الفصل الثاني عشر

تجزؤ القانون الدولي: الصعوبات الناشئة عن تنوع وتوسع القانون الدولي

ألف- مقدمة

٢٣٣- قررت اللجنة، في دورتها الرابعة والخمسين (عام ٢٠٠٢)، أن تُدرج موضوع "المخاطر الناشئة عن تجزؤ القانون الدولي" في برنامج عملها[٩٦٣]، وأنشأت فريق دراسة لهذا الغرض وقررت في وقت لاحق تغيير عنوان الموضوع ليصبح "تجزؤ القانون الدولي: الصعوبات الناشئة عن تنوع وتوسع القانون الدولي"[٩٦٤]. كما وافقت اللجنة على عدد من التوصيات، منها توصيات بشأن خمس دراسات يتعين الاضطلاع بها[٩٦٥]، على أن تبدأ هذه الدراسات بدراسة يضطلع بها رئيس فريق الدراسة بشأن مسألة "وظيفة ونطاق قاعدة التخصيص ومسألة 'النُظم القائمة بذاتها'".

٢٣٤- ومن الدورة الخامسة والخمسين للجنة (عام ٢٠٠٣) إلى دورتها السابعة والخمسين (عام ٢٠٠٥)، أُعيد تشكيل فريق الدراسة بصورة متتالية تحت رئاسة السيد مارتي كوسكينيمي، واضطلع الفريق بعدة مهام. ففي عام ٢٠٠٣، وضع الفريق جدولاً زمنياً مؤقتاً للعمل الذي يتعين الاضطلاع به خلال الجزء المتبقي من فترة السنوات الخمس (٢٠٠٣-٢٠٠٦)، ووزّع على أعضائه الأعمال المتعلقة بالدراسات الأخرى التي اتُفق عليها في عام ٢٠٠٢، وأقر المنهجية التي يتعين اعتمادها فيما يتعلق بتلك الأعمال[٩٦٦]. وفي عام ٢٠٠٤، أجرى الفريق مناقشات بشأن الدراسة التي أعدها رئيسه بشأن موضوع "وظيفة ونطاق قاعدة التخصيص ومسألة 'النُظم القائمة بذاتها'"، فضلاً عن مناقشات بشأن الخطوط العامة التي أُعدت فيما يتعلق بالدراسات المتبقية الأخرى[٩٦٧]. وفي عام ٢٠٠٥، أجرى فريق الدراسة مناقشات بشأن (أ) مذكرة عن الإقليمية في إطار الدراسة المتعلقة بـ "وظيفة ونطاق قاعدة التخصيص ومسألة 'النُظم القائمة بذاتها'"؛ و(ب) دراسة عن تفسير المعاهدات على ضوء "أية قواعد من قواعد القانون الدولي المتعلقة بالموضوع واجبة التطبيق في العلاقات بين الأطراف" (الفقرة ٣(ج) من المادة ٣١ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩) في سياق التطورات العامة في القانون الدولي وشواغل المجتمع الدولي؛ و(ج) دراسة عن تطبيق المعاهدات المتتابعة المتصلة بموضوع واحد (المادة ٣٠ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩)؛ و(د) دراسة عن تعديل المعاهدات المتعددة الأطراف بين بعض الأطراف فقط (المادة ٤١ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩)؛ و(هـ) دراسة عن التسلسل الهرمي في القانون الدولي: القواعد الآمرة والالتزامات قِبَل الكافة والمادة ١٠٣ من ميثاق الأمم المتحدة، كقواعد في حالات النزاع. كما أجرى الفريق مناقشة بشأن ورقة غير رسمية عن "بند الانفصال"[٩٦٨].

٢٣٥- وقرر فريق الدراسة تناول مختلف الدراسات من خلال التركيز على الجوانب الموضوعية لمسألة التجزؤ على ضوء اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩، على أن تُترك جانباً الاعتبارات المؤسسية المتصلة بالتجزؤ. وسعى الفريق إلى التوصل إلى نتيجة تكون ملموسة وذات قيمة عملية خصوصاً بالنسبة للخبراء القانونيين في وزارات الشؤون الخارجية والمنظمات الدولية. وتبعاً لذلك، قرر الفريق أن يُعِد، كنتيجة موضوعية لعمله: (أ) دراسة تحليلية واسعة نسبياً لمسألة التجزؤ، توضع على أساس المخططات العامة والدراسات الفردية التي قدمها فرادى أعضاء الفريق خلال الفترة ٢٠٠٣-٢٠٠٥ والتي نوقشت داخل فريق الدراسة؛ و(ب) وثيقة مجمَّعة واحدة تتضمن مجموعة من الاستنتاجات المنبثقة عن دراسات ومناقشات فريق الدراسة. وتقرر أن تضم هذه الوثيقة الأخيرة مجموعة واقعية ذات وجهة عملية من البيانات الموجزة

---

(٩٦٣) أُدرج الموضوع في برنامج العمل الطويل الأجل للجنة في دورتها الثانية والخمسين المعقودة عامَ ٢٠٠٠ (انظر *حولية ٢٠٠٠*، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص ٢٣٩، الفقرة ٧٢٩) بعد نظرها في دراسة جدوى أعدها غ. هافنر ("المخاطر الناشئة عن تجزؤ القانون الدولي"، المرجع نفسه، المرفق، ص ٢٦٧).

(٩٦٤) *حولية ٢٠٠٢*، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص ١١٥، الفقرات ٤٩٢-٤٩٤.

(٩٦٥) المواضيع التي اتُفق في عام ٢٠٠٢ على أن تكون محل دراسة لاحقة هي:

"(أ) وظيفة ونطاق قاعدة التخصيص ومسألة 'النُظم القائمة بذاتها'؛

(ب) تفسير المعاهدات في ضوء 'أية قواعد من قواعد القانون الدولي المتعلقة بالموضوع واجبة التطبيق في العلاقات بين الأطراف' (الفقرة ٣(ج) من المادة ٣١ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩) في سياق التطورات العامة في القانون الدولي وشواغل المجتمع الدولي؛

(ج) تطبيق المعاهدات المتتابعة المتصلة بموضوع واحد (المادة ٣٠ من الاتفاقية)؛

(د) تعديل المعاهدات المتعددة الأطراف بين بعض الأطراف فقط (المادة ٤١ من الاتفاقية)؛

(هـ) التسلسل الهرمي في القانون الدولي: القواعد الآمرة والالتزامات قِبَل الكافة والمادة ١٠٣ من ميثاق الأمم المتحدة، كقواعد في حالات النزاع".

(٩٦٦) *حولية ٢٠٠٣*، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص ١١١-١١٤، الفقرات ٤١٥-٤٣٥.

(٩٦٧) *حولية ٢٠٠٤*، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص ١٣٩-١٤٨، الفقرات ٣٠٣-٣٥٨.

(٩٦٨) *حولية ٢٠٠٥*، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص ١٠٠-١٠٨، الفقرات ٤٤٩-٤٩٣.

تكون، من ناحية، بمثابة خلاصة عمل فريق الدراسة وما توصل إليه من استنتاجات، وتكون، من الناحية الأخرى، بمثابة مجموعة من المبادئ التوجيهية العملية الرامية إلى المساعدة في التفكير بشأن مسألة التجزؤ وفي تناولها في الممارسة القانونية(٩٦٩).

٢٣٦- وقد أجرت اللجنة في جلساتها ٢٨٥٩ و٢٨٦٠ و٢٨٦٤، المعقودة في ٢٨ و٢٩ تموز/يوليه و٣ آب/أغسطس ٢٠٠٥، تبادلاً لوجهات النظر بشأن الموضوع بناء على جلسة إحاطة من رئيس فريق الدراسة بشأن سير عمل الفريق.

باء- النظر في الموضوع في الدورة الحالية

٢٣٧- أعادت اللجنة في دورتها الحالية تشكيل فريق الدراسة الذي عقد ١٠ جلسات في ١٧ و٢٦ أيار/مايو و٦ حزيران/يونيه و٤ و١١ و١٢ و١٣ و١٧ تموز/يوليه ٢٠٠٦. وقد عُرضت على الفريق دراسة وضعها في صيغتها النهائية رئيس الفريق السيد مارتي كوسكينيمي، فضلاً عن مجموعة من مشاريع الاستنتاجات التي تستند إلى تلك الدراسة (A/CN.4/L.682 وCorr.1 وAdd.1). وقد تم في تلك الوثيقة تلخيص وتحليل ظاهرة التجزؤ على أساس الدراسات التي أعدها مختلف أعضاء فريق الدراسة مع مراعاة التعليقات التي أبداها أعضاء الفريق. أما الإضافة إلى الوثيقة فضمت مشاريع الاستنتاجات التي خلص إليها عمل فريق الدراسة بين عامي ٢٠٠٢ و٢٠٠٥، فضلاً عن مشاريع استنتاجات إضافية، كما ضمت فرعاً يتناول خلفية الدراسة. وقد تركز العمل الموضوعي لفريق الدراسة خلال الدورة الحالية على وضع هذه الاستنتاجات في صيغتها النهائية. وقام فريق الدراسة، في جلسته المعقودة في ١٧ تموز/يوليه ٢٠٠٦، بإتمام عمله واعتماد تقريره الذي يتضمن ٤٢ استنتاجاً (انظر الفرع دال-٢ أدناه). وشدد فريق الدراسة على أهمية الطابع الجماعي لاستنتاجاته. كما شدد على وجوب قراءة هذه الاستنتاجات بالاقتران مع الدراسة التحليلية التي وضعها رئيس الفريق في صيغتها النهائية، والتي تستند هذه الاستنتاجات إليها.

٢٣٨- وفي جلستي اللجنة ٢٩٠١ و٢٩٠٢ المعقودتين في ٢٧ و٢٨ تموز/يوليه ٢٠٠٦، عَرَض رئيس فريق الدراسة تقرير الفريق.

٢٣٩- ونظرت اللجنة، في جلساتها ٢٩٠٢ و٢٩١١ و٢٩١٢ المعقودة في ٢٨ تموز/يوليه و٩ و١٠ آب/أغسطس ٢٠٠٦، في تقرير فريق الدراسة (انظر الفرع دال أدناه). واقترح أحد الأعضاء أن يتم التمييز بين التجزؤ الإيجابي والتجزؤ السلبي، إلا أن اللجنة لم تؤيد هذا الاقتراح. وبعد إجراء تبادل لوجهات النظر، قررت اللجنة في جلستها ٢٩٠٢ أن تحيط علماً باستنتاجات فريق الدراسة (انظر الفرع دال-٢ أدناه). وفي جلستها ٢٩١٢، استرعت اللجنة انتباه الجمعية العامة إلى هذه الاستنتاجات. وطلبت اللجنة، في جلستها ٢٩١١، أن تتاح، وفقاً للممارسة المعتادة، على موقع اللجنة على الإنترنت الدراسة التحليلية التي وضعها في صيغتها النهائية رئيس فريق الدراسة، وأن تُنشَر أيضاً في *حولية* اللجنة.

جيم- الإشادة بفريق الدراسة ورئيسه

٢٤٠- اعتمدت اللجنة، في جلستها ٢٩١١ المعقودة في ٩ آب/أغسطس ٢٠٠٦، القرار التالي بالتزكية:

إن لجنة القانون الدولي،

وقد أحاطت علماً بتقرير واستنتاجات فريق الدراسة المعني بتجزؤ القانون الدولي: الصعوبات الناشئة عن تنوع وتوسع القانون الدولي،

تعرب للفريق الدراسي ورئيسه، السيد مارتي كوسكينيمي، عن تقديرها العميق وتهانيها الحارة لهم على ما قدموه من مساهمة بارزة في إعداد التقرير المتعلق بتجزؤ القانون الدولي، وعلى ما حققوه من نتائج في وضع الاستنتاجات، وكذلك الدراسة المصاحبة لها المتعلقة بـ "تجزؤ القانون الدولي: الصعوبات الناشئة عن تنوع وتوسع القانون الدولي" والتي وضعها رئيس الفريق في صيغتها النهائية.

دال- تقرير فريق الدراسة

١- الخلفية

٢٤١- في نصف القرن الماضي، توسع نطاق القانون الدولي توسعاً شديداً، من أداة مكرسة لتنظيم شؤون الدبلوماسية الرسمية إلى معالجة شتى أنواع النشاط الدولي، من التجارة إلى حماية البيئة، ومن حقوق الإنسان إلى التعاون العلمي والتكنولوجي. وأنشئت مؤسسات متعددة الأطراف جديدة، إقليمية وعالمية، في ميادين التجارة والثقافة والأمن والتنمية وغيرها. ويصعب اليوم تصور مجال من مجالات النشاط الاجتماعي لا يخضع لشكل من أشكال التنظيم القانوني الدولي.

٢٤٢- إلا أن هذا التوسع حدث بطريقة غير منسقة، وضمن مجموعات إقليمية أو وظيفية معينة من الدول. وانصب التركيز على حل مشاكل بعينها وليس على بلوغ تنظيم عام شبيه بالتنظيم القانوني. ويعبر هذا عما أسماه علماء الاجتماع "التمايز الوظيفي"، أي التخصص المتزايد لأجزاء من المجتمع وما يرافقه من استقلالها بذاتها. ومن التناقضات المعروفة للعولمة أنها تؤدي من ناحية إلى زيادة توحيد الحياة الاجتماعية حول العالم وتؤدي من ناحية أخرى إلى زيادة تجزُّئها، أي إلى ظهور مجالات من الأنشطة والهياكل الاجتماعية متخصصة ومستقلة نسبياً.

٢٤٣- واكتسب تجزؤ العالم الاجتماعي الدولي أهمية قانونية عندما تَرافق مع ظهور قواعد أو مجموعات من القواعد

---

(٩٦٩) المرجع نفسه، ص ١٠٠، الفقرتان ٤٤٧-٤٤٨. وانظر أيضاً *حولية* ٢٠٠٢، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الفصل التاسع؛ و*حولية* ٢٠٠٣، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص ١١٢، الفقرات ٤١٦-٤١٨؛ و*حولية* ٢٠٠٤، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص ١٣٩، الفقرتان ٣٠١-٣٠٢.

ومؤسسات قانونية ومجالات للممارسة القانونية متخصصة ومستقلة (نسبياً). إن ما كان يبدو ذات يوم خاضعاً لتنظيم "القواعد العامة للقانون الدولي" أصبح اليوم مجالاً لتطبيق نُظم متخصصة مثل "القانون التجاري" و"قانون حقوق الإنسان" و"القانون البيئي" و"قانون البحار" و"القانون الأوروبي"، بل وبنًى معرفية شديدة التخصص مثل "قانون الاستثمار" أو "القانون الدولي للاجئين"، ولكل منها مبادئه ومؤسساته الخاصة به.

٢٤٤- ولئن كانت حقيقة وأهمية التجزؤ أمراً غير مشكوك فيه فقد تنوعت الآراء في تقييم هذه الظاهرة. وانتقد بعض الشُّرَّاح انتقاداً شديداً ما رأوا أنه تآكل للقواعد العامة للقانون الدولي ونشوء للتضارب بين الأحكام القضائية و"مفاضلة بين المحاكم" وفقدان للأمن القانوني. ورأى البعض الآخر أن الأمر في مجمله مشكلة تقنية ظهرت تلقائياً مع زيادة النشاط القانوني الدولي، وهي مشكلة يمكن التحكم بها عن طريق الترشيد والتنسيق التقنيين[٩٧٠]. وفي سبيل تقييم أهمية مشكلة التجزؤ، وربما اقتراح سبل ووسائل لمعالجتها، أنشأت اللجنة في عام ٢٠٠٢ فريق الدراسة ليُعنى بالمسألة.

---

(٩٧٠) "التجزؤ" موضوع تتناوله اليوم كتابات ومؤتمرات أكاديمية كثيرة. ومن بين مختلف المجموعات التي تناقش تنوع مصادر التنظيم الدولي، انظر، مثلاً: E. Loquin and C. Kessedjian (eds.), *La mondialisation du droit*, Paris, Litec, 2000; and P. S. Berman (ed.), *The Globalization of International Law*, Aldershot, Ashgate, 2005. أما نشاط المنظمات التقليدية فيبحثه J. E. Alvarez, *International Organizations as Law-makers*, Oxford University Press, 2005. وتُعرض أيضاً وجهات نظر مختلفة للتشريع غير التعاهدي اليوم في: R. Wolfrum and V. Röben (eds.), *Developments of International Law in Treaty-making*, Berlin, Springer, 2005, pp. 417–586; and R. D. Lipschutz and C. Fogel, "'Regulation for the rest of us?' Global civil society and the privatization of transnational regulation", in R. B. Hall and T. J. Biersteker (eds.), *The Emergence of Private Authority in Global Governance*, Cambridge University Press, 2002, pp. 115–140. انظر أيضاً: "Symposium issue: the proliferation of international tribunals: piecing together the puzzle", *New York University Journal of International Law and Politics*, vol. 31, No. 4 (1999) pp. 679–933; A. Zimmermann and R. Hofmann (eds.), *Unity and Diversity of International Law – Proceedings of an International Symposium of the Kiel Walther Schücking Institute of International Law, November 4–7, 2004*, Berlin, Duncker & Humblot, 2006; and K. Wellens and R. Huesa Vinaixa (eds.), *L'influence des sources sur l'unité et la fragmentation du droit international*, Brussels, Bruylant, 2006. وترد محاججة قوية تأييداً لوحدة القانون في P.-M. Dupuy, "L'unité de l'ordre juridique internationale: cours général de droit international public", *Recueil des cours: Collected Courses of the Hague Academy of International Law*, vol. 297 (2002). وللاطلاع على مزيد من المراجع، انظر M. Koskenniemi and P. Leino, "Fragmentation of international law? Postmodern anxieties", *Leiden Journal of International Law*, vol. 15, No. 3 (2002), pp. 553–579.

٢٤٥- وفي البداية، سلمت اللجنة بأن التجزؤ يثير مشكلتين، مشكلة مؤسسية وأخرى موضوعية. أما المشكلة الأولى فتتعلق بولاية واختصاص عدة مؤسسات تُطبِّق قواعد قانونية دولية وعلاقات التسلسل الهرمي فيما بينها. وقد قررت اللجنة ترك مسألة الاختصاص المؤسسي جانباً لأن خير من يعالجها هو المؤسسات نفسها. وآثرت اللجنة التركيز على المسألة الموضوعية، ألا وهي انقسام القانون إلى مجالات شديدة التخصص تستدعي استقلالاً نسبياً، بعضها عن بعض وعن القواعد العامة للقانون. فما هي الآثار الموضوعية لهذا التخصص؟ وكيف ينبغي تصور العلاقة بين هذه المجالات؟ وعلى صعيد عملي، إذا كانت القواعد في نظامين أو أكثر متضاربة فيما بينها فما الذي يمكن القيام به حيال أوجه التضارب هذه؟

٢٤٦- لقد أدركت اللجنة، مثلها مثل أغلبية الشراح الأكاديميين، أن للموضوع جانبين، جانب إيجابي والآخر سلبي، كما تشهد على ذلك إعادة صياغتها لعنوان الموضوع: "تجزؤ القانون الدولي: الصعوبات الناشئة عن تنوع وتوسع القانون الدولي". فمن ناحية أولى، يثير التجزؤ خطر ظهور قواعد ومبادئ ومنظومات قواعد وممارسات مؤسسية متضاربة ومتنافرة. ومن ناحية أخرى، يعكس التجزؤ توسع النشاط القانوني الدولي إلى ميادين جديدة شتى وتنوع مواضيعه وأساليبه. وقد أدى التجزؤ والتنوع إلى تطور وتوسع القانون الدولي استجابةً لمتطلبات عالم تعددي. وفي الوقت نفسه، قد يثير التجزؤ والتنوع نزاعات بين القواعد والنظم على نحو يمكن أن يقوض فعالية تطبيقها. ورغم أن التجزؤ يمكن أن يثير مشاكل فإنها ليست بجديدة كل الجدة ولا ذات طبيعة تتعذر معالجتها بالأساليب التي دأب فقهاء القانون الدولي على استعمالها في معالجة النزاعات المعيارية التي ثارت في الماضي.

٢٤٧- إن الأساس المنطقي لمعالجة اللجنة مسألة التجزؤ هو أن ظهور أنواع جديدة وخاصة من القانون، وما يسمى "نظماً قائمة بذاتها"، ونظم تعاهدية محدودة جغرافياً أو وظيفياً، يثير مشاكل اتساق في القانون الدولي. فالأنواع الجديدة من القانون المتخصص لا تظهر عَرَضاً وإنما استجابة لمتطلبات تقنية ووظيفية جديدة. فظهور "القانون البيئي" هو استجابة للقلق المتزايد إزاء حالة البيئة الدولية. و"القانون التجاري" يتطور كأداة تستجيب للفرص التي تخلقها الميزة النسبية في العلاقات الاقتصادية الدولية. ويهدف "قانون حقوق الإنسان" إلى حماية مصالح الأفراد، ويشكل "القانون الجنائي الدولي" تعبيراً قانونياً عن "مكافحة الإفلات من العقاب". وتأتي كل مجموعة قواعد أو كل "نظام" بمبادئه الخاصة وبخبراته الخاصة و"منظوماته القيمية" الخاصة غير المماثلة بالضرورة للمنظومات القيمية لمجالات التخصص المجاورة. فعلى سبيل المثال، يرمي كل من "القانون التجاري" و"القانون البيئي" إلى تحقيق أهداف محددة تحديداً دقيقاً ويقومان على مبادئ قد تشير في أغلب الأحيان إلى اتجاهات متباينة. ولكي

يكون القانون الجديد فعالاً فإنه يتضمن في كثير من الأحيان أنواعاً جديدة من البنود أو الممارسات التعاهدية التي قد تتنافى مع القواعد العامة للقانون السابقة أو مع قانون فرع متخصص آخر. وفي أغلب الأحيان تنشأ القواعد أو النظم الجديدة تحديداً للحيد عما كانت تنص عليه سابقاً القواعد العامة للقانون. وعندما يصبح الحيد عاماً ومتواتراً تتأثر وحدة القانون بذلك.

٢٤٨- ومن المهم للغاية إدراك أن هذا الحيد عن القاعدة لا ينشأ بوصفه "خطأً" قانونياً تقنياً، بل هو يعبر عن اختلاف مساعي وتفضيلات الجهات الفاعلة في مجتمع (عالمي) تعددي. فالقانون الذي يخفق في تبيان الفوارق التي كرستها التجربة بين المصالح أو القيم التي يبدو أن لها أهمية في حالات أو مجالات مشاكل معينة هو قانون قد يبدو غير مقبول جملةً. ولكن إذا كان التجزؤ تطوراً "طبيعياً" (والواقع أن القانون الدولي كان دائماً "متجزئاً" نسبياً بسبب تنوع النظم القانونية الوطنية التي ساهمت فيه) فقد كانت هناك أيضاً على الدوام عمليات مضادة، طبيعية هي الأخرى، تسير في الاتجاه المعاكس. فعلى سبيل المثال، استمرت القواعد العامة للقانون الدولي في التطور من خلال تطبيق اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩ والقانون العرفي و"مبادئ القانون العامة التي تعترف بها الأمم المتحضرة". وإذا كان عدد من المعاهدات يعكس القواعد العامة للقانون الدولي وكانت أحكام معينة من المعاهدات تندرج بدورها ضمن القواعد العامة للقانون الدولي، فإن ذلك يعبّر عن حيوية النظام وتآزره وعن التوجه نحو الاتساق في القانون نفسه.

٢٤٩- إن ما يبرر عمل اللجنة بشأن التجزؤ هو أنه على الرغم من حتمية التجزؤ فمن المستصوب توفير إطار يمكن من خلاله تقييم وإدارة هذه المسألة بطريقة قانونية محترفة. وهذا الإطار توفره اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩. وأحد الجوانب التي تجمع على ما يبدو كل النظم الجديدة (ويقيناً، جميع النظم المتسمة بأهمية بالغة) هو أنها تفرض على الجهات المعنية قوة إلزام مستمدة من قانون المعاهدات وأن هذه الجهات تعتبرها مشمولة بذلك القانون. وهذا يعني أن اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩توفر إطاراً موحِّداً لهذه التطورات. وتتبوأ اللجنة، باعتبارها الهيئة التي أعدت يوماً ما هذه الاتفاقية، موقعاً مؤاتياً لتحليل تجزؤ القانون الدولي من ذلك المنظور.

٢٥٠- ولأجل القيام بذلك، رأى فريق الدراسة الذي شكلته اللجنة أنه من المفيد أن تؤخذ في الحسبان الأساليب الكثيرة الموجودة في القانون التقليدي لمعالجة أوجه التوتر أو التضارب بين القواعد والمبادئ القانونية. والقاسم المشترك بين هذه الأساليب هو سعيها لإيجاد علاقات مجدية بين هذه القواعد والمبادئ لتحديد كيفية استخدامها في أي خلاف أو نزاع بعينه. وتعرض الاستنتاجات التالية بعض المبادئ التي ينبغي أخذها في الحسبان عند معالجة أوجه التضارب الفعلية أو المحتملة بين القواعد والمبادئ القانونية.

٢- استنتاجات أعمال فريق الدراسة

٢٥١- فيما يلي الاستنتاجات التي خلص إليها فريق الدراسة في أعماله:

(أ) *عرض عام*

(١) *القانون الدولي بوصفه نظاماً قانونياً* - القانون الدولي هو نظام قانوني، تعمل قواعده ومبادئه (أي معاييره) بالاتصال مع القواعد والمبادئ الأخرى وينبغي تفسيرها انطلاقاً من خلفية تلك القواعد والمبادئ. والقانون الدولي، بوصفه نظاماً قانونياً، ليس مجموعة عشوائية من تلك المعايير، إذ توجد بينها علاقات هادفة. وعليه قد تقع المعايير في مستويات أعلى أو أدنى في التسلسل الهرمي، وقد تنطوي صياغتها على قدر أكبر أو أقل من التعميم والتحديد، وقد تعود صلاحيتها إلى وقت باكر أو إلى وقت قريب.

(٢) ومن الضروري في كثير من الأحيان، لدى تطبيق القانون الدولي، تحديد العلاقة الدقيقة بين قاعدتين ومبدأين أو أكثر يكون كلاهما صالحاً ومنطبقاً فيما يتعلق بحالة ما[٩٧١]. ولهذا الغرض تندرج العلاقات المعنية في فئتين عامتين:

- *علاقات التفسير* - يحدث ذلك إذا كان معيار من المعايير يساعد في تفسير معيار آخر. وقد يساعد معيار من المعايير في تفسير معيار آخر بوصفه، مثلاً، تطبيقاً أو توضيحاً أو تحديثاً أو تعديلاً له. وفي هذه الحالة ينطبق كلا المعيارين معاً؛
- *علاقات التنازع* - يحدث ذلك إذا كان معياران، كلاهما صالح ومنطبق، يؤديان إلى قرارين متعارضين على نحو يوجب الاختيار بينهما. وتتضمن اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩ القواعد الأساسية المتعلقة بحلّ تنازع المعايير.

(٣) *اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات* - عند السعي إلى تحديد العلاقة بين معيارين أو أكثر، ينبغي تفسير هذه المعايير وفقاً لاتفاقية فيينا لقانون المعاهدات أو قياساً عليها، وبخاصة أحكام المواد ٣١-٣٣ منها المتعلقة بتفسير المعاهدات.

(٤) *مبدأ المواءمة* - من المبادئ المتفق عليها عموماً أنه عندما تتعلق عدة معايير بمسألة واحدة فإنه ينبغي، قدر الإمكان، تفسيرها على نحو ينشئ مجموعة واحدة من الالتزامات المتوافقة.

---

(٩٧١) *صلاحية* معيارين فيما يتعلق بحالة ما تعني أن كلاً منهما يشمل الوقائع التي تتألف منها الحالة. *وانطباق* معيارين في حالة ما يعني أن لكليهما قوة مُلزِمة على أشخاص القانون الذين يجدون أنفسهم في الحالة المقصودة.

(ب) *قاعدة "القانون الخاص يُبطل القانون العام"*

(٥) *المبدأ العام* – قاعدة "القانون الخاص يُبطل القانون العام" أسلوب متفق عليه عموماً من أساليب التفسير وحل المنازعات في القانون الدولي. ويفيد هذا المبدأ أنه كلما تناول معياران أو أكثر الموضوع نفسه وجب إعطاء الأولوية للمعيار الأكثر تحديداً. ويمكن أن ينطبق هذا المبدأ في سياقات عدة: بين أحكام معاهدة واحدة، وبين أحكام معاهدتين أو أكثر، وبين معيار تعاهدي ومعيار غير تعاهدي، وكذلك بين معيارين غير تعاهديين[٩٧٢]. ومصدر المعيار (سواء أكان معاهدة أم عرفاً أم مبدأً عاماً من مبادئ القانون) ليس عاملاً حاسماً في تقرير المعيار الأكثر تحديداً. إلا أنه في الممارسة العملية كثيراً ما تكون المعاهدات هي قاعدة التخصيص بالنسبة إلى القانون العرفي والمبادئ العامة ذات الصلة[٩٧٣].

(٦) *التقدير السياقي* – إن العلاقة بين قاعدة التخصيص والمعايير الأخرى للتفسير أو حل المنازعات لا يمكن تحديدها بطريقة عامة، بل ينبغي تحديد الاعتبار الغالب بحسب السياق – أي ما إذا كان الاعتبار الغالب هو خصوصية المعيار أو وقت ظهوره.

(٧) *الأساس المنطقي للمبدأ* – إن أسبقية القانون الخاص على القواعد العامة للقانون يبررها أن القانون الخاص، الذي يتسم بطابع أكثر واقعية، غالباً ما يراعي السمات الخاصة للسياق الذي ينطبق عليه مراعاة أفضل من أي قاعدة عامة منطبقة. كما أن تطبيق القانون الخاص كثيراً ما يؤدي إلى نتيجة أكثر إنصافاً ويعبّر على نحو أفضل عن نية أشخاص القانون.

(٨) *وظائف قاعدة التخصيص* – الجزء الأعظم من القانون الدولي تصرفي، بمعنى أنه يجوز استعمال القانون الخاص لتطبيق القواعد العامة للقانون أو توضيحها أو تحديثها أو تعديلها فضلاً عن تنحيتها جانباً.

(٩) *أثر قاعدة التخصيص على القواعد العامة للقانون* – لا يؤدي تطبيق القانون الخاص عادة إلى بطلان القاعدة القانونية العامة ذات الصلة[٩٧٤]. فالقاعدة العامة تظل صالحة ومنطبقة وتقدم، وفقاً لمبدأ المواءمة المذكور في الاستنتاج (٤) أعلاه، التوجيه لتفسير وتطبيق القانون الخاص ذي الصلة، وهي تنطبق انطباقاً كاملاً في الحالات التي لا يشملها القانون الخاص[٩٧٥].

(١٠) *أنواع معينة من القواعد العامة للقانون* – توجد أنواع معينة من القواعد العامة للقانون[٩٧٦] لا يجوز تقييدها بقانون

---

(٩٧٢) فيما يخص الانطباق بين أحكام معاهدة واحدة، انظر *Case concerning a dispute between Argentina and Chile concerning the Beagle Channel* , UNRIAA, vol. XXI (Sales No. E/F.95.V.2), pp. 53 *et seq.*, at pp. 99–100 (or ILR, vol. 52 (1979), pp. 97 *et seq.*, at p. 141); Case C-96/00, *Rudolf Gabriel, Judgment of 11 July 2002, Reports of Cases before the Court of Justice and the Court of First Instance, Section I, Court of Justice*, (2002-7), pp. 6367 *et seq.*, at pp. 6398–6399, paras. 35–36 and p. 6404, para. 59; *Brannigan and McBride* v. *the United Kingdom, Judgement of 26 May 1993*, European Court of Human Rights, *Series A: Judgments and Decisions*, vol. 258 (1993), pp. 34 *et seq.*, at p. 57, para. 76; *De Jong, Baljet and van den Brink* v. *the Netherlands, Judgment of 22 May 1984, ibid.*, vol. 77 (1984), pp. 6 *et seq.*, at p. 27, para. 60; *Murray* v. *the United Kingdom, Judgment of 28 October 1994, ibid.*, vol. 300 (1995), pp. 34 *et seq.*, at p. 37, para. 98; and *Nikolova* v. *Bulgaria, Application no. 31195/96, Judgment of 25 March 1999*, Grand Chamber, *idem., Reports of Judgments and Decisions 1999-II*, pp. 203 *et seq.*, at p. 225, para. 69. وفيما يخص الانطباق بين صكوك مختلفة انظر *Mavrommatis Palestine Concessions* (الحاشية ٢٦ أعلاه)، ص ٣١. وفيما يخص الانطباق بين معيار تعاهدي ومعيار غير تعاهدي، انظر *INA Corporation* v. *Government of the Islamic Republic of Iran*, Case No. 161, 12 August 1985, Iran–United States Claims Tribunal, *Iran–United States Claims Tribunal Reports*, vol. 8, p. 373, at p. 378. وفيما يخص الانطباق بين عرف خاص وعرف عام، انظر *Case concerning Right of Passage over Indian Territory, Merits, Judgment of 12 April 1960, I.C.J. Reports 1960*, p. 6, at p. 44. وفي تلك القضية قالت المحكمة: "إذا وجدت المحكمة ممارسة مستقرة بوضوح بين دولتين وقبل بها الطرفان لتنظم العلاقات بينهما فعلى المحكمة أن تمنح تلك الممارسة أثراً حاسماً لأغراض تحديد حقوق وواجبات الطرفين. ويجب تقديم هذه الممارسة المعينة على أية قواعد عامة".

(٩٧٣) في قضية *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua* (انظر الحاشية ٨٨٧ أعلاه) قالت محكمة العدل الدولية: "بصفة عامة، لما كانت القواعد التعاهدية قواعد تخصيص، فإن من غير الملائم أن تقدم الدولة مطالبة استناداً إلى قاعدة للقانون العرفي إذا كانت قد وفرت بمقتضى معاهدة وسائل لتسوية تلك المطالبة" (ص ١٣٧، الفقرة ٢٧٤).

(٩٧٤) وعليه، في قضية *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua* (انظر الحاشية ٨٨٧ أعلاه) لاحظت محكمة العدل الدولية أن "القانون الدولي العرفي يبقى قائماً ومنطبقاً، بصرف النظر عن قانون المعاهدات الدولي، حتى في الحالات التي يكون فيها لفئتي القانون نفس المضمون" (ص ٩٦، الفقرة ١٧٩).

(٩٧٥) في قضية *Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1996*, p. 226، وصفت محكمة العدل الدولية العلاقة بين قانون حقوق الإنسان وقانون النزاع المسلح على النحو التالي: "لا تتوقف الحماية التي ينص عليها العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية في أوقات الحرب، إلا بإعمال المادة ٤ من العهد [...]. ويعود إلى قاعدة التخصيص الواجبة التطبيق، أي القانون الساري في النزاع المسلح والذي يستهدف تنظيم أعمال القتال، تقرير ما هو الحرمان التعسفي من الحياة. وعليه، لا يمكن البت فيما إذا كان إزهاق حياة شخص بعينه، باستخدام سلاح معين في الحرب، يعد حرماناً تعسفياً من الحياة على نحو يخالف المادة ٦ من العهد، إلا بالرجوع إلى القانون الواجب التطبيق في النزاع المسلح، ولا يمكن استنتاج ذلك من أحكام العهد نفسه" (ص ٢٤٠، الفقرة ٢٥).

(٩٧٦) لا يوجد تعريف مقبول لمصطلح "القواعد العامة للقانون الدولي". ولكن لأغراض هذه الاستنتاجات يكفي تحديد ما هو "عام" بالرجوع إلى مقابله المنطقي، أي ما هو "خاص". وفي الممارسة العملية، يستطيع القانونيون عادة إجراء هذا التمييز بالرجوع إلى السياق الذي يحدث فيه.

خاص. فالقواعد الآمرة وردت نصوص صريحة بعدم جواز تقييدها على النحو المبين في الاستنتاجات (٣٢) و(٣٣) و(٤٠) و(٤١) أدناه[٩٧٧]. كما توجد اعتبارات أخرى يمكن أن يُستنتج منها أن القواعد العامة للقانون لها الأسبقية، وفي هذه الحالة قد لا تنطبق قرينة قاعدة التخصيص. وتشمل هذه الاعتبارات ما يلي:

- ما إذا كان يمكن استنتاج هذه الأسبقية من شكل أو طبيعة القاعدة القانونية العامة أو من نية الأطراف، أيهما كان منطبقاً؛
- ما إذا كان تطبيق القانون الخاص يمكن أن يُبطل غرض القاعدة القانونية العامة؛
- ما إذا كانت الأطراف الثالثة المستفيدة يمكن أن تتأثر سلباً بالقانون الخاص؛
- ما إذا كان توازن الحقوق والواجبات المقرر في القاعدة القانونية العامة سيتأثر سلباً بالقانون الخاص.

(ج) *النظم الخاصة ("القائمة بذاتها")*

(١١) *النظم الخاصة ("القائمة بذاتها") باعتبارها قاعدة تخصيص* – قد تشكل مجموعة من القواعد والمبادئ المتعلقة بموضوع محدد نظاماً خاصاً ("نظاماً قائماً بذاته") وتنطبق بوصفها قاعدة تخصيص. وكثيراً ما تكون لهذه النظم الخاصة مؤسساتها المعنية بتطبيق القواعد ذات الصلة.

(١٢) ويمكن تمييز ثلاثة أنواع من النظم الخاصة:

- في بعض الأحيان يكون انتهاك مجموعة محددة من القواعد (الأولية) مصحوباً بانطباق مجموعة خاصة من القواعد (الثانوية) المتعلقة بالانتهاك والردود على الانتهاك. وهذه هي الحالة الرئيسية المشمولة بالمادة ٥٥ من مشاريع المواد المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً[٩٧٨]؛
- في أحيان أخرى، مع ذلك، يتشكل النظام الخاص من مجموعة من القواعد الخاصة، بما فيها الحقوق والواجبات، المتصلة بموضوع خاص. وقد تتعلق هذه القواعد بمنطقة جغرافية (مثل معاهدة متعلقة بحماية نهر معين) أو بموضوع فني (مثل معاهدة متعلقة بتنظيم استعمال سلاح محدد). وقد ينشأ هذا النظام الخاص على أساس معاهدة وحيدة أو عدة معاهدات أو على أساس معاهدة أو معاهدات تضاف إليها تطورات غير تعاهدية (الممارسة اللاحقة أو القانون العرفي)[٩٧٩]؛
- وأخيراً، تُجمع أحياناً جميع القواعد والمبادئ التي تنظم مجال مشكلات معينة بحيث تعبر عن "نظام خاص". وتشكل عبارات مثل "قانون البحار" و"القانون الإنساني" و"قانون حقوق الإنسان" و"القانون البيئي" و"القانون التجاري" أمثلة على بعض هذه النظم. ولأغراض تفسيرية، كثيراً ما يُنظر إلى هذه النظم في مجموعها.

(١٣) *أثر "خصوصية" نظام ما* – كثيراً ما تكمن أهمية النظام الخاص في الطريقة التي تعبّر بها معاييره عن موضوع وغرض موحدين. ولذلك ينبغي أن يعبّر تفسيرها وتطبيقها، قدر الإمكان، عن ذلك الموضوع والغرض.

(١٤) *العلاقة بين النظم الخاصة والقواعد العامة للقانون الدولي* – بصفة عامة يمكن لنظام خاص أن يغلب على القواعد العامة للقانون بمقتضى نفس الشروط المنطبقة في حالة قاعدة التخصيص (انظر الاستنتاجين (٨) و(١٠) أعلاه).

(١٥) *دور القواعد العامة للقانون في النظم الخاصة: سد الثغرات* – القانون الخاص بحكم تعريفه أضيق نطاقاً من القواعد العامة للقانون. ولذلك كثيراً ما يحدث أن مسألة لا ينظمها

---

(٩٧٧) في قضية *Dispute Concerning Access to Information Under Article 9 of the OSPAR Convention between Ireland and the United Kingdom, Final Award, Decision of 2 July 2003*, UNRIAA, vol. XXIII (Sales No. E/F.04/V.15) p. 59)، لاحظت هيئة التحكيم أنه "حتى في هذه الحالة، يجب أن تذعن [اتفاقية أوسبار] للقواعد الآمرة ذات الصلة والتي قد لا تكون قاعدة التخصيص التي يأخذ بها الطرفان متماشية معها" (ص ٨٧، الفقرة ٨٤)؛ وانظر أيضاً للاطلاع على هذه القضية: ILR, vol. 126 (2005), p. 364.

(٩٧٨) *حولية ٢٠٠١*، المجلد الثاني (الجزء الثاني) والتصويب، ص ١٨١-١٨٢. وفي قضية *United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran* (انظر الحاشية ١٩٠ أعلاه)، قالت محكمة العدل الدولية: "خلاصة القول هي أن قواعد القانون الدبلوماسي تشكل نظاماً قائماً بذاته ينص من جهة على التزامات الدولة المستقبلة فيما يتعلق بالتسهيلات والامتيازات والحصانات اللازم منحها للبعثات الدبلوماسية، ومن جهة أخرى يتوخى احتمال إساءة استعمال أعضاء البعثة لها ويحدد الوسائل المتاحة للدولة المستقبلة للتصدي لأي إساءة استعمال من هذا القبيل" (ص ٤٠، الفقرة ٨٦).

(٩٧٩) انظر قضية *S.S. "Wimbledon", Judgments, 1923, PCIJ, Series A, No. 1*، والتي تشير إلى أن الأحكام المتعلقة بقناة كيل في معاهدة السلام بين القوى الحليفة والشريكة وألمانيا (معاهدة فرساي) لعام ١٩١٩: "تختلف في أكثر من نقطة عن القواعد التي تخضع لها المجاري المائية الملاحية الداخلية الأخرى للإمبراطورية [الألمانية] [...] فقناة كيل مفتوحة للسفن الحربية والمرور العابر لجميع الأمم التي هي في حالة سلام مع ألمانيا، في حين أن حرية استخدام المجاري المائية الملاحية الألمانية الأخرى [...] حصر على القوى الحليفة والقوى الشريكة وحدها [...] ولذلك فإن الأحكام المتعلقة بقناة كيل في معاهدة فرساي هي أحكام قائمة بذاتها" (ص ٢٣-٢٤).

القانون الخاص تظهر لدى المؤسسات القائمة عليه. وفي هذه الحالات تنطبق القواعد العامة المناسبة[٩٨٠].

(١٦) *دور القواعد العامة للقانون في النظم الخاصة: فشل النظم الخاصة* – قد تفشل النظم الخاصة أو المؤسسات المنشأة بموجبها. وقد يستدل على الفشل عندما لا يوجد احتمال معقول لأن تتصدى القوانين الخاصة بصورة مناسبة للأهداف التي وُضعت لأجلها. وقد يتجلى ذلك مثلاً في فشل مؤسسات النظام الخاص في أداء الأغراض المسندة إليها، وفي دأب طرف أو عدة أطراف على عدم الامتثال، وفي عدم الاستعمال، وفي انسحاب أطراف أساسية من النظام، في جملة أسباب أخرى. إلا أن "فشل" النظام بهذا المعنى أمر يجب حسمه في المقام الأول عن طريق تفسير الصكوك التأسيسية للنظام. وفي حال الفشل، تنطبق القواعد العامة للقانون ذات الصلة.

(د) *الفقرة ٣(ج) من المادة ٣١ من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات*

(١٧) *الإدماج في النظام* – تنص الفقرة ٣(ج) من المادة ٣١ من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات على وسيلة ضمن إطار تلك الاتفاقية يمكن من خلالها تطبيق علاقات التفسير (المشار إليها في الاستنتاج (٢) أعلاه). وتقتضي هذه المادة من مفسِّر المعاهدة أن يراعي "أية قواعد من قواعد القانون الدولي المتعلقة بالموضوع واجبة التطبيق في العلاقات بين الأطراف". وتعبّر هذه المادة عن هدف "الإدماج في النظام" الذي يعني أن المعاهدات، أياً كان موضوعها، هي وليدة النظام القانوني الدولي وأن تطبيقها يقوم على أساس هذه الحقيقة.

(١٨) *تفسير المعاهدات على أساس الإدماج في النظام* – إن الإدماج في النظام يحكم جميع أشكال تفسير المعاهدات الذي تُبيّن جوانبه الأخرى ذات الصلة في الفقرات الأخرى من المادتين ٣١ و٣٢ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩. فهاتان الفقرتان تصفان عملية تعليل قانوني تزيد أو تقل فيها الأهمية التي تتسم بها عناصر معينة بحسب طبيعة أحكام المعاهدة في سياق التفسير. وفي حالات كثيرة، يمكن حل مسألة التفسير ضمن إطار المعاهدة نفسها. والفقرة ٣(ج) من المادة ٣١ تُعنى بالحالة التي تكون فيها المصادر المادية الخارجة عن نطاق المعاهدة ذات صلة في سياق تفسيرها. وهذه المصادر يمكن أن تشمل معاهدات أخرى أو قواعد عرفية أو مبادئ القانون العامة[٩٨١].

(١٩) *تطبيق هدف الإدماج في النظام* – عندما تنطبق معاهدة ما في سياق اتفاقات أخرى، ينطبق هدف الإدماج في النظام كافتراض له جوانبه الإيجابية والسلبية معاً:

(أ) يُفترض أن الأطراف في المعاهدة سترجع إلى القانون الدولي العرفي وإلى مبادئ القانون العامة من أجل حل جميع المسائل التي لا تحلها المعاهدة نفسها على نحو صريح[٩٨٢]؛

---

(٩٨٠) ولذلك فإنه في قضية *Banković and others* v. *Belgium and others, Application no. 52207/99, Grand Chamber*, European Court of Human Rights, *Reports of Judgments and Decisions 2001-XII*، استعرضت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان العلاقة بين الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان وبين القواعد العامة للقانون الدولي على النحو التالي: "تذكّر المحكمة بأن المبادئ التي تستند إليها الاتفاقية لا يمكن تفسيرها وتطبيقها في فراغ. ويتعين على المحكمة كذلك أن تراعي القواعد ذات الصلة من القانون الدولي عند فحصها للمسائل المتعلقة باختصاصها، وأن تحدد بالتالي مسؤولية الدول بما يتماشى ومبادئ القانون الدولي التي تحكم المسألة، وإن تعيّن عليها أن تراعي دائماً الطابع الخاص للاتفاقية باعتبارها معاهدة لحقوق الإنسان. وينبغي تفسير الاتفاقية قدر الإمكان تفسيراً يتلاءم مع المبادئ الأخرى للقانون الدولي الذي تُشكِّل هي جزءاً منه" (ص ٣٥١، الفقرة ٥٧).

وعلى غرار ذلك، أشارت هيئة الاستئناف في منظمة التجارة العالمية، في قضية *Korea–Measures Affecting Government Procurement*, Report of the Panel of 1 May 2000 (WT/DS163/R)، إلى العلاقة بين الاتفاقات المشمولة ضمن إطار منظمة التجارة العالمية وبين القواعد العامة للقانون الدولي على النحو التالي: "إننا نحيط علماً بأن المادة ٣-٢ من التفاهم المتعلق بتسوية المنازعات تشترط أن نسعى في سياق أي منازعة إلى توضيح الأحكام القائمة من اتفاقات منظمة التجارة العالمية وفقا لقواعد التفسير العرفية في القانون الدولي العام. غير أن العلاقة بين اتفاقات المنظمة والقانون الدولي العرفي هي أوسع من هذا. فالقانون الدولي العرفي يسري عموماً على العلاقات الاقتصادية بين أعضاء منظمة التجارة العالمية. وهذا القانون الدولي يسري إلى الحد الذي لا تحيد عنه الاتفاقات التعاهدية لمنظمة التجارة العالمية. وبعبارة أخرى، ما دام لا يوجد تعارض أو تناقض، أو تعبير ما في اتفاق مندرج في إطار المنظمة ينطبق بصورة مختلفة، فإننا نرى أن القواعد العرفية للقانون الدولي تسري على معاهدات المنظمة وعلى عملية تشكيل المعاهدات في إطار المنظمة" (الفقرة ٧-٩٦).

(٩٨١) في قضية *Oil Platforms* case *(Islamic Republic of Iran v. United States of America), Judgment, I.C.J. Reports 2003*, p. 161، تحدثت محكمة العدل الدولية عن العلاقات بين المعاهدات الثنائية والقواعد العامة للقانون الدولي مشيرة إلى الفقرة ٣(ج) من المادة ٣١ وذلك على النحو التالي: "وعلاوة على ذلك، يتعين، بموجب القواعد العامة لتفسير المعاهدات كما ترد في اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩، أن يراعي التفسير 'أية قواعد من قواعد القانون الدولي المتعلقة بالموضوع واجبة التطبيق في العلاقات بين الأطراف' (المادة ٣١، الفقرة ٣(ج)). ولا يمكن أن تقبل المحكمة أن تكون الفقرة ١(د) من المادة عشرين من معاهدة ١٩٥٥ قد قُصد بها أن تُطبَّق بصورة مستقلة كلياً عن القواعد ذات الصلة من قواعد القانون الدولي [...]. وهكذا يشكل تطبيق قواعد القانون الدولي ذات الصلة المتعلقة بهذه المسألة جزءاً لا يتجزأ من مهمة التفسير التي عهدت بها إلى المحكمة [...] معاهدةُ ١٩٥٥" (ص ١٨٢، الفقرة ٤١).

(٩٨٢) *Georges Pinson*, French–Mexican Claims Commission, UNRIAA, Vol. V (Sales No. 1952.V.3), p. 327, at p. 422. ذُكر أنه من المفهوم أن الأطراف سترجع إلى المبادئ العامة للقانون الدولي بخصوص المسائل التي لا تحلها المعاهدة نفسها بعبارات صريحة أو بطريقة مختلفة.

(ب) عند الدخول في التزامات تعاهدية، لا يكون في نية الأطراف التصرف على نحو يتعارض مع مبادئ القانون الدولي المعترف بها عموماً[٩٨٣].

وبطبيعة الحال، إذا دلت الأساليب العادية لتفسير المعاهدات على أية نتيجة أخرى، فينبغي إعطاء مفعول لهذا التفسير، إلا إذا كان المبدأ ذو الصلة جزءاً من القواعد الآمرة.

(٢٠) *تطبيق القواعد العرفية ومبادئ القانون العامة* – إن القانون الدولي العرفي ومبادئ القانون العامة تتسم بأهمية خاصة بالنسبة لتفسير معاهدة ما بموجب الفقرة ٣(ج) من المادة ٣١ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩، وبخاصة حيثما:

(أ) تكون القاعدة المنصوص عليها في المعاهدة غير واضحة أو غير محددة على نحو مُحكم؛

(ب) يكون للمصطلحات المستخدمة في المعاهدة معنى متعارف عليه في القانون الدولي العرفي أو بموجب مبادئ القانون العامة؛

(ج) لا يرد في المعاهدة ما يشير إلى القانون المنطبق، ويكون من الضروري بالنسبة للمفسِّر، الذي يأخذ بالافتراض المبيّن في الاستنتاج (١٩)(أ) أعلاه، أن يبحث عن قواعد ترد في موضع آخر من القانون الدولي لحل المسألة.

(٢١) *تطبيق قواعد معاهدات أخرى* – تقتضي الفقرة ٣(ج) من المادة ٣١ أيضاً أن ينظر المفسِّر في قواعد تعاهدية أخرى من أجل التوصل إلى معنى متسق. وتتسم هذه القواعد الأخرى بأهمية خاصة حيثما تكون الأطراف في المعاهدة موضع التفسير أطرافاً أيضاً في المعاهدة الأخرى، أو حيثما تكون القاعدة التعاهدية قد أصبحت جزءاً من القانون الدولي العرفي أو تعبيراً عنه، أو حيثما يكون في القواعد التعاهدية الأخرى ما يدل على الفهم المشترك من قِبل الأطراف لموضوع وغرض المعاهدة موضع التفسير أو لمعنى تعبير بعينه.

(٢٢) *الانطباق الزمني* – القانون الدولي نظام قانوني دينامي. فالمعاهدة قد تبين ما إذا كان ينبغي للمفسِّر، لدى تطبيق الفقرة ٣(ج) من المادة ٣١، أن يرجع فقط إلى قواعد القانون الدولي السارية وقت إبرام المعاهدة أو ما إذا كان سيضع في اعتباره أيضاً التغيرات اللاحقة في القانون. وعلاوة على ذلك، فإن معنى حكم من أحكام المعاهدة قد يتأثر أيضاً بالتطورات اللاحقة، خصوصاً حيثما توجد تطورات لاحقة في القانون العرفي وفي مبادئ القانون العامة[٩٨٤].

(٢٣) *المفاهيم القابلة للتغير أو المتطورة* – إن قواعد القانون الدولي اللاحقة للمعاهدة التي يُراد تفسيرها يمكن أن تؤخذ في الاعتبار بصفة خاصة حيثما تكون المفاهيم المستخدمة في المعاهدة قابلة للتغير أو متطورة. وهذا ما يكون عليه الحال، بصفة خاصة، حيثما: (أ) يكون المفهوم مفهوماً يستدعي أن تؤخذ في الاعتبار التطورات التقنية أو الاقتصادية أو القانونية اللاحقة[٩٨٥]؛ أو (ب) ينشئ المفهوم التزاماً على الأطراف فيما يتصل بالتطوير التدريجي المتواصل؛ أو (ج) يكون المفهوم

---

(٩٨٣) في قضية *Case concerning Right of Passage over Indian Territory, Preliminary Objections, Judgment of 26 November 1957, I.C.J. Reports 1957*, p. 125، أفادت محكمة العدل الدولية بأنه "من قواعد التفسير القاعدة التي ترى من حيث المبدأ وجوب تفسير نص صادر عن الحكومة باعتباره نصاً يُحدث أثراً ويُقصد به إحداث أثر يتفق والقانون القائم ولا يشكل انتهاكاً له" (ص ١٤٢).

(٩٨٤) صاغ القاعدة التقليدية القاضي هوبر (Huber) في قضية *Island of Palmas case (the Netherlands/United States of America)*, UNRIAA, vol. II (Sales No. 1949.V.1), p. 829، وذلك في سياق المطالبات الإقليمية، حيث أفاد بما يلي: "يجب إدراك الحقيقة القانونية في ضوء القانون المعاصر لها، وليس القانون الساري وقتما تنشأ منازعة متعلقة بها أو وقتما يتعين تسوية مثل تلك المنازعة. [...] كما أن المبدأ نفسه الذي يُخضع الفعل المنشئ لحق من الحقوق للقانون الساري وقت نشوء الحق يتطلب أن يَتَّبع وجود الحق، أو بعبارة أخرى أن تَتَّبع مظاهر التعبير المتواصل عنه، الشروطَ التي يتطلبها تطور القانون" (ص ٨٤٥).

(٩٨٥) في قضية *Gabčikovo–Nagymaros Project* (انظر الحاشية ٣٦٣ أعلاه)، لاحظت محكمة العدل الدولية ما يلي: "وبإدراج هذه الأحكام المتطورة في المعاهدة، يكون الطرفان قد سلما بالضرورة المحتملة لتكييف المشروع. وبناء عليه، فإن المعاهدة ليست ساكنة بل قابلة للتكيف تبعاً للمعايير التي تنشأ في القانون الدولي. وتمكّن المادتان ١٥ و١٩ من إدراج معايير بيئية جديدة في الخطة التعاقدية المشتركة" (ص ٦٧-٦٨، الفقرة ١١٢).

وفي قرار التحكيم بشأن قضية *Arbitration regarding the Iron Rhine ("Ijzeren Rijn") Railway (Belgium/Netherlands)* of 24 May 2005 (UNRIAA, vol. XXVII (Sales No. E/F.06.V.8), p. 35)، لم يكن الأمر يتعلق بمصطلح مفاهيمي أو مصطلح شامل بل بتطور تقني جديد يتعلق بتشغيل خط سكة حديدية وبطاقته الاستيعابية. وقد استُخدم التفسير التطوري لضمان التطبيق الفعّال للمعاهدة من حيث موضوعها والغرض منها. ولاحظت هيئة التحكيم ما يلي: "إن موضوع وغرض معاهدة الفصل لعام ١٨٣٩ هو حل المشاكل الصعبة العديدة التي تعقّد الفصل بين بلجيكا وهولندا فصلاً مستقراً، وموضوع وغرض المادة الثانية عشرة هو توفير خطوط نقل تصل من بلجيكا إلى ألمانيا عبر طريق محددة في معاهدة الحدود لعام ١٨٤٢. ولم يكن هذا الغرض لفترة ثابتة وكانت الغاية هي 'الاتصال التجاري'. ويترتب على ذلك بالضرورة، حتى في غياب صيغة لفظية محددة، أن هذه الأشغال، التي تتجاوز إعادة إمكانيات الاستعمال إلى سابق عهدها، والتي قد تكون من وقت إلى آخر ضرورية أو مستصوبة للتجارة المعاصرة، تظل ملازمة للحق في العبور الذي تستطيع بلجيكا أن تطلبه. وفي هذه الحال، تظل المادة الثانية عشرة بكاملها وبما فيها من توازن دقيق بين حقوق الأطراف والتزاماتهم مادة تنطبق من حيث المبدأ على التعديل والتحديث الذي تطلبه بلجيكا" (ص ٣٨، الفقرة ٨٣).

ذا طابع عام جداً أو معبراً عنه بعبارات عامة جداً مما يستوجب أن تؤخذ الظروف المتغيرة في الاعتبار[٩٨٦].

(هـ) *أوجه التنازع بين القواعد المتتابعة*

(٢٤) *مبدأ "القانون اللاحق يُبطل القانون السابق"* – وفقاً للمادة ٣٠ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩، حين تكون جميع الأطراف في معاهدة ما أطرافاً أيضاً في معاهدة سابقة متعلقة بالموضوع ذاته لم يتم إنهاؤها أو تعليق تنفيذها، لا تنطبق تلك المعاهدة السابقة إلا بقدر ما تكون أحكامها متوافقة مع أحكام المعاهدة اللاحقة. وهذا يشكل تعبيراً عن المبدأ القائل بأن "القانون اللاحق ينسخ القانون السابق".

(٢٥) *حدود مبدأ "القانون اللاحق"* – ثمة حدود مع ذلك لانطباق مبدأ "القانون اللاحق". إذ لا يمكن، على سبيل المثال، تطبيقه تلقائياً على الحالة التي تكون فيها الأطراف في المعاهدة اللاحقة غير مطابقة للأطراف في المعاهدة السابقة. ففي تلك الحالات، المنصوص عليها في الفقرة ٤ من المادة ٣٠ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩، تكون الدولة الطرف في معاهدتين متعارضتين ملزمة تجاه الأطراف في المعاهدتين كلٍ على حدة. وإذا لم تستطع الدولة الوفاء بالتزاماتها بمقتضى كلتا المعاهدتين، فإنها تتعرض لتحمل المسؤولية عن خرق إحداهما ما لم تتفق الأطراف المعنية على خلاف ذلك. وفي مثل هذه الحالات، قد تصبح المادة ٦٠ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩ منطبقة أيضاً. ولا يمكن الإجابة بناء على قاعدة عامة عن السؤال الذي ينشأ في هذا الصدد وهو: أي من المعاهدتين المتعارضتين ينبغي أن تُنفذ وينبغي أن يستدعي خرقُها إعمالَ مسؤولية الدول[٩٨٧]. ويورد الاستنتاجان (٢٦) و(٢٧) أدناه الاعتبارات التي يمكن أن تؤخذ عندئذ في الاعتبار.

(٢٦) *التمييز بين أحكام المعاهدات التي تنتمي إلى "النظام" ذاته وتلك التي تنتمي إلى "نُظم" مختلفة* – إن المفعول الأقوى لمبدأ "القانون اللاحق" يظهر فيما يتعلق بالأحكام المتعارضة أو المتداخلة التي تشكل جزءاً من معاهدات مترابطة مؤسسياً أو معاهدات يُقصد بها تحقيق أهداف متماثلة (أي تشكل جزءاً من النظام ذاته). أما في حالة وجود أوجه تعارض أو تداخل بين معاهدات تنتمي إلى نظم مختلفة، فإن النظر في مسألة أي من المعاهدتين قد جاء لاحقاً زمنياً لن يعبر بالضرورة عن أي افتراض لأولوية إحداهما على الأخرى. وبدلاً من ذلك، ينبغي للدول المرتبطة بالتزامات تعاهدية أن تحاول الوفاء بهذه الالتزامات ما أمكنها ذلك في إطار الاستيعاب المتبادل ووفقاً لمبدأ المواءمة. غير أنه لا ينبغي تقويض الحقوق الجوهرية لأطراف المعاهدات أو للأطراف الثالثة المستفيدة.

(٢٧) *أنواع معيَّنة من المعاهدات أو أحكام المعاهدات* – قد لا ينطبق افتراض القانون اللاحق عندما يكون قصد الأطراف خلاف ذلك، وهذا القصد يمكن الاستدلال عليه من طبيعة النصوص أو الصكوك ذات الصلة، أو من موضوعها والغرض منها. أما القيود التي تنطبق فيما يتعلق بافتراض القانون الخاص في الاستنتاج (١٠) فيمكن أيضاً أن تكون ذات صلة فيما يتعلق بالقانون اللاحق.

(٢٨) *تسوية المنازعات ضمن النظم وفيما بينها* – النزاعات التي تنشأ بين الدول وتنطوي على تنازع بين أحكام المعاهدات ينبغي حلها عادة بالتفاوض بين أطراف المعاهدات ذات الصلة. إلا أنه عندما لا يتوفر حل عن طريق التفاوض يجب اللجوء، عند الاقتضاء، إلى سبل أخرى من سبل تسوية المنازعات المتوفرة. وعندما يكون التنازع متعلقاً بأحكام ضمن نظام واحد (على النحو المعرَّف في الاستنتاج (٢٦) أعلاه)، قد يكون حل هذا

---

(٩٨٦) انظر *Legal Consequences for States of the Continued Presence of South Africa in Namibia (South West Africa) notwithstanding Security Council Resolution 276 (1970)* (الحاشية ٥١ أعلاه). وقد قالت المحكمة إن مفهوم "الأمانة المقدسة" هو بحكم تعريفه تطوري، وذكرت أنه "ينبغي بالتالي اعتبار أطراف العهد قابلين [به] على هذا الوجه. وهذا ما يستدعي وجوب أن تضع المحكمة في اعتبارها، عند نظرها في مؤسسات عام ١٩١٩، التغيرات التي وقعت في نصف القرن التالي، ولا يمكن لتفسيرها ألا يتأثر بالتطور اللاحق للقانون من خلال ميثاق الأمم المتحدة وبواسطة القانون الدولي العرفي. وإضافة إلى ذلك ينبغي تفسير وتطبيق الصك الدولي في إطار كامل النظام القانوني السائد في وقت التفسير" (ص ٣١، الفقرة ٥٣).

وفي قضية *Gabčíkovo–Nagymaros Project* (انظر الحاشية ٣٦٣ أعلاه)، ذكرت محكمة العدل الدولية ما يلي: "ترغب المحكمة في الإشارة إلى أن قواعد القانون البيئي المطورة حديثاً هي ذات صلة بتنفيذ المعاهدة وأنه يمكن للطرفين، بالاتفاق بينهما، إدراج هذه القواعد [...] [في] [...] المعاهدة. ولا تشمل هذه المواد التزامات محددة بالأداء بل تتطلب من الطرفين، عند وفائهما بالتزاماتهما بضمان عدم إفساد نوعية المياه في الدانوب وبحماية الطبيعة، أن يأخذا المعايير البيئية الجديدة في الاعتبار عند الاتفاق على الوسائل التي يتعين تحديدها في الخطة التعاقدية المشتركة" (ص ٦٧، الفقرة ١١٢).

(٩٨٧) لا توجد سوابق قضائية كثيرة في موضوع التنازع بين القواعد المتتابعة. غير أن حالة تنازع بين معاهدتين نشأت في قضية *Slivenko and others* v. *Latvia, Application no. 48321/99, Decision as to the admissibility of 23 January 2002, Grand Chamber*, European Court of Human Rights, *Reports of Judgments and Decisions 2002-II*, p. 467، والتي رأت فيها المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان أن معاهدة ثنائية سابقة مبرمة بين الاتحاد الروسي ولاتفيا لا يمكن الاحتجاج بها للحدّ من تطبيق الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان: "يُستنتج من الفقرة ١ من المادة ٥٧ من [الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان] مقروءة بالاقتران مع المادة ١، أن التصديق على الاتفاقية من جانب دولة ما يفترض أن يكون أي قانون سار آنذاك داخل إقليم تلك الدولة متوافقاً مع أحكام الاتفاقية. [...] وترى المحكمة أن نفس المبادئ يجب أن تنطبق فيما يتصل بأية أحكام ترد في معاهدات دولية أبرمتها الدولة المتعاقدة قبل التصديق على الاتفاقية وقد تكون مغايرة لبعض أحكام الاتفاقية" (ص ٤٨٢-٤٨٣، الفقرتان ٦٠-٦١).

التنازع مناسباً ضمن الآلية الخاصة بهذا النظام تحديداً. إلا أنه عندما يكون التنازع متعلقاً بأحكام ترد في معاهدات لا تشكل جزءاً من النظام نفسه، ينبغي في هذه الحالة الحرص على ضمان أن تكون سبيل تسوية النزاع المختارة مستقلة.

(٢٩) *الاتفاقات التي تقتصر على بعض الأطراف* – إن الحالة المتعلقة بالاتفاقات التي يتم التوصل إليها بين بعض الأطراف فقط لتعديل المعاهدات المتعددة الأطراف مشمولة بالمادة ٤١ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩. وهذه الاتفاقات تمثل أسلوباً يُستخدم في أحيان كثيرة من أجل التنفيذ الأكثر فعالية للمعاهدة الأصلية بين عدد محدود من الأطراف في تلك المعاهدة تكون على استعداد لاتخاذ تدابير أكثر فعالية أو أوسع نطاقاً من أجل تحقيق موضوع المعاهدة الأصلية والغرض منها. ويمكن إبرام هذه الاتفاقات إذا كانت المعاهدة الأصلية تنص على ذلك أو إذا لم يكن ذلك محظوراً على وجه التحديد، وإذا كان الاتفاق "'١' لا يؤثر على تمتع الأطراف الأخرى بحقوقها بمقتضى المعاهدة أو تنفيذها لالتزاماتها؛ '٢' لا يتعلق بحكم يتنافى الخروج عنه مع التنفيذ الفعال لموضوع وغرض المعاهدة بكاملها" (الفقرة ١(ب) من المادة ٤١ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩).

(٣٠) *البنود المتعلقة بالتنازع* – عندما تدخل الدول في معاهدات قد تتعارض مع معاهدات أخرى، ينبغي لها أن تستهدف تسوية العلاقة بين هذه المعاهدات من خلال اعتماد بنود ملائمة تتعلق بالتنازع. وعند اعتماد هذه البنود، ينبغي ألا يغيب عن البال أنها:

(أ) لا يجوز أن تؤثر على حقوق طرف ثالث؛

(ب) ينبغي أن تكون واضحة ومحددة قدر الإمكان. وبصفة خاصة، ينبغي أن تكون هذه البنود موجهة نحو أحكام محددة من المعاهدة، وينبغي ألا تؤدي إلى تقويض موضوع المعاهدة والغرض منها؛

(ج) ينبغي أن تكون، حسب الاقتضاء، مرتبطة بآليات لتسوية المنازعات.

(و) *التسلسل الهرمي في القانون الدولي: القواعد الآمرة، والالتزامات قِبل الكافة، والمادة ١٠٣ من ميثاق الأمم المتحدة*

(٣١) *التسلسل الهرمي للعلاقات بين قواعد القانون الدولي* – إن مصادر القانون الدولي الرئيسية (المعاهدات، والعُرف، ومبادئ القانون العامة المذكورة في المادة ٣٨ من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية) لا تخضع لعلاقة تسلسل هرمي فيما بينها[٩٨٨]. وليس من المناسب عموماً القياس على طابع التسلسل الهرمي للنظام القانوني المحلي وذلك بالنظر إلى الفوارق بين النظامين. ومع ذلك، فإن بعض قواعد القانون الدولي أهم من قواعد أخرى، ولهذا السبب فإنها تحتل مكانة أعلى أو تحظى بوضع خاص في النظام القانوني الدولي. وهذا ما يُعبَّر عنه في بعض الأحيان بوصف بعض القواعد بأنها قواعد "أساسية" أو قواعد تبرز "اعتبارات إنسانية أساسية"[٩٨٩] أو "مبادئ لا يجوز خرقها من مبادئ القانون العرفي الدولي"[٩٩٠]. وأما الأثر الذي يترتب على هذه الأوصاف فهو أمر يحدده عادة السياق أو الصك ذو الصلة الذي تظهر فيه تلك الأوصاف.

(٣٢) *علاقات التسلسل الهرمي المعترف بها بالاستناد إلى مضمون القواعد: القواعد الآمرة* – قد تكون لقاعدة ما من قواعد القانون الدولي أسبقية على القواعد الأخرى بسبب أهمية مضمون هذه القاعدة والقبول العام بأسبقيتها. وهذا ينطبق على القواعد القطعية في القانون الدولي (القواعد الآمرة، المادة ٥٣ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩)، أي القواعد التي "يقبلها ويعترف بها مجتمع الدول الدولي ككل بوصفها [قواعد] لا يُسمح بأي خروج عنها"[٩٩١].

(٣٣) *مضمون القواعد الآمرة* – الأمثلة الأكثر شيوعاً على القواعد الآمرة هي قواعد حظر العدوان، والعبودية وتجارة الرق، والإبادة الجماعية، والتمييز العنصري، والفصل العنصري، والتعذيب، فضلاً عن قواعد أساسية من قواعد القانون الإنساني الدولي التي تنطبق على النزاع المسلح، والحق في تقرير المصير[٩٩٢]. وهناك قواعد أخرى قد يكون لها أيضاً طابع القواعد الآمرة بقدر ما "يقبلها ويعترف بها مجتمع الدول الدولي ككل بوصفها [قواعد] لا يُسمح بأي خروج عنها".

(٣٤) *علاقات التسلسل الهرمي المعترف بها بمقتضى حكم في معاهدة: المادة ١٠٣ من ميثاق الأمم المتحدة* – وقد تكون

---

(٩٨٨) إضافة إلى ذلك، تذكر الفقرة ١(د) من المادة ٣٨ "أحكام المحاكم ومذاهب كبار المؤلفين في القانون العام في مختلف الأمم، ويعتبر هذا أو ذاك مصدراً احتياطياً لقواعد القانون".

(٩٨٩) *Corfu Channel* (انظر الحاشية ١٩٧ أعلاه)، ص ٢٢.

(٩٩٠) *Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons* (انظر الحاشية ٩٧٥ أعلاه)، ص ٢٥٧، الفقرة ٧٩.

(٩٩١) المادة ٥٣ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩: "تكون المعاهدة لاغية إذا كانت، في وقت عقدها، تتعارض مع قاعدة آمرة من القواعد العامة للقانون الدولي. ولأغراض هذه الاتفاقية يقصد بالقاعدة الآمرة من القواعد العامة للقانون الدولي، القاعدة التي يقبلها ويعترف بها مجتمع الدول الدولي ككل بوصفها قاعدة لا يُسمح بأي خروج عنها ولا يمكن تغييرها إلا بقاعدة جديدة من القواعد العامة للقانون الدولي لها نفس الصفة".

(٩٩٢) *حولية ٢٠٠١*، المجلد الثاني (الجزء الثاني) والتصويب، ص ١٤٦-١٤٧(التعليق على المادة ٤٠ من مشاريع المواد المتعلقة بمسؤولية الدول، الفقرات (٤)-(٦)). انظر أيضاً المرجع نفسه، ص ١١٠ (التعليق على المادة ٢٦، الفقرة (٥)). وانظر أيضاً *Armed Activities on the Territory of the Congo (New Application: 2002)* (الحاشية ٦٣٧ أعلاه)، ص ٣١-٣٢، الفقرة ٦٤.

لقاعدة ما من قواعد القانون الدولي أيضاً أسبقية على القواعد الأخرى بمقتضى حكم تنص عليه معاهدة. وهذا ما ينطبق على المادة ١٠٣ من ميثاق الأمم المتحدة التي تنص على أنه "إذا تعارضت الالتزامات التي يرتبط بها أعضاء الأمم المتحدة وفقاً لأحكام [...] الميثاق مع أي التزام دولي آخر يرتبطون به فالعبرة بالتزاماتهم المترتبة على [...] الميثاق".

(٣٥) *نطاق المادة ١٠٣ من ميثاق الأمم المتحدة* – لا يقتصر نطاق المادة ١٠٣ من ميثاق الأمم المتحدة على مواد الميثاق بل يشمل أيضاً القرارات الملزمة التي تصدر عن أجهزة الأمم المتحدة مثل مجلس الأمن[٩٩٣]. ونظراً إلى طابع بعض أحكام الميثاق، والطابع الدستوري للميثاق، والممارسة المرعية لدى الدول وأجهزة الأمم المتحدة، يجوز أيضاً أن تعطَى الالتزامات المترتبة على الميثاق أولوية على القانون الدولي العرفي غير المتسق.

(٣٦) *وضع ميثاق الأمم المتحدة* – يُعترف أيضاً بأن ميثاق الأمم المتحدة ذاته يحظى بطابع خاص بسبب الطابع الأساسي لبعض قواعده، لا سيما مبادئه ومقاصده والقبول العام به[٩٩٤].

(٣٧) *القواعد التي تحدد التزامات تجاه المجتمع الدولي ككل: الالتزامات قِبل الكافة* – بعض الالتزامات لها مكانة خاصة بالنظر إلى النطاق العالمي لانطباقها. وهذا ينطبق على الالتزامات قِبل الكافة، أي التزامات دولة ما تجاه المجتمع الدولي ككل. وهذه القواعد تعني جميع الدول ويمكن اعتبار أن لجميع الدول مصلحة قانونية في صون الحقوق التي تنطوي عليها[٩٩٥].

(٩٩٣) انظر *Questions of Interpretation and Application of the 1971 Montreal Convention arising from the Aerial Incident at Lockerbie (Libyan Arab Jamahiriya* v. *United States), Provisional Measures, Order of 14 April 1992, I.C.J. Reports 1992*, p. 114, at p. 126, para. 42; and *Questions of Interpretation and Application of the 1971 Montreal Convention arising from the Aerial Incident at Lockerbie (Libyan Arab Jamahiriya* v. *United Kingdom), Provisional Measures, Order of 14 April 1992, ibid.*, p. 3, at p. 15, paras. 39–40.

(٩٩٤) انظر الفقرة (٦) من المادة ٢ من ميثاق الأمم المتحدة.

(٩٩٥) قالت محكمة العدل الدولية في هذا الشأن أنه "لا بد من تمييز أساسيّ بين التزامات الدولة إزاء المجتمع الدولي ككل والالتزامات الناشئة إزاء دولة أخرى في مجال الحماية الدبلوماسية. فالالتزامات الأولى بحكم طابعها تعني جميع الدول. ونظراً إلى أهمية الحقوق التي تنطوي عليها فإنه يمكن اعتبار جميع الدول معنية بحمايتها من الناحية القانونية، فهي التزامات قِبل الكافة". (*Barcelona Traction, Second Phase*) (انظر الحاشية ٣٥ أعلاه)، ص ٣٢، الفقرة ٣٣). أو يُعتبر الالتزام قِبل الكافة، بحسب التعريف الذي وضعه معهد القانون الدولي: "التزام بموجب القواعد العامة للقانون الدولي يكون واجباً على دولة في حالة بعينها تجاه المجتمع الدولي، بالنظر إلى قيمه المشتركة وحرصه على الامتثال، بحيث إن خرق ذلك الالتزام يمكّن جميع الدول من اتخاذ إجراءات" (*Yearbook of the Institute of International Law*, Session of Krakow 2005 – Second Part, vol. 71-II (2006), p. 297, resolution I ("Obligations *erga omnes* in the International Law"), art. 1 (a)).

ويمكن لكل دولة أن تحتج بمسؤولية الدولة التي تنتهك هذه الالتزامات[٩٩٦].

(٣٨) *العلاقة بين القواعد الآمرة والالتزامات قِبل الكافة* – من المسلّم به أنه بينما تتسم جميع الالتزامات الناشئة عن القواعد الآمرة، المشار إليها في الاستنتاج (٣٣) أعلاه، أيضاً بطابع الالتزامات قِبل الكافة، فإن العكس ليس صحيحاً بالضرورة[٩٩٧]. فليست جميع الالتزامات قِبل الكافة ناشئة عن قواعد قطعية من القواعد العامة للقانون الدولي. وهذا مثلاً هو حال بعض الالتزامات القائمة بموجب "المبادئ والقواعد المتعلقة بالحقوق الأساسية للشخص الإنساني"[٩٩٨]، كما هو حال بعض الالتزامات المتعلقة بالمشاعات العالمية[٩٩٩].

(٩٩٦) انظر *حولية ٢٠٠١*، المجلد الثاني (الجزء الثاني) والتصويب، ص ١٦٣ (الفقرة ١(ب) من المادة ٤٨ من مشاريع المواد المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً). وهذه التزامات تشمل المادة ١ المشتركة بين اتفاقية جنيف لتحسين حالة جرحى ومرضى القوات المسلحة في الميدان (الاتفاقية الأولى)، واتفاقية جنيف لتحسين حالة جرحى ومرضى وغرقى القوات المسلحة في البحار (الاتفاقية الثانية)، واتفاقية جنيف بشأن معاملة أسرى الحرب (الاتفاقية الثالثة)، واتفاقية جنيف بشأن حماية الأشخاص المدنيين في وقت الحرب (الاتفاقية الرابعة)، وكلها مبرمة في ١٢ آب/أغسطس ١٩٤٩.

(٩٩٧) وفقاً لمحكمة العدل الدولية: "وهذه الالتزامات تنشأ، مثلاً، في القانون الدولي المعاصر من تجريم أعمال العدوان وأعمال الإبادة الجماعية، كما تنشأ من المبادئ والقواعد المتعلقة بحقوق الإنسان الأساسية، بما في ذلك حمايته من الرق والتمييز العنصري. وقد دخلت بعض حقوق الحماية المناظرة في متن القواعد العامة للقانون الدولي [...] بينما مُنحت حقوق أخرى بمقتضى صكوك دولية ذات طابع عالمي أو شبه عالمي" (*Barcelona Traction (Second Phase), Judgment* (الحاشية ٣٥ أعلاه)، ص ٣٢، الفقرة ٣٤). انظر أيضاً: *East Timor (Portugal* v. *Australia), Judgment, I.C.J. Reports 1995*, p. 90, at p. 102, para. 29. وانظر كذلك *Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory* (الحاشية ٩٥٠ أعلاه)، ص ١٩٩ و٢٠٠، الفقرات ١٥٥ و١٥٩ (حيث وردت باعتبارها من الالتزامات قِبل الكافة "بعض [...] الالتزامات القائمة بموجب القانون الإنساني الدولي"، وكذلك الحق في تقرير المصير). وفيما يتعلق بحظر الإبادة الجماعية بوصفه التزاماً قِبل الكافة، انظر *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina* v. *Yugoslavia)* (الحاشية ٩٠٤ أعلاه)، ص ٦١٥-٦١٦، الفقرة ٣١؛ و *Armed Activities on the Territory of the Congo (New Application: 2002)* (الحاشية ٦٣٧ أعلاه)، ص ٣١-٣٢، الفقرة ٦٤. وفي قضية *Furundžija*، عُرِّف حظر التعذيب بأنه قاعدة قطعية وكذلك التزام قِبل الكافة، انظر *Prosecutor* v. *Anto Furundžija, Case No. IT-95-17/1-T, Trial Chamber II, Judgement of 10 December 1998*, ILR, vol. 121 (2002), p. 260, para. 151.

(٩٩٨) *Barcelona Traction (Second Phase), Judgment* (الحاشية ٣٥ أعلاه)، ص ٣٢، الفقرة ٣٤.

(٩٩٩) هذه الالتزامات ممثلة في المادة ١ من معاهدة المبادئ المنظمة لأنشطة الدول في ميدان استكشاف واستخدام الفضاء الخارجي بما في ذلك القمر والأجرام السماوية الأخرى، والمادة ١٣٦ من اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار.

(٣٩) *نُهج مختلفة إزاء مفهوم الالتزامات قِبل الكافة* – استُخدم مفهوم الالتزامات قِبل الكافة أيضاً في الإشارة إلى الالتزامات الناشئة عن معاهدات والتي على الدولة أن تفي بها إزاء جميع الدول الأطراف الأخرى (الالتزامات إزاء كافة الأطراف)[١٠٠٠] أو إزاء الدول غير الأطراف باعتبارها طرفاً ثالثاً مستفيداً. وإضافة إلى ذلك، طُرقت مسائل الوضع الإقليمي في أحيان كثيرة في إطار مفهوم الالتزام قِبل الكافة، فأشيرَ إلى حجيتها إزاء جميع الدول[١٠٠١]. ولذلك قيل إن المعاهدات الحدودية والإقليمية "تمثل واقعاً قانونياً يمس بالضرورة الدول الثالثة، لأن لها أثراً قِبل الكافة"[١٠٠٢].

(٤٠) *العلاقة بين القواعد الآمرة والالتزامات القائمة بموجب ميثاق الأمم المتحدة* – حظي ميثاق الأمم المتحدة بقبول عالمي من الدول، ولذلك يصعب تصور نشوء تنازع بين القواعد الآمرة والالتزامات القائمة بموجب الميثاق. وعلى أية حال، يتصرف مجلس الأمن، بمقتضى الفقرة ٢ من المادة ٢٤ من الميثاق، وفقاً لمقاصد ومبادئ الأمم المتحدة التي تشمل قواعد اعتبرت لاحقاً قواعد آمرة.

(٤١) *تطبيق وأثر القواعد الآمرة والمادة ١٠٣ من ميثاق الأمم المتحدة:*

(أ) إن القاعدة التي تتعارض مع قاعدة من القواعد الآمرة تصبح نتيجة لذلك باطلة المفعول تلقائياً؛

(ب) إن القاعدة التي تتعارض مع المادة ١٠٣ من ميثاق الأمم المتحدة تصبح غير قابلة للتطبيق نتيجة لهذا التعارض وبقدر هذا التعارض.

(٤٢) *التسلسل الهرمي ومبدأ المواءَمة* – ينبغي تسوية التنازع بين قواعد القانون الدولي وفقاً لمبدأ المواءمة الوارد في الاستنتاج (٤) أعلاه. وفي حال التنازع بين قاعدة من القواعد الأعلى في التسلسل الهرمي المشار إليها في هذا الفرع وبين قاعدة أخرى من قواعد القانون الدولي، يجب تفسير القاعدة الثانية بقدر الإمكان تفسيراً منسجماً مع القاعدة الأولى. وفي حال تعذّر ذلك، تعطى الأسبقية للقاعدة الأعلى في التسلسل الهرمي.

(١٠٠٠) انظر *Yearbook of the Institute of International Law* (الحاشية ٩٩٥)، القرار الأول، المادة ١(ب).

(١٠٠١) "في رأيي أنه عندما يوجد حق في منطقة من مناطق الولاية البحرية، سواء أكان حقاً في جرف قاري أم (على سبيل الافتراض) في منطقة صيد، يكون هذا الحق قِبل الكافة، أي يكون ذا حجية إزاء جميع الدول بموجب القانون الدولي" (الرأي المستقل لنائب الرئيس، أودا، في القضية التالية: *Maritime Delimitation in the Area between Greenland and Jan Mayen, Judgment, I.C.J. Reports 1993*, p. 38, at p. 100, para. 40). انظر كذلك الرأي المستقل للقاضي دي كاسترو (De Castro) في قضية *Legal Consequences for States of the Continued Presence of South Africa in Namibia (South-West Africa) notwithstanding Security Council Resolution 276 (1970)* (الحاشية ٥١ أعلاه): "الوضع القانوني – كمثل الـ *iura in re*، واللذان يقع الخلط بينهما أحياناً – يسري فيما بين الأطراف وقِبل الكافة" (ص ١٧٧). وانظر أيضاً الرأي المخالف الذي أبداه القاضي سكوبيجفسكي (Skubiszewski) في قضية *East Timor* (الحاشية ٩٩٧ أعلاه)، ص ٢٤٨، الفقرتان ٧٨-٧٩.

(١٠٠٢) *Government of the State of Eritrea* v. *the Government of the Republic of Yemen (Phase One: Territorial Sovereignty and Scope of the Dispute)*, Arbitration Tribunal, 9 October 1998, ILR, vol. 114 (1999), p. 1, at p. 48, para. 153.