



الأمم المتحدة

تقرير لجنة القانون الدولي

الدورة الخامسة والخمسون

(٥ أيار/مايو إلى ٦ حزيران/يونيه و ٧ تموز/يوليه إلى ٨ آب/أغسطس ٢٠٠٣)

الجمعية العامة

الوثائق الرسمية

الدورة الثامنة والخمسون

الملحق رقم ١٠ (A/58/10)

الجمعية العامة
الوثائق الرسمية
الدورة الثامنة والخمسون
الملحق رقم ١٠ (A/58/10)

تقرير لجنة القانون الدولي

الدورة الخامسة والخمسون

(٥ أيار/مايو إلى ٦ حزيران/يونيه و ٧ تموز/يوليه إلى ٨ آب/أغسطس ٢٠٠٣)



الأمم المتحدة • نيويورك، ٢٠٠٣

ملاحظة

تتألف رموز وثائق الأمم المتحدة من حروف كبيرة مصحوبة بأرقام. وذكر مثل هذا الرمز يعني إحالة إلى وثيقة للأمم المتحدة.

وتعني كلمة حولية تعقبها نقاط ثم سنة (مثل حولية ... ١٩٧١) إشارة إلى حولية لجنة القانون الدولي.

وستدرج صورة مطبوعة من تقرير اللجنة في الجزء الثاني من المجلد الثاني من حولية لجنة القانون الدولي ٢٠٠٣.

المحتويات

الفصل	الفقرات	الصفحة
الأول - مقدمة	١٣-١	١
ألف - أعضاء اللجنة	٤-٢	١
باء - أعضاء المكتب والمكتب الموسع	٧-٥	٣
جيم - لجنة الصياغة	٩-٨	٤
دال - الأفرقة العاملة	١١-١٠	٥
(أ) الفريق العامل المفتوح العضوية المعني بمسؤولية المنظمات الدولية .	١٠	٥
(ب) الفريق العامل المفتوح العضوية المعني بالحماية الدبلوماسية	١٠	٥
(ج) الفريق العامل المفتوح العضوية المعني بالمسؤولية الدولية عن النتائج الضارة الناجمة عن أفعال لا يحظرها القانون الدولي	١٠	٦
(د) الفريق العامل المفتوح العضوية المعني بالأفعال الانفرادية للدول . .	١٠	٦
(هـ) فريق الدراسة المعني بتجزؤ القانون الدولي	١٠	٦
هاء - الأمانة	١٢	٦
واو - جدول الأعمال	١٣	٦
الثاني - ملخص لأعمال اللجنة في دورتها الخامسة والخمسين	٢٤-١٤	٨
الثالث - قضايا محددة ستكون الملاحظات التي تُبدى بشأنها ذات أهمية خاصة بالنسبة للجنة	٤٠-٢٥	١٠
ألف - مسؤولية المنظمات الدولية	٢٧-٢٦	١٠
باء - الحماية الدبلوماسية	٢٩-٢٨	١١
جيم - المسؤولية الدولية عن النتائج الضارة الناجمة عن أفعال لا يحظرها القانون الدولي (المسؤولية الدولية في حالة ترتب خسارة على الضرر العابر للحدود الناجم عن أنشطة خطيرة)	٣٠	١١
دال - الأفعال الانفرادية للدول	٣٣-٣١	١٢

١٢	٣٩-٣٤	 التحفظات على المعاهدات	هـ -
١٤	٤٠	 تقاسم الموارد الطبيعية	واو -
١٥	٥٤-٤١	 مسؤولية المنظمات الدولية	الرابع -
١٥	٤٢-٤١	 مقدمة	ألف -
١٥	٥٢-٤٣	 النظر في الموضوع في الدورة الحالية	باء -
		 نص مشروع المواد عن مسؤولية المنظمات الدولية التي اعتمدها	جيم -
١٨	٥٤-٥٣	 اللجنة مؤقتاً حتى الآن	
١٨	٥٣	 نص مشروع المواد	١ -
		 نص مشروع المواد مع التعليقات عليها التي اعتمدها حتى الآن	٢ -
١٩	٥٤	 الدورة الخامسة والخمسين للجنة	
١٩	٢٦	 المادة ١- نطاق مشروع المواد هذا	
	١٩	 التعليق	
	٢٩	 المادة ٢- المصطلحات المستخدمة	
	٢٩	 التعليق	
٣٥		 مبادئ عامة	المادة ٣ -
٣٥		 التعليق	
٣٨	١٥٣-٥٥	 الحماية الدبلوماسية	الخامس -
	٣٨ ٦٥-٥٥	 مقدمة	ألف -
٤٠	١٥١-٦٦	 النظر في الموضوع في الدورة الحالية	باء -
٤٠	٩٢-٧٠	 المادة ١٧	١ -
		 (أ) مقدمة المقرر الخاص	
	٤٠ ٧٥-٧٠		
		 (ب) ملخص النقاش	
	٤٢ ٨٦-٧٦		
	٤٤ ٨٩-٨٧	 (ج) ملاحظات المقرر الخاص الختامية	

٤٤	٩٢-٩٠	 إنشاء فريق عامل (د)
٤٥	١٠٤-٩٣	 المادة ١٨ - ٢
٤٥	٩٥-٩٣	 (أ) مقدمة المقرر الخاص
٤٦	١٠١-٩٦	 (ب) ملخص النقاش
٤٧	١٠٤-١٠٢	 (ج) ملاحظات المقرر الخاص الختامية
٤٨	١١٣-١٠٥	 المادة ١٩ - ٣
٤٨	١٠٧-١٠٥	 (أ) مقدمة المقرر الخاص
٤٩	١١٢-١٠٨	 (ب) ملخص النقاش
٤٩	١١٣	 (ج) ملاحظات المقرر الخاص الختامية
٥٠	١٢٣-١١٤	 المادة ٢٠ - ٤
٥٠	١١٦-١١٤	 (أ) مقدمة المقرر الخاص
٥٠	١٢٢-١١٧	 (ب) ملخص النقاش
٥١	١٢٣	 (ج) ملاحظات المقرر الخاص الختامية
٥٢	١٣٩-١٢٤	 المادة ٢١ - ٥
٥٢	١٢٧-١٢٤	 (أ) عرض المقرر الخاص
٥٣	١٣٥-١٢٨	 (ب) موجز النقاش
٥٤	١٣٩-١٣٦	 (ج) الملاحظات الختامية للمقرر الخاص
٥٥	١٥١-١٤٠	 المادة ٢٢ - ٦
٥٥	١٤٢-١٤٠	 (أ) عرض المقرر الخاص
٥٦	١٤٨-١٤٣	 (ب) موجز النقاش
٥٨	١٥١-١٤٩	 (ج) الملاحظات الختامية للمقرر الخاص
		جيم- نصوص مشاريع المواد المتعلقة بالحماية الدبلوماسية التي اعتمدها
٥٨	١٥٣-١٥٢	 اللجنة مؤقتا
٥٨	١٥٢	 ١- نصوص مشاريع المواد
٦٢	١٥٣	 ٢- نصوص مشاريع المواد والتعليقات عليها
٦٢		 المادة ٨ [١٠] استنفاد سبل الانتصاف المحلية
٦٢		 التعليق

٦٥	المادة ٩ [١١] تصنيف المطالبات
٦٥	التعليق
٦٧	المادة ١٠ [١٤] الاستثناءات على قاعدة استنفاد سبل الانتصاف المحلية.....
٦٧	التعليق
	السادس المسؤولية الدولية عن النتائج الضارة الناجمة عن أفعال لا يحظرها القانون الدولي (المسؤولية الدولية في حالة الخسارة المترتبة على الضرر العابر للحدود الناجم عن أنشطة خطيرة)
٧٦	٢٣١-١٥٤
٧٦	ألف- مقدمة.....
٧٩	٢٣١-١٦٥
٧٩	باء- النظر في الموضوع في الدورة الحالية
٧٩	١٧٥-١٦٧ ١- مقدمة التقرير الأول الذي أعده المقرر الخاص
٨٣	٢٢٤-١٧٦ ٢- ملخص النقاش
٨٣	١٩٢-١٧٦ (أ) تعليقات عامة
٨٧	٢٢٤-١٩٣ (ب) تعليقات على ملخص المقرر الخاص وعلى اقتراحاته .
	(١) ينبغي لتطبيق النظام ألا يخل بغيره من نُظم المسؤولية المدنية (الفقرة ١٧٤، الفقرة الفرعية (ج)(١)).....
٨٧	١٩٩-١٩٧
	(٢) ينبغي لتطبيق النظام ألا يكون مخالفاً لمطالبات التعويض بموجب القانون الدولي (الفقرة ١٧٤، الفقرة الفرعية (ج)(٢)).....
٨٨	٢٠٠
	(٣) ينبغي أن يكون نطاق الموضوع شبيهاً بمشروع المواد بشأن المنع (الفقرة ١٧٤، الفقرة الفرعية (ج)(٣)).....
٨٨	٢٠٢-٢٠١
	(٤) ينبغي أن تكون عتبة "الضرر ذي الشأن" مماثلة للعتبة المحددة في مشروع المواد المتعلقة بمنع الضرر العابر للحدود (الفقرة ١٧٤، الفقرة الفرعية (ج)(٤)).....
٨٨	٢٠٣
	(٥) الاستثناء الخاص بمسؤولية الدول بوصفه أساساً لنموذج من نماذج المسؤولية (الفقرة ١٧٤،

٨٩	٢٠٤	الفقرة الفرعية (ج)(٥).....
		(٦) مسؤولية الشخص المتحكم في النشاط والمسيطر
٨٩	٢٠٦-٢٠٥	عليه (الفقرة ١٧٤، الفقرة الفرعية (ج)(٦)).
		(٧) معيار المعقولة كأساس لإثبات وجود علاقة سببية
٩٠	٢٠٧	(الفقرة ١٧٤، الفقرة الفرعية (ج)(٧)).....
		(٨) استثناءات من المسؤولية المحدودة (الفقرة ١٧٤،
٩٠	٢٠٨	الفقرة الفرعية (ج)(٨)).....
		(٩) المسؤولية المشتركة والمتعددة (الفقرة ١٧٤،
٩٠	٢٠٩	الفقرة الفرعية (ج)(٩)).....
		(١٠) تكميل المسؤولية المحدودة بآليات تمويل إضافي
٩٠	٢١٥-٢١٠	(الفقرة ١٧٤، الفقرة الفرعية (ج)(١٠)).....
		(١١) الالتزامات الأخرى للدول، بما في ذلك توفر
		إجراءات التظلم (الفقرة ١٧٤، الفقرة الفرعية
٩١	٢١٨-٢١٦	(ج)(١١) و(١٢)).....
		(١٢) الضرر الذي يلحق بالبيئة، وبالبيئة في حد ذاتها،
		والضرر الناجم عن الربح الفائق، والضرر اللاحق
		بالسياحة (الفقرة ١٧٤، الفقرة الفرعية (ج)(١٣))
٩٢	٢٢١-٢١٩	و(١٤)).....
٩٣	٢٢٤-٢٢٢	(١٣) شكل الصك.....
٩٣	٢٣١-٢٢٥	٣- ملاحظات المقرر الخاص الختامية.....
٩٥	٣٠٨-٢٣٢	السابع- الأفعال الانفرادية للدول.....
٩٥	٢٤٣-٢٣٢	ألف- مقدمة.....
٩٦	٣٠٢-٢٤٤	باء- النظر في الموضوع في الدورة الحالية.....
٩٧	٢٧١-٢٤٦	١- تمهيد المقرر الخاص لتقريره السادس.....
٩٩	٢٩٧-٢٧٢	٢- موجز المناقشة.....
١٠٣	٣٠٢-٢٩٨	٣- الملاحظات الختامية للمقرر الخاص.....
١٠٤	٣٠٨-٣٠٣	جيم- تقرير الفريق العامل.....

١٠٤	٣٠٦-٣٠٤	 نطاق الموضوع	١ -
١٠٥	٣٠٨-٣٠٧	 طريقة العمل	٢ -
١٠٧	٣٦٨-٣٠٩	 التحفظات على المعاهدات	الثامن -
١٠٧	٣٢٥-٣٠٩	 مقدمة	ألف -
١١٠	٣٦٦-٣٢٦	 النظر في الموضوع في هذه الدورة	باء -
١١١	٣٣٩-٣٣٢	 عرض المقرر الخاص لتقريره الثامن	١ -
١١٤	٣٥٩-٣٤٠	 موجز المناقشات	٢ -
١١٧	٣٦٦-٣٦٠	 استنتاجات المقرر الخاص الختامية	٣ -
		جيم - نص مشاريع المبادئ التوجيهية المتعلقة بالتحفظات على المعاهدات والتي اعتمدها اللجنة بصفة مؤقتة حتى الآن	
١١٨	٣٦٨-٣٦٧		
١١٨	٣٦٧	 نص مشاريع المبادئ التوجيهية	١ -
		نص مشروع المبادئ التوجيهية مع التعليقات عليه التي	٢ -
١٣٥	٣٦٨	 اعتمدها اللجنة في دورتها الخامسة والخمسين	
١٣٥		 مذكرة إيضاحية	
١٣٥		 التعليق	
١٣٦		 سحب التحفظات والإعلانات التفسيرية	٢-٥
١٣٦		 التعليق	
١٣٧		 سحب التحفظات	٢-٥-١
١٣٧		 التعليق	
١٤٤		 شكل السحب	٢-٥-٢
١٤٤		 التعليق	
١٤٨		 الاستعراض الدوري لحدوى التحفظات	٢-٥-٣
١٤٩		 التعليق	
١٥٠		 [٢-٥-٥] إعلان سحب التحفظ على الصعيد الدولي	٢-٥-٤
١٥١		 التعليق	

١٥٧	٥-٥-٢	الدولي على انتهاك قواعد داخلية متعلقة بسحب التحفظات
١٥٧	التعليق	
١٥٩	٦-٥-٢	الإبلاغ بسحب التحفظ
١٥٩	التعليق	
١٦٣	٧-٥-٢	[٧-٥-٢، ٨-٥-٢] آثار سحب التحفظ
١٦٣	التعليق	
١٦٦	٨-٥-٢	[٩-٥-٢] تاريخ نفاذ سحب التحفظ
١٦٦	التعليق	
١٧١	الشرط النموذجي ألف - إرجاء تاريخ نفاذ سحب التحفظ	
١٧٢	التعليق	
١٧٢	الشرط النموذجي باء - اختصار مهلة نفاذ سحب التحفظ	
١٧٢	التعليق	
١٧٣	الشرط النموذجي جيم - حرية تحديد تاريخ نفاذ سحب التحفظ	
١٧٣	التعليق	
١٧٣	٩-٥-٢	[١٠-٥-٢] الحالات التي تنفرد فيها الدولة أو المنظمة الدولية المتحفظة بتحديد تاريخ نفاذ سحب التحفظ
١٧٣	التعليق	
١٧٥	١٠-٥-٢	[١١-٥-٢] السحب الجزئي للتحفظ
١٧٥	التعليق	
١٨٣	١١-٥-٢	[١٢-٥-٢] أثر السحب الجزئي للتحفظ
١٨٣	التعليق	
١٨٦	٤٠٦-٣٦٩	التاسع - الموارد الطبيعية المشتركة
١٨٦	٣٧١-٣٦٩	ألف - مقدمة
١٨٦	٤٠٦-٣٧٢	باء - النظر في الموضوع في الدورة الحالية
١٨٦	٣٨١-٣٧٤	١ - عرض المقرر الخاص لتقريره الأول

١٨٧	٤٠٢-٣٨٢	 موجز المناقشة	٢ -
١٩٠	٤٠٦-٤٠٣	 الملاحظات الختامية للمقرر الخاص	٣ -
١٩١	٤٣٥-٤٠٧	 تجزؤ القانون الدولي: الصعوبات الناشئة عن تنوع وتوسع القانون الدولي	العاشر -
١٩١	٤١١-٤٠٧	 مقدمة	ألف -
١٩١	٤١٤-٤١٢	 النظر في الموضوع في الدورة الحالية	باء -
١٩٢	٤٣٥-٤١٥	 تقرير فريق الدراسة	جيم -
١٩٢	٤٢٣-٤١٥	 تعليقات عامة	١ -
١٩٥	٤٢٨-٤٢٤	 الجدول الزمني الأولي، وبرنامج العمل، والمنهجية	٢ -
		 مناقشة الدراسة المتعلقة بوظيفة ونطاق قاعدة التخصيص ومسألة	٣ -
١٩٦	٤٣٥-٤٢٩	 "النظم القائمة بذاتها"	
١٩٨	٤٧٠-٤٣٦	 المقررات والاستنتاجات الأخرى التي توصلت إليها اللجنة	الحادي -
١٩٨	٤٤٧-٤٣٦	 ألف - برنامج اللجنة وإجراءاتها وأساليب عملها ووثائقها	عشر -
١٩٨	٤٣٩	 الفريق العامل المعني ببرنامج العمل الطويل الأمد	١ -
١٩٨	٤٤٣-٤٤٠	 وثائق اللجنة	٢ -
٢٠٠	٤٤٦-٤٤٤	 علاقات اللجنة مع اللجنة السادسة	٣ -
٢٠٠	٤٤٧	 الأتعاب	٤ -
٢٠١	٤٤٨	 تاريخ ومكان انعقاد الدورة السادسة والخمسين للجنة	باء -
٢٠١	٤٥٥-٤٤٩	 جيم - التعاون مع الهيئات الأخرى	
٢٠٢	٤٥٧-٤٥٦	 دال - تمثيل اللجنة في الدورة الثامنة والخمسين للجمعية العامة	
٢٠٢	٤٧٠-٤٥٨	 هاء - الحلقة الدراسية للقانون الدولي	

الفصل الأول

مقدمة

١ - عقدت لجنة القانون الدولي الجزء الأول من دورتها الخامسة والخمسين في الفترة من ٥ أيار/مايو إلى ٦ حزيران/يونيه ٢٠٠٣ والجزء الثاني في الفترة من ٧ تموز/يوليه إلى ٨ آب/أغسطس ٢٠٠٣ في مقرها في مكتب الأمم المتحدة في جنيف. وافتتح الدورة السيد روبرت روزنستوك [رئيس] اللجنة في الدورة الرابعة والخمسين.

ألف - أعضاء اللجنة

٢ - تتألف اللجنة من الأعضاء التالية أسماؤهم:

السيد إيمانويل أكوي آدو (غانا)

السيدة باولا أسكاراميا (البرتغال)

السيد قسطنطين ب. إكونوميدس (اليونان)

السيد بيدرو كوميساريو أفونسو (موزامبيق)

السيد ديديه أوبرتي - بادان (أوروغواي)

السيد غيوم بامبو - تشيفوندا (غابون)

السيد جواو كليمنته باينا سواريس (البرازيل)

السيد حسين م. البحارنة (البحرين)

السيد إيان براونلي (المملكة المتحدة)

السيد آلان بيليه (فرنسا)

السيد تشونغ إل تشي (جمهورية كوريا)

السيد كريستوفر جون روبرت دوغارد	(جنوب افريقيا)
السيد فيكتور رودريغيس ثيدينيو	(فنزويلا)
السيد رياض الداودي	(الجمهورية العربية السورية)
السيد روبرت روزنستوك	(الولايات المتحدة) ^(١)
السيد بيماراجو سرينيفاسا راو	(الهند)
السيد برناردو سيبولفيدا	(المكسيك)
السيدة هنكين شه	(الصين)
السيد جورجيو غايا	(إيطاليا)
السيد جيسلاف غالتسكي	(بولندا)
السيد سليفو فومبا	(مالي)
السيد بيتر س. ر. كاباتسي	(أوغندا)
السيد جيمس لوتابانزيوا كاتيكا	(جمهورية تترانيا المتحدة)
السيد موريس كامتو	(الكامبيون)
السيد إنريكه خ. إ. كانديوتي	(الأرجنتين)
السيد فتحي كميشه	(تونس)

(١) انظر الفقرة ٤.

السيد مارتى كوسكينيمي	(فنلندا)
السيد رومان أناتوليفيتش كولودكين	(الاتحاد الروسي)
السيد مايكل ماثيسون	(الولايات المتحدة)(٢)
السيد وليم مانسفيلد	(نيوزيلندا)
السيد علي محسن فطيس المري	(قطر)
السيد جمشيد ممتاز	(جمهورية إيران الإسلامية)
السيد ثيودور ميليسكانو	(رومانيا)
السيد بيرند ه. نيهاوز	(كوستاريكا)
السيد شوسي يامادا	(اليابان)

٣- وانتخبت اللجنة في جلستها ٢٧٥١، المعقودة في ٥ أيار/مايو ٢٠٠٣، السيد قسطنطين. ب. إكونوميدس (اليونان)، والسيد رومان أناتوليفيتش (الاتحاد الروسي)، والسيد ثيودور فيوريل ميليسكانو (رومانيا) ملء الشواغر الطارئة الناشئة عن وفاة السيد فاليري كوزنيتسوف وانتخاب السيد برونو سيما والسيد بيتر تومكا عضوين في محكمة العدل الدولية.

٤- وانتخبت اللجنة في جلستها ٢٧٧٠، المعقودة في ٧ تموز/يوليه ٢٠٠٣، السيد مايكل ماثيسون (الولايات المتحدة الأمريكية) ملء شاغر طارئ نشأ عن استقالة السيد روبرت روزنستوك.

باء - أعضاء المكتب والمكتب الموسع

٥- انتخبت اللجنة، في جلستها ٢٧٥١ المعقودة في ٥ أيار/مايو ٢٠٠٣، أعضاء المكتب التالية أسماءهم:

(٢) المصدر السابق.

- الرئيس: السيد أنريكه كانديوتي
- النائب الأول للرئيس: السيد ثيودور فيوريل ميليسكانو
- النائب الثاني للرئيس: السيد شونغ إيل تشي
- رئيس لجنة الصياغة: السيد جيمس كاتيكا
- المقرر: السيد ويليام مانسفيلد
- ٦- وتألّف مكتب اللجنة الموسع من أعضاء مكتب الدورة الحالية، ورؤساء اللجنة السابقين^(٣)، والمقررين الخاصين^(٤).
- ٧- وبناء على توصية من المكتب الموسع، أنشأت اللجنة فريق تخطيط يتألّف من الأعضاء التالية أسماؤهم: السيد ت. ف. ميليسكانو (رئيساً)، والسيد إ. أ. آدو، والسيد ج. س. باينا سواريس، والسيد إ. براونلي، والسيد ت. إ. تشي، والسيد ج. ر. دوغارد، والسيدة ب. إسكاراميا، والسيد ب. إيكونوميدس، والسيد س. فومبا، والسيد ج. غايا، والسيد ج. غالتسكي، والسيد ب. س. ر. كاباتسي، والسيد م. كوسكينيمي، والسيد م. ج. ماثيسون^(٥)، والسيد أ. بيليه، والسيد ب. س. راو، والسيد ف. رودريغيس - ثيدينيو، والسيد ر. روزنستوك^(٦)، والسيد ب. سيولفيدا، والسيد ش. يامادا، والسيد و. مانسفيلد (بمّحكم منصبه).

جيم - لجنة الصياغة

- ٨- أنشأت اللجنة في جلساتها ٢٧٥١ و ٢٧٥٣ و ٢٧٦٤، المعقودة في ٥ و ٧ و ٢٨ أيار/مايو ٢٠٠٣، على التوالي، لجنة صياغة تتألّف من الأعضاء التالية أسماؤهم للمواضيع المبينة:

(٣) السيد ج. س. باينا سواريس، والسيد ز. غالتسكي، والسيد ب. س. ر. كاباتسي، والسيد أ. بيليه، والسيد ب. س. راو، والسيد ر. روزنستوك، والسيد ش. يامادا.

(٤) السيد كريستوفر جون دوغارد، والسيد ج. غايا، والسيد أ. بيليه، والسيد ب. س. راو، والسيد ف. رودريغيس - ثيدينيو، والسيد ش. يامادا.

(٥) انظر الحاشية ١.

(٦) المصدر السابق.

(أ) التحفظات على المعاهدات: السيد ج. ل. كاتيكا (رئيساً)، والسيد أ. بيليه (مقررراً
خاصاً)، والسيد كوميساريو أفونسو، والسيدة ب. إسكاراميا، والسيد س. فومبا، والسيد
ج. غايا، والسيد م. كامتو، والسيد رودريغيس - ثيدينيو، والسيد ر. روزنستوك، والسيدة
ه. شه، والسيد ش. يامادا، والسيد م. مانسفيلد (بحكم المنصب).

(ب) الحماية الدبلوماسية: السيد ج. ل. كاتيكا (رئيساً)، والسيد ج. ر.
دوغارد، والسيد إ. آدو، والسيد إ. براونلي، والسيدة ب. إسكاراميا، والسيد ج. غايا،
والسيد ج. غالتسكي، والسيد ب. كاباتسي، والسيد ر. أ. كولودكين، والسيد م.
كوسكينيمي، والسيد د. ممتاز، والسيد رودريغيس - ثيدينيو، والسيد ر. روزنستوك،
والسيد ب. سيولفيدا، والسيد ش. يامادا، والسيد و. مانسفيلد (بحكم المنصب).

(ج) مسؤولية المنظمات الدولية: السيد ج. ل. ماتيك (رئيساً)، والسيد ج. غايا
(مقررراً خاصاً)، والسيد
إ. براونلي، والسيد ت. إ. تشي، والسيد ر. الداودي، والسيد ق. إكونوميدس، والسيد
ب. إسكاراميا، والسيد
س. فومبا، والسيد كوسكينيمي، والسيد ر. أ. كولودكين، والسيد ب. س. راو، والسيد
ب. سيولفيدا، والسيد
ش. يامادا، والسيد و. مانسفيلد (بحكم المنصب).

٩- وعقدت لجنة الصياغة ما مجموعه ١١ جلسة حول المواضيع الثلاثة المبينة أعلاه.

دال - الأفرقة العاملة

١٠- أنشأت اللجنة أيضاً، في جلساتها ٢٧٥٦ و ٢٧٥٨ و ٢٧٦٢ و ٢٧٦٩ و ٢٧٧١
 المعقودة في ١٣ و ١٦
 و ٢٣ أيار/مايو و ٦ حزيران/يونيه و ٨ تموز/يوليه ٢٠٠٣ على التوالي، الأفرقة العاملة التالية
 المفتوحة العضوية وفريق الدراسة التالي المفتوح العضوية:

(أ) الفريق العامل المفتوح العضوية المعني بمسؤولية المنظمات الدولية:

الرئيس: السيد ج. غايا

(ب) الفريق العامل المفتوح العضوية المعني بالحماية الدبلوماسية:

الرئيس: ج. ر. دوغارد.

(ج) الفريق العامل المفتوح العضوية المعني بالمسؤولية الدولية عن النتائج الضارة الناجمة عن أفعال لا يحظرها القانون الدولي (المسؤولية الدولية في حالة ترتب خسارة على الضرر العابر للحدود الناجم عن أنشطة خطيرة).

الرئيس: السيد ب. س. راو.

(د) الفريق العامل المفتوح العضوية المعني بالأفعال الانفرادية للدول:

الرئيس: السيد أ. بيليه.

(هـ) فريق الدراسة المعني بتجزؤ القانون الدولي: (الصعوبات الناشئة عن تنوع وتوسع القانون الدولي).

الرئيس: السيد م. كوسكينيمي.

١١ - وفي ١٦ أيار/مايو ٢٠٠٣، أعاد فريق التخطيط إنشاء فريق عامل معني ببرنامج العمل الطويل الأمد يتألف من الأعضاء التالية أسماؤهم: السيد أ. بيليه (رئيساً)، والسيد ج. ك. بايينا سوارس، والسيد ج. غالتسكي، والسيد م. كامتو، والسيد م. كوسكينيمي، والسيدة ه. شه، والسيد و. مانسفيلد (بحكم المنصب).

هاء - الأمانة

١٢ - قام السيد هانز كوريل، وكيل الأمين العام للشؤون القانونية والمستشار القانوني، بتمثيل الأمين العام. وعمل السيد فاكلاف ميكولكا، مدير شعبة التدوين في مكتب الشؤون القانونية، أميناً للجنة، ومثل الأمين العام في غياب المستشار القانوني. وعملت السيدة ماهنوش ه. أرسنجاني، نائب مدير شعبة التدوين نائباً لأمين اللجنة. وعمل السيد جورج كوورونتنزيس، موظف الشؤون القانونية الأقدم، أميناً مساعداً أقدم، والسيد ترينفور شيممبا، والسيد رينان فيلاسييس، والسيد أرنولد برونوتو، موظفي الشؤون القانونية، أمناء مساعدين للجنة.

واو - جدول الأعمال

١٣ - أقرت اللجنة، في جلستها ٢٧٥١ المعقودة في ٥ أيار/مايو ٢٠٠٣، جدول أعمال دورتها الخامسة والخمسين، الذي يتألف من البنود التالية:

١ - ملء الشواغر الطارئة.

٢ - تنظيم أعمال الدورة.

- ٣- الحماية الدبلوماسية.
- ٤- التحفظات على المعاهدات.
- ٥- الأفعال الانفرادية للدول.
- ٦- المسؤولية الدولية عن النتائج الضارة الناجمة عن أفعال لا يحظرها القانون الدولي (المسؤولية الدولية في حالة ترتب خسارة على الضرر العابر للحدود الناجم عن أنشطة خطيرة).
- ٧- مسؤولية المنظمات الدولية.
- ٨- تجزؤ القانون الدولي: الصعوبات الناشئة عن تنوع وتوسع القانون الدولي.
- ٩- تقاسم الموارد الطبيعية.
- ١٠- برنامج اللجنة، وإجراءاتها، وأساليب عملها، ووثائقها.
- ١١- التعاون مع الهيئات الأخرى.
- ١٢- موعد ومكان انعقاد الدورة السادسة والخمسين.
- ١٣- مسائل أخرى.

الفصل الثاني

ملخص لأعمال اللجنة في دورتها الخامسة والخمسين

١٤- فيما يتعلق بموضوع "مسؤولية المنظمات الدولية" فقد نظرت اللجنة في التقرير الأول للمقرر الخاص A/CN.4/532 الذي يتناول نطاق العمل والمبادئ العامة فيما يتصل بمسؤولية المنظمات الدولية. واقترح التقرير ٣ مشاريع مواد نظرت فيها اللجنة وأحالتها إلى لجنة الصياغة. واعتمدت اللجنة المواد من ١ إلى ٣ وفق ما أوصت به لجنة الصياغة، جنباً إلى جنب مع التعليقات عليها (الفصل الرابع).

١٥- وأما عن موضوع "الحماية الدبلوماسية" فقد نظرت اللجنة في التقرير الرابع للمقرر الخاص^(٧) الذي يتناول مشاريع المواد من ١٧ إلى ٢٢ عن الحماية الدبلوماسية للشركات والمساهمين وغيرهم من الأشخاص القانونيين. ونظرت اللجنة في مشاريع المواد من ١٧ إلى ٢٢ وأحالتها إلى لجنة الصياغة. واعتمدت أيضاً مشاريع المواد ٨ [١٠] و ٩ [١١] و ١٠ [١٤]، مع التعليقات بناء على توصية لجنة الصياغة (الفصل الخامس).

١٦- وفيما يتعلق بموضوع "المسؤولية الدولية عن النتائج الضارة الناجمة عن أفعال لا يحظرها القانون الدولي" (المسؤولية الدولية في حالة ترتب خسارة على الضرر العابر للحدود الناجم عن أنشطة خطيرة) فقد نظرت اللجنة في التقرير الأول للمقرر الخاص^(٨) المتعلق بالنظام القانوني لتقدير الخسارة. واستعرض التقرير أعمال اللجنة في الأعوام السابقة، وحلّل النظم المختلفة للمسؤولية في مختلف الصكوك وقدم استنتاجات كي تنظر فيها اللجنة. وأنشأت اللجنة فريقاً عاملاً يساعد المقرر الخاص في النظر في التوجه المستقبلي للموضوع في ضوء تقريره ومناقشات اللجنة (الفصل السادس).

١٧- وعن موضوع "الأفعال الانفرادية للدول"، نظرت اللجنة في التقرير السادس للمقرر الخاص^(٩) الذي ركز على فعل الاعتراف الانفرادي. كما اعتمدت اللجنة توصيات الفريق العامل الذي يتناول تعريف نطاق الموضوع وطريقة العمل (الفصل السابع).

١٨- وبالنسبة لموضوع "التحفظات على المعاهدات" فقد اعتمدت اللجنة أحد عشر مشروعاً من مشاريع المبادئ التوجيهية (مع ثلاثة شروط نموذجية) تتناول سحب التحفظات

(٧) A/CN.4/530 و Corr.1 (بالإسبانية فقط) و Add.1.

(٨) A/CN.4/531.

(٩) A/CN.4/534.

وتعديلها. كما نظرت اللجنة في التقرير الثامن للمقرر الخاص^(١٠) وأحالت خمسة مشاريع لمبادئ توجيهية تتعلق بسحب التحفظات وتعديلها والإعلانات التفسيرية، إلى لجنة الصياغة (الفصل الثامن).

١٩- وفيما يتعلق بموضوع "تقاسم الموارد الطبيعية"، فقد نظرت اللجنة في التقرير الأول للمقرر الخاص^(١١). وهذا التقرير الذي اتسم بطابع مؤقت، حدد خلفية الموضوع واقترح تحديد نطاق الموضوع ليصبح دراسة المياه الجوفية والنفط والغاز المحصورة عبر الحدود، على أن يستمر العمل مبدئياً في مجال دراسة المياه الجوفية المحصورة عبر الحدود (الفصل التاسع).

٢٠- وبالنسبة لموضوع "تجزؤ القانون الدولي: الصعوبات الناشئة عن تنوع وتوسع القانون الدولي" فقد وضع فريق الدراسة التابع للجنة جدولاً زمنياً للعمل في الجزء المتبقي من الفترة الخمسية الحالية (٢٠٠٣-٢٠٠٦)؛ واتفق على أن يوزع على أعضائه عملية إعداد الدراسات التي أقرتها اللجنة في عام ٢٠٠٢^(١٢)؛ وأقر المنهجية التي تتبع في الدراسات؛ وعقد مناقشة مبدئية لما حدده الرئيس لمسألة "وظيفة مبدأ التخصيص ونطاقه ومسألة النظم القائمة بذاتها" (الفصل العاشر).

٢١- وأنشأت اللجنة فريق التخطيط للنظر في برنامجها وإجراءاتها وأساليب عملها (الفصل الحادي عشر، الفرع ألف).

٢٢- وواصلت اللجنة تبادلها التقليدي للمعلومات مع محكمة العدل الدولية واللجنة القانونية للبلدان الأمريكية والمنظمة الاستشارية القانونية الآسيوية الأفريقية واللجنة الأوروبية للتعاون القانوني ولجنة المستشارين القانونيين المعنية بالقانون الدولي العام. كما عقد أعضاء اللجنة جلسات غير رسمية مع هيئات ورابطات أخرى بشأن المسائل ذات الأهمية المتبادلة (الفصل الحادي عشر، الفرع جيم).

٢٣- وعُقدت حلقة تدريبية حضرها ٢٤ مشاركاً من جنسيات مختلفة (الفصل الحادي عشر، الفرع هاء).

٢٤- وقررت اللجنة أن تعقد دورتها التالية في مكتب الأمم المتحدة في جنيف على جزأين، من ٣ أيار/مايو إلى ٤ حزيران/يونيه، ومن ٥ تموز/يوليه إلى ٦ آب/أغسطس ٢٠٠٤ (الفصل الحادي عشر، الفرع باء).

(١٠) A/CN.4/535 وAdd.1.

(١١) A/CN.4/533 وAdd.1.

(١٢) الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة السابعة والخمسون، الملحق رقم ١٠ (A/57/10) الفقرة ٥١٢.

الفصل الثالث

قضايا محددة ستكون الملاحظات التي تُبدى بشأنها ذات أهمية خاصة بالنسبة للجنة

٢٥- عملاً بالفقرة ١١ من قرار الجمعية العامة ٢١/٥٧ المؤرخ ١٩ تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠٠٢، تود اللجنة أن تبين أدناه القضايا المحددة التالية بالنسبة لبعض الموضوعات التي سوف تكون الآراء التي تبديها الحكومات بشأنها، إما في اللجنة السادسة أو خطياً، ذات أهمية خاصة في تقديم توجيه فعال للجنة بشأن ما ستواصل القيام به من أعمال.

ألف - مسؤولية المنظمات الدولية

٢٦- سوف تتطرق اللجنة في العام المقبل، في دراستها المتعلقة بالمسؤولية الدولية للمنظمات الدولية، لمسائل إسناد التصرف. وتعالج بعض المسائل الموازية لذلك فيما يتصل بإسناد التصرف إلى الدول في المواد من ٤ إلى ١١ من المواد المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً. فالمادة ٤(أ) من تلك المواد تنص كقاعدة عامة على أن "تصرف أي جهاز من أجهزة الدولة يعدّ فعلاً صادراً عن هذه الدولة بمقتضى القانون الدولي". فيما تنص الفقرة التالية على ما يلي: "يشمل الجهاز أي شخص أو كيان له ذلك المركز وفقاً للقانون الداخلي للدولة".

٢٧- وترحب اللجنة بأية وجهات نظر تبديها الحكومات، وبشكل خاص بشأن المسائل التالية:

(أ) مسألة ما إذا كان يجب أن تتضمن قاعدة عامة بشأن إسناد التصرف إلى المنظمات الدولية إشارة إلى "قواعد المنظمة"؛

(ب) إذا كان الرد على ما ورد في الفقرة (أ) أعلاه بالإيجاب فهل أن تعريف "قواعد المنظمة"، كما ورد في المادة ١٢(١)(ي) من اتفاقية فيينا لعام ١٩٨٦ لقانون المعاهدات بين الدول والمنظمات الدولية أو فيما بين المنظمات الدولية، تعريفاً ملائماً^(١٣)؛

(ج) مدى إمكانية إسناد تصرف قوات حفظ السلام إلى الدولة المساهمة بقوات، ومدى إسناد ذلك التصرف إلى الأمم المتحدة.

(١٣) تنص المادة ١٢(١)(ي) من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات بين الدول والمنظمات الدولية أو فيما بين المنظمات الدولية على ما يلي:

يُقصد، على وجه الخصوص، بتعبير "قواعد المنظمة"، الوثائق المنشئة للمنظمة، ومقرراتها وقراراتها المعتمدة وفقاً لها، والممارسة المستقرة فيها.

باء - الحماية الدبلوماسية

٢٨- ينوي المقرر الخاص تقديم تقريره النهائي عن الحماية الدبلوماسية في عام ٢٠٠٤. وستتناول هذا التقرير النهائي بندين يندرجان في إطار المسائل الأخرى وهما:

(أ) حماية دولة العلم لأفراد طاقم السفينة (وهذه مسألة نظرت فيها اللجنة السادسة في عام ٢٠٠٢)؛

(ب) الحماية الدبلوماسية للرعايا الذين توظفهم منظمة حكومية دولية في سياق قضية التعويض عن الأضرار^(١٤).

٢٩- وترحب اللجنة بما تقدمه الحكومات من تعليقات بخصوص ما إذا كانت هناك أية مسائل أخرى غير المسائل المدرجة بالفعل في مشاريع المواد التي وافقت عليها اللجنة من حيث المبدأ والبندين أعلاه، مما زال يتعين على اللجنة أن تبحثه بخصوص هذا الموضوع.

جيم - المسؤولية الدولية عن النتائج الضارة

الناجمة عن أفعال لا يحظرها القانون الدولي

(المسؤولية الدولية في حالة ترتب خسارة

على الضرر العابر للحدود الناجم عن

أنشطة خطيرة)

٣٠- ترحب اللجنة بأية تعليقات تبديها الحكومات على مختلف النقاط التي أثارها المقرر الخاص والمشار إليها في الفقرة ١٧٤ من هذا التقرير. وبشكل خاص، قد ترغب الحكومات في التعليق على المسائل التالية:

(أ) الشروط الإجرائية والموضوعية التي يتعين على الدولة فرضها على القائم بالنشاط؛

(ب) أساس وحدود توزيع الخسارة ونسبتها إلى القائم بالنشاط؛

(ج) أنواع مصادر التمويل التكميلية التي يمكن النظر فيها لتغطية الخسائر التي لا يغطيها القائم بالنشاط؛

(د) طبيعة ومدى تمويل الدولة والتدابير التي يمكن أو يجب أن تتخذها الدول فيما يتصل بالخسائر التي لا يغطيها القائم بالنشاط أو لا تغطيها مصادر التمويل التكميلي؛

(١٤) التعويضات عن الأضرار أثناء الخدمة في الأمم المتحدة، ١٩٤٩، تقارير محكمة العدل الدولية، الصفحة ١٧٤.

- (هـ) مع مراعاة نطاق الموضوع، يجب أو يمكن تغطية مدى الضرر الذي يلحق بالبيئة في حد ذاته، بما يعني الضرر غير المشمول بمفهوم "الضرر" الذي يلحق بالأشخاص والممتلكات، بما في ذلك الملكية الفكرية، والبيئة، بما في ذلك المناظر الطبيعية، والتراث الطبيعي، في إطار السيادة الوطنية والولاية القضائية الوطنية وتراث الدولة؛
- (و) الشكل النهائي للعمل حول هذا الموضوع.

دال - الأفعال الانفرادية للدول

- ٣١- لقد أفضى النقاش في اللجنة هذا العام إلى إعادة تحديد نطاق الموضوع. وستظل اللجنة تدرس الأفعال الانفرادية بالمعنى الحصري^(١٥)، على النحو الذي درست به حتى الآن هذا الموضوع. وستشرع بالإضافة إلى ذلك في بحث تصرفات الدول التي يمكن أن تُحدث آثاراً قانونية مماثلة للأفعال الانفرادية، بهدف التقدم بتوجيهات أو توصيات عند اللزوم.
- ٣٢- وتحقيقاً لهذه الغاية، تود اللجنة أن تعرف رأي الحكومات بشأن تصرفات الدول التي يمكن أن تندرج في فئة التصرفات التي يمكن، في ظروف محددة، أن تنشئ التزامات أو تُحدث آثاراً قانونية بموجب القانون الدولي مماثلة لآثار الأفعال الانفرادية بحصر المعنى.
- ٣٣- وعدم توافر المعلومات حول ممارسة الدول قد كان واحداً من العوائق الرئيسية الحائلة دون التقدم في دراسة موضوع الأفعال الانفرادية. لذلك تكرر اللجنة طلبها إلى الحكومات توفير المعلومات عن الممارسة العامة ذات الصلة بالأفعال الانفرادية والتصرفات الأحادية الطرف للدول، بالمفهوم الذي يهتم اللجنة.

هاء- التحفظات على المعاهدات

- ٣٤- لقد اقترح المقرر الخاص، في الفصل الثاني من تقريره الثامن، تعريفاً للاعتراضات على التحفظات لسد ثغرة في اتفاقيتي جنيف لعامي ١٩٦٩ و١٩٩٦ اللتين لم تتضمنتا تعريفاً من هذا القبيل. وتحقيقاً لهذه الغاية استند المقرر الخاص إلى نية الدول والمنظمات الدولية المعارضة أن تحدث إعلاناً آثاراً مما ورد النص عليه في الفقرة ٤(ب) من المادة ٢٠ وفي الفقرة ٣ من المادة ٢١ من اتفاقيتي فيينا. واقترح بناء على ذلك التعريف التالي:

مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٦-١ تعريف الاعتراضات على التحفظات

(١٥) الفعل الانفرادي لدولة ما هو بيان يعبر عن عزم الدولة أو موافقتها على أن تنتج التزامات أو آثاراً قانونية أخرى بموجب القانون الدولي.

يُفهم بتعبير "الاعتراض" الإعلان الانفرادي، أيّاً كان نصه أو تسميته، الذي تصدره دولة أو منظمة دولية، رداً على تحفظ على معاهدة أبدته دولة أخرى أو منظمة دولية أخرى، والذي بموجبه تهدف هذه الدولة أو هذه المنظمة إلى منع تطبيق أحكام المعاهدة التي تناولها التحفظ بين الجهة التي أصدرت هذا التحفظ والدولة أو المنظمة التي أصدرت الاعتراض، بالقدر الذي ينص عليه التحفظ، أو منع بدء نفاذ المعاهدة في العلاقات بين الجهة التي أبدت التحفظ وتلك التي أصدرت الاعتراض.

٣٥- ورأى بعض أعضاء اللجنة أن التعريف المقترح ضيق أكثر من اللزوم، وهم يرون أنه يغفل فئات أخرى من الإعلانات التي تبدي الدول بموجبها اعتراضها على تحفظات، ساعية في نفس الوقت إلى جعل اعتراضاتها تُحدث أثراً مختلفاً. ورأى أعضاء آخرون أن آثار الاعتراضات على التحفظات وفقاً لاتفاقيتي فيينا غير واضحة تماماً وأنه من الأفضل عدم الاستناد إلى أحكام هاتين الاتفاقيتين لتعريف الاعتراضات.

٣٦- ويهم اللجنة بوجه خاص أن تتلقى تعليقات الحكومات على هذه المسألة وتكون ممتنة للدول تزويدها بأمثلة ملموسة لاعتراضات لا تتضمن هذا اللفظ (أو ما يرافقه) ولكنها تعتبرها مع ذلك اعتراضات حقيقية.

٣٧- وفي نفس السياق تود اللجنة معرفة وجهات نظر الدول بخصوص الموقف الذي اتخذته في عام ١٩٧٧ هيئة التحكيم التي بنت في النزاع الفرنسي - البريطاني حول تحديد الجرف القاري لبحر إيرواز، والذي جاء كالاتي:

"إن معرفة ما إذا كانت الدولة التي يكون رد فعلها على هذا النحو تقوم بمجرد التعليق على التحفظ أو تعرب عن موقفها في هذا الصدد، وهل هي ترفض التحفظ المعني فقط أو كل صلة اتفاقية بالدولة المتحفظة في إطار المعاهدة، تتوقف بالتالي على نية الدولة المعنية"^(١٦).

هل إن هذا الموقف يعكس الممارسة العملية؟

إذا كان الحال كذلك فهل هناك أمثلة واضحة على ردود فعل من هذا القبيل ناقدة للتحفظ ولا يمكن مع ذلك وصفها بأنها اعتراضات؟

٣٨- وتكون اللجنة ممتنة أيضاً للحكومات للتعليق على مزايا وعيوب في التعليل الدقيق للاعتراضات على التحفظات التي تبديها دول أو منظمات دولية أخرى.

(١٦) التقرير عن قرارات التحكيم الدولية، المجلد الثامن عشر، الصفحتان ٣٢-٣٣، الفقرة ٣٩.

٣٩- وقد أثار مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٣-٥ (توسيع نطاق التحفظ) مواقف مختلفة، وأحيل إلى لجنة الصياغة. وستلقى آراء الحكومات بشأن هذا المبدأ التوجيهي ترحيباً شديداً^(١٧).

واو - تقاسم الموارد الطبيعية

٤٠- ستركز اللجنة في الوقت الحاضر على المياه الجوفية في سياق الموضوع الأوسع نطاقاً لتقاسم الموارد الطبيعية. وترى اللجنة أن من الأساسي لجميع المعلومات الأساسية عن المياه الجوفية قصد صياغة القواعد المناسبة في هذا المجال. وترحب اللجنة وفقاً لذلك بتلقي معلومات من الحكومات والمنظمات الدولية حول جوانب المياه الجوفية التي تُعنى بها. وبما أن اللجنة لم تتخذ بعد قراراً نهائياً بشأن نطاق المياه الجوفية الذي تغطيه الدراسة الحالية، فإنها تكون ممتنة إذا أمكن تزويدها بمعلومات عن المسائل التالية فيما يتصل بالمياه الجوفية الرئيسية، بصرف النظر عما إذا كانت لها صلة أم لا بالمياه السطحية أو ما إذا كانت تمتد إلى ما وراء الحدود الوطنية:

- (أ) المياه الجوفية الرئيسية وأهميتها الاجتماعية والاقتصادية؛
- (ب) الاستخدامات الرئيسية لمياه جوفية محددة وممارسة الدول في إدارتها؛
- (ج) مشاكل التلوث والتدابير الوقائية المتخذة؛
- (د) التشريعات الوطنية، وبشكل خاص تشريعات الدول الاتحادية النازمة للمياه الجوفية في شعبها السياسية الفرعية وكذلك معلومات عن كيفية تطبيق هذه التشريعات؛
- (هـ) الاتفاقات والترتيبات الثنائية والمتعددة الأطراف المتعلقة بموارد المياه الجوفية بشكل عام، وبشكل خاص الاتفاقات والترتيبات المنظمة للمياه الجوفية كماً وكيفاً.

(١٧) فيما يلي صيغة مشروع هذا المبدأ التوجيهي:

٢-٣-٥ توسيع نطاق التحفظ

تعديل نطاق التحفظ القائم بهدف توسيع نطاقه تطبق عليه نفس القواعد المنطبقة على إبداء تحفظ متأخر [الوارد في المبادئ التوجيهية ٢-٣-١ و ٢-٣-٢ و ٢-٣-٣].

الفصل الرابع

مسؤولية المنظمات الدولية

ألف - مقدمة

٤١- قررت اللجنة في دورتها الثانية والخمسين المعقودة في عام ٢٠٠٠ إدراج موضوع "مسؤولية المنظمات الدولية" في برنامج عملها للأجل الطويل^(١٨). وأحاطت الجمعية العامة علماً في الفقرة ٨ من قرارها ١٥٢/٥٥ المؤرخ ١٢ كانون الأول/ديسمبر ٢٠٠٠ بقرار اللجنة المتعلق ببرنامج عملها الطويل الأجل ومخططاتها المتعلقة بمواضيع جديدة مرفقة بتقرير اللجنة لعام ٢٠٠٠. وطلبت الجمعية العامة في الفقرة ٨ من القرار ٨٢/٥٦ المؤرخ ١٢ كانون الأول/ديسمبر ٢٠٠١ أن تبدأ اللجنة عملها بشأن موضوع "مسؤولية المنظمات الدولية".

٤٢- وقررت اللجنة، في دورتها الرابعة والخمسين، في جلستها ٢٧١٧ المعقودة في ٨ أيار/مايو ٢٠٠٢، إدراج الموضوع في برنامج عملها. وعينت السيد جيورجيو غايا مقررًا خاصًا للموضوع. وفي الدورة نفسها، أنشأت اللجنة فريقاً عاملاً بشأن هذا الموضوع، وتناول الفريق العامل في تقريره^(١٩) بإيجاز نطاق الموضوع، والعلاقة بين المشروع الجديد وبين مشروع المواد المتعلقة "بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً"، ومسائل إسناد الفعل، والمسائل المتعلقة بمسؤولية الدول الأعضاء عن السلوك الذي ينسب إلى منظمة دولية، والمسائل المتصلة بمضمون المسؤولية الدولية، وتنفيذ المسؤولية وتسوية المنازعات. واعتمدت اللجنة في نهاية دورتها الرابعة والخمسين تقرير الفريق العامل^(٢٠).

باء - النظر في الموضوع في الدورة الحالية

٤٣- كان معروضا على اللجنة في دورتها الحالية التقرير الأول للمقرر الخاص (A/CN.4/532).

٤٤- واستعرض التقرير الأول للمقرر الخاص عمل اللجنة السابق بشأن مسؤولية المنظمات الدولية ابتداء بعمل اللجنة بشأن موضوع العلاقات بين الدول والمنظمات الدولية

(١٨) الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الخامسة والخمسون، الملحق رقم ١٠ (A/55/10)، الفصل التاسع-١ الفقرة ٧٢٩.

(١٩) المرجع نفسه، الفصل الثامن، جيم، الفقرات ٤٦٥-٤٨٨.

(٢٠) المرجع نفسه، الفصل الثامن، باء، الفقرة ٤٦٤.

الذي أبرز مسألة مسؤولية المنظمات الدولية منذ عام ١٩٦٣^(٢١). وأشار إلى هذه المسألة أيضاً في أعمال اللجنة بشأن موضوع مسؤولية الدول ولكن تقرر عندئذ عدم معالجة هذه المسألة في إطار الموضوع قيد البحث. وأوضح التقرير أنه على الرغم من ترك موضوع مسؤولية المنظمات الدولية جانباً فقد ناقشت اللجنة في سياق نظرها في الموضوع المسمى في نهاية الأمر "مسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً" بعض المسائل الأكثر إثارة للجدل المتصلة بموضوع مسؤولية المنظمات الدولية. ولأعمال اللجنة بشأن موضوع مسؤولية الدول بالقطع أثرها على دراسة الموضوع الجديد ومن غير المعقول أن تتبع اللجنة نهجاً مختلفاً بشأن المسائل المتعلقة بالمنظمات الدولية التي توازي المسائل المتعلقة بالدول. ولا يعني هذا أن المسائل المتشابهة ستفضي بالضرورة إلى حلول متماثلة. فالمقصود فقط هو أنه إذا أفضت الدراسة المتعلقة بمسائل معينة متصلة بالمنظمات الدولية إلى نتائج لا تختلف عن النتائج التي توصلت إليها اللجنة في تحليلها لمسؤولية الدول، فإنه ينبغي أن يتخذى من حيث الإطار العام ومن حيث الصياغة بنموذج مشاريع المواد المتعلقة بمسؤولية الدول.

٤٥ - وناقش المقرر الخاص في التقرير الأول نطاق العمل والمبادئ العامة لمسؤولية المنظمات الدولية التي تخص المسائل المطابقة للمسائل التي جرى النظر فيها في الفصل الأول ("مبادئ عامة"، المواد ١ إلى ٣) من مشروع المواد المتعلقة بموضوع "مسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً". واقترح المقرر الخاص ثلاثة مشاريع مواد: المادة ١ "نطاق مشروع المواد هذا"^(٢٢)، والمادة ٢ "المصطلحات المستخدمة"^(٢٣)، والمادة ٣ "مبادئ عامة"^(٢٤).

(٢١) حولة ١٩٦٣، المجلد الثاني، الوثيقة A/CN.4/161/Add.1، الفقرة ١٧٢، الصفحة ١٨٤ (من النص الإنكليزي).

(٢٢) تنص المادة ١ على ما يلي:

نطاق مشروع المواد هذا

"ينطبق مشروع المواد هذا على مسألة المسؤولية الدولية للمنظمات الدولية عن أفعال غير مشروعة بموجب القانون الدولي. كما ينطبق على مسألة المسؤولية الدولية للدول عن سلوك المنظمات الدولية".

(٢٣) تنص المادة ٢ على ما يلي:

المصطلحات المستخدمة

لأغراض مشروع هذه المواد، يشير مصطلح "المنظمة الدولية"، إلى منظمة تضم دولاً بين أعضائها بقدر ممارستها بصفاتها الخاصة بعض المهام الحكومية.

(٢٤) تنص المادة ٣ على ما يلي:

مبادئ عامة

٤٦- ونظرت اللجنة في التقرير الأول للمقرر الخاص في جلساتها ٢٧٥١ إلى ٢٧٥٦ وفي جلستها ٢٧٦٣، المعقودة من ٥ إلى ٩ و ١٣ و ٢٧ أيار/مايو ٢٠٠٣.

٤٧- وأحالت اللجنة، في جلستها ٢٧٥٦ المعقودة في ١٣ أيار/مايو ٢٠٠٣ مشروع المادتين ٣١ و ٣٠ إلى لجنة الصياغة وأنشأت فريقاً عاملاً مفتوح العضوية للنظر في مشروع المادة ٢.

٤٨- ونظرت اللجنة في جلستها ٢٧٦٣ المعقودة في ٢٧ أيار/مايو ٢٠٠٣ في تقرير الفريق العامل بشأن مشروع المادة ٢^(٢٥) وأحالت نص المادة بصيغته المعدلة في الفريق العامل إلى لجنة الصياغة.

٤٩- ونظرت اللجنة في تقرير لجنة الصياغة بشأن مشاريع المواد ١ و ٢ و ٣ واعتمدتها في جلستها ٢٧٧٦ المعقودة في ١٦ تموز/يوليه ٢٠٠٣ (انظر الفرع ج-١ أدناه).

٥٠- واعتمدت اللجنة في جلستها ٢٧٨٤ المعقودة في ٤ آب/أغسطس ٢٠٠٣ التعليقات على مشاريع المواد أعلاه (انظر الفرع ج-٢ أدناه).

٥١- وأنشأت اللجنة في جلستها ٢٦٧٦ المعقودة في ١٦ تموز/يوليه ٢٠٠٣ فريقاً عاملاً مفتوح العضوية لمساعدة المقرر الخاص في إعداد تقريره القادم. وعقد الفريق العامل جلسة واحدة.

٥٢- وإذ أخذت اللجنة في اعتبارها الصلة الوثيقة بين هذا الموضوع وعمل المنظمات الدولية، فقد طلبت من الأمين العام في جلستها ٢٧٨٤ المعقودة في ٤ آب/أغسطس ٢٠٠٣ أن يوزع على أساس سنوي فصل تقرير اللجنة بشأن هذا الموضوع على الأمم المتحدة ووكالاتها المتخصصة وبعض المنظمات الدولية الأخرى طالباً تعليقاتها.

جيم - نص مشروع المواد عن مسؤولية المنظمات الدولية التي اعتمدتها اللجنة مؤقتاً حتى الآن

١- كل فعل غير مشروع دولياً تقوم به منظمة دولية يؤدي إلى مسؤولية دولية تقع على المنظمة الدولية.

٢- ترتكب المنظمة الدولية فعلاً غير مشروع دولياً إذا كان التصرف المتمثل في عمل أو إغفال:

(أ) يُنسب إلى المنظمة الدولية بمقتضى القانون الدولي؛

(ب) ويُشكّل خرقاً لالتزام دولي على المنظمة الدولية.

(٢٥) تنص المادة ٢ كما اقترحها الفريق العامل على ما يلي:

لأغراض مشروع المواد هذا، يعني مصطلح "منظمة دولية" منظمة منشأة بموجب معاهدة أو صك آخر من صكوك القانون الدولي وتملك شخصية قانونية دولية خاصة بما [منفصلة عن شخصية أعضائها]. وقد تشمل العضوية في المنظمات الدولية، بالإضافة إلى الدول، كيانات أخرى خلاف الدول.

١- نص مشروع المواد

٥٣- ينشر فيما يلي نص مشروع المواد التي اعتمدتها اللجنة مؤقتاً حتى الآن.

مسؤولية المنظمات الدولية

المادة ١

نطاق مشروع المواد هذا

- ١- ينطبق مشروع المواد هذا على المسؤولية الدولية لمنظمة دولية ما عن فعل غير مشروع بموجب القانون الدولي.
- ٢- ينطبق مشروع المواد هذا أيضاً على المسؤولية الدولية لدولة ما عن الفعل غير المشروع دولياً لمنظمة دولية.

المادة ٢

المصطلحات المستخدمة

لأغراض مشروع المواد هذا، يعني مصطلح "منظمة دولية" منظمة منشأة بموجب معاهدة أو صك آخر يحكمه القانون الدولي وتملك شخصية قانونية دولية خاصة بها. وقد تشمل العضوية في المنظمات الدولية، بالإضافة إلى الدول، كيانات أخرى.

المادة ٣

مبادئ عامة

- ١- كل فعل غير مشروع دولياً صادر عن منظمة دولية يستتبع المسؤولية الدولية للمنظمة الدولية.
- ٢- ترتكب المنظمة الدولية فعلاً غير مشروع دولياً إذا كان هناك تصرف يتمثل في عمل أو امتناع عن عمل:
 - (أ) يُنسب إلى المنظمة الدولية بموجب القانون الدولي؛
 - (ب) ويُشكّل خرقاً لالتزام دولي على المنظمة الدولية.

٢- نص مشروع المواد مع التعليقات عليها التي اعتمدتها حتى الآن الدورة الخامسة والخمسين للجنة

٥٤- نورد فيما يلي نص مشروع المواد مع التعليقات عليها التي اعتمدها حتى الآن الدورة الخامسة والخمسين للجنة.

مسؤولية المنظمات الدولية

المادة ١

نطاق مشروع المواد هذا

- ١- ينطبق مشروع المواد هذا على المسؤولية الدولية لمنظمة دولية ما عن فعل غير مشروع بموجب القانون الدولي.
- ٢- ينطبق مشروع المواد هذا أيضاً على المسؤولية الدولية لدولة ما عن الفعل غير المشروع دولياً لمنظمة دولية.

التعليق

(١) المقصود بتعريف نطاق مشروع المواد، الوارد في المادة ١، أن يكون شاملاً ودقيقاً قدر الإمكان. وفي حين أن المادة ١ تشمل جميع المسائل التي ستتناولها المواد التالية، فإن هذا لا يخل بأي حل يتم التوصل إليه في معالجة تلك المسائل. وبالتالي فإن الإشارة الواردة في الفقرة ٢ إلى المسؤولية الدولية لدولة ما عن الفعل غير المشروع دولياً لمنظمة دولية ما، على سبيل المثال، لا تعني أن مثل هذه المسؤولية تعتبر قائمة.

(٢) ولأغراض مشروع المواد، يعرف "المنظمة الدولية" في المادة ٢. وهذا التعريف يسهم في تحديد نطاق مشروع المواد.

(٣) ويمكن تأكيد مسؤولية المنظمة الدولية بموجب مختلف النظم القانونية. فأمم المحاكم الوطنية، يرجح أن يحتج الشخص الطبيعي أو الاعتباري بمسؤولية المنظمة أو تحملها للتبعات بموجب قانون أو آخر من القوانين الوطنية. والإشارة إلى المسؤولية الدولية، الواردة في الفقرة ١ من المادة ١ وفي نص مشروع المواد كله، توضح أن مشروع المواد إنما يأخذ بمنظور القانون الدولي دون غيره، وهو ينظر فيما إذا كانت المنظمة الدولية تتحمل المسؤولية بموجب ذلك القانون. وبالتالي فإن مشروع المواد لا يشمل قضايا المسؤولية أو تحمل التبعات بموجب القانون الوطني. وهذا لا يخل بانطباق بعض مبادئ أو قواعد القانون الدولي عندما تثار أمام المحاكم الوطنية مسألة مسؤولية المنظمة أو تحملها للتبعات.

(٤) وتعني الفقرة ١ من المادة ١ بالحالات التي تتحمل فيها المنظمة الدولية مسؤولية دولية. والحالة الأكثر تواتراً هي حالة المنظمة التي ترتكب فعلاً غير مشروع دولياً. بيد أن هناك حالات أخرى قد تنشأ فيها مسؤولية المنظمة الدولية. ويمكن للمرء أن يتصور، على

سبيل المثال، وجود حالات مماثلة لتلك الحالات المشار إليها في الفصل الرابع من الباب الأول من المواد المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً^(٢٦). وبالتالي يمكن اعتبار المنظمة الدولية مسؤولة إذا هي أعانت أو ساعدت منظمة أخرى أو دولة ما في ارتكاب فعل غير مشروع دولياً، أو إذا هي مارست التوجيه والسيطرة على منظمة أخرى أو دولة ما في ارتكاب هذا الفعل، أو إذا مارست الإكراه على منظمة أخرى أو على دولة ما في ارتكاب فعل يشكل، لولا ممارسة هذا الإكراه، فعلاً غير مشروع دولياً. وثمة حالة أخرى يمكن فيها اعتبار المنظمة الدولية مسؤولة عن فعل غير مشروع ارتكبه منظمة دولية أخرى تكون المنظمة الأولى عضواً فيها.

(٥) وتعني الإشارة الواردة في الفقرة ١ إلى الأفعال التي تعتبر غير مشروعة بموجب القانون الدولي أن مشروع المواد لا ينظر في مسألة المسؤولية عن النتائج الضارة الناجمة عن أفعال لا يحظرها القانون الدولي. ولما كانت اللجنة قد اختارت أن تفصل، فيما يتعلق بالدول، بين مسألة تحمل تبعات الأفعال غير المحظورة ومسألة المسؤولية الدولية فإن هذا يستتبع أن تختار ذلك أيضاً فيما يتعلق بالمنظمات الدولية. وبالتالي فإن المسؤولية الدولية ترتبط، كما في حالة الدول، بخرق لالتزام بموجب القانون الدولي. ولذلك فإن المسؤولية الدولية لا يمكن أن تنشأ عن نشاط لا يحظره القانون الدولي إلا إذا حدث خرق لالتزام بموجب القانون الدولي فيما يتعلق بذلك النشاط، وهو ما يحدث مثلاً إذا لم تمتثل المنظمة الدولية لالتزام باتخاذ تدابير وقائية فيما يتصل بالنشاط غير المحظور.

(٦) وتدرج الفقرة ٢ ضمن نطاق مشروع المواد هذا بعض المسائل التي أثّرت، ولكنه لم يتم تناولها، في المواد المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً. ووفقاً للمادة ٥٧ من تلك المواد:

"لا تخل [هذه المواد] بأي مسألة تتعلق بمسؤولية منظمة دولية أو مسؤولية أي دولة عن تصرف منظمة دولية بموجب القانون الدولي"^(٢٧).

والمسألة الرئيسية التي لم يتم تناولها في المواد المتعلقة بمسؤولية الدول والتي سيتم تناولها في مشروع المواد هذا هي مسألة مسؤولية الدولة التي تكون عضواً في منظمة دولية عن الفعل غير المشروع الذي ترتكبه تلك المنظمة.

(٢٦) الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة السادسة والخمسون، الملحق رقم ١٠ (A/56/10)، الصفحات ١٥٠-١٦٩.

(٢٧) المرجع نفسه، الصفحة ٣٦٠.

(٧) ولا تشير صيغة الفصل الرابع من الباب الأول من المواد المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً إلا إلى الحالات التي تقوم فيها دولة ما بإعانة دولة أخرى أو مساعدتها أو توجيهها أو ممارسة السيطرة أو الإكراه عليها^(٢٨). وإذا لم تعتبر مسألة التصرف المماثل من قبل دولة ما فيما يتعلق بمنظمة دولية مسألة مشمولة، من باب القياس على الأقل، بالمواد المتعلقة بمسؤولية الدول، فإن مشروع المواد هذا يمكن أن يسد الفجوة الناشئة عن ذلك.

(٨) ولا تشمل الفقرة ٢ المسائل المتعلقة بإسناد التصرف إلى الدولة، سواء كانت الحالة تشتمل على منظمة دولية أم لا. فالفصل الثاني من الباب الأول من المواد المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً تتناول، وإن يكن بصورة ضمنية، مسألة إسناد التصرف إلى الدولة عندما تتصرف المنظمة الدولية أو أحد أجهزتها كجهاز من أجهزة الدولة، بصورة عامة أو في ظروف معينة فقط. وتشير المادة ٤ إلى "القانون الداخلي للدولة" بوصفه المعيار الرئيسي لتحديد أجهزة الدولة، ونادراً ما يدرج القانون الداخلي، ضمن أجهزة الدولة، المنظمة الدولية أو أي جهاز من أجهزتها. إلا أن المادة ٤ لا تعتبر مركز الجهاز بموجب القانون الداخلي اشتراطاً ضرورياً^(٢٩). وبالتالي يمكن اعتبار المنظمة أو أحد أجهزتها جهازاً من أجهزة الدولة بموجب المادة ٤ أيضاً عندما تتصرف المنظمة أو أجهزتها كأجهزة تابعة للدولة بحكم الأمر الواقع. كما أن المنظمة الدولية يمكن أن تكون أيضاً، في الظروف المنصوص عليها في المادة ٥، "شخصاً أو كياناً لا يشكل جهازاً من أجهزة الدولة بمقتضى المادة ٤ ولكن قانون تلك الدولة يخوله صلاحية ممارسة بعض اختصاصات السلطة الحكومية"^(٣٠). ثم تنظر المادة ٦ في الحالة التي يوضع فيها الجهاز "تحت تصرف الدولة من قبل دولة أخرى"^(٣١). وثمة احتمال مماثل قد يعتبر أو لا يعتبر مشمولاً ضمناً بالمادة ٦ ويمكن أن ينشأ إذا ما وضعت المنظمة الدولية جهازاً من أجهزتها تحت تصرف دولة ما. ويلاحظ التعليق على المادة ٦ أن هذا الاحتمال يثير "أسئلة صعبة بشأن العلاقات بين الدول والمنظمات الدولية، وهي أسئلة تقع خارج نطاق مسؤولية الدول"^(٣٢). ولا يشار إلى المنظمات الدولية في التعليق على المادتين ٤ و ٥. وفي حين يبدو أن جميع المسائل المتعلقة

(٢٨) المرجع نفسه، الصفحات ١٥٠-١٦٩.

(٢٩) المرجع نفسه، الصفحة ٨٤.

(٣٠) المرجع نفسه، الصفحة ٩٢.

(٣١) المرجع نفسه، الصفحة ٩٥.

(٣٢) المرجع نفسه، الفقرة (٩) من التعليق على المادة ٦، الصفحة ٩٨.

بإسناد التصرف إلى الدول تدرج، مع ذلك، ضمن نطاق مسؤولية الدول عن أفعالها غير المشروعة دولياً وبالتالي لا ينبغي النظر فيها مجدداً، فإن من الممكن زيادة توضيح بعض جوانب مسألة إسناد التصرف إما إلى الدولة أو إلى المنظمة الدولية وذلك في سياق مناقشة مسألة إسناد التصرف إلى المنظمات الدولية.

(٩) وسيتناول مشروع المواد هذا المسألة المناظرة المتمثلة في الدولة أو جهاز الدولة الذي يتصرف كجهاز من أجهزة المنظمة الدولية. وهذه المسألة تتعلق بإسناد التصرف إلى منظمة دولية وبالتالي فإنها مشمولة بالفقرة ١ من المادة ١^(٣٣).

المادة ٢

المصطلحات المستخدمة

لأغراض مشروع المواد هذا، يعني مصطلح "منظمة دولية" منظمة منشأة بموجب معاهدة أو صك آخر يحكمه القانون الدولي وتملك شخصية قانونية دولية خاصة بها. وقد تشمل العضوية في المنظمات الدولية، بالإضافة إلى الدول، كيانات أخرى.

التعليق

(١) يعتبر تعريف "المنظمة الدولية" الوارد في المادة ٢ مناسباً لأغراض موضوع المادة، ولا يقصد منه أن يكون بمثابة تعريف عام. فهو يبين بعض الخصائص المشتركة للمنظمات الدولية التي يعتبر أن المبادئ والقواعد التالية المتعلقة بالمنظمات الدولية تنطبق عليها. وقد تكون الخصائص نفسها صالحة لأغراض أخرى غير المسؤولية الدولية للمنظمات الدولية.

(٢) إن كون منظمة دولية ما لا تتسم بوحدة أو أكثر من الخصائص المبينة في المادة ٢ ومن ثم لا تدرج ضمن التعريف المحدد لأغراض مشروع المواد هذا لا يعني أن بعض المبادئ والقواعد المدرجة في المواد التالية لا تنطبق أيضاً على تلك المنظمة.

(٣) وبدءاً باتفاقية فيينا لقانون المعاهدات الصادرة في ٢٣ أيار/مايو ١٩٦٩^(٣٤)، تم في عدة اتفاقيات تدوينية تعريف مصطلح "المنظمة الدولية" تعريفاً دقيقاً واضحاً بوصفها

(٣٣) لم تتخذ اللجنة بعد موقفاً بشأن ما إذا كان المشروع ينطبق على انتهاك ما يسمى أحياناً "القانون الداخلي للمنظمات الدولية"، ومدى انطباقه، وتعتزم أن تتخذ مقررًا بهذا الشأن فيما بعد وبالنسبة للمشكلات التي قد يثيرها مفهوم "القانون الداخلي للمنظمات الدولية"، انظر الفقرة (١٠) من التعليق على المادة ٣ فيما بعد.

(٣٤) الأمم المتحدة، مجموعة المعاهدات، المجلد ١١٥٥، الصفحة ٣٣١ (من النص الإنكليزي). ويرد الحكم ذو الصلة بالموضوع في المادة ٢(١)١.

"منظمات حكومية دولية" ^(٣٥) وفي كل حالة من الحالات، أدرج التعريف لأغراض الاتفاقية ذات الصلة فقط وليس لكل الأغراض. وقد أدرجت في نصوص بعض هذه الاتفاقيات التدوينية بعض العناصر الإضافية للتعريف. فاتفاقية فيينا لقانون المعاهدات بين الدول والمنظمات الدولية أو بين المنظمات الدولية، المؤرخة في ٢١ آذار/مارس ١٩٨٦، على سبيل المثال، لا تنطبق إلا على تلك المنظمات الحكومية الدولية التي لها صلاحية عقد المعاهدات ^(٣٦) ولا يلزم إدراج أي عنصر إضافي في حالة المسؤولية الدولية، عدا عن وجود التزام بموجب القانون الدولي. إلا أنه من المفضل اعتماد تعريف مختلف وذلك لعدة أسباب. فمن المشكوك فيه، أولاً، ما إذا كان تعريف المنظمة الدولية كمنظمة حكومية دولية يوفر الكثير من المعلومات؛ بل إنه ليس من الواضح ما إذا كان مصطلح "المنظمة الحكومية الدولية" يشير إلى الصك التأسيسي أو إلى العضوية الفعلية. ثانياً، إن تعبير "الحكومي الدولي" يعتبر على أية حال غير مناسب إلى حد ما لأن عدة منظمات دولية هامة قد أنشئت من قبل أجهزة تابعة للدول من غير الحكومات أو من قبل تلك الأجهزة بالاشتراك مع الحكومات، كما أن الدول لا تكون ممثلة دائماً بحكومات ضمن المنظمات. ثالثاً، هناك عدد متزايد من المنظمات الدولية التي تشتمل عضويتها على كيانات أخرى غير الدول، بالإضافة إلى الدول؛ ويبدو أن مصطلح "المنظمة الحكومية الدولية" يستبعد تلك المنظمات، رغم أنه من الصعب، فيما يتعلق بالمسؤولية الدولية، تبين الأسباب التي تستدعي التوصل إلى حلول تختلف عن تلك الحلول المنطبقة على المنظمات التي تقتصر عضويتها على الدول دون غيرها.

(٣٥) انظر المادة ١(١) من اتفاقية فيينا المؤرخة ١٤ آذار/مارس ١٩٧٥ بشأن تمثيل الدول في علاقاتها مع المنظمات الدولية ذات الطابع العالمي (A/CONF.67/16)، والمادة ٢(١) (أ) من اتفاقية فيينا المؤرخة ٢٣ آب/أغسطس ١٩٧٨ بشأن خلافة الدول في المعاهدات (الأمم المتحدة) مجموعة المعاهدات، المجلد ١٩٤٦، الصفحة ٣، والمادة ٢(١) من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات بين الدول والمنظمات الدولية، المؤرخة ٢١ آذار/مارس ١٩٨٦ (A/CONF.129/15).

(٣٦) انظر المادة ٦ من الاتفاقية (في المرجع السابق). وكما لاحظت اللجنة، فيما يتعلق بمشاريع المواد المناظرة، فإنه:

"إما أن تكون للمنظمة الدولية صلاحية عقد معاهدة واحدة على الأقل، وفي هذه الحالة تكون القواعد الواردة في مشاريع المواد منطبقة عليها، أو لا تكون لها، رغم اسمها، هذه الصلاحية، وفي هذه الحالة لا يكون هناك ما يدعو إلى النص صراحة على أن مشاريع المواد لا تنطبق عليها". (حولية لجنة القانون الدولي، ١٩٨١، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الصفحة ١٢٤ من النص الإنكليزي).

٤) إن معظم المنظمات الدولية قد أنشئت بموجب معاهدات. وبالتالي فإن إدراج إشارة في التعريف إلى المعاهدات بوصفها الصكوك التأسيسية إنما يعكس الممارسة السائدة. إلا أنه تتم أحياناً إقامة أشكال من التعاون الدولي بدون وجود معاهدة. وفي بعض الحالات، كما في حالة المجلس النوردي على سبيل المثال، تم إبرام معاهدة في وقت لاحق^(٣٧) وفي حالات أخرى، ورغم إمكانية وجود اتفاق ضمني، فإن الدول الأعضاء تصر على أنه لم تكن هناك معاهدة بهذا الغرض، كما حدث مثلاً فيما يتعلق بمنظمة الأمن والتعاون في أوروبا^(٣٨) ولكي يشمل مشروع المواد المنظمات التي تنشئها الدول على المسرح الدولي دون إبرام معاهدة، تشير المادة ٢، كبديل للمعاهدات، إلى أي "صك آخر يحكمه القانون الدولي". والمقصود بهذه الصيغة أن تشمل الصكوك مثل القرارات التي تعتمدها الجمعية العامة للأمم المتحدة، أو قرار يعتمده مؤتمر للدول. ومن الأمثلة على المنظمات الدولية التي أنشئت بهذه الطريقة، ومعهد البلدان الأمريكية للجغرافيا والتاريخ^(٣٩)، ومنظمة البلدان المصدرة للنفط (أوبك)^(٤٠)، ومنظمة الأمن والتعاون في أوروبا^(٤١).

٥) وليس المقصود بالإشارة إلى "معاهدة أو صك آخر يحكمه القانون الدولي" استبعاد إمكانية اعتبار الكيانات الأخرى غير الدول أعضاء في منظمة دولية. وهذا لا يثير أية مشكلة فيما يتعلق بالمنظمات الدولية التي يمكن أن تكون، ما دامت لها صلاحية إبرام المعاهدات، طرفاً في معاهدة تأسيسية. ويرجح أن تكون الحالة مختلفة فيما يتعلق بالكيانات الأخرى غير الدول والمنظمات الدولية. إلا أنه حتى ولو لم تكن للكيان الآخر غير الدولة صلاحية إبرام المعاهدات، أو إذا لم يكن بمقدور هذا الكيان أن يشارك في اعتماد الصك التأسيسي، فإن من الممكن قبوله كعضو في المنظمة المنشأة على هذا النحو.

(٣٧) يرد نص معاهدة التعاون المعقودة في ٢٣ آذار/مارس ١٩٦٢ بصيغته المعدلة بموجب اتفاق عقد في ٣ شباط/فبراير ١٩٧١، في A.J. Peaslee (ed.), International Governmental Organizations, 3rd ed., Part I (The Hague: Nijhoff, 1974), pp. 1135-1143.

(٣٨) اتخذ مؤتمر الأمن والتعاون في أوروبا، في دورته المعقودة في بودابست في عام ١٩٩٥، قراراً يقضي باعتماد اسم المنظمة. انظر ILM, vol. 34, 1995, p. 773.

(٣٩) انظر A.J. Peaslee (ed.), supra, note 37, Part III and Part IV (The Hague/Boston/London: Nijhoff, 1979), pp. 389-403.

(٤٠) انظر P.J.G. Kapteyn, P.H. Lauwaars, P.H. Kooijmans, H.G. Schermers and M. van Leeuwen Boomkamp, International Organization and Integration (The Hague: Nijhoff, 1984), II.K.3.2.a.

(٤١) انظر الحاشية ٣٨.

٦) ولا يشمل التعريف الوارد في المادة ٢ المنظمات التي تنشأ بموجب صكوك تحكمها القوانين الوطنية ما لم تُعتمد وتدخل حيز التنفيذ في وقت لاحق معاهدة أو صك آخر يحكمه القانون الدولي^(٤٢) وبالتالي فإن التعريف لا يشمل منظمات مثل الاتحاد العالمي لحفظ الطبيعة، بالرغم من أن العضوية في هذا الاتحاد تضم ما يزيد عن ٧٠ دولة^(٤٣) أو معهد العالم العربي الذي أنشأته عشرون دولة كمؤسسة بموجب القانون الفرنسي^(٤٤).

٧) كما أن المادة ٢ تقتضي أيضاً أن تكون للمنظمة الدولية "شخصية قانونية دولية خاصة بها". واكتساب الشخصية القانونية بموجب القانون الدولي لا يعتمد على تضمين صك التأسيس حكماً مثل حكم المادة ١٠٤ من ميثاق الأمم المتحدة التي تنص على ما يلي: "تتمتع المنظمة، في إقليم كل عضو من أعضائها، بالأهلية القانونية التي تتطلبها ممارسة وظائفها وتحقيق مقاصدها".

والغرض من هذا النوع من الأحكام التي يتضمنها صك التأسيس هو أن يفرض على الدول الأعضاء التزام بالاعتراف بالشخصية القانونية للمنظمة بموجب قوانينها الداخلية. ويفرض التزام مماثل على الدولة المضيضة عندما يدرج نص مماثل في اتفاق المقر^(٤٥).

٨) إن اكتساب المنظمة الدولية للشخصية القانونية بموجب القانون الدولي يقيّم بطرق مختلفة. إذ يذهب أحد الآراء إلى أن مجرد وجود التزام على منظمة ما بموجب القانون الدولي يعني ضمناً أن للمنظمة شخصية قانونية. ووفقاً لرأي آخر، يلزم توفر عناصر إضافية. وفي حين أن محكمة العدل الدولية لم تحدّد أية شروط مسبقة معينة، فإن أحكامها بشأن المسؤولية القانونية للمنظمات الدولية لا تحدّد، فيما يبدو، اشتراطات صارمة لهذا الغرض. فقد رأت المحكمة، في فتاها التي صدرت بشأن تفسير الاتفاق المعقود في ٢٥ آذار/مارس ١٩٥١ بين منظمة الصحة العالمية ومصر، أن:

(٤٢) كما في حالة المجلس النوردي، انظر الحاشية ٣٧ أعلاه.

(٤٣) انظر <http://www.incn.org>.

(٤٤) يمكن الاطلاع على وصف لمركز هذه المنظمة في رد لوزير خارجية فرنسا على استجواب برلماني. *Annuaire Français de Droit International*, vol. 37, 1991, pp. 1024-1025.

(٤٥) وهكذا فإن محكمة النقض الإيطالية قد خلصت، في حكمها رقم ١٤٩ الصادر في ١٨ آذار/مارس ١٩٩٩، في قضية المعهد الجامعي الأوروبي ضد بيته *Istituto Universitario Europeo v. Piette*، المنشور في مجلة القضاء المدني المجلد ٤٩ (١٩٩٩)، الصفحات ١٣٠٩-١٣١٣، إلى أن "وجود حكم في اتفاق دولي ينص على الالتزام بالاعتراف بالشخصية القانونية لمنظمة ما وتنفيذ هذا الحكم بموجب القانون إنما يعنيان أن هذه المنظمة تكتسب الشخصية القانونية بمقتضى القانون المحلي للدول المتعاقدة".

"المنظمات الدولية هي من أشخاص القانون الدولي، وهي بهذه الصفة ملزمة بأي واجبات تُفرض عليها بموجب القواعد العامة للقانون الدولي أو بموجب دساتيرها أو الاتفاقات الدولية التي تكون أطرافاً فيها"^(٤٦).

وقد لاحظت المحكمة، في فتاها بشأن مشروعية استخدام الدولة للأسلحة النووية في النزاعات المسلحة، أنه:

"لا حاجة لأن توضح المحكمة بأن المنظمات الدولية هي من أشخاص القانون الدولي الذين ليس لهم، بخلاف الدول، اختصاص عام"^(٤٧).

وفي حين أنه يمكن القول إن محكمة العدل الدولية، عندما صرّحت بكلا هذين التصريحين، كانت تقصد منظمة دولية من نوع منظمة الصحة العالمية، فإن صيغة ما صرّحت به هي صيغة عامة تماماً، ويبدو أن المحكمة تنظر نظرة متحررة إلى مسألة اكتساب المنظمات الدولية للشخصية القانونية بموجب القانون الدولي.

٩) ويبدو أن المحكمة تحبّذ، في المقطعين المقتبسَيْن في الفقرة السابقة، وعلى نحو أكثر صراحة في فتاها بشأن التعويضات عن الأضرار المتكبّدة في خدمة الأمم المتحدة^(٤٨)، الرأي الذي يعتبر أنه عندما تكون لمنظمة ما شخصية قانونية، فإن هذه الشخصية تكون شخصية "موضوعية". وبالتالي فلن يكون من الضروري تقصّي ما إذا كانت الدولة المتضررة قد اعترفت بالشخصية القانونية للمنظمة قبل النظر فيما إذا كان من الممكن اعتبار المنظمة مسؤولة دولياً وفقاً لمشروع المواد هذا. ومن جهة أخرى، فإن المنظمة التي "لا توجد إلا على الورق" لا يمكن أن تُعتبر منظمة ذات شخصية قانونية "موضوعية". بموجب القانون الدولي.

١٠) إن الشخصية القانونية لمنظمة ما والتي تترتب عليها المسؤولية الدولية لتلك المنظمة ينبغي أن تكون "مميّزة عن الشخصية القانونية للدول الأعضاء فيها"^(٤٩). وهذا العنصر ينعكس في الاشتراط الوارد في المادة ٢ والذي يقضي بأن الشخصية القانونية ينبغي أن تكون

(٤٦) I.C.J. Reports, 1980, p. 73 at pp. 89-90, para. 37.

(٤٧) I.C.J. Reports, 1996, p. 66 at p. 78, para. 25.

(٤٨) I.C.J. Reports, 1949, p. 185.

(٤٩) استخدم هذه الصيغة ج. ج. فيتوموريس في تعريف مصطلح "المنظمة الدولية" الذي اقترحه في سياق قانون المعاهدات (انظر حولية لجنة القانون الدولي، ١٩٥٦، المجلد الثاني، الصفحة ١٠٨)، كما استخدمها معهد القانون الدولي في قراره الذي اعتمد في لشبونة في عام ١٩٩٥ بشأن "النتائج القانونية المترتبة على الدول الأعضاء من جراء عدم وفاء المنظمات الدولية بالتزامها تجاه الأطراف الثالثة". Annuaire de l'Institut de Droit International, vol. 66-II (1996), p. 445.

شخصية "خاصة" بالمنظمة وهو تعبير تراه اللجنة مرادفاً لتعبير "مميزة عن الشخصية القانونية للدول الأعضاء فيها". أما وجود شخصية قانونية مميزة للمنظمة فلا يستبعد إمكانية إسناد تصرف معين إلى كل من المنظمة وعضو أو أكثر من أعضائها أو لكل أعضائها.

(١١) والمقصود بالجملة الثانية من المادة ٢ هو، في المقام الأول، التشديد على الدور الذي تؤديه الدول في الممارسة العملية فيما يتعلق بجميع المنظمات الدولية التي يتناولها مشروع المواد. وقد أعربت محكمة العدل الدولية عن هذا الدور الرئيسي، وإن يكن بصورة عرضية، في فتاها بشأن مشروعية استخدام الدولة للأسلحة النووية في النزاعات المسلحة، وذلك في سياق الجملة التالية:

"إن المنظمات الدولية تخضع لـ `مبدأ التخصص`، أي أنها تحصل من الدول التي تُنشئها على سلطات تتوقف حدودها على المصالح المشتركة التي تكلفها تلك الدول بمهمة النهوض بها"^(٥٠).

وهناك العديد من المنظمات الدولية التي تقتصر العضوية فيها على الدول دون غيرها. وفي المنظمات الأخرى ذات العضوية المختلفة، يكون وجود الدول ضمن الأعضاء أمراً أساسياً لكي تُدرج المنظمة في نطاق مشروع المواد^(٥١). والمقصود باستخدام عبارة "بالإضافة إلى الدول" هو التعبير عن هذا الاشتراط.

(١٢) وقد يتخذ وجود الدول كأعضاء شكل المشاركة، كأعضاء، من قبل فرادى أجهزة الدولة أو وكالاتها. ومن الأمثلة على ذلك أن اتحاد إذاعات الدول العربية الذي أنشئ بموجب معاهدة يسمّى "هيئات الإذاعة" كأعضاء كاملي العضوية فيه^(٥٢).

(١٣) وتدل الإشارة الواردة في الجملة الثانية من المادة ٢ إلى الكيانات الأخرى غير الدول - مثل المنظمات الدولية^(٥٣)، أو الأقاليم^(٥٤)، أو الكيانات الخاصة^(٥٥) - كأعضاء إضافيين في

(٥٠) انظر الحاشية ٤٧، الصفحة ٧٨، الفقرة ٢٥.

(٥١) وهكذا فإن التعريف الوارد في المادة ٢ لا يشمل المنظمات الدولية التي لا تتألف عضويتها إلا من منظمات دولية. ومن أمثلة ذلك النوع من التنظيم معهد فيينا المشترك الذي أنشئ على أساس اتفاق بين خمس منظمات دولية. انظر <http://www.jvi.org>.

(٥٢) انظر المادة ٤ من اتفاقية اتحاد إذاعات الدول العربية. ويرد النص في الحاشية ٣٧ أعلاه، A.J. Peaslee, supra, note 37.

Nijhoff, 1976, p. 24 ff Part V, The Hague/Boston/London:

(٥٣) ومن الأمثلة على ذلك أن الجماعة الأوروبية قد أصبحت عضواً في منظمة الأغذية والزراعة التي تم تعديل دستورها في عام ١٩٩١ من أجل إحالة قبول منظمات التكامل الاقتصادي الإقليمية. ويرد النص المعدل لدستور منظمة الأغذية والزراعة في P.J.G. Kapteyn, R.H. Lauwaars, P.H. Kooijmans, H.G. Schermers and M. van Leeuwen Boomkamp

المنظمة على وجود اتجاه هام في الممارسة العملية حيث تترع العضوية في المنظمات الدولية، على نحو متزايد، لأن تكون عضوية مختلطة من أجل جعل التعاون أكثر فعالية في مجالات معينة.

(١٤) ومن الواضح أن مسألة المسؤولية الدولية للدول كأعضاء لا تثور إلا بالنسبة للدول الأعضاء في منظمة دولية. ولن تنظر مشاريع المواد إلا في هذه المسألة، وكذلك مسألة المسؤولية الدولية للمنظمات الدولية كأعضاء في منظمات أخرى ولن تدرس مسألة الكيانات الأخرى كأعضاء في منظمة دولية إلا بقدر ما قد تؤثر على المسؤولية الدولية للدول وللمنظمات الدولية.

المادة ٣

مبادئ عامة

١- كل فعل غير مشروع دولياً صادر عن منظمة دولية يستتبع المسؤولية الدولية للمنظمة الدولية.

٢- ترتكب المنظمة الدولية فعلاً غير مشروع دولياً إذا كان هناك تصرف يتمثل في عمل أو امتناع عن عمل:

(أ) يسند إلى المنظمة الدولية بموجب القانون الدولي؛

(ب) ويشكل خرقاً لالتزام دولي على المنظمة الدولية.

التعليق

(١) للمادة ٣ طابع تمهيدي. فهي تنص على مبادئ عامة تنطبق على الحالات الأكثر تواتراً التي تنشأ ضمن نطاق مشروع المواد على النحو المعرف في المادتين ١ و ٢: أي تلك

supra (eds.), الحاشية ٤٠ أعلاه: Nijhoff, 1997, Supplement to volumes I.A-I.B, The Hague/Boston/London: I.B.1.3.a.

(٥٤) ومن الأمثلة على ذلك أن المادة ٣(د)(هـ) من دستور المنظمة العالمية للأرصاد الجوية تسمح لكيانات أخرى غير الدول، ويشار إليها باسم "الأقاليم" أو "مجموعات الأقاليم" بأن تصبح أعضاء في المنظمة. المرجع نفسه، suppl. I.B.1.7.a.

(٥٥) ومن الأمثلة على ذلك المنظمة العالمية للسياحة التي تشتمل عضويتها على الدول كأعضاء "كاملي العضوية"، وعلى "الأقاليم أو مجموعات الأقاليم" كأعضاء "مشاركين"، وعلى "الهيئات الدولية، الحكومية منها وغير الحكومية" كأعضاء "منتسبين". انظر P.J.G. Kapteyn, R.H. Lauwaars, P.H. Kooijmans, H.G. Schermers and M. van Leeuwen Boomkamp (eds.), الحاشية ٤٠ أعلاه، vol. I.B, The Hague/Boston/London: Nijhoff, 1982, I.B.2.3.a.

الحالات التي تعتبر فيها المنظمة الدولية مسؤولة دولياً عما تقوم به هي من أفعال غير مشروعة دولياً. ولا يخل النص على المبادئ العامة في المادة ٣ بوجود حالات يمكن فيها إثبات المسؤولية الدولية للمنظمة عن تصرف دولة ما أو تصرف منظمة أخرى. ومن الواضح، علاوة على ذلك، أن المبادئ العامة لا تنطبق على القضايا المتعلقة بمسؤولية الدول المشار إليها في الفقرة ٢ من المادة ١.

(٢) وقد صيغت المبادئ العامة، كما ترد في المادة ٣، على غرار تلك المبادئ المنطبقة على الدول وفقاً للمادتين ١ و ٢ من المواد المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً^(٥٦). وليس هناك، فيما يبدو، ما يستدعي النص على هذه المبادئ بطريقة أخرى. ومن الجدير بالذكر أن الأمين العام للأمم المتحدة قد أشار، في تقرير له عن عمليات حفظ السلم، إلى:

"مبدأ مسؤولية الدول - الذي يحظى انطباقه على المنظمات الدولية بقبول واسع النطاق - وهو يقضي بأن الضرر الناشئ عن خرق لالتزام دولي ما يعزى إلى الدولة (أو المنظمة) يستتبع المسؤولية الدولية للدولة (أو المنظمة) [...]"^(٥٧).

(٣) وإن ترتيب وصيغة الفقرتين الواردتين في المادة ٣ مطابقان لترتيب وصيغة المادتين ١ و ٢ من المواد المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً، باستثناء استبدال كلمة "الدولة" بتعبير "المنظمة الدولية". وبالنظر إلى أن هذين المبدأين مترابطان ارتباطاً وثيقاً وأن الأول منهما ينص على النتائج المترتبة على الثاني، فيبدو من المفضل إدراجهما معاً في مادة واحدة.

(٤) وكما في حالة الدول، فإن إسناد التصرف إلى منظمة دولية هو عنصر من العنصرين الأساسيين اللذين يلزم توفرهما لإثبات حدوث فعل غير مشروع دولياً. والمقصود باستخدام كلمة "تصرف" هو أن يشمل حالات الفعل وكذلك الامتناع عن الفعل من جانب المنظمة الدولية. أما العنصر الضروري الثاني فهو أن يشكل التصرف خرقاً لالتزام بموجب القانون الدولي. وقد يكون الالتزام ناشئاً إما عن معاهدة ملزمة للمنظمة الدولية أو عن أي مصدر آخر من مصادر القانون الدولي المنطبق على المنظمة. وكما في حالة الدول أيضاً، لا يبدو أن الضرر يشكل عنصراً ضرورياً ينبغي أن يتوفر لكي تنشأ المسؤولية الدولية للمنظمة الدولية.

(٥٦) انظر الحاشية ٢٦ أعلاه، الصفحتان ٦٣ و ٦٨. ويرد التحليل الكلاسيكي الذي استندت إليه اللجنة في صياغة هذه المواد في التقرير الثالث الذي أعده روبرتو أغو بشأن مسؤولية الدول، حولة لجنة القانون الدولي ... ١٩٧١، المجلد الثاني، الصفحات ٢١٤-٢٢٣ (من النص الإنكليزي)، الفقرات ٤٩-٧٥.

(٥٧) الوثيقة A/51/389، الصفحة ٤، الفقرة ٦.

٥) وعندما ترتكب منظمة دولية فعلاً غير مشروع دولياً، تترتب على ذلك المسؤولية الدولية للمنظمة. ويمكن أن نجد تعبيراً عن هذا المبدأ في فتوى محكمة العدل الدولية بشأن الاختلاف المتصل بالحصانة من الملاحقة القانونية لمقرر خاص للجنة حقوق الإنسان، حيث قالت المحكمة:

"[...] تود المحكمة أن تشير إلى أن مسألة الحصانة من الملاحقة القانونية تختلف عن مسألة التعويض عن أي أضرار متكبدة نتيجة أفعال صادرة عن الأمم المتحدة أو عن وكلائها العاملين بصفتهم الرسمية.

"وقد تطالب الأمم المتحدة بتحمل المسؤولية عن الأضرار المترتبة على هذه الأفعال" (٥٨).

٦) إن معنى المسؤولية الدولية غير معرّف في المادة ٣ ولا في الأحكام المقابلة من المواد المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً. ففي هذه المواد الأخيرة، لا تنشأ النتائج المترتبة على فعل غير مشروع دولياً إلاّ عن الباب الثاني من النص الذي يتناول "مضمون المسؤولية الدولية للدول" (٥٩) وفي مشروع المواد هذا، ينشأ مضمون المسؤولية الدولية أيضاً عن مواد أخرى.

٧) ولا تكون العلاقة القانونية الناشئة عن فعل غير مشروع دولياً علاقة ثنائية بالضرورة لا بالنسبة للدول ولا بالنسبة للمنظمات الدولية. فخرق الالتزام يمكن أن يؤثر على أكثر من شخص واحد من أشخاص القانون الدولي أو على المجتمع الدولي ككل. ومن ثم فإنه من الممكن، في هذه الظروف، لشخص من أشخاص القانون الدولي أن يحتج، بوصفه شخصاً متضرراً أو لغير ذلك من الأسباب، بالمسؤولية الدولية للمنظمة الدولية.

٨) وإن كون منظمة دولية ما مسؤولة عن فعل غير مشروع دولياً لا يستبعد إمكانية وجود مسؤولية موازية يتحملها أشخاص آخرون من أشخاص القانون الدولي في نفس الظروف. ومن الأمثلة على ذلك أن المنظمة الدولية يمكن أن تكون قد تعاونت مع دولة ما في خرق التزام مفروض عليهما معاً.

٩) ولا تشمل المبادئ العامة، كما ترد في المادة ٣، حكماً مماثلاً لحكم المادة ٣ من المواد المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً^(٦٠). وتتألف هذه المادة من جملتين تتضمنان الجملة الأولى منهما مقولة واضحة إلى حد ما إذ جاء فيها أن "وصف فعل

(٥٨) I.C.J. Reports, 1999, pp. 88-89, para. 66.

(٥٩) انظر الحاشية ٢٦ أعلاه.

(٦٠) انظر الحاشية ١ أعلاه.

الدولة بأنه غير مشروع دولياً هو أمر يحكمه القانون الدولي". ويمكن تطبيق هذه الجملة أيضاً على المنظمات الدولية لكنها يمكن أن تعتبر زائدة عن الحاجة لأنه من الواضح أن المبدأ يدل ضمناً على أن الفعل غير المشروع دولياً يتمثل في خرق التزام بموجب القانون الدولي. وحالما يتم النص على هذا المبدأ، يبدو أنه لن يكون هناك ما يدعو إلى إضافة نص مفاده أن وصف فعل ما بأنه غير مشروع هو أمر يتوقف على القانون الدولي. والسبب الظاهر لإدراج الجملة الأولى في المادة ٣ من المواد المتعلقة بمسؤولية الدولي يكمن في أن إدراجها يتيح ربطها بالجملة الثانية.

١٠) أما الجملة الثانية من المادة ٣ المتعلقة بمسؤولية الدول فلا يمكن أن تكيف بسهولة مع حالة المنظمات الدولية. فالمقصود بنص هذه الجملة، عندما تشير إلى أن وصف فعل ما بأنه غير مشروع بموجب القانون الدولي "لا يتأثر بكون الفعل ذاته موصوفاً بأنه مشروع في القانون الداخلي"، هو التشديد على نقطة مفادها أن القانون الداخلي الذي يعتمد على الإرادة الأحادية للدولة قد لا يبرر قط أي فعل يشكل خرقاً، من جانب الدولة نفسها، لالتزام بموجب القانون الدولي. والصعوبة التي تواجه في تطبيق هذا المبدأ على المنظمات الدولية تتوقف على حقيقة أن القانون الداخلي لمنظمة دولية لا يمكن أن يميز تمييزاً دقيقاً عن القانون الدولي. فالصك التأسيسي للمنظمة الدولية، على الأقل، يتمثل في معاهدة أو صك آخر يحكمه القانون الدولي؛ ويمكن النظر إلى بعض الأجزاء الأخرى من القانون الداخلي للمنظمة باعتبارها تدرج في نطاق القانون الدولي. ومن الفوارق الهامة ما إذا كان الالتزام ذو الصلة قائماً إزاء دولة عضو أو إزاء دولة غير عضو، رغم أن هذا التمييز ليس قاطعاً ونهائياً بالضرورة، ذلك لأنه سيكون من المشكوك فيه القول بأن القانون الداخلي للمنظمة يطغى دائماً على الالتزام الملقى على عاتق المنظمة بموجب القانون الدولي إزاء دولة عضو. وفيما يتعلق بالدول غير الأعضاء، من جهة ثانية، فإن المادة ١٠٣ من ميثاق الأمم المتحدة قد توفر ما يبرر تصرف المنظمة في خرق التزام بموجب معاهدة مبرمة مع دولة غير عضو. وبالتالي فإن العلاقات بين القانون الدولي والقانون الداخلي للمنظمة الدولية تبدو من التعقيد بحيث يتعذر التعبير عنها في إطار مبدأ عام.

الفصل الخامس

الحماية الدبلوماسية

ألف - مقدمة

٥٥ - حدّدت اللجنة في دورتها الثامنة والأربعين المعقودة في عام ١٩٩٦ موضوع "الحماية الدبلوماسية" ضمن ثلاثة مواضيع مناسبة للتدوين والتطوير التدريجي^(٦١). وفي العام نفسه، دعت الجمعية العامة، في قرارها ١٦٠/٥١ المؤرخ ١٦ كانون الأول/ديسمبر ١٩٩٦، اللجنة إلى مواصلة دراسة الموضوع وتحديد نطاقه ومضمونه في ضوء التعليقات والملاحظات التي أبديت أثناء النقاش في اللجنة السادسة وأي تعليقات خطية قد تود الحكومات تقديمها. وعملاً بقرار الجمعية العامة المذكور أعلاه، أنشأت اللجنة، في الجلسة ٢٤٧٧ من دورتها التاسعة والأربعين المعقودة في عام ١٩٩٧، فريقاً عاماً معنياً بالموضوع^(٦٢). وفي الدورة ذاتها، قدم الفريق العامل تقريراً وافقت عليه اللجنة^(٦٣). وقد سعى الفريق العامل إلى ما يلي: (أ) إيضاح نطاق الموضوع بالقدر المستطاع؛ و(ب) تحديد المسائل التي ينبغي دراستها في سياق الموضوع. واقترح الفريق العامل مخططاً عاماً للنظر في الموضوع وأوصت اللجنة بأن يستند المقرر الخاص إلى هذا المخطط العام لتقديم تقرير أولي^(٦٤).

٥٦ - وفي الجلسة ٢٥٠١ المعقودة في ١١ تموز/يوليه ١٩٩٧، عينت اللجنة السيد محمد بنونه مقررّاً خاصاً للموضوع.

٥٧ - ووافقت الجمعية العامة، في الفقرة ٨ من قرارها ١٥٦/٥٢، على قرار اللجنة إدراج موضوع "الحماية الدبلوماسية" في جدول أعمالها.

٥٨ - وقد عُرض على اللجنة، في دورتها الخمسين المعقودة في عام ١٩٩٨، التقرير الأولي للمقرر الخاص^(٦٥). وفي الدورة ذاتها، أنشأت اللجنة فريقاً عاماً مفتوح العضوية للنظر في

(٦١) الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الحادية والخمسون، الملحق رقم ١٠ (A/51/10)، الفقرة ٢٤٩ والمرفق الثاني، الإضافة ١.

(٦٢) المرجع نفسه، الدورة الثانية والخمسون، الملحق رقم ١٠ (A/52/10)، الفصل الثامن.

(٦٣) المرجع نفسه، الفقرة ١٧١.

(٦٤) س، الفقرتان ١٨٩ و ١٩٠.

(٦٥) 484/.

الاستنتاجات المحتملة التي يمكن استخلاصها على أساس المناقشة فيما يتعلق بنهج معالجة الموضوع^(٦٦).

٥٩- وفي الدورة الحادية والخمسين المعقودة في عام ١٩٩٩، عيّنت اللجنة السيد كريستوفر جون ر. دوغارد مقررًا خاصًا للموضوع^(٦٧)، وذلك عقب انتخاب السيد بنونه قاضياً في المحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة.

٦٠- وفي الدورة الثانية والخمسين المعقودة في عام ٢٠٠٠، عُرض على اللجنة التقرير الأول للمقرر الخاص (A/CN.4/506 و Corr.1 و Add.1). ونظراً لضيق الوقت، أرجأت اللجنة النظر في الوثيقة A/CN.4/506/Add.1 إلى الدورة التالية. وفي الدورة نفسها، قررت اللجنة إجراء مشاورات غير رسمية مفتوحة برئاسة المقرر الخاص بشأن مشاريع المواد ١ و ٣ و ٦^(٦٨). ثم قررت اللجنة في وقت لاحق، في جلستها ٢٦٣٥، أن تحيل إلى لجنة الصياغة مشاريع المواد ١ و ٣ و ٥ إلى ٨ بالإضافة إلى تقرير المشاورات غير الرسمية.

٦١- وعُرض على اللجنة في دورتها الثالثة والخمسين المعقودة في عام ٢٠٠١ الجزء المتبقي من التقرير الأول للمقرر الخاص (A/CN.4/506/Add.1)، فضلاً عن تقريره الثاني (A/CN.4/514 و Corr.1). ونظراً لضيق الوقت، لم تتمكن اللجنة إلا من النظر في تلك الأجزاء من التقرير الثاني التي تشمل مشروعَي المادتين ١٠ و ١١، وأرجأت إلى دورتها التالية النظر في الأجزاء المتبقية من الوثيقة A/CN.4/514، التي تتعلق بمشروعَي المادتين ١٢ و ١٣. وقررت اللجنة في جلستها ٢٦٨٨ المعقودة في ١٢ تموز/يوليه ٢٠٠١ أن تحيل إلى لجنة الصياغة مشروع المادة ٩، وقررت في جلستها ٢٦٩٠ المعقودة في ١٧ تموز/يوليه ٢٠٠١ أن تحيل إليها مشروعَي المادتين ١٠ و ١١.

٦٢- وقررت اللجنة في جلستها ٢٦٨٨ إجراء مشاورات غير رسمية مفتوحة بشأن المادة ٩، برئاسة المقرر الخاص.

٦٣- وعُرض على اللجنة، في دورتها الرابعة والخمسين المعقودة في عام ٢٠٠٢، الجزء المتبقي من التقرير الثاني للمقرر الخاص (A/CN.4/514 و Corr.1)، المتعلق بمشروعَي المادتين

(٦٦) ترد استنتاجات الفريق العامل في الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الثالثة والخمسون، الملحق رقم ١٠ (A/53/10)، الفقرة ١٠٨.

(٦٧) المصدر السابق، الدورة الرابعة والخمسون، الملحق رقم ١٠ (A/54/10)، الفقرة ١٩.

(٦٨) يرد تقرير المشاورات غير الرسمية في الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الخامسة والخمسون، الملحق رقم ١٠ (A/55/10)، الفقرة ٤٩٥.

١٢ و ١٣، وكذلك تقريره الثالث (A/CN.4/523 و Add.1)، الذي يتناول مشاريع المواد من ١٤ إلى ١٦، وقررت اللجنة، في جلستها ٢٧١٩ المعقودة في ١٤ أيار/مايو ٢٠٠٢، إحالة الفقرات (أ) و(ب) و(د) (التي سينظر فيها بالاقتراح مع الفقرة (أ)) و(هـ) من مشروع المادة ١٤ إلى لجنة الصياغة. وقررت أيضاً في جلستها ٢٧٢٩ المعقودة في ٤ حزيران/يونيه ٢٠٠٢ إحالة الفقرة (ج) من مشروع المادة ١٤ إلى لجنة الصياغة لتنظر فيها بالاقتراح مع الفقرة (أ).

٦٤- ونظرت اللجنة في تقرير لجنة الصياغة عن مشاريع المواد ١ إلى ٧ [٨] في جلساتها ٢٧٣٠ إلى ٢٧٣٢ المعقودة من ٥ إلى ٧ حزيران/يونيه ٢٠٠٢. واعتمدت المواد ١ إلى ٣ [٥] في جلستها ٢٧٣٠، والمواد ٤ [٩] و ٥ [٧] و ٧ [٨] في جلستها ٢٧٣١ والمادة ٦ في جلستها ٢٧٣٢. واعتمدت اللجنة في جلستها ٢٧٤٥ و ٢٧٤٦ المعقودتين في ١٢ و ١٣ آب/أغسطس ٢٠٠٢ التعليقات على مشاريع المواد سالفة الذكر.

٦٥- وأجرت اللجنة، في جلستها ٢٧٤٠ المعقودة في ٢ آب/أغسطس ٢٠٠٢، مشاورات غير رسمية مفتوحة، برئاسة المقرر الخاص، بشأن مسألة الحماية الدبلوماسية للأطعم وكذلك للشركات وحملة الأسهم.

باء- النظر في الموضوع في الدورة الحالية

٦٦- عرض على اللجنة، في الدورة الحالية، التقرير الرابع للمقرر الخاص (A/CN.4/530 و Add.1). ونظرت اللجنة في الجزء الأول من التقرير، المتعلق بمشاريع المواد ١٧ إلى ٢٠، في جلساتها ٢٧٥٧ إلى ٢٧٦٢ و ٢٧٦٤ و ٢٧٦٨، المعقودة من ١٤ إلى ٢٣ أيار/مايو وفي ٢٨ أيار/مايو و ٥ حزيران/يونيه ٢٠٠٣، على التوالي. ونظرت اللجنة بعد ذلك في الجزء الثاني من التقرير، المتعلق بمشروع المادتين ٢١ و ٢٢ في جلساتها من ٢٧٧٥ إلى ٢٧٧٧ المعقودة في ١٥ و ١٦ و ١٨ تموز/يوليه ٢٠٠٣.

٦٧- وقررت اللجنة في جلستها ٢٧٦٢، المعقودة في ٢٣ أيار/مايو ٢٠٠٣، إنشاء فريق عامل مفتوح العضوية، برئاسة المقرر الخاص، بشأن الفقرة ٢ من المادة ١٧. ونظرت اللجنة في تقرير الفريق العامل في جلستها ٢٧٦٤، المعقودة في ٢٨ أيار/مايو ٢٠٠٣.

٦٨- وقررت اللجنة في جلستها ٢٧٦٤، المعقودة في ٢٨ أيار/مايو ٢٠٠٣، إحالة المادة ١٧ بصيغتها المقترحة من الفريق العامل والمواد ١٨ و ١٩ و ٢٠ إلى لجنة الصياغة. وقررت في جلستها ٢٧٧٧ إحالة المادتين ٢١ و ٢٢ إلى لجنة الصياغة.

٦٩- ونظرت اللجنة في تقرير لجنة الصياغة بشأن مشاريع المواد ٨ [١٠] و ٩ [١١] و ١٠ [١٤] في جلستها ٢٧٦٨، المعقودة في ٥ حزيران/يونيه ٢٠٠٣. واعتمدت مؤقتاً في الجلسة ذاتها مشاريع المواد ٨ [١٠] و ٩ [١١] و ١٠ [١٤].

١- المادة ١٧^(٦٩)

(أ) مقدمة المقرر الخاص

٧٠- لاحظ المقرر الخاص، لدى تقديم المادة ١٧، أن موضوع الحماية الدبلوماسية للأشخاص القانونيين يسيطر عليه قرار محكمة العدل الدولية لعام ١٩٧٠ في قضية شركة برشلونة لمعدات الجر ("شركة برشلونة")^(٧٠). في تلك القضية، كانت المحكمة قد شرحت أن الحق في الحماية الدبلوماسية فيما يتصل بضرر يلحق بشركة يعود إلى الدولة التي سجلت بموجب قوانينها تلك الشركة وسجل مكتبها على إقليمها وليس إلى دولة جنسية حَمَلَة الأسهم. وكانت المحكمة قد سلمت كذلك بأنه توجد ممارسة تتعلق بمعاهدات الاستثمار الثنائية والمتعددة الأطراف فيها نزعة إلى منح الحماية المباشرة لِحَمَلَة الأسهم، ولكن ذلك لا يقدم دليلاً على وجود قاعدة من قواعد القانون الدولي العرفي لصالح حق دولة جنسية حَمَلَة الأسهم في ممارسة الحماية الدبلوماسية نيابة عنهم. وكانت المحكمة قد رفضت هذه الممارسة على أساس أنها تشكل مبدأ تخصيص.

٧١- وفي التوصل إلى القرار كانت المحكمة قد بتت في ثلاثة اعتبارات تتعلق بالسياسات العامة هي: (١) حيثما يكون حَمَلَة أسهم قد استثمروا في شركة تمارس أعمالاً تجارية في الخارج فإنهم يكونون قد تحملوا مخاطر، بما في ذلك خطر أن ترفض الدولة التي تنتمي لجنسيتها الشركة، في ممارسة سلطتها التقديرية، ممارسة الحماية الدبلوماسية نيابة عنهم؛ (٢) قد يؤدي السماح لدولة جنسية حَمَلَة الأسهم بممارسة الحماية الدبلوماسية إلى تعدد

(٦٩) فيما يلي نص المادة ١٧:

المادة ١٧

- ١- يجوز لدولة ما أن تمارس الحماية الدبلوماسية بشأن ضرر ألحق بالشركة التي تحمل جنسية تلك الدولة.
- ٢- لأغراض الحماية الدبلوماسية، فإن دولة الجنسية للشركة هي الدولة التي أسست فيها الشركة [والتي يتم تسجيل مكتبها في إقليمها].

(A/CN.4/530 Corr.1 و Add 1) (بالإسبانية فقط).

(٧٠) شركة برشلونة المحدودة لمعدات الجر وللإنارة والطاقة، المرحلة الثانية، تقارير محكمة العدل الدولية لعام ١٩٧٠، الصفحة ٣.

المطالبات، بما أن حَمَلَة الأسهم يمكن أن يكونوا من رعايا بلدان عديدة وقد يكون حملة الأسهم شركات؛ (٣) رفضت المحكمة أن تطبق، على سبيل القياس، قواعد تتعلق بازدواجية جنسية الأشخاص الطبيعيين على الشركات وحَمَلَة الأسهم، الأمر الذي من شأنه أن يسمح لدول جنسيات كل من الشركات وحَمَلَة الأسهم بممارسة الحماية الدبلوماسية.

٧٢- وأشار المقرر الخاص كذلك إلى أنه كان هناك اختلاف واسع في صفوف القضاة على استدلال المحكمة، كما يدل على ذلك كون ثمانية من بين القضاة الستة عشر كانوا قد أبدوا آراء منفصلة، وكان خمسة من بينهم قد أيدوا حق دولة جنسية حَمَلَة الأسهم في ممارسة الحماية الدبلوماسية. وكان قرار المحكمة قد خضع أيضاً لمجموعة واسعة من الانتقادات من بينها أنه لم يول العناية الكافية لممارسة الدولة؛ وأن المحكمة قد أقامت معياراً غير عملي. بما أن الدول لن تحمي، في الممارسة العملية، شركات ليست لها بها صلة حقيقية. والواقع أن بعض من كتبوا في الموضوع رأوا أن قانون الحماية الدبلوماسية التقليدية قد حلت محله إلى حد كبير إجراءات تسوية المنازعات المنصوص عليها في معاهدات الاستثمار الثنائية أو المتعددة الأطراف.

٧٣- ولاحظ المقرر الخاص أنه للجنة أن تقرر ما إذا كانت تريد اتباع قرار المحكمة أم لا، نظراً لكون قرارات محكمة العدل الدولية ليست ملزمة بالضرورة للجنة القانون الدولي وأخذاً في اعتباره المسؤوليات المختلفة للهيئتين. ولاحظ كذلك أن دائرة من دوائر المحكمة كانت قد تجاهلت، في قضية "إلكترونيكا سيكولا"^(٧١)، قضية "شركة برشلونة" عندما سمحت للولايات المتحدة الأمريكية بممارسة الحماية الدبلوماسية نيابة عن شركتين أمريكيتين كانتا تمتلكان جميع الأسهم في شركة إيطالية. وفي نفس الوقت، سلم بأن قضية "شركة برشلونة" ما زالت تُعتبر انعكاساً حقيقياً للقانون الدولي العرفي على الموضوع، وبأن ممارسة الدول تسترشد بها في الحماية الدبلوماسية للشركات.

٧٤- وحدد المقرر الخاص سبع خيارات بخصوص الدولة التي تكون مخولة لممارسة الحماية الدبلوماسية: (١) دولة شركة التأسيس، بموجب قاعدة "شركة برشلونة"؛ (٢) دولة التأسيس والدولة ذات الصلة الحقيقية؛ (٣) دولة المقر الرئيسي أو الموطن؛ (٤) دولة السيطرة الاقتصادية؛ (٥) دولة التأسيس ودولة السيطرة الاقتصادية؛ (٦) دولة التأسيس أو، إذا لم يتيسر ذلك، دولة السيطرة الاقتصادية؛ (٧) دول جنسية جميع حملة الأسهم.

(٧١) قضية "إلكترونيكا سيكولا"، ١٩٨٩، تقارير محكمة العدل الدولية، الصفحة ١٤.

٧٥- وبعد النظر في جميع تلك الخيارات، اقترح المقرر الخاص أن تنظر اللجنة في تدوين قاعدة شركة برشلونة، رهناً بالاستثناء المعترف به في الحكم. والفقرة ١ من المادة ١٧ تسلم بأنه ما دام يحق للدولة ممارسة الحماية الدبلوماسية فإنه يكون للدولة أن تقرر فعل ذلك أو عدمه. وأرتئي أن الطبيعة التقديرية للحق تعني أن الشركات التي ليست لها صلة حقيقية بدولة التأسيس يمكن أن تظل بدون حماية. غير أن ذلك قصور سلمت به المحكمة نفسها، وذلك هو السبب الذي من أجله يفضل المستثمرون أمان معاهدات الاستثمار الثنائية. والفقرة ٢ تسعى إلى تعريف دولة الجنسية لأغراض مشاريع المواد. واقتُرح أن تكون دولة جنسية شركة ما هي الدولة التي أُسست فيها الشركة. ويمكن إدراج إشارة إضافية يرد فيها ما يلي: "والتي سجل على تراها مكتبها"، وهي إشارة كان قد تم النظر فيها أيضاً في قرار "شركة برشلونة". غير أن الشرطين ليسا لازمين على وجه الحصر.

(ب) ملخص النقاش

٧٦- شكر الأعضاء المقرر الخاص لجودة تقريره، وأعربوا له عن امتنهم للطريقة غير المنحازة التي عرض بها الخيارات المفتوحة أمام اللجنة.

٧٧- وأعرب عن رأي مؤداه أن جميع الدول تعتمد على الاستثمار الأجنبي، بصرف النظر عن مستوى تنميتها. وبالتالي لا بد للقانون الدولي من مد المستثمرين بالضمانات اللازمة، وعلى اللجنة أن تسعى إلى جعل القانون يتفق مع الحقائق، وفي نفس الوقت إقامة توازن بين مصالح الدول ومصالح المستثمرين. وفي هذه الخلفية يُطلب من اللجنة الاعتراف بحق الدولة في ممارسة الحماية الدبلوماسية نيابة عن الشركة التي تحمل جنسيتها.

٧٨- وأعرب عن التأييد العام في اللجنة للفقرة ١ من المادة ١٧، لكونها تستند إلى الحكم في قضية "شركة برشلونة". واعتبر أن هذا لا يتناقض مع قضية الترونيكا سيكولا. ولوحظ أن خيار دولة الجنسية معيار يتفق مع المادة ٣، التي اعتمدت في عام ٢٠٠٢ والتي تحدد أن دولة الجنسية هي الدولة التي يحق لها ممارسة الحماية الدبلوماسية في سياق الأشخاص الطبيعيين. ومثل هذا النهج الموحد من شأنه أن يجعل من الممكن تطبيق قواعد أخرى تصوغها اللجنة بالنسبة لكل من الأشخاص الطبيعيين والأشخاص القانونيين فيما يتصل بالحماية الدبلوماسية. واقتُرح أيضاً زيادة تنسيق الفقرة ١ مع الفقرة ١ من المادة ٣ التي اعتمدت عند القراءة الأولى في عام ٢٠٠٢ وكان نصها كالآتي: "الدولة التي يحق لها ممارسة الحماية الدبلوماسية فيما يتعلق بضرر يلحق بشركة ما هي دولة جنسية تلك الشركة".

٧٩- وفيما يتعلق بالفقرة ٢، أيد معظم الأعضاء اقتراح المقرر الخاص الرامي إلى إرساء النقاش على أساس القاعدة الواردة في قضية "شركة برشلونة". ولوحظ أن الحكم في تلك

القضية، على الرغم من أوجه قصوره، يعد وصفاً دقيقاً للوضع المعاصر للقانون فيما يتصل بالحماية الدبلوماسية للشركات، وانعكاساً حقيقياً للقانون العرفي الدولي.

٨٠- وأيد بعض الأعضاء صيغة الفقرة ٢ ولكنهم أبدوا تأييدهم لحذف المعيار الثاني الوارد بين قوسين. ولوحظ أن المحكمة كانت قد أشارت إلى كل من الشرطين بما أن البلدان التي تعمل بالقانون المدني لديها نزعة إلى إعطاء الأهمية للمكان الذي يوجد فيه المكتب المسجل، في حين أن بلدان القانون العام الأنغلو سكسوني تفضل معيار مكان التأسيس. إلا أن، بإمكان اللجنة أن تقبل المعيار الأخير نظراً لهيئته المتنامية في مجالات أخرى من مجالات القانون. واقتُرح أيضاً أن يشرح التعليق أن المعيار الأخير زائد عن اللزوم لأن مكتب الشركة المسجل يقع في جميع الأحوال تقريباً في نفس الدولة.

٨١- وفضل أعضاء آخرون الاحتفاظ بالمعيارين. وأشار إلى أن تحديد جنسية الشركة هو بالأساس مسألة تندرج ضمن الاختصاص المحلي للدول؛ وإن كان أمر تسوية أي خلاف متروكاً للقانون الدولي. ومثلما أن جنسية الأفراد يحددها معياران بديلان رئيسيان هما حق الأرض وحق الدم لمنح الجنسية، كذلك فإن جنسية الشركات تتوقف على نظامين بديلين هما مكان التأسيس ومكان تسجيل المكتب، ولو أن دولاً عديدة تنهل بدرجات متفاوتة من هذا النظام أو ذاك. غير أنه لا بد من توخي الحذر لأن بعض الدول لا تطبق أيّاً من النهجين، أو لا تعترف بمفهوم جنسية الشركات.

٨٢- واقتُرح البعض كذلك الاستعاضة عن أداة العطف "و" بـ "أو"، في حالة الاحتفاظ بالمعيار الإضافي الوارد بين قوسين في النص. وفضل البعض الآخر أن يكون الشرطان مكملين لبعضهما البعض. وأعرب آخرون عن قلقهم لأنه إذا ما احتفظ في العبارة بأداة العطف "و" فإن الشركة التي يقع مكتبها المسجل بدولة غير دولة التأسيس تكون مهددة لخطر فقدان الحق في الحماية الدبلوماسية لكونها لا تستوفي الشرطين معاً. وكحل بديل، وإذا تمت الاستعاضة عن أداة العطف "و" بـ "أو" فإن ذلك يمكن أن يؤدي إلى ازدواجية الجنسية والتنافس بين عدة دول ترغب في ممارسة الحماية الدبلوماسية - مما يحد من الموقف الذي اتخذته المحكمة في قضية "شركة برشلونة".

٨٣- واقتُرح أعضاء آخرون مزيد النظر في معيار الموطن أو المقر الرسمي، الذي هو الممارسة المتبعة في القانون الدولي الخاص.

٨٤- ومع ذلك أعرب عن شيء من التأييد لإدراج إشارة لوجود صلة فعلية أو حقيقية بين الشركة ودولة الجنسية. وأشار إلى أن عدم إدراج إشارة إلى معيار الصلة الحقيقية يمكن أن يشجع ظاهرة المآوى الضريبية، ولو بشكل غير مباشر.

٨٥- وأشير لاحقاً إلى أن المحكمة لم يطلب منها، في قضية "شركة برشلونة"، أن تبت في مسألة الجنسية التي لم ينازعها الطرفان. وكانت المحكمة قد أشارت إلى مبدئي التأسيس ومكتب التسجيل، ولكن أيضاً إلى صلات الشركة الأخرى بدولة الجنسية. وبالتالي فإن معياراً واسعاً بما فيه الكفاية في القانون الدولي لازم لتغطية مختلف الاحتمالات. وأشير إلى أن المادة ١٧ يجب عوضاً عن ذلك أن تشير إلى الدولة التي أسست فيها الشركة و/أو الدولة التي سجل على إقليمها مكتب الشركة و/أو الدولة التي لها صلات ملائمة أخرى. وشملت الاقتراحات الأخرى الإشارة إلى أن الحماية الدبلوماسية تمارسها الدولة القومية، على أن تُحدد الدولة بموجب القانون الداخلي في كل حالة من الحالات، شريطة أن تكون هناك صلة أو علاقة حقيقية بين الدولة القومية والشركة المعنية؛ وإعادة صياغة المادة ١٧ على النحو التالي: "الدولة التي تؤسس شركة بموجب قانونها ويوجد بها مكتبها المسجل يحق لها أن تمارس الحماية الدبلوماسية بوصفها دولة الجنسية فيما يتصل بأي ضرر يلحق بالشركة". وشملت اقتراحات أخرى إعادة صياغة الفقرة ٢ ليكون نصها كالاتي "لأغراض الحماية الدبلوماسية، تكون دولة جنسية الشركة هي الدولة التي تؤسس فيها الشركة أو التي يوجد بها مكتبها المسجل أو موطنها، أو التي يوجد بها نشاطها الاقتصادي الأساسي أو أي عنصر آخر يعترف القانون الدولي بأنه يعكس وجود صلة حقيقية بين الشركة والدولة المعنية؛ وإعادة صياغة الجزء الأخير من الفقرة ٢ ليصبح كالاتي: "أو الذي يعترف، بطريقة أخرى، باكتساب تلك الشركة لجنسيتها".

٨٦- وفي نفس الوقت، أبدي شيء من الحذر فيما يتعلق بإدخال معيار "الصلة الحقيقية" - الذي لم يقبل في قضية "شركة برشلونة" - الأمر الذي يُدخل اختباراً من شأنه فعلاً أن يستند إلى السيطرة الاقتصادية كما تحددها أغلبية حملة الأسهم. وأشير إلى أن شرط الصلة "الحقيقة" يتطلب رفع "حجاب الشركة"، الأمر الذي من شأنه أن يثير صعوبات ليس فقط بالنسبة للمحاكم وإنما أيضاً بالنسبة لدول الاستثمار التي سيكون عليها أن تقرر ما إذا كانت ترغب أم لا في تلقي تمثيلات دبلوماسية أو مطالبات من الدول التي تعتقد أن شركة كانت لها صلة حقيقية بها قد تضررت. وبالإضافة إلى ذلك، أشير أيضاً إلى تعقد مسألة تحديد وجود صلة "ملائمة" عند التعامل مع شركات متعددة الجنسية موجودة في عدة دول.

(ج) ملاحظات المقرر الخاص الختامية

٨٧- لاحظ المقرر الخاص أن معظم الأعضاء أيدوا الفقرة ١.

٨٨- فيما يتعلق بالفقرة ٢، لاحظ المقرر الخاص أن اللجنة كانت قد أعربت في البداية عن تأييدها العام لهذا النهج، مع الإعراب عن وجهات نظر مختلفة فيما يتصل بإدراج معيار

واحد فقط بدلاً من معيارين لتحديد جنسية الشركة لأغراض الحماية الدبلوماسية. غير أن النقاش شهد بعد ذلك منعطفاً جديداً إذ أيد كثير من الأعضاء الفكرة الأساسية الواردة في مشروع المادة ١٧ مبدئين في نفس الوقت تفضيلهم لصيغ تركّز على الروابط الرسمية بين الشركة والدولة التي تمارس الحماية الدبلوماسية. وفيما توخّت بعض الاقتراحات الحذر لتفادي إدراج إشارة إلى دولة جنسية حملة الأسهم انصرفت اقتراحات أخرى إلى أبعد من ذلك مقترحة رفع حجاب الشركة قصد تحديد الدولة التي تعد الشركة أكثر ارتباطاً بها والتي تحدد بذلك مكان السيطرة الاقتصادية للشركة. ولاحظ أنه في حين يكون من الصعب التوفيق بين هذا النهج الأخير وقضية "شركة برشلونة" إلا أنه يتفق مع قضية "نوتبوهم" التي شددت على مبدأ الصلة مع الدولة. ولكن بما أن اللجنة لم تتبع معيار قضية "نوتبوهم" في مشروع المادة ٣ فيما يتعلق بالأشخاص الطبيعيين، فقد يكون من غير المنطقي فعل ذلك بالنسبة للأشخاص القانونيين.

٨٩- وبالإضافة إلى ذلك، أثّرت مشكلة الحماية المزدوجة أثناء النقاش، أي مسألة الحالة التي يكون فيها كل من دولة التأسيس ودولة المقر الرئيسي يمارسان الحماية الدبلوماسية بالنسبة لنفس الشركة، وهذا مفهوم كان قد أيدته عدة قضاة في قضية "شركة برشلونة". غير أن المحكمة قد عارضت بشكل واضح في حكمها في قضية "شركة برشلونة" مفهوم الحماية المزدوجة أو الحق الثانوي فيما يتصل بالشركة وحملة الأسهم.

(د) إنشاء فريق عامل

٩٠- قررت اللجنة فيما بعد إنشاء فريق عامل مفتوح العضوية، يرأسه المقرر الخاص، للنظر في المادة ١٧ قبل الانتقال إلى اتخاذ قرار بشأن إحالتها إلى لجنة الصياغة.

٩١- ثم قدم المقرر الخاص بعد ذلك تقريراً عن نتائج نظر الفريق العامل في مشروع المادة. ولاحظ أن الفريق العامل توصل إلى توافق في الآراء حول الحاجة إلى القيام أولاً، ببحث الحالات التي لا يعرف فيها النظام الوطني ممارسة التأسيس، وإنما يطبق نظاماً آخر لإنشاء شركة، وثانياً إقامة صلة ما بين الشركة والدولة طبقاً للخطوط العريضة للصلوات التي سردتها محكمة العدل الدولية في قرارها في قضية "شركة برشلونة". غير أن الفريق العامل قد حرص مع ذلك على عدم اعتماد صيغة قد توحي بأن المحكمة التي تنظر في المسألة يجب عليها أن تأخذ بعين الاعتبار جنسية حملة الأسهم الذين يتحكمون في الشركة.

٩٢- وكان الفريق العامل قد اتفق على الصيغة التالية للمادة ١٧، التي اقترح المقرر الخاص على اللجنة إحالتها إلى لجنة الصياغة:

لأغراض الحماية الدبلوماسية [وبخصوص ضرر يلحق بشركة ما]، تكون دولة الجنسية هي [التي أنشئت الشركة بموجب قانونها]/[المحددة وفقاً للقانون الوطني في كل حالة من الحالات] والتي تربطها بها صلة [كافية]/[وثيقة ودائمة] [إدارية]/[رسمية].

٢- المادة ١٨ (٧٢)

(أ) مقدمة المقرر الخاص

٩٣- شرح المقرر الخاص أن مشروع المادة ١٨ يتناول الاستثناءات للقاعدة العامة الواردة في المادة ١٧. والاستثناء الأول الوارد في الفقرة (أ) يتعلق بالحالة التي تكون فيها الشركة قد توقفت عن العمل. يمكن تأسيسها. ولاحظ أن عبارة "لم تعد قائمة"، التي كانت قد استخدمت في القرار في قضية "شركة برشلونة"، لم تُرق لجميع من كتبوا في الموضوع، وقد فضل العديد من بينهم العتبة الأدنى المتمثلة في التدخل باسم حملة الأسهم عندما تكون الشركة قد "توقفت عن العمل تقريباً". أما رأيه الشخصي فهو أن الحل الأول ربما كان الأفضل.

٩٤- والاستثناء الثاني، الوارد في الفقرة (ب)، ينص على تدخل دولة جنسية حملة الأسهم عندما تكون الشركة تحمل جنسية الدولة المسؤولة عن الضرر. وليس من غير المؤلف أن تلح دولة ما على أن يزاول الأجانب في إقليمها عملاً تجارياً من خلال شركة مؤسسة بموجب قانون تلك الدولة. وإذا صادرت الدولة أصول الشركة أو ألحقت بها ضرراً بطريقة ما فإن سبيل الانتصاف الوحيد المتاح لتلك الشركة على المستوى الدولي هو من خلال تدخل دولة جنسية حملة أسهمها. غير أن هذه القاعدة ليست في مأمن من الجدل، كما ورد وصف ذلك في تقرير المقرر الخاص.

٩٥- وشرح المقرر الخاص كذلك أن وجود الاستثناء الثاني، قبل قضية "شركة برشلونة"، كان قد حظي بالتأييد في ممارسة الدول وأحكام التحكيم والفقه. وكانت المحكمة

(٧٢) فيما يلي نص المادة ١٨:

المادة ١٨

لا يجوز لدولة الجنسية لحملة الأسهم في شركة ما أن تمارس الحماية الدبلوماسية لصالحهم إذا ما لحق ضرر بالشركة إلا إذا:

(أ) لم تعد الشركة قائمة في مكان تأسيسها؛ أو

(ب) تحمل الشركة جنسية الدولة المسؤولة عن إلحاق الضرر بالشركة.

(A/CN.4/530 و Corr.1 (بالإسبانية فقط) و Add 1).

قد أثار، في قضية "شركة برشلونة"، إمكانية الاستثناء وارتأت آنذاك أنه من غير الضروري أن تبث في المسألة لأنها ليست حالة ألحقت فيها دولة التأسيس (كندا) ضرراً بالشركة. ويوجد شيء من التأييد للمبدأ في عصر ما قبل قضية "شركة برشلونة"، وذلك أساساً في سياق تفسير معاهدات الاستثمار. وفي قضية "إلكترونيكا سيكولا"، كانت دائرة من دوائر محكمة العدل الدولية قد سمحت بحماية حملة الأسهم الأمريكيين في شركة إيطالية كانت قد أسست وسجلت في إيطاليا وألحقت بها الحكومة الإيطالية ضرراً. ولم تعالج تلك الدائرة المسألة في تلك القضية ولكن هذه المسألة كانت بشكل واضح عالقة في أذهان بعض القضاة. غير أن من كتبوا في هذا الموضوع ظلوا منقسمين حول هذه المسألة. واقترح أن تقبل اللجنة الاستثناء.

(ب) ملخص النقاش

٩٦- أعرب عن تأييد عام للفقرة (أ)، ولو أنه ارتئي أن من الضروري إدراج حد زمني، ربما كان ذلك اعتباراً من تاريخ إعلان إفلاس الشركة. وشملت الاقتراحات الأخرى حذف عبارة "في مكان تأسيسها" والاستعاضة عن لفظة "مكان" بلفظة "دولة".

٩٧- ورأى بعض الأعضاء أن شرط توقف الشركة عن العمل قد يكون عتبة عالية أكثر من اللزوم وأن المعيار يمكن أن يكون "لم تعد الشركة قائمة تقريباً" أو "كانت الشركة محرومة من إمكانية الحصول على إنصاف متاح من خلال الشركة". وهكذا لا تكون الشركة قد توقفت عن العمل فعلاً وإنما تصبح فقط غير عملية، بما لا يترك أية إمكانية لإنصاف. وعلى نحو مماثل اقترح إدراج عبارة "بحكم القانون أو بحكم الواقع" بين لفظة "الشركة" ولفظة "قائمة". واقترح أيضاً أن يوضح التعليق أن عبارة "لم تعد الشركة قائمة" يجب تفسيرها على أنها تشمل الحالات التي تظل فيها الشركة قائمة حتى إذا كانت في حراسة قضائية. وجاء في اقتراح آخر أن المادة يمكن أن تذكر أنه يمكن ممارسة الحماية الدبلوماسية نيابة عن حملة الأسهم عندما تستبعد "إمكانية إنصاف ملائم عن طريق الشركة"؛ أو عندما لم تعد الشركة فعلاً في وضع يسمح لها بالعمل للدفاع عن حقوقها ومصالحها.

٩٨- وأعرب عن وجهات نظر مختلفة فيما يتعلق بإدراج الاستثناء المقترح في الفقرة (ب). ومن منظور مجموعة من وجهات النظر فإن الاستثناء مثير للجدل إلى حد كبير ويحتمل أن يخل بالاستقرار وبالتالي يجب عدم إدراجه. وأعرب عن رأي مفاده أن حجية الاستثناء ضعيفة. فهو يتجاهل القاعدة التقليدية التي تقول أن الدولة لا ترتكب إخلالاً بالقانون الدولي عندما تلحق ضرراً بأحد رعاياها. وأعرب أيضاً عن القلق من أن منح دولة

جنسية حملة الأسهم حق التصرف يمكن أن يؤدي إلى إجراءات طويلة ومعقدة ويمكن أن يؤدي إلى صعوبات في تطبيق قاعدة استمرار الجنسية، نظراً لأن ملكية الأسهم تنتقل بسرعة. وبالإضافة إلى ذلك، وفي معظم الحالات، توفر الدولة التي تؤسس فيها الشركة نظاماً قانونياً، وبالتالي سبيل انتصاف محلياً في حالات الانتهاكات. وفقط في الحالات القصوى التي تكون فيها سبل الانتصاف تلك قد استنفدت ولم يتم الحصول على إنصاف تنطبق الفقرة (ب). والواقع أن الأمر متروك في جميع الأحوال للمستثمر لعدم الاستثمار في بلد معين. وبالإضافة إلى ذلك، قيل إن الاستثناء قد يعرض للخطر مبدأ التساوي في المعاملة بين حملة الأسهم الوطنيين وحملة الأسهم الذين يحملون جنسية دولة أخرى، الأمر الذي يخل بالقواعد الدولية النازمة لمعاملة الأجانب. وعلى نحو مماثل أشير إلى أن أحدث ترتيبات للحماية في مجال الاستثمار توفر سبل انتصاف قانونية فعالة للمستثمرين في حالة إساءة تطبيق أحكام العدالة أو الإساءة من جانب دولة التأسيس بما يؤدي إلى إلحاق ضرر بالشركة.

٩٩- وأشار آخرون إلى الأساس المنطقي للسياسة العامة لإدراج الاستثناء الذي أثاره المقرر الخاص، ألا وهو أنه من المؤلف أن تشترط الدول المستوردة لرؤوس الأموال من مجتمع الشركات الأجنبية الذي يرغب في القيام بأعمال تجارية على إقليمها أن يفعل ذلك من خلال شركة مؤسسة بموجب قانونها. وأشار إلى القلق الذي أعربت عنه حكومة المملكة المتحدة في قضية "النسر المكسيكي" بأن شرط التأسيس بموجب القانون المحلي يمكن أن يؤدي إلى انتهاك في الحالات التي تستخدم فيها الدولة القومية مثل هذا التأسيس كمبرر لرفض قيام دولة أخرى بالحماية الدبلوماسية. ويكون ذلك بمثابة تقييد "حق [الحكومات الأجنبية] غير المشكوك فيه بموجب القانون الدولي في حماية المصالح التجارية لرعاياها في الخارج"^(٧٣) وهكذا فإن الاستثناء الوارد في الفقرة (ب) الغاية منه هي توفير حماية لمثل هذه الشركات. وأشار إلى أن المبدأ الأساسي ينعكس في معاهدات استثمار عديدة أبرمتها عدة دول من دول المجتمع الدولي، بصرف النظر عن مستوى تنميتها أو توجهها العقائدي. وأعرب أيضاً عن الرأي الذي مؤداه أن الاستثناء، حتى وإن لم يكن جاهزاً تماماً الآن للتدوين، إلا أنه يجب النظر إليه بالإيجاب في سياق التطور التدريجي للقانون الدولي.

١٠٠- وأشار إلى أنه حتى إذا ما قبل الاستثناء فإنه سيكون من الممكن إدراج إشارة إلى السيطرة الاقتصادية للشركة، كما تعبر عنها أغلبية حملة الأسهم. ورأى آخرون أن مثل هذا

(٧٣) م. وإيمان، ملخص القانون الدولي، المجلد الثامن، الصفحات ١٢٧٢-١٢٧٤.

الشرط سيكون معقداً وربما تمييزياً أيضاً. واقترح كذلك تقييد نطاق تطبيقه وحصره في الحالة التي يشترط فيها تشريع البلد المضيف إنشاء شركة.

١٠١- وهناك اقتراح آخر يرمي إلى إدراج شرط "مهلة زمنية معقولة" لممارسة الحماية الدبلوماسية. وشكك آخرون في ضرورة شرط كهذا.

(ج) ملاحظات المقرر الخاص الختامية

١٠٢- لاحظ المقرر الخاص أن الاستثناء الأول، الوارد في الفقرة (أ) لم يثر أي مشكل معين، ذلك أن أغلبية أعضاء اللجنة أيدوه. غير أن عدة اقتراحات قدمت من أجل تحسين نص هذه الفقرة، بما في ذلك فرض حد زمني للتقدم بمطالبة. وبما أنه لم يكن هناك أي اعتراض على المادة ١٨ (أ) فإنه يوصي بإحالتها إلى لجنة الصياغة.

١٠٣- أما الفقرة (ب) فقد أثارت نقاشاً أكثر حدة وانقسمت بشأنها الآراء في اللجنة. وبشكل عام، أيدت أغلبية أعضاء اللجنة فكرة إدراج المادة ١٨ (ب). ويعتقد المقرر الخاص أن الاستثناء جزء من مجموعة قواعد ومبادئ كوّنت مجتمعة قرار محكمة العدل الدولية في قضية "شركة برشلونة". لذلك السبب فإنه يعتقد أنه لا بد من الأخذ بهذه المادة. أما فيما يتعلق بمسألة ما إذا كان الاستثناء جزءاً من القانون الدولي العرفي أم لا، فقد انقسمت الآراء في اللجنة بهذا الخصوص أيضاً. أما هو فيرى أن هناك قاعدة عرفية آخذة في التطور، وينبغي أن تشجع اللجنة التطور التدريجي للقانون في ذلك المجال عند الضرورة، وإنما بحذر شديد.

١٠٤- كما لاحظ المقرر الخاص أن عدة أعضاء من أعضاء اللجنة كانوا قد حاجوا بأن المادة ١٨ (ب) لا لزوم لها لأن حَمَلَة الأسهم لديهم سبل انتصاف أخرى مثل المحاكم المحلية، أو المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار، أو المحاكم الدولية المنصوص عليها في بعض الاتفاقات الثنائية أو المتعددة الأطراف. غير أن ذلك ليس صحيحاً في جميع الأحوال، وذلك إما لعدم وجود سبل انتصاف محلية أو لأن دولة الجنسية أو الدولة المضيفة لم تنضم إلى المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار أو إلى معاهدة ثنائية في مجال الاستثمار. وأكد عدة أعضاء أيضاً على أن الاستثناء الوارد في المادة ١٨ (ب) يجب ألا يستخدم إلا كملاذ أخير. ويرى المقرر الخاص أن ذلك أمر بديهي: فالاستثناء ليس سبيل انتصاف يجب استخدامه بدون تعقل ويجب اللجوء إليه فقط عندما لا يكون هناك أي حل آخر. وبالتالي فإنه يوصي بإحالة المادة ١٨ (ب) إلى لجنة الصياغة.

٣- المادة ١٩ (٧٤)

(أ) مقدمة المقرر الخاص

١٠٥- شرح المقرر الخاص أن المادة ١٩ شرط وقائي يرمي إلى حماية حَمَلَة الأسهم الذين تضررت حقوقهم، وليس حقوق الشركة. وكما سلمت بذلك المحكمة في قضية "شركة برشلونة"، فإن لِحَمَلَة الأسهم حقاً مستقلاً في التصرف في مثل هذه الحالات ولهم الحق تماماً في الحماية الدبلوماسية. وكانت دائرة محكمة العدل الدولية قد نظرت أيضاً في هذه المسألة في قضية "إلثرونيكا سيكولا"، ولكنها لم تفصح عن موقفها من قواعد القانون الدولي العرفي بذلك الشأن. والمادة المقترحة تترك مسألتين بدون جواب هما أولاً مضمون الحق أو لحظة حدوث الضرر المباشر، وثانياً النظام القانوني اللازم للبت في ذلك.

١٠٦- وكانت المحكمة قد ذكرت في قضية "شركة برشلونة" حقوق حملة الأسهم الأكثر بدهاءة، ولكن القائمة لم تكن شاملة. وذلك يعني أن الأمر متروك للمحاكم للبت في حدود هذه الحقوق، بالاستناد إلى وقائع كل قضية من القضايا. بيد أنه لا بد من توخي الحذر في رسم خطوط واضحة بين حقوق حَمَلَة الأسهم وحقوق الشركات. ولا يظن المقرر الخاص أن من الممكن صياغة قاعدة بشأن هذا الموضوع، ذلك أن البت فيفرادى الحالات متروك للمحاكم.

١٠٧- أما فيما يتعلق بالسؤال الثاني فإنه من الواضح أن تحديد القانون الواجب التطبيق في البت في مسألة ما إذا كانت الحقوق المباشرة لِحَمَلَة الأسهم قد انتهكت أم لا يجب أن يقوم به النظام القانوني للدولة التي أسست فيها الشركة، ولو أن ذلك النظام القانوني يمكن أن يستكمل بالإشارة إلى مبادئ القانون الدولي العامة. ولم يكن المقرر الخاص يرغب في صياغة قاعدة جديدة وإنما مجرد إعادة ذكر القاعدة التي سلمت بها المحكمة في قرارها في قضية "شركة برشلونة"، ألا وهو أنه في حالات تضررت فيها حقوق حَمَلَة الأسهم بشكل مباشر، بإمكان دولة جنسيتهم أن تمارس الحماية الدبلوماسية نيابة عنهم.

(٧٤) فيما يلي نص المادة ١٩:

المادة ١٩

لا تخلّ المادتان ١٧ و ١٨ بحق دولة جنسية حَمَلَة الأسهم في شركة ما في حماية حَمَلَة الأسهم هؤلاء إذا ما لحق بهم ضرر مباشر نتيجة فعل دولي غير مشروع من قبل دولة أخرى.

(A/CN.4/530/Corr.1 (بالإسبانية فقط) و Add 1).

(ب) ملخص النقاش

١٠٨- لقيت المادة ١٩ موافقة عامة في اللجنة. وأعرب عن الرأي الذي مؤداه أن هذه المادة لا تثير أية صعوبات بما أنها تدون أكثر الحالات شيوعاً، ألا وهي حالة حامل الأسهم من الأفراد الذي يتضرر حقه الشخصي، وهي الحالة التي تتفق مع القواعد العامة المحددة في الجزء من مشروع المواد المكرس للحماية الدبلوماسية للأشخاص الطبيعيين.

١٠٩- واقترح أن ينظر التعليق في حقوق حَمَلَة الأسهم بمعزل عن حقوق الشركة. ويمكن أن تشمل هذه الحقوق، على سبيل المثال، الحق في التحكم في الشركة وإدارتها. واقترح فعلاً تحديد نطاق تلك المادة وإقامة تمييز واضح بين انتهاك حقوق حَمَلَة الأسهم بسبب الضرر الذي تعاني منه الشركة والانتهاك المباشر للحقوق الممنوحة لِحَمَلَة الأسهم بموجب القواعد القانونية وقانون الشركة، التي وردت أمثلة منها في الحكم في قضية "شركة برشلونة".

١١٠- وسئل عما إذا كانت حقوق حَمَلَة الأسهم تعتبر حقوقاً مباشرة في الحالة التي لا تعود فيها الشركة قائمة لأنه تم تأمينها وبالتالي لم يعد بإمكانها اتخاذ أي إجراء نيابة عن حَمَلَة أسهمها أمام المحاكم المحلية. فهل أن المادة ١٨ (ب) تحكم هذه الحالة أم تُراها المادة ١٩ هي التي تحكمها؟

١١١- وأشير إلى أن المادة ١٩ يمكن أن تعتبر استثناء آخر للقاعدة الواردة في المادة ١٧ - استثناء له صلة بالضرر المباشر الذي يشكو منه حَمَلَة الأسهم. لقد اقترح فعلاً إدراج حكم هذه المادة في المادة ١٨. فيما رأى آخرون أن المادة ١٩ لا يمكن أن تعتبر استثناء للمادة ١٧، بما أن مسألة الحماية الدبلوماسية للشركة لم تثر.

١١٢- أما فيما يتعلق بالنظام القانوني الذي سيلجأ إليه في حقوق حَمَلَة الأسهم، فأعرب عن رأي مفاده أن قوانين الدولة التي تؤسس فيها الشركة هي التي تحدد مضمون تلك الحقوق. وأعرب عن الموافقة على الاقتراح القائل بأنه لا بد من الاهتمام بإمكانية الاستناد إلى مبادئ القانون العامة في بعض الحالات، ذلك أن بعض النظم الوطنية قد لا تعرّف بشكل واضح ما الذي يشكل انتهاكاً لتلك الحقوق المباشرة.

(ج) ملاحظات المقرر الخاص الختامية

١١٣- لاحظ المقرر الخاص أن المادة ١٩ تشير بعض المشاكل. ففي حين يرى بعض الأعضاء أنها استثناء من الأفضل إدراجه في المادة ١٨، يرى هو من ناحيته أن المادتين يجب أن تظلا منفصلتين حرصاً على التطابق مع القرار في قضية "شركة برشلونة".

٤ - المادة ٢٠ (٧٥)

(أ) مقدمة المقرر الخاص

١١٤ - قدم المقرر الخاص المادة ٢٠ بشأن استمرار جنسية الشركات، فلاحظ أن ممارسة الدول بشأن هذا الموضوع تتعلق أساساً بالأشخاص الطبيعيين. وأشار إلى أن اللجنة كانت قد اعتمدت مشروع المادة ٤ [٩] بشأن ذلك الموضوع في دورتها الرابعة والخمسين في عام ٢٠٠٢. وكان المبدأ هاماً فيما يتصل بالأشخاص الطبيعيين حيث إنهم يغيرون جنسيتهم أكثر من الشركات وبسهولة أكبر. فالشركة لا يمكن أن تغير جنسيتها إلا عن طريق إعادة التأسيس في دولة أخرى، وفي هذه الحالة تغير جنسيتها كلياً، محدثة بذلك توقفاً في استمرارية جنسيتها. ويبدو من المعقول بناء على ذلك اشتراط ألا يكون للدولة الحق في ممارسة الحماية الدبلوماسية فيما يتصل بالشركة إلا إذا كانت قد أسست بموجب قوانينها وقت الضرر وفي تاريخ التقديم الرسمي للمطالبة.

١١٥ - وإذا لم تعد الشركة قائمة في مكان تأسيسها نتيجة ضرر تسبب فيه فعل غير مشروع دولياً صادر عن دولة أخرى، يظل مع ذلك السؤال المطروح هو ما إذا كان يجب أن تصدر المطالبة عن دولة جنسية حَمَلَة الأسهم، وفقاً للفقرة (أ) من المادة ١٨، أو عن دولة جنسية الشركة المتوقفة عن العمل أو عن كليهما. وقال إنه يتفق مع الرأي الذي أعرب عنه بعض القضاة في قضية "شركة برشلونة" وأن الدولتين يجب أن يكون لهما الحق في ممارسة الحماية الدبلوماسية، ذلك أنه يكون من الصعب أن تحدد بدقة لحظة توقف الشركة عن العمل، وتكون هناك "منطقة رمادية من حيث الزمن" تكون فيها الشركة متوقفة عن العمل عملياً ولكن لم تتوقف رسمياً عن العمل. وفي حالة كهذه من المفروض أن يكون بإمكان دولة تأسيس الشركة ودولة جنسية حَمَلَة الأسهم التدخل. وقال إنه يدرك أن المحكمة لم تؤيد، في قضية "شركة برشلونة"، مثل هذه الحماية المزدوجة ولكن يبدو أن ذلك الحل قد يكون مناسباً.

(٧٥) فيما يلي نص المادة ٢٠:

المادة ٢٠

يجوز للدولة أن تمارس الحماية الدبلوماسية فيما يتعلق بشركة كان تأسيسها بموجب قوانين هذه الدولة سارياً في الفترة التي لحق بها الضرر وفي تاريخ تقديم المطالبة رسمياً على حد سواء (شريطة أنه عندما تصبح الشركة غير قائمة نتيجة الضرر، يجوز لدولة تأسيس الشركة الميثة أن تواصل تقديم المطالبة المتعلقة بالشركة).

(A/CN.4/530 و Corr.1 و (بالإسبانية فقط) و Add.1).

١١٦- وأخيراً فإنه لا يرى من الضروري صياغة قاعدة منفصلة بشأن استمرار جنسية حَمَلَة الأسهم؛ فيما أُنهم أشخاص طبيعينيون فإن أحكام المادة ٤ [٩] تنطبق عليهم.

(ب) ملخص النقاش

١١٧- أُعرب عن التأييد لمشروع المادة ٢٠. وأعرب عن رأي مؤداه أن مشاريع المواد يجب، من حيث المبدأ، ألا تمنح في مسألة استمرار الجنسية الأشخاص القانونيين معاملة أكثر محابة مما تمنحه للأشخاص الطبيعيين.

١١٨- وحسب رأي آخر فإن الصعوبات المعترضة في قاعدة استمرار الجنسية بالنسبة للأشخاص الطبيعيين موجودة أيضاً في حالة الأشخاص القانونيين: فبموجب ذات مبدأ الافتراض القانوني، الذي تستند إليه الحماية الدبلوماسية، فإن جنسية الشخص المحمي وقت وقوع الفعل غير المشروع دولياً هي وحدها التي تهم. ولكن بما أن اللجنة كانت قد اتخذت موقفاً مختلفاً في المادة ٤ [٩]، فقد يكون من باب التناقض اعتماد خط تفكير مختلف فيما يتصل بالأشخاص القانونيين.

١١٩- واقترح أن يشمل أيضاً الاستثناء المنصوص عليه في الفقرة ٢ من المادة ٤، في سياق الأشخاص الطبيعيين، الأشخاص القانونيين أيضاً.

١٢٠- وأعرب عن التأييد للاحتفاظ بالجزء من المادة ٢٠ الوارد بين قوسين معقوفين، ذلك أنه هو الحل الذي يتفق مع الفقرة (أ) من المادة ١٨. غير أنه لوحظ أن توقف الشركة عن الوجود في القانون لم يعتبر، لا في الفقرة (أ) من المادة ١٨ ولا في المادة ٢٠، العنصر الهام. وما هو أهم أنه يجب أن تكون الشركة فعلياً وعملياً عاجزة عن الدفاع عن حقوقها ومصالحها. ورأى آخرون أن الحكم الوارد بين قوسين معقوفين يبدو متناقضاً مع الفقرة (أ) من المادة ١٨ التي وفقاً لها يتوقف حق دولة جنسية الشركة في ممارسة الحماية الدبلوماسية عندما تتوقف الشركة عن العمل. غير أنه يحق مع ذلك لدولة الجنسية، بموجب الحكم الوارد في المادة ٢٠، ممارسة الحماية الدبلوماسية نيابة عن الشركة المتوقفة عن العمل. واقترح بناء على ذلك حذف هذا الحكم. واقترح أيضاً تقسيم المادة ٢٠ إلى فقرتين تتألف الفقرة الثانية من الجزء من النص الوارد بين قوسين معقوفين، الذي تحذف منه عبارة "شريطة أن"، مع إمكانية إضافة العبارة "مع الاستثناء المنصوص عليه في الفقرة ٢ من المادة ٢٠" في نهاية مشروع الفقرة (أ) من المادة ١٨، بعد لفظة "تأسيس".

١٢١- وأعرب عن التأييد أيضاً لموقف المقرر الخاص وأنه لا لزوم لصياغة قاعدة منفصلة فيما يتعلق بالاستمرارية بالنسبة لِحَمَلَة الأسهم. غير أنه ليس من الواضح أن قاعدة الاستمرارية بالنسبة للأشخاص الطبيعيين تغطي دائماً حملة الأسهم، فذلك صحيح في بعض

الحالات فقط. أما في بعض الحالات الأخرى، وهي أكثر بكثير، فإن حَمَلَة أسهم شركة ما هم أشخاص اعتباريون.

١٢٢- واقترح الاستعاضة عن عبارة "كان تأسيسها بموجب قوانين هذه الدولة" بعبارة "كانت تحمل جنسية هذه الدولة" وعبارة "دولة تأسيس الشركة الميثة" بعبارة "دولة جنسية الشركة الميثة".

(ج) ملاحظات المقرر الخاص الختامية

١٢٣- لاحظ المقرر الخاص أنه ليست هناك أية اعتراضات جدية على المادة ٢٠. غير أنه كان هناك انقسام في الرأي حول الشرط. واقترح أيضاً تنسيق نص المادة مع نص المادة ٤[٩]. وبالتالي أوصى بإحالة المادة إلى لجنة الصياغة.

٥- المادة ٢١^(٧٦)

(أ) عرض المقرر الخاص

١٢٤- أشار المقرر الخاص في عرضه المادة ٢١ إلى أن التقرير الرابع بشأن الحماية الدبلوماسية وجه الانتباه إلى أن الاستثمار الأجنبي يتمتع بصفة متزايدة بحماية معاهدات الاستثمار الثنائية التي يبلغ عددها نحو ألفي معاهدة. وتنص هذه الاتفاقات عادة على سبيلين لتسوية المنازعات بدلاً من سبل الانتصاف المحلي في الدولة المضيفة هما: (١) التسوية المباشرة لتزاع الاستثمار بين المستثمر والدولة المضيفة؛ و(٢) تسوية نزاع الاستثمار بالتحكيم بين دولة جنسية المستثمر، سواء أكان شركة أم فرداً، والدولة المضيفة بشأن تفسير أو تطبيق اتفاق الاستثمار الثنائي. والإجراء الثاني متاح عادةً في جميع الأحوال مما يعزز إجراءات

(٧٦) تنص المادة ٢١ على ما يلي:

المادة ٢١

قوانين خاصة تطبق على أحوال بعينها

لا تسري أحكام هذه المواد في الحالات التي تكون فيها حماية الشركات أو حملة أسهم شركة ما، بما في ذلك تسوية المنازعات بين الشركات أو حملة أسهم شركة ما والدول، محكومة بقواعد خاصة من قواعد القانون الدولي.

(٧٧) (A/CN.4/530 و Corr.1) (بالإسبانية فقط) و (Add.1).

تسوية المنازعات بين المستثمرين والدول. كما أن بعض الدول أطراف في اتفاقية تسوية المنازعات الاستثمارية بين الدول ومواطني الدول الأخرى^(٧٧)، التي تنص على إنشاء محاكم تحت إشراف المركز الدولي لتسوية المنازعات الاستثمارية.

١٢٥- وأوضح المقرر الخاص أن قواعد القانون العرفي تُستبعد في حال الاحتجاج بإجراءات تسوية المنازعات التي تنص عليها معاهدة استثمار ثنائية أو التي يتوخاها المركز الدولي لتسوية المنازعات الاستثمارية. وجلي أن إجراءات تسوية المنازعات بهاتين الطريقتين توفر مزايا أكبر للمستثمر الأجنبي مما يوفره القانون الدولي العرفي. ففي حالة القانون الدولي العرفي مثلاً يكون اللايقين السياسي ملازماً للطابع التقديرى للحماية الدبلوماسية. أما في حالة معاهدات الاستثمار الثنائية والمركز الدولي لتسوية المنازعات الاستثمارية فيستطيع المستثمر الأجنبي أن يلجأ مباشرة إلى التحكيم الدولي. وقد سلّمت المحكمة بوجود هذا النوع من الاتفاقات الخاصة في قضية "شركة برشلونه"، وتنص هذه الاتفاقات في الغالب على ترتيبات مثل مبدأ التخصيص (*lex specialis*).

١٢٦- والغرض من المادة ٢١ هو بيان عدم سريان مشاريع المواد على النظام الخاص المنصوص عليه في معاهدات الاستثمار الثنائية والمتعددة الأطراف. وقد نُسجت هذه المادة على منوال المادة ٥٥ من مشاريع المواد المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعية دولياً^(٧٨). ولوحظ أن مما جاء في التعليق على المادة ٥٥ أنه "لا يكفي لانطباق مبدأ التخصيص أن يكون الموضوع نفسه مطروحاً في حكمين من الأحكام؛ بل يجب أن يكون بين الحكمين نوع من التعارض الفعلي، أو أن توجد في أحد الحكمين نية واضحة باستبعاد الآخر"^(٧٩).

١٢٧- ويرى المقرر الخاص تعارضاً واضحاً بين قواعد القانون الدولي العرفي بشأن الحماية الدبلوماسية لاستثمار الشركات، هذه القواعد التي لا تتوخى الحماية إلا بناء على تقدير الدولة الوطنية وإلا في حالة الشركة نفسها، وبين النظام الخاص بشأن الاستثمار الأجنبي

(٧٧) United Nations, Treaty Series, vol. 575, p. 159.

(٧٨) تنص المادة ٥٥ على ما يلي: "لا تسري أحكام هذه المواد حيثما تكون وبقدر ما تكون الشروط المتصلة بوجود فعل غير مشروع دولياً أو مضمون المسؤولية الدولية للدولة أو أعمال هذه المسؤولية منظمة بموجب قواعد خاصة من قواعد القانون الدولي."، انظر الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة السادسة والخمسون، الملحق رقم ١٠ (A/56/10)، الفقرة ٧٦.

(٧٩) الفقرة (٤) من التعليق على المادة ٥٥، المرجع نفسه، الفقرة ٧٧.

المنشأ بمعاهدات خاصة تمنح المستثمر الأجنبي بصفة مباشرة، شركة كان أم مساهماً، حقوقاً يمكن أن تقررها محكمة دولية. ولذلك فمن الضروري إدراج هذا الحكم في مشاريع المواد.

(ب) موجز النقاش

١٢٨- أعرب في اللجنة عن آراء مختلفة بشأن مدى ضرورة إدماج حكم عن مبدأ التخصيص في مشاريع المواد. ونوقشت ثلاثة احتمالات: (١) قصر مشروع المادة على المعاهدات الثنائية والمتعددة الأطراف المتعلقة بحماية الاستثمارات؛ أو (٢) إعادة صياغته في حكم أعم ينطبق على مجمل مشاريع المواد؛ أو (٣) حذفه.

١٢٩- وذهبت مجموعة من الآراء إلى أنه يجدر إدراج هذا الحكم لأن من شأنه توضيح صلة مبدأ التخصيص بمشاريع المواد والاعتراف بوجود نظام هام لهذا المبدأ ينطبق في مجال حماية الاستثمارات. ولوحظ أنه توجد في مجال الحماية الدبلوماسية قواعد خاصة كثيرة، منها ما يستبعد أو يرجئ الحماية بتوفير طريقة لتسوية المنازعات تمنح المستثمر دوراً مباشراً. وتعديل أحكام أخرى شرط جنسية الادعاءات أو تقييد قاعدة سبل الانتصاف المحلي. وذهب رأي مماثل إلى أن لا ضير في إدراج حكم ينص على مبدأ التخصيص في مشاريع المواد واعتبار ذلك من باب التحوط الزائد، وإن لم تكن لإدراج هذا الحكم ضرورة قاطعة لأنه في جميع الأحوال ينطبق كمبدأ من المبادئ القانونية العامة بصرف النظر عن إدراجه أو عدم إدراجه.

١٣٠- غير أن البعض رأى أنه إذا كانت معظم هذه النظم الخاصة تتعلق بالحماية الدبلوماسية للشركات أو المساهمين فيها، فإن حكماً بشأن مبدأ التخصيص لا ينبغي أن يكون مقصوراً على حماية الشركات أو المساهمين فيها، بل ينبغي أن يكون أوسع نطاقاً وأن يُدرج في الأحكام النهائية لمشاريع المواد. ورأى البعض أن لا مانع مثلاً من منح معاهدات حقوق الإنسان أولوية في سياق حماية الأشخاص الطبيعيين.

١٣١- وأعرب آخرون عن قلقهم إزاء توسيع نطاق انطباق الحكم ليشمل مشاريع المواد بأكملها. فقد أُشير إلى أن ذلك يمكن أن يحول دون اللجوء إلى الحماية الدبلوماسية للأشخاص الطبيعيين في الحالات التي توجد فيها نُظم "خاصة" لحماية حقوق الإنسان تقوم عادة على اتفاقيات متعددة الأطراف ولا تستبعد صراحة ممارسة الحماية الدبلوماسية. ولذلك فإن توسيع نطاق الحكم المتعلق بمبدأ التخصيص ليشمل الأشخاص الطبيعيين قد يولد انطباعاً بأن إمكانية الحماية الدبلوماسية يستبدها بالضرورة وجود نظام بشأن حماية حقوق الإنسان. والواقع أن النظامين وُضعا ليكمل أحدهما الآخر. وعليه، اقترح أن ينص الحكم

على أن القواعد الخاصة لا تنطبق بصفة كاملة ومطلقة إلا إذا نصت على ذلك صراحةً، وإلا فإن القواعد العامة للقانون الدولي تنطبق أيضاً.

١٣٢- واقترح آخرون أن يُدرج في نص مشروع المادة ٢١ نفسه شرط التعارض الفعلي بين حكّمين يتناولان الموضوع نفسه ووجود نية واضحة في أحد الحكّمين باستبعاد الآخر. وأشار إلى فارق بين المادة ٢١ والمادة ٥٥ من المواد المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً، التي اعتُمدت في عام ٢٠٠١، ألا وهو أن القاعدة العامة لا تسري، ليس فقط حيثما تكون وإنما أيضاً "بقدر ما تكون" مسألة الحماية الدبلوماسية محكومة بقواعد خاصة من قواعد القانون الدولي. وأشار آخرون إلى أن الحكم مختلف عن المادة ٥٥ التي تتناول حالات التعارض بين القاعدة العامة والقاعدة الخاصة. أما المادة ٢١ فتتبنى مبدأ الأفضلية، وذلك أنها فيما يتعلق بالشركات تعطي الأفضلية للإجراءات الخاصة التي لها أسبقية على القواعد العامة. وعليه اقترح إعادة صياغة الحكم كقاعدة من قواعد الأولوية، بحيث لا تُستبعد الحماية الدبلوماسية بالكامل، كذلك أعرب عن رأي مفاده أن نظام الأولوية لا يمكن أن يفترض، وأن "النظام الخاص" لا يمكن أن يعتبر دائماً وسيلة الانتصاف التي ينبغي استنفادها قبل أن يمكن تطبيق الحماية الدبلوماسية.

١٣٣- وذهب اقتراح آخر إلى أن النهج الأساسي الواجب اتباعه هو الاعتراف، في مشاريع المواد أو في التعليق، بوجود نُظُم خاصة هامة لحماية الاستثمار تشمل معاهدات الاستثمار الثنائية ولكن لا تقتصر عليها وبأن الغرض من مشاريع المواد ليس إلغاء أو تعديل تلك النظم. ويفسخ هذا النهج مجالاً لإمكانية استعمال قواعد القانون العرفي الدولي في تلك السياقات ما دامت لا تتعارض مع تلك النظم.

١٣٤- وقُدمت اقتراحات إضافية لإعادة صياغة الحكم شملت تحويله إلى استبعاد مشروط، وتحديد محتواه ونطاق انطباقه، وصياغته صياغة أقرب إلى المصطلحات المستعملة في معاهدات الاستثمار، وحذف عبارة "قوانين خاصة تنطبق على أحوال بعينها" (*lex specialis*) في العنوان.

١٣٥- وعلى النقيض من ذلك، أعرب آخرون عن شكوكهم في جدوى إدراج حكم بشأن مبدأ التخصيص. وأشار إلى أن الحكم قد لا يكون ضرورياً إذا كان مبدأ التخصيص قائماً فقط على أحكام تعاهدية. وأعرب أيضاً عن رأي مفاده أن الحكم يترع إلى إعطاء انطباع خاطئ بوجود شرط تخيير ("إما ... أو") يقضي بأن قواعد الحماية الدبلوماسية تنطبق بكاملها أو لا تنطبق على الإطلاق. فعلى سبيل المثال، إذا وجد نظام مناسب كنظام لحقوق الإنسان مثلاً فإن جميع أحكام الحماية الدبلوماسية تُستبعد على الفور (وهذا غير

صحيح). وبالإضافة إلى ذلك، فإن إدراج حكم كهذا في النصوص الصادرة عن اللجنة قد يولد انطباعاً مخالفاً غير صحيح بأن المعاهدة التي لا تنص على قاعدة تخصيص هي معاهدة يراد أن يكون لها وضع خاص "لا استثناء منه". وعليه، أعرب أصحاب هذا الرأي عن تفضيلهم حذف المادة بأكملها وتناول المسألة في التعليق.

(ج) الملاحظات الختامية للمقرر الخاص

١٣٦- أشار المقرر الخاص إلى أنه اقترح المادة ٢١ لسببين: (١) النسج على منوال مشاريع المواد المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً؛ و(٢) الحاجة إلى مراعاة ما ترمي إليه معاهدات الاستثمار الثنائية صراحةً من تلافي نظام الحماية الدبلوماسية بسبب طبيعته التقديرية، وكذلك من أجل منح دولة جنسية المساهمين حقوقاً. إلا أنه بعد النقاش لم يعد متيقناً من كلا الأمرين. ووافق على أن لا حاجة إلى النسج على منوال مشاريع المواد المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً دون تبصر، وأكد اقتناعه بالحجة القائلة إن معاهدات الاستثمار الثنائية لا ترمي إلى استبعاد القانون الدولي العرفي كليةً. فكثيراً ما تكون نية الأطراف هي فسخ مجال للجوء إلى القانون الدولي العرفي بغية سد ثغرات النظام، وإرشاد المحاكم عندما يستدعي الأمر تفسير تلك المعاهدات. وإذا أشارت المادة ٢١ إلى أن نظام معاهدات الاستثمار الثنائية يستبعد القواعد العرفية فهذا أمر يفتقر إلى الدقة وينطوي على خطورة محتملة فإن أريد الاحتفاظ بهذه المادة فلا بد من تعديلها وإسقاط العنوان "قوانين خاصة تطبق على أحوال بعينها" (*lex specialis*) وإعادة صياغتها صياغة تتفق والتوجهات المقترحة أثناء النقاش.

١٣٧- كما أشار المقرر الخاص إلى انتقاد آخر وجه إلى المادة ٢١ وهو عدم وجود ما يدعو إلى قصرها على معاهدات الاستثمار الثنائية. وقال إنه توجد في المعاهدات مثلاً نظم خاصة أخرى تستبعد قاعدة استنفاد سبل الانتصاف المحلية، ونظم تشمل معايير حقوق الإنسان ويمكن أن تكمل أو تحل محل الحماية الدبلوماسية. وأشار في هذا الصدد إلى الاقتراح الداعي إلى إعادة صياغة المادة في حكم عام يدرج في نهاية مشاريع المواد. فحذر من هذا النهج الذي يمكن أن يدعم الرأي القائل إن الحماية الدبلوماسية يمكن استبعادها بمعاهدة لحقوق الإنسان، في حين أن الحماية الدبلوماسية يمكن أن تتيح سبيل انتصاف أنجع. ورأى أنه إذا أريد توفير أقصى حماية لحقوق الفرد فلا بد من أن يكون قادراً على الاحتجاج بجميع النظم.

١٣٨- وبعد التروي وعلى ضوء الشواغل المشار إليها أثناء النقاش، اقترح على اللجنة أن تنظر في حذف المادة ٢١ وترك المسألة للتعليق.

١٣٩- إلا أن اللجنة قررت إحالة الحكم إلى لجنة صياغة لكي تعيد صياغته بوصفه شرط عدم إحلال يضاف إلى نهاية مشاريع المواد.

٦- المادة ٢٢ (٨٠)

(أ) عرض المقرر الخاص

١٤٠- أوضح المقرر الخاص أن الغرض من المادة ٢٢ هو تطبيق القواعد الموضوعية للشركات على الأشخاص الاعتباريين الآخرين، مع إدخال ما يلزم من تغييرات يقتضيها اختلاف هياكل هؤلاء الأشخاص الاعتباريين الآخرين وأهدافهم وطبيعتهم. ولاحظ المقرر الخاص أن هؤلاء الأشخاص الاعتباريين الآخرين قد يحتاجون هم أيضاً إلى الحماية الدبلوماسية وقد شددت محكمة العدل الدولي الدائمة على أن مؤسسات أخرى قد تكون لها شخصية اعتبارية مما قد يستتبع حماية دبلوماسية. وليس هناك ما يمنع دولة من حماية جامعة، مثلاً إذا لحقها ضرر في الخارج، شريطة أن تكون جامعة خاصة بالكامل. وفي حالة الإضرار بجامعة ممولة من الميزانية العامة أو خاضعة للدولة فإن الضرر يعتبر ضرراً مباشراً بالدولة. كما أشار إلى مثال المؤسسات والمنظمات غير الحكومية التي تشارك بصفة متزايدة في أعمال خيرية في الخارج في ميادين الصحة والرعاية الاجتماعية وحقوق الإنسان وحقوق المرأة وما إلى ذلك. ففي نظره ينبغي حماية هذه المؤسسات والمنظمات غير الحكومية في الخارج (رغم وجود آراء أكاديمية مخالفة لذلك).

١٤١- ولاحظ أنه من غير الممكن صياغة مواد تتناول الحماية الدبلوماسية لكل نوع من أنواع الأشخاص الاعتباريين خلاف الشركات. فالصعوبة تكمن في عدم وجود انسجام أو توحيد بين النظم القانونية لإنشاء الشخص الاعتباري، مما يعني وجود طائفة واسعة من الأشخاص الاعتباريين ذوي الخصائص المختلفة، بمن فيهم الشركات والمشاريع العامة والجامعات والمدارس والمؤسسات والكنائس والبلديات والجمعيات التي لا تستهدف الربح والمنظمات غير الحكومية، بل وحتى الشركات في بعض البلدان. ولعل استحالة العثور على

(٨٠) تنص المادة ٢٢ على ما يلي:

المادة ٢٢

الأشخاص الاعتباريون

تطبق المبادئ الواردة في المواد من ١٧ إلى ٢١ فيما يتعلق بالشركات، مع ما يقتضيه اختلاف الحال من تبديل، على الأشخاص الاعتباريين الآخرين.

(A/CN.4/530 و Corr 1 (بالإسبانية فقط) و Add.1).

سمات مشتركة أو موحدة بين جميع هؤلاء الأشخاص الاعتباريين يفسر نزوع المؤلفين في القانون الدولي العام والخاص على السواء إلى تركيز اهتمامهم على الشركة. والسبب الآخر هو أن الشركة تعمل في التجارة الدولية والاستثمار الأجنبي، ولذلك فإن معظم أحكام القضاء في الموضوع تتصل بمنازعات استثمار خاصة بالشركات لا بالأشخاص الاعتباريين الآخرين. ويرز مثال الشراكة مدى تعقد هذه المسألة: ففي معظم النظم القانونية، ولا سيما في نظم القانون العام، لا تعد الشراكة شخصاً اعتبارياً. إلا أن بعض النظم تمنح الشراكة شخصية اعتبارية. وعليه قد تكون الشراكة شخصاً اعتبارياً في دولة وقد لا تكون كذلك في دولة أخرى.

١٤٢- والسبيل الوحيد لإحراز تقدم في هذه الظروف هو تركيز الاهتمام على الشركة، ثم إدراج شرط عام كما في المادة ٢٢ يطبق المبدأ الموضوع للشركات على الأشخاص الاعتباريين الآخرين، مع ما يقتضيه اختلاف الحال من تبديل. ولاحظ أيضاً أن معظم الحالات التي تنطوي على توفير الحماية الدبلوماسية لأشخاص اعتباريين خلاف الشركات مشمولة بمشروعي المادتين ١٧ و ٢٠ وأن مشروعي المادتين ١٨ و ١٩ اللذين يتناولان حماية المساهمين لا ينطبقان على الأشخاص الاعتباريين خلاف الشركات.

(ب) موجز النقاش

١٤٣- أعرب البعض عن تأييده للرأي القائل إنه من غير الممكن صياغة مواد أخرى تتناول الحماية الدبلوماسية لكل نوع من أنواع الأشخاص الاعتباريين. فالصعوبة الرئيسية لهذا النهج تكمن في التنوع الشديد للأشكال التي يمكن أن يتخذها الأشخاص الاعتباريون، كل بحسب التشريع الداخلي للدول. ورئي أيضاً أن في الاحتفاظ بالحكم بعض القيمة العملية لأنه يذكر بأن هذه الحالات، على ندرتها، موجودة كما يتبين من قضية جامعة بيتر بازمان^(٨١).

١٤٤- وبينما أعرب البعض عن تأييده لإدراج عبارة "مع ما يقتضيه اختلاف الحال من تبديل"، (*mutatis mutandis*)، بعد أن أصبحت عرفاً قانونياً مقبولاً، رئي أيضاً أن هذه العبارة لا تحل المشكلة بالكامل، ذلك أنها تكاد لا تبين الظروف التي تستتبع تطبيق قاعدة مختلفة، ولا مضمون تلك القاعدة المختلفة، أي ما الذي يحدث التغيير وما هو هذا التغيير. ولذلك، أعرب عن تفضيل قاعدة إيجابية تتناول الأشخاص الاعتباريين خلاف الشركات، ويُعتمد في وضعها على تحليل لممارسة الدول. واقترحت الصيغة التالية: "الدولة المؤهلة ممارسة الحماية الدبلوماسية لشخص اعتباري خلاف الشركة هي دولة مُنحت الشخصية

(٨١) استئناف حكم صادر عن هيئة التحكيم التشيكوسلوفاكية الهنغارية المشتركة (قضية جامعة بيتر بازمان ضد

تشيكوسلوفاكيا، P.C.I.J. Reports, Series A/B, No. 61, pp. 208.

الاعتبارية. بموجب قانونها، شريطة أن يكون مكان الإدارة أو التسجيل في إقليم الدولة نفسها".

١٤٥- واقترح البعض أن يُدرج في النص شرط الاعتراف المتبادل بالشخصية الاعتبارية لكيان معين بين الدول المعنية. ورأى آخرون أن شرط الاعتراف لا ينبغي تطبيقه إلا على الدولة المقدمة للطلب الخاص بالحماية الدبلوماسية لأنه لو اشترط الاعتراف المتبادل فإن الدولة التي لا تعترف بكيانات معينة، مثل المنظمات غير الحكومية، ستكون طليقة اليد لتفعل ما تشاء بهذه الكيانات. وأشار إلى أن شرط الاعتراف المتبادل هذا ليس مدرجاً في سياق الشركات. وذهب رأي آخر إلى أن السمة المشتركة في أي شخص اعتباري هي أن له حقوقاً وعليه التزامات. فإذا أُطلقت في القانون الداخلي على كيان ما صفة الشخص الاعتباري فذلك كافٍ في نظر النظام القانوني الدولي الذي عليه أن يضع ذلك في اعتباره لأغراض الحماية الدبلوماسية. واقترح آخرون أن يُترك للدولة تقرير ما إذا كانت تريد ممارسة الحماية الدبلوماسية إزاء الشخص الاعتباري أم لا.

١٤٦- وأعرب بعض الأعضاء عن قلقهم إزاء لجوء الدول إلى توفير الحماية الدبلوماسية لأشخاص اعتباريين خلاف الشركات، مثل المنظمات غير الحكومية التي يكون إنشاؤها وسيرها محكومين عموماً بالقانون الوطني لهذه الدول. وأشار إلى أن ممارسة الحماية الدبلوماسية قرار سياسي أساساً، ورئي أنه من الممكن أن تميل دولة إلى دعم شخص اعتباري مقره في إقليمها ضد دولة أخرى لا تقيم معها علاقات ودية. ولذا أعرب عن تفضيل إدراج صيغة واضحة في المادة ٢١ تشير إلى جواز أو عدم جواز تمتع المنظمات غير الحكومية بهذه الحماية. وأعرب عن التأييد لرأي مفاده أن المنظمات غير الحكومية لا تقيم في معظم الحالات مع دولة التسجيل صلات كافية تميز هذه الدولة ممارسة الحماية الدبلوماسية. وأعرب أعضاء آخرون عن رأي مفاده أن الحماية الدبلوماسية تمتد إلى كل الأشخاص الاعتباريين بما فيهم المنظمات غير الحكومية، وأن للدول على أي حال حق تقدير في حماية مواطنيها.

١٤٧- وأعرب آخرون عن شكوكهم في جدوى إدراج الحكم أصلاً، لعدم وجود مواد قانونية، بما في ذلك أدلة عن ممارسة الدول، تكفي لصياغة مشاريع قواعد لتوفير الحماية الدبلوماسية للأشخاص الاعتباريين خلاف الشركات. كما أعرب البعض عن خشيته من أن تنطوي المادة ٢٢ على قضايا أكثر تعقيداً بكثير مما يظهر للوهلة الأولى، ورأوا أنه من الصعب جداً تشبيه الأشخاص الاعتباريين الآخرين بالشركات والمساهمين. واقترحوا تناول هذه المسألة في دراسة منفصلة.

١٤٨- ولاحظت آراء أخرى أن الإشارة إلى المواد من ١٧ إلى ٢١ غير دقيقة لأن المادتين ١٨ و ١٩ لا تنطبقان. وينبغي بدلاً من ذلك أن يقتصر الحكم على العبارة التالية: "في المادتين ١٧ و ٢٠". واقترح البعض النص التالي لعنوان المادة: "الأشخاص الاعتباريون الآخرون". واستفسر آخرون عن ضرورة الإشارة إلى كلمة "المبادئ".

(ج) الملاحظات الختامية للمقرر الخاص

١٤٩- لاحظ المقرر الخاص ضيق نطاق ممارسة الدول بشأن الظروف التي توفر فيها الدولة الحماية لأشخاص اعتباريين خلاف الشركات. فالشركة هي الشخص الاعتباري الأكثر مشاركة في التجارة الدولية ولهذا السبب تحتل مكاناً بارزاً في المنازعات القانونية الدولية. والسؤال المطروح هو ما العمل في الحالة التي تكون فيها ممارسة الدول ضئيلة أو معدومة في الوقت الذي توجد فيه حاجة فعلية لتناول الأشخاص الاعتباريين خلاف الشركات في مشاريع المواد. وذكر بأنه في أثناء مناقشة حماية الشركات طرح بعض أعضاء اللجنة سؤالاً عن حماية الأشخاص الاعتباريين الآخرين. ومن غير شك أن أسئلة مماثلة ستطرح في اللجنة السادسة وفي الأوساط القانونية الدولية إن لم يدرج في مشاريع المواد حكم في هذا الشأن. وليس من المناسب في نظره تجنب الموضوع لمجرد عدم وجود ممارسة كافية للدول فيه. فلا مناص من إدراج حكم في هذا الموضوع، سواء لأنه يتناول مبدأ "عاماً" من النوع الوارد في قضية شركة برشلونة، أو لأنه يمكن استعماله على سبيل القياس أو على سبيل التطوير التدريجي.

١٥٠- ولاحظ المقرر الخاص أن عدداً من الأعضاء أشاروا إلى صعوبات فيما يخص المنظمات غير الحكومية. وأوضح أنه لا ينوي تناول وضع هذه الكيانات في مشاريع المواد، وأن النهج المتبع هو مجرد الاعتراف بأنه إذا ما ثارت المشكلة فإنه ينبغي النظر في مبادئ الحماية الدبلوماسية للشركات وتطبيقها مع ما يقتضيه اختلاف الحال من تعديل. ولاحظ أن عدة اقتراحات بشأن الصياغة تشير، فيما يبدو، إلى تأييد أغلبية أعضاء اللجنة لهذا النهج كما تشير إلى تأييد إدراج عبارة "مع ما يقتضيه اختلاف الحال من تعديل" (*mutatis mutandis*).

١٥١- وعليه، اقترح أن تحيل اللجنة مشروع المادة إلى لجنة الصياغة كيما تصوغ حكماً مرناً يكون مفتوحاً لما يستجد من تطورات في الممارسة المتعلقة بتطبيق الحماية الدبلوماسية على الأشخاص الاعتباريين الآخرين.

جيم - نصوص مشاريع المواد المتعلقة بالحماية

الدبلوماسية التي اعتمدها اللجنة مؤقتاً

١ - نصوص مشاريع المواد

١٥٢ - ترد أدناه نصوص مشاريع المواد ١ إلى ٧ التي اعتمدها اللجنة.

الحماية الدبلوماسية

الجزء الأول

أحكام عامة

المادة ١

التعريف والنطاق

١ - تعني الحماية الدبلوماسية لجوء الدولة إلى إجراء دبلوماسي أو غير ذلك من وسائل التسوية السلمية عندما تتبنى، بحكم حقها الذاتي، قضية أحد رعاياها فيما يتصل بضرر لحق به من جراء فعل غير مشروع دولياً قامت به دولة أخرى.

٢ - يجوز ممارسة الحماية الدبلوماسية فيما يتعلق بغير الرعايا وفقاً للمادة ٧ [٨]^(٨٢).

المادة ٢ [٣]^(٨٣)

الحق في ممارسة الحماية الدبلوماسية

يحق للدولة ممارسة الحماية الدبلوماسية وفقاً لهذه المواد.

الجزء الثاني

الأشخاص الطبيعيون

المادة ٣ [٥]^(٨٤)

(٨٢) سيعاد النظر في هذه الفقرة إذا أُدرجت استثناءات أخرى في مشاريع المواد، للتعليق انظر A/57/10، ص.ص ١٦٩-١٧١.

(٨٣) الأرقام المدرجة بين قوسين معقوفتين هي أرقام المواد كما اقترحها المقرر الخاص، للتعليق انظر المصدر السابق، ص.ص ١٧٢-١٧٣.

دولة الجنسية

- ١- الدولة التي يحق لها ممارسة الحماية الدبلوماسية هي دولة الجنسية.
- ٢- لأغراض توفير الحماية الدبلوماسية للأشخاص الطبيعيين، تعني دولة الجنسية دولة يكون الفرد المطلوب حمايته قد اكتسب جنسيته بحكم المولد أو الأصل أو خلافة الدول أو التجنس أو بأية طريقة أخرى لا تتعارض مع القانون الدولي.

المادة ٤ [٩] (٨٥)

استمرار الجنسية

- ١- يحق للدولة ممارسة الحماية الدبلوماسية فيما يتعلق بشخص كان من رعاياها وقت حدوث الضرر ويكون من رعاياها في تاريخ تقديم المطالبة رسمياً.
- ٢- مع عدم الإخلال بالفقرة ١، يجوز للدولة أن تمارس الحماية الدبلوماسية فيما يتعلق بشخص يكون من رعاياها في تاريخ تقديم المطالبة رسمياً ولكنه لم يكن من رعاياها وقت حدوث الضرر، شريطة أن يكون هذا الشخص قد فقد جنسيته السابقة واكتسب، لسبب لا يتصل بتقديم المطالبة، جنسية تلك الدولة بطريقة لا تتعارض مع القانون الدولي.
- ٣- لا يجوز لدولة الجنسية الحالية أن تمارس الحماية الدبلوماسية، فيما يخص شخصاً ما، ضد دولة الجنسية السابقة لذلك الشخص فيما يتعلق بضرر لحق به عندما كان من رعايا دولة الجنسية السابقة ولم يكن من رعايا دولة الجنسية الحالية.

المادة ٥ [٧] (٨٦)

الجنسية المتعددة والمطالبة ضد دولة ثالثة

- ١- يجوز لأية دولة يكون شخص حائز لجنسية مزدوجة أو لجنسيات متعددة من رعاياها أن تمارس الحماية الدبلوماسية فيما يتعلق بذلك الشخص ضد دولة لا يكون هذا الشخص من رعاياها.

(٨٤) سيعاد النظر في المادة ٣ [٥] اقتراناً مع نظر اللجنة في الحماية الدبلوماسية للأشخاص الاعتباريين، للتعليق انظر المصدر السابق، ص. ١٧٣-١٧٧.

(٨٥) للتعليق انظر المصدر السابق، ص. ١٧٨-١٨١.

(٨٦) للتعليق انظر المصدر السابق، ص. ١٨١-١٨٣.

- ٢- يجوز أن تشترك دولتان أو أكثر من دول الجنسية في ممارسة الحماية الدبلوماسية فيما يتصل بشخص مزدوج الجنسية أو متعدد الجنسيات.

المادة ٦^(٨٧)

الجنسية المتعددة والمطالبة ضد دولة من دول الجنسية

لا يجوز لدولة الجنسية أن تمارس الحماية الدبلوماسية فيما يتعلق بشخص ما ضد دولة يكون هذا الشخص من رعاياها أيضاً ما لم تكن جنسية الدولة الأولى هي الجنسية الغالبة، عند وقوع الضرر وفي تاريخ التقديم الرسمي للمطالبة.

المادة ٧ [٨]^(٨٨)

الأشخاص عديمو الجنسية واللاجئون

- ١- يجوز لدولة ما أن تمارس الحماية الدبلوماسية فيما يتعلق بشخص عديم الجنسية إذا كان ذلك الشخص، وقت وقوع الضرر وفي تاريخ التقديم الرسمي للمطالبة، يقيم بصفة قانونية واعتيادية في تلك الدولة.
- ٢- يجوز لدولة ما أن تمارس الحماية الدبلوماسية فيما يتعلق بشخص تعترف به تلك الدولة كلاجئ، إذا كان ذلك الشخص، وقت وقوع الضرر وفي تاريخ التقديم الرسمي للمطالبة، يقيم بصفة قانونية واعتيادية في تلك الدولة.
- ٣- لا تنطبق الفقرة ٢ فيما يتعلق بضرر ناجم عن فعل غير مشروع دولياً ارتكبه الدولة التي يحمل اللاجئ جنسيتها.

المادة ٨ [١٠]^(٨٩)

استنفاد سبل الإنصاف المحلية

- ١- لا يجوز لدولة أن تقدم مطالبة دولية فيما يتعلق بضرر لحق بأحد مواطنيها أو بشخص آخر من الأشخاص المشار إليهم في المادة ٧ [٨]^(٩٠) قبل أن يكون هذا الشخص قد قام، رهناً بالمادة ١٠ [١٤]، باستنفاد جميع سبل الإنصاف المحلية.

(٨٧) للتعليق انظر المصدر السابق، ص.ص ١٨٣-١٨٧.

(٨٨) للتعليق انظر المصدر السابق، ص.ص ١٨٨-١٩٢.

(٨٩) ستردج المواد ٨ [١٠] و ٩ [١١] و ١٠ [١٤] في جزء رابع مقبل بعنوان "سبل الإنصاف المحلية"، وسيعاد ترقيمها، للتعليق انظر ج-٢ فيما بعد.

٢- تعني "سبل الإنصاف المحلية" سبل الإنصاف المتاحة قانوناً للأشخاص المضطربين أمام المحاكم أو الهيئات القضائية أو الإدارية، سواء كانت عادية أم خاصة، للدولة التي يدعى أنها مسؤولة عن الضرر.

المادة ٩ [١١] (٨٩)

تصنيف المطالبات

تُستند سبل الإنصاف المحلية في الحالات التي يتم فيها تقديم مطالبة دولية أو طلب إصدار حكم تفسيري متصل بالمطالبة، في المقام الأول، على أساس ضرر لحق بمواطن أو بشخص آخر من الأشخاص المشار إليهم في المادة ٧ [٨] (٩٠).

المادة ١٠ [١٤] (٨٩)

الاستثناءات على قاعدة استنفاد سبل الإنصاف المحلية

لا حاجة لاستنفاد سبل الإنصاف المحلية في الحالات التالية:

- (أ) إذا كانت سبل الإنصاف المحلية لا توفر أي إمكانية معقولة لإنصاف فعال؛
- (ب) إذا وجد تأخير لا مسوغ له في عملية الإنصاف يعزى إلى الدولة التي يدعى أنها مسؤولة؛
- (ج) إذا لم توجد علاقة مناسبة بين الفرد المضطرب والدولة التي يدعى أنها مسؤولة أو كانت ظروف الدعوى فيما عدا ذلك تجعل استنفاد سبل الإنصاف المحلية عملية غير معقولة؛
- (د) إذا تنازلت الدولة التي يدعى أنها مسؤولة عن شرط استنفاد سبل الإنصاف المحلية (٩١).

٢- نصوص مشاريع المواد والتعليقات عليها

١٥٣- ترد أدناه نصوص مشاريع المواد ٨ [١٠] و ٩ [١١] و ١٠ [١٤] التي اعتمدتها اللجنة في دورتها الخامسة والخمسين والتعليقات عليها.

(٩٠) سيعاد النظر في الإشارة إلى المادة ٧ [٨] إذا أدرجت استثناءات أخرى لقاعدة الجنسية في مشروع المواد،
للتعليق انظر ج-٢ فيما بعد.

(٩١) قد يعاد النظر في الفقرة (د) مستقبلاً بغية النص عليها في مادة منفصلة بعنوان "التنازل"، للتعليق انظر ج-٢
فيما بعد.

الحماية الدبلوماسية

المادة ٨ [١٠] (٩٢)

استنفاد سبل الانتصاف المحلية

- ١ - لا يجوز لدولة أن تقدم مطالبة دولية فيما يتعلق بضرر بحق أحد مواطنيها أو بشخص آخر من الأشخاص المشار إليهم في المادة ٧ [٨] (٩٣) قبل أن يكون هذا الشخص قد قام، رهناً بالمادة ١٠ [١٤]، باستنفاد جميع سبل الانتصاف المحلية.
- ٢ - تعني "سبل الانتصاف المحلية" سبل الانتصاف المتاحة قانوناً للأشخاص المضرورين أمام المحاكم أو الهيئات القضائية أو الإدارية، سواء أكانت عادية أم خاصة، للدولة التي يدعى أنها مسؤولة عن الضرر.

التعليق

- (١) تسعى المادة ٨ إلى تدوين قاعدة القانون العرفي الدولي التي تقضي باستنفاد سبل الانتصاف المحلية بوصفه شرطاً أساسياً لتقديم مطالبة دولية. وقد اعترفت محكمة العدل الدولية بهذه القاعدة في قضية إنترهاندل بأنها "قاعدة راسخة من قواعد القانون الدولي العرفي" (٩٤). وكذلك إحدى دوائر المحكمة الدولية في قضية الترونيكا سيكولا بوصفها "مبدأ هاماً من مبادئ القانون العرفي الدولي" (٩٥). ويضمن استنفاد سبل الانتصاف المحلية "أن تتاح للدولة التي حدث فيها الانتهاك الفرصة لجبره بوسائلها الذاتية، في إطار نظامها المحلي" (٩٦). وقد سبق للجنة القانون الدولي أن نظرت في استنفاد سبل الانتصاف المحلية في سياق أعمالها

(٩٢) ستدرج المواد ٨ [١٠] و ٩ [١١] و ١٠ [١٤] في جزء رابع مقبل بعنوان "سبل الانتصاف المحلية"، وسيعاد ترقيمها.

(٩٣) سيعاد النظر في الإشارة إلى المادة ٧ [٨] إذا أدرجت استثناءات أخرى لقاعدة الجنسية في مشروع المواد.

(٩٤) القضية الدولية (سويسرا ضد الولايات المتحدة الأمريكية) (الاعتراضات المبدئية I.C.J. Reports ١٩٥٩، ص ١٥-).

(٩٥) القضية المتعلقة بشركة إلترونيكا سيكولا (الولايات المتحدة الأمريكية ضد إيطاليا)، الحكم I.C.J. Reports ١٩٨٩، ص ٥٠-.

(٩٦) قضية إنترهاندل، انظر فيما سبق الحاشية ٤٤.

بشأن مسؤولية الدول وخلصت إلى أنه "مبدأ من مبادئ القانون الدولي العام" تؤيده الأحكام القضائية، وممارسة الدول، والمعاهدات، وكتابات القانونيين^(٩٧).

(٢) والأشخاص الطبيعيون والأشخاص القانونيون على السواء مطالبون باستنفاد سبل الانتصاف المحلية. والشركة الأجنبية الممولة جزئياً أو بشكل أساسي من رؤوس أموال حكومية مطالبة أيضاً باستنفاد سبل الانتصاف المحلية عندما تقوم بأعمال إدارية. والأشخاص من غير مواطني الدولة الممارسة للحماية، الذين يحق لهم التمتع بالحماية الدبلوماسية في الظروف الاستثنائية المنصوص عليها في المادة ٧ [٨]، مطالبة أيضاً باستنفاد سبل الانتصاف المحلية.

(٣) وتشير الفقرة ١ إلى رفع مطالبة عوضاً عن تقديم مطالبة، ذلك أن لفظة "رفع" تعكس العملية بشكل أدق مما تعكسه كلمة "تقديم" التي تشير إلى فعل رسمي تترتب عنه نتائج ويستخدم أحسن ما يستخدم لتحديد اللحظة الزمنية التي تقدم فيها المطالبة رسمياً.

(٤) وعبارة "جميع سبل الانتصاف المحلية" يجب أن تقرأ في سياق المادة ١٠ [١٤]، التي تصف الظروف الاستثنائية التي لا يحتاج فيها الأمر إلى استنفاد سبل الانتصاف المحلية. والاقتراحات الرامية إلى الإشارة في هذا الحكم إلى الحاجة إلى استنفاد سبل الانتصاف المحلية "الملائمة والفعالة" فقط لم تتبع لسببين. أولهما، أن مثل هذا الوصف لشرط استنفاد سبل الانتصاف المحلية يحتاج إلى عناية خاصة في حكم منفصل. وثانيهما، يتمثل في كون عبء الإثبات يقع عادة على الدولة المدعى عليها لبيان أن سبل الانتصاف المحلية متاحة، في حين أن عبء الإثبات يقع على الدولة المقدمة للمطالبة لإثبات أنه لا توجد أية سبل انتصاف فعالة متاحة للشخص المتضرر^(٩٨) إنما يتطلب معالجة هذين الجانبين من جوانب سبل الانتصاف المحلية على حدة.

(٩٧) المادة ٢٢ عند القراءة الأولى، انظر الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الحادية والخمسين، الملحق رقم ١٠، التصحيح (A/51/10 و Corr.7)، الفصل الثالث د ١؛ الحولية ... ١٩٧٧، المجلد الثاني (الجزء الثاني) ص. ٣٠-٥٠؛ المادة ٤٤ عند القراءة الثانية، المحاضر الرسمية للجمعية العامة، الدورة السادسة والخمسون، الملحق رقم ١٠ (A/56/10) ص. ٣٠٤-٣٠٧.

(٩٨) بحث المقرر الخاص مسألة عبء الإثبات في التقرير الثالث عن الحماية الدبلوماسية Add.7 و A/CN.4/523 الفقرات، من ١٠٢-١١٨. وقررت اللجنة عدم إدراج مشروع مادة بشأن هذه المسألة: المحاضر الرسمية للجمعية العامة، الدورة السابعة والخمسون، الملحق رقم ١٠ (A/57/10)، الفقرات من ٢٤٠-٢٥٢. وانظر كذلك قضية إلكترونيكا سيكولا، الحاشية ٩٥ السابقة.

٥) وسبل الانتصاف المتاحة للأجنبي والتي يجب استنفادها قبل رفع مطالبة دولية تختلف حتماً من دولة لأخرى. ولا يمكن لأي تدوين بالتالي أن ينجح في النص على حكم مطلق ينظم جميع الحالات. والفقرة ٢ تحاول وصف النوع الرئيسي من سبل الانتصاف التي لا بد من استنفادها وذلك بعبارات عامة^(٩٩). وفي الحالة الأولى فإنه من الواضح أنه يجب على المواطن الأجنبي أن يستنفد جميع سبل الانتصاف القضائية المتاحة المكفولة في القانون المحلي للدولة المدعى عليها. وإذا كان القانون المحلي المعني يميز الاستئناف لدى المحكمة الأعلى درجة في ظروف القضية، يجب تقديم ذلك الاستئناف من أجل تأمين قرار نهائي في الموضوع. وتشمل المحاكم في هذا الصدد المحاكم العادية والخاصة بما أن "المسألة لا تكمن في الطابع العادي أو الاستثنائي لسبيل الانتصاف القانوني وإنما تكمن فيما إذا كان هذا السبيل يتيح إمكانية الجبر الفعال والكافي"^(١٠٠). ويجب أيضاً استنفاد سبل الانتصاف الإدارية. غير أن الأجنبي المتضرر مطالب فقط باستنفاد سبل الانتصاف المحلية التي تؤول إليه كحق ويمكن أن تفضي إلى قرار ملزم، وفقاً للمثل القائل "إذا وجد حق وجد السبيل إليه". وليس الشخص الأجنبي مطالباً بالتوجه إلى الجهاز التنفيذي لغرض الانتصاف، في إطار ممارسة هذا الجهاز لسلطاته التقديرية. وسبل الانتصاف المحلية لا تشمل الانتصاف على سبيل الهبة^(١٠١) أو سبل الانتصاف التي "يتمثل غرضها في الحصول على ميزة وليس إثبات حق"^(١٠٢).

٦) وسعياً إلى إرساء أسس المطالبة الدولية بشكل مرضٍ على أساس استنفاد سبل الانتصاف المحلية، يتعين على المتقاضى الأجنبي أن يدفع، في الإجراءات المحلية، بجميع الحجج

(٩٩) في مطالبة أمباتيلوس أن "كل نظام الحماية القانونية كما ينص عليه القانون الوطني هو الذي يجب أن يوضع موضع الاختبار": (١٩٥٦) U.N.R.I.A.A.، المجلد ١٢، الفقرة ٨٣، ص ١٢٠. وانظر كذلك في هذا الشأن س. ف. أميرسغ "الإنصاف المحلي في القانون الدولي" (١٩٩٠).

(١٠٠) ب. شو نيلسن ضد الدانمرك، الطلب رقم ٥٧/٣٤٣ (١٩٥٨-١٩٥٩) الحولية الثانية للاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، الفقرة ٤١٢ ص ٤٣٨ (الإشارة إلى بحث معهد القانون الدولي في قراره ١٩٥٤ (الحولية ١٩٥٦، المجلد ٢٤٦ ص ٣٤٦) وانظر أيضاً قضية لوليس، الطلب رقم ٥٧/٣٣٢ (١٩٥٨-١٩٥٩)، الحولية الثانية للاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، الفقرة ٣٠٨ وما بعدها، ص. ص ٣١٨-٣٢٢.

(١٠١) مطالبة أصحاب السفن الفنلنديين ضد بريطانيا العظمى بشأن استخدام بعض السفن الفنلندية أثناء الحرب، (تحكيم السفن الفنلندية)، ١٩٣٤، U.N.R.I.A.A.، المجلد الثالث، ١٩٧٩.

(١٠٢) دي بيكر ضد بلجيكا، الطلب رقم ٥٦/٢١٤، ١٩٥٨-١٩٥٩، الحولية الثانية للاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان "في الحولية"، ص. ٢١٤ - ٢٣٨.

التي ينوي الدفع بها على الصعيد الدولي. وقد ذكرت دائرة محكمة العدل الدولية في قضية إلترونيكا سيكولا أنه:

"يكفي لكي تكون المطالبة الدولية مقبولة أن يكون جوهر المطالبة قد طرح أمام المحاكم المختصة، وتوقع بقدر ما تسمح القوانين والإجراءات المحلية دون نجاح" (١٠٣). وهذا المقياس أفضل من المقياس الأكثر صرامة الوارد في قضية التحكيم الخاصة بالسفن الفنلندية ومؤداه:

"يجب أن تكون جميع الوقائع المدعى بها والأحكام القانونية المعروضة من جانب الحكومة المطالبة ... قد تناولتها المحاكم المحلية بالتحقيق وفصلت فيها" (١٠٤).

(٧) ومن هنا فلا بد للمتقاضى الأجنبي أن يقدم جميع الأدلة المتاحة لديه لدعم جوهر مطالبته في عملية استنفاد سبل الانتصاف المحلية (١٠٥). ولا يمكنه استخدام سبيل الانتصاف الدولي الذي توفره الحماية الدبلوماسية لتدارك الإعداد أو التقديم الخاطئ لمطالبته على المستوى المحلي (١٠٦).

المادة ٩ [١١] (٩٢)

تصنيف المطالبات

تستنفد سبل الانتصاف المحلية في الحالات التي يتم فيها تقديم مطالبة دولية أو طلب إصدار حكم تفسيري متصل بالمطالبة، في المقام الأول، على أساس ضرر لحق بمواطن أو بشخص آخر من الأشخاص المشار إليهم في المادة ٧ [٨] (٩٣)

التعليق

(١) لا تنطبق قاعدة استنفاد سبل الانتصاف المحلية إلا على القضايا التي تكون فيها الدولة المطالبة قد تضررت "بشكل غير مباشر"، أي من خلال أحد رعاياها (١٠٧). وهذه

(١٠٣) الحاشية ٩٥ السابقة، في الفقرة ٥٩.

(١٠٤) الحاشية ١٠١، السابقة.

(١٠٥) طلب أمباتيلوس، الحاشية ٩٩ السابقة.

(١٠٦) د.ب. أوكونيل "القانون الدولي"، المجلد الثاني، ص ١٠٥٩.

(١٠٧) يتفق هذا مع المبدأ الذي عرضته محكمة العدل الدولية الدائمة في قضية "امتياز مافروماتيس فلسطين" والذي يقول "إن الدولة بتبنيها قضية أحد رعاياها، وباللجوء إلى التصرف الدبلوماسي أو الإجراءات القضائية الدولية

القاعدة لا تنطبق حينما يلحق ضرر بالدولة المطالبة مباشرة بفعل غير مشروع لدولة أخرى، لأن للدولة، في هذه الحالة، سبباً منفصلاً خاصاً بها لتقديم مطالبة دولية.

(٢) ويصعب من الناحية العملية تحديد ما إذا كانت المطالبة "مباشرة" أو "غير مباشرة" في الحالات التي تكون فيها "مزيجاً" بين الاثنين، بمعنى أنها تتضمن عناصر الضرر الملحق بالدولة والضرر الملحق بمواطنيها. وتضمنت مطالبات كثيرة عرضت على المحاكم الدولية ظاهرة المطالبة المختلطة. في قضية الرهائن^(١٠٨)، أحلت إيران إخلالاً مباشراً بواجبها تجاه الولايات المتحدة الأمريكية المتمثل في حماية موظفيها الدبلوماسيين والقنصليين، ولكن في ذات الوقت ملحقه ضرراً بالمواطنين (الموظفون الدبلوماسيون والقنصليون) الذين احتجزوا كرهائن؛ وفي قضية إنترهاندل^(١٠٩) قدمت سويسرا مطالبات تتصل بالضرر المباشر الذي أصابها من جراء انتهاك أحكام معاهدة، وبالضرر غير المباشر الناجم عن الأذى الذي لحق شركة وطنية. أما في قضية الرهائن فإن المحكمة عاملت المطالبة بوصفها انتهاكاً مباشراً للقانون الدولي؛ وفي قضية إنترهاندل، خلصت المحكمة إلى أن المطالبة يغلب عليها الطابع غير المباشر، وإلى أن شركة أنترهاندل لم تستنفد سبل الانتصاف المحلية.

(٣) وفي حال المطالبة المختلطة، تكون المحكمة ملزمة ببحث مختلف عناصر المطالبة والبت فيما إذا كان العنصر الغالب هو المباشر أو غير المباشر. وفي قضية إلكترونيكا سيكولا رفضت دائرة في محكمة العدل الدولية حجة الولايات المتحدة بأن جزءاً من دعواها ينسب على انتهاك إحدى المعاهدات وبالتالي فإنه لم يكن من اللازم استنفاد سبل الانتصاف المحلية، قائلة إن:

"الدائرة لا تشك في أن المسألة التي تصبغ مطالبة الولايات المتحدة ككل بصبغتها وتسودها هي الضرر الذي يدعى أنه أصاب شركتي رايشون وماتشايث [وهما شركتان أمريكيتان]"^(١١٠).

نيابة عنه، إنما تؤكد في الواقع حقها هي - حقها في احترام قواعد القانون الدولي في شخص أحد رعاياها":
١٩٢٤، *P.C.I.J.*، السلسلة ألف، العدد ٢، ص-١٢.

(١٠٨) قضية موظفي الولايات المتحدة الدبلوماسيين والقنصليين في طهران (الولايات المتحدة ضد إيران)، تقارير *I.C.J.*، ٣.

(١٠٩) الحاشية السابقة، ٩٤.

(١١٠) الحاشية ٩٥ السابقة، وانظر كذلك قضية إنترهاندل، الحاشية ٩٤ السابقة.

ومما يرتبط ارتباطاً وثيقاً بمعيار العنصر الغالب المعيار الذي لا بد منه أو معيار شرط "لولا"، والذي يسأل بمقتضاه إن كانت المطالبة التي تشمل عنصري الضرر المباشر وغير المباشر ستقدم لولا المطالبة التي قدمت نيابة عن المواطن المضرور. وإذا أُجيب على هذا السؤال بالنفي، فإن المطالبة تكون غير مباشرة ويتعين حينئذٍ استنفاد سبل الانتصاف المحلية. وليس ثمة مع ذلك ما يميز قياس العنصر الغالب عن قياس شرط "لولا". فإذا كانت المطالبة تقوم في أغلبها على الضرر الذي أصاب المواطن، فإن هذا دليل على أن المطالبة ما كانت لتقدم لولا الضرر الذي أصاب المواطن. وفي هذه الظروف فضلت اللجنة أن تعتمد قياساً واحداً فقط هو قياس العنصر الغالب.

٤) وليست "المعايير" الأخرى التي يستند إليها لقرار ما إذا كانت المطالبة مباشرة أو غير مباشرة قياسات بقدر ما هي عوامل يجب أخذها في الاعتبار عند البت فيما إذا كان العنصر الغالب في المطالبة مباشراً أو غير مباشر، أو ما إذا كانت هذه المطالبة لتقدم لولا الضرر الذي أصاب المواطن. والعوامل الرئيسية التي يجب أخذها في الاعتبار في هذا التقييم هي موضوع النزاع وطبيعة المطالبة والانتصاف المطالب به. وبالتالي فإنه حيثما يكون موضوع النزاع موظف دبلوماسي^(١١١) أو ملاك الدولة^(١١٢) تكون المطالبة عادة مباشرة، وحيثما تلمس الدولة تعويضاً نقدياً نيابة عن أحد رعاياها تكون المطالبة غير مباشرة.

٥) وتوضح المادة ٩[١١] أن سبل الانتصاف المحلية يجب أن تستنفد ليس فقط فيما يتصل بمطالبة دولية وإنما أيضاً فيما يتصل بطلب إصدار حكم تفسيري على أساس العنصر الغالب بالاستناد إلى الضرر اللاحق بأحد الرعايا. وإن كان هناك تأييد للرأي القائل بأنه حيثما لا تقدم دولة ما أية مطالبة لتقديم تعويضات لمواطن مضرور من مواطنيها، ولكن تقتصر على مجرد طلب قرار بشأن تنفيذ وتطبيق معاهدة ما ليست هناك أية حاجة إلى استنفاد سبل الانتصاف المحلية^(١١٣)، إلا أنه توجد حالات طلب فيها من الدول استنفاد سبل الانتصاف المحلية حيث طلبت حكماً تفسيرياً فيما يتعلق بتفسير وتطبيق معاهدة يزعم أن الدولة المدعى عليها قد انتهكتها أثناء، أو بصدده، معاملتها غير المشروعة لأحد الرعايا^(١١٤).

(١١١) قضية الرهائن، الحاشية ١٠٨ السابقة.

(١١٢) قضية قناة كورفو (المملكة المتحدة ضد ألبانيا)، ١٩٤٩، تقارير I.C.J.، ص ٤.

(١١٣) اتفاق الخطوط الجوية (فرنسا ضد الولايات المتحدة الأمريكية)، ١٩٧٨، U.N.R.I.A.A.، المجلد ١٣ ص ٤١٥، "تطبيق التزام التحكيم" في المادة ٢١ من اتفاقية مقر الأمم المتحدة، ١٩٨٨، تقارير I.C.J.، ص ٢٩، الفقرة ٤١.

(١١٤) انظر انترهاندل، الحاشية ٩٤ السابقة، والترونيكا سيكولا، الحاشية ٩٥ السابقة.

وتوضح المادة ٩ [١١] أن تقديم طلب لإصدار حكم تفسيري في حد ذاته لا يعني من الامتثال لقاعدة استنفاد سبل الانتصاف المحلية. وعندما يكون الطلب المقدم لإصدار حكم تفسيري تبعياً أو يتصل بدعوى تتعلق بضرر لحق بمواطن أو متصل بها - سواء كان يتعلق بطلب للتعويض والرد بالنيابة عن المواطن المضرور أم لا - يظل بوسع المحكمة أن تقرر أنه، في جميع ملاسبات الدعوى، قد قدم الطلب لإصدار حكم تفسيري أساساً بناءً على ضرر لحق بالمواطن. ويكون مثل هذا القرار منصفاً ومعقولاً عندما يكون هناك دليل على أن الدولة المطالبة قد طلبت عمداً إصدار حكم تفسيري من أجل تفادي الامتثال لقاعدة سبل الانتصاف المحلية.

المادة ١٠ [١٤] (٩٢)

الاستثناءات على قاعدة استنفاد سبل الانتصاف المحلية

لا حاجة لاستنفاد سبل الانتصاف المحلية في الحالات التالية:

- (أ) إذا كانت سبل الانتصاف المحلية لا توفر أية إمكانية معقولة لانتصاف فعال؛
- (ب) إذا وجد تأخير لا مسوغ له في عملية الانتصاف يعزى إلى الدولة التي يدعى أنها مسؤولة؛
- (ج) إذا لم توجد علاقة مناسبة بين الفرد المضرور والدولة التي يدعى أنها مسؤولة أو كانت ظروف الدعوى فيما عدا ذلك تجعل استنفاد سبل الانتصاف المحلية عملية غير معقولة؛
- (د) إذا تنازلت الدولة التي يدعى أنها مسؤولة عن شرط استنفاد سبل الانتصاف المحلية^(١١٥).

التعليق

- (١) تتناول المادة ١٠ [١٤] الاستثناءات على قاعدة استنفاد سبل الانتصاف المحلية. وتعد الفقرات من (أ) إلى (ج)، التي تتناول الظروف التي تجعل من غير المنصف أو المعقول أن يطالب الأجنبي المضرور باستنفاد سبل الانتصاف المحلية كشرط مسبق للتقدم بمطالبة، استثناءات واضحة لقاعدة استنفاد سبل الانتصاف المحلية. أما الفقرة (د) فتتناول وضعاً مختلفاً - الوضع الذي ينشأ عندما تكون الدولة المدعى عليها قد تنازلت عن الامتثال لقواعد سبل الانتصاف المحلية. ولما كان هذا الاستثناء يختلف في طابعه عن الاستثناءات الواردة في الفقرات

(١١٥) قد يعاد النظر في الفقرة (د) مستقبلاً بغية النص عليها في مادة منفصلة بعنوان "التنازل".

من (أ) إلى (ج)، قد يكون من الضروري، في مرحلة لاحقة، النص على مثل هذه الحالة في مادة منفصلة^(١١٦).

الفقرة (أ)

٢) تتناول الفقرة (أ) الاستثناء لقاعدة استنفاد سبل الانتصاف المحلية الذي يُوصف في كثير من الأحيان، بعبارة عامة، كاستثناء "عديم الجدوى" أو "غير فعال". ونظرت اللجنة في ثلاثة خيارات لصياغة قاعدة تصف الظروف التي لا يحتاج فيها الأمر إلى استنفاد سبل الانتصاف المحلية، وهذه الخيارات هي:

١٠ أن تكون سبل الانتصاف المحلية عديمة الجدوى بشكل واضح؛

٢٠ لا توفر سبل الانتصاف فرص نجاح معقولة؛

٣٠ لا توفر سبل الانتصاف إمكانية معقولة للحصول على إنصاف فعال.

وتحظى هذه الخيارات الثلاثة بشيء من الدعم من قبل السلطات.

٣) وأخذت اللجنة بعين الاعتبار معيار "عدم الجدوى الواضح"، الذي أيده المحكم باحي في قرار التحكيم المتعلق بالسفن الفنلندية^(١١٧)، ولكن قررت أن هذا المعيار صارم للغاية بما لا يسمح بأن يكون عتبة. ومن جهة أخرى رأت اللجنة أن معيار "عدم وجود احتمالات نجاح معقولة" الذي قبلت به اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان في عدة قرارات^(١١٨) متساهل أكثر من اللزوم مع المدعي. وبالتالي فضّلت الخيار الثالث الذي يتفادى اللهجة الصارمة الواردة في عبارة "عدم الجدوى الواضح" غير أنه يفرض عبئاً ثقيلًا على المدعي إذ يطالبه بإثبات أنه لا توجد، في ظروف القضية، ومع مراعاة النظام القانوني للدولة المدعى عليها، أية إمكانية معقولة للحصول على إنصاف فعال. ويرجع أصل هذا المعيار إلى رأي مستقل أبداه

(١١٦) الحاشية السابقة.

(١١٧) الحاشية ١٠١ السابقة.

(١١٨) شركة ريتيمج ضد جمهورية ألمانيا الاتحادية، الطلب رقم ٦٠/٧١٢، الحولية الرابعة للاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، الفقرة ٣٨٥ حتى ٤٠٠، X,Y and Z ضد المملكة المتحدة، الطلب رقم ٧٧/٨٠٢٢، ٧٧/٨٠٢٧، اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان، القرارات والتقارير، الفقرة ٦٦ من ص ٧٤، وانظر كذلك التعليق على مشروع المادة ٢٢ بشأن مسؤولية الدولة الذي اعتمدته اللجنة في القراءة الأولى، الحولية... ١٩٧٧، المجلد ١١ (الجزء الثاني)، ص ٤٧، الفقرة ٤٨.

السير هيرش لاوترباخت في قضية القروض النرويجية^(١١٩)، وقد أيدته كتابات رجال قانون آخرين^(١٢٠). وبالإضافة إلى ذلك، فإنه يتفق مع الأحكام القضائية التي قضت بأن سبل الانتصاف المحلية لا حاجة إلى استنفادها عندما لا تكون المحكمة المحلية مختصة للنظر في النزاع المعني^(١٢١)؛ أو لا تملك المحاكم المحلية النظر في التشريع الوطني الذي يبرر الأفعال التي يشتكي منها الأجنبي^(١٢٢)؛ أو يكون من المعروف أن المحاكم المحلية تفتقر للاستقلالية^(١٢٣)؛ أو توجد سلسلة متسقة وراسخة من السوابق التي ليست في صالح الأجنبي^(١٢٤)؛ أو تكون المحاكم المحلية ليست مختصة لتوفر للأجنبي الانتصاف المناسب والملائم^(١٢٥)؛ أو لا تكون الدولة المدعى عليها تملك نظاماً ملائماً للحماية القضائية^(١٢٦).

(١١٩) ١٩٥٧ تقرير I.C.J. التاسع، ص ٣٩.

(١٢٠) انظر التقرير الثالث عن الحماية الدبلوماسية لعام ٢٠٠٢، A/CN.4/523 و Add.1، الفقرة ٣٥.

(١٢١) قضية سكك حديد بانيفيزي - سالدوتيسكيس، ١٩٣٩ P.C.I.J. السلسلة أ/ب العدد ٧٦، الفقرة ٤، ص ١٨، التحكيم بمقتضى المادة ١٨١ من معاهدة نويللي الواردة في ١٩٣٤، A.J.I.L. ٢٨، الفقرة ٧٦٠ ص ٧٨٩؛ جيليتروك و"شركة سلفادور التجارية" وآخرون، ١٩٠٢، U.N.R.I.A.A.، المجلد ١٥، الفقرة ٤٦٧ في ص.ص ٤٦٧-٤٧٧؛ حادثة لوتي ماي، التحكيم بين هندوراس والمملكة المتحدة ١٨٩٩، U.N.R.I.A.A.، المجلد ١٥، الفقرة ٢٩ ص ٣١؛ رأي القاضي لاوترباخت في قضية القروض النرويجية، الحاشية ١١٩ السابقة، تحكيم السفن الفنلندية، الحاشية ١٠١ السابقة.

(١٢٢) التحكيم بمقتضى المادة ١٨١ من معاهدة نويللي، الحاشية السابقة ٣٢. انظر كذلك "قضية غابات رودوب المركزية" (١٩٣٣) U.N.R.I.A.A. المجلد الثالث، ص ١٤٠٥؛ مطالبة أمباتييلوس، الحاشية ٩٩ السابقة، قضية "انترهانديل" الحاشية ٩٤ السابقة.

(١٢٣) مطالبة روبرت إ. براون، ١٩٢٣، U.N.R.I.A.A.، المجلد السادس ص ١٢٠؛ قضية فيلاسكوز رودريغوز، ١٩٨٩، I.L.M. ٢٨، الفقرة ٢٩١، ص ٣٠٤-٣٠٩.

(١٢٤) قضية سكك حديد بانيفيزيس - سولدوتيسكيس، الحاشية ١٢١ السابقة؛ س.س. "ليسمان" ١٩٣٧ U.N.R.I.A.A.، المجلد الثالث، الفقرة ١٧٦٩ ص ١٧٧٣؛ س.س. سيغورانس، ١٩٣٩ U.N.R.I.A.A.، المجلد الثالث، الفقرة ١٨٦١، ص ١٨٦٨، تحكيم السفن الفنلندية، الحاشية ١٠١ السابقة؛ إكس ضد جمهورية ألمانيا الاتحادية، ١٩٦٥، الحولية الأولى للاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، الفقرة ١٣٨؛ إكس ضد جمهورية ألمانيا الاتحادية، ١٩٥٨، الحولية الثانية للاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، الفقرة ٣٤٢، ص ٣٤٤، إكس ضد النمسا، ١٩٦٠، الحولية الثالثة للاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، الفقرة ١٩٦، ص ٢٠٢.

(١٢٥) تحكيم السفن الفنلندية، الحاشية ١٠١ السابقة، قضية فيلاسكوز رودريغوز، الحاشية ١٢٣ السابقة، ياغسي وساراغين ضد تركيا، "المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان - التقارير والقرارات"، العدد ٣١٩، الفقرة ٣ ص

٤) ومسألة ما إذا كانت سبل الانتصاف المحلية توفر أم لا إمكانية معقولة للحصول على انتصاف فعال يجب البت فيها مع مراعاة القانون المحلي والظروف المحلية وقت استخدامها. وهذه مسألة تبت فيها المحكمة الدولية المختصة المكلفة بمهمة بحث موضوع استنفاد سبل الانتصاف المحلية. ولا بد من البت فيها بالاستناد إلى فرضية أن يكون الطلب يستحق أن ينظر فيه^(١٢٧).

الفقرة (ب)

٥) إن إمكانية الاستغناء عن شرط استنفاد سبل الانتصاف المحلية في الحالات التي تكون فيها الدولة المدعى عليها مسؤولة عن وقوع تأخير غير معقول في توفير سبل انتصاف محلية أمر تتركه محاولات التدوين^(١٢٨)، وصكوك حقوق الإنسان والممارسات المتعلقة بها^(١٢٩) والقرارات القضائية^(١٣٠) وآراء المختصين. وكانت اللجنة واعية بصعوبة إعطاء عبارة "التأخير

١٧، والفقرة ٤٢؛ هورنسباي ضد اليونان، الحكم الصادر في ١٩ آذار/مارس ١٩٩٧؛ "المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، التقارير والقرارات"، العدد ٢٣٣، الفقرة ٤٩٥، ص ٥٠٩، والفقرة ٣٧.

(١٢٦) موشيكوبو وآخرون ضد باراباغيزا، ١٩٩٧، I.L.R.، الفقرة ٤٥٧ ص. ٤٦٠. وأثناء الديكتاتورية العسكرية في شيلي قضت أن ألوان الشذوذ الكافية في الإجراءات القانونية في ظل القضاء العسكري ألغت ضرورة استنفاد وسائل الانتصاف المحلية؛ القرار ٨٨/أ١، القضية ٩٧٥٥، الحولية الجمهورية أ١ لجنة حقوق الإنسان ١٩٨٨/١٩٨٧.

(١٢٧) تحكيم السفن الفنلندية، الحاشية ١٠١ السابقة؛ طلب أمبيلاتوس، الحاشية ٩٩ السابقة، ص. ١١٩-١٢٠. (١٢٨) انظر مناقشة محاولات التدوين الأولى، في ف.ف. غارسيا أمادور في التقرير الأول، الحوليات... ١٩٥٦، المجلد الثاني، الفقرة ١٧٣، ص. ٢٢٣-٢٢٦؛ المادة ١٩(٢) في مشروع عام ١٩٦٠ لاتفاقية المسؤولية الدولية للدول عن الأضرار التي تلحق بالأجانب والتي أعدها معهد هارفارد لأبحاث القانون الدولي ونشرت ثانية في (١٩٦١) A.J.I.L.، الفقرة ٥٤٥، ص ٥٧٧.

(١٢٩) العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية (المادة (١) (ج))؛ العهد الأمريكي لحقوق الإنسان (المادة ٤٦ (٢) (ج))؛ واينزغر ضد أوروغواي، البلاغ ١٩٧٨/٢٨، لجنة حقوق الإنسان، "مقررات مختارة"، المجلد ١، الفقرة ٥٧ ص ٥٩، لاس بالميراس، المحكمة الأمريكية لحقوق الإنسان، السلسلة ج، "مقررات وأحكام"، العدد ٥٧، الفقرة ٣٨ (٤ شباط/فبراير ٢٠٠٠)؛ أردوغان ضد تركيا، الطلب ٩٢/١٩٨٠٧، العدد ٨٤ أ، اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان (١٩٩٦)، مقررات وتقارير، الفقرة ٥، ص ١٥.

(١٣٠) شركة إيل أورو المحدودة للتعبدين والسكك الحديدية (بريطانيا العظمى ضد الولايات المتحدة)، ١٩٣١ U.N.R.I.A.A.، المجلد الخامس، الفقرة ١٩١، ص ١٩٨؛ انظر أيضاً القضية بإدارة برنس فون بليس، الاعتراضات الدولية، P.C.I.J. السلسلة أ/ب، العدد ٥٢، الفقرة ١١، ص ١٦.

غير المسوغ" مضموناً أو معنى موضوعياً، أو محاولة تحديد مهلة زمنية معينة تنفذ في إطارها سبل الانتصاف المحلية. ولا بد من الحكم في كل حالة بالاستناد إلى وقائعها الموضوعية الخاصة. وكما ذكرت لجنة المطالبة البريطانية - المكسيكية في قضية شركة إيل أورو للتعدين فإن:

اللجنة لم تحاول أن تحدد بشكل دقيق الفترة الزمنية التي يتوقع خلالها من المحكمة إصدار حكم. وسيتوقف ذلك على عدة ظروف أبرزها حجم العمل الذي يتطلبه الفحص الدقيق للقضية؛ أو بعبارة أخرى على حجم العمل المتعلق بالقضية^(١٣١).

٦) وتوضح الفقرة (ب) أن التأخير في عملية الانتصاف تنسب إلى الدولة المزعوم أنها مسؤولة عن الضرر اللاحق بالأجنبي. وتفضّل عبارة "عملية الانتصاف" على عبارة "سبل الانتصاف المحلية"، ذلك أنه يقصد بها تغطية كامل العملية التي يستند بموجبها إلى سبل الانتصاف المحلية وتنفيذها، والتي توجه من خلالها سبل الانتصاف المحلية.

الفقرة (ج)

٧) إن الاستثناء لقاعدة استنفاد سبل الانتصاف المحلية، الوارد في المادة ١٠ [١٤] (أ)، والقاتل بأن سبل الانتصاف المحلية لا حاجة إلى استنفادها حيثما "لا توفر سبل الانتصاف المحلية أي إمكانية معقولة لانتصاف فعال"، لا يغطي الحالات التي قد توفر فيها سبل الانتصاف المحلية الإمكانية المعقولة للانتصاف الفعال، لكن استنفاد سبل الانتصاف المحلية قد يكون غير معقول أو قد يسبب صعوبات كبيرة بالنسبة للأجنبي المضروب. وعلى سبيل المثال فإنه حتى حيثما توجد سبل انتصاف محلية فعالة يكون من غير المعقول ومن غير المنصف مطالبة شخص مضروب باستنفاد سبل الانتصاف المحلية حيثما تكون ممتلكاته قد أصيبت بضرر بيئي بسبب التلوث أو السقاطات المشعة أو سقوط جسم فضائي صادر عن دولة لا تقع فيها ممتلكاته؛ أو حيثما يكون على متن طائرة تسقطها دولة ينتهك فضاؤها الجوي عن طريق الخطأ؛ وحيثما توضع عراقيل جدية في طريق استخدامه في سبل الانتصاف المحلية من جانب الدولة المدعى عليها أو هيئة أخرى. وفي مثل هذه الحالات أشير إلى أن لا حاجة إلى استنفاد سبل الانتصاف المحلية نظراً لعدم وجود علاقة طوعية أو صلة إقليمية بين الفرد المضروب والدولة المدعى عليها أو بسبب وجود استثناء نتيجة مشقة من نوع خاص.

٨) ويوجد في ما كتب عن الموضوع تأكيد لفكرة أنه في جميع الحالات التي طلب فيها استنفاد سبل الانتصاف المحلية كانت هناك صلة ما بين الفرد المضروب والدولة المدعى عليها،

(١٣١) الحاشية ١٣٠ السابقة.

مثل التواجد المادي الاختياري، أو الإقامة، أو الملكية، أو علاقة تعاقدية مع الدولة المدعى عليها^(١٣٢). ويشدّد مؤيدو هذا الرأي على أن طبيعة الحماية الدبلوماسية وقاعدة سبل الانتصاف المحلية شهدت تغيرات كبيرة في الآونة الأخيرة. وبرغم أن البدايات الأولى للحماية الدبلوماسية تمثلت في حالات تضرر فيها المواطن الأجنبي المقيم والذي يمارس نشاطاً في دولة أجنبية بسبب فعل اتخذته تلك الدولة ومن ثم كان من المتوقع منه أن يستنفد سبل الانتصاف المحلية وفقاً للفلسفة القائلة بأنه "يتعين على المواطن المقيم في الخارج أن يتقبل عادة القوانين المحلية كما هي، بما في ذلك الوسائل المتاحة لمعالجة الفعل غير المشروع، ويمكن أن يتضرر شخص ما اليوم نتيجة تصرف دولة أجنبية خارج إقليمها أو نتيجة تصرف ما داخل إقليمها في ظروف لا تربطه فيها صلة بذلك الإقليم. وتوجد أمثلة على ذلك في الضرر البيئي العابر للحدود (على سبيل المثال انفجار محطة تشيرنوبيل النووية بالقرب من كييف في أوكرانيا، والذي امتدت آثاره الإشعاعية حتى اليابان والدول الاسكندنافية)، وإسقاط إحدى الطائرات التي دخلت عن طريق الخطأ المجال الجوي لإحدى الدول (كما تبين من الحادث الجوي الذي أسقطت فيه بلغاريا طائرة تابعة للخطوط الجوية المال دخلت بطريقة الخطأ مجالها الجوي). والأساس لمثل هذه العلاقة الاختيارية أو الصلة الإقليمية هو افتراض المجازفة التي يقدم عليها الأجنبي في دولة أجنبية. فالشخص الأجنبي الذي يضع نفسه طوعاً تحت الولاية القضائية للدولة المدعى عليها هو الذي يفترض فيه استنفاد سبل الانتصاف المحلية.

٩) فلا السلطة القضائية ولا ممارسة الدول توفر توجيهها واضحاً بشأن وجود مثل هذا الاستثناء لقاعدة استنفاد سبل الانتصاف المحلية. وفي حين توجد آراء عابرة مؤقتة مؤيدة لوجود مثل هذا الاستثناء في قضيتي انترهاندل^(١٣٣) وسالم^(١٣٤)، ففي قضايا أخرى^(١٣٥)، أقرت المحاكم انطباق قاعدة سبل الانتصاف المحلية، على الرغم من عدم وجود علاقة اختيارية بين الأجنبي المضروب والدولة المدعى عليها. وفي قضية القروض النرويجية^(١٣٦) وقضية الحادث

(١٣٢) انظر أميرسنع، الحاشية ٩٩ السابقة، ص. ١٣٨؛ ت. ميرون "مدى قاعدة استنفاد وسائل الاتصال المحلية"، ١٩٥٩، B.Y.I.L.، الفقرة ١٣، ص ٩٤.

(١٣٣) قررت محكمة العدل الدولية هنا: "رئي أن من الضروري أن تكون للدولة التي حدث فيها الانتهاك كذلك فرصة لتصحيحه بوسائلها الخاصة"، الحاشية ٩٤ السابقة ص. ٢٧. والتأكيد مضاف.

(١٣٤) في هذه القضية قررت هيئة التحكيم أنه "كقاعدة ينبغي أن يقرن الأجنبي بقابلية تطبيق نوع القضاء الذي يؤسسه البلد الذي اختاره كموطن له عليه"، ١٩٣٢، U.N.R.I.A.A.، المجلد الثاني، الفقرة ١١٦٥، ص. ١٢٠٢.

(١٣٥) تحكيم السفن الفنلندية، الحاشية ١٠١ السابقة؛ طلب أمباتيلوس، الحاشية ٩٩ السابقة.

(١٣٦) المرافعات الشفهية لفرنسا، ١٩٥٧، مرافعات I.C.J.، المجلد الأول، ص ٤٠٨.

الجوي (إسرائيل ضد بلغاريا)^(١٣٧)، قدمت بقوة حجج مؤيدة لشرط العلاقة الاختيارية، لكن المحكمة الدولية لم تبت في أي من القضيتين في هذه المسألة. وفي قضية تريل سملتر (Trail Smelter)^(١٣٨)، التي كانت تتعلق بتلوث عابر للحدود لم تكن فيه أية علاقة اختيارية أو صلة إقليمية، لم يكن هناك أي إصرار من جانب كندا على استنفاد سبل الانتصاف المحلية. وهذه القضية وغيرها^(١٣٩)، التي تم فيها الاستغناء عن سبل الانتصاف المحلية حيث لم تكن هناك أية علاقة اختيارية، قد تم تفسيرها بأنها تؤيد شروط الخضوع الاختياري للاختصاص القضائي كشرط مسبق لتطبيق قاعدة سبل الانتصاف المحلية. ويمكن تفسير عدم الإصرار على تطبيق قاعدة سبل الانتصاف المحلية في هاتين القضيتين على أنه مثال للضرر المباشر الذي لا حاجة فيه إلى استنفاد سبل الانتصاف المحلية، أو على أساس أن اتفاق التحكيم المعني لم يتطلب استنفاد سبل الانتصاف المحلية.

١٠) وفي حين رأت اللجنة أن من الضروري النص صراحة على هذا الاستثناء من قاعدة استنفاد سبل الانتصاف المحلية، إلا أنها فضّلت عدم استخدام عبارة "العلاقة الاختيارية" لوصف هذا الاستثناء، ذلك أنه يؤكد على النية الذاتية للفرد المضرور عوضاً عن التشديد على عدم وجود صلة يمكن تحديدها بشكل موضوعي بين الفرد والدولة المضيفة. وبالإضافة إلى ذلك، يكون من الصعب إثبات مثل هذا المعيار الذاتي في التطبيق العملي. ومن ثم قرار اللجنة اشتراط وجود "علاقة ذات صلة" بين الأجنبي المضرور والدولة المضيفة. وهذه العلاقة لا بد أن تكون "ذات صلة". بمعنى أنه لا بد أن تكون لها علاقة بطريقة أو بأخرى بالضرر المشكو منه. ويشترط أن تنظر محكمة ليس فقط في مسألة ما إذا كان الفرد المضرور حاضراً أو مقيماً أو يباشر أعمالاً تجارية في إقليم الدولة المضيفة ولكن ما إذا كان الفرد، بسلوكه، في الظروف القائمة، قد جازف بافتراض أنه إذا تعرض لضرر فسوف يكون ذلك موضع تقاض في الدولة المضيفة. وارتئي أن عبارة "ذات صلة" تسمح في أفضل الأحوال لمحكمة بالنظر في العناصر الأساسية التي تحكم العلاقة بين الأجنبي المضرور والدولة المضيفة في سياق الضرر، قصد تحديد ما إذا كانت هناك مجازفة من جانب الأجنبي المضرور.

(١٣٧) القضية المتعلقة بمحاكمة طائرة العال في ٢٧ تموز/يوليه ١٩٥٥ (إسرائيل ضد بلغاريا) (الاعتراضات الأولية) مرافعات إسرائيل الشفهية، ١٩٥٩، مرافعات I.C.J.، ص. ص ٥٣١-٥٣٢.

(١٣٨) U.N.R.I.A.A، المجلد الثالث، ص ١٩٠٥.

(١٣٩) قضية فيرجينوس الواردة في ج. ب. مور، موجز القانون الدولي، ١٩٠٦، المجلد الثاني، الفقرة ٨٩٥، ص ٩٠٣، قضية جيسي، الواردة في ١٩٢٢، A.J.I.L.، ١٦، ص ص ١٤٤-١١٦.

(١١) ويرمي الجزء الثاني من الفقرة (ج) إلى منح المحكمة سلطة الاستغناء عن الحاجة إلى استنفاد سبل الانتصاف المحلية حيثما يكون من غير المعقول، في جميع ظروف القضية، توقع الامتثال لهذه القاعدة. وواضح أنه يتعين النظر في كل قضية بحسب وقائعها الموضوعية لدى تحديد هذه المسألة، ويكون من غير الحكيم محاولة تقديم قائمة شاملة بالعوامل التي قد توفر استثناءً لهذه القاعدة. واقتُرح مع ذلك جواز ممارسة الاستثناء حيثما تمنع دولة شخصاً أجنبياً مضرراً من إمكانية الوصول الفعلي إلى محاكمها وذلك، مثلاً، عن طريق حرمانه من دخول ترابها أو تعريضه لمخاطر تجعل محاولته دخول إقليمها غير مأمونة؛ أو حيثما تعيق مؤامرات جنائية في الدولة المضيفة رفع الدعاوى أمام المحاكم المحلية؛ أو حيثما تكون تكلفة استنفاد سبل الانتصاف المحلية باهظة.

الفقرة (د)

(١٢) يجوز أن تكون دولة ما مستعدة للتنازل عن شرط استنفاد سبل الانتصاف المحلية. وبما أن الهدف من هذه القاعدة هو حماية مصالح الدولة المتهمه بإساءة معاملة أحد الأجانب، فإنه يجوز للدولة ذاتها إذاً أن تتنازل عن هذه الحماية. وقد نصت محكمة البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان على ما يلي:

"في حالات من هذا القبيل، وفي إطار المبادئ المسلّم بها عموماً في القانون الدولي والممارسة الدولية، وضعت قاعدة اشتراط الاستنفاد المسبق لسبل الانتصاف المحلية خدمة لمصلحة الدولة، لأن تلك القاعدة تسعى إلى إعفاء الدولة من ضرورة الرد على تهم بارتكاب أعمال نُسبت إليها أمام هيئة دولية قبل إعطائها فرصة الإنصاف من هذه الأعمال بالوسائل الداخلية. ولذلك يُعد هذا الشرط وسيلة للدفاع وبالتالي فهو قابل للتنازل عنه بطبيعته، ولو ضمناً" (١٤٠).

(١٣) وقد يتخذ التنازل عن سبل الانتصاف المحلية أشكالاً عديدة مختلفة. فقد تنص عليه معاهدة ثنائية أو متعددة الأطراف دخلت حيز النفاذ قبل النزاع أو بعده؛ وقد ينص عليه عقد بين الأجنبي والدولة المدعى عليها؛ وقد يكون صريحاً أو ضمناً؛ أو قد يُفهم من سلوك الدولة المدعى عليها في ظروف قد تدخل في إطار سقوط الحق حكماً أو سقوطه خطأً.

(١٤٠) قضية حكومة كوستاريكا، محكمة البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان (١٩٨٤)، ٦٧ I.L.R.، الفقرة ٥٧٨، والفقرة ٢٦. وانظر أيضاً قضية إلترونيكا لوسيكولا، الحاشية ٩٥ السابقة، الفقرة ٥٠؛ قضايا دي وايلد وأومس وفيرسيب ("قضايا التشرد")، المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، ١٩٧١، I.L.R.، الفقرة ٣٣٧، ص ٣٧٠، والفقرة ٥٥.

١٤) ويجوز إدراج تنازل صريح ضمن اتفاق تحكيمي مخصص يبرم من أجل حل نزاع قائم فعلاً أو ضمن معاهدة عامة تنص على تسوية المنازعات التي تنشأ في المستقبل بالتحكيم أو بشكل آخر من أشكال التسوية للمنازعات الدولية. ويجوز أيضاً إدراج التنازل ضمن عقد بين الدولة والأجنبي. وثمة اتفاق عام على أن التنازل الصريح عن قاعدة استنفاد سبل الانتصاف المحلية جائز. وتعد التنازلات سمة عامة تميز ممارسة الدول المعاصرة وتتضمن اتفاقات تحكيم عديدة شروطاً بشأن التنازل. ولعل أفضل مثال على ذلك موجود في المادة ٢٦ من الاتفاقية المتعلقة بتسوية المنازعات في مجال الاستثمار، التي تنص على ما يلي:

"تعد موافقة الأطراف على التحكيم بموجب هذه الاتفاقية موافقة على هذا التحكيم القاضي باستثناء أي وسيلة أخرى للانتصاف، ما لم يُنص على خلاف ذلك. ويجوز لدولة متعاقدة أن تشترط استنفاد سبل الانتصاف الإدارية أو القضائية المحلية لموافقتها على التحكيم. بموجب هذه الاتفاقية" (١٤١).

ومن المتفق عليه عموماً أن التنازلات الصريحة، سواء وردت في اتفاق بين دولتين أو في عقد بين دولة وأجنبي، تنازعات لا رجعة فيها، حتى لو كان قانون الدولة المضيف القانون المنظم للعقد (١٤٢).

١٥) ولا يجب استنتاج التنازل عن سبل الانتصاف المحلية بسهولة. ففي قضية إلكترونيكا سيكولا، ذكرت دائرة لمحكمة العدل الدولية في هذا الصدد ما يلي:

"أنها لا تستطيع القبول باعتبار مبدأ مهم في القانون الدولي العرفي مبدأً لاغياً ضمناً، في غياب أي كلمات تبين بوضوح نية للقيام بذلك" (١٤٣).

١٦) بيد أنه إذا اتضحت نية الطرفين في التنازل عن سبل الانتصاف المحلية، وجب العمل بهذه النية. وتؤيد هذا الاستنتاج كل من الأحكام القضائية (١٤٤) وكتابات الفقهاء. ولا يمكن وضع قاعدة عامة بشأن الحالة التي يجوز فيها استنتاج نية التنازل عن سبل الانتصاف المحلية.

(١٤١) الأمم المتحدة، سلسلة المعاهدات، المجلد ٥٧٥، ص ١٥٩.

(١٤٢) قضية حكومة كوستاريكا، الحاشية ١٤٠ السابقة، ص ٥٨٧، الفقرة ٢٦؛ "قضية التشرّد"، الحاشية ١٤٠ السابقة، ص ٣٧٠، الفقرة ٥٥.

(١٤٣) الحاشية ٩٥ السابقة، ص ٤٢، الفقرة ٥٠، والتأكيد مضاف.

(١٤٤) انظر على سبيل المثال ستينر وجروس ضد الدولة البولندية (١٩٢٧-١٩٢٨) الموجز السنوي لقضايا القانون الدولي العام، ص ٤٢٧؛ قضية المجموعة الأمريكية الدولية ضد إيران، الحكم رقم ٩٣-٢-٣ (١٩٨٣) Iran-US 4 CTR، ص ٩٦.

فكل حالة يجب أن تحدد في ضوء اللغة التي حرر بها الصك وفي ظل الظروف المحيطة باعتماده. وحيثما تكون الدولة المدعى عليها قد وافقت على عرض ما قد ينشأ في المستقبل من منازعات مع الدولة المطالبة على التحكيم، فإنه يوجد تأييد للرأي القائل بأن مثل هذا الاتفاق "لا يعني العدول عن المطالبة باستنفاد جميع سبل الانتصاف المحلية في القضايا التي تتبنى فيها الأطراف المتعاقدة مطالبة شخص من رعاياها"^(١٤٥). ووجود استدلال قوي معارض للتنازل الضمني أو الصريح في مثل هذه الحالة أكدته دائرة محكمة العدل الدولية في قضية إلترونيكا سيكولا^(١٤٦). والتنازل عن سبل الانتصاف المحلية قد يفهم ضمناً بسهولة أكبر من اتفاق تحكيم يُبرم بعد نشوء النزاع المعني. وفي مثل هذه الحالة، يجوز المنازعة بأن التنازل من هذا القبيل يمكن أن يكون ضمناً إذا أبرمت الدولة المدعى عليها اتفاق تحكيم مع الدولة المطالبة يشمل المنازعات المتعلقة بمعاملة الرعايا بعد تضرر المواطن موضوع النزاع، والتزام هذا الاتفاق الصمت بخصوص الاحتفاظ بقاعدة استنفاد سبل الانتصاف المحلية.

١٧) وإن كان هناك تأييد للرأي القائل إن سلوك الدولة المدعى عليها أثناء المرافعات الدولية يمكن أن يؤدي إلى منع تلك الدولة من المطالبة باستنفاد سبل الانتصاف المحلية^(١٤٧)، إلا أن اللجنة فضّلت عدم الإشارة إلى المنع في صياغتها للقاعدة المنظمة للتنازل بسبب الشك المحيط بمبدأ إغلاق باب الرجوع في القانون الدولي. ورأت اللجنة أنه من الأكثر حكمة السماح بمعاملة السلوك الذي يمكن أن يستدل منه تنازل عن سبل الانتصاف المحلية على أنه تنازل ضمني.

(١٤٥) ف.أ.مان "العقود الحكومية والتحكيم الدولي" ١٩٦٧، B.Y.I.L.، ٤٢، الفقرة ١، ص ٣٢.

(١٤٦) الحاشية ٩٥ السابقة، وفي قضية السكك الحديدية بانيفيزيس - سالدوتيسكيس رأت محكمة العدل الدولية أن قبول الحكم بموجب الفقرة ٢ من المادة ٣٦ من النظام الأساسي للمحكمة لا يشكل تنازلاً ضمناً عن قاعدة وسائل الانتصاف المحلية، الحاشية ٢، السابقة.

(١٤٧) انظر قضية إلترونيكا سيكولا، الحاشية ٩٥ السابقة، ص ٤٤، الفقرة ٥٤؛ التحكيم بين المملكة المتحدة والولايات المتحدة بشأن رسوم استخدام مطار هيثرو (هيئة التحكيم) (١٩٩٦)، I.L.R.، ٣٦، ص ٢٨٥، الفقرة ٦-٣٣؛ فولي وآخرون (١٩٨٢)، I.L.R.، الفقرة ٣٦٦، ص ٣٨٠، والفقرة ٤٦.

الفصل السادس

المسؤولية الدولية عن النتائج الضارة الناجمة عن أفعال لا يحظرها القانون الدولي (المسؤولية الدولية في حالة الخسارة المترتبة على الضرر العابر للحدود الناجم عن أنشطة خطيرة)

ألف - مقدمة

١٥٤ - أدرجت اللجنة، في دورتها الثلاثين (١٩٧٨)، موضوع "المسؤولية الدولية عن النتائج الضارة الناجمة عن أفعال لا يحظرها القانون الدولي" في برنامج عملها، وعينت السيد روبرت ك. كوينتن - باكستر مقررًا خاصًا^(١٤٨).

١٥٥ - وتلقت اللجنة، اعتباراً من دورتها الثانية والثلاثين (١٩٨٠) وحتى دورتها السادسة والثلاثين (١٩٨٤)، خمسة تقارير من المقرر الخاص^(١٤٩) ودرستها. وقد سعى المقرر الخاص، في هذه التقارير، إلى وضع أساس مفاهيمي وملخص تخطيطي للموضوع وأورد فيها مقترحات بشأن خمسة مشاريع مواد. وقد عرض الملخص التخطيطي في التقرير الثالث للمقرر الخاص، الذي قدم إلى الدورة الرابعة والثلاثين للجنة في ١٩٨٢. واقترحت مشاريع المواد الخمسة في التقرير الخامس، الذي قدم إلى الدورة السادسة والثلاثين للجنة في ١٩٨٤. وقد نظرت فيها اللجنة ولكنها لم تتخذ قراراً بإحالتها إلى لجنة الصياغة.

١٥٦ - وعرضت على اللجنة أيضاً، في دورتها السادسة والثلاثين، الردود على استبيان وجهه في عام ١٩٨٣ المستشار القانوني للأمم المتحدة إلى ١٦ منظمة دولية مختارة للتحقق، ضمن جملة أمور، مما إذا كانت الالتزامات التي تقع على الدول تجاه بعضها البعض وتنفيذها هذه الدول بوصفها أعضاء في منظمات دولية يمكنها، إلى ذلك الحد، أن تفي ببعض الإجراءات المشار إليها في الملخص التخطيطي^(١٥٠)، وأن تحل محلها، كما عرضت عليها

(١٤٨) أنشأت اللجنة في تلك الدورة فريقاً عاماً لينظر، بصفة أولية، في نطاق الموضوع وطبيعته. وللاطلاع على تقرير الفريق العامل، انظر حولية عام ١٩٧٨، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الصفحات ١٥٠-١٥٢.

(١٤٩) للاطلاع على تقارير المقرر الخاص الخمسة انظر حولية عام ١٩٨٠، المجلد الثاني (الجزء الأول)، الصفحة ٢٤٧، الوثيقة A/CN.4/334/Add.1 و Add.2؛ وحولية عام ١٩٨١، المجلد الثاني (الجزء الأول)، الصفحة ١٠٣، الوثيقة A/CN.4/346/Add.1 و Add.2؛ وحولية عام ١٩٨٢، المجلد الثاني (الجزء الأول)، الصفحة ٥١، الوثيقة A/CN.4/360؛ وحولية عام ١٩٨٣، المجلد الثاني (الجزء الأول)، الصفحة ٢٠١، الوثيقة A/CN.4/373؛ وحولية عام ١٩٨٤، المجلد الثاني (الجزء الأول)، الصفحة ١٥٥، الوثيقة A/CN.4/383/Add.1.

(١٥٠) حولية عام ١٩٨٤، المجلد الثاني (الجزء الأول)، الصفحة ١٢٩، الوثيقة A/CN.4/378.

دراسة أعدتها الأمانة بعنوان "دراسة في ممارسات الدول المتعلقة بالمسؤولية الدولية عن النتائج الضارة الناجمة عن أفعال لا يحظرها القانون الدولي" ^(١٥١).

١٥٧- وعينت اللجنة، في دورتها السابعة والثلاثين في ١٩٨٥، السيد خوليو باربوثا مقررًا خاصاً للموضوع. وتلقت اللجنة اثني عشر تقريراً من المقرر الخاص ما بين دورتها السابعة والثلاثين (١٩٨٥) ودورها الثامنة والأربعين (١٩٩٦) ^(١٥٢).

١٥٨- وأنشأت اللجنة في دورتها الرابعة والأربعين في ١٩٩٢ فريقاً عاملاً للنظر في بعض القضايا العامة المتصلة بنطاق العمل المقبل بشأن ذلك الموضوع والنهج الذي ينبغي اتباعه بخصوصه والاتجاه الممكن للعمل مستقبلاً ^(١٥٣). واستناداً إلى توصية الفريق العامل، قررت اللجنة في جلستها ٢٢٨٢ المعقودة في ٨ تموز/يوليه ١٩٩٢ مواصلة العمل بشأن هذا الموضوع على مراحل. تستكمل أولاً العمل المتعلق بمنع الضرر العابر للحدود ثم تواصل بعد

(١٥١) حولية عام ١٩٨٥، المجلد الثاني (الجزء الأول)، إضافة، الوثيقة A/CN.4/384 وانظر أيضاً "دراسة استقصائية لنظم المسؤولية ذات الصلة بموضوع المسؤولية الدولية عن النتائج الضارة الناجمة عن أفعال لا يحظرها القانون الدولي"، حولية عام ١٩٩٥، المجلد الثاني (الجزء الأول)، الوثيقة A/CN.4/471.

(١٥٢) للاطلاع على تقارير المقرر الخاص الاثني عشر، انظر:

حولية عام ١٩٨٥، المجلد الثاني (الجزء الأول)، الصفحة ٩٧، الوثيقة A/CN.4/394؛

حولية عام ١٩٨٦، المجلد الثاني (الجزء الأول)، الصفحة ١٤٥، الوثيقة A/CN.4/402؛

حولية عام ١٩٨٧، المجلد الثاني (الجزء الأول)، الصفحة ٤٧، الوثيقة A/CN.4/405؛

حولية عام ١٩٨٨، المجلد الثاني (الجزء الأول)، الصفحة ٢٥١، الوثيقة A/CN.4/413؛

حولية عام ١٩٨٩، المجلد الثاني (الجزء الأول)، الصفحة ١٣١، الوثيقة A/CN.4/423؛

حولية عام ١٩٩٠، المجلد الثاني (الجزء الأول)، الصفحة ٨٣، الوثيقة A/CN.4/428؛

حولية عام ١٩٩١، المجلد الثاني (الجزء الأول)، الصفحة ٧١، الوثيقة A/CN.4/437؛

حولية عام ١٩٩٢، المجلد الثاني (الجزء الأول)، الصفحة ٧٥، الوثيقة A/CN.4/443؛

حولية عام ١٩٩٣، المجلد الثاني (الجزء الأول)، الصفحة ١٢٩، الوثيقة A/CN.4/450؛

حولية عام ١٩٩٤، المجلد الثاني، (الجزء الأول)؛ الوثيقة A/CN.4/468؛ والوثيقة A/CN.4/475 وAdd.1.

(١٥٣) حولية عام ١٩٩٢، المجلد الثاني (الجزء الثاني) الصفحة ٢٨١.

ذلك العمل المتعلق بالتدابير العلاجية^(١٥٤). وقررت اللجنة، بالنظر إلى غموض عنوان الموضوع، التمسك بفرضية العمل التي تقول إن الموضوع يتعلق بـ "أنشطة"، وإرجاء أي تغيير رسمي في العنوان.

١٥٩- وأعادت اللجنة، في دورتها الثامنة والأربعين في ١٩٩٦، إنشاء الفريق العامل ليستعرض الموضوع من جميع جوانبه في ضوء تقارير المقرر الخاص والمناقشات التي جرت في اللجنة على مر السنين، ولتقدم توصيات إلى اللجنة. وقدم الفريق العامل تقريراً^(١٥٥) يعرض صورة كاملة للموضوع فيما يتعلق بمبدأ المنع ومبدأ المسؤولية عن التعويض أو غير ذلك من أشكال جبر الضرر، ويعرض مواد وتعليقات عليها.

١٦٠- وأنشأت اللجنة مرة أخرى، في دورتها التاسعة والأربعين في ١٩٩٧، فريقاً عاملاً للنظر في مسألة كيفية مضي اللجنة في عملها بشأن هذا الموضوع. واستعرض الفريق العامل أعمال اللجنة بشأن الموضوع منذ عام ١٩٧٨. ولاحظ أن نطاق الموضوع ومضمونه ما زالا غير واضحين بسبب عدة عوامل، مثل الصعوبات المفاهيمية والنظرية، ومدى ملائمة العنوان، وصلة الموضوع بمسألة "مسؤولية الدول". ولاحظ الفريق العامل كذلك أن اللجنة عاجلت مسألتين في إطار الموضوع هما: "المنع" و"المسؤولية الدولية". ويرى الفريق العامل أن هاتين المسألتين تتميز إحداهما عن الأخرى، وإن كانت لها صلة بها. ولذلك اتفق الفريق العامل على وجوب معالجة هاتين المسألتين بشكل منفصل من الآن فصاعداً.

١٦١- وعليه، قررت اللجنة أن تمضي في عملها بشأن هذا الموضوع، على أن تتناول أولاً مسألة المنع تحت العنوان الفرعي "منع الضرر العابر للحدود الناجم عن أنشطة خطيرة"^(١٥٦). وأحاطت الجمعية العامة علماً بهذا القرار في الفقرة ٧ من قرارها ١٥٦/٥٢. وقد عينت اللجنة في نفس الدورة السيد ييماراجو سرينيفاسا راو مقررراً خاصاً لهذا الجزء من

(١٥٤) المرجع نفسه، الفقرات ٣٤١-٣٤٩. وللاطلاع على التوصية المفصلة للجنة، انظر المرجع نفسه، ١٩٩٥، الفصل الخامس.

(١٥٥) الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الثامنة والأربعين، الملحق رقم ١٠ (A/51/10)، المرفق الأول.

(١٥٦) المرجع نفسه، الدورة الثانية والخمسون، الملحق رقم ١٠ (A/52/10)، الفقرة ١٦٨.

الموضوع^(١٥٧). وتلقت اللجنة من دورتها الخمسين (١٩٩٨) إلى دورتها الثانية والخمسين (٢٠٠٠) ثلاثة تقارير من المقرر الخاص^(١٥٨).

١٦٢- واعتمدت اللجنة، في دورتها الخمسين، عند القراءة الأولى، مجموعة من ١٧ مشروع مواد بشأن منع الضرر العابر للحدود الناجم عن أنشطة خطيرة^(١٥٩). واعتمدت اللجنة، في دورتها الثالثة والخمسين في ٢٠٠١، النص النهائي لمشروع الديباجة ومجموعة من ١٩ مشروع مواد بشأن منع الضرر العابر للحدود الناجم عن أنشطة خطيرة^(١٦٠)؛ محتمة بذلك أعمالها بشأن الجزء الأول من الموضوع. وعلاوة على ذلك، أوصت اللجنة الجمعية العامة بصياغة اتفاقية استناداً إلى مشروع المواد.

١٦٣- وطلبت الجمعية العامة في الفقرة ٣ من منطوق قرارها ٨٢/٥٦، إلى اللجنة أن تستأنف نظرها في جوانب هذا الموضوع المتصل بالمسؤولية، واطعة في اعتبارها الترابط بين المنع والمسؤولية، ومراعية ما يحدث في القانون الدولي من تطورات وما تبديه الحكومات من تعليقات.

١٦٤- واستأنفت اللجنة، في دورتها الرابعة والخمسين في ٢٠٠٢، نظرها في الجزء الثاني من الموضوع وأنشأت فريقاً عاملاً للنظر في الملخص المفاهيمي لموضوع "المسؤولية الدولية عن النتائج الضارة الناجمة عن أفعال لا يحظرها القانون الدولي (المسؤولية الدولية في حالة الخسارة المترتبة على الضرر العابر للحدود الناجم عن أنشطة خطيرة)". وحدد تقرير الفريق العامل بعض المفاهيم الأولية بشأن الموضوع، وعرض وجهات نظر حول نطاقه والمناهج التي يجب اتباعها. واعتمدت اللجنة تقرير الفريق العامل وعينت السيد ييماراجو سرينيفاسا راو مقررًا خاصاً معنياً بهذا الموضوع^(١٦١).

باء - النظر في الموضوع في الدورة الحالية

(١٥٧) المرجع نفسه.

(١٥٨) A/CN.4/487، وAdd.1؛ وA/CN.4/501؛ وA/CN.4/510. وكان معروضاً على اللجنة أيضاً تعليقات وملاحظات مقدمة من الحكومات في الوثيقتين A/CN.4/509 وA/CN.4/516، وقد تلقت اللجنة هذه الوثيقة الأخيرة في عام ٢٠٠١.

(١٥٩) الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الثالثة والخمسون، الملحق رقم ١٠ (A/53/10) الفقرة ٥٢.

(١٦٠) المرجع نفسه، الدورة السادسة والخمسون، الملحق رقم ١٠ (A/56/10)، الفقرة ٩٧.

(١٦١) المرجع نفسه، الدورة السابعة والخمسون، الملحق رقم ١٠ (A/57/10)، الفقرة ٤٤١.

١٦٥- كان معروضاً على اللجنة في دورتها الحالية التقرير الأول للمقرر الخاص عن النظام القانوني لتوزيع الخسارة في حالة الضرر العابر للحدود الناجم عن أنشطة خطيرة (A/CN.4/531). ونظرت في التقرير في جلساتها ٢٧٦٢ و ٢٧٦٣ و ٢٧٦٤ و ٢٧٦٥ و ٢٧٦٦ و ٢٧٦٧ و ٢٧٦٨ و ٢٧٦٩، المعقودة في ٢٣ و ٢٧ و ٢٨ و ٣٠ أيار/ مايو و ٣ و ٥ و ٦ حزيران/يونيه ٢٠٠٣.

١٦٦- وأنشأت اللجنة، في جلستها ٢٧٦٩ المعقودة في ٦ حزيران/يونيه ٢٠٠٣، فريقاً عاملاً برئاسة السيد بيماراجو سرينيفاسا راو لمساعدة المقرر الخاص في بحث الاتجاه المقبل للموضوع على ضوء تقريره وما دار من مناقشات في اللجنة. وعقد الفريق العامل ٣ جلسات.

١- مقدمة التقرير الأول الذي أعده المقرر الخاص

١٦٧- لاحظ المقرر الخاص أن هذا التقرير يقع في ثلاثة أجزاء، يستعرض جزؤه الأول عمل اللجنة بشأن الموضوع، بدءاً بتحليل مناهج روبرت كوينتن - باكستر (A/CN.4/531)، الفقرات ٦-٩) وخوليو باربوثا (المرجع نفسه، الفقرات ١٠ - ١٤). وحلل أيضاً المسائل ذات الصلة التي أثارت خلافات في عمل اللجنة السابق، فضلاً عن مدى تسوية هذه المسائل أو بقائها عالقة^(١٦٢).

١٦٨- وذكر المقرر الخاص بإقرار اللجنة لتوصيات الفريق العامل لعام ٢٠٠٢ الرامية إلى قيام اللجنة بما يلي: (أ) تحديد نطاق الموضوع وقصره على نفس الأنشطة المشمولة بمشاريع المواد بشأن المنع، ألا وهي الأنشطة التي لا يحظرها القانون الدولي والتي تنطوي على خطر إحداث ضرر ذي شأن عابر للحدود من خلال آثارها المادية؛ (ب) التركيز على الضرر الناجم عن مجموعة من الأسباب، والذي لا يستتبع بالضرورة مسؤولية الدولة؛ (ج) تناول الموضوع كمسألة توزيع للخسارة على مختلف الجهات المشاركة في عمليات الأنشطة الخطرة؛

(١٦٢) تمت تسوية مسألة الصلة المتينة القائمة بين المنع والمسؤولية في النهجين اللذين توخاهما كل من كوينتن - باكستر وباربوثا، واللذين ارتئي أهمما يثيران مشاكل، وذلك بموجب قرار اللجنة تقسيم الموضوع للنظر أولاً في المنع ثم في المسؤولية. ومن المسائل الأخرى التي استعصى التوصل إلى اتفاق بشأنها ما يلي: (أ) مسؤولية الدولة ودور المسؤولية المطلقة كأساس لإقامة نظام دولي؛ (ب) نطاق الأنشطة والمعايير لتحديد "الضرر العابر للحدود"؛ (ج) الحد الأدنى للضرر الذي يطرح ضمن نطاق الموضوع.

(د) تضمين نطاق الموضوع الخسارة التي تلحق بالأشخاص والممتلكات، بما في ذلك عناصر الذمة المالية للدولة ومكونات التراث الطبيعي والبيئة، ضمن حدود الولاية الوطنية.

١٦٩- ولاحظ المقرر الخاص أن الجزء الأول يثير أيضاً بعض الاعتبارات الواسعة النطاق في السياسة العامة التي لها صلة بالموضوع (المرجع نفسه، الفقرات ٤٣-٤٦)، والتي كانت قد شكلت أساساً دعامة عمل اللجنة بشأن هذا الموضوع وهي: (أ) أن يكون لكل دولة قدر من حرية الاختيار داخل إقليمها ينسجم مع حقوق ومصالح الدول الأخرى؛ (ب) أن حماية تلك الحقوق والمصالح تستوجب اتخاذ تدابير المنع، وإذا حصل الضرر رغم ذلك تعين اتخاذ تدابير الجبر؛ (ج) ضرورة عدم تحميل الضحية البريئة^(١٦٣) الخسارة أو الضرر، ما دام ذلك يتماشى مع هذين المبدأين.

١٧٠- وفي حين أن مشاريع المواد بشأن المنع كانت قد تطرقت إلى الهدف الأول و، بشكل جزئي، للهدف الثاني، كان تحدي اللجنة يتمثل في معالجة العناصر المتبقية من السياسة العامة. ولا بد بشكل خاص من تشجيع الدول على إبرام اتفاقات دولية وسن تشريعات ملائمة وآليات للتنفيذ بغرض اتخاذ تدابير فورية للجبر، بما فيها التعويض في حالة الضرر العابر للحدود ذي الشأن.

١٧١- ولاحظ المقرر الخاص أيضاً أنه وإن كان هناك تأييد عام للطرح القائل بأن أي نظام للمسؤولية والتعويض ينبغي أن يهدف إلى ضمان عدم تحميل الضحية البريئة الخسارة الناجمة عن الضرر العابر للحدود والناشئ عن نشاط خطير، إلا أن التعويض الكامل والتام قد لا يكون ممكناً في كل حالة من الحالات. ومن العوامل التي قد تحول دون التعويض الكامل والتام العوامل التالية: مشاكل تعريف الضرر، وصعوبات إثبات الخسارة، ومشاكل تحديد القانون الواجب التطبيق، والقيود المفروضة على مسؤولية المشغل، فضلاً عن الحدود التي تعمل في نطاقها آليات التمويل القائم على المساهمة والتمويل التكميلي.

١٧٢- واستعرض الجزء الثاني من التقرير المعاهدات القطاعية والإقليمية وغير ذلك من الصكوك (المرجع نفسه، الفقرات ٤٧-١١٣)، والبعض منها راسخ تماماً فيما لم يبدأ بعد نفاذ معاهدات وصكوك أخرى رغم كونها مفيدة كنماذج لتوزيع الخسارة في حالة الضرر

(١٦٣) "الضحية البريئة" تعبير مناسب يستخدم للإشارة إلى الأشخاص غير المسؤولين عن الضرر العابر للحدود.

العابر للحدود^(١٦٤). وأشار المقرر الخاص إلى نظام المسؤولية الذي يحكم الأنشطة الفضائية على أنه النظام الوحيد الذي ينص على مسؤولية الدولة.

١٧٣- وبلاستناد إلى الاستعراض، لاحظ المقرر الخاص أن الصورة غير واضحة. فبعض الصكوك إما أنها لم تدخل النفاذ بعد أو أنها لم يصادق عليها بشكل واسع، ومع ذلك لا يزال هناك اتجاه واضح نحو زيادة استكشاف جوانب المسؤولية. ووجه المقرر الخاص النظر أيضاً إلى الخصائص المشتركة بين مختلف الأنظمة، وأثار مسائل جوهرية فيما يتعلق بالمسؤولية المدنية، ملاحظاً بشكل خاص أن المسائل القانونية التي ينطوي عليها نظام المسؤولية المدنية معقدة ولا يمكن حلها إلا في سياق الوقائع الموضوعية لكل حالة بعينها. وتتوقف هذه الحلول أيضاً على الاختصاص القضائي الذي ترفع فيه الدعوى وعلى القانون الواجب التطبيق. ولو أنه من الممكن التفاوض في ترتيبات تعاقدية محددة لتسوية مسألة النظام القانوني الواجب التطبيق للقيام بنشاط ما، إلا أن المقرر الخاص امتنع عن استخلاص أية استنتاجات عامة بشأن نظام المسؤولية المدنية، لأنها قد تقود اللجنة إلى دخول مجال دراسة مختلف تماماً.

١٧٤- ولاحظ المقرر الخاص أن الجزء الثالث من التقرير يتضمن اقتراحات معروضة على نظر اللجنة:

(أ) لئن كانت لنظم المسؤولية التي استعرضت عناصر مشتركة إلا أن كل نظام منها مصمم حسب سياقه الخاص. ومن المؤكد أن الاستعراض لا يوحي بأن أفضل وسيلة للوفاء بواجب التعويض، هي التفاوض على شكل خاص من اتفاقيات المسؤولية، فقد يكون بالإمكان القيام بهذه المهمة على أحسن وجه أيضاً، إذا اعتُبر ذلك مناسباً، عن طريق اختيار المحكمة وتحويل المدعي حق المقاضاة في أكثر الولايات القضائية رعاية، أو عن طريق التفاوض في تسوية خاصة.

(١٦٤) من أمثلة هذه المعاهدات والصكوك اتفاقية لوغانو لعام ١٩٩٣ المتعلقة بالمسؤولية المدنية عن الأضرار الناجمة عن الأنشطة الخطرة على البيئة، والتي لم يبدأ سريانها بعد، انظر مجموعة النصوص القانونية الدولية، العدد ٣٢ (١٩٩٣) ١٢٢٨، وبروتوكول بازل لعام ١٩٩٩ بشأن المسؤولية والتعويض عن الضرر الناجم عن نقل النفايات الخطرة والتخلص منها عبر الحدود، وتقاسم مختلف الجهات الفاعلة أو تتحمل المسؤولية عن الخسارة في مختلف مراحل نقل النفايات الخطرة، UNEP/CHW/5/29. وانظر أيضاً اتفاقية المسؤولية المدنية عن الأضرار الناجمة خلال نقل البضائع الخطرة على الطرق أو بالسكك الحديدية أو سفن الملاحة الداخلية لعام ١٩٨٩، وثيقة الأمم المتحدة ECE/TRANS/79.

(ب) يجب أن يكون لدى الدول ما يكفي من المرونة لوضع نظم للمسؤولية تناسب احتياجاتها الخاصة. وبالتالي فإن نموذج توزيع الخسارة الذي على اللجنة أن تقره من المفروض أن يكون ذا طابع عام وتكميلي.

(ج) لدى وضع نظام كهذا، ومع مراعاة بعض ما قامت به اللجنة سابقاً من أعمال بشأن هذا الموضوع، اقترح المقرر الخاص أن تراعي اللجنة ما يلي:

(١) أن أي نظام يُتبع يجب ألا يخل بالمطالبات التي تقدم في إطار المسؤولية المدنية على نحو ما يحدده القانون الوطني ووسائل الانتصاف المتاحة على الصعيد المحلي أو في إطار القانون الدولي الخاص. ولأغراض هذا النظام، لا حاجة إلى استناد نموذج توزيع الخسائر في حالة الضرر العابر للحدود إلى أي نظام من نظم المسؤولية، مثل المسؤولية المطلقة أو المسؤولية التقصيرية؛

(٢) أن أي نظام يجب ألا يخل بالمطالبات التي تقدم في إطار القانون الدولي، وبشكل خاص قانون مسؤولية الدول؛

(٣) أنه يجب أن يكون نطاق الموضوع لغرض النظام الحالي لتوزيع الخسائر نفس النظام المعتمد بالنسبة لمشروع المواد بشأن المنع؛

(٤) أنه يجب أن يطبق نفس الحد الأدنى للضرر ذي الشأن على النحو المعرف والمتفق عليه في سياق مشروع المواد المتعلقة بالمنع. وأثبت كشف مختلف نظم المسؤولية والتعويض أنها تقرر جميعاً حداً أدنى معيناً كأساس لتطبيق النظام؛

(٥) أن مسؤولية الدولة استثناء وهي تُقبل فقط في حالة الأنشطة في الفضاء الخارجي؛

(٦) أنه يجب أن توضع المسؤولية ويوضع الالتزام بالتعويض أولاً على عاتق الشخص الأكثر تحكماً في النشاط الخطر وقت وقوع الحادثة. وقد لا يكون هذا الشخص في جميع الأحوال هو مشغل المنشأة أو القائم بالنشاط المنطوي على خطر؛

(٧) أن مسؤولية الشخص المتحكم في النشاط الخطير والمسيطر عليه تنشأ عندما يتسنى بصورة معقولة تتبع الضرر الحاصل وإسناده إلى النشاط المعني. ومن المفروض أن يكون معيار المعقولة، وليس الدليل القاطع على الصلة السببية كافياً لإقامة المسؤولية. وهذا أمر ضروري لأن العمليات الخطرة تنطوي على عناصر علمية وتكنولوجية معقدة. وبالإضافة إلى ذلك فإن هذه المسائل تنطوي على ضرر هو في طبيعته عابر للحدود؛

(٨) أن معيار المعقولة يمكن مع ذلك تخطيه، وذلك على سبيل المثال عندما يكون الضرر ناتجاً عن أكثر من مصدر واحد؛ أو عندما تتدخل أسباب أخرى خارجة عن سيطرة الشخص المتحمل للمسؤولية ولولاها ما حصل الضرر؛

(٩) عندما ينتج الضرر عن أكثر من نشاط واحد ويعقل عزوه إلى كل نشاط من هذه الأنشطة، دون أن يكون من الممكن الفصل بينها بأي درجة من اليقين، فإن المسؤولية يمكن أن تكون مشتركة أو متعددة أو يمكن توزيعها توزيعاً عادلاً. أو يمكن، كحل بديل، أن تبت الدول وفقاً لقوانينها وممارستها الوطنية؛

(١٠) ينبغي استكمال المسؤولية المحدودة بآليات للتمويل الإضافي. ويمكن إنشاء صناديق بمساهمات من المستفيدين الرئيسيين من النشاط أو من نفس الفئة من المشغلين أو من الأموال التي تخصصها الدولة؛

(١١) من واجب الدولة، بالإضافة إلى الالتزام بتخصيص الأموال على الصعيد الوطني، أن تتحمل أيضاً مسؤولية وضع نظم ملائمة لمعالجة المشاكل المتعلقة بالضرر العابر للحدود. ويمكن أن تتناول هذه النظم حماية المواطنين من المخاطر المحتملة للضرر العابر للحدود؛ ومنع ذلك الضرر من الانتشار أو الانتقال إلى دول أخرى بسبب أنشطة تجرى داخل إقليم الدولة؛ ووضع تدابير طارئة وغيرها من تدابير التأهب؛ واتخاذ تدابير للاستجابة، عندما يحصل الضرر؛

(١٢) يجب أن تكفل الدولة أيضاً وسائل اللجوء إلى نظامها القضائي، وفقاً للمعايير الدولية التي يجري وضعها، وذلك للتعويض العادل والسريع وجبر الضرر العابر للحدود اللاحق بالضحايا؛

(١٣) إن تعريف الضرر المؤهل للتعويض ليس مسألة محسومة. فالضرر الذي يلحق بالأشخاص والممتلكات يعرض عنه عموماً. كما أن التعويض عن الضرر الذي يلحق بالبيئة أو بالموارد الطبيعية داخل الولاية القضائية للدولة أو في مجالات خاضعة لسيطرة الدولة مقبول تماماً هو الآخر. غير أن التعويض في مثل هذه الحالات يقتصر على التكاليف المتكبدة فعلاً على سبيل تدابير المنع أو الاستجابة فضلاً عن تدابير الاستعادة. ويجب أن تكون هذه التدابير معقولة أو مرخصاً بها من قبل الدولة أو منصوصاً عليها في قوانينها وأنظمتها أو تحكم محكمة بأنها معقولة. ويمكن اعتبار التكاليف معقولة إذا كانت متناسبة مع النتائج المحققة أو الممكن تحقيقها على ضوء المعرفة العلمية والوسائل التكنولوجية المتاحة. وإذا تعذر الإصلاح الفعلي للبيئة أو الموارد الطبيعية التي لحقها الضرر، فإنه يمكن استرداد التكاليف المتكبدة لإدخال عناصر مماثلة؛

(١٤) لا يعتبر الضرر اللاحق بالبيئة في حد ذاته، غير الناجم عن خسارة مباشرة لمصالح الدولة أو الأفراد المتعلقة بالملكية أو الحياة، قابلاً للتعويض لأغراض هذا الموضوع. وعلى نحو مماثل لا ينبغي إدراج الكسب الفاتئ وانخفاض السياحة بسبب الضرر البيئي في تعريف الضرر القابل للتعويض. غير أنه يمكن أن يترك للمحاكم الوطنية أمر البت في مثل هذه المطالبات على أساس الوقائع الموضوعية في كل حالة من الحالات.

١٧٥- ولاحظ المقرر الخاص أن التوصيات أعلاه إذا ما قبلت عموماً فإنها يمكن أن تشكل الأساس لصيغ أدق. كما أنه مطلوب من اللجنة أن تعلق على طبيعة الصك الذي قد يكون ملائماً والطريقة التي تُنفَّذ بها الولاية في نهاية المطاف. وكخطوة أولى، تتمثل إحدى الإمكانات التي اقترحها في صياغة بضع مواد تُعتمد كبروتوكول لمشروع اتفاقية إدارية بشأن نظام المنع.

٢- ملخص النقاش

(أ) تعليقات عامة

١٧٦- أعرب عن الثناء للمقرر الخاص للتقرير الشامل الذي أعده. وركزت التعليقات والملاحظات على جدوى الموضوع ككل، فضلاً عن الصلات المفاهيمية والميكانيكية بالمجالات الأخرى من مجالات القانون الدولي مثل مسؤولية الدول.

١٧٧- وظل أعضاء اللجنة يعربون عن وجهات نظر مختلفة حول جدوى الموضوع. وأشار بعضهم إلى أن جدوى الموضوع ككل يجب ألا تكون مسألة خلاف من جديد. فقد كان الفريق العامل لعام ٢٠٠٢ قد ناقش المسألة بشكل مستفيض وأقرت اللجنة توصياته. وبالإضافة إلى ذلك أبدت اللجنة السادسة استعدادها للنظر في الموضوع، معتبرة إياه متابعة منطقية لمشروع المواد بشأن المنع وأيضاً لموضوع مسؤولية الدول. ولوحظ كذلك أنه لما كانت الفقرة ٣ من منطوق قرار الجمعية العامة ٨٢/٥٦ قد طلبت إلى اللجنة استئناف دراسة جوانب المسؤولية في هذا الموضوع، وكانت الفقرة ١٣ من المادة ١٨ من النظام الأساسي للجنة تستلزم أن تعطي اللجنة الأولوية لطلبات الجمعية العامة فإن مناقشة جدوى المشروع ليست في محلها.

١٧٨- وأعرب مع ذلك عن وجهة النظر التي مؤداها أن الموضوع غير ملائم للتدوين وللتطوير التدريجي، ولا يرتضي ذلك بسهولة. وحسب وجهة النظر هذه فإن توحي نهج شامل من المستبعد أن يعطي نتائج بناءة. وفي هذا السياق أشير إلى الفترتين ٤٦ و ١٥٠ من تقرير المقرر الخاص، اللتين تلاحظان أن المعاهدات التي تم تحليلها تكشف عن أنه لا يمكن أن يكون هناك نمط واحد لتوزيع الخسائر، وأن المسائل القانونية التي ينطوي عليها الأمر معقدة

ولا يمكن حلها إلا في سياق الوقائع الموضوعية لكل حالة من الحالات. ولوحظ أيضاً أن اللجنة كانت قد سلمت بالفعل، في دورتها الثامنة والأربعين (١٩٩٦) وفي دورتها التاسعة والأربعين (١٩٩٧)، بأن الاتجاه المتمثل في طلب التعويض لا يمكن أن يسند إلى مفهوم متسق للمسؤولية^(١٦٥)، كما ارتأت أن نطاق الموضوع ومضمونه غامضان^(١٦٦). وبالإضافة إلى ذلك لوحظت الصعوبات التالية: (أ) أن الموضوع قيد النظر ليس موضوعاً على الإطلاق بما أن المسائل المستعرضة بالفعل تشكل جوهر قانون مسؤولية الدول؛ (ب) أن الأنشطة المعنية من الصعب تنظيمها بما أن مختلف الأنظمة تنص على تفاصيل مختلفة بحيث يكون من الصعب معالجة الموضوع بعبارات عامة؛ (ج) أن طبيعة الموضوع لا تهم القانون الدولي العام؛ (د) أن الموضوع ليس موضوعاً تنظر فيه اللجنة وإنما هو موضوع تتفاوض بشأنه اللجنة أو هيئات أخرى تعنى بالمواءمة؛ (هـ) أن الموضوع لا يشكل جزءاً من ولاية اللجنة. كذلك لا يوجد أي اتفاق حول هذه المسألة في الفقه أو في السوابق القضائية أو في الممارسة العملية.

١٧٩- ومن جهة أخرى، رأى بعض الأعضاء أن الموضوع ليس ملائماً للتدوين وللتطوير التدريجي. وأعربوا عن رأيهم أن الموضوع هام من الناحية النظرية ومن الناحية العملية أيضاً، بما له من آثار محتملة في المستقبل من حيث ارتفاع احتمالات ظهور الحالات. ولاحظوا أيضاً أنه على الرغم من أن بعض الانتقادات الموجهة إلى الموضوع ينبغي أخذها مأخذ الجد في عمل اللجنة لكنها لا تمنع اللجنة من أن تبلغ هدفاً يمكن تحقيقه، ويمكن للجنة أن تضع قواعد عامة ذات طابع باق تنطبق على كل حالات الضرر العابر للحدود الذي حدث رغم أفضل ممارسات تدابير المنع.

١٨٠- وفيما يتعلق بالإطار المفاهيمي للموضوع، ذكر بعض الأعضاء أن الموضوع يسد فجوة. فهو يتناول حالات تحدث فيها أنشطة خطيرة ضرراً ذا شأن على الرغم من الوفاء بواجبات المنع للتقليل إلى أدنى حد من الخطر. وفي معظم الحالات، قام بمثل هذه الأنشطة مشغلون من الخواص، مما يطرح تساؤلات حول مسؤولية المشغل ومسؤولية الدولة التي أذنت بذلك النشاط. وهذه الأنشطة ليست مخالفة للقانون وهي أساسية للنهوض برفاه المجتمع الدولي، ونظام توزيع الخسائر مفيد تماماً للتوفيق بين مختلف المصالح.

(١٦٥) حولية عام ١٩٩٦، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الوثيقة A/51/10 المرفق ١، الفقرة (٣٢) من التعليق على المادة ٥.

(١٦٦) حولية عام ١٩٩٧، المجلد الثاني، (الجزء الثاني) الوثيقة A/51/10، الفصل السابع، الفقرة ١٦٥.

١٨١- وتم التأكيد أيضاً على أن هناك صلة بين المنع وتوزيع الخسارة الناشئة عن أنشطة خطيرة، وهذه الصلة هي التي تشكّل أساس مسألة التعويض. وبالتالي فإن عمل اللجنة سيظل سطحياً إذا لم توضّح عناصر هذه العلاقة، بما في ذلك التأكد مما إذا كانت المسؤولية المطلقة تشكّل أم لا أساس مسؤولية الدولة عن الأنشطة التي تنطوي على خطر. ولوحظ أيضاً أنه يكون من المفيد إجراء دراسة لتبيين إلى أي مدى كانت الكوارث البيئية الأخيرة نتيجة انتهاك لواجب المنع.

١٨٢- ومع التسليم بأن جهد اللجنة بشأن هذا الموضوع لا يزال محفوفاً بمشاكل هيكلية، أعرب عن رأي مؤداه أن اللجنة سيكون عليها أن تتعامل مع مسألتين رئيسيتين من مسائل السياسات العامة. الأولى هي التحديد الكامل لملامح الموضوع ومعالجة الحالات التي لا توجد فيها مسؤولية وفقاً للمبادئ العامة للقانون الدولي لمسؤولية الدول ولكن لحق فيها ضرر بضحايا بريئة؛ وثانياً معالجة مختلف التكاليف الاجتماعية التي تتفاوت من زاوية تحليل مختلف النظم، من قطاع لآخر.

١٨٣- ولدى معالجة المسألة الأولى أعرب عن الرأي أن إيراد إشارات غامضة لنقاط مبادئ فقط، أي ضرورة عدم الإخلال بقواعد مسؤولية الدولة، قد لا يكون كافياً لمعالجة المسائل الحقيقية المتمثلة في التداخل. ومن الناحية العملية، أشير إلى أن مسؤولية الدولة تعالج، إلى حد كبير، في سياق الموضوع الحالي. ومسؤولية الدولة أكثر وجاهة ومرونة مما تم التسليم به من حيث التوصل إلى الاستعادة. واستناداً إلى قضية قناة كورفو (الوقائع الموضوعية للقضية) تعد الدول مسؤولية في ظروف معينة عن مراقبة مصادر الضرر على ترابها^(١٦٧). وكل دولة ملزمة بعدم السماح باستخدام ترابها للقيام بأفعال تعرفها أو لديها وسيلة لمعرفة ومخالفة لحقوق غيرها من الدول، وهذا الالتزام يمكن أن ينطبق على البيئة أيضاً. وبالإضافة إلى ذلك، لوحظ أن الرأي القائل بأن الالتزامات في مجال مسؤولية الدولة تستند إلى الخطأ استثنائي تماماً؛ والنهج العام الذي تتبعه المحاكم في تطبيق مبادئ مسؤولية الدولة يتمثل في تطبيق مبدأ "المسؤولية الموضوعية" الذي هو في الواقع قريب جداً من مفهوم "المسؤولية المطلقة"، وذلك على الأقل كما هو مفهوم في القانون الأنجلوسكسوني العام. وفي المقابل فإن مبادئ مسؤولية الدولة لا وجود لها في القانون الدولي العام.

١٨٤- أما فيما يتعلق بالمسألة الثانية المتصلة بالتكاليف الاجتماعية فتم التأكيد على أنه من الضروري أن تراعي اللجنة أثر نظام التعويض العام على تشجيع أنشطة مفيدة معينة أو

(١٦٧) تقارير محكمة العدل الدولية (١٩٤٩)، الصفحات من ١ إلى ٢٢.

الإثناء عنها. ويقوم أحد النماذج، الذي هو أكثر تكيفاً مع الاحتياجات المحددة لقطاع معين، على أساس كل قطاع على حدة. واقترح استكشاف حلول تقوم على نموذج أنظمة حفظ الموارد السمكية أو ما شابهها من أنظمة، بما في ذلك إمكانيات التوصل إلى تنازلات عن طريق التفاوض أو تحت إشراف مؤسسي.

١٨٥- وأبدت أيضاً تعليقات على المصطلحات المستخدمة وعلى مختلف المسائل التي أثارها المقرر الخاص في تقريره.

١٨٦- وعلّق بعض الأعضاء على المصطلحات المستخدمة في التقرير فلاحظوا أن عنوان التقرير، وهو "النظام القانوني لتوزيع الخسارة في حالة الضرر العابر للحدود الناجم عن أنشطة خطيرة"، مضلل. ولكن أعرب عن وجهة النظر أن استخدام لفظة "نماذج" أو عبارة "نظام قانوني" يمكن أن يكون انعكاساً لتردد اللجنة بخصوص طبيعة النتيجة النهائية، واستخدام عبارات كهذه يجب أن ينظر إليه كلغة بديلة لمشروع اتفاقية. كما علق بعض الأعضاء على سلامة استخدام تعبير "الضحية البريئة"، وخاصة في الحالة المتعلقة بالضرر بالبيئة، وعارض رأي آخر من حيث المبدأ استخدام تعبير "الضحية البريئة".

١٨٧- وجزم البعض بأن عبارة "توزيع الخسارة" أو لفظة "خسارة" في غير محلها. واقترح عوضاً عن ذلك الرجوع إلى ألفاظ مألوفة مثل "الضرر" و"التعويض". وأشار كذلك إلى أنه يكون من الأدق أن يسمى نظام "توزيع الخسائر" نظام "توزيع الأضرار". كما حذّر بعض الأعضاء من استخدام عبارة "المسؤولية المدنية"، مشيرين إلى أن المسؤولية، في بعض الولايات القضائية التي تميّز بين القانون المدني والقانون الإداري، قد تم تطويرها إلى حد كبير، ليس فقط في سياق "المسؤولية المدنية" وإنما أيضاً في سياق "المسؤولية الإدارية" بالاستناد إلى مبدأ وجوب تقاسم العبء العام بالتساوي بين جميع المواطنين.

١٨٨- وفيما يتعلق بالنطاق العام للموضوع أعرب عن التأييد لتوصية الفريق العامل لعام ٢٠٠٢. ورأى بعض الأعضاء أن إدراج "المشاعات العالمية" إنما هو بمثابة تغيير في توجه الموضوع ويشكل حياداً عن النطاق المقرر للموضوع. ورأى أعضاء آخرون أن ذلك يعد مجالاً جديراً بالبحث، فيما اقترح البعض منهم إدراج حماية المشاعات العالمية في برنامج اللجنة الطويل الأجل. كما اعتبر إدراج تراث الدولة والتراث الوطني في نطاق تغطية الخسائر اللاحقة بالأفراد والممتلكات أمراً إيجابياً هو الآخر.

١٨٩- وفيما يتعلق بالحد الأدنى للمسؤولية، كان هناك تأييد واسع للإبقاء على نفس الحد الأدنى لـ "الضرر ذي الشأن"، كما هو الحال في مشروع المواد بشأن المنع. غير أن بعض الأعضاء أبدوا تفضيلهم، لأغراض التعويض، لحد أدنى أقل من قبيل "ضرر يمكن تقديره".

١٩٠- وفي حين ارتئي أن المسائل المتعلقة بالضرر الذي تُحدثه الشركات عبر الوطنية في إقليم بلد مضيف ومسؤوليتها عن ذلك حيوية، نظر بعض الأعضاء إلى هذه المسائل في سياق الموضوع، أو نظر اللجنة فيها مهما تكن الظروف، نظرة تحفظ. وبالإضافة إلى ذلك لوحظ أن المسائل المتعلقة بالمسؤولية المدنية، مثل تلك المتعلقة بالاختصاص الملائم، ولا سيما النظر في قضايا مثل قضية أوك تيدي^(١٦٨) ودعوى كارثة بوبال في عام ١٩٨٤، يتجاوز النطاق العام للموضوع.

١٩١- وأعرب مع ذلك عن الرأي أنه كان على المقرر الخاص أن يحلل أكثر مختلف القضايا المشار إليها قصد توضيح الطابع الكامل للمشاكل التي ينطوي عليها الأمر. وتم تأكيد أن أي تركيز على مناهج المسؤولية المدنية التقليدية يجب ألا يكون مبرراً لعدم تناول المسائل المتعلقة بإلحاق الضرر بالبيئة.

١٩٢- وفيما يتعلق بمختلف الأنظمة التي حللها المقرر الخاص في تقريره، لاحظ بعض أعضاء اللجنة أن انتشار التشريعات الوطنية والإقليمية وغير ذلك من الصكوك كان من الممكن أن يكون أوسع، وأنه يكون من وثيق الصلة بالموضوع وضع تجميع منفصل لجميع الصكوك واستكشاف غيرها من الصكوك^(١٦٩). وأشار إلى الصكوك التي أبرمت مؤخراً مثل بروتوكول كييف لعام ٢٠٠٣ بشأن المسؤولية المدنية والتعويض عن الأضرار التي تسببها الآثار العابرة للحدود الناجمة عن الحوادث الصناعية على المياه العابرة للحدود^(١٧٠).

(ب) تعليقات على ملخص المقرر الخاص وعلى اقتراحاته

(١٦٨) داغي وآخرون ضد شركة بروكين هيل العقارية المحدودة (١٩٩٧) تقرير فيكتوريا، العدد ١، الصفحة ٤٢٨.

(١٦٩) أشار إلى نظام المسؤولية في الطيران المدني، الذي وضع في إطار "نظام وارسو".

(١٧٠) وثيقة لجنة الأمم المتحدة الاقتصادية لأوروبا MP/WAT/2003/1.

CP/TEIA/2003/3 المؤرخة في ١١ آذار/مارس ٢٠٠٣ والأمر يتعلق ببروتوكول لاتفاقية عام ١٩٩٢ المتعلقة بحماية واستخدام المجاري المائية العابرة للحدود والبحيرات الدولية، مجموعة النصوص القانونية الدولية (١٩٩٢)، العدد ٣١، الصفحة ١٣١٢). واتفاقية عام ١٩٩٢ المتعلقة بالآثار العابرة للحدود الناشئة عن الحوادث الصناعية، مجموعة النصوص القانونية الدولية (١٩٩٢)، العدد ٣١، الصفحة ١٣٣٣. وانظر أيضاً بروتوكول عام ٢٠٠٣ المنشئ لصندوق دولي تكميلي للتعويض عن التلوث النفطي، الذي أنشأ صندوقاً تكميلياً إضافياً من "الرعي الثالث" LEG/CONF.14/20.

١٩٣- أدلت اللجنة أيضاً بتعليقات على الاقتراحات المحددة التي قدمها المقرر الخاص في تقريره (الفقرة ١٧٤، الفقرات الفرعية (أ) و(ب) و(ج) (١) إلى (١٤) أعلاه). وأبدى الأعضاء تأييداً واسعاً لنظام يكون ذا طابع عام ومتبقي. وارتأوا أن ما قد يتم وضعه من قواعد بشأن توزيع الخسارة ينبغي ألا يحل محل النظم القائمة حالياً أو أن يحول دون وضع أنظمة جديدة أو محاولة توفير أنظمة شاملة مفصلة جديدة ذات نطاق واسع يغطي كل ما يمكن تصوره من ظروف.

١٩٤- ومن جهة أخرى، ارتئي أن من المعقول توحي نظام شامل يتناول جميع جوانب توزيع الخسارة. وعلى هذا الأساس، ينبغي دراسة توزيع الخسارة دراسة شاملة تضع نظم القانون المحلي في الاعتبار.

١٩٥- وأدلى بعض الأعضاء بتعليقات مؤقتة. فبينوا أنهم، نظراً للانقسامات بشأن جدوى الموضوع، من السابق لأوانه تقديم اقتراحات نهائية. ولوحظ أيضاً أن من الصعب التعليق دون معرفة ما إذا كان المنتج النهائي المتوخى سيكون نموذجاً لتوزيع الخسارة فيما يتعلق بنظام معاهدات أو بتشريع وطني أو بمجرد مجموعة من التوصيات أو المبادئ التوجيهية. وعلاوة على ذلك، ذُكر أن ثمة ثغرة بين وصف النظم القائمة الوارد في الجزء الثاني من تقرير المقرر الخاص والاقتراحات المقدمة في الجزء الثالث والتي تكشف عن عجز عن تقديم منظور تبحث اللجنة المسألة انطلاقاً منه. كما رئي أن بعض الاقتراحات (الفقرة ١٧٤، الفقرات الفرعية (ج) (١٠) إلى (١٤) أعلاه) تؤكد فقط أن الموضوع ليس مناسباً للتدوين.

١٩٦- وأبدى بعض الأعضاء الآخرين تأييدهم لفحوى الاقتراحات، التي اتصفت بالواقعية وكانت بمثابة دليل للمشاكل والمسائل التي يتعين بحثها. ونوهوا بأن بعض الاقتراحات، لا سيما النقاط (٧) إلى (١٢) (الفقرة ١٧٤، الفقرات الفرعية (٧) إلى (١٤) أعلاه) هي مكثفة ويلزم مواصلة بحث بعض جوانبها في سياق فريق عامل.

(١) ينبغي لتطبيق النظام ألا يخل بغيره من نظم المسؤولية المدنية (الفقرة ١٧٤، الفقرة الفرعية (ج) (١) أعلاه).

١٩٧- أبدى أعضاء عديدون تأييدهم لهذا الاقتراح. فبينوا أنه، نظراً لما تفرضه النظم المختلفة من قيود مالية، من المعقول عدم استبعاد إمكانية الانتصاف بشكل أفضل ومواصلة تطبيق مبدأ تغريم الملوّث بموجب القانون الوطني.

١٩٨- واقترح أعضاء أن استنفاد الآليات المحلية أولاً لن يكون ضرورياً قبل اللجوء إلى الآليات الدولية. وإضافة إلى ذلك، يمكن توحي دور ما للولايات القضائية والآليات الوطنية المتعددة، وخاصة في دولة المنشأ ودولة الضرر. وفي هذا الصدد، أبدى أعضاء تأييدهم للمبدأ

المشروح في قضية *Handelskwekerij G. J. Bier v. Mines de Potasse d'Alsace S.A.*^(١٧١). كما أشاروا إلى بروتوكول كييف لعام ٢٠٠٣ بوصفه يتيح فرصة للبحث عن محفل.

١٩٩- وفيما يتعلق باقتراح المقرر الخاص بأن لا لزوم لأن يكون نموذج الخسارة قائماً على أي نظام من نظم المسؤولية، كالمسؤولية المطلقة أو المسؤولية التقصيرية، أعرب أعضاء عن تفضيلهم للمسؤولية المطلقة. ولاحظ أعضاء أيضاً أن الاقتراح لا يعمل على تيسير النظر في الموضوع. وعلى وجه العموم، تكون المسؤولية محددة في حالات المسؤولية المطلقة. وعليه، فحتى إذا ما تَعَيَّن تنحية مسألة المسؤولية المطلقة أو المسؤولية التقصيرية جانباً، فإن أساس مسؤولية الدولة المتبقية ستطرح وكذلك مسألة ما إذا كان التعويض في هذه الحالات سيكون كاملاً أم محدوداً.

(٢) ينبغي لتطبيق النظام ألا يكون محلاً لمطالبات التعويض بموجب القانون الدولي (الفقرة ١٧٤، الفقرة الفرعية (ج) (٢) أعلاه)

٢٠٠- أعربت اللجنة عن تأييدها لهذا الاقتراح. وشددت على وجوب الحرص على عدم المساس بالعمل بشأن مسؤولية الدول. كما لاحظت أن عبارة عامة بهذا المعنى لن تكون كافية لهذا الغرض. ومن غير الواضح ما إذا كانت قاعدة سبل الانتصاف المحلية تسري في حال تقديم مطالبة بمسؤولية الدول: أي ما إذا كان نظام المطالبات في المسؤولية المدنية في المحاكم المحلية سيحل محل قاعدة سبل الانتصاف المحلية أو سيعزز نطاقها. ومن غير الواضح ما إذا كان وجود سبل الانتصاف المتصلة بالمسؤولية المدنية داخل نظام ما من النظم المحلية يكون مؤهلاً بوصفه "وسيلة متاحة أخرى للتسوية" في نطاق مفهوم عبارات من هذا القبيل لدى قبول الاختصاص الإلزامي لمحكمة العدل الدولية.

(٣) ينبغي أن يكون نطاق الموضوع شبيهاً بمشروع المواد بشأن المنع (الفقرة ١٧٤، الفقرة الفرعية (ج) (٣) أعلاه)

٢٠١- أبدى أعضاء تأييدهم لهذا الاقتراح. فهو يمنح اللجنة مرونة لدى بنائها نهائياً في شكل المنتج النهائي وأعرب بعض الأعضاء عن أسفهم لأن موضوع الضرر بالبيئة في المجالات التي تتعدى نطاق الولاية الوطنية هو موضوع مستثنى من نطاق البحث. كما كرر الأعضاء

(١٧١) 1735 (1976), II ECR 21/76. فسرت محكمة العدل للجماعة الأوروبية العبارة "المحاكم مكان وقوع الحادث المضر" بموجب اتفاقية بروكسل لعام ١٩٦٨ المتعلقة بالاختصاص وتنفيذ الأحكام في المسائل المدنية والتجارية على أنها تعني أن اختيار المحكمة بين الدولة التي تُكَبَّد فيها الضرر والدولة التي يقع فيها النشاط المضر؛ فاختيار المحكمة أمر يعود إلى المدعي الذي تسعى الاتفاقية إلى حمايته.

قولهم إنه ينبغي للجنة ألا تتناول الموارد العالمية المشتركة، على الأقل في المرحلة الراهنة، حيث إن لها سماتها الخاصة بها.

٢٠٢- ولاحظ أعضاء أن الضرر الذي يحدث داخل إقليم دولة المنشأ قد لا يكون، في حالات معينة، أقل أهمية من الضرر الذي يحدث في سياق عابر للحدود. وفي نظام شامل، بناء على مبدأ المساواة بين الأشخاص في المعاملة، لا ينبغي تجاهل هذا الضرر. وساقوا مثلاً على ذلك المادة الحادية عشرة من اتفاقية فيينا لعام ١٩٩٧ المتعلقة بالتعويض التكميلي عن الأضرار النووية، والتي تسعى إلى حماية من تلحق بهم أضرار نووية داخل دولة المنشأ وخارجها.

(٤) ينبغي أن تكون عتبة "الضرر ذي الشأن" مماثلة للعتبة المحددة في مشروع المواد المتعلقة بمنع الضرر العابر للحدود (الفقرة ١٧٤، الفقرة الفرعية (ج) (٤) أعلاه)

٢٠٣- كان هناك تأييد واسع للأخذ بنفس عتبة "الضرر ذي الشأن" المأخوذ بها في مشروع المواد المتعلقة بمنع الضرر. وذكر أعضاء أنهم متفقون مع مبدأ الإبقاء على العتبة ذاتها، إلا أنهم اقترحوا أنه، في سياق المسؤولية، يمكن تغيير العبارة بحيث تصبح "ضرر ذو شأن". وشددوا على أهمية التوصل إلى اتفاق بشأن معنى عبارة "ضرر ذو شأن" بحيث تكون مفهومة في جميع النظم القانونية.

(٥) الاستثناء الخاص بمسؤولية الدول بوصفه أساساً لنموذج من نماذج المسؤولية (الفقرة ١٧٤، الفقرة الفرعية (ج) (٥) أعلاه)

٢٠٤- أبدى أعضاء تأييدهم لهذا الاقتراح. غير أنهم لاحظوا أنه، في نماذج نظم المسؤولية والتعويض، يكون للدولة دور بارز، إما بصفة مباشرة عندما تتكبد خسارة لا تغطيها الجهة المشغلة، أو بصفة غير مباشرة من خلال وضع ترتيبات لتوزيع الخسارة. كما لاحظوا أن المسؤولية المتبقية التي تقع على عاتق الدول تخطى بالتأييد أيضاً في اللجنة السادسة. وترد في عديد من الصكوك ومنها اتفاقية لوغانو، واتفاقية باريس لعام ١٩٦٠ عن مسؤولية طرف ثالث في مجال الطاقة النووية^(١٧٢) واقتراح توجهه عن البرلمان الأوروبي والمجلس الأوروبي عن المسؤولية البيئية^(١٧٣). وعلاوة على ذلك، اقترحوا جدوى تحليل ما إذا كانت التهج المندرجة

(١٧٢) (كما عدلت في ١٩٦٤ و ١٩٨٢)، الأمم المتحدة، سلسلة المعاهدات، المجلد ٩٥٦، ص ٢٥١، UKTS، ١٩٦٨، ٦٩، UKTS، ١٩٨٩، ٦.

(١٧٣) مقترح يدعو إلى إصدار البرلمان الأوروبي ومجلس أوروبا توجيهاً بشأن المسؤولية البيئية فيما يتعلق بمنع الضرر البيئي والتعويض عنه، بروكسل، (COD) 202/0021 final، 17. 1. 2002، COM (2002) 23.

في نظام المسؤولية الفضائية يمكن أن تؤثر في نماذج أخرى من المسؤولية، وتحليل مدى تأثيرها، أو، على نقيض ذلك، تحليل مدى إمكانية تعديل ذلك النظام مستقبلاً باتباع نماذج أخرى تنظر في اشتراك جهات فاعلة غير الدول في الأنشطة الفضائية.

(٦) مسؤولية الشخص المتحكم في النشاط والمسيطر عليه (الفقرة ١٧٤، الفقرة الفرعية (ج) (٦) أعلاه)

٢٠٥- لاحظ أعضاء أن عبارة "المشغل" ليست عبارة فنية. ففي اتفاقية لوغانو لعام ١٩٩٣، استخدمت هذه العبارة لوصف الشخص الذي يتحكم في النشاط والمقترح الداعي إلى إصدار الاتحاد الأوروبي توجيهاً بشأن المسؤولية البيئية. وفيما يتعلق بمنع الضرر البيئي والتعويض عنه، تسري العبارة على أي شخص يتولى توجيه تشغيل نشاط ما، بمن في ذلك حامل تصريح أو تفويض بالاضطلاع بهذا النشاط و/أو الشخص الذي يسجل هذا النشاط أو يُخطر به. واقترح أعضاء إمكانية استخدام عبارة "المشغل" لوصف الشخص "المتحكم في النشاط والمسيطر عليه". كما اقترح أن يكون مشغل النشاط هو الجهة الرئيسية التي تقع المسؤولية على عاتقها، حيث إن المشغل هو الشخص الذي يضطلع بالنشاط وهو المسؤول عنه عملياً على طول الخط. وأشاروا إلى أن عبارة "المتحكم في النشاط والمسيطر عليه" قد تنشأ عنها تفسيرات مختلفة.

٢٠٦- وعلاوة على ذلك، لاحظ أعضاء أن هذا الاقتراح ينبغي تحليله من منظور الحاجة إلى تأمين أصول في حال وقوع خسارة. ولهذا السبب بصفة أساسية، تقع المسؤولية عما تحدثه السفن من أضرار على أصحاب تلك السفن لا على مؤجريها في الاتفاقيات ذات الصلة، فالجهات التي تملك أصولاً كأصحاب السفن، يمكنها أن تؤمن على هذه الأصول ضد المخاطر، وبإمكانها بسهولة تحويل التكاليف إلى جهات أخرى إن دعت الضرورة إلى ذلك.

(٧) معيار المعقولة كأساس لإثبات وجود علاقة سببية (الفقرة ١٧٤، الفقرة الفرعية (ج) (٧) أعلاه)

٢٠٧- أبدى أعضاء تأييدهم لمعيار المعقولة، حيث من الصعب إثبات وجود علاقة سببية في أنشطة تنطوي على عنصر مخاطرة. غير أن بعض الأعضاء أعربوا عن شكهم في ما إذا كان ثمة تمييز حقيقي بين "السببية" و"المعقولة". ووفقاً لهذا الرأي، فإن "السببية" هي معيار المعقولة. وقال أعضاء آخرون إنهم يفضلون وجود "سبب تقريبي". كما أشار أعضاء إلى أن معيار المعقولة لا يحول دون ضرورة النظر في معيار إثبات وجود علاقة سببية وتحديدتها.

(٨) استثناءات من المسؤولية المحدودة (الفقرة ١٧٤، الفقرة الفرعية (ج) (٨) أعلاه)

٢٠٨- اقترح أعضاء أن الحالة التي يكون مسبب الضرر فيها أكثر من مصدر واحد قد تشكل استثناء من المسؤولية المحدودة. كما أشار أعضاء إلى أنه من الضروري أيضاً توفير أحكام وقائية فيما يتعلق بالأضرار الناجمة عن المنازعات المسلحة أو القوة القاهرة أو بسبب خطأ أو تقصير من جانب الجهة المضرورة أو طرف ثالث.

(٩) المسؤولية المشتركة والمتعددة (الفقرة ١٧٤، الفقرة الفرعية (ج) (٩) أعلاه)

٢٠٩- قال أعضاء عديدون إنهم متفقون على ضرورة أن تكون المسؤولية مشتركة أو متعددة عندما يكون الضرر قد سببه أكثر من نشاط واحد. غير أنهم أبدوا شكاً في أن "التوزيع العادل" يشكل أساساً جيداً للمسؤولية في الحالات التي يتعذر فيها عزو الضرر إلى نشاط واحد معين، وفيما إذا كان من الممكن عملياً البت في ذلك بشكل موضوعي. فبدلاً من ذلك، ينبغي إتاحة المجال للدول أن تتفاوض وفقاً لقانونها وعرفها الوطنيين. ومن الجهة الأخرى، اقترح أعضاء الأخذ بمبدأ التوزيع العادل للمسؤولية بطريقة عامة مع ترك أمر الاتفاق على تدابير التنفيذ إلى الدول أو الأطراف. كما اقترح أعضاء حذف عبارة "وفقاً للقانون والعرف الوطني" كيما يتاح للدول إمكانيات أخرى، كالتفاوض أو التحكيم أو غيرها من وسائل التسوية.

(١٠) تكميل المسؤولية المحدودة بآليات تمويل إضافي (الفقرة ١٧٤، الفقرة الفرعية (ج) (١٠) أعلاه)

٢١٠- أكد بعض الأعضاء أنه، إضافة إلى الحدود الدنيا، ينبغي تحديد حدود قصوى فيما يتعلق بالتأمين وآليات التمويل الإضافية.

٢١١- وأرأى أعضاء توزيع الخسارة على مختلف الفاعلين، بما فيهم المشغل وكذلك الجهات التي أذنت بالنشاط أو إدارته أو استفادت منه. والدولة التي تعمل كجهة مشغلة تكون هي أيضاً مسؤولة بصفقتها هذه. وفي الحالة الاستثنائية التي يتعذر فيها تحديد هوية الجهة المشغلة أو لا تكون تلك الجهة قادرة على دفع كامل المبلغ أو تكون معسرة، اقترح أعضاء أن تتحمل دولة المنشأ المسؤولية المتبقية، ومن ثم، ينبغي للدولة المعنية أن تجعل التأمين إلزامياً أو أن يكون لها الحق في إشعارها بالمخاطرة وفي المطالبة بالتأمين على ذلك النشاط. كما اقترح أعضاء عدم تحميل الدولة المسؤولية إلا إذا كانت مسؤولة عن رصد النشاط. كما اقترحوا ضرورة أمر الدول بفعل ما أو بالامتناع عنه بصرف النظر عن اشتراكها في النشاط، ورأوا أن المادة الرابعة من اتفاقية فيينا لعام ١٩٩٩ المتعلقة بالتعويض التكميلي عن الأضرار النووية تُرسي سابقة مفيدة.

٢١٢- ونظراً لأن المبلغ الذي تتحمل الجهة المشغلة المسؤولية عنه من المحتمل أن يكون غير واف، اقترح أن المسؤولية، محدودة كانت أم غير محدودة، ينبغي أن تكملها دوماً آليات تمويل إضافية. واعتُبرت المادة ١١ من بروتوكول كييف مثلاً على ذلك.

٢١٣- غير أن أعضاء رأوا أن الافتراض المسبق بأن المسؤولية المحدودة غير وافية من أجل التعويض في جميع الحالات ليس افتراضاً صحيحاً على الدوام. فالكثير يتوقف على نوع النشاط والاقتصادات المستهدفة.

٢١٤- وأبدى أعضاء تأييدهم للتوصية بأن تتحمل الدولة المسؤولية عن وضع النظم المناسبة، منوهين بأن هذه التوصية تتفق مع المبدأ ٢١ من إعلان ستكهولم بشأن البيئة البشرية^(١٧٤) ومع المبدأ ١٣ من إعلان ريو^(١٧٥)، الأمر الذي تم تأكيده في خطة تنفيذ مؤتمر القمة العالمي للتنمية المستدامة^(١٧٦).

٢١٥- وجادل أعضاء أن دور الدولة في هذه المسألة يستند إلى التزامها بتوجيه الأنشطة في المناطق التي تخضع لولايتها أو سيطرتها على نحو لا يسبب ضرراً بيئياً عبر الحدود. وتم تسليط الضوء على مبدأ منع الضرر في قضية Trail Smelter^(١٧٧) التحكيمية، وأعيد تأكيد هذا المبدأ في المبدأ ٢ لإعلان ريو، وتم تشييته في الفتوى التي صدرت بشأن مشروعية استخدام دولة ما أسلحة نووية في المنازعات المسلحة^(١٧٨). كما أشير إلى أن هذا الأساس المنطقي مترسخ في مبدأ التضامن الجماعي. واقترح أيضاً أن واجب الدول في اتخاذ تدابير وقائية قد يسهم أيضاً في الامتثال لمشروع المواد المتعلقة بمنع الضرر.

Report of the United Nations Conference on the Human Environment, Stockholm, 5-16 June 1972 (United Nations publication, Sales No. E.73.II.A.14).

Report of the United Nations Conference on Environment and Development, Rio de Janeiro, 3-14 June 1972 (United Nations publication, Sales No. E.93.I.8 and Corrigenda), vol. I: Resolutions adopted by the Conference, Resolution I, annex I.

A/CONF.199/20 (١٧٦)، القرار ٢ المؤرخ ٢ أيلول/سبتمبر ٢٠٠٢، المرفق.

33AJIL, (1939), 182 and 35AJIL, (1941), 684 (١٧٧).

ICJ Reports (1969), 226, at para. 29 (١٧٨).

(١١) الالتزامات الأخرى للدول، بما في ذلك توفير إجراءات التظلم (الفقرة ١٧٤، الفقرة الفرعية (ج) (١١) و (١٢) أعلاه)

٢١٦- دفع أعضاء بأن آليات تسوية المنازعات في التحكيم، بما في ذلك المسائل المتعلقة بالقانون الواجب التطبيق، لا ينبغي استبعادها من النطاق الإجمالي للموضوع. وأشاروا في هذا الصدد إلى المادة ١٤ من بروتوكول كييف التي تنص على التحكيم وفقاً للقواعد الاختيارية لهيئة التحكيم الدائمة فيما يتعلق بالتحكيم بشأن المنازعات المتصلة بالموارد الطبيعية و/أو البيئة بالنسبة للمنازعات بين الأشخاص المطالبين بتعويض ما لحق بهم من أضرار والأشخاص الذين تقع عليهم المسؤولية بموجب البروتوكول.

٢١٧- واقترح أعضاء على المقرر الخاص أن يضع في اعتباره، لدى مواصلته وضع التوصيات، المادتين ٢١ (طبيعة ونطاق التعويض أو غيره من أشكال جبر الضرر) و ٢٢ (العوامل التي يجب مراعاتها في المفاوضات) اللتين اعتمدهما الفريق العامل عام ١٩٩٦^(١٧٩).

٢١٨- كما أبدى أعضاء تأييدهم للاقتراح بأن تكفل الدول توافر إجراءات التظلم في إطار النظام القانوني، وأشاروا إلى وجوب ضمان هذا الحق.

(١٢) الضرر الذي يلحق بالبيئة، وبالبيئة في حد ذاتها، والضرر الناجم عن الربح الفائت، والضرر اللاحق بالسياحة (الفقرة ١٧٤، الفقرة الفرعية (ج) (١٣) و (١٤) أعلاه)

٢١٩- حظي الاقتراح بعدم اعتبار الضرر الذي يلحق بالبيئة في حد ذاتها ضرراً يستوجب التعويض لأغراض الموضوع بتأييد بعض الأعضاء. ولوحظ في هذا الصدد أن هناك فرق بين الضرر بالبيئة الذي يمكن تحديده كمياً والضرر بالبيئة الذي لا يمكن تحديده كمياً. وأشار إلى أنه في بعض نظم المسؤولية، كاتفاقية لوغانو^(١٨٠) والمقترح بشأن أحد توجيهات البرلمان الأوروبي والمجلس الأوروبي، يكون الضرر اللاحق بالبيئة^(١٨١) أو الموارد الطبيعية ضرراً قابلاً للتعويض مباشرة. ورأى أعضاء أن العمل الذي تضطلع به لجنة الأمم المتحدة للتعويضات

(١٧٩) الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الحادية والخمسون، الملحق رقم ١٠ (A/51/10)، المرفق الأول.

(١٨٠) يكون تعويض الضرر في حالة من هذا النوع، عدا التعويض عن الربح الفائت نتيجة لهذا الضرر، مقتصرًا على تكاليف تدابير ما أُخذ فعلاً أو ما سيتم اتخاذه من تدابير لإعادة إلى الوضع السابق.

(١٨١) بموجب المقترح بشأن توجيه ما، يتعين تعريف الضرر البيئي في سياق المقترح بالإشارة إلى التنوع البيئي الذي يحظى بالحماية على صعيد المجتمعات المحلية وعلى الصعيد الوطني، والمياه المشمولة بالتوجيه الإطاري الخاص بالمياه والصحة البشرية عندما يكون مصدر الخطر الذي يهدد الصحة البشرية هو تلوث الأرض.

هو مفيد أيضاً في هذا المجال^(١٨٢). وهناك مسألة منفصلة هي ما إذا كان من الواجب النظر، بحكم الترابط العالمي، في إدراج الضرر بالبيئة خارج الولاية القضائية لدولة ما.

٢٢٠- وفيما يتعلق بالخسائر التي تلحق بالسياحة في حد ذاتها أو الخسائر الناجمة عن الربح الفائت، لاحظ أعضاء أنه بينما قد لا توجد علاقة سببية واضحة بحقوق الحيازة أو الملكية، ففي حالات معينة، تترتب على الضرر آثار فادحة في اقتصادات الدول. وأشار بعض الأعضاء إلى المادة ٢(د)٣٠ من بروتوكول كييف الذي يُعرّف "الضرر" بأنه يشمل أيضاً الدخل الناجم عن اعتلال مصلحة تحظى بالحماية القانونية في أي وجه من أوجه استخدام المياه العابرة للحدود لأغراض اقتصادية، ويكون هذا الضرر قد تم تكبده نتيجة لإفساد المياه عبر الحدود، مع مراعاة المدخرات والتكاليف.

٢٢١- ولاحظ أعضاء أن التقرير لا يوفر أي أساس راسخ لما تم الخلوص إليه من أن الأرباح الفائتة والخسائر في السياحة نتيجة للضرر البيئي لا يحتمل تعويضها وينبغي استبعادها من الموضوع. وتساءلوا عما إذا كانت هذه الخسارة مرتبطة مباشرة بالضرر الذي يلحق بالبيئة في حد ذاتها.

(١٣) شكل الصك

٢٢٢- أعرب أعضاء عن تأييدهم لاقتراح المقرر الخاص بأن يتخذ ما تضطلع به اللجنة من عمل بشأن المسؤولية شكل مشروع بروتوكول. ويّين بعض الأعضاء أنهم يجذبون صياغة اتفاقية تتضمن بنوداً فيما يتعلق بتسوية المنازعات بين الدول. وجادل بعض الأعضاء الآخرين بوجوب معاملة الجوانب المتعلقة بالمسؤولية على قدم المساواة مع المعاملة الممنوحة لمشروع المواد بشأن منع الضرر. وعليه، فهم يفضلون اتفاقية على بروتوكول، على أن تتضمن جزءاً يتناول منع الضرر وجزءاً آخر يورد المبادئ العامة المتعلقة بالمسؤولية.

٢٢٣- وقال أعضاء آخرون إنهم يجذبون وضع توصيات أو مبادئ توجيهية أو قواعد عامة بشأن المسؤولية. وعلاوة على ذلك، ارتأى أعضاء أيضاً أن من الحاصلات الممكنة إصدار إعلان مبادئ يركز على واجب الدول في حماية الضحايا الأبرياء. كما عرض أعضاء إمكانية إعداد بنود نموذجية، مع تضمينها صياغات بديلة، حسب الاقتضاء.

(١٨٢) قرارا مجلس الأمن ٦٨٧(١٩٩١) و ٦٩٢(١٩٩١). انظر أيضاً تقرير الأمين العام S/22559 المؤرخ ٢ أيار/مايو ١٩٩١.

٢٢٤- ولاحظ أعضاء آخرون أن من السابق لأوانه البت في طبيعة الصك. فلا بد من أن يتمخض قرار من هذا القبيل عن عمل اللجنة المتواصل، ونوهوا أن من المحتمل جداً أن يُستصوب في نهاية المطاف اتباع نهج قوامها القانون غير الأمر.

٣- ملاحظات المقرر الخاص الختامية

٢٢٥- رداً على بعض التعليقات والملاحظات، قدم المقرر الخاص سرداً لما سبق للجنة أن بذلته من جهود في سبيل معالجة المسائل المفاهيمية، لا سيما مسألة تحديد معالم الموضوع لتمييزه عن مواضيع أخرى تتعلق بمسؤولية الدول والقانون الناظم لاستخدام الممرات المائية للأغراض غير الملاحية، وما للقانون البيئي الدولي من أثر في المناقشات، وكيف يمكن لاتباع نهج مرحلي عملي أن يعتبر، في نهاية المطاف، أكثر النهج جدوى. كما لاحظ أن مسألة الموارد العالمية المشتركة قد نوقشت ونُحِت جانباً تيسيراً لبحث الموضوع^(١٨٣). ويمكن العودة إلى هذه المسألة حال فروغ اللجنة من وضع الصيغة النهائية لنموذج توزيع الخسارة.

٢٢٦- وأعاد المقرر الخاص إلى الأذهان المناقشة التي دارت في الفريق العامل لعام ٢٠٠٢ والتوجيه الذي قدم بوضع نموذج لتوزيع الخسارة دون ربطه بأي أساس قانوني معين، وبالعمل على وضع هذا النموذج عقب استعراض مختلف النماذج القائمة. ومن ثم يركز التقرير على الحصائل أو النتائج، ويتجنب التشديد على عملية التفاوض على هذه الصكوك أو على موقف الدول إزاء النظم المعنية، إما أثناء عملية التفاوض أو بعد اختتام المفاوضات.

٢٢٧- وبين أن المصطلحات المستخدمة في تقريره هي حصيلة جهد بُذِل في سبيل وضع تصور للموضوع ضمن حدود يمكن التحكم فيها ومنعاً لاحتمال الإسناد إلى أوجه ربط بمواضيع أخرى. وقال إن المسؤولية الدولية مغايرة لمسؤولية الدول، وإن الغرض من عبارة "توزيع الخسارة" هو تَخْطِي المدلولات القانونية المرتبطة بمسألة "جبر الضرر" فيما يتصل بمسؤولية الدول، أو "التعويض" فيما يتعلق بالمسؤولية المدنية.

٢٢٨- وفيما يتعلق بمسألة مسؤولية الجهة المشغلة، لاحظ المقرر الخاص أن الأساس القانوني الذي سيتعين أن تقوم عليه هذه المسؤولية ليس بديهياً. ومع أن المسؤولية المطلقة مسلّم بها تماماً في النظم القانونية الوطنية، فمن غير الممكن القول إنها تحظى بقدر كبير من القبول أو التفهم كسياسة مستصوبة في سياق الضرر العابر للحدود وينبغي معالجتها بحذر. وعلاوة على ذلك، فمن المتعذر إرساء نظام قانوني شامل يوفق بين مختلف عناصر نظام مسؤولية

(١٨٣) انظر مثلاً، الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة السابعة والخمسون الملحق ١٠، (A/57/10) الفقرات ٤٤٣-٤٤٨.

مدنية. فمن شأن هذه العملية أن تستغرق قدراً كبيراً من الوقت وأن تشمل ولايات قضائية كثيرة ونظماً قانونية مختلفة.

٢٢٩- وأقر أنه قد أثّرت مسائل ذات صلة بالموضوع بشأن العلاقة بين مطالبات التعويض المتصلة بالمسؤولية المدنية للجهة المشغّلة والمطالبات التي قد تقدّم بحق الدولة. غير أن هذه المسائل لا تكون ذات صلة بالموضوع إلا إذا كان الغرض من العملية هو تحميل جزء من الخسارة للدولة نتيجة لمسؤوليتها عما حدث من ضرر؛ وليس إذا كان توزيع الخسارة على الدولة قد أسفر عن التزام الدولة برصد اعتمادات على الصعيد الوطني على سبيل الواجب الاجتماعي لتعويضه جزء من الخسارة التي تلحق بالضحية البريئة والتي لا يتم تحملها في حال ما إذا كانت الجهة المشغّلة هي التي تقع المسؤولية على عاتقها.

٢٣٠- وذكر أن النهج المتعدد المستويات في التعويض هو نمط مترسخ في مختلف النظم، وأن الفريق العامل لعام ٢٠٠٢ قد رأى أنه نهج مناسب^(١٨٤). وأشار إلى أن المبرر الاجتماعي والبعد الإنصافي لإشراك الدولة في مستوى فرعي هما أمران بالغ الأهمية في أي نظام من نظم توزيع الخسارة، لا سيما عندما تكون مسؤولية الجهة المشغّلة محدودة أو عندما يتعذر تحديد مكان وجودها أو تعيين هويتها. ولئن كانت المهمة الموكّلة إلى اللجنة هي معالجة مسألة الضرر العابر للحدود، فمن المتوقع أن أي نموذج مقترح قد يكون مفيداً في توفير جبر مماثل للضحايا الأبرياء، حتى في حدود الولاية القضائية لدولة المنشأ. وقد تكون سبل القيام بذلك موضع مزيد من التفكير.

٢٣١- ولاحظ أنه ليست هناك حاجة إلى مزيد من العمل والتفكير في مختلف المسائل المثارة، وإن أمكن وضع صيغ ملموسة كجزء من التقرير القادم.

(١٨٤) المرجع نفسه، الفقرات ٤٤٩-٤٥٦.

الفصل السابع

الأفعال الانفرادية للدول

ألف - مقدمة

٢٣٢- اقترحت اللجنة على الجمعية العامة، في تقريرها عن أعمال دورتها الثامنة والأربعين المعقودة في عام ١٩٩٦، إدراج قانون الأفعال الانفرادية للدول بوصفه موضوعاً مناسباً للتدوين والتطوير التدريجي للقانون الدولي^(١٨٥).

٢٣٣- ودعت الجمعية العامة اللجنة، في الفقرة ١٣ من القرار ١٦٠/٥١، في جملة أمور، إلى أن تواصل دراسة موضوع "الأعمال التي تقوم بها الدول من جانب واحد"، وأن تبين نطاق ومضمون الموضوع.

٢٣٤- وأنشأت اللجنة في دورتها التاسعة والأربعين، المعقودة في عام ١٩٩٧، فريقاً عاملاً معنياً بهذا الموضوع قدم تقريراً إلى اللجنة عن مقبولة دراسة هذا الموضوع وإمكان إجرائها، والنطاق المحتمل للموضوع ومضمونه، وقدم مخططاً عاماً لدراسة هذا الموضوع. وفي الدورة ذاتها، نظرت اللجنة في تقرير الفريق العامل وأقرته^(١٨٦).

٢٣٥- وعينت اللجنة في دورتها التاسعة والأربعين أيضاً السيد فيكتور رودريغيس - ثيدينيو مقررًا خاصاً للموضوع^(١٨٧).

٢٣٦- وأيدت الجمعية العامة، في الفقرة ٨ من قرارها ١٥٦/٥٢، قرار اللجنة بأن تدرج الموضوع في برنامج عملها.

٢٣٧- وكان معروضاً على اللجنة في دورتها الخمسين، المعقودة في عام ١٩٩٨، أول تقرير للمقرر الخاص بشأن الموضوع^(١٨٨). ونتيجة لمناقشته، قررت اللجنة أن تدعو الفريق العامل المعني بالأفعال الانفرادية للدول إلى الانعقاد من جديد.

(١٨٥) المصدر السابق، الدورة الحادية والخمسون، الملحق رقم ١٠ (A/51/10) ص ٢٣٠ وص ٣٢٨-٣٢٩.

(١٨٦) المصدر السابق، الدورة الثانية والخمسون، الملحق رقم ١٠ (A/51/10) الفقرات ١٩٦ إلى ٢١٠ والفقرة ١٩٤.

(١٨٧) المرجع نفسه، الفقرتان ٢١٢ و٢٣٤.

(١٨٨) A/CN.4/486.

٢٣٨- وقدم الفريق العامل تقريراً إلى اللجنة عن المسائل المتعلقة بنطاق الموضوع، والنهج الذي يتبعه، وتعريف الأفعال الانفرادية، والعمل المقبل للمقرر الخاص. وفي الدورة ذاتها، نظرت اللجنة في تقرير الفريق العامل وأقرته^(١٨٩).

٢٣٩- وكان معروضاً على اللجنة في دورتها الحادية والخمسين، المعقودة في عام ١٩٩٩، التقرير الثاني للمقرر الخاص بشأن الموضوع^(١٩٠) ونظرت فيه. ونتيجة للمناقشة، قررت اللجنة أن تدعو الفريق العامل المعني بالأفعال الانفرادية للدول إلى الانعقاد من جديد.

٢٤٠- وقدم الفريق العامل تقريراً إلى اللجنة عن المسائل المتعلقة بما يلي: (أ) العناصر الأساسية لتعريف عملي للأفعال الانفرادية كمنطلق لمزيد من العمل في هذا الموضوع وكمطلق كذلك لجمع ممارسات الدول ذات الصلة، و(ب) وضع المبادئ التوجيهية العامة التي ينبغي على أساسها جمع ممارسات الدول، و(ج) بيان الوجهة التي ينبغي لأعمال المقرر الخاص أن تسير فيها في المستقبل. وفيما يتصل بالبند (ب) أعلاه، وضع الفريق العامل المبادئ التوجيهية اللازمة لقيام الأمانة، بالتشاور مع المقرر الخاص، بوضع استبيان ترسله إلى الدول وتطلب فيه تزويدها بالمواد المتعلقة بالممارسات في مجال الأفعال الانفرادية وتفسر عن هذه الممارسات وكذلك عن موقفها من بعض جوانب دراسة اللجنة المتعلقة بهذا الموضوع.

٢٤١- ونظرت اللجنة، في دورتها الثانية والخمسين المعقودة عام ٢٠٠٠، في التقرير الثالث للمقرر الخاص بشأن الموضوع^(١٩١)، مع نص الردود الواردة من الدول^(١٩٢) على الاستبيان المتعلق بالموضوع والذي عمم في ٣٠ أيلول/سبتمبر ١٩٩٩. وقررت اللجنة في جلستها ٢٦٣٣، المعقودة في ٧ حزيران/يونيه ٢٠٠٠، إحالة مشاريع المواد المنقحة ١ إلى ٤ إلى لجنة الصياغة وإحالة مشروع المادة ٥ المنقح إلى الفريق العامل المعني بالموضوع.

٢٤٢- ونظرت اللجنة، في دورتها الثالثة والخمسين المعقودة عام ٢٠٠١، في التقرير الرابع للمقرر الخاص^(١٩٣) وأنشأت فريقاً عاملاً مفتوح العضوية. وطلبت اللجنة، بناء على توصية

(١٨٩) الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الثالثة والخمسون، الملحق رقم ١٠ (A/53/10) الفقرات ١٩٢ إلى ٢٠١.

(١٩٠) A/CN.4/500 وAdd.1.

(١٩١) A/CN.4/505.

(١٩٢) A/CN.4/500 وAdd.1.

(١٩٣) A/CN.4/519.

الفريق العامل، أن يُعمَّم على الحكومات استبيان يدعوها إلى توفير المزيد من المعلومات عن ممارساتها في مجال الأفعال الانفرادية وتفسير هذه الأفعال.

٢٤٣- ونظرت اللجنة، في دورتها الرابعة والخمسين المعقودة عام ٢٠٠٢، في التقرير الخامس للمقرر الخاص^(١٩٤)، وفي نص الردود الواردة من الدول على الاستبيان المتعلق بالموضوع والذي عمم في ٣١ آب/أغسطس ٢٠٠١^(١٩٥). وأنشأت اللجنة أيضاً فريقاً عاملاً مفتوح العضوية.

باء- النظر في الموضوع في الدورة الحالية

٢٤٤- عُرض على اللجنة في الدورة الحالية التقرير السادس للمقرر الخاص (A/CN.4/534). ونظرت اللجنة في التقرير السادس في جلساتها ٢٧٧٠ و ٢٧٧١ و ٢٧٧٢ و ٢٧٧٣ و ٢٧٧٤ المعقودة من ٧ إلى ١١ تموز/يوليه ٢٠٠٣، على التوالي.

٢٤٥- وأنشأت اللجنة، في جلستها ٢٧٧١، فريقاً عاملاً مفتوح العضوية بشأن الأفعال الانفرادية للدول برئاسة السيد آلان بيليه. وعقد الفريق العامل ست جلسات (انظر الفرع جيم فيما بعد).

١- تمهيد المقرر الخاص لتقريره السادس

٢٤٦- أشار المقرر الخاص إلى أن التقرير السادس يتناول بصورة مبدئية وعامة جداً نوعاً من الأفعال الانفرادية هو الاعتراف، بالتركيز بوجه خاص على اعتراف الدول، كما اقترح عدد من أعضاء لجنة القانون الدولي ذلك وبعض الممثلين في اللجنة السادسة.

٢٤٧- وقال إنه ليس من السهل تحديد طابع الفعل القانوني الانفرادي بالمعنى الدقيق للكلمة، ولكن ذلك لا يعني إطلاقاً أنه غير موجود. فلا ريب أن الإعلانات التي تأخذ شكل الأفعال الانفرادية يمكن أن تترتب عليها التزامات قانونية، مثلما صرحت محكمة العدل الدولية في أحكامها الصادرة بشأن التجارب النووية.

٢٤٨- وذكر المقرر الخاص بما قالته اللجنة في عام ١٩٩٧ من أنه يمكن القيام بعمل التدوين والتطوير التدريجي وأن الموضوع كان ناضجاً لهذه الغاية.

(١٩٤) A/CN.4/525 و Add.1 و Corr.1 و Corr.2 (بالعربية والإنكليزية فقط) و Add.2.

(١٩٥) A/CN.4/524.

٢٤٩- وقال إن آراء الحكومات كانت، على قلتها، أساسية لدراسة الموضوع. ذلك أن إحدى العقوبات الرئيسية التي واجهها المقرر الخاص قد تمثلت في عدم وجود دراسة كافية لمسألة الممارسة.

٢٥٠- فالأفعال الانفرادية تصدر مراراً، ولكن من الصعب، بدون معرفة آراء الدول، تحديد نوع الفعل الذي نواجهه، ولا ما إذا كان بنية الدولة التي تصدره الالتزام به قانوناً، وما إذا كانت تعتبر أنه يمكن الاحتجاج به عليها، أو ما إذا كان الأمر يقتصر على مجرد تظاهرة ذات طابع سياسي، نتيجة الممارسة الدبلوماسية.

٢٥١- ويصعب من الآن تصور الشكل النهائي الذي سيكون عليه نتاج عمل اللجنة. وأشار المقرر الخاص إلى أنه يمكن، في حالة تعذر إعداد قواعد عامة أو قواعد محددة بشأن هذا النوع من الأفعال، النظر في إعداد إرشادات تقوم على مبادئ عامة تسمح للدول بالتصرف وإرساء ممارسة يُستند إليها فيما بعد للقيام بعملية حقيقية للتدوين والتطوير التدريجي. وأياً كان النتاج النهائي، فإن المقرر الخاص يرى مع ذلك أن بالإمكان وضع قواعد معينة تنطبق على الأفعال الانفرادية بشكل عام.

٢٥٢- أولاً، يجب التعبير عن الفعل الانفرادي بشكل عام، وفعل الاعتراف بشكل خاص، من جانب شخصيات مصرح لها بالتصرف على الصعيد الدولي وإلزام الدولة التي يمثلونها. وبالإضافة إلى ذلك، يجب الإفصاح عن الفعل بحرية، مما يستوجب عدة شروط تتعلق بالشرعية.

٢٥٣- ويمكن أن يستند الطابع الإلزامي للفعل الانفرادي إلى قاعدة خاصة، هي قاعدة "الفعل ملزم لمن صدر عنه" *acta sunt servanda* التي تسترشد بقاعدة العقد شريعة المتعاقدين *pacta sunt servanda* المنظمة لقانون المعاهدات. والمبدأ العام الذي يمكن إرساؤه أيضاً هو مبدأ يقضي بأن تكون الدولة ملزمة بالأفعال الانفرادية وذلك من وقت صدور الفعل أو من الوقت الذي حدد صدوره في الإعلان الذي أبدت فيه الإرادة. ويمكن الاحتجاج عندئذ به. وبالمثل، لا يجوز للجهة التي أصدرت العمل أن تقوم بتعديله أو تعليقه أو إلغائه بشكل انفرادي. وأخيراً، ينبغي تفسير الأفعال الانفرادية على أساس معيار ضيق.

٢٥٤- وكان الهدف من التقرير السادس هو تحقيق التقارب بين تعريف ودراسة فعل مادي بوجه خاص هو الاعتراف، وبين أعمال اللجنة عن الفعل الانفرادي بوجه عام.

٢٥٥- ويتناول الفصل الأول الاعتراف بسائر أشكاله وينتهي بوضع تعريف مبدئي يمكن أن يتكيف مع مشروع تعريف الفعل الانفرادي بوجه عام. وما سعى المقرر الخاص إلى بيانه هو أن مشروع التعريف الذي نظرت فيه اللجنة يمكن أن يشمل فئة الأفعال المحددة المتمثلة

في الاعتراف. والجانب الأهم هو ما إذا كان الأمر يتعلق بفعل انفرادي. بمعنى التعبير الانفرادي عن الإرادة بنية إحداث آثار قانونية معينة.

٢٥٦- وقد أشار المقرر الخاص إلى إن تأسيس الاعتراف لا يتزامن دائماً مع الفعل الانفرادي للاعتراف. إذ يجوز لدولة أن تعترف بحالة أو بادعاء قانوني. مجموعة كاملة من الأفعال أو التصرفات. ومن رأي المقرر الخاص أن الاعتراف الضمني، الذي تترتب عليه آثار قانونية بالتأكيد، يجب أن يُستبعد من مجال دراسة الفعل الذي نسعى إلى تعريفه.

٢٥٧- إن السكوت، الذي فُسر على أنه اعتراف، لا سيما في قضية معبد برياه فيهيبار أو في قضية حق المرور فوق الأراضي الهندية، يجب ألا يدخل أيضاً في نطاق دراسة الأفعال الانفرادية بالمعنى الدقيق، حتى وإن ترتبت عليه آثار قانونية.

٢٥٨- ويجب أن يستبعد أيضاً من مجال الدراسة الاعتراف الذي ينشأ عن اتفاقية، وأفعال الاعتراف التي يتم التعبير عنها بإصدار قرار من جانب منظمة الأمم المتحدة والأفعال الصادرة عن منظمات دولية.

٢٥٩- وقد طرح المقرر الخاص، في الفصل الأول، بعض الأسئلة المهمة لاعتماد مشروع تعريف الفعل الانفرادي للاعتراف، لا سيما فيما يتعلق بمعايير صدور الفعل وطابعه التقديرية.

٢٦٠- وليست هناك معايير تنظم صدور فعل الاعتراف. وإن الاعتراف بدولة، أو الاعتراف بحالة حرب، أو بتمرددين أو بالحياد، لا يخضع على ما يبدو لمعايير محددة، وهو ما ينطبق أيضاً فيما يبدو على الحالات التي يكون لها طابع إقليمي.

٢٦١- وقد أشار المقرر الخاص إلى قضية عدم الاعتراف. ويجوز بالفعل أن تمتنع دولة عن الاعتراف بحالات واقعية أو قانونية؛ ولكن ليس هناك ما يلزم الدولة بأن تتصرف وأن تعبر عن عدم الاعتراف هذا.

٢٦٢- وناقش التقرير أيضاً، بشكل عام، ما إذا كان يمكن إخضاع فعل الاعتراف لشروط، إلى جانب الكشف عنه، وهو ما قد يبدو متناقضاً مع طابعه الانفرادي.

٢٦٣- وتمثل نية الدولة التي تصدر الفعل عاملاً مهماً لأن الفعل يكتسب طابعه القانوني بالتعبير عن نية الاعتراف وبتهيئة الوضع في انتظار الاعتراف.

٢٦٤- وفي رأي المقرر الخاص أن الشكل الذي يصدر به فعل الاعتراف، سواء كتابة أو شفها، ليست له أهمية في حد ذاته. وإن ما ينبغي التمسك به هو فعل الاعتراف الذي يتم إبداءه صراحة لهذا الغرض. ويرد تعريف فعل الاعتراف في الفقرة ٦٧ من تقريره.

٢٦٥- وقال إن الفصل الثاني من تقريره قد تناول بإيجاز مسألة الشروط المتعلقة بصحة الفعل الانفرادي للاعتراف وذلك باتباع السوابق القانونية بصدد الفعل الانفرادي بشكل عام عن كتب: أهلية الدولة والأشخاص؛ إبداء الإرادة المعروفة عن الجهة أو الجهات الموجه إليها الاعتراف؛ الموضوع المشروع، وبالأخص، التقيد بالقواعد الآمرة المنصوص عليها في القانون الدولي.

٢٦٦- وفي الفصل الثالث جرى النظر في مسألة الآثار القانونية المترتبة على فعل الاعتراف بوجه خاص، والأساس الذي يقوم عليه طابعه الإلزامي، بالاستناد هنا أيضاً إلى السوابق القانونية للفعل الانفرادي بوجه عام. وقد أشار المقرر الخاص أولاً إلى أن فعل الاعتراف فعل كاشف لا فعل منشئ، كما يرى غالبية كتاب القانون.

٢٦٧- وعلى الدولة التي تصدر فعل الاعتراف واجب التصرف وفقاً لإعلانها، وهو ما يقرب الحالة النموذجية هذه من حالة الإغلاق الحكمي. ويجوز للدولة أو لأي جهة أخرى يوجه إليها هذا الاعتراف، من لحظة صدور الإعلان أو من الوقت المحدد فيه، مطالبة الدولة التي أصدرت الفعل التصرف وفقاً لإعلانها.

٢٦٨- ويجب أن يكون هناك ما يبرر الطابع الإلزامي للفعل الانفرادي بوجه عام، وفعل الاعتراف بوجه خاص، ومن هنا جاء اعتماد قاعدة تسترشد بقاعدة العقد شريعة المتعاقدين *pacta sunt servanda* التي يمكن أن يطلق عليها اسم الفعل الملزم لمن صدر عنه *acta sunt servanda*. ويجب أن يكون لليقين القانوني الغلبة أيضاً في سياق الأفعال الانفرادية.

٢٦٩- وقد تناول الفصل الرابع بشكل عام تطبيق فعل الاعتراف لاستخلاص نتائج بشأن الإمكانية والشروط التي يجوز فيها لدولة ما أن تلغي فعلاً انفرادياً، عند الاقتضاء. وأشار فيه أيضاً بإيجاز إلى تطبيق الفعل الانفرادي تطبيقاً إقليمياً وزمناً في حالة الاعتراف بدولة بشكل خاص.

٢٧٠- وقد جرى النظر أيضاً في تعديل وتعليق وإلغاء الفعل الانفرادي، وبالتحديد ما إذا كان يجوز لدولة تعديل أو تعليق أو إلغاء الفعل بنفس الطريقة الانفرادية التي تصدره بها. وكان يمكن تأسيس مبدأ عام يقضي بأنه لا يجوز للجهة التي تصدر الفعل أن تنهيه بشكل انفرادي، ما لم يكن قد تم النص فيه على هذه الإمكانية أو ما لم تكن الظروف قد تغيرت تغيراً أساسياً؛ فإلغاء الفعل يتوقف من ثم على تصرف وموقف الجهة التي يكون هذا الفعل موجهاً إليها.

٢٧١- وختاماً، قال المقرر الخاص إن التقرير السادس وثيقة ذات طابع عام، وهناك حاجة إلى مزيد من النظر لمعرفة الطريقة التي يمكن بها إنجاز أعمال اللجنة بشأن هذا الموضوع. وأن

إقرار بعض المبادئ العامة أمر يستحق الجهد، كما ينبغي دراسة الممارسات ذات الصلة، ويتم إجراء بعض الأبحاث بشأن المراجع.

٢- موجز المناقشة

٢٧٢- كرر عدة أعضاء تأكيد أهمية الموضوع، حيث إن ممارسات الدول تبين إن الأفعال الانفرادية تسفر عن التزامات دولية وتؤدي دوراً كبيراً في العلاقات بين الدول، على نحو ما يدل عليه عدد من القضايا التي تنظر فيها محكمة العدل الدولية. وعليه، فمن من المستصوب وضع بعض القواعد النازمة لهذه الأفعال خدمة لمصالح اليقين القانوني. فمن المفيد للدول أن تعرف متى يكون إعرابها انفرادياً عن رغبتها أو نواياها، خارج نطاق أية صلة تقوم على المعاهدات، ملزماً لها. وعلى وجه الخصوص، يمكن التماس شرح أو تعليل فيما يتعلق بمسائل معينة، ككيفية قيام الدولة ذات السيادة بإيقاع نفسها بنفسها في شرك نتيجة إعرابها عن رغبتها هي، أو كيف يمكن أن تترتب على سيادتها التزامات قانونية حتى حين لا تتعامل بالضرورة مع دولة أخرى.

٢٧٣- ووجه أعضاء الأنظار إلى أن المقرر الخاص نفسه، في عرضه تقريره السادس، يبدو أنه يشكك في وجود أفعال انفرادية. فقد رأوا في هذا الصدد أن الوقت لم يحن لتدوين هذا الموضوع، حيث إنه غير موجود كمؤسسة قانونية؛ ووفقاً لهذا التعليل، فإن الأفعال الانفرادية لا تصف سوى واقع اجتماعي قوامه التعامل غير الرسمي فيما بين الدول، الأمر الذي يفضي بالدول أحياناً إلى أن تكون ملزمة بأفعالها، ومن غير المناسب بالتالي محاولة تصنيف هذه الأفعال حسب أنواعها. وربما أمكن وضع بعض القواعد أو المبادئ التوجيهية استناداً إلى الممارسة فيما يتعلق بالاعتراف بالدول والحكومات، ولكن من المؤكد أن هذه القواعد أو المبادئ لن تكون بذات دقة أو تفصيل القواعد النازمة لقانون المعاهدات.

٢٧٤- غير أن أعضاء آخرين رأوا إن إمكانية صرف النظر عن الأفعال الانفرادية على أساس عدم ترابطها منطقياً وافتقارها إلى الطابع القانوني هي إمكانية ضعيفة، حيث إن هذا الموقف تناقضه مجموعة هائلة من البيانات والوقائع في العلاقات الدولية. وقالوا إن المعاهدات نفسها يمكن أن تندرج في نطاق الواقع الاجتماعي للتعامل بين الدول.

٢٧٥- وأقر أعضاء بما يتصف به الموضوع من تعقيد، وبأنه يطرح بعض المشاكل البالغة الصعوبة، كصلة الموضوع بقانون المعاهدات؛ وكون جوهر مسألة الأفعال الانفرادية معرّضاً بدرجة غير عادية للتصنيفات المتداخلة؛ وكون الأفعال ذات طابع غير رسمي؛ وكون مفهوم الأفعال الانفرادية مفهوماً تقييدياً للغاية؛ وعدم وجود موقف قانوني واضح بشأن الأفعال الانفرادية في التشريع المحلي.

٢٧٦- ورأى أعضاء أن الهدف الرئيسي للمسعى ينبغي ألا يكون شرح كل جانب من جوانب مؤسسة الأفعال الانفرادية، بل تحديد الآثار القانونية المترتبة عليها. ومن المسائل الأخرى التي يتعين البت فيها ما إذا كانت اللجنة ستقوم بتدوين الأفعال الانفرادية وحدها أم سلوك الدول كذلك. ولاحظوا في هذا الصدد أنه إذا ما فُسر نطاق الموضوع تفسيراً عريضاً بحيث يشمل سلوك الدول، فإن مسعى اللجنة، الذي يتصف أصلاً بصعوبة بالغة، قد يصبح من قبيل المستحيل.

٢٧٧- وفيما يتعلق بمحاولة المقرر الخاص الاستجابة لطلب اللجنة بتقديمه تحليلاً للأفعال الانفرادية الرئيسية قبل اعتماد بعض الاستنتاجات العامة، ذكر أعضاء أن التقرير السادس لم يسفر عن النتائج المرجوة وأنه يفتقر إلى الوضوح اللازم ويتصف بالتكرار وعدم التساوق مع التقارير السابقة. ولاحظوا أن التقرير لم يقدم أية مقترحات بشأن العمل مستقبلاً، ويبدو وكأنه يقترح التخلي عن النهج المتمثل في صياغة مشروع مواد تحبذ وضع مبادئ توجيهية أقل تشدداً. وذكروا أن التقرير يتناول الجوانب الرئيسية للاعتراف، ولكن استناداً إلى مقترحات نظرية وتجريدية للغاية؛ ولو كان قد تم الرجوع فيه إلى ما كتب عن صلب الموضوع في الأوساط الأكاديمية لكان ذلك مفيداً. وعلاوة على ذلك، فإن دراسة ممارسات الدول محدودة للغاية. وكان ينبغي للتحليل أن يركز على ممارسات الدول ذات الصلة بالموضوع فيما يتعلق بكل فعل انفرادي، وفيما يتعلق بآثاره القانونية، وشروط صلاحيته، ومسائل كإمكانية إلغائه وإنهائه؛ ويلزم تقدير ممارسات الدول بغية البت في ما إذا كانت لا تنم إلا عن عناصر محددة أم قد تشكل أساساً لبعض المبادئ الأعم المتصلة بالأفعال الانفرادية. وإضافة إلى ذلك، لم يركز التقرير على أفعال الاعتراف التي تؤثر تأثيراً مباشراً في القواعد النازمة للأفعال الانفرادية. وذكروا أيضاً أن التقرير، رغم تناوله مسائل حافزة للتفكير، فقد حرف اللجنة عن هدفها النهائي، ألا وهو البت في مدى إحداث الاعتراف آثاراً قانونية.

٢٧٨- وأعرب بعض الأعضاء عن شكهم في المنهجية التي يستخدمها المقرر الخاص. فقد تحول من النهج العام الذي كان يتبعه سابقاً إلى دراسة كل حالة على حدة بغية تحديد القواعد العامة التي تسري على جميع الأفعال الانفرادية. ومن غير الواضح ما هي صلة الدراسات المتخصصة التي أجراها بالهدف النهائي للعملية، ألا وهو وضع مشروع مواد تمكن الدول من إدراك متى تتعرض لخطر الوقوع في شرك إعرابها رسمياً عن إرادتها. وفي هذا الصدد، اقترح أعضاء أنه قد يكون من المفيد استخدام جدول مفصل يورد، أحياناً، الأفعال الانفرادية بمختلف فئاتها، ويورد رأسياً المسائل القانونية التي يلزم تناولها. وإذا ما تم إيجاد

عناصر مشتركة في الفئات المختلفة، أمكن وضع قواعد عامة تسري على الأفعال الانفرادية، بحيث تشكل هذه القواعد الجوهر ذاته لمشروع المواد.

٢٧٩- ومن الجهة الأخرى، ذكر أعضاء أن إعداد جدول تحليلي بالأفعال الانفرادية هو عملية تتطلب قدراً كبيراً من الجهد، ربما قد تسفر عن نتائج مخيبة للآمال إلى حد ما، وأن المسألة الماثلة أمامنا هي بالتحديد نوع الأفعال الانفرادية التي ينبغي للجنة دراستها. وعملاً بالمعيار الأصلي الذي وضعته اللجنة منذ بضع سنوات، فالهدف ليس دراسة الأفعال الانفرادية بحد ذاتها، بل كمصدر من مصادر القانون الدولي.

٢٨٠- ووفقاً لرأي آخر، فإن صلب الموضوع يكمن في تحديد الأداة أو الإجراء الذي يسفر بواسطته فعل ما، أو إعلان عن رغبة، عن مسؤولية الدولة، وهو هدف لا يمكن بلوغه بدراسة مضمون الأفعال الانفرادية أو فئات الأفعال. غير أنه أُشير أيضاً إلى أن إيجاد أداة فيما يتعلق بفعل انفرادي هو أمر أصعب كثيراً من إيجادها فيما يتعلق بمعاهدة.

٢٨١- وأعرب بعض الأعضاء عما يساورهم من قلق بشأن مواصلة المناقشة فيما يتعلق بالمنهجية، على الرغم من أن العمل بشأن الموضوع قد بدأ عام ١٩٩٦.

٢٨٢- وأبدت آراء متباينة بشأن أفضل السبل للمضي قدماً في بحث الموضوع. فاقترح أعضاء استئناف السعي إلى صياغة قواعد مشتركة ناظمة لجميع الأفعال الانفرادية والفروع من ذلك قبل الشروع في المرحلة الثانية من العمل، التي تتمثل في وضع قواعد مختلفة تسري على مواضيع محددة. ومن الجهة الأخرى، ارتئي أنه، استناداً إلى ممارسات الدول، يمكن تحديد الأفعال الانفرادية التي تترتب عليها التزامات دولية، ويمكن وضع عدد معين من القواعد الواجبة التطبيق. كما رئي أن وضع قواعد عامة في شكل مواد لها طابع معاهدة هو أمر لا يبدو أنه يتفق مع طبيعة جوهر الموضوع. كما أُبدت شكوك في إمكانية تجاوز عملية وضع مبادئ عامة. ووفقاً لرأي آخر، فإن بحث الحصيلة التي قد يسفر عنها مسعى اللجنة هو أمر ما زال سابقاً لأوانه.

٢٨٣- ورأى أعضاء أن مسؤولية إيجاد طريقة لمواصلة التقدم المحرز في العمل بشأن الموضوع وزيادته لا تقع على عاتق المقرر الخاص وحده، وأنه ينبغي للجنة برمتها أن تسعى إلى مساعدته على إيجاد نهج مناسب لوضع مجموعة من القواعد الناظمة للأفعال الانفرادية.

٢٨٤- ورأى أعضاء أن التقرير السادس يميز تمييزاً خاطئاً بين الاعتراف بوصفه مؤسسة وأفعال الاعتراف الانفرادية؛ ورأوا أن من المستحيل دراسة أحد الأمرين بمعزل عن الآخر. فيلزم تحديد مفهوم الاعتراف ومدى صلته بالأفعال الانفرادية بمزيد من الوضوح. وأعرب أعضاء عن شكوكهم في مقولة إنه توجد وحدة متجانسة تسمى الاعتراف.

٢٨٥- وأشار إلى عدة قيود تحد من محاولة تطبيق نظام فيينا بشأن المعاهدات على الأفعال الانفرادية. فلدى تناول شروط الاعتراف مثلاً، يتمسك التقرير تمسكاً أشد مما يلزم بالممارسة المتبعة في وضع المعاهدات.

٢٨٦- وعلاوة على ذلك، قيل إن التقرير السادس قد اقترب من دراسة الاعتراف بالدول بوصفه مؤسسة، وهو موضوع منفصل عن الموضوع المدرج في جدول أعمال اللجنة.

٢٨٧- ورأى أعضاء أن ثمة مسائل عديدة مطروحة في التقرير تتطلب مزيداً من الدراسة، من بينها ما إذا كان القبول في عضوية الأمم المتحدة يشكل شكلاً من أشكال الاعتراف الجماعي، وما إذا كان عدم الاعتراف أمراً يعود تقريره إلى حسن تقدير الدول، وما إذا كان سحب الاعتراف أمراً مجدياً في بعض الظروف. ومع أن المقرر الخاص قد اعتبر الاعتراف الضمني غير ذي صلة بالدراسة، لاحظ أعضاء أنه، نظراً لعدم اشتراط أي شكل لفعل الاعتراف، فمن المؤكد أنه يُستدل من ذلك أن الاعتراف الضمني قد يوجد.

٢٨٨- كما ذُكر أن تركيز التقرير السادس على فئة الاعتراف بالدول هو اختيار سيء وربما يفضي إلى عكس النتائج المتوخاة منه، حيث إنه ينطوي على كثير من المشاكل المحددة التي قد تستخدم أساساً لاستخلاص النتائج. ورئي أن الاعتراف بالدول والحكومات على السواء هو أمر استنبائي، وأن المعايير القانونية غير قابلة للتطبيق عليه.

٢٨٩- وأشار إلى أن ما سيق في التقرير من أمثلة على حالات عدم الاعتراف ليست أفعالاً انفرادية حقاً، نظراً لأن الالتزام القانوني بعدم الاعتراف في هذه الحالات ناشئ عما تُصدره المنظمات من قرارات ذات صلة.

٢٩٠- ولوحظ أن المناقشة بشأن ما إذا كان الاعتراف كاشفاً أم منشئاً هي أمر يتصل عادة بالنتائج المترتبة على الاعتراف، وليس بطبيعته، وأن المقرر الخاص قد اتبع النهج الثاني. ومع أن أغلبية من كتبوا عن هذا الموضوع يعتبرون الاعتراف كاشفاً، فهذا التفسير لا يشمل جميع الحالات، حيث إن دراسة ممارسات الدول تفضي إلى استنتاجات مختلفة تماماً. وعلى وجه الإجمال، قد تكون آثار الاعتراف منشئة أكثر منها كاشفة، غير أنه، حتى وإن كان الاعتراف بالدول كاشفاً، فما يسري على الاعتراف بالدول لا يسري بالضرورة على الاعتراف بغيرها من الكيانات.

٢٩١- وسلط بعض الأعضاء الضوء على الطابع الاستنبائي للاعتراف وعلى أنه باتت ترافقه بشكل متزايد معايير سياسية محضاً أو شروط تتجاوز الاعتبارات التقليدية.

٢٩٢- وأشار إلى أن آثار الاعتراف قد تتباين، تبعاً لنوع الاعتراف تحديداً. فمثلاً، تختلف آثار الاعتراف بالدول كل الاختلاف عن الاعتراف بتوسيع نطاق الولاية القضائية لدولة ما. وإلى جانب الهدف من الاعتراف، تتوقف الآثار أيضاً على عوامل أخرى، كرد فعل الجهة الموجه إليها الاعتراف. فمثلاً، إذا لم يصدر عنها رد فعل، تكون للدولة التي منحت الاعتراف حرية أكبر كثيراً في الرجوع عن ذلك الفعل. فلا يجوز إذن جمع المفاهيم المختلفة في فئة واحدة.

٢٩٣- ولوحظ أن التمييز بين مختلف الأفعال ليس واضح المعالم. وقال أعضاء إنه لو كان التقرير قد تضمن بحثاً لما إذا كان الاعتراف هو شكل من أشكال القبول أو القبول الضمني أو غير ذلك لكان ذلك أمراً مفيداً. وأشار في هذا الشأن إلى أن محكمة العدل الدولية تميل إلى فهم "الاعتراف" بأنه شكل من أشكال القبول أو القبول الضمني؛ ولا يُعدّ هذا تأكيداً وافياً لوجود نتيجة محددة من نتائج الاعتراف. وعليه، يلزم إجراء مزيد من البحوث في هذا الأمر. ومع أن المقرر الخاص يشير مراراً إلى مفاهيم شبيهة بالاعتراف، كالقبول الضمني والقبول، فهي ليست متكافئة البتة. كما أشار المقرر الخاص إلى أفعال عدم الاعتراف، وهي تبدو في الوهلة الأولى أوثق اتصالاً بفئة أخرى، هي الاحتجاج. وعلاوة على ذلك، فالسكوت والقبول الضمني ليسا مترادفين، لا سيما فيما يتعلق بالمسائل الإقليمية، ويقتضي الأمر توخي الحذر في التعامل مع هذه المفاهيم عند تطبيقها على العلاقة بين دول قوية ودول ضعيفة.

٢٩٤- وأشار أيضاً إلى أن المقرر الخاص، لدى مناقشته الاعتراف بالدول لم يُشير قط إلى التمييز التقليدي بين الاعتراف بحكم القانون والاعتراف بالأمر الواقع، وهو تمييز يفترض وجود مستويات شتى لقدرة الدولة الفاعل على الرجوع عن اعترافها، حيث يكون الاعتراف بحكم القانون هائياً، بينما يكون الاعتراف بالأمر الواقع شرطياً.

٢٩٥- وأبدت شكوك بشأن ما ورد في التقرير من أن تعديل فعل ما من أفعال الاعتراف أو تعليقه أو إلغائه لا يكون مجدياً إلا في حال استيفاء شروط محددة.

٢٩٦- وفيما يتعلق بآثار إقامة علاقات دبلوماسية وتعليقها، رئي أن الاعتراف الفعلي ليس مماثلاً للاعتراف الضمني، حيث إن الأول مؤقت ولا ينطوي على فعل قانوني ملزم، في حين أنه، بموجب الفعل الانفرادي، يعرب الطرف عن استعداده للتعهد بالتزامات معينة. وقد تُعتبر إقامة علاقات دبلوماسية اعترافاً معادلاً لفعل قانوني، ولكن لا أكثر من ذلك. وذكر أن الاعتراف من خلال إقامة علاقات دبلوماسية أو اتفاقات أخرى أو نتيجة لذلك، فضلاً عن الاعتراف الناجم عن قرارات منظمات دولية، ينبغي استثناءهما من التقرير.

٢٩٧- ورأى أعضاء أن مبدأ "الفعل ملزم لصاحبه" الذي ساقه المقرر الخاص يجب إدراجه في استنتاجات اللجنة، إلا أنه يجب أن يرافقه حكم "التغير الجوهرى في الظروف"، بمعنى أنه إذا كان ثمة احتمال أن تغيّر جوهرياً في الظروف سيؤثر في هدف الفعل الانفرادي، فهذا الفعل قد يتأثر كذلك. وإضافة إلى ذلك، أشار أعضاء إلى ما لمبدأ حسن النية من أهمية في الوفاء بالالتزامات الناجمة عن فعل انفرادي.

٣- الملاحظات الختامية للمقرر الخاص

٢٩٨- لاحظ المقرر الخاص أن المناقشة قد سلطت الضوء مجدداً على ما يطرحه الموضوع من مصاعب، ليس فيما يتعلق بالجواهر فحسب، بل بالمنهجية الواجب تطبيقها كذلك.

٢٩٩- وبين أن الأغلبية العظمى من الأعضاء يشاطرون الرأي أن الأفعال الانفرادية موجودة فعلاً. ومع ذلك، ثمة أعضاء يرون أن نطاق الموضوع ينبغي أن يتجاوز الأفعال الانفرادية بالمعنى الضيق وأن يضم أنواعاً معينة من سلوك الدول الذي قد تترتب عليه آثار قانونية.

٣٠٠- وبين أن تقريره السادس قد ركز على الاعتراف لأن اللجنة قد طلبت إليه أن يتبع هذا النهج في عام ٢٠٠٢، إلا أنه سعى إلى إظهار الخصائص العامة للفعل الانفرادي المتمثل في الاعتراف وليس تقديم دراسة عن مؤسسة الاعتراف بحد ذاته. والغرض الرئيسي من التقرير السادس هو إظهار أن تعريف فعل الاعتراف يتمشى مع شروح الفعل الانفرادي بالمعنى الضيق الذي قامت اللجنة بتحليله في سنوات سابقة.

٣٠١- وقال المقرر الخاص إنه غير متأكد من أن دراسة أنواع متميزة من الأفعال الانفرادية هو أفضل وسيلة للمضي قدماً في العمل. ومن الواضح أن ثمة تبايناً هاماً بين الآراء في اللجنة بشأن مسائل عديدة. فأحد المجالات الرئيسية لعدم الاتفاق يتعلق بنطاق الموضوع، حيث يقترح بعض الأعضاء توسيعه بحيث يشمل سلوك الدول، وهو تغيير من المؤكد أنه سيكون له أثر في العمل الوارد في تقاريره السابقة التي استبعدت هذا السلوك.

٣٠٢- وقال إن الاعتراف، رهنأً بشروط معينة، كثيراً ما يوجد في الممارسات ويستحق دراسة إضافية. وبين أن الاعتراف الجماعي قد يحظى بقبول بعض الدول. أما فيما يتعلق بإلغاء فعل انفرادي، فيمكن استنتاج أن اتباع نهج تقييدي هو الأفضل؛ فاتباع غير هذا النهج من شأنه أن يشكك في صحة مبدأ "الفعل ملزم لصاحبه" وفي مبدأ حسن النية على السواء.

جيم- تقرير الفريق العامل

٣٠٣- نظرت اللجنة في جلستها ٢٧٨٣ المعقودة في ٣١ تموز/يوليه ٢٠٠٣ واعتمدت التوصيات الواردة في الجزأين الأول والثاني من تقرير الفريق العامل^(١٩٦) والتي نوردها فيما يلي:

١- نطاق الموضوع

٣٠٤- بعد مناقشات طويلة نسبياً، توصل الفريق العامل إلى النص التوفيقي التالي الذي اعتمده بتوافق الآراء. ويقوم هذا النص، شأنه شأن كل نص توفيقي، على تنازلات متبادلة بين مواقف الحاضرين، فهو يحظى بقبول الجميع من دون أن يرضي أحداً كل الرضى.

٣٠٥- ويوصي الفريق العامل اللجنة بقوة بأن تعتبر هذا النص التوفيقي دليلاً يُسترشد به في الأعمال المقبلة للمقرر الخاص وفي مناقشات اللجنة نفسها، التي ينبغي أن تتلافى الطعن فيه لئلا يتخبط العمل في هذا الموضوع في أخطاء الماضي، ذلك أن التعليمات المتناقضة التي قُدمت إلى المقرر الخاص مسؤولة جزئياً عن الوضع الحالي.

٣٠٦- ويرى الفريق العامل أن توافق الآراء الذي توصل إليه يشكل توازناً بين الآراء التي أعرب عنها داخله والتي تُظهر الاختلافات القائمة داخل اللجنة عموماً بشأن نطاق الموضوع.

التوصية ١

١- لأغراض هذه الدراسة، يُقصد بالفعل الانفرادي لدولة إعلان يعبر عن إرادة أو رضى تريد به هذه الدولة إنشاء التزامات أو إحداث آثار قانونية أخرى. بمقتضى القانون الدولي.

التوصية ٢

٢- ستتناول الدراسة أيضاً تصرفات الدول التي يمكن، في ظروف معينة، أن تنشئ التزامات أو تحدث آثاراً قانونية أخرى. بمقتضى القانون الدولي، مشاهمة للآثار المترتبة على الأفعال الانفرادية المبينة أعلاه.

(١٩٦) A/CN.4/L.646

التوصية ٣

٣- فيما يتصل بالأفعال الانفرادية المبينة في الفقرة الأولى ستقترح الدراسة مشاريع مواد مشفوعة بتعليقات. وفيما يتعلق بالتصرفات المذكورة في الفقرة الثانية ستتناول الدراسة ممارسة الدول وستقدم، عند اللزوم، مبادئ توجيهية/توصيات.

٢- طريقة العمل

٣٠٧- كان الفريق العامل يأمل أن يقدم إلى اللجنة توصيات دقيقة قدر المستطاع بشأن الطريقة الواجب اتباعها لبلوغ الأهداف المحددة أعلاه. بيد أنه تعذر عليه إنجاز هذه المهمة حتى نهايتها في المهلة الزمنية المتاحة له ولذا فهو يكتفي بتقديم الاقتراحات التالية التي يمكن للمقرر الخاص أن يضعها في اعتباره لدى إعداد تقريره المقبل.

٣٠٨- وبعد أن أسهم المقرر الخاص بقسط وافر في وضع هذه التوصيات أبلغ الفريق العامل أنه جمع حصيلة هامة من الوثائق حول ممارسة الدول، بمساعدة جامعة ملقة وطلبة القانون الدولي فيها.

التوصية ٤

٤- ينبغي أن يقتصر التقرير الذي سيقدمه المقرر الخاص إلى اللجنة في دورتها المقبلة على عرض كامل قدر المستطاع عن ممارسة الدول في هذا المجال. وينبغي أن يتضمن هذا التقرير أيضاً معلومات عن الجهة التي يصدر عنها الفعل أو التصرف ومعلومات عن ردود أفعال الدول الأخرى أو الجهات الأخرى المعنية.

التوصية ٥

٥- ينبغي أن تتضمن المواد المجمعة على أساس تحريبي عناصر تتيح استخلاص القواعد المنطبقة على الأفعال الانفرادية بمعناها الضيق، بغية التوصل إلى صياغة مشروع مواد مشفوعة بتعليقات، وعناصر تتيح استخلاص القواعد التي يمكن أن تنطبق على تصرفات الدول التي قد تحدث آثاراً مماثلة.

التوصية ٦

٦- ينبغي أن يسمح التصنيف المنظم لهذه الممارسة، قدر الإمكان، بالإجابة عن الأسئلة التالية:

ما الدوافع وراء الفعل أو التصرف الانفرادي للدولة؟

ما معايير صحة الالتزام الصريح أو الضمني للدولة وخصوصاً، ولكن ليس حصراً، المعايير المتصلة بأهلية الجهاز الذي صدر عنه هذا الفعل أو التصرف؟
في أية ظروف وبأية شروط يمكن تعديل أو سحب الالتزام الانفرادي؟

التوصية ٧

٧- لن يقدم المقرر الخاص في تقريره المقبل القواعد القانونية التي يمكن استنتاجها من المعلومات المقدمة على هذا النحو. بل ستكون هذه القواعد موضوع تقارير لاحقة بهدف التوصل إلى مشاريع مواد أو توصيات محددة.

الفصل الثامن

التحفظات على المعاهدات

ألف - مقدمة

٣٠٩- أيدت الجمعية العامة، في قرارها ٣١/٤٨ المؤرخ ٩ كانون الأول/ديسمبر ١٩٩٣، قرار لجنة القانون الدولي بشأن إدراج موضوع "القانون والممارسة المتعلقان بالتحفظات على المعاهدات" في جدول أعمالها.

٣١٠- وقامت اللجنة، في دورتها السادسة والأربعين المعقودة في عام ١٩٩٤، بتعيين السيد آلان بيليه مقررًا خاصًا لهذا الموضوع^(١٩٧).

٣١١- وتلقت اللجنة، في دورتها السابعة والأربعين المعقودة في عام ١٩٩٥، التقرير الأول للمقرر الخاص وناقشت هذا التقرير^(١٩٨).

٣١٢- وفي أعقاب تلك المناقشة، لخص المقرر الخاص الاستنتاجات التي استخلصها من نظر اللجنة في الموضوع، وهي تتعلق بعنوان الموضوع، الذي أصبح الآن "التحفظات على المعاهدات"؛ وبالشكل الذي سوف تتخذه نتائج الدراسة والذي ينبغي أن يكون دليل ممارسة فيما يتصل بالتحفظات؛ وبالمرونة التي ينبغي أن يتسم بها عمل اللجنة بشأن الموضوع؛ وبتوافق الآراء في اللجنة على وجوب عدم إحداث تغيير في الأحكام ذات الصلة من اتفاقيات فيينا الصادرة في الأعوام ١٩٦٩ و ١٩٧٨ و ١٩٨٦^(١٩٩). وتشكل هذه الاستنتاجات، في نظر اللجنة، نتائج الدراسة الأولية التي طلبتها الجمعية العامة في قراراتها ٣١/٤٨ المؤرخ ٩ كانون الأول/ديسمبر ١٩٩٣ و ٥١/٤٩ المؤرخ ٩ كانون الأول/ديسمبر ١٩٩٤. أما دليل الممارسة فسوف يتخذ شكل مشروع مبادئ توجيهية مصحوب بتعليقات، وسوف تساعد تلك المبادئ التوجيهية الدول والمنظمات الدولية على صعيد الممارسة وسوف ترافقها، عند الضرورة، أحكام نموذجية.

٣١٣- وفي عام ١٩٩٥، أذنت اللجنة، وفقاً للممارسة التي اتبعتها في السابق^(٢٠٠)، للمقرر الخاص أن يعد استبياناً مفصلاً عن التحفظات على المعاهدات من أجل الوقوف على

(١٩٧) الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة التاسعة والأربعون، الملحق رقم ١٠ (A/49/10)، الفقرة ٣٨٢.

(١٩٨) A/CN.4/470 و Corr.1.

(١٩٩) الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الخمسون، الملحق رقم ١٠ (A/50/10)، الفقرة ٤٩١.

(٢٠٠) انظر حولية ١٩٩٣، المجلد الثاني، (الجزء الثاني)، الفقرة ٢٨٦.

ممارسات الدول والمنظمات الدولية، ولا سيما تلك التي أودعت لديها اتفاقيات متعددة الأطراف، وعلى ما تواجهه من مشاكل. وأرسلت الأمانة الاستبيان إلى الجهات المعنية. وأحاطت الجمعية العامة علماً، في قرارها ٤٥/٥٠ المؤرخ ١١ كانون الأول/ديسمبر ١٩٩٥، باستنتاجات اللجنة ودعت هذه الأخيرة إلى مواصلة أعمالها حسب النهج المبين في تقريرها ودعت أيضاً الدول إلى الرد على الاستبيان^(٢٠١).

٣١٤- وعُرض على اللجنة في دورتها الثامنة والأربعين في عام ١٩٩٦ التقرير الثاني للمقرر الخاص عن الموضوع^(٢٠٢). وقد أرفق المقرر الخاص بتقريره مشروع قرار للجنة القانون الدولي عن التحفظات على المعاهدات المتعددة الأطراف الشارعة للمعايير، بما فيها معاهدات حقوق الإنسان، كان قد وجه إلى الجمعية العامة بغرض لفت النظر إلى الجوانب القانونية للمسألة وتوضيح هذه الجوانب^(٢٠٣). إلا أن اللجنة لم تتمكن، لضيق الوقت، من النظر في التقرير وفي مشروع القرار، على الرغم من أن بعض الأعضاء أعربوا عن آرائهم بشأن التقرير. ونتيجة لذلك، قررت اللجنة إرجاء المناقشة حول الموضوع إلى السنة التالية.

٣١٥- وعُرض على اللجنة من جديد، في دورتها التاسعة والأربعين في عام ١٩٩٧، التقرير الثاني للمقرر الخاص عن الموضوع.

٣١٦- وفي أعقاب المناقشة، اعتمدت اللجنة استنتاجات أولية بشأن التحفظات على المعاهدات المتعددة الأطراف الشارعة للمعايير، بما فيها معاهدات حقوق الإنسان^(٢٠٤).

٣١٧- وأحاطت الجمعية العامة علماً، في قرارها ١٥٦/٥٢ المؤرخ ١٥ كانون الأول/ديسمبر ١٩٩٧، بالاستنتاجات الأولية للجنة وبالدعوة التي وجهتها إلى جميع هيئات الإشراف المنشأة بموجب معاهدات متعددة الأطراف شارعة للمعايير والتي قد ترغب في أن تقدم، بصورة خطية، تعليقاتها وملاحظاتها على الاستنتاجات إلى القيام بذلك، ووجهت في الوقت نفسه نظر الحكومات إلى ما يتسم به الإدلاء بآرائها حول الاستنتاجات الأولية من أهمية للجنة القانون الدولي.

(٢٠١) ردت على الاستبيان ٣٣ دولة و ٢٥ منظمة دولية حتى ٣١ تموز/يوليه ٢٠٠٣.

(٢٠٢) A/CN.4/477 و Add.1.

(٢٠٣) الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الحادية والخمسون، الملحق رقم ١٠ (A/51/10)، الفقرة ١٣٧.

(٢٠٤) المرجع نفسه، الدورة الثانية والخمسون، الملحق رقم ١٠ (A/52/10)، الفقرة ١٥٧.

٣١٨- عُرض على اللجنة في دورتها الخمسين في عام ١٩٩٨ التقرير الثالث للمقرر الخاص عن الموضوع^(٢٠٥)، الذي يتناول تعريف التحفظات على المعاهدات والإعلانات التفسيرية التي تصدر بشأنها. واعتمدت اللجنة مؤقتاً في هذه الدورة ٦ مشاريع مبادئ توجيهية^(٢٠٦).

٣١٩- عُرض على اللجنة من جديد، في الدورة الحادية والخمسين في عام ١٩٩٩ من التقرير الثالث للمقرر الخاص الذي لم تتمكن اللجنة من النظر فيه في دورتها الخمسين، وتقديره الرابع عن الموضوع^(٢٠٧). وعلاوة على ذلك، أُرِفقت بالتقرير قائمة المراجع المنقحة بشأن التحفظات على المعاهدات التي كان المقرر الخاص قد قدمها في الأصل عام ١٩٩٦ مرفقة بتقريره الثاني^(٢٠٨). وتناول التقرير الرابع أيضاً تعريف التحفظات والإعلانات التفسيرية. وفي الدورة نفسها، اعتمدت اللجنة مؤقتاً ١٧ مشروع مبادئ توجيهية^(٢٠٩).

٣٢٠- كما اعتمدت اللجنة، على ضوء النظر في الإعلانات التفسيرية، نصاً جديداً لمشروع المبدأ التوجيهي ١-١-١ [١-١-٤] ومشروع المبدأ التوجيهي الذي لا يحمل عنواناً ولا رقماً (والذي أصبح مشروع المبدأ التوجيهي ١-٦ (نطاق التعاريف)).

٣٢١- في الدورة الثانية والخمسين في عام ٢٠٠٠، عرض على اللجنة التقرير الخامس الذي وضعه المقرر الخاص بشأن هذا الموضوع^(٢١٠) وهو يتناول، من ناحية، بدائل التحفظات والإعلانات التفسيرية، ويتناول، من ناحية أخرى، الإجراءات المتعلقة بالتحفظات والإعلانات التفسيرية، لا سيما إصدارها ومسألة التحفظات والإعلانات التفسيرية المتأخرة. وفي الدورة ذاتها، اعتمدت اللجنة مؤقتاً خمسة مشاريع مبادئ توجيهية^(٢١١). وأرجأت اللجنة أيضاً إلى الدورة القادمة النظر في الجزء الثاني من التقرير الخامس الذي وضعه المقرر الخاص والوارد في الوثيقتين A/CN.4/508/Add.3 و A/CN.4/508/Add.4.

(٢٠٥) A/CN.4/491 و Corr.1، (بالإنكليزية فقط)، و A/CN.4/491/Add.1 و Add.2 و Corr.1 و Add.3 و Corr.1

(بالفرنسية والصينية والروسية فقط) و Add.4 و Corr.1 و Add.5 و Add.6 و Corr.1.

(٢٠٦) انظر الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الثالثة والخمسون، الملحق رقم ١٠ (A/50/10)، الفقرة ٥٤٠.

(٢٠٧) A/CN.4/499.

(٢٠٨) A/CN.4/478/Rev.1.

(٢٠٩) الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الرابعة والخمسون، الملحق رقم ١٠ (A/54/10)، الفقرة ٤٧٠.

(٢١٠) A/CN.4/508 و Add.1 إلى Add.4.

(٢١١) الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الرابعة والخمسون، الملحق رقم ١٠ (A/54/10)، الفقرة ٤٧٠.

٣٢٢- وفي الدورة الثالثة والخمسين في عام ٢٠٠١، كان معروضاً على اللجنة في مرحلة أولى الجزء الثاني من التقرير الخامس (A/CN.4/508/Add.3 و Add.4) الذي يتناول مسائل الإجراءات المتصلة بالتحفظات والإعلانات التفسيرية، وبعد ذلك التقرير السادس للمقرر الخاص (A/CN.4/518 و Add.1 إلى Add.3) بشأن طرق إبداء التحفظات وإصدار الإعلانات التفسيرية (بما في ذلك شكل التحفظات والإعلانات التفسيرية والإشعار بهما) وكذلك بشأن إشهار التحفظات والإعلانات التفسيرية (الإبلاغ بهما والجهة التي يوجهان إليها وواجبات الوديع).

٣٢٣- وفي نفس الدورة، اعتمدت اللجنة مؤقتاً ١٢ مشروع مبادئ توجيهية^(٢١٢).

٣٢٤- وفي الدورة الرابعة والخمسين في عام ٢٠٠٢، عُرض على اللجنة التقرير السابع للمقرر الخاص (A/CN.4/526 و Add.1 إلى Add.3) الذي يتناول التحفظات والإعلانات التفسيرية وتعديلها وسحبها. وفي الدورة نفسها، اعتمدت اللجنة مؤقتاً ١١ مشروع مبادئ توجيهية^(٢١٣).

٣٢٥- وفي الدورة نفسها، قررت اللجنة، في الجلسة ٢٧٣٩ المعقودة في ٣١ تموز/يوليه ٢٠٠٢، أن تحيل إلى لجنة الصياغة مشاريع المبادئ التوجيهية التالية: ١-٥-٢ (سحب التحفظات)، و ٢-٥-٢ (شكل السحب)، و ٣-٥-٢ (الاستعراض الدوري لجدوى التحفظات)، و ٥-٥-٢ (صلاحية سحب التحفظ على الصعيد الدولي)، و ٥-٥-٢ مكرراً (صلاحية سحب التحفظ على الصعيد الداخلي)، و ٥-٥-٢ مكرراً ثانياً (عدم ترتب أي أثر على الصعيد الدولي على انتهاك قواعد داخلية متعلقة بسحب التحفظات)، و ٦-٥-٢ (الإبلاغ بسحب التحفظات)، و ٦-٥-٢ مكرراً (إجراءات الإبلاغ بسحب التحفظات)، و ٦-٥-٢ مكرراً ثانياً (وظائف الوديع)، و ٧-٥-٢ (آثار سحب التحفظ)، و ٨-٥-٢ (آثار سحب التحفظ في حالة الاعتراض على التحفظ المقترن برفض دخول المعاهدة حيز النفاذ مع الدولة أو المنظمة الدولية المتحفظة)، و ٩-٥-٢ (تاريخ نفاذ سحب التحفظ) (بما في ذلك البنود النموذجية ذات الصلة)، و ١٠-٥-٢ (الحالات التي تنفرد فيها الدولة المتحفظة بتحديد تاريخ نفاذ سحب التحفظ)، و ١١-٥-٢ (السحب الجزئي للتحفظ)، و ١٢-٥-٢ (أثر السحب الجزئي للتحفظ).

(٢١٢) المرجع نفسه، الدورة السادسة والخمسون، الملحق رقم ١٠ (A/56/10)، الفقرة ١١٤.

(٢١٣) المرجع نفسه، الدورة السابعة والخمسون، الملحق رقم ١٠ (A/57/10)، الفقرة ٥٠.

باء- النظر في الموضوع في هذه الدورة

٣٢٦- عُرض على اللجنة في هذه الدورة التقرير الثامن للمقرر الخاص (Add.1 و A/CN.4/535) المتعلق بسحب وتعديل التحفظات والإعلانات التفسيرية وبصياغة الاعتراضات على التحفظات والإعلانات التفسيرية.

٣٢٧- ونظرت اللجنة في التقرير الثامن للمقرر الخاص في جلساتها ٢٧٨٠ إلى ٢٧٨٣ في الفترة من ٢٥ إلى ٣١ تموز/يوليه ٢٠٠٣

٣٢٨- وقررت اللجنة في جلستها ٢٧٨٣ المعقودة في ٣١ تموز/يوليه ٢٠٠٣ أن تحيل إلى لجنة الصياغة مشاريع المبادئ التوجيهية: ٢-٣-٥ "تشديد أثر التحفظ"^(٢١٤) و ٢-٤-٩ "تعديل الإعلانات التفسيرية" و ٢-٤-١٠ "تعديل الإعلان التفسيري المشروط" و ٢-٥-١٢ "سحب الإعلان التفسيري" و ٢-٥-١٣ "سحب الإعلان التفسيري المشروط".

٣٢٩- وفي الجلسة ٢٧٦٠ المعقودة في ٢١ أيار/مايو ٢٠٠٣، استعرضت اللجنة واعتمدت مؤقتاً مشاريع المبادئ التوجيهية ٢-٥-١ (سحب التحفظات)، و ٢-٥-٢ (شكل السحب)، و ٢-٥-٣ (الاستعراض الدوري لجدوى التحفظات)، و ٢-٥-٤ [٢-٥-٥] (إبداء سحب التحفظ على الصعيد الدولي)، و ٢-٥-٥ [٢-٥-٥ مكرراً و ٢-٥-٥ مكرراً ثانياً] (عدم ترتيب أي أثر على الصعيد الدولي على انتهاك قواعد داخلية متعلقة بسحب التحفظات)، و ٢-٥-٦ (الإبلاغ بسحب التحفظ)، و ٢-٥-٧ [٢-٥-٧، ٢-٥-٨] (آثار سحب التحفظ)، و ٢-٥-٨ [٢-٥-٩] (تاريخ نفاذ سحب التحفظ) (بالإضافة إلى البنود النموذجية ألف وباء وجيم)، و ٢-٥-٩ [٢-٥-١٠] (الحالات التي يجوز فيها أن تنفرد الدولة أو المنظمة الدولية المتحفظة بتحديد تاريخ نفاذ سحب التحفظ)، و ٢-٥-١٠ [٢-٥-١١] (السحب الجزئي للتحفظ)، و ٢-٥-١١ [٢-٥-١٢] (أثر السحب الجزئي للتحفظ). وكانت هذه المبادئ التوجيهية قد أحيلت إلى لجنة الصياغة في الدورة الرابعة والخمسين.

٣٣٠- وقد اعتمدت اللجنة، في جلستها ٢٧٨٦ المعقودة في ٥ آب/أغسطس ٢٠٠٣، التعليقات على مشاريع المبادئ التوجيهية المذكورة آنفاً.

(٢١٤) أحيل مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٣-٥ بعد إجراء تصويت.

٣٣١- ويرد في الفرع جيم - ٢ أدناه نص مشاريع المبادئ التوجيهية هذه والتعليقات عليها.

١- عرض المقرر الخاص لتقريره الثامن

٣٣٢- تألف التقرير الثامن عن التحفظات على المعاهدات (Add.1 و A/CN.4/535) من جزء تمهيدي يتعلق بنظر اللجنة في التقرير السابع، وكذلك في ردود فعل اللجنة السادسة وما استجد مؤخراً من تطورات في مجالات التحفظات على المعاهدات، كما يتألف من جزء موضوعي. ويخصص هذا الجزء من ناحية للتشدد في نطاق التحفظات وكذلك سحب التعديلات والإعلانات التفسيرية، ومن ناحية أخرى لإبداء الاعتراضات على التحفظات.

٣٣٣- وذكر المقرر الخاص أنه ربما باستثناء مشروع المبدأ التوجيهي ٢-١-٨ المتعلق بـ "الإجراء في حالة التحفظات غير المسموح بها بصورة بيّنة"، كانت اللجنة السادسة قد رحبت بمشاريع المبادئ التوجيهية التي اعتمدت خلال الدورة الرابعة والخمسين. وربما أمكن أخذ بعض الملاحظات بعين الاعتبار عند القراءة الثانية. أما فيما يتعلق بمشروع المبدأ التوجيهي ٢-٥-٥ سين المتعلق بسحب التحفظات التي تعتبرها هيئة رصد تنفيذ المعاهدة تحفظات غير مسموح بها، الذي تم سحبه، فلم يكن النقاش مقنعاً جداً.

٣٣٤- وأشار المقرر الخاص إلى الوثيقة المعنونة "رأي أولي مقدم من لجنة القضاء على التمييز العنصري عن موضوع التحفظات على معاهدات حقوق الإنسان"، التي يفتقر النهج المتوخى فيها لأي دغماتية. وتجدُّ لجنة القضاء على التمييز العنصري في سبيل إقامة حوار مع الدول لتشجيع أشمل تطبيق ممكن للاتفاقية. وقد كان ذلك هو أيضاً النتيجة التي استخلصها المقرر الخاص من لقاء أعضاء اللجنة مع أعضاء لجنة مناهضة التعذيب ولجنة الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية^(٢١٥). وأشار المقرر الخاص أيضاً إلى الأمر الإيجابي جداً وهو أن الدائرة القانونية باللجنة الأوروبية قد ردت أخيراً على الجزء الأول من الاستبيان المتعلق بالتحفظات.

٣٣٥- أما فيما يتعلق ببنية التقرير الثامن فقد رأى المقرر الخاص أنه يكون من المنطقي أكثر تخصيص فصل للاعتراضات يدرج قبل الفصل المتعلق بإجراء إبداء القبول بالتحفظات.

٣٣٦- وتناول الفصل الأول التشدد في نطاق التحفظات، وكذلك سحب التحفظات والإعلانات التفسيرية وتعديلها. والتشدد في نطاق التحفظات يقترب بشكل واضح من

(٢١٥) انظر الوثيقة A/CN.4/535، الفقرة ١٨.

الإبداء المتأخر للتحفظ، ولهذا السبب يجب نقل القيود المعتمدة في هذه الحالات الأخيرة (المبادئ التوجيهية من ١-٣-٢ إلى ٣-٣-٢) إلى حالات تقدير نطاق التحفظات، الأمر الذي يعكس فضلاً عن ذلك الممارسة الحالية، ولا سيما ممارسة الأمين العام للأمم المتحدة. وبالتالي يقتصر مشروع المبدأ التوجيهي ٥-٣-٢^(٢١٦) على الإحالة إلى القواعد المنطبقة على إبداء تحفظات متأخرة. وبلاستناد إلى مشروع المبدأ التوجيهي ١٠-٥-٢، الذي اعتمدته اللجنة مؤخراً (والمعلق بالسحب الجزئي للتحفظ) يمكن إيراد تعريف للتشديد يشكل الفقرة الأولى لمشروع المبدأ التوجيهي ٥-٢-٢.

٣٣٧- وفيما يتعلق بسحب التعديلات والإعلانات التفسيرية وتعديلها، اعتبرت ممارسة الدول في هذا المجال نادرة جداً. فحسب مشروع المبدأ التوجيهي ١٢-٥-٢^(٢١٧)، يجوز للدول سحب الإعلانات التفسيرية البسيطة متى أرادت ذلك شريطة أن يتم هذا السحب على أيدي سلطة مختصة. وبالمثل فإن الإعلانات التفسيرية البسيطة يمكن تعديلها في أي لحظة (مشروع المبدأ التوجيهي ٩-٤-٢)^(٢١٨). وبما أن القواعد المتعلقة بتعديل الإعلان التفسيري البسيط هي نفس القواعد المتعلقة بإصداره، فقد أوعز المقرر الخاص بأنه يكفي بدون شك إدخال تعديل طفيف على نص مشروع المبدأين التوجيهيين ٣-٤-٢ و ٦-٤-٢ والتعليقات عليهما (الذين اعتمدا بالفعل) لإدغام صياغة الإعلانات التفسيرية وتعديلها.

(٢١٦) فيما يلي صيغة مشروع هذا المبدأ التوجيهي:

٥-٣-٢ تشديد أثر التحفظ

تعديل نطاق التحفظ القائم بهدف تشديد أثره تطبق عليه نفس القواعد المنطبقة على إبداء تحفظ متأخر [الواردة في المبادئ التوجيهية ١-٣-٢ و ٢-٣-٢ و ٣-٣-٢].

(٢١٧) فيما يلي نص مشروع هذا المبدأ التوجيهي:

١٢-٥-٢ سحب الإعلان التفسيري

يجوز سحب الإعلان التفسيري في أي وقت بإتباع نفس الإجراءات المطبقة في إصداره من قبل السلطات المختصة بذلك [ووفقاً لأحكام المبدأين التوجيهيين ١-٤-٢ و ٢-٤-٢] ما لم تنص المعاهدة على خلاف ذلك].

(٢١٨) فيما يلي نص هذا المبدأ التوجيهي:

٩-٤-٢ تعديل الإعلانات التفسيرية

يجوز تعديل الإعلانات التفسيرية في أي وقت ما لم تنص المعاهدة على أنه لا يجوز إصدار الإعلان التفسيري [أو تعديله] إلا في أوقات محددة.

٣٣٨- ومشروع المبدأين التوجيهيين ٢-٥-١٣^(٢١٩) و ٢-٤-١٠^(٢٢٠) تعلقان على التوالي بسحب الإعلانات التفسيرية المشروطة وتعديلها. ورأى المقرر الخاص أنه من الصعب تبين ما إذا كان تعديل إعلان تفسيري (مشروط كان أو غير مشروط) يشدد نطاق هذا الإعلان أو يخففه، ومن ثم فإن أي تعديل لأي إعلان تفسيري مشروط يجب أن يتبع النظام المنطبق على الإبداء المتأخر للحفاظ أو تشديده، ويجب أن يخضع لغياب "الاعتراض" من جانب أي من الأطراف الأخرى المتعاقدة. وعلى عكس ذلك فإن سحب الإعلانات التفسيرية المشروطة يبدو أنه يخضع للقواعد النازمة لسحب التحفظات.

٣٣٩- أما الفصل الثاني فهو مكرس لإبداء الاعتراضات التي لم تُعرف في أي مكان. وكان المقرر الخاص يرى أن عنصر التعريف يجب أن يكون اللحظة التي يجب أن تبدأ فيها الاعتراضات، وهذه مسألة تناولتها بشكل مباشر اتفاقيتا فيينا لعامي ١٩٦٩ و ١٩٨٦ (المادة ٢٠، الفقرة ٥). والنية، التي هي العنصر الأساسي للاعتراض، كما يدل على ذلك الحكم الذي أصدرته هيئة التحكيم المكلفة بالبت في النزاع بين فرنسا والمملكة المتحدة بخصوص تحديد الجرف القاري لبحر إيرواز، مسألة معقدة. ومشروع المبدأ التوجيهي ٢-٦-١^(٢٢١)

(٢١٩) فيما يلي نص مشروع هذا المبدأ التوجيهي:

٢-٥-١٣ سحب الإعلان التفسيري المشروط

يجري سحب الإعلان التفسيري المشروط وفق القواعد المطبقة على سحب التحفظات [المعرب عنها في المبادئ التوجيهية من ٢-٥-١ إلى ٢-٥-٩].

(٢٢٠) فيما يلي نص مشروع هذا المبدأ التوجيهي:

٢-٤-١٠ تعديل الإعلان التفسيري المشروط

لا يجوز لأي دولة أو منظمة دولية أن تعدل إعلاناً تفسيرياً مشروطاً يتعلق بمعاهدة بعد الإعراب عن موافقتها على الارتباط بالمعاهدة، إلا إذا لم يعترض أي طرف متعاقد آخر على ذلك.

(٢٢١) فيما يلي نص مشروع هذا المبدأ التوجيهي:

٢-٦-١ تعريف الاعتراضات على التحفظات

يُفهم بتعبير "الاعتراض" الإعلان الانفرادي، أي كان نصه أو تسميته، الذي تصدره دولة أو منظمة دولية، رداً على تحفظ على معاهدة أبدته دولة أخرى أو منظمة دولية أخرى، والذي يهدف هذه الدولة أو هذه المنظمة إلى منع

يقترح تعريفاً للاعتراضات مع مراعاة الاعتبارات النظرية ودراسة الممارسة العملية. وهو في نفس الوقت يهمل عدداً من النقاط، بما في ذلك مسألة معرفة ما إذا كانت الدولة أو المنظمة الدولية المبدية للاعتراض يجب أن تكون أم لا طرفاً متعاقداً، وهذه مسألة سوف تكون موضوع دراسة لاحقة. ومن جهة أخرى، فإن التعريف المقترح لا يتخذ موقفاً من شرعية الاعتراضات. وبالإضافة إلى ذلك يرمي المبدأ التوجيهي ١-٦-٢ مكرراً^(٢٢٢) إلى توضيح غموض من حيث المصطلحات جعل اللجنة تستخدم نفس لفظة "اعتراض" للإشارة في نفس الوقت إلى الاعتراض على التحفظ ومعارضة الإبداء المتأخر للتحفظ. ومشروع المبدأ التوجيهي ١-٦-٢ ثالثاً^(٢٢٣) يكمل تعريف الاعتراضات مشيراً إلى الاعتراضات على التحفظات "القاطعة" (مشروع المبدأ التوجيهي ١-١١).

تطبيق أحكام المعاهدة التي تناولها التحفظ بين الجهة التي أصدرت هذا التحفظ والدولة أو المنظمة التي أصدرت الاعتراض، بالقدر الذي ينص عليه التحفظ، أو منع بدء نفاذ المعاهدة في العلاقات بين الجهة التي أبدت التحفظ وتلك التي أصدرت الاعتراض.

وهناك إمكانية أخرى تتمثل في وضع مشروع مبدأ توجيهي يتضمن المبدأ التوجيهي ١-٦-٢ مكرراً ثانياً يكون نصه كالآتي:

١-٦-٢ تعريف الاعتراضات على التحفظات

يُفهم بتعبير "الاعتراض" الإعلان الانفرادي، أي كان نصه أو تسميته، الذي تصدره دولة أو منظمة دولية، رداً على تحفظ على معاهدة أبدته دولة أخرى أو منظمة دولية أخرى، والذي بموجبه تهدف هذه الدولة أو هذه المنظمة إلى منع تطبيق أحكام المعاهدة التي تناولها التحفظ أو جوانب محددة من أحكام المعاهدة بأكملها بين الجهة التي أصدرت هذا التحفظ والدولة أو المنظمة التي أصدرت الاعتراض، بالقدر الذي ينص عليه التحفظ، أو منع بدء نفاذ المعاهدة في العلاقات بين الجهة التي أبدت التحفظ وتلك التي أصدرت الاعتراض.

(٢٢٢) فيما يلي نص مشروع هذا المبدأ التوجيهي:

١-٦-٢ مكرراً - الاعتراض على إبداء التحفظات المتأخرة

يقصد أيضاً بتعبير "اعتراض" الإعلان الانفرادي الذي تعترض بموجبه دولة أو منظمة دولية على إبداء تحفظ متأخر.

(٢٢٣) فيما يلي نص مشروع هذا المبدأ التوجيهي:

١-٦-٢ مكرراً ثانياً - موضوع الاعتراضات

عندما لا يهدف التحفظ إلى منع بدء نفاذ معاهدة في العلاقات بين الجهة التي أبدت التحفظ وتلك التي أصدرت الاعتراض، فإن الاعتراض يهدف إلى منع تطبيق أحكام المعاهدة التي تناولها التحفظ أو جوانب محددة من المعاهدة بأكملها، بين الجهة التي أبدت التحفظ والدولة أو المنظمة التي أصدرت الاعتراض، بالقدر الذي ينص عليه التحفظ.

٢- موجز المناقشات

٣٤٠- نالت معظم مشاريع المبادئ التوجيهية التي اقترحها المقرر الخاص الموافقة رهناً، فيما يخص بعضها، بإدخال توضيحات أو تعديلات طفيفة. كما أبدى عدد من أعضاء اللجنة ارتياحهم لتبادل وجهات النظر بين اللجنة والهيئات المنشأة بموجب معاهدات حقوق الإنسان. وتناولت المناقشات بصفة أساسية مشروع المبدأين التوجيهيين ٢-٣-٥ (تشديد أثر التحفظ) و ٢-٦-١ (تعريف الاعتراضات على التحفظات).

٣٤١- ففيما يتعلق بتعريف الاعتراضات على التحفظات، أشار عدة أعضاء إلى أنه يمس عدداً من المسائل الهامة في صميمها.

٣٤٢- ورأى بعض الأعضاء أن اقتراح المقرر الخاص يتبع، عن حق، نهج اتفاقيتي فيينا لعامي ١٩٦٩ و ١٩٨٦ بحذافيره ويكتفي باقتباس تعريف التحفظات كما ورد في الاتفاقيتين وتكييفه مع موضوع الاعتراضات. ورأوا أن نية الدولة المعارضة، وهي العنصر الحاسم في التعريف المقترح، يجب أن تطابق ما جاء في الفقرة ٣ من المادة ٢١ والفقرة ٤(ب) من المادة ٢٠ من اتفاقية فيينا بشأن قانون المعاهدات لعام ١٩٦٩. ورأوا أيضاً ضرورة أن تُستبعد من هذا التعريف "أشباه الاعتراضات" والتعبير عن "مواقف التريث" حيال التحفظ.

٣٤٣- وذهب آخرون إلى أن التعريف الذي اقترحه المقرر الخاص لا يبعث على الرضى التام.

٣٤٤- وذكر البعض أن الآثار القانونية للاعتراض على تحفظ بمقتضى اتفاقيتي فيينا غير أكيدة ويمكن حتى مماثلتها بالآثار القانونية للقبول، من حيث عدم انطباق الحكم المتحفظ عليه. بيد أن الدولة المعارضة لا تقصد طبعاً قبول التحفظ وإنما تشجيع الدولة المتحفظه على سحبه. ولذلك فإن تعريف الاعتراضات يجب أن يعبر عن النية الحقيقية للدولة المعارضة وألا يربط هذا الموقف بالآثار التي تنسبها اتفاقيتا فيينا للاعتراضات.

٣٤٥- ويتبين من ممارسة الدول أن الدول التي تبدي اعتراضات تلتمس أحياناً آثاراً مختلفة عن الآثار المذكورة في المادتين ٢٠ و ٢١ من اتفاقيتي فيينا. كما أن للاعتراضات أنواعاً شتى: فهناك اعتراضات لا ترمي إلى استبعاد الحكم المتحفظ عليه فحسب وإنما جزء كامل من المعاهدة أيضاً؛ وهناك اعتراضات تنص على أن التحفظ مخالف لموضوع المعاهدة وهدفها وتجز مع ذلك إقامة علاقات تعاهدية بين الدولة المتحفظه والدولة المعارضة؛ بل وهناك اعتراضات على "التحفظات الشاملة" ترمي إلى منع تطبيق جوانب محددة من المعاهدة بأكملها، بالقدر الذي ينص عليه التحفظ. (هذه الفئة الأخيرة مشمولة بمشروع المبدأ التوجيهي ٢-٦-١ مكرراً ثانياً). ونية الدولة المعارضة هي بوجه عام ضمان عدم استهدافها

بالتحفظ. ومن ثم ينبغي، بحسب هذا الرأي، توسيع نطاق تعريف الاعتراضات الوارد في مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٦-١.

٣٤٦- وفي هذا السياق، ذكّر البعض بأن نظام الاعتراضات لا يزال يعتبره نقص كبير. ورأى البعض أن القول بأن الاعتراض الذي يطبق مبدأ التجزؤ (الأثر "فوق الأقصى") ليس في حقيقة الأمر اعتراضاً إنما يخالف أحد المبادئ الأساسية لاتفاقيتي فيينا، وهو أن لنية الدول أسبقية على المصطلح. ورأى آخرون أنه على الرغم من أن هيئات مستقلة (مثل المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان ومحكمة البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان) تصدر أحكاماً بشأن مشروعية التحفظات، فإن مبدأ التجزؤ ("severability") لا يزال موضع خلاف، ولا سيما إذا طبقته دول (خصوصاً في معاهدات حقوق الإنسان). ففي هذه الحالة تهدف الدول إلى الحفاظ على وحدة نص المعاهدة على حساب مبدأ توافق الآراء أحياناً.

٣٤٧- ويذهب أصحاب هذا الرأي إلى أن الاعتراضات المختلف عليها، حتى هي، يجب اعتبارها اعتراضات رغم الغموض الذي يكتنف آثارها القانونية. ومن ثم ينبغي أن يكون تعريف الاعتراضات أوسع نطاقاً بكثير ليشمل جميع أنواع ردود الفعل الانفرادية على التحفظات حتى منها ردود الفعل الرامية إلى منع تطبيق المعاهدة بأكملها، أو ما يُعرف بـ "أشباه التحفظات". كما ينبغي للجنة أن تعيد النظر في الاستنتاجات الأولية لعام ١٩٩٧ نظراً للممارسة الحديثة العهد التي تأخذ في الاعتبار الموضوع والهدف المحددين للمعاهدة. وينبغي إيجاد توازن دقيق بين موافقة الدول ذات السيادة ووحدة نصوص المعاهدات.

٣٤٨- ولاحظ بعض الأعضاء أن تحليل نص الاعتراض وحده كفيلاً يكشف القصد منه. ورأى آخرون أن تحليل السياق يسمح بمعرفة ما إذا كان الأمر يتعلق بتحفظ بمعناه الضيق أم برد فعل من نوع آخر يراد به حمل الدولة المتحفظة على سحب تحفظها. غير أن البعض أشار في هذا الصدد أيضاً إلى التوصية رقم (٩٩) ١٣ الصادرة عن اللجنة الوزارية لمجلس أوروبا بشأن ردود الفعل على التحفظات غير المقبولة على المعاهدات الدولية واستعمال هذه التوصية كأداة لتحليل نية الدولة المعترضة. وتدلل هذه التوصية الصادرة عن منظمة إقليمية على وجود ممارسة ناشئة في مجال الاعتراضات.

٣٤٩- وأشار البعض أيضاً إلى أن النية لا ينبغي أن تكون محدودة كما هو الحال في اقتراح المقرر الخاص؛ ومن ناحية أخرى، إذا كانت النية مرتبطة بآثار الاعتراض فينبغي إرجاء رسالة التعريف إلى حين دراسة آثار التحفظات والاعتراضات. ورأى آخرون أن المقرر الخاص هذا حذو اتفاقيتي فيينا بصورة بالغة الصرامة والتقيد، وأنه ينبغي أخذ ممارسة الدول

في الاعتبار أيضاً، وأنه ينبغي إضفاء قدر أكبر بكثير من المرونة على تعريف الاعتراضات. وهذه المسألة البالغة التعقيد تدرج بالأحرى في إطار التطور التدريجي للقانون الدولي.

٣٥٠- وذهب البعض أيضاً إلى أنه يمكن وضع تعريف للاعتراضات مع مراعاة النية ومن دون الإشارة إلى آثار هذه الاعتراضات. وإذا أريد تلافي وضع تعريف معقد وثقيل فلا بد من تخيير العناصر التي يمكن إدراجها فيه. ويجب على أية حال التمييز بين الاعتراضات على التحفظات "غير المشروعة" والاعتراضات على التحفظات "المشروعة". ومن الحضيف أيضاً تناول آثار الاعتراضات على هاتين الفئتين من التحفظات بصورة منفصلة. كما رئي أنه يحسن استبقاء الحالة التي تكون فيها للحكم المتحفظ عليه صفة القاعدة العرفية.

٣٥١- وفيما يخص تعريف الدولة المتحفظة أعرب عن رأي مفاده أنه ينبغي الاسترشاد بالفقرة ١ من المادة ٢٣ وإدراج الدولة أو المنظمة الدولية المؤهلة لأن تصبح طرفاً في المعاهدة.

٣٥٢- أما اقتراح المقرر الخاص بشأن صياغة مشروع مبدأ توجيهي يشجع الدول على بيان أسباب اعتراضاتها فقد حظي بالموافقة عموماً.

٣٥٣- وفيما يتعلق بمشروع المبدأ التوجيهي ٢-٣-٥، أعرب بعض الأعضاء عن دهشتهم وقلقهم من إمكانية تشديد أثر التحفظ. إذ يوجد في نظرهم فارق أساسي بين التأخر في إبداء التحفظ وتشديد أثره. ففي الحالة الأولى تكون الدولة قد نسيت عن حسن نية ضم التحفظ إلى صك التصديق. أما الحالة الثانية فتفتح أمام المعاهدات وأمام القانون الدولي بوجه عام طريقاً محفوفاً بالمخاطر. وتشديد أثر التحفظ ما هو في حقيقة الأمر إلا تحفظ جديد يمس بالأمن القانوني العالمي ويناقض ذات تعريف التحفظات الوارد في اتفاقيتي فيينا. فهو يمثل إذن إساءة لاستعمال القانون لا يجوز السماح بها. وتساءل البعض عن الأسباب المشروعة التي يمكن أن تسوغ تشديد أثر التحفظ. وخلصوا إلى عدم صحة القول بأن مشاريع المبادئ التوجيهية المتصلة بالتأخر في إبداء التحفظ تنطبق على تشديد أثر التحفظ.

٣٥٤- ومن ثم يرى أصحاب هذا الرأي أنه يجدر اتباع ممارسة الأمين لعام لمجلس أوروبا ومنع تشديد أثر التحفظ؛ وأن مشروع المبدأ التوجيهي هذا لا ينبغي إدراجه في دليل الممارسة أو ينبغي أن يتضمن شروطاً صارمة جداً في حال إدراجه. وقد يستحسن استشارة الدول بشأن هذه الممارسة. وذهب أحد الآراء إلى أن مشروع المبدأ التوجيهي هذا يناقض مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٣-٤ ("الاستبعاد أو التعديل اللاحق للأثر القانوني المترتب على معاهدة بوسائل غير التحفظات") لأنه لم يكن من الممكن أبداً التوسع في تفسير أي تحفظ

سابق ولو وافقت الأطراف في المعاهدة عليه. ودعوا اللجنة، لدى قيامها بالقراءة الثانية لمشاريع المبادئ التوجيهية، إلى الحد من إمكانية إبداء تحفظ متأخر.

٣٥٥- بيد أن أغلبية الأعضاء أبدوا موافقتهم على مماثلة تشديد أثر التحفظ بالتأخر في إبدائه، ذلك أنه سيتعين من غير شك الحفاظ على القيود المنطبقة على التأخر في إبداء التحفظ. وفي هذا الصدد، لوحظ أن المبدأ التوجيهي ٢-٣-٣ المتعلق بالاعتراضات على إبداء تحفظات متأخرة ينبغي تكيفه مع تشديد أثر التحفظ ما دام التحفظ، في حال الاعتراض عليه، يبقى على شكله الأصلي. أما رفض إمكانية تشديد التحفظات فهو موقف متشدد للغاية. ومن ناحية أخرى، ليس من المستصوب فرض ممارسة إقليمية على بقية العالم.

٣٥٦- ودعا عدد من الأعضاء إلى إضافة فقرة ثانية عن تعريف التشديد.

٣٥٧- وفيما يتعلق بمسألة المصطلحات، أعرب عدد من الأعضاء عن اتفاقه مع المقرر الخاص في وجوب التمييز بين الاعتراض على التحفظ والاعتراض على إبداء تحفظ متأخر. ولكنهم رأوا أنه لا ينبغي في هذه المرحلة الرجوع عن القرارات التي سبق أن اعتمدها اللجنة.

٣٥٨- وأبدى عدد من الأعضاء تأييده لمشاريع المبادئ التوجيهية المتصلة بتعديل وسحب الإعلانات التفسيرية (البسيطة والمشروطة) معربين في الوقت نفسه عن اعتقادهم بوجوب مماثلة الإعلانات التفسيرية المشروطة بالتحفظات. ودعا البعض إلى وضع مشروع مبدأ توجيهي يحد من التعديل باتجاه تشديد الإعلانات التفسيرية.

٣٥٩- وعلى وجه الإجمال، استحسن المتكلمون تبادل وجهات النظر الذي دار بين اللجنة والهيئات المعنية بمعاهدات حقوق الإنسان. وبالإضافة إلى ذلك، أشار عدد من الأعضاء إلى الأهمية التي يتسم بها، في نظرهم، "الحوار التحفظي" الذي اقترح المقرر الخاص أن يقدم عنه مشاريع مبادئ توجيهية إبان الدورة المقبلة.

٣- استنتاجات المقرر الخاص الختامية

٣٦٠- في نهاية المناقشات، لاحظ المقرر الخاص، أولاً، أن اللجنة لا ينبغي أن ترجع عما اتخذته من قرارات ولا ينبغي أن تعيد النظر فيما اعتمدته من مبادئ توجيهية. ومن ثم لا يحسن إعادة النظر في مشاريع المبادئ التوجيهية المتصلة بالتأخر في إبداء التحفظ والتي اعتمدت في عام ٢٠٠١ مجرد أن بعض الأعضاء أبدوا عدم اقتناعهم بإمكانية نسج القواعد المتصلة بتشديد التحفظ على منوال القواعد المنطبقة على التأخر في إبداء التحفظ. وأضاف قائلاً إن مشروع المبدأ التوجيهي المتعلق بتشديد التحفظ يعبر تماماً عن الممارسة التي ساق

عنها أمثلة في تقريره الثامن. وقال إنه ليس مقتنعاً بأن الدول تلجأ إلى تشديد التحفظ عن سوء نية بالضرورة. فثمة حالات تنطوي على اعتبارات فنية أو تشريعية صرفة تسوغ هذا الإجراء. وذكر أيضاً بأن معارضة دولة واحدة تكفي لمنع تشديد التحفظ.

٣٦١- ومن ناحية أخرى، تساءل عن مبررات فرض الممارسة الصارمة للأمين العام لمجلس أوروبا بصفته وديعاً (وهي أصلاً ممارسة أقل صرامة مما يقال) على بقية العالم؛ فمن الأنسب في نظره الأخذ بممارسة الأمين العام للأمم المتحدة التي تتسم بقدر أكبر من المرونة. وقال إنه على أية حال لا يرى ما يدعو إلى الابتعاد، في مجال تشديد التحفظات، عن القواعد المتصلة بالتأخر في إبداء التحفظات.

٣٦٢- وفيما يتعلق بمشروع المبدأ التوجيهي ٢-٦-١ بشأن تعريف الاعتراضات، قال المقرر الخاص إنه استمع بكثير من الاهتمام إلى مختلف الآراء المعروضة. ولكنه يود تبديد الالتباس الذي ظهر بشأن التوصية رقم (٩٩) ١٣ الصادرة عن اللجنة الوزارية لمجلس أوروبا: فهذه النماذج من ردود الفعل على التحفظات غير المقبولة هي جميعاً بدون أدنى شك اعتراضات وهي تستعمل هذا المصطلح. إلا أن الأمر ليس كذلك دائماً فيما يخص ردود فعل الدول على التحفظات ولا ينبغي اعتبار كل رد فعل على تحفظ اعتراضاً في الوقت الذي يستعمل فيه صاحب رد الفعل هذا مصطلحات غير واضحة أو غامضة. وكما لاحظت هيئة التحكيم لعام ١٩٧٧، ليس كل رد فعل على تحفظ اعتراضاً بالضرورة. وأوضح قائلاً إن "الحوار التحفظي" لا ينبغي أن يكون ذريعة تبرر أوجه اللاتيقين أو سوء الفهم. فالدول المتحفظة وغيرها، المعترضة منها وغير المعترضة، يجب أن تكون على بينة من أمرها وأن يتسنى لها التمييز بين الاعتراضات وردود الفعل على التحفظات التي لا تمثل اعتراضات.

٣٦٣- ورأى المقرر الخاص أن نية الدول أو المنظمات الدولية هي عنصر حاسم في تعريف الاعتراضات وأن الغالبية العظمى من الأعضاء يشاطرونه هذا الرأي على ما يبدو. وهذه النية هي بطبيعة الحال منع انسحاب آثار التحفظ، أيّاً كانت، على الدولة المعترضة. وفي هذا الصدد، رأى أن الاعتراضات ذات الأثر "فوق الأقصى" تحمل هذه النية إلى مداها الأقصى إذ "تقضي" عملياً على التحفظ، وأكد أنه لا يزال يشك في صحة هذه الممارسة. ومهما يكن الأمر، فقد رأى أنه جرى تعريف التحفظات دون مراعاة مشروعيتها. ولذلك يجب اتباع النهج ذاته في تعريف الاعتراضات من دون الاكتراث لصحتها. وعليه، اقترح النص الجديد التالي لمشروع المبدأ التوجيهي ٢-٦-١:

"يقصد بتعبير `الاعتراض` إعلان انفرادي، أيًا كان نصه أو تسميته، تصدره دولة أو منظمة دولية، رداً على تحفظ على معاهدة أبدته دولة أخرى أو منظمة دولية أخرى، وتهدف هذه الدولة أو هذه المنظمة الدولية به إلى منع التحفظ من إحداث آثاره كلياً أو جزئياً".

٣٦٤- واقترح المقرر الخاص إما إرسال هذه الصيغة الجديدة لمشروع المبدأ التوجيهي ٢-٦ إلى لجنة الصياغة وإما مواصلة التفكير فيها والعودة إليها في العام المقبل. وفيما يتعلق بمشاريع المبادئ التوجيهية الأخرى المتصلة بسحب وتعديل الإعلانات التفسيرية، لاحظ المقرر الخاص أن جميع الأعضاء الذين تحدثوا أعربوا عن تأييدهم لها، رهناءً في بعض الأحيان بإدخال تحسينات طفيفة على الصياغة.

٣٦٥- وفي الختام، ذكر المقرر الخاص بأنه ينبغي التحلي بشيء من الصبر فيما يخص مسألة الإعلانات التفسيرية المشروطة. فهي إن لم تكن تحفظات (انظر المبدأ التوجيهي ١-٢-١) فإنها تسلك في الظاهر سلوك التحفظات. ودعا إلى التريث لإحراز المزيد من التقدم في هذا الموضوع من أجل تحديد ما إذا كانت هذه الفئة المتميزة تخضع لنفس القواعد التي تخضع لها التحفظات.

٣٦٦- وأخيراً، اقترح المقرر الخاص، بالنظر إلى الاهتمام الذي أبداه عدد من الأعضاء، تقديم مشروع مبدأ توجيهي يشجع الدول المعارضة على تقديم اعتراضاتها مشفوعة بالأسباب التي حملتها على إبدائها.

جيم- نص مشاريع المبادئ التوجيهية المتعلقة بالتحفظات على المعاهدات والتي اعتمدها اللجنة بصفة مؤقتة حتى الآن

١- نص مشاريع المبادئ التوجيهية

٣٦٧- يرد أدناه نص مشاريع المبادئ التوجيهية التي اعتمدها اللجنة بصفة مؤقتة حتى الآن.

التحفظات على المعاهدات

دليل الممارسة

مذكرة توضيحية

تقترن بعض مشاريع المبادئ التوجيهية الواردة في دليل الممارسة هذا بنود نموذجية. وقد يتسم اعتماد هذه البنود في بعض الأحوال بمزايا معينة. وينبغي للمستخدم الرجوع إلى التعليقات لتقييم الأحوال المناسبة لاستخدام بند نموذجي معين.

١- التعاريف

١-١ تعريف التحفظات^(٢٢٤)

يعني "التحفظ" إعلاناً انفرادياً، أياً كان نصه أو تسميته، تصدره دولة أو منظمة دولية عند توقيع معاهدة أو التصديق عليها أو إقرارها رسمياً أو قبولها أو الموافقة عليها أو الانضمام إليها أو عند تقديم دولة ما إشعاراً بالخلافة في معاهدة، وتهدف تلك الدولة أو تلك المنظمة من ذلك الإعلان إلى استبعاد أو تعديل الأثر القانوني لأحكام معينة من المعاهدة من حيث انطباق تلك الأحكام على هذه الدولة أو هذه المنظمة الدولية.

١-١-١ [١-١-٤]^(٢٢٥) موضوع التحفظات^(٢٢٦)

الهدف من التحفظ هو استبعاد أو تعديل الأثر القانوني لأحكام معينة من المعاهدة أو للمعاهدة ككل فيما يتعلق ببعض الجوانب المحددة عند تطبيق هذه الأحكام على الدولة أو المنظمة الدولية التي تصدر التحفظ.

١-١-٢ الحالات التي يجوز فيها إبداء التحفظات^(٢٢٧)

تشمل الحالات التي يجوز فيها إبداء تحفظ طبقاً للمبدأ التوجيهي ١-١ جميع وسائل الإعراب عن الموافقة على الالتزام بمعاهدة، المذكورة في المادة ١١ من اتفاقيتي فيينا الصادرتين عامي ١٩٦٩ و ١٩٨٦ بشأن قانون المعاهدات.

١-١-٣ [١-١-٨] التحفظات ذات النطاق الإقليمي^(٢٢٨)

يشكل تحفظاً الإعلان الانفرادي الذي تستهدف منه الدولة استبعاد تطبيق معاهدة أو بعض أحكامها على إقليم كانت ستطبق عليه هذه المعاهدة في حالة عدم وجود هذا الإعلان.

(٢٢٤) للاطلاع على التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي هذا، انظر الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الثالثة والخمسون، الملحق رقم ١٠ (A/53/10)، الصفحات ١٧٧-١٧٩.

(٢٢٥) يشير الرقم الموضوع بين قوسين معقوفتين إلى رقم مشروع المبدأ التوجيهي في تقارير المقرر الخاص أو إلى الرقم الأصلي لمشروع مبدأ توجيهي ورد في تقرير المقرر الخاص وأدمج في مشروع المبدأ التوجيهي النهائي.

(٢٢٦) للاطلاع على التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي هذا، انظر الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الرابعة والخمسون، الملحق رقم ١٠ (A/54/10)، الصفحات ٢١٠ إلى ٢١٧.

(٢٢٧) للاطلاع على التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي هذا، انظر المرجع نفسه، الدورة الثالثة والخمسون، الملحق رقم ٦٠ (A/53/10) الصفحات ١٨٧ إلى ١٩٠.

(٢٢٨) للاطلاع على التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي هذا، انظر المرجع نفسه، الصفحات ١٩٠-١٩٣.

٤-١-١ [٣-١-١] التحفظات المبداة عند الإشعار بالتطبيق الإقليمي^(٢٢٩)

يشكل تحفظاً الإعلان الانفرادي الذي تستهدف منه الدولة استبعاد أو تعديل الأثر القانوني لبعض أحكام معاهدة على إقليم تقدّم بشأنه إشعاراً بالتطبيق الإقليمي للمعاهدة.

٥-١-١ [٦-١-١] الإعلانات الرامية إلى الحد من التزامات الجهات المصدرة لها^(٢٣٠)

يشكل تحفظاً الإعلان الانفرادي الذي تصدره دولة أو منظمة دولية عند إعراب هذه الدولة أو هذه المنظمة عن موافقتها على الالتزام بمعاهدة والذي تهدف منه الجهة التي تصدره إلى الحد من الالتزامات التي تفرضها عليها المعاهدة.

٦-١-١ [٦-١-١] الإعلانات الرامية إلى الوفاء بالتزام بطرق معادلة^(٢٣١)

يشكل تحفظاً الإعلان الانفرادي الذي تصدره دولة أو منظمة دولية عند إعراب هذه الدولة أو هذه المنظمة عن موافقتها على الالتزام بمعاهدة والذي تهدف منه هذه الدولة أو هذه المنظمة إلى الوفاء بالتزام عملاً بالمعاهدة بطريقة تختلف عن الطريقة التي تفرضها المعاهدة ولكن تكون معادلة لها.

٧-١-١ [١-١-١] التحفظات المبداة بصورة مشتركة^(٢٣٢)

إن اشترك عدة دول أو منظمات دولية في إبداء تحفظ لا يؤثر على الطابع الانفرادي لذلك التحفظ.

(٢٢٩) للاطلاع على التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي هذا، انظر المرجع نفسه، الصفحات ١٩٣-١٩٥.

(٢٣٠) للاطلاع على التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي هذا، انظر المرجع نفسه، الدورة الرابعة والخمسون، الملحق رقم ١٠ (A/54/10)، الصفحات ١٨٧-١٩١.

(٢٣١) للاطلاع على التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي هذا، انظر المرجع نفسه، الصفحتان ١٩١ و ١٩٢.

(٢٣٢) للاطلاع على التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي هذا، انظر الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الثالثة والخمسون، الملحق رقم ١٠ (A/53/10)، الصفحات ١٩٥-١٩٨.

٨-١-١ التحفظات المبداءة بمقتضى شروط استثناء^(٢٣٣)

يشكل تحفظاً الإعلان الانفرادي الذي تصدره دولة أو منظمة دولية عندما تعبر عن موافقتها على الالتزام بمعاهدة وفقاً لشرط صريح يرخص للأطراف أو لبعضها استبعاد أو تعديل الأثر القانوني لأحكام معينة من المعاهدة من حيث انطباقها على هذه الأطراف.

٢-١ تعريف الإعلانات التفسيرية^(٢٣٤)

يعني الإعلان التفسيري إعلاناً انفرادياً، أيًا كانت صيغته أو تسميته، صادراً عن دولة أو منظمة دولية وتهدف منه هذه الدولة أو هذه المنظمة الدولية إلى تحديد أو إيضاح المعنى أو النطاق الذي تسنده الجهة المصدرة للإعلان إلى المعاهدة أو إلى بعض من أحكامها.

١-٢-١ [٤-٢-١] الإعلانات التفسيرية المشروطة^(٢٣٥)

الإعلان الانفرادي الذي تصدره دولة أو منظمة دولية عند التوقيع أو التصديق على معاهدة أو إقرارها رسمياً أو قبولها أو الموافقة عليها أو الانضمام إليها، أو الذي تصدره دولة عندما تقدم إشعاراً بالخلافة في معاهدة، والذي تُخضع بموجبه تلك الدولة أو المنظمة الدولية قبولها بأن تلتزم بالمعاهدة لتفسير محدد للمعاهدة أو لأحكام معينة منها، يشكل إعلاناً تفسيرياً مشروطاً.

٢-٢-١ [١-٢-١] إصدار الإعلانات التفسيرية بصورة مشتركة^(٢٣٦)

إن اشتراك عدة دول أو منظمات دولية في إصدار الإعلان التفسيري لا يمس الطابع الانفرادي لهذا الإعلان التفسيري.

(٢٣٣) للاطلاع على التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي هذا، انظر المرجع نفسه، الدورة الخامسة والخمسون، الملحق رقم ١٠ (A/55/10)، الصفحات ٢٢٤-٢٣٥.

(٢٣٤) للاطلاع على التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي هذا، انظر المرجع نفسه، الدورة الرابعة والخمسون، الملحق رقم ١٠، (A/54/10)، الصفحات ١٩٣-١٩٨.

(٢٣٥) للاطلاع على التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي هذا، انظر المرجع نفسه، الصفحات ٢٠٩-٢١٨.

(٢٣٦) للاطلاع على التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي هذا، انظر المرجع نفسه، الصفحات ٢١٩-٢٢١.

٣-١ التمييز بين التحفظات والإعلانات التفسيرية^(٢٣٧)

يحدد طابع الإعلان الانفرادي، كتحفظ أو كإعلان تفسيري، الأثر القانوني الذي يقصده هذا الإعلان الانفرادي.

١-٣-١ طريقة التمييز بين التحفظات والإعلانات التفسيرية^(٢٣٨)

لتحديد ما إذا كان الإعلان الانفرادي الذي تصدره دولة أو منظمة دولية بشأن إحدى المعاهدات يشكل تحفظاً أو إعلاناً تفسيرياً، من المناسب التأكد من غرض الجهة التي تصدره عن طريق تفسير الإعلان بحسن نية وفقاً للمعنى المعتاد الذي يعطى لمصطلحاته، في ضوء المعاهدة التي يتعلق بها الإعلان. ويولى الاعتبار الواجب لقصد الدولة أو المنظمة الدولية المعنية عند إصدار الإعلان.

٢-٣-١ [٢-٢-١] الصيغة والتسمية^(٢٣٩)

توفر الصيغة أو التسمية التي تعطى للإعلان الانفرادي مؤشراً للأثر القانوني المقصود. وهذه هي الحالة بوجه خاص عندما تقوم دولة أو منظمة دولية بإصدار عدة إعلانات انفرادية فيما يتعلق بمعاهدة واحدة وتسمى بعض هذه الإعلانات تحفظات والبعض الآخر إعلانات تفسيرية.

٣-٣-١ [٣-٢-١] إصدار إعلان انفرادي في حالة حظر إبداء تحفظ^(٢٤٠)

عندما تحظر المعاهدة إبداء تحفظات على جميع أحكامها أو على أحكام معينة منها، فإن أي إعلان انفرادي تصدره دولة أو منظمة دولية بشأنها لا يعتبر تحفظاً، إلا إذا كان يهدف إلى استبعاد أو تعديل الأثر القانوني لأحكام معينة من المعاهدة أو للمعاهدة ككل فيما يتعلق ببعض الجوانب المحددة في تطبيق هذه الأحكام على الجهة المصدرة للإعلان.

٤-١ الإعلانات الانفرادية خلاف التحفظات والإعلانات التفسيرية^(٢٤١)

الإعلانات الانفرادية التي تصدر بشأن إحدى المعاهدات والتي لا تكون تحفظات أو إعلانات تفسيرية لا تدخل في نطاق دليل الممارسة هذا.

(٢٣٧) للاطلاع على التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي هذا، انظر المرجع نفسه، الصفحات ٢٢١-٢٢٣.

(٢٣٨) للاطلاع على التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي هذا، انظر المرجع نفسه، الصفحات ٢٢٣-٢٢٩.

(٢٣٩) للاطلاع على التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي هذا، انظر المرجع نفسه، الصفحات ٢٢٩-٢٣٤.

(٢٤٠) للاطلاع على التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي هذا، انظر المرجع نفسه، الصفحتان ٢٣٤ و ٢٣٥.

(٢٤١) للاطلاع على التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي هذا، انظر المرجع نفسه، الصفحات ٢٣٦-٢٣٨.

١-٤-١ [٥-١-١] الإعلانات الرامية إلى التعهد بالتزامات انفرادية^(٢٤٢)

الإعلان الانفرادي الذي تصدره دولة أو منظمة دولية بشأن إحدى المعاهدات والذي تهدف منه الجهة التي تصدره إلى التعهد بالتزامات تتجاوز الالتزامات التي تفرضها عليها المعاهدة يشكل التزاماً انفرادياً لا يدخل ضمن نطاق دليل الممارسة هذا.

١-٤-٢ [٦-١-١] الإعلانات الانفرادية الرامية إلى إضافة عناصر أخرى إلى المعاهدة^(٢٤٣)

الإعلان الانفرادي الذي تهدف دولة أو منظمة دولية بموجبه إلى إضافة عناصر أخرى إلى المعاهدة يشكل اقتراحاً لتعديل مضمون المعاهدة ولا يدخل ضمن نطاق دليل الممارسة الحال هذا.

١-٤-٣ [٧-١-١] إعلانات عدم الاعتراف^(٢٤٤)

الإعلان الانفرادي الذي تشير فيه إحدى الدول إلى أن اشتراكها في المعاهدة لا يعني الاعتراف بكيان ما لا تعترف هي به يشكل إعلان عدم اعتراف ولا يدخل في نطاق دليل الممارسة هذا حتى ولو كان الهدف منه أن يستبعد تطبيق المعاهدة بين الدولة المصدرة للإعلان والكيان غير المعترف به.

١-٤-٤ [٥-٢-١] إعلانات السياسة العامة^(٢٤٥)

الإعلان الانفرادي الذي تصدره دولة أو منظمة دولية وتعرب فيه هذه الدولة أو هذه المنظمة عن آرائها في المعاهدة أو في الموضوع الذي تناوله المعاهدة، دون أن يكون هدف الإعلان إحداث أثر قانوني على المعاهدة، يشكل إعلان سياسة عاماً لا يدخل في نطاق دليل الممارسة هذا.

١-٤-٥ [٦-٢-١] الإعلانات المتعلقة بطرائق تنفيذ المعاهدة على الصعيد الداخلي^(٢٤٦)

(٢٤٢) للاطلاع على التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي هذا، انظر المرجع نفسه، الصفحات ٢٣٨-٢٤١.

(٢٤٣) للاطلاع على التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي هذا، انظر المرجع نفسه، الصفحتان ٢٤١ و ٢٤٢.

(٢٤٤) للاطلاع على التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي هذا، انظر المرجع نفسه، الصفحات ٢٤٣-٢٤٧.

(٢٤٥) للاطلاع على التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي هذا، انظر المرجع نفسه، الصفحات ٢٤٨-٢٥١.

(٢٤٦) للاطلاع على التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي هذا، انظر المرجع نفسه، الصفحات ٢٥١-٢٥٦.

الإعلان الانفرادي الذي تصدره دولة أو منظمة دولية وتبين فيه هذه الدولة أو هذه المنظمة الطريقة التي تعتمزم بها تنفيذ المعاهدة على الصعيد الداخلي، دون أن يكون هدف الإعلان، بوصفه هذا، المساس بحقوق الأطراف المتعاقدة الأخرى وبالتراماتها، يشكل إعلاناً إعلامياً محضاً لا يدخل في نطاق دليل الممارسة هذا.

٦-٤-١ [٦-٤-١، ٧-٤-١] الإعلانات الانفرادية الصادرة بمقتضى شرط اختياري^(٢٤٧)

لا يندرج في نطاق تطبيق دليل الممارسة الحالي الإعلان الانفرادي الذي تصدره دولة أو منظمة دولية وفقاً لشرط صريح وارد في معاهدة يسمح للأطراف بقبول التزام لا تفرضه المعاهدة لولا ذلك.

ولا يشكل القيد أو الشرط الوارد في مثل هذا الإعلان تحفظاً بمفهوم دليل الممارسة هذا.

٧-٤-١ [٨-٤-١] الإعلانات الانفرادية التي تنص على الاختيار بين أحكام معاهدة^(٢٤٨)

لا يدخل في مجال تطبيق دليل الممارسة الحالي الإعلان الانفرادي الصادر عن دولة أو منظمة دولية وفقاً لشرط صريح وارد في معاهدة يُلزم الأطراف بالاختيار بين حكمين أو أكثر من أحكام المعاهدة.

٥-١ الإعلانات الانفرادية فيما يتعلق بالمعاهدات الشائية^(٢٤٩)

١-٥-١ [٩-١-١] "التحفظات" على المعاهدات الشائية^(٢٥٠)

الإعلان الانفرادي، أيّاً كانت صيغته أو تسميته، الذي تصدره دولة أو منظمة دولية بعد التوقيع بالأحرف الأولى على معاهدة ثنائية أو بعد التوقيع عليها ولكن قبل بدء نفاذها، والذي تهدف تلك الدولة أو المنظمة من إصداره إلى الحصول من الطرف الآخر على تعديل

(٢٤٧) للاطلاع على التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي هذا، انظر المرجع نفسه، الدورة الخامسة والخمسون، الملحق رقم ١٠ (A/55/10)، الصفحات ٢٣٥-٢٤١.

(٢٤٨) للاطلاع على التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي هذا، انظر المرجع نفسه، الصفحات ٢٤١-٢٤٦.

(٢٤٩) للاطلاع على التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي هذا، انظر المرجع نفسه، الدورة الرابعة والخمسون، الملحق رقم ١٠ (A/54/10)، الصفحة ٢٥٦.

(٢٥٠) للاطلاع على التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي هذا، انظر المرجع نفسه، الصفحات ٢٥٧-٢٦٨.

لأحكام المعاهدة، وتُخضع له الإعراب عن موافقتها النهائية على الالتزام بالمعاهدة، لا يشكل تحفظاً بالمعنى المقصود في دليل الممارسة هذا.

٢-٥-١ [٧-٢-١] الإعلانات التفسيرية فيما يتعلق بالمعاهدات الثنائية^(٢٥١)

ينطبق المبدأ التوجيهي ٢-١ و ١-٢-١ على الإعلانات التفسيرية فيما يتعلق بالمعاهدات المتعددة الأطراف والمعاهدات الثنائية على السواء.

٣-٥-١ [٨-٢-١] الأثر القانوني لقبول الطرف الآخر في معاهدة ثنائية لإعلان تفسيري صادر بصدد^(٢٥٢)

التفسير الناشئ الناجم عن إعلان تفسيري لمعاهدة ثنائية صادر عن دولة أو منظمة دولية طرف في هذه المعاهدة يصبح، بعد قبول الطرف الآخر له، التفسير الرسمي لهذه المعاهدة.

٦-١ نطاق التعاريف^(٢٥٣)

لا تخل تعاريف الإعلانات الانفرادية الواردة في هذا الفصل من دليل الممارسة بالسماح بهذه الإعلانات وبآثارها بموجب القواعد التي تنطبق عليها.

٧-١ بدائل التحفظات والإعلانات التفسيرية^(٢٥٤)

١-٧-١ [١-٧-١، ٢-٧-١، ٣-٧-١، ٤-٧-١] بدائل التحفظات^(٢٥٥)

لتحقيق نتائج مماثلة لنتائج التحفظات، يجوز أيضاً للدول أو المنظمات الدولية أن تلجأ إلى أساليب بديلة من قبيل ما يلي:

- تضمين المعاهدة شروطاً تقييدية ترمي إلى الحد من نطاق المعاهدة أو انطباقها؛
- إبرام اتفاق، بموجب حكم محدد من أحكام معاهدة، تهدف منه دولتان أو أكثر أو منظمات دوليتان أو أكثر إلى استبعاد أو تعديل الآثار القانونية لأحكام معينة من أحكام المعاهدة من حيث انطباقها على العلاقات فيما بينها.

(٢٥١) للاطلاع على التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي هذا، انظر المرجع نفسه، الصفحات ٢٦٩-٢٧٢.

(٢٥٢) للاطلاع على التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي هذا، انظر المرجع نفسه، الصفحتان ٢٧٢ و ٢٧٣.

(٢٥٣) للاطلاع على التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي هذا، انظر المرجع نفسه، الصفحتان ٢٧٤ و ٢٧٥.

(٢٥٤) للاطلاع على التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي هذا، انظر المرجع نفسه، الدورة الخامسة والخمسون، الملحق رقم ١٠ (A/55/10)، الصفحتان ٢٤٧ و ٢٤٨.

(٢٥٥) للاطلاع على التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي هذا، انظر المرجع نفسه، الصفحات ٢٤٧-٢٦٣.

٢-٧-١ [٥-٧-١] بدائل الإعلانات التفسيرية^(٢٥٦)

لتحديد أو توضيح معنى أو نطاق معاهدة أو أحكام معينة منها، يجوز للدول أو المنظمات الدولية أن تلجأ أيضاً إلى أساليب غير أسلوب الإعلانات التفسيرية، من قبيل ما يلي:

- تضمين المعاهدة أحكاماً ترمي إلى تفسيرها؛
- إبرام اتفاق تكميلي تحقيقاً لنفس الغاية.

٢- الإجراءات

١-٢ شكل التحفظات والإشعار بها

١-١-٢ الشكل الكتابي^(٢٥٧)

يجب أن يُبدى التحفظ كتابةً.

٢-١-٢ شكل التأكيد الرسمي^(٢٥٨)

يجب أن يكون التأكيد الرسمي للتحفظ كتابةً.

٣-١-٢ إبداء التحفظات على الصعيد الدولي^(٢٥٩)

١- رهنأً بالممارسات المتبعة عادة في المنظمات الدولية الوديدة للمعاهدات، يعتبر الشخص ممثلاً لدولة أو لمنظمة دولية لغرض إبداء تحفظ:

(أ) إذا قدم هذا الشخص وثيقة تفويض مطلق مناسبة لغرض اعتماد أو توثيق نص المعاهدة التي يُبدى بشأنها التحفظ أو لغرض التعبير عن موافقة الدولة أو المنظمة على الالتزام بالمعاهدة؛ أو

(٢٥٦) للاطلاع على التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي هذا، انظر المرجع نفسه، الصفحات ٢٦٣-٢٦٥.

(٢٥٧) للاطلاع على التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي هذا، انظر الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة السابعة والخمسون، الملحق رقم ١٠ (A/57/10) الصفحات ٤٩-٥٢.

(٢٥٨) للاطلاع على التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي هذا، انظر المرجع نفسه، الصفحتان ٥٣-٥٤.

(٢٥٩) للاطلاع على التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي هذا، انظر المرجع نفسه، الصفحات ٥٥-٦٠.

(ب) إذا تبين من الممارسة أو من ظروف أخرى أن قصد الدول والمنظمات الدولية المعنية كان اعتبار أن لذلك الشخص صلاحية لهذه الأغراض دون حاجة إلى تقديم وثيقة تفويض مطلق.

٢- تكون للأشخاص التاليين، بحكم وظائفهم ودونما حاجة إلى تقديم وثيقة تفويض مطلق، صلاحية تمثيل الدولة لغرض إبداء تحفظ على المستوى الدولي:

(أ) رؤساء الدول ورؤساء الحكومات ووزراء الخارجية؛

(ب) الممثلون المعتمدون من الدول لدى مؤتمر دولي لغرض إبداء تحفظ على معاهدة اعتمدت في ذلك المؤتمر؛

(ج) الممثلون المعتمدون من الدول لدى منظمة دولية أو أحد الأجهزة التابعة لها، لغرض إبداء تحفظ على معاهدة اعتمدت في تلك المنظمة أو ذلك الجهاز؛

(د) رؤساء البعثات الدائمة لدى منظمة دولية، لغرض إبداء تحفظ على معاهدة عقدت بين الدول المعتمدين من قبلها وتلك المنظمة.

٢-١-٤ [٢-١-٣ مكرراً، ٢-١-٤] عدم ترتب أية آثار على الصعيد الدولي على انتهاك قواعد داخلية متعلقة بإبداء التحفظات^(٢٦٠)

يعود للقانون الداخلي لكل دولة أو للقواعد ذات الصلة لكل منظمة دولية أمر تحديد الجهة التي لها صلاحية إبداء التحفظات على الصعيد الداخلي وتحديد الإجراءات الواجب اتباعها في ذلك.

ولا يجوز للدولة أو للمنظمة الدولية أن تحتج، كسبب لإبطال التحفظ، بأن إبداء هذا التحفظ يشكل انتهاكاً لحكم من أحكام القانون الداخلي لتلك الدولة أو لقاعدة من قواعد تلك المنظمة بشأن صلاحية وإجراءات إبداء التحفظات.

٢-١-٥ الإبلاغ بالتحفظات^(٢٦١)

يجب إبلاغ التحفظ كتابةً إلى الدول المتعاقدة والمنظمات المتعاقدة وإلى الدول والمنظمات الدولية الأخرى التي يحق لها أن تصبح أطرافاً في المعاهدة.

(٢٦٠) للاطلاع على التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي هذا، انظر المرجع نفسه، الصفحات ٦٠-٦٤.

(٢٦١) للاطلاع على التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي هذا، انظر المرجع نفسه، الصفحات ٦٥-٧٧.

والتحفظ على معاهدة نافذة تشكل الصك التأسيسي لمنظمة دولية أو على معاهدة تنشئ جهازاً له أهلية قبول التحفظ يجب أن تبلغ به أيضاً تلك المنظمة أو ذلك الجهاز.

٦-١-٢ [٦-١-٢، ٨-١-٢] إجراءات الإبلاغ بالتحفظات^(٢٦٢)

ما لم تنص المعاهدة أو تتفق الدول المتعاقدة والمنظمات المتعاقدة على خلاف ذلك، يحدث الإبلاغ بالتحفظ على المعاهدة كما يلي:

١٠ في حالة عدم وجود وديع، تقوم الجهة المتحفظة بإرسال الإبلاغ مباشرة إلى الدول المتعاقدة والمنظمات المتعاقدة وإلى الدول والمنظمات الدولية الأخرى التي يحق لها أن تصبح أطرافاً في المعاهدة؛ أو

٢٠ في حالة وجود وديع، يُرسل الإبلاغ إلى الوديع، ويقوم الوديع، في أقرب وقت ممكن، بإعلام الدول والمنظمات بهذا الإبلاغ الموجه إليها.

ولا يُعتبر أن الجهة المتحفظة قد أصدرت البلاغ المتعلق بالتحفظ إلا عندما يتسلمه الدولة أو المنظمة التي وجه إليها، أو عندما يتسلمه الوديع، حسب الحال.

ويبدأ سريان مهلة الاعتراض على التحفظ اعتباراً من تاريخ تسلم الدولة أو المنظمة الدولية إشعاراً بهذا التحفظ.

وحيثما يكون الإبلاغ بالتحفظ على المعاهدة بالبريد الإلكتروني أو بالفاكس، يجب تأكيده بمذكرة دبلوماسية أو بإشعار من الوديع. وفي هذه الحالة، يُعتبر أن الإبلاغ قد حدث بتاريخ إرسال البريد الإلكتروني أو الفاكس.

٧-١-٢ وظائف الوديع^(٢٦٣)

يتحقق الوديع مما إذا كان التحفظ الذي أبدته الدولة أو المنظمة الدولية على المعاهدة يستوفي الأصول السليمة الواجبة، ويوجه نظر الدولة أو المنظمة الدولية المعنية إلى هذه المسألة عند الاقتضاء.

وفي حالة نشوء أي خلاف بين دولة أو منظمة دولية والوديع بشأن أداء وظائف هذا الأخير، يعرض الوديع المسألة على:

(أ) الدول والمنظمات الموقعة والدول المتعاقدة والمنظمات المتعاقدة؛ أو

(٢٦٢) للاطلاع على التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي هذا، انظر المرجع نفسه، الصفحات ٧٨-٨٧.

(٢٦٣) للاطلاع على التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي هذا، انظر المرجع نفسه، الصفحات ٨٨-٩٤.

(ب) الجهاز المختص في المنظمة الدولية المعنية، عند الاقتضاء.

٨-١-٢ [٢-١-٧ مكرراً] الإجراءات في حالة التحفظات [غير المسموح بها] بصورة بيّنة^(٢٦٤)

إذا ارتأى الوديع أن أحد التحفظات [غير مسموح به] بصورة بيّنة، فإنه يلفت انتباه الجهة التي أبدت التحفظ إلى ما يراه [غير مسموح به].

وإذا أصرت الجهة التي أبدت التحفظ على تحفظها، يُبلغ الوديع نص التحفظ إلى الدول والمنظمات الدولية الموقعة وكذا إلى الدول والمنظمات الدولية المتعاقدة، وإلى الجهاز المختص في المنظمة الدولية المعنية، عند الاقتضاء، ويبين طبيعة المشاكل القانونية التي يثيرها التحفظ.

١-٢-٢ التأكيد الرسمي للتحفظات التي تبدى لدى التوقيع على المعاهدة^(٢٦٥)

إذا أبدى التحفظ لدى التوقيع على معاهدة تخضع للتصديق أو الإقرار الرسمي أو القبول أو الموافقة، وجب على الدولة أو المنظمة الدولية المتحفظ أن تؤكد ذلك التحفظ رسمياً حين تعبر عن موافقتها على الالتزام بالمعاهدة. وفي هذه الحالة، يُعتبر التحفظ مقدماً في تاريخ تأكيده.

٢-٢-٢ [٢-٢-٣] الحالات التي لا يُشترط فيها تأكيد التحفظات التي تبدى لدى التوقيع على المعاهدة^(٢٦٦)

لا يستوجب التحفظ الذي يبدى لدى التوقيع على المعاهدة تأكيداً لاحقاً عندما تعرب الدولة أو المنظمة الدولية بتوقيعها عن موافقتها على الالتزام بالمعاهدة.

٣-٢-٢ [٢-٢-٤] التحفظات التي تبدى لدى التوقيع إذا كانت المعاهدة تنص على ذلك صراحة^(٢٦٧)

(٢٦٤) للاطلاع على التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي هذا، انظر المرجع نفسه، الصفحات ٩٥-٩٧.

(٢٦٥) للاطلاع على التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي هذا، انظر المرجع نفسه، الدورة السادسة والخمسون، الملحق رقم ١٠ (A/56/10)، الصفحات ٣٩٧-٤٠٣.

(٢٦٦) للاطلاع على التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي هذا، انظر المرجع نفسه، الصفحتان ٤٠٤ و ٤٠٥.

(٢٦٧) للاطلاع على التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي هذا، انظر المرجع نفسه، الصفحات ٤٠٥-٤٠٧.

لا يتطلب التحفظ الذي يبدى لدى التوقيع على المعاهدة تأكيداً رسمياً من جانب الدولة أو المنظمة الدولية المتحفظة عندما تعرب عن موافقتها على الالتزام بالمعاهدة، وذلك إذا ما نصت المعاهدة صراحة على حق الدولة أو المنظمة الدولية في إبداء تحفظ في حينه.

... (٢٦٨)

٢-٣-١ إبداء تحفظات متأخرة^(٢٦٩)

لا يجوز للدولة أو للمنظمة الدولية أن تبدي تحفظاً على معاهدة بعد أن تعرب عن موافقتها على الالتزام بهذه المعاهدة، إلا إذا كان إبداء تحفظ متأخر لا يثير اعتراض أي طرف من الأطراف المتعاقدة الأخرى، ما لم تنص المعاهدة على خلاف ذلك.

٢-٣-٢ قبول إبداء تحفظات متأخرة^(٢٧٠)

يعتبر أن الطرف المتعاقد قد قبل إبداء تحفظ متأخر إذا لم يعترض هذا الطرف على إبداء التحفظ بعد انقضاء مهلة الإثني عشر شهراً التي تلي تلقيه الإشعار بالتحفظ، ما لم تنص المعاهدة على خلاف ذلك أو ما لم تكن الممارسة المعتادة التي تتبعها الجهة الودعية مختلفة.

٢-٣-٣ الاعتراض على إبداء تحفظات متأخرة^(٢٧١)

إذا اعترض طرف متعاقد في المعاهدة على إبداء تحفظ متأخر، يسري أو يستمر سريان المعاهدة بالنسبة للدولة أو المنظمة الدولية المتحفظة ولا يؤخذ تحفظها في الاعتبار.

٢-٣-٤ الاستبعاد أو التعديل اللاحق للأثر القانوني المترتب على معاهدة بوسائل غير التحفظات^(٢٧٢)

لا يجوز للطرف المتعاقد في المعاهدة أن يستبعد أو يعدل الأثر القانوني لأحكام المعاهدة بالأسلوبين التاليين:

(أ) تفسير تحفظ أبدي سابقاً؛ أو

(٢٦٨) الفرع ٣-٢ الذي يقترحه المقرر الخاص يتناول إبداء تحفظات متأخرة.

(٢٦٩) للاطلاع على التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي هذا، انظر المرجع نفسه الصفحات ٤٠٨-٤١٩.

(٢٧٠) للاطلاع على التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي هذا، انظر المرجع نفسه الصفحات ٤١٩-٤٢٢.

(٢٧١) للاطلاع على التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي هذا، انظر المرجع نفسه، الصفحتان ٤٢٣ و ٤٢٤.

(٢٧٢) للاطلاع على التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي هذا، انظر المرجع نفسه، الصفحات ٤٢٤-٤٢٧.

(ب) إصدار إعلان انفرادي لاحقاً بمقتضى بند اختياري.

٢-٤ إجراءات إصدار الإعلانات التفسيرية^(٢٧٣)

٢-٤-١ إصدار الإعلانات التفسيرية^(٢٧٤)

يجب أن يصدر الإعلان التفسيري عن شخص مخوّل صلاحية تمثيل الدولة أو المنظمة الدولية لغرض اعتماد أو توثيق نص معاهدة أو لغرض التعبير عن موافقة الدولة أو المنظمة الدولية على الالتزام بمعاهدة.

٢-٤-٢ [٢-٤-١ مكرراً] إصدار الإعلانات التفسيرية على الصعيد الداخلي^(٢٧٥)

يعود للقانون الداخلي لكل دولة أو للقواعد ذات الصلة لكل منظمة دولية أمر تحديد الجهة التي لها صلاحية إصدار إعلان تفسيري على الصعيد الداخلي وتحديد الإجراءات الواجب اتباعها في ذلك.

ولا يجوز للدولة أو للمنظمة الدولية أن تحتج، كسبب لإبطال الإعلان التفسيري، بأن هذا الإعلان صدر انتهاكاً لحكم من أحكام القانون الداخلي لتلك الدولة أو لقاعدة من قواعد تلك المنظمة يتعلّقان بصلاحية وإجراءات إصدار الإعلانات التفسيرية.

٢-٤-٣ الوقت الذي يجوز فيه إصدار الإعلانات التفسيرية^(٢٧٦)

مع عدم الإخلال بأحكام المبادئ التوجيهية ١-٢-١ و ٢-٤-٦ [٢-٤-٧] و ٢-٤-٧ [٢-٤-٨]، يمكن إصدار إعلان تفسيري في أي وقت.

٢-٤-٤ [٢-٤-٥] عدم اشتراط تأكيد الإعلانات التفسيرية الصادرة لدى التوقيع على المعاهدة^(٢٧٧)

(٢٧٣) للاطلاع على التعليق، انظر المرجع نفسه، الدورة السابعة والخمسون، الملحق رقم ١٠ (A/57/10)، الصفحة ٩٧.

(٢٧٤) للاطلاع على التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي هذا، انظر المرجع نفسه، الصفحتان ٩٧-٩٨.

(٢٧٥) للاطلاع على التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي هذا، انظر المرجع نفسه، الصفحتان ٩٩-١٠٠.

(٢٧٦) للاطلاع على التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي هذا، انظر المرجع نفسه الدورة السادسة والخمسون، الملحق رقم ١٠ (A/56/10)، الصفحتان ٤٢٨ و ٤٢٩.

(٢٧٧) للاطلاع على التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي هذا، انظر المرجع نفسه، الصفحة ٤٣٠.

الإعلان التفسيري الصادر عند التوقيع على المعاهدة لا يتطلب تأكيداً لاحقاً عندما تعرب الدولة أو المنظمة الدولية عن موافقتها على الالتزام بالمعاهدة.

٢-٤-٥ [٢-٢-٤] التأكيد الرسمي للإعلانات التفسيرية المشروطة الصادرة لدى التوقيع على المعاهدة^(٢٧٨)

إذا صدر إعلان تفسيري مشروط عند التوقيع على معاهدة تخضع للتصديق أو الإقرار الرسمي أو القبول أو الموافقة، وجب على الدولة أو المنظمة الدولية التي صدر عنها الإعلان أن تؤكد هذا الإعلان عندما تعرب عن موافقتها على الالتزام بالمعاهدة. وفي هذه الحالة، يعتبر الإعلان التفسيري صادراً في تاريخ تأكيده.

٢-٤-٦ [٢-٤-٧] إصدار إعلانات تفسيرية متأخرة^(٢٧٩)

إذا نصت المعاهدة على عدم جواز إصدار إعلانات تفسيرية إلا في أوقات محددة لا يجوز للدولة أو المنظمة الدولية أن تصدر إعلاناً تفسيرياً بشأن هذه المعاهدة في وقت لاحق إلا إذا كان إصدار إعلان تفسيري متأخر لا يثير اعتراض أي من الأطراف المتعاقدة الأخرى.

[٢-٤-٧، ٢-٤-٩] إصدار وإبلاغ الإعلانات التفسيرية المشروطة^(٢٨٠)

يجب أن يصدر الإعلان التفسيري المشروط كتابةً.

ويجب أن يكون التأكيد الرسمي للإعلان التفسيري المشروط كتابةً أيضاً.

ويجب إبلاغ الإعلان التفسيري كتابةً إلى الدول المتعاقدة والمنظمات المتعاقدة وإلى الدول والمنظمات الدولية الأخرى التي يحق لها أن تصبح أطرافاً في المعاهدة.

والإعلان التفسيري المشروط بشأن معاهدة نافذة تشكل الصك التأسيسي لمنظمة دولية أو بشأن معاهدة تنشئ جهازاً له أهلية قبول التحفظات يجب أن يبلغ أيضاً إلى تلك المنظمة أو إلى ذلك الجهاز.

(٢٧٨) للاطلاع على التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي هذا، انظر المرجع نفسه، الصفحتان ٤٣١ و ٤٣٢.

(٢٧٩) للاطلاع على التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي هذا، انظر المرجع نفسه، الصفحتان ٤٣١ و ٤٣٢.

(٢٨٠) للاطلاع على التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي هذا، انظر المرجع نفسه، الدورة السابعة والخمسون، الملحق رقم ١٠ (A/57/10) الصفحتان ١٠٠-١٠١.

٢-٤-٨ إصدار إعلانات تفسيرية مشروطة متأخرة^(٢٨١)

لا يجوز لدولة أو منظمة دولية إصدار إعلان تفسيري مشروط بشأن معاهدة بعد إعرابها عن موافقتها على الالتزام بهذه المعاهدة إلا إذا كان إصدار إعلان تفسيري مشروط متأخر لا يثير اعتراض أي من الأطراف المتعاقدة الأخرى.

٢-٥-٥ سحب التحفظات والإعلانات التفسيرية وتعديلها

٢-٥-١ سحب التحفظات^(٢٨٢)

ما لم تنص المعاهدة على حكم مخالف، يجوز سحب التحفظ في أي وقت دون أن يستلزم سحبه موافقة الدولة أو المنظمة الدولية التي قبلت التحفظ.

٢-٥-٢ شكل السحب^(٢٨٣)

يجب أن يتم سحب التحفظ كتابة.

٢-٥-٣ الاستعراض الدوري لجدوى التحفظات^(٢٨٤)

ينبغي للدول أو المنظمات الدولية التي أبدت تحفظاً أو عدة تحفظات على معاهدة أن تقوم باستعراض دوري لها وأن تتوخى سحب التحفظات التي لم تعد تفي بالغرض الذي أبدت من أجله.

وفي هذا الاستعراض، ينبغي أن تولي الدول والمنظمات الدولية عناية خاصة لهدف وحدة المعاهدات المتعددة الأطراف وأن تتحقق، عند الاقتضاء، من جدوى الإبقاء على التحفظات، لا سيما على ضوء قانونها الداخلي والتطورات التي طرأت عليه منذ إبداء هذه التحفظات.

٢-٥-٤ [٢-٥-٥] إبداء سحب التحفظ على الصعيد الدولي^(٢٨٥)

١- رهنأً بالممارسات المتبعة عادة في المنظمات الدولية الوديدة للمعاهدات، تكون لشخص صلاحية سحب تحفظ باسم دولة أو منظمة دولية:

(٢٨١) للاطلاع على التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي هذا، انظر المرجع نفسه الدورة السادسة والخمسون، الملحق رقم ١٠ (A/56/10)، الصفحة ٤٣٤. وقد أعيد ترقيم مشروع المبدأ التوجيهي هذا (٢-٤-٧ سابقاً [٢-٤-٨]) إثر اعتماد مشاريع مبادئ توجيهية جديدة خلال الدورة الرابعة والخمسين.

(٢٨٢) للاطلاع على التعليق انظر الفرع جيم-٢ أدناه.

(٢٨٣) المرجع نفسه.

(٢٨٤) المرجع نفسه.

(٢٨٥) المرجع نفسه.

- (أ) إذا أبرز هذا الشخص وثيقة تفويض مطلق مناسبة لغرض هذا السحب؛ أو
- (ب) إذا تبين من الممارسة أو من ظروف أخرى أن قصد الدول والمنظمات الدولية المعنية أن تعتبر أن لهذا الشخص صلاحية لهذه الغاية دونما حاجة إلى إبراز وثيقة تفويض مطلق.
- ٢- تكون للأشخاص التاليين، بحكم وظائفهم ودونما حاجة إلى إبراز وثيقة تفويض مطلق، صلاحية سحب تحفظ على الصعيد الدولي باسم دولة:
- (أ) رؤساء الدول ورؤساء الحكومات ووزراء الخارجية؛
- (ب) الممثلون المعتمدون من الدول لدى منظمة دولية أو أحد الأجهزة التابعة لها، لغرض سحب تحفظ على معاهدة اعتمدت في تلك المنظمة أو ذلك الجهاز؛
- (ج) رؤساء البعثات الدائمة لدى منظمة دولية، لغرض سحب تحفظ على معاهدة أبرمت بين الدول المعتمدين من قبلها وتلك المنظمة.
- ٢-٥-٥ [٢-٥-٥ مكرراً، ٢-٥-٥ ثالثاً] عدم ترتيب أي أثر على الصعيد الدولي على انتهاك قواعد داخلية متعلقة بسحب التحفظات^(٢٨٦)**
- يعود للقانون الداخلي لكل دولة أو للقواعد ذات الصلة لكل منظمة دولية أمر تحديد الجهة التي لها صلاحية سحب التحفظ على الصعيد الداخلي وتحديد الإجراءات المتبعة في ذلك.
- ولا يجوز أن تحتج الدولة أو المنظمة الدولية كسبب مبطل لسحب التحفظ بأن سحب التحفظ قد تم انتهاكاً لحكم القانون الداخلي لدولة أو قاعدة من قواعد منظمة دولية تتعلق بصلاحية وإجراءات سحب التحفظات.
- ٢-٥-٦ الإبلاغ بسحب التحفظ^(٢٨٧)**
- تتبع إجراءات الإبلاغ بسحب التحفظ القواعد السارية في مجال الإبلاغ بالتحفظ المنصوص عليها في المبادئ التوجيهية ٢-٥-١ و ٢-٥-١ و ٢-٥-١ و ٢-٥-١.
- ٢-٥-٧ [٢-٥-٧، ٢-٥-٨] آثار سحب التحفظ^(٢٨٨)**

(٢٨٦) المرجع نفسه.

(٢٨٧) المرجع نفسه.

(٢٨٨) المرجع نفسه.

يترتب على سحب التحفظ تطبيق الحكم أو الأحكام التي أبدي التحفظ بشأنها بأكملها في العلاقات بين الدولة أو المنظمة الدولية التي سحبت التحفظ ومجموع الأطراف الأخرى، سواء قبلت هذه الأطراف التحفظ أو اعترضت عليه.

ويترتب على سحب تحفظ دخول المعاهدة حيز النفاذ في العلاقات بين الدولة أو المنظمة الدولية التي سحبت التحفظ والدولة أو المنظمة الدولية التي كانت قد اعترضت على التحفظ وعلى دخول المعاهدة حيز النفاذ بينها وبين الطرف المتحفظ بسبب هذا التحفظ.

٢-٥-٨ [٩-٥-٢] تاريخ نفاذ سحب التحفظ^(٢٨٩)

ما لم تنص المعاهدة على خلاف ذلك، أو ما لم يتفق على خلاف ذلك، لا يصبح سحب تحفظ ما نافذ المفعول بالنسبة إلى دولة متعاقدة أو منظمة متعاقدة إلا عندما تتسلم تلك الدولة أو تلك المنظمة إشعاراً بذلك السحب.

بنود نموذجية^(٢٩٠)

ألف - تأجيل تاريخ نفاذ سحب التحفظ

يجوز للطرف المتعاقد الذي يبدي تحفظاً على هذه المعاهدة أن يسحبه بتوجيه إشعار إلى [الوديع]. ويصبح السحب نافذاً عند انصرام أجل (سين) [شهرًا] [يوماً] من تاريخ تسلم [الوديع] للإشعار.

باء - تقصير أجل نفاذ سحب التحفظ^(٢٩١)

يجوز للطرف المتعاقد الذي يبدي تحفظاً على هذه المعاهدة أن يسحبه بتوجيه إشعار إلى [الوديع]. ويصبح السحب نافذاً في تاريخ تسلم [الوديع] للإشعار.

جيم - حرية تحديد تاريخ نفاذ سحب التحفظ^(٢٩٢)

يجوز للطرف المتعاقد الذي يكون قد أبدي تحفظاً على هذه المعاهدة أن يسحبه بتوجيه إشعار إلى [الوديع]. ويصبح السحب نافذاً في التاريخ الذي تحدده هذه الدولة في الإشعار الموجه إلى [الوديع].

(٢٨٩) المرجع نفسه.

(٢٩٠) المرجع نفسه.

(٢٩١) المرجع نفسه.

(٢٩٢) المرجع نفسه.

٢-٥-٩ [١٠-٥-٢] الحالات التي يجوز فيها أن تنفرد الدولة أو المنظمة الدولية المتحفظة بتحديد تاريخ نفاذ سحب التحفظ^(٢٩٣)

يُصبح سحب التحفظ نافذاً في التاريخ الذي تحدده الدولة أو المنظمة الساحبة له:

(أ) عندما يكون هذا التاريخ لاحقاً للتاريخ الذي تسلمت فيه الدول أو المنظمات المتعاقدة الأخرى إشعاراً به؛ أو

(ب) عندما لا يضيف السحب حقوقاً للدولة أو المنظمة الدولية الساحبة للتحفظ تجاه الدول أو المنظمات الدولية المتعاقدة الأخرى.

٢-٥-١٠ [١١-٥-٢] السحب الجزئي للتحفظ^(٢٩٤)

يحدّ السحب الجزئي للتحفظ من الأثر القانوني للتحفظ ويكفل تطبيق أحكام المعاهدة، أو المعاهدة الدولية ككل/تطبيقاً أوفى على الدولة أو المنظمة الدولية الساحبة للتحفظ.

ويخضع السحب الجزئي للتحفظ لنفس القواعد الشكلية والإجرائية التي تُطبق في حالة السحب الكامل ويصبح نافذاً وفقاً لنفس الشروط.

٢-٥-١١ [١٢-٥-٢] أثر السحب الجزئي للتحفظ^(٢٩٥)

يُعدّل السحب الجزئي للتحفظ الآثار القانونية للتحفظ بالقدر الذي تسمح به الصيغة الجديدة للتحفظ. وتظل الآثار الناجمة عن الاعتراض الذي أبدى على ذلك التحفظ مستمرة، ما لم تقم الجهة التي أبدته بسحبه ما دام الاعتراض لا ينطبق حصراً على ذلك الجزء من التحفظ الذي تم سحبه.

ولا يجوز الاعتراض على التحفظ الناتج عن السحب الجزئي للتحفظ إلا إذا كان لهذا السحب الجزئي أثراً تمييزياً.

٢- نص مشروع المبادئ التوجيهية مع التعليقات عليه التي اعتمدها اللجنة في دورتها الخامسة والخمسين

٣٦٨- استنسخت أدناه نصوص مشروع المبادئ التوجيهية مع التعليقات التي اعتمدها اللجنة في دورتها الخامسة والخمسين.

(٢٩٣) المرجع نفسه.

(٢٩٤) المرجع نفسه.

(٢٩٥) المرجع نفسه.

مذكرة إيضاحية

أضيفت إلى بعض المبادئ التوجيهية في دليل الممارسة بنود نموذجية يمكن أن يتيح اعتمادها مزايا في ظروف معينة. ولتقدير الظروف التي يحسن فيها اللجوء إلى هذه البنود الخاصة يجدر الرجوع إلى التعليقات.

التعليق

(١) رأت اللجنة أن من المفيد أن تضع في مقدمة دليل الممارسة "مذكرات إيضاحية" يراد بها تنوير مستعملي الدليل بشأن طريقة صياغته وبشأن أوجه استعماله الممكنة. ويمكن أن تضاف إلى هذه الملاحظات التمهيدية أيضاً مسائل أخرى قد تثار مستقبلاً.

(٢) والغرض من هذه المذكرة الإيضاحية الأولى هو بيان وظيفة و"طريقة استعمال" البنود النموذجية التي أضيفت إلى بعض مشاريع المبادئ التوجيهية، وفقاً للقرار الذي اتخذته اللجنة إبان دورتها السابعة والأربعين^(٢٩٦).

(٣) وترمي هذه البنود النموذجية أساساً إلى إعطاء الدول والمنظمات الدولية أمثلة عن أحكام من المفيد دون شك إدراجها في نص معاهدة من المعاهدات تلافياً للشكوك أو العيوب التي يمكن أن تترتب، في حالات معينة، على سكوت النص عن مشكلة بعينها تتعلق بالتحفظات على هذه المعاهدة.

(٤) وترد البنود النموذجية في شكل أحكام بديلة يُدعى المتفاوضون إلى أن يختاروا منها الحكم الذي يناسب أكثر ما يناسب مقصدهم، علماً أنه يمكنهم، عند الاقتضاء، تعديل هذه الأحكام وفقاً للأهداف المنشودة. ولهذا السبب، لا بد من الرجوع إلى التعليقات على هذه البنود النموذجية في تقدير ما إذا كان إدراجها في المعاهدة مفيداً في الحالة المعنية.

٢-٥ سحب التحفظات والإعلانات التفسيرية وتعديلها

التعليق

(١) الغرض من هذا الفرع من دليل الممارسة هو بيان الشروط الموضوعية والشكلية لتعديل التحفظ أو سحبه.

(٢٩٦) انظر تقرير اللجنة في دورتها السابعة والأربعين، حولية ... ١٩٩٥، المجلد الثاني، الجزء الثاني، الصفحة ٢١٠، الفقرة ٤٨٧(ب).

٢) وكما هو الأمر في مجمل الدليل، تنطلق مشاريع المبادئ التوجيهية المدرجة في هذا الفرع من أحكام اتفاقيتي فيينا لعامي ١٩٦٩ و ١٩٨٦ المتصلة بالمسألة قيد البحث. وترد هذه الأحكام في الفقرتين ١ و ٣(أ) من المادة ٢٢ وفي الفقرة ٤ من المادة ٤ في كلتا الاتفاقيتين، وهي تتناول مسألة سحب التحفظات من دون مسألة تعديلها. وسعت اللجنة إلى سد هذه الثغرة باقتراح مبادئ توجيهية بشأن السلوك الواجب اتباعه حيال الإعلانات التي تبديها الأطراف في معاهدة وتريد بها تعديل مضمون تحفظ أبدي سابقاً، سواء كان الغرض من هذا التعديل تضيق نطاق التحفظ^(٢٩٧) أو توسيعه.

٣) ورأت اللجنة أن من المناسب، تيسيراً للأمر على المستعملين، أن تدرج في الفرع ٢-٥ جميع مشاريع المبادئ التوجيهية المتصلة بسحب التحفظات، دون التقييد الصارم بموضوع الفصل ٢ من الدليل، أي الإجراءات. وعليه، يتناول مشروعاً المبدأين التوجيهيين ٢-٥-٧ [٢-٥-٧ و ٢-٥-٨] و ٢-٥-١١ [٢-٥-١٢] أثر سحب التحفظ جزئياً أو كلياً.

٢-٥-١ سحب التحفظات

ما لم تنص المعاهدة على حكم مخالف، يجوز سحب التحفظ في أي وقت دون أن يستلزم سحبه موافقة الدولة أو المنظمة الدولية التي قبلت التحفظ.

التعليق

١) يكرر مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٥-١ نص الفقرة ١ من المادة ٢٢ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٨٦ بشأن قانون المعاهدات بين الدول والمنظمات الدولية أو فيما بين المنظمات الدولية الذي يكرر بدوره نص الفقرة ١ من المادة ٢٢ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩، مضيفاً إليها عبارة المنظمات الدولية. ولم تواجه هذه الأحكام أي اعتراض أثناء الأعمال التحضيرية.

٢) ولم تثر مسألة سحب التحفظات اهتمام المقررين الخاصين بشأن قانون المعاهدات إلا في فترة متأخرة نسبياً، وكان هذا الاهتمام حينذاك قليلاً. فقد انكب ج. ل. برايري والسير هيرش لوترباخ على مسألة معيار جواز التحفظات، ولم يخصصا لمسألة سحب

(٢٩٧) انظر مشروع المبدأين التوجيهيين ٢-٥-١٠ [٢-٥-١١] و ٢-٥-١١ [٢-٥-١٢].

التحفظات أي مشروع مادة^(٢٩٨). وفي عام ١٩٥٦ فقط، اقترح السير جيرالد فيتز موريس، في تقريره الأول، مشروع المادة ٤٠ الذي نصت الفقرة ٣ منه على ما يلي:

"يجوز، سحب التحفظ في أي وقت بإشعار رسمي، حتى ولو كان تحفظا مقبولا. وفي هذه الحالة، تتعهد تلقائيا الدولة التي أبدته بأن تنقيد تقييدا تاما بالحكم الذي تحفظت عليه من المعاهدة، ويحق لها، بصورة متبادلة، أن تطالب الأطراف الأخرى بالتنقيد بهذا الحكم"^(٢٩٩).

(٣) ولم تناقش اللجنة هذا المشروع غير أن السير همفري والدوك، في تقريره الأول، ضمن مفهومه في مشروع المادة ١٧ المتعلقة بـ "حق إبداء التحفظات وسحبها"^(٣٠٠)، والتي تطرح مبدأ "الحق المطلق لكل دولة في سحب التحفظ انفراديا، حتى ولو قبلت هذا التحفظ دول أخرى"^(٣٠١).

"يجوز لكل دولة تبدي تحفظا أن تسحبه انفراديا، كلاً أو بعضاً، في أي وقت، سواء قبلته الدول الأخرى المعنية أو رفضته. ويتم سحب التحفظ بإشعار كتابي يوجه إلى وديع الصكوك المتعلقة بتلك المعاهدة، وإذا لم يوجد هذا الوديعة، يوجه الإشعار إلى كل دولة من الدول الأطراف في المعاهدة أو التي يحق لها أن تصبح أطرافاً فيها"^(٣٠٢).

ولم يناقش هذا الاقتراح في جلسة عامة غير أن لجنة الصياغة لم تكن بتعديل صيغته تعديلاً عميقاً محتفظة بروحه، بل تناولت مضمونه بالتعديل بحيث أصبح المشروع الجديد للمادة ١٩، المخصص كلياً لـ "سحب التحفظات"، لا يأتي على ذكر إجراءات الإشعار بالسحب

(٢٩٨) أقصى ما قام به لوترباخ هو توجيهه الانتباه إلى بعض الاقتراحات المقدمة في نيسان/أبريل ١٩٥٤ إلى لجنة حقوق الإنسان بشأن التحفظات على "العهد الخاص بحقوق الإنسان"، والتي تنص صراحة على إمكانية سحب التحفظ. مجرد إشعار الأمين العام للأمم المتحدة (التقرير الثاني بشأن قانون المعاهدات، A/CN.4/87، الصفحات ٢٩ إلى ٣١ الفقرة ٧ (ورد النص الإنكليزي في Yearbook... 1954, vol. II, p. 131-132)).

(٢٩٩) (٢٩٩) 118 p. II, vol. 1956, Annuaire ... الوثيقة A/CN.4/101. واكتفى السير جيرالد فيتز موريس في تعليقه على هذا الحكم بالقول إنه لا يستدعي شرحاً (المرجع نفسه، الصفحة ١٣١، الفقرة ١٠١).

(٣٠٠) حولية ... ١٩٦٢، المجلد الثاني، الصفحة ٦١.

(٣٠١) المرجع نفسه.

(٣٠٢) الفقرة ٦ من مشروع المادة ١٧، المرجع نفسه، الصفحة ٦١.

بل يتضمن الفقرة ٢ المخصصة لأثر السحب^(٣٠٣). وقد اعتمد هذا المشروع مع إضافة عبارة في الفقرة الأولى تنص على تاريخ نفاذ السحب^(٣٠٤). وبمقتضى المادة ٢٢ من مشروع القراءة الأولى:

"١- يجوز سحب التحفظ في أي وقت، دون أن يستلزم سحبه موافقة الدول التي قبلته. ويصبح هذا السحب نافذا عندما تتسلم الدول المعنية الأخرى إشعارا بذلك السحب.

٢- في حالة سحب التحفظ، تتوقف أحكام المادة ٢١ عن السريان"^(٣٠٥).

٤) ولم تصدر ردود الفعل على مشروع المادة ٢٢ إلا من ثلاث دول^(٣٠٦) مما دفع المقرر الخاص إلى تعديله مقترحا ما يلي^(٣٠٧):

إضفاء طابع تكميلي على القاعدة؛

النص على قيام الوديع، إن وُجد، بالإشعار بسحب التحفظ؛

النص على مهلة جزئية فيما يتعلق بتاريخ نفاذ السحب^(٣٠٨).

٥) وأثناء النظر في هذه الاقتراحات دافع عضوان من أعضاء اللجنة عن طرح مفاده أنه عندما تبدي الدولة تحفظا وتقبله دولة أخرى، فإنه ينتج عنه اتفاق بين الطرفين^(٣٠٩). ولم يحظ

(٣٠٣) بناء على طلب بارتوس (Annuaire ... 1962, vol. I)، الجلسة ٦٦٤، ١٩ حزيران/يونيه ١٩٦٢، الفقرة ٦٧، الصفحة ٢٥٩).

(٣٠٤) المرجع نفسه، الجلسة ٦٦٧، ٢٥ حزيران/يونيه ١٩٦٢، الصفحة ٢٨٠، الفقرات ٧٣ إلى ٧٥.

(٣٠٥) الحولية ... ١٩٦٢، المجلد الثاني، الصفحة ١٨١، الوثيقة A/5209؛ المادة ٢١ المتعلقة بـ "سريان التحفظات".

(٣٠٦) التقرير الرابع للسير همفري والدوك بشأن قانون المعاهدات، Annuaire ... 1965, vol. II, p. 59، الوثيقة Add.2 و Add.1 و A/CN.4/177. وقد ارتأت إسرائيل أن الإشعار يتعين أن يقوم به الوديع في حين أعربت الولايات المتحدة الأمريكية عن ارتياحها "للحكم الذي بمقتضاه يكون سحب التحفظ نافذا عندما تتسلم الدول الأخرى المعنية إشعارا بالسحب" أما الملاحظة التي أبدتها المملكة المتحدة لبريطانيا العظمى وأيرلندا الشمالية فتعلقت بتاريخ نفاذ سحب التحفظ؛ انظر الفقرة ٤) من التعليق على المبدأ التوجيهي ٢-٥-٨ أدناه؛ وللاطلاع على نص ملاحظات هذه الدول الثلاث، انظر Annuaire ... 1966, vol. II، الصفحة ٣٢٣ (الولايات المتحدة)، والصفحة ٣٣٦ (إسرائيل، الفقرة ١٤)، والصفحة ٣٨٣ (المملكة المتحدة).

(٣٠٧) للاطلاع على نص المشروع الذي اقترحه والدوك، انظر المرجع نفسه، الصفحة ٦٠، أو Annuaire ... 1965, vol. I، الجلسة ٨٠٠، ١١ حزيران/يونيه ١٩٦٥، الصفحة ١٩١، الفقرة ٤٣.

(٣٠٨) انظر بشأن هذه النقطة الفقرة ٤) من التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٥-٨.

هذا الطرح بالتأييد وتشبثت الأغلبية بالفكرة التي أعرب عنها بارتوس، والتي مفادها أنه "عادة ما تبرم المعاهدة لتطبق بكاملها؛ وما التحفظات إلا استثناء يُسمح به" (٣١٠). وفي أعقاب هذه المناقشة، كررت لجنة الصياغة تقريرا، في صيغة مغايرة، فكريتي الفقرة ١ من نص ١٩٦٢ (٣١١). وهو النص الذي اعتمد في نهاية المطاف (٣١٢) وأصبح المشروع النهائي للمادة ٢٠ ("سحب التحفظات"):

"١- يجوز سحب التحفظ في أي وقت، ولا يستلزم سحبه موافقة الدولة التي قبلت التحفظ، ما لم تنص المعاهدة على خلاف ذلك.

٢- لا يكون سحب التحفظ نافذ المفعول إلا عندما تتسلم الدول الأخرى إشعارا بذلك السحب، ما لم تنص المعاهدة على خلاف ذلك" (٣١٣).

٦) ويقتبس شرح هذا الحكم الشرح الوارد على نص ١٩٦٢ (٣١٤)، مع شيء من التوضيح. وأعربت اللجنة فيه عن رأي مفاده أنه "يجب افتراض أن الأطراف في المعاهدة ترغب في أن تتخلى الدولة المتحفظة عن تحفظها، ما لم يدرج في المعاهدة بند يفرض قيودا على سحب التحفظات" (٣١٥).

(٣٠٩) انظر بيان فردروس (وبصورة أقل وضوحا) بيان أمادو، الجلسة ٨٠٠، ١١ حزيران/يونيه ١٩٦٥، الصفحة ١٩٢، الفقرة ٤٩ والصفحة ١٩٣، الفقرة ٦٠.

(٣١٠) المرجع نفسه، الصفحة ١٩٢، الفقرة ٥٠.

(٣١١) انظر الفقرة ٣ أعلاه؛ وللإطلاع على النص الذي اعتمدته لجنة الصياغة في ١٩٦٥، انظر Annuaire ... 1965, vol. I، الجلسة ٨١٤، ٢٩ حزيران/يونيه ١٩٦٥، الصفحة ٢٩٧، الفقرة ٢٢.

(٣١٢) انظر Annuaire ... 1965, vol. I، الجلسة ٨١٦، الصفحة ٣١٠، الفقرات ٥٦ إلى ٦٠ و Annuaire ... 1966, vol. I, 2ème partie، الصفحة ٣٦٣، الفقرة ١٠٦.

(٣١٣) Annuaire ... 1966, vol. II، الصفحة ٢٢٧، الوثيقة A/6309/Rev.1؛ وكان النص المائل الذي صيغ بنفس العبارات هو المادة ٢٢ من مشروع ١٩٦٥ (Annuaire ... 1966, vol. II, p. 175) الوثيقة A/6009.

(٣١٤) انظر الفقرة ٣ أعلاه.

(٣١٥) Annuaire ... 1966, vol. II, p. 228.

(٧) وأثناء مؤتمر فيينا، أدرج نص مشروع المادة هذا (الذي أصبح فيما بعد المادة ٢٢ من الاتفاقية) دون تعديل وإن اقترح إدخال بعض التعديلات التفصيلية^(٣١٦). غير أنه اعتمدت إضافتان هامتان بناء على اقتراح هنغاريا:

فأولا، تقرر قياس إجراءات سحب الاعتراضات على التحفظات على إجراءات سحب التحفظات نفسها^(٣١٧)؛

وثانيا، أضيفت الفقرة ٤ إلى المادة ٢٣ للنص على أن سحب التحفظات (والاعتراضات) ينبغي أن يتخذ شكلا كتابيا^(٣١٨).

(٨) وانطلاقا من المبدأ القائل بأنه "لا داعي لأن يُفرد للمنظمات الدولية وضع مغاير لوضع الدول في مجال التحفظات"، اقتصر بول روتر، في تقريره الرابع بشأن مسألة المعاهدات المبرمة بين الدول والمنظمات الدولية أو فيما بين المنظمات الدولية، على تقديم "مشاريع مواد تشمل الاتفاقات التي تكون المنظمات الدولية أطرافا فيها بأحكام القواعد المنصوص عليها في المواد من ١٩ إلى ٢٣ من اتفاقية ١٩٦٩" مع فارق وحيد يتمثل في "تعديلات تحريرية طفيفة"^(٣١٩). وهذا ما كان عليه أمر المادة ٢٢ التي اكتفى المقرر الخاص

(٣١٦) انظر قائمة ونصوص التعديلات والتعديلات الفرعية في: Official Records of the United Nations Conference on the Law of Treaties, First and Second Sessions, Vienna, 26 March-24 May 1968 and 9 April-22 May 1969, Documents of the Conference (United Nations publication, Sales No. E.70.V.5), pp. 141-142, paras. 205-211.

(٣١٧) للاطلاع على نص التعديل الهنغاري، انظر الوثيقة A/CONF.39/L.18. وتحرر هذا النص في الوثائق الرسمية ... ، السالفة الذكر في الحاشية ٢٠، الصفحة ٢٨٧؛ وبخصوص المناقشة المتعلقة بما انظر مناقشات الجلسة العامة الحادية عشرة للمؤتمر (٣٠ نيسان/أبريل ١٩٦٩) في الوثيقة: Official Records of the United Nations Conference on the Law of Treaties, Second Session, Vienna, 9 April-22 May 1969, Summary records of the plenary meetings and of the meetings of the Committee of the Whole (United Nations publication, Sales No. E.70.V.6), pp. 36-38, paras. 14-41.

(٣١٨) انظر بشأن هذا التعديل الفقرة (٢) من التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٥-٢.

(٣١٩) Annuaire ... 1975, vol. II, p. 39. .. الوثيقة A/CN.4/285، الفقرة ٥) من التعليق العام على الفرع ٢.

فيها بإضافة إشارة إلى المنظمات الدولية والفقرة ٤ من المادة ٢٣ التي اقتبسها حرفياً^(٣٢٠). واعتمدت اللجنة هذه الاقتراحات دون أن تعدلها^(٣٢١)

واستبقتها في القراءة الثانية^(٣٢٢). ولم يدخل عليها مؤتمر فيينا لعام ١٩٨٦ أي تعديل جوهري^(٣٢٣).

٩) ويتضح من الأحكام المعتمدة أن سحب التحفظ عمل انفرادي. وبذلك يوضع حد للخلاف الذي شغل الفقه طويلاً بشأن الطابع القانوني للسحب، والذي كان يدور حول السؤال التالي: هل سحب التحفظ قرار انفرادي أم عمل اتفاقي^(٣٢٤)؟ وتفصل الفقرة ١ من المادة ٢٢ من اتفاقيتي فيينا، عن حق، لصالح الموقف الأول. وكما ذكرت لجنة القانون الدولي في التعليق على المشروع المعتمد في القراءة الأولى^(٣٢٥):

(٣٢٠) المرجع نفسه، الصفحة ٤١ والتقارير الخامس 154, vol. II, 1ère partie, p. 154. Annuaire ... 1976, vol. II, 1ère partie, p. 154.

(٣٢١) انظر مناقشات اللجنة لعام ١٩٧٧، الجلسة ١٤٣٤، ٦ حزيران/يونيه ١٩٧٧، Annuaire ... 1977, vol. I, p. 101, pars. 30 à 34، والجلسة ١٤٣٥، ٧ حزيران/يونيه ١٩٧٧، المرجع نفسه، الصفحة ١٠٤، الفقرتان ١ و٢؛ الجلسة ١٤٥١، ١ تموز/يوليه ١٩٧٧، المرجع نفسه، الصفحتان ١٩٧ و١٩٨، الفقرات ١٢-١٦؛ وتقارير اللجنة، Annuaire ... 1977, vol. II, (2ème partie), pp. 114 et 115.

(٣٢٢) لم تبد الدول والمنظمات الدولية أي ملاحظة بشأن هذه الأحكام. انظر التقرير العاشر لبول روتر، Annuaire ... 1981, vol. II, (1ère partie), p. 66؛ ومناقشات اللجنة: الجلسة ١٦٥٢، ١٥ أيار/مايو ١٩٨١، Annuaire ... 1981, vol. I, pp. 50 et 51, pars. 27 à 29؛ والجلسة ١٦٩٢، ١٦ تموز/يوليه ١٩٨١، المرجع نفسه الصفحة ٢٤٩، الفقرات ٣٨-٤١؛ وتقارير اللجنة، Annuaire ... 1981, vol. II, (2ème partie), p. 141؛ والتقارير الختامي لعام ١٩٨٢، Annuaire ... 1982, vol. II, (2ème partie), pp. 37 et 38.

(٣٢٣) انظر: Official Records of the United Nations Conference on the Law of Treaties between States and inter-national organizations or between international organizations, Vienna, 18 February-21 March 1986, vol. I, Summary records of the plenary meetings and of the meetings of the Committee of the Whole (United Nations publication, Sales No. E.94.V.5, vol. I), fifth plenary meeting, 18 March 1986, p. 14, paras. 62-63.

(٣٢٤) انظر بشأن هذا الخلاف الفقهي بصفة خاصة، P.H. Imbert, Les réserves aux traités multilatéraux, Pedone, Paris, 1979, p. 288, or Frank Horn, Reservations and Interpretative Declarations, T.M.C. Asser Instituut, 1988, pp. 224-223، والمراجع التي أوردتها. وللإطلاع على ملخص لهذا الخلاف أثناء الأعمال التحضيرية بشأن المادة ٢٢، انظر الفقرة (٥) أعلاه.

(٣٢٥) انظر الفقرة (٣) أعلاه.

"لقد ذهب البعض أحيانا إلى القول بأن التحفظ إذا قبلته دولة أخرى، فإنه لا يمكن سحبه دون موافقة هذه الأخيرة، لأن قبول التحفظ ينشئ بين الدولتين نظاما لا يمكن تعديله بدون موافقة كل منهما. غير أن اللجنة تفضل القاعدة التي بمقتضاها يتعين السماح، في جميع الأحوال، للدولة التي أبدت التحفظ، إذا كانت تلك نيتها، بأن تنقيد كليا في موقفها بأحكام المعاهدة بالصيغة التي اعتمدت بها"^(٣٢٦).

١٠) ولا يزال هذا هو رأي اللجنة، فالتحفظ بحكم تعريفه هو عمل انفرادي^(٣٢٧) حتى وإن كان بإمكان الدول والمنظمات الدولية أن تحرز، عن طريق الاتفاق، نتائج مماثلة للنتائج التي تحققها بالتحفظات^(٣٢٨)؛ غير أن اختيار التحفظ ينطوي، بالضبط وعلى سبيل المفارقة، على لجوء إلى الانفراد.

١١) ولا شك أن بالإمكان الاعتراض على هذا الطرح بالقول إن التحفظ الذي تبديه دولة أو منظمة دولية ولا تنص عليها المعاهدة لا يحدث آثاره، وفقا للمادة ٢٠ من اتفاقيتي فيينا، إلا تجاه الأطراف التي قبلته، ولو قبولاً ضمناً. غير أن هذا القبول لا يعدل طبيعة التحفظ - بل يجعله نافذاً لكن العمل يظل عملاً انفرادياً مستقلاً - ومن جهة أخرى وعلى الأخص، يتسم هذا المنطق بشككية مفرطة ولا يراعي أهمية الحد من عدد التحفظات ونطاقها لما فيه مصلحة المعاهدة ووحدها. وعلى غرار ما لوحظ^(٣٢٩)، فإن الموقعين على معاهدة متعددة الأطراف لا ينتظرون مبدئياً أن تقبل هذه المعاهدة بكاملها بل ثمة على الأقل افتراض مفاده أن التحفظات ليست إلا شراً لا بد منه لكنه شر يأسف له المتعاقدون. وفضلاً عن هذا، لا بأس في الإشارة إلى أن سحب التحفظات، إذا كان منظماً أحياناً^(٣٣٠)، فإنه لا يرد عليه أبداً منع صريح في حكم من أحكام الاتفاقية^(٣٣١).

١٢) وعلاوة على ذلك، فإن السحب الانفرادي للتحفظات، على حد علم اللجنة، لم يسبق أن أثار صعوبات بالغة ولم يشر أي من الدول والمنظمات الدولية التي أجابت على

(٣٢٦) Annuaire ... 1962, vol. II, p. 201، الوثيقة A/5209، الفقرة ١) من التعليق على المادة ٢٢.

(٣٢٧) راجع المادة ٢، الفقرة ١(د) من اتفاقيتي فيينا ومشروع المبدأ التوجيهي ١-١ من دليل الممارسة.

(٣٢٨) راجع مشروع المبدأ التوجيهي ١-٧-١ [١-٧-١ و ٢-٧-١ و ٣-٧-١ و ٤-٧-١].

(٣٢٩) انظر الفقرة ٥) أعلاه.

(٣٣٠) انظر التعليق على مشروع المبدأين التوجيهيين ٧-٥-٢ [٧-٥-٢ و ٨-٥-٢] و ٨-٥-٢ [٩-٥-٢].

(٣٣١) راجع Luigi Migliorino, "La revoca di reserve e di obiezioni a riserve", Rivista di diritto internazionale,

1994, p. 319.

استبيان اللجنة بشأن التحفظات^(٣٣٢) إلى أي مشاكل بهذا الصدد. فالاعتراف بحق السحب هذا يتماشى مع نص وروح البنود الصريحة للمعاهدات والمتعلقة بسحب التحفظات التي تماثل صيغتها صيغة الفقرة ١ من المادة ٢٢^(٣٣٣)، أو ترمي إلى تشجيع سحب التحفظات بحث الدول على سحبها "متى سمحت الظروف بذلك"^(٣٣٤). وفي نفس الاتجاه، ما فتئت المنظمات الدولية وأجهزة الرصد الناشئة بمقتضى معاهدات حقوق الإنسان تصدر توصيات ترمي إلى حث الدول على سحب التحفظات التي أبدتها عند التصديق على تلك المعاهدات أو عند الانضمام إليها^(٣٣٥).

١٣) وتبرر هذه الأهداف أيضاً جواز سحب التحفظ "في أي وقت"^(٣٣٦) مما يعني جواز سحبه حتى قبل دخول المعاهدة حيز النفاذ تجاه الدولة التي سحبت التحفظ المبدى في السابق^(٣٣٧)، وإن لم تكن اللجنة على علم بحالة تم فيها ذلك فعلاً^(٣٣٨).

(٣٣٢) انظر على وجه التحديد في الاستبيان الموجه إلى الدول، الأسئلة ١-٦-١ و ١-٦-٢ و ١-٦-٣ المتعلقة بسحب التحفظات.

(٣٣٣) انظر الأمثلة التي ساقها P.H. Imbert المرجع أعلاه في الحاشية (٣٢٤)، الصفحة ٢٨٧، الحاشية ١٩، أو الأمثلة التي ساقها F. Horn المرجع أعلاه في الحاشية (٣٢٤)، الصفحة ٤٣٧ الحاشية ١. وانظر أيضاً على سبيل المثال الفقرة ٢ من المادة ٤٢ من اتفاقية جنيف المؤرخة ٢٨ تموز/يوليه ١٩٥١ والمتعلقة بوضع اللاجئين، أو الفقرة ١ من المادة ١٢ من اتفاقية جنيف المؤرخة ٢٩ نيسان/أبريل ١٩٥٨ والمتعلقة بالجرف القاري، أو الفقرة ٣ من المادة ٢٦ من الاتفاقية الأوروبية لإقامة المؤرخة ١٣ كانون الأول/ديسمبر ١٩٥٥ أو البند النموذجي لمجلس أوروبا لعام ١٩٦٢ والوارد في "نماذج الأحكام الختامية" المنصوص عليها في مذكرة الأمانة العامة (10 et 6, 13 juillet 1962, (CM(62)148).

(٣٣٤) انظر على سبيل المثال الفقرة ٤ من المادة ١٦٧ من اتفاقية ميونيخ المتعلقة ببراءة الاختراع الأوروبية والمؤرخة ٥ تشرين الأول/أكتوبر ١٩٧٣ والأمثلة الأخرى التي ساقها P. H. Imbert في المرجع أعلاه في الحاشية (٣٢٤)، الصفحة ٢٨٧، الحاشية ٢٠، أو F. Horn في المرجع أعلاه في الحاشية (٣٢٤)، الصفحة ٤٣٧، الحاشية ٢.

(٣٣٥) انظر الأمثلة المذكورة في التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٥-٣، الحاشية ٣٦٩.

(٣٣٦) ومن الأوقات المفضلة لسحب التحفظات هو بكل تأكيد وقت خلافة الدول لأنه في هذا التاريخ يمكن للدولة المستقلة حديثاً أن تعرب عن نيتها عدم استبقاء التحفظات التي أبدتها الدولة السلف (راجع الفقرة ١ من المادة ٢٠ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٧٨ بشأن خلافة الدول في مجال المعاهدات). وسيتم تناول هذه الحالة في الجزء من دليل الممارسة المخصص لمصير التحفظات والإعلانات التفسيرية في حالة خلافة الدول.

(٣٣٧) نصت على هذا الاحتمال صراحة الأحكام الختامية للاتفاقية المتعلقة بالتسهيلات الجمركية لفائدة السياحة، وبرتوكولها الإضافي والاتفاقية الجمركية المتعلقة بالاستيراد المؤقت للسيارات الخاصة، والمؤرخ جميعها في ٤ حزيران/يونيه ١٩٥٤ (الفقرة ٥)؛ انظر Annuaire ... 1965, vol. II, p. 112، الوثيقة A/5687، الجزء الثاني، المرفق الثاني،

١٤) ولا يبدو أن ثمة من يجادل^(٣٣٩) في الطابع الذي أصبح عرفياً اليوم للقواعد المنصوص عليها في الفقرة ١ من المادة ٢٢ والفقرة ٤ من المادة ٢٣ من اتفاقيتي فيينا لعامي ١٩٦٩ و ١٩٨٦ والمقتبسة في مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٥-١، وهو طابع مطابق للممارسة المتبعة عموماً^(٣٤٠).

١٥) ولا تثير الصيغة المعتمدة أي انتقادات تذكر. وكل ما يمكن أن يؤسف له هو الجملة الأولى، ("ما لم تنص المعاهدة على خلاف ذلك") التي اقترح بعض أعضاء اللجنة إسقاطها. فهذا التوضيح الذي كان وارداً في المشروع الختامي للجنة القانون الدولي، غير المشروع النهائي لعام ١٩٦٢^(٣٤١)، قد أدرجه المقرر الخاص، السير همفري والدوك، في أعقاب

الفقرة ٢. ومن جهة أخرى ثمة أمثلة عديدة على الحالة التي تبدي فيها الدولة تحفظاً عند التوقيع ثم تسحبه بعد التوضيحات التي تقدمها لها الأطراف الموقعة الأخرى أو يقدمها لها الوديع (راجع الأمثلة التي ساقها F. Horn في المرجع أعلاه في الحاشية ٣٢٤، الصفحتان ٣٤٥ و ٣٤٦)؛ غير أن الأمر لا يتعلق بسحب التحفظات بالمعنى الدقيق؛ انظر الفقرتين (٧) و (٨) من التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٥-٢.

(٣٣٨) يمكن من جهة أخرى ذكر بعض الفرضيات المتعلقة بسحب التحفظات الذي يتم بعد إبدائها بفترة وجيزة. انظر على سبيل المثال جواب إستونيا على السؤال ١-٢-٦-١ من استبيان لجنة القانون الدولي: القيود الواردة على قبول المرفقات الثالث إلى الخامس من الاتفاقية الدولية لمنع التلوث الناجم عن السفن لعام ١٩٧٣ (والمعدلة بموجب بروتوكول ١٩٧٨)، التي انضم إليها هذا البلد في ٢ كانون الأول/ديسمبر ١٩٩١، وهي القيود التي رفعت في ٢٨ تموز/يوليه ١٩٩٢، بمجرد ما تبين لهذا البلد أن بوسعه أن يتقيد بالشروط المنصوص عليها في هذه الصكوك؛ وذكرت المملكة المتحدة من جهتها أنها سحبت تحفظاً على اتفاق ١٩٥٩ المنشئ لمصرف التنمية للبلدان الأمريكية وذلك بأثر رجعي يعود إلى تاريخ التصديق وبعد ثلاثة أشهر من إبدائه.

(٣٣٩) راجع Migliorino L. المرجع أعلاه في الحاشية ٣٣١، الصفحتان ٣٢٠ و ٣٢١، أو Renata Szafarz, "Reservations to Multilateral Treaties", Polish Yearbook of International Law, 1970, p. 315.

(٣٤٠) Summary of Practice of the Secretary-General as Depositary of Multilateral Treaties, prepared by the Treaty Section of the Office of Legal Affairs, United Nations, 1997, ST/LEG/8, Sales No. E.94.V.15, p. 64, para. 216. وأشارت الدول القليلة التي قدمت توضيحات بهذا الصدد في أجوبتها على الاستبيان بشأن التحفظات (السؤال ١-٢-٦-١) إلى أن سحب التحفظات الذي عمدت إليه جاء في أعقاب تعديل قانونها الداخلي (إسرائيل، والسويد، والداغرك، وسويسرا، وكولومبيا، والمملكة المتحدة، والولايات المتحدة) أو بعد إعادة تقييم مصالحها (إسرائيل). انظر بشأن دوافع سحب التحفظ Jean-François Flauss, "Note sur le retrait par la France des réserves aux traités internationaux", AFDI. 1986, pp. 860 et 861.

(٣٤١) انظر الفقرتين (٣) و (٥) أعلاه.

ملاحظات الحكومات^(٣٤٢) وزكته لجنة الصياغة في دورتها السابعة عشرة المعقودة في عام ١٩٦٥^(٣٤٣). فغني عن البيان أن معظم أحكام اتفاقية فيينا، أو على الأقل، كل القواعد ذات الطابع الإجرائي الواردة فيها تكتسي طابعاً تكميلياً وينبغي قراءتها على أنها ترد "رهنا بالأحكام المخالفة من الاتفاقية"؛ وينطبق الأمر بالأحرى على دليل الممارسة. ومن المنظور، يبدو التوضيح الذي تبدأ به الفقرة ١ من المادة ٢٢ فائضاً عن الحاجة؛ بيد أن أغلبية أعضاء اللجنة يرون أن هذا لا يشكل سبباً كافياً لتعديل الصيغة المعتمدة في عام ١٩٦٩ والمستبقة في عام ١٩٨٦.

١٦) وبما أن هذا التوضيح يحيل إلى بنود اتفاقية، فإنه يبرر فيما يبدو إدراج بنود نموذجية في دليل الممارسة. غير أن الأمر لا يتعلق بمسألة إجرائية صرفة بقدر ما يتعلق بأثر الانسحاب؛ بل إن هذه الإشارة إلى أحكام الاتفاقية المخالفة تشكل صدى خافتاً لشواغل أعرب عنها بعض أعضاء اللجنة وبعض الحكومات وتعلق بالصعوبات التي يمكن أن تنجم عن السحب المفاجئ للتحفظات^(٣٤٤) وفي مواجهة ذلك، يبدو من الحسيف إدراج قيود على حق سحب التحفظات في أي وقت في حكم صريح من أحكام المعاهدة^(٣٤٥).

٢-٥-٢ شكل السحب

يجب أن يوضع سحب التحفظ كتابةً.

التعليق

١) يكرر مشروع المبدأ التوجيهي هذا أحكام الفقرة ٤ من المادة ٢٣ من اتفاقيتي فيينا لعامي ١٩٦٩ و ١٩٨٦ التي صيغت بطريقة مماثلة.

(٣٤٢) التقرير الرابع بشأن قانون المعاهدات، Annuaire ... 1965, vol. II, pp. 59 à 60. وانظر أيضاً المرجع نفسه، المجلد الأول، الجلسة ٨٠٠، ١١ حزيران/يونيه ١٩٦٥، الصفحة ١٩١، الفقرة ٤٥.

(٣٤٣) المرجع نفسه، الجلسة ٨١٤، ٢٩ حزيران/يونيه ١٩٦٥، الصفحة ٢٩٧، الفقرة ٢٢.

(٣٤٤) انظر الفقرة (٤) من التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٥-٨.

(٣٤٥) انظر البنود النموذجية التي اقترحتها اللجنة بعد مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٥-٨.

(٢) وبينما كانت الفقرة ٧ من مشروع المادة ١٧، التي اعتمدها اللجنة سنة ١٩٦٢ في القراءة الأولى تشترط أن يتم سحب التحفظ "بإشعار خطي"^(٣٤٦) فإن مشروع عام ١٩٦٦ لم يتناول شكل السحب. وقدمت عدة دول اقتراحات لإعادة شرط الإشعار الخطي^(٣٤٧) بغية مواءمة هذا الحكم مع المادة ١٨ [٢٣ في النص النهائي للاتفاقية]، التي تنص على أن يُبدى كتابةً التحفظ والقبول الصريح للتحفظ والاعتراض على التحفظ^(٣٤٨). ولئن كان ك. ياسين يرى أن الأمر يتعلق بـ "شرط إضافي لا داعي له في إجراءات من المفروض تسهيلها قدر الإمكان"^(٣٤٩)، فإن المبدأ اعتمد بالإجماع^(٣٥٠)، وتقرر إدراج هذه التوضيح لا في المادة ٢٠ نفسها بل في المادة ٢٣ المخصصة لـ "الإجراءات المتعلقة بالتحفظات" بصفة عامة، ووضعت في نهاية الفرع بسبب إدراج الفقرة ٤ الجديدة^(٣٥١).

(٣) ومما لا شك فيه أن ياسين كان محقاً عندما أكد، أثناء مؤتمر ١٩٦٩، أن إجراءات السحب "من المفروض تسهيلها قدر الإمكان"^(٣٥٢)، غير أنه ينبغي عدم المبالغة في تصوير العبء الناجم عن اشتراط الشكل الكتابي بالنسبة للدولة الساحبة للتحفظ. ففي أقصى الأحوال، ورغم أن قاعدة تناظر الأشكال ليست مبدأً مطلقاً في القانون الدولي^(٣٥٣)، فإنه من غير الملائم أن يُلغى، بمجرد إعلان شفوي، تحفظ يعد اشتراط شكله الكتابي أمراً لا تطاله

(٣٤٦) Annuaire ... 1962, vol. II, p.75, document A/CN.4/144, p. 69 (٣٤٦) من التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٥-١.

(٣٤٧) انظر التعديلات التي اقترحتها فنلندا والنمسا (A/CONF.39/C.1/L.4 و Add.1)، وهنغاريا (A/CONF.39/C.1/L.171) والولايات المتحدة (A/CONF.39/C.1/L.171) وقد أعيد استنساخها في Official Records of the United Nations Conference on the Law of Treaties, First and Second Sessions, Vienna, 26 March-24 May 1968 and 9 April-22 May 1969, Documents of the Conference (United Nations publication, Sales No. E.70.V.6), documents of the Committee of the Whole, pp. 152-153 and 287.

(٣٤٨) توضيح السيدة بوكور زيغو (هنغاريا) الوارد في المرجع نفسه، الصفحة ٣٦، الفقرة ١٣.

(٣٤٩) المرجع نفسه، الصفحة ٣٨، الفقرة ٣٩.

(٣٥٠) المرجع نفسه، الفقرة ٤١.

(٣٥١) المرجع نفسه، الجلسة ٢٩، ١٩ أيار/مايو ١٩٦٩، الصفحة ١٧٠، الفقرات ١٠ إلى ١٣. وانظر José Maria Ruda, "Reservations to Treaties", R.C.A.D.I. 1975-III, vol. 146, p. 194.

(٣٥٢) انظر الحاشية ٣٤٩ أعلاه.

(٣٥٣) انظر الفقرة (٦) من التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٥-٤.

شبهة^(٣٥٤). فالسماح بذلك من شأنه أن يولد لبساً كبيراً بالنسبة للأطراف المتعاقدة الأخرى التي تسلمت النص الكتابي للتحفظ، والتي لن تُشعرَ بسحبه بالضرورة^(٣٥٥).

(٤) إلا أن اللجنة تساءلت عما إذا كان يجوز أن يكون سحب التحفظ ضمناً وأن ينشأ عن ظروف أخرى غير السحب الصريح.

(٥) ومن المؤكد على غرار ما لاحظته ج. م. رودا، "أن سحب التحفظ ... لا يُفترض"^(٣٥٦). غير أنه تظل مطروحة مسألة ما إذا كان بعض الأعمال أو التصرفات التي تقوم بها الدولة أو المنظمة الدولية يمكن أن تكون بمثابة سحب للتحفظ.

(٦) ومما لا شك فيه مثلاً أن إبرام معاهدة لاحقة بين نفس الأطراف، وبأحكام مطابقة للأحكام التي أبدى بشأنها طرف تحفظاً ودون أن يبدي الطرف المتحفظ بشأن المعاهدة الثانية تحفظاً مماثلاً، يكون له نفس الأثر المترتب على سحب التحفظ الأول^(٣٥٧). غير أن هذا لا يمنع من القول بأن هذا صك مستقل وأن التزام المتحفظ على المعاهدة الأولى ينشأ عن الصك الثاني لا عن الصك الأول؛ وأنه إذا انضمت إلى الصك الأول دولة غير طرف في المعاهدة الثانية مثلاً، فإن التحفظ يحدث كامل أثره في علاقة هذه الدولة مع الدولة المتحفظ.

(٧) كما أن عدم إقرار تحفظ عند توقيع الدولة وتعبيرها النهائي عن الرضا بالارتباط بالمعاهدة^(٣٥٨) لا يمكن اعتباره بمثابة سحب للتحفظ: فهذا التحفظ "أبدي" فعلاً، غير أنه نظراً لعدم إقراره رسمياً، فإنه لم "يتم" أو لم "يثبت"^(٣٥٩). وكل ما في الأمر أن الدولة المتحفظة تخلت عنه بعد مرور وقت من التفكير بين تاريخ التوقيع وتاريخ التصديق أو تاريخ

(٣٥٤) انظر مشروع المبدأ التوجيهي ٢-١-١.

(٣٥٥) انظر بهذا المعنى: J.M. Ruda، المرجع أعلاه في الحاشية ٣٥١، الصفحتان ١٩٥ و ١٩٦.

(٣٥٦) المرجع نفسه، الصفحة ١٩٦.

(٣٥٧) انظر في هذا السياق الحاشية أعلاه ٣٤٠، الصفحتان ٨٥٧-٨٥٨، Jean-François Flauss؛ بالمقارنة مع: F. Tiberghien، La protection des réfugiés en France، Économica، Paris، 1984، p. 34 et 35 (أوردته فلوس في الصفحة ٨٥٨).

(٣٥٨) راجع الفقرة ٢ من المادة ٢٣ من اتفاقيتي فيينا لعامي ١٩٦٩ و ١٩٨٦ ومشروع المبدأ التوجيهي ٢-٢-١ وشرحه في تقرير اللجنة عن أعمال دورتها الثالثة والخمسين، الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة السادسة والخمسون، الملحق رقم ١٠ (A/56/10)، الصفحات ٣٩٦ إلى ٤٠٣.

(٣٥٩) قد يحدث مع ذلك أن يعتبر (عن خطأ) عدم الإقرار "سحباً"؛ راجع Multilateral Treaties deposited with the Secretary-General، Status as at 31 December 2000 (United Nations publication، Sales No. (E.01.V.5، vol. I، p.

تخلت عنه بعد مرور وقت من التفكير بين تاريخ التوقيع وتاريخ التصديق أو تاريخ الإقرار الرسمي أو الموافقة أو القبول.

٨) ويجادل الأستاذ أمير في هذا المنطق بدعوى أن التحفظ قائم حتى قبل إقراره: وتتعين مراعاته لتقييم نطاق الالتزامات الواقعة على عاتق الدولة (أو المنظمة الدولية) الموقعة. بمقتضى المادة ١٨ من اتفاقيتي قانون المعاهدات؛ ووفقاً للفقرة ٣ من المادة ٢٣، فإن "القبول الصريح للتحفظ أو الاعتراض عليه لا يحتاج هو نفسه إلى تحديد إذا أبدي قبل إقرار التحفظ" (٣٦٠). ويؤكد الفقيه نفسه أن "التحفظ عندما لا يتم تحديده [إقراره]، بصورة صريحة أو غير صريحة، فإنه لا ينشأ أي تغيير، سواء بالنسبة للدولة المتحفظة نفسها، أو في علاقتها مع الأطراف الأخرى، لأنها إلى ذلك الحين لم تكن مرتبطة بالمعاهدة. بل على العكس من ذلك، إذا سحب التحفظ بعد إيداع وثيقة التصديق أو الانضمام، فإن التزامات الدولة المتحفظة تزيد بقدر التحفظ ولا يمكن أن تكون هذه الدولة مرتبطة لأول مرة بالمعاهدة تجاه بعض الأطراف التي اعترضت على تحفظها. وبالتالي فإن سحب التحفظ هذا يعدل من نطاق تطبيق المعاهدة في حين أن عدم إقرار التحفظ لا أثر له حسب هذا الرأي" (٣٦١). وبالتالي فإن آثار عدم الإقرار وسحب التحفظ متباينة تبايناً يتعذر معه الدمج بين المفهومين.

٩) كما يبدو من غير الممكن اعتبار التحفظ الذي انقضى أجله تحفظاً مسحوباً. وقد يحدث بالفعل أن يدرج بند في معاهدة يحدد مدة صلاحية التحفظات (٣٦٢) ولكن انقضاء أجل

16, footnote 376, وذلك بخصوص عدم إقرار الحكومة الإندونيسية للتحفظات التي أبدتها أثناء التوقيع على المعاهدة الوحيدة للمخدرات لعام ١٩٦١.

(٣٦٠) Pierre-Henri, Imbert، الحاشية أعلاه ٣٢٤، الصفحة ٢٨٦.

(٣٦١) المرجع نفسه - سقطت الحاشية الواردة في الصفحة.

(٣٦٢) انظر، مثلاً، المادة ١٢ من اتفاقية مجلس أوروبا لعام ١٩٦٣ المتعلقة بتوحيد قانون براءات الاختراع التي تنص على إمكانية إبداء تحفظات على بعض أحكامها غير قابلة للتجديد لفترات أقصاها خمس أو عشر سنوات، كما أن مرفقاً للاتفاقية الأوروبية لعام ١٩٧٣ بشأن المسؤولية المدنية عن الأضرار الناجمة عن المركبات ذات المحرك يأذن لبلجيكا بأن تبدي تحفظاً خلال ثلاث سنوات من تاريخ بدء نفاذ الاتفاقية؛ انظر أيضاً الأمثلة الواردة في: Sia Spilio-
poulou

Åkermark, "Reservation Clauses in Treaties Concluded Within the Council of Europe", I.C.L.Q. 1999, p. 499 à 500، أو P.H. Imbert، في الحاشية السابقة ٣٢٤، الصفحة ٢٨٧، الحاشية ٢١؛ والمادة ١٢٤ من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية المؤرخ ١٧ تموز/يوليه ١٩٩٨ والذي يحدد إمكانية رفض اختصاص المحكمة في مجال جرائم الحرب في سبع سنوات. ولا تأذن اتفاقيات أخرى من اتفاقيات مجلس أوروبا أيضاً إلا بإبداء تحفظات

التحفظ هو نتيجة واقعة قانونية تتمثل في مرور الوقت حتى الأجل المحدد، بينما سحب التحفظ هو عمل قانوني انفرادي يعبر عن إرادة الساحب.

١٠) وينسحب هذا القول على التحفظ الذي ينص هو نفسه على أجل لصلاحيته على غرار ما يحدث أحياناً. وهكذا أشارت إستونيا في ردها على الاستبيان بشأن التحفظات^(٣٦٣)، إلى أنها حددت مدة تحفظها على الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان في سنة لأن "سنة واحدة تعد فترة كافية لتعديل القوانين المعنية"^(٣٦٤). وفي هذه الحالة، يتوقف مفعول التحفظ لا بسبب سحبه بل بسبب انقضاء أجل صلاحيته المحدد في نص التحفظ نفسه.

١١) وتجدر الإشارة أيضاً إلى حالة ما سمي بـ "التحفظات المنسية"^(٣٦٥). ويكون الأمر كذلك على وجه التحديد عندما يكون التحفظ مرتبطاً بحكم من أحكام القانون الداخلي ثم يعدل هذا الحكم لاحقاً بنص جديد يجعله نصاً متقادماً. ولعل هذه الحالة غير النادرة^(٣٦٦)، وإن كان يصعب تقديرها بدقة، والتي لا شك أنها تنشأ عموماً عن إهمال السلطات المختصة أو عن نقص في التشاور بين الدوائر المعنية، لا تخلو من عيوب. بل قد تنتج عنها

مؤقتة، غير أنها غير قابلة للتجديد؛ ومنها اتفاقية ٢٤ نيسان/أبريل ١٩٦٧ المتعلقة بالتبني واتفاقية ١٥ تشرين الأول/أكتوبر ١٩٧٥ بشأن المركز القانوني للأطفال المولودين خارج إطار الزواج؛ وبسبب الصعوبات الناجمة عن تطبيق هذه الأحكام (انظر، Jörg Polakiewicz, Treaty-Making in the Council of Europe, Conseil de l'Europe, 1999, pp. 101-102) فإن بنود التحفظ الجديدة المدرجة في الاتفاقيات المعتمدة في إطار مجلس أوروبا تنص على أن عدم تجديد التحفظ يترتب عليه سقوطه (راجع الفقرة ٢ من المادة ٣٨ من الاتفاقية الجنائية بشأن الفساد لعام ١٩٩٩).

(٣٦٣) الجواب على السؤالين ١-٦ و ١-٦-١.

(٣٦٤) انظر أيضاً الأمثلة التي ساقها J. Polakiewicz، المرجع أعلاه في الحاشية ٣٦٢، الصفحات ١٠٢ إلى ١٠٤. فقد يحدث أيضاً أن تشير دولة، عند إبدائها للتحفظ، إلى أنها ستسحبه بمجرد ما يصبح ذلك ممكناً (راجع تحفظ مالطة على المواد ١٣ و ١٥ و ١٦ من اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، ... Traités multilatéraux، المرجع أعلاه في الحاشية ٣٥٩، الصفحة ٢٤٠؛ وانظر أيضاً تحفظات بربادوس على العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، المرجع نفسه، المجلد الأول، الصفحة ١٦٧).

(٣٦٥) انظر J.F. Flauss، المرجع أعلاه في الحاشية ٣٤٠، الصفحة ٨٦١، أو F. Horn، المرجع أعلاه، الحاشية ٣٢٤، الصفحة ٢٢٣.

(٣٦٦) انظر J.F. Flauss، الحاشية أعلاه ٣٤٠، الصفحة ٨٦١؛ انظر في الصفحتين ٨٦١ و ٨٦٢ الأمثلة التي ساقها هذا المؤلف بشأن فرنسا.

بليلة قانونية حقيقية لا سيما في الدول التي تأخذ بوحداية النظام القانوني^(٣٦٧). وعلاوة على ذلك، فإنه لما كانت القوانين الداخلية "وقائع مجردة" في نظر القانون الدولي^(٣٦٨) سواء كانت الدولة تأخذ بوحداية النظام القانوني أو بازدواجيته، فإن التحفظ غير المسحوب الذي يبدى على الصعيد الدولي، يظل مبدئياً يحدث كامل آثاره ويظل بإمكان الدولة المتحفظة أن تستظهر بالتحفظ الأطراف الأخرى، حتى وإن كان هذا الموقف مشبوهاً من منظور مبدأ حسن النية.

(١٢) وترى أغلبية أعضاء اللجنة أن مجموع هذه الأمثلة تثبت أن سحب التحفظ لا يمكن أبداً أن يكون ضمناً، فلا يقوم سحب التحفظ إلا إذا أعلن صاحب التحفظ رسمياً وخطياً أنه يتراجع عنه، وذلك طبقاً للقاعدة المنصوص عليها في الفقرة ٤ من المادة ٢٣ من اتفاقيتي فيينا والمقتبسة في مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٥-٢. وقال بعض أعضاء اللجنة إنهم مع تأييدهم وجهة النظر هذه يرون أن إبداء دولة أو منظمة دولية عزمها على العدول عن التحفظ يستتبع نتائج قانونية فورية مشابهة للالتزامات الواقعة على دولة وقعت على معاهدة طبقاً لأحكام المادة ١٨ من اتفاقيتي فيينا لعامي ١٩٦٩ و١٩٨٦.

٣-٥-٢ الاستعراض الدوري لجدوى التحفظات

ينبغي للدول أو المنظمات الدولية التي أبدت تحفظاً أو عدة تحفظات على معاهدة أن تقوم باستعراض دوري لها وأن تتوخى سحب التحفظات التي لم تعد تنفي بالغرض الذي أبدت من أجله.

وفي هذا الاستعراض، ينبغي أن تولي الدول والمنظمات الدولية عناية خاصة لهدف وحدة المعاهدات المتعددة الأطراف وأن تتحقق، عند الاقتضاء، وبصفة خاصة من جدوى

(٣٦٧) في هذه الدول يُفترض في القضاة أن يطبقوا المعاهدات المصدق عليها حسب الأصول (باستثناء ما ورد عليه تحفظ) وتكون لهذه المعاهدات الأولوية على القوانين الداخلية، حتى وإن كانت لاحقة في صدورها (راجع المادة ٥٥ من الدستور الفرنسي لعام ١٩٥٨ والأحكام الدستورية العديدة التي اقتبستها أو استوحت منها في البلدان الأفريقية الناطقة بالفرنسية)؛ ويمكن بالتالي أن تنشأ هذه المفارقة في الدولة التي واءمت قانونها الداخلي مع المعاهدة، حيث تسود المعاهدة بالصيغة التي صدق عليها بها (وبالتالي دون إدراج الحكم أو الأحكام التي ورد عليها تحفظ) إذا لم يسحب التحفظ صراحة. وتثور المشكلة بحدة أقل في الدولة التي تأخذ بازدواجية النظام القانوني: إذ لا تطبق فيها المعاهدات الدولية بصفقتها تلك، وإن كان القضاة الوطنيون يطبقون النص الداخلي الأحدث عهداً.

(٣٦٨) انظر المحكمة الدائمة للعدل الدولي، قرار ٢٥ أيار/مايو ١٩٢٦، بعض المصالح الألمانية في سيليسيا العليا البولندية، C.P.J.I. arrêt du 25 mai 1926, Certains intérêts allemands en Haute-Silésie polonaise.

.Série A, N° 7, p. 19

التحفظات على ضوء قانونها الداخلي والتطورات التي طرأت عليه منذ إبداء هذه التحفظات.

التعليق

(١) ما برحت الأجهزة المكلفة برصد تنفيذ المعاهدات، خاصة ولكن ليس حصراً في ميدان حقوق الإنسان، تناشد الدول بصفة متزايدة أن تعيد النظر في تحفظاتها وتعديل عنها إن أمكن. وكثيراً ما تكرر هذه النداءات الأجهزة السياسية في المنظمات الدولية ذات الاختصاص العام مثل الجمعية العامة للأمم المتحدة أو لجنة وزراء مجلس أوروبا^(٣٦٩). ويعبّر مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٥-٣ عن هذه الشواغل.

(٢) وتذكر اللجنة أن حكماً من هذا القبيل لا محل له في مشروع اتفاقية، لأن قيمته الشارعة لن تكون إلا ضئيلة. غير أن دليل الممارسة ليست له تطلعات اتفاقية؛ بل هو "مدونة للممارسات الموصى بها"^(٣٧٠) ولا يمكن أن يكون من باب الاستطراد الزائد توجيه انتباه مستخدمي الدليل إلى العيوب الناشئة عن هذه "التحفظات المنسية" أو المهملة أو الفائضة عن الحاجة^(٣٧١) وعلى أهمية استعراضها دورياً وسحبها كلياً أو جزئياً.

(٣) وغني عن البيان أن الأمر ليس سوى توصية، وهذا ما يؤكد عليه استعمال صيغة التحييد في فقرتي مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٥-٣ أو استعمال فعل "تتوخى" في الفقرة الأولى وعبارة "عند الاقتضاء" في الفقرة الثانية، وأن أطراف المعاهدة التي تقرن بتحفظات

(٣٦٩) للاطلاع على أمثلة حديثة، انظر بصفة خاصة قرارات الجمعية العامة التالية: القرار ٧٩/٥٥ المؤرخ ٤ كانون الأول/ديسمبر ٢٠٠٠ والمتعلق بحقوق الطفل (الجزء الأول، الفقرة ٣)، والقرار ١٥٧/٥٤ المؤرخ ١٧ كانون الأول/ديسمبر ١٩٩٩، والمتعلق بالعهد الدولي الخاصين بحقوق الإنسان (الفقرة ٧)، والقرارين ١٣٧/٥٤ المؤرخ ١٧ كانون الأول/ديسمبر ١٩٩٩ و٧٠/٥٥ المؤرخ ٤ كانون الأول/ديسمبر ٢٠٠٠ والمتعلقين باتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة (الفقرة ٥)؛ والقرار ١١٢/٤٧ المؤرخ ١٦ كانون الأول/ديسمبر ١٩٩٢ والمتعلق بتطبيق اتفاقية حقوق الطفل (الفقرة ٧)؛ والقرار ٢٦/٢٠٠٠ للجنة الفرعية لتعزيز وحماية حقوق الإنسان والمؤرخ ١٨ آب/أغسطس ٢٠٠٠ (الفقرة ١)، أو إعلان لجنة وزراء مجلس أوروبا المعتمد في ١٠ كانون الأول/ديسمبر ١٩٩٨ بمناسبة الذكرى السنوية الخمسين للإعلان العالمي لحقوق الإنسان، وانظر بصفة عامة (على اعتبار أن الأمر لا يقتصر على معاهدات حقوق الإنسان) الفقرة ٧ من التوصية ١٢٢٣ (١٩٩٣) للجمعية البرلمانية لمجلس أوروبا والمؤرخة ١ تشرين الأول/أكتوبر ١٩٩٣.

(٣٧٠) استعملت هذا التعبير السويد في ملاحظاتها على مشروع لجنة القانون الدولي بشأن قانون المعاهدات لعام ١٩٦٢؛ انظر التقرير الرابع للسير همفري والدوك، Annuaire...1965, vol. II, p. 49.

(٣٧١) انظر في هذا الصدد الفقرات (٩) إلى (١١) من مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٥-٣.

موافقتها على الالتزام بالمعاهدة لها مطلق الحرية في سحب التحفظات أو عدم سحبها. ولهذا السبب ارتأت اللجنة عدم تحديد موعد دقيق للاستعراض الدوري.

(٤) كما أن العناصر التي يجب أخذها في الاعتبار في الفقرة الثانية لم تُذكر إلا على سبيل المثال كما يستدل من عبارة "بصفة خاصة". أما هدف وحدة المعاهدات المتعددة الأطراف فما هو إلا إشارة إلى المساوىء التي تنطوي عليها التحفظات قد تمس بوحدة النظام التعاهدي. وأما الإشارة الخاصة إلى القانون الداخلي والتطورات التي طرأت عليه منذ إبداء التحفظات فتفسيرها أن إبداء التحفظ كثيراً ما يبرره تنافر أحكام المعاهدة والقواعد السارية في الدولة الطرف. إلا أن هذه القواعد ليست ثابتة (والانضمام إلى المعاهدة ينبغي أن يشكل حافزاً على تعديلها)، وقد يحدث بل وكثيراً ما يحدث^(٣٧٢) أن يسقط التحفظ بسبب مطابقة القانون الداخلي مع شروط المعاهدة.

(٥) وأعرب بعض أعضاء اللجنة عن موافقتهم على مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٥-٣ ولكنهم أشاروا إلى أن عبارة "القانون الداخلي" تناسب الدول وليس المنظمات الدولية. ويجدر بالملاحظة في هذا الصدد أن المادة ٤٦ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٨٦ بشأن قانون المعاهدات بين الدول والمنظمات الدولية أو فيما بين المنظمات الدولية مكرسة لـ "أحكام القانون الداخلي للدولة و[ل] قواعد المنظمة الدولية المتصلة بالاختصاص بعقد المعاهدات"^(٣٧٣). بيد أن اللجنة رأت أن عبارة "قواعد المنظمة الدولية" غير شائعة الاستعمال وتفتقر إلى الدقة لعدم وصف هذه القواعد بأي صفة. يضاف إلى ذلك أن عبارة "القانون الداخلي لمنظمة دولية" عبارة شائعة الاستعمال لوصف "القانون الخاص"^(٣٧٤) بالمنظمات الدولية^(٣٧٥).

٢-٥-٤ [٢-٥-٥] إعلان سحب التحفظ على الصعيد الدولي

(٣٧٢) انظر المرجع السابق، الفقرة (١١).

(٣٧٣) انظر التعليق على مشروع المادة المناظرة الذي اعتمدته لجنة القانون الدولي في، Annuaire ... 1982, vol. II, 2ème partie, p.53, par.2.

(٣٧٤) راجع C.W. Jenks, The Proper Law of International Organisations, Stevens, Londres, 1962, p. 282.

(٣٧٥) راجع Lazar Focsaneanu, "Le droit interne de l'O.N.U.", AFDI, 1957, pp. 315-349; Philippe Cahier, "Le droit interne des organisations internationales", RGDI, 1963, pp. 563-602; G. Balladore-Pallieri, "Le droit interne des organisations internationales", RCADI, 1969-II, vol. 127, pp. 1-38; and Patrick Daillier and Alain Pellet, Droit international public (Nguyen Quoc Dinh), LGDJ, Paris, 2002, pp. 576-577.

١- رهنأً بالممارسات المتبعة عادةً في المنظمات الدولية الوديةة للمعاهدات، يجوز لشخص سحب تحفظ أبدي باسم دولة أو باسم منظمة دولية:

- (أ) إذا أبرز هذا الشخص وثيقة تفويض مطلق مناسبة لأغراض هذا السحب؛ أو
- (ب) إذا تبين من الممارسة أو من ظروف أخرى أن قصد الدول والمنظمات الدولية المعنية كان اعتبار هذا الشخص مؤهلاً لهذا الغرض دونما حاجة إلى إبراز وثيقة التفويض المطلق.
- ٢- للأشخاص التاليين، بحكم وظائفهم ودونما حاجة إلى إبراز وثيقة التفويض المطلق، أن يسحبوا تحفظاً على الصعيد الدولي باسم الدولة:

- (أ) رؤساء الدول ورؤساء الحكومات ووزراء الخارجية؛
- (ب) الممثلون المعتمدون من الدول لدى منظمة دولية أو لدى أحد أجهزتها، لغرض سحب تحفظ على معاهدة اعتمدت في هذه المنظمة أو في هذا الجهاز؛
- (ج) رؤساء البعثات الدائمة لدى منظمة دولية، لغرض سحب تحفظ على معاهدة أبرمت بين الدول المعتمدين منها وهذه المنظمة.

التعليق

(١) تناولت اتفاقيتا فيينا لعامي ١٩٦٩ و ١٩٨٦ إجراءات إبداء التحفظات باقتضاب شديد^(٣٧٦)، غير أنهما سكتتا تماماً على الإجراءات اللازم اتباعها في مجال سحب التحفظات. والغرض من مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٥-٤ هو سد هذه الثغرة.

(٢) غير أن المسألة لم تغب تماماً على بعض المقررين الخاصين للجنة القانون الدولي بشأن قانون المعاهدات. وهكذا، اقترح السير جيرالد فيتزموريس، في عام ١٩٥٦، النص على أن يكون سحب التحفظ موضوع "إشعار صريح"^(٣٧٧)، دون توضيح صاحبه ولا الجهة الموجه إليها ولا طرائق هذا الإشعار. وفيما بعد، كان السير همفري والدوك، في تقريره الأول، لعام ١٩٦٢ أكثر وضوحاً في الفقرة ٦ من مشروع المادة ١٧ التي دعا إلى اعتمادها، وقد نصت على ما يلي:

(٣٧٦) انظر الفقرة ٧ أدناه.

(٣٧٧) انظر الفقرة (٢) من التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٥-١.

"... يتم سحب التحفظ بإشعار كتابي يوجه إلى وديع الصكوك المتعلقة بتلك المعاهدة، وفي حالة عدم وجود الوديع، يوجه الإشعار إلى كل دولة من الدول الأطراف في المعاهدة أو التي يحق لها أن تصبح أطرافاً فيها"^(٣٧٨).

٣) ورغم أن لجنة الصياغة لم تناقش المشروع في جلسة عامة، فإنها حذفته بكل بساطة^(٣٧٩) ولم تُعد لجنة القانون الدولي إدراجه. غير أنه أثناء مناقشة وجيزة لمشروع لجنة الصياغة، أشار والدوك إلى أن "الأرجح أن يتم الإشعار بسحب التحفظ عادة عن طريق الوديع"^(٣٨٠). ووافقت على الموقف إسرائيل، وهي الدولة الوحيدة التي أبدت ملاحظات على المشروع المعتمد في القراءة الأولى بهذا الشأن^(٣٨١)، واقترح المقرر الخاص تعديلاً للمشروع بهذا المعنى؛ وبمقتضاه فإن سحب التحفظ "يحدث مفعوله عند تسلم الدول المعنية الأخرى لإشعار بشأنه من الوديع"^(٣٨٢).

٤) وأثناء المناقشة داخل اللجنة، ارتأى والدوك أن حذف الإشارة إلى الوديع في القراءة الأولى إنما "تم سهواً"^(٣٨٣) ولم ينازع أحد في اقتراحه الرامي إلى معالجة هذا الإغفال. غير أن السيد روزان ارتأى أنه "أقل وضوحاً مما يبدو ظاهرياً"^(٣٨٤) واقترح اعتماد نص يجمع كل الإشعارات التي يقوم بها الوديع^(٣٨٥). ورغم أن لجنة الصياغة لم تتبن فوراً هذه الفكرة، فإن

(٣٧٨) Annuaire ... 1962, vol. II, p. 69؛ وانظر مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٥-١ الفقرة (٣). ولم يضيف المقرر الخاص المعني بقانون المعاهدات أي تعليق إلى هذا الجزء من مشروعه (المرجع السابق، الصفحة ٧٥).

(٣٧٩) انظر Annuaire ... 1962, vol. I، الجلسة ٦٦٤، ١٩ حزيران/يونيه ١٩٦٢، الصفحة ٢٥٩، الفقرة ٦٧.

(٣٨٠) المرجع نفسه الفقرة ٧١.

(٣٨١) Annuaire ... 1965, vol. II, p. 59.

(٣٨٢) المرجع نفسه، الصفحة ٦٠؛ الخط المائل مضاف. وانظر التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٥-١، الحاشية ٣٠٦ أعلاه.

(٣٨٣) Annuaire ... 1965, vol. I، الجلسة ٨٠٠، ١١ حزيران/يونيه ١٩٦٥، الصفحة ١٩١، الفقرة ٤٥.

(٣٨٤) المرجع نفسه، الصفحة ١٩٣، الفقرة ٦٥.

(٣٨٥) انظر المرجع نفسه، الجلسة ٨٠٣، ١٦ حزيران/يونيه ١٩٦٥، الصفحات ٢١٥ إلى ٢١٨، الفقرات ٣٠ إلى ٥٦؛ وللإطلاع على نص الاقتراح انظر: Annuaire ... 1965, vol. II, p. 78.

هذا هو السبب الذي جعل المشروع الذي اعتمدته لجنة الصياغة يغفل من جديد الإشارة إلى الوديع^(٣٨٦) التي لم ترد أيضا في المشروع النهائي للجنة^(٣٨٧)، ولا في نص الاتفاقية نفسها^(٣٨٨).

٥) ولا بد من أن تسد في دليل الممارسة تلك الثغرة الناجمة عن سكوت اتفاقيتي فيينا على إجراءات سحب التحفظات. ويمكن في هذا الصدد التفكير في نقل الأحكام المتعلقة بإبداء التحفظات نفسها. غير أن هذا ليس أمرا بديها.

٦) فمن جهة، لا يبدو فعلا أن قاعدة تناظر الأشكال قاعدة مستقرة في القانون الدولي. ففي معرض تعليق اللجنة في عام ١٩٦٦ على مشروع المادة ٥١ من قانون المعاهدات والمتعلقة بانتهاء المعاهدة أو بسحبها بتراضي الأطراف، ارتأت اللجنة "أن هذه النظرية تطابق الممارسة الدستورية لبعض الدول غير أنها لا تمثل أي قاعدة عامة من قواعد القانون الدولي. وفي نظرها، لم يعتمد القانون الدولي نظرية "العمل المعاكس"^(٣٨٩). غير أنه كما أشار إلى ذلك بول روتر، "لا تستهجن لجنة القانون الدولي في الواقع إلا ذلك المفهوم الشكلي للاتفاقات الدولية؛ وفي نظرها، ما يعقده عمل رضائي، يجوز أن يحله أي عمل رضائي آخر، حتى ولو اتخذ شكلا مخالفا للأول: بل إن اللجنة في الواقع تقبل مفهوما غير شكلي لنظرية العمل المعاكس"^(٣٩٠). ومما لا شك فيه أن هذا الموقف الدقيق يتعين تطبيقه في مجال التحفظات: فليس من الأساسي حتما أن تكون الإجراءات المتبعة في سحب التحفظ مطابقة للإجراءات المتبعة لإبدائه (لا سيما وأن سحب التحفظ مسألة تلقى كل ترحيب عموما)؛ غير أنه ينبغي أن يظهر سحب التحفظ أمام أعين كل الأطراف المتعاقدة إرادة الدولة أو

(٣٨٦) انظر المرجع نفسه، الجلسة ٨١٤، ٢٩ حزيران/يونيه ١٩٦٥، الصفحة ٢٩٧، الفقرة ٢٢، وملاحظات السيد روزان والسير همفري، المرجع نفسه، الفقرات ٢٦ إلى ٢٨.

(٣٨٧) الفقرة ٢ من المادة ٢٠؛ وانظر نص هذا الحكم في الفقرة ٥ من التعليق على مشروع. المبدأ التوجيهي ٢-١-٥.

(٣٨٨) راجع المادتين ٢٢ و ٢٣ من اتفاقيتي فيينا لعامي ١٩٦٩ و ١٩٨٦.

(٣٨٩) الفقرة ٣ من شرح مشروع المادة ٥١، ٥١، ٢٧٢ إلى ٢٧١، vol. II, 1966, pp. 271 à 272, Annuaire ...؛ وانظر أيضا شرح المادة ٣٥، المرجع نفسه، الصفحة ٢٥٣.

(٣٩٠) Introduction au droit des traités, P.U.F., Paris, 3ème éd. par Philippe Cahier, p. 141, par. 211. وورد الخط المائل في النص؛ وانظر أيضا: Sir Ian Sinclair, The Vienna Conference on the Law of Treaties, Manchester University Press., 2nd ed., 1984, p. 183. وللاطلاع على موقف أكثر مرونة بشأن نقض المعاهدة انظر: قرار محكمة العدل الدولية المؤرخ ٢١ حزيران/يونيه ٢٠٠٠ في قضية الحادث الجوي الذي وقع في ١٠ آب/أغسطس ١٩٩٩ (اختصاص المحكمة). C.I.J. Recueil. 2000, p. 25, par. 28 Incident aérien du 10 août 1999 (Compétence de la Cour).

المنظمة الدولية المتحفظة في التخلي عن تحفظها. وبالتالي يبدو من المعقول الانطلاق من فكرة مفادها أن إجراءات السحب لا بد وأن تستلهم الإجراءات المتبعة في إبداء التحفظ، حتى ولو اقتضى الأمر إدخال بعض الترتيبات وإضفاء بعض المرونة المحبذة.

(٧) ومن جهة أخرى، يجدر بالإشارة أن اتفاقيتي فيينا لا تتضمنان إلا القليل من القواعد بشأن إجراءات إبداء التحفظات، ومنها الفقرة ١ من المادة ٢٣ التي تقتصر على الإشارة إلى أن وجوب أن "تبلغ [التحفظات] إلى الدول المتعاقدة [والمنظمات المتعاقدة] والدول الأخرى [والمنظمات الدولية الأخرى] التي يحق لها أن تصبح أطرافاً في المعاهدة"^(٣٩١).

(٨) ونظراً لغياب كل حكم اتفاقي يتعلق مباشرة بإجراءات سحب التحفظات وللثغرات التي تكتنف إجراءات إبداء التحفظات، عادت اللجنة إلى مشاريع المبادئ التوجيهية ٣-١-٢ إلى ٨-١-٢ [٧-١-٢ مكرراً] المتصلة بإبداء التحفظات ونظرت فيها على ضوء الممارسة والمناقشات الفقهية (النادرة) وتساءلت عما إذا كان من الممكن والملائم نقلها إلى مجال سحب التحفظات.

(٩) وفيما يتعلق بإبداء التحفظات في حد ذاتها، فإن مشروع المبدأ التوجيهي ٢-١- -^(٣٩٢) يسترشد عن كذب بالمادة ٧ من اتفاقيتي فيينا بشأن "وثائق التفويض". ولا يبدو أن

(٣٩١) تقتبس الفقرة الأولى من مشروع المبدأ التوجيهي ٢-١-٥ هذا النص بينما توضح الفقرة الثانية الإجراءات اللازم اتباعها عندما يتعلق التحفظ بوثيقة تأسيسية لمنظمة دولية.

(٣٩٢) "١- رهنا بالممارسات المتبعة عادة في المنظمات الدولية الودية للمعاهدات، يعتبر الشخص محترماً دولة أو منظمة دولية لأغراض تقديم التحفظ: (أ) إذا أبرز هذا الشخص وثيقة تفويض مطلق مناسبة لغرض اعتماد أو توثيق نص المعاهدة التي أبدي بشأنها التحفظ أو لغرض التعبير عن رضا الدولة أو المنظمة بالارتباط بهذه المعاهدة؛ أو (ب) إذا تبين من الممارسة أو من ظروف أخرى أن قصد الدول والمنظمات الدولية المعنية أن تعتبر أن لهذا الشخص صلاحية لهذه الغاية دونما حاجة إلى الإدلاء بوثيقة تفويض مطلق. ٢- ويعتبر الأشخاص التاليون، بحكم وظائفهم ودونما حاجة إلى إبراز وثيقة تفويض مطلق، ممثلين لدولة لأغراض إبداء تحفظ على الصعيد الدولي باسم دولة: (أ) رؤساء الدول ورؤساء الحكومات ووزراء الخارجية؛ (ب) الممثلون المعتمدون من الدول لدى مؤتمر دولي لغرض إبداء تحفظ على معاهدة اعتمدت في ذلك المؤتمر؛ (ج) الممثلون المعتمدون من الدول لدى منظمة دولية أو أحد الأجهزة التابعة لها، لغرض إبداء تحفظ على معاهدة اعتمدت في تلك المنظمة أو ذلك الجهاز؛ (د) رؤساء البعثات الدائمة لدى منظمة دولية، لغرض إبداء تحفظ على معاهدة أبرمت بين الدول المعتمدين من قبلها وتلك المنظمة".

ثمة ما يمنع نقل هذه القواعد إلى مجال سحب التحفظات. فالمبررات التي تسوغ نقلها فيما يتعلق بإبداء التحفظات^(٣٩٣) تنطبق أيضا على سحبها: فالتحفظ يعدل التزامات المتحفظ والأطراف المتعاقدة الأخرى؛ ولهذا السبب يتعين أن يصدر عن نفس الأشخاص أو الأجهزة التي لها صلاحية إلزام الدولة أو المنظمة الدولية على الصعيد الدولي؛ وينسحب هذا بالأحرى على سحب التحفظ الذي يجعل التزام الدولة المتحفظة التزاما كاملا.

١٠. وكان هذا هو الموقف الراسخ الذي اتخذته الأمانة العامة للأمم المتحدة في رسالة مؤرخة ١١ تموز/يوليه ١٩٧٤ موجهة إلى المستشار القانوني للبعثة الدائمة لدولة عضو تساءلت عن "الشكل الذي يجب أن تتخذه الإشعارات بسحب" بعض التحفظات على اتفاقية ٣١ آذار/مارس ١٩٥٣ بشأن الحقوق السياسية للمرأة واتفاقية ١٠ كانون الأول/ديسمبر ١٩٦٢ بشأن الرضا بالزواج والحد الأدنى لسن الزواج وتسجيل عقود الزواج^(٣٩٤). فبعد أن لاحظت سكوت اتفاقية فيينا على هذه النقطة وذكرت بتعريف التفويض المطلق الوارد في الفقرة ١ (ج) من المادة ٢^(٣٩٥)، أضافت الرسالة ما يلي:

"إن من البديهي أن سحب التحفظ عمل مهم فيما يتعلق بالمعاهدة وهو من الأعمال التي ينبغي قطعاً تقديم وثائق التفويض المطلق بشأنها. وسيكون من المنطقي أن يطبق على الإشعار بسحب التحفظات نفس القواعد التي تسري على إبداء تلك التحفظات على اعتبار أن السحب من شأنه أن يستتبع من التغيير فيما يتعلق بتطبيق المعاهدة المعنية ما تستتبعه التحفظات التي أبديت في البداية".

وخلصت الأمانة العامة إلى القول:

"ومن رأينا بالتالي أنه يتعين إشعار الأمين العام مبدئياً بسحب التحفظات سواء عن طريق رئيس الدولة أو رئيس الحكومة، أو عن طريق وزير الخارجية، أو موظف ترخص له بذلك السلطات المذكورة. ولئن بدت هذه الإجراءات التي تتم على مستوى عال مرهقة إلى حد

(٣٩٣) انظر التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي ٢-١-٣ في تقرير لجنة القانون الدولي عن أعمال دورتها الرابعة والخمسين (٢٠٠٢)، الجمعية العامة، الوثائق الرسمية، الدورة السابعة والخمسين، الملحق رقم ١٠ (A/57/10)، الصفحتان ٥٧ و٥٨، الفقرات من (٨) إلى (١٢).

(٣٩٤) A.J.N.U. 1974, pp. 190-191.

(٣٩٥) [في اتفاقية فيينا] "يقصد بتعبير 'تفويض مطلق' وثيقة صادرة عن السلطة المختصة في الدولة تعين شخصا أو أشخاصا لتمثيل الدولة في التفاوض بشأن نص معاهدة أو اعتماد هذا النص أو توثيقه".

ما، فإنها توفر لكل الجهات المعنية بصحة الإشعار الضمانات الأساسية التي تعوض إلى حد كبير عن الإزعاج الذي تتسبب فيه" (٣٩٦) (التأكيد أصلي في النص).

(١١) ورغم أن هذا الاستنتاج قاطع، فإن عبارة "مبدئياً" الواردة بالخط المائل في فتوى الأمانة العامة، تدل على نوع من الحرج. ومرد هذا الحرج، كما يقر بذلك محرر الرسالة

"بروز اتجاه في مناسبات عديدة في الممارسة التي يتبعها الأمين العام في أداء وظائفه بصفته وديعاً، وذلك بغرض توسيع تطبيق المعاهدات، ويتمثل هذا الاتجاه في تسلم إشعارات بسحب التحفظات بغرض الإيداع تتخذ شكل مذكرات شفوية أو رسائل واردة من الممثل الدائم للدولة لدى الأمم المتحدة. وارثي أن الممثل الدائم المعتمد لدى الأمم المتحدة حسب الأصول والذي يتصرف بناء على أمر من حكومته، مفوض للقيام بذلك بحكم الوظائف التي يقوم بها ودون أن يبرز بوثائق التفويض المطلق" (٣٩٧).

(١٢) وهذا ما يثير مشكلاً سبق للمقرر الخاص أن تناوله فيما يتعلق بإبداء التحفظات نفسها (٣٩٨): فهل يكون من المشروع قبول الاعتراف لممثل الدولة لدى منظمة دولية وديعة للمعاهدة (أو سفير الدولة المعتمد لدى الدولة الوديعة) بصلاحيته القيام بالإشعارات المتعلقة بالتحفظات؟ ويطرح السؤال بحدة أكبر عندما يتعلق الأمر بسحب التحفظات لا سيما وأن المرجو تسهيل هذه العملية التي تؤدي إلى جعل المعاهدة سارية بأكملها، مما يتلاءم مع هدف الحفاظ على وحدتها أو استعادة هذه الوحدة.

(١٣) غير أنه، بعد إمعان النظر في كل الجوانب، لم تقترح اللجنة هذا التطوير التدريجي، حرصاً على عدم الابتعاد كثيراً عن أحكام المادة ٧ من اتفاقيتي فيينا. والواقع أنه من جهة سيكون من الغرابة الابتعاد، دون سبب حاسم، عن مبدأ العمل المعاكس (٣٩٩)، على اعتبار أنه

(٣٩٦) الخط المائل في النص. تؤكد مذكرة للأمانة العامة مؤرخة ١ تموز/يوليه ١٩٧٦ هذا الاستنتاج: "يجب أن يبدى التحفظ كتابة (الفقرة ١ من المادة ٢٣ من اتفاقية [فيينا] وعلى غرار سحبه، يجب أن يصدر عن إحدى السلطات الثلاث (رئيس الدولة أو رئيس الحكومة أو وزير الخارجية) التي لها صلاحية إلزام الدولة على الصعيد الدولي (المادة ٧ من الاتفاقية)" (A.J.N.U., 1976, pp. 218 et 219)، والخط المائل مضاف).

(٣٩٧) A.J.N.U., 1974, p. 190-191. وهذا ما أكدته أيضاً المذكرة المؤرخة ١ تموز/يوليه ١٩٧٦ حيث ورد فيها ما يلي: "بشأن هذه النقطة، تمثلت ممارسة الأمين العام أحياناً في قبول سحب التحفظات بمجرد تقديم إشعار من ممثل الدولة المعنية لدى الأمم المتحدة" (UNJY, 1976, p. 219, note 121).

(٣٩٨) انظر التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي ٢-١-٣، الحاشية ٣٩٣ أعلاه، الفقرات (١٣) إلى (١٧).

(٣٩٩) انظر الفقرة (٦) أعلاه.

ينبغي اعتماد "مفهوم غير شكلائي"^(٤٠٠)، مما يعني في هذا المقام أن أي سلطة لها صلاحية إبداء التحفظ باسم الدول يمكنها أن تسحب هذا التحفظ، دون أن يصدر السحب بالضرورة عن نفس الجهاز الذي أبدى التحفظ. ومن جهة أخرى، إذا كان صحيحاً أن ثمة إرادة في تسهيل سحب التحفظات يماثل أكثر من إبدائها تعبيراً عن الرضا بالارتباط بالمعاهدة، مما يشكل حجة إضافية لعدم الابتعاد في هذا الموضوع عن قواعد المادة ٧ من اتفاقيتي فيينا.

(١٤) بالإضافة إلى ذلك، يبدو أن الأمين العام للأمم المتحدة تشدد في موقفه المتمثل في ألا يقبل بعدئذ أي إشعار بسحب التحفظات يصدر عن الممثلين الدائمين المعتمدين لدى المنظمة^(٤٠١). وعلى ضوء النسخة الأخيرة من "الوجيز في ممارسة الأمين العام بوصفه وديعا للمعاهدات المتعددة الأطراف" (*Précis de la pratique du Secrétaire général en tant que dépositaire de traités multilatéraux*)، أوضح قسم المعاهدات بمكتب الشؤون القانونية أن "السحب يجب أن يتم كتابة ويحمل توقيع إحدى السلطات المؤهلة لأنه يؤدي عادة إلى تعديل نطاق تطبيق المعاهدة إجمالاً"^(٤٠٢)، ولم يورد أي استثناءات ممكنة.

(١٥) وعلاوة على ذلك، ليس الأمين العام للأمم المتحدة الوديع الوحيد للمعاهدات المتعددة الأطراف ويمكن التساؤل عن الممارسة التي يتبعها الودعاء الآخرون في هذا المجال. وللأسف لا توجد ردود الدول على الاستبيان بشأن التحفظات أي معلومات مفيدة في هذا الصدد. غير أنه يستفاد من منشورات مجلس أوروبا أن هذا الأخير يقبل إبداء^(٤٠٣) التحفظات وسحبها^(٤٠٤) برسائل من الممثلين الدائمين لدى المنظمة.

(٤٠٠) انظر صيغة بول روتر، المرجع نفسه.

(٤٠١) غير أن Jean-François Flauss يذكر حالة سحبت فيها البعثة الدائمة لفرنسا لدى الأمم المتحدة تحفظاً لفرنسا (على المادة ٧ من اتفاقية ١ آذار/مارس ١٩٨٠ بشأن القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة) في ٢٢ آذار/مارس ١٩٨٤. AFDI. 1986, p. 860. ("Note sur le retrait par la France des réserves aux traités internationaux", AFDI. 1986, p. 860).

(٤٠٢) *Précis de la pratique du Secrétaire général en tant que dépositaire de traités multilatéraux*، أعده قسم المعاهدات بمكتب الشؤون القانونية. ST/LEG/7 (منشورات الأمم المتحدة، رقم المبيع: F.94.V.15)، الصفحة ٦٤، الفقرة ٢١٦.

(٤٠٣) انظر التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي ٢-١-٣، الحاشية ٣٩٣ أعلاه، الفقرة ١٤.

(٤٠٤) راجع: European Committee on Legal Cooperation (CDCJ), CDCJ Conventions and reservations to those Conventions, Note by the Secretariat drafted by the Directorate-General of Legal Affairs, CDCJ (99) 36, 30 March 1999.

١٦) وسيكون من المؤسف أن تكون هذه الممارسات المقبولة تماماً والتي لا تثير أي صعوبات تذكر، موضع تشكيك بإدراج قواعد مفرطة في الصرامة في دليل الممارسة. غير أن هذا لا ينطبق على الصيغة التي اعتمدت لمشروع المبدأ التوجيهي ٢-٥-٤ [٢-٥-٥] المتعلق بسحب التحفظات قياساً على صيغة المبدأ التوجيهي ٢-١-٣، وهي صيغة تحرص على الحفاظ على "الممارسات المتبعة عادة في المنظمات الدولية الودية للمعاهدات".

١٧) وباستثناء إحلال كلمة "سحب" محل كلمة "إبداء"، لا يمكن أن يكون النقل بهذه البساطة:

فنظراً لافتراض أن إجراء السحب مستقل عن إجراء اعتماد نص المعاهدة أو توثيقه أو الإعراب عن الرضا بالارتباط بالمعاهدة وأنه قد يحصل بعد سنوات عديدة، فإنه يلزم أن يبرز الشخص الذي يقوم بإجراء السحب بوثائق تفويض مطلق مستقلة (الفقرة ١(أ))؛

ولنفس السبب، فإن الفقرة ٢ (ب) من مشروع المبدأ التوجيهي ٢-١-٣ لا يمكن نقلها إلى مجال سحب التحفظات: فعندما تلجأ إليها دولة أو منظمة دولية، من البديهي أن يكون المؤتمر الدولي الذي اعتمد النص قد انفض.

٢-٥-٥ [٢-٥-٥ مكرراً، ٢-٥-٥ ثالثاً] عدم ترتب أي أثر على الصعيد الدولي على انتهاك قواعد داخلية متعلقة بسحب التحفظات

يعود للقانون الداخلي لكل دولة أو للقواعد ذات الصلة لكل منظمة دولية أمر تحديد الجهة التي لها صلاحية سحب التحفظات على الصعيد الداخلي وتحديد الإجراءات الواجب اتباعها في ذلك.

لا يجوز للدولة أو للمنظمة الدولية أن تحتج، كسبب لإبطال سحب التحفظ بأن سحب هذا التحفظ يشكل انتهاكاً لحكم من أحكام القانون الداخلي لتلك الدولة أو لقاعدة من قواعد تلك المنظمة بشأن صلاحية وإجراءات إبداء التحفظات.

التعليق

(١) يناظر مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٥-٥ [٢-٥-٥ مكرراً و ٢-٥-٥ مكرراً] مكرراً، في مجال سحب التحفظات، مشروع المبدأ التوجيهي ٢-١-٤ [٢-١-٣ مكرراً

و٢-١-٤] المتصل بـ "عدم ترتب أي أثر على الصعيد الدولي على انتهاك قواعد داخلية متعلقة بإبداء التحفظات" (٤٠٥).

٢) والسلطة المختصة بإبداء سحب التحفظ على الصعيد الدولي ليست بالضرورة هي نفس السلطة التي لها صلاحية اتخاذ قرار بسحبه على المستوى الداخلي. وهنا أيضاً تثار المشكلة، مع فوارق دقيقة (٤٠٦)، بنفس الطريقة التي تثار بها في إبداء التحفظات (٤٠٧).

٣) ولا تقدم ردود الدول والمنظمات الدولية على الاستبيان المتعلق بالتحفظات أي معلومات مفيدة فيما يتعلق بصلاحية اتخاذ قرار سحب تحفظ على الصعيد الداخلي. غير أنه يمكن الوقوف على بعض الإشارات بهذا الشأن في الفقه (٤٠٨). والأرجح أن القيام بدراسة منهجية من شأنه أن يبرز أن في الصلاحية الداخلية المتعلقة بسحب التحفظات تنوعاً مماثلاً للتنوع الملاحظ في إبدائها (٤٠٩). ومن ثم فإن لا شيء يمنع من نقل أحكام مشروع المبدأ التوجيهي ٢-١-٤ [٢-١-٣ مكرراً ٢-١-٤] إلى مجال سحب التحفظات.

٤) ومن الأساسي فيما يبدو أن يبين دليل الممارسة ما إذا كان يجوز للدولة أن تستظهر بعدم احترام قواعد قانونها الداخلي لادعاء بطلان تحفظ من التحفظات، ومتى يجوز ذلك، وهي فرضية يمكن أن تنشأ تماماً في الممارسة حتى وإن لا تستطيع أن تسوق مثالا واضحاً عليها.

(٤٠٥) "يعود للقانون الداخلي لكل دولة أو منظمة دولية أمر تحديد الجهة التي لها صلاحية إبداء التحفظ على الصعيد الداخلي وتحديد الإجراءات المتبعة في ذلك.

لا يجوز أن تحتج الدولة أو المنظمة الدولية كسبب لإبطال التحفظ بأن إبداء التحفظ قد تم انتهاكا لحكم في القانون الداخلي لدولة أو قاعدة من قواعد منظمة دولية تتعلق بصلاحية وإجراءات إبداء التحفظات".

(٤٠٦) التحفظ "ينتقص" من المعاهدة، وسحب التحفظ يجعل الموافقة على المعاهدة تكتمل.

(٤٠٧) انظر التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي ٢-١-٤، في الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة السابعة والخمسون، الملحق رقم ١٠ (A/57/10)، الصفحات ٦٠-٦٤.

(٤٠٨) انظر مثلاً، Giorgio Gaja, "Modalità singolari per la revoca di una riserva", Rivista di diritto internazionale, 1989, pp. 905-907, or Luigi Migliorino, supra, note 331 at pp. 332-333, in relation to the withdrawal of a reservation by Italy to the 1951 Convention relating to the Status of Refugees or, for France, Jean-François Flauss, ٣٤٠ أعلاه، الصفحة ٨٦٣.

(٤٠٩) انظر التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي ٢-١-٤، الحاشية ٤٠٧ أعلاه، الصفحات ٦١-٦٢، الفقرات (٣) إلى (٦).

٥) وكما أوضحت اللجنة في شأن إبداء التحفظات^(٤١٠)، يمكن التساؤل قطعاً عن الأساس الذي يستند إليه نقل أو عدم نقل قاعدة تتعلق "بالتصديقات المعينة" المنصوص عليها في المادة ٤٦ من اتفاقيات فيينا إلى مجال التحفظات، ولا سيما عندما يتعلق الأمر بسحب للتحفظات يكمل عملية التصديق أو الانضمام. غير أنه سواء تعلق الأمر بإبداء التحفظات أو بسحبها خاصة فإن القواعد السارية نادراً ما يتم إيرادها صراحة في نصوص شكلية ذات طابع دستوري بل وتشريعي^(٤١١).

٦) وتساءلت اللجنة عما إذا لم يكن من الأنسب الاكتفاء بالإحالة إلى مشروع المبدأ التوجيهي ٤-١-٢ [٣-١-٢ مكرراً ٤-١-٢]، الذي يشكل مشروع المبدأ التوجيهي ٥-٥-٢ [٥-٥-٢ مكرراً ٥-٥-٢ مكرراً] صورة طبق الأصل منه باستثناء كلمة "سحب" التي حلت محل كلمة "إبداء". وعلى عكس الموقف الذي اتخذته بشأن مشروع المبدأ التوجيهي ٦-٥-٢، استصوبت اللجنة هاهنا استنساخ مشروع المبدأ التوجيهي ١-٢-١ [٤-١-٢ مكرراً ٣-١-٢]، ذلك أن مشروع المبدأ التوجيهي ٥-٥-٢ [٥-٥-٢ مكرراً ٥-٥-٢ مكرراً] لا يمكن فصله عن مشروع المبدأ التوجيهي ٤-٥-٢ [٤-٥-٢ مكرراً ٥-٥-٢ مكرراً] الذي لا يمكن الاكتفاء بمجرد الإحالة إليه^(٤١٢). ويُستحسن على ما يبدو اتباع الخطوات نفسها في كلتا الحالتين.

٦-٥-٢ الإبلاغ بسحب التحفظ

تتبع إجراءات الإبلاغ بسحب التحفظ القواعد السارية في مجال الإبلاغ بالتحفظ المنصوص عليها في المبادئ التوجيهية ٥-١-٢ و ٦-١-٢ [٦-١-٢ و ٨-١-٢] و ٧-١-٢.

التعليق

١) كما لاحظت اللجنة^(٤١٣)، فإن اتفاقيتي فيينا سكتتا سكوتاً مطلقاً على ما يتعلق بإجراءات الإبلاغ بسحب التحفظات. ومما لا شك فيه أن الفقرة ٣(أ) من المادة ٢٢ تفيد

(٤١٠) المرجع نفسه، الفقرة (١٠).

(٤١١) تفسر هذه الشكوك تردد المؤلفين النادرين الذين انكبوا على هذه المسألة (انظر الحاشية ٤٠٨ أعلاه). فإذا كان المختصون في هذه المسائل على الصعيد الوطني في خلاف من أمرهم أو ينتقدون الممارسة التي تتبعها حكومتهم، فإنه لا يمكن أن نطلب من الدول والمنظمات الدولية الأخرى أن تزج بنفسها في خبايا القانون الداخلي ودقائقه.

(٤١٢) انظر الفقرة (١٧) من التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي ٤-٥-٢ [٥-٥-٢].

(٤١٣) انظر المرجع نفسه، الفقرة (١).

ضمناً بوجوب إشعار الدول والمنظمات الدولية المتعاقدة بالسحب غير أنها لا تحدد الجهة التي تصدر هذا الإشعار ولا الإجراءات اللازم اتباعها. والغرض من مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٦ هو سد هذه الثغرة.

(٢) وتحقيقاً لذلك، عمدت اللجنة إلى تطبيق ذات الطريقة المتبعة بشأن إبداء سحب التحفظ بالمعنى الضيق^(٤١٤) وتساءلت عن إمكانية نقل مشاريع المبادئ التوجيهية من ٢-١-٥ إلى ٢-١-٧ التي اعتمدها فيما يتعلق بالإبلاغ بالتحفظات نفسها وما إذا كان هذا النقل ملائماً.

(٣) وثمة ملاحظة مطروحة هي: أنه حتى لو كانت اتفاقية فيينا لا تحددان الإجراءات اللازم اتباعها لسحب التحفظ، فإن الأعمال التحضيرية لاتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩ تبين أن محرري المشروع المتعلق بقانون المعاهدات لم يكن يساورهم أدنى شك في أن: الإشعار بالسحب يتعين أن يتم عن طريق الوديع إذا كان ثمة وديع؛ وأن الجهات التي يوجه إليها الإشعار هي "الدول الأطراف أو التي يحق لها أن تصبح أطرافاً فيها" أو "الدول المعنية"^(٤١٥).

(٤) ولم يتم التخلي عن هذه المقترحات^(٤١٦) إلا بعد أن تقرر أن تجمع في مجموعة واحدة كل القواعد المتعلقة بالوديع والإشعارات التي تشكل موضوع المواد ٧٦ إلى ٧٨ من اتفاقية ١٩٦٩^(٤١٧)، وذلك بإيعاز من السيد روزان (ولو جزئياً على الأقل). غير أنها مقترحات تنسجم تماماً مع المبادئ التوجيهية المنصوص عليها في المشروعين ٢-١-٥ و ٢-١-٦ [٢-١-٨]^(٤١٨).

(٤١٤) انظر المرجع نفسه، الفقرة (٨).

(٤١٥) انظر المرجع نفسه، الفقرتين (٢) و(٣).

(٤١٦) انظر الفقرة ٤ من التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٥-٤ [٢-٥-٥].

(٤١٧) والمواد ٧٧ إلى ٧٩ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٨٦.

(٤١٨) مشروع المبدأ التوجيهي ٢-١-٥ ("الإبلاغ بالتحفظات"): "يجب إبلاغ التحفظ كتابة إلى الدول المتعاقدة والمنظمات المتعاقدة وإلى الدول والمنظمات الدولية الأخرى التي يحق لها أن تصبح أطرافاً في المعاهدة. والتحفظ على معاهدة نافذة تشكل الصك التأسيسي لمنظمة دولية أو على معاهدة تنشئ جهازاً له أهلية قبول التحفظ يجب أن تبلغ به أيضاً تلك المنظمة أو ذلك الجهاز".

03-53292

٨] من حيث إنها تنص على وجوب إشعار الوديع^(٤٢٢) بالسحب بل وإن منها ما ينص على وجوب قيام الوديع بإشعار الأطراف المتعاقدة^(٤٢٣)، أو أن يقوم على نطاق أوسع بإشعار "جميع الدول" التي من شأنها أن تصبح أطرافاً أو "جميع الدول" دون تحديد^(٤٢٤).

٦) أما الوديع فلا داعي إلى إناطته بدور مختلف عن الدور المحدود للغاية الذي يوكله إليه مشروعا المبدأين التوجيهيين ٦-١-٢ [٦-١-٢ و ٨-١-٢] و ٧-١-٢ في مجال إبداء التحفظات^(٤٢٥)، إذا صيغ هذان المشروعان بالجمع بين أحكام الفقرة ١ من المادة ٧٧

(٤٢٢) انظر على سبيل المثال الفقرة ٢ من المادة ٤٨ من الاتفاقية الأوروبية المتعلقة بعقد النقل الدولي للبضائع بالطرق البرية المؤرخة ١٩ أيار/مايو ١٩٥٦؛ والفقرة ٢ من المادة ٤٠ من الاتفاقية المتعلقة بالتقادم في البيع الدولي للبضائع المعدلة المؤرخة ١ آب/أغسطس ١٩٨٨؛ والفقرة ٢ من المادة ١٥ من الاتفاقية المتعلقة بمكافحة فساد موظفي الجماعات الأوروبية أو موظفي الدول الأعضاء في الاتحاد الأوروبي؛ أو الفقرة ١ من المادة ٤٣ من اتفاقية مجلس أوروبا بشأن جرائم المعلومات.

(٤٢٣) انظر على سبيل المثال الفقرتين ٢ و ١٧ (ب) من المادة ١٥ من الاتفاق الأوروبي المتعلق بالعلامات الطرقية المؤرخ ١٣ كانون الأول/ديسمبر ١٩٥٧ أو المادتين ١٨ و ٣٤ (ج) من الاتفاقية الدولية لحماية فناني الأداء ومنتجاتي الاسطوانات والمنظمات الإذاعية المؤرخة ٢٦ تشرين الأول/أكتوبر ١٩٦١.

(٤٢٤) انظر على سبيل المثال المادتين ٢٥ (٥) و ٣٣ من اتفاقية المؤثرات العقلية المؤرخة ٢١ شباط/فبراير ١٩٧١، والمادتين ٢٦ (٣) و ٢٧ من الاتفاقية الجمركية بشأن الحاويات المؤرخة ٢ كانون الأول/ديسمبر ١٩٧٢ أو المادتين ٢١ و ٢٥ من الاتفاقية الدولية لتنسيق عمليات مراقبة السلع على الحدود المؤرخة ٢١ تشرين الأول/أكتوبر ١٩٨٢، أو المادة ٦٣ من اتفاقية ١٩٩٦ المتعلقة بالاختصاص والقانون الواجب التطبيق والاعتراف والتنفيذ والتعاون في مجال المسؤولية الأبوية وتدابير حماية الأطفال (إشعار "الدول الأعضاء في مؤتمر لاهاي للقانون الدولي الخاص").

(٤٢٥) انظر نص مشروع المبدأ التوجيهي ٦-١-٢ [٦-١-٢ و ٨-١-٢] أعلاه، الحاشية ٤١٨، مشروع المبدأ التوجيهي ٧-١-٢ ("وظائف الوديع"):

"يتحقق الوديع من أن التحفظ الذي أبدته دولة أو منظمة دولية يستوفي الشكل الواجب والسليم، وعند الضرورة يحيل المسألة إلى الدولة أو المنظمة الدولية المعنية.

وعند نشوء أي خلاف بين دولة أو منظمة دولية والوديع بشأن أداء هذه الوظيفة، يعرض الوديع المسألة على: (أ) الدول والمنظمات الموقعة والدول المتعاقدة والمنظمات المتعاقدة؛ (ب) الجهاز المختص في المنظمة الدولية المعنية إذا اقتضى الأمر ذلك".

والفقرتين ١(د) و(٢) من المادة ٧٨ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٨٦^(٤٢٦) ويستجيبان للمبادئ التي تستوحىها قواعد فيينا في هذا المجال^(٤٢٧):

- وتمقتضى الفقرة ١(هـ) من المادة ٧٨، يكلف الوديع "بإبلاغ الأطراف والدول والمنظمات الدولية التي يحق لها أن تصبح أطرافاً في المعاهدة بالأعمال والإخطارات والرسائل المتصلة بالمعاهدة"؛ وتدخل في هذا الإطار الإشعارات المتعلقة بالتحفظات وسحبها، وقد أدرجت في الفقرة الفرعية ٢` من مشروع المبدأ التوجيهي ٢-١-٦ [٢-١-٦ و ٢-١-٨]؛
- وتقتبس الفقرة الأولى من مشروع المبدأ التوجيهي ٢-١-٧ المبدأ المنصوص عليه في المادة ٧٨(د) التي تنيط بالوديع مهمة التحقق من أن أي "إخطار أو بلاغ [ي]تعلق بالمعاهدة مستوف للشكل الواجب والسليم، والقيام عند اللزوم بتوجيه نظر الدولة أو المنظمة الدولية المعنية إلى المسألة"؛ وهنا أيضاً، ينسحب هذا الأمر على إبداء التحفظات كما ينطبق على سحبها (مما قد يثير مشكلاً مثلاً فيما يتعلق بالجهة المصدرة للبلاغ)^(٤٢٨)؛
- والفقرة الثانية من نفس المبدأ التوجيهي تستخلص نتائج نظرية "الوديع باعتباره صندوقاً للبريد" والتي أقرتها اتفاقيتا فيينا في حالة نشوب خلاف وتستوحي في هذه النقطة نص الفقرة ٢ نفسها من المادة ٧٨ من اتفاقية ١٩٨٦، دون أن يكون ثمة فيما يبدو ما يدعو إلى التمييز بين إبداء التحفظ وسحبه.

٧) ولما كانت القواعد التي تنص عليها مشاريع المبادئ التوجيهية ٢-١-٥ إلى ٢-١-١ قابلة للنقل، من جميع الجوانب، إلى مجال سحب التحفظات، هل ينبغي الإحالة إليها أو اقتباسها؟ ففيما يتعلق بإبداء التحفظات، أثرت اللجنة اقتباس وتكييف مشروع المبدأين التوجيهيين ٢-١-٣ و ٢-١-٤ [٢-١-٣ مكرراً و ٢-١-٤] في مشروع المبدأين التوجيهيين ٢-٥-٤ [٢-٥-٥] و ٢-٥-٥ [٢-٥-٥] مكرراً و ٢-٥-٥ مكرراً مكرراً. غير أن هذا الموقف أملاه أساساً اعتبار يتعلق بعدم إمكانية النقل الحرفي للقواعد السارية على

(٤٢٦) بمآثلان المادتين ٧٧ و ٧٨ من اتفاقية عام ١٩٦٩.

(٤٢٧) انظر التعليق على مشروع المبدأين التوجيهيين ٢-١-٦ [٢-١-٦ و ١٨-٢] و ٢-١-٧ في تقرير لجنة القانون الدولي عن أعمال دورتها الرابعة والخمسين (٢٠٠٢)، الجمعية العامة، الوثائق الرسمية، الدورة السابعة والخمسون، الملحق رقم ١٠ (A/57/10)، الصفحات ٧٧-٩٤.

(٤٢٨) انظر الفقرتين (١٠) و(١١) من التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٥-٤ [٢-٥-٥].

صلاحية إبداء تحفظات إلى مجال سحب التحفظات^(٤٢٩). غير أن الأمر ليس كذلك عندما يتعلق الأمر بالإبلاغ بسحب التحفظات وبدور الوديع في هذا المجال: فمشاريع المبادئ التوجيهية ٥-١-٢ و ٦-١-٢ و ٧-١-٢ تطاوع تماماً هذا الغرض. بمجرد إحلال كلمة "سحب" محل كلمة "إبداء". وبناء عليه تنطوي طريقة الإحالة على عيوب أقل، ورأت اللجنة أن مجرد الإحالة إلى هذه الأحكام كافية، على الرغم من الرأي المعارض الذي أبداه عدد من أعضائها.

٧-٥-٢ [٧-٥-٢، ٨-٥-٢] آثار سحب التحفظ

يترتب على سحب التحفظ تطبيق المعاهدة بأكملها في العلاقات بين الدولة أو المنظمة الدولية التي سحبت التحفظ ومجموع الأطراف الأخرى، سواء قبلت هذه الأطراف التحفظ أو اعترضت عليه.

يترتب على سحب تحفظ دخول المعاهدة حيز النفاذ في العلاقات بين الدولة أو المنظمة الدولية التي سحبت التحفظ والدولة أو المنظمة الدولية التي اعترضت على التحفظ وعلى دخول المعاهدة حيز النفاذ بينها وبين الطرف المتحفظ بسبب هذا التحفظ.

التعليق

(١) من الناحية المنطقية الصرفة، ليس من الدقة أن تدرج في دليل الممارسة مشاريع مبادئ توجيهية بشأن آثار سحب التحفظات في فصل مخصص للإجراءات المتعلقة بالتحفظات، لا سيما وأن آثار سحب التحفظات يصعب فصلها عن آثار التحفظات نفسها: فالسحب ينهي التحفظ. وبعد التردد، اختارت اللجنة إدراجه لسببين:

- أولاً، إن المادة ٢٢ من اتفاقيتي فيينا تربط ربطاً وثيقاً بين القواعد المتعلقة بشكل سحب التحفظ وإجراءاته^(٤٣٠) وبين مسألة آثاره؛

- وثانياً، إن آثار السحب يمكن تناولها بطريقة مستقلة دون أن يكون ثمة ما يدعو إلى التساؤل عن الآثار (الأكثر تعقيداً) المترتبة على التحفظ نفسه.

(٢) ولا تقيم الفقرة ٣(أ) من المادة ٢٢ من اتفاقيتي فيينا بآثار سحب التحفظ إلا من زاوية خاصة هي زاوية تاريخ "نفاذ" السحب. غير أنه أثناء الأعمال التحضيرية لاتفاقية

(٤٢٩) انظر الفقرة (١٧) من التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي ٤-٥-٢ [٥-٥-٢] والفقرة (٦) من التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي ٥-٥-٢ [٥-٥-٢] مكرراً و ٥-٥-٢ مكرراً مكرراً.

(٤٣٠) ما دامت الفقرة ٣(أ) تذكر "الإشعار" بسحب التحفظ، فعلاً.

١٩٦٩، انكبت لجنة القانون الدولي من حين لآخر على المسألة الجوهرية المتعلقة بمعرفة آثار السحب:

(٣) اقترح السير جيرالد فيتز موريس، في تقريره الأول عن قانون المعاهدات النص في حالة سحب التحفظ أن تتعهد تلقائياً الدولة التي أبدته بأن تنقيد تقييداً تاماً بالحكم الذي تحفظت عليه من المعاهدة، ويحق لها، بصورة متبادلة، أن تطالب الأطراف الأخرى بالتنقيد بهذا الحكم^(٤٣١)؛ ونصت الفقرة ٢ من مشروع المادة ٢٢، الذي اعتمدته اللجنة في القراءة الأولى على أنه "في حالة سحب التحفظ، تتوقف أحكام المادة ٢١ [المتعلقة بسريان التحفظات] عن السريان"^(٤٣٢)؛ وحُذفت هذه العبارة من المشروع النهائي للجنة^(٤٣٣)؛ وفي الجلسة العامة، اقترح السير همفري والدوك أن تنظر لجنة الصياغة في "مسألة أخرى هي معرفة ما إذا كان من نتائج سحب التحفظ دخول المعاهدة حيز النفاذ في العلاقات بين دولتين لم تكن نافذة فيما بينهما من قبل"^(٤٣٤)؛ وخلال مؤتمر فيينا، سعت بعض التعديلات إلى إعادة إدخال حكم لهذه الغاية في نص الاتفاقية^(٤٣٥).

(٤) وقد استبعدتها لجنة الصياغة في المؤتمر حيث ارتأت أنها زائدة وأن آثار سحب التحفظ بديهيّة^(٤٣٦). وفي هذا القول شيء من الحقيقة.

(٤٣١) Annuaire... 1956, vol. II, p. 181، الوثيقة A/CN.4/101، الفقرة ٣ من المادة ٤٠.

(٤٣٢) Annuaire... 1962, vol. II, p. 201.

(٤٣٣) تم التخلي عنها في القراءة الثانية دون تقديم أي تفسير في أعقاب نظر لجنة الصياغة في المشروع الجديد الذي اقترحه السير همفري والدوك والذي استبقاها جزئياً (راجع التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٥-٨ دون إبداء أي تعليق) (راجع Annuaire ... 1965, vol. I، الجلسة ٨١٤، ٢٩ حزيران/يونيه ١٩٦٥، الصفحة ٢٩٧، الفقرة ٢٢).

(٤٣٤) المرجع نفسه، الجلسة ٨٠٠، ١٤ حزيران/يونيه ١٩٦٥، الصفحة ١٩٥، الفقرة ٨٦؛ وانظر بنفس المعنى S. Rosenne، المرجع نفسه، الفقرة ٨٧.

(٤٣٥) التعديل الذي تقدمت به النمسا وفنلندا (A/CONF.39/C.1/L.4 و Add.1)، انظر Official Records of the United Nations Conference on the Law of Treaties, First and Second Sessions, Vienna, 26 March-24 May 1968 and 9 April-22 May 1969, Conference Documents، (منشورات الأمم المتحدة، رقم المبيع: F.70.V.5) والمستكمل بتعديل تقدم به اتحاد الجمهوريات الاشتراكية السوفياتية (A/CONF.39/C.1/L.167، المرجع نفسه).

(٤٣٦) Official Records of the United Nations Conference on the Law of Treaties, First Session, Vienna, 26 March-24 May 1968, Summary Records of the Plenary Meetings and of the Meetings of the Committee of the Whole (منشورات الأمم المتحدة، رقم المبيع: F.68.V.7)، اللجنة بكامل هيئتها، الجلسة ٧٠ (١٤ أيار/مايو ١٩٦٨)، بيان السيد ك. ياسين، رئيس لجنة الصياغة، الفقرة ٣٧، الصفحة ٤٥٣.

٥) فمما لا شك فيه أن "أثر سحب التحفظ هو بكل وضوح استعادة النص الأصلي للمعاهدة"^(٤٣٧). غير أنه ينبغي التمييز بين ثلاث حالات.

٦) ففي العلاقات بين الدولة (أو المنظمة الدولية) المتحفظة والدولة (أو المنظمة) التي قبلت التحفظ (الفقرة ٤ من المادة ٢٠ من اتفاقيتي فيينا)، يتوقف هذا التحفظ عن إحداث آثاره (الفقرة ١ من المادة ٢١): "وفي حالة من هذا القبيل، يكون من أثر سحب التحفظ إعادة المحتوى الأصلي للمعاهدة في العلاقات بين الدولة المتحفظة والدولة التي قبلت التحفظ. فسحب التحفظ ينشئ الحالة التي كانت ستقوم لو لم يبد التحفظ"^(٤٣٨). ويسوق السيد ميغليورنو مثالا هو سحب هنغاريا لتحفظها في ١٩٨٩ على الفقرة ٢ من المادة ٤٨ من الاتفاقية الوحيدة للمخدرات لعام ١٩٦١ التي تنص على اختصاص محكمة العدل الدولية^(٤٣٩)؛ ولم يكن هذا التحفظ موضوع اعتراض؛ وبالتالي فإنه بسحبه يقوم اختصاص محكمة العدل الدولية لتفسير وتطبيق الاتفاقية ابتداء من تاريخ هذا السحب^(٤٤٠).

٧) وينسحب نفس القول على العلاقات بين الدولة (أو المنظمة الدولية) التي تسحب التحفظ والدول (أو المنظمة الدولية) التي كانت قد اعترضت على التحفظ، دون أن تعترض على دخول المعاهدة حيز النفاذ فيما بينها هي نفسها والدولة المتحفظة. ففي هذه الفرضية، ووفقا للفقرة ٣ من المادة ٢١ من اتفاقيتي فيينا، لا تسري الأحكام التي ورد عليها التحفظ في العلاقات بين الطرفين. "ففي حالة من هذا القبيل، يكون من نتائج سحب التحفظ توسيع

(٤٣٧) Derek Bowett, "Reservations to Non-Restricted Multilateral Treaties", B.Y.B.I.L., 1976-1977, p. 87 وانظر أيضاً Renata Szafarz، الحاشية ٣٣٩ أعلاه، الصفحة ٣١٣.

(٤٣٨) "Intervendo in una situazione di questo tipo, la revoca della riserva avrà l'effetto di ristabilire il contenuto originario del trattato nei rapporti tra lo Stato riservante e lo Stato che ha accettato la riserva. La revoca della riserva crea quella situazione giuridica che sarebbe esistita se la riserva non fosse stata appostata." Luigi Migliorino، المرجع أعلاه، الحاشية ٣٣١ الصفحة ٣٢٥ في ذلك السياق، انظر R. Szafarz، المرجع أعلاه، الحاشية ٣٣٩، الصفحة ٣١٤.

(٤٣٩) Traité multilatéraux déposés auprès du Secrétaire général، الحالة في ٣١ كانون الأول/ديسمبر ٢٠٠٠ (منشورات الأمم المتحدة، رقم المبيع: F.01.V.5)، المجلد الأول، الصفحة ٣٨٢، الحاشية ١٦.

(٤٤٠) L. Migliorino، المرجع أعلاه في الحاشية ٣٣١، الصفحتان ٣٢٥ و ٣٢٦.

نطاق سريان المعاهدة في العلاقات بين الدولة المتحفظة والدولة المعترضة، ليشمل الأحكام المشمولة بالتحفظ^(٤٤١)

٨) ويكون لسحب التحفظ آثار جذرية بقدر أكبر عندما تكون الدولة (أو المنظمة الدولية) المعترضة قد اعترضت على دخول المعاهدة حيز النفاذ فيما بينها وبين الدولة أو المنظمة المتحفظة. وفي هذه الفرضية تدخل المعاهدة حيز النفاذ دون قيد في العلاقات بين الدولتين^(٤٤٢)، في تاريخ نفاذ السحب. "فبالنسبة للدولة (...) التي سبق لها أن أبدت اعتراضاً بأثر أقصى، يعني سحب التحفظ إقرار المعاهدة بأكملها في علاقاتها مع الدولة المتحفظة"^(٤٤٣)

٩) وبعبارة أخرى، فإن سحب التحفظ يستتبع تطبيق كامل أحكام المعاهدة التي كان التحفظ سارياً عليها (ما لم تكن ثمة بطبيعة الحال تحفظات أخرى) في العلاقات بين الدولة أو المنظمة الدولية التي تسحب التحفظ ومجموع الأطراف المتعاقدة الأخرى، سواء قبلت هذه الأخيرة التحفظ أو اعترضت عليه، على اعتبار أنه، في الحالة الثانية، إذا كانت الدولة أو المنظمة الدولية المعترضة قد اعترضت على دخول المعاهدة حيز النفاذ فيما بينها هي والطرف المتحفظ، تدخل المعاهدة حيز النفاذ ابتداء من تاريخ نفاذ السحب.

١٠) وفي هذه الفرضية الأخيرة، تنشأ العلاقات التعاقدية بين الطرف المتحفظ والطرف المعارض حتى لو بقيت تحفظات أخرى قائمة ما دام اعترض الدولة أو المنظمة الدولية على دخول المعاهدة حيز النفاذ ناتجاً عن الاعتراض على التحفظ المسحوب. أما التحفظات الأخرى فننشئ الآثار المنصوص عليها في المادة ٢١ من اتفاقيتي فيينا، اعتباراً من تاريخ بدء نفاذ المعاهدة في العلاقات بين الطرفين.

(٤٤١) المرجع نفسه، الصفحتان ٣٢٦ و ٣٢٧؛ ويسوق الكاتب مثال سحب البرتغال، في ١٩٧٢، لتحفظها على الفقرة ٢ من المادة ٣٧ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦١ المتعلقة بالعلاقات الدبلوماسية؛ ذلك التحفظ الذي أدى إلى عدة اعتراضات أبدتها دول لم تعترض مع ذلك على دخول الاتفاقية حيز النفاذ فيما بينها وبين البرتغال. (انظر Traités multilatéraux...، المرجع أعلاه الحاشية ٤٣٩، الصفحة ١١٢، الحاشية ١٨).

(٤٤٢) انظر المادة ٢٤ من اتفاقيتي فيينا ولا سيما الفقرة ٣ منهما.

(٤٤٣) R. Szafarz، الحاشية ٣٣٩ أعلاه، الصفحتان ٣١٥ و ٣١٦؛ وفي نفس المعنى، انظر José Maria Ruda، "Reservations to Treaties"، RCADI 1975-III، vol. 146، p. 202. الحاشية ٤٣٧ أعلاه الصفحة ٨٧؛ و L. Mi-gliorino، المرجع أعلاه في الحاشية ٣٣١، الصفحتان ٣٢٨ و ٣٢٩. ويسوق هذا الأخير مثال سحب هنغاريا، في عام ١٩٨٩، لتحفظها على المادة ٦٦ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩ (انظر Traités multilatéraux...، المرجع أعلاه في الحاشية ٤٣٩، المجلد الثاني، الصفحة ٢٨٠، الحاشية ١٣)؛ وهذا المثال ليس قاطعاً لأن الدول المعترضة لم تستبعد صراحة تطبيق الاتفاقية في العلاقات بينها وبين هنغاريا.

١١) ويجدر بالملاحظة أيضاً أن صيغة الفقرة الأولى من مشروع المبدأ التوجيهي تتبع نموذج اتفاقيتي فيينا، ولا سيما الفقرة ١(د) من المادة ٢ أو المادة ٢٣ التي تنص على أن التحفظ يسري على أحكام تعاهدية (بصيغة الجمع). وغني عن البيان أن التحفظ يمكن إبدائه بشأن حكم واحد فقط، أو بشأن "جوانب محددة من المعاهدة بأكملها"^(٤٤)، إذا كان التحفظ عاماً وتشمل الفقرة الأولى من مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٥-٧ [٢-٥-٩ و ٢-٥-٨] كل هذه الفرضيات.

٢-٥-٨ [٢-٥-٩] تاريخ نفاذ سحب التحفظ

ما لم تنص المعاهدة على حكم مخالف، أو ما لم يتفق على حل مخالف، فإنه لا يصبح سحب تحفظ ما نافذ المفعول بالنسبة إلى دولة متعاقدة أو منظمة متعاقدة إلا عندما تتسلم تلك الدولة أو تلك المنظمة إشعاراً بذلك السحب.

التعليق

١) يطابق مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٥-٨ [٢-٥-٤] نص "المقدمة" والفقرة الفرعية (أ) من الفقرة ٣ من المادة ٢٢ من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات بين الدول والمنظمات الدولية أو فيما بين المنظمات الدولية لعام ١٩٨٦.

٢) وهذا الحم الذي يقتبس نص ١٩٦٩ مع إضافة وحيدة هي ذكر المنظمات الدولية، لم يكن موضوع أي مناقشة تذكر أثناء الأعمال التحضيرية لاتفاقية ١٩٨٦^(٤٥) ولا أثناء

(٤٤٤) راجع مشروع المبدأ التوجيهي ١-١-١.

(٤٤٥) انظر، بول رويتر، التقرير الرابع بشأن قانون المعاهدات المبرمة بين الدول والمنظمات الدولية أو فيما بين منظمين دوليتين أو أكثر، Annuaire ... 1975, vol. II, p. 41، والتقرير الخامس، Annuaire ... 1976, vol. II, (1ère partie)، p. 154 (tie)؛ وبخصوص عدم مناقشة اللجنة للمسألة انظر: Annuaire ... 1977, vol. I، الجلسة ١٤٣٤، ٦ حزيران/يونيه ١٩٧٧، p. 101، pars. 30-35، والجلسة ١٤٣٥، ٧ حزيران/يونيه ١٩٧٧، p. 104، pars. 1-2، ثم الجلسة ١٤٥١، ١ تموز/يوليه ١٩٧٧، pp. 197-198، pars. 12-16، وتقرير اللجنة لنفس السنة، المرجع نفسه، vol. II (deuxième partie)، pp. 114-115، وبخصوص القراءة الثانية، انظر التقرير العاشر لبول روتر، Annuaire ... 1981, vol. II, (1ère partie، p. 66، والجلسة ١٦٩٢، ١٦ تموز/يوليه ١٩٨١، انظر: Annuaire ... 1981, vol. I، pp. 50-51، pars. 27-28 et p. 249، par. 38، والنص النهائي، المرجع نفسه، vol. II (deuxième partie)، p. 141، وحولية لجنة القانون الدولي ١٩٨٢، المجلد الثاني، الجزء الثاني، الصفحة ٥٢.

مؤتمر فيينا لعام ١٩٦٨-١٩٦٩ الذي اكتفى بإضافة توضيح^(٤٤٦) للنص الذي اعتمدته لجنة القانون الدولي في القراءة الثانية^(٤٤٧). غير أن اعتماده أثار بعض المناقشات داخل اللجنة في عام ١٩٦٢ وعام ١٩٦٥.

(٣) وإذا كان السير جيرالد فيتزموريس قد توخى، في تقريره الأول لعام ١٩٥٦، توضيح آثار سحب التحفظ^(٤٤٨)، فإن السير همفري والدوك لم يفكر في تناولها تقريره الأول في ١٩٦٢^(٤٤٩). غير أنه أثناء المناقشات التي جرت في اللجنة خلال تلك السنة، وبناء على طلب بارتوس، ذكر لأول مرة في مشروع المادة ٢٢ المتعلقة بسحب التحفظات، أن السحب يصبح "نافذ المفعول في الوقت الذي تتسلم فيه الدول الأخرى المعنية إشعاراً به"^(٤٥٠).

(٤) وفي أعقاب اعتماد هذا الحكم في القراءة الأولى، وردت ردود فعل من ثلاث دول^(٤٥١) هي: الولايات المتحدة التي أعربت عن ارتياحها لذلك؛ وإسرائيل والمملكة المتحدة لبريطانيا العظمى وآيرلندا الشمالية اللتان أعربتا عن قلقهما إزاء الصعوبات التي قد تواجهها الدول الأطراف الأخرى بسبب النفاذ الفوري للسحب. وقد دعت حججهما المقرر الخاص إلى اقتراح تضمين مشروع المادة ٢٢ فقرة فرعية (ج) معقدة الصياغة تبقى الأثر الفوري للسحب عندما تتسلم الدول الأخرى إشعاراً به غير أنها تنص على امتناع جزئي لمسؤولية

(٤٤٦) انظر، Official Records of the United Nations Conference on the Law of Treaties, First and Second Sessions, Vienna, 26 March-24 May 1968 and 9 April-22 May 1969, Documents of the Conference (United Nations publications, Sales No. E.70.V.5), p. 142, para. 211 (text of the Drafting Committee).

(٤٤٧) ومن صيغة الجمع "... عندما تتسلم الدول المتعاقدة إشعاراً به"، انظر Annuaire ... 1966, vol. II, p. 227. الوثيقة (A/6309/Rev.1)، تم الانتقال إلى صيغة المفرد، وميزتها أنها تبين أن تاريخ النفاذ يكون خاصاً بكل متعاقد (راجع شروح السيد ياسين، رئيس لجنة الصياغة في المؤتمر، في Documents Officiels...، المرجع أعلاه، الحاشية ٤٤٦، الجلسة العامة الحادية عشرة، الصفحة ٣٩، الفقرة ١١؛ وبشأن اعتماد اللجنة لمشروع المادة ٢٢ بصفة نهائية انظر Annuaire ... 1965, vol. I, p. 310 و Annuaire ... 1966, vol. I, p. 363).

(٤٤٨) انظر التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٥-١، الفقرة (٢).

(٤٤٩) انظر المرجع نفسه، الفقرة (٣).

(٤٥٠) انظر المرجع نفسه، الفقرة (٥).

(٤٥١) انظر التقرير الرابع للسير همفري والدوك، Annuaire ... 1965, vol. II, p. 59، الوثيقة A/CN.4/177 و Add.1 و Add.2.

الدول الأطراف الأخرى لمدة ثلاثة أشهر^(٤٥٢). وكان السير همفري يقصد بذلك تمكين الأطراف الأخرى من "أن تتخذ، إذا لزم الأمر، التدابير التشريعية أو الإدارية" لمواءمة قانونها الداخلي مع الحالة الناجمة عن سحب التحفظ^(٤٥٣).

٥) وبالإضافة إلى الانتقادات الموجهة إلى الحل البالغ التعقيد الذي اقترحه المقرر الخاص اختلف أعضاء لجنة القانون الدولي بشأن هذا الحل من حيث المبدأ. فأكد رودا الذي أيده بريغس أنه لا يوجد مبرر للنص على مهلة في حالة سحب التحفظات ما دامت هذه المهلة غير واردة في حالة بدء النفاذ الأصلي للمعاهدة بعد إبداء الموافقة على التقييد بها^(٤٥٤). لكن أعضاء آخرين، وبخاصة تونكين ووالدوك نفسه، أشاروا بحق إلى أن الحالتين مختلفتان: ففيما يتعلق بالتصديق، "تستطيع الدولة أن تؤمن لنفسها الوقت الذي تحتاج إليه بوسيلة بسيطة هي عدم التصديق إلى أن تدخل التعديلات اللازمة على قانونها الداخلي"؛ وعلى عكس ذلك، في حالة سحب تحفظ من التحفظات، "لا يتوقف تغيير الحالة على إرادة الدولة المعنية، بل يتوقف على إرادة الدولة المتحفظة التي تقرر" سحب تحفظها^(٤٥٥).

٦) غير أن اللجنة رأت أن "إدراج هذا النص سيعقد الحالة بلا داع وأنه من الناحية العملية، تستطيع الدول المعنية أن تعالج أي صعوبة تنشأ، عن طريق المشاورات التي ستجريها حتماً فيما بينها"^(٤٥٦). وعادت اللجنة بالتالي إلى تحديد بدء نفاذ سحب التحفظ بتاريخ إشعار الأطراف الأخرى المتعاقدة، غير أنها أبدت بعض التردد، إذ أوضحت في تعليقها النهائي أنها انتهت إلى أن إرساء قاعدة عامة لمنح الدول مهلة زمنية قصيرة لكي "تكيف قانونها الداخلي مع الحالة الجديدة المترتبة على سحب التحفظ ... فيه مغالاة"، لكنها "رأت أنه ينبغي أن يترك للأطراف حل المسألة بنص صريح في المعاهدة. كما رأت أنه حتى في حالة عدم وجود نص في هذا الصدد، إذا ما احتاجت دولة إلى مهلة زمنية قصيرة لمواءمة قانونها

(٤٥٢) (ج) يتوقف سريان المادة ٢١ في تاريخ نفاذ سحب التحفظ، على أنه خلال ثلاثة أشهر من هذا التاريخ لا يعتبر الطرف متهاكاً لحكم ورد بشأنه تحفظ لمجرد أنه لم يدخل التعديلات اللازمة على قانونه الداخلي أو على ممارسته الإدارية".

(٤٥٣) (٤٥٣) Annuaire ... 1965, vol. I, 800ème séance, 11 juin 1965, p. 192, par. 47.

(٤٥٤) المرجع نفسه، (Briggs) p. 194, par 76 (Ruda), et p. 193, par. 59.

(٤٥٥) المرجع نفسه، (Tunkin) p. 193, par. 68 et 69؛ انظر أيضاً 80 إلى 78 (Tsurooka), et p. 194, par. 54 (Waldock).

(٤٥٦) التفسيرات التي قدمها والدوك، المرجع نفسه 24 par, 297, 814ème séance, 29 juin 1965.

الداخلي مع الحالة المترتبة على سحب التحفظ، فليس من حسن النية أن تشكو الدولة صاحبة التحفظ من الصعوبات الناشئة من التحفظ الذي قدمته هي نفسها"^(٤٥٧).

(٧) ولا يخلو هذا الأمر من المشاكل: فبهذه الطريقة، تعيد اللجنة حلقة، في تعليقها، الاستثناء الذي حاول والدوك إدراجه في نص مشروع المادة ٢٢ من الاتفاقية. وبالإضافة إلى ما يثيره هذا النهج من جدل، فإن التمسك بمبدأ حسن النية لا يوفر مبدأً توجيهياً واضحاً^(٤٥٨).

(٨) ورأت اللجنة أنه من المهم أيضاً تحديد ما إذا كان دليل الممارسة يجب أن يشمل التوضيح الوارد في تعليق عام ١٩٦٥: فمن الطبيعي توحي قدر أكبر من الدقة في مدونة الممارسات الموصى به هذه بالقياس إلى الاتفاقيات العامة المتصلة بقانون المعاهدات. بيد أن إدراج التوضيح في هذه الحالة يواجه اعتراضات خطيرة: و"القاعدة" المذكورة في التعليق تتعارض بوضوح مع القاعدة الواردة في الاتفاقية وإدراجها في الدليل سيشكل خروجاً على هذه الاتفاقية، وهي مسألة غير مقبولة إلا إذا كانت هناك حاجة ماسة إلى ذلك. وهذا غير صحيح في هذه الحالة: فالسيد همفري والدوك لم "يسمع قط [في عام ١٩٦٥] أن هناك صعوبة نشأت فعلاً من تطبيق معاهدة من جانب دولة قامت بسحب تحفظها"^(٤٥٩)؛ ويبدو ذلك صحيحاً بعد مرور ٣٨ عاماً. ولا يبدو بالتالي من الضروري أو المناسب مخالفة أو تخفيف القاعدة التي أرسنها الفقرة ٣ من المادة ٢٢ من اتفاقيتي فيينا.

(٩) غير أن النفاذ الفوري لسحب تحفظ بعد الإشعار به قد يثير صعوبات في بعض الحالات. لكن تعليق عام ١٩٦٥ يعطي بنفسه الحل السليم للمشكلة: إذ ينبغي في هذه الحالة أن تعالج الأطراف "المسألة بنص صريح في المعاهدة"^(٤٦٠). وبعبارة أخرى، فإنه في جميع الحالات التي تعالج فيها المعاهدة مادة مثل حالة الأشخاص أو جوانب معينة من القانون الدولي الخاص، يمكن أن تدعو إلى الاعتقاد بأن سحب تحفظ من التحفظات بشكل مفاجئ

(٤٥٧) Annuaire... 1966, vol. II, p. 228 (A/6309/Rev.1, Par. 2). من التعليق على مشروع المادة ٢٠.

(٤٥٨) كما أشارت المحكمة [محكمة العدل الدولية]، فإن مبدأ حسن النية هو "أحد المبادئ الأساسية التي تنظم إرساء الالتزامات القانونية وتنفيذها" (Essais nucléaires, C.I.J. Recueil 1974, p. 268, 46; p. 473, par. 49)؛ "وهو في حد ذاته لا يشكل أساساً للالتزام إن لم تكن هناك أسس أخرى للالتزام" (Actions armées frontalières et transfrontalières (Nicaragua c. Honduras), arrêt, C.I.J. Recueil 1988, p. 105, par. 94).

(٤٥٩) Yearbook ... 1965, vol. I, 814th meeting, 29 June 1965, p. 273, para. 24.

(٤٦٠) انظر الفقرة (٦) أعلاه.

قد يسبب صعوبات للأطراف الأخرى بسبب عدم تكيف قوانينها الداخلية، ينبغي أن تتضمن المعاهدة نصاً صريحاً يحدد المهلة اللازمة لأخذ الحالة الناشئة عن سحب التحفظ في الحسبان.

١٠) وهذا ما يحدث عملياً. فالواقع أن عدداً كبيراً من المعاهدات يحدد لبدء نفاذ سحب التحفظ مهلة زمنية أطول من مهلة القانون العام الواردة في الفقرة ٣ (أ) من المادة ٢٢ من اتفاقيتي فيينا. وتتراوح هذه المهلة عادة بين شهر وثلاثة أشهر لكنها تحسب غالباً ابتداءً من تلقي الوديع وليس الدول الأخرى المتعاقدة الإشعار بالسحب^(٦١). وعلى عكس ذلك، يجوز أن تحدد المعاهدة مهلة زمنية أقصر من المهلة المترتبة على اتفاقيتي فيينا؛ ووفقاً لأحكام الفقرة ٣ من المادة ٣٢ من الاتفاقية الأوروبية المتعلقة بالثبوت التلفزيوني العابر للحدود والمؤرخة ٥ أيار/مايو ١٩٨٩،

"يجوز لأي دولة متعاقدة أبدت تحفظاً بموجب الفقرة ١ أن تسحبه كلياً أو جزئياً بتوجيه إشعار إلى الأمين العام لمجلس أوروبا. ويبدأ نفاذ السحب من تاريخ تسلم الأمين العام للإشعار"،

وليس من تاريخ تسلم الأطراف المتعاقدة الأخرى لإشعار الوديع^(٦٢). وقد يحدث أيضاً أن تنص معاهدة على أن للدولة التي تقوم بسحب تحفظها أن تحدد تاريخ نفاذ هذا السحب^(٦٣).

(٤٦١) انظر الأمثلة التي أوردها بيير هنري امبيرت، الحاشية ٣٢٤ أعلاه، الصفحة ٣٩٠، أو فرانك هورن، الصفحة ٤٣٨، الحاشية ٣٢٤ أعلاه. وانظر أيضاً على سبيل المثال الفقرة ٤ من المادة ٩٤ من اتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة بعقود البيع الدولي للبضائع المؤرخة ١١ نيسان/أبريل ١٩٨٠ (ستة أشهر)، أو الفقرة ٢ من المادة الرابعة عشرة من اتفاقية بون المتعلقة بحفظ أنواع الحيوانات البرية المهاجرة والمؤرخة ٢٣ حزيران/يونيه ١٩٧٩ (٩٠ يوماً من قيام الوديع بإبلاغ الأطراف بالسحب)، والفقرة ٣ من المادة ٢٤ من الاتفاقية المتعلقة بالقانون الساري على الميراث في حالة الوفاة والتي اعتمدها مؤتمر لاهاي للقانون الدولي الخاص في ١ آب/أغسطس ١٩٨٨ (بعد ثلاثة أشهر من الإشعار بالسحب).

(٤٦٢) أضيف البند المائل. واتفاقيات مجلس أوروبا التي تتضمن أحكاماً بشأن سحب التحفظات تستخدم هذه الصيغة عموماً؛ انظر الفقرة ٢ من المادة ٨ من اتفاقية عام ١٩٦٣ المتعلقة بالحد من حالات تعدد الجنسيات؛ أو الفقرة ٢ من المادة ١٣ من الاتفاق الأوروبي لعام ١٩٧٧ المتعلق بإحالة طلبات المساعدة القضائية، أو الفقرة ٣ من المادة ٢٩ من الاتفاقية الأوروبية المتعلقة بالجنسية لعام ١٩٩٧.

١١) وتهدف هذه الأحكام الصريحة إلى معالجة العيوب التي تشوب المبدأ الوارد في الفقرة ٣ (أ) من المادة ٢٢ من اتفاقيتي فيينا والتي تتعرض للانتقاد. فبالإضافة إلى المشاكل التي سبق بحثها أعلاه^(٤٦٤) والتي قد تنجم في بعض الحالات عن نفاذ سحب التحفظ. بمجرد تلقي الأطراف الأخرى للإشعار به، أشير إلى أنه "لا يحل مسألة العامل الزمني حلاً فعلياً"^(٤٦٥). ومن المؤكد أن التوضيح الذي أدرج أثناء مؤتمر فيينا في عام ١٩٦٩^(٤٦٦)، يتيح لشركاء الدولة أو المنظمة الدولية التي تقوم بسحب تحفظها العلم بتاريخ نفاذ السحب بالنسبة لهم على وجه الدقة، لكن القائم بالسحب نفسه يواجه حالة من عدم اليقين لأن الأطراف الأخرى يمكن أن تتلقى الإشعار في تواريخ مختلفة للغاية، وهذا أمر مؤسف لأنه يمنع القائم بالسحب من التأكد من تاريخ سريان التزاماته الجديدة^(٤٦٧). غير أنه لا توجد وسيلة لعلاج هذا العيب غير تعديل نص الفقرة ٣ (أ) من المادة ٢٢ لكنه عيب محدود عملياً^(٤٦٨). بدرجة لا تستدعي "تنقيح" نص فيينا.

١٢) ومع ذلك، ينبغي الإشارة في هذا الصدد إلى أنه يخرج عن القانون العام: فأني إجراء متصل بمعاهدة يبدأ نفاذه عادة من تاريخ إشعار الوديع به. وهذا ما تشير إليه الفقرة الفرعية (ب) من المادة ١٦ أو الفقرة ٣ من المادة ٢٤ أو الفقرة الفرعية (ب) من المادة ٧٨ من اتفاقية عام ١٩٦٩^(٤٦٩). وهذا ما قرره محكمة العدل الدولية فيما يتعلق بالإعلانات الاختيارية بقبول اختصاصها الإلزامي مستندة إلى استدلال يمكن تطبيقه بطريق القياس في

(٤٦٣) انظر الفقرة ٢ من المادة ١٢ من الاتفاقية الدولية لتبسيط ومواءمة النظم الجمركية المؤرخة في ١٨ أيار/مايو ١٩٧٣ (المنقحة): "... يجوز لكل طرف متعاقد أبدى تحفظات أن يرفع، في أي وقت، تحفظاته كلياً أو جزئياً بإشعار موجه إلى الوديع يشير فيه إلى تاريخ رفع هذه التحفظات".

(٤٦٤) الفقرات من (٤) إلى (٩).

(٤٦٥) P. H. Imbert, *supra*, note 324, p. 290.

(٤٦٦) انظر الحاشية ٤٤٧ أعلاه.

(٤٦٧) انظر ملاحظات بريغس Yearbook ... 1965, vol. I, 800th meeting, 14 June 1965, p. 177, para. 75, and 814th meeting, 29 June 1965, p. 273, para. 25.

(٤٦٨) انظر الفقرة ٨ أعلاه.

(٤٦٩) الفقرة الفرعية (ب) من المادة ٧٩ من اتفاقية عام ١٩٨٦.

إطار قانون المعاهدات^(٤٧٠). ويفسر الاستثناء الذي تنص عليه أحكام الفقرة ٣ (أ) من المادة ٢٢ من اتفاقيتي فيينا بالحرص على تجنب الأطراف المتعاقدة مع الدولة التي تقوم بسحب تحفظها المسؤولية المترتبة على عدم احترام أحكام المعاهدة فيما يتعلق بهذه الدولة رغم جهل هذه الأطراف بالانسحاب^(٤٧١). وهذا شاغل وجيه تماماً.

١٣) وانتقدت اللجنة أحياناً تضمين بعض أحكام اتفاقيتي فيينا صيغة "ما لم تنص المعاهدة على حكم مخالف"^(٤٧٢). غير أن ميزتها في أحوال معينة أنها تشير إلى الأهمية التي قد يمثلها إدراج شروط دقيقة للتحفظات في المعاهدة نفسها لتلافي العيوب المرتبطة بتطبيق القاعدة العامة أو لتلافي أوجه اللبس الناجمة عن عدم وجود نص صريح^(٤٧٣). ويصح هذا بالتأكيد فيما يتعلق بتاريخ نفاذ سحب التحفظات الذي يفضل بلا شك معالجته صراحة في جميع الحالات التي يمكن أن تنشأ فيها مشاكل نتيجة لتطبيق المبدأ الوارد في الفقرة ٣ (أ) من المادة ٢٢ من اتفاقيتي فيينا والمستخدم في مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٥-٨ [٢-٥-٩]، إما لأن العنف النسبي في تطبيق الانسحاب قد يسبب إزعاجاً للأطراف الأخرى، أو على عكس ذلك، لأن هناك رغبة في إبطال مفعول المهلة الزمنية المرتبطة بتلقي هذه الأطراف للإشعار بالانسحاب.

١٤) ولمساعدة المتفاوضين بشأن المعاهدات التي تثير هذا النوع من المشاكل، قررت اللجنة تضمين دليل الممارسة شروطاً نموذجية يمكن أن يسترشد بها بحسب الاقتضاء. ونطاق هذه الشروط النموذجية و"طريقة استعمالها" تحددهما "مذكرة تفسيرية" ترد في مقدمة دليل الممارسة.

(٤٧٠) "تصبح الدولة التي وافقت، بإيداع إعلانها الخاص بالقبول لدى الأمين العام، طرفاً في نظام التصرف الاختياري تجاه جميع الدول المعلنة الأخرى، مع كل ما يترتب على المادة ٣٦ من حقوق والتزامات (...) والواقع أن رابطة التراضي التي تشكل أساس التصرف الاختياري تنشأ في هذا اليوم بين الدول المعنية" (الحكم الصادر في ٢٦ تشرين الثاني/نوفمبر ١٩٥٧، I.C.J. Reports, 1957, Right of Passage over Indian Territory (Preliminary Objections), I.C.J. Reports, 1998, p. 291, para. 25; see ICJ Judgment of 11 June 1998, Land and Maritime Boundary between Cameroon and Nigeria (Preliminary Objections), I.C.J. Reports, 1988, p. 293, para. 30.

(٤٧١) انظر تعليق لجنة القانون الدولي على مشروع المادة ٢٢ المعتمد في القراءة الأولى، Annuaire ... 1962, vol. II, p. 201، وعلى مشروع المادة ٢٢ المعتمد في القراءة الثانية، Annuaire ... 1965, vol. II, p. 175. (٤٧٢) انظر على سبيل المثال التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٥-١، الفقرة (١٥). (٤٧٣) انظر على سبيل المثال مشروع المبدأين ٢-٣-١ و ٢-٣-٢.

الشرط النموذجي ألف - إرجاء تاريخ نفاذ سحب التحفظ

يجوز لطرف متعاقد أبدى تحفظاً على هذه المعاهدة أن يسحب هذا التحفظ بتوجيه إشعار [إلى الوديع]. ويبدأ نفاذ السحب بعد انقضاء مهلة س [شهر] [يوم] من تاريخ تلقي [الوديع] الإشعار.

التعليق

(أ) يهدف الشرط النموذجي ألف إلى إطالة المهلة اللازمة لبدء نفاذ سحب تحفظ من التحفظات وتوضح أهميته بصورة خاصة في الحالات التي قد يتعين فيها على الأطراف المتعاقدة الأخرى تكييف قانونها الداخلي مع الحالة الجديدة الناشئة عن السحب^(٤٧٤).

(ب) ورغم أن مسألة تحديد المهلة اللازمة لبدء نفاذ سحب التحفظ متروكة للمفاوضين، فقد يفضل في الشرط النموذجي الذي تقترحه اللجنة أن يبدأ حساب المهلة الزمنية من تاريخ تسلم الوديع، وليس الأطراف المتعاقدة الأخرى كما هو منصوص عليه في الفقرة ٣ (أ) من المادة ٢٢ من اتفاقيتي فيينا، للإشعار بالسحب. ونقطة البداية التي حددها هذا النص والتي ينبغي الإبقاء عليها بالتأكيد في مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٥-٨ [٩-٥-٢] لا تخلو من عيوب في الواقع^(٤٧٥). ومن جهة أخرى، ستتوافر للأطراف في هذه الحالة جميع البيانات اللازمة لمراعاة المهلة التي قد يستغرقها إبلاغ السحب إلى الدول الأخرى أو المنظمات الدولية الأخرى المعنية؛ ومن ثم يمكنها أن تحدد تاريخ النفاذ تبعاً لذلك.

الشرط النموذجي باء - اختصار مهلة نفاذ سحب التحفظ

يجوز لطرف متعاقد أبدى تحفظاً على هذه المعاهدة أن يسحب هذا التحفظ بتوجيه إشعار [إلى الوديع]. ويبدأ نفاذ السحب في تاريخ تلقي [الوديع] الإشعار.

التعليق

(أ) يقصد الشرط النموذجي باء عكس الحالة التي يقصدها الشرط النموذجي ألف. والواقع أن الأطراف قد تتفق في حالات على طلب مهلة أقصر من المهلة المترتبة على تطبيق المبدأ الوارد في الفقرة ٣ (أ) من المادة ٢٢ من اتفاقيتي فيينا والمستخدم في مشروع المبدأ

(٤٧٤) انظر الفقرة (٤) من التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٥-٨.

(٤٧٥) انظر التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٥-٨ [٩-٥-٢].

التوجيهي ٨-٥-٢ [٩-٥-٢]. فقد ترغب في تجنب البطء وعدم اليقين المرتبطين بشرط تلقي الأطراف المتعاقدة الأخرى للإشعار بالسحب. ويحدث هذا بوجه خاص حين لا تدعو ضرورة لتعديل القانون الداخلي نتيجة لسحب دولة أو منظمة أخرى للحفاظ.

(ب) ولا يوجد ما يمنع ذلك إذا كانت المعاهدة تشمل حكماً مخالفاً لهذا المبدأ العام الذي أرسته الفقرة ٣ (أ) من المادة ٢٢ من اتفاقيتي فيينا، ويختصر المهلة اللازمة لبدء نفاذ السحب. ويمكن بلوغ هذا الهدف بتضمين المعاهدة حكماً يكرر نص الشرط النموذجي بآء الذي تتطابق صياغته مع صياغة الفقرة ٣ من المادة ٣٢ من الاتفاقية الأوروبية المتعلقة بالبحث التلفزيوني العابر للحدود لعام ١٩٨٩^(٤٧٦).

الشرط النموذجي جيم - حرية تحديد تاريخ نفاذ سحب التحفظ

يجوز لطرف متعاقد أبدى تحفظاً على هذه المعاهدة أن يسحب هذا التحفظ بتوجيه إشعار [إلى الوديع]. ويبدأ نفاذ السحب في التاريخ الذي تحدده هذه الدولة في الإشعار الموجه [إلى الوديع].

التعليق

(أ) قد تود الأطراف المتعاقدة أيضاً أن تترك للدولة أو المنظمة الدولية التي قدمت تحفظاً حرية تحديد تاريخ نفاذ السحب. والشرط النموذجي جيم الذي صيغ على غرار الفقرة ٢ من المادة ١٢ من اتفاقية كيوتو لعام ١٩٧٣ (المنقحة)^(٤٧٧) يتفق مع هذا الافتراض.

(ب) وينبغي الإشارة إلى أن إدراج هذا الشرط في معاهدة لا يفيد في الحالات التي يقصدها مشروع المبدأ التوجيهي ٩-٥-٢ ولا يمثل أهمية حقيقية إلا إذا كان المقصود هو السماح لصاحب التحفظ بأن يجعل سحب تحفظه نافذاً مباشرة أو بدء النفاذ أسرع مما تنص عليه الفقرة ٣ (أ) من المادة ٢٢ من اتفاقيتي فيينا. ومن ثم فإن الشرط النموذجي جيم يسعى إلى أهداف مماثلة للأهداف التي ينشدها الشرط النموذجي بآء.

٩-٥-٢ [١٠-٥-٢] الحالات التي تنفرد فيها الدولة أو المنظمة الدولية المتحفظة بتحديد تاريخ نفاذ سحب التحفظ

يصبح سحب التحفظ نافذاً في التاريخ الذي يحدده صاحبه:

(٤٧٦) انظر النص الكامل في الفقرة (١٠) من التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي ٨-٥-٢.

(٤٧٧) انظر نص التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي ٨-٥-٢، الحاشية ٤٦٣ أعلاه.

(أ) إذا كان هذا التاريخ لاحقاً للتاريخ الذي تسلمت فيه الدول أو المنظمات المتعاقدة الأخرى إشعاراً به؛ أو

(ب) إذا كان السحب لا يزيد حقوق صاحبه تجاه الدول أو المنظمات الدولية المتعاقدة الأخرى.

التعليق

(١) يحدد مشروع المبدأ التوجيهي ٩-٥-٢ [١٠-٥-٢] الحالات التي لا تنطبق فيها الفقرة ٣(أ) من المادة ٢٢ من اتفاقيتي فيينا، ليس لأن هناك خروجاً عنها بل لأن ذلك ليس هو المقصود. وبصرف النظر عن الافتراضات التي بموجبها يستبعد شرط صريح في معاهدة تطبيق المبدأ الذي يرسيه هذا النص، فإن ذلك يسري في الحالتين المذكورتين هنا حيث يجوز لصاحب التحفظ أن ينفرد بتحديد تاريخ نفاذ السحب.

(٢) وتشير الفقرة الفرعية الأولى من مشروع المبدأ التوجيهي ٩-٥-٢ [١٠-٥-٢] إلى الحالة التي تحدد فيها الدولة أو المنظمة الدولية المتحفظة بدء النفاذ في تاريخ لاحق للتاريخ المترتب على تطبيق الفقرة ٣(أ) من المادة ٢٢. ولا يثير ذلك مشكلة محددة: فالغرض من المهلة التي ينص عليها هذا الحكم هو تجنب الأطراف الأخرى المفاجأة والسماح لها بأن تعي تماماً نطاق التزاماتها تجاه الدولة (أو المنظمة الدولية) التي تعدل عن تحفظها؛ ومن ثم متى كان هذا الإخطار فعلياً وسابقاً، فلا ضرر من أن يحدد الطرف المتحفظ كما يترأى له تاريخ نفاذ سحب تحفظه الذي كان باستطاعته على أي الأحوال إرجاءه بتأخير موعد إبلاغ الوديع بالسحب.

(٣) واستخدمت الفقرة الفرعية (أ) من مشروع المبدأ التوجيهي ٩-٥-٢ [١٠-٥-٢] عمداً صيغة الجمع ("الدول أو المنظمات الدولية المتعاقدة الأخرى") بينما تلجأ الفقرة ٣(أ) من المادة ٢٢ إلى صيغة المفرد ("تلك الدولة أو تلك المنظمة"). والواقع أنه لكي يصبح السحب نافذاً في التاريخ الذي يحدده صاحبه، لا غنى عن تلقي جميع الأطراف المتعاقدة الأخرى إشعاراً بذلك وإلا كانت هناك مخالفة لروح الفقرة ٣(أ) من المادة ٢٢ وللغرض منها.

(٤) وتتعلق الفقرة الفرعية (ب) بفرضية تحديد صاحب التحفظ تاريخاً سابق لتاريخ تلقي الأطراف المتعاقدة الأخرى للإشعار. وفي هذه الحالة، يكون الطرف الذي قام بالسحب

وحده (وربما الوديع) على علم بسحب التحفظ. ويصح هذا من باب أولى إذا ما اعتبر السحب سحباً بأثر رجعي كما يحدث أحياناً^(٤٧٨).

(٥) وفي حالة عدم وجود نص صريح في المعاهدة، لا يجوز من حيث المبدأ ترجيح الرغبة التي تعرب عنها الدولة المتحفظة من جانب واحد على الأحكام الواضحة للفقرة ٣ (أ) من المادة ٢٢، إذا ما اعترضت الأطراف المتعاقدة الأخرى على ذلك. غير أن اللجنة ترى أنه ليس من المناسب استثناء فئة من المعاهدات التي تنشئ "التزامات كلية"، وخاصة في ميدان حقوق الإنسان: ففي هذه الحالة، لا ضرر من أن يحدث سحب التحفظ آثاره على الفور، وحتى بأثر رجعي، بل العكس، إذا ما رغب صاحب التحفظ في ذلك، ما دام هذا الأمر لا يؤثر افتراضاً، على حقوق الدول الأخرى^(٤٧٩). وفي الممارسة العملية، كانت عمليات السحب بأثر رجعي تتم في هذا النوع من الحالات^(٤٨٠).

(٦) وناقشت اللجنة مسألة ما إذا كان من الأفضل النظر إلى الموضوع من زاوية الدولة التي تقوم بسحب التحفظ أو النظر إليه من زاوية الأطراف الأخرى - وفي هذه الحالة كان ينبغي صياغة الفقرة الفرعية (ب) على النحو التالي: "... السحب لا يزيد التزامات الدول أو المنظمات الدولية المتعاقدة الأخرى". وبعد مناقشات مطولة، اتفقت اللجنة على أن هناك وجهين لعملية واحدة واختارت الحل الأول الذي بدأ لها أكثر انسجاماً مع الدور الفعال للدولة التي تقرر سحب تحفظها.

(٧) وفي النص الإنكليزي، ترجم مصطلح "auteur du retrait" بعبارة withdrawing State "organization or international" وغنى عن الذكر أن المقصود بهذه العبارة ليس الدولة أو المنظمة الدولية التي تنسحب من المعاهدة، بل المقصود هو الدولة أو المنظمة الدولية التي تسحب تحفظها.

٢-٥-١٠ [١١-٥-٢] السحب الجزئي للتحفظ

(٤٧٨) انظر المثال الذي أورده بيير هنري امبير، الحاشية ٣٢٤ أعلاه، الصفحة ٢٩١ (سحب تحفظات الدنمرك والنرويج والسويد على اتفاقيتي عام ١٩٥١ وعام ١٩٥٤ المتعلقة باللاجئين وعديمي الجنسية - انظر Multilateral Treaties deposited with the Secretary-General, Status as at 31 December 2000 (United Nations publication, Sales (No. E.01.V.5), vol. I, pp. 314 and 319-320).

(٤٧٩) انظر في هذا الصدد P. H. Imbert، الحاشية ٣٢٤ أعلاه، الصفحتان ٢٩٠ و ٢٩١.

(٤٨٠) انظر الحاشية ٤٧٨ أعلاه.

يقيد السحب الجزئي للتحفظ الأثر القانوني للتحفظ ويضمن بشكل أكمل تطبيق الدولة أو المنظمة الدولية صاحبة التحفظ لأحكام المعاهدة أو للمعاهدة برمتها. يخضع السحب الجزئي للتحفظ لنفس القواعد الشكلية والإجرائية التي تحكم السحب الكامل ويسري بنفس الشروط.

التعليق

(١) وفقاً للمبدأ السائد، فإنه "نظراً لجواز سحب أي تحفظ، فقد يجوز في بعض الحالات تعديل تحفظ أو حتى الاستعاضة عنه، بشرط أن يؤدي ذلك إلى الحد من تأثيره"^(٨١). ورغم أن هذا المبدأ قد صيغ بحذر، فإنه غير قابل للمناقشة ويمكن تأكيده بشكل قاطع إذ إنه ليس هناك ما يمنع تعديل تحفظ ما دام ذلك التعديل يحد من نطاق التحفظ ويعتبر سحباً جزئياً له. ويستند مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٥-١٠ إلى هذه الحقيقة.

(٢) وواضح أن ذلك لا يثير أي مشكلة تذكر عندما يكون هذا التعديل منصوباً عليه صراحة في المعاهدة. وعلى الرغم من أن هذا الأمر نادر نسبياً، توجد أحكام للتحفظات بهذا المعنى. فعلى سبيل المثال، تنص الفقرة ٢ من المادة ٢٣ من الاتفاقية المتعلقة بعقد النقل الدولي للمسافرين والأمتعة في مجال الملاحة الداخلية، المؤرخة ٦ شباط/فبراير ١٩٧٦ على ما يلي:

الإعلان المنصوص عليه في الفقرة ١ من هذه المادة يمكن إصداره أو سحبه أو تعديله في أي وقت لاحق؛ وفي هذه الحالة يصبح الإعلان أو السحب أو التعديل نافذاً بعد تسعين يوماً من استلام الأمين العام للأمم المتحدة الإخطار بذلك.

(٣) وفضلاً عن ذلك، يتواتر وجود عدد أكبر من أحكام التحفظ التي تنص صراحة على السحب الكامل أو الجزئي للتحفظات. وعلى سبيل المثال تنص الفقرة ٣ من المادة ٨ من اتفاقية جنسية المرأة المتزوجة المؤرخة ٢٠ شباط/فبراير ١٩٥٧ على ما يلي:

(٤٨١) Anthony Aust, Modern Treaty Law and Practice, Cambridge U.P., 2000, p. 128. وانظر أيضاً: Pierre-Henri Imbert، الحاشية ٣٢٤ أعلاه، الصفحة ٢٩٣، Jörg Polakiewicz، الحاشية ٣٦٢ أعلاه، الصفحة ٩٦.

لكل دولة أبدت تحفظات وفقاً للفقرة ١ من هذه المادة، أن تسحب التحفظات كلياً أو جزئياً، في أي وقت، بعد قبولها، وذلك بتوجيه إشعار بهذا المعنى إلى الأمين العام للأمم المتحدة. ويصبح الإشعار نافذاً في تاريخ استلامه^(٤٨٢).

وينطبق الشيء نفسه على الفقرة ٢ من المادة ١٧ من اتفاقية مجلس أوروبا بشأن حماية البيئة فيما يتعلق بالقانون الجنائي، المؤرخة ٤ تشرين الثاني/نوفمبر ١٩٩٨، التي تنص على ما يلي:

لكل دولة متعاقدة أبدت تحفظاً... أن تسحبه كلياً أو جزئياً بتوجيه إشعار بذلك إلى الأمين العام لمجلس أوروبا. ويصبح السحب نافذاً في تاريخ استلام الأمين العام للإشعار^(٤٨٣).

وبموجب الفقرة ٢ من المادة ١٥ من الاتفاقية المتعلقة بمكافحة الفساد في أوساط موظفي المجتمعات الأوروبية أو الدول الأعضاء في الاتحاد الأوروبي، المؤرخة ٢٠ أيار/مايو ١٩٩٧:

"لكل دولة عضو أبدت تحفظاً أن تسحبه كلياً أو جزئياً في أي وقت، بتوجيه إشعار بذلك إلى الوديع. ويصبح السحب نافذاً في تاريخ استلام الوديع للإشعار".

(٤) والربط بين السحب الجزئي أو الكامل للتحفظات في العديد من أحكام المعاهدات، يبرز الصلة الوثيقة بينهما. بيد أن هذا الربط الذي تؤكد الممارسة يثير أحياناً جدلاً في الفقه القانوني.

(٥) وعند صياغة لجنة القانون الدولي لمشروع المواد المتعلقة بقانون المعاهدات اقترح السير همفري والدوك اعتماد مشروع مادة تضع السحب الكامل والسحب الجزئي للتحفظات على قدم المساواة^(٤٨٤). وبعد أن نظرت لجنة الصياغة في مشروع النص، عُرض

(٤٨٢) انظر أيضاً على سبيل المثال الفقرة ٤ من المادة ٥٠ من الاتفاقية الوحيدة بشأن المخدرات لعام ١٩٦١، بصيغتها المعدلة في عام ١٩٧٥: "للدولة التي أبدت تحفظات أن تسحبها كلياً أو جزئياً في أي وقت بواسطة إشعار كتابي".

(٤٨٣) انظر أيضاً على سبيل المثال الفقرة ٢ من المادة ١٣ من الاتفاقية الأوروبية لقمع الإرهاب المؤرخة ٢٧ كانون الثاني/يناير ١٩٧٧: "لكل دولة أن تسحب، كلياً أو جزئياً، أي تحفظ أبدته بموجب الفقرة السابقة وذلك عن طريق إعلان توجهه إلى الأمين العام لمجلس أوروبا، ويصبح الإعلان نافذاً بتاريخ استلامه". وللإطلاع على أمثلة أخرى على الاتفاقيات المبرمة برعاية مجلس أوروبا والتي تتضمن شرطاً مماثلاً، انظر التعليق الخاص بمشروع المبدأ التوجيهي ٢-٥، الحاشية ٣٦٢ أعلاه.

(٤٨٤) راجع مشروع المادة ١٧، الفقرة ٦، الواردة في التقرير الأول للسير همفري، Yearbook ... 1962, vol. II, p.

69, para. 69.

من جديد على الجلسة العامة وهو خالٍ من أي إشارة لإمكانية السحب "الجزئي" (٤٨٥) للتحفظ، ولا تسمح محاضر الجلسات باستنتاج سبب هذا التعديل. والأرجح أن السحب الجزئي بدا لها من الأمور البديهية لأن "من يقدر على الكثير يقدر على القليل" وكلمة "سحب" يجب أن تفسر على الأرجح، وفي ظل الصمت المحيّر في التعليق على أنها تعني "السحب الكامل أو الجزئي".

٦) غير أن هذا الأمر ليس بديهياً تماماً كما أن الفقه والممارسة غير حاسمين إلى حد ما (٤٨٦) وفي الممارسة، يمكن الإشارة إلى عدد من التحفظات على الاتفاقيات المبرمة في إطار مجلس أوروبا والتي تم تعديلها دون اعتراض (٤٨٧). أما اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان فقد أظهرت "بعض المرونة" فيما يتعلق بالشرط الزمني الوارد في المادة ٦٤ من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان (٤٨٨):

نظراً إلى أن التشريع الداخلي قابل للتعديل من حين إلى آخر، رأت اللجنة أن تعديل القانون المحمي بالتحفظ، حتى وإن أدى إلى تعديل التحفظ، لا يخل بالشرط الزمني للمادة ٦٤. وترى اللجنة، على الرغم من الأحكام الصريحة للمادة ٦٤، أنه "... إذا كان أي قانون ساري المفعول في ذلك الحين في إقليمها غير مطابق ... فإن التحفظ الذي قبلته النمسا في ٣ أيلول/سبتمبر ١٩٥٨ (١٩٥٨-١٩٥٩) [2 Annuaire 88-91] يشمل ... قانون ٥ تموز/يوليه ١٩٦٢ ولم يوسع بالتبعية النطاق المستبعد من رقابة اللجنة (٤٨٩).

(٤٨٥) المرجع نفسه، الصفحة ٢٠١؛ وللاطلاع على التعديلات التي أدخلتها لجنة الصياغة على مشروع المقرر الخاص، انظر التعليق الخاص بمشروع المبدأ التوجيهي ٢-٥-١، الفقرة (٣).

(٤٨٦) انظر، P. H. Imbert، الحاشية ٣٢٤ أعلاه، الصفحة ٢٩٣.

(٤٨٧) انظر، Jörg Polakiewicz الحاشية ٣٦٢ أعلاه، الصفحة ٩٥؛ ومن الصحيح أن الأمر يبدو أقرب إلى "الإعلانات المتعلقة بتنفيذ معاهدة على الصعيد الداخلي" وفقاً لمشروع المبدأ التوجيهي ١-٤-٥، (الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الرابعة والخمسون، الملحق رقم ١٠ (A/54/10)، الصفحتان ٢٨٤-٢٨٩) منه إلى التحفظات ذاتها.

(٤٨٨) نص المادة ٥٧ منذ بدء نفاذ البروتوكول الثاني: "١- لأي دولة، عند توقيع هذه الاتفاقية أو إيداع صك التصديق عليها، أن تبدي تحفظاً بشأن حكم محدد من أحكام الاتفاقية، وذلك إذا كان هناك قانون ساري المفعول في إقليمها غير مطابق لهذا النص. ولا يجوز إبداء تحفظات عامة وفقاً لأحكام المادة ٢ هذه. ويتضمن أي تحفظ يُبدي وفقاً لأحكام هذه المادة عرضاً موجزاً للقانون المقصود".

(٤٨٩) William A. Schabas, commentary on article 64 in L.E. Pettiti, E. Decaux and P.H. Imbert, La Convention (٤٨٩) européenne des droits de l'homme - commentaire article par article, Economica, Paris, 1995, p. 932; italics in text;

٧) إن هذا التوضيح الأخير أساسي ويتيح بلا شك فهم هذه السابقة القانونية: فنظراً لأن القانون الجديد لا يوسع نطاق التحفظ، فقد اعتبرته اللجنة مشمولاً به^(٤٩٠). ومن الناحية الفنية، لا يتعلق الأمر بتعديل في التحفظ ذاته بل بأثر تعديل القانون الداخلي؛ غير أن الاستدلال بهذه الطريقة يبدو مشروعا. وفضلاً عن ذلك، هناك بعض الحالات، قامت فيها الدول رسمياً بتعديل تحفظاتها على الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان (للحد من نطاقها) ولم تبد الأطراف المتعاقدة الأخرى أي اعتراض^(٤٩١).

٨) ويمكن تفسير السوابق القضائية للمحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان على نفس المنوال، فإذا كانت محكمة ستراسبورغ ترفض توسيع نطاق أي تحفظ يتم إبداءه أثناء التصديق ليشمل قوانين جديدة أكثر تقييداً، فإنها لا تفعل ذلك إذا كان القانون اللاحق للتصديق "لا يذهب أبعد من قانون كان سارياً عند إبداء هذا التحفظ"^(٤٩٢). غير أن تبعات قضية بيليلوس قد تثير شكوكاً في هذا الشأن.

٩) فعلى إثر الموقف الذي اتخذته محكمة ستراسبورغ، التي رأت أن "الإعلان" الذي أصدرته سويسرا في عام ١٩٧٤ بشأن الفقرة ١ من المادة ٦ من الاتفاقية باطل^(٤٩٣)، قامت سويسرا في بداية الأمر، دون تردد^(٤٩٤) بتعديل "إعلانها" - الذي شبهته المحكمة بالتحفظ فيما يتعلق بالقواعد الواجبة التطبيق على الأقل - لكي يتفق مع الحكم الصادر في ٢٩

footnotes omitted. See the reports of the Commission in the cases of Association X c. Autriche (req. No. 473/59), Ann. 2, p. 405, or X c. Autriche (req. No. 88180/78), DR 20, pp. 23-25.

(٤٩٠) راجع الرأي المخالف جزئياً القاضي فالتيكوس في قضية شورهر ضد النمسا: "في حالة تعديل القانون، يجوز بلا شك، مع عدم التشدد، أن يظل الاختلاف المشمول بالتحفظ قائماً في النص الجديد، لكن لا يجوز بالطبع تعميقه" (الحكم الصادر في ٢٥ آب/أغسطس ١٩٩٣، السلسلة ألف، رقم ٢٦٦ بء، الصفحة ٤٠).

(٤٩١) راجع عمليات السحب الجزئية والمتوالية التي قامت بها فنلندا لتحفظها على المادة ٥ في السنوات ١٩٩٦ و١٩٩٨ و١٩٩٩ و٢٠٠١ (راجع <http://conventions/coe/int/Treaty/FR/cadreprincipal.htm>).

(٤٩٢) الحكم الصادر في ٢٥ شباط/فبراير ١٩٨٢، ١٩٨٢، ٣٧، par. 17, p. 17, série A, vol. 48, Campbell et Cosans.

(٤٩٣) اعتبرت المحكمة أن الإعلان موضع الخلاف، لا يتفق مع حكمين من الأحكام الملزمة الواردة في المادة ٦٤ من الاتفاقية (انظر الحاشية ٤٨٨ أعلاه)، وينبغي بناء عليه اعتباره باطلاً (Série A, vol. 132, par. 60) وأنه ينبغي تطبيق الاتفاقية على سويسرا بصرف النظر عن الإعلان "بما أن سويسرا تعتبر نفسها بلا شك ملزمة بالاتفاقية بصرف النظر عن صحة الإعلان" (المرجع نفسه).

Iain Cameron and Frank Horn "Reservations to the European Convention on Human Rights: The Belilos (٤٩٤) Case", G.Y.B.I.L., 1990, pp. 69-129.

نيسان/أبريل ١٩٨٨^(٤٩٥). وقامت سويسرا بإبلاغ "الإعلان التفسيري"، بصيغته المعدلة على هذا النحو، إلى الأمين العام لمجلس أوروبا، وديع الاتفاقية، وإلى لجنة الوزراء "التي تعمل بوصفها هيئة إشراف على تنفيذ أحكام المحكمة"^(٤٩٦). ويبدو أن هذه الإشعارات لم تثر احتجاجات ولا صعوبات أمام أجهزة الاتفاقية أو من جانب الدول الأطراف الأخرى^(٤٩٧). لكن الأمر اختلف أمام المحاكم السويسرية ذاتها. فقد اعتبرت المحكمة الاتحادية السويسرية في حكمها الصادر في قضية إلبايتش ف. س. ر. ومجلس مقاطعة تورغوفي في ١٧ كانون الأول/ديسمبر ١٩٩٢، أنه بالرجوع إلى حيثيات الحكم الصادر في قضية بيليلوس، فإن "إبطال الإعلان التفسيري" الصادر في عام ١٩٧٤ يسري على الإعلان برمته ومن ثم لا يوجد تحفظ صحيح يمكن تعديله بعد مضي ١٢ عاماً؛ إلا إذا كان الأمر يتعلق بتحفظ جديد، وهو ما يتعارض مع الشرط الزمني المحدد للإدلاء بالتحفظات. بموجب المادة ٦٤ من اتفاقية روما^(٤٩٨) والمادة ١٩ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩^(٤٩٩). وفي ٢٩ آب/أغسطس ٢٠٠٠، سحبت سويسرا رسمياً "الإعلان التفسيري" المتعلق بالمادة ٦ من الاتفاقية^(٥٠٠).

(٤٩٥) حصرت سويسرا "إعلانها" في الإجراءات المدنية لأنها اعتبرت أن لوم المحكمة لا يشمل سوى "الجانب الجنائي".

Jean-François Flauss, "Le contentieux de la validité des réserves à la C.E.D.H. devant le Tribunal fédéral suisse: Requiem pour la déclaration interprétative relative à l'article 6, paragraphe 1", R.U.D.H. 1993, p. 298, note 7; انظر أيضاً، William Schabas, "Reservations to Human Rights to Treaties: Time for Innovation and Reform", Ann. Canadien de droit international 1985, p. 48. وللإطلاع على مراجع هذه الإخطارات، انظر Conseil de l'Eu- rope, série des traités européens (STE), n° 5, pp. 16-17 et Résolution DH (89) 24 (Annexe) du Comité, en date du 19 septembre 1989.

(٤٩٧) غير أن بعض الكتاب اعترضوا على صحتها؛ راجع Gérard Cohen-Jonathan, "Les réserves à la Convention européenne des droits de l'homme", R.G.D.I.P. 1989, p. 314 السويسرية المذكور أدناه (الحاشية ٤٩٩) الصادر في ١٧ كانون الأول/ديسمبر ١٩٩٢ (الفقرة ٦-ب) و J.F. Flauss, op. cit., p. 300، الحاشية ٤٩٦ أعلاه.

(٤٩٨) انظر الحاشية ٤٨٨ أعلاه.

(٤٩٩) تُرجمت مقتطفات كبيرة من حكم المحكمة الاتحادية إلى اللغة الفرنسية وتم نشرها في Journal des Tribunaux, vol. I: Droit fédéral, 1995, الصفحة ٥٣٧. وترد المقاطع المتصلة بهذا الموضوع في الفقرة ٧ من الحكم-533 (pp. 537).

(٥٠٠) راجع <http://conventions/coe.int/treaty/en/cadreprincipal.htm>

١٠) وعلى الرغم من الشواهد الأولية، لا يمكن أن يستنتج من هذا الحكم أنه عندما تقرر هيئة من هيئات رصد المعاهدات الشارعة بطلان تحفظ ما (سواء تعلّق الأمر بحقوق الإنسان أم لا) لا يجوز إدخال أي تعديل على التحفظ موضوع الخلاف. فالواقع:

أن موقف المحكمة الاتحادية السويسرية يركز في هذه الحالة على فكرة أن "الإعلان" الصادر في عام ١٩٧٤ كان باطلاً في مجمله (حتى وإن كانت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان لم تبطله صراحة)؛ وخصوصاً،

إن المحكمة تشير في الحكم ذاته إلى ما يلي:

"إذا كان الإعلان الصادر في عام ١٩٨٨ لا يعدو أن يكون توضيحاً وتقييداً للتحفظ الذي أُبدي في عام ١٩٧٤، فلا شيء يحول دون القيام بهذا الإجراء حتى وإن كانت المادة ٦٤ من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان واتفاقية فيينا لقانون الاتفاقيات [كما وردت حرفياً] لعام ١٩٦٩ (RS 0.111) لا تحسمان هذه المسألة بشكل واضح، فينبغي أن نعتبر أن وضع صيغة جديدة لتحفظ قائم ممكن دائماً كقاعدة عامة إذا كان الهدف منه تقييد تحفظ قائم. وهذا الإجراء لا يحد من الالتزام الدولي للدولة المعنية بل يعززه وفقاً للاتفاقية^(٥٠١)."

١١) وهذا يمثل شرحاً ملائماً للقانون الواجب التطبيق والأساس الذي يستند إليه: فليس هناك أي سبب معقول للاعتراض على قيام دولة ما بالحد من نطاق تحفظ سابق من خلال سحبه ولو بصورة جزئية؛ فهذا يكفل على وجه أفضل وحدة المعاهدة وليس مستبعداً تبعاً لذلك أن تلغي بعض الأطراف الأخرى الاعتراضات التي كانت قد أبدتها على التحفظ الأولي^(٥٠٢). وبالإضافة إلى ذلك، كما سبقت الإشارة، فإن استبعاد هذه الإمكانية يحل بالمساواة بين الأطراف (إن كانت هناك على أي حال هيئة لرصد الالتزام بالمعاهدة): "فالدول التي انضمت إلى الاتفاقية منذ أمد طويل قد تعتبر نفسها ضحية لانعدام المساواة في التعامل مقارنة بالدول التي صدقت على الاتفاقية [في تاريخ أحدث]، ومن باب أولى مقارنة بالأطراف التي ستعاقدها في المستقبل"^(٥٠٣) والتي ستستفيد بمعرفة مواقف هيئة الرصد بشأن صحة التحفظات المماثلة لما قد تنوي تقديمه من تحفظات وتعديل تلك التحفظات تبعاً لذلك.

(٥٠١) انظر الحكم المشار إليه في الفقرة ٤٩٩ أعلاه، الصفحة ٥٣٥.

(٥٠٢) انظر الحاشية ٣٢٤ أعلاه، الصفحة ٢٢٣.

(٥٠٣) Flauss، الحاشية ٤٩٦ أعلاه، الصفحة ٢٩٩.

١٢) وهذا النوع من الاعتبارات^(٥٠٤) هو ما جعل اللجنة ترى في استنتاجاتها الأولية لعام ١٩٩٧ أنه بعد استخلاص نتائج عدم مشروعية تحفظ ما "يجوز للدولة مثلاً أن تعدل تحفظها للتغلب على عدم المشروعية"^(٥٠٥)، هذا لا يمكن أن يتحقق طبعاً إلا إذا أُتيحت لها رخصة تعديل التحفظ من خلال السحب الجزئي.

١٣) ولا تخلو الممارسة من حالات للسحب الجزئي وإن كان عددها ليس كبيراً للغاية - لكن حالات سحب التحفظات ليست كثيرة جداً بوجه عام. ففي عام ١٩٨٨، أشار السيد فرانك هورن أنه تم "سحب ٤٧ تحفظاً بصورة كاملة أو جزئية من أصل ٥٢٢ تحفظاً أو إعلاناً تفسيرياً مقدماً بشأن معاهدات مودعة لدى الأمين العام للأمم المتحدة"^(٥٠٦). وفي معظم الحالات، أي فيما يتعلق بثلاثين إعلاناً، كان السحب جزئياً، وخضع ستة من هذه الإعلانات لعمليات سحب متتالية أدت في حالتين فقط إلى سحب كامل^(٥٠٧). ومنذ ذلك الحين، احتفظ هذا التيار بسرعه، ويمكن الإشارة إلى أمثلة وافية في هذا المجال:

- في ١١ تشرين الثاني/نوفمبر ١٩٨٨، قامت السويد بسحب جزئي لتحفظها على الفقرة ٢ من المادة ٩ من الاتفاقية عام ١٩٥٦ المتعلقة بتحصيل النفقة في الخارج^(٥٠٨)؛

(٥٠٤) انظر حولية ... ١٩٩٧، المجلد الثاني، الجزء الثاني، الفقرتين ٥٥ و ٥٦، والوثيقة A/52/10، الفقرات ٨٦ و ١٤٤-١٤١.

(٥٠٥) انظر الاستنتاجات الأولية، حولية عام ١٩٩٧، المجلد الثاني، الجزء الثاني، الفقرة ١٠.

(٥٠٦) كانت ١١ حالة سحب للتحفظات، من مجموع ٤٧ حالة، قد حدثت بمناسبة خلافية لدول. فلا غرو أن تسحب دولة خلف جزئياً أو كلياً تحفظات الدولة السلف (راجع المادة ٢٠ من اتفاقية فيينا لخلافة الدول في المعاهدات لعام ١٩٧٨) غير أنه وفقاً لقرار اللجنة (راجع حولية عام ١٩٩٥، المجلد الثاني، الجزء الثاني، الفقرة ٤٧٧، أو حولية عام ١٩٩٧، المجلد الثاني، الجزء الثاني، الفقرة ٢٢١) ستبحث جميع مشاكل التحفظ المرتبطة بخلافة الدول في النهاية وسيُفرد لها فصل خاص من دليل الممارسات.

(٥٠٧) الحاشية ٣٢٤ أعلاه، الصفحة ٢٢٦. تعطي هذه الإحصاءات مؤشرات مفيدة ولكن يجب عدم التمسك بها حرفياً.

(٥٠٨) انظر مجموعة المعاهدات المتعددة الأطراف المودعة لدى الأمين العام - الحالة في ٣١ كانون الأول/ديسمبر ٢٠٠٠، المجلد الثاني الفصل العشرون، ١، الحاشية ٩؛ وانظر أيضاً مثال السويد التي قامت في عام ١٩٦٦ "بإعادة صياغة" أحد تحفظاتها على الاتفاقية الخاصة بوضع اللاجئين لعام ١٩٥١ وقيامها في الوقت ذاته بسحب عدة تحفظات أخرى (المرجع نفسه، المجلد الأول، الحاشية ٢٣) ومثال سويسرا التي قامت بسحب أحد تحفظاتها على هذه الاتفاقية بصورة جزئية (في عام ١٩٦٣) ثم بصورة كلية (في عام ١٩٨٠).

- وفي عامي ١٩٨٦ و ١٩٩٥، قامت السويد نفسها مرتين بسحب جزئي أو كلي لبعض تحفظاتها على الاتفاقية الدولية لحماية الفنانين الأدائيين ومنتجي الاسطوانات وهيئات البث الإذاعي المؤرخة ٢٦ تشرين الأول/أكتوبر ١٩٦١^(٥٠٩)؛

- وفي ٥ تموز/يوليه ١٩٩٥، بعد عدة اعتراضات، قامت الجماهيرية العربية الليبية بتعديل التحفظ العام، الذي أبدته لدى انضمامها إلى اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة المؤرخة ١٨ كانون الأول/ديسمبر ١٩٧٩، "بجعله أكثر تحديداً"^(٥١٠).

وفي كل هذه الحالات المذكورة على سبيل المثال، أحاط الأمين العام، وديع الاتفاقيات المشار إليها، علما بالتعديل دون إبداء أي ملاحظة.

١٤) غير أن ممارسة الأمين العام في هذا المجال ليست ثابتة تماماً فقد يلجأ في مواجهة تعديلات، وإن بدت مقيدة لنطاق التحفظات المقصودة، إلى التصرف كما هو معتاد في حالة التحفظات المتأخرة^(٥١١) ويكتفي "وفقاً للممارسة المتبعة في حالات مماثلة" بتلقي التعديل ما لم تعترض دولة من الدول المتعاقدة على الإيداع ذاته أو على الإجراء المزمع اتخاذه^(٥١٢) ويرد تحديد هذه الممارسة في موجز ممارسات الأمين العام بوصفه وديعاً للمعاهدات المتعددة الأطراف، إذ جاء فيه ما يلي: "إذا رغبت دول في الاستعاضة عن تحفظات أبدتها لدى الإيداع بتحفظات جديدة، فإن تصرفها [يترجم] في الواقع بسحب التحفظات الأصلية - وهو ما لا يشير أي صعوبة - ثم إبداء تحفظات جديدة"^(٥١٣). وهذا الموقف تؤكده، فيما يبدو، مذكرة عممها المستشار القانوني للأمم المتحدة في ٤ نيسان/أبريل ٢٠٠٠ وأوضح فيها "الممارسة التي يتبعها الأمين العام بوصفه وديعاً فيما يتعلق بالرسائل التي تقصد بها الدول

(٥٠٩) المرجع نفسه، المجلد الثاني، الفصل الرابع عشر - ٣، الحاشية ٧؛ وانظر أيضاً مثال فنلندا التي قامت بتعديل أحد تحفظاتها على الاتفاقية ذاتها بتضييق نطاقه، في ١٠ شباط/فبراير ١٩٩٤ (المرجع نفسه، الحاشية ٥).

(٥١٠) المرجع نفسه، المجلد الأول، الفصل الرابع - ٨، الحاشية ٢٤.

(٥١١) انظر التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٣-١ الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة السادسة والخمسون، الملحق رقم ١٠ (A/56/10)، الصفحات ٤٠٠-٤٠٢، الفقرات من (١٠) إلى (١٢).

(٥١٢) راجع الإجراء المتبع مثلاً في التعديل الذي قدمته أذربيجان في ٢٨ أيلول/سبتمبر ٢٠٠٠ (الذي يتفق مع ملاحظات الدول التي كانت اعترضت على تحفظها الأصلي) - والذي يهدف بلا شك إلى تقييد تحفظها على البروتوكول الاختياري الثاني الملحق بالعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، والرامي إلى إلغاء عقوبة الإعدام (مجموعة المعاهدات المتعددة الأطراف ...، المجلد الأول، الفصل الرابع - ١٢، الحاشية ٦).

(٥١٣) وثيقة أعدها قسم المعاهدات التابع لمكتب الشؤون القانونية ST/LEG/7/Rev.1، الفقرة ٢٠٦.

تعديل تحفظاتها على المعاهدات المتعددة الأطراف المودعة لديه أو التي قد تفسر على أنها تقصد إدخال تلك التعديلات"؛ وبموجب هذه المذكرة، تم تمديد مهلة رد الأطراف الأخرى من ٩٠ يوما إلى ١٢ شهرا^(٥١٤).

(١٥) وهذا الموقف، فضلا عن أنه يتعارض مع الممارسة السائدة على نطاق واسع عندما يحد التعديل المقترح من أثر التحفظ المعدل، فإنه يختلف قليلاً عما يبدو عليه للوهلة الأولى. فالمذكرة الشفوية المؤرخة ٤ نيسان/أبريل ٢٠٠٠ ينبغي أن تُقرأ، في حقيقة الأمر، مقرونة بإجابة المستشار القانوني في اليوم نفسه على مذكرة شفوية مقدمة من البرتغال تشير، باسم الاتحاد الأوروبي، إلى الصعوبات الناجمة عن المهلة المحددة بتسعين يوما. وتميز هذه المذكرة بين "تعديل تحفظ قائم" من جهة وبين "سحبه جزئيا". وبشأن الرسائل المتعلقة بالنوع الثاني "يشاطر المستشار القانوني الممثل الدائم الشواغل التي أبدتها ومفادها إنه من المستصوب للغاية ألا يتم قدر المستطاع إخضاع الرسائل التي لا تتعدى أن تكون سحبا جزئيا للتحفظات للإجراء الذي يناسب تعديلات التحفظات".

(١٦) وعليه، لا يعدو الأمر أن يكون تباينا لفظيا: فالأمين العام يُطلق لفظ "تعديلات" على حالات السحب التي تعزز أثر التحفظات ويستخدم تعبير "سحب جزئي" في حالات السحب التي تضعف هذا الأثر وتلك لا تخضع (أو لا ينبغي أن تخضع، رغم أن الممارسة لا تخلو من التردد) للإجراء المعقد الذي يطبق عند إبداء تحفظات متأخرة^(٥١٥). ولا ريب في أن فرض مهلة مدتها عام قبل أن يحدث تخفيف التحفظ أثره وتعريض هذا الأثر "للرفض" من قبل طرف واحد سيحدث نتائج عكسية، وسيعارض مع المبدأ القاضي بالمحافظة على وحدة المعاهدة قدر المستطاع.

(١٧) ويترتب على مجموع الاعتبارات التي سبق ذكرها، رغم بعض الشكوك التي تكتنفها، أن تعديل التحفظ الذي يؤدي إلى تخفيف أثره ينبغي أن يخضع لنفس النظام القانوني الذي يخضع له السحب الكامل. وتفاديا لأي نوع من اللبس، لا سيما فيما يتعلق

(٥١٤) مذكرة موجهة من المستشار القانوني للأمم المتحدة إلى الممثلين الدائمين للدول الأعضاء في الأمم المتحدة، LA4ITR/221 (23-1)، وللاطلاع على مزيد من التفاصيل بشأن هذه المهلة، انظر التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٣-٢، في A/56/10، الحاشية ٥١١ أعلاه، الصفحتان ٣٩٩-٤٠٠، الفقرتان (٨) و(٩).

(٥١٥) انظر مشاريع المبادئ التوجيهية من ٢-٣-١ إلى ٢-٣-٣، المرجع نفسه، الصفحات ٥١٢-٥٣١.

بالمصطلحات التي استخدمها الأمين العام للأمم المتحدة^(٥١٦)، من الأفضل الحديث هنا عن "سحب جزئي".

١٨) وتشير الفقرة الثانية من مشروع المبدأ التوجيهي ١٠-٥-٢ [١١-٥-٢] إلى مطابقة القواعد الواجبة التطبيق على السحب الجزئي للتحفظات مع القواعد الواجبة التطبيق على السحب الكلي. ومن ثم تحيل ضمناً إلى مشاريع المبادئ التوجيهية ١-٥-٢ و ٢-٥-٢ و ٥-٥-٢ [٥-٥-٢ مكرراً و ٥-٥-٢ مكرراً مكرراً] و ٦-٥-٢ و ٨-٥-٢ [٩-٥-٢] التي تسري بالكامل على السحب الجزئي. بيد أن هذا لا يسري على مشروع المبدأ التوجيهي ٧-٥-٢ المتعلق بأثر السحب الكلي^(٥١٧).

١٩) وتلافياً لأي لبس، رأت اللجنة أيضاً أن من المفيد تعريف السحب الجزئي في فقرة أولى. ويُستوحى هذا التعريف من نفس تعريف التحفظات المستمد من المادة ٢(د) من اتفاقيتي فيينا لعامي ١٩٦٩ و ١٩٨٦ ومن مشروع المبدأين التوجيهيين ١-١ و ١-١-١ [٤-١-١] (الذي تستند إليه عبارة "كفالة تنفيذ أحكام ... المعاهدة ككل على نحو أكمل").

٢٠) غير أنه لا يوجد تطابق بين التعريفين: فبينما يعرف التحفظ تعريفاً "ذاتياً" بالهدف الذي يسعى إليه صاحب التحفظ (وهذا ما تعكسه عبارة "مستهدفة به ... الواردة في هذه الأحكام)، يعرف السحب الجزئي تعريفاً "موضوعياً"، بيان الأثر الذي يحدثه. وتفسير هذا الاختلاف هو أن التحفظ لا يحدث أثره إلا إذا تم قبوله (صراحة أو ضمناً)^(٥١٨)، لكن سحبه، سواء كلياً أو جزئياً، يحدث أثره "دون أن يستلزم ذلك موافقة الدولة أو المنظمة الدولية التي قبلت التحفظ"^(٥١٩)، ولا أي إجراء شكلي إضافي. وهذا الأثر تشير إليه الفقرة الفرعية الأولى من مشروع المبدأ التوجيهي ١٠-٥-٢ [١١-٥-٢] (السحب الجزئي "يخفف الأثر القانوني للتحفظ ويكفل تنفيذ أحكام من المعاهدة أو المعاهدة ككل على نحو أكمل") ويوضحه مشروع المبدأ التوجيهي ١١-٥-٢ [١٢-٥-٢].

١١-٥-٢ [١٢-٥-٢] أثر السحب الجزئي للتحفظ

(٥١٦) انظر الفقرات من (١٤) إلى (١٦) أعلاه.

(٥١٧) انظر مشروع المبدأ التوجيهي ١١-٥-٢ والفقرة (١) من التعليق.

(٥١٨) انظر المادة ٢٠ من اتفاقيتي فيينا.

(٥١٩) انظر مشروع المبدأ التوجيهي ١-٥-٢.

يُعدّل السحب الجزئي للتحفظ الآثار القانونية للتحفظ على النحو الوارد في الصيغة الجديدة للتحفظ. وتظل الآثار الناجمة عن الاعتراضات التي أبديت على ذلك التحفظ مستمرة ما لم تقم الجهات التي أبدتها بسحبها، وما لم تكن الاعتراضات مقتصرة على الجزء الذي تم سحبه من التحفظ.

لا يجوز إبداء أي اعتراض على التحفظ بعد إجراء سحب جزئي له ما لم يكن لهذا السحب الجزئي أثر تمييزي.

التعليق

(١) وإذا كان من الواجب أن يتطابق شكل السحب الجزئي والإجراء المتبع فيه مع شكل السحب المطلق والإجراء المعمول به^(٥٢٠)، فإن ذلك يثير مشكلة تحديد ما إذا كان من الجائز نقل أحكام مشروع المبدأ التوجيهي ٧-٥-٢ [٧-٥-٢ و ٨-٥-٢] ("أثر سحب التحفظ") إلى حالة السحب الجزئي. والواقع أنه ليس هناك مجال للتردد: إذ لا يمكن تشبيه السحب الجزئي لتحفظ بالسحب الكلي ولا يمكن الزعم بأن "السحب الجزئي للتحفظ يؤدي إلى تطبيق كامل للأحكام التي أبدي بشأنها التحفظ في العلاقات بين الدولة والمنظمات الدولية التي قامت بسحب التحفظ جزئياً وجميع الأطراف الأخرى، بصرف النظر عما إذا كانت هذه الأطراف قد قبلت التحفظ أو اعترضت عليه"^(٥٢١). ومن المؤكد أنه يمكن تطبيق أحكام المعاهدة بصورة أكمل في العلاقات بين الدولة أو المنظمة الدولية صاحبة التحفظ والأطراف المتعاقدة الأخرى؛ ولكن لا يمكن تطبيقها "بالكامل" بما أن التحفظ يظل، من الناحية الافتراضية، قائماً (مع تخفيف أثره).

(٢) ومع ذلك، إذا كان التحفظ الجزئي لا يشكل تحفظاً جديداً^(٥٢٢)؛ فإنه يدخل تعديلاً على النص السابق. ومن ثم، كما تشير الجملة الأولى من مشروع المبدأ التوجيهي ١١-٥-٢ [١٢-٥-٢]، فإن السحب الجزئي للتحفظ يعدّل الآثار القانونية للتحفظ "على النحو الوارد في الصيغة الجديدة للتحفظ". وقد استوحيت هذه الصيغة من المصطلحات المستخدمة في

(٥٢٠) انظر التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي ١٠-٥-٢ [١١-٥-٢]، الفقرة (١٨) أعلاه.

(٥٢١) راجع مشروع المبدأ التوجيهي ٧-٥-٢.

(٥٢٢) انظر التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي ١٠-٥-٢ [١١-٥-٢]، الفقرة (١٥).

المادة ٢١ من اتفاقيتي فيينا^(٥٢٣) دون أن تخوض مع ذلك في مناقشة موضوعية لآثار التحفظات والاعتراضات عليها.

(٣) وفي حالة السحب الجزئي تثور مشكلة محددة أخرى. فالسحب الكامل للتحفظات يبطل مفعول الاعتراضات التي أُبديت على التحفظ الأصلي^(٥٢٤)، حتى إذا اقترنت الاعتراضات برفض نفاذ المعاهدة تجاه صاحب التحفظ^(٥٢٥) وليس هناك سبب لأن يسري ذلك على السحب الجزئي. ولا ريب في أنه من المستصوب أن تعيد الدول أو المنظمات الدولية التي أبدت هذه الاعتراضات النظر فيها وأن تقوم بسحبها إذا زالت الأسباب التي دعت إليها بفعل تعديل التحفظ، وبممكنها دون شك أن تقوم بسحبها^(٥٢٦) - وإن تعذر إلزامها بذلك - وبوسعها أن تحتفظ بها إذا رأت ذلك مناسباً، ما لم يكن الاعتراض ينصب بشكل واضح على الجزء الذي تم سحبه من التحفظ. وفي هذه الحالة، يسقط الاعتراض من نفسه؛ وهذا هو المقصود بعبارة "ما لم يكن الاعتراض مقتصرًا على الجزء الذي تم سحبه من التحفظ". ولكن هنا يثور سؤالان.

(٤) ويتعلق السؤال الأول بتحديد ما إذا كان يتعين على أصحاب اعتراض لا تنطبق عليه هذه الصفة تأكيده رسمياً أم يجب اعتبار هذا الاعتراض سارياً على التحفظ بصيغته الجديدة. وفي ضوء الممارسة، ليس هناك شك في أنه يجب التمسك بقرينة الاستمرارية ويبدو أن الأمين العام للأمم المتحدة، باعتباره الوديع، يعتبر استمرار الاعتراض مسألة بديهية^(٥٢٧). ويبدو ذلك منطقياً إلى حد بعيد: فالسحب الجزئي لا يؤدي إلى زوال التحفظ الأصلي ولا

(٥٢٣) انظر الفقرة ١ من المادة ٢١: "أي تحفظ يوضع بالنسبة إلى طرف آخر وفقاً للمواد ١٩ و ٢٠ و ٢٣: (أ) يغير، بالنسبة إلى الدولة أو المنظمة المتحفظة، في علاقتهما مع ذلك الطرف الآخر، أحكام المعاهدة التي تتعلق بها التحفظ إلى المدى الذي يذهب إليه هذا التحفظ".

(٥٢٤) انظر الفقرة الأولى من مشروع المبدأ التوجيهي ٧-٥-٢ [٧-٥-٢ و ٨-٥-٢] ("... سواء قبلت هذه الأطراف التحفظ أو اعترضت عليه").

(٥٢٥) انظر الفقرة الثانية من مشروع المبدأ التوجيهي ٨-٥-٢ [٩-٥-٢].

(٥٢٦) انظر التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي ١٠-٥-٢ [١١-٥-٢]، الفقرة ١١ والحاشية، ٥٠٢ أعلاه.

(٥٢٧) إن الاعتراضات التي أبدتها الدانمرك أو فنلندا أو المكسيك أو النرويج أو هولندا أو السويد على تحفظ الجماهيرية العربية الليبية بشأن اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة لعام ١٩٧٩ (انظر التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي ١٠-٥-٢ [١١-٥-٢] الحاشية ٥١٠ أعلاه، لم تعدّل بعد قيام الجماهيرية بإعادة صياغة تحفظها ولا تزال مدرجة في "المعاهدات المتعددة الأطراف المودعة لدى الأمين العام، الحالة في ٣١ كانون الأول/ديسمبر ٢٠٠٠، المجلد الأول، الفصل الرابع عشر - ٨ (منشورات الأمم المتحدة، رقم البيع E.01.V.5).

يشكل تحفظاً جديداً؛ ومن باب أولى، تظل الاعتراضات عليه سارية بشكل مشروع ما لم يقيم أصحابها بسحبها. وتستند الجملة الثانية من الفقرة الأولى من مشروع المبدأ التوجيهي ١١-٥-٢ [١٢-٥-٢] إلى هذه الحقيقة.

٥) أما السؤال الثاني فيبدو حول ما إذا كان من الجائز، على عكس ذلك، أن يمثل السحب الجزئي لتحفظ مناسبة جديدة للاعتراض على التحفظ بصيغته المترتبة على السحب الجزئي. وبما أن الأمر لا يتعلق بتحفظ جديد، ولكن بتخفيف تحفظ قائم، أعيدت صياغته لتقريب التزامات الدولة المتحفظة بشكل أكمل إلى التزاماتها بموجب المعاهدة، فقد يبدو من المشكوك فيه كثيراً، للوهلة الأولى، أن تستطيع الأطراف المتعاقدة الأخرى الاعتراض على الصيغة الجديدة^(٥٢٨): فإذا كانت قد قبلت التحفظ الأصلي، فيصعب تصور الانتقادات التي يمكن أن توجهها إلى التحفظ الجديد الذي يحدث آثاراً مخففة، من الناحية الافتراضية. ومن ثم لا يجوز لدولة، من حيث المبدأ، أن تعترض على سحب مطلق كما لا يجوز لها أن تعترض على سحب جزئي.

٦) ومع ذلك، رأت اللجنة أن هناك استثناء لهذا المبدأ. ورغم عدم وجود أمثلة فيما يبدو، فقد يحدث السحب الجزئي أثراً تمييزياً. وقد يحدث ذلك مثلاً إذا ما قررت دولة أو منظمة دولية العدول عن تحفظ سابق إلا تجاه بعض الأطراف أو تجاه فئات محددة من الأطراف أو تجاه فئات محددة من المستفيدين من استبعاد غيرهم. وفي تلك الحالات قد يلزم السماح لها بالاعتراض على التحفظ رغم عدم اعتراضها على التحفظ الأصلي، لسريانه بشكل موحد على جميع الأطراف المتعاقدة. وتقر الفقرة الثانية من مشروع المبدأ التوجيهي ١١-٥-٢ [١٢-٥-٢] مبدأ عدم جواز الاعتراض على تحفظ بمناسبة إجراء سحب جزئي له كما تقر في الوقت ذاته مبدأ هذا الاستثناء في حالة السحب التمييزي.

(٥٢٨) ولكن من المؤكد أنها تستطيع إلغاء اعتراضاتها الأصلية، كما في حالة التحفظات نفسها التي يجوز سحبها في أي وقت (انظر الفقرة ٢ من المادة ٢٢ من اتفاقيتي فيينا لعام ١٩٦٩ وعام ١٩٨٦)؛ انظر التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي ١٠-٥-٢ [١١-٥-٢]، الفقرة (١١).

الفصل التاسع

الموارد الطبيعية المشتركة

ألف - مقدمة

- ٣٦٩- قررت اللجنة في دورتها الرابعة والخمسين لعام ٢٠٠٢ إدراج موضوع "الموارد الطبيعية المشتركة" في برنامج عملها^(٥٢٩).
- ٣٧٠- وقررت اللجنة كذلك في جلستها ٢٧٢٧ التي عُقدت في ٣٠ أيار/مايو ٢٠٠٢ تعيين السيد شوسي يامادا مقررًا خاصًا^(٥٣٠).
- ٣٧١- وأحاطت الجمعية العامة علماً في الفقرة ٢ من قرارها ٢١/٥٧ المؤرخ ١٩ تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠٠٢، بقرار اللجنة إدراج موضوع "الموارد الطبيعية المشتركة" في برنامج عملها.

باء - النظر في الموضوع في الدورة الحالية

- ٣٧٢- كان معروضاً على اللجنة في دورتها الحالية التقرير الأول للمقرر الخاص (A/CN.4/533 و Add.1).
- ٣٧٣- ونظرت اللجنة في التقرير الأول للمقرر الخاص في جلستها ٢٧٧٨ و ٢٧٧٩ اللتين عقدتا في ٢٢ و ٢٣ تموز/يوليه على الترتيب. واستمعت اللجنة أيضاً إلى عرض وجيز غير رسمي أدلى به خبراء في المياه الجوفية من خبراء منظمة الأغذية والزراعة والرابطة الدولية للهيدروجيولوجيين ومنظمة الأمم المتحدة للتربية والعلم والثقافة في ٣٠ تموز/يوليه ٢٠٠٣ ورتبت حضورهم.

١ - عرض المقرر الخاص لتقريره الأول

- ٣٧٤- أشار المقرر الخاص إلى أن التقرير المعروض على اللجنة (A/CN.4/533 و Addendum) هو تقرير أولي؛ فهو محاولة لوضع خلفية للموضوع، وطلب توجيهات عامة من اللجنة بشأن مسار الدراسة المقبلة، ووضع جدول زمني أولي للمسعى.

(٥٢٩) الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة السابعة والخمسون، الملحق رقم ١٠، (A/57/10)، الفصل العاشر، ألف - ١، الفقرة ٥١٨.

(٥٣٠) المرجع نفسه، الفقرة ٥١٩.

٣٧٥- فيما يتعلق بالعنوان، يرى المقرر الخاص وجوب الإبقاء عليه كما هو لأن الجمعية العامة أقرته رسمياً.

٣٧٦- وذكر بأن اللجنة قد تناولت مشكلة الموارد الطبيعية المشتركة لأول مرة في أثناء تدوينها لقانون استخدام المجاري المائية الدولية في الأغراض غير الملاحية. وقررت اللجنة في حينه استبعاد المياه الجوفية المحصورة غير المتصلة بالمياه السطحية من الموضوع؛ ورغم ذلك ارتئي أيضاً في حينه وجود مبرر لإجراء دراسة مستقلة بالنظر إلى الأهمية التي تولي للمياه الجوفية المحصورة في أجزاء عديدة من العالم. ولوحظ أن القانون المتصل بالمياه الجوفية أقرب إلى القانون الذي يحكم استغلال النفط والغاز.

٣٧٧- وفي إطار هذا الموضوع، اقترح المقرر الخاص شمول المياه الجوفية المحصورة العابرة للحدود والنفط والغاز، والبدء بالمياه الجوفية المحصورة. وبغية التأكد من مدى إمكانية انطباق المبادئ الواردة في اتفاقية استخدام المجاري المائية الدولية في الأغراض غير الملاحية لعام ١٩٩٧، رأى أن من الضروري معرفة هذه المياه الجوفية على وجه الدقة. وأشار أيضاً إلى ما للأعمال التي جرى الاضطلاع بها في موضوع المسؤولية الدولية من صلة بهذا الموضوع، لا سيما فيما يتعلق بالجانب الوقائي.

٣٧٨- كانت الإضافة إلى التقرير إضافة تقنية في طابعها ومحاولة لطرح فهم أفضل لما يشكل المياه الجوفية المحصورة العابرة للحدود. وأشار إلى جهود دولية جارية في محافل مختلفة بهدف إدارة المياه الجوفية.

٣٧٩- وقال المقرر الخاص إن المياه الجوفية المحصورة تتميز عن المياه السطحية في عدة جوانب بالرغم من أن الغلاف الجوي يشكل مصدراً مشتركاً بينهما. فخلافاً للمياه السطحية تعتبر إدارة المياه الجوفية حديثة جداً مثلها في ذلك مثل علم جيولوجيا المياه؛ وبعض مصادر المياه الجوفية يمكن أن تنفذ بسرعة إذا ما استخرجت؛ كما أنه من الممكن لأنشطة تجري على سطح التربة ولا صلة لها بتلك المصادر أن تؤثر تأثيراً ضاراً بالمياه الجوفية قد يقتضي النظر في تنظيم أنشطة أخرى خلاف أوجه استخدام المياه الجوفية.

٣٨٠- وقال إنه على الرغم من أن عبارة "المياه الجوفية المحصورة العابرة للحدود" مفهومة على مستوى التجريد إلا أنه من غير الواضح ما إذا كان هذا المفهوم مفهوماً عملياً في تنفيذ إدارة المياه الجوفية. وحتى في المناطق التي تُدار مياهاها الجوفية إدارة أكثر تقدماً لا يوجد تقسيم إلى فئة المياه الجوفية ذات الصلة وفئة المياه الجوفية التي ليست ذات صلة. وإضافة إلى ذلك، ذكر أن جيولوجيي المياه يستخدمون لفظ "المحصورة". بمعنى مجامع المياه الجوفية

المضغوطة. ونظراً إلى أن الخبراء لا يعتبرون مجمع المياه الضحلة محصوراً ولا يدرجون في هذه الفئة إلا المجمع الأحفوري، بدا ضرورياً إيجاد مصطلحات يمكن أن يفهما الجميع بسهولة.

٣٨١- وانتهى المقرر الخاص إلى القول إنه يعترم إجراء دراسات لممارسات الدول في مجال الاستخدامات والإدارة، بما في ذلك منع التلوث، وحالات النزاع، والقواعد المحلية والدولية. وإضافةً إلى ذلك، سيحاول استخلاص بعض المعايير القانونية من النظم القائمة وربما أعدّ بعض مشاريع المواد.

٢- موجز المناقشة

٣٨٢- رحّب المتكلمون بالتقرير الأول الذي عرض خلفية للموضوع وأورد القضايا الرئيسية التي يمكن معالجتها. وكما جاء في التقرير، فإن لهذا الموضوع آثار طويلة الأجل على السلم والأمن الدوليين بالنظر إلى دور المياه الرئيسي في سد حاجات إنسانية أساسية. أما النهج المتبصر الذي اعتمده المقرر الخاص فلقى التأييد لأنه يؤكد ضرورة إجراء مزيد من الدراسة للجوانب التقنية والقانونية قبل اتخاذ قرار نهائي بشأن طريقة مواصلة اللجنة لعملها في هذا المجال.

٣٨٣- ووجّه بعض الأعضاء الانتباه إلى صلة هذا الموضوع بموضوع المسؤولية الدولية، ورأوا أن من المحدي إجراء تنسيق بين الأعمال المتعلقة بهذين الموضوعين.

٣٨٤- واعتبر بعض الأعضاء أن هذا العنوان واسع أكثر مما ينبغي ويحتاج إلى توضيح، وذلك مثلاً بإضافة عنوان فرعي يحدد الموضوعات الفرعية الثلاثة التي يعترم المقرر الخاص معالجتها، أو بالاختصار على الإشارة إلى العنوان الفرعي وهو المياه الجوفية المحصورة العابرة للحدود. وهذا العنوان بحاجة أيضاً إلى مزيد من الدقة من حيث معنى لفظ "المشتركة": مَنْ يشترك ومتى؟ هل يشمل أيضاً النفط والغاز؟ وفي هذا المجال، قيل إن لفظ التقاسم يكاد أن لا ينطبق بالنظر إلى التنوع الشديد في مجامع المياه الجوفية من حيث طبيعتها.

٣٨٥- وفيما يتعلق بالتغييرات المقترح إدخالها على عنوان الموضوع، ذكر أن الجمعية العامة قد أقرته رسمياً وأنه رغم ذلك يمكن عند الضرورة تعديله في مرحلة لاحقة.

٣٨٦- وأبدت عن بعض الشكوك إزاء استبعاد الموارد المشتركة من التقرير الأول مثل المعادن والحيوانات المهاجرة. ورغم ذلك، قيل إن المشاكل التي تثيرها مسألة المعادن هي ذات طبيعة مختلفة، وإن المسائل التي تثيرها مسألة الحيوانات المهاجرة يمكن معالجتها على أفضل وجه من خلال الاتفاقات الثنائية أو المتعددة الأطراف.

٣٨٧- وأعرب عن رأي مفاده أن تقريراً عاماً واحداً يشمل النفط والغاز إضافة إلى المياه الجوفية من شأنه أن يرسم صورة أفضل للموضوع، لا سيما فيما يتعلق بالمبادئ التي تنطبق على الموارد الثلاثة والفروق بينها.

٣٨٨- وأبدى البعض شكوكاً في المساهمة التي قد تستطيع اللجنة أن تقدمها فيما يتعلق بالموضوعين الفرعيين المقترحين وهما الغاز والنفط اللذين يمثلان مشاكل تختلف في طبيعتها ويجري تناولها عادةً من خلال عمليات دبلوماسية وقانونية.

٣٨٩- واقترح إيبلاء أولوية لموضوع المياه الجوفية المحصورة، وبالذات مسألة تلوث المياه الجوفية غير المتصلة. وأعرب عن رأي بأن أي نظر في موضوع النفط والغاز ينبغي أن يرحأ إلى أن تنتهي اللجنة من عملها بشأن المياه الجوفية.

٣٩٠- وبالنظر إلى خصائص المياه الجوفية، أثير أيضاً سؤال عما ما إذا كان ينطبق على المياه الجوفية في بعض الحالات نظام إداري. جرى التأكيد أيضاً على أن مبدأ السيادة مهم في مجال المياه الجوفية، تماماً كالبتروال والغاز، ولذلك فإن أية إشارة إلى مفهوم التراث المشترك للإنسانية تثير القلق.

٣٩١- وذكر أن من المطلوب النظر بمزيد من التفصيل في نطاق دراسة المياه الجوفية المحصورة العابرة للحدود. وقيل إنه ينبغي للبحوث ألا تشمل الممارسة المتعلقة بحماية نوعية مجامع المياه الجوفية فحسب بل أن تشمل أيضاً استغلال هذه المجامع. وفي هذا الصدد، من المهم إلقاء نظرة على معايير التشارك في الموارد وهي: حاجات الدولة أو التناسب أو الإنصاف.

٣٩٢- ووفقاً لأحد الآراء، يوجد ما يبرر توضيح مصطلح "المياه الجوفية" توخياً للدقة في معناه، وطلب المساعدة من الخبراء لأن من شأنها أن تكون بالغة الفائدة في هذا المجال. وذكرت أيضاً الحاجة إلى فهم الفوارق بين المياه الجوفية المحصورة والمياه السطحية على النحو المقترح في التقرير، وإلى توضيح معنى "المحصورة"، فالظاهر أنه ليس المصطلح الذي يستخدمه الهيدروجيولوجيين.

٣٩٣- وذكر أيضاً أنه من الضروري أن تضع اللجنة تعريفاً للمياه الجوفية العابرة للحدود التي لا تتصل بالمياه السطحية، وأن تحدد أهمية تلك المياه للدول، لا سيما النامية منها. وإضافةً إلى ذلك، اعتُبر من المستصوب تضمين التقارير المقبلة إحصاءات إضافية من البلدان النامية التي تعتمد على المياه الجوفية أكثر من الاعتماد عليها في البلدان المتقدمة النمو.

٣٩٤- وأعرب أيضاً عن التأييد لفكرة أن يحصل المقرر الخاص على جرد للمياه الجوفية المحصورة العابرة للحدود على المستوى العالمي، على أن يتضمن هذا الجرد تحليلاً للخصائص الإقليمية للموارد.

٣٩٥- واقترح بعض الوفود أن من المهم أهمية حاسمة توخي الحذر البالغ عند اختيار نهج التطرق لهذا الموضوع، إذ يجب تجنب جعل المدخل إليه عالمياً أكثر مما ينبغي ويجب وضع التطورات الإقليمية ذات الصلة في الاعتبار. وفي هذا المجال، جرى التأكيد بأن الاتفاقات الدولية القائمة لا تشير إلا إلى إدارة الموارد الطبيعية وليس إلى ملكيتها أو استغلالها.

٣٩٦- وأعرب بعض الأعضاء عن رأي بأن سبل معالجة الأزمة المائية العالمية المذكورة في التقرير هي مسألة تقع في إطار مسؤولية الدول التي توجد الموارد تحت سطحها؛ وهذا هو حال الموارد من النفط والغاز، ولا يوجد مبرر لاتباع نهج مختلف إزاء موارد المياه الجوفية. وذكر أيضاً أنه ينبغي أن توضع في الاعتبار المبادئ التي تحكم السيادة الدائمة للدول على مواردها الطبيعية والتي وردت في قرار الجمعية العامة ١٨٠٣ (د-١٧) المؤرخ ١٤ كانون الأول/ديسمبر ١٩٦٢.

٣٩٧- وأعرب بعض من الأعضاء الآخرين عن شكوكهم فيما إذا كان يمكن أن تنطبق على هذا الموضوع المبادئ الواردة في اتفاقية قانون استخدام المجاري المائية الدولية في الأغراض غير الملاحية لعام ١٩٩٧؛ فطرح رأي يفيد بأنه لا يمكن نقل هذه المبادئ تلقائياً إلى إدارة مورد محدود وغير متجدد في الأساس مثل المياه الجوفية. وهذه هي مثلاً حال المادة ٥ من الاتفاقية التي تتناول مبدأ الاستخدام المنصف والمعقول. غير أن أحكام هذه الاتفاقية كانت في حالات أخرى ضعيفة للغاية أو تطلبت تعديلاً؛ ونظراً إلى تعرض مجامع المياه الأحفورية للتلوث، فإن المادة ٧ من الاتفاقية بشأن تدابير منع إلحاق أذى كبير بالدول الأخرى لا تعتبر كافية. كذلك أعرب بعض الوفود عن القلق لأن نطاق الدراسة الحالية في مقابل الاتفاقية المتعلقة بقانون الاستخدامات غير الملاحية للمجاري المائية الدولية.

٣٩٨- ورأى أعضاء آخرون أن السمات المحددة للمياه الجوفية تتطلب تحليلاً في الوقت الحاضر، وأن البحث عن أوجه شبه في اتفاقيات أخرى يمكن إجراؤه في مرحلة لاحقة.

٣٩٩- وقيل إنه في ضوء الطابع المعقد للموضوع، قد تتطلب دراسة المياه الجوفية وقتاً أطول مما توقعه المقرر الخاص.

٤٠٠- واستناداً إلى المعلومات الواردة في التقرير، ليس من المرجح على ما يبدو أن يقتضي الحال وضع معايير للاستعمال ومنع التلوث أكثر تشدداً من المعايير المطبقة في حالة المياه

السطحية؛ وذكر أيضاً أن من المناسب وضع معايير أكثر تشدداً من تلك التي تقع في نطاق موضوع المسؤولية ومفهوم "الأذى الكبير". وذكرت أيضاً الحاجة إلى آلية لتسوية المنازعات.

٤٠١ - ووفقاً لأحد الآراء أيضاً، لا يوجد أي "حل" قانوني للمشاكل التي أثّرت، ولكن معالجة هذه المسائل تستتبع مجموعة معقدة من العمليات السياسية والاجتماعية والاقتصادية. ووفقاً لذلك، لن تشرع اللجنة في وضع مجموعة قواعد توجيهية بل في وضع نظام يساعد الدول على التعاون فيما بينها، وعلى تحديد التكنولوجيات الملائمة لتسوية الخلافات التي قد تنشأ عند الحصول على الموارد المشار إليها وإدارتها.

٤٠٢ - وبحسب رأي آخر، يمكن للجنة أن تضع مبادئ عامة بشأن هذا الموضوع، آخذة الآليات الإقليمية في الاعتبار الواجب. وذكر أيضاً أنه يمكن في مرحلة لاحقة اتخاذ قرار بشأن شكل المعايير التي يمكن أن تضعها اللجنة.

٣- الملاحظات الختامية للمقرر الخاص

٤٠٣ - فيما يتعلق بالشواغل التي أعرب عنها إزاء لفظ "المشتركة"، قال المقرر الخاص إن مفهوم "المشتركة" عنده لا يشير إلى الملكية، ولكن إلى المسؤولية عن إدارة الموارد، قائلاً إن الخلاف بشأنه يمكن تذليله بتحديد نطاق الموضوع تحديداً ملموساً.

٤٠٤ - وفضّل التركيز أولاً على موضوع المياه الجوفية المحصورة العابرة للحدود، وتأجيل اتخاذ قرار نهائي بشأن النطاق إلى مرحلة لاحقة. وقال إن المناقشة أبرزت أيضاً ضرورة إعادة النظر في تعريف المياه الجوفية المطلوب تناولها في الدراسة.

٤٠٥ - وفيما يتعلق بالمشاكل التي تثيرها المياه الجوفية المحصورة العابرة للحدود، قال إنه يتفق والرأي القائل إن الحل القانوني لا يشكل علاجاً لكل المشاكل، وقد يُفضّل بالتالي وضع مبادئ ونظم تعاون معينة، بما فيها تسوية المنازعات. وسلّم المقرر الخاص أيضاً بأن من المطلوب إجراء مزيد من التحليل قبل التمكن من التثبيت من مدى انطباق المبادئ الواردة في اتفاقية قانون استخدام المجاري المائية الدولية في الأغراض غير الملاحية على المياه الجوفية المحصورة العابرة للحدود؛ وهذا القول نفسه يمكن أن يسري على وضع عتبات أكثر تشدداً منها في حالة الأذى العابر للحدود.

٤٠٦ - وإضافة إلى ذلك، قال إن النظم الإقليمية قد تكون أكثر فعالية من نظام عالمي، ولذلك رأى أنه يمكن الاعتراف في صياغة القواعد اعترافاً كافياً بالدور الهام لتلك النظم.

الفصل العاشر

تجزؤ القانون الدولي: الصعوبات الناشئة عن تنوع وتوسع القانون الدولي

ألف - مقدمة

٤٠٧- قررت اللجنة في دورتها الثانية والخمسين في عام ٢٠٠٠، بعد نظرها في دراسة للجدوى^(٥٣١) أجرتها بشأن الموضوع المعنون "المخاطر الناشئة عن تجزؤ القانون الدولي"، أن تدرج الموضوع في برنامج عملها الطويل الأجل^(٥٣٢).

٤٠٨- وأحاطت الجمعية العامة علماً في القرار ١٥٢/٥٥ المؤرخ ١٢ كانون الأول/ديسمبر ٢٠٠٠، في الفقرة ٨ بمقرر اللجنة المتعلق ببرنامج العمل الطويل الأجل وبمنهج الموضوع الجديد، المرفق بتقرير اللجنة لعام ٢٠٠٠.

٤٠٩- وطلبت الجمعية العامة في الفقرة ٨ من القرار ٨٢/٥٦ المؤرخ ١٢ كانون الأول/ديسمبر ٢٠٠١ أن تولى اللجنة مزيداً من الاهتمام للمواضيع التي تدرج في جدول أعمالها الطويل الأجل، مع المراعاة الواجبة لتعليقات الحكومات.

٤١٠- وقررت اللجنة في دورتها الرابعة والخمسين (٢٠٠٢) أن تدرج الموضوع في برنامج عملها وأنشأت فريق دراسة لهذا الموضوع. وقررت أيضاً تغيير عنوان الموضوع بحيث يصبح "تجزؤ القانون الدولي: الصعوبات الناشئة عن تنوع وتوسع القانون الدولي"^(٥٣٣). وأقرت أيضاً عدداً من التوصيات، منها توصيات بشأن سلسلة من الدراسات التي يتعين الاضطلاع بها، على أن تبدأ أولاً بدراسة يضطلع بها رئيس فريق الدراسة وعنوانها "وظيفة ونطاق قاعدة التخصيص ومسألة النظم القائمة بذاتها".

٤١١- وأحاطت الجمعية العامة علماً في الفقرة ٢ من القرار ٢١/٥٧ المؤرخ ١٩ تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠٠٣، في جملة أمور، بمقرر اللجنة إدراج الموضوع في جدول أعمالها.

(٥٣١) غ. هافنر "المخاطر الناشئة عن تجزؤ القانون الدولي"، الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الخامسة والخمسون، الملحق رقم ١٠ (A/55/10)، المرفق.

(٥٣٢) المرجع نفسه، الفصل التاسع - ألف ١، الفقرة ٧٢٩.

(٥٣٣) المرجع ذاته، الدورة السابعة والخمسون، الملحق رقم ١٠ (A/57/10)، الفصل التاسع - ألف، الفقرات ٤٩٢-٤٩٤.

باء - النظر في الموضوع في الدورة الحالية

٤١٢- وفي هذه الدورة، قررت اللجنة في جلستها ٢٧٥٨ التي عقدت في ١٦ أيار/مايو ٢٠٠٣ إنشاء فريق دراسة مفتوح باب العضوية يعنى بهذا الموضوع وعينت السيد مارتي كوسكينيمي رئيساً له ليحل محل السيد برونو سيما الذي لم يعد عضواً في اللجنة، حيث انتخب قاضياً في محكمة العدل الدولية.

٤١٣- عقد فريق الدراسة أربع جلسات في ٢٧ أيار/مايو وفي ٨ و ١٥ و ١٧ تموز/يوليه ٢٠٠٣. وتركزت مناقشاته على وضع جدول زمني مؤقت للعمل الذي يتعين الاضطلاع به في أثناء الجزء المتبقي من فترة السنوات الخمس الحالية (٢٠٠٣-٢٠٠٦)، وتركزت على توزيع أعمال فريق الدراسة المتعلقة بالموضوعات على أعضائه وهي الموضوعات من (ب) إلى (هـ)^(٥٣٤) التي أقرت في عام ٢٠٠٢، وعلى البت في المنهجية التي يتعين اعتمادها لذلك العمل، وعلى المناقشة الأولية لموجز يعده الرئيس لمسألة "وظيفة ونطاق قاعدة التخصيص ومسألة النظم القائمة بذاتها" (الموضوع (أ)، الذي أقر في عام ٢٠٠٢).

٤١٤- وأحاطت اللجنة علماً بتقرير فريق الدراسة في جلستها ٢٧٧٩ المعقودة في ٢٣ تموز/يوليه ٢٠٠٣.

جيم - تقرير فريق الدراسة

١- تعليقات عامة

٤١٥- في أثناء تبادل أولي للآراء، انطلق فريق الدراسة من أساس جوهره استعراض تقرير فريق الدراسة لعام ٢٠٠٢ (A/57/10)، الفقرات من ٤٨٩ إلى ٥١٣؛ وموجز موضوعات المناقشة التي أجرتها اللجنة السادسة في الجمعية العامة في أثناء دورتها السابعة والخمسين، وهو الموجز الذي أعدته الأمانة (A/CN.4/529، الفرع واو).

٤١٦- وفي أثناء التعليق على خلفية الموضوع والنهج التي يتعين اتباعها فيه، ذكر أن دراسة مختلف البيانات والأعمال المكتوبة بشأن موضوع التجزؤ كشفت عن وجوب التمييز بين

(٥٣٤) أدرجت المواضيع التالية في عام ٢٠٠٢: (أ) وظيفة ونطاق قاعدة التخصيص ومسألة "النظم القائمة بذاتها"؛ (ب) تفسير المعاهدات في ضوء "أي قواعد ذات صلة من قواعد القانون الدولي تنطبق في العلاقات فيما بين الأطراف" (المادة ٣١(٣)(ج) من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات)، في سياق التطورات العامة في القانون الدولي وشواغل المجتمع الدولي؛ (ج) تطبيق المعاهدات المتتابعة المتصلة بموضوع واحد (المادة ٣٠ من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات)؛ (د) تعديل المعاهدات المتعددة الأطراف بين بعض الأطراف فقط (المادة ٤١ من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات)؛ (هـ) التسلسل الهرمي في القانون الدولي: القواعد القطعية، والالتزامات قبل الكافة، والمادة ١٠٣ من ميثاق الأمم المتحدة، فيما يتعلق بقواعد المنازعات.

المنظور المؤسسي والمنظور الموضوعي. وفيما ركز المنظور الأول على الشواغل المتصلة بمسائل مؤسسية هي مسائل التنسيق العملي، والتسلسل الهرمي للمؤسسات، وضرورة قيام مختلف الفعاليات، لا سيما المحاكم والهيئات القضائية الدولية بإيلاء انتباه للفقه الموجود لدى غيرها من الفعاليات، انطوى المنظور الثاني على بحث ما إذا كان جوهر القانون نفسه قد تجزأ وكيف تجزأ إلى نظم خاصة قد تفتقر إلى التماسك أو تتعارض فيما بينها.

٤١٧- ولوحظ أن هذا التمييز مهم، لا سيما في تحديد الطريقة التي يتعين على اللجنة اتباعها في الاضطلاع بدراساتها. وبدا أن تحليلاً للمناقشة التي دارت في اللجنة في دورتها الرابعة والخمسين (٢٠٠٢) يكشف عن تفضيل المنظور الموضوعي. وفي الفقرة ٥٠٥ من تقرير عام ٢٠٠٠^(٥٣٥)، وذكرت الموافقة على وجوب ألا تعالج اللجنة مسائل تتعلق بإيجاد مؤسسات قضائية دولة أو العلاقة بينها. وبعبارة أخرى، لم يطلب إلى اللجنة في ذلك أن تتناول مسألة انتشار المؤسسات.

٤١٨- وبدا أن اللجنة السادسة في الجمعية العامة متفقة واللجنة في هذا الصدد. وظهر في الفقرة ٢٢٧ من موجز الموضوعات أن عدة وفود وافقت على وجوب ألا تعالج اللجنة في الوقت الحاضر مسائل إيجاد مؤسسات قضائية دولية أو العلاقة بينها، وتبين من الفقرة ٢٢٩ أنه ينبغي للجنة ألا تتصرف كحكم في العلاقات بين المؤسسات.

٤١٩- وفي أثناء تناول الجوانب الموضوعية لوحظ أنه قد يكون من الضروري تذكر وجود ما لا يقل عن ثلاثة أنماط مختلفة من أنماط التفسير أو التضارب التي تتصل بمسألة التجزؤ ولكن قيل إنه ينبغي الإبقاء على التمييز بينها:

(أ) التضارب بين مختلف أشكال فهم أو تفسير القانون العام. ومثال على ذلك السيناريو الوارد في قضية تاديك^(٥٣٦). فقد خرجت غرفة الاستئناف في المحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة في حكمها عن اختبار "السيطرة الفعلية" الذي استخدمته محكمة العدل الدولية في قضية نيكاراغوا^(٥٣٧) باعتبار ذلك الاختيار المعيار القانوني لتحديد متى يجوز،

(٥٣٥) الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة السابعة والخمسون، الملحق رقم ١٠ (A/57/10)، الفصل التاسع.

(٥٣٦) النائب العام ضد دوشكو تادك، الحكم، القضية رقم A.CH, IT-94-1-A، ١٥ تموز/يوليه ١٩٩٩، الفقرات ١١٥-١٤٥.

(٥٣٧) قضية تتعلق بالأنشطة العسكرية وشبه العسكرية في نيكاراغوا وضدها (نيكاراغوا ضد الولايات المتحدة الأمريكية)، أساس القضية، تقارير محكمة العدل الدولية، ١٩٨٦، ص ١٤ في الفقرات ١٠٩-١١٦. ولاحظت المحكمة في تلك القضية وجوب وجود "سيطرة فعلية" على العمليات العسكرية وشبه العسكرية التي يزعم أن

في حالة النزاع المسلح الذي يكون من الواضح أنه نزاع داخلي، اعتبار مجموعة عسكرية أو شبه عسكرية مسلحة مجموعة تعمل نيابة عن قوة أجنبية. وبدلاً من ذلك الاختبار، اختارت الغرفة اختبار "السيطرة العامة". وفي تلك القضية بالذات، درست الغرفة المواد الفقهية الصادرة عن المحكمة وغيرها من المواد الفقهية وقررت الخروج عن التعليل الذي يقوم عليه حكم المحكمة.

(ب) التضارب الذي ينشأ عندما تخرج هيئة خاصة عن القانون العام لا بسبب اختلاف على القانون العام بل استناداً إلى انطباق قانون خاص. وليس من المتوخى إدخال تغيير على القانون العام، ولكن الهيئة الخاصة تؤكد انطباق قانون خاص في حالة كهذه. وقد نشأ هذا الظرف في هيئات حقوق الإنسان عند تطبيق قانون حقوق الإنسان بصدد معاهدات القانون العام، لا سيما في الحالات المتعلقة بآثار التحفظات. وفي قضية يلبوس^(٥٣٨)، أبطلت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان إعلاناً تفسيرياً باعتباره أولاً تحفظاً غير مقبول ثم بتجاهله، وفي الوقت ذاته باعتبار الدولة التي أصدرت ذلك الإعلان ملزمة بالاتفاقية.

(ج) التضارب الذي ينشأ عندما تبدو مجالات متخصصة من مجالات القانون متضاربة. فقد يوجد مثلاً تنازع بين القانون التجاري الدولي والقانون البيئي الدولي. أما النهج المتبعة في الفقه إزاء هذه المسألة فليست نهجاً متسقة. ففيما اعترف فريق تسوية المنازعات في الغات في تقريره لعام ١٩٩٤ في منازعات الطونة/الفقمة^(٥٣٩) بأن الهدف وهو التنمية المستدامة

الانتهاكات وقعت في أنائها [لحقوق الإنسان والقانون الإنساني]: الفقرة ١١٥. أما اختبار "السيطرة الفعلية" نفسه فلم تستخدمه المحكمة بصدد مطالبات نيكاراغوا الأخرى.

(٥٣٨) يلبوس ضد سويسرا، الحكم الصادر في ٢٩ نيسان/أبريل ١٩٨٨ ECHR (Ser. A) 1988، رقم ١٣٢، الفقرة ٦٠.

(٥٣٩) الولايات المتحدة: القيود على الواردات من الطونة، ٨٣٩ (١٩٩٤) 33ILM، وانظر أيضاً، الولايات المتحدة - القيود على الواردات من الطونة، ١٥٩٤ (١٩٩١) 30ILM، كذلك أ حاط الفريق علماً في عام ١٩٩٤ بأن العلاقة بين التدابير البيئية والتجارية قد نظر فيها في الترتيبات لإنشاء منظمة التجارة العالمية. ولكن انظر أيضاً النزاعات حول الربيان/السلاحف: حظر الولايات المتحدة على بعض أنواع الربيان ومنتجات الربيان، AB-1998-4، تقرير هيئة الادعاء، WT/DS58/AB/R، حيث أقرت بأهمية الحاجة إلى حماية البيئة وحفظها، بما في ذلك اعتماد تدابير فعالة لحماية الأنواع المهددة بالانقراض، وأن يعمل الأعضاء معاً بصورة ثنائية أو متعددة الأطراف، في إطار منظمة التجارة العالمية أو في محافل أخرى من أجل حماية هذه الأنواع. وشددت، مع هذا، على أن تطبيق أي تدابير بطريقة لا تشكل تمييزاً قسرياً أو غير مبرر بين أعضاء منظمة التجارة العالمية أو تخفي قيوداً تجارية: الفقرات ١٨٤-١٨٦. وللإطلاع على المعاهدات البيئية المختلفة انظر الفقرات ١٢٩-١٣٥ و ١٥٣-١٥٥ والفقرة ١٦٨.

مسلم به على نطاق واسع لدى الأطراف المتعاقدة في الغات، لاحظ أن الممارسة المتبعة بموجب المعاهدات الثنائية والمتعددة الأطراف في مجال البيئة لا يمكن اعتبارها ممارسة بموجب القانون المطبق في إطار نظام الغات، وبالتالي لا يمكن أن تؤثر في تفسيره. وفي قضية هرمونات الأبقار^(٥٤٠)، خلصت هيئة الاستئناف في منظمة التجارة العالمية إلى القول إنه أياً كان وضع "مبدأ الحيطة" في القانون البيئي، لم يصبح ذلك المبدأ ملزماً لمنظمة التجارة العالمية لأنه لم يصبح ملزماً، في رأي الهيئة، كقاعدة عرفية في القانون الدولي.

٤٢٠ - اعتبرت الأمثلة أنفة الذكر مجرد أمثلة توضيحية للإطار المفاهيمي الذي قد ينشأ فيه التضارب الموضوعي ولم يصدر حكم بشأن أساس كل قضية من تلك القضايا ولم يكن القصد اعتبارها السبل الوحيدة لفهم تلك القضايا. أما الحالات الثلاث، أي التضارب بين أشكال مختلفة من أشكال فهم أو تفسير القانون العام، وبين القانون العام وقانون خاص يزعم أنه استثناء من القانون العام، وبين مجالين متخصصين من مجالات القانون، فينبغي التمييز بينها لأغراض التحليل لا لسبب سوى أنها قد تثير مسألة التجزؤ بأشكال مختلفة.

٤٢١ - وإضافة إلى ذلك، ذكر في الفقرة ٥٠٦ من تقرير عام ٢٠٠٣ أن اللجنة قررت ألا تقيم مقارنات بالنظم القانونية المحلية وفقاً لتسلسل هرمي. غير أن اللجنة لم تتجاهل في دراستها التسلسل الهرمي تجاهلاً تاماً. فقد دعت في التوصيات الواردة في الفقرة ٥١٢ (هـ) من تقريرها لعام ٢٠٠٢ إلى إجراء مزيد من الدراسة لـ "التسلسل الهرمي في القانون الدولي: القواعد القطعية، والالتزامات قبل الكافة، والمادة ١٠٣ من ميثاق الأمم المتحدة، فيما يتعلق بقواعد التضارب".

٤٢٢ - ولاحظ فريق الدراسة أنه بالرغم من الإعراب عن شيء من القلق إزاء مسألة ما إذا كان من المناسب دراسة موضوع التجزؤ، لقي هذا الموضوع دعماً عاماً من اللجنة السادسة في الجمعية العامة في دورتها السابعة والخمسين. ورأت اللجنة السادسة أن هذا الموضوع هو موضع اهتمام كبير في الوقت الراهن بالنظر إلى إمكانية نشوء تضارب على الصعيدين الموضوعي والإجرائي جراء انتشار المؤسسات التي تطبق القانون الدولي أو تفسره. ورأى الفريق أن الفرق في الطابع بين هذا الموضوع والمواضيع الأخرى التي سبق للجنة أن نظرت فيها يبرر إنشاء فريق الدراسة. وأبرزت أيضاً الجوانب الإيجابية والسلبية للتجزؤ، كما أعرب عن التأييد لما سيجري من دراسات ويعقد من حلقات دراسية.

(٥٤٠) تدابير الاتحاد الأوروبي بشأن اللحوم ومنتجات اللحوم (الهرمونات) AB-Report of the Appellate Body، ١٩٩٧-٤ WT/DS26/AB/R، WT/DS48/AB/R، الفقرات ١٢٠-١٢٥.

٤٢٣- أما التوصيات التي أوردتها اللجنة في تقريرها لعام ٢٠٠٢ فقد لقيت أيضاً تأييداً واسعاً في اللجنة السادسة. وبدا وجود تفضيل لإجراء دراسة شاملة لقواعد وآليات معالجة التضارب. وكانت الجمعية العامة قد أيدت أيضاً رأي اللجنة بأن اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات تشكل إطاراً مناسباً تجرى فيه الدراسة. واقترح أيضاً النظر في مسألة قاعدة القانون اللاحق، ولكن رئي أيضاً أن ذلك يمكن أن يتم في إطار برنامج العمل الحالي.

٢- الجدول الزمني الأولي، وبرنامج العمل، والمنهجية

٤٢٤- أقر فريق الدراسة الجدول الزمني الأولي التالي للفترة من ٢٠٠٤ إلى ٢٠٠٦. ووافق أساساً على الانطلاق من الدراسات الموصى بها والواردة في الفقرة ٥١٢ من تقرير اللجنة لعام ٢٠٠٢.

٤٢٥- أما بالنسبة لعام ٢٠٠٤، فقد أُنْفِقَ على اصطلاح الرئيس الحالي لفريق الدراسة بدراسة في "وظيفة ونطاق قاعدة التخصيص ومسألة النظم القائمة بذاتها"، وذلك استناداً إلى الموجز والمناقشة التي أجراها فريق الدراسة في عام ٢٠٠٣. وينبغي لهذه الدراسة أيضاً أن تتضمن تحليلاً للإطار المفاهيمي العام الذي نشأت فيه مسألة التجزؤ كاملة والتي ينظر إليها في نطاقه. ويمكن لهذه الدراسة أن تتضمن مشروع مبادئ توجيهية يقترح اعتمادها من قبل اللجنة في مرحلة لاحقة من مراحل أعمالها.

٤٢٦- وبالنسبة لعام ٢٠٠٤ أيضاً فقد اتفق كذلك على قيام أعضاء اللجنة بإعداد موجزات تمهيدية أقصر للدراسات المتبقية في الفقرة ٥١٢ (ب) إلى (هـ). وينبغي لهذه الموجزات أن تركز بقدر ما يكون ذلك مناسباً على المسائل الأربع التالية: (أ) طبيعة الموضوع من حيث صلتها بالتجزؤ؛ (ب) قبول ومبرر القاعدة ذات الصلة؛ (ج) تطبيق القاعدة ذات الصلة؛ (د) الاستنتاجات بما فيها مشروع المبادئ التوجيهية الممكنة.

٤٢٧- اتفق على توزيع أعمال إعداد الموجزات على النحو التالي:

- (أ) تفسير المعاهدات في ضوء "أية قواعد ذات صلة من قواعد القانون الدولي تنطبق في العلاقات فيما بين الأطراف" (المادة ٣١(٣)(ج) من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات)، وذلك في سياق التطورات العامة في القانون الدولي وشواغل المجتمع الدولي: السيد ويليام مانسفيلد؛
- (ب) تطبيق المعاهدات المتتابعة المتصلة بموضوع واحد (المادة ٣٠ من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات): السيد تيودور ميليسكانو؛

(ج) التغيير في المعاهدات المتعددة الأطراف في العلاقات بين بعض الأطراف فقط (المادة ٤١ من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات): السيد رياض داوودي؛

(د) التسلسل الهرمي في القانون الدولي: القواعد الآمرة، والالتزامات قبل الكافة، والمادة ١٠٣ من ميثاق الأمم المتحدة، باعتبارها قواعد للتنازع: السيد زديز سلاف غالتسكي.

٤٢٨- أما بالنسبة لعام ٢٠٠٥ فسوف تنجز الدراسات الخمس. وسوف يجري فريق الدراسة أيضاً مناقشة أولى لطبيعة ومحتوى المبادئ التوجيهية الممكنة ويخصص عام ٢٠٠٦ لجمع الدراسة النهائية التي تشمل جميع المواضيع، بما في ذلك وضع المبادئ التوجيهية الممكنة.

٣- مناقشة الدراسة المتعلقة بوظيفة ونطاق قاعدة التخصيص ومسألة النظم القائمة بذاتها

٤٢٩- ركز فريق الدراسة في مناقشته لهذه الدراسة على موجز أعده رئيس الفريق. ورحب فريق الدراسة بالاتجاه العام للموجز الذي تناول جملة أمور منها الإطار المعياري للتجزؤ. وأعرب عن التأييد للإطار المفاهيمي العام المقترح الذي يميز بين ثلاثة أنواع من التضارب المعياري التي ينبغي أن ينظر في ضوءها في مسألة التجزؤ على النحو الوارد وصفه في الفقرة ٤١٩ أعلاه. ورغم أن التجزؤ من خلال التفسيرات المتضاربة للقانون العام ليس بالضرورة حالة من حالات قاعدة التخصيص، إلا أن ذلك اعتبر جانباً هاماً من جوانب التجزؤ الجديدة بالمزيد من الدراسة. وإدراكاً لحساسية معالجة المسائل المؤسسية، اقترح حصر هذا النظر بتقييم تحليلي للمسائل المعنية، بما في ذلك إمكانية تقديم اقتراحات عملية تتصل بزيادة الحوار بين مختلف الفعاليات.

٤٣٠- نظر فريق الدراسة في المسائل المفاهيمية الأولية التي تناوّلها الموجز المتعلق بوظيفة ونطاق قاعدة التخصيص. وركزت هذه المسائل على طبيعة قاعدة التخصيص وقبولها ومبررها، والتميز النسبي بين القاعدة العامة والخاصة وتطبيق قاعدة التخصيص بصدد "الموضوع الواحد".

٤٣١- واتفق الفريق على أنه من الممكن القول إن قاعدة التخصيص تنطبق في السياقين المختلفين المقترحين في الموجز وهما قاعدة التخصيص كتوضيح أو تطبيق للقانون العام في حالة عيبتها وقاعدة التخصيص كاستثناء من القانون العام. أما الرأي الأضيق نطاقاً فقد اعتبر قاعدة التخصيص قاعدة لا تنطبق إلا عندما تتضارب القاعدة الخاصة مع القانون العام. واتفق على وجوب أن تغطي الدراسة التوضيحية التصورين العام والضيق لقاعدة التخصيص بغية الإبقاء على إمكانية حصر النهج بمرحلة لاحقة. وإضافة إلى ذلك، ينبغي النظر في هذه الحالة عندما يكون تقييد القاعدة محظوراً بالقاعدة العامة.

٤٣٢- وتقرر النظر في إطار هذا الموضوع في المجالات التي ينظمها القانون الإقليمي والتي يعتقد بعض الأعضاء أنها تختلف من حيث المفهوم عن قاعدة التخصيص. وعلى غرار ذلك، اعتبرت من المسائل الجديرة بالاهتمام المسائل المتعلقة بالتدابير التي تتخذ في إطار الترتيبات الإقليمية أو المنظمات الإقليمية في سياق نظام مركزي للأمن المشترك قائم بموجب ميثاق الأمم المتحدة. واعتبر أيضاً أنه من المفيد مواصلة دراسة وتوسيع نطاق الاستنتاجات العامة المتعلقة بانتشار مبادئ القانون الدولي العام التي تطبق في وجهها قاعدة التخصيص، على أن توضع في الاعتبار مختلف الآراء التي أعرب عنها في فريق الدراسة حول هذا الموضوع.

٤٣٣- ونظر فريق الدراسة في الوجود المزعوم للنظم القائمة بذاتها على النحو الذي نوقش في الموجز. واتفق على القول إنه رغم تحديد هذه الأنظمة في بعض الأحيان بالإشارة إلى قواعد ثانوية خاصة ترد فيها، كثيراً ما يصعب التمييز بين القواعد الأولية والثانوية، وقد لا يكون هذا التمييز مطلوباً لهذه الدراسة. وفي استعراض قبول ومبرر هذه النظم والعلاقة بين النظم القائمة بذاتها والقانون العام، أكد فريق الدراسة أهمية القانون الدولي العام أيضاً في إطار تحليله للمسائل. وأكد بصفة خاصة أن القانون الدولي العام ينظم جوانب سير النظم القائمة بذاتها التي لا تنظمها هذه النظم على وجه التحديد، ويصبح منطبقاً بالكامل في حالة توقف عمل النظم القائمة بذاتها.

٤٣٤- ورأى فريق الدراسة أنه من المفيد النظر في قاعدة التخصيص والنظم القائمة بذاتها في ضوء القانون العام. غير أنه اعتبر أنه قد يكون من المفيد عند توضيح العلاقات بين قاعدة التخصيص والقانون الدولي العام اتباع سبيل الأمثلة الملموسة وليس الدخول في مناقشات نظرية واسعة النطاق. فقد لا يكون من الضروري مثلاً اتخاذ موقف حازم من مسألة ما إذا كان من الممكن وصف القانون الدولي بأنه "نظام كامل".

٤٣٥- وفيما لاحظ فريق الدراسة باهتمام العوامل السوسيولوجية والتاريخية التي أدت إلى نشوء التنوع والتجزؤ والإقليمية، مثل وجود ثقافات قانونية مشتركة، أكد الفريق أن دراسته هو ستركز على مسائل قانونية وتحليلية وعلى إمكان وضع مبادئ توجيهية تنظر فيها اللجنة.

الفصل الحادي عشر

المقررات والاستنتاجات الأخرى التي توصلت إليها اللجنة

ألف - برنامج اللجنة وإجراءاتها وأساليب عملها ووثائقها

٤٣٦- أنشأت اللجنة في جلستها ٢٧٥٨ المعقودة في ١٦ أيار/مايو ٢٠٠٣ فريق تخطيط للدورة الحالية.

٤٣٧- وعقد فريق التخطيط سبع جلسات. وكان معروضاً عليه الملخص الموضوعي الذي أعدته الأمانة العامة للمناقشة التي دارت في اللجنة السادسة بالجمعية العامة في دورتها السابعة والخمسين وعنوانه "مقررات اللجنة واستنتاجاتها الأخرى" (A/CN.4/529، الفرع زاي) والقرارات ٧ و ٨ و ١٠ و ١٢ و ١٥ من قرار الجمعية العامة ٢١/٥٧ بشأن تقرير لجنة القانون الدولي عن أعمال دورتها الرابعة والخمسين.

٤٣٨- وأحاطت اللجنة علماً في جلستها ٢٧٨٣ المعقودة في ٣١ تموز/يوليه ٢٠٠٣ بتقرير فريق التخطيط.

١- الفريق العامل المعني ببرنامج العمل الطويل الأمد

٤٣٩- أعاد فريق التخطيط في ١٦ أيار/مايو ٢٠٠٣ تشكيل فريقه العامل المعني ببرنامج العمل الطويل الأمد، وعيّن السيد بيليه رئيساً لهذا الفريق العامل.

٢- وثائق اللجنة

٤٤٠- بالنسبة لمسألة وثائق اللجنة، في ضوء تقرير الأمين العام المعنون "تحسين أداء إدارة شؤون الجمعية العامة وخدمات المؤتمرات" (A/57/289) وكذلك الفقرة ١٥ من قرار الجمعية العامة ٢١/٥٧ تتفهم اللجنة خلفية تقرير الأمين العام المعنون "تحسين أداء إدارة شؤون الجمعية العامة وخدمات المؤتمرات" (A/57/289) الذي يرمي إلى تحديد عدد صفحات التقارير التي تعدها الهيئات الفرعية. غير أن اللجنة تشير إلى الخصائص التي يتسم بها عملها والتي تجعل تطبيق حدود الصفحات على وثائقها أمراً غير ملائم.

٤٤١- وتلاحظ اللجنة أنها قد أنشئت بغية تقديم المساعدة إلى الجمعية العامة في الوفاء بالتزامها بموجب الفقرة الفرعية (أ) من الفقرة ١ من المادة ١٣ من ميثاق الأمم المتحدة، لتشجيع التطوير التدريجي للقانون الدولي وتدوينه. وهذا الالتزام ناشئ بدوره عن اعتراف الذين شاركوا في صياغة الميثاق بأنه إذا ما أريد التوصل، عن طريق الاتفاق، إلى قواعد قانونية دولية، يتعين حينئذ أن تشمل عملية التوصل إلى اتفاق هذه على جزء ضروري

يتمثل في تحليل الممارسات الدولية وبيائها بشكل دقيق، وذلك في العديد من مجالات القانون الدولي. وبناء على ذلك، لا بد للجنة من أن تبرر، بمقتضى نظامها الأساسي، مقترحاتها المقدمة إلى الجمعية العامة وإلى الدول في نهاية المطاف، بشأن الأدلة على القانون القائم ومتطلبات تطويره التدريجي في ضوء الاحتياجات الحالية للمجتمع الدولي. وهذا يعني أن مشاريع المواد أو غير ذلك من التوصيات الواردة في تقارير المقررين الخاصين وتقرير اللجنة ذاتها ينبغي أن تكون معززة بمراجع شاملة بشأن ممارسات الدول ومبادئها القانونية وسوابقها القضائية، وأن تكون مقترنة بتعليقات مسهلة. واللجنة ملزمة بموجب المادة ٢٠ من نظامها الأساسي بتقديم مشاريع موادها إلى الجمعية العامة مشفوعة بتعليق يتضمن: (أ) عرضاً وافياً للسوابق وغير ذلك من البيانات ذات الصلة، بما في ذلك المعاهدات والأحكام القضائية والمبادئ القانونية؛ (ب) واستنتاجات تتصل بما يلي: ١٠` مدى الاتفاق على كل نقطة في ممارسات الدول والمبادئ القانونية؛ ٢٠` أوجه التباين والخلاف القائمة، فضلاً عن الحجج المستند إليها تأييداً لحل أو آخر.

٤٤٢- وإضافة إلى ما ورد أعلاه من متطلبات قانونية، تود اللجنة أن تشير أيضاً إلى تقريرها وتقارير المقررين الخاصين وما يتصل بذلك من مشاريع بحوث ودراسات ووثائق عمل وأسئلة موجهة إلى الدول، هي أمور لا يمكن الاستغناء عنها أيضاً وذلك للأسباب التالية فهي:

١٠` تعتبر مكوناً من المكونات الضرورية لعملية التشاور مع الدول والحصول على آرائها؛

٢٠` تساعد الدول في فهم وتفسير القواعد الواردة في اتفاقيات التدوين؛

٣٠` تُعد جزءاً من الأعمال التحضيرية لهذه الاتفاقيات، ويشار إليها في الكثير من الأحيان، أو يستشهد بها في المراسلات الدبلوماسية للدول، وفيما يُعرض من حجج على محكمة العدل الدولية ومن قبل المحكمة ذاتها في قراراتها؛

٤٠` تسهم في نشر المعلومات عن القانون الدولي وفقاً لبرنامج الأمم المتحدة ذي الصلة؛

٥٠` تشكل ناتجاً من نواتج أعمال اللجنة يتسم بنفس القدر من الأهمية التي تتسم بها مشاريع موادها ذاتها، وتمكن اللجنة من القيام، وفقاً لنظامها الأساسي، بأداء المهام التي أسندتها إليها الجمعية العامة.

٤٤٣- وبالتالي، ترى اللجنة، كما أوضحت في مناسبات سابقة^(٥٤١) أنه من غير المناسب أبدأً القيام مسبقاً وعلى أساس مجرد بتعيين حد أقصى لطول التقارير التي يعدها المقررون الخاصون أو التقرير الذي تعده هي نفسها أو ما يتصل بذلك من مشاريع البحوث والدراسات ووثائق العمل الأخرى. ومثلما وُضِّح أعلاه، فإن طول وثيقة معينة من وثائق اللجنة يعتمد على عدد من العوامل المتغيرة، كطبيعة الموضوع ونطاق ممارسات الدول ومبادئها القانونية وسوابقها القضائية ذات الصلة. ولذلك، ترى اللجنة أن الضوابط الجديدة بشأن حدود الصفحات كتلك الواردة في الوثيقة A/57/289 لا ينبغي أن تطبق على وثائقها التي لا بد أن تظل مستثناة من حدود الصفحات، حسبما أقرته قرارات سابقة للجمعية العامة^(٥٤٢). ومع ذلك، تود اللجنة أن تؤكد على أنها ومقرريها الخاصين يعون تماماً الحاجة إلى الاقتصاد، كلما كان ذلك ممكناً، في الحجم الإجمالي للوثائق، وسيستمررون في وضع هذه الاعتبارات نصب أعينهم.

٣- علاقات اللجنة مع اللجنة السادسة

٤٤٤- اقترحت اللجنة في تقريرها لعام ١٩٩٦^(٥٤٣)، كوسيلة من وسائل تيسير إجراء حوار أفضل وأكثر فعالية بينها وبين اللجنة السادسة، ضرورة أن تقوم بما يلي:

"السعي سعياً جاهداً لتوسيع نطاق ممارستها المتمثلة في تعيين المسائل التي يطلب التعليق عليها بالتحديد، وذلك إن أمكن في وقت سابق لاعتماد مشاريع المواد بشأن الموضوع المعني. وينبغي أن تكون هذه المسائل ذات طابع "استراتيجي" أعم، لا أن تكون متصلة بمسائل تتعلق بأسلوب الصياغة".

وقد رحبت اللجنة السادسة بهذا المقترح وطلبت إلى لجنة القانون الدولي، في الفقرة ١٤ من قراره^{١٦٣/٥١}، أن تعين المسائل المحددة بخصوص كل موضوع والتي من شأن ما تبديه

(٥٤١) انظر حولية لجنة القانون الدولي لعام ١٩٧٧، المجلد الثاني، الجزء الثاني، ص ١٣٢ والحولية لعام ١٩٨٢، المجلد الثاني، الجزء الثاني، الصفحتان ١٢٣ و ١٢٤.

(٥٤٢) انظر القرار ١٥١/٣٢، الفقرة ١٠، والقرار ١١١/٣٧، الفقرة ٥، وجميع القرارات اللاحقة بشأن التقارير السنوية للجنة المقدمة إلى الجمعية العامة.

(٥٤٣) الحولية... ١٩٩٦، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الفقرة ١٨١.

الحكومات بصدددها من آراء، سواء في اللجنة السادسة أو في شكل خطي، أن يتسم بأهمية خاصة فيما يتعلق بتوفير توجيهات فعالة للجنة تسترشد بها في مواصلة عملها.

٤٤٥ - ونتيجة لذلك، أضافت اللجنة، إلى تقريرها لعام ١٩٩٧، فصلين آخرين (الفصلان الثاني والثالث). وقدم الفصل الثاني نظرة عامة جداً عما أنجزته اللجنة من عمل في هذه الدورة بشأن موضوع معين، وكان القصد من الفصل الثالث أن تطرح، في فصل واحد، المسائل ذات الصلة ببعض المواضيع التي يعتبر ما تبديه الحكومات بشأنها من آراء مفيداً للجنة بصفة خاصة. وبالإضافة إلى ذلك، ونظراً لحجم تقرير اللجنة الذي أدى إلى تأخير إصداره وتعميمه بشكل رسمي، طُلب إلى أمانة اللجنة أن تعمم الفصلين الثاني والثالث على الحكومات بصفة غير رسمية.

٤٤٦ - ومن أجل زيادة تحسين جدوى الفصل الثالث، يرى فريق التخطيط أن المقررين الخاصين قد يرغبون، لدى قيامهم بإعداد القضايا والأسئلة التي يلتزمون بشأنها آراء الحكومات بصفة خاصة، في تقديم معلومات أساسية وموضوعية مفصلة وذلك بغية مساعدة هذه الحكومات بشكل أفضل في بلورة إجاباتها.

٤ - الأتعاب

٤٤٧ - أكدت اللجنة مجدداً آراءها التي أعربت عنها في الفقرات من ٥٢٥ إلى ٥٣١ من تقريرها عن أعمال دورتها الرابعة والخمسين (A/57/103). وأعادت التأكيد على أن مقرر الجمعية العامة في القرار ٢٧٢/٥٦ كان ١٠ متناقضاً بصورة مباشرة مع الاستنتاجات والتوصيات الواردة في تقرير الأمين العام في الوثيقة A/53/643، ٢٠ واتخذ دون استشارة اللجنة، ٣٠ غير متفق من حيث إجراءاته أو جوهره مع مبدأ العدل الذي على أساسه تسير الأمم المتحدة شؤونها ولا مع روح الخدمة التي يسهم بها أعضاء اللجنة بوقتها وأدائهم لعملهم. وشددت اللجنة على أن القرار المذكور يضر خصوصاً بالمقررين الخاصين، ولا سيما القادمين منهم من بلدان نامية، إذ يخل بالدعم اللازم لأعمالهم البحثية.

باء - تاريخ ومكان انعقاد الدورة السادسة والخمسين للجنة

٤٤٨ - قررت اللجنة عقد دورة تستغرق عشرة أسابيع على فترتين في مكتب الأمم المتحدة في جنيف من ٣ أيار/مايو إلى ٤ حزيران/يونيه ومن ٥ تموز/يوليه إلى ٦ آب/أغسطس ٢٠٠٤.

جيم - التعاون مع الهيئات الأخرى

٤٤٩- مثل اللجنة القانونية للبلدان الأمريكية في الدورة الحالية للجنة القانون الدولي السيد غراندينو روداس، الذي تحدث أمام اللجنة في جلستها ٢٧٦٤ المعقودة في ٢٨ أيار/مايو ٢٠٠٣، وقد سُجلت كلمته في المحضر الموجز لتلك الجلسة. وتبع ذلك تبادل للآراء.

٤٥٠- وفي الجلسة ٢٧٧٥ للجنة المعقودة في ١٥ تموز/يوليه ٢٠٠٣، أخذ القاضي جيونغ شي رئيس محكمة العدل الدولية الكلمة أمام اللجنة وأحاطها علماً بما اضطلعت به المحكمة مؤخراً من أنشطة وبالقضايا المعروضة عليها حالياً. وقد سُجلت كلمته في المحضر الموجز لتلك الجلسة. وأعقب ذلك تبادل للآراء.

٤٥١- ومثل اللجنة الأوروبية للتعاون القانوني ولجنة المستشارين القانونيين المعنيين بالقانون الدولي العام في الدورة الحالية للجنة القانون الدولي السيد غاي دي فيل الذي تحدث أمام لجنة القانون الدولي في جلستها ٢٧٧٧ المعقودة في ١٨ تموز/يوليه ٢٠٠٣. وقد سُجلت كلمته في المحضر الموجز لتلك الجلسة. وأعقب ذلك تبادل للآراء.

٤٥٢- ومثل اللجنة الاستشارية القانونية الأفريقية الآسيوية في الدورة الحالية للجنة القانون الدولي الأمين العام لتلك اللجنة، السيد وفيق كامل، الذي تحدث أمام لجنة القانون الدولي في جلستها ٢٦٧٨ المعقودة في ٢٢ تموز/يوليه ٢٠٠٣. وقد سُجلت كلمته في المحضر الموجز لتلك الجلسة. وأعقب ذلك تبادل للآراء.

٤٥٣- وقد أجرى أعضاء اللجنة تبادل آراء غير رسمي بشأن القضايا ذات الاهتمام المشترك وخاصة موضوع "التحفظات على المعاهدات"، وذلك في ١٣ أيار/مايو ٢٠٠٣ مع أعضاء لجنة مناهضة التعذيب ولجنة الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، وفي ٣١ تموز/يوليه ٢٠٠٣ مع أعضاء اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، وفي ٧ آب/أغسطس ٢٠٠٣ مع اللجنة الفرعية لحماية حقوق الإنسان وتعزيزها. وعقد أعضاء اللجنة في ٣٠ تموز/يوليه ٢٠٠٣ اجتماعاً غير رسمي بشأن موضوع "تقاسم الموارد الطبيعية" مع خبراء من الفاو والرابطة الدولية للهيديروجيولوجيين الذين رتبت اليونسكو حضورهم.

٤٥٤- وفي ١٥ أيار/مايو ٢٠٠٣ جرى تبادل آراء غير رسمي بين أعضاء اللجنة وأعضاء الجمعية الفرنسية للقانون الدولي بشأن تجزؤ القانون الدولي. وفي ٢٢ أيار/مايو ٢٠٠٣ جرى تبادل غير رسمي للآراء بين أعضاء اللجنة وأعضاء الدوائر القانونية بلجنة الصليب الأحمر الدولية بشأن المواضيع ذات الاهتمام المشترك. وفي ٢٩ تموز/يوليه ٢٠٠٣ جرى تبادل آراء غير رسمي بين أعضاء اللجنة وأعضاء رابطة القانون الدولي بشأن المواضيع ذات الاهتمام

المشترك بين المؤسستين، (الحماية الدبلوماسية ومسؤولية المنظمات الدولية وبرنامج العمل الطويل الأمد).

٤٥٥ - وجاءت هذه الاجتماعات التي توسع تبادل اللجنة للآراء والتعاون مع الهيئات الأخرى مثمرة بوجه خاص.

دال - تمثيل اللجنة في الدورة الثامنة والخمسين للجمعية العامة

٤٥٦ - قررت اللجنة أن يمثلها في الدورة الثامنة والخمسين للجمعية العامة رئيسها، السيد إنريكي خ. أ. كانديوني.

٤٥٧ - وعلاوة على ذلك، فقد طلبت اللجنة في جلستها ٢٧٩٠ المعقودة في ٨ آب/أغسطس ٢٠٠٣ إلى السيد جورجيو غايا أن يحضر الدورة الثامنة والخمسين للجمعية العامة بموجب أحكام الفقرة ٥ من قرار الجمعية العامة ٣٥/٤٤.

هاء - الحلقة الدراسية للقانون الدولي

٤٥٨ - عملاً بقرار الجمعية العامة ٢١/٥٧، عُقدت الدورة التاسعة والثلاثون للحلقة الدراسية للقانون الدولي في قصر الأمم في الفترة من ٧ تموز/يوليه إلى ٢٥ تموز/يوليه ٢٠٠٣، أثناء الدورة الحالية للجنة. وهذه الحلقة الدراسية موجهة للطلاب المتقدمين المتخصصين في القانون الدولي وللأساتذة الجامعيين الشباب أو الموظفين الحكوميين الذين يشتغلون بمهن أكاديمية أو دبلوماسية أو يشغلون وظائف في الخدمة المدنية في بلدانهم.

٤٥٩ - وقد تمكن من الاشتراك في الدورة أربعة وعشرون مشتركاً من جنسيات مختلفة، معظمهم من البلدان النامية^(٥٤). وشهد المشتركون في الحلقة الدراسية الجلسات العامة

لـللجنة، وحضروا محاضرات جرى الترتيب لها خصيصاً في هذا الصدد، وشاركوا في أعمال (٥٤٤) اشترك الأشخاص التالية أسماؤهم في الدورة التاسعة والثلاثين للحلقة الدراسية للقانون الدولي: السيدة سيلفيا أما أودسو (غانا)؛ السيد مطلق القحطاني (قطر)؛ السيدة كارين أردول (فرنسا)؛ السيد برنارد بيكالي ميغيان (غابون)؛ السيد ديفيد بيرري (كندا)؛ السيدة لورا كاسترو غريمالدو (بنما)؛ السيدة أثينا شانكي (اليونان)؛ السيدة ناماليمبا كويلو فيريرا (أنغولا)؛ السيد رولاند أزغيلس (لاتفيا)؛ السيدة ثريا هارون (ماليزيا)؛ السيدة حين أو لين (ميانمار)؛ السيد أسد جعفر (أذربيجان)؛ السيدة تامار كبلان (إسرائيل)؛ السيد نورمان أنطونيو ليزانو أورتي (كوستاريكا)؛ السيدة إيفون مندوك (الكاميرون)؛ السيد نغور ندياي (السنغال)؛ السيدة تايشا واناما أوي (كينيا)؛ السيدة إيلينا باريس (رومانيا)؛ السيد جوها راين (فنلندا)؛ السيد لوثر رانجيري (الهند)؛ السيدة دانيلا شليجل (ألمانيا)؛ السيدة كارولينا فالادارس براهونا (نيكاراغوا)؛ السيدة كريستينا فيلارينو فيلا (إسبانيا)؛ السيد إدغار نيسفران أوغاريزا (باراغواي). واجتمعت لجنة اختيار برئاسة البروفيسور جورج أي صعب (أستاذ فخري، المعهد العالي للعلاقات الدولية، جنيف) في ٨ نيسان/أبريل ٢٠٠٣ واختار ٢٤ مرشحاً من بين ٩٩ من المتقدمين للمشاركة في الحلقة الدراسية.

وحضروا محاضرات جرى الترتيب لها خصيصاً في هذا الصدد، وشاركوا في أعمال الأفرقة العاملة المعنية بمواضيع محددة.

٤٦٠ - وافتتح الحلقة الدراسية رئيس اللجنة السيد إنريكي خ. أ. كانديوتي. وكان السيد أولريك فون بلومنتال، وهو موظف قانوني أقدم في مكتب الأمم المتحدة في جنيف، مسؤولاً عن إدارة الحلقة الدراسية وتنظيمها وتسييرها.

٤٦١ - وألقى أعضاء اللجنة المحاضرات التالية:

السيد فيكتور رودريغيس - ثيدينيو: "الأفعال الانفرادية من الدول"؛ والسيد بيماراجو سرينيفاسا راو: "الأضرار العابرة للحدود والناشئة عن أنشطة خطيرة"؛ والسيد جمشيد ممتاز: "وضع حد للإفلات من العقاب"؛ والسيد جون دوغارد: "الحماية الدبلوماسية"؛ والسيد إيان براونلي: "أعمال محكمة العدل الدولية"؛ والسيد جورجيو غايا: "مسؤولية المنظمات الدولية"؛ والسيد شوسي يامادا: "تقاسم الموارد الطبيعية"؛ والسيدة بولا إسكارميا: "استعمال القوة في القانون الدولي"؛ والسيد ماري كوسكينيمي: "تجزؤ القانون الدولي".

٤٦٢ - كذلك أُلقيت المحاضرات التالية: السيد جورج كورونتريس، الموظف القانوني الأقدم بمكتب الشؤون القانونية: "بعض جوانب التطورات الأخيرة في قانون المعاهدات"؛ والسيد أرنولد برونزو، الموظف القانوني بمكتب الشؤون القانونية: "عمل لجنة القانون الدولي"؛ والسيد ستيفن ولفسون، الموظف القانوني الأقدم بمفوضية الأمم المتحدة لشؤون اللاجئين: "قانون اللاجئين الدولي"؛ والسيدة جيلينا بيجيك، المستشارة القانونية بلجنة الصليب الأحمر الدولية: "التحديات الراهنة للقانون الإنساني الدولي"؛ والسيد جيان لوكابورسي، الموظف القانوني الأقدم بمنظمة الصحة العالمية: "اتفاقية منظمة الصحة العالمية الإطارية لمكافحة التبغ".

٤٦٣ - ووُزع كل مشارك في الحلقة الدراسية على أحد الفريقين العاملين المعنيين بـ "الأفعال الانفرادية من جانب الدول" و"تجزؤ القانون الدولي". وقدم المقرران الخاصان بلجنة القانون الدولي، المعنيان بمهذين الموضوعين، وهما السيد فيكتور رودريغيس ثيدينيو والسيد ماري كوسكينيمي، توجيهاتهما للفريقين العاملين. وقدم الفريقان النتائج التي توصلوا إليها إلى الحلقة الدراسية. كذلك كلف كل مشارك بتقديم تقرير خطي موجز عن واحدة من المحاضرات. وأعدت مجموعة التقارير ووزعت على جميع المشاركين.

٤٦٤ - وأُتيحت للمشاركين أيضاً الفرصة لاستخدام مرافق مكتبة الأمم المتحدة.

٤٦٥- وشملت جمهورية وكانتون جنيف المشتركين بكرم ضيافتها المعهود، ونظمت لهم زيارة بصحبة مرشد إلى قاعتي ألاباما والمجلس الأعلى، أعقبها حفل استقبال.

٤٦٦- وتحدث أمام اللجنة وإلى المشتركين في ختام الحلقة الدراسية السيد إنريكي خ. أ. كانديوتي، رئيس اللجنة، والسيد سيرجي أوردزو نيكيدزي المدير العام لمكتب الأمم المتحدة في جنيف، والسيد أولريسن فون بلومنتال، مدير الحلقة الدراسية، والسيدة كريستينا فيلارينو فيلا، بالنيابة عن المشتركين. وتلقى كل من المشتركين شهادة تثبت اشتراكه في الدورة التاسعة والثلاثين للحلقة الدراسية.

٤٦٧- ولاحظت اللجنة، مع التقدير الخاص، أن حكومات ألمانيا، وآيرلندا، وجمهورية كوريا، وسويسرا، وفنلندا، وقبرص، والنمسا، قدمت تبرعات إلى صندوق الأمم المتحدة الاستئماني للحلقة الدراسية للقانون الدولي. وقد أتاحت الحالة المالية للصندوق تقديم عدد كاف من الزمالات، لتحقيق التوزيع الجغرافي الملائم للمرشحين الجديرين من البلدان النامية. وقد مُنحت هذا العام زمالات كاملة (شاملة السفر وبدل الإقامة) لثلاثة عشر مرشحاً، ومنحت زمالات جزئية (شاملة بدل الإقامة فقط) لأربعة مرشحين.

٤٦٨- ومن بين ٨٧٩ مشاركاً يمثلون ١٥٤ جنسية اشتركوا في الحلقة الدراسية منذ عام ١٩٦٥، وهو تاريخ إنشائها، تلقى ٥٢٢ مشاركاً زمالات من اللجنة.

٤٦٩- وتشدد اللجنة على الأهمية التي توليها لدورات الحلقة الدراسية التي تمكن رجال القانون الشباب، لا سيما من البلدان النامية، من الاطلاع على أعمال اللجنة وعلى أنشطة المنظمات الدولية الكثيرة التي يوجد مقرها في جنيف. وتوصي اللجنة بأن تناشد الجمعية العامة الدول مرة أخرى تقديم تبرعات من أجل ضمان عقد الحلقة الدراسية في عام ٢٠٠٤ بأكبر عدد ممكن من المشاركين. وإذا كان قد تيسر الحفاظ على عدد ومستوى الزمالات في عام ٢٠٠٣ فوضع الصندوق يظل محفوفاً بالمخاطر. فيلزم زيادة الدعم المالي كي يمكن استمرار منح نفس العدد من الزمالات الدراسية.

٤٧٠- وأحاطت اللجنة علماً مع الارتياح بأنه قد أُتيحت للحلقة الدراسية في عام ٢٠٠٣ خدمات ترجمة شفوية شاملة. وهي تعرب عن الأمل في أن تتاح نفس الخدمات للحلقة الدراسية في الدورة القادمة، في حدود الموارد المالية الحالية.

