

Distr.: General
7 March 2016
Arabic
Original: English



لجنة القانون الدولي

الدورة الثامنة والستون

جنيف، ٢ أيار/مايو - ١٠ حزيران/يونيه
و ٤ تموز/يوليه - ١٢ آب/أغسطس ٢٠١٦

التقرير الرابع عن الاتفاقات اللاحقة والممارسة اللاحقة فيما يتعلق بتفسير المعاهدات

من إعداد غيورغ نولتي، المقرر الخاص*

المحتويات

الصفحة

٣	أولا - مقدمة
٦	ثانيا - تصريحات هيئات الخبراء
٧	١ - أشكال هيئات الخبراء
٩	٢ - "التصريحات"
١١	٣ - الأثر القانوني لتصريحات هيئات الخبراء بشكل عام
١٢	٤ - هيئات الخبراء المنشأة بموجب معاهدات حقوق الإنسان

* ينوه المقرر الخاص مع الامتنان بالمساعدة التي تلقاها في إعداد هذا التقرير من السيدة سونيا إيشيل (لا سيما فيما يتعلق بالفرع ثانيا - ٥) والسيدة جانيلا باركولت (لا سيما فيما يتعلق بالفرع ثانيا - ٤) وكلاهما من جامعة هامبولت في برلين.



الرجاء إعادة استعمال الورق



٣٨	٥ - هيئات الخبراء الأخرى
٤٩	٦ - مشروع الاستنتاج ١٢ المقترح
٥٠	ثالثا - قرارات المحاكم المحلية
٥٢	١ - القيود المفروضة بموجب القانون المحلي
٥٣	٢ - تصنيف
٥٤	٣ - نطاق التفسيرات الممكنة
٥٦	٤ - التمييز بين المادتين ٣١ (٣) و ٣٢ وأهمية حصول الاتفاق بين الأطراف
٥٧	٥ - استخدام الممارسة اللاحقة غير المقترنة باتفاق الأطراف
٥٩	٦ - تحديد الاتفاقات اللاحقة والممارسة اللاحقة
٦٠	٧ - مشروع الاستنتاج ١٣ المقترح
٦١	رابعا - هيكل مشاريع الاستنتاجات ونطاقها
٦٣	خامسا - تنقيح مشروع الاستنتاج ٤ (٣)
٦٥	سادسا - برنامج العمل المستقبلي
٦٦	المرفق

أولا - مقدمة

- ١ - أدرجت لجنة القانون الدولي في عام ٢٠١٢ موضوع "الاتفاقات اللاحقة والممارسة اللاحقة فيما يتعلق بتفسير المعاهدات" في برنامج عملها الحالي^(١). وقد انبثق هذا الموضوع عن أعمال سابقة اضطلع بها فريق الدراسة التابع للجنة بشأن المعاهدات عبر الزمن^(٢).
- ٢ - ونظرت اللجنة خلال دورتها الخامسة والستين المعقودة عام ٢٠١٣ في التقرير الأول المعد عن الموضوع، واعتمدت بصورة مؤقتة خمسة مشاريع استنتاجات مشفوعة بشروح^(٣). وكان رد فعل الدول إيجابياً بوجه عام على هذا العمل خلال المناقشة التي دارت في اللجنة السادسة بشأن تقرير اللجنة عن دورتها الخامسة والستين^(٤).
- ٣ - ونظرت لجنة القانون الدولي خلال دورتها السادسة والستين المعقودة عام ٢٠١٤ في التقرير الثاني المعد عن الموضوع، واعتمدت بصورة مؤقتة خمسة مشاريع استنتاجات إضافية مشفوعة بشروح^(٥). وفي المناقشة التي جرت في اللجنة السادسة في عام ٢٠١٤، رحبت الوفود عموماً باعتماد مشاريع الاستنتاجات الخمسة واعتبرت أنها متوازنة ومتوائمة مع الهدف العام للعمل المتعلق بهذا الموضوع^(٦).

-
- (١) لجنة القانون الدولي، تقرير الدورة الرابعة والستين (٢٠١٢)، الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة السابعة والستون، الملحق رقم ١٠ (A/67/10)، الفصل العاشر، الصفحة ١٥١.
 - (٢) لجنة القانون الدولي، تقرير الدورة الستين (٢٠٠٨)، الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الثالثة والستون، الملحق رقم ١٠ (A/63/10)، المرفق ألف، الصفحات ٣٠٧ إلى ٣٢٩. لجنة القانون الدولي، تقرير الدورة الحادية والستين (٢٠٠٩)، الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الرابعة والستون، الملحق رقم ١٠ (A/64/10)، الفصل الثاني عشر، الصفحتان ٣٠٣ و ٣٠٤؛ لجنة القانون الدولي، تقرير الدورة الثانية والستين (٢٠١٠)، الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الخامسة والستون، الملحق رقم ١٠ (A/65/10)، الفصل العاشر، الصفحات ٤٤٤ إلى ٤٤٦؛ لجنة القانون الدولي، تقرير الدورة الثالثة والستين (٢٠١١)، الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة السادسة والستون، الملحق رقم ١٠ (A/66/10)، الفصل الحادي عشر، الصفحات ٣٦٦ إلى ٣٧٣.
 - (٣) لجنة القانون الدولي، تقرير الدورة الخامسة والستين (٢٠١٣)، الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الثامنة والستون، الملحق رقم ١٠ (A/68/10)، الفصل الرابع، الصفحة ١١.
 - (٤) الجمعية العامة، تقرير لجنة القانون الدولي عن أعمال دورتها الخامسة والستين، موجز مواضيعي للمناقشة التي جرت في اللجنة السادسة للجمعية العامة خلال دورتها الثامنة والستين (A/CN.4/666)، الصفحة ٤.
 - (٥) لجنة القانون الدولي، تقرير الدورة السادسة والستين (٢٠١٤)، الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة التاسعة والستون، الملحق رقم ١٠ (A/69/10)، الفصل السابع، الصفحة ٢١٤.
 - (٦) الجمعية العامة، تقرير لجنة القانون الدولي عن أعمال دورتها السادسة والستين، موجز مواضيعي للمناقشة التي جرت في اللجنة السادسة للجمعية العامة خلال دورتها التاسعة والستين (A/CN.4/678)، الصفحة ١١.

٤ - ونظرت اللجنة خلال دورتها السابعة والستين المعقودة عام ٢٠١٥ في التقرير الثالث المعد عن الموضوع، واعتمدت بصورة مؤقتة مشروع الاستنتاج ١١ مشفوعا بشروح^(٧). وفي سياق مناقشة هذا العمل في اللجنة السادسة في عام ٢٠١٥، رحبت الوفود عموما باعتماد مشروع الاستنتاج ١١^(٨). واعتبرت بعض الدول أن التمييز بين الفقرتين (٢) و (٣) من مشروع الاستنتاج ١١ ينبغي أن يصاغ بمزيد من الوضوح^(٩). وأعربت دول أخرى عن الرأي القائل بأن العلاقة بين "الممارسة المستقرة للمنظمة" والممارسة اللاحقة للمنظمات الدولية عموما كان ينبغي التوسع في تفصيلها^(١٠). واتفقت بعض الدول تحديدا على إمكانية أن تساهم ممارسة منظمة في تحديد هدف معاهدة تأسيسية وغرضها، بينما

(٧) لجنة القانون الدولي، تقرير الدورة السابعة والستين (٢٠١٥)، الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة السبعون، الملحق رقم ١٠ (A/70/10)، الفصل الثامن، الصفحة ١١٤.

(٨) انظر: A/C.6/70/SR.20 إلى A/C.6/70/SR.23، بيانات النمسا (A/C.6/70/SR.20، الفقرة ٣٤)، وأستراليا (A/C.6/70/SR.22، الفقرة ٥٢)، وبيلاروس (A/C.6/70/SR.21، الفقرة ٣٤)، وشيلي (A/C.6/70/SR.22، الفقرة ٨٧)؛ والجمهورية التشيكية (A/C.6/70/SR.20، الفقرة ٦٩)، والسلفادور (A/C.6/70/SR.22، الفقرة ١٠٦)، والاتحاد الأوروبي (A/C.6/70/SR.19، الفقرة ٨٧)، وألمانيا (A/C.6/70/SR.22، الفقرة ١٦)، واليونان (A/C.6/70/SR.20، الفقرة ٥٢)، وإيران (جمهورية - الإسلامية) (A/C.6/70/SR.23، الفقرة ٦٨)، وإيطاليا (A/C.6/70/SR.22، الفقرة ١١٣)، وجامايكا (A/C.6/70/SR.22، الفقرة ٢٣) وماليزيا (A/C.6/70/SR.23، الفقرة ٤٣)، وهولندا (A/C.6/70/SR.21، الفقرة ٤٤)، ونيوزيلندا (A/C.6/70/SR.22، الفقرة ٣٣)، وبولندا (A/C.6/70/SR.21، الفقرة ٦٠)، والبرتغال (A/C.6/70/SR.22، الفقرة ٦٢)، وجمهورية كوريا (A/C.6/70/SR.23، الفقرة ٥٨)، ورومانيا (A/C.6/70/SR.21، الفقرة ٨٠)، والاتحاد الروسي (A/C.6/70/SR.23، الفقرة ٢٢)، وسنغافورة (A/C.6/70/SR.21، الفقرة ٦٠)، وإسبانيا (A/C.6/70/SR.22، الفقرة ٩٦)، والسويد (باسم بلدان الشمال الأوروبي) (A/C.6/70/SR.20، الفقرة ٨)، والمملكة المتحدة (A/C.6/70/SR.23، الفقرة ٣٣)، والولايات المتحدة الأمريكية (A/C.6/70/SR.22، الفقرتان ٤٢ و ٤٣)، مع بعض التحفظات بشأن الفقرة ٣؛ انظر: الجمعية العامة، تقرير لجنة القانون الدولي عن أعمال دورتها السابعة والستين، موجز مواضيعي للمناقشة التي جرت في اللجنة السادسة للجمعية العامة خلال دورتها السبعين (A/CN.4/689)، الفقرات ٣٨-٥١.

(٩) أستراليا (A/C.6/70/SR.22، الفقرة ٥٤)، والجمهورية التشيكية (A/C.6/70/SR.20، الفقرتان ٦١ و ٦٢)، وإيطاليا (A/C.6/70/SR.22، الفقرة ١١٤)، ورومانيا (A/C.6/70/SR.21، الفقرة ٨٠)، والاتحاد الروسي (A/C.6/70/SR.23، الفقرة ٢٢)، وإسبانيا (A/C.6/70/SR.22، الفقرة ٩٨)؛ غير أن هولندا أشارت إلى أنه من الصعب في كثير من الأحيان التمييز بين ممارسة المنظمة وممارسة الدول، بصرف النظر عن الصياغة (A/C.6/70/SR.21، الفقرة ٤٥).

(١٠) النمسا (A/C.6/70/SR.20، الفقرة ٣٦)، وبيلاروس (A/C.6/70/SR.21، الفقرة ٣٤)، والسلفادور (A/C.6/70/SR.22، الفقرة ١٠٦)، واليونان (A/C.6/70/SR.20، الفقرة ٥٤)، وإيطاليا (A/C.6/70/SR.22، الفقرة ١١٥)، والبرتغال (A/C.6/70/SR.22، الفقرة ٦٢).

شككت وفود أخرى في هذا الموقف^(١١). وذكر أنه ينبغي التأكيد على الفرق بين ممارسات الدول وهي تتصرف بهذه الصفة وبوصفها أعضاء في هيئة عامة لمنظمة دولية^(١٢). وأشار أيضا إلى أنه ينبغي ملاحظة التمييز بين الممارسة اللاحقة التي تثبت اتفاق الأطراف والممارسة التي لا تثبت ذلك^(١٣).

٥ - وفضلت بعض الوفود أن ترى المزيد من الأمثلة عن الحالات التي تنص عليها الفقرة (٤) من مشروع الاستنتاج^(١٤). فقد اقترح الاتحاد الأوروبي بصفة خاصة أن يشمل الشرح ممارسته على وجه التحديد، واقترحت جامايكا الشيء نفسه فيما يتعلق بالاجتهاد القضائي لحكمة العدل لدول الجماعة الكاريبية^(١٥). وجرى الإعراب عن مواقف مختلفة فيما يتعلق بمسألة ما إذا كانت المعاهدة التأسيسية لمنظمة دولية يمكن أن تعدل نتيجة للممارسة اللاحقة، وهي مسألة لم يرد بشأنها موقف في مشروع الاستنتاج^(١٦).

٦ - واقترحت بعض الدول أن تعدل اللجنة مشروع الاستنتاجين ٤ (١) و ٤ (٣) ليشملا ممارسة المنظمات الدولية كشكل من أشكال "الممارسة اللاحقة الأخرى"^(١٧). واقترح أيضا إدراج مشروع استنتاج يتعلق بالمعاهدات المعتمدة ضمن منظمة دولية^(١٨).

٧ - وطلبت اللجنة في دورتها المعقودة عام ٢٠١٥ إلى الدول والمنظمات الدولية أن تقدم إليها "في موعد أقصاه ٣١ كانون الثاني/يناير ٢٠١٦" ما يلي:

(١١) ألمانيا (A/C.6/70/SR.22، الفقرة ١٦)، واليونان (A/C.6/70/SR.20، الفقرة ٥٣)؛ ورومانيا (A/C.6/70/SR.21، الفقرة ٨٠)؛ ولكن انظر الاتحاد الروسي (A/C.6/70/SR.23، الفقرة ٢٢)، والولايات المتحدة الأمريكية (A/C.6/70/SR.22، الفقرة ٤٤).

(١٢) بيلاروس (A/C.6/70/SR.21، الفقرة ٣٤)، وجمهورية كوريا (A/C.6/70/SR.23، الفقرة ٥٩).

(١٣) إيران (جمهورية - الإسلامية) (A/C.6/70/SR.23، الفقرة ٦٨).

(١٤) الجمهورية التشيكية (A/C.6/70/SR.20، الفقرة ٦٠)، وألمانيا (A/C.6/70/SR.22، الفقرة ١٦)، والبرتغال (A/C.6/70/SR.22، الفقرة ٦٢)؛ وانظر أيضا إيطاليا (A/C.6/70/SR.22، الفقرة ١١٥).

(١٥) الاتحاد الأوروبي (A/C.6/70/SR.19، الفقرات ٨٧ إلى ٨٩)؛ وفي هذا الصدد، انظر أيضا ألمانيا (A/C.6/70/SR.22، الفقرة ١٦) وجامايكا (A/C.6/70/SR.22، الفقرات ٢٤ إلى ٢٦).

(١٦) هولندا (A/C.6/70/SR.21، الفقرة ٤٥)، وشيلي (A/C.6/70/SR.22، الفقرة ٨٧)، وماليزيا (A/C.6/70/SR.23، الفقرة ٤٩)، ونيوزيلندا (A/C.6/70/SR.22، الفقرة ٣٣)، وسنغافورة (A/C.6/70/SR.21، الفقرة ٦٠).

(١٧) النمسا (A/C.6/70/SR.20، الفقرة ٣٨)، وماليزيا (A/C.6/70/SR.23، الفقرة ٥١).

(١٨) السلفادور (A/C.6/70/SR.22، الفقرة ١٠٧)، وماليزيا (A/C.6/70/SR.23، الفقرة ٥٠).

(أ) أية أمثلة لقرارات صادرة عن محاكم وطنية تبين إسهام اتفاق لاحق أو ممارسة لاحقة في تفسير معاهدة من المعاهدات؛

(ب) أية أمثلة لتصريحات أو إجراءات أخرى صادرة عن هيئة معاهدات مكونة من خبراء مستقلين قد اعتبرت بمثابة أفعال مفوضية إلى اتفاقات لاحقة أو ممارسة لاحقة لها أهميتها في تفسير معاهدة من المعاهدات^(١٩).

٨ - وقد ورد حتى موعد تقديم هذا التقرير ردود من ثماني دول^(٢٠). ونرحب بأي مساهمات أخرى في أي وقت.

٩ - وكان التقريران الأول والثاني اللذان أُعدّا عن هذا الموضوع قد تناولا منه الجوانب العامة. وتناول التقرير الثالث دور الاتفاقات اللاحقة والممارسة اللاحقة فيما يتعلق بتفسير الصكوك المنشئة للمنظمات الدولية. ويتعلق هذا التقرير بالأهمية القانونية، لأغراض التفسير وكشكل من أشكال الممارسة بموجب معاهدة، للتصريحات الصادرة عن هيئات الخبراء وقرارات المحاكم المحلية^(٢١).

ثانياً - تصريحات هيئات الخبراء

١٠ - تطبق المعاهدات بطرق مختلفة. فهي تطبق، أولاً وقبل كل شيء، من قبل الدول الأطراف نفسها، بما في ذلك من قبل محاكم هذه الدول. وفي كثير من الحالات، تساهم المنظمات الدولية في تطبيق المعاهدات، ولا سيما في تطبيق صكوكها التأسيسية^(٢٢). وهناك أيضاً معاهدات تنشئ هيئات مهمتها رصد تطبيق هذه المعاهدات أو المساهمة بطرق أخرى في تطبيقها، بما في ذلك الهيئات التي تتألف من خبراء يعملون بصفقتهم الشخصية (١).

(١٩) تقرير لجنة القانون الدولي عن دورتها السابعة والستين (٢٠١٥)، الحاشية ٧ أعلاه، الفصل الثالث، الصفحة ١٨.
(٢٠) بحلول ٧ آذار/مارس ٢٠١٦، كانت إسبانيا وأستراليا وألمانيا وباراغواي والجمهورية التشيكية ومنظمة العمل الدولية قد قدمت معلومات خطياً (متاحة على الموقع الشبكي للجنة القانون الدولي على العنوان التالي: http://legal.un.org/ilc/guide/1_11.shtml#top). وأدلت سنغافورة (A/C.6/70/SR.21، الفقرة ٦٢)، والسويد (باسم بلدان الشمال الأوروبي) (A/C.6/70/SR.20، الفقرة ٨)، والولايات المتحدة الأمريكية (A/C.6/70/SR.22، الفقرة ٤٦) بتعليقات رداً على الطلب الوارد في بيانها المقدمة إلى اللجنة السادسة في عام ٢٠١٥.

(٢١) خلال المناقشة التي جرت في اللجنة السادسة، شجعت كل من سنغافورة (A/C.6/70/SR.21، الفقرة ٦٢) والسويد (باسم بلدان الشمال الأوروبي) (A/C.6/70/SR.20، الفقرة ٨) والولايات المتحدة الأمريكية (A/C.6/70/SR.22، الفقرة ٤٦) اللجنة على التعامل مع تصريحات هيئات الخبراء.

(٢٢) انظر مشروع الاستنتاج ١١، تقرير لجنة القانون الدولي عن دورتها السابعة والستين (٢٠١٥)، الحاشية ٧ أعلاه.

وتعتمد هيئات المعاهدات المؤلفة من هؤلاء الخبراء تصريحات (٢) كشكل من أشكال الممارسة التي تسهم في تطبيق المعاهدة والتي قد تكون مفيدة لغرض تفسير المعاهدة (٣). وأشهر هيئات الخبراء هي تلك المنشأة بموجب معاهدات حقوق الإنسان (٤). ولكن توجد أيضا هيئات أخرى من هذا القبيل (٥).

١ - أشكال هيئات الخبراء

١١ - معظم الهيئات التي تُنشأ بمعاهدات إما تتألف من دول أو هي لأجهزة في منظمات دولية. ونتاج أي هيئة منشأة بمعاهدة وتتألف من ممثلي الدول، ولا تكون جهازا في منظمة دولية، هو شكل من أشكال الممارسة التي تعمل تلك الدول بشكل جماعي في إطارها. وهذا صحيح على وجه الخصوص بالنسبة إلى قرارات مؤتمرات الدول الأطراف التي سبق للجنة أن اعتمدت بشأنها بصورة مؤقتة مشروع الاستنتاج ١٠^(٢٣). وأما نتاج أي هيئة منشأة بمعاهدة، وتكون جهازا تابعا لمنظمة دولية (سواء تألفت أو لم تتألف من دول)، فيُعزى في المقام الأول إلى المنظمة^(٢٤). بيد أن هذا النتاج يمكن أن يُعزى أيضا، في ظروف معينة، لأغراض التفسير، إلى الدول الممثلة في المنظمة^(٢٥).

١٢ - وهذا التقرير لا يعنى بالهيئات المنشأة بمعاهدات التي تتألف من دول، ولا بالهيئات التي هي أجهزة في منظمة دولية^(٢٦). بل يُعنى بالهيئات المنشأة بمعاهدات التي تتألف من خبراء

(٢٣) تقرير لجنة القانون الدولي عن دورتها السابعة والستين (٢٠١٤)، الحاشية ٥ أعلاه، الفصل السابع، الصفحات ٢١٩ و ٢٦٦ إلى ٢٨٠.

(٢٤) المادة ٦ (١) من مشاريع المواد المتعلقة بمسؤولية المنظمات الدولية، تقرير لجنة القانون الدولي عن دورتها الثالثة والستين (٢٠١١)، الحاشية ٢ أعلاه، الفصل الخامس، الصفحة ٦٦؛ ويعد الفريق العامل المعني بالاحتجاز التعسفي مثالا لهيئة من الخبراء الذين يعملون بصفتهم الشخصية، وقد نص مجلس حقوق الإنسان على ولاية هذا الفريق العامل في قراره ٢٤/٧ المؤرخ ٢٦ أيلول/سبتمبر ٢٠١٣، ولذلك فهو جهاز فرعي من أجهزة المجلس، انظر <http://www.ohchr.org/EN/Issues/Detention/Pages/WGADIndex.aspx> (تم الاطلاع عليه في ٣ آذار/مارس ٢٠١٦).

(٢٥) انظر مشروع الاستنتاج ١٢ [١٣] (قرارات المنظمات الدولية والمؤتمرات الدولية) من مشاريع الاستنتاجات المتعلقة بتحديد القانون الدولي العرفي، التي اعتمدها لجنة الصياغة مؤقتا، A/CN.4/869، في ١٤ تموز/يوليه ٢٠١٥؛ انظر أيضا: *Europäische Schule München v Silvana Oberto, Barbara O'Leary*, Judgment of the European Court of Justice in Joined Cases C-464/13 and C-465/13C on the effects of

decisions of the Complaints Board under the Statute of the European Schools, at paras. 57-67.

(٢٦) لجنة الخبراء المعنية بتطبيق الاتفاقيات والتوصيات التابعة لمنظمة العمل الدولية مثال مهم لهيئة الخبراء التي تعد جهازا تابعا لمنظمة دولية. وقد أنشئت اللجنة في عام ١٩٢٦ للنظر في تقارير الحكومات بشأن الاتفاقيات المصدق عليها. وتتألف من ٢٠ من الحقوقيين البارزين من مختلف المناطق الجغرافية والنظم القانونية

يعملون بصفته الشخصية^(٢٧). وأشهر الأمثلة على هذه الهيئات اللجان المنشأة بموجب مختلف معاهدات حقوق الإنسان على الصعيد العالمي (لجنة القضاء على التمييز العنصري^(٢٨)، والعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية^(٢٩)، والعهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية^(٣٠)، واللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة^(٣١)، ولجنة مناهضة التعذيب^(٣٢)، وما إلى ذلك)^(٣٣). ولكن توجد أيضا هيئات خبراء منشأة بموجب معاهدات أخرى. ومن الأمثلة الهامة على ذلك لجنة حدود الجرف القاري المنشأة بموجب اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار^(٣٤)، ولجنة الامتثال المنشأة بموجب

والثقافات، يعينهم مجلس إدارة منظمة العمل الدولية لفترة ولاية من ثلاث سنوات، انظر <http://www.ilo.org> (تم الاطلاع عليه في ٣ آذار/مارس ٢٠١٦) والمعلومات المقدمة من منظمة العمل الدولية إلى لجنة القانون الدولي في الموقع الشبكي لهذه الأخيرة http://legal.un.org/ilc/guide/1_11.shtml.

(٢٧) انظر، على سبيل المثال، المادة ٢٨ (٣) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية (اعتمد في ١٦ كانون الأول/ديسمبر ١٩٦٦، ودخل حيز النفاذ في ٢٣ آذار/مارس ١٩٧٦)، *United Nations Treaty Series*, vol. 999, p. 171. وأعضاء هذه الهيئات كثيرا ما يسمون "خبراء مستقلين"، انظر: C. Tomuschat, *Human Rights: Between Idealism and Realism* (Oxford: Oxford University Press, 3rd ed. 2014), p. 219. غير أن المعاهدات عادة ما لا تحدد المعنى المقصود بعبارة "يعملون بصفته الشخصية" عدا عدم تلقي التعليمات الحكومية، الأمر الذي لا يستبعد أن يكون للأعضاء علاقة رسمية مع الحكومة التي رشحتهم.

(٢٨) المواد ٨ إلى ١٤ من الاتفاقية الدولية للقضاء على التمييز العنصري بكافة أشكاله (اعتمدت في ٧ آذار/مارس ١٩٦٦، ودخلت حيز النفاذ في ٤ كانون الثاني/يناير ١٩٦٩)، *United Nations Treaty Series*, vol. 660, p. 195.

(٢٩) المواد ٢٨ إلى ٤٥ من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية.

(٣٠) المواد ١ إلى ١٥ من البروتوكول الاختياري الملحق بالعهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، *A/63/435*، كانون الأول/ديسمبر ٢٠٠٨ (اعتمد في ١٠ كانون الأول/ديسمبر ٢٠٠٨، ودخل حيز النفاذ في ٥ أيار/مايو ٢٠١٣)؛ وقد أنشأ اللجنة في الأصل المجلس الاقتصادي والاجتماعي بقراره [٥/١٩٨٧](#)، المؤرخ ٢٦ أيار/مايو ١٩٨٧، الوثيقة [E/C.12/1989/4](#)، ٢٧، الفقرة ٩، لرصد الامتثال للعهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية (اعتمد في ١٦ كانون الأول/ديسمبر ١٩٦٦، ودخل حيز النفاذ في ٣ كانون الثاني/يناير ١٩٧٦)، *United Nations Treaty Series*, vol. 993, p. 3.

(٣١) اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة (اعتمدت في ١٨ كانون الأول/ديسمبر ١٩٧٩، ودخلت حيز النفاذ في ٣ أيلول/سبتمبر ١٩٨١)، *United Nations Treaty Series*, vol. 1249, p. 13.

(٣٢) المواد ١٧ إلى ٢٤ من اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة (اعتمدت في ١٠ كانون الأول/ديسمبر ١٩٨٤، ودخلت حيز النفاذ في ٢٦ حزيران/يونيه ١٩٨٧)، *United Nations Treaty Series*, vol. 1465, p. 85.

(٣٣) انظر: N. Rodley, "The Role and Impact of Treaty Bodies", in: D. Shelton, ed., *The Oxford Handbook of International Human Rights Law* (Oxford: Oxford University Press, 2013), pp. 622-23.

(٣٤) أنشئت لجنة حدود الجرف القاري بموجب المادة ٧٦ (٨) من اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار والمرفق الثاني الملحق بالاتفاقية، *United Nations Treaty Series*, vol. 1833, p. 3.

بروتوكول كيوتو الملحق باتفاقية الأمم المتحدة الإطارية بشأن تغير المناخ^(٣٥)، ولجنة الامتثال المنشأة بموجب اتفاقية آرهوس^(٣٦)، والهيئة الدولية لمراقبة المخدرات المنشأة بموجب الاتفاقية الوحيدة للمخدرات^(٣٧). وأعضاء هذه الهيئات ليسوا بالضرورة محامين، ولكن بعض المعاهدات تنص، فيما يتعلق بتشكيل هذه الهيئات، على إيلاء الاعتبار لمزية مشاركة بعض الأشخاص من ذوي الخبرة القانونية^(٣٨).

١٣ - وتصريحات هيئات الخبراء هذه^(٣٩) ليست شكلا من أشكال ممارسة الدول في تطبيق معاهدة ما ولا تُعزى تلك التصريحات عادة إلى منظمة دولية. والأهمية التي يمكن أن تكون لهذه التصريحات، لأغراض تفسير معاهدة ما، هي موضوع هذا الجزء من هذا التقرير.

٢ - ”التصريحات“

١٤ - تختلف التسمية الرسمية لأشكال الإجراءات الصادرة عن هيئات الخبراء في المعاهدات (مثل ”الآراء“^(٤٠) و ”التوصيات“^(٤١) و ”التعليقات“^(٤٢) و ”التدابير“^(٤٣))

(٣٥) لجنة الامتثال بمقتضى بروتوكول كيوتو، *United Nations Treaty Series*, vol. 2303, p. 162، أنشئت بموجب المادة ١٨ من البروتوكول والمقرر ٢٤/م أ-٧، الإجراءات والآليات المتعلقة بالامتثال بمقتضى بروتوكول كيوتو، الذي اتخذته مؤتمر الأطراف العامل بوصفه اجتماع الأطراف في بروتوكول كيوتو، [FCCC/CP/2001/13/Add.3](#).

(٣٦) لجنة الامتثال بمقتضى اتفاقية آرهوس أنشئت بموجب المادة ١٥ من الاتفاقية الخاصة بإتاحة فرص الحصول على المعلومات عن البيئة ومشاركة الجمهور في اتخاذ القرارات بشأنها والاحتكام إلى القضاء في المسائل المتعلقة بها (اتفاقية آرهوس)، *United Nations Treaty Series*, vol. 2161, p. 447، والمقرر I/7 المتعلق باستعراض الامتثال والمتخذ في اجتماع الأطراف الأول عام ٢٠٠٢، [ECE/MP.PP/2/Add.8](#).

(٣٧) أنشئت الهيئة الدولية لمراقبة المخدرات بموجب المادة ٩ من الاتفاقية الوحيدة للمخدرات، *United Nations Treaty Series*, vol. 520, p. 151.

(٣٨) المواد ٢٨ (٢) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية؛ و ١٧ (١) من اتفاقية مناهضة التعذيب؛ و ٢٦ (١) من الاتفاقية الدولية لحماية جميع الأشخاص من الاختفاء القسري (اعتمدت في ٢٠ كانون الأول/ديسمبر ٢٠٠٦، ودخلت حيز النفاذ في ٢٣ كانون الأول/ديسمبر ٢٠١٠) (*United Nations Treaty Series*, vol. 2716, p. 3)؛ وانظر أيضا: الجزء الخامس، الفقرة ٣، من المقرر ٢٤/م أ-٧، الحاشية ٣٥ أعلاه؛ والبند الأول، الفقرة ٢ من المقرر I/7، الحاشية ٣٦ أعلاه.

(٣٩) من هيئات الخبراء الأخرى لجنة الامتثال المنشأة بموجب المادة ٣٤ من بروتوكول قرطاجنة بشأن السلامة الأحيائية (*United Nations Treaty Series*, vol. 2226, p. 208) والمقرر BS-I/7 المتخذ في الاجتماع الأول لمؤتمر الأطراف العامل بوصفه اجتماع الأطراف في بروتوكول قرطاجنة بشأن السلامة الأحيائية.

(٤٠) المادة ٤٢ (٧) (ج) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية؛ والمادة ٥ (٤) من البروتوكول الاختياري الملحق بالعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية؛ والمادة ٩ (١) من البروتوكول الاختياري الملحق بالعهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية.

و “التبعات”^(٤٤). ويستخدم هذا التقرير، لأغراض هذا المشروع، المصطلح العام “تصرّيات”^(٤٥). ومن المصطلحات العامة الأخرى المستخدمة “النتائج”^(٤٦) و “الفقه”^(٤٧) و “النتائج”^(٤٨). إن تعبير “النتائج” يمكن أن يساء فهمه بكونه يقتصر على الأحكام الوقائية، بينما أعمال هيئات الخبراء كثيرا ما تأخذ شكل إجراء يكون، صراحة

(٤١) المادة ٩ (٢) من الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري؛ والمادة ٢١ (١) من اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة؛ والمادة ٤٥ (د) من اتفاقية حقوق الطفل، *United Nations Treaty Series*, vol. 1577, p. 3 والمادة ٣٣ (٥) من الاتفاقية الدولية لحماية جميع الأشخاص من الاختفاء القسري؛ والمادة ٧٦ (٨) من اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار.

(٤٢) المادة ١٩ (٣) من اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة؛ والمادة ٤٠ (٤) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية؛ والمادة ٧٤ من الاتفاقية الدولية لحماية حقوق جميع العمال المهاجرين وأفراد أسرهم، *United Nations Treaty Series*, vol. 2220, p. 3.

(٤٣) البند الحادي عشر، الفقرة ٣٦، والبند الثاني عشر، الفقرة ٣٧، من المقرر I/7، الحاشية ٣٦ أعلاه؛ والمادة ١٤ من الاتفاقية الوحيدة للمخدرات.

(٤٤) البند الخامس عشر من المقرر ٢٤/م-أ، الحاشية ٣٥ أعلاه.

(٤٥) تقرير لجنة القانون الدولي عن دورتها السابعة والستين (٢٠١٥)، الحاشية ٧ أعلاه، الصفحة ١٨، الفقرة ٢٦؛ وانظر أيضا: Final Report on the Impact of Findings of the United Nations Human Rights Treaty Bodies, Report of the 71st Conference of the International Law Association, Berlin 2004, p. 5, European Commission for Democracy through Law (Venice Commission), Report on the Implementation of International Human Rights Treaties in Domestic Law and the Role of Courts (adopted by the Venice Commission at its 100th plenary session, Rome, 10-11 October 2014), CDL-AD (2014)036, p. 31, para. 78.

(٤٦) المادة ٤٢ (٧) (ج) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية؛ تقرير رابطة القانون الدولي، الحاشية ٤٥ أعلاه، الصفحة ٥، الفقرة ١٦.

(٤٧) القضية المتعلقة بأحمدو صاديو ديالو (جمهورية غينيا ضد جمهورية الكونغو الديمقراطية)، *Case Concerning Ahmadou Sadio Diallo (Republic of Guinea v Democratic Republic of the Congo), Judgment*, 30 November 2010, ICJ Reports 2010, p. 639 at pp. 663-64, para. 66، الحاشية ٣٣ أعلاه، الصَّفحة ٦٤٠؛ و A. Andrushevych, T. Alge, C. Konrad, eds., Case Law of the Aarhus Convention (Compliance Committee (2004-2011), 2nd ed. (RACSE, Lviv 2011)؛ تجميع النتائج التي توصلت إليها لجنة الامتثال لاتفاقية آهرس التي اعتمدت من ١٨ شباط/فبراير ٢٠٠٥ حتى الآن، متاح على الرابط http://www.unece.org/fileadmin/DAM/env/pp/compliance/Compilation_of_CC_findings.pdf (تم الاطلاع عليه في ٣ آذار/مارس ٢٠١٦).

(٤٨) انظر: R. Van Alebeek and A. Nollkaemper, “The legal status of decisions by human rights treaty bodies in national law”, in H. Keller and L. Grover, eds., *UN Human Rights Treaty Bodies: Law and Legitimacy* (Cambridge: Cambridge University Press 2012), pp. 356-413, at p. 402; Rodley, *supra* note Error! Bookmark not defined., p. 639; K. Mechlem, “Treaty Bodies and the Interpretation of Human Rights”, *Vanderbilt Journal of Transnational Law*, vol. 42 (2009), pp. 905-947, at p. 908.

أو ضمناً، إجراء إعلاناً (يتعلق بقانون). ومن جهة أخرى، يمكن أن يُفهم خطأ أن عبارة "الفقه" تعني أن عمل هيئة من هيئات الخبراء يحمل قيمة قضائية، وهذا عادة غير صحيح. ومصطلح "الناتج"، وإن كان معناه محايداً، فهو ربما كان مغرقاً في التعميم. وأما تعبير "التصريحات" فهو على درجة كافية من الحياد ومنفتح ليشمل جميع التقييمات الواقعية والمعارية ذات الصلة التي تصدر عن هيئات الخبراء.

٣ - الأثر القانوني لتصريحات هيئات الخبراء بشكل عام

١٥ - يتوقف الأثر القانوني لتصريحات أي هيئة من هيئات الخبراء، أولاً وقبل كل شيء، على المعاهدة نفسها. ويجب أن يحدد هذا الأثر عن طريق تطبيق القواعد المتعلقة بتفسير المعاهدات وفقاً للمادتين ٣١ و ٣٢ من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات. فالمعنى العادي للمصطلح الذي تستخدمه المعاهدة للدلالة على شكل معين من أشكال التصريحات يشير أساساً إلى أن هذه التصريحات ليست ملزمة قانوناً^(٤٩). وهذا ينطبق، مثلاً، على مصطلحات "آراء" (المادة ٥ (٤) من البروتوكول الاختياري الملحق بالعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية)، و "اقتراحات وتوصيات" (المادة ١٤ (٨) من الاتفاقية الدولية للقضاء على التمييز العنصري بكافة أشكاله) و "توصيات" (المادة ٧٦ (٨) من اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار). وفي بعض الأحيان تستخدم المعاهدات مصطلحات لا تعطي في حد ذاتها فكرة واضحة عما إذا كانت تنطوي على أثر ملزم قانوناً، ولكن سياقها يسهم في تحديد أي آثار قانونية ممكنة^(٥٠). ولذلك، عادة ما تبين المعاهدات، بالمصطلحات التي

(٤٩) هذا أمر مقبول عموماً في الأدبيات، انظر رودلي (Rodley)، الحاشية ٣٣ أعلاه، الصفحة ٦٣٩؛ وتوموشات (Tomuschat)، الحاشية ٢٧ أعلاه، الصفحتان ٢٣٣ و ٢٦٧؛ و D. Shelton، "The Legal Status of Normative Pronouncements of Human Rights Treaty Bodies" in H.P. Hestermeyer et al., eds., *Coexistence, Cooperation and Solidarity, Liber Amicorum Rüdiger Wolfrum*, vol. I (Leiden; Boston: Martinus Nijhoff Publishers 2012), p. 559; Keller/Grover, "General Comments of the Human Rights Committee and their legitimacy", in Keller/Grover, *ibid.*, p. 129; الحاشية ٤٥ أعلاه، الصفحة ٣٠، الفقرة ٧٦.

(٥٠) ينطبق هذا، مثلاً، على عبارة "تحديد" في المادة ١٨ من بروتوكول كيوتو، والمقرر ٢٤/م أ-٧، انظر: G. Ulfstein and J. Werksmann, "The Kyoto Compliance System: Towards Hard Enforcement", in O. Stokke, J. Hovi, G. Ulfstein, eds., *Implementing the Climate Regime: International Compliance* (London 2005), pp. 55-56.

تستخدمها لوصف التصريحات وبإيراد السياق، أن تصريحات هيئات الخبراء ليست في حد ذاتها ملزمة قانوناً^(٥١).

١٦ - ومع ذلك فإن هذا لا يستبعد إمكانية أن تكون هذه التصريحات مفيدة في تفسير معاهدة ما، باعتبار هذه التصريحات شكلاً من أشكال الممارسة المتوصل إليها في وقت لاحق بموجب المعاهدة^(٥٢). وهذا النوع من الأثر الممكن عادة ما لا تتناوله المعاهدات ذات الصلة تناولاً صريحاً. ومع ذلك، هناك مؤشرات ومناقشات ذات حجية تتعلق بما لتصريحات هيئات الخبراء من أهمية لأغراض تفسير أي معاهدة من المعاهدات^(٥٣). وهي تتعلق في معظم الأحيان بأهمية التصريحات الصادرة عن هيئات الخبراء المنشأة بموجب معاهدات حقوق الإنسان (انظر البند ٤)، وأيضاً بتصريحات هيئات الخبراء في مجالات أخرى (انظر البند ٥).

٤ - هيئات الخبراء المنشأة بموجب معاهدات حقوق الإنسان

١٧ - إن التصريحات التي تصدر عن هيئات الخبراء المنشأة بموجب معاهدات حقوق الإنسان تُعتمد عادة استجابة للتقارير التي تعدها الدول (مثل "الملاحظات الختامية")، أو رداً على بلاغات فردية (مثل "الآراء")، أو فيما يتعلق بتنفيذ أو تفسير المعاهدات ذات الصلة بصفة عامة (مثل "التعليقات العامة")^(٥٤). وكثيراً ما يتم تقييم أهمية هذه التصريحات في تفسير المعاهدات ذات الصلة بعبارات عامة^(٥٥).

(٥١) تقرير رابطة القانون الدولي، الحاشية ٤٥ أعلاه، الصفحة ٥، الفقرة ١٨؛ ورودلي (Rodley)، الحاشية ٣٣ أعلاه، الصفحة ٦٣٩.

(٥٢) انظر: Rodley, *supra* note 33, p. 639; Tomuschat, *supra* note 27, p. 267.

(٥٣) انظر: ILA Report, *supra* note Error! Bookmark not defined., pp. 5-7, paras. 15-27; Rodley, *supra* note Error! Bookmark not defined., p. 639; H. Keller and L. Grover, "General Comments of the Human Rights Committee and their legitimacy", in Keller/Grover, *supra* note Error! Bookmark not defined., pp. 116-198, at pp. 129-133; G. Ulfstein, "Individual Complaints", in Keller/Grover, *supra* note Error! Bookmark not defined., pp. 73-115; at pp. 92-93; Van Alebeek/Nollkaemper, *supra* note Error! Bookmark not defined., pp. 409-411; G. Ulfstein, "Treaty Bodies and Regimes", in D. Hollis, ed., *The Oxford Guide to Treaties* (Oxford: Oxford University Press 2012); Mechlem, *supra* note Error! Bookmark not defined., pp. 929-30.

(٥٤) انظر: W. Kälin, "Examination of state reports", in Keller/Grover, *supra* note Error! Bookmark not defined., pp. 16-72; Ulfstein, *supra* note Error! Bookmark not defined., pp. 73-115; Mechlem, *supra* note Error! Bookmark not defined., pp. 922-930. والأساس القانوني للتعليقات العامة المبداة بموجب العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية هو المادة ٤٠ (٤)، ولكن هذه الممارسة مقبولة أيضاً بوجه

١٨ - وحاولت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان المنشأة بموجب العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية في مرحلة ما أن توضح أهمية تصريحاتها في تفسير العهد وفقا لأحكام اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات. فقد قدمت اللجنة في مشروع تعليقها العام رقم ٣٣ اقتراحا لتبدي عليه الدول تعليقاتها، ويرى الاقتراح أن "كتلة اجتهادات" اللجنة، أو موافقة الدول على تلك الاجتهادات، يشكل ممارسة لاحقة بمقتضى المادة ٣١ (٣) (ب):

فيما يتعلق بكتلة الاجتهادات الصادرة عن اللجنة، يمكن النظر إليها باعتبارها تشكل "ممارسة لاحقة في تطبيق المعاهدة تثبت اتفاق الأطراف بشأن تفسيرها" بالمعنى المقصود في المادة ٣١ (٣) (ب) من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات، أو يمكن، بدلا من ذلك، اعتبار أن موافقة الدول الأطراف على تلك الاجتهادات هي التي تشكل هذا النوع من الممارسة^(٥٦).

١٩ - وأعربت الولايات المتحدة الأمريكية، في تعليقها على مشروع التعليق العام رقم ٣٣، عن انتقاد شديد لذلك الاقتراح:

لا يمكن لآراء اللجنة من الناحية القانونية أن تشكل "ممارسة لاحقة" للدول الأطراف في العهد... فالنص المستشهد به في هذه الحالة، وهو نص المادة ٣١ (٣) (ب)، لم يُفسر أبدا، حسب ما في علم الولايات المتحدة، تفسيرا يجعله شاملا لآراء هيئات الخبراء. و "الممارسة اللاحقة" المشار إليها في هذه المادة تُفهم عموما بمعنى الممارسة الفعلية للدول الأطراف، شريطة أن تكون هذه الممارسة متواترة ومشاركة بين جميع الأطراف أو مقبولة منها. و "الممارسة اللاحقة" للدول الأطراف لا يمكن

عام فيما يتعلق بميثاق الخبراء الأخرى المنشأة بموجب معاهدات حقوق الإنسان، انظر: Keller/Grover, *supra* note 53, pp. 127-28.

(٥٥) انظر: E.g., Rodley, *supra* note Error! Bookmark not defined., p. 639; Shelton, *supra* note Error! Bookmark not defined., pp. 574-575; A. Boyle and C. Chinkin, *The Making of International Law* (Oxford: Oxford University Press 2007), p. 155.

(٥٦) مشروع التعليق العام رقم ٣٣ (التزامات الدول الأطراف بموجب البروتوكول الاختياري الملحق بالعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية) (الصيغة المنقحة الثانية في ١٨ آب/أغسطس ٢٠٠٨) (CCPR/C/GC/33/CRP.3)، ٢٥ آب/أغسطس ٢٠٠٨، الفقرة ١٧؛ وأعرب عن هذا الموقف أيضا عدد من المؤلفين، انظر: Keller/Grover, *supra* note 53, pp. 130-132 with further references.

أن تكون هي ما يراه خبراء "يعملون بصفتهم الشخصية" بشأن ما ينبغي أن تكون عليه ممارسة الدول الأطراف في ممارسة حقوقها والتزاماتها بموجب العهد^(٥٧).

٢٠ - وفي نهاية المطاف، اعتمدت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان التعليق العام رقم ٣٣ دون الإشارة الصريحة إلى المادة ٣١ (٣) (ب) أو الأهمية الممكن أن تكون لآرائها، وردود فعل الدول الأطراف على تلك الآراء، باعتبارها شكلاً من أشكال الممارسة اللاحقة^(٥٨). وبدلاً من ذلك، خلصت اللجنة إلى ما يلي:

وفي حين أن وظيفة اللجنة المعنية بحقوق الإنسان لدى النظر في البلاغات الفردية ليست وظيفة هيئة قضائية بهذا المعنى، فإن الآراء التي تصدرها اللجنة بموجب البروتوكول الاختياري تنطوي على بعض السمات الرئيسية للقرار القضائي. فهي آراء يجري التوصل إليها بروح قضائية، بما في ذلك اشتراط حياد أعضاء اللجنة واستقلالهم، والدقة في تفسير لغة العهد، والطابع الحاسم للقرارات^(٥٩).

...

وتمثل آراء اللجنة بموجب البروتوكول الاختياري رأياً قاطعاً ذا حجية صادراً عن الهيئة المنشأة بموجب العهد نفسه والمكلفة بتفسير أحكامه. وتستمد هذه الآراء طابعها وأهميتها من الدور الأساسي للجنة بموجب العهد والبروتوكول الاختياري كليهما^(٦٠).

٢١ - ولما لم تتمسك اللجنة باقتراحها الداعي إلى اعتبار آرائها، منفردة أو مجتمعة، "كتلة اجتهادات" وشكلاً من أشكال الممارسة اللاحقة بمقتضى المادة ٣١ (٣) (ب)، فإن ذلك لا يُستنتج منه بالضرورة أن تصريحاتها تخلو من أي فائدة في سياق هذا الموضوع.

٢٢ - ولقد كانت مسألة الأهمية القانونية التي لتصريحات هيئات الخبراء المنشأة بموجب معاهدات حقوق الإنسان في تفسير هذه المعاهدات موضوع نظر من المحاكم الدولية

(٥٧) انظر: Comments of the United States on the Human Rights Committee's "Draft general comment 33: The Obligations of States Parties under the Optional Protocol to the International Covenant Civil and Political Rights", para. 17, October 17, 2008, available at <http://www.state.gov/documents/organization/138851.pdf> (accessed 3 March 2016).

(٥٨) انظر: CCPR/C/GC/33.

(٥٩) المرجع نفسه، الفقرة ١١.

(٦٠) المرجع نفسه، الفقرة ١٣.

والوطنية، وكذلك من الهيئات العلمية وكثير من المؤلفين^(٦١). وتتنوع آراء المؤلفين متراوحة بين من يرى أن قيمة هذه التصريحات لا تكاد تُذكر^(٦٢)، وبين من يرى أن لها سمة الحجية^(٦٣) الحجية^(٦٣) ومن ثم فهم ”ميالون إلى أن يجعلوا منها التزامات ملزمة قانوناً“^(٦٤).

٢٣ - ويتيح (التقرير النهائي عن تأثير النتائج التي تتوصل إليها الهيئات المنشأة بموجب معاهدات حقوق الإنسان) (Final Report on the Impact of Findings of the United Nations Human Rights Treaty Bodies)، الذي اعتمدته رابطة القانون الدولي في عام ٢٠٠٤، نقطة

(٦١) انظر الحاشية ٥٣ أعلاه وكذلك: P. Alston and R. Goodman, *International Human Rights* (Oxford: Oxford University Press 2012), pp. 834-835; M. Nowak and E. McArthur, *The United Nations Convention against torture: A Commentary* (Oxford: Oxford University Press 2008), pp. 77-78; Tomuschat, *supra* note 27, pp. 233-237, 266-268; M. O'Flaherty, "The Concluding Observations of United Nations Human Rights Treaty Bodies", *Human Rights Law Review*, vol. 6 (2006), pp. 27-52, at p. 35; R. Hanski and M. Scheinin, eds., *Leading Cases of the Human Rights Committee* (Turku/Åbo: Institute for Human Rights 2007), pp. 23-24.

(٦٢) انظر، على سبيل المثال: N. Ando, "L'avenir des organes de supervision: Limites et possibilités du Comité des droits de l'homme", (1991-1992) *Annuaire Canadien des droits de la personne*, pp. 183-189 at p. 186; M.J. Dennis and D.P. Stewart, "Justiciability of Economic, Social, and Cultural Rights: Should There Be an International Complaints Mechanism to Adjudicate the Rights to Food, Water, Housing, and Health", 98 (2004) *American Journal of International Law*, pp. 462-515 at pp. 493-495 والمعلومات المقدمة من المقررة الخاصة المعنية بالحقوق في التعليم، السيدة كاتارينا توماسيفسكي (٣ شباط/فبراير ٢٠٠٤)، اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، الدورة الأولى للفريق العامل المفتوح العضوية المعني بإعداد بروتوكول اختياري للعهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية (٢٣ شباط/فبراير - ٥ آذار/مارس ٢٠٠٥)، (E/CN.4/2004/WG.23/CRP.4)، الفقرة ٨ [وثيقة غير متاحة باللغة العربية] ("ثمّة مسألة هامة أخرى ينبغي أن ينظر فيها الفريق العامل وهي الأثر المترتب على التعليقات العامة للجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية بشأن آفاق إعداد بروتوكول اختياري للعهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية. فقد اعتمدت اللجنة عدة تعليقات عامة يتجاوز نطاقها بكثير نص العهد. (...). وإذا كان من شأن هذه الممارسة أن تدعم نظرية إلى حقوق الإنسان تقوم على الحقوق بدلا من النظرة المستندة إلى المعاهدات، فهي تقوض مبدأ الأمن القانوني بحيث تقرأ في نص قانوني مضامين ليست فيه بكل بساطة. ولذلك ربما كان من مبادئ التفسير المفيدة التركيز على المعنى القانوني للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية على النحو الذي يتأكد في الاجتهاد القضائي المحلي والدولي").

(٦٣) انظر، على سبيل المثال: M. Nowak, *UN Covenant on Civil and Political Rights, CCPR Commentary* (Kehl am Rhein: Engel Verlag, 2nd ed. 2005), at p. 893; Scheinin, *supra* note Error! Bookmark not defined., p. 23; H.J. Steiner and P. Iston, *International Human Rights in Context: Law, Politics, Morals* (Oxford: Oxford University Press, 2nd ed., 2000) p. 265.

(٦٤) انظر: Van Alebeek/Nollkaemper, *supra* note Error! Bookmark not defined., pp. 384-385؛ وانظر أيضا: Ulfstein, *supra* note Error! Bookmark not defined., pp. 92-93.

انطلاق جيدة^(٦٥). فالتقرير يستند إلى مجموعة شاملة من قرارات المحاكم من مجموعة كبيرة من الدول، وقرارات المحاكم الدولية والمنشورات التي كان من المتيسر الاطلاع عليها وقت إعداد التقرير، إضافة إلى مداولات أعضاء اللجنة المعنية التابعة لرابطة القانون الدولي. وينطلق التقرير من الموقف المسلم به عموماً القائل بأن تصريحات هيئات الخبراء المنشأة بموجب معاهدات حقوق الإنسان "لا تشكل في حد ذاتها تفسيرات ملزمة للمعاهدات"^(٦٦). ويشدد التقرير أيضاً على ما يلي:

تميل الحكومات إلى التأكيد على أن آراء هيئات المعاهدات وملاحظاتها وتعليقاتها الختامية وتعليقاتها وتوصياتها العامة ينبغي أن تعطى أهمية كبرى باعتبارها تصريحات صادرة عن هيئة خبيرة في المسائل التي تشملها المعاهدة، بيد أنها ليست في حد ذاتها تفسيرات للمعاهدة ملزمة رسمياً^(٦٧).

٢٤ - ولبيان ذلك، ضرب التقرير مثالا بالاقتباس التالي من بيان للنرويج:

إن التوصيات والانتقادات التي تصدر عن لجان الرصد وإن كانت غير ملزمة قانوناً، فإن السلطات النرويجية تعلق عليها أهمية كبيرة وتعتبر أنها تشكل مبادئ توجيهية هامة في الجهود المتواصلة الرامية إلى ضمان تنفيذ اتفاقيات حقوق الإنسان بإخلاص^(٦٨).

(٦٥) انظر: ILA Report, *supra* note 45.

(٦٦) انظر: ILA Report, *supra* note 45, p. 5, para. 15; Tomuschat, *supra* note 27, pp. 233 and 267.

(٦٧) انظر: ILA Report, *supra* note 45, p. 5, para. 16.

(٦٨) انظر: Norwegian Ministry of Foreign Affairs, "Human Rights in Norway", White Paper to the Storting (St.meld. nr. 21 (1999-2000) Menneskeverd i sentrum, 4. Menneskerettigheter i Norge), الإنكليزية متاحة على الرابط https://www.regjeringen.no/no/dokument/dep/ud/stmeld/19992000/report_no-21_to_the_storting_1999-2000/4/3/2/id192530/؛ وتعليقات حكومة الولايات المتحدة على الملاحظات الختامية للجنة المعنية بحقوق الإنسان، ١٢ شباط/فبراير ٢٠٠٨، (CCPR/C/USA/CO/3/Rev.1/Add.1, 8-9)؛ وآراء الحكومة الأسترالية بشأن مشروع التعليق العام رقم ٣٥ المتعلق بالمادة ٩ من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية - حق الفرد في الحرية وفي الأمان على شخصه وعدم التوقيف أو الاحتجاز تعسفياً، أيار/مايو ٢٠١٤، <http://www.ohchr.org/ar/HRBodies/CCPR/Pages/DGCArticle9.aspx> (اطلع على الصفحة بالإنكليزية في ٣ آذار/مارس ٢٠١٦)، الفقرة ٦ "تعتبر أستراليا أن آراء اللجنة بشأن تفسير الحقوق المكفولة بموجب العهد لها حجية، بيد أنها لا تعتبر أن تلك الآراء تحدد طبيعة ونطاق تلك الالتزامات"، وبيان الوفد الكندي خلال مناقشة تقرير مجلس حقوق الإنسان المتعلق بكندا، بيان صحفي، ٨ تموز/يوليه ٢٠١٥، ("إن آراء اللجنة غير ملزمة قانوناً، ولكن كندا قبلت بآراء اللجنة في معظم الحالات")، <http://www.ohchr.org/en/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=16215&LangID=E> (اطلع

٢٥ - وعلى هذا الأساس، يمضي التقرير ليعالج "المسألة الأكثر صعوبة" المتمثلة في تحديد ما إذا كانت تصريحات هيئات الخبراء المنشأة بموجب معاهدات حقوق الإنسان "تندرج ضمن المصادر التقليدية للقانون الدولي، سواء لأغراض تفسير المعاهدات أو باعتبارها مصدرا مفيدا في تطوير القانون الدولي العرفي"^(٦٩). ويميز التقرير بين نهجين اثنين:

إذا سلك المرء نهجا تقليديا في تفسير معاهدات حقوق الإنسان - وهو نهج يحظى بتأييد قوي من لجنة القانون الدولي وبعض الدول في سياق التحفظات تحديدا - فإن النتائج التي تتوصل إليها اللجان لن ترقى، في حد ذاتها، إلى مستوى ممارسة الدول... غير أن ردود الدول منفردة أو الدول الأطراف ككل على النتائج التي تتوصل إليها اللجان من شأنها أن تشكل ممارسة من هذا القبيل^(٧٠).

٢٦ - ووفقا للنهج الثاني، البديل:

الإشارة الواردة في المادة ٣١ إلى الممارسة اللاحقة - كما هو الحال مع كثير من الأحكام الأخرى في [اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات] - صيغت وكأن لم يسبق أن أنشئت بمعاهدة هيئة للرصد، وكأن لا وجود لمصالح أطراف ثالثة، وكأن الدول ينبغي لها أن يرصد بعضها امتثال بعض وأن تصدر ردود فعل على عدم الامتثال. ومعاهدات حقوق الإنسان مختلفة من بعض الجوانب الهامة عن الصيغة المثالية المفترضة لأي معاهدة متعددة الأطراف والتي تشكل الأساس الذي ارتكزت عليه صياغة كل حكم من أحكام [اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات]. وفي ضوء هذه الاختلافات، يبدو من الممكن القول بأن هذه الأنواع من المعاهدات... ربما كانت الممارسة اللاحقة المفيدة في تفسيرها ممارسة أوسع نطاقا من الممارسة اللاحقة للدول، وربما شملت هذه الممارسة الرأي المعبر الذي تعتمد الهيئات المنشأة بموجب معاهدات بمناسبة أدائها المهام الموكلة إليها من الدول الأطراف^(٧١).

٢٧ - ويتضمن هذا التقرير، دون أن يتخذ موقفا صريحا بشأن أي الموقفين هو الصحيح، تحليلا مختلفا يصف فيه ممارسة الدول الأطراف في إطار رد فعلها على تصريحات هيئات

عليه في ٣ آذار/مارس ٢٠١٦)؛ وملاحظات حكومة المملكة المتحدة على التعليق العام رقم ٢٤ للجنة المعنية بحقوق الإنسان (A/50/40) (١٩٩٥) ("إن المملكة المتحدة تدرك بطبيعة الحال أن التعليقات العامة التي اعتمدها اللجنة ليست ملزمة قانونا").

(٦٩) انظر: ILA Report, *supra* note 45, p. 5, para. 17.

(٧٠) انظر: ILA Report, *supra* note 45, p. 6, para. 21.

(٧١) انظر: ILA Report, *supra* note 45, p. 6, para. 22.

حقوق الإنسان. ويركز التقرير بوجه خاص على المحاكم الوطنية والدولية كيف تنظر إلى هذه التصريحات لأغراض التفسير. ومن المناسب في واقع الأمر، قبل طرح السؤال هل معاهدات حقوق الإنسان تتطلب أساليب خاصة في التفسير^(٧٢)، النظر في مواقف المحاكم الدولية والدول الأطراف، وخصوصا محاكم هذه الدول، بشأن الأهمية التفسيرية للتصريحات التي تصدر عن هيئات الخبراء في مجال حقوق الإنسان.

(أ) المحاكم الدولية

٢٨ - لقد أكدت محكمة العدل الدولية، ولا سيما في عام ٢٠١٠ في قضية أحمدو ساديو دIALLO، أن تصريحات اللجنة المعنية بحقوق الإنسان ذات أهمية في تفسير العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية:

لقد طورت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، منذ نشأتها، كمّا كبيرا من الاجتهاد التفسيري، لا سيما في سياق الملاحظات التي تبديها ردا على البلاغات الفردية التي توجه إليها بشأن الدول الأطراف في البروتوكول الاختياري، وكذلك في سياق "التعليقات العامة".

ورغم أن المحكمة ليست ملزمة بأي حال من الأحوال، وهي تمارس مهامها القضائية، بمواءمة تفسيرها للعهد الدولي مع تفسير اللجنة له، فهي ترى أنه ينبغي لها إيلاء اعتبار كبير للتفسير الذي تأخذ به هذه الهيئة المستقلة التي أنشئت خصيصا للإشراف على تنفيذ هذه المعاهدة^(٧٣).

(٧٢) انظر: B. Schlütter B, "Aspects of human rights interpretation by the UN treaty bodies", in: Keller/Grover, *supra* note Error! Bookmark not defined., pp. 261-319, at pp. 263-266.

(٧٣) انظر: قضية أحمدو ساديو دIALLO (جمهورية غينيا ضد جمهورية الكونغو الديمقراطية) *Ahmadou Sadio Diallo (Republic of Guinea v. Democratic Republic of the Congo) Judgment, 30 November 2010, I.C.J. Reports 2010*, p. 639, at pp. 663-664, para. 66؛ وانظر أيضا الحكم الصادر عن المحكمة الإدارية لمنظمة العمل الدولية *Judgment No. 2867 of the Administrative Tribunal of the International Labour Organization upon a Complaint Filed against the International Fund for Agricultural Development, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 2012*, p. 10, at p. 27, para. 39; *Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 2004*, p. 136 at pp. 179-181, paras. 109, 110 and 112 and at pp. 192-193, para. 136 بشأن الآثار القانونية الناشئة عن تشييد جدار في الأرض الفلسطينية المحتلة) وقد أشارت فيها المحكمة إلى مختلف التصريحات الصادرة عن اللجنة المعنية بحقوق الإنسان واللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية؛ وانظر أيضا: قضية المسائل المتصلة بالالتزام بالمحاكمة أو التسليم (بلجيكا ضد السنغال) *Questions relating to the Obligation to Prosecute or Extradite (Belgium v. Senegal)*.

٢٩ - ويخلص التقرير النهائي لرابطة القانون الدولي إلى استنتاج مماثل فيما يتعلق بالحاكم الدولية. واستخدمت المحاكم الإقليمية لحقوق الإنسان أيضا تصريحات هيئات الخبراء باعتبارها مصدرا يمكن استلهاهم، ولكنها لم تتعامل معها باعتبارها ملزمة^(٧٤).

٣٠ - ومع ذلك، وعلى غرار المحاكم الدولية الأخرى، لم توضح محكمة العدل الدولية أهمية "التفسير الذي اعتمدته هذه الهيئة المستقلة" فيما يتعلق بقواعد التفسير المنصوص عليها في اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات^(٧٥).

١٠١. *Judgment, I.C.J. Reports 2012, p. 422, at p. 457, para. 101*، حيث تشير محكمة العدل الدولية إلى تصريحات لجنة مناهضة التعذيب حين نظرها في النطاق الزمني لاتفاقية مناهضة التعذيب.

(٧٤) انظر: محكمة البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان، المحكمة الدستورية (كامبا كامبوس ومن معه) ضد إكوادور، *The Inter-American Court of Human Rights, The Constitutional Court (Camba Campos and Others) v. Ecuador*, Judgment of 28 August 2013, paras. 189 and 191 والشعوب، قضية منظمة الحريات المدنية وآخرون ضد نيجيريا، *African Commission on Human and Peoples' Rights, Civil Liberties Organisation and others v. Nigeria*, Communication No. 218/98, Decisions on communications brought before the African Commission, Twenty-ninth Ordinary Session, Tripoli, Libya, May 2001 at para. 24 ("تعتمد اللجنة في تفسير الميثاق وتطبيقه على مجموعة السوابق القانونية المتنامية التي تكرست في قراراتها على مدى ما يقرب من خمسة عشر عاماً. وتلتزم هذه اللجنة أيضاً بالميثاق وبالمعايير الدولية لحقوق الإنسان، ومنها القرارات والتعليقات العامة الصادرة عن هيئات الأمم المتحدة المنشأة بمعاهدات")؛ وانظر: اللجنة الأفريقية لحقوق الإنسان والشعوب، قضية مركز العمل في مجال الحقوق الاجتماعية والاقتصادية ومركز الحقوق الاقتصادية والاجتماعية ضد نيجيريا، *Social and Economic Rights Action Centre and The Centre for Economic and Social Rights v. Nigeria*, Communication No. 155/96, Decisions on communications brought before the African Commission, Thirtieth Ordinary Session, Banjul, the Gambia, October 2001 at para. 63 ("تستلهم التعريف الذي أعطته لجنة الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية لمصطلح "حالات إخلاء المساكن بالإكراه" في تعليقها العام رقم ٧")؛ وقضية مارغوس ضد كرواتيا، *Margus v. Croatia*, Judgment, 27 May 2014، وقضية باكا ضد هنغاريا، *Baka v. Hungary*, Application No. 4455/10 [2014] ECHR 523 paras. 48-50 Judgment, 27 May 2014، Application No. 20261/12 [2014] ECHR 528، para. 58 (أبو قتادة) ضد المملكة المتحدة، *Othman (Abu Qatada) v. United Kingdom*, Judgment, 17 January 2012، Application No. 8139/09 [2012] ECHR 56، paras. 107-108، 147-151، 155f، 158 ألمانيا، *Gäfgen v. Germany*, Judgment, 1 June 2010، Application No. 22978/05 [2010] ECHR 759، paras. 70-72 and 68؛ وبخصوص المحاكم الإقليمية بوجه أعم، انظر تقرير رابطة القانون الدولي (الحاشية ٤٥ أعلاه): ILA Report, pp. 29-38, paras. 116-155.

(٧٥) تقرير رابطة القانون الدولي، الحاشية ٤٥ أعلاه (ILA Report, p. 5, para. 17).

(ب) المحاكم المحلية

٣١ - خلص التقرير النهائي لرابطة القانون الدولي إلى أن هناك عددا كبيرا من القرارات التي أشارت فيها المحاكم الوطنية إلى التصريحات الصادرة عن هيئات حقوق الإنسان^(٧٦). وحتى وإن كان التقرير يسلم بأنه تعتريه بعض "النواقص في جمع البيانات وتحليلها"^(٧٧)، فهو يتضمن من القرارات مجموعة عريضة تمثل إلى حد ما الاجتهاد على الصعيد الإقليمي، وهي مجموعة لا يبدو أن هناك حتى الآن تحليلا أوفى منها يتناول هذا الموضوع تحديدا^(٧٨).

٣٢ - وقد اعتبرت المحاكم المحلية في الغالبية العظمى من هذه القرارات أن تصريحات هيئات الخبراء المنشأة بموجب معاهدات حقوق الإنسان ليست ملزمة لها قانونا لطبيعتها تلك^(٧٩)؛ ومن الأسباب الأخرى التي سبقت في هذا الصدد أن هذه الهيئات ليست محاكم^(٨٠)، أو خلو القانون المحلي من أي أساس قانوني لهذا الإلزام^(٨١). بيد أن معظم المحاكم اعترفت بأن هذه

(٧٦) تقرير رابطة القانون الدولي، الحاشية ٤٥ أعلاه (ILA Report, pp. 13-27, paras. 46-109).

(٧٧) تقرير رابطة القانون الدولي، الحاشية ٤٥ أعلاه (ILA Report, supra note 45, p. 44, para. 179, and p. 7,) (para. 28, footnote 29).

(٧٨) تتضمن مجموعة (تقارير أكسفورد عن القانون الدولي في المحاكم المحلية) "Oxford Reports on International Law in Domestic Courts (ILDC)" عددا من الحالات ذات الصلة بالموضوع، انظر: <http://opil.oup.com/page/ILDC/oxford-reports-on-international-law-in-domestic-courts> (اطلع عليه في ٣ آذار/مارس ٢٠١٦).

(٧٩) انظر القرارات التي استشهد بها في تقرير لجنة فينيسيا، الحاشية ٤٥ أعلاه: Venice Commission, p. 30 (Ireland, Supreme Court: *Kavanagh (Joseph) v. Governor of Mountjoy Prison and Attorney General* [2002] IESC 13, para. 36; France, Council of State: *Hauchemaille v. France*, 11 October 2001, ILDC 767 (FR 2001), para. 22).

(٨٠) انظر: France, Council of State: *Hauchemaille v. France*, supra note Error! Bookmark not defined., para. 22; Sri Lanka, Supreme Court: *Singarasa (Nallaratnam) v. Attorney General, Application for judicial review*, 15 September 2006, SC Spl (LA) No 182/99, para. 21; New Zealand, Court of Appeal: *Wellington District Legal Services Committee v. Tangiora* [1998] 1 NZLR 129, 137; Spain, Constitutional Court, Judgment of 3 April 2002, Case No. STC 70/2002, para. 7.a).

(٨١) انظر: Canada, Ontario Court of Appeal: *Ahani v. Canada (Attorney General)*, Revised February 12, 2002, para. 33 ("بيد أن الموافقة لأهاني على ما يذهب إليه سيجعل من طلبه غير ملزم، وارد في بروتوكول لم يكن يوما جزءا من القانون الكندي، التزاما واجب الإنفاذ في كندا من قبل محكمة كندية، وأكثر من ذلك، سيجعل منه مبدأ دستوريا من مبادئ العدالة الأساسية. وأنا وبكل احترام أرى أن هذه نتيجة واهية."); وانظر: Ireland, Supreme Court: *Kavanagh (Joseph) v. Governor of Mountjoy Prison and Attorney General*, supra note 79, para. 42 ("لم تُدرج أحكام العهد في القانون الأيرلندي، وهي لذلك لا يمكن أن تكون لها الأسبقية على أحكام قانون الجرائم المرتكبة ضد الدولة لعام ١٩٣٩ أو على حكم بالإدانة صادر عن محكمة منشأة بمقتضى أحكام هذا القانون. وللأسباب التي سبق ذكرها، لا يمكن

التصريحات ”تستحق أن يعطى لها وزن مهم في تحديد معنى أي حق من الحقوق وفي تعريف أي انتهاك“^(٨٢). فقد بررت المحكمة الإدارية الاتحادية الألمانية هذا النهج بقولها:

هذه النصوص ليست ملزمة قانوناً. بمقتضى القانون الدولي. ولكن الملاحظات الختامية تعطي مؤشرات على ما هو متوافق عليه بوجه عام في ممارسة الدول. وتحدد التعليقات العامة بصورة رسمية المعايير المتبعة في ممارسة اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، ومن ثم فهي تصلح وسيلة للتفسير وتساهم في تشكيل فهم الدول الأطراف لأحكام المعاهدة^(٨٣).

٣٣ - ولم يكن اعتبار المحاكم المحلية تصريحات هيئات حقوق الإنسان ”ذات حجية“^(٨٤) أو، على العكس من ذلك، ”غير ذات قيمة“^(٨٥) إلا استثناء. وقد تأكدت هذه الصورة في

التدريج بآراء اللجنة لإبطال تلك الإدانة دون مخالفة أحكام الفقرة ٦ من المادة ٢٩ والفقرة ٢ (١) من المادة ١٥ والفقرة ١ من المادة ٣٤ من الدستور.“. ولكن انظر أيضاً: Van Alebeek/Nollkaemper, *supra*, note 48, pp. 367-371، حيث ترد إشارة إلى قرارات أصدرتها محاكم محلية وأفسحت فيها المجال لمراعاة وإعمال تصريحات هيئات الخبراء المنشأة بموجب معاهدات حقوق الإنسان في النظم القانونية الثنائية.

(٨٢) تقرير رابطة القانون الدولي، الحاشية ٤٥ أعلاه (ILA Report, p. 43, para. 175).

(٨٣) انظر: Germany, Federal Administrative Court: BVerwGE vol. 134, p. 1, at p. 22, para. 48 (النص الأصلي بالألمانية: “Diese Texte sind völkerrechtlich nicht verbindlich. Jedoch können den abschließenden Bemerkungen Hinweise auf die allgemeine konsentierende Staatenpraxis entnommen werden. Die allgemeinen Bemerkungen beschreiben in autorisierter Form die Standards in der Praxis des Sozialausschusses, dienen damit als Interpretationshilfe und prägen so das Verständnis der vertraglichen Rechtsbegriffe durch die Vertragsstaaten mit.”)

(٨٤) انظر: (جنوب أفريقيا، المحكمة العليا) South Africa, High Court Witwatersrand: Residents of Bon Vista (”للتنقيح العامة حجية بموجب القانون الدولي“); و (هونغ كونغ، محكمة الاستئناف) Hong Kong, Court of Appeal: R v. Sin Yau-ming, 30 September 1991, (1991) 1 HKPLR, p. 88, at p. 89, para. 3 (”وزن مهم“); و (كندا، المحكمة العليا) Canada, Supreme Court: Suresh v. Canada, 11 January 2002, [2002] 1 S.C.R. 3, 2002 SCC 1, para. 67 (”المدلول الواضح للعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية“); و (نيوزيلندا، محكمة الاستئناف) New Zealand, Court of Appeal: R. v. Goodwin (No. 2), [1990-1992] 3 N.Z.B.O.R.R. (”حجية لا بأس بها“); و (هولندا، محكمة الاستئناف المركزية) Netherlands, Central Appeals Tribunal: Appellante v. de Raad van Bestuur van de Sociale Verzekeringsbank, 21 July 2006, LJN: AY5560 (حيث قالت المحكمة إن آراء اللجنة وإن لم تكن ملزمة فإن لها وزناً مهماً في التفسير، ولا يجوز الحياد عنها إلا بمسوغات أقوى تتعلق بالمصلحة العامة) stating that even though the views of the Committee (بليز، المحكمة العليا) Belize, Supreme Court: Cal and Others v. Attorney-General of Belize and Minister of Natural Resources and Environment & Coy and Others v. Attorney-General of Belize and Minister of Natural Resources and Environment, 18 October 2007, (2007) 135 ILR 77.

تحليل أُجري منذ وقت أقرب^(٨٦). ولخص التقرير النهائي لرابطة القانون الدولي النتائج التي توصل إليها على النحو التالي:

وإذا كانت المحاكم الوطنية بوجه عام لم تبد استعدادا للقبول بأن تكون تفسيرات اللجان لأحكام المعاهدات ملزمة لها رسمياً، فإن معظم المحاكم اعترفت بأن تفسيرات هيئات المعاهدات، بوصفها هيئات خبراء كلفتها الدول الأطراف بمهام في إطار المعاهدة، تستحق أن تعطى وزناً مهماً في تحديد معنى أي حق من الحقوق وفي القول بوجود انتهاك أو عدمه^(٨٧).

٣٤ - بيد أن هذا الاستنتاج لا ينفي أن ثمة قرارات لمحاكم محلية لا تشير إلى هيئات المعاهدات، وإن وُجدت لهذه الهيئات تصريحات ذات صلة بموضوع تلك القرارات، الأمر الذي حدا بكل من ر. فان أليبيك و أ. نولكامبر إلى أن يستنتجا ما يلي:

بكل اختصار، يبدو أن المحاكم الوطنية بوجه عام تتبع نهجاً انتقائياً حيال ما يصدر عن هيئات المعاهدات، نظراً للطابع غير الملزم لهذه القرارات. فإذا اقتنعت المحاكم بتفسير التزامات الدول الذي تجده في ما يصدر عن هيئات المعاهدات، أشارت إلى الجانب الملزم منه. وإذا لم تقتنع، كان تركيزها على الطابع غير الملزم^(٨٨).

٣٥ - وعند النظر في هذه التصريحات والإشارة إليها، لم تحاول المحاكم الداخلية إلا نادراً شرح الأساس القانوني الذي تستند إليه في قولها إن هذه التصريحات، وإن لم تكن ملزمة قانوناً بصفتها هذه، ينبغي أو يجب أخذها في الاعتبار. وهي تكتفي في معظم الأحيان بذكر تلك التصريحات في إشارات عابرة^(٨٩).

(٨٥) انظر: (المملكة المتحدة، مجلس اللوردات) United Kingdom, House of Lords: *Jones v. Saudi Arabia*, 14 June 2006, [2006] UKHL 26; (2007) 1 AC 270, para. 57 ("غير ذات قيمة")؛ و (اليابان، محكمة مقاطعة طوكيو) Japan, Tokyo District Court: Judgment of 15 March 2001, 1784 Hanrei Jiho 67, at 74 ("التعليق العام ليس تفسيراً رسمياً للعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، ولا يقيد تفسير العهد في اليابان").

(٨٦) انظر: Van Alebeek/Nollkaemper, *supra* note 48, pp. 397-404.

(٨٧) تقرير رابطة القانون الدولي، الحاشية ٤٥ أعلاه (ILA Report, p. 43, para. 175).

(٨٨) انظر: Van Alebeek/Nollkaemper, *supra* note 48, pp. 402-403.

(٨٩) انظر: Van Alebeek/Nollkaemper, *supra* note 48, p. 401؛ من الأحكام القليلة التي ورد فيها ذلك (حكم صادر عن المحكمة العليا في أوساكا في ٢٨ تشرين الأول/أكتوبر ١٩٩٤) High Court of Osaka, Judgment of 28 October 1994, 1513 Hanrei Jiho 71, 87, 38 Japanese Annual of International Law 118 (1995) وحكم صادر عن المحكمة الإدارية الاتحادية في ألمانيا، الحاشية ٨٣ أعلاه.

(ج) الأعمال السابقة للجنة

٣٦ - لقد تناولت اللجنة في دليل الممارسة المتعلق بالتحفظات على المعاهدات^(٩٠) مسألة الأثر القانوني لتصريحات هيئات الخبراء المنشأة بموجب معاهدات حقوق الإنسان. وينص المبدأ التوجيهي ٣-٢-١ على ما يلي:

اختصاص هيئات رصد المعاهدات في تقييم جواز التحفظات

١ - يجوز لهيئة رصد معاهدة، لغرض الوفاء بالوظائف الموكلة إليها، تقييم جواز التحفظات التي تصوغها دولة أو منظمة دولية.

٢ - لا يتجاوز الأثر القانوني للتقييم الذي تقوم به الهيئة عند ممارسة هذا الاختصاص الأثر القانوني المترتب على الفعل الذي يكون موضعاً للتقييم.

٣٧ - يفترض المبدأ التوجيهي أن التصريحات التي تتضمن تقييم هيئات رصد المعاهدات لمدى جواز التحفظات تنتج نفس الأثر الذي يكون لهذه التصريحات عموماً، ومن ثم لا يكون لها أي أثر أكبر من أثر التصريحات نفسها. وهذا المبدأ التوجيهي الذي صيغ بعناية لا يعالج مسألة تحديد الأثر القانوني بالضبط الذي تحدثه هذه التصريحات، لأغراض تفسير المعاهدة. بيد أن هذه المسألة يتناولها المبدأ التوجيهي ٣-٢-٣ بطريقة أوضح، على النحو التالي:

النظر في تقييم هيئات رصد المعاهدات

تولي الدول والمنظمات الدولية التي تصوغ تحفظات على معاهدة تُنشئ هيئة لرصد تطبيقها الاعتبار اللازم لتقييم تلك الهيئة لجواز التحفظات.

٣٨ - وقد ذكرت اللجنة في شرحها لذلك المبدأ التوجيهي ما يلي:

فليس ثمة شك في أن الدول المتعاقدة أو المنظمات المتعاقدة يقع على عاتقها واجب عام بالتعاون مع [الهيئات] [التي تنشئها] [لرصد تطبيق المعاهدة، وهذا ما تشير إليه عبارة "تولي... الاعتبار اللازم..."] في الجزء الأول من المبدأ التوجيهي. [و]بطبيعة الحال، إذا [...] كانت هذه الهيئات منوطة بسلطة اتخاذ القرار، فإنه يجب على الأطراف أن تحترم [قراراتها]، لكن [هذا] الأمر لا [يجري العمل به على صعيد الممارسة] في [الوقت] الراهن، [باستثناء بعض] المحاكم الإقليمية لحقوق الإنسان. وبالمقابل، لا تملك هيئات الرصد الأخرى السلطة القضائية لاتخاذ القرارات، في مجال التحفظات كما في غيره من المجالات الأخرى التي تملك فيها

(٩٠) لجنة القانون الدولي، تقرير الدورة الثالثة والستين (٢٠١١)، الحاشية ٢ أعلاه.

سلطة إبداء الملاحظات. ومن ثم، فإن [...] استنتاجات[ها] ليست ملزمة قانوناً، وما على الدول سوى أن "تراعي" تقييماتها بحسن نية^(٩١).

٣٩ - شرح اللجنة لا يقتصر على التصريحات الصادرة عن هيئات رصد المعاهدات فيما يتعلق بجواز التحفظات. فقد صيغ بعبارات عامة وعلى أساس اعتبارات تنطبق عموماً على تصريحات هذه الهيئات في اضطلاعها بولايتها. فالشرح لا يقتصر مضمونه على الأثر القانوني المترتب على تصريح تصدره هيئة للرصد في حد ذاته، بل يتجاوز ذلك، ضمناً وبالضرورة، إلى ما يترتب عن تلك التصريحات من أثر فيما يتعلق بتفسير المعاهدة نفسها.

٤٠ - وعلى غرار معظم المحاكم الدولية والوطنية، فإن اللجنة لم توضح موقفها من حيث قواعد التفسير العامة بموجب اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات. وهذه هي المسألة التي يتناولها هذا التقرير الآن.

(د) أهمية التصريحات وفقاً لقواعد التفسير الواردة في اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات

٤١ - لقد شكك بعض المؤلفين في وجهة تفسير معاهدات حقوق الإنسان وفقاً لقواعد التفسير العامة الواردة في المادتين ٣١ و ٣٢ من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات، مستنديين في ذلك إلى ما يُفترض أنه طابع خاص تنفرد به هذه المعاهدات^(٩٢). ودافع مؤلفون آخرون عن وجهة تطبيق المادتين ٣١ و ٣٢ على معاهدات حقوق الإنسان، وساقوا لذلك عدداً من الحجج منها أن أحكام المادتين تترك المجال مفتوحاً لما يمكن أن تنفرد به معاهدات حقوق الإنسان من سمات خاصة^(٩٣). وكانت اللجنة نفسها، عند نظرها في مشروع الاستنتاج ١ من المشروع الحالي، تركت المسألة مفتوحة بشأن ما إذا كان ينبغي الرجوع إلى "طبيعة" المعاهدة باعتبارها عاملاً مهماً في تفسير المعاهدة، ولكنها اتفقت على أن جميع المسائل

(٩١) المرجع نفسه، الصفحة ٥٤٥، الفقرة ٣.

(٩٢) انظر: M. Craven, "Legal Differentiation and the Concept of the Human Rights Treaty in International Law", *European Journal of International Law* (2000), vol. 11, No. 3, pp. 489-519 at pp. 497-499; T. Giegerich, "Reservations to Multilateral Treaties" (2010), in *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*. Available at <http://www.mpepil.com> (accessed 3 March 2016), para. 31

(٩٣) انظر: M. Fitzmaurice, "Interpretation of Human Rights Treaties", in D. Shelton, ed., *The Oxford Handbook of International Human Rights Law* (Oxford: Oxford University Press 2013), pp. 739-771, in particular 769-70; R. Gardiner, *Treaty Interpretation* (Oxford: Oxford University Press, 2nd ed. 2014), pp. 474-478; Mechlem, *supra* note **Error! Bookmark not defined.**, pp. 919-920.; Schlütter, *supra* note **Error! Bookmark not defined.**, p. 317

المتعلقة بتفسير المعاهدات يمكن حلها في إطار المادتين ٣١ و ٣٢ من اتفاقية فيينا^(٩٤). وليس ثمة بالفعل أي سبب لاعتبار المادتين ٣١ و ٣٢ غير كافيتين للتعامل مع جوانب معينة من معاهدات حقوق الإنسان. فليست أحكام المادتين خصوصاً، ولا أحكام اتفاقية فيينا عموماً، مناسبة لـ "نمط مثالي" محدود من المعاهدات المتعددة الأطراف فحسب^(٩٥)، بل إنها صيغت وهيئات الخبراء معروف وجودها جيداً في إطار نظام حقوق الإنسان الناشئ^(٩٦). والواقع أن هيئات الخبراء المنشأة بموجب معاهدات حقوق الإنسان، على غرار المحاكم الدولية لحقوق الإنسان، تستند هي نفسها أحياناً إلى قواعد التفسير المنصوص عليها في اتفاقية فيينا وتطبيقها^(٩٧). ولذلك يحسّن تقييم أهمية تصريحات هيئات الخبراء في تفسير معاهدات حقوق الإنسان في ضوء قواعد التفسير التي تنص عليها اتفاقية فيينا وفي إطارها.

التصريحات من حيث أنها تعبير عن الاتفاقات اللاحقة أو الممارسة اللاحقة للدول الأطراف نفسها أو من حيث أنها تنشأ عنها هذه الاتفاقات أو الممارسة

٤٢ - لا يمكن لتصريح صادر عن هيئة من هيئات الخبراء المنشأة بموجب معاهدة من معاهدات حقوق الإنسان أن يشكل في حد ذاته ممارسة لاحقة. بمقتضى المادة ٣١ (٣) (ب) لأن هذه المادة تنص على أن الممارسة اللاحقة في تطبيق المعاهدة تعبر عن اتفاق الأطراف. وبالفعل، فإن اللجنة المعنية بحقوق الإنسان قد عدلت عن اقتراحها الداعي إلى اعتبار تصريحاتها شكلاً من أشكال الممارسة اللاحقة. بمقتضى المادة ٣١ (٣) (ب)^(٩٨).

٤٣ - غير أن تصريحات هيئات الخبراء يمكن أن تكون تعبيراً عن اتفاق لاحق أو ممارسة لاحقة للأطراف نفسها أو أن تفضي إلى نشوء هذا الاتفاق أو هذه الممارسة، الأمر الذي يكون إثباتاً لاتفاق الأطراف بشأن تفسير المعاهدة. بمقتضى الفقرة ٣ (أ) أو الفقرة ٣ (ب)

(٩٤) لجنة القانون الدولي، تقرير الدورة الخامسة والستين (٢٠١٣)، الحاشية ٣ أعلاه، الفقرة ١٩.

(٩٥) تقرير رابطة القانون الدولي، الحاشية ٤٥ أعلاه (ILA Report, p. 6, para. 22).

(٩٦) اعتمد كل من الاتفاقية الدولية للقضاء على التمييز العنصري بكافة أشكاله والعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية في عام ١٩٦٦، بعد مفاوضات طويلة ذائعة الصيت.

(٩٧) انظر، على سبيل المثال: البلاغ رقم ١١٨/١٩٨٢، اتحاد الموظفين المحليين في ألبرتا ضد كندا، القرار المؤرخ ١٨ تموز/يوليه ١٩٨٦، الفقرة ٦-٣؛ وانظر: G. Nolte, "Second Report on Treaties over time", in G. Nolte, ed., *Treaties and Subsequent Practice* (Oxford: Oxford University Press 2013), pp. 276-277, 244-246 (European Court of Human Rights), 269-270 (Inter-American Court of Human Rights); Schlütter, *supra* note **Error! Bookmark not defined.**, p. 273; Keller/Grover, *supra* note **Error! Bookmark not defined.**, p. 164.

(٩٨) انظر الحاشية ٥٨ أعلاه.

من المادة ٣١. وقد أقر بهذه الإمكانية كل من اللجنة^(٩٩) والدول^(١٠٠) والتقارير النهائي لرابطة القانون الدولي^(١٠١) وأدبيات القانون^(١٠٢). والواقع أنه ليس ثمة سببٌ يحول دون أن ينبثق من التصريح الذي يصدر عن هيئة خبراء في مجال حقوق الإنسان اتفاقاً لاحقاً بين الأطراف أو ممارسة لاحقة تثبت اتفاقاً الأطراف بشأن تفسير المعاهدة، أو يحول دون أن ينعكس في تصريح من ذلك القبيل اتفاق لاحق أو ممارسة لاحقة. وهذا الاحتمال لن يؤدي إلى تجاوز أحكام المعاهدة التي تنص على أن هذه التصريحات غير ملزمة، ذلك أن الأثر القانوني للفقرتين (أ) أو (ب) من المادة ٣١ لا ينتج عن التصريح في حد ذاته، وإنما ينشأ عن سلوك الدول الأطراف وعن اتفاقها.

٤٤ - وإذا كان ممكناً، من حيث المبدأ، أن يفضي تصريح صادر عن هيئة خبراء في مجال حقوق الإنسان إلى اتفاق لاحق أو ممارسة لاحقة بمقتضى المادة ٣١ (٣) (أ) و (ب)، فإن هذا الاحتمال ليس من السهل أن يتحقق على صعيد الممارسة^(١٠٣). فمعظم معاهدات حقوق الإنسان المبرمة على الصعيد العالمي تضم كثيراً من الأطراف. ومن الصعب جداً في أغلب الحالات أن يثبت أحد أن جميع الأطراف قد اتفقت، اتفاقاً صريحاً أو من خلال الممارسة، على أن تصريحاً معيناً لهيئة من هيئات الخبراء يعبر عن التفسير الصحيح للمعاهدة. والواقع أن هيئات الخبراء المنشأة بموجب معاهدات حقوق الإنسان هي نفسها نادراً ما حاولت تحديد ممارسة الأطراف لغرض تفسير حكم معين من أي معاهدة^(١٠٤).

(٩٩) لجنة القانون الدولي، تقرير الدورة الخامسة والستين (٢٠١٣)، الحاشية ٣ أعلاه، الصفحة ٢١، الفقرة ١٠.
(١٠٠) "يمكن لرود فعل الدول الأطراف على إعلانات [تصريحات] أو أنشطة هيئة منشأة بموجب معاهدة، في بعض الظروف، أن تُشكّل ممارسة لاحقة (لتلك الدول) لأغراض الفقرة ٣ من المادة ٣١". بيان الولايات المتحدة أمام اللجنة السادسة في ٣ تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠١٥ (A/C.6/70/SR.22)، الفقرة ٤٦.

(١٠١) تقرير رابطة القانون الدولي، الحاشية ٤٥ أعلاه (ILA Report, p. 6, para. 21).

(١٠٢) انظر: Mechlem, *supra* note Error! Bookmark not defined., pp. 920-921; Schlütter, *supra* note Error! Bookmark not defined., pp. 289-290; M. Herdegen, *Völkerrecht* (Munich, 10th ed., 2011), p. 125; Ulfstein, *supra* note Error! Bookmark not defined., p. 96; M. Craven, *The International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights - A Perspective on its Development* (Oxford: Clarendon Press 1995), p. 91.

(١٠٣) انظر: Schlütter, *supra* note 72, pp. 293 and 318.

(١٠٤) انظر أمثلة في: Schlütter, *supra* note 72, p. 318; Nolte, *supra* note 97, pp. 278-282, in particular p. 281; وفي هذا الصدد، تختلف ممارسة هيئات الخبراء المنشأة بموجب معاهدات حقوق الإنسان العالمية اختلافاً بينا عن ممارسة المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، انظر: Nolte, *ibid.*, pp. 246-262.

٤٥ - ويشكل تصريح اللجنة بموجب العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، في تعليقها العام رقم ١٥ (٢٠٠٢)، أن المادتين ١١ و ١٢ من العهد تعنيان ضمنا الحق في الحصول على المياه، مثالا على الطريقة التي يمكن أن ينشأ بها اتفاق بين الأطراف^(١٠٥). وبعد مناقشة دامت عدة سنوات، اتخذت الجمعية العامة في ١٧ كانون الأول/ديسمبر ٢٠١٥ قرارا، بتوافق الآراء، يسير على نهج التفسير الذي أخذت به اللجنة^(١٠٦). وربما كان هذا القرار تكريسا لاتفاق حاصل بمقتضى الفقرة ٣ (أ) أو الفقرة ٣ (ب) من المادة ٣١ تبعا لما إذا كان توافق الآراء ينطوي فعلا على قبول جميع الأطراف على التفسير الوارد في تصريح اللجنة^(١٠٧).

٤٦ - وربما كانت تصريحات هيئات الخبراء تعبيرا عن اتفاق لاحق أو ممارسة لاحقة بمقتضى الفقرة ٣ (أ) أو الفقرة ٣ (ب) من المادة ٣١، أو ربما أدت إلى نشوء اتفاق أو ممارسة من هذا القبيل، وذلك بطريقة أخرى يُحتمل أن تكون ثمرة للممارسة الحديثة التي صارت للجنة المعنية بحقوق الإنسان تأخذ بها بموجب العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، بحيث تعرض مشاريع التعليقات العامة على الدول لتبدي عليها تعليقاتها قبل اعتمادها^(١٠٨). واعتمادا على ردود فعل الدول، تكون هذه التعليقات العامة في نهاية المطاف إما تعبيرا عن اتفاق للأطراف بشأن تفسير المعاهدة وإما مصدرا لهذا الاتفاق.

٤٧ - وفي كثير من الحالات لا يكون من الممكن تصور حصول اتفاق بين جميع الأطراف في معاهدة ما بشأن التفسير الوارد في تصريح معين إلا إذا كان ممكنا اعتبار انعدام الاعتراضات تعبيرا عن موافقة الدول الأطراف التي التزمت الصمت. وبخصوص هذه المسألة،

(١٠٥) اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، التعليق العام رقم ١٥ (٢٠٠٢) (E/C.12/2002/11)، ٢٠ كانون الثاني/يناير ٢٠٠٣.

(١٠٦) القرار ١٦٩/٧٠ (١٧ كانون الأول/ديسمبر ٢٠١٥) الذي اتخذته الجمعية العامة بدون تصويت، وأشارت فيه إلى التعليق العام رقم ١٥: الحق في الماء (E/C.12/2002/11 2003) (٢٠ كانون الثاني/يناير) للجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية؛ وانظر قبله قرار الجمعية العامة ٢٩٢/٦٤ (٢٨ تموز/يوليه ٢٠١٠) الذي امتنع عن التصويت عليه ٤١ عضوا.

(١٠٧) انظر مشروع الاستنتاج ١٠ (٣) والشرح المصاحب له في تقرير لجنة القانون الدولي عن الدورة السادسة والستين (٢٠١٤)، الحاشية ٥ أعلاه، الصفحات ٢٧٨ إلى ٢٨٠، الفقرات ٣١ إلى ٣٨.

(١٠٨) انظر: Rodley, *supra* note 33, pp. 631-632; Keller/Grover, *supra* note 53, pp. 172-173 وانظر البيانات التي أدلت بها أيرلندا وبيلاروس وسويسرا والمملكة المتحدة وكندا والولايات المتحدة وأستراليا واليابان قبل اعتماد التعليق العام رقم ٣٥ للجنة المعنية بحقوق الإنسان، في إطار تعليق هذه الدول على مشروع التعليق العام، البيانات متاحة من خلال الرابط <http://www.ohchr.org/EN/HRBodies/CCPR/Pages/DGCArticle9.aspx> (اطلع عليها في ٣ آذار/مارس ٢٠١٦) ("إجراءات اعتماد التعليق العام").

اعتمدت اللجنة بصفة مؤقتة مشروع الاستنتاج ٩ (٢)، وفيه ما يلي: ”ويمكن أن يشكل التزام الصمت من جانب طرف واحد أو أكثر، حينما تستدعي الظروف إبداء رد فعل معيّن، قبولاً للممارسة اللاحقة“^(١٠٩).

٤٨ - ولئن جاز أن تكون أي دولة طرف في معاهدة من معاهدات حقوق الإنسان ملزمة - بمقتضى الالتزام العام بالتعاون الذي تنص عليه المعاهدة - بأن تأخذ في الحسبان وتبدي ردها على التصريحات التي تصدرها أي هيئة من هيئات الخبراء وتوجهها إلى تلك الدولة على وجه التحديد (مثل التصريح المتعلق بجواز تحفظ تعلنه تلك الدولة^(١١٠)، أو البلاغات الفردية المتعلقة بسلوك الدولة وبتقريرها^(١١١))، فإنه لا يمكن أن يُتوقع من الدول الأطراف أن ترد على كل تصريح يصدر عن هذه الهيئات، سواء كان موجهاً لدولة أخرى أو إلى جميع الدول عموماً^(١١٢). كما أن ممارسة دولة طرف واحدة أو أكثر على إثر تصريح يصدر من هيئة من هيئات الخبراء في مجال حقوق الإنسان ”في إطار تطبيق المعاهدة“ لا يستدعي دائماً نوعاً من الرد من الدول الأطراف الأخرى التي لم تشترك في هذه الممارسة^(١١٣). وصحيح أن المحاكم الإقليمية لحقوق الإنسان تعترف في بعض الأحيان بأن الممارسة التي تأخذ بها أغلبية معتبرة من الدول الأطراف يمكن أن يكون لها أثر على تفسير المعاهدة^(١١٤). ولكن هذه المحاكم لم تذهب إلى القول بأن الدول الأطراف الأخرى ينبغي لها أن تبدي رد فعلها بغية

(١٠٩) انظر مشروع الاستنتاج ٩ (٢)، الحاشية ١٠٧ أعلاه، الصفحة ٢١٦، الفقرة ٧١.

(١١٠) لجنة القانون الدولي، تقرير الدورة الثالثة والستين (٢٠١١)، الحاشية ٢ أعلاه، الفصل الحادي عشر، الصفحة ٥٤٥، الفقرة ٣.

(١١١) انظر: C. Tomuschat, “Human Rights Committee”, in R. Wolfrum, ed., *The Max Planck Encyclopedia of Public International Law* at <http://www.mpepil.com>, para. 14 (“من شأن عدم إبداء أي رد فعل أن يشكل انتهاكاً”).

(١١٢) انظر: Ulfstein, *supra* note 53, p. 97؛ لقد قيل إنه ”لا وجود حتى الآن لحالات في ممارسة مجلس حقوق الإنسان قامت فيها أي دولة غير الدولة موضوع الاستعراض بإبداء تعليق رسمي على الملاحظات الختامية لمجلس حقوق الإنسان“، G. Citroni, “The Human Rights Committee and its Role in Interpreting the ‘International Covenant on Civil and Political Rights vis-à-vis States Parties’”, Blogpost EJIL: Talk! متاح على الرابط: <http://www.ejiltalk.org/the-human-rights-committee-and-its-role-in-interpreting-the-international-covenant-on-civil-and-political-rights-vis-a-vis-states-parties/> (اطلع عليه في ٣ آذار/مارس ٢٠١٦).

(١١٣) انظر: Van Alebeek/Nollkaemper, *supra* note 48, p. 410.

(١١٤) تقرير لجنة القانون الدولي لعام ٢٠١٤، الحاشية ١٠٧ أعلاه، الصفحة ٢٥٧؛ وقضية (لويزيدو ضد تركيا) *Loizidou v. Turkey (Preliminary Objections)*, Judgment, 23 March 1995, Application No. 15318/89, ECHR, Series A, No. 310, paras. 79-80 and 82.

منع حدوث هذا الأثر. فمعاهدات حقوق الإنسان تطبق في حالات شتى، والمفروض عادة أن يتم إنفاذها من خلال إجراءات وطنية محددة. ولذلك من الصعب، في خضم اختلاف الظروف التي تطبق فيها معاهدات حقوق الإنسان، تحديد الظروف التي يكون مطلوباً فيها من الدول الأطراف الأخرى أن تبدي رد فعلها. بيد أنه لا يمكن استبعاد أن يكون تصريح معين أو ممارسة معينة من نوع "يستدعي رد فعل" على سبيل الاستثناء، ربما بسبب أهمية القاعدة موضوع التصريح أو الممارسة، أو بسبب حدة النقاش بين الدول في حالة معينة.

تصريحات هيئات المعاهدات باعتبارها وسيلة مهمة للتفسير في حد ذاته

٤٩ - إن تصريحات هيئات الخبراء المعنية بحقوق الإنسان، فضلاً عن إمكانية أن تنشأ عنها، أو تكون تعبيراً عن، اتفاقات لاحقة أو ممارسة لاحقة للأطراف نفسها بمقتضى المادة ٣١ (٣) (أ) و (ب) من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات، يمكن أيضاً أن تكون وسيلة مهمة من وسائل التفسير في حد ذاته.

٥٠ - وبما أن إعلانات هيئات الخبراء هي في العادة غير ملزمة قانوناً، فإن أي أثر قانوني ممكن لغرض التفسير يجب أن يكون دون درجة الإلزام^(١١٥). وثمة فئتان معروفتان جيداً لهذا الأثر الذي يبقى دون درجة الإلزام: أولها أن تصريحات هيئات الخبراء، وإن كانت غير ملزمة، فهي "تؤخذ بعين الاعتبار" (صيغة المضارع "shall"). والاحتمال الثاني هو أن هذه التصريحات "يمكن" (may) فقط أن تؤخذ بعين الاعتبار. والتمييز بين صيغة المضارع (shall) وصيغة "يمكن" (may) واضح في المادتين ٣١ و ٣٢ من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات. فالمادة ٣١ تحدد وسائل التفسير الرئيسية التي يتعين على كل مفسر لأي معاهدة أن يأخذها في الحسبان، بينما المادة ٣٢ تورد وسائل التفسير التكميلية التي قد يأخذها المفسر في الاعتبار وقد لا يأخذها.

٥١ - وليس واضحاً السبب الداعي إلى أخذ تصريحات هيئات الخبراء في الحسبان بموجب قواعد التفسير الواردة في اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات. فهذه التصريحات لا تعتبر في حد ذاتها من وسائل التفسير المنصوص عليها في المادة ٣١. غير أن اللجنة قالت في شرحها لدليل الممارسة المتعلق بالتحفظات على المعاهدات إن "ما تتوصل إليه من استنتاجات ليست ملزمة قانوناً وما على الدول الأطراف سوى أن 'تراعي' تقييمها بحسن نية" [أضيف الخط المائل

(١١٥) انظر: Rodley, *supra* note 33, pp. 632 and 639.

للتأكيد^(١١٦) هذا الاقتراح لا يقتصر على إمكانية "يمكن" (may) اللجوء إلى تصريحات هيئات الخبراء باعتبارها وسيلة تكميلية للتفسير، على النحو الذي تنص عليه المادة ٣٢، بل يبدو أنه يشير إلى هذه التصريحات باعتبارها وسيلة تفسير يتعين ("shall") أخذها في الاعتبار، على النحو المنصوص عليه في المادة ٣١.

٥٢ - غير أن ما جاء في شرح دليل الممارسة المتعلق بالتحفظات على المعاهدات لا يتناول أهمية تصريحات هيئات الخبراء في ضوء قواعد التفسير التي تنص عليها اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات. وهو بدلا من ذلك يتناول الواجب الملحق على أي دولة طرف بموجب كل معاهدة من معاهدات حقوق الإنسان لكي تتعاون بحسن نية، ومن ثم لكي تراعي التصريحات الموجهة إليها (كما هو الشأن بالنسبة للتصريحات المتعلقة بجواز تحفظ ما)^(١١٧). وعلاوة على ذلك، فإن السياق الذي صيغ فيه التعليق يشي بأن اللجنة لم تكن مهتمة بمسألة هل الأطراف يقع عليها بالفعل التزام عام بأن تأخذ تصريحات هيئات حقوق الإنسان في الاعتبار، بل كانت مهتمة بأن توضح أن هذه التصريحات ليست ملزمة. وهذا لا يستبعد إمكانية مساهمة تصريحات هيئات الخبراء، باعتبارها ممارسة في إطار المعاهدة عموما، في "تحديد المعنى العادي للمصطلحات في السياق الذي وردت فيه وفي ضوء موضوع المعاهدة والغرض منها"^(١١٨).

٥٣ - وتوحي ممارسة المحاكم الدولية والمحلية بأن تصريحات هيئات الخبراء في مجال حقوق الإنسان، في الغالبية العظمى من القضايا، لا تأخذها تلك المحاكم بعين الاعتبار باعتبارها ملزمة، بل تأخذ بها على أساس تكميلي^(١١٩). ولذلك، فإن المحاكم المحلية والدولية عادة

(١١٦) لجنة القانون الدولي، تقرير الدورة الثالثة والستين (٢٠١١)، الحاشية ٢ أعلاه، الفصل الحادي عشر، الصفحة ٥٤٥، الفقرة ٣.

(١١٧) المرجع نفسه.

(١١٨) شرح مشروع الاستنتاج ١، لجنة القانون الدولي، تقرير الدورة الخامسة والستين (٢٠١٣)، الحاشية ٣ أعلاه، الفصل الرابع، الصفحة ٢٤، الحاشية ٥٨؛ انظر أيضا مشروع الاستنتاج ١١ (٣)، وانظر لجنة القانون الدولي، تقرير الدورة السابعة والستين (٢٠١٥)، الحاشية ٧ أعلاه، الفصل الثامن، الصفحة ١٢٩، الفقرة ٣٤.

(١١٩) انظر: هولندا، محكمة الاستئناف المركزية، الحاشية ٨٤ أعلاه، من جهة؛ ومن جهة أخرى: تقرير اللجنة المعنية بحقوق الإنسان لعام ١٩٩١، الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة السادسة والأربعون (A/46/40)، الملحق رقم ٤٠، الفصل الخامس، الفرع ب: لا توافق هولندا اللجنة المعنية بحقوق الإنسان فيما ذهبت إليه، إلا أنها تعلن أنها ستدفع مبلغا لا شيء سوى "احتراما منها للجنة"؛ والمملكة المتحدة، مجلس اللوردات، الحاشية ٨٥ أعلاه ("غير ذات قيمة")، من جهة؛ ومن جهة أخرى: *House of Lords: A. v. Secretary of State for the Home Department* [2005] UKHL 71, paras. 34-36، حيث اعتمدت المحكمة كثيرا على تصريحات هيئات المعاهدات لإثبات قاعدة لاستبعاد الأدلة تحول دون استخدام المعلومات

ما تستخدم تصريحات هيئات المعاهدات بالطريقة التي تصف بها المادة ٣٢ وسائل التفسير التكميلية. وفي هذا الصدد، ذكرت المحكمة العليا في أوساكا ما يلي: ”بوسع المرء أن يعتبر أن ‘التعليقات’ و ‘الآراء العامة’... ينبغي الاعتماد عليها بوصفها وسيلة تكميلية لتفسير العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية“^(١٢٠).

٥٤ - ولا تعتبر الدول الأطراف في أي معاهدة من معاهدات حقوق الإنسان أن محاكمها يقع عليها التزام عام. بموجب تلك المعاهدة يلزمها بأن تأخذ تصريحات هيئات الخبراء في الحسبان كلما همت بتطبيق المعاهدة^(١٢١). وبما أن معاهدات حقوق الإنسان تطبق عادة على المستوى المحلي، ونظرا لأن هذه المعاهدات عادة ما تترك المجال مفتوحا أمام الدول الأطراف لتختار الطريقة التي تدرج بها الالتزامات الناشئة عن المعاهدة في قوانينها المحلية^(١٢٢)، فإنه لا يمكن أن يُفترض أن معاهدات حقوق الإنسان تتوقع من المحاكم المحلية أن تراعي دائما تصريحات هيئات الخبراء في مجال حقوق الإنسان باعتبار ذلك التزاما قانونيا. غير أن هذا الالتزام يمكن أن ينبثق من القانون الداخلي للدولة نفسها، وخصوصا إذا كان الدستور الوطني يفهم بما يفيد أنه يشجع الأخذ بأحكام القانون الدولي عموما، أو على الأقل ببعض أنواع الالتزامات الدولية^(١٢٣).

المأخوذة عن طريق التعذيب؛ و Court of Appeal: R. (on the application of Al-Skeini) v. Secretary of State for Defence, Application for judicial review, (2005) EWCA Civ 1609, (2006) HRLR 7, para. 101 حيث استشهدت المحكمة بالتعليق العام رقم ٣١ للجنة المعنية بحقوق الإنسان لإثبات انطباق قانون حقوق الإنسان لعام ١٩٩٨ خارج الحدود الوطنية؛ وجنوب أفريقيا: الحاشية ٨٤ أعلاه (”للتعليقات العامة حجية بموجب القانون الدولي“)، من جهة؛ ومن جهة أخرى: Constitutional Court: *Minister of Health and Others v. Treatment Action Campaign and Others* (No 2) (CCT 8/02) [2002] ZACC 15, paras. 26 and 37، حيث رفضت المحكمة تطبيق ”المعيار الأساسي الأدنى“ الذي أوردته اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية في التعليق العام رقم ٣؛ واليابان: المحكمة العليا في أوساكا، الحاشية ٨٩ أعلاه (”يستطيع المرء أن يعتبر أن ‘التعليقات’ و ‘الآراء العامة’... ينبغي الاعتماد عليها“)، من جهة؛ ومن جهة أخرى: محكمة مقاطعة طوكيو، الحاشية ٨٩ أعلاه (”التعليق العام ليس تفسيرا رسميا للعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، ولا يقيد تفسير العهد في اليابان“).

(١٢٠) المحكمة العليا في أوساكا، الحاشية ٨٩ أعلاه.

(١٢١) انظر: Van Alebeek/Nollkaemper, *supra* note 48, p. 408.

(١٢٢) انظر: B. Çali, “Specialized Rules of Treaty Interpretation: Human Rights”, in D. Hollis, *supra* note 53, pp. 529-530.

(١٢٣) ألمانيا، المحكمة الدستورية الاتحادية: Germany, Federal Constitutional Court, Order of the Second Senate of 14 October 2004 - 2 BvR 1481/04 (“Görgülü”), para. 33 (”هذه الأهمية الدستورية المعطاة لاتفاق ميرم في إطار القانون الدولي [يتعلق الأمر هنا بالاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان]، بهدف حماية حقوق الإنسان على الصعيد الإقليمي، إنما هي تعبير عن تمسك القانون الأساسي بالقانون الدولي

٥٥ - ولا يستبعد ذلك الفكرة القائلة بأن هذه التصريحات ينبغي مع ذلك أن تؤخذ بكثير من الجدية. فقد اعتبرت محكمة العدل الدولية أن المفسرين ينبغي لهم "إيلاء اعتبار كبير للتفسير الذي تأخذ به هذه الهيئة المستقلة [اللجنة المعنية بحقوق الإنسان] التي أنشئت خصيصا لرصد تنفيذ هذه المعاهدة"^(١٢٤). والمقصود بالأحرى هو أن الأهمية التي ينبغي إيلاؤها لهذه التصريحات في كل حالة من الحالات تعتمد على اعتبارات محددة منها قوة استدلالها^(١٢٥)، وطبيعة المعاهدة والأحكام المعنية من المعاهدة^(١٢٦)، والتركيب المهنية للهيئة المسؤولة^(١٢٧)، والإجراء المتبع للتوصل إلى التصريح^(١٢٨)، وربما عوامل أخرى أيضا^(١٢٩). ومن ثم ربما كان من المبالغة أن يُضفى على هذه التصريحات "صبغة من الصحة الموضوعية"

(IkerrechtsfreundlichkeitÖV)؛ فالقانون الأساسي يشجع ممارسة سيادة الدولة من خلال قانون الاتفاقات الدولية والتعاون الدولي، كما يشجع إدراج القواعد العامة للقانون الدولي العام، ومن ثم فالقانون الأساسي ينبغي تفسيره، ما أمكن، بحيث لا يكون هناك تضارب مع واجبات جمهورية ألمانيا الاتحادية. بموجب القانون الدولي العام^(١٣٠)، النص متاح من خلال الرابط: http://www.bundesverfassungsgericht.de/SharedDocs/Entscheidungen/EN/2004/10/rs20041014_2bvr148104en.html (اطلع عليه في ٣ آذار/مارس ٢٠١٦)؛ رودلي، الحاشية ٣٣ أعلاه (Rodley, *supra* note 33, p. 641).

(١٢٤) انظر: *Ahmadou Sadio Diallo (Republic of Guinea v. Democratic Republic of the Congo), Judgment, 30 November 2010, I.C.J. Reports 2010, p. 639, at pp. 663-664, para. 66*.

(١٢٥) السويد (باسم بلدان الشمال الأوروبي) (A/C.6/70/SR.20، الفقرة ٨)؛ إن التعليل الذي تُبنى عليه تصريحات هيئات الخبراء المنشأة بموجب معاهدات حقوق الإنسان يكون في كثير من الأحيان مقتضبا وقليل البناء المنهجي عندما تبحث هذه الهيئات تفسير الالتزامات القانونية القائمة الناشئة بموجب المعاهدة: انظر: Nolte, *supra* note 104, p. 277; Kälin, *supra* note 54, pp. 50-60; Mechlem, *supra* note 48, pp. 908 and 930; Shelton, *supra* note 49, p. 574.

(١٢٦) انظر: Schlütter, *supra* note 72, pp. 266-267.

(١٢٧) من حيث عدد من الاعتبارات منها ما إذا كان "أشخاص من ذوي الخبرة القانونية" قد شاركوا في العملية؛ انظر: Rodley, *supra* note 33, pp. 624-625.

(١٢٨) يعتبر رودلي (Rodley, *supra* note 33, pp. 641-644) أن هيئات الخبراء المختلفة المنشأة بموجب معاهدات حقوق الإنسان لا تملك "صلاحيات متشابهة"، بالنظر إلى كون نطاق عملها محصورا إلى حد ما، ويلاحظ أن هذه الهيئات ملقاة عليها "أعباء همة ينبغي لها أن تنجزها في وقت ضيق للغاية، وبموارد غير كافية"؛ Van Alebeek/Nollkaemper, *supra* note 48, p. 402-403.

(١٢٩) قد يحدث، على سبيل المثال، أن تساهم الظروف الاستثنائية لقضية معينة في قيام هيئة خبراء بإجراء تقييم فاقد للتوازن؛ انظر (ماثيو هابولد، "جوليان أسانج واللجوء السياسي") (M. Happold, "Julian Assange and Diplomatic Asylum"، على الرابط: <http://www.ejiltalk.org/julian-assange-and-diplomatic-asylum/>) (اطلع عليه في ٣ آذار/مارس ٢٠١٦) (بشأن هيئة خبراء لا تدخل في نطاق هذا التقرير)، انظر أعلاه، الفقرة ١١.

العامّة (١٣٠)، أو حتى أن يُفترض أن "صاحب الكلمة الأخيرة في تفسير العهد هي اللجنة وليس فرادى الدول" (١٣١).

٥٦ - وهذا يعني، على وجه الخصوص، أن تصريحاً منفرداً له من الأهمية في العادة أقل مما يكون لسلسلة من التصريحات أو لتعليق عام يعبر عن موقف مستقر بشأن مسألة تتعلق بالتفسير ("فقه" أو "اجتهاد قضائي"). وبناء على ذلك، فإن محكمة العدل الدولية أكدت على ما للجنة المعنية بحقوق الإنسان من "[كم كبير] من الاجتهاد التفسيري" ومن "عمل فقهي"، داعمة بذلك قولها إنه "من واجبها إيلاء اعتبار كبير للتفسير الذي تأخذ به هذه الهيئة المستقلة" في تعليق عام هو خلاصة "٣٠ عاماً من الخبرة في تطبيق المادة ١٤ المذكورة أعلاه" (١٣٢). ولذلك فإن الأهمية التفسيرية لأي تعليق عام تتوقف، لأغراض التفسير، على طبيعة التعليق هل هو تجسيد رأي للجنة مدروس بعناية بخصوص المضمون القانوني الفعلي (القانون القائم) لبعض أحكام العهد (١٣٣)، ولا سيما هل جاء التعليق العام ثمة لتناول اللجنة مراراً وتكراراً لبعض الحالات أو الظروف المحددة (١٣٤). وينبغي إخضاع كل عنصر من

(١٣٠) انظر: Tomuschat, *supra* note 27, p. 267; Scheinin, *supra* note 61, p. 23.

(١٣١) رئيس اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، السيد فابيان عمر سالفوي، بمناسبة النظر في التقرير المقدم من كندا، النشرة الصحفية للأمم المتحدة، ٨ تموز/يوليه ٢٠١٥، متاحة على الرابط <http://ohchr.org/EN/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=16215&LangID=E> (اطلع عليها في ٣ آذار/مارس ٢٠١٦).

(١٣٢) انظر: (الحكم رقم ٢٨٦٧ الصادر عن المحكمة الإدارية لمنظمة العمل الدولية بناء على شكوى مقدمة ضد الصندوق الدولي للتنمية الزراعية): *Judgment No. 2867 of the Administrative Tribunal of the International Labour Organization upon a Complaint Filed against the International Fund for Agricultural Development, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 2012, p. 10, at p. 27, para. 39* الناشئة عن تشييد جدار في الأرض الفلسطينية المحتلة): *Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory, Advisory Opinion, ICJ Reports 2004, p. 136 at p. 179, para. 109*، حيث تشير المحكمة إلى "الممارسة المستقرة للجنة المعنية بحقوق الإنسان"؛ وانظر رودلي، الحاشية ٣٣ أعلاه (Rodley, p. 631) ("يكاد الأمر يكون تدويناً لممارسة تتطور").

(١٣٣) انظر: Keller/Grover, *supra* note 53, p. 124.

(١٣٤) انظر: (الحكم رقم ٢٨٦٧ الصادر عن المحكمة الإدارية لمنظمة العمل الدولية بناء على شكوى مقدمة ضد الصندوق الدولي للتنمية الزراعية): *Judgment No. 2867 of the Administrative Tribunal of the International Labour Organization upon a Complaint Filed against the International Fund for Agricultural Development, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 2012, p. 10, at p. 27, para. 39*

العام الأول رقم ١٣ للجنة المعنية بحقوق الإنسان المتعلق بالمساواة أمام المحاكم والهيئات القضائية مع التعليق العام الثاني بشأن المسألة ذاتها (التعليق العام رقم ٣٢) واعتمدت على التعليق الأخير لأنه يجسد ثمة "٣٠ عاماً

التعليق العام منفصلاً للتقييم بمقياس هذا المعيار^(١٣٥). ويعد أيضاً مستوى قبول الدول الأطراف لتصريح معين أو لمجموعة من التصريحات أحد العوامل الهامة التي تحدد إلى أي مدى ينبغي للدول، أو لمحاكمها، أن تراعي تلك التصريحات، أو إلى أي مدى يتعين عليها ذلك^(١٣٦). بيد أنه من الواضح أيضاً أنه يجوز دائماً لأي هيئة من هيئات الخبراء أن تعيد النظر في ممارستها التفسيرية ("اجتهادات قضائية"، "فقه") في ضوء ما يستجد من تطورات^(١٣٧).

٥٧ - يستند تقييم الأهمية التي تعطى لتصريحات هيئات الخبراء المنشأة بموجب معاهدات حقوق الإنسان، لأغراض التفسير، إلى تحليل ممارسة الدولة والمحاكم وكتابات الفقهاء. ويتفادى هذا التقييم الاختيار المضلل بين اتباع "نهج تقليدي" في تفسير معاهدات حقوق الإنسان أو اتباع نهج ترى أن "معاهدات حقوق الإنسان مختلفة"^(١٣٨). وتصريحات هيئات الخبراء ليست أكثر إلزاماً أو قوة مما تنص عليه المعاهدة نفسها وفقاً لقواعد التفسير (المادتان ٣١ و ٣٢)، ولكن القواعد على درجة كافية من الانفتاح لتناسب هذه المعاهدات مهما اختلفت طبيعتها^(١٣٩).

من الخبرة في تطبيق المادة ١٤ المذكورة أعلاه؛ وانظر: G. Ulfstein, "Law-making by human rights treaty bodies", in R. Liivoja and J. Petman, eds., *International Law-Making – Essay in Honour of Jan Klabbers* (London; New York: Routledge, 2014) pp. 249-258 at p. 252.

(١٣٥) انظر، على سبيل المثال، التعليق العام رقم ١٤، الفقرة ٣٩، حيث قالت اللجنة المنشأة بموجب العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية إنه "يتعين على الدول الأطراف، لكي تمتثل لالتزاماتها الدولية فيما يتعلق بالمادة ١٢، أن تحترم التمتع بالحق في الصحة في بلدان أخرى، وأن تمنع أطرافاً ثالثة من انتهاك هذا الحق في بلدان أخرى [زيد الخط المائل للتوكيد]، إذا كانت تستطيع التأثير على أطراف ثالثة من خلال وسائل قانونية أو سياسية، وفقاً لميثاق الأمم المتحدة والقانون الدولي الساري"، وهو قول يدخل بكل وضوح في باب القانون المنشود، وانظر: *Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory, Advisory Opinion, ICJ Reports 2004*, p. 136, at p. 180, para. 112.

(١٣٦) ومن الأمثلة التي أدت فيها هذه العوامل، مجتمعة، إلى حالة أقل ما يُقال عنها أنها قريبة من الممارسة اللاحقة بمقتضى المادة ٣١ (٣) (ب)، وما تنص عليه من وجوب أخذ مثل هذه الممارسة في الاعتبار، هو صياغة اللجنة المنشأة بموجب العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية للحق في الماء؛ انظر الفقرة ٤٥ أعلاه.

(١٣٧) اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، البلاغ رقم ١٩٩٨/٨٢٩، جدد ضد كندا، آراء معتمدة في ٥ آب/أغسطس ٢٠٠٢، الفقرة ١٠-٤؛ Nolte, *supra* note 104, p. 277.

(١٣٨) البديل مشار إليه في تقرير رابطة القانون الدولي، الحاشية ٤٥ أعلاه (ILA Report, paras. 25-26)، ولكن انظر النص أعلاه، في الفقرة ٤١.

(١٣٩) انظر: Ulfstein, *supra* note 53, pp. 99-100; Van Alebeek/Nollkaemper, *supra* note 48, p. 386.

(هـ) تصريحات الهيئات المنشأة بموجب معاهدات باعتبارها "ممارسة لاحقة أخرى"، بمقتضى المادة ٣٢

٥٨ - إن تصريحات هيئات الخبراء شكل من أشكال الممارسة بموجب معاهدات حقوق الإنسان تقع في وقت لاحق لوقت إبرام هذه المعاهدات. والسؤال المطروح هو هل هذه التصريحات تعد لذلك السبب "ممارسة لاحقة أخرى"، بمقتضى المادة ٣٢ لغرض المشروع الحالي.

٥٩ - وفي سياق العمل المتعلق بهذا الموضوع، اعتمدت اللجنة مشروع الاستنتاج ١ (٤)، وورد فيه أنه "يجوز الاستعانة بممارسة لاحقة أخرى في تطبيق المعاهدة كوسيلة تكميلية للتفسير بموجب المادة ٣٢"^(٤٠). والواقع أن تصريحات هيئات الخبراء تدخل "في تطبيق المعاهدة" ما دام هذا التطبيق، حسب اللجنة:

لا يقتصر... على الأفعال الرسمية على الصعيد الدولي أو الصعيد الداخلي التي تخدم تطبيق المعاهدة، بما في ذلك احترام أو كفالة الوفاء بالتزامات المعاهدة، وإنما يشمل أيضاً جملة أمور من بينها البيانات الرسمية المتعلقة بتفسيرها^(٤١).

٦٠ - وتصريحات هيئات الخبراء المنشأة بموجب معاهدات حقوق الإنسان، بوصفها أعمالاً تدرج ضمن إنجاز هذه الهيئات للولاية التي منحتها إياها الدول الأطراف بموجب المعاهدة، إنما هي "بيانات رسمية تتعلق بتفسير [المعاهدة]" حتى وإن لم تكن ملزمة. ثم إن البيانات الرسمية التي تصدر عن الدول الأطراف كل على حدة بشأن تفسير معاهدة ما إنما هي بيانات غير ملزمة في نهاية المطاف (للطرف الآخر أو الأطراف الأخرى). فوصف تصريح صادر عن هيئة خبراء بأنه "رسمي" لا يعني بالطبع أن هذه التصريحات تُقرن بذلك الوصف بأعمال الدولة (الرسمية). وكما أن الأعمال (الرسمية) للمنظمات الدولية لا تُسند إلى الدول الأعضاء فيها، فإن مصطلح "رسمي" يقتصر معناه على وصف الأعمال التي تؤدي في إطار ممارسة عنصر من عناصر السلطة العامة، في مقابل "الأفعال أو حالات السهو ذات الطابع الخاص"^(٤٢). ويمكن أيضاً أن يكون عنصر السلطة هذا مستمداً من الدول كما يمكن أن ينشأ فيما بينها، كما هو الأمر في حالة الولاية المنوطة بهيئات الخبراء المنشأة بموجب معاهدة.

(١٤٠) مشروع الاستنتاج ١ (٤)، لجنة القانون الدولي، تقرير الدورة الخامسة والستين (٢٠١٣)، الحاشية ٣ أعلاه، الفصل الرابع، الصفحة ١٤، الفقرة ٣٨.

(١٤١) المرجع نفسه، الصفحة ٤٥، الفقرة ١٧.

(١٤٢) انظر المادة ٨ من مشاريع المواد المتعلقة بمسؤولية المنظمات الدولية، لجنة القانون الدولي، تقرير الدورة الثالثة والستين (٢٠١١)، الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة السادسة والستون، الملحق رقم ١٠ (A/66/10)، الفصل الخامس، الصفحة ٦٧: "يُعتبر تصرف جهاز المنظمة الدولية أو وكيلها فعلاً صادراً عن تلك

٦١ - بيد أن تصنيف تصريحات هيئات الخبراء ضمن "الممارسة اللاحقة الأخرى في تطبيق المعاهدة"، بموجب المادة ٣٢ سيكون أمراً غير وارد إذا اقتصر على هذه الممارسة على ممارسة طرف واحد من الأطراف في المعاهدة. وقد اعتمدت اللجنة بصفة مؤقتة مشروع الاستنتاج ٤ (٣) وفيه أن "الممارسة اللاحقة الأخرى سلوك طرف أو أكثر في تطبيق المعاهدة، بعد إبرامها"^(١٤٣). غير أن اللجنة اعتمدت بصفة مؤقتة في وقت لاحق مشروع الاستنتاج ١١ (٣) وفيه "قد تساهم ممارسة منظمة دولية في تطبيق صكها المنشئ في تفسير ذلك الصك عند تطبيق الفقرة ١ من المادة ٣١، والمادة ٣٢"^(١٤٤). وأوردت اللجنة في شرحها لمشروع الاستنتاج ١١ (٣) ما يلي:

قد تعيد اللجنة النظر في تعريف "الممارسة اللاحقة الأخرى" الواردة في مشروع الاستنتاجين ١(٤) و ٤(٣) من أجل توضيح ما إذا كان ينبغي تصنيف ممارسة منظمة دولية في حد ذاتها ضمن هذه الفئة التي ما زالت حتى الآن مقتصرة على ممارسة الأطراف^(١٤٥).

٦٢ - إن تصريحات هيئات الخبراء المنشأة بموجب معاهدات حقوق الإنسان وممارسة المنظمات الدولية تطبيقاً لصكوكها تتقاطع في أنها ليست ممارسة لطرف في المعاهدة، ومع ذلك فهي تصريحات رسمية وسلوك رسمي الهدف منهما في إطار المعاهدة هو المساهمة في التطبيق السليم للمعاهدة. وعلى غرار ممارسة المنظمات الدولية، لا يمكن لتصريحات هيئات الخبراء أن تكون في حد ذاتها شكلاً من أشكال الممارسة اللاحقة. بمفهوم المادة ٣١ (٣) (ب). غير أن الغرض من هذه التصريحات بموجب المعاهدة هو أن تساهم في تفسير المعاهدة. ووسيلة التفسير هذه "تكميلية" بالمعنى المقصود في المادة ٣٢، وعلى عكس الممارسة اللاحقة. بمقتضى المادة ٣١ (٣) (ب)، ليس هناك أي التزام يوجب أخذ هذه التصريحات في الحسبان. ويكفي اعتبارها "ممارسة لاحقة أخرى". بمفهوم المادة ٣٢. ويمكن أيضاً لتصريحات هيئات الخبراء أن تساهم في "تحديد المعنى العادي للمصطلحات في السياق

المنظمة بموجب القانون الدولي إذا تصرف الجهاز أو الوكيل بصفة رسمية وفي إطار مهام المنظمة عموماً، حتى إذا تجاوز التصرف حدود سلطته أو كان مخالفاً للتعليمات"؛ وانظر أيضاً الشرح (التعليق)، المرجع نفسه، الصفحة ١١٩، الفقرة ٤.

(١٤٣) المرجع نفسه، الفقرة ٣٨.

(١٤٤) مشروع الاستنتاج ١١ (٣)، لجنة القانون الدولي، تقرير الدورة السابعة والستين (٢٠١٥)، الحاشية ٧ أعلاه، الفصل السابع، الصفحة ١١٥، الفقرة ١٢٨.

(١٤٥) المرجع نفسه، الصفحة ١٢٨، الحاشية ٣٥٤، حيث وردت الإحالة إلى: لجنة القانون الدولي، تقرير الدورة الخامسة والستين (٢٠١٣)، الحاشية ٣ أعلاه، الفصل الرابع، الصفحة ١٤.

الذي وردت فيه وفي ضوء موضوع المعاهدة والغرض منها^(١٤٦) دون أن تكون هي نفسها من وسائل التفسير الأساسية. بمفهوم المادة ٣١ (١).

٦٣ - والاستنتاج القائل بأن الإعلانات الصادرة عن هيئات الخبراء في مجال حقوق الإنسان، بصفتها تلك، تشكل وسيلة تفسير تكميلية بموجب المادة ٣٢، إنما هو مجسد بالفعل في المادة ٣٨ (١) (د) من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية. فهذه المادة تذكر "أحكام المحاكم ومذاهب كبار المؤلفين في القانون العام في مختلف الأمم. ويُعتبر هذا أو ذاك مصدراً احتياطياً لقواعد القانون". وإذا كانت المادة ٣٨ (١) (د) لا تشير صراحة إلى تصريحات هيئات الخبراء (التي ليست من "أحكام المحاكم" ولا من "مذاهب... المؤلفين في القانون العام")، فإن هذه التصريحات قد "تنطوي على بعض السمات الرئيسية" التي تميز الوسيطتين كليهما^(١٤٧). وإذا كانت الآراء المتعلقة بالبلاغات الفردية تلتقي في بعض عناصرها مع قرارات المحاكم، فإن التعليقات العامة أقرب من مذاهب الفقهاء لطابعها العام. وقد تبدو على التعليقات العامة أيضاً سمات الفقه القانوني، أو سمات الاجتهاد القضائي المستقر. وأما اكتفاء المادة ٣٨ (١) (د) من النظام الأساسي بالإشارة الصريحة إلى أحكام المحاكم ومذاهب المؤلفين في القانون العام باعتبارهما وسيلتين احتياطيتين فيمكن تفسيره بكون النص كان قد وُضع أول الأمر في عام ١٩٢٠ واحتُفظ به دون كبير مناقشة في عام ١٩٤٦، قبل وقت طويل من ظهور هيئات الخبراء وممارساتها إلى حيز الوجود^(١٤٨).

٦٤ - وتصريحات هيئات الخبراء قد تكون في الوقت نفسه "ممارسة لاحقة أخرى" بمفهوم المادة ٣٢ من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات وسيلة تكميلية لتحديد القانون. بموجب المادة ٣٨ (١) (د) من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية. فالنصان لا يستبعد أحدهما الآخر، بل يتداخلان جزئياً حين يشيران إلى نفس الوسائل، ويبدو ذلك جلياً في حالة

(١٤٦) شرح مشروع الاستنتاج ١، لجنة القانون الدولي، تقرير الدورة الخامسة والستين (٢٠١٣)، الحاشية ٣ أعلاه، الفصل الرابع، الصفحة ٢٤، الحاشية ٥٨.

(١٤٧) انظر: CCPR/C/GC/33؛ و Van Alebeek/Nollkaemper, *supra* note 48, pp. 404-408 and 410-11، حيث ترد مناقشة للعوامل الهامة التي تميز هيئات الخبراء من المحاكم، بما في ذلك اختلاف الوضع من حيث استقلالية أعضائهما، وانظر أيضاً: A. Pellet, in A. Zimmermann, K. Ulfstein, *supra* note 53, pp. 79-82; Oellers-Frahm, C. Tomuschat, C.J. Tams, *The Statute of the International Court of Justice: A Commentary* (2nd ed. 2012), article 38, p. 859-860, para. 318، المرجع الأخير يناقش "الممارسة المستقرة" للجنة المعنية بحقوق الإنسان باعتبارها جزءاً من "الفقه القانوني".

(١٤٨) انظر المادة ٣٨ من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية الدائمة (اعتمد في ١٦ كانون الأول/ديسمبر ١٩٢٠، ودخل حيز النفاذ في ٢٠ آب/أغسطس ١٩٢١) 389 LNTS 6؛ و Pellet, *ibid.*, pp. 738-744, paras. 17-46; United Nations Conference on International Organizations, vol. XIV, pp. 170 and 435-436.

قرارات المحاكم المحلية التي يُنظر إليها باعتبارها تدرج في إطار المادة ٣٨ (١) (د) من النظام الأساسي والمادة ٣٢ من اتفاقية فيينا^(١٤٩). والفرق الرئيسي بين الحكامين لا يكمن في أنواع الوسائل التي يستعينان بها، بل في الوظيفة التي لكل منهما في "تحديد" القانون. فبينما تركز المادة ٣٨ (١) (د) من النظام الأساسي على الأدلة اللازمة لتحديد مختلف مصادر القانون الدولي في الإجراءات القضائية، تتوجه المادة ٣٢ من الاتفاقية إلى مفسري المعاهدات بصرف النظر عن هذه الإجراءات.

٦٥ - وبغض النظر عما إذا كانت المادة ٣٨ (١) (د) من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية تشمل تصريحات الهيئات المنشأة بموجب معاهدات أم لا، من الواضح أن حكم هذه المادة لا ينشئ التزاما على محكمة العدل الدولية، ولا على غيرها من المفسرين، لأخذ تلك "الوسائل الفرعية" بعين الاعتبار. وغاية ما هنالك أن المفسرين "مدعوون" للقيام بذلك^(١٥٠). ومن ثم فإن الوسائل الفرعية لتحديد مختلف مصادر القانون الدولي في إطار المادة ٣٨ (١) (د) من النظام الأساسي، شأنها شأن "الوسائل التكميلية" بالنسبة إلى المعاهدات في المادة ٣٢ من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات، مواد يمكن للمفسرين أن يأخذوها بعين الاعتبار (ويشجعون على ذلك ولكن ليسوا ملزمين به).

٥ - هيئات الخبراء الأخرى

٦٦ - إن إنشاء هيئات الخبراء لا ينحصر في معاهدات حقوق الإنسان. فمن المعاهدات الأخرى المتعددة الأطراف التي تنص على إنشاء هذه الهيئات اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار، وبروتوكول كيوتو الملحق باتفاقية الأمم المتحدة الإطارية بشأن تغير المناخ، والاتفاقية الخاصة بإتاحة فرص الحصول على المعلومات عن البيئة ومشاركة الجمهور في اتخاذ القرارات بشأنها والاحتكام إلى القضاء في المسائل المتعلقة بها (اتفاقية آرهوس)، والاتفاقية الوحيدة للمخدرات^(١٥١).

٦٧ - وليس من الضروري، لأغراض هذا التقرير، تناول جميع هيئات الخبراء التي أنشئت على أساس معاهدات. فالتقرير لا يرمي إلى اقتراح استنتاج من شأنه أن يضع قاعدة يلزم تطبيقها في جميع الحالات. ففي نهاية المطاف، يتوقف الأثر القانوني للتصريحات الصادرة عن

(١٤٩) لجنة القانون الدولي، تقرير الدورة الخامسة والستين (٢٠١٣)، الحاشية ٣ أعلاه، الفصل الرابع، الصفحة ٤٥، الفقرة ١٧.

(١٥٠) انظر: Pellet, *supra* note 147, para. 305; Van Alebeek/Nollkaemper, *supra* note 48, p. 411.

(١٥١) انظر الفقرة ١٢ أعلاه.

هيئة خبراء، أولاً وقبل كل شيء، على المعاهدة السارية نفسها^(١٥٢). ويجب تحديد هذا الأثر عن طريق تطبيق القواعد المتعلقة بتفسير المعاهدات (المادتان ٣١ و ٣٢). وهذه القواعد على درجة كافية من الانفتاح بحيث تتيح التوجيه لجميع المعاهدات من خلال النص على عملية تفسير تأخذ عدة وسائل في الاعتبار في إطار "عملية واحدة مركبة". بيد أنها لا تنص على أحكام صارمة جامدة من شأنها أن تؤدي إلى الالتفاف على نوايا الأطراف^(١٥٣). والحالة هذه، فإن الغرض من هذا التقرير هو تسليط الضوء على بعض الحالات التي يمكن أن تتيح بعض التوجيه للحالات المماثلة، من أجل استخلاص استنتاج إرشادي بشأن الأثر المحتمل للتصريحات التي تصدر عن هيئات الخبراء فيما يتعلق بتفسير أي معاهدة من المعاهدات.

٦٨ - وهيئات الخبراء المذكورة أدناه نماذج مهمة ومعروفة للهيئات التي يبدو للوهلة الأولى على الأقل أنها تتقاسم بعض أوجه التشابه مع هيئات الخبراء المنشأة بموجب معاهدات حقوق الإنسان^(١٥٤).

(أ) لجنة حدود الجرف القاري

٦٩ - تتألف لجنة حدود الجرف القاري، وفقاً للمادة ٧٦ (٨) والمرفق الثاني من اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار، من ٢١ عضواً يكونون خبراء في ميادين الجيولوجيا أو الجيوفيزياء أو الهيدروغرافيا. ووفقاً للمادة ٢ (١) من المرفق الثاني للاتفاقية، يؤدي الأعضاء مهامهم بصفته الشخصية. وتنص المادة ٧٦ على ما يلي:

توجه اللجنة توصيات إلى الدول الساحلية بشأن المسائل المتصلة بتقرير الحدود الخارجية لجرفها القاري. وتكون حدود الجرف التي تقررها الدولة الساحلية على أساس هذه التوصيات نهائية وملزمة.

٧٠ - ولا تكون توصية اللجنة ملزمة في حد ذاتها. ومع ذلك، فهي شرط ضروري إذا كانت الدولة ترغب في إنشاء الحدود الخارجية لجرفها القاري باعتبارها ملزمة فيما بين جميع الأطراف في الاتفاقية. ولذلك، لا يكون بوسع أي دولة أن تصل إلى الوضع النهائي والملزم

(١٥٢) انظر الفقرة ١٥ أعلاه.

(١٥٣) لجنة القانون الدولي، تقرير الدورة الخامسة والستين (٢٠١٣)، الحاشية ٣ أعلاه، الفصل الرابع، الصفحات ١٦ و ٢٣ إلى ٢٥، الفقرات ١٤ إلى ١٨.

(١٥٤) انظر: J. E. Alvarez, *International Organizations as Law-makers* (Oxford: Oxford University Press 2005), p. 318; G. Ulfstein, "Treaty Bodies", in D. Bodansky, J. Brunnée, E. Hey, eds., *The Oxford Handbook of International Environmental Law* (Oxford: Oxford University Press 2007), pp 877-889, at p. 888.

للحدود الخارجية لجرفها القاري وراء ٢٠٠ ميل بحري. بموجب الاتفاقية إلا إذا قبلت توصية صادرة من اللجنة. فإذا لم توافق الدولة على توصية اللجنة كان لها أن تقدم طلباً جديداً إلى اللجنة (المادة ٨ من المرفق الثاني للاتفاقية). ويمكن تكرار هذه العملية، ومن الممكن أن يؤدي الأمر إلى ما يسمى "لعبة البينغ - بونغ"^(١٥٥).

٧١ - وعلى الرغم من أن التوصية التي تصدرها اللجنة بمقتضى المادة ٧٦ (٨) من الاتفاقية ليست ملزمة في حد ذاتها، فإن مسألة الآثار القانونية المحتملة لقرار من هذا النوع كانت موضوع نقاش^(١٥٦). وقد أكدت اللجنة بنفسها أن دورها بوصفها هيئة للاستعراض التقني لا يعطيها صلاحية ممارسة التفسير القانوني لأي أجزاء من الاتفاقية عدا المادة ٧٦ والمرفق الثاني^(١٥٧). فعلى سبيل المثال، أقرت اللجنة، رداً على طلب قدمته اليابان في عام ٢٠٠٨^(١٥٨)، بأن ليس لديها أي دور فيما يتعلق بالمسائل المتصلة بالتفسير القانوني للمادة ١٢١ من

(١٥٥) انظر: P. R. R. Gardiner, "The Limits of the Area beyond National Jurisdiction – Some Problems with particular reference to the Role of the Commission on the Limits of the Continental Shelf", in G. Blake ed., *Maritime Boundaries and Ocean Resources* (Totowa, New Jersey 1987), pp.63-67, at p. 69; T. L McDorman, "The Continental Shelf", in D. R. Rothwell, A. G. Oude Elferink, K. N. Scott, T. Stephens, eds., *The Oxford Handbook of the Law of the Sea* (Oxford: Oxford University Press 2015), pp. 181-202, at p. 195.

(١٥٦) انظر: D. Anderson, "Developments in Maritime Boundary Law and Practice", in D. A. Colson, R.W. Smith, eds., *International Maritime Boundaries*, vol. 5 (Leiden; Boston: Martinus Nijhoff Publishers 2005), pp. 3199-3222, at p. 3214; A. Canvar, "Accountability and the Commission on the Limits of the Continental Shelf: Deciding Who Owns the Ocean Floor", *Cornell International Law Journal* 42 (2009), pp. 387-440, at p. 402-407.

(١٥٧) انظر: e.g., CLCS/64, Twenty-fourth session (2009), paras. 18 and 25, available at <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N09/536/21/PDF/N0953621.pdf?OpenElement> (accessed 3 March 2016); Canvar, *ibid.*, p. 403.

(١٥٨) انظر الطلب المقدم من اليابان إلى لجنة حدود الجرف القاري وفقاً للفقرة ٨ من المادة ٧٦ من اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار، موجز تنفيذي، متاح [بالإنكليزية فقط] على الرابط: http://www.un.org/Depts/los/clcs_new/submissions_files/jpn08/jpn_execsummary.pdf (اطلع عليه في ٣ آذار/مارس ٢٠١٦)؛ ويوجد المزيد من الوثائق المتعلقة بهذه القضية على الرابط: http://www.un.org/Depts/los/clcs_new/submissions_files/submission_jpn.htm (اطلع عليه في ٣ آذار/مارس ٢٠١٦)؛ وانظر بوجه عام: M. S. Gau, "Recent Decisions by the Commission on the Limits of the Continental Shelf on Japan's Submission for Outer Continental Shelf", *Chinese JIL* (2012), pp. 487-504.

الاتفاقية^(١٥٩). وقد أيد هذا الموقف جميع الأطراف في القضية (الصين واليابان وجمهورية كوريا). فالصين، على سبيل المثال، قالت في بلاغها المؤرخ ٣ آب/أغسطس ٢٠١١:

ينبغي للجنة، باعتبارها هيئة تتألف من خبراء في ميادين الجيولوجيا والجيوفيزياء والهيدروغرافيا، أن تتفادى الوقوع في حالة تجعل عملها يؤثر في تفسير وتطبيق الأحكام ذات الصلة من الاتفاقية، بما في ذلك المادة ١٢١^(١٦٠).

٧٢ - وإذا كانت اللجنة نفسها لا يبدو أنها أعربت عن آراء أكثر نضجا بشأن ما يمكن أن يكون لتصريحاتها من أهمية، لأغراض التفسير، فإن رابطة القانون الدولي تناولت المسألة في تقرير لها في عام ٢٠٠٤:

فالاتفاقية لا تكلف اللجنة بدراسة المسائل القانونية وتقديم التوصيات بشأنها. بيد أنه يتعين اعتبار اللجنة مالكة لصلاحيات النظر في المسائل المتعلقة بتفسير أو تطبيق المادة ٧٦ أو المواد الأخرى ذات الصلة من الاتفاقية، ما دام ذلك مطلوباً للاضطلاع بالمهام المسندة إليها صراحة. وهذا الاستنتاج ينبع أيضاً من كون اللجنة مكلفة بالنظر في الطلبات وفقاً للمادة ٧٦ من الاتفاقية. وتشمل هذه المهمة النظر في مسألة هل المعلومات التي قدمت إلى اللجنة تثبت أن الشروط المنصوص عليها في المادة ٧٦ تستوفيها الدولة الساحلية بالفعل لوضع الخط الخارجي الذي تقترحه. وقد يتطلب هذا الأمر في بعض الأحيان تفسير أحكام معينة من المادة ٧٦^(١٦١).

٧٣ - وفي الوقت نفسه، أكد التقرير ما يلي:

ومن ناحية أخرى، فإن تفسير وتطبيق المادة ٧٦ من الاتفاقية هو في المقام الأول من صلاحيات الدول الأطراف. فاللجنة تنحصر صلاحياتها في العناية بتفسير أحكام المادة ٧٦ وغيرها من أحكام الاتفاقية بالقدر الذي يكون ضرورياً للاضطلاع بالمهام

(١٥٩) بيان من الرئيس (CLCS/62)، الدورة الثالثة والعشرون، الفقرتان ٥٤ و ٥٩، متاح على الرابط: <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N09/307/58/PDF/N0930758.pdf?OpenElement> (اطلع عليه في ٣ آذار/مارس ٢٠١٦).

(١٦٠) اقتبس في: Gau, *supra* note 158, p. 491؛ وانظر أيضاً البيان الذي أدلت به كندا بنفس هذا التوجه (A/CONF.62/WS/4، الفقرة ١٥).

(١٦١) انظر: International Law Association, Legal Issues of the Outer Continental Shelf, Berlin Conference (2004), p. 5.

التي أوكلت إليها بموجب الاتفاقية. ونتيجة لذلك، يتعين تفسير هذا الاختصاص تفسيراً تقييدياً^(١٦٢).

٧٤ - والتقرير يلتقي هاهنا مع المبدأ التوجيهي ٣-٢-١ من دليل الممارسة المتعلق بالتحفظات على المعاهدات الذي أعدته لجنة القانون الدولي^(١٦٣)، حيث نجد في هذا المبدأ أنه ”يجوز لهيئة رصد معاهدة، لغرض الوفاء بالوظائف الموكلة إليها، تقييم جواز التحفظات التي تصوغها دولة أو منظمة دولية“. والسؤال المطروح هو ما إذا كان الذي يستتبعه ذلك وتدرجه لجنة القانون الدولي في المبدأ التوجيهي ٣-٢-٣ (”تولي الدول والمنظمات الدولية... الاعتبار اللازم لتقييم تلك الهيئة...“) قابلاً لكي يُنقل إلى توصيات لجنة حدود الجرف القاري. بيد أن مهام لجنة حدود الجرف القاري هي في المقام الأول ”إسداء المشورة العلمية والتقنية“، وفق ما يتجلى في تركيبة اللجنة التي تتألف من ”خبراء في ميدان الجيولوجيا أو الطبيعيات الأرضية أو المساحة البحرية“. وبهذا نكون هنا أمام حالة مختلفة تماماً عن حالة هيئات الخبراء المنشأة بموجب معاهدات حقوق الإنسان التي عادة ما تكون مهامها، على وجه الخصوص، هي تقديم ”الآراء“ بشأن تفسير معاهدات حقوق الإنسان، وتتألف من أشخاص ذوي ”الكفاءة والاختصاص في ميدان حقوق الإنسان، مع مراعاة فائدة اشتراك ذوي الخبرة في أعمالها“ (مثلاً المادة ٢٨ (٢) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية). وهذه الاختلافات مفيدة في تحديد مدى أهمية التصريحات في التفسير.

٧٥ - بيد أن لجنة حدود الجرف القاري اعتمدت مبادئ توجيهية علمية وتقنية توضح فيها أموراً منها كيف تفسر بعض الجوانب من المادة ٧٦ من الاتفاقية^(١٦٤):

وترمي اللجنة من وراء هذه المبادئ التوجيهية إلى إيضاح تفسيرها للمصطلحات العلمية والتقنية والقانونية الواردة في الاتفاقية. والتوضيح مطلوب بشكل خاص لأن الاتفاقية تستخدم مصطلحات علمية في سياق قانوني قد يتعد كثيراً في بعض الأحيان عن التعاريف والمصطلحات العلمية المقبولة. وفي حالات أخرى، يكون التوضيح مطلوباً لأن مصطلحات شتى في الاتفاقية ربما احتملت عدة تفسيرات تكون مقبولة بنفس القدر^(١٦٥).

(١٦٢) المرجع نفسه، الصفحتان ٥ و ٦.

(١٦٣) انظر الحاشية ٩٠ أعلاه، الوثيقة A/66/10/Add.1.

(١٦٤) انظر الوثيقة CLCS/11 المؤرخة ١٣ أيار/مايو ١٩٩٩، متاحة على الرابط: http://www.un.org/depts/los/clcs_new/commission_guidelines.htm (اطلع عليها في ٣ آذار/مارس ٢٠١٦).

(١٦٥) انظر: CLCS/11، المقدمة، الفقرة ١-٣.

٧٦ - وهذا الحكم المخصوص يؤدي وظيفة مماثلة للتعليق العام الذي تصدره هيئة خبراء منشأة بموجب معاهدة من معاهدات حقوق الإنسان، حيث يسدي المشورة العامة بشأن كيفية تفسير أحكام محددة من المعاهدة، وقد "وضعت اللجنة هذه المبادئ التوجيهية بغية كفالة ممارسة موحدة وممتدة" تتبعها الدول^(١٦٦).

(ب) لجنة الامتثال المنشأة بموجب بروتوكول كيوتو

٧٧ - ينص بروتوكول كيوتو الملحق باتفاقية الأمم المتحدة الإطارية بشأن تغير المناخ على إنشاء هيئات مختلفة من الخبراء يُتوخى من أعضائها أن يؤديوا مهامهم بصفته الشخصية. وتعني لجنة الامتثال بحالات عدم الامتثال الفردية، وتملك صلاحية البت في الانتهاكات المخلة بالبروتوكول^(١٦٧). وتتولى أفرقة خبراء الاستعراض أساسا استعراض المعلومات المتعلقة بالكميات المسندة بموجب الفقرتين ٧ و ٨ المادة ٣ من بروتوكول كيوتو، كما تعمل هذه الأفرقة على تزويد مؤتمر الأطراف العامل بوصفه اجتماع الأطراف في بروتوكول كيوتو ولجنة الامتثال بمعلومات وافية^(١٦٨).

٧٨ - وتتألف لجنة الامتثال من فرعين: فرع التيسير وفرع الإنفاذ. ويتألف كل فرع من ١٠ أعضاء يعملون بصفته الشخصية^(١٦٩). و "ويكون الأعضاء من ذوي الكفاءة المشهود بها فيما يتعلق بتغير المناخ وما يتصل به من ميادين مثل الميادين العلمية أو التقنية أو الاجتماعية - الاقتصادية أو القانونية"^(١٧٠).

٧٩ - ويسدي فرع التيسير المشورة ويقوم بتيسير المساعدة المقدمة إلىفرادى الأطراف، لكنه لا يبت في المسائل الملزمة قانونا المتعلقة بعدم الامتثال. ويُطلب من أعضاء فرع الإنفاذ أيضا أن يكونوا من أهل "الخبرة القانونية"^(١٧١). ويتولى فرع الإنفاذ مهمة البت في حالات عدم الامتثال لالتزامات معينة. وعلاوة على ذلك، يُعنى فرع الإنفاذ بالخلافات التي تنشأ بين

(١٦٦) انظر: CLCS/11، المقدمة، الفقرة ١-٤؛ و Canvar, *supra* note 156, pp. 404 and 407.

(١٦٧) المقرر ٢٤/م أ-٧، في الوثيقة FCCC/CP/2001/13/Add.3، الإجراءات والآليات المتعلقة بالامتثال بمقتضى بروتوكول كيوتو، المرفق؛ وانظر أيضا: Ulfstein/Werksmann, *supra* note 50, pp. 39-58, at p. 44.

(١٦٨) المقرر ٢٣/م أ-٧، في الوثيقة FCCC/CP/2001/13/Add.3، المبادئ التوجيهية للاستعراض بموجب المادة ٨ من بروتوكول كيوتو، التذييل أولا - ألف.

(١٦٩) المقرر ٢٤/م أ-٧، الحاشية ١٦٧ أعلاه، المرفق، الفروع الثاني والرابع والخامس.

(١٧٠) المقرر ٢٤/م أ-٧، الحاشية ١٦٧ أعلاه، المرفق، الفرع الثاني، الفقرة ٦.

(١٧١) المقرر ٢٤/م أ-٧، الحاشية ١٦٧ أعلاه، المرفق، الفرع الخامس، الفقرة ٣.

الأطراف وأفرقة خبراء الاستعراض بشأن التعديلات أو التوصيات التي تقترحها أفرقة خبراء الاستعراض على الدول الأطراف^(١٧٢).

٨٠ - وتستند مسؤولية فرع الإنفاذ عن "البت" في حالات عدم الامتثال إلى المادة ١٨ من بروتوكول كيوتو. وقد يبدو أن كلمة "البت" توحي بأن القرارات نهائية (ما لم تُلغ في طور الاستئناف) وملزمة، بيد أن المادة ١٨ تقتضي صراحة إدخال تعديل على البروتوكول لكي يصبح أثر من هذا القبيل ساري المفعول^(١٧٣). ومؤتمر الأطراف العامل بوصفه اجتماع الأطراف في بروتوكول كيوتو هو من له سلطة النظر في تقارير أفرقة خبراء الاستعراض، وتقديم التوجيهات السياسية العامة، والنظر في الطعون والبت فيها، كما له صلاحية البت بشأن الشكل القانوني للإجراءات والآليات المتعلقة بالامتثال^(١٧٤).

٨١ - وعلى غرار سائر هيئات الخبراء، وجدت آلية الامتثال بموجب بروتوكول كيوتو نفسها أمام المسألة المتعلقة بأهمية مقررات لجنة الامتثال بالنسبة إلى التفسير. ففي قضية تتعلق بحساب كرواتيا للكمية المسندة إليها من ثاني أكسيد الكربون (٢٠٠٩)، على سبيل المثال، اعتبر فريق خبراء الاستعراض أن الطريقة التي حسبت بها كرواتيا الكمية المسندة إليها من ثاني أكسيد الكربون لا تتوافق مع أحكام الفقرتين (٧) و (٨) من المادة ٣ والفقرة (٤) من المادة ٧ من بروتوكول كيوتو^(١٧٥). فقد أضافت كرواتيا ٣,٥ ملايين طن من مكافئات ثاني أكسيد الكربون إلى سنة الأساس الخاصة بها، مستندة في ذلك إلى المادة ٦ من الاتفاقية المتعلقة بتغير المناخ (التي تترك مرونة للأطراف التي توجد في طور الانتقال إلى اقتصاد السوق) وإلى المقرر ٧/م أ-١٢ (الذي يتيح إضافة ٣,٥ ملايين طن). وذهب فرع الإنفاذ إلى نفس ما ذهب إليه فريق خبراء الاستعراض، وقال إن المقرر ٧/م أ-١٢ الذي اعتمد بموجب الاتفاقية لا يمكن تطبيقه على حساب ينص عليه بروتوكول كيوتو^(١٧٦).

٨٢ - واعترضت كرواتيا قائلة:

(١٧٢) المقرر ٢٤/م أ-٧، الحاشية ١٦٧ أعلاه، المرفق، الفروع العاشر والرابع عشر والخامس عشر.

(١٧٣) انظر: Ulfstein/Werksmann, *supra* note 50, pp. 55-59.

(١٧٤) المقرر ٢٤/م أ-٧، الحاشية ١٦٧ أعلاه، الدباجة والمرفق، الفرع الثالث عشر؛ وانظر أيضا:

Ulfstein/Werksmann, *supra* note 50, p. 58.

(١٧٥) انظر: FCCC/IRR/2008/HRV, Report of the review of the initial report of Croatia, para. 157.

(١٧٦) انظر: CC-2009-1-6/Croatia/EB, Preliminary finding, para. 21.

إن الخطأ الذي ارتكبه فرع الإنفاذ [التابع للجنة الامتثال] يُعزى في المقام الأول إلى تفسير نحوي للبند، يتعارض مع الاتفاقية ومع مقررات مؤتمر الأطراف، ومع المقرر ٩/م-٢ بوجه خاص.

وبدلاً من هذا التفسير النحوي، كان ينبغي لفرع الإنفاذ [التابع للجنة الامتثال] أن يستند إلى تفسير غائي يركز على قصد الأطراف في الاتفاقية، ويراعي الظروف الخاصة لكل طرف. وهو تفسير من شأنه أن يمكّن فرع الإنفاذ [التابع للجنة الامتثال] من اعتماد قرار نزيه ومنصف بشأن احترام كرواتيا للاتفاقية وللمقرر ٧/م-١٢، وبخصوص ظروف كرواتيا التاريخية الخاصة، وكذلك أحكام بروتوكول كيوتو^(١٧٧).

٨٣ - وكان لفرع الإنفاذ، في قراره النهائي المؤرخ ٢٦ تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠٠٩، رأي مخالف، حيث قال:

بعد النظر في جميع المعلومات التي تضمنتها ورقة المعلومات الخطية الأخرى المقدمة من كرواتيا، خلص فرع الإنفاذ إلى أن المعلومات المقدمة في الورقة لا تكفي لتغيير القرار الأولي الذي اتخذته الفرع. وفي هذا الصدد، يلاحظ الفرع ما يلي:

(أ) وفقاً للمادة ٣١ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩ بشأن قانون المعاهدات والقانون الدولي العرفي، يجب أن تفسر المعاهدة بحسن نية وفقاً للمعاني العادية التي ينبغي إعطاؤها لتعابير المعاهدة حسب السياق الواردة فيه وفي ضوء موضوع المعاهدة وغرضها. واتباع فرع الإنفاذ في تناوله مسائل التنفيذ المعروضة عليه هذه القاعدة العامة ولم يكن مقتنعاً بضرورة اتباع أسلوب آخر للتفسير^(١٧٨).

٨٤ - وقدمت كرواتيا طعناً في القرار النهائي الصادر عن فرع الإنفاذ إلى مؤتمر الأطراف العامل بوصفه اجتماع الأطراف في بروتوكول كيوتو^(١٧٩)، ثم سحبت طعناتها قبل أن ينظر مؤتمر الأطراف في القضية^(١٨٠).

(١٧٧) انظر: CC-2009-1-7/Croatia/EB, Further written submission from Croatia, p. 6.

(١٧٨) انظر: CC-2009-1-8/Croatia/EB، القرار النهائي، الفقرة ٣ (أ).

(١٧٩) انظر: FCCC/KP/CMP/2010/2؛ و CC-2009-1-9/Croatia/EB، تعليقات كرواتيا على القرار النهائي، الفقرة ٢.

(١٨٠) انظر: FCCC/KP/CMP/2011/2؛ ويمكن الاطلاع على وثائق تتعلق بالقضية على الرابط: http://unfccc.int/kyoto_protocol/compliance/enforcement_branch/items/5456.php (اطلع عليه في ٣ آذار/مارس ٢٠١٦).

٨٥ - إن مجال التفسير المتاح للجنة الامتثال المنشأة بموجب بروتوكول كيوتو مجال ضيق. فالفقرة ١ من الجزء الخامس عشر من المقرر ٢٤/م أ-٧ تعدد على وجه التحديد التبعات التي تطبق في كل حالة من الحالات^(١٨١). ولربما كان للجنة بعض السلطة التقديرية فيما يتعلق بتحديد الجزاءات ولكن ذلك لا دخل له عادة بالمسائل ذات الصلة بالتفسير^(١٨٢). وكما يتبين من حالة كرواتيا، قد تكون هناك حالات استثنائية تكون فيها لجنة الامتثال مضطرة، لكي تؤدي المهمة المنوطة بها، إلى تفسير المعاهدة بطريقة قد يثور حولها الخلاف. بيد أن مؤتمر الأطراف العامل بوصفه اجتماع الأطراف في بروتوكول كيوتو تكون له الكلمة الأخيرة في مثل هذه الحالة، وهو ليس مجبرا على أن ينظر هل مقرر لجنة الامتثال يستند إلى تفسير صحيح للمعاهدة. وإذا أثبتت المسألة أمام محكمة أو هيئة أخرى، فإنه ينبغي للمحكمة أو الهيئة أن تنظر هل كان للخبرة القانونية دخل في مقرر لجنة الامتثال، وإلى أي مدى.

٨٦ - وتساهم مقررات لجنة الامتثال في الممارسة المتبعة في تطبيق المعاهدة. بيد أنه من المبالغة القول بأن مقررات فرع الإنفاذ يمكن أن تؤثر في تحديد القانون الواجب التطبيق في سياق النظام الدولي للمناخ، "على غرار تأثير القرارات القضائية على الصعيد الدولي باعتبارها مصدرا فرعيا للقانون الدولي"^(١٨٣).

(ج) لجنة الامتثال المنشأة بموجب اتفاقية آرهوس

٨٧ - تدرس لجنة الامتثال المنشأة بموجب اتفاقية آرهوس قضايا الامتثال، وتقدم التوصيات وتعد التقارير^(١٨٤). وتتألف اللجنة من خبراء مستقلين: "أشخاص من ذوي المناقب الخلقية الرفيعة المشهود لهم بالكفاءة في الميادين التي تتناولها الاتفاقية، وبمشاركة أشخاص من

(١٨١) انظر: Ulfstein/Werksmann, *supra* note 50, p. 55.

(١٨٢) المقرر ٢٤/م أ-٧، الحاشية ١٦٧ أعلاه، المرفق، الفرع الخامس عشر، الفقرة ١؛ وانظر أيضا: Ulfstein/Werksmann, *supra* note 50, pp. 55-59.

(١٨٣) انظر: S. Schiele, *Evolution of International Environmental Regimes, The Case of Climate Change* (Cambridge: Cambridge University Press 2014), p. 180.

(١٨٤) انظر: V. Koester, "The Convention on Access to Information, Public Participation in Decision-Making and Access to Justice in Environmental Matters (Aarhus Convention)", in Ulfstein/Marauhn/Zimmermann, eds., *Making Treaties Work, Human Rights, Environment and Arms Control* (Cambridge: Cambridge University Press, 2007), pp.179-217, at p. 203; Decision I/7, ECE/MP.PP/2/Add.8, report of the first Meeting of the Parties, annex, section III.

ذوي الخبرة القانونية“^(١٨٥). ولتكون تصريحات اللجنة نهائية يلزمها دائما موافقة الطرف المعني^(١٨٦) أو إقرار اجتماع الأطراف في الاتفاقية^(١٨٧).

٨٨ - ترفع لجنة الامتثال تقارير عن أنشطتها إلى اجتماع الأطراف، وتقدم التوصيات إلى تلك الهيئة^(١٨٨). ولا اجتماع الأطراف بعد ذلك، بعد النظر في تقارير اللجنة أو توصياتها، أن يقرر في التدابير المناسبة لتحقيق الامتثال الكامل للاتفاقية^(١٨٩). ولذلك، وعلى الرغم من أن لجنة الامتثال تتألف من خبراء مستقلين، فإن تصريحاتها بحاجة دائما إلى اتفاق الطرف المعني أو إقرار اجتماع الأطراف^(١٩٠). وهذا الشرط يميز تصريحات لجنة الامتثال عن تصريحات هيئات الخبراء المنشأة بموجب معاهدات حقوق الإنسان، ويضفي عليها طابعا يجعلها أقرب إلى التصريحات التمهيدية، الأمر الذي يؤثر بدوره على الأهمية التي ينبغي أن تُعطى لها لغرض التفسير.

٨٩ - وتجدر الإشارة أيضا إلى أن لجنة الامتثال قررت أنها حين تقدم توصيات فهي تتخذ ضمينا قرارات (مؤقتة) تقول بحصول عدم الامتثال^(١٩١). وعلى هذا الأساس، يوجد من المؤلفين من اقترح اعتبار اللجنة “هيئة استعراض مستقلة ومحيدة ذات طابع شبه قضائي“^(١٩٢) ينتج عن تصريحاتها “سوابق قضائية“^(١٩٣). فقد ارتأت المحكمة العليا في المملكة المتحدة لبريطانيا العظمى وأيرلندا الشمالية أن “قرارات اللجنة بشأن المسائل المتصلة بمعايير مشاركة الجمهور جديرة بالاحترام“^(١٩٤). وقالت محكمة الاستئناف لإنكلترا وويلز

(١٨٥) انظر: Decision I/7, *supra* note **Error! Bookmark not defined.**, annex, section I, paras. 1 and 2; the

Compliance Committee may examine compliance issues, make recommendations and prepare reports

(section III of decision I/7)

(١٨٦) انظر: Decision I/7, *ibid.*, section XI, para. 36.

(١٨٧) : Decision I/7, *ibid.*, section XII, para. 37.

(١٨٨) انظر: Decision I/7, *ibid.*, section X, para. 35.

(١٨٩) انظر: Decision I/7, *ibid.*, section XII, para. 37.

(١٩٠) انظر: Decision I/7, *ibid.*, sections XI and XII, para. 37.

(١٩١) انظر: Koester, *supra* note **Error! Bookmark not defined.**, p. 204; Report on the Fifth Meeting of the

Compliance Committee, (MP.PP/C.1/2004/6, paras. 42 and 43), available at

<http://www.unece.org/fileadmin/DAM/env/>

.documents/2004/pp/mp.pp/c.1/mp.pp.c.1.2004.6.e.pdf (accessed 3 March 2016)

(١٩٢) انظر: Koester, *supra* note 184, p. 204.

(١٩٣) استُخدم المصطلح في Andrushevych/Alge/Konrad, *supra* note 47.

(١٩٤) انظر: Walton v. The Scottish Ministers (Scotland) [2012] UKSC 44, para. 100 (Lord Carnwath).

(الشعبة المدنية) إن ”هناك قوة إقناع... في مقررات لجنة الامتثال المنشأة بموجب اتفاقية آرهوس“^(١٩٥). واحتج المحامي العام لحكمة العدل الأوروبية مرارا بتوصيات اللجنة عند التعامل مع أحكام اتفاقية آرهوس^(١٩٦).

(د) الهيئة الدولية لمراقبة المخدرات

٩٠ - الهيئة الدولية لمراقبة المخدرات هي الهيئة التي تتولى رصد تنفيذ العديد من المعاهدات الدولية لمراقبة المخدرات. ووفقا للمادة ٩ من الاتفاقية الوحيدة للمخدرات لعام ١٩٦١^(١٩٧)، تتألف الهيئة من ١٣ عضوا من ذوي الخبرة في الطب أو علوم العقاقير أو الصيدلة، يؤدون مهامهم بصفتهن الشخصية^(١٩٨). وقد وُصفت الهيئة بأنها ”مثال مبكر لنموذج ‘لجنة الخبراء المستقلين’ الذي تم اعتماده وتطويره في إطار منظومة حقوق الإنسان بالأمم المتحدة“ بأوجه شبه ”تفوق كثيرا“ أوجه الاختلاف^(١٩٩).

(١٩٥) انظر: The Secretary of State for Communities and Local Government v. Venn [2014] EWCA Civ 1539, para. 13.

(١٩٦) انظر: C-401/12 P (”ينبغي الإشارة أيضا إلى الموقف الذي اتخذته لجنة الامتثال لاتفاقية آرهوس“؛ C-72/12 P (”وترى لجنة الامتثال للاتفاقية أيضا أن استبعاد المطالبات التي تقدم في إطار القانون البيئي من المطالبات الموجبة لإقامة دعاوى قضائية على أساس أن الإجراءات المتعلقة بحقوق الحوار تقتصر على الحقوق الشخصية واستبعاد القانون البيئي من الإجراءات المتصلة بحقوق الحوار انتهاك للمادة ٩ (٢). وعلى الرغم من أن هذا الاستنتاج ليس ملزما للمحكمة، فإنه يؤيد تفسير الاتفاقية الذي أخذ به.“) انظر أيضا: Andrusevych/Alge/Konrad, *supra* note 47, pp. 138, 146, 148.

(١٩٧) أنشئت الهيئة الدولية لمراقبة المخدرات بموجب الاتفاقية الوحيدة للمخدرات لعام ١٩٦١، الحاشية ٣٧ أعلاه. ونُقل إلى الهيئة المزيد من الاختصاصات باتفاقية المؤثرات العقلية لعام ١٩٧١ (United Nations, Treaty Series, vol. 1019, p. 175) واتفاقية عام ١٩٨٨ لمكافحة الاتجار غير المشروع في المخدرات والمؤثرات العقلية (United Nations, Treaty Series, vol. 1582, p. 95)؛ انظر على وجه العموم: S. Klinger, Die Implementationssicherungsmechanismen der UN-Drogenkonventionen von 1961, 1971 und 1988, Berlin 1999, p. 137.

(١٩٨) انظر: J. Csete and D. Wolfe, “Closed to Reason: The International Narcotics Control Board and HIV/AIDS”, Canadian HIV/AIDS Legal Network/International Harm Reduction Development (2007), p. 3. يرى أن ”لا أحد من أعضاء الهيئة الـ ١٣ تابع تكويننا رسميا في القانون الدولي على الرغم من أهمية هذه المؤهلات في تفسير أحكام المعاهدات“.

(١٩٩) انظر: D. Barrett, *Unique in International Relations? A Comparison of the International Narcotics Control Board and the UN Human Rights Treaty Bodies* (International Harm Reduction Association, London 2006), pp. 5, 12-13.

٩١ - وللهيئة الدولية لمراقبة المخدرات أن تتخذ التدابير اللازمة لضمان تنفيذ أحكام الاتفاقية وتوجيه أنظار الأطراف والمجلس الاقتصادي والاجتماعي للأمم المتحدة ولجنة المخدرات التابعة للمجلس إلى فرض جزاءات إذا لم تف دولة من الدول الأطراف بالتزاماتها^(٢٠٠). وتحلل الهيئة في تقاريرها السنوية الوضع العالمي فيما يتعلق بالمخدرات وتقدم التوصيات^(٢٠١). وتتناول الهيئة أيضا في تقاريرها ما إذا كانت الدول الأطراف قد عملت بتوصياتها السابقة.

٩٢ - والدول ليست ملزمة قانونا بأن تتبع الهيئة الدولية لمراقبة المخدرات في تفسيرها للاتفاقيات. فقد اختلف عدد من الدول، على سبيل المثال، مع الهيئة في مقترحاتها المتعلقة بإنشاء ما يسمى غرف الحقن المأمونة وغيرها من تدابير تخفيف الضرر^(٢٠٢)، مؤاخذه على الهيئة أخذها بتفسير بالغ الجمود للاتفاقيات المتعلقة بالمخدرات وتصرفها خارج نطاق الولاية المنوطة بها^(٢٠٣).

(هـ) استنتاج بشأن هيئات الخبراء الأخرى

٩٣ - خلاصة القول أن تصريحات لجنة حدود الجرف القاري ولجنة الامتثال لبروتوكول كيوتو ولجنة الامتثال لاتفاقية آرهوس والهيئة الدولية لمراقبة المخدرات، باعتبارها أمثلة لهيئات خبراء قوية نسبيا غير منشأة بموجب معاهدات حقوق الإنسان، إنما هي تصريحات يُراد منها في المقام الأول تيسير اتفاق الأطراف بشأن تطبيق المعاهدة بدلا من أداء أي دور في تفسير المعاهدة.

٦ - مشروع الاستنتاج ١٢ المقترح

٩٤ - يُقترح مشروع الاستنتاج التالي:

(٢٠٠) المادة ١٤ من الاتفاقية الوحيدة للمخدرات لعام ١٩٦١، والمادة ١٩ من اتفاقية المؤثرات العقلية، والمادة ٢٢ من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الاتجار غير المشروع في المخدرات والمؤثرات العقلية لعام ١٩٨٨.

(٢٠١) تقدم الهيئة تقارير سنوية عن أعمالها عملا بالمادة ١٥ من الاتفاقية الوحيدة للمخدرات، والمادة ١٨ من اتفاقية المؤثرات العقلية، والمادة ٢٣ من اتفاقية مكافحة الاتجار غير المشروع في المخدرات والمؤثرات العقلية.

(٢٠٢) تقرير الهيئة الدولية لمراقبة المخدرات لعام ٢٠٠٩ (E/INCB/2009/1) الفقرة ٢٧٨؛ وانظر أيضا: Csete and Wolfe, *supra* note 198, pp. 12-18.

(٢٠٣) انظر: Barrett, *supra* note 199, p. 9.

مشروع الاستنتاج ١٢

تصريحات هيئات الخبراء

- (١) لأغراض مشاريع الاستنتاجات هذه، يُقصد بهيئة الخبراء كل هيئة تتألف من خبراء يؤدون مهامهم بصفاتهم الشخصية، تُنشأ بموجب معاهدة لغرض المساهمة في تطبيق المعاهدة التطبيق السليم. ولا يشمل هذا المصطلح أجهزة المنظمات الدولية.
- (٢) يمكن أن تنبثق عن تصريحات أي هيئة من هيئات الخبراء كما يمكن أن تتجسد في هذه التصريحات اتفاقات لاحقة وممارسة لاحقة. بمقتضى الفقرة ٣ من المادة ٣١، أو ممارسة لاحقة أخرى. بمقتضى المادة ٣٢.
- (٣) التصريح الذي يصدر عن هيئة الخبراء بمناسبة تطبيق المعاهدة بموجب الولاية المنوطة بالهيئة يمكن أن يساهم في تفسير تلك المعاهدة عند تطبيق الفقرة ١ من المادة ٣١، والمادة ٣٢.
- (٤) لا يُعتبر لزوم دولة طرف الصمت قبولا منها لتفسير للمعاهدة يرد في تصريح هيئة من هيئات الخبراء أو يتجلى في ممارسة أطراف أخرى ردا منها على تصريح الهيئة.
- (٥) تنطبق الفقرات من (١) إلى (٤) دون الإخلال بأي قاعدة ذات صلة من قواعد المعاهدة.

ثالثا - قرارات المحاكم المحلية

٩٥ - من الأسباب التي حَدَّتْ بلجنة القانون الدولي إلى تناول هذا الموضوع أن الاتفاقات اللاحقة والممارسة اللاحقة باعتبارها من وسائل تفسير المعاهدات ترتب آثارا على الصعيد الداخلي^(٢٠٤). فعندما اعتمدت اللجنة مشروع الاستنتاج ٤، قالت إن الممارسة اللاحقة بمقتضى المادة ٣١ (٣) (ب)، باعتبارها "سلوكا في تطبيق المعاهدة"، يمكن أن تشمل أيضا

(٢٠٤) لجنة القانون الدولي، تقرير الدورة الستين (٢٠٠٨)، الحاشية ٢ أعلاه، الصفحة ٣١٣، الفقرة ١٧ (المرفق ألف).

أحكام المحاكم المحلية^(٢٠٥). وخلصت اللجنة أيضا إلى أن الممارسة اللاحقة الأخرى بمقتضى المادة ٣٢ يمكن أن تأخذ شكل الحكم القضائي^(٢٠٦).

٩٦ - ثمة إذن سببان يجعلان قرارات المحاكم المحلية ذات صلة بما نحن بصدد في هذا السياق: (أ) هذه القرارات نفسها يمكن أن تكون شكلا من أشكال الممارسة اللاحقة في تطبيق المعاهدة؛ (ب) ينبغي للمحاكم المحلية أن تكون على بينة من الاتفاقات اللاحقة والممارسة اللاحقة عندما يُطلب منها تفسير معاهدة وتطبيقها. وقرارات المحاكم المحلية، باعتبارها شكلا من أشكال الممارسة اللاحقة بمقتضى المادتين ٣١ و ٣٢، لا تثير أي إشكال. بيد أنه لما كان من أهداف هذا العمل تقديم التوجيه إلى المحاكم المحلية بشأن الطريقة التي تفسر بها المعاهدات وتطبق بشكل سليم^(٢٠٧)، ربما كان من المفيد استعراض الطريقة التي تتعامل بها المحاكم المحلية مع الاتفاقات اللاحقة والممارسة اللاحقة باعتبارها من وسائل التفسير، وربما كان المفيد أيضا النظر في الممارسة هل تتماشى مع ما اعتمدته اللجنة حتى الآن بصورة مؤقتة من مشاريع استنتاجات. فهذا الاستعراض سيُتيح أساسا يُقام عليه مشروع استنتاج يُتوخى منه توجيه انتباه المحاكم المحلية إلى بعض المسائل التي أثّرت في هذا السياق.

٩٧ - وسيكون من المستحيل استعراض كل ما نشر من قرارات المحاكم المحلية التي تناولت معاهدة بالتفسير، أو كان ينبغي لها ذلك، آخذة في الاعتبار اتفاقا لاحقا بمقتضى المادة ٣١ (٣) (أ) أو ممارسة لاحقة بمقتضى المادتين ٣١ (٣) (ب) أو ٣٢. والاستعراض التالي، وإن اعتراه النقص بالضرورة، يستفيد من مشروع بحثي في موضوع أساليب تعامل المحاكم المحلية في عدد من الدول مع الاتفاقات اللاحقة والممارسة اللاحقة باعتبارها من وسائل تفسير المعاهدات^(٢٠٨).

(٢٠٥) لجنة القانون الدولي، تقرير الدورة الخامسة والستين (٢٠١٣)، الحاشية ٣ أعلاه، الفصل الرابع، الصفحة ٤٥، الفقرة ١٧.

(٢٠٦) المرجع نفسه، الصفحة ٥٣، الفقرة ٣٦.

(٢٠٧) بخصوص تفسير المحاكم المحلية عموما للمعاهدات، انظر ما يرد من بحوث في: H.P. Aust and G. Nolte eds., "The Interpretation of International Law by Domestic Courts – Uniformity, Diversity, Convergence", (Oxford: Oxford University Press 2016).

(٢٠٨) انظر: Katharina Berner, Subsequent Agreements and Subsequent Practice in Domestic Courts، رسالة دكتوراة (جامعة هبولت برلين، ٢٠١٥)، لم تنشر بعد. لقد وضع هذا البحث اليد على أحكام مفيدة في هذا السياق صادرة في أستراليا وألمانيا وبلجيكا وسويسرا والصين وكندا والمملكة المتحدة لبريطانيا العظمى وأيرلندا الشمالية والنمسا ونيوزيلندا والهند وهونغ كونغ (جمهورية الصين الشعبية) والولايات المتحدة الأمريكية. ويرجع اقتصار هذه الدراسة على تلك الولايات القضائية إلى أسباب منها الممارسة ووجود

١ - القيود المفروضة بموجب القانون المحلي

٩٨ - في معظم الدول، يجوز للمحاكم أن تطبق المعاهدات في إطار القانون المحلي لا غير. ولذلك يمكن أن يستبعد القانون المحلي التطبيق المباشر للمعاهدات، كما يمكن أن يضع قيوداً معينة على أي تطبيق من هذا النوع^(٢٠٩). وهذه القيود يمكن أن تؤثر في الطريقة التي تفسر بها المعاهدات، بما في ذلك الطريقة التي تُؤخذ بها في الاعتبار في أثناء عملية التفسير للاتفاقات اللاحقة أو الممارسة اللاحقة. بمقتضى الفقرتين (٣) (أ) و (٣) (ب) من المادة ٣١، وبمقتضى المادة ٣٢. فقد قالت المحكمة المالية الاتحادية في ألمانيا، على سبيل المثال، إنه حتى ولو كان اتفاق لاحق بمقتضى المادة ٣١ (٣) (أ) ملزماً، فإن القانون الدستوري المحلي كان سيحول دون إعمال ذلك في القانون المحلي^(٢١٠). واحتجت المحكمة، على وجه الخصوص، بأن الاتفاق اللاحق بمقتضى المادة ٣١ (٣) (أ) لا يمكن أن يكون له من الأثر ما يصل إلى حد إلغاء القانون الذي صدق به البرلمان على المعاهدة، وأن هذا يستبعد أي تفسير من شأنه أن يؤدي إلى تعديل المعاهدة بصورة غير رسمية^(٢١١). ومن ناحية أخرى، أكدت المحكمة الدستورية الاتحادية الألمانية أن الدستور الألماني يقبل بأنه "يمكن في القانون الدولي القيام (ضمنياً) بتعديل معاهدة ما، من حيث مضمونها أو تفسيرها، على الأقل، فيما يتعلق ببعض النقاط المحددة من خلال الممارسة المتبعة في تطبيقها. بموافقة الأطراف الأخرى (انظر المادتين ٣١ (٣) (ب) و ٣٩ من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات)"^(٢١٢). وهذا اجتهاد يستند إلى افتراض أن التمييز بين التفسير الجائز والتعديل غير الرسمي أمر وارد في إطار كل من الدستور المحلي والقانون الدولي، وأن هذا التمييز يمكن إعماله بتوضيح ما قصدت إليه الأطراف المعنية، كل من خلال ممارسته، فيما تفسر للمعاهدة وإما تعديل^(٢١٣).

قضايا واللغة. فإسبانيا، على سبيل المثال، قالت في ردها على طلب اللجنة معلومات في هذا الصدد إنه لا يمكن العثور في ممارسة محاكمها على مثال حديث العهد.

(٢٠٩) انظر: M. Forteau, "The Role of International Rules of Interpretation for the Determination of Direct Effect of International Agreements", in Aust/Nolte, *supra* note 207, pp. 96-112.

(٢١٠) انظر: Germany, Federal Fiscal Court, BFHE vol. 181, p. 158, at p. 161; vol. 219, p. 518, at pp. 527-528.

(٢١١) المرجع نفسه، BFHE vol. 157, p. 39, at pp. 43-44; vol. 227, p. 419, at p. 426.

(٢١٢) انظر: Decision of 15 December 2015 (not yet published), 2 BvL 1/12, at para. 90 "völkerrechtlich vorgesehene Möglichkeit, den Inhalt oder zumindest die Auslegung eines Abkommens durch die Praxis seiner Anwendung in Übereinstimmung mit der anderen Vertragspartei in ganz bestimmten Punkten (konkludent) zu ändern (vgl. Art. 31 Abs. 3 Buchstabe b, Art. 39 WVRK)".

(٢١٣) انظر: Germany, Federal Constitutional Court: BVerfGE vol. 90, p. 286, at pp. 359-363; vol. 104, p. 151, at p. 201.

٢ - تصنيف

٩٩ - تبدي المحاكم المحلية أحيانا اعترافا صريحا بأن الاتفاقات اللاحقة والممارسة اللاحقة بمقتضى الفقرتين (٣) (أ) و (٣) (ب) من المادة ٣١ هي وسائل تفسير "حقيقية" (٢١٤). بيد أنها ليست دائما على يقين من العواقب القانونية التي يستتبعها ذلك التوصيف. فبينما تذهب بعض المحاكم إلى أن الاتفاقات اللاحقة والممارسة اللاحقة التي تأخذ بها الأطراف بموجب المعاهدة يمكن أن تفضي إلى بعض الآثار الملزمة (٢١٥)، تؤكد أخرى، وهي محقة، أن المادة ٣١ (٣) تشترط فقط أن "تؤخذ في الاعتبار" الاتفاقات اللاحقة والممارسة اللاحقة (٢١٦).

١٠٠ - وليست قرارات المحاكم المحلية متجانسة فيما توليه من أهمية للاتفاقات اللاحقة والممارسة اللاحقة في تفسير المعاهدات. فبينما كانت بعض القرارات واضحة في تعاملها مع السلوك اللاحق بمقتضى المادة ٣١ باعتباره من وسائل التفسير الرئيسية (٢١٧)، يبدو أن قرارات قرارات أخرى تعطي الاتفاقات اللاحقة والممارسة اللاحقة مكانة دون مكانة وسائل تفسير أخرى مذكورة في المادة ٣١، لا سيما التفسير النصي (٢١٨). ولربما كان هذا التباين ظاهريا

(٢١٤) انظر: Switzerland, Federal Court: Judgment of 8 April 2004, 4C.140/2003, BGE vol. 130 III, p. 430, at p. 439 (where the Court speaks of the parties as being "masters of the treaty" ("Herren der Verträge"); Federal Court: Judgment of 12 September 2012, 2C_743/2011, BGE vol. 138 II p. 524, at pp. 527-528; Germany, Federal Constitutional Court, BVerfGE vol. 90, p. 286, at p. 362; see also India, Supreme Court: *Godhra Electricity Co Ltd. v. The State of Gujarat* [1975] AIR 32, at <http://indiankanoon.org/doc/737188/> (accessed 3 March 2016).

(٢١٥) انظر: Germany, Federal Fiscal Court, BFHE vol. 215, p. 237, at p. 241; vol. 181, p. 158, at p. 161.

(٢١٦) انظر: New Zealand, Court of Appeals: *Attorney-General v. Zaoui (No. 2)*, [2005] 1 NZLR 690 [130]; Hong Kong, Court of Final Appeals: *Ng Ka Ling v. Director of Immigration* [1999] 1 HKLRD 315, 354; Austria, Higher Administrative Court: VwGH, Judgment of 30 March 2006, 2002/15/0098, 2, 5.

(٢١٧) انظر: United Kingdom, House of Lords: *R (Mullen) v. Secretary of State for the Home Department* [2004] UKHL 18, paras. 47-48 (Lord Steyn); United States, Supreme Court: *Sumitomo Shoji America, Inc. v. Avagliano*, 457 U.S. 176, pp. 183-185; *O'Connor v. United States*, 479 U.S. 27, pp. 31-32; Switzerland, Federal Administrative Court: Judgment of 21 January 2010, BVGE 2010/7, para. 3.7.11; Switzerland, Federal Court: Judgment of 8 April 2004, 4C.140/2003, BGE vol. 130 III 430, 439.

(٢١٨) انظر: United Kingdom, House of Lords: *Deep Vein Thrombosis and Air Travel Group Litigation* [2005] UKHL 72, para. 31 (Lord Steyn)؛ في المحكمة العليا بالولايات المتحدة، أعرب القاضي سكاليا عن انتقاده لأغلبية أعضاء المحكمة لاعتمادهم على "ممارسة الموقعين على المعاهدة" التي ما كان هناك من حاجة إلى

أكثر مما هو تباين حقيقي، لأن المحكمة الواحدة يختلف أسلوب استدلالها باختلاف القضايا. فالمادة ٣١ لا تشترط، في نهاية المطاف، أن تُعطى جميع وسائل التفسير في كل حالة نفس الوزن المحدد سلفاً^(٢١٩). بل تترك هذه المادة المجال مفتوحاً للتركيز قليلاً أو كثيراً على هذا أو ذاك من وسائل التفسير، حسب الاقتضاء.

٣ - نطاق التفسيرات الممكنة

١٠١ - إن تحديد الممارسة اللاحقة بمقتضى المادتين ٣١ (٣) و ٣٢ يؤدي بالمحاكم المحلية إلى التوسع في التفسير أحياناً، وإلى التضيق فيه أحياناً أخرى. فمجلس اللوردات في المملكة المتحدة، على سبيل المثال، أعطى تفسيراً لمصطلح "الضرر" (damage) الوارد في المادة ٢٦ (٢) من اتفاقية وارسو يشمل أيضاً "الضياع"، محتجاً لذلك بالسلوك اللاحق الذي تأخذ به الأطراف^(٢٢٠)، هذا من ناحية. ومن ناحية أخرى، قررت المحكمة العليا للولايات المتحدة، بعد إذ أخذت في اعتبارها ما درجت عليه الأطراف من ممارسة لاحقة، أن مصطلح "الحادث" (accident) الوارد في المادة ١٧ من اتفاقية وارسو ينبغي أن يفسر تفسيراً ضيقاً بحيث يُستبعد من معناه الأحداث التي لا يسببها حدث غير متوقع أو غير عادي، ولكن يكون سببها هو الحالة الصحية للركاب حصرياً^(٢٢١). ومن الأمثلة الأخرى على التفسير التقييدي قرار فست في المحكمة الاتحادية في أستراليا مصطلح "الخطأ من الكرامة" (impairment of dignity) الوارد في المادة ٢٢ من اتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية بكونه يقتصر على إلزام الدولة المعتمد لديها بأن تؤمن الحماية من أعمال الإخلال بالسلم أو من منع السفارات من القيام بوظائفها الأساسية، وليس من أي شكل من أشكال المضايقة أو الإهانة^(٢٢٢).

الرجوع إليها، في رأيه، و "لغة المعاهدة تعطي حلاً للمسألة المطروحة، ولا لزوم للنظر إلى غير هذه اللغة"، في قضية الولايات المتحدة ضد ستوارت (United States v. Stuart 489 U.S. 353, p. 371).

(٢١٩) لجنة القانون الدولي، تقرير الدورة الخامسة والستين (٢٠١٣)، الحاشية ٣ أعلاه، الفصل الرابع، الصفحتان ٢٣ و ٢٤، الفقرة ١٥.

(٢٢٠) انظر: United Kingdom, House of Lords: *Fothergill v. Monarch Airlines* [1980] UKHL 6, 278 (Lord Wilberforce) and 279 (Lord Diplock); similarly: Germany, Federal Court (Civil Matters): BGHZ .vol. 84, p. 339, at pp. 343-344.

(٢٢١) انظر: United States, Supreme Court: *Air France v. Saks*, 470 U.S. 392, pp. 403-404.

(٢٢٢) انظر: Australia, Federal Court of Australia: *Commissioner of the Australian Federal Police and the Commonwealth of Australia v. Magno and Almeida* [1992] FCA 566, paras. 30-35 (Einfeld J.); see also

١٠٢ - وعلى نفس المنوال، تساهم الممارسة اللاحقة بمقتضى المادتين ٣١ (٣) و ٣٢ (ب) في جعل المحاكم المحلية تعطي المعاهدات تفسيرات تكون تارة أكثر ميلا إلى المعنى التطوري وتارة أكثر ميلا إلى المعنى السكوني. ففي قضية تدخل في نطاق الاتفاقية المتعلقة بالجوانب المدنية للاختطاف الدولي للأطفال، على سبيل المثال^(٢٢٣)، فسرت محكمة الاستئناف في نيوزيلندا مصطلح "حقوق الحضانة" بكونه لا يقتصر على الحقوق القانونية، بل يشمل أيضا "الحقوق الفعلية". فاستنادا إلى استعراض للممارسة التشريعية والقضائية في دول شتى، وبالرجوع إلى المادة ٣١ (٣) (ب)، رأت المحكمة أن الممارسة "تدل على حدوث تغير جذري في المواقف"، الأمر الذي حدا بها إلى الأخذ بفهم عصري لمصطلح "حقوق الحضانة" بدلا من الأخذ بالفهم الذي يتيح "منظار يعود لعام ١٩٨٠"^(٢٢٤). وأما المحكمة الدستورية الاتحادية الألمانية، فقد اعتبرت هي الأخرى، في مجموعة من القضايا المتعلقة بتفسير المعاهدة المنشئة لمنظمة حلف شمال الأطلسي، في ضوء تغير السياق الأمني بعد انتهاء الحرب الباردة، أن الاتفاقات اللاحقة والممارسة اللاحقة بمقتضى المادة ٣١ (٣) (ب) "يمكن أن تكتسب أهمية بالنسبة إلى معنى المعاهدة"، ومن ثم قضت بأن الأمر كان كذلك بالفعل^(٢٢٥).

١٠٣ - وتؤكد قرارات أخرى صادرة عن المحاكم المحلية أن الاتفاقات اللاحقة والممارسة اللاحقة بمقتضى المادتين ٣١ (٣) و ٣٢ لا تدعم بالضرورة الأخذ بالتفسير التطوري للمعاهدات. ففي قضية إيسترن إيرلاينز ضد فلويد (Eastern Airlines, Inc. v. Floyd)، على سبيل المثال، وجدت المحكمة العليا للولايات المتحدة نفسها أمام سؤال هل مصطلح "الضرر البدني" (bodily injury) الوارد في المادة ١٧ من اتفاقية وارسو لعام ١٩٢٩ لا يقتصر على

United Kingdom, House of Lords: *R (Mullen) v. Secretary of State for the Home Department* [2004] UKHL 18, paras. 47-48 (Lord Steyn).

(٢٢٣) انظر: Unites Nations, *Treaty Series*, vol. 1343, p. 89.

(٢٢٤) انظر: New Zealand, New Zealand Court of Appeal: *C v. H* [2009] NZCA 100, paras. 175-177 and 195-196 (Baragwanath J.)؛ وانظر أيضا: para. 31 (Chambers J.): "إن تنقيح النص بالصيغة التي أعد فيها وأُتفق عليها في عام ١٩٨٠ هو ببساطة أمر غير عملي، بالنظر إلى أن أي تنقيح يتعين أن تتفق عليه مجموعة كبيرة من الدول المتعاقدة. ولذلك فإن التطورات اللازمة لمواكبة الاتجاهات الاجتماعية وغيرها من التطورات يجب أن تتحقق من خلال دخول تطورات على التفسير والتأويل. وهذه ممارسة جائزة في ضوء أحكام اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات، وقد دخلت حيز النفاذ هي الأخرى في عام ١٩٨٠. فالمادة ٣١ (٣) (ب) تسمح بأن يؤخذ بتأويل يحسد "أي تعامل لاحق في مجال تطبيق المعاهدة يتضمن اتفاق الأطراف على تفسيرها"؛ وانظر في هذا الصدد كذلك: Canada, Supreme Court: *Pushpanathan v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1998] 1 SCR 982, para. 129 (Cory J.).

(٢٢٥) انظر: Germany, Federal Constitutional Court: BVerfGE vol. 90, p. 286, at pp. 363-364, para. 276; vol. 104, p. 151, pp. 206-207.

الضرر البدني بل يشمل أيضا الضرر العقلي الصرف. وأكدت المحكمة، آخذة في الاعتبار "سلوك ما بعد عام ١٩٢٩" و "تفسيرات الأطراف الموقعة"، أن معظم الأطراف درجت دوما على فهم المصطلح بالمعنى الذي يشمل الضرر البدني لا غير، رغم ما هنالك من مبادرات للأخذ بما يخالف ذلك^(٢٢٦).

٤ - التمييز بين المادتين ٣١ (٣) و ٣٢ وأهمية حصول الاتفاق بين الأطراف

١٠٤ - من الأمور الأكثر إثارة للقلق أن المحاكم المحلية كثيرا ما لا تميز بوضوح بين الاتفاقات اللاحقة والممارسة اللاحقة بمقتضى المادة ٣١ (٣) (التي تتطلب حصول الاتفاق بين الأطراف بشأن تفسير أي معاهدة)، والممارسة اللاحقة الأخرى بمقتضى المادة ٣٢ (التي لا تتطلب حصول اتفاق من هذا القبيل). وغياب هذا التمييز لا تأثير له عندما يتعلق فقط بالترتيب الذي تنظر به المحكمة في وسائل التفسير المختلفة^(٢٢٧). بيد أنه يكون مؤثرا عندما تلجأ المحاكم إلى المادة ٣١ (٣) (ب) دون أن تتأكد هل الأطراف متفقة فعلا على تفسير معين.

١٠٥ - وتُصادف هذه الحالة أساسا في نوعين من القضايا: أولا، في القضايا التي تلجأ فيها المحاكم إلى المادة ٣١ (٣) ولكنها تكتفي بذكر الممارسة التي يأخذ بها عدد محدود من الأطراف في المعاهدة، متجاهلة بذلك الشرط الذي يقضي بأن هذه الممارسة يجب أن تثبت اتفاق الأطراف^(٢٢٨)؛ وثانيا، في القضايا التي تفترض فيها المحاكم المحلية بكل بساطة أن الأطراف الأخرى وافقت، ضمنا أو بلزومها الصمت، على ممارسة عدد محدود من الأطراف، من دون أن تقدم أي دليل أو سبب يدعم هذا الاستنتاج^(٢٢٩).

(٢٢٦) انظر: United States, Supreme Court: 499 U.S. 530, pp. 547-9; see also United Kingdom, House of Lords: *King v. Bristow Helicopters Ltd. (Scotland)* [2002] UKHL 7, paras. 98 and 125 (Lord Hope).

(٢٢٧) انظر، على سبيل المثال: United States, Supreme Court: *O'Connor v. United States* 479 U.S. 27, pp. 31-33.

(٢٢٨) انظر: United Kingdom, House of Lords: *Deep Vein Thrombosis and Air Travel Group Litigation* [2005] UKHL 72, paras. 54-55 and 66-85 (Lord Mance); *R (Mullen) v. Secretary of State for the Home Department* [2004] UKHL 18, para. 47 (Lord Steyn); *King v. Bristow Helicopters Ltd. (Scotland)* [2002] UKHL 7, para. 80 (Lord Hope); New Zealand, Court of Appeal: *Attorney-General v. Zaoui and Others (No. 2)*, [2005] 1 NZLR 690, para. 130 (Glazebrook J.); *Lena-Jane Punter v. Secretary for Justice, ex p Adam Punter* [2004] 2 NZLR 28, para. 61 (Glazebrook J.); Germany, Federal Administrative Court: BVerwGE vol. 104, p. 254, at pp. 256-257.

(٢٢٩) انظر: United Kingdom, House of Lords: *R (Al-Jedda) v. Secretary of State for Defence* [2007] UKHL 58, para. 38; Germany, Federal Administrative Court: Judgment of 29 November 1988, 1 C 75/86, [1988] *Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht*, p. 765, at p. 766.

١٠٦ - وعلى النقيض من ذلك، يوجد من القرارات القضائية ما يقر كما ينبغي بأن ممارسة معينة لاحقة لا تثبت حصول اتفاق بين الأطراف^(٢٣٠)، كما أن من المحاكم ما يصدر أحكاما وفقا للقاعدة المعبر عنها في مشروع الاستنتاج ٩ (٢) الذي ينص على أن التزام الصمت من جانب طرف في المعاهدة لا يمكن حمله على معنى القبول إلا "حينما تستدعي الظروف إبداء رد فعل معيّن"^(٢٣١). وتتجلى هذه الظروف أحيانا في سياقات محددة مطبوعة بالتعاون، كما يكون الحال، على سبيل المثال، في ظل معاهدة ثنائية تنص على شكل خاص من أشكال التعاون الوثيق^(٢٣٢). وقد يختلف الأمر إذا كان شكل التعاون المتوخى في المعاهدة يندرج في مجال اختصاص منظمة دولية تستبعد قواعدها أن يكون لممارسة الأطراف أو التزامها الصمت أهمية في التفسير^(٢٣٣).

٥ - استخدام الممارسة اللاحقة غير المقترنة باتفاق الأطراف

١٠٧ - عندما يحدث في بعض الأحيان أن تطبق المحاكم المحلية المادة ٣١ (٣) (ب) دون أن تتأكد من ممارسة معينة لاحقة هل تثبت اتفاق الأطراف بشأن تفسير المعاهدة، فإن ذلك لا يعني أن استخدام هذه الممارسة لغرض التفسير أمر غير جائز أو لا ينبغي التشجيع عليه. وعلى غرار ما لاحظته غليزبروك (Glazebrook J.)، فإنه من المقبول أن تؤخذ قرارات المحاكم المحلية لدولة أخرى بعين الاعتبار، لأن "اتفاقية فيينا تسمح أيضا بوسائل تفسير تكميلية يتعين استخدامها بموجب المادة ٣٢، من قبيل الأحكام التي تصدر في ظل ولايات قضائية أخرى"^(٢٣٤).

(٢٣٠) انظر: Australia, High Court: *Minister for Immigration v. Ibrahim* [2000] HCA 55, para. 140 (Gummow, J.); Germany, Federal Administrative Court: Decision of 7 February 2008, 10 C 33/07, para. 35 at <http://lexetius.com/2008,925> (accessed 3 March 2016) which, however, concerned a case in which the available practice was not uniform.

(٢٣١) انظر: Switzerland, Federal Court: Judgment of 17 February 1971, BGE vol. 97 I, p. 359, at pp. 370-371. United States, Supreme Court: *O'Connor v. United States*, 479 U.S. 27, pp. 33-35; Germany, (٢٣٢) انظر: Federal Constitutional Court: BVerfGE vol. 59, p. 63, pp. 94-95.

(٢٣٣) انظر: United Kingdom, Supreme Court: on the one hand *Assange v. The Swedish Prosecution Authority* [2012] UKSC 22, paras. 68-71 (Lord Phillips); and *Bucnys v. Ministry of Justice, Lithuania* [2013] UKSC 71, paras. 39-43 (Lord Mance), on the other.

(٢٣٤) انظر: New Zealand, Court of Appeal: *Ye v. Minister of Immigration* [2009] 2 NZLR 596, at para. 71.

١٠٨ - وتستخدم محاكم كثيرة أحكاما صادرة من محاكم محلية أخرى دون أن تستند في ذلك صراحة إلى المادة ٣٢^(٢٣٥)، وهي بذلك تدخل في "نقاش قضائي" حتى وإن لم يكن ممكنا أن تثبت من خلاله وجود اتفاق بين الأطراف. وهذا النوع من النقاش، عدا إمكانية تأكيده تفسيرا ما بمقتضى المادة ٣٢، يمكن أن يصب في بلورة ممارسة لاحقة إلى جانب المحاكم المحلية الأخرى^(٢٣٦). بيد أن الاحتجاج الانتقائي بممارسة معينة، تنفيذية كانت أو قضائية، إما تتجاهل ممارسة مقابلة ذات وزن وإما لا قبل لها بادعاء التمثيلية، إنما هو احتجاج لا يستحق أن يُعطى كبير وزن، بل لربما كان موضوع انتقادات مشروعة^(٢٣٧). وربما كان الخط الفاصل بين الاستخدام السليم لقرارات المحاكم المحلية الأخرى والاحتجاج الانتقائي بها خطأ رفيعا. وقد صاغ اللورد هوب (Lord Hope)، عضو مجلس اللوردات، مستندا إلى قواعد فيينا للتفسير، توجيهها عاما معقولا حينما قال:

في عالم مثالي، ينبغي أن تُعطى الاتفاقية نفس المعنى من قبل كل من هو طرف فيها. وبهذا تكون السوابق القضائية مصدرا آخر من مصادر الأدلة. ويتعين النظر بعناية إلى التعليل الذي تأخذ به المحاكم في الولايات القضائية الأخرى حين يُلجأ إليها لمعالجة المسألة المطروحة هاهنا، ولا سيما المحاكم ذات المكانة الرفيعة. وينبغي إعطاء وزن كبير لأي تفسير يحظى بقبول عام في ولايات قضائية أخرى. ومن ناحية أخرى، يُطلب العمل بنهج تمييزي إذا تضاربت الأحكام، أو إذا لم يكن بينها اتفاق واضح^(٢٣٨).

(٢٣٥) انظر، على سبيل المثال: United States, Supreme Court: *Air France v. Saks*, 470 U.S. 392, pp. 397-407; *Abbott v. Abbott* 560 U.S. ____ (2010), Opinion (Kennedy J.), Slip Opinion at <http://www.supremecourt.gov/opinions/09pdf/08-645.pdf> (accessed 3 March 2016), at pp. 12-16; Germany, Federal Administrative Court: BVerwGE vol. 139, p. 272, at pp. 288-289; High Court of Australia: *Macoun v. Commissioner of Taxation* [2015] HCA 44, at pp. 75-82.

(٢٣٦) انظر: A. Tzanakopoulos, "Judicial Dialogue as a Means of Interpretation", in Aust/Nolte, supra note 207, p. 72, at p. 94; E. Benvenisti, "Reclaiming Democracy: The Strategic Uses of Foreign and International Law by National Courts", 102 (2008) *American Journal of International Law*, at pp. 241-274.

(٢٣٧) انظر: United Kingdom, Supreme Court: *R (Adams) v. Secretary of State for Justice* [2011] UKSC 18, para. 17 (Lord Philips) ("هذه الممارسة التي يعمل بها واحد فقط من بين موقعين كثر على العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية لا تقوم دليلا يرشد إلى المعنى المقصود في المادة ١٤ (٦) ... وليس ثمة ما يوحي بوجود أي اتساق في الممارسة من جانب الأطراف الموقعة يساعد في تحديد معنى المادة ١٤ (٦)").

(٢٣٨) انظر: United Kingdom, House of Lords: *King v. Bristow Helicopters Ltd.* (Scotland) [2002] UKHL 7, at para. 81.

١٠٩ - وتتوقف أمور كثيرة على كيفية تطبيق ذلك التوجيه العام. فإنه ليس من المناسب، كقاعدة عامة، على سبيل المثال، الاحتجاج بشكل انتقائي بالأحكام التي تصدر في ولاية قضائية وطنية بعينها أو بممارسة مجموعة معينة من الدول، بغض النظر عما قد يكون لها من أهمية^(٢٣٩). ومن ناحية أخرى، قد يكون من المناسب، في الحالة التي تتباين فيها الممارسة بين مختلف الولايات القضائية المحلية، التركيز على الممارسة التي تأخذ بها مجموعة أكثر تمثيلية من الولايات القضائية^(٢٤٠)، وإعطاء وزن أكبر لقرارات المحاكم الأعلى درجة^(٢٤١).

٦ - تحديد الاتفاقات اللاحقة والممارسة اللاحقة

١١٠ - ليس غريبا أن تعثر المحاكم المحلية مرة تلو الأخرى على الاتفاقات اللاحقة، بمقتضى المادة ٣١ (٣) (ب)، بين طرفين أو عدد ضئيل من الأطراف بدلا من الأطراف في المعاهدات المتعددة الأطراف المفتوحة^(٢٤٢). ولا تدقق المحاكم المحلية دائما في الحجج قبل أن تستنتج أن الأطراف وقع بينها اتفاق لاحق بشأن تفسير معين. ففي قضية دياتلوف ضد وزير الهجرة وشؤون التعدد الثقافي (*Diatlov v. Minister for Immigration and Multicultural Affairs*)^(٢٤٣)، على سبيل المثال، قالت المحكمة الاتحادية في أستراليا: ”يبدو واضحا بما فيه

(٢٣٩) انظر، على سبيل المثال: United Kingdom, *House of Lords: King v. Bristow Helicopters Ltd.*, ibid., at para. 7 (Lord Mackay): ”لأنني أرى أنه من المهم أن تُعطى اتفاقية وارسو تأويلا مشتركا في جميع الولايات القضائية التي اعتمدت الاتفاقية، فأنا أعلق أهمية حاسمة على حكم المحكمة العليا للولايات المتحدة في قضية شركة إيسترن إيرلايز ضد فلويد (*Eastern Airlines Inc. v. Floyd* (1991) 499 US 530) وقضية شركة العمال للخطوط الجوية الإسرائيلية ضد تسينغ (*El Al Israel Airlines v. Tseng*)، خصوصا وأن الولايات المتحدة مشارك كبير في مجال النقل الجوي“؛ أو إينفيلد ج. (*Einfeld J.*)، عن المحكمة الاتحادية الأسترالية، في قضية مفوض الشرطة الاتحادية الأسترالية ضد ماغنو وأليدا (*Commissioner of the Australian Federal Police and the Commonwealth of Australia v. Magno and Almeida* [1992] FCA 566, para. 30)، التي تتناول تفسير مصطلح ”الخط من كرامة“ تمثيلية دبلوماسية بمفهوم المادة ٢٢ من اتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية، مع الإشارة إلى المادة ٣١ (٣) (ب)، الذي قال: ”إن تطبيق الاتفاقية على الصعيد الدولي من قبل البلدان الديمقراطية يبين أن من الاعتبارات الهامة الأخرى حرية التعبير في البلد المضيف. وهذا العامل يكون بالغ التأثير عند التعامل مع المظاهرات السياسية خارج السفارات. ومن المفيد النظر في ممارسة البلدان التي لديها خبرة كبيرة في التعامل مع هذا النوع من الحالات، مثل الولايات المتحدة والمملكة المتحدة“.

(٢٤٠) انظر: Canada, Supreme Court: *Yugraneft Corp. v. Rexx Management Corp.* [2010] 1 SCR 649, para. 21. (Rothstein, J.)

(٢٤١) انظر: United Kingdom, *House of Lords: Sidhu v. British Airways* [1997] AC 430, at para. 453 (Lord Wilberforce); *Fothergill v. Monarch Airlines Ltd.* [1980] UKHL 6, para. 275-276 (Lord Hope).

(٢٤٢) انظر: Berner, supra note 208, chapter 6.

(٢٤٣) انظر: [1999] FCA 468, para. 28.

الكفاية أن اتفاقية الأشخاص عديمي الجنسية تشكل جزءاً من السياق لغرض تفسير اتفاقية اللاجئين: انظر اتفاقية فيينا، الفقرتين (٣) (أ) و (٣) (ج) من المادة ٣١. وللتوصل إلى استنتاج مفاده أن الاتفاقية المتعلقة بوضع الأشخاص عديمي الجنسية تشكل اتفاقاً لاحقاً بإزاء الاتفاقية الخاصة بوضع اللاجئين، بمقتضى المادة ٣١ (٣) (أ)، كان أحرى بالحكمة أن ترى هل اتفاقية الأشخاص عديمي الجنسية تشمل جميع الأطراف في اتفاقية اللاجئين (وهي لا تشملهم جميعاً)، وهل يمكن اعتبار اتفاقية الأشخاص عديمي الجنسية اتفاقية مبرمة "بشأن تفسير" اتفاقية اللاجئين.

١١١ - وقد قدمت محكمة النقض في هونغ كونغ مثالا لنهج أكثر صرامة عندما طُلب منها تفسير الإعلان المشترك الصيني البريطاني في قضية نغ كالينغ ضد مدير شؤون الهجرة (Ng Ka Ling v. Director of Immigration)^(٢٤٤). فقد ادعى أحد أطراف القضية أن فريق الاتصال المشترك الصيني البريطاني، المؤلف من ممثلي الصين والمملكة المتحدة بموجب المادة ٥ من الإعلان المشترك، توصل إلى اتفاق بشأن تفسير الإعلان المشترك من خلال الإشارة إلى كتيب ورد فيه أن مادته جُمعت "بالاستناد إلى اللوائح والممارسات القائمة المنظمة للهجرة والرأي المتطابق بين الجانبين البريطاني والصيني في [فريق الاتصال المشترك]". غير أن المحكمة لم تر أن هناك ما يثبت أن الغرض من الكتيب هو "تفسير أو تطبيق" الإعلان المشترك بالمعنى المقصود في المادة ٣١ (٣) (أ)^(٢٤٥).

٧ - مشروع الاستنتاج ١٣ المقترح

١١٢ - يُقترح مشروع الاستنتاج التالي:

مشروع الاستنتاج ١٣

قرارات المحاكم المحلية

(١) يمكن للقرارات التي تتخذها المحاكم المحلية في تطبيق معاهدة ما أن تشكل ممارسة لاحقة ذات صلة بمقتضى المادتين ٣١ (٣) (ب) و ٣٢ لغرض تفسير المعاهدة.

(٢) ينبغي للمحاكم المحلية، عند تطبيق معاهدة ما،

(٢٤٤) انظر: 1 HKLRD 315 [1999].

(٢٤٥) المرجع نفسه، الفقرتان ١٥٢ و ١٥٣.

- (أ) أن تعتبر أن الاتفاقات اللاحقة والممارسة اللاحقة بمقتضى الفقرتين (٣) (أ) و (٣) (ب) من المادة ٣١ ليست ملزمة في حد ذاتها.
- (ب) أن تدرك أن الاتفاقات اللاحقة والممارسة اللاحقة بمقتضى الفقرتين (٣) (أ) و (٣) (ب) من المادة ٣١ والممارسة اللاحقة الأخرى بمقتضى المادة ٣٢ يمكن أن تكون أساسا لتفسير ضيق أو موسع لمدلول مصطلح ما في معاهدة، بما في ذلك المدلول الثابت أو المدلول المتطور عبر الزمن.
- (ج) أن تميز بين الاتفاقات اللاحقة والممارسة اللاحقة بمقتضى الفقرتين (٣) (أ) و (٣) (ب) من المادة ٣١، التي تتطلب اتفاق الأطراف، والممارسة اللاحقة الأخرى بمقتضى المادة ٣٢، التي لا تتطلب ذلك الاتفاق.
- (د) أن تتبين بكل عناية هل الممارسة اللاحقة في تطبيق معاهدة ما تثبت اتفاق الأطراف بشأن تفسير المعاهدة، وبخاصة هل التزام الصمت من جانب طرف واحد أو أكثر يشكل بالفعل قبولها للممارسة اللاحقة.
- (هـ) أن تسعى إلى تحديد مجموعة واسعة وتمثيلية من الممارسة اللاحقة، بما في ذلك قرارات المحاكم المحلية، عند النظر في الممارسة اللاحقة كوسيلة لتفسير معاهدة ما.

رابعاً - هيكل مشاريع الاستنتاجات ونطاقها

١١٣ - لما كان العمل المتعلق بهذا الموضوع يتقدم إلى مرحلة القراءة الأولى، فإنه من الضروري النظر في بعض الجوانب التي تهم مجموعة مشاريع الاستنتاجات المقترحة ككل. ويقترح المقرر الخاص إعطاء الهيكل العام التالي لمجموعة مشاريع الاستنتاجات:

- أولاً - مقدمة (مع مشروع استنتاج تمهيدي جديد، ١ (أ))
- ثانياً - القواعد الأساسية والتعاريف (مشاريع الاستنتاجات ١ و ٢ و ٤ و ٥ التي اعتمدت مؤقتاً)
- ثالثاً - الاتفاقات اللاحقة والممارسة اللاحقة في عملية التفسير (مشاريع الاستنتاجات ٣ و ٦ و ٧ و ٨ و ٩ التي اعتمدت مؤقتاً)

رابعا - أشكال وجوانب محددة من الاتفاقات اللاحقة والممارسة اللاحقة (مشاريع الاستنتاجات ١٠ و ١١ و ١٢ و ١٣ التي اعتمدت مؤقتا)

خامسا - البند الختامي (مشروع استنتاج ختامي جديد، ١٤)

١١٤ - تكون اللجنة، بعد نظرها في هذا التقرير، قد تناولت من موضوع "الاتفاقات اللاحقة والممارسة اللاحقة فيما يتعلق بتفسير المعاهدات" تلك الجوانب التي كان المقرر الخاص قد اقترح أول الأمر أن تُبحث^(٢٤٦). وإذا كان واردا أن تظل هناك بعض الجوانب دون أن يشملها البحث، سواء صراحة أو ضمنا، فإن هذا الموضوع، لرحابته وتشعبه، لا يحتاج إلى دراسة كل جانب من جوانبه.

١١٥ - ومن جوانب الموضوع التي لم يتم تناولها أهمية الاتفاقات اللاحقة والممارسة اللاحقة فيما يتعلق بالمعاهدات بين الدول والمنظمات الدولية أو فيما بين المنظمات الدولية. ويقترح المقرر الخاص أن يُبحث هذا الجانب منفصلا، إذا لزم الأمر، كما فعلت اللجنة في أعمالها السابقة بشأن قانون المعاهدات. وبالإضافة إلى ذلك، لا يرى المقرر الخاص ضرورة لأن تُتناول على وجه التحديد الاتفاقات اللاحقة والممارسة اللاحقة فيما يتعلق بالمعاهدات التي "تعتمد في نطاق منظمة دولية" بالمعنى المقصود في المادة ٥ من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات^(٢٤٧). فإنه لا يبدو أن هناك فروقا عامة ذات تأثير بين هذه المعاهدات والأخرى التي تُعتمد في مؤتمر دبلوماسي، وذلك فيما يخص تفسيرها على الأقل^(٢٤٨).

١١٦ - ومن ثم فإن شرح مشروع استنتاج استهلاكي جديد سيبين أن مشاريع الاستنتاجات ككل لا تتناول جميع الظروف التي يمكن فيها أخذ الاتفاقات اللاحقة والممارسة اللاحقة في الاعتبار في تفسير المعاهدات.

١١٧ - يُقترح مشروع الاستنتاج التالي:

(٢٤٦) A/67/10، الصفحة ١٥٥، الفقرات ٢٣٧ إلى ٢٣٩.

(٢٤٧) انظر: السلفادور (A/C.6/70/SR.22، الفقرة ١٠٧) وماليزيا (A/C.6/70/SR.23، الفقرة ٥٠).

(٢٤٨) انظر: H. Anderson, Introduction, in O. Corten and P. Klein, eds., *The Vienna Convention on the Law of Treaties – A Commentary* (Oxford: Oxford University Press 2011), p. 94, para. 19.; C. Brölman, "Specialized Rules of Treaty Interpretation: International Organizations", in D. Hollis, ed., *The Oxford Guide to Treaties* (Oxford: Oxford University Press 2012), pp. 507-524; and Gardiner, *supra* note **Error! Bookmark not defined.**, pp. 126-127 do not address "treaties adopted within an international organization"; see also K. Schmalenbach, article 5, in O. Dörr and K. Schmalenbach, eds., *Vienna Convention on the Law of Treaties – A Commentary* (Springer 2012), pp. 93-95, at paras. 10-13

مشروع استنتاج جديد ١ (أ)
مقدمة

تتناول مشاريع الاستنتاجات هذه أهمية الاتفاقات اللاحقة والممارسة اللاحقة فيما يتعلق بتفسير المعاهدات.

خامسا - تنقيح مشروع الاستنتاج ٤ (٣)

١١٨ - إن المرحلة المتقدمة التي بلغها العمل في هذا الموضوع داخل اللجنة تتيح أيضا الفرصة لإعادة النظر في مشروع استنتاج سبق اعتماده، في ضوء التطورات اللاحقة. وفي هذا السياق، يقترح المقرر الخاص، كما تقترح دولتان^(٢٤٩)، مراجعة مشروع الاستنتاج ٤ (٣) المعتمد بصورة مؤقتة، الذي يرد فيه أن "الممارسة اللاحقة الأخرى... هي سلوك طرف أو أكثر في تطبيق المعاهدة، بعد إبرامها". وعلى نحو ما ذكر أعلاه^(٢٥٠)، اعتمدت اللجنة في وقت لاحق مشروع الاستنتاج ١١ (٣) الذي يرد فيه "قد تساهم ممارسة منظمة دولية في تطبيق صكها المنشئ في تفسير ذلك الصك عند تطبيق الفقرة ١ من المادة ٣١، والمادة ٣٢"^(٢٥١). ولاحظت اللجنة في شرحها لمشروع الاستنتاج ١١ (٣) ما يلي:

قد تعيد اللجنة النظر في تعريف "الممارسة اللاحقة الأخرى" الواردة في مشروع الاستنتاجين ١ (٤) و ٤ (٣) من أجل توضيح ما إذا كان ينبغي تصنيف ممارسة منظمة دولية في حد ذاتها ضمن هذه الفئة التي ما زالت حتى الآن مقتصرة على ممارسة الأطراف^(٢٥٢).

١١٩ - ويذهب المقرر الخاص في هذا التقرير إلى أن تصريحات هيئات الخبراء المنشأة بموجب معاهدات حقوق الإنسان، وإن لم تكن ممارسة لطرف في تطبيق المعاهدة، فهي تصريحات رسمية الهدف منها بموجب المعاهدة أن تساهم في تطبيقها التطبيق السليم.

(٢٤٩) انظر الحاشية ١٧ أعلاه (النمسا وماليزيا).

(٢٥٠) الفقرات ٥٨ إلى ٦٢ أعلاه.

(٢٥١) مشروع الاستنتاج ١١ (٣)، لجنة القانون الدولي، تقرير الدورة السابعة والستين (٢٠١٥)، الحاشية ٧ أعلاه، الفصل السابع، الصفحة ١١٤، الفقرة ١٢٨.

(٢٥٢) المرجع نفسه، الصفحة ١٠٠، الحاشية ٣٥٤، حيث وردت الإحالة إلى: لجنة القانون الدولي، تقرير الدورة الخامسة والستين (٢٠١٣)، الحاشية ٣ أعلاه، الفصل الرابع، الصفحة ١٤.

وتصريحات هيئات الخبراء تدخل "في تطبيق المعاهدة" ما دام هذا "التطبيق"، حسب اللجنة:

لا يقتصر... على الأفعال الرسمية على الصعيد الدولي أو الصعيد الداخلي التي تخدم تطبيق المعاهدة، بما في ذلك احترام أو كفالة الوفاء بالتزامات المعاهدة، وإنما يشمل أيضاً جملة أمور من بينها البيانات الرسمية المتعلقة بتفسيرها^(٢٥٣).

١٢٠ - والتصريحات الصادرة عن هيئات الخبراء صالحة لأن تكون من وسائل التفسير "التكميلية"، على النحو المتوخى في المادة ٣٢. فخلافاً للممارسة اللاحقة التي تأخذ بها الأطراف بمقتضى المادة ٣١ (٣) (ب)، لا يوجد أي التزام صارم بأخذ هذه الوسائل التكميلية "بعين الاعتبار". ولما كانت التصريحات متوخاة في المعاهدة باعتبارها وسيلة للمساهمة في تطبيقها السليم، فإن هذا أمر كاف لاعتبارها "ممارسة لاحقة أخرى" بمقتضى المادة ٣٢. وعليه، يقترح المقرر الخاص الاستعاضة عن عبارة "طرف أو أكثر" في مشروع الاستنتاج ٤ (٣) بكلمة "رسمية" وإعادة صياغة مشروع الاستنتاج ٤ (٣) على النحو التالي:

"الممارسة اللاحقة" الأخرى باعتبارها وسيلة تفسير تكميلية بمقتضى المادة ٣٢ هي سلوك رسمي في تطبيق المعاهدة، بعد إبرامها.

وليس من الضروري تعديل نص مشروع الاستنتاج ١ (٤)، بل ينبغي فقط إيراد إشارة مناسبة في الشرح.

١٢١ - وعليه، ينبغي أن يوضح في الشرح أن مصطلح "السلوك الرسمي" لا يشمل سلوك الدول الأطراف في المعاهدة فحسب، بل أيضاً سلوك الهيئات المنشأة بموجب المعاهدة والمكلفة بالمساهمة في التطبيق السليم للمعاهدة.

١٢٢ - تُقترح الصيغة المنقحة التالية لمشروع الاستنتاج ٤:

مشروع الاستنتاج ٤ المنقح

(١) - (٢) [دون تغيير]

(٣) "الممارسة اللاحقة" الأخرى باعتبارها وسيلة تفسير تكميلية بمقتضى المادة ٣٢ هي سلوك رسمي في تطبيق المعاهدة، بعد إبرامها.

(٢٥٣) المرجع نفسه، الصفحة ٤٥، الفقرة ١٧.

سادسا - برنامج العمل المستقبلي

١٢٣ - يسعى هذا التقرير إلى استكمال مجموعة مشاريع الاستنتاجات التي اقترحها المقرر الخاص. وإذا استطاعت اللجنة أن تعتمد مؤقتا مشاريع الاستنتاجات المقترحة في هذا التقرير، فإنه سيكون ممكنا اعتماد المجموعة الكاملة من مشاريع الاستنتاجات في قراءة أولى تُجرى في نهاية الدورة الثامنة والستين في عام ٢٠١٦. وبذلك ستكون اللجنة قد اعتمدت، في فترة السنوات الأربع من عام ٢٠١٣ إلى عام ٢٠١٦، المجموعة الكاملة لمشاريع الاستنتاجات مشفوعة بالشروحات. ويمكن برجة قراءة ثانية لعام ٢٠١٨، وهو ما من شأنه أن يتيح للدول والمنظمات الدولية والجهات الفاعلة الأخرى المعنية ما يكفي من الوقت لإعداد ملاحظات خطية على مجموعة مشاريع الاستنتاجات والشروحات المعتمدة في القراءة الأولى. ويدرك المقرر الخاص أن برنامج العمل طموح، وهو مستعد لتكييف وتيرة التقدم المحرز مع الظروف.

المرفق

مشاريع الاستنتاجات المقترحة

مشروع استنتاجات جديد ١ (أ)
مقدمة

تتناول مشاريع الاستنتاجات هذه أهمية الاتفاقات اللاحقة والممارسة اللاحقة فيما يتعلق بتفسير المعاهدات.

مشروع الاستنتاج المقترح المنقح ٤

(١) - (٢) [دون تغيير]

(٢) "الممارسة اللاحقة" الأخرى باعتبارها وسيلة تفسير تكميلية بمقتضى المادة ٣٢ هي سلوك رسمي في تطبيق المعاهدة، بعد إبرامها.

مشروع الاستنتاج ١٢

تصريحات هيئات الخبراء

(١) لأغراض مشاريع الاستنتاجات هذه، يُقصد بهيئة الخبراء كل هيئة تتألف من خبراء يؤدون مهامهم بصفته الشخصية، تُنشأ بموجب معاهدة لغرض المساهمة في تطبيق المعاهدة التطبيق السليم. ولا يشمل هذا المصطلح أجهزة المنظمات الدولية.

(٢) يمكن أن تنبثق عن تصريحات أي هيئة من هيئات الخبراء كما يمكن أن تتجسد في هذه التصريحات اتفاقات لاحقة وممارسة لاحقة بمقتضى الفقرة ٣ من المادة ٣١، أو ممارسة لاحقة أخرى بمقتضى المادة ٣٢.

(٣) التصريح الذي يصدر عن هيئة الخبراء بمناسبة تطبيق المعاهدة بموجب الولاية المنوطة بالهيئة يمكن أن يساهم في تفسير تلك المعاهدة عند تطبيق الفقرة ١ من المادة ٣١، والمادة ٣٢.

(٤) لا يُعتبر التزام دولة طرف الصمت قبولاً منها لتفسير ما للمعاهدة يرد في تصريح هيئة من هيئات الخبراء أو يتجلى في ممارسة أطراف أخرى رداً منها على تصريح الهيئة.

(٥) تنطبق الفقرات من (١) إلى (٤) دون الإخلال بأي قاعدة ذات صلة من قواعد المعاهدة.

مشروع الاستنتاج ١٣
قرارات المحاكم المحلية

- (١) يمكن للقرارات التي تتخذها المحاكم المحلية في تطبيق معاهدة ما أن تشكل ممارسة لاحقة ذات صلة بمقتضى المادتين ٣١ (٣) (ب) و ٣٢ لغرض تفسير المعاهدة.
- (٢) ينبغي للمحاكم المحلية، عند تطبيق معاهدة ما،
- (أ) أن تعتبر أن الاتفاقات اللاحقة والممارسة اللاحقة بمقتضى الفقرتين (٣) (أ) و (٣) (ب) من المادة ٣١ ليست ملزمة في حد ذاتها.
- (ب) أن تدرك أن الاتفاقات اللاحقة والممارسة اللاحقة بمقتضى الفقرتين (٣) (أ) و (٣) (ب) من المادة ٣١ والممارسة اللاحقة الأخرى بمقتضى المادة ٣٢ يمكن أن تكون أساسا لتفسير ضيق أو موسع لمدلول مصطلح ما في معاهدة، بما في ذلك المدلول الثابت أو المدلول المتطور عبر الزمن.
- (ج) أن تميز بين الاتفاقات اللاحقة والممارسة اللاحقة بمقتضى الفقرتين (٣) (أ) و (٣) (ب) من المادة ٣١، التي تتطلب اتفاق الأطراف، والممارسة اللاحقة الأخرى بمقتضى المادة ٣٢، التي لا تتطلب ذلك الاتفاق.
- (د) أن تتبين بكل عناية هل الممارسة اللاحقة في تطبيق معاهدة ما تثبت اتفاق الأطراف بشأن تفسير المعاهدة، وبخاصة هل التزام الصمت من جانب طرف واحد أو أكثر يشكل بالفعل قبولها للممارسة اللاحقة.
- (هـ) أن تسعى إلى تحديد مجموعة واسعة وتمثيلية من الممارسة اللاحقة، بما في ذلك قرارات المحاكم المحلية، عند النظر في الممارسة اللاحقة كوسيلة لتفسير معاهدة ما.