي/سيدودو، مثلاً، شددت محكمة العدل الدولية على أن طرفي اتفاق عام 1890 "سعيًا كلاهما إلى أن يؤمنا لنفسيهما حرية الملاحة في النهر ويعتينا بأكبر قدر من الدقة مجال نفوذ كل منهما"⁽⁶¹³⁾. وبالتالي، تلافي الطرفان تعارضاً ممكنًا بمراعاة ممارسة لاحقة معيّنة اتبعها طرف واحد فقط، وذلك كأداة تفسير تكميلية (بمقتضى المادة 32)⁽⁶¹⁴⁾.

WTO, Report of the WTO Appellate Body, China— (611) Measures Affecting Trading Rights and Distribution Services for Certain Publications and Audiovisual Entertainment Products, AB-2009-3 (WT/DS363/AB/R), 19 January 2010, para. 403 تطبيق الفريق للمادة 31 من اتفاقية فيينا على 'خدمات توزيع التسجيلات الصوتية' أدى به إلى التوصل إلى 'استنتاج أولي' بشأن معنى هذه العبارة، قرر الفريق اللجوء إلى أدوات تفسير تكميلية من أجل تثبيت ذلك المعنى. ونلاحظ، في هذا الصدد، أن الحججة التي قدمتها الصين في مرحلة الاستئناف تفترض فيما يبدو أن الفريق، لو كان قد خلص إلى أن تطبيق المادة 31 يترك معنى عبارة 'خدمات توزيع التسجيلات الصوتية' غامضاً أو مبهماً، ولو كان قد لجأ، من ثم، إلى المادة 32 لتحديد معنى العبارة، بدلاً من تثبيته، لكان تحليله بمقتضى المادة 32 من اتفاقية فيينا تحليلاً مختلفاً بالضرورة. ولا تتفق مع هذا الرأي. فالعناصر التي ينبغي بحثها بمقتضى المادة 32 مختلفة عن العناصر التي ينبغي تحليلها بموجب المادة 31، ولكن العناصر نفسها تُبحث بمقتضى المادة 32 أياً كانت محصلة التحليل بموجب المادة 31. فما يمكن أن يختلف، بالأحرى، بناءً على نتائج تطبيق المادة 31، هو القيمة التي تُسند إلى العناصر المحللة بموجب المادة 32". انظر أيضاً: M. E. Villiger, Commentary on the 1969 Vienna Convention on the Law of Treaties, Leiden, Martinus Nijhoff, 2009, p. 447, para. 11.

(612) انظر: WTO, Report of the WTO Appellate Body, United States—Import Prohibition of Certain Shrimp and Shrimp Products, AB-1998-4 (WT/DS58/AB/R), 6 November 1998, para. 17 "معظم المعاهدات ليس لها موضوع وغرض وحيد خالص، وإنما طائفة من المواضيع والأغراض المختلفة، وربما المتضاربة"; وGardiner, Treaty Interpretation (footnote 533 above), p. 195.

(613) Kasikili/Sedudu Island (see footnote 539 above), p. 1074, para. 45. وبالنسبة إلى الاتفاق بين بريطانيا العظمى وألمانيا، فيما يتعلق بزنجبار وهليغولاند ومجال نفوذ البلدين في أفريقيا، الموقع في برلين في 1 تموز/يوليه 1890، انظر: British and Foreign State Papers, 1889–1890, vol. 82, p. 35.

(614) Kasikili/Sedudu Island (see footnote 539 above), pp. 1077–1078, para. 55, and p. 1096, para. 80.

(615) فيما يتعلق بالأدلة العسكرية للأرجنتين (1989) وكندا (2001) والمملكة المتحدة (2004)، انظر: Henckaerts and Doswald-Beck, Customary International Humanitarian Law, vol. II, Practice (footnote 559 above), pp. 359–360, paras. 160–164 الشبكي للدليل العسكري في أستراليا (2006) (www.icrc.org/customary-) Pilloud, et al. (eds.), Commentary on the Protocol Additional to the Geneva Conventions of 12 August 1949, and relating to the Protection of Victims of International Armed Conflicts (Protocol I) (footnote 291 above), p. 683, para. 2202.

(21) ويصعب في كثير من الأحيان التمييز بين اتفاقات الأطراف بموجب حكم تعاهدي معين يعطي الاتفاقات اللاحقة قوة ملزمة، ومجرد اتفاقات لاحقة بمقتضى الفقرة 3 (أ) من المادة 31 ليست لها قوة ملزمة من تلقاء نفسها، وأخيراً، الاتفاقات المتعلقة بتعديل المعاهدة أو إدخال تغييرات عليها بموجب المواد من 39 إلى 41⁽⁶²⁰⁾. وتشير السوابق القضائية الدولية وممارسة الدول⁽⁶²¹⁾ إلى أن الاتفاقات غير الرسمية التي يُدعى أن فيها خروجاً عن الالتزامات التعاهدية ينبغي أن تفسّر تفسيراً ضيقاً. وفيما عدا المعايير المنصوص عليها في المادة 39، إذا وجب تطبيقها، لا يبدو أن هناك أي معايير رسمية،

(620) في الممارسة القضائية، ليس من الضروري أحياناً تحديد ما إذا كان الاتفاق يؤدي إلى تفسير المعاهدة أو إدخال تغيير عليها؛ انظر: *Territorial Dispute (Libyan Arab Jamahiriya/Chad)* (footnote 583 above) (”في رأي المحكمة، ولأغراض هذا الحكم، ليس هناك ما يدعو إلى تصنيفه على أنه إقرار أو تعديل للإعلان [الصادر في 21 آذار/مارس 1899، والمكمل للاتفاقية المبرمة بين بريطانيا العظمى وفرنسا والمؤرخة 14 حزيران/يونيه 1898]“)؛ وتذهب الآراء أحياناً إلى أن الاتفاق بموجب الفقرة 3 (أ) من المادة 31 يمكن أن يؤدي أيضاً إلى إدخال تغيير على المعاهدة: (see *Aust, Modern Treaty Law and Practice* (footnote 598 above), pp. 212–214, para. 60). وللاطلاع على الاتفاقية المبرمة بين بريطانيا العظمى وفرنسا لتعيين المناطق التي يستحوذ عليها كل منهما غرب نهر النيجر، والمناطق التي يستحوذ عليها كل منهما ومجال نفوذه شرق النهر، الموقعة في 14 حزيران/يونيه 1898، والإعلان المكمل للاتفاقية المذكورة المؤرخة 14 حزيران/يونيه 1898، الموقع في لندن في 21 آذار/مارس 1899، انظر: *British and Foreign State Papers*, 1898–1899, vol. 91, pp. 38 and 55 respectively.

(621) *Pulp Mills on the River Uruguay (Argentina v. Uruguay)*, Judgment (see footnote 564 above), p. 63, para. 131, and p. 66, para. 140; Crawford, “A consensualist interpretation of article 31 (3) ...” (footnote 564 above), p. 32; *The Islamic Republic of Iran v. the United States of America*, Interlocutory Award No. ITL 83-B1-FT (Counterclaim), Iran–United States Claims Tribunal, *Iran–United States Claims Tribunal Reports*, vol. 38 (2004–2009), pp. 77 et seq., at pp. 125–126, para. 132; *ADF Group Inc. v. United States of America*, Case No. ARB(AF)/00/1, *In the matter of an arbitration under chapter eleven of the North American Free Trade Agreement*, 9 January 2003, *ICSID Reports*, vol. 6 (2004), pp. 470 et seq.; see in particular pp. 526–527, para. 177 (available from <https://2009-2017.state.gov/documents/organization/16586.pdf>); *Methanex Corporation v. United States of America*, *Arbitration of the United Nations Commission on International Trade Law (UNCITRAL) in the matter of an arbitration under chapter eleven of the North American Free Trade Agreement*, Final award of the Tribunal on jurisdiction and merits, 3 August 2005 (<https://2009-2017.state.gov/documents/organization/51052.pdf>), Part IV, chapter C, paras. 20–21؛ والتقرير الثاني للمقرر الخاص (A/CN.4/671)، الفقرات 146–165.

... مصطلح ”تطبيق“ الوارد في الفقرة 3 (أ) من المادة 31 يتعلق بالحالة التي يحد فيها اتفاق كيفية ”تطبيق“ القواعد أو الالتزامات السارية؛ ولا يوحي هذا المصطلح بنشوء التزامات جديدة أو تمديد العمل بالتزامات قائمة مقيدة زمنياً...⁽⁶¹⁶⁾.

(20) وتبين الفقرة 3 (أ) من المادة 31 والمادة 39، عند قراءتهما معاً، أن الاتفاقات التي تتوصل إليها الأطراف بعد إبرام معاهدة ما يمكنها أن تفسر المعاهدة وتعديلها أو تُدخل تغييرات عليها⁽⁶¹⁷⁾. ولا حاجة لأن يكون للاتفاق بموجب المادة 39 شكل مماثل للمعاهدة التي يعدلها⁽⁶¹⁸⁾. وكما رأيت محكمة العدل الدولية في قضية طاحونتا اللباب على نهر أوروغواي:

أي كانت التسمية المحددة لهذا ”التفاهم“، وأياً كان الصك الذي دُون فيه (محاضر اللجنة الإدارية لنهر أوروغواي)، فإنه ملزم للأطراف، بقدر موافقتها عليه، ويجب عليها أن تراعيه بحسن نية. ولها الحق في الخروج عن الإجراءات المنصوص عليها في النظام الأساسي لعام 1975، فيما يتعلق بمشروع معين عملاً باتفاق ثنائي مناسب⁽⁶¹⁹⁾.

(616) *European Communities — Regime for the Importation, Sale and Distribution of Bananas, Second Recourse to Article 21.5 of the DSU [Dispute Settlement Understanding] by Ecuador, AB-2008-8*, WTO, *Report of the WTO Appellate Body (WT/DS27/AB/RW2/ECU and Corr.1)*, adopted on 11 December 2008; and *European Communities — Regime for the Importation, Sale and Distribution of Bananas, Second Recourse to Article 21.5 of the DSU [Dispute Settlement Understanding] by the United States, AB-2008-9 (WT/DS27/AB/RW/USA and Corr.1)*, adopted on 22 December 2008, paras. 391–393.

(617) Murphy, “The relevance of subsequent agreement and subsequent practice ...” (see footnote 598 above), p. 88.

(618) Sinclair (footnote 533 above), p. 107, referring to Waldock, *Official Records of the United Nations Conference on the Law of Treaties, First Session ... (A/CONF.39/11)* (footnote 535 above), 37th meeting of the Committee of the Whole, 24 April 1968, p. 204, para. 15; Villiger, *Commentary on the 1969 Vienna Convention ...* (footnote 611 above), pp. 513–515, paras. 7, 9 and 11; and K. Odendahl, “Article 39. General rule regarding the amendment of treaties”, in Dörr and Schmalenbach (eds.) (footnote 534 above), p. 706, at para. 16.

(619) *Pulp Mills on the River Uruguay (Argentina v. Uruguay)*, Judgment (see footnote 564 above), p. 62, para. 128; see also p. 63, para. 131؛ خلصت المحكمة بعد ذلك إلى أن هذه الشروط لم تُستوف في القضية قيد الاستعراض (128-142، paras. 62-66، at pp. 62-66). وللإطلاع على النظام الأساسي المتعلق بنهر أوروغواي الذي وُقِع في سالنتو (أوروغواي)، في 26 شباط/فبراير 1975، انظر: *United Nations, Treaty Series*, vol. 1295, No. I-21425, p. 331.

أن الدول المتفاوضة لم تكن ترغب، بكل بساطة، في التطرق إلى هذه المسألة في إطار الاتفاقية، وأنه يمكن بالفعل، كقاعدة عامة في القانون العرفي للمعاهدات، إدخال تغييرات على المعاهدات بممارسة لاحقة تثبت اتفاقاً بين الأطراف لهذا الغرض⁽⁶²⁶⁾. ومن جهتها، امتنعت المحاكم والهيئات القضائية الدولية في معظم الأحيان، منذ اعتماد اتفاقية فيينا لعام 1969، عن الاعتراف بهذه الإمكانية.

(24) ففي قضية النزاع المتعلق بحقوق الملاحه وما يتصل بها من حقوق، ذهبت محكمة العدل الدولية إلى أن "الممارسة اللاحقة من جانب الطرفين، بالمعنى المقصود في الفقرة 3 (ب) من المادة 31 من اتفاقية فيينا، يمكن أن تؤدي إلى الابتعاد عن النية الأصلية استناداً إلى اتفاق ضمني"⁽⁶²⁷⁾. وليس من الواضح تماماً ما إذا كانت المحكمة

Sinclair (see footnote 533 above), p. 138; Gardiner, *Treaty* (626) *Interpretation* (see footnote 533 above), pp. 243–245; Yasseen (footnote 533 above), pp. 51–52; M. Kamto, "Volonté de l'État en droit international", *Collected Courses of the Hague Academy of International Law 2004*, vol. 310, pp. 134–141, at p. 134; Aust, *Modern Treaty Law and Practice* (see footnote 598 above), p. 213; Villiger, *Commentary on the 1969 Vienna Convention ...* (footnote 611 above), p. 432, para. 23; Dörr, "Article 31. General rule of interpretation" (footnote 534 above), pp. 554–555, para. 76 (in accord: Odendahl (footnote 618 above), pp. 702–704, paras. 10–11); Distefano (footnote 533 above), pp. 62–67; H. Thirlway, "The law and procedure of the International Court of Justice 1960–1989: supplement, 2006—part three", *BYBIL 2006*, vol. 77, p. 65; M. N. Shaw, *International Law*, 6th ed., Cambridge University Press, 2008, p. 934; I. Buga, "Subsequent practice and treaty modification", in M. J. Bowman and D. Kritsiotis (eds.), *Conceptual and Contextual Perspectives on the Modern Law of Treaties*, Cambridge University Press (forthcoming), at note 65 with further references and on وجه الخصوص، يعارض ميرفي هذا الرأي ويشدد على الطابع الرسمي لإبرام المعاهدة مقابل الطابع غير الرسمي للممارسة؛ انظر: Murphy, "The relevance of subsequent agreement and subsequent practice ..." (see footnote 598 above), pp. 89–90 وانظر أيضاً تمييز هافنر بين منظور المحاكم ومنظور الدول، وكذلك تأكده على أهمية الأحكام المتعلقة بالتعديل في هذا السياق: Hafner (footnote 609 above), pp. 115–117.

(627) *Dispute regarding Navigational and Related Rights* (see footnote 546 above), p. 242, para. 64; see also *Question of the tax regime governing pensions paid to retired UNESCO officials residing in France*, Decision of 14 January 2003, UNRIAA, vol. XXV (Sales No. E/F.05.V5), p. 231, at p. 256, para. 62; Yasseen (footnote 533 above), p. 51; Kamto, "La volonté de l'État ..." (footnote 626 above), pp. 134–141; and R. Bernhardt, *Die Auslegung völkerrechtlicher Verträge*, Cologne/Berlin, Heymanns, 1963, p. 132.

باستثناء ما قد تنص عليه المعاهدة السارية نفسها، يُعترف بها على أنها تميز بين هذه الأشكال المختلفة من الاتفاقات اللاحقة. غير أن من الواضح أن الدول والمحاكم الدولية مستعدة عموماً لمنح الدول الأطراف نطاقاً واسعاً جداً فيما يتعلق بتفسير المعاهدة عن طريق اتفاق لاحق. وقد يمتد هذا النطاق حتى يتجاوز المعنى العادي لمصطلحات المعاهدة. وبموازاة الاعتراف بهذا النطاق لتفسير المعاهدة، تتردد الدول والمحاكم في الاعتراف بأن الاتفاق يترتب عليه بالفعل تعديل المعاهدة أو إدخال تغييرات عليها⁽⁶²²⁾. وبالتالي، فإن الاتفاق بشأن إدخال تغييرات على المعاهدة أمر غير مستبعد، لكنه أيضاً أمر لا ينبغي افتراضه⁽⁶²³⁾.

(22) وفيما يتعلق بمسألة معرفة ما إذا كان بإمكان الأطراف تعديل المعاهدة أو إدخال تغييرات عليها بممارسة لاحقة مشتركة، اقترحت اللجنة، في البداية، في مشاريع المواد المتعلقة بقانون المعاهدات، أن يُدرج في اتفاقية فيينا الحكم التالي الذي كان سيسلم صراحة بإمكانية إدخال تغييرات على المعاهدات بالممارسة اللاحقة:

مشروع المادة 38- إدخال تغييرات على المعاهدات بالممارسة اللاحقة

يجوز إدخال تغييرات على المعاهدة بممارسة لاحقة في تطبيق المعاهدة تُثبت اتفاق الأطراف على إدخال تغييرات على أحكامها⁽⁶²⁴⁾.

(23) وأثار مشروع المادة هذا جدلاً محتدماً في مؤتمر الأمم المتحدة لقانون المعاهدات⁽⁶²⁵⁾. وطُرح للتصويت تعديل يقضي بحذف مشروع المادة 38، فأُعتمد بأغلبية 53 صوتاً مقابل 15، مع امتناع 26 عضواً عن التصويت. وبعد المؤتمر، نُوقشت مسألة ما إذا كان رفض مشروع المادة 38 في المؤتمر يعني من ثم استبعاد إمكانية إدخال تغيير على المعاهدة بالممارسة اللاحقة للأطراف. وخلص الكثير من المؤلفين إلى

(622) قد تميل الدول، في سياقات دبلوماسية خارج الإطار القضائي، إلى الإقرار بقدر أكبر من الصراحة بأن اتفاقاً معيناً أو ممارسة مشتركة يشكلان تغييراً في المعاهدة؛ انظر: Murphy, "The relevance of subsequent agreement and subsequent practice ..." (footnote 598 above), p. 83.

(623) *Pulp Mills on the River Uruguay (Argentina v. Uruguay)*, Judgment (see footnote 564 above), p. 66, para. 140; and Crawford, "A consensualist interpretation of article 31 (3) ..." (footnote 564 above), p. 32.

(624) *Yearbook ... 1966*, vol. II, document A/6309/Rev.1, Part II, p. 236.

(625) *Official Records of the United Nations Conference on the Law of Treaties, First Session ... (A/CONF.39/11)* (footnote 535 above), 37th meeting of the Committee of the Whole, pp. 207–215 والتقرير الثاني للمقرر الخاص (A/CN.4/671)، الفقرات 119–121؛ و Distefano (footnote 533 above), pp. 55–61.

إدخال تغيير على معاهدة ما. وينطبق هذا الأمر، على وجه الخصوص، في فتاها بشأن الآثار القانونية المترتبة بالنسبة للدول على استمرار وجود جنوب أفريقيا في ناميبيا (جنوب غرب أفريقيا) بالرغم من قرار مجلس الأمن 276 (1970)⁽⁶³¹⁾، وكذلك في فتاها بشأن الآثار القانونية الناشئة عن تشييد جدار في الأرض الفلسطينية المحتلة⁽⁶³²⁾، حيث اعترفت المحكمة بأن الممارسة اللاحقة كان لها أثر هام في تحديد مدلول المعاهدة، لكنها لم تذهب حد الاعتراف الصريح بأن هذه الممارسة قد أدت إلى تعديل المعاهدة أو إدخال تغييرات عليها⁽⁶³³⁾. وبما أن هاتين الفتوحتين تتعلقان بمعاهدات أنشئت بموجبها منظمة دولية، يبدو من الصعب أن تُشتق منهما قاعدة عامة من قواعد قانون المعاهدات. وسيتناول تقرير لاحق مسألة الاتفاقيات اللاحقة والممارسة اللاحقة المتعلقة بالمنظمات الدولية⁽⁶³⁴⁾.

(26) وثمة قضايا أخرى هامة أثارت فيها محكمة العدل الدولية مسألة إمكانية إدخال تغيير على المعاهدة بالممارسة اللاحقة للأطراف، وهي قضايا تتعلق بالمعاهدات الحدودية. فقد ذهبت المحكمة في القضية المتعلقة بالحدود البرية والبحرية بين الكاميرون ونيجيريا إلى أن تصرفات الكاميرون في ذلك الإقليم تنحصر أهيبتها في معرفة ما إذا كانت قد رضيت بإدخال تعديل على حق تعاهدي، وهو أمر لا يمكن استبعاده تماماً باعتباره إمكانية متاحة قانوناً⁽⁶³⁵⁾.

(27) وقد خلصت المحكمة إلى وجود رضاً من هذا القبيل في القضية المتعلقة بمعبد برياه فيهيبار، حيث ركزت بشكل حاسم على وجود تأكيدات واضحة للسيادة من أحد الجانبين (فرنسا)، الأمر الذي استدعي، في رأي المحكمة، رد فعل من الجانب الآخر (تايلند)⁽⁶³⁶⁾. غير أن هذا الحكم صدر قبل اعتماد اتفاقية فيينا،

تريد بذلك أن تعترف بأن الممارسة اللاحقة، بمقتضى الفقرة 3 (ب) من المادة 31، يمكن أن يكون لها أيضاً أثر يتمثل في تعديل المعاهدة أو إدخال تغييرات عليها، أو ما إذا كانت فقط تعرب عن رأي بشأن تفسير المعاهدات، لأن النية "الأصلية" للأطراف ليست بالضرورة عاملاً قطعياً في تفسير المعاهدة. وقد اعترفت اللجنة بالفعل في مشروع الاستنتاج 3 المعتمد بصورة مؤقتة بأن الاتفاقيات اللاحقة والممارسة اللاحقة، شأنها شأن وسائل التفسير الأخرى، "يمكن أن تساعد ... في تحديد ما إذا كانت النية المفترضة للأطراف عند إبرام المعاهدة هي إعطاء أي من المصطلحات المستخدمة معنى قابلاً للتطور عبر الزمن"⁽⁶²⁸⁾. ومن ثم فإن نطاق "التفسير" لا تحدده بالضرورة "نية أصلية" ثابتة، وإنما يجب أن يُحدد في ضوء طائفة أوسع من الاعتبارات، تندرج فيها بعض التطورات اللاحقة. وتثير ملاحظة المحكمة هذه التي يكتنفها بعض الغموض مسألة إلى أي حد يمكن أن تسهم الممارسة اللاحقة، بمقتضى الفقرة 3 (ب) من المادة 31، في "تفسير" المعاهدة، وما إذا كانت الممارسة اللاحقة قد تؤدي إلى تعديل المعاهدة أو إدخال تغييرات عليها. وبالفعل، فإن الخط الفاصل بين تفسير المعاهدة وتعديلها أو إدخال تغييرات عليها إنما هو خط "يصعب، أو ربما يستحيل، تحديده" في بعض الأحيان في الواقع العملي⁽⁶²⁹⁾.

(25) وبغض النظر عن الملاحظة الواردة في قضية النزاع المتعلق بحقوق الملاحة البحرية وما يتصل بها من حقوق⁽⁶³⁰⁾، فإن محكمة العدل الدولية لم تعترف صراحةً بأن ممارسة معينة لاحقة قد أدت إلى

(628) حولية ... 2013، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص 30-35، مشروع الاستنتاج 3 والتعليق عليه.

(629) Sinclair (see footnote 533 above), p. 138; see also Gardiner, *Treaty Interpretation* (footnote 533 above), p. 243; Murphy, "The relevance of subsequent agreement and subsequent practice..." (footnote 598 above), p. 90; B. Simma, "Miscellaneous thoughts on subsequent agreements and practice", in Nolte (ed.), *Treaties and Subsequent Practice* (footnote 537 above), p. 46; Karl (footnote 534 above), pp. 42-43; J.-M. Sorel and V. Boré Eveno, "Article 31: Convention of 1969", in O. Corten and P. Klein (eds.), *The Vienna Conventions on the Law of Treaties – a Commentary*, vol. I, Oxford University Press, 2011, pp. 825-826, para. 42; Dörr, "Article 31. General rule of interpretation" (footnote 534 above), pp. 554-555, para. 76؛ وينطبق ذلك حتى عندما يمكن، من الناحية النظرية، اعتبار العمليتين "متمايزتين جداً من الناحية القانونية"؛ انظر الرأي المخالف للقاضي بارا - أراغورين (Parra-Aranguren) في قضية جزيرة كاسيكيلي/سيبودو: *Kasikili/Sedudu Island* (footnote 539 above), at pp. 1212-1213, para. 16; similarly Hafner (footnote 609 above), p. 114; and Linderfalk, *On the Interpretation of Treaties ...* (footnote 534 above), p. 168

(630) *Dispute regarding Navigational and Related Rights* (see footnote 546 above), p. 242, para. 64

(631) *Legal Consequences for States of the Continued Presence of South Africa in Namibia (South West Africa) notwithstanding Security Council Resolution 276 (1970)* (see footnote 593 above)

(632) *Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory* (see footnote 593 above)

(633) Thirlway (see footnote 626 above), p. 64

(634) انظر حولية ... 2012، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الفقرة 238، وحولية ... 2008، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، المرفق الأول، الفقرة 42.

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

(636) *Case concerning the Temple of Preah Vihear* (see footnote 573 above), p. 23؛ "من المؤكد أن ثمة إقراراً قاطعاً يتبين من خلال التصرف ... ومن الواضح أن الظروف كانت تستدعي رد فعل ما"؛ "ومن الصعب تصور صدور تأكيد أوضح من جانب الهند الصينية الفرنسية لحقها"، ولذلك فهذا أمر كان "يستدعي رد فعل" (*ibid.*, p. 30)

أو صدرت قبل مؤتمر فيينا وتعرضت لانتقادات في المؤتمر⁽⁶⁴¹⁾.

(29) فقد أوضحت هيئة الاستئناف التابعة لمنظمة التجارة العالمية أنها لن تقبل بتفسير من شأنه أن يؤدي إلى إدخال تغيير على التزام تعاهدي، لأن ذلك لن يكون "تطبيقاً" لحكم تعاهدي قائم⁽⁶⁴²⁾. وقد يكون موقف هيئة الاستئناف متأثراً بالفقرة 2 من المادة 3 من التفاهم المتعلق بالقواعد والإجراءات التي تحكم تسوية المنازعات، وهي الفقرة التي تنص على أن "التوصيات والأحكام الصادرة عن [هيئة تسوية المنازعات] لا يمكن أن تضيف شيئاً إلى الحقوق والالتزامات المنصوص عليها في الاتفاقات المشمولة أو تنتقص منها".

(30) وأقرت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان من حين لآخر الممارسة اللاحقة للأطراف باعتبارها مصدراً ممكناً من مصادر إدخال تغييرات على الاتفاقية. ففي ملاحظة عارضة قُدمت في قضية *أوجلان ضد تركيا*، ذهبت المحكمة، في معرض الإشارة إلى قضية *سورينغ ضد المملكة المتحدة* لعام 1989، إلى أن

الممارسة الراسخة داخل الدول الأعضاء يمكن أن ينشأ عنها تعديل للاتفاقية. وفي تلك القضية، قبلت المحكمة بأن الممارسة اللاحقة في السياسة

ومن ثم فإن الدول أخذته في الحسبان، ضمناً على الأقل، أثناء المناقشات التي أجرتها في مؤتمر الأمم المتحدة لقانون المعاهدات⁽⁶³⁷⁾. ولا يصل هذا الحكم أيضاً حد الإقرار صراحةً بإدخال تغيير على المعاهدة بممارسة لاحقة، حيث لم تحسم المحكمة ما إذا كان الخط المرسوم على الخريطة الفرنسية مطابقاً لخط مفسّم المياه الذي اتفق عليه في النص الأصلي لمعاهدة تعيين الحدود بين الدولتين - مع أن الافتراض الغالب هو عدم التطابق⁽⁶³⁸⁾.

(28) وعليه، فإن محكمة العدل الدولية، وإن تركت الباب مفتوحاً أمام إمكانية إدخال تغيير على معاهدة من المعاهدات بالممارسة اللاحقة التي تتبعها الأطراف، فهي لم تقر حتى الآن إقراراً صريحاً بأن أنثراً من هذا القبيل قد تحقق بالفعل في قضية بعينها. وكل ما هنالك أن المحكمة خلصت إلى تفسيرات يصعب التوفيق بينها وبين المعنى العادي لنص المعاهدة، ولكنها تتفق مع الممارسة المحددة التي تتبعها الأطراف⁽⁶³⁹⁾. أما القرارات المخالفة الصادرة عن هيئات التحكيم، فقد وُصفت بأنها إما قرارات تشكل "حالة استثنائية معزولة"⁽⁶⁴⁰⁾

of boundary markers in Taba between Egypt and Israel, Decision of 29 September 1988, UNRIAA, vol. XX (Sales No. E/F.93.V.3), p. 1, at pp. 56-57, paras. 209-210 ملاحظة عارضة، إلى أن "الخط الحدودي المرسوم ستكون له الغلبة على الاتفاق [المؤرخ 1 تشرين الأول/أكتوبر 1906] إذا تبين وجود تضارب بينهما" (p. 57)؛ وانظر، من جهة أخرى: R. Kolb, "La modification d'un traité par la pratique subséquente des parties", *Revue suisse de droit international et de droit européen*, vol. 14 (2004), p. 20 الموقع في رَجَع، في 1 تشرين الأول/أكتوبر 1906، في: UNRIAA, vol. XX, *Case concerning the location of boundary markers in Taba between Egypt and Israel*, appendix B, pp. 114-116

(641) *Interpretation of the air transport services agreement between the United States of America and France*, Decision of 22 December 1963, UNRIAA, vol. XVI (Sales No. 69.V.1), p. 5, at pp. 62-63; *Official Records of the United Nations Conference on the Law of Treaties, First Session ... (A/CONF.39/11)* (footnote 535 above), 37th meeting of the Committee of the Whole, 24 April 1968, p. 208, para. 58 (Japan); and Murphy, "The relevance of subsequent agreement and subsequent practice ..." (see footnote 598 above), p. 89

(642) *European Communities — Regime for the Importation, Sale and Distribution of Bananas, Second Recourse to Article 21.5 of the DSU by Ecuador ...*, Reports of the WTO Appellate Body (WT/DS27/AB/RW2/ECU and Corr.1)/*Second Recourse to Article 21.5 of the DSU by the United States ... (WT/DS27/AB/RW/USA and Corr.1)* (see footnote 616 above), paras. 391-393

M. G. Kohen, "Uti possidetis, prescription et pratique (637) subséquente à un traité dans l'affaire de l'Île de Kasikili/Sedudu devant la Cour internationale de Justice", *German Yearbook of International Law*, vol. 43 (2000), p. 272

(638) *Case concerning the Temple of Preah Vihear* (see footnote 573 above), p. 26 ("وهذا أمر، إن صح، فلا بد أنه كان واضحاً بالقدر نفسه في عام 1908". ورأى القاضي بارا-أرانغورين أن قضية معبد بريا فيهيار أظهرت أن "الممارسة اللاحقة في هذه الحالة أدت إلى تعديل المعاهدة": *Kasikili/Sedudu Island* (see footnote 539 above), at pp. 1212-1213, para. 16 (dissenting opinion of Judge Parra-Aranguren); and Buga (see footnote 626 above), at note 113

(639) وبوجه خاص، في الفتوى المتعلقة بناميبيا (*Legal Consequences for States of the Continued Presence of South Africa in Namibia (South West Africa) notwithstanding Security Council Resolution 276 (1970)*) (see footnote 593 above) توجي بأن الممارسة اللاحقة قد أدخلت تغييراً على الفقرة 3 من المادة 27 من ميثاق الأمم المتحدة (انظر: A. Pellet, "Article 38", in A. Zimmermann et al. (eds.), *The Statute of the International Court of Justice — a Commentary*, 2nd ed., Oxford University Press, 2012, p. 844, para. 279)؛ وانظر أيضاً التقرير الثاني للمقرر الخاص (A/CN.4/671)، الفقرات 124-126.

(640) M. G. Kohen, "Keeping subsequent agreements and practice (640) in their right limits", in Nolte (ed.), *Treaties and Subsequent Practice* (footnote 537 above), p. 42, regarding *Decision regarding delimitation of the border between Eritrea and Ethiopia*, Decision of 13 April 2002, UNRIAA, vol. XXV (Sales No. E/F.05.V.5), p. 83, at pp. 110-111, paras. 3.6-3.10; see also *Case concerning the location*

تكميلية واضحة لمثل هذه الحالات من اجتهادات محكمة العدل الدولية. غير أنه يمكن الوصول إلى استنتاج مفاده أن المحكمة، وإن رأت أن إمكانية إدخال تغيير على المعاهدة بالممارسة اللاحقة للأطراف "أمر لا يمكن استبعاده تماماً باعتباره إمكانية متاحة قانوناً"⁽⁶⁴⁶⁾، فقد اعتبرت أنه ينبغي بقدر الإمكان تفادي استنتاج حصول تغيير من هذا القبيل. وتفضل المحكمة، عوضاً عن ذلك، قبول تفسيرات فضفاضة من شأنها أن توسع نطاق المعنى العادي للمصطلحات الواردة في المعاهدة.

(34) ويتسق هذا الاستنتاج المستنبط من الاجتهادات القضائية لمحكمة العدل الدولية مع بعض الاعتبارات التي أُبديت خلال المناقشات بين الدول بشأن مشروع المادة 38 من اتفاقية فيينا⁽⁶⁴⁷⁾. ويبدو اليوم أن كفة الاعتبار القائل بعدم جواز الالتفاف على إجراءات التعديل المنصوص عليها في معاهدة ما بأدوات تفسير غير رسمية قد رجحت على الملاحظة العامة الصحيحة بالقدر ذاته والقائلة بأن القانون الدولي غالباً ما لا يتقيد بالشكل بنفس درجة تقيد القانون الوطني به⁽⁶⁴⁸⁾. وازدادت أيضاً منذ مؤتمر فيينا أهمية الشاغل الذي أعرب عنه عدد من الدول في أثناء المؤتمر، ومفاده أن إمكانية إدخال تغيير على المعاهدة بالممارسة اللاحقة يمكن أن تثير مصاعب أمام القانون الدستوري المحلي⁽⁶⁴⁹⁾. ومع أن تعديل معاهدة ما أو إدخال تغييرات عليها بالممارسة اللاحقة التي ترسي

الجنايئة الوطنية، والمتمثلة في تعميم إلغاء عقوبة الإعدام، يمكن أن تؤخذ على أنها تنشئ اتفاقاً بين الدول المتعاقدة على إلغاء الاستثناء المنصوص عليه في الفقرة 1 من المادة 2، وبالتالي إزالة قيد نصي مفروض على نطاق التفسير التطوري للمادة 3 [انظر: *Soering v. the United Kingdom*, Application no. 14038/88, 7 July 1989, Series A, No. 161, para. 103]⁽⁶⁴³⁾.

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

وَقَّعت حتى الآن جميع الدول الأعضاء، ما عدا دولتين، على البروتوكول رقم 13 [الملحق بالاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان]، وصدقت عليه جميع الدول الموقعة، ما عدا ثلاث دول. وتشكل هذه الأرقام، إلى جانب الممارسة الثابتة للدول في التقيد بالوقف الاختياري لعقوبة الإعدام، إشارة قوية إلى أن المادة 2 [من الاتفاقية] قد عدلت لتحظر عقوبة الإعدام في جميع الظروف. وفي ضوء هذه الخلفية، لا ترى المحكمة أن صياغة الجملة الثانية من الفقرة 1 من المادة 2 لا تزال تشكل حائلاً دون تفسير عبارة "المعاملة أو العقوبة للإنسانية أو المهينة" الواردة في المادة 3 على أنها تشمل عقوبة الإعدام [قارن بـ: *Soering v. the United Kingdom*, paras. 102–104]⁽⁶⁴⁴⁾.

(32) وتتيح السوابق القضائية الصادرة عن المحاكم والهيئات القضائية الدولية الاستنتاجات التالية: توحى حالة منظمة التجارة العالمية بأن المعاهدة يمكن أن تستبعد أن يكون للممارسة اللاحقة للأطراف أثر يتمثل في إدخال تغيير على المعاهدة. ومن ثم، فإن المعاهدة هي نفسها التي تحكم هذه المسألة في المقام الأول. وعلى العكس، توحى قضايا المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان بأن المعاهدة يمكن أن تسمح بأن يكون للممارسة اللاحقة للأطراف أثر يتمثل في إدخال تغيير على المعاهدة. وبالتالي، فإن الكثير يتوقف في نهاية المطاف على المعاهدة أو الأحكام التعاقدية المعنية⁽⁶⁴⁵⁾.

(33) ويبدو الوضع أكثر تعقيداً في حالة المعاهدات التي لا تتضمن إشارات من هذا القبيل. ولا يمكن استنباط قاعدة

(646) *Land and Maritime Boundary between Cameroon and Nigeria (Cameroon v. Nigeria: Equatorial Guinea intervening)*, Judgment (see footnote 635 above), p. 353, para. 68.

(647) التقرير الثاني للمقرر الخاص (A/CN.4/671)، الفقرات 119–121.

(648) Murphy, "The relevance of subsequent agreement and subsequent practice..." (see footnote 598 above), p. 89; Simma, "Miscellaneous thoughts on subsequent agreements and practice" (footnote 629 above), p. 47; Hafner (footnote 609 above), pp. 115–117; and J. E. Alvarez, "Limits of change by way of subsequent agreements and practice", in Nolte (ed.) *Treaties and Subsequent Practice* (footnote 537 above), p. 130.

(649) See *NATO Strategic Concept Case*, Application 2 BvE 6/99, Judgment of 22 November 2001, German Federal Constitutional Court (English translation available from www.bundesverfassungsgericht.de/entscheidungen/es20011122_2bve000699en.html), paras. 19–21; S. Kadelbach, "Domestic constitutional concerns with respect to the use of subsequent agreements and practice at the international level", pp. 145–148; Alvarez (preceding above), p. 130; I. Wuerth, "Treaty interpretation, subsequent agreements and practice, and domestic constitutions", pp. 154–159; and H. Ruiz Fabri, "Subsequent practice, domestic separation of powers, and concerns of legitimacy", pp. 165–166, all in Nolte (ed.), *Treaties and Subsequent Practice* (footnote 537 above).

(643) *Öcalan v. Turkey*, Application no. 46221/99, Judgment of 12 March 2003, First Section, European Court of Human Rights, para. 191; see also *Al-Saadoon and Mufdhi v. the United Kingdom*, Application no. 61498/08, Judgment of 2 March 2010, European Court of Human Rights, *Reports of Judgments and Decisions 2010-II*, para. 119, referring to *Öcalan v. Turkey*, Application no. 46221/99, Judgment of 12 May 2005, Grand Chamber, European Court of Human Rights, *Reports of Judgments and Decisions 2005-IV*, para. 163.

(644) *Al-Saadoon and Mufdhi v. the United Kingdom* (see footnote above), para. 120; see also B. Malkani, "The obligation to refrain from assisting the use of the death penalty", *International and Comparative Law Quarterly*, vol. 62, No. 3 (July 2013), p. 523.

(645) Buga (see footnote 626 above), at notes 126–132.

2- يتوقف وزن الممارسة اللاحقة، بمقتضى الفقرة 3 (ب) من المادة 31، إضافة إلى ذلك، على مدى وكيفية تكرارها.

3- قد يتوقف وزن الممارسة اللاحقة كأداة تفسير تكميلية بمقتضى المادة 32 على المعايير المشار إليها في الفقرتين 1 و 2 أعلاه.

التعليق

(1) يحدد مشروع الاستنتاج 8 بعض المعايير التي يمكن أن تساعد في تحديد الوزن التفسيري الذي يمكن إعطاؤه لاتفاق لاحق أو ممارسة لاحقة في سياق عملية التفسير في حالة معينة. وبطبيعة الحال، فإن الوزن التفسيري المعطى لاتفاقات لاحقة أو ممارسة لاحقة يجب أن يُحدّد أيضاً في إطار علاقتها بأدوات التفسير الأخرى (انظر الفقرة 5 من مشروع الاستنتاج 1)⁽⁶⁵³⁾.

(2) وتتناول الفقرة 1 وزن الاتفاق اللاحق أو الممارسة اللاحقة بمقتضى الفقرة 3 من المادة 31، وتتطرق، من ثم، إلى الفقرتين الفرعيتين (أ) و (ب) من منظور عام. وتنص الفقرة 1 على أن الوزن الذي ينبغي إعطاؤه لاتفاق لاحق أو ممارسة لاحقة كأداة للتفسير يتوقف على وضوح وخصوصية الاتفاق أو الممارسة، ضمن أمور أخرى. ويشير تعبير "ضمن أمور أخرى" إلى أن هذه المعايير ينبغي ألا تعتبر جامعة. فهناك معايير أخرى قد تتعلق بتوقيت الاتفاق أو الممارسة⁽⁶⁵⁴⁾، أو بالأهمية التي تمنحها الأطراف لاتفاق معين أو ممارسة معينة، أو بعبء الإثبات المطبق.

(3) وكثيراً ما يتوقف الوزن التفسيري للاتفاقات اللاحقة أو الممارسة اللاحقة، مقارنة بأدوات تفسير أخرى، على خصوصية الاتفاق أو الممارسة بالنسبة للمعاهدة المعنية⁽⁶⁵⁵⁾. وتؤكد ذلك، على سبيل المثال، القرارات الصادرة عن محكمة العدل الدولية، وقرارات التحكيم، وتقارير أفرقة التحكيم وهيئة الاستئناف التابعة لمنظمة التجارة العالمية⁽⁶⁵⁶⁾. ويُعد قرار محكمة المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار في قضية *بلاما ضد بلغاريا* مفيداً في هذا الصدد:

(653) *حولية ... 2013*، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص 21.

(654) في قضية *النزاع البحري (بيرو ضد شيلي)*، أعطت المحكمة الأفضلية للممارسة التي كانت أقرب زمنياً إلى تاريخ بدء النفاذ: *Maritime Dispute (Peru v. Chile)* (see footnote 545 above), p. 50, para. 126.

(655) Murphy, "The relevance of subsequent agreement and subsequent practice ..." (see footnote 598 above), p. 91.

(656) انظر، على سبيل المثال: *Maritime Delimitation in the Area between Greenland and Jan Mayen* (see footnote 594 above), pp. 55–56, para. 38; *Question of the tax regime governing pensions paid to retired UNESCO officials residing in France* (footnote 627 above), at p. 259, para. 74; *United States – Continued Existence*

اتفاق جميع الأطراف لا يوضع مبدأ "العقد شريعة المتعاقدين" موضع تشكيك رسمياً، فإن من الصحيح بالقدر ذاته أن استقرار العلاقات التعاقدية قد يصبح موضع تشكيك إذا أمكن بسهولة إدخال تغييرات على المعاهدة بأداة غير رسمية لتقرير وجود اتفاق في صورة ممارسة لاحقة⁽⁶⁵⁰⁾.

(35) وخلاصة القول هي أنه، مع وجود بعض التأييد في السوابق القضائية الدولية لفكرة أن الممارسة اللاحقة التي تكون محل اتفاق بين الأطراف يمكن أن تؤدي، من الناحية النظرية، إلى إدخال تغييرات على المعاهدة، ما لم تشر المعاهدة إلى خلاف ذلك، فإن حدوث ذلك الأثر فعلياً أمر لا ينبغي افتراضه. وبدلاً من ذلك، تفضل الدول والمحاكم بذل قصارى جهدها لاعتبار أن أي ممارسة لاحقة متفق عليها بين الأطراف هي محاولة لتفسير المعاهدة بطريقة معينة. وأمثلة هذه الجهود لتفسير المعاهدة تفسيراً واسع النطاق ممكنة لأن المادة 31 من اتفاقية فيينا لا تعطي الأسبقية لأداة معينة من أدوات التفسير الواردة فيها، وإنما تتطلب من المفسر أن يأخذ في الحسبان جميع أدوات التفسير حسب الاقتضاء⁽⁶⁵¹⁾. ومن الاعتبارات الهامة، في هذا السياق، معرفة مدى إمكانية وضع تفسير تطوري للحكم التعاهدي المعني⁽⁶⁵²⁾.

الاستنتاج 8- وزن الاتفاقات اللاحقة والممارسة اللاحقة كأداة للتفسير

1- يتوقف وزن اتفاق لاحق أو ممارسة لاحقة كأداة للتفسير بمقتضى الفقرة 3 من المادة 31 على وضوح وخصوصية الاتفاق أو الممارسة، ضمن أمور أخرى.

(650) انظر، على سبيل المثال: Kohen, "Uti possidetis, prescription et pratique..." (footnote 637 above), p. 274 (خصوصاً بشأن المعاهدات المتعلقة بالحدود).

(651) الفقرة 5 من مشروع الاستنتاج 1 والتعليق عليه (حولية ... 2013، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص 21–27؛ و Hafner (footnote 609 above), p. 117؛ ويؤيد بعض المؤلفين الرأي القائل بأن نطاق ما يُعتبر "تفسيراً" هو أوسع في حالة اتفاق لاحق أو ممارسة لاحقة بموجب الفقرة 3 من المادة 31 مما هو عليه في حالة التفسير بأدوات تفسير أخرى، بما في ذلك نطاق التفسيرات التطورية التي تقدمها المحاكم أو الهيئات القضائية؛ انظر، على سبيل المثال: Gardiner, *Treaty Interpretation* (see footnote 533 above), p. 243; and Dörr, "Article 31. General rule of interpretation" (footnote 534 above), pp. 554–555, para. 76.

(652) في قضية *النزاع المتعلق بحقوق الملاحة وما يتصل بها من حقوق*، على سبيل المثال، أمكن لمحكمة العدل الدولية أن تترك المسألة مفتوحة بشأن ما إذا كان مصطلح "comercio" (التجارة) قد غُدّل بالممارسة اللاحقة للطرفين، بما أنها ارتأت أن بالإمكان إعطاء هذا المصطلح تفسيراً تطورياً: *Dispute regarding Navigational and Related Rights* (see footnote 546 above), pp. 242–243, paras. 64–66.

السياق، ينبغي ألا يغيب عن الذهن أن الحقوق والالتزامات المنصوص عليها في معاهدات حقوق الإنسان يجب أن تدرج على النحو الصحيح، وضمن هامش السلطة التقديرية المنسوح، في قانون الدولة الطرف المعنية وممارستها العملية وترتيباتها الدولية. وتحقيقاً لهذا الغرض، فإن وجود قواسم مشتركة قوية بما يكفي بين التشريعات الوطنية للدول الأطراف قد تكون له أهمية في تحديد نطاق حق من حقوق الإنسان أو تقييم ضرورة تقييده. وبالإضافة إلى ذلك، فإن طابع بعض الحقوق أو الالتزامات يؤيد أحياناً أخذ ممارسة أقل خصوصية في الحسبان. فعلى سبيل المثال، في قضية رانتسيف ضد قبرص وروسيا ارتأت المحكمة أنه

من الواضح من أحكام هذين الصكين [الدوليين] أن الدول المتعاقدة ... توصلت إلى رأي مفاده أن اتخاذ مجموعة من التدابير التي تعالج جميع الجوانب الثلاثة هو الوسيلة الفعالة الوحيدة في مكافحة الاتجار بالبشر ... وبناءً على ذلك، فواجب تجريم الاتجار بالبشر ومحاكمة مرتكبيه ما هو إلا جانب من جوانب تعهد الدول الأعضاء العام بمكافحة الاتجار بالبشر. ويجب النظر في نطاق الالتزامات الإيجابية الناشئة عن المادة 4 [حظر العمل القسري] ضمن هذا السياق الأوسع⁽⁶⁵⁹⁾.

(5) ومن جهة أخرى، لاحظت المحكمة، في قضية شامبان ضد المملكة المتحدة، أنه "قد يقال إن ثمة توافق آراء دولياً ناشئاً بين الدول المتعاقدة الأعضاء في مجلس أوروبا يعترف بالاحتياجات الخاصة للأقليات وبالالتزام بتوفير الأمن لها وحماية هويتها وأساليب عيشها"⁽⁶⁶⁰⁾، لكنها خلصت في نهاية المطاف إلى أنها "غير مقتنعة بأن توافق الآراء هذا ملموس بما فيه الكفاية لاستنتاج أي توجيهات بشأن التصرفات أو المعايير التي تعتبرها الدول المتعاقدة مستصوبة في أي حالة معينة"⁽⁶⁶¹⁾.

صحيح أن المعاهدات المبرمة بين أحد الأطراف المتعاقدة ودول ثالثة يمكن أن تؤخذ في الحسبان لغرض توضيح معنى نص المعاهدة وقت الانضمام إليها. وقد قدم المدعي عرضاً واضحاً ومفيداً للغاية لممارسة بلغاريا فيما يتعلق بإبرام معاهدات الاستثمار عقب إبرام [معاهدة الاستثمار الثنائية] بين بلغاريا وقبرص في عام 1987. ففي تسعينيات القرن الماضي، بعد أن تغير النظام الشيوعي في بلغاريا، شرعت بلغاريا في إبرام معاهدات استثمار ثنائية تتضمن أحكاماً تتسم بقدر أكبر بكثير من الليبرالية في مجال تسوية المنازعات، بما في ذلك اللجوء إلى تحكيم المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار. غير أن تلك الممارسة ليست ذات أهمية خاصة في هذه القضية بما أن المفاوضات اللاحقة التي جرت بين بلغاريا وقبرص تشير إلى أن هذين الطرفين المتعاقدين لم يكونا يقصدان أن يتخذ الحكم [المتعلق بالدولة الأولى بالرعاية] المعنى الذي ربما قد يُستنتج، بشكل من الأشكال، من الممارسة التعاقدية اللاحقة لبلغاريا. وتفاوضت بلغاريا وقبرص بشأن تنقيح معاهدتهما [الثنائية للاستثمار] في عام 1998. ولم تنجح المفاوضات، ولكنها توخت بصفة خاصة تنقيح الأحكام المتعلقة بتسوية المنازعات ... ويمكن أن يُستنتج من هذه المفاوضات أن الطرفين المتعاقدين في [معاهدة الاستثمار الثنائية] لم يكونا هما نفسيهما يعتبران أن الحكم [المتعلق بالدولة الأولى بالرعاية] يشمل الأحكام المتعلقة بتسوية المنازعات في [معاهدات الاستثمار الثنائية] الأخرى⁽⁶⁵⁷⁾.

(4) وفي حين أن محكمة العدل الدولية ومحاكم التحكيم تميل إلى إعطاء وزن تفسيري أكبر للممارسة اللاحقة للدول التي تنسم بطابع مخصوص نوعاً ما، فإن المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان غالباً ما تعتمد على إجراء تقييمات مقارنة واسعة النطاق للقوانين المحلية أو المواقف الدولية التي تعتمدها الدول⁽⁶⁵⁸⁾. وفي هذا

and Application of Zeroing Methodology, Report of the WTO Panel (WT/DS350/R), adopted on 19 February 2009, modified by *AB-2008-11, Report of the WTO Appellate Body (WT/DS350/AB/R)*; and *United States — Subsidies on Upland Cotton, Report of the Panel (WT/DS267/R and Add.1-3 and Corr.1)*, adopted on 21 March 2005, modified by *AB-2004-5, Report of the WTO Appellate Body (WT/DS267/AB/R)*, para. 625

Plama Consortium Limited v. Republic of Bulgaria, Case (657) No. ARB/03/24, Decisions on Jurisdiction of 8 February 2005, ICSID, *ICSID Review – Foreign Investment Law Journal*, vol. 20, No. 1 (Spring 2005), p. 262, at pp. 323-324, para. 195 بالمعاهدة الثنائية بين بلغاريا وقبرص بشأن تشجيع الاستثمارات وحمايتها المتبادلة، الموقعة في نيقوسيا في 12 تشرين الثاني/نوفمبر 1987، انظر: *Republic of Cyprus Official Gazette S.VII 2314*, 31 March 1988, p. 19, also available from <http://investmentpolicyhub.unctad.org>, *Investment Dispute Settlement Navigator*

(658) انظر، على سبيل المثال: *Cossey v. the United Kingdom*, Application no. 10843/84, Judgment of 27 September 1990, European Court of Human Rights, *Series A: Judgments and*

Decisions, vol. 184, para. 40; *Tyrer v. the United Kingdom*, Application no. 5856/72, Judgment of 25 April 1978, European Court of Human Rights, *Series A: Judgments and Decisions*, No. 26, para. 31; and *Norris v. Ireland*, Application no. 10581/83, Judgment of 26 October 1988, European Court of Human Rights, *Series A: Judgments and Decisions*, No. 142, para. 46

Rantsev v. Cyprus and Russia, Application no. 25965/04, (659) Judgment of 7 January 2010, First Section, European Court of Human Rights, *Reports of Judgments and Decisions 2010-I*, para. 285; see also paragraphs 273-274

Chapman v. the United Kingdom, Application (660) no. 27238/95, Judgment of 18 January 2001, Grand Chamber, European Court of Human Rights, *Reports of Judgments and Decisions 2001-I*, para. 93

Ibid., para. 94 (661)

على نصح محكمة العدل الدولية في معظم الأحيان. وينطبق ذلك على محكمة المطالبات بين إيران والولايات المتحدة⁽⁶⁶⁶⁾ والمحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان⁽⁶⁶⁷⁾.

(10) والفرق بين المعيار الذي وضعته هيئة الاستئناف التابعة لمنظمة التجارة العالمية، من جهة، والنهج الذي تتبعه محكمة العدل الدولية، من جهة أخرى، هو فرق ظاهري أكثر منه حقيقياً. فيبدو أن هيئة الاستئناف التابعة لمنظمة التجارة العالمية تبنت صيغة "متوافقة وشائعة ومتسقة" من منشور⁽⁶⁶⁸⁾ جاء فيه أن "قيمة الممارسة اللاحقة ستوقف بطبيعة الحال على مدى توافقها وشيوعها واتساقها"⁽⁶⁶⁹⁾. وبذلك فإن صيغة "متوافقة وشائعة ومتسقة" لا تقتضي تواتراً معيناً للممارسة المعنية، بل تقدم مؤشراً على الظروف التي يكون فيها للممارسة اللاحقة بمقتضى الفقرة 3 (ب) من المادة 31 وزن أكبر أو أقل بوصفها أداة من أدوات التفسير في سياق عملية التفسير⁽⁶⁷⁰⁾. وقد اعتمدت هيئة

(6) وتقتصر الفقرة 2 من مشروع الاستنتاج 8 على تناول الممارسة اللاحقة بموجب الفقرة 3 (ب) من المادة 31، وتنص على أن وزن الممارسة اللاحقة يتوقف أيضاً على مدى وكيفية تكرارها. وتنطوي عبارة "مدى وكيفية تكرارها" على عنصر الزمن وطابع التكرار. وهي تشير، على سبيل المثال، إلى أن ما يمكن أن يسهم في القيمة التفسيرية للممارسة، في سياق الفقرة الفرعية 3 (ب) من المادة 31، هو شيء يتجاوز، بحسب المعاهدة المعنية، مجرد التكرار التقني أو العفوي لتلك الممارسة. ويفيد عنصر الزمن وطابع التكرار أيضاً في التدليل على "ترسيخ" موقف معين للأطراف تجاه تفسير المعاهدة. وعلاوة على ذلك، فإن عدم تنفيذ اتفاق لاحق يمكن أن يوحي أيضاً بافتقاره إلى الوزن اللازم كأداة تفسير بموجب الفقرة 3 (أ) من المادة 31⁽⁶⁶²⁾.

(7) وتناولت هيئة الاستئناف التابعة لمنظمة التجارة العالمية مسألة ما إذا كانت "الممارسة اللاحقة" بمقتضى الفقرة 3 (ب) من المادة 31⁽⁶⁶³⁾ تتطلب ممارسة في تطبيق المعاهدة لأكثر من مرة واحدة، وذلك في قضية اليابان - المشروبات الكحولية ثانياً: "عُرفت الممارسة اللاحقة في سياق تفسير معاهدة من المعاهدات بأنها سلسلة أعمال أو بيانات متوافقة وشائعة ومتسقة" تكفي لإثبات وجود نمط واضح يعني ضمناً اتفاق الأطراف بشأن تفسيرها⁽⁶⁶⁴⁾.

(8) ويشير هذا التعريف إلى أن الممارسة اللاحقة بمقتضى الفقرة 3 (ب) من المادة 31 تتطلب أكثر من "عمل أو بيان" واحد بشأن تفسير المعاهدة، إذ إنها تقتضي عملاً متواتراً وموحداً بدرجة تبرر استنتاج أن الأطراف قد توصلت إلى اتفاق مستقر بشأن تفسير المعاهدة. وتعني عتبة من هذا القبيل ضمناً أن الممارسة اللاحقة بمقتضى الفقرة 3 (ب) من المادة 31 تتطلب شكلاً واسع النطاق ومستقراً ومحدداً من أشكال الممارسة الجماعية من أجل إرساء اتفاق بين الأطراف بشأن التفسير.

(9) وطبقت محكمة العدل الدولية، من جهة أخرى، الفقرة 3 (ب) من المادة 31 بمرونة أكبر دون إضافة مزيد من الشروط. وينطبق ذلك بوجه خاص على الحكم الذي أصدرته في قضية جزيرة كاسيكيلي/سيدودو⁽⁶⁶⁵⁾. وقد سارت محاكم دولية أخرى

(Libyan Arab Jamahiriya/Chad) (see footnote 583 above), pp. 34–37, paras. 66–71.

(666) *The Islamic Republic of Iran v. the United States of America*, Interlocutory Award No. ITL 83-B1-FT (Counterclaim) (see footnote 621 above), pp. 116–126, paras. 109–133.

(667) *Soering v. the United Kingdom* (see footnote 552 above), para. 103; *Loizidou v. Turkey*, Application no. 15318/89, Judgment on Preliminary Objections of 23 March 1995, European Court of Human Rights, *Series A: Judgments and Decisions*, No. 310, paras. 73 and 79–82; *Banković and Others v. Belgium and Others* (see footnote 555 above), paras. 56 and 62; O. K. Fauchald, "The legal reasoning of ICSID tribunals — an empirical analysis", *The European Journal of International Law*, vol. 19, No. 2 (2008), p. 345; see also A. Roberts, "Power and persuasion in investment treaty interpretation: the dual role of States", *AJIL*, vol. 104, No. 2 (2010), pp. 207–215.

(668) Sinclair (footnote 533 above), p. 137; see also Yasseen (footnote 533 above), pp. 48–49; وفي حين أن لفظة "commune" (شائعة) مأخوذة من أعمال لجنة القانون الدولي، فإن شرطي "d'une certaine constance" (متسقة نوعاً ما) و"concordante" (متوافقة) هما شرطان استخلصهما ياسين بمزيد من الاستدلال؛ انظر: *Yearbook... 1966*, vol. II, document A/CN.4/186 and Add.1–7, pp. 98–99, paras. 17–18, and document A/6309/Rev.1, Part II, pp. 221–222, para. (15).

(669) Sinclair (footnote 533 above), p. 137; see also *The Islamic Republic of Iran v. the United States of America*, Interlocutory Award No. ITL 83-B1-FT (Counterclaim) (footnote 621 above), p. 118, para. 114.

(670) *Dispute between Argentina and Chile concerning the Beagle Channel*, Award of 18 February 1977, UNRIAA, vol. XXI

(662) *Pulp Mills on the River Uruguay (Argentina v. Uruguay)*, Judgment (see footnote 564 above), p. 63, para. 131.

(663) الفقرة 2 من مشروع الاستنتاج 4 (حولية ... 2013، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص 35).

(664) *Japan—Alcoholic Beverages II*, AB-1996-2, Report of the WTO Appellate Body (WT/DS8/AB/R, WT/DS10/AB/R, WT/DS11/AB/R), adopted on 1 November 1996, sect. E, pp. 12–13.

(665) *Kasikili/Sedudu Island* (see footnote 539 above), pp. 1075–1076, paras. 47–50, and p. 1087, para. 63; *Territorial Dispute*

(12) وتتناول الفقرة 3 من مشروع الاستنتاج 8 الوزن الذي ينبغي إعطاؤه لـ "الممارسة اللاحقة الأخرى" بموجب المادة 32 (انظر الفقرة 3 من مشروع الاستنتاج (4)⁽⁶⁷⁴⁾). ولا تنطبق الفقرة 3 إلى توقيت وظروف مراعاة هذه الممارسة. وقد أكدت هيئة الاستئناف التابعة لمنظمة التجارة العالمية، في وضع مشابه، ضرورة التمييز بين هاتين المسألتين:

... نرى أن الجماعات الأوروبية تخلط بين المسألة الأولية المتعلقة بما يمكن وصفه بـ 'الطرف' المحيط بإبرام معاهدة ما والمسألة المنفصلة المتعلقة بالثبوت من مدى الأهمية التي يمكن إسنادها لظرف معين، لأغراض التفسير بمقتضى المادة 32⁽⁶⁷⁵⁾.

وذهبت هيئة الاستئناف كذلك إلى أنه،

أولاً، لم يفحص الفريق الممارسة التصنيفية في الجماعات الأوروبية في أثناء مفاوضات جولة أوروغواي كأداة تفسير تكاملية بالمعنى الوارد في المادة 32 من اتفاقية فيينا؛ وثانياً، تخضع قيمة الممارسة التصنيفية كأداة تفسير تكاملية لقبود معينة⁽⁶⁷⁶⁾.

ولتحديد "أهمية" ممارسة لاحقة من هذا القبيل، أشارت هيئة الاستئناف إلى "العوامل الموضوعية":

تشمل هذه العوامل نوع الحدث أو الوثيقة أو الصك وطابعه القانوني؛ والعلاقة الزمنية بين الطرف المحيط وإبرام المعاهدة؛ والمعرفة الفعلية بعمل أو صك منشور أو مجرد كونه متاحاً للاطلاع عليه؛ وموضوع الوثيقة أو الصك أو الحدث في علاقته بحكم المعاهدة المراد تفسيره؛ وما إذا كان قد استُخدم في المفاوضات بشأن المعاهدة أو أثر عليها، وكيفية استخدامه أو تأثيره⁽⁶⁷⁷⁾.

ويرى *Convention ...* (footnote 611 above), pp. 431–432, para. 22 ياسين وسينكلير في كتابتهما أن الممارسة لا يمكن "بشكل عام" أن تنشأ بعمل واحد: Yasseen (footnote 533 above), p. 47; Sinclair (footnote 533 above), p. 137; see, likewise, G. Nolte, "Third report for the ILC Study Group on treaties over time", in Nolte (ed.), *Treaties and Subsequent Practice* (footnote 537 above), pp. 307 et seq., at p. 310.

(674) حولية ... 2013، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص 35.

(675) *European Communities—Customs Classification of Frozen Boneless Chicken Cuts*, AB-2005-5, Report of the WTO Appellate Body (WT/DS269/AB/R and Corr.1, WT/DS286/AB/R and Corr.1), adopted on 27 September 2005, para. 297.

(676) *European Communities—Customs Classification of Certain Computer Equipment* (see footnote 671 above), para. 92 (footnote omitted).

(677) *European Communities—Customs Classification of Frozen Boneless Chicken Cuts* (see footnote 675 above), para. 291 (footnote omitted).

الاستئناف التابعة لمنظمة التجارة العالمية نفسها على هذا المنظور الدقيق بين الفينة والأخرى⁽⁶⁷¹⁾.

(11) وفي حين ترى اللجنة أن صيغة "متوافقة وشائعة ومتسقة" قد تكون مفيدة في تحديد وزن الممارسة اللاحقة في حالة معينة، فإنها تعتبرها أيضاً غير راسخة بما يكفي لصوغ عتبة دنيا لانطباق الفقرة 3 (ب) من المادة 31، وترى أنها تنطوي على خطر فهمها خطأً على أنها ذات طابع إملائي مفرط. وفي نهاية المطاف، تظل اللجنة ترى أن "قيمة الممارسة اللاحقة تختلف بقدر ما تعبر عن الفهم المشترك للأطراف فيما يتعلق بمعنى المصطلحات"⁽⁶⁷²⁾. ويعني ذلك أن الممارسة التي تتبعها الأطراف مرة واحدة وترسي اتفاقها بشأن التفسير ينبغي أخذها بالاعتبار بمقتضى الفقرة 3 (ب) من المادة 31⁽⁶⁷³⁾.

(Sales No. E/F.95.V.2), pp. 53 et seq., at p. 187, para. 169; J.-P. Cot, "La conduite subséquente des parties à un traité", *Revue générale de droit international public*, vol. 70, No. 3 (1966), pp. 644–647 (valeur probatoire); Distefano (footnote 533 above), p. 46; Dörr, "Article 31. General rule of interpretation" (footnote 534 above), p. 79, para. 556; وانظر أيضاً المرافعة الشفوية أمام محكمة العدل الدولية في قضية النزاع البحري (بيرو ضد شيلي): *Maritime Dispute (Peru v. Chile)*, CR 2012/33, pp. 32–36, paras. 7–19 (Wood), available from www.icj-cij.org/files/case-related/137/137-20121211-ORA-01-00-BI.pdf, and CR 2012/36, pp. 13–18, paras. 6–21 (Wordsworth), available from www.icj-cij.org/en/case/137.

(671) *European Communities—Customs Classification of Certain Computer Equipment*, AB-1998-2, Report of the WTO Appellate Body (WT/DS62/AB/R, WT/DS67/AB/R, WT/DS68/AB/R), adopted on 22 June 1998, para. 93.

(672) *Yearbook ... 1966*, vol. II, document A/6309/Rev.1, Part II, (672) pp. 221–222, para. (15); Cot (see footnote 670 above), p. 652.

(673) على الصعيد العملي، غالباً ما لا تكون الممارسة المتبعة مرة واحدة فقط كافية لإرساء اتفاق بين الأطراف بشأن تفسير المعاهدة. غير أن الممارسة اللاحقة بمقتضى الفقرة 3 (ب) من المادة 31 لا تقتضي، كقاعدة عامة، تكرار الممارسة، بل تقتضي فقط اتفاق الأطراف بشأن التفسير. وبذلك فإن احتمال أن ينشأ اتفاق من ممارسة تُتبع مرة واحدة فقط يتوقف على العمل المعني وعلى المعاهدة المعنية. انظر: E. Lauterpacht, "The development of the law of international organization by the decisions of international tribunals", *Collected Courses of the Hague Academy of International Law*, 1976, vol. 152, pp. 377 et seq., at p. 457; Linderfalk, *On the Interpretation of Treaties ...* (footnote 534 above), p. 166; C. F. Amerasinghe, "Interpretation of texts in open international organizations", *BYBIL 1994*, vol. 65, pp. 175 et seq., at p. 199 ويؤيد فيليغر درجة معينة من التواتر، لكنه يشدد على أن النقطة الهامة هي إرساء الاتفاق: Villiger, *Commentary on the 1969 Vienna*

والتعليق عليه⁽⁶⁸⁰⁾، فإن الفقرة 1 من مشروع الاستنتاج 9 ترمي إلى بيان ما هو مشترك بين الفقرتين الفرعيتين، أي اتفاق الأطراف، من حيث الجوهر، بشأن تفسير المعاهدة.

(2) والعنصر الذي يميز الاتفاقات اللاحقة والممارسة اللاحقة كوسيلتي تفسير ذواتي حجية بمقتضى الفقرة 3 (أ) و(ب) من المادة 31، من جهة، عن الممارسة اللاحقة الأخرى كوسيلة تفسير تكميلية بمقتضى المادة 32⁽⁶⁸¹⁾، من جهة أخرى، هو "اتفاق" الأطراف بشأن تفسير المعاهدة. فاتفاق الأطراف هذا هو ما يعطي لوسائل التفسير بمقتضى الفقرة 3 من المادة 31⁽⁶⁸²⁾ وظيفتها وقيمتها الخاصتين لأغراض عملية التفسير التفاعلية في إطار القاعدة العامة للتفسير الواردة في المادة 31⁽⁶⁸³⁾.

(3) ويؤدي تضارب المواقف التي تعرب عنها الأطراف المختلفة في المعاهدة إلى استبعاد وجود اتفاق. ومن الجهات التي أكدت ذلك هيئة التحكيم في قضية الديون الخارجية الألمانية، حيث قضت بأنه لم يكن من الممكن استنتاج وجود "نفاهم لاحق ضمني" من عدد من رسائل الوكالات المسؤولة عن الإدارة، بما أن إحدى هذه الوكالات، وهي مصرف إنكلترا، قد أعربت عن موقف مخالف⁽⁶⁸⁴⁾.

(13) ومع أن هيئة الاستئناف لم تستخدم مصطلح "الخصوصية"، فقد أشارت إلى المعايير المذكورة أعلاه. وتحدثت هيئة الاستئناف عن "الاتفاق" بدلاً من الوضوح، وذكرت أن الاتفاق لا ينبغي أن يشكل مقياساً، بل ينبغي أن يحدد درجة الأهمية. "فالممارسة التصنيفية السابقة المتسقة قد تكون في أكثر الأحيان ممارسة ذات أهمية. أما الممارسة التصنيفية غير المتسقة فلا يمكن أن تكون لها أهمية (في تفسير معنى امتياز جمركي)"⁽⁶⁷⁸⁾.

(14) ويمكن أن يكون عدد الدول المتأثرة التي تتبع الممارسة المعنية عاملاً إضافياً يساعد في تحديد الأهمية بمقتضى المادة 32. وذكرت هيئة الاستئناف أنه

للتحقق من هذه النية، فإن الممارسة السابقة لطرف واحد فقط قد تكون لها أهمية، ولكن من الواضح أن قيمتها ستكون محدودة أكثر مما لو كانت ممارسة تتبعها جميع الأطراف. وفي الحالة المحددة المتعلقة بتفسير امتياز جمركي في قائمة من القوائم، فإن الممارسة التصنيفية التي تتبعها الدولة المستوردة قد تكون لها في الواقع أهمية فائقة⁽⁶⁷⁹⁾.

الاستنتاج 9- اتفاق الأطراف بشأن تفسير المعاهدة

1- يستلزم الاتفاق، بمقتضى الفقرة 3 (أ) و(ب) من المادة 31، وجود فهم مشترك لتفسير المعاهدة تكون الأطراف على علم به وتقبله. ومع أن هذا الاتفاق يؤخذ في الاعتبار، فليس من الضروري أن يكون ملزماً من الناحية القانونية.

2- قد يتباين عدد الأطراف التي يجب أن تشارك مشاركة فعالة في الممارسة اللاحقة من أجل إثبات الاتفاق بمقتضى الفقرة 3 (ب) من المادة 31. ويمكن أن يشكل التزام الصمت من جانب طرف أو أكثر قبولاً للممارسة اللاحقة عندما تستدعي الظروف رد فعل ما.

التعليق

(1) تنص الجملة الأولى من الفقرة 1 على مبدأ أن "الاتفاق" بمقتضى الفقرة 3 (أ) و(ب) من المادة 31 يستلزم وجود فهم مشترك بين الأطراف بشأن تفسير المعاهدة. ولكي يحقق ذلك الفهم المشترك الأثر المتوخى في الفقرة 3 من المادة 31، يجب أن تكون الأطراف على علم به وتقبل بالتفسير الذي يتضمنه. ومع أن الاختلاف فيما يتعلق بشكل "الاتفاق" بمقتضى الفقرة الفرعية (أ) والفقرة الفرعية (ب) مبين فعلاً في مشروع الاستنتاج 4

(678) *Ibid.*, para. 307 (النص المذكور مقتبس من الفقرة 95 من: *European Communities—Customs Classification of Certain Computer Equipment* (see footnote 671 above).

(679) *European Communities—Customs Classification of Certain Computer Equipment* (see footnote 671 above), para. 93

(680) انظر الفقرة (10) من التعليق على مشروع الاستنتاج 4 (حولية ... 2013، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص 37 و38).

(681) انظر مشروع الاستنتاج 2 والفقرة 3 من مشروع الاستنتاج 4 (المرجع نفسه، ص 27 و35).

(682) انظر: Crawford, "A consensualist interpretation of article 31 (3) ...": ليس هناك سبب للاعتقاد أن معنى كلمة 'اتفاق' في الفقرة (ب) يختلف عن معناها في الفقرة (أ)".

(683) انظر الفقرات (12)–(15) من التعليق على مشروع الاستنتاج 1 (حولية ... 2013، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص 25 و26). والمادة 31 يجب أن "تقرأ ككل"، وهي تصور عملية التفسير بوصفها "عملية واحدة مركبة"، ولا "تضع تسلسلاً هرمياً للقواعد المتعلقة بتفسير المعاهدات": Yearbook ... 1966, vol. II, document A/6309/Rev.1, Part II, pp. 219–220, paras. (8)–(9).

(684) *Case concerning the question whether the re-evaluation of the German Mark in 1961 and 1969 constitutes a case for application of the clause in article 2 (e) of Annex I A of the 1953 Agreement on German External Debts between Belgium, France, Switzerland, the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland and the United States of America on the one hand and the Federal Republic of Germany on the other*, Decision of 16 May 1980, UNRIAA, vol. XIX (Sales No. E/F.90.V.7), pp. 67 et seq., pp. 103–104, para. 31 (see also ILR, vol. 59 (1980), p. 494, at p. 540); see also *European Communities—Customs Classification of Certain Computer Equipment* (footnote 671 above), para. 95;

يكاد يكون شاملاً فيما بين الأطراف المتعاقدة على أن المادتين 25 و46 ... من الاتفاقية لا تجيزان وضع قيود إقليمية أو جوهريّة“⁽⁶⁸⁷⁾. وفي إطار تطبيق المحكمة للفقرة 3 (ب) من المادة 31، وصفت ”تلك الممارسة ... التي تتبعها الدول“ بأنها ”موحدة ومتسقة“، بالرغم من أنها اعترفت في الوقت ذاته بأن دولتين ربما تشكلان استثناءً في هذا الصدد⁽⁶⁸⁸⁾. ويشير هذا القرار إلى أن للمفسرين، على الأقل بموجب الاتفاقية الأوروبية، هامش تقدير ما عند تقييم ما إذا كان اتفاق الأطراف قد ثبت بشأن تفسير معين⁽⁶⁸⁹⁾.

(7) ومصطلح ”الاتفاق“ الوارد في اتفاقية فيينا⁽⁶⁹⁰⁾ لا ينطوي على أي اشتراطات معينة تتعلق بالشكل⁽⁶⁹¹⁾، حتى بالنسبة لـ ”الاتفاق“ بمقتضى الفقرة 3 (أ) و(ب) من المادة 31⁽⁶⁹²⁾. غير أن اللجنة أشارت، بغية التمييز بين الاتفاق اللاحق بمقتضى الفقرة

(687) *Loizidou v. Turkey* (see footnote 667 above), paras. 79–80
(688) *Ibid.*, paras. 80 and 82 والقضية لا تتعلق بتفسير حق معين من حقوق الإنسان، بل تتعلق بمسألة ما إذا كانت دولة من الدول ملزمة أصلاً بالاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان.

(689) يشير اجتهاد هيئة تسوية المنازعات التابعة لمنظمة التجارة العالمية الأكثر تقييداً إلى أن تقييم الأمور قد يختلف من مفبر إلى آخر؛ انظر: *United States—Laws, Regulations and Methodology for Calculating Dumping Margins (“Zeroing”), Report of the WTO Panel (WT/DS294/R)*, modified by AB-2006-2, Report of the WTO Appellate Body (WT/DS294/AB/R), adopted on 9 May 2006, para. 7.218: ”حتى لو ثبت بشكل قاطع أن جميع الأعضاء الـ 76 الذين أشارت إليهم الجماعات الأوروبية قد اعتمدوا ممارسة [معينة] ... فهذا سيعني فقط أن عدداً كبيراً من أعضاء منظمة التجارة العالمية قد اعتمد نخباً مختلفاً عن نخب الولايات المتحدة. ... ونلاحظ أن طرفاً ثالثاً في هذه الدعوى قد قدم حججاً تفند وجهة نظر الجماعات الأوروبية“.

(690) انظر الفقرة 1 (أ) من المادة 2، والمادة 3، والفقرة 2 من المادة 24، والمواد 39–41 و58 و60.

(691) الفقرة (5) من التعليق على مشروع الاستنتاج 4 (حولية ... 2013، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص 36)؛ وأكد ذلك كل من المحكمة الدائمة للتحكيم في قضية خليج البنغال وباسين وديستفانو: *Bay of Bengal Maritime Boundary Arbitration (Bangladesh v. India)*, Award of 7 July 2014, available from www.pca-cpa.org/en/cases/18, p. 47, para. 165; Yasseen (footnote 533 above), p. 45; and Distefano (footnote 533 above), p. 47.

(692) الفقرة (5) من التعليق على مشروع الاستنتاج 4 (حولية ... 2013، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص 36)؛ و Gardiner, *Treaty Interpretation* (footnote 533 above), pp. 208–209 and 216–220; Aust, *Modern Treaty Law and Practice* (see footnote 598 above), p. 213; Dörr, “Article 31. General rule of interpretation” (footnote 534 above), p. 554, para. 75; and R. Gardiner, “The Vienna Convention rules on treaty interpretation”, in D. B. Hollis (ed.), *The Oxford Guide to Treaties*, Oxford University Press, 2012, pp. 475 and 483.

(4) ومع ذلك، فلا ينتفي الاتفاق إلا بقدر ما تتعارض مواقف الأطراف وما دامت تلك المواقف متعارضة. وتطبيق الأطراف للمعاهدة بأوجه مختلفة لا يُجيز، في حد ذاته، استنتاج وجود مواقف متعارضة فيما يتعلق بتفسير المعاهدة. فهذا الاختلاف يمكن أن يعكس خلافاً بشأن التفسير الصحيح الوحيد، ولكن يمكن أن يعكس أيضاً فهماً مشتركاً مفاده أن المعاهدة تتيح نطاقاً معيناً لممارسة السلطة التقديرية في تطبيقها (انظر الفقرات من (12) إلى (15) من التعليق على مشروع الاستنتاج 7 أعلاه). والمعاهدات التي تتميز باعتبارها الإنسانية أو غيرها من المصالح المجتمعية العامة، من قبيل المعاهدات المتعلقة بحقوق الإنسان أو باللاجئين، تميل إلى توخي تفسير موحد وإن كانت تترك أيضاً هامشاً لممارسة الدول سلطتها التقديرية.

(5) ومع أن السلوك الملتبس من جانب طرف أو أكثر يحول عادة دون القول بوجود اتفاق⁽⁶⁸⁵⁾، فليس كل عنصر من عناصر سلوك الدولة لا يطابق السياق العام مطابقة تامة يجعل سلوك تلك الدولة بالضرورة ملتبساً إلى درجة تمنع القول بوجود اتفاق. فقد خلصت هيئة التحكيم في قضية قناة بيغل، على سبيل المثال، إلى أنه رغم وجود اختلاف في الرأي بين الأطراف في وقت من الأوقات بشأن تفسير المعاهدة، فإن ذلك لا يثبت بالضرورة أن غياب الاتفاق كان وضعاً دائماً:

وعلى النحو نفسه، فلما يترتب أثر دائم على مفاوضات التسوية التي لا تفضي إلى [تسوية]. فهي، على أكثر تقدير، ربما تكون قد نرعت مؤقتاً عن أعمال الأطراف القيمة الإثباتية التي تدعم تفسيرات كل منها [للمعاهدة المتعلقة بالحدود لعام 1881]، ما دام القيام بهذه الأعمال قد جرى خلال عملية المفاوضات. ولا يمكن إعطاء المسألة أكثر من هذا القدر⁽⁶⁸⁶⁾.

(6) وبالمثل، رأت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، في قضية *لويزيدو ضد تركيا*، أن نطاق القيود التي يمكن للأطراف وضعها فيما يتعلق بقبولها اختصاص المفوضية والمحكمة ”تؤكد الممارسة اللاحقة للأطراف المتعاقدة“، أي ”وجود دليل على ممارسة تشير إلى اتفاق

and Case concerning the delimitation of the maritime boundary between Guinea and Guinea-Bissau, Decision of 14 February 1985, UNRIAA, vol. XIX, p. 149, at p. 175, para. 66.

(685) *Question of the tax regime governing pensions paid to retired UNESCO officials residing in France* (footnote 627 above), at p. 258, para. 70; and Kolb, “La modification d'un traité...” (footnote 640 above), p. 16.

(686) *Dispute between Argentina and Chile concerning the Beagle Channel* (see footnote 670 above), p. 188, para. 171 وللإطلاع على المعاهدة المتعلقة بالحدود بين جمهورية الأرجنتين وجمهورية شيلي، الموقعة في بوينس آيرس في 23 تموز/يوليه 1881، انظر: United Nations, *Treaty Series*, vol. 2384, No. 1295, p. 205.

(9) والغاية من الجملة الثانية من الفقرة 1 هي تكرار التأكيد على أن "الاتفاق"، لأغراض الفقرة 3 من المادة 31، لا يُشترط أن يكون في حد ذاته ملزماً من الناحية القانونية⁽⁶⁹⁷⁾، بخلاف أحكام أخرى في اتفاقية فيينا، حيث يُستخدم مصطلح "اتفاق" بمعنى "صك ملزم قانوناً"⁽⁶⁹⁸⁾.

(10) ومما يؤكد ذلك هو أن اللجنة استخدمت، في مشاريع موادها النهائية المتعلقة بقانون المعاهدات، عبارة "أي ممارسة لاحقة... ترسي تفاهماً* بين الأطراف"⁽⁶⁹⁹⁾. وتوحي كلمة "تفاهم" بأن مصطلح "اتفاق" الوارد في الفقرة 3 من المادة 31 لا يقتضي من الأطراف التعهد، من ثم، بأي التزام قانوني أو إنشاء أي التزام قانوني يوجد إلى جانب المعاهدة أو يكون منفصلاً عنها⁽⁷⁰⁰⁾. واستعيض عن مصطلح "تفاهم" في مؤتمر فيينا بمصطلح "اتفاق"، لا لسبب جوهري، بل لأغراض "تتعلق بالصياغة فقط" من أجل التشديد على أن التفاهم بين الأطراف يُقصد به فهم "مشترك" بينها⁽⁷⁰¹⁾. و"الاتفاق" بموجب الفقرة

(697) الفقرة (6) من التعليق على مشروع الاستنتاج 4 (حولية... 2013، P. Gautier، "Non-binding (الجزء الثاني)، ص 36؛ Max Planck Encyclopedia of Public International Law، online version available from <http://opil.ouplaw.com/home/epil>، para. 14؛ M. Benatar، "From probative value to authentic interpretation: the legal effect of interpretative declarations"، *Revue belge de droit international*، vol. 44 (2011)، p. 170، at pp. 194–195؛ and Aust، *Modern Treaty Law and Practice* (see footnote 598 above)، p. 213؛ and Gardiner، *Treaty Interpretation* (footnote 533 above)، p. 217؛ see also Nolte، "Third report for the ILC Study Group on treaties over time" (footnote 673 above)، p. 307، at p. 375 (698) انظر الفقرة 1 (أ) من المادة 2، والمادة 3، والفقرة 2 من المادة 24، والمواد 39–41 و 58 و 60. (699) *Yearbook ... 1966*، vol. II، document A/6309/Rev.1، Part II، (699) pp. 221–222، para. (15)

(700) *Dispute between Argentina and Chile concerning the Beagle Channel* (see footnote 670 above)، p. 187، para. 169؛ *Case concerning the question whether the re-evaluation of the German Mark in 1961 and 1969 constitutes a case for application of the clause in article 2 (e) of Annex IA of the 1953 Agreement on German External Debts ...* (see footnote 684 above)، para. 31؛ Karl (footnote 534 above)، pp. 190–195؛ Kolb، "La modification d'un traité..." (footnote 640 above)، pp. 25–26؛ and Linderfalk، *On the Interpretation of Treaties ...* (footnote 534 above)، pp. 169–171

(701) *Official Records of the United Nations Conference on the Law of Treaties، First Session ...* (A/CONF.39/11) (footnote 535 above)، p. 169، at paras. 59–60؛ P. Gautier، "Les accords informels et la Convention de Vienne sur le droit des traités entre États"، in N. Angelet et al. (eds.)، *Droit du pouvoir، pouvoir du droit:*

3 (أ) من المادة 31 والممارسة اللاحقة التي "تثبت اتفاق" الأطراف بمقتضى الفقرة 3 (ب) من المادة 31، إلى أن الاتفاق اللاحق يفترض مقدماً وجود "[عمل] مشترك واحد"⁽⁶⁹³⁾. والاتفاق الحاصل بمقتضى الفقرة 3 (أ) من المادة 31 لا يُشترط أن يُنشر أو يسجل بموجب المادة 102 من ميثاق الأمم المتحدة⁽⁶⁹⁴⁾.

(8) ولكي يكون ثمة اتفاق بمقتضى الفقرة 3 من المادة 31، لا يكفي أن يتصادف تشابه مواقف الأطراف بشأن تفسير المعاهدة، بل يجب أيضاً أن تكون الأطراف على علم بأن تلك المواقف مشتركة فيما بينها، وأن تقبل بهذا الأمر. وهكذا، في قضية جزيرة كاسيكيلي/سيدودو، اشترطت محكمة العدل الدولية، لتكون الممارسة مندرجة في إطار الفقرة 3 (ب) من المادة 31، أن تكون "السلطات على علم تام بذلك وتقبل به باعتباره تأكيداً للحدود التي رسمتها المعاهدة"⁽⁶⁹⁵⁾. فالعلم بموقف الأطراف الأخرى بشأن تفسير المعاهدة، وقبول هذا الموقف، هما وحدهما ما يبرر وصف اتفاق بمقتضى الفقرة 3 (أ) أو (ب) من المادة 31 بأنه وسيلة تفسير "ذات حجية"⁽⁶⁹⁶⁾. وفي بعض الظروف، يمكن افتراض العلم بموقف الطرف الآخر أو الأطراف الأخرى وافترض قبوله، ولا سيما في حالة المعاهدات التي تنفذ على الصعيد الوطني.

(693) الفقرة (10) من التعليق على مشروع الاستنتاج 4 (حولية... 2013، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص 37 و 38)؛ ويمكن أن يمثل "العمل المشترك الواحد" أيضاً في تبادل للوسائل؛ انظر: *European Molecular Biology Laboratory Arbitration (EMBL v. Germany)*، Decision of 29 June 1990، ILR، vol. 105 (1997)، p. 1، at pp. 54–56؛ H. Fox، "Article 31 (3) (a) and (b) of the Vienna Convention and the *Kasikili/Sedudu Island* case"، in M. Fitzmaurice، O. Elias and P. Merkouris (eds.)، *Treaty Interpretation and the Vienna Convention on the Law of Treaties—30 Years on*، Leiden/Boston، Martinus Nijhoff، 2010، p. 59، at p. 63؛ and Gardiner، *Treaty Interpretation* (footnote 533 above)، pp. 220–221

(694) A. Aust، "The theory and practice of informal international instruments"، *The International and Comparative Law Quarterly*، vol. 35، No. 4 (October 1986)، pp. 789–790

(695) *Kasikili/Sedudu Island* (see footnote 539 above)، p. 1094، para. 74 ("occupation of the Island by the Masubia")، and pp. 1077–1078، para. 55 ("Eason Report [which] appears never to have been made known to Germany")؛ and Dörr، "Article 31. General rule of interpretation" (footnote 534 above)، p. 560، para. 88

(696) في هذا الصدد، ربما يكون التثبيت من الممارسة اللاحقة بمقتضى الفقرة 3 (ب) من المادة 31 أصعب مما تتطلبه نشأة القانون الدولي العربي، ولكن انظر: *Boisson de Chazournes*، "Subsequent practice..." (footnote 537 above)، p. 53–55

أحياناً بأن مذكرات التفاهم ”أداة يمكن أن تسهم إسهاماً هاماً في التفسير“ - ولكنها ”ليست مصدراً لحقوق وواجبات قانونية مستقلة“⁽⁷⁰⁷⁾.

(12) وبالمقابل، اعتبر بعض الأعضاء أن مصطلح ”اتفاق“ يحمل المعنى نفسه في جميع أحكام اتفاقية فيينا. وفي رأي هؤلاء الأعضاء، فإن هذا المصطلح يعني أي تفاهم له أثر قانوني بين الدول المعنية، ولا يوجد ما يتعارض مع هذا التعريف في السوابق القضائية المشار إليها في هذا التعليق. ولا يحول هذا التعريف دون أن تؤخذ في الحسبان، لأغراض التفسير، التفاهمات غير الملزمة قانوناً بمقتضى المادة 32.

(13) وتؤكد الجملة الأولى من الفقرة 2 المبدأ القائل بأنه ليس من الواجب أن تشارك الأطراف جميعها في ممارسة معينة كي تشكل تلك الممارسة اتفاقاً بمقتضى الفقرة 3 (ب) من المادة 31. وتوضح الجملة الثانية أن قبول تلك الممارسة من جانب الأطراف غير المشاركة في الممارسة يمكن أن يثبت، في ظروف معينة، بالتزام الصمت أو بعدم الفعل.

(14) وأقرت اللجنة، منذ البداية، بأن اتفاقاً مصدره الممارسة اللاحقة، بمقتضى الفقرة 3 (ب) من المادة 31، يمكن أن ينشأ، جزئياً، عن التزام طرف واحد أو أكثر الصمت أو عدم قيامه بأي فعل. وفي معرض تفسير اللجنة سبب استخدامها عبارة ”تفاهم الأطراف“ في الفقرة 3 (ب) من مشروع المادة 27 (وهي العبارة التي استعوض عنها لاحقاً بتعبير ”اتفاق“ في الفقرة 3 (ب) من المادة 31 (انظر الفقرة (10) أعلاه))، وليس عبارة ”تفاهم جميع الأطراف“، ذكرت اللجنة أنها

3 (أ) من المادة 31، وهو يختلف عن الاتفاق بموجب الفقرة 3 (ب) من المادة 31 في الشكل فقط وليس في الجوهر، لا يُشترط كذلك أن يكون ملزماً من الناحية القانونية⁽⁷⁰²⁾.

(11) وعليه، يكفي أن تسند الأطراف، باتفاق لاحق أو ممارسة لاحقة بمقتضى الفقرة 3 من المادة 31، معنى معيناً للمعاهدة⁽⁷⁰³⁾، أو بعبارة أخرى أن تعتمد ”فهماً“ معيناً لها⁽⁷⁰⁴⁾. وهكذا، فإن الاتفاقات اللاحقة والممارسة اللاحقة بمقتضى الفقرة 3 (أ) و(ب) من المادة 31، حتى وإن لم يكونا في حد ذاتهما ملزمان قانوناً، يمكن أن تنشأ عنهما، باعتبارهما وسيلتين من وسائل التفسير، آثار قانونية في إطار عملية التفسير وفقاً للمادة 31⁽⁷⁰⁵⁾. وبناءً عليه، لم تشترط المحاكم والهيئات القضائية الدولية أن يجسد ”الاتفاق“ بمقتضى الفقرة 3 من المادة 31 نية الأطراف إنشاء تعهدات جديدة، أو منفصلة، ملزمة قانوناً⁽⁷⁰⁶⁾. وبالمثل، تم الإقرار

mélanges offerts à Jean Salmon, Brussels, Bruylant, 2007, p. 425, at p. 431: تشير الفقرة الفرعية (أ) من الفقرة 3 إلى اتفاق بشأن التفسير، ويمكن أن يفترض أن مصطلح ”اتفاق“ مستخدم في هذا السياق بمعنى عام، لا يوافق بالضرورة مصطلح ”المعاهدة“ المعروف في المادة 2 من اتفاقية فيينا. ومن ثم، فإن الاتفاق اللاحق بشأن التفسير يمكن أن يكون اتفاقاً شفوياً، بل يمكن أن يكون اتفاقاً سياسياً (حُذفت الحاشية).

Gautier, "Non-binding agreements" (see footnote 697 (702) above), para. 14; and Aust, *Modern Treaty Law and Practice* (see footnote 598 above), pp. 211 and 213.

(703) هذه المصطلحات منسوجة على منوال التعليق على المبدأ التوجيهي 1-2 (تعريف الإعلانات التفسيرية) الوارد في دليل الممارسة المتعلقة بالتحفظات على المعاهدات الذي اعتمدهت اللجنة في دورتها الثالثة والستين (حولية ... 2011، المجلد الثاني (الجزء الثالث))، ص 65، الفقرتان (18) و(19).

(704) *Yearbook ... 1966*, vol. II, document A/6309/Rev.1, Part II, pp. 221-222, paras. (15)-(16) (حيث يُستخدم مصطلح ”understanding“ في سياق ما أصبح الفقرة 3 (أ) من المادة 31، وكذلك ما أصبح الفقرة 3 (ب) من المادة 31).

(705) *United States-United Kingdom Arbitration concerning Heathrow Airport User Charges*, Award on the First Question, Decision of 30 November 1992, UNRIAA, vol. XXIV (Sales No. E/F.04.V.18), p. 3, at p. 131, para. 6.8; Aust, "The theory and practice of informal international instruments" (see footnote 694 above), pp. 787 and 807; Linderfalk, *On the Interpretation of Treaties ...* (footnote 534 above), p. 173; Hafner (footnote 609 above), pp. 110-113; and Gautier, "Les accords informels et la Convention de Vienne ..." (footnote 701 above), p. 434.

(706) على سبيل المثال، ”تمط ينم عن اتفاق الأطراف فيما يتعلق بالتفسير“: *Japan-Alcoholic Beverages II* (see footnote 664 above), p. 16، أو ”تمط ... يجب أن ينم عن اتفاق بشأن تفسير البند المعني“: *European Communities and its Members States-Tariff Treatment*

of Certain Information Technology Products, Reports of the WTO Panel (WT/DS375/R, WT/DS376/R, WT/DS377/R), adopted on 21 September 2010, para. 7.558، أو ”ممارسة تعكس اتفاقاً فيما يتعلق بالتفسير“: *The Islamic Republic of Iran v. the United States of America*, Interlocutory Award No. ITL 83-B1-FT (Counterclaim) p. 119, para. 116 (footnote 621 above)، أو أن تكون ”ممارسة الدول“ مما ”يدل على عدم وجود أي توجُّس لدى الدول المتعاقدة“: *Banković and Others v. Belgium and Others* (see footnote 555 above), para. 62.

(707) *United States-United Kingdom Arbitration concerning Heathrow Airport User Charges* (see footnote 705 above), at p. 131, para. 6.8; see also *Award in the Arbitration regarding the Iron Rhine ("Ijzeren Rijn") Railway between the Kingdom of Belgium and the Kingdom of the Netherlands*, Decision of 24 May 2005, UNRIAA, vol. XXVII (Sales No. 06.V.8), p. 35, at p. 98, para. 157.

فعل“ السياق المحدد الذي تتفاعل فيه الدول الأطراف، إحداها مع الأخرى، بشأن المعاهدة⁽⁷¹²⁾.

(16) ونظرت هيئة التحكيم في قضية قناة بيغل في ادعاء الأرجنتين أن أعمال ممارسة شيلي لولايتها الوطنية على جزر معينة لا يمكن اعتبارها سلوكاً لاحقاً يُعتمد به، بما أن الأرجنتين لم يصدر عنها رد فعل إزاء تلك الأعمال. ولكن هيئة التحكيم ذهبت إلى أن:

أحكام اتفاقية فيينا لا تحدد الطرق التي يمكن التعبير بها عن “الاتفاق”. وفي سياق القضية قيد النظر، لم يكن يراد بأعمال ممارسة الولاية أن تُرسى بها حقوق بمعزل عن أحكام المعاهدة، ولا يمكن أيضاً اعتبارها متناقضة مع تلك الأحكام حسب فهم شيلي لها. وتدعم الدلائل الرأي القائل بأن تلك الأعمال كانت علنية ومعروفة جيداً لدى الأرجنتين، وبأنها لا يمكن أن تكون مستندة إلا إلى أحكام المعاهدة. وفي هذه الظروف، يمكن أن يُستشف من صمت الأرجنتين استنتاج مؤداه أن تلك الأعمال كانت تنحو إلى تأكيد تفسير لمدلول المعاهدة بمعزل عن أفعال ممارسة الولاية نفسها⁽⁷¹³⁾.

وفي نفس القضية، ارتأت هيئة التحكيم ما يلي:

إن مجرد نشر عدد من الخرائط التي تتسم (كما سبق لهيئة التحكيم أن أوضحت) بوضع وقيمة مشكوك فيهما للغاية - وإن كانت تمثل وجهة النظر الرسمية للأرجنتين - لا يمكن أن يمنع أو يجرم شيلي من القيام بأعمال تبين بدورها رأيها الخاص بشأن الحقوق المكفولة لها بموجب [المعاهدة المتعلقة بالحدود لعام 1881]، ولا يمكن لهذا النشر في حد ذاته أن يعفي الأرجنتين من ضرورة الرد على تلك الأعمال، إذا ما اعتبرتها مخالفة للمعاهدة⁽⁷¹⁴⁾.

(17) وتتوقف أهمية التزام الصمت أيضاً على الوضع القانوني الذي تتعلق به الممارسة اللاحقة التي قام بها الطرف الآخر وعلى الزعم المعبر عنه من خلالها. فقد قضت محكمة العدل الدولية، في قضية الحدود البرية والبحرية بين الكامبيرون ونيجييريا، بما يلي:

إن بعض هذه الأنشطة - تنظيم قطاعات الصحة العامة والتعليم والشرطة وإقامة العدل - يمكن أن يُعتبر عادة أعمالاً تمارس في إطار السيادة. غير أن المحكمة تلاحظ أنه لما كانت الكامبيرون تملك حق سيادة موجوداً سلفاً فيما

رأت أن عبارة “تفاهم الأطراف” تعني بالضرورة “الأطراف ككل”. ولم تُسقط كلمة “جميع” إلا لتفادي أي إساءة فهم محتملة مؤداه أن كل طرف على حدة يجب أن يكون قد اتبع الممارسة المعنية، في حين أنه يكفي أن يكون قد قبل بتلك الممارسة⁽⁷⁰⁸⁾.

(15) وأقرت محكمة العدل الدولية أيضاً بإمكانية التعبير عن الاتفاق بشأن التفسير بالتزام الصمت أو عدم الفعل، فذكرت في قضية معبد برياه فيهيبار أنه متى كان “من الواضح أن الظروف هي من النوع الذي يستدعي رد فعل، في غضون مهلة معقولة”، يجب اعتبار الدولة التي يواجهها طرف آخر بتصرف لاحق معين “قد أعربت عن رضاها”⁽⁷⁰⁹⁾. وهذا الطرح العام الذي جاءت به المحكمة، بشأن دور التزام الصمت في إرساء اتفاق بشأن تفسير المعاهدة بممارسة لاحقة، قد أكدته قرارات صدرت فيما بعد⁽⁷¹⁰⁾، وأيده المؤلفون عموماً⁽⁷¹¹⁾. وتشمل “الظروف” التي “تستدعي رد

Yearbook ... 1966, vol. II, document A/6309/Rev.1, Part II, (708) pp. 221-222, para. (15)

Case concerning the Temple of Preah Vihear (see footnote (709) 573 above), p. 23

Oil Platforms, Preliminary Objection, Judgment of 12 December 1996 (footnote 547 above), p. 815, para. 30; Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America), Jurisdiction and Admissibility, Judgment, I.C.J. Reports 1984, p. 392, at p. 410, para. 39; Prosecutor v. Anto Furundzija, Case No. IT-95-17/1-T, Judgment of 10 December 1998, Trial Chamber, International Tribunal for the Former Yugoslavia, Judicial Reports 1998, vol. 1, p. 466, at p. 591, para. 179; Rantsev v. Cyprus and Russia (see footnote 659 above), para. 285 توخي الحذر: European Communities—Customs Classification of Frozen Boneless Chicken Cuts (see footnote 675 above), para. 272 وانظر أيضاً، فيما يلي، موقفاً محدوداً: RayGo Wagner Equipment Company v. Iran Express Terminal Corporation, Case No. 16, Award No. 30-16-3 of 18 March 1983, Iran-United States Claims Tribunal, Iran-United States Claims Tribunal Reports, vol. 2 (1983-I), p. 141, at p. 144; and Case concerning the question whether the re-evaluation of the clause in article 2 (e) of Annex IA of the 1953 Agreement on German External Debts ... (see footnote 684 above), para. 31

Kamto, “La volonté de l'État ...” (footnote 626 above), (711) pp. 134-141; Yasseen (footnote 533 above), p. 49; Gardiner, Treaty Interpretation (see footnote 533 above), p. 236; Villiger, Commentary on the 1969 Vienna Convention ... (footnote 611 above), pp. 431-432, para. 22; and Dörr, “Article 31. General rule of interpretation” (footnote 534 above), pp. 557-559, paras. 83 .and 86

(712) على سبيل المثال، عند العمل في إطار منظمة دولية؛ انظر: Application of the Interim Accord of 13 September 1995 (the former Yugoslav Republic of Macedonia v. Greece), Judgment of 5 December 2011, I.C.J. Reports 2011, p. 644, at pp. 675-676, paras. 99-101; and Kamto, “La volonté de l'État ...” (footnote 626 above), p. 136

Dispute between Argentina and Chile concerning the Beagle Channel (see footnote 670 above) p. 187, para. 169 (a) .Ibid., p. 188, para. 171 (714)

من قبل الطرف الآخر أو الأطراف الأخرى. فقد قضت محكمة العدل الدولية، في قضية جزيرة كاسيكيلي/سيدودو، بأن عدم صدور رد فعل عن دولة ما بشأن استنتاجات لجنة خبراء مشتركة عهد إليها الطرفان باتخاذ قرار بشأن حقائق معينة تتعلق بمسألة متنازع عليها، لا يتيح أساساً لكي يُستنتج أنه تم التوصل إلى اتفاق بشأن المنازعة⁽⁷¹⁸⁾. وخلصت المحكمة إلى أن الطرفين اعتبرا أعمال الخبراء مجرد خطوة تحضيرية لاتخاذ قرار منفصل لاحقاً على المستوى السياسي. وعلى مستوى أعم، قضت هيئة الاستئناف التابعة لمنظمة التجارة العالمية بأنه

فُهم من "عدم صدور رد فعل" عن طرف معين من أطراف المعاهدة، أو من التزامه الصمت، في ظل ظروف القضية، قبول ممارسة الأطراف الأخرى في المعاهدة. ويمكن أن تقع حالات من هذا القبيل حينما يصبح طرف من الأطراف لا يتبع ممارسة ما على علم بممارسة الأطراف الأخرى أو يحاط علماً بها (عن طريق إخطار مثلاً أو عند المشاركة في منتدى تناقش فيه الممارسة)، ولا يصدر عنه، مع ذلك، أي رد فعل إزاءها⁽⁷¹⁹⁾.

وأكدت هذا النهج المحكمة الدولية لقانون البحار. فقد قضت المحكمة، مراعاةً منها لممارسة الدول في تفسير المواد 56 و58 و73 من اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار، بما يلي:

تعترف المحكمة بأن التشريعات الوطنية لدول عدة، ليس فقط في منطقة غرب أفريقيا، بل أيضاً في بعض المناطق الأخرى من العالم، تنظم تزويد السفن الأجنبية التي تقوم بالصيد في مناطقها الاقتصادية الخالصة بالوقود بطريقة مماثلة لتلك التي تتبعها غينيا - بيساو. وتلاحظ المحكمة كذلك أنه لا يوجد اعتراض ظاهر على تلك التشريعات وأنها تُمتثل على العموم⁽⁷²⁰⁾.

(22) ولا تقتصر الأهمية القانونية المحتملة لالتزام الصمت أو لعدم الفعل في مواجهة ممارسة لاحقة قام بها أحد الأطراف في المعاهدة على الإسهام في إمكانية إرساء اتفاق مشترك ضمني، بل يمكن أيضاً أن تؤدي دوراً في تفعيل القواعد التي لا تستند إلى الموافقة، مثل الإغلاق الحكومي وسقوط الحق والتقادم⁽⁷²¹⁾.

(718) *Kasikili/Sedudu Island* (see footnote 539 above), pp. 1089–1091, paras. 65–68.

(719) *European Communities—Customs Classification of Frozen Boneless Chicken Cuts* (see footnote 675 above), para. 272 (الحاشية).

(720) *The M/V "Virginia G" Case (Panama/Guinea-Bissau)*, Case No. 19, Judgment of 14 April 2014, International Tribunal for the Law of the Sea, *Reports of Judgments, Advisory Opinions and Orders 2014*, pp. 4 *et seq.*, at p. 64, para. 218.

(721) *Certain expenses of the United Nations* (see footnote 540 above), pp. 182 *et seq.* (dissenting opinion of Judge Spender).

يتعلق بهذه المنطقة، فإن المعيار القانوني الوجيه في هذا الصدد هو ما إذا كان قد ثبت بذلك رضا الكاميرون بنقل حق سيادتها إلى نيجيريا⁽⁷¹⁵⁾.

(18) ويوحى هذا الحكم بأنه في القضايا المتعلقة بمعاهدات ترسيم الحدود، لا تقتضي الظروف، إلا في حالات استثنائية للغاية، صدور رد فعل تجاه السلوك المتعارض مع الترسيم. وفي مثل هذه الحالات، يبدو أن ثمة قرينة قوية تفيد بأن التزام الصمت أو عدم الفعل لا يعبران عن قبول ممارسة من الممارسات⁽⁷¹⁶⁾.

(19) وعلاقة التزام الصمت أو عدم الفعل بإثبات اتفاق بشأن التفسير تتوقف إلى حد بعيد على ظروف كل حالة على حدة. وتبين قرارات المحاكم والهيئات القضائية الدولية أنه ليس من السهل إثبات قبول ممارسة من جانب طرف واحد أو أكثر عن طريق التزام الصمت أو عدم الفعل.

(20) ولقد ترددت المحاكم والهيئات القضائية الدولية، على سبيل المثال، في قبول وقائع اجتماعات الهيئات البرلمانية أو الأحكام الصادرة عن المحاكم المحلية باعتبارها ممارسة لاحقة بمقتضى الفقرة 3 (ب) من المادة 31 يُتوقع أن يصدر عن الأطراف الأخرى في المعاهدة رد فعل بشأنها، حتى وإن أحاطت علماً بتلك الوقائع أو الأحكام من خلال قنوات أخرى، من ضمنها الدوائر الدبلوماسية التابعة لها⁽⁷¹⁷⁾.

(21) وعلاوة على ذلك، فحتى في حالة إعراب أحد الأطراف، بسلوكة، عن موقف معين تجاه طرف آخر (أو أطراف أخرى) بشأن تفسير المعاهدة، لا يستلزم ذلك بالضرورة صدور رد فعل

(715) *Land and Maritime Boundary between Cameroon and Nigeria (Cameroon v. Nigeria: Equatorial Guinea intervening)*, Judgment (see footnote 635 above), pp. 352–353, para. 67.

(716) *Ibid.*, at p. 351, para. 64: "غير أن المحكمة تلاحظ أنه الآن وقد قضت بأن الحدود في بحيرة تشاد كانت مرسومة [...]، فلا بد من تقييم أي حيازة فعلية لنيجيريا وفقاً للآثار القانونية المترتبة عليها باعتبارها أعمالاً مخالفة للقانون"؛ وانظر أيضاً: *Frontier Dispute, Judgment*, I.C.J. Reports 1986, p. 554, at p. 586, para. 63; *Case concerning the delimitation of maritime boundary between Guinea-Bissau and Senegal*, Decision of 31 July 1989, UNRIAA, vol. XX (Sales No. E/F.93.V.3), p. 119, at p. 181, para. 70 (dissenting opinion of Judge Bedjaoui) (in French; the English translation is reproduced in *ibid.*, Annex to the Application Instituting Proceedings of the Government of the Republic of Guinea-Bissau).

(717) *Sovereignty over Pulau Ligitan and Pulau Sipadan* (see footnote 583 above), pp. 650–651, para. 48; and *European Communities—Customs Classification of Frozen Boneless Chicken Cuts* (see footnote 675 above), para. 334 (الاطلاع على حكم منشور بمثابة قبوله).

3- يجسد القرار الذي يُتخذ في إطار مؤتمر للدول الأطراف اتفاقاً لاحقاً أو ممارسةً لاحقةً بمقتضى الفقرة 3 من المادة 31 بقدر ما يعبر عن اتفاق، من حيث الجوهر، بين الأطراف بشأن تفسير المعاهدة، أيًا كان الشكل والإجراء اللذان أُتخذ بهما القرار، بما في ذلك اتخاذه بتوافق الآراء.

التعليق

(1) يتناول مشروع الاستنتاج 10 شكلاً محدداً من أشكال أعمال الدول يمكن أن يسفر عن اتفاق لاحق أو ممارسة لاحقة بمقتضى الفقرة 3 من المادة 31، أو عن ممارسة لاحقة بمقتضى المادة 32، ألا وهو القرارات المتخذة في إطار مؤتمرات الدول الأطراف⁽⁷²⁵⁾.

(2) وتستخدم الدول عادة مؤتمرات الدول الأطراف بوصفها شكلاً من أشكال المشاركة في العملية المستمرة لاستعراض المعاهدات المتعددة الأطراف وتنفيذها⁽⁷²⁶⁾. ويمكن تصنيف هذه المؤتمرات إجمالاً إلى فئتين أساسيتين. أولاً، بعض هذه المؤتمرات هو في الواقع عبارة عن جهاز تابع لمنظمة دولية، تتصرف الدول الأطراف في إطاره بصفتها أعضاء في ذلك الجهاز (على سبيل المثال، اجتماعات الدول الأطراف في منظمة التجارة العالمية أو منظمة حظر الأسلحة الكيميائية أو منظمة الطيران المدني الدولي)⁽⁷²⁷⁾. ومؤتمرات الدول الأطراف من هذه الفئة غير مشمولة بنطاق مشروع الاستنتاج 10 الذي لا يتناول الممارسة اللاحقة للمنظمات الدولية ولا الممارسة

(23) ويمكن في أي لحظة إنهاء العمل باتفاق بين الأطراف ثبت بمقتضى الفقرة 3 (أ) و(ب) من المادة 31. فبإمكان الأطراف الاستعاضة عنه باتفاق آخر له نطاق أو مضمون مختلف بمقتضى الفقرة 3 من المادة 31. وفي هذه الحالة، يحل الاتفاق الجديد محل الاتفاق السابق باعتباره وسيلة تفسير ذات حجية ابتداءً من تاريخ وجوده، على الأقل بأثر مستقبلي⁽⁷²²⁾. غير أنه لا ينبغي التساهل في افتراض وجود حالات من هذا القبيل، لأن الدول لا تغير في العادة تفسيرها لمعاهدة بناءً على اعتبارات قصيرة الأجل.

(24) ويمكن أيضاً أن ينشأ خلاف بين الأطراف بشأن تفسير المعاهدة بعد أن تكون قد توصلت إلى اتفاق لاحق بشأن ذلك التفسير. غير أن هذا الخلاف لا يحل عادة محل الاتفاق اللاحق الأصلي، إذ إن مبدأ حسن النية يحول دون إنكار أحد الأطراف تماماً للتوقعات المشروعة التي نشأت بمقتضى التفسير المشترك⁽⁷²³⁾. ومن جهة أخرى، يؤدي إعراب أحد الأطراف بوضوح عن إنكار تفاهم سابق ناشئ عن ممارسة مشتركة إلى "تقليص أهمية الممارسة تقليصاً كبيراً... بعد ذلك التاريخ"، دون أن يقلص، مع ذلك، من أهمية الممارسة المشتركة السابقة⁽⁷²⁴⁾.

الاستنتاج 10- القرارات المتخذة في إطار مؤتمر للدول الأطراف

1- يُقصد بمؤتمر للدول الأطراف، بمقتضى مشاريع الاستنتاجات هذه، اجتماع للدول الأطراف يُعقد عملاً بالمعاهدة بغرض استعراضها أو تنفيذها، إلا إذا تصرفت هذه الدول بصفتها أعضاء في جهاز تابع لمنظمة دولية.

2- يتوقف الأثر القانوني لقرار يُتخذ في إطار مؤتمر للدول الأطراف في المقام الأول على المعاهدة وعلى أي قواعد للنظام الداخلي واجبة التطبيق. وتبعاً للظروف، قد يجسد هذا القرار، صراحةً أو ضمناً، اتفاقاً لاحقاً بمقتضى الفقرة 3 (أ) من المادة 31، أو يؤدي إلى ممارسة لاحقة بمقتضى الفقرة 3 (ب) من المادة 31 أو إلى ممارسة لاحقة بمقتضى المادة 32. وتتيح القرارات المتخذة في إطار مؤتمر للدول الأطراف غالباً مجموعة غير حصرية من الخيارات العملية لتنفيذ المعاهدة.

(725) تشمل التسميات الأخرى ما يلي: اجتماعات الأطراف، وجمعيات الدول الأطراف.

(726) See V. Röben, "Conference (Meeting) of States Parties", in R. Wolfrum (ed.), *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, vol. II, Oxford University Press, 2012, p. 605 (available from <http://opil.ouplaw.com/home/epil>); R. R. Churchill and G. Ulfstein, "Autonomous institutional arrangements in multilateral environmental agreements: a little-noticed phenomenon in international law", *AJIL*, vol. 94, No. 4 (October 2000), p. 623; J. Brunnée, "COPing with consent: law-making under multilateral environmental agreements", *Leiden Journal of International Law*, vol. 15, No. 1 (2002), p. 1; A. Wiersema, "The new international law-makers? Conferences of the Parties to multilateral environmental agreements", *Michigan Journal of International Law*, vol. 31, No. 1 (Fall 2009), p. 231; and L. Boisson de Chazournes, "Environmental treaties in time", *Environmental Policy and Law*, vol. 39, No. 6 (2009), p. 293.

(727) اتفاق مراكز المنشئ لمنظمة التجارة العالمية، لعام 1994؛ واتفاقية حظر استحداث وإنتاج وتخزين واستعمال الأسلحة الكيميائية وتدمير تلك الأسلحة، لعام 1993؛ واتفاقية الطيران المدني الدولي، لعام 1944.

(722) Hafner (see footnote 609 above), p. 118. ويعني ذلك أن الأثر التفسيري لاتفاق بمقتضى الفقرة 3 من المادة 31 لا يعود بالضرورة إلى تاريخ دخول المعاهدة حيز النفاذ، على نحو ما ذهب إليه ياسين: Yasseen (footnote 533 above), p. 47.

(723) Karl (see footnote 534 above), p. 151.

(724) *Maritime Dispute (Peru v. Chile)* (see footnote 545 above), p. 56, para. 142; available from www.icj-cij.org/en/case/137.

(3) وبما أن مؤتمرات الدول الأطراف عادة ما تُنشأ بموجب معاهدات، فإنها، بمعنى من المعاني، "هيئات معاهدات". بيد أنه لا ينبغي الخلط بينها وبين الهيئات المؤلفة من خبراء مستقلين أو الهيئات التي تضم عدداً محدوداً من الأعضاء. فمؤتمرات الدول الأطراف هي اجتماعات دورية إلى حد ما تكون المشاركة فيها مفتوحة أمام جميع أطراف المعاهدة.

(4) وحرصاً على الاعتراف بالتنوع الواسع الذي تتسم به مؤتمرات الدول الأطراف والقواعد التي تعمل بمقتضاها، تقدم الفقرة 1 تعريفاً موسعاً لمصطلح "مؤتمر الدول الأطراف" لأغراض مشاريع الاستنتاجات هذه، لا يستبعد سوى أفعال الدول التي تقوم بها بصفتها أعضاء في جهاز تابع لمنظمة دولية (وهو ما سيكون موضوع مشروع استنتاج لاحق).

(5) وتعترف الجملة الأولى من الفقرة 2 بأن الأهمية القانونية لأي عمل تقوم به مؤتمرات الدول الأطراف تتوقف، في المقام الأول، على القواعد التي تحكم مؤتمرات الدول الأطراف، ولا سيما المعاهدة المنشئة لها وأي قواعد للنظام الداخلي واجبة التطبيق. وتضطلع مؤتمرات الدول الأطراف بمجموعة متنوعة من الأعمال، بما في ذلك استعراض تنفيذ المعاهدة، واستعراض المعاهدة نفسها، واتخاذ القرارات بموجب إجراءات التعديل⁽⁷³⁴⁾.

(6) ويمكن أن تكون صلاحيات مؤتمر للدول الأطراف منصوصاً عليها في بنود عامة أو في أحكام محددة، أو في كليهما. فعلى سبيل المثال، تُفتتح الفقرة 2 من المادة 7 من اتفاقية الأمم المتحدة الإطارية بشأن تغير المناخ بالعبارات العامة التالية، قبل أن تسرد ثلاث عشرة مهمة محددة للمؤتمر، تتعلق إحداها بفحص التزامات الأطراف بموجب المعاهدة:

يُقيمي مؤتمر الأطراف، بوصفه الهيئة العليا لهذه الاتفاقية، قيد الاستعراض المنتظم تنفيذ هذه الاتفاقية وأي صكوك قانونية أخرى ذات

(734) اتفاقية الأراضي الرطبة ذات الأهمية الدولية وخاصة بوصفها مؤثلاً للطيور المائية: الفقرة 1 من المادة 6 بشأن مهام الاستعراض، والمادة 10 مكرراً (المادة 1 من بروتوكول عام 1982 المتعلق بتعديل الاتفاقية المذكورة أعلاه) بشأن التعديلات؛ واتفاقية الأمم المتحدة الإطارية بشأن تغير المناخ: الفقرة 2 من المادة 7 بشأن الصلاحيات التي يشملها الاستعراض، والمادة 15 بشأن التعديلات؛ وبروتوكول كيوتو الملحق باتفاقية الأمم المتحدة الإطارية بشأن تغير المناخ: الفقرة 4 من المادة 13 بشأن صلاحيات الاستعراض الممنوحة لمؤتمر الأطراف العامل بوصفه اجتماع الأطراف في بروتوكول كيوتو، والمادة 20 بشأن إجراءات التعديل؛ واتفاقية الاتجار الدولي بأنواع الحيوانات والنباتات البرية المعرضة للانقراض: المادة الحادية عشرة بشأن المؤتمر الاستعراضي للأطراف، والمادة السابعة عشرة بشأن إجراءات التعديل؛ ومعاهدة عدم انتشار الأسلحة النووية؛ واتفاقية منظمة الصحة العالمية الإطارية بشأن مكافحة التبغ: الفقرة 5 من المادة 23 (صلاحيات الاستعراض)، والمادة 28 (التعديلات)، والمادة 33 (البروتوكولات).

اللاحقة المتبعة داخلها⁽⁷²⁸⁾. وثانياً، تُعقد مؤتمرات أخرى للدول الأطراف عملاً بمعاهدات لا تنشئ منظمة دولية، بل تنص على مجرد عقد اجتماعات دورية إلى حد ما للدول الأطراف، لأغراض استعراض المعاهدة وتنفيذها. ومؤتمرات الاستعراض من هذا القبيل هي أطر لتعاون الدول الأطراف ولسلوكلها اللاحق فيما يتعلق بالمعاهدة. وقد يكون أيضاً لأي فئة من فئتي مؤتمرات الدول الأطراف صلاحيات محددة فيما يتعلق بتعديل و/أو تكييف المعاهدات. ومن الأمثلة على ذلك عملية المؤتمر الاستعراضي لاتفاقية حظر استحداث وإنتاج وتخزين الأسلحة البكتريولوجية (البيولوجية) والتكسينية وتدمير تلك الأسلحة لعام 1972⁽⁷²⁹⁾، والمؤتمر الاستعراضي الذي يُعقد بموجب الفقرة 3 من المادة الثامنة من معاهدة عدم انتشار الأسلحة النووية لعام 1968⁽⁷³⁰⁾، ومؤتمرات الدول الأطراف التي نصت عليها المعاهدات البيئية الدولية⁽⁷³¹⁾. وحالة اللجنة الدولية لشؤون صيد الحيتان، المنشأة بموجب الاتفاقية الدولية لتنظيم صيد الحيتان لعام 1946⁽⁷³²⁾، تقع في منزلة وسط بين فئتي مؤتمرات الدول الأطراف الأساسيتين، وقد نظرت في ممارستها اللاحقة محكمة العدل الدولية في حكمها الصادر في قضية صيد الحيتان في أنتاركتيكا⁽⁷³³⁾.

(728) ستكون الاتفاقيات اللاحقة والممارسة اللاحقة بمقتضى المعاهدات المنشئة لمنظمات دولية موضوع تقرير آخر.

(729) اتفاقية حظر استحداث وإنتاج وتخزين الأسلحة البكتريولوجية (البيولوجية) والتكسينية وتدمير تلك الأسلحة، المادة الحادية عشرة. واستناداً إلى هذه الآلية، تقوم الدول الأطراف المجتمعة في مؤتمر استعراضي بـ "استعراض سير العمل بالاتفاقية بغية ضمان تحقق مقاصد دياحة الاتفاقية وأحكامها... ويراعى في هذا الاستعراض ما يستجد من التطورات العلمية أو التكنولوجية ذات الصلة بالاتفاقية" (المادة الثانية عشرة).

(730) تنص الفقرة 3 من المادة الثامنة على أن يُعقد مؤتمر استعراضي بعد خمس سنوات من نفاذ الاتفاقية، وعلى فترات خمس سنوات بعد ذلك إذا ما تقرر ذلك، "لاستعراض سير العمل بالمعاهدة، بغية التأكد من أنه يجري تحقيق أهداف الديباحة وإعمال أحكام المعاهدة". وبموجب مثل هذه القرارات، تستعرض الدول الأطراف سير العمل بمعاهدة عدم انتشار الأسلحة النووية، مادة مادة، وتخرج باستنتاجات وتوصيات بشأن إجراءات المتابعة.

(731) تشمل الأمثلة على ذلك مؤتمر الأطراف في اتفاقية الأمم المتحدة الإطارية بشأن تغير المناخ لعام 1992، ومؤتمر الأطراف العامل بوصفه اجتماع الأطراف في بروتوكول كيوتو [عام 1997] الملحق باتفاقية الأمم المتحدة الإطارية بشأن تغير المناخ، ومؤتمر الأطراف المتعاقدة في اتفاقية الأراضي الرطبة ذات الأهمية الدولية وخاصة بوصفها مؤثلاً للطيور المائية لعام 1971.

(732) كثيراً ما توصف هذه الاتفاقية بأنها منشئة لمنظمة دولية، ولكنها لا تفعل ذلك بصورة واضحة، وهي تمنح اللجنة الدولية لشؤون صيد الحيتان سمات تطابق التعريف الراهن لمؤتمر الدول الأطراف.

(733) *Whaling in the Antarctic* (see footnote 548 above)

المعاهدات بموجب المادتين 31 و32 من اتفاقية فيينا. ومن الممكن أن تؤدي القرارات المتخذة في إطار مؤتمرات الدول الأطراف وظيفية مهمة في تحديد فهم الأطراف المشترك لمدلول المعاهدة.

(11) وبوجه خاص، قد تشكل قرارات مؤتمرات الدول الأطراف أو تعبر عن اتفاقات لاحقة بمقتضى الفقرة 3 (أ) من المادة 31، تفسر بموجبها الأطراف المعاهدة الأساسية. فعلى سبيل المثال، دأب المؤتمر الاستعراضي لاتفاقية الأسلحة البيولوجية على اعتماد "تفاهات واتفاقات إضافية" تتعلق بتفسير أحكام الاتفاقية. وقد اعتمدت الدول الأطراف هذه الاتفاقات بتوافق الآراء في إطار المؤتمرات الاستعراضية، وهي اتفاقات "تطورت لتشمل جميع مواد المعاهدة وتعالج مسائل محددة متى نشأت"⁽⁷⁴⁰⁾. وتفسر الدول الأطراف، من خلال هذه التفاهات، أحكام الاتفاقية بتحديد وتدقيق معنى الأحكام ونطاقها، أو بتوضيح معناها ونطاقها على أي وجه آخر، وكذلك عن طريق اعتماد مبادئ توجيهية بشأن تنفيذ تلك الأحكام. وتعرف وحدة دعم وتنفيذ اتفاقية الأسلحة البيولوجية "الاتفاق الإضافي" على أنه⁽⁷⁴¹⁾:

(أ) يفسر أو يحدد أو يُفصّل معنى أو نطاق حكم من أحكام الاتفاقية؛ أو

(ب) يعطي تعليمات أو مبادئ توجيهية أو يقدم توصيات بشأن الكيفية التي ينبغي أن يُفقد بها حكم ما⁽⁷⁴²⁾.

(12) وبالمثل، فإن مؤتمر الدول الأطراف في اتفاقية منع تلوث البحار الناجم عن رمي النفايات ومواد أخرى فيها اعتمد قرارات تفسر تلك الاتفاقية. وأبدت الشعبة الفرعية للشؤون القانونية التابعة للمنظمة البحرية الدولية، بناءً على طلب من هيئات الإدارة، الرأي التالي فيما يتعلق بـ "قرار تفسيري" صادر عن مؤتمر الدول الأطراف في اتفاقية لندن:

صلة يعتمدها مؤتمر الأطراف، ويتخذ المؤتمر، في حدود ولايته، القرارات اللازمة لتعزيز التنفيذ الفعال للاتفاقية.

(7) وتشير أحكام محددة واردة في معاهدات مختلفة إلى مؤتمر الأطراف كجهة تقترح "المبادئ التوجيهية" المتعلقة بتنفيذ أحكام معينة من المعاهدة⁽⁷³⁵⁾، أو تحدد "ما يتصل بالموضوع من مبادئ وطرائق وقواعد ومبادئ توجيهية" متعلقة بالخطة التعاقدية⁽⁷³⁶⁾.

(8) وتشمل إجراءات التعديل (بالمعنى الواسع للمصطلح) الإجراءات التي يمكن بواسطتها تعديل النص الأساسي للمعاهدة (والتي تترتب عليها نتائج تتطلب في الغالب تصديق الدول الأطراف على المعاهدة وفقاً لإجراءاتها الدستورية)، فضلاً عن إجراءات القبول الضمني والانسحاب⁽⁷³⁷⁾ التي تسري عادة على المرفقات المتضمنة قوائم المواد أو الأنواع أو العناصر الأخرى التي ينبغي تحديثها بانتظام⁽⁷³⁸⁾.

(9) وتنص الفقرة 2، ابتداءً، على أن الأثر القانوني لقرار يُتخذ في إطار مؤتمر للدول الأطراف يتوقف في المقام الأول على المعاهدة المعنية وعلى أي قواعد للنظام الداخلي واجبة التطبيق. وعبارة "في المقام الأول" تفسح المجال للقواعد الثانوية "ما لم يرد في المعاهدة نص مخالف" (انظر، على سبيل المثال، المادتين 16 و20، والفقرة 1 من المادة 22، والمادة 24، والفقرة 1 من المادة 70، والفقرة 1 من المادة 72 من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات). وكلمة "أي" توضح أن الأنظمة الداخلية لمؤتمرات الدول الأطراف تسري إن وجدت، لأنه قد تكون هناك حالات تعمل فيها تلك المؤتمرات بدون نظام داخلي محدد معتمد⁽⁷³⁹⁾.

(10) وتقر الجملة الثانية من الفقرة 2 بأن قرارات مؤتمرات الدول الأطراف قد تشكل اتفاقاً لاحقاً أو ممارسة لاحقة لأغراض تفسير

(735) المادتان 7 و9 من اتفاقية منظمة الصحة العالمية الإطارية بشأن مكافحة التبغ.

(736) يوجد مثال في المادة 17 من بروتوكول كيوتو الملحق باتفاقية الأمم المتحدة الإطارية بشأن تغير المناخ فيما يتعلق بالاتجار في الانبعاثات؛ انظر: Churchill and Ulfstein (footnote 726 above), p. 639; and J. Brunnée, "Reweaving the fabric of international law? Patterns of consent in environmental framework agreements", in R. Wolfrum and V. Röben (eds.), *Developments of International Law in Treaty Making*, Berlin, Springer, 2005, pp. 110–115.

(737) See J. Brunnée, "Treaty amendments", in D. B. Hollis, (ed.), *The Oxford Guide to Treaties*, Oxford University Press, 2012, pp. 354–360.

Ibid. (738)

(739) هذه هي الحالة مثلاً بالنسبة لاتفاقية الأمم المتحدة الإطارية بشأن تغير المناخ.

See P. Millett, "The Biological Weapons Convention: (740) securing biology in the twenty-first century", *Journal of Conflict and Security Law*, vol. 15, No. 1 (2010), p. 33.

(741) أنشأ مؤتمر الدول الأطراف وحدة دعم التنفيذ من أجل توفير الدعم الإداري للمؤتمر وتعزيز تدابير بناء الثقة فيما بين الدول الأطراف (انظر الوثيقة الختامية للمؤتمر الاستعراضي السادس للدول الأطراف في اتفاقية حظر استحداث وإنتاج وتخزين الأسلحة البكتريولوجية (البيولوجية) والتكسينية وتدمير تلك الأسلحة (BWC/CONF.VI/6)، ص 22 و23).

(742) انظر وثيقة المعلومات الأساسية المقدمة من وحدة دعم التنفيذ التي أعدت للمؤتمر الاستعراضي السابع للدول الأطراف في الاتفاقية، والمعونة "التفاهات والاتفاقات الإضافية التي توصلت إليها المؤتمرات الاستعراضية السابقة فيما يتعلق بكل مادة من مواد الاتفاقية"⁽⁷⁴¹⁾، الفقرة 1.

المادة السادسة من الاتفاقية تنص على أنه يمكن "للجنة أن تقدم من حين لآخر توصيات إلى أي حكومة متعاقدة أو إلى جميع الحكومات المتعاقدة بشأن أي مسائل تتعلق بالحيثان أو صيد الحيتان وبأهداف ومقاصد هذه الاتفاقية". وهذه التوصيات التي تتخذ شكل قرارات ليست لها قوة إلزامية. غير أنها حينما تُعتمد بتوافق الآراء أو بتصويت بالإجماع، فقد تكون ذات صلة بتفسير الاتفاقية أو النظام المرفق بها⁽⁷⁴⁷⁾.

(16) وتؤيد الأمثلة التالية، المأخوذة من الممارسة المتبعة في مؤتمرات الدول الأطراف، الطرح القائل إن قرارات هذه المؤتمرات يمكن أن تجسد اتفاقيات لاحقة بمقتضى الفقرة 3 (أ) من المادة 31.

(17) إن الفقرة 1 من المادة الأولى من اتفاقية حظر استحداث وإنتاج وتخزين الأسلحة البكتريولوجية (البيولوجية) والتكسينية وتدمير تلك الأسلحة تنص على أن تتعهد كل دولة من الدول الأطراف

بأن لا تعمد أبداً في أي ظرف من الظروف، إلى استحداث أو إنتاج أو تخزين ما يلي، ولا اقتنائه أو حفظه على أي نحو آخر: ... العوامل الجرثومية أو العوامل البيولوجية الأخرى، أو التكسينات أياً كان منشؤها أو أسلوب إنتاجها، من الأنواع وبالكميات التي لا تكون موجهة لأغراض الوقاية أو الحماية أو الأغراض السلمية الأخرى.

(18) وفي المؤتمر الاستعراضي الثالث (عام 1991)، أوضحت الدول الأطراف أن أنواع الحظر المقررة في هذا الحكم تتصل بـ "العوامل الجرثومية أو سائر العوامل البيولوجية أو التكسينات الضارة بالنبات والحيوان فضلاً عن الإنسان"⁽⁷⁴⁸⁾.

(19) وأثارت الفقرة 9 من المادة 4 من بروتوكول مونتريال بشأن المواد المستنفدة لطبقة الأوزون جدلاً بشأن تعريف مصطلح "دولة غير طرف في هذا البروتوكول". فالفقرة 9 من المادة 4 تنص على ما يلي:

لأغراض هذه المادة، يشمل مصطلح "دولة غير طرف في هذا البروتوكول"، فيما يتعلق بأي مادة معينة خاضعة للرقابة، دولة أو منظمة للتكامل الاقتصادي الإقليمي لم توافق على أن تلتزم بتدابير الرقابة السارية على تلك المادة.

(20) وبالنسبة لحالة مركبات الكربون الهيدروكلورية فلورية (أو HCFCs)، يفرض تعديلات ذوا صلة، هما تعديل بيجين وتعديل كوينهاغن، التزامات أثارت التساؤل عما إذا كان يجب، لكي تكون

وفقاً للفقرة (3) (أ) من المادة 31 من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام 1969 (اتفاقية فيينا)، تؤخذ الاتفاقيات اللاحقة بين الأطراف في الحسبان في تفسير المعاهدة. ولا تنص هذه المادة على شكل معين من الاتفاقيات اللاحقة يحتوي هذا التفسير. وتبدو في هذا إشارة إلى أنه ما دامت النية واضحة فإن التفسير يمكن أن يأخذ أشكالاً مختلفة، بما في ذلك قرار متخذ في اجتماع للأطراف، أو حتى مقرر مسجل في المحاضر الموجزة لاجتماع للأطراف⁽⁷⁴³⁾.

(13) وعلى نفس المنوال، بيّن المستشار القانوني لمنظمة الصحة العالمية بعبارة عامة أنه

ما من شك في أن القرارات التي يتخذها مؤتمر الأطراف، باعتباره الهيئة العليا التي تضم جميع الأطراف في الاتفاقية الإطارية [بشأن مكافحة التبغ]، تمثل "اتفاقاً لاحقاً بين الأطراف بشأن تفسير الاتفاقية"، وذلك وفقاً لما تنص عليه أحكام المادة 31 من اتفاقية فيينا⁽⁷⁴⁴⁾.

(14) ورأى بعض المعلقين أيضاً أن قرارات مؤتمرات الدول الأطراف قادرة على تجسيد الاتفاقيات اللاحقة⁽⁷⁴⁵⁾ ولا حظوا أن

هذه الإعلانات ليست ملزمة قانوناً في حد ذاتها، ولكن قد تكون لها أهمية قانونية، ولا سيما كمصدر لتفسير ذي حجية للمعاهدة⁽⁷⁴⁶⁾.

(15) ورأت محكمة العدل الدولية، فيما يتعلق بدور اللجنة الدولية لشؤون صيد الحيتان في إطار الاتفاقية الدولية لتنظيم صيد الحيتان، ما يلي:

(743) Agenda item 4 (Ocean fertilization), submitted by the Secretariat on procedural requirements in relation to a decision on an interpretive resolution: views of the IMO Sub-Division of Legal Affairs (IMO, document LC 33/J/6, para. 3).

(744) مؤتمر الأطراف في اتفاقية منظمة الصحة العالمية الإطارية بشأن مكافحة التبغ، هيئة التفاوض الحكومية الدولية المعنية بوضع بروتوكول حول الاتجار غير المشروع بمنتجات التبغ، "نص الرئيس المنقح الخاص ببروتوكول حول الاتجار غير المشروع بمنتجات التبغ ومناقشة عامة: رأي قانوني بشأن نطاق البروتوكول"، مذكرة من المستشار القانوني لمنظمة الصحة العالمية بشأن نطاق البروتوكول الخاص بالاتجار غير المشروع بمنتجات التبغ (منظمة الصحة العالمية، الوثيقة FCTC/COP/INB-IT/3/INF.DOC./6 المرفق، الفقرة 8)؛ وانظر: S. F. Halabi, "The World Health Organization's Framework Convention on Tobacco Control: an analysis of guidelines adopted by the Conference of the Parties", *Georgia Journal of International and Comparative Law*, vol. 39, No. 1 (2010), pp. 135-136.

(745) D. H. Joyner, *Interpreting the Nuclear Non-Proliferation Treaty*, Oxford University Press, 2011, p. 83 Aust, *Modern Treaty Law and Practice*؛ و (فيما يتعلق بمعاهدة منع انتشار الأسلحة النووية)؛ و (see footnote 598 above), pp. 213-214.

(746) B. M. Carnahan, "Treaty review conferences", *AJIL*, vol. 81, No. 1 (January 1987), p. 229.

(747) *Whaling in the Antarctic* (see footnote 548 above), p. 248, para. 46.

(748) الوثيقة الختامية للمؤتمر الاستعراضي الثالث للأطراف في اتفاقية حظر استحداث وإنتاج وتخزين الأسلحة البكتريولوجية (البيولوجية) والتكسينية وتدمير تلك الأسلحة (BWC/CONF.III/23)، الجزء الثاني، الإعلان الختامي، ص 13.

التعديلات، في حد ذاتها، اتفاقات لاحقة. ولكنها كانت تعني ضمناً أيضاً تفسير المعاهدة نفسها تفسيراً واسعاً⁽⁷⁵¹⁾. ويشير التعديل ويستند إلى قرار اتخذه الاجتماع التشاوري المعقود قبل ذلك بثلاث سنوات وأسفر عن اتفاق الأطراف على أن "اتفاقية لندن المتعلقة برمي النفايات هي الهيئة المناسبة لمعالجة مسألة التخلص من النفايات المنخفضة الإشعاع في مستودعات تحت قاع البحر يتم الوصول إليها عن طريق البحر"⁽⁷⁵²⁾. وقد وُصف هذا القرار بأنه "يوسع بالفعل نطاق تعريف 'الرمي' بموجب الاتفاقية بنصه على أن هذا المصطلح يشمل التخلص من النفايات في قاع البحر أو تحته انطلاقاً من البحر ولكن ليس انطلاقاً من اليابسة بواسطة أنفاق"⁽⁷⁵³⁾. ومن ثم فإن التعديل أكد أن القرار التفسيري يتضمن اتفاقاً لاحقاً بشأن تفسير المعاهدة.

(22) وتنص اتفاقية بازل بشأن التحكم في نقل النفايات الخطرة والتخلص منها عبر الحدود، في الفقرة 5 من المادة 17، على أن "يبدأ نفاذ التعديلات ... بين الأطراف التي قبلتها في اليوم التسعين من استلام الوديعة للصك الخاص بالتصديق أو الموافقة أو التأكيد الرسمي أو القبول من جانب ما لا يقل عن ثلاثة أرباع الأطراف التي قبلت التعديلات ...". وبناءً على مبادرة إندونيسية سويسرية، قرر مؤتمر الأطراف أن يوضح اشتراط القبول من ثلاثة أرباع الأطراف، حيث وافق،

دون الإخلال بأي من الاتفاقات البيئية المتعددة الأطراف الأخرى، على أن معنى الفقرة 5 من المادة 17 من اتفاقية بازل ينبغي أن يفسر بحيث تعني أن قبول ثلاثة أرباع الأطراف التي كانت أطرافاً وقت اعتماد التعديل مطلوب لبدء نفاذ هذا التعديل، مع ملاحظة أن هذا التفسير للفقرة 5 من المادة 17 لا يجبر أي طرف على التصديق على تعديل الحظر⁽⁷⁵⁴⁾.

الأول التي تحظر إغراق النفايات المشعة أو غيرها من المواد المشعة؛ وانظر أيضاً: "Dumping at sea: the evolution of the Convention on the Prevention of Marine Pollution by Dumping of Wastes and Other Matter (LC), 1972", *Focus on IMO* (IMO, July 1997).

(751) أكد أن هذه التعديلات التي أدخلت على المرفق الأول لاتفاقية منع تلوث البحار الناجم عن رمي النفايات ومواد أخرى فيها "تشكل تغييرات كبيرة في الاتفاقية" (Churchill and Ulfstein, footnote 726) (above, p. 638).

(752) IMO, resolution LDC.41 (13), para. 1 (IMO, document LDC 13/15 (1990), annex 7).

(753) Churchill and Ulfstein, footnote 726 above, p. 641.

(754) المقرر ا ب-10/3: المبادرة الفطرية الإندونيسية السويسرية لتعزيز فعالية اتفاقية بازل، تقرير مؤتمر الأطراف في اتفاقية بازل بشأن التحكم في نقل النفايات الخطرة والتخلص منها عبر الحدود عن اجتماعه العاشر (كارتاخينا، كولومبيا، 17-21 تشرين الأول/أكتوبر 2011)، UNEP/CHW.10/28، ص 40.

دولة من الدول "غير طرف في هذا البروتوكول"، ألا تكون طرفاً في كلا التعديلين. وقرر مؤتمر الأطراف أن

يشمل مصطلح "دولة غير طرف في هذا البروتوكول" جميع الدول والمنظمات الإقليمية للتكامل الاقتصادي الأخرى التي لم توافق على الالتزام بتعديلي كوبنهاغن وبيجين⁽⁷⁴⁹⁾.

(21) وبينما لا تشكل الأعمال الناتجة عن إجراءات القبول الضمني (انظر الفقرة (8) أعلاه)، في حد ذاتها، اتفاقات لاحقة من جانب الأطراف بموجب الفقرة 3 (أ) من المادة 31، يمكنها، بالإضافة إلى أثرها الأولي بموجب المعاهدة، وفي ظل ظروف معينة، أن تعني ضمناً اتفاقاً لاحقاً. ويتعلق أحد الأمثلة على ذلك ببعض مقررات مؤتمر الأطراف في اتفاقية منع تلوث البحار الناجم عن رمي النفايات ومواد أخرى فيها لعام 1972. فقد اعتمد الاجتماع التشاوري للأطراف المتعاقدة، في اجتماعه السادس عشر المعقود عام 1993، ثلاثة تعديلات على المرفق الأول عن طريق إجراءات القبول الضمني المنصوص عليها في الاتفاقية⁽⁷⁵⁰⁾. ولم تكن هذه

(749) المقرر 3/15 بشأن التزامات الأطراف في تعديل بيجين بموجب المادة 4 من بروتوكول مونتريال فيما يتعلق بمركبات الكربون الهيدروكلورية فلورية؛ أما التعريف نفسه، فصيغته كالتالي: "1- ... (أ) ألا ينطبق مصطلح "دولة غير طرف في هذا البروتوكول" الوارد في الفقرة 9 من المادة 4 على الدول العاملة بموجب الفقرة 1 من المادة 5 من البروتوكول، وذلك حتى 1 كانون الثاني/يناير 2016، عندما تصبح تدابير الرقابة على إنتاج واستهلاك مركبات الكربون الهيدروكلورية فلورية، وفقاً لتعديلي كوبنهاغن وبيجين، سارية على الدول العاملة بموجب الفقرة 1 من المادة 5 من البروتوكول؛ (ب) أن يشمل مصطلح "دولة غير طرف في هذا البروتوكول" جميع الدول والمنظمات الإقليمية للتكامل الاقتصادي الأخرى التي لم توافق على الالتزام بتعديلي كوبنهاغن وبيجين؛ (ج) ومع ذلك، وإدراكاً للصعوبات العملية التي يفرضها التوقيت المرتبط باعتماد التفسير السابق لمصطلح "دولة غير طرف في هذا البروتوكول"، تطبق الفقرة 1 (ب) ما لم تقم الدولة المعنية، [في] موعد لا يتجاوز 31 آذار/مارس 2004، بما يلي: '1' إخطار الأمانة بأنها تنوي التصديق على تعديل بيجين أو الانضمام إليه أو قبوله في أقرب وقت ممكن؛ '2' إثبات أنها في حالة امتثال كامل للمواد 2 [و2 ألف] إلى 2 زاي والمادة 4 من البروتوكول على النحو المعدل في تعديل كوبنهاغن؛ '3' تقديم بيانات عن الفقرتين '1' و'2' [أعلاه] إلى الأمانة، لتستكمل في 31 آذار/مارس 2005، وفي هذه الحالة تكون هذه الدولة خارج تعريف 'دولة غير طرف في هذا البروتوكول' إلى حين اختتام الاجتماع السابع عشر للأطراف" (UNEP/OzL.Pro.15/9)، الفصل الثامن عشر - ألف).

(750) انظر القرارين (16) LC.49 و(16) LC.50 والقرار (16) LC.51، المؤرخة 12 تشرين الثاني/نوفمبر 1993، التي اعتمدها الاجتماع الاستشاري السادس عشر للأطراف المتعاقدة: United Nations, *Treaty Series*, vol. 1775, p. 395. أولاً، قرر الاجتماع تعديل الحكم المتعلق بالقضاء التدريجي على إغراق النفايات الصناعية في أجل أقصاه 31 كانون الأول/ديسمبر 1995. وثانياً، حظر الاجتماع إحراق النفايات الصناعية وحماة البحار في البحر. وأخيراً، قرر الاستعاضة عن الفقرة 6 من المرفق

بالضرورة اتفاقاً لاحقاً أو ممارسة لاحقة لأغراض تفسير المعاهدات. ففي كثير من الأحيان، لا تسعى مؤتمرات الدول الأطراف صراحة إلى حل أو تناول المسائل المتعلقة بتفسير المعاهدة.

(25) ومن الأمثلة، في هذا الصدد، قرار اتخذه مؤتمر الدول الأطراف في اتفاقية منظمة الصحة العالمية الإطارية بشأن مكافحة التبغ. فالمادتان 9 و10 من الاتفاقية تتناولان، على التوالي، تنظيم محتويات منتجات التبغ، وتنظيم الكشف عن المعلومات المتعلقة بمحتويات هذه المنتجات. وإقراراً من الدول الأطراف بأن مثل هذه التدابير يتطلب تخصيص موارد مالية كبيرة، فقد اتفقت، تحت البند المعنون "الاعتبارات العملية" لأغراض تنفيذ المادتين 9 و10، على "بعض الخيارات [التي يمكن أن] تنظر الأطراف في اتباعها"، من قبيل:

(أ) فرض [ضرائب محددة] على التبغ؛

(ب) فرض رسوم على رخص صنع [و/أو] استيراد منتجات التبغ؛

(ج) فرض رسوم [على] تسجيل منتجات التبغ؛

(د) [منح رخص ل] موزعي منتجات التبغ و/أو بائعيها بالتجزئة؛

(هـ) فرض رسوم عدم الامتثال على دوائر صناعة التبغ والبائعين بالتجزئة؛

(و) فرض رسوم سنوية [لرصد التبغ] (على دوائر صناعة التبغ وبائعي التبغ بالتجزئة)⁽⁷⁵⁹⁾.

ويقدم هذا القرار مجموعة غير حصرية من الخيارات العملية لتنفيذ المادتين 9 و10 من الاتفاقية. غير أن الأطراف اتفقت بذلك اتفاقاً ضمناً على أن "الخيارات" المذكورة ستكون، في حد ذاتها، متوافقة مع الاتفاقية.

(26) ويُستنتج من ذلك أن قرارات مؤتمرات الدول الأطراف قد تكون لها آثار قانونية مختلفة. وفي كثير من الأحيان، لا يقصد بهذه القرارات أن تجسد، في حد ذاتها، اتفاقاً لاحقاً بمقتضى الفقرة 3 (أ) من المادة 31 لأنه لا يُراد منها أن تكون بمثابة بيان بشأن تفسير المعاهدة. وفي حالات أخرى، بينت الأطراف بما يكفي من الوضوح أن قرار مؤتمر الدول الأطراف يجسد اتفاقها بشأن تفسير المعاهدة.

(759) FCTC/COP4(10): المبادئ التوجيهية الجزئية لتنفيذ المادتين 9 و10 من اتفاقية منظمة الصحة العالمية الإطارية بشأن مكافحة التبغ (تنظيم محتويات منتجات التبغ، وتنظيم الكشف عن منتجات التبغ)، الملحق، معتمدة في مؤتمر الدول الأطراف في اتفاقية منظمة الصحة العالمية الإطارية بشأن مكافحة التبغ في دورته الرابعة (بونتا دل إستي، أوروغواي، 15-20 تشرين الثاني/نوفمبر 2010)، FCTC/COP4/DIV/6، ص 54، المبدأ التوجيهي 2-3.

واعتمد الأطراف هذا القرار المتعلق بتفسير الفقرة 5 من المادة 17، بتوافق الآراء، مع تأكيد العديد من الدول الأطراف على أن مؤتمرات الدول الأطراف في أي اتفاقية هي "السلطة [النهائية] في تفسيرها"⁽⁷⁵⁵⁾. وفي حين أن هذا يوحي بأن القرار يجسد اتفاقاً لاحقاً بين الأطراف بمقتضى الفقرة 3 (أ) من المادة 31، فقد أُخذ القرار بعد إجراء مناقشة حول مدى ضرورة إدخال تعديل رسمي على الاتفاقية من أجل تحقيق هذه النتيجة⁽⁷⁵⁶⁾. وينبغي الإشارة أيضاً إلى أن ممثل اليابان طلب تسجيل ملاحظاته في تقرير المؤتمر، وقال إن اليابان "تؤيد نصح الوقت الجاري في تفسير أحكام الاتفاقية المتعلقة ببدء نفاذ التعديلات، على النحو الوارد في المشورة القانونية المقدمة من مكتب الأمم المتحدة للشؤون القانونية بوصفه الوديع"⁽⁷⁵⁷⁾، وإنما قبلت نصح الوقت المحدد الوارد في المقرر [المتعلق ب] المبادرة [القطرية] الإندونيسية السويسرية في هذه الحالة فقط"⁽⁷⁵⁸⁾.

(23) والأمثلة السابقة تبين أن قرارات مؤتمرات الدول الأطراف قد تجسد في ظل ظروف معينة اتفاقيات لاحقة بمقتضى الفقرة 3 (أ) من المادة 31 وتؤدي إلى نشوء ممارسة لاحقة بمقتضى الفقرة 3 (ب) من المادة 31، أو ممارسة لاحقة أخرى بمقتضى المادة 32 إذا لم تكن تعبر عن اتفاق الأطراف. ومع ذلك، يجب على الدوام بذل العناية في تحديد السمة الخاصة لقرار مؤتمر الدول الأطراف. ولهذا الغرض، يلزم أن تؤخذ في الحسبان خصوصية ووضوح المصطلحات المختارة في ضوء نص قرار مؤتمر الدول الأطراف في مجمله، وموضوع القرار والغرض منه، وطريقة تطبيقه. ففي كثير من الأحيان، لا تكون لدى الأطراف نية إعطاء مثل هذا القرار أي دلالة قانونية معينة.

(24) والجملة الأخيرة من الفقرة 2 من مشروع الاستنتاج 10 تُذكر المفسر بأن قرارات مؤتمرات الدول الأطراف كثيراً ما توفر مجموعة من الخيارات العملية لتنفيذ المعاهدة، وهذه قد لا تشكل

(755) المرجع نفسه، ص 13، الفقرة 65.

(756) G. Handl, "International 'lawmaking' by Conferences of the Parties and other politically mandated bodies", in Wolfrum and Röben (eds.), *Developments of International Law in Treaty Making* (footnote 736 above), p. 127, at p. 132.

(757) ينص "نصح الوقت الجاري" الذي فضله مستشار الأمم المتحدة للشؤون القانونية على أنه "عندما تلتزم معاهدة الصمت إزاء الأمر أو تناوله بشكل غامض، فإن ممارسة الأمين العام هي حساب عدد الموافقات على أساس عدد الأطراف في المعاهدة في وقت إيداع كل صك من صكوك قبول تعديل من التعديلات"؛ انظر: Extracts from the Memorandum of 8 March 2004 from the Office of Legal Affairs of the United Nations, available from: www.basel.int/TheConvention/Overview/Amendments/Background/tabid/2760/Default.aspx.

(758) تقرير مؤتمر الأطراف في اتفاقية بازل، UNEP/CHW.10/28 (انظر الحاشية 754 أعلاه)، ص 13، الفقرة 68.

بالإجماع تشارك فيه جميع الأطراف، فإنه قد يجسد بوضوح "اتفاقاً لاحقاً" بمقتضى الفقرة 3 (أ) من المادة 31، شريطة أن يكون بشأن "تفسير المعاهدة".

(29) غير أن قرارات مؤتمر الدول الأطراف المتعلقة بمهام الاستعراض والتنفيذ عادة ما تُتخذ بتوافق الآراء. وهذه الممارسة مستمدة من النظام الداخلي الذي عادة ما يقتضي من الدول الأطراف بذل كل جهد ممكن للتوصل إلى توافق في الآراء بشأن المسائل الجوهرية. ومن الأمثلة الأولى على ذلك النظام الداخلي المؤقت للمؤتمر الاستعراضي للأطراف في اتفاقية الأسلحة البيولوجية. فالفقرة 2 من القاعدة 28 تنص على ما يلي:

بالنظر إلى أن مهمة المؤتمر الاستعراضي هي استعراض سير العمل بالاتفاقية بغية ضمان تحقيق مقاصد ديباجتها وأحكامها، وبالتالي تدعيم فعاليتها، فإنه ينبغي بذل كل جهد للوصول إلى اتفاق بشأن المسائل الجوهرية بتوافق الآراء. ولا ينبغي إجراء تصويت على هذه المسائل ما لم تُستنفد كل الجهود من أجل تحقيق توافق الآراء⁽⁷⁶⁴⁾.

وقد أصبحت هذه الصيغة، مع اختلافات طفيفة لا أكثر، هي القاعدة التي تتبعها مؤتمرات الدول الأطراف في إجراءات اتخاذ القرارات المتعلقة بالمسائل الجوهرية.

(30) ومن أجل معالجة الشواغل المتعلقة بالقرارات المعتمدة بتوافق الآراء، أضيفت عبارة "بما في ذلك ... بتوافق الآراء" في نهاية الفقرة 3 لاستبعاد الفكرة التي تفيد بأن القرار المتخذ بتوافق الآراء يكون بالضرورة بمثابة اتفاق من حيث الجوهر. فتوافق الآراء ليس مفهوماً يدل بالضرورة على درجة ما من درجات الاتفاق على الجوهر. وتنص التعليقات على بعض المسائل الإجرائية التي أصدرها مكتب الشؤون القانونية في الأمانة العامة للأمم المتحدة وفقاً لقرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 286/60⁽⁷⁶⁵⁾ على أنه

في الفترة من 11 إلى 23 تشرين الثاني/نوفمبر 2013 (FCCC/CP/2013/10)، ص 7، الفقرة 4؛ وبالمثل، فإن مؤتمر الدول الأطراف في الاتفاقية المتعلقة بالتنوع البيولوجي لم يعتمد الفقرة 1 من المادة 40 من النظام الداخلي (بشأن التصويت) "بسبب عدم التوافق بين الأطراف بخصوص الأغلبية اللازمة لصنع القرار بشأن المسائل الجوهرية"، تقرير الاجتماع الحادي عشر لمؤتمر الأطراف في الاتفاقية المتعلقة بالتنوع البيولوجي (8-19 تشرين الأول/أكتوبر 2012) (UNEP/CBD/COP/11/35)، ص 23 و24، الفقرة 65.

(764) انظر الفقرة 2 من القاعدة 28 من النظام الداخلي المؤقت للمؤتمر الاستعراضي للأطراف في اتفاقية حظر استحداث وإنتاج وتخزين الأسلحة البكتريولوجية (البيولوجية) والتكسينية وتدمير تلك الأسلحة الذي عُقد في جنيف في الفترة من 3 إلى 21 آذار/مارس 1980 (BWC/CONF.I/2)، ص 8.

(765) انظر قرار الجمعية العامة 286/60، المؤرخ 8 أيلول/سبتمبر 2006، بشأن تنشيط أعمال الجمعية العامة الذي طلب إلى الأمانة العامة للأمم المتحدة أن تجعل "الأحكام والممارسات السابقة المتعلقة بقواعد وممارسات الهيئات الحكومية الدولية التابعة للمنظمة في متناول العموم" (المرفق، الفقرة 24).

بل، في حالات أخرى، يمكن أن تُحدث تلك القرارات أثراً قانونياً بالاقتران مع واجب عام يقضي بالتعاون بموجب المعاهدة، وهو ما يجعل الأطراف تبعاً لذلك "ملزمة بإيلاء العناية الواجبة" لتلك القرارات⁽⁷⁶⁰⁾. ومهما يكن من أمر، فلا يمكن أن يُقال بكل بساطة إنه ما دامت المعاهدة لا تحول مؤتمر الدول الأطراف صلاحية اتخاذ قرارات ملزمة من الناحية القانونية، فإن قراراته هي بالضرورة عديمة الأثر القانوني ولا تعدو كونها التزامات سياسية⁽⁷⁶¹⁾.

(27) وفي نهاية المطاف، فإن الأثر المترتب على قرار من مؤتمر الدول الأطراف يتوقف على ظروف كل حالة بعينها، ولا بد من تفسير هذه القرارات على الوجه الصحيح. وربما يكون أحد الاعتبارات الوجيهة هو مدى قيام الدول الأطراف بتنفيذ المعاهدة وفق تفسيرها الوارد في قرار مؤتمر الدول الأطراف تنفيذاً موحداً أو دون اعتراض. فاختلاف الممارسة عقب قرار يتخذه مؤتمر الدول الأطراف يمكن أن يدل على أن الدول لم تكن تعتبر أن القرار يشكل اتفاقاً لاحقاً بمقتضى الفقرة 3 (أ) من المادة 31 (انظر الفقرتين (22) و(23) من التعليق على مشروع الاستنتاج 9 أعلاه). ومع ذلك، فإن قرارات مؤتمر الدول الأطراف التي لا تُعتبر اتفاقات لاحقة بمقتضى الفقرة 3 (أ) من المادة 31 ولا ممارسة لاحقة بمقتضى الفقرة 3 (ب) من المادة 31 يمكن أن تشكل وسيلة تفسير مساعدة بموجب المادة 32⁽⁷⁶²⁾.

(28) وترسي الفقرة 3 المبدأ الذي يفيد بأن الاتفاقات بشأن تفسير إحدى المعاهدات بموجب الفقرة 3 من المادة 31 يجب أن تتعلق بمضمون المعاهدة. وبالتالي، فإن المهم هو جوهر الاتفاق الذي يجسده قرار مؤتمر الدول الأطراف، وليس الشكل أو الإجراء اللذان أُخذ بهما القرار. والأعمال التي تصدر عن مؤتمرات الدول الأطراف يمكن أن تكون لها أشكال ومسميات مختلفة، كما يمكن أن تكون نتيجة لإجراءات مختلفة. بل إن مؤتمرات الدول الأطراف يمكن أن تعمل دون أن تكون لها أنظمة داخلية معتمدة بصفة رسمية⁽⁷⁶³⁾. وإذا كان قرار مؤتمر الدول الأطراف يستند إلى تصويت

(760) Whaling in the Antarctic (see footnote 548 above), pp. 257 and 137, paras. 83 and 137.

(761) Ibid., p. 248, para. 46.

(762) Ibid., separate opinion of Judge ad hoc Charlesworth, pp. 454-455, para. 4: "وألاحظ أن القرارات التي اعتمدها اللجنة الدولية لشؤون صيد الحيتان بالتصويت تترتب عليها آثار رغم أنها لا تدخل في نطاق أحكام الفقرة 3 من المادة 31 من اتفاقية فيينا".

(763) يطبق مؤتمر الدول الأطراف في اتفاقية الأمم المتحدة الإطارية بشأن تغير المناخ بصفة مؤقتة مشروع النظام الداخلي الوارد في الوثيقة FCCC/CP/1996/2، باستثناء مشروع المادة 42 (التصويت)، نظراً لعدم التوصل حتى الآن إلى اتفاق بشأن أحد خيارَي التصويت الواردين فيها؛ انظر تقرير مؤتمر الأطراف عن دورته الأولى المعقودة في برلين في الفترة من 28 آذار/مارس إلى 7 نيسان/أبريل 1995 (FCCC/CP/1995/7)، ص 8 و9، الفقرة 10؛ وتقرير مؤتمر الأطراف عن دورته التاسعة عشرة المعقودة في وارسو

أستراليا في التقرير الختامي للاجتماع. بيد أن ممثل أستراليا أكد من جديد أن المبادئ الموجهة لا يمكن قبولها وأن "اعتراضه الرسمي لا يزال قائماً"⁽⁷⁶⁹⁾. وأعلنت الرئيسة إغلاق باب النقاش واعتماد القرار دون تصويت "طبقاً للعرف المتبع"، مبينة أن اعتراضات الدول المعارضة سُنِّت في التقرير الختامي للاجتماع. وبعد اعتماد مشروع المقرر، كررت أستراليا رأيها القائل بـ "أن توافق الآراء إنما هو موافقة بدون اعتراض رسمي"، وأعربت عن قلقها بشأن مشروعية اعتماد مشروع المقرر. ونتيجة لذلك، ورد في إحدى حواشي المقرر 23/6 أن "أحد الممثلين قدم اعتراضاً رسمياً خلال العملية التي أفضت إلى اعتماد هذا المقرر وأكد أنه لا يعتقد أن من الممكن لمؤتمر الأطراف أن يعتمد، بصفة مشروعة، اقتراحاً أو نصاً مع وجود اعتراض رسمي عليه"⁽⁷⁷⁰⁾.

(34) وفي هذه الحالة، طلب الأمين التنفيذي للاتفاقية المتعلقة بالتنوع البيولوجي رأياً قانونياً من المستشار القانوني للأمم المتحدة⁽⁷⁷¹⁾. وأعرب المستشار القانوني⁽⁷⁷²⁾ عن وجهة نظر مفادها أن بإمكان طرف أن "ينأى بنفسه عن جوهر أو نص أجزاء من الوثيقة؛ و/أو يشير إلى أن انضمامه إلى توافق الآراء لا يشكل قبولاً لجوهر أو نص أجزاء من الوثيقة؛ و/أو يعرض أية قيود أخرى يشملها موقف حكومته بشأن جوهر أو نص أجزاء من الوثيقة"⁽⁷⁷³⁾. وبالتالي، فمن الواضح أنه يمكن أن يصدر قرار بتوافق الآراء حتى في ظل رفض دولة طرف واحدة أو أكثر لجوهره.

(35) والمقرر المتخذ في إطار الاتفاقية المتعلقة بالتنوع البيولوجي، إضافة إلى مقرر مماثل تحذه في كانون في عام 2010 اجتماع الأطراف في بروتوكول كيوتو الملحق باتفاقية الأمم المتحدة الإطارية بشأن تغير المناخ (بالرغم من اعتراض بوليفيا)⁽⁷⁷⁴⁾، يثيران مسألة مهمة

يُفهم توافق الآراء بوجه عام على أنه عملية لصنع القرار تقوم على التوصل إلى قرار من دون إبداء اعتراضات رسمية أو إجراء تصويت. بيد أنه قد لا يعكس بالضرورة "إجماع" الآراء على المسألة الجوهرية. ويُستخدم المفهوم لوصف الممارسة التي تقضي ببذل كل جهد لتحقيق اتفاق عام من دون أن يبدي أي وفد اعتراضاً صريحاً على تسجيل توافق الآراء⁽⁷⁶⁶⁾.

(31) ويستتبع ذلك أن الاعتماد بتوافق الآراء ليس شرطاً كافياً لتحقيق اتفاق بمقتضى الفقرة 3 (ب) من المادة 31. وفي العادة لا تتضمن الأنظمة الداخلية لمؤتمرات الدول الأطراف إشارة إلى الأثر القانوني الذي يمكن أن ينجم عن قرار باعتباره اتفاقاً لاحقاً بمقتضى الفقرة 3 (أ) من المادة 31 أو ممارسة لاحقاً بمقتضى الفقرة 3 (ب) من المادة 31. وتكتفي هذه الأنظمة الداخلية بتحديد الكيفية التي يتخذ بها مؤتمر الدول الأطراف قراراته، دون أن تتناول الأثر القانوني الذي قد ينجم عن هذه القرارات باعتبارها اتفاقاً لاحقاً بمقتضى الفقرة 3 (ب) من المادة 31. ورغم أن الاتفاقيات اللاحقة بمقتضى الفقرة 3 (أ) من المادة 31 لا يشترط فيها أن تكون ملزمة في حد ذاتها، فإن اتفاقية فيينا لا تمنحها أي أثر قانوني بموجب المادة 31 إلا إذا كان هناك اتفاق من حيث الجوهر بين الأطراف بشأن تفسير المعاهدة. وقد أكدت محكمة العدل الدولية أنه من الوجيه في سياق من هذا القبيل التمييز بين شكل القرار الجماعي وبين الاتفاق من حيث الجوهر⁽⁷⁶⁷⁾.

(32) وعدم إمكانية اعتبار قرارات معينة اتفاقاً لاحقاً بمقتضى الفقرة 3 (أ) من المادة 31، رغم إعلان اعتمادها بتوافق الآراء، هو أمر ينطبق بشكل خاص عندما تعترض دولة طرف واحدة أو أكثر على توافق الآراء ذلك.

(33) فعلى سبيل المثال، عمل مؤتمر الدول الأطراف في الاتفاقية المتعلقة بالتنوع البيولوجي، في اجتماعه السادس المعقود في عام 2002، على صياغة مبادئ موجهة بشأن الوقاية من الأنواع الغريبة التي تهدد سلامة النظم الإيكولوجية أو الموائل أو الأنواع وبشأن إدخال تلك الأنواع والتخفيف من تأثيراتها⁽⁷⁶⁸⁾. وبعد أن فشلت عدة جهود للتوصل إلى اتفاق، اقترحت رئيسة مؤتمر الدول الأطراف أن يُعتمد المقرر، وأن تُثبَّت التحفظات التي أثارها

(769) المرجع نفسه، الفقرة 313.

(770) المرجع نفسه، الفقرات 316 و318 و321؛ وللاطلاع على المناقشة، انظر الفقرات 294-324. وجميع مقررات مؤتمر الأطراف متاحة في: www.cbd.int/decisions/.

(771) يمكن الاطلاع على الطلب لدى أمانة الاتفاقية المتعلقة بالتنوع البيولوجي، في الوثيقة SCBD/SEL/DBO/30219 (6 حزيران/يونيه 2002).

(772) رسالة مؤرخة 17 حزيران/يونيه 2002، أرسلت بالفاكس.

(773) المرجع نفسه.

(774) انظر المقرر 1/م أ-6: اتفاقات كانكون: نتائج أعمال الفريق العامل المخصص المعني بالالتزامات الإضافية للأطراف المدرجة في المرفق الأول بموجب بروتوكول كيوتو في دورته الخامسة عشرة؛ والمقرر 2/م أ-6: اتفاقات كانكون: استخدام الأراضي وتغيير استخدام الأراضي والحراجة، اللذين اعتمدهما مؤتمر الأطراف العامل بوصفه اجتماع الأطراف في بروتوكول كيوتو (FCCC/KP/CMP/2010/12/Add.1)؛ ومداولات مؤتمر الأطراف العامل بوصفه اجتماع الأطراف في بروتوكول كيوتو (FCCC/KP/CMP/2010/12)، الفقرة 29.

(766) Comments on some procedural questions: "Consensus in UN practice: general", paper prepared by the Secretariat, www.un.org/en/ga/about/ropga (http://legal.un.org/ola/media/GA_RoP/GA_RoP_EN.pdf); see also R. Wolfrum and J. Pichon, "Consensus", *Max Planck Encyclopedia of Public International Law* (available from <http://opil.ouplaw.com/home/epil>), paras. 3-4 and 24.

(767) *Whaling in the Antarctic* (see footnote 548 above), p. 257, para. 83.

(768) تقرير الاجتماع السادس لمؤتمر الأطراف في الاتفاقية المتعلقة بالتنوع البيولوجي (UNEP/CBD/COP/6/20)، المرفق الأول، المقرر 23/6، ص 293.

(37) ورغم أن الشعبة الفرعية للشؤون القانونية التابعة للمنظمة البحرية الدولية انطلقت في رأيها من افتراض خاطئ يقول بأن "الاتفاق اللاحق" بمقتضى الفقرة 3 (أ) من المادة 31 لن يكون ملزماً إلا إذا كان "معاهدة أو تعديلاً على معاهدة"⁽⁷⁷⁹⁾، فقد انتهت إلى استنتاج صحيح مفاده أنه حتى لو كان مقرر مؤتمر الأطراف المتخذ بتوافق الآراء يجسد اتفاقاً من حيث الجوهر بشأن التفسير، فإنه ليس (بالضرورة) ملزماً للأطراف (انظر الفقرات من (9) إلى (11) من التعليق على مشروع الاستنتاج 9 أعلاه). فالاتفاق اللاحق بمقتضى الفقرة 3 (أ) من المادة 31 ليس، على نحو ما أشارت إليه اللجنة، سوى وسيلة واحدة من وسائل التفسير المختلفة التي تؤخذ في الحسبان في عملية التفسير⁽⁷⁸⁰⁾.

(38) وبالتالي، فإن القرارات التفسيرية الصادرة عن مؤتمرات الدول الأطراف والمعتمدة بتوافق الآراء، حتى وإن لم تكن ملزمة في حد ذاتها، يمكن مع ذلك أن تشكل اتفاقات لاحقة بمقتضى الفقرة 3 (أ) من المادة 31، أو ممارسة لاحقة بمقتضى الفقرة 3 (ب) من المادة 31، إذا كانت هناك دلائل كافية على أن تلك كانت نية الأطراف وقت اعتماد المقرر، أو إذا كانت الممارسة اللاحقة للأطراف تثبت اتفاقاً بشأن تفسير المعاهدة⁽⁷⁸¹⁾. ومن الواجب على المفسر أن يعطي الوزن المناسب لمثل هذا القرار التفسيري بمقتضى الفقرة 3 (أ) من المادة 31، وعليه مع ذلك ألا يتعامل معه بالضرورة على أنه ملزم من الناحية القانونية⁽⁷⁸²⁾.

Ibid., para. 8 (779)

(780) التعليق على مشروع الاستنتاج 2، الفقرة (4) (حولية ... 2013، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص 27 و28).

(781) *Whaling in the Antarctic* (see footnote 548 above) (781) (separate opinion of Judge Greenwood, para. 6, and separate opinion of Judge *ad hoc* Charlesworth, pp. 453–454, para. 4)

(782) التعليق على مشروع الاستنتاج 2، الفقرة (4) (حولية ... 2013، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص 27 و28).

تتعلق بالمعنى المقصود من "توافق الآراء"⁽⁷⁷⁵⁾. ومع ذلك، يجب تمييز هذه المسألة التي لا تدخل في نطاق الموضوع الحالي عن مسألة ما إذا كانت جميع الأطراف في معاهدة ما قد توصلت إلى اتفاق من حيث الجوهر بشأن مسائل تفسير تلك المعاهدة بموجب الفقرتين 3 (أ) و(ب) من المادة 31. فقرارات مؤتمرات الدول الأطراف التي لا تعكس اتفاقاً من حيث الجوهر بين جميع الأطراف، لا تُعد اتفاقات بموجب الفقرة 3 من المادة 31، ولكنها قد تكون شكلاً من أشكال "الممارسة اللاحقة الأخرى" بموجب المادة 32 (انظر الفقرة 3 من مشروع الاستنتاج 4)⁽⁷⁷⁶⁾.

(36) وهناك مسألة مختلفة تتعلق بالأثر القانوني المترتب على مقرر مؤتمر أطراف متى بات يُعتبر بمثابة اتفاق بموجب الفقرة 3 من المادة 31. ففي عام 2011، طُلب إلى الشعبة الفرعية للشؤون القانونية التابعة للمنظمة البحرية الدولية أن "تقدم المشورة إلى هيئات الإدارة ... بخصوص الشروط الإجرائية المتعلقة بمقرر بشأن قرار تفسيري، وعلى وجه الخصوص، ما إذا كان توافق الآراء مطلوباً أم لا لإصدار مقرر من هذا القبيل"⁽⁷⁷⁷⁾. وردت الشعبة الفرعية للشؤون القانونية التابعة للمنظمة البحرية الدولية فأكدت أن القرار الذي يتخذه مؤتمر الدول الأطراف يمكن أن يشكل، من حيث المبدأ، اتفاقاً لاحقاً بمقتضى الفقرة 3 (أ) من المادة 31، وأشارت على هيئات الإدارة بأنه حتى لو اعتمد المؤتمر مقررًا بتوافق الآراء، فهذا لا يعني أن هذا المقرر سيكون ملزماً لجميع الأطراف⁽⁷⁷⁸⁾.

(775) See Nolte, "Third report for the ILC Study Group on treaties over time" (footnote 673 above), pp. 307 *et seq.*, at pp. 372–377.

(776) (حولية ... 2013، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص 35).

(777) IMO, document LC 33/4, para. 4.15.2

(778) IMO, document LC 33/J/6 (see footnote 743 above), para. 3

الفصل الثامن

حماية الغلاف الجوي

ألف - مقدمة

1- عرض المقرر الخاص للتقرير الأول

80- سعى التقرير الأول إلى تناول الهدف العام للمشروع، بما في ذلك تقديم الأساس المنطقي للعمل المتعلق بهذا الموضوع، وتعيين نطاقه العام، وتحديد المفاهيم الأساسية ذات الصلة، وعرض وجهات النظر والنُهج المزمع اتباعها فيما يتعلق به. وفي هذا الصدد، قدم التقرير لمحة عامة عن تطور القانون الدولي المتعلق بحماية الغلاف الجوي، وناقش مصادر القانون ذات الصلة، بما في ذلك القانون الدولي العرفي والممارسة التعاقدية والاجتهاد القضائي، وحلل الجوانب المتعلقة بتعريف الموضوع، والعناصر ذات الصلة بتعيين النطاق، ومسألة الوضع القانوني للغلاف الجوي، وقدم في الوقت نفسه مشاريع مبادئ توجيهية لهذا الغرض.

81- وأشار المقرر الخاص، لدى عرضه للتقرير، إلى خلفية إدراج هذا الموضوع في جدول أعمال اللجنة، وكذلك إلى المناقشات التي جرت داخل اللجنة السادسة للجمعية العامة، وأكد أنه يأخذ على محمل الجد الانتقادات المتعلقة بجدوى تناول الموضوع، بالنظر إلى طابعه التقني الشديد، وبالنظر أيضاً إلى قواعد القانون التعاقدية في هذا المجال. وقال إنه سيسعى واللجنة إلى طلب المشورة العلمية والتقنية من الخبراء في هذا المجال، إذ إن فهم الجوانب العلمية والتقنية لتدهور الغلاف الجوي أمر ضروري لمعالجة مسألة حماية الغلاف الجوي معالجة فعالة. وعلاوة على ذلك، شدد على تقيده التام في إعداد هذا التقرير بتفاهم عام 2013، وأكد للجنة، بوجه خاص، أنه لا ينوي المساس بالمفاوضات السياسية ذات الصلة ولا تناول مواد ملوثة بعينها. وأشار في الوقت عينه إلى أنه لما كان التفاهم ينص على "عدم الإخلال"، فليس هناك ما يمنع اللجنة من أن تشير في دراسة الموضوع إلى بعض المسائل المذكورة في الفقرة (أ) من التفاهم. وتمثل المهمة الرئيسية للجنة في تحديد العرف المتعلق بهذا الموضوع، سواء كان هذا العرف راسخاً أو ناشئاً، وتحديد أي ثغرات في النظم التعاقدية القائمة، لا سدها، والسعي في الوقت نفسه إلى بحث آليات التعاون الدولي الممكنة.

82- وأشار المقرر الخاص إلى أن تدهور حالة الغلاف الجوي قد جعل من حمايته شاغلاً ملحاً بالنسبة للمجتمع الدولي، ولاحظ أن الموضوع يتيح للجنة فرصة معالجة المسائل المتعلقة بالنظم الخاصة من منظور القواعد العامة للقانون الدولي، وتلك مسؤولية وظيفية تُعتبر اللجنة مؤهلة تماماً للاضطلاع بها. ورأى أن هناك دلائل كثيرة على ممارسة الدول، منها المعاهدات والسوابق القضائية وغيرها من الوثائق الشارعة التي ستمكن اللجنة من معالجة الموضوع كمسألة قانونية بالأساس، وليس كمسألة سياسية. وقدم المقرر الخاص أيضاً عرضاً

77- قررت اللجنة، في دورتها الثالثة والستين (عام 2011) أن تدرج موضوع "حماية الغلاف الجوي" في برنامج عملها الطويل الأجل⁽⁷⁸³⁾، استناداً إلى المقترح الوارد في المرفق الثاني لتقرير اللجنة عن أعمال دورتها تلك⁽⁷⁸⁴⁾. وأحاطت الجمعية العامة علماً، في الفقرة 7 من قرارها 98/66 المؤرخ 9 كانون الأول/ديسمبر 2011، بإدراج هذا الموضوع في برنامج عمل اللجنة الطويل الأجل.

78- وقررت اللجنة في جلستها 3197، المعقودة في 9 آب/أغسطس 2013، أن تدرج موضوع "حماية الغلاف الجوي" في برنامج عملها مقترناً بتفاهم بهذا الشأن⁽⁷⁸⁵⁾، وأن تعين السيد شينيا موراسي مقررًا خاصاً معنياً بهذا الموضوع.

باء - النظر في الموضوع في الدورة الحالية

79- عُرض على اللجنة في الدورة الحالية التقرير الأول الذي أعده المقرر الخاص (A/CN.4/667). ونظرت اللجنة في التقرير في جلساتها من 3209 إلى 3214 المعقودة في 22 و 23 و 27 و 28 و 30 أيار/مايو وفي 3 حزيران/يونيه 2014.

(783) حولية ... 2011، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الفقرات 365-367.
(784) المرجع نفسه، ص 226-236.

(785) حولية ... 2013، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الفقرة 168. أدرجت اللجنة الموضوع في برنامجها على أساس ما يلي: "(أ) أن يسير العمل المتعلق بالموضوع على نحو لا يتداخل مع المفاوضات السياسية ذات الصلة، بما فيها المفاوضات المتعلقة بتغير المناخ، ونفاد الأوزون، والتلوث الجوي البعيد المدى عبر الحدود. ولن تتطرق معالجة الموضوع إلى مسائل من قبيل المسائل التالي ذكرها، وهي في الوقت نفسه معالجة لا تخل بتلك المسائل: مسؤولية الدول ومواطنيها؛ ومبدأ تغريم الملوّث؛ والمبدأ التحوطي؛ والمسؤوليات المشتركة ولكنها متباينة؛ ونقل الأموال والتكنولوجيا إلى البلدان النامية، بما في ذلك حقوق الملكية الفكرية؛ (ب) ألا تتطرق معالجة الموضوع أيضاً إلى مواد بعينها، مثل الكربون الأسود وأوزون التروبوسفير وغيرها من المواد ذات التأثير المزدوج، وهي مواد تشكل موضوعاً للتفاوض بين الدول. ولن يسعى المشروع إلى "سد" الثغرات في الأنظمة التعاقدية؛ (ج) ألا يشمل الموضوع المسائل المتعلقة بالفضاء الخارجي، بما في ذلك تعيين حدوده؛ (د) أن يتمثل ناتج العمل المتعلق بالموضوع في مشاريع مبادئ توجيهية لا يُقصد بها أن تُفرض على الأنظمة التعاقدية الحالية قواعد قانونية أو مبادئ قانونية لا تتضمنها تلك الأنظمة بالفعل. وسيُعدّ المقرر الخاص تقاريره على هذا الأساس".

التوجيهية⁽⁷⁸⁹⁾ الذي يتناول تدهور الغلاف الجوي الناجم عن أنشطة بشرية تنطوي على إدخال مواد أو طاقة ضارة في الغلاف الجوي وتغيير تكوينه، وذلك بهدف حماية البيئة الطبيعية والبيئة البشرية على حد سواء، وتحديد أوجه الترابط بين الغلاف الجوي ومجالات أخرى كالبحر والتنوع البيولوجي (الحراجة والتصحر والأراضي الرطبة)، وجوانب أخرى من النشاط البشري والقانون الذي ينظم هذه الأنشطة؛ و(ج) الوضع القانوني للغلاف الجوي⁽⁷⁹⁰⁾ الذي يقدم الغلاف الجوي كمورد طبيعي، فيميزه عن "المجال الجوي" الذي يحتفظ بوضعه القانوني على حاله، وي طرح مقترحاً مفاده اعتبار حماية الغلاف الجوي شاغلاً مشتركاً للبشرية.

2- موجز المناقشة

(أ) تعليقات عامة

85- أقر أعضاء اللجنة بأن حماية الغلاف الجوي تكتسي أهمية قصوى بالنسبة للبشرية مرددين في الوقت نفسه ما تؤيده البيانات العلمية من مشاكل يواجهها الغلاف الجوي، ولا سيما بسبب التلوث الجوي واستنفاد الأوزون وتغير المناخ. وتم التأكيد على أن هذا الموضوع الذي يتسم بالتعقّد من النواحي القانونية والسياسية والتقنية والعلمية، يتعلق بقضية واقعية وملحة لها آثار سلبية واضحة على حياة الناس اليومية، مثل الكوارث الطبيعية التي تجلب الخراب في أنحاء كثيرة من الكرة الأرضية، والتلوث الذي يتسبب في وقوع وفيات مبكرة والإصابة بعدد كبير من المشاكل الصحية التي لا يستهان بها. وفي الوقت عينه، قال الأعضاء إنهم يدركون تمام الإدراك ما يكتنف

(789) فيما يلي نص مشروع المبدأ التوجيهي 2 بالصيغة التي اقترحها المقرر الخاص:

"نطاق تطبيق المبادئ التوجيهية"

"(أ) تتناول مشاريع المبادئ التوجيهية هذه الأنشطة البشرية التي تُدخل بصورة مباشرة أو غير مباشرة مواد أو طاقة ضارة في الغلاف الجوي أو تغير تكوين الغلاف الجوي، والتي تنجم عنها أو يرجح أن تنجم عنها آثار سلبية ذات شأن على حياة الإنسان وصحته وعلى البيئة الطبيعية للأرض؛

"(ب) تشير مشاريع المبادئ التوجيهية هذه إلى المبادئ الأساسية المتصلة بحماية الغلاف الجوي، وإلى ترابط تلك المبادئ".

(790) فيما يلي نص مشروع المبدأ التوجيهي 3 بالصيغة التي اقترحها المقرر الخاص:

"الوضع القانوني للغلاف الجوي"

"(أ) الغلاف الجوي مورد طبيعي أساسي لصون الحياة على الأرض ولصحة البشر ورفاههم وللنظم الإيكولوجية المائية والأرضية؛ ومن ثم، فإن حمايته شاغل مشترك للبشرية؛

"(ب) ليس في مشاريع المبادئ التوجيهية هذه ما يرمي إلى المساس بالوضع القانوني للمجال الجوي بموجب القانون الدولي الساري".

تاريخياً موجزاً عن تطور القانون الدولي المتعلق بالغلاف الجوي منذ القرن السادس إلى القرن الثامن عشر الذي يمثل بداية تاريخه الحديث، وهو تطور أفضى إلى أول نص مرجعي بشأن التلوث الجوي عبر الحدود يتمثل في قرار التحكيم الصادر في قضية مصهر تريل عام 1941⁽⁷⁸⁶⁾، وتُوج بتكريس القانون البيئي الدولي باعتباره مجال دراسة متخصصاً في السنوات التي تلت، بما في ذلك فترة السبعينيات التي شهدت اعتماد إعلان مؤتمر الأمم المتحدة المعني بالبيئة البشرية ("إعلان ستوكهولم")⁽⁷⁸⁷⁾. وقال المقرر الخاص إنه يجذب إجراء دراسة مفصلة ونقدية للموضوع استناداً إلى مختلف مصادر القانون الدولي المتعلقة به.

83- وأكد المقرر الخاص أن التحديات المعاصرة التي تواجه الغلاف الجوي تشمل ثلاثة مجالات، ألا وهي: (أ) التلوث الجوي عبر الحدود في التروبوسفير؛ و(ب) استنفاد الأوزون في الستراتوسفير؛ و(ج) تغير المناخ، مشيراً أيضاً، في هذا الصدد، إلى عدم وجود نظام تعاهدي يغطي جميع مجالات مشاكل الغلاف الجوي أو يتناول الغلاف الجوي كوحدة واحدة علمية، على الرغم من الاضطلاع بأنشطة وضع المعاهدات بشأن كل مجال من تلك المجالات.

84- وقدم المقرر الخاص معلومات ذات صلة عن الخصائص الفيزيائية للغلاف الجوي، تشكل أساساً لتعريف "الغلاف الجوي" لأغراض مشاريع المبادئ التوجيهية؛ ونبذة وافية عن مختلف عناصر نطاق المشروع، بهدف تحديد المسائل القانونية الرئيسية التي يتعين تناولها؛ وتحليلاً لمسألة الوضع القانوني للغلاف الجوي، وهو ما يمثل في نظره شرطاً لازماً لكي تنظر اللجنة في الموضوع. وقال، بوجه خاص، إنه يفضل الأخذ بمفهوم "الشغل المشترك للبشرية" لتوصيف الوضع القانوني للغلاف الجوي بدلاً من مفهوم الملك العام أو التراث المشترك للبشرية. وفي هذا السياق، عرض أيضاً ثلاثة مشاريع مبادئ توجيهية ذات طابع عام مقترحة في تقريره الأول، بشأن (أ) تعريف مصطلح "الغلاف الجوي" الذي يتناول في آن واحد جانبه الجوهري باعتباره طبقة من الغازات، وجانبه الوظيفي باعتباره الوسيلة التي تنتقل وتنتشر عبرها المواد المحمولة في الهواء⁽⁷⁸⁸⁾؛ و(ب) نطاق مشاريع المبادئ

(786) Trail Smelter, UNRIAA, vol. III (Sales No. 1949.V.2), p. 1905.

(787) Report of the United Nations Conference on the Human Environment, Stockholm, 5-16 June 1972 (United Nations publication, Sales No. E.73.II.A.14), Part One, chap. I, p. 3.

(788) فيما يلي نص مشروع المبدأ التوجيهي 1 بالصيغة التي اقترحها المقرر الخاص:

"استخدام المصطلحات"

"لأغراض مشاريع المبادئ التوجيهية هذه،

"(أ) يقصد بـ 'الغلاف الجوي' طبقة الغازات المحيطة بالأرض، في طبقة التروبوسفير وطبقة الستراتوسفير، التي يحدث فيها نقل وانتشار المواد التي يحملها الهواء".

الاعتراف بأن أهم القرارات المتعلقة بحماية الغلاف الجوي يتعين أن تتخذ على المستوى السياسي، ولا يتوقع من اللجنة في عملها أن تفرض أو تبدل قرارات أو إجراءات بعينها على هذا المستوى.

90- ورغم أن المقرر الخاص قال في تقريره إنه يأمل أن ينظر، خلال السنتين المتبقيتين من فترة السنوات الخمس الحالية (2015 و2016)، في مسائل تتصل بالمبادئ الأساسية لحماية الغلاف الجوي، بما في ذلك الالتزامات العامة للدول بحماية الغلاف الجوي، ومبدأ "استعمال الملك الخاص دون الإضرار بملك الغير"، فضلاً عن مبادئ الإنصاف والتنمية المستدامة وحسن النية، وأن يستكمل، في فترة السنوات الخمس القادمة (2017-2021)، النظر في مسائل أخرى ذات صلة، كالتعاون الدولي، والامتثال للمعايير الدولية، وتسوية المنازعات، وأوجه الترابط، فإن بعض الأعضاء أعربوا عن قلقهم إزاء استمرار غموض الصورة العامة لأن المعلومات المقدمة لا تكفي لتكوين تصور عن المنحى والاتجاه العام للموضوع. والتمسوا الحصول على خارطة طريق أو خطة عمل تبين الهدف العام للمشروع وتحدد المشاكل الرئيسية - بما في ذلك المبادئ الأساسية التي ينبغي أو يمكن تطبيقها وتنفيذ هذه المبادئ - وتطرح المسائل التي يجب أن توليها اللجنة الأولوية. واقترح أن تقدم خارطة الطريق هذه أيضاً تفاصيل عن التصور المطروح لكيفية اختلاف عمل اللجنة عن الأعمال المماثلة التي تضطلع بها هيئات أخرى، ومنها مثلاً أعمال رابطة القانون الدولي بشأن المبادئ القانونية المتعلقة بتغير المناخ.

91- وأعرب بعض الأعضاء أيضاً عن آراء بشأن اختلافهم مع الطرائق المنهجية التي اعتمدها المقرر الخاص في معالجة هذا الموضوع. فبدلاً من التركيز على الغلاف الجوي كوحدة واحدة عالمية وعلى حمايته، وهو النهج الذي بدا أن المقرر الخاص يفضل في تقريره، اقترح أن يولى الاهتمام لكيفية تنظيم أنشطة الجهات الفاعلة من الدول وغير الدول التي تؤثر في الغلاف الجوي على نحو مباشر أو غير مباشر. والتركيز في هذا النهج البديل لن ينصب على الغلاف الجوي في حد ذاته، بل على "حقوق وواجبات" الدول وتلك الجهات الفاعلة من غير الدول في هذا المجال، ورئي أن ذلك هو أفضل ضمانة لحماية الغلاف الجوي والحفاظ عليه وأنه أكثر اتساقاً مع ممارسة الدول ومع الواقع العملي. وقياساً على قانون البحار، حيث يقسم البحر إلى مناطق بحسب درجة ممارسة الدولة الساحلية لسيادتها أو سيطرتها، اقترح أن يُنظر في تقسيم الغلاف الجوي إلى أجزاء، منها ما يخضع لسيادة أو سيطرة الدولة ومنها ما يخرج عن نطاق هذه السيادة أو السيطرة. وفي المقابل، وجد النهج الذي اعتمده المقرر الخاص من يؤيده، إذ رأى أعضاء آخرون أنه في ظل الخطر المحدق بالغلاف الجوي، فإن تناوله كوحدة واحدة هو أفضل وسيلة لكفالة حمايته لصالح البشرية.

92- وثمة شاغل منهجي آخر يتعلق بتناول المقرر الخاص لمختلف المصادر التي ذكر أن لها صلة بالنظر في الموضوع، وباستناده إليها.

هذا الموضوع من مشاكل مستعصية ظهرت خلال المناقشات بين الدول، وسلّموا بأن التحدي بالنسبة للجنة يكمن في تحديد الدور الذي بوسعها القيام به للمساهمة على النحو المناسب في المساعي الشاملة المبذولة على الصعيد العالمي من أجل حماية البيئة.

86- ورأى بعض الأعضاء أنه من الضروري أن تتبع اللجنة نهجاً أحسن إعداداً وأكثر حذراً، ولا سيما في ضوء خلفيات إدراج هذا الموضوع في جدول أعمال اللجنة والتعليقات المتباينة التي قُدمت في اللجنة السادسة في عامي 2012 و2013. وفي هذا الصدد، جرت مناقشة مستفيضة لتفاهم عام 2013 وآثاره على أعمال اللجنة. وذهب بعض الأعضاء إلى أن هذا التفاهم ينبغي أن يؤخذ على محمل الجد بصرف النظر عن استحسان مضمونه أو عدم استحسانه. فهو يمثل شرطاً لازماً للشروع في العمل بشأن هذا الموضوع. وعلاوة على ذلك، أعرب بعض الأعضاء عن قلقهم إزاء عدم تقييد المقرر الخاص تقييداً تاماً بشروط هذا التفاهم في إعداد تقريره وعرضه، بينما رأى آخرون أن من المثير للقلق أن يبدو المقرر الخاص وكأنه يقلل من أهمية التفاهم بمحاولة الالتفاف على شروطه الواضحة، أو توجيه المشروع في اتجاه ينحرف عن نص التفاهم أو وروحه. وأشير، بوجه خاص، إلى أن التلميح إلى وضع قواعد جديدة أو سد ثغرات في القانون يتناقض مع التفاهم. وإضافة إلى ذلك، أعرب عن القلق من أن اقتراح المقرر الخاص التركيز على التلوث الجوي واستنفاد الأوزون وتغير المناخ يمكن أن يشكل مساساً بالمفاوضات السياسية المتعلقة بهذه المواضيع.

87- وحسب رأي آخر، فإن اللجنة، باعتمادها تفاهم عام 2013، قد وضعت المقرر الخاص في موقف حرج، إذ إن أي تقدم يمكن تحقيقه بشأن هذا الموضوع خارج إطار المعايير المنصوص عليها في التفاهم يتوقف على مدى الصرامة أو المرونة في تفسيره. وأشير كذلك إلى وجود مشكلة أساسية بشأن هذا التفاهم؛ فالمقرر الخاص يواجه مأزقاً يتمثل، في الواقع، في أن جل الممارسة التعاهدية التي استند إليها التقرير قد يندرج على الأرجح ضمن المواضيع التي تقرّر ألا يتناولها التفاهم. واعتبر بعض الأعضاء أن هذا التفاهم غير مألوف ويرسي سابقة سيئة بالنسبة للجنة. وعليه، ارتئي أن تعيد اللجنة النظر في التفاهم أو تتفق على اتباع نهج مرن في تطبيقه.

88- وذكر أعضاء آخرون أن تفاهم عام 2013 يتسم بقدر كاف من المرونة يتيح للمقرر الخاص السعي لتحقيق هدف متواضع هو تحديد المبادئ العامة الموجودة في القانون البيئي الدولي، سواء منها المستندة إلى القانون العرفي أو المستندة إلى المبادئ العامة للقانون، وإعلانها قابلة للتطبيق على حماية الغلاف الجوي.

89- ورأى عدد من الأعضاء أن الأمر برمته ليس عصبياً على الحل، فأكدوا الطابع الجماعي والمشارك لأعمال اللجنة، وشددوا على أهمية اتباع نهج متواضع وحصيف كما اقترح المقرر الخاص، وعلى منحه في الوقت نفسه هامشاً للتصرف مع مراعاة شروط التفاهم. ولا بد من

(الإكسوسفير) التي تشكل أيضاً جزءاً من الغلاف الجوي. ورغم التسليم، كما هو معروف علمياً، بأن المشاكل المعاصرة الثلاث التي تؤثر في الغلاف الجوي - وهي التلوث الجوي واستنفاد الأوزون وتغير المناخ - لا يتعدى تأثيرها طبقتي التروبوسفير والستراتوسفير، حذر بعض الأعضاء على سبيل التحوط من مغبة اتباع نهج يجتري قطاعات من الغلاف الجوي. ووجه الانتباه، على سبيل المثال، إلى دراسة تغير المناخ في طبقة الميزوسفير التي أجراها برنامج أنتاركتيكا التابع للحكومة الأسترالية، وهي دراسة كشفت وجود مظهر من مظاهر أثر الدفيئة (التبريد المعزز) في طبقتي الستراتوسفير والميزوسفير⁽⁷⁹¹⁾. وأشير أيضاً إلى إمكانية حدوث ضرر بيئي في الغلاف الجوي العلوي بسبب السوائل التي تطلق في الفضاء الخارجي. ولذلك ارتئي أن التعريف الأمثل للغلاف الجوي هو التعريف الذي يكون أكثر عمومية ويطابق التحديد العلمي للغلاف الجوي باعتباره مكوناً من التروبوسفير والستراتوسفير والميزوسفير والثرموسفير، أو يكون ذا صلة بتأثير الغلاف الجوي في وجود البشرية وفي البيئة.

97- ولاحظ بعض الأعضاء أيضاً أن تعريف الغلاف الجوي على أنه "طبقة الغازات المحيطة بالأرض، في طبقة التروبوسفير وطبقة الستراتوسفير" ربما يفرض ضمناً حدّاً أعلى، وبالتالي فإنه يحس مسائل تتصل بـ "الفضاء الخارجي"، بما في ذلك رسم حدوده، وهي مسائل استُبعد النظر فيها بموجب تفاهم عام 2013. وفضل أعضاء آخرون الفكرة القائلة بأن الغلاف الجوي هو "الغلاف الغازي المحيط بالأرض" التي اعتمدها الهيئة الحكومية الدولية المعنية بتغير المناخ على استخدام عبارة "طبقة الغازات" لوصف الغلاف الجوي. وتساءل بعض الأعضاء أيضاً عما إذا كان استخدام مفهوم "المواد التي يحملها الهواء" يمكن أن يفي وحده بغرض وصف الغلاف الجوي. وأُعرب عن وجهة نظر أخرى تقول بضرورة تضمين التعريف الخصائص الطبيعية للغلاف الجوي، وبالتحديد فكرة دوران الغلاف الجوي.

98- ولوحظ أيضاً أن مشاريع المبادئ التوجيهية لا تهدف إلى المساس بالوضع القانوني للمجال الجوي بموجب القانون الدولي الساري، غير أن التعريف المقترح، باشماله على خصائصه الفيزيائية، يشير ضمناً إلى حد أعلى للمجال الجوي.

99- وجاء في أحد الاقتراحات كذلك أنه ينبغي أن يعرّف أيضاً "التلوث الجوي" و"استنفاد الأوزون" و"تغير المناخ" لأغراض مشاريع المواد هذه، فضلاً عن تعريف "الحماية"، وذلك مع مراعاة تفاهم عام 2013.

وأشير إلى أن المقرر الخاص أبدى، في بعض الحالات، ثقة شبه تامة في آراء الجهات الفاعلة غير الحكومية والباحثين دون أن يشير إلى ممارسة الدول، وعندما استند إلى ممارسة الدول، لم يجر تحليلاً واضحاً للضكوك غير الملزمة باعتبارها مصدراً لتحديد الاعتقاد بالإلزام. ولم يتبين لبعض الأعضاء أيضاً وجه الصلة بين قائمة الممارسات التعاقدية والسوابق القضائية التي ذكرها التقرير وبين الموضوع، وارتباط تلك الممارسات والسوابق بالمسائل التي أراد المقرر الخاص معالجتها. وعلاوة على ذلك، كان هناك في بعض الحالات شعور بأن التقرير يحدد الخيارات السياسية المفضلة حسبما يكون ملائماً، دون الاستناد في ذلك إلى أي أساس قانوني متين أو استيفاء شروط الصرامة المطلوبة لاعتبارها قانوناً.

93- وأعرب الأعضاء أيضاً عن تأييدهم لإمكانية التشاور مع خبراء تقنيين وعلميين في بلورة الموضوع.

(ب) تعليقات بشأن مشروع المبدأ التوجيهي 1 (استخدام المصطلحات)

94- قال بعض الأعضاء إنهم يتفقون مع المقرر الخاص بشأن الحاجة، لأغراض مشاريع المبادئ التوجيهية، إلى وضع تعريف يتفق مع التعريف العلمي للغلاف الجوي. وأشير إلى أن ذلك التعريف سيسهل عمل اللجنة. وبالنظر إلى الطابع العلمي للموضوع، ارتأى بعض الأعضاء أنه ربما يكون من الأجدى وضع مسرد للمصطلحات العلمية التي ستستخدم، بينما أشار أعضاء آخرون إلى أنه قد يكون من السابق لأوانه النظر في إمكانية وضع تعريف في هذه المرحلة؛ إذ يمكن أن يتيح مرور بعض الوقت فرصة لإشراك الدوائر العلمية، مما يمكن اللجنة فعلياً من وضع تعريف يكون سليماً من الناحية القانونية ومن الناحية العلمية أيضاً. وأثيرت أيضاً مسألة ضرورة توخي الشمول في وضع التعريف وتفاذي استخدام مصطلحات من قبيل "التروبوسفير" و"الستراتوسفير".

95- وشكك آخرون في ضرورة وضع تعريف. وأشير بوجه خاص إلى أن مختلف المعاهدات التي تناولت على نحو مباشر مسائل الغلاف الجوي، مثل التلوث الجوي البعيد المدى عبر الحدود أو استنفاد الأوزون أو تغير المناخ، لم تعرف مصطلح "الغلاف الجوي". وبالمثل، فإن اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار لا تُعرّف مصطلح البحر.

96- وأشار أعضاء آخرون أيضاً إلى أن مضمون التعريف المقترح ينطوي على إشكالية. فالتعريف المقترح لا يستند فيما يبدو إلى أساس في ممارسة الدول أو السوابق القضائية أو المؤلفات. وعلاوة على ذلك، لوحظ أن التعريف المقترح يشمل التروبوسفير والستراتوسفير لكنه يستبعد، بشكل اعتباطي نوعاً ما ودون سبب ظاهر، طبقات الميزوسفير والثرموسفير والغلاف الجوي الخارجي

(791) انظر: www.antarctica.gov.au/about-antarctica/environment/atmosphere/studying-the-atmosphere/hydroxyl-airglow-temperature-observations/climate-change-in-the-mesosphere

الآخرين في جدوى وضع مبدأ توجيهي يتعلق بالنطاق وفي مدى مناسبة توقيت وضعه. وأشار في هذا الصدد إلى أنه ينبغي مراعاة بنود تفاهم عام 2013. وفي ضوء التحذير الوارد في التفاهم والداعي إلى عدم معالجة مسائل من قبيل مبدأ تغريم الملوّث، ومبدأ التحوط، ومبدأ المسؤوليات المشتركة ولكنها متباينة، والداعي كذلك إلى عدم الإخلال بتلك المسائل، فقد اقترح وضع بند وقائي يبين أن اللجنة عندما لا تتناول هذه المبادئ، فهي تفعل ذلك دون المساس بوضعها في إطار القانون الدولي.

(د) التعليقات على مشروع المبدأ التوجيهي 3 (الوضع القانوني للغلاف الجوي)

104- أثار مشروع المبدأ التوجيهي 3 مجموعة متنوعة من تعليقات الأعضاء، تناولت النهج الذي اتبعه المقرر الخاص وجوهر مشروع المبدأ التوجيهي على حد سواء. وفي المقام الأول، شكك بعض الأعضاء في جعل الوضع القانوني للغلاف الجوي مركزاً على مفهوم الشاغل المشترك للبشرية، بوصفه مفهوماً قانونياً، مشيرين بوجه خاص إلى أن هناك خطراً يتمثل في المبالغة في مكانته الحالية في القانون الدولي. واعتُبر مشروع المبدأ التوجيهي بصيغته الحالية فضفاضاً وتترتب عليه آثار بعيدة المدى.

105- وساد شعور عام بين الأعضاء بأنه قد يلزم القيام بعمل إضافي لكي تبرر بالكامل المقترحات والخيارات السياسية التي يقدمها المقرر الخاص في مشروع المبدأ التوجيهي. وفيما يخص النهج على وجه التحديد، رأى الأعضاء الذين يعتقدون أنه ينبغي للمقرر الخاص أن يصوغ مشاريع المبادئ التوجيهية من منظور حقوق الدول والتزاماتها، أن اعتبار الغلاف الجوي كلاً موحداً لا يتجزأ فيما يتعلق بحقوق الدول والتزاماتها يتعارض مع الممارسة المتبعة. واستناداً إلى قانون البحار وإلى السوابق القضائية، مثل قرار التحكيم في قضية مصطهر تريل⁽⁷⁹²⁾، اعتُبر أن من المهم النظر إلى تلك الحقوق والالتزامات من زاوية السيادة والسيطرة، وهو ما يقتضي، على سبيل المثال، تناول الغلاف الجوي الموجود مباشرة فوق دولة ما من زاوية السيادة. ولا يتضح من التقرير السبب الذي دفع المقرر الخاص إلى أن يختار الانحراف عن نهج مكرس في الممارسة يسند الضرر الموضوعي إلى الدولة التي حدث فيها الضرر، أو يفضي إلى الاحتجاج بمبدأ "استعمال الملك الخاص دون الإضرار بملك الغير" عندما يكون الضرر عابراً للحدود. وفي هذا الخصوص، أثبتت تساؤلات حول ما إذا كان من شأن مبدأ استعمال الملك الخاص دون الإضرار بملك الغير أن ينطبق على "حماية الغلاف الجوي". ومن جهة أخرى، أيد بعض الأعضاء المقرر الخاص في القول بأن النهج القائم على أساس المناطق إزاء حماية البيئة البحرية بموجب اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار لا يمكن ببساطة أن ينطبق على حماية الغلاف

(ج) التعليقات على مشروع المبدأ التوجيهي 2 (نطاق تطبيق المبادئ التوجيهية)

100- رأى بعض الأعضاء أن مشروع المبدأ التوجيهي 2 مرضٍ، غير أن أعضاء آخرين أشاروا إلى ضرورة معالجة المسائل المتعلقة بنطاق المبادئ التوجيهية من منظور "الأسباب والنتائج"، حيث إن مكان نشوء التلوث يختلف في كثير من الأحيان عن مكان حدوث أثره السليبي. ولهذا الغاية، اقترح أن يصاغ مشروع المبدأ التوجيهي المتعلق بالنطاق مع مراعاة ثلاثة أبعاد مكانية من المحتمل أن يغطيها، وهي البعد الإقليمي والبعد العابر للحدود والبعد العالمي، مع التركيز على البعدين الأخيرين. وبالنظر إلى أن من المتعذر أن يُحدّد دوماً بوضوح، فيما يخص تدهور الغلاف الجوي، سبب التدهور ومنشؤه، ارتبى أنه سيكون من المناسب تناول مسائل الحماية من منظور يسعى إلى تقييم المواد الخطرة، وهو نهج متبع في الصكوك القائمة.

101- وفيما يتعلق بالفقرة الفرعية (أ)، وعلى الرغم من أن بعض الأعضاء قد وافقوا على جوهرها، ولا سيما الإشارة الواردة فيها إلى التأثير على البيئة البشرية والطبيعية، فقد رُئي أن الفقرة شديدة الاتساع وشديدة الضيق في آن واحد، حيث إنها تشمل فيما يبدو مجموعة كبيرة من الأنشطة البشرية التي يمكن تصورها، وفي الوقت نفسه تحدد عتبة عالية في الجزء الأخير منها. ورأى بعض الأعضاء أيضاً أن إدراج "الطاقة"، بقدر ما يشتمل هذا المصطلح على مشاكل التلوث الإشعاعي أو النووي، يطرح إشكالية بالنظر، على وجه التحديد، إلى أن الاستخدامات السلمية للطاقة النووية تخضع لنظم خاصة. وحسب رأي آخر فإن الفقرة الفرعية (أ) مضللة، حيث يبدو أنها تخوض أيضاً في مسائل جوهرية، وذلك بسبب استخدام مصطلحات من قبيل "مواد ضارة" و"آثار سلبية ذات شأن". ولتلافي هذا الخلل، اقترح إما أن تعاد صياغة مشروع المبدأ التوجيهي بعبارة عامة لكي يشمل جميع الأنشطة البشرية التي تؤثر في الغلاف الجوي، بغية ضمان حمايته، أو أن تُحذف الفقرة الفرعية كلياً.

102- وفيما يتعلق بالفقرة الفرعية (ب)، أشار بعض الأعضاء إلى أن الإحالة إلى "المبادئ الأساسية المتصلة بحماية الغلاف الجوي" يُخشى أن تجعل نطاق مشاريع المبادئ التوجيهية متعارضاً مع التفاهم الذي تحقق في عام 2013. وأشار أيضاً إلى أن الفقرة الفرعية تتصل فيما يبدو بطابع العملية أكثر مما تتصل بنطاقها. واقترح أن يكون الهدف هو وضع مبادئ توجيهية يمكن أن تستند إليها الدول فيما تبذله من جهود لمعالجة المشاكل المتعلقة بالغلاف الجوي، دون أن يتخذ الأمر طابع الإملاء. وأيد بعض الأعضاء الآخرين صيغة الفقرة الفرعية (ب) لأنها تعلن أيضاً عن الهدف.

103- ورأى بعض الأعضاء أن الإحالة إلى "المبادئ الأساسية" مقيدة وأن عبارة "وإلى ترابط تلك المبادئ" غير واضحة ومبهمه بالنسبة لمشروع المبدأ التوجيهي ككل. بل شكك بعض الأعضاء

(792) انظر الحاشية 786 أعلاه.

في مجال حماية الغلاف الجوي مع ما يلازم ذلك من واجبات الوقاية والتعاون. وأعرب أيضاً عن رأي مفاده أنه ينبغي توجيه الاهتمام إلى حماية الغلاف الجوي كشغل مشترك للبشرية، عوضاً عن التركيز على الوضع القانوني للغلاف الجوي، وأنه ينبغي أن يشكل مفهوم "الشغل المشترك" أساساً لمبدأين توجيهيين، أحدهما قائم بذاته والآخر يفصل المبادئ الأساسية ذات الصلة بحماية الغلاف الجوي.

109- ووفقاً لوجهة نظر أخرى فإن المفهوم ضعيف إلى درجة لا يمكن معها أن يطبق على حماية الغلاف الجوي. وبينما أعرب بعض الأعضاء عن تأييدهم لإمكانية إظهار المفهوم باعتباره يسري على حماية الغلاف الجوي، لوحظ مع ذلك أن التعليل القانوني لتفضيل هذا الخيار في التقرير تعليل ناقص. فلم يُوضَّح، على سبيل المثال، لماذا لا يمكن أن يكون مفهوم "التراث المشترك للبشرية" مفهوماً مثالياً من دون "أجهزة مؤسسية واسعة النطاق للتحكم في توزيع حقوق الاستغلال وفوائده"، وهو ما يبدو أنه دفع المقرر الخاص إلى التخلي عنه. وفي هذا الخصوص، استُعي إلى الانتباه إلى اتفاقية حماية التراث العالمي الثقافي والطبيعي لعام 1972 وإلى الإعلان العالمي بشأن المحين البشري وحقوق الإنسان لعام 1997⁽⁷⁹³⁾ اللذين يشيران إلى "التراث المشترك للبشرية" دون أن يكون لهما هيكل مؤسسي مفصل. وبالفعل، وجه بعض الأعضاء الآخرين اللوم إلى المقرر الخاص لأنه استبعد بشيء من السرعة ودون تقديم أسباب مقنعة احتمال تطبيق مفهوم "التراث المشترك للبشرية" على وضع الغلاف الجوي.

110- وفيما يتعلق بالفقرة (أ)، اقترح تبسيط الإشارة إلى "النظم الإيكولوجية المائية والأرضية".

111- أما فيما يخص الفقرة (ب)، فقد ارتعى أنها غير ضرورية. وكان من المفهوم كذلك أنه حتى مع اعتبار أن مشاريع المبادئ التوجيهية يتعين ألا تؤثر في الوضع القانوني للمجال الجوي بموجب القانون الدولي الساري، فإن ذلك لا يعني أن مشروع النص لن يشمل الأنشطة المضطلع بها في المجال الجوي.

(هـ) اعتبارات أخرى

112- رحب عدة أعضاء بإشارة المقرر الخاص إلى أنه سيركز على آليات تعاونية من أجل معالجة المسائل التي تحظى باهتمام مشترك، وحثوا على إعطاء هذا الجانب الأولوية. ورأى بعض الأعضاء أنه ينبغي أيضاً أن يُنظر بوجه ما في التزامات الدول التي تتعلق بصون الغلاف الجوي وليس فقط تلك التي تتعلق بالحفاظ عليه، وفي العلاقة بين قواعد القانون البيئي الدولي العرفي المكرسة

الجوي لأنه غير مناسب وغير عملي، مشيرين إلى صعوبة إقامة ولاية قضائية وطنية على أي قطاع من قطاعات الغلاف الجوي. وإضافة إلى ذلك، أشير إلى أنه حتى وإن كان قانون البحار قد اعتمد كنموذج، فقد ظهرت مشاكل في هذا المجال، ولا سيما فيما يتعلق بالمناطق الواقعة خارج نطاق الولاية القضائية الوطنية، حيث تستمر المناقشات والمفاوضات بين الدول الأطراف بشأن إدارة موارد المحيطات المشتركة.

106- ومن حيث الجوهر، رحب بعض الأعضاء بما جاء من تأكيدات في التقرير تفيد أن الغلاف الجوي مورد طبيعي، بيد أنه كان هناك تشكيك في أن الممارسة تثبت أنه يمكن أن يُعتبر مورداً متقاسماً أو مشتركاً. وأشار بعض الأعضاء إلى أن لغة مشروع المبدأ التوجيهي لا تستند إلى ممارسة الدول أو الممارسة التعاهدية أو إلى أية سوابق قضائية. وإضافة إلى ذلك، لا يبدو أن للمبدأ التوجيهي أي علاقة بالوضع القانوني للغلاف الجوي إلا إذا حُمّلت هذا المعنى العبارة التي تؤكد أن حمايته هي "شغل مشترك للبشرية". وهذا مفهوم يتسم بعدم وضوح مضمونه المعيار، وهو لا يثير الجدل فحسب، بل يثير اللبس أيضاً لأنه يتضمن تفسيرات متنوعة، بما في ذلك احتمال أن ينشئ حقوقاً للأفراد وللأجيال المقبلة. وإضافة إلى ذلك، لا يبدو أن ممارسة الدول تؤيد تطبيقه على الغلاف الجوي.

107- ونظراً إلى قلة الممارسة في هذا الصدد، لم تكن معالجة المقرر الخاص لهذا المفهوم في التقرير كاملة ولا شاملة. وقد عرض التقرير نصاً سابقاً لأوانه دون أن يقدم تحليلاً كاملاً للمفهوم المقترح ويعرض الآثار المترتبة عليه من منظور قانوني. فهو لم يتضمن، على سبيل المثال، بحثاً وافياً للآثار القانونية المترتبة على "الشغل المشترك للبشرية". وتُطرح في هذا الصدد عدة أسئلة: هل هناك مسؤولية قانونية عن منع الضرر؟ وهل تقع تلك المسؤولية القانونية على عاتق جميع الدول؟ وهل تنشئ التزامات تجاه الكافة وتحمل الدول المسؤولية تبعاً لها؟ وهل تنشئ التزامات على عاتق المجتمع ككل وعلى عاتق كل فرد من أفراد الجماعة؟ وهل تنشئ أساساً للمقاضاة، بما في ذلك دعوى المصلحة العامة؟ وهل تنشئ واجب التضامن البيئي الدولي؟ وألا يؤدي مشروع المبدأ التوجيهي عن غير قصد إلى التقليل من أهمية مبدأ استعمال الملك الخاص دون الإضرار بملك الغير؟ وعلى الرغم من أن المقرر الخاص ألمح في التقرير إلى أن المفهوم سيفضي إلى إنشاء التزامات قانونية جوهرية بحماية الغلاف الجوي العالمي تتحملها جميع الدول بوصفها التزامات تجاه الكافة قابلة للإنفاذ، فقد فعل ذلك دون أن يقدم تحليلاً كاملاً. وأكد عدة أعضاء أيضاً أن الشغل المشترك للبشرية ليس هو الغلاف الجوي في حد ذاته، بل حمايته. غير أنه أشير إلى أن تدهور أحوال الغلاف الجوي ينبغي أن يكون مثلاً على هذا الشغل.

108- وأشار بعض الأعضاء الآخرين إلى أن المفهوم يستحق النظر إليه بعين الاستحسان وذكروا أن اللجنة يمكن أن تؤدي دوراً في توضيح نطاقه وتحديد فيما يتعلق بحماية الغلاف الجوي. ورئي أيضاً أن ثمة ما يستوجب النظر إلى المفهوم على أنه يعني ضمناً ضرورة التعاون الدولي

(793) اليونسكو، سجلات المؤتمر العام، الدورة التاسعة والعشرون، المجلد الأول، القرارات، القرار 16، وهو قرار اعتمده الجمعية العامة بموجب قرارها 152/53 المؤرخ 9 كانون الأول/ديسمبر 1998.

115- وأعرب بعض الأعضاء عن تفضيلهم لنهج بديل يلتزم بتحديد "مؤشرات" معينة على الممارسة تستند بشكل ملموس إلى ممارسة الدول ويمكن أن تكون مفيدة لجهات تقرير السياسات عند تصديها لمشاكل تتعلق بالغلاف الجوي. ويمكن، في إطار هذا النهج، أن تركز مشاريع المبادئ التوجيهية على مسائل من قبيل التعاون بين الدول على المستوى العالمي والإقليمي والثنائي، وعلى مختلف النهج والأطر والتقنيات التي تتبعها الدول لتعزيز ترتيبات التعاون.

3- الملاحظات الختامية للمقرر الخاص

116- رحب المقرر الخاص بالتعليقات والاقتراحات المفيدة والانتقادات البناءة التي أبدتها الأعضاء. وأكد المقرر الخاص مجدداً أهمية أن تتناول اللجنة الموضوع على نحو متوازن وحصيف، وأيد في الوقت نفسه الشعور السائد بأن المشاورات مع الدوائر العلمية ستفيد اللجنة في أعمالها. ولهذه الغاية، عبّر عن اعتزامه بحث إمكانية تنظيم جلسة إحاطة في عام 2015. وأشار المقرر الخاص أيضاً إلى أنه يميل إلى أن يؤجل إلى العام المقبل إحالة مشاريع المبادئ التوجيهية إلى لجنة الصياغة، لأن ذلك سيتيح له فرصة لإعادة صياغة بعض أجزائها في ضوء التعليقات التي أبدت.

117- وسلّم المقرر الخاص بالتنوع الواسع في آراء الأعضاء بشأن تفاهم عام 2013. وأكد على وجه الخصوص أنه لا يرى أي تضارب بين معالجته للموضوع، ولا سيما التركيز على التلوث الجوي واستنفاد الأوزون وتغير المناخ، وبين المفاوضات السياسية. وأشار المقرر الخاص، في إطار الدعوة إلى اتباع نهج وسطي، إلى أنه لا ينبغي استبعاد التفاهم لأنه هو الأساس الذي اتخذت عليه اللجنة قرارها تناول الموضوع في العام الماضي. وأعرب في الوقت نفسه عن أمله في أن يُمنح المقرر الخاص المرونة اللازمة لتحديد المسائل ذات الصلة بالموضوع بطريقة تساعد اللجنة على إحراز تقدم في النظر فيه.

118- وأشار المقرر الخاص أيضاً إلى أنه قدم في الفقرة 92 من تقريره خطة عمل مكتملة لتناول الموضوع، وسلّم بأهمية التعاون الدولي بوصفه عنصراً رئيسياً من عناصر حماية الغلاف الجوي. وقال إنه يعتزم أن يتناول في تقريره الثاني جوهر مسؤوليات الدول فيما يتعلق بحماية الغلاف الجوي.

119- وفيما يتعلق بمشروع المبدأ التوجيهي 1، أكد المقرر الخاص أن الهدف منه هو وضع تعريف عملي لأغراض مشاريع المواد، وأنه اقترح على سبيل الضرورة العملية بالنظر إلى أن الصكوك القائمة لا تتضمن تعريفاً للغلاف الجوي. وأشار إلى أن تركيزه على طبقة التروبوسفير وطبقة الستراتوسفير في التعريف لم يكن اعتباطاً. فنظراً إلى أن الغلاف الجوي العلوي لا يتضمن سوى 0.0002 في المائة

بالفعل وبين القواعد النازمة للغلاف الجوي، بما في ذلك مبدأ عدم الإضرار والوقاية، إضافة إلى مبادئ التنمية المستدامة.

113- ونظراً إلى أن محكمة العدل الدولية قد أعلنت في قضية *طاحوتنا اللباب على نهر أوروغواي*⁽⁷⁹⁴⁾ أنه يجب اعتبار إجراء تقييم الأثر البيئي شرطاً بموجب القواعد العامة للقانون الدولي كلما كان هناك خطر يتمثل في أن يؤثر النشاط المقترح تأثيراً سلبياً ذا شأن في سياق عابر للحدود، يمكن للجنة أيضاً أن تساهم مساهمة مفيدة في هذا الشأن، بطرق منها تناول جميع الجوانب المتعلقة بمحتوى الالتزام فيما يخص هذا الموضوع.

114- واقترح أيضاً أن تستند اللجنة، عندما تتناول اعتبارات الإنصاف، إلى المبادئ⁽⁷⁹⁵⁾ و⁽⁷⁹⁶⁾ و⁽⁷⁹⁷⁾ من إعلان ستوكهولم⁽⁷⁹⁸⁾ في معالجة الموضوع.

(794) *Pulp Mills on the River Uruguay (Argentina v. Uruguay)*, Judgment, I.C.J. Reports 2012, pp. 82–83, para. 204. See also *In the matter of the Indus Waters Kishenganga Arbitration before the Court of Arbitration constituted in accordance with the Indus Waters Treaty 1960 between the Government of India and the Government of Pakistan signed on 19 September 1960 between the Islamic Republic of Pakistan and the Republic of India*, Partial Award of 18 February 2013, Permanent Court of Arbitration, ILR, vol. 154, p. 1; the awards of the Permanent Court of Arbitration are available from www.pca-cpa.org. وللإطلاع على معاهدة مياه نهر السند لعام 1960 الموقعة في كراتشي في 19 أيلول/سبتمبر 1960، انظر: United Nations, *Treaty Series*, vol. 419, No. 6032, p. 125.

(795) فيما يلي نص المبدأ 6:

"يجب وقف تصريف المواد السامة أو المواد الأخرى وإطلاق انبعاثات ساخنة، بكمية أو تركيزات تتجاوز قدرة البيئة على جعلها غير ضارة، وذلك لضمان عدم إلحاق ضرر شديد أو مستديم بالنظم الإيكولوجية. وينبغي دعم الكفاح العادل لشعوب جميع البلدان ضد التلوث".

(796) فيما يلي نص المبدأ 9:

"تطرح الاختلالات البيئية الناجمة عن أوضاع تخلف التنمية والكوارث الطبيعية مشاكل خطيرة، وأفضل طريقة لحلها هي تسريع التنمية من خلال نقل كميات كبيرة من المساعدة المالية والتكنولوجية باعتبارها مكماً للجهود المحلية التي تبذلها البلدان النامية ومن خلال تقديم ما يلزم من هذه المساعدة في الوقت المناسب".

(797) فيما يلي نص المبدأ 11:

"ينبغي أن تعزز السياسات البيئية لجميع الدول الإمكانيات الإنمائية للبلدان النامية، في الحاضر والمستقبل، وألا تؤثر سلباً على تلك الإمكانيات، وألا تعيق أيضاً تحقيق ظروف عيش أفضل للجميع، وينبغي أن تتخذ الدول والمنظمات الدولية الخطوات المناسبة بغية التوصل إلى اتفاق بشأن ملاقاته العواقب الاقتصادية المحتملة، على الصعيدين الوطني والدولي، الناجمة عن تطبيق التدابير البيئية".

(798) انظر الحاشية 787 أعلاه.

اللجنة إلى أن تعبير "ذو شأن" هو تحديد واقعي وموضوعي ينطوي على تقدير للقيمة يتوقف على ظروف الحالة المعنية؛ ويُقصد بهذا التعبير شيء يتجاوز ما "يمكن الكشف عنه"، لكنه لا يصل بالضرورة إلى مستوى "الخطير" أو "الكبير". وأشار المقرر الخاص أيضاً إلى أن إدراج كلمة "طاقة" في التعريف المقترح يتفق مع التعريف الوارد في الاتفاقية المتعلقة بالتلوث الجوي العابر للحدود البعيد المدى وفي اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار. وليس الغرض من إدراج كلمة "طاقة" هو التدخل في سياسات الدول المتعلقة بالطاقة النووية واستخدامها.

121- وفيما يتعلق بمشروع المبدأ التوجيهي 3، أكد المقرر الخاص أن الشاغل المشترك ليس الغلاف الجوي بل بالأحرى حماية الغلاف الجوي. وقد قُصد أن يكون نطاقه ضيقاً، وهو ينطبق على إقامة إطار تعاوني لحماية الغلاف الجوي وليس على تأسيس ملكية مشتركة أو إدارة مشتركة للغلاف الجوي. وهو ينشئ التزامات جوهرية بالحماية البيئية، علاوة على الالتزامات المعترف بها أصلاً في القانون الدولي العربي. وأكد المقرر الخاص اعتقاده بوجود صلة وثيقة بين الالتزامات تجاه الكافة وإنفاذها وبين مفهوم "الشاغل المشترك" الذي سُبِّحت جوانبه بشكل أكبر في التقارير المقبلة، بما في ذلك مفهوم دعوى المصلحة العامة المتصل به. ورأى المقرر الخاص أن عملية الاشتراع عملية استقرائية واستنباطية في آن واحد. ومهمة اللجنة هي بحث الالتزامات القانونية التي يمكن أن يتضمنها مفهوم "الشاغل المشترك" الذي لا يخلو من مضامين معيارية، وتفصيل تلك الالتزامات في إطار مشاريع المبادئ التوجيهية. وأيد المقرر الخاص الأعضاء الذين قالوا إن مفهوم "الشاغل المشترك" ينطوي على واجب التعاون لضمان حماية الغلاف الجوي من أجل الأجيال المقبلة. وقال أيضاً إنه لا يرى مانعاً يحول دون توسيع نطاق مبدأ استعمال الملك الخاص دون الإضرار بملك الغير ليشمل حماية الغلاف الجوي، بالنظر إلى أن تطبيقه لا يقتصر على الضرر في السياق العابر لحدود بلدين؛ وهذا المبدأ معترف به في كل من اتفاقية الأمم المتحدة الإطارية بشأن تغير المناخ (الفقرة الثامنة من الديباجة) واتفاقية فيينا لحماية طبقة الأوزون (الفقرة 2 (ب) من المادة 2). وأشار المقرر الخاص أيضاً إلى أنه لا يعترض اعتراضاً جذرياً على استخدام مفهوم "التراث المشترك" لحماية الغلاف الجوي إذا اختارت اللجنة استخدامه في المشروع.

122- وأكد المقرر الخاص أيضاً أهمية اعتبار الغلاف الجوي وحدة واحدة شاملة لا تخضع للتقسيم وفق حدود الدول. فهو سائب ودينامي إلى حد سيكون معه من غير العملي، إن لم يكن من المستحيل، تقسيمه، لأغراض المشروع، إلى جَوٍّ يخضع للولاية الإقليمية لدولة ما ولسيطرتها وجَوٍّ آخر يخرج عن نطاق تلك الولاية.

من الكتلة الإجمالية للغلاف الجوي، اعتبره المقرر الخاص جزءاً ضئيلاً واستبعده من نطاق مشروع المبدأ التوجيهي. وإضافة إلى ذلك، لا يوجد دليل معقول يثبت أن تغير المناخ يسهم في التغيرات في أحوال الميزوسفير أو الترموسفير، أو أنه مسؤول عنها. وأعرب عن شكوكه في أن دراسة "تغير المناخ" في طبقة الميزوسفير التي أجراها برنامج أبحاث أبحاث أبحاث التابع للحكومة الأسترالية وتناولت "الدفق الشمسي"، أو قياس النشاط الشمسي خلال الفترة الزمنية نفسها، تعزو بشكل صريح التغيرات المكشوف عنها "بصورة مباشرة أو غير مباشرة إلى النشاط البشري الذي يفضي إلى تغير في تكوين الغلاف الجوي العالمي والذي يلاحظ، بالإضافة إلى التقلب الطبيعي للمناخ" - وهو تعريف تغير المناخ المعتمد في اتفاقية الأمم المتحدة الإطارية بشأن تغير المناخ. وإضافة إلى ذلك، سلّم المقرر الخاص بأن فهم التغيرات في الغلاف الجوي العلوي محدود بسبب الافتقار إلى البيانات العلمية، ولهذا السبب رأى أن وضع نظام لحماية تلك الطبقة هو مشروع طموح للغاية. وفيما يتعلق بالضرر الذي يُحتمل أن تتسبب فيه السواتل، أشار المقرر الخاص إلى أن الحماية البيئية للفضاء الخارجي، بما في ذلك مسألة الحطام الفضائي، هي موضوع يدخل في اختصاص لجنة استخدام الفضاء الخارجي في الأغراض السلمية. وأكد المقرر الخاص أيضاً أن المجال الجوي والغلاف الجوي هما مفهومان مختلفان تماماً بموجب القانون الدولي. وبناءً على ذلك، فإن تعريف حدود الغلاف الجوي لا يؤثر في حدود المجال الجوي الوطني أو في حدود الفضاء الخارجي. ومع ذلك، أعرب المقرر الخاص عن استعداده لحذف الإشارة إلى طبقة التروبوسفير وطبقة الستراتوسفير من التعريف الوارد في مشروع المبدأ التوجيهي 1، شريطة أن يرد مزيد من التوضيح لعلاقة الغلاف الجوي بالفضاء الخارجي في أي تعليق يصاغ على مشروع المبدأ التوجيهي.

120- وفيما يتعلق بمشروع المبدأ التوجيهي 2، أكد المقرر الخاص أن تركيز المشروع سينصب على الضرر الذي تترتب عليه آثار عابرة للحدود أو عالمية. وذكر أن استخدام عبارات مثل "مواد ... ضارة" من شأنها أن "تنجم عنها أو يرجح أن تنجم عنها آثار سلبية ذات شأن"، يرمي إلى أن يحدد على النحو المناسب نطاق الأنشطة البشرية والمواد الضارة التي تُعنى بها مشاريع المبادئ التوجيهية. وأشار المقرر الخاص إلى أن اللجنة قد استخدمت مفاهيم جوهرية في أحكام تعريفية، فضلاً عن تعبير "ذو شأن"، في أعمالها السابقة. وينطبق ذلك مثلاً على المواد المتعلقة بمنع الضرر العابر للحدود الناجم عن أنشطة خطيرة⁽⁷⁹⁹⁾. وقد أشارت

(799) حولية ... 2001، المجلد الثاني (الجزء الثاني) والتصويب، الفقرتان 97 و98. وترد المواد المتعلقة بمنع الضرر العابر للحدود الناجم عن أنشطة خطيرة التي اعتمدها اللجنة في دورتها الثالثة والخمسين في مرفق قرار الجمعية العامة 68/62 المؤرخ 6 كانون الأول/ديسمبر 2007.

الفصل التاسع

حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية

ألف - مقدمة

مشاريع المواد التي اقترحتها المقررة الخاصة في التقرير الثاني، اعتمدت اللجنة بصفة مؤقتة ثلاثة مشاريع مواد، مع التعليقات عليها، في الدورة نفسها⁽⁸⁰⁵⁾.

باء - النظر في الموضوع في الدورة الحالية

126- عُرض على اللجنة التقرير الثالث للمقررة الخاصة (A/CN.4/673). ونظرت اللجنة في التقرير في جلساتها من 3217 إلى 3222 المعقودة في الفترة من 7 إلى 11 تموز/يوليه 2014.

127- واستهلت المقررة الخاصة تقريرها الثالث بتحليل للعناصر المعيارية للحصانة الموضوعية، مركزة على الجوانب المتعلقة بالعنصر الذاتي. وفي هذا السياق، وعلى نحو ما أُعلن عنه في الدورة السابقة للجنة، بحث التقرير المفهوم العام لـ "مسؤول الدولة" والمعايير الجوهرية التي يمكن استخدامها لتحديد هؤلاء الأشخاص، ولا سيما فيما يتعلق بمن يجوز أن تشملهم الحصانة الموضوعية من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية. وتناول التقرير كذلك مسألة لغوية تتعلق باختيار أنسب مصطلح لتحديد الأشخاص المتمتعين بالحصانة، نظراً لما يسببه مصطلح "Official" (المسؤول) والمصطلحات المقابلة له في مختلف اللغات من صعوبات مصطلحية، واقتُرح الاستعاضة عنه بمصطلح "جهاز". وبعد تحليل للممارسة القضائية الوطنية والدولية ذات الصلة، بالإضافة إلى الممارسة التعاقدية وأعمال اللجنة السابقة، اقترحت المقررة الخاصة مشروعين مادتين بشأن المفهوم العام لـ "المسؤول" لأغراض مشاريع المواد والنطاق الذاتي للحصانة الموضوعية. ورئي أن تتناول المقررة الخاصة في تقريرها المقبل مسألة النطاق المادي والزمني للحصانة الموضوعية.

128- وبعد مناقشة التقرير الثالث للمقررة الخاصة، قررت اللجنة في جلستها 3222 المعقودة في 11 تموز/يوليه 2014 أن تحيل مشاريع المواد إلى لجنة الصياغة.

129- وفي الجلسة 3231 المعقودة في 25 تموز/يوليه 2014، تلقت اللجنة تقرير لجنة الصياغة واعتمدت بصفة مؤقتة مشروعين المادتين 2 (هـ) و 5 (انظر الفرع جيم-1 أدناه).

(805) حولية ... 2013، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الفقرتان 48 و 49. وفي الجلسة 3174، المعقودة في 7 حزيران/يونيه 2013، تلقت اللجنة تقرير لجنة الصياغة واعتمدت بصفة مؤقتة ثلاثة مشاريع مواد، واعتمدت التعليقات عليها في جلساتها من 3193 إلى 3196 المعقودة في 6 و 7 آب/أغسطس 2013.

123- قررت اللجنة في دورتها التاسعة والخمسين (عام 2007) أن تدرج في برنامج عملها موضوع "حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية"، وعينت السيد رومان أ. كولودكين مقررًا خاصاً⁽⁸⁰⁰⁾. وفي الدورة نفسها، طلبت اللجنة من الأمانة العامة أن تعد دراسة تتضمن المعلومات الأساسية المتعلقة بالموضوع، وأُتيحت هذه الدراسة للجنة في دورتها الستين⁽⁸⁰¹⁾.

124- وقدم المقرر الخاص ثلاثة تقارير. وتلقت اللجنة التقرير الأولي ونظرت فيه في دورتها الستين (عام 2008)، والتقريرين الثاني والثالث في دورتها الثالثة والستين (عام 2011)⁽⁸⁰²⁾. ولم تتمكن اللجنة من النظر في هذا الموضوع في دورتها الحادية والستين (عام 2009) ودورتها الثانية والستين (عام 2010)⁽⁸⁰³⁾.

125- وعينت اللجنة في دورتها الرابعة والستين (عام 2012) السيدة كونتبسيون إسكوبار إرنانديث مقررة خاصة لتحل محل السيد كولودكين الذي لم يعد عضواً في اللجنة. وتلقت اللجنة التقرير الأولي للمقررة الخاصة ونظرت فيه في الدورة نفسها (عام 2012)، وتقريرها الثاني في دورتها الخامسة والستين (عام 2013)⁽⁸⁰⁴⁾. واستناداً إلى

(800) في جلستها 2940 المعقودة في 20 تموز/يوليه 2007 (انظر حولية ... 2007، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الفقرة 376). وفي الفقرة 7 من القرار 66/62 المؤرخ 6 كانون الأول/ديسمبر 2007، أحاطت الجمعية العامة علماً بقرار اللجنة إدراج الموضوع في برنامج عملها. وكان الموضوع قد أُدرج في برنامج عمل اللجنة الطويل الأجل في أثناء دورتها الثامنة والخمسين (عام 2006) استناداً إلى المقترح الوارد في المرفق الأول بتقرير اللجنة (انظر حولية ... 2006، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص 228، الفقرة 257، وص 235-246).

(801) حولية ... 2007، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الفقرة 386. وترد المذكرة التي أعدتها الأمانة العامة في الوثيقة A/CN.4/596 و Corr.1 (مستنسخة؛ متاحة على الموقع الشبكي للجنة، وثائق الدورة الستين).

(802) حولية ... 2008، المجلد الثاني (الجزء الأول)، الوثيقة A/CN.4/601 (التقرير الأولي)؛ وحولية ... 2010، المجلد الثاني (الجزء الأول)، الوثيقة A/CN.4/631 (التقرير الثاني)؛ وحولية ... 2011، المجلد الثاني (الجزء الأول)، الوثيقة A/CN.4/646 (التقرير الثالث).

(803) انظر حولية ... 2009، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الفقرة 207؛ وحولية ... 2010، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الفقرة 343.

(804) حولية ... 2012، المجلد الثاني (الجزء الأول)، الوثيقة A/CN.4/654 (التقرير الأولي)؛ وحولية ... 2013، المجلد الثاني (الجزء الأول)، الوثيقة A/CN.4/661 (التقرير الثاني).

المادة 4- نطاق الحصانة الشخصية

1- يتمتع رؤساء الدول ورؤساء الحكومات ووزراء الخارجية بالحصانة الشخصية أثناء شغلهم المنصب فقط.

2- تغطي هذه الحصانة الشخصية جميع الأعمال التي يؤديها رؤساء الدول ورؤساء الحكومات ووزراء الخارجية، بصفة شخصية أو رسمية، قبل شغلهم المنصب أو أثناءه.

3- لا يخل زوال الحصانة الشخصية بتطبيق قواعد القانون الدولي المتعلقة بالحصانة الموضوعية.

الباب الثالث
الحصانة الموضوعية

المادة 5- الأشخاص الذين يتمتعون بالحصانة الموضوعية

يتمتع مسؤولو الدول الذين يتصرفون بهذه الصفة بالحصانة الموضوعية من ممارسة الولاية القضائية الجنائية الأجنبية.

2- نص مشاريع المواد والتعليقات عليها التي اعتمدها اللجنة بصفة مؤقتة في دورتها السادسة والستين

132- فيما يلي نص مشاريع المواد والتعليقات عليها التي اعتمدها اللجنة بصفة مؤقتة في دورتها السادسة والستين.

المادة 2- التعاريف

لأغراض مشاريع المواد هذه:

...

(هـ) يقصد بـ "مسؤول الدولة" أي فرد يمثل الدولة أو يمارس وظائف الدولة.

التعليق

(1) الغرض من الفقرة الفرعية (هـ) من مشروع المادة 2 هو تعريف الأشخاص الذين تسري عليهم أحكام مشاريع المواد هذه، وهم "مسؤولو الدولة". وتعريف مفهوم مسؤول الدولة يساعد على فهم أحد العناصر المعيارية للحصانة: الأشخاص الذين يتمتعون بالحصانة. ورأى معظم أعضاء اللجنة أن من المفيد وضع تعريف لمسؤول الدولة لأغراض مشاريع المواد الحالية، نظراً إلى أن الحصانة من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية تسري على أفراد. وأبدى عدة أعضاء في اللجنة شكوكاً إزاء ضرورة إدراج هذا التعريف.

(2) وتعريف مفهوم "مسؤول الدولة"، الوارد في الفقرة الفرعية (هـ) من مشروع المادة 2، ذو طابع عام، ويسري على أي

130- واعتمدت اللجنة، في جلساتها من 3240 إلى 3242 المعقودة في 6 و7 آب/أغسطس 2014، التعليقات على مشروعى المادتين اللذين اعتمدا بصفة مؤقتة في هذه الدورة (انظر الفرع جيم-2 أدناه).

جيم- نص مشاريع المواد المتعلقة بحصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية التي اعتمدها اللجنة بصفة مؤقتة حتى الآن

1- نص مشاريع المواد

131- فيما يلي نص مشاريع المواد التي اعتمدها اللجنة بصفة مؤقتة حتى الآن⁽⁸⁰⁶⁾.

الباب الأول
مقدمة

المادة 1- نطاق مشاريع المواد هذه

1- تسري مشاريع المواد هذه على حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية لدولة أخرى.

2- لا تخل مشاريع المواد هذه بالحصانة من الولاية القضائية الجنائية الممنوحة بموجب قواعد خاصة من قواعد القانون الدولي، ولا سيما الحصانة التي يتمتع بها الأشخاص المرتبطون بالبعثات الدبلوماسية، والمراكز القنصلية، والبعثات الخاصة، والمنظمات الدولية، والقوات العسكرية لدولة من الدول.

المادة 2- التعاريف

لأغراض مشاريع المواد هذه:

...

(هـ) يُقصد بـ "مسؤول الدولة" أي فرد يمثل الدولة أو يمارس وظائف الدولة.

الباب الثاني
الحصانة الشخصية

المادة 3- الأشخاص الذين يتمتعون بالحصانة الشخصية

يتمتع رؤساء الدول ورؤساء الحكومات ووزراء الخارجية بالحصانة الشخصية من ممارسة الولاية القضائية الجنائية الأجنبية.

(806) للاطلاع على التعليقات على مشاريع المواد 1 و3 و4، انظر حولية ... 2013، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الفقرة 49.

الحكومة، ووزير الخارجية. ومع ذلك، فقد تقرر عدم الإشارة إليهم صراحة في الفقرة الفرعية (هـ) من مشروع المادة 2، لأنهم يُعتبرون في حد ذاتهم من مسؤولي الدولة بالمعنى المقصود في مشاريع المواد هذه؛ ومن ثم، لا يوجد ما يستدعي تمييزهم عن غيرهم من مسؤولي الدولة لأغراض التعريف.

(6) وبخصوص "مسؤولي الدولة" الذين تسري عليهم الحصانة الموضوعية، ترى اللجنة أنه لا يمكنها اللجوء إلى أسلوب تحديدهم بالإشارة إلى صفتهم. فبالنظر إلى كل من تنوع مناصب الأفراد الذين قد تسري عليهم الحصانة، وتنوع النظم القانونية الوطنية التي تحدد الأشخاص الذين يعدّون من المسؤولين، لا ترى اللجنة أن من الممكن وضع قائمة حصرية تضم جميع الأفراد المشمولين بالحصانة الموضوعية. ولنفس الأسباب، اعتبرت اللجنة أيضاً أنه ليس من الممكن ولا من المناسب أن تضع في مشروع المادة قائمة إرشادية بمناصب الأفراد الذين قد تسري عليهم هذه الحصانة. ففي كلتا الحالتين، ستكون القائمة منقوصة لا محالة، لأنه من غير الممكن إحصاء جميع مناصب مسؤولي الدولة المدرجة في النظم القانونية المحلية، وسيتعين تحديث القائمة باستمرار، وربما تلتبس القائمة على المؤسسات الحكومية المسؤولة عن تطبيق الحصانة من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية. وبناءً على ذلك، سيستحتم تحديد الأفراد الذين يمكن وصفهم بـ "مسؤولي الدولة" لأغراض الحصانة الموضوعية على أساس كل حالة على حدة، وذلك بتطبيق المعايير الواردة في التعريف التي تبين أن هناك صلة محددة بين الدولة والمسؤول، ألا وهي تمثيل الدولة أو ممارسة وظائف الدولة.

(7) ومع ذلك، وعلى سبيل المثال، فإن "مسؤولي الدولة" التالي ذكرهم قد أُشير إليهم في السوابق القضائية الوطنية والدولية المتعلقة بالحصانة من الولاية القضائية: رئيس دولة سابق؛ ووزير دفاع ووزير دفاع سابق؛ ونائب رئيس ووزير لشؤون الغابات؛ ووزير داخلية؛ ومدع عام ونائب عام؛ ورئيس جهاز أمن قومي؛ ورئيس سابق لهيئة استخبارات؛ ومدير سلطة بحرية؛ ومدع عام ومسؤولون من شتى الرتب الدنيا في دولة اتحادية (وكيل نيابة ومساعدوه القانونيون، ومحقق في مكتب المدعي العام، ومحام في وكالة حكومية)؛ ومسؤولون عسكريون من شتى الرتب، وأفراد مختلفون من القوات والمؤسسات الأمنية الحكومية، بمن فيهم مدير شرطة سكوتلاندا يارد؛ وحرس حدود؛ ونائب مدير سجن؛ ورئيس دائرة محفوظات دولة⁽⁸⁰⁹⁾.

(809) See *Association Fédération nationale des victimes d'accidents collectifs "Fenvac SOS Catastrophe"*; *Association des familles des victimes du Joola*, et al., Case No. 9, Judgment of 19 January 2010 (09-84.818), Cour de Cassation, Chambre criminelle (France) (see *Bulletin des Arrêts*, No. 1 (January 2010), pp. 41 et

(تابع على الصفحة التالية)

شخص يتمتع بالحصانة من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية بموجب مشاريع المواد هذه، سواء كانت حصانة شخصية أو حصانة موضوعية. وبالتالي، يجب عدم الخلط بين طبيعة وغرض الفقرة الفرعية (هـ) من مشروع المادة 2 وطبيعة وغرض مشروعين المادتين 3 و5 اللذين يحددان من يتمتع بكل فئة من فئتي الحصانة⁽⁸⁰⁷⁾. والأشخاص الذين يتمتعون بالحصانة الشخصية والحصانة الموضوعية مشمولون بتعريف "مسؤول الدولة"، فهو تعريف مشترك بين الفئتين.

(3) ولا يوجد تعريف عام في القانون الدولي لمصطلح "مسؤول الدولة" أو "المسؤول"، وإن كان المصطلحان كلاهما واردان في بعض المعاهدات والصكوك الدولية⁽⁸⁰⁸⁾. وقد تكون لمصطلح "مسؤول الدولة"، أو "المسؤول" فقط، دلالات مختلفة في النظم القانونية المحلية المختلفة. وبالتالي، فإن تعريف "مسؤول الدولة" المشار إليه في هذا التعليق تعريف قائم بذاته، ويجب فهمه على أنه تعريف لأغراض مشاريع المواد هذه.

(4) ويستخدم تعريف "مسؤول الدولة" مصطلح "فرد" للإشارة إلى أن مشاريع المواد هذه لا تسري إلا على الأشخاص الطبيعيين. ولا تخل مشاريع المواد هذه بالقواعد السارية على الأشخاص الاعتباريين.

(5) وكما تقدم ذكره، فإن مصطلح "مسؤول الدولة" يجب أن يفهم على أنه يشمل الأشخاص الذين يتمتعون بالحصانة الشخصية والأشخاص الذين يتمتعون بالحصانة الموضوعية. وفي هذا الصدد، لا بد من الإشارة إلى أن اللجنة حددت الأشخاص الذين يتمتعون بالحصانة الشخصية بوضع قائمة بالأفراد المشار إليهم بصفاتهم في مشروع المادة 3، وهم رئيس الدولة، ورئيس

(807) ينص مشروع المادة 3 على ما يلي: "يتمتع رؤساء الدول ورؤساء الحكومات ووزراء الخارجية بالحصانة الشخصية من ممارسة الولاية القضائية الجنائية الأجنبية" (المرجع نفسه، الفقرة 48). وينص مشروع المادة 5 على ما يلي: "يتمتع [مسؤولو] الدول الذين يتصرفون بهذه الصفة بالحصانة الموضوعية [من] ممارسة الولاية القضائية الجنائية الأجنبية" (A/CN.4/L.850).

(808) المصطلحان مستخدمان في المعاهدات المتعددة الأطراف التالية: اتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية؛ واتفاقية فيينا للعلاقات القنصلية؛ واتفاقية منع الجرائم المرتكبة ضد الأشخاص المتمتعين بحماية دولية، بمن فيهم الموظفون الدبلوماسيون، والمعاقبة عليها؛ واتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها؛ واتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة؛ واتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد؛ واتفاقية القانون الجنائي المتعلقة بالفساد (مجلس أوروبا)؛ واتفاقية البلدان الأمريكية لمكافحة الفساد؛ واتفاقية الاتحاد الأفريقي لمنع الفساد ومكافحته. وللإطلاع على تحليل لهذه الصكوك لأغراض تعريف "مسؤول الدولة"، انظر التقرير الثالث عن حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية الذي أعدته كونتسيون إسكوبار إرنانديز، المقررة الخاصة، A/CN.4/673، الفقرات 51-97.

(الحاشية 809) (تابع)

(8) ويجب توجيه الانتباه إلى أنه يجوز لرئيس الدولة ورئيس الحكومة ووزير الخارجية التمتع بالحصانة الشخصية والحصانة الموضوعية كليهما بموجب مشاريع المواد هذه. وترد إشارة محددة إلى الفرضية الأولى في مشروع المادة 3 الذي اعتمده اللجنة بصفة مؤقتة في دورتها الخامسة والستين. أما الفرضية الثانية، فتعبر عنها الفقرة 3 من مشروع المادة 4 الذي اعتمده اللجنة كذلك بصفة مؤقتة في الدورة نفسها، وهي الفقرة التي تنص على ما يلي: "لا يخل [زوال] الحصانة الشخصية بتطبيق قواعد القانون الدولي المتعلقة بالحصانة الموضوعية"⁽⁸¹⁰⁾. وتتوقف شروط تمتع رئيس الدولة ورئيس الحكومة ووزير الخارجية بالحصانة الشخصية أو الحصانة الموضوعية على القواعد الواجبة التطبيق على كل فئة من فئتي الحصانة هاتين والواردة في أحكام أخرى من مشاريع المواد هذه⁽⁸¹¹⁾.

(9) ويجب الإشارة إلى أن تعريف "مسؤول الدولة" يُقصد به فقط الشخص الذي يتمتع بالحصانة، دون إصدار حكم مُسبق فيما يتعلق بمسألة تحديد الأعمال التي يمكن أن تشملها الحصانة من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية أو إعطاء إشارة بشأنها. ومن هذه الزاوية، يكون العنصر الأساسي الذي ينبغي أخذه في الحسبان لاعتبار فرد من الأفراد مسؤول دولة لأغراض مشاريع المواد هذه هو وجود صلة بين هذا الشخص والدولة. وهي صلة

and Falun Gong Control Office (a/k/a Office 610), Judgment of 8 September 2004, Court of Appeals, Seventh Circuit (United States of America), 383 F.3d 620; *Jaffe v. Miller and Others*, Judgment of 17 June 1993, Ontario Court of Appeal (Canada) (see ILR, vol. 95, pp. 446 et al.); *Rukmini S. Kline et al. v. Yasuyuki Kaneko et al.*, Judgment of 31 October 1988, Supreme Court of the State of New York, New York County (United States of America); *Certain Questions of Mutual Assistance in Criminal Matters (Djibouti v. France)*, Judgment, I.C.J. Reports 2008, pp. 177 et seq.; *Jones and Others v. the United Kingdom*, Applications nos. 34356/06 and 40528/06, Judgment of 14 January 2014, European Court of Human Rights, Reports of Judgments and Decisions 2014; and *Prosecutor v. Blaškić*, Case No. IT-95-14-AR108 bis, Judgment on the request of the Republic of Croatia for review of the Decision of Trial Chamber II of 18 July 1997, Judgment of 29 October 1997, ILR, vol. 110 (1998), pp. 688 et seq.

(810) حولية ... 2013، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص 61.

(811) يجب التذكير، في هذا الشأن، بأن الفقرة (7) من التعليق على مشروع المادة 4 تورد ما يلي: "تري اللجنة أن بند 'عدم الإخلال' هو ببساطة بند يفسح المجال لإمكانية انطباق الحصانة الموضوعية على [الأعمال] التي تُقدت بصفة رسمية في أثناء فترة شغل رئيس دولة أو رئيس حكومة أو وزير خارجية سابق لمنصبه، عندما تسمح بذلك القواعد المنظمة لهذا الصنف من صنوف الحصانة. ولا تُصدر الفقرة 3 حكماً مسبقاً بشأن مضمون نظام الحصانة الموضوعية، فهو نظام سيجري تناوله بالتفصيل في الباب الثالث من مشاريع المواد". (المرجع نفسه، ص 64).

seq.); *Jones v. Ministry of Interior Al-Mamlaka Al-Arabiya AS Saudiya*, Judgment of 14 June 2006, House of Lords, [2006] UKHL 26 (see ILR, vol. 129 (2007), pp. 744 et seq.); *Agent judiciaire du Trésor v. Malta Maritime Authority et Carmel X*, Judgment of 23 November 2004 (04.84-265), Cour de cassation, Chambre criminelle (France) (see *Bulletin criminel 2004*, No. 292, p. 1096); *Norbert Schmidt v. The Home Secretary of the Government of the United Kingdom*, Judgment of 24 April 1997, Supreme Court (Ireland), [1997] 2 IR 121; *Church of Scientology*, Judgment of 26 September 1978, Federal Supreme Court (Germany) (see ILR, vol. 65, pp. 193 et seq.); *Teodoro Nguema Obiang Mangue et al.*, Case No. 2012/07413, Judgment of 13 June 2013, Cour d'appel de Paris, Deuxième chambre de l'instruction (France); *A. v. Ministère public de la Confédération*, Judgment of 25 July 2012, Federal Criminal Tribunal (Switzerland) (BB.2011.140); *Regina v. Bartle and the Commissioner of Police for the Metropolis and Others Ex Parte Pinochet*, Judgment of 24 March 1999, House of Lords (United Kingdom) (see ILM, vol. 38 (1999), pp. 581 et seq.); *Khurts Bat v. the Investigating Judge of the German Federal Court*, Case Nos. CO/3672/2011 and CO/1655/2011, Decision of 29 July 2011 ([2011] EWHC 2029 (Admin)), Administrative Court, England and Wales High Court (see ILR, vol. 147 (2012), pp. 633 et seq.); *Public Prosecutor at the Tribunal of Milan v. Adler et al.*, Judgment of 1 February 2010, Tribunal of Milan, Court of First Instance (Italy) (available from <http://opil.ouplaw.com>, International Law in Domestic Courts [ILDC 1492 (IT 2010)]); *United States of America v. Noriega*, Judgment of 7 July 1997, Court of Appeals, Eleventh Circuit (United States of America) (see ILR, vol. 121, pp. 591 et seq.); *Border Guards Prosecution Case*, Case No. 5 StR 370/92, Judgment of 3 November 1992, Federal Supreme Court (Germany) (see ILR, vol. 100, pp. 364 et seq.); *In re Doe*, Judgment of 19 October 1988, Court of Appeals, Second Circuit (United States of America), 860 F. 2d 40 (1988) (see ILR, vol. 121, pp. 567 et seq.); *R. v. Lambeth Justices*, ex parte Yusufu, Judgment of 8 February 1985, Divisional Court, Queen's Bench Division (United Kingdom) (see ILR, vol. 88, pp. 323 et seq.); *Estate of the late Zahra (Ziba) Kazemi and Stephan (Salman) Hashemi v. the Islamic Republic of Iran, Ayatollah Ali Khamenei, Saeed Mortazavi and Mohammad Bakhshi*, Judgment of 25 January 2011, Superior Court, Commercial Division (Canada); *Belhas et al. v. Ya'alon*, Judgment of 15 February 2008, Court of Appeals for the District of Columbia Circuit (United States of America) (see ILM, vol. 47 (2008), pp. 141 et seq.); *Ra'Ed Mohamad Ibrahim Matar, et al. v. Avraham Dichter*, Judgment of 2 May 2007, District Court, Southern District of New York (United States of America); *Wei Ye, Hao Wang, Does, A, B, C, D, E, F and others similarly situated v. Jiang Zemin*

”السلطة الحكومية“ أو ”الوظائف الأصيلة للدولة“، اختارت اللجنة مصطلح ”وظائف الدولة“ باعتباره الأنسب في هذه المرحلة من أعمالها. ويرجع هذا الاختيار إلى سببين: أولاً، يوضح هذا التعبير بشكل كافٍ وجود صلة بين الدولة والمسؤول، لها علاقة بواجباته؛ وثانياً، يسمح استخدام مصطلح ”وظائف“ وليس عبارة ”الأعمال المؤداة باسم الدولة“، بتجنب اللبس المحتمل بين عنصري الحصانة الذاتي (المسؤول) والموضوعي (العمل). وعلى أي حال، يجب فهم هذه المصطلحات، في هذه المرحلة من أعمال اللجنة، بأوسع معانيها الممكنة، مع مراعاة أن المضمون الدقيق لما يمكن اعتباره ”وظائف الدولة“ يتوقف إلى حد بعيد على قوانين الدولة وقدرتها على تنظيم نفسها. ومع ذلك، أشار بعض أعضاء اللجنة إلى أن العبارة التي وقع عليها الاختيار غير موفقة.

(12) وينبغي الإشارة إلى أن استخدام فعلي ”يمثل“ و”يمارس“ بصيغة المضارع يجب ألا يُفسر على أنه يعبر عن موقف من النطاق الزمني للحصانة. فاستخدام المضارع يرجع إلى الرغبة في الإشارة بشكل عام إلى الصلة بين الدولة والمسؤول، ولا يبين ما إذا كان يجب أن يظل مسؤول الدولة يحمل هذه الصفة عند طلب الحصانة. أما النطاق الزمني للحصانة الشخصية والحصانة الموضوعية فتعالجه مشاريع مواد أخرى.

(13) وما يهم لأغراض تعريف ”مسؤول الدولة“ هو وجود صلة بين الفرد والدولة، أما شكل هذه الصلة فلا يهم. وترى اللجنة، في هذا الشأن، أن الصلة قد تتخذ أشكالاً متعددة، وفقاً للقوانين الوطنية والممارسة المتبعة في كل دولة. ومع ذلك، يرى معظم أعضاء اللجنة أنه لا يجوز تفسير هذه الصلة تفسيراً واسعاً يشمل جميع المسؤولين بحكم الواقع. وقد استُخدم تعبير المسؤول بحكم الواقع للإشارة إلى العديد من الحالات الممكنة، وسيتوقف اعتبار الشخص المعني أو عدم اعتباره مسؤول دولة لأغراض مشاريع المواد هذه على كل حالة على حدة. وعلى أي حال، ينبغي أن يؤخذ في الحسبان أن المسائل المتصلة بالمسؤولين بحكم الواقع يمكن معالجتها بشكل أنسب في سياق تعريف ”العمل المؤدى بصفة رسمية“.

(14) وبما أن مفهوم ”مسؤول الدولة“ يستند فقط إلى كون الفرد المعني يمثل الدولة أو يمارس وظائف الدولة، فإن مركز هذا الفرد في الهرم الوظيفي غير ذي أهمية لأغراض التعريف وحدها. فعلى الرغم من أن الأشخاص المعترف بكونهم من مسؤولي الدولة لأغراض الاستفادة من الحصانة يشغلون في معظم الحالات وظائف عُلّيا أو متوسطة، يمكن أيضاً العثور على أمثلة لأشخاص من هذا القبيل يشغلون وظائف دنيا في الهرم الوظيفي. ومن ثم، لا يشكل المركز في الهرم الوظيفي عنصراً أساسياً من عناصر تعريف مسؤول الدولة.

(15) وأخيراً، يجب أن يوضع في الاعتبار أن تعريف ”مسؤول الدولة“ لا يشير إلى نوع الأعمال المشمولة بالحصانة. وبناءً على

توضيحها الفقرة الفرعية (هـ) من مشروع المادة 2 بإشارتها إلى أن الفرد المعني ”يمثل الدولة أو يمارس وظائف الدولة“. وهذه صيغة واضحة وبسيطة فيما يتعلق بمعايير تحديد مفهوم المسؤول⁽⁸¹²⁾، وهي تعيد تأكيد الطرح الذي تبنته اللجنة في عام 2013، ألا وهو أن مشاريع المواد هذه تتعلق بـ ”الحصانة من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية التي يجوز أن يتمتع بها الأشخاص الذين يمثلون دولة أو يتصرفون باسمها“⁽⁸¹³⁾. وأخيراً، يجب التنبيه إلى أن مسؤول الدولة يمكن أن يستوفي كلا الشرطين أو أحدهما فقط.

(10) ويجب فهم كلمة ”يمثل“ بمعناها الواسع، بما يشمل أي ”مسؤول دولة“ يمارس وظائف التمثيل. وتكتسي الإشارة إلى التمثيل أهمية خاصة فيما يتعلق برئيس الدولة ورئيس الحكومة ووزير الخارجية لأنه، كما ذُكر في التعليق على مشروع المادة 3، ”يمثل شاعلو هذه المناصب الثلاثة الدولة في علاقاتها الدولية بحكم مناصبهم [لا غير]، مباشرة ودون الحاجة إلى تفويض محدد يُمنح من قبل الدولة“⁽⁸¹⁴⁾. غير أن الإشارة إلى تمثيل الدولة يمكن أن تنطبق أيضاً على مسؤولي الدولة غير المسؤولين الذين يشكلون ما يسمى ”المجموعة الثلاثية“، وذلك بمقتضى قواعد أو قوانين النظم الوطنية ذاتها. وبناءً على ذلك، فإن تحديد ما إذا كان المسؤول يمثل الدولة أم لا يجب أن يتم على أساس كل حالة على حدة. وأخيراً، يجب أن يلاحظ أن الإشارة المستقلة إلى تمثيل الدولة، باعتباره أحد المعايير لتحديد وجود صلة بالدولة، تسمح بتغطية أشخاص من قبيل أولئك من رؤساء الدول الذين لا يؤدون في العادة وظائف الدولة بمعناها الضيق، لكنهم يمثلون الدولة على نحو لا لبس فيه.

(11) ويتعين أن تُفهم عبارة ”وظائف الدولة“، بمعناها الواسع، على أنها تعني الأنشطة التي تضطلع بها الدولة. وهذه العبارة تشمل الوظائف التشريعية والقضائية والتنفيذية وغيرها من الوظائف التي تؤديها الدولة. وبناءً على ذلك، يكون ”مسؤول الدولة“ هو الفرد الذي باستطاعته أن يؤدي وظائف الدولة هذه. والإشارة إلى ممارسة وظائف الدولة تحدد على نحو أدق الصلة التي يشترط وجودها بين المسؤول والدولة، وتسمح بأن يؤخذ في الحسبان على النحو الكافي أن الحصانة تُمنح للشخص لتحقيق مصلحة الدولة. وبالرغم من اقتراح مصطلحات مختلفة للتعبير عن هذه الفكرة، مثل ”صلاحيات السلطة العامة“ أو ”الوظائف العامة“ أو ”السلطة السيادية“ أو

(812) انظر التقرير الثالث للمقرررة الخاصة (A/CN.4/673)، الفقرة 111، ومشروع المادة الذي اقترحه المقرررة الخاصة في الأصل (المرجع نفسه، الفقرة 144).

(813) الفقرة (4) من التعليق على مشروع المادة 1 الذي اعتمده اللجنة بصفة مؤقتة في دورتها الخامسة والستين (حولية ... 2013، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص 52).

(814) الفقرة (2) من التعليق على مشروع المادة 3 الذي اعتمده اللجنة بصفة مؤقتة في دورتها الخامسة والستين (المرجع نفسه، ص 55).

ذلك، في حالة الحصانة الموضوعية، بعبارة "مسؤولو الدول الذين يتصرفون بهذه الصفة".

(2) ويجب فهم عبارة "مسؤولو الدول" المستخدمة في مشروع المادة هذا بمعناها الوارد في الفقرة الفرعية (هـ) من مشروع المادة 2، ألا وهو "أي فرد يمثل الدولة أو يمارس وظائف الدولة". وخلافاً لما حدث في حالة الأشخاص الذين يتمتعون بالحصانة الشخصية، لم تر اللجنة أن من الممكن في مشاريع المواد هذه وضع قائمة بالأشخاص الذين يتمتعون بالحصانة الموضوعية. وإنما يجب تحديد الأشخاص الذين يتمتعون بصفة الحصانة هذه على أساس كل حالة على حدة، بتطبيق المعايير الواردة في الفقرة الفرعية (هـ) من مشروع المادة 2، وهي المعايير التي تُظهر وجود صلة بين المسؤول والدولة. ويجب إيلاء الاعتبار اللازم للتعليق على الفقرة الفرعية (هـ) من مشروع المادة 2 لأغراض مشروع المادة هذا⁽⁸¹⁵⁾.

(3) وتشير عبارة "الذين يتصرفون بهذه الصفة" إلى الطابع الرسمي لأعمال المسؤولين، مما يؤكد الطابع الوظيفي للحصانة الموضوعية ويحدد الاختلاف عن الحصانة الشخصية. وبالنظر إلى الطابع الوظيفي للحصانة الموضوعية، أعرب بعض أعضاء اللجنة عن شكوكهم فيما يتعلق بضرورة تحديد الأشخاص الذين يتمتعون بهذه الحصانة، إذ رأوا أن العنصر الأساسي للحصانة الموضوعية هو طبيعة الأعمال المؤداة وليس الشخص الذي يؤديها. ومع ذلك، رأى معظم الأعضاء أن من المفيد أن يحدد في البداية المستفيدون من فئة الحصانة هذه، لأن الحصانة من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية تنطبق على هؤلاء الأشخاص. وعلى أي حال، ينبغي أن يلاحظ أن الإشارة إلى أن "مسؤولي الدولة" يجب أن يتصرفوا "بهذه الصفة" للتمتع بالحصانة الموضوعية لا تنطوي على أي موقف بشأن الأعمال التي يمكن أن تغطيها هذه الحصانة والتي سيتناولها مشروع مادة مستقل. وللأسف نفسه، لم تستخدم عبارة "الذين يتصرفون بصفة رسمية" لتجنب أي خلط مع مفهوم "العمل المؤدى بصفة رسمية".

(4) وبمقتضى الفقرة 3 من مشروع المادة 4 الذي اعتمدهت اللجنة بصفة مؤقتة في عام 2013⁽⁸¹⁶⁾، تسري الحصانة الموضوعية أيضاً على

(815) انظر الفقرات (1)-(16) من التعليق على الفقرة الفرعية (هـ) من مشروع المادة 2 أعلاه.

(816) ينص هذا الحكم على ما يلي: "لا يخل [زوال] الحصانة الشخصية بتطبيق قواعد القانون الدولي المتعلقة بالحصانة الموضوعية" (حولية... 2013، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص 61). وفيما يتعلق بنطاق تطبيق بند "عدم الإخلال" هذا، انظر الفقرة (7) من التعليق على مشروع المادة 4 (المرجع نفسه، ص 64).

ذلك، فإنه لا يمكن تفسير تعبير "يمثل" و"يمارس وظائف الدولة" على أنهما يحدّدان بأي شكل من الأشكال النطاق الموضوعي للحصانة. وبالمثل، لا يمكن تفسير تعريف "مسؤول الدولة" على أنه ينطوي على إعلان موقف بشأن الاستثناءات من الحصانة. وستعالج هاتان المسألتان لاحقاً.

(16) وفيما يتعلق بمسألة المصطلحات، لم تر اللجنة ضرورة، في هذه المرحلة من أعمالها المتعلقة بحصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية، لتغيير المصطلحات المستخدمة لتحديد المستفيدين من الحصانة. وبناءً على ذلك، سيستمر استخدام مصطلح "مسؤول الدولة" بالعريية، و"funcionario del Estado" بالإسبانية، و"State official" بالإنكليزية، و"représentant de l'État" بالفرنسية، و"国家官员" بالصينية، و"должностное лицо государства" بالروسية. وبالرغم من أن اللجنة تدرك أن هذه المصطلحات لا تشير بالضرورة إلى المدلول نفسه وليست مترادفة، فقد رأت من الأفضل الاستمرار في استخدامها، وبخاصة بالنظر إلى أن مصطلح "State official" الذي يشيع استخدامه في الممارسة ملائم للإشارة إلى جميع فئات الأشخاص الذين تنطبق عليهم مشاريع المواد هذه. ومع ذلك، ينبغي الإشارة إلى أن استخدام مصطلحات تختلف بين لغة وأخرى من لغات النص ليس له أي قيمة دلالية. بل إن المصطلحات المستخدمة في النص والتي تختلف بين لغة وأخرى من لغاته تحمل المعنى نفسه لأغراض مشاريع المواد هذه ولا صلة لها بالمعنى الذي قد يدل عليه كل منها في النظم القانونية الوطنية. وستبحث اللجنة في الوقت المناسب ما إذا كان من الضروري إدخال تعديلات أو إدراج شرط تحوطي فيما يتعلق باستخدام هذه المصطلحات في القوانين الداخلية أو في الصكوك الدولية، لضمان أن تغيّر المؤسسات المعنية بتطبيق الحصانة على المستوى الوطني مصطلح "مسؤول الدولة" تفسيراً صحيحاً بالمعنى المقصود في مشاريع المواد هذه.

المادة 5- الأشخاص الذين يتمتعون بالحصانة الموضوعية

يتمتع مسؤولو الدول الذين يتصرفون بهذه الصفة بالحصانة الموضوعية من ممارسة الولاية القضائية الجنائية الأجنبية.

التعليق

(1) مشروع المادة 5 هو أول مشروع من مشاريع المواد التي تتناول الحصانة الموضوعية، وهو يهدف إلى تحديد النطاق الذاتي لتطبيق هذه الفئة من فئتي الحصانة من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية. ولذا فهذا المشروع مواز لمشروع المادة 3 للمتعلق بالأشخاص الذين يتمتعون بالحصانة الشخصية، وله نفس البنية ويستخدم نفس الصيغة والمصطلحات التي اتفقت عليها اللجنة بالفعل فيما يتعلق بمشروع المادة 3، مع مراعاة ما يقتضيه اختلاف الحال. وهو لا يتضمن قائمة بالأشخاص الذين يتمتعون فعلاً بالحصانة، إذ يشار إليهم عوضاً عن

(5) ولا يخل مشروع المادة 5 بالاستثناءات الواجبة التطبيق على الحصانة الموضوعية، وهي الاستثناءات التي سيجري تحليلها أيضاً في وقت لاحق.

(6) وأخيراً، ينبغي توجيه الانتباه إلى أن عبارة "من ممارسة الولاية القضائية الجنائية الأجنبية" الواردة في مشروع المادة 5 مستخدمة بنفس طريقة استخدامها في مشروع المادة 3 فيما يتعلق بالأشخاص الذين يتمتعون بالحصانة الشخصية. وتوضح هذه العبارة العلاقة بين الحصانة وبين الولاية القضائية الجنائية الأجنبية وتبرز طابع الحصانة الذي هو طابع إجرائي بالأساس يصبح ذا أهمية فيما يتعلق بممارسة الولاية القضائية الجنائية إزاء عمل بعينه⁽⁸¹⁷⁾.

(817) انظر الفقرة (13) من التعليق على مشروع المادة 3 (المرجع نفسه، ص 61).

رؤساء الدول السابقين ورؤساء الحكومات السابقين ووزراء الخارجية السابقين "الذين [تصرفوا] ب... صفة [مسؤولي الدولة]" . ومع ذلك، ترى اللجنة أنه لا توجد ضرورة للإشارة صراحة إلى أصحاب هذه المناصب في مشروع المادة هذا، بما أن الحصانة الموضوعية لا تسري عليهم بسبب مركزهم، ولكن بوصفهم مسؤولين في الدولة تصرفوا بهذه الصفة أثناء ولايتهم. وبالرغم من أن اللجنة ترى أن رئيس الدولة ورئيس الحكومة ووزير الخارجية لا يتمتعون بالحصانة الموضوعية بمعناها الضيق عند تركهم مناصبهم، فإنها لم تر ضرورة للإشارة إلى ذلك في مشروع المادة 5. وهذه المسألة ستعالج معالجة وافية في مشروع مادة مقبل يخصص لنطاق التطبيق الموضوعي والزماني للحصانة الموضوعية، ويصاغ على غرار مشروع المادة 4.

الفصل العاشر

تحديد القانون الدولي العرفي

ألف - مقدمة

3242، المعقودة في 7 آب/أغسطس 2014، عرض رئيس لجنة الصياغة التقرير المؤقت للجنة الصياغة بشأن "تحديد القانون الدولي العرفي" الذي يتضمن مشاريع الاستنتاجات الثمانية التي اعتمدها لجنة الصياغة بصفة مؤقتة في الدورة السادسة والستين. وعرض هذا التقرير مع مشاريع الاستنتاجات على سبيل الإحاطة فقط في هذه المرحلة، وهو متاح على الموقع الشبكي للجنة⁽⁸²²⁾.

1- عرض المقرر الخاص للتقرير الثاني

137- ركز التقرير الثاني على العنصرين المكونين لقواعد القانون الدولي العرفي، وهما: وجود "ممارسة عامة" و"قبول الممارسة باعتبارها قانوناً". واقترح التقرير أحد عشر مشروع استنتاج، تنقسم إلى أربعة أبواب ("مقدمة"؛ "العنصران المكونان"؛ "الممارسة العامة"؛ "قبول الممارسة باعتبارها قانوناً").

138- وبعد التذكير بالخلفية التاريخية للموضوع، يعرض الفصل الأول من التقرير نطاق العمل والنتائج المزمع تحقيقها. ويتناول مشروع الاستنتاج 1⁽⁸²³⁾ نطاق مشاريع الاستنتاجات وحدودها، وترد في مشروع الاستنتاج 2⁽⁸²⁴⁾، في ثاني فصول التقرير، بعض المصطلحات التي قد يكون من المفيد تعريفها لأغراض هذا العمل. وينتقل التقرير بعد ذلك إلى صلب الموضوع في فصله الثالث، ألا وهو النهج الأساسي لتحديد القانون الدولي العرفي. ويعرض مشروع

(822) في العنوان التالي: www.un.org/law/ilc.

(823) فيما يلي نص مشروع الاستنتاج 1:

"النطاق"

"1- تتعلق مشاريع الاستنتاجات هذه بمنهجية تقرير وجود قواعد القانون الدولي العرفي ومضمونها.

"2- ليس في مشاريع الاستنتاجات هذه أي إخلال بالمنهجية المتعلقة بمصادر القانون الدولي الأخرى أو بالمسائل المتصلة بالقواعد القطعية للقانون الدولي (القواعد الآمرة)".

(824) فيما يلي نص مشروع الاستنتاج 2:

"استخدام المصطلحات"

"لأغراض مشاريع الاستنتاجات هذه:

"(أ) يقصد بعبارة 'القانون الدولي العرفي' قواعد القانون الدولي التي تُستمد من ممارسة عامة مقبولة باعتبارها قانوناً وتجسدها؛

"(ب) يقصد بعبارة 'منظمة دولية' منظمة حكومية دولية؛

"(ج) ...".

133- قررت اللجنة، في دورتها الرابعة والستين (عام 2012)، أن تدرج موضوع "نشأة القانون الدولي العرفي وإثباته" في برنامج عملها، وعينت السير مايكل وود مقررًا خاصًا⁽⁸¹⁸⁾. وفي الدورة نفسها، عُرضت على اللجنة مذكرة أعدها المقرر الخاص⁽⁸¹⁹⁾. وفي الدورة نفسها أيضاً، طلبت اللجنة إلى الأمانة العامة أن تعد مذكرة تحدد ما في الأعمال السابقة للجنة من عناصر يمكن أن تكون وثيقة الصلة بهذا الموضوع⁽⁸²⁰⁾.

134- وفي الدورة الخامسة والستين (عام 2013)، نظرت اللجنة في التقرير الأول للمقرر الخاص، وفي مذكرة أعدتها الأمانة العامة بشأن الموضوع⁽⁸²¹⁾. وفي الدورة نفسها، قررت اللجنة تغيير عنوان الموضوع ليصبح "تحديد القانون الدولي العرفي".

باء - النظر في الموضوع في الدورة الحالية

135- عُرض على اللجنة، في هذه الدورة، التقرير الثاني للمقرر الخاص (A/CN.4/672). ونظرت اللجنة في التقرير في جلساتها من 3222 إلى 3227 المعقودة في الفترة من 11 إلى 18 تموز/يوليه 2014.

136- وفي الجلسة 3227، المعقودة في 18 تموز/يوليه 2014، أحالت اللجنة إلى لجنة الصياغة مشاريع الاستنتاجات من 1 إلى 11، بصيغتها الواردة في التقرير الثاني للمقرر الخاص. وفي الجلسة

(818) في الجلسة 3132 المعقودة في 22 أيار/مايو 2012 (انظر حولية ... 2012، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الفقرة 157). وأحاطت الجمعية العامة علماً مع التقدير، في الفقرة 7 من قرارها 92/67 المؤرخ 14 كانون الأول/ديسمبر 2012، بقرار اللجنة إدراج الموضوع في برنامج عملها. وكان الموضوع قد أُدرج في برنامج عمل اللجنة الطويل الأجل في دورتها الثالثة والستين (عام 2011)، على أساس المقترح الوارد في المرفق الأول بتقرير اللجنة (حولية ... 2011، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الفقرات 365-367، والمرفق الأول، ص 219-225).

(819) حولية ... 2012، المجلد الثاني (الجزء الأول)، الوثيقة A/CN.4/653. انظر أيضاً المرجع نفسه، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الفقرات 157-202.

(820) المرجع نفسه، الفقرة 159.

(821) حولية ... 2013، المجلد الثاني (الجزء الأول)، الوثيقة A/CN.4/663 (التقرير الأول)؛ والمرجع نفسه، الوثيقة A/CN.4/659 (مذكرة أعدتها الأمانة العامة)؛ وانظر أيضاً المرجع نفسه، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الفقرة 64.

من مشاريع الاستنتاجات ثاني العنصرين، ألا وهو "قبول الممارسة باعتبارها قانوناً"، في مشروع استنتاجين بشأن دور قبول الممارسة باعتبارها قانوناً والأدلة على قبول الممارسة باعتبارها قانوناً (مشروعاً الاستنتاجين 10 و 11 على التوالي)⁽⁸²⁸⁾.

"مشروع الاستنتاج 8

"تقييم وزن الأدلة على الممارسة

"1- ليس هناك تراتبية محددة سلفاً لمختلف أشكال الممارسة.

"2- ينبغي أن يؤخذ في الحسبان كل ما هو متاح من ممارسات دولية بعينها. وعندما لا يكون لأجهزة الدولة موقف موحد، يُعطى وزن أقل لممارسات هذه الأجهزة.

"مشروع الاستنتاج 9

"وجوب أن تكون الممارسة عامة ومتسقة

"1- يُشترط لإرساء قاعدة من قواعد القانون الدولي العرفي أن تكون الممارسة المعنية عامة، وهذا يعني وجوب أن تكون شائعة وتمثيلية بقدر كاف. وليس من الضروري أن تكون الممارسة عالمية.

"2- يجب أن تكون الممارسة متسقة عموماً.

"3- لا يُشترط أن تدوم الممارسة مدة معينة، ولكن يُشترط أن تكون عامة ومتسقة بما فيه الكفاية.

"4- يتعين في تقييم الممارسة إيلاء الاعتبار الواجب لممارسات الدول المتأثرة مصالحها بوجه خاص".

(828) فيما يلي نص الباب الرابع (مشروعاً الاستنتاجين 10 و 11)

"قبول الممارسة باعتبارها قانوناً

"مشروع الاستنتاج 10

"دور قبول الممارسة باعتبارها قانوناً

"1- يعني شرط قبول الممارسة العامة باعتبارها قانوناً، بوصفه عنصراً من عناصر القانون الدولي العرفي، وجوب اقتران الممارسة محل النظر بحسب بالالتزام القانوني.

"2- قبول الممارسة باعتبارها قانوناً هو ما يميز قاعدة من قواعد القانون الدولي العرفي عن مجرد العادة أو السلوك الدارج.

"مشروع الاستنتاج 11

"الأدلة على قبول الممارسة باعتبارها قانوناً

"1- قد تتخذ الأدلة على قبول ممارسة عامة باعتبارها قانوناً أشكالاً متعددة ومتنوعة. وقد تتباين هذه الأشكال وفقاً للطابع الذي تتسم به القاعدة وللظروف المحيطة بتطبيقها.

"2- تشمل أشكال الأدلة، على سبيل المثال لا الحصر، ما يصدر عن الدول من بيانات تشير إلى ما يشكل، أو لا يشكل، قواعد للقانون الدولي العرفي، والمراسلات الدبلوماسية، والاجتهادات القضائية للمحاكم الوطنية، وآراء المستشارين القانونيين للحكومات، والمنشورات الرسمية في مجالات القانون الدولي، والممارسة التعاقدية، والأفعال المرتبطة بقرارات الأجهزة التابعة للمنظمات الدولية أو للمؤتمرات الدولية.

"3- قد يشكل عدم الفعل دليلاً على قبول الممارسة باعتبارها قانوناً.

"4- إن إثبات الممارسة، لأغراض تحديد قاعدة من قواعد القانون الدولي العرفي، بناء على عمل قامت به الدولة (بما في ذلك عدم الفعل) لا يحول دون أن يكون العمل ذاته دليلاً على قبول الممارسة المعنية باعتبارها قانوناً".

الاستنتاج 3 بوضوح النهج القائم على عنصرين⁽⁸²⁵⁾، ويشكل مشروع الاستنتاج 4 حكماً عاماً بشأن تقييم الأدلة لهذا الغرض⁽⁸²⁶⁾. ويرد عرض العنصرين بمزيد من التفصيل في الفصلين التاليين على التوالي. وقد اشتمل الباب الثالث من مشاريع الاستنتاجات على خمسة مشاريع استنتاجات تتعلق بإثبات وجود "ممارسة عامة" وبطبيعة هذه الممارسة، وهي دور الممارسة (مشروع الاستنتاج 5)، ونسب التصرف (مشروع الاستنتاج 6)، وأشكال الممارسة (مشروع الاستنتاج 7)، وتقييم وزن الأدلة على الممارسة (مشروع الاستنتاج 8)، ووجوب أن تكون الممارسة عامة ومتسقة (مشروع الاستنتاج 9)⁽⁸²⁷⁾. وبعد ذلك، عالج الباب الرابع

(825) فيما يلي نص مشروع الاستنتاج 3:

"النهج الأساسي

"يستلزم تقرير وجود قاعدة من قواعد القانون الدولي العرفي ومضمونها التحقق من وجود ممارسة عامة مقبولة باعتبارها قانوناً".

(826) فيما يلي نص مشروع الاستنتاج 4:

"تقييم الأدلة

"عند تقييم الأدلة على وجود ممارسة عامة مقبولة باعتبارها قانوناً، يجب مراعاة السياق الذي ترد فيه، بما في ذلك الظروف المحيطة بها".

(827) فيما يلي نص الباب الثالث (مشاريع الاستنتاجات من 5 إلى 9):

"الممارسة العامة

"مشروع الاستنتاج 5

"دور الممارسة

"يعني شرط توافر ممارسة عامة، باعتبارها عنصراً من عناصر القانون الدولي العرفي، أن ممارسة الدول هي التي تسهم في المقام الأول في إنشاء قواعد القانون الدولي العرفي أو التعبير عنها.

"مشروع الاستنتاج 6

"نسب التصرف

"تتألف ممارسة الدولة من تصرفات تُنسب إلى الدولة، سواء كانت تمارس وظائف تنفيذية أو تشريعية أو قضائية أو أية وظائف أخرى.

"مشروع الاستنتاج 7

"أشكال الممارسة

"1- قد تتخذ الممارسة أشكالاً متعددة ومتنوعة. وهي تشمل الأفعال المادية واللفظية على حد سواء.

"2- تشمل مظاهر الممارسة أموراً عدة، منها تصرفات الدول على أرض الواقع، والأعمال والمراسلات الدبلوماسية، والأعمال التشريعية، والأحكام الصادرة عن المحاكم الوطنية، والمنشورات الرسمية في مجال القانون الدولي، والبيانات التي يدلى بها باسم الدول بشأن جهود التدوين، والممارسة المتعلقة بالمعاهدات، والأعمال المرتبطة بقرارات الأجهزة التابعة للمنظمات والمؤتمرات الدولية.

"3- قد يشكل عدم الفعل ممارسة أيضاً.

"4- قد تشكل أعمال المنظمات الدولية (بما في ذلك عدم الفعل) ممارسة أيضاً.

143- ويعالج التقرير أيضاً بقدر من التفصيل ما يطلق عليه "مظاهر الممارسة"، أي الأعمال أو حالات الامتناع عن الفعل التي قد تكون مهمة للتحقق من وجود "ممارسة عامة". ووجه المقرر الخاص الانتباه إلى ست نقاط متعلقة بهذا الجزء من التقرير. فأولاً، قد تتمثل الممارسة في أعمال لفظية بالإضافة إلى الأعمال المادية. وثانياً، من المفيد وضع قائمة إرشادية بأشكال الممارسة، وبخاصة في ضوء الهدف العام للموضوع، على الرغم من أن هذه القائمة ستكون ناقصة لا محالة. وثالثاً، يمكن أيضاً أن يكون عدد كبير من أنواع الممارسة المذكورة في القائمة دليلاً على قبول الممارسة باعتبارها قانوناً. ورابعاً، تشكل الممارسة المرسخة في المعاهدات وقرارات أجهزة المنظمات الدولية شكلين مهمين من أشكال الممارسة، وسيتناولهما التقرير المقبل بمزيد من التعمق. وخامساً، ينبغي عدم إغفال الأهمية العملية لعدم الفعل أو لالتزام الصمت. وأخيراً، قد تكون لممارسة بعض المنظمات الدولية أهمية متزايدة، وإن كان ينبغي تقييمها بحذر.

144- وذكر المقرر الخاص أنه لا يوجد تسلسل هرمي محدد سلفاً لمختلف أشكال الممارسة، وأنه ينبغي أن يؤخذ في الحسبان كل ما هو متاح من ممارسات دولة بعينها. وبالإضافة إلى ذلك، يجب أن تكون الممارسة عامة ومتسقة. ولكي تكون الممارسة عامة، يجب أن تكون واسعة الانتشار وتمثيلية بشكل كاف، ولكن لا يُشترط أن تكون عالمية. وفي حال استيفاء هذه الشروط، لا يُشترط أن تدوم الممارسة مدة معينة دنيا. وبالإضافة إلى ذلك، ينبغي إيلاء الاعتبار اللازم لممارسة الدول التي تتأثر مصالحها بشكل خاص.

145- وفيما يتعلق بشان العنصرين، ألا وهو "قبول الممارسة باعتبارها قانوناً"، أكد المقرر الخاص أن العديد من الصعوبات التي تصاحب عادة هذا العنصر هي صعوبات نظرية وليست عملية. فلكي تُقبل ممارسة عامة باعتبارها قانوناً يجب أن تكون هذه الممارسة مقرونة بحسب بالالتزام القانوني. وهذا هو ما يميز قاعدة القانون الدولي العرفي عن مجرد العادة أو السلوك الدارج. ورئي أيضاً أن استخدام عبارة "قبول الممارسة باعتبارها قانوناً"، المستعارة من الصيغة الواردة في النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية، أفضل من عبارة "الاعتقاد بالزامية الممارسة" ومن المصطلحات الأخرى المستخدمة في الفقه، بما أنها تصف ما يحدث في الممارسة أفضل مما تصفه العبارات الأخرى الشائعة. واستخدام تعبير "قبول الممارسة باعتبارها قانوناً" سيغني أيضاً عن الحاجة إلى تفسير عبارة "opinio juris sive necessitates" اللاتينية التي لا تزال محل خلاف.

146- وينتقل التقرير بعد ذلك إلى معالجة المسألة الحاسمة المتمثلة في كيفية إثبات قبول الممارسة باعتبارها قانوناً (أو عدم قبولها). ويخلص إلى أن هذا القبول يمكن أن تشير إليه الممارسة أو أن يُستشف منها، وتُشدد مع ذلك على أن العنصر الذاتي شرط مختلف عن وجود "ممارسة عامة"، ويجب تحديده بمعزل عنها في كل حالة. وأشار المقرر

139- وذكّر المقرر الخاص في عرضه بجوانب المناقشات التي تناولت نطاق الموضوع ونواتجه في دورة اللجنة المعقودة في عام 2013. وأشار، على وجه الخصوص، إلى أن المتصور حالياً هو أن يكون ناتج الموضوع في شكل "استنتاجات" مع التعليقات عليها، وقال إن ذلك يحظى بتأييد واسع في لجنة القانون الدولي واللجنة السادسة. غير أنه يمكن إبقاء مسألة الشكل النهائي محلاً لإعادة النظر مع تقدم العمل المتعلق بالموضوع. وأشار المقرر الخاص أيضاً إلى أنه لا يعترض معالجة المبادئ العامة للقانون أو القواعد الآمرة في إطار هذا الموضوع.

140- وأشار المقرر الخاص إلى أن الهدف من دراسة الموضوع، كما ذُكر في الفصل الأول من التقرير، ليس تحديد جوهر قواعد القانون الدولي العرفي، بل معالجة المسألة المنهجية المتمثلة في تحديد وجود قواعد القانون الدولي العرفي ومضمونها.

141- وذكر المقرر الخاص أن جوهر التقرير الثاني هو النهج القائم على عنصرين في تحديد قواعد القانون الدولي العرفي. وأشار إلى أن هذا النهج متبع على نطاق واسع في ممارسة الدول وفي قرارات المحاكم والهيئات القضائية الدولية، بما فيها محكمة العدل الدولية، وأنه قد حظي بترحيب اللجنة السادسة. وقال إن المؤلفات القانونية تقره أيضاً بوجه عام. وأشار المقرر الخاص أيضاً إلى الرأي الذي يذهب، فيما يتعلق بمبادئ معينة من القانون الدولي، مثل القانون الدولي لحقوق الإنسان والقانون الدولي الإنساني، إلى أن عنصراً واحداً، هو الاعتقاد بالزامية الممارسة (opinio juris)، قد يكفي لإثبات وجود قاعدة من قواعد القانون الدولي العرفي، وشدد على أن هذا الرأي لا تؤيده ممارسة الدول أو السوابق القضائية لمحكمة العدل الدولية. غير أن المقرر الخاص أشار إلى أنه قد توجد اختلافات في تطبيق النهج القائم على عنصرين في الميادين المختلفة أو فيما يتعلق بأنواع مختلفة من القواعد.

142- وبعد معالجة الجوانب الأساسية من النهج القائم على عنصرين، يتناول التقرير بمزيد من التفصيل كل واحد من هذين العنصرين. وفيما يتعلق بالعنصر الأول، ألا وهو وجود "ممارسة عامة"، أشار المقرر الخاص إلى أن هذا المصطلح أفضل من مصطلح "ممارسة الدول"، لأنه يعكس الصيغة المستخدمة في الفقرة 1 (ب) من المادة 38 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية ويأخذ في الاعتبار أن ممارسة المنظمات الدولية قد تكون ذات صلة أيضاً. وأشار أيضاً إلى أن مشروع الاستنتاج المتعلق بدور الممارسة الذي يذهب إلى أن ممارسة الدول هي ما يساهم "في المقام الأول" في إنشاء قواعد القانون الدولي العرفي أو التعبير عنها، هو مشروع مستعار جزئياً من الصيغة المستخدمة في الاجتهادات القضائية لمحكمة العدل الدولية. ومشروع الاستنتاج المقترح في التقرير بشأن مسألة نسب التصرف يستند بدرجة كبيرة إلى المواد المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً⁽⁸²⁹⁾.

(829) حولية ... 2011، المجلد الثاني (الجزء الثاني) والتصويب، الفقرتان 76 و 77. وترد المواد المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً التي اعتمدها اللجنة في دورتها الثالثة والخمسين في مرفق قرار الجمعية العامة 83/56 المؤرخ 12 كانون الأول/ديسمبر 2001.

الأعضاء سلط الضوء على صعوبة التحقق من ممارسة الدول في هذا الميدان. وفي ضوء الأهمية الجوهرية لتحقيق المزيد من تسهيل الاطلاع على الممارسة وإتاحة المعلومات المتعلقة بها، رئي أن من المفيد دعوة الدول من جديد إلى تقديم معلومات عن ممارستها فيما يتعلق بتحديد القانون الدولي، بالإضافة إلى معلومات عن المختارات القانونية وغيرها من المنشورات التي تتضمن ممارسة الدول المعنية. ورغم صعوبة التحقق من ممارسة الدول، حذر بعض أعضاء اللجنة من الاعتماد الحصري على الاجتهادات القضائية لمحكمة العدل الدولية، في مقابل المحاكم والهيئات القضائية الدولية الأخرى الأكثر تخصصاً.

152- وجرى أيضاً تبادل للآراء بشأن المسألة ذات الصلة المتمثلة في تحديد من يقع عليه عبء إثبات وجود قاعدة من قواعد القانون الدولي العرفي. وناقش بعض أعضاء اللجنة مسألة ما إذا كان عبء الإثبات، في حالة النزاع على وجود قاعدة معينة، يقع على الطرف الذي يدعي وجود القاعدة أم على الطرف الذي ينكر وجودها، وما إذا كان ينبغي أن يتخذ قاضٍ خطوات إيجابية للتحقق من الدليل.

153- وحظي برنامج العمل المقبل الذي اقترحه المقرر الخاص بالتأييد عموماً. ورحب عدد من الأعضاء بالاقترح الداعي إلى دراسة التفاعل بين عنصري القانون الدولي العرفي، ودعا عدد من الأعضاء إلى النظر بوجه خاص في الجوانب الزمنية للتفاعل. وكان هناك ترحيب أيضاً بمواصلة النظر في دور المنظمات الدولية، بالإضافة إلى العرف الإقليمي والثنائي ومفهوم "المعتز المصير". غير أن بعض الأعضاء أبدوا تحفظات إزاء وتيرة العمل الطموحة التي اقترحها المقرر الخاص، وأشاروا إلى أن الموضوع يتضمن العديد من المسائل الصعبة التي ستطلب دراسة حذرة ومتأنية.

(ب) استخدام المصطلحات

154- جرى تبادل للآراء بشأن استصواب إدراج تعريف لـ "القانون الدولي العرفي" و "المنظمات الدولية" على النحو المقترح في مشروع الاستنتاج المتعلق باستخدام المصطلحات. فقد أبدى عدد من الأعضاء شكاً فيما إذا كان التعريفان ضروريين أو مناسبين، بينما رأى عدد من الأعضاء الآخرين أن التعريفين مفيدان ورأوا أنه يمكن أيضاً تعريف مصطلحات أخرى، بما فيها عنصرا القانون الدولي العرفي.

155- وفيما يتعلق بتعريف القانون الدولي العرفي الذي اقترحه المقرر الخاص في مشروع الاستنتاج 2، دار نقاش مستفيض بشأن نقطتين. فقد أعرب عن آراء مختلفة بشأن ما إذا كان ينبغي أن يستند التعريف إلى الصيغة الواردة في الفقرة 1 (ب) من المادة 38 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية، وما إذا كان ينبغي استخدام عبارة "opinio juris" (الاعتقاد بالزامية الممارسة). وأيد عدد من الأعضاء

الخاص إلى أنه قد يلزم وضع مشروع استنتاج آخر لزيادة توضيح هذه النقطة. وأشار أيضاً إلى أنه على غرار "الممارسة"، قد تتخذ الأدلة التي تثبت "قبولها باعتبارها قانوناً" أشكالاً متعددة، ويتضمن التقرير قائمة إرشادية بهذه الأشكال غير شاملة.

147- وأعرب المقرر الخاص عن بالغ تقديره لما حصل عليه من مساهمة ودعم في إعداد التقرير الثاني، وللمساهمات الكتابية التي تلقاها من عدة حكومات بشأن الموضوع. وأشار إلى وجود جوانب أخرى للموضوع سيبحثها بمزيد من التفصيل في تقريره الثالث الذي سيقدّمه في العام المقبل، وأوضح في هذا الشأن أنه سيظل يرحب بما يرد إليه من آراء وإسهامات مع تقدم العمل المتعلق بالموضوع. وبالإضافة إلى مسألة تفاعل العنصرين، طلب المقرر الخاص تقديم آراء بشأن دور ممارسة الجهات الفاعلة من غير الدول، ودور قرارات المنظمات والمؤتمرات الدولية، ودور المعاهدات (والعلاقة بها)، ومهمة تقييم الأدلة التي تثبت الممارسة وقبولها باعتبارها قانوناً، وسبل مواجهة التحديات المتعلقة بتقييم ممارسة الدول وإثباتها.

148- وأشار المقرر الخاص أيضاً إلى أن مسائل القانون الدولي العرفي "الخاص" أو "الإقليمي"، بما في ذلك "العرف الثنائي"، التي أثيرت في اللجنة السادسة في عام 2013، سيغطيها تقريره الثالث في عام 2015.

2- موجز المناقشة

(أ) تعليقات عامة

149- كان هناك تأييد واسع لتوجه المقرر الخاص وتوجهه إجمالاً. وحظي النهج القائم على عنصرين بترحيب عام. وأتفق على نطاق واسع على أنه ينبغي أن يكون ناتج العمل أداة عملية تتسم بأهمية خاصة للممارسين غير المتخصصين في القانون الدولي. وأوصى في هذا الصدد بأن تكون مشاريع الاستنتاجات واضحة وأن تعكس ما يلزم إيضاحه من فروق دقيقة في المعنى ومن أوصاف تقييدية. وكان هناك اتفاق عام أيضاً على أنه ينبغي ألا تكون مشاريع الاستنتاجات إملائية الطابع أكثر من اللازم وأن تعكس المرونة الأصلية في القانون الدولي العرفي.

150- ومع ذلك، أثيرت مسائل فيما يتعلق بنطاق الموضوع. فقد دعا بعض أعضاء اللجنة إلى الإشارة بشكل مباشر إلى عملية نشأة قواعد القانون الدولي العرفي، بالإضافة إلى النظر في إثبات القانون الدولي العرفي. وأثار عدد من الأعضاء أيضاً شواغل بشأن إهمال إجراء بحث تفصيلي للعلاقة بين القانون الدولي العرفي ومصادر القانون الدولي الأخرى، وبخاصة المبادئ العامة للقانون. ورئي أيضاً أن من المفيد دراسة العلاقة بأشكال السلوك الدارج وبالمجاملة.

151- وأشيد بالجهود التي بذلها المقرر الخاص للاعتماد على الممارسة المتبعة في مختلف أنحاء العالم، على الرغم من أن عدداً من

ممارسة عامة ... [يعني] أن ممارسة الدول هي التي تُسهم في المقام الأول في إنشاء قواعد القانون الدولي العربي ...". واقترح توضيح الصيغة للإشارة بالضبط إلى الجهة التي تكون ممارستها مهمة في تقرير وجود "ممارسة عامة"، ولكن تبانت سبل التوضيح المقترحة. فقد رأى بعض أعضاء اللجنة أن استخدام عبارة "في المقام الأول" ليس في موضعه لأنه يوحي بأن ممارسة الكيانات الأخرى غير الدولة يمكن أن تكون ذات صلة بالموضوع. ورأى هؤلاء الأعضاء أنه ينبغي عدم أخذ ممارسة المنظمات الدولية في الحسبان في عملية تحديد قواعد القانون الدولي العربي. ورأى أعضاء آخرون أن ممارسة المنظمات الدولية لا تكون ذات صلة بالموضوع إلا في حدود تعبيرها عن ممارسة الدول. غير أن أعضاء آخرين أيدوا المقرر الخاص في أن ممارسة المنظمات الدولية في حد ذاتها يمكن أن تكون ذات صلة بإثبات القواعد العرفية، وبخاصة فيما يتعلق بمبادئ نشاط معينة تدخل في نطاق ولايات تلك المنظمات. ووجه هؤلاء الأعضاء الانتباه إلى مجالات مثل الامتيازات والحصانات، ومسؤولية المنظمات الدولية، ووظيفة وديع المعاهدات، حيث تكون ممارسة المنظمات الدولية وثيقة الصلة بالموضوع.

160- وأيد الأعضاء مقترح المقرر الخاص أن يواصل في التقرير الثالث دراسة دور المنظمات الدولية فيما يتعلق بتحديد قواعد القانون الدولي العربي. ويقدر ما يمكن أن تكون لممارسة المنظمات الدولية صلة بالموضوع، دعا بعض الأعضاء إلى النظر في تحديد الأشكال التي يمكن أن تتخذها هذه الممارسة على وجه الدقة. ورأى بعض الأعضاء أيضاً أنه قد يكون من المفيد دراسة دور ممارسة الجهات الفاعلة من غير الدول، إن كان لها دور.

161- وفيما يتعلق بمسألة نسب التصرف، اقترح عدد من الأعضاء تنقيح الصيغة المقترحة في مشروع الاستنتاج 6 التي تعتمد اعتماداً شديداً على مشاريع المواد المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً. ورأى هؤلاء الأعضاء أن نسب التصرف ينبغي تصوّره بشكل مختلف في هذا السياق، لأنه، لأغراض القانون الدولي العربي، يجب أن تكون الممارسة ذات الصلة بإذن من الدولة. وأثير تساؤل حول ما إذا كان ينبغي اعتبار سلوك الجهاز الذي يتجاوز حدود اختصاصه ممارسةً من ممارسات الدولة. وفي هذا الشأن، أثير تساؤل أيضاً حول ما إذا كان سلوك جهات فاعلة من غير الدول تتصرف باسم الدولة يشكّل ممارسة ذات صلة بالموضوع.

162- ووأعرب عن تأييد واسع للأشكال المقترحة من سلوك الدولة التي يمكن أن تشكل "ممارسة عامة". وعلى وجه الخصوص، رحب عدد من الأعضاء بإدراج الأعمال اللفظية إلى جانب الأعمال المادية، غير أن بعض الأعضاء دعوا إلى توضيح الأعمال اللفظية ذات الصلة. وأبدت شكوك بشأن ما إذا كانت الأعمال اللفظية يمكن أن تنشئ في حد ذاتها "ممارسة عامة"،

استناد التعريف إلى صيغة النظام الأساسي، غير أن بعض الأعضاء لاحظوا أن هذا التعريف تعرض لانتقاد واسع في الفقه. وأشار عدد من الأعضاء إلى أن عبارة "opinio juris" هي أكثر العبارات شيوعاً في الاجتهاد القضائي وفي الفقه، ودعوا إلى الاستعاضة عن عبارة "قبول الممارسة باعتبارها قانوناً" بعبارة "الاعتقاد بالزامية الممارسة" (opinio juris)، واقترح عدد من الأعضاء الآخرين أن يشار إلى العبارتين كليهما. ورأى أعضاء شتى من أعضاء اللجنة أن العنصر الذاتي من عنصر العرف (الاعتقاد بالزامية الممارسة) ليس مرادفاً لـ "موافقة" أو رغبة الدول، بل إنه يعني الاعتقاد بأن ممارسة ما تُتبع لأن هناك حقاً يُمارَس أو التزاماً يُمثّل له بموجب القانون الدولي.

(ج) النهج الأساسي

156- كان هناك اتفاق واسع النطاق بشأن النهج الأساسي القائم على عنصرين في تحديد قواعد القانون الدولي العربي. وحظي الرأي الذي يذهب إلى أن النهج الأساسي لا يختلف بين مبادئ القانون الدولي، على وجه الخصوص، بتأييد معظم أعضاء اللجنة. غير أن بعض الأعضاء أشاروا إلى أن هناك فيما يبدو مُتجماً مختلفة للتحديد في مختلف الميادين، لكنهم أقرروا بأن التباين قد يتمثل في اختلاف في تطبيق النهج القائم على عنصرين وليس في تطبيق نهج مختلف.

157- وتمهيداً لنظر المقرر الخاص في التفاعل بين العنصرين في تقريره المقبل، أبدى عدد من الأعضاء ملاحظات بشأن الجوانب الزمنية للنهج القائم على عنصرين. وأعرب عن القلق من أن النهج بصيغته الواردة في مشروع الاستنتاج 3 يوحي فيما يبدو بأن "الممارسة العامة" يجب أن تسبق دائماً "قبولها باعتبارها قانوناً". وأشار عدد من الأعضاء إلى أن وجود العنصرين كليهما هو الفيصل وليس الترتيب الزمني.

158- وفيما يتعلق بتقييم الأدلة على وجود ممارسة عامة مقبولة باعتبارها قانوناً، اختلفت الآراء بشأن التعبير المقترح، وهو "يجب مراعاة السياق الذي ترد فيه، بما في ذلك الظروف المحيطة بها"، الوارد في مشروع الاستنتاج 4. فقد رحب بعض الأعضاء بذكر السياق لأنه يشير إلى أن العملية مرنة في جوهرها، بينما دعا أعضاء آخرون إلى استخدام معايير أوضح وأكثر تميزاً. وأثير أيضاً تساؤل بشأن ما إذا كان النهج المقترح للتحديد يعكس حقائق الممارسة الدولية. وأشار إلى أن إجراء استعراض شامل لممارسة الدول والاعتقاد بالزامية الممارسة أمر استثنائي، لأن الدليل على وجود قاعدة ما يُبحث عنه أولاً، كما جرت العادة، في قرارات محكمة العدل الدولية أو أعمال لجنة القانون الدولي أو قرارات الجمعية العامة أو المعاهدات.

(د) "الممارسة العامة"

159- أعرب عن آراء شتى بشأن الصيغة المستخدمة في مشروع الاستنتاج 5 الذي ينص، في جزئه ذي الصلة، على أن "... توافر

عددًا من الأعضاء آثاروا شواغل فيما يتعلق بمصطلحات محددة مستخدمة في مشروع الاستنتاج 9 المقترح. فقد رأى بعض الأعضاء أن كلمة "تمثيلية" وعبارة "شائعة ... بقدر كاف" تتطلبان مزيداً من الإفاضة والتوضيح. ورأى عدد من الأعضاء أيضاً أنه ينبغي تضمين الاستنتاج مصطلح "موحدة" أو "موحدة تقريباً"، كما ينبغي إدراج تواتر الممارسة أو تكرارها. وأخيراً، رُئي أنه قد يلزم التوسع في بحث الحالات التي ينبغي فيها التغاضي عن الممارسة المنحرفة باعتبارها انتهاكاً غير ذي صلة لقاعدة قائمة، أو باعتبارها استثناءً في عملية النشأة.

168- ودار نقاش واسع بشأن مفهوم "الدول المتأثرة مصالحها بوجه خاص"، الوارد في الفقرة 4 من مشروع الاستنتاج 9. ورأى عدة أعضاء أنه لا يمكن التوفيق بين هذا المفهوم وبين المساواة في السيادة بين الدول، وأنه ينبغي عدم إدراجه في مشاريع الاستنتاجات. وقالوا إن جميع الدول مهتمة بمضمون القواعد العامة للقانون الدولي ونطاقها، وبنشأتها وتطورها، في جميع الميادين، ومن ثم فإن ممارسة جميع الدول سواء عن طريق الفعل أو عدم الفعل متساوية الأهمية. ووجه الانتباه إلى محدودية الاجتهادات القضائية الصادرة عن محكمة العدل الدولية بشأن المسألة، ولاحظ بعض الأعضاء أن المحكمة لم تجعل من هذا المفهوم مفهوماً ذا تطبيق عام وإنما خلصت فقط إلى أنه ينبغي النظر في ممارسة الدول المتأثرة بشكل خاص في السياق المحدد لقضية بعينها. وأكد الأعضاء الآخرون الذين لا يعترضون على إدراج المفهوم في مشاريع الاستنتاجات أن هذا المفهوم ليس وسيلة لمنح الدول القوية وزناً أكبر، أو لتحديد ما إذا كانت الممارسة واسعة الانتشار بما يكفي. واقترح، في نهاية الأمر، توضيح دور الدول المتأثرة مصالحها بشكل خاص، إن كان لها دور، بما في ذلك توضيح أي دور قد يكون للمفهوم في سياق القواعد الإقليمية أو الثنائية.

(هـ) "قبول الممارسة باعتبارها قانوناً" (*opinio juris*)

169- كان هناك اتفاق عام بين أعضاء اللجنة بشأن دور عبارة "قبول الممارسة باعتبارها قانوناً" في تقرير وجود قاعدة من قواعد القانون الدولي العربي. غير أن بعض الأعضاء أعربوا عن قلقهم من أن الإشارة إلى "حس بالالتزام القانوني" لا توضح بشكل كافٍ عمل العنصر الذاتي. واقترح في هذا الشأن بحث دور الممارسة المنحرفة في الحالات التي تسعى فيها دولة لتغيير قاعدة قائمة.

170- وفيما يتعلق بإثبات قبول الممارسة باعتبارها قانوناً، جرت مناقشة بشأن الفكرة القائلة بأن عملاً (بما في ذلك عدم الفعل) قد يرسى ممارسة ويرسي قبولها باعتبارها قانوناً على حد سواء. ورأى بعض الأعضاء أن قبول ممارسة باعتبارها مُلزِمة بموجب القانون لا يمكن، بوجه عام، إثباته بمجرد الإحالة إلى إثبات الممارسة نفسها. ومن ناحية أخرى، رأى عدة أعضاء أنه لا توجد

وما إذا كان يجب أن تكون الأعمال اللفظية مسجلة أو مكررة. وأوصي بأن تعالج مشاريع الاستنتاجات تحديداً أشكالاً أخرى من الأعمال اللفظية، مثل الأعمال الدبلوماسية المتعلقة بالاعتراف والاحتجاج. واقترح أيضاً ذكر الأعمال الإدارية صراحة. وأخيراً، تناولت المناقشة مدى أهمية المرافعات أمام المحاكم والهيئات القضائية الدولية بوصفها ممارسة من ممارسات الدول.

163- أما فيما يتعلق بإدراج "عدم الفعل" كشكل من أشكال الممارسة، فقد رُئي بوجه عام أن المسألة تحتاج إلى مزيد من البحث والتوضيح. ورأى عدد من الأعضاء أنه ينبغي بحث الظروف المحددة التي يصبح فيها عدم الفعل مهماً، موضحين أنه لا يمكن أن تكون الالتزام الصمت أو لعدم الفعل أهمية إلا في الحالات التي تستدعي فيها الظروف رد فعل ما. ورُئي أيضاً أن أهمية عدم الفعل أو التزام الصمت تتفاوت وفقاً لما إذا كان عدم الفعل يتعلق بقاعدة تقييدية أم بممارسة تتبعها جهات أخرى ولا تتبعها الدولة نفسها.

164- وفيما يتعلق بتقييم وزن الأدلة على الممارسة، أُثيرت أسئلة حول المقصود بالضبط بعبارة "ليس هناك تراتبية محددة سلفاً لمختلف أشكال الممارسة" الواردة في مشروع الاستنتاج 8. وأشار عدد من الأعضاء إلى أن ممارسة بعض أجهزة الدولة أهم من ممارسة أجهزة أخرى، ولاحظ بعض الأعضاء أن هناك أجهزة مختلفة محولة إلى حد ما سلطة التعبير عن الموقف الدولي للدولة. واقترح أن يُنظر، عند تقييم ممارسة جهاز من الأجهزة، فيما إذا كانت ولايته متصلة مباشرة بمضمون القاعدة موضوع الدراسة، وما إذا كان يتصرف باسم الدولة على المستوى الدولي. ورُئي أيضاً أنه ينبغي معالجة ممارسة المحاكم الوطنية بحذر في هذا الشأن.

165- وفيما يخص مسألة تحديد ما إذا كان عدم الاتساق في الممارسة داخل الدولة ينبغي أن يُقلل الوزن الممنوح لممارسة تلك الدولة، رأى بعض الأعضاء أن عدم الاتساق هذا أمر مهم، بينما رأى عدد آخر من الأعضاء أن التضارب في الممارسة بين الأجهزة من المستويات الدنيا، أو في ممارسة هذه الأجهزة، ينبغي ألا يؤثر في القيمة الإثباتية لممارسة الدولة في مجملها. وأعرب أيضاً عن القلق من أن الصيغة المقترحة بشأن عدم الاتساق الداخلي هذا في مشروع الاستنتاج 8 إملائية الطابع أكثر من اللازم وستعيق مرونة عملية التحديد.

166- واقترح أيضاً النظر في معايير أخرى عند الفصل فيما إذا كانت مظاهر الممارسة صالحة لأغراض تحديد قواعد القانون الدولي العربي. فعلى سبيل المثال، رُئي أن الممارسة الصالحة ينبغي أن تكون علنية ومتفقة مع القانون الوطني ومرتبطة إلى حد ما بمضمون القاعدة موضوع الدراسة.

167- وكان هناك تأييد عام لفكرة أن الممارسة يجب أن تكون عامة ومتسقة لإرساء قاعدة من قواعد القانون الدولي العربي، لكن

175- وفيما يخص المسألة العامة المتعلقة بتحديد الجهات التي يُعتمد بممارستها، اعترف المقرر الخاص بأنه يمكن النص بشكل أوضح على أن مشاريع الاستنتاجات تشير في المقام الأول إلى ممارسة الدول. ومن ناحية أخرى، أكد أنه لا يمكن إغفال ممارسة بعض المنظمات الدولية على الأقل في ميادين معينة، كتلك المتعلقة بالمعاهدات، والامتيازات والحصانات، والقانون الداخلي للمنظمات الدولية.

176- وفيما يتعلق بالمصطلحات المستخدمة في مشروع الاستنتاج 1، اعترف المقرر الخاص بأن كلمة "منهجية" تشير صعوبات، لكنه أشار إلى أن الاقتراحات الأخرى المقدمة أثناء النقاش لا تدلل بالضرورة هذه الصعوبات. وأكد أن صيغة هذا الاستنتاج ينبغي أن تبين أن الغرض منه هو توضيح أن مشاريع الاستنتاجات لا تسعى لتحديد القواعد الجوهرية للقانون الدولي العربي، بل تسعى لبيان نصح تحديد هذه القواعد. وكرر المقرر الخاص أيضاً الإعراب عن شكوكه بشأن ضرورة الإبقاء على التعاريف المقترحة في مشروع الاستنتاج 2، بدلاً من وضعها في التعليق.

177- وشدد المقرر الخاص على الأهمية الجوهرية للنهج الأساسي المبين في مشروع الاستنتاج 3، وأعرب عن تفضيله الاحتفاظ بالصيغة الواردة في النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية. وأشار إلى أن هذه الصيغة أنسب على الأرجح من العبارات الشائعة الأخرى، بما أنها تفسح المجال لممارسة أخرى غير ممارسة الدول ولمفهوم واسع للعنصر الذاتي. غير أنه في ضوء الجدل الذي أثير حول عبارة "قبول الممارسة باعتبارها قانوناً"، اقترح المقرر الخاص تكملتها بمصطلح "opinio juris" الشائع. وأشار أيضاً إلى أن هناك اتفاقاً عاماً على أنه لا توجد نصح مختلفة للتحديد في مختلف ميادين القانون الدولي، وإن كان هناك اعتراف بأن النهج الأساسي قد يطبق بصور مختلفة فيما يتعلق بمختلف أنواع القواعد.

178- وفيما يتعلق باستخدام عبارة "في المقام الأول" في مشروع الاستنتاج 5، أوضح المقرر الخاص أن هذا المصطلح مستخدم لتبسيط الضوء على الدور البارز لممارسة الدول، مع إفساح المجال لمراعاة ممارسة المنظمات الدولية.

179- وسلم المقرر الخاص بضرورة مواصلة دراسة ما إذا كانت قواعد النسب المعتمدة لأغراض مسؤولية الدول تسري في هذا السياق. وأشار أيضاً إلى ضرورة مواصلة التفكير في المسائل المتعلقة بمشروعية الممارسة.

180- ورحب المقرر الخاص بالتأييد الواسع الذي حظيت به الفقرتان 1 و2 من مشروع الاستنتاج 7، وبخاصة فيما يتعلق بإدراج الأعمال اللفظية والأعمال المادية على حد سواء. ومع ذلك، اعترف المقرر الخاص بأن المسائل المتعلقة بعدم الفعل التي أثارها الفقرتان 3 و4 تحتاج إلى دراسة في تقريره المقبل.

مشكلة فيما يُطلق عليه "العد المزدوج"، وأشاروا إلى أنه يمكن إثبات وجود العنصرين بدراسة السلوك نفسه. وُثي أنه يمكن دراسة هذه المسألة بإفاضة عند بحث التفاعل بين العنصرين.

171- وأبديت ملاحظات إضافية بشأن إثبات قبول الممارسة باعتبارها قانوناً. ورأى بعض الأعضاء، دون غيرهم، أن هذا القبول يجب أن يكون شبه عالمي لإرساء قاعدة. واقترح أعضاء آخرون بحث دور قرارات المنظمات الدولية باعتبارها دليلاً محتملاً على الاعتقاد بالزامية الممارسة. ودعا بعض الأعضاء أيضاً إلى توضيح بعض النقاط. فعلى سبيل المثال، رُئي أنه ينبغي التوسع في شرح الطرق المستخدمة لتحديد الاعتقاد بالزامية الممارسة، بالإضافة إلى أشكال الإثبات الواردة في مشروع الاستنتاج 11. وُثي أنه بالنظر إلى الأغراض العملية لهذا العمل، سيكون من المفيد زيادة توضيح كيفية التمييز بين الممارسة التي تكشف قبول الممارسة باعتبارها قانوناً وغيرها من أنواع السلوك. وأخيراً، اقترح توجيه قدر من الاهتمام إلى دور تقييمات العنصر الذاتي التي تجريها اللجنة الدولية للصليب الأحمر، بالإضافة إلى المنظمات المهنية والقانونيين.

3- الملاحظات الختامية للمقرر الخاص

172- لاحظ المقرر الخاص أنه لا يزال هناك تأييد واسع بين أعضاء اللجنة لـ "النهج القائم على عنصرين"، وأشار إلى أن الجوانب الزمنية للعنصرين، بالإضافة إلى العلاقة بينهما، تستحق مزيداً من الدراسة. وأشار أيضاً إلى الاتفاق العام داخل اللجنة على أن قرارات المحاكم والهيئات القضائية الدولية هي من المواد الأساسية التي يُلمس منها التوجيه بشأن الموضوع. أما فيما يخص ناتج الموضوع، فلا يزال أعضاء اللجنة متفقين على أن العمل المتعلق بالموضوع ينبغي أن يسفر عن اعتماد دليل عملي يساعد الممارسين في مهمة تحديد القانون الدولي العربي، ويقيم توازناً بين التوجيه والمرونة. وقال المقرر الخاص أنه لا يزال لديه شك فيما إذا كانت ثمة حاجة إلى تغطية صريحة للجانب المتعلق بنشأة قواعد القانون الدولي العربي.

173- وأشار المقرر الخاص إلى أن هذا الدليل العملي ينبغي أن يتخذ شكل مجموعة موجزة من مشاريع استنتاجات متينة وشاملة تُقرأ مقترنة بالتعليقات عليها. وينبغي أن تكون التعليقات التي ستشكل تكملة لا غنى عنها لمشاريع الاستنتاجات قصيرة نسبياً وأن تقتصر على الإشارة إلى الممارسات والقضايا والأدبيات الأساسية، مثل المواد المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً أو المواد المتعلقة بمسؤولية المنظمات الدولية.

174- وشدد مرة أخرى على أهمية المعلومات التي تقدمها الدول عن ممارستها فيما يخص القانون الدولي العربي، بالإضافة إلى المعلومات المتعلقة بالمختارات القانونية الوطنية وما يتصل بها من منشورات، وأشار المقرر الخاص إلى أنه سيكون من المفيد للجنة توجيه طلب بهذا الشأن إلى الدول.

الممارسة والاعتقاد بالزامية الممارسة، بالنظر إلى تباين الآراء التي أعرب عنها أعضاء اللجنة.

184- أما فيما يتعلق ببرنامج العمل المقبل بشأن الموضوع، فقد أشار المقرر الخاص إلى أن التقرير الثالث سيعالج، بوجه خاص، مختلف الجوانب المتصلة بالمنظمات الدولية، والعلاقة بين القانون الدولي العرفي والمعاهدات، بالإضافة إلى قرارات المنظمات الدولية. وسيغطي التقرير الثالث أيضاً مسألتين "المعتزض المصر"، والعرف الإقليمي والمحلي والثنائي. وأكد المقرر الخاص أيضاً الحاجة إلى مواصلة النظر في مسألة الإثبات، ومسألة عبء الإثبات المتصلة بها.

185- واعترف المقرر الخاص بأن عزمه على أن يقدم في عام 2016 تقريراً نهائياً يتضمن مشاريع الاستنتاجات المنقحة والتعليقات عليها، قد يكون طموحاً، لكنه أكد لأعضاء اللجنة أنه لن يدفع الأمور إلى الأمام على حساب الجودة. واقترح أيضاً أن يُعرض على اللجنة في جلسة عامة، وذلك للعلم في هذه المرحلة، ما قد تعتمد عليه لجنة الصياغة بصفة مؤقتة في هذه الدورة من مشاريع الاستنتاجات، وأن تنظر فيها اللجنة بصورة رسمية في جلسة عامة في عام 2015.

181- وفيما يتعلق بمسألة التسلسل الهرمي المحتمل بين أشكال الممارسة وتضارب الممارسة داخل الدولة الواحدة، أوضح المقرر الخاص أن نقطة التركيز هي عدم وجود تراتبية "محددة سلفاً" وأنه لا يقصد بالتأكيد أن أعمال الأجهزة من المستوى الأدنى سيكون لها نفس وزن ممارسة الأجهزة الأعلى مستوى.

182- ورحب المقرر الخاص بالتأييد الواسع لمشروع الاستنتاج 9، لكنه اعترف بالجدل الذي أثير بشأن الإشارة إلى "الدول المتأثرة مصالحها بوجه خاص". وأوضح أن اللغة المستخدمة في الفقرة حذرة، وأنه لا يقصد الإيحاء بأنه ينبغي اعتبار ممارسة بعض الدول القوية أساسية لنشأة قواعد القانون الدولي العرفي. فالدول المقصودة قد تختلف من قاعدة إلى أخرى، والعبارة لا تشير إلى أي دول بعينها.

183- وفيما يخص مشروع الاستنتاجين المتعلقين بـ "قبول الممارسة باعتبارها قانوناً"، سلم المقرر الخاص بأن صياغتهما ينبغي أن تكون أكثر اتباعاً لصيغة مشاريع الاستنتاجات المتعلقة بـ "الممارسة العامة". وأشار أيضاً إلى أنه ينبغي التوسع في دراسة مسألة ما يُطلق عليه "العد المزدوج" للعمل نفسه، كدليل على

الفصل الحادي عشر

حماية البيئة فيما يتعلق بالنزاعات المسلحة

ألف - مقدمة

البيئي، تقابلها التزامات مشابهة بموجب القانون الدولي الإنساني، لكن هذه القواعد بعيدة تماماً عن أن تكون مطابقة للالتزامات في وقت السلم. وسيدرس التقرير المقبل التزامات المرحلة الثانية دراسة مفصلة.

190- وتناول التقرير أيضاً استخدام بعض المصطلحات، فضلاً عن أهمية القانون الدولي لحقوق الإنسان بالنسبة لهذا الموضوع. وأشارت المقررة الخاصة إلى أن مشروع تعريفي مصطلحي "النزاع المسلح" و"البيئة" قد اقترحا تيسيراً للمناقشة، وإن لم يكن مقررًا إحالتها إلى لجنة الصياغة في الدورة الحالية.

191- واختتمت المقررة الخاصة عرضها بوصف برنامج العمل المقبل المقترح، مشيرة إلى أن الإطار الزمني المقرر للعمل هو ثلاث سنوات. وسيضمن تقرير العام المقبل عن القانون الواجب التطبيق أثناء النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية على حد سواء تحليلاً لقواعد النزاع المسلح القائمة التي لها صلة بالموضوع، فضلاً عن علاقتها بالالتزامات في وقت السلم. وسيضمن ذلك التقرير أيضاً مبادئ توجيهية أو استنتاجات أو توصيات مقترحة تتعلق، في جملة أمور، بمبادئ عامة وتدابير وقائية وأمثلة على قواعد القانون الدولي التي يمكن أن تظل سارية خلال النزاع المسلح. وسيركز التقرير اللاحق، في عام 2016، على تدابير مرحلة ما بعد انتهاء النزاع، وسيضمن أيضاً على الأرجح عدداً محدوداً من المبادئ التوجيهية أو الاستنتاجات أو التوصيات المتعلقة بجملة أمور، من بينها التعاون وتبادل المعلومات وأفضل الممارسات، علاوة على تدابير الجبر. وأشارت المقررة الخاصة إلى أنها ستستمر في الاستعانة بالمعلومات المقدمة من الدول التي تسلط الضوء على التشريعات الوطنية ذات الصلة، فضلاً عن مشاوراتها المستمرة مع الكيانات الدولية والإقليمية الأخرى.

2- موجز المناقشة

(أ) تعليقات عامة

192- ساد اعتراف واسع النطاق بأهمية الموضوع وغرضه العام. واتفق أعضاء اللجنة عموماً على أن العمل ينبغي أن يركز على توضيح قواعد القانون البيئي الدولي ومبادئه الواجبة التطبيق فيما يتعلق بالنزاعات المسلحة. واتفق عدة أعضاء مع المقررة الخاصة على أن اللجنة ينبغي ألا تعدّل قانون النزاعات المسلحة. ومن ناحية أخرى، رأى بعض الأعضاء أنه بالنظر إلى أن قانون

186- قررت اللجنة في دورتها الخامسة والستين (عام 2013)، أن تدرج موضوع "حماية البيئة فيما يتعلق بالنزاعات المسلحة" في برنامج عملها، وقررت أن تعيّن السيدة ماري غ. جاكوبسون مقررة خاصة معنية بهذا الموضوع⁽⁸³⁰⁾.

باء - النظر في الموضوع في الدورة الحالية

187- عُرض على اللجنة في الدورة الحالية التقرير الأولي للمقررة الخاصة (A/CN.4/674)، ونظرت فيه في جلساتها من 3227 إلى 3331 المعقودة في الفترة من 18 إلى 25 تموز/يوليه 2014.

1- عرض المقررة الخاصة للتقرير الأولي

188- قدم التقرير الأولي لمحة عامة استهلاكية عن المرحلة الأولى من دراسة الموضوع، أي القواعد والمبادئ البيئية الواجبة التطبيق على النزاعات المسلحة المحتملة ("الالتزامات في وقت السلم"). ولم يتطرق التقرير بصورة مباشرة للتدابير اللازم اتخاذها أثناء نزاع مسلح أو في فترة ما بعد النزاع (المرحلان الثانية والثالثة على التوالي). ولدى صياغة التقرير، وضعت المقررة الخاصة في الاعتبار الآراء المعرب عنها أثناء المشاورات غير الرسمية التي جرت داخل اللجنة في عام 2013، والآراء التي أعربت عنها الدول في اللجنة السادسة للجمعية العامة، فضلاً عن المعلومات الخطية المقدمة من الدول رداً على طلب اللجنة في تقريرها لعام 2013.

189- وأشارت المقررة الخاصة إلى أن التقرير تناول بعض الجوانب المتعلقة بالنطاق والمنهجية، قبل الشروع في تحديد ما هو موجود من التزامات ومبادئ ناشئة عن القانون البيئي الدولي يمكن أن يُسترد بها في التدابير المتخذة في وقت السلم للحد من الآثار البيئية السلبية المترتبة على النزاعات المسلحة. ورأت المقررة الخاصة أن من السابق لأوانه محاولة تقييم إلى أي مدى تظل الالتزامات في وقت السلم سارية أثناء نزاع مسلح أو بعده. وأشار التقرير إلى أن بعض الالتزامات، من قبيل مبدأ التحوط والالتزام بإجراء تقييمات الأثر

(830) اتخذ القرار في الجلسة 3171 للجنة المعقودة في 28 أيار/مايو 2013 (حولية ... 2013، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الفقرة 167). وللاطلاع على المخطط العام للموضوع، انظر حولية ... 2011، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، المرفق الخامس.

النزاعات المسلحة هو "قاعدة تخصيص" (*lex specialis*) ويتضمن قواعد متعلقة بحماية البيئة.

196- وكان هناك أيضاً نقاش مستفيض بشأن القيود المتصلة بالنطاق. ورأى بعض الأعضاء أنه ينبغي استبعاد مسألة الأسلحة من هذا الموضوع، على النحو الذي اقترحه المقررة الخاصة، بينما رأى أعضاء آخرون أن المعالجة الشاملة للموضوع ستضمن بالضرورة النظر في الأسلحة. وكان من رأي عدد من الأعضاء أن من الممكن، حسب الاقتضاء، تناول أصناف أو أنواع عامة من الأسلحة. وافتُرح إمكانية توضيح أن العمل المتعلق بهذا الموضوع لا يخل بالقواعد القائمة المتعلقة بأسلحة محددة.

197- واتفق أعضاء عدة على أنه ينبغي التعامل بحذر مع المسائل المتعلقة بالأشخاص المشردين داخلياً واللاجئين. وشدد على عدم تجاهل هذه المسائل تماماً، خاصة مع إدراج البعد المتعلق بحقوق الإنسان في الموضوع. وحسب وجهة نظر أخرى، فإن صلة هذه المسائل المباشرة بالموضوع أمر مشكوك فيه. وأيد بعض الأعضاء أيضاً الاقتراح الداعي إلى استبعاد النظر في التراث الثقافي، رغم أن عدة أعضاء آخرين رأوا أن لهذه المسألة روابط هامة بالبيئة، وأن هناك عيوباً وثغرات في القانون الحالي ينبغي تداركها.

198- وفيما يتعلق بالضغط البيئية باعتبارها سبباً في النزاع المسلح، توافقت بعض الأعضاء في الرأي على أنه ينبغي استبعادها، وإن كان ثمة رأي آخر يقول بأن المسألة كبيرة الأهمية ووثيقة الصلة بالموضوع وينبغي عدم تجاهلها.

199- وأخيراً، طُرحت أسئلة بشأن الاقتراح الداعي إلى النظر في النزاعات المسلحة غير الدولية. وبينما كان هناك اتفاق واسع النطاق على الاقتراح الداعي إلى تناول هذه النزاعات، أشار بعض الأعضاء إلى أن إدراجها سيجعل من الضروري النظر في ما إذا كانت الجهات الفاعلة من غير الدول ملزمة بقانون النزاعات المسلحة، أو بالالتزامات التي تُحدد بوصفها التزامات تنشأ في المرحلتين الأولى والثالثة.

(ج) استخدام المصطلحات

200- كان هناك تأييد واسع للاقتراح الداعي إلى وضع تعاريف عملية تسترشد بها المناقشات. ومن هذا المنطلق، جرى تبادل عام للآراء بشأن التعاريف الممكنة الواردة في التقرير لمصطلحي "النزاع المسلح" و"البيئة". ومع ذلك، لم تُحسم مسألة ما إذا كان سيتم في نهاية المطاف إدراج تعاريف في النص الناتج عن أعمال اللجنة.

201- وكانت المسألة الرئيسية التي نوقشت فيما يتعلق بتعريف النزاع المسلح هي الاقتراح الداعي إلى إدراج النزاعات بين "جماعات مسلحة منظمة أو فيما بين هذه الجماعات داخل

النزاعات المسلحة كان مُقلاً في تناول البيئة، فإن زيادة بلورة الالتزامات البيئية في سياق النزاعات المسلحة قد يكون له ما يبرره. وأشار إلى أن الكيان القانوني المراد حمايته في إطار هذا الموضوع هو البيئة نفسها، وأنه ينبغي أن تسعى الأعمال المتعلقة بالموضوع إلى إضفاء طابع منهجي على القواعد الواجبة التطبيق في جميع المراحل الثلاث. وشدد أيضاً على أن اللجنة لا ينبغي أن تتناول في إطار هذا الموضوع الأسئلة الأساسية المتعلقة بالقانون البيئي الدولي أو القانون الدولي لحقوق الإنسان.

(ب) النطاق والمنهجية

193- كان هناك تأييد عام للنهج الزمني الثلاثي المراحل الذي اعتمده المقررة الخاصة، وأشار بعض الأعضاء إلى أن هذا النهج سييسر العمل. وذكر أن التمييز الزمني سيمكّن اللجنة من التركيز على تدابير التأهب والوقاية في المرحلة الأولى وتدابير الجبر والإعمار في المرحلة الثالثة. ومع ذلك، أثار بعض الأعضاء الآخرين شواغل بشأن التقييد المفرط بالنهج الزمني، مشيرين إلى المقررة الخاصة نفسها قد أوضحت في تقريرها أن التمييز الصارم بين المراحل لن يكون ممكناً. فبدائية، لاحظ عدة أعضاء أن من غير الواضح كيف سُدّج المراحل الزمنية في ناتج نهائي متماسك. ورأى عدة أعضاء أنه سيكون من الصعوبة بمكان ومن غير المستحسن، لدى وضع المبادئ التوجيهية أو الاستنتاجات، الإبقاء على تمييز صارم بين المراحل، لأن كثيراً من القواعد ذات الصلة ينطبق في جميع المراحل الثلاث.

194- ورأى بعض الأعضاء أنه ربما يكون من المفيد اتباع نهج مواضيعي في العمل، بدلاً من النهج الزمني البحث. وأوصي بالشروع في دراسة الموضوع بالنظر فيما يلي: (أ) ما إذا كانت هناك مبادئ وقواعد ضمن القواعد العامة للقانون الدولي أو القانون البيئي الدولي تسري على حماية البيئة في سياق النزاعات المسلحة؛ و(ب) ما هي القواعد أو المبادئ التي يمكن تكيفها مع حماية البيئة فيما يتعلق بالنزاعات المسلحة، إن كانت هناك قواعد أو مبادئ من هذا القبيل؛ و(ج) ما هي الآثار القانونية الناشئة عن الضرر الناجم عن الاعتداءات الخطيرة على البيئة في النزاعات المسلحة.

195- ودار نقاش مستفيض بشأن الوزن الذي ينبغي إعطاؤه للمرحلة الثانية، ألا وهي الالتزامات المتعلقة بحماية البيئة أثناء النزاع المسلح. وكان من رأي عدد من الأعضاء أن المرحلة الثانية ينبغي أن تكون هي أساس المشروع، لأن النظر في المرحلتين الأخريين يرتبط ارتباطاً جوهرياً بالالتزامات الناشئة أثناء النزاع المسلح. وحسب رأي هؤلاء الأعضاء، فإن قانون النزاعات المسلحة المتصل بحماية البيئة محدود ولا يعكس الواقع الراهن للنزاعات المسلحة والخطر الذي تشكله على البيئة. وشدد عدة أعضاء آخرين، مثلما اقترحت المقررة الخاصة، على ألا تركز اللجنة عملها على المرحلة الثانية، لأن قانون

أو تأثرت بنزاع مسلح في الآونة الأخيرة تكتسي قيمة خاصة. ولاحظ عدد من الأعضاء، وهم يشاطرون المقررة الخاصة رأيها، أن ممارسة الدول التي تضمنها التقرير، على الرغم من أهميتها وفائدتها، قد لا تكون إجمالاً خير ما يمثل ممارسة الدول عبر العالم. وقد ارتئي أنه، على الرغم من أن دولاً أخرى قد تكون لها سياسة عامة لحماية البيئة حيثما أمكن، فمن المشكوك فيه أن تكون القوات العسكرية لدول أخرى كثيرة خاضعة، في حالات النزاع المسلح، للقوانين البيئية الوطنية، وذلك لأسباب شتى من بينها وجود استثناءات عديدة لدواع تتعلق بالأمن القومي.

205- ووجه نداء عام أيضاً لتقديم مزيد من المعلومات عن ممارسة المنظمات الدولية والإقليمية في هذا المجال، ولا سيما فيما يتعلق بعمليات حفظ السلام وحماية المدنيين. وعلى نفس المنوال، اعتُبر أن أفضل ممارسات الكيانات الدولية العاملة في هذا المجال، مثل اللجنة الدولية للصليب الأحمر، ستكون مفيدة. ولذلك، رُحِبَ بالمشاروات المستمرة التي تجريها المقررة الخاصة مع تلك الكيانات.

(هـ) المبادئ والالتزامات البيئية

206- رُحِبَ بالمعلومات التي يتضمنها التقرير عن المبادئ البيئية، على الرغم من أن الموقف العام للأعضاء هو ضرورة إجراء مزيد من التحليل للعلاقة الخاصة بين هذه المبادئ والنزاعات المسلحة. وشدد بعض الأعضاء على أنه لا ينبغي للجنة أن تسعى، في إطار هذا الموضوع، إلى تقرير ما إذا كان أي من "التمنية المستدامة" أو "مبدأ الوقاية" مبدئين عامين أو قاعدتين من قواعد القانون الدولي. وذهب الرأي السائد إلى أن يركز الموضوع، بدلاً من ذلك، تركيزاً تاماً على انطباق مثل هذه المبادئ فيما يتعلق بالنزاعات المسلحة.

207- وكان من رأي بعض الأعضاء أنه ينبغي إجراء مزيد من الدراسة للمعاهدات البيئية الدولية. وبما أن معظم تلك المعاهدات قد التزمت الصمت بشأن انطباقها فيما يتعلق بالنزاعات المسلحة، وبما أن بعض المعاهدات بيّنت صراحة أنها لا تنطبق في حالات النزاع المسلح، فقد باتت لزاماً إجراء مزيد من الدراسة لسريان المبادئ البيئية في سياق النزاعات المسلحة. وأشار بعض الأعضاء أيضاً في هذا الصدد إلى أن المواد المتعلقة بآثار النزاعات المسلحة على المعاهدات التي اعتمدها اللجنة في دورتها الثالثة والستين⁽⁸³⁴⁾ لم تفترض استمرار سريان المعاهدات البيئية، بل خلصت إلى أن معاهدات معيّنة لا تصبح بحكم الواقع معلقة أو منتهية في أثناء النزاع المسلح. وأشار أيضاً إلى أن المادة 10 من تلك المواد تنص

(834) حولية ... 2011، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الفقرتان 100 و101. وترد المواد المتعلقة بآثار النزاعات المسلحة على المعاهدات التي اعتمدها اللجنة في دورتها الثالثة والستين في مرفق قرار الجمعية العامة 99/66 المؤرخ 9 كانون الأول/ديسمبر 2011.

دولة ما"⁽⁸³¹⁾. وأعرب أعضاء عدة عن تأييدهم لهذا الاقتراح. وكان من رأي أعضاء آخرين أن يشترط التعريف درجة دنيا من شدة النزاع ومن التنظيم لدى أطراف النزاع المسلح. وأوصي بأن يوضح التعريف أن "حالات الاضطرابات والتوترات الداخلية، مثل أعمال الشغب [و] أعمال العنف [المعزولة والمتفرقة]" غير مشمولة بالتعريف⁽⁸³²⁾. بيد أن أعضاء آخرين رأوا وجود تقييد شديد في عدم الاعتراف بوجود نزاع مسلح إلا إذا وقع بين جماعات مسلحة تتمتع بحد أدنى من التنظيم. وأثيرت أيضاً تساؤلات بشأن التبعات القانونية للإضرار بالبيئة في نزاع بين جهات فاعلة من غير الدول.

202- ولوضع تعريف عملي لمصطلح "البيئة"، اقترح أن تقرر اللجنة أولاً ما إذا كان للبيئة طابع قانوني. ودُكر بعض الأعضاء بأن تعاريف المصطلح الواردة في التقرير، على سبيل المثال التعريف الذي اعتمدهت اللجنة في مشاريع المبادئ المتعلقة بتوزيع الخسارة في حالة الضرر العابر للحدود الناجم عن أنشطة خطيرة⁽⁸³³⁾، لم تكن تعاريف مقبولة على الصعيد الدولي. وكان من رأي أعضاء عدة أنه ينبغي تفصيل التعريف العملي على مقياس يلائم الغرض الخاصة من هذا العمل، ألا وهو حماية البيئة في ظل النزاعات المسلحة.

203- وطلب أيضاً توضيح بشأن استخدام مصطلحي "المبدأ" و"المفهوم" في التقرير. وقيل إن "المبدأ" إذا كان يُعتبر فعلاً قاعدة قانونية، فمن اللازم بيان ذلك، لأن مصطلح "المفهوم" لا يوحي بقاعدة قانونية، بل يشير إلى طرح ذي توجهه سياساتي.

(د) المصادر والمواد الأخرى التي يلزم الرجوع إليها

204- رُحِبَ بالمعلومات المقدمة في التقرير والمتعلقة بممارسة الدول وممارسة المنظمات الدولية والأعمال السابقة للجنة. وبيّن عدة أعضاء أن من الجوهرى بالنسبة للعمل المتعلق بالموضوع أن تقدم الدول مزيداً من المعلومات والمساهمات. وأشار على وجه الخصوص إلى أن ممارسة الدول التي كان لها ضلع في نزاع مسلح

(831) Prosecutor v. Duško Tadić a/k/a "Dule", Case No. IT-94-1-AR72, Decision on the Defence Motion of Interlocutory Appeal on Jurisdiction, Decision of 2 October 1995, Appeals Chamber, International Tribunal for the Former Yugoslavia, *Judicial Reports* 1994-1995, vol. I, p. 352, at p. 429, para. 70.

(832) نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، 17 تموز/يوليه 1998، المادة 8، الفقرة 2(و)؛ والبروتوكول الإضافي إلى اتفاقيات جنيف المعقودة في 12 آب/أغسطس 1949 والمتعلق بحماية ضحايا المنازعات المسلحة غير الدولية (البروتوكول الثاني)، 8 حزيران/يونيه 1977، المادة 1، الفقرة 2.

(833) حولية ... 2006، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الفقرتان 66 و67، المبدأ 2(ب).

والشعوب لعام 1981⁽⁸³⁶⁾. ورئي أن من المفيد إجراء تحليل جوهري للوقوف بالضبط على حقوق الإنسان المرتبطة بالبيئة، ومعرفة أي منها ينطبق فيما يتعلق بالنزاعات المسلحة.

211- واختلفت الآراء أيضاً بشأن مدى استصواب التعامل مع حقوق الشعوب الأصلية بصورة مستقلة في إطار هذه الموضوع. فبينما أبدى بعض الأعضاء تحفظات، أيد الفكرة عدد من الأعضاء، مشيرين إلى أن للشعوب الأصلية علاقة خاصة بالبيئة.

(ز) برنامج العمل المقبل

212- كان هناك تأييد واسع لاقتراح المقررة الخاصة أن تواصل في تقريرها الثاني دراسة جوانب المرحلة الأولى، فضلاً عن تناول المرحلة الثانية، بما في ذلك تحليل مدى سريان مبادئ بيئية معينة فيما يتعلق بالنزاع المسلح.

213- وفيما يخص ناتج العمل، أعرب أعضاء عدة عن تأييدهم لوضع مبادئ توجيهية عملية غير ملزمة، على الرغم من أنه قد يكون من الصعب إنجاز العمل في أجل أقصاه عام 2016. ورأى أعضاء آخرون ضرورة إجراء مزيد من المناقشة لتحديد ماهية ناتج العمل.

3- الملاحظات الختامية للمقررة الخاصة

214- دكرت المقررة الخاصة بأن الغرض من تقريرها الأولي هو التماس الآراء بشأن الالتزامات في وقت السلم، ولا سيما الالتزامات البيئية والالتزامات قانون حقوق الإنسان، قبل الشروع في التقرير الثاني ووضع مبادئ توجيهية أو استنتاجات أو توصيات بشأن كل من المرحلتين الأولى والثانية.

215- وفيما يتعلق بالنطاق والمنهجية، أبدى الأعضاء قدراً ما من المرونة فيما يتعلق بنطاق العمل، رغم ما جرى أيضاً من مناقشات مستفيضة بشأن القيود المقترحة لنطاق العمل. ونظراً إلى عدم رغبة عدة أعضاء في استبعاد القضايا العامة المتعلقة بالأسلحة، أكدت المقررة الخاصة من جديد أنه لا ينبغي تناول آثار أسلحة محددة كمسألة مستقلة، لأن قانون النزاعات المسلحة يعامل جميع الأسلحة على نفس الأساس القانوني. ورحبت المقررة الخاصة بإمكانية إدراج شرط عدم الإخلال.

216- ولوحظ أيضاً اختلاف في الآراء بشأن التعامل مع التراث الثقافي. ودكرت المقررة الخاصة بوجود علاقة معقدة بين البيئة والتراث الثقافي، ولا سيما فيما يتعلق بالجوانب الجمالية أو الجوانب المميزة للمناظر الطبيعية. ودكرت أيضاً بوجود ثغرة، ربما يلزم سدها، في حماية الممتلكات الثقافية والتراث الثقافي فيما يتعلق

على أن إنهاء معاهدة أو تعليقها لا يؤثر في فيما تنص عليه المعاهدة من التزامات تكون سارية أيضاً بمعزل عن المعاهدة.

208- وعلاوة على المناقشة العامة بشأن ضرورة تحديد ما يبقى هاماً في حالات النزاع المسلح من التزامات وقت السلم، جرت مناقشة بشأن المبادئ البيئية المحددة المعروضة في التقرير. وطلب بعض الأعضاء الحصول على إيضاحات إضافية بشأن مضمون مبدأ التحوط وسريانه فيما يتعلق بالنزاع المسلح. وحسب وجهة نظر أخرى، فبقدر وجود مبدأ التحوط ضمن القواعد العامة للقانون الدولي، ينطوي أعمال هذا المبدأ في سياق النزاعات المسلحة على واجب صناع القرار توخي الحيطة لتجنب الأهداف المدنية والحرص على استعمال وسائل وطرائق حربية تراعي حماية البيئة الطبيعية والمحافظة عليها. ورأى بعض الأعضاء أن قانون النزاعات المسلحة هو "قاعدة التخصيص"، وبالتالي فإن الالتزامات المتعلقة بالتحوط هي الالتزامات الناشئة بموجب ذلك القانون.

209- وأثيرت شكوك بشأن أهمية بعض المبادئ الأخرى المحددة في التقرير بالنسبة للنزاعات المسلحة. ولم يقتنع أعضاء عدة بأن للتنمية المستدامة صلة بالموضوع. وأثيرت شكوك مماثلة فيما يتعلق بمبدأ "تغريم الملوث" والالتزام بإجراء تقييمات الأثر البيئي. ومع ذلك، فقد أيد بعض الأعضاء مواصلة النظر في تقييمات الأثر البيئي. وأعرب عن تأييد وضع مبادئ توجيهية من شأنها أن تلزم الدول بإعداد تقييمات الأثر البيئي باعتبارها جزءاً من التخطيط العسكري، وأشار إلى أن محكمة العدل الدولية قد خلصت إلى أن مثل هذه التقييمات إلزامية بموجب القواعد العامة للقانون الدولي فيما يتعلق بالأنشطة الصناعية في سياق عابر للحدود⁽⁸³⁵⁾.

(و) حقوق الإنسان وحقوق الشعوب الأصلية

210- تباينت الآراء المعرب عنها بشأن النظر في حقوق الإنسان باعتبارها جزءاً من هذا الموضوع. فقد رأى بعض الأعضاء أن القانون الدولي لحقوق الإنسان محدود الفائدة بالنسبة للموضوع لأن طابعه يختلف بما فيه الكفاية عن طبيعة القانون البيئي الدولي. بينما أوصى عدة أعضاء آخرين بأن تظل حقوق الإنسان جزءاً من هذا العمل. ووجه هؤلاء الأعضاء النظر على وجه الخصوص إلى الاجتهاد القضائي الإقليمي في مجال حقوق الإنسان الذي حدد حقوق الإنسان الواجبة التطبيق في وقت النزاع المسلح، فضلاً عن الاجتهاد القضائي المتعلق بالحق الجماعي في بيئة مُرضية عموماً، وهو الحق الذي يكرسه الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان

See *Pulp Mills on the River Uruguay (Argentina v. Uruguay)*, Judgment, I.C.J. Reports 2010, p. 14, at pp. 82–83, para. 204.

الصدد، كررت المقررة الخاصة التأكيد على أنه سيكون من المفيد أن تطلب اللجنة من جديد إلى الدول موافقتها بأمانة على حالات استمر فيها سريران القانون البيئي الدولي، بما في ذلك المعاهدات الإقليمية والثنائية، في أوقات النزاعات المسلحة الدولية أو غير الدولية.

221- وأعربت المقررة الخاصة عن كامل اتفاقها مع الأعضاء القائلين بضرورة مواصلة دراسة أوجه الترابط بين المبادئ البيئية وقانون حقوق الإنسان والنزاعات المسلحة. واتفقت أيضاً مع الرأي القائل بأن التنمية المستدامة قليلة الأهمية بالنسبة للموضوع، ودكرت مع ذلك بأن بعض الأعضاء حضّوا، في السنة الماضية، على إدراج التنمية المستدامة. ولاحظت أيضاً أنه توجد منذ أمد بعيد صلة سياسية بين الحرب والتنمية المستدامة، على نحو ما يعكسه المبدأ 24 من إعلان ريو بشأن البيئة والتنمية⁽⁸³⁸⁾. ووجهت كذلك نظر اللجنة إلى الأعمال المستفيضة التي يضطلع بها خبير الأمم المتحدة المستقل المعني بحقوق الإنسان والبيئة⁽⁸³⁹⁾.

222- وفيما يتعلق بنتائج العمل، أعرب عن شواغل بشأن تحديد الجهات الفاعلة التي ستشملها المبادئ التوجيهية أو الاستنتاجات أو التوصيات. وعلى نحو ما ذكر أثناء النقاش، فمن السابق لأوانه تناول هذه المسألة بصورة متعمقة. ومع ذلك، سلّمت المقررة الخاصة بأن نطاق الحماية والجهات الفاعلة المستهدفة بهذا العمل سيختلفان على الأرجح فيما يخص كل مرحلة من المراحل.

(838) تقرير مؤتمر الأمم المتحدة المعني بالبيئة والتنمية، ريو دي جانيرو، 3-14 حزيران/يونيه 1992 (منشورات الأمم المتحدة، رقم المبيع A.93.I.8 والتصويب)، المجلد الأول: القرارات التي اتخذها المؤتمر، القرار الأول، المرفق الأول.

(839) متاح في: www.ohchr.org/EN/Issues/Environment/IEEnvironment/Pages/IEEnvironmentIndex.aspx

بالنزاع المسلح. ونظراً لتعدد هذه المسائل، سيعرض التقرير الثاني تحليلاً أكثر تفصيلاً للمسائل ذات الصلة بالموضوع.

217- وأعربت أغلبية واضحة من الأعضاء عن تأييدها للنهج الزمني الثلاثي المراحل. ورغم أن بعض الأعضاء اقترحوا نهجاً مواضيعياً، فقد أشارت المقررة الخاصة إلى أن برنامج الأمم المتحدة للبيئة الذي تناول تقريره لعام 2009 هذا الموضوع على وجه التحديد⁽⁸³⁷⁾، قد اتبع نهجاً مواضيعياً. لكن هذا النهج تبين أنه أسلوب عمل معقد لأغراض هذا الموضوع، وأنه سيجعل من الصعوبة بمكان صوغ مبادئ توجيهية عملية.

218- وأوضحت المقررة الخاصة أن إصرارها على ألا تعيد اللجنة النظر في المعاهدات القائمة في مجال قانون النزاعات المسلحة، ينبغي ألا يفسر على أن النية وراءه هي تجاهل المرحلة الثانية. وأشارت إلى أن التقرير الثاني سيتناول حماية البيئة أثناء النزاعات المسلحة، بما في ذلك قواعد قانون النزاعات المسلحة التي قد تحدم أغراض حماية البيئة أثناء النزاعات المسلحة، فضلاً عن القواعد التي قد تنشأ عنها التزامات يتعين الامتثال لها قبل نشوب النزاع المسلح.

219- وكان هناك نقاش مفيد بشأن مصطلحي "النزاع المسلح" و"البيئة"، لكن يبدو أنه كان هناك تفاهم عام بشأن عدم وجود حاجة ملحة لتناول المسائل المتصلة باستخدام المصطلحات.

220- وفيما يتعلق بتوافر الأدلة على ممارسة الدول، أعادت المقررة الخاصة تأكيد الحاجة إلى التيقن من امتلاك الدول تشريعات وأنظمة نافذة هدفها حماية البيئة فيما يتعلق بالنزاعات المسلحة. وفي هذا

(837) UNEP, *Protecting the Environment during Armed Conflict: an Inventory and Analysis*, November 2009, available from https://ceobs.org/wp-content/uploads/2018/03/int_law.pdf

الفصل الثاني عشر

التطبيق المؤقت للمعاهدات

ألف - مقدمة

باء - النظر في الموضوع في الدورة الحالية

225- عُرض على اللجنة في هذه الدورة التقرير الثاني للمقرر الخاص (A/CN.4/675) الذي توخى تقديم تحليل جوهري للآثار القانونية للتطبيق المؤقت للمعاهدات.

226- ونظرت اللجنة في التقرير الثاني في جلساتها من 3231 إلى 3234، المعقودة في الفترة من 25 إلى 31 تموز/يوليه 2014.

227- وفي الجلسة 3243 المعقودة في 8 آب/أغسطس 2014، قررت اللجنة أن تطلب إلى الأمانة العامة إعداد مذكرة عن الأعمال السابقة للجنة بشأن هذا الموضوع في إطار الأعمال التحضيرية للأحكام ذات الصلة من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات بين الدول والمنظمات الدولية أو فيما بين المنظمات الدولية لعام 1986.

1- عرض المقرر الخاص للتقرير الثاني

228- قدم المقرر الخاص، عند عرض تقريره الثاني، لمحة عامة عن دراسة هذا الموضوع حتى الآن. وذكر أنه تلقى إسهامات من عشر دول، استجابةً لطلب موجه إلى الدول بدعوها إلى تقديم معلومات عن ممارستها. غير أن المقرر الخاص رأى أنه لا يزال من السابق لأوانه استخلاص أي استنتاجات بشأن ممارسة الدول بالاستناد إلى ما ورد من إسهامات، وطلب أن تكرر اللجنة طلبها إلى الدول.

229- وذكر المقرر الخاص أن الغرض من التقرير الثاني هو تقديم تحليل جوهري للآثار القانونية للتطبيق المؤقت للمعاهدات. وأشار إلى أنه لا ينوي إجراء تحليل شامل للقانون الدستوري الوطني للدول، لكن تحليل الآثار القانونية للتطبيق المؤقت للمعاهدات يجري على أية حال في ضوء الممارسة المحلية، نظراً لأن الدول تجنح في شرح ممارستها إلى القيام بذلك من واقع ممارستها المحلية.

230- وشكلت مسألة الآثار القانونية للتطبيق المؤقت للمعاهدات جوهر اهتمام التقرير الثاني للمقرر الخاص، وكانت لها مكانة رئيسية في النهج الذي اتبعته اللجنة في دراسة هذا الموضوع. وليس هناك تحليل من شأنه أن يعطي قيمة عملية حقيقية لفهم التطبيق المؤقت للمعاهدات دون أن ينظر في الآثار القانونية للتطبيق المؤقت للمعاهدات فيما يتصل بالأطراف الأخرى في المعاهدة والدول الثالثة. وأشار المقرر الخاص إلى أن التعليقات

223- قررت اللجنة في دورتها الرابعة والستين (عام 2012) أن تدرج موضوع "التطبيق المؤقت للمعاهدات" في برنامج عملها، وعيّنت السيد خوان مانويل غوميس - روبليدو مقررًا خاصاً معنياً بالموضوع⁽⁸⁴⁰⁾. وفي الدورة نفسها، أحاطت اللجنة علماً بتقرير شفوي قدمه المقرر الخاص عن المشاورات غير الرسمية التي أجريت بشأن هذا الموضوع تحت رئاسته. وقررت اللجنة أيضاً أن تطلب إلى الأمانة العامة إعداد مذكرة عن الأعمال السابقة التي اضطلعت بها اللجنة بشأن هذا الموضوع في سياق أعمالها المتعلقة بقانون المعاهدات، وعن الأعمال التحضيرية للأحكام ذات الصلة من اتفاقية فيينا لعام 1969. وفي وقت لاحق، لاحظت الجمعية العامة مع التقدير، في قرارها 92/67 المؤرخ 14 كانون الأول/ديسمبر 2012، قرار اللجنة إدراج هذا الموضوع في برنامج عملها.

224- وعُرض على اللجنة، في دورتها الخامسة والستين (عام 2013)، التقرير الأول للمقرر الخاص⁽⁸⁴¹⁾ الذي توخى أن يحدد، بوجه عام، المسائل القانونية الرئيسية التي تنشأ في سياق التطبيق المؤقت للمعاهدات، وذلك بالنظر في النهج الفقهية المتبعة لدى تناول الموضوع وبإجراء استعراض موجز لممارسة الدول القائمة في هذا الصدد. وعُرضت على اللجنة أيضاً مذكرة أعدتها الأمانة العامة⁽⁸⁴²⁾ تتعقب تاريخ التفاوض على المادة 25 من اتفاقية فيينا لعام 1969، سواء داخل اللجنة أو في مؤتمر الأمم المتحدة لقانون المعاهدات لعامي 1968 و1969، وتتضمن تحليلاً موجزاً لبعض المسائل الجوهرية التي أثّرت في أثناء النظر في هذه المادة.

(840) في جلستها 3132 المعقودة في 22 أيار/مايو 2012 (انظر حوية ... 2012، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الفقرة 267). وكان الموضوع قد أُدرج في برنامج عمل اللجنة الطويل الأجل في دورتها الثالثة والستين (عام 2011)، على أساس المقترح الوارد في المرفق الثالث بتقرير اللجنة عن أعمال دورتها تلك (حوية ... 2011، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الفقرات 365-367، والمرفق الثالث، ص 237-240).

(841) حوية ... 2013، المجلد الثاني (الجزء الأول)، الوثيقة A/CN.4/664.

(842) المرجع نفسه، الوثيقة A/CN.4/658.

234- وأكد المقرر الخاص كذلك أن النظام المنطبق على إنهاء المعاهدات ينطبق، مع مراعاة ما يقتضيه اختلاف الحال، على التطبيق المؤقت للمعاهدات. وأشار إلى أن بعض الدول تتبع الممارسة المتمثلة في أداء الالتزامات المتفق عليها في أثناء فترة انتقالية يُنهى خلالها التطبيق المؤقت للمعاهدة إنهاءً تدريجياً، بنفس طريقة إنهاء المعاهدة نفسها، وإلى أن هذا دليل على أن تلك الدول تعزو إلى إنهاء التطبيق المؤقت للمعاهدات نفس الآثار القانونية التي تعزوها إلى إنهاء المعاهدة نفسها.

235- وفيما يتعلق بالنتائج القانونية الناشئة عن الإخلال بمعاهدة مطبقة مؤقتاً، اكتفى المقرر الخاص بإعادة تأكيد سريان النظام القائم لمسؤولية الدول، كما نصت عليه مواد عام 2001 المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً⁽⁸⁴³⁾.

2- موجز المناقشة

236- في أثناء النقاش المتعلق بالتقرير الثاني، أعرب عن اتفاق على نطاق واسع مع رأي المقرر الخاص أن التطبيق المؤقت لمعاهدة ما، على الرغم من أنه منفصل من الناحية القانونية عن دخول المعاهدة حيز النفاذ، يؤدي إلى آثار قانونية ويمكن أن ينشئ التزامات قانونية، وأن هذه الالتزامات هي نفس الالتزامات التي تنشأ لو كانت المعاهدة نفسها نافذة بالنسبة للدولة المعنية؛ وهذا استنتاج تؤيده السوابق القضائية وممارسة الدول على حد سواء. وأعرب، مع ذلك، عن رأي مفاده أنه لم يوضَّح ما إذا كان التطبيق المؤقت للمعاهدات يؤدي إلى آثار قانونية تتجاوز أحكام المادة 18 من اتفاقية فيينا لعام 1969. ووفقاً لرأي آخر، فإن الأثر القانوني ينشأ، بديق العبارة، عن الاتفاق الأساسي بين الدول على النحو المبين في بنود المعاهدة التي تتيح تطبيقها مؤقتاً، أكثر مما ينشأ عن تطبيق المعاهدة مؤقتاً.

237- وأدلي بعدة ملاحظات عامة إضافية فيما يتصل بالنتائج القانونية للتطبيق المؤقت للمعاهدات. فقد أعرب عن رأي مفاده أن التطبيق المؤقت لمعاهدة ما لا يمكن أن يسفر عن تعديل مضمون المعاهدة، وأنه لا يمكن للدول (أو المنظمات الدولية) التي لم تشارك في التفاوض على المعاهدة أن تلجأ إلى تطبيقها تطبيقاً مؤقتاً، ولا يمكن للتطبيق المؤقت لمعاهدة ما أن ينشئ نظاماً قانونياً قائماً بذاته منفصلاً عن المعاهدة. كذلك لا يمكن أن ينشئ التطبيق المؤقت حقوقاً للدولة تتجاوز الحقوق التي قبلتها الدول وتنص عليها المعاهدة.

الملتقاة من الدول، سواء في اللجنة السادسة أو بصورة خطية، أظهرت أن التطبيق المؤقت للمعاهدات تترتب عليه بالتأكيد آثار قانونية على الصعيدين الدولي والمحلي. وأشار أيضاً إلى أن قضايا تتعلق بموضوع النزاع فيها تحديداً بالنطاق القانوني للتطبيق المؤقت للمعاهدات قد عُرضت على هيئات قضائية دولية.

231- ولاحظ أن الالتزامات القانونية المعنية قد يكون مصدرها بنداً من بنود المعاهدة نفسها، أو قد تنشأ عن اتفاق منفصل يُعتمد بالتوازي مع المعاهدة الرئيسية. وبما أن قرار تطبيق معاهدة مؤقتاً قد يتجلى بشكل صريح أو ضمني، فإن الطابع القانوني للالتزامات، وكذلك نطاق الآثار القانونية المترتبة عليها، سيتوقفان على ما هو منصوص عليه في المعاهدة. وقد حدد المقرر الخاص في تقريره أربع طرق يمكن أن تنطبق بها الفقرة 1 من المادة 25 من اتفاقية فيينا لعام 1969: (أ) عندما تنص المعاهدة على أن تُطبق مؤقتاً بمجرد اعتمادها؛ و(ب) عندما تنص المعاهدة على أن تطبقها الدول الموقعة عليها تطبيقاً مؤقتاً؛ و(ج) عندما تترك المعاهدة الباب مفتوحاً أمام إمكانية أن تقرر كل دولة ما إذا كانت راغبة في تطبيق المعاهدة تطبيقاً مؤقتاً بمجرد اعتمادها؛ و(د) عندما تلتزم المعاهدة الصمت إزاء تطبيقها المؤقت، وتطبق الدول الفقرة 1 من المادة 25. وبعبارة أخرى، يمكن أن تتخذ الالتزامات الناشئة عن التطبيق المؤقت للمعاهدات شكلاً تعاقدياً أو تكون في صورة عمل انفرادي واحد أو أكثر. ومن ثم، فإن التحليل القانوني لأثر الأعمال الانفرادية مهم أيضاً لدراسة أصل الالتزامات الناشئة عن التطبيق المؤقت للمعاهدات.

232- وذكر المقرر الخاص كذلك أن الحقوق التي يرسبها التطبيق المؤقت للمعاهدات، بوصفها حقوقاً يُطالب قانوناً بها ومُحتج، تتوقف أيضاً على كيفية النص على التطبيق المؤقت في المعاهدة أو كيفية الاتفاق عليه. وهكذا، يكون نطاق الحقوق أوضح في الحالات التي تنص فيها المعاهدة صراحة على أن المعاهدة ستطبق تطبيقاً مؤقتاً بمجرد اعتمادها أو توقيعها. وفي هذه الحالات تكون الأطراف المتعاقدة معروفة، وتعرف الدول النطاق المحدد لحقوقها الواجبة النفاذ إزاء الدول الأطراف الأخرى. ولاحظ المقرر الخاص أن هذا الوضع شائع في حالة التطبيق المؤقت للمعاهدات الثنائية.

233- ويصبح تحليل نطاق الالتزامات أكثر تعقيداً عندما تقرر دولة ما انفرادياً تطبيق معاهدة من المعاهدات تطبيقاً مؤقتاً. ومن حيث المبدأ، لا يمكن أن يتجاوز نطاق الالتزامات الناشئة عن التطبيق المؤقت الالتزامات المنصوص عليها في المعاهدة. وفي حالة الإعلان الانفرادي، لا يكون بإمكان الدولة المعنية أن تغير أو تعدل نطاق ومضمون ما هو مشمول بالتطبيق المؤقت للمعاهدة.

ومن المهم مراعاة الفرق بين التزامات القانون الداخلي الناشئة عن التطبيق المؤقت للمعاهدات والالتزامات الناشئة عن التطبيق المؤقت للمعاهدات على الصعيد الدولي. وهذا الفرق مهم أيضاً عندما يتعلق الأمر بوجوب إنفاذ دول ثالثة للحقوق.

(843) انظر حويية ... 2001، المجلد الثاني (الجزء الثاني) والتصويب، الفقرتين 76 و77. وترد المواد المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً التي اعتمدها اللجنة في دورتها الثالثة والخمسين في مرفق قرار الجمعية العامة 83/56 المؤرخ 12 كانون الأول/ديسمبر 2001.

الانفرادية للدول⁽⁸⁴⁴⁾ على إنهاء التطبيق المؤقت، وكذلك بشأن الجزم بأن هذا الإنهاء لا يمكن أن يتقرر على نحو تعسفي. وأعرب عن رأي مفاده أن إمكانية الإنهاء الانفرادي للتطبيق المؤقت ينبغي، من حيث المبدأ، أن تكون مقيدة لضمان استقرار المعاهدات، وأن مبدأ "العقد شريعة المتعاقدين" يظل سارياً بعد إنهاء التطبيق المؤقت. واتفق أعضاء آخرون على رأي مفاده أن الفقرة 2 من المادة 25 تتوخى إمكانية الإنهاء حسب الإرادة (رهنأً بشرط إرسال الإخطار).

241- وفيما يتعلق بالنتائج الناشئة عن الإخلال بالتزام مدرج في معاهدة تُطبَّق تطبيقاً مؤقتاً، أعرب عن تأييد إمكانية انطباق القواعد المتعلقة بالمسؤولية عن الأفعال غير المشروعة دولياً، إذ أُشير إلى أن المادة 73 من اتفاقية فيينا لعام 1969 تتوخى هذه الإمكانية. ولوحظ أيضاً أن المادة 12 من مواد عام 2001 تشير إلى التزام "بغض النظر عن منشأ [هذا] الالتزام أو طابعه"، الأمر الذي يمكن أن يشمل الالتزامات الناشئة عن المعاهدات المطبقة تطبيقاً مؤقتاً. ووفقاً لرأي آخر، تتطلب هذه المسألة التفكير ملياً، ولا سيما أن الأمر قد يستلزم، في حالة معاهدة تُطبَّق تطبيقاً مؤقتاً، قدراً من تكييف القواعد المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً التي اعتمدها اللجنة في عام 2001.

242- وتشمل المسائل التي اقترح مواصلة النظر فيها ما يلي: ما إذا كان التطبيق المؤقت يشمل المعاهدة بكاملها، أو ما إذا كان من الممكن أن يشمل التطبيق المؤقت أجزاء منها فقط، أو ما إذا كان الشيء الوحيد الممكن بالفعل هو تطبيق أجزاء منها فقط تطبيقاً مؤقتاً؛ ومواصلة تحليل العلاقة بين التطبيق المؤقت للمعاهدات ودخولها حيز النفاذ؛ وتحليل أساليب إنهاء التطبيق المؤقت؛ والنظر فيما إذا كانت قواعد القانون الدولي العرفي المتعلقة بالتطبيق المؤقت للمعاهدات هي نفس تلك الواردة في اتفاقية فيينا؛ فضلاً عن دراسة إمكانية انطباق النظام المتعلق بالتحفظات على المعاهدات. واقترح أيضاً أن يشرع المقرر الخاص في النظر في النتائج المختلفة الناشئة عن التطبيق المؤقت للمعاهدات الثنائية في مقابل المعاهدات المتعددة الأطراف. وأعرب أيضاً عن تأييد اعترام المقرر الخاص تناول التطبيق المؤقت للمعاهدات من جانب المنظمات الدولية.

243- وبينما أعرب عن تأييد اعترام المقرر الخاص اقتراح مشاريع مبادئ توجيهية أو استنتاجات، ذهب رأي آخر إلى أنه لا ينبغي للجنة أن تستبعد إمكانية وضع مشاريع مواد، كما فعلت في عملها المتعلق بآثار النزاعات المسلحة على المعاهدات.

238- وأعرب أعضاء عن تأييدهم لقرار المقرر الخاص عدم الشروع في دراسة مقارنة للأحكام المحلية المتعلقة بالتطبيق المؤقت للمعاهدات. غير أن أعضاء آخرين رأوا أن إجراء تحليل من هذا القبيل، كجزء من دراسة أوسع بشأن ممارسة الدول، أمر ممكن وضروري على حد سواء للنظر بطريقة سليمة في الموضوع، لأن إمكانية اللجوء إلى التطبيق المؤقت لمعاهدة ما تتوقف أيضاً على الوضع القانوني الداخلي للدولة المعنية. ولوحظ أن لجوء دولة إلى بند يسمح بالتطبيق المؤقت مسألة لا تتعلق بالقانون الدولي فحسب، وإنما يجب تقريرها أيضاً في ضوء القانون المحلي الواجب التطبيق. وأشير أيضاً إلى أن أي دراسة لممارسة الدول يجب أن تشمل الممارسة التشريعية والدستورية للدول وأي ممارسة أخرى ذات صلة. ومن ناحية أخرى، أعرب عن رأي مفاده أن التطبيق المؤقت لمعاهدة ما يمكن أن تترتب عليه آثار في النظام القانوني المحلي، غير أن هذا أمر غير ذي صلة بنظر اللجنة في هذا الموضوع. ووفقاً لاقتراح آخر، يمكن بحث ممارسة الجهات الوديعية للمعاهدات.

239- وأعرب عن آراء مختلفة بشأن وصف المقرر الخاص قراراً التطبيق المؤقت لمعاهدة ما بأنه عمل انفرادي. ولوحظ أنه لا يمكن التوفيق بين هذا الرأي والمادة 25 من اتفاقية فيينا لعام 1969 التي تنص بالتحديد على أن التطبيق المؤقت يتم على أساس اتفاق بين الدول وبوصفه ممارسة للإرادة الحرة للدول. ومصدر الالتزام الناشئ عن إعلان تطبيق معاهدة ما تطبيقاً مؤقتاً هو المعاهدة نفسها، وليس الإعلان، وينطوي التطبيق المؤقت للمعاهدة على وجود علاقة تعاقدية لا يكون فيها تصرف الدولة انفرادياً. وذكر أيضاً أنه يمكن لدولة أن تعلن بصورة انفرادية اعترافها بتطبيق معاهدة ما تطبيقاً مؤقتاً (أشير في هذا الصدد إلى المثال الذي قد يساق بهذا الشأن، وهو التطبيق المؤقت المزعوم من جانب الجمهورية العربية السورية لاتفاقية حظر استحداث وإنتاج وتخزين واستعمال الأسلحة الكيميائية وتدمير تلك الأسلحة).

240- وأعرب عن تأييد الفكرة القائلة بأن المادة 70 من اتفاقية فيينا لعام 1969 التي تناول إنهاء المعاهدات يمكن أن تُطبَّق، على سبيل القياس، على إنهاء التطبيق المؤقت. ولاحظ أعضاء آخرون أنه برغم وجود بعض التداخل في الوضع القانوني لكل من إنهاء المعاهدات والتطبيق المؤقت، فإن هذا لا يعني أن القواعد نفسها تسري في الحالتين، ولو مع مراعاة ما يقتضيه اختلاف الحال. وذهب أصحاب هذا الرأي أيضاً إلى أن الأحكام المتعلقة بالإنهاء في المعاهدة الأساسية ليست ذات صلة بإنهاء تطبيقها المؤقت. ووفقاً لرأي آخر، إذا تبين أن المادة 70 تنطبق بالفعل، فسيتعين إيضاح ما إذا كان هذا يعني أن القواعد والإجراءات المتعلقة بإنهاء المعاهدات، والقائمة على الصعيد المحلي، ستسري أيضاً على إنهاء تطبيقها المؤقت. وأعرب أيضاً عن اختلاف في الرأي بشأن إمكانية انطباق القواعد المتعلقة بالأعمال

(844) انظر المبادئ التوجيهية التي تنطبق على الإعلانات الانفرادية للدول التي يمكن أن تنشئ التزامات قانونية التي اعتمدها اللجنة في دورتها الثامنة والخمسين، حوية... 2006، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الفقرتان 176 و177.

3- الملاحظات الختامية للمقرر الخاص

المتفاوضة أو المتعاقدة لتقرر ما إذا كانت تريد أن تطبق المعاهدة تطبيقاً مؤقتاً أم لا. وهكذا، ينشأ الالتزام القانوني على الدولة لا عند إبرام المعاهدة التي تتضمن بنداً يتيح التطبيق المؤقت، وإنما في اللحظة التي تقرر فيها الدولة انفرادياً اللجوء إلى هذا التطبيق المؤقت. وأوضح أنه تعمد عدم الإشارة إلى الإعلان الانفرادي المعني بوصفه "مصدر" الالتزامات القانونية، وإنما بوصفه "منشأها" بالمعنى الزممي، أي العمل الذي أدى إلى بدء التطبيق المؤقت.

247- وأشار المقرر الخاص كذلك إلى أنه أحاط علماً بالافتراضات التي طُرحت بشأن قضايا محددة يتعين النظر فيها في تقريره المقبل، مثل إمكانية رضا الدول المتعاقدة بالتطبيق المؤقت من جانب دولة ثالثة حتى عندما لا تنص المعاهدة صراحة على التطبيق المؤقت، فضلاً عن إجراء دراسة لممارسة الجهات الوديعية للمعاهدات. وبينما لاحظ وجود آراء مختلفة في اللجنة إزاء ضرورة إجراء دراسة مقارنة للتشريعات المحلية، فقد أشار أيضاً إلى الاقتراح الداعي إلى النظر في إمكانية انطباق المادة 27 والفقرة 1 من المادة 46 من اتفاقية فيينا لعام 1969. وذكر أن ذلك سيجري كجزء من دراسة أوسع لجميع مواد اتفاقية فيينا لعام 1969 التي يمكن أن تكون لها صلة بالتطبيق المؤقت للمعاهدات (ولا تقتصر على مسألة إنهاء المعاهدات).

248- وأعرب المقرر الخاص كذلك عن اعتزازه أن يكمل، في تقريره المقبل، تحليل الإسهامات المقدمة من الدول بشأن ممارستها. وقد اعتزم أيضاً النظر في النظام القانوني الساري على المعاهدات المبرمة بين الدول والمنظمات الدولية، وتلك المبرمة فيما بين المنظمات الدولية، وذكر أنه سيقترح مشاريع مبادئ توجيهية أو استنتاجات لكي تنظر فيها اللجنة في دورتها المقبلة.

244- عند تلخيص المناقشة المتعلقة بالتقرير الثاني، لاحظ المقرر الخاص، فيما لاحظ، وجود اتفاق عام على أن المبدأ الأساسي الذي يستند إليه الموضوع هو أن حقوق والتزامات الدولة التي قررت أن تطبق معاهدة أو أجزاء منها تطبيقاً مؤقتاً، هي الحقوق والالتزامات نفسها التي تسري عليها لو كانت المعاهدة نافذة بالنسبة لها، وذلك رهناً بخصوصيات المعاهدة المعنية. ونتيجة لذلك، فقد أُنق في اللجنة على أن أي إخلال بالالتزام ناشئ عن التطبيق المؤقت لمعاهدة ما يشكل، من حيث المبدأ، فعلاً غير مشروع دولياً، ويقع من ثم تحت طائلة القواعد المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً.

245- وأشار المقرر الخاص إلى أن مختلف مظاهر التطبيق المؤقت المحددة في تقريره إنما هي مجرد الإيضاح، ولم يستبعد إمكانية وجود أمثلة أخرى. فقد عرض الأنماط الأكثر شيوعاً في الممارسة كوسيلة حاول من خلالها وضع نظام أكثر منهجية للقواعد السارية على التطبيق المؤقت للمعاهدات، إذ لم يحدث ذلك في أثناء التفاوض على النص الذي أصبح المادة 25 من اتفاقية فيينا لعام 1969. وأحاط علماً أيضاً بمختلف الاقتراحات المقدمة بشأن كيفية الاضطلاع بالعمل المتعلق بالموضوع، بما في ذلك اعتماد نهج يغلب عليه الطابع الاستقرائي، وعدم الاكتفاء بالنظر في ممارسة الدول، وإنما أيضاً النظر في الاجتهادات القضائية وآراء الأكاديميين.

246- وأكد المقرر الخاص أنه أحاط علماً أيضاً بدواعي القلق المعرب عنها فيما يتصل بإشارته في تحليله إلى إمكانية انطباق القواعد المتعلقة بالأعمال الانفرادية للدول. وأوضح أنه كان يعتزم تسليط الضوء على حقيقة مؤداها أن الأمر متروك عادة للدولة

الفصل الثالث عشر

شروط الدولة الأولى بالرعاية

ألف - مقدمة

باء - النظر في الموضوع في الدورة الحالية

251- في هذه الدورة، أعادت اللجنة، في جلستها 3218 المعقودة في 8 تموز/يوليه 2014، تشكيل فريق الدراسة المعني بشرط الدولة الأولى بالرعاية، برئاسة السيد دونالد م. ماكريه. وفي غياب، تولى السيد ماتياس فورتو الرئاسة.

252- وعقد فريق الدراسة ثلاث جلسات في 9 و10 و18 تموز/يوليه 2014.

253- وفي الجلسة 3231 المعقودة في 25 تموز/يوليه 2014، أحاطت اللجنة علماً بالتقرير الشفوي المتعلق بأعمال فريق الدراسة.

1 - مشروع التقرير النهائي

254- عُرض على فريق الدراسة مشروع تقرير نهائي عن مجمل أعماله أعده السيد دونالد م. ماكريه. واستند مشروع التقرير النهائي الذي اتخذ شكل وثيقة عمل لفريق الدراسة غير رسمية، إلى ورقات العمل وغيرها من الوثائق غير الرسمية التي نظر فيها فريق الدراسة أثناء أعماله منذ بداية مداولاته في عام 2009⁽⁸⁴⁹⁾.

واستعرض الوراقات الإضافية التي أعدت على أساس إطار عام 2009. وفي الجلسة 3189 المعقودة في 31 تموز/يوليه 2013، أحاطت اللجنة علماً بتقرير فريق الدراسة (حولية ... 2013، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الفقرات 154-164). وواصل فريق الدراسة النظر في الوراقات الإضافية واستعراضها. وبحث أيضاً الممارسة والاجتهاد القضائي المعاصرين ذوي الصلة بتفسير شروط الدولة الأولى بالرعاية.

(849) نظر فريق الدراسة في ورقات عمل تتعلق بما يلي: (أ) استعراض مشاريع مواد عام 1987 المتعلقة بشرط الدولة الأولى بالرعاية (السيد ش. موراسي) (للاطلاع على مشاريع المواد التي اعتمدها اللجنة في عام 1978، انظر: *Yearbook ... 1978, vol. II (part Two), para. 74*؛ (ب) الدولة الأولى بالرعاية في الاتفاق العام بشأن التعريفات الجمركية والتجارة ومنظمة التجارة العالمية (السيد د. م. ماكريه)؛ (ج) شرط الدولة الأولى بالرعاية وقضية مافيزيني (السيد أ. ر. بيريرا) (للاطلاع على قضية مافيزيني ضد مملكة إسبانيا، انظر: *Maffezini v. Kingdom of Spain, ICSID case No. ARB/97/7*، available from <http://icsid.worldbank.org>)؛ (د) أعمال منظمة التعاون والتنمية في الميدان الاقتصادي (السيد م. ض. الحمود)؛

(تابع على الصفحة التالية)

249- قررت اللجنة، في دورتها الستين (عام 2008)، أن تدرج موضوع "شروط الدولة الأولى بالرعاية" في برنامج عملها وأن تنشئ فريق دراسة معنياً بالموضوع في دورتها الحادية والستين⁽⁸⁴⁵⁾.

250- وأنشئ فريق الدراسة، برئاسة كل من السيد دونالد م. ماكريه والسيد أ. روهان بيريرا، في الدورة الحادية والستين (عام 2009)⁽⁸⁴⁶⁾، وأعيد تشكيله في الدورتين الثانية والستين (عام 2010) والثالثة والستين (عام 2011) بالرئاسة المشتركة نفسها⁽⁸⁴⁷⁾. وفي الدورتين الرابعة والستين (عام 2012) والخامسة والستين (عام 2013)، أعادت اللجنة تشكيل فريق الدراسة برئاسة السيد دونالد م. ماكريه⁽⁸⁴⁸⁾. وفي غياب السيد ماكريه أثناء دورة عام 2013، تولى الرئاسة السيد ماتياس فورتو.

(845) في جلستها 2997 المعقودة في 8 آب/أغسطس 2008 (انظر حولية ... 2008، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الفقرة 354). وللإطلاع على المخطط العام للموضوع، انظر المرجع نفسه، المرفق الثاني. وأحاطت الجمعية العامة علماً بالقرار في الفقرة 6 من قرارها 123/63 المؤرخ 11 كانون الأول/ديسمبر 2008.

(846) أحاطت اللجنة علماً، في جلستها 3029 المعقودة في 31 تموز/يوليه 2009، بالتقرير الشفوي الذي قدمه رئيساً فريق الدراسة المعني بشرط الدولة الأولى بالرعاية (حولية ... 2009، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الفقرات 211-216). ونظر فريق الدراسة في جملة أمور، منها وضع إطار يمكن أن يشكل خريطة طريق للأعمال المقبلة، وأتفق على جدول زمني للأعمال يشمل إعداد ورقات تلقي مزيداً من الضوء على المسائل المتعلقة خاصةً بنطاق شروط الدولة الأولى بالرعاية وتفسيرها وتطبيقها.

(847) أحاطت اللجنة علماً، في جلستها 3071 المعقودة في 30 تموز/يوليه 2010، بالتقرير الشفوي الذي قدمه رئيساً فريق الدراسة (انظر حولية ... 2010، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الفقرات 359-373). وبحث فريق الدراسة واستعرض مختلف الوراقات التي أعدت على أساس إطار عام 2009 الذي وُضع ليشكل خريطة طريق للأعمال المقبلة، وأتفق على برنامج عمل لعام 2010. وفي الجلسة 3119 المعقودة في 8 آب/أغسطس 2011، أحاطت اللجنة علماً بالتقرير الشفوي لرئيسي فريق الدراسة (حولية ... 2011، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الفقرات 348-362). وبحث فريق الدراسة واستعرض الوراقات الإضافية التي أعدت على أساس إطار عام 2009.

(848) في الجلسة 3151 المعقودة في 27 تموز/يوليه 2012، أحاطت اللجنة علماً بالتقرير الشفوي لرئيس فريق الدراسة (حولية ... 2012، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الفقرات 244-265). وبحث فريق الدراسة

257- ثم يستعرض الجزء الثاني مختلف النهج المتبعة في السوابق القضائية فيما يتعلق بتفسير بنود الدولة الأولى بالرعاية في اتفاقات الاستثمار، ويعالج بصورة خاصة ما يلي: (أ) حق الاستفادة من بند من هذا القبيل؛ و(ب) المقصود بالمعاملة التي "لا تقل رعاية"؛ و(ج) مسألة نطاق المعاملة التي ينبغي منحها بموجب بند من بنود الدولة الأولى بالرعاية، مع التركيز على قضية مافيزيني⁽⁸⁵¹⁾ والقيود التي كشفتها وتفسير شروط الدولة الأولى بالرعاية بعد قضية مافيزيني. وفي هذا السياق، يسعى مشروع التقرير إلى تحديد بعض العوامل التي يبدو أنها أثرت على محاكم الاستثمار في تفسير شروط الدولة الأولى بالرعاية، وإلى تحديد التوجهات.

258- ويحلّل الجزء الثالث ما يلي: (أ) اعتبارات السياسة العامة في مجال الاستثمار المتعلقة بتفسير اتفاقات الاستثمار؛ و(ب) النتائج المترتبة على اللجوء إلى "التحكيم المختلط" لتسوية منازعات الاستثمار؛ و(ج) الأهمية المعاصرة لمشاريع مواد عام 1978 في تفسير أحكام الدولة الأولى بالرعاية؛ و(د) تفسير شروط الدولة الأولى بالرعاية، بما في ذلك معالجة ما تنطوي عليه عملية التفسير من عوامل ذات صلة بتحديد ما إذا كان حكم من أحكام الدولة الأولى بالرعاية في معاهدة استثمار ثنائية يسري على شروط اللجوء إلى تسوية المنازعات. ويبحث هذا الجزء أيضاً مختلف أشكال ردود فعل الدول في ممارستها التعاقدية إزاء قضية مافيزيني، ومنها ما يلي: النص تحديداً على أن شرط الدولة الأولى بالرعاية لا يسري على أحكام تسوية المنازعات؛ أو النص تحديداً على أن شرط الدولة الأولى بالرعاية يسري بالفعل على أحكام تسوية المنازعات؛ أو تعداد المجالات على وجه التحديد التي يسري عليها شرط الدولة الأولى بالرعاية.

2- مناقشات فريق الدراسة

259- أجرى فريق الدراسة استعراضاً جوهرياً وتقنياً لمشروع التقرير النهائي بهدف إعداد مشروع جديد للعام المقبل يتفق عليه فريق الدراسة. وأعرب فريق الدراسة عن تقديره للعمل الضخم الذي أنجزه السيد ماكريه في جمع مختلف جوانب المسائل المتعلقة بالموضوع في مشروع تقرير واحد شامل. وذكر فريق الدراسة أن مشروع التقرير النهائي يحلّل على نحو منهجي مختلف المسائل التي ناقشها فريق الدراسة منذ إنشائه، وأن الفريق نظر في شرط الدولة الأولى بالرعاية ضمن الإطار الأوسع للقواعد العامة للقانون الدولي وفي ضوء التطورات التي تلت اعتماد مشاريع مواد عام 1978.

255- وينقسم مشروع التقرير النهائي إلى ثلاثة أجزاء. يقدم الجزء الأول معلومات أساسية، تشمل نبذة تاريخية عن عمل فريق الدراسة والغرض منه، وعمل اللجنة السابق بشأن مشاريع المواد المتعلقة بشرط الدولة الأولى بالرعاية لعام 1978⁽⁸⁵⁰⁾، والتطورات اللاحقة لإتمام مشاريع مواد عام 1978، وبخاصة في مجال الاستثمار. ولا يسعى فريق الدراسة، في توجهه العام، إلى تنقيح مشاريع المواد تلك.

256- ويعالج مشروع التقرير أيضاً، في الجزء الثاني، الأهمية المعاصرة لشروط الدولة الأولى بالرعاية والقضايا المتعلقة بها، بما في ذلك في سياق الاتفاق العام بشأن التعريفات الجمركية والتجارة ومنظمة التجارة العالمية، واتفاقات التجارة الأخرى، ومعاهدات الاستثمار. ويسلّط مشروع التقرير الضوء على قضايا التفسير التي نشأت فيما يتعلق بشروط الدولة الأولى بالرعاية في معاهدات الاستثمار الثنائية، استناداً إلى تحليل سياقي لكيفية معالجة بنود الدولة الأولى بالرعاية في الهيئات الأخرى، مثل منظمة التعاون والتنمية في الميدان الاقتصادي ومؤتمر الأمم المتحدة للتجارة والتنمية.

(الحاشية 849) (تابع)

(هـ) أعمال مؤتمر الأمم المتحدة للتجارة والتنمية (الأونكتاد) بشأن الدولة الأولى بالرعاية (السيد س. ت. فاسيان)؛ (و) تفسير وتطبيق شروط الدولة الأولى بالرعاية في اتفاقات الاستثمار (السيد د. م. ماكريه)؛ (ز) تفسير محاكم الاستثمار لشروط الدولة الأولى بالرعاية (السيد د. م. ماكريه) (ورقة العمل هذه صيغة أعيد تنظيمها من ورقة العمل المعنونة "تفسير وتطبيق شروط الدولة الأولى بالرعاية في اتفاقات الاستثمار")؛ (ح) آثار الطابع المختلط لمحاكم الاستثمار على تطبيق شروط الدولة الأولى بالرعاية على البنود الإجرائية (السيد م. فورتو)؛ (ط) معاهدة استثمار ثنائية بشأن المحاكم المختلطة: الطابع القانوني لتسويات منازعات الاستثمار (السيد ش. موراسي)؛ (ي) مسح لصياغة شروط الدولة الأولى بالرعاية والاجتهادات القضائية المتعلقة بقضية مافيزيني (السيد م. ض. الحمود). وعُرض على فريق الدراسة أيضاً ما يلي: (أ) فهرس لأحكام الدولة الأولى بالرعاية (أعدده السيد د. م. ماكريه والسيد أ. ر. بيريرا)؛ (ب) وثيقة غير رسمية، في شكل جدول، تحدد هيئات التحكيم والدفاع في قضايا الاستثمار التي تتعلق بشروط الدولة الأولى بالرعاية، بالإضافة إلى نوع بند الدولة الأولى بالرعاية الخاضع للتفسير؛ (ج) ورقة عمل غير رسمية بشأن الشروط النموذجية الخاصة بالدولة الأولى بالرعاية بعد قضية مافيزيني، تبحث مختلف ردود فعل الدول إزاء قضية مافيزيني؛ (د) ورقة عمل غير رسمية تقدم استعراضاً عاماً للصيغ النموذجية المستخدمة في شروط الدولة الأولى بالرعاية في اتفاقات المقر التي تمنح ممثلي الدول لدى المنظمة نفس الامتيازات والحصانات الممنوحة للدبلوماسيين في الدولة المضيفة؛ (هـ) ورقة عمل غير رسمية بشأن "معاهدات الضرائب الثنائية وشرط الدولة الأولى بالرعاية".

(851) *Maffezini v. Kingdom of Spain* (see footnote 849 above)

(850) *Yearbook ... 1978, vol. II (Part Two), para. 74*

261- وشدد فريق الدراسة مرة أخرى على أهمية اتفاقية فيينا لعام 1969 وصلتها بالموضوع باعتبارها منطلقاً لتفسير معاهدات الاستثمار. وبناءً على ذلك، انصب التركيز على تحليل السوابق القضائية ووضعها في إطارها وتوجيه الانتباه إلى المسائل الناشئة والتوجهات السائدة في الممارسة. وشدد أيضاً على أهمية مراعاة عمل اللجنة السابق بشأن تجزؤ القانون الدولي: الصعوبات الناشئة عن تنوع وتوسع القانون الدولي، وعملها الحالي بشأن الاتفاقات اللاحقة والممارسة اللاحقة فيما يتعلق بتفسير المعاهدات. وسلط الضوء أيضاً على ضرورة التوصل إلى ناتج يكون مفيداً عملياً للعاملين في مجال الاستثمار ولواضعي السياسات.

262- وأخيراً، أقرّ فريق الدراسة بأنه يمكن التقييد بالإطار الزمني المرسوم للأعمال الرامية إلى تقديم مشروع تقرير نهائي منقح للنظر فيه أثناء الدورة السابعة والستين للجنة في عام 2015، مع مراعاة الملاحظات المقدمة والتعديلات المقترحة من فرادى أعضاء فريق الدراسة أثناء هذه الدورة.

260- وأقرّ فريق الدراسة بضرورة السعي، على نحو ما ذكره مُعدّ التقرير في التمهيد، إلى اختصار التقرير وتحديث بعض عناصر مشروع التقرير في ضوء القضايا الأحدث عهداً⁽⁸⁵²⁾.

(852) انظر، على الأخص: *Daimler Financial Services AG v. Argentine Republic*, ICSID case No. ARB/05/1, dispatched to the parties on 22 August 2012 (available online from <http://icsid.worldbank.org>, Cases); *Urbaser S.A. et al. v. the Argentine Republic*, ICSID case No. ARB/07/26, dispatched to the parties on 19 December 2012 (*ibid.*); *Teinver S.A. et al. v. the Argentine Republic*, ICSID case No. ARB/09/1, dispatched to the parties on 21 December 2012 (*ibid.*); *Kılıç İnşaat İthalat İhracat Sanayi ve Ticaret Anonim Şirketi v. Turkmenistan*, ICSID case No. ARB/10/1, dispatched to the parties on 2 July 2013 (*ibid.*); and *Garanti Koza LLP v. Turkmenistan*, ICSID case No. ARB/11/20, dispatched to the parties on 3 July 2013 (*ibid.*).

الفصل الرابع عشر

قرارات اللجنة واستنتاجاتها الأخرى

2- الفريق العامل المعني ببرنامج العمل الطويل الأجل

267- قرر فريق التخطيط، في جلسته الأولى المعقودة في 7 أيار/مايو 2014، أن يعيد تشكيل الفريق العامل المعني ببرنامج العمل الطويل الأجل لهذه الدورة. وتولى السيد محمود ض. الحمود والسيد مارسيلو باسكيس - بيرموديس رئاسة الفريق العامل في غياب رئيسه، السيد دونالد م. ماكريه. وقدم السيد باسكيس - بيرموديس تقريراً شفويّاً إلى فريق التخطيط في جلسته الثالثة المعقودة في 28 تموز/ يولييه 2014.

268- وأوصى الفريق العامل بتضمين برنامج عمل اللجنة الطويل الأجل موضوع "القواعد الأمانة"، بناءً على المقترح الذي أعده السيد ديري د. تلامي.

269- واسترشد الفريق العامل بتوصية اللجنة في دورتها الخمسين (عام 1998) بشأن معايير اختيار المواضيع، وهي كالتالي:

(أ) ينبغي أن يعكس الموضوع احتياجات الدول فيما يتعلق بالتطوير التدريجي للقانون الدولي وتدوينه؛

(ب) ينبغي أن يكون الموضوع قد بلغ، على صعيد ممارسة الدول، مرحلة كافية من التقدم تسمح بالتطوير التدريجي والتدوين؛

(ج) ينبغي أن يكون الموضوع محدداً وقابلاً للتطوير التدريجي.

واتفقت اللجنة أيضاً على أنها ينبغي ألا تقصر اهتمامها على المواضيع التقليدية، بل يمكن أيضاً أن تنظر في المواضيع التي تعكس التطورات الجديدة في مجال القانون الدولي والشواغل الملحة للمجتمع الدولي ككل⁽⁸⁵⁵⁾.

270- وأقرت اللجنة التوصية الداعية إلى إدراج الموضوع في برنامج العمل الطويل الأجل. ويرد في مرفق هذا التقرير المخطط العام للموضوع الذي أدرجته اللجنة في برنامج عملها الطويل الأجل خلال هذه الدورة.

271- ونظر الفريق العامل المعني ببرنامج العمل الطويل الأجل أيضاً في أساليب عمله. ورأى أن هناك حاجة إلى إجراء استعراض منهجي لأعمال اللجنة ودراسة استقصائية بشأن المواضيع التي يمكنها أن تنظر فيها في المستقبل. وأشار على وجه الخصوص إلى

(855) حولية ... 1998، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الفقرة 553.

ألف- برنامج اللجنة وإجراءاتها وأساليب عملها ووثائقها

263- أنشأت اللجنة، في جلستها 3199 المعقودة في 6 أيار/مايو 2014، فريق تخطيط للدورة الحالية⁽⁸⁵³⁾.

264- وعقد فريق التخطيط ثلاث جلسات. وعُرض عليه الفرع طاء من الموجز المواضيعي للمناقشة التي جرت في اللجنة السادسة للجمعية العامة في دورتها الثامنة والستين (A/CN.4/666)، وهو الفرع المعنون "قرارات اللجنة واستنتاجاتها الأخرى"؛ وقرار الجمعية العامة 112/68 المؤرخ 16 كانون الأول/ديسمبر 2013 بشأن تقرير لجنة القانون الدولي عن أعمال دورتها الخامسة والستين؛ وقرار الجمعية العامة 116/68 المؤرخ 16 كانون الأول/ديسمبر 2013 بشأن سيادة القانون على الصعيدين الوطني والدولي، فضلاً عن الإطار الاستراتيجي المقترح للفترة 2016-2017 الذي يتضمن "البرنامج 6: الشؤون القانونية"⁽⁸⁵⁴⁾.

265- وأحاطت اللجنة علماً بالإطار الاستراتيجي المقترح للفترة 2016-2017 الذي يتضمن "البرنامج 6: الشؤون القانونية، البرنامج الفرعي 3، التطوير التدريجي للقانون الدولي وتدوينه".

1- إدراج موضوع جديد في برنامج عمل اللجنة

266- قررت اللجنة، في جلستها 3227 المعقودة في 18 تموز/يولييه 2014، أن تدرج موضوع "الجرائم ضد الإنسانية" في برنامج عملها، وأن تعين السيد شون د. ميرفي مقررراً خاصاً معنياً بهذا الموضوع.

(853) تألف فريق التخطيط من الأعضاء التالية أسماؤهم: السيدة ك. إسكوبار إرنانديث، والسيد ك. غاب بارك، والسيد م. باسكيس - بيرموديس، والسيد إ. بيتريتش، والسيدة م. غ. جاكوبسون، والسيد ح. ع. حسونة، والسيد م. ض. الحمود، والسيد ج. ف. سابويا، والسيد ن. سينغ، والسيد ب. شتورما، والسيد أ. العرابية، والسيد إ. فلنسيا - أوسبينا، والسيد م. فورتسو، والسيد ل. كافليش، والسيد م. كامتو، والسيد ب. كوميساريو أفونسو، والسيد ك. كيتيشايساري، والسيد د. م. ماكريه، والسيد ع. المرتضى سليمان قويدر، والسيد ش. موراسي، والسيد ش. د. ميرفي، والسيد غ. نولتي، والسيد ب. ه. نيهاموس، والسيد م. وود، والسيد ن. ويسنوموتي، والسيد د. د. تلامي (بحكم منصبه).

(854) A/69/6 (Prog. 6).

إلى 279 من تقريرها لعام 2012⁽⁸⁶¹⁾، والفقرات من 171 إلى 180 من تقريرها لعام 2013 (A/68/10)⁽⁸⁶²⁾.

274- وتذكّر اللجنة بأن سيادة القانون تشكل جوهر عملها. فهدف اللجنة، كما هو محدد في المادة 1 من نظامها الأساسي، هو تعزيز التطوير التدريجي للقانون الدولي وتدوينه.

275- وإذ تضع اللجنة في اعتبارها مبدأ سيادة القانون في جميع أعمالها، فهي تدرك تماماً أهمية تنفيذ القانون الدولي على الصعيد الوطني، وتسعى إلى تعزيز احترام سيادة القانون على الصعيد الدولي.

276- وستواصل اللجنة، في إطار الاضطلاع بولايتها المتعلقة بالتطوير التدريجي للقانون الدولي وتدوينه، مراعاتها، حسبما يكون ملائماً، سيادة القانون بوصفها مبدأ من مبادئ الحوكمة، وحقوق الإنسان التي تشكل عنصراً أساسياً في سيادة القانون، وفق ما ورد في ديباجة ميثاق الأمم المتحدة والمادة 13 منه وفي الإعلان الصادر عن الاجتماع الرفيع المستوى للجمعية العامة المعني بسيادة القانون على الصعيدين الوطني والدولي⁽⁸⁶³⁾.

277- وتذكر اللجنة، في أعمالها الراهنة، "الترايط بين سيادة القانون وركائز الأمم المتحدة الثلاث (وهي السلام والأمن، والتنمية، وحقوق الإنسان)"⁽⁸⁶⁴⁾، دون التركيز على أي منها على حساب الآخر. وتذكر اللجنة، في اضطلاعها بولايتها المتعلقة بالتطوير التدريجي للقانون الدولي وتدوينه، التحديات الراهنة التي تواجه سيادة القانون.

278- وقد واصلت اللجنة، خلال هذه الدورة، تقديم إسهامها في مجال سيادة القانون، بطرق منها اعتماد الصيغة النهائية من مشاريع موادها المتعلقة بـ "طرد الأجانب"؛ واعتماد مجموعة من مشاريع المواد المتعلقة بـ "حماية الأشخاص في حالات الكوارث" في القراءة الأولى؛ واعتماد التقرير النهائي عن موضوع "الالتزام بالتسليم أو المحاكمة (aut dedere aut judicare)"⁽⁸⁶⁵⁾.

279- وواصلت اللجنة أيضاً أعمالها بشأن مواضيع أخرى تتعلق بسيادة القانون، مثل "حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية" و"الاتفاقات اللاحقة والممارسات اللاحقة فيما يتعلق بتفسير المعاهدات" و"حماية الغلاف الجوي" و"حماية البيئة فيما يتعلق بالنزاعات المسلحة" و"تحديد القانون الدولي العرفي"

أنه منذ إجراء استعراض منهجي لأعمال اللجنة ووضع مخطط عام توضيحي للمواضيع في عام 1996⁽⁸⁵⁶⁾، لم يُضطلع بعملية مماثلة في السنوات التي تلت ذلك. وبناءً على ذلك، اتفق الفريق العامل على استعراض وتحديث قائمة المواضيع الممكنة، مستعيناً بقائمة عام 1996 كمنطلق لتحقيق هذا الغرض. ولهذا الغاية، قرر الفريق العامل توصية اللجنة بأن تطلب إلى الأمانة العامة أن تستعرض قائمة عام 1996 في ضوء التطورات اللاحقة، وتعدّ قائمة بالمواضيع المحتملة للجنة مع ملاحظات تفسيرية موجزة ("استقصاء")، في أجل أقصاه نهاية فترة السنوات الخمس الحالية. وقرر الفريق العامل أيضاً أن يوصي بالألا توضع مخططات عامة وافية بشأن قائمة المواضيع التي تُعدها الأمانة العامة إلا بعد أن يقرّ الفريق العامل قائمة المواضيع النهائية، ربما في عام 2016. وفي غضون ذلك، سيواصل الفريق العامل النظر في أية مواضيع قد يقترحها الأعضاء.

272- وأيدت اللجنة التوصية، وهي من ثم تطلب إلى الأمانة العامة أن تستعرض قائمة عام 1996 في ضوء التطورات اللاحقة، وأن تعدّ قائمة بالمواضيع المحتملة ("استقصاء") مع ملاحظات تفسيرية موجزة، في أجل أقصاه نهاية فترة السنوات الخمس الحالية.

3- النظر في قرار الجمعية العامة 116/68 المؤرخ 16 كانون الأول/ديسمبر 2013 بشأن سيادة القانون على الصعيدين الوطني والدولي

273- قامت الجمعية العامة، في قرارها 116/68 المؤرخ 16 كانون الأول/ديسمبر 2013، بشأن سيادة القانون على الصعيدين الوطني والدولي، ضمن جملة أمور، بتكرار دعوتها للجنة أن تدلي، في تقريرها إلى الجمعية العامة، بتعليقات بشأن دورها الراهن في تعزيز سيادة القانون. وقد قامت اللجنة سنوياً، منذ دورتها الستين (عام 2008)، بالإدلاء بتعليقات بشأن دورها في تعزيز سيادة القانون. وتلاحظ اللجنة أن مضمون التعليقات الواردة في الفقرات من 341 إلى 346 من تقريرها لعام 2008⁽⁸⁵⁷⁾ لا يزال صالحاً، وتؤكد على التعليقات الواردة في الفقرة 231 من تقريرها لعام 2009⁽⁸⁵⁸⁾، وفي الفقرات من 389 إلى 393 من تقريرها لعام 2010⁽⁸⁵⁹⁾، والفقرات من 392 إلى 398 من تقريرها لعام 2011⁽⁸⁶⁰⁾، والفقرات من 274

(861) حولية ... 2012، المجلد الثاني (الجزء الثاني).

(862) حولية ... 2013، المجلد الثاني (الجزء الثاني).

(863) قرار الجمعية العامة 1/67 المؤرخ 24 أيلول/سبتمبر 2012، الفقرة 41.

(864) تقرير الأمين العام عن قياس فعالية الدعم المقدم من منظومة الأمم المتحدة لتعزيز سيادة القانون في حالات النزاع وما بعد النزاع (S/2013/341)، الفقرة 70.

(856) حولية ... 1996، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، المرفق الثاني.

(857) حولية ... 2008، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص 180 و 181.

(858) حولية ... 2009، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص 189.

(859) حولية ... 2010، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص 252 و 253.

(860) حولية ... 2011، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص 212 و 213.

الدولي وتدوينه لن تخضع لقيود تعسفية فيما يتعلق بطولها. ولاحظت اللجنة بارتياح أن التدابير التجريبية المعتمدة في الدورة السابقة لتبسيط تجهيز المحاضر الموجزة للجنة قد أفضت إلى زيادة سرعة إحالة المحاضر المؤقتة إلى أعضاء اللجنة لتصويبها في الوقت المناسب، وإلى إصدار النصوص النهائية على الفور. ورحبت اللجنة أيضاً بما أدت إليه أساليب العمل الجديدة من زيادة ترشيد استخدام الموارد، ودعت الأمانة العامة إلى مواصلة جهودها من أجل تيسير إعداد المحاضر النهائية بجميع اللغات، دون مساس بسلامتها.

284- وأعربت اللجنة عن امتنانها لجميع الدوائر المشاركة في تجهيز الوثائق، في جنيف ونيويورك على حد سواء، لتجهيزها واثاق اللجنة في الوقت المناسب وبكفاءة، وغالباً في ظل ضيق الوقت، مما أسهم في سير أعمال اللجنة بسلاسة.

285- وأعربت اللجنة عن تقديرها لمكتبة مكتب الأمم المتحدة في جنيف لمساعدتها أعضاء اللجنة بكفاءة واقتدار بالغين.

6- الصندوق الاستئماني لمعالجة الأعمال المتراكمة المتعلقة بحولية لجنة القانون الدولي

286- أكدت اللجنة من جديد أن حولية لجنة القانون الدولي حاسمة الأهمية في فهم أعمال اللجنة في التطوير التدريجي للقانون الدولي وتدوينه وفي تعزيز سيادة القانون في العلاقات الدولية. وأحاطت اللجنة علماً بأن الجمعية العامة قد أعربت، في قرارها 92/67 المؤرخ 14 كانون الأول/ديسمبر 2012، عن تقديرها للحكومات التي قدمت تبرعات إلى الصندوق الاستئماني لمعالجة الأعمال المتراكمة المتعلقة بحولية لجنة القانون الدولي، وشجعت على تقديم المزيد من التبرعات إلى الصندوق الاستئماني.

7- المساعدة التي تقدمها شعبة التدوين

287- أعربت اللجنة عن تقديرها للمساعدة القيمة التي تقدمها شعبة التدوين بالأمانة العامة في إطار خدماتها للجنة المتصلة بالجوانب الجوهرية لأعمال اللجنة ومشاركتها في المشاريع البحثية المتعلقة بتلك الأعمال.

8- حولية لجنة القانون الدولي

288- توصي اللجنة الجمعية العامة بأن تعرب عن ارتياحها للتقدم الملحوظ الذي أحرز في السنوات القليلة الماضية في تدارك التأخر في إنجاز الأعمال المتراكمة المتعلقة بحولية لجنة القانون الدولي بجميع اللغات الست، وبأن ترحب بالجهود التي تبذلها شعبة إدارة المؤتمرات، وبخاصة قسم التحرير التابع لها في مكتب الأمم المتحدة في جنيف، في التنفيذ الفعال لقرارات الجمعية العامة ذات الصلة الداعية إلى خفض حجم الأعمال المتراكمة، وبأن

و"التطبيق المؤقت للمعاهدات" و"شرط الدولة الأولى بالرعاية"، وعيّنت مقررًا خاصاً معنياً بموضوع "الجرائم ضد الإنسانية".

280- وتعيد اللجنة تأكيد التزامها بسيادة القانون في جميع أنشطتها.

4- الأتعاب

281- تكرر اللجنة الإعراب عن آرائها بشأن مسألة الأتعاب الناشئة عن اعتماد الجمعية العامة قرارها 272/56 المؤرخ 27 آذار/مارس 2002، وهي الآراء التي أعرب عنها في التقارير السابقة للجنة⁽⁸⁶⁵⁾. وتشدد اللجنة على أن هذا القرار يؤثر بشكل خاص على المقررين الخاصين، لأنه يضر بالدعم المقدم لأعمالهم البحثية.

5- الوثائق والمنشورات

282- أكدت اللجنة مجدداً اعترافها بالأهمية الخاصة للمنشورات القانونية التي تُعدّها الأمانة العامة وقيمتها البالغة بالنسبة لأعمال اللجنة⁽⁸⁶⁶⁾. ولاحظت اللجنة مع التقدير أن شعبة التدوين تمكنت من التعجيل على نحو ملحوظ بإصدار منشوراتها عن طريق مبادرتها المتعلقة بالنشر الإلكتروني التي حققت نجاحاً باهراً وعززت كثيراً صدور تلك المنشورات في التوقيت المناسب وأهميتها بالنسبة لأعمال اللجنة لأكثر من عقد من الزمن. ولاحظت اللجنة بأسف أن هذه المبادرة قد قُلصت ويُحتمل أن تتوقف بسبب نقص الموارد، ونتيجة لذلك لم توزع أي منشورات قانونية جديدة في دورتها الحالية. ورأت اللجنة أن استمرار هذه المبادرة أمر جوهري لضمان صدور هذه المنشورات القانونية في مواعيدها، ولا سيما منها أعمال لجنة القانون الدولي. وأكدت اللجنة من جديد ما للمنشورات القانونية التي تُعدّها شعبة التدوين من أهمية خاصة بقيمة بالغة لأعمال اللجنة، وكررت طلبها إلى شعبة التدوين أن تستمر في تزويدها بتلك المنشورات.

283- وأعربت اللجنة مجدداً عن ارتياحها لأن المحاضر الموجزة للجنة التي تشكل أعمالاً تحضيرية حاسمة الأهمية في التطوير التدريجي للقانون

(865) انظر حولية ... 2002، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الفقرات 525-531؛ وحولية ... 2003، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الفقرة 447؛ وحولية ... 2004، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الفقرة 369؛ وحولية ... 2005، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الفقرة 501؛ وحولية ... 2006، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الفقرة 269؛ وحولية ... 2007، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الفقرة 379؛ وحولية ... 2008، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الفقرة 358؛ وحولية ... 2009، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الفقرة 240؛ وحولية ... 2010، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الفقرة 396؛ وحولية ... 2011، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الفقرة 399؛ وحولية ... 2012، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الفقرة 280؛ وحولية ... 2013، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الفقرة 181.

(866) انظر حولية ... 2007، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الفقرات 387-395.

المالية الراهنة التي تحدد استمرار وزيادة تطوير هذا المورد التعليمي الفريد الذي يفيد جميع الدول الأعضاء، وحثت الجمعية العامة على معالجة هذه الحالة.

باء- موعد الدورة السابعة والستين للجنة ومكان انعقادها

291- أوصت اللجنة بأن تُعقد دورتها السابعة والستون في جنيف في الفترة من 4 أيار/مايو إلى 5 حزيران/يونيه والفترة من 6 تموز/يوليه إلى 7 آب/أغسطس 2015.

292- ونظرت اللجنة في إمكانية عقد جزء من دوراتها المقبلة في نيويورك، وستعاود النظر في هذه المسألة في دوراتها القادمة.

جيم- التعاون مع الهيئات الأخرى

293- في الجلسة 3228 المعقودة في 22 تموز/يوليه 2014، ألقى القاضي بيتر تومكا، رئيس محكمة العدل الدولية، كلمة أمام اللجنة أطلعها فيها على الأنشطة القضائية التي اضطلعت بها المحكمة مؤخراً⁽⁸⁷¹⁾. وأعقب ذلك تبادل للآراء.

294- ومثل المنظمة الاستشارية القانونية الآسيوية - الأفريقية في الدورة الحالية للجنة أمينها العام، السيد رحمت محمد، الذي ألقى كلمة أمام اللجنة في الجلسة 3218 المعقودة في 8 تموز/يوليه 2014⁽⁸⁷²⁾. وفي كلمته، قدم للجنة إحاطة عن الأنشطة الحالية للمنظمة الاستشارية ولحة عن مداولاتها بشأن أربعة مواضيع تتعلق ببرنامج عمل اللجنة، وهي: "حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية"، و"حماية الأشخاص في حالات الكوارث"، و"تحديد القانون الدولي العربي"، و"حماية الغلاف الجوي". وأعقب ذلك تبادل للآراء.

Introductory note by James Crawford; Articles on Diplomatic Protection, 2006, Introductory note by John Dugard; Articles on the Responsibility of International Organizations, 2011, Introductory note by Giorgio Gaja. انظر أيضاً، على سبيل المثال، في سلسلة المحاضرات: State Immunity on the Occasion of the United Nations Convention on Jurisdictional Immunity of States and Their Property, Gerhard Hafner; The Work of the International Law Commission on the "Most-Favoured-Nation" Clause, Donald M. McRae; Protection of the Atmosphere and Codification and Progressive Development of International Law, Shinya Murase; Responsibility in international law – An introduction, Alain Pellet; International Liability for Transboundary Harm Arising from Hazardous Activities, Pemmaraju Sreenivasa Rao; Codification of the Law on Transboundary Aquifers (Groundwaters) by the United Nations, Chusei Yamada

(871) يرد هذا البيان في المحضر الموجز للجلسة المذكورة.

(872) مثله.

تشجع شعبة إدارة المؤتمرات على تقديم الدعم اللازم بصفة مستمرة إلى قسم التحرير في إطار المضي قدماً في إنجاز الأعمال المتعلقة بـ/الحولية، وبأن تطلب موافاة اللجنة بصفة منتظمة بمعلومات محدّثة عن التقدم المحرز في هذا الصدد.

9- المواقع الشبكية

289- أعربت اللجنة من جديد عن تقديرها للنتائج التي حققتها الأمانة العامة في نشاطها المستمر المتعلق بتحديث وإدارة موقعها الشبكي الخاص بلجنة القانون الدولي⁽⁸⁶⁷⁾. وأكدت اللجنة مجدداً أن هذا الموقع الشبكي وغيره من المواقع الشبكية التي تديرها شعبة التدوين⁽⁸⁶⁸⁾ تشكل مورداً بالغ القيمة بالنسبة للجنة وللباحثين في أعمالها من المجتمع الأوسع، ومن ثمّ، تسهم هذه المواقع في النهوض عموماً بتدريس القانون الدولي ودراسته ونشره وتعزّز من تقديره على نطاق أوسع. ورحبت اللجنة باحتواء الموقع الشبكي المتعلق بأعمال اللجنة على معلومات عن الحالة الراهنة للمواضيع المدرجة في جدول أعمال اللجنة، فضلاً عن احتوائه على نصوص أولية محرّرة للمحاضر الموجزة لجلسات اللجنة. وأعربت اللجنة أيضاً عن امتنانها للأمانة العامة لنجاحها في إنجاز عملية رقمنة المجموعة الكاملة لوثائق اللجنة باللغة الإسبانية ونشرها على الموقع الشبكي، علاوة على إضافة خاصية البحث في كامل النص.

10- مكتبة الأمم المتحدة السمعية البصرية للقانون الدولي

290- لاحظت اللجنة مع التقدير القيمة الفائقة لمكتبة الأمم المتحدة السمعية البصرية للقانون الدولي⁸⁶⁹ في تحسين المعرفة بالقانون الدولي وبعمل الأمم المتحدة في هذا الميدان، بما في ذلك لجنة القانون الدولي⁽⁸⁷⁰⁾. وأعربت اللجنة عن بالغ قلقها إزاء الحالة

(867) الموقع عنوانه كالتالي: <http://legal.un.org/ilc/>.

(868) يمكن، بوجه عام، الوصول إليها من خلال العنوان التالي:

<http://legal.un.org/ola/>.

(869) متاحة في الموقع الشبكي التالي: <http://legal.un.org/avl/>.

(870) انظر، على سبيل المثال، في المحفوظات التاريخية: Statute of the International Law Commission, Introductory note by Sir Michael Wood; Vienna Convention on Diplomatic Relations, 1961, Introductory note by Eileen Denza; Vienna Convention on Consular Relations, 1963, Introductory note by Juan Manuel Gómez Robledo; Vienna Convention on the Law of Treaties, 1969, Introductory note by Karl Zemanek; Vienna Convention on Succession of States in respect of Treaties, 1978, Introductory note by Anthony Aust; Convention on the Law of the Non-Navigational Uses of International Watercourses, 1997, Introductory note by Stephen McCaffrey; Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts, 2001,

المتخصصين في القانون الدولي، بمن فيهم الشباب من الأساتذة الجامعيين أو المسؤولين الحكوميين العاملين في السلك الأكاديمي أو الدبلوماسي أو في الخدمة المدنية في بلدانهم.

301- وشارك في الدورة أربعة وعشرون شخصاً من جنسيات مختلفة ومن كل المجموعات الإقليمية⁽⁸⁷⁶⁾. وحضر المشاركون الجلسات العامة للجنة ومحاضرات نُظمت خصيصاً لهم، وشاركوا في أعمال الأفرقة العاملة المعنية بمواضيع محددة.

302- وافتتح الحلقة الدراسية رئيس اللجنة، السيد كيريل غيفورغيان. وتولى السيد ماركوس شميت، المستشار القانوني الأقدم في مكتب الأمم المتحدة بجنيف، مسؤولية إدارة الحلقة الدراسية وتنظيمها وتسيير أعمالها. وتكفّلت جامعة جنيف بمهام التنسيق العلمي للحلقة الدراسية. وعمل السيد فيتوريو مينيتي، خبير القانون الدولي من جامعة جنيف، منسقاً، بمساعدة السيدة يسرا سويدي، المساعدة القانونية، والسيد مورغان كرمب، المتدرب الداخلي في مكتب الاتصال للشؤون القانونية بمكتب الأمم المتحدة في جنيف.

303- وألقى أعضاء اللجنة المحاضرات التالية: السيد إيرنست بيتريتش: "أعمال لجنة القانون الدولي"؛ والسيدة ماري جاكوبسون: "حماية البيئة فيما يتعلق بالنزاعات المسلحة"؛ والسيد شون د. ميرفي: "الجرائم ضد الإنسانية"؛ والسيد شينيا موراسي: "حماية الغلاف الجوي"؛ والسيد محمود ض. الحمود: "منع الإرهاب"؛ والسيد إدواردو فلنسيا - أوسينا: "حماية الأشخاص في حالات الكوارث"؛ والسيد ديري د. تلامي: "القواعد الأمرة"؛ والسيد خوان مانويل غوميس روبيليو: "التطبيق المؤقت للمعاهدات".

304- وألقى أيضاً السيد جوردي أغوستي - باناريدا، موظف الشؤون القانونية الأقدم بمنظمة العمل الدولية، محاضرة عن "تزايد

295- ومثّل اللجنة القانونية للبلدان الأمريكية، في الدورة الحالية للجنة القانون الدولي، السيد فايان نوفاك، نائب رئيس اللجنة القانونية، الذي ألقى كلمة أمام اللجنة في الجلسة 3223 المعقودة في 15 تموز/يوليه 2014⁽⁸⁷³⁾. وقدم في كلمته استعراضاً لأنشطة اللجنة القانونية في عام 2013 بشأن شتى المسائل القانونية التي تؤثر في الأمريكتين. وأعقب ذلك تبادل للآراء.

296- ومثّلت لجنة المستشارين القانونيين المعنية بالقانون الدولي العام التابعة لمجلس أوروبا، في الدورة الحالية للجنة القانون الدولي، كلٌّ من رئيسة لجنة المستشارين، السيدة ليزبيت لينزاد، ورئيسة شعبة القانون الدولي العام ومكتب المعاهدات بمجلس أوروبا وأمينة لجنة المستشارين، السيدة مارتا ريكينا، اللتين ألفت كل منهما كلمة أمام اللجنة في الجلسة 3224 المعقودة في 16 تموز/يوليه 2014⁽⁸⁷⁴⁾. وقد ركزت في كلمتيهما على الأعمال الراهنة التي تضطلع بها لجنة المستشارين في مجال القانون الدولي العام، وكذلك الأعمال الراهنة لمجلس أوروبا. وأعقب ذلك تبادل للآراء.

297- ومثّل لجنة الاتحاد الأفريقي للقانون الدولي، في الدورة الحالية للجنة القانون الدولي، السفير شيخ تيدياني تيام، عضو لجنة الاتحاد الأفريقي، برفقة السيد أديوالي إياندا، موظف الشؤون القانونية بمكتب المستشار القانوني لمفوضية الاتحاد الأفريقي. وألقى السيد تيام كلمة أمام اللجنة في الجلسة 3230 المعقودة في 24 تموز/يوليه 2014⁽⁸⁷⁵⁾. وقدم في كلمته لمحة عن أنشطة لجنة الاتحاد الأفريقي. وأعقب ذلك تبادل للآراء.

دال - التمثيل في الدورة التاسعة والستين للجمعية العامة

298- قررت اللجنة أن يمثلها رئيسها، السيد كيريل غيفورغيان، في الدورة التاسعة والستين للجمعية العامة.

299- وفي الجلسة 3243، المعقودة في 8 آب/أغسطس 2014، طلبت اللجنة إلى السيد إدواردو فلنسيا - أوسينا، المقرر الخاص المعني بموضوع "حماية الأشخاص في حالات الكوارث"، أن يحضر الدورة التاسعة والستين للجمعية العامة عملاً بما نصت عليه الفقرة 5 من قرار الجمعية العامة 35/44 المؤرخ 4 كانون الأول/ديسمبر 1989، رهناً بتوافر التمويل.

هاء - الحلقة الدراسية للقانون الدولي

300- عملاً بقرار الجمعية العامة 112/68، عُقدت الدورة الخمسون للحلقة الدراسية للقانون الدولي في قصر الأمم في الفترة من 7 إلى 25 تموز/يوليه 2014، في أثناء انعقاد الدورة الحالية للجنة القانون الدولي. وهذه الحلقة الدراسية معدة للشباب المحققين

(873) مثله.

(874) مثله.

(875) مثله.

(876) شارك الأشخاص التالية أسماؤهم في الدورة الخمسين للحلقة الدراسية: السيد ستار عزيزي (جمهورية إيران الإسلامية)، والسيدة ديانا كوكوس (جمهورية مولدوفا)، والسيد توماسو دي روتسا (الكرسي الرسولي)، والسيد كريستيان دجيفال (ألمانيا)، والسيدة ماري فرانسواز فرناندز (فرنسا)، والسيد هارونا غاربا هاماني (النيجر)، والسيدة دانييلا غاوسي (مالطة)، والسيدة لوسين هاكوبيان (أرمينيا)، والسيدة ريتا راوندجوا هنغاري (ناميبيا)، والسيد عطا هندي (دولة فلسطين)، والسيد مايكل ختلا كاباي (جنوب أفريقيا)، والسيدة هرمين كمبو تاكام غاتسينغ (الكاميرون)، والسيد بيوتر كويلسكي (بولندا)، والسيد سنتيل كومار (الهند)، والسيد سوزغو لونغو (ملاوي)، والسيد بابلو أندريس موسكوزو دي لا كوبا (بيرو)، والسيد لويس خابيير أونيا غراسيس (إكوادور)، والسيد محمد حسن نجم (مصر)، والسيد ألبرتو مانويل بولتي أدورنو (باراغواي)، والسيدة لوسيا رافين (الأرجنتين)، والسيدة سيلفانا شيمانسكي (البرازيل)، والسيدة ريكو شينوهارا (اليابان)، والسيد بنيامين سانتورلينو كورون تومبي (جنوب السودان)، والسيد فجر يوسف (إندونيسيا). واجتمعت لجنة الاختيار، برئاسة السيدة لورانس بواسون دو شازورن، أستاذة القانون الدولي بجامعة جنيف، في 3 نيسان/أبريل 2014، واختارت 25 مرشحاً من بين 143 طلباً. ولم يتمكن أحد المرشحين المختارين من حضور الحلقة الدراسية.

والسيد مايكل ختلا كابي، باسم المشاركين في الحلقة الدراسية، كلمة أمام اللجنة خلال حفل اختتام الحلقة الدراسية. وحصل كل مشارك على شهادة حضور.

309- ولأحظت اللجنة بتقدير بالغ أنه، منذ عام 2011، قدمت حكومات الأرجنتين وأيرلندا والجمهورية التشيكية والسويد وسويسرا والصين وفنلندا والمكسيك والمملكة المتحدة والنمسا والهند تبرعات إلى صندوق الأمم المتحدة الاستئماني للحلقة الدراسية للقانون الدولي. ورغم أن الأزمة المالية الأخيرة قد أثرت على التبرعات، فقد سمحت حالة الصندوق بتقديم عدد كاف من المنح إلى المرشحين الجديدين بها، ولا سيما المرشحين من البلدان النامية، بغية تحقيق التوزيع الجغرافي الملائم للمشاركين. وفي هذا العام، قُدمت 14 منحة (6 لنفقات السفر والمعيشة، و7 لنفقات المعيشة فقط، ومنحة واحدة لنفقات السفر فقط).

310- ومنذ انطلاق الحلقة الدراسية في عام 1965، شارك فيها 1139 مشاركاً يمثلون 171 جنسية، وحصل 699 مشاركاً على منح.

311- وتشدد اللجنة على الأهمية التي توليها للحلقة الدراسية التي تمكن الحقوقيين الشباب، ولا سيما الحقوقيين من البلدان النامية، من الاطلاع على أعمال اللجنة وعلى أنشطة المنظمات الدولية العديدة التي توجد مقرها في جنيف. وتوصي اللجنة بأن تناشد الجمعية العامة الدول مرة أخرى أن تقدم تبرعات من أجل ضمان تنظيم الحلقة الدراسية في عام 2015 بأوسع مشاركة ممكنة.

واو- الاحتفال بالذكرى السنوية الخمسين لبدء انعقاد الحلقة الدراسية للقانون الدولي

312- عقدت اللجنة، في 22 تموز/يوليه 2014، جلسة للاحتفال بالذكرى السنوية الخمسين لبدء انعقاد الحلقة الدراسية. وتصادف عقد الجلسة مع زيارة رئيس محكمة العدل الدولية، القاضي بيتر تومكا، إلى اللجنة. وكان موضوع الجلسة هو "القانون الدولي كمنهنة". وألقى كلمة كل من رئيس اللجنة، ورئيس محكمة العدل الدولية⁽⁸⁷⁷⁾، وأعضاء اللجنة الذين حضروا الحلقة الدراسية في الماضي كمشاركين⁽⁸⁷⁸⁾، وعضو اللجنة الذي ارتبط بالحلقة الدراسية عند إنشائها⁽⁸⁷⁹⁾، ومدير الحلقة الدراسية⁽⁸⁸⁰⁾، وممثلين عن المشاركين في دورتي الحلقة الدراسية للقانون الدولي في عامي 2013 و2014⁽⁸⁸¹⁾.

(877) كان مشاركاً في عام 1982.

(878) السيد إ. خ. أ. كانديوتي (1970)، والسيد ش. موراسي (1975)، والسيد ن. سينغ (1980)، والسيد ك. م. بيتر (1984)، والسيد ب. شتورما (1989).

(879) السيد إ. فلنسيا - أوسبينا.

(880) السيد ماركوس شميت، المستشار القانوني الأقدم بمكتب الأمم المتحدة في جنيف.

(881) السيدة كارولينا أبرو (2013) والسيد كريستيان دجيفال (2014).

أحكام العمل في اتفاقات التجارة الحرة وتفاعلها مع نظام معايير منظمة العمل الدولية".

305- وحضر المشاركون في الحلقة الدراسية أربع جلسات خارجية. فقد نُظمت حلقة عمل عن "توحيد القانون الدولي العربي" في معهد الدراسات العليا الدولية والإقليمية، بحضور السير مايكل وود، المقرر الخاص المعني بالموضوع، وبرئاسة الأستاذ أندريا بيانشي (معهد الدراسات العليا الدولية والإقليمية). وعُقدت جلسة خاصة عن "الحصانة والجرائم الدولية" في أكاديمية جنيف للقانون الدولي الإنساني وحقوق الإنسان، بحضور السيدة كونثيسون إسكوبار إرنانديث، المقررة الخاصة المعنية بحصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية، وبرئاسة الأستاذة باولا غايتا (جامعة جنيف)، وبمشاركة أعضاء آخرين من اللجنة. وحضر المشاركون في الحلقة الدراسية أيضاً مؤتمرًا نظمته جامعة جنيف بالتعاون مع مجلة *The Law and Practice of International Courts and Tribunals* عن موضوع "لجنة القانون الدولي والمحاكم والهيئات القضائية الدولية: حوار مثمر؟". وألقى المتحدثون التالية أسماؤهم كلمات أمام المؤتمر: السيد إدواردو فلنسيا - أوسبينا (عضو اللجنة ورئيس تحرير المجلة)؛ والسيد شينبا موراسي (عضو اللجنة)؛ والسيد أتيليا تانزي (جامعة بولونيا، إيطاليا)؛ والسيد بيير بودو - ليفينك (جامعة باريس 8 - فينسين سان - دُني، فرنسا)؛ والسيد ماتياس فورتو (عضو اللجنة)؛ والسيد ديري تلامي (عضو اللجنة)؛ والسيد روبرت كولب (جامعة جنيف)؛ والسيد مايكل وود (عضو اللجنة)؛ والسيد ماكين مينغي (جامعة جنيف)؛ والسيدة لورانس بواسون دو شازورن (جامعة جنيف). وأخيراً، نُظمت جلسة في منظمة الصحة العالمية ركزت على القانون الدولي الصحي. وقدم عروضاً كل من السيد جيان لوكا بورسي، المستشار القانوني لمنظمة الصحة العالمية، والسيد ستيفن أ. سولومون، موظف الشؤون القانونية الأول، والسيد جاكوب كيرين، موظف الشؤون القانونية المعاون.

306- ونُظمت فريقان عاملان في إطار الحلقة الدراسية بشأن موضوعي "حماية الغلاف الجوي" و"حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية". وانضم كل مشارك من المشاركين في الحلقة الدراسية إلى أحد الفريقين. وأشرف عضوان من اللجنة، هما السيدة كونثيسون إسكوبار إرنانديث والسيد شينبا موراسي، على الفريقين العاملين وقدا التوجيهات لهما بصفتهم خبيرين. وأعد كل فريق تقريراً وقدم استنتاجاته خلال جلسة العمل الأخيرة في الحلقة الدراسية. وجمّع التقريران ووُزعا على جميع المشاركين وعلى أعضاء اللجنة.

307- وقد استقبلت جمهورية وكاتون جنيف المشاركين بكرم الضيافة المعهود في مبنى بلدية جنيف، حيث زار المشاركون في الحلقة الدراسية قاعة ألاباما وحضروا حفل استقبال.

308- وألقى كل من السيد كيريل غيفورغيان، رئيس اللجنة، والسيد ماركوس شميت، مدير الحلقة الدراسية للقانون الدولي،

المرفق القواعد الآمرة (*Jus Cogens*)

(السيد ديري د. تلامي)

ألف - مقدمة*

باء - سوابق بحث اللجنة لموضوع القواعد الآمرة

3- رغم أن مفهوم القواعد الآمرة سابق لوجود اللجنة⁽³⁾، فقد أدت اللجنة دوراً هاماً جداً في قبول القواعد الآمرة وتطورها. فقد أدرجت اللجنة، في مشاريع المواد المتعلقة بقانون المعاهدات لعام 1966، ثلاثة مشاريع مواد بشأن القواعد الآمرة، هي مشاريع المواد 50 و 61 و 67. واحتُفظ بهذه الأحكام، بالرغم من إدخال بعض التعديلات عليها، في المادتين 53 و 64 من اتفاقية فيينا لعام 1969⁽⁴⁾. ورغم إدراج القواعد الآمرة في اتفاقية فيينا، لا تزال معالمها وآثارها القانونية موضع خلاف وتفتقر إلى تحديد دقيق. فرغم كثرة القضايا التي يُحتج فيها بالقواعد الآمرة، لا يوجد حتى الآن سوى قدر ضئيل من السوابق القضائية التي احتُج فيها بالقواعد الآمرة للطعن في صحة معاهدة من المعاهدات. وعليه، يكاد ينعدم الخلاف حالياً حول وجود القواعد الآمرة كجزء من نسيج القانون الدولي المعاصر⁽⁵⁾، ومع ذلك لم تتضح بعد طبيعتها على وجه التحديد، ولا القواعد التي يمكن أن تُعتبر قواعد آمرة، ولا الآثار المترتبة على القواعد الآمرة في القانون الدولي. وهذا هو السياق الذي قدم فيه عضو اللجنة السابق أندرياس ياكوفيدس، في عام 1993، ورقة إلى فريق عامل تابع لفريق التخطيط بشأن القواعد الآمرة باعتبارها موضوعاً يمكن أن تتناوله اللجنة. وقدم السيد ياكوفيدس في ورقته الملاحظة التالية التي لا يزال جوهرها صحيحاً إلى يومنا هذا:

وفيما يقرب من ربع قرن منذ اعتماد الاتفاقية، لم تظهر معايير ذات حجية [لتحديد المضمون القانوني الدقيق للقواعد الآمرة]،

1- أسهمت اللجنة، على مر السنين، بقدر كبير من الأعمال المتعلقة بمصادر القانون الدولي، ولا سيما في مجال قانون المعاهدات. وتشكل مشاريع المواد المتعلقة بقانون المعاهدات لعام 1966 التي أفضت إلى اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام 1969، مثلاً بارزاً على أعمال اللجنة المتعلقة بمصادر القانون الدولي⁽¹⁾. ويشمل برنامج عمل اللجنة الحالي مواضيع متصلة بالمصادر، مثل الاتفاقات اللاحقة والممارسة اللاحقة فيما يتعلق بتفسير المعاهدات، وتحديد القانون الدولي العربي، والتطبيق المؤقت للمعاهدات. وتركيز اللجنة هذا على المصادر مناسب لأن المصادر موضوع تقليدي في القانون الدولي ولأن المسائل المتصلة بالمصادر تكمن في صلب القانون الدولي⁽²⁾.

2- ومن هذا المنطلق، يُقترح أن تدرس اللجنة موضوعاً آخر متصلاً بالمصادر هو "القواعد الآمرة" (*Jus Cogens*). وينبغي أن يكون عنوان الدراسة واسعاً كي يتسنى للجنة أن تتناول جميع الجوانب ذات الصلة، على أن يكون مفهوماً أنه ينبغي للجنة أن تحدد بدقة في مرحلة مبكرة نطاق المشروع وحدوده.

* أعد بمساعدة بحثية من المتدربين التالية أسماءهم: تشاد ريموس (جامعة نيويورك؛ عمل متدرجاً خلال عام 2013)، وإريك براندون (جامعة نيويورك؛ عمل متدرجاً خلال عام 2014)، ولام نغوين (معهد الدراسات العليا الدولية والإقليمية؛ عمل متدرجاً خلال عام 2014). ووينوّه أيضاً بالمساعدة التي قدمتها ماريا دورديسكا (طالبة في درجة الدكتوراه في العلوم القانونية بجامعة جورج واشنطن).

(1) *Yearbook ... 1966*, vol. II, document A/6309/Rev.1, Part II, pp. 191 et seq. تشمل الأعمال الأخرى الأحدث عهداً الصادرة عن اللجنة في مجال قانون المعاهدات دليل الممارسة المتعلق بالتحفظات على المعاهدات الذي اعتمده اللجنة في دورتها الثالثة والستين في عام 2011 (حولية ... 2011، المجلد الثاني (الجزء الثالث)، ص 25 وما يليها)، والمواد المتعلقة بآثار النزاعات المسلحة على المعاهدات التي اعتمدها اللجنة في الدورة نفسها (المراجع نفسه، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص 128 وما يليها). ويرد دليل الممارسة المتعلق بالتحفظات على المعاهدات في مرفق قرار الجمعية العامة 111/68 المؤرخ 16 كانون الأول/ديسمبر 2013، وترد المواد المتعلقة بآثار النزاعات المسلحة على المعاهدات في مرفق قرار الجمعية العامة 99/66 المؤرخ 9 كانون الأول/ديسمبر 2011.

(2) انظر المرفق الأول بتقرير اللجنة إلى الجمعية العامة عن أعمال دورتها الثالثة والستين (حولية ... 2011، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص 219، الفقرة 1).

(3) للاطلاع على التطور التاريخي لموضوع القواعد الآمرة، انظر: A. Gómez Robledo, *El ius cogens internacional (Estudio histórico-crítico)*, Universidad Nacional Autónoma de México, 1982, pp. 9-68

(4) أدرج موضوع القواعد الآمرة لأول مرة في عمل اللجنة في التقرير الثالث الذي أعده ج. غ. فيتز موريس، المقرر الخاص المعني بقانون المعاهدات، تحت عنوان "قانونية الموضوع" (Yearbook ... 1958, vol. II, document A/CN.4/115, pp. 26-28).

(5) سبق أن أشارت اللجنة في مشاريع مواد عام 1966 إلى ما يلي: "إن الرأي القائل ... بأنه ليس في قواعد القانون الدولي قاعدة لا تملك الدول حرية الخروج عنها، أصبح على نحو متزايد رأياً يصعب إثباته" (Yearbook ... 1966, vol. II, document A/6309/Rev.1, Part II, p. 247, commentary to draft article 50, para. (1)).

مجمعين، إلى أن زيادة توضيح الأحكام المتصلة بالقواعد الآمرة عملية ممكنة، وربما مستصوبة، إذا توافرت ممارسة كافية يستند إليها عمل اللجنة.

6- وتطورت الممارسة بوتيرة سريعة منذ تقديم مشاريع مواد عام 1966 ومقترح السيد ياكوفيدس لعام 1993. فعلى وجه الخصوص، كثيراً ما أشارت المحاكم الوطنية والدولية إلى القواعد الآمرة، وقدمت من ثم إيضاحات بشأن بعض أوجه التعقيد في نشأتها وسريانها ومضمونها وتبعاتها أو آثارها⁽⁹⁾. وأشارت الدول أيضاً في بعض المناسبات إلى القواعد الآمرة تأييداً لمواقفها⁽¹⁰⁾.

(9) انظر، على سبيل المثال: *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America)*, Merits, Judgment, I.C.J. Reports 1986, pp. 14 et seq.; *Arrest Warrant of 11 April 2000 (Democratic Republic of the Congo v. Belgium)*, Judgment, I.C.J. Reports 2002, pp. 3 et seq.; *Armed Activities on the Territory of the Congo (New Application 2002: Democratic Republic of the Congo v. Rwanda)*, Jurisdiction and Admissibility, Judgment, I.C.J. Reports 2006, pp. 6 et seq.; and *Jurisdictional Immunities of the State (Germany v. Italy: Greece intervening)*, I.C.J. Reports 2012, pp. 99 et seq. See especially the dissenting opinion of Judge Cançado Trindade in the *Jurisdictional Immunities of the State* case (pp. 179 et seq.), the joint separate opinion of Judges Higgins, Kooijmans and Buergerthal (pp. 63 et seq.) and the dissenting opinions of Judges Oda (pp. 46 et seq.), Al-Khasawneh (pp. 95 et seq.) and Judge ad hoc Van den Wyngaert (pp. 137 et seq.) in the *Arrest Warrant of 11 April 2000* case. See also *Al-Adsani v. the United Kingdom*, Application no. 35763/97, Judgment of 21 November 2001, Grand Chamber, European Court of Human Rights, Reports of Judgments and Decisions 2001-XI, pp. 79 et seq. See also the separate opinion of Judge ad hoc Lauterpacht in *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide, Provisional Measures, Order of 13 September 1993*, I.C.J. Reports 1993, pp. 325 et seq., at pp. 440-441, paras. 100-104; and *Regina v. Bow Street Metropolitan Stipendiary Magistrate, ex parte Pinochet Ugarte (No. 3)*, Judgment of 24 March 1999, House of Lords, United Kingdom, ILR, vol. 119 (2002), pp. 135 et seq.

(10) انظر، على سبيل المثال، بيان محامي بلجيكا في: *Questions relating to the Obligation to Prosecute or Extradite (Belgium v. Senegal)*, Oral Proceedings, 13 March 2012 (CR 2012/3), para 3 محامي السنغال في القضية نفسها: *Oral Proceedings, 15 March 2012*: (متاحة في: www.icj-cij.org, Cases). وبالمثل، سعت ألمانيا لتقييد آثار القواعد الآمرة في قضية الحصانات من الولاية القضائية (*Jurisdictional Immunities*)، غير أن بيانها لم يكف بعدم الاعتراض على وجود القواعد الآمرة، بل أكد تأكيداً إيجابياً طبيعة قواعد معينة باعتبارها قواعد

(تابع على الصفحة التالية)

أو العملية التي يمكن أن ترتفع بواسطتها القواعد القانونية الدولية إلى مركز القواعد الآمرة⁽⁶⁾.

4- ورغم الحجج التي ساقها السيد ياكوفيدس لإدراج هذا الموضوع في برنامج عمل اللجنة، قررت اللجنة ألا تفعل ذلك. وفي معرض توضيح الأسباب التي تجعل إدراج هذا الموضوع مسألة غير مناسبة، أبدى السيد بويت، رئيس الفريق العامل الذي نظر في المقترح آنذاك، شكوكاً في إمكانية أن يحقق نظر اللجنة في موضوع القواعد الآمرة "أي غرض مفيد في هذه المرحلة". وخلص إلى أن من "السابق لأوانه أن تجري [اللجنة] هذا النوع من الدراسات" لأن الممارسة في مجال القواعد الآمرة "ليست قائمة بعد". ويطابق هذا التعليل الأسباب التي قدمتها اللجنة في تعليقها على مشروع المادة 50 من مشاريع المواد المتعلقة بقانون المعاهدات لعام 1966. ففي الفقرة 3 من التعليق، ذكرت اللجنة ما يلي:

إن ظهور قواعد لها طابع القواعد الآمرة هو أمر حديث نسبياً، في الوقت الذي يشهد فيه القانون الدولي عملية تطور سريع. وترى اللجنة أن الإجراء الصحيح هو إدراج نص عام يقضي بأن المعاهدة تكون لاغية إذا تعارضت مع قاعدة من القواعد الآمرة، وترك المضمون الكامل لهذه القاعدة يتبلور في ممارسة الدول وفي الاجتهادات القضائية للمحاكم الدولية⁽⁷⁾.

5- ويمكن تقديم ملاحظتين بشأن القرارات السابقة للجنة عدم السعي إلى وضع أحكام مفصلة تتناول المضمون الكامل للقواعد الآمرة وتطبيقها. أولاً، يؤكد كل من ملاحظات السيد بويت وتعليق اللجنة على مشروع المادة 50 أن اللجنة اعتبرت أنه لا يزال هناك مجال لمزيد من التطور في القواعد الآمرة⁽⁸⁾. ثانياً، يتضح من إفادة السيد بويت وتعليق اللجنة على حد سواء، أن اللجنة رأت، في كلتا المناسبتين، أنه لا يمكن بلورة أحكام مفصلة بشأن القواعد الآمرة إلا بعد تطور مزيد من الممارسة المتصلة بها. ويشير التعليق على مشروع المادة 50 وإفادة السيد بويت،

(6) *حولية ... 1993*، المجلد الثاني (الجزء الأول)، الوثيقة A/CN.4/454، ص 433، الفقرة 2. وفي سياق مماثل، أورد تقرير عام 2006 الذي أعده فريق الدراسة التابع للجنة عن "تجزؤ القانون الدولي: الصعوبات الناشئة عن تنوع وتوسع القانون الدولي" أن "الخلاف على الأسس النظرية [للقواعد الآمرة] ونطاق [تطبيقها ومضمونها] لا يقل اليوم عن أمس" (A/CN.4/L.682 و Corr.1 و Add.1)، الفقرة 363؛ متاح في الموقع الشبكي للجنة، وثائق الدورة الثامنة والخمسين؛ سينشر النص النهائي كإضافة لـ *حولية ... 2006*، المجلد الثاني (الجزء الأول)).

(7) *Yearbook ... 1966*, vol. II, document A/6309/Rev.1, Part II, p. 248.

(8) ذكرت اللجنة، في الفقرة (3) من التعليق على مشروع المادة 50، أن من المناسب، في هذه المرحلة، النص على القاعدة بعبارة عامة "وترك المضمون الكامل لهذه القاعدة يتبلور في ممارسة الدول وفي الاجتهادات القضائية للمحاكم الدولية" (*ibid.*).

جيم - عناصر القواعد الآمرة في القرارات القضائية

7- رغم أن عمل اللجنة حسن فهم القواعد الآمرة، لا تزال اتفاقية فيينا لعام 1969 منطلق أي دراسة لهذا الموضوع. فمن هذه الاتفاقية تُستمد العناصر الأساسية لطبيعة القواعد الآمرة وشروطها وتبعاتها. ووفقاً لاتفاقية فيينا، يقصد بالقواعد الآمرة قواعد قطعية من القواعد العامة للقانون الدولي تُعرّف بأنها: (أ) قواعد، (ب) مقبولة ومعترف بها من مجتمع الدول الدولي ككل، و(ج) لا يسمح بأي خروج عنها⁽¹⁴⁾. والنتيجة المترتبة على قاعدة تكتسب مركز القاعدة الآمرة هي أن المعاهدات التي تتعارض معها تكون لاغية⁽¹⁵⁾.

8- وتعالج هذه الصيغة بعض القضايا الرئيسية التي ربما لم تكن واضحة قبل اتفاقية فيينا. فهي، على سبيل المثال، تعالج مسألة هامة تتعلق بطبيعة القواعد الآمرة. فالقواعد الآمرة كانت تُعتبر، في مفهومها الأصلي، مصدرًا من مصادر القانون مستمدًا من القانون الطبيعي، لكنه لا يحظى بتوافق الآراء⁽¹⁶⁾. وفي حين أن المادة 50 من مشاريع مواد عام 1966 ربما تركت هذه المسألة مفتوحة، إذ اقتصر على تعريف القاعدة الآمرة باعتبارها "قاعدة قطعية من القواعد العامة للقانون الدولي لا يُسمح بأي خروج عنها"⁽¹⁷⁾، تضيف المادة 53 من اتفاقية فيينا لعام 1969 صفة "يقبلها ويعترف بها مجتمع الدول الدولي ككل"، مما يشير إلى أن قبول الدول ككل شرط من شروط القواعد الآمرة.

9- غير أن المادة 53 من اتفاقية فيينا لا تبين العملية التي ترقى من خلالها قاعدة من القواعد العامة للقانون الدولي إلى مستوى تصبح فيه قاعدة قطعية، ولا تبين كيفية تحديد هذه القواعد القطعية. ومن الأسئلة التي تثار في هذا الصدد معنى عبارة "يقبلها ويعترف بها مجتمع الدول الدولي ككل" والآثار المترتبة عليها. فعلى

بالتحفظات على المعاهدات الذي اعتمدهت اللجنة في دورتها الثالثة والستين (حولية ... 2011، المجلد الثاني (الجزء الثالث)، ص 273-276 و356-357، على التوالي). وانظر أيضاً: *Armed Activities on the Territory of the Congo (New Application 2002: Democratic Republic of the Congo v. Rwanda)* (انظر أعلاه الحاشية 9 من هذا المرفق)، الرأي المستقل للقاضي المخصص دوغارد (الذي يناقش أثر التحفظات التي تنتهك القواعد الآمرة) (9 para). وانظر أيضاً المبدأ 8 من المبادئ التوجيهية التي تنطبق على الإعلانات الانفرادية للدول التي يمكن أن تنشئ التزامات قانونية، والتعليق عليه، حولية ... 2006، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص 206.

(14) المادة 53 من اتفاقية فيينا لعام 1969.

(15) المادتان 53 و64 من اتفاقية فيينا لعام 1969.

(16) انظر، على سبيل المثال: A. von Verdross, "Forbidden treaties: the example of the law of international law: comments on Professor Garner's report on 'The Law of Treaties'", AJIL, vol. 31, No. 4 (1937), p. 571

(17) Yearbook ... 1966, vol. II, document A/6309/Rev.1, Part II, (17)

·P. 247

واللجنة نفسها أسهمت إسهاماً قيماً في هذا التطور، في معرض نظرها في مواضيع أخرى. فالمادة 26 من مشاريع المواد المتعلقة بمسؤولية الدول، على سبيل المثال، تنص على عدم جواز الاحتجاج بالظروف النافية لصفة عدم المشروعية المبينة في مشاريع المواد لتبرير سلوك يتعارض مع القواعد الآمرة. ويورد التعليق على هذه المادة قائمة غير شاملة بالقواعد الآمرة⁽¹¹⁾. وبالإضافة إلى تكرار القائمة الواردة في التعليق على مشروع المادة 26، يقدم فريق الدراسة التابع للجنة في تقريره لعام 2006 عن تجزؤ القانون الدولي قائمة تضم "أكثر القواعد التي يؤتى على ذكرها لترشيحها" لمركز القواعد الآمرة⁽¹²⁾. ويقدم دليل الممارسة المتعلق بالتحفظات على المعاهدات الذي اعتمدهت اللجنة في عام 2011 أيضاً تحليلاً مفصلاً لآثار القواعد الآمرة على جواز التحفظات وعلى نتائجها⁽¹³⁾.

(الحاشية 10) (تابع)

آمرة. وانظر، على سبيل المثال، مذكرة جمهورية ألمانيا الاتحادية في قضية الحصانات من الولاية القضائية (Jurisdictional Immunities, 12 June 2009, (para 86)، حيث افادت ألمانيا بما يلي: "ولا شك، مثلاً، في أن القواعد الآمرة تحظر الإبادة الجماعية" (متاحة في: www.icj-cij.org, Cases). وانظر أيضاً بيان جنوب أفريقيا المؤرخ 26 تشرين الأول/أكتوبر 2009 (الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الرابعة والستون، اللجنة السادسة، الجلسة 15، A/C.6/64/SR.15، الفقرتان 69 و70) عن تقرير اللجنة عن أعمال دورتها الحادية والستين (انظر حولية ... 2009، المجلد الثاني (الجزء الثاني)) والمذكور في التقرير الثاني للمقرر الخاص، السيد رومان كولودكين، عن حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية (حولية ... 2010، المجلد الثاني (الجزء الأول))، الوثيقة A/CN.4/631، الفقرة 9، ولا سيما الحاشية 13). وفي 28 تشرين الأول/أكتوبر 2013، خلال نظر اللجنة السادسة في تقرير لجنة القانون الدولي عن أعمال دورتها الخامسة والستين (انظر حولية ... 2013، المجلد الثاني (الجزء الثاني))، أبرزت البرتغال القواعد الآمرة باعتبارها موضوعاً "بالغ الأهمية" (الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الثامنة والستون، اللجنة السادسة، الجلسة 17، A/C.6/68/SR.17، الفقرة 88).

(11) حولية ... 2001، المجلد الثاني (الجزء الثاني) والتصويب، ص 109 و110. وترد المواد المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً التي اعتمدهت اللجنة في دورتها الثالثة والخمسين في مرفق قرار الجمعية العامة 83/56 المؤرخ 12 كانون الأول/ديسمبر 2001. وانظر الفقرة (5) من التعليق على مشروع المادة 26، حيث تقول اللجنة بعبارة لا يكاد يعترف بها أي لبس: "وتشمل القواعد الآمرة المقبولة والمعترف بها على نحو واضح حظر كل من العدوان والإبادة الجماعية والرق والتمييز العنصري والجرائم ضد الإنسانية والتعذيب، والحق في تقرير المصير" (حولية ... 2001، المجلد الثاني (الجزء الثاني) والتصويب، ص 110).

(12) [Add.1] Corr.1 A/CN.4/L.682 (انظر أعلاه الحاشية 6 من هذا المرفق)، الفقرة 374. وانظر أيضاً الاستنتاج (33) من استنتاجات أعمال فريق الدراسة المعني بتجزؤ القانون الدولي: الصعوبات الناشئة عن تنوع وتوسع القانون الدولي (حولية ... 2006، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص 225).

(13) انظر، على سبيل المثال، التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي 3-1-4-5 والتعليق على مشروع المبدأ التوجيهي 4-4-3-4 من دليل الممارسة المتعلق

الدولية لم تسع، في القضايا السابقة عهداً، لتوضيح طبيعة القواعد الآمرة أو شروطها أو مضمونها أو تبعاتها، واكتفت بالإشارة إلى القواعد الآمرة. ومن الأمثلة النموذجية في هذا الصدد ملاحظات المحكمة بشأن حظر استخدام القوة في قضية الأنشطة العسكرية وشبه العسكرية في نيكاراغوا وضدها⁽²⁴⁾. فقد أشارت المحكمة إلى أن الدول كثيراً ما تعتبر حظر استخدام القوة "مبدأً أساسياً أو جوهرياً من مبادئ القانون [الدولي العرفي]"، وإلى أن اللجنة أشارت إلى "قانون الميثاق المتعلق بالحظر" بوصفه "مثالاً بالغ الوضوح على قاعدة من قواعد القانون الدولي لها طابع القواعد الآمرة"، وأن كلا طرفي النزاع أشار إلى مركز القاعدة الآمرة الذي يتسم به الحظر⁽²⁵⁾. أما المحكمة نفسها، فلم تذكر صراحة أنها ترى أن حظر استخدام القوة يشكل قاعدة آمرة.

Germany/Netherlands, Judgment, I.C.J. Reports 1969, pp. 3 et seq. (separate opinion of Judges Padilla Nervo and dissenting opinion of Judge Sørensen, pp. 97 and 248, and dissenting opinion of Judge Tanaka, p. 182); *Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited*, Judgment, I.C.J. Reports 1970, pp. 3 et seq. (separate opinion of Judge Ammoun, p. 304); *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America)*, Merits, Judgment (see footnote 9 to this annex, above), (separate opinion of President Nagendra Singh, *ibid.*, pp. 199 et seq., and separate opinion of Judge Sette-Camara, pp. 199 et seq.); *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide, Provisional Measures, Order of 13 September 1993* (see footnote 9 to this annex, above) (separate opinion of Judge ad hoc Lauterpacht, p. 440); *Legality of Use of Force (Yugoslavia v. United States of America)*, Provisional Measures, Order of 2 June 1999, I.C.J. Reports 1999, pp. 916 et seq. (dissenting opinion of Judge ad hoc Kreća, pp. 965–973, paras. 10–17); *Arrest Warrant* (see footnote 9 to the annex, above) (dissenting opinion of Judge Al-Khasawneh, p. 96, para. 3); and *Oil Platforms (Islamic Republic of Iran v. United States of America)*, Judgment, I.C.J. Reports 2003, pp. 161 et seq. (separate opinion of Judge Buergenthal, p. 279, para. 23). See also the arbitral award in the case *The Government of the State of Kuwait v. The American Independent Oil Company (Aminoil)*, ILM, vol. 21, No. 5 (1982), pp. 976 et seq., at p. 1021, para. 90. See also *Azanian People's Organisation (AZAPO) and Others v. Truth and Reconciliation Commission and Others*, *The South African Law Reports 1996 (4)*, pp. 562 et seq., at p. 574.B [1996 (4) SA 562 (C), 574B]

Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America), Merits, Judgment (see footnote 9 to this annex, above), p. 100, para. 190

Ibid. (25)

سبيل المثال، طرح فريق الدراسة التابع للجنة والمعني بتجزؤ القانون الدولي، في عام 2006، السؤال التالي: إذا كان الغرض من القواعد الآمرة وضع حدود لما يجوز أن تتفق عليه الدول اتفاقاً مشروعاً، فهل يمكن أن يكون مضمونها في الوقت نفسه مرهوناً بما تتفق عليه الدول؟⁽¹⁸⁾. وعلاوة على ذلك، رغم أن الصيغة المذكورة تعالج مسألة أساسية هي التبعات بالنسبة للمعاهدات، فإنها تترك مسائل أخرى شتى مفتوحة تتعلق بالتبعات، بما فيها التبعات بالنسبة لقواعد أخرى لا ترد في المعاهدات⁽¹⁹⁾. ولا يشمل ذلك كيفية تفاعل القواعد الآمرة مع غيرها من قواعد القانون الدولي فحسب، مثل القرارات التي يتخذها مجلس الأمن بموجب الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة، بل يشمل أيضاً تبعات انتهاك قاعدة آمرة⁽²⁰⁾. ويمكن أن تقدم الأعمال السابقة للجنة، بما فيها المواد المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً، إيضاحات مفيدة بشأن بعض هذه الأسئلة⁽²¹⁾. فالمادة 26، مثلاً، تنص على عدم جواز استخدام الأسباب النافية لصفة عدم المشروعية، المنصوص عليها في تلك المواد، لتبرير عمل يتعارض مع التزام ناشئ بموجب قاعدة قطعية⁽²²⁾.

10- وكما ذكر آنفاً، أشير إلى القواعد الآمرة في عدد من الأحكام الصادرة عن المحكمة الدائمة للعدالة الدولية أو عن محكمة العدل الدولية على السواء، وكذلك في الآراء المخالفة والمستقلة التي أعرب عنها عدة قضاة⁽²³⁾. ولكن محكمة العدل

(18) Corr.1 و A/CN.4/L.682 [Add.1] (انظر أعلاه الحاشية 6 من هذا المرفق)، الفقرة 375.

(19) المرجع نفسه، الفقرة 367.

(20) المرجع نفسه.

(21) انظر، على سبيل المثال، المادة 26 من مشاريع المواد المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً، والتعليق عليها، فيما يتصل بالتضارب الممكن بين قاعدة ثانوية بشأن مسؤولية الدول، ولا سيما الأسباب النافية لصفة عدم المشروعية، وقاعدة قطعية من قواعد القانون الدولي، حولية ... 2001، المجلد الثاني (الجزء الثاني) والتصويب، ص 109 و 110.

(22) انظر، بوجه خاص، الفقرتين (3) و(4) من التعليق على المادة 26 من مشاريع المواد المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً، المرجع نفسه، ص 109.

(23) يورد فريق الدراسة، في تقريره عن تجزؤ القانون الدولي (Corr.1 و A/CN.4/L.682 [Add.1]) (انظر أعلاه الحاشية 6 من هذا المرفق)، آراء قضاة تناول كل منهم موضوع القواعد الآمرة، ومن ذلك: Oscar Chinn, 1934, P.C.I.J., Series A/B, No. 63 (separate opinion of Judge Schücking, p. 149); *Case concerning the Application of the Convention of 1902 governing the Guardianship of Infants (Netherlands v. Sweden)*, Judgment of 28 November 1958, I.C.J. Reports 1958, pp. 55 et seq. (separate opinion of Judge Moreno Quintana, pp. 106 et seq.); *North Sea Continental Shelf (Federal Republic of Germany/Denmark; Federal Republic of*

صارماً بين الحظر الجوهري لسلوك الدولة، وهو حظر يشكل قاعدة أمرة، والحصانة الإجرائية للدول من الولايات القضائية الوطنية، إذ ترى أن المفهومين يسريان على صعيدين مختلفين بحيث لا يمكن أن يتضاربا حتى عندما "لا تتاح وسيلة يمكن من خلالها إنفاذ قاعدة أمرة"⁽³⁰⁾. وبالإضافة إلى معالجة مسألة العلاقة بين الحصانة والقواعد الأمرة، يشير حكم المحكمة أيضاً إلى أن حظر الجرائم ضد الإنسانية يشكل قاعدة أمرة⁽³¹⁾. واعتمدت المحكمة رأياً ماثلاً بشأن العلاقة بين القواعد الأمرة والقواعد الإجرائية في قضية الأنشطة المسلحة في إقليم الكونغو (جمهورية الكونغو الديمقراطية ضد رواندا)، حيث خلصت المحكمة إلى أن ارتباط مسألة بقاعدة أمرة - ويتعلق الأمر في هذه القضية بحظر الإبادة الجماعية - "لا يمكن أن يشكل في حد ذاته أساساً لاختصاص المحكمة بالبت في النزاع"⁽³²⁾. ويمكن تفسير تعليل المحكمة في هذه القضايا بأنه يشير إلى أن القواعد الدولية غير المتعلقة بمسألة مشروعية السلوك المعني لا تتأثر بكون حظر ذلك السلوك قاعدة أمرة. وعلى أية حال، تعالج هذه القضايا الحديثة العهد مسألة العلاقة بين القواعد الأمرة وغيرها من قواعد القانون الدولي بطريقة يمكن أن تساعد اللجنة في تنظيم قواعد القانون الدولي في هذا المجال.

دال - المسائل القانونية التي يتعين دراستها

13 - يمكن أن تسهم اللجنة إسهاماً قيماً في التطوير التدريجي للقانون الدولي وتدوينه بتحليل وضع القانون الدولي فيما يتعلق

اليونان، حيث اعترف بالحصانة السيادية حتى في مواجهة ادعاءات بانتهاك القواعد الأمرة (Jurisdictional Immunities of the State, para. 96). وفي الولايات المتحدة، رفضت المحاكم المتوسطة وجود استثناء ضمني من الحصانة السيادية إذ أتممت الدولة الأجنبية بانتهاك القواعد الأمرة. انظر: *Siderman de Blake v. Argentina*, 965 F.2d 699 (9th Cir. 1992); *Prinz v. Germany*, 26 F.3d 1166 (D.C. Cir. 1994); *Smith v. Libya*, 101 F.3d 239 (2d Cir. 1997); and *Sampson v. Germany*, 250 F.3d 1145 (7th Cir. 2001). وفيما يخص حصانة المسؤولين، قارن القضايا التالية: *Ye v. Zemin*, 383 F.3d 620, 625-627 (7th Cir. 2004); *Giraldo v. Matar v. Dichter*, 563 F.3d 9, 14-15 (2d Cir. 2009); *Drummond Co.*, 493 Fed. Appx. 106 (D.C. Cir. 2012) (حيث اعترف بحصانة المسؤولين الحكوميين الأجانب رغم ادعاءات انتهاك القواعد الأمرة)، بالقضية التالية (حيث رُفضت الحصانة): *Yousuf v. Samantar*, 699 F.3d 763, 776-777 (4th Cir. 2012).

(30) *Jurisdictional Immunities of the State* (see footnote 9 to this annex, above), para. 95.

(31) *Ibid.*, حيث تميل المحكمة إلى حكمها في قضية *ملكرة الاعتقال*.

(32) *Armed Activities on the Territory of the Congo (New Application 2002: Democratic Republic of the Congo v. Rwanda)* (see footnote 9 to this annex, above), p. 32, para. 64.

11 - غير أن المحكمة أبدت استعداداً أكبر، في قضايا أحدث عهداً، لاعتبار قواعد معينة قواعد أمرة، والخوض أكثر في أوجه تعقّد القواعد الأمرة. ففي قضية *المسائل المتصلة بالمحاكمة أو التسليم*، على سبيل المثال، رأت المحكمة أن "حظر التعذيب جزء من القانون الدولي العربي وأصبح قاعدة قطعية (قاعدة أمرة)"⁽²⁶⁾. وعلاوة على ذلك، أشارت المحكمة إلى أن الحظر "يستند إلى ممارسة دولية واسعة النطاق وإلى اعتقاد الدول بالإزامية هذه الممارسة"، وأنه يرد في "العديد من الصكوك الدولية العملية التطبيق"، وأنه "أدرج في القانون الداخلي لجميع الدول تقريباً"، وأن "أفعال التعذيب تُشجب بانتظام في المحافل الوطنية والدولية"⁽²⁷⁾.

12 - وفي قضية *حصانات الدول من الولاية القضائية*، نظرت المحكمة في جوانب شتى من القواعد الأمرة، بما في ذلك علاقتها بالحصانة السيادية من الولاية القضائية. ورأت أن قواعد الحصانات والقواعد الأمرة الممكنة في قانون النزاعات المسلحة فتان "تتناولان مسائل مختلفة"، ولهذا السبب لا يوجد تضارب بينهما⁽²⁸⁾. ووفقاً للمحكمة، فإن الحصانات ذات طبيعة إجرائية، وهي تنظم ممارسة الولاية القضائية الوطنية فيما يتعلق بسلوك معين، وليس مشروعية السلوك الذي تحظره القواعد الأمرة. ومن ثم، لا يمكن أن يكون هناك تضارب بين الحصانة والقواعد الأمرة⁽²⁹⁾. وتميز المحكمة تمييزاً

(26) *Questions Relating to the Obligation to Prosecute or Extradite (Belgium v. Senegal), Judgment, I.C.J. Reports 2012, pp. 422 et seq., at p. 457, para. 99.*

(27) *Ibid.*

(28) *Jurisdictional Immunities of the State* (see footnote 9 to this annex, above), paras. 92, 95 and 97. انظر أيضاً، فيما يتعلق بالبتات المترتبة على القواعد الأمرة بالنسبة للولاية القضائية: *Armed Activities on the Territory of the Congo (New Application 2002: Democratic Republic of the Congo v. Rwanda)* (footnote 9 to this annex, above), para. 64، والفقرة 64 من حكم المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان في قضية *العديسان: Al-Adsani v. the United Kingdom* (see footnote 9 to this annex, above). انظر أيضاً قضية *جونز وآخرون ضد المملكة المتحدة*، حيث استنتجت المحكمة الأوروبية أنه "حتى شباط/فبراير 2012، لم يكن قد تبلور بعد، كقاعدة أمرة، أي استثناء من حصانة الدول": *Jones & Others v. United Kingdom*, Applications nos. 34356/06 and 40528/06, Judgment of 14 January 2014, European Court of Human Rights, *Reports of Judgments and Decisions* 2014, para. 198.

(29) *Jurisdictional Immunities of the State* (see footnote 9 to this annex, above), para. 93. وللإطلاع على موقف مخالف، انظر الرأي المخالف للقاضي كانسادو ترينداد في القضية نفسها والرأي المستقل المشترك للقضاة هيغنز وكويمانس وبورغنتال في قضية *ملكرة الاعتقال*، والآراء المخالفة للقاضي أودا والقاضي الحصانة والقاضي المخصّص فان دن فينغارت في قضية *ملكرة الاعتقال*. وفيما يتعلق بقرارات المحاكم الوطنية، ذكرت المحكمة في قضية *حصانات الدول من الولاية القضائية* قرارات صادرة في بولندا وسلوفينيا وكندا والمملكة المتحدة ونيوزيلندا

القواعد الآمرة، لكي يتسنى لها تحديد ما إذا كانت للقواعد الآمرة سمات مشتركة. ومن شأن دراسة طبيعة القواعد الآمرة أن تتناول أيضاً، على سبيل المثال، العلاقة بين القواعد الآمرة والقانون الدولي العربي، فضلاً عن الفرق بين القواعد الآمرة وغيرها من المفاهيم التي قد تكون مرتبطة بها، مثل الحقوق غير القابلة للانتقاص التي ترد في المعاهدات الدولية لحقوق الإنسان والالتزامات تجاه الكافة⁽³⁶⁾.

15- وتبين المادة 53 من اتفاقية فيينا لعام 1969 شروط نيل قاعدة ما مركز القاعدة الآمرة. غير أن هناك مجالاً للجنة كي تقدم عناصر يمكن استخدامها للإشارة إلى أن قاعدة ما قد نالت مركز القاعدة الآمرة، فضلاً عن كونها قاعدة من القواعد العامة للقانون الدولي. ويمكن أن تسهم دراسة القضايا التي خلصت فيها المحاكم أو الهيئات القضائية إلى وجود قواعد آمرة في مساعدة اللجنة على استجلاء طريقة نشوء القواعد الآمرة وكذلك معايير تحديدها. ويمكن، على سبيل المثال، أن تتيح الحجاج التي ساقتها المحكمة في قضية المسائل المتصلة بالالتزام بالمحاكمة أو التسليم تأييداً للرأي القائل باعتبار حظر التعذيب قاعدة آمرة، توجيهها مفيداً في البحث عن شروط محددة لتعيين القواعد الآمرة⁽³⁷⁾. ويمكن أن تستعين اللجنة أيضاً في هذه العملية بالبيانات الصادرة عن الدول، بقدر ما لا تقتصر تلك البيانات على الإشارة إلى أن هذه القاعدة أو تلك هي من القواعد الآمرة. وثمة مسألة ذات صلة بالموضوع تتعلق بالعملية التي يستعاض من خلالها عن قواعد آمرة بقواعد آمرة لاحقة، حسبما عُرِّفت في المادة 53 من اتفاقية فيينا.

16- وينطوي المقترح أيضاً على إعداد قائمة توضيحية بالقواعد التي تعتبر حالياً قواعد آمرة. ويمكن أن تستند هذه القائمة إلى تقييم لأحكام محكمة العدل الدولية وغيرها من المحاكم والهيئات القضائية، وإلى الأعمال السابقة التي اضطلعت بها اللجنة، ولا سيما التعليق على مشروع المادة 50 من مشاريع مواد عام 1966، والتعليق على المادة 26 من المواد المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً، والتعليق على المبدأ التوجيهي 3-1-5-4 من دليل الممارسة المتعلق بالتحفظات على المعاهدات. ومن المهم أن يُبيّن بوضوح في أي قائمة تُعدّها اللجنة أنها ليست قائمة مغلقة. ومن المحتمل جداً أن تكون هناك مخاوف من أن يُستنتج أن القائمة، حتى وإن صيغت بعناية فائقة، هي قائمة حصرية. ورغم أن هذا الاستنتاج وارد دائماً،

(36) على سبيل المثال، يوضح التعليق على المادة 50 من مشاريع المواد المتعلقة بقانون المعاهدات أنه "لن يصح أيضاً القول إن حكماً من أحكام معاهدة من المعاهدات يتسم بطابع القاعدة الآمرة لمجرد أن الأطراف نصت على عدم جواز أي انتقاص من ذلك الحكم، فنصبح معاهدة أخرى تتعارض مع ذلك الحكم لاغية" (Yearbook ... 1966, vol. II, document (A/6309/Rev.1, Part II, p. 248, para. (2).

(37) Questions relating to the Obligation to Prosecute or Extradite (see footnote 26 to this annex, above), p. 457, para. 99

بالقواعد الآمرة وتقديم بيان ذي حجية يتناول طبيعة القواعد الآمرة، وشروط اعتبار قاعدة ما قاعدة آمرة، وتبعات القواعد الآمرة أو آثارها. ويمكن أن تقدم اللجنة أيضاً قائمة توضيحية بالقواعد الآمرة الموجودة. ومن ثم، يمكن أن تركز اللجنة لدى النظر في هذا الموضوع على العناصر التالية:

(أ) طبيعة القواعد الآمرة؛

(ب) شروط تعيين قاعدة ما باعتبارها من القواعد الآمرة؛

(ج) قائمة توضيحية بالقواعد التي نالت مركز القواعد الآمرة؛

(د) تبعات القواعد الآمرة أو آثارها.

14- ففيما يتعلق بطبيعة القواعد الآمرة، تحدد اتفاقية فيينا لعام 1969 مفهوم هذه القواعد باعتبارها من قواعد القانون الوضعي ومبنية على الرضا. وهذا ما ذهبت إليه أيضاً أحكام محكمة العدل الدولية، بما فيها حكم قضية المسائل المتصلة بالالتزام بالمحاكمة أو التسليم، حيث أشارت المحكمة، في معرض تبرير استنتاجها أن حظر التعذيب قاعدة آمرة، إلى أن الحظر يستند إلى "ممارسة دولية واسعة النطاق وإلى اعتقاد الدول بالزامية هذه الممارسة"، وأشارت كذلك إلى أنه "يرد في العديد من الصكوك الدولية العالمية التطبيق"، وأنه "أدرج في القانون الداخلي لجميع الدول تقريباً"⁽³³⁾. وأضافت المحكمة أيضاً أن أفعال التعذيب "تشجب بانتظام في المحافل الوطنية والدولية"⁽³⁴⁾. وتحديد مفهوم القواعد الآمرة بالاستناد إلى القانون الوضعي، باعتبار هذه القواعد مبنية على قبول الدول، يمكن أن يكون خروجاً عن فهم سابق قائم على فكر القانون الطبيعي⁽³⁵⁾. ويمكن أن تسمح دراسة طبيعة القواعد الآمرة للجنة بالنظر في نوع القواعد التي نالت حتى الآن مركز

(33) Questions relating to the Obligation to Prosecute or Extradite (see footnote 26 to this annex, above), p. 457, para. 99

(34) Ibid.

(35) انظر، على سبيل المثال: A. Jacovides, *International Law and Diplomacy: Selected Writings*, Leiden/Boston, Martinus Nijhoff, 2011, p. 18. وانظر أيضاً القضية التالية (حيث يشار إلى أن القاعدة الآمرة يمكن أن تنشأ إما كعرف أو من خلال نشأة مبدأ عام من مبادئ القانون): *Case concerning the delimitation of maritime boundary between Guinea-Bissau and Senegal*, Decision of 31 July 1989, UNRIAA, vol. XX (Sales No. E/F.93.V.3), pp. 119 et seq., at p. 136, para. 44 (in French; the English translation is reproduced in *ibid.*, annex to the *Application Instituting Proceedings of the Government of the Republic of Guinea-Bissau*). وانظر أيضاً القضية التالية (حيث رئي أن القواعد الآمرة مستمدة من القيم الأساسية للمجتمع الدولي، وليست من اختيار الدول): *Siderman de Blake v. Argentina* (footnote 29 to this annex, above), p. 715

القواعد الآمرة وتبعاتها أصعب جزء من الدراسة، وسيطلب تحليلاً دقيقاً للاجتهادات القضائية للمحاكم الدولية والمحلية.

هاء- الموضوع يستوفي شروط اختيار المواضيع الجديدة

18- يستوفي هذا الموضوع الشروط التي حددتها اللجنة لاختيار المواضيع الجديدة، وهي أن المواضيع الجديدة ينبغي أن تعكس احتياجات الدول فيما يتعلق بالتدوين والتطوير التدريجي، وينبغي أن تكون قد بلغت، على صعيد ممارسة الدول، مرحلة كافية من التقدم تتيح التطوير التدريجي والتدوين، وينبغي أن تكون محددة وأن يكون تناولها مجدياً⁽⁴⁰⁾.

19- ويكتسي هذا الموضوع أهمية للدول من خلال توفير وضوح أكبر فيما يخص القواعد الآمرة ونشأتها وآثارها. وقد تطرقت عدة منازعات حديثة بين الدول إلى القواعد الآمرة أو إلى قواعد يمكن أن تكون قواعد آمرة⁽⁴¹⁾. ورغم أن الدول اتفقت في كثير من الأحيان على أن القواعد المحددة المعنية تعتبر قواعد آمرة، فإن المنازعة تعلقت في الغالب بأثر القواعد الآمرة على قواعد القانون الدولي الأخرى. ومن ثم، فإن توضيح بعض الجوانب القانونية للقواعد الآمرة يمكن أن ييسر تسوية المنازعات الدولية⁽⁴²⁾. وعلى غرار الموضوع المتعلق بالقانون الدولي العربي، فإن توضيح القواعد الناطمة لمسألة القواعد الآمرة سيكون مفيداً خصوصاً للقضاة المحليين وغيرهم من الحقوقيين غير الخبراء في القانون الدولي الذين قد يكون عليهم تطبيق القانون الدولي، بما فيه القواعد الآمرة. ويمكن أن تقدم الدراسة، على وجه الخصوص، مبادئ توجيهية مفيدة للمحاكم الوطنية بشأن سبل تحديد القواعد الآمرة وكيفية تفاعلها مع قواعد القانون الدولي الأخرى. وكما يتبين من الممارسة الحديثة العهد المعروضة أعلاه، فقد بلغ هذا الموضوع مرحلة كافية من التقدم على صعيد الممارسة تتيح التدوين والتطوير التدريجي، وأصبح موضوعاً محدداً ومن المجدي تناوله.

(40) حولية... 1998، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الفقرة 553.

(41) تشمل الأمثلة في هذا الصدد: *Questions relating to the Obligation to Prosecute or Extradite* (see footnote 26 to this annex, above), *Jurisdictional Immunities of State* (see footnote 9 to this annex, above) and *Armed Activities on the Territory of the Congo (New Application 2002: Democratic Republic of the Congo v. Rwanda)* (see footnote 9 to this annex, above).

(42) لدى النظر في تقرير لجنة القانون الدولي داخل اللجنة السادسة خلال دورة الجمعية العامة في عام 2013، أعربت عدة وفود عن تأييد بحث موضوع القواعد الآمرة. فالبرتغال، مثلاً، سلطت الضوء على هذا الموضوع باعتباره "بالغ الأهمية": انظر المحضر الموجز للجلسة 17 للجنة السادسة، 28 تشرين الأول/أكتوبر 2013 (A/C.6/68/SR.17) (الحاشية 19 من هذا المرفق، أعلاه)، الفقرة 88. وبالمثل، أعربت جمهورية إيران الإسلامية عن تأييد النظر في هذا الموضوع: انظر المحضر الموجز للجلسة 26 للجنة السادسة، 5 تشرين الثاني/نوفمبر 2013 (الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الثامنة والستون، اللجنة السادسة، الجلسة 26، A/C.6/68/SR.26)، الفقرة 4.

لا ينبغي المبالغة في التعبير عن هذا القلق. فالأمر يتعلق فقط بالتشديد على أن القائمة التوضيحية لا ينبغي أن تصاغ بعناية فحسب، بل ينبغي أيضاً أن يكون التعليق عليها واضحاً وضوحاً كافياً لتجنب سوء الفهم.

17- وأخيراً، ينبغي أن تتناول الدراسة أيضاً آثار القواعد الآمرة وتبعاتها. ويشمل ذلك الأثر القانوني للقواعد الآمرة على قواعد القانون الدولي الأخرى. وتبين المادتان 53 و64 تبعات القواعد الآمرة بالنسبة لصحة المعاهدات، غير أنهما لا تتناولان آثارها على القواعد الأخرى. وتعالج القرارات الصادرة عن محكمة العدل الدولية منذ عهد قريب، ولا سيما في قضية *حصانات الدول من الولاية القضائية وقضية الأنشطة المسلحة في إقليم الكونغو*، العلاقة بين القواعد الآمرة وقواعد القانون الدولي الإجرائية والثانونية⁽³⁸⁾. وبالإضافة إلى حصانة الدول وحصانة المسؤولين، تناولت الهيئات القضائية الدولية تبعات أخرى ممكنة، من قبيل حصانة المنظمات الدولية، والعلاقة بقرارات مجلس الأمن، وأثر قوانين التقادم، والأثر على المعاهدات المتعلقة بتسليم المطلوبين⁽³⁹⁾. وتقدم أيضاً الأعمال السابقة التي اضطلعت بها اللجنة، ولا سيما التعليق على المادة 26 من المواد المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً، فضلاً عن الفقرات من 324 إلى 409 من تقرير فريق الدراسة عن تجزؤ القانون الدولي، إيضاحات مهمة لدراسة آثار القواعد الآمرة على قواعد القانون الدولي الأخرى. ويرجح أن يكون بحث آثار

(38) انظر: (footnote 9 to *Jurisdictional Immunities of the State* (this annex, above), pp. 140–141, para. 94, and *Armed Activities on the Territory of the Congo (New Application 2002: Democratic Republic of the Congo v. Rwanda)* (see footnote 9 to this annex, above), pp. 31–32, para. 64 E. de Wet, "Jus cogens and obligations erga omnes", in D. Shelton (ed.), *The Oxford Handbook of International Human Rights Law*, Oxford University Press, 2013, pp. 541–561.

(39) انظر: *Stichting Mothers of Srebrenica and Others v. the Netherlands* (dec.), Application no. 65542/12, European Court of Human Rights, *Reports of Judgments and Decisions 2013* (extracts) (حيث رئي أن القواعد الآمرة لا تسمو على حصانة المنظمات الدولية). وانظر أيضاً: *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide, Provisional Measures, Order of 13 September 1993* (see footnote 9 to this annex, above), pp. 440–441, paras. 100–104 *Prosecutor v. Anto Furundžija*, Case No. IT-95-17/1-T, Judgment of 10 December 1998, Trial Chamber, International Tribunal for the Former Yugoslavia, *Judicial Reports 1998*, vol. 1, pp. 466 *et seq.*, at p. 573, para. 157 (حيث يشار إلى أن ثمة أثرين يمكن أن يترتبا على انتهاك قاعدة آمرة، وهما عدم سريان قوانين التقادم وعدم السماح باستثناء الجريمة السياسية من معاهدات تسليم المطلوبين عندما يتعلق الأمر بانتهاك القاعدة الآمرة التي تحظر التعذيب).

واو- الاستنتاج

20- ليس هناك خلاف حقيقي على أن القواعد الآمرة تشكل جزءاً من القانون الدولي الحديث. غير أن معالمها ومضمونها وآثارها بالضبط، ما زالت موضع خلاف. ويمكن أن تسهم اللجنة إسهاماً قيماً في تدوين القانون الدولي وتطويره التدريجي بمعالجة العناصر التي جرى تحديدها.

21- ويمكن أن يتخذ ناتج عمل اللجنة بشأن هذا الموضوع أشكالاً شتى. غير أن وضع مشاريع استنتاجات مع التعليقات عليها هو الشكل الأنسب على ما يبدو في هذه المرحلة. وهذه الاستنتاجات، مع اشتغالها على حد أدنى من المضمون الشارح، يتعين أيضاً أن تصاغ بطريقة لا توقف تطور القواعد الآمرة أو "تحفف" أثرها الشارح.

قائمة مصادر مختارة

Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited, Judgment, I.C.J. Reports 1970, pp. 3 et seq.

Jurisdictional Immunities of the State (Germany v. Italy: Greece intervening), Judgment, I.C.J. Reports 2012, pp. 99 et seq.

Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America), Merits, Judgment, I.C.J. Reports 1986, pp. 14 et seq.

Questions relating to the Obligation to Prosecute or Extradite (Belgium v. Senegal), Judgment, I.C.J. Reports 2012, pp. 422 et seq.

2- محاكم وهيئات قضائية أخرى

Al-Adsani v. the United Kingdom, Application no. 35763/97, Judgment of 21 November 2001, Grand Chamber, European Court of Human Rights, Reports of Judgments and Decisions 2001-XI.

Aloeboetoe, et al. v. Suriname, Judgment of 10 September 1993 (Reparations and costs), Inter-American Court of Human Rights, Series C, No. 15

Azanian People's Organisation (AZAPO) and Others v. Truth and Reconciliation Commission and Others, The South African Law Reports 1996 (4), pp. 562 et seq. [1996 (4) SA 562 (C)].

Blake v. Guatemala, Judgment of 24 January 1998, Inter-American Court of Human Rights, Series C, No. 36.

Case concerning the delimitation of the maritime boundary between Guinea-Bissau and Senegal, Decision of 31 July 1989, UNRIIAA, vol. XX (Sales No. E/F.93V.3), pp. 119 et seq.

Giraldo v. Drummond Co., 493 Fed. Appx. 106 (D.C. Cir. 2012) (United States).

The Government of the State of Kuwait v. The American Independent Oil Company (Aminoil), ILM, vol. 21, No. 5 (1982), pp. 976 et seq.

ألف- لجنة القانون الدولي

Draft articles on the law of treaties adopted by the Commission at its eighteenth session (1966), with commentaries, *Yearbook ... 1966*, vol. II, document A/6309/Rev.1, Part II, pp. 177 et seq.

مخططات عامة أعدها أعضاء اللجنة بشأن مواضيع مختارة من القانون الدولي: القواعد [الأمرة]، من إعداد السيد أندرياس ياكوفيدس، حولية ... 1993، المجلد الثاني (الجزء الأول)، الوثيقة A/CN.4/454، ص 432-450.

المواد المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً التي اعتمدها اللجنة في دورتها الثالثة والخمسين (عام 2001)، مع التعليقات عليها، حولية ... 2001، المجلد الثاني (الجزء الثاني) والتصويب، الفقرتان 76 و77. وترد المواد المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً في مرفق قرار الجمعية العامة 83/56 المؤرخ 12 كانون الأول/ديسمبر 2001.

استنتاجات أعمال فريق الدراسة المعني بتجزؤ القانون الدولي: الصعوبات الناشئة عن تنوع وتوسع القانون الدولي، حولية ... 2006، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص 219-227.

تجزؤ القانون الدولي: الصعوبات الناشئة عن تنوع وتوسع القانون الدولي، تقرير فريق الدراسة، أعد صيغته النهائية مارتي كوسكينيمي (A/CN.4/L.682 و Corr.1 و Add.1)، متاح في الموقع الشبكي للجنة، وثائق الدورة الثامنة والخمسين (سُنشر النص النهائي كإضافة لـ حولية ... 2006، المجلد الثاني (الجزء الأول)).

دليل الممارسة المتعلق بالتحفظات على المعاهدات الذي اعتمدهت اللجنة في دورتها الثالثة والستين (عام 2011)، مع التعليقات عليه، حولية ... 2011، المجلد الثاني (الجزء الثالث).

باء- قضايا مختارة

1- محكمة العدل الدولية

Armed Activities on the Territory of the Congo (New Application 2002: Democratic Republic of the Congo v. Rwanda), Jurisdiction and Admissibility, Judgment, I.C.J. Reports 2006, pp. 6 et seq.

Arrest Warrant of 11 April 2000 (Democratic Republic of the Congo v. Belgium), Judgment, I.C.J. Reports 2002, pp. 3 et seq.

- CANÇADO TRINDADE, A.: “*Jus cogens* in contemporary international law”, United Nations Audiovisual Library (www.un.org/law/avl).
- CASSESE, A.: “For an enhanced role of *jus cogens*” in A. CASSESE (ed.), *Realizing Utopia: the Future of International Law*, Oxford University Press, 2012, pp. 158–171.
- CHARLESWORTH, H.: “Law-making and sources”, in J. CRAWFORD and M. KOSKENNIEMI (eds.), *The Cambridge Companion to International Law*, Cambridge University Press, 2012, pp. 187–202.
- CHINKIN, C.: “*Jus cogens*, Article 103 of the UN Charter and other hierarchical techniques of conflict solution”, *Finnish Yearbook of International Law*, vol. 17 (2006), pp. 63–82.
- CZAPLIŃSKI, W.: “Concepts of *jus cogens* and obligations *erga omnes* in international law in the light of recent developments”, *Polish Yearbook of International Law*, vol. 23 (1997–1998), pp. 87–97.
- DANILENKO, G. M.: “International *jus cogens*: issues of law-making”, *European Journal of International Law*, vol. 2 (1991), pp. 42–65.
- D’AMATO, A.: “It’s a bird, it’s a plane, it’s *jus cogens*!”, *Connecticut Journal of International Law*, vol. 6, No. 1 (Fall 1990), pp. 1–6.
- DE HOOGH, A. J. J.: “The relationship between *jus cogens*, obligations *erga omnes* and international crimes: peremptory norms in perspective”, *Austrian Journal of Public and International Law*, vol. 42 (1991), pp. 183–214.
- DE WET, E.: “*Jus cogens* and obligations *erga omnes*”, in D. SHELTON (ed.), *The Oxford Handbook of International Human Rights Law*, Oxford University Press, 2013, pp. 541–561.
- and J. VIDMAR (eds.): *Hierarchy in International Law: the Place of Human Rights*, Oxford University Press, 2012.
- Matar v. Dichter*, 563 F.3d 9 (2d Cir. 2009) (United States).
- Prosecutor v. Anto Furundžija*, Case No. IT-95-17/1-T, Judgment of 10 December 1998, Trial Chamber, International Tribunal for the Former Yugoslavia, *Judicial Reports 1998*, vol. 1, pp. 466 *et seq.*
- Southern African Litigation Centre and Another v. National Director of Public Prosecutions and Others*, Case No. 77150/09, Judgment of 8 May 2012, High Court of South Africa (unreported) (South Africa).
- Stichting Mothers of Srebrenica and Others v. the Netherlands (dec.)*, Application no. 65542/12, European Court of Human Rights, *Reports of Judgments and Decisions 2013* (extracts).
- Ye v. Zemin*, 383 F.3d 620 (7th Cir. 2004) (United States).
- Yousuf v. Samantar*, 699 F.3d 763 (4th Cir. 2012) (United States).

جيم - مراجع مختارة

- BASSIOUNI, M. Cherif: “International crimes: *jus cogens* and *obligatio erga omnes*”, *Law and Contemporary Problems*, vol. 59, No. 4 (Autumn 1996), pp. 63–74.
- BENNEH, E. Y.: “Sovereign immunity and international crimes”, *University of Ghana Law Journal*, vol. 22 (2002–2004), pp. 112–160.
- BIANCHI, A.: “Human rights and the magic of *jus cogens*”, *The European Journal of International Law*, vol. 19, No. 3 (2008), pp. 491–508.
- BRUNNÉE, J.: “The prohibition on torture: driving *jus cogens* home?”, *Proceedings of the 104th Annual Meeting of the American Society of International Law, March 24–27, 2010, Washington, D.C.*, pp. 454–457.
- BYERS, M.: “Conceptualising the relationship between *jus cogens* and *erga omnes* rules”, *Nordic Journal of International Law*, vol. 66 (1997), pp. 211–239.

- , “Observations sur l’évolution du concept de *jus cogens*”, *Revue générale de droit international public*, vol. 113 (2009), p. 837.
- KORNICKER UHLMANN, E. M.: “State community interests, *jus cogens* and protection of the global environment: developing criteria for peremptory norms”, *Georgetown International Environmental Law Review*, vol. 11, No. 1 (1998), p. 101.
- MERON, T.: “On a hierarchy of international human rights”, *AJIL*, vol. 80 (1986), pp. 1–23.
- NIETO-NAVIA, R.: “International peremptory norms (*jus cogens*) and international humanitarian law”, in L. C. VOHRAH *et al.* (eds.), *Man's Inhumanity to Man: Essays on International Law in Honour of Antonio Cassese*, The Hague, Kluwer Law International, 2003, pp. 595–640.
- O’CONNELL, M. E.: “*Jus cogens*: international law’s higher ethical norms”, in D. E. CHILDRESS III (ed.), *The Role of Ethics in International Law*, Cambridge University Press, 2012, pp. 78–98.
- ORAKHELASHVILI, A.: *Peremptory Norms in International Law*, Oxford University Press, 2006.
- PAUST, J.: “The reality of *jus cogens*”, *Connecticut Journal of International Law*, vol. 7, No. 1 (1991), pp. 81–85.
- PELLET, A.: “Comments in response to Christine Chinkin and in defense of *jus cogens* as the best bastion against the excesses of fragmentation”, *Finnish Yearbook of International Law*, vol. 17 (2006), pp. 83–90.
- SAUL, M.: “Identifying *jus cogens* norms: the interaction of scholars and international judges”, *Asian Journal of International Law*, vol. 5 (2015), pp. 26–54.
- SHELTON, D.: “Normative hierarchy in international law”, *AJIL*, vol. 100, No. 2 (2006), pp. 291–323.
- SUY, E.: “1969 Vienna Convention. Article 53: treaties conflicting with a peremptory norm of general international law”, *Journal of International Law*, vol. 32, No. 1 (2005), pp. 1–10.
- DUPUY, P.-M.: “Some reflections on contemporary international law and the appeal to universal values: a response to Martti Koskenniemi”, *The European Journal of International Law*, vol. 16, No. 1 (2005), pp. 131–137.
- FOCARELLI, C.: “Promotional *jus cogens*: a critical appraisal of *jus cogens*’ legal effects”, *Nordic Journal of International Law*, vol. 77 (2008), pp. 429–459.
- GLENNON, M. J.: “De l’absurdité du droit impératif (*jus cogens*)”, *Revue générale de droit international public*, vol. 110, No. 3 (October 2006), pp. 529–536.
- GÓMEZ ROBLEDO, A.: *El ius cogens internacional (estudio histórico-crítico)*, Universidad Nacional Autónoma de México, 1982, pp. 9–68.
- , “Le *ius cogens* international: sa genèse, sa nature, ses fonctions”, *Collected Courses of the Hague Academy of International Law*, vol. 172 (1982), pp. 9–36.
- HANNIKAINEN, L.: *Peremptory Norms (Jus Cogens) in International Law: Historical Development, Criteria, Present Status*, Helsinki, Finnish Lawyers' Publishing Company, 1988.
- JACOVIDES, A.: *International Law and Diplomacy: Selected Writings*, Leiden/Boston, Martinus Nijhoff, 2011.
- JANIS, M. W.: “The nature of *jus cogens*”, *Connecticut Journal of International Law*, vol. 3, No. 2 (Spring 1988), pp. 359–363.
- KAWASAKI, K.: “A brief note on the legal effects of *jus cogens* in international law”, *Hitotsubashi Journal of Law and Politics*, vol. 34 (2006), pp. 27–43.
- KOLB, R.: *Théorie du ius cogens international: essai de relecture du concept*, Paris, Presses Universitaires de France, 2001.
- , “*Jus cogens*, intangibilité, intransgressibilité, dérogation ‘positive’ et ‘négative’”, *Revue générale de droit international public*, vol. 109 (2005), pp. 305–330.

- VIDMAR, J.: "Rethinking *jus cogens* after *Germany v. Italy*: back to article 53?", *Netherlands International Law Review*, vol. 60, No. 1 (2013), pp. 1–25.
- VIRALLY, M.: "Réflexions sur le *jus cogens*", *Annuaire français de droit international*, vol. 12 (1966), pp. 5–29.
- WEIL, P.: "Towards relative normativity in international law", *AJIL*, vol. 77 (1983), pp. 413–442.
- WHITEMAN, M. M.: "*Jus cogens* in international law, with a projected list", *Georgia Journal of International and Comparative Law*, vol. 7, No. 2 (1977), pp. 609–626.
- YEE, S.: "*Jus cogens* at the International Court of Justice", *Collected Courses of the Hague Academy of International Law*, 2012 (forthcoming).
- international law ('*jus cogens*')", in O. CORTEN and P. KLEIN (eds.), *The Vienna Convention on the Law of Treaties: a Commentary*, vol. II, Oxford University Press, 2011, pp. 1224–1233.
- TOMUSCHAT, C. and J.-M. THOUVENIN, (eds.): *The Fundamental Rules of the International Legal Order: Jus Cogens and Obligations Erga Omnes*, Leiden/Boston, Martinus Nijhoff, 2006.
- VERDROSS, A. von: "Forbidden treaties in international law: comments on Professor Garner's report on 'The Law of Treaties'", *AJIL*, vol. 31, No. 4 (1937), pp. 571–577.
- , "*Jus dispositivum* and *jus cogens* in international law", *AJIL*, vol. 60, No. 1 (1966), pp. 55–63.
- VERHOEVEN, J.: "Sur les 'bons' et les 'mauvais' emplois du *jus cogens*", *Brazilian Yearbook of International Law*, vol. 1 (2008), pp. 133–160.

قائمة مرجعية بوثائق الدورة السادسة والستين

رمز الوثيقة	العنوان	ملاحظات وإحالات
A/CN.4/665	جدول الأعمال المؤقت للدورة السادسة والستين	مستنسخة. وللاطلاع على جدول الأعمال بالصيغة التي اعتمد بها، انظر ص 21 أعلاه.
A/CN.4/666	موجز مواضيعي أعدته الأمانة العامة للمناقشة التي جرت في اللجنة السادسة للجمعية العامة خلال دورتها الثامنة والستين	مستنسخة.
A/CN.4/667	التقرير الأول عن حماية الغلاف الجوي، أعده السيد شينيا موراسي، المقرر الخاص	ترد في حويية ... 2014، المجلد الثاني (الجزء الأول).
[Corr.1] A/CN.4/668 و Add.1	التقرير السابع عن حماية الأشخاص في حالات الكوارث، أعده السيد إدواردو فلنسيا - أوسبينا، المقرر الخاص	مثله.
Add.1 و A/CN.4/669	طرد الأجانب: التعليقات والملاحظات الواردة من الحكومات	مثله.
—	معلومات إضافية وردت من الاتحاد الأوروبي (بالإنكليزية فقط)، ولم تُدرج في الوثيقة A/CN.4/669 و Add.1.	مستنسخة.
A/CN.4/670	التقرير التاسع عن طرد الأجانب، أعده السيد موريس كامتو، المقرر الخاص	ترد في حويية ... 2014، المجلد الثاني (الجزء الأول).
A/CN.4/671	التقرير الثاني عن الاتفاقات اللاحقة والممارسة اللاحقة فيما يتعلق بتفسير المعاهدات، أعده السيد غيورغ نولتي، المقرر الخاص	مثله.
A/CN.4/672	التقرير الثاني عن تحديد القانون الدولي العرفي، أعده السير مايكل وود، المقرر الخاص	مثله.
A/CN.4/673	التقرير الثالث عن حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية، أعدته السيدة كونتيسيون إسكوبار إرنانديث، المقررة الخاصة	مثله.
[Corr.1] A/CN.4/674	التقرير الأولي عن حماية البيئة فيما يتعلق بالنزاعات المسلحة، أعدته السيدة ماري غ. جاكوبسون، المقررة الخاصة	مثله.
A/CN.4/675	التقرير الثاني عن التطبيق المؤقت للمعاهدات، أعده السيد خوان مانويل غوميس - روبليدو، المقرر الخاص	مثله.
A/CN.4/L.831	حماية الأشخاص في حالات الكوارث: نصوص وعناوين مشاريع المواد التي اعتمدها لجنة الصياغة في القراءة الأولى	مستنسخة.
A/CN.4/L.832	طرد الأجانب: نصوص وعناوين مشاريع المواد التي اعتمدها لجنة الصياغة في القراءة الثانية	مثله.

رمز الوثيقة	العنوان	ملاحظات وإحالات
A/CN.4/833	الاتفاقات اللاحقة والممارسة اللاحقة فيما يتعلق بتفسير المعاهدات: نصوص وعناوين مشاريع الاستنتاجات من 6 إلى 10 التي اعتمدها لجنة الصياغة بصفة مؤقتة في الدورة السادسة والستين للجنة	مثله.
A/CN.4/L.834	مشروع تقرير لجنة القانون الدولي عن أعمال دورتها السادسة والستين، الفصل الأول (مقدمة)	مثله. وللإطلاع على النص المعتمد، انظر الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة التاسعة والستون، الملحق رقم 10 (A/69/10). ويرد النص النهائي في ص 19 أعلاه.
A/CN.4/L.835	مثله، الفصل الثاني (موجز أعمال اللجنة في دورتها السادسة والستين)	مثله، ص 22 أعلاه.
A/CN.4/L.836	مثله، الفصل الثالث (المسائل المحددة التي ستكون التعليقات عليها ذات أهمية خاصة للجنة)	مثله، ص 24 أعلاه.
A/CN.4/L.837 و Add.1/Rev.1	مثله، الفصل الرابع (طرد الأجانب)	مثله، ص 26 أعلاه.
Add.1 و A/CN.4/L.838	مثله، الفصل الخامس (حماية الأشخاص في حالات الكوارث)	مثله، ص 76 أعلاه.
A/CN.4/L.839	مثله، الفصل السادس (الالتزام بالتسليم أو المحاكمة (<i>aut dedere aut</i> (<i>judicare</i>))	مثله، ص 116 أعلاه.
A/CN.4/L.840 و Add.1-3	مثله، الفصل السابع (الاتفاقات اللاحقة والممارسة اللاحقة فيما يتعلق بتفسير المعاهدات)	مثله، ص 136 أعلاه.
A/CN.4/L.841	مثله، الفصل الثامن (حماية الغلاف الجوي)	مثله، ص 175 أعلاه.
Add.1 و A/CN.4/L.842	مثله، الفصل التاسع (حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية)	مثله، ص 183 أعلاه.
A/CN.4/L.843	مثله، الفصل العاشر (تحديد القانون الدولي العرفي)	مثله، ص 190 أعلاه.
A/CN.4/L.844	الفريق العامل المعني بالالتزام بالتسليم أو المحاكمة (<i>aut dedere aut</i> (<i>judicare</i>) - التقرير النهائي	مستنسخة.
A/CN.4/L.845	مشروع تقرير لجنة القانون الدولي عن أعمال دورتها السادسة والستين، الفصل الحادي عشر (حماية البيئة فيما يتعلق بالنزاعات المسلحة)	مثله. وللإطلاع على النص المعتمد، انظر الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة التاسعة والستون، الملحق رقم 10 (A/69/10). ويرد النص النهائي في ص 198 أعلاه.
A/CN.4/L.846	مثله، الفصل الثاني عشر (التطبيق المؤقت للمعاهدات)	مثله، ص 203 أعلاه.
A/CN.4/L.847	مثله، الفصل الثالث عشر (شروط الدولة الأولى بالرعاية)	مثله، ص 207 أعلاه.
A/CN.4/L.848	مثله، الفصل الرابع عشر (قرارات اللجنة واستنتاجاتها الأخرى)	مثله، ص 210 أعلاه.

ملاحظات وإحالات	العنوان	رمز الوثيقة
مستنسخة.	تقرير فريق التخطيط	A/CN.4/L.849
مثله.	حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية: نص مشروع المادتين 2 (هـ) و 5 اللذين اعتمدهما لجنة الصياغة [بصفة مؤقتة] في 15 تموز/يوليه 2014	A/CN.4/L.850
مثله. ويرد النص النهائي في حواشيه ... 2014، المجلد الأول.	المحاضر الموجزة المؤقتة للجلسات من 3198 إلى 3243	- A/CN.4/SR.3198 A/CN.4/SR.3243

Yearbook of the International Law Commission 2014
Volume II (Part Two)