

## حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية

(رومان أ. كولودكين)

### ألف - مسألة تشكل موضوع الساعة

عامي ٢٠٠٠-٢٠٠١ في فرنسا؛ ورئيس تشاد السابق حسين حبري في السنغال عام ٢٠٠١<sup>(٣)</sup>.

٣- وفي عام ٢٠٠٢، أصدرت محكمة العدل الدولية حكماً في قضية أمر التوقيف الصادر في ١١ نيسان/أبريل ٢٠٠٠<sup>(٤)</sup>. ويتضمن نص هذا الحكم تقييماً مفيداً لحالة القانون الدولي في هذا الميدان.

٤- وتنظر محكمة العدل الدولية في الوقت الراهن في قضية بشأن بعض الإجراءات الجنائية في فرنسا (جمهورية الكونغو ضد فرنسا) يتمثل محورها أيضاً في حصانة كبار مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية. وفي عام ٢٠٠٣، أصدرت المحكمة أمراً بشأن مسألة التدابير المؤقتة، وهي مسألة ذات أهمية في سياق الموضوع قيد النقاش<sup>(٥)</sup>.

٥- وبعد صدور حكم محكمة العدل الدولية السالف الذكر، صدر عدد من الأحكام عن محاكم وطنية لها هي الأخرى أهميتها لتناول هذه المسألة. فعلى سبيل المثال، أصدرت محاكم الاستئناف في الولايات المتحدة الأمريكية في عام ٢٠٠٤ الحكيم النهائيين في قضيتين تخصان الرئيس روبرت موغايي، رئيس زمبابوي، والزعيم الصيني السابق جيانغ زيمين<sup>(٦)</sup>. ورغم أن هذين الحكيمين تعلقاً بالحصانة من الولاية المدنية، فإن

١- أخذت مسألة حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية تستقطب قدراً أكبر من الاهتمام في السنوات الأخيرة. ويرتبط هذا الأمر إلى حد كبير بتطور مفهوم حماية حقوق الإنسان، وحدث تراجع في مدى الاستعداد للتسامح مع الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان، والجهود الرامية إلى مكافحة الإرهاب والجريمة عبر الوطنية والفساد وغسل الأموال. فلم يعد المجتمع على استعداد للتغاضي عن إفلات من يرتكبون هذه الجرائم من العقاب، أيّاً كان منصبهم الرسمي في جهاز الدولة. وفي نفس الوقت، ليس ثمة شك في أن حصانة مسؤولي الدول ضرورية للحفاظ على استقرار العلاقات بين الدول.

٢- وقد حظي النقاش الأكاديمي والعام وممارسة الدول في هذا المجال، بما في ذلك السوابق القضائية المحلية، بدفعة كبيرة عقب النظر في قضية ديكتاتور شيلي السابق الجنرال أغوستو بينوشيه في المملكة المتحدة<sup>(٧)</sup>. وجرت بين عامي ١٩٩٨ و٢٠٠١ أكثر من ٢٠ محاولة لبدء إجراءات جنائية في محاكم محلية ضد كبار مسؤولي دول أجنبية يوجدون في السلطة أو تولوها سابقاً<sup>(٨)</sup>. وقد جرت على وجه الخصوص محاولات من أجل محاكمة الرئيس لوران ديزيريه كاييلا، رئيس جمهورية الكونغو الديمقراطية، في بلجيكا وفرنسا عام ١٩٩٨؛ ورئيس الوزراء الإسرائيلي أرييل شارون في بلجيكا عامي ٢٠٠١-٢٠٠٢؛ والرئيس الليبي معمر القذافي، ورئيس جمهورية الكونغو ديس ساسو نغيسو، والزعيم الكوبي فيدل كاسترو

(٣) "العديد من القضايا التي احتلت العناوين الرئيسية للصحف في أواخر التسعينيات أثارَت مسألة حدود الحصانة المتاحة لرؤساء الدول أثناء شغلهم للمنصب أو بعد تركهم له" (P. Daillier and A. Pellet, *Droit international public* (Nguyen Quoc Dinh), 7th ed., Paris, Librairie (générale de droit et de jurisprudence, 2002, p. 453).

(٤) *Arrest Warrant of 11 April 2000 (Democratic Republic of Congo v. Belgium)*, Judgment, I.C.J. Reports 2002, p. 3. ويمكن أيضاً الاطلاع على نص الحكم على الموقع الإلكتروني: www.icj-cij.org.

(٥) *Certain Criminal Proceedings in France (Republic of the Congo v. France)*, Provisional Measure, Order of 17 June 2003, I.C.J. Reports 2003, p. 102. ويمكن أيضاً الاطلاع على نص الأمر على الموقع الإلكتروني: www.icj-cij.org.

(٦) *Tachiona v. United States*, 386 F.3d 205, 2004 U.S. App. LEXIS 20879 (2d Cir., 6 October 2004) (Tachiona II); *Wei Ye v. Jiang Zemin*, 383 F.3d 620, 2004 U.S. App. LEXIS 18944 (7th Cir., 8 September 2004). وللاطلاع على تعليقات على هاتين القضيتين، انظر على سبيل المثال: S. Andrews, "U.S. courts rule on absolute immunity and inviolability of foreign Heads of State: the cases against Robert Mugabe and Jiang Zemin", *The American Society of International Law, Insights* (November 2004), www.asil.org/insights.cfm.

(٧) انظر United Kingdom High Court of Justice, Queen's Bench Division (Divisional Court): *In Re Augusto Pinochet Ugarte*, ILM, vol. 38 (1999), pp. 68 et seq., at pp. 68-90; United Kingdom House of Lords: *Regina v. Bartle and the Commissioner of Police for the Metropolis and Others - Ex Parte Pinochet*, *ibid.*, vol. 37 (1998), pp. 1302 et seq., at pp. 1302-1339; and United Kingdom House of Lords: *Regina v. Bartle and the Commissioner of Police for the Metropolis and Others - Ex Parte Pinochet*, *ibid.*, vol. 38 (1999), pp. 581 et seq., at pp. 581-663.

(٨) انظر، على سبيل المثال: A. Borghi, *L'immunité des dirigeants politiques en droit international*, Basel, Helbing & Lichtenhahn, 2003, pp. 361-369.

الولاية القضائية الجنائية العالمية وغيرها من أنواع الولاية القضائية الجنائية المحلية، بما في ذلك الولاية القضائية خارج الحدود الإقليمية، في سياق الجهود الرامية إلى مكافحة الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان والإرهاب والجريمة عبر الوطنية وغسل الأموال وما إلى ذلك، في ظل واقع العولمة.

٩- ولمسألتي الحصانة والولاية القضائية طابع مستقل مع ذلك رغم ترابطهما، وهما تخضعان لقواعد قانونية مختلفة. وكما أشارت محكمة العدل الدولية في حكمها المذكور أعلاه، فإنه

لا بد من التمييز بعناية بين القواعد التي تحكم ولاية المحاكم الوطنية وتلك التي تحكم الحصانة من الولاية القضائية: فلا يعني الخضوع للولاية القضائية عدم التمتع بالحصانة، ولا يعني عدم التمتع بالحصانة الخضوع للولاية القضائية. وهكذا، ورغم أن اتفاقيات دولية مختلفة تتعلق بمنع بعض الجرائم الخطيرة والمعاقبة عليها تفرض على الدول التزامات بمحاكمة الجناة أو تسليمهم، وتلزمها بالتالي بتوسيع نطاق ولايتها القضائية الجنائية، فإن توسيع نطاق الولاية على هذا النحو لا يمس مجال أشكال الحصانة التي يحكمها القانون الدولي العرفي<sup>(٨)</sup>.

وقد أشير عن حق في إحدى المنشورات التي صدرت مؤخراً بشأن هذا الموضوع أيضاً إلى أن "المحكمة التي تبت في مسألة تتعلق بانتهاك القانون الدولي يتعين عليها أولاً أن تميز بين الحصانة من الولاية القضائية والقواعد التي تحكم الولاية الجنائية للمحاكم المحلية"<sup>(٩)</sup>. إن الحصانة تشكل عائقاً أمام الولاية القضائية<sup>(١٠)</sup> وتستحق بوصفها هذا دراستها على حدة.

١٠- ولقد خضعت مسألة حصانة كبار مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية للبحث من طرف معهد القانون الدولي في نهاية القرن الماضي. واعتمد المعهد قراراً يتضمن ١٦ مادة<sup>(١١)</sup> يشكل، إلى جانب الأعمال التحضيرية المصاحبة، مصدراً فقهيها هاماً لتأسيس مضمون القانون الدولي في هذا الميدان.

(٨) Arrest Warrant of 11 April 2000 (انظر الحاشية ٤ أعلاه)،

ص ٢٤-٢٥، الفقرة ٥٩.

(٩) E. K. Bankas, *The State Immunity Controversy in International Law: Private Suits Against Sovereign States in Domestic Courts*, Berlin, Springer, 2005, p. 296.

(١٠) ورد في مشروع المادة ٢ من مشروع الإعلان المتعلق بحقوق الدول وواجباتها أن: "لكل دولة الحق في ممارسة الولاية على إقليمها وكل ما فيه من أشخاص وأشياء وذلك رهناً بالحصانات التي يعترف بها القانون الدولي" (حولية ١٩٤٩، ص ٢٨٧، ومرفق قرار الجمعية العامة ٣٧٥ (د-٤) المؤرخ ٦ كانون الأول/ديسمبر ١٩٤٩؛ وانظر أيضاً أعمال لجنة القانون الدولي، الطبعة السادسة، المجلد الأول (منشورات الأمم المتحدة، رقم المبيع A.04.V.6، المرفق الرابع، ص ٣٠١)..

(١١) *Yearbook of the Institute of International Law*, Session of

Vancouver, 2000-2001, vol. 69 (2001), Paris, Pedone, 2001, pp. 442-709.

أهميتهما تتجلى أيضاً عند تناول مسألة الحصانة من الولاية القضائية الأجنبية.

٦- وتجدر الإشارة إلى أنه جرى في الآونة الأخيرة الإعراب في مناسبات عديدة عن موقف مختلف أجهز الدولة، بما في ذلك تلك التي تمثل السلطة التنفيذية، فيما يتعلق بالمسألة قيد النظر من زاوية القانون الدولي، سواء عند النظر في القضايا المذكورة أعلاه أو بصفة مستقلة عن الإجراءات القضائية<sup>(٧)</sup>.

٧- وكثيراً ما تثير مسألة حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية رد فعل كبيراً من جانب الجمهور عندما يتعلق الأمر بالتهام هؤلاء الأشخاص بارتكاب انتهاكات جسيمة لحقوق الإنسان (مثل التعذيب أو الإبادة الجماعية) وللقانون الإنساني الدولي. وفيما يتعلق بهذه الجرائم، حاولت بعض الدول مؤخراً ممارسة ولاية قضائية عالمية. غير أن هذه المسألة لا تنشأ فحسب بشأن ممارسة الولاية القضائية العالمية بصدد الجرائم الدولية (أو الجرائم الخاضعة لسلطة القانون الدولي)، بل تنشأ أيضاً بشأن ممارسة أنواع أخرى من الولاية. ويحدث هذا، على سبيل المثال، عندما تحاول دولة أن تقاضي بموجب قانونها الجنائي المسؤولين الحاليين أو السابقين في دولة أخرى الذين يُشتبه في ارتكابهم جرائم ليست لها صلة بانتهاكات جسيمة وسافرة لحقوق الإنسان ولكنها مع ذلك جرائم تستهدف الدولة الممارسة للولاية القضائية أو رعاياها.

٨- وقبل أن تصبح مسألة حقوق الإنسان مثار اهتمام بأمد طويل، كانت مشكلة تمتع الدولة أو ممثليها أو ممتلكاتها بالحصانة تنجم في الأصل عن التضارب بين حقوق تلك الدولة، المستمدة من مبدأ تساوي الدول في السيادة، من ناحية، وحقوق الدولة التي يوجد هؤلاء الممثلون أو تلك الممتلكات على أراضيها، والمستمدة من مبدأ الولاية الكاملة لتلك الدولة على أراضيها، من ناحية أخرى. ويبدو أن هذا التضارب في الحقوق والمبادئ لا يزال يكتسي أهمية في الوقت الراهن. ويمكن في حقيقة الأمر القول بأنه يفرز حالياً مدلولات جديدة تتصل بتطور مفهوم

(٧) في عام ٢٠٠٥، على سبيل المثال، وارتباطاً بزيارة كان من المزمع أن تقوم بها إلى الاتحاد الروسي رئيسة وزراء أوكرانيا يوليا تيموشينكو التي كانت قد أُنخذت ضدها إجراءات جنائية في الاتحاد الروسي قبل توليها منصب رئيس الوزراء بفترة طويلة، صدر إعلان الموقف الرسمي بشأن مسألة حصانتها من الولاية الجنائية في الاتحاد الروسي عن المدعي العام للاتحاد. وقد أشار على وجه الخصوص إلى أن رئيسة وزراء أوكرانيا يوليا تيموشينكو لن تتعرض لأي مشكل إذا أرادت زيارة الاتحاد الروسي، حيث إن كبار قادة الدول - ومنهم رؤساء الحكومات - يتمتعون بالحصانة. وفي نفس الوقت، أضاف أنه سيتم تمديد فترة الإجراءات الجنائية المتخذة في حق السيدة تيموشينكو. ولم تعلن النيابة العسكرية للاتحاد الروسي إغلاق ملف القضية الجنائية ضد رئيسة وزراء أوكرانيا السابقة إلا في ٢٦ كانون الأول/ديسمبر ٢٠٠٥، وذلك لانقضاء الدعوى بالتقادم (<http://genproc.gov.ru>).

الولاية القضائية لهذه الأجهزة الدولية<sup>(١٥)</sup>. غير أن الأمر يتعلق هنا بالولاية القضائية الجنائية الدولية<sup>(١٦)</sup>.

١٣- وفيما يتعلق بحصانة مسؤولي الدول من الولاية الجنائية الأجنبية للمحاكم الوطنية، فإن الأحكام المتناظرة المتعلقة بالموضوع والواردة في اتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية لعام ١٩٦١؛ واتفاقية فيينا للعلاقات القنصلية لعام ١٩٦٣؛ واتفاقية البعثات الخاصة لعام ١٩٦٩؛ واتفاقية منع الجرائم المرتكبة ضد الأشخاص المتمتعين بحماية دولية، بمن فيهم الموظفون الدبلوماسيون، والمعاقبة عليها لعام ١٩٧٣؛ واتفاقية فيينا لتمثيل الدول في علاقاتها مع المنظمات الدولية ذات الطابع العالمي لعام ١٩٧٥، معروفة تماماً. غير أن هذه الصكوك لا تتعلق إلا بجوانب محددة من المسألة قيد النظر. أما المصدر الرئيسي للقانون الدولي فيما يتعلق بحصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية فهو العرف الدولي.

### باء- موضوع حصانة مسؤولي الدول في أعمال لجنة القانون الدولي

١٤- تناولت اللجنة هذا الموضوع أكثر من مرة بشكل أو آخر. وحدث هذا أثناء أعمالها المتعلقة بكل من مشروع الإعلان المتعلق بحقوق الدول وواجباتها<sup>(١٧)</sup>؛ ومشروع مبادئ القانون الدولي المعترف بها في النظام الأساسي لمحكمة نورمبرغ وفي الأحكام الصادرة عنها<sup>(١٨)</sup>؛ ومشروع مدونة الجرائم المخلة بسلم البشرية وأمنها لعام ١٩٥٤<sup>(١٩)</sup>؛ ومشروع مدونة الجرائم المخلة

١١- وفي عام ٢٠٠٤، اعتمدت الجمعية العامة للأمم المتحدة بقرارها ٣٨/٥٩ المؤرخ ٢ كانون الأول/ديسمبر ٢٠٠٤ اتفاقية الأمم المتحدة لحصانات الدول وممتلكاتها من الولاية القضائية. وبموجب الفقرة ١ (ب) '١' و'٤' من المادة ٢ من الاتفاقية، ويشمل مصطلح "الدولة" مختلف أجهزة الحكومة فيها" وكذلك "[ممثلي] الدولة الذين يتصرفون بتلك الصفة". وفي نفس الوقت، تنص الفقرة ٢ من المادة ٣ من الاتفاقية على أنها "لا تخل [...]" بالامتيازات والحصانات الممنوحة بمقتضى القانون الدولي لرؤساء الدول بصفتهم الشخصية". ومن غير الواضح تماماً ما يعنيه هذا فيما يتعلق بحصانة المسؤولين الآخرين بصفتهم الشخصية وبخاصة كبار المسؤولين مثل رؤساء الحكومات ووزراء الشؤون الخارجية<sup>(٢٠)</sup>. غير أن الفقرة ٢ من القرار المذكور أعلاه تنص على أية حال على أن الجمعية العامة توافق على التفاهم العام الذي تم التوصل إليه في اللجنة المختصة المعنية بحصانات الدول وممتلكاتها من الولاية القضائية ومفاده أن اتفاقية الأمم المتحدة لحصانات الدول وممتلكاتها من الولاية القضائية لا تشمل الإجراءات الجنائية<sup>(٢١)</sup>. وقد أشار رئيس اللجنة المختصة لدى عرضه لتقريرها في الدورة التاسعة والخمسين للجمعية العامة إلى أن الاتفاقية لا تنطبق حيثما كان هناك نظام حصانة خاص، بما في ذلك الحصانات الممنوحة للأشخاص بصفتهم الشخصية (قاعدة التخصيص)<sup>(٢٢)</sup>.

١٢- تتضمن الميثاق والنظم الأساسية للمحاكم الجنائية الدولية المختصة (نورمبرغ، وطوكيو، ويوغوسلافيا السابقة، ورواندا) والنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية أحكاماً تجرد مسؤولي الدول، بمن فيهم كبار المسؤولين، من الحصانة من

(١٥) المادة ٧ من ميثاق المحكمة العسكرية الدولية (انظر United Nations, Treaty Series, vol. 82, No. 251, p. 288)؛ والمادة ٦ من ميثاق المحكمة العسكرية الدولية للشرق الأقصى (انظر Documents on American Foreign Relations, vol. VIII, Princeton University Press, 1948, p. 354)؛ والفقرة ٢ من المادة ٧ من النظام الأساسي للمحكمة الدولية ليوغوسلافيا السابقة (انظر S/25704، المرفق)؛ والفقرة ٢ من المادة ٦ من النظام الأساسي للمحكمة الدولية لرواندا (انظر قرار مجلس الأمن ٩٥٥ (١٩٩٤) المؤرخ ٨ تشرين الثاني/نوفمبر ١٩٩٤، المرفق)؛ والمادة ٢٧ من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

(١٦) في قضية Arrest Warrant، أقامت محكمة العدل الدولية، على ما يبدو، تمييزاً واضحاً بين الحالة المتعلقة بحصانة كبار مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الدولية، من جهة، ومن الولاية القضائية الجنائية المحلية، من جهة أخرى (انظر Arrest warrant of 11 April 2000) (الحاشية ٤ أعلاه)، الفقرات ٥٦-٥٨).

(١٧) انظر على وجه الخصوص مشروع المادة ٢ والتعليق عليه (الحاشية ١٠ أعلاه).

(١٨) انظر على وجه الخصوص مشروع المبدأ الثالث والتعليق عليه، حويلية ١٩٥٠، المجلد الثاني، ص ١٩٢.

(١٩) انظر على وجه الخصوص مشروع المادة ٣ والتعليق عليه، حويلية ١٩٥٤، المجلد الثاني، ص ١١٩-١٢٠.

(٢٠) يرد في تعليق اللجنة على المادة ٣ من مشاريع المواد التي اعتمدها في عام ١٩٩١ ما يلي: "صيغت الفقرة ٢ بحيث تتضمن إشارة صريحة إلى الحصانات الممنوحة بموجب القانون الدولي للقائم للملك الدول الأجنبية أو غيرهم من رؤساء الدول بصفتهم الشخصية. وقد سبق في المادة ٢ معالجة حصانات الدول فيما يتعلق بالملك أو غيرهم من رؤساء الدول عندما يتصرفون بوصفهم هيئات للدولة أو ممثلين لها. فالفقرة ١ (ب) '١' و'٥' من المادة ٢ [الفقرة الفرعية '٤' في الاتفاقية] تناول الهيئات الحكومية المختلفة للدول وممثلي الدول، بمن فيهم رؤساء الدول [...]. ولذلك فإن التحفظ الوارد في الفقرة ٢ من المادة ٣ يشير على وجه الحصر إلى الأفعال الخاصة أو الحصانات والامتيازات الشخصية المعترف بها والممنوحة في ممارسة الدول، دون أي إشارة إلى أن مركزهم سيتأثر على أي نحو بهذه المواد، أي دون المساس بالقانون العرفي القائم" (حويلية ١٩٩١، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص ٤٩).

(٢١) ترد التوصية المتعلقة بهذا الموضوع في الفقرة ١٤ من تقرير اللجنة المختصة، الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة التاسعة والخمسون، الملحق رقم ٢٢ (A/59/22).

(٢٢) المرجع نفسه، اللجنة السادسة، الجلسة ١٣ (A/C.6/59/SR.13)، الفقرة ٣٧.

المسؤولية عما اقترفوه، بما في ذلك المسؤولية الجنائية. ومن المهم أن يكون في وسع الدول، حين تُرتكب أفعال إجرامية تنطوي على انتهاك لحقوق رعاياها، أن تمارس ولايتها القضائية الجنائية على الجناة المشتبه فيهم. على أن ما يتسم بأهمية جوهرية أيضاً أن تكون العلاقات القائمة بين الدول على أساس مبادئ القانون الدولي المسلّم بها عموماً، وبخاصة مبدأ تساوي الدول في السيادة، علاقات مستقرة وقابلة للتنبؤ بها، وأن يترافق مع ذلك كون المسؤولين الذين يتصرفون باسم دولهم مستقلين في مواجهة الدول الأخرى.

١٨- وبإمكان اللجنة أن تساهم في تحقيق توازن ملائم بين هذين المفهومين من خلال تدوين القانون الدولي وتطويره التدريجي لبحث مسألة حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية وصاغت تصورهما لمضمون القانون الدولي في هذا المجال.

#### دال- النطاق الممكن لتناول الموضوع المقترح

١٩- لدى دراسة اللجنة لهذا الموضوع، سيكون من المناسب بحث المسائل التالية بصفة خاصة:

(١) ينبغي ألا يشمل النقاش سوى الحصانة من الولاية القضائية المحلية. وكما وردت الإشارة إلى ذلك أعلاه، يختلف النظام القانوني لهذه المؤسسة عن النظام القانوني للحصانة من الولاية القضائية الدولية.

ومن المقترح أن يقتصر التحليل على المسائل المتعلقة بالحصانة من الولاية القضائية الجنائية. (في نفس الوقت، قد يجري التفكير في إضافة المسائل المتعلقة بحصانة مسؤولي الدول بصفتهم الشخصية من الولاية القضائية المدنية والإدارية الأجنبية إلى المسائل المتصلة بحصانتهم من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية، على غرار ما حصل، على سبيل المثال، في مشاريع المواد المشار إليها أعلاه التي وضعها معهد القانون الدولي<sup>(٢٩)</sup>).

وينبغي، بطبيعة الحال، التركيز على الحصانة من الولاية القضائية الأجنبية (من المعروف جيداً أن النظم القانونية المحلية تنص على منح الحصانة لبعض مسؤولي الدول من الولاية القضائية للدولة نفسها) والحصانة الممنوحة بمقتضى القانون الدولي لا القانون المحلي.

(٢) ولربما وجب في المقام الأول، تحقيقاً لأغراض هذا الموضوع، دراسة مفهوم الحصانة (بما في ذلك مسألة الحصانة المرتبطة بالموضوع *(ratione materiae)* والحصانة

بسلم البشرية وأمنها لعام ١٩٩٦<sup>(٢٠)</sup>؛ ومشاريع المواد المتعلقة بالعلاقات الدبلوماسية<sup>(٢١)</sup> والقنصلية<sup>(٢٢)</sup> والحصانات؛ ومشاريع المواد المتعلقة بالبعثات الخاصة<sup>(٢٣)</sup>؛ ومشاريع المواد المتعلقة بتمثيل الدول في علاقاتها مع المنظمات الدولية<sup>(٢٤)</sup>؛ ومشاريع المواد المتعلقة بمنع الجرائم المرتكبة ضد الدبلوماسيين وغيرهم من الأشخاص المتمتعين بحماية دولية والمعاقبة عليها<sup>(٢٥)</sup>؛ وكما سلف الذكر، مشاريع المواد المتعلقة بحصانات الدول وممتلكاتها من الولاية القضائية<sup>(٢٦)</sup>.

١٥- غير أن لجنة القانون الدولي لم تبحث قط مسألة حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الأجنبية بطريقة منفصلة ومركزة<sup>(٢٧)</sup>.

#### جيم- هل يتعين على لجنة القانون الدولي بحث مسألة حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية؟

١٦- يبدو أن ممارسة الدول وأحكام المحاكم المحلية والاتفاقيات المذكورة أعلاه وحكم محكمة العدل الدولية في قضية *أمر التوقيف الصادر في ١١ نيسان/أبريل ٢٠٠٠* وأعمال اللجنة حتى الآن تدل على أن القانون الدولي العرفي قائم في هذا الميدان. ورغم تنوع الآراء بشأن هذا الموضوع، فإن الفقه القانوني الدولي، في رأينا، يؤكد هذا الاستنتاج أيضاً<sup>(٢٨)</sup>.

١٧- وما من شك في أنه من المهم أن يتحمل مسؤولو الدول، وبخاصة كبارهم، الذين ارتكبوا جرائم، ولا سيما انتهاكات جسيمة وسافرة لحقوق الإنسان أو القانون الإنساني الدولي،

(٢٠) انظر على وجه الخصوص مشروع المادة ٧ والتعليق عليه، *حولية ١٩٩٦*، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص ٥٥-٥٧.

(٢١) *حولية ١٩٥١*، المجلد الثاني، ص ٨٩-١٠٥.

(٢٢) *حولية ١٩٦١*، المجلد الثاني، ص ٩٢-١٢٨.

(٢٣) انظر على وجه الخصوص مشروع المادة ٢١ والتعليق عليه، *حولية ١٩٦٧*، المجلد الثاني، ص ٣٥٩.

(٢٤) *حولية ١٩٧١*، المجلد الأول، ص ٢٨٧ وما يليها؛ و*حولية ١٩٧١*، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص ١٠١-١١٠.

(٢٥) *حولية ١٩٧٢*، المجلد الثاني، ص ٣٠٩-٣٢٣.

(٢٦) انظر الحاشية ١٢ أعلاه.

(٢٧) اقترح في مرحلة معينة تضمين مشاريع المواد المتعلقة بحصانات الدول وممتلكاتها من الولاية القضائية حكماً يتعلق بحصانة ملوك الدول أو رؤسائها من الولاية القضائية الجنائية. انظر على وجه الخصوص مشروع المادة ٢٥ الوارد في التقرير السابع للمقرر الخاص المعني بهذا الموضوع، السيد سومونغ سوتشاريتكول، *حولية ١٩٨٥*، المجلد الثاني (الجزء الأول)، ص ٥٤-٥٥.

(٢٨) توجد رفقته قائمة قصيرة تتضمن منشورات متعلقة بهذا الموضوع.

(٢٩) انظر الحاشية ١١ أعلاه.

ومن المهم أن تضم المحصلة النهائية لأعمال اللجنة بشأن هذا الموضوع (في أي شكل كانت) أحكاماً تتعلق بالفوارق بين مبدأ حصانة المسؤولين من الولاية القضائية، من جهة، ومبدأ المسؤولية الجنائية من جهة أخرى. ذلك أن الحصانة لا تعني الإفلات من العقاب<sup>(٣٣)</sup>.

(٣) من المهم بدء الدراسة ببحث مسألة الأساس، أي الأصل المنطقي لحصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية. أُتستمد الحصانة، مثلاً، من الضرورة الوظيفية فقط، أي هل ترتبط حصراً بالمهام التي يؤديها مسؤولو الدول؟ أم أن الجانب الوظيفي ليس وحده الجانب المهم، بل كذلك، على سبيل المثال، كون المسؤول يتصرف باسم دولة ذات سيادة تشارك على قدم المساواة مع دول أخرى في إطار العلاقات الدولية في ضمان الاستقرار الذي لجميع الدول مصلحة في الحفاظ عليه؟ وهل تعكس حصانة مسؤولي دولة ما حقوق تلك الدولة المستمدة من سيادتها؟ أم أن حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية هي نتيجة قبول دولة ما تتمتع بتلك الولاية عدم ممارستها بفعل الحاجة العملية المسلم بما مراعاة اللياقة السائدة بين الدول<sup>(٣٤)</sup>؟ وهل يمكن أن يكون أساس حصانة مسؤولي الدولة الأساس ذاته الذي تقوم عليه حصانة الدولة نفسها<sup>(٣٥)</sup>؟ إن المنطق الذي يحكم تناول هذا الموضوع سيعتمد إلى حد كبير على المفهوم الذي يشكل أساس حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية.

(٤) من اللازم تحديد أي من مسؤولي الدول يتمتع بهذه الحصانة. فالحكم الصادر عن محكمة العدل الدولية في قضية أمر التوقيف الصادر في ١١ نيسان/أبريل ٢٠٠٠ يشير إلى حصانة وزراء الشؤون الخارجية ورؤساء الدول والحكومات، وقد ورد ذكر هؤلاء الأشخاص كأمثلة لكبار مسؤولي الدول الذين يتمتعون بالحصانة من الولاية

المرتبطة بالشخص (*ratione personae*) ومفهوم الولاية القضائية الجنائية (بما في ذلك مسألة المبادئ التي تقوم عليها) والعلاقة بينهما. وثمة من يرى أن تناول مسألة الولاية القضائية ينبغي أن يسبق تناول مسألة الحصانة، لا سيما وأن مسألة الحصانة من الولاية القضائية لا تنشأ إلا عندما يكون لدى الدولة الولاية القضائية المطلوبة<sup>(٣٦)</sup>.

ومن المهم تحديد موقف اللجنة بخصوص طبيعة الحصانة - ما إذا كانت إجرائية أم مادية - ولربما أيضاً بخصوص ما إذا كانت قطعية في طبيعتها. وقد تكون دراسة المسألة الأخيرة مفيدة في سياق بحث العلاقات بين حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية والقواعد التي تحظر التعذيب والإبادة الجماعية، إلخ، والتي لها صفة القواعد الآمرة<sup>(٣٧)</sup>.

وقد يكون من المهم هنا بحث مسألة العلاقات بين الحصانة من الولاية القضائية والمبادئ القانونية الأخرى التي تترتب عليها نتائج مماثلة، مثل مبدأ "فعل الدولة" ومبدأ "عدم جواز التقاضي"<sup>(٣٨)</sup>.

ويستصوب أيضاً النظر في العلاقات بين حصانة مسؤولي الدولة وحصانة الدولة نفسها والحصانة الدبلوماسية.

ومن اللازم أيضاً تحليل العلاقات بين المفاهيم المتعلقة بـ "الحصانة من الولاية القضائية" و"الحرمة" و"الحصانة من إنفاذ الإجراءات" و"الحصانة من التنفيذ".

(٣٠) انظر على وجه الخصوص Arrest Warrant of 11 April 2000 (الحاشية ٤ أعلاه)، الرأي المستقل المشترك للقضاة هغنز (Higgins) وكويجمانز (Kooijmans) وبورجيتال (Buergenthal)، الفقرات ٣-٥.

(٣١) فيما يخص هذه العلاقات، انظر، على سبيل المثال، الحكم في الوقائع الموضوعية الصادر عن الدائرة الكبرى للمحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان في قضية العدساني ضد المملكة المتحدة: *Al-Adsani v. The United Kingdom, Application no. 35763/97, Judgement of 21 November 2001, Grand Chamber, European Court of Human Rights, Reports of Judgments and Decisions 2001-XI, paras. 57-67*؛ وبالأخص الرأي المخالف للقاضين روزاكيس (Rozakis) وكافليش (Caflich)، منضمماً إليهما القضاة فيلدهاير (Wildhaber) وكوستا (Costa) وكابرايل بارتو (Cabral Barreto) وفاجيتش (Vajić).

(٣٢) "غير أنه من المهم أن يوضع في الحسبان أن حصانة الدولة قد تبدو كمبدأ يقضي بعدم المقبولية أو عدم جواز التقاضي وليس كحصانة بدقيقة العبارة" (I. Brownlie, *Principles of Public International Law*, 5th ed., Oxford University Press, 1998, p. 326). انظر أيضاً، على سبيل المثال: A. Bianchi, "Immunity versus human rights: the Pinochet case", *European Journal of International Law*, vol. 10, No. 2 (1999), pp. 266-270.

(٣٣) انظر بخصوص هذا الموضوع Arrest Warrant of 11 April 2000 (الحاشية ٤ أعلاه)، الفقرة ٦٠.

(٣٤) يرى كابن، على سبيل المثال، أن أساس حصانة الدول هو إبداء "اللياقة العملية" من جانب الدولة التي تمتلك الولاية الإقليمية (انظر L. M. Caplan, "State immunity, human rights and *jus cogens*: a critique of the normative hierarchy theory", *AJIL*, vol. 97, No. 4 (2003), pp. 741 et seq., at pp. 745-757).

(٣٥) بخصوص أسس الحصانة، بما فيها حصانة المسؤولين، في الممارسة المتبعة من قبل محكمة العدل الدولية، انظر على سبيل المثال: V. S. Vereshchetin and C. J. Le Mon, "Immunities of individuals under international law in the jurisprudence of the International Court of Justice", *The Global Community: Yearbook of International Law and Jurisprudence*, 2004, vol. I, pp. 77-89.

ثانياً، أفعال مسؤول الدولة التي تشملها الحصانة من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية. الأفعال التي يقوم بها بصفة رسمية، الأفعال التي يقوم بها بصفة شخصية. معايير التمييز بين هاتين الفئتين من الأفعال. الأفعال المنفذة قبل شغل منصبه وأثناء شغله وبعد شغله. ومن المناسب هنا أيضاً بحث مدى جواز اعتبار الأفعال التي يُعاقب عليها جنائياً، ولا سيما الجرائم الدولية، أفعالاً ارتكبت بصفة رسمية<sup>(٣٨)</sup>.

ثالثاً، هل تتوقف تسوية مسألة حصانة مسؤول دولة ما من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية على ما إذا كان قد ارتكب الجريمة في إقليم الدولة التي تمارس الولاية القضائية، أم خارجه؟ هل تتوقف على ما إذا كان موجوداً وقت ممارسة الولاية القضائية الجنائية الأجنبية في إقليم الدولة التي تمارسها، أم خارجه؟

رابعاً، هل تتوقف الحصانة على طبيعة وجود المسؤول في إقليم الدولة الأجنبية التي تمارس الولاية القضائية (زيارة رسمية، زيارة خاصة، نفي، إلخ)؟

خامساً، هل تعني حصانة مسؤول دولة ما من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية أنه لا يجوز لدولة أجنبية اتخاذ أي إجراءات جنائية في حق ذلك الشخص، أم هل تحول فقط دون اتخاذ إجراءات جنائية محددة (تحديداً الإجراءات التي تمس مباشرة الشخص المتمتع بالحصانة، وتقيده قدرته على أداء مهامه الرسمية)؟ فاستناداً إلى الأمر الصادر بتدابير مؤقتة في قضية بعض الإجراءات الجنائية في فرنسا (جمهورية الكونغو ضد فرنسا)، لا تعتبر محكمة العدل الدولية أن حصانة رئيس دولة من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية تشكل عائقاً أمام أي إجراءات جنائية تتخذها دولة أجنبية<sup>(٣٩)</sup>.

سادساً، هل تتوقف الحصانة على مدى خطورة الجريمة التي يُشتبه أن المسؤول قد ارتكبها؟ ويمكن اعتبار هذا السؤال أيضاً، وهو بلا شك سؤال رئيسي، سؤالاً متعلقاً بمعرفة ما إذا كانت ثمة استثناءات للحصانة.

القضائية الأجنبية<sup>(٣٦)</sup>. ولا تتناول مشاريع المواد التي وضعها معهد القانون الدولي سوى رؤساء الدول والحكومات.

ويمكن للجنة أن تحاول بحث المسائل المتعلقة بحصانة كبار مسؤولي الدول، بمن فيهم رؤساء الدول والحكومات ووزراء الشؤون الخارجية (غير أنه يتعين عليها في هذه الحالات أن تأخذ في اعتبارها الصعوبات التي ستطرح لا محالة في تحديد المسؤولين الذين يندرجون ضمن فئة كبار مسؤولي الدول تحديداً دقيقاً). ويتمثل الخيار الآخر في بحث مسألة حصانة أي مسؤول من مسؤولي الدول وليس كبار مسؤوليها فقط.

ويبدو من الأفضل مع ذلك أن تقصر اللجنة بحثها في البداية على رؤساء الدول والحكومات ووزراء الشؤون الخارجية. ففيما يتعلق بهذه الفئة من المسؤولين، هناك على الأقل مجموعة كافية من ممارسات الدول (ومنها ما يتصل بالجانب القضائي) ومن النظريات الفقهية.

وينبغي بحث مسألة الحصانة فيما يتعلق بالمسؤولين الحاليين والسابقين على حد سواء.

وبالإضافة إلى ذلك، سيكون من المفيد أيضاً بحث مسألة حصانة أفراد أسر أولئك المسؤولين الذين ستتناول اللجنة موضوع حصانتهم.

(٥) يبدو من المناسب تحليل أهمية مسألة الاعتراف بالدول الأجنبية وبحكوماتها ورؤسائها في سياق هذا الموضوع. ففي قضية م.أ. نورريغا، على سبيل المثال، أشارت محكمة الاستئناف إلى أن "المحكمة المحلية رفضت مطلب نورريغا بأن يُمنح حصانة رؤساء الدول لأن حكومة الولايات المتحدة لم تعترف قط بنورريغا كحاكم شرعي ودستوري لبنما"<sup>(٣٧)</sup>.

(٦) المسألة المحورية في هذا الموضوع هي نطاق أو حدود حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية. ويمكن تحديد عدد من المسائل في هذا الصدد.

أولاً، الفترة التي يتمتع فيها الشخص بالحصانة (الفترة التي يشغل فيها المنصب المعني؛ الفترة التي تلي تركه للمنصب).

(٣٨) انظر، على سبيل المثال Arrest Warrant of 11 April 2000 (الحاشية ٤ أعلاه)، الرأي المستقل المشترك للقضاة هغنز (Higgins) وكويجمانز (Kooijmans) وبورجنتال (Buergenthal)، الفقرة ٨٥.

(٣٩) على أية حال، لم تعتبر المحكمة أن تلك الإجراءات الجنائية المتعلقة بمسؤولي جمهورية الكونغو التي طبقت في فرنسا، والتي طلبت جمهورية الكونغو وقف تنفيذها، تشكل انتهاكاً لحقوق الأخيرة المستمدة من حصانة هؤلاء الأشخاص. وعليه، لم ترى المحكمة داعياً لوقف تنفيذ تلك الإجراءات (انظر Certain Criminal Proceedings in France (Republic of the Congo v. France), Provisional Measure, Order of 17 June 2003, I.C.J. Reports 2003, p. 102, at pp. 109–110, paras. 30–35).

(٣٦) "لقد استقر في القانون الدولي أن يتمتع بعض من يشغلون مناصب رفيعة في الدولة، من قبيل رئيس الدولة ورئيس الحكومة ووزير الشؤون الخارجية، كما هو الشأن أيضاً فيما يتعلق بالموظفين الدبلوماسيين والفتنصليين، بالحصانات من الولاية القضائية للدول الأخرى، المدينة منها والجنائية على حد سواء" (Arrest Warrant of 11 April 2000) (الحاشية ٤ أعلاه)، الفقرة ٥١.

(٣٧) United States v. Noriega (117 F.3d 1206; 47 Fed. R. Evid. Serv. (Callaghan) 786; 11 Fla. L. Weekly Fed. C 103).

وتجدر الإشارة إلى أنه يجب تناول المسائل المتصلة بنطاق أو حدود الحصانة بشكل منفصل فيما يتعلق بالمسؤولين الحاليين وبالمسؤولين السابقين.

(٧) إذا تقرر أن حصانة مسؤول دولة ما من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية لا تشمل حرمة شخص ذلك المسؤول والحصانة من إنفاذ الإجراءات والحصانة من التنفيذ، ثار التساؤل عما إذا كان ينبغي أيضاً تناول هذه المسائل في إطار الموضوع. ويمكن هنا تناول مسألة الحصانة من إنفاذ الإجراءات والحصانة من التنفيذ فيما يتعلق بممتلكات مسؤول موجود في إقليم الدولة الأجنبية التي تمارس الولاية القضائية الجنائية.

(٨) سيلزم بحث مسألة التنازل عن الحصانة. ومن الواضح أن الحق في التنازل عن الحصانة لا يملكه المسؤول بل الدولة. ويتعلق السؤال بمعرفة أي هيئة من هيئات الدولة يعود لها ذلك الأمر (أي قانون ينطبق في تحديدها - المحلي أم الدولي؟) وبأي طريقة يحق للدولة أن تتنازل عن حصانة مسؤوليها (تنازل صريح، تنازل ضمني، تنازل مخصص، تنازل يكتسي طابعاً عاماً بإبرام معاهدة دولية مثلاً، إلخ).

(٩) من اللازم تناول مسألة الشكل الذي ينبغي أن تتخذه المحصلة النهائية لعمل اللجنة بشأن الموضوع المقترح.

إذا قررت اللجنة صياغة مشاريع مواد، سيكون من المناسب إذن النظر في إمكانية أن تُدرج فيها أحكام متعلقة بالمسألتين التاليتين:

(١٠) قاعدة التخصيص. من الطبيعي أن تتضمن أي مشاريع مواد بنسباً يحدد علاقتها بنظم المعاهدات الخاصة التي تنص على طريقة مختلفة لتنظيم المسألة قيد التناول.

(١١) تسوية التزايدات. قد تستصوب اللجنة إنشاء نظام خاص لتسوية التزايدات بين الحكومات فيما يتعلق بحصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية.

لقد تم إيضاح الرأي القائل بعدم وجود حصانة، بما في ذلك حصانة مسؤولي الدول الحاليين، عندما يتعلق الأمر بأخطر الجرائم الخاضعة لسلطة القانون الدولي، على سبيل المثال، في مجلس اللوردات في المملكة المتحدة أثناء تناول قضية بينوشيه، وبإسهاب كبير في المذكرة البلجيكية في قضية أمر التوقيف الصادر في ١١ نيسان/أبريل ٢٠٠٠ المعروضة على محكمة العدل الدولية<sup>(٤٠)</sup>. بل إنه يُعتقد أن ثمة مبدأً يتمثل في "عدم وجود الحصانة" من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية فيما يتعلق بالجرائم الدولية<sup>(٤١)</sup>.

غير أن الحصانة، في رأي محكمة العدل الدولية، هي عائق يحول دون ممارسة الولاية القضائية الجنائية الأجنبية فيما يتعلق بأحد كبار مسؤولي الدول الحاليين بصرف النظر عن خطورة الجريمة التي يُشتبه بأن المسؤول ارتكبها<sup>(٤٢)</sup>. وقد تجسد هذا الرأي أيضاً في مشاريع المواد التي أعدها معهد القانون الدولي حيثما يتعلق الأمر برؤساء الدول والحكومات الحاليين<sup>(٤٣)</sup>.

(٤٠) United Kingdom House of Lords: *Regina v. Bartle and the Commissioner of Police for the Metropolis and Others - Ex Parte Pinochet* (انظر الحاشية ١ أعلاه)، ص ٥٨١-٦٦٣، وبالأخص ص ٦٥١ (Lord Millett) و ص ٦٦١ (Lord Phillips of Worth Matravers)؛ و *Warrant of 11 April 2000 (Democratic Republic of Congo v. Belgium)*, Counter Memorial of the Kingdom of Belgium, 28 September 2001, [www.icj-cij.org](http://www.icj-cij.org), paras. 3.5.10-3.5.150. وانظر أيضاً، على سبيل المثال: A. Watts, "The legal position in international law of Heads of States, Heads of Governments and Foreign Ministers", *Collected Courses of the Hague Academy of International Law, 1994-III*, vol. 247, pp. 82-84 (بيد أنه يجب أن يوضع في الاعتبار أن هذا الفرع من محاضرة السير آرثر واتس مخصص للمسؤولية الدولية لرئيس الدولة). انظر أيضاً *Arrest warrant of 11 April 2000, Judgment* (الحاشية ٤ أعلاه)، الرأي المخالف للقاضي الحصاونة (Al-Khasawneh)، الفقرات ٥-٧.

(٤١) Borghi، المرجع المذكور (الحاشية ٢ أعلاه)، ص ٢٨٧-٣٣١.

(٤٢) *Arrest warrant of 11 April 2000, Judgment* (الحاشية ٤ أعلاه)، الفقرات ٥٦-٦١.

(٤٣) انظر الحاشية ١١ أعلاه. وانظر على وجه الخصوص المادة ٢ من القرار الذي اعتمده المعهد.

## مجموعة مختارة من المراجع

- AKANDE, D.: "International law immunities and the International Criminal Court", *AJIL*, vol. 98 (2004), 407–433.
- ALEBEEK, R. van: "The Pinochet case: international human rights law on trial", *BYBIL*, vol. 71 (2000), 29–70.
- AMBOS, K.: "Impunity and international criminal law: a case study on Colombia, Peru, Bolivia and Argentina", *Human Rights Law Journal*, vol. 18, No. 1–4 (1997), 1–15.
- ASCENSIO, H., E. DECAUX and A. PELLET (eds.): *Droit international pénal*, Paris, Pedone, 2000, 26–27, 84–87, 183–237.
- AVELLÁN HONRUBIA, V.: "La responsabilité internationale de l'individu et les principes généraux du droit international", *Collected Courses of the Hague Academy of International Law*, 1999, vol. 280 (2000), 219–230.
- BAKER, B.: "Twilight of impunity for Africa's presidential criminals", *Third World Quarterly*, vol. 25, No. 8 (2004), 1487–1499.
- BANKAS, E. K.: *The State Immunity Controversy in International Law: Private Suits Against Sovereign States in Domestic Courts*, Heidelberg/Berlin, Springer, 2005.
- BARKER, J. C.: "State immunity, diplomatic immunity and act of State: a triple protection against legal action?", *International and Comparative Law Quarterly*, vol. 47 (1998), 950–958.
- BASS, P. E.: "Ex-Head of State immunity: a proposed statutory tool of foreign policy", *Yale Law Journal*, vol. 97, No. 2 (1987), 299–319.
- BASSIOUNI, Ch.: *Introduction to International Criminal Law*, Ardsley (New York). Transnational Publishers, 2003, 64–89, 712–715.
- BIANCHI, A., "Immunity versus human rights: the Pinochet case", *European Journal of International Law*, vol. 10, No. 2 (1999), 237–277.
- . "Serious violations of human rights and foreign States' accountability before municipal courts", in L. Ch. VOHRAH *et al.* (eds.), *Man's Inhumanity to Man: Essays on International Law in Honour of Antonio Cassese*, The Hague/London/New York, Kluwer Law International, 2003, 149–181.
- BOISTER, N. and R. BURCHILL: "The implications of the Pinochet decisions for the extradition or prosecution of former South African Heads of State for crimes committed under apartheid", *African Journal of International and Comparative Law/Revue Africaine de droit international et comparé*, vol. 11 (1999), 619–637.
- BOJIC, M.: "Immunity of High State Representatives with regard to international crimes: are Heads of State, Heads of Government and Foreign Ministers still untouchable?", Master thesis, Faculty of Law, University of Lund, 2005.
- BORGHI, A.: *L'immunité des dirigeants politiques en droit international*, Geneva, Helbing & Lichtenhahn, 2003.
- BOUTRUCHE, T.: "L'affaire Pinochet ou l'internationalisation balbutiante de la justice", *L'Observateur des Nations Unies*, vol. 6 (1999), 77–103.
- BRÖHMER, J.: *State Immunity and the Violation of Human Rights*, The Hague/Boston/London, Martinus Nijhoff, 1997, 29–32.
- BULLIER, A. J.: "Y a-t-il encore une immunité pour chefs d'État et chefs de guerre en Afrique?", *Afrique contemporaine*, vol. 194 (2000), 47–51.
- CAFLISCH, L.: "Immunité de juridiction et respect des droits de l'homme", in L. BOISSON DE CHAZOURNES and V. GOWLLAND-DEBBAS (eds.), *The International Legal System in Quest of Equity and Universality: Liber Amicorum Georges Abi-Saab*, The Hague/London/Boston, Martinus Nijhoff, 2001, 651–676.
- CALLAN, E. M.: "In re Mr. and Mrs. Doe: witnesses before the Grand Jury and the Head of State immunity doctrine", *New York University Journal of International Law and Politics*, vol. 22 (1989), 117–139.
- CAPLAN, L. M.: "State immunity, human rights, and *jus cogens*: a critique of the normative hierarchy theory", *AJIL*, vol. 97 (2003), 741–781.
- CARA, J.-Y.: "L'affaire Pinochet devant la Chambre des Lords", *Annuaire français de droit international*, vol. 45 (1999), 72–100.
- CASEY, L. A. and D. B. RIVKIN, Jr.: "The limits of legitimacy: the Rome Statute's unlawful application to non-State parties", *Virginia Journal of International Law*, vol. 44 (2003–2004), 63–89.
- CASSESE, A.: *International Criminal Law*, New York, Oxford University Press, 2003, 264–274.
- . "Peut-on poursuivre des hauts dirigeants des États pour des crimes internationaux? À propos de l'affaire Congo *c/ Belgique* (C.I.J.)", *Revue de science criminelle et de droit pénal comparé*, vol. 3 (2002), 479–499.
- . and M. DELMAS-MARTY, *Juridictions nationales et crimes internationaux*, Paris, Presses Universitaires de France, 2002.
- CHINKIN, C. M., *et al.*: "In re Pinochet", *AJIL*, vol. 93 (1999), 690–711.
- COMMITTEE OF LEGAL ADVISERS ON PUBLIC INTERNATIONAL LAW: *Meeting Report*, 23rd meeting (Strasbourg, 4–5 March 2002).
- COSNARD, M.: "Les immunités du chef d'Etat", in SOCIÉTÉ FRANÇAISE POUR LE DROIT INTERNATIONAL, *Colloque de Clermont-Ferrand: le chef d'État et le droit international*, Paris, Pedone, 2002, 189–268.
- . "Quelques observations sur les décisions de la Chambre des Lords du 25 novembre 1998 et du 24 mars 1999 dans l'affaire Pinochet", *Revue générale de droit international public* (1999–2), 309–328.



- COT, J.-P.: "Éloge de l'indécision. La Cour et la compétence universelle", *Revue belge de droit international*, vol. 35 (2002), 546–553.
- DANILENKO, G. M.: "The Statute of the International Criminal Court and third States", *Michigan Journal of International Law*, vol. 21, No. 3 (2000), 445–494.
- DAY, A.: "Crimes against humanity as a nexus of individual and State responsibility: why the ICJ got *Belgium v. Congo* wrong", *Berkeley Journal of International Law*, vol. 22 (2004), 489–512.
- DE SENA, P.: "Immunity of State organs and defence of superior orders as an obstacle to the domestic enforcement of international human rights", in B. CONFORTI and F. FRANCONI (eds.), *Enforcing International Human Rights in Domestic Courts*, The Hague, Martinus Nijhoff, 1997, 367–403.
- . *et al.* (eds.): "Italian practice relating to international law: judicial decisions", *Italian Yearbook of International Law*, vol. 8 (1988–1992), 43–57.
- DE SMET, L. and F. NAERT: "Making or breaking international law? An international law analysis of Belgium's Act concerning the punishment of grave breaches of international humanitarian law", *Revue belge de droit international*, vol. 35 (2002), 471–511.
- DE SMET, S.: "The immunity of Heads of States in US courts after the decision of the International Court of Justice", *Nordic Journal of International Law*, vol. 72, No. 3 (2003), 313–339.
- DELLAPENNA, J. W.: "Head-of-state immunity – Foreign Sovereign Immunities Act – suggestion by the Department of State", *AJIL*, vol. 88 (1994), 528–532.
- DOMINICE, Ch.: "Quelques observations sur l'immunité de juridiction pénale de l'ancien chef d'Etat", *Revue générale de droit international public* (1999–2), 297–308.
- DU PLESSIS, M. and S. BOSCH: "Immunities and universal jurisdiction – the World Court steps in (or on?)", *South African Yearbook of International Law*, vol. 28 (2003), 246–262.
- DUPUY, P.-M.: "Crimes et immunités, ou dans quelle mesure la nature des premiers empêche l'exercice des secondes", *Revue générale de droit international public* (1999-2), 289–296.
- FASSBENDER, B.: "*S. v. Berlin Court of Appeal and District Court of Berlin-Tiergarten*", *AJIL*, vol. 92, No. 1 (1998), 74–78.
- FENET, A.: "La responsabilité pénale internationale du chef d'État", *Revue générale de droit*, vol. 32 (2002), 585–615.
- FITZGERALD, A.: "The Pinochet case: Head of State immunity within the United States", *Whittier Law Review*, vol. 22, No. 4 (2001), 987–1028.
- FLAUSS, J. -F.: "Droit des immunités et protection internationale des droits de l'homme", *Revue suisse de droit international et de droit européen*, vol. 10 (2000), 299–324.
- FOX, H.: "The first *Pinochet* case: immunity of a former Head of State", *International and Comparative Law Quarterly*, vol. 48 (1999), 207–216.
- . "The resolution of the Institute of International Law on the immunities of Heads of State and Government", *International and Comparative Law Quarterly*, vol. 51 (2002), 119–125.
- . "Some aspects of immunity from criminal jurisdiction of the State and its officials: the *Blaškić* case", in L. Ch. VOHRAH *et al.* (eds.), *Man's Inhumanity to Man: Essays on International Law in Honour of Antonio Cassese*, The Hague/London/New York, Kluwer Law International, 2003, 297–307.
- . *The Law of State Immunity*, Oxford/New York, Oxford University Press, 2002.
- GAETA, P.: "Official capacity and immunities", in A. CASSESE *et al.* (eds.) *The Rome Statute of the International Criminal Court: a Commentary*, vol. I, New York, Oxford University Press, 2002, 975–1002.
- GARNETT, R.: "State immunity triumphs in the European Court of Human Rights", *The Law Quarterly Review*, vol. 118 (2002), 367–373.
- GEORGE, S. V.: "Head-of-State immunity in the United States courts: still confused after all these years", *Fordham Law Review*, vol. 64, No. 3 (1995), 1051–1088.
- GROSSCUP, S.: "The trial of Slobodan Milosevic: the demise of Head of State immunity and the specter of victor's justice", *Denver Journal of International Law and Policy*, vol. 32, No. 2 (2004), 355–381.
- HENZELIN, M.: "L'immunité pénale des chefs d'État en matière financière. Vers une exception pour les actes de pillage de ressources et de corruption?", *Revue suisse de droit international et de droit européen*, vol. 12 (2002), 179–212.
- HICKEY, Ch. E.: "The dictator, drugs and diplomacy by indictment: Head-of-State immunity in *United States v. Noriega*", *Connecticut Journal of International Law*, vol. 4, No. 3 (1989), 729–765.
- HOPKINS, J.: "Immunity–Head of foreign State", *The Cambridge Law Journal*, vol. 57 (1998), 4–6.
- . "Former Head of foreign State–Extradition–Immunity", *The Cambridge Law Journal*, vol. 58, No. 3 (1999), 461–465.
- HOPKINS, K.: "The International Court of Justice and the question of sovereign immunity: why the *Yerodia* case is an unfortunate ruling for the development of public international law", *South African Yearbook of International Law*, vol. 27 (2002), 256–263.
- INSTITUT DE DROIT INTERNATIONAL: "L'immunité de juridiction et d'exécution forcée des États étrangers", in H. WEHBERG (ed.), *Tableau général des résolutions (1873–1956)*, Basel, Editions juridiques et sociologiques, 1957, 14–18.
- . *Annuaire*, vol. 69 (2000–2001), *Session of Vancouver, 2001*, Paris, Pedone, 441–709.

- INTERNATIONAL LAW ASSOCIATION: "Final report on the exercise of universal jurisdiction in respect of gross human rights offences", *Report of the Sixty-ninth Conference held in London 25–29th July 2000*, London, 2000, 403–431.
- JACKSON, V. C.: "Suing the Federal Government: sovereignty, immunity, and judicial independence", *George Washington International Law Review*, vol. 35 (2003), 521–609.
- KAMTO, M.: "Une troublante 'Immunité totale' du ministre des Affaires étrangères (Sur un aspect de l'arrêt du 14 février 2002 dans l'affaire relative au Mandat d'arrêt du 11 avril 2000)", *Revue belge de droit international*, vol. 35 (2002), 518–530.
- KITTICHAISAREE, K.: *International Criminal Law*, New York, Oxford University Press, 2001, 43–63.
- KLINGBERG, V.: "(Former) Heads of State before international(ized) criminal courts: the case of Charles Taylor before the Special Court for Sierra Leone", *German Yearbook of International Law*, vol. 46 (2003), 537–564.
- KNOOPS, G.-J.: *Defenses in Contemporary International Criminal Law*, New York, Transnational Publishers, 2001, 70–72.
- KOFELE-KALE, N.: *International Law of Responsibility for Economic Crimes: Holding Heads of State and Other High Ranking State Officials Individually Liable for Acts of Fraudulent Enrichment*, The Hague/London/Boston, Kluwer Law International, 1995.
- KOIVU, V.: "Head-of-State immunity v. individual criminal responsibility under international law", *Finnish Yearbook of International Law*, vol. 12 (2001), 305–330.
- KOLLER, D. S.: "Immunities of Foreign Ministers: paragraph 61 of the *Yerodia* judgment as it pertains to the Security Council and the International Criminal Court", *American University International Law Review*, vol. 20, No. 1 (2004–2005), 7–42.
- LABUSCHAGNE, J. M. T.: "Diplomatic immunity: a jurisdictional or substantive-law defence?", *South African Yearbook of International Law*, vol. 27 (2002), 291–295.
- LANSING, P. and J. KING PERRY: "Should former government leaders be subject to prosecution after their term in office? The case of South African President P. W. Botha", *California Western International Law Journal*, vol. 30, No. 1 (1999), 91–115.
- LLOYD JONES, D.: "Article 6 ECHR and immunities arising in public international law", *International and Comparative Law Quarterly*, vol. 52 (2003), 463–472.
- MALLORY, J. L.: "Resolving the confusion over Head of State immunity: the defined rights of kings", *Columbia Law Review*, vol. 86 (1986), 169–197.
- MANGU, A.: "Immunities of Heads of State and Government: a comment on the indictment of Liberia's president Charles Taylor by the Special Court for Sierra Leone and the reaction of the Ghanaian Government", *South African Yearbook of International Law*, vol. 28 (2003), 238–245.
- MCLACHLAN, C.: "The influence of international law on civil jurisdiction", *Hague Yearbook of International Law/Annuaire de La Haye de droit international*, vol. 6 (1993), 125–144.
- . "Pinochet revisited", *International and Comparative Law Quarterly*, vol. 51 (2002), 959–966.
- MITCHELL, A. D.: "Leave your hat on? Head of State immunity and Pinochet", *Monash University Law Review*, vol. 25 (1999), 225–256.
- MOREAU DEFARGES, Ph.: "Punir les tyrans", *Défense nationale*, vol. 55 (1999), 46–54.
- MURPHY, S. D.: (ed.), "Contemporary practice of the United States relating to international law", *AJIL*, vol. 95 (2001), 873–903.
- . "Head-of-State immunity for former Chinese President Jiang Zemin", *AJIL*, vol. 97 (2003), 974–977.
- NEIER, A.: "Accountability for State crimes: the past twenty years and the next twenty years", *Case Western Reserve Journal of International Law*, vol. 35 (2003), 351–362.
- NICHOLLS, C.: "Reflections on Pinochet", *Virginia Journal of International Law*, vol. 41, No. 1 (2000), 140–151.
- O'NEILL, K. C.: "A new customary law of Head of State immunity?: Hirohito and Pinochet", *Stanford Journal of International Law*, vol. 38, No. 2 (2002), 289–317.
- ORREGO VICUÑA, F.: "Diplomatic and consular immunities and human rights", *International and Comparative Law Quarterly*, vol. 40 (1991), 34–48.
- PANHUYS, H. F. van: "In the borderland between the act of State doctrine and questions of jurisdictional immunities", *International and Comparative Law Quarterly*, vol. 13 (1964), 1193–1213.
- PENROSE, M. M.: "It's good to be the king!: Prosecuting Heads of State and former Heads of State under international law", *Columbia Journal of Transnational Law*, vol. 39, No. 1 (2000), 193–220.
- PIERSON, Ch.: "Pinochet and the end of immunity: England's House of Lords holds that a former Head of State is not immune for torture", *Temple International and Comparative Law Journal*, vol. 14 (2000), 263–326.
- PROUVEZE, R.: "Les tribunaux pénaux internationaux à l'aube du XXIème siècle: l'affaire MILOSEVIC ou la difficile recherche d'un véritable rôle de juridiction pénale internationale", *L'Observateur des Nations Unies*, No. 11 (2001), 201–221.
- . "L'affaire relative au Mandat d'arrêt du 11 avril 2000 (RDC c. Belgique): Quelle contribution de la Cour internationale de justice au droit international pénal?", *L'Observateur des Nations Unies*, No. 12 (2002), 285–309.
- PRZETACZNIK, F.: "Protection of foreign officials", *Revue égyptienne de droit international*, vol. 33 (1977), 113–151.
- . "Basic principles of international law concerning the protection of officials of foreign States", *Revue de droit international, de sciences diplomatiques et politiques*, vol. 69 (1991), 51–81.

- RANDALL, K. C.: "Book Review: *Universal Jurisdiction: National Courts and the Prosecution of Serious Crimes Under International Law*", *AJIL*, vol. 99 (2005), 293–298.
- RAU, M.: "After *Pinochet*: foreign sovereign immunity in respect of serious human rights violations – the decision of the European Court of Human Rights in *Al-Adsani* case", *German Law Journal*, vol. 3, No. 6 (2002).
- ROBERTSON, G.: *Crimes against Humanity: the Struggle for Global Justice*, London, Allen Lane the Penguin Press, 1999, 190–224, 342–407.
- RODLEY, N. S.: "Breaking the cycle of impunity for gross violations of human rights: the *Pinochet* case in perspective", *Nordic Journal of International Law*, vol. 69 (2000), 11–26.
- ROUSSEAU, Ch.: *Droit international public. Tome IV: Les relations internationales*, Paris, Sirey, 1980, 8–19, 123–126, 171–210, 247–263.
- SALMON, J.: "Libres propos sur l'arrêt de la C.I.J. du 14 février 2002 dans l'affaire relative au *Mandat d'arrêt du 11 avril 2000 (R.D.C. c. Belgique)*", *Revue belge de droit international*, vol. 35 (2002), 512–517.
- . and E. DAVID: "Chef d'Etat, Chef de Gouvernement, ministre des Affaires étrangères", in N. ANGELET (ed.), "La pratique du pouvoir exécutif et le contrôle des chambres législatives en matière de droit international (1995–1999)", *Revue belge de droit international*, vol. 35 (2002), 122–125.
- SANDS, Ph.: "What is the ICJ for?", *Revue belge de droit international*, vol. 35 (2002), 537–545.
- . "After *Pinochet*: the role of national courts", in Ph. SANDS (ed.), *From Nuremberg to The Hague: the Future of International Criminal Justice*, Cambridge University Press, 2003, 68–108.
- . "International law transformed? From *Pinochet* to *Congo*...?", *Leiden Journal of International Law*, vol. 16 (2003), 37–53.
- SASSOLI, M.: "*L'arrêt Yerodia: quelques remarques sur une affaire au point de collision entre les deux couches du droit international*", *Revue générale de droit international public*, vol. 106 (2002), 797–817.
- SEARS, J. M.: "Confronting the 'culture of impunity': immunity of Heads of State from *Nuremberg* to *ex parte Pinochet*", *German Yearbook of International Law*, vol. 42 (1999), 125–146.
- SHAW, M. N.: "The *Yerodia* case: remedies and judicial function", *Revue belge de droit international*, vol. 35 (2002), 554–559.
- . *International Law*, 5th ed., Cambridge University Press, 2003, 655–667.
- SHELTON, D.: *Remedies in International Human Rights Law*, New York, Oxford University Press, 1999, 64–92.
- SIMBEYE, Y.: *Immunity and International Criminal Law*, Aldershot/Burlington, Ashgate, 2004.
- SISON, G.: "A king no more: the impact of the *Pinochet* decision on the doctrine of Head of State immunity", *Washington University Law Quarterly*, vol. 78 (2000), 1583–1602.
- SOCIETE FRANÇAISE POUR LE DROIT INTERNATIONAL: *Colloque de Clermont-Ferrand: le Chef d'État et le droit international*, Paris, Pedone, 2002.
- STONE, C. R.: "Head of State immunity—new standard on a narrow issue—waiver of Head of State immunity: *In re: Grand Jury Proceedings, John Doe #700*", *Suffolk Transnational Law Journal*, vol. 12 (1988–1989), 491–502.
- SUMMERS, M. A.: "The International Court of Justice's decision in *Congo v. Belgium*: how has it affected the development of a principle of universal jurisdiction that would obligate all States to prosecute war criminals?", *Boston University International Law Journal*, vol. 21, No. 1 (2003), 63–100.
- THOMAS, K. R. and J. SMALL: "Human rights and State immunity: is there immunity from civil liability for torture?", *Netherlands International Law Review*, vol. 50 (2003), 1–30.
- TOMONORI, M.: "The individual as beneficiary of State immunity: problems of the attribution of *ultra vires* conduct", *Denver Journal of International Law and Policy*, vol. 29, No. 3/4 (2001), 261–287.
- TOMUSCHAT, C.: "General course on public international law", *Collected Courses of the Hague Academy of International Law*, 1999, vol. 281 (2001), 176–183.
- TONER, P. J.: "Competing concepts of immunity: the (r)evolution of the Head of State immunity defense", *Penn State Law Review*, vol. 108, No. 3 (2004), 899–927.
- TRIFFTERER, O. (ed.): *Commentary on the Rome Statute of the International Criminal Court: Observers' Notes, Article by Article*, Baden-Baden, Nomos, 1999, 501–514.
- TUNKS, M. A.: "Diplomats or defendants? Defining the future of Head of State immunity", *Duke Law Journal*, vol. 52, No. 3 (2002), 651–682.
- VERHOEVEN, J.: "Quelques réflexions sur l'affaire relative au *Mandat d'arrêt du 11 avril 2000*", *Revue belge de droit international*, vol. 35 (2002), 531–536.
- VILLALPANDO, S.: "L'affaire *Pinochet*: beaucoup de bruit pour rien? L'apport au droit international de la décision de la Chambre des Lords du 24 mars 1999", *Revue Générale de droit international public*, vol. 104 (2000), 393–427.
- WALSH, N. M.: "The President and Foreign Minister of Zimbabwe are entitled to Head-of-State immunity under United States and international law, but their political party is not immune and was properly served by notice of process on it in New York", *New York International Law Review*, vol. 15, No. 2 (2002), 91–99.
- WARBRICK, C.: "Immunity and international crimes in English law", *International and Comparative Law Quarterly*, vol. 53 (2004), 769–774.
- WATTS, A.: "The legal position in international law of Heads of States, Heads of Governments and Foreign Ministers", *Collected Courses of the Hague Academy of International Law, 1994-III*, vol. 247 (1995), 52–63.
- WELLER, M.: "On the hazards of foreign travel for dictators and other international criminals", *International Affairs*, vol. 75, No. 3 (1999), 599–617.

- WEYEMBERGH, A.: "Sur l'ordonnance du juge d'instruction Vandermeersch rendue dans l'affaire *Pinochet* le 6 novembre 1998", *Revue belge de droit international*, vol. 32 (1999), 178–204.
- WHITE, M.: "Pinochet, universal jurisdiction, and impunity", *Southwestern Journal of Law and Trade in the Americas*, vol. 7 (2000), 209–226.
- WHOMERSLEY, C. A.: "Some reflections on the immunity of individuals for official acts", *International and Comparative Law Quarterly*, vol. 41 (1992), 848–858.
- WICKREMASINGHE, C.: "Difference relating to immunity from legal process of a Special Rapporteur of the Commission on Human Rights", *International and Comparative Law Quarterly*, vol. 49 (2000), 724–730.
- WILSON, R. A.: "Diplomatic immunity from criminal jurisdiction: essential to effective international relations", *Loyola of Los Angeles International and Comparative Law Journal*, vol. 7, No. 1 (1984), 113–138.
- WILSON, R. J.: "Prosecuting Pinochet: international crimes in Spanish domestic law", *Human Rights Quarterly*, vol. 21, No. 4 (1999), 927–979.
- WOUTERS, J.: "The judgement of the International Court of Justice in the *Arrest Warrant* case: some critical remarks", *Leiden Journal of International Law*, vol. 16 (2003), 253–267.
- YANG, X.: "Immunity for international crimes: a reaffirmation of traditional doctrine", *The Cambridge Law Journal*, vol. 61 (2002), 242–246.
- . "State immunity in the European Court of Human Rights: reaffirmations and misconceptions", *BYBIL*, vol. 74 (2003), 333–408.
- ZAPPALÀ, S.: "Do Heads of State in office enjoy immunity from jurisdiction for international crimes? The *Ghaddafi* case before the French *Cour de Cassation*", *European Journal of International Law*, vol. 12, No. 3 (2001), 595–612.
- ZIMAN, G. M.: "Holding foreign Governments accountable for their human rights abuses: a proposed amendment to the Foreign Sovereign Immunities Act of 1976", *Loyola of Los Angeles International and Comparative Law Journal*, vol. 21, No. 1 (1999), 185–213.
- ZUPPI, A. L.: "Immunity v. universal jurisdiction: the *Yerodia Ndombasi* decision of the International Court of Justice", *Louisiana Law Review*, vol. 63, No. 2 (2003), 309–339.

## حصانة المنظمات الدولية من الولاية القضائية

(جورجيو غايا)

لجامعة الدول العربية لدى الأمم المتحدة<sup>(٢)</sup>، فإن "المنظمات الدولية، سواء أكانت عالمية أم إقليمية، تتمتع بحصانة مطلقة من الولاية القضائية". وأكدت المحكمة العليا لهولندا في قضية محكمة المطالبات بين إيران والولايات المتحدة ضد أ. س. أنه "حتى في حالة عدم وجود معاهدة [...] يترتب على القانون الدولي غير المكتوب أنه يكون من حق المنظمة الدولية التمتع بامتياز الحصانة من الولاية القضائية على نفس الأساس المنصوص عليه عموماً في المعاهدات المشار إليها أعلاه، وعلى أية حال في الدولة التي يوجد في إقليمها مقر المنظمة، بموافقة حكومة الدولة"<sup>(٣)</sup>. وفي قضية ت. م. ضد جامعة الدول العربية، أشارت محكمة النقض البلجيكية إلى الحصانة الممنوحة للمنظمات الدولية إما بموجب مبدأ عام من مبادئ القانون الدولي أو بموجب اتفاقات خاصة<sup>(٤)</sup>.

٥ - وصدرت قرارات مماثلة عن محكمة استئناف مقاطعة كولومبيا بالولايات المتحدة في قضية وايدنر ضد المنظمة الدولية للاتصالات اللاسلكية بواسطة السواتل<sup>(٥)</sup> وكذلك في سلسلة أحكام صادرة عن المحكمة العليا للفلبين. فعلى سبيل المثال قالت هذه المحكمة الأخيرة، في قضية مركز تنمية مصايد أسماك جنوب شرقي آسيا ضد أكوستا: "إحدى الحصانات الأساسية لأي منظمة دولية هي الحصانة من الولاية القضائية المحلية، أي الحصانة من الأوامر والإجراءات القانونية الصادرة عن محاكم البلد الذي توجد فيه المنظمة"<sup>(٦)</sup>.

١ - إن اعتماد كل من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩ ومشاريع المواد المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً قد حدا باللجنة إلى إجراء دراسات موازية فيما يتعلق بالمنظمات الدولية. وما تم في الآونة الأخيرة، بفعل قرار الجمعية العامة ٣٨/٥٩ المؤرخ ٢ كانون الأول/ديسمبر ٢٠٠٤، من اعتماد اتفاقية الأمم المتحدة لحصانات الدول وممتلكاتها من الولاية القضائية، يتيح للجنة الفرصة لإعادة النظر فيما إذا كان ينبغي أن تُجري دراسة لمسألة حصانة المنظمات الدولية من الولاية القضائية.

٢ - وقد ظل هذا الموضوع مدرجاً على جدول أعمال اللجنة لمدة ثلاثين عاماً، كجزء من الدراسة المتعلقة بـ "العلاقات بين الدول والمنظمات الدولية". وفيما يتعلق بالجزء الثاني من هذا الموضوع، المعنون "مركز وامتيازات وحصانات المنظمات الدولية وموظفيها"، عمل السيد عبد الله العريان والسيد ليوناردو ديث غونثال، على نحو متتابع، مقررين خاصين. وأحيلت مشاريع مواد إلى لجنة الصياغة ولكن لم يتم إرجاعها إلى اللجنة في جلساتها العامة. وفي عام ١٩٩٢، قررت اللجنة "أن تدع جانباً في الوقت الحاضر النظر في موضوع لا يبدو أنه يلي حاجة ملحة للدول أو للمنظمات الدولية"<sup>(١)</sup>.

٣ - ومن الصحيح أن كثيراً من الصكوك المنشئة لمنظمات دولية أو البروتوكولات المتعلقة بالامتيازات والحصانات أو اتفاقات المقر تنص على الحصانة. غير أن هذه الأحكام كثيراً ما تكون عمومية جداً. وعلاوة على ذلك، فإن مسألة الحصانة لا يندر طرحها أمام محاكم الدول غير الملزمة بأية معاهدة في هذا الصدد. وتعتمد أيضاً أهمية الموضوع على الأنشطة المطردة الزيادة لكثير من المنظمات الدولية. فبعض المشاكل تثيرها على سبيل المثال الممارسة المتمثلة في ترتيب عقد اجتماعات خارج أقاليم الدول التي توجد معها اتفاقات مقر سارية.

٤ - وقد أكدت عدة محاكم وجود التزام بموجب القواعد العامة للقانون الدولي بمنح الحصانة للمنظمات الدولية. فوفقاً لمحكمة العمل في جنيف في قضية ز. م. ضد الوفد الدائم

(٢) *ZM v. Permanent Delegation of the League of Arab States to the United Nations, Judgement of 17 November 1993, ILR, vol. 116, pp. 643 et seq., at p. 647.*

(٣) *Iran-United States Claims Tribunal v. AS, Judgement of 20 December 1985, المرجع نفسه، المجلد ٩٤، ص ٣٢٧ وما يليها، وبالأخص ص ٣٢٩.*

(٤) *T. M. v. Ligue des États Arabes, Judgement of 3 December 2001, ويمكن الاطلاع عليها على الموقع الإلكتروني: www.cassonline.be.*

(٥) *Weidner v. International Telecommunications Satellite Organization, Judgement of 21 September 1978, ILR, vol. 63, p. 191 et seq.*

(٦) *Southeast Asian Fisheries Development Center v. Acosta, Judgement of 2 September 1993, ويمكن الاطلاع عليها على الموقع الإلكتروني: www.lawphil.net.*

(١) *حولية ١٩٩٢، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص ١٠١-١٠٢، الفقرة ٣٦٢.*

## ٩- المعاهدات أو المبادئ العامة أو التشريعات ذات الصلة أو القرارات القضائية الواجبة التطبيق

قُدِّمت أعلاه بضع إشارات إلى الاتجاهات القائمة في المعاهدات والتشريعات الوطنية والقرارات القضائية. وفي حين أن المعاهدات والتشريعات تشير إلى عدد محدود من المنظمات، فقد تناولت بعض القرارات القضائية أيضاً مسألةً حصانة المنظمات الدولية من الولاية القضائية بصورة عامة.

## ١٠- الفقه القائم

الآراء الحالية منقسمة بشأن مدى وجود قواعد ضمن القواعد العامة للقانون الدولي تتناول حصانات المنظمات الدولية. ففي حين أن بعض الدراسات ما زالت تُنكر وجود أي قاعدة من هذا القبيل<sup>(٩)</sup>، فإن الرأي السائد في الأعمال الحديثة يؤيد بدرجة أكبر القبول بأن شكلاً ما من أشكال الحصانة<sup>(١٠)</sup> يشكل جزءاً من القانون الدولي، بل يؤيد أحياناً القبول بأن الحصانة المطلقة تُعد كذلك. ويُعترف على نطاق أوسع بالحصانة من الولاية القضائية فيما يتعلق بالتنفيذ<sup>(١١)</sup>. وقد أرفق ثبت مرجعي أدناه.

(٩) انظر P. Glavinis, *Les litiges relatifs aux contrats passés entre organisations internationales et personnes privées*, Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1990, p. 122; S. De Bellis, *L'immunità delle organizzazioni internazionali dalla giurisdizione*, Bari, Cacucci Editore, 1992, p. 18; P. Klein, *La responsabilità des organisations internationales dans les ordres juridiques internes et en droit des gens*. Brussels, Bruylant, 1998, p. 230; and H. Fox, *The Law of State Immunity*, Oxford University Press, 2002, p. 469.

(١٠) انظر J.-F. Lalive, "L'immunité de juridiction des Etats et des organisations internationales", *Collected Courses of the Hague Academy of International Law, 1953-III*, vol. 84 (1955), pp. 209 et seq., at p. 304; E. H. Fedder, "The functional basis of international privileges and immunities: a new concept in international law and organization", *American University Law Review*, vol. 9 (1960), pp. 60-69.; and B. Conforti, *Diritto internazionale*, Naples, Editoriale Scientifica, 2002, p. 259. وقد اعتبر دومينيسيه أنه قد ظهرت إلى حيز الوجود قاعدة عرفية ولكن فقط فيما يتعلق بالأمم المتحدة والوكالات المتخصصة (انظر Ch. Dominicé, "L'immunité de juridiction et d'exécution des organisations internationales", *Collected Courses of the Hague Academy of International Law, 1984-IV*, vol. 187 (1985), pp. 145 et seq., at p. 220).

(١١) انظر F. Schröer, "Sull'applicazione alle organizzazioni internazionali dell'immunità statale dalle misure esecutive", *Rivista di diritto internazionale privato e processuale*, vol. 13 (1977), pp. 575 et seq., at p. 584; و Dominicé, المرجع المذكور (انظر الحاشية ١٠ أعلاه)، ص ٢٢٥؛ و J. Moussé, *Le contentieux des organisations internationales et de l'Union européenne*, Brussels, Établissements Émile Bruylant, 1997, pp. 376-377; and C. Zanghì, *Diritto delle organizzazioni internazionali*, Turin, G. Giappichilli Editore, 2001, p. 330.

٦- وتشير سوابق مثل تلك المشار إليها أعلاه إلى الحاجة إلى إجراء بحث مستفيض لممارسات الدول بقصد التوصل إلى استنتاجات ملائمة، سواء على أساس التدوين أو على أساس التطوير التدريجي.

٧- وإذا أُجريت دراسة عن حصانة المنظمات الدولية من الولاية القضائية فلن تنطوي على مجرد التحقق من المدى الذي يمكن في حدوده تطبيق القواعد المنظمة لحصانة الدول على المنظمات الدولية أيضاً. ذلك أنه يتعين دراسة حصانة هذه المنظمات في سياق سبل الانتصاف المتاحة لتقديم مطالبات ضد منظمة ما، وفقاً لقواعد هذه المنظمة أو لاتفاقيات تحكيم. وثمة حاجة إلى تحجُّب خطر الحرمان من العدالة. وهكذا ففي الحكم المذكور أعلاه الصادر عن محكمة العمل في جنيف، على سبيل المثال، نظرت المحكمة فيما إذا كانت توجد "إمكانية حقيقية للجوء إلى المحكمة الإدارية للمنظمة المدعى عليها"<sup>(٧)</sup>. وفي عهد أقرب قضت محكمة النقض الإيطالية، في قضية بيستلي ضد المعهد الجامعي الأوروبي، بأن حصانة المنظمة الدولية من الولاية القضائية مقبولة عندما تكفل قواعد المنظمة "توفير الحماية القضائية لنفس الحقوق والمصالح أمام محكمة مستقلة ونزيهة"<sup>(٨)</sup>.

## ٨- القضايا الرئيسية التي يثيرها الموضوع

- تعريف المنظمات الدولية التي يُعترف أن تتناولها الدراسة؛
- الحصانة من الولاية القضائية المتعلقة بالنظر في المنازعات. وخاصة: طرائق إنفاذ الحصانة، والموافقة على ممارسة الولاية القضائية، وآثار الاشتراك في دعوى أمام محكمة، والمطالبات المضادة؛ والمسائل المتعلقة بالمعاملات التجارية، وعقود العمل، وقضايا الملكية، والمشاركة في الشركات أو الهيئات الجماعية الأخرى؛ والأثر المترتب على اتفاق تحكيم؛
- الحصانة من تدابير التقييد فيما يتصل بدعوى منظور فيها أمام محكمة؛
- حماية حقوق الأشخاص الطبيعيين والاعتباريين فيما يتصل بحصانات المنظمات الدولية من الولاية القضائية. وخاصة، دور الوسائل البديلة المتعلقة بتسوية المنازعات.

(٧) *ZM v. Permanent Delegation of the League of Arab States to the United Nations* (انظر الحاشية ٢ أعلاه)، ص ٦٤٩.

(٨) *Pistelli v. Istituto universitario europeo, Judgement of 28 October 2005*, *Rivista di Diritto Internazionale*, vol. 89 (2006), pp. 248 et seq., at p. 254.

## ١١ - مزايا إعداد مشروع اتفاقية

ومما يزيد من إلحاح هذه المسألة زيادة أهمية الأنشطة الاقتصادية للمنظمات الدولية، التي كثيراً ما تكون في إطار التنافس المباشر مع القطاع الخاص.

وإذا أُبقي على هذا الموضوع، فإنه بطبيعته يسمح بإعداد مشروع اتفاقية. وسينطبق هذا الصك جنباً إلى جنب مع اتفاقية الأمم المتحدة لحصانات الدول وممتلكاتها من الولاية القضائية.

بالنظر إلى عدد الحالات التي لا تنطبق عليها المعاهدات المتعلقة بحصانات المنظمات الدولية وبالنظر أيضاً إلى الطابع العام لمعظم أحكام المعاهدات، يكون من مصلحة جميع المعنيين أن يستطاع التحقق بيسر أكبر من قواعد القانون الدولي المنظمة لحصانات المنظمات الدولية. وينبغي، حيثما كان ذلك مناسباً، إيلاء الاعتبار الواجب للحاجة إلى التطوير التدريجي.

## مجموعة مختارة من المراجع\*

- ABRAHAMSON, N. G.: "Waiver of immunity for World Bank denied: *Mendaro v. The World Bank*", *Suffolk Transnational Law Journal*, vol. 8 (1984), 413-422.
- AHLUWALIA, K.: *The Legal Status, Privileges and Immunities of the Specialized Agencies of the United Nations and Certain Other International Organizations*, The Hague, Martinus Nijhoff, 1964, 230 p.
- AKEHURST, M.: "Settlement of claims by individuals and companies against international organisations", *Yearbook of Association of Attenders and Alumni of the Hague Academy of International Law (1967-1968)*, vol. 37/38 (1969), 69-98.
- AMERASINGHE, C. F.: *The Law of the International Civil Service as Applied by International Administrative Tribunals*, Oxford University Press, 1994.
- . *Principles of the Institutional Law of the International Organizations*, Cambridge University Press, 1996, 519 p.
- ARCHER, C.: *International Organizations*, London/New York, Routledge, 1992, 205 p.
- ARISTODEMOU, M.: "Applicability of article VI, section 22, of the Convention on the Privileges and Immunities of the United Nations", *International and Comparative Law Quarterly*, vol. 41 (1992), 695-701.
- ARSANJANI, M. H.: "Claims against international organizations: *quis custodiet ipsos custodes*", *The Yale Journal of World Public Order*, vol. 7, No. 2 (1981), 131-176.
- AUFRICHT, H.: "The expansion of the concept of sovereign immunity: with special reference to international organizations", *Proceedings of the American Society of International Law at its Forty-sixth Annual Meeting held at Washington, D. C. (April 24-26, 1952)*, Washington D.C., American Society of International Law, 1952, 85-100.
- BARDOS, R.: "Judicial abstention through the act of State doctrine. *International Association of Machinists v. Organization of Petroleum Exporting Countries*", *The International Trade Law Journal*, vol. 7, No. 1 (1981-1982), 177-192.
- BATTAGLIA, R. M.: "Jurisdiction over NATO employees", *The Italian Yearbook of International Law*, vol. 4 (1978-1979), 166-184.
- BAXTER, R. R.: "Jurisdiction over visiting forces and the development of international law", *Proceedings of the American Society of International Law at its Fifty-second Annual Meeting held at Washington, D. C. (April 24-26, 1958)*, Washington D.C., American Society of International Law, 1958, 174-180.
- BEDERMAN, D. J.: "The souls of international organizations: legal personality and the lighthouse at Cape Sparte", *Virginia Journal of International Law*, vol. 36 (1995), 275-377.
- BEKKER, P.: *The Legal Position of Intergovernmental Organization: a Functional Necessity Analysis of their Legal Status and Immunities*, Dordrecht/Boston, Martinus Nijhoff, 1994, 265 p.
- BENTIL, J. K.: "Involvement of an international organization in litigation in England", *Litigation*, vol. 8, No. 3 (1989), 90-97.
- . "Suing an international organisation for debt payment", *The Solicitor's Journal*, vol. 134 (1990), 475-479.
- BERTRAND, C.: "La nature juridique de l'Organisation pour la Sécurité et la Coopération en Europe (OSCE)", *Revue générale de droit international public*, vol. 102, No. 2 (1998), 365-406.
- BISCOTTINI, G.: *Il diritto delle organizzazioni internazionali*, vol. I, Padova, CEDAM, 1971, 185 p.
- BOWETT, D.: *The Law of International Institutions*, 4th ed., London, Stevens, 1982, 431 p.
- BRADLOW, D. D.: "International organizations and private complaints: the case of the World Bank Inspection Panel", *Virginia Journal of International Law*, vol. 34 (1994), 553-613.
- BROWER, C. H., II: "International immunities: some dissenting views on the role of municipal courts", *Virginia Journal of International Law*, vol. 41 (2000), 1-92.
- BYK, C.: "Case note to *Hintermann v. UEO*", *Journal du droit international*, vol. 124 (1997), 141-151.
- CAHIER, Ph.: *Étude des accords de siège conclus entre les organisations internationales et les Etats où elles résident*, Milan, A Giuffrè, 1959, 449 p.
- CANE, P.: "Prerogative acts, acts of State and justiciability", *International and Comparative Law Quarterly*, vol. 29 (1980), 680-700.
- CASSESE, A.: "L'immunità de jurisdiction des organisations internationales dans la jurisprudence italienne", *Annuaire français de droit international*, vol. 30 (1984), 556-566.
- CHANDRASEKHAR, S.: "Cartel in a can: the financial collapse of the International Tin Council", *Northwestern Journal of International Law and Business*, vol. 10, No. 2 (1989), 309-332.
- CHEN, K.: "The legal status, privileges and immunities of the specialized agencies", *AJIL*, vol. 42 (1948), 900-906.
- CHEYNE, I.: "Status of international organisations in English law", *International and Comparative Law Quarterly*, vol. 40 (1991), 981-983.
- CULLY, K.: "Jurisdictional immunities of intergovernmental organizations", *The Yale Law Journal*, vol. 91, No. 6 (1982), 1167-1195.

\* أعضاها ستيفانو دوريغو، مرشح لنيل درجة الدكتوراه من جامعة بيزا (إيطاليا).



- D'ARGENT, P.: "Jurisprudence belge relative au droit international public (1993–2003)", *Revue belge de droit international*, vol. 36, No. 2 (2003).
- DAVID, E.: "Ligue des Etats arabes c. T... M... (Observations)", *Journal des tribunaux*, No. 6020 (2001), 610–613.
- . "Bruxelles (9e ch.) 4 mars 2003 (Observations: Une décision historique?)", *Journal des tribunaux*, No. 6110 (2003), 686–687.
- DE BELLIS, S.: *L'immunità delle organizzazioni internazionali dalla giurisdizione*, Bari, Cacucci Editore, 1992.
- DE VISSCHER, P.: "De l'immunité de juridiction de l'Organisation des Nations Unies et du caractère discrétionnaire de la compétence de protection diplomatique", *Revue critique de jurisprudence belge* (1971), 456–462.
- DISTEFANO, G.: "La CICR et l'immunité de juridiction en droit international contemporain: fragments d'investigation autour d'une notion centrale de l'organisation internationale", *Revue Suisse de droit international et de droit européen*, vol. 3 (2002), 355–370.
- DOMINICÉ, C.: "L'immunité de juridiction et d'exécution des organisations internationales", *Collected Courses of the Hague Academy of International Law*, vol. 187 (1984), 145–238.
- . "L'arbitrage et les immunités des organisations internationales", in C. DOMINICE, R. PATRY, C. REYMOND (eds.), *Études de droit international en l'honneur de Pierre Lalive*, Basel, Helbing and Lichtenhahn, 1993, 483–497.
- . "Problèmes actuels des immunités juridictionnelles internationales", in J. CARDONA LLORENS (ed.), *Cours Euro-Méditerranéens Bancaja de Droit international*, vol. II (1998), Castellón de la Plana, Aranzadi, 1999, 305–348.
- . "Observations sur le contentieux des organisations internationales avec des personnes privées", *Annuaire français de droit international*, vol. 45 (1999), 623–648.
- DROUILLAT, R.: "L'actualité judiciaire. L'immunité de juridiction des organismes internationaux", *Recueil Sirey. Jurisprudence* (1954), 97.
- DUFFAR, J.: *Contribution à l'étude des privilèges et immunités des organisations internationales*, Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1982, 392 p.
- DURANTE, F. and E. SPATAFORA: *Gli Accordi di Sede. Immunità et privilegi degli enti e dei funzionari internazionali in Italia*, Milan, Giuffrè, 1993, 512 p.
- EBENROTH, C. T.: "Shareholders' liability in international organizations – the settlement of the International Tin Council case", *Leiden Journal of International Law*, vol. 4 (1991), 171–183.
- EHRENFELD, A.: "United Nations immunity distinguished from sovereign immunity", *Proceedings of the American Society of International Law at its Fifty-second Annual Meeting held at Washington, D.C. (April 24–26, 1958)*, Washington D.C., American Society of International Law, 1958, 88–94.
- EISEMANN, P. M.: "Crise du Conseil international de l'étain et insolvabilité d'une organisation intergouvernementale", *Annuaire français de droit international*, vol. 31 (1985), 730–746.
- FARRUGIA, A.: "Boiman v. United Nations General Assembly: international organizations immunity is absolutely not restrictive", *Brooklyn Journal of International Law*, vol. 15, No. 2 (1989), 497–525.
- FEDDER, E. H.: "The functional basis of international privileges and immunities: a new concept in international law and organization", *American University Law Review*, vol. 9, No. 1 (1960), 60–69.
- FISCHER, G.: "Organisation internationale du travail. Privilèges et immunités", *Annuaire français de droit international* (1955), 385–392.
- FLAUSS, J. -F.: "Contentieux de la fonction publique européenne et Convention européenne des droits de l'homme", in J.-F. FLAUSS and P. WACHSMANN (eds.), *Le droit des organisations internationales. Recueil d'études à la mémoire de Jacques Schwob*, Brussels, Bruylant, 1997, 157–173.
- . "Droit des immunités et protection internationale des droits de l'homme", *Revue suisse de droit international et de droit européen* (2000), 299–324.
- Fox, H.: *The Law of State Immunity*, Oxford University Press, 2002, 572 p.
- FREYMOND, P.: "Remarques sur l'immunité de juridiction des organisations internationales en matière immobilière", *Die Friedens-Warte. Blätter für internationale Verständigung und zwischenstaatliche Organisation*, vol. 53, No. 4 (1956), 365–379.
- GAILLARD, E.: "Convention d'arbitrage et immunités de juridiction et d'exécution des Etats et des organisations internationales", *Bulletin de l'Association Suisse d'Arbitrage*, vol. 18, No. 3 (2000), 471–481.
- GAJA, G.: "L'esecuzione su beni di Stati esteri: l'Italia paga per tutti?", *Rivista di diritto internazionale*, vol. 68, No. 2 (1985), 345–347.
- GLAVINIS, P.: *Les litiges relatifs aux contrats passés entre organisations internationales et personnes privées*, Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1990, 271 p.
- GLAZER, J. H.: "A functional approach to the international finance corporation", *Columbia Law Review*, vol. 57, No. 8 (1957), 1089–1112.
- GLENN, G. H., M. M. KEARNEY and D. J. PADILLA, "Immunities of international organizations", *Virginia Journal of International Law*, vol. 22, No. 2 (1982), 247–290.
- GOETTEL, J. G.: "Is the International Olympic Committee amenable to suit in a United States Court?", *Fordham International Law Journal*, vol. 7, No. 1 (1983–1984), 61–82.

- GORDON, M.: "International organizations: immunity – *Broadbent v. Organization of American States*", *Harvard International Law Journal*, vol. 21, No. 2 (1980), 552–561.
- GREGORIDES, F.: *Die Privilegien und Immunitäten der internationalen Beamten, mit besonderer Berücksichtigung der Rechtslage in Österreich*, Vienna, [s.n.], 1972, 214 p.
- GRIFFITH, J. C., Jr.: "Restricting the immunity of international organizations in labor disputes: reforming an obsolete shibboleth", *Virginia Journal of International Law*, vol. 25, No. 4 (1985), 1007–1033.
- HABSCHEID, W. J.: "Die Immunität internationaler Organisationen im Zivilprozess", *Zeitschrift für Zivilprozess* (1997), 269–286.
- HAILBRONNER, K.: "Immunity of international organizations from German national jurisdiction", *Archiv des Völkerrechts* (2004), 329–342.
- HAMMERSCHLAG, D.: "*Morgan v. International Bank for Reconstruction and Development*", *Maryland Journal of International Law and Trade*, vol. 16, No. 2 (1992), 279–303.
- HENDERSON, F. W.: "How much immunity for international organizations? *Mendara v. World Bank*", *North Carolina Journal of International Law and Commercial Regulation*, vol. 10 (1985), 487–497.
- JENKS, C. W.: *International Immunities*, London, Stevens and Sons, 1961.
- KING, J. K.: *The Privileges and Immunities of the Personnel of International Organizations*, Odense, Strandberg Bogtryk, 1949.
- KLABBERS, J.: *An Introduction to International Institutional Law*, Cambridge University Press, 2002.
- KLEIN, P.: *La responsabilité des organisations internationales dans les ordres juridiques internes et en droit des gens*, Brussels, Bruylant, 1998.
- KNAPP, B.: "Les privilèges et immunités des organisations internationales et de leurs agents devant les tribunaux internationaux", *Revue générale de droit international public* (1965), 615–681.
- KUNZ, J. L.: "Privileges and immunities of international organizations", *AJIL*, vol. 41 (1947), 828–862.
- LALIVE, J. F.: "L'immunité de juridiction des États et des organisations internationales", *Collected Courses of the Hague Academy of International Law, 1953–III*, vol. 84 (1955), 209–396.
- LA ROSA, R.: "Immunità delle organizzazioni internazionali dall'esecuzione e principi costituzionali", *Rivista di diritto internazionale privato e processuale* (1987), 453–474.
- LEE, K. R.: "International organizations. Immunity. Personnel decision of international organizations are not 'commercial activities' and thus may not form the basis for an action against the organization", *Virginia Journal of International Law*, vol. 20, No. 4 (1980), 913–923.
- LEWIS, R. P.: "Sovereign immunity and international organizations: *Broadbent v. OAS*", *Journal of International Law and Economics*, vol. 13, No. 3693 (1978–1979), 675–693.
- LIANG, Yuen-Li: "The legal status of the United Nations in the United States", *The International Law Quarterly*, vol. 2, No. 4 (1948–1949), 577–602.
- MACGLASHAN, M. E.: "The International Tin Council: should a trading organisation enjoy immunity?", *The Cambridge Law Journal*, vol. 46 (1987), 193–195.
- MERKATZ, H. J. von: "Les privilèges et immunités des organisations internationales et de leurs agents", *Revue de droit international, de sciences diplomatiques et politiques*, vol. 46, No. 2 (1968), 147–164.
- MICHAELS, D. B.: *International Privileges and Immunities. A Case for a Universal Statute*, The Hague, Martinus Nijhoff, 1971, 249 p.
- MITRANY, D.: *A Working Peace System: An Argument for the Functional Development of International Organization (and other essays)*, London, Oxford University Press for the Royal Institute of International Affairs, 1943, 56 p.
- MORGENSTERN, F.: *Legal Problems of International Organizations*, Cambridge, Grotius, 1986, 147 p.
- MOUSSE, J.: *Le contentieux des organisations internationales et de l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 1997, 828 p.
- MULLER, A. S.: *International Organizations and their Host States: Aspects of their Legal Relationship*, The Hague, Kluwer Law International, 1995, 317 p.
- NAKAMURA, O.: "The status, privileges and immunities of international organizations in Japan", *Japanese Annual of International Law*, vol. 35 (1992), 116–129.
- OPARIL, R. J.: "Immunity of international organizations in United States Courts: absolute or restrictive?", *Vanderbilt Journal of Transnational Law*, vol. 24, No. 4 (1991), 689–710.
- O'TOOLE, T. J.: "Sovereign immunity redivivus: suits against international organizations", *Suffolk Transnational Law Journal*, vol. 4 (1979–1980), 1–16.
- PATEL, B. N.: "The accountability of international organisations: a case study of the Organisation for the Prohibition of Chemical Weapons", *Leiden Journal of International Law*, vol. 13 (2000), 571–597.
- PERRENOUD, G.: *Régime des privilèges et immunités des missions diplomatiques étrangères et des organisations internationales en Suisse*, Lausanne, F. Rouge, 1949, 253 p.
- PESCATORE, P.: "Les relations extérieures des communautés européennes: contribution à la doctrine de la personnalité des organisations internationales", *Collected Courses of the Hague Academy of International Law, 1961–II*, vol. 103 (1962), 1–244.
- PINGEL-LENUZZA, I.: "Autonomie juridictionnelle et employeur privilégié: concilier les contraires", *Revue générale de droit international public* (2000), 445–464.
- , and E. GAILLARD, "International organisations and immunity from jurisdiction: to restrict or to bypass", *International and Comparative Law Quarterly*, vol. 51 (2002), 1–15.
- PINGEL-LENUZZA, I. (ed.), *Droit des immunités et exigences du procès équitable: actes du colloque du 30 avril 2004*, Paris, Pedone, 2004, 162 p.

- PISILLO MAZZESCHI, R.: "Immunità giurisdizionale delle organizzazioni internazionali e Costituzione italiana", *Rivista di diritto internazionale*, vol. 59, No. 3 (1976), 489–521.
- PREUSS, L.: "The International Organizations Immunities Act", *AJIL*, vol. 40 (1946), 332–345.
- PUSTORINO, P.: "Immunità giurisdizionale delle organizzazioni internazionali e tutela dei diritti fondamentali: le sentenze della Corte europea nei casi *Waite et Kennedy* e *Beer et Regan*", *Rivista di diritto internazionale*, vol. 83, No. 1 (2000), 132–150.
- REINISCH, A.: *International Organizations before National Courts*, Cambridge University Press, 2000, 449 p.
- . and U. A. WEBER: "In the shadow of *Waite and Kennedy* – the jurisdictional immunity of international organizations, the individual's right of access to the courts and administrative tribunals as alternative means of dispute settlement", *International Organizations Law Review*, vol. 1, No. 1 (2004), 59–110.
- SALMON, J.: "*Immunités et actes de la fonction*", *Annuaire français de droit international*, vol. 38 (1992), 314–357.
- SCHNEIDER, M. E.: "International organizations and private persons: the case for a direct application of international law", in C. DOMINICÉ, R. PATRY and C. REYMOND (eds.), *Études de droit international en l'honneur de Pierre Lalive*, Basel, Helbing and Lichtenhahn, 1993, 345–358.
- SCHREUER, C. H.: "Concurrent jurisdiction of national and international tribunals", *Houston Law Review*, vol. 13, No. 3 (1976), 508–526.
- SCHRÖER, F.: "De l'application de l'immunité juridictionnelle des Etats étrangers aux organisations internationales", *Revue générale de droit international public* (1971), 712–741.
- . "Sull'applicazione alle organizzazioni internazionali dell'immunità statale dalle misure esecutive", *Rivista di diritto internazionale privato e processuale*, vol. 13 (1977), 575.
- SCOBBI, I.: "International organizations and internal relations", in R. J. DUPUY (ed.), *A Handbook on International Organizations*, 2nd ed., Dordrecht, Martinus Nijhoff, 1998, 831–896.
- SEIDL-HOHENVELDERN, I.: "L'immunité de juridiction et d'exécution des Etats et des organisations internationales", in P. WEIL (ed.), *Cours et travaux de l'Institut des hautes études internationales de Paris. Droit International 1*, Paris, Pedone, 1981, 109–167.
- . "L'immunité de juridiction des Communautés européennes", *Revue du Marché commun et de l'Union européenne*, vol. 338 (1990), 475–479.
- . "Functional immunity of international organizations and human rights", in W. BENEDEK, et al. (eds.), *Development and Developing International and European law: Essays in Honour of Konrad Ginther on the Occasion of his 65th Birthday*, Frankfurt am Main, Peter Lang, 1999, 137–149.
- . and G. LOIBL: *Das Recht der Internationalen Organisationen einschließlich der Supranationalen Gemeinschaften*, Cologne, C. Heymanns, 1996, 414 p.
- SEYERSTED, F.: "Jurisdiction over organs and officials of States, the Holy See and intergovernmental organisations", *International and Comparative Law Quarterly*, vol. 14 (1965), 31–82.
- SINCLAIR, I. M.: "The law of sovereign immunity: recent developments", *Collected Courses of the Hague Academy of International Law, 1980-II*, vol. 167 (1980), 113–284.
- SINGER, M.: "Jurisdictional immunity of international organizations: human rights and functional necessity concerns", *Virginia Journal of International Law*, vol. 36, No. 1 (1995), 53–165.
- TIGROUDJA, H.: "L'immunité de juridiction des organisations internationales et le droit d'accès à un tribunal", *Revue trimestrielle des droits de l'homme*, vol. 41 (2000), 83–106.
- VERHOEVEN, J. (ed.): *Le droit international des immunités: contestation ou consolidation?*, Brussels/Paris, Larcier/Librairie générale de droit et de jurisprudence, 2004, 283 p.
- WENCKSTERN, M.: *Die Immunität internationaler Organisationen*, Tübingen, Mohr, 1994, 399 p.
- WHITE, N. D.: *The Law of International Organizations*, Manchester/New York, Manchester University Press, 1996, 285 p.
- ZACKLIN, R.: "Diplomatic relations: status, privileges and immunities", in R. J. DUPUY (ed.), *A Handbook on International Organizations*, 2nd ed., Dordrecht, Martinus Nijhoff, 1998, 179–198.
- ZANGHÌ, C.: *Diritto delle organizzazioni internazionali*, Turin, G. Giappichelli Editore, 2001.
- Note: "The status of international organizations under the law of the United States", *Harvard Law Review*, vol. 71 (1957–1958), 1300–1324.

## حماية الأشخاص في حالات الكوارث

(الأمانة)

### ألف - مقدمة

فإنه بينما يُشار إلى أن الحاجة المباشرة ربما تستدعي النظر في الأنشطة التي تُنفذ في سياق حدوث كارثة طبيعية، فإن هذا لا يخلل بإمكانية إدراج النظر في المبادئ والقواعد الدولية التي تحكم الإجراءات المتخذة في سياق أنواع أخرى من الكوارث.

### باء - خلفية

#### الكوارث الطبيعية

٣- إذا تُركت جانبا اعتبارات تأثير الأنشطة البشرية على البيئة، وصلتها السببية المحتملة بوتيرة وشدة الكوارث الطبيعية، تتميز هذه الكوارث بكونها تنشأ عن أحداث تقع بصورة طبيعية في سياق التاريخ الجيولوجي أو الجوي الهيدرولوجي، حسب الحالة، لكوكب الأرض. وهذه "المخاطر الطبيعية" تشمل: الزلازل والفيضانات والثورات البركانية والانفجارات الأرضية والأعاصير (أعاصير التيفون والأعاصير الحلزونية) وعواصف التورنيدو و"التسونامي" (أمواج المدّ الطوفاني) وحالات الجفاف وانتشار الأوبئة. وهي عادة ما تكون باهظة التكلفة من حيث الخسائر في الأرواح والدمار في الممتلكات<sup>(٣)</sup>. فكثيراً ما تحدث الزلازل دون سابق إنذار وتؤدي إلى دمار واسع النطاق وخسائر في الأرواح بسبب انهيار المباني والانفجارات الأرضية أو التسونامي<sup>(٤)</sup>. وفي حين أنه قد يمكن التنبؤ بحدوث الأعاصير (أعاصير التيفون والأعاصير الحلزونية) وعواصف التورنيدو، بل وحتى الثورات البركانية، فإن حدوثها يمكن أن يكون مفاجئاً وعنيفاً ومدمراً على امتداد منطقة جغرافية كبيرة، مما ينتج عنه تشريد واسع النطاق واحتلال في إمدادات الأغذية والمياه النظيفة وانتشار الأوبئة. وعلى العكس من ذلك، فإن حالات الجفاف أو نقص الأغذية أو ضعف غلة المحاصيل المؤدية إلى المجاعة تحدث ببطء ولكن لها هي الأخرى انعكاسات مدمرة. كما أن هذه

١- يندرج موضوع "حماية الأشخاص في حالات الكوارث" ضمن فئة التطورات الجديدة في ميدان القانون الدولي والشواغل الملحة لدى المجتمع الدولي ككل، على النحو الذي تصوّرتة اللجنة في دورتها التاسعة والأربعين عند وضع مبادئ توجيهية لإدراج المواضيع في برنامج عملها الطويل الأجل<sup>(١)</sup>. وينصبّ تركيز الموضوع في المرحلة الأولية على حماية الأشخاص في سياق الكوارث الطبيعية أو في سياق الكوارث الطبيعية التي تشكل جزءاً من حالات الطوارئ الأوسع نطاقاً، من خلال تنفيذ أنشطة تهدف إلى الوقاية من الكوارث الطبيعية وتخفيف آثارها وكذلك من خلال توفير الإغاثة الإنسانية بعد حدوث الكوارث الطبيعية مباشرة. وعلى ضوء الحالة الراهنة لتطور القانون الدولي القائم الذي ينظم عمليات الإغاثة في حالات الكوارث، فضلاً عما تبين من حاجة إلى إضفاء الطابع المنهجي على هذا القانون، ولا سيما في صفوف الأوساط المعنية بتوفير الإغاثة في حالات الكوارث (داخل الأمم المتحدة وخارجها)، يستحق هذا الموضوع أن تنظر فيه اللجنة.

٢- إلا أن الكوارث الطبيعية تشكل مجموعة فرعية من مجموعة أوسع من أنواع الكوارث تشمل الكوارث التي هي من صنع الإنسان والكوارث التكنولوجية الأخرى. وثمة وجه آخر للتمييز بين حالات الطوارئ الناشئة عن حدوث كارثة واحدة (طبيعية أو من نوع آخر) و"حالات الطوارئ المعقدة" التي يمكن أن تشمل كوارث متعددة، بما في ذلك كوارث طبيعية وكوارث من صنع الإنسان (مثل النزاع المسلح)<sup>(٢)</sup>. وعلاوة على ذلك، يُقدّر بأنه ليس من الممكن دائماً، في النصوص القانونية وغيرها من النصوص التي تتناول مسألة الكوارث، إجراء مثل هذا التمييز بين الكوارث الطبيعية والأنواع الأخرى من الكوارث مثل الكوارث التكنولوجية. كما أنه ليس من الممكن دائماً تعيين الحدود الفاصلة بين أنواع الكوارث بصورة واضحة. وبالتالي

(٣) وفقاً لأحد التقديرات، شهد عام ٢٠٠٤ وحده ٣٦٠ كارثة أضرت بما يزيد على ١٤٥ مليون شخص، وأحدثت خسائر مادية بلغت ما يزيد على ١٠٣ [مليارات] دولار [من دولارات الولايات المتحدة] (تقرير الأمين العام بشأن "تعزيز تنسيق المساعدة الإنسانية التي تقدمها الأمم المتحدة في حالات الطوارئ"، ٢٠٠٥، الوثيقة A/60/87-E/2005/78، الفقرة ٤).

(٤) المرجع نفسه. يُقدّر أن الزلزال الذي حدث قبالة ساحل سومطرة في ٢٦ كانون الأول/ديسمبر ٢٠٠٤ وما نتج عنه من موجات تسونامي، واللذين أثرا على ١٢ بلداً في جميع أرجاء المحيط الهندي، قد تسببا في مقتل أكثر من ٢٤٠.٠٠٠ شخص وفي تشريد أكثر من مليون شخص آخرين.

(١) حولية ١٩٩٧، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص ١٣٥، الفقرة ٢٣٨.

(٢) عُرِّفَت الكوارث المعقدة بأنها "أزمة إنسانية تقع في بلد أو منطقة أو مجتمع ما حيث يحدث انهيار كلي أو كبير للسلطة ناتج عن نزاع داخلي أو خارجي ويتطلب استجابة دولية تتجاوز ولاية أو قدرة أي وكالة بمفردها و/أو برنامج الأمم المتحدة الجاري" (Working Paper on the Definition of Complex Emergency, Inter-Agency Standing Committee, (December 1994).

حالات الكوارث<sup>(٨)</sup>. وما زال هذا التصنيف للأنشطة مناسباً إلى حد كبير حالياً، حتى وإن كان نوع الأنشطة المصطلح بها قد تطور تطوراً كبيراً منذ عام ١٩٩١.

٧- وعلى الصعيد العملي، يكون الوقت أمراً جوهرياً في أعقاب حدوث كارثة، ويتسم تنسيق موارد الاستجابة في أثناء التدخل في موقع الحدث بأهمية خاصة<sup>(٩)</sup>. ومع ذلك، فعادة ما يواجه موظفو الإغاثة الدولية عدداً من التحديات في الاضطلاع بولاياتهم. وهذه التحديات تشمل: الصعوبات المتعلقة بالتنسيق القطاعي (داخل القطاعات وفيما بينها)؛ والقيود التي تكتنف القدرة على تعبئة خبرة فنية تقنية في حدود الإطار الزمني اللازم؛ والنقص في القدرات في مجال توفير الماء والصرف الصحي وإدارة مواقع الإيواء والمخيمات وحمايتها؛ والقيود المتعلقة بتوافر التمويل الكافي والعاجل؛ والصعوبات المرتبطة بالتأهب الوطني والمحلي وأوجه النقص في القدرة على الاستجابة؛ والاستهداف المتعمد للموظفين الإنسانيين وقتلهم.

٨- وبينما تتسم بعض العقبات بطبيعية تقنية، فإن بعضها قانوني إذ يكون من شأن توفير إطار تنظيمي التعجيل إلى حد كبير بالترتيبات التقنية. ومن الأمثلة على ذلك أوجه عدم كفاية الأطر التنظيمية القائمة، التي كثيراً ما تكون مصممة لأوقات الوضع العادي ولكنها تكون غير مناسبة أو غير مهيأة لتيسير تدابير الاستجابة أثناء حالات الطوارئ. وقد يعاق وصول موظفي الإغاثة الإنسانية على نحو معجل به إلى مسرح الكارثة بفعل إجراءات تأشيرة الدخول والهجرة والجمارك، فضلاً عن الإجراءات والموافقات المتعلقة بحقوق التحليق الجوي للطائرات وهبوطها. وثمة اختناقات وتأخيرات لوجستية في نقاط تعقيب الشحن قد تنشأ عن الرقابة المفروضة على التصدير والاستيراد فضلاً عن الوثائق والرسوم الجمركية المطلوبة. وقد تنشأ مسائل تتعلق بالحصانات والامتيازات فضلاً عن تحديد المسؤولية. وبالإضافة إلى ذلك، فإن مسألة سلامة موظفي الإغاثة الإنسانية، وخصوصاً موظفي الأمم المتحدة والموظفين المرتبطين بها، قد صارت في الآونة الأخيرة مسألة تهم المجتمع القانوني الدولي<sup>(١٠)</sup>.

(٨) يسلّم القرار كذلك بالصلة بين الإغاثة وإعادة التأهيل والتنمية.

(٩) انظر A. Katoch, "International natural disaster response and the United Nations", in V. Bannan (ed.), *International Disaster Response Laws, Principles and Practice: Reflections, Prospects and Challenges*, Geneva, IFRC, 2003, p. 48.

(١٠) انظر الاتفاقية المتعلقة بسلامة موظفي الأمم المتحدة والأفراد المرتبطين بها، والتي اعتُمدت في عام ١٩٩٤، وكذلك البروتوكول الاختياري للاتفاقية المتعلقة بسلامة موظفي الأمم المتحدة والأفراد المرتبطين بها، والذي اعتمده الجمعية العامة في قرارها ٤٢/٦٠ المؤرخ ٨ كانون الأول/ديسمبر ٢٠٠٥ (بمد البروتوكول نطاق اتفاقية عام ١٩٩٤ ليضم عمليات الأمم المتحدة المقررة، في جملة أمور، لأغراض تقديم المساعدة الإنسانية في حالات الطوارئ رهناً باحتمال أن تُصدر الدول المضيفة إعلاناً بعدم الانضمام تحت هذا النظام في الحالات التي تُقدّم فيها المساعدة الإنسانية لغرض وحيد هو الاستجابة لكارثة طبيعية).

الكوارث، بتقويضها للمكاسب الإنمائية في فترة زمنية قصيرة، تشكل عائقاً رئيسياً أمام التنمية المستدامة والحد من الفقر<sup>(٥)</sup>.

٤- وإن حقيقة أن هذه الأحداث تصبح "كوارث" هي أمر يتعلق، بقدر أكبر، بشدة تأثير البشر بالآثار الضارة المترتبة على المخاطر الطبيعية<sup>(٦)</sup>. وفي حقيقة الأمر، ففي ظل الوجود المتنامي للمستوطنات البشرية في مناطق معرضة تاريخياً للكوارث مثل السهول الفيضية والمناطق الساحلية وفوق الصدوع الجيولوجية (ما يسمى بـ "البقاع الساخنة" للزلازل)، فإن مخاطر حدوث خسائر ودمار قد ازدادت زيادة متناسبة مع هذا التنامي. وبالإضافة إلى ذلك، فإن الطبيعة لا تعرف حدوداً سياسية. ويؤثر كثير من الكوارث الطبيعية على عدة دول في وقت واحد أو حتى على أقاليم بأسرها، وهي نقطة أظهرتها مجلاء أمواج التسونامي التي حدثت في عام ٢٠٠٤. وفي هذه الحالات، تتخذ جهود الإغاثة في حالات الكوارث بُعداً وطابعاً دوليين.

### الأنشطة المعاصرة في مجال الإغاثة في حالات الكوارث

٥- في حين أن المسؤولية عن الاستجابة والتنسيق، في حالة حدوث كارثة، تقع على عاتق الدولة المتأثرة، فقد تطلب هذه الدولة مساعدة دولية. وفي الواقع، لا يقتصر تدخل المجتمع الدولي على الكوارث التي تشمل عدة بلدان، بل قد تطلبه على وجه التحديد آحاد الدول التي تلتزم مساعدة في التصدي لنتائج أحداث كارثية تقع بالكامل داخل حدودها. وتوجد في الوقت الحاضر مجموعة متنوعة من الكيانات، من بينها المنظمات الدولية مثل الأمم المتحدة ووكالاتها المتخصصة، ومجتمع المانحين الرئيسيين والمنظمات غير الحكومية، تتركس قدراً كبيراً من الموارد لتقديم المساعدة إلى الدول وسكانها الذين تضرروا بفعل الكوارث<sup>(٧)</sup>.

٦- وقد سلّمت الجمعية العامة، في قرارها ١٨٢/٤٦ المؤرخ ١٩ كانون الأول/ديسمبر ١٩٩١، بأن الأنشطة الرئيسية المصطلح بها في هذا المجال هي: الوقاية من الكوارث والتخفيف من آثارها؛ والاستعداد لها بما في ذلك عن طريق تدعيم قدرات الإنذار المبكر؛ وتحسين القدرة على التأهب مثل ترتيبات التمويل في حالات الطوارئ؛ وإصدار نداءات موحدة من أجل تقديم المساعدة؛ وتوفير التنسيق والتعاون والقيادة في تقديم الإغاثة في

(٥) إعلان هيوغو، وهو الإعلان الذي اعتمد في المؤتمر العالمي المعني بالحد من الكوارث في ٢٢ كانون الثاني/يناير ٢٠٠٥ (A/CONF.206/6)، القرار (١).

(٦) انظر الحاشية ٤٥ أدناه للاطلاع على مناقشة لمصطلح "الخطر" وصلته بـ "الكوارث".

(٧) داخل الأمم المتحدة، تقع مسؤولية تنسيق الاستجابة الدولية لحالات الكوارث على عاتق منسق عمليات الإغاثة في حالات الطوارئ، وهو يشغل أيضاً منصب وكيل الأمين العام للشؤون الإنسانية الذي يتولى المسؤولية عن مكتب تنسيق الشؤون الإنسانية.

## جيم - دراسة استقصائية موجزة للمعايير والقواعد القائمة

١١ - إن مختلف الأنشطة المضطلع بها على المستوى الدولي استجابة لما يقع من كوارث قد أصبحت تُنظم بسلسلة من المعايير القانونية التي يشار إليها، مجتمعة، بمصطلح "القانون الدولي للاستجابة في حالات الكوارث"<sup>(١٦)</sup>. وهذا القانون لا يشكل مجالاً جديداً بالكامل من مجالات القانون الدولي<sup>(١٧)</sup>، بل إن من الممكن تتبع منشئه بالرجوع على الأقل إلى منتصف القرن الثامن عشر عندما كتب إيميريش دو فانتل قائلاً:

عندما تستدعي الحاجة ذلك، ينبغي لكل أمة أن تقدم العون من أجل النهوض بالأمر الأخرى وإنقاذها من الكوارث والدمار، وذلك بالقدر الذي تستطيع به أن تفعل ذلك دون أن تتعرض هي لمخاطر مفرطة<sup>(١٨)</sup>.

[...] وإذا كانت أمة ما تعاني من الجاعة، ينبغي لجميع أولئك الذين يتوفر لديهم فائض أن يمدّوا لها يد المساعدة لتلبية احتياجاتها ولكن دون أن يعرضوا أنفسهم لمخاطر الشح [...] فمد يد المساعدة في حالات الحاجة الماسة هذه إنما هو عمل إنساني فطري بحيث يصعب وجود أية أمة متمدنة ترفض أن تفعل ذلك رفضاً مطلقاً. [...] وأياً كانت النكبة التي تُلمّ بأمة ما، فإنها تستحق هذه المساعدة نفسها<sup>(١٩)</sup>.

١٢ - والقانون الدولي للاستجابة في حالات الكوارث، بشكله العصري، يدل على تلك القواعد والمبادئ الخاصة بالمساعدة الإنسانية الدولية التي تنطبق في سياق وقوع كارثة، سواء أكانت طبيعية أم تكنولوجية، في أوقات السلم<sup>(٢٠)</sup>. وعلى نحو أكثر تحديداً، فإن "لب" القانون الدولي للاستجابة في حالات الكوارث قد وُصف بأنه: "القوانين والقواعد والمبادئ التي تنطبق على إتاحة أنشطة الاستجابة الدولية في حالات الكوارث وتيسير هذه الأنشطة وتنسيقها ونوعيتها والمساءلة عنها، وذلك في أوقات الكوارث غير

(١٦) يشير عنوان المقترح الحالي إلى "الإغاثة" في حالات الكوارث بقصد توضيح النطاق الأوسع للموضوع، أي كونه لا يقتصر على مرحلة "الاستجابة". إلا أنه بقدر ما يمكن أن تكون الإشارة إلى "الاستجابة" شاملة أيضاً لأفعال أخرى ذات صلة مثل أنشطة التخفيف من مخاطر الكوارث قبل وقوعها، يمكن اعتبار المصطلحين مترادفين.

(١٧) انظر M. H. Hoffman, "What is the scope of international disaster response law?", in V. Bannon (ed.), *International Disaster Response Laws, Principles and Practice: Reflections, Prospects and Challenges*, Geneva, IFRC, 2003, p. 13.

(١٨) E. de Vattel, *The Law of Nations or the Principles of Natural Law Applied to the Conduct and to the Affairs of Nations and of Sovereigns*, Text of 1758, volumes I, II, III, IV, translation by Charles G. Fenwick with an introduction by Albert de Lapradelle, Carnegie Institution of Washington, 1916, vol. III, p. 114.

(١٩) المرجع نفسه، ص ١١٥. وقد لاحظ في الوقت نفسه أنه إذا كان بمقدور تلك الدولة أن تدفع ثمن الإمدادات المؤمّنة لها، فإن هذه يمكن أن تباع لها بسعر منصف، ملاحظاً أنه "ليس هناك واجب يقتضي إعطائها ما يمكن أن تحصل هي عليه بنفسها، وبالتالي فإنه ليس هناك التزام بمنحها ما تستطيع هي شراءه".

(٢٠) انظر Hoffman، المرجع المذكور (الحاشية ١٧ أعلاه)، ص ١٣.

وفي حالات الطوارئ المعقّدة، قد تتعدّد هذه المشاكل بفعل الوضع السياسي السائد في الدولة التي تواجه كارثة طبيعية.

## حماية الضحايا

٩ - يجري تناول المساعدة الإنسانية، بما في ذلك الإغاثة في حالات الكوارث، في سياقات من بينها السياق الأوسع المتمثل في السياسة المتبعة إزاء مسألة حماية ضحايا الكوارث، بما فيها الكوارث الطبيعية - وهي مسألة لا تزال تشكل موضوعاً للمناقشة في الأوساط المعنية بالإغاثة في حالات الكوارث<sup>(١١)</sup>. إلا أنه ينبغي أيضاً النظر إلى المقترح الحالي باعتباره يندرج في إطار التفكير المعاصر بشأن المبدأ الناشئ الذي يستتبع مسؤولية الحماية<sup>(١٢)</sup>، وهو، وإن كان قد صيغ أساساً في سياق النزاعات، يمكن أن يكون أيضاً ذا صلة في سياق الكوارث.

١٠ - ومن بين المسؤوليات الثلاث التي حددها الفريق الرفيع المستوى المعني بالتهديدات والتحديات والتغيير في عام ٢٠٠٤، باعتبارها مشمولة ضمناً في إطار المسؤولية الإجمالية المتمثلة في الحماية، تُعتبر مسؤولية الوقاية التي تقع على عاتق المجتمع الدولي المسؤولية الأوثق صلة بالموضوع قيد البحث<sup>(١٣)</sup>. ومبدأ الوقاية، بما في ذلك من خلال الحد من المخاطر، هو مبدأ مستقر تماماً في ميدان الإغاثة في حالات الكوارث وقد أُعيد تأكيده مؤخراً في إعلان هيوغو<sup>(١٤)</sup> الذي اعتمد في المؤتمر العالمي المعني بالحد من الكوارث المعقود في كانون الثاني/يناير ٢٠٠٥. وبينما يعترف الإعلان بأهمية إشراك جميع الجهات صاحبة المصلحة، بما فيها المنظمات الإقليمية والدولية والمؤسسات المالية، والمجتمع المدني، بما فيه المنظمات غير الحكومية والمتطوعون، والقطاع الخاص، والأوساط العلمية، فإنه يؤكد أنه تقع على عاتق الدول في المقام الأول المسؤولية عن حماية الناس والممتلكات في أراضيها من المخاطر سواء أكانت طبيعية أم ناشئة عن العمليات التي يقوم بها الإنسان<sup>(١٥)</sup>.

(١١) انظر "Humanitarian Response Review: an independent report commissioned by the United Nations Emergency Relief Coordinator and Under-Secretary-General for Humanitarian Affairs" (August 2005), para. 4.2, pp. 30-31.

(١٢) انظر تقرير الفريق الرفيع المستوى المعني بالتهديدات والتحديات والتغيير، *عالم أكثر أمناً: مسؤوليتنا المشتركة*، ٢٠٠٤، الوثيقة A/59/565 و Corr.1.

(١٣) يُقترح ألا تنظر لجنة القانون الدولي، وفقاً لنهجها التقليدي المتمثل في التركيز على التفاعل السلمي بين الدول، في مسألة المسؤولية عن رد الفعل في إطار الاستجابة، بما في ذلك اللجوء إلى التدابير القسرية وكذلك، في الحالات القصوى، اللجوء إلى التدخل العسكري.

(١٤) انظر الحاشية ٥ أعلاه، القرار ١.

(١٥) المرجع نفسه، الفقرتان ٢ و ٤ من المنطوق، على التوالي.

الاتفاقات بتقديم المساعدة المتبادلة، وتنظيم طلبات وعروض المساعدة، وتيسير الدخول إلى الأقاليم ذات السيادة، والتعاون التقني، وتقاسم المعلومات، والتدريب. ومن الأحكام الأخرى الشائعة ما يتصل بتنظيم الدخول والتنقل الداخلي للعاملين والمعدات، ودخول مواد الإغاثة ووضعها الجمركي، ووضع العاملين وحصانتهم وحمايتهم، والتكاليف المتصلة بعمليات الإغاثة في حالات الكوارث<sup>(٢٥)</sup>.

١٤- ويمكن العثور على مصدر آخر من مصادر القواعد في هذا المجال في عدد كبير من مذكرات التفاهم واتفاقات المقر التي تُرَم عادة بين منظمات حكومية دولية أو منظمات غير حكومية وبين الدول. وفي حين أن الكثير من هذه الصكوك يتزع لأن يكون متصلاً بسياقات محددة، يظل من الممكن ملاحظة أنها تتضمن عدداً من الأحكام العامة أو المشتركة التي أصبحت مقبولة باعتبارها تعبيراً عن مسائل تدرج ضمن القانون الدولي.

١٥- وبالإضافة إلى ذلك، فإن قدرًا كبيراً من التطور الذي شهده القانون الدولي للاستجابة في حالات الكوارث قد حدث في مجال "القانون الإرشادي" في سياق جملة مصادر منها قرارات الجمعية العامة والمجلس الاقتصادي والاجتماعي التابع للأمم المتحدة وغيرهما من الهيئات مثل المؤتمر الدولي للصليب الأحمر؛ والإعلانات السياسية؛ ومدونات قواعد السلوك، والمبادئ التوجيهية التشغيلية، والقواعد واللوائح الداخلية للأمم المتحدة التي توفر أدوات تفسيرية فيما يتعلق بالتأهب للكوارث وتعبئة المساعدة الإنسانية وتنسيقها وتيسيرها وتقديمها في أوقات الكوارث<sup>(٢٦)</sup>. ويتمثل القرار الذي يُعتبر بمثابة "حجر الزاوية"

ذات الصلة بالتزاعات، وما يشمل التأهب للكوارث للشبكة الوقوع والقيام بعمليات الإنقاذ وأنشطة المساعدة الإنسانية<sup>(٢١)</sup>.

١٣- ولم يُنظر إلى الكوارث الطبيعية، بحد ذاتها، باعتبارها مصدرًا مباشراً للحقوق والواجبات الدولية، إلا أنها قد أدت أحياناً إلى عقد اتفاقات دولية<sup>(٢٢)</sup>. وقد أصبح القانون الدولي للاستجابة في حالات الكوارث يتألف اليوم من مجموعة كبيرة نسبياً من قواعد القانون التعاهدي، بما في ذلك عدد من الاتفاقات المتعددة الأطراف (العالمية والإقليمية)<sup>(٢٣)</sup> فضلاً عن شبكة كبيرة من المعاهدات الثنائية التي ظهرت في أوروبا وفي أماكن أخرى<sup>(٢٤)</sup>. ويتصل الكثير من هذه

(٢١) IFRC, "International Disaster Response Laws (IDRL): Project Report 2002-2003", 2003, p. 14.

(٢٢) انظر J. H. W. Verzijl, *International Law in Historical Perspective*, Leiden, A. W. Sijthoff, 1973, p. 47.

(٢٣) بالرغم من أنه لم يُعتمد في فترة ما بعد الحرب سوى اتفاقين رئيسيين اثنين متعددي الأطراف يُعيان تحديداً بمسألة الإغاثة في حالات الكوارث، ألا وهما الاتفاقية المتعلقة بتقديم المساعدة في حالة وقوع حادث نووي أو طارئ إشعاعي لعام ١٩٨٦ واتفاقية تامبيري بشأن توفير موارد الاتصالات السلكية واللاسلكية للتخفيف من آثار الكوارث وعمليات الإغاثة لعام ١٩٩٨ (المعتمدة في المؤتمر الحكومي الدولي المعني بالاتصالات السلكية واللاسلكية في حالات الطوارئ، المعقود في تامبيري بفنلندا في الفترة من ١٦ إلى ١٨ حزيران/يونيه ١٩٩٨)، فإن هناك عدة معاهدات أخرى متعددة الأطراف قد تكون ذات صلة بهذا المجال أيضاً من حيث إنها تُعنى ببعض جوانب عمليات الإغاثة في حالات الكوارث في سياق النقل الجوي والبري والبحري فضلاً عن الإجراءات الجمركية. ومن الأمثلة على ذلك اتفاقية امتيازات الأمم المتحدة وحصانتهما لعام ١٩٤٦، والاتفاقية المتعلقة بالنقل الدولي بالسكك الحديدية لعام ١٩٨٠، واتفاقية الطيران المدني الدولي لعام ١٩٤٤، واتفاقية تسهيل حركة الملاحة البحرية الدولية لعام ١٩٦٥، واتفاقية الدخول المؤقت للبضائع لعام ١٩٩٠، والاتفاقية الدولية لتبسيط وتنسيق الإجراءات الجمركية (اعتمدت في كيوتو عام ١٩٧٣ برعاية مجلس التعاون الجمركي)، فضلاً عن الاتفاقية الدولية (المنقحة) لتبسيط وتنسيق الإجراءات الجمركية (اعتمدت في كيوتو عام ١٩٩٩ برعاية منظمة الجمارك العالمية)، وهذه الاتفاقيات تتضمن أحكاماً تهدف إلى تيسير مغادرة إمدادات الإغاثة ودخولها ومرورها العابر فضلاً عن تخفيف الإجراءات الجمركية. ومن الاتفاقيات الأخرى التي لها صلة بهذا المجال الاتفاقية المتعلقة بسلامة موظفي الأمم المتحدة والأفراد المرتبطين بها لعام ١٩٩٤ والبروتوكول الاختياري لعام ٢٠٠٥ الملحق بها (الحاشية ١٠ أعلاه)، وهي تنص في جملة أمور على واجب الدول المتمثل في منع الجرائم ضد فئة محددة من الموظفين المحميين والمعاقبة على هذه الجرائم.

(٢٤) تشمل الاتفاقات الإقليمية الاتفاق الجزئي المفتوح لمجلس أوروبا بشأن الوقاية والحماية من الكوارث الطبيعية والتكنولوجية الكبرى وتنظيم عمليات الإغاثة في هذه الحالات لعام ١٩٨٧، القرار (٨٧)٢ (اعتمده لجنة الوزراء في ٢٠ آذار/مارس ١٩٨٧)، والاتفاق المتعلق بالاستيراد المؤقت المعفى من الرسوم الجمركية للمعدات الطبية والجراحية والمخيرية لاستعمالها على سبيل الإعارة المجانية في المستشفيات وغيرها من المؤسسات الطبية لأغراض التشخيص أو العلاج لعام ١٩٦٠، واتفاقية البلدان الأمريكية لتسهيل المساعدة في حالات الكوارث لعام ١٩٩١ (اعتمدها الجمعية العامة لمنظمة الدول الأمريكية في دورتها العادية الحادية والعشرين المعقودة في سانتياغو في ٦ تموز/يوليه ١٩٩١)؛ واتفاق رابطة أمم جنوب شرق آسيا بشأن إدارة الكوارث والاستجابة في حالات الطوارئ لعام ٢٠٠٥ (اعتمد في فينتيان في ٢٦ تموز/يوليه ٢٠٠٥).

(٢٥) انظر: "International Disaster Response Laws (IDRL): Project Report 2002-2003" (الحاشية ٢١ أعلاه)، ص ١٦.

(٢٦) انظر، على سبيل المثال، "التدابير الرامية إلى التعجيل بالإغاثة الدولية" التي اعتمدت في المؤتمر الدولي الثالث والعشرين للصليب الأحمر، القرار ٦، ICRC/IFRC, *Handbook of the International Red Cross and Red Crescent Movement*, 13th ed., Geneva, 1994, p. 811-815؛ وقرار المجلس الاقتصادي والاجتماعي ٢١٠٢ (د-٦٣) المؤرخ ٣ آب/أغسطس ١٩٧٧؛ وإعلان مبادئ الإغاثة الإنسانية الدولية للسكان المدنيين في حالات الكوارث لعام ١٩٦٩ الذي اعتمد في المؤتمر الدولي الحادي والعشرين للصليب الأحمر، القرار ٢٦، *Handbook of the International Red Cross and Red Crescent Movement*, p. 808؛ وتوصيات مجلس التعاون الجمركي للتعجيل في إرسال شحنات الإغاثة في حالات الكوارث الصادرة في ٨ حزيران/يونيه ١٩٧٠، الوثيقة T2-423 (يمكن الاطلاع عليها على الموقع الإلكتروني: www.wcoomd.org)؛ ومشروع اسفير: الميثاق الإنساني والمعايير الدنيا للاستجابة في حالات الكوارث (The Sphere Project: *Humanitarian Charter and Minimum Standards in Disaster Response*, Geneva, Sphere Project, 2004)؛ ومدونة قواعد السلوك للحركة الدولية للصليب الأحمر والهلال الأحمر والمنظمات غير الحكومية للإغاثة في حالات الكوارث، المرفق السادس بقرارات المؤتمر الدولي السادس والعشرين للصليب الأحمر والهلال الأحمر، *International Review of the Red Cross*, No. 310 (January-February 1996), pp. 119 et seq.

١٧- وبالمثل، قد تكون بعض مبادئ وجوانب قواعد القانون الدولي الأخرى، كالقواعد المتصلة بالبيئة وحقوق الإنسان واللاجئين والمشردين داخلياً، ذات أهمية بالنسبة للإطار القانوني الأوسع للإغاثة في حالات الكوارث.

#### المنهجة من خلال التدوين والتطوير التدريجي

١٨- في الوقت الذي يزداد فيه الاعتراف بوجود القانون الدولي للاستجابة في حالات الكوارث، يرى البعض أيضاً أن القواعد في هذا المجال تفتقر إلى حد بعيد للتماسك كمجموعة قانونية واحدة<sup>(٣٢)</sup>. ويمكن تعقب مقترحات التدوين بالرجوع حتى أواخر القرن التاسع عشر عندما أخفقت مقترحات تدعو إلى توسيع نطاق "قانون جنيف" الناظم للقانون الإنساني الدولي ليشمل ضحايا الكوارث. وكان إنشاء اتحاد الإغاثة الدولي في عام ١٩٢٧<sup>(٣٣)</sup>، برعاية عصبة الأمم، المحاولة الرئيسية الأولى في القرن العشرين لوضع إطار قانوني ومؤسسي لتوفير الإغاثة الدولية في حالات الكوارث. وتحدد ديباجة الاتفاقية المنشئة للاتحاد أحد أغراضه في "مواصلة تطوير القانون الدولي في [هذا] المجال".

١٩- ورغم أن الاتحاد أثبت إلى حد بعيد عدم فعاليته وحلت محله الأمم المتحدة ووكالاتها المتخصصة، فقد استمر في السنوات اللاحقة طرح مقترحات لتدوين بعض جوانب القانون الدولي للاستجابة في حالات الكوارث<sup>(٣٤)</sup>. وفي الأمم المتحدة، دعت الجمعية العامة منذ عام ١٩٧١، في قرارها ٢٨١٦(د-٢٦)، البلدان المستفيدة المحتملة إلى النظر في اتخاذ التدابير المناسبة، من تشريعية وسواها، لتيسير عمليات تسليم المعونة، بما في ذلك منح حقوق التحليق الجوي والهبوط والامتيازات والحصانات اللازمة لوحدة الإغاثة. وفي مطلع الثمانينيات من القرن الماضي، اضطلع بدراسة. بمبادرة من منسق عمليات الأمم المتحدة للإغاثة في حالات الكوارث، بشأن إمكانية التفاوض حول صك يتعلق بعمليات الإغاثة في حالات الكوارث. ودرس المسألة لاحقاً في

(٣٢) انظر IFRC، "International Disaster Response Law: A Preliminary Overview and Analysis of Existing Treaty Law. Summary of the study on existing treaty law prepared by Professor Horst Fischer, Bochum University, Germany" (January 2003), p. 2.

(٣٣) أنشئ الاتحاد بموجب الاتفاقية والنظام الأساسي المؤسسان لاتحاد الإغاثة الدولي، وقد بدأ نفاذها في عام ١٩٣٢ حيث بلغ عدد الدول الأطراف ٣٠ دولة. انظر B. Morse، "Practice, Norms and Reform of International Rescue Operations"، *Collected Courses of the Hague Academy of International Law, 1997-IV, vol. 157 (1980)*, pp. 121-194, at pp. 132-133.

(٣٤) فعلى سبيل المثال، اعتمدت رابطة القانون الدولي في مؤتمرها التاسع والخمسين الذي عُقد في بلغراد في عام ١٩٨٠ تقريراً يتضمن مشروع اتفاق للتعاون في تقديم الإغاثة في حالات الكوارث. انظر International Law Association, *Report of the Fifty-ninth Conference, Belgrade, 17-23 August 1980, London, 1982*, p. 5.

المعاصر في هذا المجال في قرار الجمعية العامة ١٨٢/٤٦ المؤرخ ١٩ كانون الأول/ديسمبر ١٩٩١ الذي يشكل، إلى جانب صكوك أخرى مثل قرار المؤتمر الدولي للصليب الأحمر بشأن التدابير الرامية إلى التعجيل بالإغاثة الدولية<sup>(٣٧)</sup>، أحد العناصر الرئيسية لإطار تنظيمي متوسع انبني وتُعزّز بسلسلة من قرارات الجمعية العامة<sup>(٣٨)</sup> فضلاً عن صكوك أخرى كان أحدثها إطار عمل هيوغو<sup>(٣٩)</sup>.

#### انطباق القانون الإنساني الدولي وغيره من قواعد القانون الدولي ذات الصلة

١٦- يشير الشراح عادة إلى القانون الإنساني الدولي باعتباره نقطة مرجعية ونقطة مقارنة في أية جهود تُبذل لتطوير القانون الدولي للاستجابة في حالات الكوارث<sup>(٣٠)</sup>. وتعكس الروابط بين المجالين تراثاً مشتركاً من البواعث الإنسانية وتتصل بالرسالة الفريدة لكل من اللجنة الدولية للصليب الأحمر والاتحاد الدولي لجمعيات الصليب الأحمر والهلال الأحمر. وإذا كان من المشكوك فيه أن يتطور القانون الدولي للاستجابة في حالات الكوارث على غرار القانون الإنساني الدولي<sup>(٣١)</sup>، فثمة أمثلة على قواعد للقانون الإنساني الدولي تنطبق على توفير الإغاثة في حالات الكوارث، ولو من باب القياس فحسب.

(٢٧) انظر الحاشية ٢٦ أعلاه.

(٢٨) انظر قرارات الجمعية العامة ٢٨١٦(د-٢٦) المؤرخ ١٤ كانون الأول/ديسمبر ١٩٧١؛ ٢٢٥/٣٦ المؤرخ ١٧ كانون الأول/ديسمبر ١٩٨١؛ و١٤٤/٣٧ المؤرخ ١٧ كانون الأول/ديسمبر ١٩٨٢؛ ٢٠٧/٣٩ المؤرخ ١٧ كانون الأول/ديسمبر ١٩٨٤؛ و٢٠١/٤١ المؤرخ ٨ كانون الأول/ديسمبر ١٩٨٦؛ و٢٢١/٤٥ المؤرخ ٢١ كانون الأول/ديسمبر ١٩٩٠؛ و٥٧/٤٨ المؤرخ ١٤ كانون الأول/ديسمبر ١٩٩٣؛ و١٣٩/٤٩ المؤرخ ٢٠ كانون الأول/ديسمبر ١٩٩٤؛ و١٩٤/٥١ المؤرخ ١٧ كانون الأول/ديسمبر ١٩٩٦؛ و١٢/٥٢ المؤرخ ١٢ تشرين الثاني/نوفمبر ١٩٩٧؛ و١٧٢/٥٢ المؤرخ ١٦ كانون الأول/ديسمبر ١٩٩٧؛ و٢٣٣/٥٤ المؤرخ ٢٢ كانون الأول/ديسمبر ١٩٩٩؛ و١٦٣/٥٥ المؤرخ ١٤ كانون الأول/ديسمبر ٢٠٠٠؛ و١٠٣/٥٦ المؤرخ ١٤ كانون الأول/ديسمبر ٢٠٠١؛ و١٦٤/٥٦ المؤرخ ١٩ كانون الأول/ديسمبر ٢٠٠١؛ و١٩٥/٥٦ المؤرخ ٢١ كانون الأول/ديسمبر ٢٠٠١؛ و١٥٠/٥٧ المؤرخ ١٦ كانون الأول/ديسمبر ٢٠٠٢؛ و١٥٣/٥٧ المؤرخ ١٦ كانون الأول/ديسمبر ٢٠٠٢؛ و١٧٧/٥٨ المؤرخ ٢٢ كانون الأول/ديسمبر ٢٠٠٣؛ و٢٣١/٥٩ المؤرخ ٢٢ كانون الأول/ديسمبر ٢٠٠٤.

(٢٩) إطار عمل هيوغو ٢٠٠٥-٢٠١٥: بناء قدرة الأمم والاجتماعات على مواجهة الكوارث (اعتمد في ٢٢ كانون الثاني/يناير ٢٠٠٥ في المؤتمر العالمي المعني بالحد من الكوارث (A/CONF.206/6، القرار ٢)).

(٣٠) انظر Hoffman، المرجع المذكور (الحاشية ١٧ أعلاه)، ص ١٤-١٥.

(٣١) المرجع نفسه، ص ١٥.



الخطوط العريضة لمسؤوليات الدول المتلقية للمساعدة والمقدمة لها. وعليه، اقترح أن تنظر الدول الأعضاء في صياغة اتفاقية بشأن نشر واستخدام أفرقة حضرية دولية للبحث والإنقاذ، مؤكداً أن:

من شأن هذه الاتفاقية أن توفر إطاراً عملياً للمسائل المعقدة مثل استخدام المجال الجوي، والأنظمة الجمركية لاستيراد المعدات، ومسؤوليات البلدان المقدمة والمتلقية للدعم، وهي مسائل يتعين حلها قبل حدوث الاستجابة الدولية للكوارث الطبيعية الفجائية الحدوث<sup>(٤٠)</sup>.

٢٢- كما أسف تقرير الكوارث في العالم لعام ٢٠٠٠، الصادر عن الاتحاد الدولي لجمعيات الصليب الأحمر والهلال الأحمر، لبطء التقدم القانوني المحرز عموماً. وبعد أن لاحظ التقرير وجود عناصر قانونية تساعد في أداء أنشطة الإغاثة الإنسانية في بعض المعاهدات وصف الحالة كما يلي:

أساس المشكلة هو الفجوة المتزايدة اتساعاً، إذ لا يوجد مصدر قاطع مقبول على نطاق واسع للقانون الدولي ينص على المعايير والإجراءات القانونية والحقوق والواجبات المتصلة بالاستجابة والمساعدة في حالات الكوارث. ولم تبذل محاولة منهجية لربط الخيوط المتناثرة للقانون الحالي معاً أو إضفاء طابع رسمي على القانون العرفي أو توسيع وتطوير القانون بطرق جديدة<sup>(٤١)</sup>.

(٤٠) المرجع نفسه، الفقرة ١٣٥(م).

(٤١) Walker and J. Walter (eds.), *World Disasters Report 2000*, Geneva, IFRC, 2000, p. 145.

استحدث الاتحاد الدولي لجمعيات الصليب الأحمر والهلال الأحمر دراسة بشأن مدى كفاية الآليات القانونية وغير القانونية القائمة لتيسير الأنشطة الإنسانية استجابة للكوارث الطبيعية والتكنولوجية. وتسعى الدراسة لتحديد أكثر المشاكل القانونية شيوعاً فيما يتعلق بالاستجابة الدولية لحالات الكوارث، وتحليل نطاق وتنفيذ المعايير الدولية القائمة، واقتراح حلول للمجالات التي تشوبها ثغرات. انظر IFRC, *International Disaster Response Law: Briefing Paper*, April 2003, p. 2 و *Revised IDRL Strategic Plan, 2005-2007* (يمكن الاطلاع عليها على الموقع الإلكتروني: [www.ifrc.org/idrl](http://www.ifrc.org/idrl)). ولاحظت الجمعية العامة في دياحة قرارها ١٥٠/٥٧ المؤرخ ١٦ كانون الأول/ديسمبر ٢٠٠٢ هذا التطور وشددت على الحاجة للإشراف الحكومي الدولي على هذه العملية، ولا سيما فيما يتعلق بمبادئها ونطاقها وأهدافها. وفي عام ٢٠٠٣، أسند المؤتمر الدولي الثامن والعشرون للصليب الأحمر والهلال الأحمر (الشامل لجميع مكونات حركة الصليب الأحمر/الهلال الأحمر والدول الأطراف في اتفاقيات جنيف المتعلقة بحماية ضحايا الحرب لعام ١٩٤٩) إلى الاتحاد الدولي لجمعيات الصليب الأحمر والهلال الأحمر وإلى الجمعيات الوطنية مهمة أن "تقود الجهود التعاونية التي تشارك فيها الدول والأمم المتحدة وغيرها من الهيئات المختصة لتنفيذ الأنشطة البحثية والدعوية" في هذا المجال وأن تقدم تقريراً عن ذلك إلى المؤتمر الدولي في عام ٢٠٠٧ ( *IFRC, 28th International Conference of the Red Cross and Red Crescent, Geneva, 2-6 December 2003. Declaration*, (Agenda for Humanitarian Action, Resolutions, p. 25 (Final Goal 3.2.6)). وللإطلاع على منظور مختلف بشأن فعالية اللجوء إلى القانون الدولي في هذا المجال، انظر D. P. Fidler, "Disaster relief and governance after the Indian Ocean tsunami: what role for international law?", *Melbourne Journal of International Law*, vol. 6, No. 2 (2005), pp. 458 et seq., at pp. 471-473.

عام ١٩٨٣ فريق من الخبراء القانونيين الدوليين كان على رأسه رئيس لجنة القانون الدولي آنذاك، وأفضى ذلك إلى مقترح قدمه الأمين العام لمشروع اتفاقية دولية بشأن التعجيل بإبصال الإغاثة في حالات الطوارئ<sup>(٣٥)</sup>. ولم يول هذا الاقتراح مزيداً من النظر بعد عرضه الأولي في المجلس الاقتصادي والاجتماعي في عام ١٩٨٤. وفي أواخر الثمانينيات من القرن الماضي قدم مقترح آخر لوضع اتفاقية بشأن واجب المساعدة الإنسانية لم يكن حظها من الموافقة أوفر لأسباب أهمها معارضة عدة منظمات غير حكومية رئيسية<sup>(٣٦)</sup>. وطُرحت مبادرة مماثلة في الدورة الخامسة عشرة لمجلس الأغذية العالمي (التابع لبرنامج الأغذية العالمي) التي عُقدت في القاهرة في عام ١٩٨٩ والتي عُرض خلالها مقترح لوضع اتفاق دولي بشأن تأمين مرور المعونات الغذائية في حالات الطوارئ للمتضررين من الصراعات الأهلية والحروب والكوارث الطبيعية<sup>(٣٧)</sup>.

٢٠- وأوجز الأمين العام الحالة في عام ١٩٩٠ في تقريره عن تقديم المساعدة الإنسانية إلى ضحايا الكوارث الطبيعية وحالات الطوارئ المماثلة وأقر بما يلاحظ من استصواب وضع صكوك قانونية جديدة للتغلب على العقبات التي تعترض سبيل المساعدة الإنسانية، ولكنه قصر مقترحاته على "الصكوك" القانونية الجديدة، مثل إصدار إعلان يحدد حق ضحايا الكوارث في الحصول على الإغاثة، وعقد اتفاقات ثنائية بين البلدان المانحة والبلدان المتلقية من ناحية وبين البلدان المتلقية ذاتها من ناحية أخرى<sup>(٣٨)</sup>.

٢١- وجرى في السنوات الأخيرة إحياء فكرة تطوير إطار قانوني للمساعدة الدولية في أعقاب الكوارث الطبيعية وحالات الطوارئ البيئية. ولاحظ الأمين العام، في التقرير الذي قدمه عام ٢٠٠٠ بشأن "تعزيز تنسيق المساعدة الإنسانية التي تقدمها الأمم المتحدة في حالات الطوارئ"<sup>(٣٩)</sup>، أن هذا الإطار قد يرسم

(٣٥) انظر الوثيقة A/39/267/Add.1-E/1984/96/Add.1.

(٣٦) انظر الوثيقة A/45/587، الفقرتان ٤٣-٤٤. وقد أبدت معارضة مماثلة في وقت سابق لاقتراح دعا إلى النظر في إقامة "نظام إنساني دولي جديد" يستتبع، في جملة أمور، وضع إطار معترف به دولياً من المبادئ القانونية الشاملة التي تنظم العلاقات بين الشعوب والأمم في أوقات الحرب والسلام؛ انظر الوثيقة A/40/348.

(٣٧) انظر الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الرابعة والأربعون، الملحق رقم ١٩ (A/44/19)، الجزء الأول. وفي الدورة السادسة عشرة للمجلس التي عُقدت في بانكوك في عام ١٩٩٠، طلب وزراء المجلس إلى مديره التنفيذي "إجراء مزيد من المشاورات مع جميع المؤسسات المعنية بشأن وضع المبادئ التوجيهية لتدابير أكثر فعالية تضمن المرور الآمن للمعونة الغذائية في حالات الطوارئ" (المرجع نفسه، الدورة الخامسة والأربعون، الملحق رقم ١٩ (A/45/19)، الفقرة ٣١)، كما أوصوا بأن ينظر الأمين العام في التماس تأييد الجمعية العامة لوضع مشروع اتفاق دولي (المرجع نفسه).

(٣٨) الوثيقة A/45/587، الفقرتان ٤١ و ٤٥.

(٣٩) الوثيقة A/55/82-E/2000/61.

٢٧- وفيما يتعلق بالنطاق من حيث الاختصاص المكاني، سيُشمل الموضوع بالدرجة الأولى القواعد الناظمة لموقع الكارثة، ولكنه سيُشمل أيضاً الأماكن التي تبذل فيها جهود التخطيط والتنسيق والرصد. أما النطاق من حيث الاختصاص الزماني فلن يقتصر على مراحل "الاستجابة" للكوارث بل سيُشمل أيضاً المراحل السابقة واللاحقة للكوارث<sup>(٤٣)</sup>.

٢٨- وفيما يتعلق بالنطاق من حيث الاختصاص الشخصي، فإن من طبيعة الموضوع، رغم وجود ممارسة للدول، أن يجري القسط الأوفر من الأنشطة، وبالتالي جزء كبير من تطور المعايير القانونية، من خلال أجهزة المنظمات الحكومية الدولية، مثل الأمم المتحدة، وكذلك من خلال المنظمات غير الحكومية وغيرها من الكيانات غير التابعة لدول، مثل الاتحاد الدولي لجمعيات الصليب الأحمر والهلال الأحمر. وإذا كانت الصكوك الأقدم عهداً تميل إلى استبعاد المنظمات غير الحكومية من نطاق تطبيقها، صراحة أو ضمناً، فمن المقترح أن تعتمد اللجنة نهجاً أوسع يشمل أيضاً موظفي هذه الكيانات. ويتفق ذلك مع التوجهات الراهنة، كما يتبين من النهج المتبع في اتفاقية تامبيري بشأن توفير موارد الاتصالات السلكية واللاسلكية للتخفيف من آثار الكوارث ولعمليات الإغاثة، التي تشمل، مثلاً، أحكام الامتيازات والحصانات لموظفي المنظمات غير الحكومية المشاركين في توفير المساعدة في مجال الاتصالات السلكية واللاسلكية على النحو المتوخى في الاتفاقية<sup>(٤٤)</sup>. كما يتفق ذلك مع الواقع المعاصر وهو أن المنظمات غير الحكومية تضطلع بجزء لا يستهان به من الجانب التنفيذي لعمليات الإغاثة في حالات الكوارث.

٢٩- ولما كانت الالتزامات الدولية القائمة في مجال حقوق الإنسان تنطبق في سياق الكوارث الطبيعية، رهناً بإمكانية الحيد عنها في حالات الطوارئ إلى الحد الذي يجيزه القانون الدولي الواجب التطبيق، فقد يلزم أيضاً النظر فيما تستتبعه الحن التي يمر بها ضحايا تلك الكوارث من أثر في مجال حقوق الإنسان، ولا سيما ما يتعلق بالحق في الحماية والحصول على الإغاثة والاحتياجات الأساسية. وقد يقتصر ذلك على إعادة تأكيد التزام الدولة الضرورية باحترام وكفالة حقوق الإنسان لجميع الأفراد الموجودين في إقليمها. وقد تكون إعادة التأكيد هذه هي أيضاً أحد العوامل ذات الصلة بتحديد مدى التركيز على نطاق الموضوع من حيث الاختصاص الشخصي.

(٤٣) انظر الحاشية ١٦ أعلاه.

(٤٤) كذلك في سياق نظام الحماية المنشأ بموجب الاتفاقية المتعلقة بسلامة موظفي الأمم المتحدة والأفراد المرتبطين بها، أحاطت الجمعية العامة علماً في القرار ٨٢/٥٨ المؤرخ ٩ كانون الأول/ديسمبر ٢٠٠٣، في جملة أمور، بأن الأمين العام أعد نصاً موحداً لإدراجه في الاتفاقات المبرمة بين الأمم المتحدة والمنظمات أو الوكالات الإنسانية غير الحكومية لغرض توضيح انطباق الاتفاقية على الأشخاص الذين تستخدمهم تلك المنظمات أو الوكالات؛ انظر الوثيقة A/58/187.

٢٣- وبالإضافة إلى ذلك، زاد التركيز على عنصر الحد من المخاطر والوقاية عقب اعتماد إعلان هيوغو وإطار عمل هيوغو ٢٠٠٥-٢٠١٥ للذين يدعوون تحديداً لإيلاء الاعتبار، ضمن جملة أمور، إلى تعزيز الصكوك القانونية الدولية ذات الصلة بالحد من خطر الكوارث<sup>(٤٥)</sup>.

## دال- اقتراح لعرض الموضوع على اللجنة كي تنظر فيه

٢٤- إن الهدف من الاقتراح هو وضع مجموعة أحكام تُستخدم كإطار قانوني لتنفيذ أنشطة الإغاثة الدولية في حالات الكوارث، وتوضيح المبادئ والمفاهيم القانونية الأساسية ومن ثم إنشاء "حيز" قانوني يتيح الاضطلاع بأنشطة الإغاثة في حالات الكوارث على أساس محكم. ويمكن الاقتداء باتفاقية امتيازات الأمم المتحدة وحصاناتها لعام ١٩٤٦ لأنها تشكل، فيما يتعلق بالجانب الضيق الخاص بالامتيازات والحصانات، نقطة مرجعية أساسية لتحديد الوضع القانوني السائد، ولأنها اتفاقية يشار إليها عادة كمرجع في الاتفاقات التي تعقد بين الأمم المتحدة والدول والكيانات الأخرى. كما يمكن أن يشكل النص المتوخى لتنظيم الإغاثة في حالات الكوارث إطاراً مرجعياً أساسياً لطائفة من الاتفاقات المحددة التي تعقد بين مختلف الجهات الفاعلة في هذا المجال، بما فيها الأمم المتحدة على سبيل المثال لا الحصر.

٢٥- ونظراً لطبيعة هذا المجال السريع التطور، يُتوقع أن ينحصر العمل بشأنه بداية في تدوين المعايير والقواعد القائمة، مع التركيز على التطوير التدريجي حسب الاقتضاء. وبتنقل التركيز من بعد ذلك إلى تجسيد القواعد القائمة بقصد تيسير الأنشطة المضطلع بها في الميدان، بدلاً من التطوير غير الضروري لمعايير جديدة قد تقيد عن غير قصد تلك الأنشطة التنفيذية على نحو لا يمكن التنبؤ به.

## عرض موضوعي موجز

### (أ) النطاق

٢٦- يُقترح، كما ذكر آنفاً (الفقرتان ١-٢ أعلاه)، أن تقصر اللجنة نطاق الموضوع، من حيث الاختصاص الموضوعي، على الكوارث الطبيعية (الكوارث المتصلة بالمخاطر الطبيعية)، أو على عناصر الكوارث الطبيعية ضمن حالات الطوارئ الأوسع نطاقاً. وفي الوقت نفسه، يمكن الإشارة إلى آثار هذا التمييز بين الكوارث الطبيعية والكوارث الأخرى، ولو من خلال إدراج شرط يقضي بـ "عدم الإخلال". وبالإضافة إلى ذلك، تتسم الكوارث الطبيعية المختلفة بسمات مميزة مختلفة، وقد يلزم تحليل هذه السمات في عملية تحديد النطاق من حيث الاختصاص الموضوعي.

(٤٥) إطار عمل هيوغو ٢٠٠٥-٢٠١٥ (انظر الحاشية ٢٩ أعلاه)، الفقرة ٢٢.

(ب) التعاريف

٣٠- سيكون تعريف المفاهيم الرئيسية التي سيغطيها أي نص مقبل عنصراً مهماً للعمل الذي يتعين إنجازه. فتعريف مصطلحي "الكارثة الطبيعية" و"الخطر الطبيعي"<sup>(٤٥)</sup> سيكون مفيداً لتمييز الأنواع أخرى من الكوارث، مثل "الكوارث التكنولوجية".

٣١- ومن الأمثلة على المصطلحات التي تم تعريفها في نصوص شتى متعلقة بأمور من ضمنها تقديم الإغاثة في حالات الكوارث ما يلي: "موظفو الإغاثة في حالات الكوارث"، و"ممتلكات موظفي الإغاثة في حالات الكوارث"، و"شحنة الإغاثة"، و"عملية الأمم المتحدة للإغاثة"، و"مساعدات الإغاثة الدولية في حالات الكوارث"، و"الدولة أو المنظمة المقدمة للمساعدة"، و"الدولة المتلقية"، و"دولة العبور"، و"أصول الدفاع المدني والعسكري"، و"إمدادات الإغاثة"، و"خدمات الإغاثة"، و"التخفيف من آثار الكوارث"، و"مخاطر الكوارث"، و"الأخطار الصحية"، و"المنظمات غير الحكومية"، و"الكيانات من غير الدول"، و"الاتصالات السلكية واللاسلكية".

٣٢- وبالإضافة إلى ذلك، يمكن أن يُنظر في إدراج مصطلحات تقنية محددة تتصل بجوانب تنفيذية معينة من جوانب الإغاثة في حالات الكوارث، بقدر ما يتقرر تناول هذه المسائل.

(ج) المبادئ الأساسية

٣٣- ثمة عدد من المبادئ الأساسية تركز عليها الأنشطة المعاصرة في مجال حماية الأشخاص في حالات الكوارث. ويشكل الكثير منها انعكاساً لمبادئ قائمة في مجال المساعدة الإنسانية، أي أنها تنطبق في سياق لا يقتصر على الإغاثة أثناء حالات الطوارئ الناشئة عن كوارث طبيعية، ولكنها، رغم ذلك، تنطبق عليها بذات القدر. وهناك مبادئ أخرى مستمدة من مجالات أخرى مثل القانون الدولي لحقوق الإنسان. وفي حين أن قرار الجمعية العامة ١٨٢/٤٦ المؤرخ ١٩ كانون الأول/ديسمبر ١٩٩١، الذي اعتمد جملة أمور منها مجموعة من المبادئ التوجيهية للمساعدة الإنسانية في حالات الطوارئ، يُعتبر على نطاق واسع الصك الرئيسي، فتوجد أيضاً نصوص أخرى

(٤٥) يركز إطار عمل هيغو ٢٠٠٥-٢٠١٥ (انظر الحاشية ٢٩ أعلاه) على خفض القابلية للتأثر والحد من التعرض لـ "الخطر" الذي يُعرّف بأنه "حدث أو ظاهرة مادية أو نشاط بشري يمكن أن يكون مُضراً وأن يؤدي إلى خسائر في الأرواح أو إلى الإصابة بجروح، أو إلحاق الضرر بالممتلكات، أو إلى اختلال النشاط الاقتصادي أو الاجتماعي أو إلى تدهور البيئة. ويمكن أن تشمل الأخطار الظروف الكامنة التي قد تمثل تهديدات مستقبلية ذات مصادر مختلفة: طبيعية (جيولوجية وناجمة عن الرطوبة الجوية وبيولوجية) أو ناتجة عن الأنشطة البشرية (التدهور البيئي والأخطار التكنولوجية)" (الفقرة ١، الحاشية ٢).

تتضمن مبادئ مماثلة<sup>(٤٦)</sup>. وجميعها يتقاسم تقديراً موحداً لأهمية تقديم المساعدة الإنسانية إلى ضحايا الكوارث الطبيعية وغيرها من حالات الطوارئ.

٣٤- وهذه المبادئ تشمل ما يلي<sup>(٤٧)</sup>:

- مبدأ الإنسانية - يجب الاهتمام بالمعاناة الإنسانية أين وجدت، وينبغي احترام كرامة جميع الضحايا وحقوقهم وحمايتهم؛
- مبدأ الحياد - يقع تقديم المساعدة الإنسانية خارج نطاق السياق السياسي والديني والعربي والأيدولوجي؛
- مبدأ عدم الانحياز - يستند تقديم المساعدة الإنسانية إلى تقدير الاحتياجات وفقاً للمعايير المعترف بها دولياً، مع إيلاء الأولوية لأكثر حالات الكرب إلحاحاً، ووفقاً لمبدأ عدم التمييز؛
- مبدأ الاحترام الكامل لسيادة الدول وسلامتها الإقليمية، وفقاً لميثاق الأمم المتحدة - تُقدّم المساعدة الإنسانية بناء على قبول البلد المتأثر؛
- مبدأ الوصول - على الدول التي يحتاج سكانها إلى المساعدة الإنسانية أن تيسر عمل المنظمات الحكومية الدولية والمنظمات غير الحكومية في تقديم المساعدة الإنسانية، وبخاصة الإمداد بالغذاء والدواء والملاد والرعاية الصحية، وهي إمدادات لا غنى لتقديمها عن تهيئة فرص الوصول دون قيود إلى المناطق المنكوبة والضحايا؛
- مبدأ عدم التمييز - يجب أن يتم تقديم الإغاثة دون تمييز من أي نوع، كالتمييز بسبب العنصر أو اللون أو نوع الجنس أو اللغة أو الدين أو الرأي السياسي أو غيره من الآراء أو الأصل القومي أو الاجتماعي أو الملكية أو المولد أو العمر أو الإعاقة أو أي وضع آخر؛
- مبدأ المساءلة - تكون وكالات تقديم المساعدة الإنسانية وغيرها من الكيانات المقدمة للمساعدة الإنسانية مسؤولة أمام الناس الذين تساعدهم وأمام من تتلقى منهم الموارد؛
- مبدأ التعاون - ينبغي تقديم التعاون الدولي<sup>(٤٨)</sup> وفقاً للقانون الدولي وفي ظل احترام القوانين الوطنية؛

(٤٦) انظر، على سبيل المثال، مدونة قواعد السلوك للحركة الدولية للصليب الأحمر والهلال الأحمر والمنظمات غير الحكومية للإغاثة في حالات الكوارث (الحاشية ٢٦ أعلاه).

(٤٧) دون إخلال بانطباق بعض هذه المبادئ على مستوى أعم.

(٤٨) فيما بين الدول وكذلك بين الدولة المتأثرة والكيانات المشاركة في عمليات الإغاثة الإنسانية الدولية.

٣٥- ويتعين النظر في مدى كون هذه المبادئ انعكاسات للالتزامات القانونية محددة على الدول وحقوقاً للأفراد، وفيما إذا كانت هذه المبادئ واجبة التطبيق على مستوى أعم.

(د) أحكام محددة

٣٦- يُقترح أن تنظر اللجنة أيضاً في عدد من المسائل القانونية المحددة التي تتصل بالجوانب التنفيذية لتقديم الإغاثة في حالات الكوارث. ويمكن ألا يقتصر هذا على معالجة الثغرات في الإطار القانوني الحالي، بل يمكن أن يكون النهج المتبع أكثر شمولاً، بهدف تغطية غالبية الجوانب القانونية للأنشطة التي تتم في هذا المجال - حتى وإن كان ذلك بقدر من العمومية.

٣٧- يعرض التذييل التالي مخططاً للمسائل التي يتعين وضعها في الاعتبار في أي صك قانوني في هذا الميدان.

- مبدأ الحماية - تقع على عاتق كل دولة المسؤولية الرئيسية عن تقديم الرعاية لضحايا الكوارث الطبيعية وحالات الطوارئ الأخرى التي تحدث في إقليمها؛
- مبدأ الأمن - تشكل سلامة وأمن موظفي الإغاثة الإنسانية وعتادهم وممتلكاتهم الأساس الذي تقدم بناء عليه هذه المساعدة؛
- مبدأ الوقاية - على الدول أن تعيد النظر في تشريعاتها وسياساتها القائمة لإدماج استراتيجيات الحد من مخاطر الكوارث في جميع صكوكها القانونية والسياساتية والتخطيطية ذات الصلة، على كل من الصعيدين الوطني والدولي، بغية مواجهة القابلية للتأثر بالكوارث؛
- مبدأ التخفيف - على الدول أن تتخذ تدابير تنفيذية للحد من مخاطر الكوارث على الصعيدين المحلي والوطني، بغية تقليل آثار الكوارث داخل حدودها وخارجها.

## التذييل

## المخطط المقترح

- ١- أحكام عامة (ب) عروض وطلبات المساعدة (ج) التنسيق (د) الاتصالات وتبادل المعلومات (هـ) توزيع المساعدة الإنسانية واستخدامها (و) التكاليف المتصلة بعمليات الاستجابة لحالات الكوارث (ز) التوافق مع القوانين والمعايير والأنظمة الوطنية (ح) المسؤولية (ط) التأمين
- ٢- المبادئ الواجبة التطبيق (أ) الإنسانية (ب) الحياد (ج) عدم الانحياز (د) سيادة الدول وسلامتها الإقليمية، وفقاً لميثاق الأمم المتحدة (هـ) الوصول (و) عدم التمييز (ز) المساءلة (ح) التعاون (ط) الحماية (ي) الأمن (ك) الوقاية (ل) التخفيف
- ٣- الإغاثة والحماية في حالات الكوارث (أ) حق الضحايا في الحماية والسلامة والأمن (ب) حق الضحايا في حالات الكوارث في الحصول على الإغاثة والاحتياجات الأساسية (ج) التزام الدولة المتلقية بتوفير الحماية لموظفي الإغاثة في حالات الكوارث، وممتلكاتهم، وأماكن عملهم، ومرافقهم، ووسائل نقلهم، وشحنات الإغاثة، ومعداتهم التي يستخدمونها فيما يتصل بتقديم المساعدة
- ٤- توفير الإغاثة في حالات الكوارث (أ) شروط تقديم المساعدة
- ٥- الوصول (أ) الموظفون '١' التأشيرات وتصاريح الدخول والعمل '٢' الاعتراف بالمؤهلات المهنية '٣' حرية التنقل '٤' الوضع '٥' التعريف '٦' الامتيازات والحصانات '٧' متطلبات الإخطار
- ٦- اتقاء الكوارث والحد من الأخطار (أ) الإنذار المبكر (ب) أنشطة التنسيق (ج) التدريب وتبادل المعلومات.

## مجموعة مختارة من المراجع

## ١ - الكتب

- ALEXANDER, D.: *Natural Disasters*, London, UCL Press, 1993, 632 p.
- . *Confronting Catastrophe: New Perspectives on Natural Disasters*, New York, Oxford University Press, 2000, 282 p.
- BEIGBEDER, Y.: *The Role and Status of International Humanitarian Volunteers and Organizations: the Right and Duty to Humanitarian Assistance*, Dordrecht, Martinus Nijhoff, 1991.
- BROWN, B. J.: *Disaster Preparedness and the United Nations: Advance Planning for Disaster Relief*, New York, Pergamon Press, 1979, 147 p.
- DYNES, R. R.: *Organized Behavior in Disaster*, Lexington (Massachusetts), Heath Lexington Books, 1974.
- EL BARADEI, M.: *Model Rules for Disaster Relief Operations*, New York, United Nations Institute for Training and Research, 1982, 68 p.
- FIDLER, D. P.: *International Law and Infectious Diseases* New York, Oxford University Press, 1999.
- GREEN, S.: *International Disaster Relief: Toward A Responsive System*, New York, McGraw-Hill, 1977.
- HOLBORN, L. W.: *The International Refugee Organization: a Specialized Agency of the United Nations: its History and Work, 1946–1952*, London/New York, Oxford University Press, 1956.
- KÄLIN, W.: *Guiding Principles on Internal Displacement: Annotations*, Studies in Transnational Legal Policy, Washington D.C., The American Society of International Law and the Brookings Institution, vol. 32, 2000.
- MACALISTER-SMITH, P.: *International Humanitarian Assistance: Disaster Relief Actions in International Law and Organization*, Dordrecht, Martinus Nijhoff, 1985.
- PAN AMERICAN HEALTH ORGANIZATION: *Humanitarian Assistance in Disaster Situations: a Guide for Effective Aid*, PAHO/WHO Emergency Preparedness and Disaster Relief Coordination Program, Washington D.C., 1999.
- POSNER, R. A.: *Catastrophe: Risk and Response*, New York, Oxford University Press, 2004.
- RAMCHARAN, B. G.: *The International Law and Practice of Early-Warning and Preventive Diplomacy: the Emerging Global Watch*, Dordrecht, Martinus Nijhoff, 1991, 185 p.
- UNITED NATIONS. INTERNATIONAL STRATEGY FOR DISASTER REDUCTION (ISDR): *Living with Risk: a Global Review of Disaster Reduction Initiatives*, vols. I and II (2004).

## ٢ - مقالات ووثائق أخرى

- ALEXANDER, D.: “The study OF natural disasters, 1977–1997: some reflections on a changing field of knowledge”, *Disasters*, vol. 21, No. 4 (1997), 284–304.
- AWOONOR, K. N.: “The concerns of recipient nations”, in K. M. CAHILL (ed.), *A Framework for Survival: Health, Human Rights and Humanitarian Assistance in Conflicts and Disasters*, 2nd rev. ed., London/New York, Routledge, 1999, 63–81.
- BANNON, V. and D. FISHER: “Legal lessons in disaster relief from the tsunami, the Pakistan earthquake and Hurricane Katrina”, *The American Society of International Law, ASIL Insights*, vol. 10, No. 6 (March 2006), [www.asil.org/insights.cfm](http://www.asil.org/insights.cfm).
- BAUDOT-QUÉGUINER, E.: “The laws and principles governing preparedness, relief and rehabilitation operations: the unique case of the International Federation of Red Cross and Red Crescent Societies”, in V. BANNON (ed.), *International Disaster Response Laws, Principles and Practice: Reflections, Prospects and Challenges*, Geneva, IFRC, 2003, 128–137.
- BERRAMDANE, A.: “L’obligation de prévention des catastrophes et risques naturels”, *Revue du droit public et de la science politique en France et à l’étranger*, vol. 113 (1997), 1717–1751.
- BETTATI, M.: “Un droit d’ingérence?”, *Revue générale de droit international public*, vol. 95 (1991), 639–670.
- BOTHE, M.: “Rapport spécial sur un projet d’accord-type relative aux actions de secours humanitaires”, *International Law Association, Report on the 58th Conference, Manila, 27 August–2 September 1978*, London, 1980, 461–466.
- . “Rapport spécial sur un projet d’accord-type relative aux actions de secours humanitaires”, *International Law Association, Report on the 59th Conference, Belgrade, 17–23 August 1980*, London, 1982, 520–527.
- . “Relief actions: the position of the recipient State”, in F. KALSHOVEN (ed.), *Assisting the Victims of Armed Conflicts and Other Disasters: Papers Delivered at the International Conference on Humanitarian Assistance in Armed Conflict, The Hague, 22–24 June 1988*, Dordrecht, Martinus Nijhoff, 1989, 91–97.
- . “Relief actions”, in R. BERNHARDT (ed.), *Encyclopedia of Public International Law*, vol. 4, Amsterdam, Elsevier, 2000, 168–173.
- BROWN, B. J.: “An overview of the structure of the current system”, in L. H. STEPHENS and S. J. GREEN (eds.), *Disaster Assistance: Appraisal, Reform and New Approaches*, New York, New York University Press, 1979, 3–27.
- BURLEY, L. A.: “Disaster relief administration in the Third World”, *International Development Review*, vol. 15, No. 1 (1973), 8–12.

- CALLAMARD, A.: "Accountability to disaster-affected populations", in V. BANNON (ed.), *International Disaster Response Laws, Principles and Practice: Reflections, Prospects and Challenges*, Geneva, IFRC, 2003, 153–164.
- CARON, D. D.: "Addressing catastrophes: conflicting images of solidarity and separateness", in D. D. CARON and C. LEBEN (eds.), *The International Aspects of Natural and Industrial Catastrophes*, The Hague/Boston/London, Martinus Nijhoff, 2001, 3–29.
- COURSENEFF, Z.: "Preventive measures pertaining to unconventional threats to the peace such as natural and humanitarian disasters", *New York University Journal of International Law and Politics*, vol. 30 (1998), 645–707.
- EBERSOLE, J. M.: "The Mohonk criteria for humanitarian assistance in complex emergencies: Task Force on Ethical and Legal Issues in Humanitarian Assistance", *Human Rights Quarterly*, vol. 17, No. 1 (1995), 192–208.
- EL-KHAWAS, M.: "A reassessment of international relief programs", in M. H. GLANTZ (ed.), *The Politics of Natural Disaster: the Case of the Sahel Drought*, New York, Praeger, 1976, 77–100.
- FARAH, A. A.: "Responding to emergencies: a view from within", in K. M. CAHILL (ed.), *A Framework for Survival: Health, Human Rights and Humanitarian Assistance in Conflicts and Disasters*, 2nd rev. ed., London/New York, Routledge, 1999, 259–274.
- FIDLER, D. P.: "The Indian Ocean tsunami and international law", The American Society of International Law, *ASIL Insights* (January 2005), [www.asil.org/insights.cfm](http://www.asil.org/insights.cfm).
- . "Disaster relief and governance after the Indian Ocean tsunami: what role for international law?", *Melbourne Journal of International Law*, vol. 6 (May 2005), 458–473.
- FINUCANE, A.: "The changing roles of voluntary organizations", in K. M. CAHILL (ed.), *A Framework for Survival: Health, Human Rights and Humanitarian Assistance in Conflicts and Disasters*, 2nd rev. ed., London/New York, Routledge, 1999, 175–190.
- FISCHER, H.: "International disaster response law treaties: trends, patterns and lacunae", in V. BANNON (ed.), *International Disaster Response Laws, Principles and Practice: Reflections, Prospects and Challenges*, Geneva, IFRC, 2003, 24–44.
- FONROUGE, J. M.: "Droit international: approche des problèmes liés à la survenue des catastrophes technologiques ou naturelles", *Médecine de catastrophe – urgences collectives*, vol. 1, Nos. 4/5 (December 1998), 113–123.
- GOLD, J.: "Natural disasters and other emergencies beyond control: assistance by the IMF", *The International Lawyer*, vol. 24 (1990), 621–641.
- GOLDSTEIN, R. J.: "Proposal for institutionalization of emergency response to global environmental disasters", *Pace Yearbook of International Law*, vol. 4 (1992), 219–240.
- GOSTELOW, L.: "The Sphere Project: the implications of making humanitarian principles and codes work", *Disasters: The Journal of Disaster Studies, Policy and Management*, vol. 23, No. 4 (1999), 316–325.
- GREEN, S. J.: "Expanding assistance for national preparedness and prevention programs", in L. H. STEPHENS and S. J. GREEN (eds.), *Disaster Assistance: Appraisal, Reform and New Approaches*, New York, New York University Press, 1979, 83–103.
- GUNN, S. W. A.: "The language of disasters: a brief terminology of disaster management and humanitarian action", in K. M. CAHILL (ed.), *Basics of International Humanitarian Missions*, New York, Fordham University Press and the Center for International Health and Cooperation, 2003, 35–46.
- HARDCASTLE, R. J. and A. T. L. CHUA: "Humanitarian assistance: towards a right of access to victims of natural disasters", *International Review of the Red Cross*, No. 325 (December 1998), 589–609.
- . and A. T. L. CHUA: "Victims of natural disasters: the right to receive humanitarian assistance", *The International Journal of Human Rights*, vol. 1, No. 4 (1997), 35–49.
- HELTON, A. C.: "The legality of providing humanitarian assistance without the consent of the sovereign", *International Journal of Refugee Law*, vol. 4, No. 3 (1992), 373–375.
- . "Legal dimensions of responses to complex humanitarian emergencies", *International Journal of Refugee Law*, vol. 10, No. 3 (1998), 533–546.
- HOFFMAN, M.: "Towards an international disaster response law", in P. WALKER and J. WALKER (eds.), *World Disasters Report 2000*, Geneva, IFRC, 2000, 144–157.
- . "What is the scope of international disaster response law?", in V. BANNON (ed.), *International Disaster Response Laws, Principles and Practice: Reflections, Prospects and Challenges*, Geneva, IFRC, 2003, 13–20.
- HOLLAND, G. L.: "Observations on the International Decade for Natural Disaster Reduction", *Natural Hazards*, vol. 2, No. 1 (1989), 77–82.
- INTERNATIONAL FEDERATION OF RED CROSS AND RED CRESCENT SOCIETIES: "International Disaster Response Law: A Preliminary Overview and Analysis of Existing Treaty Law. Summary of the study on existing treaty law prepared by Professor Horst Fischer, Bochum University, Germany" (January 2003).
- JAKOVLJEVIĆ, B.: "The right to humanitarian assistance: legal aspects", *International Review of the Red Cross*, vol. 27, No. 260 (September–October 1987), 469–484.
- . "International disaster relief law", *Israel Yearbook on Human Rights*, vol. 34 (2004), 251–286.
- . and J. PATRNOGIC: "Protection of human beings in disaster situations – a proposal for guiding principles", in *Collection of Publications*, No. 8, Sanremo, International Institute of Humanitarian Law, 1989.
- KALSHOVEN, F.: "Assistance to the victims of armed conflicts and other disasters", in *Assisting the Victims of Armed Conflicts and Other Disasters: Papers Delivered at the International Conference on Humanitarian Assistance in Armed Conflict, The Hague, 22–24 June 1988*, Dordrecht, Martinus Nijhoff, 1989, 13–26.

- KATOCH, A.: "International disaster response and the United Nations", in V. BANNON (ed.), *International Disaster Response Laws, Principles and Practice: Reflections, Prospects and Challenges*, Geneva, IFRC, 2003, 47–56.
- LA PRADELLE, P. de: "L'organisation des secours en cas de désastre naturel", International Law Association, *Report of the Fifty-fifth Conference, New York, 21–26 August 1972*, London, 1974, 317–327.
- . "L'organisation des secours en cas de désastre naturel", International Law Association, *Report on the Fifty-seventh Conference, Madrid, 30 August–4 September 1976*, London, 1978, 309–320.
- LEBEN, C.: "Vers un droit international des catastrophes?", in D. D. CARON and C. LEBEN (eds.), *The International Aspects of Natural and Industrial Catastrophes*, The Hague/Boston/London, Martinus Nijhoff, 2001, 31–91.
- LIENHARD, C.: "Pour un droit des catastrophes", *Recueil Dalloz Sirey de doctrine, de jurisprudence et de législation*, No. 13 (1995), 91–98.
- MACALISTER-SMITH, P.: "Disaster relief: reflections on the role of international law", *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht*, vol. 45 (1985), 25–43.
- . "The International Relief Union: reflections on the Convention Establishing an International Relief Union of July 12, 1927", *The Legal History Review*, vol. 54 (1986), 363–374.
- . "Les organisations non gouvernementales et la coordination de l'assistance humanitaire", *Revue internationale de la Croix-Rouge*, No. 767 (September–October 1987), 524–531.
- . "The right to humanitarian assistance in international law", *Revue de droit international, de sciences diplomatiques et politiques (The International Law Review)*, vol. 66, No. 3 (July–September 1988), 211–233.
- . *International Guidelines for Humanitarian Assistance Operations*, Max Planck Institute for Comparative Public Law and International Law (1991).
- OKERE, B. and E. M. MAKAWA: "Global solidarity and the international response to disasters", in D. D. CARON and C. LEBEN (eds.), *The International Aspects of Natural and Industrial Catastrophes*, The Hague/Boston/London, Martinus Nijhoff, 2001, 429–456.
- OWEN, D.: "Obligations and responsibilities of donor nations", in K. M. CAHILL (ed.), *A Framework for Survival: Health, Human Rights and Humanitarian Assistance in Conflicts and Disasters*, 2nd rev. ed., London/New York, Routledge, 1999, 52–62.
- PATRNOGIC, J.: "Some reflections on humanitarian principles applicable in relief actions", in C. SWINARSKI (ed.), *Studies and Essays on International Humanitarian Law and Red Cross Principles in Honour of Jean Pictet*, Geneva/The Hague, Martinus Nijhoff, 1984, 925–936.
- PETIT, E. W.: "Les actions d'urgence dans les catastrophes: evolution des activités des organisations interétatiques et des organisations non gouvernementales", in D. D. CARON and C. LEBEN (eds.), *The International Aspects of Natural and Industrial Catastrophes*, The Hague/Boston/London, Martinus Nijhoff, 2001, 537–589.
- RABIN, R. L.: "Dealing with disasters: some thoughts on the adequacy of the legal system", *Stanford Law Review*, vol. 30 (1977–1978), 281–298.
- ROMANO, C. P. R.: "L'obligation de prevention des catastrophes industrielles et naturelles", in D. D. CARON and C. LEBEN (eds.), *The International Aspects of Natural and Industrial Catastrophes*, The Hague/Boston/London, Martinus Nijhoff, 2001, 379–428.
- SAMUELS, J. W.: "Organized responses to natural disasters", in R. S. J. MACDONALD, D. M. JOHNSTON and G. L. MORRIS (eds.), *The International Law and Policy of Human Welfare*, Alphen aan den Rijn, Sijthoff and Noordhoff, 1978, 675–690.
- . "The relevance of international law in the prevention and mitigation of natural disasters", in L. H. STEPHENS and S. J. GREEN (eds.), *Disaster Assistance: Appraisal, Reform and New Approaches*, New York, New York University Press, 1979, 245–266.
- SEGUR, Ph. "La catastrophe et le risque naturels: essai de définition juridique", *Revue du droit public et de la science politique en France et à l'étranger*, vol. 113 (1997), 1693–1716.
- SHIBATA, A.: "Creating an international urgent assistance mechanism in case of natural and industrial catastrophes", in D. D. CARON and C. LEBEN (eds.), *The International Aspects of Natural and Industrial Catastrophes*, The Hague/Boston/London, Martinus Nijhoff, 2001, 457–535.
- SLIM, H.: "By what authority? The legitimacy and accountability of non-governmental organisations", *The Journal of Humanitarian Assistance*, vol. 10, No. 1 (2002), www.jha.ac.
- THOUVENIN, J. -M.: "L'internationalisation des secours en cas de catastrophe naturelle", *Revue générale de droit international public*, vol. 102 (1998), 327–363.
- TOMAN, J.: "Towards a disaster relief law: legal aspects of disaster relief operations", in F. KALSHOVEN (ed.), *Assisting the Victims of Armed Conflicts and Other Disasters: Papers Delivered at the International Conference on Humanitarian Assistance in Armed Conflict, The Hague, 22–24 June 1988*, Dordrecht, Martinus Nijhoff, 1989, 181–199.
- TSUI, E.: "Initial response to complex emergencies and natural disasters", in K. M. CAHILL (ed.), *Emergency Relief Operations*, New York, Fordham University Press and the Center for International Health and Cooperation, 2003, 32–54.
- WALKER, P.: "Victims of natural disaster and the right to humanitarian assistance: a practitioner's view", *International Review of the Red Cross*, vol. 325 (December 1998), 611–617.
- WALTER, J. (ed.): "Risk reduction: challenges and opportunities", in *World Disasters Report 2002*, Geneva, IFRC, 2002, 9–39.
- . "Accountability: a question of rights and duties", in *World Disasters Report 2002*, Geneva, IFRC, 2002, 149–169.
- WESTGATE, K. N. and P. O'KEEFE: *Some Definitions of Disaster*, University of Bradford Disaster Research Unit, Occasional Paper No. 4 (June 1976).



## ٣- وثائق مختارة من وثائق الأمم المتحدة

General Assembly. Assistance in cases of natural disaster, Report of the Secretary-General, 5 January 1965 (A/5845).

Economic and Social Council. Assistance in cases of natural disaster, Comprehensive report of the Secretary-General, 13 May 1971 (E/4994).

الجمعية العامة. مكتب الأمم المتحدة لتنسيق عمليات الإغاثة في حالات الكوارث، تقرير الأمين العام، ١٢ أيار/مايو ١٩٧٧ (A/32/64).

الجمعية العامة. النظام الإنساني الدولي الجديد. تقرير الأمين العام، ٣ حزيران/يونيه و٩ تشرين الأول/أكتوبر ١٩٨٥ (A/40/348) و١ (Add.1).

الجمعية العامة. النظام الإنساني الدولي الجديد. تقديم المساعدة الإنسانية إلى ضحايا الكوارث وحالات الطوارئ المماثلة، تقرير الأمين العام، ٢٤ تشرين الأول/أكتوبر ١٩٩٠ (A/45/587).

الجمعية العامة. المجلس الاقتصادي والاجتماعي. تعزيز تنسيق المساعدة الإنسانية التي تقدمها الأمم المتحدة في حالات الطوارئ، تقرير الأمين العام، إضافة، ١ تشرين الثاني/نوفمبر ١٩٩٤ (A/49/177/Add.1-E/1994/80/Add.1).

الجمعية العامة. المجلس الاقتصادي والاجتماعي. تعزيز تنسيق المساعدة الإنسانية التي تقدمها الأمم المتحدة في حالات الطوارئ، تقرير الأمين العام، ١٥ حزيران/يونيه ١٩٩٩ (A/54/154-E/1999/94).

الجمعية العامة. المجلس الاقتصادي والاجتماعي. تعزيز تنسيق المساعدة الإنسانية التي تقدمها الأمم المتحدة في حالات الطوارئ، تقرير الأمين العام، ٣٠ أيار/مايو ٢٠٠٠ (A/55/82-E/2000/61).

الجمعية العامة. المجلس الاقتصادي والاجتماعي. تنفيذ الاستراتيجية الدولية للحد من الكوارث، تقرير الأمين العام، ٨ أيار/مايو ٢٠٠١ (A/56/68-E/2001/63).

الجمعية العامة. المجلس الاقتصادي والاجتماعي. تعزيز تنسيق المساعدة الإنسانية التي تقدمها الأمم المتحدة في حالات الطوارئ، تقرير الأمين العام، ١٨ حزيران/يونيه ٢٠٠١ (A/56/95-E/2001/85).

الجمعية العامة. التعاون الدولي بشأن تقديم المساعدة الإنسانية في ميدان الكوارث الطبيعية، من مرحلة الإغاثة إلى مرحلة التنمية، تقرير الأمين العام، ٢٠ آب/أغسطس ٢٠٠١ (A/56/307).

الجمعية العامة. المجلس الاقتصادي والاجتماعي. تعزيز تنسيق المساعدة الإنسانية التي تقدمها الأمم المتحدة في حالات الطوارئ، تقرير الأمين العام، ١٤ أيار/مايو ٢٠٠٢ (A/57/77-E/2002/63).

الجمعية العامة. الاستجابة العاجلة في حالات الكوارث، تقرير الأمين العام، ١٦ آب/أغسطس ٢٠٠٢ (A/57/320).

الجمعية العامة. التعاون الدولي بشأن تقديم المساعدة الإنسانية في ميدان الكوارث الطبيعية، الانتقال من مرحلة الإغاثة إلى مرحلة التنمية، تقرير الأمين العام، ٢٩ تشرين الأول/أكتوبر ٢٠٠٢ (A/57/578).

الجمعية العامة. التعاون الدولي بشأن تقديم المساعدة الإنسانية في ميدان الكوارث الطبيعية، الانتقال من مرحلة الإغاثة إلى مرحلة التنمية، تقرير الأمين العام، ١٤ تشرين الأول/أكتوبر ٢٠٠٣ (A/58/434).

الجمعية العامة. المجلس الاقتصادي والاجتماعي. تعزيز تنسيق المساعدة الإنسانية التي تقدمها الأمم المتحدة في حالات الطوارئ، تقرير الأمين العام، ١١ حزيران/يونيه ٢٠٠٤ (A/59/93-E/2004/74).

الجمعية العامة. تنفيذ الاستراتيجية الدولية للحد من الكوارث، تقرير الأمين العام، ١١ آب/أغسطس ٢٠٠٤ (A/59/228).

الجمعية العامة. التعاون الدولي بشأن تقديم المساعدة الإنسانية في ميدان الكوارث الطبيعية، الانتقال من مرحلة الإغاثة إلى مرحلة التنمية، تقرير الأمين العام، ٢١ أيلول/سبتمبر ٢٠٠٤ (A/59/374).

الجمعية العامة. المجلس الاقتصادي والاجتماعي. تعزيز تنسيق المساعدة الإنسانية التي تقدمها الأمم المتحدة في حالات الطوارئ، تقرير الأمين العام، ٢٣ حزيران/يونيه ٢٠٠٥ (A/60/87-E/2005/78).

الجمعية العامة. تنفيذ الاستراتيجية الدولية للحد من الكوارث، تقرير الأمين العام، ١ آب/أغسطس ٢٠٠٥ (A/60/180).

تقرير الأمين العام عن أعمال المنظمة، الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الستون، الملحق رقم ١، ٨ آب/أغسطس ٢٠٠٥ (A/60/1).

الجمعية العامة. التعاون الدولي بشأن تقديم المساعدة الإنسانية في ميدان الكوارث الطبيعية، الانتقال من مرحلة الإغاثة إلى مرحلة التنمية، تقرير الأمين العام، ١٢ آب/أغسطس ٢٠٠٥ (A/60/227).

الجمعية العامة. حقوق الإنسان والمهجرات الجماعية، تقرير الأمين العام، ١ أيلول/سبتمبر ٢٠٠٥ (A/60/325).

الجمعية العامة. رسالة مؤرخة ٣١ كانون الثاني/يناير ٢٠٠٦ موجهة من الأمين العام إلى رئيس الجمعية العامة، ٢ شباط/فبراير ٢٠٠٦ (A/60/664).

الجمعية العامة. المجلس الاقتصادي والاجتماعي. تعزيز تنسيق المساعدة الإنسانية التي تقدمها الأمم المتحدة في حالات الطوارئ، تقرير الأمين العام، ٢ حزيران/يونيه ٢٠٠٦ (A/61/85-E/2006/81).

## حماية البيانات الشخصية في إطار تدفق المعلومات عبر الحدود

(الأمانة)

ودائمة<sup>(٥)</sup>. أما الجهات الفاعلة المختلفة - أي الحكومات والصناعة وجهات الأعمال الأخرى والمنظمات والمستعملون الأفراد - فتعتمد بشكل متزايد على تكنولوجيا المعلومات والاتصالات لتقدم السلع والخدمات الأساسية، ول مباشرة نشاط الأعمال، وتبادل المعلومات في سياق مجموعة كبيرة من الأنشطة البشرية<sup>(٦)</sup>. ويجري على أساس يومي جمع بيانات شخصية بخصوص الأفراد، لمجموعة متنوعة من الأسباب، عن طريق وسائل شتى ومن جانب مجموعة واسعة من الجهات الفاعلة، وهي تحتفظ بها في القطاعين العام والخاص<sup>(٧)</sup>. وعندما تقوم جهات فاعلة مختلفة بتقاسم هذه البيانات أو تداولها، تنشأ في هذا الصدد أسئلة جدية حول احترام حق الفرد في الخصوصية، على الرغم من أن هذه الشواغل ليست بمجددة<sup>(٨)</sup>.

(٥) انظر J. Kang, "Information privacy in cyberspace transactions", *Stanford Law Review*, vol. 50 (1997-1998), pp. 1193-1294, at p. 1199.

(٦) انظر قرار الجمعية العامة ٢٣٩/٥٧ المؤرخ ٢٠ كانون الأول/ديسمبر ٢٠٠٢ المتعلق بإنشاء ثقافة أمنية عالمية للفضاء الحاسوبي. وانظر أيضاً قرار الجمعية العامة ٢٢٠/٥٩ المؤرخ ٢٢ كانون الأول/ديسمبر ٢٠٠٤، والفقرة ٦ من الإعلان الوزاري للجزء الرفيع المستوى [من الدورة الموضوعية لعام ٢٠٠٠ للمجلس الاقتصادي والاجتماعي] المقدم من رئيس المجلس، الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الخامسة والخمسون، الملحق رقم ٣ (A/55/3/Rev.1)، الفصل الثالث.

(٧) على سبيل المثال، المعلومات التي تتناول الأفراد المخترنة في ملفات البيانات الحوسبة بخصوص الأعمال المصرفية وكشوف المرتبات والسفر والضمان الاجتماعي والتأمين، فضلاً عن شتى الاشتراكات في الأندية ذات العضوية وفي الصحف وفي سائر الأنشطة الاجتماعية المعتادة، وهي معلومات ييسر في يومنا هذا حفظها في ملفات ومعالجتها.

(٨) إن إمكانية أن تنشأ قضايا تتعلق بالخصوصية في سياق العلاقات الأفقية بين الأشخاص الطبيعيين أو الأشخاص القانونيين بوصفهم أشخاصاً طبيعيين يبدو أنها تميز الشواغل المعاصرة في هذا الصدد عن مثيلاتها في العقود السابقة عندما كانت شواغل العلاقات الرأسية بين الدولة والأفراد العاديين سائدة؛ انظر بصورة عامة تقرير الأمين العام لعام ١٩٧٤ عن استخدامات الأدوات الإلكترونية التي يمكن أن تؤثر على حقوق الفرد والحدود التي ينبغي فرضها على هذه الاستعمالات في مجتمع ديمقراطي. (E/CN.4/1142 [Corr.1] و Add.1-2). انظر أيضاً تقرير الأمين العام لعام ١٩٧٣ عن احترام خصوصية الأفراد وسلامة وسيادة الأمم في ضوء أوجه التقدم في تقنيات التسجيل والتقنيات الأخرى (E/CN.4/1116 [Corr.1] و Add.1-3 [Add.3/Corr.1] و Add.4).

١ - يُقترح أن تنظر لجنة القانون الدولي في إدراج موضوع "حماية البيانات الشخصية في إطار تدفق المعلومات عبر الحدود" في برنامج عملها الطويل الأجل.

### ألف - طبيعة المشكلة

٢ - جمع البيانات أو تخزينها ليس بظاهرة جديدة. فالمؤسسات العامة والكيانات الخاصة، ومن بينها الكيانات الطبيعية والقانونية، تقوم بجمع وحفظ البيانات والسجلات منذ وقت موعول في القدم<sup>(١)</sup>. بيد أن التغييرات الجذرية وغير المتصورة التي جاء بها التقدم في العلم والتكنولوجيا منذ الحرب العالمية الثانية<sup>(٢)</sup> وبوجه أخص في مجال تكنولوجيا المعلومات والاتصالات<sup>(٣)</sup> منذ الستينيات من القرن العشرين قد حدت من جديد الطرق التي يجري بها توليد المعلومات والبيانات الشخصية وجمعها وتخزينها وحفظها في ملفات ونشرها ونقلها. وأثبتت شبكة الإنترنت بوجه خاص أنها تشكل بنية أساسية قوية للمعلومات العالمية تتخطى الحدود المادية التقليدية، مما يشكل تحدياً للمفاهيم التقليدية المتعلقة بسيادة الدولة<sup>(٤)</sup>. وقد أصبح الانتقال الإلكتروني للبيانات بين الدول أمراً أيسر وأرخص ولحظياً تقريباً وواسع الانتشار. واحتصر الزمان والمكان على نحو مرموق. والبيانات المولدة على هذا النحو تفصيلية وقابلة للمعالجة ومُفهرسة فردياً

(١) Daniel J. Solove, in "Privacy and power: computer databases and the metaphors for information privacy", *Stanford Law Review*, vol. 53 (2000-2001), pp. 1393-1462. يلاحظ المؤلف في صفحة ١٤٠٠ أن وليام الفاتح، في القرن الحادي عشر، قد جمع معلومات عن رعاياه لأغراض ضريبية. وتقوم الآن كثير من الدول، إن لم يكن جميعها، بإجراء تعدادات بصورة دورية يُطلب أثناءها الإجابة عن مجموعة متنوعة من الأسئلة المتعلقة بتفاصيل شخصية.

(٢) المرجع نفسه، ص ١٤٠٢. أدى ظهور الحاسوب الكبير في عام ١٩٤٦ إلى إحداث ثورة في جمع المعلومات.

(٣) هذه تشمل الحواسيب، وآلات التصوير، وأجهزة الاستشعار، والاتصال اللاسلكي، والنظام العالمي لتحديد المواقع، وأجهزة القياس الحيوي، والاستشعار عن بُعد، وتكنولوجيا أخرى.

(٤) انظر J. S. Bauchner, "State sovereignty and the globalizing effects of the Internet: a case study of the privacy debate", *Brooklyn Journal of International Law*, vol. 26 (2000-2001), pp. 689-722.

بالتفصيل الحق في حماية البيانات والحق في الخصوصية بوصفهما من حقوق الإنسان الواجبة النفاذ<sup>(١٣)</sup>.

٥ - وقد تساءل متشككون عما إذا كان احتمال وجود قانون بشأن "الفضاء الإلكتروني" أكبر من احتمال وجود "قانون بشأن الخيل"<sup>(١٤)</sup>. وهذه المناقشة - أي ما إذا كان يمكن أو ينبغي تنظيم الفضاء الإلكتروني - قد اضمحلت أساساً ولا تعدو أن تكون إلى حد كبير معلماً تاريخياً<sup>(١٥)</sup>. ومع ذلك، يبرز عدد من المواضيع التي يتمثل أحدها في تحديد الحقوق والتوقعات التي ينبغي أن تكون لدى مستعملي الفضاء الإلكتروني والرقمي بفعل اشتراكهم في استخدام هذا الفضاء واعتمادهم المتزايد على تكنولوجيات المعلومات والاتصالات<sup>(١٦)</sup>. ويمكن تمييز ثلاثة أنواع من

(١٣) إعلان مونترو بشأن "حماية البيانات الشخصية والخصوصية في عالم سائر على درب العولمة: حق عالمي يحترم التنوع"، اعتمده جمعية المفوضين المعنيين بحماية البيانات والخصوصية في مونترو (سويسرا) في المؤتمر السابع والعشرين للمفوضين المعنيين بحماية البيانات والخصوصية، ١٤-١٦ أيلول/سبتمبر ٢٠٠٥، ويمكن الاطلاع عليه على الموقع الإلكتروني: [www.privacyconference2005.org](http://www.privacyconference2005.org). انظر أيضاً الاهتمام بهذا الموضوع كما انعكس في الفقرة ٥١ من إعلان رؤساء حكومات ودول البلدان التي تشترك في استخدام اللغة الفرنسية، وذلك في مؤتمر القمة لتلك البلدان الذي عُقد في واغادوغو في تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠٠٤:

"إننا متفقون على إيلاء أهمية خاصة لحماية الحريات والحقوق الأساسية للأشخاص، ولا سيما حياتهم الخاصة، عند استخدام الملفات ومعالجة البيانات ذات الطابع الشخصي. وإننا ننادي بوضع أو تدعيم القواعد التي تكفل هذه الحماية. ونحن نشجع التعاون الدولي بين السلطات المستقلة المكلفة في كل بلد بمراقبة احترام هذه القواعد".

كذلك عيّن منتدى إدارة الإنترنت حماية البيانات باعتبارها إحدى القضايا التي تتطلب المناقشة، انظر بصورة عامة: [www.intgovforum.org](http://www.intgovforum.org).

(١٤) F. H. Easterbrook, "Cyberspace and the law of the horse", *University of Chicago Legal Forum* (1996), pp. 207-216.

(١٥) R. S. R. Ku, M. A. Faber and A. J. Cockfield, انظر *Cyberspace Law: Cases and Materials*, New York, Aspen Law and Business, 2002, p. 37, quoted by V. N. Nguy in "Using architectural constraints and game theory to regulate international cyberspace behavior", *San Diego International Law Journal*, vol. 5 (2004), pp. 431-463, at p. 432.

(١٦) تتصل المواضيع الأخرى في هذا الصدد بإدارة الفضاء الإلكتروني: من الذين ينبغي له أن يضبط، ومن ثم، ينظم الفضاء الإلكتروني والرقمي الذي تتيحه تكنولوجيات المعلومات والاتصالات المحسنة، وكيف ينبغي تنظيم هذا الفضاء الإلكتروني والرقمي وما هي الأدوات التي يمكن استخدامها لتنظيمه؟ وبصورة عامة، فإن الاستجابة المعقولة لإدارة الفضاء الإلكتروني والرقمي لدى شتى الجهات الفاعلة قد اتخذت أحد المواقف الثلاثة التالية: (أ) نهج حكومي أكثر تقليدية تكون الحكومة فيه هي المنظم الرئيسي للإنترنت والأنشطة المتصلة بتكنولوجيات المعلومات والاتصالات؛ و(ب) نهج يقوم على حرية التصرف ينظر إلى الإنترنت وإلى الأنشطة المتعلقة بتكنولوجيات المعلومات والاتصالات على

٣- وأدت أوجه القلق على صعيد السياسات العامة بشأن غزو الخصوصية إلى دفع المناقشة إلى الأمام بالنظر إلى أن التكنولوجيات الجديدة قد جعلت من الأيسر تحديد الهوية وتتبع المصادر<sup>(١٧)</sup>. وإن تحسّن التكنولوجيا في مجالات مراقبة البيانات والتكنولوجيا السمعية الرقمية؛ والشبكات الرقمية للخدمات المتكاملة؛ والهواتف الرقمية، بما في ذلك تحديد موقع الهواتف المحمولة؛ وتحديد الحمض الخلوي الصبغي وأدوات القياس الحيوي؛ والصناديق السوداء؛ ورقائق تحديد الهوية باستخدام الترددات اللاسلكية؛ ورقائق النظام العالمي لتحديد المواقع، وهي الرقائق القابلة للزرع في الأجهزة، وإمكانية الوصول إلى تلك التكنولوجيات على نطاق واسع، قد أدت إلى أن حذر المعلقون وأنصار الحريات المدنية، مستعيرين في ذلك مقولة جورج أورول<sup>(١٨)</sup>، من خطر التحول إلى مجتمع خاضع للمراقبة<sup>(١٩)</sup>.

٤- ولذلك فليس من المدهش أن المجتمع الدولي قد أعرب، وهو ما حدث أخيراً أثناء انعقاد القمة العالمية لمجتمع المعلومات، عن قلقه بخصوص الثقة والأمان في مجال استخدام تكنولوجيات المعلومات والاتصالات وسعى إلى إيجاد طرق لتعزيز "إطار الثقة"، بما في ذلك عن طريق تدعيم حماية المعلومات والخصوصيات والبيانات الشخصية<sup>(٢٠)</sup>. وعلاوة على ذلك، فقد وُجّه نداء إلى الأمم المتحدة لإعداد صك قانوني ملزم يورد

(٩) انظر بصورة عامة: S. Hetcher, "Changing the social meaning of privacy in cyberspace", *Harvard Journal of Law and Technology*, vol. 15 (2001-2002), pp. 149-209. انظر أيضاً: Pacific Economic Cooperation, *APEC Privacy Framework*, Singapore, APEC, 2005, preamble, para. 1. وتجدر ملاحظة أن الزيادة في الموصولية قد عرّضت أيضاً نظم وشبكات المعلومات لعدد متزايد ومجموعة أكبر تنوعاً من التهديدات وأوجه الخطر مما أدى إلى تصاعد النداءات الموجهة لزيادة الأمن في الفضاء الإلكتروني. وقد تحدى قرصنة الحاسوب سلامة الشبكات الإلكترونية. واستخدمت شبكة الإنترنت لمباشرة حملات كراهية وأشكال مختلفة من النشاط الإجرامي، بما في ذلك استخدام الأطفال في إنتاج المواد الإباحية، وسرقة بيانات الهوية.

(١٠) George Orwell, in *Nineteen Eighty-Four* (1949)، حيث استخدم استعارة "الأخ الأكبر".

(١١) انظر Report of the American Civil Liberties Union, by Jay Stanley and Barry Steinhardt, "Bigger Monster, Weaker Chains: The Growth of an American Surveillance Society" (2003) الاطلاع عليه على الموقع الإلكتروني: [www.aclu.org](http://www.aclu.org).

(١٢) القمة العالمية لمجتمع المعلومات، وثائق نتائج الأعمال، جنيف ٢٠٠٣ - تونس ٢٠٠٥. وقد عُقدت القمة على مرحلتين، الأولى في جنيف في الفترة من ١٠ إلى ١٢ كانون الأول/ديسمبر ٢٠٠٣ والثانية في تونس في الفترة من ١٦ إلى ١٨ تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠٠٥. وتشكّل وثائق نتائج الأعمال من إعلان مبادئ جنيف وخطة عمل جنيف والتزام تونس وبرنامج عمل تونس بشأن مجتمع المعلومات، وهي متاحة على الموقع الإلكتروني: [www.itu.int/wsis](http://www.itu.int/wsis).

فمن ناحية، فإن قوانين العقود، أو الضرر، أو الأدلة، أو الملكية الفكرية، أو تنازع القوانين، تنسم بأنها وثيقة الصلة بمجمل المسائل التي يطرحها تطبيق واستخدام تكنولوجيا المعلومات والاتصالات؛ ومن الناحية الأخرى، فإن حماية البيانات قد برزت كمثال على النوع الثالث من الاستجابة القانونية: وضع قانون جديد يطبق على وضع جديد<sup>(٢٠)</sup>. ويركز المقترح الراهن على هذا الجانب. وتُعرف حماية البيانات بأنها حماية حقوق الأفراد وحرياتهم ومصالحهم الأساسية فيما يتعلق بمعالجة المعلومات الشخصية الخاصة بهم، ولا سيما في الأوضاع التي تساعد فيها تكنولوجيا المعلومات والاتصالات في إجراءات معالجة المعلومات<sup>(٢١)</sup>. وتتطلع حماية البيانات إلى ضمان عدم إساءة استعمال هذه البيانات وأن تكون لدى الأشخاص أصحاب البيانات القدرة على تصحيح الأخطاء وأن يبقوا محتفظين بهذه القدرة<sup>(٢٢)</sup>.

### باء- استعراض موجز للمعايير والقواعد القائمة

٦- ظلت مسألة حماية البيانات تشكل شاغل المجتمع الدولي منذ أواخر الستينيات<sup>(٢٣)</sup>. وقد تمثل التوجه العام في

انظر M. Bothe "Data, transborder flow and protection", in R. Bernhardt (ed.), *Encyclopedia of Public International Law*, vol. 1, Amsterdam, Elsevier, 1992, pp. 950-961, at p. 954. واعتمدت لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي (الأونسيترال) في عام ١٩٨٥ توصية بشأن القيمة القانونية للسجلات الإلكترونية (الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الأربعون، الملحق رقم ١٧ (A/40/17)، الفصل السادس، الفقرة ٣٦٠)، وأنتت الجمعية العامة على الأونسيترال لتوصيتها تلك في قرارها ٧١/٤٠ المؤرخ ١١ كانون الأول/ديسمبر ١٩٨٥. انظر أيضاً اتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة باستخدام الخطابات الإلكترونية في العقود الدولية. وانظر على سبيل المثال أيضاً التوجيه 2001/29/EC الصادر عن البرلمان الأوروبي ومجلس الاتحاد الأوروبي المؤرخ ٢٢ أيار/مايو ٢٠٠١ بشأن موازنة بعض أوجه حق المؤلف والحقوق المجاورة في مجتمع المعلومات (*Official Journal of the European Communities*, No. L 167, 22 June 2001, p. 10). وقانون حق المؤلف في الألفية الرقمية لعام ١٩٩٨ الصادر بالولايات المتحدة.

(٢٠) Hondius، المرجع المذكور (الحاشية ١٧ أعلاه)، ص ٨٨.

(٢١) المرجع نفسه، ص ٨٩.

(٢٢) انظر B. P. Smith, review of *Policing Across National Boundaries*, *Yale Journal of International Law*, vol. 20 (1995), pp. 215-217, at pp. 216-217.

(٢٣) أُعرب في الفقرة ١٨ من إعلان طهران والقرار الحادي عشر المتعلق بحقوق الإنسان والتطورات العلمية والتكنولوجية المؤرخ ١٢ أيار/مايو ١٩٦٨ الذي اعتمده المؤتمر الدولي لحقوق الإنسان (الوثيقة الختامية للمؤتمر الدولي لحقوق الإنسان المعقود في طهران من ٢٢ نيسان/أبريل إلى ١٣ أيار/مايو ١٩٦٨ (United Nations publication, Sales No. E.68.XIV.2)، وA/CONF.32/41، ص ٥ و١٢، على التوالي) عن القلق من أن الاكتشافات العلمية وأوجه التقدم التكنولوجية الحديثة، وإن كانت تفتح آفاقاً واسعة أمام التقدم الاقتصادي والاجتماعي والثقافي، يُحتمل أن تعرّض للخطر

الاستجابات القانونية المختلفة عند تناول المشاكل المتصلة بالحاسوب<sup>(١٧)</sup>. ومن الواضح أنه لا يمكن التمييز بسهولة بين هذه الاستجابات وتوجد أوجه للتداخل بينها. ففي المقام الأول، فإن القانون القائم كثيراً ما طُبّق على الأوضاع الجديدة؛ وثانياً، قد لا يكون القانون القائم كافياً ولكنه مع ذلك يُكَيّف ويُطبّق للاستجابة لأوضاع جديدة؛ وثالثاً، تتطلب المشاكل الجديدة وضع قانون جديد<sup>(١٨)</sup>. وفي قانون الفضاء الإلكتروني هذا، طُبقت مبادئ شتى من القانون أو كُيفت لتطبيقها بغية التصدي للمشاكل التي تطرحها تكنولوجيا المعلومات والاتصالات<sup>(١٩)</sup>.

الحاشية (١٦) (تابع)

أما مجال اجتماعي جديد لا تنطبق فيه القواعد التقليدية ولا تنسم فيه هذه القواعد بالملاءمة؛ وبدلاً من ذلك فإن الاستقلال الذاتي والتنظيم الذاتي هما الشعاران التقليديان المهيمنان؛ وأخيراً (ج) موقف ذو صبغة دولية. ويرى هذا النهج الأخر أن الطبيعة العالمية والمتشابكة للإنترنت وظهور مجتمع معلومات هما أمران يكون تنظيمهما بموجب القانون الدولي أكثر ملاءمة. وتتداخل ردود الفعل هذه وتتشابك ويعزز كل منها الآخر على نحو متبادل. انظر بصورة عامة: V. Mayer-Schönberger, "The shape of governance: analyzing the world of Internet regulation", *Virginia Journal of International Law*, vol. 43 (2002-2003), pp. 605-673. ويشير المؤلف إلى هذه الأنواع الثلاثة من الخطاب المتعلق بقانون الفضاء الإلكتروني ويصفها بأنها (أ) خطاب تقليدي يركز على الدولة؛ و(ب) خطاب انفصالي بشأن الفضاء الإلكتروني؛ و(ج) خطاب دولي بشأن الفضاء الإلكتروني، ويقدم عرضاً نقدياً لكل من هذه النهج (ص ٦١٢). والموضوع الآخر هو كيف ينبغي تنظيم هذا الفضاء الإلكتروني والرقمي وما هي الأدوات التي يمكن استخدامها لتنظيمه؟

(١٧) انظر F. W. Hondius, "Data law in Europe", *Stanford Journal of International Law*, vol. 16 (1980), pp. 87-111, at p. 88. والأنواع الأربعة للقيود المفروضة على السلوك البشري في الحياة العادية - أي في "الفضاء الحقيقي"، وهي القانون، والقواعد الاجتماعية، والسوق، والبنية الهيكلية" - قد استخدمت جميعها وهي تتبادل التأثير وتتفاعل في إتاحة فهم تحليلي لقانون "الفضاء الإلكتروني". وبصورة نمطية، فإن الجهات الفاعلة المختلفة العاملة في نقل البيانات عبر الحدود قد استخدمت هذه الأدوات لإيجاد قواعد تنظيمية على مستويات مختلفة. وعلى سبيل المثال، قد تُصدر الحكومة قانوناً بشأن الخصوصية وقد يتفق مقدمو خطوط وتسهيلات البث على إطار ما فيما يتعلق بمعايير التوافق التقنية والتعريفات والبروتوكولات؛ وقد تكون لدى مقدمي الخدمات قواعدهم الخاصة المتعلقة بالخصوصية؛ وقد يضبط المستعملون تصرفاتهم وفقاً لأداب معينة بشأن الإنترنت؛ وقد يتفق المصنعون على قواعد معينة يمكن بها ضمان التوافقية والربط الشبكي. انظر بصورة عامة: L. Lessig, "The law of the horse: what cyberlaw might teach", *Harvard Law Review*, vol. 113 (1999-2000), pp. 501-549. ويعرف هذا المؤلف البنية الهيكلية بأنها "العالم المادي كما نَجده" أو "كيفما صُنِعَ" (ص ٥٠٧). والبنية الهيكلية للفضاء الإلكتروني هي مدونة القواعد الخاصة به: "البرمجيات والمعدات التي تجعل الفضاء الإلكتروني بالشكل الذي هو عليه" (ص ٥٠٩).

(١٨) Hondius، المرجع المذكور (الحاشية ١٧ أعلاه)، ص ٨٨.

(١٩) يركّز الاتحاد الدولي للاتصالات على البنية الأساسية المؤسسية وسير العمل التقني لتدفقات البيانات عبر الحدود، بينما تعمل منظمات أخرى في مجال وضع معايير لمعالجة البيانات وإرسال البيانات وسلامة البيانات،

الأساسية هي التنازع بين الوضع الأمثل الخاص بحماية البيانات والوضع الأمثل الخاص بتدفق المعلومات بحرية بين الدول<sup>(٢٦)</sup>. وكانت ولاية هيسه في ألمانيا هي أول ولاية تسن تشريعاً عاماً بشأن حماية البيانات وذلك في عام ١٩٧٠<sup>(٢٧)</sup>، بينما كانت السويد هي أول بلد يفعل ذلك في عام ١٩٧٣<sup>(٢٨)</sup>.

الحدود في عام ١٩٨٠، كما اعتمد مجلس أوروبا اتفاقية حماية الأفراد فيما يتعلق بالمعالجة الآلية للبيانات الشخصية في عام ١٩٨١. واستغرقت الجهود المبذولة داخل الأمم المتحدة وقتاً أطول لكي تنضج. فقد طلبت لجنة حقوق الإنسان، في قرارها ١٠ بء (د-٣٣) المؤرخ ١١ آذار/مارس ١٩٧٧، إلى اللجنة الفرعية لمنع التمييز وحماية الأقليات إجراء دراسة ثانية بشأن المبادئ التوجيهية ذات الصلة في ميدان الملفات الشخصية المحوسبة. وعمل السيد لويس جوانيه مقررراً خاصاً للجنة الفرعية في هذا الصدد. وأوصى التقرير بالنظر في الخيارات الممكنة لإعداد معايير دنيا تقررها التشريعات الوطنية والدولية (انظر E/CN.4/Sub.2/1983/18). وفي قرار الجمعية العامة ٩٥/٤٥ المؤرخ ١٤ كانون الأول/ديسمبر ١٩٩٠، اعتمدت الجمعية المبادئ التوجيهية لتنظيم ملفات البيانات الشخصية المدّعة بالحاسبة الإلكترونية، وهي المبادئ الواردة في قرار المجلس الاقتصادي والاجتماعي ٣٨/١٩٩٠ المؤرخ ٢٥ أيار/مايو ١٩٩٠. وللإطلاع على تطورات المتابعة المتعلقة بتنفيذ المبادئ التوجيهية، انظر على سبيل المثال الوثيقة E/CN.4/1995/75 التي أعدت عملاً بمقرر لجنة حقوق الإنسان ١١٣/١٩٩٣ المؤرخ ١٠ آذار/مارس ١٩٩٣؛ والوثيقة E/CN.4/1997/67 التي أعدت عملاً بمقرر لجنة حقوق الإنسان ١١٤/١٩٩٥ المؤرخ ٨ آذار/مارس ١٩٩٥؛ والوثيقة E/CN.4/1999/88 التي أعدت عملاً بمقرر لجنة حقوق الإنسان ١٢٢/١٩٩٧ المؤرخ ١٦ نيسان/أبريل ١٩٩٧. وقررت لجنة حقوق الإنسان، في مقررها ١٠٩/١٩٩٩ المؤرخ ٢٨ نيسان/أبريل ١٩٩٩، بدون تصويت: (أ) رفع هذه المسألة من جدول أعمالها، بالنظر إلى أن المبادئ التوجيهية المنطبقة تُؤخذ في الاعتبار بصورة تدريجية من جانب الدول؛ و(ب) أن تطلب إلى الأمين العام أن يعهد إلى هيئات التفتيش المختصة بمهمة ضمان تنفيذ المبادئ التوجيهية من جانب المنظمات المعنية داخل منظومة الأمم المتحدة.

(٢٦) انظر J. Bing, "The Council of Europe Convention and the OECD guidelines on data protection", *Michigan Yearbook of International Legal Studies*, vol. 5 (1984), pp. 271-303, at p. 273.

(٢٧) تستمد "حماية البيانات" (data protection) اسمها من الكلمة الألمانية "Datenschutz". السويد: قانون البيانات لعام ١٩٧٣ (Datalagen, (1973:289)، وقد بدأ سريانه في ١ تموز/يوليه ١٩٧٤. انظر أيضاً، على سبيل المثال، الترويج: قانون سجلات البيانات الشخصية لعام ١٩٧٨ (lov om personregistre mm av 9 juni 1978 nr 48)، وقد بدأ سريانه في ١ كانون الثاني/يناير ١٩٨٠؛ الدانمرك: قانون السجلات الخاصة لعام ١٩٧٨ (lov nr 293 af 8 juni 1978 om private registre mv العامة لعام ١٩٧٨ (lov nr 294 af 8 juni 1978 om offentlige myndigheder)؛ وكندا: قانون registre)، وقد بدأ سريانهما في ١ كانون الثاني/يناير ١٩٧٩؛ كندا: قانون حقوق الإنسان لعام ١٩٧٧ (Human Rights Act)؛ وألمانيا: قانون حماية البيانات الاتحادي لعام ١٩٨٢ (Federal Privacy Act)؛ فرنسا: القانون الاتحادي لعام ١٩٧٧ (Bundesdatenschutzgesetz (BDSG))؛ فرنسا: القانون رقم ٧٨-١٧ المؤرخ ٦ كانون الثاني/يناير ١٩٧٨ بشأن معالجة البيانات والملفات والحريات الفردية (loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés)؛ المملكة المتحدة: قانون حماية البيانات لعام ١٩٨٤ (Data Protection Act).

(٢٨) Bing، المرجع المذكور (الحاشية ٢٦ أعلاه)، ص ٢٧١.

ضمان التدفق الحر للمعلومات<sup>(٢٤)</sup>. ولهذا الاتجاه العام آثاره على تدفق التجارة الدولية وحماية الملكية الفكرية وحماية حقوق الإنسان، وخاصة الحق في الخصوصية. والتُّهَج المختلفة التي اتخذتها الدول أو الصناعة تميل إلى إبراز الاختلافات من حيث مدى التأكيد على القيم المختلفة. وبخضوع هذا المجال للتنظيم من جانب مجموعة متنوعة من الصكوك الملزمة وغير الملزمة والتشريعات الوطنية والقرارات القضائية. أما الجهود السابقة المبذولة داخل الأمم المتحدة ومجلس أوروبا ومنظمة التعاون والتنمية في الميدان الاقتصادي فقد تُوجت باعتماد "الجيل الأول" من الصكوك وأتاحت تآزر الطاقات على المستوى المحلي في إصدار تشريعات من "الجيل الأول"، ابتداءً من السبعينيات<sup>(٢٥)</sup>. وتسلم هذه الصكوك بأن القضية

الحاشية (٢٣) (تابع)

حقوق وحريات الأفراد والشعوب. وقد دعت الجمعية العامة، في قرارها ٢٤٥٠ (د-٢٣) المؤرخ ١٩ كانون الأول/ديسمبر ١٩٦٨، الأمين العام إلى إجراء دراسة للمشاكل المتعلقة بحقوق الإنسان الناشئة عن التطورات في ميدان العلم والتكنولوجيا. انظر التقارير المشار إليها في الحاشية ٨ أعلاه. وقد تناولت لجنة حقوق الإنسان في نهاية المطاف هذه المسألة. انظر على سبيل المثال قرار لجنة حقوق الإنسان ١٠ (د-٢٧) المؤرخ ١٨ آذار/مارس ١٩٧١. وأنشأ مجلس أوروبا لجنة الخبراء المعنية بتنسيق وسائل برجة البيانات القانونية في الحواسيب عام ١٩٦٨، كما أنشئ في إطار منظمة التعاون والتنمية في الميدان الاقتصادي أول فريق خبراء تابع لها وهو "فريق مصارف البيانات" في عام ١٩٦٩. وأنشئ في عام ١٩٧٨ الفريق التالي له وهو "فريق الخبراء المعني بجواجز البيانات وحماية الخصوصية عبر الحدود".

(٢٤) إن الحق في التماس وتلقي ونقل المعلومات والأفكار بغض النظر عن الحدود هو حق معترف به في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان (المادة ١٩) وفي العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية (المادة ١٩) وكذلك في الصكوك الإقليمية المتعلقة بحقوق الإنسان. انظر أيضاً المادة ١٠ من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان لعام ١٩٥٠؛ والمادة ١٣ من الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان: "ميثاق سان خوسيه، كوستاريكا" لعام ١٩٦٩؛ والمادة ٩ من الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب لعام ١٩٨١؛ والوثيقة الختامية لاجتماع فيينا، لعام ١٩٨٦، لممثلي الدول المشاركة في مؤتمر الأمن والتعاون في أوروبا (ILM, vol. 28, No. 2 (1989), pp. 531 et seq., at pp. 540-541. (paras. 34-46)؛ ووثيقة اجتماع كوبنهاغن للمؤتمر المعني بالبعد الإنساني التابع لمؤتمر الأمن والتعاون في أوروبا، المعقود في ٢٩ حزيران/يونيه ١٩٩٠ (ibid., vol. 29, No. 5 (1990), pp. 1305 et seq., at p. 1311, para. 9)؛ ووثيقة اجتماع موسكو للمؤتمر المعني بالبعد الإنساني التابع لمؤتمر الأمن والتعاون في أوروبا، المعقود في ٣ تشرين الأول/أكتوبر ١٩٩١ (ibid., vol. 30, No. 6 (1991), pp. 1671 et seq., at para. 26)؛ والمادة ٢٣ من إعلان القاهرة لحقوق الإنسان في الإسلام، المعتمد في المؤتمر الإسلامي لوزراء الخارجية المعقود في القاهرة من ٣١ تموز/يوليه إلى ٥ آب/أغسطس ١٩٩٠.

(٢٥) في عام ١٩٧٣ اعتمد مجلس أوروبا لأول مرة قراراً بشأن حماية خصوصية الأفراد إزاء مصارف البيانات الإلكترونية في القطاع الخاص (القرار 22E (73)، المؤرخ ٢٦ أيلول/سبتمبر ١٩٧٣)، كما صدر عنه لاحقاً، في عام ١٩٧٤، قرار آخر بشأن حماية خصوصية الأفراد إزاء مصارف البيانات الإلكترونية في القطاع العام (القرار 29E (74)، المؤرخ ٢٠ أيلول/سبتمبر ١٩٧٤). واعتمدت منظمة التعاون والتنمية في الميدان الاقتصادي المبادئ التوجيهية المتعلقة بحماية الخصوصيات وتدفقات البيانات الشخصية عبر

لبعضها، مثل التوجيه الصادر عن الاتحاد الأوروبي، آثار على دول ثالثة<sup>(٣١)</sup>، واعتماد تشريعات "الجبل الثاني"<sup>(٣٢)</sup>.

٣- يكون الامتثال لهذه القواعد خاضعاً لرقابة سلطة مستقلة"<sup>(٣٣)</sup> (Ibid., No. C 364, 18 December 2000, p. 1).

واعتمد أيضاً منتدى التعاون الاقتصادي لدول آسيا والمحيط الهادئ، في عام ٢٠٠٤، إطار الخصوصية في مجال التعاون الاقتصادي لآسيا والمحيط الهادئ، والذي يرمي إلى اعتماد نهج متنسق بشأن الخصوصية في مجال المعلومات كوسيلة لضمان تدفق المعلومات بحرية في منطقة آسيا والمحيط الهادئ (انظر الحاشية ٩ أعلاه).

(٣١) تناول المادة ٢٥ من التوجيه 95/46/EC الصادر عن البرلمان الأوروبي ومجلس الاتحاد الأوروبي (انظر الحاشية ٣٠ أعلاه) نقل البيانات الشخصية إلى بلدان ثالثة على أساس مستوى وافٍ من الحماية، وتحدد المادة ٢٦ الظروف التي يُسمح فيها باستثناءات في هذا الصدد. واستجابة لهذا التوجيه اعتمدت وزارة التجارة في الولايات المتحدة مبادئ الملاذ الآمن للخصوصية (Safe Harbour Privacy Principles) التي تشجع الشركات على التعاون في هذا الصدد. وقد أصدرت وزارة التجارة بالولايات المتحدة هذه المبادئ في ٢١ تموز/يوليه ٢٠٠٠ (انظر Federal Register, vol. 65, Nos. 142 and 182 (2000)؛ وانظر أيضاً: www.ita.doc.gov). واعتُرف قرار المفوضية الأوروبية 2000/520/EC المؤرخ ٢٦ تموز/يوليه ٢٠٠٠ بهذه المبادئ باعتبارها توفر حماية وافية (Official Journal of the European Communities, No. L 215, 25 August 2000, p. 7). ومسألة مدى كفاية مستوى الحماية المتصل بنقل البيانات إلى الولايات المتحدة هي مسألة أصدرت بشأنها محكمة العدل للجماعات الأوروبية حكماً في ٣٠ أيار/مايو ٢٠٠٦ في القضيتين المضمومتين C-317/04 و C-318/04 (انظر ibid., No. C 178, 29 July 2006, p. 1). وسعى البرلمان الأوروبي، في جملة أمور، إلى إلغاء القرار 2004/535/EC المؤرخ ١٤ أيار/مايو ٢٠٠٤ الصادر عن مفوضية الجماعات الأوروبية الذي أذن بنقل بيانات سجلات أسماء المسافرين جواً إلى مكتب الجمارك وحماية الحدود التابع للولايات المتحدة (ibid., No. L 235, 6 July 2004, p. 11). وألغت المحكمة هذا القرار استناداً إلى نقطة فنية مفادها أن هذه المسألة تخرج عن نطاق اختصاص الجماعة الأوروبية.

(٣٢) الاتحاد الروسي: القانون الاتحادي بشأن المعلومات والمعلوماتية وحماية المعلومات الصادر في ٢٥ كانون الثاني/يناير ١٩٩٥؛ الأرجنتين: قانون حماية البيانات الشخصية (No. 25.326) الصادر في ٤ تشرين الأول/أكتوبر ٢٠٠٠؛ إسبانيا: القانون الأساسي رقم ١٥/١٩٩٩ بشأن حماية البيانات الشخصية الصادر في ١٣ كانون الأول/ديسمبر ١٩٩٩؛ أستراليا: قانون الخصوصية لعام ١٩٨٨ وقانون تعديل الخصوصية لعام ٢٠٠٠ (القطاع الخاص)؛ إستونيا: قانون حماية البيانات الصادر في ١٢ شباط/فبراير ٢٠٠٣؛ إسرائيل: قانون حماية البيانات الصادر عام ١٩٨١ والمعدل عام ١٩٩٦؛ ألمانيا: قانون حماية البيانات الاتحادي الصادر في ١٨ أيار/مايو ٢٠٠١، وقوانين حماية البيانات المعتمدة في الولايات (Länder) لتنفيذ التوجيه الصادر عن الاتحاد الأوروبي؛ أيرلندا: قانون حماية البيانات لعام ١٩٩٨، المعدل بقانون حماية البيانات لعام ٢٠٠٣ الصادر في ١٠ نيسان/أبريل ٢٠٠٣؛ إيطاليا: القانون رقم ٦٧٥ بشأن حماية الأفراد وغيرهم من الأشخاص فيما يتعلق بمعالجة البيانات الشخصية الصادر في ٣١ كانون الأول/ديسمبر ١٩٩٦، وقانون حماية البيانات الجديد الذي بدأ سريانه في ١ كانون الثاني/يناير ٢٠٠٤؛ باراغواي: قانون حماية البيانات في باراغواي، القانون رقم ١٦٨٢ المنظم للمعلومات الشخصية؛ البرازيل: مشروع القانون

واختارت بعض الدول الأخرى اعتماد تشريعات بشأن مواضيع محددة أكثر قطاعية<sup>(٣٤)</sup>.

٧- وأدت الاختلافات والتباينات في تنفيذ تشريعات "الجبل الأول" إلى استحداث إجراءات وتطورات أخرى في إطار الاتحاد الأوروبي وأماكن أخرى. وأدت هذه التطورات إلى القيام في وقت لاحق باعتماد صكوك "الجبل الثاني"<sup>(٣٥)</sup>، والتي يوجد

(٢٩) في الولايات المتحدة، على سبيل المثال، اعتمدت التشريعات التالية: قانون الخصوصية لعام ١٩٧٤ (the Privacy Act, Pub. L. No. 93-579)؛ وقانون الاستعلامات الائتمانية التزيهة (the Fair Credit Reporting Act, Pub. L. No. 91-508 (1970))؛ وقانون الحق في الخصوصية المالية (the Right to Financial Privacy Act, Pub. L. No. 95-630 (1978))؛ وقانون سياسات الاتصالات السلكية لعام ١٩٨٤ (the Cable Communications Policy Act, Pub. L. No. 98-549 (1984))؛ وقانون الحقوق التعليمية للأسر والخصوصية (the Family Educational Rights and Privacy Act, Pub. L. No. 93-380 (1974)).

(٣٠) تنوحي المادة الرابعة عشرة من الاتفاق العام بشأن التجارة في الخدمات لعام ١٩٩٤ المعتمد في إطار منظمة التجارة العالمية (المرفق باتفاق مراكش المنشئ لمنظمة التجارة العالمية)، وهي المادة المتعلقة بالاستثناءات العامة، جملة أمور من بينها احتمال اعتماد إنفاذ تدابير تكون "ضرورية لضمان الامتثال للقوانين أو الأنظمة التي لا تكون غير متفقة مع أحكام هذا الاتفاق، بما في ذلك القوانين أو الأنظمة المتعلقة بما يلي: [...] '٣' حماية خصوصية الأفراد فيما يتصل بمعالجة ونشر البيانات الشخصية وحماية سرية السجلات والحسابات الفردية". انظر أيضاً التوجيه 95/46/EC الصادر عن البرلمان الأوروبي ومجلس الاتحاد الأوروبي المؤرخ ٢٤ تشرين الأول/أكتوبر ١٩٩٥ والمتعلق بحماية الأفراد فيما يتعلق بمعالجة البيانات الشخصية ونقل هذه البيانات بحرية، والذي ينص على بنية تنظيمية مفصلة بشأن الخصوصية لكي تعتمدها الدول الأعضاء في الاتحاد الأوروبي داخلياً (Official Journal of the European Communities, No. L 281, 23 November 1995, p. 31). انظر أيضاً البروتوكول الإضافي لاتفاقية حماية الأفراد فيما يتعلق بالمعالجة الآلية للبيانات الشخصية، المتعلق بسلطات الرقابة وتدقيق البيانات عبر الحدود لعام ٢٠٠١، والتوجيه 2002/58/EC الصادر عن البرلمان الأوروبي ومجلس الاتحاد الأوروبي المؤرخ ١٢ تموز/يوليه ٢٠٠٢ بشأن معالجة البيانات الشخصية وحماية الخصوصية في قطاع الاتصالات الإلكترونية (Official Journal of the European Communities, No. L 201, 31 July 2002, p. 37). وهذا التوجيه يلغي التوجيه السابق 97/66/EC الصادر عن البرلمان الأوروبي ومجلس الاتحاد الأوروبي المؤرخ ١٥ كانون الأول/ديسمبر ١٩٩٧ بشأن معالجة البيانات الشخصية وحماية الخصوصية في قطاع الاتصالات السلكية واللاسلكية (ibid., No. L 24, 30 January 1998, p. 1). انظر أيضاً التوجيه 2006/24/EC الصادر عن البرلمان الأوروبي ومجلس الاتحاد الأوروبي المؤرخ ١٥ آذار/مارس ٢٠٠٦ بشأن الإبقاء على البيانات المولدة أو المعالجة فيما يتصل بتقديم خدمات الاتصالات الإلكترونية المتاحة بصورة عامة أو فيما يتعلق بشبكات الاتصالات العامة والمعدل للتوجيه 2002/58/EC (No. L 105, 13 April 2002, p. 54). وتحتوي المادة ٨ من ميثاق الحقوق الأساسية للاتحاد الأوروبي المعلن في ٧ كانون الأول/ديسمبر ٢٠٠٠ (لم يبدأ نفاذه بعد) على حكم محدد بشأن حماية البيانات الشخصية:

١- لكل فرد الحق في حماية البيانات الشخصية المتعلقة به.

٢- يجب معالجة هذه البيانات معالجة نزيهة للأغراض المحددة وعلى أساس موافقة الشخص المعني أو على أساس مشروع آخر مبيّن في القانون. ولكل فرد الحق في الوصول إلى البيانات التي جمعت بشأنه، والحق في تصحيح هذه البيانات.

الأطراف<sup>(٣٣)</sup>. وما زالت بعض الدول الأخرى تنحو إلى سن تشريعات قطاعية بشأن مواضيع محددة<sup>(٣٤)</sup>. والخيارات المفضلة التي تبنتها الدول تضرب بجذورها عميقاً في التقاليد التاريخية والقانونية والسياسية لهذه الدول<sup>(٣٥)</sup>. وبصورة أعم، فإن القوانين المعتمدة في السياق الأوروبي تضع قيوداً على جمع البيانات<sup>(٣٦)</sup>. وهي تتطلب إخطاراً مسبقاً بالأغراض التي تكون البيانات مطلوبة من أجلها. وعلاوة على ذلك، فأبي استخدام لاحق للبيانات، ما لم يكن قد أُذن به بموافقة الشخص صاحب البيانات أو ما لم يكن خلافاً لذلك مسموحاً به بموجب القانون، يجب أن يكون متفقاً مع الأغراض المحددة. ثانياً، يفرض التشريع ضوابط لاحقة تهدف إلى ضمان الموثوقية المستمرة للبيانات. ومن عناصر هذه الموثوقية الإخطار بوجود

(٣٣) اقترح الاجتماع الذي عقده مؤتمر وزراء القانون لدول الكومنولث في عام ٢٠٠٢ في كينغستون في سانت فنسنت وجزر غرينادين مشروع قانونين نموذجيين بشأن الخصوصية (من أجل القطاعين الخاص والعام). وقد تأثر القانون النموذجي بالنظام الكندي لحماية البيانات الشخصية، وبقانون حماية البيانات الصادر في المملكة المتحدة في عام ١٩٩٨ الذي ينفذ توجيه الصادر عن الاتحاد الأوروبي، فضلاً عن المبادئ التوجيهية الصادرة عن منظمة التعاون والتنمية في الميدان الاقتصادي.

(٣٤) في الولايات المتحدة، اعتمدت التشريعات التالية: قانون الخصوصية (2001) Privacy Act, 5 U.S.C. § 552a؛ وقانون الاستعلامات الائتمانية التزيهية ((Fair Credit Reporting Act, 15 U.S.C. § 1681 (2001)؛ وقانون حماية الخصوصية في مجال الفيديو (Video Privacy Protection Act, 18 U.S.C. § 2710-2711 (2000)؛ وقانون سياسات الاتصالات السلكية (2000) Cable Communications Policy Act, 47 U.S.C. § 551 (2000)؛ وقانون حماية خصوصية السائقين (Drivers Privacy Protection Act, 18 U.S.C. § 2721-2725 (2000)؛ وقانون حماية مستهلكي الخدمات الهاتفية (Telephone Consumer Protection Act, 47 U.S.C. § 227 (2000)؛ وقانون التعليم للأسر والخصوصية (Family Educational Rights and Privacy Act, 20 U.S.C. § 1232 (2000)؛ والقانون المتعلق بإمكانية نقل التأمين الصحي والمسائلة (Health Insurance Portability and Accountability Act, Pub. L. 104-191 (1996)؛ وقانون حماية خصوصية الأطفال على شبكة الإنترنت (Children Online Privacy Protection Act, 15 U.S.C. § 6501- (2000) (6506).

(٣٥) انظر Hondius، المرجع المذكور (الحاشية ١٧ أعلاه)، ص ٨٧-١١١. وقد اعتمدت الدول إما تشريعاً وحيداً يتناول القطاعين العام والخاص معاً على قدم المساواة (مثل الدول الأعضاء في الاتحاد الأوروبي)، والاتحاد الروسي والأرجنتين وإسرائيل وسويسرا وشيلي؛ أو قانوناً وحيداً يتناول القطاعين العام والخاص في فصول منفصلة أو قانونين منفصلين يتناولان القطاعين العام والخاص كلياً على حدة (مثل أستراليا وباراغواي وتونس وكندا)؛ أو قانوناً يتناول القطاع العام وأجزاء منفصلة من التشريع تتناول جوانب شتى من أنشطة القطاع الخاص (على سبيل المثال، جمهورية كوريا واليابان). وفي بعض الحالات، يكون التشريع العام مصحوباً بمدونات قواعد سلوك بديلة للقطاعات المختلفة (مثل نيوزيلندا).

(٣٦) انظر G. M. Epperson، "Contracts for transnational information services: securing equivalency of data protection"، *Harvard International Law Journal*, vol. 22 (1981) pp. 157-175, at p. 162

وبُذلت جهود أيضاً للنهوض بسن التشريعات على أساس التشريع النموذجي الذي أُعد في إطار متعدد

الحاشية (٣٢) (تابع)

رقم ١٩٩٦/٦١ ومشروع القانون رقم ١٥١؛ البرتغال: قانون حماية البيانات الشخصية رقم ٩٨/٦٧ الصادر في ٢٦ تشرين الأول/أكتوبر ١٩٩٨؛ بلجيكا: قانون حماية الخصوصية فيما يتعلق بمعالجة البيانات الشخصية الصادر في ٨ كانون الأول/ديسمبر ١٩٩٢، والمعدل بقانون التنفيذ الصادر في ١١ كانون الأول/ديسمبر ١٩٩٨ والتشريع الثانوي الصادر في ١٣ شباط/فبراير ٢٠٠١؛ هولندا: قانون حماية البيانات الشخصية الصادر في ٢٩ آب/أغسطس ١٩٩٧، المعدل في ١ كانون الثاني/يناير ٢٠٠٤؛ تونس: القانون الأساسي المتعلق بحماية المعطيات الشخصية رقم ٢٠٠٤-٦٣ الصادر في ٢٧ تموز/يوليه ٢٠٠٤؛ الجمهورية التشيكية: قانون حماية البيانات الشخصية الصادر في ٤ نيسان/أبريل ٢٠٠٠؛ جمهورية كوريا: قانون حماية البيانات الشخصية المحفوظة لدى الوكالات العامة (رقم ٤٧٣٤) لعام ١٩٩٤، والقانون المتعلق بتعزيز وحماية البنية الأساسية للمعلومات (رقم ٥٨٣٥) لعام ١٩٩٩؛ الدانمرك: قانون معالجة البيانات الشخصية (رقم ٤٢٩٩) الصادر في ٣١ أيار/مايو ٢٠٠٠؛ سلوفاكيا: القانون رقم 428/2002 Coll. بشأن حماية البيانات الشخصية، بصيغته المعدلة بالقانون رقم 602/2003 Coll. والقانون رقم 576/2004 Coll. والقانون رقم 90/2005 Coll. سلوفينيا: قانون حماية البيانات الشخصية لعام ١٩٩٩ (المستند إلى اتفاقية مجلس أوروبا)، والقانون المعدل لقانون حماية البيانات الشخصية الصادر في تموز/يوليه ٢٠٠١؛ السويد: قانون البيانات الشخصية ١٩٩٨:٢٠٤ الصادر في ٢٩ نيسان/أبريل ١٩٩٨، واللائحة ١١٩١:١٩٩٨ الصادرة في ٣ أيلول/سبتمبر ١٩٩٨؛ سويسرا: القانون الاتحادي بشأن حماية البيانات (No. 235.1) (LPD) الصادر في ١٩ حزيران/يونيه ١٩٩٢؛ شيلي: قانون حماية الحياة الخاصة (No. 19.628) الصادر في ٢٨ آب/أغسطس ١٩٩٩؛ فرنسا: القانون رقم ٢٠٠٤-٨٠١ المعدل للقانون رقم ٧٨-١٧ الصادر في ٦ كانون الثاني/يناير ١٩٧٨؛ فنلندا: قانون البيانات الشخصية الفنلندي (رقم ١٩٩٩/٥٢٣) الصادر في ٢٢ نيسان/أبريل ١٩٩٩، بصيغته المعدلة في ١ كانون الأول/ديسمبر ٢٠٠٠، والقانون الفنلندي لحماية البيانات في أماكن العمل لعام ٢٠٠٤؛ قبرص: قانون معالجة البيانات الشخصية (حماية الفرد) لعام ٢٠٠١، بصيغته المعدلة عام ٢٠٠٣، وقانون تنظيم الاتصالات الإلكترونية والخدمات البريدية لعام ٢٠٠٤؛ كندا: قانون حماية المعلومات الشخصية والوثائق الإلكترونية لعام ٢٠٠١؛ لاتفيا: قانون حماية البيانات الشخصية المعدل بالقانون الصادر في ٢٤ تشرين الأول/أكتوبر ٢٠٠٤؛ لكسمبرغ: قانون حماية البيانات الصادر في ٢ آب/أغسطس ٢٠٠٢؛ ليتوانيا: القانون رقم IX-1296 بشأن الحماية القانونية للبيانات الشخصية الصادر في ٢١ كانون الثاني/يناير ٢٠٠٣، بتعديلاته الصادرة في ١٣ نيسان/أبريل ٢٠٠٤؛ المملكة المتحدة: قانون حماية البيانات الصادر في ١٦ تموز/يوليه ١٩٩٨، المُستكمل بالتشريع الصادر في ١٧ شباط/فبراير ٢٠٠٠؛ النمسا: قانون حماية البيانات الشخصية الصادر في ١٧ آب/أغسطس ١٩٩٩ والتشريعات الصادرة في الولايات (Länder) لتنفيذ توجيه الصادر عن الاتحاد الأوروبي؛ نيوزيلندا: قانون الخصوصية الصادر في ١ تموز/يوليه ١٩٩٣؛ هنغاريا: القانون رقم LXIII بشأن حماية البيانات الشخصية وإتاحة إطلاع الجمهور على البيانات موضع الاهتمام العام لعام ١٩٩٢، والقانون رقم IV لعام ١٩٧٨ بشأن القانون الجنائي فيما يتعلق بإساءة استخدام البيانات الشخصية وإساءة استخدام المعلومات الشخصية، وقانون حماية البيانات رقم XXVI الصادر في ١٤ كانون الأول/ديسمبر ٢٠٠١، بصيغته المعدلة بالقانون رقم XXXI لعام ٢٠٠٢؛ هولندا: قانون حماية البيانات الشخصية الصادر في ٦ تموز/يوليه ٢٠٠٠ (ملونات السلوك القطاعية السابقة تخضع للمراجعة لكي تصبح تشريعاً)؛ اليابان: قانون حماية المعلومات الشخصية، والقانون رقم ٥٧ لعام ٢٠٠٣؛ اليونان: قانون التنفيذ رقم ٢٤٧٢ بشأن حماية الأفراد فيما يتعلق بمعالجة البيانات الشخصية، والذي بدأ سريانه في ١٠ نيسان/أبريل ١٩٩٧.

الدول الأعضاء في المجال المعني<sup>(٤١)</sup>. وفي قضية رشنونغسهوف، أشارت المحكمة إلى أن أحكام التوجيه المذكور، بقدر ما تنظم معالجة البيانات الشخصية المعرّضة للانتهاك، وخاصة الحق في الخصوصية، يجب بالضرورة تفسيرها في ضوء الحقوق الأساسية التي تشكل جزءاً لا يتجزأ من المبادئ العامة لقانون الجماعة الأوروبية. ورأت المحكمة أيضاً أن "المادتين ٦(١)(ج) و٧(ج) و(هـ) من التوجيه ٤٦/٩٥ تنطبقان بصورة مباشرة، بمعنى أنه يجوز للفرد أن يعتمد عليهما أمام المحاكم الوطنية لإلغاء تطبيق قواعد القانون الوطني التي تتعارض مع تلك الأحكام"<sup>(٤٢)</sup>. وقد سلمت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان صراحة بحماية البيانات الشخصية كحق أساسي باعتبارها تدخل ضمن الحق في الخصوصية المنصوص عليه في المادة ٨ من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان<sup>(٤٣)</sup>.

١١- والصكوك الدولية الملزمة وغير الملزمة، فضلاً عن التشريعات الوطنية التي اعتمدها الدول والقرارات القضائية، تكشف عن عدد من المبادئ الأساسية من بينها ما يلي: (أ) جمع البيانات ومعالجتها بصورة مشروعة ونزيهة؛ (ب) الدقة؛ (ج) تحديد الغرض وتعيين حدوده؛ (د) التناسبية؛ (هـ) الشفافية؛

(٤١) *The Queen v. Minister of Agriculture, Fisheries and Food ex parte Fisher (Case No. C-369/98)*, Judgement of the European Court of Justice of 14 September 2000, Official Journal of the European Communities, No. C 355, 25 November 2000, p. 4. 95/46/EC، انظر الحاشية ٣٠ أعلاه.

(٤٢) القضايا المضمومة C-465/00 و C-138/01 و C-139/01 (إحالة من أجل الحصول على قرار أولي من محكمتي Verfassungsgerichtshof و Oberster Gerichtshof النمساويين): *Rechnungshof (C-465/00) v. Österreichischer Rundfunk and Others and between Christa Neukomm (C-138/01), Joseph Lauerermann (C-139/01) and Österreichischer Rundfunk* ("Protection of individuals with regard to the processing of personal data - Directive 95/46/EC - Protection of private life - Disclosure of data on the income of employees of bodies subject to control by the Rechnungshof"), Judgement of the European Court of Justice of 20 May 2003, Official Journal of the European Union, No. C 171, 19 July 2003, p. 3, para. 2.

(٤٣) انظر أيضاً: *Amann v. Switzerland*, Application no. 27798/95, Judgement of 16 February 2000, Grand Chamber, European Court of Human Rights, Reports of Judgments and Decisions 2000-II, pp. 245 et seq.; *Leander case*, Judgement of 26 March 1987, European Court of Human Rights, Series A: Judgements and Decisions, vol. 116, pp. 6 et seq.; *Rotaru v. Romania*, Application no. 28341/95, Judgement of 4 May 2000, Grand Chamber, European Court of Human Rights, Reports of Judgments and Decisions 2000-V, pp. 109 et seq.; *Turek v. Slovakia*, Application no. 57986/00, Judgement of 14 February 2006, European Court of Human Rights, Reports of Judgments and Decisions 2006-II, pp. 41 et seq.

سجلات البيانات هذه، وإتاحة الوصول إليها، وإتاحة الفرصة لإجراء تصحيحات للبيانات الخاطئة<sup>(٣٧)</sup>. ثالثاً، تنظم هذه التشريعات الجوانب المتعلقة بأمن وحماية هذه البيانات عن طريق وضع ترتيبات بخصوص تخزينها واستعمالها، بما في ذلك إجراءات للاحتياط من فقدانها أو تدميرها أو الكشف عنها بدون إذن. ويجب تسجيل أي استعمال لها أو كشف عنها كما يجب إخطار الشخص صاحب البيانات في حال أي استعمال لها أو كشف عنها دون إذن<sup>(٣٨)</sup>. وتُنشأ آلية لتناول هذه المسائل. رابعاً، يتوخى أيضاً إنشاء نظام للنظر في المظالم والإنصاف.

٨- ومن الناحية الأخرى، فإن النهج المتبع - خاصة في الولايات المتحدة - قطاعي، إذ يعتمد على مزيج من التشريع والتنظيم والتنظيم الذاتي<sup>(٣٩)</sup>، وتكون الاستجابات مدفوعة إلى حد أبعد بعوامل السوق. ويتناول التشريع أساساً القطاع العام أو المجالات المتخصصة منه؛ والأشخاص أصحاب البيانات الذين تُوفر لهم الحماية هم المواطنون والأجانب المقيمون. وعلاوة على ذلك، لا توجد وكالة وحيدة مكلفة بمسائل الإنفاذ.

٩- وقد تجدر أيضاً ملاحظة أن قطاع الصناعة قد باشر دوراً نشطاً في اعتماد مدونات قواعد للتنظيم الذاتي لحماية البيانات الشخصية<sup>(٤٠)</sup>.

١٠- وقد سلمت السوابق القضائية أيضاً بأهمية حماية البيانات. فمحكمة العدل الأوروبية قد أكدت في قضية فيشر أن مبادئ حماية البيانات تشكل مبادئ عامة ضمن قانون الجماعة الأوروبية. وأكدت أن التوجيه 95/46/EC الصادر عن البرلمان الأوروبي ومجلس الاتحاد الأوروبي قد اعتمد، على مستوى الجماعة الأوروبية، مبادئ عامة تشكل بالفعل جزءاً من قانون

(٣٧) المرجع نفسه.

(٣٨) المرجع نفسه.

(٣٩) تعليقات الولايات المتحدة بشأن إدارة الإنترنت، الصادرة عن مكتب الشؤون الاقتصادية وشؤون الأعمال في ١٥ آب/أغسطس ٢٠٠٥: "حماية البيانات وحقوق الخصوصية: [...] أيّ نهج فعال لضمان حماية المعلومات الشخصية يشمل: وجود قوانين مناسبة لحماية خصوصية المستهلك في المجالات البالغة الحساسية مثل الخصوصيات المالية والطبية وخصوصية الأطفال؛ وإنفاذ الحكومة لهذه القوانين؛ وتشجيع الجهود المبذولة من جانب القطاع الخاص لحماية خصوصية المستهلك" (WSIS-IP/PC-3/DT/7E, p. 24). وهذه التعليقات متاحة على الموقع الإلكتروني للاتحاد الدولي للاتصالات: [www.itu.int](http://www.itu.int), "Compilation of comments received on the Report of the Working Group on Internet Governance (WGIG)", 30 August 2005.

(٤٠) تقوم غرفة التجارة الدولية بدور رائد في هذا الصدد. انظر على سبيل المثال الدليل الصادر عنها بعنوان "مجموعة أدوات لوضع السياسات" (Toolkit for Policymakers)، ويمكن الإطلاع عليه على الموقع الإلكتروني: [www.iccwbo.org](http://www.iccwbo.org).



دولية ملزمة وغير ملزمة<sup>(٤٥)</sup>. بيد أن الحق في الخصوصية ليس مطلقاً كما أن معالمة وظلاله ليس من السهل دائماً سبر غورها وتعيين حدودها. ومن وجهة نظر فلسفية وتحليلية، تستحضر الخصوصية مجموعة متنوعة من الإمكانيات والأفكار التي قد تندرج في واحدة أو مزيج من المجموعات التالية: (أ) المتعلقة بالمكان؛ (ب) المتعلقة بالقرار؛ (ج) المتعلقة بالمعلومات<sup>(٤٦)</sup>؛ (د) خصوصية الاتصالات.

١٤ - وعلى الرغم من أن كلاً من المجموعات الأربع لها علاقة بالمجموعات الأخرى وآثار عليها، فإن نطاق هذا المقترح لا يتناول المسألة العامة المتعلقة بالخصوصية وسيكون أضيق حدوداً وأكثر تقييداً في المجالات الأربعة.

١٥ - أولاً، ينصب التركيز الرئيسي للمقترح على المجموعة الثالثة: المجموعة الفرعية المتعلقة بالمعلومات من مسألة الخصوصية، وهي تُعنى بسيطرة الفرد على معالجة معلوماته الشخصية - الحصول عليها والكشف عنها واستعمالها<sup>(٤٧)</sup>، وهو مفهوم يشار إليه على نحو مفيد على أنه "إدارة نزيهة

(و) مشاركة الفرد وخاصة حقه في الوصول إلى البيانات المعنية؛ (ز) عدم التمييز؛ (ح) المسؤولية؛ (ط) المراقبة والسند القانوني؛ (ي) معادلة البيانات في حالة تدفق البيانات الشخصية عبر الحدود؛ (ك) مبدأ إمكانية إيراد استثناءات.

### جيم - إعداد مقترح لكي تنظر فيه اللجنة

١٢ - يتمثل الهدف من المقترح الحالي في إعداد مبادئ عامة ملازمة لحماية البيانات الشخصية. إذ يشير الاستعراض العام للمعايير والقواعد القائمة إلى أنه مع وجود اختلافات في النهج المتبع، توجد مصالح مشتركة بشأن عدد من المبادئ الأساسية. فالسوابق والمواد ذات الصلة الأخرى، بما في ذلك المعاهدات والتشريعات الوطنية والأحكام القضائية والصكوك غير الملزمة، تشير إلى إمكانية إعداد مجموعة أحكام توضح المسائل ذات الصلة في مجال حماية البيانات في ضوء الممارسة المعاصرة. وسيكون من شأن هذه العملية المساعدة في تيسير إعداد مجموعة مبادئ توجيهية مقبولة دولياً بشأن أفضل الممارسات، كما سيكون من شأنها مساعدة الحكومات في إعداد تشريعات وطنية. وهي ستساعد أيضاً قطاع الصناعة في استحداث نماذج للتنظيم الذاتي. وستكون بلورة "جيل ثالث" من المبادئ المتعلقة بالخصوصية بشير خير في ظل النداءات المتزايدة المطالبة باستجابة دولية بشأن هذه المسألة. وعلى الرغم من أن هذا المجال تقني ومتخصص، فإنه أيضاً مجال لا تتسم فيه حتى الآن ممارسة الدول بأنها واسعة النطاق أو متطورة تماماً. ومع ذلك فقد تتمكن اللجنة، بتطبيق أساليب عملها، من تحديد الاتجاهات الناشئة في مجال الرأي القانوني والممارسة القانونية والتي يرجح أن تشكل أي نظام قانوني عالمي يظهر إلى الوجود في نهاية المطاف.

### تحديد نطاق الموضوع

١٣ - توجد صلة بين الخصوصية وحماية البيانات. فالحق في الخصوصية يعود منشؤه إلى قرون خلت ونال مكانة دستورية واعترافاً في كثير من الولايات القضائية<sup>(٤٨)</sup>، وكذلك في صكوك

(٤٥) المادة ١٢ من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، والمادة ١٧ من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية. انظر أيضاً المواد ٥ و ٩ و ١٠ من الإعلان الأمريكي بشأن حقوق وواجبات الإنسان، والذي اعتمده المؤتمر الدولي التاسع للدول الأمريكية المعقود في بوغوتا عام ١٩٤٨؛ والمادة ٨ من اتفاقية حماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية (الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان) لعام ١٩٥٠؛ والمادة ١١ من الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان: "ميثاق سان خوسيه، كوستاريكا" لعام ١٩٦٩؛ والميثاق الأفريقي لحقوق ورفاه الطفل لعام ١٩٩٠؛ والمادة ١٨ من إعلان القاهرة المتعلق بحقوق الإنسان في الإسلام لعام ١٩٩٠. وانظر أيضاً المادة ١٨ من الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب لعام ١٩٨١. وفي مجال الأخلاقيات الطبية، انظر، على سبيل المثال، مدونة قواعد نورمبرغ الخاصة بالتوجيهات المتعلقة بإجراء التجارب على الإنسان (*Trials of War Criminals before the Nuernberg Military Tribunals under Control Council Law No. 10 (Nuernberg, October 1946-April 1949)*, 15-volume series, vol. II, Washington D.C., United States Government Printing Office, 1949-1953, p. 180)، وإعلان جنيف لعام ١٩٤٨ (*World Medical Association, Handbook of Declarations*) (1996), 17.A (October)، وإعلان هلسنكي لعام ١٩٦٤ (17.C, or *ibid.*)، "World Medical Association Declaration of Helsinki. Ethical Principles for Medical Research Involving Human Subjects", *Bulletin of the World Health Organization*, 2001, 79 (4), p. 373.

(٤٦) انظر Kang، المرجع المذكور (الحاشية ٥ أعلاه)، ص ١٢٠٢-١٢٠٣. وفي قضية *Whalen v. Roe* (429 U.S.589 (1977)) مدّت المحكمة العليا للولايات المتحدة نطاق حماية الخصوصية الممنوحة بموجب الأصول القانونية ليشمل الخصوصية في مجال المعلومات.

(٤٧) Kang، المرجع المذكور (الحاشية ٥ أعلاه)، ص ١٢٠٣.

(٤٨) على سبيل المثال، في عام ١٣٦١ نص قانون قضاة الصلح في إنكلترا (*the Justices of the Peace Act 34 Edw. 3 c.1*) على إلقاء القبض على محتلسي النظر ومسترفي السمع؛ وتطلب قانون سويدي للسجلات العامة لعام ١٧٧٦ أن تُستخدم في أغراض مشروعة جميع المعلومات التي تكون بحوزة الحكومة؛ وفي الولايات المتحدة، كتب وارن وبرانديس في عام ١٨٩٠ (*Samuel D. Warren and Louis D. Brandeis, "The right to privacy"*, *Harvard Law Review*, vol. 4, No. 5 (1890), pp. 193-220) أن الحق في الخصوصية هو "الحق في أن يدع الآخرون المرء وشأنه" (ص ١٩٥). وفي قضية *Griswold v. Connecticut* قدمت المحكمة العليا بالولايات المتحدة تفسيراً مستفيضاً لشرعة الحقوق (Bill of Rights) وأكدت أن الفرد له حق دستوري في الخصوصية (*United States Reports*, (vol. 381 (1965), p. 479).

١٧- ثالثاً، يقتصر الأمر على تناول تدفقات البيانات الشخصية<sup>(٥٢)</sup>. وقد تنطوي تدفقات البيانات عبر الحدود على أنواع مختلفة من البيانات، مثل (أ) البيانات التشغيلية<sup>(٥٣)</sup>؛ (ب) المعاملات المالية الفعلية<sup>(٥٤)</sup>؛ (ج) المعلومات العلمية أو التقنية<sup>(٥٥)</sup>؛ (د) المعلومات المحددة للهوية الشخصية المتعلقة، على سبيل المثال، بالسجلات الخاصة بالانتماء والتاريخ الطبي والسجلات الإجرامية وحجوزات السفر، أو ربما تكون مجرد اسم أو رقم محدّد للهوية. والبيانات المحددة للهوية الشخصية فقط هي المقصودة بإدراجها في نطاق هذا المقترح، على الرغم من أن هذه البيانات قد تظهر أيضاً في شكل معاملات تشغيلية أو مالية<sup>(٥٦)</sup>، وكذلك كجزء من الاستقصاءات العلمية والتقنية، بما في ذلك الاستقصاءات الديمغرافية.

(٥٢) انظر E. J. Novotny, "Transborder data flows and international law: a framework for policy-oriented inquiry", *Stanford Journal of International Law*, vol. 16 (1980), pp. 141 et seq. تستخدم كلمتا "البيانات" و"المعلومات" أحياناً كتعبيرين مترادفين. بيد أنه من وجهة نظر تقنية:

"تشير 'البيانات' إلى مجموعة من الرموز المنظمة التي يمكن معالجتها بالآلات واستخدامها للإمداد بالمعلومات. وتعني 'المعلومات' فئة أعلى من البيانات التي يمكن أن يفهمها الكائن البشري. والغرض من تدفقات البيانات عبر الحدود هو إنشاء معلومات وتخزينها واستعادتها واستخدامها؛ وتُخزّل المعلومات أحياناً إلى بيانات لأغراض وسيطة" (ص ١٤٤، الحاشية ٧).

(٥٣) المرجع نفسه، ص ١٥٦. يُقصد بهذه البيانات دعم القرارات التنظيمية أو مساندة مهام إدارية معينة.

(٥٤) المرجع نفسه، ص ١٥٧. تنطوي هذه المعاملات على الائتمانات والخصوم وتحويلات النقود.

(٥٥) المرجع نفسه، ص ١٥٨. هذه المعلومات تعكس نتائج تجارب أو استقصاءات أو قياسات بيئية أو متعلقة بالأرصاء الجوية أو إحصاءات اقتصادية.

(٥٦) المرجع نفسه، ص ١٥٧. انظر أيضاً قضية ما زالت منظورة (*Segerstedt-Wiberg and others v. Sweden, Application No. 62332/00*)، وقد أُعلن قبول الدعوى المتعلقة بها في ٢٠ أيلول/سبتمبر ٢٠٠٥. وكان على المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان أن تبث فيما إذا كان جمع وتخزين معلومات عن الأفراد "تتصل بأنشطتهم العامة" و"موجودة بالفعل في المجال العام"، وتتسم بكونها معلومات دقيقة جُمعت لأسباب تتصل بالأمن القومي، قد يشكّلان خرقاً للحق في الخصوصية. وينطوي الأمر أيضاً على الحق في رفض إحطار الأفراد المعنيين بالنطاق الكامل للمعلومات المجمعة. انظر بهذا الخصوص حكم المحكمة الصادر في ٦ حزيران/يونيه ٢٠٠٦ (*Guðmundsdóttir v. Iceland*) ٢٠٠٣. كذلك (*Reports of Judgments and Decisions 2006-VII*, pp. 131 et seq). فإن المحكمة العليا لأيسلندا في حكمها رقم ٢٠٠٣/١٥١ المؤرخ ٢٧ تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠٠٣ (*Guðmundsdóttir v. Iceland*) قد تناولت مسألة تعريف "البيانات الشخصية" في سياق البيانات المتعلقة بالحمض الخلوي الصبغي ومسائل تحديد الهوية من حيث ارتباطها بقريب توفي. انظر R. Gertz, "An analysis of the Icelandic Supreme Court judgment on the Health Sector Database Act", *SCRIPTed - A Journal of Law, Technology and Society*, vol. 1, No. 2 (June 2004), pp. 241-258.

للسجلات<sup>(٤٨)</sup>. وسيكون من الضروري النظر في الحقوق التي يمتلكها الشخص صاحب البيانات ومستعملو هذه البيانات.

١٦- ثانياً، سيتناول المقترح الحماية التي تُمنح لوسيلة الاتصال، أي تلك الجوانب من المجموعة الرابعة المتعلقة بخصوصية الاتصالات بقدر ما توجد صلة بضمان خصوصية المعلومات: أمن وخصوصية المراسلات البريدية والهاتفية، والبريد الإلكتروني، والأشكال الأخرى لتكنولوجيات المعلومات والاتصالات. ففي ظل التكنولوجيات المحسّنة، يشكل توافر المعلومات في المجال العام تحدياً للنموذج التقليدي للخصوصية باعتبارها "تحمي العالم الخفي للمرء"<sup>(٤٩)</sup>. وقد أصبح أمن البيانات، وبيانات الموقع، والبيانات المارة عناصر تنضوي تحت ظلال الحماية. وينصب أمن البيانات على الأمن المادي لهذه البيانات، أي جهد يُبذل لضمان عدم تدمير البيانات أو التلاعب بها في المكان الذي توجد فيه. والبيانات تكون أيضاً على الدوام في حالة من السيولة والحركة ويمكن العثور عليها بسهولة بحوزة أطراف ثالثة. أما مكان وجود الشخص (بيانات الموقع)<sup>(٥٠)</sup> وما يجري إرساله من بيانات إلى شخص آخر (البيانات المارة)<sup>(٥١)</sup> فهما مسألتان لم يعد يمكن فيهما ضمان أن يظل الشخص مجهولاً. أما نوع وطبيعة الحماية التي ينبغي توفيرها للبيانات، سواء أثناء حالة السكون أو المرور، فهما مسألتان تندرجان ضمن نطاق هذا الموضوع. بيد أن الحماية الممنوحة ينبغي موازنتها بحاجة المجتمع إلى أدوات تضمن إنفاذ القوانين بصورة فعالة، بما في ذلك في مجال مكافحة الإرهاب الدولي والجريمة المنظمة.

(٤٨) Epperson، المرجع المذكور (الحاشية ٣٦ أعلاه): "بيد أن حماية البيانات لا تعني أن تجري حماية جميع هذه المصالح المتعلقة بالخصوصية حماية كاملة. إذ إن إشارة هذا المصطلح إلى الخطر المطلق لتراكم البيانات ولاستعمالها أقل من إشارته إلى وضع إجراءات تكفل إتاحة الفرصة للأشخاص أصحاب البيانات لمعرفة مدى وجود بيانات تتعلق بهم والاستعمالات التي ستستخدم فيها هذه البيانات" (ص ١٦٠-١٦١).

(٤٩) D. J. Solove, "Privacy and Power ...", المرجع المذكور (الحاشية ١ أعلاه)، ص ١٤٣٧.

(٥٠) يمكن بسهولة تسجيل بيانات خط العرض وخط الطول والارتفاع الخاصة بالمعدات الطرفية للمستعمل، وكذلك اتجاه السفر، ومستوى ودقة المعلومات المتعلقة بالموقع، وتحديد هوية خلية الشبكة، ووقت تحديد معلومات الموقع.

(٥١) من السهل أثناء مرور البيانات تحديد هوية الطريق الذي يسلكه الاتصال ومدته وتوقيته وحجمه، والبروتوكول المستخدم، وكذلك تحديد موقع الجهاز الطرفي للمرسل أو المستقبل، والشبكة التي تبدأ فيها الرسالة أو التي تنتهي فيها، وبداية الاتصال أو نهايته أو مدته، والشكل الذي تُحمّل به الرسالة.

٢٢- وسيكون من الضروري تعريف مصطلحات مثل البيانات؛ والشخص صاحب البيانات؛ ومستعمل البيانات؛ وملف البيانات؛ والإبقاء على البيانات؛ والحفاظ على البيانات؛ والبيانات المحددة للهوية الشخصية؛ والبيانات الحساسة؛ والبيانات المارة؛ وبيانات الموقع؛ وتدفق البيانات الشخصية عبر الحدود؛ ومعالجة البيانات الشخصية؛ والاتصال؛ والطرف الثالث المستعمل؛ وبيانات التسجيل والمعاملات؛ وبيانات مسار النقر (التصفح). والتعاريف إرشادية فقط؛ إذ ينبغي أن تُؤخذ في الحسبان فيها أوجه التقدم التكنولوجي التي تحدث باستمرار في بيئة الشبكات.

#### المبادئ الأساسية

٢٣- يوجد عدد من المبادئ الأساسية يمكن استخلاصها من التطورات التي حدثت في هذا الميدان في فترة أربعين عاماً تقريباً. وهذه المبادئ تشمل ما يلي<sup>(٦٠)</sup>:

- جمع البيانات ومعالجتها بطريقة مشروعة ونزيهة - يفترض هذا المبدأ مسبقاً أن يقتصر جمع البيانات الشخصية على الحد الأدنى الضروري. وينبغي بصورة خاصة عدم الحصول على هذه البيانات بصورة غير مشروعة عن طريق وسائل غير نزيهة؛
- الدقة - مبدأ نوعية المعلومات هو اشتراط كفي ويستتبع المسؤولية عن أن تكون البيانات دقيقة وكذلك بالضرورة كاملة ومحدثة بما يتلاءم والغرض المتوخى؛
- تحديد الغرض وتعيين حدوده - يقرر هذا المبدأ اشتراط أن يُحدّد للشخص صاحب البيانات الغرض الذي تُجمع البيانات من أجله. وينبغي عدم الكشف عن البيانات أو إتاحتها أو استخدامها لأغراض غير الأغراض المحددة. وينبغي القيام بذلك بموافقة أو بمعرفة الشخص موضوع البيانات أو على النحو الذي يأذن به القانون. ويكون أي استخدام لاحق قاصراً على هذا الغرض أو على أي غرض آخر لا يتعارض معه. وتكمن الاختلافات في النهج التي تتخذها الدول. فبعض الولايات القضائية تتوخى أن يكون الالتزام بالموافقة مسبقاً؛
- التناسبية - تتطلب التناسبية أن يكون التدبير الضروري المتخذ متناسباً مع المطالبات المشروعة القائمة؛

١٨- وتحديد المعلومات المحددة للهوية الشخصية يمكن أن يكون ذا صلة بكل من (أ) صدور المعلومات عن الفرد؛ (ب) علاقة وصفية مع الفرد؛ (ج) تعيين الهوية بواسطة معلومات قرنت بالفرد<sup>(٥٧)</sup>. وهذه هي الجوانب التي قد تحتاج إلى حماية من كشف البيانات المتعلقة بها. وعادة ما يرتبط الأشخاص الطبيعيون بمعلومات تحدد الهوية الشخصية. وفي بعض الدول، قد يتأثر الأشخاص الاعتباريون وكيانات أخرى بذلك<sup>(٥٨)</sup>. ويتعين أن يحدد نطاق موضوع من حيث الاختصاص الشخصي المعاملة التي ينبغي منحها للكيانات الأخرى بخلاف الأشخاص الطبيعيين.

١٩- وتشتمل تدفقات البيانات على التدفقات فيما بين الجهات الفاعلة المختلفة، وقد تكون هذه الجهات هي حكومات أو منظمات حكومية دولية أو منظمات غير حكومية، والقطاع الخاص، مثل الشركات ومؤسسات الأعمال المتعددة الجنسية، والتي يقدم بعضها خدمات معالجة البيانات. ويتعين أن يؤخذ في الحسبان عند تناول هذا الموضوع نطاق الأنشطة المضطلع بها في القطاع العام أو الخاص المعني.

٢٠- رابعاً، توجد قيود واستثناءات ومصالح متنافسة معترف بها في مجال حماية البيانات المعلوماتية. وفي الواقع فإن أوجه حماية الخصوصية التي تتيحها الدساتير الوطنية والقرارات القضائية والصكوك الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان تسلم بوجود قيود واستثناءات محتملة، في شكل أوجه للحيد عن الحماية المقررة أو حدود تحد من التقيد بها.

#### التعاريف

٢١- عُرف تدفق البيانات عبر الحدود بأنه "الإرسال الإلكتروني للبيانات عبر الحدود السياسية من أجل معالجتها و/أو تخزينها في ملفات [تكنولوجيات المعلومات والاتصالات]"<sup>(٥٩)</sup>. أما نطاق الموضوع من حيث الاختصاص الموضوعي فهو مسألة تتطلب النظر فيها بدقة، وخاصة ما إذا كان ينبغي أن يقتصر فقط على البيانات الحوسبة الآلية، أم يشمل أي نوع من البيانات، بما في ذلك البيانات المولدة والمعالجة يدوياً؛ وما إذا كان ينبغي تعريف نطاق الموضوع عن طريق التكنولوجيا المستخدمة أو عن طريق نوع البيانات المعنية بغض النظر عن التكنولوجيا.

(٦٠) انظر، بصورة عامة: M. D. Kirby, "Transborder data flows and the 'basic rules' of data privacy", *Stanford Journal of International Law*, vol. 16 (1980), pp. 27-66. انظر أيضاً: J. M. Eger, "The global phenomenon of teleinformatics: an introduction", *Cornell International Law Journal*, vol. 14 (1981) pp. 203-236. انظر كذلك: Advisory Committee on Automated Personal Data Systems, United States Department of Health, Education and Welfare, *Records, Computers and the Rights of Citizens* (1973), Appendix A, p. 147.

(٥٧) Kang، المرجع المذكور (الحاشية ٥ أعلاه)، ص ١٢٠٧-١٢٠٨.

(٥٨) Novotny، المرجع المذكور (الحاشية ٥٢ أعلاه)، ص ١٥٧.

(٥٩) International Barriers to Data flows, Background Report, Committee on Interstate and Foreign Commerce, House of Representatives, Ninety-Sixth Congress, First Session, April 1979, quoted by the panel on Legal Issues of Transborder Data Transmission, *American Society of International Law Proceedings*, vol. 74 (1980), p. 175.

بالخصوصية والرامية إلى تجنب الإحراج وبناء المودة والحماية من إساءة الاستعمال، وهي القيم المرتبطة بالحاجة إلى حماية الفرد، ينبغي موازنتها بالقيم المضادة الأخرى المناهضة لسيطرة الفرد على المعلومات الشخصية، مثل الحاجة إلى عدم تعطيل تدفق التجارة والمبادلات التجارية الدولية وتدفق المعلومات، وأهمية ضمان الحقيقة، فضلاً عن الحاجة إلى العيش في بيئة آمنة<sup>(٦١)</sup>. وتوجد قيود واستثناءات مسموح بها، على سبيل المثال فيما يتعلق بالأمن القومي، أو النظام العام<sup>(٦٢)</sup>، أو الصحة العامة، أو الأخلاق العامة<sup>(٦٣)</sup>، أو من أجل حماية حقوق الآخرين وحرّياتهم، وكذلك للحاجة إلى إنفاذ القانون بصورة فعالة والتعاون القضائي في مكافحة الجرائم على الصعيد الدولي، بما في ذلك التهديدات التي يشكلها الإرهاب الدولي والجريمة المنظمة.

٢٥- ويجب تفسير معالجة البيانات الشخصية وفقاً لمبادئ حقوق الإنسان<sup>(٦٤)</sup>. وتبعاً لذلك، فأى هدف من الأهداف المحققة للمصلحة العامة يكون مبرراً للتدخل في الحياة الخاصة إذا كان هذا التدخل (أ) متفقاً مع القانون؛ (ب) ضرورياً في مجتمع ديمقراطي لتحقيق أهداف مشروعة؛ (ج) ليس غير متناسب مع الهدف المتوخى<sup>(٦٥)</sup>. وعبارة "وفقاً للقانون" تذهب إلى أبعد من مجرد الشكلية المتعلقة بوجود أساس قانوني في القانون المحلي،

(٦١) انظر، بصورة عامة: C. Crump, "Data retention: privacy, anonymity, and accountability online, *Stanford Law Review*, vol. 56 (2003-2004), pp. 191-229.

(٦٢) انظر، على سبيل المثال، الاتفاقية المتعلقة بالجرائم الإلكترونية التي اعتمدها مجلس أوروبا في بودابست في ٢٣ تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠٠١.

(٦٣) على سبيل المثال، اعتمدت منظمة الأمم المتحدة للتربية والعلم والثقافة (اليونسكو) الإعلان العالمي بشأن المجين البشري وحقوق الإنسان وذلك في ١١ تشرين الثاني/نوفمبر ١٩٩٧ (منظمة الأمم المتحدة للتربية والعلم والثقافة، سجلات المؤتمر العام، الدورة التاسعة والعشرون، المجلد الأول، القرارات، القرار ١٦)، وقد أقرته الجمعية العامة في قرارها ١٥٢/٥٣ المؤرخ ٩ كانون الأول/ديسمبر ١٩٩٨. انظر أيضاً اتفاقية حماية حقوق الإنسان والكرامة الإنسانية فيما يتعلق بالتطبيقات البيولوجية والطبية لعام ١٩٩٧، والبروتوكول الإضافي لاتفاقية حماية حقوق الإنسان والكرامة الإنسانية فيما يتعلق بالتطبيقات البيولوجية والطبية، بشأن حظر استنساخ الكائنات البشرية لعام ١٩٩٨.

(٦٤) القضايا المضمومة C-465/00 و C-138/01 و C-139/01 (انظر الحاشية ٤٢ أعلاه).

(٦٥) انظر *Fressoz and Roire v. France, Application no. 29183/95, Judgement of 21 January 1999, Grand Chamber, European Court of Human Rights, Reports of Judgments and Decisions 1999-I*, pp. 1 et seq.

وعلى سبيل المثال، فعند استعراض التناسبية، يُؤخذ في الحسبان المدى التي تؤثر في حدوده البيانات على الحياة الخاصة. والبيانات المتعلقة بالحمية الخاصة، أو الصحة، أو الحياة الأسرية، أو الحياة الجنسية يجب حمايتها بقوة أكبر من حماية البيانات المتعلقة بالدخل والضرائب التي، وإن كانت شخصية أيضاً، تتعلق بالهوية بدرجة أقل ولذلك فإنها أقل حساسية.

• الشفافية - تشير الشفافية إلى سياسة انفتاح عامة بشأن التطورات والممارسات والسياسات فيما يتعلق بحماية البيانات الشخصية؛

• مشاركة الفرد وخاصة حقه في الوصول إلى البيانات - قد يكون هذا المبدأ هو أهم المبادئ لأغراض حماية البيانات. إذ ينبغي أن يكون للفرد إمكانية الوصول إلى هذه البيانات، فضلاً عن إمكانية تحديد ما إذا كان يحتفظ بالملف لديه بيانات بشأنه من عدمه، وإمكانية حصوله على هذه المعلومات أو إبلاغها إليه بشكل وبطريقة وبتكلفة تكون معقولة. وهذا يتفق مع حق الفرد في أن يعرف ما إذا كان يوجد أي ملف بيانات بشأنه وأن يعرف محتوياته وأن يطعن في هذه البيانات وأن يقوم بتصحيحها أو تعديلها أو إزالتها؛

• عدم التمييز - يُفهم من هذا المبدأ أنه ينبغي عدم جمع البيانات التي يحتتمل أن تؤدي إلى تمييز غير مشروع وتعسفي. وهذا يشمل المعلومات المجمعة عن الأصل العرقي أو الإثني، أو اللون، أو الحياة الجنسية، أو الآراء السياسية، أو المعتقدات الدينية والفلسفية وغيرها من المعتقدات، فضلاً عن العضوية في رابطة أو نقابة ما؛

• المسؤولية - يتضمن هذا المبدأ أمن البيانات؛ إذ ينبغي حماية البيانات بتدابير معقولة وملائمة لتجنب فقدانها أو تدميرها، أو الوصول إليها أو استعمالها أو تعديلها أو الكشف عنها على نحو غير مآذون به، وينبغي أن يكون يحتفظ بملف البيانات مسؤولاً عنه؛

• المراقبة المستقلة والسند القانوني - تتطلب هذه المراقبة وهذا السند وجود آلية لضمان اتباع الأصول القانونية الواجبة والمساءلة. فينبغي وجود سلطة تكون مسؤولة قانوناً عن إنفاذ متطلبات حماية البيانات؛

• معادلة البيانات في حالة تدفق البيانات الشخصية عبر الحدود - هذا مبدأ من مبادئ التوافق؛ إذ يقصد به تجنب نشوء عقبات وقيود لا مبرر لها على تدفق البيانات بحرية، بقدر ما يكون تداول هذه البيانات متفقاً مع المعايير الموضوعية أو يعتبر وافياً بهذا الغرض؛

• مبدأ إمكانية إيراد استثناءات - ينطوي ذلك على سلطة تقرير استثناءات وفرض قيود إذا كانت ضرورية لحماية الأمن القومي أو النظام العام أو الصحة العامة أو الأخلاق العامة أو لحماية حقوق الآخرين.

#### إمكانية إيراد استثناءات

٢٤- بينما تتسم أوجه القلق المتعلقة بالخصوصية بأهمية حاسمة، فإنه ينبغي موازنتها بالمصالح القيمية الأخرى. فالقيم المرتبطة

محكمة<sup>(٧٢)</sup>. وفي بعض الحالات، قد تتطلب حماية البيانات الشخصية التي هي في شكل يسمح بتحديد هوية الشخص صاحب البيانات أن يجري، بمجرد انقضاء الغرض المحدد، تدمير البيانات أو حفظها في محفوظات على النحو المناسب أو إعادة تحديد طابعها. وكلما طالت المدة التي يجري فيها الإبقاء على البيانات أو كلما زادت عمومية الرسوم المتعلقة بالاحتفاظ بها، زادت أوجه القلق من منظور الخصوصية وفقاً لمبادئ حقوق الإنسان.

٢٨- وثمة جانب ثان متصل بالموضوع يتمثل في إمكانية اطلاع الحكومات على قواعد البيانات الخاصة والعامّة، وقدرة الحكومات على شراء معلومات عن الأفراد لاستخدامها في مجال إنفاذ القوانين من قواعد بيانات خاصة. وكثيراً ما يجري تجميع قواعد البيانات هذه بصورة طوعية وتقاسمها طواعية مع السلطات الحكومية<sup>(٧٣)</sup>.

٢٩- وقد يكون من الضروري تحديد ضمانات تكفل ألا يؤدي الإبقاء على البيانات أو المحافظة على البيانات وإمكانية الاطلاع على قواعد البيانات إلى إفراغ الخصوصية من مضمونها.

(٧٢) إن قانون "توحيد وتقوية أمريكا بإتاحة الأدوات الملائمة المطلوبة لاعتراض الإرهاب وسد الطريق أمامه" (قانون الوطنية بالولايات المتحدة الأمريكية) (The Uniting and Strengthening America by Providing Appropriate Tools Required to Intercept and Obstruct Terrorism (USA Patriot Act)) لعام ٢٠٠١ يدخل تعديلات عديدة على التشريعات من أجل زيادة قدرات التحقيق والمراقبة لدى وكالات إنفاذ القوانين في الولايات المتحدة. فقد عدّل هذا القانون القوانين التالية: قانون التنصت (The Wiretap Act)، وقانون خصوصية الاتصالات الإلكترونية (the Electronic Communications Privacy Act) لعام ١٩٨٦، وقانون الغش الحاسوبي وإساءة استعمال الحاسوب (the Computer Fraud and Abuse Act) لعام ١٩٨٦، وقانون مراقبة الاستخبارات الأجنبية (the Foreign Intelligence Surveillance Act) لعام ١٩٧٨، وقانون الحقوق التعليمية للأسر والخصوصية (Family Education Rights and Privacy Act)، وتشريع تسجيل الأرقام الهاتفية المطلوبة والرصد والتنصت (the Pen Registers and Trap and Trace Devices Statute)، وقانون مكافحة غسل الأموال (the Money Laundering Control Act) لعام ١٩٨٦، وقانون الهجرة والجنسية (the Immigration and Nationality Act)، وقانون السرية المصرفية (the Bank Secrecy Act) لعام ١٩٧٠، وقانون الحق في الخصوصية المالية (the Right to Financial Privacy Act) لعام ١٩٧٨، وقانون الاستعلامات الائتمانية التزيهة (Fair Credit Reporting).

(٧٣) انظر، بصورة عامة: D. J. Solove, "Digital dossiers and the dissipation of Fourth Amendment privacy", *Southern California Law Review*, vol. 75 (2002), pp. 1083-1167. وجاء في مقالة مجلة نيويورك تايمز في عددها الصادر في ٢١ آذار/مارس ٢٠٠٦ (The New York Times, 21 March 2006, B.6 (A. L. Cowan, "Librarian is still John Doe, despite Patriot Act Revision") أن ٣٠٠٠٠ خطاب تصدر عن جهات الأمن القومي سنوياً مطالبة بمعلومات من سجلات الزبائن. وانظر أيضاً: *John Doe, American Civil Liberties Union and American Civil Liberties Union Foundation v. Attorney-General, et al.*, United States Southern District Court of New York, opinion, decision and order of Judge Victor Marrero.

فهي تتطلب "إمكانية الوصول" إلى الأساس القانوني و"إمكانية التنبؤ" به<sup>(٦٦)</sup>. وإمكانية التنبؤ تستلزم أن تتوفر في صياغة القاعدة الدقة الكافية بغية تمكين أي فرد من تنظيم سلوكه<sup>(٦٧)</sup>.

٢٦- وما زال ينشأ عدد من القضايا في ممارسات الدول. وتتصل القضية الأولى بالإبقاء على البيانات والمحافظة على البيانات. ففي عالم الفضاء الإلكتروني، توجد طريقتان أساسيتان تُجمع بهما المعلومات الشخصية: (أ) عن طريق الطلب المباشر من المستخدمين (بيانات التسجيل وبيانات المعاملات)<sup>(٦٨)</sup>؛ (ب) بطريقة تنصتية عن طريق تتبع الطريقة التي يتصفح بها الأشخاص الإنترنت (بيانات مسار النقر)<sup>(٦٩)</sup>. وإحدى الطرق التي استخدمت بها الدول القانون لرصد الأنشطة المضطلع بها في الفضاء الإلكتروني لأغراض إنفاذ القانون هي إصدار تشريعات للإبقاء على البيانات<sup>(٧٠)</sup>. وبصورة أساسية، فإن مقدمي خدمات الإنترنت مطالبون بتتبع مسار النقر الخاص بزيارتهم في الفضاء الإلكتروني وجمع وتخزين البيانات المتعلقة بأنشطتهم في هذا الفضاء. وقد أثار ذلك أوجه قلق خاصة باعتبار أن ذلك:

"يعيد هيكلة" الإنترنت من سياق قوامه الغموض النسبي إلى سياق قوامه المزيد من الشفافية. وهذا التغيير في السياق يؤثر على ماهية القيم التي تزدهر على الإنترنت. وعلى نحو محدد، فإن الإبقاء على البيانات، يجعله من الأيسر ربط الأفعال بالفاعلين، يعزز قيمة المساءلة بينما يؤدي إلى تناقص قيمتي الخصوصية والمجهولية<sup>(٧١)</sup>.

٢٧- وعلى عكس الإبقاء على البيانات، فإن المحافظة على البيانات لها نطاق أضيق باعتبارها أداة لتمكين جهات إنفاذ القوانين من المحافظة على السجلات والأدلة الأخرى فيما يتعلق بزببون معين يكون موضع تحريات في انتظار صدور أمر من

(٦٦) *Amann v. Switzerland* (انظر الحاشية ٤٣ أعلاه)، الفقرات ٥٥-٦٢.

(٦٧) *Malone v. United Kingdom, Application no. 8691/79, Judgement of 2 August 1984, European Court of Human Rights, Series A: Judgments and Decisions, vol. 82, pp. 31-32, para. 66.*

(٦٨) D. J. Solove, "Privacy and power..."، المرجع المذكور (الحاشية ١ أعلاه)، ص ١٤٠٨.

(٦٩) المرجع نفسه، ص ١٤١١.

(٧٠) على سبيل المثال، قرار مفوضية الجماعات الأوروبية 2004/535/EC المؤرخ ١٤ أيار/مايو ٢٠٠٤ (انظر الحاشية ٣١ أعلاه). كما أن مقدمي خدمات الإنترنت السويسريين مطالبون قانوناً بتسجيل وقت جميع رسائل البريد الإلكتروني وتاريخها وهوية المرسل وهوية المتلقي. وتشترط إسبانيا أيضاً على مقدمي خدمات الإنترنت الإبقاء على بعض أنواع البيانات عن زبائنهم لمدة عام. انظر أيضاً التوجيه 2006/24/EC الصادر عن البرلمان الأوروبي ومجلس الاتحاد الأوروبي المؤرخ ١٥ آذار/مارس ٢٠٠٦ بشأن الإبقاء على البيانات المولدة أو المعالجة فيما يتصل بتقديم خدمات الاتصالات الإلكترونية المتاحة بوجه عام أو فيما يتعلق بشبكات الاتصالات العامة، والذي يعدّل التوجيه 2002/58/EC (الحاشية ٣٠ أعلاه).

(٧١) C. Crump (المرجع المذكور (الحاشية ٦١ أعلاه)، ص ١٩٤.

الشخصية عبر الحدود؛ معالجة البيانات الشخصية؛ الاتصال؛ الطرف الثالث المستعمل؛ بيانات التسجيل والمعاملات؛ بيانات مسار النقر

**المبادئ الأساسية:** جمع البيانات ومعالجتها بصورة مشروعة ونزيهة؛ الدقة؛ تحديد الغرض وتعيين حدوده؛ التناسبية؛ الشفافية؛ مشاركة الفرد وخاصة حقه في الوصول إلى البيانات؛ عدم التمييز؛ المسؤولية؛ المراقبة المستقلة والسند القانوني؛ معادلة البيانات في حالة تدفق البيانات الشخصية عبر الحدود؛ إمكانية إيراد استثناءات

**القيود التي ترد على حق الوصول إلى البيانات:** المحافظة على النظام العام؛ الدفاع عن الدولة وأمنها؛ الصحة العامة؛ الخ

**السرية والأمن:** سرية الاتصالات؛ أمن البيانات الحساسة

**الحقوق فيما يتعلق بالشخص موضوع البيانات:** أن يجري إبلاغه؛ حقه في عدم الموافقة؛ الوصول إلى البيانات؛ تصحيح البيانات؛ الاعتراض على معالجة البيانات لسبب مشروع؛ الحق في سبيل انتصاف

**معالجة البيانات:** النزاهة والمشروعية؛ المساءلة

**معايير معالجة البيانات المشروعة:** الموافقة؛ الالتزام التعاقدية؛ الالتزامات القانونية الأخرى؛ أن تكون ضرورية لحماية المصالح الحيوية للشخص صاحب البيانات؛ أن تكون ضرورية تحقيقاً للمصالح العام؛ أن تكون ضرورية لأغراض مصلحة مشروعة

**الاستثناءات والقيود:** الأمن القومي؛ الدفاع؛ الأمن العام؛ إنفاذ القانون الجنائي؛ الشواغل المالية والرفاه الاقتصادي؛ حماية الشخص موضوع البيانات والآخرين

**وضع السياسات (التعدادات، سجلات السكان، الدراسات الاستقصائية):** البحوث العلمية والإحصاءات؛ الأنشطة الصحفية والفنية

**السند القانوني وتوفير سبل انتصاف:** إدارية؛ قضائية

**ملاءمة مستوى الحماية عبر الحدود:** مبدأ الملاءمة؛ تحديد الملاءمة؛ الاستثناءات

**التنفيذ:** التشريع؛ التنظيم؛ التنظيم الذاتي.

٣٠- وثمة تسليم أيضاً بإيراد قيود فيما يتعلق باستخدام الملفات في الأغراض الإحصائية أو في البحوث العلمية أو فيما يتعلق بالأغراض الصحفية أو من أجل التعبير الفني أو الأدبي. وتستلزم أهمية ضمان الحقيقة وأهمية تدفق المعلومات بحرية أن تعامل ملفات بيانات معينة معاملة مختلفة حتى وإن تعلق الأمر ببيانات محدّدة للهوية الشخصية. ويدخل في هذه الفئة استخدام الملفات في البحوث الإحصائية أو التقنية أو العلمية أو فيما يتعلق بالأنشطة الصحفية أو التعبير الفني أو الأدبي. ويمكن تقييد الحق في الوصول إلى المعلومات شريطة أن تتركز هذه القيود على القانون وأن تكون ضرورية من أجل احترام حقوق الآخرين وسمعتهم، أو من أجل حماية الأمن القومي أو النظام العام أو حماية الصحة العامة أو الأخلاق العامة.

**ملاءمة/معادلة البيانات**

٣١- يؤدي نقل البيانات من بلد إلى بلد آخر إلى إثارة أسئلة تتعلق بالأمن والحماية، مثل ما إذا كان ينبغي أن يتم النقل وفي أية ظروف ينبغي أن يتم في الحالات التي لا تستطيع فيها الدولة الأخرى ضمان مستويات كافية من الحماية، وأي قانون سيكون هو القانون الواجب التطبيق وكيف يمكن حل المشاكل التي قد تنشأ. وتبعاً لذلك فإن قضايا ملاءمة البيانات ومعادلة البيانات قد تحتاج إلى قدر من التناول في إطار هذا الموضوع.

٣٢- ويُجمل التذييل التالي، لأغراض إرشادية فقط، القضايا التي قد يتعين تناولها:

### التذييل

**النطاق:** حماية البيانات الشخصية وخصوصية الاتصالات

**النطاق حسب الاختصاص الشخصي:** البيانات الشخصية

**النطاق حسب الاختصاص الموضوعي:** القطاعان العام والخاص؛ تساؤل عما إذا كان ينبغي إدراج المنظمات الدولية

**الاستثناءات الممكنة:** الأنشطة الشخصية والمترتبة بشكل محض

**التعاريف:** البيانات؛ الشخص صاحب البيانات؛ مستعمل البيانات؛ ملف البيانات؛ الإبقاء على البيانات؛ المحافظة على البيانات؛ البيانات المحدّدة للهوية الشخصية؛ البيانات الحساسة؛ البيانات المارة؛ بيانات الموقع؛ تدفق البيانات

## مجموعة مختارة من المراجع

- ALL EUROPEAN ACADEMIES: *Privacy Protection in the Information Society*, Amsterdam, Altea, 2002.
- BAUCHNER, J. S.: "State sovereignty and the globalizing effects of the Internet: a case study of the privacy debate", *Brooklyn Journal of International Law*, vol. 26 (2000–2001), 689–722.
- . and R. RAMANI: *International Regulatory Devices: Legal Research Guides to the EU Data Protection Directive and the Convention on Biological Diversity*, Buffalo (New York), Hein, 2001.
- BEARDWOOD, J. and D. FABIANO: "Approaches to 'extra-jurisdictional' data transfers in Canadian and European outsourcing: a comparative approach", *Computer Law Review International*, vol. 6 (2005), 166–177.
- BECKER, R. K. A.: "Transborder data flows: personal data—recommendations of the Organisation for Economic Co-operation and Development concerning guidelines governing the protection of privacy and transborder flows of personal data, O.E.C.D. Doc. C(80)58 (Oct. 1, 1980)", *Harvard International Law Journal*, vol. 22 (1981) 241–247.
- BELLEIL, A.: *e-Privacy – Le marché des données personnelles: protection de la vie privée à l'âge d'Internet*, Paris, Dunod, 2001.
- BERGKAMP, L.: *European Community Law for the New Economy*, Antwerp/Oxford/New York, Intersentia, 2003.
- BEYLEVELD, D., et al. (eds.): *The Data Protection Directive and Medical Research across Europe*, Ashgate, Aldershot, 2004.
- BIGNAMI, F.: "Transgovernmental networks vs. democracy: the case of the European information privacy network", *Michigan Journal of International Law*, vol. 26 (2004–2005), 807–868.
- BING, J.: "The Council of Europe Convention and the OECD guidelines on data protection", *Michigan Yearbook of International Legal Studies*, vol. 5 (1984), 271–303.
- BOTHE, M.: "Transborder data flows: do we mean freedom or business?", *Michigan Journal of International Law*, vol. 10 (1989), 333–344.
- . "Data, transborder flow and protection", in R. BERNHARDT (ed.), *Encyclopedia of Public International Law*, vol. 1, Amsterdam, Elsevier, 1992, 950–961.
- BOURGEOS, C.: "L'anonymat et les nouvelles technologies de l'information", Paris, Université René Descartes, 2003 (unpublished doctoral thesis; J. Huet, advisor).
- BOYLE, D. C.: "Proposal to amend the United States Privacy Act to extend its protections to foreign nationals and non-resident aliens", *Cornell International Law Journal*, vol. 22 (1989), 285–305.
- BRULIN, H.: "La protection des données: quête et errements dans le troisième pilier", *Actualités de droit pénal européen*, Brussels, La Charte, 2003, 133–152.
- BURKE, M. E., et al.: "Information services, technology, and data protection", *International Lawyer (ABA)*, vol. 39 (2005), 403–416.
- CARR, J. G.: "Wiretapping in West Germany", *The American Journal of Comparative Law*, vol. 29 (1981), 607–645.
- CHASSIGNEUX, C.: "L'encadrement juridique du traitement des données personnelles sur les sites de commerce en ligne", Ann Arbor (Michigan), UMI Dissertation Services, 2004 (doctoral thesis of the Université Panthéon-Assas (Paris II) and the Université de Montréal).
- CHATILLON, G. (ed.): *Le droit international de l'internet: Actes du colloque organisé à Paris, les 19 et 20 novembre 2001 par le Ministère de la Justice, l'Université Paris-I Panthéon-Sorbonne et l'Association Arpeje*, Brussels, Bruylant, 2002.
- CHENE, T.: "La protection des données personnelles face aux fichiers des renseignements généraux", Paris, Université Panthéon-Assas (Paris II), 2005 (mémoire de DESS, Droit du multimédia et de l'informatique de Paris II; G. Kostic, advisor).
- CHUNG, Ch.-M. and I. SHIN: "On-line data protection and cyberlaws in Korea", *Korean Journal of International and Comparative Law*, vol. 27 (December 1999), 21–43.
- COMMISSION NATIONALE DE L'INFORMATIQUE ET DES LIBERTÉS: *Voix, image, protection des données personnelles*, Paris, La documentation française, 1996.
- CRUMP, C.: "Data retention: privacy, anonymity, and accountability online", *Stanford Law Review*, vol. 56 (2003–2004), 191–229.
- DAMON, L. J.: "Freedom of information versus national sovereignty: the need for a new global forum for the resolution of transborder data flow problems", *Fordham International Law Journal*, vol. 10 (1986–1987), 262–287.
- DANIEL-PACZOSA, A.: "Data protection and the right to privacy in the United States and West Germany", *Arizona Journal of International and Comparative Law* (1987), 154–163.
- DE GRAAF, F.: "The protection of privacy in Dutch law", *Human Rights*, vol. 5 (1975–1976), 177–192.
- DE SCHUTTER, B.: "Data protection in the area of freedom, security and justice", *Collegium*, No. 22 (December 2001), *Proceedings of the Conference Integrated Security in Europe: a Democratic Perspective*, Bruges, 14–17 November 2001, Bruges, College of Europe, 2001, 51–55.
- DE SCHUTTER, O.: "Article II–68: Protection des données à caractère personnel", *Traité établissant une Constitution pour l'Europe*, vol. 2, Brussels, Bruylant, 2005, 122–152.
- DEMPSEY, J. X. and L. M. FLINT: "Commercial data and national security", *George Washington Law Review*, vol. 72 (2003–2004), 1459–1502.
- DHONT, J. and M. V. PÉREZ ASINARI: "New physics and the law. A comparative approach to the EU and US privacy and data protection regulation", in F. R. VAN DER MENSBRUGGHE (ed.), *L'utilisation de la méthode comparative en droit européen*, Namur, Presses universitaires de Namur, 2003, 67–97.

- DILASCIO, T.: "How safe is the safe harbor?: U.S. and E.U. data privacy law and the enforcement of the FTC's Safe Harbor program", *Boston University International Law Journal*, vol. 22 (2004), 399–424.
- EASTERBROOK, F. H.: "Cyberspace and the law of the horse", *University of Chicago Legal Forum* (1996), 207–216.
- EGER, J. M.: "The global phenomenon of teleinformatics: an introduction", *Cornell International Law Journal*, vol. 14 (1981), 203–236.
- EGUIGUREN PRAELI, F. J.: "El Hábeas Data y su desarrollo en el Perú," in *Liber Amicorum Héctor Fix-Zamudio*, vol. 1, San José, Secretaría de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, 1998, 611–625.
- ELMAJZOUB, M.: "*La gestion des données personnelles dans le secteur de la police en Europe*", Montpellier, Université de Montpellier I, UFR Droit, 2004 (unpublished doctoral thesis; J. Frayssinet, advisor).
- EPPERSON, G. M.: "Contracts for transnational information services: securing equivalency of data protection", *Harvard International Law Journal*, vol. 22 (1981), 157–175.
- ESTADELLA-YUSTE, O.: "The draft directive of the European Community regarding the protection of personal data", *International and Comparative Law Quarterly*, vol. 41 (1992), 170–179.
- EVANS, A. C.: "European data protection law", *The American Journal of Comparative Law*, vol. 29 (1981), 571–605.
- FENOLL-TROUSSEAU, M.-P. and G. HAAS (eds.): *Internet et protection des données personnelles*, Paris, Litec, 2000.
- FISHMAN, W. L.: "Introduction to transborder data flows", *Stanford Journal of International Law*, vol. 16 (1980), 1–26.
- . "Some policy and legal issues in transborder data flow", *American Society of International Law Proceedings*, vol. 74 (1980), 179–188.
- FRAZIER, L. E.: "Extraterritorial enforcement of PIPEDA: a multi-tiered analysis", *George Washington International Law Review*, vol. 36 (2004), 203–225.
- GAO, F.: "The e-commerce legal environment in China: status quo and issues", *Temple International and Comparative Law Journal*, vol. 18 (2004), 51–75.
- GARCÍA BELAUNDE, D.: "El Hábeas Data y su configuración normativa (con algunas referencias a la Constitución peruana de 1993)," in *Liber Amicorum Héctor Fix-Zamudio*, vol. 1, San José, Secretaría de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, 1998, 715–722.
- GERARDS, J. H., A. W. HERINGA and H. L. JANSSEN: *Genetic Discrimination and Genetic Privacy in a Comparative Perspective*, Antwerp, Intersentia, 2005.
- GEVERS, S.: "Human tissue research, with particular reference to DNA banking", in J. K. M. GEVERS, E. H. HONDIUS and J. H. HUBBEN (eds.), *Health Law, Human Rights and the Biomedicine Convention: Essays in Honour of Henriette Roscam Abbing*, Leiden, Martinus Nijhoff, 2005, 231–243.
- GILBERT, F.: "Emerging issues in global AIDS policy: preserving privacy", *Whittier Law Review*, vol. 25 (2003–2004), 273–306.
- GOEMANS, C. and J. DUMORTIER: "Enforcement issues – mandatory retention of traffic data in the EU: possible impact on privacy and on-line anonymity", in C. NICOLL, J. E. J. PRINS and M. J. M. VAN DELLEN (eds.), *Digital Anonymity and the Law: Tensions and Dimensions*, The Hague, T.M.C. Asser Press, 2003, 161–183.
- GOURAS, E. K.: "The reform of West German data protection law as a necessary correlate to improving domestic security", *Columbia Journal of Transnational Law*, vol. 24 (1985–1986), 597–621.
- GROETKER, R.: "Looking for Mohammed: data screening in search of terrorists", in G. Meggle, *et al.* (eds.), *Ethics of Terrorism and Counter-terrorism*, Frankfurt, Ontos, 2005, 301–318.
- GUBITZ, A. S.: "The U.S. Aviation and Transportation Security Act of 2001 in conflict with the E.U. data protection laws: how much access to airline passenger data does the United States need to combat terrorism?", *New England Law Review*, vol. 39 (2004–2005), 431–475.
- HEISENBERG, D.: *Negotiating Privacy: the European Union, the United States, and Personal Data Protection*, Boulder, Lynne Rienner, 2005.
- HERRÁN ORTIZ, A. I.: *El derecho a la protección de datos personales en la sociedad de la información*, Bilbao, Universidad de Deusto, 2003.
- HETCHER, S.: "Changing the social meaning of privacy in cyberspace", *Harvard Journal of Law & Technology*, vol. 15 (2001–2002), 149–209.
- HONDIUS, F. W.: *Emerging Data Protection in Europe*, Amsterdam/New York, North Holland/Elsevier, 1975.
- . "Data law in Europe", *Stanford Journal of International Law*, vol. 16 (1980), 87–111.
- HOOFNAGLE, C. J.: "Big Brother's little helpers: how ChoicePoint and other commercial data brokers collect and package your data for law enforcement", *North Carolina Journal of International Law and Commercial Regulation*, vol. 29 (2003–2004), 595–637.
- INSTITUT INTERNATIONAL D'ADMINISTRATION PUBLIQUE: *La protection des données personnelles*, Paris, Institut international d'administration publique, 1999.
- INTERNATIONAL LABOUR ORGANIZATION: *Protection des données personnelles des travailleurs*, Geneva, ILO, 1997 (Recueil de directives pratiques du BIT).
- IVASCANU, D.: "Legal issues in electronic commerce in the Western hemisphere", *Arizona Journal of International and Comparative Law*, vol. 17 (2000), 219–255.
- KANG, J.: "Information privacy in cyberspace transactions", *Stanford Law Review*, vol. 50 (1997–1998), 1193–1294.
- KIRBY, M. D.: "Transborder data flows and the 'basic rules' of data privacy", *Stanford Journal of International Law*, vol. 16 (1980), 27–66.
- KOSSICK, R.: "The Internet in Latin America: new opportunities, developments, & challenges", *American University International Law Review*, vol. 16 (2000–2001), 1309–1341.



- LEHDONVIRTA, V.: "European Union data protection Directive: adequacy of data protection in Singapore", *Singapore Journal of Legal Studies* (2004), 511–546.
- LEMAY, V.: "La protection des données personnelles face aux nouvelles conditions d'entrée aux Etats-Unis", Paris, Université Panthéon-Assas (Paris II), 2004 (mémoire de DESS, Droit du multimédia et de l'informatique de Paris II; G. Kostic, advisor).
- LESSIG, L.: "The law of the horse: what cyberlaw might teach", *Harvard Law Review*, vol. 113 (1999–2000), 501–549.
- LIPOWICZ, I.: "Right to information versus data protection: a challenge for modern constitution and modern society", in G. AMATO, G. BRAIBANT and E. VENIZELOS (eds.), *The Constitutional Revision in Today's Europe*, London, Esperia, 2002, 479–482.
- LOBATO DE FARIA, M. P. M. G.: *Données génétiques informatisées: un nouveau défi à la protection du droit à la confidentialité des données personnelles de santé*, Villeneuve d'Ascq, Presses universitaires du Septentrion, 1999.
- LOWTHER, R.: "U.S. privacy regulations dictated by EU law: how the healthcare profession may be regulated", *Columbia Journal of Transnational Law*, vol. 41 (2002–2003), 435–454.
- LUJÁN FAPPIANO, O.: "Habeas Data: una aproximación a su problemática y a su posible solución normativa", in *Liber Amicorum Héctor Fix-Zamudio*, vol. 1, San José, Corte Interamericana de Derechos Humanos, 1998, 643–666.
- MANLEY, T. J. and S. M. HOBBY: "Globalization of work: offshore outsourcing in the IT age", *Emory International Law Review*, vol. 18 (2004), 401–419.
- MARCELIN, F.: "La protection des données personnelles et la régulation", Avignon, Université d'Avignon et des Pays de Vaucluse, 2002 (unpublished doctoral thesis; J.-M. Bruguière, advisor).
- MARKS, S. P.: "Tying Prometheus down: the international law of human genetic manipulation", *Chicago Journal of International Law*, vol. 3 (2002), 115–136.
- MARLIAC-NEGRIER, C.: *La protection des données nominatives informatiques en matière de recherche médicale*, Aix-Marseille, Presses universitaires d'Aix-Marseille, 2001.
- MAYER-SCHÖNBERGER, V.: "The shape of governance: analyzing the world of Internet regulation", *Virginia Journal of International Law*, vol. 43 (2002–2003), 605–673.
- MERL, S. R.: "Internet communication standards for the 21st century: international terrorism must force the U.S. to adopt 'carnivore' and new electronic surveillance standards", *Brooklyn Journal of International Law*, vol. 27 (2001–2002), 245–284.
- MINISTERE DE LA FONCTION PUBLIQUE ET DE LA REFORME DE L'ETAT (P. TRUCHE, J.-P. FAUGERE and P. FLICHY; rapporteur général M. Ronai; conseiller juridique J.-Ph. Mochon): *Administration électronique et protection des données personnelles: livre blanc. Rapport au Ministre de la fonction publique et de la réforme de l'Etat*, Paris, La documentation française, 2002.
- MONCAYO VON HASE, A.: "El comercio electrónico: problemas y tendencias en materia de protección de la propiedad intelectual y de los datos personales desde una perspectiva argentina e internacional", in C. M. CORREA (ed.), *Temas de derecho industrial y de la competencia. Derecho del comercio internacional: acuerdos regionales y OMC*, Buenos Aires, Ciudad Argentina, 2004, 275–342.
- MONNIER, G.: *Le droit d'accès aux données personnelles traitées par un média: droit suisse de la personnalité; aspects de droit constitutionnel, de droit pénal et de droit de procédure*, Berne, Stämpfli, 1999.
- MUÑOZ, R.: "La protection des données des passagers", *Revue du droit de l'Union européenne* (2004), 771–795.
- NGUY, V. N.: "Using architectural constraints and game theory to regulate international cyberspace behavior", *San Diego International Law Journal*, vol. 5 (2004), 431–463.
- NOVOTNY, E. J.: "Transborder data flows and international law: a framework for policy-oriented inquiry", *Stanford Journal of International Law*, vol. 16 (1980), 141–180.
- OBLE-LAFFAIRE, M.-L.: *Protection des données à caractère personnel*, Paris, Editions d'Organisation, 2005.
- ORENGO, E.: "La protection des personnes dans le cadre des flux transfrontières de données personnelles", Paris, Université Panthéon-Assas, 2002 (unpublished doctoral thesis; J. Huet and G. Kostic, advisors).
- PAGE, G.: *Le droit d'accès et de contestation dans le traitement des données personnelles: étude de base en droit privé suisse et américain*, Zurich, Schulthess, 1983.
- PALAZZI, P. A.: *La transmisión internacional de datos personales y la protección de la privacidad, Argentina, América Latina, Estados Unidos y la Unión Europea*, Buenos Aires, Ad-Hoc, 2002.
- PANEL ON TRADE IN SERVICES: "The case of transborder data flows", *American Society of International Law Proceedings*, vol. 79 (1985), 246–260.
- PANEL ON LEGAL ISSUES OF TRANSBORDER DATA TRANSMISSION: *American Society of International Law Proceedings*, vol. 74 (1980), 175–178.
- PÉREZ ASINARI, M. V.: "Legal constraints for the protection of privacy and personal data in electronic evidence handling", *International Review of Law, Computers and Technology*, vol. 18 (2004), 231–250.
- PERRIN, J.-F.: "La notion d'effectivité en droit européen, international et comparé de la protection des données personnelles", in FACULTE DE DROIT DE L'UNIVERSITE DE LAUSANNE (ed.), *Mélanges en l'honneur de Bernard Dutoit*, Geneva, Librairie Droz, 2002, 197–208.
- PIERRE-BEAUSSE, C.: *La protection des données personnelles*, Luxemburg, Promoculture, 2005.
- PLOEM, C.: "Freedom of research and its relation to the right to privacy", in J. K. M. GEVERS, E. H. HONDIUS and J. H. HUBBEN (eds.), *Health Law, Human Rights and the Biomedicine Convention: Essays in Honour of Henriette Roscam Abbing*, Leiden, Martinus Nijhoff, 2005, 161–173.

- POOL, I. de S. and R. J. SOLOMON: "Intellectual property and transborder data flows", *Stanford Journal of International Law*, vol. 16 (1980), 113–139.
- POULLET, Y. and M. V. PERES ASINAN: "Données des voyageurs aériens: le débat Europe–Etats-Unis", in *Journal des tribunaux: Droit européen*, vol. 12, No. 105 (January 2004), 266–274.
- QUILLERE-MAJZOUB, F.: "Les individus face aux systèmes d'information de l'Union européenne: l'impossible équation du contrôle juridictionnel et de la protection des données personnelles au niveau européen?," in *Journal du droit international*, vol. 132 (2005), 609–635.
- REHDER, J. and E. C. COLLINS: "The legal transfer of employment-related data to outside the European Union: is it even still possible?," *International Lawyer*, vol. 39 (2005), 129–160.
- RENARD, A.: "Les enjeux mondiaux de la protection des données personnelles dans le cadre de la communication en ligne", Paris, Université Panthéon-Sorbonne, 2002 (mémoire de DESS, Gestion européenne et internationale).
- RIBS, J.: "20 ans de protection des données, ou les droits de l'homme de la troisième génération", in M. BALADO and J. A. GARCIA REGUEIRO (eds.), *La Declaración Universal de los Derechos Humanos en su 50 aniversario*, Barcelona, Bosch, 1998, 597–611.
- SALBU, S. R.: "Regulation of borderless high-technology economies: managing spillover effects", *Chicago Journal of International Law*, vol. 3 (2002), 137–153.
- SEITZ, N.: "Transborder search: a new perspective in law enforcement?," *Yale Journal of Law and Technology*, vol. 7 (2004–2005), 23–50.
- SENAT, SERVICE DES AFFAIRES EUROPEENNES: *Etude de législation comparée No. 62: La protection des données personnelles*, Paris, Le Sénat, 1999.
- SHAFFER, G.: "Globalization and social protection: the impact of EU and international rules in the ratcheting up of U.S. privacy standards", *Yale Journal of International Law*, vol. 25 (2000), 1–88.
- . "The power of EU collective action: the impact of EU data privacy regulation on US business practice", in P. S. BERMAN (ed.), *The Globalization of International Law*, Aldershot, Ashgate, 2005, 497–515.
- SIEGENTHALER, J.: "La protection des données à caractère personnel en Europe: spécificité de l'Union européenne et régime suisse", in T. BALMELLI (ed.), *La Suisse saisie par l'Union européenne. Thèmes choisis sur le droit et les politiques de l'UE*, Fribourg, Edis, 2003, 213–249.
- SIEMEN, B.: "The EU–US agreement on passenger name records and EC-law: data protection, competences and human rights issues in international agreements of the Community", *German Yearbook of International Law*, vol. 47 (2004), 629–665.
- SIHANYA, B.: "Infotainment and cyberlaw in Africa: regulatory benchmarks for the Third Millennium", *Transnational Law & Contemporary Problems*, vol. 10 (2000), 583–640.
- SOCIETE DE LEGISLATION COMPAREE: "La protection des données personnelles. Etat de la législation et tendances de la jurisprudence/3èmes Journées franco-suissees, Dijon, 13–15 octobre 1986", *Revue internationale de droit comparé*, vol. 39, No. 3 (July–September 1987).
- SOLOVE, D. J.: "Privacy and power: computer databases and metaphors for information privacy", *Stanford Law Review*, vol. 53 (2000–2001), 1393–1462.
- SOMA, J. T., S. D. RYNERSON and B. D. BEALL-EDER: "An analysis of the use of bilateral agreements between transnational trading groups: the U.S./EU e-commerce privacy safe harbor", *Texas International Law Journal*, vol. 39 (2004), 171–214.
- SUSSMANN, M. A.: "The critical challenges from international high-tech and computer-related crime at the Millennium", *Duke Journal of Comparative & International Law*, vol. 9 (1998–1999), 451–489.
- SWIRE, P. P. and R. E. LITAN: *None of Your Business: World Data Flows, Electronic Commerce, and the European Privacy Directive*, Washington D.C., Brookings Institution Press, 1998.
- TABATONI, P.: *La protection de la vie privée dans la société d'information*, Paris, Presses universitaires de France, 2002.
- TAUSSIG, E. A.: "European Union data protection Directive", in A. P. MORRIS and S. ESTREICHER (eds.), *Cross-Border Human Resources, Labor and Employment Issues: Proceedings of the New York University 54th Annual Conference on Labor Law*, The Hague, Kluwer Law International, 2005, 327–337.
- TURN, R.: "Privacy protection and security in transnational data processing systems", *Stanford Journal of International Law*, vol. 16 (1980), 67–86.
- WAKANA, J. M.: "The future of online privacy: a proposal for international legislation", *Loyola of Los Angeles International and Comparative Law Review*, vol. 26 (2003–2004), 151–179.
- WALDEN, I.: "Anonymising personal data under European law", in C. NICOLL, J. E. J. PRINS and M. J. M. VAN DELLEN (eds.), *Digital Anonymity and the Law: Tensions and Dimensions*, The Hague, T.M.C. Asser Press, 2003, 147–159.
- YARN, D.: "The development of Canadian law on transborder data flow", *Georgia Journal of International and Comparative Law*, vol. 13 (1983), 825–855.
- ZGAJEWSKI, T.: "L'échange des données personnelles des passagers aériens entre l'Union européenne et les États-Unis: une mise en lumière des faiblesses de l'Union européenne dans la lutte contre le terrorisme", in *Studia diplomatica*, vol. 57, Nos. 4–5 (2004), 117–158.

## الولاية القضائية خارج الإقليم

(الأمانة)

القانون الوطني بالنظر إلى الأشخاص أو الممتلكات أو الأفعال خارج إقليمها التي يكون من المحتمل بدرجة أكبر أن تؤثر على مصالحها، ولا سيما القانون الجنائي والقانون التجاري.

٣- وموضوع "الولاية القضائية خارج الإقليم" هو مرحلة متقدمة من حيث ممارسة الدولة كما أنه موضوع محدد. ورغم وجود حاجة قوية فيما يبدو إلى التدوين في هذا الميدان، فقد يتساءل البعض عما إذا كانت الممارسة موحدة أو واسعة الانتشار بقدر يكفي لدعم القيام بجهد تدويني في هذا الوقت. بيد أن التطورات الحديثة في هذا الصدد تشير إلى أن الممارسات ربما تكون آخذة في التلاقي نحو رؤية أكثر تماثلاً للقانون. وعلاوة على ذلك، فإن الابتكارات في مجالي الاتصالات والنقل تجعل من التدوين والتطوير التدريجي لحدود الولاية القضائية للدول خارج الإقليم مسعى هاماً ومناسباً من حيث التوقيت.

### باء- عرض موجز للمعايير والقواعد القائمة

#### ١- فكرة الولاية القضائية خارج الإقليم

٤- يمكن فهم فكرة الولاية القضائية خارج الإقليم باعتبارها تشير إلى ممارسة صلاحية سيادية أو سلطة سيادية من جانب الدولة خارج إقليمها. وتوجد ثلاثة جوانب لهذه الفكرة قد تتطلب النظر فيها ألا وهي الولاية القضائية والممارسة خارج الإقليم والقانون الواجب التطبيق.

٥- أما الولاية القضائية للدولة فيمكن فهمها على أنها تشير بصورة عامة إلى الصلاحية السيادية أو السلطة السيادية للدولة<sup>(٤)</sup>. وبصورة أكثر تحديداً، يمكن تقسيم الولاية القضائية لأي دولة إلى ثلاث فئات، هي: ولاية سن القوانين وولاية إصدار الأحكام القضائية وولاية الإنفاذ<sup>(٥)</sup>. وتشير الولاية

### ألف- معلومات أساسية

١- اقتصرت ممارسة الدولة لولايتها القضائية في المقام الأول، تقليدياً، على الأشخاص والممتلكات والأفعال داخل إقليمها وعلى حالات استثنائية نسبياً أنطوت على سفر رعاياها خارج حدودها. واليوم فإن ممارسة الدولة للولاية القضائية خارج إقليمها فيما يتعلق بأشخاص أو ممتلكات أو أفعال خارج إقليمها قد أصبحت ظاهرة شائعة على نحو متزايد وهو ما حدث إلى حد كبير نتيجة لما يلي: (أ) الزيادة في تنقل الأشخاص خارج الحدود الوطنية<sup>(١)</sup>؛ (ب) العدد المتنامي للشركات المتعددة الجنسية؛ (ج) عولمة الاقتصاد العالمي<sup>(٢)</sup>، بما في ذلك الأعمال المصرفية الدولية وأسواق الأوراق المالية الدولية؛ (د) الزيادة في الأنشطة الإجرامية عبر الوطنية، بما في ذلك الاتجار بالمخدرات، وغسل الأموال، والغش في الأوراق المالية، والإرهاب الدولي؛ (هـ) الزيادة في الهجرة غير القانونية<sup>(٣)</sup>؛ (و) الاستخدام المتزايد للإنترنت عبر الحدود الوطنية لأغراض قانونية أو غير قانونية، مثل العقود الإلكترونية والتجارة الإلكترونية والجرائم الإلكترونية.

٢- وتأكيد دولة ما لأحققتها في ممارسة ولايتها خارج الإقليم هو محاولة لكي تنظم عن طريق التشريعات أو أحكام المحاكم أو وسائل الإنفاذ الوطنية ما يؤثر على مصالح الدولة من سلوك الأشخاص أو من الممتلكات الموجودة أو الأفعال المرتكبة خارج حدودها في ظل عدم وجود تنظيم لذلك. بموجب القانون الدولي. وتميل ممارسة الدولة للولاية القضائية خارج الإقليم إلى أن تكون أكثر شيوعاً فيما يتعلق بميادين معينة من ميادين

(١) "منذ عام ١٩٦٥، تضاعف عدد المهاجرين الدوليين. وفي عام ٢٠٠٠، كان يوجد قرابة ١٧٥ مليون مهاجر في جميع أرجاء العالم" ( J.-D. Gerber, "Foreword", in A. T. Aleinikoff and V. Chetail (eds.), *Migration and International Legal Norms*, The Hague, T.M.C. (Asser Press, 2003, p. vii).

(٢) "تحول العالم بفعل عملية العولمة. إذ تتكامل وترتبط على نحو متزايد الدول والمجتمعات والاقتصادات والثقافات في مناطق العالم المختلفة. وتمكّن التكنولوجيا الجديدة من النقل السريع لرأس المال والسلع والخدمات والمعلومات والأفكار من بلد إلى آخر ومن قارة إلى أخرى" ( *Migration in an Interconnected World: New Directions for Action*, report of the Global Commission on International Migration, October 2005, p. 1, para. 1).

(٣) "يعبر ما بين ٢,٥ مليون إلى ٤ ملايين مهاجر الحدود الدولية دون ترخيص كل عام" (المراجع نفسه، ص ٨٥).

(٤) انظر، على سبيل المثال: B. H. Oxman, "Jurisdiction of States", in R. Bernhardt (ed.), *Encyclopedia of Public International Law*, vol. 3, Amsterdam, Elsevier, 1997, pp. 55-60, at p. 55.

(٥) "يستخدم مصطلح 'الولاية' في معظم الأحيان لوصف السلطة المشروعة التي تتمتع بها الدولة لتعريف وإنفاذ الحقوق والواجبات وضبط سلوك الأشخاص الطبيعيين والاعتباريين. وتمارس الدولة ولايتها عن طريق وضع قواعد يُطلق عليها أحياناً ممارسة الولاية التشريعية أو الاختصاص

متطلبات الممارسة المشروعة للأنواع المختلفة من الولاية<sup>(٧)</sup>. فالتدخل المحتمل الناتج عن ممارسة الولاية الشارعة خارج إقليم الدولة أقل من التدخل المحتمل الناتج عن ممارسة ولاية إصدار الأحكام أو ولاية الإنفاذ.

٦- وفكرة ممارسة الولاية خارج الإقليم يمكن فهمها فيما يتصل بالدولة باعتبارها تضم المنطقة الواقعة خارج حدود إقليمها، بما فيه أرضها ومياهها الداخلية وبحرها الإقليمي، فضلاً عن المجال الجوي المتاحم. والمنطقة الواقعة خارج إقليم دولة من الدول قد تدخل ضمن إقليم دولة أخرى أو قد تقع خارج الولاية الإقليمية لأي دولة، أي أعالي البحار والمجال الجوي المتاحم<sup>(٨)</sup> فضلاً عن الفضاء الخارجي<sup>(٩)</sup>. ومن منظور عملي وكذلك قانوني، تقوم أجهزة الدولة عادة بأداء المهام التشريعية أو القضائية أو الإنفاذية داخل إقليم الدولة فقط<sup>(١٠)</sup>. ومبادئ القانون الدولي المتعلقة بالسلامة الإقليمية للدول واستقلالها تمنع أجهزة الدولة من أن تكون حاضرة حضوراً مادياً أو مؤديةً لمهامها في إقليم دولة أخرى دون

(314, para. 422, comment c, p. 314). وتوجد وجهات نظر مختلفة بشأن التمييز بين النوعين الثاني والثالث من الولاية بالنظر إلى الصلة الوثيقة بين النوعين. انظر، على سبيل المثال، فيما يتعلق بالكتابات التي تتناول تمييز ولاية إصدار الأحكام: *Oppenheim's International Law*, 9th ed., vol. I, (March 2004), pp. 735-760, at pp. 736-740; F. A. Mann, "The doctrine of jurisdiction in international law", *Recueil des cours: Collected courses of the Hague Academy of International Law*, vol. 111 (1964-1), pp. 1-162, at p. 1; D. W. Bowett, "Jurisdiction: changing patterns of authority over activities and resources", *BYBIL*, vol. 53 (1982), pp. 1-26, at pp. 1 et seq.; I. Brownlie, *Principles of Public International Law*, 6th ed., Oxford University Press, 2003, at p. 297; and M. N. Shaw, *International Law*, 4th ed., Cambridge University Press, 1997, at p. 452. وانظر، فيما يتعلق بالمؤلفات الصادرة بالفرنسية: P. Daillier and A. Pellet, *Droit international public (Nguyen Quoc Dinh)*, 6th ed., Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1999, pp. 501 and 504, paras. 334 and 336; P.-M. Dupuy, *Droit international public*, 7th ed., Paris, Dalloz, 2004, at pp. 78 et seq.; and J. Combacau and S. Sur, *Droit international public*, 6th ed., Paris, Montchrestien, 2004, at pp. 343 et seq.

(٧) "يمكن أن تكون أوجه التمييز هذه هامة في تعيين حدود الولاية القضائية. فالصلات المطلوبة مع إحدى الدول وهي الصلات الضرورية لدعم ممارسة الولاية تختلف تبعاً لطبيعة الولاية التي تُمارَس" (Oxman، المرجع المذكور (الحاشية ٤ أعلاه)، ص ٥٥).

(٨) تنظم المعاهدات الجزء الأكبر من هذه المسألة، على سبيل المثال المادة ٨ من معاهدة القانون الجنائي الدولي لعام ١٩٤٠؛ والمواد ١ و٣ و٤ من الاتفاقية الدولية لتوحيد قواعد معنية تتعلق بالاختصاص الجنائي في المسائل المتعلقة بمحوادث التصادم وغيرها من حوادث الملاحة لعام ١٩٥٢؛ والمواد ٥ و٦ و١١ من اتفاقية أعالي البحار لعام ١٩٥٨؛ والمادتان ١٩ و٢١ من اتفاقية البحر الإقليمي والمنطقة المتاخمة لعام ١٩٥٨.

(٩) بيد أنه تجدر ملاحظة أن قانون الفضاء الخارجي يشكل ميداناً مستقلاً من ميادين القانون الدولي لن يكون من الملائم النظر فيه في إطار هذا الموضوع.

(١٠) في الحالات الاستثنائية، قد تتعدد إحدى محاكم الدولة في إقليم دولة أخرى على أساس اتفاق معقود بين الدولتين المعنيتين. انظر قضية لوكربي، قرار مجلس الأمن ١١٩٢ (١٩٩٨)، ٢٧ آب/أغسطس ١٩٩٨، الفقرة ٤؛ وكذلك حكم المحكمة الأسكتلندية واستئنافها المؤرخين ٣١ كانون الثاني/يناير ٢٠٠١ و١٤ آذار/مارس ٢٠٠٢ على التوالي، ويمكن الإطلاع عليهما على الموقع الإلكتروني: [www.scotcourts.gov.uk/search-judgments/lockerbie-trial](http://www.scotcourts.gov.uk/search-judgments/lockerbie-trial).

الشارعة إلى السلطة التي تتمتع بها الدولة لاعتماد تشريعات تنص على قواعد للسلوك يخضع لها الأشخاص أو الممتلكات أو السلوك. أما ولاية إصدار الأحكام فتشير إلى السلطة التي تتمتع بها الدولة لتحديد حقوق الأطراف بموجب قانونها في حالة معينة. وأما ولاية الإنفاذ فتشير إلى السلطة التي تتمتع بها الدولة لضمان الامتثال لقانونها. وقد يكون النظر في شتى أنواع الولاية أمراً هاماً لسببين اثنين. أولاً، لأن الممارسة الصحيحة دولياً للولاية الشارعة في اعتماد قانون ما تشكل شرطاً أساسياً للممارسة الصحيحة لولاية إصدار الأحكام أو ولاية الإنفاذ فيما يتعلق بذلك القانون<sup>(٦)</sup>. ثانياً، قد تختلف

الحاشية (٥) (تابع)

الشارع)، وعن طريق وضع إجراءات لتحديد خروق القواعد والنتائج المحددة المترتبة على ذلك (يُطلق عليها أحياناً اسم الولاية القضائية أو اختصاص إصدار الأحكام)، وعن طريق فرض النتائج بالقوة مثل فقدان الحرية أو الممتلكات في حالة ارتكاب خروق أو، في انتظار صدور أحكام، في حالة حدوث خروق مدعاة للقواعد (يُطلق عليها أحياناً اسم ولاية اختصاص الإنفاذ)<sup>(٥)</sup> (Oxman، المرجع المذكور (الحاشية ٤ أعلاه)، ص ٥٥). انظر أيضاً: R. O'Keefe, "Universal jurisdiction: clarifying the basic concept", *Journal of International Criminal Justice*, vol. 2, No. 1 (March 2004), pp. 735-760, at pp. 736-740; F. A. Mann, "The doctrine of jurisdiction in international law", *Recueil des cours: Collected courses of the Hague Academy of International Law*, vol. 111 (1964-1), pp. 1-162, at p. 1; D. W. Bowett, "Jurisdiction: changing patterns of authority over activities and resources", *BYBIL*, vol. 53 (1982), pp. 1-26, at pp. 1 et seq.; I. Brownlie, *Principles of Public International Law*, 6th ed., Oxford University Press, 2003, at p. 297; and M. N. Shaw, *International Law*, 4th ed., Cambridge University Press, 1997, at p. 452. وانظر، فيما يتعلق بالمؤلفات الصادرة بالفرنسية: P. Daillier and A. Pellet, *Droit international public (Nguyen Quoc Dinh)*, 6th ed., Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1999, pp. 501 and 504, paras. 334 and 336; P.-M. Dupuy, *Droit international public*, 7th ed., Paris, Dalloz, 2004, at pp. 78 et seq.; and J. Combacau and S. Sur, *Droit international public*, 6th ed., Paris, Montchrestien, 2004, at pp. 343 et seq.

(٦) "إذا كانت الولاية الأساسية خارج نطاق الحدود المشروعة، تصبح عندئذ أي ولاية إنفاذ مترتبة عليها غير مشروعة" (Brownlie، المرجع المذكور (الحاشية ٥ أعلاه)، ص ٣٠٨)؛ "يفترض على نطاق واسع أن الدولة لا يجوز لها أن تقوم بإنفاذ قواعدها ما لم تكن لديها ولاية لسن هذه القواعد" (Oxman، المرجع المذكور (الحاشية ٤ أعلاه)، ص ٥٥)؛ "يجوز للدولة أن تستخدم تدابير قضائية أو غير قضائية لإيجاد أو فرض الامتثال لقوانينها أو أنظمتها أو للمعاقبة على عدم الامتثال لها، شريطة أن تكون لها ولاية لأن تشرع [...]". (*Restatement of the Law Third*, ) (*Restatement of the Law: The Foreign Relations Law of the United States*, vol. 1, St. Paul (Minnesota), American Law Institute Publishers, 1987, para. 431.1), p. 321. وفيما يتعلق بالقانون الجنائي: "لا يمكن لأي محكمة أن تمارس ولاية فيما يتعلق بجرم لا تستطيع الولايات المتحدة (أو إحدى ولايات الولايات المتحدة) أن تقرها دستورياً"

## ٢ - مبادئ الولاية خارج الإقليم

٨ - كثيراً ما ينص القانون الوطني للدولة على ممارسة ولاية الدولة أو سلطتها السيادية. بيد أن مشروعية ممارسة هذه الولاية أو السلطة - بما في ذلك الولاية خارج الإقليم - أمر يحده القانون الدولي<sup>(١٤)</sup>.

٩ - ويمكن اعتبار قرار محكمة العدل الدولي الدائمة في قضية لوتس نقطة البداية في النظر في قواعد القانون الدولي التي تحكم ممارسة الدولة للولاية خارج إقليمها<sup>(١٥)</sup>. فقد أوضحت المحكمة أن ولاية الدولة الإقليمية من حيث طبيعتها وأنه لا يمكن للدولة أن تمارس الولاية خارج إقليمها في غياب قاعدة من قواعد القانون الدولي تسمح لها بذلك. بيد أن المحكمة ميزت بين ممارسة الدولة للولاية خارج إقليمها وممارستها لها داخل إقليمها فيما يتعلق بأشخاص موجودين أو ممتلكات موجودة أو أفعال حدثت خارج إقليمها. وأوضحت المحكمة أن للدول سلطة تقديرية واسعة فيما يتعلق بممارسة الولاية بالمعنى الأخير كما يلي:

والآن فإن أول وأعظم قيد يفرضه القانون الدولي على الدولة هو أنه لا يجوز لها - ما لم توجد قاعدة تسمح لها بعكس ذلك - أن تمارس سلطتها بأي شكل من الأشكال في إقليم دولة أخرى. وبهذا المعنى فإن الولاية الإقليمية بالتأكيد؛ إذ لا يمكن للدولة أن تمارسها خارج إقليمها إلا بفضل قاعدة تسمح لها بذلك وتكون مستمدة من العرف الدولي أو من اتفاقية ما.

بيد أن ذلك لا يستتبع أن القانون الدولي يحظر على الدولة ممارسة الولاية في إقليمها هي، بخصوص أي حالة تتصل بأفعال وقعت في الخارج، ولا تستطيع أن تعتمد فيها على قاعدة مجيزة من قواعد القانون الدولي.

[...]

وفي ظل هذه الظروف، فكل ما يمكن أن يكون مطلوباً من الدولة هو ألا تتخطى الحدود التي يفرضها القانون الدولي على ولايتها؛ وفي إطار هذه الحدود، يكون حقها في ممارسة الولاية مناطه سيادتها<sup>(١٦)</sup>.

١٠ - وقد حدث عدد من التطورات الهامة فيما يتعلق بولاية الدولة خارج الإقليم منذ أن بنت محكمة العدل الدولي الدائمة في قضية لوتس في عام ١٩٢٧. ويوجد بصورة خاصة عدد من مبادئ الولاية التي يمكن تأكيدها بموجب القانون الدولي المعاصر من أجل تبرير ولاية الدولة خارج إقليمها، وهي تشمل: (أ) مبدأ الإقليمية "الموضوعية"؛ (ب) "نظرية الآثار"؛ (ج) المبدأ الحمائي؛

(١٤) انظر *the Case of the S.S. "Lotus" (France v. Turkey)*, Judgment No. 9 of 7 September 1927, P.C.I.J. Reports 1928, Series A, No. 10, at pp. 18-19.

(١٥) المرجع نفسه. كانت قضية لوتس تتعلق بممارسة تركيا لولاية إصدار الأحكام القضائية فيما يتعلق بالمسؤولية الجنائية لمواطن فرنسي على متن سفينة فرنسية عن وفاة رعايا أترك على سفينة تركية نتيجة لتصادم السفينتين في أعالي البحار بعد وصول السفينة الفرنسية إلى اسطنبول.

(١٦) المرجع نفسه، ص ١٨-١٩.

موافقة الدولة الأخيرة<sup>(١٧)</sup>. وعلاوة على ذلك، فإن الحالات الاستثنائية التي حاولت فيها إحدى الدول ممارسة ولايتها في إقليم دولة أخرى عن طريق إيفاد موظفيها إلى تلك الدولة دون موافقتها تعتبر بصورة عامة انتهاكاً للسلامة الإقليمية للدولة الأخرى ولاستقلالها<sup>(١٨)</sup>. وتنظم قواعد محددة من القانون الدولي، وليس القانون الدولي المتعلق بالولاية خارج الإقليم، الأوضاع الخاصة المعينة التي تكون فيها سلطات الدولة موجودة وجوداً مادياً في إقليم دولة أخرى وتمارس فيه الولاية، على سبيل المثال في حالة المقار الدبلوماسية والمقار القنصلية والقواعد العسكرية الواقعة في إقليم دولة أخرى<sup>(١٩)</sup>.

٧ - وفيما يتعلق بالقانون الواجب التطبيق، يمكن فهم فكرة الولاية خارج الإقليم على أنها تشير إلى ممارسة الولاية من جانب الدولة فيما يتصل بقانونها الوطني تحقيقاً لمصلحتها الوطنية هي نفسها وليس تطبيقاً لقانون أجنبي أو للقانون الدولي. ولذلك فتطبيق الدولة لقانون أجنبي أو للقانون الدولي وليس لقانونها الوطني يُستبعد من نطاق هذا الموضوع بالنظر إلى أن هذه الحالات لا تشكل ممارسة لولاية خارج الإقليم من جانب الدولة فيما يتصل بقانونها الوطني على أساس مصالحها الوطنية.

(١١) إن مبدأي السلامة الإقليمية والاستقلال السياسي للدول هما من بين المبادئ المعترف بها في الفقرة ٤ من المادة ٢ من ميثاق الأمم المتحدة. ففي قضية جزيرة بالماس، فإن الحكم الوحيد وهو ماكس هوبر (Max Huber) قد أبدى الملاحظة التالية: "السيادة في العلاقات بين الدول معناها الاستقلال. فالاستقلال فيما يتصل بجزء من العمورة هو حق ممارسة مهام الدولة فيه بما يستبعد أي دولة أخرى. وإن تطور التنظيم الوطني للدول خلال القرون القليلة الأخيرة، وكنيجة طبيعية له، تطوّر القانون الدولي، قد أدّى إلى إنشاء هذا المبدأ المتمثل في الاختصاص المطلق للدولة فيما يتصل بإقليمها بطريقة تجعله نقطة البداية في تسوية معظم المسائل التي تتعلق بالعلاقات الدولية" (*Island of Palmas Case (Netherlands/United States of America)*, Award of 4 April 1928, UNRIIA, vol. II (Sales No. 1949.V.I), pp. 829-838), at p. 871. "والمبدأ الحاكم في هذا الصدد هو أن الدولة لا تستطيع اتخاذ تدابير في إقليم دولة أخرى عن طريق إنفاذ القوانين الوطنية دون موافقة الدولة الأخيرة" (Brownlie، المرجع المذكور (الحاشية ٥ أعلاه)، ص ٣٠٦).

(١٢) "توجد حالات كثيرة ادعت فيها دول أن لها الحق في إنفاذ قوانينها في الخارج. ولكن أداء أفعال الدولة (علانية أو سراً) في إقليم دولة أخرى دون موافقتها، مثل اختطاف المجرم النازي آيخمان في الأرجنتين من جانب إسرائيل في عام ١٩٦٠ والاختطاف الذي قام به عملاء للولايات المتحدة في قضية *Alvarez-Machain*، أو إغراق السفينة رينبو وورير من جانب وكلاء فرنسا في أحد موانئ نيوزيلندا، على الرغم من أن بعضها موضع نزاع، تشكل بصورة عامة انتهاكات لمبدأي السلامة الإقليمية وعدم التدخل" (P. Malanczuk, *Akehurst's Modern Introduction to International Law*, 7th rev. ed., London, Routledge, 1997, at p. 110).

(١٣) توجد اتفاقات خاصة تنظم ممارسة الولاية من جانب الدولة الموفدة أو الدولة المستقبلية فيما يتعلق بالأجانب العسكريين أو المدنيين الموجودين في قاعدة عسكرية؛ انظر H. Rumpf, "Military bases on foreign territory", in R. Bernhardt (ed.), *Encyclopedia of Public International Law*, vol. 3, Amsterdam, Elsevier, 1997, pp. 381-388, at pp. 381-382.

١٦- ويمكن فهم مبدأ العالمية باعتباره يشير إلى الولاية التي يجوز لأي دولة أن تمارسها بخصوص جرائم معينة في إطار القانون الدولي لمصلحة المجتمع الدولي. ويجوز للدولة أن تمارس هذه الولاية حتى في الحالات التي لا يكون لها فيها رابطة محددة بمرتكب الجريمة أو ضحيتها أو مكانها. وهكذا يجوز للدولة أن تمارس هذه الولاية بخصوص جريمة ارتكبتها مواطن أجنبي ضد مواطن أجنبي آخر خارج إقليمها. بيد أن الدولة تمارس هذه الولاية لمصلحة المجتمع الدولي وليس على سبيل الحصر لمصلحتها الوطنية، وهكذا يخرج مبدأ الولاية هذا عن نطاق الموضوع الحالي.

١٧- والمبادئ المتعلقة بولاية الدولة خارج إقليمها سيُنظر فيها بإيجاز فيما يتصل بمجالات القانون الوطني التي تتسم بأهمية خاصة في هذا الصدد، وهي القانون الجنائي والقانون التجاري<sup>(١٩)</sup>.

### ٣- الولاية القضائية خارج الإقليم فيما يتعلق بمبادئ معينة من القانون

#### (أ) القانون الجنائي

١٨- ظل تأكيد الدول للولاية القضائية الشارعة أو ولاية إصدار الأحكام القضائية في مسائل القانون الجنائي يرتكز تقليدياً على عدد من المبادئ الراسخة جيداً للولاية. وعلى الرغم من أن مبدأ الإقليمية يعتبر الأساس الأول للولاية القضائية في مسائل القانون الجنائي<sup>(٢٠)</sup>، فإن مبدأ الإقليمية الموضوعية ومبدأ الجنسية مبدأ راسخاً أيضاً<sup>(٢١)</sup>. وعلى النقيض من ذلك،

(١٩) قد تتسم الولاية خارج الإقليم بأهمية متنامية في مجال قانون الهجرة والقانون البيئي أيضاً. فقد طبقت قوانين الهجرة بوتيرة متزايدة في السنوات الأخيرة خارج الإقليم فيما يتعلق بمنع الأجانب الذين يحاولون الوصول بصورة غير قانونية إلى شواطئ دولة أخرى بحراً فضلاً عن الأجانب المشتبه في مزاوتهم أنشطة إرهابية. وفيما يتعلق بالقانون البيئي، قد تجد الدولة نفسها مدفوعة إلى تنظيم أنواع السلوك أو الأوضاع التي يحتمل أن تحدث آثاراً بيئية ضارة في إقليمها أو على الصعيد العالمي، والتي تحدث في أعالي البحار أو في إقليم دولة أخرى. انظر، على سبيل المثال: A. L. Parrish, "Trail Smelter déjà vu: extraterritoriality, international environmental law, and the search for solutions to Canadian-U.S. transboundary water pollution disputes", *Boston University Law Review*, vol. 85 (2005), pp. 363-429.

(٢٠) انظر قضية *Lotus* (الحاشية ١٤ أعلاه)، ص ٢٠.

(٢١) تميل بلدان القانون الأنكلوسكسوني إلى قصر الجرائم التي تمارس بشأنها الولاية القضائية على مواطنيها في الخارج على الجرائم الخطيرة جداً (مثل الخيانة أو القتل أو الزواج من شخصين). ولكن هذه البلدان لم تحتج قط على الاستخدام الواسع لمبدأ الجنسية كأساس للولاية القضائية الجنائية. ومن المثير للاهتمام في هذا الصدد ملاحظة أن كونغرس الولايات المتحدة قد اعتمد في الآونة الأخيرة قانوناً ينشئ ولاية قضائية اتحادية بخصوص الجرائم التي يرتكبتها مدنيون مرافقون للقوات العسكرية خارج الولايات المتحدة،

تابع على الصفحة التالية

(د) مبدأ الجنسية؛ (هـ) مبدأ الشخصية السالبة. والعنصر المشترك الذي تقوم عليه شتى مبادئ ممارسة الدولة لولايتها خارج إقليمها بموجب القانون الدولي هو المصلحة الحيوية للدولة في تأكيد ولايتها في مثل هذه الحالة على أساس رابطة كافية تربطها بالأشخاص المعنيين أو الممتلكات أو الأفعال المعنية.

١١- ويمكن فهم مبدأ الإقليمية الموضوعية باعتباره يشير إلى الولاية التي يجوز للدولة أن تمارسها بخصوص أشخاص موجودين أو ممتلكات موجودة أو أفعال حدثت خارج إقليمها عندما يكون أحد العناصر المكونة للسلوك المراد تنظيمه قد وقع في إقليم الدولة.

١٢- ويمكن فهم نظرية الآثار باعتبارها تشير إلى الولاية المدعاة فيما يتعلق بسلوك مواطن أجنبي وقع خارج إقليم الدولة ويكون له أثر كبير داخل ذلك الإقليم. وهذا الأساس، مع اتصاله بمبدأ الإقليمية الموضوعية اتصالاً وثيقاً، لا يتطلب أن يكون أحد عناصر السلوك قد وقع في إقليم الدولة المنظمة للسلوك.

١٣- ويمكن فهم المبدأ الحمائي باعتباره يشير إلى الولاية التي يجوز للدولة أن تمارسها بخصوص الأشخاص الموجودين أو الممتلكات الموجودة أو الأفعال التي وقعت في الخارج والتي تشكل تهديداً للمصالح الوطنية الأساسية للدولة، مثل وجود تهديد خارجي للأمن الوطني للدولة. ويمكن اعتبار مبدأ الولاية هذا تطبيقاً محدداً لمبدأ الإقليمية الموضوعية أو لنظرية الآثار.

١٤- ويمكن فهم مبدأ الجنسية باعتباره يشير إلى الولاية التي يجوز للدولة أن تمارسها بخصوص أنشطة رعاياها في الخارج، ويشمل ذلك الأشخاص الطبيعيين فضلاً عن الشركات والطائرات والسفن<sup>(٢٢)</sup>. ومبدأ الولاية هذا المستقر جيداً يرتكز على السلطة السيادية للدولة فيما يتعلق برعاياها.

١٥- ويمكن فهم مبدأ الشخصية السالبة باعتباره يشير إلى الولاية التي يجوز للدولة أن تمارسها بخصوص سلوك بوشير في الخارج يضر بواحد أو أكثر من رعاياها. ومبدأ الولاية هذا، الذي نازعت فيه بعض الدول في الماضي، قد اكتسب قبولاً أكبر في السنوات الأخيرة<sup>(٢٣)</sup>.

(١٧) تعتمد جنسية الشخص أو الشركة أو الطائرة أو السفينة على القواعد ذات الصلة في القانون الداخلي وكذلك القانون الدولي. وقد تناولت لجنة القانون الدولي هذه القواعد أثناء نظرها في مواضيع أخرى.

(١٨) فيما يتعلق بالقانون الجنائي، انظر الرأي المستقل المشترك للقضاة هغنز (Higgins) وكويجمانز (Kooijmans) وبورجنتال (Buergenthal) في قضية أمر التوقيف الصادر في ١١ نيسان/أبريل ٢٠٠٠: *Arrest Warrant of 11 April 2000 (Democratic Republic of the Congo v. Belgium), Judgment*, I.C.J. Reports 2002, p. 3, at pp. 76-77, para. 47. انظر أيضاً المادة ٤ من الاتفاقية المتعلقة بالجرائم وبعض الأفعال الأخرى المرتكبة على متن الطائرات لعام ١٩٦٣، والمادة ٥ من الاتفاقية الدولية لمناهضة أخذ الرهائن لعام ١٩٧٩.

الدول التي كانت تحجم أصلاً عن تطبيق مبدأ الشخصية السالبة، تسلّم به الآن كأساس ملائم للولاية. وتشكل التشريعات<sup>(٢٥)</sup> والأحكام القضائية<sup>(٢٦)</sup> الصادرة مؤخراً في الولايات المتحدة فيما يتعلق بالإرهاب أمثلة نموذجية في هذا الصدد.

٢٠- وأما المبدأ الحمائي، الذي يسمح للدول بممارسة الولاية القضائية على الأجنبي الذي ارتكبوا فعلاً في الخارج يُعتبر أنه يشكل تهديداً لبعض المصالح الوطنية الجوهرية، وإن كان يقتصر عادة على جرائم محددة جداً وعلى أفعال سياسية<sup>(٢٧)</sup>، فقد يكون ذا صلة خاصة بأنواع جديدة من الجرائم الإلكترونية

المتحدة، تعطي مفعولاً لهذا المبدأ ولكنها تقصر تطبيقه على جرائم معينة (فيما يتعلق بالإرهاب، انظر أدناه). وفيما يتعلق بالولايات المتحدة، انظر على سبيل المثال: *Restatement of the Law Third...* (الحاشية ٦ أعلاه)، الفقرة ٤٠٢، ص ٢٤٠، حيث ورد أن مبدأ الشخصية السالبة لم يُقبل بصورة عامة فيما يتعلق بالأضرار أو الجرائم العادية؛ وتقتصر إيطاليا والدايمرك والصين ممارسة الولاية القضائية المرتكزة على الشخصية السالبة على فئات معينة من الجرائم أو على جرائم ذات حد أدنى معين من العقوبة؛ أما في السويد وفنلندا والترويج واليونان فإن اقتضاء التجريم الثنائي هو شرط مسبق قانوني للأخذ بالولاية القضائية المرتكزة على الشخصية السالبة؛ وينص قانون العقوبات النرويجي على أنه لا يجوز إلا للملك تحريك دعاوى قانونية بالاستناد إلى الولاية المرتكزة على الشخصية السالبة؛ وتتطلب أيضاً إيطاليا والسويد وفنلندا الموافقة التنفيذية على تطبيق هذا المبدأ (انظر *Cafritz and Tene* (الحاشية ٢٣ أعلاه)، ص ٥٩٦-٥٩٨). انظر مع ذلك، في هذا الصدد، المادة الجديدة ١١٣-٧ من قانون العقوبات الفرنسي التي تنص على تطبيق مبدأ الشخصية السالبة على أي نوع من الجرائم.

(٢٥) انظر، على سبيل المثال، التشريعات التالية: 18 U.S.C. 2332A (2004) (a)(1) بشأن استخدام أسلحة التدمير الشامل فيما يتصل بالإرهاب، و(2002) 18 U.S.C. 2332F (b)(2)(B) بشأن قصف المرافق العامة والمنشآت الحكومية وشبكات النقل العام ومنشآت البنية التحتية فيما يتصل بالإرهاب. وفيما يتعلق بفرنسا، انظر، على سبيل المثال، القانون الذي اعتمد في عام ١٩٧٥ وهو القانون رقم ٧٥-٦٢٤ الصادر في ١١ تموز/يوليه ١٩٧٥. (*Journal officiel de la République française*, 13 July 1975, at p. 7219).

(٢٦) انظر، على سبيل المثال: *United States v. Yunis* (681 F.Supp. 896 (1988))، و *United States v. Vasquez-Velasco* (الحاشية ٢٣ أعلاه).

(٢٧) انظر "الولاية القضائية فيما يتعلق بالجريمة" (مشروع اتفاقية بشأن الولاية القضائية فيما يتعلق بالجريمة، أعدته كلية الحقوق بجامعة هارفرد) Harvard Law School, Harvard Research in International Law, Supplement to the AJIL, vol. 29 (1935), Codification of International Law, Part. II, "Jurisdiction with Respect to Crime" (draft convention on (jurisdiction with respect to crime), pp. 435-651, at pp. 543 and 561، ويربط مشروع الاتفاقية هذا مفهوم "الحماية" بمفهوم "أمن الدولة" و"التزيف". ويُطبق المبدأ الحمائي عادة أيضاً على جرائم مثل جرائم العملات أو الهجرة أو الجرائم الاقتصادية (انظر *Brownlie*، المرجع المذكور (الحاشية ٥ أعلاه)، ص ٣٠٢). انظر، على سبيل المثال، فيما يتعلق بالتطبيقات الوطنية للمبدأ الحمائي، قرارات محاكم الولايات المتحدة والمملكة المتحدة، على التوالي: *United States v. Pizarusso*, 388 F.2d 8 (2nd Cir. 1968); *United States v. Egan*, 501 F. Supp. 1252 (S.D.N.Y. 1980); *Naim Molvan v. A.G. for Palestine* ((1948) AC 531, *Annual Digest/ILR*, vol. 15 (1948), p. 115); and *Joyce v. D.P.P.* ((1946) AC 347, *ibid.*, p. 91).

فإن الاعتماد على مبادئ أخرى مثل مبدأ الشخصية السالبة، والمبدأ الحمائي ونظرية الآثار قد اتسم بأنه أكثر إثارة للجدل. بيد أنه في الآونة الأخيرة تشير ممارسة الدول إلى اتجاه عام نحو توسيع الأسس التقليدية للولاية القضائية الجنائية فيما يتصل بأنواع محددة معينة من الجرائم المرتكبة في الخارج، والتي يكون لها نطاق وأثر دوليان بارزان، مثل الإرهاب والجرائم الإلكترونية وجرائم المخدرات<sup>(٢٢)</sup>.

١٩- ومبدأ الشخصية السالبة، الذي وفقاً له تتمتع الدول بالولاية القضائية على الجرائم المرتكبة في الخارج ضد أحد رعاياها، وإن كان قد نوزع فيه في الماضي<sup>(٢٣)</sup> "ينعكس الآن [...] في تشريعات بلدان شتى [...] ولا يصادف اليوم سوى معارضة ضئيلة نسبياً، على الأقل فيما يتعلق بفئة معينة من الجرائم"<sup>(٢٤)</sup>. وفي ميدان الإرهاب بصورة خاصة، فإن بعض

الحاشية (٢١) (تابع)

فضلاً عن الجرائم التي يرتكبها أفراد عسكريون سابقون يتركون الخدمة العاملة قبل مقاضاتهم أمام محاكم عسكرية. وهذا القانون، وهو قانون الولاية القضائية العسكرية خارج الإقليم لعام ٢٠٠٠ (Publ. L. No. 106-523, 114 (2000) (codified at 18 U.S.C. 3261-67 (2002)) (Stat. 2488 (2000)) قُصد به أن يسد ثغرة من حيث الولاية القضائية فيما يتعلق بجرائم مثل الاغتصاب والحرق عمداً والسلب والسرقة والغش (انظر: M. J. Yost and D. S. Anderson, "The Military Extraterritorial Jurisdiction Act of 2000: closing the gap", AJIL, vol. 95 (2001), pp. 446-454). انظر، للاطلاع على قضايا في بلدان القانون الأنكولوسكسوني: *United States v. Bowman* (260 U.S. 94 (1922))، و *Blackmer v. United States* (284 U.S. 421 (1932)) or *United States v. Boshell* (952 F.2d 1101 (9th Cir. 1991)).

(٢٢) انظر فيما يتعلق بهذا التوسع العام بخصوص غسل الأموال: قانون إضعاف غسل الأموال دولياً ومناهضة تمويل الإرهاب لعام ٢٠٠١ (the International Money Laundering Abatement and Anti-Terrorist Financing Act of 2001 (Pub. L. No. 107-56, 115 Stat. 272 (2001))).

(٢٣) وبخاصة الولايات المتحدة والمملكة المتحدة، انظر، على سبيل المثال: *United States v. Columba-Colella* (604 F.2d 356 (5th Cir. 1979))، و *United States v. Vasquez-Velasco* (15 F.3d 833 (9th Cir. 1994))؛ انظر أيضاً: *the Cutting case* (in J. B. Moore, *A Digest of International Law*, vol. 2, Washington D.C., United States Government Printing Office, 1906, pp. 228-242)، وفي هذه القضية احتجت الولايات المتحدة بقوة على تأكيد المكسيك لأحققتها في ممارسة ولايتها القضائية على جريمة ارتكبها أحد مواطني الولايات المتحدة ضد أحد رعايا المكسيك في الولايات المتحدة. انظر، مع ذلك، رفض فرنسا في عام ١٩٧٤ لطلب إسرائيل تسليم إرهابي فلسطيني على أساس أن هذا الطلب قد ارتكز على مبدأ الشخصية السالبة (انظر: *E. Cafritz and O. Tene*, "Article 113-7 of the French Penal Code: the passive personality principle", *Columbia Journal of Transnational Law*, vol. 41 (2002-2003), pp. 585-599, at p. 594).

(٢٤) الرأي المستقل المشترك للقضاة هغنز (Higgins) وكويجمانز (Kooijmans) وبورجنتال (Buergenthal) في قضية أمر التوقيف الصادر في ١١ نيسان/أبريل ٢٠٠٠ (انظر الحاشية ١٨ أعلاه)، ص ٧٦-٧٧، الفقرة ٤٧. وفي الواقع تبين الممارسة الدولية أن معظم الدول، بما فيها الولايات

يتجاوز إقليمها بالسماح بانطباق هذه التشريعات على أشخاص كل ما يفعلونه هو التآمر أو تتوافر لديهم النية لاستيراد مخدرات من الخارج حتى وإن لم يكن أي سلوك قد بُوشر في إقليم الدولة التي تؤكد أحقيتها في ممارسة الولاية القضائية<sup>(٣١)</sup>.

٢٢- وفيما يتعلق بولاية الإنفاذ، لا يجوز للدولة القيام بإنفاذ قانونها الجنائي، أي التحقيق في الجرائم أو القبض على المشتبه فيهم، في إقليم دولة أخرى دون موافقة تلك الدولة الأخرى<sup>(٣٢)</sup>. بيد أن الدول قد قامت، في بعض الحالات، بإرسال ممثلين إلى إقليم دولة أخرى من أجل إنفاذ قانونها الجنائي، عن طريق القيام في جملة أمور بإجراء تحقيقات<sup>(٣٣)</sup> أو القبض على أشخاص مشتبه فيهم في أقاليم بلدان أخرى<sup>(٣٤)</sup>.

(٣١) انظر التشريعات التي طبقتها محكمة الولايات المتحدة في قضية نوربيغا (United States v. Noriega, 117 F.3d 1206, at pp. 1515-1519 (11<sup>th</sup> Cir. 1997))؛ انظر أيضاً قانون السفر الصادر في الولايات المتحدة (2002) (3) (a) (18 U.S.C. 1952) (the United States Travel Act).

(٣٢) بيد أنه تجدر ملاحظة أن بعض المحاكم الوطنية قد رأت أن عدم قدرة الدولة على إنفاذ ولايتها القضائية لا يؤثر على قدرتها على إصدار تشريعات أو إصدار قرارات قضائية بشأن المسألة المعنية. انظر، على سبيل المثال، الحكم الصادر عن محكمة العدل الاتحادية في ألمانيا في قضية تسوين (الحاشية ٣٠ أعلاه) والحكم الصادر في قضية ياهو (المرجع نفسه).

(٣٣) على سبيل المثال، أقرت الولايات المتحدة بأنها قد أجرت تحقيقات في الآونة الأخيرة في الأراضي الروسية بحثاً عن بعض البيانات على أساس أن هذه البيانات كانت ستُفقد لولا القيام بذلك (للاطلاع على مزيد من التفاصيل، انظر P. L. Bellia, "Chasing bits across borders", (University of Chicago Legal Forum (2001), pp. 35-101, at p. 40).

(٣٤) القضية الهامة التي أثارها عمليات الاختطاف هذه تمثلت فيما إذا كان للمحاكم أو هيئات التحكيم ولاية قضائية لمحاكمة الأشخاص الذين أحضروا أمامها بصورة غير قانونية. وتنقسم السوابق القضائية انقساماً كبيراً بشأن هذه المسألة: فيما يتعلق بمحاكم الولايات المتحدة، انظر *Ker v. Illinois* (119 U.S. 436 (1886)), *Frisbie v. Collins* (342 U.S. 519 (1952)), *United States v. Yunis* (924 F.2d 1086 (D.C. Cir. 1991)) and *United States v. Alvarez-Machain* (504 U.S. 655 (1992))، ولكن فيما يتعلق بحل آخر طرحته إحدى محاكم الولايات المتحدة، انظر *United States v. Toscanino* (500 F.2d 267 (2nd Cir. 1974))؛ وفيما يتعلق بدول أخرى: في إسرائيل، قضية آيخمان (Attorney General of Israel v. Eichmann (1961), District (Court of Jerusalem, 12-15 December 1961, ILR, vol. 36 (1968), p. 5) وفي إنكلترا، انظر *Ex parte Susannah Scott* (1829) (*The English Reports*, vol. 109 (1910), p. 166)؛ ولكن، للاطلاع على حل آخر قدمته محكمة بريطانية، انظر *R. v. Horseferry Road Magistrates' Court* (*Ex parte Bennett*) (1993, 3 P. 138 (H.L.)) وفي كندا، انظر *In re Hartnett* (1973, 1 O.R. (2d) 206, 207 (Can.))؛ وفي ألمانيا، انظر قرار المحكمة الدستورية الاتحادية الذي حكمت فيه بأن الشخص المختطف لا تلتزم بإعادته إلا عندما تعترض الدولة الضحية على الاختطاف: *39 Neue Juristische Wochenschrift* (German Federal Constitutional Court 1985) (1986) 1427؛ وفي جنوب أفريقيا، انظر *State (South Africa) v. Ebrahim* (ILR, vol. 95, p. 417)؛ وانظر بهذا الخصوص: Timofeeva، المرجع المذكور (الحاشية ٣٠ أعلاه)، ص ٢٠٢ وما يليها.

والجرائم الإرهابية. وقد قامت بعض الدول في هذا الصدد بتوسيع نطاق تفسيرها لمفهوم "المصالح الحيوية" من أجل تناول أوجه القلق الأمنية المتعلقة بالإرهاب وأخذت بالمبدأ الحمائي في تشريعها<sup>(٣٥)</sup> وطبقته في بعض القضايا المعروضة على المحاكم<sup>(٣٦)</sup> وأما "نظرية الآثار"، التي تبرر ممارسة الدولة لولايتها القضائية عندما يترتب على سلوك بُوشر في الخارج آثار كبيرة داخل إقليم الدولة، فقد طبقت أيضاً في الآونة الأخيرة في مسائل جنائية<sup>(٣٧)</sup>. وتنص التشريعات الوطنية لبعض الدول على أتر

(٣٨) انظر، على سبيل المثال، التشريعات التالية: 18 U.S.C. 2332F (2002) (b)(2)(E) بشأن قصف المرافق العامة والمنشآت الحكومية وشبكات النقل العام ومنشآت البنية التحتية فيما يتصل بالإرهاب، و 18 U.S.C. (2004) (b)(4) 2332G بشأن نظم القذائف المصممة لتدمير الطائرات فيما يتصل بالإرهاب.

(٣٩) انظر، للاطلاع على قضية حديثة: *United States v. Bin Laden* (92 F. Supp. 2d 189 (S.D.N.Y. 2000))، والتي خلصت فيها محكمة الولايات المتحدة إلى أن الولاية خارج الإقليم في إطار قانون مكافحة الإرهاب تجدد مبرراً لها في المبدأ الحمائي في إطار القانون الدولي (انظر J. T. Gathii, "Torture, extraterritoriality, terrorism, and international law", *Albany Law Review*, vol. 67 (2003-2004), pp. 335-370, at p. 343)؛ وانظر، للاطلاع على قضايا أقدم متعلقة بـ "الإرهاب": *Wechsler* (Conseil de Guerre de Paris, 20 July 1917, *Journal du droit international*, vol. 44, at p. 1745); *In re Urios* ([1919-1922] *Annual Digest/ILR*, vol. 1, p. 107 (No. 70 (Cour de Cassation, France, 1920)), or *Journal de droit international*, vol. 47 (1920), p. 195); *In re Bayot* ([1923-1924] *Annual Digest/ILR*, vol. 2, p. 109 (No. 54) (Cour de Cassation, France, 1923), or *Recueil périodique et critique de jurisprudence, de législation et de doctrine en matière civile, commerciale, criminelle, administrative et de droit public*, 1924, p. 136); *Nusselein v. Belgian State* ([1950] *Annual Digest/ILR*, vol. 17, p. 136 (No. 35) (Cour de Cassation, Belgium, 1950), or *Pasicrisie Belge. Recueil général de la jurisprudence des cours et tribunaux et du Conseil d'Etat de Belgique*, 1950, p. 450).

(٣٠) على الرغم من أنه يبدو من الأحكام القضائية لبعض الدول (وبصورة رئيسية تلك الصادرة في دول أوروبا الغربية) أن مبدأ الإقليمية هو الأساس الرئيسي للولاية القضائية الذي يُعتمد عليه لمكافحة الجرائم الإلكترونية، فإنه يُفسر بطريقة واسعة قد يبدو معها شبيهاً بكونه تطبيقاً لنظرية الآثار أو المبدأ الحمائي. وللإطلاع على تطبيقات ظاهرة لمبدأ الإقليمية، انظر الحكم الصادر عن محكمة بريطانية بشأن محتوى إباحي لموقع من مواقع شبكة الإنترنت: *Southwark Crown Court, R. v. Graham* (Waddon, [2000] All ER D 502, 30 June 1999)؛ والحكم الصادر عن المحكمة العالية الأسترالية: *Dow Jones & Company Inc. v. Gutnick*, HCA 56, 10 December 2002. ولكن للاطلاع على تفسيرات فضفاضة لمبدأ الإقليمية تشبه تطبيقات نظرية الآثار أو المبدأ الحمائي، انظر قرار محكمة العدل الاتحادية الألمانية في قضية تسوين (BGH 46, 212, decision of 12 December 2000) بشأن إنكار محرقة اليهود على شبكة الإنترنت، وقرار محكمة فرنسية في قضية ياهو (*Yahoo! Inc. v. La Ligue contre le Racisme et l'Antisémitisme*, 169 F. Supp. 2d 1181 (N.D. Cal. 2001)). وانظر Y. A. Timofeeva, "Worldwide prescriptive jurisdiction in Internet content controversies: a comparative analysis", *Connecticut Journal of International Law*, vol. 20 (2005), pp. 199-225, at pp. 202 et seq.



وفرنسا<sup>(٣٨)</sup> وألمانيا<sup>(٣٩)</sup> وكذلك، في وقت أحدث، جمهورية كوريا<sup>(٤٠)</sup> قد اعتمدت أيضاً قوانين ذات انطباق خارج الإقليم.

٢٤- وفي ميدان القانون التجاري، أسست الدول ولايتها القضائية خارج الإقليم التي تسمح لها بالتشريع، في المقام الأول، على مبدأ الجنسية و"نظرية الآثار". فالاتحاد الأوروبي، على سبيل المثال، قد اعتمد نظرية موسّعة من نظريات الجنسية فيما يتعلق بالشركات المتعددة الجنسية التي لها شركات فرعية محلية، وذلك

١٩٨٩/ديسمبر ١٩٨٩ والمتعلقة بمكافحة حالات التركيز بين المشاريع، والمعدّلة بلائحة مجلس الاتحاد الأوروبي رقم ٩٧/١٣١٠ الصادرة في ٣٠ حزيران/يونيه ١٩٩٧. انظر D. J. Feeney, "The European Commission's extraterritorial jurisdiction over corporate mergers", *Georgia State University Law Review*, vol. 19 (2002-2003), pp. 425-491, at p. 427.

(٣٨) أكثر الأمثلة شيوعاً لذلك هو الحكم المنتقد انتقاداً شديداً الوارد في القانون المدني الفرنسي بشأن فصل المحاكم الفرنسية في العقود الموقعة في الخارج بين شخص فرنسي وشخص أجنبي. انظر Combacau and Sur, المرجع المذكور (الحاشية ٥ أعلاه)، ص ٣٥٤.

(٣٩) سُن القانون الألماني لمكافحة قيود المنافسة في بادئ الأمر في عام ١٩٥٧ وخضع لعدة تنقيحات رئيسية كان آخرها في عام ١٩٩٨، وعُدّل لآخر مرة في عام ١٩٩٩: تنص المادة ١٣٠(٢) من هذا القانون على أن "يطبق هذا القانون على جميع قيود المنافسة التي يكون لها أثر في المجال الذي ينطبق عليه هذا القانون، حتى إذا نتجت هذه القيود عن أفعال اضطلع بها خارج هذا المجال". ولذلك فإن جميع أوجه الحظر ومتطلبات الإخطار تنطبق على الأنشطة التي يكون لها أثر مباشر يمكن توقعه على نحو معقول ويكون ذا شأن (ليس بالضرورة أن يكون كبيراً). وقد طبق هذا القانون بشكل منتظم على مؤسسات أعمال أجنبية (انظر A.V. Lowe, "The problems of extraterritorial jurisdiction: economic sovereignty and the search for a solution", *International and Comparative Law Quarterly*, vol. 34 D. J. Gerber, "The extraterritorial application of the German antitrust laws", *AJIL*, vol. 77 (1983), pp. 756-783).

(٤٠) قامت جمهورية كوريا أيضاً في الآونة الأخيرة بتطبيق قانونها الوطني لمكافحة الاحتكارات خارج إقليمها. ففي ١ نيسان/أبريل ٢٠٠٥ بدأ نفاذ قانون تنظيم الاحتكارات والتجارة المنصفة المعدّل، وهو ينص على تطبيق هذا القانون خارج الإقليم. وهدف هذا التعديل القانوني إلى جعل القانون متسقاً مع ممارسة بعض المحاكم الكورية في الآونة الأخيرة منذ عام ٢٠٠٢، ومؤداها تطبيق قانون مكافحة الاحتكارات المحلي على بعض جهات التصنيع الأجنبية. انظر قرار لجنة التجارة المنصفة الكورية المؤرخ ٤ نيسان/أبريل ٢٠٠٢ (case 2-77)، وقد أكده قرار محكمة سول العالية المؤرخ ٢٦ آب/أغسطس ٢٠٠٣ (2002nu 14647) وقرار لجنة التجارة المنصفة الكورية المؤرخ ٢٩ نيسان/أبريل ٢٠٠٣ (case 3-98)؛ وانظر أيضاً: Y. Jung, "Korean competition law: first step towards globalization", *Journal of Korean Law*, vol. 4, No. 2 (2005), pp. 177-199, and W. Kim, "The extraterritorial application of U.S. antitrust law and its adoption in Korea", *Singapore Journal of International and Comparative Law*, vol. 7 (2003), pp. 386-411.

فيما يتعلق بالإرهاب أو الجرائم الإلكترونية أو الاتجار بالمخدرات<sup>(٣٥)</sup>.

### (ب) القانون التجاري

٢٣- أدت زيادة عولمة الاقتصاد إلى اعتماد الدول بشكل متزايد على تأكيد ولايتها القضائية خارج الإقليم لحماية مصالحها الاقتصادية إزاء الشركات المتعددة الجنسية والجهات الفاعلة العالمية الأخرى. وعلى الرغم من أن تأكيد الولاية القضائية خارج الإقليم عن طريق القوانين الوطنية في المجال التجاري قد أحدث مقاومة كبيرة، في ميادين معينة، مثل قوانين المنافسة/قوانين مكافحة الاحتكارات، توجد بعض المؤشرات على أن هذه التدابير تلقى قبولاً على نحو بطيء. وفي حين أن الولايات المتحدة<sup>(٣٦)</sup> ما زالت هي أنشط جهة تتخذ تدابير خارج الإقليم في هذا الميدان، فإن دولاً أخرى ومنظمات إقليمية مثل الاتحاد الأوروبي<sup>(٣٧)</sup>

(٣٥) يؤكد عادة أن هذه الأفعال تشكل انتهاكاً لسيادة الدولة، والتي تحميها الفقرة ٤ من المادة ٢ من ميثاق الأمم المتحدة، كما تشكل، فيما يتعلق بعمليات الاختطاف، خرقاً للمادة ٥ من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، شريطة أن ينطوي الأمر على دول أوروبية (فيما يتعلق بالحالة الأخيرة، انظر *Stocké v. Germany, Application no. 11755/85, Judgement of 19 March 1991, European Court of Human Rights, Series A: Judgments and Decisions*, vol. 199 (1991), p. 5, and *Öcalan v. Turkey, Application no. 46221/99, Judgement of 12 May 2005, Grand Chamber, European Court of Human Rights, Reports of Judgments and Decisions 2005-IV*).

(٣٦) يمكن تسليط الأضواء في هذا الصدد على قانونين تجاريين للولايات المتحدة هما: قانون شيرمان لمكافحة الاحتكار (the Sherman Antitrust Act) لعام ١٨٩٠ وقانون ساربانس - أوكسلي (the Sarbanes-Oxley Act) لعام ٢٠٠٢. أما القانون الأول فهو القانون الأمريكي الرئيسي لمكافحة الاحتكارات، وهو يحظر أي عقد أو اتحاد احتكاري أو مؤامرة تهدف إلى تقييد التجارة فيما بين الولايات أو التجارة الخارجية وأي محاولة لاحتكار هذه التجارة أو أي احتكار فعلي لها. وينص القانون على جزاءات مالية توقع عند مباشرة أي من هذه الأفعال. وينظم قانون ساربانس - أوكسلي لعام ٢٠٠٢ إدارة الشركات المدرجة في سوق الأوراق المالية للولايات المتحدة و"يدعو إلى تطبيق ذلك على جميع الشركات التي تدرج أوراقاً مالية في الأسواق الرأسمالية للولايات المتحدة" دون أي استثناء للشركات الأجنبية. انظر C. A. Falencki, "Sarbanes-Oxley: ignoring the presumption against extraterritoriality", *George Washington International Law Review*, vol. 36 (2004), pp. 1211-1238, at p. 1216.

(٣٧) على الرغم من المقاومة الأصلية من جانب الاتحاد الأوروبي للولاية خارج الإقليم وانتقاداته الشديدة الموجهة للممارسة الأمريكية في هذا الصدد، فإنه هو نفسه من حيث الواقع قام بمد نطاق ولايته القضائية لتشمل حالات اندماج الشركات والاستحواذ على الشركات وحالات المشاريع المشتركة التي تتم خارج أقاليم الدول الأعضاء فيه. ففي الواقع، سلّمت محكمة العدل للجماعات الأوروبية بولايتها القضائية على بعض الشركات الأجنبية وأنشطتها في الخارج وطبقت عليها الأحكام الخاصة بالمنافسة الواردة في المادتين ٨١ و٨٢ من المعاهدة المنشئة للجماعة الاقتصادية الأوروبية (المادتان ٨٥ و٨٦ سابقاً) ولائحة مجلس الجماعات الأوروبية رقم

٢٦- وثبت أيضاً أن اعتماد الدولة على مبدأ الشخصية السالبة لتقرير ولايتها القضائية الخاصة بإصدار الأحكام القضائية في سياق القانون التجاري هو بدوره أمر مثير للجدل، وكان ذلك فيما يتصل بحكم من أحكام القانون المدني الفرنسي يسمح بأن تفصل محكمة فرنسية في أي نزاع ناشئ عن عقد بين مواطن فرنسي وشخص أجنبي<sup>(٤٦)</sup>.

٢٧- وفيما يتعلق بولاية الإنفاذ، فعلى الرغم من أنه يُحظر بصورة عامة بموجب القانون الدولي تأكيد ولاية الإنفاذ خارج الإقليم دون موافقة الدولة الإقليمية، قامت الدول في بعض الحالات بعقد اتفاقات دولية للسماح بإنفاذ قوانينها التجارية وقوانينها المتعلقة بالمنافسة خارج إقليمها<sup>(٤٧)</sup>.

### جيم- النتائج المترتبة على التأكيد غير الصحيح للولاية القضائية خارج الإقليم

٢٨- لا يكون من حق الدولة التي تجزم بأحقيتها في ممارسة الولاية القضائية خارج إقليمها أن تحصل على اعتراف الدول الأخرى بذلك إلا بقدر ما يكون متفقاً مع القانون الدولي. وفي حالة قيام إحدى الدول بممارسة ولاية قضائية خارج إقليمها ترى دولة أخرى أنها مفرطة، يجوز للدولة الأخرى أن تعارض هذه الممارسة للولاية القضائية بعدد من الطرق المختلفة. وقد شملت أمثلة هذه المعارضة الاحتجاجات

لممارسة ولاية قضائية على أنشطتها<sup>(٤٨)</sup>. ومن الناحية الأخرى، اعتمدت الولايات المتحدة بشكل متزايد على "نظرية الآثار" لممارسة ولايتها القضائية على سلوك جهات فاعلة أجنبية في الخارج ما دام القصد من هذا السلوك - ويترتب عليه فعلاً - أن يكون له أثر في السوق المحلية للولايات المتحدة<sup>(٤٩)</sup>، على الرغم من وجود بعض المعارضة الدولية لها في هذا الصدد<sup>(٥٠)</sup>.

٢٥- وقد ثبت أن توسيع نطاق الولاية القضائية للدولة خارج الإقليم ونطاق "نظرية الآثار" لتشمل الأنشطة التي تتعارض مع مصلحة السياسة الخارجية للدولة هو أمر مثير للجدل بصورة خاصة. وأحد أمثلة ذلك هو محاولات الولايات المتحدة الرامية إلى إنفاذ جزاءات اقتصادية ضد كوبا وليبيا عن طريق تدابير خارج الإقليم مثل قانون هيلمس - برثن (the Helms-Burton Act)<sup>(٥١)</sup> لعام وقانون داماتو - كيندي (the D'Amato-Kennedy Act)<sup>(٥٢)</sup> لعام ١٩٩٦. وأدت هذه التدابير إلى إثارة احتجاجات دبلوماسية واعتماد تشريعات مانعة ورفع دعاوى لتسوية المنازعات في منظمة التجارة العالمية من جانب الدول المحتمل تأثرها بهذه التدابير (انظر، أدناه، المخطط العام المقترح لصك بشأن الولاية القضائية خارج الإقليم، الفرع هاء-٧). وفي نهاية المطاف، أُنق على أن يوقف نهائياً إنفاذ الأحكام التي لها انطباق خارج الإقليم والتي تتضمنها هذه التدابير.

(٤١) *Imperial Chemical Industries Ltd. v. Commission of the European Communities, Case 48-69, Judgement of 14 July 1972, European Court Reports 1972, p. 619; Europemballage Corp. and Continental Can Co. v. Commission of the European Communities, Case 6-72, Judgement of 21 February 1973, European Court Reports 1973, p. 215; Istituto Chemioterapico Italiano S.p.A. and Commercial Solvents Corporation v. Commission of the European Communities, Joined Cases 6 and 7-73, Judgement of 6 March 1974, European Court Reports 1974, p. 223.* انظر أيضاً: Feeney، المرجع المذكور (الحاشية ٣٧ أعلاه)، ص ٤٢٦، و J. J. Norton، "The European Court of Justice and judgment in *United Brands*: extraterritorial jurisdiction and abuse of dominant position"، *Denver Journal of International Law and Policy*, vol. 8 (1979), pp. 379-414.

(٤٢) انظر، على سبيل المثال: *F. Hoffman-LaRoche, Ltd. v. Empagran* (542 U.S. 155, 124 S. Ct. 2359 (2004)).

(٤٣) "أدى ما يسمى بنظرية 'الآثار' بخصوص الولاية القضائية الإقليمية [أيًا كان مضمونها ومعاييرها على وجه الدقة] إلى إثارة جدل كبير في الأوساط القانونية الدولية، وظل موضوع مناقشة حامية الوطيس داخل الجماعة" (Norton، المرجع المذكور (الحاشية ٤١ أعلاه)، ص ٣٨٥).

(٤٤) قانون الحرية والتضامن الديمقراطي لأجل كوبا لعام ١٩٩٦ Cuban Liberty and Democratic Solidarity (LIBERTAD) Act, Pub. L. (No. 104-114 (1996)).

(٤٥) قانون الجزاءات ضد إيران وليبيا لعام ١٩٩٦ (Iran and Libya Sanctions Act) (H. R. 3107).

(٤٦) انظر Combacau and Sur، المرجع المذكور (الحاشية ٥ أعلاه)، ص ٣٥٤.

(٤٧) انظر الاتفاقية المتعلقة بالاختصاص القضائي وتنفيذ القرارات فيما يتعلق بالمسائل المدنية والتجارية، بصيغتها المعدلة (المعقودة بين الدول الأعضاء في الجماعة الأوروبية)؛ والاتفاقية المتعلقة بالولاية القضائية وإنفاذ أحكام القضاء فيما يتعلق بالمسائل المدنية والتجارية (المعقودة بين الدول الأعضاء في الجماعة الأوروبية وفي الرابطة الأوروبية للتجارة الحرة)؛ واتفاقية البلدان الأمريكية بشأن صحة أحكام القضاء وقرارات التحكيم الأجنبية خارج الإقليم (المعقودة بين الدول الأعضاء في منظمة الدول الأمريكية)؛ واتفاقية البلدان الأمريكية المتعلقة بالولاية القضائية في المجال الدولي بشأن صحة أحكام القضاء الأجنبية خارج الإقليم؛ ولانحة مجلس الاتحاد الأوروبي رقم ٤٤/٢٠٠١ المؤرخة ٢٢ كانون الأول/ديسمبر ٢٠٠٠ والمتعلقة بالولاية القضائية والاعتراف بأحكام القضاء وإنفاذها في المسائل المدنية والتجارية (Official Journal of the European Communities) (No. L 12, 16 January 2001, p. 1). وانظر أيضاً اتفاقية تأسيس صندوق النقد الدولي التي تنص في المادة الثامنة (القسم ٢(ب)) على أن "لا يسري العمل في أراضي البلدان الأعضاء بعقود الصرف الأجنبي التي تنطوي على عملة أي بلد عضو وتخالق قواعد الرقابة على الصرف في هذا البلد، سواء القائمة بالفعل أو المفروضة بما يتوافق مع أحكام هذه الاتفاقية". وانظر أيضاً "The problems of extraterritorial jurisdiction..."، Lowe، المرجع المذكور (الحاشية ٣٩ أعلاه)، ص ٧٣٢.

القضائية مثل الأوامر القضائية المانعة<sup>(٥٢)</sup>؛ ورفع دعاوى دولية<sup>(٥٣)</sup>. ويمكن أن يجري في المشروع تناول القيود التي ترد

قوانين الدولة الإقليمية. وعلى سبيل المثال، اعتمدت عدة دول تدابير حمائية كرد فعل لاعتماد الولايات المتحدة لقانون الحرية والتضامن الديمقراطي لأجل كوبا لعام ١٩٩٦ (المعروف أيضاً باسم "قانون هيلمس - برثن" (انظر الحاشية ٤٤ أعلاه)) الذي يرمي إلى معاقبة الشركات غير التابعة للولايات المتحدة على مباشرتها نشاط أعمال مع كوبا. وقامت كندا بتعديل قانونها المتعلق بالتدابير الأجنبية خارج الإقليم (Foreign Extraterritorial Measures Act (R.S.C., ch. F-)) واعتمدت (29, para. 3 (1985), amended by ch. 28, 1996 S.C. (Can.)) المكسيك قانون حماية التجارة والاستثمارات من السياسات الخارجية المخالفة للقانون الدولي (www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/63.pdf)؛ واعتمد الاتحاد الأوروبي اللائحة الصادرة عن مجلس الاتحاد الأوروبي رقم ٩٦/٢٢٧١ المؤرخة ٢٢ تشرين الثاني/نوفمبر ١٩٩٦ بشأن الحماية من آثار تطبيق التشريعات المعتمدة من قبل دولة ثالثة خارج إقليمها، ومن الإجراءات المستندة إليها أو الناتجة عنها (Official Journal of the European Communities, No. L ) (309, 29 November 1996, p. 1 J. W. Boscarol, "An anatomy of a Cuban pyjama crisis: reconsidering blocking legislation in response to extraterritorial trade measures of the United States", *Law and Policy in International Business*, vol. 30, No. 3 (1999), pp. 439-499, at pp. 441-442 and 471-474) (يصف القانون الكندي المتعلق بالتدابير الأجنبية خارج الإقليم)؛ A. Layton and A. M. Parry, "Extraterritorial jurisdiction - European responses", *Houston Journal of International Law*, vol. 26, No. 2 (2004), pp. 309-325, at pp. 311-312 (يصف قانون حماية المصالح التجارية لعام ١٩٨٠ الصادر في المملكة المتحدة (Protection of Trading Interests Act of 1980, c. 11 § 1(1)(b)(Eng.))؛ H. L. Clark, "Dealing with U.S. extraterritorial sanctions and foreign countermeasures", *University of Pennsylvania Journal of International Economic Law*, vol. 20 (1999), pp. 61-96, at pp. 81-92. وانظر أيضاً... (Lowe, *Extraterritorial Jurisdiction*... المرجع المذكور (الحاشية ٤٨ أعلاه)، ص ٧٩-٢١٩ (يتضمن نصوص تشريعات مانعة صادرة عن دول شتى).

(٥١) انظر، على سبيل المثال، اللائحة رقم ٩٦/٢٢٧١ الصادرة عن مجلس الاتحاد الأوروبي، المادة ٦ (الحاشية ٥٠ أعلاه)؛ والقانون المتعلق بالتدابير الأجنبية خارج الإقليم الصادر في كندا، المادة ١(٩) (أ) (المرجع نفسه).

(٥٢) على سبيل المثال، في قضية *U.S. v. Imperial Chemical Industries* تمكنت شركة بريطانية من الحصول على أمر من محكمة بريطانية يمنع أحد الأطراف في القضية من إنفاذ أمر ينطبق خارج الإقليم صادر عن محكمة الولايات المتحدة. انظر *Oppenheim's International Law*، المرجع المذكور (الحاشية ٦ أعلاه)، ص ٤٧٧، الحاشية ٥٠ (من ضمن ما أورده: *U.S. v. Imperial Chemical Industries* (1952) 105 F.Supp. 215).

(٥٣) "من حيث المبدأ، يؤدي التجاوز في ممارسة الولاية القضائية إلى إثارة مسؤولية الدولة حتى في حالة عدم وجود نية للإضرار بدولة أخرى" (Brownlie، المرجع المذكور (الحاشية ٥ أعلاه)، ص ٣١٢). وهكذا، ظل بمقدور الدول التماس جبر في المحافل الدولية عن الممارسة غير السليمة للولاية القضائية. وأكثر أمثلة هذا المسعى صلةً بالموضوع هو قضية *Lotus* (انظر الحاشية ١٤ أعلاه)، حيث التمس فرنسا الحصول على تعويض عن أضرار ناشئة عما ادّعى أنه تأكيد متجاوز من جانب تركيا لولايتها القضائية. وفي قضية *Eichmann* (انظر الحاشية ٣٤ أعلاه)، عُرض على مجلس الأمن النزاع المتعلق بتأكيد إسرائيل لولايتها المتعلقة بالإفاد في الأرجنتين، وتم التوصل إلى تسوية بين الدولتين.

الدبلوماسية<sup>(٤٨)</sup>؛ وعدم الاعتراف بالقوانين والأوامر وأحكام القضاء الصادرة في هذا الصدد<sup>(٤٩)</sup>؛ واتخاذ تدابير تشريعية مثل "التشريعات المانعة"<sup>(٥٠)</sup> و"التشريعات التقييدية"<sup>(٥١)</sup>؛ والتدابير

(٤٨) على سبيل المثال، قدمت الجماعة الأوروبية والمملكة المتحدة كلاهما احتجاجات عندما قامت الولايات المتحدة بتعديل لوائحها الإدارية التصديرية بطريقة تحظر تصدير معدات استغلال النفط أو الغاز الطبيعي إلى الاتحاد السوفياتي. وأوردت تعليقات الجماعة الأوروبية أحكام التدابير التي تُوزع فيها وجاء في هذه التعليقات، في جملة أمور، أن: "تدابير الولايات المتحدة بالصورة التي تنطبق بها في الحالة الراهنة هي تدابير غير مقبولة بموجب القانون الدولي بسبب جوانبها التي تتجاوز الحدود الإقليمية. إذ ترمي هذه التدابير إلى تنظيم عمل شركات لا تحمل جنسية الولايات المتحدة بخصوص سلوكها خارج الولايات المتحدة، وخاصة تناول ممتلكات وبيانات تقنية لهذه الشركات غير موجودة في الولايات المتحدة"؛ انظر مذكرة وتعليقات الجماعة الأوروبية على تعديلات ٢٢ حزيران/يونيه ١٩٨٢ المدخلة على قانون إدارة الصادرات، وهي المذكرة والتعليقات المقدمة إلى وزارة خارجية الولايات المتحدة في ١٢ آب/أغسطس ١٩٨٢؛ ومذكرة بشأن الموضوع نفسه مقدمة من حكومة المملكة المتحدة في ١٨ تشرين الأول/أكتوبر ١٩٨٢؛ ومذكرة أخرى مقدمة من الجماعة الأوروبية في ١٤ آذار/مارس ١٩٨٣، وذلك في: A. V. Lowe, *Extraterritorial Jurisdiction: an Annotated Collection of Legal Materials*, Cambridge, Grotius, 1983, p. 197, at p. 201 ومن الأمثلة الأخرى للاحتجاجات الدبلوماسية المقدمة كرد فعل لممارسة الولاية القضائية خارج إقليم الدولة ما يلي: المذكرتان المقدمتان من اليابان في ٢٣ آب/أغسطس ١٩٦٠ و ٢٠ آذار/مارس ١٩٦١ إلى وزارة خارجية الولايات المتحدة، المرجع نفسه، ص ١٢١ (مقتطفات)؛ ومذكرة مقدمة من المملكة المتحدة في ٢٠ تشرين الأول/أكتوبر ١٩٦٩ إلى مفوضية الجماعات الأوروبية، المرجع نفسه، ص ١٤٤.

(٤٩) "في الحالات التي تكون فيها الدولة أو محاكمها قد تصرفت على نحو يتعارض مع القانون الدولي، بما في ذلك القواعد المتعلقة بممارسة الولاية القضائية، يكون من حق الدول الأخرى بموجب القانون الدولي (ولكن ليس لزاماً عليها) أن ترفض إعطاء مفعول للفعل غير القانوني [...] وفي الواقع، فإن معظم الدول، في قواعد القانون الدولي الخاص المعمول بها لديها، تكفل عدم الاعتراف بقوانين وقرارات الدولة الأجنبية التي تتجاوز حدود الولاية القضائية التي يسمح بها القانون الدولي كما تكفل عدم إنفاذها في الخارج" (*Oppenheim's International Law*، المرجع المذكور (الحاشية ٦ أعلاه)، ص ٤٨٥). وعلى الأخص، ترفض بعض الدول عموماً إعطاء مفعول للقوانين العامة للدول الأخرى، مثل قوانين الإيرادات والعقوبات والمصادرة. انظر بصورة عامة المرجع نفسه، ص ٤٨٨-٤٩٨.

(٥٠) التشريع المانع هو قانون تعتمده الدولة التي تتنازع في صحة ممارسة الولاية القضائية يُقصد به عرقلة تنفيذ الحكم المعترض عليه، وكثيراً ما يكون ذلك عن طريق إيجاد تنازع مباشر للقوانين. وقد تعمد هذه القوانين، في جملة أمور، إلى حظر التعاون في إجراءات أو تحقيقات المحاكم الأجنبية، وحظر الامتثال لقوانين الدول الأخرى التي لها انطباق خارج أقاليمها، وإعلان عدم جواز تنفيذ أحكام القضاء المرتكزة على مثل هذه التدابير، والسماح بالحصول على تعويضات مقابل الأضرار المتكبدة نتيجة لهذه التدابير. ونتيجة لمبدأ إكراه الدول الأجنبية الذي يُناقش أدناه، فإن التشريعات المانعة قد يترتب عليها أثر إضافي هو الحد من قابلية تنفيذ التدبير الذي له انطباق خارج الإقليم حتى في الدولة التي تُصدر مثل هذا التدبير. وعادة ما لا تُوجب المحاكم الوطنية في الدول التي تطبق هذا المبدأ الامتثال للتدبير المعني الذي له انطباق خارج الإقليم بالنظر إلى أن الامتثال سينطوي على انتهاك

منها على مبادئ المحاملة وعدم التدخل في الشؤون الداخلية للدول الأخرى، كما تركز على اعتبارات عملية.

٣١- وثمة قاعدة أخرى استحدثتها المحاكم للتعامل مع التأكيدات المتنافسة بالأحقية في ممارسة الولاية القضائية والناجحة عن اتخاذ تدابير خارج الإقليم، ألا وهي مبدأ إكراه الدولة الأجنبية. إذ ينص هذا المبدأ على أنه لا ينبغي اعتبار أحد الأطراف مسؤولاً جنائياً أو مدنياً عن القيام بفعل ما في دولة أخرى إذا كان من المطلوب القيام بهذا الفعل بموجب قوانين تلك الدولة<sup>(٥٦)</sup>. ولذلك فلن تطبق المحكمة المختصة تدبيراً من التدابير التي تنطبق خارج الإقليم يتعارض مباشرة مع قانون جنائي للدولة الإقليمية، حتى لو قررت هذه المحكمة أن تؤكد الأحقية في ممارسة الولاية القضائية معقول.

٣٢- ولا تنشأ في كثير من الحالات مسائل الولاية القضائية المتنافسة فيما يتعلق بولاية الإنفاذ. وكقاعدة عامة، لا يُسمح للدول بإنفاذ قوانينها في إقليم دولة أخرى دون موافقة الدولة الإقليمية. وكما ذكرت محكمة العدل الدولي الدائمة في قضية لوتس "الدولة [...] لا يجوز لها أن تمارس سلطتها بأي شكل في إقليم دولة أخرى"<sup>(٥٧)</sup>. وهكذا فعندما أمسكت إسرائيل بأدولف آيخمان في أراضي الأرجنتين ونقلته بعد ذلك إلى إسرائيل لمحاكمته، طلب مجلس الأمن من حكومة إسرائيل تقديم جبر ملائم إلى الأرجنتين<sup>(٥٨)</sup>.

#### هاء- إعداد صك بشأن هذا الموضوع

٣٣- يمكن لصك يُعدّ بشأن هذا الموضوع أن يهدف إلى تقديم المبادئ العامة والقواعد الأكثر تحديداً التي تنظم تأكيد الأحقية في ممارسة الولاية القضائية خارج الإقليم. بموجب القانون الدولي العام. وبيّن استعراض المعايير والقواعد القائمة أنه يوجد قدر كبير من ممارسات الدول المتعلقة بتأكيد الأحقية في ممارسة الولاية القضائية خارج الإقليم والتي يمكن للجنة أن تعتمد عليها في إعداد هذا الصك.

٣٤- وأدت التطورات الأخيرة في مجال التكنولوجيا وعولمة الاقتصاد العالمي، التي تحد من قدرة الدول على حماية مصالحها

على الاعتراف بالولاية القضائية خارج الإقليم فضلاً عن ردود الفعل الممكنة إزاء التأكيد غير الصحيح للأحقية في هذه الولاية.

#### دال- الأولوية في حالة وجود ولايات قضائية صحيحة متنافسة

٢٩- قد توجد أوضاع يحدث فيها أن الدولة التي تؤكد أحقيتها في ممارسة الولاية القضائية خارج الإقليم هي الدولة الوحيدة التي لديها أي رابطة بالشخص المعني الموجود أو بالملكات أو الأوضاع المعنية الموجودة خارج نطاق إقليم أي دولة. وفي مثل هذه الحالة، يكون للدولة ولاية قضائية خالصة. وفي معظم الحالات، تتزامن الولاية القضائية للدولة خارج الإقليم مع الولاية القضائية لواحدة أو أكثر من الدول الأخرى - ولا سيما الدولة الإقليمية. وقد تؤدي الولايات القضائية المترامنة للدول إلى إثارة منازعات فيما يتعلق بأولوية الولاية القضائية. وتنشأ هذه المسألة فيما يتصل بالعلاقة بين الولاية القضائية خارج الإقليم والولاية القضائية الإقليمية من حيث الأولوية<sup>(٥٩)</sup>. وقد يكون من الضروري في هذا الصدد التمييز بين الولاية التشريعية أو ولاية إصدار الأحكام القضائية وولاية التنفيذ.

٣٠- وأكثر الحالات تواتراً التي تنشأ فيها مسألة الأولوية في حالة وجود ولايات قضائية متنافسة نتيجة لتأكيد الأحقية في ممارسة الولاية القضائية خارج الإقليم هي الحالات التي تتعلق بالولاية التشريعية أو ولاية إصدار الأحكام القضائية. وقد وضعت بعض الدول مبادئ أو قواعد لتسوية هذه الحالات. وعلى سبيل المثال، قد يُطلب إلى المحكمة الوطنية لإحدى الدول أن تطبق خارج الإقليم تشريع دولة أخرى. ومن أجل التقليل إلى أدنى حد من احتمال حدوث نزاعات وإظهار المراعاة للدول الأجنبية، اعتمدت المحاكم الوطنية في بعض الدول افتراضاً يعارض تطبيق القانون الوطني لهذه المحاكم تطبيقاً يتجاوز الإقليم<sup>(٥٥)</sup>. وهكذا فما لم توجد إشارة محددة إلى أن القصد هو تطبيق قانون معين أو لائحة معينة على الرعايا الأجانب بسبب أفعال ارتكبت في الخارج، ستعتبر المحكمة أن هذا القصد لم يتوافر لدى السلطة التشريعية. وترتكز هذه القاعدة في جانب

(٥٤) انظر *Oppenheim's International Law*، المرجع المذكور (الحاشية ٦ أعلاه)، ص ٤٥٨ ("الإقليمية هي الأساس الرئيسي للولاية القضائية؛ وحتى إذا كان لدى دولة أخرى في الوقت نفسه أساس لولاية قضائية فإن حقها في ممارسة الولاية يكون محدوداً إذا كان القيام بذلك يتعارض مع حقوق الدولة صاحبة الولاية الإقليمية"). انظر أيضاً *Dailier and Pellet*، المرجع المذكور (الحاشية ٥ أعلاه)، ص ٥٠٢ ("جهود الحلول النظرية الناجمة عن التسلسل الهرمي للاختصاصات، وخاصة الناجمة عن أسبقية السيادة الإقليمية على الاختصاص الشخصي، وهو ما يستبعد من حيث المبدأ أي تطبيق - وخاصة التطبيق القسري - للقانون الوطني في الخارج").

(٥٥) انظر *Mann*، المرجع المذكور (الحاشية ٥ أعلاه)، ص ٦٣-٦٤؛ و *F. Hoffman-LaRoche v. Empagran*، المرجع المذكور (الحاشية ٤٢ أعلاه): "أولاً، تؤوّل هذه المحكمة عادة التشريعات المنتهية لتجنب التدخل غير المعقول في السلطة السيادية للدول الأخرى" (ص ٤).

(٥٦) انظر *Clark*، المرجع المذكور (الحاشية ٥٠ أعلاه)، ص ٩٢-٩٣؛ و *Brownlie*، المرجع المذكور (الحاشية ٥ أعلاه)، ص ٣٠٨ (حيث ينقل عن *Judge R. Y. Jennings*, "Extraterritorial jurisdiction and the United States antitrust laws", *BYBIL*, vol. 33 (1957), pp. 146-175, R. K. Gardiner, *International Law*, London, Pearson, (at p. 151)؛ و *Oppenheim's International Law*، 2003، at p. 325 (الحاشية ٦ أعلاه)، ص ٤٦٤-٤٦٥.

(٥٧) *The Lotus case* (الحاشية ١٤ أعلاه)، ص ١٨.

(٥٨) قرار مجلس الأمن ١٣٨ (١٩٦٠) المؤرخ ٢٣ حزيران/يونيه ١٩٦٠. ولكن انظر *Eichmann case* (الحاشية ٣٤ أعلاه)، و *the Alvarez-Machain case* (المرجع نفسه).

المفيد إدراج المبادئ العامة للمعاملة والتي تكون ذات أهمية خاصة لحل المنازعات الناتجة عن تأكيدات الأحقية في ممارسة الولاية القضائية خارج الإقليم.

٣٨- وثمة جانب من جوانب الموضوع لم يجر تناوله بشكل كامل في جهود التدوين السابقة، ألا وهو نتائج التأكيدات غير الصحيحة للأحقية في ممارسة الولاية خارج الإقليم. وعلى الرغم من أن هذا الجانب تتناوله إلى حد ما المواد المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً، فإنه يوجد أيضاً قدر كبير من ممارسات الدول في هذا الصدد يمكن استكشافه في محاولة لوضع قواعد وإجراءات لحسم القضايا المحددة التي قد تنشأ في منازعات تتعلق بتأكيدات غير صحيحة للأحقية في ممارسة الولاية القضائية خارج الإقليم.

## ٢- التعاريف

٣٩- سيكون أحد العناصر الأساسية للدراسة هو تعريف المفاهيم الرئيسية التي ينبغي إدراجها في الصك المتوخى. فتعريفات مصطلحي "الولاية القضائية" و"خارج الإقليم" تتسم بأهمية حاسمة في تحديد نطاق مشروع النص. وقد يؤدي المزيد من النظر في الموضوع إلى تبيين وجود مصطلحات إضافية يلزم أيضاً تعريفها بوضوح في المشروع.

٤٠- ويمكن فهم فكرة "الولاية القضائية" للدولة على أنها تشير بصورة عامة إلى الصلاحية السيادية أو السلطة السيادية للدولة. ويمكن في هذا الصدد التمييز بين أنواع الولاية القضائية، أي الولاية الشارعة وولاية إصدار الأحكام القضائية وولاية الإنفاذ.

٤١- ويمكن فهم فكرة "خارج الإقليم" على أنها تشير إلى المنطقة الواقعة فيما يتجاوز إقليم الدولة، بما في ذلك أرضها ومياهها الداخلية وبحرها الإقليمي فضلاً عن المجال الجوي المتاحم. وهذه المنطقة قد تقع ضمن إقليم دولة أخرى أو خارج الولاية الإقليمية لأي دولة.

## ٣- المبادئ الأساسية للولاية القضائية خارج الإقليم

٤٢- من المسلم به بصورة عامة أنه لكي تؤكد الدولة على نحو صحيح أحقيتها في ممارسة ولايتها القضائية على شخص طبيعي أو اعتباري أو على ممتلكات أو وضع ما، فإنه يجب أن تربطها رابطة ما بهذا الشخص أو هذه الممتلكات أو هذا الوضع. وأنواع الروابط التي قد تشكل أساساً كافياً لممارسة الولاية القضائية خارج الإقليم ترد في المبادئ العامة للقانون الدولي التي تنظم ممارسة الدولة لهذه الولاية. وهذه المبادئ هي كما يلي:

- مبدأ الإقليمية من حيث صلته بالولاية القضائية خارج الإقليم؛
- مبدأ الإقليمية الموضوعية؛

الوطنية بالاعتماد فقط على المبادئ التقليدية للولاية القضائية، إلى الإسهام في المستوى المتزايد للخلاف وعدم التيقن فيما يتعلق بجوانب معينة من القانون المنظم للولاية القضائية خارج الإقليم. ولذلك فقد يتطلب إعداد مشروع صك بشأن هذا الموضوع تطويراً تدريجياً كبيراً للقانون بالإضافة إلى التدوين. وتشير ممارسة الدول إلى عدة اتجاهات قوية تتجلى في ظهور قواعد جديدة أو توسيع نطاق القواعد التقليدية وهو ما قد تسترشد به اللجنة في حسم مجالات الخلاف وبالتالي إتاحة وضوح وتيقن أكبر في مجال من مجالات القانون الدولي يتسم بأهمية عملية متزايدة، غير أنه قد يتضح أن إعداد مشروع صك بشأن هذا الموضوع هو أمر يتطلب قدراً من التطوير التدريجي للقانون.

## ١- نطاق الموضوع

٣٥- سيكون تحديد نطاق هذا الموضوع هاماً في ضوء اتساع موضوع الولاية القضائية بصورة عامة. وفي حين أن بعض محاولات التدوين قد نظرت إلى الولاية القضائية خارج الإقليم من المنظور الأوسع المتمثل في الولاية القضائية بصورة عامة<sup>(٥٩)</sup>، فقد يقتصر الموضوع فحسب على تأكيدات الأحقية في ممارسة الولاية القضائية خارج الإقليم. وعلاوة على ذلك، فقد يقتصر الموضوع فقط على القانون الوطني الذي يطبق خارج الإقليم.

٣٦- وتوجد بعض مبادئ القانون التي يُحتمل أن تثور فيها مسائل الولاية القضائية خارج الإقليم والتي تنظمها إلى حد ما نُظم خاصة. وفي صدارة هذه المبادئ قانون البحار، وقانون الفضاء الخارجي، والقانون الإنساني الدولي، وقانون الضرائب. وبالإضافة إلى ذلك، فإن تأكيدات الأحقية في ممارسة الولاية خارج الإقليم فيما يتعلق بالمساعدة والتعاون القضائيين والشروطيين فضلاً عن الاعتراف بأحكام القضاء الأجنبية وإنفاذها هي في معظمها مسائل تنظمها الاتفاقات الدولية أو الإقليمية أو الثنائية القائمة. وبينما يمكن أن تتيح هذه القواعد الخاصة قدراً من التوجيه في إعداد مبادئ وقواعد عامة فيما يتعلق بالولاية القضائية خارج الإقليم، فلن يكون في مشروع الصك إحلال بالنظم القانونية القائمة.

٣٧- وعلى الرغم من أن تأكيد الأحقية في ممارسة الدول للولاية القضائية خارج إقليمها يمكن أن تنتج عنه محاولات متزامنة أو متنازعة لممارسة الولاية القضائية، فلن يكون من الضروري إعادة بحث قواعد القانون الدولي الخاص التي استحدثتها الدول لحل هذه المنازعات. بيد أنه قد يكون من

(٥٩) انظر Harvard Law School, Harvard Research in International Law, Codification of International Law... (الحاشية ٢٧ أعلاه)، ص ٤٣٩؛ American Law Institute, Restatement of the Law and... (Third) (الحاشية ٦ أعلاه). تجدر الإشارة إلى أن هذا المصنف هو بصورة خاصة محدود الصلة بالأغراض الحالية بالنظر إلى أنه يركز في المقام الأول على ممارسة الولايات المتحدة.

صحيح بموجب القانون الدولي، يكون على الدول التزام عام بالتعاون لحل هذا النزاع. وينبغي أيضاً عند إعداد صك قانوني بشأن هذا الموضوع أن يُتوخى وجود إجراء لحل مثل هذا النزاع ينطوي على: تقديم إشعار بأن تأكيد الأحقية في ممارسة الولاية القضائية يُعتبر غير صحيح؛ وقيام الدولة الشارعة بإعادة النظر في صحة التأكيد الصادر عنها في ضوء المبادئ الأساسية؛ وأن تؤخذ في الحسبان اعتراضات الدولة المتأثرة.

#### ٧- مخطط عام مقترح لصك بشأن الولاية القضائية خارج الإقليم

##### أولاً- أحكام عامة

- ١- نطاق التطبيق
- ٢- العلاقة مع النظم القانونية الأخرى
- (أ) قاعدة التخصيص
- (ب) النظم التعاهدية القائمة من قبل
- ٣- المصطلحات المستخدمة

##### ثانياً-

- ١- مبادئ الولاية القضائية
- (أ) مبدأ الإقليمية
- (ب) نظرية الآثار
- ٢- مبدأ الجنسية
- ٣- مبدأ الشخصية السالبة
- ٤- المبدأ الحمائي
- ثالثاً- تأكيد الأحقية في ممارسة الولاية القضائية خارج الإقليم
- ١- الولاية الشارعة
- ٢- ولاية إصدار الأحكام
- ٣- ولاية إنفاذ الأحكام
- ٤- المبادئ القانونية المحددة

##### رابعاً -

- ١- القيود التي ترد على تأكيد الأحقية في ممارسة الولاية القضائية خارج الإقليم
- ١- السيادة، والسلامة الإقليمية، وعدم التدخل
- ٢- المجاملة
- (أ) الافتراض المعارض للانطباق خارج الإقليم
- (ب) مبدأ إكراه الدولة الأجنبية
- (ج) مبدأ المعقولية

##### خامساً- حل النزاعات

- ١- الواجب العام بالتعاون
- ٢- واجب تقديم الإشعار
- ٣- واجب إعادة النظر في التدابير خارج الإقليم
- ٤- الحق العام في اتخاذ تدابير مضادة
- ٥- آلية تسوية النزاعات.

##### • نظرية الآثار؛

- مبدأ الجنسية؛
- مبدأ الشخصية السالبة؛
- المبدأ الحمائي.

٤٣- أي تأكيد للأحقية في ممارسة الولاية القضائية خارج الإقليم يجب أن يركز على الأقل على أحد المبادئ المذكورة أعلاه لكي يكون صحيحاً بموجب القانون الدولي. وقد يكون أكثر من واحد من المبادئ المذكورة أعلاه وثيق الصلة بالموضوع عند تحديد صحة الولاية القضائية خارج الإقليم في حالة بعينها تبعاً للظروف.

#### ٤- القواعد المتعلقة بتأكيد الأحقية في ممارسة الولاية القضائية خارج الإقليم

٤٤- إن درجة الرابطة التي يجب أن تكون للدولة بأحد الأشخاص أو الممتلكات أو الأوضاع لكي تؤكد بصورة صحيحة أحقيتها في ممارسة الولاية القضائية خارج الإقليم قد تختلف تبعاً لنوع الولاية التي تحاول الدولة ممارستها. وتبعاً لذلك، يكون من الضروري الإشارة إلى المدى الذي في حدوده يمكن للمبادئ المختلفة المتعلقة بالولاية القضائية أن تتيح أساساً صحيحاً لتأكيد الأحقية في ممارسة الولاية الشارعة أو ولاية إصدار الأحكام القضائية أو ولاية الإنفاذ خارج إقليم الدولة. وقد تؤدي أيضاً ممارسة الولاية القضائية خارج الإقليم إلى إثارة قضايا خاصة فيما يتعلق بميادين معينة من ميادين القانون، مثل المسائل المتعلقة بالجرائم الإلكترونية في ميدان القانون الجنائي، أو التجارة الإلكترونية في ميدان القانون التجاري. ولذلك فقد يكون من المفيد إدراج أحكام محددة لتناول هذه الأنواع من المسائل الخاصة التي لا يمكن تناولها على نحو وافٍ بصياغة مبادئ وقواعد عامة.

#### ٥- القيود التي ترد على حقوق الدول في تأكيد أحقيتها في ممارسة الولاية القضائية خارج الإقليم

٤٥- تخضع تأكيدات الأحقية في ممارسة الولاية القضائية خارج الإقليم لحدود تتركز على مبادئ جوهرية معينة من مبادئ القانون الدولي مثل تساوي الدول في السيادة ومبدأ السلامة الإقليمية للدولة ومبدأ عدم التدخل في الشؤون الداخلية للدول الأخرى، كما هي مكرسة في ميثاق الأمم المتحدة. كما ينبغي أن تؤخذ في الحسبان اعتبارات المجاملة عند تطبيق تأكيدات الأحقية في ممارسة الولاية القضائية خارج الإقليم.

#### ٦- النتائج المترتبة على التأكيدات غير الصحيحة للأحقية في ممارسة الولاية القضائية خارج الإقليم

٤٦- في حالة قيام إحدى الدول بتأكيد أحقيتها في ممارسة الولاية القضائية خارج الإقليم على نحو تراه دولة أخرى غير

## مجموعة مختارة من المراجع

- Ker v. Illinois* (119 U.S. 436 (1886)).
- In re Urios* ([1919–1922] *Annual Digest/ILR*, vol. 1, p. 107 (No. 70 (Cour de Cassation, France, 1920)); *Journal de droit international*, vol. 47 (1920), p. 195.
- United States v. Bowman* (260 U.S. 94 (1922)).
- In re Bayot* ([1923–1924] *Annual Digest/ILR*, vol. 2, p. 109 (No. 54) (Cour de Cassation, France, 1923)); *Recueil périodique et critique de jurisprudence, de législation et de doctrine en matière civile, commerciale, criminelle, administrative et de droit public*, 1924, p. 136.
- Joyce v. D.P.P.* ((1946) AC 347, *Annual Digest/ILR*, vol. 15, p. 91).
- Wechsler* (Conseil de Guerre de Paris, 20 July 1947, *Journal de droit international*, vol. 44, p. 1745).
- Naim Molvan v. A.G. for Palestine* ((1948) AC 531, *Annual Digest/ILR*, vol. 15 (1948), p. 115).
- Nusselein v. Belgian State* ([1950] *Annual Digest/ILR*, vol. 17, p. 136 (No. 35) (Cour de Cassation, Belgium, 1950)); *Pasicrisie Belge. Recueil général de la jurisprudence des cours et tribunaux et du Conseil d'Etat de Belgique, 1950*, p. 450.
- Attorney General of the Government of Israel v. Adolf Eichmann*, District Court of Jerusalem, 12–15 December 1961, *ILR*, vol. 36 (1968), p. 5.
- In re Harnett* (1973, 1 O.R. (2d) 206, 207 (Can)).
- United States v. Columba-Colella* (604 F.2d 356 (5th Cir. 1979)).
- Tel-Oren v. Libyan Arab Republic* (726 F.2d 774 (D.C. Cir. 1984)).
- Federal Constitutional Court (39 *Neue Juristische Wochenschrift* 1427 (1986) (Ger. Fed. Const. Ct. 1985).
- United States v. Yunis* (681 F.Supp. 896 (1988)).
- State (South Africa) v. Ebrahim*, *ILR*, vol. 95, p. 417
- United States v. Yunis* (924 F.2d 1086 (D.C. Cir. 1991)).
- United States v. Álvarez-Machain* (504 U.S. 655 (1992)).
- R. v. Horseferry Road Magistrates' Court (Ex parte Bennett)* (1993, 3 P, 138 (H.L)).
- United States v. Vasquez-Velasco* (15 F.3d 833, 838–839 (9th Cir. 1994)).
- United States v. Noriega* (117 F.3d 1206, 1515–1519 (11th Cir. 1997)).
- Bangoura v. Washington Post* ([2004] 235 D.L.R. (4th) 564) and the Italian Court of Cassation (Corte de Cassazione, closed session, sect. V, 27 December 2000, Judgment No. 4741).
- Töben case* (BGH 46, 212, decision of 12 December 2000).
- United States v. Bin Laden* (92 F. Supp. 2d 189 (S.D.N.Y. 2000)).
- Estate of Cabello v. Fernandez-Larios* (157 F. Supp. 2d 1345 (S.D. Fla. 2001)).
- United States v. Bustos-Useche* (273 F.3d 622 (5th Cir. 2001), cert. denied, 535 U.S. 1071 (2002)).

## ألف – أحكام قضائية دولية

## ١ – هيئات قضائية

## (أ) محكمة العدل الدولي الدائمة

- Case of the S.S. "Lotus" (France v. Turkey)*, Judgment No. 9 of 7 September 1927, *P.C.I.J. Reports* 1928, Series A. No. 10.

## (ب) محكمة العدل الدولية

- Arrest Warrant of 11 April 2000 (Democratic Republic of the Congo v. Belgium)*, Judgment, *I.C.J. Reports* 2002, p. 3 (Joint Separate Opinion of Judges Higgins, Kooijmans and Buergenthal).

## (ج) المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان

- Stocké v. Germany*, Application no. 11755/85, *Judgement of 19 March 1991*, European Court of Human Rights, Series A: *Judgments and Decisions*, vol. 199.

- Loizidou v. Turkey*, Application no. 15318/89, *Judgement of 18 December 1996 (Merits)*, European Court of Human Rights, *Reports of Judgments and Decisions, 1996-VI*, p. 2216.

- Öcalan v. Turkey*, Application no. 46221/99, *Judgement of 12 May 2005*, Grand Chamber, European Court of Human Rights, *Reports of Judgments and Decisions 2005-IV*.

## (د) محكمة العدل للجماعات الأوروبية

- Imperial Chemical Industries Ltd. v. Commission of the European Communities*, Case 48-69, *Judgement of 14 July 1972*, *European Court Reports* 1972, p. 619.

- Europemballage Corp. and Continental Can Co. v. Commission of the European Communities*, Case 6-72, *Judgement of 21 February 1973*, *European Court Reports* 1973, p. 215.

- Istituto Chemioterapico Italiano S.p.A. and Commercial Solvents Corporation v. Commission of the European Communities*, *Joined Cases 6 and 7-73*, *Judgement of 6 March 1974*, *European Court Reports* 1974, p. 223.

## ٢ – هيئات التحكيم

- Fur Seal Arbitration*, J. B. Moore, *History and Digest of the International Arbitrations to which the United States has been a Party*, vol. I, Washington D.C., United States Government Printing Office, 1898, pp. 755–961.

- Cutting*, J. B. Moore, *A Digest of International Law*, vol. II, Washington D.C., United States Government Printing Office, 1906, pp. 228–242.

## باء – أحكام قضائية وطنية

- Ex parte Susannah Scott*, *The English Reports*, vol. 109 (1910), p. 166.

- FEENEY, D. J.: "The European Commission's extraterritorial jurisdiction over corporate mergers", *Georgia State University Law Review*, vol. 19 (2002–2003), 425–491.
- FERNANDES, S.: "F. Hoffman-Laroche, Ltd. v. Empagran and the extraterritorial limits of United States antitrust jurisdiction: where comity and deterrence collide", *Connecticut Journal of International Law*, vol. 20 (2005), 267–317.
- GATHII, J. T.: "Torture, extraterritoriality, terrorism, and international law", *Albany Law Review*, vol. 67 (2003–2004), 335–370.
- GERBER, D. J.: "The extraterritorial application of the German antitrust laws", *American Journal of International Law*, vol. 77 (1983), 756–783.
- JUNG, Y.: "Korean competition law: first step towards globalization", *Journal of Korean Law*, vol. 4, No. 2 (2005), 177–199.
- KIM, W.: "The extraterritorial application of U.S. antitrust law and its adoption in Korea", *Singapore Journal of International and Comparative Law*, vol. 7 (2003), 386–411.
- LAYTON, A. and A. M. PARRY: "Extraterritorial jurisdiction – European responses", *Houston Journal of International Law*, vol. 26, No. 2 (2004), 309–325.
- MENG, W.: "Extraterritorial effects of administrative, judicial and legislative acts", in R. BERNHARDT (ed.), *Encyclopedia of Public International Law*, vol. 2, Amsterdam, Elsevier, 1995, 337–343.
- NORTON, J. J.: "The European Court of Justice judgment in *United Brands*: extraterritorial jurisdiction and abuse of dominant position", *Denver Journal of International Law and Policy*, vol. 8 (1979), 379–414.
- O'KEEFE, R.: "Universal jurisdiction: clarifying the basic concept", *Journal of International Criminal Justice*, vol. 2, No. 3 (September 2004), 735–760.
- TIMOFEEVA, Y. A.: "Worldwide prescriptive jurisdiction in Internet content controversies: a comparative analysis", *Connecticut Journal of International Law*, vol. 20 (2005), 199–225.
- WHITMAN, C. B. (ed.): "Extraterritorial jurisdiction and jurisdiction following forcible abductions: a new Israeli precedent in international law", *Michigan Law Review*, vol. 72 (1973–1974), 1087–1113.
- YOST, M. J. and D. S. ANDERSON: "The Military Extraterritorial Jurisdiction Act of 2000: closing the gap", *American Journal of International Law*, vol. 95 (2001), 446–454.
- Yahoo! Inc. v. La Ligue contre le Racisme et l'Antisémitisme* (169 F. Supp. 2d 1181 (N.D. Cal. 2001)).
- Aguinda v. Texaco, Inc.* (303 F.3d 470 (2nd Cir. 2002)).
- Korea Fair Trade Commission decision of 4 April 2002 (case 2-77), confirmed by the Seoul High Court Decision of 26 August 2003 (2002nu 14647) and KFTC decision of 29 April 2003 (case 3-98).
- Sinaltrainal v. Coca-Cola Co.* (256 F. Supp. 2d 1345 (S.D. Fla. 2003)).
- F. Hoffman-LaRoche, Ltd. v. Empagran* (542 U.S. 155, 124 S. Ct. 2359 (14 June 2004)).
- جيم - منظمات دولية**
- ١ - الأمم المتحدة
- قرار مجلس الأمن ١٩٢ (١٩٩٨) المؤرخ ٢٧ آب/أغسطس ١٩٩٨.
- ٢ - مجلس أوروبا
- Recommendation No. R (97) 11 of the Committee of Ministers to member States on the amended model plan for the classification of documents concerning State practice in the field of public international law, 12 June 1997, Appendix, Part Eight (II).
- دال - مؤلفات**
- AKEHURST, M.: "Jurisdiction in international law", *The British Yearbook of International Law*, vol. 46 (1972–1973), 145–257.
- BELLIA, P. L.: "Chasing bits across borders", *University of Chicago Legal Forum*, vol. 2001 (2001), 35–101.
- BOSCARIOL, J. W.: "An anatomy of a Cuban pyjama crisis: reconsidering blocking legislation in response to extraterritorial trade measures of the United States", *Law and Policy in International Business*, vol. 30, No. 3 (1999), 439–499.
- BOWETT, D. W.: "Jurisdiction: changing patterns of authority over activities and resources", *The British Year Book of International Law*, vol. 53 (1982), 1–26.
- CAFRIITZ, E. and O. TENE: "Article 113-7 of the French Penal Code: the passive personality principle", *Columbia Journal of Transnational Law*, vol. 41 (2002–2003), 585–599.
- CLARK, H. L.: "Dealing with U.S. extraterritorial sanctions and foreign countermeasures", *University of Pennsylvania Journal of International Economic Law*, vol. 20 (1999), 61–96.
- DUNNING, T. S.: "D'Amato in a china shop: problems of extraterritoriality with the Iran and Libya Sanctions Act of 1996", *University of Pennsylvania Journal of International Economic Law*, vol. 19 (1998), 169–199.
- FALENCKI, C. A.: "Sarbanes-Oxley: ignoring the presumption against extraterritoriality", *George Washington International Law Review*, vol. 36 (2004), 1211–1238.
- هاء - وثائق أخرى**
- Harvard Law School, *Harvard Research in International Law, Supplement to the American Journal of International Law*, vol. 29 (1935), Codification of International Law, Part II, "Jurisdiction with Respect to Crime", 435–651.