A/CN.4/SER.A/2000/Add.1 (Part 2)

حوليـــــــــة

لجنة القانون الدولي

٢٠٠٠

المجلد الثاني
الجزء الثاني

تقرير لجنة القانون الدولي

إلى الجمعية العامة

عن أعمال دورتها الثانية والخمسين

الأمم المتحدة

A/CN.4/SER.A/2000/Add.1 (Part 2)

حوليـــــــــة

لجنة القانون الدولي

٢٠٠٠

المجلد الثاني
الجزء الثاني

تقرير لجنة القانون الدولي
إلى الجمعية العامة
عن أعمال دورتها الثانية والخمسين

الأمم المتحدة
نيويورك وجنيف، ٢٠٠٥

ملاحظة

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

وحيثما وردت في هذا المجلد كلمة "حولية" متبوعة بالسنة (مثلا: حولية ١٩٩٧) ، فهي تعني الإحالة إلى "حولية لجنة القانون الدولي" عن السنة المذكورة. وحتى حولية ١٩٨١، تشير أرقام الصفحات إلى النص الإنكليزي للحولية. واعتبارا من حولية ١٩٨٢، التي صدرت وسوف تصدر تباعا بعد ذلك باللغة العربية، تشير أرقام الصفحات إلى النص العربي.

وتتألف كل حولية من مجلدين:

المجلد الأول: ويتضمن المحاضر الموجزة لجلسات اللجنة.

المجلد الثاني: ويتألف من جزأين:

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

الجزء الثاني، ويتضمن تقرير اللجنة إلى الجمعية العامة.

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

A/CN.4/SER.A/2000/Add.1 (Part 2)

منشورات الأمم المتحدة
رقم المبيع

المحتويات

الصفحة

الوثيقة A/55/10: تقرير لجنة القانون الدولي عن أعمال دورتها الثانية والخمسين (١ أيار/مايو- ٩ حزيران/ يونيه و١٠ تموز/يوليه-١٨ آب/أغسطس ٢٠٠٠) ٤

قائمة مرجعية بوثائق الدورة الثانية والخمسين..... ٢٨٣

(A) GE.04-64106 211204 050105

الوثيقة *A/55/10

تقرير لجنة القانون الدولي عن أعمال دورتها الثانية والخمسين

(١ أيار/مايو – ٩ حزيران/يونيه و١٠ تموز/يوليه – ١٨ آب/أغسطس ٢٠٠٠)

المحتويات

		الفقرات	الصفحة
تفصيل التسميات والتعابير المختزلة	.....		`١٦`
ملاحظة بشأن الاقتباسات	.....		`١٧`
الصكوك المتعددة الأطراف المشار إليها في هذا المجلد	.....		`١٨`
الفصل		الفقرات	
الأول- تنظيم الدورة	.....	١-١٢	١
ألف - أعضاء اللجنة	.....	٢-٣	١
باء - أعضاء المكتب والمكتب الموسع	.....	٤-٦	٣
جيم - لجنة الصياغة	.....	٧-٨	٣
دال - الأفرقة العاملة	.....	٩-١٠	٤
هاء - الأمانة	.....	١١	٥
واو - جدول الأعمال	.....	١٢	٥
الثاني - ملخص لأعمال اللجنة في دورتها الثانية والخمسين	.....	١٣-٢١	٦
الثالث - المسائل المحددة التي ستكون التعليقات عليها ذات أهمية خاصة للجنة	.....	٢٢-٢٧	٨
ألف - مسؤولية الدول	.....	٢٣	٨
باء - الحماية الدبلوماسية	.....	٢٤	٨
جيم - الأفعال الانفرادية للدول	.....	٢٥	٨

* وزعت الوثيقة في بادئ الأمر بوصفها إحدى الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الخامسة والخمسون، الملحق رقم ١٠ .

المحتويات (تابع)

الفصل		الفقرات	الصفحة
الثالث (تابع)	دال - التحفظات على المعاهدات	٢٦	٩
	هاء - المسؤولية الدولية عن النتائج الضارة الناجمة عن أفعال لا يحظرها القانون الدولي (منع الضرر العابر للحدود الناشئ عن أنشطة خطرة)	٢٧	٩
الرابع -	مسؤولية الدول	٢٨-٤٠٥	١٠
	ألف - مقدمة	٢٨-٤٣	١٠
	باء - النظر في الموضوع في الدورة الحالية	٤٤-٤٠٥	١٥
	١ - عرض المقرر الخاص للقضايا العامة المتصلة بمشاريع المواد	٤٧-٥٧	١٥
	(أ) برنامج لإتمام القراءة الثانية	٤٧	١٥
	(ب) القضايا المعلقة فيما يخص الباب الأول	٤٨	١٦
	(ج) اعتبارات عامة تتصل بالباب الثاني بصيغته المعتمدة في القراءة الأولى	٤٩-٥١	١٦
	'١' نطاق الباب الثاني مقارنة بالباب الأول	٤٩	١٦
	'٢' العنوان	٥٠	١٦
	'٣' صياغة مشاريع المواد	٥١	١٦
	(د) الهيكل المنقح المقترح لبقية مشاريع المواد	٥٢-٥٧	١٦
	٢- ملخص المناقشة بشأن القضايا العامة	٥٨-٧٠	١٧
	(أ) برنامج للانتهاء من القراءة الثانية	٥٩	١٧
	(ب) التمييز بين القواعد الأولية والقواعد الثانوية	٦٠	١٨
	(ج) الطابع الانعكاسي لقواعد مسؤولية الدول	٦١	١٨
	(د) نطاق مشاريع المواد	٦٢	١٨
	(هـ) اعتبارات عامة تتصل بالباب الثاني	٦٣-٦٥	١٩
	'١' مستوى التفصيل والدقة المناسب	٦٣	١٩
	'٢' العنوان	٦٤	١٩
	'٣' صياغة مشاريع المواد	٦٥	٢٠

المحتويات (تابع)

الفصل		الفقرات	الصفحة
الرابع (تابع)	(و) هيكل مشاريع المواد	٦٦-٧٠	٢٠
	٣- الملاحظات الختامية للمقرر الخاص بشأن مناقشة القضايا العامة	٧١-٧٣	٢١
	٤- عرض المقرر الخاص للباب الثاني: النتائج القانونية لفعل الدولة غير المشروع دولياً	٧٤-٨١	٢١
	الفصل الأول - المبادئ العامة		
	(أ) الحكم الاستهلالي بشأن مضمون المسؤولية الدولية (المادة ٣٦).....	٧٤	٢١
	(ب) المبدأ العام المتعلق بالكف (المادة ٣٦ مكرراً)	٧٥-٧٦	٢٢
	(ج) تأكيدات وضمانات عدم التكرار (المادة ٣٦ مكرراً (تابع)) .	٧٧	٢٢
	(د) المبدأ العام للجبر (المادة ٣٧ مكرراً والفقرتان ٣ و٤ من المادة ٤٢).....	٧٨-٧٩	٢٣
	(هـ) النتائج القانونية الأخرى بموجب القانون الدولي العرفي (المادة ٣٨).....	٨٠-٨١	٢٤
	٥- ملخص المناقشة بشأن الباب الثاني	٨٢-١٠٦	٢٥
	الفصل الأول - المبادئ العامة		
	(أ) الحكم الاستهلالي بشأن مضمون المسؤولية الدولية (المادة ٣٦).....	٨٢	٢٥
	(ب) المبدأ العام المتعلق بالكف (المادة ٣٦ مكرراً)	٨٣-٨٦	٢٥
	(ج) تأكيدات وضمانات عدم التكرار (المادة ٣٦ مكرراً (تابع)) .	٨٧-٩١	٢٦
	(د) المبدأ العام للجبر (المادة ٣٧ مكرراً والفقرتان ٣ و٤ من المادة ٤٢)	٩٢-١٠٢	٢٧
	(هـ) النتائج القانونية الأخرى بموجب القانون الدولي العرفي (المادة ٣٨).....	١٠٣-١٠٦	٣٠
	٦- الملاحظات الختامية للمقرر الخاص بشأن الفصل الأول.....	١٠٧-١١٣	٣٠
	٧- عرض المقرر الخاص لموضوع حق الدولة في الاحتجاج بمسؤولية دولة أخرى (المادة ٤٠ مكررا)	١١٤-١١٨	٣٢

المحتويات (تابع)

الفصل			الفقرات	الصفحة
الرابع (تابع)	٨-	ملخص المناقشة بشأن حق الدولة في الاحتجاج بمسؤولية دولة أخرى (المادة ٤٠ مكررا)	١١٩-١٤٦	٣٤
	(أ)	ملاحظات عامة	١١٩-١٣١	٣٤
		'١' تعريف الدولة المضرورة	١٢١	٣٥
		'٢' الالتزامات في مواجهة الكافة	١٢٢-١٢٣	٣٥
		'٣' الإشارة إلى المجتمع الدولي	١٢٤-١٢٧	٣٦
		'٤' مسألة المادة ١٩	١٢٨	٣٦
		'٥' بنية المادة ٤٠ مكررا	١٢٩-١٣٠	٣٧
		'٦' تحديد موضع المادة ٤٠ مكررا	١٣١	٣٧
	(ب)	عنوان المادة ٤٠ مكررا	١٣٢	٣٧
	(ج)	الفقرة ١ من المادة ٤٠ مكررا	١٣٣-١٣٩	٣٨
		'١' الفقرة ١(أ)	١٣٧	٣٨
		'٢' الفقرة ١(ب)	١٣٨-١٣٩	٣٩
	(د)	الفقرة ٢ من المادة ٤٠ مكررا	١٤٠-١٤٢	٣٩
	(هـ)	الفقرة ٣ من المادة ٤٠ مكررا	١٤٣-١٤٦	٣٩
	٩-	الملاحظات الختامية للمقرر الخاص بشأن النقاش حول حق دولة في الاحتجاج بمسؤولية دولة أخرى (المادة ٤٠ مكررا)	١٤٧-١٥٠	٤٠
	١٠-	عرض المقرر الخاص للباب الثاني: النتائج القانونية المترتبة على فعل الدولة غير المشروع دوليا (تابع)	١٥١-١٦٤	٤١
		الفصل الثاني - أشكال الجبر		
	(أ)	التعليقات العامة على الفصل الثاني	١٥١	٤١
	(ب)	الرد (المادة ٤٣)	١٥٢	٤٢
	(ج)	التعويض (المادة ٤٤)	١٥٣	٤٢
	(د)	الترضية (المادة ٤٥)	١٥٤-١٦٠	٤٣

المحتويات (تابع)

الفصل الرابع (تابع)		الفقرات	الصفحة
	(هـ) الفائدة (المادة ٤٥ مكررا)	١٦١	٤٥
	(و) تخفيف المسؤولية (المادة ٤٦ مكررا)	١٦٢-١٦٤	٤٥
١١-	موجز النقاش بشأن الباب الثاني (تابع)	١٦٥-٢٢٦	٤٦
	الفصل الثاني – أشكال الجبر		
	(أ) التعليقات العامة على الفصل الثاني	١٦٥-١٦٩	٤٦
	(ب) الرد (المادة ٤٣)	١٧٠-١٨٧	٤٧
	(ج) التعويض المالي (المادة ٤٤)	١٨٨-١٩٧	٥٠
	(د) الترضية (المادة ٤٥)	١٩٨-٢٢٠	٥٣
	(هـ) الفائدة (المادة ٤٥ مكررا)	٢٢١-٢٢٢	٥٧
	(و) تخفيف المسؤولية (المادة ٤٦ مكررا)	٢٢٣-٢٢٦	٥٨
١٢-	الملاحظات الختامية للمقرر الخاص على الفصل الثاني	٢٢٧-٢٤١	٥٨
١٣-	عرض المقرر الخاص للباب الثاني مكررا: إعمال مسؤولية الدولة	٢٤٢-٢٥٤	٦١
	الفصل الأول - الاحتجاج بمسؤولية دولة أخرى		
	(أ) تعليقات عامة على الباب الثاني مكررا	٢٤٢-٢٤٣	٦١
	(ب) الحق في الاحتجاج بمسؤولية دولة أخرى (المادة ٤٠ مكررا).	٢٤٤	٦١
	(ج) احتجاج الدولة المضرورة بالمسؤولية (المادة ٤٦ ثالثا)	٢٤٥-٢٤٦	٦٢
	(د) فقدان الحق في الاحتجاج بالمسؤولية (المادة ٤٦ رابعا)	٢٤٧-٢٤٨	٦٢
	(هـ) تعدد الدول المضرورة (المادة ٤٦ خامسا)	٢٤٩-٢٥٠	٦٣
	(و) تعدد الدول المسؤولة عن نفس الفعل غير المشروع دوليا (المادة ٤٦ سادسا)	٢٥١-٢٥٤	٦٤
١٤-	موجز المناقشة بشأن الباب الثاني مكررا	٢٥٥-٢٨٠	٦٥
	الفصل الأول - الاحتجاج بمسؤولية الدولة		
	(أ) الحق في الاحتجاج بمسؤولية الدولة (المادة ٤٠ مكررا)	٢٥٥	٦٥
	(ب) احتجاج الدولة المضرورة بمسؤولية الدولة (المادة ٤٦ ثالثا)	٢٥٦-٢٦٧	٦٦

المحتويات (تابع)

الفصل		الفقرات	الصفحة
الرابع (تابع)	(ج) فقدان الحق في الاحتجاج بالمسؤولية (المادة ٤٦ رابعا)	٢٦٨-٢٧١	٦٨
	(د) تعدد الدول المضرورة (المادة ٤٦ خامسا)	٢٧٢-٢٧٤	٦٩
	(هـ) تعدد الدول المسؤولة عن نفس الفعل غير المشروع دوليا (المادة ٤٦ سادسا)	٢٧٥-٢٨٠	٧٠
	١٥- الملاحظات الختامية للمقرر الخاص بشأن الفصل الأول	٢٨١-٢٨٩	٧١
	١٦- عرض المقرر الخاص للباب الثاني مكررا: إعمال مسؤولية الدولة (تابع)	٢٩٠-٣٠٦	٧٣
	الفصل الثاني - التدابير المضادة		
	(أ) التعليقات العامة بشأن التدابير المضادة	٢٩٠-٢٩٣	٧٣
	(ب) التدابير المضادة كظرف من الظروف النافية لعدم المشروعية (المادة ٣٠)	٢٩٤	٧٤
	(ج) الغرض من التدابير المضادة ومضمونها (المادة ٤٧).....	٢٩٥-٢٩٨	٧٤
	(د) الالتزامات غير الخاضعة للتدابير المضادة والتدابير المضادة المحظورة (المادتان ٤٧ مكررا و٥٠).....	٢٩٩-٣٠٢	٧٥
	(هـ) الشروط المتعلقة باللجوء إلى التدابير المضادة (المادة ٤٨)	٣٠٣-٣٠٤	٧٧
	(و) التناسب (المادة ٤٩)	٣٠٥	٧٨
	(ز) تعليق التدابير المضادة وإنهاؤها (المادة ٥٠ مكررا)	٣٠٦	٧٨
	١٧- موجز المناقشة بشأن الباب الثاني مكررا (تابع)	٣٠٧-٣٣٧	٧٩
	الفصل الثاني - التدابير المضادة		
	(أ) التعليقات العامة بشأن التدابير المضادة	٣٠٧-٣١٤	٧٩
	(ب) التدابير المضادة بوصفها ظرفا من الظروف النافية لعدم المشروعية (المادة ٣٠)	٣١٥	٨١
	(ج) الغرض من التدابير المضادة ومضمونها (المادة ٤٧).....	٣١٦-٣١٩	٨١
	(د) الالتزامات غير الخاضعة للتدابير المضادة والتدابير المضادة المحظورة (المادتان ٤٧ مكررا و٥٠).....	٣٢٠-٣٢٧	٨٢
	(هـ) الشروط المتعلقة باللجوء إلى التدابير المضادة (المادة ٤٨)	٣٢٨-٣٣٢	٨٣

المحتويات (تابع)

الفصل		الفقرات	الصفحة
الرابع (تابع)	(و) التناسب (المادة ٤٩)	٣٣٣-٣٣٤	٨٤
	(ز) تعليق التدابير المضادة وإنهاؤها (المادة ٥٠ مكررا)	٣٣٥-٣٣٧	٨٥
١٨-	الملاحظات الختامية للمقرر الخاص بشأن الفصل الثاني	٣٣٨-٣٤٥	٨٥
١٩-	عرض المقرر الخاص للاحتجاج بالمسؤولية تجاه مجموعة من الدول أو تجاه المجتمع الدولي	٣٤٦-٣٥٨	٨٦
	(أ) اعتبارات عامة	٣٤٦-٣٥٤	٨٦
	(ب) التدابير المضادة الجماعية (المادتان ٥٠ ألف و٥٠ باء)	٣٥٥-٣٥٧	٨٨
	(ج) النتائج المترتبة على الانتهاكات الخطيرة للالتزامات الواجبة للمجتمع الدولي برمته (المادة ٥١)	٣٥٨	٩٠
٢٠-	موجز المناقشة بشأن الاحتجاج بالمسؤولية تجاه مجموعة من الدول أو تجاه المجتمع الدولي	٣٥٩-٣٨٣	٩١
	(أ) اعتبارات عامة	٣٥٩-٣٦٣	٩١
	(ب) التدابير المضادة الجماعية (المادتان ٥٠ ألف و٥٠ باء)	٣٦٤-٣٧٣	٩٢
	(ج) النتائج المترتبة على الانتهاكات الخطيرة للالتزامات الواجبة للمجتمع الدولي برمته (المادة ٥١)	٣٧٤-٣٨٣	٩٤
٢١-	الملاحظات الختامية للمقرر الخاص على المناقشة بشأن الاحتجاج بالمسؤولية تجاه مجموعة من الدول أو تجاه المجتمع الدولي	٣٨٤-٣٨٩	٩٦
٢٢-	عرض المقرر الخاص للأحكام العامة (الباب الرابع)	٣٩٠-٣٩٤	٩٧
	(أ) الأحكام الخاصة المنصوص عليها في قواعد سارية أخرى (المادة ٣٧)	٣٩٠	٩٧
	(ب) مسؤولية المنظمات الدولية أو المسؤولية عن تصرفها (المادة ألف)	٣٩١	٩٨
	(ج) القواعد التي تحدد مضمون أي التزام دولي (المادة باء)	٣٩٢	٩٨
	(د) العلاقة بميثاق الأمم المتحدة (المادة ٣٩)	٣٩٣	٩٩
	(هـ) شروط الاستثناء الأخرى	٣٩٤	٩٩

المحتويات (تابع)

الفصل			الفقرات	الصفحة
الرابع (تابع)	٢٣-	موجز للمناقشة بشأن الأحكام العامة (الباب الرابع)	٣٩٥-٤٠١	٩٩
		(أ) الأحكام الخاصة المنصوص عليها في قواعد سارية أخرى (المادة ٣٧)	٣٩٥	٩٩
		(ب) مسؤولية المنظمات الدولية أو المسؤولية عن تصرفها (المادة ألف) ...	٣٩٦	٩٩
		(ج) القواعد التي تحدد مضمون أي التزام دولي (المادة باء)	٣٩٧	١٠٠
		(د) العلاقة بميثاق الأمم المتحدة (المادة ٣٩)	٣٩٨-٣٩٩	١٠٠
		(هـ) شروط الاستثناء الأخرى	٤٠٠-٤٠١	١٠٠
	٢٤-	الملاحظات الختامية للمقرر الخاص بشأن الأحكام العامة (الباب الرابع)	٤٠٢-٤٠٥	١٠٠
		المرفق: مشاريع المواد التي اعتمدتها لجنة الصياغة بصفة مؤقتة في القراءة الثانية		١٠١
الخامس -	الحماية الدبلوماسية		٤٠٦-٤٩٥	١١٥
	ألف -	مقدمة	٤٠٦-٤١٠	١١٥
	باء -	النظر في الموضوع في الدورة الحالية	٤١١-٤٩٥	١١٦
		١- نبذة عن النهج المتبع لمعالجة الموضوع	٤١٤-٤١٨	١١٦
		٢- المادة ١	٤١٩-٤٢٩	١١٧
		(أ) عرض المقرر الخاص	٤١٩-٤٢٠	١١٧
		(ب) موجز المناقشة	٤٢١-٤٢٧	١١٨
		(ج) الملاحظات الختامية للمقرر الخاص	٤٢٨-٤٢٩	١٢٠
		٣- المادة ٢	٤٣٠-٤٣٩	١٢٠
		(أ) عرض المقرر الخاص	٤٣٠-٤٣٢	١٢٠
		(ب) موجز المناقشة	٤٣٣-٤٣٨	١٢١
		(ج) الملاحظات الختامية للمقرر الخاص	٤٣٩	١٢٣
		٤- المادة ٣	٤٤٠-٤٤٦	١٢٤
		(أ) عرض المقرر الخاص	٤٤٠-٤٤٣	١٢٤

المحتويات (تابع)

الفصل الخامس (تابع)		الفقرات	الصفحة
	(ب) موجز المناقشة	٤٤٤-٤٤٥	١٢٥
	(ج) الملاحظات الختامية للمقرر الخاص	٤٤٦	١٢٥
	٥- المادة ٤	٤٤٧-٤٥٦	١٢٦
	(أ) عرض المقرر الخاص	٤٤٧-٤٤٩	١٢٦
	(ب) موجز المناقشة	٤٥٠-٤٥٥	١٢٧
	(ج) الملاحظات الختامية للمقرر الخاص	٤٥٦	١٢٨
	٦- المادة ٥	٤٥٧-٤٧١	١٢٩
	(أ) عرض المقرر الخاص	٤٥٧-٤٥٨	١٢٩
	(ب) موجز المناقشة	٤٥٩-٤٧٠	١٣٠
	(ج) الملاحظات الختامية للمقرر الخاص	٤٧١	١٣٣
	٧- المادة ٦	٤٧٢-٤٨٠	١٣٣
	(أ) عرض المقرر الخاص	٤٧٢	١٣٣
	(ب) موجز المناقشة	٤٧٣-٤٧٩	١٣٤
	(ج) الملاحظات الختامية للمقرر الخاص	٤٨٠	١٣٥
	٨- المادة ٧	٤٨١-٤٨٥	١٣٦
	(أ) عرض المقرر الخاص	٤٨١	١٣٦
	(ب) موجز المناقشة	٤٨٢-٤٨٤	١٣٦
	(ج) الملاحظات الختامية للمقرر الخاص	٤٨٥	١٣٧
	٩- المادة ٨	٤٨٦-٤٩٤	١٣٧
	(أ) عرض المقرر الخاص	٤٨٦	١٣٧
	(ب) موجز المناقشة	٤٨٧-٤٩٣	١٣٨
	(ج) الملاحظات الختامية للمقرر الخاص	٤٩٤	١٣٩
	١٠- تقرير المشاورات غير الرسمية	٤٩٥	١٤٠

المحتويات (تابع)

الفصل		الفقرات	الصفحة
السادس -	الأفعال الانفرادية للدول	٤٩٦-٦٢٢	١٤٣
	ألف - مقدمة	٤٩٦-٥٠٦	١٤٣
	باء - النظر في الموضوع في الدورة الحالية	٥٠٧-٦٢٢	١٤٤
	١- الوثائق التي كانت معروضة على اللجنة والجلسات المخصصة للموضوع	٥٠٧-٥٠٩	١٤٤
	٢- عرض المقرر الخاص لتقريره الثالث	٥١٠-٥٢٨	١٤٥
	٣- موجز المناقشة	٥٢٩-٦٠٣	١٥١
	٤- الملاحظات الختامية للمقرر الخاص	٦٠٤-٦١٩	١٦٥
	٥- إنشاء الفريق العامل	٦٢٠-٦٢٢	١٦٧
السابع -	التحفظات على المعاهدات	٦٢٣-٦٦٣	١٦٩
	ألف- مقدمة	٦٢٣-٦٣٤	١٦٩
	باء - النظر في الموضوع في الدورة الحالية	٦٣٥-٦٦١	١٧٢
	١- الجزء الأول من التقرير الخامس	٦٣٥-٦٣٧	١٧٢
	٢- الجزء الثاني من التقرير الخامس	٦٣٨-٦٦١	١٧٤
	جيم - نص مشاريع المبادئ التوجيهية بشأن التحفظات على المعاهدات التي اعتمدتها اللجنة بصورة مؤقتة في القراءة الأولى	٦٦٢-٦٦٣	١٨١
	١- نص مشاريع المبادئ التوجيهية	٦٦٢	١٨١
	٢- نص مشاريع المبادئ التوجيهية التي اعتمدتها اللجنة في دورتها الثانية والخمسين، والتعليقات عليها	٦٦٣	١٨٥
	١-١-٨ التحفظات المبداة بمقتضى شروط الاستثناء		١٨٦
	التعليق		١٨٦
	١-٤-٦ [١-٤-٦، ١-٤-٧] الإعلانات الانفرادية الصادرة بمقتضى شرط اختياري		١٩٥
	التعليق		١٩٥
	١-٤-٧ [١-٤-٨] الإعلانات الانفرادية التي تنص على الاختيار بين أحكام معاهدة		٢٠٠

المحتويات (تابع)

الفصل		الفقرات	الصفحة
السابع (تابع)	التعليق		٢٠٠
	٧-١ بدائل التحفظات والإعلانات التفسيرية		٢٠٤
	التعليق		٢٠٤
	١-٧-١ بدائل التحفظات [١-٧-١، ١-٧-٢، ١-٧-٣، ١-٧-٤]		٢٠٥
	التعليق		٢٠٦
	٢-٧-١ بدائل الإعلانات التفسيرية [١-٧-٥]		٢١٩
	التعليق		٢١٩
الثامن -	المسؤولية الدولية عن النتائج الضارة الناجمة عن أفعال لا يحظرها القانون الدولي (منع الضرر العابر للحدود الناشئ عن أنشطة خطرة)	٦٦٤-٧٢١	٢٢٢
	ألف - مقدمة	٦٦٤-٦٧١	٢٢٢
	باء - النظر في الموضوع في الدورة الحالية	٦٧٢-٧٢١	٢٢٣
	١- عرض المقرر الخاص لتقريره الثالث	٦٧٥-٦٩١	٢٢٣
	٢- موجز المناقشة	٦٩٢-٧١٤	٢٢٦
	٣- الملاحظات الختامية للمقرر الخاص	٧١٥-٧٢١	٢٢٩
التاسع -	القرارات والاستنتاجات الأخرى للجنة	٧٢٢-٧٥٨	٢٣٧
	ألف - برنامج اللجنة وإجراءاتها وأساليب عملها ووثائقها	٧٢٢-٧٣٥	٢٣٧
	١- برنامج العمل الطويل الأجل	٧٢٦-٧٣٣	٢٣٧
	٢- طول الدورات المقبلة للجنة وطبيعتها ومكان انعقادها	٧٣٤-٧٣٥	٢٤٠
	باء - تاريخ ومكان انعقاد الدورة الثالثة والخمسين	٧٣٦	٢٤٠
	جيم - التعاون مع الهيئات الأخرى	٧٣٧-٧٤١	٢٤٠
	دال - تمثيل اللجنة في الدورة الخامسة والخمسين للجمعية العامة	٧٤٢-٧٤٣	٢٤١
	هاء - الحلقة الدراسية للقانون الدولي	٧٤٤-٧٥٦	٢٤١
	واو - محاضرة جيلبرتو أمادو التذكارية	٧٥٧-٧٥٨	٢٤٣

المحتويات (تابع)

الفصل		الصفحة
المرفق -	المخططات العامة للمواضيع الموصى بإدراجها في برنامج العمل الطويل الأجل للجنة	٢٤٤
١-	مسؤولية المنظمات الدولية (ألان بيليه).....	٢٤٤
٢-	تأثير التراعات المسلحة على المعاهدات (إيان براونلي)	٢٥٧
٣-	تقاسم الموارد الطبيعية للدول (روبرت روزنستوك).....	٢٥٩
٤-	طرد الأجانب (إمانويل أ. آدو).....	٢٦٣
٥-	المخاطر الناشئة عن تجزؤ القانون الدولي (غيرهارد هافنر).....	٢٦٧

تفصيل التسميات والتعابير المختزلة

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

ASEAN	رابطة أمم جنوب شرق أسيا
GATT	الاتفاق العام بشأن التعريفات الجمركية والتجارة
ICJ	محكمة العدل الدولية
ICRC	لجنة الصليب الأحمر الدولية
ICSID	المركز الدولي لتسوية نزاعات الاستثمار
ILA	رابطة القانون الدولي
ILO	منظمة العمل الدولية
IMO	المنظمة البحرية الدولية
ITU	الاتحاد الدولي للاتصالات السلكية واللاسلكية
OECD	منظمة التعاون والتنمية في الميدان الاقتصادي
PCIJ	محكمة العدل الدولي الدائمة
UNESCO	منظمة الأمم المتحدة للتربية والعلم والثقافة
UNEP	برنامج الأمم المتحدة للبيئة
UNHCR	مفوضية الأمم المتحدة السامية لشؤون اللاجئين
WTO	منظمة التجارة العالمية

*

* *

AJIL	*American Journal of International Law*
I.C.J. Reports	ICJ, *Reports of Judgments, Advisory Opinions and Orders*
ILM	*International Legal Materials* (Washington, D.C.)
P.C.I.J., Series A	PCIJ, *Collection of Judgments* (Nos. 1-24: up to and including1930)
P.C.I.J., Series A/B	PCIJ, *Judgments, Orders and Advisory Opinions* (Nos. 40-80: beginning in 1931)
RGDIP	*Revue générale de droit international public*
UNRIAA	United Nations, *Reports of International Arbitral Awards*

*

* *

في هذا المجلد، تشير عبارة "المحكمة الدولية ليوغوسلافيا السابقة" إلى المحكمة الدولية لمحاكمة الأشخاص المسؤولين عن الانتهاكات الجسيمة للقانون الإنساني الدولي التي ارتكبت في إقليم يوغوسلافيا السابقة منذ عام ١٩٩١.

ملاحظة بشأن الاقتباسات

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

الاقتباسات من أعمال بلغات غير الإنكليزية قد ترجمتها الأمانة العامة، ما لم يذكر خلاف ذلك.

*

* *

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

الصكوك المتعددة الأطراف المشار إليها في هذا المجلد

	المصدر
التسوية السلمية للنزاعات الدولية	
قانون التحكيم العام (التسوية السلمية للمنازعات الدولية) (جنيف، ٢٦ أيلول/سبتمبر ١٩٢٨)	League of Nations, *Treaty Series*, vol. XCIII, No.2123, p. 343.
القانون العام المنقح لتسوية المنازعات الدولية بالوسائل السلمية (ليك ساكسيس، نيويورك، ٢٨ نيسان/أبريل ١٩٤٩)	United Nations, *Treaty Series*, vol. 71, No. 912, p. 101.
الاتفاقية الأوروبية لتسوية المنازعات بالوسائل السلمية (ستراسبورغ، ٢٩ نيسان/أبريل ١٩٥٧)	Ibid., vol. 320, No. 4646, p. 243.
الامتيازات والحصانات والعلاقات الدبلوماسية	
اتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية (فيينا، ١٨ نيسان/أبريل ١٩٦١)	Ibid., vol. 500, No. 7310, p. 95.
اتفاقية فيينا للعلاقات القنصلية (فيينا، ٢٤ نيسان/أبريل ١٩٦٣)	Ibid., vol. 596, No. 8638, p. 261.
اتفاقية البعثات الخاصة (نيويورك، ٨ كانون الأول/ديسمبر ١٩٦٩)	Ibid., vol.1400, No.23431, p. 231.
الاتفاقية الأوروبية بشأن حصانة الدول (بازل، ١٦ أيار/مايو ١٩٧٢)	Ibid., vol. 1495, No. 25699, p. 181.
حقوق الإنسان	
اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها (نيويورك، ٩ كانون الأول/ديسمبر ١٩٤٨)	Ibid., vol. 78, No. 1021, p. 277.

المصدر	
اتفاقية حماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية (الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان) (روما، ٤ تشرين الثاني/نوفمبر ١٩٥٠)	Ibid., vol. 213, No. 2889, p. 221.
البروتوكول رقم ٤ الملحق باتفاقية حماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية الذي يضمن حقوقا وحريات معينة بخلاف تلك المشمولة في الاتفاقية وفي البروتوكول الأول الملحق بها (ستراسبورغ، ١٦ أيلول/سبتمبر ١٩٦٣)، بصيغته المعدلة بالبروتوكول رقم١١)	Council of Europe, *European Treaty Series*, No. 46.
البروتوكول رقم ١١ الملحق باتفاقية حماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية لإعادة تشكيل آلية المراقبة المنشأة بموجب الاتفاقية (ستراسبورغ ، ١١ أيا/رمايو ١٩٩٤)	Ibid., No. 155.
الميثاق الاجتماعي الأوروبي (تورينو، ١٨ تشرين الأول/أكتوبر١٩٦١)	Ibid., No. 35.
الميثاق الاجتماعي الأوروبي (المنقح) (ستراسبورغ، ٣أيار/مايو ١٩٩٦)	Ibid., No. 163.
العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية (نيويورك، ١٦ كانون الأول/ديسمبر ١٩٦٦)	United Nations, *Treaty Series*, vol. 993, No. 14531, p. 3.
العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية (نيويورك، ١٦ كانون الأول/ديسمبر ١٩٦٦)	Ibid., vol. 999, No. 14668, p. 171.
الاتفاقية الأوروبية المتعلقة بتبني الأطفال (ستراسبورغ، ٢٤ نيسان/أبريل ١٩٦٧)	Ibid., vol. 634, No. 9067, p. 255.
الاتفاقية الأمريكية المتعلقة بحقوق الإنسان: "ميثاق سان خوسيه، كوستاريكا" (سان خوسيه، ٢٢ تشرين الثاني/نوفمبر ١٩٦٩)	Ibid., vol. 1144, No. 17955, p. 123.

	المصدر
الاتفاقية الأوروبية المتعلقة بالوضع القانوني للأطفال المولودين خارج رباط الزوجية (ستراسبورغ، ١٥ تشرين الأول/أكتوبر ١٩٧٥)	Ibid., vol. 1138, No. 17868, p. 303.
الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب (نيروبي، ٢٧ حزيران/يونيه ١٩٨١)	الأمم المتحدة، مجموعة المعاهدات، المجلد ١٥٢٠، رقم ٢٦٣٦٣، ص ٢٤٤.
الاتفاقية الدولية لحماية حقوق جميع العمال المهاجرين وأفراد أسرهم (نيويورك، ١٨ كانون الأول/ديسمبر ١٩٩٠)	الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الخامسة والأربعون، الملحق رقم ٤٩ ألف، القرار ١٥٨/٤٥، المرفق.
الميثاق الأوروبي للغات الإقليمية أو لغات الأقليات (ستراسبوغ، ٥ تشرين الثاني/نوفمبر ١٩٩٢)	Council of Europe, *European Treaty Series*, No. 148.
اللاجئون والأشخاص عديمو الجنسية	
الاتفاقية المتعلقة بوضع الأجانب في الأراضي الخاصة بالأطراف المتعاقدة (هافانا، ٢٠ شباط/فبراير ١٩٢٨)	League of Nations, *Treaty Series*, vol. CXXXII, No. 3045, p. 301.
الاتفاقية المتعلقة ببعض المسائل المتصلة بتنازع قوانين الجنسية (لاهاي، ١٢ نيسان/أبريل ١٩٣٠)	Ibid., vol. CLXXIX, No. 4137, p. 89.
الاتفاقية الخاصة بوضع اللاجئين (جنيف، ٢٨ تموز/يوليه ١٩٥١)	United Nations, *Treaty Series*, vol. 189, No. 2545, p. 137.
اتفاقية خفض حالات انعدام الجنسية (نيويورك، ٣٠ آب/أغسطس ١٩٦١)	Ibid., vol. 989, No. 14458, p. 175.
الاتفاقية المتعلقة بتخفيض حالات تعدد الجنسيات والتزامات الخدمة العسكرية في حالة تعدد الجنسيات (ستراسبورغ، ٦ أيار/مايو ١٩٦٣)	Ibid., vol. 634, No. 9065, p. 221.

الاتفاقية الأوروبية بشأن الجنسية (ستراسبورغ، ٦ تشرين الثاني/نوفمبر ١٩٩٧)	Council of Europe, *European Treaty Series*, No. 166.
القانون الدولي الخاص	
الاتفاقية المتعلقة بتسوية التنازع بين قانون الجنسية وقانون الإقامة (لاهاي، ١٥ حزيران/يونيه ١٩٥٥)	Hague Conference on Private International Law, *Collection of Conventions* (1951-1996), p. 24.
الاتفاقية المتعلقة بالاعتراف بالشخصية القانونية للشركات والجمعيات والمؤسسات الأجنبية (لاهاي، ١حزيران/يونيه ١٩٥٦)	Ibid., p. 28.
اتفاقية إلغاء شرط التصديق القانوني على الوثائق العامة الأجنبية (لاهاي، ٥ تشرين الأول/أكتوبر ١٩٦١)	United Nations, *Treaty Series*, vol. 527, No. 7625, p. 189.
الاتفاقية المتعلقة بتبليغ الوثائق القضائية وغير القضائية في الخارج فيما يتعلق بالمسائل المدنية أو التجارية (لاهاي، ١٥ تشرين الثاني/نوفمبر ١٩٦٥)	Ibid., vol. 658, No. 9432, p. 163.
الاتفاقية المتعلقة بالحصول على الأدلة خارج البلد في المسائل المدنية أو التجارية (لاهاي، ١٨ آذار/مارس ١٩٧٠)	Ibid., vol. 847, No. 12140, p. 231.
الاتفاقية المتعلقة بالاعتراف بأحكام الطلاق والانفصال (لاهاي، ١حزيران/يونيه ١٩٧٠)	Ibid., vol. 978, No. 14236, p. 393.
الاتفاقية المتعلقة بالاعتراف بالأحكام الأجنبية وتنفيذها فيما يتعلق بالمسائل المدنية والتجارية (لاهاي، ١ شباط/فبراير ١٩٧١)	Ibid., vol. 1144, No. 17957, p. 249.
الاتفاقية المتعلقة بالاعتراف بأحكام التزامات النفقة وتنفيذها (لاهاي، ٢ تشرين الأول/أكتوبر ١٩٧٣)	Ibid., vol. 1021, No. 15001, p. 209.

	المصدر
الاتفاقية المتعلقة بالإدارة الدولية للتركات (لاهاي، ٢تشرين الأول/أكتوبر ١٩٧٣)	Hague Conference on Private International Law, *Collection of Conventions (1951-1996)*, p. 170.
الاتفاقية المتعلقة بإبرام عقود الزواج والاعتراف بصحتها (لاهاي، ١٤ آذار/مارس ١٩٧٨)	Ibid., p. 242.
الاتفاقية المتعلقة بالقانون الساري على الميراث في حالة الوفاة (لاهاي، ١آب/أغسطس ١٩٨٩)	Ibid., p. 340.
الاتفاقية المتعلقة بحماية الأطفال والتعاون في مجال التبني فيما بين البلدان (لاهاي، ٢٩ أيار/مايو ١٩٩٣)	Ibid., p. 356.
الاتفاقية المتعلقة بالولاية القانونية والقانون المنطبق والاعتراف والتنفيذ والتعاون في مجال المسؤولية الأبوية وتدابير حماية الأطفال (لاهاي، ١٩ تشرين الأول/أكتوبر ١٩٩٦)	Ibid., p. 378.
الاتفاقية المتعلقة بالحماية الدولية للبالغين (لاهاي، ١٣ كانون الثاني/يناير ٢٠٠٠)	*International Legal Materials* (Washington, D.C.), vol. 39, No. 1 (January 2000), p.7.
المخدرات والمؤثرات العقلية	
اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الاتجار غير المشروع بالمخدرات والمؤثرات العقلية (فيينا، ٢٠ كانون الأول/ديسمبر ١٩٨٨)	مؤتمر الأمم المتحدة لاعتماد اتفاقية لمكافحة الاتجار غير المشروع بالمخدرات والمؤثرات العقلية، فيينا، ٢٥ تشرين الثاني/نوفمبر – ٢٠ كانون الأول/ديسمبر ١٩٨٨، المجلد الأول (منشورات الأمم المتحدة، رقم المبيع A.94.XI.5)، الوثيقة E/CONF.82/15، ص ٤٥٠
التجارة الدولية والتنمية	
الاتفاق العام بشأن التعريفات الجمركية والتجارة (جنيف، ٣٠ تشرين الأول/أكتوبر ١٩٤٧)	United Nations, *Treaty Series*, vol. 55, No. 814, p. 187.

	المصدر
اتفاقية مدة التقادم في البيع الدولي للبضائع ((نيويورك، ١٤ حزيران/يونيه ١٩٧٤)	المرجع نفسه، المجلد ١٦٩٥، رقم ١٦١٢١، ص ٤٥٨.
اتفاق رابطة جنوب شرق آسيا الإطاري بشأن الخدمات (بانكوك، ١٥ كانون الأول/ديسمبر ١٩٩٥)	*International Legal Materials* (Washington, D.C.), vol. 35, No. 4 (July 1966), p. 1072.
منظمة العمل الدولية	
اتفاقية منظمة العمل الدولية (رقم ٦٣) بشأن الأجور وساعات العمل في الصناعات الرئيسية في المناجم والصناعة التحويلية، بما في ذلك البناء والتشييد، وفي الزراعة (جنيف، ٢٠ حزيران/يونيه ١٩٣٨)	United Nations, *Treaty Series*, vol. 40, No. 638, p. 255.
اتفاقية منظمة العمل الدولية (رقم ٩٦) بشأن وكالات خدمات التوظيف بأجر (مراجعة ١٩٤٩) (جنيف، ١ تموز/يوليه ١٩٤٩)	Ibid., vol. 96, No. 1340, p. 237.
اتفاقية منظمة العمل الدولية (رقم ١٠٢) بشأن المعايير الدنيا للضمان الاجتماعي (جنيف، ٢٨ حزيران/يونيه ١٩٥٢)	Ibid., vol. 210, No. 2838, p. 131.
اتفاقية منظمة العمل الدولية (رقم ١١٨) بشأن المساواة في المعاملة بين الوطنيين وغير الوطنيين في مجال الضمان الاجتماعي (جنيف، ٢٨ حزيران/يونيه ١٩٦٢)	Ibid., vol. 494, No. 7238, p. 271.
مسائل جنائية متنوعة	
اتفاقية تسليم المجرمين (مونتيفيديو، ٢٦ كانون الأول/ديسمبر ١٩٣٣)	League of Nations, *Treaty Series*, vol. CLXV, No. 3803, p. 45.
اتفاقية المسؤولية الدولية عن الأضرار التي تحدثها الأجسام الفضائية (لندن، موسكو، واشنطن، ٢٩ آذار/مارس ١٩٧٢)	United Nations, *Treaty Series*, vol. 961, No. 13810, p.187.

	المصدر
اتفاقية منع الجرائم المرتكبة ضد الأشخاص المتمتعين بحماية دولية، بمن فيهم الموظفون الدبلوماسيون، والمعاقبة عليها (نيويورك، ١٤ كانون الأول/ديسمبر ١٩٧٣)	Ibid., vol. 1035, No. 15410, p. 167.
اتفاقية المسؤولية المدنية عن الأضرار الناجمة عن أنشطة خطرة على البيئة (لوجانو، ٢١ حزيران/يونيه ١٩٩٣)	Council of Europe, *European Treaty Series*, No. 150.
اتفاقية البلدان الأمريكية لمكافحة الفساد (كاراكاس، ٢٩ آذار/مارس ١٩٩٦)	E/1996/99.
نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية (روما، ١٧ تموز/يوليه ١٩٩٨)	A/CONF. 183/9.
قانون البحار	
اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار (مونتيغو باي، ١٠ كانون الأول/ديسمبر ١٩٨٢)	الوثائق الرسمية لمؤتمر الأمم المتحدة الثالث لقانون البحار، المجلد السابع عشر (منشورات الأمم المتحدة، رقم المبيع A.84.V.3)، الوثيقة A/CONF. 62/122.
اتفاق تنفيذ ما تتضمنه اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار المؤرخة ١٠ كانون الأول/ديسمبر ١٩٨٢ من أحكام بشأن حفظ وإدارة الأرصدة السمكية المتداخلة المناطق والأرصدة السمكية الكثيرة الارتحال (نيويورك، ٤ آب/أغسطس ١٩٩٥)	الأمم المتحدة، مجموعة المعاهدات، المجلد ٢١٦٧، رقم ٣٧٩٢٤، ص ٤٨.
القانون المطبق في النزاعات المسلحة	
الاتفاقية المتعلقة بالحد من استعمال القوة لاسترداد الديون التعاقدية (اتفاقية بورتر) (لاهاي، ١٨ تشرين الأول/أكتوبر ١٩٠٧)	J.B. Scott, ed., *The Hague Conventions and Declarations of 1899 and 1907, 3rd edition* (New York, Oxford University Press, 1918), p. 89.
معاهدة السلام بين القوى الحليفة والشريكة وألمانيا (معاهدة فرساي) (فرساي، ٢٨ حزيران/يونيه ١٩١٩)	*British and Foreign State Papers, 1919*, vol. CXII (London, H.M. Stationery Office, 1922), p. 1.

	المصدر
اتفاقية جنيف بشأن حماية الأشخاص المدنيين في وقت الحرب (جنيف، ١٢آب/أغسطس ١٩٤٩)	United Nations, *Treaty Series*, vol. 75, No. 973, p.287.
معاهدة السلام مع اليابان (معاهدة سلام سان فرنسيسكو، ٨ أيلول/سبتمبر ١٩٥١)	Ibid., vol. 136, No. 1832, p. 45.
معاهدة الدولة بشأن استعادة النمسا لكيانها كدولة مستقلة وديمقراطية (فيينا، ١٥ أيار/مايو ١٩٥٥)	Ibid., vol. 217, No. 2949, p. 223.
قانون المعاهدات	
اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات (فيينا، ٢٣ أيار/مايو ١٩٦٩)	Ibid., vol. 1155, No. 18232, p. 331.
اتفاقية فيينا لخلافة الدول في المعاهدات (فيينا، ٢٣ آب/أغسطس ١٩٧٨)	الأمم المتحدة، مجموعة المعاهدات، المجلد ١٩٤٦، رقم ٣٣٣٥٦، ص ٧٥.
اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات بين الدول والمنظمات الدولية أو فيما بين المنظمات الدولية (فيينا، ٢١ آذار/مارس ١٩٨٦)	A/CONF.129/15.
البيئة والموارد الطبيعية	
اتفاقية التجارة الدولية بالأنواع الحيوانية والنباتية البرية المعرضة للخطر (واشنطن، ٣ آذار/مارس ١٩٧٣)	United Nations *Treaty Series*, vol. 993, No. 14537, p. 243.
الاتفاقية الدولية لمنع التلوث من السفن لعام ١٩٧٣ (اتفاقية ماربول) (لندن، ٢ تشرين الثاني/نوفمبر ١٩٧٣) بصيغتها المعدلة ببروتوكولها لعام ١٩٧٨	Ibid., vol. 1340, No. 22484, p. 61.
اتفاقية فيينا لحماية طبقة الأوزون (فيينا، ٢٢ آذار/مارس ١٩٨٥)	Ibid., vol. 1522, No.26164, p. 293.

بروتوكول مونتريال المتعلق بالمواد المستنفدة لطبقة الأوزون (مونتريال، ١٦ أيلول/سبتمبر ١٩٨٧)	Ibid., vol. 1522, No. 26369, p.3.
اتفاقية بازل المتعلقة بمراقبة حركة النفايات الخطرة عبر الحدود وبالتخلص منها (بازل، ٢٢ آذار/مارس ١٩٨٩)	Ibid., vol. 1673, No. 28911, p. 57.
اتفاقية حماية واستخدام المجاري المائية العابرة للحدود والبحيرات الدولية (هلسنكي، ١٧ آذار/مارس ١٩٩٢)	*International Legal Materials* (Washington, D.C.), vol. 31, No.6 (November 1992), p. 1313، وانظر أيضا E/ECE/1267
اتفاقية آثار الحوادث الصناعية العابرة للحدود (هلسنكي، ١٧ آذار/مارس ١٩٩٢)	المرجع نفسه، ص. ١٣٣٣، وانظر أيضا E/ECE/1268
اتفاقية الأمم المتحدة الإطارية بشأن تغير المناخ (نيويورك، ٩ آيار/مايو ١٩٩٢)	United Nations, *Treaty Series*, vol. 1771, No. 30822, p. 165.
الاتفاقية المتعلقة بالتنوع البيولوجي (ريو دي جانيرو، ٥ حزيران/يونيه ١٩٩٢)	Ibid., *Juridical Yearbook 1992* (Sales No. E. 97. V. 8), p. 359.
اتفاقية حفظ سمك التونة الجنوبي الأزرق الزعنفة (كانبيرا، ١٠ آيار/مايو ١٩٩٣)	United Nations, *Treaty Series*, vol. 1819, No. 31155, p. 359.
اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة التصحر في البلدان التي تعاني من الجفاف الشديد و/أو التصحر، وخاصة في أفريقيا (باريس، ١٤ تشرين الأول/أكتوبر ١٩٩٤)	Ibid., vol. 1954, No. 33480, p. 3.
اتفاقية قانون استخدام المجاري المائية الدولية في الأغراض غير الملاحية (نيويورك، ٢١ آيار/مايو ١٩٩٧)	الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الحادية والخمسون، الملحق رقم ٤٩، المجلد الثالث، القرار ٥١/٢٢٩، المرفق.

	المصدر
مواضيع متنوعة	
مواد اتفاق صندوق النقد الدولي (واشنطن، ٢٧ كانون الأول/ديسمبر ١٩٤٥)	United Nations, *Treaty Series*, vol. 2, No. 20, p. 39.
مواد اتفاق صندوق النقد الدولي (واشنطن، ٢٧ أيلول/سبتمبر ١٩٤٥)، بصيغتها المعدلة في عام ١٩٦٩ وعام ١٩٧٨	International Monetary Fund publication (1988), Washington, D.C.
المعاهدة المنشئة للجماعة الأوروبية (روما، ٢٥ آذار/مارس ١٩٥٧)، بصيغتها المعدلة بالمعاهدة المتعلقة بالاتحاد الأوروبي	European Union, *Selected instruments taken from the Treaties*, book I, vol. I (Luxembourg, Office for Official Publications of the European Communities, 1995), p. 101.
المدونة الأوروبية للضمان الاجتماعي (ستراسبورغ، ١٦ نيسان/أبريل ١٩٦٤)	Council of Europe, *European Treaty Series*, No. 48.
الاتفاقية الأوروبية للضمان الاجتماعي (باريس، ١٤ كانون الأول/ديسمبر ١٩٧٢)	United Nations, *Treaty Series*, vol. 1710, No. 29575, p. 2.
معاهدة الاتحاد الأوروبي (معاهدة ماستريخت) (ماستريخت، ٧ شباط/فبراير ١٩٩٢)	Ibid., vol. 1757, No. 30615, p. 3.
اتفاق مراكش المنشئ لمنظمة التجارة العالمية (مراكش، ١٥ نيسان/أبريل ١٩٩٤)	Ibid., vol. 1867, No. 31874, p. 3.
معاهدة أمستردام المعدلة للمعاهدة المتعلقة بالاتحاد الأوروبي، والمعاهدات المنشئة للجماعات الأوروبية وقوانين معينة تتصل بها (أمستردام، ٢تشرين الأول/أكتوبر ١٩٩٧	*Official Journal of the European Communities*, No. C 340, vol. 40 (10 November 1997), p. 1.
الصيغة الموحدة من المعاهدة المتعلقة بالاتحاد الأوروبي (أمستردام، ٢ تشرين الأول/أكتوبر ١٩٩٧)	Ibid., p. 145.
الصيغة الموحدة من المعاهدة المنشئة للجماعة الأوروبية (أمستردام، ٢ تشرين الأول/أكتوبر ١٩٩٧)	Ibid., p. 173.

الفصل الأول

تنظيم الدورة

١- عقدت لجنة القانون الدولي الجزء الأول من دورتها الثانية والخمسين في الفترة من ١ أيار/مايو إلى ٩ حزيران/يونيه ٢٠٠٠ والجزء الثاني في الفترة من ١٠ تموز/يوليه إلى ١٨ آب/أغسطس ٢٠٠٠ في مقرها في مكتب الأمم المتحدة في جنيف. وافتتح الدورة الرئيس المنتهية مدته، السيد جيسلاف غالتسكي.

ألف - أعضاء اللجنة

٢- تتألف اللجنة من الأعضاء التالية أسماؤهم:

السيد كامل **إدريس**	(السودان)
السيد إيمانويل أكوي **آدو**	(غانا)
السيد ديدييه **أوبرتي - بادان**	(أوروغواي)
السيد موريثيو **إيردوثيا ساكاسا**	(نيكاراغوا)
السيد قسطنطين **إيكونوميدس**	(اليونان)
السيد خورخه **إيلويكا**	(بنما)
السيد غيّوم **بامبو - تشيفوندا**	(غابون)
السيد جواو كليمنتي **بايينا سوارس**	(البرازيل)
السيد حسين **البحارنة**	(البحرين)
السيد إيان **براونلي**	(المملكة المتحدة لبريطانيا العظمى وآيرلندا الشمالية)
السيد آلان **بيليه**	(فرنسا)
السيد بيتر **تومكا**	(سلوفاكيا)
السيد كريستوفر جون روبرت **دوغارد**	(جنوب أفريقيا)
السيد فيكتور **رودريغيس ثيدينيو**	(فنزويلا)
السيد روبرت **روزنستوك**	(الولايات المتحدة الأمريكية)
السيد بيماراجو **سرينيفاسا راو**	(الهند)

السيد برناردو **سيبولفيدا**	(المكسيك)
السيد برونو **سيما**	(ألمانيا)
السيد نبيل **العربي**	(مصر)
السيد جيسلاف **غالتسكي**	(بولندا)
السيد جورجيو **غايا**	(إيطاليا)
السيد راؤول إليوستري **غوكو**	(الفلبين)
السيد بيتر **كاباتسي**	(أوغندا)
السيد جيمس لوتابانزيبوا **كاتيكا**	(جمهورية تترانيا المتحدة)
السيد موريس **كامتو**	(الكاميرون)
السيد إنريكي **كانديوتي**	(الأرجنتين)
السيد جيمس **كروفورد**	(أستراليا)
السيد مختار **كوسوما – أتمادجا**	(إندونيسيا)
السيد إيغور إيفانوفيتش **لوكاشوك**	(الاتحاد الروسي)
السيد جمشيد **ممتاز**	(جمهورية إيران الإسلامية)
السيد تيودور فيوريل **ميليسكانو**	(رومانيا)
السيد غيرهارد **هافنر**	(النمسا)
السيد كيزي **هي**	(الصين)
السيد شوساي **يامادا**	(اليابان)

٣- وانتخبت اللجنة في جلستها ٢٦١٢، المعقودة في ١ أيار/مايو ٢٠٠٠، السيد كامل إدريس (السودان) والسيد جمشيد ممتاز (جمهورية إيران الإسلامية) لملء شاغرين طارئين ناشئين عن وفاة دودو تيام وانتخاب السيد عون الخصاونة عضواً في محكمة العدل الدولية.

باء – أعضاء المكتب والمكتب الموسع

٤- انتخبت اللجنة في جلستها ٢٦١٢ أيضاً أعضاء المكتب التالية أسماؤهم:

الرئيس: السيد شوساي يامادا

النائب الأول للرئيس: السيد موريس كامتو

النائب الثاني للرئيس: السيد بيتر تومكا

رئيس لجنة الصياغة: السيد جورجيو غايا

المقرر: السيد فيكتور رودريغيس ثيدينيو

٥- وتألف مكتب اللجنة الموسع من أعضاء مكتب الدورة الحالية، ورؤساء اللجنة السابقين[١]، والمقررين الخاصين[٢].

٦- وبناء على توصية من المكتب الموسع، أنشأت اللجنة فريق تخطيط يتألف من الأعضاء التالية أسماؤهم: السيد موريس كامتو (رئيساً)، والسيد د. أوبرتي – بادان، والسيد قسطنطين إيكونوميدس، والسيد خورخه إيلويكا، والسيد غيّوم. بامبو – تشيفوندا، والسيد جواو كليمنتي. بايينا سوارس، والسيد آلان بيليه، والسيد روبرت روزنستوك، والسيد برناردو سيبولفيدا، والسيد جيسلاف غالتسكي، والسيد راؤول إليوستري غوكو، والسيد جيمس لوتابانزيبوا كاتيكا، والسيد مختار كوسوما – أتمادجا، ، والسيد غيرهارد هافنر، والسيد جمشيد ممتاز، والسيد فيكتور رودريغيس ثيدينيو (بحكم منصبه).

جيم – لجنة الصياغة

٧- أنشأت اللجنة في جلستيها ٢٦١٤ و٢٦٣٢، المعقودتين في ٣ أيار/مايو و٦ حزيران/يونيه ٢٠٠٠ على التوالي، لجنة صياغة تتألف من الأعضاء التالية أسماؤهم للمواضيع المبينة:

(أ) **مسؤولية الدول:** السيد جورجيو غايا (رئيساً)، والسيد جيمس كروفورد (المقرر الخاص)، والسيد إيمانويل أكوي آدو، والسيد قسطنطين إيكونوميدس، والسيد إيان براونلي، والسيد آلان بيليه، والسيد كريستوفر جون روبرت دوغارد، والسيد روبرت روزنستوك، والسيد جيسلاف غالتسكي، والسيد راؤول

---

(١) وهم السيد جواو كليمنتي بايينا سوارس، والسيد آلان بيليه، والسيد بيماراجو سرينيفاسا راو، والسيد جيسلاف غالتسكي.

(٢) وهم السيد آلان بيليه، والسيد كريستوفر جون روبرت دوغارد، والسيد فيكتور رودريغيس ثيدينيو، والسيد بيماراجو سرينيفاسا راو، والسيد جيمس كروفورد.

إليوستري غوكو، والسيد بيتر كاباتسي، والسيد إنريكي كانديوتي، والسيد غيرهارد هافنر، والسيد كيزي هي، والسيد فيكتور رودريغيس ثيدينيو (بحكم منصبه)؛

(ب) **التحفظات على المعاهدات**: السيد جورجيو غايا (رئيسا)، والسيد آلان بيليه (المقرر الخاص)، والسيد قسطنطين إيكونوميدس، والسيد غيّوم بامبو – تشيفوندا، والسيد جواو كليمنتي باينا سوارس، والسيد إيان براونلي، والسيد بيتر تومكا، والسيد روبرت روزنستوك، والسيد برونو سيما، والسيد نبيل العربي، والسيد موريس كامتو، والسيد فيكتور رودريغيس ثيدينيو (بحكم منصبه).

٨- وعقدت لجنة الصياغة ما مجموعه ٢٧ جلسة بشأن الموضوعين المبينين أعلاه.

دال – الأفرقة العاملة

٩- أنشأت اللجنة أيضا في جلستيها ٢٦١٦ و٢٦٢٨، المعقودتين في ٥ أيار/مايو و٢٦ أيار/مايو ٢٠٠٠ على التوالي، الفريقين العاملين التاليين المؤلفين من الأعضاء المبينة أسماؤهم:

(أ) **المسؤولية الدولية عن النتائج الضارة الناجمة عن أفعال لا يحظرها القانون الدولي (منع الضرر العابر للحدود الناشئ عن أنشطة خطرة)**: السيد بيماراجو سرينيفاسا راو (رئيساً ومقرراً خاصاً)، والسيد جواو كليمنتي باينا سوارس، والسيد روبرت روزنستوك، والسيد جيسلاف غالتسكي، والسيد جيمس لوتابانزيبوا كاتيكا، والسيد إيغور إيفانوفيتش لوكاشوك، والسيد غيرهارد هافنر، والسيد فيكتور رودريغيس ثيدينيو (بحكم منصبه)؛

(ب) **الأفعـــال الانفرادية للدول**: السيد فيكتور رودريغيس ثيدينيو، (رئيساً ومقرراً خاصاً)، والسيد موريشيو إيردوثيا ساكاسا، والسيد غيّوم بامبو – تشيفوندا، والسيد جواو كليمنتي باينا سوارس، والسيد حسين البحارنة، والسيد برناردو سيبولفيدا، والسيد جيسلاف غالتسكي، والسيد بيتر كاباتسي، والسيد جيمس لوتابانزيبوا كاتيكا، والسيد جمشيد ممتاز، والسيد غيرهارد هافنر.

١٠- وفي ٢ أيار/مايو ٢٠٠٠، أعاد فريق التخطيط إنشاء فريق عامل معني ببرنامج العمل الطويل الأجل يتألف من الأعضاء التالية أسماؤهم: السيد إيان براونلي (رئيساً)، والسيد ديدييه أوبرتي بادان، والسيد موريشيو إيردوثيا ساكاسا، والسيد برناردو سيبولفيدا، والسيد برونو سيما، والسيد جيسلاف غالتسكي، والسيد راؤول إليوستري غوكو، والسيد كيزي هي، والسيد فيكتور رودريغيس ثيدينيو (بحكم منصبه). وفي ما يلي أسماء الأعضاء المساهمين: السيد إيمانويل أكوي آدو، والسيد قسطنطين إيكونوميدس، والسيد آلان بيليه، والسيد روبرت روزنستوك، والسيد غيرهارد هافنر، والسيد شوساي يامادا. وفي ٣١ أيار/مايو ٢٠٠٠، أعاد فريق التخطيط إنشاء فريق عامل معني بالدورة المجزّأة يتألف من الأعضاء التالية أسماؤهم: السيد روبرت روزنستوك (رئيسا)، والسيد غيّوم بامبو – تشيفوندا، والسيد جواو كليمنتي باينا سوارس، والسيد راؤول إليوستري غوكو، والسيد جيمس لوتابانزيبوا كاتيكا، والسيد شوساي يامادا.

هاء – الأمانة

١١- مثّل السيد هانس كوريل، وكيل الأمين العام للشؤون القانونية والمستشار القانوني، الأمين العام. وعمل السيد فاكلاف ميكولكا، مدير شعبة التدوين التابعة لمكتب الشؤون القانونية، أميناً للجنة، ومثّل الأمين العام في غياب المستشار القانوني. وعمل السيد مانويل راما – مونتالدو، نائب مدير شعبة التدوين، نائباً لأمين اللجنة. وعملت السيدة ماهنوش هـ. أرسنجاني، الموظفة القانونية الأقدم، أمينة مساعدة رئيسية للجنة؛ وعمل الموظفون القانونيون السيد جورج كورونتزيس، والسيدة فيرجينيا موريس، والسيد رينان فيلاسيس، الموظف القانوني المعاون، والسيد أرنولد برونتو، أمناء مساعدين للجنة.

واو – جدول الأعمال

١٢- أقرت اللجنة في جلستها ٢٦١٢، المعقودة في ١ أيار/مايو ٢٠٠٠، جدول أعمال لدورتها الثانية والخمسين يتألف من البنود التالية:

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

٢- تنظيم أعمال الدورة.

٣- مسؤولية الدول.

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

٥- التحفظات على المعاهدات.

٦- الحماية الدبلوماسية.

٧- الأفعال الانفرادية للدول.

٨- برنامج اللجنة وإجراءاتها وأساليب عملها ووثائقها.

٩- التعاون مع الهيئات الأخرى.

١٠- موعد الدورة الثالثة والخمسين ومكان انعقادها.

١١- أعمال أخرى.

الفصل الثاني

ملخص لأعمال اللجنة في دورتها الثانية والخمسين

١٣- نظرت اللجنة، فيما يتعلق بموضوع "مسؤولية الدول"، في التقرير الثالث للمقرر الخاص (A/CN.4/507 و Add.1-4)، الذي يتضمن مقترحاته فيما يتصل بالباب الثاني (النتائج القانونية لفعل الدولة غير المشروع دولياً) وكذلك بباب ثان جديد مكرراً (إعمال مسؤولية الدول) والباب الرابع (أحكام عامة) من مشروع المواد. وقررت اللجنة أن تحيل إلى لجنة الصياغة مشاريع المواد الواردة في الفصول الأول (المبادئ العامة)، والثاني (أشكال الجبر)، والثالث (الانتهاكات الخطيرة للالتزامات الواجبة للمجتمع الدولي ككل) من الباب الثاني، والفصلين الأول (الاحتجاج بمسؤولية الدولة) والثاني (التدابير المضادة) من الباب الثاني مكرراً، والباب الرابع. وأحاطت اللجنة علماً بتقرير لجنة الصياغة (انظر الفصل الرابع).

١٤- وفيما يتعلق بموضوع "الحماية الدبلوماسية"، نظرت اللجنة في التقرير الأول للمقرر الخاص (A/CN.4/506 وAdd.1)، الذي يتناول مسائل تعريف الموضوع ونطاقه والشروط التي يجوز بموجبها ممارسة الحماية الدبلوماسية، وخاصة شرط الجنسية وطرائق الحماية الدبلوماسية، وهي القضايا التي تتناولها المواد من ١ إلى ٨. ومن أجل متابعة المناقشات التي جرت في الجلسات العامة والمقترحات التي قدمت فيها، أحالت اللجنة المواد ١ و٣ و٦ إلى المشاورات غير الرسمية التي يترأسها المقرر الخاص. وإذ وضعت اللجنة في اعتبارها تقرير المشاورات غير الرسمية، فقد أحالت مشاريع المواد ١ و٣ و٥ و٦ و٧ و٨ إلى لجنة الصياغة (انظر الفصل الخامس).

١٥- وفيما يتعلق بموضوع "الأفعال الانفرادية للدول"، نظرت اللجنة في التقرير الثالث للمقرر الخاص (A/CN.4/505). واقترح المقرر الخاص مشروع مادة ١ جديدة بشأن تعريف الأفعال الانفرادية، وحذف مشروع المادة ١ السابقة بشأن نطاق مشروع المواد، وإضافة مشروع مادة ٢ جديدة بشأن قدرة الدول على القيام بأفعال انفرادية، ومشروع مادة ٣ جديدة بشأن الأشخاص المؤهلين للقيام بأعمال انفرادية نيابة عن الدولة، ومشروع مادة ٤ جديدة بشأن التأكيد اللاحق لفعل صادر عن شخص غير مؤهل لذلك. كما اقترح حذف مشروع المادة ٦ السابق بشأن التعبير عن الرضا، وإدراج مشروع جديد للمادة ٥ بشأن بطلان الأعمال الانفرادية. وقررت اللجنة أن تحيل مشاريع المواد ١ إلى ٤ الجديدة إلى لجنة الصياغة والمشروع الجديد للمادة ٥ إلى الفريق العامل المعني بالأفعال الانفرادية للدول (انظر الفصل السادس).

١٦- وفيما يتعلق بموضوع "التحفظات على المعاهدات"، نظرت اللجنة في التقرير الخامس للمقرر الخاص (A/CN.4/508 وAdd.1-4) فيما يتصل ببدائل التحفظات والإعلانات التفسيرية وصياغة التحفظات والإعلانات التفسيرية وتعديلها وسحبها. واعتمدت اللجنة خمسة مشاريع مبادئ توجيهية تتصل بالتحفظات التي يتم إبداؤها في إطار الأحكام الاستثنائية؛ والبيانات الانفرادية التي تصدر بمقتضى شرط اختياري؛ والبيانات الانفرادية التي تنطوي على الاختيار بين أحكام معاهدة ما؛ وبدائل التحفظات؛ والإعلانات التفسيرية (انظر الفصل السابع).

١٧- وفيما يتعلق بموضوع "المسؤولية الدولية عن النتائج الضارة الناجمة عن أفعال لا يحظرها القانون الدولي (منع الضرر العابر للحدود الناشئ عن أنشطة خطرة)"، أنشأت اللجنة فريقاً عاملاً لدراسة التعليقات والملاحظات الواردة من الحكومات (A/CN.4/509) حول مشاريع المواد بشأن الموضوع الفرعي المعنون "المنع" الذي اعتمدته اللجنة بصفة مؤقتة في القراءة الأولى في دورتها الخمسين[٣]. وعلى أساس المناقشة التي جرت في الفريق العامل، قدم المقرر الخاص تقريره الثالث (A/CN.4/510) الذي يتضمن مشروع ديباجة ومجموعة منقحة من مشاريع المواد المتعلقة بالمنع، بالإضافة إلى توصية بأن يتم اعتمادها كاتفاقية إطارية. وعلاوة على ذلك، تناول التقرير الثالث مسائل من قبيل نطاق الموضوع، وعلاقته بمسألة التبعة، والعلاقة بين التوازن المنصف للمصالح فيما بين الدول المعنية وواجب المنع، فضلاً عن ازدواجية نظامي التبعة ومسؤولية الدول. ونظرت اللجنة في التقرير وقررت أن تحيل إلى لجنة الصياغة مشروع الديباجة ومشاريع المواد الواردة في التقرير (انظر الفصل الثامن).

١٨- واعتمدت اللجنة تقرير فريق التخطيط الذي يتناول برنامج العمل الطويل الأجل والذي تضمن قائمة بالمواضيع التالية المقترح إدراجها في برنامج العمل الطويل الأجل إلى جانب شرح لمضامينها المحتملة: (أ) مسؤولية المنظمات الدولية؛ (ب) تأثير النزاعات المسلحة على المعاهدات؛ (ج) تقاسم الموارد الطبيعية للدول؛ (د) طرد الأجانب؛ (هـ) المخاطر الناشئة عن تجزؤ القانون الدولي (انظر الفصل التاسع، الفرع ألف-١).

١٩- وواصلت اللجنة التبادل التقليدي للمعلومات مع محكمة العدل الدولية، واللجنة الاستشارية القانونية الآسيوية - الأفريقية، واللجنة القضائية للبلدان الأمريكية، واللجنة المخصصة للمستشارين القانونيين المعنية بالقانون الدولي العام والتابعة لمجلس أوروبا (المرجع نفسه، الفرع جيم).

٢٠- وعقدت الحلقة الدراسية للقانون الدولي بمشاركة ٢٤ مشاركاً من مختلف الجنسيات (المرجع نفسه، الفرع هاء).

٢١- وقررت اللجنة أن تعقد دورتها المقبلة في مكتب الأمم المتحدة في جنيف على جزءين، من ٢٣ نيسان/أبريل إلى ١ حزيران/يونيه، ومن ٢ تموز/يوليه إلى ١٠ آب/أغسطس ٢٠٠١.

---

(٣) حولية ١٩٩٨، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص ٤٠، الفقرة ٥٥.

الفصل الثالث

المسائل المحددة التي ستكون التعليقات عليها ذات أهمية خاصة للجنة

٢٢- عملاً بالفقرة ١٣ من قرار الجمعية العامة ١١١/٥٤ المؤرخ ٩ كانون الأول/ديسمبر ١٩٩٩، تود اللجنة أن تشير، بالنسبة لكل موضوع، إلى المسائل المحددة التالية التي ستكون الآراء التي تعرب عنها الحكومات بشأنها، إما في اللجنة السادسة أو خطياً، ذات أهمية خاصة في تقديم توجيه فعّال للجنة في عملها المقبل.

ألف - مسؤولية الدول

٢٣- سترحب اللجنة مع التقدير بتلقي تعليقات وملاحظات من الحكومات بشأن مجمل نص مشاريع المواد التي اعتمدتها لجنة الصياغة بصفة مؤقتة في القراءة الأولى، وخاصة بشأن أي جانب قد تحتاج إلى مواصلة بحثه بغية استكمالها للقراءة الثانية في دورتها الثالثة والخمسين.

باء - الحماية الدبلوماسية

٢٤- تتطلع اللجنة مع التقدير إلى تعليقات الحكومات وملاحظاتها رداً على الأسئلة التالية:

(أ) هل يجوز لدولة أن تمارس الحماية الدبلوماسية لصالح أحد الرعايا الذين اكتسبوا الجنسية بالميلاد أو النسب أو التجنس الحقيقي، في حالة عدم وجود رابطة فعلية بينه وبين الدولة؟

(ب) هل تكون الدولة الراغبة في ممارسة الحماية الدبلوماسية لصالح أحد الرعايا ملزمة بأن تثبت وجود رابطة فعلية بين ذلك الفرد وبينها؟

(ج) هل يجوز لدولة أن تمارس الحماية الدبلوماسية لصالح أحد الرعايا الذي تربطه صلة فعلية بتلك الدولة إذا ما كان ذلك الشخص أيضاً من رعايا دولة أخرى لا تربطه بها سوى رابطة ضعيفة؟

(د) هل يجوز لدولة أن تحمي فرداً يحمل جنسية مزدوجة ضد دولة ثالثة لا يكون الفرد المضرور من رعاياها دون أن تثبت وجود رابطة فعلية بينها وبين ذلك الفرد؟

(هـ) هل ينبغي أن يسمح للدولة التي يكون لشخص عديم الجنسية إقامة شرعية واعتيادية فيها بأن تحمي هذا الشخص ضد دولة أخرى وفقاً لمبادئ الحماية الدبلوماسية؟

(و) هل ينبغي أن يسمح للدولة التي يكون للاجئ إقامة شرعية واعتيادية فيها أن تحمي هذا اللاجئ وفقاً لمبادئ الحماية الدبلوماسية؟

جيم - الأفعال الانفرادية للدول

٢٥- سترحب اللجنة بصورة خاصة بالتعليقات على النقاط (أ) و(ب) و(ج) المشار إليها في الفقرة ٦٢١ أدناه.

دال – التحفظات على المعاهدات

٢٦- سترحب اللجنة بأي تعليقات وملاحظات تبديها الحكومات بشأن مشروع المبادئ التوجيهية الأربعة عشر المدرجة في الجزء الخاص بإبداء التحفظات والإعلانات التفسيرية من التقرير الخامس للمقرر الخاص والذي قررت اللجنة أن ترجئ النقاش بشأنه إلى الدورة القادمة بسبب ضيق الوقت. وترد مشاريع المبادئ التوجيهية هذه في الحاشية ١٩٩ أدناه.

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

٢٧- تود اللجنة أن توجه الانتباه إلى الفقرات ٦٧٢ إلى ٧٢١ أدناه، وخاصةً إلى الفقرة ٧٢١ التي تتضمن مشروع الديباجة ومشاريع المواد المنقحة التي أُحيلت إلى لجنة الصياغة. وسترحب اللجنة بأي تعليقات قد تود الحكومات إبداءها في هذا الشأن.

الفصل الرابع

مسؤولية الدول

ألف – مقدمة

٢٨- اختارت اللجنة، في دورتها الأولى المعقودة في عام ١٩٤٩، موضوع مسؤولية الدول ضمن المواضيع التي رأت أنها مناسبة للتقنين. واستجابة لقرار الجمعية العام ٧٩٩ (د-٨) المؤرخ ٧ كانون الأول/ديسمبر ١٩٥٣ الذي طلب من اللجنة أن تستهل، في أقرب وقت تراه مناسبا، تقنين مبادئ القانون الدولي التي تحكم مسؤولية الدول، قررت اللجنة، في دورتها السابعة المعقودة في عام ١٩٥٥، أن تبدأ دراسة موضوع مسؤولية الدول وعيَّنت السيد ف. ف. غارسيا أمادور مقررا خاصا للموضوع. وفي دورات اللجنة الست التالية، المعقودة في الأعوام من ١٩٥٦ إلى ١٩٦١، قدم المقرر الخاص ستة تقارير متتالية تتناول، في مجملها، موضوع المسؤولية عن الأضرار التي تلحق بالأشخاص الأجانب أو بممتلكاتهم[٤].

٢٩- وأنشأت اللجنة، في دورتها الرابعة عشرة المعقودة في عام ١٩٦٢، لجنة فرعية كانت مهمتها هي إعداد تقرير أولي يتضمن مقترحات تتعلق بنطاق الدراسة المقبلة ومنهجها[٥].

٣٠- وقامت اللجنة، في دورتها الخامسة عشرة المعقودة في عام ١٩٦٣، بعد أن اعتمدت بالإجماع تقرير اللجنة الفرعية، بتعيين السيد روبرتو آغو مقررا خاصا للموضوع.

٣١- وتلقت اللجنة، بين دورتها الحادية والعشرين (١٩٦٩) ودورتها الحادية والثلاثين (١٩٧٩) ثمانية تقارير من المقرر الخاص[٦].

---

(٤) للاطلاع على مناقشة الخلفية التاريخية للموضوع حتى عام ١٩٦٩، انظر حولية ١٩٦٩، المجلد الثاني، ص ٢٢٩ وما يليها، الوثيقة A/7610/Rev.1.

(٥) المرجع نفسه.

(٦) التقارير الثمانية للمقرر الخاص مستنسخة كما يلي:

التقرير الأول: حولية ١٩٦٩، المجلد الثاني، ص ١٢٥، الوثيقة A/CN.4/217 وAdd.1، وحولية ١٩٧١، المجلد الثاني(الجزء الأول)، ص ١٩٣، الوثيقة A/CN.4/217/Add.2؛

التقرير الثاني: حولية ١٩٧٠، المجلد الثاني، ص ١٧٧، الوثيقة A/CN.4/233؛

التقرير الثالث: حولية ١٩٧١، المجلد الثاني (الجزء الأول)، ص ١٩٩، الوثيقة A/CN.4/246 وAdd.1-3؛

التقرير الرابع: حولية ١٩٧٢، المجلد الثاني، ص ٧١، الوثيقة A/CN.4/264 وAdd.1؛

التقرير الخامس: حولية ١٩٧٦، المجلد الثاني (الجزء الأول)، ص ٣، الوثيقة A/CN.4/291 وAdd.1 وAdd.2؛

٣٢- وكانت الخطة العامة التي اعتمدتها اللجنة في دورتها السابعة والعشرين، المعقودة في عام ١٩٧٥، بشأن مشروع المواد المتعلقة بموضوع "مسؤولية الدول" قد تصورت هيكل مشروع المواد على النحو التالي: الباب الأول يُعنى بمنشأ المسؤولية الدولية؛ والباب الثاني يُعنى بمضمون المسؤولية الدولية وأشكالها ودرجاتها؛ وباب ثالث احتمالي، قد تقرر اللجنة إدراجه، يمكن أن يُعنى بمسألة تسوية المنازعات ووضع المسؤولية الدولية موضع التنفيذ[٧].

٣٣- ونظراً لانتخاب السيد روبرتو آغو قاضياً بمحكمة العدل الدولية، عيَّنت اللجنة، في دورتها الحادية والثلاثين، السيد فيليم ريفاغن مقرراً خاصاً للموضوع.

٣٤- واعتمدت اللجنة بصفة مؤقتة لدى القراءة الأولى، في دورتها الثانية والثلاثين، المعقودة في عام ١٩٨٠، الباب الأول من مشروع المواد، الذي يتناول "منشأ المسؤولية الدولية"[٨]. وتلقت اللجنة، بين دورتها الثانية والثلاثين ودورتها الثامنة والثلاثين (١٩٨٦)، سبعة تقارير من المقرر الخاص[٩] فيما يتعلق بالبابين الثاني والثالث

الحاشية ٦ (تابع)

التقرير السادس: حولية ١٩٧٧، المجلد الثاني (الجزء الأول)، ص ٣، الوثيقة A/CN.4/302 وAdd.1-3؛

التقرير السابع: حولية ١٩٧٨، المجلد الثاني (الجزء الأول)، ص ٣١، الوثيقة A/CN.4/307 وAdd.1 وAdd.2؛

التقرير الثامن: حولية ١٩٧٩، المجلد الثاني (الجزء الأول)، ص ٣، الوثيقة A/CN.4/318 وAdd.1-4، وحولية ١٩٨٠، المجلد الثاني (الجزء الأول)، ص ١٣، الوثيقة A/CN.4/318 وAdd. 5-7.

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

(٨) حولية ١٩٨٠، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص ٢٦-٦٣.

(٩) التقارير السبعة للمقرر الخاص مستنسخة كما يلي:

التقرير الأولي: حولية ١٩٨٠، المجلد الثاني (الجزء الأول)، ص ١٠٧، الوثيقة A/CN.4/330؛

التقرير الثاني: حولية ١٩٨١، المجلد الثاني (الجزء الأول)، ص ٧٩، الوثيقة A/CN.4/344؛

التقرير الثالث: حولية ١٩٨٢، المجلد الثاني (الجزء الأول)، ص ٣٦، الوثيقة A/CN.4/354 وAdd.1 وAdd.2؛

التقرير الرابع: حولية ١٩٨٣، المجلد الثاني (الجزء الأول)، ص ٥، الوثيقة A/CN.4/366 وAdd.1؛

التقرير الخامس: حولية ١٩٨٤، المجلد الثاني (الجزء الأول)، ص ١، الوثيقة A/CN.4/380؛

التقرير السادس: حولية ١٩٨٥، المجلد الثاني (الجزء الأول)، ص ٣، الوثيقة A/CN.4/389؛

التقرير السابع: حولية ١٩٨٦، المجلد الثاني (الجزء الأول)، ص ١، الوثيقة A/CN.4/397؛ وAdd.1.

من المشروع[١٠] .

٣٥- وعيَّنت اللجنة، في دورتها التاسعة والثلاثين المعقودة في عام ١٩٨٧، السيد غايتانو أرانجيو - رويس مقرراً خاصاً، خلفا للسيد فيليم ريفاغن الذي انتهت فترة عضويته في اللجنة في ٣١ كانون الأول/ديسمبر ١٩٨٦. وتلقت اللجنة، بين دورتها الأربعين (١٩٨٨) ودورتها الثامنة الأربعين (١٩٩٦)، ثمانية تقارير من المقرر الخاص[١١].

٣٦- وفي ختام الدورة السابعة والأربعين، المعقودة في عام ١٩٩٥،كانت اللجنة قد اعتمدت بصفة مؤقتة، بقصد الإدراج في الباب الثاني من مشروع المواد، مشاريع المواد من ١ إلى ٥[١٢] والمواد ٦ (الكف عن السلوك غير المشروع)، و٦ مكرراً (جبر الضرر)، و٧ (الرد العيني)، و٨ (التعويض المالي)، و١٠ (الترضية) و١٠ مكرراً

(١٠) في الدورة الرابعة والثلاثين (١٩٨٢)، أحالت اللجنة مشاريع المواد ١ إلى ٦ من الباب الثاني إلى لجنة الصياغة. وفي الدورة السابعة والثلاثين (١٩٨٥)، قررت اللجنة إحالة المواد ٧ إلى ١٦ من الباب الثاني إلى لجنة الصياغة. وفي الدورة الثامنة والثلاثين (١٩٨٦)، قررت اللجنة إحالة مشاريع المواد ١ إلى ٥ من الباب الثالث وملحق الباب الثالث إلى لجنة الصياغة.

(١١) التقارير الثمانية للمقرر الخاص مستنسخة كما يلي:

التقرير الأولي: حولية ١٩٨٨، المجلد الثاني (الجزء الأول)، ص ١٥، الوثيقة A/CN.4/416 وAdd.1؛

التقرير الثاني: حولية ١٩٨٩، المجلد الثاني (الجزء الأول)، ص ١، الوثيقة A/CN.4/425 وAdd.1؛

التقرير الثالث: حولية ١٩٩١، المجلد الثاني (الجزء الأول)، ص ٧، الوثيقة A/CN.4/440 وAdd.1؛

التقرير الرابع: حولية ١٩٩٢، المجلد الثاني (الجزء الأول)، ص ٧، الوثيقة A/CN.4/444 وAdd.1-3؛

التقرير الخامس: حولية ١٩٩٣، المجلد الثاني (الجزء الأول)، ص ١، الوثيقة A/CN.4/453 وAdd.1-3 ؛

التقرير السادس: حولية ١٩٩٤، المجلد الثاني (الجزء الأول)، ص ٢، الوثيقة A/CN.4/461 وAdd.1-3؛

التقرير السابع: حولية ١٩٩٥، المجلد الثاني (الجزء الأول)، الوثيقة A/CN.4/469 وAdd.1 وAdd.2؛

التقرير الثامن: حولية ١٩٩٦، المجلد الثاني (الجزء الأول)، الوثيقة A/CN.4/476 وAdd.1.

وفي دورتها الحادية والأربعين (١٩٨٩)، أحالت اللجنة إلى لجنة الصياغة مشروعي المادتين ٦ و٧ من الفصل الثاني (النتائج القانونية المترتبة على جنحة دولية) من الباب الثاني من مشروع المواد. وفي دورتها الثانية والأربعين (١٩٩٠)، أحالت اللجنة مشاريع المواد ٨ إلى ١٠ من الباب الثاني إلى لجنة الصياغة. وفي دورتها الرابعة والأربعين (١٩٩٢)، أحالت اللجنة إلى لجنة الصياغة مشاريع المواد ١١ إلى ١٤ ومشروع المادة ٥ مكرراً لإدراجها في الباب الثاني من المشروع. وفي دورتها الخامسة والأربعين (١٩٩٣)، أحالت اللجنة إلى لجنة الصياغة مشاريع المواد ١ إلى ٦ من الباب الثالث وكذلك المرفق للباب الثالث. وفي دورتها السابعة والأربعين (١٩٩٥)، أحالت اللجنة إلى لجنة الصياغة المواد ١٥ إلى ٢٠ من الباب الثاني التي تتناول النتائج القانونية المترتبة على الأفعال غير المشروعة دولياً والتي توصف بأنها جنايات بموجب المادة ١٩ من الباب الأول من المشروع، ومشروع مادة جديدة ٧ لإدراجها في الباب الثالث من المشروع.

(١٢) للاطلاع على نص مشاريع المواد ١ إلى ٥ (الفقرة ١)، انظر حولية ١٩٨٥، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص ٢٥.

(ضمانات عدم التكرار)[١٣]، و١١ (التدابير المضادة التي تتخذها الدولة المضرورة)، و١٣ (التناسب)، و ١٤ (التدابير المضادة المحظورة)[١٤]. وتلقت فضلاً عن ذلك من لجنة الصياغة نصاً للمادة ١٢ (شروط اللجوء إلى التدابير المضادة)، وأرجأت اتخاذ إجراء بشأنه[١٥]. وفي الدورة السابعة والأربعين، اعتمدت اللجنة بصفة مؤقتة أيضاً وبقصد الإدراج في الباب الثالث، المواد ١ (التفاوض)، و٢ (بذل المساعي الحميدة والوساطة)، و٣ (التوفيق)، و٤ (مهمة لجنة التوفيق)، و٥ (التحكيم)، و٦ (اختصاصات هيئة التحكيم)، و٧ (صحة قرار التحكيم)، والمرفق، والمادتين ١ (لجنة التوفيق)، و٢ (هيئة التحكيم).

٣٧- وفي الدورة التاسعة والأربعين للجنة، أعلن السيد أرانجيو — رويس استقالته من مهمته كمقرر خاص، وأكملت اللجنة القراءة الأولى لمشاريع مواد البابين الثاني والثالث بشأن مسؤولية الدول وقررت، وفقاً للمادتين ١٦ و٢١ من نظامها الأساسي، أن تحيل إلى الحكومات، عن طريق الأمين العام، مشاريع المواد التي اعتمدتها اللجنة بصفة مؤقتة في القراءة الأولى[١٦]، لكي تبدي ملاحظاتها وتعليقاتها عليها، وأن تطلب إليها تقديم هذه الملاحظات والتعليقات إلى الأمين العام في موعد لا يتجاوز ١ كانون الثاني/يناير ١٩٩٨.

٣٨- وفي الدورة التاسعة والأربعين، المعقودة في عام ١٩٩٧، أنشأت اللجنة فريقاً عاملاً معنياً بمسؤولية الدول لمعالجة المسائل المتعلقة بالقراءة الثانية لمشاريع المواد [١٧]. وعينت اللجنة أيضا السيد جيمس كروفورد مقرراً خاصاً للموضوع.

٣٩- وأوصت الجمعية العامة في الفقرة ٣ من قرارها ١٥٦/٥٢، المؤرخ ١٥ كانون الأول/ديسمبر ١٩٩٧، بأن تواصل لجنة القانون الدولي أعمالها بشأن المواضيع المدرجة في برنامجها الحالي، بما فيها موضوع مسؤولية الدول، مع مراعاة تعليقات الحكومات وملاحظاتها، سواء المقدمة كتابة أو المعرب عنها في المناقشات التي جرت في

---

(١٣) للاطلاع على نص الفقرة ٢ من المادة ١ ونصوص المواد ٦و٦ مكرراً و٧ و٨ و ١٠و١٠ مكرراً مع التعليقات عليها، انظر حولية ١٩٩٣، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص ١٠٦ وما يليها، الوثيقة A/48/10.

(١٤) للاطلاع على نصوص المواد ١١و١٣و١٤، انظر حولية ١٩٩٤، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص ٣١٨، الحاشية ٤٥٤. وقد اعتمدت اللجنة المادة ١١ على أساس احتمال الاضطرار إلى إعادة النظر فيها في ضوء النص الذي سيعتمد في آخر الأمر للمادة ١٢ (المرجع نفسه، الفقرة ٣٥٢). وللاطلاع على التعليقات على المادتين ١٣ و١٤، انظر حولية ١٩٩٥، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص ١٢٢-١٤٤، الوثيقة A/50/10.

(١٥) انظر حولية ١٩٩٤، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص ٣١٧، الفقرة ٣٥٢.

(١٦) للاطلاع على نصوص مشاريع المواد التي اعتمدتها اللجنة بصفة مؤقتة في القراءة الأولى، انظر حولية ١٩٩٦، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص ١٢٥-١٢٧، الوثيقة A/51/10، الفصل الثالث، الفرع دال. وللاطلاع على نص المادة ٤٢ (الفقرة ٣) ونصوص المواد ٤٧ و٤٨ و٥١ إلى ٥٣ مع التعليقات عليها، انظر المرجع نفسه، ص ١٣٢ وما يليها.

(١٧) للاطلاع على المبادئ التوجيهية بشأن النظر في مشاريع المواد في القراءة الثانية، التي قررتها اللجنة بناء على توصية الفريق العامل، انظر حولية ١٩٩٧، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص ١١٠، الفقرة ١٦١.

الجمعية العامة. وذكّرت في الفقرة ٦ من ذلك القرار بأهمية حصول اللجنة على آراء الحكومات بشأن مشاريع المواد المتعلقة بمسؤولية الدول التي اعتمدتها اللجنة في القراءة الأولى في دورتها الثامنة والأربعين.

٤٠- وكان معروضا على اللجنة في دورتها الخمسين، المعقودة في عام ١٩٩٨، التقرير الأول للمقرر الخاص، السيد كروفورد[١٨]. وتناول التقرير المسائل العامة المتصلة بمشروع المواد والتفرقة بين "المسؤولية عن الجنايات" و"الجنح"، والمواد من ١ إلى ١٥ من الباب الأول من المشروع. وكان معروضاً على اللجنة أيضاً التعليقات والملاحظات الواردة من الحكومات بشأن مسؤولية الدول[١٩] على مشاريع المواد التي اعتمدت بصفة مؤقتة في القراءة الأولى. وبعد أن نظرت اللجنة في المواد من ١ إلى ٥ ومن ٧ إلى ١٥ مكرراً، أحالتها إلى لجنة الصياغة.

٤١- وفي الدورة ذاتها، أحاطت اللجنة علما بتقرير لجنة الصياغة بشأن المواد ١ و٣ و٤ و٥ و٧ و٨ و٨ مكرراً و٩ و١٠ و١٥ و١٥ مكرراً وألف. وأحاطت اللجنة علما أيضا بحذف المواد ٢ و٦ و١١ إلى ١٤.

٤٢- وكان معروضاً على اللجنة في دورتها الحادية والخمسين، المعقودة في عام ١٩٩٩، التقرير الثاني للمقرر الخاص[٢٠]. واستكمل هذا التقرير أعماله التي بدأت في الدورة الخمسين، وهي النظر في مشاريع المواد على ضوء تعليقات الحكومات والتطورات في ممارسات الدول، والقرارات القضائية والمؤلفات. وكان معروضاً على اللجنة أيضاً التعليقات والملاحظات الواردة من الحكومات بشأن مسؤولية الدول[٢١] على مشاريع المواد التي اعتمدتها اللجنة بصفة مؤقتة في القراءة الأولى. وبعد النظر في المواد ١٦ إلى ١٩ (الفقرة ١) و٢٠ إلى ٢٦ مكرراً و٢٧ إلى ٢٨ مكرراً و٢٩ و٢٩ مكرراً و٢٩ ثالثاً (الفقرة ١) و٣٠ إلى ٣٣ و٣٤ مكرراً (الفقرة ١) و٣٥، أحالت اللجنة هذه المواد إلى لجنة الصياغة.

٤٣- وفي الدورة نفسها، أحاطت اللجنة علما بتقرير لجنة الصياغة بشأن المواد ١٦ و١٨ و٢٤ و٢٥ و٢٧ و ٢٧ مكرراً و٢٨ و٢٨ مكرراً و٢٩ و٢٩ مكرراً و٢٩ ثالثاً و٣١ إلى ٣٣ و٣٥. كما أحاطت اللجنة علماً بحذف المواد ١٧ و١٩ (الفقرة ١) و٢٠ إلى ٢٣[٢٢] و٢٦ و٣٤[٢٣].

---

(١٨) حولية ١٩٩٨، المجلد الثاني (الجزء الأول)، الوثيقة A/CN.4/490 وAdd.1-7.

(١٩) المرجع نفسه، الوثيقة A/CN.4/488 وAdd.1-3.

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

(٢١) المرجع نفسه، الوثيقتان A/CN.4/488 وAdd.1-3 وA/CN.4/492.

(٢٢) تتناول المادة ٢٢، بالصيغة المعتمدة في القراءة الأولى، استنفاد سبل الانتصاف المحلية. واقترح المقرر الخاص نصاً جديداً لهذا الحكم بوصفه المادة ٢٦ مكرراً. وقررت لجنة الصياغة الاحتفاظ بإجراء مناقشة حول هذه المادة.

(٢٣) اعتمدت لجنة الصياغة المادة ٣٤ (الدفاع عن النفس) بوصفها المادة ٢٩ ثالثاً.

باء – النظر في الموضوع في الدورة الحالية

٤٤-عرضت على اللجنة في دورتها الحالية التعليقات والملاحظات الواردة من الحكومات بشأن مسؤولية الدول[٢٤]، والتقرير الثالث للمقرر الخاص . وقد واصل في هذا التقرير المهمة التي بدأت في الدورة الخمسين عام ١٩٩٨، وهي النظر في مشاريع المواد، ولا سيما تلك الواردة في الباب الثاني، وذلك في ضوء تعليقات الحكومات، والتطورات في ممارسات الدول، والأحكام القضائية والمؤلفات. ونظرت اللجنة في التقرير في جلساتها ٢٦١٣ إلى ٢٦١٦، و٢٦٢١ إلى ٢٦٢٣، و٢٦٣٤ إلى ٢٦٤٠، و٢٦٤٣ إلى ٢٦٥٣، المعقودة في الفترة من ٢ إلى ٥ أيار/مايو ومن ١٦ إلى ١٨ أيار/مايو، وفي ٨ و٩ حزيران/يونيه، ومن ١٠ إلى ١٤ تموز/يوليه، ومن ٢١ تموز/يوليه إلى ٨ آب/أغسطس ٢٠٠٠.

٤٥- وقررت اللجنة إحالة مشاريع المواد التالية إلى لجنة الصياغة: ٣٦ و٣٦ مكرراً و٣٧ مكرراً و٣٨ في جلستها ٢٦١٦ المعقودة في ٥ أيار/مايو؛ و٤٠ مكرراً في جلستها ٢٦٢٣ المعقودة في ١٨ أيار/مايو؛ و٤٣ و٤٤ في جلستها ٢٦٣٧ المعقودة في ١١ تموز/يوليه؛ و٤٥ و٤٥ مكرراً و٤٦ مكرراً في جلستها ٢٦٤٠ المعقودة في ١٤ تموز/يوليه؛ و٤٦ ثالثاً و٤٦ رابعاً و٤٦ خامساً و٤٦ سادساً في جلستها ٢٦٤٥ المعقودة في ٢٥ تموز/يوليه؛ و٣٠ و٤٧، و٤٧ مكرراً و٤٨ و٤٩ و٥٠ و٥٠ مكرراً في جلستها ٢٦٤٩ المعقـــودة في ١ آب/أغسطس؛ و٥٠ ألف و٥٠ باء و٥١ والنصوص الواردة في الحاشيتين للفقرتين ٤٠٧ و٤١٣ من التقرير في جلستها ٢٦٥٣ المعقودة في ٨ آب/أغسطس.

٤٦- وأحاطت اللجنة علماً، في جلستها ٢٦٦٢ المعقودة في ١٧ آب/أغسطس ٢٠٠٠، بتقرير لجنة الصياغة عن النص الكامل لمشاريع المواد التي اعتمدتها لجنة الصياغة بصفة مؤقتة في القراءة الثانية (A/CN.4/L.600)، وترد مشاريع هذه المواد في تذييل هذا الفصل.

١- عرض المقرر الخاص للقضايا العامة المتصلة بمشاريع المواد

(أ) برنامج لإتمام القراءة الثانية

٤٧- أكد المقرر الخاص من جديد، كما ورد في الفقرتين ٣ و٤ من التقرير الثالث، التزامه بالانتهاء من القراءة الثانية لمشاريع المواد في الدورة الثالثة والخمسين عام ٢٠٠١. واقترح البرنامج التالي لبلوغ هذا الهدف الذي هو طموح ولكن يمكن تحقيقه: فينبغي للجنة الصياغة أن تعد بحلول نهاية هذه الدورة نصاً كاملاً لمشاريع المواد، تاركة جانباً مسألة تسوية النزاعات، الأمر الذي سيمكّن لجنة القانون الدولي من النظر في النص الكامل والتعليق واعتمادهما في ضوء أية تعليقات أخرى تقدمها الحكومات في الدورة المقبلة.

---

(٢٤) انظر الحاشية ٢١ أعلاه.

(ب) القضايا المعلقة فيما يخص الباب الأول

٤٨- كانت هناك، كما ذكر في الفقرتين ٢ و٣ من التقرير الثالث، أربع مسائل معلقة فيما يخص الباب الأول تعذر حسمها قبل تحديد الجوانب ذات الصلة بالباب الثاني: مسؤولية الدول في حالة الإخلال بالتزامات تجاه المجتمع الدولي ككل (المادة ١٩)، وصياغة المواد المتعلقة باستنفاد سبل الانتصاف المحلية (المادة ٢٢) والتدابير المضادة (المادة ٣٠)، وإمكانية إدراج مادة بشأن الدفع بعدم الوفاء كظرف من الظروف النافية لعدم المشروعية. وفضلاً عن ذلك، تضمن الباب الأول عناصر كررت عدة مرات في الباب الثاني، مثل الفقرة ٤ من المادة ٤٢، لا حاجة لها وتثير شكوكاً في قابلية المبادئ الواردة في الباب الأول المفترضة للتطبيق على الباب الثاني.

(ج) اعتبارات عامة تتصل بالباب الثاني بصيغته المعتمدة في القراءة الأولى

'١' نطاق الباب الثاني مقارنةً بالباب الأول

٤٩- وجه المقرر الخاص الانتباه إلى نقطة عامة هي عدم وجود ارتباط بين الباب الأول والباب الثاني لأن الأول يتعلق بانتهاك الدولة لالتزام دولي، بينما يتعلق الثاني، وخاصة المادة ٤٠ منه، بردود فعل الدول إزاء انتهاك القانون الدولي. والالتزامات التي يغطيها الباب الأول يمكن أن تكون مثلاً التزامات تجاه منظمة دولية أو شخص - انتهاكات لم يتطرق الباب الثاني لاحتجاج أشخاص غير الدول بها. لذا اقترح شرطاً وقائياً ينص على عدم مساس الباب الثاني بأي حقوق تنشأ عن ارتكاب دولة لفعل غير مشروع دولياً وتعود إلى أي شخص أو كيان غير الدولة.

'٢' العنوان

٥٠- إن العنوان الحالي للباب الثاني "مضمون المسؤولية الدولية وأشكالها ودرجاتها" لا يفهم بسهولة وغير واضح ويمكن الاستعاضة عنه بعبارة أبسط هي "النتائج القانونية لفعل الدولة غير المشروع دولياً" التي تتوافق مع وجهة النظر التقليدية التي تعتبر مسؤولية الدول نتيجة قانونية ثانوية للانتهاك.

'٣' صياغة مشاريع المواد

٥١- ينبغي كما ذُكر في الفقرتين ٧(ب) و٧(ج) من التقرير، أن يعاد النظر، خلال عملية الصياغة المقبلة، في الصيغة غير الموفقة لمشاريع المواد الواردة في الباب الثاني فيما يخص الحقوق المطلقة، وفي عبارة "عند الاقتضاء" التي انتقدتها الحكومات من مختلف التقاليد القانونية مبيِّنة أن هذه المواد إما مفرطة الصرامة أو هي من الغموض بحيث أصبحت جوفاء. غير أن بعض المعايير المذكورة في حالات معينة، مثل "ملائمة"، هي معايير ما زالت ربما ضرورية في غياب تحديد دقيق لمضمون حكم بعينه.

(د) الهيكل المنقح المقترح لبقية مشاريع المواد

٥٢- اقترح المقرر الخاص، كما ذُكر في الفقرتين ٨ و٩ من التقرير، الهيكل المنقح المبين في الفقرة ١٠ فيما يخص الفروع الموضوعية المتبقية من مشاريع المواد، وذلك لتسوية المسائل المتصلة بالمادة ٤٠ وتيسير المناقشة.

٥٣- وينبغي أن يحتفظ الفصل الأول من الباب الثاني بعنوانه (مبادئ عامة) وأن يكون مؤلفاً من ثلاث مواد على الأقل بشأن المبادئ العامة: المادة ٣٦، حكم تمهيدي عام يبيِّن أن العمل غير المشروع دولياً يستتبع نتائج قانونية؛ والمادة ٣٦ مكرراً، التي تتناول الكف عن الفعل بوصف ذلك مبدأً عاماً؛ والمادة ٣٧ مكرراً بشأن الجبر كمبدأ عام. وفضلاً عن ذلك، ينبغي أن تتضمن مشاريع المواد تعريفاً ل"الدولة المضرورة"، الذي ورد في المادة ٤٠ مكرراً ولكن يمكن إدراجه في مكان آخر من النص. وليس من المؤكد أن المادة ٣٨ ضرورية ولكنها أدرجت في النص لأغراض المناقشة.

٥٤- وسيتناول الفصل الثاني أشكال الجبر الثلاثة، أي الرد والتعويض والترضية (من غير أن يحدد بالضرورة طرائق الاختيار بينها، الأمر الذي يمكن القيام به لاحقاً)، والمصلحة، ونتائج الخطأ المنسوب إلى الدولة المضرورة، وأية أحكام أخرى قد تعتبر مناسبة في ضوء المناقشة.

٥٥- واقترح المقرر الخاص إدراج باب ثان مكرراً بعنوان "إعمال مسؤولية الدول" للتمييز بين النتائج القانونية بالنسبة للدولة المسؤولة عن فعل غير مشروع دولياً واحتجاج الضحية الرئيسية للانتهاك أو دول أخرى، في بعض الظروف، بنتائج هذا الانتهاك؛ ولإزالة بعض الالتباس الذي سببته المادة ٤٠. ويمكن أن يتضمن الباب الثاني مكرراً مواد تتناول المسألة العامة المتمثلة في تحديد من يحق له الاحتجاج بالمسؤولية التي هي مسألة تتناولها حالياً المادة ٤٠ بطريقة غير مرضية على الإطلاق؛ وفقدان الحق في الاحتجاج بالمسؤولية الذي هو مماثل لفقدان الحق في التذرع بأسباب لفسخ معاهدة أو تعليقها بموجب اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات (المشار إليها فيما يلي باسم "اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩")؛ والتدابير المضادة باعتبارها شكلاً من أشكال الاحتجاج بالمسؤولية لا الجبر، بما أنها اتخذت ضد دولة رفضت الاعتراف بمسؤوليتها والكف عن سلوكها غير المشروع؛ والمسائل التي عولجت في المادة ١٩ والمتعلقة بالاحتجاج بمسؤولية تجاه المجتمع الدولي ككل.

٥٦- وأشار المقرر الخاص إلى قرار عدم الربط بين اتخاذ التدابير المضادة وتسوية النزاعات الذي اتخذ مؤقتاً، فأوصى بالنظر في الباب الثالث بوجه عام بعد اعتماد المشروع بكامله، مع أخذ شكله في الاعتبار. ولن تكون هناك فائدة من إدراج أحكام بشأن تسوية النزاعات ما لم تتقرر إحالة المشروع إلى الجمعية العامة بوصفه اتفاقية. وفضلاً عن ذلك، من المشكوك فيه أن تقبل هذه الأحكام لأن النص يتناول في الواقع كافة التزامات الدول.

٥٧- وأوصى المقرر الخاص أيضاً بإدراج باب رابع بشأن الأحكام العامة لتضمين المشروع جملة أمور منها حكم عن مبدأ التخصيص.

٢- ملخص المناقشة بشأن القضايا العامة

٥٨- أشادت اللجنة بالمقرر الخاص لتقريره الثالث الذي لم يُثر عمل اللجنة فحسب، بل أثرى كذلك القانون الدولي عموماً بوضع بارامترات وتحديد المشاكل فيما يخص موضوع هو في غاية الصعوبة.

(أ) برنامج للانتهاء من القراءة الثانية

٥٩- تم تأييد البرنامج الذي اقترحه المقرر الخاص للانتهاء من القراءة الثانية لمشروع المواد. إلا أنه أشير إلى أن اللجنة وضعت جانباً عدداً من المسائل المتصلة بالباب الأول لتمحيص النظر فيها، منها مثلاً مسؤولية الدول عن انتهاكات التزامات في مواجهة الكافة، والعلاقة بين هذا الحكم والمادة ١٩ بصيغتها المعتمدة في القراءة الأولى.

وقيل أيضاً إن مشاريع مواد الباب الثاني المعتمدة في القراءة الأولى في الدورة الثامنة والأربعين[٢٥] لم تبحث بنفس العناية التي بحثت بها مشاريع مواد الباب الأول. واقترح بوجه خاص إخضاع مسألة انتهاك الالتزامات المتعددة الأطراف لمناقشة متعمقة. ولوحظ أن الدورة الخامسة والخمسين للجمعية العامة ستمنح اللجنة آخر فرصة للحصول على تغذية مرتدة من اللجنة السادسة بشأن بعض المسائل، كالتدابير المضادة وتسوية النزاعات.

(ب) التمييز بين القواعد الأولية والقواعد الثانوية

٦٠- أعرب، فيما يخص الفقرة ٥٠ من التقرير، عن رأي مفاده أن التمييز بين القواعد الأولية والقواعد الثانوية لا يمثل مشكلة لأن وظيفة القاعدة في سياق معيَّن ستحدد ما إذا كانت هذه القاعدة ذات طابع أولي أو ثانوي. وعلى النقيض من ذلك، أعرب عن رأي مفاده أن التمييز بين القواعد الأولية والقواعد الثانوية شيء مغرٍ من الناحية الفكرية ولكنه سطحي يتعذر الحفاظ عليه، كما أنه صعب التطبيق عملياً ويكون غير ملائم أحياناً. غير أنه لا يلزم الإفاضة في مناقشة هذه المشكلة، حتى وإن كان هذا التمييز في بعض الحالات مصطنعاً بسبب المزايا العملية عموماً لهذا التمييز ولأنه يشكل منذ فترة طويلة القاعدة التي تستند إليها عملية الصياغة بكاملها. وأقر المقرر الخاص بضرورة عدم التخلي عن التمييز بين القواعد الأولية والقواعد الثانوية حتى وإن كان تطبيق قواعد ثانوية كثيرة سيتأثر بالقواعد الأولية، وينبغي توضيح ذلك عند الاقتضاء، خاصة في التعليق.

(ج) الطابع الانعكاسي لقواعد مسؤولية الدول

٦١- لقي وصف قواعد مسؤولية الدول في الفقرة ٧ من التقرير بأنها قواعد انعكاسية التأييد. ولكن أشير أيضاً إلى أنه إذا كان المراد هو أن تنطبق الظروف النافية لعدم المشروعية المبينة في الباب الأول على الالتزامات المبينة في الباب الثاني، فإنه سيلزم بيان ذلك بوضوح في المشروع. وقد رأى آخرون أن من الأفضل عدم تنظيم هذه المسألة وتركها للقانون الدولي العرفي. وسلمت اللجنة بالعلاقة بين الباب الأول والباب الثاني إلا أنه رئي أن من الأهمية بمكان تجنب الاستنتاجات المبتسرة التي تستند إلى مفهوم الانعكاسية. ولاحظ المقرر الخاص الشكوك المعرب عنها فيما يخص الصفة الانعكاسية فاقترح أن تكون هذه المسألة موضعاً لمزيد من البحث في لجنة الصياغة التي سيتعين عليها أن تقرر الاحتفاظ ببعض الأحكام أو حذفها.

(د) نطاق مشاريع المواد

٦٢- اقترح البعض توسيع نطاق مشاريع المواد لتشمل كافة حالات مسؤولية الدول، لا مسؤولية بعضها إزاء بعض فحسب لأنه سيتعين حتماً، عند وصف نتائج الأفعال غير المشروعة دولياً، مراعاة موقف كافة الجهات المضرورة بموجب القانون الدولي، سواء كانت دولاً أو منظمات غير حكومية أو كيانات أو أشخاصاً. وأعرب عن رأي مفاده أنه على الرغم من تغطية الصيغة الحالية للفقرة ١ من المادة ٣٦ لجميع الالتزامات الدولية فإنه يمكن ترك هذه المسألة للالتزام الأولي عندما يتعلق الأمر بكيانات أخرى واللجوء إلى إجراءات خلاف الإجراءات

---

(٢٥) انظر الحاشية ١٦ أعلاه.

المتعلقة بمسؤولية الدول كشروط الإبلاغ والمحافل القانونية المحلية. ومن ثم حظي الشرط الوقائي المقترح بالتأييد. وأشير أيضاً إلى أنه ليس من المفروض أن تقنن المواد قانون المسؤولية الدولية بكامله لأنه لم يبلغ درجة كافية من التطور لذلك. والهدف المنشود هو وضع أحكام عامة توفر أساساً لفروع جديدة في قانون المسؤولية الدولية، على أن تحدد التفاصيل والفوارق الدقيقة مستقبلاً مع تطور الممارسة في الميدان.

(هـ) اعتبارات عامة تتصل بالباب الثاني

'١' مستوى التفصيل والدقة المناسب

٦٣- نظراً لعدم معالجة الجوانب التقنية للجبر في الباب الثاني من المشروع رئي أن من الأهمية بمكان أن ترد في الفصل الثاني مواد أكثر دقة وتفصيلاً بشأن أشكال وطرائق الجبر، وعلى الأخص التعويض عن فوات الكسب ، وأساليب حساب المبلغ، والفوائد المحتملة. ولم تعالج هذه القضايا في المشروع وينبغي أن تعرف الدول متى يتعين عليها أن تدفع الفوائد كما أنها تحتاج إلى مبادئ توجيهية عامة لحساب هذه الفوائد. ومن جهة أخرى، أُعرب عن رأي مفاده أن المبادئ المتصلة بسبل الانتصاف - التعويض، والرد، وبُعد الصلة بين الفعل والضرر الناشئ عنه — هي مبادئ تحددها نظرياً وعملياً بالضرورة القواعد الأولية ويجب على اللجنة أن تحذر من وضع ما يبدو قواعد عامة في حين أنها في الواقع تسرد فقط سبل الانتصاف الاختيارية. وبعبارة أخرى، ينبغي لها أن تتجنب الإفراط في الإفاضة في هذا الموضوع. وأشير على اللجنة بإيجاد حل وسط بين النهجين المتعلقين بالقواعد المفصلة بشأن الجبر، آخذة في اعتبارها تضاؤل احتمال الامتثال للقواعد كلما زادت تفصيلاً، وضرورة إضفاء شيء من المرونة على القواعد المتعلقة بالجبر، لا سيما وأن حالات مسؤولية الدول حالات ستعالج عادة عن طريق المفاوضات وليس بواسطة محكمة أو هيئة قضائية دولية. وبيَّن المقرر الخاص أن موضوع الأحكام المفصَّلة موضوع عولج في الباب الثاني في إطار التعويض لأنه المكان المناسب لذلك. ونظراً للخلاف القائم بشأن هذه المسألة، فإنه سيلتمس توجيهاً من اللجنة بشأن مدى استصواب الدخول في تفاصيل مسألة تحديد مبلغ التعويض أو حساب الفائدة لأن هذه المسائل ذات طابع تقني وتختلف أهميتها باختلاف الموضوع. وقال إنه سيقترح مادة منفصلة بشأن الفائدة لاختلافها عن التعويض، لكنه يرى مؤقتاً أن من اللازم أن تكون المادتان معاً عامتين نسبياً. وسيتعين على اللجنة أن تحدد في الوقت المناسب درجة التفصيل التي تريدها.

'٢' العنوان

٦٤- اتفق البعض مع المقرر الخاص على أنه يلزم إعادة صياغة عنوان الباب الثاني، إلا أنهم رأوا أن العنوان الجديد المقترح غير مرضٍ تماماً من حيث التعبير عن محتوى المواد الواردة في هذا الباب وتمييزه عن الباب الثاني مكرراً. ومن بين العناوين المقترحة للباب الثاني ما يلي: "الجبر والالتزام بالوفاء" و"النتائج القانونية للمسؤولية الدولية" أو الإشارة إلى "الآثار القانونية" بدلاً من "النتائج". بيد أن العنوان البديل "النتائج القانونية للمسؤولية الدولية" وُصف بأنه غير مناسب لأن المسؤولية نتيجة قانونية مباشرة لفعل غير مشروع دولياً، وبذلك فإن هذا العنوان لا يحل مشكلة العلاقة بين الباب الثاني والباب الثاني مكرراً. وأقر المقرر الخاص بأن عنوان الباب الثاني يشمل بعض الجوانب التي ينبغي إدراجها في الباب الثاني مكرراً. وأعرب عن اغتباطه للاتفاق الظاهر على ضرورة التمييز بين النتائج الناجمة عن فعل غير مشروع والاحتجاج بهذه النتائج. وسيتعين في مرحلة لاحقة النظر فيما إذا كان ينبغي إدراج هذه الأحكام في بابين منفصلين أو في فصلين من باب واحد.

'٣' صياغة مشاريع المواد

٦٥- لقي اقتراح المقرر الخاص الداعي إلى إعادة صياغة مشاريع المواد من زاوية تحمُّل الدولة المسؤولية بدلاً من صياغتها من زاوية الدولة المضرورة التأييد لأن هذا النهج يتماشى مع الباب الأول ويُيسر حسم القضايا الصعبة في البابين الثاني والثاني مكرراً.

(و) هيكل مشاريع المواد

٦٦- لقي الهيكل الجديد الذي اقترحه المقرر الخاص في الفقرة ١٠ من تقريره الثالث تأييداً واسع النطاق.

٦٧- ورئي أنه يمكن تقسيم القواعد المتعلقة بعدة دول إلى قسمين: يمكن معالجة التزامات عدة دول جانية في الباب الثاني (النتائج القانونية لفعل الدولة غير المشروع دولياً) وحقوق عدة دول مضرورة في الباب الثاني مكرراً (إعمال مسؤولية الدول). ويمكن أيضاً إدراج كافة القواعد المتعلقة بعدة دول في فصل منفصل.

٦٨- ولقي اقتراح المقرر الخاص الداعي إلى إدراج باب ثان مكرراً ونقل الأحكام المتعلقة بالتدابير المضادة من الباب الثاني إلى الباب الثاني مكرراً التأييد لأن هذه التدابير تتصل بإعمال المسؤولية وليس بمضمون المسؤولية الدولية أو أشكالها. وأُشير إلى أن الباب الثاني مكرراً كان سيتضمن، حسب تصميم المقرر الخاص آغو الأصلي له، مواد بشأن الحماية الدبلوماسية، إلا أنه لا يمكن القيام بذلك الآن بما أن الحماية الدبلوماسية تُعالج حالياً كموضوع منفصل. غير أنه تم حث المقرر الخاص على إدراج شرط "عدم الإخلال" المتعلق بالحماية الدبلوماسية في الفصل الأول من الباب الثاني مكرراً. ومن جهة أخرى، رئي أن من اللازم القيام، بعد بحث المواد الموضوعية، بإعادة النظر في مدى استصواب وضع باب ثان وباب ثان مكرراً.

٦٩- ولقي اقتراح المقرر الخاص الداعي إلى ترك الباب الثالث جانباً في الوقت الراهن التأييد. وذُكر أن الصلة بين شكل مشاريع المواد والتسوية السلمية للنزاعات مبينة بوضوح في الفقرة ٦ من التقرير. ورئي أنه ليس هناك ما هو أكثر ضرراً من توقف القواعد الموضوعية المتعلقة بمسؤولية الدول على قبول الدول غير المؤكد على الإطلاق لإجراءات تسوية النزاعات الإلزامية كما هو الحال بالنسبة للتدابير المضادة في النص المعتمد في القراءة الأولى. ومن جهة أخرى، أُعرب عن رأى مفاده أن الشكل الوحيد الذي يمكن أن يتخذه النص هو شكل اتفاقية دولية تدعو بوضوح إلى نظام عام وشامل لتسوية أية نزاعات قد تنشأ عن تأويل أو تطبيق المشروع ككل. غير أنه إذا وجدت صعوبة في تطبيق هذا النظام فإنه سيتعين الرجوع إلى فكرة النص على إجراءات لتسوية النزاعات، على الأقل النزاعات التي تستتبع تدابير مضادة.

٧٠- وتم أيضاً تأييد اقتراح المقرر الخاص الداعي إلى إدراج باب رابع يتناول الأحكام العامة. وقد أصاب المقرر الخاص عندما اقترح إدراج باب عام يتضمن شروط "عدم الإخلال" المشتركة وأية تعاريف غير تعاريف المسؤولية، وكافة الأحكام المتعلقة بأكثر من باب من المشروع. غير أنه أُعرب أيضاً عن رأي مفاده أن مضمون الباب الرابع الجديد يحتاج إلى تحليل أكثر تفصيلاً.

٣- الملاحظات الختامية للمقرر الخاص بشأن مناقشة القضايا العامة

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

٧٢- ولاحظ أن هناك اتفاقاً عاماً على استراتيجية صياغة الباب الثاني أو على الأقل النتائج المنصوص عليها فيه، من حيث التزامات الدولة المسؤولة، وعلى ضرورة معالجة هذه الالتزامات والاحتجاج بها من جانب دول أخرى في أبواب مختلفة من المشروع، أو على الأقل في فصول مختلفة من الباب الواحد. وتبيّن أيضاً أنه سيتم الإبقاء على الأحكام القائمة من حيث الجوهر حتى في حالة إعادة ترتيبها، مع استكمالها ببعض العناصر، مثل مادة بشأن الفائدة التي اقترحها المقرر الخاص السابق، السيد أرانجيو - رويس، في تقرير الثاني[٢٦].

٧٣- وفيما يخص إمكانية احتجاج كيانات أخرى غير الدول بمسؤولية دولة ما، أكد أن مفهوم المسؤولية المفتوح المنصوص عليه في الباب الأول يسمح بذلك. ومن الواضح أن مسؤولية الدولة تجاه كيانات أخرى غير الدول تدخل في نطاق مسؤولية الدول. ولا يعني ذلك أنه يجب على اللجنة أن تعالج هذه المسائل: فهناك أسباب عديدة لا علاقة لها بموضوع مسؤولية الدول لعدم قيامها بذلك، وإن كان عليها أن تبيّن أنها لا تقوم بذلك من أجل توضيح الفرق بين مضمون الباب الأول ومضمون الأبواب المتبقية. وهذا هو الهدف من الشرط الوقائي الوارد في الفقرة ٣ من المادة ٤٠ مكرراً المقترحة. وليس من المستصوب تجاوز النطاق المقترح حالياً.

٤- عرض المقرر الخاص للباب الثاني: النتائج القانونية لفعل الدولة غير المشروع دولياً

الفصل الأول - المبادئ العامة

(أ) الحكم الاستهلالي بشأن مضمون المسؤولية الدولية (المادة ٣٦)

٧٤- أشار المقرر الخاص إلى عدم وجود حكومة تشكك في الحاجة إلى الحكم الاستهلالي بشأن المسؤولية الدولية للدول الوارد في الفقرة ١ من المادة ٣٦[٢٧].

---

(٢٦) حولية ١٩٨٩، المجلد الثاني (الجزء الأول)، ص ٧٧-٨٩ و١٦٣، الوثيقة A/CN.4/425 وAdd.1.

(٢٧) فيما يلي نص المادة ٣٦ الذي اقترحه المقرر الخاص:

"المادة ٣٦ - مضمون المسؤولية الدولية

"ترتب المسؤولية الدولية للدولة التي تنشأ، طبقاً لأحكام الباب الأول، عن فعل غير مشروع دولياً النتائج القانونية المبينة في هذا الباب."

وللاطلاع على تحليل المقرر الخاص لهذه المادة، انظر الفقرتين ١٧ و١٨ من تقريره الثالث.

(ب) المبدأ العام المتعلق بالكف (المادة ٣٦ مكرراً)

٧٥- وجَّه المقرر الخاص الانتباه إلى مسألتين تتصلان بالمبدأ العام المتعلق بالكف الذي عولج في الفقرة ٢ من المادة ٣٦ والمادة ٤١. أولاً، يُعتبر الالتزام بالكف نتيجة لانتهاك التزام أولي وينتفي بانتفاء الالتزام الأولي. فعلى سبيل المثال، لن تظهر مشكلة الكف إذا تم الاحتجاج بانتهاك مادي لمعاهدة ثنائية من أجل إنهاء هذه المعاهدة. وينبغي توضيح هذه النقطة الهامة في شرط وقائي. ثانياً، على الرغم من عدم انتقاد الدول لمبدأ الكف (المادة ٤١) أكد بعض المشاركين في الصياغة أن الكف هو نتيجة للالتزام الأولي وليس نتيجة ثانوية للانتهاك ومن ثم ليس له مكان في المشروع. ويرى المقرر الخاص، كما بيّن في الفقرة ٥٠ من تقريره، أن من اللازم أن يعالج المشروع مفهوم الكف لأنه لا ينشأ إلا بعد الانتهاك ونتيجة له وهو مرتبط بنتائج ثانوية أخرى للانتهاك مثل التدابير المضادة؛ كما أنه يشكل الشغل الشاغل في معظم حالات مسؤولية الدول كما يتبين، مثلاً، من الإعلانات الرامية إلى وقف الفعل غير المشروع وإعادة العلاقة القانونية المتضررة بالانتهاك إلى نصابها.

٧٦- واقترح المقرر الخاص معالجة المبدأ العام المتعلق بالكف في مادة منقحة واحدة هي ٣٦ مكرراً[٢٨] تأخذ في الاعتبار كون مسألة الكف مسألة لا يمكن أن تظهر إلا إذا ظل الالتزام الأولي نافذاً، وصاغ الالتزام بالإشارة إلى مفهوم استمرار الفعل غير المشروع المحتفظ به في الباب الأول من المشروع. أما فيما يخص المكان المناسب لهذا المبدأ، فمن المنطقي إدراجه قبل الجبر إذ ستكون هناك حالات يوجه فيها انتباه الدولة المسؤولة عن انتهاك إلى ذلك الانتهاك فتكف فوراً عن هذا السلوك وينتهي الأمر عند هذا الحد.

(ج) تأكيدات وضمانات عدم التكرار (المادة ٣٦ مكرراً (تابع))

٧٧- وجّه المقرر الخاص الانتباه إلى أن النتائج المترتبة على فعل غير مشروع دولياً ذات شقين: النتائج المتصلة بالمستقبل وهي الكف عن الفعل والتأكيدات والضمانات بعدم التكرار، بافتراض أن الالتزام مستمر، والنتائج المتصلة بالماضي، أي إصلاح الضرر الذي سببه الانتهاك. وهذا النهج المتسق لمعالجة المسألة يوحي بأن من اللازم معالجة التأكيدات والضمانات مع الكف في مادة واحدة بوصفهما شرطين لضمان إعادة العلاقة القانونية المتضررة بالانتهاك إلى نصابها: أولاً، وقف الانتهاك وثانيا، تقديم ضمانات بعدم تكراره، عند الاقتضاء. وأشار المقرر الخاص

---

(٢٨) فيما يلي نص المادة ٣٦ مكرراً الذي اقترحه المقرر الخاص:

"المادة ٣٦ مكرراً - الكف عن السلوك غير المشروع

"١- لا تمس النتائج القانونية لفعل غير مشروع دولياً، بموجب هذه المواد، باستمرار واجب وفاء الدولة المعنية بالالتزام الدولي.

"٢- يقع على عاتق الدولة التي ارتكبت فعلاً غير مشروع دولياً التزام بأن:

"(أ) تكف فوراً عن الفعل غير المشروع المستمر إذا كانت بصدد ارتكابه؛

"(ب) تقدم التأكيدات والضمانات الملائمة بعدم التكرار."

وللاطلاع على تحليل المقرر الخاص لهذه المادة، انظر الفقرات ٤٤-٥٢ من تقريره الثالث.

إلى أن التأكيدات والضمانات الكافية تختلف باختلاف الحالات ويمكن أن تشمل ترتيبات شديدة الصرامة أو وعوداً أو تعهدات فقط، وقال إنه لا يرى أي بديل للفظة "ملائمة" غير الدقيقة وإدراج عبارة "تقديم تأكيدات وضمانات ملائمة بعدم التكرار" لتوفير درجة المرونة اللازمة.

(د) المبدأ العام للجبر (المادة ٣٧ مكرراً والفقرتان ٣ و٤ من المادة ٤٢)

٧٨- وجّه المقرر الخاص الانتباه إلى مشكلتين في المشروع الحالي. أولاً، أن المبدأ العام للجبر قد جاء في مشروع المواد بأكمله بوصفه حقاً من حقوق الدولة المضرورة بينما جاء مفهوم الدولة المضرورة في منتصف التركيب المنطقي للموضوع بدلاً من إدراجه في البداية كما اقترحت فرنسا[٢٩]، أو في النهاية كما اقترح المقرر الخاص آغو[٣٠]. وبعبارة أخرى، انتقلت مشاريع المواد في منتصف الوثيقة من نصوص تتعلق بمسؤولية الدولة إلى نصوص تتعلق بالدولة المضرورة. وثانياً، أن النص على حقوق الدولة المضرورة قد يوحي بأنها الدولة الوحيدة المعنية ويعطي بالفعل طابعاً ثنائياً للعلاقات القانونية المتعددة الأطراف إذ ينص بشكل إنفرادي على حقوق دول بعينها، وهو ما لا يمكن قبوله فيما يخص المسؤولية إزاء عدة دول أو المجتمع الدولي ككل. واقترح المقرر الخاص معالجة هذه المشاكل بصياغة المبدأ العام للجبر في شكل التزام للدولة التي ترتكب فعلاً غير مشروع دولياً بجبر الضرر الناجم عن آثار هذا الفعل، بشكل مناسب، ومعالجة مسألة تحديد مَن يمكن له الاحتجاج بمسؤولية هذه الدولة وبأية طريقة في فرع لاحق من الباب الثاني أو الباب الثاني مكرراً.

٧٩- وفضلاً عن ذلك، وجه المقرر الخاص الانتباه إلى ثلاث مشاكل نشأت فيما يتعلق بإنفاذ المبدأ العام الخاص بالجبر الوارد بالفعل في صيغة الفقرة ١ من المادة ٤٢ بشأن حق الدولة المضرورة. وقال إنه، أولاً، يعتقد أن الدولة مسؤولة عن النتائج المباشرة أو القريبة المترتبة على سلوكها على الرغم من وجود أسباب متزامنة، ولا يؤيد التعليق على المادة ٤٢ في هذا الصدد. واقترح، تحقيقاً للغرض المنشود، استخدام صيغة مبسطة في مشروع المادة على أن يوضع في الاعتبار أن مشكلة الضرر البعيد أو غير المباشر لا يمكن حله إلا بتطبيق قواعد معينة على وقائع معينة، وأن طرق معالجة هذا المشكل يختلف باختلاف النظم القانونية. وثانياً، لاحظ المقرر الخاص أن الحكومات انتقدت الفقرة ٣ من المادة ٤٢ انتقاداً لاذعاً. وقال إن المبدأ الأساسي على النحو المبين في قضية *مصنع شورزوف*[٣١] هو أن تلتزم الدولة المسؤولة بجبر الضرر الناجم عن فعلها غير المشروع، وما دامت هذه الصيغة تتضمن إلى حد ما مفهوم العلاقة السببية المباشرة وغير البعيدة للغاية فليس ثمة ما يدعو إلى الخوف من أن يؤدي اشتراط الجبر إلى حرمان الدولة من أسباب عيشها الخاصة. وقد يتأثر شكل الجبر وتوقيته وطرائقه بوضع الدولة المسؤولة. وبالإضافة إلى ذلك، يمكن في الحالات القصوى، كما في قضية *التعويض الروسي*[٣٢]، أن تضطر الدولة إلى إرجاء التعويض حتى تصبح قادرة على تسديده. ولكن باستثناء المطالبة بتعويضات بعد انتهاء الحرب العالمية الأولى التي فشلت

---

(٢٩) انظر الحاشية ١٩ أعلاه.

(٣٠) التقرير الثاني (حولية ١٩٧٠، المجلد الثاني، ص ١٩٢، الوثيقة A/CN.4/233).

(٣١) *Factory at Chorzów, Jurisdiction, Judgment No. 8, 1927, P.C.I.J., Series A, No. 9.*

(٣٢) القرار الصادر في ١١ تشرين الثاني/نوفمبر ١٩١٢ (روسيا ضد تركيا) (UNRIAA, vol. XI (Sales No. 61.V.4), pp. 421 et seq.).

فشلاً ذريعاً لا توجد أي سابقة تبرر عدم منح ضمانات من هذا القبيل. لذا اقترح المقرر الخاص حذف الفقرة ٣ من المادة ٤٢، ومعالجة المشاكل المثارة في إطار أشكال التعويض المعينة في الفصل الثاني. ثالثاً، اقترح المقرر الخاص حذف الفقرة ٤ من المادة ٤٢ إذ سبق أن أشير إلى هذا المبدأ في المادة ٤. واقترح، بناء عليه، أن يدرج المبدأ العام للجبر المنصوص عليه في المادة ٣٧ مكرراً في الفصل الأول من الباب الثاني[٣٣].

(هـ) النتائج القانونية الأخرى بموجب القانون الدولي العرفي (المادة ٣٨)

٨٠- أعرب المقرر الخاص عن شكه في ضرورة الاحتفاظ بالمادة ٣٨[٣٤]، وذلك لسببين. أولاً، لأن مبدأ قاعدة التخصيص ينص على أن تحكم قواعد معينة من قانون المعاهدات أو من القانون الدولي العرفي النتائج في حالة وقوع انتهاك معين. ثانياً، لأن اللجنة لم تحدد نتائج عامة أخرى للانتهاك بموجب القانون الدولي خلاف ما ذكر في الباب الثاني. وتم تعيين نتيجتين للفعل غير المشروع في التعليق، ولكن لم يكن لأيهما علاقة بموضوع المسؤولية. وإذا استطاعت اللجنة أن تحدد بدقة نتائج أخرى في إطار مسؤولية الدولة، فسيتعين عليها حينئذ أن تحاول بيان ما هي هذه النتائج. والدافع الوحيد للإبقاء على المادة ٣٨ هو المبدأ القانوني العام القائل بأنه لا يجوز للجاني أن يستفيد من جريمته (*ex injuria ius non oritur*)، أي أنه لا يجوز للدولة التي ترتكب فعلاً غير مشروع دولياً أن تستند إلى هذا الفعل للتخلص من وضع معين. واستشهدت محكمة العدل الدولية بهذا المبدأ في قضية *مشروع غابتشيكوفو- ناغيماروس*[٣٥] لاستخلاص نتائج معينة تندرج في نطاق إنهاء المعاهدات أكثر مما تندرج في نطاق المسؤولية. ولكن ليس من المستبعد أن تنشأ التزامات قانونية في ظروف معينة بسبب الأثر المترتب على مبدأ عدم جواز استفادة الجاني من جريمته.

---

(٣٣) فيما يلي نص المادة ٣٧ مكرراً الذي اقترحه المقرر الخاص:

"المادة ٣٧ مكرراً - الجبر

"١- يقع على عاتق الدولة التي ارتكبت فعلاً غير مشروع دولياً التزام بالجبر الكامل للنتائج المترتبة على ذلك الفعل.

"٢- يزيل الجبر الكامل نتائج الفعل غير المشروع دولياً بالرد العيني، والتعويض والترضية، أو بإحداها، أو ببعضها، وفقاً لأحكام المواد التالية."

وللاطلاع على تحليل المقرر الخاص لهذه المادة، انظر الفقرات ٢٣ إلى ٤٣ من تقريره الثالث.

(٣٤) فيما يلي نص المادة ٣٨ الذي اقترحه المقرر الخاص:

"المادة ٣٨ - النتائج الأخرى للفعل غير المشروع دولياً

" تظل قواعد القانون الدولي الواجبة التطبيق، غير المنصوص عليها في أحكام هذا الباب، تحكم النتائج القانونية لفعل الدولة غير المشروع دولياً."

وللاطلاع على تحليل المقرر الخاص لهذه المادة، انظر الفقرات ٦٠ إلى ٦٥ من تقريره الثالث.

(٣٥) *Gabčíkovo-Nagymaros Project*. (*Hungary/Slovakia*), *Judgment, I.C.J. Reports 1997*, p.7.

٨١- وقال المقرر الخاص فيما يتعلق بمكان المادة ٣٨ إن من اللازم الإبقاء عليها في الباب الثاني لأنها تخص نتائج أخرى مترتبة على الانتهاك، على عكس الشروط الوقائية الواردة في المادتين ٣٧ و٣٩ التي يمكن إدراجها في باب رابع عام.

٥- ملخص المناقشة بشأن الباب الثاني

الفصل الأول - المبادئ العامة

(أ) الحكم الاستهلالي بشأن مضمون المسؤولية الدولية (المادة ٣٦)

٨٢- حظيت الصيغة الجديدة المقترحة للمادة ٣٦ بتأييد كبير وقيل إنها تشير بصورة صحيحة إلى المسؤولية الدولية التي تستتبع نتائج قانونية. ولكن تم أيضاً الإعراب عن رأي مفاده أن نص المادة ٣٦ يثير نفس المشكل الذي أثاره عنوان الباب الثاني حيث تم تناول نتائج الفعل غير المشروع دولياً في الباب الثاني مكرراً أيضاً. كذلك أثار عنوان المادة ٣٦ شيئاً من عدم الرضا لأنه، حسبما قيل، لا يعكس مضمون الحكم في حد ذاته. واقترح أيضاً الاستعاضة في النص الفرنسي عن عبارة *est engagée par un fait* بعبارة *est engagée à raison d'un fait* لأن مسؤولية الدولة لا يمكن أن تنشأ عن الفعل في حد ذاته.

(ب) المبدأ العام المتعلق بالكف (المادة ٣٦ مكرراً)

٨٣- حظيت المادة ٣٦ مكرراً التي اقترحها المقرر الخاص بالتأييد، ولا سيما للسبب المبين في الفقرة ٥٠ من تقريره. وتم أيضاً تأييد فكرة إدراج حكم واحد يجمع بين مفهوم الكف ومفهوم تأكيدات وضمانات عدم التكرار المترابطين. غير أنه تم الإعراب كذلك عن رأي مفاده أن هذه المفاهيم الثلاثة مختلفة على الرغم من تشابه بعض جوانبها، وينبغي بالتالي تناولها في مواد مستقلة.

٨٤- واقترح أن يصاغ عنوان المادة الجديدة ٣٦ مكرراً كالآتي: "الكف وعدم التكرار"، لأن مفهوم الكف ومفهوم تأكيدات أو ضمانات عدم التكرار مفهومان مختلفان. كذلك اعتبر عنوان المادة ٣٦ مكرراً غير مرض لأنه لا يشير إلى استمرار سريان الالتزام المنتهك.

٨٥- وفيما يتعلق بالفقرة ١، رئي أن من المهم أن يعاد تأكيد استمرار سريان الالتزام الدولي الرئيسي حتى بعد انتهاكه وأن على الدولة الطرف المعنية أن تفي بهذا الالتزام.

٨٦- وفيما يخص الفقرة ٢(أ) اقترح أن تركز هذه الفقرة على الصلة بالالتزامات الرئيسية بدلاً من التركيز على استمرار النتائج المترتبة على الفعل غير المشروع، طبقاً للمادة ٣٦ التي اقترحتها فرنسا[٣٦]. واقترح أيضاً تفادي الإشارة إلى "الكف عن فعل غير مشروع مستمر" في النص، ليس فقط لأن تحديد واستعمال مفهوم الفعل غير المشروع المستمر أمر صعب، بل وكذلك لأن واجب الكف ينطبق أيضاً في حالة وجود مجموعة من الأفعال

---

(٣٦) انظر الحاشية ١٩ أعلاه.

الوقتية. وأقر المقرر الخاص بأن هذا المفهوم لا يرتبط بمفهوم الفعل غير المشروع المستمر وحده حيث يمكن أن يصادف نوعاً من الانتهاكات الفردية التي لا تشكل التزاماً مستمراً ولكن سلسلة متواصلة من حوادث الانتهاك. ويتطلب هذا مع ذلك الكف وربما تأكيدات وضمانات عدم التكرار.

(ج) تأكيدات وضمانات عدم التكرار (المادة ٣٦ مكرراً (تابع))

٨٧- حظي تضمين مشروع المواد حكماً يتعلق بواجب توفير تأكيدات وضمانات عدم التكرار بالتأييد لوجود حالات يشكل فيها التكرار خطراً حقيقياً ولا يمكن السماح للبلدان بأن تكتفي بالاعتذار في كل مرة. واعترف بأن توفير تأكيدات وضمانات ملائمة بعدم التكرار لن يكون ممكناً في جميع الحالات ولكن رئي أنه لا بد من النص عليها. وعلى سبيل المثال، سيكون ضمان عدم التكرار ضرورياً لطمأنة ضحية الانتهاك، لا سيما إذا تم باستخدام القوة. وسيشكل تقديم هذا الضمان، من وجهة نظر قانونية، تعهداً جديداً يضاف إلى التعهد الأصلي الذي تم انتهاكه. وأشير إلى أن هذا الضمان يمكن أن يتخذ أشكالاً شتى كتصريح أمام المحكمة قد يدرج أو لا يدرج في حكم المحكمة، أو تصريح دبلوماسي لا يدلى به أثناء الإجراءات القضائية بالضرورة. ورئي أن التقرير يوفر أساساً معقولاً في إطار ممارسة الدولة لإدراج تأكيدات وضمانات عدم التكرار في المادة ٣٦ مكرراً. ووجه الانتباه أيضاً إلى بعض التدابير الواردة في معاهدات السلام المبرمة بعد الحرب العالمية الثانية وإلى القرار الأخير الذي اتخذته هيئة منظمة التجارة العالمية بشأن المادة ٣٠١ من قانون التجارة الذي أصدرته الولايات المتحدة في عام ١٩٧٤[(٣٧)].

٨٨- وشكك البعض في ضرورة الاحتفاظ بحكم بشأن تأكيدات وضمانات عدم التكرار الملائمة. واعترف بأن الحكومات توفر في أغلب الأحيان هذا النوع من التأكيدات في الممارسات الدبلوماسية اليومية، ولكن رئي أن إمكانية اعتبار هذا النوع من التصريحات المدلى بها كتعهد سياسي أو معنوي نتيجةً قانونيةً للمسؤولية أمر مشكوك فيه. وعليه، أكد أن هذا الحكم لا يكتسي أي أهمية قانونية ويمكن حذفه. كذلك رأى بعض الأعضاء أنه لا يوجد في ممارسة الدول ما يؤيد كثيراً تجسيد هذه الفكرة في نص قانوني محدد. ولوحظ أنه لا توجد أمثلة على حالات منحت فيها المحاكم تأكيدات وضمانات عدم التكرار. وشكك في الأهمية الحقيقية لتأكيدات وضمانات عدم التكرار في ممارسة الدول الحالية لأن هذه التأكيدات والضمانات موروثة مباشرة، على ما يبدو، عن دبلوماسية القرن التاسع عشر.

٨٩- وقال المقرر الخاص إن هناك حالات طلبت فيها تأكيدات وضمانات ثابتة بالإكراه ونفذت بالإكراه أيضاً في القرن التاسع عشر. ولكن توجد أيضاً أمثلة حديثة على توفير تأكيدات وضمانات في شكل تصريح أمام المحكمة وعلى المطالبة بها بدون إكراه. وبالإضافة إلى ذلك، كثيراً ما كانت التأكيدات والضمانات تمنح في إطار ممارسة الدول من طرف الدولة المرسلة إلى الدولة المتلقية بخصوص أمن المباني الدبلوماسية، مثلاً، وذلك بإقرار منتقدي هذا المفهوم أنفسهم.

---

(٣٧) انظر WTO, report of the Panel on *United States-Sections 301-310 of the Trade Act of 1974* (document WT/DS152/R of 22 December 1999)؛ مستنسخة في ILM, vol. 39 (March 2000), p. 452.

٩٠- وأعرب عن رأي مفاده أنه في حال وجود قانون محلي يجبر هيئات الدولة على القيام بفعل يتنافى مع القانون الدولي، فإن تطبيق ذاك القانون، وليس القانون في حد ذاته، هو الذي يعتبر انتهاكاً للقانون الدولي. ويمكن أن تشكل تأكيدات وضمانات عدم التكرار وسيلة لإرغام الدولة على جعل سلوكها متماشياً مع أحكام القانون الدولي، وذلك، مثلاً، بإلغاء القانون المعني أو تعديله. ولكن لوحظ أيضاً أن اعتماد قانون أمر يمكن أن يستتبع مسؤولية الدولة، كما في حال قانون يجيز عملية إبادة جماعية، أو قانون يجيز للشرطة صراحة ممارسة التعذيب. كذلك تم الإعراب عن رأي مفاده أن تأكيدات وضمانات عدم التكرار ضرورية في الحالات التي تفضي فيها تشريعات الدولة وتطبيق هذه التشريعات إلى انتهاكات جسيمة ومتكررة حتى وإن لم تكن مستمرة. ولاحظ المقرر الخاص أن هذا الموضوع حساس للغاية لأنه يخص الصلة القائمة بين القانون الدولي والقانون المحلي. ومجرد وجود أحكام في القانون المحلي يحتمل أن تؤدي في ظروف معينة إلى انتهاك أحكام القانون الدولي لا يعتبر، بصفة عامة، انتهاكاً في حد ذاته للقانون الدولي طالما أن من الممكن، في جملة أمور، تطبيق النص المعني بطريقة تتمشى والقانون الدولي.

٩١- وفيما يتعلق بصيغة الفقرة ٢(ب) أشير إلى أن ملاءمة تأكيدات وضمانات عدم التكرار وإمكانية تطبيقها يختلفان إلى حد كبير باختلاف الظروف ومن ثم يجب صياغة هذا الحكم بعبارات مرنة وعامة للغاية. وتم أيضاً تأييد فكرة الاعتراف بمجال التطبيق المحدود لهذا الحكم بالاستعاضة عن عبارة "عند الاقتضاء" بعبارة "لو تطلبت الظروف ذلك" طبقاً لما اقترحته الجمهورية التشيكية في اللجنة السادسة. كذلك اقترح أن تعتمد تأكيدات وضمانات عدم التكرار على مؤشرين: خطورة الانتهاك واحتمال تكراره. وأيد المقرر الخاص الرأي القائل إنه سيكون من المفيد توضيح مفهوم تأكيدات وضمانات عدم التكرار والإشارة في التعليق إلى مسألة خطورة الانتهاك ومدى احتمال تكراره.

(د) المبدأ العام للجبر (المادة ٣٧ مكرراً والفقرتان ٣ و٤ من المادة ٤٢)

٩٢- حظيت المادة ٣٧ مكرراً التي اقترحها المقرر الخاص بالتأييد.

٩٣- وأشير إلى وجود صلة بين مسألة الجبر والقصد من وراء الفعل غير المشروع، إذ لا يمكن أن تحمل الدولة المنتهكة نفس المسؤولية عن فعل غير مشروع متعمد وعن فعل غير مشروع ناجم عن مجرد إهمال. وتم تأييد فكرة أخذ عنصر القصد في الاعتبار في المادة ٣٧ مكرراً.

٩٤- وفيما يخص الفقرة ١، أعرب عن رأي مفاده أنه ليس من المنطقي أن يتطرق الباب الثاني إلى نتائج الفعل غير المشروع دولياً لأن نتيجة الفعل غير المشروع دولياً هي المسؤولية بعينها. ويعالج الباب الثاني النتائج النابعة من المسؤولية. واقترح إعادة صياغة هذه الفقرة على هذه الشاكلة "يقع على عاتق الدولة المسؤولة عن فعل غير مشروع دولياً التزام بالجبر الكامل للنتائج المترتبة على ذلك الفعل". واقترح، أيضاً، أن يكون نص هذه الفقرة كما يلي: "تكون الدولة المسؤولة دولياً ملزمة بتقديم جبر كامل بصدد نتائج الفعل غير المشروع دولياً الذي ارتكبته".

٩٥- وتم الإعراب عن رأي مفاده أن إدراج عبارة "الجبر الكامل" في الفقرة ١ مثير للجدل للأسباب التالية: ليس الهدف المنشود هو الجبر الكامل وإنما توفير أكبر قدر ممكن من التعويض لتدارك نتائج الفعل غير المشروع؛ والجبر الكامل ليس ممكناً إلا في حالة العقود التجارية المباشرة حيث يمكن تقدير مقدار الأضرار؛ وظروف القضية وعجز الطرف المضرور عن اتخاذ التدابير اللازمة لتخفيف أثر الأضرار هي عوامل يمكن أن تعدل شرط الجبر

باستمرار كما يتبين من قضية *زافيرو*[٣٨]؛ ويجب أن تؤخذ قدرة الدولة المسؤولة على الدفع في الاعتبار ولا يجب إفقار الدولة. ورداً على الرأي القائل إن عدم تخفيف الآثار يؤدي منطقياً إلى انخفاض التعويضات، أعرب البعض عن رأي مفاده أن تخفيف الآثار يؤدي في الواقع إلى الحد من الضرر الذي يدفع التعويض عنه. وقيل، بالإضافة إلى ذلك، إن صعوبة تحديد حجم التعويضات في حالة معينة لا تعني أن القواعد غير صالحة. كذلك رئي أن من غير المستصوب التخلي عن مفهوم الجبر الكامل ما دامت الحكومات لم تنتقده، وينبغي للجنة أن تركز على الضرر الذي يلحق بدولة ما نتيجة عمل غير مشروع ترتكبه دولة أخرى أكثر من تركيزها على وضع الدولة التي ارتكبت الفعل غير المشروع.

٩٦- وفُسِّرَت عبارة "المترتبة على ذلك الفعل" الواردة في الفقرة ١ من المادة ٣٧ مكرراً بأنها محاولة لإقامة علاقة سببية بين الفعل والضرر أو الأذى دون ذكر كلمة الضرر أو الأذى فعلاً. ولكن اعتبرت عبارة "المترتبة على" غامضة نوعاً ما وفضلت عليها عبارة "الجبر الكامل لنتائج هذا الفعل غير المشروع".

٩٧- وأُعرب عن رأي مفاده أن واجب الجبر لا يشمل النتائج غير المباشرة أو البعيدة للانتهاك لأنها تختلف عن النتائج الناجمة عنه مباشرة أو فوراً. وبالإضافة إلى ذلك، قيل إن من اللازم تطبيق الشرط المألوف الذي يقضي بأن تكون هناك علاقة سببية كافية بين السلوك والضرر على التعويض وعلى مبدأ الجبر أيضاً. ورئي أيضاً أنه لا ينبغي أن تؤدي جميع النتائج المترتبة على انتهاك ما إلى الجبر الكامل، بل ينبغي أن يقتصر تقديم الجبر الكامل على النتائج المباشرة أو الفورية للانتهاك. وفيما يتعلق بطبيعة الضرر المباشرة، قيل إنه يجب أن تكون سلسلة العلاقات السببية أو "الانتقالية" مباشرة ومستمرة في حين أن السبب قد لا يكون فورياً. وأُشير إلى أن اللجنة ستضطر عاجلاً أم آجلاً إلى إجراء دراسة عامة لعلاقة السببية. ولاحظ المقرر الخاص أن تطبيق مفهوم "الضرر البعيد" يعتمد بصفة خاصة على الإطار القانوني المعني وعلى الوقائع نفسها. ولاحظ أيضاً وجود اتفاق في الآراء بشأن ضرورة التفكير في موضوع الطابع المباشر أو الفوري في إطار المادة ٣٧ مكرراً.

٩٨- وفيما يتعلق بالفقرة ٢، اختلفت الآراء حول وجوب أو عدم وجوب تعيين أولوية من حيث أشكال الجبر المبينة فيها. وأعرب بعض الأعضاء عن قلقهم لأن المشروع أولى الرد العيني نفس الأهمية التي أوليت لأشكال الجبر الأخرى، أي التعويض والترضية. ووجه الانتباه إلى قضية *مصنع شورزوف*[٣٩] التي منحت فيها الأولوية للرد كأفضل وسيلة للجبر لأنه يعيد الوضع، قدر الإمكان، إلى ما كان عليه قبل وقوع الانتهاك. ومن جهة أخرى، رئي أن الرد لا يمثل نتيجة عامة لفعل غير مشروع، بل سبيل انتصاف اختيارياً يتوقف تطبيقه على القواعد الأولية، أي الإطار القانوني الدقيق الذي يحدد أياً من التعويض أو الرد هو سبيل الانتصاف الملائم. ولاحظ المقرر الخاص أن المادة ٣٧ مكرراً حيادية فيما يخص الخيار بين الرد والتعويض في حين أن المادة ٤٣ بصيغتها الحالية تقر الرد كسبيل رئيسي للانتصاف. وقال إنه سيعود إلى هذه المسألة عند التطرق إلى المادة ٤٣.

---

(٣٨) *D. Earnshaw and Others* (*Great Britain*) v. *United States* (UNRIAA, vol. VI (Sales No. 1955.V.3), p. 160).

(٣٩) *Factory at Chorzów, Merits, Judgment No. 13,1928, P.C.I.J., Series A, No. 17*, at p. 47.

٩٩- وفيما يتعلق بالفقرة ٢، أُعرب عن القلق لأن الجبر الكامل قد يزيل النتائج القانونية للفعل غير المشروع دولياً ولكن نتائجه المادية أو الفعلية قد لا تزول لأن الجبر لا يهدف إلى إزالة نتائج الفعل في كل حالة، بل الهدف منه في بعض الأحيان هو التعويض عنها. واقترح، بناء عليه، تعديل عبارة "يزيل ... نتائج". غير أن الاقتراح الداعي إلى الاستعاضة عن كلمة "يزيل" بكلمة أخرى لم يعتبر مرضياً لأن الأمر يتعلق بإزالة نتائج الفعل غير المشروع لا الفعل في حد ذاته الذي لا يمكن بالتأكيد إزالته ولأن الصيغة الجديدة لن تؤدي المعنى المقصود أصلاً.

١٠٠- واختلفت الآراء حول ما إذا كان ينبغي الاحتفاظ بالفقرة ٣ من المادة ٤٢، التي تنص على ألا يؤدي جبر الضرر بأي حال من الأحوال إلى حرمان سكان إحدى الدول من وسائل عيشهم الخاصة، وذلك فيما يخص الجبر في المادة ٣٧ مكرراً. وأيد بعض الأعضاء الاحتفاظ بهذا الحكم لأنه يكتسي أهمية حاسمة بالنسبة للبلدان النامية. ولوحظ أن المادة ٣٧ مكرراً لا تشمل الحكم الوارد في الفقرة ٣ من المادة ٤٢ الذي اعترضت عليه الحكومات لأن الدول قد تسئ استعماله للتهرب من التزاماتها القانونية وتقويض مبدأ الجبر الكامل. ورئي في الوقت ذاته أن لهذا الشرط شرعيته في القانون الدولي، ووجه الانتباه، في هذا الصدد، إلى تأثير تعويضات الحرب التي طولبت بها ألمانيا بعد الحرب العالمية الأولى بموجب معاهدة السلام مع اليابان. كذلك وجه الانتباه إلى التشريعات الوطنية الخاصة بتدابير التقييد التي تستثني من الحجز المواد الضرورية للعيش. وأُشير إلى إمكانية حل هذه المسألة باللجوء إلى الحالات التي تنفي عدم مشروعية الفعل على النحو المقترح في الفقرة ٤١ من التقرير. ولوحظ أيضاً أن معاهدة الدولة بشأن استعادة النمسا لكيانها كدولة مستقلة وديمقراطية تتضمن حكماً مماثلاً بشأن حماية سبل البقاء. وطرح سؤال لمعرفة ما إذا كان من الممكن أن تشمل المادة ٣٣ المتصلة بحالات الضرورة القضية المشار إليها أعلاه بخصوص اليابان، ولكن وصفت المادة ٣٣ بأنها غير كافية لأنها تتناول مسألة نفي عدم المشروعية في حين أن الفقرة ٣ من المادة ٤٢ لا تتناول عدم المشروعية وإنما الجانب الإنساني المتصل بعملية شطب الديون وإعادة السلام بعد النزاع. وذكر أن هذا الشرط لا ينطبق على الجبر الكامل ولكن قد ينطبق على التعويض. واقترح أيضاً إعادة النظر في المسألة عند النظر في التدابير المضادة.

١٠١- ولا يعتقد المقرر الخاص أن حالة الضرورة أو الشدة، التي تعتبر مبرراً لتأجيل دفع التعويض أكثر مما تعتبر مبرراً لإبطال الالتزامات، تشمل هذا الحكم. وما حصل في معاهدة السلام مع اليابان هو أن القوات المتحالفة قد قررت، لجملة أسباب منها إدراك حدوث أخطاء فظيعة في نهاية الحرب العالمية الأولى، عدم الإصرار على جبر الأضرار على الإطلاق. ولقد كان هذا ضرباً من السخاء سُدد منذ ذلك الوقت ألف مرة. إلا أنه يدل أيضاً على عدم جدوى الإصرار على جبر الأضرار إذا كان الجبر سيفقر الدولة التي يجب عليها جبر الأضرار. وأثارت هذه الحالات القصوى مشكلاً لم يعالج في إطار الظروف النافية لعدم المشروعية. أما المشكل الذي تواجهه اللجنة فهو أن صيغة الفقرة ٣ من المادة ٤٢ التي استمدت من معاهدات حقوق الإنسان وضعت للإعراب عن هذا القلق في الحالات القصوى. ومن جهة أخرى، انتقد عدد من الحكومات من أنحاء مختلفة في العالم هذه الصيغة لأنه يمكن أن يساء استخدامها. وأقرت اللجنة، ولا سيما في سياق التدابير المضادة، بل وحتى في سياق مقدار التعويض لجبر الأضرار، أن مجرد اشتراط الصلة المباشرة يمكن أن يشمل جميع هذه المشاكل. وسيتعين على لجنة الصياغة أن تنظر فيما إذا كان هناك سبيل لإبداء هذا الشاغل في النص. كذلك أقر المقرر الخاص بأنه ينبغي للجنة أن تعيد النظر في الحدود المشار إليها في الفقرة ٣ من المادة ٤٢ عند دراسة التدابير المضادة.

١٠٢- وفيما يتعلق بالفقرة ٤ من المادة ٤٢، اعتبر الحكم الوارد فيها زائداً لأنه ورد في الفقرة ١ من المادة ٤. ورئي من جهة أخرى أن المادة ٤ تشمل الحالات المشار إليها في الفقرة ٤ من المادة ٤٢، ومن ثم يستصوب الاحتفاظ بالحكم الأخير أو توسيع نطاق المادة ٤.

(هـ) النتائج القانونية الأخرى بموجب القانون الدولي العرفي (المادة ٣٨)

١٠٣- رأى بعض الأعضاء أنه يجب الاحتفاظ بالمادة ٣٨. واقترح ألا يقصر نطاقها على قواعد القانون الدولي العرفي لأن القواعد المستمدة من مصادر أخرى يمكن أن تكون مناسبة أيضاً. ولكن أعضاء آخرين أعربوا عن مشاطرتهم المقرر الخاص رأيه أن المادة ٣٨ لا تضيف أي شيء هام ويمكن بالتالي حذفها.

١٠٤- وقدم عدد من الاقتراحات بشأن هذا الحكم. واقترح تحسين العنوان بالاستعاضة عن عبارة *conséquences diverses* (النتائج المختلفة) بعبارة *autres conséquences* (نتائج أخرى) لأن عبارة "نتائج أخرى" تشمل أيضاً النتائج المشار إليها سابقاً. واقترح أيضاً إعادة صياغة هذا الحكم باستخدام عبارات إيجابية تشير، على سبيل المثال، إلى بعض النتائج القانونية التي لم يتم تناولها، عوضاً عن محاولة تغطية كافة النتائج المنصوص عليها في القانون العرفي، وإدراج شرط وقائي يغطي كل ما يكون قد أغفل. وقدمت بالإضافة إلى ذلك اقتراحات بأن يصاغ هذا الشرط الوقائي على شاكلة المادة ٧٣ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩ أو أن يشار إلى هذه المادة في التعليق. واقترح أيضاً الإشارة في الباب الرابع أو في الباب الذي يتم فيه تناول قواعد القانون المتصلة تحديداً بالنتائج المترتبة على الفعل غير المشروع (قاعدة التخصيص) إلى النتائج التي لا يشملها قانون مسؤولية الدولة، كالحق في إنهاء المعاهدة التي انتهكت جوهرياً، أو حال الدولة التي تحتل أرضاً بالقوة ولا تتمتع بالامتيازات المترتبة على ملكية الأرض. واقترح، فضلاً عن ذلك، دمج مضمون المادتين ٣٧ (قاعدة التخصيص) و٣٨ في مادة واحدة.

١٠٥- وتساءل بعض الأعضاء عن مدى استصواب إدراج المادة ٣٨ في الباب الثاني الذي يحد من نطاق سريانها. وقدم عدد من الاقتراحات بشأن هذه النقطة أيضاً منها: الإشارة في المادة ٣٨ إلى البابين الأول والثاني؛ أو إدراج المادة في الباب المتعلق بالأحكام العامة لبيان سريانها على مشروع المواد بكامله؛ أو إدراجها في الديباجة كما هو الحال في الاتفاقيات الأخرى. واختلفت الآراء حول الاقتراح الداعي إلى إدراج المادة في الديباجة، وأعرب عن مخاوف من أن يتخذ مشروع المواد شكلاً غير شكل الاتفاقية فيثير هذا الحكم تساؤلات بشأن المواد الأخرى.

١٠٦- وقال المقرر الخاص إنه يوجد على ما يبدو تأييد عام للاحتفاظ بالمادة ٣٨ بشكل أو بآخر. وسيترك للجنة الصياغة أمر الاختيار بين إدراجها في الباب الثاني أو في الباب الرابع.

٦- الملاحظات الختامية للمقرر الخاص بشأن الفصل الأول

١٠٧- لاحظ المقرر الخاص، لدى تلخيص المناقشة بشأن المواد ٣٦، و٣٦ مكرراً، و٣٧ مكرراً، و٣٨، أن اللجنة أحرزت تقدماً لا بأس به فيما يخص مسائل عديدة،حتى وإن بقي عدد من المسائل التي لم يتم البت فيها والتي سيتخذ قرار نهائي بشأنها لدى النظر في جوانب أخرى من تقريره الثالث.

١٠٨- وانتقل إلى المواد المختلفة التي اقترحها، فلاحظ أن المناقشة التي جرت حول صيغة عنوان الباب الثاني وكذلك حول عناوين مختلف المواد كانت مفيدة. وعلى لجنة الصياغة الآن أن تنظر في جميع الاقتراحات المقدمة بشأن الشكل. ويوجد، على ما يبدو، اتفاق عام على إحالة المواد الأربع إلى لجنة الصياغة والاحتفاظ بها في أحد أبواب مشروع المواد. وفي هذا الصدد، قال إنه اقتنع بضرورة الاحتفاظ بالمادة ٣٨ إما في الباب الرابع وإما في الديباجة، وذلك حسب الاقتراحات التي ستقدمها لجنة الصياغة.

١٠٩- وبالمثل، يوجد اتفاق عام على تضمين المادتين ٣٦ مكرراً و٣٧ مكرراً بيانات عامة بخصوص مبدأ الكف ومبدأ الجبر على التوالي، ليكون الفصل الأول متوازناً. وقدمت تعليقات مفيدة حول الشكل، منها التأكيد، فيما يتعلق بالمادة ٣٦ مكرراً، على أن مسألة الكف، وبصفة خاصة مسألة تأكيدات وضمانات عدم التكرار، لا تطرح في إطار الفعل غير المشروع المستمر فحسب بل وكذلك في إطار مجموعة من الأفعال التي يخشى أن تستمر، حتى وإن كان يمكن التصدي لكل منها على حدة. ويجب على لجنة الصياغة أن تبت فيما إذا كانت الإشارة إلى الفعل غير المشروع المستمر في الفقرة ٢(أ) من المادة ٣٦ مكرراً ضرورية.

١١٠- وحيث أن الفقرة ٢(ب) تتعلق بتأكيدات وضمانات عدم التكرار، اقترح تعديل عنوان المادة "الكف" المعتمدة في القراءة الأولى. وتم الإعراب عن آراء مختلفة بشأن مسألة الاحتفاظ بهذه الفقرة الفرعية؛ ولكن اتضح من خلال المناقشة أن أغلبية أعضاء اللجنة يفضلون الإبقاء عليها. ويجب أن يوضع في الحسبان أنه لم تقترح أي حكومة حذف المادة ٤٦ بصيغتها المعتمدة بعد القراءة الأولى، ولكن قدمت اقتراحات بإدراجها في مكان آخر. وقال المقرر الخاص، رداً على تعليقات تفيد بأنه لا توجد على ما يبدو أمثلة على محاكم تأمر بمنح ضمانات عدم التكرار، إن هذه الأمثلة قليلة للغاية حقاً؛ ولكن، من ناحية أخرى، هذه الضمانات مألوفة في الممارسة الدبلوماسية. غير أنه لاحظ أن الحكم الصادر عن الأمين العام في قضية *رينبو واريور*[٤٠] يحتوي على عناصر يمكن اعتبارها داخلة في فئة تأكيدات وضمانات عدم التكرار. وكما ذكر سابقاً، يسري مشروع المواد في المقام الأول على العلاقات بين البلدان حتى وإن كانت المحاكم هي التي قد تضطر إلى تطبيق هذه المواد في نهاية المطاف عندما تعجز المساعي الدبلوماسية عن تسوية المشكل. وصحيح، بالتأكيد، أن الحكومات تمنح تأكيدات وضمانات عدم التكرار بعد انتهاك التزام في الكثير من الأحيان وليس فقط في حالة أفعال الانتهاكات المستمرة. ويمكن للجنة الصياغة أن تعيد صياغة نص الفقرة الفرعية، لتدرج فيها اقتراح الجمهورية التشيكية[٤١] المذكور في الفقرة ٥٦ من التقرير الثالث، مع الإشارة ربما إلى خطورة السلوك غير المشروع واحتمال تكراره، والاعتماد على المادة المقابلة المعتمدة في القراءة الأولى.

١١١- وأثارت المادة ٣٧ مكرراً عدة صعوبات، خاصة فيما يتعلق بعبارة "الجبر الكامل". وتم التساؤل عن مدى استصواب الاحتفاظ بهذه العبارة. وبما أنها وردت في النص الأصلي للمادة ولم تقدم الحكومات أي انتقاد يذكر بشأنها، فمن الأفضل الإبقاء عليها. على أنه ينبغي أن يوضع في الحسبان وجود مشكلة فيما يخص التوازن. ولدى مناقشة مسألة الاحتفاظ بالحكم، ركزت الملاحظات تركيزاً شبه كامل على شواغل الدولة المسؤولة ولكن يجب على اللجنة، كما ذكر سابقاً، أن تأخذ في الاعتبار أيضاً شواغل الدولة التي تتعرض لفعل غير مشروع دولياً. وتوجد حقاً حالات قصوى يمكن أن تؤدي فيها مطالبة الدولة المسؤولة بالجبر الكامل إلى إفقار هذه الدولة. وقد يحتاج بالتالي إلى تدابير وقائية لمعالجة تلك الحالة دون المساس بمبدأ الجبر الكامل. وفيما يتعلق بعبارة "يزيل ...

---

(٤٠) Case concerning the difference between New Zealand and France concerning the interpretation or application of two agreements concluded on 9 July 1986 between the two States and which related to the problems arising from the *Rainbow Warrior* Affair, decision of 30 April 1990 (UNRIAA, vol. XX (Sales No. E/F.93.V.3), p. 215).

(٤١) انظر الحاشية ١٩ أعلاه.

نتائج" الواردة في الفقرة ٢ من المادة ٣٧ مكرراً، بُيِّن، على حق، أن إزالة نتائج فعل غير مشروع دولياً بالكامل أمر مستحيل. وبالإضافة إلى ذلك، بيّنت محكمة العدل الدولي الدائمة في الحكم الذي أصدرته في قضية مصنع *شورزوف*[٤٢] أنه ينبغي أن يزيل الجبر "بقدر الإمكان" جميع نتائج الفعل غير المشروع دولياً. وسيلزم بالتالي أن تقرر لجنة الصياغة ما إذا كان ينبغي أن ترد هذه العبارة من أجل تحديد صفة "الجبر الكامل" أو أن تُعالج هذه المسألة في التعليق.

١١٢- وأجمعت الآراء على أن مفهوم الجبر ينطوي على فكرة علاقة السببية وأنه ينبغي بالتالي الإفصاح عن هذه الفكرة. وينبغي للجنة الصياغة، هنا أيضاً، أن تبت فيما إذا كانت الفقرة ١ من المادة ٣٧ مكرراً تعبر عن هذا المفهوم كما ينبغي.

١١٣- وأيدت أغلبية كبيرة الاحتفاظ بالمادة ٣٨، ولكن توجد بعض الاختلافات بشأن مكانها بالضبط في النص. وستنظر لجنة الصياغة فيما إذا كان ينبغي إدراجها في الباب الرابع المقترح.

٧- عرض المقرر الخاص لموضوع حق الدولة في الاحتجاج بمسؤولية دولة أخرى (المادة ٤٠ مكرراً)

١١٤- لاحظ المقرر الخاص أن المادة ٤٠ تكتنفها مشاكل من جوانب عديدة. ففي حال تعدد الدول المضرورة، لا تعترف هذه المادة بحق كل دولة من هذه الدول، التي قد تتأثر تأثراً مختلفاً للغاية، سواء مادياً أو من جوانب أخرى، نتيجة الانتهاك، في طلب الكف عن السلوك غير المشروع، وفي أن يميّز بين حقوقها المتصلة بالكف وحقوقها المتصلة بالجبر. ولقد ساعدت صياغة هذه المادة على تقديم أمثلة بدلاً من توضيح المفاهيم، مما أدى إلى التشوش والتداخل. وقد تناولت هذه المادة، ولا سيما من حيث الالتزامات المتعددة الأطراف، مجموعة كاملة من المفاهيم دون التمييز فيما بينها، على نحو ما ورد في الفقرتين الفرعيتين (هـ) و (و) من الفقرة ٢ وفي الفقرة ٣ على وجه التحديد، ودون بيان الترابط القائم بين هذه المفاهيم. وبيَّن أن الأحكام الواردة في الفقرة ٣ لا لزوم لها في سياق المادة ٤٠، لأنه في حال وقوع جريمة دولية، حسب تعريفها، ستكون قد استوفيت أحكام فقرات أخرى من المادة ٤٠. وأضاف أنه سيلزم في أحكام لاحقة تسوية جوانب المسألة التي تتناولها حالياً أحكام المواد ١٩ و٥١ إلى ٥٣.

١١٥- وعيّن المقرر الخاص نهجين يمكن اتباعهما في تناول المادة ٤٠: فإما وضع تعريف بسيط يشير في الواقع إلى القواعد الأساسية أو إلى التطبيق العام للقانون الدولي لتسوية المسائل المتصلة بتعيين هوية الأشخاص (هذه صيغة متطرفة نوعاً ما، ولكن يمكن الدفاع عنها للتمييز بين القواعد الأساسية والقواعد الثانوية)؛ وإما تحديد كيفية تطبيق المسؤولية في إطار الأضرار التي تلحق بعدة دول أو بالمجتمع الدولي ككل تحديداً أدق. واقترح المقرر الخاص اتباع النهج الأول في الالتزامات الثنائية الأطراف، وذلك بالاكتفاء بإدراج حكم واحد يفيد أنه، لأغراض مشروع المواد، تتضرر دولة ما من جراء فعل غير مشروع دولياً ترتكبه دولة أخرى إذا كان الالتزام الذي تم الإخلال به

---

(٤٢) انظر الحاشية ٣٩ أعلاه.

التزاماً تجاهها فردياً. وتكون الأحكام المفصلة إلى حد ما الواردة في الفقرات الفرعية (أ) و(ب) و(ج) و(د) من الفقرة ٢ من المادة ٤٠ لا لزوم لها، حيث إن القانون الدولي سيحدد متى تكون الالتزامات الثنائية قائمة. واقترح، على خلاف ذلك، حلاً أدق وأوضح بشأن الالتزامات المتعددة الأطراف، حيث الإشكال الحقيقي لا يكون في الالتزامات تجاه دول عديدة بقدر ما يكون في التزام واحد تجاه مجموعة من الدول أو جميع الدول أو المجتمع الدولي برمته.

١١٦- ولاحظ المقرر الخاص أنه ظهرت في الآونة الأخيرة فئات من الالتزامات الواجبة نوعاً ما تجاه مجموعة من الدول والتي لا ينجم عن انتهاكها مجرد نتائج ثنائية الأطراف، وهو يشير بذلك إلى جملة قضايا، منها قضية *شركة برشلونة للسكك الحديدية والإضاءة والكهرباء*[٤٣] (المشار إليها فيما يلي باسم "شركة برشلونة"). وبيّن أن هناك تخويلاً باعتماد ثلاث فئات متميزة من الالتزامات المتعددة الأطراف: الفئة الأولى، وهي فئة الالتزام الواحد الواجب تجاه المجتمع الدولي برمته، وهو الالتزام في مواجهة الكافة (*erga omnes*)؛ والفئة الثانية، وهي فئة الالتزامات الواجبة تجاه جميع الأطراف في نظام معين، وهي الالتزامات تجاه كافة الأطراف (*erga omnes partes*)؛ والفئة الثالثة هي فئة الالتزامات الواجبة تجاه بعض الدول أو دول عديدة، والتي يُعترف فيها، مع ذلك، بأن لدول معينة مصلحة قانونية. وشدد المقرر الخاص على ضرورة التمييز بين مختلف الدول المتأثرة بطرق مختلفة بانتهاك ما يحدث في إطار مسؤولية الدول على النحو الوارد في الفقرة ١٠٨ وما يليها من تقريره الثالث. كما استرعى المقرر الخاص الانتباه إلى مسألة ماهية الردود التي قد يُسمح لـ"الدول المضرورة" القيام بها: هذه المسألة عولجت في الجدول ٢ من الفقرة ١١٦ من تقريره.

١١٧- و فيما يتعلق بإعادة صياغة المادة ٤٠، ينبغي للجنة أن تعتمد على المادة ٦٠ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩ التي تميّز بين الحالات التي تتأثر فيها دولة طرف معينة تأثراً خاصاً من جراء الانتهاك والحالات التي يؤدي فيها الخرق المادي لـ "الالتزامات الكاملة" من قبل أحد الأطراف إلى إحداث تغيير جذري في موقف كل طرف من الأطراف فيما يتعلق بالأداء. وثمة جانب آخر في صيغة المادة ٤٠ يتعلق بالحالة التي يعترف فيها بأن لجميع الدول الأطراف في التزام مصلحة قانونية. ولم يجد المقرر الخاص ما يستدعي إدراج حكم صريح بذلك، ولا ما يستدعي أن يكون ذلك الحكم مقتصراً على المعاهدات المتعددة الأطراف، على نحو ما ورد في المادة ٤٠ بصيغتها المعتمدة في القراءة الأولى.

١١٨- واقترح المقرر الخاص المادة ٤٠ مكرراً[٤٤] وبين أنه من المنطقي أن يدرج هذا الحكم في جزء جديد يتعلق بمسألة الاحتجاج بالمسؤولية.

---

(٤٣) *Barcelona Traction, Light and Power Company Limited, Second Phase, Judgment, I.C.J. Reports, 1970*, p. 3.

(٤٤) فيما يلي نص المادة ٤٠ مكرراً الذي اقترحه المقرر الخاص:

"المادة ٤٠ مكرراً - حق دولة في الاحتجاج بمسؤولية دولة أخرى

٨- ملخص المناقشة بشأن حق الدولة في الاحتجاج بمسؤولية دولة أخرى (المادة ٤٠ مكرراً)

(أ) ملاحظات عامة

١١٩- اتفق الأعضاء بوجه عام على أن المادة ٤٠ بصيغتها المعتمدة في القراءة الأولى قاصرة في عدد من الجوانب، على نحو ما نوّه بذلك المقرر الخاص في الفقرة ٩٦ من تقريره وكما تبيّن في المناقشة التي جرت في اللجنة السادسة بشأن المادة المذكورة(٤٥).

١٢٠- ورحب العديد من الأعضاء باقتراح المقرر الخاص بشأن المادة ٤٠ مكرراً بوصفه ينطوي على تحسن كبير من جوانب عدة، من بينها: التمييز بين مختلف أنواع الالتزامات بغرض تعيين الدولة المضرورة والاعتراف بوجود عدد أكبر من الالتزامات الدولية المتنوعة، ولا سيما الالتزامات في مواجهة الكافة؛ والتمييز بين الدول المضرورة

الحاشية ٤٤ (تابع)

"١- لأغراض مشاريع المواد هذه، تتضرر الدولة بفعل غير مشروع دولياً لدولة أخرى:

"(أ) إذا كان الالتزام الذي أُخِلَّ به واجباً تجاهها فردياً؛ أو

"(ب) إذا كان الالتزام تجاهها فردياً المعنى واجباً تجاه المجتمع الدولي برمته (ذا حجية مطلقة تجاه الكافة) أو تجاه مجموعة من الدول هي واحدة منها، وكان انتهاك الالتزام:

"'١' يمس تلك الدولة بشكل خاص؛ أو

"'٢' يمس بالضرورة تمتعها بحقوقها أو بالوفاء بالتزاماتها.

"٢- وعلاوة على ذلك، فإنه لأغراض مشاريع المواد هذه، تكون للدولة مصلحة قانونية في الوفاء بالتزام دولي هي طرف فيه:

"(أ) إذا كان الالتزام واجباً تجاه المجتمع الدولي برمته (ذا حجية مطلقة تجاه الكافة)؛

"(ب) إذا وُضع الالتزام من أجل حماية المصالح الجماعية لمجموعة من الدول، بما فيها تلك الدولة.

"٣- لا تخل هذه المادة بأي حقوق تنشأ عن ارتكاب دولة ما فعلاً غير مشروع دولياً، وتترتب مباشرة لفائدة أي شخص أو كيان غير الدولة."

وللاطلاع على تحليل المقرر الخاص لهذه المادة، انظر الفقرات ٦٦ إلى ١١٨ من تقريره الثالث.

(٤٥) انظر "الموجز المواضيعي الذي أعدته الأمانة العامة للمناقشات التي دارت في اللجنة السادسة بشأن تقرير لجنة القانون الدولي خلال الدورة الرابعة والخمسين للجمعية العامة" (A/CN.4/504)، الفرع ألف.

والدول التي لها مصلحة قانونية في الوفاء بالتزام ما؛ والتشديد على حق الدولة في الاحتجاج بمسؤولية دولة أخرى، مع التركيز على المشاكل المتصلة بحق الدول في الاحتجاج بمسؤولية ناجمة عن التزامات متعددة الأطراف، ومدى جواز احتجاج الدول المتأثرة بأشكال مختلفة بالنتائج القانونية المترتبة على مسؤولية الدولة. وفي الوقت ذاته، رأى بعض الأعضاء أن ثمة جوانب شتى من الاقتراح يلزمها المزيد من الإيضاح أو التفصيل، على النحو المبين أدناه.

'١' تعريف الدولة المضرورة

١٢١- ارتأى بعض الأعضاء تضمين مشروع المواد تعريفاً للدولة المضرورة. وأشير إلى أن العديد من الحكومات نوهّت بأهمية إدراج هذا الحكم، الذي من شأنه أن يساعد على إيجاد توازن مناسب بين مفاهيم "الدولة المضرورة" و"الدولة المرتكبة لفعل غير مشروع" والدولة ذات "المصلحة القانونية". غير أنه تم الإعراب أيضاً عن الرأي بأن وضع تعريف شامل لـ"الدولة المضرورة" يطرح صعوبات كبيرة، لأن هذا الموضوع فني ومعقد للغاية ولا يمكن الاعتماد فيه على القانون العرفي فقط. ويحبَّذ بالتالي وضع تعريف جامع يتَّبع الخطوط العامة التي اقترحها المقرر الخاص، لا التعريف المعتمد في القراءة الأولى.

'٢' الالتزامات في مواجهة الكافة

١٢٢- رأى بعض الأعضاء أن فئة الالتزامات في مواجهة الكافة يجب أن تُحفظ لحقوق الإنسان الأساسية المستمدة من القانون الدولي العام وليس فقط من نظام معين من نظم المعاهدات، وفقاً للحكم الصادر عن محكمة العدل الدولية في قضية *شركة برشلونة*[٤٦]. وذهب بعضهم أيضاً إلى أن الالتزامات في مواجهة الكافة لا تُعتبر معادلةً بالضرورة للالتزامات الأساسية أو القواعد القطعية أو القواعد الآمرة. وأعرب بعض الأعضاء، بالإضافة إلى ذلك، عن قلقهم إزاء أي محاولة للتمييز بين حقوق الإنسان الأساسية وحقوق الإنسان الأخرى، إذ أن أي تمييز من هذا القبيل يصعب تطبيقه عملياً ويتنافى والاتجاه الراهن صوب اتباع نهج موحَّد في معالجة حقوق الإنسان. واقترح بعض الأعضاء أنه، بغية تعريف مفهوم الدولة المضرورة من حيث حقوق الإنسان، يمكن إضافة معيار كمي خلافاً للمعيار النوعي المستخدم للتمييز بين الحقوق الأساسية والحقوق الأخرى، وذلك بغية عدم المساس بوحدة حقوق الإنسان. كما اقترحوا وجوب التمييز بين الالتزامات الواجبة فردياً تجاه جميع الدول التي تؤلف المجتمع الدولي والالتزامات الواجبة تجاه هذا المجتمع ككل.

١٢٣- وقال المقرر الخاص إنه يتفق مع الأعضاء على ضرورة الحرص على عدم القول إن جميع حقوق الإنسان هي بالضرورة التزامات في مواجهة الكافة، وساق مثالاً على ذلك حقوق الإنسان المنصوص عليها في الاتفاقات الإقليمية، بل وحتى بعض الأحكام المنصوص عليها في معاهدات حقوق الإنسان "العالمية".

---

(٤٦) انظر الحاشية ٤٣ أعلاه.

'٣' الإشارة إلى المجتمع الدولي

١٢٤- أثارت الإشارة إلى المجتمع الدولي في الفقرتين ١ و٢ من المادة ٤٠ مكرراً تعليقات وأسئلة مختلفة. فاستفسر أحد الأعضاء عن معنى عبارة "المجتمع الدولي ككل" وما إذا كان يشمل الأفراد والمنظمات غير الحكومية. وأعرب عن الأمل في أن تمتنع اللجنة عن إدراج كيانات خاصة، كالمنظمات غير الحكومية، من بين الكيانات القانونية المخولة قانوناً بالاحتجاج بمسؤولية الدول. ورأى أحد الأعضاء أن عبارة "المجتمع الدولي برمته" تعني مجتمع الدول الدولي المشار إليه في المادة ٥٣ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩. ورأى أعضاء آخرون أن "المجتمع الدولي ككل" مفهوم أوسع نطاقاً.

١٢٥- وبيّن بعض الأعضاء أن الصعوبات التي تواجهها اللجنة تعود جزئياً إلى أن اللجنة تناقش في مشروع المواد مسائل تتعلق بالمجتمع الدولي والالتزامات الواجبة تجاهه، ولكنها تتجاهل المؤسسات القائمة في المجتمع الدولي في حد ذاته. ومن ثم، ينبغي للجنة أن تنظر في إدراج حكم عنوانه "مسؤولية الدولة تجاه المجتمع الدولي" ينص على ما يلي: "في حال انتهاك التزام في مواجهة الكافة، تتحمل الدولة مسؤولية تجاه مجتمع الدول الدولي الذي تمثله الهيئات والمنظمات الدولية العالمية".

١٢٦- ورئي أيضاً أن من الصعب تحديد كيف يمكن، في الممارسة، تطبيق قاعدة مسؤولية الدولة على هذا الوصف الفضفاض والنظري للمجموعة المتأثرة. وتم التشكيك إلى حد كبير أيضاً في أن المجتمع الدولي أصبح موضوع قانون دولي له حق الاحتجاج بمسؤولية دولة أخلّت بالتزاماتها الدولية.

١٢٧- ولاحظ المقرر الخاص أن مفهوم "الالتزامات الواجبة تجاه المجتمع الدولي ككل" مفهوم أدخلته محكمة العدل الدولية. ولا شك في أن هذا المفهوم مازال آخذاً في التطور، ولكنه يحظى بالقبول على نطاق واسع في مجموع ما كتب عن هذا الموضوع، ويصعب الاستغناء عنه. وعلاوة على ذلك، ففي البابين الثاني والثاني مكرراً، لا تُعنى اللجنة بالاحتجاج بالمسؤولية من جانب كيانات غير الدول، وينبغي توضيح ذلك في مشروع المواد. ولكن في واقع الحال أنه تتاح لضحايا انتهاكات حقوق الإنسان إجراءات معيَّنة بشأن ما لا يمكن وصفه سوى بالاحتجاج بالمسؤولية، وفي بعض الظروف، يمكن لآخرين أن يتصرفوا نيابة عنهم. وينبغي إدراج بند وقائي يقر بهذه الإمكانية، مع ترك أمر حسم هذه المسألة لما يحدث من تطورات بموجب أحكام الصكوك ذات الصلة.

'٤' مسألة المادة ١٩

١٢٨- أعرب عدة أعضاء عن رأي مفاده أن اللجنة سيلزمها النظر في نهاية المطاف في المسائل المتناولة في المادة ٤٠ مكرراً فيما يتعلق بـ "جنايات" الدولة. واقتُرح إدراج الجنايات الدولية في فئة مستقلة في هذه المادة. واقتُرح أيضاً أن يحدد في الفقرة ١(ب) أن الفعل غير المشروع دولياً الذي ترتكبه دولة ما قد يؤذي "جميع الدول إذا كان الالتزام الذي أُخلَّ به أساسياً لحماية المصالح الأساسية للمجتمع الدولي"؛ ويمكن في ذلك الاستناد إلى التعريف الوارد في المادة ١٩ بصيغتها المعتمدة في القراءة الأولى، مع إدخال بعض التحسينات عليها إذا اقتضى الأمر ذلك. واقتُرح كذلك أن ينص على أنه يجوز لجميع الدول الاحتجاج بالمسؤولية بكافة نتائجها، ربما باستثناء التعويض، في الحالات التي تقع فيها انتهاكات خطيرة من هذا القبيل. وأشير خاصة إلى أهمية مبدأ الرد بإعادة الوضع إلى ما كان عليه. وستصبح الالتزامات المنصوص عليها في المادة ٥٣ بصيغتها المعتمدة في القراءة الأولى أوضح بكثير إذا ما طبق مفهوم "الدولة المضرورة" على جميع دول المجتمع الدولي في حال وقوع جرائم. غير أن أعضاء آخرين بيّنوا

أن السماح لفرادى الدول بالرد كل على حدة وبطرق مختلفة على "جريمة" ما، يفتح المجال أمام الفوضى، وأن الردود الجماعية في مثل هذه الحالات هي الردود الملائمة. ورأى بعض الأعضاء أن استخدام كلمة "جريمة" أو أي تمييز وصفي آخر بين الأفعال غير المشروعة لدى تناول هذه المسألة ليس ضرورياً ولا مستصوباً.

'٥' بنية المادة ٤٠ مكرراً

١٢٩- فيما يتعلق ببنية المادة ٤٠ مكرراً، قدم بعض الأعضاء مقترحات شتى لتقسيم هذه المادة إلى عدة مواد منفصلة توخياً للوضوح. وذكروا بوجه خاص أن تقسيم المادة إلى مادتين، تركز إحداهما على الدولة المضرورة من جراء فعل غير مشروع دولياً ارتكبته دولة أخرى، بينما تركز الأخرى على الدولة التي لها مصلحة قانونية في الوفاء بالتزام دولي دون أن تكون مضرورة مباشرة من شأنه أن يتيح صياغة أوضح لشروط ونطاق حق الدولة في الاحتجاج بمسؤولية دولة أخرى.

١٣٠- واقترح بعض الأعضاء أيضا تقسيم المادة ٤٠ مكرراً بحسب نوع الالتزام، بحيث يتناول الجزء الأول الالتزامات الثنائية أو المتعددة الأطراف التي تنشأ عنها، في سياق محدد، علاقات ثنائية، بينما يتناول الجزء الثاني الالتزامات في مواجهة الكافة وينص على أنه في حال الإخلال بهذه الالتزامات يحق لجميع الدول أن تطلب الكف عن ذلك وأن تلتمس تأكيدات وضمانات بعدم تكرار الفعل. واقترحوا كذلك أن تنظر اللجنة في إمكانية قيام تلك الدول بطلب الجبر، شريطة منح التعويض للمستفيد النهائي، الذي قد يكون دولة أخرى أو فرداً أو حتى المجتمع الدولي ككل. ولاحظوا أنه ليس على اللجنة أن تحدد المستفيد، لأن هذه مسألة تندرج في إطار القواعد الأولية.

'٦' تحديد موضع المادة ٤٠ مكرراً

١٣١- تباينت الآراء بشأن تحديد موضع المادة ٤٠ مكرراً، فارتأى البعض إدراجها في الفصل الأول من الباب الثاني لتحديد فئات الدول التي تكون ثمة التزامات ناشئة عن فعل غير مشروع واجبة تجاهها؛ وارتأى البعض الآخر إدراجها في الفصل الأول من الباب الثاني إذا كانت اللجنة تنوي تحديد الالتزامات الثانوية دون الإشارة إلى مفهوم "الدولة المضرورة"؛ وذهب فريق ثالث إلى أنه ينبغي إدراجها في الفصل المتعلق بالمبادئ العامة إذا كانت تميّز بين فئتين من الدول المضرورة؛ وذهب آخرون إلى أنه ينبغي إيرادها في مستهل الباب الثاني مكرراً، المتعلق بإعمال مسؤولية الدول، إذا كان الهدف منها تحديد الدول التي لها الحق في الاحتجاج بمسؤولية دولة يُدَّعى أنها ارتكبت فعلاً غير مشروع دولياً.

(ب) عنوان المادة ٤٠ مكرراً

١٣٢- رأى بعض الأعضاء أن عنوان المادة ٤٠ مكرراً لا يتطابق تماما مع مضمونها. وأضافوا أنه لا توجد صلة منطقية بين الفقرتين الأوليين اللتين تتناولان على التوالي تعريف الدولة المضرورة والشروط التي يكون للدولة فيها مصلحة قانونية في الوفاء بالتزام دولي. وينبغي استبقاء العنوان المقترح للمادة ٤٠ مكرراً، ولكن مع تنقيح مضمونه وفقاً لذلك.

(ج) الفقرة ١ من المادة ٤٠ مكرراً

١٣٣- قُدمت مقترحات شتى بشأن هذه الفقرة. فرأى البعض أنه ينبغي تعديل الفقرة ١ لتوضيح التمييز بين الدول المضرورة والدول التي لها مصلحة قانونية دون أن تكون مضرورة مباشرة بغية تمكين المادة من أداء دورها في تحديد الجهة التي يمكن أن تنشئ نتائج المسؤولية. واقتُرح أيضاً تحديد مفهومي الدولة المضرورة والدولة التي لها مصلحة قانونية قبل مناقشة مسألة إعمال المسؤولية الدولية. كما اقتُرح عدم إغلاق القائمة المقترحة لحالات تعرض الدولة لضرر، لأنه من الصعب توخي جميع الحالات التي يمكن أن تتضرر فيها الدولة نتيجة فعل غير مشروع دولياً يُنسب إلى دولة أخرى.

١٣٤- وأعرب الأعضاء عن آراء شتى بشأن إدراج مفهوم الضرر أو الأذى في الفقرة ١ من المادة ٤٠ مكرراً، أو في موضع آخر من المشروع. فرأى البعض أنه من غير الضروري إدراج الضرر لأن استبعاده كعنصر من عناصر الفعل غير المشروع لن يتيح لجميع الدول الاحتجاج بمسؤولية الدولة الفاعلة. بل على العكس من ذلك، لا تستطيع المطالبة بالجبر سوى الدولة التي تضرر حقها الذاتي أو التي أُخلَّ بالتزام إزاءها. وأُعرب أيضاً عن رأي مفاده أنه لا ينبغي إدراج الأذى أو الضرر كعنصر من العناصر المكونة للفعل غير المشروع دولياً أو إدراجه في المادة ٤٠ مكرراً، وهو ما يستتبع الاحتجاج بمسؤولية الدول، لأن ذلك يستوجب توسيع هذا المفهوم إلى درجة تجعله عديم المعنى، ولأنه من المستحيل عملياً "معايرته" بحسب مجاورة الدولة لمكان حدوث الانتهاك.

١٣٥- وفي مقابل ذلك، رأى بعض الأعضاء ضرورة إيراد حُكم مكافئ للمادة ٣ من الباب الأول، قد ينص عموماً على ما يلي: "يستوجب الفعل غير المشروع دولياً التزاماً بالجبر متى (أ) ألحق هذا الفعل غير المشروع دولياً ضرراً، (ب) بشخص آخر من أشخاص القانون الدولي". ورأى بعض الأعضاء أيضاً أن مفهوم الضرر لا غنى عنه إذا أريد إقامة تمييز أساسي بين دولة تتعرض لأذى مباشر تستطيع على أساسه الاحتجاج بالمادة ٣٧ مكرراً، ودولة ليس لها، في إطار الالتزامات في مواجهة الكافة أو باعتبارها عضواً في المجتمع الدولي، سوى مصلحة قانونية في الكف عن الفعل غير المشروع دولياً. وحبَّذ آخرون الإشارة إلى الأذى أو الضرر في سياق الجبر فقط (لأن الجبر يفترض سلفاً وقوع ضرر)، بالمقارنة بمسألة الحق في التصرف، عن طريق المطالبة بالكف عن الفعل مثلاً. ورأى بعض الأعضاء أيضاً أنه من المفيد تعريف مفهوم الضرر، ويفضَّل إدراجه في مشاريع المواد.

١٣٦- وقال المقرر الخاص إن الاقتراح الداعي إلى صياغة حُكم عن الضرر كنظير للمادة ٣ من الباب الأول هو اقتراح يستحق دراسة متأنية. ورأى أنه يجب تناول هذا المفهوم في الباب الثاني من مشروع المواد في سياقات شتى منها، مثلاً، التعويض، الذي يرتبط به بالتأكيد. وفيما يخص تعريف الضرر، فهو أولاً ما يلحق بدولة طرف في التزام ثنائي أُخلَّ به؛ وهو ثانياً ما يلحق بدولة مضرورة بوجه خاص؛ وهو ثالثاً ما يلحق بدولة مضرورة لمجرد كونها طرفاً في التزام كلي يمس الإخلال به جميع الدول.

'١' الفقرة ١(أ)

١٣٧- رأى بعض الأعضاء أن تناول الالتزامات الثنائية أمر بسيط نسبياً، وهو ما يتجلّى على نحو واف، على ما يبدو، في الفقرة ١(أ) من المادة ٤٠ مكرراً.

‘٢’ الفقرة ١(ب)

١٣٨- ذهب البعض إلى أنه ينبغي زيادة توضيح هذه الفقرة فيما يتعلق بالفئات الثلاث للالتزامات المتعددة الأطراف المشار إليها في الجدول ١ من التقرير، وهي: الالتزامات تجاه المجتمع الدولي برمته (في مواجهة الكافة)؛ والالتزامات الواجبة تجاه جميع الأطراف في نظام بعينه (تجاه كافة الأطراف)؛ والالتزامات التي تكون بعض الدول أو كثير منها أطرافاً فيها، ولكن التي يُعترف بأن لدول أو مجموعات دول معيَّنة مصلحة قانونية فيها.

١٣٩- واقترح البعض حذف الفقرة ١(ب) بأكملها، لأن جميع الحالات المتوخاة فيها تتعلق بالتزامات واجبة تجاه الدول بصفة فردية وتجاه المجتمع الدولي برمته، وهي بذلك تكون مشمولة في الفقرة ١(أ). فالالتزام في مواجهة الكافة الوارد في الفقرة ١(ب)‘١’، الذي يمس انتهاكه دولة واحدة بوجه خاص، هو أيضاً التزام واجب تجاه تلك الدولة بصفة فردية. ويمكن تقسيم الالتزام في مواجهة الكافة إلى التزامات مترتبة على دولة واحدة تجاه دول أخرى بصفة فردية. وهذا يسري أيضاً على الفقرة ١(ب)‘٢’: فالالتزام في مواجهة الكافة الذي يؤدي عدم الوفاء به بالضرورة إلى المساس بتمتع الدولة بحقوقها أو بالوفاء بالتزاماتها هو في الوقت نفسه التزام واجب تجاه هذه الدولة بصفة فردية. ومن جهة أخرى، أشار بعض الأعضاء إلى أنه حتى في حالة الإخلال بالتزام في مواجهة الكافة، يمكن أن تتضرر دولة منفردة (مثل الدولة التي تتعرض لهجوم مسلح غير مشروع).

(د) الفقرة ٢ من المادة ٤٠ مكرراً

١٤٠- رأى البعض أن الفقرة ٢ تفي بضرورة الإشارة إلى الدول التي يكون لها مصلحة قانونية. فهذه الدول، رغم عدم تأثرها مباشرةً، بإمكانها أن تطالب دولة أخرى بالكف عن الإخلال. وإقراراً لنهج المقرر الخاص، وُجه الانتباه إلى الجدول ٢ الوارد في التقرير الثالث والمتعلق بحقوق الدول التي لم تتضرر مباشرة بانتهاك التزام في مواجهة الكافة. وفُسر ذلك بأنه يعني أن بإمكان أي دولة التصرف بالنيابة عن الضحية وأن أمامها مجموعة كاملة من سبل الانتصاف، بما في ذلك التدابير المضادة، في الحالات التي يثبت فيها تماماً وقوع انتهاكات جسيمة.

١٤١- وأكد البعض على أهمية التمييز بين وجود الالتزام والمستفيد منه. ولذلك ينبغي منح الحق في الاحتجاج بالالتزام، أي حق المطالبة بوجوب الوفاء بالتزام معين، لجميع الدول التي يكون لها مصلحة قانونية، وإن لم يكن لمنفعتها الخاصة. وقالوا إن هذا يتسم بأهمية خاصة فيما يتعلق بمطالبة دولة بجبر ما ترتكبه بحق مواطنيها في سياق الالتزامات المتعلقة بحقوق الإنسان، وهو إخلال لا يمكن لولا ذلك لأية دولة أخرى أن تتذرَّع به.

١٤٢- وفيما يتعلق بالصياغة، اعترض البعض على إدراج عبارة "هي طرف فيه". واقتُرح أيضاً أن تبدأ الفقرة ٢ بالعبارة التالية: "وعلاوة على ذلك، فإنه لأغراض مشروع المواد هذه، يجوز للدولة أن تحتج بنتائج معينة مترتبة على أفعال غير مشروعة دولياً وفقاً للمواد التالية" على أن تليها الفقرتان الفرعيتان(أ) و(ب) من الفقرة ٢ بالصيغة التي اقترحها المقرر الخاص.

(هـ) الفقرة ٣ من المادة ٤٠ مكرراً

١٤٣- أبدى الأعضاء آراء مختلفة بشأن الفقرة ٣. فرأى بعض الأعضاء ضرورة إدراج هذا الحكم لأن المراد من مشاريع المواد هو أن تطبَّق على العلاقات بين الدول. إلا أنه يوجد في الممارسة العملية عدد غير قليل من الحالات التي تترتب فيها على الدول مسؤولية دولية إزاء المنظمات الدولية أو غيرها من أشخاص القانون الدولي. واعتبرت

هذه الفقرة هامةً بالنسبة للأفراد بوجه خاص في سياق حقوق الإنسان. إلا أن البعض أيضاً لم يرَ ضرورة لها، لأن اللجنة تعالج مسؤولية الدول وليس الحقوق المترتبة لفائدة أي شخص آخر من أشخاص القانون الدولي. ووصف بعضهم الإشارة إلى الحقوق التي تترتب مباشرةً لفائدة أي شخص أو "كيان غير الدولة" بأنها مفهوم واسع النطاق للغاية، بل وحتى خطير. إلا أن بعضهم لاحظ أيضاً أن كلمة "كيان" قد سبق أن استخدمت في اتفاقيات دولية شتى، مثل الاتفاقية المتعلقة بالتنوع البيولوجي.

١٤٤- وأُفيد أنه لما كان من المسلّم به أن الباب الأول من مشروع المواد يشمل جميع الالتزامات الدولية للدولة وليس مجرد الالتزامات الواجبة تجاه دول أخرى، فقد يُستخدم أساساً قانونياً إذا عمد أشخاص آخرون من أشخاص القانون الدولي، كالمنظمات الدولية، إلى إقامة دعاوى على الدول وأثاروا مسائل متعلقة بالمسؤولية الدولية. وفي خلاف ذلك، حبَّذ البعض أن يكون موضوع الباب الثاني مقتصراً على مسؤولية الدول التي تنشأ بين الدول، لأنه لا يمكن في المستقبل المنظور التصدي بصورة شاملة لمختلف ما يظهر من أشكال المسؤولية ذات السمات المحددة، كالمسؤولية المترتبة على المنظمات الدولية وإزاءها، ومسؤولية الأفراد، والمسؤولية عن انتهاكات حقوق الإنسان. وقال المقرر الخاص إنه موافق على التمييز بين نطاقي الباب الأول والباب الثاني، ولاحظ أن الفقرة ٣ التي اقترحها ليست إلا بنداً وقائياً ناجماً عن عدم تناول البابين الثاني والثالث مكرراً سوى احتجاج الدول بالمسؤولية.

١٤٥- واقترح البعض إيراد الفقرة ٣ في حكم منفصل وتعديلها بالاستعاضة عن عبارة "لا تخل هذه المادة بأي حقوق تنشأ " بعبارة "لا تخل هذه المادة بالنتائج المترتبة على ارتكاب فعل غير مشروع دولياً"، لأن نتائج المسؤولية ليست حقوقاً فحسب وإنما هي التزامات أيضاً.

١٤٦- وأكد المقرر الخاص الحاجة إلى الفقرة ٣ فيما يخص الالتزامات في ميدان حقوق الإنسان. فهذه الفقرة ضرورية لتلافي التباين بين الباب الأول، الذي يتناول جميع التزامات الدول، والباب الثاني مكرراً، الذي يتناول احتجاج دولة أخرى بمسؤولية الدولة. ولما كان من الممكن أن تحتج بمسؤولية الدولة كيانات غير الدول، فلا بد من إيراد هذه الإمكانية في المشروع. ومن المهم استبقاء هذا المبدأ في المادة ٤٠ مكرراً أو في مادة منفصلة.

٩- الملاحظات الختامية للمقرر الخاص بشأن النقاش حول حق دولة في الاحتجاج بمسؤولية دولة أخرى (المادة ٤٠ مكرراً)

١٤٧- لاحظ المقرر الخاص أنه جرى التسليم بوجود قصور كبير في المادة ٤٠ بصيغتها المعتمدة في القراءة الأولى. وبيَّن أن اقتراحه الداعي إلى تناول الالتزامات الثنائية في جملة واحدة بسيطة قد حظي بالتأييد. إلا أن نهجين اثنين اقتُرحا لتناول الالتزامات المتعددة الأطراف. فالنهج الأول، الذي تضمَّنه اقتراحه، يسعى إلى زيادة التوضيح والتحديد في ميدان الالتزامات المتعددة الأطراف. وأما النهج الثاني فيقدم مجموعة من التعاريف بشأن تحديد الدول التي يحق لها الاحتجاج بالمسؤولية دون أن يُذكر فعلاً أي دول هي. وينبغي اللجوء إلى النهج الثاني إذا تعذر الوصول إلى صورة أوضح بشأن الالتزامات المتعددة الأطراف. وإذا اعتُمدت إحالة عامة، فإن اللجنة تنأى بنفسها عن أي تمييز آخر بين فئات الدول المضرورة.

١٤٨- ولقد حرصت اللجنة تحديداً على تعيين الدول التي ينبغي أن تكون قادرة على الاحتجاج بمسؤولية دولة أخرى، ومدى قدرتها على القيام بذلك. وشدد في هذا الصدد على قيمة الفقرة ٢ من المادة ٦٠ من اتفاقية فيينا

لعام ١٩٦٩. فقد ميّزت اللجنة في سياق قانون المعاهدات بين المعاهدات الثنائية والمعاهدات المتعددة الأطراف، وأكدت أن الدولة المتأثرة بشكل خاص بانتهاك معاهدة متعددة الأطراف ينبغي أن تكون قادرة على التذرّع بهذا الانتهاك. ويمكن القياس على ذلك فيما يتعلق بالالتزامات الواجبة في مجال مسؤولية الدول. وعبارة "يمس تلك الدولة بشكل خاص"، الواردة في المادة ٤٠ مكرراً، تساعد على معالجة مشكلة الضرر التي أثارها بعض الأعضاء، لأنه يجب بالتأكيد اعتبار أن الدولة المضرورة هي في وضع خاص. وربما وُجد نطاق من الدول المتأثرة بوجه خاص، ولكن إن كان الأمر كذلك فهو نطاق ضيق نسبياً.

١٤٩- وفيما يخص "مسألة المادة ١٩"، قال المقرر الخاص إنه يحترم تماماً رغبة بعض الأعضاء في تضمين المشروع أوجه تمييز مناسبة بين أهم الالتزامات، أي الالتزامات التي تخص المجتمع الدولي ككل، وأشد الانتهاكات جسامة لتلك الالتزامات. وقال إنه يوافق أيضاً على الرأي القائل بإمكانية وجود حالات انتهاك للالتزامات التي لا يمكن الانتقاص منها لا تثير مسائل انشغال جوهرية للمجتمع الدولي ككل من حيث الاستجابة الجماعية. ولكن لا يلزم أن يشار فيما يتعلق بالحق في الاحتجاج بالمسؤولية إلى وقوع انتهاك جسيم للالتزامات الواجبة للمجتمع الدولي ككل. غير أنه عندما يثبت، مثلما حصل في قضية *شركة برشلونة*[٤٧]، أن جميع الدول لها مصلحة في الوفاء بتلك الالتزامات، تزول الحاجة إلى ذكر المزيد لأغراض المادة ٤٠ مكرراً.

١٥٠- وحدث بعض الخلاف في الرأي بشأن التحفظ على احتجاج كيانات غير الدول بالمسؤولية، على نحو ما تنص عليه الفقرة ٣ من المادة ٤٠ مكرراً، إلا أن الأغلبية أقرت على ما يبدو بأهمية هذا التحفظ. ورأى المقرر الخاص أنه جوهري، لأنه يحل مشكلة التباين في النطاق بين الباب الأول من مشروع المواد وبقية أبوابه.

١٠- عرض المقرر الخاص للباب الثاني: النتائج القانونية المترتبة على فعل الدولة غير المشروع دولياً (تابع)

الفصل الثاني - أشكال الجبر

(أ) التعليقات العامة على الفصل الثاني

١٥١- أشار المقرر الخاص إلى أنه، وفقاً للنهج الذي سبق أن وافقت عليه اللجنة، يعالج الفصل الثاني من الباب الثاني مختلف أشكال الجبر من زاوية التزام الدولة التي ارتكبت الفعل غير المشروع دولياً. وقال إنه بالإضافة إلى تأكيدات وضمانات عدم التكرار، حدد النص المعتمد في القراءة الأولى ثلاثة أشكال للجبر، هي الرد العيني والتعويض والترضية. وأشار إلى أن أحكام الفقرة ٢ من المادة ٤٢ بشأن الخطأ المشترك وتخفيف المسؤولية، بصيغتها المعتمدة في القراءة الأولى، تخص أيضاً الفصل الثاني وليس الفصل الأول، باعتبارها قيوداً على أشكال الجبر. واقترح أيضاً إضافة مادة جديدة عن الفائدة وحذف الإشارة إليها من المادة ٤٤. وأشار المقرر الخاص إلى أن الدول قد قبلت فكرة أن الرد والتعويض والترضية أشكال ثلاثة مختلفة للجبر ووافقت بصورة عامة على الموقف المتخذ فيما يتصل بالعلاقة بينها.

---

(٤٧) المرجع نفسه.

(ب) الرد (المادة ٤٣)

١٥٢- انتقل المقرر الخاص أولاً إلى المادة ٤٣ فقال إنه يفضل استخدام مصطلح "الرد" بدلاً من "الرد العيني" الوارد في النص الإنكليزي لتجنب أي سوء فهم، مع استخدام عبارة *restitution en nature* في النص الفرنسي. أما فيما يتعلق بالمضمون، فأشار إلى أن المادة ٤٣ تؤكد أولوية الرد. فالرد هو الشكل الأساسي للجبر، مع إمكان التعويض في الحالة التي لا يوفر فيها الرد تعويضاً كاملاً عن الضرر. ولولا ذلك، لاستطاعت الدول أن تتجنب أداء التزاماتها الدولية بعرض الدفع. بيد أن هناك أربعة استثناءات لإمكان الرد وهي استثناءات تثير عدداً من المسائل. واقترح الإبقاء على اثنين من هذه الاستثناءات[٤٨] . والاستثناء الأول المتعلق بالاستحالة المادية يحظى بقبول الجميع وينبغي الإبقاء عليه. أما الاستثناء الثاني المتعلق بالقواعد الآمرة، فقد تعرض للانتقاد لأسباب متعددة وينبغي حذفه: فهذه الحالة، إذا ما نشأت، سيغطيها الفصل الخامس من الباب الأول بشكل كاف، وهو في رأيه ينطبق على الباب الثاني. وفيما يتعلق بالاستثناء الثالث الذي يتعلق بالحالة التي يفرض الرد عبئاً لا يتناسب البتة مع الفائدة التي ستعود على الدولة المضرورة، قال إنه ينبغي الاحتفاظ به أيضاً. أما الاستثناء الرابع المتعلق بحالات الكوارث، فقد انتقده عدد كبير من الحكومات: وهذه الحالة، إذا ما نشأت، ستغطيها الفقرة الفرعية (ج) بشكل كاف بحيث يمكن حذف الفقرة الفرعية (د).

(ج) التعويض (المادة ٤٤)

١٥٣- قال المقرر الخاص إن التعويض ينبغي أن يشمل بلا شك أي ضرر قابل للتقدير من الناحية الاقتصادية تتكبده الدولة المضرورة. ومضى يقول إنه رغم اقتراح بعض الدول وضع تعريف أكثر تفصيلاً للتعويض وتحديد مقداره فينبغي توخي الحذر في صياغة مبادئ أكثر تفصيلاً للتعويض، الذي هو مفهوم متغير باستمرار وشديد التأثر بالقواعد السارية في سياق محدد. وأعرب عن تفضيله لصيغة عامة تقترن بمزيد من التوجيه في التعليق، لتلافي تقييد تطور القانون في هذا الشأن. ولهذه الأسباب، اقترح نصاً مبسطاً للمادة ٤٤، على أن يوضح في التعليق أن

---

(٤٨) فيما يلي نص المادة ٤٣ الذي اقترحه المقرر الخاص:

"المادة ٤٣- الرد

"يجب على الدولة التي ترتكب فعلاً غير مشروع دولياً أن تقدم رداً، أي أن تعيد الوضع إلى ما كان عليه قبل ارتكاب الفعل غير المشروع، وذلك بالشروط وفي الحدود التي يكون فيها هذا الرد:

"(أ) غير مستحيل مادياً؛ ...

"(ج) لا يشكل عبئاً لا يتناسب البتة مع الفائدة التي ستعود على المضرورين من هذا الفعل من الحصول على الرد بدلاً من التعويض."

وللاطلاع على تحليل المقرر الخاص لهذه المادة، انظر الفقرات ١٢٤-١٤٦ من تقريره الثالث.

الكسب الفائت يمكن أن يكون قابلاً للتعويض، تبعاً لمضمون القاعدة الأولية السارية وظروف الحالة بعينها، مع معالجة الفائدة في مادة مستقلة(٤٩).

(د) الترضية (المادة ٤٥)

١٥٤-قال المقرر الخاص إنه رغم وجود اتفاق أساسي، فقد أثارت المادة ٤٥، بصيغتها المعتمدة في القراءة الأولى، عدداً من الصعوبات. ففيما يتعلق بالفقرة ١، يثير الربط بين الترضية والضرر الأدبي الجدل لسببين. فأولاً، مصطلح "الضرر الأدبي" معنى راسخ إلى حد معقول في سياق الأفراد، لكن المطالبات المتعلقة بهذا الضرر والمقدمة نيابة عنهم تدخل تحت بند التعويض، لا الترضية. وثانياً، ليس من المناسب الحديث عن الضرر المعنوي فيما يتعلق بالدول، لأن ذلك يوحي بعزو الانفعالات والإهانات والكرامة إليها. واقترح المقرر الخاص الاستعاضة عن مصطلح "الضرر المعنوي" بمصطلح "الضرر غير المادي" (*préjudice immatériel*)، بما يسمح بتجنب الخلط بالضرر المعنوي الذي يصيب الأفراد واستخدام لغة انفعالية فيما يتعلق بالدول(٥٠). ومضى يقول إن عبارة "إذا كان ذلك ضرورياً لتوفير الجبر الكامل" الواردة في الفقرة ١ تشير إلى أنه قد تكون هناك ظروف لا تثور فيها مسألة الترضية.

---

(٤٩) فيما يلي نص المادة ٤٤ الذي اقترحه المقرر الخاص:

"المادة ٤٤ - التعويض

"تلتزم الدولة التي ترتكب فعلاً غير مشروع دولياً بالتعويض عن أي ضرر قابل للتقدير المالي ترتب على هذا الفعل، في حدود عدم إصلاح الرد للضرر."

وللاطلاع على تحليل المقرر الخاص لهذه المادة، انظر الفقرات ١٤٧-١٦٦ من تقريره الثالث.

(٥٠) فيما يلي نص المادة ٤٥ الذي اقترحه المقرر الخاص:

"المادة ٤٥ - الترضية

"١- الدولة التي ترتكب فعلاً غير مشروع دولياً تكون ملزمة بتقديم ترضية عن أي ضرر غير مادي نتج عن ذلك الفعل.

"٢- ينبغي أن تكون الترضية في المقام الأول في شكل إقرار بارتكاب الانتهاك مشفوع بإعراب عن الأسف أو باعتذار رسمي، حسب الاقتضاء.

"٣- علاوة على ذلك، يجوز أن تأخذ الترضية، إن اقتضت الظروف، الأشكال الإضافية اللازمة لضمان الجبر التام، وهذا يتضمن، في جملة أمور، ما يلي:

"[(أ) تعويضات اسمية؛]

"(ب) تعويضات تعبر عن جسامة الضرر؛

"(ج) إجراءات تأديبية أو جزائية بحق المسؤولين أو الأشخاص المعنيين إذا نشأ الانتهاك عن سوء تصرف جسيم لمسؤولين أو عن تصرف إجرامي من جانب أي شخص.

"٤- يجب أن تكون الترضية متناسبة مع الضرر الذي وقع، وألا تأخذ شكلاً مهيناً للدولة المرتكبة للفعل غير المشروع."

وللاطلاع على تحليل المقرر الخاص لهذه المادة، انظر الفقرات ١٦٧-١٩٤ من تقريره الثالث.

١٥٥- وفيما يتعلق بالفقرة ٢، قال إن هناك شكاً فيما إذا كان المقصود أن تكون شاملة لكن المقرر الخاص رأى أنه ينبغي ألا تكون كذلك. وأوضح أن هناك ثغرة هامة تتمثل في انعدام الإشارة إلى الإعلان الذي يمثل أحد الأشكال الرئيسية للترضية وهو شكل راسخ في الممارسة القضائية. وبما أن الغرض من مشاريع المواد هو تطبيقها مباشرة على العلاقات بين الدول، فقد اقترح إدراج مفهوم إقرار الدولة المسؤولة باعتباره معادلاً، من زاوية سلوك دولة تجاه دولة أخرى، لإعلان تمنحه محكمة. كما اقترح إدراجه باعتباره أول أشكال الترضية وأكثرها وضوحاً. وقال إنه سيوضح في التعليق أنه في حالة رفض دولة الإقرار بأنها ارتكبت انتهاكاً، يكون الإعلان هو الإنصاف المقابل الذي يتم الحصول عليه في أي دعوى لاحقة يرفعها الغير.

١٥٦- ومضى يقول إن الفقرة ٢(أ) تشير إلى الاعتذار الذي كثيراً ما تقدمه الدول في سياق السلوك غير المشروع. واقترح المقرر الخاص معالجة الإقرار أو الاعتذار بشكل مستقل عن أشكال الترضية الأخرى في فقرة ٢ جديدة، بما أنهما من الأشكال الدنيا للترضية والأساس الذي سيستند إليه في تقديم أي شكل آخر للترضية. واقترح أن تتضمن فقرة ٣ جديدة أشكال الترضية الأخرى الأكثر استثناءً والتي قد تكون مناسبة في حالات معينة.

١٥٧- وأشار المقرر الخاص إلى أشكال الترضية الأخرى فاقترح حذف التعويض الرمزي الوارد في الفقرة ٢(ب) المعتمدة في القراءة الأولى بما أن أسباب هذا التعويض في النظم القانونية الوطنية لا تسري في الخصومات الدولية وأن الإنصاف عن طريق الإعلان يكاد يكفي دائماً. وأشار إلى أنه لن يتم استبعاد التعويض الرمزي في الحالات التي تستدعي ذلك إذا ما تضمنت الفقرة قائمة غير جامعة لأشكال الترضية.

١٥٨- وفيما يتعلق بالفقرة ٢(ج) المعتمدة في القراءة الأولى، أوصى المقرر الخاص بالاكتفاء بالنص على منح تعويض، حسب الاقتضاء، عن طريق الترضية، وحذف عبارة "في حالة الانتهاك الجسيم" باعتبارها تقيّد بلا مبرر الوظيفة العادية للترضية فيما يتعلق بالانتهاكات التي لا يمكن أن توصف بأنها "جسيمة" أو "فاضحة"، وهو تقييد يتنافى مع الأحكام القضائية المتصلة بالموضوع. وفي رأيه أن التعويض المادي (وليس المعنوي فقط) يعتبر، في بعض الأحوال، شكلاً من أشكال الترضية. ومن ناحية أخرى، فإن الفقرة ٢(ج) لا تشمل التعويض التأديبي، وهو موضوع ستجري معالجته فيما بعد في سياق وضع فئة خاصة لـ "الانتهاك الفاضح"، وهي الفئة التي ينبغي أن تحدد لها شروط خاصة إن كان سيمنح تعويض تأديبي بشأنها.

١٥٩- وأشار إلى أن شكل الترضية الرابع الوارد في الفقرة ٢(د) المعتمدة في القراءة الأولى يتعلق بمجازاة الأشخاص المسؤولين، الذين قد يكونون من الموظفين أو الأشخاص العاديين، تأديبياً وبمعاقبتهم. واقترح المقرر الخاص حذف الإشارة إلى "معاقبتهم" التي تعني ضمناً وقوع جرم فردي، وهي مسألة لا يجوز تقريرها إلا عند المحاكمة ولا يجوز افتراضها. وأشار في هذا الصدد أيضاً إلى عدم وجود ضرورة لتغطية جميع أنواع الإجراءات المحتملة (كالتحقيق) إذا ما اتفق على أن تكون الفقرة غير جامعة.

١٦٠- وأشار إلى أن مسألة القيود المفروضة على الترضية تعالجها الفقرة ٣ المعتمدة في القراءة الأولى. ولاحظ المقرر الخاص أن بعض الدول قد اقترحت حذف مصطلح "كرامة" باعتباره غير مفيد ويسمح بالتهرب من الترضية. بيد أنه رأى، في ضوء تاريخ الانتهاكات، أن هناك ضرورة لوجود قدر من الضمان: واقترح نصاً يمنع أي شكل من أشكال الترضية لا يتناسب مع الضرر أو يكون مهيناً للدولة المسؤولة.

(هـ) الفائدة (المادة ٤٥ مكرراً)

١٦١- اقترح المقرر الخاص إدراج مادة تعالج مسألة استحقاق الفائدة وهي مسألة عامة، استناداً إلى الافتراض بأنه في حالة عدم سداد مبلغ أصلي مستحق، تدفع عنه فائدة يستمر سريانها إلى أن يتم سداده[٥١]. وفيما يتعلق ببداية سريان الفائدة، قال إن السؤال يثور حول ما إذا كان التعويض قد استحق فور نشوء سبب الإجراء، أم في غضون فترة معقولة بعد تقديم طلب أم في وقت آخر. وأشار إلى أن الموعد النهائي لسداد الفائدة سيكون هو موعد الوفاء بالالتزام بالدفع، سواء عن طريق التنازل أو بصورة أخرى. وقال إنه استخدم عبارة "ما لم يتفق على غير ذلك أو ما لم يتقرر غير ذلك"، في الفقرة ٢، لأن الدول قد تتفق على ألا يكون هناك دفع لفائدة ولأن المحاكم أيضاً قد أبدت في بعض القضايا قدراً من المرونة إزاء الفائدة لا يتفق مع فكرة أن هناك حقاً مطلقاً في الفائدة يشمل أي فترة محددة. وأعرب عن اعتقاده بأنه ينبغي ألا يلزم النص بفرض فائدة مركبة وألا يستبعد احتمال ذلك؛ ورأى أنه في ضوء الفقه الدولي المحدود في هذا الصدد، يكون من المغالاة القول إن الفائدة المركبة متاحة بطبيعة الحال، ولكن لا يمكن أيضاً استبعادها في الحالات التي يكون فيها ذلك ضرورياً لتوفير الجبر الكامل.

(و) تخفيف المسؤولية (المادة ٤٦ مكرراً)

١٦٢- ذكَّر المقرر الخاص بأنه باستثناء حالة الخطأ المشترك، لم تعالج مشاريع المواد المعتمدة في القراءة الأولى مسألة تخفيف المسؤولية.

١٦٣- وأشار إلى أن الفقرة الفرعية (أ) من اقتراحه[٥٢] تعالج الحالة التي تسهم فيها دولة مضرورة، أو شخص تتقدم دولة بمطالبة نيابة عنه، في الخسارة بسبب إهمال أو فعل متعمد أو امتناع مقصود، وهي الحالة التي

(٥١) فيما يلي نص المادة ٤٥ مكرراً الذي اقترحه المقرر الخاص:

"المادة ٤٥ مكرراً - الفائدة

"١- تدفع كذلك عند الاقتضاء فائدة على أي مبلغ أصلي يدفع في إطار مشاريع المواد هذه من أجل كفالة الجبر الكامل. وينبغي لنسبة الفائدة وطريقة الحساب أن تكونا أنسب ما يمكن لتحقيق تلك النتيجة.

"٢- يبدأ سريان الفائدة من الموعد الذي كان يجب فيه دفع المبلغ الأصلي حتى موعد الوفاء بالتزام سداد التعويض، ما لم يتفق على غير ذلك أو ما لم يتقرر غير ذلك."

وللاطلاع على تحليل المقرر الخاص لهذه المادة، انظر الفقرات ١٩٥-٢١٤ من تقريره الثالث.

(٥٢) فيما يلي نص المادة ٤٦ مكرراً الذي اقترحه المقرر الخاص:

"المادة ٤٦ مكرراً - تخفيف المسؤولية

"عند تحديد شكل ومدى الجبر يراعى ما يلي:

"(أ) ما أسهم في وقوع الضرر من إهمال أو فعل متعمد أو امتناع مقصود من قبل أي دولة، أو من قبل أي شخص أو كيان سبق تقديم الطلب نيابة عنه؛

"(ب) ما إذا كان الطرف المضرور قد اتخذ التدابير المتاحة إليه بشكل معقول لتخفيف الضرر."

وللاطلاع على تحليل المقرر الخاص لهذه المادة، انظر الفقرات ٢١٥-٢٢٢ من تقريره الثالث.

استخدمت بشأنها مختلف النظم القانونية مصطلحات شتى مثل "الإهمال المشترك" و"الخطأ النسبي". وأشار إلى أن هناك فقهاً راسخاً يذهب إلى أنه يمكن أخذ خطأ الضحية، إذا ما كانت فرداً، في الحسبان في سياق الجبر. ورأى أن اعتبارات الإنصاف تتطلب مد نطاق المبدأ ليشمل الدول المضرورة، لتجنب الحالة التي يكون على دولة مسؤولة فيها أن تدفع مقابل الضرر أو الخسارة المتكبدة بسبب سلوك الدولة المضرورة.

١٦٤- ولاحظ المقرر الخاص أيضاً أن هناك شاغلاً آخر وهو ضمان عدم حصول الدول المضرورة على تعويض مبالغ فيه عن الخسارة. ولهذا اقترح وضع نص جديد، كفقرة فرعية (باء)، يعالج تخفيف الضرر، استناداً إلى تعبير المحكمة عن هذا المبدأ في قضية *مشروع غابتشيكوفو - ناغيماروس*[٥٣]. وقال إن تخفيف الضرر يتعلق بتقليل المبلغ الأساسي، ويمنع الدولة التي ترفض تخفيف الضرر على نحو يخالف المنطق من استرداد جميع خسائرها.

١١- موجز المناقشة بشأن الباب الثاني (تابع)

الفصل الثاني - أشكال الجبر

(أ) التعليقات العامة على الفصل الثاني

١٦٥- أبدي تأييد للنهج العام الذي اتبعه المقرر الخاص في الفصل الثاني. وأشير إلى أن المقرر الخاص كان على صواب عندما تجنب الإفراط في التفاصيل التي يمكن أن تخلق مجالات نزاع جديدة بين الدول، حتى وإن كانت الدولة المرتكبة للفعل غير المشروع قد سبق أن اعترفت بمسؤوليتها. ومن ناحية أخرى، أبديت بعض الشكوك، لا بشأن التغييرات التي اقترحها المقرر الخاص فحسب، بل أيضاً بشأن النهج المتبع الذي اعتبر سطحياً وغير كافٍ، بالنظر إلى الأهمية العملية للتعويض والتوجيه الذي تتيحه حالياً أحكام المحاكم والهيئات القضائية.

١٦٦- وفيما يتعلق بالاهتمام الجديد المقترح توجيهه إلى الالتزام الذي يقع على الدولة المسؤولة، رئي أنه يتعين على اللجنة في الباب الثاني أن تذهب أبعد من إصدار بيان بالمبادئ، ولذا فقد كان من الأفضل الاعتراف بالدولة المضرورة باعتبارها القوة المحركة للجبر. ولاحظ آخرون أن حقوق الدولة المضرورة ستغطى على حدة، بحيث لا يضيع شيء بتغيير المصطلحات، مع زيادة قدرة النص على معالجة المطالبات المقدمة من دول "مضرورة بصور متفاوتة".

١٦٧- وتأييداً للرأي الأخير، أوضح المقرر الخاص أن المواد قد صيغت من زاوية الالتزام الذي يقع على الدولة المسؤولة بحيث لا يبت في مسألة من هو صاحب الحق في الاحتجاج بالمسؤولية، وهي المسألة التي لا يمكن النظر فيها إلا عند الاحتجاج بها. وقال إن الإشارة إلى "حق" أو "استحقاق" الدولة المضرورة، على نحو ما تم أثناء القراءة الأولى، ينطوي ضمناً على شكل ثنائي للمسؤولية. بيد أنه في بعض الحالات قد تكون هناك عدة دول متأثرة أو معنية، وبعضها أكثر من غيرها. وبالمثل، قال إنه ينبغي التسليم بأن الالتزامات قد تنشأ تجاه كيانات

---

(٥٣) *Gabčíkovo-Nagymaros Project* (انظر الحاشية ٣٥ أعلاه)، ص ٥٥، الفقرة ٨٠.

مختلفة، مثل المجتمع الدولي ككل، أو تجاه أطراف أخرى غير كائنة. وأشار إلى أن الصيغة المقترحة تراعي هذه الاحتمالات المختلفة.

١٦٨- وأبدي تأييد لاقتراح المقرر الخاص الداعي إلى الاستعاضة عن عنوان الفصل الثاني المعتمد في القراءة الأولى، وهو "حقوق الدولة المضرورة والتزامات الدولة التي ارتكبت فعلاً غير مشروع دولياً"، بعنوان أقصر وهو "أشكال الجبر". فالعنوان الجديد ليس أقصر وأبسط فحسب، بل إنه يتلافى أيضاً المعنى الضمني الذي مؤداه أن حقوق "الدول المضرورة" متلازمة تماماً في جميع الحالات مع التزامات الدولة المرتكبة للفعل. واقُترح أيضاً تنقيح آخر للعنوان الجديد بحيث يصبح "أشكال الجبر وطرائقه". ورداً على ذلك، أشار المقرر الخاص إلى أن الإشارة إلى "الطرائق" هي مسألة أقرب إلى الباب الثاني مكرراً، المتعلق بأداء مسؤولية الدول. وأفاد بأن الفصل الثاني من الباب الثاني، خلافاً لذلك، يعنى بأشكال الجبر الأساسية، أي مضمون الالتزام الأساسي بتوفير الجبر الكامل المبيّن في الفصل الأول، فيما يتعلق بالدولة المرتكبة للفعل.

١٦٩- ولاحظ بعض الأعضاء أن المناقشة تغفل إلى حد بعيد مسألة "جنايات" الدول. وذُكِّرت اللجنة بأنها قد سبق أن بحثت المسألة أثناء القراءة الأولى، مما أسفر عن تضمين الجزء، الذي يشير إلى الجنح، النتائج التي كان ينبغي أن تخصص للجرائم، ومن ثم وتجريد المواد من ٥١ إلى ٥٣ بشأن النتائج المترتبة على الجرائم من معظم ما كان يمكن أن يشكل مضمونها. وطبقاً لهذا الرأي، يرد مفهوم الجرائم ضمناً في الفقرة ١٢٦ من التقرير، التي اضطر فيها المقرر الخاص إلى التفرقة بين أفعال تتنافى مع قاعدة عادية من قواعد القانون الدولي وانتهاك قاعدة قطعية من قواعد القانون الدولي العام - وهي تفرقة يمكن أن تشكل تعريفاً مقبولاً لـ"الجريمة".

(ب) الرد (المادة ٤٣)

١٧٠- أُبديت آراء مختلفة إزاء مسألة أولوية الرد على التعويض. ووجه النقد لمنح الأولوية هذه باعتباره أمراً متشدداً للغاية ولا يتوافق مع المرونة التي تبديها الآن هيئات التحكيم في هذا الخصوص. وألمح آخرون إلى أن السبب في أن التعويض يعتبر أكثر أشكال الجبر شيوعاً يُعزى إلى أوجه القصور المتأصلة في الرد ولا يعتبر دليلاً على دوره التابع كمسألة مبدئية.

١٧١- وبالإضافة إلى ذلك، إذا اعتُرف بالأهمية العملية للقواعد الأولية فإنه لن تكون هناك حاجة إلى تحديد ما إذا كان أو لم يكن الرد هو أكثر أشكال الجبر تطبيقاً. وعلى هذا النحو، رئي أن من الأفضل منح الأولوية للقرارات التي تصدرها هيئات التحكيم، بالرغم من أن من المستحسن اتخاذ الحيطة إذ إنه لا ينص دائما في تلك القرارات صراحة على القانون الواجب التطبيق. وبالمثل، أُشير إلى أنه يمكن أن يوضح في التعليق أنه قد يجري تسوية بعض الحالات عن طريق حكم أو أمر إعلاني دون إثارة مسألة الرد في حد ذاتها.

١٧٢- ولاحظ المقرر الخاص أنه لا يوجد أي اقتضاء بأن تُستنفد أولاً كافة المساعي لكفالة الرد وأنه في الحالات التي يكون فيها للدولة المضرورة الخيار في تفضيل التعويض، يكون اختيار الحصول على تعويض بدلاً من الرد نافذاً من الناحية القانونية. ومن الأفضل تناول الحالات النادرة التي لا يكون فيها للدولة المضرورة أي خيار بشأن الرد، أي عندما يكون الرد هو النتيجة الممكنة الوحيدة، في إطار مفهوم الكف. وهناك أيضاً حالات يُستبعد فيها بوضوح الرد، مثلاً لأن الخسارة قد حدثت بصورة قطعية ولا يمكن عكسها. وعلاوة على ذلك، يجوز في بعض

الظروف لدول أخرى الاحتجاج بالمسؤولية. وقد تحل هذه الدول محل الدولة المضرورة ولن تمنح التعويض هي ذاتها ولكن يحق لها الإصرار ليس على مجرد الكف، وإنما أيضا على الرد. وأُعرب عن التأييد لهذا الرأي في اللجنة.

١٧٣- وقد أعرب المقرر الخاص في الفقرة ١٤٢ من تقريره الثالث عن رأي مفاده أنه يجوز استبعاد مفهوم الرد في الحالات التي يكون فيها بمقدور الدولة المدعى عليها أن تحقق بصورة مشروعة نفس النتيجة أو نتيجة مماثلة لها دون أن تخل بالالتزام. واعترض بعض الأعضاء على هذا الرأي بقولهم إنه: إذا كانت هناك طريقة مشروعة لتحقيق نتيجة بعينها فإن كون الدولة المدعى عليها لم تنتفع بهذه الطريقة لا يعفيها في حد ذاته من التزامها بالرد. ولاحظ المقرر الخاص في معرض إجابته على هذا القول إن الرد له سبق الأولوية نظرياً لكنه أمر استثنائي نادر في الممارسة العملية. والتحدي الماثل هو كيفية التوفيق بين النظرية والتطبيق.

١٧٤- وأُبديت آراء متباينة بخصوص الهدف المقصود من الرد. فمن ناحية قيل إن الهدف هو إزالة أثر الفعل غير المشروع دولياً بإعادة الوضع إلى ما كان عليه سابقاً. وكان هذا هو النهج المتبع إزاء المادة ٤٣ المعتمدة في القراءة الأولى. وحبَّذ آخرون فرض واجب إرساء الوضع الذي كان من المفترض أن يوجد لو لم يُرتكب الفعل غير المشروع وليس مجرد إعادة الوضع على ما كان عليه سابقاً. ولوحظ أنه بموجب الحكم الذي صدر عن محكمة العدل الدولي الدائمة في قضية *مصنع شورزوف* ينبغي أن يمحو الجبر بقدر الإمكان جميع الآثار المترتبة على الفعل غير المشروع وإعادة إرساء الوضع الذي كان من المحتمل في أغلب الظن أن يكون قائما لو لم يُرتكب الفعل غير المشروع"[٥٤]. وعلى هذا النحو، فإن إعادة الحالة إلى ما كانت عليه هو رد الفعل المفضل إزاء أي فعل غير مشروع دولياً، رهناً باختيار الدولة المضرورة. ورداً على ذلك، أُشير إلى أن هذا النهج يخلط بين الرد باعتباره سبيل انتصاف أضيق نطاقاً يعني ضمناً عودة الوضع إلى ما كان عليه سابقاً والجبر الذي يتضمن عناصر إضافية، وبخاصة التعويض.

١٧٥- وأُبديت آراء مختلفة بشأن اقتراح المقرر الخاص حذف كلمة "العيني" الواردة بعد كلمة "الرد". وحبَّذ البعض هذا الحذف ولاحظوا أن ذلك من شأنه أن يحسم مشكلة ما إذا كان ينبغي إيراد إشارة إلى الرد العيني أو إعادة الحالة إلى ما كانت عليه. ورأى آخرون أن الصيغة الأخيرة الأطول راسخة الأركان.

١٧٦- وبصدد الصياغة، اقتُرح أن تعدَّل العبارة الافتتاحية للمادة وهي "يجب على الدولة التي ترتكب فعلاً غير مشروع دولياً" بحيث تصبح "يجب على الدولة المسؤولة عن فعل غير مشروع دولياً". واقتُرح أيضاً تعديل عبارة "يجب على" بحيث تصبح "تُلزم" وأن يُنص صراحة على وجوب حصول الدولة المضرورة على الرد العيني. وعلاوة على ذلك، أُشير إلى أن كلمة "إرجاع" ستكون في بعض الحالات أكثر دقة من "الرد".

١٧٧- وأُعرب عن الرأي بأنه لما كان الرد يعتبر في حد ذاته التزاماً فإن نصوص مشاريع المواد، بما في ذلك المواد التي تتناول الظروف النافية لعدم المشروعية، تنطبق عليه. ورداً على ذلك، قال المقرر الخاص إن أثر الظروف النافية لعدم المشروعية الواردة في الجزء الأول هو وقف الامتثال للالتزام قيد البحث لفترة من الزمن. ولقد ميّزت المحاكم

---

(٥٤) انظر الحاشية ٣٩ أعلاه.

دائماً بين الوجود المستمر للالتزام الأساسي والإعفاء من أداء الالتزام في وقت بعينه. وفي رأيه أن الظروف النافية لعدم المشروعية تعتبر بوجه عام تكملة للاستثناءات المقدمة في المادة ٤٣، وأن استحالة السير في إجراءات الرد تشير إلى استحالة دائمة وليس إلى استحالة مؤقتة. وخلال النقاش اللاحق، أُبديت شكوك في ما إذا كانت الظروف النافية لعدم مشروعية فعل ما تنطبق أيضاً على الجزء قيد البحث من مشروع المواد: وإذا كان هذا هو المقصود فينبغي أن يوضح ذلك بجلاء.

١٧٨- وأُعرب عن الرأي أيضاً بأن تدابير الحماية المؤقتة والتدابير المماثلة غير مشمولة في المفهوم التقليدي للرد وأنه ينبغي التمييز بينها وبين الرد في سياق سير الدعوى في وقت لاحق على أساس الوقائع الموضوعية. ووافق المقرر الخاص على هذا الرأي، غير أنه لاحظ أن سبل الانتصاف المؤقتة يمكن أن توجه إلى الكف، بالرغم من أنه لن يُتخذ في سياق التدابير المؤقتة أي قرار بأن الفعل موضع البحث غير مشروع على وجه القطع.

١٧٩- وأُعرب عن التأييد في اللجنة للاقتراح القاضي بحذف الاستثناء الوارد في الفقرة الفرعية (ب)، بالصيغة المعتمدة في القراءة الأولى، الذي يتصل بحالات الإخلال بقواعد قطعية. ولوحظ أن القواعد العامة للقانون الدولي قد حسمت هذه المسألة وأنها مشمولة بالفعل في إطار المادة ٢٩ مكرراً. غير أنه لوحظ أن من اللازم أن تعكس مشاريع المواد القول بأنه في حالة ارتكاب "جناية ما" بالمفهوم الوارد في المادة ١٩ أو انتهاك قاعدة من القواعد الآمرة لا يمكن للدولة المضرورة أن تتنازل عن الرد مقابل التعويض، إذ إن المصالح الحيوية للمجتمع الدولي ككل تتعرض للخطر في مثل هذه الحالات.

١٨٠- وأبدى التأييد أيضاً للاقتراح القاضي بحذف الفقرة الفرعية (د) بالصيغة المعتمدة في القراءة الأولى والتي تتعلق بالخطر الذي يهدد الاستقلال السياسي أو الاستقرار الاقتصادي لأي دولة. وقيل إن هذا الاستثناء يتصف بطابع عام للغاية، وبالتالي يُخشى تأويله بتفسيرات فضفاضة في الممارسة العملية؛ وهو مشمول بقدر كاف بالاستثناء الوارد في الفقرة الفرعية (ج).

١٨١- واقتُرح إدراج استثناء آخر فيما يتصل بالحالات التي تحول فيها دون الرد عقبةٌ قانونية كأداء لا يمكن تجاوزها ولا تتصل بالضرورة بانتهاك قاعدة من القواعد القطعية. واستُشهد بحالة التأميم كمثال على ذلك. وقيل إنه في ضوء القرارات العديدة التي اتخذتها الجمعية العامة تأكدت قانونية عمليات التأميم وأن أي دولة قامت بعملية تأميم قانوني غير ملزمة بتوفير الرد. لكن لا تنشأ المسائل المتعلقة بالرد في مثل هذه الحالات: فبحكم التعريف يعتبر الاستيلاء في حد ذاته عملاً مشروعاً وتصبح المسألة أمراً يتعلق بالتعويض المناسب. أما إذا كان الاستيلاء غير مشروع في حد ذاته، فقد تنطبق اعتبارات مختلفة.

١٨٢- وبصدد الفقرة الفرعية (أ)، أُبديت تساؤلات عما إذا كانت الاستحالة "القانونية" مشمولة في عبارة "الاستحالة المادية". وينشأ هذا الوضع مثلاً عندما يُقتضى بموجب القواعد الأولية للقانون الدولي من الدول أن تسن أنواعاً معينة من التشريعات لكنها لا تقوم بذلك. وتوجد قيود على التغييرات التي يمكن إجراؤها في بعض النظم القانونية: فلا يمكن، على سبيل المثال، إلغاء قرار مخالف تتخذه محكمة عليا في قضية بعينها مما يجعل من الرد أمراً مستحيلاً.

١٨٣- ولاحظ آخرون أن الدولة مسؤولة عن الأعمال التي تقوم بها أجهزتها التنفيذية، أي الهيئات التشريعية والقضائية، ويجب ألا يكون بإمكان أي جهاز حكومي الإفلات من واجب تدارك أي إخلال ممكن بالقانون

الدولي. وعلاوة على ذلك، فعلى الرغم من أنه قد لا يوجد أي سبيل من سبل الانتصاف القانونية في إطار النظام المحلي لإصدار حكم نهائي لا يقبل الطعن، فإن نقض الأحكام قد حدث بشأن مسائل تتعلق بالقانون الدولي في بلدان شتى. ومن حيث المبدأ، لا يمكن مطلقاً التذرع بالقانون الداخلي لرفض الرد وبالتالي لا يمكن أن يشكل حالة من حالات الاستحالة. ورئي أن من الضروري ضمان عدم إفساح أي مجال على الإطلاق للدول الأكثر قوة لتقديم تفسيرات انفرادية لمفهوم "الاستحالة". ذلك أن الحالات الحقيقية للاستحالة القانونية نادرة جداً وأنه يكفي إيراد إشارة إلى الاستحالة المادية.

١٨٤- واقترح المقرر الخاص، في ضوء المناقشة، أن تقوم اللجنة بإعادة النظر في الفقرة ٣ من مشروع المادة ٤٢ لتؤكد المبدأ الأساسي وهو أنه ينبغي ألا تستند أي دولة إلى قانونها المحلي كمبرر لعدم الوفاء بالتزاماتها الدولية. وإيراد عبارة "الاستحالة القانونية" يمكن أن تعني مراجعة لهذا المبدأ الأساسي. والأمر الحقيقي هو أن أي تغيير في الوضع القانوني ذي الصلة يمكن أن يؤدي إلى استحالة فعلية، من ذلك مثلاً أن الممتلكات التي جرى الاستيلاء عليها من أحد الأشخاص لا يمكن استردادها إذا كانت قد بيعت بالفعل على النحو الصحيح لشخص آخر. ويزداد هذا الوضع تعقيداً حينما ينطوي الأمر على حقوق لأي فرد ويكون القانون الدولي بمثابة معيار حاسم، كما هو الحال في مجال حقوق الإنسان.

١٨٥- ووردت إشارة كذلك إلى القرار الذي اتخذته محكمة العدل لبلدان أمريكا الوسطى في قضية *السلفادور ضد نيكاراغوا*[٥٥]، المذكور في الفقرة ١٢٨(ب) من التقرير حيث تجنبت المحكمة تناول مسألة بطلان معاهدة مبرمة بين نيكاراغوا ودولة ثالثة (الولايات المتحدة الأمريكية) لكنها لم تعتبر أن الرد مستحيل بالضرورة. بل على العكس قضت بأن نيكاراغوا ملزمة بأن تستخدم جميع الوسائل المتاحة بموجب القانون الدولي لإعادة الوضع الذي كان قائماً قبل إبرام المعاهدة إلى ما كان عليه وصونه.

١٨٦- وبصدد الفقرة الفرعية (ج)، فبينما أبدي التأييد لهذا الحكم فقد جرى التساؤل عما إذا كانت الإشارة إلى "الأطراف المضرورة" تشير إلى الدولة، كما هو الحال في النص المعتمد في القراءة الأولى، أو ما إذا كانت تشمل الأفراد أيضاً. وأعرب عن تفضيل عدم إدراج أي إشارة على الإطلاق إلى الكيان المضرور. وفي المقابل، اقترح الاستعاضة عن كلمة "المضرورين" بعبارة "الدولة أو الدول المضرورة".

١٨٧- ومفهوم التناسب الوارد في الفقرة الفرعية (ج) لا يتعلق بالتكاليف والمصاريف فحسب وإنما يقتضي أيضاً أن توضع خطورة الانتهاك أو غير ذلك في الاعتبار. غير أنه يمكن تناول هذه المسألة سواء في النص أو التعليق؛ وعلى أية حال فإن الفقرة الفرعية (ج) ضرورية، ولا سيما في ضوء اقتراح حذف الفقرة الفرعية (د).

(ج) التعويض المالي (المادة ٤٤)

١٨٨- أعرب عن التأييد الشديد لإدراج حكم مختصر بشأن التعويض المالي.

---

(٥٥) انظر AJIL, vol. 11 (*Supplement*) No. 1 (January 1917), p. 3؛ وانظر أيضاً المقرر الصادر في ٩ آذار/مارس ١٩١٧ (المرجع نفسه، المجلد ١١، رقم ٣ (تموز/يوليه ١٩١٧)، ص ٦٧٤).

١٨٩- ولوحظ أن مختلف الأحكام القضائية بشأن هذه المسألة مثل الحكم الذي صدر في قضية *رينبو واريور* حددت مبلغاً معيناً للتعويض دون أن تبيّن المعايير الدقيقة المستخدمة في حساب المبلغ المحدد وأن الأمر توقف إلى حد كبير على ظروف الانتهاك ومضمون القاعدة الأولية[٥٦]. وفي حالات كثيرة توصلت دول إلى اتفاق بشأن تعويض عن فعل غير مشروع دولياً ولكن على سبيل الهبة. وفي سياق القضايا المتعلقة بالتجارة العالمية والبيئة، استحدثت الدول أنظمة خاصة للتعويض تستبعد تطبيق المبادئ العامة. وكل ما يمكن للجنة القيام به هو استنباط صيغة مرنة بحيث تترك لهيئات التحكيم والممارسة مهمة وضع قواعد بشأن تحديد مقدار التعويض.

١٩٠- وفي المقابل، أعرب عن رأي مفاده أن المادة ٤٤ بالصيغة التي اقترحها المقرر الخاص تعتبر أساساً مادة افتتاحية تستبقي فقط الأولوية الممنوحة للرد. وهناك حاجة إلى صياغة أكثر تفصيلاً لمبدأ التعويض كي يتسنى إسداء قدر أكبر من المشورة إلى الدول وهيئات التحكيم. وعلاوة على ذلك، فإن المعالجة الموجزة للغاية لمسألة التعويض ولّدت الانطباع بأن المبدأ العام هو الرد – وليس أقل من ذلك – وأن التعويض من الناحية الفنية لا يأتي دوره إلا في حالة عدم وجود أي رد. واقترح إدراج إشارة إلى العوامل المحددة الإضافية بما في ذلك: ضرورة التعويض عن الضرر المادي والضرر المعنوي على السواء عند تعرض أي فرد لضرر معنوي؛ ووجوب التعويض عن الخسائر المتكبدة والكسب الضائع على الأقل عند ثبوتهما؛ وأن الضرر "المتعدي" – وهو الضرر الناتج من رابطة سببية ضرورية ومؤكدة بالعمل غير المشروع دولياً – هو وحده الذي يستحق التعويض؛ وأنه رهناً بأحكام المادة ٤٥ مكرراً، ينبغي تقييم الضرر في تاريخ ارتكاب الفعل غير المشروع دولياً. وأعرب أيضاً عن تفضيل تناول مسألة فقدان الأرباح في مشاريع المواد وليس فقط في التعليق. ذلك أن مفهوم "الجبر الكامل" الذي أيدته محكمة العدل الدولي الدائمة في قضية *مصنع شورزوف*[٥٧] يقضي بالتعويض عن فقدان الأرباح باعتبارها أمراً عاماً وليس فحسب على أساس كل حالة على حدة.

١٩١- واقترح ألا يتجاوز التعويض قيمة الضرر والتلف اللذين نتجا عن الفعل أو السلوك غير المشروع وذلك حتى يتسنى تفادي التجاوزات الممكنة. وفي هذا الخصوص، أعرب عن الاتفاق على اقتراح تحديد قيمة التعويض بحكم يكون على غرار الحكم الوارد في الفقرة ٣ من المادة ٤٢ بالصيغة المعتمدة في القراءة الأولى. ولوحظ أن مسألة التعويض التعجيزي أو الساحق تستحق البحث، إذ إنها يمكن أن تفضي إلى انتهاكات واسعة النطاق لحقوق الإنسان. وفي الوقت ذاته، ينبغي إيلاء الاعتبار للمقدرة الاقتصادية للدولة على تعويض ضحايا الانتهاكات الجسيمة والمنهجية لحقوق الإنسان.

١٩٢- ولاحظ المقرر الخاص أن اللجنة عليها أن تختار بين حلين: فيمكن لها أن تقوم بصياغة المادة ٤٤ بإيجاز بحيث تنص على مبدأ عام للغاية بعبارة مرنة، أو يمكنها أن تخوض في التفصيلات إلى حد ما وأن تحاول أن تكون الصيغة جامعة. فإذا فضلت اللجنة الصيغة المفصلة، سيتعين عليها إدراج إشارة إلى فقدان الأرباح. وقال إنه قام بحذف الإشارة إلى فقدان الأرباح أساساً لأن بعض الحكومات رأى أن النص المعتمد في القراءة الأولى قد وضع

---

(٥٦) انظر القضية المتعلقة بالخلاف بين نيوزيلندا وفرنسا (الحاشية ٤٠ أعلاه)، ص ٢٧٤، الفقرتان ١٢٦-١٢٧.

(٥٧) انظر الحاشية ٣٩ أعلاه.

بصيغة ضعيفة تنطوي على أثر "مانع لتدوين" القانون الدولي. واقترح آخرون حلاً وسطاً يتمثل في نص موجز ترد فيه إشارة إلى فقدان الأرباح.

١٩٣- ووجهت تساؤلات عما إذا كانت كلمة "اقتصادياً" مناسبة كي تغطي، على سبيل المثال، مشكلة الإبادة غير المشروعة لأنواع الحياة البرية، وهو أمر لا يعود بأي نفع اقتصادي لبني البشر. واقترح أن تستخدم بدلاً منها كلمة "مالياً". ولوحظ أن الإجابة واردة أيضاً في معنى عبارة "الضرر المعنوي" المذكورة في المادة ٤٥. وعليه، فقد اقترح أن تستخدم كلمة "المادية" في المادة ٤٤، وعبارة الضرر "غير المادي" في المادة ٤٥. وفيما يتعلق بمسألة ما إذا كانت الأضرار المعنوية تنتمي إلى المادة ٤٤، ذكّر المقرر الخاص بأن المقرر الخاص السابق السيد أرانجيو - رويس قد حسم هذه المشكلة بقوله إن المادة (المادة ٨ سابقاً) تتناول الضرر المعنوي الذي يلحق بالأفراد وأن المادة ٤٥ (المادة ١٠ سابقاً) تتناول الضرر المعنوي الذي يلحق بالدول[٥٨]. وقد كان هذا الحل مثار جدل شديد لأن عبارة "الضرر المعنوي" يمكن أن تنطبق على أمور شديدة التباين، مثل معاناة فرد تعرض للتعذيب أو إهانة لحقت بدولة نتيجة لخرق معاهدة. وألمح آخرون إلى أن الإشارة إلى "تقييم اقتصادياً" لا تغطي الضرر المادي والضرر المعنوي وفقدان الأرباح. ويقتصر التعويض عن الضرر المعنوي على الضرر الذي يلحق بأشخاص طبيعيين، وينحى جانباً الضرر المعنوي الذي يلحق بالدولة المعتدى عليها. وأشير إلى أن هذا يعبر عن الممارسة القضائية في الحالات التي منح فيها التعويض المالي من أجل تعويض الضرر المعنوي الذي لحق بالأفراد، ولا سيما في حالات المعاملة القاسية.

١٩٤- ولوحظ أنه بينما تشير المادة ٤٣ إلى "الأطراف المضرورة" فإن المادة ٤٤ لا توضح من هو الذي تعرض للضرر، أي ما إذا كان المضرور هو الدولة أم الأشخاص الحقيقيين أم الكيانات المضرورة مثل الأفراد. ويعزى أحد أسباب عدم الدقة إلى ضرورة مراعاة طائفة متنوعة واسعة النطاق لحالات مختلفة من ذلك: المطالبات الفردية التي تقدمها الشركات أو الأشخاص أمام المحاكم أو اللجان الوطنية أو الدولية، والمطالبات التي تقدمها الحكومات بالنيابة عن الأفراد أو لصالحهم، والمطالبات التي تقدمها الدول المضرورة ودول "أخرى"، إلخ.

١٩٥- وأشير إلى القرار الذي اتخذته هيئة التحكيم التابعة للمركز الدولي لتسوية المنازعات المتعلقة بالاستثمار في قضية *كلوكنر*[٥٩] التي رئي فيها أن كلا الطرفين قد أخل بالعقد موضع البحث مع ما يترتب على ذلك من آثار ذات شأن فيما يتعلق بالجبر. وألمح المقرر الخاص إلى أن جزءاً من الحل يتمثل فيما يسمى "دعوى تعويض مقابل" وهي مسألة تتعلق بالإجراءات أمام المحكمة وتعتبر جزءاً من قانون المسؤولية. والواقع أن القرار في قضية *كلوكنر* قد ألغي وسويت المسألة بالاتفاق قبل اتخاذ أي قرار آخر بشأن التعويض.

١٩٦- وأشير أيضاً إلى مسألة الإجراءات السليمة للتعويض عن نزع الملكية التي لم تتناولها المادة ٤٤ والتي كانت مصدر نزاع بين البلدان النامية والبلدان المتقدمة. ويقتضي الموقف الغربي الكلاسيكي، وهو "التعويض السريع

---

(٥٨) التقرير الثاني (انظر الحاشية ٢٦ أعلاه)، ص ١٧، الفقرة ١٩.

(٥٩) *Klöckner Industrie-Anlagen GmbH and others* v. *Republic of Cameroon*, Award on the Merits *(ICSID Reports* (Cambridge University Press, Grotius, 1994), vol. 2, p. 3).

والمناسب والفعال"[٦٠]، في جملة أمور، أن يستند في حساب التعويض إلى القيمة التي كانت سائدة عند الاستيلاء على الممتلكات وأن يكون التعويض بعملة قابلة للتحويل دون أي قيود على إعادتها إلى الوطن. غير أنه لوحظ أن الآثار المترتبة على هذه الصيغة المتعلقة بالنقد الأجنبي قد تمثل حاجزاً يمنع أي بلد نام يواجه مصاعب تتعلق بميزان المدفوعات من القيام بأي عملية ذات شأن لإعادة هيكلة اقتصاده. وقد بيّنت الممارسات الدولية الراهنة أن تعديلات ذات شأن قد أدخلت على هذه الصيغة التقليدية. وعلاوة على ذلك، فقد قضت الجمعية العامة في الفقرة ٤ من قرارها ١٨٠٣ (د -١٧) المؤرخ ١٤ كانون الأول/ديسمبر ١٩٦٢ بشأن السيادة الدائمة على الموارد الطبيعية بدفع "التعويض الملائم" في حالات التأمين أو نزع الملكية أو المصادرة وهو قول يختلف اختلافاً شديداً عن عبارة "تعويض سريع ومناسب وفعال" وذلك بالرغم من أن الجمعية لم تقم بتعريفه. غير أن عدداً من المتحدثين قد شددوا على أن هذا الجدال الطويل الأمد لا علاقة له البتة بمضمون المادة ٤٤. ذلك أن التأميم عمل مشروع في حين أن المادة ٤٤ تتناول الأفعال غير المشروعة دولياً. واتفق المقرر الخاص مع هذا الرأي وكرر القول بأنه لا يقع على عاتق اللجنة مهمة إقامة تمييز فني بين أعمال المصادرة المشروعة وغير المشروعة أو تعيين مضمون أي التزام أولي.

١٩٧- وشدد عدة أعضاء على أنه لا يكفي قبول المبدأ القائل بأن القواعد الأولية تقوم بدور هام في تحديد ما إذا كان للتعويض مبرر. فلا بد أيضاً من تصنيف مختلف أنواع الحالات؛ ولن يتيسر الحصول على المشورة اللازمة في هذا المقام من المؤلفات القانونية بقدر تيسر الحصول عليها من القرارات التحكيمية مثل قضية *أمينويل*[٦١]. وينبغي أن تتضمن المادة ٤٤ شرطاً على منوال صيغة من قبيل "ما لم تنص القواعد الأولية على حل آخر". وفي المقابل، لوحظ أن القواعد التي تنبثق من أحكام قضائية وقرارات تحكيمية لا تنطبق إلا بين الفينة والفينة وأن المسائل المتعلقة بمسؤولية الدول يجري تناولها بصورة أكثر تكراراً عن طريق الاتصالات المباشرة فيما بين الدول، بل حتى عن طريق المحاكم الوطنية. وهذه الممارسات لا تنعكس بالضرورة في القرارات التحكيمية. وأشار المقرر الخاص رداً على ذلك إلى أنه برغم أهمية القواعد الأولية، فإنه يصعب التوصل إلى الاستنتاجات الملائمة في صياغة المواد ذاتها. وربما كان من الأنسب مناقشة مختلف النقاط في التعليق.

(د) الترضية (المادة ٤٥)

١٩٨- كان هناك تأييد للحكم الذي اقترحه المقرر الخاص، والذي أبقى على عناصر المرونة ولا سيما من خلال فكرة "التقديم". وكان الهدف هو تقديم طائفة من الخيارات السياسية والاستحقاقات المفتوحة أمام الدول بعد ارتكاب الفعل غير المشروع دولياً. وفضلاً عن هذا، فإن الترضية يمكن أن تكون إما ذاتية أو تكميلية للرد و/أو للتعويض، وقد اتضح ذلك من الحكم المقترح.

---

(٦٠) انظر G. H. Hackworth, *Digest of International Law* (Washington, D.C., United States Government Printing Office, 1942), vol. III, p. 659.

(٦١) Arbitration between Kuwait and the American Independent Oil Company (Aminoil), ILM, vol.21, No. 5 (September 1982), p. 976.

١٩٩- وأعرب آخرون عن رأي مفاده أن المادة ٤٥ تعد حكماً توليفياً، إذ تتضمن خليطاً من القانون المتعلق بالتقدير الكمي للأضرار وتدابير الترضية بالمعنى الحرفي. ولما كانت التدابير الأخيرة تعد شكلاً من أشكال العقوبة السياسية للدول، فإنه لم يعد من الممكن تطبيقها. ومن الناحية العملية، فإن الترضية وسيلة نادراً ما لجأت الدول إليها. ولهذا كان هناك تساؤل عما إذا كانت هناك في الواقع قواعد قانونية عن الترضية، وعما إذا كانت الدولة التي ارتكبت الفعل غير المشروع تلتزم بتقديم ترضية للدولة المضرورة. وبدلاً من ذلك، ينبغي لمشروع المواد إما أن يحذف وإما أن يقلص "الترضية" بوصفها علاجاً منفصلاً وأن يركز على العلاج "المفقود" بالمساعدة الإيضاحية، بواسطة الأوامر أو إعلانات الحقوق، وهو علاج ليس مقبولاً بصفة عامة كشكل دبلوماسي من أشكال الجبر، ولكن تترتب عليه آثار قانونية.

٢٠٠- ولم يوافق آخرون على مهاجمة الترضية بوصفها شكلاً منفرداً من أشكال الجبر. فهم يرون أن الترضية تعد شكلاً عادياً من أشكال الجبر، ومما يدل على ذلك أن هناك محاكم أصدرت أحكاماً وإعلانات في مجال الترضية. صحيح أن حكم محكمة العدل الدولية في قضية *قناة كورفو* كان غير عادي من حيث إن الدولة المسؤولة لم تطالب بأضرار في واقع الأمر؛ والإعلان الذي صدر هناك على سبيل الترضية كان هو كل ما استطاعت المحكمة أن تفعله[٦٢]. ولكن هذه القضية أدت إلى ممارسة متسقة وقيّمة للإعلانات على سبيل الترضية، وهو ما ينبغي لمشروع المواد أن يعترف به.

٢٠١- ولاحظ المقرر الخاص أن هناك تمييزاً لا داعي له بين المجالين الدبلوماسي والقانوني. ولما كانت اللجنة تختص بتحديد القواعد المنطبقة على العلاقات بين الدول، فإن قواعد المسؤولية لا يمكن صياغتها بأسلوب سلطات المحاكم، مما يسبب مشكلة "العلاجات المفقودة". وقال إن اقتراحه يفرّق بين طريقة الترضية "العادية"، أي الإقرار بالانتهاك، وبين الأشكال المشار إليها في الفقرة ٣ من المادة ٤٥، وهي أشكال استثنائية. وعدم وجود مثل هذا الإقرار هو الأساس لصدور إعلان ما من جانب محكمة في أي دعاوى لاحقة.

٢٠٢- وفيما يتعلق بالفقرة ١، كان هناك اتفاق على التركيز المقترح على التزام الدولة التي ارتكبت فعلاً غير مشروع دولياً بأن تقدم ترضية. وكان هناك تأييد أيضاً لاقتراح الاستعاضة عن عبارة "الضرر المعنوي" بعبارة "الضرر غير المادي". فالتغيير المقترح يسمح بوجود اتساق بين المادة ٤٤ بشأن الضرر المادي، وبين المادة ٤٥ بشأن الضرر غير المادي.

٢٠٣- ومن ناحية أخرى، أعرب عن رأي مفاده أن النص المقترح ضيق للغاية، نظراً لأنه يقصر تقديم الترضية على الضرر غير المادي أو الضرر المعنوي. وقدم اقتراح يقضي بأنه يمكن أن يكون للدولة المضرورة الحق أيضاً في الترضية في سياق الضرر المادي. فعبارة "الضرر غير المادي" تغفل عن نقطة حاسمة وهي أن الغرض من الترضية هو إصلاح الضرر المعنوي الذي لحق بالدولة ذاتها.

٢٠٤- ولوحظ أنه بينما تكون الدولة التي ارتكبت الفعل غير المشروع "ملتزمة بالرد" و"ملتزمة بالتعويض" بموجب المادتين ٤٣ و٤٤ على التوالي، فإنها طبقاً للمادة ٤٥ تلتزم ببساطة بـ"تقديم" ترضية، الأمر الذي يعبر عن

---

(٦٢) *Corfu Channel, Merits, Judgment, I.C.J Reports 1949*, p. 4, at p.35.

فكرة مؤداها أن الترضية لا يمكن تعريف معناها. ولكن آخرين رأوا أن هذا يطرح شكلاً غير مرض من أشكال الذاتية: ما إذا كان من الممكن الحكم بأن تقديم الترضية ملائماً من حيث معيار الجبر الكامل بنفس الطريقة التي يمكن بها الحكم أساساً على ملاءمة تقديم الترضية.

٢٠٥- أما فيما يتعلق بالإقرار بالانتهاك، فقد أعرب عن رأي مفاده أن الإعراب عن الأسف أو الاعتذار الرسمي قد ينطويان على مثل هذا الإقرار، وبالتالي فإنه يصبح غير ضروري.

٢٠٦- وكان هناك تأييد لذكر الإقرار بالانتهاك أولاً، كما اقترحه المقرر الخاص، والذي يتسق مع النهج الخاص بقضية *قناة كورفو*. ومن ناحية أخرى، كان هناك تساؤل عما إذا كان ينبغي للإقرار أن يكون أولاً على مستوى دولة إلى دولة، نظراً لأن بعض الدول تقدم اعتذارات بصورة حرة، دون الإقرار بالانتهاك، بطريقة تماثل تقديم مدفوعات طوعاً. وفي حالات أخرى، تقدم الاعتذارات لتجنب أي عواقب أخرى للانتهاك. وعند احتمال إقامة دعوى أو إقامتها فعلاً، سوف تُنصح الدول بتجنب أي إقرار صريح أو ضمني، حتى لو كان من المحتمل أن يشكل جزءاً من تسوية شاملة.

٢٠٧- واعتبرت عبارة "عند الاقتضاء" غير دقيقة إطلاقاً، ولا يمكن قبولها إلا إذا كانت الحالات المشار إليها مشروحة في التعليق وموضحة بالأمثلة. واقترح إدماج الفقرتين ١ و٢ لتقديم مشروع أدق. ويمكن أن تبدأ الفقرة الواحدة، كما في المادة التي اعتمدت في القراءة الأولى، بعبارة "يجوز أن تتخذ الترضية واحداً أو أكثر من الأشكال التالية"، تليها قائمة غير حصرية بجميع أشكال الترضية، بدءاً بالإقرار بالانتهاك.

٢٠٨- وأعرب عن القلق أيضاً لأن الفقرة ٢ المقترحة قللت من شأن الاعتذارات، بينما ظهرت الاعتذارات في القراءة الأولى بوصفها شكلاً قائماً بذاته من أشكال الترضية. ولكنه لوحظ أن هناك عنصراً سياسياً يتعلق بالاعتذارات، لأنها تنتج عادة عن تسويات عن طريق التفاوض. وكانت هناك شكوك فيما إذا كان يوجد رأي قانوني كاف للاعتراف بالاعتذارات بوصفها شكلاً من أشكال الترضية.

٢٠٩- وفيما يتعلق بالفقرة ٣، كان هناك تأييد لوجود قائمة غير حصرية من التدابير، وكذلك للإشارة إلى "الجبر الكامل". غير أن عبارة "حيثما تتطلب الظروف" اعتبرت واسعة بقدر يحول دون تمكين الدول والمحاكم والمحكمين من الاستفادة منها لمعرفة الأحوال والظروف المحددة التي يجوز فيها اتخاذ خطوات معينة.

٢١٠- وفيما يتعلق بالفقرة الفرعية (أ) من الفقرة ٣، رئي أنه من الأفضل الاحتفاظ بالإشارة إلى الأضرار الرسمية، التي يمكن إدراجها في الفقرة ٢. ولاحظ المقرر الخاص أنه إذا كانت الفقرة ٣ من المادة ٤٥ فقرة شاملة، فإن الأضرار الاسمية يمكن أن تندرج ضمن الفقرة الفرعية (ب) المتعلقة بالتعويضات التي تعبر عن جسامة الضرر.

٢١١- وفيما يتعلق بالفقرة الفرعية (ب)، لوحظ أن الترضية يمكن أيضاً أن تقترن بمدفوعات أو أن تسبقها مدفوعات عن الأضرار، حتى لو لم يكن هناك ضرر مادي؛ وهو احتمال ينطوي عليه تعبير "الجبر الكامل". ومن ناحية أخرى، قيل إن النص يعني خطأ أن مثل هذه الأضرار تعد أحد مكونات الجبر الكامل، وأنها ضرورية لإزالة جميع آثار الفعل غير المشروع. ومفهوم الضرر في المادة ٤٥ يتداخل مع مفهومه في المادة ٤٤. ومن ثم، فإن الفقرة ٣(ب) يمكن نقلها إلى المادة ٤٤، أو إلى حكم محدد يتعلق بالضرر.

٢١٢- وأعرب عن رأي مفاده أن الأضرار على نطاق أكبر من النطاق الاسمي لا يمكن تصورها إلا في حالات "المساس الجسيم" بقاعدة ذات أهمية أساسية، ليس فقط بالنسبة للدولة المضرورة، ولكن أيضاً بالنسبة للمجتمع الدولي ككل، أي "جنايات" الدولة. وعلى هذا النحو، ينبغي نقل هذا الحكم إلى الفصل المتعلق بآثار الجرائم. وكان هناك أيضاً رأي يفضل قصر نطاق الأضرار على حالات "المساس الجسيم بحقوق الدولة المضرورة"، كما جاء في الفقرة ٢(ج) من النص المعتمد في القراءة الأولى. ومن ناحية أخرى، قيل إنه ينبغي ألاّ تقتصر الفقرة ٣ (ب) على الجرائم وأنه ينبغي الإبقاء عليها، كما اقترح المقرر الخاص. وفضلاً عن هذا، لوحظ أن تعبير "جسامة الضرر" يمكن تفسيره إما على أنه يشير إلى جسامة الفعل غير المشروع أو جسامة الضرر الذي وقع.

٢١٣- ولم يكن هناك اتفاق على فكرة مناقشة الأضرار الجزائية والضرر المعنوي تحت عنوان "الترضية". ورئي أنه يمكن حذف الفقرة ٣(ب)، ولكن دون المساس بأي بحث في المستقبل لموضوع الأضرار الجزائية من جانب اللجنة، على سبيل المثال في سياق الانتهاكات الجسيمة، ولا سيما "الجنايات" الدولية التي تشير إليها المادة ١٩ بصيغتها المعتمدة في القراءة الأولى.

٢١٤- وأكد المقرر الخاص أن الفقرة ٣(ب) لا تختص بالأضرار الجزائية ولكن أشير إليها فقط في بعض النظم القانونية باعتبارها أضراراً "مشددة" أو "واضحة". وكما يتضح من قضية *I'm Alone*[٦٣]، فإنه يلزم في بعض الحالات الاعتراف بجسامة الفعل غير المشروع، وهذه الحالات لا تقتصر على "الانتهاكات الجسيمة".

٢١٥- وكان هناك تساؤل عن معنى تعبير "انحراف خطير في السلوك" في الفقرة ٣(ج)، الذي يمكن أن يعني إشارة إلى الإهمال. ولوحظ أنه نظراً لأن العبارة الاستهلالية للفقرة ٣ قصرت نطاقها على حالات "حيثما تتطلب الظروف"، فإنه يمكن حذف صفة "خطير". ورئي أيضاً أنه من الضروري توضيح أن السلوك الإجرامي من قِبَل الأفراد يتعلق بمسؤولية الدولة فقط فيما يتصل بانتهاك الدولة لواجب المنع؛ والواقع أن هذا يعني أن نطاق الحكم ينبغي أن يقتصر فقط على الأفعال الإجرامية لعملاء الدولة. فأي إجراء جزائي ضد الأفراد ليس سوى أداء متأخر لالتزام أولي. وفضلاً عن هذا، فإن بعض القواعد الأولية تقتضي بالفعل اتخاذ إجراء ضد موظفي الدولة في حالات انحراف السلوك؛ وعلى ضوء هذه الأحكام، أصبح من المشكوك فيه ما إذا كان يلزم الإبقاء على هذه الفقرة الفرعية.

٢١٦- واقترح البعض أن تضاف في المادة ٤٥، أو في التعليق، إشارة خاصة إلى التحقيق في أسباب الفعل غير المشروع دولياً باعتبار ذلك شكلاً من أشكال الترضية. غير أنه حذر بعضهم من اعتبار التحقيق وحده شكلاً من أشكال الترضية. ورئي أن من الأنسب اعتباره جزءاً من العملية المفضية إلى الترضية.

٢١٧- وذهب بعض الأعضاء إلى أن من بين العوامل التي تشجع على الاحتفاظ بالفقرة ٢(د) من المادة ٤٥، المعتمدة في القراءة الأولى ، التطورات الأخيرة في مجال القانون الجنائي الدولي. واقتُرح في هذا الصدد إضافة حكم في نهاية الفقرة ٣(ج)، المقترحة من قبل المقرر الخاص، للمطالبة باتخاذ الإجراء التأديبي أو الجزائي من جانب الدولة

---

(٦٣) S.S. *"I'm Alone"*، الحكمان الصادران في ٣٠ حزيران/يونيه ١٩٣٣ و٥ كانون الثاني/يناير ١٩٣٥ (UNRIAA, vol. III (Sales No. 1949.V.2), p. 1609).

المسؤولة ذاتها، أو أن يتم تسليم الأشخاص المعنيين إلى دولة أخرى أو إحالتهم إلى محكمة جنائية دولية تختص بالجرائم المزعومة.

٢١٨- وفيما يتعلق بالفقرة ٤، اقتُرح أن تنقل إما إلى المادة ٣٧ مكرراً أو إلى مقدمة الفصل الثاني.

٢١٩- وأُعرب عن رأي مفاده أنه ليس من الضروري الإشارة إلى "الامتهان" في المادة ٤٥، نظراً لأنه ليست هناك حاجة لتجنب امتهان دولة مسؤولة أهانت بنفسها الدولة المضرورة. ويعد شرط التناسب ملائماً. وحتى شرط الإقرار بالانتهاك قد يعتبر مهيناً من جانب بعض الدول ولهذا يجب ألا تُفهم القاعدة الواردة في الفقرة ٤ على أنها تنطبق في جميع الأحوال.

٢٢٠- ومن ناحية أخرى، كان هناك رأي يفضل بقوة الإبقاء على الإشارة الخاصة بالامتهان، نظراً لأن الترضية ينبغي أن تتفادى الامتهان: فلا يزال هناك قلق كبير من اختلالات القوة التي مكّنت الدول القوية عبر التاريخ من فرض أشكال مهينة من الترضية على الدول الأضعف. واقتُرح في هذا الصدد أن يستعاض عن عبارة "ينبغي أن" بعبارة "يجب أن" أو بكلمة "تكون". وفي هذا الصدد، يمكن أن تدرج إشارة إلى تساوي الدول في السيادة.

(هـ) الفائدة (المادة ٤٥ مكرراً)

٢٢١- كان هناك تأييد للمضمون الرئيسي للمادة ٤٥ مكرراً، ولا سيما على ضوء المعالجة السريعة لمسألة الفائدة في مشروع المواد الذي اعتُمد في القراءة الأولى. غير أنه كان يتعين أن يتسق الحكم مع وظيفة الباب الثاني، وذلك لضمان جبر الدولة المضرورة بالكامل من جانب الدولة التي ارتكبت الفعل غير المشروع. ولهذا فإن هناك علاقة وثيقة بالمادة ٤٤، وينبغي معالجة مسألة الفائدة إما في إطار المادة ٤٤، ربما على شكل فقرة ثانية للمادة ٤٤، وإما وضعها كمادة منفصلة بعد المادة ٤٤ مباشرة لا تتناول سوى الفائدة المستحقة على التعويض المدفوع بموجب المادة ٤٤، وكذلك مسألة الكسب الفائت والفائدة المركبة. وفي هذا الصدد، أُعرب عن رأي مفاده أنه ينبغي تفادي الاسترداد المزدوج. ولا يمكن الافتراض بأن الطرف المضرور كان سيحصل على فائدة مركبة عن المبالغ المعنية لولا ارتكاب الفعل غير المشروع. ولاحظ المقرر الخاص أنه على الرغم من أن المبلغ الرئيسي الذي تدفع عنه الفائدة يشمل في المعتاد التعويض بموجب المادة ٤٤، فإنه يمكن أن تكون هناك ظروف مغايرة لهذه الحالة، ولكن مع هذا تكون الفائدة واجبة الدفع.

٢٢٢- ورئي أن الجملة الثانية من الفقرة ١ ليست ضرورية وينبغي حذفها. وفي الفقرة ٢، ليست هناك ضرورة أيضاً لعبارة "ما لم يتفق على غير ذلك أو ما لم يتقرر غير ذلك" نظراً لأن ذلك يعتبر احتياطاً ينطبق على جميع أحكام الفصل الثاني، بل وعلى مشروع المواد بأكمله. وفيما يتعلق بموعد بدء سريان الفائدة، لوحظ أنه، من الناحية العملية، تصبح الفائدة واجبة الدفع من تاريخ وقوع الفعل غير المشروع، أو من تاريخ حدوث الضرر، أو، بعبارة أدق، من التاريخ الذي لم يعد فيه التعويض يغطي الضرر بصورة كاملة. وبناء على ذلك، يمكن إعادة صياغة المادة ٤٥ مكرراً. ورداً على ذلك، لاحظ المقرر الخاص أن الموعد الحاسم، من حيث المبدأ، هو الموعد الذي حدث فيه الضرر، غير أن المحاكم اعتادت أن تبدي قدراً من المرونة وهذا ينبغي أن ينعكس في النص.

(و) تخفيف المسؤولية (المادة ٤٦ مكرراً)

٢٢٣- كان هناك تأييد لإدراج المادة ٤٦ مكرراً، التي تتضمن عناصر للتطوير التدريجي. غير أنه كان هناك شك فيما إذا كانت شروط تخفيف المسؤولية تنطبق أيضاً على الرد. وإذا كان الأمر كذلك، فإن هدف الرد يمكن أن يكون محدوداً نظراً لأن الدول التي ترتكب الفعل غير المشروع قد يكون لها رأي ما في البت في مدى الرد. ولوحظ أن عنوان مشروع المادة المقترحة لا يعبر بدقة على مضمونها.

٢٢٤- و بينما تمثل المادة ٤٦ مكرراً تحسيناً للفقرة ٢ من المادة ٤٢ المعتمدة في القراءة الأولى، فإنها تثير شواغل مختلفة تتعلق بالخلط المحتمل، وإن كان غير مقصود، بين حجم الضرر والقاعدة الأولية التي تحدد المسؤولية. ويلزم إيضاح أن النقطة موضوع الخلاف ليست القواعد الأولية وإنما عامل يمكن أن يؤخذ في الاعتبار عند تحديد ضخامة الضرر الواقع.

٢٢٥- وفيما يتعلق بالفقرة الفرعية (أ)، أُعرب عن رأي مفاده أنه يمكن فقط النظر إلى الإهمال "الجسيم" أو الانحراف الخطير في السلوك على أنهما من العوامل التي تحدد حجم الجبر.

٢٢٦- ورداً على سؤال طرحه أحد الأعضاء، أشار المقرر الخاص إلى أن الفقرة الفرعية (ب) لا تقتصر على مبدأ "الأيدي النظيفة"، الذي بحثته اللجنة في دورتها السابقة[٦٤]. وأشار إلى قضية *مشروع غابتشيكوفو - ناغيماروس*[٦٥]، حيث اعترفت محكمة العدل الدولية بـ"واجب" تخفيف الضرر، أي أنه ينبغي أن يؤخذ في الاعتبار، عند تحديد مبلغ الجبر، ما إذا كانت الدولة المضرورة قد اتخذت إجراءات معقولة لتخفيف الضرر. ولكن لا تعني الإشارة إلى هذا "الواجب" أنه ينبغي في حالة انتهاك هذا الالتزام تطبيق القواعد الثانوية والحكم بالجبر. وبدلاً من ذلك، فإن عدم التخفيف من شأنه أن يؤدي إلى فرض قيد على الأضرار القابلة للاسترجاع. ورئي أيضا أن الفقرة الفرعية (ب) قد تؤدي إلى مشاكل حيث أنها تتطلب من الدول أن تتخذ تدابير وقائية في جميع الحالات الممكنة للانتهاك لإمكان الحصول على تعويض كامل.

١٢- الملاحظات الختامية للمقرر الخاص على الفصل الثاني

٢٢٧- اتفق المقرر الخاص مع الملاحظة التي تقول إن مدى الالتزام بالرد (المادة ٤٣) يتوقف على القواعد الأولية المعنية. ولذلك فإن هناك عنصراً "قانونياً" للاستحالة، ولكن بشرط أن يكون واضحاً أن المادة ٢٩ مكرراً المنطبقة على الفقرة الفرعية (ب) من الباب الثاني كما اعتُمدت في القراءة الأولى ليست ضرورية. و الحجج التي قدمتها الدول بأن الرد يعتبر مستحيلاً لأسباب قانونية محلية لا تشكل مبررات من وجهة نظر القانون الدولي، ولكن من الواضح أن القواعد الأولية للقانون الدولي يمكن أن تنطبق في هذه المرحلة.

---

(٦٤) حولية ١٩٩٩، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص ١٥٨، الوثيقة A/54/10، الفقرات ٤١١-٤١٥.

(٦٥) *مشروع غابتشيكوفو – ناغيماروس* (انظر الحاشية ٣٥ أعلاه)، ص ٥٥، الفقرة ٨٠.

٢٢٨- وفيما يتعلق بمسألة المفهوم الضيق بخلاف المفهوم العريض للرد، قال إنه يحبذ المفهوم الضيق. فالرأي القانوني في قضية *مصنع شورزوف*[٦٦] كان عن الجبر بمعناه العام، وبالتالي كان عن إعادة الوضع إلى ما كان عليه بالمعنى العام؛ فلم يكن عن الرد بمعناه الوارد في الفقرة ٤٣، والذي استُبعد بالفعل في الوقت الذي أصدرت فيه محكمة العدل الدولي الدائمة رأيها القانوني لأن ألمانيا أنكرته. وقد ذُكر بالفعل في الفصل الأول أن الجبر العام يجب أن يكون كاملاً. وإذا لم يؤخذ الرد بهذا المعنى الضيق، فسوف ينشأ تداخل مستحيل بين المادة ٤٣ وأشكال الجبر الأخرى. وقد كانت اللجنة واضحة تماماً في القراءة الأولى عند اعتماد هذا النهج، ولم تتعرض للنقد على ذلك من جانب الحكومات.

٢٢٩- وفيما يتعلق بمسألة لمن يتم الرد، قال إنه يتعين صياغة المواد حتى يمكن أن تستند إليها الدولة المضرورة في سياق ثنائي، أو أن تستند إليها دولة من عدة دول مضرورة في سياق متعدد الأطراف، أو حتى من جانب الدول التي كانت في وضع إثيوبيا وليبيريا في قضيتي *جنوب غرب أفريقيا*[٦٧]. ويمكن لدول مختلفة أن تلتمس الرد، ويمكن التماس التعويض بالنيابة عن مصالح مختلفة، ويتعين التعبير عن هذا في النص.

٢٣٠- وفيما يتصل بالمادة ٤٤، قال المقرر الخاص إنه على استعداد للنظر في حكم أكثر تفصيلاً، على أساس ضرورة مراعاة العلاقات القانونية المختلفة المعنية، بما في ذلك العلاقات القانونية مع الكيانات التي لا تأخذ شكل الدولة. فالمفهوم الحديث للمسؤولية يتطلب التفكير في التعويض على مستويات مختلفة.

٢٣١- ولاحظ كذلك أن أغلبية أعضاء اللجنة أيدت إعادة الإشارة إلى الكسب الفائت. غير أن الصعوبة في ذلك فيما يتعلق بالمادة ٤٤، كما اعتُمدت في القراءة الأولى، هي أنها لا تأخذ بالقانون القائم عن الكسب الفائت. وأضاف أن إعادة هذه الإشارة سوف تستلزم إضافة مادة أو فقرة أخرى. ومن الممكن أن تكون هذه المسألة أيضاً ذات صلة بالمادة ٤٥ مكرراً. وقال إنه يفضل شخصياً الاحتفاظ بالصفة المستقلة للمادة ٤٥ مكرراً وعدم إدخالها ضمن المادة ٤٤. ونظراً لاحتمال وجود نص محدد بشأن الفائدة، فإنه يمكن أيضاً إجراء معالجة محددة للكسب الفائت.

٢٣٢- وفيما يتعلق بمسألة الضرر المعنوي، من الواضح أن المادة ٤٤ تتضمن الضرر المعنوي الواقع على الأفراد، في حين أن ما يسمى بالضرر المعنوي بالنسبة للدول من المزمع معالجته في المادة ٤٥. وقال إن استخدام مصطلح "الضرر المعنوي" يؤدي إلى الالتباس لأسباب شرحها فيما يتعلق بالمادة ٤٥. وبدلاً من ذلك، فإنه ينبغي توضيح مضمون الحكم، وينبغي ترك المصطلحات الجدلية مثل " المعنوي" للتعليقات.

٢٣٣- وفيما يتعلق بالمادة ٤٥، قال إن النقاش حوله قد كشف عن تباين واسع في الآراء. فالترضية مبدأ راسخ في العرف والقانون، وإلغاؤه من شأنه أن يشكل تغييراً جوهرياً. ومفهوم الترضية له وظيفة تختلط مع بعض الجوانب المرادفة للجبر، كما في حالة المادة ٤١ من اتفاقية حماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية (الاتفاقية

---

(٦٦) انظر الحاشية ٣٩ أعلاه.

(٦٧) Second Phase, Judgment, I.C.J. Reports 1966, p. 6.

الأوروبية لحقوق الإنسان). فالجوانب غير المادية للنزاعات الدولية كثيراً ما تكون مهمة، ومن الضروري حل الخلافات بطريقة "ترضي" الطرفين. وهذه الحاجة إلى اتفاق من أجل إتمام الترضية ترد ضمناً في استخدام فعل "يقدم".

٢٣٤- وبينما يعترف المقرر الخاص بأن مسألة الترضية كانت موضع إساءة استعمال خطير في الماضي، فإنه يرى أن هذا ليس سبباً كافياً للاستغناء عنها، بل إنها بحاجة إلى إعادة بحث لكي تفي بوظائفها المعاصرة. والمشكلة الرئيسية التي تمثلها المادة ٤٥، كما اعتُمدت في القراءة الأولى، هي أنها لم تنص على إقرار بالانتهاك من جانب الدولة التي ارتكبته، كما لم تنص، في سياق قانوني، على الإعلان عن وجود انتهاك. وفي الممارسة الحديثة، فإن الشكل المعتاد للترضية هو الإعلان عن وجود انتهاك، كما في قضية *قناة كورفو*[٦٨]. وقد يعني الإعراب عن الأسف أو الاعتذار ضمنياً الاعتراف بالانتهاك وقد يؤدي الوظيفة نفسها. وقال إن نهجه يتمثل في تقسيم الترضية للتمييز بين شكلها المعتاد، أي الإقرار بالانتهاك من جانب الدولة التي ارتكبته أو صدور إعلان من جانب المحكمة، وبين أشكالها الاستثنائية. وأضاف في هذا الصدد أنه يعترض على الدمج المقترح للفقرتين ٢ و٣، لأن ذلك سوف يشوه هذا التمييز.

٢٣٥- وفيما يتعلق بالفقرة ٣، لاحظ أن أشكال الترضية المشار إليها واضحة في جوهرها وبالتالي فإنها رمزية، حتى لو أنه في بعض الحالات، كما في قضية "*I'm Alone*"[٦٩]، حكمت المحكمة بمبلغ كبير على سبيل الترضية. واللجنة عندما اعتمدت المواد في القراءة الأولى، اختارت أن تعالج مثل هذه المواقف في سياق المادة ٤٥، بدلاً من المادة ٤٤. وهي بهذا العمل قد ضيّقت المفهوم بطريقة غير مرضية، أي برفض التشابه بين الضرر غير المادي للأفراد الذين تعرضوا للإهانة، والضرر بالمعنى العام، والضرر الذي يلحق بالدول. والطريقة المحتملة للحد من الشواغل فيما يتعلق باحتمال إساءة استخدام الترضية هي الإقرار بأن شكلاً ما من أشكال الضرر غير المادي يمكن التعويض عنه في سياق المادة ٤٤، عن طريق الاعتراف بالأضرار التي لها علاقة بالدولة المضرورة. وسوف تقتصر المادة ٤٥ عند ذلك على العناصر غير النقدية والواضحة لتسوية المنازعات.

٢٣٦- وأشار المقرر الخاص إلى أن الاحتفاظ بقائمة غير حصرية للأشكال الرئيسية للترضية يعد مفيداً. وقال إن ليس لديه تفضيل خاص فيما يتعلق بالإبقاء على الأضرار الاسمية في مشروع المواد. ولاحظ أيضا أن إجراء تحقيق يمكن أن يكون مهماً أيضاً لأنه يعمل على التدقيق فيما حدث بالفعل، ويمكن فضلاً عن هذا أن يؤدي إلى تأكيدات وضمانات بعدم التكرار.

٢٣٧- أما فيما يتعلق بالفقرة الفرعية (ج) من الفقرة ٣، فقد لاحظ أنه يمكن القول بأن مضمون الفقرة الفرعية قد شملته بالفعل القواعد الأولية، ولن يشكل وظيفة رئيسية للترضية.

---

(٦٨) انظر الحاشية ٦٢ أعلاه.

(٦٩) انظر الحاشية ٦٣ أعلاه.

٢٣٨- وفيما يتعلق بالفقرة ٤، أشار إلى أن غالبية أعضاء اللجنة وافقت على فكرة التناسب، وأكد أن الهدف الرئيسي للفقرة ٤ هو الحيلولة دون المطالب المفرطة فيما يتعلق بالترضية.

٢٣٩- وفيما يتعلق بالمادة ٤٥ مكرراً عن الفائدة، بينما رأى بعض الأعضاء أن الفائدة تشكل جزءاً من التعويض، فإن الغالبية أعربت عن تفضيلها لوجود مادة منفصلة، حتى لو كانت الفائدة جزءاً مكملاً للتعويض. وقال إن رأيه الخاص هو أن الأحكام المتعلقة بالفائدة ينبغي ألا تدرج في المادة الخاصة بالتعويض نظراً لأن هناك حالات يتم فيها دفع الفائدة على المبالغ الأساسية خلاف التعويض، مثل المبلغ الذي يدفع بحكم إحدى القواعد الأولية.

٢٤٠- وفيما يتعلق بالمادة ٤٦ مكرراً، لاحظ المقرر الخاص أنه على الرغم من أن الهدف الرئيسي للمادة هو تحديد مبلغ التعويض، فإن هذا قد يكون له أثر مختلف في ظروف معينة، عندما يؤدي التأخير مثلاً في تقديم المطالبة بالدفع إلى عدم موافقة المحكمة على الحكم بالفائدة.

٢٤١- وفيما يتعلق بالفقرة الفرعية (أ)، لاحظ أن معظم الأعضاء يؤيدون صياغته، التي اتبعت بدقة صياغة الفقرة ٢ من المادة ٤٢ التي اعتمدت في القراءة الأولى، والتي قبلتها الحكومات على نطاق واسع. غير أنه ظهر بعض التباين في الآراء أثناء المناقشة التي دارت بين أولئك الذين يحبذون أحكاماً أكثر تفصيلاً وأولئك الذين يفضلون أحكاماً أكثر إيجازاً. وهذه المسألة سوف تترك للجنة الصياغة للتوفيق بين الآراء المختلفة.

١٣- عرض المقرر الخاص للباب الثاني مكرراً: إعمال مسؤولية الدولة

الفصل الأول - الاحتجاج بمسؤولية دولة أخرى

(أ) تعليقات عامة على الباب الثاني مكرراً

٢٤٢- أشار المقرر الخاص إلى أن اللجنة قد وافقت بصفة مؤقتة على صياغة الباب الثاني بأسلوب يقوم على التزامات الدولة المسؤولة، وعلى إدراج نص جديد هو الباب الثاني مكرراً يتناول حقوق الدولة المضرورة في الاحتجاج بالمسؤولية. وقبلت اللجنة أيضا بتمييز المقرر الخاص بين الدولة المضرورة بوصفها دولة مجني عليها وبين تلك الدول التي لديها اهتمام مشروع في الاحتجاج بالمسؤولية حتى وإن لم تكن هي نفسها قد تأثرت تحديداً بالانتهاك.

٢٤٣- وتناول الفصل الثالث من تقريره احتجاج الدولة المضرورة بالمسؤولية، أي الدولة الطرف في الالتزام الثنائي أو الدولة التي تأثرت تأثراً شديداً أو تأثرت بالضرورة بانتهاك التزام متعدد الأطراف. وهذا لا يمس الأحكام الخاصة بحق الفئة الأخرى من الدول، أي الدول التي تقع في فئة الفقرة ٢ من المادة ٤٠ مكرراً، في الاحتجاج بالمسؤولية بطرق متنوعة وهي مسألة سيجري تناولها لاحقاً.

(ب) الحق في الاحتجاج بمسؤولية دولة أخرى (المادة ٤٠ مكرراً)

٢٤٤- سبق للجنة أن ناقشت المادة ٤٠ مكرراً، رغم أن موضع هذه المادة في مشروع المواد لا يزال مؤقتاً. واقترح المقرر الخاص لاحقاً وضع مشروع المادة في الفصل الأول من الباب الثاني مكرراً. وقال إن بإمكان الدولة المضرورة في الأحوال العادية أن تختار بين الرد والتعويض. غير أنه لم يتفق مع ذهب إليه البعض من أنه يمكن للدولة

المضرورة أن تختار شكلاً معيناً من الترضية، أي أنه لا يمكن إطلاقاً للدولة المضرورة أن تصر على شكل معين من الترضية رغم أن لها الحق في الإصرار على الترضية بوجه عام. ويجوز للدولة المضرورة في الأحوال العادية أن ترفض الرد وتقبل التعويض. ومع ذلك يخضع حق الدولة المضرورة في القيام بذلك لبعض القيود الاستثنائية، المسلم بها في مفهوم الاختيار "الصحيح". وقد عولجت هذه المسائل بوجه عام في سياق الاستمرار في أداء الالتزام الأساسي وليس من خلال أية آلية للاختيار كالاختيار من بين أشكال الجبر.

(ج) احتجاج الدولة المضرورة بالمسؤولية (المادة ٤٦ ثالثاً)

٢٤٥- اقترح المقرر الخاص المادة ٤٦ ثالثاً[٧٠] بشأن الشروط الشكلية للاحتجاج بالمسؤولية، وذلك قياساً على المادة ٦٥ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩. والفقرة الأولى من المادة تقتضي كشرط أدنى الإبلاغ عن المطالبة لأن آثاراً معينة تنشأ عن عدم الإبلاغ عنها لفترة زمنية طويلة، فقد يفهم من ذلك، مثلاً، أن الدولة تنازلت عن حقها في المطالبة.

٢٤٦- وفيما يتعلق بمسألة قبول المطالبات المذكورة في الفقرة ٢، لاحظ المقرر الخاص أنه رغم شمول موضوع الحماية الدبلوماسية لتفاصيل قواعد جنسية المطالبات وقاعدة استنفاد سبل الانتصاف المحلية، فإن هذه التفاصيل هي شروط لقبول المطالبة ذاته وليست من مسائل المقبولية القضائية التي تقع خارج نطاق مشاريع المواد المتعلقة بمسؤولية الدول. ولذلك يجدر ذكرها في مشاريع المواد، وقدَّم اقتراحاً يرى فيه أن الفصل الأول من الباب الثاني مكرراً هو الموضع الأنسب.

(د) فقدان الحق في الاحتجاج بالمسؤولية (المادة ٤٦ رابعاً)

٢٤٧- لاحظ المقرر الخاص أن اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩ تتناول فقدان الحق في الاحتجاج بأساس لتعليق معاهدة أو إنهائها. وبما أن هذه المسائل كثيراً ما تثار في الممارسة العملية، فإنه من المناسب اقتراح نص مماثل يتناول فقدان

---

(٧٠) فيما يلي نص المادة ٤٦ ثالثاً الذي اقترحه المقرر الخاص:

"المادة ٤٦ ثالثاً – احتجاج الدولة المضرورة بالمسؤولية

"١- على الدولة المضرورة، التي تسعى إلى الاحتجاج بمسؤولية دولة أخرى بموجب هذه المواد، بإبلاغ طلبها إلى هذه الدولة، وتحدد:

"(أ) تصرف الدولة المسؤولة الذي ترى فيه شرطاً لضمان وقف استمرار أي فعل غير مشروع، بموجب المادة ٣٦ مكرراً؛

"(ب) الشكل الذي يجب أن يتخذه الجبر.

"٢- لا يجوز الاحتجاج بمسؤولية دولة بموجب الفقرة ١ إذا:

"(أ) لم تقدم المطالبة وفقاً لأية قاعدة واجبة التطبيق فيما يتصل بجنسية المطالبات؛

"(ب) كانت المطالبة خاضعة لقاعدة استنفاد سُبل الانتصاف المحلية، ولم تستنفد أية سُبل انتصاف محلية فعالة متاحة للشخص أو الكيان الذي تقدم المطالبة باسمه."

الحق في الاحتجاج بالمسؤولية، وهذا النص هو المادة ٤٦ رابعاً[٧١]. والأسس الممكنة القائمة لفقدان الحق في الاحتجاج بالمسؤولية فهي التالية: التنازل، والتأخر، والتسوية، والإنهاء أو التعليق للالتزام الذي انتهك. والأساس الأخير، بمفهوم المخالفة، مهم لأن الإنهاء أو التعليق للالتزام الذي انتهك لا ينشأ عنه فقدان للحق في الاحتجاج بالمسؤولية كما أشارت محاكم التحكيم في العصر الحديث.

٢٤٨- والنص المقترح يسلِّم بأساسين لفقدان الحق في الاحتجاج بالمسؤولية هما التنازل بما فيه إبرام تسوية، والتأخر غير المعقول. أما فيما يتعلق بالتنازل، فلا شك في أن للدولة المضرورة في الظروف العادية صلاحية التنازل عن طلب الاحتجاج بالمسؤولية. وهذا مظهر من مظاهر مبدأ الموافقة العام. إلا أنه من غير الممكن تدوين كيفية إبداء الدول لموافقتها. وتوجد حالة يمكن أن تدخل في باب التنازل هي القبول غير المشروط بعرض الجبر (حتى وإن كان جبراً جزئياً)؛ وهذه الحالة، بعبارة أخرى، هي تسوية النزاع. ويوجد أساس ثان لفقدان الحق في الاحتجاج بالمسؤولية هو التأخر؛ ولا توجد فترة زمنية محددة أو حد زمني للمطالبة في القانون الدولي، ولكن الظروف يمكن أن تجعل الدولة المسؤولة تعتقد اعتقاداً معقولا بأن المطالبة قد سقطت، وهذه الفكرة أُدرجت في فقرة مستقلة.

(هـ) تعدد الدول المضرورة (المادة ٤٦ خامساً)

٢٤٩- ذكر المقرر الخاص أن تقريره الثاني[٧٢] عرض مسألة تعدد الدول والمسألة الشائكة لطابع المسؤولية حيث توجد أكثر من دولة واحدة معنية، وجاء ذلك العرض في سياق الفصل الرابع من الباب الأول، واتجه الرأي عموماً إلى وجوب تناول اللجنة لهذه المسألة بمزيد من التفصيل. ولاحظ الميل إلى اللجوء إلى القياس على القانون الداخلي بصدد استخدام المصطلحات. ومن الأمثلة على ذلك استخدام عبارات مثل "المسؤولية بالتكافل والتضامن" أو المسؤولية "التضامنية". وتوجد حالات درج فيها العمل على إدراج عبارات مثل "المسؤولية بالتكافل والتضامن" أو "التبعة بالتكافل والتضامن" في المعاهدات، كما في اتفاقية المسؤولية الدولية عن الأضرار التي تحدثها الأجسام الفضائية. غير أن المشكلة هي الميل إلى تصور هذه المسؤولية تصوراً يختلف من نظام قانوني إلى آخر، بل ومن مجال إلى آخر في داخل هذه الأنظمة ذاتها مثل العقود والأضرار المدنية. ولذلك يلزم اصطناع الحذر الشديد عند اللجوء إلى استخدام عبارات من القانون الداخلي في هذا المجال.

---

(٧١) فيما يلي نص المادة ٤٦ رابعاً الذي اقترحه المقرر الخاص:

"المادة ٤٦ رابعاً - فقدان الحق في الاحتجاج بالمسؤولية

"لا يجوز الاحتجاج بمسؤولية دولة بموجب هذه المواد إذا:

"(أ) كان التنازل قد تم صحيحاً عن المطالبة، سواء عن طريق القبول غير المشروط لعرض بالجبر، أو بطريقة أخرى لا لبس فيها؛

"(ب) لم تبلّغ المطالبة للدولة المسؤولة في غضون فترة زمنية معقولة بعد علم الدولة المضرورة بالضرر، ونشأت ملابسات على نحو يحمل الدولة المسؤولة على الاعتقاد بما يقبله العقل أن المطالبة لن تتابع."

(٧٢) انظر الحاشية ٢٠ أعلاه.

٢٥٠- واقترح المادة ٤٦ خامساً كأساس للمناقشة[٧٣]. فهذا لا يمس الحالة التي تضع فيها الدول الأطراف في نظام محدد مجموعة من القواعد التي تحكم ذلك النظام في سياق نشاط أكثر من دولة واحدة أو كيان أو شخص واحد. ونظراً لعدم وجود ترتيب خاص تكون الحالة بسيطة نسبياً: فحيث توجد أكثر من دولة واحدة مضرورة، بحسب التعريف الضيِّق الوارد في الفقرة ١ من المادة ٤٠ مكرراً، فإن بإمكان كل دولة مضرورة أن تقوم بنفسها بالاحتجاج بمسؤولية الدولة الفاعلة.

(و) تعدد الدول المسؤولة عن نفس الفعل غير المشروع دولياً (المادة ٤٦ سادساً)

٢٥١- ذكر المقرر الخاص أن المادة ٤٦ سادساً[٧٤] تتناول الحالة التي تكون فيها أكثر من دولة واحدة مسؤولة عن أذى معين، وهذه الحالة تختلف عن الحالة التي تكون فيها دول عديدة قد أنزلت كل على حدة ضرراً بدولة بالذات. ومن الأمثلة التقليدية على ذلك قضية *قناة كورفو*[٧٥] حيث زرعت الدولة ألف ألغاماً في إقليم الدولة باء في ظروف كانت الدولة باء فيها مسؤولة عن وجود هذه الألغام. ومسؤولية الدولة باء في تلك الظروف بالذات لا تلغي مسؤولية الدولة ألف. وعلى غرار ذلك، يمكن أن يكون عدد من الدول، بموجب الفصل الرابع من الباب الأول، مسؤولاً في الوقت ذاته عن الفعل ذاته الذي يُسبب الضرر ذاته.

---

(٧٣) فيما يلي نص المادة ٤٦ خامساً الذي اقترحه المقرر الخاص:

"المادة ٤٦ خامساً - تعدد الدول المضرورة

"إذا أضيرت دولتان أو أكثر من نفس الفعل غير المشروع دولياً، جاز لكل دولة مضرورة أن تحتج بنفسها بمسؤولية الدولة التي ارتكبت الفعل غير المشروع دولياً."

(٧٤) فيما يلي نص المادة ٤٦ سادساً الذي اقترحه المقرر الخاص:

"المادة ٤٦ سادسا - تعدد الدول المسؤولة عن نفس الفعل غير المشروع دولياً

"١- إذا وقعت المسؤولية على عاتق دولتين أو أكثر عن نفس الفعل غير المشروع دولياً، تتحدد مسؤولية كل دولة وفقاً لمشروع المواد الحالي فيما يتصل بالتصرف الصادر عن تلك الدولة.

"٢- الفقرة ١:

"(أ) لا تجيز لأي دولة أو شخص أو كيان أن يسترد على سبيل التعويض المالي أكثر من قيمة الضرر الحاصل؛

"(ب) لا تخل:

"'١' بأية قاعدة يخضع لها قبول الدعوى أمام جهات القضاء والتحكيم؛

"'٢' أي اشتراط تخضع له المساهمة فيما بين الدول المسؤولة."

(٧٥) انظر الحاشية ٦٢ أعلاه.

٢٥٢- وقد ارتبط هذا النص بشرطين اثنين. أولاً، نصت الفقرة ٢(أ) على قاعدة عدم جواز ازدواج التعويض عن الأضرار كقيد على الحصول على الجبر، وهي قاعدة معترف بها في المحاكم والهيئات القضائية. غير أن الحالة التي ينشأ فيها هذا الوضع هي في الغالب الحالة التي تتقدم فيها الدولة المضرورة بالطلب نفسه، أو تطلب على الأقل التعويض ذاته، بصدد ما تشكو منه من عدة دول. ورغم أنه من الممكن تصور نشوء حالات أخرى، لا يمكن لمشاريع المواد أن تتناول جميع الآثار الإجرائية لهذه الحالات التي تتعدد فيها الجهات المسؤولة عن الضرر. ولذلك اعتُبر كافياً أن تذكر قاعدة عدم جواز ازدواج التعويض في سياق النص الذي يتناول تعدد الدول المسؤولة.

٢٥٣- وإضافة إلى ذلك، أُدرج في الفقرة الفرعية (ب) شرطان للاستثناء في مسألة مقبولية الدعوى واقتضاء الاشتراك في المساهمة بين الدول المضرورة. وفيما يتعلق بمقبولية الدعوى، كانت الإشارة الأساسية إلى قاعدة *الذهب النقدي*[٧٦] رغم أن هذه القاعدة هي قاعدة قضائية بحت من قواعد الإجراءات. وفيما يتعلق بمسألة الاشتراك في المساهمة التي يتعين تسويتها بين الدول، قُصد بها أنه بإمكان الدولة المضرورة أن تحصل على تعويض كامل عن الأذى الذي أصابها بفعل يُعزى إلى الدولة ألف حتى وإن كان من الممكن أن يُعزى الفعل ذاته إلى الدولة باء أيضاً، أو إذا كانت الدولة باء مسؤولة عنه. وهذا المبدأ مستمد من الحكم الصادر في قضية *قناة كورفو*، وتؤيد هذا المبدأ القواعد العامة في القانون واعتبارات العدالة.

٢٥٤- وذكر المقرر الخاص أنه نظر أيضاً في الفقرات ٢٤٤ إلى ٢٤٧ من تقريره في مبدأ "لا أكثر من المطلوب" (*non ultra petita*)، أي أنه لا يجوز للمحكمة أن تمنح دولة، في مطالبة دولية، أكثر مما تطلبه هذه الدولة. ورغم تسليم المحاكم على نطاق واسع بهذا المبدأ، إلا أنه في الحقيقة مظهر من مظاهر مبدأ الاختيار الكامن خلفه، وهو بالتالي لا يقتضي اعترافاً محدداً به في مشروع المواد.

١٤- موجز المناقشة بشأن الباب الثاني مكرراً

الفصل الأول - الاحتجاج بمسؤولية الدولة

(أ) الحق في الاحتجاج بمسؤولية الدولة (المادة ٤٠ مكرراً)

٢٥٥- فيما يخص الموقع المقترح لإدراج المادة ٤٠ مكرراً في الباب الثاني مكرراً، لوحظ أنه لن تبقى في الباب الثاني أي إشارة إلى الدول التي تكون الالتزامات واجبةً لها. كما يجب إتمام الباب الثاني مكرراً لأن المادة ٤٠ مكرراً، بالصيغة التي اقترحها المقرر الخاص، تميِّز بين الدول المضرورة والدول التي لها مصلحة قانونية، ولكن لا بد من تحديد المقصود بالمصلحة القانونية. ولئن كانت المادة ٤٦ ثالثاً تجيز للدولة المضرورة التي تحتج بالمسؤولية اختيار شكل الجبر، فإنها لا تذكر شيئاً عن الفئة الثانية من الدول. فهذه الدول تستطيع، مثلاً، أن تطلب وقف الفعل غير المشروع وأن تلتمس تأكيدات وضمانات بعدم التكرار.

---

(٧٦) Case of the *Monetary Gold Removed from Rome in 1943, Judgment, I.C.J. Reports 1954*, p. 19.

(ب) احتجاج الدولة المضرورة بمسؤولية الدولة (المادة ٤٦ ثالثاً)

٢٥٦- أُعرب عن التأييد عموماً لإدراج مادة عن أشكال الاحتجاج بالمسؤولية على غرار المادة التي اقترحها المقرر الخاص.

٢٥٧- وفيما يتعلق باشتراط الإبلاغ الوارد في فاتحة الفقرة ١ من اقتراح المقرر الخاص، أُعرب عن رأي مفاده أن القياس على المادة ٦٥ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩ في الاحتجاج ببطلان معاهدة ما أو تعليق تنفيذها أو إنهائها هو قياس مبالغ فيه. وليس هناك ما يوجب قيام الدولة أولا بالاحتجاج أو بإبلاغ نيتها الاحتجاج بالمسؤولية.

٢٥٨- كما أُعرب عن تأييد عدم اشتراط أن يكون إبلاغ الطلب كتابةً. وليس من المناسب في هذا الصدد القياس على المادة ٢٣ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩. فالدول لا يتصل بعضها ببعض دائماً بطريق الكتابة، وليس من الواضح دائماً ما هي الأفعال المختلفة التي يشملها الإبلاغ "كتابةً". وتختلف أشكال الإبلاغ المناسبة، من المذكرة غير الرسمية أو السرية إلى البيان العلني أو الاحتجاج الرسمي، تبعاً للظروف. واستُشهد بمثال النهج المرن المتبع في قضية *أراضي الفوسفات في ناورو*[٧٧]. ومن هنا، فإن أي اقتراح يدعو إلى اشتراط الإبلاغ كتابةً هو اقتراح لا يعبر عن الممارسة المتبعة أو المعايير التي اعتمدتها محكمة العدل الدولية. وفي مقابل ذلك، اقترح بعض الأعضاء الاستعاضة عن كلمة "إبلاغ" بعبارة "إخطار مكتوب". واقتُرح أيضاً أن يشار إلى المعنى المقصود بعبارة "تخطر رسمياً" أو "إخطار". وأوضح المقرر الخاص، رداً على ذلك، أن اقتراحه لا يشير إلى شيء سوى كلمة "إبلاغ" التي تتسم بمرونة أكبر من كلمة "كتابةً"؛ ووافق على أن الأمر مرهون إلى حد بعيد بالظروف.

٢٥٩- وفيما يتعلق بالفقرتين الفرعيتين (أ) و(ب)، اقترح البعض أن يستعاض، في النص الإنكليزي، عن كلمة ***should*** المتساهلة الواردة في نهاية فاتحة الفقرة ١ بكلمة ***shall***، لجعل الاشتراطات الواردة في هاتين الفقرتين الفرعيتين إلزامية. إلا أن أعضاء آخرين رأوا أن كلمة ***should*** تعبر تعبيراً أدق عن الحالة القانونية. واقتُرح أيضاً حذف الفقرتين الفرعيتين (أ) و(ب) وإيرادهما في التعليق.

٢٦٠- ورأى بعض المتحدثين أن الفقرة ١(أ) تولد انطباعاً بأن الدولة المضرورة يمكنها أن تقرر السلوك الواجب اتباعه، مع أن الأمر ليس كذلك. إذ يحق للدولة المسؤولة أن تعترض على اتباع سلوك غير السلوك الذي تقتضيه القاعدة المنتهكة. واقتُرح أيضاً أن يكون هذا الحكم إرشادياً لا تقييدياً كيلا يكون مقصوراً على وقف الفعل غير المشروع.

٢٦١- وفيما يتعلق بالفقرة ١(ب)، أُعرب عن رأي مفاده أن حق الدولة المضرورة في اختيار شكل الجبر ليس مذكوراً بوضوح كاف، لأن النص يشير إلى الشكل والإجراء بصفة عامة وليس إلى موضوع الطلب ومضمونه. وينبغي أن ينص مشروع المواد على حق الاختيار نصاً واضحاً، بحيث تستطيع الدولة المضرورة أن تطلب رد الأمور إلى ما كانت عليه وفقاً للمادة ٤٣ كلما كان ذلك ممكناً وكان لا يتجاوز حدود التناسب؛ ولا تستطيع

---

(٧٧) *Certain Phosphate Lands in Nauru (Nauru v. Australia), Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 1992*, p. 240.

الدولة المضرورة التنازل عن الرد في حالة انتهاك قاعدة قطعية من قواعد القانون الدولي العام، لأن احترام الالتزام هو من مصلحة المجتمع الدولي بأكمله؛ ولكن ليس هناك ما يمنع الدولة، في حالات أخرى، من التنازل عن الرد أو التعويض لقاء الترضية. وأُعرب عن رأي آخر مفاده أن الفقرة الفرعية (ب) من المادة ١ تنص نصاً واضحاً على حق الدولة المضرورة في اختيار الشكل الذي ينبغي أن يتخذه الجبر. ورأى البعض الآخر أن "حق" الدولة المضرورة في اختيار شكل الجبر ليس حقاً مطلقاً، ولا سيما إذا كان الرد العيني ممكناً، وإلا فلا معنى لقاعدة أولوية الرد على التعويض. وأعرب البعض عن شكه، بوجه خاص، في إمكان تفسير حق الاختيار هذا كحق ذاتي للدولة المضرورة يقابله التزام واقع على عاتق الدولة المسؤولة (بتقديم الجبر بالشكل الذي تختاره الدولة المضرورة اختياراً "صحيحا". وفي الممارسة العملية، يقع الاختيار أكثر ما يقع بين الرد والتعويض على أساس اتفاق بين الأطراف. وبدلاً من ذلك، ينبغي اعتبار اختيار شكل الجبر "خياراً" أو "طلباً" مفتوحاً للدولة المضرورة، تمييزاً له عن الحق الذي تكون الدولة المسؤولة ملزمة باحترامه. وفي الممارسة العملية، تأتي مسألة اختيار شكل الجبر في مرحلة لاحقة بعد الاتصال الأولي بالدولة المدعى عليها، ولذلك لا ينبغي الخلط بين هذا الأمر والإبلاغ الأولي للطلب.

٢٦٢- ولوحظ كذلك أنه إذا كان مشروع المواد لا ينظم سوى العلاقات بين الدول فقد تتأثر هذه العلاقات أيضاً في الحالات التي يكون فيها المستفيدون من الجبر أفراداً أو كيانات أخرى غير الدول، أي أنه يمكن تقديم طلبات لفائدة هذه الجهات. ولذلك اقتُرح الاعتراف بإمكانية تعبير الأفراد عن رأيهم في اختيار شكل الجبر.

٢٦٣- وفيما يتعلق بالفقرة ٢، اقتُرح إيرادها في مادة منفصلة عنوانها "شروط ممارسة الحماية الدبلوماسية" لأنها لا تجمعها صلة واضحة بالفقرة ١.

٢٦٤- وأعرب عن القلق لأن الإشارة الواردة في الفقرة ٢(أ) إلى قاعدة جنسية المطالبات يمكن أن تحكم مسبقاً على الأعمال المقبلة في موضوع الحماية الدبلوماسية. كما رئي أن عبارة "جنسية المطالبات" غير دقيقة ويُفضل التعبير عنها بجنسية شخص تقدم الدولة طلباً بالنيابة عنه.

٢٦٥- وفيما يتعلق بالفقرة الفرعية ٢(ب) أيضاً، أشير إلى أن إدراج مادة عن قاعدة استنفاد سبل الانتصاف المحلية في مشروع المواد من شأنه أن يحد من حرية تصرف اللجنة في موضوع الحماية الدبلوماسية. واستُصوب استخدام صيغة أكثر حياداً تنص، مثلاً، على ضرورة استنفاد سبل الانتصاف المحلية وفقاً لقواعد القانون الدولي المنطبقة. ويتيح هذا النهج المحايد أيضاً تلافي الحكم مسبقاً على مسألة أي النهجين ينبغي اعتماده إزاء استنفاد سبل الانتصاف المحلية، النهج الموضوعي أم الإجرائي. ورأى آخرون أن الصيغة التي اقترحها المقرر الخاص تميل على ما يبدو لصالح النظرية الإجرائية وأن ذلك هو الصواب. ومع ذلك فقد يكون من الأسلم أن يدرَج في الباب الرابع شرط استثناء عام يتصل بقانون الحماية الدبلوماسية.

٢٦٦- وأشار المقرر الخاص، في معرض رده، إلى أن اللجنة سبق أن نظرت في مسألة استنفاد سبل الانتصاف المحلية في سياق تقريره الثاني[٧٨]، وأنها خلصت إلى أنه ينبغي ترك المسألة مفتوحة لأن النهج المناسب (الموضوعي أو

---

(٧٨) انظر الفقرات ٢٢٠-٢٤٣ من تقريره الثاني (الحاشية ٢٠ أعلاه).

الإجرائي) مرهون بالسياق. فإذا كان من الواضح أن انتهاكاً وقع فعلاً (مثل التعذيب) كان استنفاد سبل الانتصاف الداخلية شرطاً إجرائياً يمكن التنازل عنه؛ وفي الحالات الأخرى يكون الامتناع عن إقامة العدل هو موضوع المطالبة. وقد تحدث أيضاً حالات بين بين. وأكد أن صيغة المادة ٤٦ لا يقصد بها الحكم مسبقاً على المسألة. كما أنه يفضل إيراد إشارة محددة في مشروع المواد لأنه يمكن الاحتجاج في أدنى الفروض بأن قاعدة استنفاد سبل الانتصاف المحلية يمكن تطبيقها في ميادين أخرى غير ميدان الحماية الدبلوماسية، مثل الادعاءات الفردية في ميدان حقوق الإنسان بموجب القانون الدولي العام. ومما له دلالة أن معاهدات حقوق الإنسان تتضمن مواد تشير إلى انطباق قاعدة سبل الانتصاف الداخلية بموجب القانون الدولي العام.

٢٦٧- وفيما يتعلق بمبدأ "عدم الحكم بأكثر مما هو مطلوب"، أُعرب عن التأييد لعدم إدراجه في مشروع المواد، لأن للمحاكم الحق في منح تعويض يفوق ما يطلبه المدعي في حالات استثنائية. كما أن إدراج هذا المبدأ يمكن أن يحد من المرونة المتاحة للمحاكم الدولية في تقرير التشكيلة المناسبة من سبل الانتصاف. غير أنّ أعضاء آخرين رأوا أن هذا المبدأ يعتبر الآن جزءاً من القانون الوضعي.

(ج) فقدان الحق في الاحتجاج بالمسؤولية (المادة ٤٦ رابعاً)

٢٦٨- أُعرب عن رأي مفاده أن مصطلح "التنازل" استُخدم بمعنى أوسع مما يحتمله. ولذلك اقتُرح الاستعاضة عنه بمصطلح أعم هو "السكوت عن" (*acquiescence*). ورأى البعض أن مصطلحي "غير المشروط" و"لا لبس فيها" يلزمهما التوضيح. واقتُرح أيضاً النص على التنازل الجزئي عن الحق في الاحتجاج بشكل محدد من أشكال الجبر، أي أن يكون اختيار سبيل الانتصاف شكلاً من أشكال التنازل الجزئي. وأُعرب أيضاً عن رأي مفاده أن التسوية لا يمكن تصنيفها كنوع من أنواع التنازل وإنما ينبغي تناولها تناولاً منفصلاً لأن الإجراء الانفرادي الذي تتخذه دولة واحدة ليس كافياً. بل يجب التوصل إلى التسوية عن طريق إجراءات تتخذها كلتا الدولتين. وأُعرب أيضاً عن الشك في إمكانية إدراج القبول غير المشروط لعرض الجبر في باب التنازل.

٢٦٩- وسئل عما يحدث للفعل غير المشروع وواجب وقف هذا الفعل والجبر إذا فُقد الحق في الاحتجاج بالمسؤولية. واقتُرح، في هذا الصدد، أن يظل واجب الجبر نافذاً وألا يصبح الفعل غير المشروع فعلاً مشروعاً إلا إذا كان التنازل عن الحق في الاحتجاج بالمسؤولية مكافئاً للموافقة اللاحقة.

٢٧٠- وفيما يتعلق بالتأخر والتقادم المُسقط، أُعرب عن الاتفاق مع ما رآه المقرر الخاص من أن انقضاء فترة زمنية لا يؤدي في ذاته إلى عدم مقبولية طلب الجبر. وشكك البعض في أن يكون التقادم المسقط معترفاً به في جميع فئات الطلبات بموجب القانون الدولي العام. ومما لا ريب فيه أن هذه القاعدة لا تنطبق في سياق "الجنايات" التي يعترف بأنها غير خاضعة للتقادم. واستُشهد أيضاً بصعوبة تطبيق مفهوم التقادم في سياق الدول التي مرت بعملية التحرر من الاستعمار. ففي حالات كثيرة، لم تتح لهذه الدول عند استغلالها الأدلة التي تمكّنها من الاحتجاج

بمسؤولية دولة أخرى، وقد أخذت محكمة العدل الدولية هذه العوامل الظرفية في اعتبارها في قضية *أراضي الفوسفات في ناورو*[٧٩]. ورئي أيضاً أن عبارة "فترة زمنية معقولة" مبهمة للغاية. وذهب آخرون إلى خلاف ذلك فرأوا أن المفهوم يؤدي غرضاً مفيداً لأنه يترك للمحكمة أن تبت، على أساس كل طلب، فيما إذا كان التأخر في الإبلاغ يمثل سبباً لفقدان الحق في الاحتجاج بالمسؤولية. وأُعرب أيضاً عن الشك في أن تكون الإشارة إلى قضية *لاغراند* [٨٠] في التقرير مناسبة لإقامة الدليل على فقدان الحق في الاحتجاج بالمسؤولية.

٢٧١- وأعرب البعض عن ميله للاستعاضة عن الجملة الأخيرة "على نحو يحمل الدولة المسؤولة على الاعتقاد بما يقبله العقل أن المطالبة لن تتابع"، بإشارة إلى السلوك الذي سلكه المدعي، ذلك أن الإشارة إلى ما كان يعتقده المدعى عليه يمكن أن تثير مشاكل متصلة بالإثبات. ورأى البعض أيضاً أن الجملة بأكملها مبهمة وذاتية ويمكن حذفها.

(د) تعدد الدول المضرورة (المادة ٤٦ خامساً)

٢٧٢- أُعرب عن التأييد عموماً لاقتراح المقرر الخاص، وللرأي القائل إنه، خلافاً للنهج المعتمد في مشروع المواد في القراءة الأولى، تنطوي العلاقات الدولية المعاصرة بصفة متزايدة على علاقات متعددة الأطراف، وهو أمر يجب التعبير عنه في مشاريع المواد.

٢٧٣- ومع ذلك، أُعرب عن رأي مفاده أن الحالة المتوخاة في المادة ٤٦ خامساً هي حالة مبسطة تبسيطاً مفرطاً. وسيق مثال تقديم مطالبات متعددة بالنيابة عن أفراد (من غير المواطنين) بموجب النظام الأوروبي لحقوق الإنسان ضد دولة طرف في الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان. وإلى جانب المطالبة المقدمة من الفرد المعني، يجوز لأي دولة طرف أخرى في الاتفاقية أيضاً أن تقدم شكوى ضد دولة أخرى. ولدولة الجنسية أيضاً الحق في الاحتجاج بمسؤولية الدولة المعنية عن الضرر الذي يلحق بمواطنيها. ولأي دولة أخرى كذلك الحق في الاحتجاج بالمسؤولية بمفهوم تقييدي إذا كان الانتهاك انتهاكاً جسيماً لالتزام في مواجهة الكافة. وبذلك يمكن توخي أربعة أنواع مختلفة من النتائج المترتبة على الفعل غير المشروع نفسه. ثم إن المادة لا تراعي المراعاة الكافية اشتراك المنظمات الدولية في الإجراءات التي تتخذها مجموعات الدول، ولا سيما الآثار المترتبة بالنسبة إلى دول أعضاء في منظمة فيما يخص مسؤولية هذه الدول، عندما تتصرف في إطار منظمة تكون المسؤولية فيها مسؤولية بالتكافل والتضامن. وأُعرب عن رأي مفاده أن الطابع غير المشروع لسلوك الدول لا يتأثر بكونها تتصرف وفقاً لقرار منظمة دولية. بيد أنه أُشير أيضاً إلى أن موضوع مسؤولية المنظمات الدولية لا يدخل في نطاق مشروع المواد الحالي.

---

(٧٩) انظر الحاشية ٧٧ أعلاه.

(٨٠) *LaGrand (Germany v. United States of America), Provisional Measures, Order of 3 March 1999, I.C.J. Reports 1999*, p. 9.

٢٧٤- وأُعرب عن آراء متباينة بشأن ملاءمة الاستشهاد باتفاقية المسؤولية الدولية عن الأضرار التي تحدثها الأجسام الفضائية. فلئن أمكن اتخاذ هذه الاتفاقية مثالاً عملياً على ظاهرة المسؤولية بالتكافل والتضامن فإنها تشكل، في رأي البعض، مثالاً معزولاً لم يخلفه نظير ولا يمكن اتخاذه دليلاً على اتجاه معين في القانون الدولي. وذهب البعض الآخر إلى أن الإشارة إلى الاتفاقية لها ما يبررها تماماً وأنه كان ينبغي التوسع فيها لتشمل المادة السابعة من الاتفاقية التي تتضمن عناصر المسؤولية وتحمل التبعات. وأُعرب عن الشك في جدوى الاستشهاد بمثال الاتفاقات المشتركة للاتحاد الأوروبي الخاضعة هي أيضاً لنظام خاص للغاية. ولاحظ المقرر الخاص أن إحدى وظائف التقرير هي إبراز الممارسات ذات الصلة سواء أكانت تتفق مع الاستنتاجات المتوصَّل إليها أم لا. وقد قال هو نفسه إن نظام المسؤولية بالتكافل والتضامن في الاتفاقية ونظام الاتفاقات المشتركة في إطار الاتحاد الأوروبي كليهما لا يعبران عن الموقف العام في إطار القانون الدولي.

(هـ) تعدد الدول المسؤولة عن نفس الفعل غير المشروع دولياً (المادة ٤٦ سادساً)

٢٧٥- أُعرب عن التأييد للمادة المقترحة ولكن أبدي رأي مفاده أن الفقرة ١ تثير صعوبات لأنه ليس من الواضح دائماً متى يحدث "نفس الفعل غير المشروع دولياً" ومتى ترتكب عدة دول هذا الفعل. فقد توجد عدة أفعال غير مشروعة نتيجة لاشتراك دول مختلفة في الضرر نفسه. ففي قضية *قناة كورفو*[٨١] ، مثلاً، يمكن القول إن فعلين غير مشروعين قد وقعا، لا فعلاً واحداً. ورأى آخرون أن قضية *قناة كورفو* تدل على أن القانون الدولي يتجه نحو مفهوم المسؤولية بالتكافل والتضامن. فإذا أسهم فعل غير مشروع دولياً ارتكبته عدة دول في الضرر نفسه فعلى كل دولة من هذه الدول أن تصلح الضرر بأكمله، ويمكنها بعد ذلك أن ترتد على الدول المسؤولة الأخرى، كما حدث في قضية *أراضي الفوسفات في ناورو*[٨٢].

٢٧٦- وفيما يتعلق بالطبيعة الفرعية لأوجه القياس على القوانين الداخلية في المادة ٤٦ سادساً، المشار إليها في الفقرة ٢٧٥ من التقرير، لوحظ أن مبادئ القانون العامة المشار إليها في الفقرة ١(ج) من المادة ٣٨ من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية تعتمد على القياس على القوانين الداخلية. ولاحظ آخرون أن أوجه القياس هذه محدودة الأهمية في هذا المجال بسبب أوجه الاختلاف في النهج والمصطلحات الوطنية.

٢٧٧- وفيما يخص صياغة الفقرة ١، اقتُرح التركيز على النتائج وليس على تحديد المسؤولية. وأوضح المقرر الخاص أنه أراد بالإشارة إلى "مسؤولية" كل دولة أن يدرج بالإحالة مجمل النص.

٢٧٨- وفيما يتعلق بالفقرة ٢، آثر البعض إعادة صياغة هذه الفقرة وإيرادها في موضع آخر من المادة ٤٤ المتعلقة بالتعويض. وفيما يخص الفقرة ٢(أ)، رئي أن قاعدة عدم جواز ازدواج التعويض يمكن أن تنطبق لا على حالة تعدد الدول المسؤولة فحسب، بل يمكن أن تنطبق أيضاً على نطاق أعم؛ ومن ناحية أخرى، لا لزوم لذكر الاسترداد من جانب "شخص أو كيان" خلاف الدولة، لأن ذلك أجدر أن يدخل في باب الحماية الدبلوماسية على أن يكون

---

(٨١) انظر الحاشية ٦٢ أعلاه.

(٨٢) انظر الحاشية ٧٧ أعلاه.

مفهوماً أن الدولة يمكن أن تُضارَّ في شخص مواطنيها. وبالإضافة إلى ذلك، آثر البعض أن يشار إلى الجبر بدلاً من التعويض.

٢٧٩- وأبديت آراء شتى في شأن الفقرة الفرعية (ب)'١' المتعلقة بقاعدة قبول الدعوى. فاقترح البعض نقلها إلى التعليق لأن مشروع المواد لا ينبغي أن يُعنى بالجوانب الإجرائية، بينما أبدى البعض الآخر تأييده لاستبقاء هذه الفقرة الفرعية.

٢٨٠- وفيما يخص الفقرة الفرعية (ب)'٢'، لوحظ أن اشتراط الاشتراك في المساهمة مفهوم أقرب إلى القانون العام منه إلى القانون المدني. ولذلك أُعرب عن تفضيل صيغة أكثر حياداً.

١٥- الملاحظات الختامية للمقرر الخاص بشأن الفصل الأول

٢٨١- لاحظ المقرر الخاص اتفاق الرأي عموماً في اللجنة على ضرورة أن يتضمن مشروع المواد فصلاً عن الاحتجاج بمسؤولية الدول يكون منفصلاً عن الفصول التي تتناول النتائج المباشرة للفعل غير المشروع دولياً.

٢٨٢- وفيما يتعلق بالمادة ٤٦ ثالثاً، قال المقرر الخاص إنه عمد إلى استخدام مصطلح "إبلاغ" لأنه أقل رسمية من مصطلح "إخطار". واختلفت الآراء حول مدى الطابع الرسمي الذي ينبغي إضفاؤه على الإخطار، وحول ما إذا كان ينبغي أن يكون كتابياً أم لا. وأبدى ميله مؤقتاً لما تراه أغلبية أعضاء اللجنة من ألا يكون الإخطار كتابياً.

٢٨٣- وكانت هناك مسألة أكثر أهمية من الناحية الموضوعية هي مسألة الاختيار ما بين أشكال الجبر. وتختلف الحالة اختلافاً واضحاً إذا كانت مسألة الجبر، بما في ذلك الرد، متداخلة مع مسألة مواصلة الوفاء بالالتزام. فقد لا تكون الدولة المضرورة وحدها مؤهلة لإعفاء الدولة المسؤولة من مواصلة الوفاء بالالتزام. ولا يوجد مبدأ من مبادئ الاختيار يمكن أن يبطل هذه الحالة.

٢٨٤- وقال إنه لذلك لا تعنى اللجنة إلا بالحالات المتعلقة برد الأمر إلى ما كان عليه التي لا تثار فيها مسألة اشتراط مواصلة الامتثال. والسؤال المطروح هو: هل للدولة المضرورة، في هذه الظروف، حرية اختيار شكل الجبر، أم هل تستطيع الدولة المسؤولة أن تصر على الرد بدلاً من التعويض في الحالات التي يكون فيها الرد ممكناً؟ وإذا سبق للدولة المضرورة أن تعرضت لخسارة يمكن تقديرها مالياً و لم يتم التعويض عنها بالكامل، فهل تستطيع الدولة المسؤولة أن تصر على الرد؟ وقال إن هذه الحالة لم تثر قط، على حد علمه، وأنه ليس من السهل حل هذه المشكلة نظرياً. ولئن اختار كلمة "صحيح" لوصف التنازل، فإنها تنطبق أيضاً، بشكل ضمني على الأقل، على الاختيار بموجب المادة ٤٦ ثالثاً.

٢٨٥- وفيما إذا كان ينبغي أن تدخل المواد في مزيد من التفاصيل، سواء فيما يتعلق بصحة الاختيار أو فيما يتعلق بمشكلة وجود أكثر من دولة مضرورة وعدم اتفاق هذه الدول فيما بينها، رأى أن ذلك غير مستصوب لأسباب منها عدم وجود ممارسة للدول يسترشد بها في هذا الشأن ولأن الكثير يتوقف على الظروف الخاصة وعلى القواعد المعنية. والاستنتاج الذي يمكن على الأرجح استخلاصه من الفصل الثاني من الباب الثاني هو أن لكل دولة مضرورة الحق في رد الأمور إلى ما كانت عليه، إذا كانت الظروف تسمح بذلك. وقد يكون لهذا الحق أسبقية على حرية دولة مضرورة أخرى في الاختيار، على الأقل إذا ترتب على الاختيار حرمان من الحق. ولكن ينبغي ترك ذلك، في رأيه، للاستنتاج لأنه يستحيل توخي جميع الحالات.

٢٨٦- وشاطر المقرر الخاص الأغلبية رأيها في أنه ينبغي استبقاء الفقرة ٢ من المادة ٤٦ ثالثاً في مادة منفصلة. وقال إن هذه الفقرة تثير مسألة أعم هي مسألة العلاقة بين مشروع المواد بشأن مسؤولية الدول ومشروع المواد بشأن الحماية الدبلوماسية. فالحماية الدبلوماسية ليست منفصلة عن مسؤولية الدول، والدولة التي تتصرف بالنيابة عن أحد مواطنيها إنما تحتج في الواقع بالمسؤولية. وإذا أُسقطت قاعدة استنفاد سبل الانتصاف المحلية، فقد يساور الحكومات قلقٌ شديد، ولا سيما بسبب موقعها في مشاريع المواد المعتمدة في القراءة الأولى. يضاف إلى ذلك أن قاعدة استنفاد سبل الانتصاف المحلية لا تنطبق على الحماية الدبلوماسية فحسب وإنما تنطبق أيضاً على مجال الانتهاكات الفردية لحقوق الإنسان، هذا المجال الذي لا يشكل جزءاً من قانون الحماية الدبلوماسية، بل يدخل في نطاق قانون مسؤولية الدول. ولذلك، فقد أعرب عن تأييده لوضع مادة منفصلة تتضمن جوهر الفقرة ٢ وتدرَج في الباب الثاني مكرراً، دون المساس بالنقاش بين أنصار النظريتين الموضوعية والإجرائية لاستنفاد سبل الانتصاف المحلية.

٢٨٧- وفيما يخص المادة ٤٦ رابعاً المتعلقة بالحق في الاحتجاج بالمسؤولية، لاحظ المقرر الخاص أن الفقرة الفرعية (أ) من هذه المادة حظيت بالتأييد العام، رغم الاقتراحات الداعية إلى تناول مفهوم التسوية تناولاً منفصلاً عن التنازل. وفيما يتعلق بالفقرة الفرعية (ب)، لاحظ أنه أثيرت مسألة التمييز بين حالة التأخر غير المعقول التي ترقى إلى الإهمال بلا مبرر أو التقصير والحالة التي يؤدي فيها تأخر الدولة إلى إلحاق ضرر فعلي بالدولة المسؤولة.

٢٨٨- وفيما يتعلق بتعدد الدول المضرورة وتعدد الدول المسؤولة، لاحظ المقرر الخاص أن النهج المتواضع للمواد قد حظي بتأييد عام. ولم يظهر تأييد قوي خلال المناقشة لاتباع نهج أكثر حزماً لصالح مبدأ المسؤولية بالتكافل والتضامن. أما ما قيل من أن قضية *قناة كورفو*[٨٣] كان يمكن تفسيرها بأنها تنطوي على فعلين غير مشروعين مستقلين أفضيا إلى الضرر نفسه، فإنه يمكن إعطاء تفسير آخر هو تواطؤ دولتين على ارتكاب فعل غير مشروع واحد. إلا أنه اقترح أن تنظر لجنة الصياغة في مسألة تطبيق المادة ٤٦ سادساً في الحالات التي تُرتكب فيها عدة أفعال غير مشروعة يسبب كل منها الضرر نفسه.

٢٨٩- وفيما يتعلق بالفقرة الفرعية ٢(أ) من المادة ٤٦ سادساً، عارض المقرر الخاص الاقتراح الداعي إلى حذف عبارة "شخص أو كيان". فهذه الحالة تنشأ عندما ينال الكيان المضرور تعويضاً حتى في دعوى داخلية أو أمام محكمة دولية. ويجب مراعاة مبدأ عدم جواز ازدواج التعويض في هذه الحالات. وفيما يتعلق بالفقرة ٢(ب)، قال إنه موافق على أن الفقرة الفرعية '١' هي قاعدة من قواعد المقبولية القضائية ولا ينبغي إدراجها في المادة. وربما أمكن إدراجها في شرط استثناء عام في الباب الرابع. ولاحظ المقرر الخاص أنه لم يوجد اعتراض على مضمون الفقرة الفرعية '٢'.

---

(٨٣) انظر الحاشية ٦٢ أعلاه.

١٦- عرض المقرر الخاص للباب الثاني مكرراً: إعمال مسؤولية الدولة (تابع)

الفصل الثاني - التدابير المضادة

(أ) التعليقات العامة بشأن التدابير المضادة

٢٩٠- أوضح المقرر الخاص أن الفرع دال من الفصل الثالث من تقريره يعنى فقط بالمسألة الأضيق المتمثلة في اتخاذ تدابير مضادة من قِبَل دولة متضررة على النحو المعرَّف بصفة مؤقتة في الفقرة ٢ من المادة ٤٠ مكرراً، وأن المسألة الأخرى المتمثلة في التدابير المضادة الجماعية يتناولها الفصل الرابع (انظر الفقرات ٣٥٥ إلى ٣٥٧ أدناه).

٢٩١- وأشار إلى أنه بالرغم من أن مشاريع المواد التي اعتُمدت في القراءة الأولى قد ربطت بين اتخاذ التدابير المضادة وتسوية المنازعات، فقد مضى قدماً في تناول الموضوع على أساس الاتفاق المؤقت الذي توصلت إليه اللجنة في دورتها الحادية والخمسين بأن تصوغ مشاريع المواد الموضوعية المتعلقة بالتدابير المضادة دون أي ربط محدد بأية أحكام جديدة فيما يتصل بتسوية المنازعات، مع ترك مسائل تسوية المنازعات بموجب مشاريع المواد بحيث يتم تناولها على ضوء النص ككل[٨٤].

٢٩٢- وقال إن المواد المقترحة تشكل إعادة صياغة يراد بها تذليل عدد من الصعوبات المفاهيمية وغيرها من الصعوبات مع المحافظة على جوهر المواد ٤٧ إلى ٥٠ التي اعتمدت في القراءة الأولى. وقد جاءت صيغة المادة ٤٧ كما اعتمدت في القراءة الأولى صيغة "مهجنة" من حيث أنها ترمي إلى تعريف التدابير المضادة بينما تحاول في الوقت نفسه تقييد هذه التدابير، مما يفضي إلى مشاكل. وقد أثارت المادة ٤٨ مشكلة العلاقة بين إجراء التماس الجبر واتخاذ التدابير المضادة، وكانت هذه هي أكثر القضايا إثارةً للجدل في النص بأكمله؛ وبُذلت محاولة في هذه المادة لحل هذه المشكلة من خلال إجراء تمييز تمت صياغته بصورة غير مرضية بين التدابير المؤقتة وغيرها من التدابير. وقد وضعت المادة ٤٩ في صيغة نفي مزدوج، واقترح اعتماد صيغة أشد على ضوء الإرشادات المستمدة من حكم محكمة العدل الدولية في قضية *مشروع غابتشيكوفو - ناغيماروس*[٨٥]. وقال إن المادة ٥٠ تناولت مسألتين مختلفتين من الناحية المفاهيمية: مسألة الالتزامات التي يمكن تعليقها باتخاذ التدابير المضادة، ومسألة الآثار التي لا يمكن أن تترتب على التدابير المضادة فيما يتعلق، مثلاً، بانتهاك لحقوق الإنسان وانتهاك لحقوق دول ثالثة.

٢٩٣- وذكّر المقرر الخاص بأنه كان قد اقترح في الدورة الحادية والخمسين إدراج المادة ٣٠ مكرراً التي تتناول صيغة استبعاد عدم أداء الالتزامات كظرف من الظروف النافية لعدم المشروعية[٨٦]. وقد اتفقت اللجنة حينئذ على إرجاء النظر في مشروع المادة ريثما يتم وضع صيغتها الدقيقة والتحقق من ضرورتها على ضوء المواد المتعلقة بالتدابير المضادة التي سيتم النظر فيها خلال الدورة الحالية. وأشار إلى أنه لم يعد يقترح إدراج هذا الحكم في مشاريع المواد وذلك للأسباب المشروحة في الفقرات ٣٦٣ إلى ٣٦٦ من تقريره الثالث.

---

(٨٤) حولية ١٩٩٩، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص ١٦٠-١٦٤، الوثيقة A/54/10، الفقرات ٤٢٦-٤٥٣.

(٨٥) انظر الحاشية ٣٥ أعلاه.

(٨٦) حولية ١٩٩٩، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص ١٤٢-١٤٥، الوثيقة A/54/10، الفقرات ٣٣٤-٣٤٧.

(ب) التدابير المضادة كظرف من الظروف النافية لعدم المشروعية (المادة ٣٠)

٢٩٤- أوضح المقرر الخاص أن اللجنة قررت في دورتها الحادية والخمسين أن تستبقي مادة بشأن التدابير المضادة في الفصل الخامس من الباب الأول، كظرف من الظروف النافية لعدم المشروعية، ولكنها أرجأت وضع نص المادة في صيغته النهائية ريثما تنظر في مسألة التدابير المضادة في الفصل الثالث من الباب الثاني بالصيغة المعتمدة في القراءة الأولى[٨٧]. واقترح المقرر الخاص خلال الدورة الحالية صيغة جديدة مبسطة لنص المادة ٣٠[٨٨].

(ج) الغرض من التدابير المضادة ومضمونها (المادة ٤٧)

٢٩٥- أشار المقرر الخاص إلى تمييز رئيسي بين تعليق التزام ما وتعليق أدائه. وقال إن اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩ تتناول مسألة تعليق الالتزامات التعاهدية ولكنها لا تنص على كيفية إعادة إقرارها. ولأسباب منها تجنب الخلط بين تعليق الالتزامات وتعليق المعاهدات، فإن مشاريع المواد المعتمدة في القراءة الأولى لم تستخدم كلمة "تعليق". وبدلاً من ذلك، نصّت المادة ٤٧ ببساطة على أن التدابير المضادة تتخذ عندما تتخلف دولة ما عن الامتثال لالتزاماتها. غير أن هذا النهج مثير للمشاكل لأن مسألة الدولة التي "لا تمتثل لالتزاماتها" تشمل جميع أنواع الحالات المتصورة بما فيها بعض الحالات التي يمكن أن تكون دائمة وغير قابلة للجبر.

٢٩٦- وفي رأي المقرر الخاص أن المفهوم الأساسي للتدبير المضاد هو أن هذا التدبير ينبغي أن يتمثل في قيام الدولة المضرورة بتعليق أداء التزامها إزاء الدولة المسؤولة بهدف حمل هذه الدولة الأخيرة على الامتثال لالتزاماتها المتمثلة في الكف والجبر. وقد أُدرج هذا المفهوم الأساسي في الاقتراح الذي قدمه المقرر الخاص فيما يتصل بالمادة ٤٧[٨٩]، وهو يخضع للقيود المحددة في المواد الأخرى الواردة في الفصل الثاني.

---

(٨٧) المرجع نفسه، الفقرات ٣٣٢-٣٣٣ وص ١٦٠-١٦٤، الفقرات ٤٢٦-٤٥٣.

(٨٨) فيما يلي نص المادة ٣٠ الذي اقترحه المقرر الخاص:

"تنتفي صفة عدم المشروعية عن فعل الدولة غير المطابق لما يتطلبه التزام دولي عليها متى وبقدر ما كان هذا الفعل يمثل تدبيراً مضاداً مشروعاً على النحو المنصوص عليه في المواد [٤٧]-[٥٠ مكرراً]."

(٨٩) فيما يلي نص المادة ٤٧ الذي اقترحه المقرر الخاص:

"المادة ٤٧ - الغرض من التدابير المضادة ومضمونها

"١- رهنا بأحكام المواد التالية، يجوز للدولة المضرورة أن تتخذ تدابير مضادة إزاء الدولة المسؤولة عن فعل غير مشروع دولياً بغرض حملها على الامتثال لالتزاماتها بموجب الباب الثاني ما دامت لم تمتثل لتلك الالتزامات وبالقدر اللازم في ضوء استجابتها للدعوة الموجهة إليها بأن تفعل ذلك.

"٢- تقتصر التدابير المضادة على تعليق تنفيذ واحد أو أكثر من الالتزامات الدولية الواقعة على عاتق الدولة التي تتخذ هذه التدابير تجاه الدولة المسؤولة."

وللاطلاع على تحليل المقرر الخاص لهذه المادة، انظر الفقرات ٢٩٣ إلى ٢٩٧ و٣٢١ إلى ٣٣٣ من تقريره الثالث.

٢٩٧- وقد شدد المقرر الخاص على أن التدابير المضادة التي يمكن اتخاذها ليست تدابير مضادة تتخذ على أساس المعاملة بالمثل بالمعنى المحدد لهذا المفهوم كما استخدمه المقرر الخاص السابق ريفاغن[٩٠]، حيث تتخذ التدابير المضادة على أساس المعاملة بالمثل فيما يتعلق بنفس الالتزام أو بالتزام ذي صلة. والمسألة هي ما إذا كان ينبغي لمفهوم التدابير المضادة المتخذة على أساس المعاملة بالمثل أن يُدرج إما حصراً أو جزئياً على الأقل كأساس لإجراء تمييز في مجال التدابير المضادة. وقد وافق المقرر الخاص على رفض اللجنة لهذا التمييز في القراءة الأولى[٩١]. ومن شأن جعل التدابير المضادة تقتصر على اتخاذ التدابير المضادة على أساس المعاملة بالمثل أن يفضي إلى نشوء حالة يقل فيها احتمال توافر التدابير المضادة كلما تزايدت شناعة سلوك الدولة المسؤولة عن الفعل غير المشروع، ذلك أنه كلما تزايدت شناعة هذا السلوك تزايدت احتمالات انتهاكه للالتزامات المتصلة بحقوق الإنسان، مثلاً. أما المبدأ القديم "العين بالعين والسن بالسن"، فلا يشكل أساساً لاتخاذ التدابير المضادة في العالم الحديث.

٢٩٨- وثمة عنصر آخر هام لا يرد في مشاريع المواد التي اعتمدت في القراءة الأولى وهو يتمثل في مسألة العودة إلى وضع المشروعية إذا كان للتدابير المضادة أثرها وتم التوصل إلى تسوية. وقد اقترح المقرر الخاص تناول تلك المسألة من خلال مفهوم تعليق أداء الالتزام وليس تعليق الالتزام ذاته، وهو المفهوم الوارد في الفقرة ٢ من اقتراحه الخاص بالمادة ٤٧. فالالتزام يظل سارياً ولا توجد أية حالة يصبح فيها الالتزام معلقاً. بل إن الالتزام يظل قائماً كأساس يرجع إليه في تقييم التدابير المضادة. ولاحظ أن محكمة العدل الدولية، في حكمها الصادر في قضية *مشروع غابتشيكوفو - ناغيماروس*[٩٢]، قد حددت إمكانية الرجوع إلى وضع المشروعية كعنصر جوهري لمفهوم التدابير المضادة. وقال إنه يوافق على هذه الفكرة من حيث المبدأ ولكن المسألة هي كيفية تطبيقها، بالنظر إلى أن التدابير المضادة تلحق أثناء سريانها آثاراً ضارة بالدولة المسؤولة عن الفعل غير المشروع، وما من أحد يقترح عكس هذه الآثار بمفعول رجعي.

(د) الالتزامات غير الخاضعة للتدابير المضادة والتدابير المضادة المحظورة (المادتان ٤٧ مكرراً و٥٠)

٢٩٩- اقترح المقرر الخاص تقسيم مضمون المادة ٥٠ بصيغتها المعتمدة في القراءة الأولى إلى حكمين. وبالتالي فإن مشروعه المقترح يميّز بين الالتزامات التي لا يمكن تعليق أدائها باتخاذ تدابير مضادة في المقام الأول (المادة ٤٧ مكرراً)[٩٣]، والالتزامات التي لا يمكن الإخلال بها أثناء اتخاذ التدابير المضادة

---

(٩٠) انظر تقريره السادس (الحاشية ٩ أعلاه)، ص ١١، المادة ٨.

(٩١) انظر حولية ١٩٩٦، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص ١٤٥، الوثيقة A/51/10، الحاشية ٢٠٠.

(٩٢) انظر الحاشية ٣٥ أعلاه.

(٩٣) فيما يلي نص المادة ٤٧ مكرراً الذي اقترحه المقرر الخاص:

"المادة ٤٧ مكرراً - الالتزامات غير الخاضعة للتدابير المضادة

"لا يجوز تعليق الالتزامات التالية عن طريق اتخاذ التدابير المضادة:

(المادة ٥٠)[٩٤]. ويعتبر هذا التمييز هاما عندما ينظر إليه من زاوية أثر التدابير المضادة على حقوق الإنسان. فالالتزامات المتصلة بحقوق الإنسان لا يمكن أن تعلّق باتخاذ التدابير المضادة ذلك أن هذه التدابير، بحكم تعريفها، تتخذ ضد دولة لا ضد أفراد. ومع ذلك، فإن هناك مشاكل تنشأ فيما يتعلق بالتأثير المحتمل للتدابير المضادة على الالتزامات المتصلة بحقوق الإنسان، وهي مسألة تتناولها المادة ٥٠.

٣٠٠- وتوضح الفقرة الفرعية (أ) من المادة ٤٧ مكرراً أن التدابير المضادة لا تتصل بالأعمال الانتقامية القسرية أو بالأعمال الانتقامية العدائية أو استخدام القوة. وفيما يتعلق بالفقرة الفرعية (ب) بشأن الحصانة الدبلوماسية والقنصلية، لم تثر الصيغة المعادلة لهذا الحكم سوى القليل من الانتقادات أثناء القراءة الأولى، وقد حظيت هذه الصيغة عموما بتأييد الحكومات في ما أبدته من تعليقات. أما الفقرة الفرعية (ج) التي تتصل بالالتزامات المتعلقة بتسوية المنازعات عن طريق أطراف ثالثة، فقد أدرجت ضمناً في المادة ٤٨ التي اعتمدت في القراءة الأولى. ومن الواضح أنه لا يمكن لدولة ما أن تعلق التزامها بالتسوية السلمية للمنازعات عن طريق اتخاذ تدابير مضادة. كما أن المادة ٥٠ التي اعتمدت في القراءة الأولى قد تناولت أيضاً مسألة حقوق الإنسان، حيث نصت على أن هذه الحقوق لا يمكن أن تخضع لاتخاذ التدابير المضادة. إلا أنه يتضح من تعريف التدابير المضادة الوارد في المادة ٤٧ أن الالتزامات المتصلة بحقوق الإنسان نفسها لا يمكن أن تعلّق. وبدلاً من ذلك، اقترح المقرر الخاص الفقرة الفرعية (د) التي تتناول النقطة المستقلة والأضيق المتعلقة بالأعمال الانتقامية

الحاشية ٩٣ (تابع)

"(أ) الالتزامات المتعلقة باستعمال القوة أو التهديد باستعمالها الواردة في ميثاق الأمم المتحدة؛

"(ب) الالتزامات المتصلة بحرمة المعتمدين الدبلوماسيين أو القنصليين أو المباني أو المحفوظات أو الوثائق الدبلوماسية أو القنصلية؛

"(ج) أي التزام فيما يتعلق بتسوية المنازعات بواسطة طرف ثالث؛

"(د) الالتزامات ذات الطابع الإنساني التي تستبعد أي شكل من أشكال الأعمال الانتقامية ضد الأشخاص المحميين بموجب هذه الالتزامات؛

"(هـ) أي التزامات أخرى بموجب قاعدة آمرة من القواعد العامة للقانون الدولي."

وللاطلاع على تحليل المقرر الخاص لهذه المادة، انظر الفقرات ٣٣٤ إلى ٣٤٣ من تقريره الثالث.

(٩٤) فيما يلي نص المادة ٥٠ الذي اقترحه المقرر الخاص:

"المادة ٥٠ - التدابير المضادة المحظورة

"يجب ألا تؤدي التدابير المضادة إلى:

"(أ) تعريض السلامة الإقليمية للخطر أو أن ترقى إلى مستوى التدخل في الولاية الداخلية للدولة المسؤولة؛

"(ب) أن تخل بحقوق أطراف ثالثة، ولا سيما حقوق الإنسان الأساسية."

وللاطلاع على تحليل المقرر الخاص لهذه المادة، انظر الفقرات ٣١١ إلى ٣١٩ و٣٤٧ إلى ٣٥٤ من تقريره الثالث.

لأسباب ذات طابع إنساني. وقد استبقيت الفقرة الفرعية (هـ) في المادة ٤٧ مكرراً لأن أداء الالتزامات بموجب القواعد القطعية للقانون الدولي العام لا يمكن أن يعلّق في أي ظرف من الظروف غير تلك المنصوص عليها في تلك الالتزامات.

٣٠١- وفيما يتعلق بالمادة ٥٠، ذكّر المقرر الخاص بأن الإشارة الواردة في الفقرة الفرعية (ب)، بصيغتها المعتمدة في القراءة الأولى، إلى الإكراه الاقتصادي أو السياسي البالغ الذي يراد به أن تعرَّض للخطر السلامة الإقليمية أو الاستقلال السياسي للدولة المسؤولة عن ارتكاب الفعل غير المشروع قد أثارت قدراً كبيراً من الانتقادات. وبدلاً من ذلك، اقترح المقرر الخاص صيغة أبسط هي الفقرة الفرعية (أ) التي تنص على أن التدابير المضادة يجب ألا تعرِّض السلامة الإقليمية للخطر أو أن تشكل تدخلاً في شؤون الولاية القضائية المحلية للدولة المسؤولة.

٣٠٢- كما لاحظ المقرر الخاص أنه حتى ولو كانت التدابير المضادة مشروعة بموجب مشاريع المواد، فإنها لا يمكن أن تمس حقوق أطراف ثالثة. فإذا كان للأطراف الثالثة حق إزاء الدولة المضرورة، فإن هذه الأخيرة تكون مسؤولة أمام هذه الأطراف الثالثة عن أي انتهاك لذلك الحق. والأطراف الثالثة تشمل البشر الذين هم أصحاب حقوق الإنسان الأساسية، وبالتالي فإن حقوق الإنسان مشمولة أيضاً بنص الفقرة الفرعية الجديدة (ب).

(هـ) الشروط المتعلقة باللجوء إلى التدابير المضادة (المادة ٤٨)

٣٠٣- لاحظ المقرر الخاص أنه ينبغي للدولة، قبل أن تتخذ التدابير المضادة، أن تحتج أولاً بمسؤولية الدولة المسؤولة عن ارتكاب الفعل غير المشروع وذلك عن طريق مطالبتها بالامتثال لالتزاماتها: وهذا هو ما اتفق عليه. وفي الاقتراح الذي قدمه المقرر الخاص فيما يتصل بالمادة ٤٨[٩٥]، تعبّر الفقرة ١ عن الالتزام الأساسي بمطالبة الدولة المسؤولة بالوفاء بالتزاماتها. ولكن الفقرة ٢ قد نصت بالإضافة إلى ذلك على اتخاذ تدابير مؤقتة حيثما يقتضي الأمر من أجل المحافظة على حقوق الدولة المضرورة. وقد تجنبت المادة ٤٨ استخدام صيغة "تدابير الحماية

---

(٩٥) فيما يلي نص المادة ٤٨ الذي اقترحه المقرر الخاص:

"المادة ٤٨ - الشروط المتعلقة باللجوء إلى التدابير المضادة

"١- على الدولة المضرورة، قبل أن تتخذ تدابير مضادة، القيام بما يلي:

"(أ) توجيه طلب معلل إلى الدولة المسؤولة تدعوها فيه إلى الوفاء بالتزاماتها؛

"(ب) إخطار تلك الدولة بالتدابير المضادة التي تعتزم اتخاذها؛

"(ج) الموافقة على التفاوض بحسن نية مع تلك الدولة.

"٢- يجوز للدولة المضرورة، ابتداءً من تاريخ الإخطار، أن تنفذ بصورة مؤقتة التدابير التي تراها لازمة لصون حقوقها بموجب هذا الفصل.

"٣- إذا لم تؤد المفاوضات إلى حل للنزاع خلال فترة زمنية معقولة، يجوز للدولة المضرورة، وفقاً لهذا الفصل، أن تتخذ التدابير المضادة المعنية.

"٤- تفي الدولة التي تتخذ التدابير المضادة بالتزاماتها فيما يتعلق بتسوية النزاع بموجب أي إجراء لتسوية المنازعات يكون سارياً بينها وبين الدولة المسؤولة."

وللاطلاع على تحليل المقرر الخاص لهذه المادة، انظر الفقرات ٢٩٨ إلى ٣٠٥ و٣٥٥ إلى ٣٦٠ من تقريره الثالث.

المؤقتة" التي استخدمت فيها لغة الإجراءات القضائية، وذلك لصالح مفهوم التنفيذ المؤقت للتدابير المضادة. وتشتمل الفقرة ٣ على اشتراط آخر مفاده أنه إذا لم تفض المفاوضات إلى تسوية النزاع خلال فترة زمنية معقولة، يمكن عندئذ للدولة المضرورة أن تتخذ تدابير مضادة كاملة.

٣٠٤- وإذا قررت اللجنة عدم إجراء تمييز بين التدابير المضادة "المؤقتة" وغيرها من التدابير المضادة، فإن المقرر الخاص يقترح حكماً بديلاً يستعاض به عن الفقرات ١ إلى ٣ من المادة ٤٨[٩٦].

(و) التناسب (المادة ٤٩)

٣٠٥- ذكر المقرر الخاص أن الصيغة الجديدة المقترحة للمادة ٤٩ يراد بها إبراز حقيقة أن التناسب هو شرط لا غنى عنه بالنسبة للمشروعية[٩٧]. وبالتالي فإن المقصود بهذه الصيغة هو معالجة بعض الشواغل التي أعربت عنها الدول بشأن الدور الحاسم الذي ينبغي أن يعطى لمفهوم التناسب. وقال إن اقتراحه يستند إلى اقتراح محكمة العدل الدولية في قضية *مشروع غابتشيكوفو - ناغيماروس*[٩٨].

(ز) تعليق التدابير المضادة وإنهاؤها (المادة ٥٠ مكرراً)

٣٠٦- ذكّر المقرر الخاص بأن المادة ٤٨، بصيغتها المعتمدة في القراءة الأولى، قد نصت على إمكانية تعليق التدابير المضادة حال توقف الفعل غير المشروع دولياً والشروع في إجراء ملزم لتسوية النزاع. وقال إن النص المعتمد في القراءة الأولى لم يتضمن أية إشارة إلى مسألة إنهاء التدابير المضادة وأن عدة دول قد اقترحت إدراج مثل

---

(٩٦) فيما يلي نص الصيغة البديلة الذي اقترحه المقرر الخاص للفقرات ١ إلى ٣ من المادة ٤٨:

"١- يجب أن تكون الدولة المسؤولة قد دعيت، قبل اتخاذ التدابير المضادة، إلى الامتثال لالتزاماتها وفقا للمادة ٤٦ ثالثاً وأن تكون قد تخلفت عن القيام بذلك أو رفضت القيام به."

(٩٧) فيما يلي نص المادة ٤٩ الذي اقترحه المقرر الخاص:

"المادة ٤٩ - التناسب

"يجب أن تكون التدابير المضادة متناسبة مع الضرر الواقع، مع مراعاة جسامة الفعل غير المشروع دولياً وآثاره الضارة على الطرف المضرور."

وللاطلاع على تحليل المقرر الخاص لهذه المادة، انظر الفقرات ٣٠٦ إلى ٣١٠ و٣٤٦ من تقريره الثالث.

(٩٨) انظر الحاشية ٣٥ أعلاه.

هذا الحكم. وقد أشارت محكمة العدل الدولية إشارة غير مباشرة إلى هذه المسألة في قضية *مشروع غابتشيكوفو - ناغيماروس* وإن كان ذلك من وجهة نظر إمكانية عكس التدابير المضادة. ولذلك فإنه اقترح المادة ٥٠ مكرراً[٩٩] التي تشمل كلاً من مسألة تعليق التدابير المضادة (الفقرتان ١ و٢) ومسألة إنهائها (الفقرة ٣). وفيما يتصل بحكم التعليق الوارد في الفقرة ١، قال إنه احتفظ بنهج النص الذي اعتُمد في القراءة الأولى وحظي بتأييد الحكومات والذي يستند جزئياً إلى ملاحظات هيئة التحكيم في قضية *اتفاقية الخدمات الجوية*[١٠٠] .

١٧- **موجز المناقشة بشأن الباب الثاني مكرراً** (تابع)

الفصل الثاني – التدابير المضادة

(أ) **التعليقات العامة بشأن التدابير المضادة**

٣٠٧- أُعرب عن تأييد في اللجنة لمشاريع المواد التي اقترحها المقرر الخاص والتي رأى البعض أنها تمثل تحسيناً لمشاريع المواد المعتمدة في القراءة الأولى، وقيل إنها تقيم توازناً عادلاً بين مصالح الدول المضرورة ومصالح الدول المسؤولة عن الأفعال غير المشروعة.

---

(٩٩) فيما يلي نص المادة ٥٠ مكرراً الذي اقترحه المقرر الخاص:

"المادة ٥٠ مكرراً - تعليق التدابير المضادة وإنهاؤها

"١- يجب تعليق التدابير المضادة في الحالات التالية:

"(أ) إذا توقف الفعل غير المشروع دولياً؛

"(ب) إذا رفع النزاع إلى محكمة أو هيئة أخرى لها سلطة إصدار أوامر أو اتخاذ قرارات ملزمة للطرفين.

"٢- بالرغم من أحكام الفقرة ١، يجوز استئناف التدابير المضادة المتخذة وفقاً لهذا الفصل إذا لم تستجب الدولة المسؤولة لطلب أو أمر صادر عن المحكمة أو الهيئة، أو لم تُنفذ بأي وجه آخر تسوية النزاع بحسن نية.

"٣- يتم إنهاء التدابير المضادة بمجرد أن تمتثل الدولة المسؤولة لالتزاماتها بموجب الباب الثاني المتصل بالأفعال غير المشروعة دولياً."

وللاطلاع على تحليل المقرر الخاص لهذه المادة، انظر الفقرات ٣٠٠ و٣٠٥ و٣٥٩ و٣٦١ من تقريره الثالث.

(١٠٠) *Case concerning the Air Service Agreement of 27 March 1946 between the United States of America and France*, decision of 9 December 1978 (UNRIAA, vol. XVIII (Sales No. E/F.80.V.7), p. 417.

٣٠٨- وأعرب البعض أيضاً عن ترحيبهم بالأحكام لأنها تعكس كون التدابير المضادة حقيقة واقعة وأنها تذكّر بأن النظام الدولي يفتقر إلى وسائل إنفاذ القانون الموجودة في النُظم المحلية. وعلاوة على ذلك، فإن القانون الدولي العرفي يعترف بمشروعية التدابير المضادة في بعض الظروف بوصفها تدابير تتخذ كملاذ أخير وضمن حدود الضرورة والتناسب. ولقد اعتُرف بالفعل أن انتشار التنظيم القانوني في النظام الدولي قد أدى إلى تزايد احتمال الإخلال بالالتزامات الدولية، وبالتالي إلى تزايد احتمال اللجوء إلى التدابير المضادة بوصفها شكلاً من أشكال الانتصاف. ولذلك فإن صياغة نظام متوازن للتدابير المضادة يرجح أن تكون أجدى من التزام الصمت في الحد من التجاوزات. وفي الوقت ذاته، أُعرب عن تفضيل لصياغة التدابير المضادة بصيغة النفي بغية التأكيد على طابعها الاستثنائي.

٣٠٩- وظل عدة أعضاء يسجلون اعتراضهم على التدابير المضادة وعلى تنظيمها في النص. وقيل إن إدراج التدابير المضادة يحد من إمكانية قبول مشاريع المواد، ولا سيما من وجهة نظر الدول الأصغر التي قد تعاني من آثار إساءة استعمال التدابير المضادة من جانب الدول القوية، وذلك بالرغم من الاعتراف بأن البلدان الأصغر تقوم بالفعل فيما بينها أيضاً باللجوء أحياناً إلى التدابير المضادة. وذُكر أيضاً أنه لا يوجد أساس كاف للتدابير المضادة في القانون العرفي. وإضافة إلى ذلك، تكون للتدابير المضادة في أحيان كثيرة آثار لا رجعة فيها. وإذا فضلت اللجنة إدراج مسألة التدابير المضادة، فينبغي أن تكون الأحكام المتعلقة بها موجزة وذات طابع عام.

٣١٠- وعلاوة على ذلك فإن اللجوء إلى التدابير المضادة ومفاهيم التدابير المضادة المؤقتة والتناسب تعتبر جميعاً مصدر خلاف محتمل بين الدولة التي تعتبر نفسها مضرورة والدولة التي يدّعى أنها مسؤولة - باعتبار أن المسؤولية أمر لم يفصل فيه بعد. ولا يمكن للدولة التي يزعم أنها مضرورة أن تحسم الخلاف من جانب واحد. ومن ثم فلا يمكن التوصل إلى حل إلا عن طريق آلية لتسوية المنازعات بصورة سلمية. وبالتالي فقد أعرب أعضاء كثيرون عن تفضيل العودة إلى ربط التدابير المضادة بتسوية المنازعات على النحو المقترح في مشاريع المواد المعتمدة في القراءة الأولى، وهو أمر من شأنه أن يجعل التدابير المضادة تحتل مكانة أوطد بموجب القانون الدولي. ورئي أنه ينبغي مراعاة الحالات التي لا توجد فيها إجراءات تسوية للمنازعات بين الدول المعنية.

٣١١- ومع ذلك، فقد رأى آخرون أن فصل التدابير المضادة عن تسوية المنازعات يعدّ أمراً مقبولاً باعتبار أن المحصلة النهائية الممكنة لعمل اللجنة هي صك مرن - أي إعلان تصدره الجمعية العامة - ولأن هناك عدداً متزايداً من نظم معينة تسعى إلى تنظيم الوسائل التي يمكن بها حث الدول على العودة إلى وضع الشرعية.

٣١٢- ورأى المقرر الخاص من جانبه أنه لا يمكن إقامة صلة تلقائية بين اتخاذ التدابير المضادة وتسوية المنازعات ولكن المواد ينبغي أن تكون متوافقة مع النُظم القائمة والمتطورة لتسوية النزاعات بحيث أن أي دولة يُدعى على نحو يمكن تصديقه أنها قامت بخرق القانون الدولي ستكون في وضع يسمح لها بمنع أي تدابير مضادة إما بوقف الفعل أو تعليقه وإخضاع القضية لأي إجراء قضائي متاح.

٣١٣- وقُدم العديد من الاقتراحات المتعلقة بالصياغة بما في ذلك تقليل عدد الأحكام وإدراج تعريف قانوني للتدابير المضادة. واقترح أن يُميّز في مشاريع المواد صراحة بين المفاهيم الشديدة الترابط كالتدابير المضادة والأعمال الانتقامية والرد بالمثل والجزاءات. واقترح أعضاء آخرون أن يُدرج صراحة مفهوما التدابير المضادة المتخذة على أساس المعاملة بالمثل وإمكانية الرجوع بالوضع إلى ما كان عليه. ورأى بعض الأعضاء أن التدابير

المضادة تعتبر أنسب في حالة الجنح الدولية مقارنة بحالات الخرق التي تشكل جنايات دولية؛ واتخذ أعضاء آخرون موقفاً معاكساً إزاء هذه المسألة.

٣١٤- وكان هناك اتفاق عام مع المقرر الخاص الذي قرر سحب اقتراحه المقدم في الدورة الحادية والخمسين والقاضي بإدراج مادة٣٠ مكرراً في الفصل الخامس من الباب الأول فيما يتصل بعدم الامتثال نتيجة لعدم امتثال سابق من جانب دولة أخرى باعتباره ظرفاً من الظروف النافية لعدم المشروعية.

(ب) التدابير المضادة بوصفها ظرفاً من الظروف النافية لعدم المشروعية (المادة ٣٠)

٣١٥- أُبدي تأييد عام لإدراج مادة ٣٠ في الفصل الخامس من الباب الأول تسلم بأن اتخاذ تدابير مضادة قانونية يُعتبر من الظروف النافية لعدم المشروعية استناداً إلى إقرار محكمة العدل الدولية لمثل هذه الإمكانية في قضية *مشروع غابتشيكوفو - ناغيماروس*[١٠١] وقضية *اتفاقية الخدمات الجوية*[١٠٢]. وعلى العكس من ذلك، أُشير إلى أنه في ضوء المادتين ٤٧ مكرراً و٥٠ مكرراً قد لا تكون هناك حاجة للمادة ٣٠. ورئي كذلك أن الظروف النافية لعدم المشروعية ليست هي التدابير المضادة في حد ذاتها ولكن الفعل غير المشروع دولياً الذي يؤدي إلى اتخاذها.

(ج) الغرض من التدابير المضادة ومضمونها (المادة ٤٧)

٣١٦- بينما أُبدي تأييد لاقتراح المقرر الخاص المتعلق بالمادة ٤٧، قدمت عدة مقترحات أغلبها يتعلق بالصياغة. إذ اقتُرح على، سبيل المثال، أن ينص على حالات الإخلال بالتزام تجاه دولة ثالثة على النحو المنصوص عليه في الفقرة ٣ من المادة المعتمدة في القراءة الأولى. ورأى آخرون أن هذا غير ضروري إذ إن التدابير المضادة بحكم تعريفها تتخذ تجاه دولة أخلت بالتزام وأن أثرها المانع يقتصر على هذه الدولة. ويمكن أن يوضح ذلك في صياغة المادتين ٣٠ و٤٧، لكن إدراج مادة منفصلة تتناول الأطراف الثالثة ليس ضرورياً، بل قد يؤدي إلى الالتباس.

٣١٧- وكان هناك في الغالب اتفاق مع المقرر الخاص في رفضه للتدابير المضادة القائمة على المعاملة بالمثل إذ إنه يكاد يكون من المستحيل في الممارسة العملية أن تتجاوب التدابير المضادة جوهرياً مع الالتزام الذي جرى الإخلال به. ومع ذلك فقد أُبدي تأييد لإدراج إشارة صريحة في النص إلى مبدأ إمكانية الرجوع بالوضع إلى ما كان عليه.

٣١٨- ووجهت انتقادات لأي صيغة لغوية تعني ضمناً أن التدابير المضادة تعتبر حقاً إيجابياً أو "ذاتياً" للدولة المضرورة. وبناءً على ذلك، يمكن إعادة صياغة الفقرة ١ بصيغة النفي أو بصيغة أكثر حياداً على غرار "لا يجوز لدولة مضرورة أن تتخذ تدابير مضادة ما لم"، أو بدلاً من ذلك بصيغة على غرار النص المعتمد في القراءة الأولى. واقترح أيضاً إما أن يحذف الجزء الأخير من الفقرة ١ وإما أن تعاد صياغته بطريقة أوضح كي يتسنى، مثلاً، قصر التدابير المضادة على تلك الضرورية تماماً في ظل الظروف. ولا يجوز بأي حال من الأحوال أن تكون التدابير المضادة ذات طابع عقابي. ورئي أيضاً أن من المستصوب قبل اتخاذ أي تدابير مضادة التأكد تماماً من أن فعلاً غير مشروع دولياً قد وقع بالفعل.

---

(١٠١) انظر الحاشية ٣٥ أعلاه.

(١٠٢) انظر الحاشية ١٠٠ أعلاه.

٣١٩- وفيما يخص الفقرة ٢، أُعرب عن تفضيل حذفها إذ أنها قد تؤدي في الممارسة العملية إلى مشاكل تتعلق بالتفسير وكذلك لأن مسألة تعليق الأداء قد تركتها اللجنة عمداً أثناء القراءة الأولى. وفي هذا الخصوص، رئي أن الإشارة إلى قضية *مشروع غابتشيكوفو - ناغيماروس* بغرض تأييد الإبقاء على مفهوم التعليق هي إشارة غير ملائمة. ورأى آخرون أن الإشارة إلى تعليق الأداء مقبولة لأنها تشمل كلاً من إنهاء الحظر وكذلك تعليق التزام إيجابي.

(د) الالتزامات غير الخاضعة للتدابير المضادة والتدابير المضادة المحظورة (المادتان ٤٧ مكرراً و٥٠)

٣٢٠- لم تؤيد أغلبية أعضاء اللجنة اقتراح المقرر الخاص تقسيم المادة ٥٠ بصيغتها المعتمدة في القراءة الأولى إلى مادتين منفصلتين، مفضلة إما العودة إلى مادة وحيدة بشأن التدابير المضادة المحظورة وإما إدراج مضمونها في المادة ٤٨. وكبديل لذلك، اقترح أنه في حالة الإبقاء على هذا التمييز سيتعين إدراج المادة ٤٧ مكرراً قبل المادة ٥٠ مباشرة.

٣٢١- وبينما أُعرب عن تأييد للمادة ٤٧ مكرراً، فقد أُعرب أيضاً عن تفضيل وضعها في صيغة أعم بدلاً من إدراج قائمة سردية بالتدابير المضادة المحظورة. وكبديل لذلك، يمكن تبسيط أو اختصار القائمة الواردة في المادة ٤٧ مكرراً عن طريق إيراد إشارة واحدة إلى القواعد القطعية في القانون الدولي العام إذ إن معظم - إن لم يكن كل - الاستثناءات تتعلق بالقواعد القطعية. واقترح كذلك إدراج قاعدة عامة تؤكد أن التدابير المضادة محظورة عندما يكون من شأن الإخلال بالالتزام المساس بالمجتمع الدولي ككل. ورداً على ذلك، اقترح المقرر الخاص بديلاً ينص على أنه لا يجوز أن تؤثر التدابير المضادة إلا على الالتزامات الثنائية النافذة بين الدولة المسؤولة والدولة المضرورة.

٣٢٢- وبصدد الفقرة الفرعية (أ)، أُعرب عن رأي مفاده أنه كان ينبغي أن ترد صيغة منع التهديد باستعمال القوة أو استعمالها في شكل حظر.

٣٢٣- وفيما يتصل بالفقرة الفرعية (ج)، أُبديت تساؤلات عن الطريقة التي يمكن بها في الممارسة العملية تعليق التزام يتعلق بقيام طرف ثالث بتسوية المنازعات عن طريق اتخاذ التدابير المضادة. ذلك أن عدم مثول طرف من الأطراف أمام جهة مختصة بتطبيق إجراءات ملزمة لتسوية النزاعات لا يؤدي في حد ذاته إلى وقف إجراءات الدعوى. وعلاوة على ذلك، رئي أنه ينبغي كقاعدة عامة أن تتاح للدولة المسؤولة فرصة كافية لتدارك الأمر، ولا سيما في الحالات التي تكفل فيها معاهدة تتضمن الالتزام موضع البحث آليات لضمان أداء الالتزام أو تسوية المنازعات. وإذا ثبت قصور مثل هذه الآليات، يكون لدى أي دولة مضرورة سبب يبرر اللجوء إلى اتخاذ التدابير المضادة على أساس القانون الدولي العرفي. وأُشير أيضاً إلى إمكانية إدراج حكم محدد فيما يتعلق بالحالة التي تحظر فيها معاهدة من المعاهدات صراحة اتخاذ التدابير المضادة، كما هو الحال في المادة ٣٣ المعتمدة في القراءة الأولى والتي تجيز صراحة هذا الوضع عندما ينص في معاهدة على إمكانية استبعاد الاحتجاج بحالة الضرورة.

٣٢٤- واقترح إعادة صياغة الفقرة الفرعية (د) على غرار النص المعتمد في القراءة الأولى أو إدراج فقرة إضافية تستبعد عمليات الانتقام في سياق حقوق الإنسان. وأُبدي تساؤل أيضاً عن ضرورة الإبقاء على الفقرة الفرعية (هـ) إذ إن مفهوم القواعد القطعية يعني ضمناً أنه لا يجوز الخروج عنها.

٣٢٥- وفيما يتعلق بالمادة ٥٠، يمكن تعديل عنوانها المقترح لتوضيح أنها تتناول أثر التدابير المضادة. وبخصوص الفقرة الفرعية (أ)، أُبدي قلق إزاء استخدام كلمة "التدخل" إذ إنه يصعب تعريفها عملياً. وفضل البعض العودة إلى صيغة الفقرة الفرعية (ب) من المادة ٥٠ في القراءة الأولى، أي "الإكراه الاقتصادي أو السياسي البالغ الذي يرمي إلى تعريض السلامة الإقليمية أو الاستقلال السياسي للدولة التي ارتكبت فعلاً غير مشروع دولياً للخطر"، وهي عبارة تعكس الصيغة اللغوية التي يشيع بوجه عام استخدامها في قرارات الجمعية العامة والتي تتضمن مبدأ هاماً للبلدان النامية. وأبدى آخرون موافقتهم على نهج المقرر الخاص المتمثل في عدم إيراد إشارة إلى "الاستقلال السياسي للدولة" إذ إن ذلك مشمول ضمناً في عبارة "السلامة الإقليمية". وأُبدي رأي آخر مفاده أن الإشارة إلى "الولاية القضائية المحلية للدولة" لا تتوافق مع التطورات التي حدثت في القانون الدولي حيث فُرضت قيود على القاعدة الواردة في الفقرة ٧ من المادة الثانية من ميثاق الأمم المتحدة. واعترض أعضاء آخرون على هذا الرأي.

٣٢٦- وفيما يتعلق بالفقرة الفرعية (ب)، أعرب عن تأييد لما ذهب إليه المقرر الخاص من أن الالتزامات المتعلقة بحقوق الإنسان لا يمكن أن تخضع للتدابير المضادة. وأُعرب عن القلق أيضاً إزاء الإشارة إلى حقوق الإنسان الأساسية الواردة في سياق تعبير "أطراف ثالثة" والتي لا تنطبق إلا على الدول أو أي شخص آخر من أشخاص القانون الدولي. ومن ثم فقد قيل إنه قد يكون من الأفضل أن تشكل حقوق الإنسان موضوع حكم منفصل. وأشير أيضاً إلى أن لمعظم التدابير المضادة بعض التأثير في بعض حقوق الإنسان، وخاصة في الميدان الاجتماعي والاقتصادي. كما أعرب عن قلق إزاء الإشارة إلى حقوق الإنسان "الأساسية" وإمكانية اختلاف التفسير الذي قد ينشأ في الممارسة. وأبديت أيضاً شكوك فيما إذا كان كل انتهاك من انتهاكات حقوق الإنسان يعني ضمناً حظر اتخاذ تدابير مضادة معادلة أم إذا كان يتعين التمييز بين مختلف فئات الحقوق. وأُعرب عن تأييد لإدراج حكم إضافي بشأن حظر التدابير المضادة التي تلحق الضرر بالبيئة.

٣٢٧- ورداً على ذلك، شدد المقرر الخاص على صعوبة تحليل الالتزامات المتعلقة بحقوق الإنسان في حالة التدابير المضادة. ذلك أن التدبير المضاد الذي يعتبر في حد ذاته عملاً مشروعاً قد يشكل انتهاكاً لحقوق الإنسان إذا استمر على مدى فترة زمنية طويلة كما في حالة الحظر التجاري مثلاً. وهناك حاجة إلى تنسيق القانون المتعلق بالتدابير المضادة مع القانون الدولي القائم المتعلق بحقوق الإنسان. ولذلك فقد اقترح الحفاظ على آثار حقوق الإنسان في مادة واحدة تجمع بين المادتين ٤٧ مكرراً و٥٠ دون البت فيما إذا كان البعض منها أساسياً أم لا، وذلك لأن مضمون الحقوق ذاتها هو الذي يحدد مدى قبول أو عدم قبول التدابير المضادة.

(هـ) الشروط المتعلقة باللجوء إلى التدابير المضادة (المادة ٤٨)

٣٢٨- لوحظ بصدد الفقرة الفرعية (أ) من الفقرة ١ من المادة ٤٨ أن التدابير المضادة يجب من حيث المبدأ أن يسبقها طلب موجه من الدولة المضرورة تكون الدولة المسؤولة قد تخلفت عن الوفاء به. ويجب أن يكون مثل هذا الطلب واضحاً بصورة قاطعة حيث لا يترك للدولة المسؤولة أي مجال للشك في مدى خطورة الآثار التي ينطوي عليها الأمر. وفيما يتعلق بالفقرة الفرعية (ب)، أعرب عن رأي مفاده أن الإخطار بالتدابير المضادة قبل إجراء المفاوضات يعتبر أمراً سابقاً لأوانه. وفضلاً عن ذلك، يمكن حذف هذه الفقرة الفرعية إذ إن إخطار الدولة المسؤولة بالتدابير المضادة المقرر اتخاذها تحديداً قد يفضي إلى نتائج عكسية. واقتُرح أيضا إعادة صياغة المادة بحيث يشكل عرض التفاوض جزءاً من عملية الإخطار. وفيما يتعلق بالفقرة الفرعية (ج)، اقترح الاستعاضة عن كلمة "توافق" بكلمة "تقترح" أو "تعرض". وعلاوة على ذلك، أشير إلى أنه لئن كانت المادة المقترحة قد أولت بحق أهمية

لحسن نية الدولة المسؤولة، فإنها قد أغفلت حسن نية الدولة المضرورة. وإذا قبلت الدولة المسؤولة عرض التفاوض أو وافقت على قيام جهة قضائية أو هيئة تحكيم بتسوية النزاع، فلا يمكن السماح للدولة المضرورة بأن تلجأ من جانب واحد إلى اتخاذ تدابير مضادة.

٣٢٩- وبخصوص الفقرة ٢، اقترح إلغاء التمييز بين التدابير المضادة "المؤقتة" والتدابير المضادة الأخرى إذ أنه نظراً لعدم وجود إطار قانوني فيما يخص "التدابير المضادة المؤقتة"، فإن مثل هذا التدابير تتضمن في الواقع وفي الممارسة العملية جميع عناصر التدابير المضادة الكاملة النطاق. وينبغي بدلاً من ذلك التأكيد على الطابع الاستثنائي للتدابير المضادة أياً كان نوعها.

٣٣٠- وفيما يتعلق بالفقرة ٣، أبديت تساؤلات حول مدى ملاءمة استخدام كلمة "منازعات". وبالمثل، رئي أن الإشارة إلى "فترة زمنية معقولة" غامضة للغاية. ورأى آخرون أن هذه العبارة توفر للدول المضرورة ما يضمن لها بشكل مرض أن المفاوضات لن تكون مطولة وعقيمة.

٣٣١- وأبدي بعض التأييد لمشروع المادة المختصر الذي قدمه المقرر الخاص كبديل للفقرات ١ إلى ٣ [(١٠٣)].

٣٣٢- وبخصوص الفقرة ٤، أعرب عن رأي مفاده أن مفهوم حسن النية يقتضي من أي دولة تكون قد تعهدت بالتزام بعرض النزاع على التحكيم أو السعي إلى تسويته قضائياً ألاّ تخل بهذا الالتزام عن طريق القيام بأفعال تعتبر في غير ذلك من الحالات غير مشروعة. يضاف إلى ذلك أنه حيثما تنتمي الدول المعنية لإطار مؤسسي ينص على إجراءات للتسوية السلمية، فإن استنفاد هذه الإجراءات سيكون شرطاً أساسياً مسبقاً لاتخاذ التدابير المضادة. وبالإضافة إلى ذلك، اقتُرح تعزيز الفقرة ٤ بحيث تعكس ضرورة إخضاع المنازعات للإجراءات المتاحة لتسوية المنازعات قبل اتخاذ التدابير المضادة وذلك من أجل إقامة توازن مناسب عن طريق إدراج إشارة في المشروع إلى قيام طرف ثالث بتسوية المنازعات وإيجاد طريقة عملية للفصل بين التدابير المضادة وتسوية المنازعات.

(و) التناسب (المادة ٤٩)

٣٣٣- بينما أُعرب عن تأييد عام للصيغة الجديدة للمادة ٤٩ التي اقترحها المقرر الخاص والتي وُصفت بأنها صيغة أبسط وأوضح من الصيغة المعتمدة في القراءة الأولى، رأى آخرون أن الصيغة المقترحة تستحق مزيداً من البحث. ذلك أنه لا يمكن لحكم من هذا القبيل أن يكفل المشروعية، إذ إنه يخول الدولة المضرورة ذاتها تقدير مدى تناسب تدابيرها المضادة. ولذلك فإن ثمة ضرورة لصياغة شرط التناسب صياغة أدقّ.

٣٣٤- وأشير كذلك، فيما يتعلق بفكرة التوازن مع الضرر المتكبَّد أو جسامة الفعل غير المشروع، إلى أنه يُسمح بالتدابير المضادة بغرض حث مرتكب الفعل غير المشروع على الوفاء بالتزاماته لا عن طريق العقاب أو فرض الجزاءات. وبالتالي، فإن التناسب يتعلق فقط بمقدار التدابير اللازمة للحث على الامتثال. أما الإشارة إلى جسامة الفعل غير المشروع دولياً وآثاره على الطرف المتضرر فلا تضيف شيئاً ذا أهمية قانونية.

---

(١٠٣) انظر الحاشية ٩٦ أعلاه.

(ز) تعليق التدابير المضادة وإنهاؤها (المادة ٥٠ مكرراً)

٣٣٥- أُبدي تأييد عام لإدراج المادة ٥٠ مكرراً بالصيغة التي اقترحها المقرر الخاص.

٣٣٦- وفيما يتعلق بالفقرة ١، أُعرب عن تفضيل الإشارة إلى "إلغائها" بدلاً من "تعليقها". وأُثيرت تساؤلات حول ما إذا كانت الفقرة الفرعية (ب) تنطبق بالقدر نفسه على قرارات مجلس الأمن وأحكام محكمة العدل الدولية. وأوضح المقرر الخاص أنه لم يقصد أن تشمل المادة القرارات التي يتخذها مجلس الأمن. كما أشير إلى أنه لا يوجد أي سبب يجعل عرض أي نزاع على هيئة تحكيم يؤدي تلقائياً إلى تعليق التدابير المضادة، في حين أن عرض النزاع نفسه على هيئة تحكيم في مرحلة أسبق، على النحو المتوخى في المادة ٤٨، لا يؤدي تلقائياً إلى الحيلولة دون اتخاذها في المقام الأول. وعلاوة على ذلك، فإن الحكم يقتضي التعليق التلقائي للتدابير المضادة حتى إذا لم يصدر أمر بتعليقها عن هيئة قضائية لها سلطة إصدار مثل هذا الأمر.

٣٣٧- وبصدد الفقرة ٢، ذُكر أن الإشارة غير المشروطة إلى "أمر" صادر عن هيئة قضائية دولية يمكن أن تؤدي إلى تفسير مؤداه أن الأوامر الإجرائية مشمولة هي الأخرى، في حين أنها لا ينبغي أن تكون مشمولة. ومن ثم، فقد اقتُرح أن يكون هذا الحكم مشروطاً بعبارة من قبيل "بشأن المضمون" أو "على أساس جوهر القضية". وكبديل لذلك، اقترح حذف الفقرة ٢.

١٨- الملاحظات الختامية للمقرر الخاص بشأن الفصل الثاني

٣٣٨- ذكّر المقرر الخاص بأن الدول قد قبلت إما على مضض وإما بصورة إيجابية صياغة أحكام بشأن التدابير المضادة. وعلى الرغم مما قد يواجه من تردد في تصور صياغة التدابير المضادة، فإنه يتفق مع الذين يرون أن وجود بعض التنظيم أفضل من لا شيء. إذ إن التدابير المضادة حقيقة من حقائق الحياة. وفضلاً عن ذلك، ينبغي للجنة أن تميّز بوضوح بين المسألة العامة المتمثلة في الموقف الذي يتخذه المشروع إزاء تسوية المنازعات والصلة المحددة بين تسوية المنازعات والتدابير المضادة. وتتوقف المسألة العامة على الشكل الذي سيتخذه المشروع في نهاية المطاف. وإلى أن يتخذ هذا القرار، تشتمل المادة ٤٨ على صلة وثيقة قدر الإمكان بين التدابير المضادة وتسوية المنازعات دون أن تدرج في النص أشكال جديدة لتسوية النزاعات.

٣٣٩- وفيما يتصل بالمادة ٣٠، أوضح المقرر الخاص أن الأعضاء يحبذون الإبقاء عليها بصيغة مبسطة.

٣٤٠- واعترف المقرر الخاص بأن محاولته إجراء تمييز بين المادة ٤٧ مكرراً والمادة ٥٠ قد باءت بالفشل ولذلك ينبغي دمج مضمون هاتين المادتين.

٣٤١- وبخصوص المادة ٤٧، وافق المقرر الخاص على أنه من المفيد إدراج توضيح ينص على عدم جواز اتخاذ تدابير مضادة إلا إذا استوفيت شروط معينة، بحيث تترك مسألة الآثار غير القانونية لتنظمها المادة ٣٠.

٣٤٢- وقد أثيرت مسألتان فيما يتعلق بالمادتين ٤٧ و٤٧ مكرراً: الأولى تتعلق بإمكانية الرجوع والثانية بثنائية الالتزامات المعلقة. ويرى المقرر الخاص أن بإمكان اللجنة أن تمضي قدماً فتعلن أنه يجب أن يكون من الممكن عكس التدابير المضادة والرجوع بالوضع إلى ما كان عليه، وأن هذه التدابير يجب أن تتصل بالالتزامات بين الدولة المتضررة والدولة المستهدفة فقط.

٣٤٣- وفيما يخص المادة ٤٨، لاحظ المقرر الخاص أن النص الذي اقترحه يشكل حلاً وسطا معقولاً بين موقفين متعارضين يفضلان إما نصاً بسيطاً أو عدم اللجوء إلى التدابير المضادة إلى أن يستنفد سبيل المفاوضات. وهو يوافق على اقتراح حذف الفقرة ١(ب) من المادة ٤٨.

٣٤٤- وبصدد المادة ٤٩، قال إن المناقشة التي دارت في اللجنة تعكس أيضاً وجود اتفاق عام حول ضرورة الإشارة في مشاريع المواد إلى مفهومي التناسب والتكافؤ مع الضرر الناجم عن الفعل غير المشروع دولياً وذلك بالرغم من أن طريقة التعبير عنهما بدقة في مشاريع المواد تخضع لمزيد من البحث.

٣٤٥- وقد أيدت اللجنة بوجه عام المادة ٥٠ مكرراً وكان من رأي المقرر الخاص أن من الضروري الإبقاء عليها بغض النظر عن أي قرار قد يتخذ بخصوص المادة ٤٨.

١٩- عرض المقرر الخاص للاحتجاج بالمسؤولية تجاه مجموعة من الدول أو تجاه المجتمع الدولي

(أ) اعتبارات عامة

٣٤٦- أشار المقرر الخاص إلى أن الفصل الرابع من تقريره الثالث يتناول قضايا سبق أن نظرت فيها اللجنة خلال الفترة الخمسية الحالية، سواء في إطار النظر في المادة ١٩ بصيغتها المعتمدة في القراءة الأولى في تقريره الأول[١٠٤] أو في المناقشة المتعلقة بالمادة ٤٠ مكرراً خلال الدورة الحالية.

٣٤٧- وقال إن النص المعتمد في القراءة الأولى تجاوز حدود التدوين بإدراج مفهوم "جنايات" الدول المختلف عليه في المادة ١٩، ولكنه لم يطور هذه الفكرة تطويراً يُذكر. كما أنشأ هذا النص، ضمناً، نظام تدابير مضادة فيما يخص الدول المضرورة بصفة غير مباشرة، وذلك بجمع المادتين ٤٠ و٤٧، وهو نظام أوسع نطاقاً مما ينبغي لأنه، مثلاً، يمنح الدول الثالثة الحق في اتخاذ تدابير مضادة بشأن أي خرق كان لحقوق الإنسان.

٣٤٨- وأشار إلى مناقشة اللجنة للمادة ١٩ في دورتها الخمسين، وإلى قرارها المؤقت تناول المسألة على النحو التالي:

> لوحظ أنه لا يوجد توافق آراء بشأن مسألة معاملة "الجنايات" و"الجنح" في مشروع المواد، وأن ثمة حاجة لمزيد من العمل بشأن الطرق الممكنة لمعالجة المسائل الفنية التي أثيرت. وتم، وفقاً لذلك، الاتفاق على أنه: (أ) دون المساس بآراء أي عضو من أعضاء اللجنة، يُترك مشروع المادة ١٩ جانباً في الوقت الحاضر، في حين تمضي اللجنة قدماً في النظر في الجوانب الأخرى للباب الأول؛ و(ب) ينبغي النظر فيما إذا كان التطوير المنتظم، في مشروع المواد، والمفاهيم الأساسية مثل الالتزامات في مواجهة الكافة، والقواعد الآمرة، وفئة محتملة لأجسم الانتهاكات لالتزام دولي يمكن أن يكفي لتسوية المسائل التي تثيرها المادة ١٩[١٠٥].

---

(١٠٤) انظر الحاشية ١٨ أعلاه.

(١٠٥) حولية ١٩٩٨، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص ١٥٦، الفقرة ٣٣١.

وأُحرز تقدم يتماشى مع ما اقتُرح في الدورة الخمسين، وخاصة عن طريق تجزئة مفهوم الجناية الدولية في مختلف جوانب مشروع المواد، كإعادة النظر في المادة ٤٠، وإدراج مفهوم الالتزامات الواجبة للمجتمع الدولي بأكمله ومفهوم القواعد القطعية في مشاريع المواد بصورة أكثر منهجية بكثير مما سبق. وقال المقرر الخاص إن الفصل الرابع من تقريره يركّز على المسائل غير المحلولة، ويجب النظر فيها على ضوء جميع الأعمال التي سبقتها.

٣٤٩- وقال إنه لا بد من الاعتراف بأن الوسيلة الأولى لمعالجة المشاكل المشار إليها في المادة ١٩ ليست قانون مسؤولية الدول. ففي مواجهة الكوارث الكبرى الناجمة عن السلوك غير المشروع، كالإبادة الجماعية أو غزو دولة، لا يمكن الادعاء بأن قواعد مسؤولية الدول تكفي في حد ذاتها لحل تلك المشاكل دون أي رد تنظيمي أو إجراء منسق من جانب المجتمع الدولي. والإشارة إلى كلمة "الجناية" في المادة ١٩ هي، تاريخياً، إشارة إلى سلوك حكومات غير مسؤولة أمام شعوبها، تتصرف لتحقيق غاياتها هي، وكثيراً ما تكون شعوبها هي الضحية الأولى أو الثانوية لما تأتيه من أعمال. ومن الصعب قبول فكرة معاقبة السكان بأكملهم في هذه الحالة. ولا بد من التزام الحذر إزاء الفكرة القائلة بأن وصف سلوك معين بأنه جنائي يشكل في حد ذاته رداً كافياً على هذه المشاكل.

٣٥٠- ومما له دلالة أيضا أن المجتمع الدولي يعتمد الآن أساليب أشد صرامة للتعامل مع الأفراد المسؤولين عن هذه الجنايات، وخاصة عن طريق نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية. ولعل سبيل التقدم في هذا المجال هو مساءلة هؤلاء الأفراد عن أفعالهم، بدلاً من مساءلة السكان الضحايا من خلال الأخذ بمفهوم ما من مفاهيم جناية الدولة. وهذا لا يعني أن الدولة ليست مسؤولة عن أفعالهم. فبموجب القواعد التقليدية لإسناد المسؤولية تكون الدولة مسؤولة عن هذه الأفعال. والواقع أن المادة ١٩ تأخذ بنفس مبدأ إسناد المسؤولية المطبق في حالة أي فعل آخر غير مشروع دولياً. ولكن لو كانت المادة ١٩ تعنى بـ"الجنايات" بحصر المعنى لكانت لها قواعدها الخاصة لإسناد المسؤولية، كما الشأن في أي قانون جنائي.

٣٥١- وفيما يتعلق بحق كل دولة في الاحتجاج بالمسؤولية عن الإخلال بالالتزامات تجاه المجتمع الدولي ككل، أوضح المقرر الخاص أن اللجنة وافقت، من حيث المبدأ، على هذه الإمكانية بعد أن ناقشت مقترحاته السابقة بشأن المادة ٤٠ مكرراً. ولئن كان يتعين النص على هذا الحق بشكل واضح في مشاريع المواد، فإن السؤال المطروح يتعلق بالنطاق الذي ينبغي أن يشمله هذا الحق. ومن الواضح في نظره أنه يشمل الكف عن الفعل، أي أنه يجب اعتبار أن لجميع الدول مصلحة قانونية في الكف عن الإخلال بالالتزامات تجاه المجتمع الدولي؛ وأن لجميع الدول، بالتالي، الحق في شكل من أشكال الترضية يتخذ شكل ارتياح علني، ولو لم يكن لها، منفردةً، الحق في غير ذلك من أشكال الترضية. كما أن هذه الدول ستتمكن على الأقل، في رأيه، من التماس الرد نيابةً عن ضحايا الجنايات.

٣٥٢- ورأى المقرر الخاص أنه يجب فرض قيود على هذا الحق، نظراً إلى ضرورة مراعاة اعتبارات أخرى. فعلى سبيل المثال، قد تنشأ حالة من الفوضى إذا ما أخذ عدد من الدول يطالب بأشياء مختلفة في إطار مسؤولية الدول. ويمكن، في نظره، تمييز ثلاثة سيناريوهات منفصلة. أولاً، في سياق الإخلال بالتزام تجاه المجتمع الدولي ككل، قد تكون الضحية الأولى دولة كالدولة التي تتعرض لعدوان. ففي هذه الحالة، ينبغي للدولة الضحية أن تتحكم في تدابير الرد بمقتضى مسؤولية الدول، أي أن تدابير الرد التي تتخذها الدول الثالثة ينبغي أن تكون ثانوية، سواء في إطار التدابير المضادة أو في إطار الاحتجاج بالمسؤولية. وبإمكان هذه الدول الثالثة أن تطالب بالكف عن الفعل، ولكن متى توقف هذا الفعل، فإنه يرجع إلى الدولة الضحية، في المقام الأول، الاهتمام بمسائل حل الخلاف. والسيناريو الثاني يتمثل في الحالات التي لا توجد فيها دولة مضرورة بالانتهاك، وذلك، مثلاً، إذا كانت الضحية

هي سكان الدولة المسؤولة أو فئة بعينها منهم، كما حدث في كمبوديا. وفي هذه الحالات لا توجد دولة يتخذ المجتمع الدولي تدابير رد بالنيابة عنها. والفكرة القائلة بأن ذلك يعد مجرد قصور في نظام الدولة، وأنه بالتالي يقع خارج نطاق مسؤولية الدول، هي فكرة ضيقة للغاية. ذلك أنه لا بد للمجتمع الدولي من أن يكون قادراً على التدخل في هذه الحالة، بصرف النظر عن آراء الدولة المسؤولة، وأن يطلب وقف الفعل والحصول على قدر أدنى من الترضية والرد. أما الحالة الثالثة فهي حالة عدم وجود ضحية محددة للانتهاك. ومن الأمثلة على ذلك الانتهاك للالتزامات البيئية الواجبة تجاه المجتمع الدولي ككل، وهو انتهاك تتأثر به البشرية بأكملها في المدى البعيد، ولكن لا يتأثر به أحد على وجه التحديد، كما في حالة الاحترار العالمي. ففي هذه الحالة، ينبغي أن تكون الدول الأعضاء في المجتمع الدولي قادرة على الأقل على طلب الكف عن الفعل.

٣٥٣- وأضاف المقرر الخاص قائلاً إنه إذا أريد إنشاء نظام جنايات على الصعيد الدولي، فلا بد من تضمينه، كحد أدنى، مفاهيم العقوبة. ويمكن أن يشمل أيضاً سمات أخرى من سمات النظم الجنائية لا يمكن تصورها في النظام الدولي الراهن. وفيما يخص مسألة العقوبة، أشار إلى مثال حديث العهد لدولة "غرّمتها" هيئة قضائية دولية هي محكمة العدل الأوروبية[١٠٦]. إلا أن هذا المثال هو التجربة الأولى للاتحاد الأوروبي في هذا الميدان، وليس معروفاً بعد ما ستؤول إليه هذه التجربة. ومع ذلك، فقد بيّنت الشروط اللازم توافرها لإقامة نظام عقوبات سليم، وهي مراعاة الأصول القانونية، والاختصاص الجبري، والإجراءات السليمة، وجميعها غير موجود في سياق نظر اللجنة في مشروع المواد المتعلق بمسؤولية الدول.

٣٥٤- وشدد المقرر الخاص على قيمة الصيغ البديلة لـ"الجنايات"، مثل "الفعل غير المشروع دولياً المتسم بطابع خطير"، أو "الفعل غير المشروع المتسم بخطورة استثنائية"، وهي صيغ يشكل بعضها، في حد ذاته، أفعالاً غير مشروعة (كالعدوان والإبادة الجماعية)، ويعد بعضها الآخر أشكالاً مشددة من الانتهاك لالتزامات عامة (كالتعذيب المنهجي). فالأفعال المشمولة بهذه العبارات محددة بالسياق وبجسامة الانتهاك وبمضمون الالتزام الأولي. واقترح المقرر الخاص إدراج مادة أخرى في الفصل الأول من الباب الثاني على سبيل التوضيح[١٠٧].

(ب) التدابير المضادة الجماعية (المادتان ٥٠ ألف و٥٠ باء)

٣٥٥- ميّز المقرر الخاص بين حالتين في مسألة التدابير المضادة الجماعية هما: (أ) حالة وقوع دولة ضحية للانتهاك؛ و(ب) حالة عدم وقوع دولة ضحية للانتهاك. ورأى أنه حيث يكون للدولة نفسها الحق في اتخاذ تدابير

---

(١٠٦) European Court of Justice, case C-387/97 (*Commission of the European Communities* v. *Hellenic Republic*), judgment of 4 July 2000.

(١٠٧) فيما يلي نص المادة الإضافية الذي اقترحه المقرر الخاص:

"يجوز أن تكون التزامات الدولة المسؤولة المبيّنة في هذا الباب واجبة تجاه دولة أخرى، أو عدة دول، أو تجاه جميع الدول الأطراف الأخرى، أو تجاه المجتمع الدولي ككل، وذلك حسب طابع الالتزام الدولي ومضمونه وظروف الانتهاك، وبصرف النظر عما إذا كانت الدولة هي المستفيد الأخير من الالتزام. "

مضادة نتيجة لانتهاك التزام تجاه المجتمع الدولي ككل أو أي التزام متعدد الأطراف، فإنه ينبغي أن تكون الدول الأطراف الأخرى في الالتزام قادرة على مساعدتها، بناء على طلبها، وفي حدود التدابير المضادة التي كان بإمكانها أن تتخذها هي نفسها. وهذا شكل من أشكال التدابير المضادة "الجماعية" من حيث إمكان اتخاذه من أي دولة لها مصلحة جماعية معينة، ومشابهته المباشرة للدفاع الجماعي عن الذات. والدول الأخرى نفسها متأثرة لأنه أُخل بالتزام واجب تجاهها (باعتبارها جزءاً من مجموعة أو أعضاء في المجتمع الدولي).

٣٥٦- أما المسألة الأصعب فهي مسألة اتخاذ تدابير مضادة جماعية في حالة عدم وجود دولة ضحية. وتتسم ممارسة الدول في هذا الصدد بأنها بدائية وجزئية وذات طابع عالمي غير واضح ومثيرة للجدل. كما أن الرأي القانوني المرتبط بهذه الممارسة ليس واضحاً هو الآخر. ولذلك هناك ما يسوغ اتخاذ اللجنة قراراً يقضي باعتماد شرط استثناء لإرجاء النظر في هذه المسألة إلى المستقبل. ولئن كان شرط الاستثناء هذا خياراً متاحاً إذا تعذر الوصول إلى اتفاق، فإن على اللجنة في نظره أن تقدم اقتراحاً ملموساً كي تحصل من اللجنة السادسة على تعليقات عليه يمكن على أساسها البت فيه نهائياً. ولذلك اقترح أن يكون للدول الأطراف في التزام واجب تجاه المجتمع الدولي ككل الحق في اتخاذ تدابير مضادة جماعية رداً على الانتهاك الجسيم والمشفوع بأدلة واضحة لهذا الالتزام. ورأى أن هذا أقل ما يمكن عمله في سياق الانتهاكات الفاضحة كالإبادة الجماعية.

٣٥٧- واقترح إدراج مادتين بشأن التدابير المضادة في الفصل الثالث من الباب الثاني مكرراً قبل المادة ٥٠ مكرراً، تتناول الأولى منهما التدابير المضادة المتخذة نيابةً عن دولة مضرورة (المادة ٥٠ ألف) [١٠٨]، والثانية التدابير المضادة المتخذة في حالات الانتهاك الخطير لالتزامات تجاه المجتمع الدولي ككل (المادة ٥٠ باء)[١٠٩].

---

(١٠٨) فيما يلي نص المادة ٥٠ ألف الذي اقترحه المقرر الخاص:

"المادة ٥٠ ألف - التدابير المضادة المتخذة نيابةً عن دولة مضرورة

"يجوز لأي دولة أخرى يحق لها الاحتجاج بمسؤولية دولة بموجب [الفقرة ٢ من المادة ٤٠ مكرراً] أن تتخذ تدابير مضادة بناءً على طلب دولة مضرورة وباسمها، رهناً بأي شروط تضعها تلك الدولة وفي النطاق الذي يحق لتلك الدولة نفسها أن تتخذ تلك التدابير المضادة."

(١٠٩) فيما يلي نص المادة ٥٠ باء الذي اقترحه المقرر الخاص:

"المادة ٥٠ باء - التدابير المضادة في حالات الانتهاكات الخطيرة للالتزامات الواجبة للمجتمع الدولي برمته

"(١) في الحالات المشار إليها في المادة ٥١ والتي لا تتضرر فيها من الانتهاك دولة بعينها، يجوز لكل دولة أن تتخذ تدابير مضادة، رهناً بهذا الفصل ووفقاً له، وذلك لضمان الكف عن الانتهاك والجبر لمصلحة الضحايا.

"(٢) عندما تتخذ أكثر من دولة التدابير المضادة بموجب الفقرة ١، فإن تلك الدول تتعاون لضمان استيفاء الشروط المنصوص عليها في هذا الفصل."

(ج) النتائج المترتبة على الانتهاكات الخطيرة للالتزامات الواجبة للمجتمع الدولي برُمَّته (المادة ٥١)

٣٥٨- لاحظ المقرر الخاص أن النتائج القانونية الإضافية المترتبة، وفقاً للمادة ٥٢ المعتمدة في القراءة الأولى، على "الجناية" بالمعنى الوارد في المادة ١٩ إما أنها أُلغيت عند استعراضها في القراءة الثانية أو أنها تافهة. ولكن إذا كان الانتهاك انتهاكاً فاضحاً لالتزامات واجبة تجاه المجتمع الدولي **برُمَّته** ، وفي الحالة التي لا توجد فيها دولة مضرورة، يمكن القول إن دولاً أخرى أعضاء في المجتمع الدولي يجب أن يكون في مقدورها أن تطلب على الأقل تعويضات مشددة نيابةً عن الضحايا الفعليين، أو عن المجتمع الدولي **برُمَّته** ، وليس بالأصالة عن نفسها. واقترح إضافة فصل ثالث جديد إلى الباب الثاني، يكون عنوانه "الانتهاكات الخطيرة لالتزامات تجاه المجتمع الدولي برمته "، ويتضمن مادةً وحيدةً هي المادة ٥١[(١١٠)]، التي كانت من قبل المادة ٥٣ بصيغتها المعتمدة في القراءة الأولى. ولكن سيكون غريباً لو كانت النتائج القانونية الوحيدة المترتبة على انتهاك خطير هي نتائج قانونية مترتبة إزاء دول ثالثة؛ ولذلك اقترح أن تكون الدولة المسؤولة عن هذا الانتهاك ملزمة بدفع تعويضات تأديبية أو مشددة تُطلب نيابةً عن الضحايا. وينبغي إدراج تعريف للانتهاك الخطير في المادة ٥١. ويمكن حذف المادة ١٩ التي لا تؤدي أي وظيفة على الإطلاق في بقية مشاريع المواد. وقال المقرر الخاص إن هناك سنداً قوياً للقول بأن التعويضات التأديبية لا وجود لها في القانون الدولي ومع ذلك فإنه يقترح إدراج هذه الإشارة كأحد البدائل على الأقل. واقترح أيضاً في الفقرة ٤ إرجاء النظر في العواقب القانونية أو غيرها من العواقب التي يمكن أن تترتب على الإخلال بموجب القانون الدولي، بما في ذلك تطوير القانون الدولي. واقترح، فضلاً عن ذلك، إدراج فقرة إضافية في المادة ٤٠

---

(١١٠) فيما يلي نص المادة ٥١ الذي اقترحه المقرر الخاص:

"المادة ٥١ - الانتهاكات الخطيرة للالتزامات الواجبة للمجتمع الدولي برمته

"١- يسري هذا الفصل على المسؤولية الدولية الناشئة عن انتهاك دولة انتهاكاً خطيراً وواضحاً لالتزام واجب للمجتمع الدولي برمته.

"٢- يترتب على هذا الانتهاك، بالنسبة للدولة المسؤولة عن ذلك الانتهاك، جميع النتائج القانونية المترتبة على أي فعل آخر غير مشروع دولياً، إضافة إلى [التعويضات التأديبية] [التعويضات التي تناسب جسامة الانتهاك].

"٣- وتترتب عليه أيضاً، بالنسبة لكل الدول الأخرى، الالتزامات الأخرى التالية:

"(أ) عدم الاعتراف بشرعية الحالة الناشئة عن الانتهاك؛

"(ب) عدم تقديم المعونة أو المساعدة إلى الدولة التي ارتكبت الانتهاك للإبقاء على الحالة التي نشأت على هذا النحو؛

"(ج) التعاون في تطبيق التدابير الرامية إلى إنهاء الانتهاك وإزالة آثاره قدر الإمكان.

"٤- لا تخل الفقرتان ٢ و٣ بأي نتائج أخرى جنائية أو غيرها تترتب على الانتهاك بموجب القانون الدولي."

مكرراً، تتعلق بما يمكن أن يطلبه في هذا السياق كلٌ من الفئتين الأساسيتين من الدول، أي الدول المضرورة والدول الأخرى[١١١].

٢٠- موجز المناقشة بشأن الاحتجاج بالمسؤولية تجاه مجموعة من الدول أو تجاه المجتمع الدولي

(أ) اعتبارات عامة

٣٥٩- أعرب الأعضاء عن اتفاقهم مع النهج العام الذي سار عليه المقرر الخاص، وإن أبدوا تعليقات واقتراحات كثيرة لتحسين الصياغة.

٣٦٠- ففيما يتعلق بالحل التوفيقي الذي توصلت إليه اللجنة في دورتها الخمسين، أعرب البعض عن رأي مفاده أن التطوير المنهجي للالتزامات في مواجهة الكافة والقواعد القطعية يشكل بديلاً مُرضياً عن المادة ١٩. وعلى العكس من ذلك، ذكر البعض الآخر أنه على الرغم مما بذله المقرر الخاص من جهد قوي للتوصل إلى حل توفيقي في اللجنة بشأن مسألة الجنايات الدولية، فإن اقتراحه لم يحظ بالرضى التام لدى أنصار مفهوم "الجناية" الدولية. ورأوا أنه من الممكن حذف المادة ١٩ ولكن ينبغي استبقاء الإشارة إلى الجنايات الدولية في نص الفقرة ١ من المادة ٥١، لأن المفهوم صار جزءاً من لغة القانون الدولي، كما رأوا أنه إذا اتبعت اللجنة نهج المقرر الخاص فلا ينبغي أن يُفهم من ذلك أنها تخلت عن مفهوم الجناية، وإنما هي تقول إن هذا المفهوم لا محل له، أو لا محل أساسياً له، في مشروع المواد المتعلق بمسؤولية الدول. ولذلك، اقترحوا، في حال حذف المادة ١٩ وعدم استبقاء إشارة إلى "الجناية" في مشروع المواد، إدراج دراسة عن الجناية الدولية في برنامج عمل اللجنة في المدى البعيد.

٣٦١- وحث آخرون بقوة على التزام جانب الحذر حرصاً على عدم تعريض مجمل العملية للخطر. وطعنوا في أن مصطلح "جناية الدولة" قد قُبل في القانون الدولي، أو أن حذف المادة ١٩ يعني بالضرورة التخلي عن مفهوم الجناية الدولية. وقالوا إن من الأفضل حذفها لتلافي نقاش مطول بشأن الجناية وللتركيز بدلاً من ذلك على النتائج

---

(١١١) فيما يلي نص الفقرة التي اقترح المقرر الخاص إضافتها إلى المادة ٤٠ مكرراً:

"يجوز لدولة مشار إليها في الفقرة ٢ ما يلي:

"(أ) أن تطالب بالكف عن الفعل غير المشروع دولياً، وفقاً للمادة ٣٦ مكرراً؛

"(ب) أن تطالب باسم الدولة المضرورة وبموافقتها بجبر تلك الدولة وفقاً للمادة ٣٧ مكرراً وللفصل الثاني؛

"(ج) ويجوز لها، إذا لم يكن ثمة دولة مضرورة:

"`١` أن تطالب بالرد لمصلحة الشخص أو الكيان المضرور، وفقاً للمادة ٤٣،

`٢` وأن تطالب [بالتعويضات التأديبية] [التعويضات التي تناسب جسامة الانتهاك]، وفقاً للفقرة ٢ من المادة٥١، شريطة أن تستخدم تلك التعويضات لفائدة ضحايا الانتهاك."

المترتبة على الانتهاكات الخطيرة لالتزامات دولية، وهي انتهاكات تحدَّد، على غرار سائر الالتزامات، بموجب الباب الأول من مشروع المواد.

٣٦٢- ورأى فريق ثالث أن مصطلح "جناية" يشكل جزءاً من القانون الدولي، وإن كان خاضعاً لتفسيرات شديدة التباين. ويقول أحد هذه التفسيرات إن كلمة "جناية" ليس لها مدلول جزائي في سياق القانون الدولي، وإنما هي تشير إلى جسامة سلوك الدولة المسؤولة. وينشأ الاعتراف بوجود جناية من الافتراض الأساسي القائل إن الدولة يمكن أن ترتكب جنايات، كالإبادة الجماعية، لا يمكن مساواتها بالانتهاكات العادية للالتزامات الدولية وإن كانت مؤسفة.

٣٦٣- وبالإضافة إلى ذلك، أُعرب عن رأي مفاده أن النص يخلط بين فئات مختلفة هي الالتزامات الناشئة عن قواعد قطعية، والالتزامات في مواجهة الكافة، والالتزامات الجماعية. واقتُرح مواصلة دراسة الإخلال بالقواعد القطعية، وإدراج شرط استثناء في النص يفيد أن مشروع المواد لا يحكم مسبقاً على أي عواقب أخرى يمكن أن تنشأ في حال الإخلال بقاعدة قطعية من قواعد القانون الدولي.

(ب) التدابير المضادة الجماعية (المادتان ٥٠ ألف و٥٠ باء)

٣٦٤- لئن أُبديت في اللجنة آراء مختلفة بشأن مفهوم التدابير المضادة الجماعية الوارد في النص المقترح للمادتين ٥٠ ألف و٥٠ باء، فقد حظيت كلتا المادتين بالتأييد.

٣٦٥- فقد رأى البعض أن ما تقوم به اللجنة الآن ليس تدوين قانون مسؤولية الدول وإنما بناء نظام عام متعدد الأطراف وأن التطورات في النظام القانوني الدولي تتوقف على مدى التقدم المحرز في المجتمع الدولي وليس فقط في تطوير القواعد. وذكروا أن بذل جهود سابقة لأوانها لوضع قواعد بشأن التدابير المضادة الجماعية يمكن أن يسيء إلى كل من مشروع المواد والتطوير التدريجي للمفاهيم الجديدة المشار إليها.

٣٦٦- واستُفسر أيضاً عن مدى اتصال هذه المسألة بمسؤولية الدول، مقارنةً بصون السلم والأمن الدوليين. ورأى البعض أنه لا يمكن تأييد التدابير المضادة الجماعية إلا في سياق عمل المنظمات الدولية المختصة، الإقليمية منها أو العالمية؛ وقالوا إنه من الصعب جداً قبول تفويض حق خاص في اتخاذ تدابير الرد إلى مجموعة من البلدان تتصرف خارج أي نطاق مؤسسي. ورأوا أيضا أن مشروع المواد لا يقيم تمييزاً سليماً بين التدابير المضادة الفردية، سواء اتخذها دولة واحدة أو مجموعة دول، والتدابير الأخرى القائمة كالدفاع الجماعي عن الذات ومختلف الترتيبات الأمنية الجماعية. ذلك أن الإخلال بالتزامات في مواجهة الكافة يمكن أن يكون من الضخامة بحيث يستتبع تدابير بموجب المادة ٥١ أو بموجب الفصل السابع أو الثامن من ميثاق الأمم المتحدة.

٣٦٧- وأبدي أيضاً رأي يقول إن تحليل ممارسة الدول لا يثبت ولا يبرر وجود مجموعة من التدابير القانونية المقبولة من جميع الدول، على نحو يجعل "التدابير المضادة الجماعية" مؤسسة قانونية جديدة. ومن جهة أخرى، اعترض البعض على ما قيل من أن هذه التدابير اتخذها دول غربية دون سواها. وساقوا، إثباتاً للعكس، أمثلة شتى لتدابير مضادة جماعية اتخذها دول غير غربية. ورأى آخرون أن استعراض ممارسة الدول لا يكشف عن وجود تدابير مضادة جماعية، بل عن تدابير انتقامية قائمة على دوافع سياسية.ورئي أيضاً أن هذا لا يتفق مع الرأي السائد بين الدول أو، مثلاً، قرارات لجنة حقوق الإنسان. ولاحظ المقرر الخاص أنه إذا ساق أمثلة على هذه التدابير

الجماعية فإنه لم يتخذ موقفاً ولا يتوقع من اللجنة أن تتخذ موقفاً من استناد هذه الأمثلة إلى أساس سليم. بل إنه ساقها توضيحاً للسياق الذي ثارت فيه المسائل.

٣٦٨- ولاحظ آخرون أن نطاق تطبيق النظام المقترح محدود جداً، فضلاً عن أنه لا يعبر مطلقاً عن تطور جديد حاسم، ذلك أنه توجد فعلاً عدة نظم أخرى تتناول عدم الامتثال في مجالات شتى من القانون الدولي وتستبعد تدابير الرد هذه أو تحد بشدة منها. كما أن التدابير المضادة الجماعية ستكون خاضعةً للقيود الأساسية المفروضة على التدابير المضادة في الفصل الثاني من الباب الثاني مكرراً، ولن تنطبق إلا على الانتهاكات الخطيرة والظاهرة والمشفوعة بأدلة واضحة. ولعل نظاماً عملياً من التدابير المضادة الجماعية السلمية يمثل بديلاً صالحاً عن استخدام تدابير قسرية لحمل دولة على العودة إلى الشرعية.

٣٦٩- وفضَّل البعض قصر الحق في اتخاذ تدابير مضادة جماعية على مجموعة الدول المنتمية إلى المنطقة نفسها. وذكروا أيضاً أنه كلما اقتضى الأمر إجراءً لاتخاذ قرار جماعي وجب اللجوء إلى ذلك الإجراء قبل اتخاذ تدابير مضادة جماعية. ورأوا بالإضافة إلى ذلك أنه يمكن عن طريق القياس تطبيق مبدأ عدم جواز المحاكمة على ذات الجرم مرتين، تلافياً لاحتمال تعدد الجزاءات على الانتهاك نفسه. كما اعتبروا أن مصطلح "التدابير المضادة الجماعية" هو تسمية خاطئة لأنه ينطوي ضمناً على صلة بالتدابير المضادة الثنائية، في حين أن المقصود هو إجراء يتخذ رداً على انتهاك لالتزامات جماعية قد تتخذه دولة بمفردها أو مجموعة من الدول. وأعربوا عن تأييدهم لصيغة بديلة مثل "الجزاءات المتعددة الأطراف".

٣٧٠- وفيما يخص نطاق هذه التدابير، رأى البعض أن هذه التدابير لا يُلجأ إليها في معظم الحالات، إن لم يكن في جميعها، إلا للحض على الكف عن الفعل غير المشروع وليس على الجبر. ولذلك اقترحوا قصر الغرض من التدابير المضادة الجماعية في مشروع المواد على التماس الكف وتأكيدات وضمانات عدم التكرار. ورداً على ذلك، أعرب المقرر الخاص عن رأي مفاده أن من الصعب حصر التدابير المضادة الجماعية في الكف لأنه قد تنشأ حالات تنطوي على رد الأمور إلى ما كانت عليه بعد الكف عن الفعل غير المشروع، ومن ذلك مثلاً أن النتائج المترتبة على جريمة ضد البشرية، كالتشريد الجماعي للسكان المستهدفين، تستمر بعد الكف عن هذه الجريمة.

٣٧١- وأشار بعض الأعضاء إلى أن المادة ٥٠ ألف تثير نفس الشواغل التي تثيرها الحالات التي تدعو فيها دولة دولاً أخرى إلى التدخل في إطار ممارستها الدفاع عن الذات، أو التدخل بناءً على دعوة في القضايا الإنسانية. وحثوا على التزام جانب الحذر، ذلك أن الدولة إذا لم تتعرض لضرر مباشر فلا بد من تحديد نطاق تدخلها. إلا أن المادة ٥٠ ألف مادة غير محددة النطاق وقد يساء استخدامها. وأضافوا أنه لا بد من الإشارة إلى جسامة الانتهاك لأن النص المقترح يجيز، على ما يبدو، اتخاذ هذه التدابير المضادة الجماعية بصرف النظر عن مدى جسامة الانتهاك، ورهناً بمعيار التناسب فقط. والواقع أن بعض الأعضاء لاحظوا أن التمييز بين المادتين ٥٠ ألف و٥٠ باء تمييز هامشي، لا بل مصطنع. فالمادتان المقترحتان تنطلقان من نقطة واحدة هي الانتهاك لقاعدة أساسية وهامة تعني المجتمع الدولي ككل وتبرر رداً من جميع أعضائه. وبموجب المادة ٥٠ ألف، لا تتدخل الدول خلاف الدولة المضرورة نيابةً عنها وإنما بوصفها أعضاء في المجتمع الدولي الذي تعرضت مصالحه للخطر. ويمكن توجيه هذا الإجراء لاستهداف الكف عن الانتهاك وتقديم ضمانات وتأكيدات بعدم التكرار والجبر. وإذا كان الالتزام واجباً تجاه المجتمع الدولي ككل جاز لجميع الدول أن تتخذ تدابير مضادة بموجب المادة ٥٠ ألف. وفي مقابل ذلك، أشار المقرر الخاص إلى أن المادة ٥٠ ألف تشمل حالات مختلفة كل الاختلاف عن الحالات المشمولة بالمادة ٥٠ باء.

فالمادة ٥٠ ألف تتصل بحالة وجود التزام تجاه مجموعة من الدول، وتضرر دولة بعينها بالانتهاك. ويمكن للدول الأطراف الأخرى في الالتزام أن تتخذ تدابير مضادة جماعية نيابةً عن تلك الدولة، رهناً بموافقة تلك الدولة وفي حدود الإجراءات المتاحة لها. وفي هذه الحالة، تتخذ عدة دول تتقاسم المصلحة الجماعية نفسها تدابير للرد على انتهاك واحد نيابةً عن الضحية بعينها. وهذا لا يمت بصلة إلى الانتهاكات الخطيرة لالتزامات تجاه المجتمع الدولي المشمولة بالمادة ٥١. أما المادة ٥٠ باء، فلا تتعلق، بصيغتها الراهنة، إلا بحالة عدم وجود دولة مضرورة بالمعنى الوارد في الفقرة ١ من المادة ٤٠ مكرراً. وعلى هذا الأساس، فإن للمادة ٥٠ ألف نطاق انطباق أوسع كثيراً.

٣٧٢- وفيما يتعلق بالمادة ٥٠ باء، أعرب البعض عن رأي مفاده أن فلسفة محكمة العدل الدولية في قضيتي *جنوب غربي أفريقيا*[١١٢] القائلة إن الدول لا يجوز لها التصرف إلا إذا كان الأمر يمس بمصلحتها الوطنية كانت بمثابة صفعة للقانون الدولي، وأن الإنكار الضمني لهذا النهج في مختلف المواد قيد المناقشة أمر جدير بالترحيب. ومع ذلك استفسروا عما إذا كان مفهوم مصلحة المجتمع الدولي ككل قد أصبح مفهوماً مستقراً، وعما إذا كان ذلك يعني بالضرورة وجود إجراء لتسوية المنازعات يتيح التثبت من وجود تلك المصلحة. وتساءلوا أيضاً عما إذا كانت الإشارة إلى مصالح الضحايا صحيحة. ففي حالات مثل الإبادة الجماعية، يكون المجتمع الدولي بأكمله معنياً. وعارض آخرون هذا الرأي معتبرين أن المصلحة الملموسة لضحايا هذا الانتهاك ينبغي أن تكون هي الأهم، ولذلك ينبغي توخي ما يتيح التدخل والحصول على الجبر نيابةً عن الضحايا.

٣٧٣- وفيما يخص صيغة المادة ٥٠ باء، أُعرب عن رأي مفاده أن العنوان أوسع نطاقاً مما ينبغي لأنه يمكن أن يشمل أيضاً الحالات الواردة في المادة ٥٠ ألف. وينبغي أن تشير الفقرة ١ أيضاً إلى تأكيدات وضمانات عدم التكرار. أما مصطلح "الضحايا"، فله مدلول جنائي ويمكن الاستعاضة عنه بصيغة أخرى.

(ج) النتائج المترتبة على الانتهاكات الخطيرة للالتزامات الواجبة للمجتمع الدولي برمته (المادة ٥١)

٣٧٤- أعرب عن قدر من التأييد لاقتراح المقرر الخاص الذي رئي عموماً أنه يعتبر تحسيناً للمادة ١٩ ويمثل حلاً وسطاً متوازناً. وأبدى آخرون اعتراضهم بشدة على الاقتراح بقولهم إن استحداث فوارق في الباب الثاني بالاستناد إلى فوارق نوعية في القواعد الأولية لا يختلف كثيراً عن استحداث قواعد جديدة. وهو بمثابة إعادة إدخال للمادة ١٩ من الباب الخلفي ويقع خارج نطاق التطوير التدريجي، ناهيك عن التدوين. وعلاوة على ذلك، فإن المادة ٥١ تفترض مسبقاً إنشاء نظام للجزاءات الجماعية يتسم بطابع عقابي في المقام الأول على غرار تدابير الإنفاذ المنصوص عليها في ميثاق الأمم المتحدة. وليست هناك ضرورة ملحة لإقامة نظام موازٍ من هذا القبيل.

٣٧٥- ورأى آخرون أن الاقتراحات لم تذهب إلى حد بعيد. ففي حين أن ارتكاب جناية لا يمكن في حد ذاته أن يشكل أساساً للاختصاص المستقل للمحاكم الدولية، فإنه يمهد الطريق لوجود دعوى عمومية. ويمكن أيضاً النظر في إيجاد شكل ما من أشكال تسوية المنازعات قياساً على المادة ٦٦ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩. وفضلاً عن

---

(١١٢) انظر الحاشية ٦٧ أعلاه.

ذلك، فإن وجود الجناية تترتب عليه آثار فيما يخص الاختيار بين أشكال الجبر: فبوجه خاص لا يمكن للدولة المضرورة مباشرة أن تتنازل عن الرد الكامل إذ إن الأمر يتعلق بحماية مصالح المجتمع الدولي ككل.

٣٧٦- وبخصوص الفقرة ١، لوحظ أن عنوان الفصل الثالث وهو "انتهاك التزام دولي" لا يناظر الصيغة المستخدمة في الفقرة ١ التي تشير إلى انتهاك "خطير وواضح" .ورئي أن كلمة "واضح" تثير إشكالاً إذ إنها تعني ضمناً أن الأعمال الصريحة من جانب إحدى الدول تعتبر أسوأ من حيث الكيف من الأعمال الحاذقة أو المستترة. واقترح نعت الانتهاك بأنه "انتهاك مثبّت بالأدلة" أو "مثبّت بقدر يعوّل عليه".

٣٧٧- وأعرب كذلك عن الرأي بأن تشكل الفقرة ١ مادة منفصلة وبأن توسع محتوياتها على منوال الفقرة ٢ من المادة ١٩ بصيغتها المعتمدة في القراءة الأولى. وعلاوة على ذلك، يمكن أن تتضمن المادة سرداً غير شامل لمعظم الانتهاكات الخطيرة كما هي الحال في الفقرة ٣ من المادة ١٩. ووافق المقرر الخاص على فكرة تقسيم المادة ٥١ إلى مادتين تدرج فيهما عناصر إضافية. لكنه أبدى اعتراضه، شأنه شأن الكثير من أعضاء اللجنة، على إدراج مادة في الباب الأول أو إدراج أمثلة محددة في النص بصورة منفصلة عن التعليق.

٣٧٨- وفيما يتعلق بالفقرة ٢، بينما نصح بتوخي الحيطة عند تناول الإشارة إلى "التعويضات التأديبية"، فقد أعرب عن تأييد الإبقاء على هذه الإشارة في النص إذ إنها تتدارك إغفالاً في المادة ١٩. إلا أنه أعرب عن الرأي بأن إشارة من هذا القبيل لها دلالات ذات طابع جزائي مفرط، كما أن الممارسة القائمة لا تؤكدها. ورئي أن مثال المادة ٢٢٨ من المعاهدة المنشئة للجماعة الأوروبية (الترقيم المنقح وفقاً لمعاهدة أمستردام)، المستشهد به في الفقرة ٣٨٢ من التقرير الثالث، يعتبر حالة خاصة ولا يدل مطلقاً على وجود اتجاه في القانون الدولي العمومي. وأعرب كذلك عن الشك بصدد الأمور العملية المتعلقة بإنفاذ الحكم، إذ إنه يرتبط بإمكانية وجود رد مؤسسي على الجنايات الدولية التي ترتكبها الدول. وأعرب عن تفضيل الصيغة البديلة وهي "تعويضات تعكس جسامة الانتهاك".

٣٧٩- وبخصوص الفقرة الفرعية (أ) من الفقرة ٣، ذُكر أن الالتزام بعدم الاعتراف يستند إلى الممارسة الواسعة النطاق، وأن مثل هذا الشكل من عدم الاعتراف في السياق القانوني يعتبر بالدرجة الأولى رد فعل إزاء بطلان الفعل وليس إزاء عدم شرعيته فحسب.

٣٨٠- وطرح سؤال عما إذا لم تكن الفقرة الفرعية (ب) مشمولة بالمادة ٢٧ الواردة في الفصل الرابع من الباب الأول، إذ إنها تتناول المشاركة في الفعل غير المشروع. ورداً على ذلك، لاحظ المقرر الخاص أن التشديد في المادة ٢٧ قد انصب على تقديم معونة أو مساعدة فيما يتعلق بارتكاب الفعل غير المشروع، في حين أن التشديد في الفقرة الفرعية (ب) ينصب على الحالة الناجمة عن فعل الانتهاك. وفي أحيان كثيرة لن يغير هذا من الأمر شيئاً لأن الالتزام الأولي - وهو التزام مستمر - سيجري انتهاكه في سياق الحالة المستمرة. غير أنه يمكن تصور حالات أخرى، ومن ذلك مثلاً سلوك وقع في الماضي وبلغ حد ارتكاب جريمة ضد الإنسانية وأدى إلى فرار السكان إلى دولة أخرى. والسؤال المطروح هو ما إذا كان يسمح للسكان بالعودة إلى بلادهم عند توقف السلوك. وفي سياقات كهذه، يكون للفقرة الفرعية (ب) دور تقوم به.

٣٨١- وأعرب عن الرأي بأنه يوجد إشكال في الفقرة الفرعية (ج) إذ إنها يمكن أن تفسر بأن الدول ستكون ملزمة بالتعاون مع دولة أخرى قامت باتخاذ تدابير مضادة انفرادياً. وبالمثل، فإن آثارها على قانون الحياد ليست

واضحة. وكحد أدنى، ينبغي أن تقتصر الفقرة الفرعية (ج) على الإجراءات التي يحق لتلك الدولة اتخاذها بمقتضى القانون الدولي.

٣٨٢- وبخصوص الفقرة ٤، أعرب عن الرأي بأن المقصود من عبارة "العواقب الجزائية" غير واضح. وأبديت تحفظات شديدة بخصوص وجود عواقب "جزائية" في القانون الدولي. ورئي كذلك أن من المناسب أن تترك الإشارة إلى العواقب الإضافية للتطورات التي تحدث في المستقبل، بالرغم من أنه يتعين الاعتراف بأن من المرجح أن تحدث مثل هذه التطورات فيما يخص أنواع محددة من الانتهاكات. والواقع أن الفقرة ٤ غير ضرورية على الإطلاق إذ إن مشروع المواد، بغض النظر عن الشكل الذي سيتخذه، لا يمكن أن يحول دون تطور القانون العرفي أو قانون المعاهدات.

٣٨٣- واقترح كذلك أن ينص في المادة ٥١ على أنه لا يجوز للأشخاص الذين يشاركون في انتهاك جسيم ترتكبه الدولة الاحتجاج، في الدعاوى الجنائية أو المدنية التي ترفع ضدهم، بأن تصرفهم كان بوصفهم أجهزة للدولة. فمن قبيل المفارقة أن يقوم القانون الدولي بحماية سلوك معين وأن يدينه في الوقت نفسه. وعلاوة على ذلك، فإن من شأن نص من هذا القبيل أن يدخل بعداً رادعاً ذا شأن في النص. ورداً على ذلك، لاحظ المقرر الخاص أن مثل هذا الاقتراح لا يتعلق بمسؤولية الدول بالمعنى الحصري، بل يتعلق بالأحرى بمسؤولية جنائية فردية. وفضلاً عن ذلك، فإنه لا يؤيد الرأي القائل بأن الدولة لا تصبح "شفافة" إلا في حالات استثنائية. ففيما يتعلق بانتهاكات القانون الدولي، فإن أي دولة تكون دائماً شفافة بصفتها دولة، أي أنها تكون دائماً مسؤولة عن أعمالها كما أن الأفراد، سواء أكانوا يمارسون وظائف رسمية أم لا، تقع عليهم بوجه عام تبعة أعمالهم حسب القواعد الراهنة للقانون الجنائي الدولي. ومن الأمور المثيرة للبلبلة حرمانهم من حصانة لم يعترف بها القانون الجنائي الدولي مطلقاً منذ عام ١٩٤٥.

٢١- الملاحظات الختامية للمقرر الخاص على المناقشة بشأن الاحتجاج بالمسؤولية تجاه مجموعة من الدول أو تجاه المجتمع الدولي

٣٨٤- أشار المقرر الخاص إلى الآراء التي أبداها بعض الأعضاء الذين أعربوا عن مخاوفهم أو شكوكهم بخصوص النهج التوفيقي المقترح والذين اقترحوا حلولاً بديلة كإدراج كل الموضوع في شرط استثناء وحيد. وقال إنه بالرغم من أنه يشاطر البعض مشاعر القلق التي أبدوها، فإنه يرى أن من المفيد التقدم في ضوء اقتراحه التوفيقي على الأقل من أجل تلقي تعليقات من اللجنة السادسة، وكذلك لأنه يعبر عن موقف وسط بين الآراء الشديدة التباين التي أبديت في اللجنة. وإن لم يحن الوقت الملائم لإرساء نظام مفصل بشأن "الجنايات" فإن هناك اتفاقاً عاماً في الآراء بأن من المناسب إدراج المفهوم الأساسي وهو أنه تقع على الدول التزامات تجاه المجتمع الدولي ككل وهي التزامات خطيرة بحكم التعريف وبالتالي فإن انتهاكها يخص جميع الدول. وفي حين أنه يمكن وقوع انتهاكات بسيطة لهذه الالتزامات (من ذلك مثلاً حالات منفردة للمعاملة غير الإنسانية لا تستدعي أي رد متعدد الأطراف)، نجد في حالات أخرى أن تعريف الالتزامات ذاتها، كما هو الشأن في حالة الإبادة الجماعية والعدوان، يوضح أن انتهاك هذه الالتزامات يشكل أمراً خطيراً.

٣٨٥- وبخصوص التدابير المضادة الجماعية، أشار المقرر الخاص إلى أن اقتراحاته فيما يتعلق بالمادتين ٥٠ ألف و٥٠ باء لقيت موافقة واسعة وذلك بالرغم من إبداء بعض مشاعر القلق إزاءهما. وهناك ممارسة واضحة مؤداها

أنه عندما تكون دولة بمفردها مضرورة ويحق لها بمفردها اتخاذ تدابير مضادة، يمكن السماح لدولة أخرى لها مصلحة قانونية في تطبيق القاعدة التي جرى الإخلال بها، بتقديم المساعدة.

٣٨٦- أما المادة ٥٠ باء، فهي صيغة معدلة وموجزة لصيغة كانت قائمة في القراءة الأولى وحظيت بقبول واسع النطاق، بما في ذلك قبول عدة أعضاء لا يحبذون على ما يبدو التدابير المضادة إلا عندما تكون متعددة الأطراف. وفي حين أنه لا يحبذ قصر هذه الأشكال من ردود الفعل المتعددة الأطراف على منطقة واحدة، فإنه يوافق على النقطة التي أبديت وهي أن التدابير المتخذة في منطقة واحدة قد تكون انعكاساً لشاغل جماعي. وهو يوافق أيضاً على الرأي بأن ردود الفعل إزاء الانتهاك لالتزامات تجاه المجتمع الدولي ككل يمكن أن تكون ردود فعل تتخذها دولة واحدة بالرغم من أنه يمكن لعدد من الدول أن تتخذها أيضاً.

٣٨٧- وبصدد المادة ٥١، لاحظ المقرر الخاص أن إحالة هذا النص إلى لجنة الصياغة لقيت تأييداً عاماً، وأعرب عن استعداده للنظر في تقسيم المادة إلى حكمين أو أكثر، كما اقترح. وقال إنه لا يحبذ فكرة تعديل عنوان المادة ٥١ بالإشارة إلى مفهوم الالتزامات "الأساسية". فهناك التزامات كثيرة تعتبر "أساسية" للمجتمع الدولي لكن العلاقات الفردية ثنائية أساساً، كما في حالة الحصانة الدبلوماسية. وبدلاً من ذلك، فإن المفهوم الرئيسي يجب أن يكون المفهوم المعتمد في قضية *شركة برشلونة*[١١٣]، أي وجود التزامات تجاه المجتمع الدولي ككل يكون لكل دولة على انفراد مصلحة في الامتثال لها.

٣٨٨- وقال إنه يتفق تماماً مع الرأي بأنه يمكن تحسين تعريف الفئة الواردة في الفقرة ١ من المادة ٥١ بالإشارة إلى جزء من مضمون الفقرة ٢ من المادة ١٩، بصيغتها المعتمدة في القراءة الأولى. وعلى الرغم من أن الفقرة ٤ من المادة ٥١ ليست ضرورية في ضوء المادة ٣٨ بصيغتها المعتمدة في القراءة الأولى، فإنه يفضل الإبقاء عليها بالنظر إلى إمكانية حدوث تطورات في هذا الميدان مستقبلاً. غير أنه لا يتمسك بشدة بكلمة "جزائية"، خاصة وأن حذفها لن يؤثر على تطبيق الحكم. كما أنه لا يعترض على حذف الإشارة إلى العواقب"الجزائية".

٣٨٩- وبصدد مسألة "شفافية" الدولة والنتائج التي قد تترتب على الانتهاكات الخطيرة لالتزامات أساسية تتضمن مسؤولية جنائية فردية، كرر الرأي القائل بوجوب عدم إدراج الموضوع في مشاريع المواد إذ إنه يتعلق إما بفئة المسؤولية الجنائية الفردية التي تقع على الأشخاص أو بفئة حصانة الدول. وقال إنه يحبذ الحفاظ على الوضع القانوني الذي كان، على أية حال، موضع بحث في سياق نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، وخصوصاً في سياق المادة ٢٧ مقترنة بالمادة ٩٨.

٢٢- عرض المقرر الخاص للأحكام العامة (الباب الرابع)

(أ) الأحكام الخاصة المنصوص عليها في قواعد سارية أخرى (المادة ٣٧)

٣٩٠- أشار المقرر الخاص إلى أن اللجنة قد وافقت على إدراج حكم يتعلق بقاعدة التخصيص، استناداً إلى المادة ٣٧ المعتمدة في القراءة الأولى. وقال إنه اقترح إعادة صياغة المادة ٣٧[١١٤] إذ إنه لا يكفي وجود حكم في معاهدة

(١١٣) انظر الحاشية ٤٣ أعلاه.

(١١٤) فيما يلي نص المادة ٣٧ الذي اقترحه المقرر الخاص:

دولية أو أي مكان آخر يتناول هذه النقطة بالتحديد كي يصبح قاعدة تخصيص، وإنما يتعين أن يتناول الحكم هذه النقطة بطريقة يمكن معها القول، بناء على تفسير الحكم، إن المقصود منه استبعاد نتائج أخرى. وهذا هو ما كانت تفتقر إليه الصيغة المعتمدة في القراءة الأولى، وهو مدرج في اقتراحه.

(ب) مسؤولية المنظمات الدولية أو المسؤولية عن تصرفها (المادة ألف)

٣٩١- اعتمدت لجنة الصياغة بصفة مؤقتة المادة ألف[١١٥]، التي تتناول المسؤولية التي تقع على منظمة دولية أو المسؤولية عن تصرف منظمة دولية، في الدورة الخمسين[١١٦]، كما أن اللجنة أيدت المادة بوجه عام.

(ج) القواعد التي تحدد مضمون أي التزام دولي (المادة باء)

٣٩٢- أشار المقرر الخاص أنه يمكن للجنة النظر في وضع حكم تكميلي للفقرة ٥ من المادة ٣٠ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩ ينص على عدم الاخلال بقانون المعاهدات. غير أن مشروع المواد بشأن مسؤولية الدول لا يعنى بوجود أو مضمون أي التزام أولي وإنما بعواقب انتهاك الالتزام. ولذا، اقترح صيغة أعم، مثل المادة باء[١١٧]، لا تسري على قانون المعاهدات فحسب وإنما تسري أيضاً على القانون الدولي العرفي.

الحاشية ١١٤ (تابع)

"المادة ٣٧ - الأحكام الخاصة المنصوص عليها في قواعد سارية أخرى

"لا تسري أحكام هذه المواد حيثما تكون وبقدر ما تكون شروط فعل الدولة غير المشروع دولياً أو نتائجه تنفرد بتحديدها حصراً قواعد أخرى من قواعد القانون الدولي بهذا الفعل."

وللاطلاع على تحليل المقرر الخاص لهذه المادة، انظر الفقرات ٤١٥-٤٢١ من تقريره الثالث.

(١١٥) فيما يلي نص المادة ألف الذي اقترحه المقرر الخاص:

"المادة ألف - مسؤولية المنظمات الدولية أو المسؤولية عن تصرفها

"لا تحكم هذه المواد مسبقاً على أي مسألة تنشأ بشأن مسؤولية المنظمات الدولية أو مسؤولية أي دولة عن تصرف منظمة دولية بموجب القانون الدولي."

(١١٦) انظر حولية ١٩٩٨، المجلد الأول، الجلسة ٢٥٦٢، ص ٦٢٢، الفقرة ٧٢.

(١١٧) فيما يلي نص المادة باء الذي اقترحه المقرر الخاص:

"المادة باء - القواعد التي تحدد مضمون أي التزام دولي

"لا تمس هذه المواد بأي مسألة تتعلق بوجود أو بمضمون التزام دولي لدولة ما، تترتب على انتهاكه مسؤولية الدولة."

(د) العلاقة بميثاق الأمم المتحدة (المادة ٣٩)

٣٩٣- كانت المادة ٣٩، بصيغتها المعتمدة في القراءة الأولى، موضع نقد شديد، بما في ذلك النقد الذي وجهه لها السيد أرانجيو - رويس، المقرر الخاص السابق. ويؤيد المقرر الخاص الحالي هذه الانتقادات، ولذلك فقد اقترح صيغة أبسط للمادة ٣٩[(١١٨)] لا يمكن أن ينظر إليها كتعديل مقنَّع لميثاق الأمم المتحدة.

(هـ) شروط الاستثناء الأخرى

٣٩٤- رأى المقرر الخاص أن شروط الاستثناء السالفة الذكر هي وحدها الشروط اللازمة. وللأسباب المذكورة في الفقرة ٤٢٨ من تقريره، فإنه لا يؤيد إدراج شروط استثناء بشأن الحماية الدبلوماسية أو ذات صلة بالمسائل المتعلقة بالبطلان وعدم الاعتراف أو عدم السريان بأثر رجعي. وليست هناك أيضاً ضرورة لشرط يتعلق بالتعريف. غير أنه إذا اتخذت اللجنة في نهاية الأمر قراراً بأن تتخذ مجموعة مشاريع المواد شكل مشروع اتفاقية، فستكون هناك حاجة إلى أحكام أخرى.

٢٣- موجز للمناقشة بشأن الأحكام العامة (الباب الرابع)

(أ) الأحكام الخاصة المنصوص عليها في قواعد سارية أخرى (المادة ٣٧)

٣٩٥- أبدي تأييد لنص المادة كما أعاد المقرر الخاص صياغته. وذكر أن الحل القانوني الذي يستند إلى التفسير، كما اقترح المقرر الخاص، هو النهج الوحيد المقنع إزاء مسألة العلاقة بين النظم التي تتبع قاعدة التخصيص والنظام العام المتعلق بمسؤولية الدول. وأبديت آراء مختلفة بشأن عبارة "بقدر ما تكون": إذ رأى البعض أنها عبارة تؤدي إلى الالتباس وغير ضرورية بينما رأى آخرون أنها مفيدة إذ إن قواعد أخرى من قواعد القانون الدولي يمكن أن تنطبق جزئياً على نفس السلوك غير المشروع. ولذلك فإن كلمة "حصراً" غير ملائمة. ووجه تساؤل عما إذا كانت عبارة "شروط فعل الدولة غير المشروع دولياً أو نتائجه" تشمل تعريف أي فعل من هذا القبيل، والمبادئ العامة، وفعل الدولة بمقتضى القانون الدولي، والإخلال ذاته.

(ب) مسؤولية المنظمات الدولية أو المسؤولية عن تصرفها (المادة ألف)

٣٩٦- تمت الموافقة على المادة المقترحة ولوحظ أن اللجنة يمكنها أن تتناول في المستقبل موضوع مسؤولية المنظمات الدولية.

---

(١١٨) فيما يلي نص المادة ٣٩ الذي اقترحه المقرر الخاص:

"المادة ٣٩ - العلاقة مع ميثاق الأمم المتحدة

"لا تخل النتائج القانونية المترتبة بموجب هذه المواد على فعل غير مشروع دولياً لدولة ما بالمادة ١٠٣ من ميثاق الأمم المتحدة."

وللاطلاع على تحليل المقرر الخاص لهذه المادة، انظر الفقرات ٤٢٢- ٤٢٦ من تقريره الثالث.

(ج) القواعد التي تحدد مضمون أي التزام دولي (المادة باء)

٣٩٧- اتفق على إدراج هذا الحكم في مشروع المواد.

(د) العلاقة بميثاق الأمم المتحدة (المادة ٣٩)

٣٩٨- تمت الموافقة على نص المادة كما أعاد المقرر الخاص صياغته ورئي أنه أفضل من نص المادة المعتمد في القراءة الأولى. وأعرب أيضاً عن الرأي بأنه إذا تقرر اعتماد مشروع المواد في شكل إعلان، فلن تكون هناك حاجة لإدراج حكم بشأن العلاقة بميثاق الأمم المتحدة. وفضلاً عن ذلك، فإن المادة ١٠٣ من الميثاق كافية لحسم الأمر ولن تكون هناك حاجة إلى المادة ٣٩. ووفقاً لرأي آخر، تعتبر المادة ٣٩ شديدة الأهمية لضمان أن يكون للمادة ١٠٣ الأولوية على الصك الذي سيتجسد فيه مشروع المواد.

٣٩٩- وبالإضافة إلى ذلك، لوحظ أن المسألة أكثر تعقيداً إذ إن مشروع المواد بشأن مسؤولية الدول وميثاق الأمم المتحدة يقعان في مستويين مختلفين. وبالتالي فقد أيد الإبقاء على مادة من هذا القبيل، ولو في شكل أقل تقييداً، إذ إن النص المقترح للمادة ٣٩ يقتصر على النتائج المترتبة على فعل غير مشروع دولياً. وبالمثل، ليس هناك أي سبب يدعو إلى قصر هذا الحكم على المادة ١٠٣ من الميثاق. ففي حين أن ذلك مفهوم في إطار اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩ لأن المادة ١٠٣ تتعلق بمسألة أسبقية المعاهدات فيما بينها، فإن الأمر ليس كذلك في سياق مسؤولية الدول. وكل ما يلزم قوله هو أن مشاريع المواد لا تخل بالميثاق.

(هـ) شروط الاستثناء الأخرى

٤٠٠- بينما أبدي التأييد لاقتراح المقرر الخاص بعدم إدراج شرط استثناء بشأن الحماية الدبلوماسية، أعرب عن تفضيل إدراج شرط من هذا القبيل، على أن يكون ذلك في الباب الثاني مكرراً وليس في الباب الرابع.

٤٠١- ولوحظ أنه إذا تقرر أن يتخذ النص النهائي لمشروع المواد شكل إعلان، فينبغي عدم إدراج حكم بشأن عدم جواز السريان بأثر رجعي توقعاً لأن تعتبر مشاريع المواد تفسيرية للقانون الساري وبالتالي يكون لها أثر رجعي. وبالعكس، إذا جاء النص النهائي في شكل معاهدة، عندئذ ستكون هناك حاجة إلى مزيد من الأحكام، بما في ذلك حكم بشأن عدم جواز السريان بأثر رجعي.

٢٤- الملاحظات الختامية للمقرر الخاص بشأن الأحكام العامة (الباب الرابع)

٤٠٢- لاحظ المقرر الخاص أن هناك موافقة عامة على النصوص التي اقترحها للباب الرابع.

٤٠٣- وللأسباب التي ساقها بعض الأعضاء فإنه لا يحبذ حذف المادة ٣٩، ولا سيما بالنظر إلى المناقشة الواسعة النطاق التي دارت حول المادة أثناء القراءة الأولى. ولعله يكون من الأنسب إدراج المادة بصيغة بسيطة.

٤٠٤- وفيما يتعلق بالمادة ٣٧، قال في معرض رده على الرأي القائل بأن كلمة "حصراً" ليست ضرورية في ضوء الإشارة إلى "بقدر ما تكون" إنه بالرغم من أن المسألة هي، بالأحرى، مسألة صياغة، يتعين الاعتراف بأن كون قاعدة معينة تترتب عليها نتيجة معينة لا يكفي في حد ذاته لتحريك مبدأ قاعدة التخصيص. فهناك حاجة إلى عنصر إضافي، أي أن يقصد الحكم استبعاد نتائج أخرى، وهذا ما تعبر عنه كلمة "حصراً".

٤٠٥- وفي ختام هذا الاستعراض لمشاريع المواد المعتمدة في القراءة الأولى، وجه الشكر إلى أعضاء اللجنة على ما أبدوه من صبر في مواجهة كم ضخم من المواد وكثرة من المسائل الصعبة، كما وجه الشكر إلى الأمانة وإلى معاونيه.

المرفق

مشاريع المواد التي اعتمدتها لجنة الصياغة بصفة مؤقتة في القراءة الثانية[١١٩]

مسؤولية الدول

الباب الأول

فعل الدولة غير المشروع دولياً

الفصل الأول

مبادئ عامة

المادة ١ – مسؤولية الدولة عن أفعالها غير المشروعة دولياً

كل فعل غير مشروع دولياً تقوم به الدولة يستتبع مسؤوليتها الدولية.

المادة ٢ [٣] [١٢٠] – عناصر فعل الدولة غير المشروع دولياً

ترتكب الدولة فعلاً غير مشروع دولياً:

(أ) إذا أمكن تحميل الدولة، بمقتضى القانون الدولي، تصرفاً يتمثل في عمل أو امتناع عن عمل؛ و

(ب) كان هذا التصرف يشكل انتهاكاً لالتزام دولي على الدولة.

المادة ٣ [٤] – وصف فعل الدولة بأنه غير مشروع دولياً

لا يجوز وصف فعل الدولة بأنه غير مشروع دولياً إلا بمقتضى القانون الدولي. ولا يجوز أن يتأثر هذا الوصف بكون الفعل ذاته مشروعاً في القانون الداخلي.

الفصل الثاني

فعل الدولة بمقتضى القانون الدولي

المادة ٤ [٥] – تحميل الدولة تصرفات أجهزتها

١- لأغراض هذه المواد، يعد أي تصرف قام به أي جهاز من أجهزة الدولة بتلك الصفة فعلاً قامت به تلك الدولة بمقتضى القانون الدولي، سواء كان الجهاز يمارس وظائف تشريعية أو تنفيذية أو قضائية أو أية

---

(١١٩) للاطلاع على البيان الذي ألقاه رئيس لجنة الصياغة عند تقديم تقرير هذه اللجنة، انظر حولية ٢٠٠٠، المجلد الأول، الجلسة ٢٦٦٢.

(١٢٠) الأرقام الواردة بين قوسين معقوفتين هي أرقام المواد المعتمدة في القراءة الأولى.

وظائف أخرى، وأيّاً كان المكان الذي يشغله في تنظيم الدولة، وسواء كانت صفته أنه جهاز من أجهزة الحكومة المركزية أو جهاز من أجهزة وحدة إقليمية من وحدات الدولة.

٢- لأغراض الفقرة ١، يشمل الجهاز أي شخص له ذلك المركز أو أية هيئة لها ذلك المركز وفقاً للقانون الداخلي للدولة.

المادة ٥ [٧] - تحميل الدولة تصرفات الكيانات التي تمارس بعض اختصاصات السلطة الحكومية

يعتبر فعلاً صادراً عن الدولة بمقتضى القانون الدولي تصرف أي كيان لا يشكل جزءاً من الدولة بمقتضى المادة ٤ [٥] ولكن يخوله قانون تلك الدولة صلاحية ممارسة بعض اختصاصات السلطة الحكومية، بشرط أن يكون الكيان قد تصرف بهذه الصفة في الحالة المعنية.

المادة ٦ [٨] - تحميل الدولة التصرفات التي تنفذ في الواقع بناء على تعليماتها أو بتوجيه منها أو تحت رقابتها

يعتبر فعلاً صادراً عن الدولة بمقتضى القانون الدولي تصرف أي شخص أو أية جماعة من الأشخاص إذا كان الشخص أو جماعة الأشخاص قد تصرفوا في الواقع بناءً على تعليمات تلك الدولة أو بتوجيه منها أو تحت رقابتها لدى القيام بذلك التصرف.

المادة ٧ [٨] - تحميل الدولة بعض التصرفات التي تنفذ في غياب السلطات الرسمية

يعتبر فعلاً صادراً عن الدولة بمقتضى القانون الدولي تصرف أي شخص أو أية جماعة من الأشخاص إذا كان الشخص أو جماعة الأشخاص قد مارسوا في الواقع بعض اختصاصات السلطة الحكومية في غياب السلطات الرسمية أو في حالة عدم قيامها بمهامها وفي ظروف استدعت ممارسة تلك الاختصاصات.

المادة ٨ [٩] - تحميل الدولة تصرفات الأجهزة لتي تضعها تحت تصرفها دولة أخرى

يعتبر فعلاً صادراً عن الدولة بمقتضى القانون الدولي تصرف أي جهاز تضعه تحت تصرفها دولة أخرى إذا كان هذا الجهاز قد تصرف ممارسة لبعض اختصاصات السلطة الحكومية للدولة التي وضع الجهاز تحت تصرفها.

المادة ٩ [١٠] - تحميل الدولة تصرفات الأجهزة التي تتجاوز في تصرفها حدود سلطتها أو تخالف التعليمات

يعتبر فعلاً صادراً عن الدولة بمقتضى القانون الدولي تصرف أي جهاز من أجهزتها أو أي كيان مخول صلاحية ممارسة بعض اختصاصات السلطة الحكومية يكون قد تصرف بهذه الصفة حتى ولو كان الجهاز أو الكيان قد تجاوز، في الحالة المعينة، حدود سلطته أو خالف التعليمات المتعلقة بممارسة هذه السلطة.

المادة ١٠ [١٤، ١٥] - تصرفات الحركات التمردية أو غير التمردية

١- يعتبر فعلاً صادراً عن الدولة بمقتضى القانون الدولي تصرف أي حركة تمردية تصبح هي الحكومة الجديدة لتلك الدولة.

٢- يعتبر فعلاً صادراً عن الدولة الجديدة بمقتضى القانون الدولي تصرف أي حركة تمردية أو غير تمردية تنجح في إقامة دولة جديدة في جزء من أراضي دولة كانت موجودة قبل قيام الحركة أو في أراض تخضع لإدارتها.

٣- ليس في هذه المادة ما يمس تحميل الدولة أي تصرف يعتبر بموجب المواد من ٥ إلى ١٠ فعلاً صادراً عن تلك الدولة، مهما تكن صلة ذلك التصرف بتصرف الحركة المعنية بموجب المواد ٤ [٥] إلى ٩ [١٠].

المادة ١١ - التصرفات التي تعترف بها الدولة وتعتبرها صادرة عنها

كل تصرف لا ينسب إلى الدولة بموجب أي من المواد ٤ [٥] أو ٥ [٧] أو ٦ [٨] أو ٧ [٨] أو ٨ [٩] أو ١٠ [١٤،١٥] يعتبر مع ذلك فعلاً صادراً عن تلك الدولة بمقتضى القانون الدولي إذا اعترفت تلك الدولة بهذا التصرف واعتبرته صادراً عنها وبقدر هذا الاعتراف والاعتبار.

الفصل الثالث

خرق التزام دولي

المادة ١٢ [١٦، ١٧، ١٨] - وقوع خرق لالتزام دولي

تخرق الدولة التزاماً دولياً متى كان الفعل الصادر عنها غير مطابق لما يتطلبه منها هذا الالتزام، بغض النظر عن منشأ الالتزام أو طابعه.

المادة ١٣ [١٨] - وجوب أن يكون الالتزام الدولي نافذاً إزاء الدولة

لا يعتبر فعل الدولة خرقاً لالتزام دولي ما لم يكن هذا الالتزام واقعاً على الدولة وقت حدوث ذلك الفعل.

المادة ١٤ [٢٤] - الامتداد الزمني لخرق الالتزام الدولي

١- يقع خرق الدولة لالتزام دولي بفعل ليس له طابع استمراري وقت القيام بذلك الفعل، حتى لو استمرت آثاره.

٢- يمتد خرق الدولة لالتزام دولي بفعل ذي طابع استمراري طوال فترة استمرار الفعل وبقائه غير مطابق للالتزام الدولي.

٣- يقع خرق لالتزام دولي يتطلب من الدولة أن تمنع حدثاً معيناً عند وقوع هذا الحدث، ويمتد الخرق طوال فترة استمرار الحدث وبقائه غير مطابق لما يقتضيه ذلك الالتزام.

المادة ١٥ [٢٥] - الخرق بارتكاب فعل مركب

١- يقع خرق الدولة لالتزام دولي من خلال سلسلة أعمال أو امتناع عن أعمال محددة بصفة جماعية بأنها غير مشروعة، وقت وقوع العمل أو الامتناع عن العمل الذي يكون، إذا أخذ مع الأعمال أو الامتناعات الأخرى، كافياً لتشكيل الفعل غير المشروع.

٢- وفي مثل هذه الحالة، يمتد الخرق طوال كامل الفترة ابتداءً من وقت وقوع أول الأعمال أو الامتناعات التي تشكل السلسلة ويستمر ما تكررت هذه الأعمال أو الامتناعات وبقيت غير مطابقة للالتزام الدولي.

الفصل الرابع

مسؤولية الدولة عن فعل دولة أخرى

المادة ١٦ [٢٧] - تقديم العون أو المساعدة على ارتكاب فعل غير مشروع دولياً

تكون الدولة التي تعاون أو تساعد دولة أخرى على ارتكاب فعل غير مشروع دولياً من جانب هذه الأخيرة مسؤولة عن ذلك دولياً إذا:

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

(ب) كان هذا الفعل غير مشروع دولياً لو ارتكبته تلك الدولة.

المادة ١٧ [٢٨] - التوجيه لارتكاب فعل غير مشروع دولياً وممارسة السيطرة على ارتكابه

تكون الدولة التي تقوم بتوجيه دولة أخرى وبممارسة السيطرة عليها في ارتكاب فعل غير مشروع دولياً من جانب هذه الأخيرة مسؤولة عن ذلك الفعل دولياً إذا:

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

(ب) كان هذا الفعل غير مشروع دولياً لو ارتكبته تلك الدولة.

المادة ١٨ [٢٨] - قسر دولة أخرى

تكون الدولة التي تحمل دولة أخرى قسراً على ارتكاب فعل مسؤولةً عن ذلك الفعل دولياً إذا:

(أ) كان من شأن الفعل، لولا القسر، أن يكون فعلاً غير مشروع دولياً صادراً عن الدولة التي مورس عليها القسر؛ و

(ب) كانت الدولة التي تمارس القسر تفعل ذلك وهي تعلم بالظروف المحيطة بالفعل.

المادة ١٩ - تأثير هذا الفصل

لا يُخل هذا الفصل بالمسؤولية الدولية التي تقع، بموجب أحكام أخرى من هذه المواد، على الدولة التي ترتكب الفعل المعني أو على أي دولة أخرى.

الفصل الخامس

الظروف النافية لعدم المشروعية

المادة ٢٠ [٢٩] – الموافقة

تؤدي موافقة دولة ما، حسب الأصول، على ارتكاب دولة أخرى لفعل محدد إلى انتفاء صفة عدم المشروعية عن ذلك الفعل فيما يتعلق بتلك الدولة ما دام ذلك الفعل لم يخرج عن حدود تلك الموافقة.

المادة ٢١ – الامتثال للقواعد القطعية

تنتفي صفة عدم المشروعية عن فعل الدولة إذا كان ذلك الفعل تقتضيه في هذه الظروف قاعدة قطعية من قواعد القانون الدولي العام.

المادة ٢٢ [٣٤] – الدفاع عن النفس

تنتفي صفة عدم المشروعية عن فعل الدولة إذا كان ذلك الفعل يشكل تدبيراً مشروعاً للدفاع عن النفس اتُخذ طبقاً لميثاق الأمم المتحدة.

المادة ٢٣ [٣٠] – التدابير المضادة فيما يتصل بالفعل غير المشروع دولياً

لا يجوز اعتبار الفعل الصادر عن دولة ما، والذي لا يكون مطابقاً لالتزاماتها الدولية تجاه دولة أخرى، فعلاً غير مشروع إذا كان هذا الفعل يشكل تدبيراً مضاداً موجهاً ضد الدولة الأخيرة وبقدر ما يكون كذلك بموجب الشروط المنصوص عليها في المواد ٥٠[٤٧] إلى ٥٥ [٤٨].

المادة ٢٤ [٣١] – القوة القاهرة

١– تنتفي صفة عدم المشروعية عن فعل الدولة غير المطابق لالتزام دولي لتلك الدولة إذا كان ذلك الفعل راجعا لقوة قاهرة، أي حدوث قوة لا سبيل إلى مقاومتها أو حدث غير متوقع، يخرجان عن إرادة تلك الدولة، بما يجعل أداء ذلك الالتزام في هذه الظروف مستحيلاً مادياً.

٢– لا تنطبق الفقرة ١ في الحالتين التاليتين:

(أ) إذا كان حدوث القوة القاهرة ناجماً، إما وحده وإما بالاقتران مع عوامل أخرى، عن تصرف الدولة التي تتذرع به؛ أو

(ب) إذا تحملت الدولة تبعة حدوث تلك القوة القاهرة.

المادة ٢٥ [٣٢] – حالة الشدة

١– تنتفي صفة عدم المشروعية عن فعل الدولة غير المطابق لالتزام دولي لتلك الدولة إذا لم تكن لدى الشخص الذي قام بالفعل المذكور، وهو في حالة شدة، وسيلة معقولة أخرى لإنقاذ حياته أو حياة الأشخاص الآخرين الموكلة إليه رعايتهم.

٢- لا تنطبق الفقرة ١ في الحالتين التاليتين:

(أ) إذا كانت حالة الشدة ناجمة، إما وحدها وإما بالاقتران مع عوامل أخرى، عن تصرف الدولة التي تتذرع به؛ أو

(ب) كان من المرجح أن يؤدي الفعل المعني إلى حدوث خطر مماثل أو أكبر.

المادة ٢٦ [٣٣] - حالة الضرورة

١- لا يجوز لدولة أن تحتج بحالة الضرورة كمبرر لنفي عدم المشروعية عن فعل غير مطابق لالتزام دولي لتلك الدولة إلا في الحالتين التاليتين:

(أ) إذا كان هذا الفعل هو الوسيلة الوحيدة لهذه الدولة لصون مصلحة أساسية من خطر جسيم ووشيك يتهدّدها؛

(ب) إذا كان هذا الفعل لا يؤثر تأثيراً جسيماً على مصلحة أساسية للدولة أو للدول التي كان الالتزام قائماً تجاهها، أو للمجتمع الدولي ككل.

٢- وفي جميع الأحوال، لا يجوز لدولة أن تحتج بحالة الضرورة كمبرر لنفي عدم المشروعية:

(أ) إذا كان الالتزام الدولي المعني ناشئاً عن قاعدة قطعية من قواعد القانون الدولي العام؛ أو

(ب) إذا كان الالتزام الدولي المعني ينفي إمكانية الاحتجاج بحالة الضرورة؛ أو

(ج) إذا كانت الدولة التي تحتج بحالة الضرورة قد أسهمت في حدوث حالة الضرورة.

المادة ٢٧ [٣٥] - عواقب الاحتجاج بظرف ينفي عدم المشروعية

الاحتجاج بظرف ينفي عدم المشروعية في إطار هذا الفصل لا يخل بما يلي:

(أ) التقيد بالالتزام المعني إذا لم يعد الظرف النافي لعدم المشروعية قائماً وبقدر ما لا يعود قائماً؛

(ب) مسألة التعويض عن أي ضرر مادي أو خسارة مادية تسبب فيها ذلك الفعل.

الباب الثاني

مضمون المسؤولية الدولية للدولة

الفصل الأول

مبادئ عامة

المادة ٢٨ [٣٦] – النتائج القانونية للفعل غير المشروع دولياً

تُرتّب المسؤولية الدولية للدولة التي تنشأ عن فعل غير مشروع دولياً طبقاً لأحكام الباب الأول النتائج القانونية التي يرد بيانها في هذا الباب.

المادة ٢٩ [٣٦] – استمرار واجب الوفاء

لا تمس النتائج القانونية لفعل غير مشروع دولياً بموجب هذا الباب باستمرار واجب الدولة المسؤولة المتمثل في الوفاء بالالتزام الذي خُرق.

المادة ٣٠ [٤١، ٤٦] – الكف وعدم التكرار

على الدولة المسؤولة عن الفعل غير المشروع دولياً التزام بأن:

(أ) تكف عن الفعل، إذا كان مستمراً؛

(ب) تقدم التأكيدات والضمانات الملائمة بعدم التكرار، إذا اقتضت الظروف ذلك.

المادة ٣١ [٤٢] – الجبر

١- تلتزم الدولة المسؤولة بالجبر الكامل للضرر الناتج عن الفعل غير المشروع دولياً.

٢- يعني الضرر أي ضرر، سواء كان مادياً أو معنوياً، ينشأ نتيجة لفعل غير مشروع دولياً ترتكبه الدولة.

المادة ٣٢ [٤٢] – عدم جواز الاحتجاج بالقانون الداخلي

لا يجوز للدولة المسؤولة أن تعتمد على أحكام قانونها الداخلي كمبرر لعدم الامتثال لالتزاماتها بموجب هذا الباب.

المادة ٣٣ [٣٨] – النتائج القانونية الأخرى للفعل غير المشروع دولياً

تظل قواعد القانون الدولي الواجبة التطبيق تحكم النتائج القانونية لفعل الدولة غير المشروع دولياً غير المنصوص عليها في أحكام هذا الباب.

المادة ٣٤ – نطاق الالتزامات الدولية المشمولة بهذا الباب

١- يجوز أن تكون الالتزامات التي تقع على الدولة المسؤولة والمبينة في هذا الباب واجبة تجاه دولة أخرى، أو عدة دول، أو المجتمع الدولي ككل، تبعاً لطبيعة الالتزام الدولي ومضمونه وتبعاً للظروف التي وقع فيها الإخلال بالالتزام، وبصرف النظر عما إذا كانت دولة ما هي المستفيد النهائي من الالتزام.

٢- لا يخل هذا الباب بأي حق ينشأ نتيجة للمسؤولية الدولية لدولة ما ويكون مستحقاً مباشرة لأي شخص أو كيان آخر غير الدولة.

الفصل الثاني

أشكال الجبر

المادة ٣٥ [٤٢] – أشكال الجبر

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

المادة ٣٦ [٤٣] – الرد

يقع على الدولة المسؤولة عن فعل غير مشروع دولياً التزام بالرد، أي إعادة الحالة إلى ما كانت عليه قبل ارتكاب الفعل غير المشروع دولياً، بشرط، وفي حدود، أن يكون هذا الرد:

(أ) غير مستحيل مادياً؛

(ب) غير مستتبع لعبء لا يتناسب إطلاقاً مع المنفعة المترتبة على الرد بدلاً من التعويض.

المادة ٣٧ [٤٤] – التعويض

١- يقع على الدولة المسؤولة عن فعل غير مشروع دولياً التزام بالتعويض عن الضرر الناتج عن هذا الفعل، ما لم يتم إصلاح هذا الضرر بالرد.

٢- يشمل التعويض أي ضرر يكون قابلاً للتقييم من الناحية المالية، بما في ذلك ما فات من الكسب، بقدر ما يكون هذا الكسب مؤكداً.

المادة ٣٨ [٤٥] – الترضية

١- تلتزم الدولة المسؤولة عن فعل غير مشروع دولياً بتقديم ترضية عن الضرر الذي يترتب على هذا الفعل إذا تعذر إصلاح هذا الضرر عن طريق الرد أو التعويض.

٢- قد تتكون الترضية من إقرار بالانتهاك، أو تعبير عن الأسف، أو اعتذار رسمي، أو أي شكل آخر مناسب.

٣- ينبغي أن تكون الترضية متناسبة مع الضرر، ولا يجوز لها أن تتخذ شكلاً يتضمن امتهاناً للدولة المسؤولة.

المادة ٣٩ - الفائدة

١- تدفع عند الاقتضاء فائدة على أي مبلغ أصلي يُدفع في إطار هذا الفصل من أجل كفالة الجبر الكامل. وتُحدَّد نسبة الفائدة وطريقة الحساب لتحقيق تلك النتيجة.

٢- يبدأ سريان الفائدة من التاريخ الذي كان يجب فيه دفع المبلغ الأصلي حتى تاريخ الوفاء بالتزام الدفع.

المادة ٤٠ [٤٢] - المساهمة في الضرر

عند تحديد الجبر يُراعَى ما أسهم في وقوع الضرر من إهمال أو فعل متعمد أو امتناع مقصود من قبل أي دولة مضرورة أو من قبل أي شخص أو كيان يُطلَب لها أو له الجبر.

الفصل الثالث

الإخلالات الخطيرة بالتزامات جوهرية تجاه المجتمع الدولي

المادة ٤١ - تطبيق هذا الفصل

١- يسري هذا الفصل على المسؤولية الدولية المترتبة على فعل غير مشروع دولياً يشكل إخلالاً خطيراً من جانب دولة لالتزام تجاه المجتمع الدولي ككل يعتبر ضرورياً لحماية مصالحه الأساسية.

٢- يكون الإخلال بهذا الالتزام خطيراً إذا كان ينطوي على امتناع الدولة المسؤولة على نحو منتظم ومتعمد عن أداء الالتزام، مما يهدد بإلحاق ضرر بالغ بالمصالح الأساسية المشمولة بالحماية بموجب الالتزام.

المادة ٤٢ [٥١، ٥٣] - النتائج المترتبة على الإخلالات الخطيرة بالتزامات تجاه المجتمع الدولي ككل

١- قد يرتب أي إخلال خطير بالمعنى المقصود في المادة ٤١ على الدولة المسؤولة تعويضات تعكس جسامة الإخلال.

٢- ويرتب على جميع الدول الأخرى الالتزامات التالية:

(أ) عدم الاعتراف بشرعية الحالة الناجمة عن الإخلال؛

(ب) عدم تقديم المساعدة أو المعونة للدولة المسؤولة في الحفاظ على الحالة الناشئة على هذا النحو؛

(ج) التعاون إلى أقصى حد ممكن في إنهاء الإخلال.

٣- لا تخل هذه المادة بالنتائج المشار إليها في الفصل الثاني وبغيرها من النتائج التي قد يرتبها بمقتضى القانون الدولي أي إخلال يسري عليه هذا الفصل.

الباب الثاني مكرراً*

إعمال مسؤولية الدول

الفصل الأول

الاحتجاج بمسؤولية دولة أخرى

المادة ٤٣ [٤٠] - الدول المضرورة

يحق للدولة أن تحتج كدولة مضرورة بمسؤولية دولة أخرى إذا كان الالتزام الذي خُرق واجباً:

(أ) لهذه الدولة بمفردها؛ أو

(ب) لمجموعة من الدول بما فيها تلك الدولة، أو للمجتمع الدولي بأكمله، وكان خرق الالتزام:

'١' يؤثر بوجه خاص على تلك الدولة؛ أو

'٢' من طابعه أن يؤثر على التمتع بحقوق أو أداء التزامات جميع الدول المعنية.

المادة ٤٤ - احتجاج الدولة المضرورة بمسؤولية دولة أخرى

١- تقوم الدولة المضرورة التي تحتج بمسؤولية دولة أخرى بإبلاغ طلبها إلى هذه الدولة.

٢- يجوز للدولة المضرورة أن تحدد بشكل خاص:

(أ) السلوك الذي ينبغي أن تتبعه الدولة المسؤولة لوقف الفعل غير المشروع إذا كان لا يزال مستمراً؛

(ب) الشكل الذي ينبغي أن يتخذه الجبر.

---

* وضعت اللجنة جانباً الباب الثالث (تسوية المنازعات) من مشاريع المواد المعتمدة في القراءة الأولى، مما يفسر هذه الفجوة.

المادة ٤٥ [٢٢] – مقبولية الطلبات

لا يجوز الاحتجاج بمسؤولية دولة:

(أ) إذا لم يقدَّم الطلب وفقاً للقواعد المطبقة فيما يتعلق بجنسية الطلبات؛

(ب) إذا كان الطلب يخضع لقاعدة استنفاد سبل الانتصاف الداخلية وإذا كانت لم تُستنفد جميع سبل الانتصاف الداخلية المتوفرة والفعالة.

المادة ٤٦ – سقوط الحق في الاحتجاج بالمسؤولية

لا يجوز الاحتجاج بمسؤولية دولة:

(أ) إذا تنازلت الدولة المضرورة تنازلاً صحيحاً لا لبس فيه عن تقديم طلب بهذا الشأن؛

(ب) إذا اعتُبر أن الدولة المضرورة، بسبب تصرفها، قد وافقت موافقة صحيحة على سقوط حقها في تقديم الطلب.

المادة ٤٧ – احتجاج عدة دول بمسؤولية دولة أخرى

عندما تتضرر عدة دول من نفس الفعل غير المشروع دولياً، يجوز لكل دولة مضرورة أن تحتج، بصورة منفصلة، بمسؤولية الدولة التي ارتكبت الفعل غير المشروع دولياً.

المادة ٤٨ – الاحتجاج بمسؤولية عدة دول

١- عندما تكون هناك عدة دول مسؤولة عن نفس الفعل غير المشروع دولياً، يمكن الاحتجاج بمسؤولية كل دولة فيما يتعلق بذلك الفعل.

٢- الفقرة ١:

(أ) لا تجيز لأية دولة مضرورة أن تسترد، على سبيل التعويض، أكثر من قيمة الضرر الذي تكبدته؛

(ب) لا تخل بأي حق في الرجوع على الدول المسؤولة الأخرى.

المادة ٤٩ – احتجاج الدول غير الدولة المضرورة بمسؤولية دولة أخرى

١- رهناً بالفقرة ٢، يحق لأي دولة خلاف الدولة المضرورة أن تحتج بمسؤولية دولة أخرى:

(أ) إذا كان الالتزام الذي خُرق واجباً لمجموعة من الدول بما فيها تلك الدولة، وكان الغرض منه هو حماية مصلحة جماعية؛

(ب) إذا كان الالتزام الذي خُرق واجباً للمجتمع الدولي بأكمله.

٢- يجوز للدولة التي يحق لها أن تحتج بمسؤولية دولة أخرى بموجب الفقرة ١ أن تطلب من الدولة المسؤولة:

(أ) الكف عن الفعل غير المشروع دولياً وتقديم تأكيدات وضمانـــات بعدم التكرار طبقاً للمادة ٣٠ [٤١، ٤٦]؛

(ب) الوفاء بالالتزام بالجبر بموجب الفصل الثاني من الباب الثاني، لصالح الدولة المضرورة أو المستفيدين من الالتزام الذي أُخل به.

٣- تنطبق شروط احتجاج الدولة المضرورة بمسؤولية دولة أخرى بموجب المواد ٤٤ و٤٥ [٢٢] و ٤٦ على احتجاج الدولة التي يحق لها ذلك بموجب الفقرة ١.

الفصل الثاني

التدابير المضادة

المادة ٥٠ [٤٧] - موضوع التدابير المضادة وحدودها

١- لا يجوز لدولة مضرورة أن تتخذ تدابير مضادة ضد دولة تكون مسؤولة عن فعل غير مشروع دولياً إلا من أجل حمل هذه الدولة على الامتثال لالتزاماتها بموجب الباب الثاني.

٢- تقتصر التدابير المضادة على تعليق أداء واحد أو أكثر من الالتزامات الدولية الواقعة على الدولة المتخذة للتدابير تجاه الدولة المسؤولة.

٣- تُتخذ التدابير المضادة، قدر الإمكان، بطريقة لا تحول دون استئناف أداء الالتزام المعني أو الالتزامات المعنية.

المادة ٥١ [٥٠] - الالتزامات غير الخاضعة للتدابير المضادة

١- يجب ألا تنطوي التدابير المضادة على أي انتقاص من الالتزامات التالية:

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

(ب) الالتزامات المتعلقة بحماية حقوق الإنسان الأساسية؛

(ج) الالتزامات ذات الطابع الإنساني التي تمنع أي شكل من أشكال الانتقام ضد الأشخاص المحميين بموجب هذه الالتزامات؛

(د) أي التزامات أخرى قائمة بموجب قواعد قطعية من قواعد القانون الدولي العام؛

(هـ) الالتزامات المتعلقة بحرمة الممثلين الدبلوماسيين أو القنصليين أو الأماكن أو المحفوظات أو الوثائق الدبلوماسية أو القنصلية.

٢- لا تُعفَى الدولة التي تتخذ تدابير مضادة من الوفاء بالتزاماتها بموجب أي إجراء منطبق لتسوية المنازعات يكون سارياً بينها وبين الدولة المسؤولة.

المادة ٥٢ [٤٩] - التناسب

يجب أن تكون التدابير المضادة متناسبة مع الضرر المتكبد، على أن توضع في الاعتبار جسامة الفعل غير المشروع دولياً والحقوق المعنية.

المادة ٥٣ [٤٨] - الشروط المتعلقة باللجوء إلى التدابير المضادة

١- قبل اتخاذ تدابير مضادة، تطلب الدولة المضرورة من الدولة المسؤولة، وفقاً للمادة ٤٤، الوفاء بالتزاماتها بموجب الباب الثاني.

٢- تُخطر الدولة المضرورة الدولة المسؤولة بأي قرار باتخاذ تدابير مضادة وتعرض عليها التفاوض معها.

٣- على الرغم من أحكام الفقرة ٢، يجوز للدولة المضرورة أن تتخذ ما قد تراه ضرورياً من تدابير مضادة مؤقتة وعاجلة للحفاظ على حقوقها.

٤- لا يجوز اتخاذ تدابير مضادة أخرى غير التدابير المنصوص عليها في الفقرة ٣ ما دامت المفاوضات تجري بحسن نية وما دامت هذه المفاوضات لم تؤخَّر بلا مُوجب.

٥- لا يجوز اتخاذ تدابير مضادة، وإذا كانت قد اتُخذت بالفعل يجب تعليقها في غضون فترة معقولة:

(أ) إذا توقف الفعل غير المشروع دولياً؛ و

(ب) إذا عُرض النزاع على محكمة أو هيئة قضائية مخوّلة سلطة إصدار أحكام ملزمة للطرفين.

٦- لا تنطبق الفقرة ٥ إذا لم تنفذ الدولة المسؤولة إجراءات تسوية النزاع بحسن نية.

المادة ٥٤ - التدابير المضادة من جانب دول غير الدولة المضرورة

١- يجوز لأي دولة يحق لها بموجب الفقرة ١ من المادة ٤٩ أن تحتج بمسؤولية دولة أخرى أن تتخذ تدابير مضادة بناء على طلب أي دولة مضرورة بالإخلال أو نيابة عنها، وذلك إذا كان جائزاً لهذه الدولة نفسها أن تتخذ تدابير مضادة بموجب هذا الفصل.

٢- يجوز لأي دولة في الحالات المشار إليها في المادة ٤١ أن تتخذ تدابير مضادة، وفقاً لهذا الفصل، لصالح المستفيدين من الالتزام الذي أُخل به.

٣- في حالة قيام أكثر من دولة باتخاذ تدابير مضادة، تتعاون الدول المعنية لضمان استيفاء الشروط المبينة في هذا الفصل فيما يخص اتخاذ التدابير المضادة.

المادة ٥٥ [٤٨] - إنهاء التدابير المضادة

يتم إنهاء التدابير المضادة بمجرد أن تمتثل الدولة المسؤولة لالتزاماتها بموجب الباب الثاني فيما يتصل بالفعل غير المشروع دولياً.

الباب الرابع

أحكام عامة

المادة ٥٦ [٣٧] - مبدأ التخصيص

لا تسري أحكام هذه المواد حيثما تكون وبقدر ما تكون الشروط المتصلة بوجود فعل غير مشروع دولياً أو نتائجه القانونية محددة بموجب قواعد خاصة من قواعد القانون الدولي.

المادة ٥٧ - المسؤولية التي تقع على منظمة دولية أو المسؤولية عن سلوك منظمة دولية

لا تخل هذه المواد بأي مسألة قد تنشأ فيما يتعلق بمسؤولية منظمة دولية، أو مسؤولية أي دولة عن سلوك منظمة دولية، بموجب القانون الدولي.

المادة ٥٨ - المسؤولية الفردية

لا تخل هذه الأحكام بأية مسألة تتصل بالمسؤولية الفردية، بموجب القانون الدولي، لأي شخص يعمل بصفته واحداً من ممثلي الدولة أو أعوانها.

المادة ٥٩ [٣٩] - العلاقة بميثاق الأمم المتحدة

لا تخل النتائج القانونية المترتبة بموجب هذه المواد على فعل غير مشروع دولياً لدولة ما بأحكام ميثاق الأمم المتحدة.

الفصل الخامس

الحماية الدبلوماسية

ألف – مقدمة

٤٠٦- حددت اللجنة، في دورتها الثامنة والأربعين في عام ١٩٩٦، موضوع "الحماية الدبلوماسية" ضمن ثلاثة مواضيع مناسبة للتدوين والتطوير التدريجي[١٢١]. وفي العام نفسه، دعت الجمعية العامة اللجنة، في الفقرة ١٣ من قرارها ١٦٠/٥١، المؤرخ ١٦ كانون الأول/ديسمبر ١٩٩٦، إلى مواصلة دراسة الموضوع وتحديد نطاقه ومضمونه في ضوء التعليقات والملاحظات التي أبديت أثناء النقاش في اللجنة السادسة وأي تعليقات خطية قد تود الحكومات تقديمها. وعملاً بقرار الجمعية العامة المذكور أعلاه، أنشأت اللجنة في دورتها التاسعة والأربعين، المعقودة في عام ١٩٩٧، فريقاً عاملاً معنياً بالموضوع[١٢٢]. وفي الدورة ذاتها، قدم الفريق العامل المعني بالحماية الدبلوماسية تقريراً اعتمدته اللجنة[١٢٣]. وسعى الفريق العامل إلى ما يلي: (أ) إيضاح نطاق الموضوع بالقدر المستطاع؛ و(ب) تحديد المسائل التي ينبغي دراستها في سياق الموضوع. واقترح الفريق العامل ملخصاً عاماً للنظر في الموضوع وأوصت اللجنة بأن يستند المقرر الخاص إلى هذا الملخص لتقديم تقرير أولي[١٢٤]. وقررت اللجنة أيضاً أن تسعى إلى الانتهاء من القراءة الأولى للموضوع بحلول نهاية فترة السنوات الخمس الحالية.

٤٠٧- وعينت اللجنة، في دورتها التاسعة والأربعين أيضاً، السيد محمد بنونه مقرراً خاصاً للموضوع[١٢٥].

٤٠٨- ووافقت الجمعية العامة، في الفقرة ٨ من قرارها ١٥٦/٥٢ المؤرخ ١٥ كانون الأول/ديسمبر ١٩٩٧، على قرار اللجنة إدراج موضوع "الحماية الدبلوماسية" في جدول أعمالها.

٤٠٩- وعُرض على اللجنة في دورتها الخمسين المعقودة في عام ١٩٩٨ التقرير الأولي للمقرر الخاص[١٢٦]. وفي الدورة ذاتها أنشأت اللجنة فريقاً عاملاً مفتوح العضوية للنظر في الاستنتاجات المحتملة التي يمكن استخلاصها على أساس المناقشة فيما يتعلق بنهج معالجة الموضوع[١٢٧].

---

(١٢١) حولية ١٩٩٦، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص ٢٠٦، الوثيقة A/51/10، الفقرة ٢٤٨، والمرفق الثاني، الإضافة ١.

(١٢٢) حولية ١٩٩٧، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص ١١٤، الفقرة ١٦٩.

(١٢٣) المرجع نفسه، الفقرة ١٧١.

(١٢٤) المرجع نفسه، ص ١١٧-١٢٠، الفقرتان ١٨٩ و١٩٠.

(١٢٥) المرجع نفسه، ص ١٢٠، الفقرة ١٩٠.

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

(١٢٧) للاطلاع على استنتاجات الفريق العامل، انظر المرجع نفسه، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص ١٠٠، الفقرة ١٠٨.

٤١٠- وعينت اللجنة في دورتها الحادية والخمسين السيد كريستوفر جون روبرت. دوغارد مقرراً خاصاً للموضوع[١٢٨] بعد انتخاب السيد بنونه للعمل كقاض في المحكمة الدولية ليوغوسلافيا السابقة.

باء - النظر في الموضوع في الدورة الحالية

٤١١- عـــُرض على اللجنة في الدورة الحالية التقرير الأول للمقرر الخاص (A/CN.4/506 وAdd.1). ونظرت اللجنة في الفصلين الأول (هيكل التقرير) والثاني (مشاريع المواد) في جلساتها من ٢٦١٧ إلى ٢٦٢٠ ومن ٢٦٢٤ إلى ٢٦٢٧ المعقودة في الفترة من ٩ إلى ١٢ أيار/مايو ومن ١٩ إلى ٢٥ أيار/مايو ٢٠٠٠. ونظراً لضيق الوقت، أرجأت اللجنة إلى الدورة القادمة النظر في الفصل الثالث (استمرار الجنسية وقابلية المطالبات للإحالة) الذي يتضمن المادة ٩ والتعليقات عليها[١٢٩].

٤١٢- وقررت اللجنة في جلستها ٢٦٢٤ إجراء مشاورات غير رسمية مفتوحة العضوية برئاسة المقرر الخاص بشأن المواد ١ و٣ و٦. ويرد تقرير المشاورات غير الرسمية في الفقرة ٤٩٥ أدناه.

٤١٣- ونظرت اللجنة في تقرير المشاورات غير الرسمية في جلستها ٢٦٣٥ المعقودة في ٩ حزيران/يونيه ٢٠٠٠ وقررت إحالة مشاريع المواد ١ و٣ و٥ و٦ و٧ و٨ إلى لجنة الصياغة، إضافة إلى تقرير المشاورات غير الرسمية.

١ - نبذة عن النهج المتبع لمعالجة الموضوع

٤١٤- قال المقرر الخاص لدى تقديم تقريره الأول إنه قرر، بعد أن وضع في اعتباره أن اللجنة قد ناقشت بالفعل النهج المتبع لمعالجة الموضوع والمسائل العامة التي ينطوي عليها الأمر في سياق التقرير الأولي للمقرر الخاص السابق، السيد بنونه[١٣٠]، وكذلك في سياق الفريقين العاملين اللذين تناولا الموضوع في الدورتين التاسعة والأربعين والخمسين، وكذلك لأسباب عملية، الانتقال مباشرة إلى تناول المقترحات المقدمة بشأن المواد وذلك لأن هذا السبيل من شأنه أن يؤدي إلى إجراء مناقشة محددة الهدف وإلى التوصل إلى استنتاجات؛ غير أنه يود أن يوضح بعض المسائل العامة التي تنطوي عليها المواد التي اقترحها والتي يمكن مناقشتها في سياق مشاريع المواد.

٤١٥- أولاً، لقد كان من رأيه أن من الممكن استخدام الحماية الدبلوماسية كوسيلة من وسائل تعزيز حماية حقوق الإنسان. وبناء على ذلك، فإنه يؤمن بأن الحماية الدبلوماسية لا تزال سلاحاً ماضياً في ترسانة حماية حقوق الإنسان. وما دامت الدولة هي العنصر الفاعل المهيمن في العلاقات الدولية، فإن مناصرة الدول للمطالبات المتعلقة بانتهاك حقوق مواطنيها تبقى أكثر وسائل الانتصاف فعالية لتعزيز حقوق الإنسان. وبدلاً من السعي إلى إضعاف

---

(١٢٨) حولية ١٩٩٩، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص ٨، الوثيقة A/54/10، الفقرة ١٩.

(١٢٩) للاطـــلاع على نصوص مشاريع المواد التي اقترحها المقرر الخاص، انظر حولية ٢٠٠٠، المجلد الأول، الجلسة ٢٦١٧، الفقرة ١.

(١٣٠) انظر الحاشية ١٢٦ أعلاه.

وسيلة الانتصاف هذه عن طريق رفضها بوصفها حيلة لم تعد تنفع، ينبغي بذل كل جهد ممكن لتدعيم القواعد التي يتكون منها الحق في الحماية الدبلوماسية وتلك هي الفلسفة التي يقوم عليها تقريره.

٤١٦- وثانياً، فإنه غير مقتنع بالرأي القائل إن الحماية الدبلوماسية قد انقضى زمانها نظراً لمختلف آليات تسوية المنازعات المتاحة الآن للأفراد. غير أنه برغم أن الأفراد يشاركون في النظام القانوني الدولي ويتمتعون بحقوق بموجب القانون الدولي، فلا تزال سبل الانتصاف المتاحة لهم محدودة.

٤١٧- وثالثاً، لقد قرر بعد تروٍ أن تطرح للنقاش في وقت مبكر أكثر المسائل إثارة للجدل وأن يلتمس من اللجنة المشورة بصددها بهدف حسمها قبل الإقدام على أي خطوة أخرى. وينطبق هذا بوجه خاص على مسألة اللجوء إلى استخدام القوة في ممارسة الحماية الدبلوماسية التي نوقشت في سياق المادة ٢، وكذلك على مسألة ما إذا كان يقع على الدول واجب ممارسة الحماية الدبلوماسية التي نوقشت في سياق المادة ٤.

٤١٨- وفيما يخص الهيكل، قال إن مشاريع المواد الثمانية المقترحة في الفصل الثاني من تقريره تندرج في فئتين. ومن بين مواد الفئة الأولى (المواد ١ إلى ٤) تعتبر المادتان ١ و٣ مادتين تأسيسيتين، بينما تثير المادتان ١ و٤ الجدل بصفة خاصة. أما الفئة الثانية، أي المواد ٥ إلى ٨، فهي مثيرة للجدل بنفس القدر، ولكنها جميعاً تتناول مسائل تتعلق بالجنسية.

٢ - المادة ١[١٣١]

(أ) عرض المقرر الخاص

٤١٩- ذكر المقرر الخاص أنه ليس المقصود من المادة ١ أن تقدم تعريفاً للحماية الدبلوماسية وإنما أن تقدم وصفاً لهذا الموضوع. كما أن المادة لا تتضمن أي محاولة لتناول موضوع الحماية الوظيفية التي توفرها أي منظمة دولية - وهو موضوع أشير إليه بإيجاز في التقرير، وربما لا يكون له أي مكان في هذه الدراسة التي تطرح بالفعل العديد من القضايا المبدئية. ومن الواضح أن نظرية الحماية الدبلوماسية ترتبط ارتباطاً وثيقاً بنظرية مسؤولية الدول عن الضرر الذي يلحق بالأجانب. والواقع أن سعي اللجنة في البداية إلى وضع مشاريع مواد تتعلق بمسؤولية الدول شمل محاولة لتناول مسؤولية الدول بصيغتها الحالية وكذلك موضوع الحماية الدبلوماسية. وقد حظيت مقولة إن الأفعال غير المشروعة دولياً وحالات التقصير التي تلحق الضرر بالأجانب تترتب عليها مسؤولية الدولة التي ينسب إليها ارتكاب هذه الأفعال بقبول واسع النطاق في المجتمع الدولي في العشرينات. وكان من المقبول بوجه عام أن الدولة،

---

(١٣١) فيما يلي نص المادة ١ الذي اقترحه المقرر الخاص:

"المادة ١ - النطاق

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

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

على الرغم من أنها غير ملزمة بالسماح للأجانب بدخول أراضيها، تصبح بمجرد قبولها لهم ملزمة تجاه الدولة التي يحمل الأجنبي جنسيتها (دولة الجنسية) بتوفير درجة ما من الحماية لشخصه أو ممتلكاته وفقاً للمعايير الدولية الدنيا لمعاملة الأجانب.

٤٢٠- ويثير مصطلح "الإجراءات" الوارد في المادة ١ بعض الصعوبات، ذلك أن معظم تعاريف الحماية الدبلوماسية لا تتناول على النحو المناسب طبيعة الإجراءات المتاحة للدولة أثناء ممارستها للحماية الدبلوماسية. وقد بدا أن محكمة العدل الدولي الدائمة تميّز بين "الإجراءات الدبلوماسية" و"الإجراءات القضائية"، وهو تمييز كررته محكمة العدل الدولية في قضية *نوتيبوم*[١٣٢] وكذلك المحكمة التي نظرت في مطالبات إيران - الولايات المتحدة في القضية رقم A/18[١٣٣]. وعلى النقيض من ذلك، لا يقيم فقهاء القانون أي تمييز من هذا القبيل، وهم يترعون إلى استخدام مصطلح "الحماية الدبلوماسية" على نحو يشمل الإجراءات القنصلية، والتفاوض، والوساطة، والإجراءات القضائية والتحكيمية، والاختصاص، والرد بالمثل، وقطع العلاقات الدبلوماسية، والضغوط الاقتصادية، وكذلك اللجوء إلى استعمال القوة في نهاية الأمر.

(ب) موجز المناقشة

٤٢١- قيل إن تقرير المقرر الخاص مثير للاهتمام ومدروس بعناية، كما أنه يتناول المسائل المثيرة للجدل التي قد يتعين على اللجنة تناولها في مجال الحماية الدبلوماسية، ويصلح لمناقشة هذه المسائل بصورة مباشرة وصريحة. وقد أثار التقرير عدداً من المسائل الهامة في سياق المادة ١ التي تؤثر أيضاً على طريقة معالجة الموضوع.

٤٢٢- ولوحظ أن المقرر الخاص قد أولى في تقريره أهمية كبيرة للحماية الدبلوماسية بوصفها وسيلة لضمان عدم انتهاك حقوق الإنسان. غير أنه أوحي بأن هذه المسألة ربما تكون قد أوليت أهمية مفرطة. ذلك أن استخدام الحماية الدبلوماسية لا يكون واضحاً لأول وهلة حين تثير دولة ما قضايا حقوق الإنسان لصالح رعاياها. فمن المعروف أن الالتزامات المتعلقة بحقوق الإنسان تعتبر بموجب القانون الدولي التزامات في مواجهة الكافة. ويجوز لأي دولة أن تطلب وضع حد للانتهاك، سواء كان الأشخاص المتضررون من رعاياها أو من رعايا الدولة التي ارتكبت الانتهاك أو رعايا دولة ثالثة. ومن ثم يبدو أن أي اشتراط يتعلق بجنسية المطالبات يعتبر اشتراطاً خارجاً عن السياق عند الاحتجاج بحقوق الإنسان. غير أن الدول تهتم أساساً بحماية حقوق الإنسان بالنسبة لرعاياها وحدهم، في حين أن قواعد القانون الدولي العام بشأن حقوق الإنسان لا تميّز - لمعظم الأغراض - بين الأشخاص المشمولين بالحماية وفقاً لجنسيتهم. فمن الملاحظ أن الدول تميل بالفعل إلى منح مزيد من الحماية عندما يتعلق الأمر برعاياها. لهذا فإن من الممكن القول دون خوف إن مفهوم الحماية الدبلوماسية يشمل حماية الدولة لحقوق الإنسان بالنسبة لرعاياها. غير أن هناك صعوبات في هذا الخصوص، ذلك أن محكمة العدل الدولية قد أشارت في فتواها

---

(١٣٢) *Nottebohm, Second Phase, Judgment, I.C.J. Reports 1955*, p. 4.

(١٣٣) *Iran-United States, case No. A/18*, decision of 6 April 1984, *Iran-United States Claims Tribunal Reports* (Cambridge, Grotius, 1985), vol. 5, p. 251.

الشهيرة في قضية *شركة برشلونة*[١٣٤] أنه لا يجوز إلا لدولة واحدة فقط هي دولة الجنسية التدخل في حالات الحماية الدبلوماسية ولكنه يجوز لأي دولة أن تتدخل في قضايا حقوق الإنسان.

٤٢٣- ولوحظ كذلك أن كلمة "الإجراءات" الواردة في المادة ١ تثير بعض الصعوبات، ذلك أن الحماية الدبلوماسية عملية طويلة ومعقدة. وعندما تتلقى دولة ما شكوى من فرد، فإنها تنظر فيها لتتبيّن مدى جديتها وما إذا كانت مشروعة أم غير مشروعة. وهذه المرحلة التحضيرية الأولى التي تتعلق بالتحقيقات لا تشكل حماية دبلوماسية. ولا تنشأ الحماية الدبلوماسية إلا عندما تقرر الحكومة تقديم مطالبة بالنيابة عن أحد رعاياها إلى الحكومة التي يزعم أنها امتنعت عن تطبيق قواعد معينة من قواعد القانون الدولي على هذا الشخص.

٤٢٤- وفي هذا السياق، تباينت الآراء فيما إذا كانت الحماية الدبلوماسية تنطبق على الإجراءات التي تتخذها حكومة ما لمنع إلحاق ضرر بأحد رعاياها (أي قبل وقوع الفعل غير المشروع) أو لا تنطبق إلا على الأفعال غير المشروعة التي وقعت بالفعل والتي قامت بها الدولة. وأيد بعض أعضاء اللجنة هذا الرأي الأخير، أي أن الحماية الدبلوماسية تنطبق على الفعل غير المشروع دولياً لدولة أخرى نتج عنه إلحاق ضرر برعايا دولة أخرى. واشتراك الدولة التي يحمل المتضرر جنسيتها في المفاوضات مع دول أخرى بهدف الحيلولة دون إلحاق ضرر برعاياها يندرج ضمن نطاق الحماية الدبلوماسية إذ أنها تفهم بالمعنى التقليدي. وأبدى بعض أعضاء اللجنة رأياً مخالفاً لذلك، فذكروا أن الدول قد تتناول شواغل مواطنيها فيما يخص الإجراءات أو التدابير التي قد تُلحق الضرر بهؤلاء المواطنين في المستقبل. ومشاركة الدولة التي يحمل المتضرر جنسيتها في هذه المرحلة ينبغي أيضاً أن يوصف بأنه حماية دبلوماسية. وعلى أية حال، فإن الحماية الدبلوماسية لا تشكل "إجراءً" في حد ذاتها، وإنما تمثل تحريك عملية تتحول بموجبها مطالبة شخص طبيعي أو اعتباري إلى علاقة قانونية دولية. وبهذا المعنى الفني الصرف تعتبر الحماية الدبلوماسية وسيلة من وسائل إعمال المسؤولية الدولية للدولة.

٤٢٥- وفيما يخص طبيعة الحماية الدبلوماسية، أُبدي رأيان مختلفان. وفقاً لأحدهما، تعتبر الحماية الدبلوماسية حقاً للفرد. وطبقاً لهذا الرأي يؤيد الدستور في عدد من الدول حق الرعايا في الحصول على الحماية الدبلوماسية؛ وهو اتجاه يتماشى مع تطور حماية حقوق الإنسان في القانون الدولي المعاصر. ووفقاً لرأي آخر يؤيده العديد من أعضاء اللجنة، تعتبر الحماية الدبلوماسية حقاً تقديرياً للدولة. ولأي دولة الحق في تقديم مطالبة إلى دولة أخرى عن فعل غير مشروع ارتكبته الدولة الأخيرة حتى ولو لم يكن هذا الفعل قد ارتُكب ضد الدولة ذاتها وإنما ضد مواطن من مواطنيها عانى من ضرر نتج عن هذا الفعل غير المشروع. غير أنه لا يقع على الدولة أي التزام بتقديم المطالبة بالنيابة عن المواطن المضرور. والالتزام الدستوري بمنح الحماية الدبلوماسية للمواطنين لا علاقة له بالقانون الدولي فيما يخص القيام بالحماية الدبلوماسية.

٤٢٦- وفيما يتعلق بتعريف الضرر كان هناك اتفاق عام في الآراء على ضرورة صياغة المادة ١ كي توضح أن الحماية الدبلوماسية تتعلق بالضرر بموجب القانون الدولي وليس الضرر بموجب القانون الداخلي. أما بخصوص ما إذا كان انتهاك القانون الداخلي يتضمن الحق في ممارسة الحماية الدبلوماسية، فقد قيل إن انتهاك القانون الداخلي فيما يتعلق بأجنبي وعدم توفر أي سبيل من سبل الانتصاف في المحاكم الوطنية يعتبر ضرراً بموجب القانون الدولي. غير أن هذا الاقتراح لم يحظ بالترحيب من جانب بعض الأعضاء إذ إن المشكلة التي تنطوي عليها الحماية الدبلوماسية ليست هي إنكار اتباع الإجراءات القانونية وإنما استنفاد سبل الانتصاف المحلية، وهي مسألة أوسع نطاقاً من عدم مراعاة الإجراءات القانونية.

---

(١٣٤) انظر الحاشية ٤٣ أعلاه.

فالحماية الدبلوماسية يمكن أن يلجأ إليها حتى عندما تُراعَى الإجراءات القانونية. والتركيز على مسألة الحرمان من العدالة يتضمن النظر في القواعد الأولية.

٤٢٧- ولوحظ أنه ينبغي أن تستخدم اللجنة، نظراً للعلاقة القائمة بين مسؤولية الدول والحماية الدبلوماسية، مصطلحات تتسق مع موضوع مسؤولية الدول. وقيل أيضاً إن من الضروري توضيح مفهوم "الحماية الدبلوماسية" لتجنب أي التباس بينه وبين مفهوم حماية أعضاء البعثات الدبلوماسية وامتيازاتهم وحصاناتهم والمسائل التي تتناول التمثيل والوظائف القنصلية والدبلوماسية.

(ج) الملاحظات الختامية للمقرر الخاص

٤٢٨- أشار المقرر الخاص إلى عدم إبداء أي اعتراضات ذات شأن على المادة ١، لكن شكوكاً قد أُبديت بشأن الصيغة اللغوية التي وردت بها، وخصوصاً كلمة "الإجراءات" التي فسرها مختلف أعضاء اللجنة تفسيرات مختلفة. واقترح دراسة هذه المسألة بمزيد من العناية. ورأى بعض الأعضاء أيضاً أنه ينبغي أن تتفق صياغة المادة ١ مع المواد المتعلقة بمسؤولية الدول.

٤٢٩- وأُبديت ملاحظات جديرة بالاهتمام بشأن ضرورة وقوع فعل غير مشروع قبل أن يتسنى ممارسة الحماية الدبلوماسية. غير أن بعض الأعضاء لفتوا الانتباه إلى احتمال وقوع أفعال غير مشروعة دولياً، كأن يصدر مشروع قانون ينص على اتخاذ تدابير يمكن اعتبارها أفعالاً غير مشروعة دولياً. وسيلزم أيضاً أن تقوم لجنة الصياغة بدراسة هذه المسألة بمزيد من التفصيل.

٣- المادة ٢[١٣٥]

(أ) عرض المقرر الخاص

٤٣٠- أشـــار المقرر الخاص إلى أن المادة ٢ تثير مسألتين يدور حولهما جدل شديد. الأولى، وهي مسألة يثور حولها جدل لا ينقطع هي ما إذا كان القانون الدولي يسمح باللجوء إلى استعمال القوة لحماية الرعايا؛ والمسألة

---

(١٣٥) فيما يلي نص المادة ٢ الذي اقترحه المقرر الخاص:

"المادة ٢

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

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

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

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

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

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

الثانية هي ما إذا كان الأمر يندرج في نطاق الحماية الدبلوماسية. وقال إنه تردد في أن يخصص في تعليقاته جزءاً كبيراً لتناول هذه المسألة، خاصة أن احتمال رفض المادة ٢ قائم. وذكّر بأن المقرر الخاص السابق، السيد محمد بنونه، قد أعلن في تقريره الأولي[١٣٦] دون أي تحفظ أنه لا يجوز للدول أن تلجأ إلى التهديد باستعمال القوة أو إلى استعمالها بالفعل في ممارستها للحماية الدبلوماسية. ولذلك فقد وجد نفسه مضطراً إلى عدم إغفال الموضوع في تقريره.

٤٣١- وذكر أن الفقرة ٤ من المادة الثانية من ميثاق الأمم المتحدة تحظر اللجوء إلى استعمال القوة. والاستثناء الوحيد، فيما يتعلق بالعمل الانفرادي، يرد في المادة الحادية والخمسين المتعلقة بالحق في الدفاع عن النفس. وقد أرسي الحق في الدفاع عن النفس في القانون الدولي قبل عام ١٩٤٥. ومن المقبول عامة أن نطاق هذا الحق واسع ويشمل كلاً من الدفاع الاستباقي عن النفس والتدخل لحماية الرعايا. ولا ترد في المادة الحادية والخمسين أي إشارة إلى هاتين الحالتين ولكنها تقتصر على الحالات التي يحدث فيها عدوان مسلح. وقد دارت مناظرات فقهية عديدة بين عدة مؤلفين اتخذوا مواقف متباينة بصدد هذا الموضوع. ولم توفر قرارات المحاكم الدولية والهيئات السياسية التابعة للأمم المتحدة أي إرشاد يستحق الذكر بشأن هذا الموضوع. فقد تفادت المحاكم بوجه عام النظر في هذا الموضوع. ومن ثم، فإن القانون غير دقيق، لكن من الواضح أن الحق في حماية المواطنين بالقوة قد أُسيء استعماله في الماضي إلى حد كبير ولا يزال حتى الآن عرضة لإساءة الاستعمال. وبالتالي إذا كان لا بد من إدراج هذا الحق فينبغي أن يُصاغ صياغةً تضيق من نطاقه. وفي سعيه إلى القيام بذلك، اقترح المادة ٢ التي يعتقد أنها تعبّر عن ممارسات الدول بشكل أدقّ من النص على فرض حظر مطلق على استعمال القوة. ذلك أنه يصعب التوفيق بين الحظر المطلق على استعمال القوة وممارسات الدول في الوقت الراهن. كما أن الحق الواسع النطاق في التدخل يستحيل التوفيق بينه وبين الاحتجاجات التي تبديها الدولة المضرورة والدول الثالثة في حالة التدخل لحماية الرعايا.

٤٣٢- وأشار المقرر الخاص في الفقرة ٦٠ من تقريره إلى أن الدراسة لم تتناول مسألة التدخل الإنساني من أجل حماية الحقوق المتعلقة برعايا بلد آخر بالقوة. وقال إنه كان يعرف أن المادة ٢ تثير جدلاً شديداً. غير أنه رأى أن من المفيد اتخاذ قرار بهذا الشأن منذ البداية كي يتسنى تفادي إثارة هذا الموضوع من جديد في الوقت الذي تكون فيه اللجنة قد ناقشت بالفعل المسألة الرئيسية مناقشة مستفيضة بالفعل. ويتضمن تقريره معلومات تكفي لاتخاذ قرار بشأن ما إذا كان ينبغي أو لا ينبغي إدراج نص بهذا الطابع في المشروع.

(ب) موجز المناقشة

٤٣٣- أُبدي رأيان مختلفان بخصوص المادة ٢.

٤٣٤- ووفقاً للرأي الأول تعتبر المادة ٢ مرفوضة لأنها لم تتضمن رفضاً قاطعاً للتهديد باستعمال القوة أو استعمالها في ممارسة الحماية الدبلوماسية. وينبغي ألا تُدرج في مشاريع المواد أي استثناءات قد تُلقي ظلال الشك

---

(١٣٦) انظر الحاشية ١٢٦ أعلاه.

على هذا الحظر. والظروف التي من شأنها أن تعفي أي دولة من مسؤولية اللجوء إلى استعمال القوة يحتمل أن تشمل الخطر الداهم أو حالة الضرورة، وهي أمور ينبغي أن ينظمها المشروع المتعلق بمسؤولية الدول. ومع ذلك، ففي سياق الحماية الدبلوماسية، فإن القاعدة التي تسمح باللجوء إلى استعمال القوة أو تبرره أو تضفي عليه طابعاً قانونياً تعتبر أمراً خطيراً وغير مقبول. وكما أشار المقرر الخاص، فإن حظر التهديد باستعمال القوة أو استعمالها منذ صوغ مذهب دراغو في عام ١٩٠٢[(١٣٧)] وإبرام الاتفاقية المتعلقة بالحد من استعمال القوة لاسترداد الديون التعاقدية (اتفاقية بورتر)، لا يزال يمثّل جانباً من أبرز الجوانب في تطور الحق في الحماية الدبلوماسية، الأمر الذي دعّم بلا شك تطوير القانون الدولي العام. وقد توج ذلك في القاعدة المنصوص عليها في الفقرة ٤ من المادة الثانية من ميثاق الأمم المتحدة. كما أننا إذا وضعنا في الاعتبار استعمال القوة تاريخياً تحت راية الحماية الدبلوماسية نجد أن من الضروري الإبقاء على الجزء الأول من العبارة الاستهلالية للمادة ٢ ونصها "يحظر التهديد باستعمال القوة أو استعمالها كوسيلة من وسائل الحماية الدبلوماسية" في مكان ما من المشروع، إذ أن ذلك يشكل عنصراً هاماً في تطوير القانون الدولي العرفي بشأن الحماية الدبلوماسية. أما بقية الصيغة التي اقترحها المقرر الخاص ابتداءً من "إلا لإنقاذ المواطنين في الحالات التالية: ..."، فينبغي حذفها. وينبغي تذكر أن النص المتعلق بمسؤولية الدول في الفقرة الفرعية (أ) من المادة ٥٠ [(١٣٨)] يحظر صراحة على أي دولة اللجوء عن طريق التدابير المضادة إلى التهديد باستعمال القوة أو استعمالها على النحو المنصوص عليه في الميثاق. غير أن أي محاولة لحذف الجزء الأول من الجملة الأولى في المادة ٢ كما وضع المقرر الخاص صيغتها قد تفسَّر تفسيراً خاطئاً في وقت يسود فيه اتجاه متزايد نحو استعمال القوة في حالات استثنائية.

٤٣٥- وفي سياق الرأي المشار إليه في الفقرة السابقة، ذكر أن اقتراح المقرر الخاص يتنافى أيضاً مع مبدأ جوهري آخر من مبادئ القانون الدولي وهو عدم التدخل في الشؤون الداخلية للدول على النحو المنصوص عليه في إعلان مبادئ القانون الدولي المتعلقة بالعلاقات الودية والتعاون بين الدول وفقاً لميثاق الأمم المتحدة[(١٣٩)]، الذي ينص على أنه لا يحق لأي دولة أو مجموعة من الدول التدخل سواء بشكل مباشر أو غير مباشر أو لأي سبب كان - وبالتالي حتى حماية الرعايا - في الشؤون الداخلية أو الخارجية لأي دولة أخرى؛ وبناءً على ذلك، يعتبر التدخل المسلح وجميع أشكال التدخل الأخرى أو محاولات تهديد شخصية دولة ما أو مقوماتها السياسية أو الاقتصادية أو الثقافية انتهاكاً للقانون الدولي.

٤٣٦- ووفقاً للرأي الآخر، لا تشكل مسألة استعمال القوة جزءاً من موضوع الحماية الدبلوماسية وهي تقع خارج نطاق ولاية اللجنة. فالحماية الدبلوماسية تتصل بقانون المسؤولية وتُعنى أساساً بجواز قبول المطالبات. وليس في إمكان اللجنة تناول جميع الآليات، وبعضها شديد الأهمية، التي يمكن بموجبها منح الحماية للأفراد الذين لديهم شكاوى ضد الدول. وتشمل هذه الآليات طائفة واسعة من الإجراءات بما فيها حفظ السلم والأنشطة القنصلية وهلم جراً. وإضافة إلى ذلك، فإن مسألة استعمال القوة لحماية الرعايا في الخارج لا يمكن بحثها بمعزل عن مسألة استعمال القوة برمتها وتطبيق ميثاق الأمم المتحدة. والإجراءات التي أشار إليها المقرر الخاص قد تكون لها ما يبررها أو يسوغها على أساس مبادئ

---

(١٣٧) انظر حولية ١٩٥٦، المجلد الثاني، ص ٢١٦-٢١٧، الوثيقة A/CN.4/96، الفقرة ٢٢٨.

(١٣٨) انظر الحاشية ١٦ أعلاه.

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

أخرى من مبادئ القانون الدولي كحالات الضرورة، لكنها شأنَ التدخل لأغراض إنسانية تعتبر مسائل مثيرة للجدل ولا علاقة لها بموضوع الحماية الدبلوماسية.

٤٣٧- ورأى أعضاء يؤيدون الرأي الأول أنه من غير المعقول أن تمنح الدول أساساً قانونياً ضمن إطار الحماية الدبلوماسية من شأنه أن يسمح لها باستعمال القوة في حالات أخرى غير الدفاع عن النفس على النحو المنصوص عليه في المادة الحادية والخمسين من ميثاق الأمم المتحدة. ورأوا أنه لا يمكن توسيع فكرة الدفاع عن النفس كي تشمل حماية رعايا دولة ما في بلد أجنبي. غير أن بعض الأعضاء الذين أيدوا الرأي الثاني، وهو أن مسألة استعمال القوة تقع خارج نطاق الحماية الدبلوماسية، رأوا أن المقرر الخاص مُصيب في تفسيره للمادة الحادية والخمسين من الميثاق وفي قوله إن للدول الحق لدى ممارسة الدفاع عن النفس في استعمال القوة إذا تعرضت حياة رعاياها للخطر. ولم يتخذ أعضاء آخرون ممن أيدوا الرأي الثاني موقفاً بشأن استخدام القوة. ولم يوافق الأعضاء الذين رأوا أن المسائل التي تناولتها المناقشة في المادة ٢ ليس لها أي محل في موضوع الحماية الدبلوماسية وينبغي بالتالي حذفها على استبقاء الجزء الأول من العبارة الاستهلالية، إذ إن استعمال القوة حسبما يرون لحماية الرعايا يعتبر شكلاً من أشكال المساعدة الذاتية، وهو أمر مختلف عن الحماية الدبلوماسية على أي مستوى سواء من الناحية القانونية أو الفعلية. ولهذا السبب، فإن الإبقاء على هذا الجزء من المادة ٢ من شأنه أن يخلق التباساً.

٤٣٨- وأبدي رأي آخر مفاده أن المواد ينبغي أن تُوضّح أن الحماية الدبلوماسية تعني اتخاذ إجراء لتسوية نزاع ما تسوية سلمية من أجل حماية حقوق أو ممتلكات أي مواطن يتعرض لخطر الإصابة بضرر أو تعرض بالفعل لضرر في دولة أخرى. وبهذه الطريقة يستبعد استعمال القوة دون اللجوء إلى الصيغة الواردة في الجملة الأولى من المادة ٢. ومن ثم، فإن أحد الحلول البناءة التي تستحق أن ينظر فيها ربما يتمثل في حذف كلمة "إجراءات" من المادة ١ وأن يُذكر بدلاً منها أن الحماية الدبلوماسية تعني اتخاذ إجراء لتسوية أي نزاع بالطرق السلمية.

(ج) الملاحظات الختامية للمقرر الخاص

٤٣٩- فيما يتعلق بالمادة ٢، يجب الإقرار بأن بعض الدول تفسر اللجوء إلى استعمال القوة على أنه الشكل النهائي للحماية الدبلوماسية. وقد حظي هذا الرأي بالتأييد في الكثير من المؤلفات الفقهية قبل الحرب العالمية الثانية وبعدها. والواقع أن بعض الدول قد تدخلت بالفعل في عدد من المناسبات عن طريق القوة لحماية رعاياها وزعمت أنها تمارس حقها في الحماية الدبلوماسية وأنها ستواصل القيام بذلك في المستقبل. وهو بمنتهى الصراحة لا يستطيع، على غرار سلفه، القول بأن لجوء الدولة إلى القوة عندما يتعلق الأمر بحماية رعاياها مخالف للقانون، غير أنه حاول إخضاع مثل هذا التدخل لقيود صارمة. ورفض بعض أعضاء اللجنة المادة ٢ بحجة أن ميثاق الأمم المتحدة يحظر استعمال القوة لحماية الرعايا حظراً تاماً وأنه لا يجوز اللجوء إلى استعمال القوة إلا في حالة العدوان المسلح. ولم يتخذ أعضاء آخرون في اللجنة موقفاً إزاء أحكام الميثاق وفضلوا رفض المادة ٢ على أساس عدم وجود أي صلة بينها وبين موضوع الحماية الدبلوماسية. وقد تبيّن من المناقشة عدم وجود أي اتفاق في الآراء على المعنى المقصود من عبارة "الحماية الدبلوماسية" لكنها بيّنت أيضاً أن الحماية الدبلوماسية لا تشمل استعمال القوة. وبالتالي فمن الواضح تماماً أن المادة ٢ غير مقبولة للجنة.

٤- المادة ٣[١٤٠]

(أ) عرض المقرر الخاص

٤٤٠- أشار المقرر الخاص إلى أن المادة ٣ تعالج مسألة ما إذا كان الحق في الحماية حقاً للدولة أم حقاً للفرد. وقال إنه يكفي في المرحلة الحالية القول بأن هذا الحق كان مخوَّلاً تاريخياً للدولة التي يحمل الفرد المضرور جنسيتها. وقال إن تصور أن من يقع عليه الضرر هو دولة الجنسية يرجع تاريخه إلى القرن الثامن عشر، وإلى فاتيل[١٤١]،وأن محكمة العدل الدولي الدائمة قد أقرته في قضية *امتيازات مافروماتيس في فلسطين*[١٤٢] وقضايا *سكك حديد بانيفيزي سالدوتيكيس*[١٤٣] كما أقرته محكمة العدل الدولية في قضية *نوتيبوم* أيضاً[١٤٤].

٤٤١- وأشار إلى أن المادة ٣ غير مثيرة للجدل إلى حد ما. وأوضح أنها تثير قضية من يملك الحق الذي يتم التمسك به عندما تحتج دولة الجنسية بمسؤولية دولة أخرى عن الضرر الذي أصاب رعاياها. ومضى يقول إن الرأي التقليدي القائل بأن الضرر يلحق بالدولة ذاتها قد تعرض للطعن باعتبار أنه حافل بالتناقضات الداخلية. وكرر الإشارة إلى أن المبدأ قد حظي بالقبول طوال قرون وأقرته محكمة العدل الدولي الدائمة ومحكمة العدل الدولية.

٤٤٢- وقال إن الحماية الدبلوماسية، وإن كانت قائمة على حيلة قانونية، هي نظام مقبول في القانون الدولي العرفي وأنها ما زالت تُستخدم كأداة مفيدة لحماية حقوق الإنسان. وأوضح أنها توفر وسيلة انتصاف ممكنة لحماية ملايين الأجانب المحرومين من سبل الانتصاف أمام الهيئات الدولية ووسيلة انتصاف أكثر فعالية لمن تتاح لهم سبل الانتصاف المكرسة في صكوك حقوق الإنسان الدولية التي كثيراً ما تفتقر إلى الفعالية.

٤٤٣- وأشار إلى أن المادة ٣ تسعى إلى تدوين مبدأ الحماية الدبلوماسية بشكله التقليدي. وتعترف هذه المادة بالحماية الدبلوماسية بوصفها حقاً مرتبطاً بالدولة، وللدولة الخيار في ممارسته، رهناً بالمادة ٤، كلما ألحقت دولة

---

(١٤٠) فيما يلي نص المادة ٣ الذي اقترحه المقرر الخاص:

"المادة ٣

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

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

(١٤٢) *Judgment No. 2, 1924, P.C.I.J., Series A, No.2.*

(١٤٣) *Judgment, 1939, P.C.I.J., Series A/B, No.76*, p.4.

(١٤٤) انظر الحاشية ١٣٢ أعلاه.

أخرى ضرراً بأحد رعاياها بصورة غير مشروعة. وحق دولة الجنسية في التدخل الدبلوماسي لا يقتصر على الحالات التي تحدث فيها انتهاكات لحقوق الإنسان على نطاق واسع وبصورة منهجية، كما أن الدولة غير ملزمة بالامتناع عن ممارسة هذا الحق في حالة تمتع الفرد بوسيلة انتصاف بموجب معاهدة لحقوق الإنسان أو معاهدة للاستثمار الأجنبي. ومن الناحية العملية، يُرجح أن تمتنع الدولة عن تأكيد حقها إذا ما توافرت للشخص بالفعل وسيلة انتصاف فردية، أو قد تنضم إلى الفرد في الدفاع عن حقه بموجب المعاهدة المذكورة. وبموجب المادة ٣، لا تكون الدولة ملزمة بالامتناع، من حيث المبدأ، بما أن حقها قد انتُهك عندما أُضير أحد رعاياها بصورة غير مشروعة.

(ب) موجز المناقشة

٤٤٤- رئي أن الاقتراح الوارد في المادة ٣ مقبول من حيث المبدأ وإن تضمنت صياغته عدداً من الصعوبات. وأشير إلى أن المادة تلتزم بدقة بالمبدأ القانوني التقليدي للحماية الدبلوماسية بلبِّها الوارد في عبارة "لصالح أحد رعاياها الذي ألحقت به دولة أخرى الضرر بطريقة غير مشروعة". ورأى أعضاء أن من الأنسب الاستعاضة عن الجملة الأخيرة بعبارة "أضره الفعل غير المشروع دولياً الذي ارتكبته دولة أخرى"، وهي العبارة التي تتميز بالإبقاء على الموضوع في نطاقه الصحيح، أي نطاق المسؤولية الدولية. والأهم، من زاوية النظرية التقليدية، أن الفرد ليس هو الذي أُضير، وإنما الدولة التي تكبدت ضرراً في شخص أحد رعاياها. وهنا تكمن الحيلة القانونية التقليدية وينبغي الإبقاء عليها باستمرار في مشاريع المواد.

٤٤٥- وتم التشديد على أن خطوة الاعتراف بالحقوق الفردية المباشرة، في سياق حماية حقوق الإنسان أو حماية الاستثمارات، وهي الخطوة التي تلقى ترحيباً كبيراً في القانون الدولي، لم تخل بالمبدأ القانوني التقليدي للحماية الدبلوماسية. وأُشير إلى أن الحماية الدبلوماسية هي سلطة اختيارية للدولة بموجب القانون الدولي الوضعي الحالي - وأنه قد يلزم الإشارة إليها بمزيد من الوضوح. وتساءل البعض عما إذا كان الوقت قد حان لحصر سلطة الدولة الاختيارية في نطاق أضيق. ورئي كذلك أنه ليس من المناسب الإبقاء على الجملة التي تنص على أن الحق في ممارسة الحماية الدبلوماسية حق اختياري، لاحتمال أن يفسر البعض هذه العبارة بأنها ستمنع الدول من سن تشريعات داخلية تُلزم الدول بحماية رعاياها.

(ج) الملاحظات الختامية للمقرر الخاص

٤٤٦- أشار المقرر الخاص إلى أنه قد اقترح، في المادة ٣، أن تتبنى اللجنة وجهة النظر التقليدية المستمدة من حكم محكمة العدل الدولي الدائمة في قضية *امتيازات مافروماتيس في فلسطين*، وهو الحكم الذي ينص على أن الحماية الدبلوماسية حق من حقوق الدولة تمارسه بالأصالة عن نفسها وليس بالنيابة عن رعاياها. وذكر بعض الأعضاء أنه يلزم تأكيد حق الدولة بمزيد من الوضوح. ورأى آخرون أنه يلزم النص بمزيد من الوضوح أيضاً على أن يكون الضرر الذي يلحق بالمواطن هو سبب انتهاك القانون الدولي. ورأى أن هذه الفكرة ترد ضمنياً في مشروع المادة، لكنه أقر أنه يمكن توضيحها.

٥- المادة ٤[١٤٥]

(أ) عرض المقرر الخاص

٤٤٧- أشار المقرر الخاص إلى أن المادة ٤ تعالج مسألة أخرى مثيرة للجدل وأنها اقتراح للقانون المنشود في ميدان التطوير التدريجي لا في مجال التدوين. فوفقاً للمذهب التقليدي، يكون للدولة حق مطلق في أن تقرر ممارسة أو عدم ممارسة الحماية الدبلوماسية لصالح أحد رعاياها. وهي ليست ملزمة بالقيام بذلك. وعليه، ليس لرعايا الدولة الذين يلحق بهم ضرر في الخارج الحق في الحماية الدبلوماسية بموجب القانون الدولي. ويرى بعض الباحثين أن هذا الموقف يشكل جانباً مؤسفاً من جوانب القانون الدولي وأن التطورات الجارية في القانون الدولي لحقوق الإنسان تقتضي أن يقع على الدولة نوع من الالتزام بمنح الحماية الدبلوماسية للفرد المضرور. وقد نوقشت هذه المسألة في اللجنة السادسة التي رأى معظم المتحدثين فيها أن للدولة الحرية التقديرية المطلقة في تقرير منح الحماية الدبلوماسية. بيد أن بعض المتحدثين قد دافعوا عن الرأي المخالف.

٤٤٨- وقال إن ممارسة الدول في هذا الميدان مثيرة للاهتمام. فلدى عدد كبير من الدول دساتير تنص على أن للفرد حقاً في الحماية الدبلوماسية. وتفيد صياغة بعض الدساتير بأن على الدولة أن تحمي الحقوق المشروعة لرعاياها في الخارج أو بأنه ينبغي أن يتمتع رعايا الدولة بالحماية أثناء إقامتهم في الخارج. ومع ذلك، أشار إلى أنه ليس لديه علم بما إذا كانت هذه الحقوق واجبة النفاذ بمقتضى القانون المحلي لتلك البلدان أو ما إذا كان القصد منها يقتصر على ضمان تمتع المواطن المضرور في الخارج بالحق في اللجوء إلى الموظفين القنصليين للدولة.

---

(١٤٥) فيما يلي نص المادة ٤ الذي اقترحه المقرر الخاص:

"المادة ٤

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

"٢- تُعفى دولة الجنسية من هذا الالتزام:

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

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

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

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

٤٤٩- ومضى يقول إن الفقرات من ٨٩ إلى ٩٣ من تقرير المقرر الخاص تصف القيود التي ينبغي فرضها على هذا الحق. فأولاً، ينبغي أن يقتصر هذا الحق على انتهاك القواعد الآمرة. وثانياً، ينبغي أن يُترك لدولة الجنسية هامش كبير للتقدير وألا تُرغم على حماية مواطن إذا ما كانت مصالحها الدولية تقتضي خلاف ذلك. وثالثاً، ينبغي أن تُعفى الدولة من هذا الالتزام إذا ما توافرت للفرد وسيلة انتصاف أمام محكمة دولية. ورابعاً، لا يقع على الدولة هذا الالتزام إذا ما كان في استطاعة دولة أخرى أن تحمي فرداً يحمل جنسيتين أو أكثر. وأخيراً، قال إنه قد طرح الفكرة الداعية إلى عدم فرض التزام على الدولة بحماية مواطن لا تربطه صلة حقيقية أو فعلية بدولة الجنسية، وهو ما قد ينطبق عليه معيار قضية *نوتيبوم*. وقال إنه لهذا السبب يعرض المادة ٤ على اللجنة مدركاً تماماً أنها تشكل ممارسة من ممارسات التطوير التدريجي. وأشار مرة أخرى إلى أن على اللجنة أن تقرر في مرحلة مبكرة ما إذا كان هذا الاقتراح مبالغاً في تطرفه.

(ب) موجز المناقشة

٤٥٠- أعرب بعض أعضاء اللجنة عن قلقهم بشأن المادة ٤ التي رأوا أنها تدخل في إطار القانون المنشود ولا تدعمها أدلة في ممارسة الدول. ورأوا أن الأحكام الدستورية المذكورة في الفقرتين ٨٠ و٨١ من تقرير المقرر الخاص ليست دليلاً على الرأي القانوني الغالب. وذكر أن عدد الكتاب المعاصرين الذين يعتقدون أن الحماية الدبلوماسية واجب على الدولة ليس كبيراً وأن الاستنتاج الوارد في الفقرة ٨٧ والقائل بوجود "دلائل" في الممارسة الحديثة للدول تؤيد وجهة النظر هذه هو تقييم متفائل للمواد المتاحة فعلياً.

٤٥١- وفي الاتجاه ذاته، ذُكر أن المادة ٤ تذهب أبعد من اللازم في إقرار واجب على الدولة بممارسة الحماية الدبلوماسية في ظروف معينة، مع عدم إشارتها إلى من يستحق الواجب. فقد يكون هذا الواجب تجاه فرد، ولكن نظراً لأنه قد وردت الإشارة أيضاً إلى القواعد الآمرة، فإن السؤال يثار حول ما إذا كان الواجب هو واجب تجاه المجتمع الدولي ككل. وذُكر أن الحماية الدبلوماسية حق سيادي للدولة، تمارسه وفقاً لتقديرها. فالتشريعات الوطنية توضح في أحسن الأحوال أهداف سياسة الدولة من حيث منح الحماية لرعاياها في الخارج، لكنها لا تُنشئ أحكاماً قانونية ملزمة.

٤٥٢- وأشير إلى أن هذه المادة، شأنها شأن المادتين ١ و٣، تثير مسألة حقوق الإنسان. وقيل إن من الواضح أن الحماية الدبلوماسية لا يُعترف بها كحق من حقوق الإنسان ولا يمكن إنفاذها بهذه الصفة. وتم التشديد من جديد على ضرورة التفرقة بين حقوق الإنسان والحماية الدبلوماسية، لأن الخلط بين الاثنين قد يثير من المشاكل أكثر مما يحل. وبالإضافة إلى ذلك، ونظراً لعدم وضوح المقصود بالقواعد الآمرة ونطاقها، فإن المادة تثير صعوبات بالغة. ويذهب هذا الرأي إلى أنه ينبغي أن تكتفي اللجنة بالمفهوم التقني الصرف لعرف الحماية الدبلوماسية وألا تغامر بتجاوز ولايتها.

٤٥٣- وأُشير أيضاً إلى أن المواد تنص على "واجب قانوني" بأن تمارس الدولة الحماية الدبلوماسية، لكن هذا الواجب يقتصر على الحالات التي يطلب فيها الشخص المضرور ذلك. وهنا يكمن التناقض: فإذا كان على الدولة واجب، فإن عليها أن تؤديه وإلا ارتكبت فعلاً غير مشروع. وفي المادة ٤، يقتصر "طلب" الأشخاص المضرورين على حالة وقوع انتهاك خطير لقاعدة آمرة، لكن هذه الصيغة تحد بصورة جذرية من نطاق الحق في الحماية الدبلوماسية. فهي تعني ضمناً أن الدولة ليست ملزمة بالتدخل ما لم يكن الأمر متعلقاً بقاعدة آمرة. وقد يكون المقصود هو أنه حينما تُنتهك قاعدة آمرة، ينبغي أن تتدخل الدولة بصرف النظر عن الظروف، وأن يكون تدخلها

في الواقع أكثر فعالية والتزاماً بالواجب وسرعة مما هو في الحالات الأخرى. وتتعارض هذه الصيغة مع مبادئ مسؤولية الدول التي تقضي بأن يكون حق وواجب حماية الفرد، في حالة انتهاك قاعدة آمرة، لا على دولة الجنسية وحدها، بل على جميع الدول.

٤٥٤- ومن المسائل الأخرى المثارة في سياق هذه المادة مسألة تحديد إلى أي مدى يجوز للفرد مواصلة مطالبته وما إذا كان من الجائز ممارسة الحق في الحماية الدبلوماسية في الوقت ذاته. ورئي أنه ينبغي توجيه مزيد من الاهتمام إلى النقطة التي يتعين عندها تحديداً أن تمارس الدولة الحق في الحماية الدبلوماسية، وفي حالة قيامها بذلك، تحديد مدى استمرار الفرد طرفاً في العملية. ويقترح مشروع اتفاقية المسؤولية الدولية للدول عن الأضرار التي تلحق بالأجانب، الذي أعدته كلية الحقوق بجامعة هارفرد[١٤٦]، أن تمنح الأولوية لمطالبة الدولة. وثار تساؤل حول ما إذا كان ذلك يعني الكف عن النظر في مطالبة المواطن، أم أنها في حالة نظرها، لن تكون محور حل المطالبة. وأُشير من جديد إلى أن المادة لا توضح علاقة الترابط بين مطالبتين يمكن سريانهما في وقت واحد.

٤٥٥- وتبنى بعض أعضاء اللجنة الآخرين موقفاً أقل انتقاداً للمادة ٤. فقد رأوا أن المادة تنص أساساً على أنه في حالة وقوع انتهاك خطير لالتزام حاسم الأهمية لصون المصالح الأساسية للمجتمع الدولي ككل، لا يجوز للدولة أن تبقى في موقف سلبي؛ أي أنه في حالة ارتكاب إبادة جماعية في مكان ما أو في حالة لجوء دولة بصفة منهجية إلى التعذيب أو التمييز العنصري كأداة للحكم، لا يجوز للدول الأخرى أن تظل مكتوفة الأيدي. ولكن رئي أن هذه المسألة أيضاً لا تتعلق بالحماية الدبلوماسية. فهي مسألة أعم بكثير يعرفها أعضاء اللجنة معرفة جيدة لأنها تتعلق بالجرائم الدولية. وفي هذه الحالة، لا يكون من حق الدول فحسب أن تتخذ إجراءً بهذا الشأن، بل من واجبها أيضاً القيام بذلك، مع عدم وجود مبرر لاستخدام القوة رغم ذلك. بيد أن ذلك لا يعني أن تكون الحماية الدبلوماسية هي السبيل لاتخاذ هذا الإجراء، لأن ما ينبغي تأييده ليس فقط حقوق الرعايا ومصالحهم، بل أيضاً حقوق المجتمع الدولي ككل ومصالحه. ولا تندرج المسألة في إطار الحماية الدبلوماسية، بل في إطار موضوع أوسع بكثير هو مسؤولية الدول - وعلى وجه الخصوص المادة ٥١ من مشروع المواد المتعلق بمسؤولية الدول المعتمد في القراءة الأولى[١٤٧].

(ج) الملاحظات الختامية للمقرر الخاص

٤٥٦- اعترف المقرر الخاص بأنه قد عرض المادة ٤ على سبيل القانون المنشود. وقال إنه كما سلفت الإشارة، يحظى الاقتراح بمساندة بعض الكتاب، وبعض أعضاء اللجنة السادسة ورابطة القانون الدولي؛ بل إنه يرد في بعض الدساتير. وهو بذلك يشكل ممارسة من ممارسات التطوير التدريجي للقانون الدولي. لكن هناك اتفاقاً عاماً على أن

---

(١٤٦) أعـــيدت طباعته في L.B. Sohn and R.R. Baxter, "Responsibility of States for injuries to the economic interests of aliens", AJIL (Washington, D.C.), vol. 55 (July, 1961), p. 548.

(١٤٧) انظر الحاشية ١٦ أعلاه.

القضية لم تتبلور بما يكفي لكي توليها اللجنة اهتماماً وعلى أنه ما زالت هناك حاجة إلى مزيد من ممارسات الدول، وخصوصاً إلى مزيد من الآراء القانونية قبل أن يتسنى للجنة بحثها.

٦- المادة ٥[١٤٨]

(أ) عرض المقرر الخاص

٤٥٧- قال المقرر الخاص إن المادة ٥ تبحث في جوهرها المبدأ المذكور في قضية *نوتيبوم*[١٤٩]، أي أنه ينبغي أن تكون هناك صلة فعلية بين دولة الجنسية والفرد لأغراض ممارسة الحماية الدبلوماسية. والمسألة المطروحة هي تحديد ما إذا كان هذا المبدأ يعكس بدقة القانون العرفي وما إذا كان ينبغي تدوينه. ومضى يقول إن قضية *نوتيبوم* تعتبر ذات حجية فيما يتعلق بالموقف الداعي إلى ضرورة وجود صلة فعلية بين الفرد ودولة الجنسية، لا في الحالة التي يحمل فيها الفرد جنسيتين أو أكثر فحسب، بل أيضاً في الحالة التي يحمل فيها المواطن جنسية واحدة فقط. ومع ذلك، أشار إلى وجود عاملين قد يحدان من تأثير الحكم في القضية ويجعلانه حكماً غير قياسي. فأولاً، تظل الشكوك قائمة بشأن شرعية منح ليختنشتاين جنسيتها لنوتيبوم بموجب قانونها الوطني. وثانياً، فإن صلات نوتيبوم بغواتيمالا أقوى بلا شك من صلاته بليختنشتاين. ولهذا رأى أن محكمة العدل الدولية لم تحاول الفصل في موقف منح نوتيبوم جنسية ليختنشتاين في مواجهة جميع الدول. وقصرت حكمها بعناية على حق ليختنشتاين في ممارسة الحماية الدبلوماسية لصالح نوتيبوم في مواجهة غواتيمالا ولذا لم تبت المحكمة في مسألة ما إذا كان باستطاعة ليختنشتاين حماية نوتيبوم ضد دولة أخرى غير غواتيمالا.

٤٥٨- وفيما يتعلق بتطبيق المبدأ، قال إنه لا تتوافر معلومات كثيرة عن ممارسات الدول وأنه يوجد انقسام في الآراء النظرية. وأشار إلى أن قبول المبدأ سيضر بشكل خطير بنطاق الحماية الدبلوماسية نظراً لما أدت إليه العولمة والهجرة في عالمنا المعاصر من انعدام الصلة الفعلية بين عدد كبير من الناس الذي اكتسبوا جنسية دولة بحكم الميلاد أو الأصل وبين تلك الدولة. ولهذا رأى أنه يجب عدم تطبيق مبدأ الصلة الحقيقية تطبيقاً صارماً وأنه ينبغي عدم استخلاص قاعدة عامة منه. وقال إنه لهذا السبب تنص المادة ٥ التي يقترحها على أنه "لأغراض توفير الحماية الدبلوماسية للأشخاص الطبيعيين، فإن 'دولة الجنسية' تعني الدولة التي اكتسب جنسيتها الشخص المطلوب حمايته بحكم الميلاد أو الأصل أو التجنس الحقيقي". ومضى يقول إن المادة تعتمد على مبدأين أساسيين ينظمان قانون الجنسية. فأولاً يستند حق الدولة في ممارسة الحماية الدبلوماسية إلى رابطة الجنسية بينها وبين الفرد؛ وثانياً، يرجع لكل دولة أمر تحديد من تعتبرهم مواطنيها بموجب قانونها الخاص. وتراعي المادة أيضاً أن حق الدولة في ممارسة الحماية الدبلوماسية لصالح أحد رعاياها ليس حقاً مطلقاً، بل إنه حق نسبي، كما يتجلى من الفقه وقانون السوابق

---

(١٤٨) فيما يلي نص المادة ٥ الذي اقترحه المقرر الخاص:

"المادة ٥

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

(١٤٩) انظر الحاشية ١٣٢ أعلاه.

القضائية والعرف الدولي ومبادئ القانون العامة في الفقرات من ٩٥ إلى ١٠٥ من التقرير. وأشار إلى أن الميلاد والأصل يعتبران عاملي ربط مقنعين لمنح الجنسية والاعتراف بالجنسية لأغراض الحماية الدبلوماسية. وقال إن هذا صحيح، من حيث المبدأ، فيما يتعلق بمنح الجنسية عن طريق التجنس، سواء تلقائياً بحكم القانون في حالات الزواج والتبني أو بناء على طلب من الفرد بعد وفائه بشرط الإقامة. وقال إنه من ناحية أخرى، لن يعترف القانون الدولي بالتجنس المكتسب بالتدليس، أو التجنس الممنوح بشكل تمييزي، أو التجنس الممنوح في حالة انعدام الصلة بين دولة الجنسية والفرد. وفي هذه الحالة فإن إساءة استعمال الحق من جانب الدولة المانحة للجنسية يجعل التجنس تجنساً ممنوحاً عن سوء نية. بيد أن هناك افتراضاً بتوافر حسن النية لدى الدولة التي تتمتع بهامش تقدير في البت في عوامل الربط التي تعتبرها ضرورية لمنح جنسيتها.

(ب) موجز المناقشة

٤٥٩- ذُكر أن التقرير يتضمن قدراً كبيراً من المواد المفيدة، وخاصة فيما يتعلق بالفقه المتصل بالموضوع والأحكام الصادرة عن محاكم متخصصة مثل محكمة المطالبات بين إيران والولايات المتحدة ولجنة الأمم المتحدة للتعويضات. ومع ذلك، ذُكر أن المادة ٥ التي تستند إلى الحق في الحماية الدبلوماسية على أساس الجنسية، لا تراعي حقائق سياسية واجتماعية معينة. فمثلاً، يفتقر عدد كبير من المجتمعات التقليدية إلى تدابير لتسجيل المواليد وستعاني أعداد ضخمة من الأميين من ضغوط شديدة لإثبات جنسيتها. وأشير أيضاً إلى حالة ضحايا الحرب واللاجئين الذين يعبرون الحدود باندفاع وبدون وثائق سفر عموماً ولا يملكون سوى توفير إثبات شفوي لدولتهم الأصلية. ومن الواضح أنه لا جدوى من مطالبة هؤلاء الناس بإثبات جنسيتهم، ولا سيما بالمستندات. وبهذا المعنى، يكون مبدأ "الجنسية الفعلية" مفيداً في توفير أساس لإثبات الجنسية الذي لا يمكن إتاحته بخلاف ذلك. ورئي مع ذلك أن موقف المقرر الخاص بشأن هذه النقطة يشوبه قدر من عدم الوضوح. فبعد أن اتخذ موقفاً حذراً في تعليقه على المادة ٥ في الفقرة ١١٧ من التقرير وقوله بأن شرط الصلة الحقيقية الذي قدمته قضية *نوتيبوم* يضعف بشكل بالغ المبدأ القانوني التقليدي المتمثل في الحماية الدبلوماسية إذا طبق بصرامة، حيث إنه سيستبعد بلا مبالغة ملايين من الناس من الحماية الدبلوماسية، عاد بعد ذلك إلى هذا المبدأ في التعليقات على المادتين ٦ و٨ بمنحه دوراً كبيراً وإيجابياً. وذُكر أنه في ممارسات الدول، توجد دائماً إشارة إلى الإقامة وليس إلى الجنسية كعامل ربط ينبغي أخذه في الحسبان في تسوية المنازعات. وفي عالم الواقع، ستوفّر الإقامة أساساً للحماية الدبلوماسية ما كان يمكن إثباته بالمستندات العادية.

٤٦٠- وأصر بعض الأعضاء على أنه ينبغي عدم المبالغة في الربط بين الحق في الحماية الدبلوماسية والجنسية. وقالوا إن الرعايا الآن يستقرون في الخارج بمعدل متزايد. ولذا رأوا أن محل الإقامة ينشئ صلة بالدولة المضيفة لا تقل فعالية عن صلة الجنسية. وواقع الحياة العصرية ينبغي أن تأخذه اللجنة في حسبانها حتى وإن كان خطوة تتجاوز المذهب التقليدي. ورأوا أنه عند النظر في المواد من ٥ إلى ٨، ينبغي اعتبار الإقامة لا مجرد عامل مكمل فحسب، بل عامل ربط فعلي.

٤٦١- ومع ذلك، رئي أيضاً أنه ينبغي عدم المغالاة في التشديد على أهمية "الإقامة الاعتيادية" في سياق الحماية الدبلوماسية، على نحو ما أشار إليه بعض الأعضاء. وإلا ستثار مسألة ما إذا كانت إقامة الشخص الاعتيادية في دولة ما تعطي هذه الدولة الحق في ممارسة الحماية الدبلوماسية حتى وإن كان هذا الشخص يحمل جنسية أخرى بموجب قانون مسقط الرأس أو قانون الدم أو عن طريق التجنس الحقيقي. وأشير إلى أن الوضع سيختلف إذا ما كان الشخص المعني عديم الجنسية أو لاجئاً، وهي مسألة تعالجها المادة ٨. ويرى أعضاء اللجنة الذين يتبنون وجهة

النظر هذه أن الرد على هذه الأسئلة هو بالسلب، وإلا أصبحت الإقامة الاعتيادية العدو الطبيعي للحماية الدبلوماسية.

٤٦٢- وجاء في تعليق أنه رغم ارتباط الجنسية بالموضوع فإنها ليست لب هذا الموضوع. وذكر أن المادة ٥ لا تحاول توفير تغطية شاملة لقواعد القانون الدولي المتعلقة بالجنسية. لكنها توفر أساساً تستند إليه دولة في الطعن في منح دولة أخرى جنسيتها لأحد الأفراد. وأشير إلى أن المقرر الخاص قد لاحظ وبحق حساسية الدول إزاء أي إيحاء بعدم الشرعية في ممارسة ما تعتبره حقها السيادي: أي حق منح الأفراد جنسيتها. وبناءً على ذلك، رئي أن من المستصوب اتباع النهج المأمون الذي سلكته محكمة العدل الدولية في قضية *نوتيبوم* وافتراض حرية الدول في منح الأفراد جنسيتها. كما رئي أن مسألة ما إذا كان فرد ما يحمل جنسية دولة معينة أو لا يحملها هي مسألة تنطوي على تطبيق تشريعات هذه الدولة وأن من الأفضل تركها لقرار الدولة ذاتها. ووفقا للحكم في قضية *نوتيبوم*، يقوم نهج التصدي لشرط الجنسية على السماح للدول الأخرى، إذا ما رغبت في ذلك، أن تطعن في وجود صلة فعلية بين الدولة والفرد الذي هو من رعاياها. ولوحظ أن المقرر الخاص قد أشار صواباً إلى أن ممارسات الدول لا تتضمن إلا أمثلة قليلة للطعن في فعالية الجنسية. غير أن هناك أمثلة أقل لطعن الدول في الأسلوب الذي اتبعته دولة أخرى في منح جنسيتها. وقيل إن عدد الحالات التي تبين هذا النهج أو ذاك ليس حاسماً: إذ ينبغي التحقق مما إذا كانت الدول التي تقدم إليها مطالبة ترى أن من حقها استخدام عدم الفعالية كسبب للطعن.

٤٦٣- وأشير إلى أنه إذا ما اختارت اللجنة معيار الفعالية فإنه يتعين عليها أن تضع بعض القيود لكي تجعله عملياً. وينبغي أن تنظر فيما إذا كان يجوز لأي دولة أخرى الطعن في افتقار جنسية فرد ما إلى الفعالية، أو ما إذا كان يجوز للدولة التي لديها أوثق الروابط وحدها الدفع بعدم وجود روابط حقيقية بالدولة المطالبة. وذُكر أنه في قضية *شركة برشلونة*[١٥٠]، وهي قضية متعلقة بشركة لا بفرد، أشارت محكمة العدل الدولية رغم ذلك إلى معيار *نوتيبوم*. ورغم أن المحكمة لم تقر هذا المعيار، فقد نظرت فيما إذا كان ينطبق بالنسبة لكندا وخلصت إلى وجود روابط كافية بين شركة برشلونة وكندا. ومن ناحية أخرى، لم تقارن هذه الروابط بروابط إسبانيا التي تعمل فيها الشركات الفرعية أو روابط بلجيكا التي كان معظم المساهمين من رعاياها. وذُكر أن الحماية الدبلوماسية تستند إلى فكرة أن دولة الجنسية تتأثر بصورة خاصة بالضرر الذي أصاب فرداً أو يحتمل أن يصيبه. وأشير إلى أن الحماية الدبلوماسية ليست عرفاً يرمي إلى السماح للدول بالدفاع عن مطالبات بالنيابة عن الأفراد بصورة عامة، وإنما بالنيابة عن رعايا الدولة. وأضيف أن وجود صلة حقيقية بين الفرد ودولة أخرى بخلاف دولة الجنسية هو اعتراض يمكن أن تثيره دولة إذا ما رغبت في ذلك، بصرف النظر عما إذا كانت هذه الصلة الأقوى قائمة مع هذه الدولة ذاتها. وفي حالة انعدام الصلة الحقيقية، لا تتأثر دولة الجنسية بصورة خاصة.

٤٦٤- وذكر أن المادة ٥ وثيقة الصلة بالمادة ٣ وأنها تحدد تعريف المواطن وليس دولة الجنسية. ورئي أن معايير منح الجنسية - أي الميلاد أو الأصل أو التجنس - ملائمة ومقبولة عموماً. كما رئي أنه يكفي فقط معيار واحد من هذه المعايير لإثبات وجود صلة فعلية بين دولة الجنسية ومواطنها، حتى إذا كان هذا المواطن يقيم بشكل اعتيادي في دولة أخرى. وفيما يتعلق بالإقامة الاعتيادية، ذُكر أن بعض الكتاب يفرقون بين التجنس غير الطوعي والتجنس الطوعي، تبعاً لما إذا كانت الجنسية مكتسبة بحكم التبني أو بمنح صفة البنوة الشرعية أو بالاعتراف أو الزواج أو ببعض الطرق الأخرى. وقيل إن التجنس نفسه، حتى وإن حصره المقرر الخاص في التجنس الحقيقي،

(١٥٠) انظر الحاشية ٤٣ أعلاه.

يظل مفهوماً بالغ الاتساع تفترض فيه أشكال مختلفة مبنية على أسس مختلفة. ومن هذه الأسس، كثيراً ما تلعب الإقامة الاعتيادية دوراً هاماً، وإن كان مقترناً بعوامل ربط أخرى بصورة عامة.

٤٦٥- بيد أن بعض الأعضاء قد رأوا أن معيار التجنس"الحقيقي" ذاتي ومن ثم يصعب تطبيقه. وأشير إلى أن شرط التجنس "الحقيقي" يلقي عبء إثبات سوء النية على الدولة المدعى عليها وذلك أمر مجحف. ورئي أن من الأفضل بدلاً من ذلك استخدام عبارة "التجنس المشروع"، على نحو ما جرى في قضية *فليغنهايمر*(١٥١). واقترح كذلك إيجاز المادة بحذف الإشارات إلى عبارة "بحكم الميلاد، أو الأصل، أو التجنس الحقيقي". واقترح آخرون الاحتفاظ بهذه العبارة ولكن مع إضافة عبارة "وفقاً للقانون الدولي" لوصف التجنس. وأبدى بعض الأعضاء عدم قبولهم لذلك محتجين بأن اختيار أي إشارة إلى طرق منح الجنسية يجعل حرية الدولة في منح جنسيتها وفقاً لقوانينها الوطنية موضع شك.

٤٦٦- وذُكر أيضاً أن سرد شروط اكتساب الجنسية في المادة ٥، خلافاً للمادة ١، توحي بوجود تشكيك في حق الدولة في منح الجنسية وبأنه ليس من حق الدول أن تمنح جنسيتها على أساس غير حقيقي. وجرى التشديد على أن موضوع النقاش هو الحجية وليس الجنسية. وفي ضوء ذلك، رئي أن مسألة الجنسية الحقيقية وقضية *نوتيبوم* وغيرها من المسائل تأتي في محلها. فقضية *نوتيبوم* ليست قضية متعلقة بحق دولة في منح الجنسية لكنها تتعلق بحق ليختنشتاين في تقديم مطالبة ضد غواتيمالا. ومن ثم يذهب هذا الرأي إلى أنه ينبغي مناقشة الفقرات ٩٧ و٩٨ و١٠١ و١٠٢ من تقرير المقرر الخاص في سياق الحجية وليس في سياق حق دولة في منح الجنسية وهو حق مطلق من الناحية الفعلية. وبناءً على ذلك، رُئي أنه ينبغي تعديل الاستنتاج الوارد في الفقرة ١٢٠ من تقرير المقرر الخاص تبعاً لذلك.

٤٦٧- وجاء في تعليق أيضاً أن هناك مغالاة في ما ذكر في الفقرة ١١٧ من التقرير من أن شرط الصلة الحقيقية المطروح في الحكم الصادر في قضية *نوتيبوم* يضعف بشكل بالغ المبدأ القانوني التقليدي للحماية الدبلوماسية. وخلافا لذلك، رئي أنه ما دام الفرد يحمل جنسية دولة، على أساس أحد المعايير المذكورة، فليس هناك ما يمنع أن تمارس هذه الدولة الحماية الدبلوماسية. وبالإضافة إلى ذلك، ورغم أن إشارة المقرر الخاص في الفقرة ١٠٤ من تقريره إلى عدم الاعتراف بالجنسية في حالة التجنس القسري وثيقة الصلة بالموضوع فإنها لا تراعي فيما يبدو خلافة الدول، وهو عرف يمنح الدولة الخلف الحق في منح جنسيتها بالجملة وبحكم القانون، حتى للأشخاص الذين يحملون جنسية الدولة السلف والذين توجد إقامتهم الاعتيادية في إقليم الدولة موضوع الخلافة. وأشير إلى أن هذا التجنس يمثل استثناءً مهماً ومعترفاً به في القانون الدولي ويقوم على نفس أسس التجنس الطوعي.

٤٦٨- ورأى بعض أعضاء اللجنة أن من الصعب مناقشة المادة ٥ ما لم ترد إشارة إلى مسألتي الامتناع عن الحكم واستنفاد سبل الانتصاف المحلية. فلكي يعزى ضرر إلى دولة يجب أن يكون هناك امتناع عن الحكم، أي يجب ألا تكون هناك إمكانيات أخرى للحصول على جبر أو ترضية من الدولة التي يعزى إليها الفعل. ومتى استنفدت جميع سبل الانتصاف الإدارية والقانونية المحلية ولم يتم جبر الضرر الناجم عن انتهاك التزام دولي، يمكن الشروع في إجراء الحماية الدبلوماسية.

---

(١٥١) القرار رقم ١٨٢ الصادر في ٢٠ أيلول/سبتمبر ١٩٥٨ (UNRIAA, vol. XIV (Sales No. 65.V.4), p. 327).

٤٦٩- ورئي أن من الأفضل أن تقتصر مشاريع المواد على بحث معاملة الأشخاص الطبيعيين. ورئي استبعاد الأشخاص الاعتباريين من هذه الدراسة بالنظر إلى الصعوبات الواضحة التي تكتنف تحديد جنسيتهم التي قد تكون جنسية الدولة التي يقع فيها مقر الشخص الاعتباري أو التي سجل فيها هذا الشخص، أو جنسية مالكي الأسهم، أو ربما حتى جنسية المركز الرئيسي لاتخاذ القرارات.

٤٧٠- بيد أن عدداً آخر من أعضاء اللجنة لم يوافقوا على إدراج الامتناع عن الحكم في النص بما أنه سينطوي على معالجة القواعد الأولية وأن اللجنة قد سبق أن قررت حصر بحث الموضوع في نطاق القواعد الثانوية. وفيما يتعلق بمسألة ما إذا كان الموضوع ينبغي أن يقتصر على الأشخاص الطبيعيين، رأى بعض أعضاء اللجنة أنه ينبغي عدم إغفال هذه المسألة حالياً؛ بما أنه في ظل توسع التجارة الدولية، سيكون الرعايا الذين يحتاجون إلى الحماية الدبلوماسية من مالكي أسهم الشركات.

(ج) الملاحظات الختامية للمقرر الخاص

٤٧١- أشار المقرر الخاص إلى أن الموضوع محل البحث يعالج الحماية الدبلوماسية وليس اكتساب الجنسية، وهذا ما أكده عدد كبير من أعضاء اللجنة. وقال إن من المحتمل أن تكون المادة ٥ عاجزة عن توضيح هذا الاختلاف بالقدر الكافي. وأشار إلى أن القضية الحقيقية تتعلق بما إذا كانت دولة الجنسية تفقد الحق في حماية فرد إذا كانت إقامته الاعتيادية في مكان آخر. ومضى يقول إن المسألة تتعلق بالطعن في حق الدولة في حماية مواطن وليس بالظروف التي يمكن أن تمنح فيها الدولة الجنسية. وأشار إلى أن حجية الجنسية لها أهميتها وأنه ينبغي معالجتها عند إعادة صياغة المادة. ووافق على الاقتراح الداعي إلى إعادة صياغة المادة ٥ لحذف الإشارة إلى الميلاد والأصل والتجنس. وفيما يتعلق بالاعتراضات التي أثارها استخدام مصطلح "سوء نية"، قال إن هذه المسألة أيضاً تتعلق بالصياغة. وأشار إلى أنه رغم وجود عدد كبير من الاقتراحات المتعلقة بكيفية تحسين المادة ٥، فما من أحد قد شك في ضرورة وجود هذا النص. وفيما يتعلق بشرط استنفاد سبل الانتصاف المحلية، وافق المقرر الخاص على أن هذه المسألة يجب أن تعالج في إطار دراسة الحماية الدبلوماسية، حتى وإن كانت تعالج أيضاً في إطار موضوع مسؤولية الدول.

٧- المادة ٦[١٥٢]

(أ) عرض المقرر الخاص

٤٧٢- تعالج المادة ٦ نظام ازدواج الجنسية أو تعددها باعتباره من مظاهر الحياة الدولية، رغم عدم اعتراف جميع الدول بهذا النظام. والسؤال في الموضوع قيد البحث هو ما إذا كان من الجائز لدولة الجنسية أن تمارس حمايتها الدبلوماسية في مواجهة دولة جنسية أخرى لصالح مواطن يحمل جنسيتين أو أكثر. ويعالج التشريع والقضاء والفقه، كما تعالج الممارسة العملية، هذه المسألة بطرق مختلفة، على النحو المبين في الفقرات ١٢٢ إلى ١٥٩ من التقرير. ويبدو أن هناك تأييداً للقاعدة التي تأخذ بها المادة ٦: رهناً بشروط معينة، يجوز للدولة التي يحمل الفرد جنسيتها أن تمارس الحماية الدبلوماسية لصالح

(١٥٢) فيما يلي نص المادة ٦ الذي اقترحه المقرر الخاص:

"المادة ٦

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

مواطن تابع لها لحق به ضرر، ضد دولة أخرى يكون الفرد المضار مواطناً تابعاً لها، إذا كانت الجنسية الغالبة أو الفعلية للفرد هي جنسية الدولة الأولى. فمعيار الجنسية الغالبة أو الفعلية مهم، ويتعين على المحاكم أن تنظر بعناية في ما إذا كانت صلات الفرد المعني بدولة ما أوثق من صلاته بدولة أخرى.

(ب) موجز المناقشة

٤٧٣- أُبديت آراء مختلفة بشأن المادة ٦. فأيد بعض الأعضاء مبدأ المادة وإدراج إشارة إلى الجنسية "الغالبة والفعلية". وبيَّن بعضهم أنهم يجدون صعوبات فيما يتعلق بصلب المادة، بينما أبدى أعضاء آخرون آراءهم بشأن جوانب محددة من صياغة المادة.

٤٧٤- وصرَّح بعض الأعضاء أنه ينبغي تأييد المادة ٦ على الرغم من القاعدة التقليدية بشأن عدم مسؤولية الدولة فيما يتعلق برعاياها للأسباب التي بيَّنها المقرر الخاص في تقريره. وبالرغم مما ورد في الفقرة ١٥٣ من احتمال حدوث مشاكل لدى البت في مسألة الجنسية الفعلية أو الغالبة، فهذا، مع ذلك، أمر ممكن. وكما هو الأمر بين دولتين يحمل الفرد جنسيتهما، يُحسم الأمر عملياً لصالح الدولة المطالبة إذا كانت كفة الجنسية راجحة لصالحها. وفي حال وجود أي شك فيما يتعلق بوجود جنسية فعلية أو غالبة بين الدولة المطالبة والدولة المدَّعى عليها، يُحسم الأمر لصالح الدولة المُدَّعى عليها.

٤٧٥- ولاحظ الأعضاء الذين أيدوا المادة ٦ أن الجنسية "الغالبة" والجنسية "الفعلية" تعتبران في السوابق القضائية قابلتين للاستبدال، أي يمكن الاستعاضة بإحداهما عن الأخرى. وقال بعض الأعضاء إنهم يحبذون مفهوم "الجنسية الغالبة" لأنه يعني ضمناً أن إحدى رابطتي الجنسية أقوى من الأخرى، في حين أن عبارة "الجنسية الفعلية" قد تعني أن أياً من رابطتي الجنسية تكون كافية للبت في حق دولة ما في ممارسة الحماية الدبلوماسية. وفي حالة حمل الفرد جنسيتين، مثلاً، يمكن القول إن أياً من رابطتي الجنسية تكون فعلية. ويُستنتج من ذلك أن أياً من الدولتين لا يمكنهما ممارسة الحماية الدبلوماسية. وقال المقرر الخاص إنه يؤيد الأعضاء الذين يفضلون عبارة "الغالبة" على عبارة "الفعلية"، لأن الأمر يتعلق بالمقارنة بين كل من الرابطتين اللتين تربطان الفرد بدولة أو بأخرى. غير أنه لا يؤيد تماماً الأسباب التي قدموها لتفضيلهم تلك العبارة، حيث إن من المحتمل جدا أن تكون الجنسية المكتسبة عن طريق الولادة هي الجنسية الفعلية. فذلك يتوقف على مدى التوسع في تفسير معنى عبارة "الفعلية".

٤٧٦- وأيّد أعضاء آخرون قاعدة عدم مسؤولية الدول فيما يتعلق برعاياها وقدموا أسانيد كثيرة لذلك. وأكد هؤلاء الأعضاء خاصة على المادة ٤ من الاتفاقية المتعلقة ببعض المسائل المتصلة بتنازع قوانين الجنسية (المشار إليها فيما يلي باسم"اتفاقية لاهاي لعام ١٩٣٠") باعتبارها تتناقض مع هذا الرأي إذ تنص على أنه "لا يجوز لدولة توفير الحماية الدبلوماسية لشخص من رعاياها ضد دولة أخرى يحمل ذلك الشخص جنسيتها أيضاً". فلا يجوز حماية المواطن الذي يحمل جنسيتين من دولة يدين لها بالولاء والطاعة.

٤٧٧- واعترف هؤلاء الأعضاء بأن تطور مبدأ الجنسية الغالبة أو الفعلية ارتبط بتغير هام في طريقة معالجة مسألة ممارسة الحماية الدبلوماسية لصالح أشخاص لهم جنسية مزدوجة أو عدة جنسيات. وضرب المقرر الخاص أمثلة كثيرة، هي أساساً

قرارات قضائية تمتد من قضية *نوتيبوم*[١٥٣] إلى السوابق القانونية لمحكمة المطالبات بين إيران والولايات المتحدة، على تطبيق مبدأ الجنسية الغالبة أو الفعلية في حالات الجنسية المزدوجة. وخَلُص في الفقرة ١٦٠ من تقريره إلى أن المبدأ الوارد في المادة ٦ يعبّر عن الموقف الحالي في القانون الدولي العرفي ويتفق مع التطورات في القانون الدولي لحقوق الإنسان الذي يمنح الحماية القانونية للأفراد، حتى ضد الدولة التي هم من رعاياها. غير أن الحالة لا تبدو بتلك السهولة. فكما بيّن المقرر الخاص في الفقرة ١٤٦ من تقريره، تنقسم آراء فقهاء القانون بشأن إمكانية تطبيق مبدأ الجنسية الغالبة. وذكر أنه على الرغم من أن الدول أصبحت تتغاضى اليوم عن تعدد الجنسيات أكثر مما كان عليه الحال منذ ٣٠ أو ٥٠ سنة، فإن دولاً كثيرة تُضَمِّن قوانينَها الوطنية القاعدةَ الواردة في المادة ٣ من اتفاقية لاهاي لسنة ١٩٣٠، والتي تنص على أن "الفرد الذي يحمل جنسيتين أو أكثر يمكن أن تعتبره كل دولة يملك جنسيتها من رعاياها". وعلى الرغم من قضية *نوتيبوم*، التي ما زالت تعتبر المرجع الأساسي، ما برح مبدأ المساواة بين الدول في السيادة يحظى بدعم قوي. وفي القضايا التي يثبت فيها ازدواج الجنسية، فإن أي تطبيق لمبدأ الجنسية الغالبة أو الفعلية تطبيقاً عشوائياً قد تترتب عليه آثار منافية للمعقول وقد يعمل على تقويض سيادة الدولة. وإضافة إلى ذلك، فإن ازدواج الجنسية يمنح عدداً من المزايا لمن يحمل جنسيتين، وقد يعود عليه بالضرر كذلك.

٤٧٨- وأكد أحد الأعضاء أن مبدأ الجنسية الغالبة أو الفعلية يسري على حالات ازدواج الجنسية عندما تمارس إحدى الدول التي يحمل الشخص المعني جنسيتها الحماية الدبلوماسية ضد دولة ثالثة. غير أنه، عندما يتعلق الأمر بتطبيق هذا المبدأ ضد دولة أخرى يحمل ذلك الشخص جنسيتها، فلا يوجد الدعم الكافي بعد في القانون الدولي العرفي لتدوين هذه القاعدة. وعلاوة على ذلك، فإذا ما أُريد تناول المادة ٦ في سياق التطوير التدريجي للقانون الدولي، فإن العامل الأساسي في البت فيما إذا كان بإمكان الدولة التي يحمل الفرد جنسيتها أن تمارس الحماية الدبلوماسية ضد دولة أخرى يحمل ذلك الفرد جنسيتها، ينبغي ألا يكون الجنسية الغالبة للدولة المطالِبة، بل عدم وجود رابطة حقيقية وفعلية بين ذلك الفرد والدولة المدَّعى عليها.

٤٧٩- وأكّد الأعضاء الذين يؤيدون المادة ٦ مرة أخرى أن هذه المادة تعكس التيار الفكري الحالي في القانون الدولي ورفضوا الادعاء بعدم جواز استفادة الأشخاص الذين يحملون جنسية مزدوجة من الحماية الدبلوماسية لتمتعهم مقابل ذلك بمزايا ازدواج الجنسية.

(ج) الملاحظات الختامية للمقرر الخاص

٤٨٠- أقر المقرر الخاص بأن المادة ٦ تطرح صعوبات جمة وأنها أحدثت انقساماً واضحاً في الرأي. وقال إنه يتفق على أن من الأنسب إدراجها بعد المادة ٧. وبيّن أنه، خلافاً لبعض الأعضاء، لا يعتبرها حالة واضحة من حالات التطوير التدريجي للقانون الدولي. وقال إن ثمة وجهتي نظر، لكليهما وزن كبير، ويُترك للجنة الاختيار بين المبادئ المتنافسة. وأكد أن كثيراً من الدول لا تسمح لرعاياها الإشعار رسمياً بإلغاء جنسيتهم أو التخلي عنها. وقد تحدث، بالتالي، حالات يتخلى فيها مواطن عن كل صلة تربطه بدولة الجنسية الأصلية ويكتسب جنسية دولة أخرى، إلا أنه تظل تربطه رسمياً صلة الجنسية بدولة منشئه. ويعني ذلك أنه، في حال تضرُّر الفرد من قبل دولة منشئه، لا يكون بوسع دولة الجنسية الثانية توفير الحماية له. ومن الواضح أنه يجب أن يتضمن المشروع بنداً يتناول أحكام المادة ٦.

---

(١٥٣) انظر الحاشية ١٣٢ أعلاه.

٨- المادة ٧[١٥٤]

(أ) عرض المقرر الخاص

٤٨١- ذكر المقرر الخاص أن المادة ٧، التي تتناول ممارسة الحماية الدبلوماسية لصالح أشخاص حائزين جنسية مزدوجة أو عدة جنسيات ضد دول أخرى، أي دول لا يكونون من رعاياها، تنص على أنه يجوز لأي من الدول التي يحملون جنسيتها ممارسة الحماية الدبلوماسية دون أن يتعين عليها إثبات وجود صلة فعلية تربط بينها وبين أولئك الأشخاص. وبيّن أن هذه القاعدة قد تم التوصل إليها كحلّ وسَط إثر تباين الآراء، وبدعم من قرارات محكمة المطالبات بين إيران والولايات المتحدة ولجنة الأمم المتحدة للتعويضات.

(ب) موجز المناقشة

٤٨٢- أيّد أعضاء كثيرون المادة ٧ من حيث المبدأ. وأبدى أحد الأعضاء رأياً مفاده أن الفقرة ١ من المادة ٧ تنمّ عن مضمون المادة ٥ فقط، دون أن تضيف إليها أي شيء. وأعرب بعض الأعضاء عن تأييدهم لما ذهب إليه المقرر الخاص من أن مبدأ الجنسية الفعلية أو الغالبة لا يسري في الحالات التي تسعى فيها إحدى الدول التي يحمل شخص حائز جنسية مزدوجة جنسيتها إلى حماية ذلك الشخص من دولة أخرى لا يحمل جنسيتها. وأعرب بعض الأعضاء كذلك عن تأييدهم للاقتراح الوارد في الفقرة ١٧٠ من تقرير المقرر الخاص بأن أفضل طريقة لتسوية النزاع بشأن اشتراط وجود صلة فعلية في حالات ازدواج الجنسية التي تمسّ دولاً ثالثة هي بأن يُطلب إلى الدولة المطالِبة بأن تبيّن فقط أنه توجد حقاً صلة جنسية تربط بينها وبين الشخص المضرور.

٤٨٣- وأبدى أحد الأعضاء قلقه لأن المقرر الخاص يبدو وكأنه يرفض في هذه المادة مبدأ الجنسية الغالبة أو الفعلية الذي عمل على تطبيقه في المادة ٦. وأعلن أن المقرر الخاص سلَّم في الفقرة ١٧٣ من تقريره بأن من حق الدولة المدَّعى عليها أن تعترض إذا كانت جنسية الدولة المطالبة قد اكتُسبت بسوء نية. ورأى أن رابطة الجنسية المكتسبة بحسن نية لا يمكن أن تَحلّ بالكامل محل مبدأ الجنسيةَ الغالبة أو الفعلية على نحو ما صيغ في المادة ٥ من اتفاقية لاهاي لسنة ١٩٣٠ وعلى نحو ما أكدته الاجتهادات القضائية اللاحقة، بما في ذلك قرار محكمة العدل الدولية في قضية *نوتيبوم*. والسؤال الذي يطرح نفسه هو ما إذا كان ينبغي تفسير مفهوم حسن النية تفسيراً واسعاً أم ضيقاً في سياق هذه المادة. غير أنه يبدو أن المقرر الخاص يعتمد نهجاً شكلياً بحتاً إزاء الجنسية، دون النظر فيما إذا كانت توجد رابطة فعلية بين الشخص المعني والدول المعنية. ويرى صاحب هذا الرأي أنه إذا جاز أن يُنحّى مبدأ الجنسية الغالبة جانباً، فإنه ينبغي مع ذلك تضمين المادة ٧ حكماً وقائياً يحول دون أن تستخدم الدول هذه

---

(١٥٤) فيما يلي نص المادة ٧ الذي اقترحه المقرر الخاص:

"المادة ٧

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

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

المادة لتمارس حمايتها الدبلوماسية لصالح شخص يحوز جنسيات متعددة في غياب رابطة فعلية تربطها بذلك الشخص.

٤٨٤- وفيما يتعلق بالفقرة ٢، أدلى أحد الأعضاء بتعليق مفاده أن مفهوم الممارسة المشتركة للحماية الدبلوماسية من قبل دولتين أو أكثر من الدول التي يحمل الفرد جنسيتها هو أمر مقبول. غير أنه ينبغي إدراج نص، إما في المادة ٧ وإما في التعليق، يتيح لدولتين يحمل الفرد جنسيتهما إمكانية ممارسة الحماية الدبلوماسية في آن واحد بشكل منفصل ضد دولة ثالثة لصالح مواطن يحمل جنسيتين. وفي هذه الحالة، يجب أن يكون بإمكان الدولة الثالثة أن تطالب بتطبيق مبدأ الجنسية الغالبة بغية حرمان إحدى الدولتين المطالبتين من حق الحماية الدبلوماسية. وقد تنشأ أيضاً صعوبات إذا ما تخلت إحدى الدولتين اللتين يحمل الفرد جنسيتهما عن حقها في ممارسة الحماية الدبلوماسية إذا ما أعلنت عن ارتياحها من رد الدولة المدَّعى عليها، مع مواصلة الدولة الأخرى مطالبتها.

(ج) الملاحظات الختامية للمقرر الخاص

٤٨٥- لاحظ المقرر الخاص أن ثمة تأييداً واسعاً للمادة ٧، وقال إنه قد قدمت اقتراحات مفيدة بشأن الصياغة، ولم يتم التشكيك بدرجة كبيرة في المبدأ الوارد في المادة.

٩- المادة ٨[١٥٥]

(أ) عرض المقرر الخاص

٤٨٦- ذكر المقرر الخاص أن القاعدة الواردة في المادة ٨ والمتعلقة بممارسة الحماية الدبلوماسية لصالح شخص عديم الجنسية أو لاجئ تدخل في نطاق التطوير التدريجي للقانون الدولي. فلا تأخذ هذه القاعدة بالموقف التقليدي الذي أخذت به المحكمة في قضية *شركة ديكسون لإطارات السيارات*[١٥٦]. وقد اعتُمدت اتفاقيات عديدة بشأن عديمي الجنسي واللاجئين، خاصة بعد الحرب العالمية الثانية، ولكن لم تتعرض أي منها لمسألة الحماية الدبلوماسية. ويرى بعض الفقهاء أنه يلزم سد هذه الثغرة. فلا بد من قيام دولة ما بممارسة الحماية الدبلوماسية لصالح عديمي

---

(١٥٥) فيما يلي نص المادة ٨ الذي اقترحه المقرر الخاص:

"المادة ٨

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

(١٥٦) *Dickson Car Wheel Company (U.S.A.)* v. *United Mexican States*, decision of July 1931 (UNRIAA, vol. IV (Sales No. 1951.V.1), pp. 669 et seq.).

الجنسية أو اللاجئين، والدولة المناسبة هي الدولة التي يقيمون فيها، نظراً لأن الإقامة تعد جانباً هاماً لعلاقة الفرد بالدولة، حسبما ذكرت محكمة التعويضات الإيرانية - الأمريكية. وتبقى معرفة مدى استعداد اللجنة للخوض في هذه المسألة.

(ب) موجز المناقشة

٤٨٧- اتفق الأعضاء عموماً على أن المادة ٨ تمثل تطويراً تدريجياً للقانون الدولي. إلا أن التطوير التدريجي للقانون الدولي على هذا النحو يُسَوِّغه القانون الدولي المعاصر، الذي لا يمكن أن يتجاهل محنة اللاجئين وعديمي الجنسية. وتعيد المادة ٨ تأكيد دور مؤسسة الحماية الدبلوماسية في تحقيق هدف أساسي من أهداف القانون الدولي، ألا وهو التعايش المتحضر القائم على العدل. وقد ظهر بشكل مثالي كيف يمكن للجنة، في الوقت المناسب والسياق المناسب، أن تنهض بإحدى مهامها الرئيسية، ألا وهي التطوير التدريجي للقانون الدولي. ومشكلة حماية عديمي الجنسية واللاجئين مشكلة بالغة الأهمية، حيث يبلغ عدد المندرجين في هاتين الفئتين ملايين عديدة في جميع أنحاء العالم. وذُكر أن ثمة بدائل للجنسية ينبغي وضعها في الاعتبار في ظروف معينة، ومن المؤكد أن حالة اللاجئين وعديمي الجنسية هي أمر يتطلب النظر فيه بعناية. ومن الضروري أن تُبيَّن إمكانية المقابلة بين هذه المسألة ومسألة الجنسية عندما يتعلق الأمر بالإقامة الاعتيادية.

٤٨٨- غير أن بعض الأعضاء شككوا في صحة المادة ٨. فقد رأوا أنه، على الرغم من أن اتفاقيات حقوق الإنسان تمنح عديمي الجنسية واللاجئين قدراً من الحماية، فمعظم دول الإقامة لا تعتزم توسيع نطاق الحماية الدبلوماسية بحيث تشمل هاتين الفئتين. ويؤكد عدد من الأحكام القضائية أنه لا يجوز للدولة أن ترتكب فعلاً غير مشروع دولياً ضد شخص عديم الجنسية، ومن ثم، لا تخوَّل أية دولة أن تتدخل أو تتقدم بمطالبة نيابة عنه. وتوضح الاتفاقية الخاصة بوضع اللاجئين أن مسألة وثائق السفر لا تخوِّل حاملها بأي حال الحصول على حماية السلطات الدبلوماسية والقنصلية للبلد المصدر للوثائق، كما أنها لا تمنح هذه السلطات الحق في الحماية. أما اتفاقية خفض حالات انعدام الجنسية، فلم تشر إلى موضوع الحماية على الإطلاق. وعلى الرغم من التطورات التي شهدتها السنوات الأخيرة فيما يتعلق بحماية اللاجئين والأشخاص عديمي الجنسية، لا يبدو أن الأوان قد آن بعد لتناول مسألة توفير الحماية الدبلوماسية لهؤلاء الأشخاص.

٤٨٩- وأعرب بعض الأعضاء عن قلقهم بشأن المادة ٨ إذا ما أُريد للحماية الدبلوماسية أن تُعتبر حقاً للفرد تجاه الدولة المخوَّلة منحَه الحماية الدبلوماسية، حيث إن من شأن ذلك أن يفرض عبئاً إضافياً على دول اللجوء أو الدول المضيفة للاجئين وعديمي الجنسية. والمشكلة في ما يتعلق بحماية اللاجئين هي أنه قد يقع في النقصان من يطلب الزيادة. وإذا أدى الأمر بدولة إلى اعتبار أن منح مركز لاجئ هو نوعاً ما خطوة في اتجاه منح الجنسية وأن أية ممارسة للحماية الدبلوماسية تعني في الواقع أن يُعلن للفرد المعني أن منحه مركز لاجئ يستتبع منحه الجنسية، فهذا أمر قد يُحدث أثراً رادعاً جديداً أمام منح مركز اللاجئ. غير أن مركز اللاجئ بالمعنى التقليدي للعبارة هو سلاح بالغ الأهمية في مجال حماية الأفراد من اضطهاد أو خوف من الاضطهاد له ما يبرره. وإذا حمَّلت اللجنة المادة أكثر من وسعها، فإن الصعوبات الخطيرة التي نواجهها فعلاً في صون النظام التقليدي قد تزداد تفاقماً. غير أنه إذا ما أُريد للحماية الدبلوماسية أن تمارَس حسب حسن تقدير الدولة لا كحق من حقوق الفرد، فإن المادة، بإدخال بعض التعديل عليها فيما يتصل بالأوضاع التي يمكن في ظلها ممارسة هذه الحماية، ستحظى بقبول أكبر لدى هؤلاء الأعضاء. وبينما أبدى بعض الأعضاء تعاطفهم مع من أبدوا مخاوف من أن الخيار المعروض على الدول المضيفة قد

يتحول عملياً إلى عبء، فقد رأوا مع ذلك أنه لا ينبغي حرمان دول الإقامة من حق ممارسة الحماية الدبلوماسية لصالح عديمي الجنسية أو اللاجئين في أراضيها. وقد لا يمارَس هذا الحق في أحيان كثيرة، لكنه لا ينبغي حجبه بشكل عام. ورهناً بتقسيم المادة ٨ إلى نصين منفصلين يتناولان عديمي الجنسية واللاجئين على التوالي، قال هؤلاء الأعضاء إنهم يحبذون الإبقاء على نص المقرر الخاص.

٤٩٠- وأكد أحد المتحدثين أنه عندما ترى دولة مضيفة أن الاعتبارات الأخلاقية أو العملية تضطرها إلى تبني مطالب أشخاص متواجدين في أراضيها تجاه دول ثالثة، لا يمكن اعتبار هذا الإجراء واجباً قانونياً بل إجراءً تقديرياً. وأعرب هذا العضو عن ثقته بأن المقرر الخاص لم يوحِ في أي وقت بأن منح مركز اللاجئ هو خطوة مفضية إلى منح حق الجنسية. وبإمكان الدولة، لأسباب إنسانية، أن تتبنى مطالب معينة للاجئين، بوضعهم على قدم المساواة مع رعاياها، لعدم وجود أية جهة أخرى تتبنى قضيتهم.

٤٩١- وفيما يتعلق بمسألة الإقامة، بيَّن بعض الأعضاء أنهم يجدون أن من المفيد أن يُشترط على اللاجئ أو عديم الجنسية أن يكون قد أقام فترة معينة من الزمن في البلد المضيف قبل أن يطلب الحماية الدبلوماسية. غير أن أعضاء آخرين قالوا إنهم يفضلون اشتراط "الرابطة الفعلية".

٤٩٢- ورأى بعض الأعضاء أنه لا ينبغي ممارسة الحماية الدبلوماسية ضد الدولة التي يحمل اللاجئ جنسيتها إذا كانت المطالبة تتعلق بمسائل نشأت قبل حصوله على مركز اللاجئ بينما ينبغي ممارسة هذه الحماية بدون تردد ضد دولة الجنسية إذا كانت المطالبة تتعلق بمسائل نشأت بعد حصوله على هذا المركز.

٤٩٣- ورأى الأعضاء الذين أعربوا عن قلقهم بشأن العبء الذي قد تلقيه الحماية الدبلوماسية على الدولة المضيفة أن مفوضية الأمم المتحدة السامية لشؤون اللاجئين ينبغي أن توفر حماية "وظيفية" للاجئين مثل الحماية الوظيفية التي توفرها المنظمات الدولية لموظفيها.

(ج) الملاحظات الختامية للمقرر الخاص

٤٩٤- ذكر المقرر الخاص أنه من الواضح أن المادة ٨ تمثل عملية من عمليات التطوير التدريجي للقانون الدولي، وأن الأغلبية الساحقة من الأعضاء أعربت عن تأييدها لهذه المادة. والواقع أن ما أُبدي من اعتراضات لم يكن قائماً على أساس قوي. فأولاً، تحتفظ الدولة المضيفة بالحق في ممارسة الحماية الدبلوماسية، ولها بالتالي سلطة تقديرية في هذا الشأن. ثانياً، ليس ثمة ما يوحي بأن الدولة التي حصل فيها الفرد على اللجوء بإمكانها اتخاذ إجراء قضائي ضد دولة منشئه. وقد أوضح المقرر الخاص ذلك تماماً في الفقرتين ١٨٣ و١٨٤ من تقريره، مع أنه ربما كان يمكن زيادة توضيحه في المادة ذاتها. ثالثاً، من غير المحتمل أن يساء استخدام هذه المادة. فعديمو الجنسية واللاجئون المقيمون داخل دولة معينة لا يُحتمل أن يسافروا إلى الخارج في كثير من الأحيان، حيث يتعين على دولة الإقامة أن تمنحهم وثائق سفر، الأمر الذي لا يحدث عملياً في كثير من الأحيان. فلا يلزم ممارسة الحماية الدبلوماسية إلا عندما يكون أحدهم قد استخدم هذه الوثائق ثم لحق به ضرر في دولة ثالثة غير دولة منشئه. وقدم بعض الأعضاء عدداً من اقتراحات التحسين، من بينها اقتراح يقضي بتقسيم المادة إلى جزءين، أحدهما يتعلق بعديمي الجنسية والآخر باللاجئين.

١٠- تقرير المشاورات غير الرسمية

٤٩٥- أنشأت اللجنة في جلستها ٢٦٢٤ مشاورات غير رسمية مفتوحة العضوية برئاسة المقرر الخاص، بشأن المواد ١ و٣ و٦. ويرد أدناه تقرير المشاورات غير الرسمية:

"ألف - تركزت معظم المناقشات، في المشاورات غير الرسمية، على المادة ١ التي ترمي إلى وصف نطاق الدراسة.

"١- اتُفق على ألا تتضمن المادة ١ إشارة إلى الحرمان من العدالة وعلى عدم محاولة صياغة نص في في هذا الموضوع لأن هذه المادة تعتبر في جوهرها قاعدة أولية. وفي المقابل، اتُفق على أن يُذكر في التعليق على المادة ١ الحرمان من العدالة كمثال على فعل غير مشروع دولياً. وإضافة إلى ذلك، جرى التأكيد على وجوب النظر في عناصر المفهوم في النص المتعلق باستنفاد سبل الانتصاف المحلية.

"٢- اتفق على ألا يضاف حكم استبعاد إلى المادة ١. وفي المقابل، ينبغي للتعليق أن يبّين أن مشاريع المواد لا تشمل المسائل التالية:

"(أ) الحماية الوظيفية التي توفرها المنظمات الدولية؛

"(ب) حماية الدبلوماسيين والقناصل وغيرهم من مسؤولي الدولة العاملين بصفتهم الرسمية؛

"(ج) الحصانات الدبلوماسية والقنصلية؛

"(د) تعزيز مصلحة المواطن تعزيزاً لا يقوم على أساس المطالبة بحق.

"٣- اتُفق على السعي في مشاريع المواد في هذه المرحلة إلى شمول حماية الأشخاص الطبيعيين والاعتباريين على حد سواء. وبالتالي، تكتفي المادة ١ بذكر كلمة "مواطن"، وهي كلمة عامة بقدر يكفي لشمول كلا النوعين من الأشخاص. غير أن حماية الأشخاص الاعتباريين تثير فعلاً مشاكل خاصة، ومن المتفق عليه أن اللجنة قد ترغب في مرحلة لاحقة في إعادة النظر في مسألة شمول أو عدم شمول حماية الأشخاص الاعتباريين.

"٤- ذُكر أن إضافة إشارة إلى الإجراءات "السلمية" في المادة ١ قد يبيّن الحاجة إلى فرض حظر صريح على استخدام القوة (انظر المادة ١ أدناه).

"٥- يُوصَى بأن تنظر لجنة الصياغة في الخيارات التالية بشأن المادة ١، بحيث تعكس هذه الخيارات مناقشات فريق المشاورات غير الرسمية.

"**الخيار الأول**

"(١) الحماية الدبلوماسية تعني إجراءً تتخذه دولة إزاء دولة أخرى وينطوي على إجراءات دبلوماسية أو إجراءات قضائية [أو وسيلة أخرى من وسائل التسوية السلمية للمنازعات؟] [في نطاق القانون الدولي؟] بصدد ضرر يصيب مواطناً من جراء فعل غير مشروع دولياً يُعزى إلى الدولة الأخرى.

"(٢) في الظروف الاستثنائية المذكورة في المادة ٨، يجوز تقديم الحماية الدبلوماسية لغير المواطنين.

"**الخيار الثاني**

الحماية الدبلوماسية هي عملية تتولى فيها الدولة المطالَبة المقدمة من مواطنها، وما إلى ذلك [ومعظم الباقي هو كما جاء في الخيار الأول].

"**الخيار الثالث**

"الحماية الدبلوماسية هي عملية تنطوي على إجراءات دبلوماسية أو قضائية [أو وسيلة أخرى من وسائل التسوية السلمية للمنازعات] تؤكد فيها الدولة بالوكالة حقوق مواطنيها على الصعيد الدولي في حالة الضرر الذي يصيب المواطن من جراء فعل غير مشروع دولياً لدولة أخرى إزاءها.

"باء - المادة ٣ لم تثر نقاشاً كبيراً. ولذلك يوصى بإحالة المادة التالية إلى لجنة الصياغة:

"لدولة الجنسية الحق في [يحق لدولة الجنسية؟] ممارسة الحماية الدبلوماسية بالوكالة عن المواطن [أو غير المواطن بحسب تعريفه الوارد في المادة ٨] الذي يصيبه ضرر من جراء فعل غير مشروع دولياً من جانب دولة أخرى.

"١- ذُكر أن إعادة تأكيد حق الدولة في ممارسة الحماية الدبلوماسية يمكن أن يُفسَّر على أنه تأييد للصلاحية التقديرية المطلقة للدولة في منح أو رفض منح الحماية إلى المواطن. وهذا يقوِّض الجهود التي تبذل في إطار القانون المحلي لإلزام الدول بممارسة الحماية الدبلوماسية بالوكالة عن مواطنيها. وبالتالي تفضل كلمة "يحق" على كلمة "الحق".

"جيم - أُحيلت المادة ٦ إلى المشاورات غير الرسمية بغية حل مشكلة الانقسام في الرأي داخل اللجنة حول مسألة ما إذا كان يمكن لدولة الجنسية الغالبة أو الفعلية أن تمارس الحماية الدبلوماسية إزاء دولة الجنسية الأخرى. وأدرك فريق المشاورات غير الرسمية أن "المصادر تتكلم بأصوات مختلطة" ولكنه قبل بالقول إن المادة ٦ تتفق والاتجاهات الحالية في القانون الدولي. غير أنه اتُفق على وجوب أن تنظر لجنة الصياغة في إدراج ضمانات ضد سوء استعمال المبدأ الوارد في المادة ٦. وذلك يمكن فعله بما يلي:

"(أ) إيلاء أهمية أكبر للشرط الوارد في المادة ٩(٤) من حيث تأثيره على المادة ٦؛

"(ب) تأكيد أنه لا ينبغي أن يكون للمواطن صلة فعلية بالدولة المدَّعى عليها؛

"(ج) إدراج تعريف لعبارة الجنسية "الغالبة" أو "الفعلية" في نص منفصل.

"١- يوصى بإحالة المادة ٦ إلى لجنة الصياغة.

"المادة ٦

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

"المادة ٩(٤)

"لا يجوز لدولة الجنسية الجديدة ممارسة الحماية الدبلوماسية ضد دولة الجنسية السابقة فيما يتعلق بضرر لحق شخصاً ما عندما كان من رعايا دولة الجنسية السابقة.

"دال - لم يقدَّم أي اعتراض على إحالة المواد ٥ و٧ و٨ إلى لجنة الصياغة. ولذلك يوصى بإحالة المواد ١ و٣ و٥ و٦ و٧ و٨ إلى لجنة الصياغة."

الفصل السادس

الأفعال الانفرادية للدول

ألف – مقدمة

٤٩٦- اقترحت اللجنة على الجمعية العامة، في التقرير عن أعمال دورتها الثامنة والأربعين المعقودة في عام ١٩٩٦ ، إدراج الأفعال الانفرادية للدول بوصفها موضوعاً مناسباً للتدوين والتطوير التدريجي للقانون الدولي[١٥٧].

٤٩٧- ودعت الجمعية العامة، في الفقرة ١٣ من قرارها ١٦٠/٥١ المؤرخ ١٦ كانون الأول/ديسمبر ١٩٩٦، اللجنة إلى القيام بجملة أمور منها أن تواصل دراسة موضوع "الأعمال التي تقوم بها الدول من جانب واحد"، وأن تبيّن نطاقه ومضمونه.

٤٩٨- وأنشأت اللجنة، في دورتها التاسعة والأربعين المعقودة في عام ١٩٩٧، فريقاً عاملاً معنياً بهذا الموضوع قدم تقريراً إلى اللجنة عن مدى استصواب وجدوى دراسة هذا الموضوع، والنطاق المحتمل للموضوع ومضمونه، وقدم مخططاً عاماً لدراسة هذا الموضوع[١٥٨]. وفي الدورة ذاتها، نظرت اللجنة في تقرير الفريق العامل وأقرته[١٥٩].

٤٩٩- وعيّنت اللجنة في دورتها التاسعة والأربعين أيضاً السيد فيكتور رودريغيس - ثيدينيو مقرراً خاصاً للموضوع[١٦٠].

٥٠٠- وأيدت الجمعية العامة، في الفقرة ٨ من قرارها ١٥٦/٥٢ المؤرخ ١٥ كانون الأول/ديسمبر ١٩٩٧، مقرر اللجنة إدراج الموضوع في جدول أعمالها.

٥٠١- وكان معروضاً على اللجنة في دورتها الخمسين، المعقودة في عام ١٩٩٨، التقرير الأول للمقرر الخاص عن الأفعال الانفرادية للدول[١٦١]. ونتيجة لمناقشته، قررت اللجنة إعادة إنشاء الفريق العامل المعني بالأفعال الانفرادية للدول.

---

(١٥٧) حولية ١٩٩٦، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص ٢٠٦، الوثيقة A/51/10، الفقرة ٢٤٨، والمرفق الثاني.

(١٥٨) المرجع نفسه، الإضافة ٣.

(١٥٩) حولية ١٩٩٧، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص ١٢١- ١٢٢ و١٢٤، الفقرتان ١٩٤ و١٩٦، والفقرة ٢١٠.

(١٦٠) المرجع نفسه، ص ١٢٦، الفقرة ٢١٢ وص ١٣٤، الفقرة ٢٣٤.

(١٦١) حولية ١٩٩٨، المجلد الثاني (الجزء الأول)، الوثيقة A/CN.4/486.

٥٠٢- وقدم الفريق العامل تقريراً إلى اللجنة عن المسائل المتعلقة بنطاق الموضوع، والنهج الذي اتبعه، وتعريف الفعل الانفرادي، والعمل المقبل للمقرر الخاص. وفي الدورة نفسها، نظرت اللجنة في تقرير الفريق العامل وأقرته[١٦٢].

٥٠٣- وأوصت الجمعية العامة في الفقرة ٣ من قرارها ١٠٢/٥٣، المؤرخ ٨ كانون الأول/ديسمبر ١٩٩٨، بأن تواصل اللجنة أعمالها بشأن المواضيع المدرجة في برنامجها الحالي، وذلك مع مراعاة تعليقات وملاحظات الحكومات، سواء المقدمة خطياً أو المعرب عنها شفوياً في المناقشة التي جرت في الجمعية.

٥٠٤- ونظرت اللجنة في دورتها الحادية والخمسين، المعقودة في عام ١٩٩٩، في التقرير الثاني للمقرر الخاص[١٦٣]. ونتيجة للمناقشة، قررت اللجنة إعادة إنشاء الفريق العامل المعني بالأفعال الانفرادية للدول.

٥٠٥- وقدم الفريق العامل تقريراً إلى اللجنة عن المسائل المتعلقة بما يلي: (أ) العناصر الأساسية لتعريف عملي للأفعال الانفرادية كمنطلق إلى مزيد من العمل في هذا الموضوع وكذلك إلى جمع ممارسات الدول ذات الصلة؛ (ب) وضع المبادئ التوجيهية العامة التي ينبغي على أساسها جمع ممارسات الدول؛ (ج) بيان الوجهة التي ينبغي لأعمال المقرر الخاص أن تسير فيها في المستقبل. وبخصوص البند (ب) أعلاه، وضع الفريق العامل المبادئ التوجيهية اللازمة لقيام الأمانة، بالتشاور مع المقرر الخاص، بوضع استبيان وإرساله إلى الحكومات تطلب فيه تزويدها بالمواد المتعلقة بالممارسات المتعلقة بالأفعال الانفرادية وتستفسر عن هذه الممارسات وكذلك عن موقف هذه الحكومات من بعض جوانب دارسة اللجنة المتعلقة بهذا الموضوع.

٥٠٦- ودعت الجمعية العامة الحكومات، في الفقرة ٤ من قرارها ١١١/٥٤ المؤرخ ٩ كانون الأول/ديسمبر ١٩٩٩، إلى أن ترد خطياً في موعد أقصاه ١ آذار/مارس ٢٠٠٠ على الاستبيان المتعلق بالأفعال الانفرادية للدول الذي عممته الأمانة العامة في ٣٠ أيلول/سبتمبر ١٩٩٩ على جميع الحكومات. وأوصت الجمعية اللجنة، في الفقرة ٦ من القرار نفسه، بأن تواصل أعمالها بشأن المواضيع المدرجة في برنامجها الحالي، مع مراعاة تعليقات وملاحظات الحكومات، سواء المقدمة خطياً أو المعرب عنها شفوياً في المناقشات التي جرت في الجمعية.

باء- النظر في الموضوع في الدورة الحالية

١ - الوثائق التي كانت معروضة على اللجنة والجلسات المخصصة للموضوع

٥٠٧- كان التقرير الثالث للمقرر الخاص (A/CN.4/505) بشأن الموضوع معروضاً على اللجنة في دورتها الحالية. وكان معروضاً على اللجنة أيضاً تقرير الأمين العام (A/CN.4/511) الذي يحتوي على نصوص ردود الحكومات على الاستبيان المشار إليه في الفقرتين ٥٠٥ و٥٠٦ أعلاه.

---

(١٦٢) المرجع نفسه، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص ١١٨-١٢٠، الفقرات ١٩٢-٢٠١.

(١٦٣) حولية ١٩٩٩، المجلد الثاني (الجزء الأول)، الوثيقة A/CN.4/500 وAdd.1.

٥٠٨- وتناول المقرر الخاص في تقريره الثالث بعض المسائل التمهيدية مثل أهمية الموضوع، والصلة بين مشروع المواد المتعلق بالأفعال الانفرادية للدول واتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩، ومسألة الإغلاق الحكمي والأفعال الانفرادية. وعرض بعد ذلك صياغة جديدة للمواد من ١ إلى ٧ من مشروع المواد التي اقترحها في تقريره الثاني[١٦٤]. واقترح مشروع مادة ١ جديدة بشأن تعريف الأفعال الانفرادية؛ واقترح حذف مشروع المادة ١ السابقة بشأن نطاق مشروع المواد، وقرر عدم ملاءمة إدراج مادة مستوحاة من المادة ٣ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩؛ واقترح مشروع مادة ٢ جديدة بشأن قدرة الدول على القيام بأفعال انفرادية، ومشروع مادة ٣ جديدة بشأن الأشخاص المؤهلين للقيام بأفعال انفرادية نيابة عن الدول، ومشروع مادة ٤ جديدة بشأن التأكيد اللاحق لفعل صادر عن شخص غير مؤهل لذلك. واقترح أيضاً حذف مشروع المادة ٦ السابقة بشأن التعبير عن الرضا، وعالج في هذا الصدد مسألة السكوت والأفعال الانفرادية. وقدم المقرر الخاص أخيراً مشروع مادة ٥ جديدة بشأن بطلان الأفعال الانفرادية.

٥٠٩- ونظرت اللجنة في التقرير الثالث للمقرر الخاص في جلساتها ٢٦٢٤ و٢٦٢٨ إلى ٢٦٣٠ و٢٦٣٣ المعقودة في الفترة من ١٩ أيار/مايو إلى ٧ حزيران/يونيه ٢٠٠٠.

٢ - عرض المقرر الخاص لتقريره الثالث

٥١٠- قال المقرر الخاص إن تقريره الثالث يتكون من مقدمة عامة تناول فيها إمكانية أن تكون اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩ مصدراً تسترشد به اللجنة في أعمالها المتعلقة بالموضوع وأشار إلى العلاقة بين الأفعال الانفرادية والإغلاق الحكمي، واقترح إعادة صياغة المواد من ١ إلى ٧ الواردة في تقريره الثاني.

٥١١- وقال إنه لم يتلق للأسف إلى حين إعداد التقرير الثالث أي رد من الحكومات على الاستبيان (انظر الفقرتين ٥٠٥ و٥٠٦ أعلاه) بشأن ممارستها في مجال الأفعال الانفرادية، ولكنه تلقى بعد ذلك بعض الردود.

٥١٢- ويسلّم الجميع بالمكانة الهامة التي تحتلها الأفعال الانفرادية في العلاقات الدولية وبضرورة وضع قواعد محددة لتنظيمها. غير أنّ تدوين هذه القواعد وتطويرها التدريجي يزدادان صعوبةً بسبب تنوع طبيعة هذه الأفعال، مما حمل حكومات كثيرة على الإعراب عن شكها في إمكان وضع قواعد قابلة للتطبيق عليها إجمالاً. وفي رأيه أنه ينبغي التخفيف من هذا القول لأنه يمكن استخلاص ملامح مشتركة لهذه الأفعال، وبالتالي يمكن وضع مجموعة من القواعد التي تكون مقبولة لدى الجميع.

٥١٣- وفيما يتعلق باستعمال اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩ كمصدر تسترشد به اللجنة في أعمالها المتعلقة بالموضوع، أعرب أعضاء اللجنة في دورات سابقة عن آراء مختلفة في هذه الشأن، وكانت هذه الآراء متعارضة أحيانا. وحتى لا يفتح باب المناقشة من جديد في هذه المسألة إلى ما لا نهاية، فإنه يحبّذ اتخاذ موقف وسط: فلا يمكن بالطبع نقل أحكام الاتفاقية بلا قيد أو شرط إلى الأفعال الانفرادية، ولكن لا يمكن أيضا تجاهل هذه الاتفاقية وأعمالها التحضيرية.

---

(١٦٤) للاطلاع على نصوص مشاريع المواد المقترحة في تقريره الثاني، انظر المرجع نفسه، المجلد الأول، الجلسة ٢٥٩٣، الفقرة ٢٤.

وتقدم بلا شك أبواب الاتفاقية المتعلقة، في جملة أمور، بعقد المعاهدات وبدء نفاذها وآثارها القانونية وتفسيرها وفترة سريانها نموذجاً مفيداً، حتى إذا كانت الأفعال الانفرادية تتمتع بالطبع بمميزات خاصة.

٥١٤- ومضى قائلاً إن الصلة بين الأفعال الانفرادية والإغلاق الحكمي واضحة تماماً. ولكن، كما ذكر في الفقرة ٢٧ من تقريره، ينبغي أن يؤخذ في الاعتبار أن الأفعال والتصرفات المتصلة بالإغلاق الحكمي لا ترمي بالتحديد إلى ترتيب التزام قانوني على الدولة التي صدرت عنها تلك الأفعال ، فضلاً عن أن العنصر المميّز للإغلاق الحكمي لا يكمن في السلوك الذي تسلكه الدولة، بل في الثقة التي تتولد لدى الدولة الأخرى.

٥١٥- وقال إنه حاول بناءً على الملاحظات التي أعرب عنها أعضاء اللجنة في الدورة الحادية والخمسين وكذلك بناءً على ملاحظات اللجنة السادسة أن يعيد صياغة المادة ١ (المادة ٢ السابقة) المتعلقة بتعريف الأفعال الانفرادية بدقة. ويتسم هذا التعريف بأهمية بالغة لأن مشروع المواد بأكمله يتوقف على هذا التعريف. ولا يتعلق الأمر بتوضيح معنى مصطلح معين بقدر تعلقه بتعريف مجموعة من الأفعال لمعرفة أبعاد الموضوع. وهناك عدة عوامل حاسمة في هذه الشأن: نية الدولة التي يصدر عنها الفعل، واستخدام كلمة "فعل"، والآثار القانونية لاستقلالية هذه الأفعال أو بمزيد من التحديد المترتبة على"عدم تبعية" هذه الأفعال. فتشترك في الواقع جميع الأفعال الانفرادية - سواء كانت الاحتجاج، أو الاعتراف، أو الوعد، أو إعلانات الحرب، الخ - في أنها تعبير انفرادي عن الإرادة وفي أنها تصدر عن الدولة لجهة معينة (سواء كانت دولة، أو عدة دول، أو المجتمع الدولي بأكمله، أو منظمة دولية أو أكثر) بهدف ترتيب بعض الآثار القانونية. ولكن لا يؤدي إمكان أن تتخذ الأفعال الانفرادية أشكالاً مختلفة، من الناحية العملية، إلى تيسير الأمور: فالاحتجاج، مثلاً، قد يصدر- مثل الوعد - في شكل إعلان خطي أو شفوي ولكن أيضاً في شكل تصرفات يمكن وصفها بأنها "فاصلة" ، مثل قطع العلاقات الدبلوماسية أو تعليقها أو أيضاً استدعاء السفير. والسؤال المطروح هو ما إذا كانت هذه الأفعال من الأفعال الانفرادية التي تدخل في نطاق مشروع المواد.

٥١٦- ولذلك، يوجد في جميع الأفعال الانفرادية عنصر أساسي هو نية الدولة التي يصدر عنها الفعل. وهذه النية هي التي يمكن بناءً عليها تحديد ما إذا كانت الدولة تعتزم أو لا تعتزم الارتباط قانونياً أو سياسياً على الصعيد الدولي. وإذا لم تنصرف نية الدولة إلى الارتباط على هذا النحو، فإن الفعل الذي يصدر عنها لا يكون فعلاً انفرادياً بالمعنى المقصود.

٥١٧- ومن الجدير بالذكر أنه استعاض في مشروع المادة ١ الجديد[١٦٥] عن كلمتي "فعل [إعلان]"اللتين استخدمتا في المادة ٢ السابقة بكلمة "فعل". فمما لا شك فيه أن الدول تعبّر عموماً عن التخلي أو الاحتجاج أو الاعتراف أو الوعد، الخ، عن طريق إعلان خطي أو شفوي، وكان يعتقد في بداية الأمر أن هذه الكلمة تصلح كقاسم مشترك ولكنه انضم أخيراً إلى الأعضاء الذين يرون أن هذا النهج تقييدي بشكل مفرط وأن كلمة "إعلان" قد لا تنطبق على بعض الأفعال

---

(١٦٥) فيما يلي نص مشروع المادة ١ الجديد الذي اقترحه المقرر الخاص:

"المادة ١ - تعريف الفعل الانفرادي

"لأغـــراض هذه المواد، يقصد بالفعل الانفرادي الصادر عن الدولة التعبير عن إرادة الدولة بصورة لا لبس فيها، وأن يصدر بقصد إحداث آثار قانونية في علاقاتها مع دولة أو أكثر أو مع منظمة دولية أو أكثر، وأن تعلم به تلك الدولة أو تلك المنظمة الدولية."

الانفرادية. فاختار لذلك استعمال كلمة "فعل" لأنها أكثر شمولاً وتمتاز، من باب أولى، بعدم استبعاد بعض الأفعال أو التصرفات كالتصرفات المتوخاة في سياق الوعد.

٥١٨- وهناك مسألة أخرى، تناولها من قبل، هي مسألة الآثار القانونية. وفي النص السابق، كانت الآثار القانونية تقتصر على الالتزامات التي يمكن أن تتخذها الدولة بفعل انفرادي، ولكن تبين بعد المناقشة التي جرت في اللجنة أن عبارة "إحداث آثار قانونية" معناها أوسع بكثير، فلا تتخذ الدولة التزامات فحسب ولكنها تؤكد الحقوق من جديد أيضاً. وطبقاً لما استقر عليه الفقه، إذا كان لا يجوز للدولة أن تفرض التزامات على دول أخرى، فإنه يجوز لها أن تؤكد من جديد بعض الالتزامات التي تقع على عاتق هذه الدول بموجب قواعد القانون الدولي العامة أو قانون المعاهدات. فهذا مثلاً هو حال الفعل الانفرادي الذي تحدد به الدولة منطقتها الاقتصادية الخالصة. فعندما تقوم الدولة بذلك، فإنها تؤكد من جديد الحقوق التي تخولها لها قواعد القانون الدولي العامة أو قانون المعاهدات وتدخل بعض الالتزامات التي تقع على عاتق الدول الأخرى في حيز النفاذ. ولا يتعارض هذا الموقف، بالطبع، مع المبادئ القانونية المستقرة في القانون الدولي والواردة في أقوال مأثورة مثل "لا تستطيع دولة ما أن تفرض التزامات على دولة أخرى دون موافقتها" (*pacta tertiis nec nocent nec prosunt*) و"ليس للعقد من أثر على الأغيار" (*res inter alios acta*) لأنه لا يجوز للدولة بالطبع أن تفرض التزامات على الدول الأخرى، بأي حال من الأحوال، بدون موافقة هذه الدول.

٥١٩- كذلك، لا ترد الآن في مشروع المادة ١ الجديد الذي اقترحه المقرر الخاص في الفقرة ٨٠ من تقريره كلمة "المستقل" لوصف الأفعال الانفرادية، والتي استخدمها في المادة ٢ السابقة، وذلك بسبب ردود الفعل غير المؤاتية التي أعرب عنها بعض أعضاء اللجنة والتي يرد موجز لها في الفقرة ٦٣ من تقريره. وهو يرى مع ذلك أنه يلزم تقديم بعض التوضيحات في التعليق لتمييز الأفعال الانفرادية التي تصدر بناءً على معاهدة عن الأفعال الانفرادية المعنية. وكان من رأيه دائماً أنه يمكن وجود استقلالية مزدوجة: استقلالية إزاء فعل آخر، واستقلالية إزاء قبول من يصدر له الفعل الانفرادي. وهذا ما دعاه إلى أن يتوخى في تقريره الأول مفهوم الاستقلال المزدوج[١٦٦]، الذي لم يكرسه في المشروع الجديد لاعتراض أعضاء اللجنة عليه بشدة في تعليقاتهم. ولكن ينبغي أن يكون من الواضح تماماً، على الرغم من عدم استعمال لفظة "المستقل"، أن الأفعال الانفرادية المعنية لا تكون تابعة لأفعال قانونية أخرى سابقة ولا لقواعد قانونية أخرى. والمسألة لا تزال مفتوحة وهو في انتظار الرأي الغالب للجنة في هذا الشأن.

٥٢٠- وثمة مسألة أخرى تناولها في تقريره هي طابع عدم اللبس الذي ينبغي أن تتصف بها الأفعال الانفرادية. فكما ذكر من قبل، ينبغي أن يكون تعبير الدولة عن إرادتها بصورة لا لبس فيها، وينبغي أن ترتبط هذه المسألة بنية الدولة أكثر من ارتباطها بمضمون الفعل. ويجب أن يكون التعبير عن الإرادة واضحاً، حتى إذا لم يكن مضمون الفعل كذلك. فعبارة "عدم اللبس" معناها "الوضوح"، إذ كما قال أحد الممثلين في اللجنة السادسة لا وجود للفعل القانوني الانفرادي بدون انصراف نية الدولة الفاعلة بوضوح إلى إحداث أثر قانوني.

٥٢١- وأخيراً، وفيما يتعلق بالصيغة الجديدة لمشروع المادة ١ المقترحة أيضاً، استعاض المقرر الخاص عن كلمة "علانية" التي كانت لمصلحة الدولة الموجه إليها الفعل الذي ينبغي أن تعلم به ليحدث آثاره في مواجهتها بعبارة

---

(١٦٦) انظر الحاشية ١٦١ أعلاه.

"أن تعلم به تلك الدولة أو تلك المنظمة الدولية". والمهم هو أن توضح المادة ضرورة أن تعلم الجهة الموجه إليها الفعل الانفرادي بهذا الفعل لأن الأفعال الانفرادية الصادرة عن الدولة تكون ملزمة لها بقدر انصراف نيتها إلى الالتزام قانونياً بها وبقدر علم الدول الأخرى المعنية بصدورها.

٥٢٢- وقال المقرر الخاص أيضاً إنه يقترح في تقريره عدم إدراج مادة مستوحاة من المادة ٣ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩ لأن مشروع المواد يتعلق، خلافا لهذه الاتفاقية، بالأفعال الانفرادية بمعناها الواسع، أي بجميع فئات الأفعال الانفرادية. فهذه الاتفاقية تخص نوعاً معيناً من الأفعال التعاهدية، هو المعاهدة، وتضع تعريفاً له، ولكن دون استبعاد الأنواع الأخرى من الأفعال التعاهدية التي لا ينطبق عليها تعريف المعاهدات الوارد في الفقرة ١(أ) من المادة ٢ من الاتفاقية والتي قد تنطبق عليها قواعد هذه الاتفاقية بصرف النظر عن القواعد التي تحكم تلك الأفعال. وراعى أيضا عدم رغبة أعضاء اللجنة السادسة في إدراج مادة في مشروع المواد بشأن هذه المسألة.

٥٢٣- ومضى قائلا إن مشروع المادة ٢ الجديد[١٦٧] هو في جزء كبير من مضمونه تكرار للمادة ٣ السابقة مع إدخال بعض التعديلات في الصياغة بناء على الاقتراحات المقدمة من أعضاء اللجنة عند النظر في الموضوع في الدورة السابقة.

٥٢٤- ويتضمن التقرير أيضاً مشروعاً جديداً للمادة ٣[١٦٨] صيغ على غـــرار المادة ٧ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩، وتبع المادة ٤ السابقة مع إضافة بعض التعديلات. وذكرت بعض الدول أنه يمكن الاكتفاء بما جاء في الاتفاقية فيما يتعلق بأهلية ممثلي الدولة أو الأشخاص الآخرين المؤهلين للقيام بأفعال انفرادية نيابة عن الدول. وفي رأي المقرر الخاص أنه ينبغي الإبقاء على المادة ١ بدون تغيير، نظراً للتعليقات التي أبديت عند النظر في تقريره الثاني التي كانت مقاربة كثيراً للتعليقات التي أبديت عندما اعتمدت اللجنة مشروع المواد المتعلق بقانون المعاهدات[١٦٩]، والتعليقات التي أبديت في مؤتمر الأمم

---

(١٦٧) فيما يلي نص مشروع المادة ٢ الجديد الذي اقترحه المقرر الخاص:

"المادة ٢ - قدرة الدولة على القيام بأعمال انفرادية

"لكل دولة القدرة على القيام بأعمال انفرادية."

(١٦٨) فيما يلي نص مشروع المادة ٣ الجديد الذي اقترحه المقرر الخاص:

"المادة ٣ - الأشخاص المؤهلون للقيام بأفعال انفرادية نيابة عن الدول

"١- يعتبر رؤساء الدول ورؤساء الحكومات ووزراء الخارجية ممثلين للدولة فيما يتعلق بالقيام بأفعال انفرادية نيابة عنها.

"٢- يعتبر الشخص أيضاً مؤهلاً للقيام بأفعال انفرادية نيابة عنها إذا اتضح من ممارسة الدول المعنية أو من ظروف أخرى أن نية هذه الدول كانت اعتبار ذلك الشخص مؤهلاً للتصرف باسمها في تلك الأغراض."

(١٦٩) انظر حولية ١٩٦٦، المجلد الثاني، ص ١٧٧ ، الوثيقة A/6309/Rev.1، الفقرة ٣٨.

المتحدة المعني بقانون المعاهدات[١٧٠]. وقام على العكس من ذلك بتعديل الفقرة ٢ وتوسيع نطاقها للسماح لأشخاص آخرين خلاف الأشخاص المنصوص عليهم في الفقرة ١ بالتصرف نيابة عن الدولة والالتزام باسمها على المستوى الدولي. ويتفق هذا النص مع ذاتية الأفعال الانفرادية ويبتعد عن الحكم المقابل من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩. فيتعلق الأمر في الواقع بالحاجة إلى تعزيز الثقة والأمن في العلاقات الدولية، حتى إذا كان من المحتمل، بمفهوم المخالفة، أن يؤدي هذا الحكم إلى آثار عكسية. ويعتقد هو من جانبه أن توسيع نطاق الأشخاص المؤهلين إلى أشخاص آخرين من شأنه أن يؤدي إلى تعزيز الثقة فعلاً، وهو ما تهدف إليه اللجنة من معالجتها لهذا الموضوع. ويستخدم في هذه الفقرة كلمتي "الشخص" و"مؤهلاً" بدلاً من كلمتي "ممثل" و"المعتمد" اللتين لم توافق عليهما اللجنة في الدورة السابقة للأسباب الواردة في الفقرتين ١٠٦ و١٠٧ من تقريره الثالث. كما أنه في النص الإسباني، تُستخدم كلمة *habilitada* بدلاً من كلمة *autorizada* التي لم توافق عليها اللجنة أيضاً.

٥٢٥- ومشروع المادة ٤ الجديد[١٧١]، المستمد من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩، قد اعتمد الصيغة التي تضمنتها المادة ٥ السابقة المقترحة في الدورة السابقة. ويتوخى هذا الحكم حالتين منفصلتين: إما أن يكون الشخص الذي يقوم بالفعل غير مؤهل لتمثيل الدولة، وإما أن يكون مؤهلاً ولكنه يمارس اختصاصه في مجال خلاف المجال المحدد لاختصاصه، أو يتجاوز حدود هذا الاختصاص. وفي جميع الأحوال، يجوز للدولة أن تؤكد الفعل. وفي الاتفاقية المذكورة، يكون هذا التأكيد صريحاً أو ضمنياً، ولكن رئي في الموضوع قيد البحث، نظراً لذاتية الأفعال الانفرادية وضرورة إتباع نهج تقييدي بالنسبة إلى بعضها، أن يكون التأكيد صريحاً لإعطاء المزيد من الضمانات للدولة التي يصدر الفعل الانفرادي بالنيابة عنها.

٥٢٦- وقد تضمن التقرير الثاني للمقرر الخاص حكماً خاصاً في مشروع المادة ٦ بشأن التعبير عن الرضا، ورئي أن هذا الحكم وثيق الصلة بقانون المعاهدات، أي بالحكم المقابل له في اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩، وأنه لا يقبل بالتالي التطبيق، ولا مبرر له، في سياق الأفعال الانفرادية. ولقد ذكر في الفقرة ١٢٥ من تقريره أنه ما دامت المادتان ٣ و٤ قد تشملان فعلاً التعبير عن الرضا فإنه ليس من الضروري أن يتضمن المشروع حكماً محدداً بشأن التعبير عن الإرادة أو التعبير عن الرضا. وترتبط مسألة التعبير عن الرضا ارتباطاً وثيقاً بوقوع الفعل، أي بالوقت الذي يحدث فيه الفعل آثاره القانونية وهو، في حالة الأفعال الانفرادية، وقت صدورها. أما في قانون المعاهدات، فالوقت الذي تنشأ فيه المعاهدة أو تنتج فيه آثارها هو وقت دخولها حيز النفاذ.

---

(١٧٠) انظر *Official Records of the United Nations Conference on the Law of Treaties, First Session, Vienna, 26 March-24 May 1968* (United Nations publication, Sales No. E.68.V.7); ibid., *Second Session, Vienna, 9 April -22 May 1969* (United Nations publication, Sales No. E.70.V.6); and ibid., *First and Second Sessions, Vienna, 26 March-24 May 1968 and Vienna, 9 April-22 May 1969, Documents of the Conference* (United Nations publication, Sales No. E.70.V.5).

(١٧١) فيما يلي نص مشروع المادة ٤ الجديد الذي اقترحه المقرر الخاص:

"المادة ٤ - التأكيد اللاحق لفعل صادر عن شخص غير مؤهل لذلك

"لا يترتب على الفعل الانفرادي، الذي يقوم به شخص غير مؤهل للتصرف نيابة عن الدولة بموجب المادة ٣، أي أثر قانوني ما لم تؤكد الدولة ذلك الفعل صراحة."

٥٢٧- وفيما يتعلق بالسكوت، الذي يرتبط بالتعبير عن الرضا، فإنه يرى أنه ينبغي أن يستبعد من الموضوع لأنه لا يشكل، كما تسلم بذلك أغلبية كبيرة من أعضاء اللجنة، فعلاً قانونياً، رغم ما قد يرتبه من آثار قانونية. ولا تخفى على أحد أهمية السكوت في التعبير عن الإرادة وتكوين الاتفاقات، وعلاقته بالأفعال الانفرادية أيضاً. ولكن سواء كان السكوت فعلاً قانونياً أو لم يكن، وبصرف النظر عن اهتمام الموضوع قيد البحث بالأفعال الصادرة بنية إحداث آثار قانونية، فإنه لا يمكن، في نظره، أن يكون السكوت موضعاً للاعتبار دون ارتباطه بفعل آخر. فيجوز للدولة أن تقبل بسكوتها وضعاً معيناً، وأن تتنازل عن حق معين، ولكن سيصعب عليها أن تقدم وعداً. فالسكوت، في جميع الأحوال، رد فعل سلوكي أساساً يرتبط بالضرورة بسلوك آخر، بموقف أو بفعل قانوني سابق.

٥٢٨- وأخيراً، يتناول التقرير مسألة بطلان الفعل الانفرادي، التي ينبغي معالجتها في ضوء اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩ والقانون الدولي بوجه عام. ويعتمد مشروع المادة ٥ الجديد[١٧٢] إجمالا على أحكام اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩. وهو مطابق للمادة ٧ المقترحة في التقرير الثاني، ولكنه أضاف في النص الجديد سبباً هاماً للبطلان بناء

---

(١٧٢) في ما يلي نص مشروع المادة ٥ الجديد الذي اقترحه المقرر الخاص:

"المادة ٥ - بطلان الأفعال الانفرادية

"يجوز للدولة الاستناد إلى بطلان العمل الانفرادي:

"(أ) إذا كان قد صدر بناءً على خطأ أو على حالة افترضتها الدولة بها لحظة قيامها به وكان هذا الخطأ أو تلك الحالة سنداً أساسياً في رضاها بالالتزام بذلك الفعل. ولا ينطبق ما سبق ذكره إذا ساهمت الدولة بتصرفها في وقوع الخطأ أو كان في الظروف ما من شأنه أن يشعرها باحتمال وقوعه؛

"(ب) إذا أرغمت الدولة على القيام به نتيجة غش سلكته الدولة الأخرى؛

"(ج) إذا صدر نتيجة لقيام الدولة الأخرى بطريقة مباشرة أو غير مباشرة بإفساد ذمة الشخص الذي صدر عنه الفعل؛

"(د) إذا صدر نتيجة لقسر تعرض له الشخص الذي قام به وتمثل في القيام بأعمال تستهدفه أو تهدده؛

"(هـ) إذا صدر نتيجة لاستخدام القوة أو التهديد باستخدامها انتهاكاً لمبادئ القانون الدولي الواردة في ميثاق الأمم المتحدة؛

"(و) إذا كان لحظة صدوره يتعارض مع قاعدة قطعية من قواعد القانون الدولي؛

"(ز) إذا كان لحظة صدوره يتعارض مع قرار من قرارات مجلس الأمن؛

"(ح) إذا كان يتعارض مع قاعدة بالغة الأهمية من قواعد القانون الداخلي للدولة التي صدر عنها هذا الفعل."

على ملاحظة أعرب عنها أحد أعضاء اللجنة في الدورة السابقة وهو بطلان الفعل المخالف لقرار صادر عن مجلس الأمن بناءً على الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة المتعلق بصون السلم والأمن الدوليين. وبينما يجوز لمجلس الأمن أن يتخذ قرارات بشأن تشكيل لجان تحقيق بموجب الفصل السادس من الميثاق، فإن سبب البطلان هذا يتعلق فقط بالقرارات التي يتخذها مجلس الأمن بموجب الفصل السابع.

٣ - موجز المناقشة

٥٢٩- رحب أعضاء اللجنة عموماً بالتقرير الثالث للمقرر الخاص الذي يسعى إلى وضع القواعد اللازمة لموضوع يتسم بصعوبة كبيرة بسبب تعقده وتنوع جوانبه والذي يتطلع إلى التوفيق بين الآراء العديدة والمختلفة التي أعرب عنها في لجنة القانون الدولي واللجنة السادسة.

٥٣٠- وأكد أعضاء كثيرون فيما يتعلق بمناسبة موضوع الأفعال الانفرادية للدول على أهمية الأفعال الانفرادية في الممارسة الدبلوماسية اليومية والفائدة التي يمكن تحقيقها من تدوين القواعد التي تنطبق عليها. وقالوا إنه يلزم أن تبذل اللجنة، نظراً لكثرة اللجوء إلى تلك الأفعال وتواترها، محاولة لتوضيح وتنظيم المبادئ القانونية العامة والقواعد العرفية التي تحكمها من أجل تعزيز الاستقرار في العلاقات الدولية. ولا يعني تعقد الموضوع أنه ليس قابلاً للتدوين. فالموضوع يتعلق بأفعال ذات أهمية كبيرة في العلاقات الدولية، قد تكون أقدم عهداً من المعاهدات، وتعتبر مثلها مصدراً من مصادر القانون الدولي المعاصر. وقيل في هذا الصدد أيضاً إن الفعل الانفرادي قد يكون بديلاً من المعاهدات عندما تحول البيئة السياسية السائدة بين دولتين دون إبرام معاهدة بينهما.

٥٣١- وأعرب أيضاً عن رأي مفاده أنه ليس من الجائز الآن بعدما قررت اللجنة والجمعية العامة أن تدرج هذا الموضوع في جدول أعمال اللجنة أن تثار هذه المسألة. فالأفعال الانفرادية للدول، بمعناها الوارد في المشروع، موجودة فعلاً في الممارسة الدولية، وتشكل أيضاً مصدراً من مصادر القانون الدولي، على الرغم من عدم الإشارة إليها في المادة ٣٨ من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية. وقد يولد هذا المصدر، في بعض الأحوال، حقوقاً والتزامات ذات طبيعة خاصة، ولكن لا يمكن، من حيث المبدأ، أن يولد قانوناً، أو بعبارة أخرى، قواعد دولية تكون قابلة للتطبيق على الكافة. فلا يجوز للدول أن تؤدي وظيفة تشريعية بصورة انفرادية. وهذا الموضوع بلا شك من المواضيع التي تصعب معالجتها، وترجع هذه الصعوبة أساساً إلى عدم تدخل، أو وجود تدخل بسيط، من جانب الدساتير الوطنية والقوانين الداخلية عموماً في الأفعال الانفرادية التي ترتب التزامات على الدول على الصعيد الدولي، بعكس الاتفاقيات والقواعد العرفية، مثلاً، التي يتم البت فيها عادة في إطار القوانين الداخلية. كذلك، فإن الممارسة الدولية المتعلقة بهذه محدودة. فالأفعال التي منحت بها بعض الدول حقوقاً لدول أخرى والتي تحملت هذه الدول بناءً عليها الالتزامات المقابلة لهذه الحقوق قليلة. والمطلوب من اللجنة بالتالي هو أن تسعى إلى تدوين القواعد المتعلقة بمجال غير مألوف بأدوات أو توجيهات شبه معدومة من أجل تحقيق هدف مزدوج هو حماية الدول نفسها من أعمالها بتوفير مجموعة متناسقة من القواعد الواضحة بشأن الأفعال الانفرادية التي يمكن أن تكون ملزمة لها على الصعيد الدولي، وخدمة مصالح المجتمع الدولي باستخلاص القواعد الموضوعية لهذا المصدر الجديد من مصادر القانون.

٥٣٢- وعلى العكس من ذلك، أعرب بعض الأعضاء عن ترددهم بشأن صلاحية الموضوع للتدوين. ورأى بعض الأعضاء أن الجاذبية التي تشعر بها الدول تجاه الأفعال الانفرادية ترجع بالتحديد إلى الحرية الكبيرة التي تتمتع بها عند تطبيقها مقارنةً بالمعاهدات. وستواجه اللجنة معضلة عند البت في كيفية "تدوين" هذه الحرية النسبية في

التصرف: فإما أن تأخذ فيما يتعلق بعدد كبير من الأفعال الانفرادية بنهج صارم كالنهج الذي أخذت به اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩ وستكون النتيجة عندئذ غير مقبولة للدول على الإطلاق، وإما أن تقتصر في عملها على الأفعال الانفرادية التي يوجد على الأقل أثر ولو طفيف لنظام قانوني مقبول بشأنها وستكون النتيجة عندئذ ذات قيمة محدودة لأنها لن تضيف جديداً إلى ما اعتادت الدول عليه. وذكر في هذا الصدد أيضاً أنه ما دامت جاذبية الأفعال الانفرادية للدول كامنة بالتحديد في مرونتها النسبية وعدم وجود قيود لها مقارنةً بالمعاهدات، فإنه يلزم أن يعاد النظر في وجود ما يدعو إلى تدوين القواعد التي تحكم الأفعال الانفرادية ووجود الخلفية القانونية اللازمة لذلك.

٥٣٣- وأشار بعض الأعضاء أيضاً إلى التنوع الكبير للأفعال الانفرادية في ممارسة الدول كسبب من أسباب صعوبة القيام بعملية تدوين شاملة بشأنها ورأوا أن نهج الخطوة فخطوة الذي يعالج كل فئة من فئات هذه الأفعال على حدة سيكون مناسباً في هذا المجال.

٥٣٤- ورأى أعضاء آخرون أن أسلوب العمل الذي ينبغي اتباعه هو تقسيم مشروع المواد إلى جزءين: الأول يتناول الأحكام العامة التي تنطبق على جميع الأفعال الانفرادية، والثاني الأحكام التي تنطبق على فئات معينة من الأفعال الانفرادية التي يمكن معالجتها، نتيجة لطابعها المميز، بصورة موحدة.

٥٣٥- وأكد أعضاء كثيرون على أهمية القيام بدراسة استقصائية جيدة لممارسة الدول قبل الشروع في تدوين القواعد المتعلقة بهذا الموضوع وشجعوا المقرر الخاص على الإشارة في تقاريره المقبلة إلى هذه الممارسة بالتفصيل وعلى اعتماده عليها في ما يقدمه من مشاريع مواد. وأعرب الأعضاء عن أملهم في عدم اقتصار الردود التي تقدمها الحكومات على الاستبيان على التعبير عن آرائها فقط وفي أن تشمل هذه الردود المواد المتاحة بشأن ممارسة الدول.

٥٣٦- وعلق أعضاء كثيرون على العلاقة بين مشروع المواد المتعلق بالأفعال الانفرادية واتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩ وأيدوا مفهوم "المقارنة المرنة" الذي اقترحه المقرر الخاص في الفقرات ١٥ إلى ٢٢ من تقريره. وذكروا في هذا الصدد أن القواعد المتعلقة بقانون المعاهدات التي سبق تدوينها في الاتفاقية توفر إطاراً مرجعياً مفيداً لتحليل القواعد التي تحكم الأفعال الانفرادية للدول. فالمعاهدات والأفعال الانفرادية فرعان لأصل واحد هو الأفعال القانونية. ويؤدي ذلك إلى قابلية القواعد المتعلقة بالبارامترات والخصائص المشتركة لجميع فئات الأفعال القانونية للتطبيق على الأفعال القانونية الثنائية – المعاهدات – والأفعال القانونية الانفرادية على حد سواء. ولكن لا يعني وجود ملامح متوازية بين النوعين من الأفعال أنه يمكن نقل أحكام الاتفاقية تلقائياً إلى الأفعال الانفرادية للدول عند تدوين القواعد التي تحكم هذه الأفعال. فهناك اختلافات كبيرة بينهما وهذا ما دعاه منطقياً إلى التوصية باتباع "نهج المقارنة المرنة". وقيل أيضاً إنه لو لم توجد اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩ لتعذر ببساطة تدوين الأفعال الانفرادية للدول التي تكون ملزمة لها بموجب القانون الدولي. فلقد مهدت الاتفاقية الطريق فعلاً لتدوين القواعد المتعلقة بالأفعال الانفرادية للدول. غير أنه لا ينبغي الأخذ بالحلول الواردة في هذه الاتفاقية حرفياً ويلزم استخدامها بتدبر وعناية كمصدر إلهام عندما تكون خصائص الفعل الانفرادي مطابقة تماماً لخصائص المعاهدات. وبعبارة أخرى، ينبغي أن تكون دراسة الأفعال الانفرادية هي نقطة البداية وأن يكون الرجوع إلى الاتفاقية للبحث عن حلول عند الاقتضاء لاحقاً لذلك، وليس العكس.

٥٣٧- ودعا بعض الأعضاء إلى التزام جانب الحذر في هذا الشأن. وأُعرب عن رأي مفاده أنه يلزم عدم التمادي في القياس على قانون المعاهدات حيث أن ذلك سيؤدي إلى اللبس. وذهب رأي آخر إلى أنه ليس من المستصوب الالتزام التزاماً صارماً بما جاء في اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩ لوجود اختلافات جوهرية بين قانون المعاهدات وقانون الأفعال الانفرادية.

٥٣٨- ورئي فيما يتعلق باتفاقية فيينا لقانون المعاهدات بين الدول والمنظمات الدولية أو فيما بين المنظمات الدولية (المشار إليها في ما يلي باسم"اتفاقية فيينا لعام ١٩٨٦") ومدى مناسبتها للأفعال الانفرادية أنه ليس من الواضح الآن إذا كان المشروع سيتضمن آثار الأفعال الانفرادية التي تقوم بها الدول في مواجهة المنظمات الدولية والأفعال التي تقوم بها المنظمات الدولية عندما يكون سلوكها مماثلاً لسلوك الدول. وتقتصر الإشارة التي وردت في مشروع المواد بشأن المنظمات الدولية على المادة ١ وهي ترد في هذه المادة بوصفها الجهة المقصودة بالأفعال الانفرادية وليس بوصفها فاعلة لها. وعلى الرغم من القرار الحكيم الذي اتخذته اللجنة باستبعاد القرارات التي تتخذها المنظمات الدولية من المشروع، فإن كلمة "قرارات" لا تشمل جميع الأفعال التي تقوم بها تلك المنظمات. فقد تتخذ المنظمات الدولية أيضاً، ولا سيما منظمات التكامل الإقليمي، التزامات انفرادية لصالح الدول أو منظمات دولية أخرى. ولذلك ينبغي معالجة المسائل التي تثيرها هذه الأفعال، مع إجراء التعديلات اللازمة، في ضوء هذه الاتفاقية.

٥٣٩- وعلّق أعضاء كثيرون على الفقرات ٢٣ إلى ٢٧ من التقرير التي يعالج فيها المقرر الخاص مسألة الإغلاق الحكمي والعلاقة بينه وبين الأفعال الانفرادية.

٥٤٠- وأُعرب عن رأي مفاده أن العنصر الأساسي في حالة الإغلاق الحكمي هو سلوك الجهة المقصودة بالفعل بينما لا يضيف سلوك الجهة المقصودة بالفعل في حالة الفعل الانفرادي، إلا استثناء، شيئاً إلى القوة الملزمة للفعل. ولوحظ في هذا الصدد أيضاً أن الإغلاق الحكمي ليس في حد ذاته فعلاً قانونياً انفرادياً أو ثنائياً ولكنه حالة أو نتيجة تنشأ في سياق الأفعال القانونية والعادية على السواء وتؤثر خاصة على العلاقة القانونية بين شخصين أو أكثر من أشخاص القانون الدولي. ولذلك فإنه يمكن في الوقت الحالي استبعاده من الدراسة العامة للأفعال الانفرادية والرجوع إليه في وقت لاحق لمعرفة تأثيره المحتمل في سياقات خاصة.

٥٤١- واتبع أعضاء آخرون نهجاً إيجابياً إلى حد ما فيما يتعلق بإمكانية معالجة مسألة الإغلاق الحكمي في إطار الأفعال الانفرادية للدول. ورأى بعض الأعضاء أن الفكرة الأساسية للإغلاق الحكمي في القانون الدولي هي أنه لا يجوز للدولة أو المنظمة الدولية أن تتردد في سلوكها مع شركائها وأن تتسبب بذلك في تضليلهم. ويجوز لأي فعل انفرادي أن يكون مصدراً للإغلاق الحكمي. وقد ينتج الإغلاق الحكمي من فعل انفرادي تحث فيه الجهة التي يصدر عنها الفعل الجهة المقصودة به على الاعتماد في تصرفها على الموقف الذي تعرب عنه هذه الجهة. ولذلك يكون الإغلاق الحكمي جزءاً من الموضوع بوصفه من النتائج المحتملة للفعل الانفرادي. وسيلزم النظر فيه عندما سيعالج المقرر الخاص آثار الأفعال الانفرادية. ومن نفس المنطلق، رأى أعضاء آخرون أن الإغلاق الحكمي ليس في حد ذاته فعلاً قانونياً ولكنه بالأحرى واقعة ترتب آثاراً قانونية وبالتالي تلزم معالجته في إطار آثار الأفعال الانفرادية.

٥٤٢- وفي معرض معالجة القضايا العامة ذات الصلة بالموضوع، أعرب عن رأي مفاده أن المشكلة الرئيسية للمنهجية المتبعة حتى الآن تنشأ من عدم نفاذ الأفعال غير التبعية أو المستقلة من الناحية القانونية بدون رد فعل من جانب دول أخرى، حتى إذا كان رد الفعل هذا هو السكوت فقط. وقد يتخذ رد الفعل شكل القبول - الصريح أو الضمني - أو الرفض. وثمة مشكلة أخرى هي احتمال تداخل تلك الأفعال مع الحالة التي يشكل فيها سلوك الدول اتفاقاً ضمنياً. ففي قضية *غرينلاند الشرقية*(١٧٣) مثلاً، التي يرى بعض الفقهاء أنها مثال تقليدي للفعل الانفرادي، قد يرى البعض أيضاً أنها لا تعدو أن تكون اتفاقاً ضمنياً بين النرويج والدانمرك. ويمكن عموماً حل المشاكل المتعلقة بالتصنيف بشرط وقائي. ووفقاً لهذا الرأي، يتطلب الإغلاق الحكمي أيضاً رد فعل من جانب دول أخرى إزاء الفعل الانفرادي الأصلي. ففي قضية *معبد برياه فيهيار*(١٧٤)، مثلاً، رأت المحكمة من سلوك تايلند أنها أخذت بخط الحدود المبّين في الخريطة الواردة في المرفق الأول. وبينما كان هذا بلا شك فعلاً أو سلوكاً انفرادياً من جانب تايلند، رأت المحكمة أنه يمكن الاحتجاج به في مواجهة كمبوديا أيضاً. وبعبارة أخرى، توفر في هذه الحالة الإطار اللازم لوجود علاقة بين تايلند وكمبوديا. ويرى أصحاب هذا الرأي أنه لا بد من إبداء ملاحظة عامة تخص تحديد معالم هذا الموضوع، ولا سيما طبيعة السلوك المعجّل لآثار الفعل (*precipitating conduct*) أو قاعدة الإسناد (*connecting factor*). فلقد استبعد الآن مفهوم الإعلان ولكن لا تزال عبارة "الأفعال الانفرادية" بالتحديد ضيقة للغاية. ويتوقف الأمر عموماً على سلوك الدولة "الفاعلة" وسلوك الدول الأخرى - أي على العلاقة بين دولة واحدة ودول أخرى. ولذلك ينبغي أن تكون قاعدة الإسناد أو السلوك التي يتم بموجبها الكشف عن النية على قدر كبير من المرونة. فمفهوم "الفعل" ضيق للغاية. ولا يمكن الإلمام بكافة جوانب الحالة القانونية بالنظر إلى "الفعل" فحسب. ولسياق ما يسمى "الفعل الانفرادي" وسوابقه دائماً أهمية كبيرة من الناحية القانونية. والإشارة في هذا الصدد إلى آثار السكوت إنما ترجع إلى عدم وصف المشكلة وصفاً مناسباً. وكان ما ينبغي تقييمه هو السكوت في سياق محدد بالنسبة لفعل محدد، وليس السكوت في حد ذاته أو بمعزل عن العناصر الأخرى. ووفقاً لهذا الرأي، فمن أوجه الاختلاف الرئيسية بين الموضوع قيد البحث وقانون المعاهدات أنه يمكن التمييز بوضوح في حالة المعاهدات بين السلوك - المعاهدة - والتحليل القانوني للآثار بينما يصعب كثيراً في حالة الأفعال الانفرادية أو السلوك الانفرادي الفصل بين الفعل أو السلوك وعملية بناء النتائج القانونية. وتقدم قضية *معبد برياه فيهيار* مثالاً لهذه الملاحظة أيضاً.

٥٤٣- وبالانتقال إلى المادة ١، رحب أعضاء كثيرون عموماً بالصيغة الجديدة التي اقترحها المقرر الخاص والتي تقدم نصاً مبسطاً لاقتراحاته السابقة. ولاحظ الأعضاء مع الارتياح أن هذا النص يراعي المقترحات العديدة التي أبديت في لجنة القانون الدولي واللجنة السادسة وأنه يمثل تقدماً مقارنةً بالصيغ السابقة، وإن كان لا يزال من الممكن إدخال بعض التحسينات عليه.

٥٤٤- ورحب أعضاء كثيرون تحديداً بحذف كلمة "إعلان" من التعريف والاستعاضة عنها بكلمة "فعل" لأن كلمة "إعلان" ، في نظرهم، غامضة وتقييدية أيضاً.

---

(١٧٣) *Legal Status of Eastern Greenland, Judgment, 1933, P.C.I.J., Series A/B, No. 53,* p. 22.

(١٧٤) *Temple of Preah Vihear, Merits, Judgment, I.C.J. Reports 1962,* p. 6.

٥٤٥- ولوحظ أن الاختلافات الرئيسية بين التعريف السابق للأفعال الانفرادية والتعريف الجديد تشمل الاستغناء عن شرط "استقلالية" هذه الأفعال، والاستعاضة عن عبارة "بقصد اكتساب التزامات قانونية دولية" بعبارة "بقصد إحداث آثار قانونية"، والاستعاضة عن شرط "العلانية" بشرط أن يكون الفعل معلوماً للدولة أو المنظمة الدولية المعنية.

٥٤٦- وأعرب بعض الأعضاء عن تحفظات بشأن هذا التعريف. فرأى البعض أن التعريف لا يراعي الجوانب الشكلية للأفعال الانفرادية. ورأى آخرون أنه ليس من المستصوب أن يوجد تعريف عام وموحد للأفعال الانفرادية بسبب تنوعها في ممارسة الدول.

٥٤٧- وفضل أعضاء آخرون الامتناع عن الإعراب عن رأيهم بشأن التعريف إلى حين اتخاذ قرار نهائي في اللجنة بشأن نوعية الأفعال التي ستشملها الدراسة. وكان هذا بالتحديد هو موقف الأعضاء الذين اعترضوا على حذف المادة ١ السابقة التي تعالج نطاق المشروع (انظر الفقرة ٥٦٣ أدناه).

٥٤٨- وتناول أعضاء كثيرون بمزيد من التحديد جانب التعريف الذي يعالج "التعبير عن إرادة الدولة بقصد إحداث آثار قانونية". وأكد هؤلاء الأعضاء على الأهمية الجوهرية لـ"نية" الدولة التي يصدر عنها الفعل واستندوا في ذلك إلى الحكم الصادر عن محكمة العدل الدولية في قضيتي *التجارب النووية*[(١٧٥)]. وقيل في هذا الصدد إنه ينبغي أن تنصرف نية الدولة التي يصدر منها الفعل الانفرادي إلى الالتزام وإلى فرض سلوك ملزم معين على نفسها.

٥٤٩- وبينما رأى بعض الأعضاء أن هناك تداخلاً أو تكراراً في المعنى بين عبارة "التعبير عن الإرادة" وعبارة "بقصد"، قال أعضاء آخرون إنهم لا يعتقدون ذلك.

٥٥٠- وأيد أعضاء كثيرون الصياغة الجديدة لهذه المادة التي أوضحت الآن أن موضوع النية هو قصد إحداث آثار قانونية. وقالوا إن هذه الصياغة الجديدة تسمح بالتمييز بين الأفعال الانفرادية قيد البحث حالياً في اللجنة والأفعال السياسية البحتة. غير أن أعضاء آخرين رأوا أن التعريف لا يحقق تقدماً كافياً فيما يتعلق بتحديد الآثار القانونية التي تنتج عن الفعل. وأعرب عن رأي مفاده أنه ينبغي التمييز بين الأفعال الانفرادية التي ترتب آثاراً قانونية بعد القيام بها مباشرة بصرف النظر عن الإجراءات التي تتخذها دول أخرى، والأفعال الانفرادية التي لا ترتب آثاراً قانونية إلا بعد قبولها من جانب الدول الأخرى. ولا تستوجب جميع الأفعال الانفرادية التي تؤدي إلى تنفيذ القانون القبول من جانب دول أخرى إذ يجوز للدول بمفردها أن تنفذ في حدود القانون الحقوق الخاصة بها. ووفقاً لهذا الرأي، تمكن المقرر الخاص من تحديد القضايا الرئيسية التي ينبغي التوصل إلى حل لها في المرحلة الأولية من العمل، ولكن لا يمكن تغطية كافة أنواع الأفعال الانفرادية بقواعد عامة. فينبغي أن يحدد المقرر الخاص الأفعال التي تستحق البحث وأن يبين بعد ذلك الخصائص القانونية لكل منها. وتبّين من تحليل الفقه وممارسة الدول أن الوعد والاحتجاج والاعتراف والتنازل تعتبر في معظم الأحوال من الأفعال الانفرادية. ووفقاً لهذا الرأي، يمكن

---

(١٧٥) *Nuclear Tests* (*Australia* v. *France*). *Judgment, I.C.J. Reports 1974*, p. 253, and ibid. (*New Zealand* v. *France*), ibid. p. 457.

تقسيم الأفعال الانفرادية إلى عدة فئات. فأولاً، هناك الأفعال الانفرادية "البحتة" التي تصدر تنفيذاً للقانون الدولي والتي لا تتطلب ردود فعل من دول أخرى. ثم هناك أفعال انفرادية تتخذ الدول بموجبها التزامات على عاتقها. وتسمى هذه الأفعال عموماً وعوداً، رغم عدم صحة هذه التسمية لأنها تخص المقتضيات الأدبية وليس القانونية. وعند اعتراف دول أخرى بهذه الأفعال، تولد هذه الأفعال نوعاً من الاتفاق وتؤدي بالتالي لا إلى وجود حقوق للدول الأخرى فحسب، ولكن إلى وجود التزامات عليها أيضاً. وأخيراً، هناك أفعال تتعلق بموقف الدولة بصدد حالة أو واقعة معينة – الاعتراف والتنازل والاحتجاج – التي تكون أفعالاً انفرادية "بحتة" أيضاً لأنها لا تتطلب قبولاً من الدول الأخرى. ورأى أعضاء آخرون أن الطابع الواسع لعبارة "إحداث آثار قانونية" يحول عملياً دون وضع قواعد موحدة لأفعال متنوعة مثل الوعد أو الاعتراف أو الاحتجاج أو التنازل. وقالوا إن نهج الخطوة فخطوة هو الأفضل.

٥٥١- وفي معرض الإشارة إلى غموض التمييز بين الأفعال السياسية والأفعال القانونية، أكد بعض الأعضاء على الصعوبات التي تقترن بها عادة عملية تحديد النية الحقيقية للدولة القائمة بالفعل. وقيل في هذا الصدد إنه يلزم كثيراً صدور حكم عن محكمة دولية لمعرفة هذه النية. وقيل في هذا الصدد أيضاً إن الدول كيان سياسي من الممكن أن تثير أو لا تثير نواياها اللبس بحسب السياق. وقالوا إن معيار الأثر الناتج الذي يأخذ به التعريف قيد البحث يتطلب التقييم على الدوام من أجل تحديد طبيعة النية. ويؤدي النظر في الاعتبارات السياسية الملازمة للفعل دوراً هاماً في تقدير الغاية من الفعل. ورأى هؤلاء الأعضاء أن من المؤسف أن المقرر الخاص لم يؤكد في تعريفه على فكرة السياق التي اعتمدت عليها محكمة العدل الدولية، مثلاً في قضية *تحديد الحدود البحرية والمسائل الإقليمية بين قطر والبحرين*[(١٧٦)]. ورأى أعضاء آخرون أن القرار الذي تتخذه الدولة بشأن القيام بفعل ما يدل في جميع الأحوال على وجود مصلحة لها في ذلك. ولذلك ينبغي أن تكون المصلحة جزءاً من التعريف الموضوعي للفعل الانفرادي، دون أن تحل محل النية، ولكن كوسيلة لمعرفة مضمون وسياق هذه الفكرة التي يصعب وضع تعريف لها.

٥٥٢- وتساءل بعض الأعضاء فيما يتعلق بعبارة "في علاقتها مع دولة أو أكثر أو مع منظمة دولية أو أكثر" التي تحدد نطاق عبارة "الآثار القانونية" في التعريف المقترح عن السبب الذي دعا المقرر الخاص إلى حصر آثار الأفعال الانفرادية في العلاقات مع دول أخرى أو منظمات دولية أخرى ما دام من الجائز للشعوب أو حركات التحرير الوطنية أو الأفراد الاستفادة من الأفعال الانفرادية أيضاً. ورئي أنه يمكن الاسترشاد في هذا الشأن بتعريف المعاهدات الوارد في الفقرة ١(أ) من المادة ٢من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩. فطبقاً لهذا التعريف، يراد بتعبير المعاهدة اتفاق دولي خاضع للقانون الدولي. ويلزم في نظر هؤلاء الأعضاء النص على نفس الحكم فيما يتعلق بالأفعال الانفرادية والإشارة إلى أن الأفعال الانفرادية أولاً وقبل كل شيء أفعال تخضع للقانون الدولي ثم النص بعد ذلك صراحة على خضوع الدولة التي تصدر عنها هذه الأفعال للقانون الدولي وليس للقانون الوطني. واقترح هؤلاء الأعضاء أن يستعاض عن عبارة "في علاقتها مع دولة أو أكثر أو مع منظمة دولية أو أكثر" بعبارة "يحكمها القانون الدولي".

---

(١٧٦) *Jurisdiction and Admissibility, Judgment, I.C.J. Reports 1994*, p. 112, and ibid., *I.C.J. Reports 1995*, p. 6.

٥٥٣- ورأى بعض الأعضاء فيما يتعلق بعبارة "لا لبس فيها"، التي تقيّد عبارة "التعبير عن إرادة الدولة" في التعريف قيد البحث، أن هذه العبارة مقبولة لأنه يصعب في نظرهم تصور القيام بعمل انفرادي بصورة تثير اللبس كما يصعب تصور أن ينطوي الفعل الانفرادي على شروط أو قيود ضمنية تسمح بالرجوع فيه بسهولة ويسر.

٥٥٤- غير أن أعضاء آخرين اعترضوا بشدة على إدراج عبارة "لا لبس فيها" وقالوا إنها لم ترد في التعريف الذي وضعه الفريق العامل المعني بالأفعال الانفرادية للدول الذي أعيد إنشاؤه في الدورة الحادية والخمسين للجنة[١٧٧]. وقالوا في هذا الصدد أيضاً إنه لا ينبغي أن يغيب عن البال أن التعبير عن الإرادة ينبغي أن يكون في جميع الأحوال واضحاً ومفهوماً؛ فإذا كان غامضاً ولا يمكن توضيحه بطرق التفسير العادية فإنه لا يكون صالحاً لاعتباره فعلاً قانونياً. وأشاروا أيضاً إلى أن فكرتي الوضوح والتأكيد اللتين يحاول المقرر الخاص نقلهما بعبارة "لا لبس فيها" من المسائل التقديرية التي يبت فيها القضاء عادةً ولا تخص تعريف الأفعال الانفرادية. وقالوا أيضاً دفاعاً عن رأيهم إنه تبين من قضيتي *التجارب النووية* أن "عدم الغموض" يكون بالتعبير عن الفعل المقصود بصورة رسمية ولكنه قد يكون بالتعبير عنه بمجموعة من الإعلانات الشفوية التي يمكن بواسطتها الاستغناء عن تأكيد هذا الفعل بصورة خطية ورسمية أيضاً.

٥٥٥- وأيد بعض الأعضاء القرار الذي اتخذه المقرر الخاص بعدم الإشارة إلى مفهوم "الاستقلالية" في التعريف المقترح للفعل الانفرادي. وذكر في هذا الصدد أنه لا يمكن أن يرتب الفعل الانفرادي أثراً إلا إذا وجد تفويض بذلك بموجب القانون الدولي العام. وقد يكون التفويض محدداً كما في حالة التفويض للدول بتحديد نطاق مياهها الإقليمية بصورة منفردة في حدود ١٢ ميلاً بحرياً من الخط القاعدي. وقد يكون أكثر شمولاً، مثلاً في حالة التفويض للدول بالدخول من طرف واحد في التزامات تحد من سلطتها السيادية. ولكن الأفعال الانفرادية لا تكون ذات طابع استقلالي أبداً.والأفعال التي لا تستند إلى أساس في القانون الدولي ليست صحيحة. ولكن المسألة ليست مسألة تعريف وإنما هي مسألة متعلقة بصحة الأفعال وشرعيتها من وجهة نظر القانون.

٥٥٦- وأبدى أعضاء آخرون ردود فعل مختلفة بشأن حذف مفهوم الاستقلالية من التعريف. فطبقاً لأحد الآراء، يلزم الإشارة إلى مفهوم الاستقلالية في التعريف لإمكان استبعاد الأفعال المتصلة ببعض النظم القانونية الخاصة، مثل الأفعال المتصلة بقانون المعاهدات. وطبقاً لرأي آخر، بينما لا تعتبر كلمة "الاستقلالية" مرضية تماماً، فإن فكرة عدم التبعية كسمة من سمات الأفعال الانفرادية لا تستحق المناقشة على الإطلاق.

٥٥٧- وطبقا لرأي آخر أيضاً، سيؤدي حذف كلمة "الاستقلالية" التي وردت في تعاريف سابقة للأفعال الانفرادية إلى بعض الصعوبات. فسيعني هذا أن الأفعال الانفرادية تشمل الأفعال المتصلة بالمعاهدات. غير أنه نظراً

---

(١٧٧) انظر حولية ١٩٩٩، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص ٢٧٩، الوثيقة A/54/10، الفقرة ٥٨٤.

لإصرار بعض أعضاء اللجنة على حذف هذه الكلمة فإنه يمكن التوصل إلى حل توفيقي بإضافة كلمة "انفرادياً" قبل عبارة "بقصد". وسيمكن عندئذ القول بأنها تشير في هذا السياق إلى الطابع الاستقلالي للفعل.

٥٥٨- وأشار أعضاء كثيرون إلى عبارة "وأن تعلم به تلك الدولة أو تلك المنظمة الدولية". وكانت هذه العبارة موضعاً للانتقاد من نواح كثيرة.

٥٥٩- وأعرب بعض الأعضاء عن قلقهم لعدم تقيد المقرر الخاص بالتعريف الذي اتفق عليه الفريق العامل في الدورة الحادية والخمسين، رغم عدم وجود مبرر لذلك. فبينما كان من الواجب طبقاً للتعريف الذي اعتمده الفريق العامل "أن تُبلّغ الدولة أو المنظمة الدولية المعنية بالفعل أو أن يجعل معروفاً لها بطريقة أخرى" فإن المطلب الوحيد الآن هو "أن تعلم به تلك الدولة أو تلك المنظمة الدولية". وقالوا إن هذه العبارة مضللة لأنها تعطي الانطباع بإمكان اكتساب العلم، مثلاً، عن طريق التجسس أو الأنشطة التي تضطلع بها أجهزة المخابرات. وينبغي أن تتخذ الدولة التي يصدر عنها الفعل إجراء ما لكي تعلم الدولة (الدول) المقصودة بهذا الفعل أو المجتمع الدولي بصدوره. ولما كانت العبارة التي اعتمدها الفريق العمل قد حازت، طبقاً لما ورد في الفقرة ١٣١ من الموجز المواضيعي للمناقشة التي جرت في اللجنة السادسة (A/CN.4/504)، على تأييد الوفود فإنه ليس هناك ما يدعو إلى تعديلها. ولوحظ أيضا أن عبارة "تلك الدولة أو تلك المنظمة الدولية" ليست متسقة مع عبارة "مع دولة أو أكثر أو مع منظمة دولية أو أكثر" التي وردت في الجملة السابقة لها وأنها تثير اللبس.

٥٦٠- وطبقاً لرأي آخر، ينبغي بالطبع أن تعلم الجهة المقصودة بالفعل إذا كان المطلوب هو أن يؤدي هذا الفعل إلى آثار قانونية. ولكن تثير فكرة العلم تساؤلات بشأن الوقت الذي يتوفر فيه هذا العلم وكيفية التأكد من علم الجهة المقصودة به. فقد تعلم الدولة بالفعل بعد فترة زمنية معينة فقط. وفي هذه الحالة يمكن التساؤل عما إذا كان الفعل الانفرادي يعتبر قائماً من الوقت الذي يتم فيه هذا العلم فحسب أم من الوقت الذي تفيد فيه الدولة المقصودة بأنها قد علمت بهذا الفعل. وتثير فكرة العلم، حسب هذا الرأي، مشاكل تفوق بكثير المشاكل التي تقوم بحلها. وليس هناك ما يبرر الاستغناء عن فكرة "علانية" الفعل. والمهم، لأسباب عملية ونظرية على حد سواء، هو علانية التعبير عن الفعل وليس علانية المعرفة به.

٥٦١- ورأى أعضاء آخرون أن العبارة قيد البحث لا علاقة لها بالتعريف لأن العلم بالفعل من شروط صحته.

٥٦٢- وأعرب أعضاء آخرون عن موافقتهم على حذف مشروع المادة ١ السابقة المتعلقة بنطاق مشروع المواد. واتفق الأعضاء في هذا الصدد على وجود العناصر اللازمة لتحديد نطاق المشروع في مشروع المادة ١ الجديد وعلى أنه لا يلزم نتيجة لذلك وجود مادة خاصة بشأن النطاق. وقيل أيضا فيما يتعلق بنطاق المشروع إنه لا يلزم وجود مادة مماثلة للمادة ٣ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩ المتعلقة بالقوة القانونية للاتفاقات الدولية التي لا تدخل في نطاق هذه الاتفاقية وأحكام القانون الدولي التي تنطبق على تلك الاتفاقات. فالمشروع قيد البحث يتناول الأفعال الانفرادية وهذه العبارة واسعة بقدر كاف لتشمل كافة أشكال التعبير عن الإرادة التي تصدر عن الدولة.

٥٦٣- وعلى العكس من ذلك، يرى أعضاء آخرون أنه ينبغي أن تشمل الأحكام العامة للمشروع حكماً بشأن النطاق أيضاً. وقالوا إنه يمكن بيان الفئات المختلفة للأفعال الانفرادية في هذا النص، ليس بالإشارة إليها فحسب ولكن باقتران هذا البيان بتعريف لكل منها أيضاً. وأضافوا في هذا الصدد أنه ينبغي استبعاد بعض فئات الأفعال الانفرادية من المشروع كالأحكام المتصلة بعقد المعاهدات وتطبيقها (التصديق، التحفظات، الخ). ويلزم لذلك

إعداد قائمة تفصيلية بالأفعال الانفرادية التي يتعين استبعادها والقيام من جديد بإدراج مشروع مادة بشأن النطاق مماثلة للمادتين ١ و٣ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩. وينبغي أن تنص هذه المادة على سريان مشروع المواد على الأفعال الانفرادية للدول وليس على الأفعال الانفرادية للمنظمات الدولية.

٥٦٤- واقترح بعض الأعضاء أيضاً أن تضاف إلى المادة ١ الجديدة بشكل ما إشارة إلى كيفية التعبير عن الفعل الانفرادي، على نحو ما جاء في الفقرة ١(أ) من المادة ٢ من اتفاقيتي فيينا لعامي ١٩٦٩ و١٩٨٦. وينبغي أن توضح المادة إمكانية أن يتخذ الفعل الانفرادي شكل إعلان أو أي شكل آخر يحظى بالقبول، سواء كان شفوياً أو كتابياً. وبذلك ستدخل الأشكال المختلفة للأفعال الانفرادية للدول التي كشفت عنها ممارسة الدول بأكملها في نطاق المشروع.

٥٦٥- وقد لقي مشروع المادة ٢ الجديد عموماً التأييد. وقيل في هذا الصدد إن هذا الحكم يعتبر بلا شك جزءاً من الأحكام العامة للمشروع. فهو يشير إلى الرابطة الضمنية بين الدولة والفعل الانفرادي. ويعكس التعبير عن الإرادة الشخصية القانونية للدولة؛ ويعني هذا أن الدولة تبقى دولة مهما كان حجمها أو وزنها السياسي وأن جميع الدول متساوية فيما بينها. فأهلية الدولة للقيام بأفعال انفرادية جزء لا يتجزأ من طبيعة الدولة.

٥٦٦- وقدمت بعض الاقتراحات بشأن الصياغة. ويتعلق أحد هذه الاقتراحات بإضافة عبارة "وفقاً للقانون الدولي" في نهاية هذه المادة. ويتعلق اقتراح آخر بإضافة عبارة "من شأنها أن تؤدي إلى حقوق والتزامات على الصعيد الدولي". ويتعلق اقتراح ثالث بالاستعاضة عن كلمة "القيام" بكلمة "إصدار".

٥٦٧- وحظي مشروع المادة ٣ الجديد عموماً بالتأييد بعد قيام المقرر الخاص بإلغاء الفقرة ٣ من المادة ٤ السابقة التي كانت تعالج الموضوع نفسه والتي أصبحت الآن مشروع المادة ٣ الجديد. وقيل في هذا الصدد إن الأخذ بصيغة مماثلة للمادة ٧ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩ غير مناسب في سياق المشروع قيد البحث.

٥٦٨- وأعرب عن رأي مفاده أن من المسائل التي لم تتعرض لها هذه المادة والتي من الواجب أن تعالج فيها مسألة أحكام القانون الداخلي المتعلقة بالاختصاص بعقد المعاهدات التي يوجد مقابل لها في المادة ٤٦ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩ . فلقد حدد مشروع المادة ٣ الجديد الأشخاص المؤهلين للقيام بأفعال انفرادية نيابة عن الدولة، ولكنه لم يتعرض لما إذا كان من الواجب، طبقاً للأحكام الدستورية أو النظامية، مشاركة أجهزة أخرى للدولة في هذه العملية من أجل صحة هذه الأفعال. فلا تعني السلطة التي يملكها رئيس الدولة للتصديق على المعاهدات عدم وجود قواعد دستورية تشترط حصوله على إذن مسبق من البرلمان. وطبقاً لهذا الرأي، ينبغي أولاً التأكد من وجود أو عدم وجود قواعد دستورية فيما يتعلق بالأفعال الانفرادية، وفي حالة عدم وجودها ينبغي معرفة مدى قابلية القواعد الدستورية المتعلقة بالمعاهدات للتطبيق بموجب القانون الدستوري، عن طريق القياس، على بعض الأفعال الانفرادية التي تعالجها اللجنة. وينبغي بعد ذلك بيان ما إذا كانت مخالفة القواعد الدستورية ترتب آثاراً على صحة الأفعال الانفرادية.

٥٦٩- وطبقاً لرأي آخر، من الأفضل أن يؤجل الحكم نهائياً على مشروع المادة ٣ الجديد إلى حين تحديد الأفعال التي تدخل في نطاق مشروع المواد بصورة نهائية في المادة ١.

٥٧٠- وحازت الفقرة ١ من مشروع المادة ٣ الجديد عموماً التأييد. ودعا أحد الآراء إلى الاستعاضة عن عبارة "يعتبر ... ممثلين للدولة" بعبارة "يمثل ... الدولة". غير أنه ذهب رأي آخر إلى أن عبارة "يعتبر ... ممثلين للدولة" تدل على قابلية ما يرد في هذه الفقرة لإثبات العكس وهو أمر ضروري في هذه الفقرة. وقد يؤدي التعديل المقترح أيضاً إلى مشاكل لتعارضها مع الأحكام الواردة في دساتير بعض البلدان.

٥٧١- وبينما دعا أحد الآراء إلى إضافة عبارة "الوزراء التقنيين" إلى الأشخاص المؤهلين للقيام بأفعال انفرادية في هذه الفقرة ، أكد رأي آخر أن مفهوم "الوزراء التقنيين" بالتحديد ليس مناسباً.

٥٧٢- وأعرب عن رأي مفاده أنه ينبغي أن تكون المؤسسات الحكومية، لا سيما الهيئات العامة والأجهزة التشريعية، مؤهلة أيضاً للقيام بأفعال انفرادية. وأشار هذا الرأي خاصة إلى البرلمانات والهيئات والمجالس التي ظهرت تلقائياً بعد فترات عدم الاستقرار الداخلي، والتي تباشر جميع السلطات وتمارس السيادة مؤقتاً إلى حين إنشاء المؤسسات الدائمة.

٥٧٣- ولوحظ في هذا الصدد أنه إذا أُريد أن تكون البرلمانات من الأشخاص المؤهلين للقيام بأفعال انفرادية نيابة عن الدولة فإنه من المشكوك فيه أن تسمح الصياغة الحالية للفقرة ٢ بذلك وسيلزم أن تنص الفقرة ١ صراحة على اعتبارها كذلك.

٥٧٤- وأبديت فيما يتعلق بما ورد في التعليق الخطي لإحدى الحكومات بشأن إضافة رؤساء البعثات الدبلوماسية أيضاً إلى الفقرة ١ شكوك بشأن إمكانية قيامهم بأفعال انفرادية دون تفويض خاص بذلك.

٥٧٥- وحازت الفقرة ٢ عموماً على التأييد ولكن أثيرت بشأنها عدة ملاحظات من حيث الصياغة. فرأى البعض أنه ينبغي الاستعاضة عن كلمة "شخص" بعبارة "شخص آخر". ورأى البعض الآخر أنه ينبغي تعديل عبارة "ممارسة الدول المعنية" لبيان أن الممارسة المقصودة هي ممارسة الدول التي تقوم بالفعل الانفرادي قيد البحث. ودعا رأي آخر إلى توضيح عبارة "من ظروف أخرى" لأنها تعبر عن مفهوم نسبي من حيث الزمان والمكان. واقترح هذا الرأي عبارة "من الظروف التي أحاطت بالقيام بالفعل". وقال رأي آخر إن عبارة "ظروف أخرى" مفيدة للغاية. ودعا هذا الرأي إلى النظر في هذا الصدد إلى الإشارة بوجه خاص في التعليق على المادة ٣ إلى الضمانات التي يقدمها وكيل الدولة أو الشخص المؤهل للقيام بأفعال انفرادية بالنيابة عنها لدى النظر في الدعوى أمام محكمة دولية. وأشار إلى قضية *تيمور الشرقية*[(١٧٨)] كمثال على ذلك.

٥٧٦- وأُعرب عن رأي مفاده أن الفقرة ٢ بصيغتها الحالية واسعة للغاية. فليس بوسع أحد أن يتحرى عن ممارسة كل دولة أو عن الظروف الخاصة بها لمعرفة ما إذا كان الشخص مؤهلاً لأن يتصرف بالنيابة عنها. وهذا الأمر يترك الباب مفتوحاً لأي موظف صغير لكي يصدر عنه فعل انفرادي، في حين أنه، على الأرجح، سوف يبطل سريانه لاحقاً. وطبقاً لهذا الرأي، ينبغي أن تقتصر فئة الأشخاص الذين يجوز لهم القيام بأفعال انفرادية بموجب الفقرة ٢ على رؤساء البعثات الدبلوماسية ووزراء الدولة الآخرين الذين يرخص لهم بالقيام بذلك لأغراض

(١٧٨) *East Timor (Portugal* v. *Australia), Judgment, I.C.J. Reports 1995*, p. 90.

خاصة فقط. فستميّز هذه الفقرة بذلك بوضوح بين السلطة العامة المخولة للفئات الثلاث من الأشخاص المشار إليها في الفقرة ١، والسلطة الأكثر تحديداً المخولة لفئات الأشخاص المشار إليها في الفقرة ٢.

٥٧٧- وأعرب عن رأي مفاده أنه ينبغي أن تضاف إلى مشروع المادة ٣ الجديد فقرة ثالثة تنص على مضمون مشروع المادة ٤ الجديد المتعلق بالتأكيد اللاحق لفعل صادر عن شخص غير مؤهل لذلك. وطبقاً لهذا الرأي، يمكن أيضاً، علاوة على هذه الإضافة، أن تعاد صياغة مشروع المادة ٣ الجديد في ضوء المبادئ الثلاثة التالية: الأول، أن نقل فئات السلطات المحددة في قانون المعاهدات (رؤساء الدول ورؤساء الحكومات ووزراء الخارجية) إلى قانون الأفعال الانفرادية أمر مقبول. وثانياً، في حالة توسيع نطاق الأشخاص المؤهلين للقيام بأفعال انفرادية نيابة عن الدولة، أنه لا ينبغي أن يتم ذلك بناءً على المعايير التي تخص قانون المعاهدات، مثل السلطة المطلقة، ولكن بناءً على وضع الشخص القائم بالفعل الانفرادي في جهاز الدولة، أو بعبارة أخرى، بناءً على كيفية ممارسة السلطة السياسية في الدولة وبناءً على المجال التقني المحدد الذي يعمل فيه الشخص القائم بالفعل الانفرادي، رهناً بالتأكيد اللاحق في كلتا الحالتين. وثالثاً، سيكون توسيع نطاق السلطات المخولة لرؤساء البعثات الدبلوماسية أو الممثلين الدائمين للدول لدى المنظمات الدولية مقبولاً بالشروط نفسها. ونتيجة لذلك، سيلزم أن يستعاض في الفقرة ١ عن عبارة "يعتبر ... فيما يتعلق بالقيام بأفعال انفرادية نيابة عنها" بعبارة "يعتبر ... مؤهلين للقيام بأفعال انفرادية نيابة عن الدولة". وفي النص الفرنسي للفقرة ٢، ليست عبارة "*Une personne considérée comme habilitée par l'État pour accomplir en son nom un acte unilatéral*" واسعة بقدر زائد عن الحاجة وينبغي أن يستعاض عنها بعبارة "*Une personne est présumée compétente pour accomplir au nom de l'État un acte unilatéral*".

٥٧٨- وحاز مشروع المادة ٤ الجديد عموماً على التأييد. غير أنّ بعض الأعضاء أعربوا عن تحفظات بشأن كلمة "صراحة" المتعلقة بالتأكيد. وتساءل هؤلاء الأعضاء عن سبب عدم إمكان تأكيد الفعل الانفرادي ضمنياً ما دام من الواجب أن يخضع تأكيد الفعل الانفرادي لنفس القواعد التي تحكم القيام به. وأعرب في هذا الصدد عن رأي مفاده أنه يمكن تأكيد الفعل الانفرادي "بالاستنتاج" عند عدم احتجاج الدولة بعدم الإذن به كأساس لبطلانه ووفائها بالالتزام الذي يقع على عاتقها بموجبه.

٥٧٩- ورأى بعض الأعضاء أنه يمكن إدراج مضمون الفقرة ٤ كفقرة ثالثة من مشروع المادة ٣ الجديد.

٥٨٠- ولوحظ فيما يتعلق بالنص الفرنسي أنه ينبغي أن ترد عبارة "*effets juridiques*" بصيغة المفرد.

٥٨١- ومن ناحية أخرى، وُجد رأي معارض لهذه المادة على أساس أنها ليست تقييدية بقدر كاف. وطبقاً لهذا الرأي، إذا قام أحد الأفراد بفعل انفرادي دون أن يكون مؤهلاً لذلك فإنه لا يجوز لدولته أن توافق على هذا الفعل المخالف للقانون. فبموجب قانون الالتزامات يكون الفعل الذي قام به هذا الشخص غير مشروع، وكون العمل الذي قام به بالتالي لاغياً منذ البداية. ولذلك لا يجوز للدولة أن تصحح في وقت لاحق السلوك الذي صدر بغير تفويض من الأصل.

٥٨٢- وأيدت اللجنة حذف المادة ٦ السابقة المتعلقة بالتعبير عن الرضا.

٥٨٣- وأُعرب عن آراء متباينة بشأن مسألة السكوت والأفعال الانفرادية التي عرض لها المقرر الخاص في تقريره الثالث عند حذف المادة ٦ السابقة.

٥٨٤- ورأى بعض الأعضاء أن السكوت لا يمكن أن يعتبر فعلاً انفرادياً بحصر المعنى لأنه تنقصه النية التي هي عنصر هام في تعريف الأفعال الانفرادية. ولذلك فإن مسألة السكوت والأفعال الانفرادية لا تدخل في نطاق مشروع المواد.

٥٨٥- وأعرب أعضاء آخرون عن رأي مخالف لذلك. فبينما لا تشكل ولا يمكن أن تشكل بعض أنواع السكوت بالقطع أفعالاً انفرادية، قد توصف أنواع أخرى من السكوت بأنها "سكوت بليغ" يعبر عن الموافقة ويشكل بالتالي فعلاً من الأفعال الانفرادية. وأشير في هذا الصدد إلى قضية *معبد برياه فيهيار*(١٧٩). ولوحظ أيضاً أن السكوت قد يشكل فعلا قانونياً بكل معنى الكلمة وأن الفقه يوافق على ذلك. وقد يسمح السكوت الذي يدل على الموافقة أحياناً بترتيب الآثار القانونية للفعل الانفرادي، خاصة عندما يكون الهدف من الفعل الانفرادي هو فرض التزام على دولة أخرى أو دول أخرى. وفي بعض الأحيان، قد تعبّر الدولة عن موافقتها بالسكوت، حتى إذا كان من الواجب أن تكون الموافقة صريحة طبقاً لقانون المعاهدات. وقيل أيضاً إن الموافقة عن طريق السكوت تؤدي دوراً كبيراً في العصر الحالي فيما يتعلق بتطوير القانون الدولي العام، بما في ذلك القواعد الآمرة. ففي حالات كثيرة قام مجلس الأمن باعتماد قرارات، بما في ذلك قرارات بشأن إنشاء محاكم عسكرية مخصصة، متجاوزاً بذلك السلطات المخولة له بموجب ميثاق الأمم المتحدة، واعترفت الدول الأعضاء في الأمم المتحدة ضمنياً بهذه القرارات فاكتسبت بذلك قوة إلزامية. كذلك قد يعتبر السكوت موافقة في مجال قانون الإثبات. فعند وجود نزاع بين دولتين، إذا طالبت إحدى الدولتين الدولة الأخرى بتقديم دليل على عدم أحقيتها في دعواها المتعلقة بفعل ارتكبته الدولة الأخرى والتزمت الدولة الأخيرة السكوت، قد يعتبر هذا السكوت إقراراً منها بأحقية الدولة الأولى في دعواها.

٥٨٦- وتحدث بعض الأعضاء بشكل عام عن مشروع المادة ٥ الجديد وصلته بحكم لم يرد بعد ولا بد من وجوده بشأن شروط صحة الفعل الانفرادي. وقيل إن الشروط التي تقرر صحة الأفعال الانفرادية تتطلب بحث المضمون المادي المحتمل للفعل، وشرعيته من حيث القانون الدولي، وعدم الخطأ في إظهار النية، واشتراط العلم بالتعبير عن النية، وظهور آثار على المستوى الدولي. وسيتيسر عند تحديد هذه الشروط وتقريرها بالتفصيل وضع القواعد الملائمة الناظمة للبطلان.

٥٨٧- وأشير أيضاً إلى علاقة هذه المادة بحكم محتمل عن إلغاء الأفعال الانفرادية. وأبدي رأي مفاده أنه إذا أمكن إلغاء فعل انفرادي، فإن من مصلحة الدولة أن تستخدم هذه الطريقة بدلاً من الاستناد إلى سبب من أسباب البطلان. وقيل إن أسباب البطلان ينبغي أن تختص أساساً بالأفعال الانفرادية غير القابلة للإلغاء، أو، بعبارة أخرى، بالأفعال التي تربط الدولة التي صدر عنها الفعل بكيان آخر.

---

(١٧٩) انظر الحاشية ١٧٤ أعلاه.

٥٨٨- ورئي أيضاً أنه ينبغي التمييز بين الأحوال التي لا يمكن فيها بطلان فعل ما إلا إذا احتجت دولة ما بالبطلان (البطلان النسبي)، والأحوال التي يكون فيها البطلان عقوبة فرضها القانون أو تستمد مباشرة من القانون الدولي (البطلان المطلق أو بحكم القانون). ويجوز أن تحتج الدول بالخطأ والغش وإفساد الذمة، وهي مواضيع الفقرات الفرعية (أ) و(ب) و(ج) على التوالي من مشروع المادة ٥ الجديد، كأسباب لبطلان الأفعال الانفرادية التي صدرت نيابة عنها. ويصدق هذا أيضاً على الحالة التي أرادت أن تشملها الفقرة الفرعية (ح) من مشروع المادة، وهي الفعل الانفرادي الذي يتعارض مع قاعدة بالغة الأهمية من قواعد القانون الداخلي للدولة التي صدر عنها الفعل.

٥٨٩- ورئي أيضاً في هذا الصدد أنه ينبغي أن يتضمن المشروع حكماً بشأن عدم أهلية الدولة التي صدر عنها الفعل الانفرادي. فأي التزام انفرادي يتعارض مع مركز الدولة يكون مخالفاً للقانون. فإذا صدر عن دولة محايدة، مثلاً، فعل انفرادي لا يتسق مع التزاماتها الدولية فيما يتعلق بالحياد، يكون هذا الفعل باطلاً.

٥٩٠- كذلك عند الحديث بشكل عام عن مشروع المادة ٥ الجديد، أعرب عن رأي مفاده أن بطلان المعاهدة أو الفعل الانفرادي هو العقوبة القانونية الأبعد أثراً. وهناك طرق أخرى أقل تطرفاً يمكن فيها لنظام قانوني أن يستنكر فعلاً معيناً، مثل عدم جواز الاحتجاج بالفعل. فإذا فرض مجلس الأمن حظراً على الأسلحة، وعقدت دول معينة اتفاقاً أو صدر عنها فعل انفرادي يناقض ذلك، فإن الاتفاق أو الفعل لن يكون باطلاً، ولكن لن يبدأ نفاذ أي منهما. فإذا تغلبت القاعدة ألف على القاعدة باء، فهذا لا يستتبع بالضرورة بطلان القاعدة باء. وبناءً على فتوى محكمة العدل الأوروبية، إذا لم تتمشَ قاعدة من قواعد القانون المحلي مع قاعدة من قواعد الجماعة الأوروبية، فإن القاعدة المحلية لا تعتبر باطلة، ولكن تعتبر فقط غير قابلة للتطبيق في حالات معينة.

٥٩١- ومن حيث الصياغة، اقترح بعض الأعضاء أن يكون كل سبب من أسباب البطلان موضعاً لمادة منفصلة مصحوبة بتعليقاتها المفصلة.

٥٩٢- وفيما يتعلق بالفقرة الاستهلالية لمشروع المادة ٥ الجديد، رئي أنه ينبغي توضيح أن الدولة التي تحتج ببطلان الفعل الانفرادي هي الدولة التي يصدر عنها الفعل.

٥٩٣- وبالنسبة للفقرة الفرعية (أ)، لُفت الانتباه إلى ضرورة صياغة هذا الحكم بطريقة تبعده عن لغة المعاهدات المستخدمة في اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩. واقترح في هذا الصدد عدم استخدام كلمة "رضاها" بسبب دلالتها التبادلية.

٥٩٤- وكان هناك ترحيب بالفقرة الفرعية (ج). وقيل إن الفساد يُحارَب على نطاق العالم عن طريق صكوك قانونية مثل اتفاقية البلدان الأمريكية لمكافحة الفساد. غير أنه جرى التفكير في ما إذا كان يلزم تضييق احتمالات الفساد باستخدام عبارة "بطريقة مباشرة أو غير مباشرة من جانب دولة أخرى". فليس من المستبعد أن يقوم شخص آخر أو مؤسسة أخرى بإفساد ذمة الشخص الذي صدر عنه الفعل الانفرادي.

٥٩٥- وفيما يتصل بالفقرة الفرعية (د)، أبديت ملاحظة مفادها أن استخدام القسر مع الشخص الذي صدر عنه الفعل يعتبر حالة خاصة، لأن الشخص المعني في هذه الظروف لم يكن يعبّر عن إرادة الدولة التي يفترض أنه يمثلها، وإنما يعبّر عن إرادة الدولة التي تستخدم القسر. فبدون إرادة لا يوجد فعل قانوني، وإذا لم يكن هناك فعل، فليس

هناك شيء يراد بطلانه. وفي حين تمثل فقرات فرعية أخرى حالات "فعل باطل"، فإن الفقرة الفرعية قيد البحث تمثل حالة "فعل غير قائم".

٥٩٦- وفيما يتصل بالفقرتين الفرعيتين (هـ) و(و)، أبديت ملاحظة مفادها أنهما تنطويان على سببين من أسباب البطلان المطلق يرجعان مباشرة إلى القانون الدولي العام، وبالتالي فإن الأفعال التي تدخل في إطار هاتين الفقرتين تعتبر باطلة من أساسها.

٥٩٧- وفي إشارة خاصة إلى الفقرة الفرعية (و)، كان هناك اقتراح بأنه ينبغي أن تأخذ في اعتبارها ليس فقط المادة ٥٣ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩، بل أيضاً المادة ٦٤ من تلك الاتفاقية، وأنه يمكن بسهولة إدراج تعريف القواعد الآمرة في المشروع.

٥٩٨- وأعرب عن آراء متعارضة فيما يتصل بالفقرة الفرعية (ز) بشأن الأفعال الانفرادية التي تتعارض مع قرار من قرارات مجلس الأمن.

٥٩٩- فقد أيد بعض الأعضاء هذه الفقرة الفرعية، مع أنها في رأيهم لم تذهب بعيداً بما فيه الكفاية. ولهذا كان هناك رأي يقول إنه ينبغي لهذه الفقرة الفرعية أن توضح أن أي فعل انفرادي ينبغي أن يصبح باطلاً ليس فقط إذا تعارض مع قرار من قرارات مجلس الأمن، بل إذا تعارض أيضاً مع ميثاق الأمم المتحدة. والأكثر من ذلك، وفقاً لهذا الرأي، ينبغي أن يكون الفعل باطلاً إذا تعارض مع أحكام المحاكم الدولية. وفي رأي آخر أنه يمكن بطلان الفعل الانفرادي ليس فقط إذا تعارض وقت حدوثه مع قرار من قرارات المجلس ، وإنما إذا صدر أيضاً في مرحلة لاحقة قرار للمجلس يتعارض مع الفعل بعد حدوث هذا الفعل. وطبقاً لرأي آخر، فإن المادة ١٠٣ من الميثاق التي تنص على أن العبرة بالالتزامات المترتبة على الميثاق تنطبق ليس فقط على أحكام المعاهدات المتعارضة، وإنما تنطبق أيضاً على الأفعال الانفرادية التي تتعارض مع الالتزامات المترتبة على الميثاق.

٦٠٠- وكان من رأي بعض الأعضاء، رغم تأييدهم لهذه الفقرة الفرعية من حيث المبدأ، أن نطاقها ينبغي أن يقتصر على الأفعال الانفرادية التي تتعارض مع قرار من قرارات مجلس الأمن اعتمد بموجب الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة.

٦٠١- ومن ناحية أخرى، عارض عدد من الأعضاء بشدة إدراج الفقرة الفرعية (ز). وفي رأيهم أنه ليس هناك سبب يدعو إلى الاختلاف في هذا المجال مع اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩ التي التزمت الصمت الحصيف إزاء هذه المسألة. وفي رأيهم أنه إذا كان صحيحاً أنه بموجب المادة ١٠٣ من ميثاق الأمم المتحدة تكون الأسبقية لالتزامات الميثاق على التزامات المعاهدات الأخرى، فإن هذا لا يعني أن المعاهدة المعنية سوف تصبح باطلة، وإنما يعني أن أحكاماً معينة تتعارض مع الميثاق لن تنطبق. وأكد هؤلاء الأعضاء أنه لم يكن القصد من المادة ١٠٣ إبطال التزامات مترتبة على معاهدات. فتلك الالتزامات يمكن تعليقها عندما يؤدي قرار من قرارات مجلس الأمن إلى تنشيط التزام من التزامات الميثاق، ولكن المعاهدة تبقى سارية وتصبح ملزمة مرة أخرى بمجرد إلغاء قرار مجلس الأمن. وفي رأي هؤلاء الأعضاء أن الشيء نفسه ينبغي أن يسري على الأفعال الانفرادية.

٦٠٢- وأعرب معظم الأعضاء عن شكوك إزاء الفقرة الفرعية (ح) المتعلقة بتعارض الأفعال الانفرادية مع قاعدة بالغة الأهمية من قواعد القانون الداخلي للدولة التي صدر عنها هذا الفعل. وقد زاد من هذه الشكوك ما وصفه

بعض الأعضاء بالافتقار إلى تعليق ملائم يفسر الفقرة الفرعية. وفي رأي أحد الأعضاء أنها تشير إلى القانون الدستوري للدول؛ ولكن في دولة ديمقراطية، لا تصدق البرلمانات الوطنية بالضرورة على الأفعال الانفرادية. والأفعال الانفرادية التي يغطيها التقرير هي أفعال صدرت في بعض الأحوال عن السلطة التنفيذية، ويمكن أن يكون لها أثر على الإجراءات التشريعية أو على التنسيق بين مختلف فروع الحكومة. وفي رأي بعض الأعضاء أن الفقرة الفرعية بصياغتها الحالية قد تفسر على أنها تعطي الأولوية للقانون الداخلي على الالتزامات بموجب القانون الدولي، وهذا لن يكون مقبولاً. وتساءل بعض الأعضاء أيضاً عما إذا كانت الفقرة الفرعية لا تتلاءم مع موقف تستخدم فيه دولة ما أحكام قانونها الوطني للتهرب من الالتزامات الدولية التي ترتبت عليها عن طريق فعل انفرادي صحيح.

٦٠٣- وقدم اقتراح يقضي بصياغة الفقرة الفرعية بطريقة توضح حقيقة أنه وقت صدور الفعل، تم انتهاك قاعدة بالغة الأهمية من قواعد القانون الداخلي أو القانون الدستوري تتعلق بالقدرة على تحمل الالتزامات الدولية أو القيام بأفعال قانونية على المستوى الدولي.

٤- الملاحظات الختامية للمقرر الخاص

٦٠٤- قال المقرر الخاص، في معرض تلخيص المناقشة، إن أهمية الموضوع قد تأكدت بوضوح ومن المسلّم به عموماً أن اللجوء إلى الأفعال الانفرادية في العلاقات الدولية يزداد اتساعاً وتواتراً. وأعرب بعض الأعضاء وكذلك بعض الحكومات في ردودها على الاستبيان عن بعض الشكوك بشأن إمكان وضع قواعد مشتركة لجميع الأفعال الانفرادية. وقال إنه يشارك إلى حد ما في هذه الشكوك. غير أن تعريف الأفعال الانفرادية والقواعد العامة المتعلقة بها التي وردت في تقريره تنطبق على جميع الأفعال الانفرادية. وستتضمن التقارير المقبلة قواعد خاصة للأفعال الانفرادية المختلفة التي سيحاول تحديد فئات لها في تقريره المقبل. وقد تشمل إحدى الفئات الأفعال التي تفرض التزامات على الدولة بينما تشمل فئة أخرى الأفعال التي تكتسب الدولة بموجبها حقاً أو ترفض حقاً أو تؤكده . ولقد اقترح أحد الأعضاء تقسيم الأفعال إلى فئات على هذا النحو. وقال عضو آخر إن تقسيم الأفعال إلى فئات سيتيح النظر في الآثار القانونية للأفعال التي تفرض التزامات على الدولة وفي جميع المسائل المتعلقة بتطبيق هذه الأفعال وتفسيرها ومدى سريانها.

٦٠٥- واقترح المقرر الخاص إحالة مشاريع المواد ١ إلى ٤ الجديدة إلى لجنة الصياغة للنظر فيها بناءً على التعليقات التي أبديت بشأن كل مادة من هذه المواد، كما اقترح أن يواصل الفريق العامل دراسته المتعمقة لمشروع المادة ٥ الجديد، بما في ذلك للفكرة القائلة بوجوب أن تسبق هذه المادة أحكام بشأن شروط صحة الأفعال الانفرادية.

٦٠٦- وقال فيما يتعلق بمشروع المادة ١ الجديد إن البعض رأى أنه حدث تطور بين النهج التقييدي الذي اتبع في التقرير الأول[١٨٠] والنهج الحالي الأوسع نطاقاً. وكان هذا الانتقال ضرورياً، وقد يؤدي إلى حدوث تغيُّر في رد

---

(١٨٠) انظر الحاشية ١٦١ أعلاه.

فعل الدول بشأن هذه المادة بعد الموقف الذي اتخذته بشأنها في ردها على الاستبيان. وقيل إنه يلتزم كثيراً بأسلوب التفكير السائد في اللجنة. ولديه بالطبع أفكار خاصة منذ البداية ولكنه يعلم أنه ليس من الواقعي أن يحاول فرضها. والمهم هو التوصل إلى توافق في الآراء، بصرف النظر عن رأيه الشخصي. فتلبية للرأي الغالب، مثلاً، قام بحذف بعض العبارات من التعريف رغم اعتقاده أنها تستحق الإبقاء عليها.

٦٠٧- وقد أشار بعض الأعضاء إلى احتمال وجود تكرار في المعنى بين عبارتي "التعبير عن الإرادة" و"بقصد" الواردتين في مشروع المادة ١ الجديد، ولكن هناك اختلاف واضح بين العبارة الأولى التي تدل على الأداء الواقعي للفعل والعبارة الثانية التي تدل على هدف الدولة من القيام بهذا الفعل. فالعبارتان متكاملتان وينبغي الإبقاء عليهما.

٦٠٨- وأضاف أن مفهوم "الآثار القانونية" أوسع نطاقا من مفهوم "الالتزامات" المشار إليه في تقريره الأول والذي لا يشمل بعض الأفعال الانفرادية. غير أن بعض الأعضاء ذكر أن هذا المفهوم واسع للغاية وأنه ينبغي استخدام عبارة "الحقوق والالتزامات". ويمكن مناقشة ذلك في لجنة الصياغة.

٦٠٩- ومشروع المواد يقتصر على الأفعال الانفرادية التي تقوم بها الدول، ولكن لا يعني هذا أنها توجه إلى دول أخرى أو إلى المجتمع الدولي بأكمله فحسب. فمن الممكن أن توجه إلى منظمات دولية أيضاً. وطرح سؤال في هذا الصدد بشأن الأسباب التي تدعو إلى عدم إمكان توجيهها إلى كيانات أخرى. وهذا سؤال مهم ولكنه يشعر بالقلق إلى حد ما بسبب الاتجاه السائد في منظومة الأمم المتحدة بأكملها، وليس في اللجنة فقط، إلى إضافة كيانات خلاف الدول في العلاقات الدولية. فنظام المسؤولية ينطبق في الواقع على الدول وحدها وليس من المناسب غالباً أن تتمتع كيانات خلاف الدول والمنظمات الدولية ببعض الحقوق المترتبة على الالتزامات التي تقع على عاتق الدولة. ويمكن للفريق العامل أن يبحث هذه النقطة بمزيد من الدقة.

٦١٠- وعلى الرغم من الاقتراح المقدم من أغلبية الأعضاء بحذف عبارة "بصورة لا لبس فيها"، فإن المقرر الخاص لا يزال يعتقد أنها مفيدة وأنه ينبغي الإبقاء عليها، على الأقل في التعليق، لبيان مدى ما ينبغي أن يتمتع به التعبير عن الإرادة من وضوح.

٦١١- وعبارة "أن تعلم به" التي استخدمت عوضاً عن العلانية أوسع نطاقاً وأكثر ملائمة ولكنها كانت موضعاً للاعتراض على أساس صعوبة تحديد الوقت الذي يتم فيه هذا العلم بالنسبة إلى الدولة. واقترح البعض الاستعاضة عن الجزء الأخير من هذه الفقرة بعبارة تستمد من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩ لبيان أن الفعل الانفرادي يحكمه القانون الدولي.

٦١٢- وأشار بعض الأعضاء إلى إمكانية أن تدرج من جديد مادة بشأن نطاق المشروع، على نحو ما اقترحه في التقرير الثاني، وإذا وافقت أغلبية الأعضاء على ذلك فإنه سيلزم أن تراعي لجنة الصياغة اتفاقها تماماً مع المادة ١، المتعلقة بتعريف الأفعال الانفرادية. ورئي أيضاً أنه يمكن أن يدرج من جديد الحكم الوقائي الذي ورد في المادة ٣ السابقة والذي كان يهدف إلى عدم استبعاد الأفعال الانفرادية الأخرى. غير أنه يعتقد أن التعريف الحالي للأفعال الانفرادية واسع بقدر كاف.

٦١٣- وقال إنه لم تقدم انتقادات موضوعية بشأن المادة ٢.

٦١٤- وقال أيضاً إن الفقرة ٢ من مشروع المادة ٣ الجديد لها طابع مبتكر وتدخل في نطاق التطوير التدريجي للقانون الدولي لأنها تضيف إلى رؤساء الدول ورؤساء الحكومات ووزراء الخارجية أشخاصاً آخرين مؤهلين للتصرف نيابة عن الدولة. ولقد حازت هذه الفقرة عموماً القبول ومن الممكن أن تنظر لجنة الصياغة في التساؤلات التي أثيرت بشأن عبارة "ممارسة الدول المعنية" وعبارة "ظروف أخرى".

٦١٥- وقال كذلك إن استخدام كلمة "صراحة" في مشروع المادة ٤ الجديد تزيد من تقييد هذه المادة بالمقارنة بالمادة المقابلة لها من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩. وأثارت هذه الكلمة بعض التعليقات وأعربت أغلبية الأعضاء عن رغبتها في الالتزام بالحكم الوارد في هذا الصك. ومن الممكن أن ينظر الفريق العامل في هذه النقطة.

٦١٦- وأضاف أن الفريق العامل سينظر في مشروع المادة ٥ الجديد بتعمق. وقدم بعض الأعضاء اقتراحاً هاماً مفاده أنه لا ينبغي أن تقتصر الإشارة التي وردت في الفقرة الفرعية (ز) على قرارات مجلس الأمن ولكن ينبغي أن تتضمن أيضاً القرارات التي يصدرها هذا المجلس بموجب الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة. ولكنه تجنب عمداً النص في هذه الفقرة على هذه القرارات بالتحديد لكي تشمل القرارات التي يصدرها مجلس الأمن عند تشكيل لجان تحقيق بموجب الفصل السادس من الميثاق. ويمكن مناقشة ذلك أيضاً. وأشار أحد الأعضاء إلى ضرورة تحديد الجهة التي يجوز لها الاحتجاج ببطلان الفعل الانفرادي والتمييز بالتالي بين الأسباب المختلفة للبطلان.

٦١٧- وأضاف أيضاً أنه قدمت عدة تعليقات بشأن الإغلاق الحكمي والسكوت. ورغم عدم وجود ما يدعو حقاً إلى النص عليهما في الباب المتعلق بالقيام بالأفعال الانفرادية، فإنه يعتقد أنه سيلزم وضعهما في الاعتبار في نطاق سلوك الدولة وبالتالي في تقرير قادم عندما يتناول المقرر الخاص الآثار القانونية للأفعال الانفرادية.

٦١٨- ورداً على السؤال الذي يتعلق بمدى وجود نمط معين لردود الحكومات على الاستبيان، قال المقرر الخاص إن بعض الردود تعترض على معالجة هذا الموضوع ولكنها كانت مفيدة إلى حد بعيد وسيؤخذ الاقتراح المقدم بإعداد إضافة للتعليقات في الاعتبار في التقارير المقبلة.

٦١٩- وفي ختام المناقشة، قررت اللجنة دعوة الفريق العامل المعني بالأفعال الانفرادية للدول مرة أخرى إلى الانعقاد. وقررت أيضاً إحالة مشاريع المواد ١ إلى ٤ إلى لجنة الصياغة ومشروع المادة ٥ إلى الفريق العامل للمزيد من النظر والبحث.

٥- إنشاء الفريق العامل

٦٢٠- عقد الفريق العامل المعني بالأفعال الانفرادية للدول جلستين تمهيديتين أثناء الجزء الأول من الدورة في ١٩ و٢٠ أيار/مايو ٢٠٠٠. ونظراً للوقت الذي يتطلبه المضي قدماً في المواضيع الأخرى، لم يتمكن الفريق العامل من عقد جلسات أخرى، ولم يستطع بصورة خاصة النظر في مشروع المادة ٥ التي أحيلت إليه.

٦٢١- وأفاد الفريق العامل بأنه على الرغم من عدم التوصل إلى استنتاجات نهائية من الجلستين المعقودتين، في ضوء الظروف المذكورة آنفاً، فقد كان هناك قدر كبير من التأييد للنقاط التالية فيما يتعلق بمواصلة دراسة الموضوع:

(أ) إن الأفعال الانفرادية التي ينبغي أن يعنى بها الموضوع هي أفعال مستقلة بمعنى أن النتائج القانونية المترتبة عليها غير محددة مسبقاً بقواعد قانونية ناشئة عن اتفاقيات أو معاهدات أو بقواعد عرفية لكنها تتحدد، من حيث طبيعتها ومداها، تبعاً لإرادة الدولة التي صدر عنها الفعل؛

(ب) يمكن تنظيم مشاريع المواد بحيث يتم التمييز بين القواعد العامة التي قد تكون واجبة التطبيق على جميع الأفعال الانفرادية والقواعد المحددة الواجبة التطبيق على فئات مستقلة من الأفعال الانفرادية؛

(ج) يمكن أن يبدأ المقرر الخاص دراسة فئات أفعال انفرادية بعينها بالتركيز أولاً على الأفعال التي ترتب التزامات على الدولة التي صدر عنها الفعل (الوعود)، دون أن يخل ذلك بالاعتراف بوجود فئات أخرى من الأفعال الانفرادية كالاحتجاج والتنازل والاعتراف، وهي فئات يمكن معالجتها في مرحلة لاحقة؛

(د) ينبغي أن تولى الجهود التي ستوجه إلى الموضوع اهتماماً خاصاً لممارسة الدول. وباستطاعة المقرر الخاص والأمانة أن يواصلا، بقدر الإمكان، جهود جمع الأمثلة المتعلقة بممارسة الدول. كما أنه نظراً لأن عدداً لا يتجاوز اثنتي عشرة دولة قد رد على الاستبيان الذي كانت الأمانة قد أرسلته إلى الحكومات في عام ١٩٩٩ ولأن الردود الواردة تتضمن غالباً آراءً بشأن مختلف نقاط الاستبيان لكنها تفتقر إلى مادة كافية عن ممارسة الدول، فقد تستطيع الأمانة أن تجدد نداءها إلى الحكومات التي لم تقم بعد بإرسال ردها على الاستبيان أن تفعل ذلك، مع التشديد بصورة خاصة على طلب تقديم مادة عن ممارسة دولها.

٦٢٢- ونظراً لضيق الوقت، لم تتمكن اللجنة من النظر في تقرير الفريق العامل ولكنها وافقت على أنه من المفيد أن تلتمس آراء الحكومات بشأن النقاط (أ) و(ب) و(ج) أعلاه وأن تواصل الأمانة العمل وفقاً للخطوط المقترحة في النقطة (د) أعلاه.

الفصل السابع

التحفظات على المعاهدات

ألف – مقدمة

٦٢٣- قررت اللجنة، في دورتها الخامسة والأربعين المعقودة في عام ١٩٩٣، إدراج موضوع "القانون والممارسة المتعلقان بالتحفظات على المعاهدات" في جدول أعمالها[١٨١]. وأيدت الجمعية العامة، في الفقرة ٧ من قرارها ٤٨/ ٣١ المؤرخ ٩ كانون الأول/ديسمبر ١٩٩٣ قرار اللجنة.

٦٢٤- وقامت اللجنة، في دورتها السادسة والأربعين المعقودة في عام ١٩٩٤، بتعيين السيد آلان بيليه مقرراً خاصاً لهذا الموضوع[١٨٢].

٦٢٥- وتلقت اللجنة، في دورتها السابعة والأربعين المعقودة في عام ١٩٩٥، التقرير الأول للمقرر الخاص ونظرت فيه[١٨٣].

٦٢٦- وبعد أن نظرت اللجنة في التقرير، لخص المقرر الخاص الاستنتاجات التي استخلصها من مناقشة اللجنة للموضوع، وهي تتعلق بعنوان الموضوع، الذي أصبح الآن "التحفظات على المعاهدات"؛ وبالشكل الذي سوف تتخذه نتائج الدراسة والذي ينبغي أن يكون دليل ممارسة فيما يتصل بالتحفظات؛ وبالمرونة التي ينبغي أن يتسم بها عمل اللجنة بشأن الموضوع؛ وبتوافق الآراء في اللجنة على وجوب عدم إحداث تغيير في الأحكام ذات الصلة من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩ واتفاقية فيينا لخلافة الدول في المعاهدات (المشار إليها في ما يلي باسم "اتفاقية فيينا لعام ١٩٧٨") واتفاقية فيينا لعام ١٩٨٦[١٨٤]. وتشكل هذه الاستنتاجات، في نظر اللجنة، نتائج الدراسة الأولية التي طلبتها الجمعية العامة في قراريها ٤٨/ ٣١ و٤٩/ ٥١ المؤرخ ٩ كانون الأول/ديسمبر ١٩٩٤. أما فيما يتعلق بدليل الممارسة، فإنه سوف يتخذ شكل مشروع مبادئ توجيهية مشفوع بتعليقات؛ وسوف تكون تلك المبادئ التوجيهية ذات عون للدول والمنظمات الدولية على صعيد الممارسة وسوف ترافقها، عند الضرورة، أحكام نموذجية.

٦٢٧- وفي الدورة السابعة والأربعين أيضاً، أذنت اللجنة، وفقاً للممارسة التي اتبعتها في السابق[١٨٥]،للمقرر الخاص بإعداد استبيان مفصل عن التحفظات على المعاهدات من أجل الوقوف على ممارسات الدول والمنظمات

---

(١٨١) حولية ١٩٩٣، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص ٢٠٢، الوثيقة A/48/10، الفقرة ٤٤٠.

(١٨٢) انظر حولية ١٩٩٤، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص ٣٧٣، الفقرة ٣٨١.

(١٨٣) حولية ١٩٩٥، المجلد الثاني (الجزء الأول)، الوثيقة A/CN.4/470.

(١٨٤) المرجع نفسه، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص ٢١٠، الوثيقة A/50/10، الفقرة ٤٨٧.

(١٨٥) انظر حولية ١٩٨٣، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص ١١٥، الفقرة ٢٨٦.

الدولية، وعلى ما تواجهه من مشاكل، ولا سيما تلك التي أودعت لديها اتفاقيات متعددة الأطراف[١٨٦]. وأرسلت الأمانة الاستبيان إلى الجهات المعنية. وأحاطت الجمعية العامة علماً، في الفقرة ٤ من قرارها ٤٥/٥٠ المؤرخ ١١ كانون الأول/ديسمبر ١٩٩٥، باستنتاجات اللجنة ودعت هذه الأخيرة إلى مواصلة أعمالها حسب النهج المبين في تقريرها ودعت أيضاً الدول إلى الرد على الاستبيان[١٨٧].

٦٢٨- وعرض على اللجنة في دورتها الثامنة والأربعين المعقودة في عام ١٩٩٦ التقرير الثاني للمقرر الخاص عن الموضوع[١٨٨]. وقد أرفق المقرر الخاص بتقريره الثاني مشروع قرار عن التحفظات على المعاهدات الشارعة المتعددة الأطراف، بما فيها معاهدات حقوق الإنسان، كان قد وجه إلى الجمعية العامة بغرض استرعاء النظر إلى الجوانب القانونية للمسألة وتوضيح هذه الجوانب[١٨٩]. إلا أن اللجنة لم تتمكن، لضيق الوقت، من النظر في التقرير وفي مشروع القرار، على الرغم من أن بعض الأعضاء أعربوا عن آرائهم بشأن التقرير. ونتيجة لذلك، قررت اللجنة إرجاء المناقشة حول الموضوع إلى الدورة القادمة[١٩٠].

٦٢٩- وعرض على اللجنة من جديد، في دورتها التاسعة والأربعين المعقودة في عام ١٩٩٧، التقرير الثاني للمقرر الخاص عن الموضوع.

٦٣٠- وفي أعقاب المناقشة، اعتمدت اللجنة استنتاجات أولية بشأن التحفظات على المعاهدات الشارعة المتعددة الأطراف، بما فيها معاهدات حقوق الإنسان[١٩١].

٦٣١- وأحاطت الجمعية العامة علماً، في قرارها ١٥٦/٥٢ المؤرخ ١٥ كانون الأول/ديسمبر ١٩٩٧، بالاستنتاجات الأولية للجنة بشأن المعاهدات الشارعة المتعددة الأطراف، بما فيها معاهدات حقوق الإنسان، وبالدعوة التي وجهتها إلى جميع الهيئات المنشأة بموجب معاهدات شارعة متعددة الأطراف والتي قد ترغب في أن تقدم، بصورة خطية، تعليقاتها وملاحظاتها على الاستنتاجات إلى القيام بذلك، واسترعت في الوقت نفسه نظر الحكومات إلى ما يتسم به الإدلاء بآرائها حول الاستنتاجات الأولية من أهمية للجنة.

---

(١٨٦) انظر حولية ١٩٩٥، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص ٢١٠، الوثيقة A/50/10، الفقرة ٤٨٩.

(١٨٧) ردت على الاستبيان ٣٣ دولة و٢٤ منظمة دولية حتى ٢٧ تموز/يوليه ٢٠٠٠.

(١٨٨) حولية ١٩٩٦، المجلد الثاني (الجزء الأول)، الوثيقتان A/CN.4/477 وAdd.1 وA/CN.4/478.

(١٨٩) المرجع نفسه، المجلد الثاني (الجزء الثاني)،ص ١٧٥، الوثيقة A/51/10، الفقرة ١٣٦ والحاشية ٢٣٨.

(١٩٠) للاطلاع على موجز للمناقشات، انظر المرجع نفسه، ص ١٦٨ وما يليها، الفصل السادس، الفرع باء، لا سيما الفقرة ١٣٧.

(١٩١) حولية ١٩٩٧، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص ١٠٨-١٠٩، الفقرة ١٥٧.

٦٣٢- وعرض على اللجنة في دورتها الخمسين، المعقودة في عام ١٩٩٨، التقرير الثالث للمقرر الخاص عن الموضوع[١٩٢]، الذي يتناول تعريف التحفظات على المعاهدات والإعلانات التفسيرية التي تصدر بشأنها. واعتمدت اللجنة مؤقتا في هذه الدورة ٦ مشاريع مبادئ توجيهية [١٩٣].

٦٣٣- وعرض على اللجنة من جديد، في الدورة الحادية والخمسين المعقودة في عام ١٩٩٩، ذلك الجزء من التقرير الثالث للمقرر الخاص الذي لم تتمكن اللجنة من النظر فيه في دورتها الخمسين، وتقريره الرابع[١٩٤]. وعلاوة على ذلك، أرفقت بالتقرير قائمة المراجع بشأن التحفظات على المعاهدات التي كان المقرر الخاص قد قدم النسخة الأولى منها في الدورة الثامنة والأربعين كمرفق لتقريره الثاني، ثم أرفقت النسخة المنقحة بتقريره الرابع. وتناول التقرير الرابع أيضاً تعريف التحفظات والإعلانات التفسيرية.

٦٣٤- وبناءً على توصية لجنة الصياغة، اعتمدت اللجنة في القراءة الأولى وفي الدورة ذاتها، مشاريع المبادئ التوجيهية ١-١-٥ [١-١-٦][١٩٥] (الإعلانات الرامية إلى الحد من التزامات أصحابها) و١-١-٦ (الإعلانات الرامية إلى الوفاء بالتزام بطرق معادلة)، و١-٢ (تعريف الإعلانات التفسيرية)، و١-٢-١ [١-٢-٤] (الإعلانات التفسيرية المشروطة) و١-٢-٢ [١-٢-١] (إصدار الإعلانات التفسيرية بصورة مشتركة)، و١-٣ (التمييز بين التحفظات والإعلانات التفسيرية)، و١-٣-٢ [١-٢-٢] (الصيغة والتسمية)، و١-٣-٣ [١-٢-٣] (إصدار إعلان انفرادي في حالة حظر إبداء تحفظ)، و١-٤ (الإعلانات الانفرادية خلاف التحفظات والإعلانات التفسيرية) و١-٤-١ [١-١-٥] (الإعلانات الرامية إلى التعهد بالتزامات انفرادية)، و١-٤-٢ [١-١-٦] (الإعلانات الانفرادية الرامية إلى إضافة عناصر أخرى إلى المعاهدة)، و١-٤-٣ [١-١-٧] (إعلانات عدم الاعتراف)، و١-٤-٤ [١-٢-٥] (إعلانات السياسة العامة)، و١-٤-٥ [١-٢-٦] (الإعلانات المتعلقة بطرائق تنفيذ المعاهدة على الصعيد الداخلي)، و١-٥-١ [١-١-٩] ("التحفظات" على المعاهدات الثنائية)، و١-٥-٢ [١-٢-٧] (الإعلانات التفسيرية فيما يتعلق بالمعاهدات الثنائية)، و١-٥-٣ [١-٢-٨] (الأثر القانوني لقبول الطرف الآخر في معاهدة ثنائية لإعلان تفسيري صادر بصددها) وكذلك التعليقات المتصلة بها. وعلاوة على ذلك اعتمدت اللجنة، في ضوء النظر في الإعلانات التفسيرية، نصاً جديداً لمشروع المبدأ التوجيهي ١-١-١ [١-١-٤] (موضوع التحفظات) ومشروع مبدأ توجيهي ليس له عنوان أو رقم (أصبح مشروع المبدأ التوجيهي ١-٦ (نطاق التعاريف))[١٩٦].

---

(١٩٢) حولية ١٩٩٨، المجلد الثاني (الجزء الأول)، الوثيقة A/CN.4/491 وAdd.1-6.

(١٩٣) المرجع نفسه، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص ٢٠٠، الفقرة ٥٤٠.

(١٩٤) حولية ١٩٩٩، المجلد الثاني (الجزء الأول)، الوثيقتان A/CN.4/499 وA/CN.4/478/Rev.1.

(١٩٥) تقابل الأرقام الواردة بين قوسين معقوفتين الأرقام الأصلية لمشاريع المبادئ التوجيهية التي اقترحها المقرر الخاص.

(١٩٦) للاطلاع على نص مشاريع المبادئ التوجيهية بشأن التحفظات والتعليقات عليها التي اعتمدتها اللجنة في دورتها الحادية والخمسين، انظر حولية ١٩٩٩، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص١٧٥ وما يليها، الوثيقة A/54/10، الفرع جيم-٢.

باء - النظر في الموضوع في الدورة الحالية

١- الجزء الأول من التقرير الخامس

٦٣٥- عرض على اللجنة، في الدورة الحالية، التقرير الخامس للمقرر الخاص بشأن الموضوع (A/CN.4/508 وAdd.1-4) الذي يتناول بدائل التحفظات والإعلانات التفسيرية من ناحية وتعديل وسحب التحفظات والإعلانات التفسيرية من ناحية أخرى. ونظرت اللجنة في الجزء الأول من التقرير الخامس للمقرر الخاص في جلساتها ٢٦٣٠ إلى ٢٦٣٣، المعقودة في ٣١ أيار/مايو و٢ و٦ و٧ حزيران/يونيه ٢٠٠٠.

٦٣٦- وقررت اللجنة في جلستيها ٢٦٣٢ و٢٦٣٣ أن تحيل إلى لجنة الصياغة مشاريع المبادئ التوجيهية ١-١-٨ (التحفظات المبداة بمقتضى شروط استثناء) و١-٤-٦ (الإعلانات الانفرادية الصادرة بمقتضى شرط اختياري)، و١-٤-٧ (القيود الواردة في الإعلانات الانفرادية المعتمدة بمقتضى شرط اختياري)، و١-٤-٨ (الإعلانات الانفرادية التي تنص على الاختيار بين أحكام معاهدة)، و١-٧-١ (بدائل التحفظات)، و١-٧-٢ (أنواع الأساليب التي تتيح تعديل آثار أحكام المعاهدة)، و١-٧-٣ (الشروط التقييدية)، و١-٧-٤ ["التحفظات ذات الطابع الثنائي"] [الاتفاقات المبرمة بين الدول والتي لها نفس موضوع التحفظات]، و١-٧-٥ (بدائل الإعلانات التفسيرية)[(١٩٧)].

---

(١٩٧) في ما يلي نص مشاريع المبادئ التوجيهية الذي اقترحه المقرر الخاص في الجزء الأول من تقريره الخامس:

"١-١-٨ التحفظات المبداة بمقتضى شروط استثناء

"يشكل تحفظاً الإعلان الانفرادي الذي تصدره دولة أو منظمة دولية عندما تعبر عن موافقتها على الالتزام بمعاهدة وفقاً لشرط صريح يرخص للأطراف أو لبعضها باستبعاد أو تعديل الأثر القانوني لأحكام معينة من المعاهدة من حيث انطباقها على هذه الأطراف.

"١-٤-٦ الإعلانات الانفرادية الصادرة بمقتضى شرط اختياري

"لا يندرج في نطاق تطبيق دليل الممارسة الإعلان الانفرادي الذي تصدره دولة أو منظمة دولية، وفقا لشرط صريح وارد في معاهدة يسمح للأطراف بقبول التزام غير ناشئ عن مجرد دخول المعاهدة حيز النفاذ تجاهها.

"١-٤-٧ القيود الواردة في الإعلانات الانفرادية المعتمدة بمقتضى شرط اختياري

"لا يشكل تحفظا بمفهوم دليل الممارسة القيد أو الشرط الوارد في إعلان انفرادي معتمد بمقتضى شرط اختياري.

"١-٤-٨ الإعلانات الانفرادية بشأن الاختيار بين أحكام معاهدة

"لا يدخل في مجال تطبيق دليل الممارسة الإعلان الانفرادي الصادر عن دولة أو منظمة دولية وفقا لشرط صريح وارد في معاهدة تلزم الأطراف بالاختيار بين حكمين أو أكثر من أحكام المعاهدة.

"١-٧-١ بدائل التحفظات

"يجوز للدول والمنظمات الدولية أن تلجأ إلى أساليب أخرى غير أسلوب التحفظات لتعديل آثار أحكام معاهدة من المعاهدات من حيث انطباقها على الأطراف المتعاقدة.

"١-٧-٢ أنواع الأساليب التي تتيح تعديل آثار أحكام المعاهدة

"يمكن أن ينشأ عن تعديل آثار أحكام معاهدة بأساليب غير أسلوب التحفظات إدراج ما يلي في المعاهدة:

٦٣٧- ونظرت اللجنة في جلستها ٢٦٤٠ المعقودة في ١٤ تموز/يوليه ٢٠٠٠ واعتمدت في القراءة الأولى مشاريع المبادئ التوجيهية ١-١-٨ (التحفظـــات المبداة بمقتضى شروط استثناء)، و١-٤-٦ [١-٤-٦، ١-٤-٧] (الإعلانات الانفرادية الصادرة بمقتضى شرط اختياري)، و١-٤-٧ [١-٤-٨] (الإعلانات الانفرادية بشأن الاختيار بين أحكام معاهدة)، و١-٧-١ [١-٧-١، و١-٧-٢، و١-٧-٣، و١-٧-٤] (بدائل التحفظات) و١-٧-٢ [١-٧-٥] (بدائل الإعلانات التفسيرية). ويرد في الفرع جيم -٢ أدناه نص مشاريع المبادئ التوجيهية هذه والتعليقات المتصلة بها.

الحاشية ١٩٧ (تابع)

"- الشروط التقييدية التي تحد من موضوع الالتزامات الناشئة عن المعاهدة بإيراد استثناءات وقيود عليها؛

"- شروط الاستثناء التي تتيح للأطراف المتعاقدة استبعاد تطبيق التزامات عامة في حالات خاصة أو لمدة محددة؛

"- الإعلانات التي تصدر بمقتضى المعاهدة ويعرب فيها طرف متعاقد عن إرادته في التعهد بالتزامات لا تقع عليه بحكم التعبير عن موافقته على الالتزام بالمعاهدة.

"ويمكن أيضا أن ينشأ عن تعديل أحكام معاهدة ما يلي:

"- تعليقها وفقاً لأحكام المواد ٥٧ إلى ٦٢ من اتفاقيتي فيينا لعامي ١٩٦٩ و١٩٨٦؛

"- أو إدخال تعديلات على المعاهدة لا تسري إلا على أطراف معينة؛

"- أو إبرام اتفاقات تكميلية وبروتوكولات يكون موضوعها تعديل المعاهدة في العلاقات القائمة بين أطراف معينة فقط.

"١-٧-٣ الشروط التقييدية

"لا يعد تحفظا بمفهوم دليل الممارسة الحكم الذي يرد في معاهدة ويرمي إلى الحد من تطبيق قواعد أعم واردة في المعاهدة أو يرمي إلى تضييق نطاقها.

"١-٧-٤ [‘التحفظات ذات الطابع الثنائي’] [الاتفاقات المبرمة بين الدول والتي لها نفس موضوع التحفظات]

"لا يعد تحفظاً بمفهوم دليل الممارسة الاتفاق [المبرم بمقتضى حكم صريح من أحكام معاهدة]، الذي تهدف منه دولتان أو عدة دول إلى استبعاد أو تعديل الأثر القانوني لأحكام معينة من [ال]معاهدة أو للمعاهدة بأكملها من حيث انطباقها على العلاقات فيما بينها.

"١-٧-٥ بدائل الإعلانات التفسيرية

"يجوز للأطراف المتعاقدة أن تلجأ إلى أساليب أخرى غير أسلوب الإعلانات التفسيرية لتحديد وتوضيح معنى أو نطاق معاهدة أو أحكام معينة منها. ويجوز لها أن تدرج في المعاهدة، بصفة خاصة، أحكاماً صريحة يكون موضوعها تفسير المعاهدة، أو أن تبرم اتفاقات تكميلية لهذه الغاية."

٢- الجزء الثاني من التقرير الخامس

٦٣٨- نظراً لضيق الوقت، قررت اللجنة إرجاء النظر في الجزء الثاني من التقرير الخامس للمقرر الخاص الذي عرضه على اللجنة في جلستها ٢٦٥١ المعقودة في ٣ آب/أغسطس ٢٠٠٠، ويرد موجز لهذا الجزء أدناه.

٦٣٩- وقال المقرر الخاص إن الجزء الأول من التقرير الخامس تناول بدائل التحفظات، أي الأساليب المختلفة لتعديل أو تفسير الالتزامات الاتفاقية، سواء كانت تتسم بطابع اتفاقي أو انفرادي، وبذلك أُلحقت بالفصل المخصص للتعاريف. وكانت مشاريع المبادئ التوجيهية التي اعتمدتها اللجنة خلال الدورة الحالية ثمرة هذا التأمل في الأساليب القانونية التي اقتربت نتائجها إلى حد كبير من نتائج التحفظات واستكملت بذلك فصل التعاريف.

٦٤٠- أما الجزء الثاني من التقرير الخامس فتناول المسائل الإجرائية ذات الصلة بالتحفظات والإعلانات التفسيرية، بدءاً بوضعها.

٦٤١- وقد أشار المقرر الخاص إلى أنه سبق للجنة أن اهتمت بالوقت الذي تبدى فيه التحفظات والإعلانات التفسيرية، عند إعداد مشاريع المبادئ التوجيهية المتعلقة بتعريفها، لا سيما مشروعا المبدأين ١-١ (تعريف التحفظات) و١-١-٢ (الحالات التي يجوز فيها إبداء التحفظات) بسبب الإيضاحات الزمنية التي تم إدراجها في التعريف الوارد في اتفاقيتي فيينا لعامي ١٩٦٩ و١٩٨٦ والذي يتكرر نصه في مشروعي هذين المبدأين، أو مشروع المبدأ ١-٢-١ (الإعلانات التفسيرية المشروطة) الذي يحقق في هذا الصدد المواءمة بين تعريف الإعلانات التفسيرية المشروطة وتعريف التحفظات. ومع ذلك، لم تسوِ هذه الإيضاحات جميع المشاكل التي تنشأ عن الوقت الذي يجوز (أو ينبغي) فيه إبداء التحفظ (أو الإعلان التفسيري)، وقد خصص هذا الجزء من التقرير الخامس بالذات لتناول المسائل المعلقة.

٦٤٢- وقد أشار المقرر الخاص، بادئ ذي بدء ، إلى المشاكل التي لا يتناولها تقريره، ألا وهي:

(أ) وفقاً لخطته الأصلية[١٩٨]، يتناول تقريره الجوانب الإجرائية البحتة لإبداء التحفظات والإعلانات التفسيرية، ويستبعد النتائج أو الآثار التي تترتب، مثلاً، على إجراء غير شرعي، باعتبار أنه سيجري تناولها عند النظر في المسألة المتعلقة بمشروعية التحفظات؛

(ب) يقتصر التقرير بعد ذلك على مسألة إبداء التحفظات (والإعلانات التفسيرية)، دون التصدي لمشروعية أو عدم مشروعية إبدائها.

٦٤٣- وفيما يتعلق من جهة أخرى باستعمال مصطلحي "وضع" أو "إبداء" تحفظات، فقد أفاد المقرر الخاص بأن المصطلح الأول يشير إلى التحفظات الكاملة والوافية من تلقاء نفسها التي تحدث آثاراً، بينما يشير المصطلح الثاني

---

(١٩٨) حولية ١٩٩٦، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص ١٧٠، الوثيقة A/51/10، الفقرة ١١٤.

بالأحرى إلى "اقتراحات" بشأن تحفظات، أي إلى تحفظات لم تستوف جميع الشروط اللازمة لتحدث كافة آثارها (أياً كانت هذه الآثار). وقد استخدم المصطلحان بهذا المعنى، لا عرضاً على الإطلاق، في اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩ (المواد ١٩-٢٣)، ربما باستثناء الفقرة ١(د) من المادة ٢ التي استخدم فيها الفعل "وضع" استخداماً غير موفق فيما يبدو.

٦٤٤- ولا يتناول الجزء الأول من التقرير الخامس سوى وقت إبداء التحفظات، لا تعديلها. وذهب المقرر الخاص إلى أنه نظراً لكون تعديل التحفظات يشكل في غالبية الحالات انسحاباً مخففاً، فينبغي النظر فيه في نفس الوقت الذي سيجري فيه النظر في سحب التحفظات.

٦٤٥- ثم انتقل المقرر الخاص إلى عرض مشاريع المبادئ التوجيهية التي اقترحها في تقريره الخامس[١٩٩] في الإضافتين ٣ و٤ إلى تقريره الخامس، فبدأ بمشروع المبدأ ٢-٢-١ "وضع التحفظات عند التوقيع والتأكيد

---

(١٩٩) فيما يلي نص مشاريع المبادئ التوجيهية التي اقترحها المقرر الخاص في الجزء الثاني من تقريره الخامس:

"٢-٢-١ وضع التحفظات عند التوقيع والتأكيد الرسمي

"إذا وضع التحفظ لدى توقيع المعاهدة مع جعلها مرهونة بالتصديق أو التأكيد الرسمي أو القبول أو الإقرار، وجب على الدولة أو المنظمة الدولية المتحفظة أن تؤكده رسمياً حين تعبّر عن رضاها بالارتباط بالمعاهدة. وفي هذه الحالة، يُعتبر التحفظ مقدماً في تاريخ تأكيده.

"٢-٢-٢ وضع التحفظات أثناء التفاوض بشأن نص المعاهدة أو اعتماده أو توثيقه والتأكيد الرسمي

"إذا وضع التحفظ أثناء التفاوض بشأن نص المعاهدة أو اعتماده أو توثيقه، وجب على الدولة أو المنظمة الدولية المتحفظة أن تؤكده رسمياً حين تعبر عن رضاها بالارتباط بالمعاهدة. وفي هذه الحالة، يعتبر التحفظ مقدماً في تاريخ تأكيده.

"٢-٢-٣ عدم تأكيد التحفظات التي وضعت عند التوقيع [على اتفاق ذي شكل مبسط] [على معاهدة يبدأ نفاذها بمجرد التوقيع عليها]

"لا يستوجب التحفظ الذي وضع لدى التوقيع على [اتفاق في شكل مبسط] [معاهدة يبدأ نفاذها بمجرد التوقيع عليها] أي تأكيد لاحق.

"٢-٢-٤ التحفظات المُعرب عنها عند التوقيع والواردة صراحة في المعاهدة

"لا يتطلب التحفظ الذي يقدم عند التوقيع على المعاهدة تأكيداً رسمياً، إذا ما كانت المعاهدة تنص صراحة على حق الدولة أو المنظمة الدولية في إعلان تحفظ في هذه المرحلة، وذلك عند إعراب الدولة أو المنظمة الدولية الواضعة للتحفظ عن ربط موافقتها به.

"٢-٣-١ إثارة تحفظ بعد فوات الأوان

"ما لم تنص المعاهدة على خلاف ذلك لا يجوز للدول أو المنظمات الدولية أن تبدي أي تحفظ على معاهدة سبق أن أعلنت عن رضاها الارتباط بها إلا إذا كان التحفظ المقدم بعد فوات الأوان لا يثير اعتراض أي طرف من الأطراف المتعاقدة الأخرى.

"٢-٣-٢ قبول إبداء التحفظ بعد فوات الأوان

الحاشية ١٩٩ (تابع)

"ما لم تنص المعاهدة على خلاف ذلك أو ما لم تكن الممارسة المعتادة التي تتبعها الجهة الوديعة مختلفة، يعتبر إبداء التحفظ بعد انقضاء المهلة المحددة مقبولاً من الطرف المتعاقد إذا لم يعترض هذا الطرف على إبداء التحفظ قبل انتهاء مهلة الإثني عشر شهراً التي تلي إشعاره بالتحفظ.

٢-٣- ٣ الاعتراض على تحفظ أُثير بعد فوات الأوان

"إذا اعترض طرف متعاقد على تحفظ أُثير بعد فوات الأوان، يبدأ أو يستمر نفاذ المعاهدة بالنسبة للدولة أو المنظمة الدولية المتحفظة ولا يؤخذ تحفظها في الاعتبار.

"٢-٣-٤ الاستبعاد أو التعديل المتأخر للآثار القانونية المترتبة على معاهدة بوسائل غير التحفظات

"ما لم تنص المعاهدة على خلاف ذلك، لا يجوز لطرف متعاقد في المعاهدة أن يستبعد أو يعدل الأثر القانوني لأحكام المعاهدة بالأساليب التالية:

"(أ) تفسير تحفظ أبدي في مرحلة سابقة؛ أو

"(ب) إعلان انفرادي صادر بمقتضى شرط اختياري.

"٢-٤-٣ الأوقات التي يجوز فيها إصدار إعلان تفسيري

"رهنا بالأحكام الواردة في المبادئ التوجيهية ١-٢-١ و ٢-٤-٤ و ٢-٤-٧ و ٢-٤-٨، يمكن إصدار إعلان تفسيري في أي وقت [ما لم تتضمن المعاهدة نصاً صريحاً ينهى عن ذلك] [ما لم تنص المعاهدة على عدم جواز إصداره إلا في أوقات بعينها].

"٢-٤-٤ إصدار إعلانات تفسيرية مشروطة عند التفاوض بشأن نص معاهدة أو اعتماده أو توثيقه أو التوقيع عليه إلى جانب تثبيته رسميا

"عند إصدار إعلان تفسيري مشروط لدى التفاوض بشأن نص معاهدة أو اعتماده أو توثيقه أو لدى التوقيع على معاهدة رهناً بالتصديق عليها أو لدى التثبيت الرسمي أو القبول أو الإقرار، ينبغي تأكيد هذا الإعلان التفسيري المشروط من جانب الدولة أو المنظمة الدولية التي تصدره، وذلك في وقت الإعراب عن موافقتها على الانضمام. وفي مثل هذه الحالة، سيُعتبر الإعلان صادراً في تاريخ تصديقه.

"٢-٤-٥ عدم التصديق على الإعلانات التفسيرية الصادرة عند التوقيع على [اتفاق ذي صيغة مبسطة] [معاهدة تدخل حيز النفاذ بمجرد توقيعها]

"إن الإعلان التفسيري الصادر عند التوقيع على [اتفاق ذي صيغة مبسطة] [معاهدة تدخل حيز النفاذ بمجرد توقيعها] لا يتطلب أي تصديق لاحق.

الرسمي". ويعتمد مشروع هذا المبدأ على نص الفقرة ٢ من المادة ٢٣ من اتفاقيتي فيينا لعامي ١٩٦٩ و١٩٨٦؛ ويتمشى ذلك مع الطابع "العملي" لدليل الممارسة ويتطابق مع قرار اللجنة عدم تعديل الأحكام ذات الصلة من اتفاقيتي فيينا[٢٠٠].

٦٤٦- وقد أوضح المقرر الخاص أن مبدأ التأكيد الرسمي على التحفظ عند النظر في رضا الارتباط به كان يتعلق بالأحرى، وقت انعقاد مؤتمر الأمم المتحدة لقانون المعاهدات[٢٠١]، بالتطور التدريجي للقانون الدولي، إلا أنه تطور منذ ذلك الحين وتحول إلى قاعدة مقبولة بشكل عام تعكس الممارسات السائدة. ولهذا المبدأ محاسن، ولكن له أيضا بعض المساوئ.

٦٤٧- أما بشأن المحاسن، فقد أشار المقرر الخاص إلى الوضوح والأمن والدقة التي توفرها هذه القاعدة في العلاقات التعاهدية . بيد أنها تنطوي على خطر تثبيط همة الدول (والمنظمات الدولية) عن إبداء تحفظات عند اعتماد معاهدة أو التوقيع عليها موضحةً بذلك في وقت مبكر إلى الأطراف الأخرى (المحتملة) النطاق المحدد للواجبات التي تعتزم الالتزام بها.

٦٤٨- وفي ضوء هذه الاعتبارات، تساءل المقرر الخاص عن مدى ملاءمة الأخذ بصيغة معدلة للفقرة ٢ من المادة ٢٣ من اتفاقيتي فيينا لعامي ١٩٦٩ و١٩٨٦؛ وقرر في نهاية الأمر الأخذ بنص اتفاقية عام ١٩٨٦ (الذي يمتاز على

الحاشية ١٩٩ (تابع)

"٢-٤-٦ الإعلانات التفسيرية التي تصدر عند التوقيع والتي ترد صراحة في المعاهدة

"عند إصدار إعلان تفسيري وقت التوقيع على المعاهدة، وعندما تنص المعاهدة صراحة على أن من حق الدولة أو المنظمة الدولية أن تصدر هذا الإعلان في هذه المرحلة، فإن الإعلان لا يتطلب تصديقاً رسمياً لدى قيام الدولة أو المنظمة الدولية المصدرة للإعلان بالإعراب عن موافقتها على الانضمام.

"٢-٤-٧ الإعلانات التفسيرية المتأخرة

"إذا نصت معاهدة على عدم جواز إصدار إعلان تفسيري إلا في أوقات محددة، لا يجوز للدولة أو المنظمة الدولية أن تصدر إعلاناً تفسيرياً لهذه المعاهدة في أوقات أخرى إلا إذا لم يثر إصدار الإعلان بعد المهلة المحددة أي اعتراض من جانب الأطراف المتعاقدة الأخرى.

"٢-٤-٨ الإعلانات التفسيرية المشروطة المتأخرة

"لا يجوز لدولة أو منظمة دولية إصدار إعلان تفسيري مشروط لمعاهدة بعد إعلانها عن رضاها بالارتباط بهذه المعاهدة إلا إذا لم يثر إصدار الإعلان بعد المهلة المحددة أي اعتراض من جانب الأطراف المتعاقدة الأخرى."

(٢٠٠) انظر الحاشية ١٨٤ أعلاه.

(٢٠١) انظر الحاشية ١٧٠ أعلاه.

نص اتفاقية عام ١٩٦٩ بأنه يشمل أيضاً المنظمات الدولية) على أن يورد ما يلزم من إيضاحات في مشاريع المبادئ التوجيهية التالية. وفيما يتعلق بحالات خلافة الدول، فقد أشار المقرر الخاص إلى أنه سيتناول جميع المسائل ذات الصلة في فصل منفصل من دليل الممارسة، وأنه ليس هناك من ثم ما يدعو إلى الإشارة إليها في هذا المبدأ التوجيهي.

٦٤٩- وقد كان الغرض من اقتراح مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٢-٢ (وضع التحفظات أثناء التفاوض بشأن نص المعاهدة أو اعتماده أو توثيقه والتأكيد الرسمي) هو استكمال نص اتفاقيتي فيينا لعام ١٩٦٩ و١٩٨٦ وزيادة توضيحه. وأشار المقرر الخاص إلى أن مشروع هذا المبدأ يكرر أساساً ما توخته اللجنة في مشروع المادة ١٩ (الذي أصبح المادة ٢٣ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩) والذي اختفى للأسف "لأسباب غامضة" أثناء انعقاد مؤتمر الأمم المتحدة لقانون المعاهدات. ومما زاد من تبرير مشروع هذا المبدأ استجابته للممارسات الجارية التي يتم فيها إصدار الإعلانات المعربة عن تحفظ ما على مراحل مختلفة من إبرام معاهدة.

٦٥٠- أما مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٢-٣ (عدم تأكيد التحفظات التي وضعت عند التوقيع [على اتفاق ذي شكل مبسط] [على معاهدة يبدأ نفاذها بمجرد التوقيع عليها])، فقد نتج منطقياً عن مشاريع سابقة وكانت له مكانته أيضاً في دليل الممارسة لاتسامه بطابع تربوي ونفعي [٢٠٢].

٦٥١- ويستجيب مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٢-٤ (التحفظات المعرب عنها عند التوقيع والواردة صراحة في المعاهدة) هو الآخر لضرورة منطقية ويُقرّ ممارسة جارية، وإن افتقرت أحياناً إلى اليقين. فإذا نصت المعاهدة صراحة على جواز إبداء تحفظ عند التوقيع[٢٠٣]، فلا ضرورة لتأكيده وقت الإعراب عن رضا الارتباط به، وإن كانت دول عديدة قد أكدته، من فرط حرصها على ذلك. والهدف من مشروع هذا المبدأ هو بالضبط إزالة أوجه عدم اليقين هذه بإقرار الممارسة السائدة.

٦٥٢- وقد تناول المقرر الخاص بعد ذلك المشكلة المهمة المتعلقة بالتحفظات المبداة بعد فوات الأوان التي هي موضوع مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٣-١ (إبداء تحفظات بعد فوات الأوان).

٦٥٣- وحيث أن آخر وقت يمكن فيه إبداء تحفظات هو ذلك الذي يتم فيه الإعراب عن رضا الارتباط بها[٢٠٤]، ما لم تنص المعاهدة على خلاف ذلك، فمن المعتاد أن تُرفض التحفظات التي تبدى بعد هذا الوقت . وقد أقرت أحكام القضاء بدقة هذا المبدأ كما تشهد على ذلك القضايا العديدة التي حسمتها هيئات قضائية مختلفة دولية، بل

---

(٢٠٢) إن سبب البدائل المقترحة لعنوان وصياغة هذا المشروع هو أن الصيغة المبسطة لمفهوم الموافقة مقبولة فيما يبدو بسهولة أكبر في نظم القانون الروماني منها في نظم القانون العام (Common law).

(٢٠٣) من جملة الأمثلة الاتفاقية المتعلقة بتخفيض حالات تعدد الجنسيات والتزامات الخدمة العسكرية في حالة تعدد الجنسيات.

(٢٠٤) انظر قضية *Border and Transborder Armed Actions (Nicaragua v. Honduras), Jurisdiction and Admissibility, Judgment, I.C.J. Reports, 1988*, p. 69, at p. 85.

ووطنية[٢٠٥]. ويترتب على ذلك بوجه خاص عجز الدول عن التحايل عليه لا عن طريق تفسير تحفظ سبق إبداؤه[٢٠٦]، ولا من خلال القيود أو الشروط الواردة في إعلان صدر بموجب شرط اختياري[٢٠٧]. وهذه هي نتائج المبدأ الذي يستبعد التحفظات التي تبدى بعد فوات الأوان والتي يتضمنها مبدأ توجيهي آخر (٢-٣-٤) (الاستبعاد أو التعديل المتأخر للآثار القانونية المترتبة على معاهدة بوسائل غير التحفظات).

٦٥٤- وهذا المبدأ، على صرامته، ليس مطلقاً؛ إذ يمكن للأطراف الأخرى في المعاهدة وقف العمل به برضا إجماعي (بل ضمني). وقد أورد المقرر الخاص في هذا الصدد، في الفقرة ٢٨٩ من تقريره الخامس، أمثلة على معاهدات تنص على إمكانية إبداء تحفظات بعد الإعراب عن رضا الارتباط بها، وقد استند إليها في صياغة شروط نموذجية[٢٠٨] أُرفقت بمشروع المبدأ التوجيهي ٢-٣-١.

٦٥٥- وأشار المقرر الخاص أيضاً إلى الممارسة التي تتبعها عدة جهات وديعة بدءاً بممارسة الأمين العام للأمم المتحدة (ولكن أيضاً ممارسة جهات أخرى وديعة مثل المنظمة البحرية الدولية، ومجلس أوروبا، والمنظمة العالمية للجمارك (مجلس التعاون الجمركي) التي تعكس مبدأ إجماع الرضا الضمني للأطراف الأخرى عن إبداء التحفظات بعد فوات الأوان (اشتراط الموافقة الصريحة قد يشلّ بالكامل نظام التحفظات المتأخرة)، والتخلي من ثم عن القاعدة الطبيعية لرفض التحفظ التي ليس لها طابع إلزامي. ولا شك في أن مرونة موقف الجهات الوديعة هي التي سمحت، في بعض الحالات، بتجنب نقض المعاهدة المعنية بدون قيد أو شرط.

٦٥٦- وقد استهل بالفعل الأمين العام للأمم المتحدة، في أواخر السبعينات من القرن الماضي، هذه الممارسة السارية حالياً بمنح الأطراف مهلة ٩٠ يوماً للاعتراض على تحفظ أُبدي بعد فوات الأوان. ولما كان الأمين العام قد مدد هذه المهلة إلى اثني عشر شهراً، فقد اقترح المقرر الخاص على اللجنة التقيد بهذه المهلة (مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٣-٢ (قبول إبداء التحفظات بعد فوات الأوان)، مع الإفادة بأنها قد تبدو طويلة إلى حد ما لافتقار اليقين فيما يتعلق بمصير التحفظ بعد فوات الأوان.

---

(٢٠٥) Swiss Federal Supreme Court, *F. v. R. and State Council of the Canton of Thurgau*, decision of 17 December 1992, *Journal des Tribunaux*, 1995, p. 536.

(٢٠٦) انظر *Restrictions to the Death Penalty (arts. 4(2) and 4(4) American Convention on Human Rights)*, Inter-American Court of Human Rights Advisory Opinion OC-3/83 of 8 September 1983, Series A, No.3.

(٢٠٧) انظر الموقف الذي اتخذته اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان في قضية *كريسوستوموس* (Council of Europe, European Commission of Human Rights, *Decisions and Reports*, Applications Nos. 15299/89, 15300/89 and 15318/89, *Chrysostomos et al.* v. *Turkey*, vol. 68 (Strasbourg, 1993), p. 216)، وموقف المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان في قضية لوازيدو (*Loizidou* v. *Turkey*, European Court of Human Rights, *Series A: Judgments and Decisions*, vol. 310 (*Preliminary Objections*), *Judgment of 23 March 1995* (Council of Europe, Strasbourg, 1995) and *Judgment of 18 December 1996 (Merits), Reports of Judgments and Decisions* 1996-VI (Council of Europe, Strasbourg, 1996).

(٢٠٨) وفقاً للآراء التي أعربت عنها اللجنة في عام ١٩٩٥ (انظر الحاشية ١٨٤ أعلاه).

٦٥٧- ومما تسفر عنه هذه الممارسة أيضاً أن اعتراضاً واحداً على إبداء تحفظ بعد فوات الأوان يمنع هذا التحفظ من إحداث آثاره، وهذا ما يعكسه مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٣-٣ (الاعتراض على تحفظ أثير بعد فوات الأوان). ومع أنه كان قد أفيد في الفقه بأن الاعتراضات على التحفظات التي تبدى بعد فوات الأوان ترتب نفس الأثر الذي ترتبه الاعتراضات على التحفظات التي تبدى "في الوقت المناسب"، وأن اعتراضاً واحداً لا يمنع التحفظات التي تبدى بعد فوات الأوان من إحداث الآثار إلا بين الدولة المبدية له والدولة المعترضة عليه، فإن المقرر الخاص لا يأخذ بهذا الرأي. إذ من شأن مفهوم كهذا أن ينفي بالفعل جميع القواعد ذات الصلة بالحدود الزمنية للتحفظات، وأن يؤدي، في نهاية الأمر، إلى التشكك في مبدأ "العقد شريعة المتعاقدين". هذا علاوة على أنه لا يتمشى مع الممارسة التي يتبعها الأمين العام الذي يعتبر أن اعتراضاً واحداً يكفي للحيلولة دون إبداء التحفظ. ويعكس مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٣-٣ هذه الممارسة.

٦٥٨- وفيما يتعلق بالإعلانات التفسيرية، أفاد المقرر الخاص بأنه يجوز مبدئياً إصدارها في أية لحظة، ما لم تنص المعاهدة على خلاف ذلك[٢٠٩]. ويتمشى ذلك مع تعريف الإعلانات التفسيرية (مشروع المبدأ التوجيهي ١-٢) الذي لا يرد فيه أي عنصر زمني والذي كان موضع مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٤-٣ (الأوقات التي يجوز فيها إصدار إعلان تفسيري). بيد أن مشروعي المبدأين التوجيهين ٢-٤-٦ (الإعلانات التفسيرية التي تصدر عند التوقيع والتي ترد صراحة في المعاهدة) و٢-٤-٧ (الإعلانات التفسيرية المتأخرة) ينظمان الحالات التي تتضمن فيها المعاهدة ذاتها شرطا مقيدا في هذا الصدد.

٦٥٩- أما فيما يتعلق بالإعلانات التفسيرية المشروطة، فإن المقرر الخاص يرى أنه يمكن نقل القواعد التي وضعتها مشاريع المبادئ التوجيهية ٢-٣-١ إلى ٢-٣-٣ في مجال التحفظات إلى الإعلانات التفسيرية المشروطة لشدة تقارب طابعها من طابع التحفظات[٢١٠]. وقد وضع مشروعا المبدأين التوجيهين ٢-٤-٤ (إصدار إعلانات تفسيرية مشروطة عند التفاوض بشأن نص معاهدة أو اعتماده أو توثيقه أو التوقيع عليه إلى جانب تثبيته رسمياً) و٢-٤-٨ (الإعلانات التفسيرية المشروطة المتأخرة) هذه النتيجة المنطقية موضع التنفيذ.

٦٦٠- واقترح المقرر الخاص، عند نهاية تقديمه هذا المشروع، إحالة مشاريع المبادئ التوجيهية الأربعة عشر الواردة في الجزء الأول من التقرير الخامس إلى لجنة الصياغة.

٦٦١- ولضيق الوقت، لم تتمكن اللجنة من النظر في الجزء الثاني من التقرير الخامس ولا في مشاريع المبادئ التوجيهية والشروط النموذجية التي يتضمنها. وقررت إرجاء مناقشة الجزء الثاني من التقرير إلى الدورة القادمة.

---

(٢٠٩) انظر، على سبيل المثال، المادة ٣١٠ من اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار، أو المادة ٤٣ من اتفاق تنفيذ ما تتضمنه اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار المؤرخة ١٠ كانون الأول/ديسمبر ١٩٨٢ من أحكام بشأن حفظ وإدارة الأرصدة السمكية المتداخلة المناطق والأرصدة السمكية الكثيرة الارتحال.

(٢١٠) انظر الفقرة (١٤) من التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي ١-٢-١ [١-٢-٤]، حولية ١٩٩٩، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الوثيقة A/54/10، ص ٢٠٦.

جيم - نص مشاريع المبادئ التوجيهية بشأن التحفظات على المعاهدات التي اعتمدتها اللجنة بصورة مؤقتة في القراءة الأولى

١- نص مشاريع المبادئ التوجيهية

٦٦٢- فيما يلي نص مشاريع المبادئ التوجيهية التي اعتمدتها اللجنة بصورة مؤقتة في دوراتها الخمسين[٢١١] والحادية والخمسين[٢١٢] والثانية والخمسين[٢١٣]. والأرقام الواردة بين أقواس معقوفة تشير إلى الترقيم المعتمد في تقارير المقرر الخاص.

التحفظات على المعاهدات

دليل الممارسة

١- التعاريف

١-١ تعريف التحفظات

يقصد بـ "التحفظ" إعلان انفرادي، أياً كان نصه أو تسميته، تصدره دولة أو منظمة دولية عند توقيع معاهدة أو التصديق عليها أو تثبيتها رسمياً أو قبولها أو إقرارها أو الانضمام إليها أو عند تقديم دولة ما إشعاراً بالخلافة في معاهدة، وتهدف تلك الدولة أو تلك المنظمة من الإعلان إلى استبعاد أو تعديل الأثر القانوني لأحكام معينة من المعاهدة في تطبيق تلك الأحكام على هذه الدولة أو هذه المنظمة الدولية.

١-١-١[١-١-٤] موضوع التحفظات

الهدف من التحفظ هو استبعاد أو تعديل الأثر القانوني لأحكام معينة من المعاهدة أو لجوانب محددة من المعاهدة ككل عند تطبيق هذه الأحكام على الدولة أو المنظمة الدولية التي تصدر التحفظ.

---

(٢١١) للاطلاع على التعليق على المبادئ التوجيهية ١-١، و١-١-٢، و١-١-٣ [١-١-٨]، و١-١-٤ [١-١-٣]، و١-١-٧ [١-١-١]، انظر حولية ١٩٩٨، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص ٢٠١-٢٢٠.

(٢١٢) للاطلاع على التعليق على المبادئ التوجيهية ١-١-١ [١-١-٤]، و١-١-٥ [١-١-٦]، و١-١-٦، و١-٢، و١-٢-١ [١-٢-٤]، و١-٢-٢ [١-٢-١]، و١-٣، و١-٣-١، و١-٣-٢ [١-٢-٢]، و١-٣-٣ [١-٢-٣]، و١-٤، و١-٤-١ [١-١-٥]، و١-٤-٢ [١-١-٦]، و١-٤-٣ [١-١-٧]، و١-٤-٤-[١-٢-٥]، و١-٤-٥ [١-٢-٦]، و١-٥، و١-٥-١ [١-١-٩]، و١-٥-٢[١-٢-٧]، و١-٥-٣ [١-٢-٨]، و١-٦، انظر حولية ١٩٩٩، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الوثيقة A/54/10، ص ١٧٦-٢٥٧.

(٢١٣) للاطلاع على التعليق على المبادئ التوجيهية ١-١-٨، و١-٤-٦ [١-٤-٦، ١-٤-٧]، و١-٤-٧ [١-٤-٨]، و١-٧، و١-٧-١ [١-٧-١، ١-٧-٢، ١-٧-٣، ١-٧-٤]، و١-٧-٢ [١-٧-٥]، انظر الفرع ٢ أدناه.

١-١-٢ الحالات التي يجوز فيها إبداء التحفظات

تشمل الحالات التي يجوز فيها إبداء تحفظ طبقاً للمبدأ التوجيهي ١-١ جميع وسائل الإعراب عن الموافقة على التقيد بمعاهدة، المذكورة في المادة ١١ من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات واتفاقية فيينا لقانون المعاهدات بين الدول والمنظمات الدولية أو فيما بين المنظمات الدولية.

١-١-٣ [١-١-٨] التحفظات ذات النطاق الإقليمي

الإعلان الانفرادي الذي تستهدف منه الدولة استبعاد تطبيق معاهدة أو بعض أحكامها على إقليم كانت ستنطبق عليه هذه المعاهدة في حال عدم وجود هذا الإعلان يشكل تحفظاً.

١-١-٤ [١-١-٣] التحفظات المبداة عند الإشعار بالتطبيق الإقليمي

الإعلان الانفرادي الذي تستهدف منه الدولة استبعاد أو تعديل الأثر القانوني لبعض أحكام معاهدة على إقليم تقدم بشأنه إشعاراً بالتطبيق الإقليمي للمعاهدة يشكل تحفظاً.

١-١-٥ [١-١-٦] الإعلانات الرامية إلى الحد من التزامات أصحابها

الإعلان الانفرادي الذي تصدره دولة أو منظمة دولية عند إعراب هذه الدولة أو هذه المنظمة عن موافقتها على الالتزام بمعاهدة والذي تهدف منه الجهة التي تصدره إلى الحد من الالتزامات التي تفرضها عليها المعاهدة يشكل تحفظاً.

١-١-٦ الإعلانات الرامية إلى الوفاء بالتزام بطرق معادلة

الإعلان الانفرادي الذي تصدره دولة أو منظمة دولية عند إعراب هذه الدولة أو هذه المنظمة عن موافقتها على الالتزام بمعاهدة والذي تهدف منه هذه الدولة أو هذه المنظمة إلى الوفاء بالتزام عملاً بالمعاهدة بطريقة تختلف عن الطريقة التي تفرضها المعاهدة ولكن تكون معادلة لها يشكل تحفظاً.

١-١-٧ [١-١-١] التحفظات المبداة بصورة مشتركة

إن اشتراك عدة دول أو منظمات دولية في إبداء تحفظ لا يؤثر على الطابع الانفرادي لذلك التحفظ.

١-١-٨ التحفظات المبداة بمقتضى شروط استثناء

يشكل تحفظاً الإعلان الانفرادي الذي تصدره دولة أو منظمة دولية عندما تعبر عن موافقتها على الالتزام بمعاهدة وفقاً لشرط صريح يرخص للأطراف أو لبعضها باستبعاد أو تعديل الأثر القانوني لأحكام معينة من المعاهدة من حيث انطباقها على هذه الأطراف.

١-٢ تعريف الإعلانات التفسيرية

يعني الإعلان التفسيري إعلاناً انفرادياً، أياً كانت صيغته أو تسميته، صادراً عن دولة أو منظمة دولية وتهدف منه هذه الدولة أو هذه المنظمة الدولية إلى تحديد أو إيضاح المعنى أو النطاق الذي تسنده الجهة المصدرة للإعلان إلى المعاهدة أو إلى البعض من أحكامها.

١-٢-١[١-١-٤] الإعلانات التفسيرية المشروطة

الإعلان الانفرادي الذي تصدره دولة أو منظمة دولية عند التوقيع أو التصديق على معاهدة أو تثبيتها رسمياً أو قبولها أو إقرارها أو الانضمام إليها، أو الذي تصدره دولة عندما تقدم إشعاراً بالخلافة في معاهدة، والذي تُخضع بموجبه تلك الدولة أو المنظمة الدولية قبولها بأن تلتزم بالمعاهدة لتفسير محدد للمعاهدة أو لأحكام معينة منها يشكل إعلاناً تفسيرياً مشروطاً.

١-٢-٢[١-٢-١] إصدار الإعلانات التفسيرية بصورة مشتركة

إن اشتراك عدة دول أو منظمات دولية في إصدار الإعلان التفسيري لا يمس بالطابع الانفرادي لذلك الإعلان التفسيري.

١-٣ التمييز بين التحفظات والإعلانات التفسيرية

يحدد طابع الإعلان الانفرادي، كتحفظ أو كإعلان تفسيري، الأثر القانوني الذي يقصده هذا الإعلان الانفرادي.

١-٣-١ طريقة التمييز بين التحفظات والإعلانات التفسيرية

لتحديد ما إذا كان الإعلان الانفرادي الذي تصدره دولة أو منظمة دولية بشأن إحدى المعاهدات يشكل تحفظاً أو إعلاناً تفسيرياً، من المناسب التأكد من غرض الجهة التي تصدره عن طريق تفسير الإعلان بحسن نية وفقاً للمعنى المعتاد الذي يعطى لمصطلحاته، في ضوء المعاهدة التي يتعلق بها الإعلان. ويولى الاعتبار الواجب لغاية الدولة أو المنظمة الدولية المعنية عند إصدار الإعلان.

١-٣-٢[١-٢-٢] الصيغة والتسمية

توفر الصيغة أو التسمية التي تعطى للإعلان الانفرادي مؤشراً إلى الأثر القانوني المقصود. وهذه هي الحالة بوجه خاص عندما تقوم دولة أو منظمة دولية بإصدار عدة إعلانات انفرادية فيما يتعلق بمعاهدة واحدة وتسمي بعض هذه الإعلانات تحفظات والبعض الآخر إعلانات تفسيرية.

١-٣-٣[١-٢-٣] إصدار إعلان انفرادي في حالة حظر إبداء تحفظ

عندما تحظر المعاهدة إبداء تحفظات على جميع أحكامها أو على أحكام معينة منها، فإن أي إعلان انفرادي تصدره دولة أو منظمة دولية بشأنها لا يعتبر تحفظاً، إلا إذا كان يهدف إلى استبعاد أو تعديل الأثر القانوني لأحكام معينة من المعاهدة أو لجوانب محددة من المعاهدة ككل في تطبيق هذه الأحكام على مقدم الإعلان.

١-٤ الإعلانات الانفرادية خلاف التحفظات والإعلانات التفسيرية

الإعلانات الانفرادية التي تصدر بشأن إحدى المعاهدات والتي لا تكون تحفظات أو إعلانات تفسيرية لا تدخل في نطاق دليل الممارسة هذا.

١-٤-١[١-١-٥] الإعلانات الرامية إلى التعهد بالتزامات انفرادية

الإعلان الانفرادي الذي تصدره دولة أو منظمة دولية بشأن إحدى المعاهدات والذي تهدف منه الجهة التي تصدره إلى التعهد بالتزامات تتجاوز الالتزامات التي تفرضها عليها المعاهدة يشكل التزاما انفرادياً لا يدخل ضمن نطاق دليل الممارسة هذا.

١-٤-٢[١-١-٦] الإعلانات الانفرادية الرامية إلى إضافة عناصر أخرى إلى المعاهدة

الإعلان الانفرادي الذي تهدف دولة أو منظمة دولية بموجبه إلى إضافة عناصر أخرى إلى المعاهدة يشكل اقتراحاً لتعديل مضمون المعاهدة ولا يدخل ضمن نطاق دليل الممارسة هذا.

١-٤-٣[١-١-٧] إعلانات عدم الاعتراف

الإعلان الانفرادي الذي تشير فيه إحدى الدول إلى أن اشتراكها في المعاهدة لا يعني الاعتراف بكيان ما لا تعترف هي به يشكل إعلان عدم اعتراف ولا يدخل في نطاق دليل الممارسة هذا حتى ولو كان الهدف منه أن يستبعد تطبيق المعاهدة بين الدولة المصدرة للإعلان والكيان غير المعترف به.

١-٤-٤[١-٢-٥] إعلانات السياسة العامة

الإعلان الانفرادي الذي تصدره دولة أو منظمة دولية وتعرب فيه هذه الدولة أو هذه المنظمة عن آرائها في المعاهدة أو في الموضوع الذي تتناوله المعاهدة، دون أن يكون هدف الإعلان إحداث أثر قانوني على المعاهدة، يشكل إعلان سياسة عامة لا يدخل في نطاق دليل الممارسة هذا.

١-٤-٥[١-٢-٦] الإعلانات المتعلقة بطرائق تنفيذ المعاهدة على الصعيد الداخلي

الإعلان الانفرادي الذي تصدره دولة أو منظمة دولية وتبيّن فيه هذه الدولة أو هذه المنظمة الطريقة التي تعتزم بها تنفيذ المعاهدة على الصعيد الداخلي، دون أن يكون هدف الإعلان، بوصفه هذا، المساس بحقوق الأطراف المتعاقدة الأخرى وبالتزاماتها، يشكل إعلاناً إعلامياً محضاً لا يدخل في نطاق دليل الممارسة هذا.

١-٤-٦[١-٤-٦، ١-٤-٧] الإعلانات الانفرادية الصادرة بمقتضى شرط اختياري

لا يندرج في نطاق تطبيق دليل الممارسة هذا الإعلان الانفرادي الذي تصدره دولة أو منظمة دولية وفقاً لشرط صريح وارد في معاهدة يسمح للأطراف بقبول التزام لا تفرضه المعاهدة لولا ذلك.

ولا يشكل القيد أو الشرط الوارد في مثل هذا الإعلان تحفظاً بمفهوم دليل الممارسة هذا.

١-٤-٧[١-٤-٨] الإعلانات الانفرادية التي تنص على الاختيار بين أحكام معاهدة

لا يدخل في مجال تطبيق دليل الممارسة هذا الإعلان الانفرادي الصادر عن دولة أو منظمة دولية وفقاً لشرط صريح وارد في معاهدة يُلزم الأطراف بالاختيار بين حكمين أو أكثر من أحكام المعاهدة.

١-٥ الإعلانات الانفرادية فيما يتعلق بالمعاهدات الثنائية

١-٥-١[١-١-٩] "التحفظات" على المعاهدات الثنائية

الإعلان الانفرادي، أياً كانت صيغته أو تسميته، الذي تصدره دولة أو منظمة دولية بعد التوقيع بالأحرف الأولى على معاهدة ثنائية أو بعد التوقيع عليها ولكن قبل بدء نفاذها، والذي تهدف تلك الدولة أو المنظمة من ورائه إلى الحصول من الطرف الآخر على تعديل أحكام المعاهدة، وتُخضع له الإعراب عن موافقتها النهائية على التقيد بالمعاهدة، لا يشكل بالمعنى المقصود في دليل الممارسة هذا تحفظاً.

١-٥-٢ [١-٢-٧] الإعلانات التفسيرية فيما يتعلق بالمعاهدات الثنائية

ينطبق المبدآن التوجيهيان ١-٢ و١-٢-١ على الإعلانات التفسيرية فيما يتعلق بالمعاهدات المتعددة الأطراف والمعاهدات الثنائية على السواء.

١-٥-٣[١-٢-٨] الأثر القانوني لقبول الطرف الآخر في معاهدة ثنائية لإعلان تفسيري صادر بصددها

التفسير الناجم عن إعلان تفسيري لمعاهدة ثنائية صادر عن دولة أو منظمة دولية طرف في هذه المعاهدة يصبح، بعد قبول الطرف الآخر له، التفسير الرسمي لهذه المعاهدة.

١-٦ نطاق التعاريف

لا تخل تعاريف الإعلانات الانفرادية الواردة في هذا الفصل من دليل الممارسة بمشروعية هذه الإعلانات وبآثارها بموجب القواعد التي تنطبق عليها.

١-٧ بدائل التحفظات والإعلانات التفسيرية

١-٧-١[١-٧-١، ١-٧-٢، ١-٧-٣، ١-٧-٤] بدائل التحفظات

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

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

١-٧-٢ [١-٧-٥] بدائل الإعلانات التفسيرية

لتحديد أو توضيح معنى أو نطاق معاهدة أو أحكام معينة منها، يجوز أيضاً للدول أو المنظمات الدولية أن تلجأ إلى أساليب غير أسلوب الإعلانات التفسيرية، من قبيل ما يلي:

تضمين المعاهدة أحكاماً صريحة ترمي إلى تفسيرها؛

إبرام اتفاق تكميلي تحقيقاً للغاية نفسها.

٢- نص مشاريع المبادئ التوجيهية التي اعتمدتها اللجنة في دورتها الثانية والخمسين، والتعليقات عليها

٦٦٣- فيما يلي نصوص مشاريع المبادئ التوجيهية التي اعتمدتها اللجنة في دورتها الثانية والخمسين والتعليقات عليها:

١-١-٨ التحفظات المبداة بمقتضى شروط الاستثناء

يشكل تحفظاً الإعلان الانفرادي الذي تصدره دولة أو منظمة دولية عندما تعبّر عن موافقتها على الالتزام بمعاهدة وفقاً لشرط صريح يرخص للأطراف أو لبعضها باستبعاد أو تعديل الأثر القانوني لأحكام معينة من المعاهدة من حيث انطباقها على هذه الأطراف.

التعليق

(١) يفيد تعريف مقبول عموماً بأن شرط الاستبعاد (opting out) أو (contracting out) هو حكم اتفاقي تلتزم بموجبه الدولة بالقواعد الواردة في المعاهدة ما لم تعلن، في غضون فترة معينة، عن نيتها بعدم الالتزام بقواعد معينة منها[٢١٤].

(٢) وشروط الاستبعاد هذه (عدم القبول أو العدول) شائعة جداً ترد أمثلة لها في اتفاقيات اعتمدت تحت إشراف مؤتمر لاهاي للقانون الدولي الخاص[٢١٥]، أو مجلس أوروبا[٢١٦]،

---

(٢١٤) انظر B. Simma, "From bilateralism to community interest in international law", *Collected Courses of the Hague Academy of International Law, 1994-VI* (The Hague, Martinus Nijhoff, 1997), vol. 250, p. 329؛ وانظر أيضاً C. Tomuschat, "Obligations arising for States without or against their will", ibid., 1993-IV (Dordrecht,. Martinus Nijhoff, 1994), vol. 241, pp. 264 et seq.

(٢١٥) انظر الفقرة الأولى من المادة ٨ من الاتفاقية المتعلقة بتسوية التنازع بين قانون الجنسية وقانون الإقامة: "يجوز لكل دولة متعاقدة، عند توقيع هذه الاتفاقية أو التصديق عليها أو الانضمام إليها، أن تعلن أنها تستبعد من تطبيق هذه الاتفاقية حالات تنازع القوانين المتعلقة بمسائل معينة". انظر أيضاً المادة ٩ من الاتفاقية المتعلقة بالاعتراف بالشخصية القانونية للشركات والجمعيات والمؤسسات الأجنبية.

(٢١٦) انظر الفقرة ١ من المادة ٣٤ من الاتفاقية الأوروبية لتسوية المنازعات بالوسائل السلمية:

"يجوز لكل طرف سام متعاقد أن يعلن، عند إيداع وثيقة تصديقه، أن قبوله لا يشمل:

"(أ) الفصل الثالث المتعلق بالتحكيم؛ أو

"(ب) الفصلين الثاني والثالث المتعلقين بالتوفيق والتحكيم؛"

انظر أيضاً الفقرة ١ من المادة ٧ من الاتفاقية المتعلقة بتخفيض حالات تعدد الجنسيات والتزامات الخدمة العسكرية في حالة تعدد الجنسيات:

"يطبق كل طرف متعاقد أحكام الفصلين الأول والثاني. غير أنه يجوز للأطراف المتعاقدة أن تعلن، عند التوقيع أو عند إيداع وثيقة تصديقها أو قبولها أو انضمامها، أنها لن تطبق أحكام الفصل الثاني. وفي هذه الحالة، لا تسري أحكام الفصل الأول على هذا الطرف"؛

والفقرة ١ من المادة ٢٥ من الاتفاقية الأوروبية بشأن الجنسية:

أو منظمة العمل الدولية[٢١٧]، أو في اتفاقيات أخرى مختلفة. ومن بين هذه الأخيرة، يمكن أن نورد على سبيل المثال الفقرة ١ من المادة ١٤ من الاتفاقية الدولية لمنع التلوث من السفن لعام ١٩٧٣:

يجوز للدولة أن تعلن، عند توقيع هذه الاتفاقية أو التصديق عليها أو قبولها أو الموافقة عليها أو الانضمام إليها، أنها لا تقبل مرفقاً من المرفقات الثالث والرابع والخامس أو المرفقات كلها (ويشار إليها أدناه بـــ"المرفقات الاختيارية") من هذه الاتفاقية. ورهناً بما سلف، تلتزم الأطراف في الاتفاقية بأي مرفق من هذه المرفقات بأكمله[٢١٨].

(٣) وهناك جدال حول معرفة ما إذا كانت الإعلانات الصادرة عملاً بشروط الاستبعاد هذه تعتبر تحفظات. وأقوى الحجج المعاكسة لهذا الاعتبار تتعلق دون شك بالمعارضة الدائمة والحازمة لمنظمة العمل الدولية لهذا التصنيف، في الوقت الذي تلجأ فيه هذه المنظمة نفسها بانتظام إلى أسلوب الاستبعاد. فقد شرحت منظمة العمل الدولية، في ردها على استبيان لجنة القانون الدولي[٢١٩]، موقفها كما يلي:

"ما فتئت منظمة العمل الدولية تتبع، منذ وقت طويل وبصورة مستمرة، ممارسة تتمثل في عدم قبول تسجيل وثائق التصديق على اتفاقيات العمل الدولية إذا كانت مشفوعة بتحفظات. وكما قال أحد الكتاب، فإن 'هذه المسألة الأساسية المتمثلة في رفض الاعتراف بأي تحفظات قديمة قدم منظمة العمل الدولية نفسها' (انظر: W. P. Gormley, 'The Modification of Multilateral Conventions by Means of Negotiated Reservations and Other Alternatives: A Comparative Study of the ILO and Council of Europe', 39 *Fordham Law Review*, 1970, at p. 65). ولا تستند هذه الممارسة إلى أي حكم قانوني صريح في دستور المنظمة، أو في تعليمات المؤتمر الدائمة، أو في اتفاقيات العمل الدولية، غير

الحاشية ٢١٦ (تابع)

"يجوز لكل دولة أن تعلن، عند التوقيع أو عند إيداع وثيقة تصديقها أو قبولها أو انضمامها، أنها تستبعد الفصل السابع من تطبيق هذه الاتفاقية".

وللاطلاع على أمثلة أخرى، انظر: S. Spiliopoulou Åkermark, "Reservation clauses in treaties concluded within the Council of Europe", *International and Comparative Law Quarterly*, vol. 48, part 3 (July 1999), p.479, at pp.504-505.

(٢١٧) انظر الفقرة ١ من المادة ٢ من اتفاقية منظمة العمل الدولية (رقم ٦٣) بشأن الأجور وساعات العمل في الصـــناعات الرئيسية في المناجم والصناعة التحويلية، بما في ذلك البناء والتشييد، وفي الزراعة: "يجوز لأي دولة عضو تصدق على هذه الاتفاقية أن تستثني بإعلام مرفق بوثيقة التصديق من قبولها للاتفاقية: (أ) أياً من الأجزاء الثاني أو الثالث أو الرابع؛ (ب) الجزءين الثاني والرابع؛ (ج) الجزءين الثالث والرابع".

(٢١٨) تـــرد الأحكام المدرجة أدناه على سبيل المثال ولا تخل بأي حال من الأحوال بقائمة شروط الاستبعاد الـــواردة في الاتفاقـــيات المعتمدة في شتى المحافل. وللاطلاع على أمثلة أخرى، انظر بصفة عامة: P.- H. Imbert, *Les réserves aux traités multilatéraux* (Paris, Pedone, 1978), pp. 171-172.

(٢١٩) انظر الحاشية ١٨٦ أعلاه.

أن أساسها المنطقي يكمن في خصوصية اتفاقيات العمل والهيكل الثلاثي للمنظمة. ويشار عادة إلى مذكرتين بكونهما مصدرين رئيسيين لهذا المبدأ الراسخ: الأولى مذكرة ١٩٢٧ المقدمة من مدير منظمة العمل الدولية إلى مجلس عصبة الأمم بشأن مقبولية التحفظات على الاتفاقيات العامة، والثانية بيان ١٩٥١ الخطي لمنظمة العمل الدولية في سياق إجراءات محكمة العدل الدولية بشأن التحفظات على اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها.

"فقد كتب مدير منظمة العمل الدولية في مذكرته الموجهة إلى لجنة الخبراء المعنية بتدوين القانون الدولي، بشأن اتفاقيات العمل، ما يلي:

'إن هذه الاتفاقات لا تضعها الدول المتعاقدة وفقاً لأفكارها: فهي ليست من عمل المفوضين، بل هي من عمل المؤتمر الذي له طابع قانوني فريد ويضم ممثلين غير حكوميين. وستظل التحفظات غير جائزة، حتى ولو قبلتها كل الدول المعنية، لأن الحقوق التي خولتها المعاهدات للمصالح غير الحكومية فيما يتعلق باعتماد اتفاقيات العمل الدولية ستُنقض إذا كانت موافقة الحكومات كافية لوحدها لتعديل جوهر الاتفاقيات والخروج على مقتضياتها' (انظر: League of Nations, *Official Journal*, 1927, at p. [882]).

"وبنفس المعنى، جاء في مذكرة منظمة العمل الدولية، المقدمة إلى محكمة العدل الدولية في عام ١٩٥١، ما يلي:

'تُعتمد اتفاقيات العمل الدولية وتدخل حيز النفاذ بإجراءات تختلف في جوانب هامة عن الإجراءات المطبقة على الصكوك الدولية الأخرى. وظلت السمة الخاصة لهذه الإجراءات تتمثل في جعل اتفاقيات العمل الدولية غير قابلة في جوهرها للتصديق المشفوع بأي تحفظ. وظل رأي منظمة العمل الدولية، منذ إنشائها، يتمثل في عدم قبول التحفظات. وتعزز هذا الرأي وتسنده ممارسة مستمرة لمنظمة العمل الدولية وممارسة عصبة الأمم خلال الفترة من ١٩٢٠ إلى ١٩٤٦ عندما كانت العصبة مسؤولة عن تسجيل التصديقات على اتفاقيات العمل الدولية' (انظر *I.C.J. Pleadings, 1951*, at pp. 217, 227-228).

"وصرح ويلفريد جينكس، المستشار القانوني لمنظمة العمل الدولية، في بيان أمام مؤتمر الأمم المتحدة لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٨، بما يلي:

'تتنافى التحفظات على اتفاقيات العمل الدولية مع موضوع وهدف هذه الاتفاقيات. ولا تنطبق الترتيبات الإجرائية المتعلقة بالتحفظات على منظمة العمل الدولية بتاتاً بسبب طابعها الثلاثي كمنظمة يتمتع فيها "ممثلو أرباب العمل والعمال" ، حسب تعبير الدستور "بمركز متساو مع مركز الحكومات". وبطبيعة الحال يلزم التحلي بقدر كبير من المرونة في تطبيق بعض اتفاقيات العمل الدولية على حالات متنوعة تنوعاً واسعاً، غير أن الأحكام التي تعتبر في التقدير الجماعي لمؤتمر العمل الدولي أحكاماً حكيمة وضرورية لهذا الغرض تدرج في أحكام الاتفاقيات، وإذا ثبت أنها لا تفي بالغرض، فإنها تخضع لمراجعة يقوم بها المؤتمر في أي وقت وفقاً لإجراءاته الاعتيادية. وكل نهج آخر لن يعمل إلا على تقويض القانون الدولي للعمل باعتباره مدونة من المعايير الموحدة'.

"ومجمل القول، فيما يتعلق باتفاقيات العمل الدولية، أنه يتعين على كل دولة عضو في منظمة العمل الدولية أن تختار بين التصديق دون تحفظات وعدم التصديق. وتمشياً مع هذه الممارسة، رفض المكتب في عدة مناسبات التصديقات المعروضة التي أخضعت لتحفظات (على سبيل المثال، أُبلغت في العشرينات حكومات بولندا والهند وكوبا بأن ما تعتزم القيام به من تصديقات مشفوعة بتحفظات غير جائز؛ انظر: *Official Bulletin*, vol. II, p. 18, and vol. IV, pp. 290-297. كما رفضت المنظمة الاعتراف بالتحفظات التي اقترحتها بيرو في ١٩٣٦. وفي السنوات الأخيرة، رفض المكتب تسجيل تصديق بليز على الاتفاقية رقم ١٥١ لتضمنه تحفظين حقيقيين (١٩٨٩). وفي كل حالة من هذه الحالات، سحب التحفظ أو تعذر على الدولة التصديق على الاتفاقية.

"ومن الجدير بالملاحظة أن الرأي الذي كان سائداً في السنوات الأولى للمنظمة هو أن التصديق على اتفاقية عمل يمكن أن يقترن بشرط محدد يقضي بألا يسري مفعول التصديق إلا عندما تصدق دول أخرى أيضاً على الاتفاقية نفسها (انظر International Labour Conference, 3rd session, 1921, at p. 220). وكما قال المدير العام لمنظمة العمل الدولية في مذكرته الموجهة إلى مجلس عصبة الأمم في ١٩٢٧،

'لا تتضمن هذه التصديقات في الحقيقة أي تحفظ، بل لا تتضمن إلا شرطاً يعلق أثرها؛ وعندما تصبح نافذة، فعلاً، يكون أثرها عادياً تماماً وغير مقيد. فهذه التصديقات المشروطة صحيحة، ولا ينبغي خلطها بالتصديقات المشفوعة بالتحفظ التي من شأنها أن تعدل الجوهر الحقيقي للاتفاقيات التي يعتمدها مؤتمر العمل الدولي' (للاطلاع على أمثلة للتصديقات المشفوعة بشروط موقفة، انظر البيان الخطي لمنظمة العمل الدولية في قضية الإبادة الجماعية، *Genocide Case, ICJ Pleadings, 1951*, pp. 264-265).

"ولا توجد أمثلة حديثة لهذه الممارسة. ومبدئياً، تصبح كل وثائق التصديق نافذة بعد ١٢ شهراً من تسجيلها لدى المدير العام.

"ورغم حظر صياغة التحفظات، يحق للدول الأعضاء في منظمة العمل الدولية، بل ويطلب منها أحياناً، أن ترفق إعلانات – اختيارية أو إجبارية حسب الأحوال. ويمكن أن يحدد الإعلان الإجباري نطاق الالتزامات المقبولة أو يورد تفاصيل أخرى أساسية. وفي بعض الحالات الأخرى، لا تكون ثمة حاجة إلى الإعلان إلا عندما ترغب الدول المصدقة في استخدام الاستبعادات أو الاستثناءات أو التعديلات المسموح بها. ومجمل القول أن الإعلانات الإجبارية والاختيارية تتعلق بتحديدات تأذن بها الاتفاقية نفسها، وبالتالي لا تعد تحفظات بالمعنى القانوني. وكما ورد في البيان الخطي لمنظمة العمل الدولية في قضية *الإبادة الجماعية*، 'هي بالتالي جزء من شروط الاتفاقية بالصيغة التي أقرها بها المؤتمر عند اعتماده للاتفاقية ولا يمكن مقارنة أي منها من الوجهة القانونية والوجهة العملية بالتحفظات' (انظر *ICJ Pleadings, 1951*, at p.234). ومع ذلك يرى البعض أن أدوات المرونة هذه 'لها في كل الأغراض العملية نفس الأثر الفعلي للتحفظات' (انظر Gormley، المرجع المذكور أعلاه، ص ٧٥)"[٢٢٠].

---

(٢٢٠) الرد على الاستبيان، ص ٣-٥.

(٤) وترى اللجنة أن هذا المنطق يعكس تقليدا محترما غير أنه غير مقنع. فأولاً، مما لا شك فيه أن اتفاقيات العمل الدولية تعتمد في ظروف خاصة تماماً، غير أنها معاهدات بين الدول ولا تغير مشاركة الممثلين غير الحكوميين فيها من طبيعتها القانونية شيئاً. وثانياً، إن إمكانية تعديل مؤتمر العمل الدولي للاتفاقية التي يتبين قصورها لا يدل على شيء فيما يتعلق بالطابع القانوني للإعلانات الانفرادية الصادرة تطبيقاً لشرط استبعاد: فالاتفاقية المعدلة لا يمكن فرضها قسراً على الدول التي أصدرت تلك الإعلانات عند انضمامها إلى الاتفاقية الأولية، ولا يهم في هذا أن تكون تلك الإعلانات تحفظات أم لا. وأخيراً، وهو الأهم، فإن هذا الموقف التقليدي لمنظمة العمل الدولية يدل على مفهوم تقييدي لفكرة التحفظات يختلف عن مفهومها المعتمد في اتفاقيتي فيينا لعامي ١٩٦٩ و١٩٨٦ في دليل الممارسة.

(٥) والواقع أن اتفاقيتي فيينا لعامي ١٩٦٩ و١٩٨٦ لا تستبعدان بتاتاً إبداء تحفظات، لا بمقتضى ترخيص ضمني في القواعد العامة للقانون الدولي للمعاهدات، كما دونتها المواد ١٩ إلى ٢٣ من الاتفاقيتين، بل استناداً إلى أحكام اتفاقية محددة. ويتضح ذلك تماماً من الفقرة الفرعية (ب) من المادة ١٩ من الاتفاقيتين التي تنص على أنه "لا يجوز أن توضع إلا تحفظات محددة*"، أو الفقرة ١ من المادة ٢٠ التي تنص على أنه"لا يتطلب التحفظ الذي تأذن به المعاهدة صراحة* أي قبول لاحق".

(٦) وعليه، لا يكفي أن تنص المعاهدة صراحة على إعلان انفرادي يرمي إلى استبعاد أو تعديل الأثر القانوني لأحكام معينة من المعاهدة، أو لجوانب محددة من المعاهدة بأكملها، من حيث انطباقها على الجهة التي تصدر الإعلان[٢٢١]، لكي يوصف ذلك الإعلان بأنه تحفظ أم لا. وهذا بالضبط هو موضوع "شروط التحفظات" التي يمكن تعريفها بأنها "أحكام من المعاهدة [... تنص] على الحدود التي ينبغي[٢٢٢] للدول في إطارها أن تصوغ تحفظات بل وتحدد مضمون هذه التحفظات"[٢٢٣].

(٧) والواقع أن شروط الاستبعاد تنتمي بوضوح إلى شروط التحفظات، كما تنتمي الإعلانات الانفرادية التي تصدر بناء عليها إلى هذه التحفظات "المحددة" والتي "تأذن بها صراحة" المعاهدة، بما فيها تلك التي تدخل في إطار اتفاقيات العمل الدولية[٢٢٤]. فهي فعلاً إعلانات انفرادية تصاغ عند التعبير عن قبول الالتزام[٢٢٥] وترمي إلى استبعاد الأثر القانوني

---

(٢٢١) انظر مشروعي المبدأين التوجيهيين ١-١ و١-١-١ [١-١-٤].

(٢٢٢) من الأدق استخدام كلمة "يجوز".

(٢٢٣) انظر Imbert، المرجع السابق (الحاشية ٢١٨ أعلاه)، ص ١٢.

(٢٢٤) غير أن من غير المشكوك فيه أنه جرى العمل داخل منظمة العمل الدولية على ممارسة تعتبر في حكم قانون. وبموجب هذه الممارسة، لا يقبل الإعلان الانفرادي الذي يرمي إلى الحد من نطاق تطبيق أحكام اتفاقيات منظمة العمل الدولية إذا لم يوجد نص صريح يجيز ذلك. ويصدق نفس القول لا ريب على الاتفاقيات المعتمدة في إطار مؤتمر لاهاي للقانون الدولي الخاص (انظر G. Droz, "Les réserves et les facultés dans les Conventions de La Haye de droit international privé", *Revue Critique de droit international privé*, vol. 58, No. 3 (1969), pp. 388-392). غير أن هذه مسألة مختلفة تماماً عن مسألة تعريف التحفظات.

(٢٢٥) فيما يتعلق بالإعلانات الصادرة بموجب شرط استبعاد ولكن بعد إعلان الدولة المصدرة لها عن قبولها الالتزام، انظر الفقرة (١٨) من التعليق.

لأحكام معينة من المعاهدة من حيث انطباقها على الدولة أو المنظمة الدولية التي تصوغها، وهذا ما يطابق تماماً تعريف التحفظات نفسه؛ ولا يبدو للوهلة الأولى على كل حال أنها خاضعة لنظام قانوني مستقل، أو أنها ينبغي أن تكون خاضعة له.

(٨) وفيما عدا غياب كلمة "تحفظ"، لا يبدو أن هناك ما يميّز شروط الاستبعاد، المذكورة في الفقرة (٢) أعلاه، عن شروط التحفظات غير القابلة للنقاش، مثل المادة ١٦ من الاتفاقية المتعلقة بإبرام عقود الزواج والاعتراف بصحتها[٢٢٦]، أو المادة ٣٣ من الاتفاقية المتعلقة بالحصول على الأدلة خارج البلد في المسائل المدنية أو التجارية، والمعقودة في إطار مؤتمر لاهاي للقانون الدولي الخاص[٢٢٧]، أو المادة ٣٥ المعنونة "التحفظات" من اتفاقية المسؤولية المدنية عن الأضرار الناجمة عن أنشطة خطرة على البيئة[٢٢٨]. ويتبيّن بالتالي أن الإعلانات التي تصدر عند التعبير عن القبول بالالتزام بمقتضى شروط الاستبعاد هي، في شكلها وآثارها[٢٢٩]، مشابهة من كل الجوانب للتحفظات عندما تنص على هذه الأخيرة حصراً شروط التحفظات[٢٣٠].

(٩) وتساءل عدد من أعضاء اللجنة عما إذا كان عدم استطاعة دولة طرف الاعتراض على إعلان صادر بموجب شرط استبعاد من هذا القبيل لا يمنع وصف هذا الإعلان بأنه تحفظ. ويصدق هذا القول بلا شك على أي تحفظ يصدر بموجب شرط تحفظ: فما دامت المعاهدة تنص صراحة على التحفظ، تكون الدول المتعاقدة على علم بما عليها أن تتوقعه، وتكون قد قبلت مقدماً في المعاهدة ذاتها التحفظ أو التحفظات المعنية. ومن ثم، يبدو أن القواعد الواردة في المادة ٢٠ من اتفاقيتي فيينا لعامي ١٩٦٩ و١٩٨٦ والمتعلقة بكل من قبول التحفظات والاعتراض عليها لا تنطبق على التحفظات المنصوص عليها صراحة، بما فيها التحفظات المنصوص عليها بموجب شروط الاستبعاد[٢٣١]. ومع ذلك، يتعلق الأمر بمشكلة ذات صلة بالنظام القانوني لهذه الإعلانات وليس بتعريفها.

---

(٢٢٦) "يجـوز للدولة المتعاقدة أن تحتفظ بحق استبعاد تطبيق الفصل الأول" (تبيّن المادة ٢٨، أن الأمر يتعلق بإمكانية إبداء 'التحفظات'").

(٢٢٧) "يجوز لكل دولة، عند التوقيع أو التصديق أو الانضمام، أن تستبعد تطبيق أحكام الفقرة ٢ من المادة ٤ وكذلك الفصل الثاني كلياً أو جزئياً.ولا يقبل أي تحفظ آخر".

(٢٢٨) " يجوز لكل طرف أن يعلن، عند التوقيع أو عند إيداع صك التصديق أو القبول أو الموافقة، أنه يحتفظ بالحق في: ...'(ج) عدم تطبيق المادة ١٨'".

(٢٢٩) انظر W. P. Gormley, "The modification of multilateral conventions by means of 'negotiated reservations' and other 'alternatives': A comparative study of the ILO and Council of Europe, Part One", *Fordham Law Review*, 1970-1971, vol. 39, p. 59, at pp.75-76.

(٢٣٠) انظـر Imbert، المـرجع السـابق (الحاشـية ٢١٨ أعـلاه)، ص ١٦٩؛ وانظـر أيضاً Åkermark Spiliopoulou ، المرجع السابق (الحاشية ٢١٦ أعلاه)، ص ٥٠٥-٥٠٦.

(٢٣١) وعلى العكس من ذلك، يجوز للدول أن "تعترض" على إعلانات معينة (مثل الإعلانات المتعلقة بعدم الاعتراف) دون أن تشكل تحفظات.

(١٠) وتساءل عدد آخر من الأعضاء عما إذا كان وصف التحفظ الذي يطلق على الإعلانات الصادرة بموجب شرط استبعاد يتمشى مع الفقرة الفرعية (ب) من المادة ١٩ من اتفاقيتي فيينا لعامي ١٩٦٩ و١٩٨٦ التي تنص على أنه لا يجوز إبداء تحفظ إذا كانت المعاهدة تنص على أنه "لا يجوز أن توضع إلا تحفظات محددة، ليس من بينها التحفظ موضوع البحث". غير أن الفقرة الفرعية (ب) من المادة ١٩ لا تقول إن جميع التحفظات الأخرى محظورة إذا نصت المعاهدة صراحة على تحفظات محددة، بل إن التحفظات الأخرى محظورة إذا كانت المعاهدة تنص على أنه لا يجوز إبداء تحفظات باستثناء تحفظات محددة.

(١١) والواقع أن شروط الاستبعاد تأتي في شكل "تحفظات تفاوضية" بالمفهوم المتداول (والمغلوط) لهذه العبارة التي نشأت في إطار مؤتمر لاهاي للقانون الدولي الخاص وتطورت في إطار مجلس أوروبا[٢٣٢]. وهذا المصطلح، بالمدلول الدقيق للكلمة، "يعني أن *التحفظ* – وليس فقط الحق في إبداء التحفظ – هو الذي يكون موضوع المفاوضات"[٢٣٣]. فالأمر إذن لا يتعلق على الإطلاق بـ "التحفظات" بالمدلول الدقيق للكلمة، بل بشروط تحدد بدقة خلال التفاوض على المعاهدة وتوضح بشكل دقيق وتقييدي ماهية التحفظات التي يمكن إبداؤها على المعاهدة المعنية.

(١٢) صحيح أن من الملاحظ أن بعض الاتفاقيات (كاتفاقيات مجلس أوروبا على الأقل) تتضمن في آن واحد شروط استبعاد وتحفظات[٢٣٤]. ولا شك أن ذلك يدل على غموض مصطلحي أكثر مما يدل على تمييز مقصود[٢٣٥]. ومن اللافت للنظر، بالإضافة إلى ذلك، أن هذه المنظمة تذكر، في ردها على استبيان اللجنة، أن من بين المشاكل التي تواجهها في مجال التحفظات تلك المشاكل المتعلقة بالمادة ٣٤ من الاتفاقية الأوروبية لتسوية المناعات بالوسائل السلمية في حين أن كلمة "تحفظ" لم ترد في شرط الاستبعاد النموذجي للغاية هذا[٢٣٦].

---

(٢٣٢) انظر Droz، المرجع السابق (الحاشية ٢٢٤ أعلاه)، ص ٣٨٥-٣٨٨؛ و H. Golsong, "Le développement du droit international régional", Société française pour le droit international, X^{ème}, Colloque, Bordeaux I, *Régionalisme et universalisme dans le droit international contemporain*, 1976 (Paris, Pedone, 1977), p. 221, at p. 228؛ وSpiliopoulou Åkermark ، المرجع السابق (الحاشية ٢١٦ أعلاه)، ص ٤٨٩-٤٩٠.

(٢٣٣) Imbert، المرجع السابق، (انظر الحاشية ٢١٨ أعلاه)، ص ١٩٦. وتستخدم هذه العبارة في مجلس أوروبا بمعنى أوسع وتعني "الإجراء* الذي تبيّن بموجبه، إما في متن الاتفاقية نفسها أو في مرفق، حدود الإمكانيات المتاحة للدول في إبداء تحفظ ما" (Golsong)، المرجع السابق (الحاشية ٢٣٢ أعلاه)، ص ٢٢٨)؛ وانظر أيضاً Spiliopoulou Åkermark، المرجع السابق (الحاشية ٢١٦ أعلاه)، ص ٤٩٨ وأيضاً ص ٤٨٩-٤٩٠.

(٢٣٤) انظر المادتين ٧ (الحاشية ٢١٦ أعلاه)، و٨ من الاتفاقية المتعلقة بتخفيض حالات تعدد الجنسيات والتزامات الخدمة العسكرية في حالة تعدد الجنسيات ، والأمثلة التي قدمها Spiliopoulou Åkermark، المرجع نفسه، ص ٥٠٦، الحاشية ١٢١.

(٢٣٥) وبالإضافة إلى ذلك، فإن كون بعض الاتفاقيات المتعددة الأطراف تحظر إبداء أية تحفظات في حين أنها تسمح بإعلانات معينة يمكن مماثلتها بشروط الاستبعاد (انظر المادة ١٢٤ من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية) ليس بالأمر الحاسم في حد ذاته. ولا شك أنه ناجم، مرة أخرى، عن غموض مصطلحي أكثر مما هو ناجم عن اختيار مقصود يتوخى إحداث آثار قانونية محددة.

(٢٣٦) انظر الحاشية ٢١٦ أعلاه.

(١٣) وتنسجم الفرضية الواردة في مشروع المبدأ التوجيهي ١-١-٨ مع أحكام الفقرة ١ من المادة ١٧ من اتفاقيتي فيينا لعامي ١٩٦٩ و١٩٨٦:

مع عدم الإخلال بالمواد ١٩ إلى ٢٣، لا يكون لموافقة الدولة [أو المنظمة الدولية] على الالتزام بجزء من معاهدة أثر إلا إذا أجازت المعاهدة ذلك.

(١٤) وهذا الحكم، الذي اعتمد دون تعديل في الدورة الأولى لمؤتمر الأمم المتحدة لقانون المعاهدات[٢٣٧]، يرد في الفرع ١ من الباب الثاني (عقد المعاهدات)، ويقيم صلة بالمواد ١٩ إلى ٢٣ المخصصة، بالتحديد، للتحفظات. وقد شرحت اللجنة هذا الحكم كما يلي:

تنص بعض المعاهدات صراحة لفائدة الدول المشاركة على إمكانية عدم الالتزام إلا تجاه جزء أو أجزاء معينة من المعاهدة أو استبعاد أجزاء معينة من المعاهدة؛ وفي هذه الحالة، يكون التصديق أو الموافقة أو القبول أو الانضمام ممكناً بطبيعة الحال. غير أنه في غياب أحكام من هذا القبيل، تكون القاعدة المعترف بها هي أن التصديق أو الانضمام، إلخ، ينطبق وجوباً على المعاهدة برمتها. وإذا كان بالإمكان إبداء تحفظات على أحكام محددة من المعاهدة وفقاً لحكم المادة ١٦ [١٩ في نص الاتفاقية]، فإنه لا يمكن ألا يكون الالتزام إلا بأجزاء محددة من المعاهدة. وبالتالي، فإن الفقرة ١ من المادة تنص على أنه، دون الإخلال بأحكام المواد ١٦ إلى ٢٠ [١٩ إلى ٢٣] المتعلقة بالتحفظات على المعاهدات المتعددة الأطراف، لا يكون لموافقة الدولة على الالتزام بجزء من معاهدة أثر إلا إذا أجازت المعاهدة ذلك أو وافقت على ذلك الدول المتعاقدة الأخرى[٢٣٨].

(١٥) وتنطوي عبارة "دون الإخلال بالمواد ١٩ إلى ٢٣" الواردة في المادة ١٧ من اتفاقيتي فيينا لعامي ١٩٦٩ و١٩٨٦ على أن الخيارات تكون في الواقع، وفي بعض الحالات، تحفظات[٢٣٩]. وعلى العكس من ذلك، يبدو أن هذا الحكم قد صيغ بطريقة لا تفيد ضمناً أن كل الشروط التي تتيح للأطراف الاختيار بين أحكام مختلفة من المعاهدة تحفظات.

(١٦) وهذا هو بالتأكيد حال الإعلانات الصادرة بمقتضى شروط اختيارية أو الإعلانات التي يتم فيها الاختيار بين أحكام معاهدة ما، حسبما يتبين من مشروعي المبدأين التوجيهيين ١-٤-٦ [١-٤-٦، ١-٤-٧] و١-٤-٧ [١-٤-٨]. ولكن يمكن التساؤل عما إذا كان الأمر ينسحب أيضاً على بعض الإعلانات الصادرة بموجب شروط استبعاد لها نفس أثر التحفظات أو آثار شبيهة بها ولكنها ليست مع ذلك تحفظات بالمعنى الدقيق للكلمة، حسب تعريفها الوارد في اتفاقيتي فيينا لعامي ١٩٦٩ و١٩٨٦ وفي دليل الممارسة.

---

(٢٣٧) انظر *Official Records of the United Nations Conference on the Law of Treaties* (الحاشية ١٧٠ أعلاه)، report of the Committee of the Whole on its work at the first session of the Conference, document A/CONF.39/14, pp. 129-130, paras. 156-157.

(٢٣٨) انظر الفقرة (٢) من التعليق على المادة ١٤ (حولية ١٩٦٦، المجلد الثاني، الوثيقة A/6309/Rev.1، ص ٢٠١-٢٠٢).

(٢٣٩) Spiliopoulou Åkermark، المرجع السابق (الحاشية ٢١٦ أعلاه)، ص ٥٠٦.

(١٧) وقد يحدث فعلاً أن تنص بعض المعاهدات على جواز أن تستبعد الأطراف، بإعلان انفرادي، الأثر القانوني لأحكام معينة منها من حيث انطباقها على صاحب الإعلان لا عند التعبير عن قبول الالتزام (فقط)، بل (حتى) بعد دخول المعاهدة حيز النفاذ تجاهه. وهكذا فإن المادة ٨٢ من اتفاقية منظمة العمل الدولية (رقم ١٠٢) بشأن المعايير الدنيا للضمان الاجتماعي تسمح للدولة العضو التي صدقت عليها بنقضها بعد ١٠ سنوات من دخول الاتفاقية حيز النفاذ، إما في مجموعها، وإما في جزء من الأجزاء الثاني إلى العاشر؛ والمادة ٢٢ من الاتفاقية المتعلقة بالاعتراف بأحكام الطلاق والانفصال ترخص للدول المتعاقدة بأن "تعلن في كل حين*أنه يجوز عدم اعتبار فئات معينة من الأشخاص الحاملين لجنسيتها مواطنين من مواطنيها لأغراض تطبيق هذه الاتفاقية"[٢٤٠]؛ والمادة ٣٠ من الاتفاقية المتعلقة بالقانون الساري على الميراث في حالة الوفاة تنص على ما يلي:

يجوز لكل دولة طرف في الاتفاقية أن تنقض هذه الاتفاقية، أو أن تنقض فصلها الثالث منها فقط*، بإشعار موجه كتابة إلى الوديع؛

والمادة العاشرة من اتفاق رابطة أمم جنوب شرق آسيا الإطاري بشأن الخدمات ترخص للدولة العضو بأن تعدل أو تسحب كل التزام خاص تم التعهد به بموجب المعاهدة بشروط معينة، وفي أي حين بعد ثلاثة أشهر من دخول الالتزام حيز النفاذ.

(١٨) ومن المؤكد أن الإعلانات الانفرادية الصادرة بمقتضى أحكام من هذا القبيل ليست تحفظات[٢٤١]. وفي هذا الصدد، فإن مجرد صوغها (أو جواز صوغها) في وقت آخر غير وقت التعبير عن الموافقة على الالتزام ليس عنصراً حاسماً قطعاً على اعتبار أنه لا شيء يمنع المتفاوضين من أن يخرجوا على أحكام اتفاقيتي فيينا لعام ١٩٦٩ و١٩٨٦ التي ليس لها إلا طابع تكميلي. غير أن هذا لا يمنع من أن تكون الإعلانات الصادرة بمقتضى شروط استبعاد بعد دخول المعاهدة حيز النفاذ متميزة تماماً عن التحفظات بكونها لا تخضع انضمام الدولة أو المنظمة الدولية المصدرة لها لشروط. فالتحفظات عنصر في عقد المعاهدة ونفاذها كما يتبين من إدراج المواد ١٩ إلى ٢٣ من الباب الثاني (عقد المعاهدات وبدء نفاذها). وهي تتعلق بالقبول الجزئي لأحكام المعاهدة التي تتناولها؛ ولذلك فإنه من المنطقي فيما يبدو أن تعتبر من التحفظات الإعلانات الصادرة عند التعبير عن قبول الالتزام. وبخلاف ذلك، فإن الإعلانات الصادرة بعد دخول المعاهدة حيز النفاذ بفترة معينة تعتبر من زاوية أصحابها نقضاً جزئياً يندرج من حيث جوهره في الباب الخامس (بطلان المعاهدات وإنهاؤها وتعليق تنفيذها) من الاتفاقيتين. كما يمكن أن تندرج في الفقرة ١ من المادة ٤٤ التي لا تستبعد حق طرف في الانسحاب جزئياً من المعاهدة إذا كانت هذه المعاهدة تنص على ذلك.

(١٩) ويُستبعد مثل هذه الإعلانات صراحة من نطاق تطبيق مشروع المبدأ التوجيهي ١-١-٨ من خلال عبارة "عندما تعبّر [تلك الدولة أو المنظمة] عن موافقتها على الالتزام"، وهي عبارة مستمدة من مشروع المبدأ التوجيهي ١-١-٢ المتعلق بالحالات التي يجوز فيها إبداء التحفظات.

---

(٢٤٠) للاطلاع على الظروف التي اعتمد فيها هذا الحكم، انظر Droz، المرجع السابق (الحاشية ٢٢٤ أعلاه)، ص ٤١٤-٤١٥. ويتعلق الأمر هنا بـ "تحفظ متفاوض عليه" نموذجي بالمعنى المشار إليه في الفقرة (١١) من التعليق.

(٢٤١) استبعدت المادة ٢٢ من الاتفاقية المتعلقة بالاعتراف بأحكام الطلاق والانفصال من قائمة شروط التحفظات الواردة في المادة ٢٥ من هذه الاتفاقية، وهذا الأمر لا يخلو من دلالة.

١-٤-٦ [١-٤-٦،١-٤-٧] الإعلانات الانفرادية الصادرة بمقتضى شرط اختياري

لا يندرج في نطاق تطبيق دليل الممارسة هذا الإعلان الانفرادي الذي تصدره دولة أو منظمة دولية وفقاً لشرط صريح وارد في معاهدة يسمح للأطراف بقبول التزام لا تفرضه المعاهدة لولا ذلك.

ولا يشكل القيد أو الشرط الوارد في مثل هذا الإعلان تحفظاً بمفهوم دليل الممارسة هذا.

التعليق

(١) يتناول مشروع المبدأ التوجيهي ١-٤-٦ [١-٤-٦، ١-٤-٧]، في آن واحد، الإعلانات الانفرادية الصادرة بموجب شرط اختياري وارد في معاهدة ما، والقيود أو الشروط التي تقترن بها هذه الإعلانات في أغلب الأحيان والتي من الشائع تسميتها "التحفظات"، في حين أن هذا الأسلوب يتميز من جوانب عديدة عن التحفظات الوارد تعريفها في اتفاقيات فيينا للأعوام ١٩٦٩ و١٩٧٨ و١٩٨٦ وفي دليل الممارسة.

(٢) والإعلانات الانفرادية المقصودة في الفقرة الأولى من مشروع المبدأ التوجيهي ١-٤-٦ [١-٤-٦، ١-٤-٧] يمكن أن تبدو شبيهة بالإعلانات الوارد ذكرها في مشروع المبدأ التوجيهي ١-١-٨، أي الإعلانات الصادرة بموجب شرط استبعاد. وفي كلتا الحالتين، يتعلق الأمر بإعلانات منصوص عليها صراحة في المعاهدة، ويمكن للأطراف إصدارها بغرض تخفيف الالتزامات التي تفرضها عليها المعاهدة. غير أن طبيعة هذه الإعلانات مختلفة تماماً: ففي حين تهدف الإعلانات الصادرة بموجب شرط استبعاد إلى استبعاد أو تعديل الأثر القانوني لأحكام معينة من المعاهدة من حيث انطباقها على الأطراف التي تصدرها ويتعين، على هذا الأساس، اعتبارها بمثابة تحفظات فعلية، فإن الإعلانات الصادرة بموجب شروط اختيارية يترتب عليها زيادة التزامات الجهة المعلنة إلى مدى أبعد من المدى المتوقع عادة من الأطراف بموجب المعاهدة، ولا تُخضع دخول المعاهدة حيز النفاذ لأي شرط بالنسبة لهذه الأطراف.

(٣) والشروط الاختيارية أو شروط (opting in or contracting in)، التي يمكن تعريفها بأنها أحكام تنص على أنه يجوز للأطراف في معاهدة أن تقبل التزامات لا تسري عليها تلقائياً إذا لم تقبلها صراحة، هي شروط لا ترمي إلى الحد من التزامات الجهة المصدرة للإعلان الانفرادي الناشئة عن المعاهدة، بل إلى زيادتها[٢٤٢].

(٤) وأشهر شرط من هذه الشروط هو بلا شك الفقرة ٢ من المادة ٣٦ من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية[٢٤٣]، غير أن ثمة شروطاً أخرى كثيرة، منها ما صيغ على نفس النموذج ويتمثل في قبول

---

(٢٤٢) يصف M. Virally هذه الشروط بأنها شروط "لا تنضم إليها الأطراف إلا بموجب قبول خاص يتميز عن الانضمام إلى المعاهدة في مجملها" ("Des moyens utilisés dans la pratique pour limiter l'effet obligatoire des traités", Université catholique de Louvain, quatrième colloque du Département des Droits de l'Homme, *Les clauses échappatoires en matière d'instruments internationaux relatifs aux droits de l'homme*,(Bruxelles, Bruylant, 1982), p.13).

(٢٤٣) "للدول الأطراف في هذا النظام الأساسي أن تصرح، في أي وقت، بأنها تعترف بأن المحكمة تتمتع، بحكم القانون ودون حاجة إلى اتفاق خاص، باختصاص للنظر في جميع المنازعات القانونية التي تقوم بينها وبين أية دولة أخرى تقبل الالتزام نفسه، وذلك بشأن المسائل التالية:

اختصاص طريقة معينة من طرق تسوية المنازعات أو قبول مراقبة يقوم بها جهاز ينشأ بمقتضى المعاهدة على غرار ما تنص عليه الفقرة ١ من المادة ٤١ من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية[٢٤٤]، ومنها ما يتسم بطابع تشريعي حصراً، مثل المادة ٢٥ من الاتفاقية المتعلقة بالاعتراف بأحكام التزامات النفقة وتنفيذها[٢٤٥].

الحاشية ٢٤٣ (تابع)

"(أ) تفسير معاهدة من المعاهدات؛

"(ب) أية مسألة من مسائل القانون الدولي؛

"(ج) تحقيق واقعة من الوقائع التي إذا ثبتت كانت خرقا لالتزام دولي؛

"(د) طبيعة التعويض المترتب على انتهاك التزام دولي أو مدى هذا التعويض."

(٢٤٤) "لكل دولة طرف في هذا العهد أن تعلن في أي حين، بمقتضى أحكام هذه المادة، أنها تعترف باختصاص اللجنة في استلام ودراسة بلاغات تنطوي على ادعاء دولة طرف بأن دولة طرفاً أخرى لا تفي بالالتزامات التي يرتبها عليها هذا العهد"؛ انظر أيضاً المادتين السابقتين ٢٥ (قبول حق اللجوء الفردي إلى اللجنة) و٤٦ (قبول الطلبات فيما بين الدول) من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان (وقد عدلت هاتان المادتان بالنص على الاختصاص الإجباري التلقائي بمقتضى المادتين ٣٣ و٣٤ من البروتوكول رقم ١١ الملحق باتفاقية حماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية لإعادة تشكيل آلية المراقبة المنشأة بموجب الاتفاقية) أو الفقرة ١ من المادة ٤٥ من الاتفاقية الأمريكية المتعلقة بحقوق الإنسان: "ميثاق سان خوسيه، كوستاريكا": "يجوز لكل دولة طرف أن تعلن، عند إيداع وثيقة التصديق أو الانضمام، أو فيما بعد، أنها تعترف باختصاص اللجنة في استلام البلاغات التي تدعي فيها دولة طرف أن دولة أخرى انتهكت حقوق الإنسان المنصوص عليها في هذه الاتفاقية والنظر فيها."

(٢٤٥) "يجوز لكل دولة متعاقدة أن تعلن، في أي حين، أن أحكام الاتفاقية سيوسع نطاقها، في علاقتها مع الدول التي أصدرت نفس الإعلان، ليشمل كل صك رسمي يُحرَّر أمام سلطة عامة أو موظف عام، ويكون مقبولاً وقابلاً للتنفيذ في الدولة المنشأ، ما دامت هذه الأحكام قابلة للتطبيق على هذه الصكوك"؛ انظر أيضاً المادة ١٦ والفقرة الثانية من المادة ١٧ من الاتفاقية المتعلقة بالحصول على الأدلة خارج البلد في المسائل المدنية أو التجارية، أو المادة ١٥ من الاتفاقية المتعلقة بتبليغ الوثائق القضائية وغير القضائية في الخارج فيما يتعلق بالمسائل المدنية أو التجارية ، أو الفقرتين ٢ و٤ من المادة ٤ من اتفاقية منظمة العمل الدولية (رقم ١١٨) بشأن المساواة في المعاملة بين الوطنيين وغير الوطنيين في مجال الضمان الاجتماعي (انظر أيضاً الأمثلة الواردة في المذكرة الخطية لمنظمة العمل الدولية *(I.C.J. Pleadings, Reservations to the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide*, p. 216, at p. 232) (*Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1951*, p. 15)، أو الفقرة ٢ (ز) من المادة ٤ من اتفاقية الأمم المتحدة الإطارية بشأن تغير المناخ).

(٥) وعلى الرغم من بعض الآراء الفقهية المخالفة[٢٤٦]، فإن الإعلانات الصادرة بمقتضى هذه الشروط لا توجد في الحقيقة بينها وبين التحفظات، من الناحية التقنية، إلا نقاط تشابه قليلة، مع استثناء (مهم) هو أن كلاً منها يرمي إلى تعديل تطبيق آثار المعاهدة. ومن الواضح تماماً أن "شروط الاستبعاد تبدو أقرب إلى التحفظات منها إلى الشروط الاختيارية"[٢٤٧]. وفي الواقع، (أ) فالإعلانات الصادرة بمقتضى شروط اختيارية يمكن أن تصدر، عموماً، في أي حين؛ (ب) والشروط الاختيارية "تنطلق من افتراض أن الأطراف لا تلتزم إلا بما اختارته صراحة"[٢٤٨]، في حين أن شروط الاستبعاد تنطلق من افتراض معاكس شأنها في ذلك شأن آلية التحفظات؛ (ج) والإعلانات الصادرة بمقتضى الشروط الاختيارية لا ترمي إلى "استبعاد أو تعديل الأثر القانوني لأحكام معينة من المعاهدة من حيث انطباقها" على الجهة التي تصدرها[٢٤٩] أو إلى الحد من الالتزامات التي تفرضها عليها المعاهدة[٢٥٠]، بل على العكس من ذلك ترمي إلى زيادتها، في حين أن مجرد دخول المعاهدة حيز النفاذ تجاهها لا يحدث هذا الأثر.

(٦) ونجد هنا من جديد، إلى حد ما، الإشكالية المعقدة المتمثلة في "التحفظات الموسعة"[٢٥١]. غير أن مشروع المبدأ التوجيهي ١-٤-١ [١-١-٥] الذي اعتمدته اللجنة في دورتها الحادية والخمسين ينص على ما يلي:

الإعلان الانفرادي الذي تصدره دولة أو منظمة دولية بشأن إحدى المعاهدات والذي تهدف منه الجهة التي تصدره إلى التعهد بالتزامات تتجاوز الالتزامات التي تفرضها عليها المعاهدة يشكل التزاماً انفرادياً لا يدخل ضمن نطاق دليل الممارسة.

(٧) والفرق الوحيد بين الإعلانات المقصودة في مشروع المبدأ التوجيهي ١-٤-١ [١-١-٥] وتلك المقصودة في مشروع المبدأ التوجيهي ١-٤-٦ [١-٤-٦، ١-٤-٧] هو أن الأولى تصدر بمبادرة من الجهة التي أصدرتها وحدها، بينما تصدر الثانية بمقتضى المعاهدة.

(٨) ونظراً للاختلافات الكبيرة بين التحفظات والإعلانات الصادرة بمقتضى شرط اختياري فإنه لا يُخشى أن ينشأ خلط بينها حتى إن اللجنة تساءلت عما إذا كان من الضروري أن يُدرج في دليل الممارسة مبدأ توجيهي للتمييز بينها. ورأت أغلبية الأعضاء أن هذا التوضيح مفيد: فلئن كان جلياً أنها تختلف كثيراً من الناحية التقنية عن

---

(٢٤٦) انظر Gormley، المرجع السابق (الحاشية ٢٢٩ أعلاه)، ص ٦٨ و٧٥؛ و "The modification of multilateral conventions by means of 'negotiated reservations' and other 'alternatives': A comparative study of the ILO and Council of Europe-Part Two", *Fordham Law Review*, 1970-1971, vol. 39, p. 413, at p. 450.

(٢٤٧) Spiliopoulou Åkermark، المرجع السابق (الحاشية ٢١٦ أعلاه)، ص ٤٧٩-٥١٤، لا سيما ص ٥٠٥.

(٢٤٨) المرجع نفسه.

(٢٤٩) انظر مشروع المبدأ التوجيهي ١-١.

(٢٥٠) انظر مشروع المبدأ التوجيهي ١-١-٥ [١-١-٦].

(٢٥١) انظر التعليقات على مشاريع المبادئ التوجيهية ١-١-٥ [١-١-٦] و١-٤-١ [١-١-٥] و١-٤-٢ [١-١-٦] (الحاشية ٢١٢ أعلاه).

التحفظات التي يمكن (بل ويتعين) أن تُدرج فيها الإعلانات الصادرة بمقتضى شروط الاستبعاد، فإن الإعلانات المرتكزة على الشروط الاختيارية ليست إلا الوجه الآخر للإعلانات الأخيرة وهدفها العام متشابه للغاية بدرجة لا تسمح بإغفالها، لا سيما وأنها كثيراً ما تقدم بصورة مشتركة[٢٥٢].

(٩) ولا شيء يمنع من أن يُشفَع إعلان كهذا، بدوره، بقيود ترمي إلى الحد من الأثر القانوني للالتزام المقبول، إذا كانت المعاهدة تنص على ذلك، أو إذا لم يكن ذلك مخالفاً لهدف الحكم المعني وموضوعه[٢٥٣]، في حالة سكوت المعاهدة. ويصدق هذا القول على التحفظات التي كثيراً ما تبديها الدول عند قبولها الولاية الاختيارية لمحكمة العدل الدولية بموجب الفقرة ٢ من المادة ٣٦ من النظام الأساسي للمحكمة[٢٥٤].

(١٠) ومن غير المفيد البت في مسألة ما إذا كان يجب التمييز بين "التحفظات" و"الشروط"[٢٥٥]، ولكن تكفي ملاحظة أن:

> ثمة فوارق مميزة بين هذه التحفظات وصنف التحفظ على المعاهدات المتعددة الأطراف الذي يرد في قانون المعاهدات. [...] وبما أن مجمل عملية قبول الاختصاص الإلزامي هي بحكم تعريفها انفرادية وذاتية وخالية من كل عنصر من عناصر تعددية الأطراف أو التفاوض، فإن وظيفة التحفظات في الإعلان لا يمكن أن تتمثل في استبعاد أو تعديل الأثر القانوني لحكم قائم فعلاً فيما يتعلق بالدولة المصدرة للإعلان.

---

(٢٥٢) يجمعها Virally تحت نفس تسمية "الشروط الاختيارية" (المرجع السابق (الحاشية ٢٤٢ أعلاه)، ص ١٣-١٤).

(٢٥٣) في قضية *لوازيدو ضد تركيا* (انظر الحاشية ٢٠٧ أعلاه)، رأت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان أنه "بالنظر إلى موضوع الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان والهدف منها" أن "فرض قيود على اختصاص المحكمة من شأنه أن يؤثر تأثيراً كبيراً في إعمال الاتفاقية وتحقيق أهدافها، الأمر الذي يستوجب وجود نص صريح لإمكان القيام بمثل هذا التقييد. غير أنه لا المادة ٢٥ ولا المادة ٤٦ تتضمنان حكماً من هذا القبيل" (انظر بشأن هذه الأحكام الحاشية ٢٤٤ أعلاه) (*Preliminary Objections*), p. 139, para. 75).

(٢٥٤) رغم عدم تعرض النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية لإمكانية أن تكون الإعلانات الاختيارية بمقتضى الفقرة ٢ من المادة ٣٦ مشفوعة بتحفظات خلاف المعاملة بالمثل، فإن هذه الإمكانية، المستقرة في الممارسة والتي أكدتها اللجنة الرابعة/١ لمؤتمر الأمم المتحدة المعني بإنشاء المنظمة الدولية مقبولة تماماً. انظر S. Rosenne, *The Law and Practice of the International Court, 1920-1996*, vol. II, *Jurisdiction* (The Hague, Martinus Nijhoff, 1997), pp. 767-769؛ وانظر أيضاً الرأي المخالف للقاضي البجاوي في قضية *الاختصاص فيما يتعلق بمصائد الأسماك* (*Fisheries Jurisdiction* case (*Spain* v. *Canada*)) (*Jurisdiction of the Court, Judgment, I.C.J. Reports 1998*, p. 432, at p. 533, para. 42)؛ والحكم الصادر في قضية *الحادث الجوي المؤرخ ١٠ آب/أغسطس ١٩٩٩* (باكستان ضد الهند)، (*Aerial Incident of 10 August 1999*)(*Pakistan* v. *India*) (*Jurisdiction, Judgment, I.C.J. Reports 2000*, p. 12, at pp. 29-30, paras. 37-38).

(٢٥٥) يقيم Rosenne تمييزاً بين هذين المفهومين (المرجع نفسه، ص ٧٦٨-٧٦٩).

بل إن وظيفتها، مثل وظيفة الإعلان نفسه، هي تحديد الشروط التي بها تقبل الدولة الاختصاص الإلزامي انفرادياً – وتبيان المنازعات المشمولة بذلك القبول، على حد تعبير المحكمة في قضية حق المرور (جوهر القضية) [٢٥٦].

(١١) وتطابق هذه الملاحظات اجتهاد محكمة العدل الدولية، ولا سيما حكمها الصادر مؤخراً في ٤ كانون الأول/ديسمبر ١٩٩٨ في قضية *الاختصاص فيما يتعلق بمصائد الأسماك (إسبانيا ضد كندا)*:

> ليس في الشروط أو التحفظات، بحكم مضمونها، ما يتعارض مع قبول الاختصاص الأعم الذي أعرب عنه من قبل، بل إنها تستخدم في تحديد نطاق قبول الدولة للاختصاص الإلزامي للمحكمة. ...ويتعين أن تفسر ككل لا يتجزأ جميع عناصر الإعلان الصادر بمقتضى الفقرة ٢ من المادة ٣٦ من النظام الأساسي، والتي تتضمن، مجتمعةً، قبول الدولة المصدرة للإعلان لولاية المحكمة[٢٥٧].

(١٢) وينسحب هذا الأمر أيضاً على التحفظات التي ترفقها الدول بالإعلانات الصادرة بمقتضى شروط اختيارية أخرى من قبيل الإعلانات الناجمة عن قبول اختصاص محكمة العدل الدولية بمقتضى المادة ١٧ من الصك العام للتحكيم والتي أكدت المحكمة بشأنها على "الصلة الوثيقة والضرورية القائمة دائماً بين الشرط المتعلق بالاختصاص والتحفظات الواردة عليه"[٢٥٨].

(١٣) ويبدو بالتالي أن من غير الممكن المساواة بكل بساطة بين التحفظات الواردة في الإعلانات الانفرادية التي تقبل بموجبها دولة أو منظمة دولية حكماً في معاهدة بمقتضى شرط اختياري، والتحفظات على معاهدة متعددة الأطراف. صحيح بلا شك أن هدفها النهائي هو الحد من الأثر القانوني للحكم الذي تعترف الجهة المصدرة للإعلان بأنه يسري عليها. غير أن التحفظات المقصودة لا يمكن فصلها عن الإعلان ولا تشكل في حد ذاتها إعلاناً انفرادياً.

(١٤) ونظراً للأهمية النظرية والعملية البالغة للتمييز[٢٥٩]، فإنه يبدو ضرورياً استكمال مشروع المبدأ التوجيهي ١-٤-٦ [١-٤-٦، ١-٤-٧] بتوضيح أن الشروط والقيود التي يمكن أن ترفق بالإعلانات الصادرة بموجب شرط اختياري لا تشكل تحفظات بمفهوم دليل الممارسة، شأنها شأن تلك الإعلانات نفسها.

---

(٢٥٦) المرجع نفسه، ص ٧٦٩. للاطلاع على هذا النص من الحكم، انظر case concerning *the Right of Passage over Indian Territory*, *Merits, Judgment, I.C.J. Reports 1960*, p. 6, at p. 34.

(٢٥٧) قضية *الاختصاص فيما يتعلق بمصائد الأسماك* (الحاشية ٢٥٤ أعلاه)، ص ٤٥٣، الفقرة ٤٤؛ انظر أيضاً ص ٤٥٤، الفقرة ٤٧: "وهكذا، يتعين النظر في الإعلانات والتحفظات ككل لا يتجزأ".

(٢٥٨) *Aegean Sea Continental Shelf, Judgment, I.C.J. Reports 1978*, p. 3, at p. 33, para. 79.

(٢٥٩) لا سيما في مجال التفسير؛ انظر حكم محكمة العدل الدولية في قضية *الاختصاص فيما يتعلق بمصائد الأسماك* (الحاشية ٢٥٤ أعلاه)، الفقرات ٤٢-٥٦.

١-٤-٧ [١-٤-٨] الإعلانات الانفرادية التي تنص على الاختيار بين أحكام معاهدة

لا يدخل في مجال تطبيق دليل الممارسة هذا الإعلان الانفرادي الصادر عن دولة أو منظمة دولية وفقاً لشرط صريح وارد في معاهدة يُلزم الأطراف بالاختيار بين حُكمين أو أكثر من أحكام المعاهدة.

التعليق

(١) يندرج مشروع المبدأ التوجيهي ١-٤-٧ [١-٤-٨] في مجموعة تضم أيضاً مشروعي المبدأين التوجيهيين ١-١-٨ و١-٤-٦ [١-٤-٦، ١-٤-٧]، وتشترك مجموعة المبادئ هذه في أنها تتعلق بإعلانات انفرادية صادرة بمقتضى أحكام صريحة في معاهدة تجيز للأطراف تعديل الالتزامات الواقعة عليها بموجب المعاهدة، بحيث يمكنها إما الحد من هذه الالتزامات على أساس شرط استثناء (مشروع المبدأ التوجيهي ١-١-٨)، وإما قبول التزامات محددة بمقتضى شرط اختياري (مشروع المبدأ التوجيهي ١-٤-٦ [١-٤-٦، ١-٤-٧]). إلا أن مشروع المبدأ التوجيهي ١-٤-٧ [١-٤-٨] يتعلق بفرضية متميزة تُلزم فيها المعاهدة الدول بأن تختار بين بعض من أحكامها، علماً أن عبارة "حُكمين أو أكثر من أحكام معاهدة" يجب فهمها بأنها لا تشمل مواد أو فقرات فحسب، بل تشمل أيضاً فصولاً أو فروعاً أو أبواباً من المعاهدة، أو حتى مرفقات تشكل جزءاً لا يتجزأ من المعاهدة، كما يتضح من الأمثلة الواردة أدناه.

(٢) وترد هذه الفرضية، صراحةً، في الفقرة ٢ من المادة ١٧ من اتفاقيتي فيينا لعامي ١٩٦٩ و١٩٨٦. فإذا كانت الفقرة ١ من هذه المادة تتعلق باستبعاد جزئي لأحكام معاهدة بمقتضى شرط استبعاد، فإن الفقرة ٢ من المادة نفسها تتناول الفرضية، المستقلة نظرياً، والمتعلقة بالحالة التي تتضمن فيها المعاهدة شرطاً يسمح بالاختيار بين عدة أحكام من أحكامها:

> لا يكون رضا الدولة [أو المنظمة الدولية] بالارتباط بمعاهدة تجيز الاختيار بين أحكام مختلفة نافذة المفعول إلا إذا كانت الأحكام محل الرضا محددة بوضوح.

(٣) ويتسم التعليق على هذا الحكم، الذي ردده مؤتمر الأمم المتحدة لقانون المعاهدات[٢٦٠] دون تغيير، بالاقتضاب، غير أنه يوضح بالقدر الكافي الفرضية المقصودة:

> تتناول الفقرة ٢ ممارسة غير شائعة بكثرة غير أننا نصادفها أحياناً في حالات منها، على سبيل المثال، الصك العام لتسوية المنازعات الدولية بالطرق السلمية، وفي بعض الاتفاقيات المعقودة تحت إشراف منظمة العمل الدولية. وتتيح المعاهدة لكل دولة الاختيار بين أحكام مختلفة من المعاهدة [٢٦١].

---

(٢٦٠) انظر الحاشية ٢٣٧ أعلاه.

(٢٦١) الفقرة (٣) من التعليق على المادة ١٤ (انظر الحاشية ٢٣٨ أعلاه).

(٤) ولكن، وكما أشير إلى ذلك[٢٦٢]، فإنه لا يصح (أو لم يعد صحيحاً على كل حال) القول بأن هذه الممارسة ليست في الوقت الحاضر "شائعة بكثرة". فالواقع أنها منتشرة جداً، على الأقل بالمفهوم الذي كانت اللجنة تعطيه لها في دورتها الثامنة عشرة، وهو مفهوم غامض إلى حد ما. غير أن هذا المفهوم ينطوي على فرضيتين مستقلتين لا تتلاءمان كلياً.

(٥) وتتضح الأولى مثلاً في الإعلانات الصادرة بمقتضى الصك العام للتحكيم الذي تنص الفقرة ١ من المادة ٣٨ منه على ما يلي:

يمكن أن يشمل الانضمام إلى هذا الصك العام ما يلي:

ألف - إما الصك برمته (الفصول الأول والثاني والثالث والرابع)؛

باء- وإما مجرد الأحكام المتعلقة بالتوفيق والتسوية القضائية (الفصلان الأول والثاني)، وكذا الأحكام العامة المتعلقة بهذا الإجراء (الفصل الرابع)[٢٦٣].

وينسحب القول نفسه على عدة اتفاقيات لمنظمة العمل الدولية، حيث كرّست هذه التقنية، التي استخدمت مراراً فيما بعد[٢٦٤]، في الاتفاقية (رقم ١٠٢) بشأن المعايير الدنيا للضمان الاجتماعي التي تنص المادة ٢ منها على ما يلي:

تلتزم كل دولة عضو تسري فيها هذه الاتفاقية:

(أ) بأن تطبق:

'١' الجزء الأول؛

'٢' ثلاثة أجزاء على الأقل من بين الأجزاء الثاني والثالث والرابع والخامس والسادس والسابع والثامن والتاسع والعاشر ...؛

'٣' الأحكام ذات الصلة الواردة في الأجزاء الحادي عشر والثاني عشر والثالث عشر؛

'٤' الجزء الرابع عشر.

---

(٢٦٢) Spiliopoulou Åkermark، المرجع السابق (الحاشية ٢١٦ أعلاه)، ص ٥٠٤.

(٢٦٣) يضيف الصك العام المنقح لتسوية المنازعات الدولية بالطرق السلمية إمكانية ثالثة هي:

"جيم- وإما مجرد الأحكام المتعلقة بالتوفيق (الفصل الأول)، وكذا الأحكام العامة المتعلقة بهذا الإجراء (الفصل الرابع)".

(٢٦٤) انظر Imbert، المرجع السابق (الحاشية ٢١٨ أعلاه)، ص ١٧٢.

ويمكن الاستشهاد أيضاً في الاتجاه نفسه بالميثاق الاجتماعي الأوروبي، الذي تنص الفقرة ١ من المادة ٢٠ منه على نظام للقبول الجزئي الاختياري[٢٦٥]:

يلتزم كل طرف متعاقد بما يلي:

(أ) أن يعتبر الباب الأول من هذا الميثاق إعلاناً يحدد الأهداف التي سيسعى بكل الوسائل المفيدة إلى تحقيقها، وفقا للفقرة التمهيدية لهذا الباب؛

(ب) أن يعتبر نفسه ملزماً بخمس مواد على الأقل من المواد السبع التالية من الباب الثاني من الميثاق: ١ و٥ و٦ و١٢ و١٣ و ١٦ و١٩؛

(ج) أن يعتبر نفسه ملزماً بعدد إضافي يختاره من المواد أو الفقرات المرقمة من الباب الثاني من الميثاق على ألا يكون مجموع المواد والفقرات المرقمة التي تلزمه أقل من ١٠ مواد أو ٤٥ فقرة مرقمة[٢٦٦].

(٦) ولا يمكن تشبيه هذه الأحكام بالشروط الاختيارية المذكورة في مشروع المبدأ التوجيهي ١-٤-٦ [١-٤-٦، ١-٤-٧]، بل إنها تتميز عنها تميّزاً جلياً: فالإعلانات التي تدعو هذه الأحكام الدول إلى إصدارها ليست إعلانات اختيارية، بل هي إعلانات إجبارية يرتهن بها دخول المعاهدة حيز النفاذ تجاهها[٢٦٧] ويتعين إصدارها لزوماً عند قبول الالتزام بالمعاهدة.

(٧) كما لا يمكن تشبيه هذه الإعلانات تشبيهاً تاماً بالإعلانات الصادرة تطبيقاً لشرط استبعاد[٢٦٨]. فمما لا شك فيه أنها، في نهاية المطاف، تستبعد تطبيق أحكام لا ترد فيها. غير أنها تفعل ذلك بطريقة غير مباشرة، عن

---

(٢٦٥) H. Wiebringhaus, "La Charte sociale européenne: vingt ans après la conclusion du Traité", *Annuaire français de droit international*, vol. 28 (1982), p. 934, at p.936.

(٢٦٦) أعيد النص على هذا النظام المعقد في الفقرة ١ من المادة ألف من الميثاق الاجتماعي الأوروبي المنقح. انظر أيضاً المادتين ٢ و٣ من المدونة الأوروبية للضمان الاجتماعي؛ انظر أيضاً المادة ٢ من الميثاق الأوروبي للغات الإقليمية أو لغات الأقليات التي تنص على ما يلي:

"١- يلتزم كل طرف بتطبيق أحكام الباب الثاني على جميع اللغات الإقليمية أو لغات الأقليات المستعملة في أراضيه والتي تستجيب للتعاريف الواردة في المادة ١.

"٢- وفيما يتعلق بكل لغة محددة عند التصديق أو الموافقة أو القبول، وفقاً للمادة ٣، يلتزم كل طرف بتطبيق حد أدنى لا يقل عن خمس وثلاثين فقرة أو بنداً يتم اختيارها من بين أحكام الباب الثالث من هذا الميثاق، على أن يختار منها ما لا يقل عن ثلاث في كل من المادتين ٨ و١٢ وواحدة في كل من المواد ٩ و١٠ و١١ و١٣."

(٢٦٧) هذا ما يستفاد من صيغة الفقرة ٢ من المادة ١٧ من اتفاقيتي فيينا لعامي ١٩٦٩ و١٩٨٦ المذكورة أعلاه في الفقرة (٢) من التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي هذا.

(٢٦٨) انظر مشروع المبدأ التوجيهي ١-١-٨.

طريق قبول جزئي[٢٦٩] وليس باستبعاد الأثر القانوني لهذه الأحكام بل بالسكوت الذي تلتزمه تجاهها الجهة المصدرة للإعلان.

(٨) ويصدق القول نفسه على الإعلانات الصادرة بمقتضى الفئة الثانية من الشروط التعاهدية التي تتيح، بصورة أوضح أيضاً، الاختيار بين أحكام المعاهدة بإلزامها الأطراف باختيار حكم معين من الأحكام (أو مجموعة من الأحكام المحددة)، أو بدلاً عن ذلك اختيار حكم آخر (أو مجموعة من الأحكام الأخرى). ولا يتعلق الأمر هنا باختيار عدة أحكام (أو مجموعات أحكام) من المعاهدة، بل باختيار حكم واحد (أو مجموعة أحكام واحدة) منها على اعتبار أن الجمع بينها مستبعد[٢٧٠]، بخلاف ما يتم في الحالة السابقة، وأن قبول المعاهدة ليس جزئياً (حتى ولو كانت الالتزامات التي تنشأ عنها إجبارية إلى حد ما، حسب الخيار المعتمد).

(٩) وهذه "الشروط البديلة" أندر من الشروط التي تم تحليلها أعلاه. غير أنها موجودة فعلاً، كما يتبين مثلاً من المادة ٢ من اتفاقية منظمة العمل الدولية (رقم ٩٦) بشأن وكالات خدمات التوظيف بأجر (مراجعة ١٩٤٩) وتنص على ما يلي[٢٧١]:

١- توضح كل دولة عضو صدقت على هذه الاتفاقية ما إذا كانت تقبل الالتزام بأحكام الجزء الثاني من الاتفاقية الذي يقضي بالإلغاء التدريجي لوكالات خدمات التوظيف بأجر التي تدار بغرض الربح وبتنظيم الوكالات الأخرى أو بأحكام الجزء الثالث الذي يقضي بتنظيم وكالات خدمات التوظيف بأجر بما فيها الوكالات التي تدار بغرض الربح.

٢- يجوز لأي دولة عضو قبلت الالتزام بأحكام الجزء الثالث من الاتفاقية أن تخطر المدير العام فيما بعد بقبولها أحكام الجزء الثاني؛ ويَبطل تطبيق أحكام الجزء الثالث من الاتفاقية بالنسبة للدولة العضو المعنية وتنطبق أحكام الجزء الثاني اعتباراً من تسجيل هذا الإخطار لدى المدير العام[٢٧٢].

---

(٢٦٩) Imbert، المرجع السابق (الحاشية ٢١٨ أعلاه)، ص ١٧٠.

(٢٧٠) تعد المادة ٢٨٧ من اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار أسلوباً وسطاً بين الأسلوبين: إذ يتعين على الدول أن تختار بين إجراء أو عدة إجراءات إلزامية لتسوية المنازعات تؤدي إلى قرارات ملزمة، وإلا فإن إجراءات التحكيم المنصوص عليها في المرفق السابع تكون واجبة التطبيق. غير أنه يمكن الجمع بين شتى الإجراءات المذكورة.

(٢٧١) يؤكد إمبرت أن الأمر يتعلق بأفضل مثال لهذا الصنف من الشروط التي تسمح للدول بالقيام بخيار في اتجاه التقييد (المرجع السابق (الحاشية ٢١٨ أعلاه)، ص ١٧٢)؛ وانظر أيضا: F. Horn, *Reservations and Interpretative Declarations to Multilateral Treaties*, T.M.C. Asser Instituut, Swedish Institute of International Law, Studies in International Law, vol. 5, (1988), p. 134.

(٢٧٢) انظر أيضاً القسم الأول من المادة الرابعة عشرة من مواد اتفاق صندوق النقد الدولي بصيغتها المعدلة في عام ١٩٧٨ والذي ينص على ما يلي:

"على كل بلد عضو أن يعلم الصندوق عما إذا كان ينوي الاستفادة من الأحكام الانتقالية المنصوص عليها في القسم الثاني من هذه المادة [قيود الصرف]، أو عما إذا كان مستعداً للقبول بالالتزامات المنصوص عليها

(١٠) وكما ورد في بعض الكتابات، فإن "الالتزامات الاختيارية ينبغي تمييزها عن التحفظات المسموح بها رغم أنها تشبه تلك التحفظات من جوانب شتى"[٢٧٣]. كما أن سكوت الفقرة ٢ من المادة ١٧ من اتفاقيتي فيينا لعامي ١٩٦٩ و١٩٨٦ الذي يختلف كثيراً عن الإشارة الواردة في الفقرة ١ إلى المواد ١٩ إلى ٢٣ المتعلقة بالتحفظات[٢٧٤] يعد، بالمقابلة مع الإعلانات الانفرادية الصادرة بمقتضى شرط استبعاد، دليلاً على هذا الخط الفاصل بين التحفظات وهذه الالتزامات البديلة.

(١١) وفي كلا الشكلين اللذين يمكن أن تتخذهما هذه الالتزامات، يتعلق الأمر قطعاً ببدائل تحفظات، بمعنى أنها أساليب تسمح بتعديل تطبيق المعاهدة وفقاً لأفضليات الأطراف (حتى ولو كانت هذه الأفضليات تحددها المعاهدة إلى مدى بعيد). وعلاوة على ذلك، فإنها تتخذ، أسوة بالتحفظات، شكل إعلانات انفرادية صادرة عند التوقيع أو التعبير عن قبول الالتزام (حتى وإن كان بالإمكان تعديلها فيما بعد – مع أن التحفظات يمكن تعديلها هي أيضاً بشروط معينة). وكونها منصوصاً عليها لزوماً في المعاهدة التي ترتبط بها لا يشكل هو الآخر عاملاً يميزها عن التحفظات التي يمكن هي أيضاً أن يُنص عليها حصراً بشرط تحفظي.

(١٢) ومع ذلك توجد فوارق بين هذه الإعلانات والتحفظات لأنها، بخلاف التحفظات، تشكل شرطاً لا غنى عنه[٢٧٥] لمشاركة الجهة المصدرة للإعلان في المعاهدة. وعلاوة على ذلك، فإنها تستبعد بالفعل تطبيق أحكام معينة من المعاهدة تجاه الدولة أو المنظمة الدولية التي أصدرت الإعلان، غير أن هذا الاستبعاد يستند إلى المعاهدة نفسها ولا يمكن فصله عن دخول أحكام أخرى من المعاهدة حيز النفاذ تجاه الجهة التي أصدرت الإعلان.

١-٧ بدائل التحفظات والإعلانات التفسيرية

التعليق

(١) ليست التحفظات الأسلوب الوحيد الذي يتيح للأطراف في معاهدة ما استبعاد أو تعديل الأثر القانوني لأحكام معينة من هذه المعاهدة أو للمعاهدة بأكملها من بعض النواحي المعينة. ولذا، يبدو من المفيد ربط دراسة

الحاشية ٢٧٢ (تابع)

في الأقسام الثاني والثالث والرابع من المادة الثامنة [الالتزامات العامة للدول الأعضاء]. وعلى العضو الذي يريد الاستفادة من الأحكام الانتقالية أن يعلم الصندوق، في أقرب وقت ممكن، بأنه مستعد للقبول بهذه الالتزامات."

(٢٧٣) Horn، المرجع السابق (الحاشية ٢٧١ أعلاه)، ص ١٣٣.

(٢٧٤) انظر الفقرات (١٣) إلى (١٥) من التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي ١-١-٨.

(٢٧٥) ولهذا السبب ينص مشروع المبدأ التوجيهي ١-٤-٧ [١-٤-٨] على أن المعاهدة يجب أن تلزم الأطراف صراحةً بالاختيار بين حكمين أو أكثر من أحكامها؛ ذلك أن الخيار لو كان طوعياً لتعلق الأمر بشرط استثناء بمفهوم مشروع المبدأ التوجيهي ١-١-٨.

تعريف التحفظات بدراسة أساليب أخرى ليست بالتحفظات ولكن موضوعها وأثرها يسمحان للدول بتغيير الالتزامات الناشئة عن معاهدة هي أطراف فيها؛ والمقصود بتلك الأساليب الأخرى هو بدائل التحفظات؛ وقد يتيح اللجوء إلى أساليب من هذا القبيل، في حالات خاصة، التغلب على بعض المشاكل المرتبطة بالتحفظات. وفي نظر اللجنة أن هذه الأساليب ليست دعوات موجهة إلى الدول للتقليل من فعالية المعاهدات، كما خشي بعض الأعضاء على ما يبدو، وإنما تساهم في جعل اللجوء إلى التحفظات أقل "لزوماً" أو تكرراً، إذ إنها تتيح تقنيات أكثر مرونة للمعاهدات.

(٢) ومن ناحية أخرى، رأى عدد من أعضاء اللجنة أن بعض هذه البدائل تختلف اختلافاً كبيراً عن التحفظات لأنها لا تتعلق بإعلانات انفرادية ولكن بشروط ترد في صلب المعاهدة، وبالتالي فإنها تتناول عملية صياغة المعاهدة أكثر مما تتناول تطبيقها. بيد أنه نظراً إلى أن هذه التقنيات تنتج آثاراً تكاد تكون مماثلة للآثار التي تنتجها التحفظات، فإنها جديرة بأن تدرج في دليل الممارسة في الفصل المكرس لتعريف التحفظات، ولو بقصد تحسين الإحاطة بالعناصر الرئيسية لهذا المفهوم، وتمييزها عن التحفظات، والقيام، عند اللزوم، باستخلاص النتائج المناسبة فيما يتعلق بالنظام القانوني للتحفظات.

(٣) ومع مراعاة ما يقتضيه اختلاف الحال، فإن المشكلة تطرح بنفس الطريقة عندما يتعلق الأمر بالإعلانات التفسيرية التي يمكن تحقيق هدفها بأساليب أخرى.

(٤) وتشكل بعض هذه الأساليب البديلة موضوع مشاريع مبادئ توجيهية في الفرع ١-٤ من دليل الممارسة. إلا أن هذه المشاريع لا تتناول سوى "الإعلانات الانفرادية الصادرة فيما يتعلق بمعاهدة والتي ليست تحفظات ولا إعلانات تفسيرية"[٢٧٦]، مستثنية التقنيات الأخرى لتغيير أحكام المعاهدة أو لتفسيرها. ولما كان دليل الممارسة الذي تقوم اللجنة بوضعه يتسم بطابع عملي، فقد رأت اللجنة أنه قد يكون من المفيد تكريس قسم مقتضب من هذا الصك لمجموع هذه الأساليب البديلة للتحفظات وللإعلانات التفسيرية، لتذكير الجهات التي تستخدم دليل الممارسة، ولا سيما الجهات المتفاوضة على المعاهدات، بنطاق الإمكانيات المتاحة لها لهذه الأغراض.

١-٧-١ [١-٧-١، ١-٧-٢، ١-٧-٣، ١-٧-٤] بدائل التحفظات

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

- تضمين المعاهدة شروطاً تقييدية ترمي إلى الحد من نطاق المعاهدة أو انطباقها؛

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

---

(٢٧٦) انظر مشروع المبدأ التوجيهي ١-٤.

التعليق

(١) إن إبداء التحفظات يشكل بالنسبة للدول (وبدرجة أقل، للمنظمات الدولية) وسيلة تحافظ بها جزئياً على حرية تصرفها في الوقت الذي تقبل به، من حيث المبدأ، أن تحد من هذه الحرية بارتباطها بمعاهدة. وهذا "الحرص لدى كل حكومة على المحافظة على قدرتها على رفض أو اعتماد [وتكييف] القانون (وهو حرص دفاعي في حده الأدنى)"[٢٧٧] يلاحظ بصفة خاصة في حالتين: عندما تمس المعاهدة مجالات حساسة بوجه خاص أو تتضمن التزامات جبرية بالغة[٢٧٨]، أو عندما تربط دولاً تختلف أوضاعها اختلافاً كبيراً ولا يستجيب التنظيم الموحد، بالضرورة، لاحتياجاتها.

(٢) ولعل اعتباراً من هذا القبيل هو الذي دفع واضعي دستور منظمة العمل الدولية إلى إيراد التوضيح التالي في الفقرة ٣ من المادة ١٩:

> على المؤتمر أن يأخذ في اعتباره، عند صياغة أي اتفاقية أو توصية عامة التطبيق، اختلاف ظروف الصناعة اختلافاً أساسياً في بعض الدول بسبب مناخها أو عدم اكتمال التنظيم الصناعي فيها أو أية أوضاع أخرى خاصة بها، وأن يقترح من التعديلات ما يراه ضرورياً لمواجهة أحوال مثل هذه الدول[٢٧٩].

واستناداً إلى منظمة العمل الدولية، التي ترتكز على هذه المادة لتبرير رفض التحفظات على اتفاقيات العمل الدولية[٢٨٠]، فإنه:

> يمكن القول إن محرري معاهدات السلام، بفرضهم على المؤتمر واجب مراعاة الظروف الخاصة بكل بلد مسبقاً، انصرفت نيتهم إلى منع الدول من أن تقوم، بعد اعتماد الاتفاقية، بالتمسك بحالة خاصة لم تخضع لتقييم المؤتمر[٢٨١].

وكما هو الأمر في حالة التحفظات، ولكن بأسلوب مختلف، فإن الهدف هو:

---

(٢٧٧) G. de Lacharrière, *La politique juridique extérieure*, (Paris, Économica,1983), p.31.

(٢٧٨) كما هو، مثلاً، حال الصكوك التأسيسية للمنظمات الدولية "الاندماجية" (انظر المعاهدات المنشئة للجماعات الأوروبية؛ وانظر أيضاً نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية).

(٢٧٩) يطابق هذا النص أحكام المادة ٤٠٥ من معاهدة السلام بين القوى الحليفة والشريكة وألمانيا (معاهدة فرساي).

(٢٨٠) انظر الفقرة (٣) من التعليق على المبدأ التوجيهي ١-١-٨.

(٢٨١) "The admissibility of reservations to general conventions"، مذكرة من مدير منظمة العمل الدولية التي قدمها إلى المجلس في ١٥ حزيران/يونيه ١٩٢٧: League of Nations, *Official Journal* (July 1927), p. 883. انظر أيضاً "Written Statement of the International Labour Organization" (الحاشية ٢٤٥ أعلاه)، ص ٢٢٤ و٢٣٦.

حماية وحدة موضوع المعاهدة وهدفها الأساسيين، مع السماح في الوقت ذاته لأقصى عدد من الدول بأن تصبح أطرافاً، وإن لم يكن باستطاعتها أن تتعهد بالالتزامات بأكملها[٢٨٢].

(٣) وتعد محاولة التوفيق بين هذين الهدفين هدف كل من التحفظات، بحصر المعنى، والأساليب البديلة التي تشكل موضوع مشروع المبدأ التوجيهي ١-٧-١ [١-٧-١، ١-٧-٢، ١-٧-٣، ١-٧-٤]. والتحفظات هي وسيلة من الوسائل الرامية إلى تحقيق هذا التوفيق. غير أنها ليست، بكل تأكيد، "التقنية الوحيدة التي تسمح بتنويع محتوى معاهدة في تطبيقها على الأطراف"[٢٨٣] دون أن تمس بموضوعها أو بهدفها. وتستخدم أساليب أخرى لإكساب المعاهدات مرونة أصبحت ضرورية بسبب تنوع حالات الدول أو المنظمات الدولية التي ترتبط بمعاهدات[٢٨٤]، على أن يكون مفهوماً أن كلمة "يجوز" الواردة في مشروع المبدأ التوجيهي ١-٧-١ [١-٧-١، ١-٧-٢، ١-٧-٣، ١-٧-٤] يجب ألا تفسر بأنها تنطوي على أي أمر أو حكم تقييمي بشأن استخدام هذه التقنية أو تلك، وإنما يجب أن تفهم بأنها ذات طابع وصفي بحت.

(٤) والقاسم المشترك بين هذه الأساليب، الذي يجعلها بدائل للتحفظات، هو أنها، أسوة بالتحفظات، ترمي "إلى استبعاد أو تعديل الأثر القانوني لأحكام معينة من أحكام المعاهدة"[٢٨٥]، أو "لجوانب محددة من المعاهدة بأكملها"[٢٨٦] من حيث انطباقها على أطراف معينة. ولكن أوجه التشابه تقف عند هذا الحد، وتتبين صعوبة حصر تلك الأساليب "لأن خيال رجال القانون والدبلوماسيين في هذا المجال لا حد له"[٢٨٧]. وعلاوة على ذلك، فإن بعض المعاهدات تجمع بين العديد من هذه الأساليب (فيما بينها أو تجمعها مع التحفظات) من جهة، ولا يسهل دائماً تمييز بعضها عن بعضها الآخر بوضوح، من جهة أخرى[٢٨٨].

---

(٢٨٢) Gormley، المرجع السابق (الحاشية ٢٢٩ أعلاه). واستناداً إلى أوجه التشابه هذه، يشمل المؤلف في دراسة واحدة، ولو أدى به ذلك إلى التباس في المصطلحات مثير للقلق، "جميع الآليات التي يتيح تطبيقها لدولة أن تصبح طرفاً في معاهدة متعددة الأطراف من دون أن تضطلع فوراً بجميع الالتزامات القصوى المبينة في النص"، المرجع نفسه، ص ٦٤.

(٢٨٣) J. Combacau and S. Sur, *Droit international public*, 4th ed. (Paris, Montchrestien, 1999), p. 133.

(٢٨٤) سعى بعض الكتاب إلى اختزال مجموع هذه الأساليب في مفهوم واحد؛ انظر، في جملة أمور، Droz، الذي يقول بوجود تعارض بين "التحفظات" و"الإمكانيات"، المرجع السابق (الحاشية ٢٢٤ أعلاه)، ص ٣٨٣). وفي المقابل، يرى Ferenc Majoros أن هذه "الإمكانيات، في مجملها، ليست سوى مجموعة لا شكل لها من الأحكام التي تتيح خيارات متنوعة" ("Le régime de réciprocité de la Convention de Vienne et les réserves dans les Conventions de La Haye", *Journal du droit international*, No. 1 (1974), p. 73, at p. 88).

(٢٨٥) انظر مشروع المبدأ التوجيهي ١-١.

(٢٨٦) انظر مشروع المبدأ التوجيهي ١-١-١ [١-١-٤].

(٢٨٧) Virally، المرجع السابق (الحاشية ٢٤٣ أعلاه)، ص ٦.

(٢٨٨) المرجع نفسه، ص ١٧.

(٥) وهناك طرق عديدة لجمعها، تبعاً للتقنيات المستخدمة (اتفاقية أو انفرادية)، والهدف المنشود (توسيع أو تقييد الالتزامات الناشئة عن المعاهدة) أو الطابع التبادلي أو غير التبادلي لآثارها. ويمكن أيضاً تمييزها تبعاً لما إذا كان تغيير الآثار القانونية لأحكام المعاهدة منصوصاً عليه في المعاهدة نفسها أو ناجماً عن عناصر خارجية المنشأ.

(٦) وفي الفئة الأولى من هاتين الفئتين، يمكن الإشارة إلى ما يلي:

(أ) الشروط التقييدية "التي تحد موضوع الالتزام بإيراد استثناءات أو قيود عليه"[٢٨٩] من حيث النطاق الذي يشمله الالتزام أو من حيث صحته الزمنية؛

(ب) أو شروط الاستثناء، "التي ترمي إلى استبعاد تطبيق التزامات عامة في حالات خاصة"[٢٩٠]، ويمكن أن نميز فيها بين الشروط الوقائية من جهة، والإعفاءات من جهة أخرى [٢٩١]؛

---

(٢٨٩) المرجع نفسه، ص ١٠. ويقابل هذا المفهوم "شروط العدول" (clawback clauses) التي عرّفتها R. Higgins كالتالي: "يقصد بشرط العدول شرط يسمح، في الظروف العادية، بخرق التزام لعدد محدد من الأسباب المتعلقة بالنظام العام"(-"Derogations under human rights treaties", *The British Year Book of International Law, 1976-1977*, p. 281؛ وانظر أيضا F. Ouguergouz, "L'absence de clause de dérogation dans certains traités relatifs aux droits de l'homme: les réponses du droit international général", RGDIP (1994), p. 296). ويقترح كتاب آخرون تعريفاً أكثر تقييداً؛ وهكذا يرى R. Gittleman أن شروط العدول أحكام "تخوّل الدولة حق تقييد الحقوق المنوحة بالقدر الذي يسمح به القانون الداخلي" ("The African Charter on Human and Peoples' Rights: A legal analysis", *Virginia Journal of International Law*, vol. 22, No. 4 (Summer 1982), p. 667, at p. 691، أورده: R. Ergec, *Les droits de l'homme à l'épreuve des circonstances exceptionnelles : Étude sur l'article 15 de la Convention européenne des droits de l'homme*, Bruylant (Bruxelles, Bruylant, 1987), p. 24).

(٢٩٠) Virally، المرجع السابق (الحاشية ٢٤٢ أعلاه)، ص ١٢.

(٢٩١) تسمح الشروط الوقائية لطرف متعاقد بعدم تطبيق بعض مقتضيات المعاهدة مؤقتاً بسبب صعوبات يواجهها في تنفيذها نظراً لظروف خاصة، في حين أن الإعفاءات (waivers)، التي تنتج نفس الأثر، يجب أن تأذن بها الأطراف المتعاقدة الأخرى أو تأذن بها هيئة يعهد إليها بمراقبة تنفيذ المعاهدة. ويتبين الفرق بجلاء من مقارنة الفقرة ١ (أ) من المادة التاسعة عشرة والفقرة ٥ من المادة الخامسة والعشرين من الاتفاق العام بشأن التعريفات الجمركية والتجارة. فالفقرة ١ (أ) من المادة التاسعة عشرة تنص على ما يلي:

"إذا حدث، في أعقاب تطور غير متوقع للظروف أو بسبب التزامات، بما فيها التنازلات المتعلقة بالتعريفات الجمركية التي يتعهد طرف متعاقد بتقديمها بمقتضى هذا الاتفاق، أن استوردت مادة في إقليم هذا الطرف المتعاقد بكميات وشروط تهدد بإلحاق ضرر جسيم بالمنتجين الوطنيين لمواد مماثلة، أو مُنافسة مباشرة، فإن هذا الطرف المتعاقد يمكنه، فيما يتعلق بهذه المادة، وبالقدر والمدة اللازمين لاتقاء هذا الضرر أو جبره، أن يعلق الالتزام كلياً أو جزئياً، أو يسحب تنازله أو يعدله".

فالأمر هنا يتعلق بشرط وقائي (وقد نظم الاتفاق المتعلق بالشروط الوقائية الوارد في المرفق ١-ألف من اتفاق مراكش المنشئ لمنظمة التجارة الدولية هذه الإمكانية ولم يقم بإلغائها). وخلافاً لذلك، يعد الحكم العام للفقرة ٥ من المادة الخامسة والعشرين (المعنونة "الإجراءات الجماعية للأطراف المتعاقدة") شرط إعفاء:

(ج) الشروط الاختيارية (opting in) أو[contracting in] والتي تعرف بكونها "شروطا لا تلتزم بها الأطراف إلا بموافقة خاصة متميزة عن الالتزام بالمعاهدة بأكملها"[٢٩٢]؛

(د) شـــــروط الاستبعاد (opting out) أو [contracting out] التي "بموجبها تلتزم الدولة بالقواعد المعتمدة بالتصويت بالأغلبية إذا لم تُبد نيتها الصريحة بعدم الالتزام بها في غضون فترة معينة"[٢٩٣] ؛

(هـ) أو الشروط التي تتيح للأطراف الاختيار بين عدة أحكام؛

(و) أو أيضا شروط التحفظات نفسها، التي تتيح للأطراف المتعاقدة إبداء التحفظات، مع إخضاعها، عند الاقتضاء، لشروط وقيود معينة.

(٧) أما الفئة الثانية[٢٩٤]، التي تشمل مجموع الأساليب التي تسمح للأطراف بتعديل أثر أحكام المعاهدة ولكن غير المنصوص عليها صراحة في المعاهدة، فتندرج فيها:

(أ) التحفظات من جديد، عندما لا يُنص على إبدائها أو عندما لا ينظمها الصك الذي ترِد عليه؛

(ب) أو تعليق المعاهدة[٢٩٥]، الذي عددت أسبابه ودونت في الباب الخامس من اتفاقيتي فيينا لعامي ١٩٦٩ و١٩٨٦، ولا سيما تطبيق مبدأ تغير الظروف[٢٩٦] ومبدأ الدفع بعدم الوفاء[٢٩٧]؛

الحاشية ٢٩١ (تابع)

"في الظروف الاستثنائية غير الظروف المنصوص عليها في مواد أخرى من هذا الاتفاق، يجوز للأطراف المتعاقدة أن تعفي طرفا متعاقداً من التزام من الالتزامات المفروضة عليه بمقتضى هذا الاتفاق، شريطة أن يتخذ ذلك القرار بأغلبية ثلثي الأصوات المعبَّر عنها وأن تشمل هذه الأغلبية ما يزيد على نصف الأطراف المتعاقدة" (انظر أيضا البند ٢ —(أ) من المادة الثامنة من مواد اتفاق صندوق النقد الدولي).

(٢٩٢) Virally، المرجع السابق (الحاشية ٢٤٢ أعلاه)، ص ١٣.

(٢٩٣) Simma، المرجع السابق (الحاشية ٢١٤ أعلاه)؛ وانظر أيضا Tomuschat، المرجع نفسه.

(٢٩٤) التقنيـــتان الأولى والثانـــية من تقنيات التعديل الأخيرة هذه هما انفراديتان ولكنهما تتصلان بقانون المعاهدات الدولي العام. أما التقنيتان الأخيرتان فتتعلقان بمبادرة مشتركة من جانب أطراف المعاهدة أو من جانب بعضها، في وقت لاحق لاعتمادها.

(٢٩٥) انقضاء المعاهدة ذو طبيعة مختلفة: فهو ينهي العلاقات التعاهدية.

(٢٩٦) انظر المادة ٦٢ من اتفاقيتي فيينا لعامي ١٩٦٩ و١٩٨٦ .

(٢٩٧) انظر المادة ٦٠ من اتفاقيتي فيينا لعامي ١٩٦٩ و١٩٨٦.

(ج) أو تعديلات المعاهدة، عندما لا تربط هذه التعديلات تلقائياً كل الأطراف في المعاهدة[٢٩٨]؛

(د) أو البروتوكولات أو الاتفاقات التي يكون موضوعها (أو أثرها) إتمام أو تعديل معاهدة متعددة الأطراف بين أطراف معينة فقط[٢٩٩]، بما في ذلك في إطار "إضفاء الطابع الثنائي"[٣٠٠].

(٨) وهذه القائمة ليست **شاملة** على الإطلاق: فكما أشير إلى ذلك من قبل[٣٠١]، فإن المتفاوضين يتحلون ببراعة فائقة ينتفي معها أي ادعاء بالشمول. ولهذا السبب، يكتفي مشروع المبدأ التوجيهي ١-٧-١ [١-٧-١، ١-٧-٢، ١-٧-٣، ١-٧-٤] بذكر أسلوبين لم يذكرا في موضع آخر ويوصفان أحياناً بأنهما "تحفظان" بالرغم من أنهما لا يتفقان على الإطلاق مع التعريف الوارد في مشروع المبدأ التوجيهي ١-١.

(٩) وهناك "بدائل تحفظات" أخرى تتجلى في إعلانات انفرادية تصدر فيما يتعلق بمعاهدة، وتشكل موضوع مشاريع مبادئ توجيهية واردة في الفرع ١-٤ من دليل الممارسة. وهذا هو حال الإعلانات التي تصدر بموجب شرط اختياري، ويحتمل أن تكون مشفوعة بشروط وقيود (مشروع المبدأ التوجيهي ١-٤-٦ [١-٤-٦، ١-٤-٧])،أو شرط يفرض الاختيار بين عدة أحكام أو مجموعات أحكام (مشروع المبدأ التوجيهي ١-٤-٧ [١-٤-٨]).

(١٠) وهناك أيضاً أساليب بديلة أخرى تتميز بشكل واضح عن التحفظات إلى درجة أنه لم يبد من المفيد إدراجها على وجه التحديد في دليل الممارسة. ومن ذلك مثلاً الإشعارات القاضية بتعليق المعاهدة. وهذه الإشعارات تعتبر إعلانات انفرادية، شأنها شأن التحفظات ويمكن أن تهدف، كالتحفظات، إلى استبعاد الأثر القانوني لأحكام معينة من المعاهدة في تطبيقها على صاحب الإشعار، إذا كانت هذه الأحكام قابلة للتجزئة[٣٠٢]، استبعاداً مؤقتاً فقط. ولقد نص عليها في الفقرة ١ من المادة ٦٥ من اتفاقيتي فيينا لعام ١٩٦٩ و١٩٨٦[٣٠٣]، وهي تستهدف إعفاء الأطراف "التي يعلّق تنفيذ المعاهدة فيما بينها من الالتزام بتنفيذ المعاهدة في علاقاتها المتبادلة خلال

---

(٢٩٨) انظر الفقرة ٤ من المادة ٤٠ والفقرة ٤ من المادة ٣٠ من اتفاقيتي فيينا لعامي ١٩٦٩ و١٩٨٦.

(٢٩٩) انظر المادة ٤١ من اتفاقيتي فيينا لعامي ١٩٦٩ و١٩٨٦.

(٣٠٠) انظر الفقرات (١٩) إلى (٢٣) من التعليق.

(٣٠١) انظر الفقرة (٤) من التعليق.

(٣٠٢) انظر الفقرة الفرعية (أ) من المادة ٥٧ (تعليق تنفيذ معاهدة ما بمقتضى أحكامها أو باتفاق الأطراف) والمادة ٤٤ (إمكانية فصل أحكام المعاهدة) من اتفاقيتي فيينا لعامي ١٩٦٩ و١٩٨٦. انظرأيضا: P. Reuter, "Solidarité et divisibilité des engagements conventionnels" in Y. Dinstein, ed., International Law at a Time of Perplexity : Essays in Honour of Shabtai Rosenne (Dordrecht, Nijhoff, 1989), pp. 623 - 634، وهي مقالة وردت أيضاً في (P. Reuter, Le développement de l'ordre juridique international:Écrits de droit international .Paris, Économica, 1995), pp.361-374

(٣٠٣) "على أي طرف يحتج، بمقتضى أحكام هذه الاتفاقية، بوجود عيب يشوب موافقته على الالتزام بمعاهدة أو بسبب للطعن في صحة المعاهدة أو للانسحاب منها أو لتعليق تنفيذها، أن يشعر الأطراف بدعواه ويبين في إشعاره التدابير المقترح اتخاذها بشأن المعاهدة والأسباب الداعية لاتخاذها".

فترة التعليق"[٣٠٤]، وتختلف اختلافاً واضحاً عن التحفظات، ولا يعود هذا الاختلاف إلى الطابع المؤقت للاستثناء من تطبيق المعاهدة بقدر ما يعود إلى الزمن الذي تصدر فيه[٣٠٥]، وهو بالضرورة لاحق لتاريخ سريان المعاهدة على صاحب الإعلان. والواقع أن الاتفاقيتين تخضعانها لنظام قانوني يتميز بوضوح عن نظام التحفظات[٣٠٦].

(١١) والحال كذلك عندما يكون تعليق أثر أحكام المعاهدة ناجماً عن إشعار يصدر، لا بموجب قواعد قانون المعاهدات الدولي العام ، كما في الافتراض المشار إليه أعلاه، وإنما بناء على أحكام معينة ترد في المعاهدة نفسها[٣٠٧]. ولا بد من الإشارة إلى وحدة المفهوم الذي تقوم عليه هذه التقنية وتقنية المعاهدات. "فالواقع أن التقنيتين كلتيهما لا تراعيان كثيراً في الظاهر وحدة الاتفاق الدولي وتفضلان عليه تطبيقاً أكثر شمولية لهذا الاتفاق. وإمكانية إبداء التحفظات هي عنصر من شأنه أن يشجع قبولاً أعم للمعاهدات الدولية. كما أن إمكانية تحلل الدولة أو إعفائها، لفترة محددة، من التزاماتها الدولية من شأنها أن تدفع الدولة المترددة إلى أن تقبل في نهاية المطاف بالتزام يوفر لها مزايا معينة. على أن التشابه بين الأسلوبين يقف عند هذا الحد"[٣٠٨]. والواقع أنه في حالة التحفظ، يكون شركاء الدولة أو المنظمة الدولية المتحفظة على علم مسبقاً بحدود التزام هذه الأخيرة، في حين أنه في حالة الإعلان الصادر بمقتضى شرط استثناء، يتعلق الأمر بالتغلب على صعوبات غير متوقعة ناتجة عن تطبيق المعاهدة. ويغيب بالتالي العنصر الزمني المدرج في تعريف التحفظات، كما يغيب في حالة الإعلانات الانفرادية الرامية إلى تعليق أحكام المعاهدة[٣٠٩]. ونظرا لعدم وجود احتمال جدي لنشوء التباس بين هذه الإشعارات من ناحية والتحفظات من ناحية أخرى، فإنه لا يبدو من الضروري تضمين دليل الممارسة مشروع مبدأ توجيهي يتعلق بالإشعارات.

---

(٣٠٤) الفقرة ١(أ) من المادة ٧٢ من اتفاقيتي فيينا لعامي ١٩٦٩ و١٩٨٦.

(٣٠٥) يمكن إبداء بعض التحفظات لفترة معينة فقط؛ وهكذا يسوق هورن مثال تصديق الولايات المتحدة على اتفاقية تسليم المجرمين مع تحفظ يقضي بألا تسري عليها أحكام معينة منها... إلى أن يتم التصديق عليها لاحقا وفقا لدستور الولايات المتحدة (المرجع السابق (انظر الحاشية ٢٧١ أعلاه)، ص ١٠٠)). بل إن بعض شروط التحفظات تفرض طابعا مؤقتا من هذا القبيل (انظر الفقرة ١ من المادة ٢٥ من الاتفاقية الأوروبية المتعلقة بتبني الأطفال والفقرة ٢ من المادة ١٤ من الاتفاقية الأوروبية المتعلقة بالوضع القانوني للأطفال المولودين خارج رباط الزوجية، اللتين حررتا بنفس الصيغة: "يكون لكل تحفظ أثر طوال خمس سنوات من تاريخ نفاذ هذه الاتفاقية تجاه الطرف المعني. ويمكن تجديده لفترات متتالية مدة كل منها خمس سنوات بإعلان موجه قبل انتهاء كل فترة إلى الأمين العام لمجلس أوروبا"، أو المادة ٢٠ من الاتفاقية المتعلقة بالاعتراف بأحكام الطلاق والانفصال ، والتي تسمح للدولة المتعاقدة التي لا تعترف بالطلاق بالاحتفاظ بحق عدم الاعتراف بالطلاق، غير أن الفقرة ٢ منها تنص على ما يلي: "لا يكون لهذا التحفظ أثر ما دام قانون الدولة المتحفظة لا يعترف بالطلاق").

(٣٠٦) انظر بوجه خاص المواد ٦٥ و٦٧ و٦٨ و٧٢.

(٣٠٧) كما سلف ذكره أعلاه (الحاشية٢٩١)، فإن شروط الاستثناء هذه تنقسم إلى فئتين: شروط الإعفاء والشروط الوقائية.

(٣٠٨) A. Manin, "Á propos des clauses de sauvegarde", Revue trimestrielle de droit européen, No. 1 (January-March), 1970, p. 3.

(٣٠٩) انظر الفقرة ١٠ أعلاه. وانظر أيضا في هذا الصدد Spiliopoulo Åkermark، المرجع السابق (الحاشية ٢١٦ أعلاه)، ص ٥٠١-٥٠٢.

(١٢) على أن الأمر يختلف فيما يتعلق بأسلوبين آخرين يمكن أن يعتبرا أيضاً بمثابة بديلين للتحفظات، بمعنى أنهما يهدفان (أو يمكن أن يهدفا) إلى تعديل آثار معاهدة تبعاً لخصائص معينة لحالة الأطراف وهذان الأسلوبان هما: الشروط التقييدية، والاتفاقات التي تهدف منها دولتان أو أكثر أو منظمتان دوليتان أو أكثر، بموجب حكم صريح في المعاهدة، إلى استبعاد أو تعديل الأثر القانوني لأحكام معينة من المعاهدة في علاقاتها المتبادلة.

(١٣) ويتميز هذان الأسلوبان ظاهرياً في كل شيء عن التحفظات، ما خلا موضوعهما. فهما تقنيتان تعاهديتان صرفتان لا تتجليان في إعلانات انفرادية، وإنما في اتفاق أو اتفاقات بين أطراف المعاهدة أو أطراف معينة من بينها. ولكن سواء أتعلق الأمر بشروط تقييدية ترد في المعاهدة أم بتعديلات لا تسري إلا بين بعض أطراف المعاهدة، أم بأساليب إضفاء الطابع الثنائي، فإنه قد تنشأ مشاكل ولو بسبب بعض المواقف الفقهية التي تصف هذين الأسلوبين، على نحو قابل جدا للجدل، بأنهما "تحفظان". وهذا ما جعل أغلبية أعضاء اللجنة يرون أن من المفيد إدراجهما صراحة في مشروع المبدأ التوجيهي ١-٧-١ [١-٧-١، ١-٧-٢، ١-٧-٣، ١-٧-٤].

(١٤) والشروط التقييدية الهادفة إلى الحد من موضوع الالتزامات الناشئة عن معاهدة عن طريق النص على استثناءات وقيود هي شروط لا تعد ولا تحصى وتوجد في معاهدات تتعلق بشتى المواضيع، سواء تسوية المنازعات[٣١٠]، أو حماية حقوق الإنسان[٣١١]، أو البيئة[٣١٢]، أو التجارة[٣١٣]، أو قانون النزاعات المسلحة[٣١٤]، وما إلى ذلك. وحتى لو كانت

---

(٣١٠) بالإضافة إلى المادة ٢٧ من الاتفاقية الأوروبية لتسوية المنازعات بالوسائل السلمية ، انظر مثلا المادة الأولى من الاتفاق المبرم في لندن في ١٤ تشرين الأول/أكتوبر ١٩٠٣ بين بريطانيا العظمى وفرنسا الذي ينص على تسوية ما قد ينشأ بين الحكومتين من فئات معينة من المسائل عن طريق التحكيم (British and Foreign State Papers, 1902-1903, vol. 96, p.35)والذي اتخذ نموذجا للكثير من المعاهدات اللاحقة: "تحال المنازعات القانونية، أو تلك المتعلقة بتفسير المعاهدة القائمة بين الطرفين المتعاقدين، والتي تحدث بينهما ولا تتأتى تسويتها بالطرق الدبلوماسية، إلى محكمة التحكيم الدائمة التي أنشأتها اتفاقية ٢٩ تموز/يوليه ١٨٩٩، في لاهاي، شريطة ألا تعرض للخطر المصالح الحيوية للدولتين المتعاقدتين أو استقلالهما أو كرامتهما أو تمس بمصالح قوى ثالثة".

(٣١١) انظر الإشارات إلى "شروط العدول" (الحاشية ٢٨٩ أعلاه). انظر على سبيل المثال (وما أكثر الأمثلة في هذا الباب) المادة ٤ من العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية التي تنص على ما يلي: "تقر الدول الأطراف في هذا العهد بأنه ليس للدولة أن تخضع التمتع بالحقوق التي تضمنها طبقا لهذا العهد إلا للحدود المقررة في القانون، وإلا بمقدار توافق ذلك مع طبيعة هذه الحقوق، وشريطة أن يكون هدفها الوحيد تعزيز الرفاه العام في مجتمع ديمقراطي".

(٣١٢) انظر المادة السابعة (استثناءات وأحكام أخرى خاصة تتعلق بالتجارة) من اتفاقية التجارة الدولية بالأنواع الحيوانية والنباتية البرية المعرضة للخطر أو المادة ٤ (الاستثناءات) من اتفاقية المسؤولية المدنية عن الأضرار الناجمة عن أنشطة خطرة على البيئة.

(٣١٣) انظر المادة الثانية عشرة (القيود الرامية إلى حماية توازن ميزان المدفوعات) أو المادة الرابعة عشرة (استثناءات على قاعدة عدم التمييز) أو المادة العشرين (استثناءات عامة) أو المادة الحادية والعشرين (استثناءات تتعلق بالأمن) من الاتفاق العام بشأن التعريفات الجمركية والتجارة.

(٣١٤) انظر المادة ٥ (استثناءات) من اتفاقية جنيف بشأن حماية الأشخاص المدنيين في وقت الحرب المؤرخة ١٢ آب/أغسطس ١٩٤٩ .

هذه الأحكام تقترب من التحفظات من حيث موضوعها[٣١٥]، فإن التقنيتين "تعملان" بطريقة مختلفة: ففي حالة الشروط التقييدية، يكون الاستبعاد عاماً وناجماً عن المعاهدة نفسها؛ وفي حالة التحفظات، فإنه لا يكون سوى إمكانية متاحة للدول الأطراف، تسمح بها المعاهدة، ولكنها لا تصبح فعلية إلا إذا صدر إعلان انفرادي وقت الانضمام[٣١٦].

(١٥) وللوهلة الأولى، لا خوف من حدوث التباس بين مثل هذه الشروط التقييدية والتحفظات. غير أن الصياغة المتداولة ليست مضللة فحسب، بل إنه كثيراً ما تصادف تعابير من قبيل "تحفظات النظام العام" أو "تحفظات الضرورات العسكرية" أو "تحفظات الاختصاص الحصري"[٣١٧]، ويقوم المؤلفون، ومنهم أبرز الفقهاء،

---

(٣١٥) يضـــرب Imbert مثلين يبرزان هذا الفارق الأساسي بمقابلة المادة ٣٩ من القانون العام المنقح لتسوية المنازعات الدولية بالوسائل السلمية بالمادة ٢٧ من الاتفاقية الأوروبية لتسوية المنازعات بالوسائل السلمية (المرجع السابق (انظر الحاشية ٢١٨ أعلاه)، ص ١٠). وبمقتضى الفقرة ٢ من المادة ٣٩ من القانون العام المنقح لتسوية المنازعات الدولية بالوسائل السلمية، فإن التحفظات المعددة حصراً والتي ينبغي إبداؤها عند الانضمام: "يجوز إبداؤها بطريقة تستبعد من الإجـــراءات المحـــددة في هذا القانون ما يلي: (أ) المنازعات الناشئة عن وقائع سابقة، إما لانضمام الطرف الذي يبدي الـــتحفظ، أو لانضـــمام طرف آخر له مع الطرف الأول منازعة؛ (ب) المنازعات المتعلقة بمسائل تركها القانون الدولي لاختصاص الدول دون غيرها". أما المادة ٢٧ من الاتفاقية الأوروبية لتسوية المنازعات بالوسائل السلمية فتنص على ما يلي: "لا تسري أحكام هذه الاتفاقية على ما يلي: "(أ) المنازعات المتعلقة بوقائع أو حالات سابقة لنفاذ هذه الاتفاقية بين أطراف المنازعة؛ (ب) المنازعات المتعلقة بمسائل تركها القانون الدولي لاختصاص الدول دون غيرها". وأوجه التشابه لافتة للنظر بطبيعة الحال: فالأمر يتعلق في الحالتين باستبعاد فئتين متماثلتين من المنازعات من طرق التسوية التي نصت عليها المعاهدة.

(٣١٦) وبـــناء عليه، ليس صحيحا تماماً، كما كتب Imbert، من أنه "في الممارسة، تنجم عن المادة ٢٧ من الاتفاقية الأوروبية نفس النتيجة التي تترتب على التحفظ في القانون العام" (المرجع نفسه). فهذا لا يصح إلا فيما يتصل بعلاقـــات الدولة المتحفظة بالأطراف الأخرى في القانون العام المنقح لتسوية المنازعات الدولية بالوسائل السلمية، لا في علاقات هذه الأطراف الأخرى بعضها ببعض، والتي تسري عليها المعاهدة برمتها.

(٣١٧) Imbert، المرجع نفسه. وكمثال على "تحفظ للنظام العام"، انظر الفقرة الأولى من المادة ٦ من الاتفاقية المتعلقة بوضع الأجانب في الأراضي الخاصة بالأطراف المتعاقدة ونصها كالتالي: "يجوز للدول، لأسباب تتعلق بالنظام العام أو بـــالأمن العـــام أن تطـــرد الأجنبي المقيم في إقليمها أو المار منه فقط". وكمثال على "التحفظ المتعلق بالاختصاص الحصـــري"، انظر الفقرة ١١ من المادة ٣ من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الاتجار غير المشروع بالمخدرات والمؤثرات العقلية ونصها كالتالي: "ليس في هذه المادة [المتعلقة 'بالجرائم والعقوبات'] ما يخل بالمبدأ القائل بأن الاحتكام حصراً إلى القانون الداخلي للطرف في تعريف الجرائم التي تنص عليها المادة والدفوع القانونية المتصلة بها، وبأن ملاحقة مرتكبي هذه الجرائم ومعاقبتهم تتمان وفقا للقانون المذكور".

بخلق التباس لا لزوم له. فعلى سبيل المثال، أكد القاضي Zoričić، في فقرة – كثيرا ما استشهد بها[٣١٨] – من رأيه المخالف الذي أرفقه بحكم محكمة العدل الدولية في قضية *أمباتيليوس* ما يلي:

"التحفظ شرط متفق عليه بين الأطراف في معاهدة يرمي إلى تضييق نطاق تطبيق حكم أو أكثر من أحكامها أو إلى تفسير معناها"[٣١٩].

(١٦) ويشير مشروع المبدأ التوجيهي ١-٧-١ [١-٧-١، ١-٧-٢، ١-٧-٣، ١-٧-٤] إلى الشروط التقييدية للتحذير من هذا الالتباس المتكرر من جهة، وللإشارة إلى وجود بديل ممكن للتحفظات بالمعنى المقصود في دليل الممارسة، من جهة أخرى.

(١٧) والإشارة إلى الاتفاقات التي تهدف منها دولتان أو أكثر أو منظمتان دوليتان أو أكثر، بموجب حكم صريح في المعاهدة، إلى استبعاد أو تعديل الأثر القانوني لأحكام معينة من هذه المعاهدة في علاقاتها المتبادلة تستجيب للشواغل نفسها.

(١٨) ولا يبدو من الضروري الوقوف كثيرا عند أسلوب آخر من أساليب الاتفاقية من شأنه، هو أيضاً، أن يتيح إضفاء مرونة على تطبيق المعاهدة، وهو أسلوب التعديلات (والبروتوكولات الإضافية) التي لا تكون نافذة المفعول إلا فيما بين بعض أطراف المعاهدة[٣٢٠]، بيد أن الأمر يختلف فيما يتعلق ببعض الاتفاقات الخاصة التي تعقد

---

(٣١٨) انظر: G. Fitzmaurice, "The Law and procedure of the International Court of Justice 1951-4: Treaty interpretation and other treaty points",*The British Year Book of International Law*, 1957, pp. 272 -273؛ غير أنه على الرغم من أن الكاتب المرموق يورد هذا التعريف باستحسان ظاهري، فإنه يحيد عنه كثيرا في تعليقه.

(٣١٩) *Ambatielos, Preliminary Objection, Judgment,I.C.J Reports 1952*,. p.28, at p. 76. وللاطلاع على مثال آخر، انظر G. Scelle, *Précis de droits des gens:Principes et systématique*, Part II (Paris, Sirey,1934), p. 472.

(٣٢٠) وقد نصت على هذا الأسلوب الذي شاع تطبيقه الفقرتان ٤ و٥ من المادة ٤٠ (والفقرة ٤ من المادة ٣٠) والمادة ٤١ من اتفاقيتي فيينا لعام ١٩٦٩ و١٩٨٦. ولئن كان في جوهره وفي بعض جوانب نظامه القانوني (احترام الخصائص الأساسية للمعاهدة، رغم أن تعبير "موضوع وهدف" المعاهدة لم يرد في هذه الأحكام)، يقترب من الخصائص التي تميز التحفظات، فإنه مع ذلك يختلف عنها في جوانب شتى:

(أ) فالمرونة التي يضفيها لا تنجم عن الإعلان الانفرادي لطرف، بل عن الاتفاق بين طرفين أو عدة أطراف في المعاهدة الأصلية؛

(ب) ويمكن أن يحصل هذا الاتفاق في أي وقت، وذلك عموما بعد دخول المعاهدة حيز النفاذ بين الأطراف، وليس الأمر كذلك عندما يتعلق الأمر بالتحفظات إذ يتعين إبداؤها في أجل أقصاه وقت التعبير عن الموافقة على الالتزام؛

(ج) ولا يتعلق الأمر هنا بـ "استبعاد أو تعديل الأثر القانوني لأحكام معينة من المعاهدة من حيث انطباقها"، بل يتعلق قطعا بتعديل الأحكام المعنية نفسها؛

بين دولتين أو أكثر من الدول الأطراف في المعاهدات الأساسية، والتي تهدف إلى إحداث نفس الآثار التي تحدثها التحفظات والتي تحدثنا بشأنها عن "إضفاء الطابع الثنائي" على "التحفظات". وبما أنه لا خشية من حدوث التباس مع التحفظات، فإنه لا حاجة إلى أي توضيح ولا داعي لتخصيص مبدأ توجيهي محدد في دليل الممارسة لتوضيح الفرق الذي يبدو واضحا بالقدر الكافي.

(١٩) وقد وُصف نظام إضفاء الطابع الثنائي بأنه يتيح "للدول المتعاقدة أن تختار الشركاء الذين ستباشر معهم تنفيذ النظام المتوخى، مع بقائها أطرافا في اتفاقية متعددة الأطراف"[٣٢١]. ونجد أثرا له، مثلاً في الفقرة ١ من المادة الخامسة والثلاثين من الاتفاق العام بشأن التعريفات الجمركية والتجارة [٣٢٢]. وهذا الأسلوب في حد ذاته لا يستند إلى مفهوم مماثل للمفهوم الذي تستند إليه تقنية التحفظات: فهو يتيح للدولة أن تستبعد، بسكوتها أو بإعلان صريح، تطبيق المعاهدة برمتها في علاقاتها مع دولة أو عدة دول ولا يتيح لها استبعاد أو تعديل الأثر القانوني لأحكام معينة من المعاهدة أو لجوانب محددة من المعاهدة بأكملها. وفي هذا الصدد، يمكن بالأحرى مقارنته

الحاشية ٣٢٠ (تابع)

(د) وعلاوة على ذلك، إذا كانت التحفظات لا تعمل سوى على الحد من الالتزامات التعاهدية لأصحابها أو النص على طرق مكافئة لتنفيذ المعاهدة، فإن التعديلات والبروتوكولات يمكن أن تقوم بالدورين معا فتوسع وتضيق نطاق التزامات الدول أو المنظمات الدولية الأطراف.

(٣٢١) M. H. Van Hoogstraten, "L'état présent de la Conférence de La Haye de Droit International Privé", in *The Present State of International Law and other Essays :Written in honour of the Centenary Celebration of the International Law Association 1873-1973*, M. Bos, ed. (Deventer, Kluwer, 1973), p. 387.

(٣٢٢) " لا يسري هذا الاتفاق، أو المادة الثانية من هذا الاتفاق، بين طرف متعاقد وطرف متعاقد آخر: (أ) إذا لم يجر الطرفان المتعاقدان مفاوضات بينهما بشأن التعريفات الجمركية، و(ب) وإذا لم يقبل أحد الطرفين هذا التطبيق في الوقت الذي يصبح فيه أحدهما طرفا متعاقدا". انظر Imbert، المرجع السابق (الحاشية ٢١٨ أعلاه)، ص ١٩٩. وقد أدت ممارسة "الاتفاقات الجانبية" (انظر: D. Carreau et P. Juillard, *Droit international économique*, (Paris,Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1988)., pp. 54 - 56 and 127) إلى تزايد استخدام تقنية "إضفاء الطابع الثنائي". انظر أيضا المادة الثالثة عشرة من اتفاق مراكش المنشئ لمنظمة التجارة العالمية، أو بعض الاتفاقيات المعتمدة في إطار مؤتمر لاهاي للقانون الدولي الخاص كالفقرة ٤ من المادة ١٣ من الاتفاقية المتعلقة بالاعتراف بالشخصية القانونية للشركات والجمعيات والمؤسسات الأجنبية ، والمادة ١٢ من اتفاقية إلغاء شرط التصديق على الوثائق العامة الأجنبية؛ والمادة ٣١ من الاتفاقية المتعلقة بالاعتراف بأحكام التزامات النفقة وتنفيذها؛ ، والمادة ٤٢ من الاتفاقية المتعلقة بالإدارة الدولية للتركات؛ والفقرة ٣ من المادة ٤٤ من الاتفاقية المتعلقة بحماية الأطفال والتعاون في مجال التبني فيما بين البلدان؛ والفقرة ٣ من المادة ٥٨ من الاتفاقية المتعلقة بالولاية القانونية والقانون المنطبق والاعتراف والتنفيذ والتعاون في مجال المسؤولية الأبوية وتدابير حماية الأطفال؛ أو الفقرة ٣ من المادة ٥٤ من الاتفاقية المتعلقة بالحماية الدولية للبالغين؛ أو الفقرة ٣ من المادة ٣٧ من الاتفاقية الأوروبية بشأن حصانة الدول المعتمدة في إطار مجلس أوروبا التي تنص على ما يلي: ".... إذا كان انضمام دولة غير عضو قبل نفاذه موضوع اعتراض أشعرت به إحدى الدول التي انضمت إلى الاتفاقية سابقاً الأمين العام لمجلس أوروبا، فإن هذه الاتفاقية لا تسري على العلاقات بين الدولتين".

بإعلانات عدم الاعتراف عندما ترمي هذه الأخيرة إلى استبعاد تطبيق المعاهدة بين الدولة المصدرة للإعلان والكيان غير المعترف به[٣٢٣].

(٢٠) إلا أن الحال يختلف عندما يترجم إضفاء الطابع الثنائي إلى اتفاق يخرج على أحكام معاهدة معقودة بين بعض الأطراف تطبيقاً لأحكام صريحة بهذا المعنى، كما هو الحال في الاتفاقية المتعلقة بالاعتراف بالأحكام الأجنبية وتنفيذها فيما يتعلق بالمسائل المدنية والتجارية التي اعتمدت في ١ شباط/فبراير ١٩٧١ في إطار مؤتمر لاهاي للقانون الدولي الخاص. ووجد مفهوم "إضفاء الطابع الثنائي على التحفظات" في الواقع بمناسبة وضع تلك الاتفاقية.

(٢١) غير أنه في أعقاب اقتراح من بلجيكا، ذهبت الاتفاقية المتعلقة بالاعتراف بالأحكام الأجنبية وتنفيذها فيما يتعلق بالمسائل المدنية والتجارية إلى أبعد مما تذهب إليه التقنيات التقليدية لعملية إضفاء الطابع الثنائي. فالاتفاقية لا تكتفي بإخضاع نفاذ الاتفاقية في العلاقات بين دولتين لإبرام اتفاق تكميلي[٣٢٤]، بل إنها تسمح أيضاً للدولتين بتعديل التزامهما فيما بينهما في الحدود الدقيقة التي ترسمها المادة ٢٣[٣٢٥]:

يجوز للدول المتعاقدة أن تتفق، فيما تبرمه من اتفاقات تطبيقا للمادة ٢١، على ....

وترد بعد ذلك قائمة بها ٢٢ إمكانية مختلفة لتعديل الاتفاقية أُجملت أهدافها كالتالي: أجملها التقرير التفسيري للسيد ش. ن. فراجيتاس بما يلي:

١- تحديد بعض المصطلحات التقنية المستعملة في الاتفاقية والتي قد يختلف معناها باختلاف البلد (المادة ٢٣ من الاتفاقية، الفقرات ١ و٢ و٦ و١٢)؛

٢- توسيع نطاق تطبيق الاتفاقية ليشمل مواد لا تندرج في نطاقها (المادة ٢٣ من الاتفاقية، الفقرات ٣ و٤ و٢٢)؛

٣- تطبيق الاتفاقية على حالات لا تستوفي الشروط التي تنص عليها الاتفاقية عادة (المادة ٢٣ من الاتفاقية، الفقرات ٧ و٨ و٩ و١٠ و١١ و١٢ و١٣)؛

---

(٣٢٣) انظر مشروع المبدأ التوجيهي ١-٤-٣ [١-١-٧] والفقرات ٥ إلى ٩ من التعليق (الحاشية ٢١٢ أعلاه).

(٣٢٤) تنص المادة ٢١ من الاتفاقية على ما يلي: "لا يُعترف بالأحكام الصادرة في دولة متعاقدة ولا يعلن عن نفاذها في دولة متعاقدة أخرى وفقا لأحكام المواد السابقة إلا إذا اتفقت الدولتان على ذلك باتفاق تكميلي، بعد أن تصبحا طرفين في الاتفاقية".

(٣٢٥) ولم يكن الاقتراح البلجيكي الأولي ينص على إمكانية التعديل هذه، بل إن هذه الإمكانية فرضت نفسها لاحقا بعد أن قطعت المناقشات أشواطا. (انظر P. Jenard, "Une technique originale :La bilatéralisation de conventions multilatérales", *Belgian Review of International Law* (1966-2), pp. 392-393).

٤- استبعاد مواد من نطاق تطبيق الاتفاقية تندرج عادة في نطاقها (المادة ٢٣، الفقرة ٥)؛

٥- جعل بعض الأحكام غير واجبة التطبيق (المادة ٢٣ من الاتفاقية، الفقرة ٢٠)؛

٦- جعل أحكام اختيارية من الاتفاقية أحكاما إلزامية (المادة ٢٣ من الاتفاقية، الفقرتان ٨ مكررا و٢٠)؛

٧- تسوية مسائل لم تضع لها الاتفاقية حلا أو تكييف بعض الإجراءات الشكلية التي تشترطها الاتفاقية مع أحكام القانون الداخلي (المادة ٢٣ من الاتفاقيـــة، الفقرات ١٤ و١٥ و١٦ و١٧ و١٨ و١٩")[٣٢٦].

ولا شك في أن الكثير من هذه البدائل الممكنة "ما هي إلا إمكانيات تتيح للدول تعريف كلمات أو النص على إجراءات"[٣٢٧]؛ ولكن بعضها تقيد أثر الاتفاقية ولها آثار مشابهة جداً لآثار التحفظات، وهي ليست مع ذلك تحفظات[٣٢٨].

(٢٢) وليست الاتفاقية المتعلقة بالاعتراف بالأحكام الأجنبية وتنفيذها فيما يتعلق بالمسائل المدنية والتجارية هي المعاهدة الوحيدة التي تستعمل أسلوب التوأمة بين الاتفاقية الأساسية والاتفاق التكميلي الذي يسمح بإدخال تغييرات على هذه الأخيرة في محتواها، وإن كانت هذه الاتفاقية المثال النموذجي أو ربما المثال الأقرب إلى الكمال. ويمكن الاستشهاد، في جملة أمور، بما يلي[٣٢٩]:

- المادة ٢٠ من الاتفاقية المتعلقة بتبليغ الوثائق القضائية وغير القضائية في الخارج فيما يتعلق بالمسائل المدنية أو التجارية ، التي تتيح للدول المتعاقدة "الاتفاق على الخروج" على بعض أحكامها[٣٣٠]؛

---

(٣٢٦) انظـــر التقرير التفسيري الذي أعده فراجيستاس (The Hague Conference on Private International Law, *Actes et documents de la session extraordinaire, 13 to 26 April 1966, Exécution des jugements* (The Hague, Imprimerie Natioanle, 1969), p. 364). وانظر أيضا G.. Droz, Le récent projet de Convention de la Haye sur la reconnaissance et l'exécution des jugements étrangers en matière civile et commerciale", *Netherlands International Law Review* (1966), p. 240.

(٣٢٧) Pierre-Henri Imbert, Les réserves aux traités multilatéraux, Paris, Pedone, 1979, p. 200.

(٣٢٨) Imbert، المرجع السابق (انظر الحاشية ٢١٨ أعلاه)، ص. ٢٠٠.

(٣٢٩) استمدت هذه الأمثلة من Imbert، المرجع نفسه، ص. ٢٠١.

(٣٣٠) ولكن تطبيق هذا الحكم لا يستند إلى حرية الشريك؛ انظر Imbert، المرجع نفسه؛ وانظر أيضاً Droz، المـــرجع الســـابق (الحاشية ٢٢٤ أعلاه)، ص ٣٩٠-٣٩١. والواقع أن هذا الأسلوب يقترب كثيراً من أسلوب إدخال تعديلات بين بعض الأطراف في الاتفاقية الأساسية وحدها.

- أو المادة ٣٤ من اتفاقية مدة التقادم في البيع الدولي للبضائع [٣٣١]؛

- أو المواد ٢٦ و٥٦ و٥٨ من الاتفاقية الأوروبية للضمان الاجتماعي التي تنص في عبارات مماثلة على ما يلي:

يخضع تطبيق [أحكام معينة] بين طرفين متعاقدين أو عدة أطراف متعاقدة لعقد اتفاقات ثنائية أو متعددة الأطراف بين هذه الأطراف يمكن أن تنص أيضاً على بعض الطرائق الملائمة؛

ولسوق أمثلة أحدث يمكن الإشارة إلى ما يلي:

- الفقرة ٢ من المادة ٣٩ من الاتفاقية المتعلقة بحماية الأطفال والتعاون في مجال التبني فيما بين البلدان:

يجوز لكل دولة متعاقدة أن تعقد مع دولة أو عدة دول متعاقدة اتفاقات ترمي إلى تشجيع تطبيق الاتفاقية في علاقاتها المتبادلة. ولا يجوز أن تخرج هذه الاتفاقات على أحكام المواد ١٤ إلى ١٦ و١٨ إلى ٢١. وتحيل الدول التي عقدت اتفاقات من هذا القبيل نسخة منها إلى الجهة الوديعة للاتفاقية [٣٣٢]؛

- أو المادة ٥ (التوسيع الاختياري للإجراءات) من الاتفاقية بشأن الآثار العابرة للحدود للحوادث الصناعية:

يتعين على الأطراف المعنية أن تشرع، بمبادرة من أحدها، في مباحثات بشأن مدى ملاءمة اعتبار نشاط من الأنشطة المنصوص عليها في المرفق الأول نشاطاً خطيراً (...). وإذا اتفقت الأطراف على ذلك، فإن الاتفاقية أو جزءا منها سيسري على النشاط المعني كما لو كان نشاطاً خطيراً.

(٢٣) صحيح أن هذه الإمكانيات، التي تتيح للدول التي تعقد اتفاقاً تكميلياً استبعاد تطبيق أحكام معينة من المعاهدة الأساسية أو عدم تطبيق بعض أحكامها بصفة عامة أو في بعض الظروف، ترمي إلى استبعاد أو تعديل الأثر القانوني لبعض أحكام المعاهدة أو جوانب محددة من المعاهدة بأكملها، من حيث انطباقها على الطرفين المرتبطين بالاتفاق، لكن الفارق الأساسي هو أن الاستبعاد أو التعديل لا ينجم، وهذا فرق أساسي، عن إعلان

---

(٣٣١) هذا الحكم يستدعي الملاحظة نفسها.

(٣٣٢) ومرة أخرى، لا يمكننا الحديث في هذا المقام عن عملية إضفاء الطابع الثنائي بمعناها الدقيق على اعتبار أن هذا الحكم لا يفيد ضمنا بحرية اختيار الشريك. انظر أيضا المادة ٥٢ من مشروع الاتفاقية بالولاية القضائية والقانون المنطبق، والاعتراف والتنفيذ والتعاون في مجال المسؤولية الأبوية وتدابير حماية الأطفال، أو المادة ٤٩ من الاتفاقية المتعلقة بالحماية الدولية للبالغين.

انفرادي، وهو الشكل الذي يعد عنصراً جوهرياً في تعريف التحفظ[٣٣٣]، وإنما ينجم عن اتفاق بين دولتين من الدول الأطراف في المعاهدة الأساسية، ولا يحدث أي أثر تجاه الأطراف الأخرى المتعاقدة في هذه المعاهدة.

ويؤدي هذا النظام إلى صوغ صكين: الاتفاقية المتعددة الأطراف من جهة، ومن جهة أخرى، الاتفاق التكميلي الذي وإن كان يجد سنده في الاتفاقية المتعددة الأطراف، فإن له مع ذلك وجوداً مستقلاً[٣٣٤].

فالاتفاق التكميلي هو، إذا جاز القول، "عمل شَرطي" ضروري لا لنفاذ الاتفاقية، بل لجعلها تنتج آثاراً في العلاقات بين الدولتين اللتين عقدتاه، حتى ولو أدى ذلك إلى إضعاف آثارها (وهنا يكون التشابه مع أسلوب التحفظات أكثر وضوحاً) أو زيادتها؛ غير أن الطبيعة الاتفاقية للأسلوب تستبعد كل إدراج للاتفاق في زمرة التحفظات.

(٢٤) وهذه الاتفاقات، التي لها نفس موضوع التحفظات، والتي تسمى بصورة شائعة ولكن مضللة بـ "تحفظات ذات طابع ثنائي"، هي التي تتناولها الفقرة الفرعية الثانية من مشروع المبدأ التوجيهي ١-٧-١ [١-٧-١، ١-٧-٢، ١-٧-٣، ١-٧-٤].

١-٧-٢ [١-٧-٥] بدائل الإعلانات التفسيرية

لتحديد أو توضيح معنى أو نطاق معاهدة أو أحكام معينة منها، يجوز أيضاً للدول أو المنظمات الدولية أن تلجأ إلى أساليب غير أسلوب الإعلانات التفسيرية، من قبيل ما يلي:

- تضمين المعاهدة أحكاماً صريحة ترمي إلى تفسيرها؛
- إبرام اتفاق تكميلي تحقيقاً للغاية نفسها.

التعليق

(١) كما أن التحفظات ليست الوسيلة الوحيدة المتاحة للأطراف المتعاقدة لتعديل تطبيق أحكام المعاهدة، فإن الإعلانات التفسيرية هي أيضا ليست الأسلوب الوحيد الذي يمكن أن تفسر أو توضح به الدول أو المنظمات

---

(٣٣٣) انظر مشروع المبدأ التوجيهي ١-١: "يقصد بالتحفظ إعلان انفرادي".

(٣٣٤) P. Jenard, Rapport du Comité restreint sur la bilatéralisation, The Hague Conference on Private International Law, *Actes et documents* (انظر الحاشية ٣٢٦ أعلاه)، ص ١٤٥. وانظر أيضا التقرير التفسيري الذي أعده Fragistas، المرجع السابق، ص ٣٦٣-٣٦٤، ، أو Droz، المرجع السابق (الحاشية ٢٢٤ أعلاه)، ص ٣٩١.

الدولية معنى المعاهدة أو نطاقها. غير أن الأساليب البديلة للتفسير، باستثناء التفسير عن طريق آليات أو أطراف ثالثة الذي قد تنص عليه المعاهدة[٣٣٥] قليلة، ويمكن الإشارة في هذا الصدد إلى أسلوبين.

(٢) فأولاً، كثيرا ما تحدد المعاهدة نفسها التفسير الدقيق الذي ينبغي إعطاؤه لأحكامها وهذا هو موضوع الشروط التي تتضمن تعريفا للمصطلحات المستخدمة في المعاهدة[٣٣٦]. وعلاوة على ذلك، كثيراً ما تعطي المعاهدة توضيحات عن الطريقة التي ينبغي أن تفسر بها الالتزامات الواقعة على كاهل الأطراف، سواء في صلب المعاهدة نفسها[٣٣٧]،أو في صك مستقل[٣٣٨].

(٣) ثانياً، يمكن أن تعقد الأطراف، أو بعضها[٣٣٩]، اتفاقا لأغراض تفسير معاهدة عقدتها سابقاً فيما بينها.

وقد نُص على هذه الفرضية صراحة في الفقرة ٣(أ) من المادة ٣١ من اتفاقيتي فيينا لعامي ١٩٦٩ و١٩٨٦ التي تفرض على من يقوم بالتفسير أن يراعي إلى جانب السياق:

(أ) أي اتفاق لاحق بين الأطراف بشأن تفسير المعاهدة أو تطبيق أحكامها [٣٤٠].

(٤) غير أنه قد يُضفي الطابع الثنائي على التفسير[٣٤١]. وهذا هو الحال عندما تحيل اتفاقية متعددة الأطراف إلى اتفاقات ثنائية وظيفة تفسير معنى بعض الأحكام ونطاقها. وهكذا تنص المادة ٢٣ من الاتفاقية المتعلقة

---

(٣٣٥) انظر D. Simon, L'interprétation judiciaire des traités d'organisations internationales (Paris, Pedone, 1981), p. 936.

(٣٣٦) انظر من ضمن أمثلة عديدة المادة ٢ من اتفاقيتي فيينا لعامي ١٩٦٩ و١٩٨٦ أو المادة الثلاثين من مواد اتفاق صندوق النقد الدولي.

(٣٣٧) انظر هنا أيضاً، من جملة أمثلة عديدة جداً الفقرة ٤ من المادة ١٣ من العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية ونصها كالتالي: "ليس في أي من أحكام هذه المادة ما يجوز تأويله على نحو يفيد مساسه بحرية الأفراد والهيئات في إنشاء وإدارة مؤسسات تعليمية ".

(٣٣٨) انظر "ملاحظات وأحكام إضافية" في المرفق الأول من الاتفاق العام بشأن التعريفات الجمركية والتجارة. وهذا يقابل الحالة المتوخاة في الفقرة ٢ من المادة ٣٠ من اتفاقيتي فيينا لعامي ١٩٦٩ و١٩٨٦.

(٣٣٩) عندما تكون جميع الأطراف في الاتفاق التفسيري أطرافاً في المعاهدة الأصلية، يكون التفسير صحيحاً (انظر الفقرة (١٤) من التعليق على الفقرة ٣(أ) من المادة ٢٧ من مشروع المواد المتعلق بقانون المعاهدات التي أصبحت الفقرة ٣(أ) من المادة ٣٠ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩ (حولية ١٩٦٦، المجلد الثاني، ص ٢٢١، الوثيقة A/6309/Rev.1)؛ وانظر فيما يتعلق بالمعاهدات الثنائية مشروع المبدأ التوجيهي ١-٥-٣ [١-٢-٨].

(٣٤٠) ومع ذلك، أعرب أحد أعضاء اللجنة عن شكه فيما يتعلق بمقارنة هذا الاتفاق بالاتفاقات المنصوص عليها في المادة ٣١.

(٣٤١) حول إضفاء الطابع الثنائي على التحفظات، انظر مشروع المبدأ التوجيهي ١-٧-١[١-٧-١، ١-٧-٢، ١-٧-٣، ١-٧-٤] والفقرات من (١٨) إلى (٢٣) من التعليق.

بالاعتراف بالأحكام الأجنبية وتنفيذها فيما يتعلق بالمسائل المدنية والتجارية على أنه يجوز للدول المتعاقدة أن تعقد اتفاقات تكميلية لأغراض منها بصفة خاصة:

"١- توضيح معنى عبارة 'المسائل المدنية أو التجارية'، وتحديد المحاكم التي تسري الاتفاقية على أحكامها، وتحديد معنى عبارة 'الضمان الاجتماعي' وتعريف عبارة 'الإقامة الاعتيادية'؛

"٢- توضيح معنى كلمة 'قانون' في الدول التي لها عدة نظم قانونية"؛الخ[٣٤٢].

(٥) ولعل من المستصوب عندها، ولو من باب الحرص على التناظر مع مشروع المبدأ التوجيهي ١-٧-١ [١-٧-١، ١-٧-٢، ١-٧-٣، ١-٧-٤] المتعلق ببدائل التحفظات، أن يدرج في دليل الممارسة حكم يتعلق ببدائل الإعلانات التفسيرية. وفي المقابل، لا يبدو من الضروري تكريس مشروع مبدأ توجيهي مستقل لبدائل الإعلانات التفسيرية المشروطة[٣٤٣]: فالأساليب البديلة التي أحصيت أعلاه ذات طابع اتفاقي وتفترض اتفاق الأطراف المتعاقدة. ولا يهم عندها أن يكون التفسير المتفق عليه شرطاً لموافقتها على الالتزام.

(٣٤٢) انظر بشأن هذا الحكم الفقرة (٢٠) من التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي ١-٧-١ [١-٧-١، ١-٧-٢، ١-٧-٣، ١-٧-٤].

(٣٤٣) انظر مشروع المبدأ التوجيهي ١-٢-١ [١-٢-٤].

الفصل الثامن

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

ألف – مقدمة

٦٦٤- قررت اللجنة، في دورتها التاسعة والأربعين المعقودة في عام ١٩٩٧، أن تمضي في عملها بشأن موضوع "المسؤولية الدولية عن النتائج الضارة الناجمة عن أفعال لا يحظرها القانون الدولي"، على أن تتناول أولاً مسألة المنع تحت العنوان الفرعي "منع الضرر العابر للحدود الناشئ عن أنشطة خطرة"[٣٤٤]. وأحاطت الجمعية العامة علماً بهذا المقرر في الفقرة ٧ من قرارها ١٥٦/٥٢ المؤرخ ١٥ كانون الأول/ديسمبر ١٩٩٧.

٦٦٥- وقد عينت اللجنة في الدورة نفسها السيد بيماراجو سرينيفاسا راو مقرراً خاصاً لهذا الجزء من الموضوع[٣٤٥].

٦٦٦- وكان معروضاً على اللجنة، في دورتها الخمسين المعقودة في عام ١٩٩٨، التقرير الأول للمقرر الخاص[٣٤٦] . واستعرض التقرير عمل اللجنة بشأن موضوع المسؤولية الدولية عن النتائج الضارة الناجمة عن أفعال لا يحظرها القانون الدولي منذ أن أدرج لأول مرة في جدول الأعمال في الدورة الثلاثين المعقودة في عام ١٩٧٨، مركزاً بصورة خاصة على نطاق مشاريع المواد التي سيجري إعدادها[٣٤٧]. وتلا ذلك تحليل للالتزامات الإجرائية والموضوعية التي تترتب على واجب المنع العام، وبعد أن وافقت اللجنة على الاتجاه العام لمناقشة الموضوع، أنشأت فريقاً عاملاً لاستعراض مشاريع المواد التي أوصى بها الفريق العامل في الدورة الثامنة والأربعين على ضوء مقرر اللجنة الذي يقتضي التركيز أولاً على مسألة المنع[٣٤٨].

٦٦٧- وفي الدورة الخمسين أيضاً، أحالت اللجنة إلى لجنة الصياغة مشاريع المواد التي اقترحها المقرر الخاص على أساس المناقشات التي أجريت في الفريق العامل[٣٤٩].

---

(٣٤٤) حولية ١٩٩٧، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص ١١٣، الفقرة ١٦٨.

(٣٤٥) المرجع نفسه.

(٣٤٦) حولية ١٩٩٨، المجلد الثاني (الجزء الأول)، الوثيقة A/CN.4/487 وAdd.1.

(٣٤٧) في تلك الدورة أنشأت اللجنة فريقا عاملا ليقوم كخطوة أولية بالنظر في نطاق الموضوع وطبيعته ويقدم إليها تقريرا عن ذلك. وللاطلاع على تقرير الفريق العامل، انظر حولية ١٩٧٨، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص ١٥٠- ١٥٢.

(٣٤٨) استناداً إلى مناقشات الفريق العامل، اقترح المقرر الخاص نصاً منقحاً لمشاريع المواد (حولية ١٩٩٨، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص ٣٦، الحاشية ١٢).

(٣٤٩) انظر حولية ١٩٩٨، المجلد الأول، الجلسة ٢٥٤٢.

٦٦٨- ونظرت اللجنة في تقرير لجنة الصياغة واعتمدت في قراءة أولى مجموعة من ١٧ مشروعاً من مشاريع المواد بشأن منع الضرر العابر للحدود الناشئ عن أنشطة خطرة[٣٥٠] .

٦٦٩- وفي الدورة نفسها أيضاً قررت اللجنة، وفقاً للمادتين ١٦ و٢١ من نظامها الأساسي، أن تحيل مشاريع المواد، عن طريق الأمين العام، إلى الحكومات من أجل إبداء تعليقاتها وملاحظاتها بشأنها، مع طلب تقديم هذه التعليقات والملاحظات إلى الأمين العام في موعد أقصاه ١ كانون الثاني/ يناير ٢٠٠٠.

٦٧٠- وكان معروضاً على اللجنة، في دورتها الحادية والخمسين المعقودة في ١٩٩٩، التقرير الثاني للمقرر الخاص[٣٥١] الذي يتناول جملة أمور منها طبيعة الالتزام بالمنع؛ والشكل الذي ستتخذه مشاريع المواد في آخر الأمر؛ وإجراءات تسوية المنازعات؛ والسمات البارزة لمفهوم العناية الواجبة وتطبيقه ومعالجة مفهوم المسؤولية الدولية في اللجنة منذ أن أُدرج هذا الموضوع على جدول أعمالها، فضلاً عن المفاوضات بشأن قضايا المسؤولية في محافل دولية أخرى؛ ومسار العمل مستقبلاً بشأن موضوع المسؤولية.

٦٧١- وفي تلك الدورة أيضاً، نظرت اللجنة في التقرير الثاني للمقرر الخاص ، وقررت إرجاء النظر في موضوع المسؤولية الدولية ريثما تُنجَز القراءة الثانية لمشاريع المواد المتعلقة بمنع الضرر العابر للحدود الناشئ عن أنشطة خطرة.

باء – النظر في الموضوع في الدورة الحالية

٦٧٢- كان معروضاً على اللجنة في الدورة الحالية تقرير الأمين العام الذي يتضمن تعليقات وملاحظات الحكومات (A/CN.4/509) بشأن هذا الموضوع.

٦٧٣- وفي الجلسة ٢٦١٢ المعقودة في ١ أيار/مايو ٢٠٠٠، قررت اللجنة أن تنشئ فريقاً عاملاً معنياً بهذا الموضوع. وعقد الفريق العامل خمس جلسات في الفترة من ٨ إلى ١٥ أيار/مايو. وفي الجلسة ٢٦٢٨ المعقودة في ٢٦ أيار/مايو، نظرت اللجنة في التقرير الشفوي لرئيس الفريق العامل.

٦٧٤- وكان معروضاً على اللجنة أيضاً التقرير الثالث للمقرر الخاص (A/CN.4/510) ونظرت اللجنة في هذا التقرير في جلساتها من ٢٦٤١ إلى ٢٦٤٣ المعقودة في الفترة من ١٨ إلى ٢٠ تموز/يوليه ٢٠٠٠.

١- عرض المقرر الخاص لتقريره الثالث

٦٧٥- أشار المقرر الخاص، في العرض الذي قدمه لمشاريع المواد المتعلقة بمنع الضرر العابر للحدود الناشئ عن أنشطة خطرة[٣٥٢]، إلى أن هذه المواد تشكل في جوهرها تطويراً تدريجياً لهذا الموضوع لعدم وجود مجموعة واحدة من

---

(٣٥٠) حولية ١٩٩٨، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص ٤٠، الفقرة ٥٥.

(٣٥١) حولية ١٩٩٩، المجلد الثاني (الجزء الأول)، الوثيقة A/CN.4/501.

(٣٥٢) يـــرد مشروع الديباجة ومشاريع المواد ١ إلى ١٩ المنقحة التي اقترحها المقرر الخاص في الفقرة ٧٢١ أدناه.

القواعد القابلة للتطبيق عالمياً في مجال المنع. وقد انطلق هو واللجنة في عملهما من الحاجة إلى وضع إجراءات لتمكين الدول من العمل بشكل جماعي، لا فردي.

٦٧٦- وقال إن من جملة المسائل التي أثيرت خلال النظر في مشاريع المواد في اللجنة السادسة مسألة ما إذا كانت مطالبة الدول بالتفاوض على نظام يراعي التوازن المنصف للمصالح عند احتمال وقوع ضرر جسيم عابر للحدود تتعارض بشكل ما مع الالتزام بالعناية الواجبة. ولقد ذكر في التقرير الثالث أن المادة ١٢ المعتمدة في القراءة الأولى تكتفي بتعريف الالتزام بطريقة تلقى قبولاً متبادلاً وتيسر تحديد هذا الالتزام وتعريفه.

٦٧٧- وقال إن أهم نقطة تطرق إليها في التقرير الثالث هي ما إذا كان من الواجب على اللجنة أن تعالج الموضوع الفرعي لمنع الضرر العابر للحدود الناشئ عن أنشطة خطرة في إطار التصنيف الأعم للأفعال التي "لا يحظرها القانون الدولي".

٦٧٨- وقال إنه تطرق لهذه المسألة في الفصل الخامس من التقرير الثالث. فبينما تتناول مسؤولية الدول الأفعال غير المشروعة، تتناول المسؤولية الدولية التعويض عن الضرر الناجم عن أفعال لا يحظرها القانون الدولي. وبذلك إذا كان المنع أساساً مسألة تتصل بإدارة المخاطر فإن عبارة "أفعال لا يحظرها القانون الدولي"، التي استخدمت في الأصل للتمييز بين هذه الأفعال والأفعال غير المشروعة، قد لا تكون ضرورية أو بالأحرى ملائمة. غير أنه لا يمكن الاستغناء عن هذا المفهوم بسهولة. ولقد أعرب بعض الأعضاء عن قلقهم لما قد يؤدي إليه عدم التشديد على عدم حظر النشاط إلى تحوله إلى نشاط محظور نتيجة لعدم الامتثال لالتزامات العناية الواجبة. وفيما يخص هذه النقطة لم تؤكد أي سلطة من السلطات التي استجوبها أن عدم الامتثال للالتزام بالعناية الواجبة يُحوّل النشاط غير المحظور إلى نشاط محظور. على أنه يترتب على ذلك بالفعل الحق في التشاور بين الدول التي يحتمل أن تتأثر والدول التي تقوم بالنشاط، وهو حق يتصل بمفهوم الالتزام بالعناية الواجبة بكامله. وقال إن حذف عبارة "أفعال لا يحظرها القانون الدولي" لن يسبب، في رأيه، مشاكل أخرى، وقد يؤمن المزيد من الآراء المؤيدة لمشاريع المواد.

٦٧٩- وقال إنه حاول في الفصل الرابع أن يزيل القلق الذي أعربت عنه بعض الدول من أن يؤدي التشديد على مبدأ المنع على انفراد بدلاً من ربطه بالتعاون الدولي وبناء القدرات والمواضيع الأعم للتنمية المستدامة إلى إحجام الدول عن اعتماد النظام.

٦٨٠- ولتشجيع التوصل إلى توافق أوسع نطاقاً للآراء وتأييد عالمي للمواد ينبغي في رأيه الاهتمام بوجه خاص بالديباجة.

٦٨١- وقال إنه جرى تعديل بعض مشاريع المواد التي اعتمدت في القراءة الأولى ولكن تتعلق معظم التعديلات التي أجريت بالصياغة فقط.

٦٨٢- وقال فيما يخص المادة ٢ إنه أعيدت صياغة الفقرة الفرعية (أ) في ضوء التعليقات المقدمة لإزالة ما قد يكتنفها من التباس بسبب حرف العطف "و" المستخدم في النص المعتمد في القراءة الأولى. وزاد توضيح الخطر المقصود في مشاريع المواد لبيان أنه يعني نوعاً محدداً من الخطر يتراوح بين الاحتمال الكبير والاحتمال الضعيف للتسبب في ضرر جسيم. والفقرة الفرعية (و) جديدة ولكنها اعتبرت ضرورية بسبب تكرار عبارة "الدول المعنية" في مشاريع المواد.

٦٨٣- وأُدخل على المادة ٤ تغيير واحد هو إدراج لفظة "المختصة" لبيان أن المقصود ليس هو جميع المنظمات الدولية.

٦٨٤- وقال فيما يخص المادة ٦ إن الفقرة ١ تقدم نصاً جديداً لمبدأ الإذن المسبق وإن التغييرات التي أدخلت عليها تتعلق بالصياغة فقط. وقال إن التغييرات التي أدخلت على الفقرة ٢ تتعلق بالصياغة أيضاً، ولكنه يرى أن من الممكن، مع ذلك، أن يواجه هذا الحكم مشاكل عند تنفيذه فيما يخص الحقوق المكتسبة والاستثمار الأجنبي وقد يؤدي أيضاً إلى مطالبات دولية. على أن هذه المسائل ينبغي أن تبت فيها الدول وفقاً لقوانينها الوطنية والتزاماتها الدولية.

٦٨٥- ويتضمن عنوان المادة ٧ الآن لفظة "البيئي" وتؤكد هذه المادة على ضرورة أن يستند أي تقييم للأثر البيئي بصورة خاصة إلى الضرر العابر للحدود الذي يحتمل أن يسببه النشاط.

٦٨٦- وأدخلت المادة ٨ عبارة "الدول المعنية" فقط لبيان أن من واجب كل من الدولة المصدر والدول التي يحتمل أن تتأثر أن تزود جمهورها بالمعلومات المناسبة عن النشاط.

٦٨٧- أما المادة ٩ فتبرز، دون الإخلال بمضمون المادة السابقة، التزام الدولة المصدر بعدم اتخاذ أي قرار نهائي بشأن الإذن المسبق بممارسة النشاط إلى أن تتلقى رداً من الدول التي يحتمل أن تتأثر وذلك في غضون فترة معقولة لا ينبغي أن تتجاوز بأي حال من الأحوال ستة أشهر.

٦٨٨- وتترك المادة ١٠ للدول المعنية حرية تحديد الإطار الزمني للمدة التي ستستغرقها المشاورات. وأضيفت فقرة جديدة إلى المادة المنقحة أدرج فيها نص الفقرة ٣ من المادة ١٣ بصيغته المعتمدة في القراءة الأولى بعد إدخال تغيير واحد فقط عليه. ويشدد الحكم المدرج في المادة ١٠ على أنه يجوز للدولة المصدر أن توافق على تعليق النشاط المعني لفترة معقولة بدلاً من فترة الستة أشهر التي اقترحت في الصيغة السابقة. ويعتبر نقل هذه الفقرة ضرورياً بسبب الإشارة إلى المادة ١٠ في إطار المادة ١٢. وسيتبع الإجراء نفسه حتى في حالة اللجوء إليه بناء على طلب الدول التي يحتمل أن تتأثر، ولكن سيتعين في هذه الحالة استخدامه، عندما يكون قابلاً للتطبيق، لمعالجة العمليات التي سبق أن أذنت بها الدولة المصدر والتي لا تزال جارية.

٦٨٩- وتقابل نصوص المواد ١١ و١٢ و١٣ و١٥ و١٩ نصوص المواد ١٢ و١٣[٣٥٣] و١٤و١٦ و١٧ المعتمدة في القراءة الأولى. وتتضمن المادة ١٤ الآن عبارة "أو المتعلقة بالملكية الفكرية".

٦٩٠- وأضيفت مادتان جديدتان هما ١٦ و١٧ استجابةً لاقتراحات الدول. واعتبرت إضافتهما في إطار المنع مبررة لأن من واجب كل دولة أن تتخذ التدابير الاحتياطية لحالات الطوارئ أو تدابير التأهب للوقاية أو الاحتراز. ويستند مضمون هاتين المادتين أساساً إلى مواد مماثلة وردت في اتفاقية قانون استخدام المجاري المائية الدولية في الأغراض غير الملاحية. وتتضمن المادة ١٨ نص المادة ٦ الذي اعتمد في القراءة الأولى ونقل لتحسين عرض المواد.

---

(٣٥٣) باستثناء الفقرة ٣ الملغاة.

٦٩١- وقال المقرر الخاص، فيما يتعلق بالديباجة التي اقترحها، إنها ضرورية للإشارة إلى الآراء المختلفة للدول التي شددت على الحق في التنمية ولو جزئياً، ونهج متوازن لمعالجة موضوع البيئة والتنمية، وأهمية التعاون الدولي، وحدود حرية الدول. وهذه أفكار تخللت مشاريع المواد، ومن المأمول فيه أن توفر هذه الديباجة، بدلاً من المواد المحددة بشأن هذه المبادئ، أساساً معقولاً لموافقة أكبر قدر من الدول على المواد المقترحة. وهذه الديباجة مناسبة أيضاً لاتفاقية إطارية إذا كان هذا هو الشكل الذي ستعتمد به مشاريع المواد.

٢- موجز المناقشة

٦٩٢- أعربت اللجنة عن تقديرها للمقرر الخاص لمراعاته مختلف التعليقات المقدمة من الدول في نصه المنقح لمشروع المواد، ورأى معظم الأعضاء أن مشاريع المواد جاهزة للاعتماد.

٦٩٣- واعترض بعض الأعضاء على التشديد على الالتزام بالعناية الواجبة، وخاصة في الفقرات من ١٨ إلى ٤٩ من التقرير الثاني[٣٥٤]. ورأى هؤلاء الأعضاء أنه ينبغي توخي الحذر لأن الاعتماد على هذا المفهوم قد يؤدي إلى الخلط بين الالتزام بالمنع وقضايا مسؤولية الدول، وهو ما يحاول المقرر الخاص تجنبه. ورئي أيضاً أن الإشارة إلى العناية الواجبة تعني دوماً أن هذا المشروع لن يطبق على السلوك المتعمد أو الطائش.

٦٩٤- ولاحظ المقرر الخاص أنه يتوقع من الدولة التي تضطلع بنشاط قد يسبب ضرراً عابراً للحدود أن تجري التقييمات اللازمة وتحصل على إذن وتستعرض بعد ذلك المشروع لضمان اتساقه مع بعض المعايير. وعنصر الخداع أو النية أو شرعية النشاط غير مهم بالنسبة لأغراض مشاريع المواد. وإذا كان النشاط محظوراً فستكون له حتماً عواقب أخرى وسيكون على الدولة التي تواصل هذا النشاط أن تتحمل كامل المسؤولية عن هذه العواقب. وبذلك فإن حذف عبارة "أنشطة لا يحظرها القانون الدولي"لن يغير شيئاً يذكر إذا كانت الأنشطة غير قانونية وكانت الدول تعتبرها كذلك. وقال إن مشاريع المواد في رأيه تتعلق بالأحرى بسوء الإدارة والحاجة إلى اليقظة من جانب الدول المعنية كافة.

٦٩٥- وفيما يخص الطابع القانوني للمبادئ، ذكر أن مشاريع المواد مجموعة مستقلة من القواعد الأولية بشأن إدارة أو منع المخاطر وأن العمل المتعلق بهذا الموضوع يستتبع في المقام الأول التزامات أولية بالعناية الواجبة في شكل إجرائي أساساً. ولن تخل الاتفاقية المقبلة بإمكانية وضع معايير أعلى ومزيد من الالتزامات المحددة في إطار معاهدة بيئية أخرى. وينبغي اعتبار الإشارة إلى القانون الدولي العرفي الواردة في المادة ١٨ إشارة تتعلق فقط بالالتزامات بموجب القانون الدولي العرفي وليس بحرية العمل. وستترتب على عدم الامتثال للاتفاقية المقبلة مسؤولية الدول ما لم توضع إجراءات تشكل قوانين خاصة بموجب المعاهدات المتعلقة بحالات محددة من التلوث. وبذلك ليس هناك تداخل بين مشاريع المواد ومسؤولية الدول.

---

(٣٥٤) انظر الحاشية ٣٥١ أعلاه.

٦٩٦- وفيما يتعلق بنطاق مشاريع المواد، ذكر المقرر الخاص أنها ستشمل كافة الأنشطة، بما في ذلك الأنشطة العسكرية، إذا تسببت في ضرر عابر للحدود، على فرض أنها مباحة بموجب القانون الدولي. وستنطبق المواد المتعلقة بالمنع على الحالات التي لا يوجد فيها اتفاق أو نص صريح على حظر هذه الأنشطة.

٦٩٧- واقترح تنقيح مشاريع المواد كي تدمج فيها التطورات الجديدة في القانون البيئي الدولي مع التشديد بوجه خاص على مبدأ الحيطة وعلى المسائل المتصلة بالدراسات المتعلقة بالأثر وربما على منع النزاعات.

٦٩٨- وبخصوص الديباجة التي اقترحها المقرر الخاص، أشير إلى أنه من المهم أن تتضمن الديباجة إشارة إلى القانون الدولي الوضعي لوجود مجموعة من الاتفاقيات التي تتضمن أحكاماً ذات علاقة مباشرة بمشاريع المواد. ولوحظ فيما يتعلق بالديباجة أيضاً أنها تؤيد تأييداً مبالغاً فيه حرية التصرف. ويمكن الإشارة أيضاً إلى الالتزام، بموجب القانون الدولي العام، بالاعتناء بأراضي الجار، عملاً بمبدأ "استعمل ما لك دون الإضرار بالغير".

٦٩٩- وأعرب عن رأي مفاده أنه ينبغي أن يُدرَج المبدأ الوارد في الفقرة الخامسة من الديباجة في مادة منفصلة نظراً لما يتسم به من أهمية.

٧٠٠- واختلفت الآراء بشأن حذف عبارة "أنشطة لا يحظرها القانون الدولي". وفي هذا الصدد، قدم اقتراح يدعو إلى الإشارة في المادة ١ إلى الالتزامات بمنع المخاطر الهامة سواء أكانت الأنشطة المعنية محظورة بموجب القانون الدولي أم لم تكن. وإذا فرض التزام بسبب وجود خطر جسيم فما هي أهمية معرفة ما إذا كان النشاط محظوراً، لا سيما إذا كان محظوراً لأسباب لا علاقة لها البتة بالخطر؟ وقد يكون النشاط محظوراً بموجب القانون الدولي ولكن ليس بالضرورة فيما يخص الدولة التي قد تتعرض للضرر. ولماذا يكون للالتزام الواجب لدول أخرى أثر على تطبيق مشاريع المواد؟ ولماذا يلزم وجود معاهدة بين الدولة المصدر ودولة ثالثة عندما يتعلق الأمر بالإجراءات الموضوعة لمنع التسبب في ضرر جسيم لدولة أخرى؟

٧٠١- وأشير إلى أن حذف عبارة " أنشطة لا يحظرها القانون الدولي" سيتطلب إعادة النظر في المشروع بكامله. ويمكن إدراج فقرة رابعة جديدة في المادة ٦ لبيان أن الأنشطة غير القانونية التي يحظرها القانون الدولي تكون محظورة أيضاً.

٧٠٢- وفيما يتعلق بتطبيق واجب المنع على الأنشطة المحظورة، ذكر أن من اللازم التمييز بين الأنشطة المحظورة بموجب القانون البيئي الدولي والأنشطة المحظورة بموجب قواعد مختلفة تماماً من القانون الدولي كالقواعد المتعلقة بنزع السلاح.

٧٠٣- ورأى المقرر الخاص أن حذف عبارة "أنشطة لا يحظرها القانون الدولي" لن يحتم إعادة النظر في أحكام مشاريع المواد؛ فإذا كان النشاط غير قانوني أصبحت مشاريع المواد غير سارية وأصبح النشاط أمراً يتصل بمسؤولية الدول.

٧٠٤- وأشار الأعضاء الذين يؤيدون الاحتفاظ بعبارة "أنشطة لا يحظرها القانون الدولي" إلى أن اللجنة، بحذفها هذه العبارة، ستوسع نطاق مشاريع المواد ومن ثم ستحتاج إلى موافقة الدول في اللجنة السادسة. وفضلاً عن ذلك، قد تؤدي التوصية الواردة في الفقرة ٣٣ من التقرير الثالث للمقرر الخاص إلى إضعاف مفهوم الحظر. وتساءل البعض عما إذا كانت الدول التي تمارس أنشطة محظورة ستخطر البلدان الأخرى المعنية حتى ولو كانت تدرك أن

من الممكن أن تسبب أنشطتها ضرراً. ومن جملة الحجج الأخرى التي سيقت دفاعاً عن الاحتفاظ بالعبارة الحاجة إلى وجود صلة بين القواعد التي تحكم واجب المنع والقواعد التي تحكم المسؤولية الدولية ككل؛ وإعفاء العبارة للضحية المحتملة من ضرورة إثبات أن الخسارة نجمت عن فعل غير مشروع أو سلوك غير قانوني؛ والإبقاء على التمييز بين موضوعي مسؤولية الدولة والمسؤولية الدولية من الناحية القانونية.

٧٠٥- وأعرب عن رأي مفاده أن إلغاء هذه العبارة سيضفي المشروعية على الأنشطة المحظورة، وهو أمر غير مقبول.

٧٠٦- وذكر المقرر الخاص أن اللجنة لم تركز، عند النظر في مختلف المشاريع في السنوات الماضية، على طبيعة مختلف الأنشطة وإنما على مضمون المنع. وأكد بعض الأعضاء أن الاحتفاظ بعبارة "أنشطة لا يحظرها القانون الدولي" يمكن أن يُلهي القارئ عن مضمون المنع بمناقشة ما هي الأنشطة المحظورة وما هي الأنشطة غير المحظورة. وتفادياً لهذه المناقشة العقيمة، قدم التوصية الواردة في الفقرة ٣٣ من تقريره الثالث، التي حاول فيها أن يطمئن من يساورهم القلق إزاء الاحتفاظ بعبارة "أنشطة لا يحظرها القانون الدولي". غير أنه سيتعين مع ذلك إخضاع هذه الأنشطة لأحكام المواد ١٠ و١١ و١٢. وأضاف أنه إذا كان القانون الدولي يحظر بوضوح نشاطاً ما فليس لمشاريع المواد أن تناقش العواقب.

٧٠٧- وفيما يتعلق بالمادة ٣ أُعرب عن رأي مفاده أنه ينبغي معالجة الالتزام بالمنع في مادة منفصلة.

٧٠٨- وفيما يخص المادتين ٦ و١١، دُعي إلى إعادة صياغتهما بحيث يُنَصّ على ضرورة الحصول على إذن فيما يخص أي نوع من أنواع الأنشطة التي تدخل في نطاق مشاريع المواد. وليس السؤال المطروح هو ما إذا كان الفعل محظوراً وإنما ما إذا كان سيؤدي إلى إخلال الدولة المصدر بالتزام لها إزاء الدولة التي ستتأثر بالعواقب الضارة للنشاط.

٧٠٩- وفيما يتعلق بمسألة الضرر الذي يلحق بمناطق تقع خارج نطاق الولاية القضائية الوطنية أو بالمشاعات العالمية، أعرب عن رأي مفاده أن تغطية هذه المسألة في المرحلة الحالية سيكون صعباً لكن بإمكان اللجنة أن تبين أنها تدرك هذه المشكلة بالإشارة إليها في الديباجة أو في حكم "استثنائي".

٧١٠- وأشير إلى أن فرض واجب الإخطار والتشاور على الدولة المصدر هو جوهر مشاريع المواد. ولا يصبح الإخطار واجباً، بموجب المادة ٩، إلا عندما تكون الدولة المصدر قد أجرت تقييماً يؤكد وجود خطر جسيم. وعلى الرغم من أن الدولة المصدر ملزمة، بموجب المادة ٧، بإجراء هذا التقييم في حالة احتمال وقوع ضرر عابر للحدود، فقد تنحو إلى عدم إجرائه بطريقة دقيقة لما قد يؤدي إليه اكتشاف احتمال وقوع ضرر جسيم من التزامات أخرى. وهكذا يعطي المشروع الدولة المصدر عذراً لعدم القيام بالمطلوب وهو إعطاء إشعار مسبق عند وجود احتمال وقوع ضرر جسيم.

٧١١- أما بالنسبة للمادة ١٠ والالتزامات التي تقع على عاتق الدول المعنية متى كشف التقييم عن وجود احتمال وقوع ضرر جسيم، فقد ذكر أنه يمكن أن تنظر الدول في إنشاء هيئة رصد مشتركة تكلف ببعض الأنشطة كضمان عدم ارتفاع مستوى المخاطر وإعداد خطط مناسبة لحالات الطوارئ.

٧١٢- وفيما يتعلق بالمادة ١٦ ، أعرب عن رأي مفاده أنه ينبغي حذف عبارة "عند الاقتضاء" لأنها تمنح الدول منفذاً خطيراً وعديم الجدوى.

٧١٣- وفيما يتعلق بالفقرة ٢ من المادة ١٩ أُشير إلى أنه ينبغي استيفاء هذه الفقرة وإلى إمكان الاستعانة في ذلك بالمادة ٣٣ من اتفاقية قانون استخدام المجاري المائية الدولية في الأغراض غير الملاحية.

٧١٤- وفيما يتعلق بالشكل النهائي الذي ينبغي أن تتخذه مشاريع المواد، اتفقت اللجنة مع المقرر الخاص على أن أسلوب الاتفاقية الإطارية سيكون مناسباً.

٣ - الملاحظات الختامية للمقرر الخاص

٧١٥- أشار المقرر الخاص، فيما يتعلق بالاقتراح الداعي إلى تنقيح مشاريع المواد لتضمينها التطورات الجديدة في ميدان القانون البيئي الدولي إلى أن مشاريع المواد المعتمدة في القراءة الأولى بدت مقبولة لمعظم الدول ومن ثم فإنه يوصي بأن تُبقي اللجنة على المواد ضمن حدود يمكن التحكم فيها منعاً من أن يطول العمل المتعلق بهذا الموضوع أكثر من ذلك.

٧١٦- وفيما يخص الاقتراح الداعي إلى التطرق إلى مبدأ الحيطة في مشاريع المواد رأى أن هذا المبدأ يندرج فعلاً في مبدأي المنع والإذن المسبق وفي تقييم الأثر البيئي ولا يقبل التجزئة.

٧١٧- ولاحظ أن الآراء المؤيدة لحذف الإشارة في المادة ١ إلى "أنشطة لا يحظرها القانون" والآراء المؤيدة للاحتفاظ بها في اللجنة متعادلة عموماً. وسواء احتفظ بها أو لم يحتفظ فإن الغرض الحقيقي من المادة هو إدارة المخاطر وتشجيع الدول المصدر والدول التي يحتمل أن تتأثر على الاجتماع والتشاور. وتكمن القيمة الرئيسية للمشروع في تأكيد مبدأ الالتزام بالتشاور في أقرب وقت ممكن.

٧١٨- وقال فيما يخص مسألة ما إذا كان ينبغي الإشارة في المادة ٣ إلى المقصود من مفهوم العناية الواجبة إن عبارة "جميع التدابير المناسبة" وعبارة "العناية الواجبة" مترادفتان وإن العبارة الأولى أكثر مرونة من العبارة الثانية وأقل احتمالاً للبس منها.

٧١٩- أما بالنسبة لتسوية المنازعات فقد لقيت المادة ١٩ عموماً قبول الدول ولذلك فإنه يرى أنه ينبغي الإبقاء عليها دون تغيير.

٧٢٠- وأضاف أن هناك عدداً من الاقتراحات الأخرى المقدمة من أعضاء اللجنة والتي يمكن النظر فيها في إطار لجنة الصياغة ومن ثم فإنه يوصي بأن تحال مشاريع المواد إلى اللجنة.

٧٢١- ووافقت اللجنة، في جلستها ٢٦٤٣ المعقودة في ٢٠ تموز/يوليه ٢٠٠٠، على إحالة مشروع الديباجة ومشاريع المواد من ١ إلى ١٩ المنقحة بالصيغة التي اقترحها المقرر الخاص إلى لجنة الصياغة، وفيما يلي نصها[٣٥٥].

---

(٣٥٥) انظـــر مرفق التقرير الثالث. وترد التغييرات التي أدخلت على النص المعتمد في القراءة الأولى بحروف داكنة أو مشطوبة.

منع الضرر الجسيم العابر للحدود

إن الجمعية العامة،

إذ تضع في اعتبارها المادة ١٣، الفقرة ١ (أ) من ميثاق الأمم المتحدة،

وإذ تشير إلى قرارها ١٨٠٣ (د-١٧) المؤرخ ١٤ كانون الأول/ديسمبر ١٩٦٢ بشأن إعلان السيادة الدائمة على الموارد الطبيعية،

وإذ تشير أيضا إلى قرارها ١٢٨/٤١ المؤرخ ٤ كانون الأول/ديسمبر ١٩٨٦ بشأن إعلان الحق في التنمية،

وإذ تشير كذلك إلى إعلان ريو بشأن البيئة والتنمية المؤرخ ١٣ حزيران/يونيه ١٩٩٢ [٣٥٦]،

وإذ تضع في اعتبارها أن حرية الدول غير محدودة في القيام بأنشطة في أراضيها أو غيرها من الأماكن التي تقع تحت ولايتها أو سيطرتها أو السماح بها،

وإذ تدرك أهمية تعزيز التعاون الدولي،

وإذ تعرب عن تقديرها العميق للجنة القانون الدولي على عملها القيم بشأن موضوع منع الضرر الجسيم العابر للحدود،

تعتمد اتفاقية منع الضرر الجسيم العابر للحدود؛

تدعو الدول ومنظمات التكامل الاقتصادي الإقليمية لأن تكون أطرافا في الاتفاقية.

اتفاقية بشأن منع الضرر الجسيم العابر للحدود

المادة ١

الأنشطة التي تنطبق عليها مشاريع المواد هذه

تنطبق مشاريع المواد هذه على الأنشطة التي لا يحظرها القانون الدولي وتنطوي على مخاطر التسبب في ضرر جسيم عابر للحدود بسبب نتائجها المادية.

---

(٣٥٦) تقرير مؤتمر الأمم المتحدة المعني بالبيئة والتنمية، ريو دي جانيرو، ٣-١٤ حزيران/يونيه ١٩٩٢ (منشورات الأمم المتحدة ، رقم المبيع A.93.I.8 والتصويبات)، المجلد الأول: القرارات التي اعتمدها المؤتمر، القرار ١، المرفق الأول.

المادة ٢

المصطلحات المستخدمة

لأغراض هذه المواد:

(أ) يعني تعبير ''مخاطر التسبب في ضرر جسيم عابر للحدود'' نوعا من الخطر يتراوح ~~في ضرر فادح واحتمالا قويا بالتسبب في ضرر جسيم آخر~~ بين الاحتمال الكبير للتسبب في ضرر جسيم إلى الاحتمال الضعيف للتسبب في ضرر فادح؛

(ب) يشمل مصطلح ''ضـــرر'' الضرر المتسبب فيه للأشخاص أو الممتلكات أو البيئة؛

(ج) يقصد بمصطلح ''الضرر العابر للحدود'' الضرر المتسبب فيه في إقليم دولة غير الدولة المصدر أو في أماكن أخرى تحت ولاية أو سيطرة تلك الدولة، سواء أكانت للدولتين المعنيتين حدود مشتركة أم لا؛

(د) يقصد بمصطلح ''الدولة المصدر'' الدولة التي يجري الاضطلاع في إقليمها أو تحت ولايتها أو سيطرتها بالأنشطة المشار إليها في مشروع المادة ١؛

(هـ) يقصد بمصطلح ''الدولة التي يحتمل أن تتأثر'' الدولة التي يحتمل أن يقع في إقليمها الضرر الجسيم العابر للحدود أو التي تكون لها الولاية أو السيطرة على أي مكان آخر يحتمل أن يقع فيه هذا الضرر؛

(و) يعني مصطلح ''الدول المعنية'' الدولة المصدر والدولة التي يحتمل أن تتأثر.

المادة ٣

المنع

تتخذ دول المصدر كل التدابير المناسبة لمنع وقوع ضرر جسيم عابر للحدود أو للتقليل من مخاطره إلى أدنى حد.

المادة ٤

التعاون

تتعاون الدول المعنية بحسن نية وتسعى، عند الاقتضاء، للحصول على مساعدة من واحدة أو أكثر من المنظمات الدولية **المختصة** في منع وقوع ضرر جسيم عابر للحدود، أو التقليل من مخاطره إلى أدنى حد.

المادة ٥

التنفيذ

تتخذ الدول **المعنية** الإجراءات التشريعية أو الإدارية أو غيرها من الإجراءات اللازمة، بما في ذلك إنشاء آليات رصد مناسبة، لتنفيذ أحكام مشاريع المواد هذه.

المادة ٦ [٧][٣٥٧]

الحصول على إذن مسبق

١- يلزم الحصول على إذن مسبق من الدولة **المصدر** بشأن ما يلي:

(أ) جميع الأنشطة التي تدخل في نطاق مشاريع المواد هذه، ويضطلع بها في إقليم دولة ما أو بصورة أخرى تحت ولايتها أو سيطرتها؛

(ب) أي تغيير كبير في أي نشاط مشار إليه في الفقرة الفرعية (أ)؛

(ج) أي اعتزام لتغيير أي نشاط على نحو يحوله إلى نشاط يقع في نطاق مشاريع المواد هذه.

٢- يكون اشتراط الإذن الذي تضعه دولة ما واجب التطبيق فيما يتصل بجميع الأنشطة الموجودة من قبل الداخلة في نطاق مشاريع المواد هذه. **وتستعرض الأذونات التي أصدرتها الدولة بالفعل فيما يتصل بالأنشطة الموجودة من قبل لجعلها متمشية مع مشاريع المواد هذه.**

٣- في حال عدم الامتثال لشروط الإذن، تتخذ الدولة **المصدر** ~~الآذنة~~ ما تستنسبه من إجراءات، بما في ذلك إنهاء الإذن إذا اقتضى الأمر ذلك.

المادة ٧ [٨]

تقييم الأثر البيئي

يكون أي قرار يُتخذ فيما يتصل بالإذن بنشاط يدخل في نطاق مشاريع المواد هذه قائماً، **بوجه خاص**، على **تقييم** للضرر العابر للحدود الذي يحتمل أن يسببه ذلك النشاط.

المادة ٨ [٩]

إعلام الجمهور

تقوم الدول **المعنية**، مستخدمة الوسائل المناسبة، بتزويد الجمهور الذي يحتمل أن يتأثر بأحد الأنشطة الداخلة في نطاق مشاريع المواد هذه بالمعلومات المناسبة المتعلقة بذلك النشاط وبالمخاطر التي ينطوي عليها وبالضرر الذي قد ينجم عنه، وتتحقق من آرائه.

---

(٣٥٧) نُقلت المادة ٦ إلى آخر مشاريع المواد، وأعيد ترقيم بقية المواد وفقا لذلك. ويرد رقم مشروع المادة السابق بين قوسين معقوفتين.

المادة ٩ [١٠]

الإخطار والإعلام

١- إذا اتضح من التقييم المشار إليه في المادة **٧** [٨] أن هناك مخاطرة بالتسبب في ضرر جسيم عابر للحدود، وجب على الدولة المصدر، ~~ريثما يبت في الإذن بالنشاط~~ أن ترسل في الوقت المناسب إخطارا **بالمخاطر والتقييم** إلى الدول التي يحتمل أن تتأثر، وأن تحيل إليها **جميع** المعلومات التقنية والمعلومات الأخرى ذات الصلة التي يستند إليها التقييم.

٢- لا تتخذ الدولة المصدر أي قرار بشأن الإذن المسبق بالنشاط ريثما تتلقى ردا من الدول التي يحتمل أن تتأثر، وذلك في حدود مدة معقولة وبأي حال من الأحوال خلال فترة ستة أشهر.

~~[٢ على الدول التي يحتمل أن تتأثر أن تقدم ردها في حدود مدة معقولة.]~~

المادة ١٠ [١١]

المشاورات بشأن التدابير الوقائية

١- تجري الدول المعنية مشاورات فيما بينها، بناء على طلب أي دولة منها، بقصد التوصل إلى حلول مقبولة بخصوص التدابير التي يتعين اتخاذها لمنع وقوع ضرر جسيم عابر للحدود أو للتقليل من مخاطره إلى أدنى حد. **وتتفق الدول المعنية، عند بدء هذه المشاورات، على إطار زمني معقول للمدة التي ستستغرقها المشاورات.**

٢- تتوخى الدول **المعنية** الحلول المبنية على توازن عادل للمصالح في ضوء المادة **١١** [١٢].

٢ *مكررا* - في أثناء المشاورات، تقوم الدولة المصدر، إذا طلبت منها الدول الأخرى ذلك، باتخاذ ترتيبات لتطبيق التدابير المناسبة والعملية للتقليل من المخاطر إلى أدنى حد، ولتعليق النشاط المعني، عند الاقتضاء، لفترة *معقولة* ~~مدتها ستة أشهر ما لم يتفق على خلاف ذلك~~.[٣٥٨]

٣- إذا لم تسفر المشاورات المشار إليها في الفقرة ١ عن حل متفق عليه، وجب مع ذلك على الدولة المصدر أن تأخذ في اعتبارها مصالح الدول التي يحتمل أن تتأثر إذا ما قررت تلك الدولة الإذن بالمضي في النشاط، دون الإخلال بحقوق أي دولة يحتمل أن تتأثر.

---

(٣٥٨) الفقرة ٣ من المادة ١٣ مع إضافة كلمة "معقولة".

المادة ١١ [١٢]

العوامل التي تدخل في تحقيق توازن عادل للمصالح

لإقامة توازن عادل للمصالح على النحو المشار إليه في الفقرة ٢ من المادة **١٠** [١١]، تأخذ الدول المعنية في اعتبارها جميع العوامل والظروف ذات الصلة، بما في ذلك:

(أ) درجة مخاطر إحداث ضرر جسيم عابر للحدود ومدى توافر وسائل منع وقوع هذا الضرر أو التقليل من مخاطره إلى أدنى حد أو وسائل جبر الضرر؛

(ب) أهمية النشاط، بحيث تؤخذ في الاعتبار مزاياه الإجمالية ذات الطابع الاجتماعي والاقتصادي والتقني للدولة المصدر نسبة إلى الضرر المحتمل للدول التي يحتمل أن تتأثر؛

(ج) مخاطر إلحاق ضرر جسيم بالبيئة ومدى توافر الوسائل اللازمة لمنع وقوع هذا الضرر أو للتقليل من مخاطره إلى أدنى حد أو لإصلاح البيئة؛

(د) مدى استعداد الدولة المصدر، وعند الاقتضاء الدول التي يحتمل أن تتأثر، للمساهمة في تكاليف المنع؛

(هـ) الجدوى الاقتصادية للنشاط نسبة إلى تكاليف المنع وإلى إمكانية الاضطلاع بالنشاط في مكان آخر أو بوسائل أخرى أو الاستعاضة عنه بنشاط بديل؛

(و) معايير الوقاية التي تطبقها الدول التي يحتمل أن تتأثر على الأنشطة ذاتها أو على الأنشطة المشابهة والمعايير المطبقة في الممارسات الإقليمية أو الدولية المشابهة.

المادة ١٢ [١٣]

الإجراءات في حال عدم وجود إخطار

١- إذا كان لدى إحدى الدول أسباب معقولة تدعو للاعتقاد بأن النشاط المزمع الاضطلاع به أو الجاري تنفيذه في **الدولة المصدر** ~~دولة أخرى أو تحت ولايتها أو سيطرتها~~ قد ينطوي على مخاطر التسبب في ضرر جسيم عابر للحدود، جاز للدولة الأولى أن تطلب من الدولة الثانية تطبيق حكم المادة **٩** [١٠]. ويجب أن يكون هذا الطلب مشفوعا بشرح موثق يبين أسبابه.

٢- على الدولة المصدر، إذا وجدت مع ذلك أنها غير ملزمة بتقديم إخطار بموجب المادة **٩** [١٠]، أن تبلغ الدولة الأخرى بذلك في حدود مدة معقولة، مع تقديم شرح موثق يبين أسباب توصلها إلى هذه النتيجة. وإذا لم ترض الدولة الأخرى بهذه النتيجة، تشرع الدولتان فورا، بناء على طلب تلك الدولة الأخرى، في مشاورات على النحو المبين في المادة **١٠** [١١].

~~٣ - في أثناء المشاورات تقوم الدولة المصدر، إذا طلبت منها الدولة الأخرى، باتخاذ ترتيبات لتطبيق التدابير المناسبة والعملية للتقليل من المخاطر إلى أدنى حد، ولتعليق النشاط المعني لفترة ستة أشهر عند الاقتضاء، ما لم يتفق على خلاف ذلك.~~ (٣٥٩)

المادة ١٣ [١٤]

تبادل المعلومات

على الدول المعنية، في أثناء الاضطلاع بالنشاط، أن تتبادل في الوقت المناسب جميع المعلومات المتاحة المتصلة بمنع وقوع ضرر جسيم عابر للحدود أو بالتقليل إلى أدنى حد من مخاطر وقوعه.

المادة ١٤ [١٥]

الأمن القومي والأسرار الصناعية

يجوز حجب البيانات والمعلومات الحيوية للأمن القومي للدولة المصدر أو لحماية الأسرار الصناعية **أو المتعلقة بالملكية الفكرية**، ولكن يجب على الدولة المصدر أن تتعاون بحسن نية مع الدول الأخرى المعنية وأن تقدم ما يمكن تقديمه من المعلومات في هذه الظروف.

المادة ١٥ [١٦]

عدم التمييز

لا يجوز للدولة أن تميز بين الأشخاص الطبيعيين أو الاعتباريين المعرضين أو الذين قد يتعرضون لمخاطر ضرر جسيم عابر للحدود نتيجة القيام بأنشطة تدخل في نطاق مشاريع المواد هذه تمييزا قائما على أساس الجنسية أو الإقامة أو المكان الذي قد يقع فيه الضرر، عند منحهم، وفقا لنظامها القانوني، حق اللجوء إلى إجراءاتها القضائية أو غيرها من الإجراءات التماسا للحماية أو لأي جبر ملائم آخر، ما لم تتفق الدول المعنية على خلاف ذلك لحماية مصالح هؤلاء الأشخاص.

المادة ١٦

التأهب لحالات الطوارئ

تضع الدول *المصدر* خططا احتياطية للاستجابة لحالات الطوارئ بالتعاون، عند الاقتضاء، مع الدول الأخرى التي يحتمل أن تتأثر، ومع المنظمات الدولية المختصة.

---

(٣٥٩) نقلت هذه الفقرة إلى الفقرة ٢ *مكررا* من المادة ١٠ .

المادة ١٧

الإخطار بحدوث حالة طوارئ

تقوم الدول المصدر، دون تأخير وباستخدام أسرع السبل المتاحة، بإخطار الدول ~~الأخرى~~، التي يحتمل أن تتأثر بحدوث حالة طوارئ فيما يتعلق بأي نشاط مضطلع به في نطاق مشاريع المواد هذه.

المادة ١٨ [٦]

العلاقة بقواعد القانون الدولي الأخرى

لا تخل الالتزامات الناشئة عن مشاريع المواد هذه بأية التزامات أخرى تقع على عاتق الدول بموجب المعاهدات أو قواعد القانون الدولي العرفي ذات الصلة.

المادة ١٩ [١٧]

تسوية المنازعات

١- أي نزاع يتعلق بتفسير مشاريع المواد هذه أو تطبيقها يُسوى سريعا، بوسائل التسوية السلمية التي تختارها الأطراف بالاتفاق التبادلي، ومن بينها إحالة النزاع إلى الوساطة أو التوفيق أو التحكيم أو التسوية القضائية.

٢- إذا تعذر التوصل إلى اتفاق في هذا الشأن في غضون فترة ستة أشهر، تلجأ الأطراف المعنية، بناء على طلب أحدها، إلى تعيين لجنة لتقصي الحقائق تكون مستقلة ومحايدة. وتنظر الأطراف بحسن نية في تقرير اللجنة.

الفصل التاسع

القرارات والاستنتاجات الأخرى للجنة

ألف – برنامج اللجنة وإجراءاتها وأساليب عملها ووثائقها

٧٢٢- نظرت اللجنة في المسألة المدرجة في البند ٨ من جدول أعمالها المعنون "برنامج اللجنة وإجراءاتها وأساليب عملها ووثائقها"، واضعة في اعتبارها الفقرات ٨ و٩ و١١ من قرار الجمعية العامة ١١١/٥٤ المؤرخ ٩ كانون الأول/ديسمبر ١٩٩٩، وأحالت هذه المسألة إلى فريق التخطيط التابع للمكتب الموسع.

٧٢٣- وعقد فريق التخطيط أربع جلسات. وكان معروضاً عليه الفرع هاء من الموجز المواضيعي للمناقشة التي جرت في اللجنة السادسة للجمعية العامة خلال دورتها الرابعة والخمسين، وعنوانه "القرارات والاستنتاجات الأخرى للجنة"[٣٦٠].

٧٢٤- وأعاد فريق التخطيط إنشاء الفريق العامل المعني بالدورات المجزأة وكذلك الفريق العامل المعني ببرنامج العمل الطويل الأجل[٣٦١].

٧٢٥- ونظرت اللجنة في جلستها ٢٦٦٤، المعقودة في ١٨ آب/أغسطس ٢٠٠٠، في تقرير فريق التخطيط وأقرت هذا التقرير.

١ – برنامج العمل الطويل الأجل

٧٢٦- أحاطت اللجنة علماً بتقرير فريق التخطيط الذي جاء فيه أنه، بناءً على أساليب العمل، وطلب الرئيس، حدد أعضاء الفريق العامل المعني ببرنامج العمل الطويل الأجل في بداية أعماله عددا من المواضيع التي من المفيد أن ينظر فيها الفريق العامل بمزيد من الدقة لتحديد مدى ملاءمتها للتوصية بإدراجها في برنامج العمل الطويل الأجل للجنة. وتناولت هذه المواضيع جوانب هامة ومختلفة من القانون الدولي، مثل حقوق الإنسان والبيئة والمسؤولية والمعاهدات. وبعد مزيد من البحث وضع الفريق العامل قائمة موجزة لهذه المواضيع على النحو التالي:

- الجوانب القانونية للفساد وما يتصل به من ممارسات
- جوانب الاختصاص المتعلقة بالجريمة المنظمة عبر الوطنية
- مسؤولية المنظمات الدولية
- المخاطر الناشئة عن تجزؤ القانون الدولي

---

(٣٦٠) A/CN.4/504، الفقرات ١٨١-١٨٨.

(٣٦١) للاطلاع على تشكيل الفريقين العاملين، انظر الفقرة ١٠ أعلاه.

- قانون الأمن الجماعي
- الحماية الإنسانية
- تأثير التراعات المسلحة على المعاهدات
- وضع الفرد في القانون الدولي
- حق اللجوء
- القانون المتعلق بطرد الأجانب
- النتائج القانونية الدولية المترتبة على انتهاكات حقوق الإنسان
- عدم التمييز في القانون الدولي
- دراسة جدوى بشأن قانون البيئة: المبادئ التوجيهية للرقابة الدولية من أجل تجنب المنازعات البيئية
- مبدأ الوقاية
- تقاسم الموارد الطبيعية للدول
- مبدأ تغريم الملوث

٧٢٧- وعُهد بكل موضوع من المواضيع المختارة إلى عضو من أعضاء اللجنة لوضع دراسة جدوى بشأنه من أجل تحديد مدى قابليته للإدراج في برنامج العمل الطويل الأجل.

٧٢٨- وأحاطت اللجنة علماً بما ذكره الفريق العامل في تقريره من أنه وافق، فيما يتعلق بمعايير اختيار المواضيع، واضعاً في اعتباره توصية اللجنة في دورتها التاسعة والأربعين، على الاسترشاد بما يلي:

(أ) ينبغي أن يعكس الموضوع احتياجات الدول فيما يتعلق بتدوين القانون الدولي وتطويره التدريجي؛

(ب) ينبغي أن يكون الموضوع قد وصل، على صعيد ممارسة الدول، إلى مرحلة كافية من التقدم تتيح التدوين والتطوير التدريجي؛

(ج) ينبغي أن يكون الموضوع محددا وقابلا للتدوين والتطوير التدريجي؛

... وينبغي للجنة ... ألا تقصر اهتمامها على المواضيع التقليدية، بل يمكنها أيضاً أن تنظر في المواضيع التي تعكس التطورات الجديدة في مجال القانون الدولي والاهتمامات الملحة التي تساور المجتمع الدولي ككل[٣٦٢].

٧٢٩- ووافقت اللجنة على النتائج التي توصل إليها فريق التخطيط بناء على المعايير أعلاه، وبعد النظر بعناية في الدراسات الأولية المتعلقة بهذه المواضيع، ومفادها أن المواضيع التالية مناسبة لأن تُدرَج في برنامج العمل الطويل الأجل:

١- مسؤولية المنظمات الدولية.

٢- تأثير النزاعات المسلحة على المعاهدات.

٣- تقاسم الموارد الطبيعية للدول.

٤- طرد الأجانب.

٥- المخاطر الناشئة عن تجزؤ القانون الدولي.

٧٣٠- وترد المخططات العامة للمواضيع التي يوصى بإدراجها في برنامج العمل الطويل الأجل للجنة كمرفق لهذا التقرير.

٧٣١- وأحاطت اللجنة علماً بأن الموضوع الأخير "المخاطر الناشئة عن تجزؤ القانون الدولي" يختلف عن المواضيع الأخرى التي عرضت عليها حتى الآن. ورأت أن هذا الموضوع يعالج مسائل ذات أهمية كبيرة بالنسبة للقانون الدولي وأن في مقدورها أن تساهم في التبصير بالقضايا المتعلقة به بوجه أفضل. وأحاطت اللجنة علما أيضاً بأن أسلوب عمل اللجنة والنتيجة التي ستتوصل إليها فيما يتعلق بهذا الموضوع يدخلان فعلاً في نطاق اختصاصها ويتفقان مع نظامها الأساسي على الرغم من عدم اتصالهما بالتدوين بحصر المعنى.

٧٣٢- وأحاطت اللجنة علما أيضا بعدد من الدراسات الأولية الهامة المتعلقة بموضوع البيئة. ولكنها رأت أن من الأفضل أن تؤجل أي قرار بشأن العمل المقبل في قانون البيئة إلى الفترة الخمسية القادمة. ولوحظ في هذا الصدد أن من المرغوب فيه توحيد النهج المتبع في دراسات الجدوى المتعلقة بقانون البيئة.

٧٣٣- ولاحظت اللجنة أيضاً أن الموضوعين المتعلقين بالمسائل المتصلة بالفساد وحماية حقوق الإنسان يستحقان المزيد من البحث في الفترة الخمسية القادمة. غير أنها ليست في وضع يسمح لها بالتوصية في الدورة الحالية بإدراجهما في قائمة المواضيع المتعلقة ببرنامج العمل الطويل الأجل.

---

(٣٦٢) حولية ١٩٩٧، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص ١٣٥، الفقرة ٢٣٨.

٢ - طول الدورات المقبلة للجنة وطبيعتها ومكان انعقادها

٧٣٤- ترى اللجنة، وقد أحاطت علماً بتقرير فريق التخطيط، وكذلك كما ذكر بالتفصيل في تقريرها عن أعمال دورتها الحادية والخمسين [٣٦٣]، أنه يلزم من أجل زيادة كفاءتها وإنتاجيتها في العمل، وتيسير حضور أعضائها تجزئة دوراتها في الفترة الخمسية المقبلة أيضاً إلى جزءين متساويين من حيث المدة. وسيستمر، من حيث المبدأ، انعقاد اللجنة في جنيف. وسيمكن عقد جزء أو جزءين من أنصاف الدورات في نيويورك، تجاه منتصف الفترة الخمسية، من أجل تعزيز العلاقة بين اللجنة واللجنة السادسة.

٧٣٥- كذلك، تؤكد اللجنة الآراء التي أعربت عنها في تقريرها عن أعمال دورتها الثامنة والأربعين الذي جاء فيه أنه "في الأجل الطويل، يتصل طول الدورات بمسألة تنظيمها" وأنه "إذا اعتمد تقسيم الدورات، فإن اللجنة تعتقد أنها ستتمكن من تأدية العمل فعلياً خلال فترة تقل عن اثني عشر أسبوعاً سنوياً. وترى اللجنة أن هناك ما يدعو حقاً إلى العودة إلى الممارسة السابقة التي كان يبلغ فيها مجموع طول الدورة سنوياً عشرة أسابيع، مع إمكانية تمديدها إلى اثني عشر أسبوعاً في سنوات معينة حسب الاقتضاء[٣٦٤]". ولذلك، وما لم توجد أسباب جدية تدعو إلى تنظيم أعمال الدورات بوجه آخر، سيكون طول الدورات خلال السنوات الأولى للفترة الخمسية المقبلة للجنة هو عشرة أسابيع، بينما سيكون في السنوات الأخيرة لهذه الفترة اثني عشر أسبوعاً.

باء - تاريخ ومكان انعقاد الدورة الثالثة والخمسين

٧٣٦- ما دامت الدورة المقبلة للجنة ستكون الدورة الأخيرة للفترة الخمسية الحالية، فإن اللجنة ترى أنه يلزم، لتلبية احتياجات العمل، أن تعقد هذه الدورة خلال ١٢ أسبوعاً على جزءين، في مكتب الأمم المتحدة في جنيف، خلال الفترة من ٢٣ نيسان/أبريل إلى ١ حزيران/يونيه ومن ٢ تموز/يوليه إلى ١٠ آب/أغسطس ٢٠٠١.

جيم - التعاون مع الهيئات الأخرى

٧٣٧- مثّل اللجنة القانونية للبلدان الأمريكية في الدورة الحالية للجنة القانون الدولي السيد براينمور بولارد. وألقى السيد بولارد كلمة أمام لجنة القانون الدولي في جلستها ٢٦٤٨ المعقودة في ٢٨ تموز/يوليه ٢٠٠٠. وقد سُجِّلت كلمته في المحضر الموجز لتلك الجلسة.

٧٣٨- ومثّل لجنة القانون الدولي في الدورة التاسعة والثلاثين للجنة الاستشارية القانونية الآسيوية - الأفريقية، التي عُقدت في القاهرة في شباط/فبراير ٢٠٠٠ ، السيد غيرهارد هافنر الذي حضر الدورة وتحدث أمام تلك اللجنة باسم لجنة القانون الدولي. وقام بتمثيل اللجنة الاستشارية القانونية الآسيوية - الأفريقية في الدورة الحالية للجنة

---

(٣٦٣) حولية ١٩٩٩، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص ٢٩١-٢٩٢، الوثيقة A/54/10، الفقرات ٦٣٥-٦٣٧.

(٣٦٤) حولية ١٩٩٦، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص ٢٠١، الوثيقة A/51/10، الفقرة ٢٢٦.

القانون الدولي الأمين العام لتلك اللجنة، السيد وفيق زاهر كامل. وتحدث السيد كامل أمام لجنة القانون الدولي في جلستها ٢٦٥٤ المعقودة في ١٠ آب/أغسطس ٢٠٠٠. وقد سُجلت كلمته في المحضر الموجز لتلك الجلسة.

٧٣٩- ومثّل اللجنة الأوروبية للتعاون القانوني واللجنة المخصصة للمستشارين القانونيين المعنيين بالقانون الدولي العام في الدورة الحالية للجنة القانون الدولي السيد رافائيل بينيتيز. وتحدث السيد بينيتيز أمام لجنة القانون الدولي في جلستها ٢٦٥٥ المعقودة في ١١ آب/أغسطس ٢٠٠٠. وقد سُجلت كلمته في المحضر الموجز لتلك الجلسة.

٧٤٠- وتحدث أمام اللجنة، في جلستها ٢٦٥٨ المعقودة في ١٥ آب/أغسطس ٢٠٠٠، السيد غيلبرت غيوم، رئيس محكمة العدل الدولية، وأبلغ اللجنة بأنشطة المحكمة في الآونة الأخيرة وبالقضايا المعروضة عليها حالياً. وتبع ذلك تبادل للآراء. وترى اللجنة أن من المفيد والمجزي للغاية مواصلة هذا التبادل المستمر للآراء مع المحكمة.

٧٤١- وفي ٢٧ تموز/يوليه ٢٠٠٠، أُجري تبادل غير رسمي للآراء بين أعضاء اللجنة وأعضاء الدوائر القانونية للجنة الصليب الأحمر الدولية بشأن مواضيع ذات أهمية مشتركة لكل من هاتين الهيئتين.

دال - تمثيل اللجنة في الدورة الخامسة والخمسين للجمعية العامة

٧٤٢- قررت اللجنة أن يمثلها في الدورة الخامسة والخمسين للجمعية العامة رئيسها السيد شوساي يامادا.

٧٤٣- وعلاوة على ذلك، فإن اللجنة قد طلبت، في جلستها ٢٦٦٤ المعقودة في ١٨ آب/أغسطس ٢٠٠٠، إلى السيد بيماراجو سرينيفاسا راو، المقرر الخاص لموضوع "المسؤولية الدولية عن النتائج الضارة الناجمة عن أفعال لا يحظرها القانون الدولي (منع الضرر العابر للحدود الناجم عن أنشطة خطرة)" أن يحضر الدورة الخامسة والخمسين للجمعية العامة بموجب أحكام الفقرة ٥ من قرار الجمعية ٣٥/٤٤ المؤرخ ٤ كانون الأول/ديسمبر ١٩٨٩.

هاء - الحلقة الدراسية للقانون الدولي

٧٤٤- عملاً بقرار الجمعية العامة ١١١/٥٤ المؤرخ ٩ كانون الأول/ديسمبر ١٩٩٩، عُقدت الدورة السادسة والثلاثون للحلقة الدراسية للقانون الدولي في قصر الأمم في الفترة من ١٠ إلى ٢٨ تموز/يوليه ٢٠٠٠، أثناء الدورة الحالية للجنة. وهذه الحلقة الدراسية موجهة للطلاب المتقدمين المتخصصين في القانون الدولي وللأساتذة الجامعيين الشباب أو الموظفين الحكوميين الذين يشتغلون بمهنة أكاديمية أو دبلوماسية أو يشغلون وظائف في الخدمة المدنية في بلدهم.

٧٤٥- وقد تمكن من الاشتراك في الدورة أربعة وعشرون مشتركاً من جنسيات مختلفة، معظمهم من البلدان النامية[٣٦٥]. وشهد المشتركون في الحلقة الدراسية الجلسات العامة للجنة، وحضروا محاضرات جرى الترتيب لها خصيصاً في هذا الصدد، واشتركوا في الأفرقة العاملة المتعلقة بمواضيع محددة.

٧٤٦- وافتتح الحلقة الدراسية رئيس اللجنة السيد شوساي يامادا. وكان السيد أولريك فون بلومنتال، وهو موظف قانوني أقدم بمكتب الأمم المتحدة في جنيف، مسؤولاً عن إدارة الحلقة الدراسية وتنظيمها.

٧٤٧- وألقى أعضاء اللجنة المحاضرات التالية: السيد بيماراجو سرينيفاسا راو: "أعمال لجنة القانون الدولي"؛ والسيد كريستوفر دوغارد: "الحماية الدبلوماسية"؛ والسيد إيان براونلي: "محكمة العدل الدولية"؛ والسيد جورجيو غايا: "مفهوم الدولة المضرورة"؛ والسيد جمشيد ممتاز: "نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية"؛ والسيد فيكتور رودريغيس - ثيدينيو: "الأفعال الانفرادية للدول"؛ والسيد جيمس كروفورد: "التدابير المضادة".

٧٤٨- وألقى محاضرات أيضاً السيد غودموندور إيريكسون، العضو السابق في لجنة القانون الدولي والقاضي في محكمة الأمم المتحدة الدولية لقانون البحار: "المحكمة الدولية لقانون البحار"؛ والسيد بيتر كوجيبير، مدير شعبة الشؤون القانونية بمنظمة التجارة العالمية: "آلية تسوية المنازعات بمنظمة التجارة العالمية"؛ والسيد فولكر تورك، المستشار القانوني، إدارة الحماية الدولية بمفوضية الأمم المتحدة السامية لشؤون اللاجئين: "الحماية الدولية للاجئين"؛ والسيد بيرتراند رامشاران، نائب المفوضة السامية لحقوق الإنسان: "أنشطة المفوضية السامية لحقوق الإنسان"؛ والسيدة آن رينيكر، المستشارة القانونية بلجنة الصليب الأحمر الدولية: "القانون الإنساني الدولي وأعمال لجنة الصليب الأحمر الدولية".

٧٤٩- ووُزع المشتركون في الحلقة الدراسية على الأفرقة العاملة التي تتمثل مهمتها الرئيسية في الإعداد للمناقشات عقب كل جلسة ومن تقديم تقارير موجزة خطية عن كل محاضرة، وجُمعت مجموعة من التقارير ووُزعت على المشتركين. وقام أحد الأفرقة، بتوجيه من السيد غيرهارد هافنر، بإعداد ببليوغرافيا مشروحة بشأن موضوع "آثار النزاعات المسلحة على المعاهدات".

---

(٣٦٥) فيما يلي قائمة بأسماء المشاركين في الدورة السادسة والثلاثين للحلقة الدراسية للقانون الدولي: السيد عبد الرحمن عفيفي (فلسطين)؛ السيد شاتري آرتشانانون (تايلند)؛ السيد بوكر آري تانيمون (النيجر)؛ السيد فيدجيا باراثي (الهند)؛ السيدة ماريا مانويلا فارّايوتا (البرتغال)؛ السيدة مونيكا فيريا تينتا (بيرو)؛ السيد مارسيو غارسيا (البرازيل)؛ السيدة جولي غودرو (كندا)؛ السيد محمود حمود (الأردن)؛ السيد فرانك هوفمايستر (ألمانيا)؛ السيد مختار كامارا (السنغال)؛ السيد كونستانتين كوركيليا (جورجيا)؛ السيد دافورين لاباس (كرواتيا)؛ السيد إيراسمو لارا — كابريرا (المكسيك)؛ السيدة كارولين مايانجا (أوغندا)؛ السيد ميشا مورغينبيسر (سويسرا)؛ السيدة ليبو موتيتي (ليسوتو)؛ السيدة كارين أودابا (كينيا)؛ السيد ماركوس أوريليانا (شيلي)؛ السيد غييرمو بادرون - ويلز (فنزويلا)؛ السيد بايام شهر جيري (جمهورية إيران الإسلامية)؛ السيدة ماريا إيسابيل تورّيس كاثورلا (إسبانيا)؛ السيدة باربارا توسيغي (هنغاريا)؛ السيد آلان إدوارد تراوري (بوركينا فاصو). وعقدت لجنة اختيار، برئاسة البروفيسور نغوين - هو ترو (الأستاذ الفخري بالمعهد العالي للدراسات الدولية بجنيف)، اجتماعاً في ١٨ أيار/مايو ٢٠٠٠، وقامت باختيار ٢٤ مرشحاً من بين ١٢٤ طلباً مقدماً للاشتراك في الحلقة الدراسية.

٧٥٠- وأُتيحت للمشتركين أيضاً الفرصة لاستخدام تسهيلات مكتبة الأمم المتحدة ولزيارة متحف لجنة الصليب الأحمر الدولية.

٧٥١- واستمتع المشاركون بكرم ضيافة جمهورية وكانتون جنيف عقب زيارة لقاعتي الأباما والمجلس الأعلى بصحبة دليل.

٧٥٢- وتحدث أمام اللجنة وإلى المشتركين في ختام الحلقة الدراسية السيد شوساي ياماداً، رئيس اللجنة، والسيد أولريك فون بلومينتال، بالنيابة عن مكتب الأمم المتحدة في جنيف، والسيدة مونيكا فيريا تينتا، والسيد بايام شهر جيردي، بالنيابة عن المشتركين. وقُدمت إلى كل من المشتركين شهادة تثبت اشتراكه في الدورة السادسة والثلاثين للحلقة الدراسية.

٧٥٣- وأشارت اللجنة بتقدير خاص إلى أن حكومات ألمانيا والدانمرك وسويسرا وفنلندا قد قدمت تبرعات إلى صندوق الأمم المتحدة الاستئماني للحلقة الدراسية للقانون الدولي. وقد أتاحت الحالة المالية لهذا الصندوق منح عدد كاف من الزمالات لتحقيق توزيع جغرافي واف للمشتركين واستقدام مرشحين ذوي جدارة من البلدان النامية ما كانوا ليتمكنوا من المشاركة في الدورة لولاً ذلك. وقد مُنحت هذا العام زمالات كاملة (تغطي بدل السفر وبدل الإعاشة) إلى ١٢ مرشحاً ومُنحت زمالات جزئية (تغطي بدل الإعاشة أو بدل السفر فقط) لخمسة مرشحين.

٧٥٤- ومن بين ٨٠٧ مشاركين، يمثلون ١٤٧ جنسية، اشتركوا في الحلقة الدراسية منذ إنشائها عام ١٩٦٥، تلقى ٤٦١ مشاركاً زمالات من اللجنة.

٧٥٥- وتشدد اللجنة على الأهمية التي تعلقها على دورات الحلقة الدراسية التي تمكّن رجال القانون الشباب، ولا سيما من البلدان النامية، من الاطلاع على أعمال اللجنة وعلى أنشطة المنظمات الدولية الكثيرة التي توجد مقارها في جنيف. وتوصي اللجنة بأن تناشد الجمعية العامة الدول مرة أخرى تقديم تبرعات من أجل ضمان عقد الحلقة الدراسية في عام ٢٠٠١ بأكبر عدد ممكن من المشاركين. وينبغي التأكيد على أنه قد تعين على منظمي الحلقة الدراسية الاعتماد على احتياطي الصندوق هذا العام بسبب التراجع المتزايد في عدد الجهات المانحة. وإذا استمر هذا الوضع، فإنه يُخشى من ألا تسمح الحالة المالية للصندوق بمنح نفس العدد من الزمالات الدراسية في المستقبل.

٧٥٦- وأحاطت اللجنة علماً مع الارتياح بأنه قد أُتيحت للحلقة الدراسية في عام ٢٠٠٠ خدمات ترجمة شفوية شاملة، وهي تعرب عن أملها في أن تتاح نفس الخدمات للحلقة الدراسية في الدورة القادمة، على الرغم من القيود المالية القائمة.

واو - محاضرة جيلبرتو أمادو التذكارية

٧٥٧- ألقى السيد آلان بيليه، أستاذ القانون الدولي بجامعة باريس العاشرة - نانتير، وعضو اللجنة، في ١٨ تموز/يوليه ٢٠٠٠ المحاضرة التذكارية الخامسة عشرة تكريماً لذكرى جيلبرتو أمادو، الفقيه البرازيلي الشهير وعضو اللجنة السابق. وكان موضوع المحاضرة هو "النزعة الإنسانية والقانون الدولي".

٧٥٨- وقد نظمت محاضرة جيلبرتو أمادو التذكارية بفضل التبرعات السخية المقدمة من حكومة البرازيل، التي تعرب لها اللجنة عن امتنانها. وطلبت اللجنة إلى رئيسها أن ينقل امتنانها إلى حكومة البرازيل.

المرفق

المخططات العامة للمواضيع الموصى بإدراجها في برنامج العمل الطويل الأجل للجنة

١- مسؤولية المنظمات الدولية

(ألان بيليه)

ألف- الحاجة إلى إدراج الموضوع في جدول أعمال اللجنة

يحمل الفرع التاسع من المخطط العام الذي وضعه الفريق العامل المعني ببرنامج العمل الطويل الأجل والمرفق بتقرير اللجنة عن أعمال دورتها الثامنة والأربعين عنوان "قانون العلاقات الدولية/المسؤولية الدولية"[(١)].

والفرع التاسع زاخر بالمواضيع التي استكملت دراستها أو التي هي قيد الدراسة لأنه يرد فيه:

(أ) تحت البند الفرعي ١ (مواضيع استكملت فعلاً) اتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية، واتفاقية فيينا للعلاقات القنصلية، و اتفاقية البعثات الخاصة؛ واتفاقية منع الجرائم المرتكبة ضد الأشخاص المتمتعين بحماية دولية، بمن فيهم الموظفون الدبلوماسيون، والمعاقبة عليها؛ ومشاريع المواد المتعلقة بمركز حامل الحقيبة الدبلوماسية ومركز الحقيبة الدبلوماسية التي لا يرافقها حامل [(٢)]؛

(ب) تحت البند الفرعي ٢ (مواضيع قيد نظر اللجنة) مسؤولية الدول؛ والمسؤولية الدولية عن النتائج الضارة الناجمة عن أفعال لا يحظرها القانون الدولي؛

(ج) تحت البند الفرعي ٣ (مواضيع يمكن دراستها في المستقبل) الحماية الدبلوماسية والحماية الوظيفية، والموضوعان مدرجان بالفعل في جدول أعمال اللجنة (بما أنه تم التفاهم فيما يبدو على أن الحماية الوظيفية سوف تدرس، في وقت أو آخر، مع الحماية الدبلوماسية بالمعنى الضيق للكلمة)؛ والتمثيل الدولي للمنظمات الدولية؛ والمسؤولية الدولية للمنظمات الدولية.

والظاهر إذن أن هذا الموضوع الأخير يدخل، بحكم طبيعته، في اختصاصات اللجنة التي مارست بنجاح وظائفها في التطوير التدريجي للقانون الدولي وتدوينه في هذا المجال.

يضاف إلى ذلك أن هذا الموضوع هو النظير المنطقي، وربما الضروري، لموضوع مسؤولية الدول الذي سوف تنجز دراسته في نهاية فترة السنوات الخمس الحالية، أي في عام ٢٠٠١ على أكثر تقدير. ويبدو من المناسب بوجه خاص أن يعقب هذا الموضوع موضوع مسؤولية الدول، كما أعقب موضوع قانون المعاهدات بين الدول والمنظمات الدولية أو فيما بين المنظمات الدولية موضوع قانون المعاهدات (بين الدول) اعتباراً من عام ١٩٦٩.

---

(١) حولية ١٩٩٦، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص ٢٩١، الوثيقة A/51/10، المرفق الثاني.

(٢) حولية ١٩٨٩، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص ٢٧ وما بعدها.

فإذا لم يجر الأمر على هذا النسق، فإن الموضوع العام للمسؤولية الذي يشكل، مع قانون المعاهدات، أحد ركائز أعمال اللجنة والذي هو دون شك "عملها الكبير" سوف يبقى ناقصاً ومنقطعاً.

(١) كذلك عالجت اللجنة مرات عديدة مسألة مسؤولية المنظمات الدولية أثناء دراستها لمسؤولية الدول[٣].

هذا فضلاً عن أن موضوع مسؤولية المنظمات الدولية يفي من جميع النواحي بالمعايير التي حددتها اللجنة في دورتها التاسعة والأربعين[٤] وأعادت التأكيد عليها في دورتها الخمسين[٥] لاختيار المواضيع التي ستدرج في برنامج عملها الطويل الأجل:

(أ) فهو يوافق فيما يبدو حاجات الدول (والمنظمات الدولية) كما يتضح من مداخلات بهذا المعنى جرت من جانب ممثلين عديدين في اللجنة السادسة للجمعية العامة أثناء دورتها الثانية والخمسين ؛ يضاف إلى ذلك أن هناك مشاكل ملموسة عديدة تطرح في هذا المجال والمفترض أن تتزايد أعدادها باطراد مع عودة المنظمات الدولية إلى ممارسة أنشطتها الميدانية، ولا سيما أعمال صون السلام والأمن الدوليين من جانب الأمم المتحدة، ووضع الشق العملي من اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار موضع التنفيذ إلى جانب الأنشطة الفضائية لبعض المنظمات الدولية الإقليمية.وتؤكد القضايا الحديثة (ولا سيما انهيار المجلس الدولي للقصدير في عام ١٩٨٥[٦]) هذه "الحاجة إلى التدوين"؛

---

(٣) حولية ١٩٧٣، المجلد الثاني، ص ١٦٩، الوثيقة A/9010/Rev.1 وحولية ١٩٧٥، المجلد الثاني، ص ٨٧، الوثيقة A/10010/Rev.1.

(٤) حولية ١٩٩٧، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص ١٣٥، الفقرة ٢٣٨.

(٥) حولية ١٩٩٨، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص ٢٢٥، الفقرة ٥٥٣.

(٦) انظر I. Cheyne, "The International Tin Council", *International and Comparative Law Quarterly*, vol. 38 (April 1989), pp. 417-424 and ibid., vol. 39 (October 1990), pp. 945-952; P.-M. Eisemann, "Crise du Conseil international de l'étain et insolvabilité d'une organisation intergouvernementale", *Annuaire français de droit international*, 1985, vol. 31, pp. 730-746 and "L'épilogue de la crise du Conseil international de l'étain", ibid, 1990, vol.36, pp. 678-703; E.J. McFadden, "The collapse of tin: Restructuring a failed commodity agreement", A.J.I.L, vol. 80, No. 4 (October 1986), pp. 811-830; P. Sands, "The Tin Council litigation in the English courts", *Netherlands International Law Review*, vol.34, No.3 (1987), p. 367-391; I. Seidl-Hohenveldern, "Piercing the corporate veil of international organizations: The International Tin Council case in the English Court of Appeals", *German Yearbook of International Law*, vol. 32 (1989), pp. 43-54; and R. Zacklin, "Responsabilité des organisations internationales", *Colloque du Mans: La responsabilité dans le système international*, Pedone, Actes du XXIVe Colloque de la Société française pour le droit international (Paris, Pedone,1991), pp. 91-100.

(ب) كذلك تأكد أن مراحل الموضوع متقدمة من حيث ممارسة الدول، وهو أمر غير معروف جيداً وإن كان قد بدأ يجلّ شأنه (وتقدم *الحولية القانونية للأمم المتحدة* مع ذلك مسارات بحث هامة في هذا الصدد)؛

(ج) وهـــو، أي الموضوع، ملموس تماماً وسوف تتيسر معالجته بفضل الأعمال التي أنجزت في مجال مسؤولية الدول، التي تشكل إطاراً مفاهيمياً سوف يتعين تحديد علاقة الموضوع به. وكما يتبين من ثبت المراجع الموجز (انظر أدناه)؛ فقد بُذل جهد فقهي جبّار في هذا الموضوع حتى الآن.

وخلاصة القول إن موضوع مسؤولية المنظمات الدولية يبدو من المواضيع اللائقة بصفة خاصة لأن تدرج ســـريعاً في جدول أعمال اللجنة، وكان هذا في الواقع هو الموقف الذي اتخذه الفريق العامل المعني ببرنامج العمل الطويـــل الأجـــل في الدورة الخمسين والذي أحاطت اللجنة علماً به[٧]. وينبغي الإشارة إلى هذا الأمر في تقرير اللجنة إلى الجمعية العامة عن أعمال دورتها الحالية، حتى يتسنى للجنة أن تسمع صداه لدى الدول، وتعدّ نفسها إما لإنشاء فريق عامل وإما لتعيين مقرر خاص، بحيث يمكن إنجاز الأعمال التمهيدية من الآن وحتى نهاية فترة السنوات الخمس الحالية، والشروع في النظر في مشروع المواد مع بداية السنة الأولى من فترة السنوات الخمس المقبلة.

باء- مخطط عام أوّلي

ملاحظـــة: المبدأ الأول هو أن "القانون الدولي للمسؤولية يتضمن، عند تطبيقه على المنظمات الدولية، إضافة إلى القواعد العامة المعمول بها في مجال مسؤولية الدول، قواعد خاصة أخرى تقتضيها خصائص هذه المواضيع (فيما يتصل بأمور منها فـــئات الأفعال، وحدود المسؤولية اللصيقة بالشخصية الوظيفية للمنظمات، وتراكم الأفعال غير المشروعة والمسؤوليات، وآلـــيات وإجراءات التسوية في مجال المسؤولية التي تمس المنظمات)"[٨]. ومن هنا، فإن مشروع مواد اللجنة عن مسؤولية الدول يشكل نقطة انطلاق مشروعة للمناقشة التي يجب أن تتجه لما يتطلبه مشروع المواد من تعديلات.

ملاحظة: يعزى أحد جوانب الصعوبة في الموضوع إلى أن المشروع الذي أعد عن مسؤولية الدول سكت عن الحقوق التي تملكها المنظمة الدولية المضرورة من جراء الفعل غير المشروع دولياً الذي ترتكبه دولة. وهذه الثغرة ينبغي سدها أثناء النظر في مســـؤولية المنظمات الدولية. ويمكن أن يجري ذلك إما في جزء منفصل وإما، كما أقترح أنا هنا، بالاقتران مع المسائل المرتبطة بـ "المسؤولية السلبية" للمنظمات الدولية. ولكل من هذين الحلين مزاياه وعيوبه.

١- منشأ المسؤولية

(أ) مبادئ عامة

مبدأ مسؤولية المنظمة الدولية عن أفعالها غير المشروعة دولياً؛

---

(٧) حولية ١٩٩٨، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص ٢٢٥، الفقرة ٥٥٤.

(٨) انظر M. Perez González, "Les organisations internationales et le droit de la responsabilité", RGDIP (Paris), vol. 92 (1982), p.63, at p.99. وانظر في الموضوع نفسه R. Zacklin، المرجع السابق (الحاشية ٦ أعلاه)، ص ٩٢.

عناصر الفعل غير المشروع دولياً؛

استبعاد المسؤولية غير التقصيرية؛

استبعاد الأنظمة التعاهدية للمسؤولية.

ملاحظة: النظم التعاهدية لمسؤولية المنظمات الدولية كثيرة نسبياً (انظر المثل الذي استفاض التعليق عليه، والذي تقدمه المادة ٢٢ من اتفاقية المسؤولية الدولية عن الأضرار التي تُحدثها الأجسام الفضائية)؛ ولا يعني "استبعادها" بداهةً أن هذه الآليات الخاصة يجب ألا تُدرَس بعناية حتى يتسنى البت فيما إذا كان يمكن استخلاص قواعد عامة منها.

استبعاد القانون الداخلي للمنظمة (مسؤولية المنظمة تجاه وكلائها).

ملاحظة: ربما تحتاج هذه المشكلة الأخيرة لمناقشة متعمقة.

(ب) إسناد الفعل غير المشروع دولياً للمنظمة

إسناد سلوك أجهزة المنظمة للمنظمة؛

إسناد سلوك الأجهزة الموضوعة تحت تصرف المنظمة من جانب الدول أو المنظمات الدولية للمنظمة؛

إسناد الأفعال المرتكبة في تجاوز لحدود سلطة المنظمة.

ملاحظة: تكتسب هذه المسألة، وهي موضوع المادة ١٠ من مشروع المواد بشأن مسؤولية الدول بصيغتها المعتمدة في القراءة الأولى [٩]، أهمية خاصة، حيث إن الأمر يتعلق بمسؤولية المنظمات الدولية، وخاصة بسبب مبدأ التخصيص، الذي يحد من اختصاصاتها.

(ج) انتهاك الالتزام الدولي

ملاحظة: يبدو في الإمكان نقل أحكام الفصل الثالث من الباب الأول من مشروع المواد بشأن مسؤولية الدول (المواد ١٦ إلى ٢٦) دون صعوبة كبيرة، فيما عدا المادة ٢٢ المعتمدة في القراءة الأولى (المقرر إدراجها، في القراءة الثانية، في الباب الثاني مكرراً من المشروع) والمتعلقة باستنفاد سبل الانتصاف الداخلية، وهي مشكلة ربما يتعيّن العثور على حلول لها في إطار التطوير التدريجي للقانون الدولي (انظر أيضا الفرع ٣ (ب) أدناه).

---

(٩) للاطلاع على نصوص مشاريع المواد التي اعتمدتها اللجنة بصفة مؤقتة في القراءة الأولى، انظر حولية ١٩٩٦، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص ١٢١-١٥٦، الوثيقة A/51/10، الفصل الثالث، الفرع دال.

ملاحظة: يمكن التساؤل عما إذا كان هذا الفصل (أو فصل ثالث مكررا/منفصل) هو الموضع الذي يصلح لدراسة أنشـــطة المنظمة التي يحتمل أن تنشأ عنها المسؤولية (الأنشطة التشغيلية؛ الأفعال التي تقع في المقر أو في أي مكان آخر تعمل المنظمة فيه؛ الأنشطة التي تتولد عنها أضرار تكنولوجية الأصل؛ الأنشطة الشارعة؛ الاتفاقات الدولية، إلخ ؛ نقلـــت هـــذا السرد عن المقال السابق لبيريز غونساليس[١٠]). وينبغي أن يُردّ على هذا السؤال ردًّا سلبياً قاطعـــاً: لأن الـــتدخل في القواعد الأولية على هذا النحو سيقود حتما إلى انهيار نظام المسؤولية وسيضفي على المشروع مفهوما مغايرا تماما لمفهوم المشروع بشأن مسؤولية الدول.

(د) تراكب المسؤوليات

ملاحظة: يتعلق الأمر هنا دون شك بجانب من جوانب الموضوع تبدو فيه الفروق بارزة بينه وبين مسؤولية الدول (انظر الفصل الرابع من الباب الأول من المشروع) بحكم الطبيعة الخاصة للمنظمات الدولية.

ضلوع المنظمة الدولية في فعل غير مشروع دوليا ارتكبته منظمة دولية أخرى؛

ضلوع دولة في فعل غير مشروع دوليا ارتكبته منظمة دولية؛

مسؤولية المنظمة الدولية عن الفعل غير المشروع دوليا الذي ارتكبته دولة بمناسبة تطبيق قراراتها؛

مسؤولية دولة عضو أو دول أعضاء عن الفعل غير المشروع دوليا الذي ترتكبه منظمة دولية.

ملاحظـــة: تطـــرح النقطتان الأوليان المذكورتان أعلاه مشاكل عويصة عن المسؤولية المشتركة أو التضامنية لم يتناولهما مشروع مواد مسؤولية الدول، بالصيغة التي اعتمدته بها اللجنة في القراءة الأولى، وإن كان من المفهوم أنها سوف تعالج في القراءة الثانية.

(هـ) الظروف المانعة لعدم المشروعية

ملاحظة: هنا أيضا، لا يتوقع أن يترتب على نقل المبادئ الواردة في الفصل الخامس من الباب الأول من مشروع المـــواد بشأن مسؤوليـــــة الدول (المواد ٢٩-٣٥) مشاكل ذات خطر كبير، اللهم إلا فيما يتعلـــق بالتدابـــير المضادة (المادة ٣٠).

٢- عواقب المسؤولية

(أ) مبادئ عامة

ملاحظة: يمكن أيضا دون شك نقل المبادئ الواردة في الفصل الأول من الباب الثاني من مشروع مسؤولية الدول (مع مراعاة التعديل العميق المتوقع لبعضها في القراءة الثانية).

---

(١٠) Pérez González، المرجع السابق (الحاشية ٨ أعلاه)، ص ٨٥-٩٢.

(ب) التزامات المنظمة الدولية المرتكبة لفعل غير مشروع دوليا وحقوق المنظمة الدولية التي أضرّها الفعل غير المشروع دولياً الذي ارتكبته دولة أو منظمة دولية أخرى

الكف عن السلوك غير المشروع؛

تأكيدات وضمانات عدم التكرار؛

الالتزام بالجبر؛

أشكال الجبر وطرائقه (إعادة الوضع إلى ما كان عليه، التعويض، الترضية)؛

المستفيدون من الجبر (منظمة دولية أخرى، دولة عضو، دولة غير عضو، أفراد).

(ج) عواقب تراكب المسؤوليات

ملاحظة: قد تصل عواقب تراكب المسؤوليات (المذكورة في الفرع ١ (د) أعلاه) إلى درجة من التعقيد يتأكد معها بالضرورة تكريس فصل كامل لها؛ وربما تتبين ضرورة للشيء نفسه أيضا بالنسبة لمسؤولية الدول.

(د) ردود الفعل تجاه الفعل غير المشروع دولياً الذي ترتكبه منظمة دولية وردود فعل المنظمة الدولية تجاه الفعل غير المشروع دوليا الذي ترتكبه دولة

التدابير المضادة من جانب دولة غير عضو أو منظمة دولية أخرى مضرورة؛

ردود الفعل الممكنة من جانب دولة عضو في المنظمة؛

التدابير المضادة من جانب منظمة دولية مضرورة من الفعل غير المشروع دولياً الذي ارتكبته منظمة دولية أخرى أو دولة غير عضو؛

ردود الفعل الممكنة من جانب منظمة دولية تجاه الفعل غير المشروع دولياً الذي ارتكبته دولة عضو.

ملاحظـــة: مشـــكلة التدابير المضادة حساسة في حد ذاتها؛ وهي بالتأكيد أشد حساسية أيضا حينما يتعلق الأمر بالمنظمات الدولية. فمن جهة، يبدو واضحا أنه إذا كان مشروع مسؤولية الدول يقرر إمكانية اللجوء إلى تدابير مضادة، فلا يوجد أي سبب يدعو إلى إهمال المسألة في الموضوع الحالي: إذ يجب أن يتاح للدول غير الأعضاء أن تقـــاوم الأفعال غير المشروعة دوليا التي ترتكبها المنظمات الدولية بنفس الطريقة التي تتيح لها مقاومة الأفعال غير المشروعة دوليا التي ترتكبها دول أخرى. وبالمثل، يجب أن يتاح للمنظمة الدولية (التكاملية بوجه خاص) أن تتخذ تدابير مضادة لمواجهة الفعل غير المشروع دولياً الذي ترتكبه دولة أو منظمة دولية أخرى. وهناك من ناحية أخرى تســـاؤل عما إذا كان من المناسب تضمين المشروع مسألة العلاقات بين المنظمة وأعضائها (في حالة عدم تنظيم وثيقة الإنشاء لها).

[(هـ) الجرائم الدولية

ملاحظـــة: أشير إلى ما يلي للتذكرة. لا يستبعد أن تُقْدم منظمة دولية، شأنها شأن الدولة، على ارتكاب جريمة بمعناها الوارد في المادة ١٩ من مشروع المواد بشأن مسؤولية الدول بصيغتها المعتمدة في القراءة الأولى. ولا تبدو فـــائدة من العودة إلى تناول هذه النقطة والدخول في المناقشة الطويلة التي أثارتها هذه المسألة: إذ يمكن دون شك نقل الحل الذي سيتوصل إليه بالنسبة للدول إلى المنظمات الدولية، مع إجراء المواءمات المفترضة بناء على النظام الذي سيؤخذ به في النهاية.

٣- إعمال المسؤولية

(أ) حماية الأفراد ووكلاء المنظمة

الحماية الوظيفية التي تمارسها المنظمة تجاه دولة أو منظمة دولية أخرى ارتكبت فعلا غير مشروع دوليا تسبب في ضرر لحق بأحد وكلائها؛

الحماية الدبلوماسية التي تمارسها دولة تجاه منظمة دولية ارتكبت فعلا غير مشروع دوليا تسبب في ضرر لحق بأحد رعاياها.

ملاحظة: لا محل لهذا الموضوع إذا بُحثت هذه المسائل وسويت في إطار موضوع الحماية الدبلوماسية.

(ب) تسوية المنازعات

ملاحظة: بقدر ما تثار شكوك جدية في مدى صحة إدراج جزء عن تسوية المنازعات في مشروع مواد مسؤولية الدول، بقدر ما يستصوب ذلك فيما يتصل بمسؤولية المنظمات الدولية التي لا سبيل لها للوصول إلى محكمة العدل الدولـــية، من جهة، ولا تتوفر لديها، من جهة أخرى، آليات تسوية داخلية تناظر الآليات الموجودة لدى الدول، هذا في الوقت الذي تكفل لها حصاناتها من حيث المبدأ عدم التأثر بالدعاوى التي ترفع عليها أمام المحاكم الوطنية. ولن يترتب على هذا الأمر سوى تطوير القانون الدولي الساري.

موجز المراجع

Amerasinghe, C. F. Principles of the institutional law of international organizations. Cambridge University Press, 1996. pp. 223–248.

_____ Liability to third parties of member States of international organizations: practice, principle and judicial precedent. AJIL (Washington, D.C.) 85:259–280, April 1991.

Amrallah, B. The international responsibility of the United Nations for activities carried out by U.N. peace-keeping forces. *Revue égyptienne de droit international* (Cairo) 32:57–82, 1976.

Arsanjani, Mahnoush H. Claims against international organizations: *Quis custodiet ipsos custodes*. *Yale Journal of World Public Order* 7:131–176, no. 2, 1981.

Barav, Ami. Failure of member States to fulfil their obligations under Community law. *Common Market Law Review* (Leyden) 12:369–383, August 1975.

Bleckmann (Albert). Zur Verbindlichkeit des allgemeinen Völkerrechts für internationale Organisationen. *Zeitschrift für Ausländisches Öffentliches Recht und Völkerrecht* (Stuttgart) 37:107–121, 1977.

Bueckling, Adrian. Die völkerrechtliche Haftung für Schäden die durch Weltraumgegenstände verursacht werden. *Zeitschrift für Luftrecht und Weltraumrechtsfragen* 21:213–220, 1972.

Butkiewicz, Ewa. The premises of international responsibility of inter-governmental organizations. *Polish Yearbook of International Law* (Wroclaw) 11:117–140, 1981–1982.

Cançado Trindade, A. A. Exhaustion of local remedies and the law of international organizations. *Revue de Droit International, de Sciences diplomatiques et Politiques* (Genève) 57:81–123, avril-juin 1979.

Christol, Carl Q. International liability for damage caused by space objects. AJIL 74: 346–371, April 1980.

Conze, Albrecht. Die völkerrechtliche Haftung der Europäischen Gemeinschaft. Baden-Baden, Nomos, 1987. p. 98.

Couzinet, Jean-François. La faute dans le régime de la responsabilité non contractuelle des Communautés européennes. *Revue trimestrielle de droit européen* (Paris) 22: 367–390, juillet-septembre 1986.

Deleau, O. La Convention sur la responsabilité internationale pour les dommages causés par des objets spatiaux. *Annuaire français de droit international* (Paris) 17:876–888, 1971.

Dembling, P. G. International liability for damages caused by the launching of objects into outer space. *Proceedings of the Eleventh Colloquium on the Law of Outer Space* (1968). pp. 236–245. (Published by the American Institute of Aeronautics and Astronautics for the International Institute of Space Law).

Di Blase, Antonietta. Sulla responsabilità internazionale per attività dell=ONU. *Rivista di Diritto Internazionale* (Roma) 17:250–280, 1974, n^{o} 2.

Diederiks-Verschoor, I. H. Pro and contra of liability of international governmental organizations in space law. *Proceedings of the Seventeenth Colloquium on the Law of Outer Space* (1974). pp. 186–188. (Published by the American Institute of Aeronautics and Astronautics for the International Institute of Space Law).

Dumon, F. La responsabilité extracontractuelle des Communautés et de leurs agents. *Cahiers de droit européen* (Bruxelles) 5:3–48, 1969, n° 1.

Dupuy, Pierre-Marie. La responsabilité internationale des États pour les dommages d=origine technologique et industrielle. Paris, Pedone, 1976.

Eagleton, Clyde. International organization and the law of responsibility. *Recueil des cours de l'Académie de droit international 1950-I* (Paris) 76:323–423.

Ebenroth, Carsten Thomas and L. Fuhrmann. Die zivilrechtliche Haftung internationaler Organisationen und ihrer Mitgliedsstaaten. *Juristen Zeitung* (Tübingen) 44:211–220, 3 März 1989.

Fines, Francette. Étude de la responsabilité extracontractuelle de la Communauté économique européenne. Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1990. p.501.

Fitzgerald, Gerald F. The participation of international organizations in the proposed international agreement on liability for damage caused by objects launched into outer space. *Canadian Yearbook of International Law* (Vancouver) 3:265–280, 1965.

Forkosch, Morris D. Outer space and legal liability. The Hague, Nijhoff, 1982.

Foster, W. F. The Convention on International Liability for Damage Caused by Space Objects. *Canadian Yearbook of International Law* (Vancouver) 10:137–185, 1972.

Fuss, E. W. La responsabilité des Communautés européennes pour le comportement illégal de leurs organes. *Revue trimestrielle de droit européen* (Paris) 17:1–32, janvier-mars 1981.

Galicki, Zdzislaw. Liability of international organizations for space activities. *Polish Yearbook of International Law* (Wroclaw) 5:199–207, 1972–1973.

Gaja, Giorgio. Some reflections on the European Community's international responsibility. *In* Non-contractual liability of the European Communities. H.G. Schermers, T. Heukels. P. Mead, eds. Dordrecht, Martinus Nijhoff, 1988. pp. 169–176.

García Amador, F. V. La responsabilité internationale de l'État : La responsabilité imputable aux organisations internationales. *Revue de droit International de Sciences diplomatiques et Politiques* (Genève) 34:146–152, avril-juin 1956.

"La responsabilité imputable aux organisations internationales", p. 149.

Ginther, Konrad. Die völkerrechtliche Verantwortlichkeit internationaler Organisationen gegenüber Drittstaaten. Wien, Springer, 1969.

_____ International organizations, responsibility. *In* R. Bernhardt (ed.). Encyclopedia of Public International Law. Volume II (1995). pp. 1336–1340.

Goffin, Léon. La responsabilité non contractuelle des Communautés. *In* Les Novelles : Droit des Communautés européennes. Sous la direction de W. J. Ganshof van der Meersch. Bruxelles, Larcier, 1969. pp. 141–158.

Goldie, L.F.E. International principles of responsibility for pollution. *Columbia Journal of Transnational Law* 9:283–330, 1970, no. 2.

Grévisse, F., J.-D. Combrexelle et E. Honorat. Responsabilité extracontractuelle de la Communauté et des États membres dans l=élaboration et dans la mise en oeuvre du droit communautaire : compétences respectives de la Cour de justice des Communautés européennes et des juridictions nationales. *In* Hacia un nuevo orden internacional y europeo : estudios en homenaje al profesor Don Manuel Díez de Velasco. Madrid, Tecnos, 1991. pp. 933–952.

Hartley, T. C. Concurrent liability in EEC law: A critical review of the cases, *European Law Review* (London) 2:249–265, 1977.

Hartwig, Matthias. Die Haftung der Mitgliedstaaten für Internationale Organisationen. Berlin, Springer, 1993. (Beiträge zum ausländischen öffentlichen Recht und Völkerrecht, Max Planck-Institut für Ausländisches Öffentliches Recht und Völkerrecht. Band 111).

Herdegen, Matthias. The insolvency of international organizations and the legal position of creditors: Some observations in the light of the International Tin Council crisis. *Netherlands International Law Review* (Dordrecht) 35:135–144, 1988, no. 2.

Higgins, Rosalyn. The legal consequences for member States of the non-fulfilment by international organizations of their obligations towards third parties. *Yearbook of the Institute of International Law* (Paris) 66:249–469, 1995, part I. (Session of Lisbon, 1995, Preparatory works.

Hirsch, Moshe. The responsibility of international organizations toward third parties: Some basic principles. Dordrecht, Martinus Nijhoff, 1995. (Legal Aspects of International Organization, vol. 20).

Kaltenecker, Hans and J. Arets. Aspect de la responsabilité internationale des organisations internationales de l=espace. *Proceedings of the Eleventh Colloquium on the Law of Outer Space* (1968). pp. 45–49. (Published by the American Institute of Aeronautics and Astronautics for the International Institute of Space Law).

Klein, Pierre. La responsabilité des organisations internationales dans les ordres juridiques internes et en droit des gens. Brussels, Bruylant, 1998. (Collection de droit international, 37).

Krylov, N. B. International organisations and new aspects of international responsibility. *In* Perestroika and International Law. Edited by W. E. Butler. Dordrecht, Martinus Nijhoff, 1990. pp. 221–226.

Lagrange, Maurice The non-contractual liability of the Community in the E.C.S.C. and in the E.E.C. *Common Market Law Review* (London) 3:10–36, June 1965.

Lauterpacht, E. The legal effect of illegal acts of international organisations. *In* Cambridge Essays in International Law: Essays in Honour of Lord McNair. London, Stevens, 1965. pp. 88–121.

_____ The contemporary practice of the United Kingdom in the field of international law: Survey and comment, VI. *International and Comparative Law Quarterly* (London), 7:514–576, 1958. (International organisation – Responsibility (Western European Union), p. 568).

Louis, J.-V. Mise en oeuvre des obligations internationales de la Communauté dans les ordres juridiques de la Communauté et de ses États membres. *Revue belge de droit international* (Bruxelles) 8:122–143, 1977, n° 1–2.

Lysén, Göran. The non-contractual and contractual liability of the European Communities. Uppsala, Almquist and Wiksell, 1976. p. 184.

Meng, Werner Internationale Organisationen im völkerrechtlichen Deliktsrecht. *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht* (Stuttgart) 45:324–355, 1985.

Müller, Hans-Jürgen. Grundsätze der völkerrechtlichen Verantwortlichkeit internationaler Organisationen, *DeutscheAussenpolitik* (Berlin) 23:89–100, März 1978.

Ogunbanwo, Ogunsola O. International law and outer space activities. The Hague, Martinus Nijhoff, 1975. (Liability for damages and responsibility of States and international organizations, p. 143).

Oliver, Peter. Joint liability of the Community and the member States. *In* Non-contractual liability of the European Communities, Edited by Henry G. Schermers, T. Heukels and P. Mead. Dordrecht, Martinus Nijhoff, 1988. pp. 125–147.

Osieke, Ebere. Unconstitutional acts in international organisations: The law and practice of the ICAO, *International and Comparative Law Quarterly* (London) 28:1–26, January 1979.

_____ The legal validity of ultra vires decisions of international organizations. AJIL (Washington, D.C.) 77:239–256, April 1983.

Patermann, Christian. Interpretation of some articles of the Convention on the International Liability for Damage Caused by Space Objects. *Proceedings of the Fifteenth Colloquium on*

the Law of Outer Space (1972). p. 118–129. (Published by the American Institute of Aeronautics and Astronautics for the International Institute of Space Law).

Pérez González, Manuel. Les organisations internationales et le droit de la responsabilité. RGDIP (Paris) 92:63–102, 1988.

Pernice, Ingolf. Die Haftung internationaler Organisationen und ihrer Mitglieder, dargestellt am "Fall" des internationalen Zinnrates. *Archiv des Völkerrechts* (Tübingen) 26:406–433, 1988.

Rajski. Jerzy. Convention on International Liability for Damage Caused by Space Objects – an important step in the development of international space law. *Proceedings of the Seventeenth Colloquium on the Law of Outer Space.* (1974). p. 245–259. (Published by the American Institute of Aeronautics and Astronautics for the International Institute of Space Law).

Reijnen, G. C. M. Position of international organizations in the *corpus iuris spatialis*. *Proceedings of the Twentieth Colloquium on the Law of Outer Space* (1977). p. 422–429. (Published by the American Institute of Aeronautics and Astronautics for the International Institute of Space Law).

Ritter, Jean Pierre. La protection diplomatique à l=égard d=une organisation internationale. *Annuaire français de droit international* (Paris) 8:427–456, 1962.

Salmon, Jean J. A. Les accords Spaak-U Thant du 20 février 1965. *Annuaire français de droit international* (Paris) 11:468–497, 1965.

Sanjosé Gil, Amparo. Las consecuencias jurídicas de los actos « ultra vires » de las organizaciones internacionales, en particular la ONU. *Revista española de derecho internacional* (Madrid) 42:443–462, julio-diciembre 1990.

Schermers, Henry G. Liability of international organizations. *Leiden Journal of International Law* 1:3–14, May 1988.

_____ and N. M. Blokker. International Institutional Law: Unity within diversity. 3rd rev. ed. The Hague, Martinus Nijhoff, 1995. (Paragraphs 990–995 and 1166–1168).

Schockweiler, Fernand, G. Wivenes, and J. M. Godart. Le régime de la responsabilité extra-contractuelle du fait d=actes juridiques dans la Communauté européenne. *Revue trimestrielle de droit européen* (Paris) 26:27–74, janvier-mars 1990.

Seidl-Hohenveldern, Ignaz. Responsibility of member States of an international organization for acts of that organization. *In* International law at the time of its codification: Essays in honour of Roberto Ago, vol. III. Milan, Giuffrè, 1987, pp. 415–428.

_____ Die völkerrechtliche Haftung für Handlungen internationaler Organisationen im Verhältnis zu Nichtmitgliedstaaten. *Österreichische Zeitschrift für öffentliches Recht* (Wien) 11:497–506, 1961, Heft 3–4.

Simmonds, R. Legal problems arising from the United Nations military operations in the Congo. The Hague, Martinus Nijhoff, 1968. (Claims and responsibility, p. 229).

Stuart, Lord Mackenzie. The "non-contractual" liability of the European Economic Community. *Common Market Law Review* (Leyden) 12:493–512, November 1975.

Szasz, Paul C. The United Nations legislates to limit its liability. AJIL (Washington, D.C.) 81:739–744, July 1987.

Tomuschat, Christian. Liability for mixed agreements. *In* Mixed agreements. Edited by David O'Keeffe and H. G. Schermers. Deventer, Kluwer, 1983. pp. 125–132.

De Visscher, Paul. Observations sur le fondement et la mise en oeuvre du principe de la responsabilité de l=Organisation des Nations Unies. *Revue de droit international et de droit comparé* (Bruxelles) 40:165–176, 1963, n° 2–4.

Williams, Sylvia Maureen. Remarks on some aspects of space liability, *Proceedings of the Fourteenth Colloquium on the Law of Outer Space* (1971). p. 274–279. (Published by the American Institute of Aeronautics and Astronautics for the International Institute of Space Law).

Zacklin, Ralph. Responsabilité des organisations internationales. *Colloque du Mans : La responsabilité dans le système international.* Paris, Pedone, 1991. pp. 91–100. (Actes du XXIV^e^ Colloque de la Société française pour le droit international).

٢- تأثير النزاعات المسلحة على المعاهدات

(إيان براونلي)

ألف- تعليق عام

لم تتطرق اللجنة في عملها المتعلق بقانون المعاهدات إلى هذا العنصر الذي يشكل جزءاً من شرط الاستثناء الوارد في اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات (المشار إليها في ما يلي باسم "اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩") (المادة ٧٣). وقد قام معهد القانون الدولي ببحث هذا الموضوع[١١] في ١٩٨١ وفي دورة هلسنكي المعقودة في عام ١٩٨٥ اعتمد قرار بعنوان "آثار النزاعات المسلحة على المعاهدات"[١٢].

ولم يتعرض هذا الموضوع لدراسة شاملة باستثناء العمل الذي قام به معهد القانون الدولي.

ولا يُعتبر القرار الذي اعتمده معهد القانون الدولي في دورة هلسنكي شاملاً، كما أنه لا يعكس تماماً الدراسات المفيدة التي أعدها المقرر الخاص، السيد بنغت برومز. وعلى أية حال، فإن المؤلفات المتعلقة بالموضوع أقل من مُرضية. ولا شك في أن الموضوع موضوع مثالي للتدوين و/أو التطوير التدريجي. فمن ناحية، يوجد قدر كبير من ممارسات الدول وتجاربها في هذا المجال، ومن ناحية أخرى، توجد جوانب يحيط بها عدم اليقين. وقد أشار محرّرو الطبعة التاسعة من مؤلّف أوبنهايم المعنون *القانون الدولي* إلى أنه: "لا يزال تحديد أثر اندلاع الأفعال العدائية بين الأطراف في معاهدة ما على سريان تلك المعاهدة أمراً أبعد ما يكون عن الحسم"[١٣].

ولم يستقر القانون حتى الآن. ولم يؤد الانتقال من استخدام كلمة "الحرب" أو عبارة "حالة الحرب" كفئات ذات صلة إلى استخدام عبارة "النزاع المسلح" إلى وجود نظام قانوني بديل ناضج. وتختلف ممارسة الدول بشأن تأثير النزاعات المسلحة على المعاهدات.

ولقد زادت أوجه عدم التيقن في المصادر القانونية وممارسة الدول بسبب وجود ظواهر جديدة منها الأشكال المختلفة للاحتلال العسكري للإقليم والأنواع الجديدة من النزاعات الدولية.

وقد حظي الموضوع بقدر كبير من التأييد في الفريق العامل ومن المسلم به عموماً أن هناك حاجة مستمرة إلى توضيح القانون في هذا المجال.

---

(١١) انظر *Annuaire de l'Institut de droit international, 1980* (Dijon), vol. 59, part I, pp. 201-293; ibid., part II, pp. 175-244; ibid., *1985* (Helsinki), vol. 61, part I, pp. 1-27; and ibid., part II, pp. 199-256.

(١٢) Ibid., 1985 (Helsinki), vol. 61, part II, p. 278.

(١٣) R. Jennings and A. Watts, eds., *Oppenheim's International Law*, 9th ed., vol. I, *Peace*, Part 2 (London, Longman, 1992), p. 1310, para. 655.

باء – مخطط أولي

١- تعريف النزاع المسلّح

'١' مسألة النطاق؛

'٢' مدى صلة إعلان الحرب بالموضوع؛

'٣' أثر الاحتلال العسكري إذا كانت لا توجد حالة حرب.

٢- تعريف المعاهدة للأغراض الحالية.

٣- هل هناك ضرورة لتصنيف المعاهدات؟

٤- وجود الحق في تعليق تنفيذ المعاهدة أو إنهائها

'١' هذا الحق لا ينتج تلقائياً عن نزاع مسلح؛

'٢' المعاهدات التي تسري، بحكم طبيعتها وغرضها، فيما يتصل بنزاع مسلح؛

'٣' العلامات الدالة على قابلية المعاهدات الثنائية لتعليق تنفيذها أو لإنهائها؛

'٤' العلامات الدالة على قابلية المعاهدات المتعددة الأطراف لتعليق تنفيذها أو لإنهائها.

٥- العوامل المؤثرة على حق تعليق التنفيذ أو الإنهاء بخلاف طبيعة المعاهدة المعنية وغرضها.

'١' أثر التدابير المضادة غير القسرية؛

'٢' عدم توافق معاهدة ما، نتيجة لواقعة لاحقة، مع حق الدفاع عن النفس الفردي أو الجماعي؛

'٣' وجود أحكام تنطوي على قواعد آمرة؛

'٤' عدم توافق معاهدة ما مع قرارات اعتمدها مجلس الأمن بموجب الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة؛

٦- طرائق تعليق تنفيذ معاهدة ما وطرائق إنهائها وإعادة سريانها بعد تعليق تنفيذها.

٧- بعض المسائل المقترنة بما سبق:

'١' عدم مشروعية استخدام القوة أو التهديد باستخدامها من جانب الدولة التي تعلّق تنفيذ المعاهدة أو تنهيها؛

'٢' صلة الموضوع بحالة الحياد.

٨- صلة الموضوع بأسباب الإنهاء أو تعليق التنفيذ الأخرى الوارد ذكرها بالتحديد في اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩. يتعلق ذلك على وجه الخصوص باستحالة الأداء وتغيّر الظروف تغيراً جوهرياً.

٩- إمكان فصل أحكام معاهدة ما في حالة تعليق التنفيذ أو الإنهاء.

٣- تقاسم الموارد الطبيعية للدول

(روبرت روزنستوك)

يمكـــن للجنة أن تنظر على نحو مفيد في موضوع "الموارد الطبيعية المشتركة" على أن ينحصر التركيز في المياه، ولا سيما المياه الجوفية المحصورة، والتركيبات الجيولوجية الفريدة الأخرى كالنفط والغاز.

وينبغي أن يقتصر الجهد على الموارد الطبيعية الواقعة في نطاق ولاية دولتين أو أكثر. وتثير البيئة عموماً والمشاعات العالمية كثيراً من هذه المسائل ولكنهما تثيران طائفة من المسائل الأخرى أيضاً.

ومما لا شك فيه أن التنمية المستدامة تقتضي استخدام الموارد الاستخدام الأمثل. وتعتبر "محدودية" الموارد الطبيعية، المقرونة بالنمو السكاني وبازدياد التوقعات، خطراً يمكن أن يهدد السلام، ما لم يتم وضع واتباع مبادئ توجيهية واضحة فيما يتعلق بتقاسم الموارد الطبيعية.

إن العمل الذي اضطلعت به اللجنة بشأن قانون استخدام المجاري المائية الدولية في الأغراض غير الملاحية والمسؤولية الدولية عن النتائج الضارة الناجمة عن أفعال لا يحظرها القانون الدولي يؤكد قدرتها على استنباط قواعد أو مبادئ توجيهية، بافتراض توخي وضع صك عام، لا اتباع نهج خاص بمورد معين (مثل المياه، أو النفط والغاز، أو المعادن، أو الموارد الحيّة). فربما كانت الهيئات التي لديها خبرة تقنية أقدر على اتباع هذا النهج الأخير.

ويبدو من الحكمة أن تنظر اللجنة في إشراك الدول والمنظمات المختصة الحكومية الدولية وغير الحكومية في اتخاذ قرار المضي في هذه العملية. وينبغي أن يُطلب إلى الأمين العام أن يتشاور مع هيئات الأمم المتحدة ذات الصلة وأن يقـــدّم تقريرا عن ذلك. ويزخر هذا الميدان بالمقترحات الممتازة التي قدمتها الهيئات التابعة لبرنامج الأمم المتحدة للبيـــئة وغيرهـــا والـــتي لم تحظ إلا بالقليل من الاهتمام، ناهيك عن العمل الجاري الذي تضطلع به لجنة التنمية المستدامة التابعة للأمم المتحدة وغيرها من الهيئات. والقصد من هذه المقترحات هو التقليل من احتمال أن يكون الناتج النهائي لا صلة له بالموضوع و/أو أن يتم تجاهله، وتجنب المساهمة في ما يسميه البروفسور إديث براون فايس "اكـــتظاظ المعـــاهدات"[١٤]. وهي تعكس، علاوة على ذلك، الاعتقاد بأن اللجنة قد تكون في وضع يتيح لها أن تســـتفيد في هذه العملية من التعاون مع الهيئات الأخرى وأن تشجع احتمال اشتراك هذه الأخيرة فيها في وقت مبكر.

إن التماس تعليقات من الحكومات والجهات الأخرى في موعد أقصاه الأول من كانون الثاني/يناير ٢٠٠٠ قد يزيد من تركيز الانتباه على العملية منذ البداية.

---

(١٤) E. Brown Weiss, "International environmental law: Contemporary issues and the emergence of a new world order", *Georgetown Law Journal* (Washington, D.C.), vol. 81, No. 3 (March 1993), pp. 675-710, at p. 697.

وبعد كل ذلك، تبقى مسألة معرفة ما إذا كان ينبغي للجنة أن تتناول بالبحث موضوع "المبادئ العامة للقانون البيئي" وموضوع "تقاسم الموارد الطبيعية" كليهما.

مخطط أولي

١- **النطاق**

ينبغي، لحصر الجهد وتركيزه، قصر هذا الجهد على الموارد الطبيعية في إطار ولاية دولتين أو أكثر. وتثير المشاعات العالمية الكثير من القضايا ذاتها، ولكنها تثير أيضا حشداً من القضايا الأخرى.

٢- **الشكل**

إن مسألة معرفة ما إذا كان الناتج النهائي ينبغي أن يتخذ شكل مبادئ توجيهية أو إعلان أو اتفاقية أو أي شكل آخر ينبغي أن تتقرر في مرحلة متأخرة جدا، إلا أنها يمكن أن تندرج بين الأسئلة التي يمكن أن توجّه إلى الحكومات والجهات الأخرى.

٣- **المبادئ المنطبقة**

(أ) واجب التعاون؛

(ب) الانتفاع والمشاركة المنصفان والمعقولان:

'١' العوامل ذات الصلة بالانتفاع المنصف والمعقول؛

'٢' الانتفاع؛

'٣' أمثلة على نُظم لتقاسم الموارد.

(ج) منع حدوث الضرر الجسيم والحد منه، والإجراء المتبع في الحالات التي يُسبّب فيها الضرر؛

(د) تبادل البيانات والمعلومات؛

(هـ) الإدارة:

آلية إدارة مشتركة؛

(و) عدم التمييز.

٤- القضايا الخاصة بالحالات التي لا توجد فيها حدود (الجماهيرية العربية الليبية- مالطة)

٥- تسوية المنازعات

إمكانيات إضافية

٦- نقل التكنولوجيا

٧- الآليات المالية

٨- نظم التوزيع البديلة الممكنة

المعايير المقترحة لتوزيع الموارد المشتركة فيما بين الدول التي توجد في أراضيها والتي تعبر حدودها.

وهـــذه "الإمكانـــيات الإضافية" الثلاث جميعها يحتمل أن تكون ذات طابع سياسي بالغ بالنسبة لخبراء مستقلين ويحتمل أن تخص إلى حد كبير حالة أو مادة معينة.

وثائق مختارة

إعلان مؤتمر الأمم المتحدة المعني بالبيئة البشرية (إعلان استكهولم) (*تقرير مؤتمر الأمم المتحدة المعني بالبيئة البشرية، استكهولم، ٥-١٦ حزيران/يونيه ١٩٧٢* (منشورات الأمم المتحدة، رقم المبيع للطبعة الإنكليزية E.73.II.A.14 والتصويب)، الجزء الأول، الفصل الأول).

قـــرار الجمعية العامة ٣١٢٩ (د-٢٨) المؤرخ ١٣ كانون الأول/ديسمبر ١٩٧٣ الخاص بالتعاون في ميدان البيئة على صعيد الموارد الطبيعية التي تتقاسمها دولتان أو أكثر (مستنسخ في ILM, vol. 13, No. 1(January 1974), p. 232).

١- ترى أن من الضروري ضمان التعاون الفعال بين البلدان عن طريق إنشاء قواعد دولية وافية لصيانة وتنسيق استغلال الموارد الطبيعية المشتركة بين دولتين أو أكثر في إطار العلاقات العادية القائمة بينهما.

قرار الجمعية العامة ٣٢٨١ (د-٢٩) المؤرخ ١٢ كانون الأول/ديسمبر ١٩٧٤بشأن ميثاق حقوق الدول وواجباتها الاقتصادية (مستنسخ في ILM, vol. 14, No. 1(January 1975), p.251).

تقرير اجتماع فريق الخبراء المعني بتحديـــد مبادئ القانـــون الدولي بشأن التنميـــة المستدامـــة، جنيف، سويسرا، ٢٦-٢٨ أيلول/سبتمبر ١٩٩٥ (ورقة عمل UNST/DPCSD 05/B2/3(1996)) أعدتها شعبة التنمية المستدامة في لجنة التنمية المستدامة، الدورة الرابعة، ١٨ نيسان/أبريل-٣ أيار/مايو ١٩٩٦، نيويورك).

تقريـــر الفـــريق العامل المعني بموضوع المسؤولية الدولية عن النتائج الضارة الناجمة عن أفعال لا يحظرها القانون الدولي.(حولية ١٩٩٦، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص ٢١١، الوثيقة A/51/10، المرفق الأول).

إعـــلان ريـــو بشـــأن البيئة والتنمية (*تقرير مؤتمر الأمم المتحدة المعني بالبيئة والتنمية، ريو دي جانيرو، ٣-١٤ حزيـــران/يونيه ١٩٩٢* (منشورات الأمم المتحدة، رقم المبيع A.93.I.8 والتصويبات)، المجلد الأول: القرارات التي اتخذها المؤتمر، القرار الأول، المرفق الأول؛ انظر أيضا ILM, vol.31, No. 4 (July 1992), p.874).

إعلان ريو بشأن البيئة والتنمية: التطبيق والتنفيذ، تقرير الأمين العام.E/CN.17/1997/8.

UNEP, “Co-operation in the field of the environment concerning natural resources shared by two or more States”, report of the Executive Director (UNEP/GC/44 and Corr.1 and 2 and Add.1).

UNEP, “Draft principles of conduct in the field of the environment for the guidance of States in the conservation and harmonious utilization of natural resources shared by two or more States”, report of the Intergovernmental Working Group of Experts on Natural Resources Shared by Two or More States (UNEP/GC.6/17, annex; see also ILM, vol.17, No. 5 (September 1978), pp. 1091–1099 at p. 1097).

٤- طرد الأجانب

(إيمانويل أ. آدو)

مقدمة

إن حق الدول في طرد الأجانب لم يكن قط موضع شك. فمن المعترف به عموماً أن للدول سلطة طرد الأجانب. ومثلما تمارس الدول سلطة رفض دخول الأجانب، فإن ممارسة سلطة الطرد تعتبر عملاً من أعمال السيادة. وفي عام ١٨٦٩، لاحظ وزير خارجية الولايات المتحدة، السيد فيش (Fish)، أن: "سيطرة الدولة على الناس الموجودين ضمن حدودها، وحقها في أن تطرد من أراضيها أولئك الأشخاص الذين يشكلون خطراً على سلامها، هما أمران يدخلان في نطاق الخصائص الأساسية للسيادة على نحو هو من الوضوح بحيث لا يمكن أن يكونا موضع اعتراض جدي"(١٥). وقد عبَّر شيغيرو أودا عن وجهة النظر الشائعة ومفادها أن:

> حق الدولة في أن تطرد، حسب مشيئتها، أولئك الأجانب الذين يعتبر وجودهم فيها وجوداً غير مرغوب فيه يُعدّ، شأنه في ذلك شأن حقها في أن ترفض دخول الأجانب، من خصائص سيادة الدولة ... . ويجوز لكل دولة أن تحدد، استنادا إلى معاييرها، الأسباب التي تستدعي طرد الأجنبي. إلا أنه يجب عدم إساءة ممارسة حق الطرد (١٦).

ويلقى هذا المبدأ قبولاً في المؤلفات القانونية في مجال القانون الدولي العام. ويقبل محررو الطبعة التاسعة من مؤلَّف أوبنهايم المعنون *القانون الدولي* هذا المبدأ بقولهم:

> ومن جهة أخرى، ومع أن للدولة سلطة تقديرية واسعة في ممارسة حقها في طرد الأجانب، فإن سلطتها التقديرية هذه ليست مطلقة (١٧).

وبالتالي، فإنه رغم كون طرد الأجانب مسألة تدخل حصراً في نطاق القانون الوطني، فإن التأثير الحاسم للقانون الدولي واضح في هذا الصدد.

والقانون الدولي العرفي يحظر على الدولة التي تتمتع بسلطة تقديرية واسعة أن تطرد أجنبياً إذا لم تكن هناك أسباب كافية تثير مخاوف من تعرُّض النظام العام للخطر. وتمثل قاعدة عدم التمييز وحظر إساءة استخدام الحقوق قيوداً إضافية على ممارسة الطرد. وأية عملية طرد تنتهك حقوق الإنسان المحمية بمقتضى العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية أو الصكوك الإقليمية مثل الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب، واتفاقية

---

(١٥) انظر M. M. Whiteman, *Digest of International Law* (Washington, D. C.), vol. 8, p. 620.

(١٦) S. Oda, "The individual in internationl law", *Manual of Public International Law*, M. SØrensen, ed. (London, Macmillan Press, 1968), p. 482.

(١٧) انظر Oppenheim's *International Law* (الحاشية ١٣ أعلاه)، ص ٩٤٠.

حقـــوق الإنســـان والحريات الأساسية (الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان)، والاتفاقية الأمريكية المتعلقة بحقوق الإنســـان: "ميـــثاق سان خوسيه، كوستاريكا"، يمكن أن تكون غير مشروعة بالنسبة لكل من الدول الموقعة أو المصدقة على هذه الصكوك.

وحيثما يشكل الإجراء الخاص بالطرد في حد ذاته انتهاكا لحقوق الإنسان، يصنف الطرد ذاته، رغم ما قد يكون له من مبررات معقولة، باعتباره ممارسة مخالفة للقانون الدولي.

والأجنبي الذي يكون قد سُمح له بالدخول إلى أراضي دولة ما وحصل فيها على حق اللجوء لا يمكن أن يُطـــرد دون مـــراعاة لمبـــدأ عدم الإعادة القسرية، وهو مبدأ عام من مبادئ القانون الدولي العام حسبما اعتُمد بمقتضى الفقرة ١ من المادة ٣٣ من الاتفاقيـــة الخاصة بوضع اللاجئين التـــي تحظر إعادة اللاجئ الذي يكون قد سُـــمح لـــه بالفعل بدخول أراضي دولة ما إلى بلد يضطهده علـــى أساس العرق أو المعتقد أو الجنسية أو الرأي السياسي.

كما أن القانون الدولي يحظر الطرد الجماعي أو الواسع النطاق الذي تمنعه صراحة المادة ٤ من البروتوكول رقم ٤ الملحق باتفاقية حماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية الذي يضمن حقوقاً وحريات معينة بخلاف تلك المشمولة في الاتفاقية وفي البروتوكول الأول الملحق بها، والمادة ٢٢ من الاتفاقية الأمريكية المتعلقة بحقوق الإنسان، والفقرة ٥ من المادة ١٢ من الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب.

النطاق العام

التعريف

يشير الطرد إلى أمر صادر عن حكومة دولة تُخطر بموجبه شخصاً أجنبياً أو عديم الجنسية بوجوب مغادرة أراضـــيها في غضون فترة محددة من الوقت تكون قصيرة دائماً. ويكون هذا الأمر، بصورة عامة، مقترناً بإعلان مفاده أن الأمر سينفَّذ ومن خلال الإبعاد إذا اقتضت الضرورة. وبعبارات بسيطة، يعني الطرد حظر بقاء الشخص داخل أراضي الدولة التي يصدر عنها الأمر؛ ولا يهم هنا ما إذا كان الأجنبي المعني ماراً عبر أراضي الدولة أو مقيماً فيها لفترة وجيزة فقط أو يكون حاصلا على تصريح إقامة في إقليم تلك الدولة.

غـــير أنه قد تكون لهذه الفوارق أهميتها فيما يتعلق بمشروعية الطرد في حالة بعينها، حيث إنه يمكن أن يكون لأحكام المعاهدات تأثيرها هنا.

التمييز بين الطرد وعدم القبول

يخـــتلف الطرد عن عدم القبول أو رفض الدخول من حيث أن الأجنبي يُمنع، في حالة عدم القبول، من دخول أراضي الدولة بينما يتعلق الطرد بالأجانب الذين يكون قد سُمح لهم في البداية بدخول البلد وكذلك، في حالـــة معيـــنة، الإقامـــة فيه. وحيثما يكون الأجنبي قد دخل إلى أراضي دولة ما بصورة غير مشروعة دون علم سلطات الدولة ثم تم إبعاده بعد ذلك، فإن هذا قد يثير شكوكاً حول ما إذا كان هذا الفعل الذي قامت به الدولة يشكل طرداً أو رفضاً للدخول. غير أن هذا قد يمثّل تمييزاً لا ينطوي على فارق، ذلك أن النتيجة في كلتا الحالتين قد تتمثل، من الناحية القانونية، في الإبعاد القسري.

الغرض من الطرد

المحافظة على الأمن العام للدولة.

يجب تمييز الطرد عن التسليم في هذه الحالة. فالتسليم يتم أساساً لمصلحة الدولة التي تطلب التسليم، في حين أن الطرد يتم حصراً لمصلحة الدولة التي تقوم بالطرد. ويستلزم التسليم تعاوناً تتفق عليه دولتان على الأقل، بينما يمثل الطرد عملاً انفراديا.

مشروعية الطرد

إن مسألة ما إذا كان طرد الأجنبي يعتبر مشروعاً أم لا تدخل في نطاق السلطة التقديرية لحكومة الدولة القائمة بالطرد.

وقد ينشأ واجب الامتناع عن الطرد وواجب إبداء أسباب الطرد وذلك بمقتضى معاهدات دولية مثل العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية ، أو بموجب معاهدات إقليمية مثل الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، والاتفاقية الأمريكية المتعلقة بحقوق الإنسان، والميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب.

وإذا شكّل طرد الأجنبي إساءة استخدام للحقوق، كان من حق الدولة التي يحمل الأجنبي جنسيتها أن تمارس الحماية الدبلوماسية. ولدى تنفيذ أمر الطرد، تكون الدول ملزمة بعدم انتهاك حقوق الإنسان.

الطرد الجماعي أو الواسع النطاق

لا يعتبر طرد مجموعة كبيرة من الناس، بهذه الصفة، محظوراً بموجب القانون الدولي.

غير أن مثل هذا الطرد يعتبر محظوراً عندما يكون منطوياً على التمييز أو التعسف.

تشدد الاتفاقية الأمريكية المتعلقة بحقوق الإنسان والاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان على حظر التعسف فيما يتعلق بعمليات الطرد الواسعة النطاق. والتعبير المستخدم هو الطرد الجماعي. كما أن هاتين الاتفاقيتين تتضمنان أيضاً حظراً عاماً للتمييز.

ويشدد الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب على حظر التمييز فيما يتعلق بعمليات الطرد الواسعة النطاق. كما يتضمن الميثاق الأفريقي حكماً عاماً بشأن حظر التعسف.

ويتضمن القانون الدولي لحقوق الإنسان حكماً بشأن حظر الطرد الجماعي بوصفه تدبيراً تمييزياً وتعسفياً.

النظر في حالات محددة من عمليات الطرد الجماعي أو الواسع النطاق في فترة ما بعد الحرب العالمية الثانية

إن الأسباب التي يمكن على أساسها طرد اللاجئين أو الأشخاص عديمي الجنسية مقيدة بموجب معاهدات. ويُحتمل تجاهل هذه الأسباب عندما ينطوي الأمر على الطرد الواسع النطاق للاجئين أو الأشخاص عديمي الجنسية.

العمال المهاجرون

استعراض ومناقشة:

(أ) الاتفاقية الدولية لحماية حقوق جميع العمال المهاجرين وأفراد أسرهم.

هل تتضمن المادة ٢٢ من هذه الاتفاقية عرضاً صحيحاً للقانون الدولي الراهن فيما يتعلق بعمليات الطرد الجماعي للمقيمين بصفة مشروعة وغير مشروعة من الأجانب والعمال المهاجرين، إلخ ؟

(ب) إن المعـــاهدات المنطبقة تحديداً على العمال المهاجرين تحظر الطرد التعسفي وتقيد الأسباب التي يمكن تنفيذ هذا الطرد على أساسها.

٥- المخاطر الناشئة عن تجزؤ القانون الدولي

(غيرهارد هافنر)[١٨]

ألف - القضية المطروحة

عـــانى القانون الدولي في الآونة الأخيرة، وخاصة منذ انتهاء الحرب الباردة، من تجزؤ أكبر من ذي قبل. ومن العوامل الرئيسية التي تولّد هذا التجزؤ تزايد الأنظمة الدولية؛ وهناك عامل آخر هو تزايد التجزؤ السياسي إلى جانب تزايد الترابط الإقليمي والعالمي في مجالات مثل الاقتصاد والبيئة والطاقة والموارد والصحة وانتشار أسلحة الدمار الشامل.

وبالتالي، يمكن بسهولة القول إنه لا يوجد في الوقت الحاضر نظام متجانس للقانون الدولي. وكما سبق أن أُشير في عدة مناسبات، حتى خلال المناقشات الأخيرة التي دارت في اللجنة حول أمور من بينها مسؤولية الدول، فـــإن القانون الدولي القائم لا يتألف من نظام قانوني واحد متجانس، بل يتألف في معظمه من نظم جزئية مختلفة ينتج عنها "نظام غير منظم".

ومـــن ثم، فـــإن النظام القانوني الدولي يتألف من أجزاء وعناصر متقلبة ومختلفة التنظيم بحيث يصعب القول إن القانون الدولي ذو طبيعة متجانسة [١٩] فهذا النظام مليء بالنظم، والنظم الفرعية، وفروع النظم الفرعية، العالمية، أو الإقليمية، أو حتى الثنائية، ذات المستويات المختلفة من التكامل القانوني[٢٠].

وهذه الطبيعة التي يتصف بها القانون الدولي، والناجمة عن وجود نظم فرعية قانونية متقلبة منفصلة، لها، بـــدون شـــــك، أثـــر إيجـــابي من حيث أنها تعزز سيادة القانون في العلاقات الدولية، إلا أنه يُخشى أن تولد احـــتكاكات وتناقضـــات بـــين مختلف الأنظمة القانونية، كما يُخشى أن تضطر معها الدول حتى إلى الامتثال

---

(١٨) أعدت هذه الورقة بمساعدة السيدة إيزابيل بوفار والسيد أكسيل مارشيك والسيد ستفان ويتيش.

(١٩) انظر R. Mooms, "Citizens of a wounded earth in a fragmented world", in: *Conflict Resolution through Non-violence*, K. D. Gangrade.and R. P. Mishra, eds., (New Delhi, Concept, 1990), vol. 2., pp. 11-23, at p.22; and J. A. Camilleri, "Fragmentation and integration: The future of world politics", ibid., pp. 45-63, at p.45.

(٢٠) فيما يتعلق بازدياد التجزؤ بعد نهاية الحرب الباردة بشكل خاص، انظر W. M. Reisman, "International law after the cold war", AJIL, vol. 84, No. 4 (October 1990), pp. 859-866, at p. 864; E. H. Fry, "Sovereignty and federalism: U.S. and Canadian perspectives. Challenges to sovereignty and governance", *Canada - United States Law Journal*, vol. 20. (1994), pp. 303-317, at p. 303; and J. Delbruck , "A more effective international law or a new 'world law'" :Some aspects of the development of international law in a changing international system", *Indiana Law Journal*, vol. 68, No. 3 (Summer 1993), pp. 705-725, at p.705.

لالتزامات يستبعد بعضها بعضاً. وبما أنها لا تستطيع أن تفي بجميع هذه الالتزامات، فلا مفر من أن تقع تحت طائلة "مسؤولية الدول".

إن المهمـــة الأساســـية للجنة هي تدوين القانون الدولي وتطويره التدريجي (المادة ١٣ من ميثاق الأمم المتحدة) من أجل تحقيق الاستقرار في القانون الدولي وبالتالي في العلاقات الدولية. وبما أن تجزؤ القانون الدولي قد يُعرِّض هذا الاستقرار، وكذا اتساق القانون الدولي وشموله، للخطر، فإن التصدي لهذه المشاكل يقع ضمن إطار الأهـــداف التي يجب أن تحققها اللجنة. فينبغي للجنة، من ثم، أن تبحث عن الوسائل والسبل الكفيلة بدرء الآثار الضارة التي قد تنجم عن مثل هذا التجزؤ. وهي تمتلك بالفعل الوسائل اللازمة لتحقيق هذا الغرض، كما سنُبين ذلك.

ويمكن أن توضح بعض الأمثلة المخاطر التي قد تنجم عن حالة القانون الدولي القائم الراهنة.

باء – حالات توضيحية

١- ميثاق الأمم المتحدة والالتزامات الأخرى بموجب القانون الدولي

من الأمثلة اللافتة للنظر التي يتصور حدوثها أن تطالب المحكمة الدولية ليوغوسلافيا السابقة، والتي تخضع لميـــثاق الأمـــم المتحدة فقط، إحدى الدول باتخاذ تدابير معينة لا تتفق مع الالتزامات الملقاة على عاتقها بموجب معـــاهدات حقوق الإنسان. فالمادة ١٠٣ من الميثاق، التي تكرس أسبقية الالتزامات التي يفرضها الميثاق على أية معاهدة أخرى، تحرم الدولة من الحق في التمسك بتلك الاتفاقيات، بصرف النظر عما إذا كان يجوز للفرد المعني أن يـــرفع المسألة أمام هيئات حقوق الإنسان ذات الصلة. وفيما يتعلق بمعيار حماية حقوق الإنسان، تكشف مقارنة الضمانات الإجرائية الواردة في النظام الأساسي للمحكمة الدولية ليوغوسلافيا السابقة (بما في ذلك النظام الداخلي والأدلـــة) بمعايير المحاكمة المنصفة المقبولة عموماً، وبشكل خاص المعايير المجسدة في العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنـــية والسياسية، عن وجهي قصور خطيرين في النظام الأساسي[٢١]: أولاً، لا يتضمن النظام الأساسي ضماناً واضحاً لمبدأ "لا جريمة بلا نص" وثانياً، يفتقر النظام الأساسي إلى حكم صريح ينص على "عدم جواز المحاكمة عن الجـــريمة ذاتهـــا مرتين". وبالتالي، إذا امتثلت دولة طرف في العهد لطلب المحكمة ولم تتقيد المحكمة بأحد هذين المعيارين الأساسيين للمحاكمة المنصفة، يكون للدولة أن تنتهك التزاماتها تجاه الفرد بموجب العهد. وعلاوة على ذلـــك، إذا أحال الفرد المعني هذه المسألة إلى هيئة حقوق الإنسان المختصة، فإن هذه الأخيرة ستقتصر على النظر فيما إذا كانت الدولة قد انتهكت أم لم تنتهك اتفاقية حقوق الإنسان ذات الصلة بذلك. ولا تكون الهيئة المنشأة بموجـــب معاهدة حقوق الإنسان المعنية مختصة للنظر في الالتزامات المنبثقة عن طلب المحكمة الدولية وفـــي نهاية

(٢١) A. Reinisch, "Das Jugoslawien-Tribunal der Vereinten Nationen und die Verfahrensgarantien des II. VN-Menschenrechtspaktes.: Ein Beitrag yur Frage der Bindung der Vereinten Nationen an nicht-ratifiziertes Vertragsrecht", (The UN Tribunal for Yugoslavia and the Procedural Guarantees of the ICCPR: In re Binding Effect of Non-Ratified Treaty Law for the UN) *Austrian Journal of Public and International Law* vol. 47(1995), pp. 173-213, at pp. 177-182. والحالة الافتراضية المذكورة في النص مستقلة عن المشكلة التي درسها Reinisch، وهي ما إذا كانت المحكمة ملزمة بقانون المعاهدات أم بالقانون العرفي.

الأمر، عن قرار مجلس الأمن ٨٢٧ (١٩٩٣) المؤرخ ٢٥ أيار/مايو ١٩٩٣. والقانون الدولي القائم لا يوفر توجيهاً واضحاً لحل هذه المشكلة[٢٢].

٢- الحصانة والالتزامات في مجال حقوق الإنسان

وبالمثل، فإن السؤال قد طُرح فعلاً عما إذا كان يمكن للدول الأطراف أن تتذرع أمام هيئات حقوق الإنسان بالحصانة المستندة إلى الاتفاقات الدولية أو القانون الدولي العمومي، كاستثناءات لالتزاماتها المقررة بموجب اتفاقيات حقوق الإنسان. وفي قضية حديثة العهد، رأت اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان أنه لا يمكن اعتبار أن الحصانة من الاختصاص القضائي الممنوحة للمنظمات الدولية أو لأفراد البعثات الدبلوماسية أو القنصلية للدول الأجنبية تحدد جوهر الحقوق الموضوعية بموجب القانون المحلي. وذكرت اللجنة الأوروبية كذلك أن منح مجموعات أو فئات كبيرة من الأشخاص حصانة من المسؤولية المدنية يتعارض مع الفقرة ١ من المادة ٦ من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان[٢٣]. وخلُصت اللجنة، مع ذلك، إلى أنه في القضية المعنية لم يحصل أي انتهاك للفقرة ١ من المادة ٦ من الاتفاقية لأنه يمكن أن يقال إنه توجد علاقة تناسب معقولة بين القواعد المتعلقة بالحصانة الدولية والأهداف المشروعة التي تنشدها وكالة الفضاء الأوروبية بوصفها منظمة دولية[٢٤]. وخلُصت المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان إلى الاستنتاج نفسه [٢٥]. وذكرت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، في الوقت ذاته، أن إعفاء الدول المتعاقدة من مسؤوليتها بموجب الاتفاقية في ميدان الحصانات لا يتمشى مع غرض الاتفاقية وموضوعها[٢٦].

---

(٢٢) انظر G. Hafner, "Should one fear the proliferation of mechanisms for the peaceful settlement of disputes?" in *The Peaceful Settlement of Disputes between States: Universal and European Perspectives*, L. Caflisch, ed. (The Hague, Kluwer Law International, 1998), pp. 25-41؛ انظر أيضاً الندوة حول موضوع "Proliferation of international tribunals: Piecing together the puzzle", *New York University Journal of International Law and Politics*,vol.31, No. 4 (Summer 1999), pp. 679-970.

(٢٣) انظر Council of Europe, European Commission of Human Rights, *Decisions and Reports*, application No. 26083/94 *Richard Waite and Terry Kennedy v. Germany*, Report of the Commission adopted on 2 December 1997, paras. 53 and 54; and ibid, *Beer and Regan v Germany*, application No. 28934/95.

(٢٤) انظر I. Seidl-Hohenveldern, "Functional immunity of international organizations and human rights", *Development and Developing International and European Law* : *Essays in Honour of Konrad Ginther on the Occasion of his 65th Birthday*, W. Benedek, H. Isak and R. Kicker, eds.(Frankfurt, Peter Lang, 1999), pp.137-149.

(٢٥) انظر European Court of Human Rights, *Waite and Kennedy v. Germany, Judgment of 18 February 1999, Reports of Judgments and Decisions 1999-I* (Council of Europe, Strasbourg), para. 73 "مع مراعاة السبل البديلة للإجراءات القانونية المتاحة لمقدمي الطلبات، لا يمكن القول إن القيود المفروضة على وصولهم إلى المحاكم الألمانية فيما يخص وكالة الفضاء الأوروبية تنال من جوهر "حقهم في اللجوء إلى المحكمة" أو أنها غير متناسبة لأغراض المادة ٦ (١)"؛ وانظر أيضاً ibid *Beer and Regan v. Germany*.

(٢٦) المرجع نفسه، الفقرة ٦٧. وصرح ١٥ عضوا من أعضاء اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان، في رأيهم الذي اعترضوا فيه على التقرير المقدم عن قضية *Richard Waite and Terry Kennedy v. Germany* ، أن حصانات المنظمات الدولية لا يجوز اعتبارها استثناءً عاماً غير مكتوب لنطاق تطبيق الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان.

٣- أنظمة التجارة الدولية وأنظمة البيئة الدولية

يمكن أيضاً مشاهدة مثال آخر من هذا النوع في العلاقة بين الأنظمة الدولية التي تتناول التجارة الدولية وحماية البيئة والتنمية المستدامة[٢٧]. ففي حين أن نظام التجارة الدولية، الذي أنشأته منظمة التجارة العالمية، يهدف، في جملة أمور، إلى "تحقيق تخفيض كبير للتعريفات الجمركية والحواجز الأخرى التي تعترض التجارة" [٢٨]، ويحظر القيود الكمية[٢٩] ، فإن بعض الاتفاقيات البيئية تستخدم التدابير التجارية من أجل ضمان فعاليتها[٣٠] . وقد يؤدي هذا إلى نشوء ضروب توتر معينة بين مختلف قواعد القانون الدولي.

٤- الأنظمة الدولية المتعلقة بالبث

وهناك مثال آخر لافت للنظر يمكن مشاهدته في مختلف المحاولات المبذولة لتنظيم البث بالسواتل: فمن جهة، حاول الاتحاد الدولي للاتصالات السلكية واللاسلكية حل هذه المشكلة عن طريق المؤتمر الإداري العالمي للبث بالسواتل **(WARC SAT-77)** في عام ١٩٧٧، ومن جهة أخرى، أصبحت اليونسكو معنية بهذه المسألة من خلال إعلان المبادئ التوجيهية بشأن استخدام البث بالسواتل من أجل التدفق الحر للمعلومات، ونشر التعليم، وزيادة التبادل الثقافي[٣١]. وأخيراً، نوقشت المسألة في اللجنة الفرعية القانونية التابعة للجنة الأمم المتحدة لاستخدام الفضاء الخارجي في الأغراض السلمية، حيث أُعدت المبادئ التي تنظم هذه الأنشطة[٣٢]، إلا أن بعض

---

(٢٧) انظر، مثلا، الأعمال التي اضطلعت بها الفرقة العاملة المعنية بالتدابير البيئية والتجارة الدولية، التي أنشأتها الغات في عام ١٩٧١(أصبحت الآن لجنة التجارة والبيئة التابعة لمنظمة التجارة العالمية) أو الفرقة العاملة المشتركة المعنية بالتجارة والتنمية والتابعة لمنظمة التعاون والتنمية في الميدان الاقتصادي؛ انظر أيضاً C. Stevens, OECD Trade and Environment Programme, *Review of European Community and International Environmental Law,* vol. 1, No. 1 (1992), pp. 55-56; and UNEP, Study on dispute avoidance and dispute settlement in international environmental law and the conclusions (UNEP/GC.20/INF/16), chap. IV, sect. B.1 (a), p. 56.

(٢٨) الاتفاق العام بشأن التعريفات الجمركية والتجارة، الديباجة، الفقرة الثالثة.

(٢٩) المرجع نفسه، المادة الحادية عشرة.

(٣٠) انظر GATT,. International Trade 90-91, vol. I (Geneva, 1992). ترد في هذه الدراسة ١٧ اتفاقية بيئية تحتوي على أحكام تجارية لأسباب تتعلق بحماية البيئة؛ وهذه القائمة تشمل في ما تشمله اتفاقية التجارة الدولية بالأنواع الحيوانية والنباتية البرية المعرَّضة للخطر، وبروتوكول مونتريال المتعلق بالمواد المستنفدة لطبقة الأوزون ، واتفاقية بازل المتعلقة بمراقبة حركة النفايات الخطرة عبر الحدود وبالتخلص منها.

(٣١) UNESCO, *Records of the General Conference, Seventeenth Session, Paris, 17 October-21 November 1972*, vol. I, Resolutions and recommendations, resolution 4.111.

(٣٢) المبادئ المنظمة لاستخدام الدول للتوابع الأرضية الاصطناعية في الإرسال التلفزي الدولي المباشر (قرار الجمعية العامة ٩٢/٣٧ المؤرخ ١٠ كانون الأول/ديسمبر ١٩٨٢).

الشـــكوك المتعلقة بمدى توافق هذه المبادئ مع الأنظمة ذات الصلة بالموضوع التي وُضعت برعاية الاتحاد الدولي للاتصالات السلكية واللاسلكية لا تزال قائمة حتى اليوم ولم تُزل كلياً.

٥- اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار والمعاهدات الدولية بشأن مصائد الأسماك

عُرضـــت مؤخراً على المحكمة الدولية لقانون البحار حالة تبين بشكل واضح المشاكل التي ينطوي عليها انطباق أكثر من قانون على قضية معينة. فقد طُرح، بخصوص بعض أنشطة اليابان المتعلقة بالتُن الأزرق في جنوبي المحـــيط الهادئ، سؤال لمعرفة ما إذا كان يمكن اللجوء إلى آلية تسوية المنازعات المنصوص عليها في اتفاقية حفظ سمك التونة الجنوبي الأزرق الزعنفة أو الآلية المنصوص عليها في اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار. وقد قررت المحكمة بالأغلبية ما يلي:

"٥٥- وحيث ترى المحكمة أن كون اتفاقية عام ١٩٩٣ تنطبق بين الأطراف لا يمنع اللجوء إلى الإجراءات المنصوص عليها في الفرع ٢ من الجزء الخامس عشر من اتفاقية قانون البحار"(٣٣).

ودون المجادلـــة في صـــحة استنتاج المحكمة، فإن كون هذه المسألة قد طُرحت أمام المحكمة يثبت بالفعل وبصـــورة كافـــية أن القانون الدولي العمومي القائم لا ينطوي على تنظيم واضح لأولوية الالتزامات التعاهدية المتنازِعة، وبالتالي، فإن الأمر يحتاج إلى أدوات قانونية واضحة لتأمين تناسق الأنظمة.

جيم -الأسباب

يعود تجزؤ القانون الدولي إلى عدد كبير من الأسباب التي أدت إلى نشوء طبقات ونظم فرعية مختلفة يمكن أن يتنازع أحدها مع الآخر في القانون الدولي.

١- الافتقار إلى الأجهزة المركزية

يـــنجم التجزؤ عن طبيعة القانون الدولي كقانون توافق لا تبعية، كما ينجم عن الافتقار إلى مؤسسات مركزية تكفل تجانس الأنظمة القانونية وتوافقها.

(٣٣) International Tribunal for the Law of the Sea, *Southern Bluefin Tuna* Cases (*(New Zealand v. Japan; Australia v. Japan), order of 27 August 1999.*

٢- التخصص

يـــرى براونلي أن التجزؤ الناشئ عن التخصص ينطوي على أخطر تهديد لتماسك القانون الدولي [٣٤]، وهو يشير في هذا الصدد إلى حقوق الإنسان، وقانون البحار، وقانون التنمية، والقانون البيئي. وهذا التطور يفضي إلى "استقلاليـــة المواضيع"، مع ما يترتب على ذلك من نتائج غريبة (إذ يُهمل المهتمون بالبيئة مسؤولية الدول، بينما لا يُدرك المدافعون عن حقوق الإنسان القواعد المتعلقة بمعاملة الأجانب، وما إلى ذلك). ونتيجة لذلك، يظهر تهديدان رئيسيان لوحدة القانون الدولي: نوع التخصص غير النظامي، والانقسامات السياسية حول قضايا معينة (وخاصةً حسب التنازع بين الشمال والجنوب).

٣- اختلاف هياكل القواعد القانونية

ومـــا يُعزز هذه النزعة اختلاف هياكل القواعد القانونية. فالقانون الدولي القائم يواجه على الأقل ثلاثة هـــياكل قانونية مختلفة: (١) إن القانون الدولي التقليدي يتألف أساساً من قواعد تتسم بطابع تبادلي، أي قواعد تنشئ علاقات متبادلة ثنائية فيما بين الدول، مما يفضي إلى تجزئة النظام القانوني العالمي إلى علاقات قانونية ثنائية؛ (٢) إن تطـــورات القانـــون الدولي الجديـــدة تفـــرض علـــى الـــدول واجبات تجاه الأفراد، مثل قواعد حماية حقوق الإنسان، أو (٣) واجبات تجاه مجتمع الدول التي تشارك في نظام قانوني معين.

٤- توازي الأنظمة

وثمة خطر آخر يتهدد وحدة القانون الدولي، وهو ناشئ عن وجود أنظمة متوازية للمواضيع نفسها على المستوى العالمي أو الإقليمي. ومن الأمثلة على ذلك اتفاقية قانون استخدام المجاري المائية الدولية في الأغراض غير الملاحية [٣٥]، التي توجد في مقابلها اتفاقية حماية واستخدام المجاري المائية العابرة للحدود والبحيرات الدولية، التي

---

(٣٤) Brownlie, "Problems concerning the Unity of International Law". In *Le Droit international à l'heure de sa codification*. Etudes en l'honneur de Roberto Ago, vol. I (Università di Genova, Instituto di Diritto Internazionale e della Navigazione della Facoltà di Giurisprudenza), (Milano, Giuffrè, 1987), P.156.

(٣٥) انظر مثلا المواد ذات الصلة من الاتفاقية:

"المادة ٣

اتفاقات المجرى المائي

١- ليس في هذه الاتفاقية ما يؤثر في حقوق أو التزامات دولة المجرى المائي الناشئة عن اتفاقات يكـــون معمولاً بها بالنسبة لهذه الدولة في اليوم الذي تصبح فيه طرفاً في هذه الاتفاقية، ما لم يكن هناك اتفاق على نقيض ذلك.

٢- رغم ما نصت عليه أحكام الفقرة ١، يجوز للأطراف في الاتفاقات المشار إليهـــا في الفقرة ١ أن تنظر، عند اللزوم، في تحقيق اتساق هذه الاتفاقات مع المبادئ الأساسية لهذه الاتفاقية.

وضعتها اللجنة الاقتصادية لأوروبا. ولا بد أن تضاف إلى هاتين الاتفاقيتين اتفاقيات أخرى تتعلق بمجار مائية محددة مثل نهـــر الـــراين أو نهر الدانوب. أما الحلول لمسألة تحديد أي من هذه الاتفاقيات تنطبق في حالة معينة، فيمكن إيجادها غالباً بالرجوع إلى الأحكام الواردة في تلك المعاهدات والتي تولي الأولوية للاتفاقيات الأكثر تحديدا ولقاعدة التخصيص. إلا أنه حتى هذه الأدوات القانونية لا يمكن أن تؤدي دائما إلى إيجاد حلول للمسائل، وبخاصة عندما ينطوي الأمر على دول غير مشاطئة. يضاف إلى ذلك أنه يتعذر في كثير من الأحيان تقديم تفسير واضح للأحكام التي تنظم مسألة الأسبقية فيما بين هذه المعاهدات: فعلى سبيل المثال، تتضمن اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار، في المادة ١٣٢منها، حكماً من هذا القبيل يُـــبقي عـــلى الاتفاقات التي تمنح تسهيلات مرور عابر تفوق تلك التي تمنح في الاتفاقية، ولكنه يتطلب القيام أولاً بتقدير نطاق تسهيلات المرور العابر قبل أن يتسنى اتخاذ قرار حول ما إذا كان أي اتفاق بعينه سيظل ساري المفعول.

الحاشية ٣٥ (تابع)

٣- لدول المجرى المائي أن تعقد اتفاقاً أو أكثر من اتفاق، يشار إليها فيما يلي بعبارة "اتفاقات المجرى المائي"، تطبَّق بموجبها أحكام هذه الاتفاقية وتوائمها مع خصائص واستخدامات مجرى مائي دولي معين أو جزء منه.

٤- عندما يُعقد اتفاق مجرى مائي بين دولتين أو أكثر من دولتين من دول المجرى المائي، يحدد هذا الاتفاق المياه التي يسري عليها. ويجوز عقد مثل هذا الاتفاق فيما يتعلق بكامل المجرى المائي الدولي، أو بأي جزء منه، أو بمشروع أو برنامج أو استخدام معين، إلا بقدر ما يضر هذا الاتفاق، إلى درجة ذات شأن، باستخدام مياه المجرى المائي من جانب دولة أو أكثر من دولة من دول المجرى المائي الأخرى، دون موافقة صريحة منها.

٥- عندما ترى دولة من دول المجرى المائي أن مواءمة أحكام هذه الاتفاقية أو تطبيقها ضروريان بسبب خصائص مجرى مائي دولي معين واستخداماته، تتشاور دول المجرى المائي بغية التفاوض بحسن نية بقصد عقد اتفاق أو اتفاقات مجرى مائي.

٦- إذا كان بعض دول مجرى مائي دولي معين، لا كلها، أطرافاً في اتفاق ما، لا يؤثر شيء مما ينص عليه مثل ذلك الاتفاق في ما لدول المجرى المائي التي ليست أطرافاً في مثل ذلك الاتفاق، من حقوق والتزامات بمقتضى هذه الاتفاقية.

المادة ٤

الأطراف في اتفاقات المجرى المائي

١- يحق لكل دولة من دول المجرى المائي أن تشارك في التفاوض على أي اتفاق مجرى مائي يسري على كامل المجرى المائي الدولي، وأن تصبح طرفاً في هذا الاتفاق، وأن تشارك أيضاً في أي مشاورات ذات صلة.

٢- يحق لأي دولة من دول المجرى المائي يمكن أن يتأثر استخدامها للمجرى المائي الدولي، إلى درجة ذات شأن، بتنفيذ اتفاق مجرى مائي مقترح لا يسري إلا على جزء من المجرى المائي أو على مشروع أو برنامج أو استخدام معين، أن تشارك في المشاورات التي تجري بشأن هذا الاتفاق، وعند الاقتضاء، في التفاوض على مثل هذا الاتفاق بحسن نية بغرض أن تصبح طرفاً فيه، بقدر تأثر استخدامها بهذا الاتفاق.

٥- تنافس الأنظمة

وبوجه عام، قد تنشأ هذه الحالة أيضا عن إعداد نُظم قانونية مختلفة في هيئات تفاوض دولية مختلفة، وذلك بشأن نفس المجموعة من الدول. ويكفي القول إنه يوجد تنافس في الأنظمة المتعلقة ببعض أنشطة الفضاء الخارجي (كتوزيع الترددات، والاستخدام المشترك) بين لجنة الأمم المتحدة لاستخدام الفضاء الخارجي في الأغراض السلمية، والاتحاد الدولي للاتصالات السلكية واللاسلكية (بذل كلاهما، بالفعل، محاولات لمواءمة نهجهما إزاء هذه المسألة). وينشأ تنازع مماثل بين النُظم المتعلقة بالمسائل التجارية وبحماية البيئة. لا بل إن الأمر أسوأ في ميدان البيئة الذي تحاول فيه هيئات دولية مختلفة أن تضع النظم ذات الصلة. ومن الأمثلة التي تتناول حتى الميدان الواحد في القانون الدولي اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة التصحر في البلدان التي تعاني من الجفاف الشديد و/أو التصحر، وخاصة في إفريقيا ، واتفاقية الأمم المتحدة الإطارية بشأن تغير المناخ، واتفاقية فيينا لحماية طبقة الأوزون.

٦- توسيع نطاق القانون الدولي

وعلى مستوى أعم، يرجع تجزؤ القانون الدولي هذا، كما يرى السيد ب. م. ديبوي، إلى توسيع النطاق المادي للقانون الدولي، وتكاثر الأطراف الفاعلة، وبذل جهود لتحسين فعالية الالتزامات الدولية العامة بإنشاء بعض آليات "المتابعة" التقليدية والمعقدة، وخاصة في ميادين حقوق الإنسان، والقانون الاقتصادي الدولي، والقانون التجاري الدولي، والقانون البيئي الدولي(٣٦). ويؤكد سيرجيو سالیناس ألسيجا وكارمن تيرادو روبلز هذا الرأي ويعتقدان أن هذا التجزؤ يرجع إلى اتساع نطاق المسائل التي ينظمها القانون الدولي، وإلى "المأسسة" (institutionalization) التدريجية للمجتمع الدولي، وإلى وجود أنظمة متوازية(٣٧).

وعملية توسيع القانون الدولي تسير، كما يلاحظ السيد شو، جنباً إلى جنب مع التزايد السريع للصعوبات المواجهة، وتكاثر عدد المشتركين داخل النظام(٣٨)، فضلا عن تكاثر الخلافات فيما بينهم. ولا يمكن القول إن الدول تطبق القانون الدولي بوجه عام(٣٩): إنما تطبق قواعد معينة على حالة معينة فيما يتصل بموضوع أو مجموعة مواضيع أخرى معينة من القانون الدولي. ولقد قامت الحكومة البريطانية، حتى وقت قريب يعود إلى عام ١٩٢٨،

---

(٣٦) P.-M. Dupuy, "The danger of fragmentation or unification of the international legal system and the International Court of Justice", *New York University Journal of International Law and Politics*, vol. 31 (Summer 1999), pp. 791-807.

(٣٧) S. Salinas Alcega and C. Tirado Robles, *Adaptabilidad y fragmentación del Derecho international: La crisis de la sectorialización* (Zaragoza, Real Instituto de Estudios Europeos, 1999), p.161.

(٣٨) M. N. Shaw, *International Law*, 3rd ed. (Cambridge, Grotius, 1991), p. 39.

(٣٩) C. A. Ford, "Judicial discretion in international jurisprudence: Article 38(1)(C); 'general principles of law'", *Duke Journal of Comparative and International Law*, vol.5, (Fall 1994), pp.35-86, at p. 77.

بانـــتقاد معاهدات التحكيم العامة بحجة أن الالتزامات التي قد يكون [بلد ما] مستعداً لقبولها تجاه دولة ما قد لا يكـــون مســـتعداً لقـــبولها تجاه دولة أخرى، ومما يزيد أيضا من تجزؤ القانون الدولي اختلاف الثقافتين القانونية والسياسية اللتين تتبناهما الدول(٤٠)، وتَقلُّص قاعدة القيم العالمية المشتركة.

٧- اختلاف نُظم القواعد الثانوية

بيد أن التطورات التي حدثت خلال السنوات الثلاثين الماضية أظهرت أن مجرد وجود قواعد أولية كثيرة لا يؤدي تلقائياً وبالضرورة إلى تحسين التعاون الدولي والإقليمي. فالواقع أن تزايد عدد القواعد الأولية الدولية قد أدى حتى إلى تزايد نشوء المشاكل فيما يتعلق بتنفيذ هذه القواعد.

وتجنباً لإمكانية نشوء نزاعات في هذا الشأن، اختارت الدول أن تضيف إلى القواعد الأولية قواعد ثانوية خاصة تكون لها الأسبقية على القواعد الثانوية العامة للقانون الدولي(٤١). وهذه القواعد الثانوية الخاصة ينبغي أن تكفل احترام القواعد الأولية وإدارتها على نحو سليم والتصدي على نحو ملائم لما تتعرض له من انتهاكات(٤٢).

وقد تناولت المحاكم الدولية أيضا هذه القضية، وركزت بصورة عامة على مسألة أسبقية القواعد الثانوية لتلك الآليات أو النظم الفرعية على القواعد الثانوية العامة للقانون الدولي (٤٣).

---

(٤٠) انظر T. M. Franck, "Legitimacy in the international system", AJIL, vol. 82, No. 4 (October, 1988), pp. 705-759, at p. 706. ويرى المؤلف أن مفهوم المشروعية يختلف، من حيث الدرجة، من قاعدة إلى أخرى ومن زمن إلى آخر.

(٤١) I. Brownlie, *State Responsibility* ,Part I (Oxford, Clarendon Press, 1983), R. Jennings, "The Judicial enforcement of international obligations", *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht* (Stuttgart), vol. 47(1987), pp. 3-16; G. White, "Legal consequences of wrongful acts in international economic law", *Netherlands Yearbook of International Law*, vol. 16 (1985), pp. 137-173, at p. 172; and K. Zemanek, "The unilateral enforcement of international obligations", *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht* (Stuttgart), vol. 47(1987), pp. 32-43. وفيما يتصل بالعلاقة بين القانون الدولي العام والنظم الفرعية، وللاطلاع على مزيد من المراجع، انظر A. Marschik, *Subsysteme im Völkerrecht: Ist die Europäische Union ein "self-contained regime"?*(Berlin, Dunker and Humblot, 1997). وإن مسألة ما إذا كانت "الأسبقية" يمكن أن تصل إلى حد استبعاد تطبيق القواعد الثانوية العامـــة هي جوهر الخلاف في شأن "النظم القائمة بذاتها"؛ انظر B. Simma, "Self-Contained Regimes", *Netherlands Yearbook of International Law*, vol. 16 (1985), pp. 111-136.

(٤٢) M. SØrensen, "Autonomous legal orders: Some considerations relating to a systems analysis of international organizations in the world legal order", *International and Comparative Law Quarterly* (London), vol. 32 (1983), pp. 559-577, at p. 575.

(٤٣) انظر على وجه الخصوص *United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran, Judgment, I. C. J. Reports 1980*, paras. 83 and 85-87. وانظر أيضاً *Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited, Judgment, I. C. J. Reports 1970*, paras. 36, 62 and 90; *Elettronica Sicula S.p.A (ELSI), Judgment , I. C. J. Reports 1989, para. 50;* and *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America), Merits, Judgment, I. C. J. Reports 1986*, paras. 267 and 274.

ولئن كان من الممكن محاولة حل المنازعات المتعلقة بالقواعد الأولية عن طريق اللجوء إلى القواعد الثانوية العامة لمبدأ التخصيص ومبدأ القانون اللاحق، فإن هذا السبيل لا يُجدي دائما في التعامل مع النظم الفرعية: فكل نظام من النظم الفرعية يدعي أن مبدأ التخصيص ينطبق عليه هو، ويطبق قواعده الخاصة به بصرف النظر عن أي نظـــام فرعي آخر. وتدل الممارسة على أن النظامين الفرعيين اللذين تتداخل اختصاصاتهما يمكن أن يتطلبا اتخاذ إجراءات متعارضة. وفي هذه الحالة، يتعين على الدولة المعنية أن تقرر الامتثال لواحد من هذين النظامين الفرعيين وانـــتهاك الآخر. وهذا يعيدنا تماما إلى المعضلة الأصلية التي يتعين فيها على الدول أن تختار لنفسها القواعد التي ستلتزم بها. وبالنظر إلى أن النظم الفرعية أصبحت تعنى أكثر فأكثر بالفرد، فتمنحه حقوقاً مادية وإجرائية، لا بل تفرض عليه التزامات في بعض الحالات، فإن المشكلة تمسّ الأطراف الخاصة كذلك.

دال – الأثر: تهديد موثوقية القانون الدولي ومصداقيته

إن تفكك النظام القانوني يؤدي إلى تعريض سلطة القانون الدولي للخطر. ويمكن أن تثار شكوك حول معرفة ما إذا كان القانون الدولي قادرا على تحقيق أحد أهدافه الأولى، وهو تجنب النـــزاعات وتحقيق الاستقرار في العلاقات الدولـــية ومـــن ثم، تحقـــيق وظيفته الأصلية كقانون. فتفكك النظام القانوني يقلل من مصداقية القانون الدولي وموثوقيته وبالتالي، من هيبته. ويمكن تمييز أثر ذلك تبعاً لما إذا كان هذا الأثر يمس القواعد الأولية أو الثانوية.

١- القانون الموضوعي (القواعد الأولية)

فيما يتعلق بالقانون الموضوعي (بمعنى القواعد الأولية)، نواجه نُظماً مختلفة تتعلق بالقضية الواحدة.

وفي هذا الصدد، فإن النُظم القانونية ذات الطابع الأعم كثيرا ما تتنافس مع النظم ذات الطابع الأخص، ولا يمكن التغلب على التناقضات الممكنة إلا باللجوء إلى قواعد مثل مبدأ التخصيص. بيد أنه حتى حيثما يحتوي النظام الأعم على أحكام خاصة تحدد أولوية القواعد (كأن تنص مثلاً على أولوية الأحكام العامة على الأحكام الخاصة)، فإنه كثيرا ما يكون من الصعب أن يحدَّد بشكل دقيق النظام الذي ينبغي أن تكون له الأسبقية أو الذي ينبغي تطبيقه على حالة ملموسة.

وعـــلى الـــرغم من المزايا التي قد تتصف بها الأنظمة الإقليمية ودون الإقليمية فيما يتعلق بحل المنازعات والصـــراعات الإقليمية، فقد لوحظ أيضا أن تنوع الشعوب، والنزعة إلى الإقليمية حتى فيما يتعلق بمجالات مثل حقوق الإنسان، التي تبدو فيها القيم العالمية موضع خلاف، يثيران ضروب توتر هامة للقانون الدولي وقد يؤديان إلى التشكك في صحة ادعائه "العالمية". ولوحظ، بالمثل، أن النزعة إلى التجزئة وإلى الإقليمية عاملان قويان للتعاون الدولي ولكنهما ليسا بالضرورة نعمة كبيرة لتطوير القانون الدولي.

وكمـــا تبين من الحالات الملموسة، فإن تنوع الأنظمة السارية يستلزم حججاً معقدة بشأن معرفة النظام الواجب تطبيقه، لا بل إنه قد يثير المزيد من المنازعات بدلاً من حلها. ورغم التقديرات الإيجابية للتعددية، فإنه لا يمكن إغفال احتمال وجود أثر ضار لها.

٢- القواعد الثانوية

يصـــبح الـــتجزؤ أكثر وضوحا أيضا فيما يتعلق بالأنظمة التي تتناول الإجراءات الكفيلة بمراعاة القانون الـــدولي، فتنشأ مشاكل رئيسية عندما يكون في مقدور الدولة اللجوء إلى آليات إنفاذ مختلفة (تتراوح بين آليات تسوية المنازعات وآليات الامتثال) تتعلق بنفس الواقعة. ولما كانت معظم الآليات، ولا سيما هيئات المعاهدات،

تقتصر على قانونها الموضوعي الخاص بها كأساس قانوني للتقييم القانوني للنزاع (باستثناء محكمة العدل الدولية)، فإنه يمكن للدول عندئذ اللجوء إلى الآلية التي توافق مصالحها الخاصة على أفضل وجه. وهذه الإمكانية تستتبع خطر اللجوء إلى حلول متناقضة، وهو وضع قد يقوض دون شك سلطة تلك الصكوك ومصداقيتها، فضلاً عن سلطة القانون الدولي ومصداقيته.

وتنزع التعددية إلى الإبقاء على تفكك القانون الدولي والنظام الدولي ككل، إن لم يكن على تعزيزه. فكل هيئة من الهيئات تعتبر نفسها ملزمة أولاً وقبل كل شيء بتطبيق نظام المعايير الأساسي أو الفرعي الخاص بها، بحيث تُدفع الدول إلى انتقاء المحفل الذي يمكن أن تتوقع منه تسوية مواتية ("البحث عن المحفل الأنسب"[٤٤]). وبالمثل، فإن التسوية التي تتوصل إليها إحدى هذه الهيئات لن يكون لها سوى بعض الأثر النسبي لأنها لا تحل النزاع إلا داخل نظام معين وليس بالضرورة لأغراض نظام آخر أو النظام العالمي. وهذه الحقيقة تقوض عندئذ أي ميل نحو وضع قانون ونظام دوليين متجانسين، وربما تتمخض عن ازدياد انعدام اليقين بالمعايير الواجب تطبيقها في حالة معينة.

ومما يزيد أيضاً من تشتت النشاط القضائي بالمعنى الأوسع الافتقار إلى المعلومات المتبادلة، لأنه قد يكون من الصعب على مؤسسة واحدة أن تُلم بجميع تشعبات التعليل القضائي لهيئة أخرى، وخاصة إذا لم يُكشف عن النشاط، بل ظل سراً في طي الكتمان[٤٥].

وقد أشار رئيس محكمة العدل الدولية آنذاك إلى أثر التجزؤ في ميدان المعايير الثانوية، أي نظام التسوية السلمية للمنازعات، الذي تعتبر فيه كثرة المحاكم والمجالس القضائية وغيرها من الهيئات المماثلة أمراً مفيداً، ولكنها قد تشكل أيضاً، في نهاية الأمر، خطراً على تجانس القانون الدولي:

> إن دخول جهات فاعلة من غير الدول على الساحة الدولية، وهي جهات تؤثر أيضاً على العمليات الدولية للتشريع وتطبيق العدالة، قد أدى، في جملة أمور، إلى تعزيز إنشاء المحاكم الدولية المتخصصة. وينبغي الترحيب بهذا التطور. فهو يجعل القانون الدولي أكثر فعالية بتزويد الالتزامات القانونية بوسائل تصميمها وإنفاذها. والمخاوف من أن انتشار المحاكم الدولية قد يتسبب في حالات تضارب كبيرة فيما بينها، ومن انتزاع القضايا من قائمة دعاوى محكمة العدل الدولية، لم تحقق حتى الآن على أية حال[٤٦].

وثمة احتمالات عدم تيقن أخرى بشأن التنظيم القانوني الواجب التطبيق تزيد من تفاقم هذا الوضع. ويخضع القانون الدولي المعاصر لعملية تغيير، بالنظر إلى أن التأكيد لم يعد ينصب على إعداد قانون موضوعي ذي طبيعة عامة، بل على نظم ذات طبيعة أخص وعلى قانون الإنفاذ (آليات تجنب المنازعات وآلية تسوية المنازعات).

---

(٤٤) تستعمل هذه العبارة في ميدان القانون الدولي الخاص؛ انظر R. M. Baron, "Child custody jurisdiction", *South Dakota Law Review*, vol. 38 (1993), pp. 479-499, at p. 492; and P. J. Borchers , "Forum selection agreements in the federal courts after Carnival Cruise: A proposal for congressional reform", *Washington Law Review*, vol. 67 (1992), pp. 55-111, at p. 96. يمكن للدول الإفادة من هذا المحفل لأنها تستطيع أن تختار لا المحفل الأنسب لها فحسب، بل الأرخص أيضاً.

(٤٥) من السمات العامة للتحكيم عدم نشر وقائع الجلسات والاقتصار على نشر الحكم فقط.

(٤٦) *الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الرابعة والخمسون*، الجلسة ٣٩ (A/54/PV.39)، ص ٤ والتصويب.

هاء - الطابع الملح

إن الحالات المذكورة أعلاه تسوغ الحاجة إلى معالجة هذه المسألة.

وعلى الرغم من أن اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩ توفر قواعد أساسية معينة بشأن مسألة الأولوية هذه وبشأن حالة المعاهدات المتعاقبة المتعلقة بالموضوع نفسه، فإن من المشكوك فيه، مع ذلك، أن تكون هذه القواعد مرضية (المناقشة حول مبدأ التخصيص، مثلاً).

وفيما يتعلق بتعارض قواعد المعاهدات، يمكن بالفعل العثور على حل في اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩ (انظر المواد٣٠ و٤٠ و٤١ و٥٩)، ولا سيما في المادة ٣٠[٤٧] . بيد أن هذا الحكم لا يعبِّر إلا عن القاعدة العامة وهي أن "القانون اللاحق ينسخ القانون السابق" ولكنه لا يعبِّر عن مبدأ التخصيص ("القانون الخاص ينسخ القانون العام" أو "عند التعارض يؤثر تطبيق القاعدة الخاصة على القاعدة العامة"). وفضلاً عن ذلك، فإن من المسلم به عموماً أن الاتفاقية لا تعرض حلاً لمشكلة تعارض الالتزامات التي تتحملها الدولة تجاه أشخاص آخرين مختلفين من أشخاص القانون الدولي. وفي مثل هذه الحالة، يكون على الدولة صاحبة الالتزام، بالضرورة، أن تتحمل مسؤولية الدولة.

---

(٤٧) تنص المادة ٣٠ على ما يلي:

"تطبيق المعاهدات المتتابعة المتصلة بموضوع واحد

"١- رهناً بمراعاة المادة ١٠٣ من ميثاق الأمم المتحدة، تحدَّد حقوق والتزامات الدول الأطراف في معاهدات متتابعة المتصلة بموضوع واحد وفقاً للفقرات التالية.

"٢- حين تنص المعاهدة صراحة على أنها تخضع ولا تعتبر منافية لمعاهدة سابقة أو لاحقة، تسري أحكام هذه المعاهدة الأخيرة.

"٣- حين تكون جميع الأطراف في المعاهدة السابقة أطرافاً أيضاً في المعاهدة اللاحقة، دون إنهاء المعاهدة السابقة أو تعليق تنفيذها بموجب المادة ٥٩، لا تنطبق المعاهدة السابقة إلا بقدر ما تكون أحكامها متوافقة مع أحكام المعاهدة اللاحقة.

"٤- حين لا تضم المعاهدة اللاحقة جميع أطراف المعاهدة السابقة يطبَّق ما يلي:

"(أ) في العلاقات بين الدول الأطراف في كلا المعاهدتين تنطبق نفس القاعدة المنصوص عليها في الفقرة ٣؛

"(ب) فيما بين الدولة الطرف في تلك المعاهدتين والدولة الطرف في واحدة منهما فقط، تخضع حقوق الدولتين والتزاماتهما المتبادلة للمعاهدة التي تكونان معاً طرفين فيها.

"٥- ليس في الفقرة ٤ ما يخل بالمادة ٤١، أو بأية مسألة من مسائل إنهاء معاهدة ما أو تعليق تنفيذها بموجب المادة ٦٠، أو بأية مسألة تتعلق بالمسؤولية قد تنشأ بالنسبة إلى دولة ما نتيجة إبرام أو تطبيق معاهدة تتنافى أحكامها مع الالتزامات المترتبة عليها إزاء دولة أخرى بموجب معاهدة أخرى".

والقواعـــد الوحيدة ذات النطاق الأعم التي تحدد بوضوح أولوية نظام على آخر هي المادة ١٠٣ من ميثاق الأمم المتحدة والقواعد الآمرة (بقدر ما يمكن تحديدها).

وثمـــة إمكانية أخرى لحل هذه المشكلة قد تكمن في تضمين المعاهدات أحكاماً صريحة تتناول التعارض الممكن مع المعاهدات الأخرى. ولهذا الحل عيبان على الأقل، الأول هو أنه لا يمكن أن يصبح واجب التطبيق إلا إذا كانت الدول المعنية أطرافاً في جميع المعاهدات ذات الصلة، والثاني هو أن الدول لا تدرك تماماً على وجه الدقة العلاقة القانونية فيما بين المعاهدات، أو تظل صامتة بشأن أولوية المعاهدات المعنية.

وفي ضـــوء تـــنامي تكامل المجتمع العالمي على أرض الواقع من ناحية، وتكاثر النظم الفرعية، من ناحية أخرى، فإنه يتوقع أن تشتد الحاجة إلى اتخاذ تدابير لضمان وحدة النظام القانوني الدولي.

ولذلك، فمن الضروري، أولاً، إدراك هذا الوضع وهذا الاتجاه وتحديد المشاكل المختلفة الناجمة عنهما، وإدراك انعدام وجود حلول قانونية وافية. ولا يمكن بذل محاولات لإيجاد الحل القانوني اللازم إلا على أساس هذه الدراسة الاستقصائية للحالة وللمشاكل القائمة.

واو – الحل المتصوَّر

إن طبـــيعة هـــذه المشكلة الخاصة لا تسمح بإيجاد حل لها عن طريق تنظيم معين، على الأقل في الوقت الحاضر.

وقد سبق لرئيس محكمة العدل الدولية، السيد شويبل، أن اقترح وسائل معينة للتغلب على خطر التجزؤ بقوله:

> وفي الوقت نفسه، ومن أجل التقليل إلى أدنى حد من احتمال وجود تفسيرات للقانون الدولي تكون متضاربة تضارباً هاماً، يحسن تمكين المحاكم الدولية الأخرى من أن تطلب فتاوى من محكمة العدل الدولية بشأن قضايا القانون الدولي التي تنشأ في دعاوى معروضة على تلك المحاكم والتي تتسم بأهمية بالنسبة لوحدة القانون الدولي(٤٨).

وقد أشار مؤلفون آخرون أيضاً إلى إمكانية تخويل محكمة العدل الدولية نوعاً من سلطة الرصد من أجل ضمان اتساق النظام القانوني الدولي وتناسقه. بيد أنه يجب ألا يغيب عن الأذهان، من ناحية، أن هذه المحكمة لا تملـــك حتى الآن هذا الاختصاص، ومن ناحية أخرى، أن هذه الوسيلة لا يمكن أن تطبق إلا بعد الحدث، أي بعد نشوء النزاع.

ويمكـــن أن يكـــون من مهام اللجنة توجيه نظر الدول، التي كانت ولا تزال الجهات الرئيسية التي تضع الأنظمة الدولية، إلى هذه المشكلة، كي يمكن أن تضعها في الحسبان عند القيام بوضع نظم جديدة. ويمكن للجنة أن تضع مبادئ توجيهية معينة تتناول قضية تَوافق الأنظمة المختلفة: وفي هذا الصدد، يمكن أن تكون الاستنتاجات التي سبق أن اعتمدتها اللجنة بخصوص التحفظات بمثابة نموذج مفيد.

---

(٤٨) انظر الحاشية ٤٦ أعلاه.

ويمكـــن أن تتخذ أعمال لجنة القانون الدولي، في البداية، ثلاثة أشكال منفردة أو مجتمعة: وضع تقرير، وتجميع للمواد، ووضع مقترحات بشأن عمل اللجنة التطبيقي.

١- إعداد تقرير

يمكن إعداد تقرير يبرز ويحدد المشاكل المختلفة المتعلقة بهذه القضية ويصنفها في فئات من أجل زيادة وعي الدول لها.

وقـــد سبق للأمانة، في هذا الصدد، أن وجّهت النظر إلى حالات سابقة يمكن أن تفيد كسوابق في هذا المجال.

وحـــتى الآن، وباســـتثناء حالتين اثنتين، اتخذت حصيلة أعمال اللجنة بشأن المواضيع التي درستها شكل مشـــروع مواد مقدم من أجل اعتماده كاتفاقية أو قواعد نموذجية أو إعلان، الخ. والاستثناءان المعنيان يتناولان أعمال اللجنة بخصوص المسائل المتصلة بالمعاهدات. ففي هاتين الحالتين، نظرت اللجنة في موضوع معين في شكل دراسة مشفوعة باستنتاجات ومدرجة في تقرير اللجنة إلى الجمعية العامة.

وكان الاستثناء الأول في عـــام ١٩٥٠. فقـــد دعت الجمعية العامة ، في قرارها ٤٧٨(د-٥) المؤرخ ١٦ تشـــرين الـــثاني/نوفمبر ١٩٥٠، اللجنة إلى أن تدرس، في إطار أعمالها المتعلقة بتدوين قانون المعاهدات، مسألة التحفظات على المعاهدات المتعددة الأطراف من وجهتي نظر تدوين القانون الدولي وتطويره التدريجي على السواء، وأن تقدم تقريراً عن ذلك إلى الجمعية في دورتها السادسة في عام ١٩٥١. وقد وجهت الجمعية طلباً لتوفير توجيه بشأن التحفظات للأمين العام بوصفه وديع المعاهدات المتعددة الأطراف.

وعملاً بهذا القرار، قامت اللجنة، أثناء دورتها الثالثة، بإيلاء الأولوية لإجراء دراسة لمسألة التحفظات على الاتفاقيات المتعددة الأطراف. وقد عُرض على اللجنة "تقرير بشأن التحفظات على الاتفاقيات المتعددة الأطراف" (A/CN.4/41) قدمـــه السيد برايرلي، المقرر الخاص المعني بموضوع قانون المعاهدات، وكذلك مذكرتان قدمهما السيد أمادو (A/CN.4/L.9 وCorr.1) والسيد سيلي (A/CN.4/L.14). وقد تركزت مناقشات اللجنة على تقرير برايـــرلي، فناقشـــته فقرة فقرة في جلساتها العامة. واعتُمد التقرير في نهاية الأمر بعد إجراء بعض التعديلات عليه وأُدرج في تقرير اللجنة إلى الجمعية العامة[٤٩].

وأُرفقت بالتقرير أيضاً ستة استنتاجات قدمتها اللجنة بشأن الموضوع.

وكان الاستثناء الثاني في عام ١٩٦٢. فقد طلبت الجمعية العامة ، في قرارها ١٧٦٦(د-١٧) المؤرخ ٢٠ تشرين الثاني/نوفمبر ١٩٦٢، إلى اللجنة أن تدرس مسألة اشتراك الدول الجديدة في معاهدات عامة معينة متعددة الأطـــراف، معقودة برعاية عصبة الأمم، وتخول أحكامها مجلس العصبة أن يدعو دولاً إضافية لأن تصبح أطرافاً ولكن الدول التي لم يوجه إليها مجلس العصبة هذه الدعوة قبل حل العصبة لم تتمكن من أن تصبح أطرافاً في تلك

(٤٩) حولية ١٩٥١، المجلد الثاني، ص ١٢٥-١٣١ ، الوثيقة A/1858.

المعاهدات بسبب عدم تلقيها دعوة. وكان الذي وجه نظر الجمعية العامة أصلاً إلى هذه المشكلة هو لجنة القانون الدولي[٥٠].

ونظـــرت اللجنة في هذا التقرير في جلستين عامتين واعتمدته مع إجراء بعض التعديلات عليه، وأدرجته أيضاً في تقريرها إلى الجمعية العامة. وكما في الحالة السابقة، كان تقرير اللجنة إلى الجمعية العامة مشفوعاً بعدد من الاستنتاجات.

ولذلك تخلص الأمانة إلى الاستنتاج التالي:

[لـــيس] في هـــذا الـــنظام الأساسي أو في ممارسات اللجنة ما يمنع اللجنة من أن تقوم في بادئ الأمر بإعداد دراسة عن المسائل القانونية التي تعتقد اللجنة أن من شأنها أن تسهم في تدوين القانون الدولي وتطويره التدريجي بأشكال غير نصوص مشاريع مواد. فقد قامت اللجنة في حالتين اثنتين، بناء على طلب الجمعية العامة، بإعداد دراسات مشفوعة باستنتاجات. وكان العمل في هاتين الحالتين متسماً بالطابع العمـــلي ووفر توجيهاً للدول ولمستودَعي المعاهدات المتعددة الأطراف. بيد أن اللجنة درجت في ممارساتها على إبلاغ الجمعية العامة بنيتها الشروعَ في تناول موضوع ما.

ويمكن أن يتخذ التقرير الذي يوضع وفقاً لهاتين السابقتين شكلين من الأشكال:

(أ) يمكـــن أن يحتوي على بيانات أكثر اتساقاً بشأن القانون والسياسة العامة، هي أقرب إلى نموذج التقرير المتعلق بالتحفظات على المعاهدات المتعددة الأطراف[٥١] ، ويمكن للجنة أن تناقش هذه البيانات فقرة فقرة وأن تعدلها عند الضرورة؛

(ب) يمكـــن أيضاً أن يتخذ شكل تقرير عادي يناقش إما في اللجنة وإما في إطار فريق عامل ويمكن عندها أن تحيط اللجنة علماً به.

ويمكن عندئذ تقديم كلا الشكلين إلى الجمعية العامة إما بالصيغة التي اعتمدتها اللجنة وإما كمرفق لتقرير اللجنة إلى الجمعية.

٢- تجميع مواد

يمكن للجنة أن تحاول توضيح هذه المسألة عن طريق تجميع المواد ذات الصلة بمسائل محددة وبعدم كفاية النظام القانوني الدولي للتصدي لهذه المشكلة. ويمكن كذلك إدراج نتائج هذا العمل في تقرير لا يحتوي مع ذلك على أية استنتاجات، ولكنه يقتصر على توجيه الانتباه إلى التنوع البالغ للنظم القانونية التي تحكم هذه الأوضاع، وبالتالي، يجعل الدول أكثر إدراكاً للمخاطر التي يمكن أن تنجم عن هذه المشكلة.

---

(٥٠) حولية ١٩٦٣، المجلد الثاني، ص ٢١٧-٢٢٣ ، الوثيقة A/5509، الفقرات ١٨-٥٠.

(٥١) حولية ١٩٥١، المجلد الثاني، ص ١، الوثيقة A/CN.4/41.

٣- عمل اللجنة التطبيقي

يمكن للجنة أيضاً، استناداً إلى المادة ١٧ من نظامها الأساسي[٥٢]، وربما إلى التقارير المذكورة أعلاه، أن تشجع الدول (والمنظمات الدولية) على تقديم مشاريع الاتفاقيات أولاً إلى اللجنة قبل اختتام المفاوضات من أجل تعـــيين نقـــاط الاختلاف الممكنة مع الأنظمة الأخرى القائمة بالفعل وتجنب أوجه التباين فيما بين الأنظمة ذات الصلة، والتي ينبغي أن تأخذها الدول في الاعتبار، مثلاً، أثناء عملية التفاوض على إطار قانوني جديد. ويمكن أن يطلب إلى اللجنة أن تضع "قائمة مرجعية" لمساعدة الدول على تجنب أوجه التعارض بين القواعد، والآثار السلبية التي يمكن أن تلحق بالأفراد، والتداخل في أوجه الاختصاص فيما يتعلق بالنظم الفرعية القائمة التي يمكن أن تتأثر بالنظام الجديد. لا بل يمكن للجنة، أثناء استعراض المفاوضات الجارية، أن تصدر شهادات "خلو من الخطر" توضح أن إنشاء نظام فرعي جديد محدد ليست له آثار قانونية سلبية على النظم القائمة.

---

(٥٢) تنص المادة ١٧ على ما يلي:

"١- تنظر اللجنة أيضا في الاقتراحات ومشاريع الاتفاقيات المتعددة الأطراف التي تقدمها الدول الأعضاء في الأمم المتحدة أو الأجهزة الرئيسية للأمم المتحدة غير الجمعية العامة، أو الوكالات المتخصصة، أو الهيئات الرسمية المنشأة بموجب اتفاق حكومي دولي لتشجيع التطوير التدريجي للقانون الدولي وتدوينه، والتي يحيلها الأمين العام للجنة لذلك الغرض.

"٢- إذا استنسبت اللجنة، في هذه الحالات، مباشرة دراسة هذه الاقتراحات أو المشاريع، عليها أن تتبع، وفقاً لخطوط عامة، الإجراء التالي:

(أ) تضع اللجنة خطة عمل وتدرس هذه الاقتراحات أو المشاريع وتقارنها بأية اقتراحات ومشاريع أخرى تتعلق بالمواضيع نفسها؛

(ب) تعمّم اللجنة استبياناً على جميع الدول الأعضاء في الأمم المتحدة وعلى الأجهزة والوكالات المتخصصة والهيئات الرسمية المذكورة أعلاه والمعنية بالموضوع، وتدعوها إلى تقديم تعليقاتها خلال فترة معقولة؛

(ج) تقدم اللجنة تقريراً وتوصيات إلى الجمعية العامة. ولها أيضاً، قبل أن تفعل ذلك، أن تقدم تقريراً مؤقتاً إلى الهيئة أو الوكالة التي قدمت الاقتراح أو المشروع، إذا رأت ذلك مستصوباً؛

(د) إذا قامت الجمعية العامة بدعوة اللجنة إلى مواصلة عملها وفقاً لخطة مقترحة، يطبق الإجراء المبين في المادة ١٦ أعلاه. إلا أن الاستبيان المشار إليه في الفقرة (هـ) من تلك المادة قد لا يكون ضرورياً".

قائمة مرجعية بوثائق الدورة الثانية والخمسين

رمز الوثيقة	العنوان	ملاحظات وإحالات
A/CN.4/502 و Add.1 و Add.2	ملء الشواغر الطارئة في اللجنة (المادة ١١ من النظام الأساسي): مذكرة من الأمانة العامة	مستنسخة في حولية ٢٠٠٠، المجلد الثاني (الجزء الأول).
A/CN.4/503	جدول الأعمال المؤقت	مستنسخة. وللاطلاع على جدول الأعمال بالصيغة التي أقر بها، انظر ص ٥، الفقرة ١٢ أعلاه.
A/CN.4/504 و Add.1	موجز مواضيعي، أعدته الأمانة العامة، للمناقشات التي دارت في اللجنة السادسة للجمعية العامة أثناء دورتها الرابعة والخمسين	مستنسخة.
A/CN.4/505	التقرير الثالث عن الأفعال الانفرادية الصادرة عن الدول مقدم من السيد فيكتور رودريغيس ثيدينيو، المقرر الخاص	مستنسخة في حولية ٢٠٠٠، المجلد الثاني (الجزء الأول).
A/CN.4/506 و Corr.1 و Add.1	تقرير أول عن الحماية الدبلوماسية مقدم من السيد جون ر.دوغارد، المقرر الخاص	المرجع نفسه.
A/CN.4/507 و Add.1 و Add.1/Corr.1 و Add.2 و Add.2/Corr.1 و Corr.2 و Add.3 و Add.3/Corr.1 و Add.4	التقرير الثالث عن مسؤولية الدول مقدم من السيد جيمس كروفورد، المقرر الخاص	المرجع نفسه.
A/CN.4/508 و Add.1-4	التقرير الخامس بشأن التحفظات على المعاهدات مقدم من السيد آلان بيليه، المقرر الخاص	المرجع نفسه.

رمز الوثيقة	العنوان	ملاحظات وإحالات
A/CN.4/509	المسؤولية الدولية عن النتائج الضارة الناجمة عن أفعال لا يحظرها القانون الدولي (منع الضرر العابر للحدود الناشئ عن أنشطة خطرة): التعليقات والملاحظات الواردة من الحكومات	المرجع نفسه.
A/CN.4/510	التقرير الثالث عن المسؤولية الدولية عن النتائج الضارة الناجمة عن أفعال لا يحظرها القانون الدولي (منع الضرر العابر للحدود الناشئ عن أنشطة خطرة) مقدم من السيد بيماراجو سرينيفاسا راو، المقرر الخاص	المرجع نفسه.
A/CN.4/511	الأفعال الانفرادية للدول: ردود الحكومات على الاستبيان	المرجع نفسه.
A/CN.4/L.590	مشروع تقرير لجنة القانون الدولي عن أعمال دورتها الثانية والخمسين: الفصل الأول (تنظيم الدورة)	مستنسخة. وللاطلاع على النص المعتمد، انظر الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الخامسة والخمسون، الملحق رقم ١٠ (A/55/10). وللاطلاع على النص النهائي، انظر ص ١ أعلاه.
A/CN.4/L.591	المرجع نفسه: الفصل الثاني (ملخص لأعمال اللجنة في دورتها الثانية والخمسين)	المرجع نفسه، انظر ص ٦ أعلاه.
A/CN.4/L.592	المرجع نفسه: الفصل الثالث (المسائل المحددة التي ستكون التعليقات عليها ذات أهمية خاصة للجنة)	المرجع نفسه، انظر ص ٨ أعلاه.
A/CN.4/L.593 و Corr.1 و Add.1-6	المرجع نفسه: الفصل الرابع (مسؤولية الدول)	المرجع نفسه، انظر ص ١٠ أعلاه.
A/CN.4/L.594	المرجع نفسه: الفصل الخامس (الحماية الدبلوماسية)	المرجع نفسه، انظر ص ١١٥ أعلاه.
A/CN.4/L.595 و Add.1	المرجع نفسه: الفصل السادس (الأفعال الانفرادية للدول)	المرجع نفسه، انظر ص ١٤٣ أعلاه.

رمز الوثيقة	العنوان	ملاحظات وإحالات
A/CN.4/L.596 و Add.1-4	المرجع نفسه: الفصل السابع (التحفظات على المعاهدات)	المرجع نفسه، انظر ص ١٦٩ أعلاه.
A/CN.4/L.597	المرجع نفسه: الفصل الثامن (المسؤولية الدولية عن النتائج الضارة الناجمة عن أفعال لا يحظرها القانون الدولي (منع الضرر العابر للحدود الناشئ عن أنشطة خطرة))	المرجع نفسه، انظر ص ٢٢٢ أعلاه.
A/CN.4/L.598 و Add.1	المرجع نفسه: الفصل التاسع (القرارات والاستنتاجات الأخرى للجنة)	المرجع نفسه، انظر ص ٢٣٧ أعلاه.
A/CN.4/L.599	التحفظات على المعاهدات: عناوين ونصوص مشاريع المبادئ التوجيهية التي اعتمدتها لجنة الصياغة: المبادئ التوجيهية ١-١-٨، و١-٤-٦ [١-٤-٦، ١-٤-٧]، و١-٤-٧ [١-٤-٨]، و١-٧، ١-٧-١ [١-٧-١، و١-٧-٢، و١-٧-٣، و١-٧-٤]، و١-٧-٢ [١-٧-٥].	النص مستنسخ في حولية ٢٠٠٠ المجلد الأول، المحضر الموجز للجلسة ٢٦٤٠ (الفقرة ٦١).
A/CN.4/L.600	مسؤولية الدول: مشاريع المواد التي اعتمدتها لجنة الصياغة بصفة مؤقتة في القراءة الثانية	مستنسخة. وللاطلاع على النص، انظر الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الخامسة والخمسون، الملحق رقم ١٠ (A/55/10). وللاطلاع على النص النهائي ، انظر ص ١٠١، الفصل الرابع، المرفق.
A/CN.4/SR.2612-A/CN.4/SR.2664	المحاضر الموجزة المؤقتة للجلسات ٢٦١٢ إلى ٢٦٦٤	مستنسخة. ويرد النص النهائي في حولية ٢٠٠٠، المجلد الأول.