

Distr.
GENERAL

A/CN.4/464/Add.2
21 December 1994
ARABIC
ORIGINAL: ENGLISH

الجمعية العامة



لجنة القانون الدولي

الدورة السابعة والأربعون

٢ أيار/مايو - ٢١ تموز/يوليه ١٩٩٥

تقرير لجنة القانون الدولي عن أعمال دورتها السادسة والأربعين (١٩٩٤)

موجز من إعداد الأمانة العامة لمواضيع المناقشة التي
جرت في اللجنة السادسة التابعة للجمعية العامة في
أثناء دورتها التاسعة والأربعين

إضافة

المحتويات

الصفحة	الفقرات	
٢	٥٨- ١	مسؤولية الدول
٢	٣- ١	ملاحظات عامة
٢	٤٥- ٤	مسألة النتائج المترتبة على الأفعال الموصوفة بأنها جرائم في المادة ١٩ من الباب الأول من مشروع المواد
١٦	٤٦-٥٧	مسألة التدابير المضادة
١٩	٨٨-٥٨	المسؤولية الدولية عن النتائج الضارة الناجمة عن أفعال لا يحظرها القانون الدولي
١٩	٥٨-٦١	١ - تعليقات عامة على نهج تناول الموضوع
٢١	٦٢-٧٥	٢ - تعليقات على المواد التي اعتمدت في الدورة السادسة والأربعين للجنة
٢٥	٨٠-٧٦	٣ - سبل العمل المتاحة للجنة
٢٧	٨٧-٨١	٤ - تعليقات على التقرير العاشر للمقرر الخاص
٢٩	٨٨	٥ - الشكل النهائي لمشروع المواد بشأن الموضوع
٢٩	٩٧-٨٩	واو - المقررات والاستنتاجات الأخرى للجنة

دال - مسؤولية الدول

١ - ملاحظات عامة

١ - أشار بعض الوفود بصفة عامة إلى المرحلة التي بلغتها اللجنة في نظرها لهذا الموضوع. ولئن كان قد تم الاعراب عن رأي ذهب إلى أن أعمالاً ضخمة قد انجزت، وعن التقدير للمناقشة الشيقة التي جرت في الدورة الماضية حول نوع المسؤولية التي يستتبعها ارتكاب الانتهاكات الموصوفة بأنها جرائم في المادة ١٩ من الباب الأول من مشروع المواد، فإن عدداً من الممثلين لاحظ أنه مازالت توجد مسائل عديدة جديدة بالتحليل المتعمق - ومنها على سبيل المثال مفهوم "الجريمة الدولية" - وأن مشروع المواد لا يزال أمامه شوط طويل قبل أن يصل إلى مستوى النضج اللازم له.

٢ - وتم الإعراب عن القلق إزاء بطء سير العمل. وأبدت ملاحظة في هذا الصدد مفادها أن اللجنة إذا كانت قد اعتمدت مجموعة من المواد بشأن النتائج الموضوعية للأفعال غير المشروعة دولياً، فإنها لم تكمل عملها بشأن أربع مواد أخرى تتناول النتائج الإجرائية لمثل هذه الأفعال (التدابير المضادة) أرسلت إليها في العام الماضي. وأشار في هذا الصدد إلى أن مادتين من هذه المواد قد أعيدتا، بناءً على اقتراح المقرر الخاص، إلى لجنة الصياغة التي وافقت على نص جديد لإحداهما وإن لم توافق على نص جديد بالنسبة للآخرى، وإلى أن اللجنة قررت بناءً على ذلك عدم تقديم المواد المعتمدة إلى الجمعية العامة، بالنظر إلى أن المواد الأربع يقصد بها أن تكون مجموعة متجانسة تتناول جميع جوانب التدابير المضادة.

٣ - وسلم عدد من الممثلين بالصعاب القائمة في هذا الشأن، إلا أنهم حثوا على إكمال الأعمال الخاصة بهذا الموضوع في أسرع وقت ممكن حيث أنه مدرج في جدول أعمال اللجنة منذ عدة سنوات. ولوحظ أن التقدم المحرز حتى الآن يكفي للتمكين من الانتهاء من البابين الثاني والثالث من المشروع بحلول عام ١٩٩٦، وأحيط علماً بتأكيد المقرر الخاص أن اللجنة ستتمكن من الانتهاء في الموعد المحدد من قراءتها الأولى للمشروع.

٢ - مسألة النتائج المترتبة على الأفعال الموصوفة

بأنها جرائم في المادة ١٩ من الباب الأول من

مشروع المواد

٤ - نوه عدد من الممثلين بالتنوع الممتازة والدقة اللتين اتسمت بهما مناقشات اللجنة، التي وصفت بالإبداع والحدق والجسارة. ووجه الشناء إلى المقرر الخاص على النوعية الرفيعة لتقريره؛ ونظر إلى استخدام استبيان لتنظيم المناقشة على أنه يقرر سابقة ينبغي أن تتكرر. وكان هناك تسليم في الوقت ذاته بأن

مناقشات اللجنة مفعمة بالخلاف وبأن المسائل التي أثارت تبرز التعقيدات السياسية والقانونية للمسائل محل المناقشة. وقال أحد الممثلين إن المآزق الذي تواجهه اللجنة مرجعه اعتماد المادة ١٩ في عام ١٩٧٦، والمقرر الذي اتخذ نتيجة لذلك، بناء على اقتراح المقرر الخاص، بمعالجة النتائج التي تترتب على الجرائم معالجة وافية ومستقلة، وهو مقرر عمل على تفاقم المشكلة، حيث أن اللجنة ألقت نفسها تواجه مهمة معالجة النتائج المترتبة على الجرائم في أحكام مستقلة بدلا من مجرد النظر في أمر النتائج التي ينبغي أن تترتب على الجرائم بالإضافة إلى النتائج التي يستتبعها أي فعل غير مشروع دوليا، وفقا لما اقترحه المقرر الخاص السابق السيد فيليم ريفاغين.

٥ - وأدلى بعض الوفود بتعليقات على الروح التي ينبغي أن تحدد اللجنة في تناولها للتمييز بين الجنج والأفعال غير المشروعة الموصوفة بأنها جرائم في المادة ١٩ من الباب الأول من مشروع المواد.

٦ - وأشار البعض إلى التوازن الذي يجب أن يقوم بين التطوير التدريجي للقانون الدولي وتدوين هذا القانون، ولاحظوا عموما أن اللجنة ولئن كان ينبغي أن تحاذر ملاحقة أفكار مثالية بعيدة كل البعد عن الواقع لكيلا تواجه أعمالها بعدم القبول من الدول ومن ثم تصبح بلا جدوى، فإن الواجب يفرض عليها أن تتجاوز الوقائع الصارخة السائدة لكي تنهض بالتطوير التدريجي للقانون الدولي. وأشار تحديدا إلى التمييز بين الجرائم والجنج، ولوحظ أنه ينبغي للجنة أن تقوم، كما فعلت في مناسبات أخرى، بالجمع بين التدوين والتطوير التدريجي للقانون الدولي. وأشار إلى أنه لا يكفي إجراء تحليل للقانون الوضعي كما لا يكفي مجرد تقرير أن فئة بعينها من الجرائم ليس لها وجود في ممارسة الدول: إذ أن من المهم أيضا التمعن في الأمر للوقوف على النظريات والممارسات التي قد تنجم من ذلك. كما جرى التشديد على ضرورة ضمان الاتساق بين القانون الدولي وممارسة الدول، والاحتفاظ بالمفاهيم القمينة بتشجيع الإصلاح التدريجي للمؤسسات الدولية وتطويرها وتعزيزها.

٧ - ونبهت وفود أخرى إلى أنه ينبغي عدم تغافل المفهوم الأساسي لعملية التدوين. وأشار في هذا الصدد إلى أن الهدف الأول لعملية التدوين ليس هو إنشاء نظام للقانون الجنائي يحكم سلوك الدول، وهو أمر من غير الراجح أن يتحقق، وإنما هو تدوين إجراءات قانونية دولية تحظى بالقبول على نطاق واسع للتسوية السلمية للنتائج المترتبة على مسؤولية الدول عن الأضرار التي تسببها لدول أخرى. وذكر أيضا أن محاولة وضع قواعد جديدة للقانون الدولي بشأن مفاهيم خلافية أمر يشكل استغلالا لوقت اللجنة على نحو غير سليم وغير مجد - غير سليم لأن اللجنة إذا أصرت على مثل هذه المفاهيم فإنها ستحيد عن الدور المرسوم لها، وغير مجد لأن من العبث بناء اتفاقيات دولية على مفاهيم تلقى الكثير من الارتياح والمعارضة من جانب الدول.

٨ - ولاحظ عدد من الممثلين أن المناقشة حول النتائج المترتبة على "جرائم الدول" قد أدت بما لا مناص منه إلى أن يبرز في المقدمة الخلاف حول جوهر التمييز بين فئتين من الأفعال غير المشروعة دوليا. وقد نظر بعض الممثلين إلى هذا التمييز على أنه تمييز سليم وإن كان آخرون قد اعترضوا عليه.

٩ - وشملت المسائل التي تحددت في هذا الصدد وتركزت حولها المناقشة ما يلي: (١) هل لمفهوم جرائم الدول وجود في ممارسة الدول وهل يجب الاعتراف به في القانون الدولي؟ (٢) ما هي طبيعة المسؤولية التي تنشأ على عاتق الدولة إذا صدرت عنها انتهاكات خطيرة للقانون الدولي؟ (٣) ما هي الجهة التي يكون لها اختصاص تقرير أن جريمة قد ارتكبت في حالة بعينها وما هو الدور الذي يعود إلى هيئات الأمم المتحدة في هذا الشأن؟ (٤) هل توفر المادة ١٩ أساساً كافياً للاستمرار في العمل؟ (٥) هل يمكن النظر في بدائل لمفهوم "جرائم الدول"؟ (٦) ما هي النتائج المحددة التي ينبغي أن تستتبعها "جرائم الدول"؟ (٧) هل تترتب على مفهوم الجريمة آثار عقابية؟^(١)

١٠ - وقد رد عدد من الممثلين على السؤال (١) بالإيجاب، حيث رأوا أن النهج السليم هو إجراء تمييز نوعي بين حالات الإخلال بالنظام العام الدولي وبين الأفعال غير المشروعة دولياً التي لا تهدد دعائم المجتمع الدولي. وقيل بوجه خاص إنه في ضوء الممارسة الحالية فإن هناك فئتين رئيسيتين من الانتهاكات للقانون الدولي يتوقف تحديدهما على أهمية القاعدة المنتهكة وعلى خطورة الانتهاك، وأنه على الصعيد السياسي فلا الرأي العام ولا الدول نفسها تعلق على الانتهاكات الصغيرة للقانون الدولي - مثل الإخلال من وقت لآخر باتفاق تجاري - نفس الأهمية التي تعلقها على الانتهاكات الجسيمة - مثل الحالة التي تقع فيها انتهاكات واسعة النطاق ومنتظمة لأبسط حقوق الإنسان. وذكر أن الأصل في مفهوم الجريمة الدولية هو القانون الوضعي ووقائع الحياة الدولية، وهو ما يتبدى بوجه عام في ممارسة الدول وأحكام المحاكم الدولية: والانتهاكات الخطيرة للقانون الدولي، مثل العدوان أو إبادة الأجناس أو الفصل العنصري أو التعدي على أبسط حقوق الإنسان، تختلف عن الجُنح العادية ولذلك ينبغي أن تعامل معاملة مستقلة. وعلى الغرار نفسه، أُنشئت ملاحظة مفادها أن مفهوم جرائم الدول يستند إلى أسس قانونية وسياسية متينة: فإذا كانت الجرائم والجُنح تنطوي كل منهما على أفعال غير مشروعة صادرة عن دولة، فإن طبيعة وخطورة تلك الأفعال ربما تختلف، بل إنها تختلف بالفعل، ومن ثم يتعين ترتيب مثل هذه الأفعال غير المشروعة بحسب خطورتها. كما أُشير إلى أنه على ما يتبين بوضوح من نظر اللجنة في مشروع مدونة الجرائم المخلة بسلم الإنسانية وأمنها، فإن هناك بعض الجرائم الدولية التي يعتقد المجتمع الدولي أنه ينبغي المعاقبة عليها بشكل ما ولذلك فقد يكون من العسير تقبل اختفاء مفهوم الجريمة الدولية من المشروع المتعلق بمسؤولية الدول مع الاكتفاء بالتشديد على الجُنح وحدها.

١١ - وعلّق بعض الممثلين المشار إليهم على المعايير الواجبة التطبيق في تعريف هذه الجرائم. وقد حُدّدت تلك المعايير كما يلي: أولاً، وقوع انتهاك يضر بمصالح أساسية للمجتمع الدولي ويتجاوز نطاق العلاقات الثنائية؛ ثانياً، وقوع انتهاك جسيم كمياً ونوعياً. وفي هذا الصدد، لوحظ أن التمييز بين الجرائم

(١) أجاب بعض الممثلين على الأسئلة من (١) إلى (٣) في معرض إجاباتهم على السؤال (٤).

وبناء على ذلك تتجلى آراؤهم في الفقرات من ٢٥ إلى ٢٧ أدناه بشأن السؤال (٤).

والجَنَح ينبغي ألا يَنْظر إليه فقط من حيث جسامة الانتهاك الذي يقع للالتزامات العرفية أو التعاهدية ذات الشأن؛ وانه ينبغي أن يوضع في الاعتبار أن الدولة المجني عليها ليست هي وحدها التي يحق بها الضرر من جراء مثل تلك الأفعال وإنما المجتمع الدولي في مجموعه أيضا.

١٢ - كما أعرب عن رأي مفاده أنه قد يكون من المفيد لدى تحديد مفهوم الجريمة الدولية الاستناد على مبدأ "القواعد الآمرة" وأن اللجنة لا ينبغي أن تثنيها عن ذلك جوانب عدم اليقين القانونية التي تحيط بالتعريف والنطاق الدقيقين للمصطلح، مع مراعاة أنه يوجد نفس القدر من عدم الدقة في تعريف مصطلحي "العرف الدولي" و "المبادئ القانونية العامة المعترف بها من الأمم المتمدينة" المشار إليهما في المادة ٣٨ من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية. وقد رثي أن الوقت قد حان للاعتراف بالإمكانات التي يتيحها مفهوم "القواعد الآمرة" وإضفاء الدقة عليه وإعطائه مضمونا موضوعيا، وهي عملية كانت مستحيلة في عام ١٩٦٩ ولكنها يمكن الآن أن تساهم مساهمة كبيرة في إثراء القانون الدولي. وفي هذا السياق، أشير إلى أن ميثاق الأمم المتحدة يحدد بوضوح عددا من المبادئ الأساسية التي لا جدال في أن انتهاك الدولة لها يتساوى مع ارتكاب جريمة، ومنها استعمال القوة في العلاقات الدولية وانتهاك الحق في تقرير المصير.

١٣ - وفي الوقت ذاته أثار السؤال (١) بعض ردود الفعل السلبية أو المتحفظة. من ذلك أن أحد الممثلين قال إن الحاجة إلى التمييز بين الجرائم والجَنَح لم تتحدد بعد بوضوح وإن هذا التمييز يشير مجموعة من الأسئلة التي لا يمكن الإجابة عليها إجابة شافية، بالنظر إلى الحالة الراهنة للعلاقات الدولية. ولاحظ ممثل آخر أنه بالرغم من أن قضية المسؤولية الجنائية للدول تشكل جزءا من المناقشة الدائرة حول نظرية القانون الدولي، فإن المجتمع الدولي لم يضع بعد قوانين بشأن جرائم الدول وما يترتب عليها من نتائج. وشدد على أن الإجابة على بعض الأسئلة يجب أن تأتي في صكوك قانونية دولية (ومن هذه الأسئلة: هل ينبغي الاعتراف في القانون الدولي بمفهوم جرائم الدول، وما هي الجهة التي يكون لها الاختصاص إذا تم الاعتراف بذلك المفهوم، وهل هناك اختلاف بين المسؤولية عن جرائم الدول والمسؤولية التي تستتبعها الأفعال العادية غير المشروعة دوليا)، كما شدد على أنه بالنظر إلى العدد المحدود من مبادئ القانون الدولي المسلّم بها حاليا على الصعيد العالمي وإلى الهيكل الحالي للعلاقات الدولية، فإنه سيكون من العسير إدخال مفهوم الأفعال الجرمية في موضوع مسؤولية الدول وتدوين سلسلة من القوانين لهذا الغرض. ولذلك فقد نصح بتوخي الحذر في تناول هذه المسألة.

١٤ - وعقّب ممثل ثالث على الآراء المبيّنة أعلاه، فأيد نهج "الكل المتصل" وشدد على أنه إذا كانت الأفعال الشديدة الجسامية قد تستتبع نتائج أكثر صرامة (من قبيل التدابير المضادة من جانب دول أخرى، وجبر الضرر، ومعاقبة الأفراد على انتهاكاتهم الخطيرة لقوانين الحرب، بل وقيام مجلس الأمن في إطار الفصل السابع من الميثاق باتخاذ توصيات وتدابير مؤقتة وتدابير قد تتطلب أو قد لا تتطلب استخدام القوة)، فإن محاولة تحديد فئة من الأفعال بوصفها "جرائم" تستوجب اتخاذ إجراءات من جانب المجتمع الدولي أمر يحد بلا ضرورة من مرونة العمل في سياق كل متصل: فتقرير فئة لـ "جرائم" الدول لا مناص من أن يشكل مفهوما مصطنعا أو من أن يعتمد على تقييم يجريه المجتمع الدولي لكل حالة على حدة، الأمر

الذي يجعل جدوى المفهوم تبدو ضئيلة على أحسن الفروض. وأضاف الممثل ذاته أن اللجنة إذا كانت تسعى إلى تدوين القانون كما ينبغي أن يُدون، فإن تطبيق مفهوم "الجريمة" على الدول ليس فيه نهوض بحالة القانون أو توضيح للقانون؛ والأحرى أنه يزيده غموضاً بمحاولة إخضاع الدولة لمفهوم من مفاهيم القانون الداخلي ينبنى على النية الجرمية للفرد.

١٥ - وفيما يتعلق بالسؤال (٢)، ألا وهو طبيعة المسؤولية التي تنشأ على عاتق الدولة لارتكابها انتهاكات خطيرة للقانون الدولي، فقد ذهب بعض الوفود إلى أنه لا يوجد سبب مقنع يدعو، من حيث المبدأ، إلى عدم نشوء مسؤولية جنائية على الدولة وإلى أن مبدأ "المجتمعات لا يمكن أن ترتكب جرائم" غير منطبق. وأشار إلى أنه يمكن في بعض النظم القانونية اعتبار الكيانات الاعتبارية مسؤولة جنائياً، ولا سيما عن جرائم اقتصادية أو مالية بعينها، رغم أن هذه الكيانات لا يمكن موضوعياً أن تكون لها نية جرمية، وأنه ليس هناك سبب يدعو إلى عدم نسبة أفعال شديدة الجسامة يرتكبها أفراد مستخدمين في ذلك أراضي وموارد الدولة إلى تلك الدولة في ظروف معينة، بما يفضي إلى قيام المسؤولية الجنائية لتلك الدول. بل لوحظ أن مفهوم مسؤولية الدول عن الجناح العادية يقوم أيضاً على مفهوم نسبة مسؤولية الأفعال التي يرتكبها أفراد أو كيانات أخرى تعمل بصفتها أجهزة للدولة إلى تلك الدولة. ولوحظ فضلاً عن ذلك أن الأحداث المؤسفة للحرب العالمية الثانية تنهض مثلاً كافياً على أفعال جنائية ارتكبتها دول اعترفت فيما بعد بمسؤوليتها عنها وقدمت بعض التعويضات المالية عن النتائج المادية المترتبة على الجرائم المرتكبة، وأن الالتزام الذي فرض على العراق بدفع تعويض للكويت وللأفراد بموجب قرارات مجلس الأمن التي صدرت في هذا الشأن في أعقاب غزو العراق للكويت في عام ١٩٩١ كان القصد منه بالمثل هو حث الدولة التي ارتكبت الجرائم على تقديم تعويضات مالية عن الأضرار الحاصلة. وعلى هذا فقد ذكر أنه عندما يكون هناك اعتراف بأن الأفعال الجرمية المرتكبة من جانب أشخاص طبيعيين قد ارتكبت لخدمة أغراض الدولة، ونيابة عنها وتحت سلطتها، فإن تلك الأفعال تنسب إلى الدولة وتساءل عنها مثلما تسأل الشركة، بمقتضى القانون الوطني، عن الأفعال الجرمية التي يرتكبها مسؤولوها ويمكن أن تعاقب عليها بفرض جزاءات مالية. ومن الأمثلة المحددة التي ذكرت في هذا الصدد جريمة إبادة الأجnas، التي تنطوي، حيث أنها ترتكب عادة من جانب أجهزة للدولة، على نوع من "إجرام النظام". وتأييدا أيضاً لفكرة المسؤولية الجنائية للدولة، أشار إلى أن تلك المسؤولية تنص عليها المادة ٥ من مشروع مدونة الجرائم المخلة بسلم الإنسانية وأمنها وأن مفهوم الجريمة ليس مفهوماً قاصراً على القانون الداخلي، كما يشهد على ذلك مشروع المدونة واتفاقية عام ١٩٤٨ لمنع جريمة إبادة الأجnas والمعاقبة عليها، فضلاً عن الاعتراف في القانون الدولي بالانتهاكات التي تبلغ من الجسامه درجة تجعل من الممكن اعتبارها جرائم دون تردد، ومن أمثلة ذلك الرق والفصل العنصري وانتهاكات حقوق الإنسان الأساسية.

١٦ - وذهب ممثلون آخرون إلى أن مفهوم المسؤولية الجنائية للدولة لا يلقى المساندة في الممارسة المعاصرة للدول حيث أن مفهوم الجريمة، وإن كان متأصلاً في القانون الدولي، ينطبق على الأفراد وحدهم دون الدول. وأشار إلى أن الدول بصفتها دولاً لا ينطبق عليها تطور من التطورات الرئيسية التي وقعت في المجال ذي الشأن، ألا وهو معاملة اتخاذ قرار بالالتجاء إلى الحرب لسبب غير مشروع على أنه عمل جرمي

يجوز في شأنه توقيع العقوبة على قيادة الدولة، يضاف إلى ذلك أن أحدث محكمة لجرائم الحرب، وهي المحكمة الدولية ليوغوسلافيا السابقة، ليس لها اختصاص النظر في "جرائم" الدول أو الفصل في التهم التي توجه إلى أفراد بارتكاب جرائم عدوان - وهو نهج توخي فيه الحذر تعمدًا لتناول مسألة الجرائم في إطار القانون الدولي، وهو ما لا ينعكس بتاتا في أعمال اللجنة المتعلقة بمسؤولية الدول. ولوحظ في هذا الصدد أن الهدف الأساسي إذا كان هو الردع فإن النهج الصحيح الذي يجب أن يتبع هو أن تؤول المسؤولية الجنائية إلى الأفراد الذين يدخلون في إطار الدولة مرتكبة الفعل التي قررت القيام به من جانب الدولة، حيث أن تقرير المسؤولية الجنائية للدولة في مجموعها ينطوي على خطر تمييع الردع المتوخي. ومن الحجج الأخرى التي طُرحت لمعارضة مفهوم المسؤولية الجنائية للدولة أن العرف جرى على أن ترفض المحاكم الدولية تقرير تعويضات تأديبية على الدول وذلك لسبب يرجع جزء منه إلى عدم توفر نية الأذى لدى الحكومة أو الدولة، على خلاف الحال بالنسبة للفرد.

١٧ - واعتبر بعض ثالث من الممثلين أن المناقشة الدائرة حول الموضوع مناقشة مصطنعة من حيث أنه لا وجه للمقارنة بين استخدام مصطلح "الجريمة" في السياق الحالي وبين معناه في مجال القانون الجنائي المحلي: ففي السياق الحالي، فإن مصطلح "الجريمة" لا ينطوي على أن الدولة يمكن أن تكون مسؤولة جنائياً؛ وإنما هو يشير ببساطة إلى أن دولة من الدول قد أخلت بالتزام دولي له ضرورته في حماية المصالح الأساسية للمجتمع الدولي. وذكر أن استخدام ذلك المصطلح يجب ألا يخل بتقرير طابع المسؤولية عن ارتكاب جريمة بعينها. ووافق هؤلاء الممثلون على الرأي الذي جاء في تقرير اللجنة من أنه فيما يتعلق بمقاصد مشروع المواد فإن المسألة لا تنصب على قيام مسؤولية جنائية أو مدنية بل تنصب على مسؤولية الدولة التي تنشأ من فعل يدخل في باب الجريمة أو الجنحة. وقيل إن مسؤولية الدول ليست مسؤولية مدنية ولا مسؤولية جنائية، وإنما هي مسؤولية فريدة في نوعها: فهي مسؤولية دولية مختلفة ومحددة، ومن ثم فلا محل لأجراء مزيد من المناقشة حول صحة المبدأ القائل "المجتمعات لا يمكن أن ترتكب جرائم" في مجال القانون الدولي.

١٨ - وفيما يتعلق بالسؤال (٣)، ألا وهو ماهي الجهة التي يمكن أن تقرر أن جريمة قد ارتكبت، فقد كان هناك تسليم عام من جانب الوفود التي تناولت هذه المسألة بأنها مسألة صعبة لما يترتب عليها من آثار سياسية ولعدم كفاية الترسيع المؤسسي في المجتمع الدولي. على أنه لوحظ أن هذه المشكلة تثور على نحو مماثل في صدد الانتهاكات العادية، وأنه عندما لا يكون هناك نظام الزامي لتسوية المنازعات يسري على أطراف في نزاع ينطوي على مسؤولية الدولة وإعمالها، فإن البديل الوحيد المتاح يكون هو ترك أمر النزاع المعني للدول الداخلة فيه لتحديد طبيعة الفعل غير المشروع المدعى ارتكابه والنتائج المترتبة عليه، ولا جدال في أن ذلك ليس هو الحل السليم الذي يمكن اتباعه في مشكلة معروفة تمس معظم قواعد القانون الدولي بالنظر إلى التنظيم الحالي للمجتمع الدولي، وإن يكن حلاً أقل إثارة للاعتراض مما قد يبدو للوهلة الأولى، بالنظر إلى أن الدولة التي تتصرف على أساس تصورها لأركان الجريمة إنما تفعل ذلك على مسؤوليتها.

١٩ - أما بعض الوفود، إذ وضعت في اعتبارها جسامة النتائج التي تستتبعها جريمة دولية، فلم توافق على الرأي الذي ذهب إلى أن البت في طابع الجريمة ينبغي أن يترك للتقدير الانفرادي للدول، ودعت إلى قيام هيئة قضائية دولية محايدة ومستقلة بأعمال ذات صبغة مؤسسية في هذا الشأن.

٢٠ - وفيما يتعلق بدور هيئات الأمم المتحدة في هذا المجال، أشير إلى أن من سلطة مجلس الأمن أن يقرر، في إطار الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة، أن جرائم من قبيل توجيه تهديدات للسلم أو خرق السلم أو أعمال العدوان في نطاق مدلول المادة ٣٩ من الميثاق قد ارتكبت، وأن يفرض الجزاءات المناسبة.

٢١ - وبينما لم يقع خلاف حول الرأي القائل إنه ينبغي الاستفادة بصورة تامة من الأجهزة القائمة للأمم المتحدة في حل المشاكل التي يواجهها المجتمع الدولي، فقد دعا بضعة ممثلين إلى اتباع أسلوب حذر في تناول المسألة. وذكر أن مجلس الأمن ليس هيئة قضائية مستقلة وإنما هو جهاز حكومي دولي منحت له صلاحيات سياسية في ممارسته لمسؤوليته الأولى عن صيانة السلم والأمن الدوليين، وهو مكلف أساساً بمهام السهر على الأمن. وذكر أن تخويل المجلس مهمة تقرير ما إذا كانت دولة قد ارتكبت جريمة يشير اعتراضات قوية: فمثل هذا الحل من شأنه في واقع الحال أن يوكل صلاحيات قضائية لهيئة ذات صبغة سياسية عالية؛ ويمكن أن يشكل ذلك نكسة خطيرة لمبدأ تساوي الدول في السيادة المنصوص عليه في الميثاق، إذ أن الأعضاء الدائمين في مجلس الأمن سيتمتعون، بفضل حق النقض الممنوح لهم، بالحصانة الدائمة حتى لو ارتكبوا أفعالا جرمية، كما أنه سيفضي إلى الخلط بين الصلاحيات وإلى أحداث خلل خطير في البنية الدولية للأمم المتحدة.

٢٢ - وطرحت آراء مختلفة حول مسألة ما إذا كانت الجمعية العامة يمكن أن تلعب دوراً في المجال محل النظر. فقد أشار بعض الوفود إلى أن الجمعية العامة، مثلها مثل مجلس الأمن، هيئة سياسية تستمد السلطة في أعمالها من ميثاق الأمم المتحدة، وليست هيئة قضائية لها ولاية الفصل في حالات الاخلال بالقانون الدولي من جانب دولة، وتوقيع العقوبة على ذلك. ومن ناحية أخرى، أبدى رأي مفاده أنه ينبغي للجنة أن تسند اختصاص تقرير ما إذا كانت جريمة قد ارتكبت إلى الهيئة الدولية الوحيدة التي تمثل المجتمع الدولي تمثيلاً تاماً، ألا وهي الجمعية العامة للأمم المتحدة.

٢٣ - وفيما يتعلق بمحكمة العدل الدولية، فقد كان من رأي بعض الممثلين أنها أفضل بديل. على أن آخرين رأوا أن اختصاص المحكمة هو في المحصلة النهائية اختصاص اختياري، وأن الاعلانات التي تصدر انفرادياً بقبول ولاية المحكمة لا يزال عددها قليلاً وغالباً ما تكون مصحوبة بتحفظات رئيسية. ولوحظ أيضاً أن ولاية المحكمة لا تعدو أن تكون ولاية جزئية كما أنها ليست مطردة النسق. ومن ناحية أخرى، وجه الاهتمام إلى إمكانية إشراك محكمة العدل الدولية في تقرير ما إذا كانت جريمة قد ارتكبت أو كان اخلال جسيم قد حدث، على منوال إجراءات التسوية القضائية الواردة في المادتين ٦٥ و٦٦ من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات. وذكر أيضاً أنه يمكن صياغة مادة على غرار المادة الثامنة من اتفاقية قمع جريمة إبادة الأجناس والمعاقبة عليها لعام ١٩٤٨، التي تنص على أن للطرف المتعاقد أن يلجأ إلى الهيئات المختصة في

الأمم المتحدة لاتخاذ ما تراه مناسباً من الاجراءات التي يقضي بها ميثاق الأمم المتحدة لمنع وقمع الأفعال التي تشكل إبادة للأجناس.

٢٤ - وحذر بضعة ممثلين لجنة القانون الدولي من تقرير ولايات جديدة للهيئات الرئيسية للأمم المتحدة عن طريق مشروع المواد المتعلق باتفاقية بشأن مسؤولية الدول. وقال أحد الممثلين إنه ولئن كان من رأيه أن الصعاب المشار إليها أعلاه لا يمكن التغلب عليها إلا بادخال الاصلاحات المناسبة في ميثاق الأمم المتحدة والنظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية، فإنه يعترف آسفا بأن المجتمع الدولي لا يبدو بعد مستعداً لإجراء تلك الاصلاحات.

٢٥ - وقد رد عدد من الممثلين بالإيجاب على السؤال (٤)، ألا وهو ما إذا كانت المادة ١٩ من الباب الأول من مشروع المواد توفر أساساً كافياً لمواصلة العمل، حيث رأوا أن النص قد صيغ بحرص وأنه مقبول بوجه عام وإن كان يمكن ادخال تحسينات عليه على أساس ما وقع من تطورات في ممارسة الدول أو على ضوء النتائج التي يتقرر أنها تترتب على ارتكاب جريمة دولية. وقد أعرب بصدد الفقرة ٣ من المادة عن رأي مفاده أن القائمة التي تتضمنها تلك الفقرة توضح على نحو مفيد التعريف الوارد في الفقرة ٢. وفي حين أن بعض الممثلين سلموا بأن قائمة من النوع المقترح يمكن أن تساعد على ازالة نواحي الغموض التي تحيط بالقواعد الأولية وعلى تسهيل تحديد النتائج التي تترتب على الجرائم الدولية، فإنهم رأوا أن من المستحيل عملياً التوصل إلى قائمة يمكن أن يقبلها الجميع. ولذلك فقد ذهبوا إلى أن المادة ١٩ ينبغي أن تقتصر على التكييف العام للجرائم الدولية، تمشياً مع المقرر الذي اتخذته اللجنة بقصر المشروع على القواعد الثانوية، وأن تعريف جرائم بعينها يجب أن يعالج في صكوك أخرى.

٢٦ - وذهب ممثلون آخرون إلى أن المادة ١٩ لاتفي بالغرض المنشود من الزاوية المفاهيمية. وبعد أن لاحظت ممثلة منهم أن هذه المادة تقوم على افتراض وجود فئة من الأفعال غير المشروعة دولياً تماثل تماماً الجرائم والجنگ المشمولة بالتشريع الجنائي الوطني، فقد اشارت إلى أن تهافت ذلك الافتراض يتضح من الصعوبة التي واجهها واضعو مشروع المواد في تعريف تلك الجرائم والجنگ الافتراضية بالدقة التي يستلزمها القانون الجنائي. واعترضت على الفكرة التي تقوم عليها المادة من أن جميع الأفعال غير المشروعة التي تنسب إلى الدولة ستقع ضمن نطاق قانون جنائي دولي يسري على الدول، وهي فكرة تغفل أن الفعل غير المشروع، مهما تكن فداحته، لايشكل بالضرورة جريمة. وأشارت إلى معيار جسامة الفعل غير المشروع وأوضحت أنه مهما تكن الدرجة التي تبلغها بعض انتهاكات القانون الدولي من الجسامة، فإن ذلك لا يستتبع أن تلك الانتهاكات التي ترتكب على يد دول يمكن أن تخضع لـ "قانون جنائي"، كما أن تعريف الجرائم، الذي لا جدال في أنه يجب أن يوضع على ضوء المبدأ القائل "للاجريمة ولا عقوبة بغير نص"، لن يتسنى إلا إذا حددت المعايير الخاصة بتلك الجرائم تحديداً سليماً. وكان من رأيها أنه لايمكن تخطي هذا الاعتراض عن طريق الإشارة إلى "المجتمع الدولي"، وهو واقع سياسي، ولكنه من الناحية القانونية كيان مبهم. وزادت على ذلك قولها إن المادة تغري بإطلاق أحكام ذاتية تتصل، من ناحية، بالتعريف الدقيق لـ "الالتزام الدولي" وطابعه "الجوهري" بالنسبة لحماية المصالح الأساسية للمجتمع الدولي، كما تتصل، من

ناحية أخرى، بمسألة ما إذا كان يمكن وصف مصلحة من المصالح بأنها "أساسية" وتخص "المجتمع الدولي"، الذي لا تضطلع له المادة تعريفا قانونيا. وأشارت إلى القائمة الواردة في الفقرة ٣ من المادة ١٩، ولاحظت أن اللجنة بتقديمها لهذه القائمة إنما تكون قد حادت عن المبدأ الذي قررته هي نفسها بأن تقتصر في عملها على القواعد الثانوية وألا تشغل نفسها بالقواعد الأولية، ثم لاحظت أن الفقرة تتناول سياسات حكومية تنتقدتها أغلبية كبيرة من الدول عن حق، ولكنها سياسات تأتي نتاجا لتوجهات سياسية تعبر عن مفاهيم أيديولوجية تشيع في فترة بعينها من التاريخ، بدلا من أن تتناول أفعالا يمكن الوقوف بوضوح على أنها أفعال جرمية في إطار أي اختصاص. وأضافت إلى ذلك قولها إن العدالة الجنائية يفترض فيها مسبقا وجود مجتمع بشري يتوفر لديه الوعي الأخلاقي والاجتماعي، كما يفترض وجود مشرع له سلطة تحديد الجرائم والعقوبات التي تفرض إذا ارتكبت، ونظام قضائي للمحاكمة عليها، وأجهزة قانونية تملك إنفاذ العقوبات التي يصدر بها حكم من محكمة: ومن رأيها أن ما من شرط من تلك الشروط مستوفى على الصعيد الدولي.

٢٧ - وأثارت الممثلة نفسها اعتراضا ثانيا من حيث المبدأ على محتويات المادة ١٩، انصب على مسألة ما إذا كان يمكن نسبة جريمة إلى الدولة. وأشارت إلى أن الدول تتناول بطرق مختلفة مفهوم المسؤولية الجنائية للأشخاص الاعتباريين، وإلى أن الدولة معفاة بحكم الضرورة من مثل تلك المسؤولية، ما دامت هي وحدها التي يحق لها توقيع العقوبة. واسترسالا من ذلك فإنها وجدت أن من الصعب الوقوف، في إطار مجتمع دولي يتألف مما يربو على ١٨٠ دولة ذات سيادة، لجمعها سلطة توقيع العقوبة، على الجهة التي يمكن أن تمارس تلك السلطة على دول أخرى ذات سيادة، وهي مشكلة أخرى تنجم، في رأيها، عن الخلط في المادة ١٩ بين المفهومين اللذين تجسدهما كلمة "الدولة"، التي تشمل، في أحد معنييها، مختلف الأجهزة، من قبيل الإدارات والحكومات بل والأحزاب السياسية، التي يمكن سؤال أعضائها أو زعمائها عن أفعال جرمية، ولكنها تدل، حسب معناها الآخر، على كيان قانوني تجريدي بدرجة أكبر (يشمل إقليما وسكانا ومؤسسات) لا يمكن وصفه، من الزاوية القانونية، بالصلاح أو الفساد، بالعدل أو الظلم، بالبراءة أو الذنب. وخلصت الممثلة نفسها إلى أن المادة ١٩، التي وضع تصورها في السبعينات ووجهت بالطعن مبكرا في وقت يعود إلى عام ١٩٧٦، ليس لها مكان في العالم الحديث، ولم يعد لها النفع الذي توخاه لها واضعوها وذلك بفعل تطور دور الأمم المتحدة. وشددت في هذا الصدد على أن مجلس الأمن قرر صائبا أن الانتهاكات الصارخة التي تتعرض لها حقوق شعب على يد حكومته يمكن أن تشكل تهديدا للسلم والأمن الدوليين، مما يترتب عليه أن المذنبين بارتكاب أفعال بالغة الجسام غير مشروعة دوليا في مفهوم المادة ١٩ يصبحون خاضعين لاتخاذ إجراء فوري ومناسب في حقهم، وعلى أن المجلس قام أيضا بتنفيذ طائفة واسعة من التدابير توخيا لأغراض مختلفة، منها المنع أو الإقناع بالكف أو الإجبار أو الحث، وأنشأ محاكم دولية لها اختصاص المحاكمة على جرائم ارتكبت في يوغوسلافيا السابقة وفي رواندا. وكان من رأيها أن اتباع نهج مبتكر وعملي سبيل أنسب من الحل المأخوذ به في المادة ١٩.

٢٨ - وفيما يتعلق بالسؤال (٥)، الذي ينصب على البدائل الممكنة لمفهوم "جرائم الدول"، الذي لوحظ أنه قد يؤدي إلى الخلط لما يحمله في ثناياه من أفكار القانون الجنائي، فقد اقترح تناول هذه المشكلة على

أساس اجتماع عنصرين، هما وضع بيان أكثر تفصيلاً للنتائج المترتبة على مفهوم الالتزامات المقررة تجاه الكافة وإقامة صلة مباشرة بدرجة أكبر بمشروع مدونة الجرائم المخلة بسلم الانسانية وأمنها، من أجل جعل تلك المدونة، متى اعتمدت، تسري على جميع الانتهاكات التي تقع للضفة الخاصة من الالتزامات تجاه الكافة. وطرح اقتراح آخر مؤداه استخدام المصطلحات التي استخدمت في اتفاقيات جنيف لحماية ضحايا الحرب لعام ١٩٤٩، التي تشير إلى "المخالفات الخطيرة" التي تقع للاتفاقيات: وعلى ذلك يجري التمييز بين "الإخلال" و "الإخلال الخطير"، ويكون المعيار الذي يستخدم في ذلك هو درجة خطورة الفعل غير المشروع. ولوحظ أيضاً إلى أنه قد أشير في اللجنة إلى مفهوم انتهاك التزام تجاه الكافة.

٢٩ - وقد اثار كل تلك البدائل اعتراضات. فقد لوحظ أن الجريمة، وانتهاك التزام تجاه الكافة، ليسا مصطلحين مترادفين، وأنه إذا كانت كل جريمة دولية تشكل انتهاكاً لالتزام تجاه الكافة، فإن العكس ليس صحيحاً؛ وبالتالي فإن تعدي دولة ساحلية على حق المرور العابر خلال مضيق دولي، ولئن كان ينطوي على إخلال بالالتزام تجاه الكافة، فإنه لا يشكل جريمة دولية. وقيل أيضاً إن مفهوم الالتزام تجاه الكافة، حتى على افتراض أن له وجوداً في القانون الدولي، قد لا يكون كافياً لكي تتقرر بالاستناد إليه وحده سياسة عامة دولية يؤدي انتهاكها إلى إخضاع دولة لجزاءات جنائية.

٣٠ - وفيما يتعلق بمفهوم القواعد الآمرة، أعرب عن رأي مفاده أن الفكرة الخالية من الدقة التي استخلص منها واضعو اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات نتائج أدخلت عدم اليقين في القانون الدولي فكرة لا توفر مخرجاً في هذا الصدد، وأن محاولة تعريف جريمة وفقاً لمفهوم القواعد الآمرة، التي لا يوجد اتفاق بين جهات القانون على طبيعتها أو محتوياتها أو حتى وجودها، إنما هي عملية محفوفة بالمخاطر. كذلك لوحظ أن هذا المفهوم حتى لو قبل فإنه لن يوفر حلاً للمشكلة، حيث أن الإخلال بالالتزام تقضي به القواعد الآمرة لن يشكل في كل الأحوال جريمة دولية.

٣١ - وعلاوة على ذلك رئي أنه ليس هناك ما يبرر التخلي عن مصطلح "جرائم الدول"، لأن استخدام هذا المصطلح لا يخل بطبيعة المسؤولية التي تنشأ من مخالفة شديدة للجسامات للقانون الدولي، فضلاً عن أن هذا التخلي يعوزه سداد الرأي، لأن المصطلح له ميزة سيكولوجية واضحة هي إبراز الجسامات الاستثنائية للمخالفة ذات الشأن، الأمر الذي ينبغي أن يحض المجتمع الدولي على اتخاذ إجراء، إما داخل إطار المؤسسات أو عن طريق فرادى الدول، للدفاع عن حقوق ومصالح كل من الدولة ضحية الضرر والمجتمع الدولي.

٣٢ - أما فيما يتعلق بالسؤال (٦)، ألا وهو ماهي النتائج المحددة التي ينبغي أن تستتبعها "جرائم الدول"، فقد اشير إلى أن التضارب الأساسي القائم بشأن مفهوم الجرائم الدولية هو الذي حدد كل نهج من النهج المتبعة في تناول النتائج المترتبة عليها، وإلى أنه بالنسبة للمدافعين عن هذا المفهوم فإن ارتكاب جريمة دولية يمكن أن يفرض على نشوء حق عام في تقديم مطالبات - ما يسمى بمبدأ "الدعوى العمومية" - وسيكون مقترناً بفرض جزاءات أخرى، بينما بالنسبة للذين يعارضون المفهوم فإنه لن يكون هناك اختلاف من الناحية

المنطقية بين النتائج المترتبة على ارتكاب جنحة والنتائج المترتبة على ارتكاب جريمة دولية. ونظر إلى مهمة تحديد النتائج التي تترتب على جرائم الدول على أنها مهمة صعبة نظرا لعدم وجود قائمة جامعة بجرائم الدول، وإن كانت هناك جرائم معينة، من قبيل العدوان أو إبادة الأجناس، يوجد لها تعريف واضح بدرجة معقولة واستقر فقه المجتمع الدولي على اعتبارها جرائم. ومن العقوبات الأخرى التي ذكر في أثناء المناقشة أنها تعترض تحديد النتائج التي تترتب على جرائم الدول، التنظيم الحالي للمجتمع الدولي وعدم وجود آلية قانونية لها سلطة تحديد ما إذا كانت جريمة قد ارتكبت على يد دولة من الدول.

٣٣ - وقد سلم بعض الممثلين بتلك الصعاب، ولكن كان من رأيهم أن التمييز بين الجرائم والجنح ينبغي أن يمتد إلى النتائج التي تترتب على ارتكاب الأفعال المعنية وأنه ينبغي إنشاء نظام خاص لـ "جرائم الدول" يشمل الجوانب الموضوعية والاجرائية، مع مراعاة أن التقدم الذي يحرز في ذلك الميدان ربما يعمل على النهوض بسيادة القانون في العلاقات الدولية وعلى دعم المصالح الدولية المشتركة.

٣٤ - وفيما يتعلق بمسألة الجهة التي لها مشروعية التصدي "لجريمة ترتكبها دولة"، إما بالمطالبة بالامتثال لالتزامات موضوعية أو بالالتجاء إلى التدابير المضادة أو الجزاءات، وهي مسألة رئي أن لها أهمية أساسية في إنشاء نظام للمسؤولية الدولية عن الجرائم، فقد شدد بضعة ممثلين على أنه على عكس الحال في الجنح الدولية، حيث تكون الدولة التي تأثرت مصالحها القانونية هي وحدها التي يرخص لها برفع شكوى ضد الدولة الصادر عنها الفعل الخاطيء، فإن ارتكاب دولة لجريمة من شأنه أن يرخص حتى لأطراف غير الدولة التي حاق بها الضرر برفع شكوى. ونظر إلى هذا التمييز على أنه تمييز منطقي حيث أن النوع الثاني من الانتهاكات يمس صميم دعائم المجتمع الدولي وأنه يتمشى مع اعتراف محكمة العدل الدولية بوجود التزامات تجاه المجتمع الدولي في مجموعه.

٣٥ - وقد اعربت الوفود التي علقت على هذه المسألة عن موافقتها بصفة عامة على أن رد الفعل إزاء جريمة ترتكب ينبغي من الناحية المثالية أن يكون جماعيا، وأن ينبثق من هيئة دولية قادرة على ترجمة وإنفاذ إرادة المجتمع الدولي في مجموعه. وفي حين سلم بعض هذه الوفود بأن الواقع القائم على الهيكل التنظيمي الحالي للمجتمع الدولي وافتقاره إلى اختصاص الزامي يجعل البديل الوحيد المتاح هو تكليف دول بصفاتها الفردية، بما في ذلك الدول التي حاق بها الضرر، بمهمة تحديد رد الفعل المناسب، فقد اثيرت اعتراضات على فكرة افساح المجال للمبادرات الانفرادية من جانب الدول أو مجموعات الدول. وفي هذا الصدد، أعرب عن رأي مفاده أنه من المهم، لكيلا يؤدي مفهوم الجريمة إلى تثبيت علاقات القوة القائمة حاليا، ضمان ألا يكون للدول حق التدخل انفراديا إلا في حالة واحدة هي عدم صدور رد فعل جماعي أو في حالة استحالة صدور رد الفعل هذا، على أن يستثنى من هذا المبدأ حق الدفاع الشرعي. وفضلا عن ذلك تم تشجيع اللجنة على أن تواصل التماس سبل لتجهيز هيئة ذات صفة تمثيلية كافية بنظام فعال للتحقق القضائي لتحديد مشروعية تكييف الجريمة ورد الفعل إزاءها.

٣٦ - وفيما يتعلق بالنتائج الإجرائية، فقد أعرب عن رأي مفاده أن استخدام مفهوم الجريمة كعنصر لتحديد الإجراءات الواجبة الاتباع قبل اتخاذ تدابير مضادة، من ناحية، ولتحديد نوعية تلك التدابير، من ناحية أخرى، إنما هو مسألة محوطة بالمشاكل كما أنها محفوفة بالمخاطر، إن لم تكن عقيمة، في غياب سلطة دولية فعالة يمكن أن تقرر ما إذا كانت جريمة قد ارتكبت وأن تطبق تدابير عقابية. وذكر أيضا أن الالتجاء إلى الفكرة التقليدية للجريمة يمكن أن يخل بالتوازن الدقيق للمصالح الذي يجب المحافظة عليه بين الدولة المسببة للضرر والدولة التي حاق بها الضرر بإتاحة الفرصة لإجراءات التسوية لكي تأخذ مجراها قبل الالتجاء إلى اتخاذ تدابير مضادة. ولوحظ أيضا أن التدابير المضادة تتخذ على أساس ثنائي، حتى بالنسبة للاخلال بالتزامات تجاه الكافة، ولذلك تثار مسألة كيفية العمل إذا كان الالتزام موضوع الإخلال يرمي إلى حماية المصالح الأساسية لكل دولة من الدول.

٣٧ - وعلى الرغم مما تقدم، فإن بعض الممثلين قالوا إنهم يشاطرون المقرر الخاص رأيه من أنه ينبغي عمل تمييز، من زاوية التدابير المضادة، بين الجرائم والجنح. وأكدوا في الوقت ذاته أن أي نظام يحكم ردود الفعل إزاء ارتكاب جريمة ينبغي أن يحترم فيه مبدأ تسوية المنازعات سلميا ومبدأ التناسب، كما ينبغي أن يحترم فيه مبدأ حظر استعمال القوة إلا في حالة اتخاذ تدابير للدفاع الشرعي فرديا أو جماعيا أو اتخاذها في إطار الفصل السابع من الميثاق. ولوحظ في هذا السياق أنه حتى في معرض التصدي لجريمة فإن استعمال القوة ينبغي أن يبقى حقا ممتازا خالصا للمجتمع الدولي بمنظوماته ولا سيما مجلس الأمن، الذي ينبغي أن يبقى إصداره لترخيص مسبق شرطا أساسيا لاستعمال القوة في حالات غير العدوان، بما فيها التصدي لجريمة إبادة الأجناس أو التدخل لدواع إنسانية. وذكر أيضا أن صرامة ونطاق النتائج القانونية التي تترتب على انتهاك شديد الخطورة للقانون الدولي ينبغي ألا يتجاوزا العتبة التي ينال بعدها العقاب المفرط من سكان الدولة الصادر عنها الفعل الخاطيء، على أن يوضع في الاعتبار أن التدابير التي تتخذ، مهما يكن طابعها، سوف تؤثر دائما، بصورة مباشرة أو غير مباشرة، على سكان أغلبهم من الأبرياء. ولذلك فقد نصح بتوخي الحذر إزاء الاقتراح الداعي إلى إخضاع الحق في الالتجاء إلى اتخاذ تدابير مضادة لشروط أقل صرامة بالنسبة للجرائم مما هي بالنسبة للجنح. وتم الإعراب عن القلق من أن جعل هذه الشروط أقل صرامة قد يولد لدى الدول التي تعتبر نفسها ضحية لجريمة انطبعا غير صحيح بأن لديها مجالا أوسع للتصرف فيما يتعلق بالتدابير المضادة وقد يقلل بل ويُلغى إمكانية تحقيق هذا الهدف عن طريق رد الفعل الجماعي، بدلا من أن يساهم في استعادة الوضع السابق. كما تم التشديد على أنه من الضروري إيلاء الاهتمام الواجب لأثر التدابير المضادة البالغة الشدة على سكان الدولة الصادر عنها الفعل الخاطيء.

٣٨ - وعلق بعض الممثلين على الدور الذي يمكن أن تقوم به هيئات الأمم المتحدة في هذا المجال. وفي حين وجه الاهتمام إلى أن لمجلس الأمن بحكم سلطته بمقتضى الفصل السابع من الميثاق وظيفة خاصة في مجال السياسة والسهر على الأمن تتطلب منه فرض جزاءات من أجل صون السلم والأمن الدوليين، فإن الرأي القائل إن هيئات الأمم المتحدة، من قبيل مجلس الأمن والجمعية العامة، يمكن لها أن تتصدى للجرائم الدولية للدول قد قوبل بعدم الموافقة، نظرا لما لهذه الهيئات من طابع سياسي متأصل وللتعديلات المؤسسية التي سيلزم إجراؤها فيها لكي تنهض بمثل هذه المهمة. وفي هذا السياق، لوحظ أن الأمم المتحدة لا تملك

السلطة، مثلما هو الحال بالنسبة للدول القومية، التي تمكنها من فرض جزاءات فيما يتعلق بالجرائم الدولية؛ فإجراءات التنفيذ التي يتوخاها الفصل السابع من الميثاق وضعت بما يتلاءم تحديداً مع أهداف مادته ٣٩ ولا يمكن الجزم بأن الفصل السابع يطبق كآلية لفرض الجزاءات في مجال العلاقات الدولية. وفيما يتعلق بإمكانية تعديل سلطات هيئات الأمم المتحدة، فقد رُئي أن ذلك أمر مستبعد جداً في ظل الأحوال السياسية والاقتصادية السائدة في العالم، وأنه يستلزم في كل الأحوال دراسة القواعد الأولية للقانون الدولي، وربما ينظر إلى ذلك على أنه يتجاوز ولاية اللجنة. وبعد أن لاحظ أحد الممثلين نشوء حالات أفضت إلى العدوان وإبادة الأجناس والفصل العنصري اضطر فيها مجلس الأمن إلى التصرف كآلية لفرض الجزاءات، قال إنه ينبغي إيجاد طرق ووسائل لسن قواعد تنظم النتائج التي تترتب، من زاوية مسؤولية الدول، على تلك الجرائم الدولية البشعة.

٣٩ - وبصدد النتائج الموضوعية التي تترتب على الجرائم الدولية، ووفق على رأي لجنة القانون الدولي من أنه ليس هناك فرق بين الجرائم والجنتج فيما يتعلق بالالتزام بالكف. وفيما يتعلق برد الحق عينا، أعرب عن رأي مفاده أنه لما كانت الجرائم تضر بالمجتمع الدولي في مجموعه وتنطوي على انتهاك لقواعد قطعية من قواعد القانون الدولي، فإن هذا النوع من جبر الضرر له أهمية خاصة وينبغي ألا يكون خاضعاً للقيود المتوخاة في الفقرتين (ج) و (د) من المادة ٧. وذكر أيضاً أنه في حالة الجرائم، على خلاف حالة الجنتج، فإن الاختيار بين رد الحق عينا والتعويض ينتفي: فالتعويض لا ينبغي أن يكون متاحاً للدولة ضحية الجريمة ما لم يكن رد الحق عينا مستحيلاً من الناحية المادية أو إذا كان ينطوي على انتهاك للقواعد الآمرة. وفيما يتعلق بالترضية، ذهب رأي إلى أنها ينبغي أن تشمل الالتزام بتحريك إجراءات الدعوى الجنائية ضد الأشخاص الذين شاركوا، في سياق ممارستهم للسلطة العامة، في الإعداد لجرائم دولية تنسب إلى دولة من الدول أو في ارتكابها، أو أن تشمل تسليم أولئك الأشخاص، وهو نهج يعبر عن الصلة بين مسؤولية الدول عن الجرائم الدولية والمسؤولية الجنائية للأفراد الذين ارتكبوا مثل هذه الجرائم. وقيل أيضاً إن الترضية ينبغي أن تشمل، في حالة الجرائم، ليس فقط دفع تعويضات تعاضدية، وإنما ينبغي أن تشمل أيضاً اتخاذ تدابير تمس كرامة الدولة الصادر عنها الفعل الخاطي.

٤٠ - وفيما يتعلق بالمطالبين بالتعويض، تم التشديد على ضرورة إقامة صلة بين الطرف المضرور والطرف المتورط في السلوك غير المشروع. وطُرحت ملاحظة تقول بأن تلك الصلة هي التي تعطي الدولة الحق في مطالبة دولة أخرى بجبر الضرر وأن مشروع المواد يجب أن يتضمن عناصر تمكن بوضوح من تحديد الطرف الذي يحق له تحريك إجراءات الدعوى للمطالبة بجبر الضرر.

٤١ - وفيما يتعلق بالنتائج الأخرى التي تترتب على الجرائم الدولية، فقد أشار بعض الوفود إلى الالتزام العام الذي يقع على عاتق جميع الدول بعدم الاعتراف بالصحة القانونية لأي حالة تستمد منها الدولة المخالفة للقانون فوائده نتيجة لارتكاب جريمة وإلى الالتزام العام بعدم القيام بأي طريقة بمساعدة الدولة المخالفة للقانون على الاحتفاظ بالمزايا الناجمة عن الجريمة. وطُرحت ملاحظة ذهبت إلى أن هذين الالتزامين يمثلان جانبين لالتزام واحد: فالاعتراف بالصحة القانونية لحالة تستفيد فيها الدولة المرتكبة

للجريمة من تلك الجريمة هو بمرتبة مساعدة تلك الدولة على الإبقاء على الحالة الناجمة؛ وبالمثل، فإن مساعدة دولة ارتكبت جريمة على الاحتفاظ بالفوائد الناجمة عن تلك الجريمة إنما يساوي الاعتراف بالنتائج القانونية التي تترتب على الأفعال المرتكبة.

٤٢ - وقد حظي السؤال (٧)، ألا وهو ما إذا كان مفهوم الجريمة تترتب عليه آثار عقابية، بتعليقات إيجابية من جانب بعض الممثلين الذين رأوا أن الدولة نفسها ينبغي أن تتحمل حصة من المسؤولية، سواء أكان ذلك عن طريق أداء تعويضات تأديبية أو اتخاذ تدابير تنال من اختصاصها المحلي أو كرامتها - وهي وجهة نظر تؤيدها، في رأيهم، المادة ٥ من مشروع مدونة الجرائم المخلة بسلم الإنسانية وأمنها. وقد اتخذ بعض الممثلين موقفا معارضا لذلك: فقد لاحظ أحدهم أن القصد الأول لمشروع المواد هو إعادة الحالة إلى ما كانت عليه في السابق عن طريق رد الحق، أو دفع تعويض نقدي، في حالة وقوع مخالفة للالتزام دولي من جانب دولة، وأن تضمين المشروع مفهوم معاقبة تلك الدولة من شأنه أن يفضي إلى نشوء شذوذ خطير عن المألوف يعمل على التقليل بدرجة كبيرة من تقبل المشروع. وخلص إلى أن مشروع المواد ينبغي ألا يشير سواء إلى توقيع العقوبة أو إلى مفهوم الإهانة الأدبية.

٤٣ - وأعرب ممثل آخر عن القلق من أن يؤدي الاعتراف بالمسؤولية الجنائية للدولة إلى إلقاء ظلال داكنة لا حدود لها على سكان تلك الدولة برمتهم وإلى فرض عقوبة جماعية. ولاحظ أن التدابير التأديبية التي تتخذ ضد الدولة المخالفة للقانون يمكن بسهولة أن تؤثر على أشخاص أبرياء بل وعلى أشخاص اعترضوا على ارتكاب الجريمة، ولذلك فإنه ينبغي تجنب فرض أية عقوبات قد تكون لها آثار شديدة القسوة على شعب برمته. وخلص إلى أنه ينبغي عدم الترخيص بتطبيق جزاءات على الدولة إلا إذا روعيت في ذلك إجراءات صارمة ومع إيلاء الاعتبار الواجب لحقوق الأبرياء.

٤٤ - وشدد ممثل ثالث على أن الاعتراف بمفهوم الجريمة ليس من مؤداه الاعتراف بوجود حق مطلق غير محدود في الالتجاء إلى التدابير المضادة أو إلى المعاملة بالمثل من جانب فرادى الدول أو من جانب المجتمع الدولي في مجموعه، وعلى أنه لا ينبغي إغفال الأهمية البالغة للمصالحة دون أن يطعن ذلك في حق ضحايا الضرر في الحصول على الجبر والترضية. وأصر على أن تلافي احتمال تصاعد الموقف مؤديا إلى الاضرار باستقرار المجتمع الدولي يقتضي أن لا تتضمن النتائج الموضوعية والاجرائية التي تترتب على الأفعال غير المشروعة دوليا أية جوانب تأديبية وأن يكون عنصر التأديب في النتائج التي تترتب على مثل تلك الأفعال، فضلا عن جانب الانتقام، في أضيق الحدود للحيلولة دون تفاقم التوترات على نحو خطير.

٤٥ - وفيما يتعلق بمسار العمل في المستقبل بشأن التمييز بين الجرائم والجنتح، نادى بعض الوفود بإسقاط الإشارة الواردة في المادة ١٩ إلى الجرائم، وبوقف العمل بشأن هذه المسألة لأنها لا تستند، في رأي هذه الوفود، على ممارسة الدول ولا تستأهل الوقت الذي أنفق في إعداد ١١٧ فقرة من فقرات التقرير. ولاحظت وفود أخرى أنه لما كان لا يمكن استبعاد إمكانية أن يحتاج الأمر إلى تجلي التمييز المقترح بين هاتين الفئتين من الأفعال غير المشروعة دوليا في النتائج التي تترتب على كل فئة من هاتين

الفئتين من الأفعال، فإنه من غير المناسب في المرحلة الحالية التشكيك في هيكل المادة ١٩ وفي محتواها. وذهب رأي تلك الوفود إلى أنه لا ينبغي للجنة أن تعيد فتح باب المناقشة حول هذه المادة إلى أن تنتهي من نظرها في الموضوع. وقال بعض هذه الوفود إنه سينظر على مضض، لأسباب عملية، في تأييد الاقتراح الداعي إلى إرجاء مسألة النتائج القانونية التي تترتب على الجرائم الدولية إلى القراءة الثانية؛ وفي رأي هذا البعض أن ذلك الإرجاء، بالرغم من شعور المقرر الخاص بأنه قد تجمعت لديه مؤشرات كافية يمكن أن يستند إليها في وضع مقترحات بشأن هذه المسألة في وقت مناسب لعرضها على الدورة المقبلة، من شأنه أن يعزز فرص الانتهاء من القراءة الأولى للمشروع بحلول عام ١٩٩٦. على أن وفوداً أخرى أشارت إلى أن مناقشة النتائج التي تترتب على "جرائم الدول"، بصرف النظر عن المرحلة التي تتم فيها هذه المناقشة، ينبغي أن تكون مستندة إلى تعريف واضح للمفهوم محل النظر؛ ولذلك فقد أعربت عن ترحيبها باستئناف المناقشة حول المادة ١٩.

٣ - مسألة التدابير المضادة

(أ) ملاحظات عامة

٤٦ - لوحظ أن ما يتوفر من قرارات القضاء أو التحكيم التي يمكن الاستهداء بها في المجال المعني ضئيل ولذلك فإن ما تقوم به اللجنة في هذا الشأن يدخل في باب التطوير التدريجي للقانون.

٤٧ - وذهب رأي إلى أن إضفاء الصبغة الشرعية على التدابير المضادة، مهما تكن درجة الحرص في تنظيمها، من شأنه أن ينحو إلى جعل المنازعات بين الدول تتفاقم، وإلى أن من شأن إدراج هذا المفهوم في مشروع المواد أن يعمل على تأخير إكمال المشروع.

٤٨ - وذهب رأي آخر إلى أنه ينبغي توخي أقصى الحذر في تناول هذه المسألة، مع مراعاة أن التدابير المضادة تشكل في حد ذاتها أفعالا غير مشروعة وأن عدم مشروعيتها لا ينبغي أنها تتخذ كرد فعل على عمل غير مشروع سابق لها. ولوحظ فضلا عن ذلك أن الدول القوية إذا كانت تستطيع أن تلجأ إلى اتخاذ تدابير مضادة ذات فعالية، أي أن تأخذ على عاتقها رد الأمور بنفسها إلى نصابها دفاعا عن حقوقها، فإن الدول الضعيفة لا يمكن لها أن تتوقع بأي قدر من المعقولية أن يكون لما تتخذه من تدابير مضادة أثر على الدول الأقوى. وأضيف إلى ذلك أن المشكلة تتعقد من أن تطبيق التدابير المضادة لا يخضع لأي سيطرة خارج الوجود الفعلي للفعل غير المشروع وأن تسوية أية منازعة في هذا الشأن قد تستغرق وقتا طويلا، مع إمكانية ترتب نتائج سلبية دائمة على اقتصاد الدولة المعنية.

٤٩ - وعلى الرغم مما تقدم، فإن الوفود التي اعتنقت الرأي المعبر عنه أعلاه اعترفت بأن أغلبية الآراء في اللجنة تحبذ إدراج الموضوع في مشروع المواد، ومن ثم التسليم بأن التدابير المضادة إنما هي انعكاس للبنية التي ينقصها الكمال للمجتمع الدولي الذي لم يوفق بعد في إنشاء نظام مركزي لإنفاذ القانون، وأنه في حين يمكن القول إن تأييد شرعية التدابير المضادة قد يكون له تأثير خطير على سيادة القانون، وقد

يفسح المجال للتعسف ويمكنّ الدول الأقوى، وغالبا ما تكون هي نفسها التي ترتكب الأفعال غير المشروعة، من الحصول على ميزة بغير حق على الدول الأضعف، فإنه يبقى من الصحيح أنه يجب في بعض الحالات القصوى السماح للدول بالالتجاء إلى التدابير المضادة، بشرط وجود ضمانات تحول دون التعسف في استخدام الحق المشار إليه، الذي يجب أن تكون ممارسته مشروطة على أي حال بالتقيد بمثل تلك الضمانات.

٥٠ - وفي حين أن الوفود المشار إليها سلمت بأن الحجة القائلة بأن التدابير المضادة ربما تحقق غرضا نافعا في المرحلة الراهنة للعلاقات الدولية حجة لا تخلو من الوجاهة، فإنها أصرت على ضرورة اتباع نهج متوازن. ولوحظ في هذا الصدد أن التدابير المضادة يمكن أن يكون لها عدة تصورات: ووفقا لأحد هذه التصورات، فإن الدولة التي صدر عنها الفعل غير المشروع دوليا يمكن أن تبدي العناد وعدم الاستجابة؛ وفي تصور آخر، ربما ينشأ عدم فهم عن حسن نية بين الدولتين المعنيتين ويمكن أيضا أن تقع الدولة التي حاق بها الضرر في الخطأ بشأن القانون الواجب التطبيق. وتم التشديد أيضا على ضرورة إقامة توازن مناسب بين الرأي الذي يدعو إلى ترك الأمر للدولة التي حاق بها الضرر لكي تقرر ما إذا كان ينبغي لها أن تتخذ أية خطوات قبل الالتجاء إلى التدابير المضادة، والرأي الذي يذهب إلى أنه من غير المستصوب، نظرا لاحتمالات التعسف، منح سلطات تقديرية واسعة للدولة التي تتخذ التدابير المضادة. ولذلك فإن الخطوات التي ترمي إلى الحد من حرية الدول في التصرف في مختلف مراحل العملية قد حددت كالتالي. فقد اقترح أحد الممثلين أن يشمل ما يتخذ من خطوات مبدئية قبل اللجوء إلى التدابير المضادة: توجيه إخطار من دولة إلى دولة أخرى يفيد الدولة الأخيرة بأن ظاهر الأمر يشير إلى أنها أخلت بالتزام؛ وتوجيه إخطار من دولة إلى دولة أخرى يفيد بأن الدولة الأخيرة إذا لم تتخذ خطوات لتصحيح المخالفة، فإن الأمر قد يدعو إلى استخدام تدابير مضادة؛ وطلب الدولة الموجهة للإخطار بأن يتم فض الخلافات بين الدولتين عن طريق إجراءات تسوية المنازعات. ولاحظ الممثل نفسه أنه حيث أن الوقت الذي تستغرقه الخطوات المبدئية قد يكون في غير صالح الدولة الموجهة للإخطار، فإنه ينبغي إفساح المجال لاتخاذ تدابير للاحتفاظ بموقف تلك الدولة أثناء تلك الفترة.

(ب) تعليقات على مشاريع مواد محددة تتصل بالتدابير المضادة

٥١ - لوحظ أن اللجنة أحرزت تقدما باعتمادها بصورة مؤقتة المواد ١١ و ١٣ و ١٤ لإدراجها في الباب الثاني من مشروع المواد، وأنها كانت حكيمة في تأجيل اعتماد المادة ١٢ (بشأن الشروط المتعلقة باللجوء إلى التدابير المضادة) من أجل التوصل إلى نص يحوز القبول العام.

٥٢ - وكان من رأي بعض الوفود أن من السابق لأوانه التعليق على مشروع المواد المشار إليها ما دامت المادة ١٢ لا تزال قيد الإعداد. ورأت وفود أخرى أن من المفيد تناول هذه المادة بالذات لكي تستهدي بها اللجنة في المرحلة القادمة من أعمالها.

٥٣ - وقد نظر إلى المادة ١١ على أنها تعبر بدقة عن المقاصد الجوهرية للتدابير المضادة، ألا وهي تحقيق الكف عن الفعل غير المشروع دولياً وحض الدولة التي ارتكبت الفعل غير المشروع دولياً على تسوية النزاع مع الدولة التي حاق بها الضرر. على أنه تم الإعراب عن القلق من أن المادة، حتى في صيغتها المنقحة، التي تترك للدولة الواقع عليها الضرر تقرير ما إذا كان فعل غير مشروع قد ارتكب وما إذا كانت الشروط الأخرى التي تبرر اتخاذ التدابير المضادة قد استوفيت، يمكن أن تؤدي إلى نشوب منازعات جديدة تنجم عنها أفعال غير مشروعة جديدة، وهو أمر أدعى إلى الأسف حيث أنه لا يمكن استبعاد إمكانية أنه ربما لم يقع أصلاً فعل غير مشروع.

٥٤ - وفيما يتعلق بالمادة ١٢، وجه الاهتمام إلى ضرورة إقامة توازن عادل بين المطالبة المشروعة من جانب الدولة التي حاق بها الضرر بالحصول على تعويض عن الضرر (الذي حل بها من جراء الفعل غير المشروع) وبين حماية الدولة المدعى مخالفتها للقانون من أي عمل متهور أو تعسفي من جانب الدولة المدعي بأنها ضحية الضرر. وذهب رأي إلى أنه من الأعدل والأقرب إلى الواقع في المرحلة التي لم يتم بعد فيها عمل تقييم موضوعي أن تعطى الدولة المدعى مخالفتها للقانون اختيار اللجوء إلى إجراءات تسوية المنازعات وذلك تلافياً لتولد انطباع بإملاء الشروط. وقد نظر إلى مبنى المادة ١٢ بالصيغة التي اقترحتها لجنة الصياغة في عام ١٩٩٣ على أنه واف بالغرض في هذا الشأن، شريطة تحويل الفرصة التي تعطىها المادة للدولة المدعى مخالفتها للقانون لكي تلجأ إلى إجراءات تسوية المنازعات إلى حق لتلك الدولة المدعى مخالفتها للقانون. وذكر أن مثل هذا النهج سيكون من شأنه أيضاً أن يحمي الدولة التي حاق بها الضرر بالسماح لها بتطبيق تدابير مضادة ما دامت الدولة المدعى مخالفتها للقانون لم تعرض لإجراء فعالاً لتسوية النزاع. وفي هذا الصدد، أعرب عن رأي مفاده أن النص المقترح لا يأخذ في الاعتبار مختلف آليات التسوية السلمية المنصوص عليها في القانون الدولي: ففي حين أن لجنة الصياغة أوردت اشتراط أنه يجب الاستعانة بطرف ثالث في إجراءات التسوية كشرط مسبق لاتخاذ تدابير مضادة، فإنها أغفلت دور التفاوض بصفته أكثر الوسائل مباشرة وفعالية للتسوية السلمية.

٥٥ - وقد طرحت آراء متباينة حول مسألة ما إذا كان ينبغي النص في المادة ١٢ على "تدابير مؤقتة للحماية". فوفقاً لما ذهب إليه أحد الممثلين، فإنه ينبغي السماح للدولة التي حاق بها الضرر باتخاذ مثل تلك التدابير من أجل حماية مصالحها طوال الفترة السابقة لإكمال إجراءات تسوية النزاع. وذهب ممثل آخر إلى أن الفئة المستقلة المقترحة لـ "التدابير المؤقتة للحماية" قد تؤدي إلى الخلط حيث أنه يمكن تأويلها على أنها تشمل، في جملة أمور، الحق في تعليق العمل بمعاهدة أو إنهاؤها وفقاً للمادة ٥٠ من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات، بالرغم من أن مثل هذا التعليق أو الإنهاء يشكل "تدبيراً للحماية" يقرره نظام القواعد الأولية لقانون المعاهدات ولا صلة له البتة بالقواعد الثانوية لمسؤولية الدول. ووفقاً لما ذهب إليه الممثل نفسه، فإن مفهوم التدابير المؤقتة للحماية ينطوي على عنصر ذاتي من "المعقولة" يجعل من غير الممكن، في الممارسة العملية، التمييز بينه وبين فكرة التدابير المضادة.

٥٦ - وفيما يتعلق بالمادة ١٣، التي وصفت بأنها ذات أهمية فائقة من حيث أنها تقرر في الواقع مؤشرات لمشروعية التدابير المضادة، أعرب عن رأي مفاده أن النص الحالي واسع النطاق إلى حد ما وينبغي أن يصاغ بحيث يجعل النظم التعاهدية المتخصصة، إذا وجدت، هي التي تحكم التدابير المضادة التي يمكن أن تتخذ إذا خولفت تلك النظم. وشملت التعليقات الأخرى ما يلي: (١) أن النظر في المادة ينبغي أن يكون مرتبطا ارتباطا منهجيا بالنظر في المادة ١٤، من حيث أن الالتجاء إلى التدابير المضادة المعددة في المادة ١٤ سوف يشكل في الممارسة العملية التجاء إلى تدابير مضادة لا تتناسب مع الجريمة الأصلية؛ و (٢) أن النص ينبغي أن يتضمن حكما يشترط أن يكون الالتزام الذي لا تتقيد به الدولة الواقع عليها الضرر هو، حيثما أمكن، نفس الالتزام، أو نفس النوع من الالتزام، الذي أخلت به الدولة الصادر عنها الفعل الخاطيء.

٥٧ - وكان من رأى أحد الممثلين أن المادة ١٤ غير مكتملة واعتبرها آخر مصدرا للمشاكل. وقد اقترح الأول إيراد ما يلي في المادة: (١) تعدد جامع للتدابير المضادة المحظورة؛ و (٢) بيان صريح يفيد بأنه يتعين على الدولة إذا لجأت إلى اتخاذ تدابير مضادة ألا ترتكب أفعالا توصف بأنها جرائم في المادة ١٩ من الباب الأول من المشروع. ولاحظ الثاني أن النص الحالي للمادة يفيد بتحريم تصرفات بعينها بغض النظر عن تصرف الدولة الصادر عنها الفعل الخاطيء، وهو نهج يمكن أن يؤدي إلى نتائج غير مقبولة: من ذلك أن الدولة الصادر عنها الفعل الخاطيء إذا كانت تمارس إكراها اقتصاديا وسياسيا مفرطا يعرض للخطر السلامة الإقليمية لدولة أخرى أو استقلالها السياسي (من قبيل فرض جزاءات اقتصادية تحول دون استيراد بضائع مدنية أساسية)، فإن تلك الدولة الأخرى سيكون محظورا عليها اتخاذ إجراءات مضادة مماثلة كوسيلة لانتهاء ذلك الإكراه؛ وبالمثل، فإن المادة ١٤ تقضي بأن الدولة الصادر عنها الفعل الخاطيء إذا استولت على المباني الدبلوماسية لدولة أخرى، فإنه سيكون محظورا على هذه الدولة الأخرى الاستيلاء على المباني الدبلوماسية للدولة الصادر عنها الانتهاك. وذهب الممثل نفسه إلى أن المادة ١٣، المتعلقة بمبدأ التناسب، تنفي ضرورة المادة ١٤ حيث أنها لا تبيح سوى الرد على نحو يتناسب مع درجة فداحة الفعل المبدئي والآثار الناجمة عنه.

هاء - المسؤولية الدولية عن النتائج الضارة الناجمة عن

أفعال لا يحظرها القانون الدولي

١ - تعليقات عامة على نهج تناول الموضوع

٥٨ - أعرب ممثلون عديدون عن الارتياح للتقدم الذي أحرزته اللجنة بشأن الموضوع في دورتها الماضية. ولاحظوا أنه على الرغم من المسائل المتشابكة التي ينطوي عليها الموضوع فقد تمكنت اللجنة من تقديم مجموعة كاملة من المواد الجيدة البناء والتوازن بشأن منع الضرر العابر للحدود الذي ينجم عن أنشطة تنطوي على خطر وقوع هذا الضرر، وأن المواد التي اعتمدت حتى الآن تعبر على النحو السليم عن الترابط القائم بين الأمور الاقتصادية والأمور الايكولوجية، وبخاصة الآثار البيئية العابرة للحدود التي تترتب على بعض الأنشطة الاقتصادية. كما أعربوا عن موافقتهم على التسليم بأن مبادئ القانون الدولي تنشئ

التزامات على عاتق الدول التي تتسبب أنشطتها في وقوع ضرر على البيئة في دول أخرى، واعترفوا بما للمبدأ المستقر القائل "استعمل مالك دون مضارة الغير" من أهمية لأعمال اللجنة. ولوحظ كذلك أن الدول ذاتها تعكف على اختبار وسائل لمعالجة الحالات التي تنجم عن أفعال لا يحظرها القانون الدولي، على ما يتبين من النصوص الصادرة عن مجلس أوروبا والاتحاد الأوروبي. ولوحظ أيضا أن تزايد عدد الأنشطة التي تنطوي على استعمال عناصر أو مواد خطيرة يحتمل أن يكون لها أثر عابر للحدود إنما يضفي أهمية خاصة على أعمال اللجنة في هذا الشأن وأن من الضروري إنشاء آليات مناسبة لمنع ومعالجة النتائج التي يمكن أن تترتب على استعمال مواد خطيرة.

(أ) عنوان الموضوع

٥٩ - تم الإعراب عن بعض القلق إزاء عنوان الموضوع. فقد كان من رأي أحد الممثلين أن هذا العنوان أصبح في الواقع اسما على غير مسمى لعدة أسباب. أولا، أنه يشير إلى أفعال في حين أن نطاق مشروع المواد التي اعتمدتها اللجنة بصفة مؤقتة يشمل أنشطة لا يحظرها القانون الدولي. وثانيها، أنه يركز على المسؤولية، وهو مفهوم لا يتصل في العادة بمنع الأفعال الضارة وإنما هو يتصل بالانتصاف في شأنها ماليا أو بصورة أخرى. وثالثها، أن العنوان يشير إلى أفعال ضارة لا يحظرها القانون الدولي، وبحكم الضرورة فهي ليست فقط أفعالا تنطوي على خطر إحداث ضرر عابر للحدود، وإنما هي قد تكون أيضا، في ظل ظروف بعينها، أفعالا تسبب مثل هذا الضرر بالفعل، ولو أن اللجنة قد قررت أن تتناول فقط الفئة الأولى من تلك الأفعال. ورابعها، أن العنوان يشمل جميع الأفعال التي لا يحظرها القانون الدولي، رغم أنه يتضح من المواد التي اعتمدتها اللجنة بصفة مؤقتة أن تلك الأفعال لا يمكن اعتبار أنها تدخل كلها في فئة الأفعال التي لا يحظرها القانون الدولي. ووفقا لما ذهب إليه الممثل نفسه، فإن مناط الاهتمام الحقيقي في الموضوع قيد النظر ليس هو "الأفعال التي لا يحظرها القانون الدولي"، من حيث أنه لا توجد على الإطلاق ضرورة لمنع النتائج الضارة للأفعال التي هي من هذا النوع، وإنما هو الأفعال التي تكون في حد ذاتها مشروعة بموجب القانون الدولي. وبعبارة أخرى، فإن الموضوع يتناول الأنشطة التي يمكن أن تكون إما مشروعة أو غير مشروعة بموجب القانون الدولي الراهن، حيث يتوقف ذلك على الآثار الضارة التي قد تنجم أو لا تنجم عنها خارج الإقليم وعلى الظروف التي تنفذ تلك الأنشطة في ظلها. وفي هذا السياق ذهب رأي أيضا إلى أن الأفعال التي تتوخاها المواد التي اعتمدت بصفة مؤقتة ليست من الأفعال التي تحظرها القواعد الأولية للقانون الدولي مما يجعل الصياغة العامة للعنوان غير مرضية، والحال كذلك أيضا بالنسبة إلى نص المادة ١ المعنونة "نطاق تطبيق هذه المواد". وذهب رأي آخر إلى أنه ينبغي ابتداء توضيح نهج معالجة الموضوع حيث أنه سيكون هناك اختلاف بين طابع المواد التي صيغت على أساس افتراض أن الضرر العابر للحدود ينجم عن فعل غير مشروع وبين الالتزام بجبر الضرر الذي سينشأ ببساطة على أساس المسؤولية المطلقة.

(ب) العلاقة بين الموضوع وموضوع قانون استخدام المجاري المائية الدولية في الأغراض غير الملاحية ٦٠ - أشير إلى أن هذا الموضوع يشمل منع وتخفيف الآثار الضارة العابرة للحدود المتصلة أيضا باستخدام المجاري المائية الدولية، وأن تلك المسائل مشمولة بالفعل إلى حد كبير بمشروع المواد المتعلقة بقانون استخدام المجاري المائية الدولية في الأغراض غير الملاحية. ولوحظ أنه إذا كانت هذه العلاقة في حد ذاتها لا تسلب مشروع القواعد المتعلقة بالمسؤولية من أهميته، من حيث أن تلك الأفعال قد تنطوي أيضا على أنشطة ضارة لا صلة لها باستخدام المجاري المائية الدولية في الأغراض غير الملاحية، فإنه ينبغي الحرص إما على تجنب وقوع تناقضات بديهية بين مجموعتي مشاريع المواد، وإما على إيراد أحكام واضحة بشأن العلاقة بين الاثنتين في حالة وجود تنازع بينهما.

(ج) الحالة في البلدان النامية

٦١ - أعرب بعض الممثلين عن القلق من أن الوضع قد يكون على غير صالح البلدان النامية فيما يتعلق بتقييم أو رصد الأنشطة التي تنطوي على خطر حدوث ضرر عابر للحدود، وقالوا إنهم سيرحبون بإدراج مادة تعالج هذه المسألة في الفصل الذي يتناول الأحكام العامة. وفي هذا الشأن، اقترح أن تستطلع اللجنة أيضا إمكانية إعطاء دور إيجابي للمنظمات الدولية في النظام القانوني المقترح. وأثيرت مسألة ما إذا كانت الاشتراطات المحددة المتعلقة بالحصول على إذن وبالرصد وما إلى ذلك تتعارض مع كامل فكرة عدم تطبيق الأنظمة الحكومية على الأنشطة التجارية للقطاع الخاص، وهي فكرة تلقى المساندة في جميع أنحاء العالم بما في ذلك البلدان النامية. وكانت الخشية هي أن مثل تلك الأنظمة الحكومية قد تثني القطاع الخاص عن الدخول في أنشطة صناعية وتجارية بعينها لها ضرورتها لتنمية الدول اقتصاديا.

٢ - تعليقات على المواد التي اعتمدت في الدورة

السادسة والأربعين للجنة

٦٢ - بوجه عام، اعتبر أن المواد التي اعتمدتها اللجنة حتى الآن بشأن مسألة المنع تتميز بأنها معقولة المبنى وحسنة التوازن وأنها تتماشى مع المبادئ العامة للقانون الدولي والاتجاهات الجديدة في ممارسة الأمم المتحدة. وتم التشديد على أن هدف مشروع المواد هو إقامة توازن بين الحق السيادي للدولة المصدر في أن تقوم باستعمال وتطوير واستغلال مواردها الطبيعية، والتزامها بممارسة هذا الحق على نحو لا يتسبب في وقوع ضرر جسيم لدول أخرى. كما كان هناك تأكيد لرأي اللجنة من أن الأمر يتطلب القيام بأعمال أخرى لتوخي مزيد من الدقة في تحديد نوع النشاط الذي يدخل في نطاق مشروع المواد. على أن رأيا ذهب إلى أن انطواء النشاط على خطر إحداث ضرر عابر للحدود سبب يكفي لإدخاله في نطاق تطبيق مشروع المواد.

٦٣ - وتم التشديد على أن مصلحة الدول التي يحتمل أن تتأثر بأنشطة خطيرة يجري تنفيذها في إقليم دولة أخرى يجب أن تولى مراعاة كافية في وضع آلية المنع. وفي هذا الشأن، نظر إلى أن توجيه إخطار وتبادل المعلومات والتشاور المسبق، على ما تنص عليه المواد، تشكل عناصر لا غنى عنها في نظام المنع.

ولوحظ أن من المقبول عقلا تماما أن الدولة التي يحتمل أن تتأثر بنشاط خطر يجب أن تحاط علما بذلك الاحتمال وينبغي أن تكون قادرة ليس فقط على إبداء وجهة نظرها وإنما يجب أن يكون لها أيضا أن تتخذ تدابير منع انفرادية لمعالجة الآثار التي يمكن أن تلحق بإقليمها.

٦٤ - ووصفت المادة ١ بأنها ربما تكون أهم مادة من المواد التي اعتمدتها اللجنة في دورتها السادسة والأربعين، من حيث أنها توضح أن مشروع المواد لا ينطبق إلا على الأنشطة التي تنطوي على خطر إحداث ضرر جسيم عابر للحدود. وكان من رأي أحد الممثلين أن تعريف مصطلح "خطر إحداث ضرر جسيم عابر للحدود" الوارد في الفقرة (أ) من المادة ٢ يوفر مقياسا عمليا لفهم المصطلح. وحسب ما ذهب إليه ذلك الممثل، فربما لا يمكن إزالة العنصر الذاتي تماما، ولكن المأمول أن تفسر الدول المعنية المادة ٢ (أ) على نحو لا يهدم النظام الجاري إنشاؤه. وذهب ممثل آخر إلى أن التعبير "خطر إحداث ضرر جسيم عابر للحدود" يبدو أنه ينطوي على شيء من التكرار وأنه ينبغي الاستعاضة عنه بالتعريف الوارد لمصطلح "جسيم" في الفقرة (٤) من التعليق، وهو تعريف أفضل كثيرا. وأشار في هذا الصدد إلى أنه وفقا لما جاء في ذلك التعليق، فإن مصطلح "خطر جسيم" يجب أن يفهم على أنه يدل على خطر يتجاوز مجرد أنه يمكن كشفه ولكنه ليس بالضرورة خطرا كبيرا أو فادحا. ورئي أن الصفة "significativo" بالأسبانية كمقابل لمصطلح "significant" أفضل من كلمة "sensible".

٦٥ - ولوحظ أيضا أن تطبيق المواد يتوقف على أمور منها وجود الأنشطة التي تنطوي على خطر إحداث ضرر جسيم عابر للحدود عن طريق النتائج المادية التي تترتب عليها حسب التعريف الوارد لها في المادة ١، ولذلك يصبح تحديد وجود مثل هذا الخطر ذا أهمية محورية. وذكر أن أمر هذا التحديد لا ينبغي أن يترك لقرار انفرادي من جانب الدولة المصدر أو الدولة التي حاق بها الضرر.

٦٦ - وفيما يتعلق بالمادة ١١، المتعلقة بالحصول على إذن سابق، اقترح أن يجري النظر في إيراد حكم بشأن سحب الإذن وتجديده. ودعا اقتراح آخر إلى زيادة إيضاح الجملة الثانية فيما يتعلق بتواتر فترات إصدار الإذن.

٦٧ - ولاحظ بعض الممثلين بصدد المادة ١٢ أن الرأي السائد في اللجنة هو ترك تفاصيل العناصر التي ينبغي أن يتضمنها التقييم للقوانين المحلية للدولة التي تجري التقييم. وطرح تعليق يفيد بأن دور الدولة في عملية تقييم الخطر يحتاج إلى إيضاح. وكان من رأي أحد الممثلين أن هذا الدور ينبغي أن يكون على شكل تدخل مباشر في عملية التقييم، حيث لن يكون من المقبول أن يقوم المشغل بمفرده بإجراء مثل هذا التقييم؛ وذكر أن تدخل الدولة يمكن أن يوفر قدرا من الحيدة. وأخيرا، رأى أحد الممثلين أن المادة ١٢ غير مكتملة من حيث أنها لا تتناول نتائج التقييم والاعتبارات التي يجب أن تستهدي بها السلطات المختصة للدولة المصدر في أعقاب التوصل إلى نتائج التقييم.

٦٨ - وقد رئي أن المادة ١٣ معيبة من حيث أنها لا تحدد الجهة التي ينبغي أن تقع عليها المسؤولية عن الضرر الناجم عن نشاط غير مأذون به. وحسب ما ذهب إليه هذا الرأي، فإن المشغل ينبغي أن يطلب منه الكف عن النشاط المنطوي على الخطر وأن يلتمس الحصول على الإذن اللازم، وإلى أن يتم ذلك ينبغي أن تقع المسؤولية على المشغل لا على الدولة، ما لم تكن قد تخلت عن النص في تشريعاتها على ضرورة الحصول على إذن سابق، أو عن أداء واجبها في بذل العناية اللازمة لضمان الحصول على مثل ذلك الإذن.

٦٩ - وتم الإعراب عن رأي مفاده أن المكان الصحيح للمادة ١٤ هو أن تكون المادة الأولى في الفصل الثاني، من حيث أنها تقرر أساس التزامات الدولة المصدر. ولوحظ فضلا عن ذلك أن التدابير التي تتخذ بعد وقوع الحادث ينبغي ألا يتم تناولها في سياق المنع، وإنما في سياق الإجراءات العلاجية، وأن الدول ينبغي أن تتأكد ليس فقط من اعتماد التدابير ذات الصلة وإنما أيضا من أنها وضعت موضع التنفيذ. ورأى بعض الممثلين أن واجب بذل "العناية اللازمة" المنصوص عليه في المادة ١٤ كمعيار للالتزام بمنع حدوث ضرر عابر للحدود أو التقليل منه إلى أدنى حد معيار مناسب ومعترف به تماما في القانون الدولي. على أن أحد الممثلين تساءل ما إذا كان يحتمل افتراض أن الالتزام المنصوص عليه في المادة ١٤ يشكل التزاما موضوعيا تفرضه المادة على الدولة المصدر، من حيث أنه يبدو أن الدول صاحبة الشأن تستطيع أن تحيد عن ذلك الالتزام إذا تمكنت من التوصل إلى حل مقبول وفقا للمادتين ١٨ و ٢٠. وشدد ممثل آخر على أن مفهوم "العناية اللازمة" ينبغي ألا يفسر تفسيرا ضيقا كما حدث، في رأيه، في حالة المادة ٧ من مشروع المواد المتعلقة بقانون استخدام المجاري المائية الدولية في الأغراض غير الملاحية. وحسب ما ذهب إليه الممثل نفسه، فإنه مهما تكن مبررات ذلك الالتزام المحدود في حالة المجاري المائية، فمن المؤكد أن المعيار نفسه لا ينطبق على الأنشطة التي يكون من المعروف أنها تنطوي على خطر إحداث ضرر جسيم عابر للحدود بفعل نتائجها المادية، وينبغي للجنة أن تضع هذه النقطة في الاعتبار في أعمالها المقبلة بشأن النتائج الضارة وفي تحديد النتائج القانونية التي تنشأ على عاتق الدول في حالة فشل المنع ووقوع الضرر فعلا.

٧٠ - واقترح إدماج المادة ١٥ مع المادتين ١٦ و ١٦ مكررا في مادة واحد، حيث أن الأحكام التي تتضمنها المواد الثلاث تتصل بجوانب موضوع واحد، ألا وهو الإخطار وتوفير المعلومات، وتبادل المعلومات، وإعلام الجمهور.

٧١ - وفيما يتعلق بالمادة ١٦ مكررا، أشير إلى أنه ولو أن موضوع إعلام الجمهور ربما يعتبر، على وجه التدقيق، شأنا داخليا، فإن المعلومات الواجب تقديمها ينبغي النظر إليها على أنها شأن دولي وأن لها أهمية حيوية للسكان الذين ربما يتأثرون بمثل هذا الضرر: ولذلك فإن واجب الدولة في توفير معلومات عن هذه الأنشطة، والخطر الذي تنطوي عليه، وضررها المحتمل، ينبغي ألا يكون مقصورا على سكانها، حسب ما تنص عليه حاليا المادة ١٦ مكررا، وإنما ينبغي أن يشمل أيضا أي سكان من المحتمل تأثرهم بمثل ذلك النشاط.

٧٢ - وفيما يتعلق بالمادة ١٧، أعرب أحد الممثلين عن تأييده الكامل للإعفاء من واجب تقديم معلومات على أساس دواعي الأمن القومي، ولكنه دعا اللجنة إلى زيادة إمعان النظر في ما إذا كان ينبغي إبقاء دواعي الأسرار الصناعية، وإذا تقرر ذلك، فوفقاً لأي شروط. وشدد ممثل آخر على أن "الأمن القومي" ينبغي ألا يتخذ ذريعة لإخفاء المعلومات أو رفض التعاون.

٧٣ - ولوحظ بصدد المادتين ١٨ و ٢٠ أن الدول المعنية يقع عليها التزام بالدخول في مشاورات على أساس التوازن العادل للمصالح بغية تحقيق حلول مقبولة بشأن التدابير الواجب اتخاذها من أجل منع خطر إحداث ضرر جسيم عابر للحدود أو التقليل منه إلى أدنى حد. ولوحظ أن المشاورات إذا فشلت في التوصل إلى حل متفق عليه، فإن الدولة المصدر يقع عليها رغم ذلك واجب أن تأخذ في الاعتبار مصالح الدول التي يحتمل أن تتأثر وتستطيع أن تمضي في النشاط على مسؤوليتها، مع عدم الإخلال بحق أية دولة إذا أمسكت عن الموافقة في أن تمارس حقوقها كما لو كانت تفعل ذلك بموجب المواد التي اعتمدتها اللجنة أو على أي نحو آخر. وفي هذا الصدد، أثير سؤال حول الصلة بين الالتزام بمحاولة تحقيق حل على أساس التوازن العادل للمصالح وبين الالتزام ببذل العناية اللازمة المنصوص عليه في المادة ١٤، مع مراعاة أن الالتزام ببذل العناية اللازمة لا يقوم على التوازن العادل للمصالح وإنما يقوم على اعتبارات أخرى. وعلى الرغم مما تقدم، اعتبر بعض الممثلين أن المادة ١٨ من أهم الأحكام في مجال التدابير الوقائية وأنها تقرر بعدل وإنصاف الشرط الأدنى اللازم لضمان منع حدوث ضرر عابر للحدود. وأشار تحديداً إلى الفقرة ٢، ولوحظ أن الصياغة المستخدمة فيها تمنع الدولة التي تمضي في مزاولة نشاط في ظل الظروف المتوخاة في المادة من الادعاء بأنها لم تكن على علم بنواحي القلق التي أعربت عنها دول أخرى إزاء النشاط والنتائج التي يمكن أن تترتب عليه في حالة وقوع ضرر.

٧٤ - وفيما يتعلق بالمادة ١٩، اقترح إضافة عبارة "مشار إليه في الفقرة ١" بعد كلمة "نشاط" الواردة في السطر الأول وعبارة "المشار إليه في الفقرة ١" بعد كلمة "النشاط" الواردة في السطر الثاني من الفقرة ١ - على غرار الفقرة ٢ - أو القيام بدلا من ذلك بإيراد تعريف لمصطلح "النشاط" في المادة ١. وأثير أيضاً سؤال حول ماذا يمكن أن يحدث إذا نشأ خلاف في الرأي حول ما إذا كانت المادة ١ تشمل الأنشطة ذات الشأن أم لا. أما فيما يتعلق بالفقرة ٢، فقد ذهب رأي إلى أنه ولئن كان من المعقول توقع أن تتحمل الدولة التي أنكرت وجود الخطر حصة عادلة من تكاليف التقييم، فإنه يمكن تصور نشوء حالة، حسب ما هو مشار إليه في الفقرة (٨) من التعليق، تكون فيها الدولة المصدر قد اعتقدت مخلصاً أن النشاط لا ينطوي على خطر إحداث ضرر جسيم عابر للحدود، وفي هذه الحالة ينبغي ألا تلزم بتحمل حصة من تكاليف التقييم.

٧٥ - أما المادة ٢٠، التي تحدد أو تعدد العوامل التي تدخل في التوازن العادل للمصالح، فقد اعتبر أنها تنطوي على مساعدة عملية للدول التي تزاوّل أنشطة تنطوي على خطر إحداث ضرر عابر للحدود. ولوحظ أن العوامل الوارد بيانها في الفقرة الفرعية (ج) (ألا وهي خطر إلحاق ضرر جسيم بالبيئة وتوافر وسائل لمنع هذا الخطر أو التقليل منه إلى أدنى حد أو لإصلاح البيئة) يجب ألا تكون مستقلة عن العوامل الواردة في الفقرة الفرعية (أ) (ألا وهي درجة خطر حدوث ضرر جسيم عابر للحدود ومدى توافر وسائل لمنع هذا

الخطر أو التقليل منه إلى أدنى حد أو لإزالة الضرر). وإنما يجب أن تكون جزءاً لا يتجزأ منها لضمان دخول الضرر الذي يلحق بالبيئة في مفهوم الضرر. ولوحظ أيضاً أنه من غير الواضح ما هي الأسس التي يمكن أن تستند إليها الدولة المصدر في تبرير إخضاع المعيار الذي تطبقه في حماية بيئة دولة أخرى لمعيار الحماية الذي تطبقه تلك الدولة الأخرى داخل إقليمها: وهو سؤال يثور ليس فقط في حالة ما إذا انحصرت الآثار الضارة للأنشطة داخل الدولة الأخرى، ولكنه يثور أيضاً، على وجه الخصوص، إذا تم دفع تلك الآثار إلى دولة ثالثة، وذلك لأن إحدى الدول إذا ألحقت ضرراً بالبيئة، فإن ذلك يجب ألا يوفر ذريعة لدولة أخرى لعمل الشيء نفسه. ولوحظ أن أحد العوامل التي يجب أن تراعى في التوصل إلى توازن عادل للمصالح هو درجة استعداد الدول التي يحتمل أن تتأثر بالضرر للمساهمة في تدابير المنع. وفي هذا الصدد، ثار سؤال حول الكيفية التي يمكن التوفيق بها بين ذلك العامل ومبدأ "الملكوّث يدفع"، الذي يضع، من الناحية النظرية، كامل المسؤولية على عاتق الملكوّث وليس الدولة.

٣ - سبل العمل المتاحة للجنة

٧٦ - ذهب رأي إلى أن مشروع الأحكام المتعلقة بالمنع يشكل بالفعل أساساً لموضوع متجانس وقائم بذاته، وأنه ليست هناك ضرورة لإضافة أية أحكام خاصة بشأن المسؤولية في نفس الصك، سيما وأن الأنشطة التي تحدث بالفعل ضرراً في مجرى سيرها العادي يمكن إدخالها ضمن نظام المنع الذي تقرره المواد، شريطة أن يكون الضرر مما يمكن توقعه، وحيث أنه ليس هناك ما يحول دون قيام اللجنة بإضافة بعض المواد بشأن منع الضرر بعد وقوعه لاستكمال موضوع تدابير المنع. وأعرب عن القلق من أنه إذا تقرر إرجاء البت في مصير جميع المواد إلى حين الانتهاء من الأعمال المتعلقة بالمسؤولية، فإن ما يستجد من تطورات في مجالات أخرى قد يتجاوز هذه العملية برمتها. وتم التشديد على ضرورة ضمان الاستفادة عملياً لصالح المجتمع الدولي من المواد الثمينة التي أعدتها اللجنة، ولذلك تم تشجيع اللجنة على أن تكمل أعمالها المتعلقة بتدابير المنع.

٧٧ - وذهب رأي آخر إلى أن من المؤسف أن اللجنة بعد أن ركزت جهودها على المسألة المحورية المتعلقة بالمنع، فإنها أصبحت عازفة فيما يبدو عن النظر في مسألة لا تقل عن ذلك أهمية، ألا وهي المسؤولية عن النشاط الخطر، مستندة في ذلك إلى أن هذه المسألة هينة وتسرى عليها القواعد العامة للقانون الدولي. ورئي أن ذلك النهج لا يستند إلى منطق، لأن القواعد العامة للقانون الدولي إذا كانت منطبقة، فإن ذلك ينبغي أن يجعل من الممكن النص على هذه القواعد. ورئي أيضاً أن ذلك النهج يخرج على ممارسة اللجنة في السابق، وقد جرت على التوسع في بحث مجالات قانونية كان يُظن في البداية أنها غير معقدة نسبياً: فالعلاقات الدبلوماسية وقانون المعاهدات وقانون البحار أمثلة لمجالات تم فيها توضيح القانون وتطويره. ولذلك حثّت اللجنة كما حثّ المجتمع الدولي على عدم تضييع هذه الفرصة الفريدة المتاحة لتوضيح القانون المتعلق بموضوع شديد الأهمية كموضوع المسؤولية وتطويره تدريجياً إذا اقتضى الأمر. ولوحظ في هذا الصدد أن التزام الدول بجبر الضرر الذي يَحِقُّ بدول أخرى في حالة عدم وقوع فعل غير مشروع دولياً التزام مسلم به على أساس مبدأ "استعمل مالك دون مضارة الغير" وعبر عن الأسف

لأن اللجنة، مستندة إلى حجة أن هذا النهج لا سند له في الممارسة الحالية للدول وأن من شأنه أن يشكل مغالاة في التطوير التدريجي للقانون الدولي، قد اختارت توجيه اهتمامها إلى دراسة تدابير المنع على حساب دراسة قضية المسؤولية ذات نفسها، وهي حجر الزاوية في الموضوع. وعلى نفس الغرار، أُعرب عن القلق من أنه وفقاً لخطة العمل الموافق عليها في عام ١٩٩٢، فإن الاحتمال قائم لعدم معالجة مشروع المواد للمسؤولية ذات نفسها، التي تفهم على أنها التزام عام بجبر الضرر الحادث.

٧٨ - كما علق ممثل آخر على خطة العمل المذكورة أعلاه، فكان من رأيه أن ما ذكر من أن العمل سينصب في مرحلته التالية بشأن الموضوع على "التدابير العلاجية" أمر يؤسف له، لأن ذلك يمكن أن يفهم على أن ما سيجري النظر فيه هو فقط مسألة التعويض عن الضرر الذي ينتج في الحالات التي لم تتخذ فيها تدابير للمنع. واعتبر أن هذا النهج غير سليم من حيث أنه لن يأخذ في الاعتبار الإجراءات الواجب اتخاذها، وهل يكون ذلك بتوسيع القواعد التقليدية للمنظمة للتعويض الذي يجب أن تدفعه الدولة عن ضرر ينسب إليها أم باتباع أساليب أخرى، لتعويض من يحق بهم ضرر جسيم عابر للحدود في الحالات التي يستحيل فيها إثبات ما إذا كان خطأ قد وقع في حالة بعينها أم لا.

٧٩ - وبعد أن أشار الممثل نفسه إلى أن القواعد التقليدية للمنظمة لمسؤولية الدول تنص على دفع تعويض في حالتين فقط - (أ) عندما ينشأ الضرر العابر للحدود عن خطأ ينسب إلى الدولة المصدر أو (ب) عندما تكون مثل تلك الدولة قد سبق لها أن وافقت على أن يدفع التعويض استناداً إلى مجرد بيان أن نشاطاً في إقليمها تسبب في ضرر عابر للحدود، بغض النظر عن وقوع خطأ من عدمه - لاحظ أن اللجنة لم تتمكن حتى الآن من الاتفاق على إجابة لسؤالين أساسيين هما ما إذا كان من الممكن الخلوص إلى أن التعويض يكون إجبارياً على الأقل في بعض الحالات التي يحدث فيها ضرر عابر للحدود، حتى ولو لم يمكن إثبات وقوع خطأ، أو ما إذا كان ينبغي إدخال قاعدة عامة بهذا المعنى في القانون الدولي. وأضاف أنه ولئن كان من رأيه أن الرد على هذين السؤالين ينبغي أن يكون بالإيجاب، فإنه يلاحظ مع القلق أنه لا يوجد توافق آراء في اللجنة حول هاتين المسألتين.

٨٠ - وللأسباب المبينة في الفقرة السابقة، اقترح أن تعيد اللجنة النظر في تحديد أهدافها المقبلة وأن توليها مزيداً من الدراسة قبل أن تعكف لجنة الصياغة على وضع نصوص محددة بشأن المسؤولية. وذكر أن إعادة النظر على النحو المشار إليه لن تتسنى إلا إذا اطلعت اللجنة اطلاقاً تاماً على التطورات الأخيرة في ميدان القانون البيئي الدولي، بما في ذلك: (أ) الأحكام المتصلة بالموضوع من المعاهدات المتعلقة بالضرر العابر للحدود ومختلف إجراءات التعويض المقترحة فيها؛ (ب) وما صدر في عدد من البلدان من تشريعات وطنية تقضي بأداء التعويض بغض النظر عن إثبات وقوع خطأ وتحدد إجراءات التعويض، والتعديلات المقترحة إدخالها على تلك التشريعات في ضوء التجربة؛ (ج) والدراسات التي أجرتها منظمات حكومية دولية حول أفضل السبل لأداء التعويض عن الضرر البيئي. وفي هذا الصدد، وجه الانتباه إلى دراسة استقصائية حول ممارسة الدول والتشريعات الوطنية، كانت إدارة الشؤون القانونية قد أجرتها في الثمانينات بناء على

طلب اللجنة. ورئي أنه مما ستكون له فائدته الكبيرة لأعمال اللجنة إجراء دراسات مماثلة في بعض المجالات التي تتناول موضوع المسؤولية تحديداً.

٤ - تعليقات على التقرير العاشر للمقرر الخاص

(A/CN.4/459)

٨١ - فيما يتعلق بمنع الضرر بعد وقوعه، وافق بعض الممثلين على أن التدابير الواجب اتخاذها بعد وقوع حادث من أجل التقليل إلى أدنى حد من نتائجه الضارة تدابير جوهريّة؛ وأنه يجب أن تكون هناك أحكام تتناول تلك التدابير؛ وأن امثال تلك التدابير يجب أن يكون إجبارياً على الدولة المصدر حتى لو نجم الضرر عن أنشطة لأطراف من القطاع الخاص. ورئي أن عبارة "تدابير الرد" التي اقترحها الممثل الخاص هي أنسب العبارات من الناحية المنطقية وأكثرها دلالة؛ ولوحظ في هذا الصدد أن تدابير الرد لا علاقة لها بجبر الضرر أو بالمنع، من حيث أنها لا يمكن أن تتخذ إلا بعد وقوع حادث؛ وهي مجرد إجراء محدد للطوارئ. على أن سؤالاًثار حول ما إذا كان من الأفضل الكلام عن "تدابير مناسبة" أم عن "تدابير معقولة" لضمان تفسير العبارة على أنها تشير إلى تدابير للحد من فداحة الضرر العابر للحدود ومن نطاقه.

٨٢ - وفيما يتعلق بالمسؤولية، أعرب بعض الممثلين عن تأييدهم للنهج الذي اتبعه المقرر الخاص، وهو يلقي على عاتق المشغل المسؤولية الأولى والمطلقة عن الضرر العابر للحدود الذي ينجم عن أنشطته. وفي هذا الصدد، طلب إلى المقرر الخاص أن يستهدي بما يوجد من اتفاقيات بشأن المسؤولية المدنية أو اتفاقيات تتناول أموراً مماثلة. وتمكينا للأبرياء من ضحايا الأنشطة التي تنطوي على خطر إحداث ضرر جسيم عابر للحدود من الحصول على تعويض كامل عن الضرر الذي حاق بهم، اقترح أيضاً أنه ينبغي النظر في إيجاد نظام للمسؤولية التبعية التي تقع على عاتق الدولة المصدر يرمي إلى تغطية ذلك الجزء من التعويض الذي لا يؤديه المشغل. وطرح اقتراح آخر ذهب إلى أنه ينبغي أيضاً النظر في إنشاء مجموعة من الدول أو المشغلين المنتمين إلى القطاع الخاص لتحمل المسؤولية التبعية بحسب طبيعة النشاط ذي الشأن.

٨٣ - ولوحظ أن قضية المسؤولية ترتبط ارتباطاً وثيقاً بالالتزامات الموضوعية المفروضة على الدول، بما في ذلك، بوجه خاص، المادة ١٤ من مشروع المواد، وأن دراسة تلك القضية ينبغي ألا يغفل فيها مشروع المواد المتعلقة بقانون استخدام المجاري المائية الدولية في الأغراض غير الملاحية، ولا سيما المادة ٧ منه. وفي هذا السياق، شدد أحد الممثلين على أن المبدأ ٢١ من إعلان ستوكهولم تعبر عن التزام مصدره القانون العرفي يقع على عاتق الدول بأن تتخذ تدابير تضمن عدم تسبب ما تقوم به من أنشطة في إحداث ضرر بيئي يتجاوز إقليمها، وهو التزام لا تحدد منه عبارات مثل عبارة "اتخاذ التدابير المناسبة" المستخدمة في مشروع المادة ١٤ أو عبارة "اتخاذ التدابير العملية" المستخدمة في اتفاقيات مثل اتفاقية قانون البحار لعام ١٩٨٢ (المادة ١٩٤ (١)). تم الارتكان إليها في التعليق على المادة ٧ من مشروع المواد المتعلقة بقانون استخدام المجاري المائية الدولية في الأغراض غير الملاحية.

٨٤ - وأشير فضلا عن ذلك إلى أن اللجنة قد اعتبرت أن الالتزام بمنع الضرر العابر للحدود ليس التزاما بتحقيق نتيجة - وبعبارة أخرى، ليس التزاما بمنع الضرر - ولكنه مجرد التزام بمحاولة منع الضرر وفقا لمعيار بذل العناية اللازمة. وفي حين رأت ممثلة أن ذلك النهج مقبول عموما بالنسبة لتدابير المنع فيما يتعلق بأنشطة عديدة، فقد لاحظت أن معيار بذل العناية اللازمة قد لا يكون في كل الأحوال هو المعيار الصحيح في جميع التدابير المتعلقة بالمنع في كافة أشكال الأنشطة، وفي حالة النظم التعاهدية فإنه يتبين من دراسة المحتوى الفعلي للالتزامات التي تتعهد بها الدول أن بعض هذه الالتزامات هي في الواقع التزامات بتحقيق نتيجة. وأوضحت الممثلة نفسها أنه في حين أن مشروع المادة ١٤ يتناول ضرورة اتخاذ تدابير مناسبة لمنع خطر حدوث ضرر عابر للحدود فإن الوضع بعد وقوع الضرر بالفعل ينقصه الوضوح. واعتبرت أنه لا يكفي النص على أنه يمكن إقامة الدعوى على المشغل الخاص مع إعفاء الدولة التي ينتمي إليها ذلك المشغل من المسؤولية إلا إذا وقع إخلال بالالتزام ببذل العناية اللازمة، مع عدم إغفال أن هذه الحالة هي حالة يقع فيها فعل غير مشروع من جانب دولة يتعارض مع التزام صريح يحدد القانون الدولي بوضوح النتائج التي تترتب على الإخلال به. ولذلك فقد دعت اللجنة إلى أن تضع في اعتبارها أنه في حالة قيام مشغل من مشغلي القطاع الخاص بفعل مشروع يتسبب في إحداث ضرر عابر للحدود فإن السبل التي يقررها القانون الخاص للانتصاف من ذلك المشغل ليست كافية.

٨٥ - وأعرب بعض الممثلين عن عدم موافقتهم على النتيجة التي خلص إليها المقرر الخاص في التقرير العاشر من أنه من الأبسط عدم فرض أي شكل من أشكال المسؤولية المطلقة على الدولة. وقد أشير إلى أن البساطة ليست هي المعيار المناسب هنا؛ فالهدف الصحيح في نظام للمسؤولية هو إنصاف من يحمي بهم الضرر. وقد رئي أن الحد الأدنى في هذا الشأن هو قيام مسؤولية مطلقة على عاتق الدولة تكون تبعية للمسؤولية التي تقوم على عاتق المشغل أو كمسؤولية تكميلية، إذ من غير المقبول حرمان الضحايا الأبرياء لنشاط تسبب في ضرر عابر للحدود من التعويض لمجرد أن مشغلا خاصا في الدولة التي يقع فيها مصدر الضرر لم تتوفر لديه موارد مالية كافية للوفاء بتكاليف التعويض عن الضرر. وأشار أحد الممثلين إلى أن المقرر الخاص اقترح مشاريع بديلة تتناول مسؤولية الدولة في هذه الحالة، وقال إنه ولئن كان يفضل البديل الذي ينص على أن تتحمل الدولة مسؤولية تكميلية عن الإخلال بالتزاماتها الخاصة بالمنع، فإنه يشدد على أن النص في مشروع المواد على واجب بذل العناية اللازمة وعلى المسؤولية التي تنشأ على عاتق الدولة عند تخلفها عن الوفاء بالتزامات المنع ينبغي ألا يستبعد من مشروع المواد مفهوم مسؤولية الدولة وإن لم يقع خطأ، وأنه ينبغي تقرير وجوب جبر الضرر حتى في حالة عدم وقوع انتهاك للقواعد المتعلقة بالمنع. ومن هذا المنظور، كان من رأيه أن المسؤولية التكميلية التي تنشأ عاتق الدولة مسؤولية جوهرية، بمعنى أن التماس قيام الدولة المصدر بجبر الضرر العابر للحدود يجب أن لا يثور إلا بعد عدم نجاح الالتجاء إلى آليات وإجراءات جبر الضرر المقررة في نظام المسؤولية المدنية.

٨٦ - ونصح ممثلون آخرون بتوخي الحذر في هذا الشأن. وأشاروا إلى أن تحميل الدولة المسؤولية المطلقة عن الضرر الناجم عن أفعال مشروعة، حتى وإن كان ذلك مجرد استكمال للمسؤولية التي لا يتحملها المشغل، أمر ينطوي على تطوير ضخم للقانون الدولي قد لا تكون الدول على استعداد لقبوله. وفيما يتعلق

بالحجة القائلة إن الدول قد قبلت اتفاقية المسؤولية الدولية عن الأضرار التي تحدثها الأجسام الفضائية، فقد لوحظ أن تلك الاتفاقية بالذات تنص على أن النشاط الفضائي مقصور على الدول وحدها، والأمر ليس بالضرورة كذلك في جميع الأنشطة التي قد ينطبق عليها مشروع المواد. ولذلك اقترح أنه قد يكون من المفيد، دون الإخلال بالشكل النهائي الذي يتخذه مشروع المواد، إعداد قائمة بالمبادئ، بصيغ متعددة إذا لزم الأمر، التي يمكن للدول أن ترجع إليها عند قيامها بوضع نظم محددة للمسؤولية، ويمكن أن تعمل، دون أن تكون لها صفة الإلزام، على تحقيق الانسجام بين تلك النظم مع ترك المجال مفتوحا للتنوع.

٨٧ - وقد طرحت تعليقات أخرى منها ما يلي: (١) ملاحظة ذهبت إلى أنه ينبغي النظر بروح إيجابية في إنشاء خطط للتأمين؛ (٢) وملاحظة تفيد بأنه ينبغي تعريف المشغل بأنه الكيان - سواء أكان شركة أو مجموعة أو أي شخص آخر من أشخاص القانون الدولي - الذي يتولى المسؤولية الفعلية عن التوجيه العام للمؤسسة؛ (٣) وملاحظة ذهبت إلى أن القواعد التي اقترحتها المقرر الخاص لمحكمة مختصة قواعد مقبولة في إجمالها حيث أن لها مقابلا في مبادئ القانون الدولي الخاص المقبولة عموما.

٥ - الشكل النهائي لمشروع المواد بشأن الموضوع

٨٨ - في حين جرى الإعراب عن التأييد لوضع صك ملزم، فقد ذهب الرأي أيضا إلى أن الصك الذي يعتمد في خاتمة المطاف لا يلزم أن يتخذ بالضرورة شكل اتفاقية لأن مما له وجاهته، فيما يتعلق بأنشطة سيكون لمعظمها، إن لم يكن لكلها، تأثير على دول مجاورة، أن يتم وضع مبادئ توجيهية تشكل إطارا للترتيبات الإقليمية. وعلى هدى ذلك قال أحد الممثلين إن من رأيه أن من السابق لأوانه استنتاج أن الموضوع أصبح ناضجا للتدوين في شكل معاهدة دولية، ولكن الأعمال التي أنجزتها اللجنة يمكن أن تكون مصدرا قيما تستهدي به الدول في ممارساتها.

واو - المقررات والاستنتاجات الأخرى للجنة

٨٩ - فيما يتعلق بأساليب عمل اللجنة، لوحظ أن تخصيص مزيد من الوقت للجنة الصياغة وإنشاء أفرقة عاملة مختلفة كانا خطوتين إيجابيتين للغاية. ولوحظ بوجه خاص أن ما جرت عليه الممارسة في السنوات الأخيرة من إنشاء أفرقة عاملة كان مفيدا في الإسراع بتبادل وجهات النظر ومن مؤداه أن أصبح من الأرجح التمكن من الانتهاء في فترة معقولة من النظر في كل مسألة من المسائل. ولذلك اقترح مواصلة هذه الممارسة في المستقبل: وذكر أنه قد يكون من المفيد إنشاء فريق عامل للنظر في موضوع مسؤولية الدول أثناء الدورة القادمة للجنة.

٩٠ - كذلك شجعت اللجنة على أن تواصل تضمين تقاريرها بيانا بالمسائل المحددة التي تدعى الحكومات إلى إبداء وجهات نظرها بشأنها حيث أن ذلك الإجراء يحقق نتائج باهرة حتى الآن.

٩١ - وجرى الإعراب عن الأمل في أن تبذل اللجنة مزيداً من الجهود في تنقيح أساليب عملها، لكي تنجز برنامج عملها أثناء فترة العضوية الحالية لأعضائها.

٩٢ - وأعرب عدد من الوفود عن ترحيبه بتعيين المقررين الخاصين لموضوعين جديدين، هما "خلافة الدول وأثرها على جنسية الأشخاص الطبيعيين والاعتباريين" و "القانون والممارسة المتعلقان بالتحفظات على المعاهدات". وقد وصف هذان الموضوعان بأن لهما قيمة عملية كبيرة وبأنهما من مواضيع الساعة. وأعرب عن الأمل في أن تولي اللجنة في تناولهما كامل الاعتبار لممارسة جميع البلدان ومصالحها.

٩٣ - وذكر، في معرض الإشارة تحديداً إلى الموضوع الأخير، أن مبادئ القانون الدولي المتعلقة بالتحفظات تحتاج إلى مزيد من الإيضاح. ولوحظ في هذا الصدد أن اللجنة أحرزت نجاحاً كبيراً في تدوين القانون الدولي وتطويره تدريجياً فيما يتعلق بقانون المعاهدات، وخاصة فيما يتعلق بالتحفظات على المعاهدات.

٩٤ - أما فيما يتعلق بموضوع "خلافة الدول وأثرها على جنسية الأشخاص الطبيعيين والاعتباريين"، فقد تم الإعراب عن الارتياح لإدراجه في جدول أعمال اللجنة. على أنه ذكر أن التدوين والتطوير التدريجي لقانون خلافة الدول، كما هو وارد في اتفاقية فيينا لخلافة الدول في المعاهدات لعام ١٩٧٨ واتفاقية فيينا لخلافة الدول في مال الدولة ومحفوظاتها وديونها لعام ١٩٨٣، وهما مبنيتان على مشاريع أعدتها اللجنة، لم تلقيا نجاحاً كبيراً في الممارسة المعاصرة للدول: ذلك أنه لم يبدأ نفاذ أي منهما، بالرغم من أنهما ينظمان المسائل الأساسية لخلافة الدول، بما في ذلك مسألة وحدة الدول وانحلالها. ولذلك طلب توخي الحذر عند وضع مشاريع جديدة في هذا الميدان، حيث أن الممارسة الحالية للدول تجري على أن حق الدولة في منح جنسيتها لشخص طبيعي أو اعتباري أو حرمانه منها ينبع من سيادة الدولة على إقليمها والأشخاص المقيمين فيها، على أن يكون مفهوماً أن المعايير الدولية المستقرة فيما يتعلق بتغيير الجنسية وازدواج الجنسية يجب أن تراعى على أساس غير تمييزي.

٩٥ - وفيما يتعلق بمسألة مشاركة اللجنة في عقد الأمم المتحدة للقانون الدولي، لقيت التحفيز فكرة إصدار منشور يحتوي على دراسات من إعداد أعضاء اللجنة. وشجعت الجمعية العامة على النظر في إمكانية تخصيص أموال لإصدار ذلك المنشور بجميع اللغات الرسمية للأمم المتحدة.

٩٦ - كما لقيت المساندة آراء اللجنة المعرب عنها في الفقرتين ٣٩٨ و ٣٩٩ من تقريرها من أنه ينبغي مواصلة إعداد محاضر موجزة لأعمالها. وأعرب عن الأمل في الإبقاء على الممارسة الحالية لإعداد المحاضر الموجزة ونشرها في المجلد الأول من حولية لجنة القانون الدولي.

٩٧ - وأخيراً تم التشديد على فائدة الحلقة الدراسية للقانون الدولي وعلى الدور الحاسم للتبرعات في استمرار عقدها.

— — — — —