

الفصل الثامن القواعد الآمرة من القواعد العامة للقانون الدولي (*jus cogens*)

ألف - مقدمة

١٤٢- قررت اللجنة، في دورتها السابعة والستين (٢٠١٥)، إدراج موضوع "القواعد الآمرة" في برنامج عملها وعيّنت السيد ديري ثلادي مقررًا خاصًا للموضوع^(٨٠٥). وأحاطت الجمعية العامة، في قرارها ٢٣٦١/٧٠ المؤرخ ٢٣ كانون الأول/ديسمبر ٢٠١٥، بقرار اللجنة المتعلق بإدراج الموضوع في برنامج عملها.

١٤٣- وكان معروضاً على اللجنة، في دورتها الثامنة والستين (٢٠١٦)، التقرير الأول للمقرر الخاص^(٨٠٦)، الذي يتناول مسائل مفاهيمية ويثير عدداً من المسائل المنهجية، من بينها مسألة ما إذا كان ينبغي للجنة أن تقدّم، في إطار النظر في الموضوع، قائمة توضيحية بالقواعد التي تُعتبر قواعد أمرة. واستعرض التقرير الأسس التاريخية والنظرية التي تستند إليها القواعد الآمرة.

باء - دراسة الموضوع في الدورة الحالية

١٤٤- يوجد قيد نظر اللجنة في الدورة الحالية التقرير الثاني للمقرر الخاص (A/CN.4/706)، والغرض منه تبيان المعايير المعتمدة في تحديد القواعد الآمرة، بناءً على نص اتفاقية فيينا بشأن قانون المعاهدات لعام ١٩٦٩ (المشار إليها فيما يلي بعبارة "اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩") لإنشاء تلك المعايير. واقترح المقرر الخاص، بالاستناد إلى تحليله، ستة مشاريع استنتاجات^(٨٠٧). اقترح أيضاً أن تغيّر اللجنة عنوان الموضوع من "القواعد الآمرة" إلى "القواعد الآمرة من القواعد العامة للقانون الدولي (*jus cogens*)".

١٤٥- ونظرت اللجنة في التقرير الثاني في جلساتها من ٣٣٦٨ إلى ٣٣٧٠، و٣٣٧٢ إلى ٣٣٧٤، المعقودة في الفترتين من ٣ إلى ٥ ومن ١١ و١٣ تموز/يوليه ٢٠١٧.

(٨٠٥) في جلستها ٣٢٥٧، المعقودة في ٢٧ أيار/مايو ٢٠١٥ (الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة السبعون، الملحق رقم ١٠ (A/70/10)، الفقرة ٢٨٦). وأدرج الموضوع في برنامج عمل اللجنة الطويل الأجل في دورتها السادسة والستين (٢٠١٤) بناءً على الاقتراح الوارد في مرفق تقرير اللجنة (المرجع نفسه، الدورة التاسعة والستون، الملحق رقم ١٠ (A/69/10)، الفقرة ٢٣).

(٨٠٦) الوثيقة A/CN.4/693.

(٨٠٧) انظر التقرير الثاني عن القواعد الآمرة (A/CN.4/706): مشروع الاستنتاج ٤ (معايير القواعد الآمرة)؛ مشروع الاستنتاج ٥ (القواعد الآمرة كقواعد عامة للقانون الدولي)؛ مشروع الاستنتاج ٦ (القبول والاعتراف كميّار لتحديد القواعد الآمرة)؛ مشروع الاستنتاج ٧ (مجتمع الدول الدولي ككل)؛ مشروع الاستنتاج ٨ (القبول والاعتراف)؛ مشروع الاستنتاج ٩ (الأدلة على القبول والاعتراف).

١٤٦- وفي الجلسة ٣٣٧٤، المعقودة في ١٣ تموز/يوليه ٢٠١٧، أحالت اللجنة إلى لجنة الصياغة مشاريع الاستنتاجات ٤ إلى ٩، بالصيغة التي وردت بها في التقرير الثاني للمقرر الخاص^(٨٠٨). وفي الجلسة نفسها، قررت اللجنة تغيير عنوان الموضوع من "القواعد الآمرة" إلى "القواعد الآمرة من القواعد العامة للقانون الدولي (*jus cogens*)".

١٤٧- وفي الجلسة ٣٣٨٢، المعقودة في ٢٦ تموز/يوليه ٢٠١٧، قدم رئيس لجنة الصياغة تقريراً مرحلياً للجنة الصياغة عن "القواعد الآمرة من القواعد العامة للقانون الدولي (*jus cogens*)"،

(٨٠٨) فيما يلي نص مشاريع الاستنتاجات ٤ إلى ٩، بالصيغة التي اقترحتها المقرر الخاص في تقريره الثاني:

مشروع الاستنتاج ٤

معايير القواعد الآمرة

لتحديد قاعدة معينة كقاعدة آمرة، من الضروري التلذليل على أن القاعدة المذكورة تستوفي معيارين هما:

- (أ) لا بد أن تكون من القواعد العامة للقانون الدولي؛ و
(ب) لا بد أن يقبلها ويعترف بها مجتمع الدول الدولي ككل باعتبارها قاعدة لا يُسمح بأي خروج عنها.

مشروع الاستنتاج ٥

القواعد الآمرة كقواعد عامة للقانون الدولي

- ١- القواعد العامة للقانون الدولي قواعد لها نطاق انطباق عام.
- ٢- القانون الدولي العرفي هو الأساس الأكثر شيوعاً لنشأة قواعد القانون الدولي الآمرة.
- ٣- مبادئ القانون العامة، بمعناها الوارد في المادة ٣٨(١)(ج) من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية، يمكن أن تكون هي أيضاً أساساً لقواعد القانون الدولي الآمرة.
- ٤- يجوز أن تجسّد القواعد التعاهدية قواعد عامة للقانون الدولي يمكن أن ترقى إلى مرتبة القاعدة الآمرة من القواعد العامة للقانون الدولي.

مشروع الاستنتاج ٦

القبول والاعتراف كمعيار لتحديد القواعد الآمرة

- ١- تُحدّد قاعدة من القواعد العامة للقانون الدولي كقاعدة آمرة عندما تكون مقبولة ومعترفاً بها كقاعدة لا يُسمح بأي خروج عنها.
- ٢- يقتضي شرط أن تكون القاعدة مقبولة ومعترفاً بها كقاعدة لا يُسمح بأي خروج عنها تقييم رأي مجتمع الدول الدولي ككل.

مشروع الاستنتاج ٧

مجتمع الدول الدولي ككل

- ١- قبول واعتراف مجتمع الدول ككل هو ما يُعتد به في تحديد القواعد الآمرة. وبناءً على ذلك، فإن موقف الدول هو الذي يُعتدّ به.
- ٢- لئن جاز الأخذ بمواقف الجهات الفاعلة بخلاف الدول عند تقييم قبول واعتراف مجتمع الدول الدولي ككل، فإن هذه المواقف لا يمكن أن تشكل، في حد ذاتها، قبولاً واعترافاً من جانب مجتمع الدول الدولي ككل. وقد تكون مواقف جهات فاعلة أخرى مفيدة في إيضاح السياق وتقييم مواقف الدول.
- ٣- يكفي القبول والاعتراف من جانب أغلبية كبيرة من الدول لتحديد قاعدة باعتبارها قاعدة آمرة. ولا يُشترط أن يكون القبول والاعتراف من جانب الدول كافة.

مشروع الاستنتاج ٨

القبول والاعتراف

- ١- شرط القبول والاعتراف كمعيار للقواعد الآمرة يختلف عن القبول بمثابة قانون لأغراض تحديد القانون الدولي العرفي. وهو يختلف أيضاً عن شرط الاعتراف لأغراض مبادئ القانون العامة بمفهوم المادة ٣٨(١)(ج) من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية.

يتضمن مشاريع الاستنتاجات التي كانت قد اعتمدها بصورة مؤقتة في دورتها التاسعة والستين. وقُدِّم التقرير للعلم فقط، وهو متاح على موقع اللجنة الشبكي^(٨٠٩).

١ - تقديم المقرر الخاص للتقرير الثاني

١٤٨ - أوضح المقرر الخاص أن تقريره الثاني يتألف من ثلاثة فروع موضوعية: فيتناول الفرع الثاني الدراسة السابقة للموضوع، والفرع الثالث معايير القواعد الآمرة، بينما يتضمن الفرع الرابع المقترحات.

١٤٩ - وفي الفرع الثاني بشأن الدراسة السابقة للموضوع، أشار المقرر الخاص إلى أن الدول الثلاث التي انتقدت الموضوع في البداية استمرت في انتقاده، في حين أن الغالبية العظمى من الدول التي تكلمت في هذا الموضوع واصلت الإعراب عن دعمها^(٨١٠). وشدد كذلك على أن هناك اتفاقاً عاماً على ضرورة تغيير عنوان الموضوع. وقال أيضاً إن اللجنة قررت عدم الإشارة إلى مشروع الاستنتاج ٢، مثلما اقترح في تقريره الأول إلى لجنة الصياغة، إلا أنه يعتمد إدراج الاقتراح مجدداً في تقرير مقبل. ولاحظ أيضاً أن الانقسام الأكبر، في لجنة القانون الدولي كما في اللجنة السادسة، هو بشأن مشروع الاستنتاج ٣، ولا سيما الفقرة ٢ منه، التي تحدد الخصائص الأساسية الثلاث للقواعد الآمرة، وهي أن هذه القواعد تحمي القيم الأساسية للمجتمع الدولي، وأنها أعلى مرتبة من غيرها من المعايير، وأنها واجبة التطبيق عالمياً.

١٥٠ - وقال المقرر الخاص كذلك إنه يعتمد النظر في ما إذا كان ينبغي وضع قائمة توضيحية بالقواعد الآمرة، مؤكداً أنه سوف يقدم اقتراحاً متماسكاً في ذلك الشأن في تقرير مقبل يتناول متفرقات، وداعياً أعضاء اللجنة إلى إبداء آرائهم في هذه المسألة.

١٥١ - ويتناول الجزء الثالث من التقرير معايير تحديد القواعد الآمرة، بالاستناد إلى المادة ٥٣ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩ كأساس لتلك المعايير، وفقاً للآراء التي أعربت عنها الدول، وكذلك

٢ - شرط القبول والاعتراف كمعيار للقواعد الآمرة يعني أنه ينبغي توفير الأدلة التي تثبت أن القاعدة المعنية، إلى جانب كونها مقبولةً بمثابة قانون، مقبولةً من جانب الدول كقاعدة لا يُسمح بالخروج عنها.

مشروع الاستنتاج ٩

الأدلة على القبول والاعتراف

١ - الأدلة على القبول والاعتراف بقاعدة من القواعد العامة للقانون الدولي كقاعدة آمرة يمكن أن تتجلى في مواد شتى وأن تتخذ أشكالاً متعددة.

٢ - يجوز أن توفر المواد التالية أدلةً على القبول والاعتراف بأن قاعدةً من القواعد العامة للقانون الدولي قد بلغت مرتبة القواعد الآمرة: المعاهدات، والقرارات التي تعتمدها المنظمات الدولية، والبيانات العامة الصادرة باسم الدول، والمنشورات الرسمية، والآراء القانونية الصادرة عن الحكومات، والمراسلات الدبلوماسية، وقرارات المحاكم الوطنية.

٣ - يجوز الأخذ أيضاً بالأحكام والقرارات الصادرة عن المحاكم وهيئات القضاء الدولية كدليل على القبول والاعتراف لأغراض تحديد أن قاعدةً معينة هي من قواعد القانون الدولي الآمرة.

٤ - يجوز أن توفر مواد أخرى، كأعمال لجنة القانون الدولي وأعمال هيئات الخبراء ومؤلفات الفقهاء، وسيلةً احتياطية لتحديد قواعد القانون الدولي التي لا يُسمح بأي خروج عنها. وقد تساعد مثل هذه المواد أيضاً على تقييم أهمية المواد الرئيسية.

(٨٠٩) <http://legal.un.org/ilc>

(٨١٠) انظر الوثيقة A/CN.4/706؛ الفقرتان ١٠ و ١٢.

لممارسات الدول وقرارات المحاكم الدولية بمختلف درجاتها والكتابات الأكاديمية، وما سبق أن قامت به اللجنة نفسها من دراسة للقواعد الآمرة في إطار المادة ٥٣ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩، مع عدم قصر نطاق الموضوع على قانون المعاهدات.

١٥٢- وفي ذلك الصدد، أكد المقرر الخاص أن المادة ٥٣ تتضمن اثنين من المعايير التراكمية، وهما أن القاعدة المعنية يجب أن تكون قاعدة من القواعد العامة للقانون الدولي، وأنه يجب أن تحظى بالقبول والاعتراف باعتبارها قاعدة لا يجوز الخروج عنها. ولئن حدد المقرر الخاص عدة طرائق أخرى لمقاربة التعريف، فإنه يرى أنه ينبغي الإبقاء على هذا النهج ذي المعيارين. ومن ثم، أُدرج ذلك في مشروع الاستنتاج ٤ المقترح، فاستُنسخ المعيار الأول في الفقرة (أ) والمعيار الثاني في الفقرة (ب).

١٥٣- وتناول التقرير بعد ذلك تقييم محتوى المعيار الأول الذي تم التطرق إليه في مشروع الاستنتاج ٥ المقترح المتعلق بـ "القواعد الآمرة باعتبارها من القواعد العامة للقانون الدولي". وأوضح المقرر الخاص أنه لا يرى ضرورة لوضع مشروع استنتاج بعينه يفصل العلاقة بين القانون الدولي العربي والقواعد الآمرة. ولاحظ أن الفقرة ٢ من مشروع الاستنتاج المقترح تفي بذلك الغرض. وأشار كذلك إلى أن دور القانون الدولي العربي في تحديد القواعد الآمرة دور راسخ نسبياً، وإمكانية الاعتماد على مصادر أخرى للقانون الدولي أقل رسوخاً. وقال إنه يمكن إيجاد ما يسنده الرأي القائل إن مبادئ القانون العامة يمكن أن تشكل أساساً للقواعد الآمرة. ويتضح ذلك ليس من الممارسة فحسب، وإنما من تاريخ صياغة المادة ٥٠ من مواد قانون المعاهدات، وكذلك من كون المادة ٥٣ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩ تتضمن بوضوح مبادئ القانون العامة^(٨١١) وفي ضوء الممارسة المحدودة المتاحة، استصوب المقرر الخاص مع ذلك إدراج هذه المبادئ العامة للقانون باعتبارها أساساً للقواعد الآمرة، وإن كان ذلك بصفة أقل جزءاً مما عليه الأمر بالنسبة للقانون الدولي العربي.

١٥٤- وبالانتقال إلى المعاهدات، أشار المقرر الخاص إلى أنه إذا كان من المقبول عموماً أن المعاهدات لا تشكل، في حد ذاتها، قاعدة من القواعد العامة للقانون الدولي، فإن القاعدة التي ترد في معاهدة ما يمكن أن تكون انعكاساً لقاعدة من القواعد العامة للقانون الدولي.

١٥٥- ولاحظ المقرر الخاص بعد ذلك أن المعيار الثاني الذي يجري تناوله في مشروع الاستنتاجات من ٦ إلى ٩، ومفاده أن القاعدة المعنية "يجب أن يقبلها ويعترف بها مجتمع الدول الدولي ككل بوصفها قاعدة لا يجوز الخروج عنها"، يتضمن عدة عناصر: يتعلق الأول بشرط القبول والاعتراف؛ ويتعلق الثاني بما أو بمن يقوم بالاعتراف والقبول؛ أما الثالث فيتعلق بما يتم قبوله والاعتراف به.

١٥٦- ونظراً إلى أن مشروع الاستنتاج ٦ يحدد سياق المعيار الثاني، أوضح المقرر الخاص أن مشروع الاستنتاج مزدوج الغرض: فقد جاء فيه، من جهة، أن كون قاعدة ما تُعد من القواعد العامة للقانون الدولي لا يكفي لاعتبارها قاعدة آمرة؛ وجاء فيه، من جهة أخرى، أن ما يهّم المعيار الثاني هو القبول والاعتراف من قبل مجتمع الدول الدولي ككل.

(٨١١) استُنسخت مشاريع المواد التي اعتمدها اللجنة والتعليقات عليها في حوالية... ١٩٦٦، المجلد الثاني، الوثيقة A/6309/Rev.1، الصفحة ١٧٧ وما تلاها.

١٥٧- ولاحظ المقرر الخاص أن مشروع الاستنتاج ٧ يهّم القبول بالمعيار والاعتراف به، مؤكداً أن تاريخ صياغة المادة ٥٣ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩ وممارسة الدول يكتسيان أهمية خاصة في هذا الصدد. ورغم التشديد في الفقرة ٢ على الدور المحوري الذي تؤديه الدول كمجتمع، شدد كذلك على أن القصد من عبارة "مجتمع الدول الدولي ككل" هو توضيح أن ما ينبغي أن يحظى بالاعتبار هو آراء الدول، مجتمعةً، وليس مواقف فرادى الدول. واجتهد في وضع الفقرة ٢ من مشروع الاستنتاج ٧ أيضاً كي تعبر عن التوازن الدقيق الذي تحقّق عندما اعترفت اللجنة بدور الدول المحوري في تحديد القانون دون أن تنكر إمكانية تأثير كيانات أخرى في ذلك.

١٥٨- وتناول مشروع الاستنتاج ٨ محتوى شرط القبول والاعتراف من قبل المجتمع الدولي ككل. ويرى المقرر الخاص أنه لكي تصبح قاعدة ما من القواعد الآمرة، لا يكفي أن تحظى بالقبول أو بالاعتراف بأنها تتمتع بصفة ما، أي بأنها قاعدة لا يُسمح بالخروج عنها (*opinio juris cogentis*)؛ ومثلما هي الحال مع القانون الدولي العرفي، من المهم أيضاً تقديم ما يثبت حصول ذلك القبول والاعتراف.

١٥٩- والغاية من مشروع الاستنتاج ٩ هي معالجة طبيعة المواد التي يمكن تقديمها كأدلة. وذكر المقرر الخاص أنه رغم التشابه الشديد بين معظم هذه المواد في الممارسة العملية وبين تلك التي كثيراً ما تقدّم كدليل على القبول في القانون الدولي العرفي، فإنها تختلف من حيث المضمون.

١٦٠- وبالانساق مع المناقشة التي أجرتها لجنة القانون الدولي في دورتها الثامنة والستين، يقترح المقرر الخاص، في الفقرة ٩٠ من تقريره، أن تعيّر اللجنة عنوان الموضوع من "القواعد الآمرة" إلى "القواعد الآمرة في القانون الدولي" *Jus cogens*. بيد أنه قال بعد ذلك إن اقتراحه لا يلي شرط الاتساق مع المادة ٥٣ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩. وعليه، نقّح اقتراحه بحيث يتغيّر عنوان الموضوع إلى "القواعد الآمرة من القواعد العامة للقانون الدولي (*jus cogens*)".

١٦١- وفيما يتعلق ببرنامج العمل المقبل، يتصور المقرر الخاص أن اللجنة سوف تنظر، في عام ٢٠١٨، ربما في تقريرين، في آثار أو عواقب القواعد الآمرة، عموماً وكذلك في القانون التعاهدي ومجالات أخرى من القانون الدولي. وسيتناول التقرير الرابع، الذي سيصدر في عام ٢٠١٩، ما تبقى من مسائل متنوعة، فضلاً عن مقترحات بشأن وضع قائمة توضيحية بالقواعد الآمرة.

٢- موجز المناقشة

(١) تعليقات عامة

١٦٢- بوجه عام، رحّب الأعضاء بالتقرير الثاني للمقرر الخاص. وتم تأكيد حقيقة أن التقرير قد حافظ على توازن بين "مرونة التحديد" و"الطابع التوافقي للقانون الدولي". وفي حين أن معظم الأعضاء شدد على ضرورة زيادة توضيح مفهوم صعب ومعقد، أشار البعض إلى الشك المحيط بموضوع القواعد الآمرة، الذي أعربت عنه الدول الأعضاء.

١٦٣- وفي حين تم الإعراب عن اتفاق عام مع المقرر الخاص على اتخاذ المادة ٥٣ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩ كمنطلق لتحديد معايير القواعد الآمرة، تمت الإشارة إلى أن مفهوم القواعد الآمرة قد لا يشمل جميع الجوانب التي ستنظر فيها اللجنة. وتمت الإشارة إلى أن عمر الموضوع

يسبق إبرام اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩ بقرون، وهو ما كان المقرر الخاص قد أكدته في تقريره الأول. وأشار أيضاً إلى أن اللجنة ينبغي أن تعيد تمحيص ما إذا كانت تريد لمعايير تحديد القواعد التي حصلت على مركز قواعد أمرة في القانون الدولي أن تستند فقط إلى المادة ٥٣ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩، لأن هذا يعني اعتماد فهم للقواعد الأمرة قائم بحزم على الموافقة، بينما يتمثل أحد الأغراض من وضع القواعد الأمرة تحديداً في تقييد ما يجوز للدول أن توافق عليه أو أن تتصرف فيه. ولوحظ أيضاً أن القواعد الأمرة تشمل كذلك، بالإضافة إلى قانون المعاهدات، الصكوك غير التقليدية ومجالات قانونية أخرى، مثل القانون المتعلق بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً.

١٦٤- وأعرب عن الاتفاق مع إشارة المقرر الخاص إلى أن القانون الدولي العرفي يشكل الأساس الأكثر شيوعاً الذي تنشأ عليه القواعد الأمرة، بينما نُقلت آراء مخالفة لرأي المقرر الخاص مفادها أنه ينبغي ألا تُعتبر أحكام المعاهدات في حد ذاتها مصدراً للقواعد الأمرة أو أساساً لها. ولوحظ أيضاً أنه، لكي تصبح قاعدة ما من القواعد الأمرة، ينبغي لها أن تكون قد تطوّرت بالقدر الكافي في جميع مصادر القانون الثلاثة، أي الأعراف والمعاهدات ومبادئ القانون العامة.

١٦٥- وبينما اتفق معظم الأعضاء مع المقرر الخاص على عدم جواز اعتبار عنصر التعديل المشار إليه في المادة ٥٣ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩ معياراً، أعرب البعض عن مخالفتهم ذلك الرأي. كما أعرب عن رأي مفاده أنه ينبغي إدراج الجملة الأولى من المادة ٥٣ بوصفها معياراً.

١٦٦- وأيد عدة أعضاء المعايير التي اقترحتها المقرر الخاص لتحديد القواعد الأمرة ورأى بعض الأعضاء أن الخصائص المبيّنة في الفقرة ٢ من مشروع الاستنتاج ٣ (القيم الأساسية، والعلو التراتبي، والتطبيق العالمي) عناصر واضحة وأساسية، ودعوا إلى اعتبارها جزءاً من معايير التحديد. وقيل إنه من الضروري منح طابع القواعد الأمرة بوصفها قيماً أساسية حامية مكانةً بين معايير التحديد. وأعرب عن رأي بخلاف ذلك مفاده أنه يمكن مناقشة هذه الخصائص في التعليق. ولوحظ أيضاً عدم ورود أمثلة ملموسة في التقرير على نشوء القواعد الأمرة وتحديدها. إلا أن أعضاء آخرين أعربوا عن ارتياحهم لذلك القدر من الممارسة الذي تم تحديده تأييداً لاستنتاجات المقرر الخاص.

١٦٧- ورأى العديد من الأعضاء رأي المقرر الخاص بشأن أهمية القيم الأساسية، ملاحظاً، على سبيل المثال، أن القواعد الأمرة "وسيلة للتمسك بـ قيم أساسية بالنسبة للمجتمع الدولي" وأن تلك القيم هي التي لا يجوز التفريط فيها أبداً؛ أو أن القواعد الأمرة تنبثق عن الأساس الدستوري للمجتمع الدولي الذي لديه "قيم أساسية مشتركة"؛ أو أن الصفة القطعية لقاعدة من القواعد الأمرة مستمدة من قبولها باعتبارها تعبير عن قيم أساسية؛ أو أن آراء المقرر الخاص تتسق مع موقف اللجنة سابقاً من عملها المتعلق بقانون المعاهدات ومسؤولية الدولة وتخزؤ القانون الدولي.

١٦٨- وأعرب أعضاء آخرون عن رأي مفاده أن معنى "قيم أساسية" يحتاج إلى توضيح، وأن المفهوم لم يحظ بعد بقبول أكيد لدى المحاكم الحلية والدولية السائدة دون أن تظهر آراء معارضة له. ولوحظ أيضاً أن القانون الدولي يقوم على تعدد النظم القيمية وأن ليس هناك، من حيث المبدأ، قيم موحدة في المجتمع الدولي. ودعا بعض الأعضاء إلى وضع تعريف للقيم الأساسية في القانون الدولي وحدد من استخدام المقرر الخاص عبارة "حامية لـ" تارةً واستبدالها بعبارة "تعبر

عن "القيم الأساسية للقانون الدولي تارةً أخرى. وعلى وجه الخصوص، أعرب عن رأي مفاده أن من الأفضل استخدام كل من عبارتي "حامية لـ" و"تعبّر عن" عند الإشارة إلى القيم الأساسية.

١٦٩- وأعرب عن تأييد لإدراج الصلة بين القيم الأساسية والقواعد الآمرة باعتبارها سمة تنفرد بها القواعد الآمرة في القانون الدولي.

١٧٠- وأيدت غالبية الأعضاء النهج الذي اتّبعه المقرر الخاص باعتبار القواعد العامة للقانون الدولي العام المعيار الأول. فيما تساءل بعض الأعضاء عن عدم وجود تعريف في تقريره لمفهوم "القواعد العامة للقانون الدولي". وطُرح رأي مفاده أن الإشارة إلى الأسبقية التراتبية للقواعد الآمرة هو نتيجة أكثر منه سمة من سمات القواعد الآمرة، وأن مسألة التراتبية تثير أسئلة هامة بشأن "آثار التراتبية" على مصادر القانون الدولي، مثل المبادئ العامة والقانون الدولي العرفي. ولوحظ أيضاً أن المعيار الأول ما هو إلا شرط مسبق لوجود القواعد الآمرة، ومن ثم لا ضرورة لأن تنعكس فيه جميع خصائص القواعد الآمرة.

١٧١- ودكر أعضاء آخرون أيضاً بأنه لا يوجد إجماع في الفقه بشأن هذا المفهوم. كما أعرب عن رأي مفاده أن الإحالة إلى الدراسة المتعلقة بتجزؤ القانون الدولي^(٨١٢) غير كافية، بما أن هذه الدراسة لم تتخذ موقفاً بشأن تعريف للقواعد العامة للقانون الدولي. وفضلاً عن ذلك، أثبتت مسألة ما إذا كان من الممكن اعتبار قواعد النظم المتخصصة، بما فيها قواعد القانون الدولي الإنساني، جزءاً من القواعد الآمرة.

١٧٢- وفيما يتعلق بأسس القواعد الآمرة، اتفق عدة أعضاء في الرأي على أن القانون الدولي العرفي يشكل الأساس الأكثر شيوعاً. وأعرب عن رأي مؤداه أن المعايير الدولية يمكن أن تشمل المعايير الناشئة عن المعاهدات، وكذلك عن مصادر أخرى غير تلك المدرجة في الفقرة ١ من المادة ٣٨ من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية، ومنها مثلاً قرارات المنظمات الدولية. وأعرب عن القلق لأن المقرر الخاص يميّز بين القواعد العامة للقانون الدولي والقواعد التخصيصية، التي اعتبر أنها تساهم على الأرجح في القواعد العامة للقانون الدولي.

١٧٣- وأعرب عن آراء متباينة فيما يتعلق بدور المبادئ العامة للقانون. وفي حين قبل العديد من الأعضاء فكرة أن المبادئ العامة يمكن أن تشكل أساس القواعد الآمرة، أشار آخرون إلى أن الافتقار إلى فهم مشترك للمبادئ العامة للقانون^(٨١٣) هو الذي دفع بأعضاء اللجنة إلى وضع مبادئ عامة للقانون على نحو منفصل في وقت صياغة المادة ٥٣ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩، وأوضحوا أن اللجنة ينبغي أن تمتنع بالتالي عن الإحالة إلى المبادئ العامة لدى نظرها في القواعد الآمرة. وتساءل بعض الأعضاء أيضاً عما إذا كانت ممارسة الدول تؤيد أم لا مركز المبادئ العامة للقانون باعتباره أساساً للقواعد الآمرة ودعوا إلى تقديم أمثلة على ذلك. وأعرب أيضاً عن رأي مفاده أن المبادئ العامة للقانون يمكن أن تصبح قواعد آمرة، لكن جميع المبادئ العامة للقانون لا يتمتع بمركز القواعد الآمرة.

(٨١٢) "تجزؤ القانون الدولي: الصعوبات الناشئة عن تنوع وتوسع القانون الدولي"، تقرير الفريق الدراسي للجنة القانون الدولي الذي وضعه في صيغته النهائية مارتي كوسكينيمي (A/CN.4/L.682 و Corr.1 و Add.1)، مشاريع استنتاجات أعمال الفريق الدراسي، الاستنتاج ٢٠ "تطبيق القواعد العرفية ومبادئ القانون العامة".

(٨١٣) حولية... ١٩٦٣، المجلد الأول، الجلسة ٦٨٤، الفقرة ٥١.

١٧٤- ومن بين الأسباب التي ذكرها بعض الأعضاء للاعتراض على إدراج المبادئ العامة للقانون أن هذه المبادئ، بحكم تعريفها، هي مبادئ للقانون المحلي. وفي هذا الصدد، لوحظ أنه حالما يُعترف بمبادئ القانون المحلي هذه باعتبارها مبادئ عامة بالمعنى المقصود في المادة ٣٨، الفقرة ١ (ج) من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية، لا تعود مجرد مبادئ للقانون المحلي. ولوحظ كذلك أن المبادئ العامة للقانون تشكل مصدراً للقانون الدولي.

١٧٥- وفي حين رأى بعض الأعضاء أن القواعد الآمرة موجودة بصورة مستقلة عن إرادة الدولة وعزمها، وأنها تشكل جزءاً من القانون الطبيعي، وشجعوا المقرر الخاص على إجراء مزيد من التحليلات لطبيعة القواعد الآمرة، أعرب آخرون عن اتفاقهم مع نهج المقرر الخاص بشأن عدم الدخول في مناقشة التمييز بين أصل المفهوم في "القانون الطبيعي" وفي "القانون الوضعي" وأبدوا النهج الداعي إلى تناول المفهوم على النحو الذي ينعكس به في ممارسات الدول والهيئات القضائية والمؤلفات الأكاديمية.

١٧٦- وأيد بعض الأعضاء النهج المؤلف من مرحلتين الذي اعتمده المقرر الخاص لإثبات وجود قاعدة من القواعد العامة للقانون الدولي، وهي عملية تُرفعُ بها قاعدة "عادية" من قواعد القانون الدولي العربي إلى مرتبة قاعدة آمرة في إطار القواعد العامة للقانون الدولي، واعتبر آخرون أن النهج يشكل أداة تحليلية مفيدة. بيد أن عدة أعضاء أشاروا إلى أن تشكّل القاعدة الآمرة لا يتبع بالضرورة هاتين الخطوتين في الممارسة. وذكر أن تشكّل القواعد الآمرة، في بعض الحالات، لا يجري على مرحلتين متميزتين، حتى لو كان من الممكن التمييز بوضوح بين هاتين المرحلتين أحياناً. وأعرب أيضاً عن رأي مفاده أن معايير أخرى ينبغي أن تؤخذ بعين الاعتبار؛ ومنها مثلاً ضرورة أن تكون القاعدة المعنية قاعدة من القواعد العامة للقانون الدولي، وألا يجوز الخروج عنها، وألا يمكن تعديلها إلا بقاعدة لاحقة.

١٧٧- وفيما يتصل بالمعيار الأول، أعرب عدة الأعضاء عن عدم اتفاقهم مع رأي المقرر الخاص القائل إن عدم جواز الخروج عن القاعدة ليس معياراً لتحديد القواعد الآمرة وإنما نتيجة لوجودها. وذكروا بأن مفهوم عدم جواز الخروج عن القاعدة يحدد القواعد التي تندرج ضمن فئة القواعد الآمرة، وأنه ليس مجرد نتيجة، حسبما تنص عليه المادة ٥٣ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩. وأعرب أيضاً عن رأي مفاده أن قاعدة ينتهكها باستمرار، بحكم الأمر الواقع، عدد كبير من الدول لن تبلغ مركز قاعدة آمرة، حتى لو ادعت تلك الدول خلاف ذلك.

١٧٨- وفيما يتعلق بالسوابق القضائية للمحاكم والهيئات القضائية، شُدّد على أن المقرر الخاص قد وثّق الممارسات القضائية لمحكمة العدل الدولية والمحاكم الأخرى على النحو المناسب، لكن لوحظ أيضاً أن المحاكم لا تشير عادة إلا إلى القواعد الآمرة، دون توضيح ما تعنيه "القواعد العامة للقانون الدولي" و"الأسبقية التراتبية" و"القيم الأساسية" و"القبول والاعتراف" و"المجتمع الدولي ككل". وأعرب عن رأي مفاده أن المحاكم الدولية قد جردت على ما يبدو مفهوم القواعد الآمرة من مكوّنه الحاسم، ألا وهو الأسبقية التراتبية على جميع القواعد الأخرى. وذهب رأي آخر إلى القول إن من الخطأ تأكيد أن قرارات المحاكم والهيئات القضائية تشكّل أدلة على القواعد الآمرة لأن هذه القرارات تُوجد كوسيلة فرعية لتحديد القواعد الآمرة.

١٧٩- وأعرب عدة أعضاء عن قلقهم إزاء النظر في القواعد الآمرة الإقليمية وإمكانية تطبيقها على الصعيد العالمي. ودون إشارة واضحة من المقرر الخاص إلى اعتماده دراسة إمكانية وجود

قواعد آمرة غير عالمية، اقترح عدم اتخاذ أي قرار في هذه المرحلة بشأن ما إذا كانت قواعد من هذا القبيل مندرجة في نطاق الموضوع. وأثيرت أيضاً مسألة ما إذا كان المقصود من "التطبيق العالمي" فهم أنه يشمل "جميع الدول" أو "جميع مواضيع القانون الدولي". وارثي كذلك أن تأكيد التطبيق العالمي على النحو المبين في الفقرة ١ من مشروع الاستنتاج ٥ هو أمر مقبول على أن يكون مفهوماً أن مسألة إمكانية وجود قواعد آمرة إقليمية ستعالج في وقت لاحق.

١٨٠- وأشار معظم الأعضاء إلى محاولات اللجنة السابقة وضع قائمة توضيحية بشأن القواعد الآمرة، وأعربوا عن تفضيلهم لإعداد هذه القائمة في سياق الدراسة الحالية. ويمكن أن تتضمن القائمة مرفقاً، يورد "القواعد المرشحة" لأن تصبح قواعد آمرة. وعلى عكس ذلك، أعرب عن رأي مفاده أنه ليس من الحكمة أن تضطلع اللجنة بمهمة تقديم قائمة توضيحية لأن إعداد هذه القائمة سيستغرق وقتاً أطول مما ينبغي. وبدلاً من ذلك، اقترح أن تتفق اللجنة على منهجية تحديد القواعد الآمرة والنتائج المترتبة عليها.

(ب) تعليقات محدّدة على مشاريع الاستنتاجات

١٠١ تعليقات عامة على هيكل مشاريع الاستنتاجات

١٨١- قُدمت مقترحات مختلفة لتوحيد وتبسيط مشاريع الاستنتاجات المقترحة في التقرير الثاني للمقرر الخاص، بالنظر إلى المقترحات التي تناوّلها لجنة الصياغة حالياً.

٢٠٢ مشروع الاستنتاج ٤

١٨٢- في حين أعرب عن تأييد مشروع الاستنتاج ٤، أثيرت تساؤلات بشأن استبعاد القيم الأساسية من المعايير القياسية المحدّدة للقواعد الآمرة، نظراً للطابع الأساسي الذي تتسم به تلك القيم. ولذلك اقترح إدراج المفهوم باعتباره معياراً قياسياً، مع الإبقاء على الصيغة المستخدمة في شروح المواد المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً^(٨١)، أي "المصالح الحيوية للمجتمع الدولي" و"الطابع الأساسي" للقواعد الآمرة وبالتالي تجنّب مصطلح "القيم الأساسية". واقترح أيضاً إقامة صلة بين مشروع الاستنتاج ٤ ووصف العناصر الواردة في مشاريع الاستنتاجات من ٥ إلى ٨. واقترح كذلك أن يبرز مشروع الاستنتاج ٤ أن تشكيل القواعد الآمرة قد لا يتبع الترتيب المقترح المبين، وذلك إما عن طريق تعديل الصياغة أو عن طريق إدخال تفسير في الشروح. ولاحظ عضو آخر أن هذا النهج قد يؤدي إلى ازدواجية في الفقرة ١ من مشروع الاستنتاج ٣، ولذلك قد لا تكون هناك حاجة إليه في الواقع، واقترح إدراج المعيار الثالث الوارد في المادة ٥٣ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩ في مشروع الاستنتاج ٤، إما كفقرة فرعية (ج) أو كجزء من الفقرة الفرعية (ب). واقترح أيضاً، من جهة، أن تكون القاعدة المعنية واحدة من القواعد العامة للقانون الدولي، ومن جهة أخرى، أن تؤخذ أربعة معايير بعين الاعتبار، وهي القواعد العامة للقانون الدولي، وقبول المجتمع الدولي بالقاعدة واعترافه بها، وعدم جواز الخروج عن القاعدة، وعدم تعديلها إلا بقاعدة لاحقة. واقترح دمج المعيارين الأخيرين في معيار واحد.

(٨١٤) حولىة ... ٢٠٠١، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، والتصويب، الفقرتان ٧٦ و٧٧. وانظر أيضاً قرار الجمعية العامة ٨٣/٥٦ المؤرخ ١٢ كانون الأول/ديسمبر ٢٠٠١، المرفق.

٣٤ مشروع الاستنتاج ٥

١٨٣- أعرب عن رأي مفاده أن عنوان مشروع الاستنتاج ٥ يمكن أن يصبح "مصدر القواعد العامة للقانون الدولي". وفي حين رأى بعض الأعضاء أن مشروع الاستنتاج ٥ يحتاج إلى إثبات ومبرر، شدد آخرون على أن لجميع مصادر القانون الثلاثة، أي القواعد العرفية والمعاهدات والمبادئ العامة للقانون، القدر نفسه من الأهمية وينبغي التعامل معها على نحو متساوٍ. واقترح كذلك أن تنص الفقرة ١ بوضوح على أن القواعد ذات الصلة ملزمة لجميع الدول، في حين أعرب عن شكوك فيما يتعلق بالفقرة ٥، باعتبار أن المبادئ العامة للقانون، بطبيعتها، ليست أمرة.

٤٤ مشروع الاستنتاج ٦

١٨٤- ذهب رأي آخر إلى القول إن مشروع الاستنتاج ٦ يمكن حذفه لأنه في الأساس تأكيد لشرط أن تكون القاعدة مقبولة ومعترفاً بها لدى المجتمع الدولي ككل.

٥٤ مشروع الاستنتاج ٧

١٨٥- أثيرت تساؤلات بشأن استخدام مصطلح "موقف" الوارد في الفقرة ١ من مشروع الاستنتاج ٧. وفي حين أعرب عن تأييد للنهج المتبع في الفقرة ٣، أعرب عن رأي آخر مفاده أن هذا النهج غير متوازن لأنه لا يتطلب سوى معيار سهل هو اتفاق الدول. وقد أيد عدة أعضاء صيغة تتطلب موافقة جميع الدول تقريباً أو معظمها على القواعد الأمرة، مثل "أغلبية كبيرة جداً" أو "جميع الدول فعلاً". واقترح، في رأي آخر، جمع الفقرتين ١ و ٢ من مشروع الاستنتاج ٧، أو حذف الفقرة ٢، لأن القواعد الأمرة هي قواعد واجبة التطبيق عالمياً.

٦٤ مشروع الاستنتاج ٨

١٨٦- من أجل جعل مشروع الاستنتاج ٨ شاملاً، اقترحت الاستعاضة عن عبارة "أن القاعدة المعنية... مقبولة من جانب الدول"، الواردة في الفقرة ٢ بعبارة "أن القاعدة المعنية... تحظى بقبول واعتراف مجتمع الدول الدولي ككل". ودُعي المقرر الخاص أيضاً إلى النظر في مسألة القبول الضمني كشكل من أشكال القبول والاعتراف، وإلى معالجة مسألة أن الفقرة ٢ من مشروع الاستنتاج ٨ لم تسلط الضوء على الموضوع، إذ أنها كررت ما ورد في مشاريع الاستنتاجات ٣ و ٤ و ٦.

٧٤ مشروع الاستنتاج ٩

١٨٧- أعرب عن رأي مفاده أنه لا بد من مواد تختلف نوعياً عن تلك التي تشكل أدلة على القانون الدولي العرفي من أجل إثبات ارتقاء القواعد المعنية إلى مركز القواعد الأمرة بغية تحبب "العدّ المزدوج أو الثلاثي". واقترح رأي آخر إدراج الدساتير الوطنية كأدلة، وإدخال صيغة توضح أن القائمة الواردة في الفقرة ٢ ليست حصرية. واقترح أيضاً أن يُدرج على قائمة الأدلة الشرط الرابع الذي حدده محكمة العدل الدولية^(٨١٥)، وهو النقض المنتظم لسلوك ما داخل المحافل الدولية والوطنية. واقترح كذلك توضيح ما إذا كان هناك اختلاف نوعي بين المواد المذكورة،

(٨١٥) Questions relating to the Obligation to Prosecute or Extradite (Belgium v. Senegal), Judgment,

I.C.J. Reports 2012, p. 422, at p. 457, para. 99

وتوضيح أن القرارات، المشار إليها في الفقرة ٢، ينبغي أن تعتمد الدول الأطراف في المنظمات المحال إليها، مع إضافة عبارة "بالإجماع". واقترح رأي آخر إدراج إشارة إلى تعديل القواعد الآمرة. واقترح كذلك تعديل الفقرة ٢ ليصبح نصها كما يلي: "يجوز أن توفر المواد التالية أدلة على رأي مجتمع الدول الدولي ككل فيما يتعلق بالقبول والاعتراف..."; وينبغي تحسين الفقرة ٣ بالقول إنه يجوز الأخذ بالقرارات الصادرة عن المحاكم والهيئات القضائية "كوسيلة فرعية لتحديد أن قاعدة معينة هي من القواعد الآمرة".

٨٤ عنوان الموضوع

١٨٨- أعرب عن التأييد لتغيير عنوان الموضوع. وشملت الاقتراحات: "القواعد الآمرة (*jus cogens*)"، و"القواعد الآمرة من القواعد العامة للقانون الدولي (*jus cogens*)"، و"القواعد الآمرة في قانون المعاهدات"، و"القواعد الآمرة في القانون الدولي" و"القواعد الآمرة في القواعد العامة للقانون الدولي".

٩٤ العمل المقبل

١٨٩- في حين أعرب عن التأييد بوجه عام لإشارة المقرر الخاص إلى الأعمال المقبلة المقررة في هذا الموضوع، اقترح ألا تعالج المسائل المتصلة بمسؤولية الدول في سياق "الآثار" فقط بل أن تعالج أيضاً من منظور التصنيف الشامل للقواعد الآمرة، بما في ذلك التعريف والمعايير والمحتوى، فضلاً عن النتائج المترتبة عليها. وشُدِّد أيضاً على ضرورة وضع مفهوم متكامل للقواعد الآمرة يغطي قانون المعاهدات ومسؤولية الدول.

٣- الملاحظات الختامية للمقرر الخاص

١٩٠- قدّم المقرر الخاص لمحة عامة عن التعليقات والملاحظات التي قُدمت أثناء المناقشة. كما أكّد من جديد تفضيله لأن تظل مشاريع الاستنتاجات في لجنة الصياغة إلى أن تُعتمد مجموعة كاملة.

١٩١- وعلّق المقرر الخاص على مختلف المسائل التي أثيرت أثناء المناقشة، ومنها ما يلي: الاقتراح الداعي إلى أن تتناول اللجنة القواعد الآمرة المحلية - وهي مسألة يرى أنه لا ينبغي النظر فيها لأن: اللجنة قد قررت استخدام المادة ٥٣ من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩ كأساس لعملها؛ ولأن من الضروري النظر في ممارسات من نطاق إقليمي أوسع، وهذا ما دفع به إلى دعوة الأعضاء أن يرسلوا إليه المواد المتوفرة لديهم؛ ولأن من الضروري تنويع مصادر الأدلة؛ ولأن هناك اقتراحاً يدعو إلى الإحالة إلى ممارسات مجموعات ثقافية مختلفة وتقاليدها.

١٩٢- وفيما يتعلق بالصلة بين وجوب التطبيق على الصعيد العالمي والقواعد الآمرة الإقليمية، أكّد المقرر الخاص من جديد رأيه أن وجود قواعد آمرة إقليمية غير ممكن من الناحية القانونية، لأسباب سيتطرق إليها في تقرير لاحق. وفي الوقت الراهن، يرى أن إحدى النتائج المحتملة لهذه الدراسة هي مشروع استنتاج يبيّن إمكانية إما أن تكون القواعد الإقليمية الآمرة استثناءً من القاعدة العامة؛ أو أن تكون القواعد الآمرة الإقليمية غير ممكنة بموجب القانون الدولي، مع الإشارة فقط إلى أن مشاريع الاستنتاجات "لا تمس" بإمكانية وجود قواعد إقليمية آمرة؛ أو عدم وجود أي حكم على الإطلاق بهذا الشأن. واقترح كذلك تناول مسألة ما إذا كانت الإشارة إلى التطبيق على الصعيد العالمي تعني "جميع الدول" أو "جميع مواضيع القانون الدولي"، في تقرير مقبل.

١٩٣- وفيما يتعلق بمسألة الأسبقية التراتبية من منظور السوابق القضائية للمحاكم والهيئات القضائية الدولية، أعرب المقرر الخاص عن رأي مفاده أن المحاكم، ولا سيما محكمة العدل الدولية، تسعى إلى استبعاد مسألة التراتبية على وجه التحديد من خلال توضيح أن القواعد المعنية ليست في علاقة تضارب، بحيث أن مسألة التراتبية لا تثار على الإطلاق. وأكد أيضاً أنه لا يتفق مع الرأي القائل إن الأسبقية التراتبية هي نتيجة للقواعد الآمرة أكثر مما هي سمة لها.

١٩٤- ولم يتفق المقرر الخاص مع الآراء المعرب عنها فيما يتعلق بالفقرة ٢ من مشروع الاستنتاج ٣، الذي أُحيل إلى لجنة الصياغة في عام ٢٠١٦، والقائلة إن الحكم كأنه يوحى بأنه ينبغي ألا تُدرج خصائص القواعد الآمرة ما لم يكن لها أثر مباشر على المعايير وتحديد القواعد الآمرة. وأشار المقرر الخاص إلى أن مشاريع الاستنتاجات بطبيعتها مزيج من الاستنتاجات المعيارية والوصفية بشأن حالة القانون. وأشار إلى أنه يعترض أن يوضّح في الشرح أن هذه الخصائص قد تكون مهمة في سياق تقييم المعايير المحددة للقواعد القانون الدولي الآمرة.

١٩٥- وفيما يتعلق بالرأي الذي أعرب عنه بعض الأعضاء والقائل إن المادة ٥٣ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩ ينبغي ألا تكون بمثابة الأساس الوحيد للنظر في الموضوع، أشار المقرر الخاص إلى أن النهج الذي اتبعه في تقريره، حتى بشأن المعايير المحددة للقواعد الآمرة، ليس بنهج قائم كلياً على الموافقة. ورأى أنه إذا كان دور الدول أساسياً بالنسبة للموضوع، فإن ذلك لا يعني أنه قائم كلياً على وجود الموافقة.

١٩٦- وأشار المقرر الخاص إلى أن معظم الأعضاء قد اتفق مع النهج المؤلف من مرحلتين، على الرغم من إثارة بعض الأعضاء أسئلة بشأنه. وأشار إلى أن النهج المؤلف من مرحلتين ينبغي ألا يُعتبر معادلاً للعد المزدوج أو الثلاثي: فالمرحلة الأولى هي مرحلة البحث عن وجود القانون، وكثيراً ما يتعلق ذلك بالقانون الدولي العربي. وفي المرحلة الثانية، لا يُطرح موضوع مركز القاعدة أو المادة المعنية كقاعدة قانونية. بل إن الموضوع المطروح في هذه المرحلة هو الطابع الأمر الذي تتسم به القاعدة.

١٩٧- ولم يتفق المقرر الخاص مع الحجج المؤيدة لإدراج التعديل كميّار، مذكراً بأن الممارسة القضائية المنبثقة عن المحاكم المحلية والدولية معا تركز على الأدلة التي تثبت وجود قبول واعتراف بعدم جواز الخروج عن القاعدة. غير أنه قبل الاقتراح على أساس أن عنصر الخروج عن القاعدة وتعديلها لن يُعتبر معيارين منفصلين، بل جزءاً مكوّناً للمعيار.

١٩٨- وأشار المقرر الخاص إلى أن معظم الأعضاء، إن لم يكن جميعهم، قد أعرب عن موافقته على التغيير المقترح إدخاله على عنوان الموضوع ليُعدّل من "القواعد الآمرة (*jus cogens*)" إلى "القواعد الآمرة من القواعد العامة للقانون الدولي (*jus cogens*)".

١٩٩- وفيما يتعلق بمختلف اقتراحات الصياغة التي قدمها أعضاء بهدف تبسيط مشاريع الاستنتاجات، شدّد المقرر الخاص على ضرورة مراعاة الأغراض التي تخدّمها مختلف الأحكام، وأشار إلى تقبله إعادة هيكلة مشاريع الاستنتاجات وفقاً للاقتراحات المقدمة أثناء المناقشة في الجلسة العامة.

٢٠٠- ولاحظ المقرر الخاص أنه في الوقت الذي أعرب فيه معظم الأعضاء عن اتفاقه مع التوجه العام لنهجه بشأن المعيار الأول، أي مفهوم القواعد العامة للقانون الدولي، أُثير عدد من

المسائل بشأن جوانب معينة، ومنها مسألة ما إذا كان يمكن أن تشكل قواعد القانون الدولي الإنساني جزءاً من القواعد الآمرة. وفي هذا الصدد، أكد أن القواعد العامة للقانون الدولي ينبغي ألا تُتميَّز عن القانون الخاص، ولذلك لم تستبعد إمكانية أن تنبثق عن القانون الدولي الإنساني قواعد آمرة.

٢٠١- وتعليقاً على الاقتراح القائل إن القواعد العامة للقانون الدولي هي قواعد ملزمة لجميع الدول، لاحظ المقرر الخاص أن المعيار الأول هو مجرد شرط مسبق لوجود قواعد آمرة، ولأنه كذلك، لا يحتاج أن يعكس جميع خصائص القواعد الآمرة.

٢٠٢- وتناول المقرر الخاص بعد ذلك عدم اتفاق بعض الأعضاء مع استنتاج التقرير أن المعاهدات لا يمكن أن تكون جزءاً من القواعد العامة للقانون الدولي؛ ورأى أن اللجنة ينبغي أن تتوخى الحذر قبل أن تستنتج أن المعاهدات في حد ذاتها يمكن أن تكون جزءاً من القواعد العامة للقانون الدولي، لأسباب أهمها أن مشروع الاستنتاج ٥ لم يعلق الباب بشكل قاطع أمام الحجج التي قدمها الأعضاء. وأوضح كذلك أن مشروع الاستنتاج لا يتعلّق بالأدلة. بل كان القصد منه تقديم بعض الاستنتاجات بشأن مصادر القانون الدولي وعلاقتها بالقواعد الآمرة، وأكد أن القرارات وغيرها من المواد لا تُعتبر من هذه المصادر.

٢٠٣- وعند انتقال المقرر الخاص إلى الاقتراح القائل إن جميع المصادر الثلاثة، وهي القانون الدولي العرفي والمبادئ العامة للقانون وقانون المعاهدات، ينبغي أن تؤدي دوراً متساوياً فيما يتعلق بتحديد القواعد الآمرة، وإن جميع هذه المصادر الثلاثة ينبغي أن تجتمع في الوقت نفسه لكي تكون هناك قاعدة آمرة، شدد المقرر الخاص على أن هذا الاقتراح لا يتوافق مع الممارسة ولا مع الفقه.

٢٠٤- وعلق المقرر الخاص كذلك على الملاحظات التي أبديت بشأن المبادئ العامة للقانون، مؤكداً أنه، لأغراض القواعد الآمرة، تكفي الإشارة فقط إلى إمكانية أن تشكل المبادئ العامة أساساً للقواعد الآمرة، وأنه لن يكون من الحصافة استبعاد تلك الإمكانية. وأشار أيضاً إلى أن مشروع الاستنتاج ٥ المقترح لئِن بما يكفي، للإفادة ضمناً بأن ذلك مجرد إمكانية وأن الممارسة المتبعة في هذا الصدد ضعيفة. وأضاف أن الشرح سيوضّح ذلك أيضاً، إذا ما اعتمد النص.

٢٠٥- وتعليقاً على مشروع الاستنتاج ٦، أشار المقرر الخاص إلى أن هذا المشروع لم يكن موضع انتقاد، على الرغم من أن عدة أعضاء قد اقترحوا إمكانية إدماجه في أحكام أخرى، وهو نُحج لا يَحيدُه، لأن مشروع الاستنتاج استُخدم من أجل إدراج المعيار الثاني. ولا يَحيدُ المقرر الخاص حذفه، لكنه، في حال قررت لجنة الصياغة فعل ذلك، سوف يقدم التوجه الهيكلي لمشاريع الاستنتاجات المتعلقة بتحديد القواعد الآمرة في الشرح.

٢٠٦- وتعلّق المسائل التي أثّرت في سياق مشروع الاستنتاج ٧ بمعنى عبارة "ككل". وفي هذا الصدد، أشار المقرر الخاص إلى أنه يرى، مثل بعض الأعضاء، أن الهدف منها هو حفز الروح الجماعية. وأكد أيضاً أنه لا يتفق مع الآراء القائلة إن كلمة "موقف" غير مناسبة، أو مع الاقتراح القائل إنه لا بد من الممارسة المقترنة بالاعتقاد بإلزاميتها وضرورتها. ومع ذلك، أيّد المقرر الخاص بشدة الاقتراح الداعي إلى الإبقاء على كلمة "افتناع"، واستصوب الإبقاء على لفظ "جداً"، الذي أُسقط من الفقرة ٣، رغم أن المعنى المقصود بعبارة "أغلبية كبيرة" ليس أقل من الأغلبية الكبرى.

٢٠٧- وفيما يتعلق بمشروع الاستنتاج ٨، دعا المقرر الخاص لجنة الصياغة إلى الاستعاضة عن عبارة "مقبولة من جانب الدول باعتبارها قاعدة لا يُسمح بالخروج عنها" بعبارة "مقبولة ومعترف بها من جانب مجتمع الدول الدولي ككل باعتبارها قاعدة لا يجوز الخروج عنها". وقال إنه لا يتفق مع التعليق الذي مفاده أن الفقرة ٢ من مشروع الاستنتاج ٨ لا تضيف الكثير إلى الموضوع.

٢٠٨- وأوضح المقرر الخاص كذلك أنه يتفق مع اقتراحات الصياغة المقدمة بشأن مشروع الاستنتاج ٩. ورأى أن الدساتير الوطنية ينبغي أن تُدرج كأدلة ممكنة، وأن لجنة الصياغة قد تنظر في إدراج التشريعات الوطنية في الفقرة ٢.

٢٠٩- وبينما امتنع المقرر الخاص عن التعليق على الملاحظات التي أُبديت بشأن القائمة التوضيحية للمسائل، أشار إلى أن القرار الذي سيوصي باتخاذه سينبغي على جوهر الحجج المقدمة.

٢١٠- وأكد المقرر الخاص من جديد أنه يجب أن تستكمل لجنة الصياغة عملها بشأن جميع المقترحات المتعلقة بمشاريع الاستنتاجات التي يعتزم تقديمها خلال القراءة الأولى قبل إحالتها إلى الجلسة العامة.