

المنظمة الاستشارية القانونية الآسيوية الأفريقية



تقرير بشأن المسائل المتعلقة بعمل لجنة القانون الدولي في دورتها السادسة والستين

تم إعدادها من قبل:
أمانة ألكو
29 سي، ريزال مارج،
دبلومتيك انكليف، تشاناكياپوري،
نيودلهي - 110021
الهند

تقرير بشأن المسائل المتعلقة بعمل لجنة القانون الدولي في دورتها السادسة والستين

جدول المحتويات

أولاً. مقدمة.....	4
أ. تمهيد	4
ب. المداولات في الدورة السنوية الثالثة والخمسين لآلكو (طهران، الجمهورية الإيرانية الإسلامية، 2014).....	7
نانياً. حصانة مسؤولي الدولة من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية.....	24
أ. تمهيد	24
ب. النظر في الموضوع في الدورة الخامسة والستين للجنة.....	25
ثالثاً. الاتفاقيات اللاحقة والممارسة اللاحقة فيما يتعلق بتفسير المعاهدات.....	34
أ. تمهيد	34
ب. دراسة الموضوع في الدورة السادسة والسادسة للجنة.....	35
ج. القرارات المعتمدة في إطار مؤتمرات الدول الأطراف.....	39
د. نصوص وتعليقات تتعلق بمسودات التوصيات 6 إلى 10 المعتمدة مؤقتاً من قبل لجنة الصياغة في دورة لجنة القانون الدولي لعام 2014.....	40
هـ. ملخص الآراء التي أعربت عنها الدول الأعضاء في آلكو بشأن هذا الموضوع في اللجنة السادسة للجمعية العامة للأمم المتحدة في دورتها التاسعة والستين التي عقدت في عام 2014.....	46
رابعاً. تحديد القانون الدولي العرفي.....	50
أ. تمهيد	50
ب. نطاق ونتائج الموضوع.....	51
ج. استخدام المصطلحات.....	52
د. النهج الأساسي: عنصران تأسيسيان.....	53
هـ. الممارسات العامة.....	54
و. مقبولة كقانون	58
ز. برنامج العمل المقبل.....	60
خامساً. حماية البيئة من آثار النزاعات المسلحة.....	65
أ. تمهيد	65
ب. ممارسات الدول والمنظمات الدولية.....	66
ج. الغرض من التقرير.....	67

- 68 د. الانعكاسات على النطاق والمنهجية.
- 69 هـ. استخدام المصطلحات - مشروع الاقتراحات.
- 69 و. المصادر والمواد الأخرى التي يجب مراعاتها.
- 70 ز. العلاقة مع المواضيع الأخرى التي تناولتها اللجنة، وأحكام المعاهدات.
- 75 ز. برنامج العمل المقبل.
- حـ. ملخص الآراء التي أعربت عنها الدول الأعضاء في ألكو بشأن هذا الموضوع في اللجنة السادسة التابعة للجمعية العامة للأمم المتحدة في دورتها الثامنة والستين (2014) 75
- 78 سادساً. حماية الغلاف الجوي.
- 79 أ. تمهيد.
- 79 ب. دراسة البند المدرج على جدول الأعمال في الدورة السادسة والستين للجنة.
- جـ. ملخص الآراء التي أعربت عنها الدول الأعضاء في ألكو بشأن هذا الموضوع في اللجنة السادسة للجمعية العامة للأمم المتحدة في دورتها التاسعة والستين التي عقدت في عام 2014 83
- 87 سابغاً. تعليقات وملاحظات أمانة ألكو.
- 87 أ. حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية.
- 88 ب. الاتفاقيات اللاحقة والممارسة اللاحقة فيما يتعلق بتفسير المعاهدات.
- 89 جـ. تحديد القانون الدولي العرفي.
- 91 د. حماية البيئة من آثار النزاعات المسلحة.
- 91 هـ. حماية الغلاف الجوي.
- ثامناً الملحق الأول: كلمة سعادة الأستاذ الدكتور رحمة محمد، الأمين العام لألكو في الدورة السادسة والستين للجنة القانون الدولي (الثلاثاء، 8 تموز/ يوليو 2014) 93
- الملحق الثاني: قرار بشأن الاجتماع الخاص الذي عُقد لنصف يوم حول "بنود محددة على جدول أعمال لجنة القانون الدولي" 104

تقرير بشأن المسائل المتعلقة بعمل لجنة القانون الدولي في دورتها السادسة والستين

أولاً. مقدمة

أ. تمهيد

1. إن لجنة القانون الدولي (يُشار إليها هنا بكلمة "اللجنة") والتي تم تأسيسها من قبل الجمعية العامة للأمم المتحدة بموجب القرار 174 (الثالث) بتاريخ 21 أيلول / سبتمبر 1947 هي الجهاز الرئيسي الذي يدخل ضمن إطار منظومة الأمم المتحدة لتعزيز التطوير التدريجي وتدوين القانون الدولي. عقدت اللجنة دورتها الحادية والستين في فترة امتدت من 5 أيار/ مايو - 6 حزيران/ يونيو و 7 تموز/ يوليو - 8 آب/ أغسطس لعام 2014 في جنيف. حيث توجه الأمين العام للمنظمة الاستشارية القانونية الآسيوية الأفريقية (آكو)، الأستاذ الدكتور محمد رحمة في خطابة أمام اللجنة في دورتها السادسة والستين والتي عقدت بتاريخ 8 تموز/ يوليو عام 2014. وكان أطلع اللجنة على أنشطة ومداولات أجرتها آكو بشأن البنود الواردة على جدول أعمال اللجنة. وأعقب الخطاب تبادل في وجهات النظر.

2. ضمت الدورة السادسة والستين للجنة الأعضاء التالية أسماؤهم:

السيد علي محسن فطيس المري (قطر)؛ السيد محمد بيلو الدوق (جمهورية نيجيريا الاتحادية)، السيد لوسيو كافيلىش (سويسرا)، والسيد انريكي جيه.ايه كاندوتي (الأرجنتين)، السيد بيدرو كوميساريو أفونسو (موزامبيق)، السيد عبد الرزاق المرتضى سليمان جويدير(ليبيا)، السيد ديرى دي. تلامي (جنوب أفريقيا)؛ السيدة كونسيسيون إسكوبار هيرنانديز (إسبانيا)، السيد حسين ايه. حسونة (جمهورية مصر العربية)، السيد محمود دي. حمود (الأردن)، السيد هوانغ هيكانغ (جمهورية الصين الشعبية)؛ السيدة ماري جي. جاكوبسون (السويد)؛ السيد موريس كامتو (الكاميرون)، السيد ماتياس فورتيو (فرنسا)، السيد كريانغسك كيتشاييساري (تايلند)، السيد أحمد لارابا (الجزائر)، السيد كيريل جيفورجيان (الاتحاد الروسي)، السيد خوان مانويل جوميز روليدو (المكسيك)، السيد دونالد إم. ماكراري (كندا)؛ السيد شينيا موراس (اليابان)؛ السيد شون دي. ميرفي (الولايات المتحدة الأمريكية)؛ السيد بيرند اتش. نيهاموس (كوستاريكا)، السيد جورج نولتي (ألمانيا)، السيد كي جاب بارك (جمهورية كوريا)، السيد كريس إم. بيتر (تنزانيا)؛ السيد إرنست بتريتش (سلوفينيا)، السيد جيلبرتو فيرني سابويا (البرازيل)، السيد ناريندر سينغ (الهند)، السيد بافل ستورما (الجمهورية التشيكية)، السيد إدواردو فالنسيا أوسبينا (كولومبيا)؛ السيد

مارسيلوفاسكيز-بيرموديز، (إكوادور)، السيد عاموس س. واكو (كينيا)، السيد نوغروهو ويسنومورتي (إندونيسيا)، والسيد مايكل وود (المملكة المتحدة).

3. تم في الدورة السادسة والستين للجنة القانون الدولي، انتخاب الأشخاص التالية أسماؤهم: السيد كيريل جيفورجيان (الاتحاد الروسي)؛ نائب أول للرئيس: السيد شينيا موراس (اليابان)؛ نائب ثاني للرئيس: السيدة كونسيبيسيون اسكوبار-هيرنانديز (إسبانيا)؛ مقرر للجنة: السيد دي. تلامي (جنوب أفريقيا)؛ رئيس لجنة الصياغة: السيد جيلبرتو فيرجني سابويا (البرازيل).

4. كان هناك ما يصل إلى ثمانية مواضيع مدرجة على جدول أعمال الدورة المذكورة آنفاً للجنة القانون الدولي. وهي:

- طرد الأجانب
- الالتزام بالتسليم أو المقاضاة (مبدأ تسليم المجرم أو محاكمته)
- حماية الأشخاص في حالات الكوارث
- حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية
- الاتفاقيات اللاحقة والممارسة اللاحقة فيما يتعلق بتفسير المعاهدات
- تحديد القانون الدولي العرفي
- حماية البيئة من آثار النزاعات المسلحة
- حماية الغلاف الجوي

5. فيما يتعلق بموضوع "طرد الأجانب"، قُدم إلى اللجنة التقرير الثالث للجنة الصياغة (الذي يتناول موضوع "طرد الأجانب"، ويرد في الوثيقة A/CN.4/L.832). لقد اطلعت اللجنة على مجموعة كاملة من مشاريع المواد المتعلقة بموضوع طرد الأجانب، كما تم اعتمادها في القراءة الأولى، إلى جانب توصيات المقرر الخاص الواردة في تقريره التاسع، والاقتراحات التي قُدمت أثناء المناقشة العامة والاقتراحات الواردة من الحكومات ومن الاتحاد الأوروبي. وكانت لجنة الصياغة قد عقدت حول هذا الموضوع إحدى عشرة جلسة في الفترة الممتدة من 14-27 أيار/ مايو وتمكنت اللجنة من استكمال القراءة الثانية لـ 31 من مشاريع المواد المتعلقة بطرد الأجانب، وقررت أن تقدم تقريرها إلى الجلسة العامة مع التوصية بأن يتم اعتماد مشاريع المواد من قبل اللجنة في القراءة الثانية.

6. فيما يتعلق بموضوع "الالتزام بالتسليم أو المقاضاة (مبدأ تسليم المجرم أو محاكمته)"، نظرت اللجنة في التقرير النهائي للفريق العامل المعني بموضوع "الالتزام بالتسليم أو المقاضاة (مبدأ تسليم المجرم أو محاكمته)" والذي كان الغرض منه تقديم موجز عن النتائج التي توصل إليها الفريق العامل المعني بالموضوع وتوصياته. وكانت اللجنة قد أعادت تشكيل فريق عامل معني بموضوع الالتزام بالتسليم أو المقاضاة (مبدأ تسليم المجرم

أو محاكمته) برئاسة السيد كريانغساك كيتيشيساري. وقد درس الفريق العامل عدة خيارات لكي تقوم اللجنة بالبت بكيفية المضي فيما تبقى من العمل حول الموضوع الذي اختلفت آراء الوفود حوله. فبعض الوفود أكدت على استمرار أهمية هذا الموضوع في مكافحة الإفلات من العقاب، في حين شكك آخرون في الجدوى من مواصلة العمل في هذا الموضوع. بعد دراسة متأنية، رأى الفريق العامل أن من المناسب أن تستعجل اللجنة في عملها على الموضوع وتخلص إلى نتيجة تكون ذات قيمة عملية للمجتمع الدولي كما اقترح كذلك بأن تعتمد على تقرير عام 2013 الذي قدمه الفريق العامل؛ وأن تعتمد هذا التقرير، الذي يتناول القضايا الإضافية التي رفعتها الوفود إلى اللجنة السادسة في عام 2013.

7. فيما يتعلق بموضوع "حماية الأشخاص في حالات الكوارث"، اطلعت اللجنة على التقرير السابع للمقرر الخاص السيد إدواردو فالنسيا أوسبينا بشأن "حماية الأشخاص في حالات الكوارث" والذي يتألف من أربعة أقسام. حيث أعطى في القسم الأول ملخصاً موجزاً عن الدراسة التي أجريت على الموضوع من قبل اللجنة في دورتها السابقة واللجنة السادسة في الدورة الثامنة والستين للجمعية العامة للأمم المتحدة. بينما تناول في القسم الثاني حماية موظفي الإغاثة ومعداتهم وأملاكهم، والذي تضمن اقتراحاً لمشروع مادة 14 إضافية مكررة، بعنوان "حماية موظفي الإغاثة، المعدات والأماكن". واقترح في القسم الثالث ثلاثة مشاريع مواد تتضمن شروط عامة أو وقائية تتعلق بتفاعل مشاريع المواد مع غيرها من قواعد القانون الدولي التي يمكن تطبيقها في حالات الكوارث.

8. فيما يتعلق بموضوع "حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية"، قدّم المقرر الخاص تقريره الثالث حول الموضوع الذي يمثل نقطة الانطلاق للنظر في المبادئ المعيارية للحصانة الشخصية، حيث حلّ فيه مفهوم "المسؤول" على وجه التحديد. إن مفهوم "المسؤول" مرتبط إلى حد كبير بموضوع "حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية"، لأنه يحدد النطاق الشخصي لهذا الموضوع.

9. فيما يتعلق بموضوع "الاتفاقيات اللاحقة والممارسة اللاحقة فيما يتعلق بتفسير المعاهدات"، قدّم المقرر الخاص السيد جورج نولتي التقرير الثاني عن الاتفاقيات اللاحقة والممارسة اللاحقة فيما يتعلق بتفسير المعاهدات والذي يغطي الجوانب التالية من الموضوع:

تحديد الاتفاقيات اللاحقة والممارسة اللاحقة (ثانياً)؛

- الآثار المحتملة للاتفاقيات والممارسة اللاحقة في تفسير المعاهدات (ثالثاً)؛
- شكل وأهمية الممارسة اللاحقة بموجب المادة 31 (3) (ب) (رابعاً)؛
- شروط "اتفاق" الأطراف فيما يتعلق بتفسير المعاهدة بموجب المادة 31 (3) (خامساً)؛
- القرارات التي تم اعتمادها ضمن إطار مؤتمرات الدول الأطراف (سادساً)؛
- والنطاق المحتمل للتفسير من خلال الاتفاقيات اللاحقة والممارسة اللاحقة (سابعاً).

10. فيما يتعلق بموضوع "تحديد القانون الدولي العرفي"، ركّز الموجز على التقرير الثاني للمقرر الخاص، السيد مايكل وود، الذي قُدّم في الدورة السادسة والستين للجنة القانون الدولي. حيث ناقش المقرر الخاص في تقريره الثاني، بالتفصيل، مبادئ نهج القانون الدولي العرفي "القائم على عنصرين"؛ العنصر الموضوعي، الذي يتعامل مع الممارسات العامة للدول (ممارسات الدولة)، والعنصر الشخصي، والذي يشير إليه المقرر الخاص على أنه "قبول كقانون" كبديل للمصطلح الأكثر استخداماً ولكن الذي غالباً ما يساء فهمه حسب آراء الفقهاء. وكان مما خلص إليه التقرير أن اقترح المقرر الخاص مسودة توصيات أدرج فيها بحثه ضمن المبادئ التوجيهية التي يمكن من خلالها تحديد هذين العنصرين من القانون الدولي العرفي وتقييمهما.

11. فيما يتعلق بموضوع "حماية البيئة من آثار النزاعات المسلحة"، ركّز الموجز على التقرير الأولي للمقرر الخاص، السيدة ماري جي. جاكوبسون، الذي قُدّم في الدورة السادسة والستين للجنة القانون الدولي. ضمنت المقرر الخاص تقريرها النقاش الذي جرى بشأن الغرض من التقرير، بالإضافة إلى نطاق، منهجية ونتائج الموضوع؛ استخدام المصطلحات؛ المصادر ومواد أخرى للتشاور بشأنها. بالإضافة إلى ذلك، أجرت المقرر الخاص دراسة حول العلاقة مع موضوعات أخرى تناولتها اللجنة وحول المبادئ والمفاهيم البيئية، حقوق الإنسان والبيئة، كذلك حول برنامج العمل في المستقبل.

12. فيما يتعلق بموضوع "حماية الغلاف الجوي"، قُدّم المقرر الخاص السيد شينيا موراس تقريره الأول حول هذا الموضوع. يضع هذا التقرير ثلاثة مشاريع لمبادئ توجيهية تتعلق بـ "تعريف الغلاف الجوي" (مشروع المادة 1)، "نطاق المبادئ التوجيهية" (مشروع المادة 2)، و"الوضع القانوني للغلاف الجوي" (مشروع المادة 3). قُدّم المقرر الخاص عند إعداد هذا التقرير معلومات دقيقة تتعلق بهذا الموضوع، مثل تطوره التاريخي ومصادر القانون ذات الصلة، وحاول كذلك شرح الأساس المنطقي للموضوع، النهج الأساسية، أهداف ونطاق المشروع. يوضح التقرير سياق هذا الموضوع الذي يتضمن بروز حماية الغلاف الجوي في القانون الدولي، والمصادر من حيث تطبيق المعاهدات، فقه المحاكم والهيئات القضائية الدولية والقانون الدولي العرفي.

ب. المداولات في الدورة السنوية الثالثة والخمسين لآلكو (طهران، الجمهورية الإيرانية الإسلامية، 2014)

13. لقد قدم الأستاذ الدكتور رحمة محمد، الأمين العام لآلكو، البند المدرج على جدول الأعمال نيابة عن المنظمة. حيث أعاد الأمين العام التأكيد على العلاقة طويلة الأمد والقائمة على المنفعة المتبادلة بين لجنة القانون الدولي وآلكو. وكانت آلكو قد كُفّلت قانوناً من جانب الدول الأعضاء فيها بمتابعة وتبادل وجهات نظر الدول الأعضاء فيها حول الموضوعات قيد الدراسة من قبل لجنة القانون الدولي. وقد ساعد إنجاز هذه المهمة في إقامة علاقة أوثق بين المنظمتين، كما تم التأكيد على أنه جرت العادة أن تُمثّل كل منظمة في الدورات السنوية للأخرى. وقد أكد الأمين العام على أهمية حضور أعضاء لجنة القانون الدولي خلال

الدورات السنوية لآلكو لأنهم يجلبون قدراً كبيراً من الخبرة والتجربة التي يمكن استخدامها من قبل الدول الأعضاء في آلكو.

14. باختصار، شرح المداولات التي جرت في الدورة السادسة والستين للجنة والتي ركزت على ثمانية الموضوعات؛ وهي (أولاً) طرد الأجانب، (ثانياً) الالتزام بالتسليم أو المحاكمة (مبدأ التسليم أو المحاكمة)، (ثالثاً) حماية الأشخاص في حالات الكوارث، (رابعاً) حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية، (خامساً) الاتفاقيات اللاحقة والممارسة اللاحقة فيما يتعلق بتفسير المعاهدات، (سادساً) تحديد القانون الدولي العرفي، (سابعاً) حماية البيئة من آثار النزاعات المسلحة و(ثامناً) حماية الغلاف الجوي.

15. حول "طرد الأجانب"، ذكر الأمين العام أنه قد قُدم إلى اللجنة التقرير الثالث للجنة الصياغة (الذي يتناول موضوع "طرد الأجانب").

16. حول موضوع "الالتزام بالتسليم أو المحاكمة (مبدأ التسليم أو المحاكمة)"، ذكر الأمين العام أن اللجنة قامت بدراسة التقرير النهائي للفريق العامل حول الموضوع. وقد كان الغرض من التقرير النهائي للفريق العامل تلخيص استنتاجات وتوصيات الفريق العامل المعني بالموضوع. لقد أعيد تشكيل الفريق العامل من قبل اللجنة برئاسة السيد كريانغساك كيتيشايساري المعني بموضوع الالتزام بالتسليم أو المحاكمة (مبدأ التسليم أو المحاكمة). وكان الفريق العامل درس العديد من الخيارات لتبنت اللجنة بكيفية المضي فيما تبقى من عمل حول هذا الموضوع الذي اختلفت وجهات نظر الوفود حياله. كما اعتبر الفريق العامل أنه من المناسب أن تقوم اللجنة بتسريع عملها على الموضوع وتتوصل إلى نتيجة ذات قيمة عملية للمجتمع الدولي واقترح كذلك بأن تعتمد تقرير عام 2013 للفريق العامل.

17. حول موضوع "الاتفاقيات اللاحقة والممارسة اللاحقة فيما يتعلق بتفسير المعاهدات"، قدم المقرر الخاص، السيد جورج نولتي التقرير الثاني حول الاتفاقيات اللاحقة والممارسة اللاحقة فيما يتعلق بهذا الموضوع.

18. بالنسبة لموضوع "حماية البيئة من آثار النزاعات المسلحة"، ركز الموجز على التقرير الأولي للمقرر الخاص، السيدة ماري جي. جاكوبسون، والذي قُدم في الدورة السادسة والستين للجنة القانون الدولي. وكانت المقرر الخاص قد أوردت في تقريرها مناقشات حول الغرض من هذا التقرير، نطاق الموضوع، منهجيته ونتيجته، استخدام المصطلحات، ومصادر المواد الأخرى ليتم التشاور حولها. بالإضافة إلى ذلك، أجرت المقرر الخاص دراسة حول ارتباط الموضوع بمواضيع أخرى تناولتها اللجنة وحول المبادئ والمفاهيم البيئية، حقوق الإنسان والبيئة، بالإضافة إلى برنامج العمل المقبل.

19. قدم المقرر الخاص، السيد مايكل وود، تقريره الثاني حول موضوع "تحديد القانون الدولي العرفي". حيث ناقش بالتفصيل نهج القانون الدولي العرفي (القائم على عنصرين)، أي العنصر الموضوعي، الذي يتعامل مع الممارسات العامة للدول (ممارسات الدولة) والعنصر الشخصي، الذي أشار له المقرر الخاص على أنه "قبول كقانون"، كبديل للمصطلح الأكثر استخداماً والذي غالباً ما يساء فهمه حسب آراء الفقهاء. ومن النتائج التي خلص إليها في تقريره أن قام باقتراح مسودة توصيات تتضمن أبحاثه في المبادئ التوجيهية التي يمكن من خلالها تحديد هذين العنصرين من القانون الدولي العرفي وتقييمها.

20. تقرر أن يركز الاجتماع الخاص في مدولاته على ثلاثة مواضيع، وهي: (1) حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية، (2) حماية الأشخاص في حالات الكوارث، (3) حماية الغلاف الجوي.

21. فيما يتعلق بـ "حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية"، ذكر الأمين العام بأن المقرر الخاص قد قدم تقريره الثالث حول هذا الموضوع، والذي يمثل نقطة انطلاق للنظر في العناصر المعيارية للحصانة الشخصية، حيث حلل مفهوم "المسؤول". وقد اعتُبر مفهوم "مسؤول" ذو صلة بالموضوع لأنه يحدد النطاق الشخصي له.

22. فيما يتعلق بموضوع "حماية الأشخاص في حالات الكوارث"، ذكر الأمين العام أن اللجنة قامت بالنظر في التقرير السابع للمقرر الخاص، السيد إدواردو فالنسيا أوسبينا. حيث تألف التقرير من أربعة أقسام. موجز يلخص الدراسة التي قامت بها اللجنة حول هذا الموضوع في دورتها السابقة ومن قبل اللجنة السادسة في الدورة الثامنة والستين للجمعية العامة للأمم المتحدة، وحماية موظفي الإغاثة ومعداتهم وأملاتهم، وثلاثة مشاريع مواد تتضمن شروط عامة أو وقائية تتعلق بارتباط مشاريع المواد مع قواعد أخرى للقانون الدولي والتي يمكن تطبيقها في حالات الكوارث.

23. فيما يتعلق بموضوع "حماية الغلاف الجوي"، قال الأمين العام أن المقرر الخاص، السيد شينيا موراس، قدم تقريره الأول حول هذا الموضوع. وتألف التقرير من ثلاثة مشاريع لمبادئ توجيهية حول تعريف الغلاف الجوي " (مشروع المادة 1)، نطاق المبادئ التوجيهية" (مشروع المادة 2، و "الوضع القانوني للغلاف الجوي" (مشروع المادة 3). كما قدم معلومات وافية عن هذا الموضوع، وشرح كذلك الأساس المنطقي للموضوع، النهج الأساسية للمشروع، أهدافه، ونطاقه. وقد أوضح هذا التقرير سياق هذا الموضوع الذي يتضمن بروز حماية الغلاف الجوي في القانون الدولي، المصادر من حيث تطبيق المعاهدات، فقه المحاكم الدولية، والقانون الدولي العرفي.

24. أكد الأمين العام أنه لطالما حظي موضوع "تحديد القانون الدولي العرفي" باهتمام كبير من قبل الدول النامية. وأشار إلى أن صوت آسيا وأفريقيا لم يكن مسموعاً عند تشكيل القانون الدولي. ولضمان عدم

تكرار هذا في سياق الموضوعات المدرجة على جدول أعمال لجنة القانون الدولي، ركز الأمين العام على فكرة مفادها أن أمانة ألكو قررت تشكيل "فريق عمل" يُعنى بهذا الموضوع يتألف من فقهاء بارزين من المناطق الآسيوية الأفريقية ترشحهم حكوماتهم.

25. أشار إلى أن هذا الفريق العامل قد اجتمع في اليوم الأول للدورة (15 أيلول / سبتمبر) وناقش العديد من القضايا. حيث كان من المتوقع أن يؤدي وظيفتين: أولاً، إجراء مداوات معمقة حول الجوانب المختلفة للموضوع (بالتنسيق مع الدول الأعضاء في ألكو) بهدف تحديد المجالات والممارسات التي يمكن للبلدان النامية أن تساهم بها؛ ثانياً، أن يتم تقديم نتائج المداوات (على شكل رأي آسيا وأفريقيا فيما يتعلق بهذا الموضوع) إلى لجنة القانون الدولي بهدف المساعدة في عمل اللجنة.

26. أعطى السفير كيريل جيفورجيان، رئيس لجنة القانون الدولي، بعد أن شكر ألكو على دعوته، لمحة موجزة عن أعمال الدورة الأخيرة للجنة التي كان له شرف رئاستها. وذكر أنه خلال الدورة الماضية كانت اللجنة قد بدأت عملها حول موضوع "حماية الغلاف الجوي" من خلال مناقشة التقرير الأول للبروفيسور موراس. في القراءة الأولى، اعتمدت اللجنة 21 مشروع من مشاريع المواد والتوضيحات حول موضوع "حماية الأشخاص في حالات الكوارث". ولفت الانتباه إلى حقيقة أنه لمواصل عمل اللجنة على الموضوعات، فإن معلومات وآراء الدول تعد ضرورية للغاية. حيث قامت اللجنة بصياغة الأسئلة ويأمل أن تقوم الدول الأعضاء في ألكو بمساعدة اللجنة في هذا الصدد.

27. تناول عند التطرق إلى موضوعات أخرى مدرجة على جدول أعمال اللجنة المواضيع التي تم الانتهاء منها خلال الدورة الماضية: التي كانت باستثناء "حماية الأشخاص في حالات الكوارث"، "طرد الأجانب" و "الالتزام بالتسليم أو المحاكمة (مبدأ التسليم أو المحاكمة)". وقد أكد أن المواضيع الثلاثة ترتبط بالفرد فيما يتعلق بعلاقاته مع الدولة في حالات مختلفة: كموضوع الطرد، كشخص يطلب الحماية في الكوارث وباعتباره مرتكب محتمل لجرائم دولية أو ضحية لها، مما يستلزم التعاون الدولي.

28. لقد أقر السفير كيريل جيفورجيان بمساهمة ألكو الملحوظة في مسائل تتعلق باللاجئين وأثار هذا الموضوع اهتماماً بموضوع النزوح، وعلى مر السنين، "طرد الأجانب". وبين أن اللجنة قامت في هذا العام باعتماد القراءة الثانية، ومجموعة مؤلفة من 31 مشروع من مشاريع مواد مع توضيحات حول هذا الموضوع. لقد قررت اللجنة التوصية بأن تأخذ الجمعية العامة مشاريع المواد بعين الاعتبار عند صياغة القرار، الذي سترفق به المواد وشجعت على نشرها على أوسع نطاق ممكن. وقد أوصت اللجنة أيضاً بأن تقوم الجمعية، في مرحلة لاحقة، بدراسة تحسين الاتفاقية على أساس مشاريع المواد. كرست اللجنة عشر سنوات من عملها على هذا الموضوع البالغ الأهمية، وفي رأيه الشخصي، يعتقد السفير كيريل

جيوفارجيان أنهم حققوا التوازن الصحيح بين حقوق الدول والأجانب في نص مشاريع المواد. إلا أن مصير هذه المواد لا يزال في يد الدولة حالياً. حيث أن السفير كيريل جيوفارجيان مقتنع بأنه يمكن لآلكو أن تلعب دوراً حيويًا في هذا الصدد.

29. بالنسبة للموضوع الآخر، "الالتزام بالتسليم أو المحاكمة (مبدأ التسليم أو المحاكمة)، أنهت اللجنة عملها باعتماد تقريرها في هذا الشأن. في التقرير، سعت اللجنة إلى معالجة القضايا التي تهم الدول كما عبرت عنها اللجنة السادسة، وهي (أ) الالتزام بوضع القانون الدولي العرفي؛ (ب) الفجوات في النظام التقليدي القائم؛ (ج) نقل المشتبه به إلى محكمة أو هيئة قضائية دولية أو خاصة كبديل محتمل للتسليم للنيابة، و (د) العلاقة بين الالتزام والأحكام الأمرة في كافة المعايير. لكنه أشار إلى إن هدف التقرير لم يكن حل هذه القضايا المثيرة للجدل بل الإفادة بأمانة عن "الوضع الراهن" في المناطق المعنية. ويُعرب عن أمل اللجنة بأن يكون التقرير دليلاً مفيداً للدول عند التعامل مع مسائل متعلقة بالالتزامات.

30. أشار السفير كيريل جيوفارجيان أن هناك عدداً من الموضوعات المدرجة على جدول أعمال لجنة القانون الدولي قيد نقاشات ساخنة حالياً. وقد كان الموضوع الأول الذي أشار له ذو أهمية خاصة لآلكو، كما أبلغه الدكتور محمد - وهو "تحديد القانون الدولي العرفي". ورأى أن اللجنة تعاملت بشكل جيد مع التحدي فقامت اللجنة بدراسة مسودات التوصيات الإحدى عشر جميعها وأرسلتها إلى لجنة الصياغة. وقد اتفقت اللجنة مع المقرر الخاص، بالرغم من بعض الآراء ناقضت ما أعربت عنه الأكاديمية (أو الرأي القانوني) أن كلا العنصرين - "الممارسة عامة" و "المقبولة كقانون" ضروريان في الواقع لظهور سيادة القانون الدولي العرفي. وقد قامت لجنة الصياغة بوضع معايير معينة لهذين العنصرين، بما في ذلك القواعد المتعلقة بإسناد الممارسات ووزنها، وهذا يتوقف على مدى اتساقها. وقد تم النقاش في مسألة الطرف الذي من الممكن أن يقدم الممارسات والرأي القانوني ذات الصلة.

31. اطلعت اللجنة على الدور الذي تضطلع به المنظمات الدولية في عملية تشكيل القانون الدولي العرفي. حيث سيتناول المقرر الخاص هذه المسألة الهامة والمعقدة في الدورة المقبلة. صرح السفير كيريل جيوفارجيان أنه سيتم معالجة المسائل الصعبة المتعلقة بدور المعاهدات والمؤتمرات في عملية تشكيل القانون الدولي العرفي إلى جانب العلاقة المتبادلة بين المعاهدات والقانون العرفي. هذا وقد استمرت اللجنة في حفاظها على وتيرة عمل جيدة فيما يتعلق بموضوع آخر مدرج على جدول الأعمال وهو الممارسة اللاحقة من حيث صلته بتفسير المعاهدات.

32. لقد صرح السفير كيريل جيوفارجيان أنه سيتم دراسة النطاقات المادية والزمنية لهذه الحصانة في الدورة المقبلة. حيث تعد مسألة ماهية العمل الرسمي أمراً بالغ الأهمية لمواصلة العمل في هذا الموضوع. وفقاً

لذلك، تتوقع اللجنة مساعدة من الدول في توفير المعلومات حول القانون المحلي وممارساته. وتواصل اللجنة عملها على موضوع - "التطبيق المؤقت للمعاهدات". ففي تقريره الثاني، يعرض المقرر الخاص تحليلاً موضوعياً للأثار القانونية للتطبيق المؤقت للمعاهدات. وقد كررت اللجنة طلبها إلى الدول لتوفير معلومات حول ممارساتها بما في ذلك التشريعات المحلية.

33. في ما يخص موضوع، "حماية البيئة من أثار النزاعات المسلحة"، صرح السفير كيريل جيوفارجيان أنه في مرحله الأولية. وأخيراً كانت اللجنة قد بدأت، من خلال مجموعة دراستها، دراسة مسودة التقرير النهائي حول موضوع "مبدأ الدولة الأولى بالرعاية". ومن المتوقع أن يتم عرض مسودة التقرير النهائي المعدلة للمناقشة بحلول العام القادم. وقد صرح السفير كيريل جيوفارجيان أن اللجنة قررت إدراج الموضوع الجديد في برنامج عملها، "الجرائم ضد الإنسانية"، وعينت السيد شون دي. ميرفي مقررًا خاصاً. كما وقد طالبت اللجنة الدول بتزويدها بمعلومات تتعلق بقانونها المحلي حول الممارسات المتعلقة بجرائم ضد الإنسانية. وقد أدرجت اللجنة أيضاً موضوع "الأحكام الآمرة" في برنامج عملها طويل الأمد. وختم السفير كيريل جيوفارجيان كلمته، بالنيابة عن اللجنة، مؤكداً أنها ستواصل اهتمامها بعمل الكو وبوجهات نظر الدول الأعضاء فيها.

34. أشار الدكتور حسين حسونة، عضو لجنة القانون الدولي، إلى الدور البناء لطالما لعبته إيران فيما يتعلق بلجنة القانون الدولي وأعمالها في هذا الصدد، وقد أشار إلى مساهمة الأستاذ ممتاز، الرئيس السابق للجنة، في مجال القانون الدولي.

35. وفقاً للدكتور حسين، فإن موضوع "حماية الأشخاص في حالات الكوارث" يعد واحداً من أهم البنود المدرجة على جدول أعمال لجنة القانون الدولي. حيث يحظى هذا الموضوع باهتمام عالمي مع البعد الآسيوي السائد. ويتجلى هذا الأمر من خلال المعاناة الإنسانية الناجمة عن الكوارث الحاصلة في جميع أنحاء العالم مثل الفيضانات في باكستان، الهند، اليابان، الصين، إندونيسيا، وإيران، إذا أردنا ذكر بعض الأمثلة الأخيرة. وقال انه لمواجهة هذا التحدي، نحن في حاجة ملحة لتنظيم نهج المجتمع الدولي والاستجابة لهذه الحالات المأساوية، وفقاً لمبادئ التضامن والتعاون.

36. لقد صرح الدكتور حسين أنه كنتيجة لدراسة اللجنة لهذا الموضوع في دورتها الأخيرة، فقد قامت في القراءة الأولى باعتماد مجموعة من 21 مشروع لمواد، إلى جانب توضيحات عليها. حيث تشير مشاريع المواد إلى المسائل الرئيسية التالية: نطاق وغرض المواد، تعريف الكارثة، واجب الدول في التعاون بأشكال مختلفة، المبادئ الإنسانية المطبقة عند التصدي للكوارث، الإنسانية، الحياد والنزاهة، على أساس عدم التمييز، الالتزام باحترام الكرامة الإنسانية وحقوق الإنسان، الدور الأساسي للدولة المتضررة في

ضمان الحماية وتوفير الإغاثة والمساعدة في حالات الكوارث، الدولة المتضررة في طلب المساعدة، شروط موافقتها على مثل هذه المساعدات الخارجية، حق الأطراف التي تتصدى للكوارث في تقديم المساعدة إلى الدولة المتضررة، تقديم التسهيلات والمساعدات الخارجية وحماية الأشخاص ومعداتهم وأموالهم، وعلاقة مشاريع المواد بالقواعد الخاصة أو قواعد القانون الدولي الأخرى.

37. فيما يتعلق بإعادة تسمية موضوع "حماية الأشخاص" في عام 2008، أشار الدكتور حسين إلى أن اللجنة أوضحت عزمها، عند معالجتها للموضوع، النظر إليه من منظور حقوق الإنسان. على أي حال، وحسب قوله، فإن نظام الحماية غالباً ما يمتد إلى حماية الممتلكات والبيئة. لقد ورد رد اللجنة على طلب المقرر للتوجيه في المادة 3: إن الكارثة هي حدث يسبب ضرراً ليس على الأفراد فقط، وإنما على الممتلكات والبيئة أيضاً.

38. بين الدكتور حسين أن مشروع لجنة القانون الدولي يسد ثغرة قانونية من خلال التركيز على المبادئ الأساسية التي تحدد حقوق وواجبات الدول والجهات الفاعلة الأخرى في حال وقوع كارثة، وسيقدم، بلا شك، دعماً قانونياً للمبادئ التوجيهية التشغيلية الأكثر تفصيلاً والتي يندرج ضمنها الجهات الفاعلة من غير الدول، ولا سيما أعمال الاتحاد الدولي لجمعيات الصليب الأحمر والهلال الأحمر. وعند التطرق إلى مسألة المبادئ الإنسانية عند التصدي للكوارث، صرح الدكتور حسين أنه قد تم إدراجها في مشروع المادة 7، وهي الإنسانية، الحياد والنزاهة، على أساس عدم التمييز. وتضمن القانون الإنساني الدولي تطبيقاً واسعاً لهذه المبادئ، والتي يُشار إليها في العديد من الصكوك الدولية التي تتعامل مع حالات الكوارث بما في ذلك الحالات الإقليمية مثل اتفاقية الاتحاد الأفريقي عام 2009 لحماية ومساعدة النازحين داخلياً في أفريقيا.

39. بين أن مبدأ الكرامة الإنسانية الوارد في مشروع المادة 5، يوفر الأساس النهائي لقانون حقوق الإنسان. وفي إشارة إلى ميثاق الأمم المتحدة، فقد صرح أن جميع حقوق الإنسان العالمية تختص بحقوق الإنسان وكذلك المواثيق الأفريقية والأوروبية لحقوق الإنسان. ويشير الدكتور حسين إلى المسألة المتعلقة بدور ومسؤولية الدولة المتضررة نحو الأشخاص الموجودين في إقليمها والمدرجة في مشروع المادة 12. وفي هذا الصدد، يعد احترام مبادئ السيادة وعدم التدخل الهدف الأسمى. كما أشار إلى قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 46/182 بشأن تعزيز تنسيق المساعدة الإنسانية في حالات الطوارئ التي تقدمها الأمم المتحدة، والذي ينص بوضوح على أنه ينبغي تقديم المساعدة الإنسانية بموافقة البلد المتضرر، ومن حيث المبدأ على أساس استغاثة ذلك البلد.

40. أشار إلى أن المسؤولية الأساسية للدولة المتضررة في توفير المساعدة وحماية ضحايا الكوارث والتي ترد في مشروع المادة 12 هي مبدأ معترف به في الصكوك القانونية الدولية والإقليمية. ومن المفترض،

وفقاً للمادة 9، أن الدور الرئيسي لتلك الدولة يتجلى في التحكم بعمليات الإغاثة على أراضيها، تسهيلها، تنسيقها والإشراف عليها. وينطوي هذا أيضاً على مسؤوليتها في تنفيذ هذا الدور حيال ضحايا الكارثة. كما ذكر أيضاً أنه يمكن للدولة المتضررة، مع ذلك، تلقي المساعدات الخارجية مع موافقتها، على أساس التعاون مع الجهات الفاعلة الخارجية. ثم توسع أكثر في الموضوع بقوله أنه وفقاً لمشروع المادة 12، فإن من واجب الدولة المتضررة التماس المساعدة من الدول أو المنظمات الدولية فقط، في حال تجاوزت الكارثة القدرات الوطنية على التصدي لها.

41. كما ركز الدكتور حسين على مشروع المادة 14 الذي ينص على أنه لا ينبغي حجب موافقة الدولة المتضررة على المساعدات الخارجية "بشكل تعسفي". كما وضعت اللجنة أساساً لبعض المبادئ التوجيهية من حيث متى يمكن اعتبار الموافقة تعسفية أم لا. مشروع المادة 16 الذي يتعلق بحق الطرف الثالث بما في ذلك الدول، المنظمات الدولية، أو المنظمات الغير حكومية في تقديم المساعدة. حيث يعد كاعتراف بالمصلحة المشروعة للمجتمع الدولي في حماية الأشخاص في حالات الكوارث.

42. طرح الدكتور حسين مسألة ما إذا كان واجب الدولة أن تتعاون مع الدولة المتضررة في مسائل تتعلق بالإغاثة من الكوارث، وتشمل واجب الدول في تقديم المساعدة عندما تطلب الدولة المتضررة منها ذلك. كما أشار إلى أن تحليل الممارسات الدولية يؤكد عدم وجود واجب قانوني من هذا القبيل حالياً وأن تقديم المساعدة من دولة إلى أخرى بناءً على طلب الأخيرة يركز على الطابع التطوعي للعمل من الدولة المُساعدة. وذكر أيضاً أنه على الرغم من عدم وجود واجب بتقديم المساعدة عند الطلب، إلا أن من المحتمل أن يوجد واجب يقضي بضرورة إيلاء طلبات المساعدة المقدمة من الدولة المتضررة الاهتمام الكافي.

43. كما تحدث أيضاً عن مسألة "مسؤولية الحماية". لم تؤخذ هذه المسألة بعين الاعتبار كما ينبغي في اقتراح المقرر الخاص خلال مناقشة لجنة القانون الدولي. وأكد أنه وفقاً للأمم المتحدة، في تقريره عام 2008، فيما يتعلق بتنفيذ مسؤولية الحماية، فقد أشار إلى أن مسؤولية الحماية تُطبق، حتى تقرر الدول الأعضاء خلاف ذلك، على الجرائم والانتهاكات الأربعة المذكورة: الإبادة الجماعية، جرائم الحرب، التطهير العرقي، وجرائم ضد الإنسانية. ثم تطرق الدكتور حسين إلى مسألة واجب التعاون في مشروع المادة 8. وقد أشار إلى أن بند الإغاثة في حالات الكوارث يقوم بتحقيق التوازن بين الجوانب المختلفة. (أولاً) لا يمكن لمثل هذا الواجب أن يخل بسيادة الدولة المتضررة، (ثانياً) الواجب المتعلق بمساعدة الدول فيما يتعلق بسلوكهم الإنساني، (ثالثاً) يجب أن يكون الواجب ذو صلة ومقتصر على المساعدة في الإغاثة من الكوارث والذي يشمل مختلف العناصر المحددة والتي عادةً ما تُؤلف إطار التعاون في هذا الشأن.

44. لقد ناقش الدكتور حسين مسألة الوقاية، التخفيف، والتأهب. كما أشار إلى أن المجتمع الدولي قد اعترف خلال العقود الماضية بالأهمية الأساسية للوقاية من الكوارث، أي الحد من المخاطر. وذكر أنه في مجال حماية الأشخاص في حالات الكوارث، يبرز وجود التزام قانوني دولي للوقاية من الأضرار الناجمة من خلال قانون حقوق الإنسان والقانون البيئي. كما وقد أشار إلى أن العديد من الاتفاقيات الثنائية والمتعددة الأطراف تغطي الحد من مخاطر الكوارث ولكن لا يزال الاستعداد السابق لوقوع الكارثة محدوداً للغاية. أكد أن المادة 1 تتضمن التزام الدول بالحد من مخاطر الكوارث من خلال اتخاذ التدابير المناسبة، من خلال التشريعات والأنظمة، لمنع الكوارث، تخفيفها والاستعداد لها. من ناحية أخرى، فإن مشروع المادة 10 يغطي الواجب العام للتعاون في مرحلة ما قبل الكارثة. بينما يُناقش مشروع المادة 18 حماية موظفي الإغاثة ومعداتهم وأماكنهم. فيما يتعلق بالمخاوف التي أعربت عنها الدول الأعضاء في أكو بشأن مسألة السيادة وموافقة الدولة المتضررة على المساعدة الخارجية، أعطى الدكتور حسين عدة توضيحات تتعلق بهذه المسألة، والتي تشمل:

- (1) (المادة 4) استخدام المصطلحات - الدولة المساعدة، وغيرها من الجهات الفاعلة المساعدة: تقديم المساعدة لتلك الدولة بناءً على طلبها أو بموافقتها.
- (2) المادة 12: دور الدولة المتضررة: إن من واجب الدولة المتضررة، بحكم سيادتها، ضمان حماية الأشخاص وتقديم الإغاثة في حالات الكوارث. وتضطلع بدور الرئيسي في التنسيق.
- (3) المادة 14: موافقة الدولة المتضررة على تلقي المساعدة الخارجية. حيث يتطلب تقديم المساعدة الخارجية موافقة الدولة المتضررة.
- (4) المادة 15: شروط تتعلق بتقديم المساعدات الخارجية. يمكن للدولة المتضررة أن تضع شروطاً تتعلق بتقديم المساعدات الخارجية وفقاً لمشاريع المواد والقواعد المعمول بها في القانون الدولي، والقانون المحلي للدولة المتضررة.
- (5) المنظمات غير الحكومية: في التقرير السابع للمقرر الخاص: يُقصد بالمنظمات غير الحكومية ذات الصلة أي منظمة تعمل بنزاهة وبدوافع إنسانية بحتة، وتعمل في مجال تقديم المساعدة للإغاثة من الكوارث.

45. مادة تتعلق باستخدام المصطلحات: تقوم المنظمة غير الحكومية ذات الصلة بتقديم المساعدة للدولة المتضررة بناءً على طلبها أو بموافقتها. في التحليل النهائي، تستند مشاريع المواد كلها على مبادئ التضامن والتعاون.

46. في الختام، ذكر الدكتور حسين أنه يأمل بأن تكون الإيضاحات قد بددت غالبية المخاوف المتعلقة بقضايا موافقة الدولة المتضررة وسيادتها. كما تابع الدكتور حسين عرضه وتطرق إلى موضوع "حماية موظفي الإغاثة ومعداتهم وممتلكاتهم" (المادة 18). فذكر أن اللجنة اعتمدت في القراءة الأولى مجموعة من 21

مشروع لمواد، إلى جانب توضيحات عليها. فقد قررت اللجنة أن تحيل مشاريع المواد، عن طريق الأمين العام للأمم المتحدة، إلى الحكومات، المنظمات الدولية المختصة، واللجنة الدولية لجمعيات الهلال الأحمر لتزويدها بالتعليقات والملاحظات على أن يتم تقديمها إلى الأمين العام في 1 كانون الثاني / يناير عام 2016. ومن وجهة نظره، فإن دعم الدول الأعضاء في ألكو لمشروع مواد لجنة القانون الدولي إلى جانب تعليقاتهم وملاحظاتهم سيكون ضرورياً لإنجاز عمل لجنة القانون الدولي حول هذا الموضوع قبل نهاية ولاية اللجنة الحالية في عام 2016.

47. تحدث البروفيسور شينيا موراس، عضو لجنة القانون الدولي، بشأن مسألة حماية الغلاف الجوي. ومع تأكيده على أن هذه المسألة تعد مصدر قلق مُلح بالنسبة للعالم كله، ذكر أن هناك وعياً متزايداً بفكرة "غلاف جوي واحد" من حيث أنه ينبغي التعامل مع مشاكل الغلاف الجوي بطريقة شاملة. كما أشار البروفيسور موراس إلى أنه قدم تقريره الأول الذي يناقش الأساس المنطقي للموضوع والنهج التي ينبغي استخدامها للتعامل مع هذا الموضوع، واستعراض تاريخي موجز عن تطور موضوع الغلاف الجوي في القانون الدولي. وذكر أنه رجع إلى مقطع من الأنظمة القانونية التي سادت في القرن السادس وإلى الشريعة الإسلامية في القرن الثامن. وأشار إلى أن النقطة الأهم في فهم الموضوع تكمن في التفريق بين المجال الجوي والغلاف الجوي. فالمجال الجوي هو مفهوم قائم على أساس المناطق. بينما الغلاف الجوي أو الهواء، هو مادة متذبذبة، ديناميكية وغير ملموسة دائمة الحركة.

48. في تقريره الأول، لخص البروفيسور موراس القرارات القضائية الصادرة عن المحاكم والهيئات القضائية الدولية، بدءاً من التحكيم الشهير في محاكمة قضية المصهر وقضايا متعلقة بالاختبارات النووية لمحكمة العدل الدولية. كما اقترح أيضاً ثلاثة مشاريع لمبادئ توجيهية: (أولاً) تعريف الغلاف الجوي، (ثانياً) نطاق المبادئ التوجيهية، (ثالثاً) الوضع القانوني للغلاف الجوي. حيث سيعيد في تقريره الثاني صياغة المبادئ التوجيهية المقترحة في التقرير الأول، المبادئ الأساسية (الالتزامات الأساسية للدول في حماية الغلاف الجوي) وحماية الغلاف الجوي على أنه "الهاجس المشترك للبشرية". لقد ذكر أنه سيركس تقريره الثالث لعرض المبادئ الأساسية للقانون الدولي البيئي، وهي

مبدأ الاستخدام، الوقاية والاحتياطات، التنمية المستدامة، العدالة والظروف الخاصة والضعف. وسيتناول في تقريره الرابع قضية الترابط، والتي ستتضمن قانون البحار، القانون التجاري الدولي وقانون حقوق الإنسان، وغيرها. وذكر أنه سيتناول في التقرير الخامس والأخير مسائل تتعلق بالامتثال وتسوية المنازعات.

49. في ختام عرضه، أكد البروفيسور موراس على أهمية قيام الدول الأعضاء في ألكو بتبليغ آرائهم للجنة السادسة للجمعية العامة للأمم المتحدة، وأسف لعدم رؤيته مساهمة مماثلة من الدول الآسيوية والأفريقية

من خلال تقديم البيانات التفصيلية والدقيقة كما جرى عليه الحال مع مندوبي الدول الغربية والدول الأخرى.

50. من جانب آخر تحدث **مندوب تايلندا** عن "حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية"، وأشار إلى القانون الداخلي التايلاندي والتشريعات الوطنية للدول الأخرى - فتايلندا تمنح الحصانة من الولاية القضائية الجنائية لأشخاص يحق لهم مثل هذه الحصانة بموجب الاتفاقيات ذات الصلة كما تمنح الحصانة لأشخاص تشملهم اتفاقيات البلد المضيف بين تايلندا والمنظمة الحكومية الدولية التي يقع مقرها في تايلندا. وذكر المندوب بأن تايلندا ترغب في الاحتفاظ بموقفها فيما يتعلق بعمل لجنة القانون الدولي حيال هذا الموضوع حتى مرحلة لاحقة عندما يصبح بإمكانها تحديد ما إذا كان عمل لجنة القانون الدولي يحقق التوازن الصحيح بين حصانة مسؤولي الدولة من الولايات القضائية الجنائية الأجنبية من جهة، وإنهاء الإفلات من العقاب لهؤلاء المسؤولين من جهة أخرى. فذكر أيضاً أنه لا ينبغي للجنة أن تركز على تحديد من هو "المسؤول"، بما أنه لم يتم بعد تعريف المصطلح بموجب القانون الدولي. لذلك اقترح المندوب أيضاً أنه يتوجب على اللجنة أن تأخذ في الاعتبار ممارسات الدول وقوانينها الداخلية في هذه المسألة. وفي هذا الصدد، أشار مندوب تايلندا إلى أنه سيكون من المستحيل وضع قائمة بجميع المكاتب أو أصحاب المناصب الذين يمكن تصنيفهم على أنهم "مسؤولين" والذين سيحظون بموافقة جميع الدول.

51. لقد أشار مندوب تايلندا إلى أنه لا يجب أن تُوسع الحصانة الشخصية لتشمل أفراداً أو أشخاصاً اعتباريين يعملون في الدولة بموجب عقد مع حكومتها أو هيئاتها، حيث لا يوجد أساس قانوني سليم يقضي بتوسيع نطاق الحصانة ليشمل الغير مسؤولين مثل المتعاقدين الخاصين ممن لا يتيح لهم مركزهم ممارسة "سلطة حكومية كامنة".

52. أكد الوفد على ضرورة أن يعترف القانون الدولي بالحصانة التي يمنحها القانون الداخلي للدولة لموظفي الحكومة أو المسؤولين عن تنفيذ القانون عن أفعالهم التي يقومون بها من أجل الحفاظ على القانون والنظام دون أن يكون لديهم نية لارتكاب انتهاكات لحقوق الإنسان. وأشار المندوب أيضاً إلى أنه لا ينبغي لأي استثناء متعلق بموضوع الحصانة تنتظر به اللجنة في الدورات المقبلة أن يقوض من حصانة رئيس الدولة الذي يعد دوره الدستوري شرفياً فقط والذي لا يحظى بسلطة الأمر/الواقع لتوجيهه أو التأثير في أي فعل أو تجاوز يشكل جريمة أساسية يحظرها القانون الدولي ويمنع الحصانة عنها. ثم انتقل المندوب إلى التعليق على موضوع "حماية الأشخاص في حالات الكوارث الطبيعية". فاقترح المندوب أنه ينبغي الحرص الشديد عند تحديد مصطلح "المساعدات الخارجية" المذكور في الفقرة الفرعية (د) من مشروع المادة 4 التي أدرجت حديثاً المتعلق بـ"استخدام المصطلحات". كما نوّه المندوب إلى أن "الجهات الفاعلة

المساعدة الأخرى" الواردة في الأحكام يجب ألا تتضمن أي جهات فاعلة محلية تقدم مساعدات الإغاثة في حالات الكوارث أو الحد من مخاطر الكوارث.

53. فيما يتعلق بمشروع المادة 20 بشأن "العلاقة بقواعد القانون الخاصة أو الأخرى"، أشار المندوب إلى أن الأحكام تتضمن الإشارة إلى كل من "القواعد الخاصة" (القانون المتخصص) التي تنطبق على نفس الموضوع من مشاريع المواد و "القواعد الأخرى" التي تُطبّق على حالات مشمولة في مشاريع المواد. واقترح المندوب أنه إلى جانب بشكل مباشر ولكن مع ذلك تُطبّق على حالات مشمولة في مشاريع المواد. واقترح المندوب أنه إلى جانب الأحكام المتعلقة بقانون المعاهدات والقواعد المتعلقة بمسؤولية الدول والمنظمات الدولية المتمثلة في الفقرة 5 من التعليق على مشروع المادة، يجب أيضاً توضيح "القواعد الأخرى".

54. أثناء الحديث عن موضوع "قانون طبقات المياه الجوفية العابرة للحدود"، أعلن مؤيد اليابان أن الجمعية العامة للأمم المتحدة قد اعتمدت قراراً يستدعي انتباه الدول الأعضاء إلى مشاريع المواد المتعلقة بقانون طبقات المياه الجوفية العابرة للحدود المرفقة بهذا القرار كدليل لاتفاقيات ثنائية أو إقليمية للإدارة السليمة لطبقات المياه الجوفية العابرة للحدود (A / RES / 68/118). ثم تطرق المندوب في معرض حديثه إلى موضوع "حماية الغلاف الجوي"، وذكر أن للجنة القانون الدولي دور كبير في مجال حماية البيئة وبأن وفد اليابان يعتبر أن حماية بيئة الغلاف الجوي تتطلب اتخاذ إجراءات منسّقة من قبل المجتمع الدولي.

55. أشار المندوب إلى أن الدور الذي تلعبه ألكو على جانب كبير من الأهمية النسبة للجنة القانون الدولي للمساهمة في تعزيز التطوير التدريجي للقانون الدولي وتدوينه. وقد أكد المندوب على أهمية مشاركة أعضاء ألكو في المناقشة في اللجنة السادسة في حين تعلق لجنة القانون الدولي آمال عالية على ذلك.

56. أعرب مندوب الهند عن تقديره للتقدم المحرز في موضوع "حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية"، وذكر أنه استناداً إلى تحليل مفهوم "مسؤول الدولة" في تقرير المقرر الخاص، فهم يأملون بأن يتم دراسة النطاق المادي والزمني للحصانة الشخصية في التقرير التالي. نقلاً عن غرفة الاستئناف في المحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا سابقاً في فضية المدعي العام ضد تيهومير بلاسكيتش (1997)، ذكر المندوب أن الأفعال التي يمارسها المسؤولون بالنيابة عن الدولة هي أفعال تلك الدولة نفسها و ينبغي أن تُنسب إلى تلك الدولة ولا ينبغي أن يعاني مسؤولو الدولة من عواقب القرارات / الأفعال التي لا تعود إليهم شخصياً.

57. وافق مندوب الهند على أن نتفق على أنه يحق لمسؤولي الدولة، وهم، رؤساء الدول، رؤساء الحكومات ووزراء الخارجية، ما يسمى *الترويك*، المطالبة بالحصانة من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية. و ذكر المندوب أن من الممكن تطبيق نفس المعايير على عدد آخر من كبار المسؤولين. كما

أشار المندوب إلى أن تدوين القواعد في هذا المجال هو أقل تطوراً لذا، فإن العمل على هذا الموضوع قد يأخذ شكل مشاريع مواد تُقدم إلى الجمعية العامة للأمم المتحدة للمساعدة في سد الفجوة في قانون الحصانة.

58. أما فيما يتعلق بموضوع "تحديد القانون الدولي العرفي"، صرح المندوبون بأن وفد الهند يتفق عموماً مع النهج الذي يعتمده المقرر الخاص، السيد مايكل وودز، في تقريره. لكن، ذكر المندوب أن المقرر الخاص قد لا يستثني قرارات قضائية أخرى لتحديد القانون الدولي العرفي. وأكد المندوب أن محكمة العدل الدولية مكلفة بتطبيق القانون الدولي العرفي للفصل في النزعات المعروضة عليها من قبل الدول. إن المادة 38. (1) (ب) من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية تصف لجنة القانون الدولي "كدليل على الممارسات العامة المقبولة كقانون". يضم القانون العرفي الدولي "الممارسات الثابتة" للدول والاعتقاد أنه ملزم. وبذلك، يكون له عناصر موضوعية وذاتية / عقلية (الرأي القانوني).

59. لقد أضاف المندوب أنه في حين أن القانون التقليدي هو المصدر الرسمي والمادي للقانون الدولي على حد سواء، فإن القانون الدولي العرفي لا يمكن أن يُعتبر مصدراً مادياً. كما أنه لا يتوفر مبادئ توجيهية أو أساليب جاهزة يمكن من خلالها تقدير وتحديد الدليل على وجود أو عملية تشكيل قواعد القانون الدولي العرفي. لقد ذكر المندوب أنه يود أن يرى أنه تم إعطاء كل من "ممارسات الدول" و"الرأي القانوني" أهمية متساوية في دراسة وأن ممارسة الدول من جميع المناطق تم أخذها بعين الاعتبار. كما أشار المندوب أيضاً إلى أنه يجب تشجيع ومساعدة الدول النامية، التي لا تنشر ملخصات عن ممارساتها، على تقديم ما يفيد حول ممارسات دولهم.

60. لقد حث وفد الهند اللجنة على توخي الحذر في الأخذ بعين الاعتبار الحجج والمواقف التي تقدمت بها الدول للهيئات القضائية الدولية، ويجب ألا تنفصل عن السياق الذي قدمت به أو تخلو منه. أما فيما يتعلق بموضوع "التطبيق المؤقت للمعاهدات"، رحب مندوب الهند بنية المقرر الخاص في استكشاف إمكانية قبول الدول المتعاقدة التطبيق المؤقت من قبل دولة ثالثة حتى عندما لا تنص المعاهدة صراحة على التطبيق المؤقت، بالإضافة إلى إجراء دراسة لممارسة إيداع المعاهدات. وذكر المندوب أنه سيكون من المناسب أن تتناول الدراسة الآثار القانونية المترتبة على التطبيق المؤقت والعلاقات بين الدول الأطراف فيها، بما في ذلك مدى المسؤولية الدولية التي تتحملها الدولة في مواجهة الدول الأخرى الأطراف فيما يتعلق بانتهاك الالتزام المحدد بموجب معاهدة مطبقة مؤقتاً، بما أن التطبيق المؤقت هو نوع من التطبيق الرسمي.

61. علق مندوب جمهورية إيران الإسلامية أولاً على موضوع "حماية الأشخاص في حال وقوع كوارث". وصرح بأنه وجدوا صعوبة في فهم السبب الذي يفرض قيام الدولة المتضررة بالتعاون مع

اللجنة الدولية والمنظمات غير الحكومية ذات الصلة. فمن وجهة نظرهم، هناك تناقض بين هذا التعليق والمادة 21 من مشاريع المواد المتعلقة بالعلاقة مع القانون الإنساني الدولي. حيث ينص الحكم على أن "مشروع هذه المادة لا يُطبق على الحالات التي يمكن فيها تطبيق قواعد القانون الإنساني الدولي". لكن، ومن وجهة نظر وفد جمهورية إيران الإسلامية أيضاً، فإن النزاعات المسلحة لا يمكن أن تمتد إلى منظمات غير حكومية أخرى إلا اللجنة الدولية للصليب الأحمر. وقد عبر المندوب عن دعمه لوجهة نظر المقرر الخاص في إدراج مشروع الحكم المتعلق بالعلاقة مع ميثاق الأمم المتحدة، والذي سيكون مفيداً بحيث يسلط الضوء على الدور الرئيسي الذي تلعبه بعض المبادئ الواردة في الميثاق، وهي، مبادئ سيادة وسلامة أراضي الدولة المتضررة المعترف بها أصلاً في المشروع.

62. أما بالنسبة لموضوع "حماية الغلاف الجوي"، أشار المندوب إلى أن المخاوف بشأن هذا الموضوع تستحق أكثر من مجرد بحث محض. وعند الحديث عما إذا كان يجب إدراج المبادئ الأساسية في عمل لجنة القانون الدولي في الموضوع، ذكر المندوب أن من المستحيل دراسة حقوق والتزامات الدول فيما يتعلق بحماية الغلاف الجوي دون شرح مبادئ مثل حقيقة كذا، الملوث يدفع، التعاون أو النهج الوقائي.

63. في إشارة إلى التقرير الأول للسيد موراس الذي فضّل فيه مفهوم "الهاجس المشترك للبشرية"، أعرب المندوب عن اعتقاده بأن المضمون المعياري للمفهوم لا يزال غير واضح ومثير للجدل. في حين وافق على أن مسألة حماية الغلاف الجوي هي هاجس مشترك للبشرية، أشار المندوب إلى أنه يمكن أن تثار أسئلة في هذه المرحلة عن الأثر القانوني لهذا المفهوم الجديد. وبالإشارة إلى الرأي الاستشاري لمحكمة قانون البحار الصادر في عام 2011 بشأن التزام الدول برعاية الأشخاص والكيانات فيما يتعلق بالأنشطة في المنطقة، حيث تشير المحكمة إلى المادة 48 من مواد لجنة القانون الدولي حول مسؤولية الدولة من خلال التأكيد على أن مسؤولية الدول في حماية البيئة في المنطقة يخلق التزامات في مواجهة الجميع، وذكر المندوب أنه يمكن استخلاص استنتاجات مماثلة فيما يتعلق بحماية الغلاف الجوي.

64. صرح مندوب ماليزيا أن ماليزيا كانت تدرس وتتابع عن كثب تطور موضوع "حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية" منذ إدراج هذا الموضوع في الدورة الخمسون الثامن للجنة في عام 2006. وفي هذا الصدد، أكدت ماليزيا على موقفها في اللجنة السادسة في عام 2008 بأن الموضوع ينبغي أن يركز على الحصانات الممنوحة بموجب القانون الدولي، ولا سيما القانون الدولي العرفي وليس بموجب القانون المحلي. كما ذكر المندوب أيضاً أنه لا يوجد ضرورة لإعادة النظر في المجالات المدونة مسبقاً مثل حصانات الموظفين الدبلوماسيين، المسؤولين القنصليين، أعضاء البعثات الخاصة وممثلي الدول لدى

المنظمات الدولية، ينبغي استبعاد هذه الفئات من الأشخاص من أي تعريف لـ "مسؤولي الدول" لأغراض تتعلق بهذه الدراسة.

65. وفيما يتعلق بالمادة 2 (هـ)، تعتقد ماليزيا أن تعريف "مسؤولي الدول" واسع بما يكفي ليشمل أي فرد يمثل الدولة أو يمارس وظيفة الدولة. ذكر المندوب أن ماليزيا ترى أن تعريفاً كهذا سيشمل كل "مسؤولي الدول" بما في ذلك أولئك الذين يعملون على أساس عقود عند قيامهم بأعمال رسمية. ومع ذلك، ترى ماليزيا أنه بما أن اللجنة ستستثني الموضوعات التي تم تدوينها سابقاً مثل حصانات الموظفين الدبلوماسيين، المسؤولين القنصليين، أعضاء البعثات الخاصة وممثلي الدول في المنظمات الدولية، فإنه ينبغي استبعاد هذه الفئات من الأشخاص من تعريف "مسؤولي الدولة".

66. أكد المندوب أن تعريف "الحصانة الشخصية" الذي يم تعريفه في مشروع المادة السابقة قد حُذف ولا سبب يفسر هذا الحذف. كما أكد المندوب أن تعريف مصطلح "الحصانة الشخصية" أساسي لتحديد الحالات التي سيتم فيها منح مسؤولي الدول الحصانة من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية.

67. في هذا الخصوص، اتفقت ماليزيا مع رأي المقرر الخاص في تقريره أنه يمكن تحديد السمة الأساسية لـ "الحصانة الشخصية" بأنها هي التي تُمنح لجميع موظفي الدولة، تُمنح في ضوء أعمال يمكن وصفها بأنها "أعمال تؤدي بصفة رسمية"، وليس لها وقت محدد بما أن "الحصانة الشخصية" مستمرة حتى بعد أن يصبح الشخص الذي يتمتع بهذه الحصانة غير مسؤول في الدولة.

68. ثم انتقل المندوب إلى التعليق على موضوع "حماية الغلاف الجوي". فيما يتعلق بـ "تعريف الغلاف الجوي" في التقرير الأول للمقرر الخاص، تعتبر ماليزيا أن هناك حاجة لاستشارة الخبراء العلميين في صياغة تعريف واضح وشامل ومقبول للغلاف الجوي من قبل جميع الأطراف. حول "نطاق المبادئ التوجيهية"، تود ماليزيا الحصول على توضيحات بشأن نوع معين من "الأنشطة البشرية" التي سيشملها مشروع المبادئ التوجيهية، وذلك لضمان أن الأنشطة المقترحة لن تتداخل مع "الأنشطة البشرية" التي يشملها النظام الدولي القائم المعني بحماية البيئة. علاوةً على ذلك، صرح المندوب أن مصطلح "المواد الضارة" على النحو المقترح في التقرير الأول مبهم بالنسبة لماليزيا وترغب بالحصول على مزيد من التوضيح من المقرر الخاص حول استخدام مصطلح "المواد الضارة" و "الطاقة"، وحول الفرق بين هذه المصطلحات والمصطلحات الشائعة مثل "المواد الخطرة"، "الملوثات" و "النفائات".

69. وتعليقاً على "الوضع القانوني للغلاف الجوي"، صرّح المندوب أن ماليزيا تعتقد أنه يجب تكريس المزيد من الدراسات حول ملائمة الوضع القانوني للغلاف الجوي. في الختام، أشار المندوب إلى أن ماليزيا

تعترف بأن القضايا المطروحة حول حماية الغلاف الجوي تعد عالمية وتشكل تهديداً وشيكاً لمستقبل البشرية وبقاء الأرض وأن ماليزيا تتطلع إلى العمل اللاحق حول هذا الموضوع والمقترحات الأخرى من قبل الدول الأعضاء في ألكو.

70. لقد صرّح مندوب سوريا أن هناك هيمنة غربية على النظام الدولي وعلى بنوده وأشار إلى أن وعياً وتعاوناً أفضل من جانب البلدان النامية في آسيا وأفريقيا على وجه الخصوص مطلوب في الجهود الرامية إلى المساهمة في تطوير القانون الدولي بشكل ينسجم مع هاتين القارتين. كما ذكر المندوب أن النقاط السابقة لتنظيم وصول المساعدات الإنسانية تُثير تساؤلاً هاماً حول عمل لجنة القانون الدولي بالنسبة لتدوين القانون أو التطوير التدريجي للقانون. وقد أفاد المندوب أيضاً أنه على الرغم من بعض الملاحظات الهامة جداً التي طرحها كل من وفود الهند، إيران، ماليزيا والعراق، إلا أن المندوب لا يتفق مع بعض الملاحظات لمندوب الهند وإيران.

71. لقد أوصى مندوب جمهورية كوريا بأن تقوم لجنة القانون الدولي بجمع مراجع، بحوث أكاديمية، فقه القانوني الوطني وغيرها من الوثائق ذات الصلة، ليس فقط من الدول الأوروبية ولكن أيضاً من جزء آخر من العالم، وخاصةً من المناطق الآسيوية والأفريقية. وأوضح المندوب أنه لدى الدول الآسيوية والأفريقية رغبة قوية للعب دور قيادي في تشكيل القواعد الجديدة والقانون الدولي. كما اقترح المندوب أيضاً أن تقوم الدول الآسيوية الأفريقية بتجميع الممارسات المتسقة مثل ممارسات الدولة ليتم تقديمها إلى لجنة القانون الدولي في ضوء الإجراءات القانونية الواجبة. وذكر أيضاً أن من الأفضل أن تقوم أمانة ألكو بتوفير أكثر ما يمكن من المراجع ذات الصلة والتي تتعلق بممارسات الدول الأعضاء في ألكو.

72. علق وفد جمهورية الصين الشعبية على موضوع "حصانة مسؤولي الدول من الولايات القضائية الجنائية الأجنبية"، وأشار إلى أنه توجب على لجنة القانون الدولي تركيز اهتمامها على الملخص وتدوين ممارسات الدولة وقواعد القانون الدولي العرفي ذات الصلة، وذلك لتشكيل معايير القانون الدولي التي تستند إلى إجماع دولي ويمكن تطبيقها بشكل موحد. بالإشارة إلى الصعوبات التي تعترض إيجاد حل مناسب للعلاقة بين الحصانة والإفلات من العقاب، اقترح المندوب بأن تقوم لجنة القانون الدولي بتأجيل هذه المشكلة، بدلاً من التسرع في وضع القواعد ذات الصلة.

73. بالنسبة لتعريف "مسؤولي الدول"، ذكر المندوب أنه يعتقد بأن النسخة النهائية من التعريف الذي اعتمده لجنة القانون الدولي، أي، أي شخص يمثل الدولة ويمارس وظائف الدولة، واسع جداً ويحتاج إلى مزيد من الدراسة.

74. ثم انتقل المندوب للحديث عن "تحديد القانون الدولي العرفي". حيث أعرب وفد الصين عن اعتقاده أن من الضروري أن يكون هناك معايير موحدة للتعريف، أي يجب ألا تختلف المعايير من فرع للقانون الدولي إلى آخر أو من مجموعة من الدول إلى أخرى. كما ذكر المندوب أيضاً أن البحث في هذا الموضوع يحتاج إلى توضيح العلاقة بين القانون الدولي العرفي من جهة والمعاهدات والمبادئ العامة للقانون من جهة أخرى. وأشار المندوب إلى أنه يمكن اعتبار أي ممارسة، طالما أنها منتشرة وثابتة بطبيعتها، على أنها ممارسة يمكن أن تكون بمثابة دليل للقانون الدولي العرفي. وذكر المندوب أنه ينبغي الحكم على كل حالة على حدة. علاوةً على ذلك، اقترح المندوب أنه يجب على لجنة القانون الدولي صياغة الدليل الذي يحتوي على مبادئ موحدة واضحة لتوجيه الممارسين للقانون الدولي في تحديد وتطبيق القانون الدولي العرفي.

75. فيما يتعلق بمسألة "التسليم أو المحاكمة"، ذكر المندوب أن الجانب الصيني يعتقد أن من الضروري مناقشة الالتزام بـ "التسليم أو المحاكمة" فيما يتعلق بالجرائم الدولية الخطيرة مثل الإبادة الجماعية، الجرائم ضد الإنسانية، وجرائم الحرب. ووافق وفد الصين على النتيجة التي خلصت إليها لجنة القانون الدولي بأن الالتزام بالتسليم أو المحاكمة لا يزال التزاماً بالمعاهدة فقط، وأن إمكان اعتباره سيادة للقانون الدولي العرفي، لا يزال أمراً غير مؤكد. ختم المندوب خطابه بالقول بأنهم سيقومون بممارسة السيادة القضائية، محاربة الجرائم الدولية، الانخراط في التعاون الدولي بتوجيه من المبادئ ذات الصلة.

نائياً. حصانة مسؤولي الدولة من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية

أ. تمهيد

1. في دورتها الثامنة والخمسين، في عام 2006، قامت اللجنة، بتوصية من الفريق العامل على برنامج عمل طويل الأجل، بتحديد موضوع "حصانة مسؤولي الدولة من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية" لإدراجه في برنامج عملها طويل الأجل¹.

2. في دورتها التاسعة والخمسين، في عام 2007، قررت اللجنة إدراج الموضوع في برنامج عملها وتعيين السيد كولودكين مقررراً خاصاً للموضوع².

3. في دورتها الستين، في عام 2008، قدم المقرر الخاص تقريره الأولي إلى اللجنة³ بالإضافة إلى مذكرة الأمانة العامة حول هذا الموضوع. حيث عرض التقرير الأولي بإيجاز نطاق الدراسات السابقة التي أجرتها اللجنة ومعهد القانون الدولي، لمسألة حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الأجنبية بالإضافة إلى مدى ونطاق القضايا المقترح النظر فيها من قبل اللجنة، إضافةً إلى الصياغة المحتملة للصوصك المستقبلية. كما عقدت اللجنة مناقشةً في ضوء هذا التقرير شملت المسائل القانونية الرئيسية التي ينبغي أخذها في الاعتبار عند تحديد نطاق الموضوع، بما في ذلك المسؤولين المراد أن يشملهم الموضوع، طبيعة الأعمال التي يجب تغطيتها ومسألة الاستثناءات الممكنة. لم تنظر اللجنة في الموضوع في دورتها الحادية والستين.

4. في دورتها الثانية والستين، لعام 2010، لم تكن اللجنة في وضع يمكنها من النظر في التقرير الثاني للمقرر الخاص، الذي تم تقديمه إلى الأمانة العامة⁴.

5. في الدورة الثالثة والستين في عام 2011، قامت اللجنة بدراسة التقرير الثاني⁵ والثالث⁶ للمقرر الخاص. حيث استعرض التقرير الثاني وعرض المسائل الجوهرية التي تُعنى بنطاق حصانة مسؤولي الدولة من

¹ اطلع على الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الحادية والستون، الملحق رقم 10 (A / 61/10)، الفقرة 257. بالنسبة لمخطط الموضوع، اطلع على المرجع نفسه، المرفق ج.

² اطلع على الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الثانية والستون، الملحق رقم 10 (A/62/10)، الفقرة 375.

³ الوثيقة A/CN.4/654. (اطلع على الدليل التحليلي)

⁴ اطلع على الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الخامسة والستون، الملحق رقم 10 (A/65/10)، الفقرة 343.

الولاية القضائية الجنائية الأجنبية، بينما تناول التقرير الثالث الجوانب الإجرائية، مع التركيز، بوجه خاص، على المسائل المتعلقة بتوقيت النظر في الحصانة، الاحتجاج عليها والتنازل عنها. وقد دار النقاش حول جملة من الأمور من بينها، القضايا المتعلقة بالمنهجية والاستثناءات الممكنة للحصانة والمسائل الإجرائية.

6. في دورتها الرابعة والستين لعام 2012، عينت اللجنة السيدة كونسبسيون إسكوبار هيرنانديز مقررًا خاصاً لتحل محل السيد رومان كولودكين، الذي لم يعد عضواً في اللجنة. حيث عُرض على اللجنة التقرير الأولي للمقرر الخاص⁷.

7. في دورتها الخامسة والستين في عام 2013، عُرض على اللجنة التقرير الثاني للمقرر الخاص، الذي قَدّم، من بين جملة من الأمور، ستة من مشاريع المواد، وبعد تحليل لـ: (أ) نطاق الموضوع ومشاريع المواد؛ (ب) مفاهيم الحصانة والولاية القضائية؛ (ج) الفرق بين الحصانة الشخصية والحصانة الموضوعية؛ و (د) تحديد المعايير الأساسية التي تتألف منها نظام الحصانة الشخصية. وبعد المناقشة التي عقدت بحضور جميع الأعضاء، أحالت اللجنة مشاريع المواد من 8 حتى 15 إلى لجنة الصياغة. وبعد النظر في تقرير لجنة الصياغة، اعتمدت اللجنة مؤقتاً مشاريع المواد 1، 3 و 4.

ب. النظر في الموضوع في الدورة الخامسة والستين للجنة

8. في الدورة الخامسة والستين، قدم المقرر الخاص تقريراً ثانياً حول حصانة مسؤولي الدولة من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية (A/CN.4/661)، درس فيه نطاق الموضوع ومشاريع المواد، ومفاهيم الحصانة والولاية القضائية، والتمييز بين الحصانة الشخصية والحصانة الموضوعية، والمبادئ المعيارية للحصانة الشخصية. وقد تضمن التقرير ستة من مشاريع المواد المقترحة، التي تتناول نطاق مشاريع المواد (مشاريع المواد 1 و 2)، التعاريف (مشروع المادة 3)، والمبادئ المعيارية للحصانة الشخصية (مشاريع المواد 4 و 5 و 6)، على التوالي.

9. اطلعت اللجنة السادسة التقرير الثاني للمقرر الخاص حول حصانة مسؤولي الدولة من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية كجزء من دراستها لتقرير اللجنة خلال الدورة الثامنة والستين للجمعية العامة. رحبت الدول عموماً بالتقرير والتقدم المحرز في عمل اللجنة، وأوصت اللجنة بتقديم ثلاثة من مشاريع المواد إلى الجمعية العامة.

⁵ الوثيقة A/CN.4/654. (اطلع على الدليل التحليلي)

⁶ الوثيقة A/CN.4/654. (اطلع على الدليل التحليلي)

⁷ الوثيقة A/CN.4/654. (اطلع على الدليل التحليلي)

10. من ناحية أخرى، قدم المقرر الخاص في الدورة السادسة والستين التي عقدت في عام 2014 تقريره الثالث حول الموضوع والذي يمثل نقطة انطلاق لدراسة المبادئ المعيارية للحصانة الموضوعية، محلاً مفهوم "المسؤول" بشكل خاص. يعد مفهوم "المسؤول" ذو أهمية خاصة لموضوع "حصانة مسؤولي الدولة من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية"، لأنه يحدد النطاق الشخصي لهذا الموضوع. ونظراً لهذا السبب المهم والأساسي، يكتسب التقرير الثالث أهمية كبيرة. حيث يرد في الفقرات التالية السمات البارزة لهذا التقرير.

أولاً. ملخص عن التقرير الثالث للمقرر الخاص

11. حدد تقرير المقرر الخاص بوضوح أنه ينبغي استخلاص المبادئ المعيارية التي تشكل هذا النوع من الحصانة من هذه الخصائص الثلاث؛ استناداً إلى الطريقة المتبعة فيما يتعلق بالحصانة الشخصية، ولا بد من تحديدها على النحو التالي:

- النطاق الشخصي للحصانة/الشخصية: ماذا يستفيد الأشخاص من الحصانة؟
- النطاق المادي للحصانة/الشخصية: ما هي أنواع الأعمال التي يقوم بها هؤلاء الأشخاص وتشملها الحصانة؟
- النطاق الزمني للحصانة/الشخصية: المدى الزمني الذي يمكن فيه طلب بالحصانة وتطبيقها؟

12. يجب التشديد هنا على أنه في حين أن هناك إجماعاً واسعاً حول الطبيعة غير المحدودة للنطاق الزمني للحصانة الشخصية، فإن النطاق المادي والشخصي لهذه الحصانة موضع نقاش أوسع وما زال مثار جدل، ليس في المذهب فقط بل في الفقه والممارسة أيضاً. لذا يتطلب تحديد معاني تعابير "مسؤول" و "أعمال يقومون بها بصفتهم الرسمية" تحليلاً مفصلاً.

13. ما يجب فهمه هنا هو أن تحليل مفهوم "مسؤول" يطرح نوعين من الأسئلة المختلفة ولكن المتكاملة والمتراصة. الأول هو الموضوعية بطبيعتها وما يتعلق بالمعايير المستخدمة لتحديد الأشخاص الذين قد تشملهم الحصانة من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية. والثاني هو اللغة الأساسية ذات الصلة، وما يتعلق باختيار المصطلح الأكثر ملائمة لتحديد الأشخاص الذين يستوفون، بشكل عام، المعايير الموضوعية المذكورة أعلاه. حيث يتناول التقرير كلا المسألتين.

ثانياً. معايير لتحديد الأشخاص الذين يتمتعون بالحصانة

14. لم يتم تحديد الإطار العام لمفهوم "المسؤول" في القانون الدولي. إلا أنه، بسبب اختلاف هذا المصطلح (والمصطلحات ذات الصلة) تبعاً للنظام القانوني الخاص بكل بلد، فإن التعاريف الوطنية تعد ذات فائدة قليلة عند تحديد المفهوم أو حتى في اختيار المصطلح الأكثر ملائمة للإشارة إلى هذه الفئة من الأشخاص. وقد حلت اللجنة فعلاً هذه المبادئ فيما يتعلق بالأشخاص الذين يتمتعون بالحصانة الشخصية، وهم رئيس الدولة، رئيس الحكومة ووزير الخارجية. بذلك، تكون المبادئ التي تميز هؤلاء الأشخاص وتبرر كونهم يتمتعون بمثل هذه الحصانة قد تحددت.

15. من ناحية أخرى لم تقم المحاكم الجنائية المحلية بدراسة مسألة الحصانة من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية على نطاق واسع. في الواقع، لا يوجد سوى عدد قليل من القضايا الجنائية التي ورد فيها إشارة إلى "مسؤولين" ما عدا رئيس الدولة، رئيس الحكومة أو وزير الخارجية، وقد اقتصرت هذه على عدد قليل من الدول. من ناحية أخرى، تعادل الممارسات الكثيرة في مجال الإجراءات المدنية هذه الممارسات المحدودة في الإجراءات الجنائية والتي، وعلى الرغم من كونها خارج نطاق الموضوع الحالي، إلا أنها ذات أهمية عندما يتعلق الأمر بتحديد الأشخاص الذين ترى الدول ضرورةً في أن يشملهم شكل من أشكال الحصانة من الولاية القضائية.

16. تجدر الإشارة إلى أنه في الحالات التي تم فيها منح المسؤولين الأجانب الحصانة من الولاية القضائية الجنائية من حيث الاختصاص الشخصي، رطت المحاكم الوطنية الحصانة من الولاية القضائية بوضعهم باعتبارهم ممثلين للدولة. وكقاعدة عامة، لا تضع المحاكم الوطنية معايير لتحديد شخص كـ "مسؤول"، باستثناء إشارات إلى أداء وظائف أو أعمال عامة باعتباره ممثلاً للدولة، يعمل باسمها أو نيابة عنها.

17. أعلنت محاكم دولية عديدة رسمياً بشكل مباشر أو غير مباشر، عن المسائل التي تتطلب حصانة مسؤولي الدولة من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية، لاسيما محكمة العدل الدولية، والتي أجرت مداورات حول قضايا متعلقة بالمسألة في مناسبتين وتوجب عليها أن تنظر في فئة واسعة من الأشخاص الذين يشغلون مناصب في الدولة ممن يمكن إدراجهم ضمن مفهوم "المسؤول". في حالة مذكرة التوقيف، على سبيل المثال، قامت المحكمة بالنظر في الحصانة من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية لوزير الخارجية في جمهورية الكونغو الديمقراطية، وفي القضية المتعلقة ببعض المسائل التي تشمل المساعدات المتبادلة في المسائل الجنائية، قامت بدراسة الحصانة من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية لرئيس الجمهورية، المدعي العام ورئيس الأمن الوطني في جيبوتي.

18. على الرغم من عدم تحديد مفهوم "المسؤول" في القانون الدولي العام، إلا أن من الممكن إيجاد معاهدات تستخدم المصطلح أو تشير على نطاق أوسع إلى فئات من الأشخاص ممن يمكن أن يشملهم المفهوم. من جانب

آخر يركز التقرير الثالث للمقرر الخاص حصراً على مجموعة من المعاهدات المتعددة الأطراف التي تعد ذات أهمية خاصة للموضوع قيد المناقشة، إما لأنها تتضمن أحكاماً تتعلق بالحصانة من الولاية القضائية للدولة أو موظفيها، أو لأنها تستخدم مفهوم مسؤول الدولة بوصفه عنصراً أساسياً لتحديد النظام القانوني الذي وضعه.

19. يجب الأخذ في الاعتبار أن اتفاقية فيينا بشأن العلاقات الدبلوماسية تعطي أهمية خاصة للعلاقة الخاصة بين فئات الأشخاص المذكورة سابقاً والدولة، أي الجنسية. على الرغم من أن هذا العلاقة ليست أساسية لأداء الوظائف الدبلوماسية، الإدارية، الفنية أو الخدمية في البعثة الدبلوماسية، إلا أن لها تأثير على النظام الذي يمكن تطبيقه على الحصانة من الولاية القضائية ويعد مرتبطاً بالموضوع الذي تمت مناقشته في هذا التقرير.

20. على سبيل المثال، تنطبق اتفاقية البعثات الخاصة، التي تتبع نمطاً مماثلاً لاتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية، على رئيس البعثة، أعضاء من الموظفين الدبلوماسيين، أعضاء من الموظفين الإداريين والفنيين، وأعضاء من موظفي الخدمة. كما تتضمن أيضاً فئة "الممثل"، المحددة أساساً من خلال القدرة التمثيلية الخاصة الممنوحة لذلك الشخص من قبل الدولة، بغض النظر عن الفئة التي يندرج فيها. وتجدر الإشارة هنا أن الاتفاقية لم تستخدم مطلقاً مصطلح "المسؤول".

21. تتضمن المادة 1 من اتفاقية فيينا المتعلقة بتمثيل الدول في علاقاتها مع المنظمات الدولية ذات الطابع العالمي، والتي تم اعتمادها في 14 آذار/ مارس 1975، الفئات المختلفة للأشخاص الذين يحكمهم النظام القانوني الذي تضعه. ومن بينهم ليس رئيس البعثة ورئيس الوفد فقط، بل أيضاً أعضاء آخرين من البعثة أو الوفد. وتشمل هذه الفئة أعضاء من موظفي السلك الدبلوماسي للبعثة أو الوفد، أعضاء الهيئة الإدارية والفنية، وأعضاء من موظفي الخدمة.

22. السمة الرئيسية لاتفاقية فيينا حول العلاقات القنصلية هي أنها تميز بين "الإداريين القنصلين" و"الموظفين القنصلين"، الفئات الوحيدة التي تُمنح الحصانة من الولاية القضائية. ويُقصد بمصطلح "الإداري القنصلي": "أي شخص، بما في ذلك رئيس البعثة القنصلية، المكلف تبعاً لهذه الصفة بممارسة وظائف قنصلية".

23. فيما يتعلق بالمعاهدات الدولية التي تحدد السلوك الذي يمكن أن يشكل جريمة، وبغض النظر عن ارتباطه بالعلاقات الدولية، تظهر الإشارة إلى فئة من المسؤولين في المراحل الأولى لممارسة المعاهدات. فعلى سبيل المثال إن المادة (4) من اتفاقية منع ومعاقبة جريمة الإبادة الجماعية، التي تم اعتمادها في 9 كانون الأول / ديسمبر 1948، تشير صراحةً إلى "الحُكَّام، الموظفين العموميين أو الأفراد العاديين"، في إشارة إلى الأشخاص الذين يمكنهم ارتكاب جريمة الإبادة الجماعية. على الرغم من أن الاتفاقية لا تتضمن تعريفاً لهذه

المفاهيم، إلا أن الإشارة إلى "الحُكَّام" و "الموظفين العموميين"، مقابل "الأفراد العاديين"، يشير إلى وجود فئتين من الأشخاص، أولى تتصرف بصفة رسمية وثانية بصفة خاصة. إلا أن المادة 4، على أي حال، لا تقدم أي معلومات أخرى للمساعدة على التمييز بين "الحُكَّام" و "الموظفين العامين"، أو للمساعدة في استنتاج معايير لتحديد ما إذا كانوا يتصرفون بصفة رسمية أم لا.

24. تتضمن مشاريع المواد المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأعمال غير المشروعة دولياً عدة أحكام وثيقة الصلة بهذا التقرير، وخاصةً المواد الواردة في الفصل الثاني، بشأن إسناد سلوك يقوم به أشخاص وهيئات إلى الدولة. تعد هذه الأحكام مثيرةً للاهتمام لأنها تشير إلى فئات مختلفة من الأشخاص (أو الهيئات) التي تعمل باسم الدولة ونياية عنها، وبالتالي التي تندرج ضمن مفهوم "المسؤول" الذي تم تحليله في هذا التقرير. مع أخذ هذا بعين الاعتبار، تجدر الإشارة إلى أن المادتين 4 و 5 من مشاريع المواد تشيران إلى فئتين منفصلتين، تمثل على التوالي "أجهزة الدولة" و "الأشخاص أو الهيئات التي تمارس بعض اختصاصات السلطة الحكومية" بالرغم من كونها ليست أجهزة تابعة للدولة.

25. على أساس الدراسة التي أُجريت على الممارسات القائمة في هذا المجال، يُلخّص التقرير لعدد من التوصيات فيما يتعلق بتحديد المعايير من أجل تحديد ما يعتبر مسؤولاً للأغراض المذكورة في مشاريع المواد المتعلقة بالحصانة من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية، وهم:

المسؤول الذي لديه علاقة مع الدولة. يمكن لهذه العلاقة أن تأخذ عدة أشكال (دستورية، قانونية أو تعاقدية) ويمكن أن تكون مؤقتة أو دائمة. ويمكن أن تكون هذه العلاقة بحكم القانون أو بحكم الواقع؛
المسؤول الذي يعمل على مستوى دولي كممثل للدولة أو يؤدي الوظائف الرسمية دولياً وداخلياً على حد سواء؛

المسؤول الذي يمارس اختصاصات السلطة الحكومية، نيابةً عن الدولة.
وتشمل اختصاصات السلطة الحكومية الوظائف التنفيذية، التشريعية والقضائية.

26. تنطبق هذه المعايير المحددة على كل من مسؤولي الدولة الذين يتمتعون بحصانة شخصية (رؤساء الدول، رؤساء الحكومات ووزراء الخارجية) وأولئك الذين يتمتعون بحصانة موضوعية (جميع المسؤولين الآخرين).

ج. موجز للآراء التي أعربت عنها الدول أعضاء في ألكو بشأن هذا الموضوع في اللجنة السادسة للجمعية العامة للأمم المتحدة في دورتها التاسعة والستين التي عقدت في عام 2014

27. عند الإشارة إلى أنه في السنوات الأخيرة كان هناك العديد من حالات الإهانة من قبل المحاكم الجنائية ضد موظفي الدولة الأجانب دون اعتبار لحصانتهم من الولاية القضائية الجنائية، نوّه أحد الوفود إلى أن مثل هذه الحوادث قامت بإعاقة التبادلات الطبيعية بين الدول وأضعفت استقرار العلاقات الدولية. وقد شدّد على أنه من أجل الحفاظ على سيادة القانون على الصعيد الدولي، وتعزيز العلاقات المستقرة بين الدول، ينبغي على المجتمع الدولي أن يعطي اهتماماً كبيراً لهذا الموضوع وبأنه من خلال القيام بذلك، ينبغي له أن يسعى لتدوين قواعد القانون الدولي ذات الصلة بدلاً من التسرع في وضع قواعد جديدة.

28. عند التصريح بذلك، كان تعريف "مسؤول دولة" في مشروع المادة 2، الفقرة الفرعية (هـ)، قابلاً للتطبيق، بما أنه غطى كل من الخصائص التمثيلية والوظيفية لمثل هؤلاء الموظفين، وأكد أنه يجب تفسير مسألة تمثيل المسؤول للدولة أو ممارسته / ممارستها لوظائف الدولة بمعناه الواسع وعلى أساس كل حالة على حدة وفقاً للنظام الدستوري، القوانين واللوائح والوضع العملي لدولة المسؤول، بدلاً من أن يتم تحديده بشكل ذاتي و تعسفي من قبل الدولة التي تقع فيها المحكمة.

29. فيما يتعلق بنطاق الحصانة الشخصية، وحيث أن نائب رئيس الوزراء ووزراء الحكومة يضطلعون على نحو متزايد بالتبادلات الدولية ويقومون بممارسة الوظائف بشكل مباشر نيابة عن الدول، يجب أن يتمتعوا بنفس حصانة رؤساء الدول والحكومات، وزراء الخارجية، وكبار المسؤولين الحكوميين الآخرين. أما بالنسبة للاستثناءات من الحصانة، فيما أن حصانة مسؤولي الدولة مسألة إجرائية بطبيعتها، فهي لم تعفي المسؤولين المعنيين من الالتزامات الموضوعية. أضف أيضاً، عندما قامت اللجنة بوضع استثناءات لهذه الحصانة في المستقبل، كان ينبغي لها أن تبحث في الممارسات الوطنية بشكل شامل وأن تعالج بحكمة مسألة الاستثناءات من الحصانة.

30. ومع الاتفاق على أن تعريف "مسؤول دولة" ينبغي أن يشمل الأشخاص الذين يتمتعون بالحصانة الشخصية بالإضافة لأولئك الذين يتمتعون بالحصانة الموضوعية، قبل مندوب آخر أيضاً استخدام اللجنة لتعريف مفتوح فيما يتعلق بمسؤولي الدولة الذين يتمتعون بالحصانة الشخصية، بدلاً من التعريف الذي يحدد المسؤولين المرشحين لذلك.

31. لقد أشار إلى رأي اللجنة بأن الربط بين الدولة والمسؤول بهدف إقامة الحصانة الموضوعية يمكن أن يكون مزدوجاً، بحيث يشمل كلاً من مفهوم تمثيل الدولة وممارسة وظائف الدولة أيضاً. وقد كانت جميع التعاريف محفوفة بالمخاطر والشك، من ناحية أخرى، رحب الوفد المرافق له بالتوضيح الوارد في التعليق على هذين المفهومين. ومع ذلك، لا يزال يتعين العمل على هذا التعريف.

32. لقد كان التوضيح في الفقرة 2 من مشروع المادة 1 (نطاق مشاريع المواد الحالية)، بشأن الحصانة من الولاية القضائية الجنائية بموجب القواعد الخاصة للقانون الدولي موضع ترحيب. وقد كان من الواضح أن مسألة الحصانة من الولاية القضائية للمحاكم الجنائية الدولية، سواءً أنشئت بموجب معاهدة أو بقرار ملزم من مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة، أصبحت خارج نطاق مشاريع المواد. وبدا أقل وضوحاً ما إذا كان باستطاعة مسؤولي الدولة الاعتماد على الحصانة الشخصية أو الحصانة الموضوعية من اختصاص المحاكم المحلية الأجنبية عند اعتبار الجريمة المزعومة عموماً جريمة دولية. فقد دار نقاش أفضى إلى أن هذه الحصانة لا ينبغي تطبيقها لأنها منحت فقط في مسائل تتعلق بأفعال سيادية، وجرائم دولية، وانتهاك القواعد الأمانة للقانون الدولي، لا يمكن أن يشكل أعمالاً سيادية، حسب قوله. وأضاف المندوب أن دولته، وكغيرها من الدول الأخرى، قامت بإدراج الالتزام بملاحقة الجرائم الدولية في قانونها الداخلي.

33. أشار مندوب آخر أن وفده أقر بعد إمكان سرد كافة الأفراد الذين قد تنطبق عليهم الحصانة، وأنه يتوجب في كثير من الأحيان أن يكون التقييم على أساس كل حالة على حدة، وأن النهج الوظيفي المتبع في الفقرة (هـ) من مشروع المادة 2 يعكس واقع ممارسات الدول. وفيما يتعلق بمشروع المادة 5، فإن وفده يمكن أن يرى مصدر الشكوك التي أعرب عنها بعض أعضاء اللجنة حول الحاجة لتحديد الأشخاص الذين يتمتعون بالحصانة الموضوعية، بما أن جوهر هذه الحصانة هو طبيعة الأعمال التي تُؤدى، لا من يؤديها. ومع ذلك، يمكن للتعريف الوارد في مشروع المادة 5 أن يوفر تناسقاً في سياق الإطار العام لمشروع المواد. ومن جانب آخر يفضل وفده البقاء منفتحاً بشأن هذه المسألة حتى تستفيد من التقرير الرابع للمقرر الخاص، الذي سيتناول النطاق المادي والزمني للحصانة الموضوعية.

34. عند بيان أنه في العقود الأخيرة، تطور القانون الجنائي الدولي وفكرة الولاية القضائية العالمية قد أثرت على المبدأ التقليدي لحصانة الدول، أشار وفد آخر أنه من خلال مؤسسة المحكمة الجنائية الدولية أيد المجتمع الدولي مفهوم مكافحة الإفلات من العقاب كعنصر أساسي لتحقيق الأمن والعدالة الدولية. نصت المادة 27 من قانون روما على أن الصفة الرسمية لن تعفي أي شخص في أي حال من الأحوال من المسؤولية الجنائية بموجب القانون عندما يُعتقد بن ذلك الشخص قد ارتكب جريمة دولية خطيرة. وقد كان لهذه القاعدة تأثير كبير على القاعدة الحديثة للحصانة. وفي الوقت نفسه، كان هناك وجهة نظر واسعة بأن مفهوم الحصانة القضائية ساهم إلى حد كبير في استقرار العلاقات الدولية. وأضاف أنه يجب إيجاد التوازن بين الجهود المبذولة لمنع الإفلات من العقاب وسيادة الدول.

35. مع عدم الإخلال لفهم بلده لمفهوم الولاية القضائية العالمية، أكد بأنه يجب المعاقبة على الجرائم الأساسية التي يحددها القانون الدولي دون استثناء وأن بلاده، بالتالي، ستستمر في إيلاء الاهتمام لمناقشة النطاق والوضع القانوني للحصانة الموضوعية. وأيد بقوة جهود اللجنة للتوفيق بين الصراع الواضح بين قاعدة

حصانة مسؤولي الدولة والمفهوم المتطور لمكافحة الإفلات من العقاب، الأمر الذي عُدَّ ضرورياً لتحقيق العدالة الجنائية الدولية السليمة.

36. عند الحديث عن دعم إدراج تعريف "مسؤول الدولة" الوارد في المادة 2 من مشاريع المواد المتعلقة بحصانة مسؤولي الدولة من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية، كونه المصطلح الذي سيشمل الأفراد الذين يتمتعون بالحصانة الشخصية أو الموضوعية، دعم أحد المندوبين صياغة مشروع المادة 5 (الأشخاص الذين يتمتعون بالحصانة الموضوعية)، والتي يمكن اعتبارها كتطبيق، بعد إجراء التعديلات اللازمة لمشروع المادة 3 (الأشخاص الذين يتمتعون بالحصانة الشخصية). واتفقت مع التفسير الوارد في التعليق على مشروع المادة الذي، ناقض مشروع المادة 3، الذي يحدد الأفراد الذين يتمتعون بالحصانة بصفقتهم الشخصية، في حين أن مشروع المادة 5 لم يحدد الأشخاص الذين يتمتعون بالحصانة الموضوعية، وكان لا بد من تحديدهم على أساس كل حالة على حدة من خلال تطبيق المعايير المنصوص عليها في مشروع المادة 2 (هـ)، الذي سلب الضوء على وجود صلة بين المسؤول والدولة.

37. أكد موفد آخر على أن تركيز اللجنة يجب أن يكون على الحصانات الممنوحة بموجب القانون الدولي، القانون الدولي العرفي بشكل خاص، وليس بموجب القانون المحلي، وأنه لا داعي لإعادة النظر في الموضوعات المدونة سابقاً مثل الحصانات للموظفين الدبلوماسيين والمسؤولين القنصليين، أعضاء البعثات الخاصة وممثلي الدول إلى المنظمات الدولية؛ حيث يجب استبعاد هذه الفئات من الأشخاص من أي تعريف "المسؤولي الدولة". لقد أشار الوفد المرافق أيضاً إلى أن التعريف الوارد في مشروع المادة 2، الفقرة الفرعية (هـ)، قد شمل أي فرد يمثل الدولة أو يمارس مهام الدولة، بما في ذلك العاملين على أساس تعاقدية. ففي حين رحب بالجهود الرامية إلى وضع معايير لتحديد الأفراد الذين سيتمتعون بالحصانة، وجد أن صياغة مشروع المادة غامضة واعتبر أن قبول التعريف يجب أن يخضع لمزيد من التوضيح من قبل المقرر الخاص في تقرير مقبل.

38. بالنسبة لمشروع المادة 5 (الأشخاص الذين يتمتعون بالحصانة الموضوعية)، لم يُعطى أي سبب لحذف تعريف "الحصانة الموضوعية". حيث كان لا بد من تعريف المصطلح من أجل تحديد الظروف التي يُمنح فيها مسؤولي الدول حصانة من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية. لقد اتفق الوفد المرافق مع الرأي القائل بأن الميزة الأساسية للحصانة الموضوعية هي أنها تُمنح لجميع مسؤولي الدولة عن أعمال يؤدونها بصفة رسمية وليس لها وقت محدد. ففي الواقع، قد تستمر مثل هذه الحصانة حتى وإن لم يعد الفرد مسؤولاً في الدولة.

39. أشار مندوب آخر باعتباره طرفاً في اتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية واتفاقية فيينا للعلاقات القنصلية، أن الحصانة من الولاية القضائية الجنائية تُمنح للأشخاص الذين يحق لهم الحصول على هذه الحصانة بموجب

تلك الاتفاقيات. وبالرغم من أنه لم يكن طرفاً في اتفاقية البعثات الخاصة، إلا أن الحصانة بالنسبة له تُمنح لأشخاص تشملهم اتفاقات البلد المضيف بين تايلاند والمنظمات الدولية. وقد أضاف أنه، وبصرف النظر عن الحالات التي تندرج ضمن تلك الاتفاقات، إلا أن للمحاكم التايلاندية خبرة قليلة في التعامل مع الحصانة لمسؤولي الدول الأجنبية من الولاية القضائية الجنائية المحلية.

40. وينبغي حسب رأيه تنفيذ عمل اللجنة حول هذا الموضوع بعناية كما يجب إحداث توازن صحيح بين الحصانة اللازمة لموظفي الدولة ومكافحة الإفلات من العقاب. أما فيما يتعلق بالأشخاص الذين يتمتعون بالحصانة الموضوعية، فلا ينبغي أن يكون التركيز على تحديد من كان "المسؤول"، بحيث لا يزال من الضروري وضع تعريف راسخ في القانون الدولي لهذا المصطلح الذي يوصف على نحو مختلف في مختلف القوانين الداخلية للدول. ينبغي أن تعطي اللجنة الأهمية اللازمة لممارسات الدول في هذا المجال. حيث سيكون من الصعب جداً، إن لم يكن من مستحيلاً، وضع قائمة من أصحاب المناصب وموظفي الحكومات الذين يمكن تصنيفهم ضمن "المسؤولين" وتكون مقبولةً من جميع الدول. وأضاف أنه يمكن تحديد الأشخاص الذين تشملهم الحصانة الموضوعية فقط باستخدام معايير محددة يجب تطبيقها على أساس كل حالة على حدة. وفي اعتقاد وفده أنه لا ينبغي أن يكون هناك أي استثناءات على حصانة رئيس الدولة، خاصةً إذا كان دوره / دورها الدستوري شرفياً ولا يحمل أي سلطة أمر واقع لتوجيه أو التأثير على فعل أو تجاوز يشكل جريمة أساسية يحظرها القانون الدولي.

41. عند الحديث عن أن موضوع حصانة مسؤولي الدولة كان متأسلاً بعمق في مبدأ المساواة في السيادة بين الدول وفرضية أن الدولة وحكامها يشكلون كياناً واحداً بالنسبة لأهداف الحصانة، رأى أحد الوفود أن هذه الفرضية صحيحة وخاصةً فيما يتعلق برؤساء الدول، رؤساء الحكومات ووزراء الخارجية، والذين ينسب لهم القانون الدولي مهاماً تمثيلية، والتي كان لا بد من أخذها بعين الاعتبار في العلاقات الدولية. ومع ذلك، تم إيلاء مسؤولي الدولة من غير "الترويكات" أهمية أكبر في الشؤون الدولية. يشغل البعض منهم مناصب سياسية حساسة، الأمر الذي أثار المخاوف فيما يتعلق بالحصانة الشخصية في حالة المسؤولين الذين يقومون ببعثات متكررة إلى الخارج كممثلين لدولهم. يمكن اعتبار هذه القضية واحدة من القوانين المنشودة. وأضاف أنه فيما يتعلق بالارتباط الضروري بين مسؤول الدولة والدولة المعنية، يمكن اعتبار الجنسية العنصر الرئيسي لإقامة علاقة حقيقية وأساس الحصانة من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية.

ثالثاً. الاتفاقيات اللاحقة والممارسة اللاحقة فيما يتعلق بتفسير المعاهدات

أ. تمهيد

1. قررت لجنة القانون الدولي في دورتها الستين في عام 2008 إدراج موضوع "المعاهدات عبر الزمن" في برنامج عملها، على أساس توصية من الفريق العامل المعني ببرنامج العمل طويل الأجل، وإنشاء فريق دراسة في عام 2009⁸. وفي دورتها الحادية والستين في عام 2009 أنشأت اللجنة فريق دراسة معني بالمعاهدات عبر الزمن، برئاسة السيد جورج نولتي⁹.

2. في دورتها الثانية والستين في عام 2010، تم تشكيل فريق دراسة معني بالمعاهدات عبر الزمن برئاسة السيد جورج نولتي. لقد بدأ فريق الدراسة عمله على جوانب من الموضوع تتعلق بالاتفاقيات اللاحقة والممارسة اللاحقة، على أساس التقرير التمهيدي الذي أعده الرئيس حول الاجتهادات القضائية لمحكمة العدل الدولية وهيئات التحكيم ذات الاختصاص الخاص. وأوصت بأن تدرج الأمانة طلباً للحصول على معلومات في الفصل الثالث من تقرير اللجنة وأن تطلع عليه الدول. لقد اطلعت اللجنة على التقرير الشفوي الذي قدّمه رئيس فريق الدراسة المعني بالمعاهدات عبر الزمن، ووافق على التوصية التي تتعلق بطلب الحصول على معلومات من الدول.

3. في دورتها الثالثة والستين في عام 2011، أعادت اللجنة تشكيل فريق دراسة معني بالمعاهدات عبر الزمن، الذي واصل العمل على جوانب من الموضوع تتعلق بالاتفاقيات اللاحقة والممارسة اللاحقة. أكمل فريق الدراسة بداية دراسته للتقرير التمهيدي الذي قدمه رئيسه بشأن الاجتهادات القضائية لمحكمة العدل الدولية وهيئات التحكيم ذات الاختصاص الخاص، ومع دراسة قسم التقرير الذي يتناول مسألة التعديلات المحتملة في المعاهدة في ظل الاتفاقيات اللاحقة والممارسة اللاحقة، وعلاقة الاتفاقيات اللاحقة والممارسة اللاحقة بإجراءات التعديل الرسمية، إضافة لورقة عمل بشأن التفسيرات التطورية. ثم بدأ فريق الدراسة دراسته للتقرير الثاني الذي قدمه رئيسه حول الاجتهادات القضائية في ظل أنظمة خاصة تتعلق بالاتفاقيات اللاحقة والممارسة اللاحقة، من خلال التركيز على توصيات محددة واردة فيه. وفي ضوء هذه المناقشات،

⁸ اطلع على الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الثالثة والستون، الملحق رقم 10 (A/63/10)، الفقرة 353. بالنسبة لمخطط الموضوع، اطلع على المرجع نفسه، المرفق أ.

⁹ اطلع على الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الرابعة والستون، الملحق رقم 10 (A/64/10)، الفقرة ق.218-219.

أعاد رئيس فريق الدراسة صياغة نص من تسع توصيات أولية بشأن مسائل مثل اعتماد الهيئات القضائية على قاعدة عامة من تفسير المعاهدات، النهج المختلفة في تفسير المعاهدات، وجوانب مختلفة متعلقة بالاتفاقيات اللاحقة والممارسة اللاحقة كوسيلة لتفسير المعاهدات.

4. في دورتها الرابعة والستين ، في عام 2012، قررت اللجنة، واعتباراً من الدورة المقبلة، تغيير صيغة العمل على هذا الموضوع وعنوانه على النحو الذي اقترحه فريق الدراسة. وقررت اللجنة أيضاً تعيين السيد جورج نولتي مقررًا خاصاً لموضوع "الاتفاقيات اللاحقة والممارسة اللاحقة فيما يتعلق بتفسير المعاهدات".

5. في دورتها الخامسة والستين في عام 2013، اطّلت اللجنة على التقرير الأول للمقرر الخاص، الذي تضمن، من بين جملة من الأمور، أربعة مسودات توصيات متعلقة بالقاعدة العامة ووسائل تفسير المعاهدات؛ الاتفاقيات اللاحقة والممارسة اللاحقة كوسيلة للتفسير؛ تعريف الاتفاقيات اللاحقة والممارسة اللاحقة كوسيلة لتفسير المعاهدات؛ وإسناد الممارسات المتعلقة بالمعاهدة إلى دولة ما. بعد المناقشة التي عُقدت بحضور جميع الدول الأعضاء أحالت اللجنة مشاريع المواد من 8 حتى 15 إلى لجنة الصياغة. وبعد النظر في تقرير لجنة الصياغة، اعتمدت اللجنة مسودات التوصيات 1-5 بشكل مؤقت.

ب. دراسة الموضوع في الدورة السادسة والسادسة للجنة

6. في هذه الدورة التي عُقدت في عام 2014، قدم المقرر الخاص المعني بهذا الموضوع السيد جورج نولتي التقرير الثاني حول الاتفاقيات اللاحقة والممارسة اللاحقة فيما يتعلق بتفسير المعاهدات التي تغطي الجوانب التالية للموضوع:

7. تحديد الاتفاقيات اللاحقة والممارسة اللاحقة (ثانياً).

- الآثار المحتملة للاتفاقيات اللاحقة والممارسة اللاحقة في تفسير المعاهدات (ثالثاً).
- شكل وأهمية الممارسة اللاحقة بموجب المادة 31 (3) (ب) (رابعاً)؛
- شروط "اتفاق" الطرفين بشأن تفسير معاهدة ما بموجب المادة 31 (3) (خامساً)؛
- القرارات التي تم اعتمادها في إطار مؤتمرات الدول الأطراف (سادساً)؛
- النطاق الممكن لتفسير الاتفاقيات اللاحقة والممارسة اللاحقة (سابعاً).

8. يعيد هذا التقرير، الذي يرد في الوثيقة A/CN.4/L.833، نص مسودات التوصيات التي اعتمدها لجنة الصياغة مؤقتاً في هذه الدورة. وكانت لجنة الصياغة قد خصصت خمس اجتماعات في الفترة الممتدة من 26-28 أيار/ مايو، ويومي 2 و 3 حزيران/ يونيو للنظر في مسودات التوصيات المتعلقة بهذا الموضوع. فبحثت في مسودات التوصيات الستة التي قدمها المقرر الخاص في تقريره الثاني (A/CN.4/671)، إلى جانب عدد من الصياغات الجديدة التي قدمها المقرر الخاص للجنة الصياغة للرد على المخاوف التي أُثِّرت، أو الاقتراحات التي قُدمت خلال الجلسة العامة فيما يتعلق ببعض مسودات التوصيات.

9. تتضمن الصفحات التالية موجز عن التقرير الثاني للمقرر الخاص ضمن نطاق العناوين المحددة أعلاه:

أولاً. تحديد الاتفاقيات اللاحقة والممارسة اللاحقة (ثانياً).

10. يجب أن تتعلق الممارسة اللاحقة المدرجة في المادتين 31 (3) (ب) و 32 "بشأن تطبيق المعاهدة" والاتفاقيات اللاحقة المدرجة في المادة 31 (3) (أ) بـ "تفسير المعاهدة أو تطبيق أحكامها". على الرغم من احتمال وجود جوانب تتعلق بـ "التفسير" لا تزال غير مرتبطة بـ "تطبيق" المعاهدة، حيث أن كل تطبيق لمعاهدة ما يفترض تفسيراً لها - حتى لو بدت القاعدة قيد البحث واضحة من حيث المظهر. ما يعني أن كلاً من السلوك "المتعلق بتفسير" المعاهدة والسلوك "في تطبيق" المعاهدة يشيران إلى أن دولة أو أكثر من الدول الأطراف تقترض، أو ينسب إليها، موقف يتعلق بتفسير المعاهدة. وتجدر الإشارة إلى أن "تطبيق" المعاهدة لا يعكس بالضرورة موقف الدولة الطرف على أنه الوحيد الممكن قانوناً بموجب المعاهدة وفي ظل هذه الظروف.

11. وتجدر الإشارة هنا أنه في القضية المتعلقة بمسائل ترسيم الحدود البحرية والإقليمية بين قطر والبحرين، اعتبرت محكمة العدل الدولية أن الجهود المبذولة من قبل الأطراف في اتفاق عام 1987 (بشأن إحالة النزاع إلى الولاية القضائية للمحكمة) لإبرام اتفاق خاص إضافي (من شأنه أن يحدد موضوع النزاع) لم تعني أن الأطراف اعتبرت إبرام مثل هذا الاتفاق الإضافي لازماً لإقامة اختصاص المحكمة. غالباً ما يتطلب توصيف الاتفاقيات اللاحقة أو الممارسات اللاحقة بموجب المادتين 31 (3) و 32 أن تفترض موقفاً بشأن تفسير المعاهدة تحليلاً وقائعيًا وقانونياً حذراً. حيث يمكن توضيح هذا من خلال إعطاء أمثلة عن الممارسات القضائية أو ممارسات الدولة.

12. تعطي الاجتهادات القضائية لمحكمة العدل الدولية أمثلةً عدةً حيث، قد تبدو للوهلة الأولى ذات صلة، لكن في نهاية المطاف لم تكن اتفاقاً أو ممارسةً لاحقةً ذات صلة، والعكس صحيح. وبالتالي، من ناحية،

لم تنظر المحكمة في "البيان الوزاري المشترك" لـ"إدراجه في الأساس الاتفاقي لحق حرية الملاحة" لأن "من المحتمل أن يُعاد النظر في طرائق للتعاون وضعت قيد التنفيذ لكي تناسب الطرفين ". وقد اعتبرت المحكمة، على أي حال، أن عدم توفر بعض التأكيدات التي تتعلق بتفسير معاهدة ما، أو غياب بعض أشكال تطبيقها، يشكل ممارسةً تشير إلى الموقف القانوني للأطراف والتي على أساسها لم يتم حظر الأسلحة النووية بموجب معاهدات متعددة تتعلق بالأسلحة السامة.

13. عندما قوبلت محكمة الدعاوي بين إيران والولايات المتحدة بمسألة ما إذا كان إعلان تسوية الدعاوي ألزم الولايات المتحدة بإعادة الممتلكات العسكرية إلى إيران، ومن خلال الإشارة إلى الممارسة اللاحقة للأطراف، وجدت المحكمة أن هذه المعاهدة تتضمن التزاماً ضمناً بالتعويض في حالة عدم الإعادة.

ثانياً. الآثار المحتملة للاتفاقات اللاحقة والممارسة اللاحقة في التفسير

14. قد يكون للاتفاقات اللاحقة والممارسة اللاحقة، كجميع وسائل التفسير، تأثيرات مختلفة على تفسير معاهدة ما في إحدى القضايا، أي، في العملية التفاعلية، التي تتضمن التأكيد المناسب على مختلف وسائل التفسير في "عملية مشتركة واحدة". وقد يساهم أخذ الاتفاقات اللاحقة والممارسة اللاحقة المنصوص عليها في المادتين 31 (3) و 32 بعين الاعتبار في توضيح معنى معاهدة من ناحية تحديد (تضييق) المعاني الممكنة المختلفة لمصطلح أو حكم معين، أو نطاق المعاهدة ككل (1. و 2. أ)، أو لتوضيح ما من ناحية تأكيد تفسير أوسع أو نطاق معين لممارسة السلطة التقديرية من قبل الطرفين (فهم واسع) (1 و 2 ب)). غالباً ما يكون تحديد الممارسة اللاحقة عاملاً هاماً وذلك لقيمتها كوسيلة للتفسير في قضية معينة، بناءً على المعاهدة المعنية (3).

15. تبدأ المحاكم الدولية تحليلاتها في قضية معينة عادة عن طريق تحديد "المعنى العادي" لشروط المعاهدة. بينما تدخل الاتفاقات اللاحقة والممارسة اللاحقة نطاق تحليلها في مرحلة لاحقة غالباً. يمكن أن يساهم أخذ الاتفاقات اللاحقة والممارسة اللاحقة بعين الاعتبار في تحديد "المعنى العادي" لمصطلح معين بمعنى التأكيد على تفسير ضيق لدرجات محتملة ومختلفة من معنى هذا المصطلح. كما هو الحال، مثلاً، في الرأي الاستشاري الصادر بشأن الأسلحة النووية حيث حددت محكمة العدل الدولية تعبير "الأسلحة الفتاكة أو السامة".

16. من ناحية أخرى، كان هناك حالات ساهم فيها اختلاف الممارسة اللاحقة في منع تحديد معنى مصطلح عام وفقاً لمعنى أو آخر من المعاني المختلفة المحتملة. فمثلاً في الرأي الاستشاري الصادر عن المنظمة الحكومية الدولية الاستشارية للملاحة البحرية، كان على محكمة العدل الدولية تحديد معنى عبارة

"أكبر ثماني دول مالكة للسفن" بموجب المادة 28 (أ) من اتفاقية المنظمة البحرية الدولية. حيث أن عبارة "أكبر الدول المالكة للسفن" سمحت بوجود تفسيرات مختلفة (تحدها "الحمولة المسجلة" أو "ممتلكات المواطنين"، وبسبب عدم وجود ممارسة ذات صلة من المنظمة أو أعضائها بموجب ما ورد في المادة 28 (أ) نفسها، لجأت المحكمة إلى أحكام أخرى في الاتفاقية.

17. تؤكد ممارسات الدول خارج السياقات القضائية أو شبه القضائية أن الاتفاقيات اللاحقة والممارسة اللاحقة يمكنها أن تسهم في توضيح معنى المعاهدة إما عن طريق تضيق نطاق التفسيرات التي يمكن تصورها أو من خلال تحديد هامش معين من السلطة التقديرية التي تمنحها المعاهدة للدول.

ثالثاً. شكل وقيمة الممارسة اللاحقة بموجب المادة 31 (3) (ب)

18. وقد سلمت اللجنة بأن الممارسة اللاحقة التي تحددت بموجب المادة 31 (3) (ب) تتألف من أي "سلوك" في تطبيق المعاهدة يمكن أن يسهم في وضع اتفاق بشأن تفسير المعاهدة. واعتماداً على المعاهدة المعنية، لا يشمل هذا سلوكاً موجهاً نحو الخارج فقط، مثل الأعمال الرسمية، التصريحات والتصويت على المستوى الدولي، بل أيضاً إجراءات تشريعية، تنفيذية وقضائية داخلية، إضافة لممارسات من هيئات غير حكومية تقع ضمن نطاق ما تصوره المعاهدة كأشكال لتطبيقها.

19. من الواضح أن الممارسة اللاحقة من قبل جميع الأطراف يمكن أن تؤسس لاتفاقهم حول تفسير المعاهدة. لكن لا ضرورة لأن تكون هذه الممارسات سلوكاً مشتركاً. فمحكمة العدل الدولية، لم تقم بصياغة مثل هذا التعريف المجرد للممارسات اللاحقة كنشاط جماعي محدد بموجب المادة 31 (3) (ب). بل طبقت المحكمة هذا الحكم بمرونة، دون إضافة أي شروط أخرى.

رابعاً. اتفاق الأطراف بشأن تفسير المعاهدة

20. يُعتبر العنصر الذي يميز الاتفاقيات اللاحقة والممارسة اللاحقة بمثابة وسيلة معتمدة للتفسير بموجب المادة 31 (3) (أ) و (ب)، والممارسة اللاحقة الأخرى بمثابة وسيلة تكميلية للتفسير بموجب المادة 32، بمثابة "اتفاق" من الطرفين فيما يتعلق بتفسير المعاهدة المعنية. فالاتفاق بين الأطراف هو ما يعطي وسائل التفسير المحددة بموجب المادة 31 (3) وظيفية وقيمة معينة للتوصل إلى عملية تفاعلية للتفسير حددتها القاعدة العامة لتفسير المادة 31.

21. إن المواقف المتضاربة التي عبرت عنها مختلف الأطراف في الوصول إلى المعاهدة تستبعد وجود اتفاق. وقد تم التأكيد على هذا من قبل هيئة التحكيم، من بين جملة من الأمور، في قضية الديون الخارجية الألمانية حيث اعتبرت أنه لا يمكن أن ينشأ "تفاهم ضمني لاحق" من عدة اتصالات تقوم بها وكالات قائمة بالإدارة لأن إحدى تلك الوكالات، بنك انكلترا، كان قد أعرب عن موقف مغاير.

22. إلا أن حقيقة أن الدول تنفذ معاهدة ما بشكل مختلف لا يتيح الوصول إلى نتيجة حول الأهمية القانونية لهذا الاختلاف. فهكذا اختلاف يمكن أن يعكس خلافاً على التفسير (الوحيد) الصحيح، وإدراكاً عاماً بأن المعاهدة تسمح بنطاق محدد من أجل ممارسة السلطة التقديرية في تنفيذها. ربما تهدف المعاهدات التي تتصف باعتبارها إنسانية أو مصالح مجتمعية عامة أخرى، مثل المعاهدات المعنية بحقوق الإنسان أو اتفاقية اللاجئين، لوضع تفسير موحد بقدر ما تضع حداً أدنى من الالتزامات ولا تترك مجالاً للدول لممارسة السلطة التقديرية. وقد اعترفت محكمة العدل الدولية بإمكانية الوصول إلى اتفاق بشأن التفسير من خلال الموافقة الصامتة أو التغاضي من خلال بيانها في القضية المتعلقة بمعبد برياه فيهيبار أنه "عندما يكون من الواضح أن الظروف استدعت بعض ردود الأفعال، ضمن مهلة معقولة"، فإن الدولة التي تُواجه بسلوك لاحق معين من قبل طرف آخر "يجب حملها على القبول".

23. تعتمد أهمية الموافقة الصامتة أيضاً على الوضع القانوني الذي ترتبط به الممارسة اللاحقة التي يقوم بها الطرف الآخر وعلى المطالبة التي يتم التعبير عنها بذلك. لذا، في القضية المتعلقة بالحدود البرية والبحرية بين الكامبيرون ونيجييريا رأت المحكمة أنه:

24. يمكن اعتبار بعضاً من هذه النشاطات - منظمات الصحة العامة والتعليم، الشرطة، وإقامة العدل - سيادية عادة. وأشارت المحكمة، إلى أنه، نظراً لوجود حق ملكية موجود سابقاً تمتلكه الكامبيرون في هذا المجال، فإن الاختبار القانوني ذو الصلة هو فيما إذا كان هناك موافقة ظاهرة من قبل الكامبيرون لنقل حق الملكية منها إلى نيجييريا.

25. ليس من الضروري أن تشير الممارسة اللاحقة الشائعة إلى الوصول إلى اتفاق بين الطرفين بشأن تفسير معاهدة ما، لكنها قد تدل على اتفاق بعدم تطبيق المعاهدة مؤقتاً، أو على تدابير عملية (تسوية مؤقتة).

ج. القرارات المعتمدة في إطار مؤتمرات الدول الأطراف

26. تستخدم الدول المؤتمرات التي تضم الدول الأطراف كشكل من أشكال العمل لاستمرار عملية مراجعة وتنفيذ معاهدة متعددة الأطراف. وقد أثير بعض الجدل حول الطبيعة القانونية لمؤتمرات الدول الأطراف. فبالنسبة للبعض، مؤتمر كهذا "في جوهره ليس أكثر من مؤتمر دبلوماسي للدول". بينما يصفها معلقون آخرون بأنها ترتيبات مستقلة ومؤسسية. على أية حال، يمكن القول أن المؤتمرات التي تضم الدول الأطراف تعكس درجات مختلفة من المؤسساتية. فهي وفقاً لأحد السيناريوهات تعد جهازاً تابعاً لمنظمة دولية (مثل تلك التي تخضع لمنظمة حظر الأسلحة الكيميائية، منظمة التجارة العالمية، ومنظمة الطيران المدني الدولي) والتي تعمل فيها الدول الأطراف كأعضاء في هذا الجهاز. وتعد مؤتمرات الدول الأطراف هذه خارج نطاق التقرير الحالي، الذي لا يتناول الممارسة اللاحقة لمنظمات دولية. بينما وفقاً لسيناريو آخر هي مؤتمرات لدول أطراف، يُنص عليها في المعاهدات، وتتوقع عقد عدد أكثر أو أقل من الاجتماعات الدورية للدول الأطراف لاستعراضها. تُعد مؤتمرات استعراض المعاهدات هذه بمثابة أطر لتعاون الدول الأطراف وسلوكها اللاحق فيما يتعلق بالمعاهدة.

27. يؤدي مؤتمر الدول الأطراف مجموعة متنوعة من الأعمال، التي تعتمد طبيعتها القانونية وآثارها، في المقام الأول، على المعاهدة المعنية. أما بالنسبة للغرض من التقرير الحالي، فإن الفرق الأهم يتعلق بالإجراءات التي يمكن أن يعتمدها مؤتمر لدول أطراف "لاستعراض تنفيذ المعاهدة" وإجراءات التعديل. وتتوزع صلاحيات معينة تتعلق باستعراض أحكام محددة في جميع المعاهدات المختلفة، مشيرة أحياناً إلى "مبادئ توجيهية" يراد تطويرها واقتراحها من قبل مؤتمر الدول الأطراف، ومقررة أحياناً أن على مؤتمر الدول الأطراف أن يحدد "القواعد والطرانق".

28. توضح الأمثلة أن مقررات مؤتمرات الدول الأطراف قد تجسد في ظل ظروف معينة اتفاقات لاحقة محددة بموجب المادة 31 (3) (أ)، بالأحرى، ممارسة لاحقة محددة بموجب المادتين 31 (3) (ب) و 32. إلا أن مثل هذه القرارات لا تشكل تلقائياً اتفاقاً تالياً محدداً بموجب المادة 31 (3) (أ) حيث يتوجب دائماً صياغتها على نحو محدد. لكن ليست هذه هي الحال حين لا تنوي الأطراف أن يكون لاتفاقها أي دلالة قانونية بل سياسية فقط.

د. نصوص وتعليقات تتعلق بمسودات التوصيات 6 إلى 10 المعتمدة مؤقتاً من قبل لجنة الصياغة في دورة لجنة القانون الدولي لعام 2014

أولاً. مسودة التوصيات 6: تحديد الاتفاقيات اللاحقة والممارسة اللاحقة

29. إن تحديد الاتفاقيات اللاحقة والممارسة اللاحقة المحددة بموجب الفقرة 3 من المادة 31، يقتضي، على نحو خاص، تحديد ما إذا كان الأطراف قد اتخذوا، من خلال التوصل إلى اتفاق أو بالممارسة، موقفاً يتعلق بتفسير المعاهدة. إلا أن هذه ليست هي الحال عادةً إذا كان الطرفان قد اتفقا فقط على عدم تطبيق المعاهدة بصورة مؤقتة أو اتفاقاً على اتخاذ تدبير عملي (تسوية مؤقتة).

30. يمكن أن تتخذ الاتفاقيات اللاحقة والممارسة اللاحقة المحددة بموجب الفقرة 3 من المادة 31، أشكالاً متعددة. فتحديد الممارسة اللاحقة بموجب المادة 32 يتطلب تحديد ما إذا كان سلوك طرف أو أكثر هو في صالح تطبيق المعاهدة.

31. مسودة التوصيات 6 التي تحمل عنوان "تحديد الاتفاقيات اللاحقة والممارسة اللاحقة"، كما اقترحت أصلاً. هي مسودة التوصيات الأولى التي تتناول الطرق التي يجب أن يتناول من خلالها المفسرون الاتفاقيات اللاحقة والممارسة اللاحقة بشكل أكثر تحديداً من مسودات التوصيات الخمسة الأولى التي كانت قد اعتمدها اللجنة مؤقتاً. وهي كمسودات التوصيات الأخرى، ليست تقادميةً ويجب النظر إليها على أنها مؤشر ممارسة لمساعدة المفسرين في مساعيهم. فالغرض من مسودة التوصيات 6 هو الإشارة إلى ضرورة تحديد الاتفاقيات اللاحقة والممارسة اللاحقة، باعتبارها وسيلة للتفسير. وكانت لجنة الصياغة قد أعادت النظر في مضمون وهيكل مسودة التوصيات هذه في ضوء التعليقات التي قُدمت خلال المناقشة في الجلسة العامة وتتألف من ثلاث فقرات.

32. تذكر الفقرة 1 المفسرين بفكرة أن تحديد الاتفاقيات اللاحقة والممارسة اللاحقة، فيما يتعلق بغرض الفقرة 3 من المادة 31 من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات يتطلب اهتماماً خاصاً فيما يتعلق بمسألة ما إذا كانت الأطراف قد أخذت موقفاً، من خلال التوصل إلى اتفاق أو ممارسة، بشأن تفسير المعاهدة أو أدت اعتبارات أخرى لهذا التصرف. في الحالة الأخيرة، لن تكون الاتفاقيات اللاحقة والممارسة اللاحقة ذات صلة بالنسبة لهدف الفقرة 3 من المادة 31. إلا إذا كان الاتفاق اللاحق أو الممارسة اللاحقة متعلقاً بتفسير معاهدة يمكن أن يكون لها آثارها المحددة بموجب الفقرة 3 من المادة 31. وهذا ما يعد العنصر الأساسي في الفقرة (1) والذي تتناوله الجملة الأولى.

33. الغرض من الفقرة 2 هو الاعتراف باختلاف الأشكال التي يمكن أن تأخذها الاتفاقيات اللاحقة والممارسة اللاحقة بموجب الفقرة 3 من المادة 31. فهي معدة لتعكس الحقيقة التي أقرتها اتفاقية فيينا بأنه يجب تفسير المعاهدات الواقعة ضمن إطارها من خلال الأخذ بعين الاعتبار أقل الاتفاقيات والممارسات رسمية.

34. تتناول الفقرة 3 تحديد الممارسة اللاحقة بموجب المادة 32. فقد تمت إضافة هذه الفقرة كرد على المخاوف التي تم الإعراب عنها خلال المناقشة العامة التي تتناول الممارسة اللاحقة المحددة بموجب المادتين 31 و 32 من اتفاقية فيينا في نفس الحكم، على النحو المقترح أصلاً، مما يحدد الفارق بين المادتين. واعتُبر أن من المهم عدم إعطاء انطباع بأن الممارسة اللاحقة لطرف واحد أو بعض الأطراف كانت قابلة للمقارنة بالنسبة لأهداف تتعلق بتفسير المعاهدة مع اتفاقات وممارسات لاحقة تقع ضمن نطاق الفقرة 3 من المادة 31. حيث تشير الفقرة 3 من مسودة التوصيات هذه أنه عند تحديد الممارسة اللاحقة التي تحدها المادة 32، سيتوجب على المفسر أن يحدد، وعلى نحو خاص، ما إذا كان الإجراء الذي قام به طرف أو أكثر هو في صالح تطبيق المعاهدة.

ثانياً. مسودة التوصيات 7: الآثار المحتملة للاتفاقات اللاحقة والممارسة اللاحقة في التفسير

35. تسهم الاتفاقيات اللاحقة والممارسة اللاحقة المحددة بموجب الفقرة 3 من المادة 31، عند تفاعلها مع غيرها من وسائل التفسير، في توضيح معنى المعاهدة. الأمر الذي قد يؤدي إلى تضيق، توسيع، أو إلى تحديد نطاق التفسيرات المحتملة على نحو مختلف، بما في ذلك أي نطاق يحدد ممارسة السلطة التقديرية، التي تمنحها المعاهدة للأطراف. كما يمكن أن تساهم الممارسة اللاحقة المحددة بموجب المادة 32 بتوضيح معنى المعاهدة.

36. يُفترض أن يعتزم أطراف معاهدة ما، من خلال اتفاق توصلوا إليه لاحقاً أو من خلال ممارسة في تطبيق المعاهدة، تفسير المعاهدة، وليس تعديلها أو تحسينها. إلا أن إمكانية تعديل المعاهدة من خلال ممارسة لاحقة للأطراف لم يتم الاعتراف بها عموماً. فمسودة التوصيات الحالية لا تخل بالقواعد المتعلقة بتعديل المعاهدات التي تحدها اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات والقانون الدولي العرفي.

37. مسودة التوصيات 7 بعنوان "الآثار المحتملة للاتفاقيات اللاحقة والممارسة اللاحقة في التفسير"، على النحو الذي اقترحه أصلاً المقرر الخاص. يستند النص الذي اعتمده لجنة الصياغة مؤقتاً على الفقرة 1 من مسودة التوصيات 7 وبالشكل الذي اقترحه المقرر الخاص في تقريره الثاني. وفي ضوء المناقشة العامة التي عُقدت بحضور جميع الأعضاء، اقترح المقرر الخاص تناول مضمون الفقرة 2 من النص الذي قدّمه بداية، والذي تناول فيه قيمة الاتفاقيات اللاحقة والممارسة اللاحقة، في مسودة توصيات منفصلة. كما يتضمن نص مسودة التوصيات 7 مبادئ مما ورد أصلاً في مسودة التوصيات 11.

38. تصف الفقرة 1 من مسودة التوصيات 7 الآثار المحتملة للاتفاقيات اللاحقة والممارسة اللاحقة في التفسير. والغرض من ذلك هو الإشارة إلى أن الاتفاقيات اللاحقة والممارسة اللاحقة قد تساهم في توضيح معنى المعاهدة.

39. تتعلق الفقرة 2 من مسودة التوصيات 7 بالآثار المحتملة للممارسات اللاحقة في التفسير حسب المادة 32. في حين تعيد الفقرة 2 نفس الفكرة الرئيسية التي وردت في الفقرة 1، وكانت لجنة الصياغة قررت تناول الفقرة 3 من المادة 31، والمادة 32 في حكمين منفصلين للتمييز بين هاتين المادتين.

40. تعتمد الفقرة 3 على الفقرة 2 من مسودة التوصيات 11 والتي اقترحها أصلاً المقرر الخاص. حيث تتناول هذه الفقرة في المقام الأول مسألة مدى تأثير تفسير معاهدة ما بالاتفاقيات اللاحقة والممارسة اللاحقة من أجل البقاء ضمن نطاق ما يُعد تفسيراً. فهي معدة لتكون مؤشر ممارسات وتصوغ افتراضاً أن أطراف معاهدة ما لا يعتزمون، من خلال اتفاقيات لاحقة أو ممارسات لاحقة، تعديل المعاهدة بل تفسيرها. إنها تهدف لتذكير المفسر أن الاتفاقيات اللاحقة لتعديل معاهدة ما قد تؤدي لتعديل المعاهدة لكن هذه الاتفاقيات اللاحقة تندرج ضمن نطاق ما ورد في المادة 39 من اتفاقية فيينا ويجب تمييزه عن الاتفاقيات اللاحقة المحددة بموجب الفقرة 3 من المادة 31.

ثالثاً. مسودة التوصيات 8: أهمية الاتفاقيات اللاحقة والممارسة اللاحقة كوسيلة للتفسير

41. إن أهمية الاتفاقيات اللاحقة أو الممارسة اللاحقة باعتبارها وسائل للتفسير محددة بموجب الفقرة 3 من المادة 31 تعتمد، من بين جملة من الأمور، على وضوحها وخصوصيتها. في حين تعتمد أهمية الممارسة اللاحقة المحددة بموجب الفقرة 2 (ب) من المادة 31، إضافة إلى ذلك، على ما إذا كانت مكررة وكيف تتكرر. بينما أهمية الممارسة اللاحقة باعتبارها وسائل تكميلية للتفسير، محددة بموجب المادة 32، قد تعتمد على المعايير المشار إليها في الفقرتين 1 و 2.

42. تتناول مسودة التوصيات 8 مسألة إلى أي درجة توضح الاتفاقيات اللاحقة والممارسة اللاحقة الفهم العام للأطراف بالنسبة لمعنى شروط المعاهدة. والغرض من ذلك هو إعطاء المفسر إشارة للظروف التي يكون فيها للاتفاقيات اللاحقة والممارسة اللاحقة، باعتبارها وسيلة للتفسير، قيمة أكبر أو أقل. تحدد مسودة التوصيات 8 بعض المعايير التي قد يكون من المفيد أخذها بعين الاعتبار من أجل تحديد القيمة أو الأهمية التفسيرية، والتي ينبغي لاتفاقية لاحقة أو ممارسة لاحقة محددة لعبها في عملية التفسير في حالة معينة.

43. بطبيعة الحال، يجب النظر إلى الأهمية الممنوحة للاتفاقيات اللاحقة والممارسة اللاحقة فيما يتعلق بوسائل تفسير أخرى. لقد أثارت الصيغة "المشتركة، المتطابقة والمتسقة"، التي تم استخدامها في نص مسودة التوصيات 8 كما تم اقتراحها أصلاً، فلقاً خلال المناقشة العامة لكونها غير مصاغة جيداً أو هناك خطورة أن تُفهم بشكل خاطئ على أنها توجيهية للغاية. ولذلك لم يتم الاحتفاظ بهذه الصيغة في مسودة التوصيات.

44. تتناول الفقرة 1 أهمية الاتفاقيات اللاحقة أو الممارسة اللاحقة المحددة بموجب الفقرة 3 من المادة 31، فنتناول بالتالي كلاً من الفقرتين الفرعيتين (أ) و (ب) من المادة المذكورة من وجهة نظر أكثر عموماً. حيث تنص الفقرة 1 على أن الأهمية الواجب منحها لاتفاق تالٍ أو ممارسة لاحقة كوسيلة للتفسير تعتمد، من بين جملة من الأمور، على وضوحها وخصوصيتها. أما الفقرة 2 فنتناول فقط الممارسة اللاحقة المحددة وفق الفقرة 3 (ب) من المادة 31، وتنص على أن أهمية الممارسة اللاحقة تعتمد على ما إذا تكررت وكيف. تجمع هذه الصيغة عنصري الوقت والتكرار والتي يقصد بها أن تدل المفسر بأن شيئاً أكثر من مجرد تكرار للممارسة قد يكون ضرورياً لهذه الممارسة لتكون ذات قيمة تفسيرية في سياق الفقرة 3 (ب) من المادة 31. تحدد الفقرة 3 نفس الفكرة الرئيسية التي ترد في الفقرتين 1 و 2 وتتناول أهمية الممارسة اللاحقة المحددة بموجب المادة 32 في تفسير المعاهدات.

رابعاً. مسودة التوصيات 9: اتفاق الأطراف بشأن تفسير المعاهدة

45. يتطلب التوصل إلى اتفاق بموجب الفقرة 3 (أ) و (ب) من المادة 31 فهماً عاماً يتعلق بتفسير معاهدة ما، حيث تكون الأطراف على علم به وتقبله. على الرغم من أنه يجب الأخذ بالاعتبار أن اتفاقاً كهذا لا يجب أن يكون ملزماً من الناحية القانونية. وقد يختلف عدد الأطراف الذين يجب أن يشاركوا بفعالية في ممارسات لاحقة لإبرام اتفاق محدد بموجب الفقرة 3 (ب) من المادة 31. فصمت طرف أو أكثر يمكن أن يؤسس لموافقة على ممارسات لاحقة عندما تتطلب الظروف بعض ردود الأفعال.

46. يستند النص المُعتمد مؤقتاً من قبل لجنة الصياغة على الفقرتين 1 و 2 من مسودة التوصيات 9 على النحو الذي اقترحه المقرر الخاص في تقريره الثاني. وتتألف مسودة التوصيات 9 بالشكل الذي تم اعتماده مؤقتاً من قبل لجنة الصياغة من فقرتين. في حين تشير الفقرة 1 إلى ما هو عام بالنسبة للفقرة 3 (أ) و (ب) من المادة 31، تتناول الفقرة 2 الممارسة اللاحقة فقط والمحددة بموجب الفقرة 3 (ب) من المادة 31. في حين ورد المعنى المختلف لمصطلح "اتفاق" الوارد في الفقرتين الفرعيتين (أ) و (ب) في مسودة التوصيات 4 والتعليق المرافق لها، تشير الفقرة 1 من مسودة التوصيات 9 لما هو مشترك بين الفقرتين الفرعيتين، وهو الاتفاق الذي توصل إليه الطرفان، من حيث المضمون، فيما يتعلق بتفسير المعاهدة.

47. تحدد الفقرة 1 المبدأ القائل بأن "اتفاقاً" محددًا بموجب الفقرة 3 (أ) (ب) من المادة 31، يتطلب فهماً عاماً من قبل الطرفين لما يتعلق بتفسير المعاهدة؛ ومن أجل أن يكون لهذا الفهم العام التأثير المحدد بموجب الفقرة 3 من المادة 31، يجب أن تكون الأطراف على علم به وتقبله.

48. تستند الفقرة 2 من مسودة التوصيات 9 على الجملة الثانية من الفقرة 2 من مسودة التوصيات الأصلية 9 وقد تم تنقيحها فقط. حيث تتناول هذه الفقرة مسألة ما إذا كان يتوجب على جميع أطراف معاهدة ما أن تشارك بنشاط في ممارسة ما لتنفيذ الفقرة 3 (ب) من المادة 31، أو ما إذا كان كافياً إذا لزم بعض الأطراف الصمت في مواجهة ممارسة شائعة من قبل أطراف أخرى.

خامساً. مسودة التوصيات 10: قرارات تم اعتمادها في إطار مؤتمر يضم الدول الأطراف

49. إن مؤتمراً يضم الدول الأطراف، محدد بموجب مسودات التوصيات هذه، هو اجتماع للدول الأطراف وفقاً لمعاهدة ما بغرض مراجعة معاهدة أو تنفيذها، إلا في حال كانوا بمثابة أعضاء هيئة تابعة لمنظمة دولية.

50. يعتمد الأثر القانوني لقرار تم اعتماده في إطار مؤتمر يضم الدول الأطراف في المقام الأول على المعاهدة وأي قواعد إجرائية سارية. وتبعاً للظروف، قد يجسد مثل هذا القرار، صراحةً أو ضمناً، اتفاقاً لاحقاً محددًا بموجب الفقرة 3 (أ) من المادة 31، أو يؤدي إلى ممارسة لاحقة وفقاً للفقرة 3 (ب) من المادة 31، أو لممارسة لاحقة وفقاً للمادة 32. فغالباً ما تعطي القرارات التي تم اعتمادها ضمن إطار أحد مؤتمرات الدول الأطراف مجموعة غير محددة من الخيارات العملية لتنفيذ المعاهدة.

51. يجسد أي قرار اعتمد في إطار مؤتمر ما للدول الأطراف اتفاقاً أو ممارسة لاحقة وفقاً للفقرة 3 من المادة 31، حيث يُعبّر عن اتفاق من حيث المضمون بين الطرفين فيما يتعلق بتفسير المعاهدة، بغض النظر عن الشكل والإجراء الذي تم من خلاله اعتماد هذا القرار، بما في ذلك اتخاذ القرار بالإجماع.

52. تتناول مسودة التوصيات 10 شكلاً معيناً من العمل من جانب الدول، والذي قد يؤدي إلى اتفاقية لاحقة أو ممارسة لاحقة محددة بموجب الفقرة 3 من المادة 31، أو ممارسة لاحقة وفق المادة 32، وهي قرارات اعتمدت في إطار مؤتمرات الدول الأطراف. ومن أجل الاعتراف بالتنوع الواسع في مؤتمرات الدول الأطراف والقواعد التي تعمل بموجبها، تعطي الفقرة 1 تعريفاً واسعاً لمصطلح مؤتمر الدول الأطراف بهدف

وضع مسودات التوصيات في حين تحدد الفقرة 2 أهمية القواعد المناسبة التي تحكمها. ويُستبعد من التعريف الأجهزة التابعة للمنظمات الدولية.

53. تنص الفقرة 2 على أن الأثر القانوني لقرار اعتمد في إطار مؤتمر للدول الأطراف يعتمد في المقام الأول على المعاهدة المعنية والقواعد الإجرائية. حيث أدخلت لجنة الصياغة كلمة "أي" في هذه الجملة لتبين بشكل أفضل أن القواعد الإجرائية لمؤتمر الدول الأطراف سُنَّطبق، إن وجدت، باعتبار أنه قد يكون هناك حالات لا يوجد فيها قواعد إجرائية معتمدة بالتحديد. أما الهدف من الجملة الثانية في الفقرة 2 هو وضع مبدأ يقول بأن قرارات مؤتمرات الدول الأطراف قد تؤسس حقاً لظهور اتفاقات أو ممارسات لاحقة لتفسير المعاهدة وفقاً للمادتين 31 و 32 من اتفاقية فيينا.

54. من ناحية أخرى، إن الغرض من الفقرة (3) هو الطلب من المفسرين إجراء تمييز ضروري بين مضمون قرار ما، والذي قد يكون أو لا يكون بشأن تفسير معاهدة، وشكلها، والذي قد يعكس أو لا يعكس الاتفاق من حيث المضمون. ومن أجل معالجة المخاوف المتعلقة بالقرارات التي تم اعتمادها بالإجماع في مؤتمرات الدول الأطراف، تم إدخال عبارة "بما فيها تلك التي تؤخذ بالإجماع" لتبديد فكرة أن الإجماع في الآراء سيساوي بالضرورة الاتفاق في جوهره. في حين سيتم التفصيل في مسألة إجماع الآراء في التعليق، إلا أن القصد لم يكن بإعطاء تعريف لذلك بل وصف ما ينطوي عليه، من حيث المبدأ، والمشاكل التي يمكن أن تنشأ في سياق تفسير المعاهدات بموجب اتفاقية فيينا.

هـ. ملخص الآراء التي أعربت عنها الدول الأعضاء في ألكو بشأن هذا الموضوع في اللجنة السادسة للجمعية العامة للأمم المتحدة في دورتها التاسعة والستين التي عقدت في عام 2014

55. نوه أحد المندوبين أنه في حين أن الممارسة اللاحقة يمكن أن تؤثر على تفسير معاهدة من المعاهدات، إلا أن حجر الزاوية في التفسير يبقى في صياغة المعاهدة نفسها، ليس فقط لأنها التعبير الأكثر رسمية عن نوايا الأطراف، ولكن أيضاً لأنها تعكس التوازن الأكثر حساسية والذي تم التوصل له نتيجةً للمفاوضات بين الطرفين. حيث لا ينبغي تفكيك هذه الصيغة بسهولة، وبالتالي ينبغي تطبيق الممارسة اللاحقة كوسيلة للتفسير بحكمة. من خلال ذلك القول، أقر الوفد بالحاجة إلى المرونة والاستعداد للتكيف مع الظروف المتغيرة من أجل جعل المعاهدة فعالة بمرور الوقت. وفي مثل هذه الحالات، ينبغي أن يوضع في الاعتبار أن أدوات تفسير المعاهدات كانت مجرد وسيلة لتشكيل نية ل الأطراف.

56. لقد كان السؤال الرئيسي، في رأيه، فيما يتعلق بالممارسة اللاحقة هو الدرجة التي قد تُمنح بها قيمة أو أهمية واضحة، وذكر في هذا الصدد أن مسودة التوصيات 8 (أهمية الاتفاقيات اللاحقة والممارسة اللاحقة كوسيلة للتفسير) حددت المعايير التي قد تكون مفيدة في الإجابة على هذا السؤال، بما في ذلك الوضوح وخصوصية هذه الممارسة، وما إذا كان تكرر وكيف تكرر. من جانب آخر يرى الوفد السبب الذي قد يجعل التكرار الواعي والمدرك يُفهم عموماً على أنه يحظى بأهمية أكبر، حيث أن عدم قبول أو تجاهل قيمة التكرارات التلقائية أو العاقلة يعد من مظاهر التردد. ففي بعض الظروف، قد يتم تكرار الممارسة تلقائياً وبشكل دقيق بسبب وجود نية واضحة غير مترددة وتفاهم بين الطرفين، الأمر الذي كان الهدف النهائي لتفسير المعاهدات. لقد تُمن الوفاء العديد من الأمثلة العملية المدرجة في التعليق فيما يتعلق بمختلف مسودات التوصيات وأمل أن تستمر اللجنة بتقديم مثل هذه الأمثلة، التي من شأنها أن تكون بمثابة دليل مفيد في تطبيق الفقرة 3 من المادة 31 من اتفاقية فيينا.

57. أشار أحد الوفود أنه عند تحديد وتفسير الاتفاقيات اللاحقة والممارسة اللاحقة فيما يتعلق بتفسير المعاهدات، كان من الضروري أن نسال، كما هو مبين في مسودة التوصيات 6 (تحديد الاتفاقيات اللاحقة والممارسة اللاحقة)، ما إذا كان الأطراف قد اتخذت موقفاً بشأن تفسير المعاهدة أو ما إذا كانت مدفوعة باعتباريات أخرى. يجب أن تكون الاتفاقيات اللاحقة والممارسة اللاحقة أساساً للتفسير فقط إذا كانت بدافع من المعاهدة وليس لاعتبارات خارجية أخرى. وفيما يتعلق بمسودة التوصيات 7 (الآثار المحتملة للاتفاقيات اللاحقة والممارسة اللاحقة في التفسير)، أشار الوفد إلى وجهات نظر معارضة لمنظمة التجارة العالمية، هيئة الاستئناف والمحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان.

58. في حين وافق الوفد على أن تحديد ما إذا كان للممارسة اللاحقة تأثير مُعدّل يجب أن يتم على أساس أحكام المعاهدة، إلا أن فكرة أن الممارسة اللاحقة للأطراف لا يمكن أن تُمنع تماماً كاحتمال في القانون شكلت مصدر قلق له. وينبغي أن يتم تعديل أو تنقيح المعاهدة فقط تمشياً مع المادتين 39 إلى 41 من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات. كما وأعرب عن قلق وفده أيضاً حيال بعض التعليقات العامة أو التوصيات العامة

59. حددت مسودة التوصيات 8 بعض المعايير التي قد تكون مفيدة في تحديد القيمة التفسيرية أو أهمية الاتفاقية اللاحقة أو الممارسة اللاحقة. وعلى أي حال ينبغي أن تخضع تلك المعايير لقواعد أخرى في تفسير المعاهدات الواردة في اتفاقية فيينا، لا سيما في الفقرة 1 من المادة 31. وفيما يتعلق بمسودة التوصيات 9 (اتفاق الأطراف بشأن تفسير المعاهدة) ارتأى الوفد ضرورة التعامل بحذر شديد مع مسألة اعتبار الصمت بمثابة قبول ويرى أنه ينبغي دراسة أحكام الفقرة 2 بعناية في ضوء آراء الهيئات القضائية المختلفة. أما بالنسبة لمسودة التوصيات 10 (المقررات في إطار مؤتمر الدول الأطراف)، فقد وافق الوفد على أنه عند وجود اعتراض من قبل دولة ما، لا يمكن للقرار المعتمد بالإجماع أن يمثل اتفاقية لاحقة بموجب المادة 31، 3 (أ)

من اتفاقية فيينا؛ ومع ذلك، لم يكن متأكدًا بأن الفقرة 3 من مسودة التوصيات تترجم بوضوح نية المقرر الخاص في تبديد فكرة أن القرار الذي يُتخذ بالإجماع من شأنه أن يتساوى في جوهره مع اتفاقية.

60. رأى وفد آخر أنه يجب على اللجنة أن تعطي تفسيراً واضحاً للعلاقة بين الفقرة 3 من المادة 31، والمادة 32 من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات. وعند الحديث حول مسودات التوصيات 6 و 7 و 8 و 10 التي أشارت إلى المادتين كما لو كانتا تنصان على الممارسة اللاحقة كوسيلة للتفسير، شكك الوفد بهذا النهج، خاصةً وأن المادة 32 لم تذكر الممارسة اللاحقة. شرح الوفد أن اللجنة قد قررت خلال الدورة الخامسة والستين تناول مسألة الممارسة اللاحقة الأخرى المحددة بموجب المادة 32؛ والتي لا ينبغي، على أي حال، اتخاذها لتعني أن أي نوع من الأعمال يتم تصنيفه على أنه "ممارسة لاحقة أخرى" يمكن أن يُعامل نفس معاملة الممارسة اللاحقة كما هو منصوص في الفقرة 3 من المادة 31. وينبغي النظر إلى المادة 32 باعتبارها مكملة للقواعد المنصوص عليها في المادة 31.

61. ينبغي، حسب رأيه، دراسة الأهمية القانونية للصمت بعناية أكثر حيث أنه على الرغم من كونه قد يشكل قبولاً للممارسة اللاحقة، كما نصت مسودة التوصيات 9 (اتفاق الأطراف بشأن تفسير المعاهدة)، إلا أن هناك خطراً قد ينجم عن سوء تفسير: حيث يمكن اعتبار تقاعس الدولة على أنه قبول بممارسة لاحقة، حتى لو لم تكن تلك نيتها. وبالمثل، فإن المشاركة في اتخاذ قرار بالإجماع لعقد مؤتمر للدول الأطراف، على النحو المنصوص عليه في الفقرة 3 من مسودة التوصيات 10 لم يكن دائماً موضع اتفاق. لذا ينبغي على اللجنة أن تواصل مناقشة هذه المسألة. وأضاف أن أي تعديل على أحكام المعاهدات يجب أن يُجرى بعد أن تعبر الدول عن نيتها القيام بذلك بشكل صريح وعدم الاكتفاء فقط باتفاقية لاحقة أو ممارسة لاحقة غير واضحة.

62. عند الحديث عن كون اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات تشكل المصدر الرئيسي لقواعد تفسير المعاهدات كما أكدت محكمة العدل الدولية في عدد من الحالات، أشار مندوب آخر أن عمل اللجنة بشأن الموضوع ينبغي أن يسعى لإتمام وإكمال المواد 31 و 32 من الاتفاقية وأنه ينبغي على اللجنة أن تواصل الاعتراف وتعزيز أولوية اتفاقية فيينا على أن تسهم، في الوقت نفسه، في تطوير القانون الدولي من خلال تحديد وتدوين القواعد العملية لتفسير المعاهدات فيما يتعلق بالاتفاقيات اللاحقة والممارسة اللاحقة. لهذا أيد الموفد قراراً يقضي بإعداد مسودة توصيات تهدف المساعدة في تفسير المعاهدات. لقد كان الوفد راضٍ عموماً عن مسودة التوصيات والتعليقات التي تم اعتمادها مؤقتاً حتى الآن، والتي أوضحت أن الاتفاقيات اللاحقة والممارسة اللاحقة يجب أن تتعلق على وجه التحديد بالمعاهدة التي يجري تفسيرها. وتبعاً لذلك، إذا أصبحت ممارسة معاهدة لدولة ما أكثر تحديداً مع مرور الوقت في معاهدات لاحقة من نفس النوع، فلن يكون لممارسة المعاهدة اللاحقة هذه أي تأثير على تفسير معاهدات سابقة، أقل تحديداً من هذا النوع. وأوضح أنه ينبغي تحديد

ما إذا كانت الاتفاقية اللاحقة أو الممارسة اللاحقة تتعلق حقاً بالمعاهدة التي يجري تفسيرها على أساس كل حالة على حدة.

63. وحسب رأيه، فإن إدراج مسودة التوصيات المحددة التي تتناول القرارات التي اعتمدها مؤتمر الدول الأطراف، هو أمر مثير للاهتمام، وي طرح سؤالاً حول ما إذا كانت نفس المبادئ تنطبق على الاجتماعات أو التجمعات الكبيرة للدول في محافل أخرى، مثل الجمعية العامة للأمم المتحدة أو لجنة حقوق الإنسان أو منظمة التعاون الاقتصادي والتنمية، والتي قد تطلق، في بعض حالات محددة، تصريحات تتعلق بتفسير إحدى معاهدة. وفيما يتعلق بطلب اللجنة الحصول على أمثلة عن ممارسة، تصريحات أو إجراءات أخرى لهيئات دولية مرتبطة بتفسير المعاهدات، أشار إلى أن واحدة منها ستكون اتفاقية التجارة الحرة لشمال أمريكا. والتي لا تندرج بدقة ضمن نطاق الأسئلة المطروحة في الفصل الثالث من تقرير اللجنة، إلا أنها كانت مثلاً لمعاهدة تعطي الدول فرصة للموافقة على تفسير ملزم لبعض القواعد الواردة فيها.

64. رأى وفد آخر، أن النهج المنبع في الموضوع الذي اعتمده لجنة القانون الدولي قد تغير بطريقة تخاطر بالتطرق لمسائل بعيدة عن مهمة اللجنة الأصلية وأن التغيير كان جلياً بشكل خاص في تركيز المقرر الخاص على تفسير المعاهدات وليس على تحديد ما الذي تشكله الممارسة اللاحقة بالنسبة لتطبيق معاهدة ما. وعند النظر في مجموعة متنوعة من النماذج التي يمكن أن تتناولها الاتفاقيات اللاحقة والممارسة اللاحقة المحددة بموجب الفقرات 3 (أ) و 3 (ب) من المادة 31 من معاهدة فيينا حول قانون المعاهدات، فقد بدا أن اللجنة قد منحت أهمية زائدة للصمت والتقاعس عن العمل. من الجدير بالذكر أن مبدأ الموافقة يعتبر شرطاً أساسياً للقبول من أي نوع، وأنه لا يمكن، لاعتبارات سياسية، اعتبار الصمت كإجراء يؤدي إلى ممارسة لاحقة يجب أن تنشأ على أساس كل حالة على حدة. وأضاف أنه ينبغي التأكيد، وكما ورد في التعليق، أن ليس من الممكن تفسير الصمت أو عدم التفاعل بمثابة قبول للممارسة إلا في ظل ظروف معينة.

65. لم يشارك الوفد اللجنة قناعتها بأن كلاً من السلوك الموجه خارجياً والسلوك الموجه داخلياً قد ساهما في الممارسة اللاحقة الواردة في الفقرة 3 (ب) من المادة 31 دون الحاجة لتلبية أي معايير رسمية معينة. يمكن أن يسهم السلوك الموجه خارجياً، بما في ذلك الأعمال الرسمية، التصريحات والتصويت على المستوى الدولي، بشكل واضح في الممارسة اللاحقة، أما السلوك الداخلي مثل القوانين التشريعية الرسمية أو القرارات القضائية فيجب أن يكون مرتبطاً على وجه التحديد بتطبيق المعاهدة لتستحق الدراسة كممارسة لاحقة. وأعاد التأكيد على أن الظروف الخاصة المحيطة بسلوك معين على المستوى الوطني كانت من الاعتبارات المهمة، خاصةً في ضوء القيمة المختلفة الممنوحة لمعاهدات في النظم القانونية المختلفة.

رابعاً. تحديد القانون الدولي العرفي

أ. تمهيد

1. يستند هذا الموجز على التقرير الثاني للمقرر الخاص، السيد مايكل وود، حول تحديد القانون الدولي العرفي، والذي قدّمه للجنة القانون الدولي في دورتها السادسة والستين.¹⁰

2. أُدرج موضوع 'نشوء القانون الدولي العرفي وإثباته في برنامج عمل لجنة القانون الدولي لعام 2012 عندما قُدم التقرير الأولي للمقرر الخاص.¹¹ وفي الدورة الخامسة والستين للجنة القانون الدولي في عام 2013، عقدت اللجنة نقاشاً عاماً استند على التقرير الأول للمقرر الخاص¹² ومذكرة الأمانة العامة بشأن أعمال لجنة القانون الدولي السابقة ذات الصلة.¹³ وقد قررت اللجنة في وقت لاحق تغيير عنوان الموضوع إلى "تحديد القانون الدولي العرفي" في هذه الدورة.¹⁴

3. انطلاقاً من النقاش والمشاورات غير الرسمية، خلص المقرر الخاص لما يلي:

أ. كان هناك تأييد عام لـ"نهج العنصرين" الذي ينطوي على: (أولاً) تقييم الممارسات العامة؛ و، (ثانياً) قبول هذه الممارسات كقانون؛

¹⁰ A/CN.4/672

¹¹ A / CN.4 / 663 ، الفقرة 1.

¹² A/CN.4/663

¹³ A/CN.4.659

¹⁴ A / CN.4 / SR.3186

ب. ستكون المواد المرجعية الأساسية للموضوع نهج تتبعها الدول والمحاكم والهيئات القضائية الدولية، لا سيما محكمة العدل الدولية؛

ت. ينبغي أن تكون نتائج العمل ذات طابع عملي، على شكل "توصيات"، وليس توجيهياً للغاية؛

ث. يجب تناول العلاقة بين القانون الدولي العرفي وغيرها من مصادر القانون الدولي، لا سيما المعاهدات والمبادئ العامة. بالإضافة إلى ذلك، كان هناك اهتمام للنظر في القانون الدولي العرفي "الخاص" أو "الإقليمي"؛

ج. لن يتم تناول القواعد الأمرة باعتبارها جزءاً من القانون الدولي العرفي.

4. شددت اللجنة السادسة في نقاشها في عام 2013 على ضرورة معالجة مسألة الثقل النسبي الذي يجب منحه لممارسات الدول والآراء القانونية، وبينما تم الترحيب بالمناقشة التي أجريت حول العلاقة بين مصادر القانون الدولي أُشير إلى أن مسألة التسلسل الهرمي للمصادر ينبغي أن تكون في دراسة منفصلة.

5. في دورتها لعام 2013، طالبت لجنة القانون الدولي الدول "بتقديم معلومات، بحلول 31 كانون الثاني/يناير 2014، حول ممارساتها المتعلقة بنشوء القانون الدولي العرفي وأنواع إثباته المناسبة لإقرار هذا القانون في حالة معينة، على النحو المبين في (أ) التصريحات الرسمية من قبل المجالس التشريعية، المحاكم والمنظمات الدولية؛ و (ب) قرارات المحاكم الوطنية، الإقليمية وشبه الإقليمية". وقد قدمت تسع دول حتى الآن مساهمات مكتوبة، وسيكون تقديم المزيد من المساهمات موضع ترحيب.

6. بينما يتناول التقرير الأول للمقرر الخاص تحديد المواد الأساسية التي يجب التشاور حولها من أجل الموضوع، يسعى التقرير الثاني لتغطية المسائل المركزية التي تتعلق بالنهج الرامي إلى تحديد قواعد القانون الدولي العرفي "العام"، ولا سيما اثنين من العناصر المكونة (ممارسات الدول والآراء القضائية) وكيفية تحديد ما إذا كانت موجودة. وتتعلق مسودات التوصيات في هذه المسألة بالطريقة (الطرق) المستخدمة لتحديد القانون الدولي العرفي ولا تهتم بالجوهر الفعلي لهذه القواعد. ويتضمن التقرير مناقشات مفصلة لكل من العناصر المكونة للقانون الدولي العرفي، التي اعتقد المقرر الخاص أنها حكيمة في ظل العلاقة الوثيقة بينها، والتي ستستمر في التقرير الثالث اللاحق.

ب. نطاق ونتائج الموضوع

مسودة التوصيات 1

النطاق

1. تتعلق مسودات التوصيات الحالية بالمنهجية وذلك لتحديد وجود ومضمون قواعد القانون الدولي العرفي.

2. لا تخل مسودات التوصيات هذه بالمنهجية المتعلقة بالمصادر الأخرى للقانون الدولي والمسائل المتعلقة بالقواعد الأمرة للقانون الدولي.

7. عند عرض النتيجة المذكورة أعلاه، لفت المقرر الخاص إلى أن هذا الموضوع يهدف إلى تقديم مبادئ توجيهية عملية، لا سيما لأولئك الذين يُستدعون لتحديد قواعد القانون الدولي العرفي والذين قد يكونوا أو لا يكونوا متخصصين في القانون الدولي العام، بمعنى منهجي، وليس لتحديد مضمون قواعد القانون الدولي العرفي. وكان من المهم أيضاً أن لا يدخل العمل على هذا الموضوع في المسائل المتعلقة بمصادر القانون الدولي الأخرى، فضلاً عن القواعد الأمرة، والتي، تقرر، أنها ستُطرح في موضوع منفصل.

ج. استخدام المصطلحات

مسودة التوصيات 2

استخدام المصطلحات

بالنسبة لأهداف مسودات التوصيات:

(أ) يعني "القانون الدولي العرفي" قواعد القانون الدولي التي تعكس وتشتق من قاعدة عامة تم قبولها كقانون؛

(ب) تشير "المنظمة الدولية" إلى منظمة حكومية دولية؛

ج. ...

8. كان المقرر الخاص قد أشار في التقرير الأول إلى المادة 38.1 (ب) من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية عند اقتراحه تعريفاً لـ "القانون الدولي العرفي". لكن، قوبل هذا بمعارضة من قبل أعضاء اللجنة ممن شعروا أنه قد يُعتبر بأنه يعتمد لدرجة كبيرة على النظام الأساسي، الذي كان، اصطلاحاً، ينطبق فقط على محكمة العدل الدولية. بالتالي اقترح المقرر الخاص في تقريره الثاني استخدام لغة محكمة العدل الدولية، دون إشارة مباشرة لذلك. وتكمن ميزة هذا النهج في أن تعريفاً كهذا سيبقي على مفاهيم أساسية، مثل "ممارسة عامة" و "مقبولاً كقانون"، والتي اعتُبرت كأساس لنهج محكمة العدل الدولية، إضافة لمحاكم، هيئات قضائية أخرى، ودول اعتمدت عليها على نطاق واسع لقراءة قرن.

9. أما المصطلح الآخر الذي اعتقد المقرر أن من المفيد تعريفه كان "المنظمة الدولية"، حيث استُخدم هذا التعريف في اتفاقية فيينا بشأن تمثيل الدول في علاقاتها مع المنظمات الدولية ذات الطابع العالمي، فضلاً عن اتفاقية فيينا بشأن قانون المعاهدات بين الدول والمنظمات الدولية أو بين منطمتين دوليتين. ورأى المقرر أيضاً أنه كلما حدث تقدم في الموضوع ستظهر مصطلحات تحتاج لتعريف لذا يُعد من الأفضل إدراج بند تحفظي.

د. النهج الأساسي: عنصران تأسيسيان

مسودة التوصيات 3

النهج الأساسي

من الضروري لتحديد وجود قاعدة في القانون الدولي العرفي ومضمونها، التأكد مما إذا كان هناك ممارسة عامة مقبولة كقانون.

مسودة التوصيات 4

تقييم الأدلة

عند تقييم الأدلة بالنسبة لممارسة عامة مقبولة كقانون، يجب أخذ السياق بالحسبان، بما في ذلك الظروف المحيطة.

10. عملاً بنهج "العنصرين"، أشار المقرر الخاص، نقلاً عن وولف، إلى أنه من الواضح أنه "من دون ممارسة (العرف)، سيكون القانون الدولي العرفي تسميةً خاطئة، لأن الممارسة ستعطي بدقة الفرق المحدد لهذا النوع من القانون الدولي. من ناحية أخرى، من دون العنصر الشخصي لقبول الممارسة كقانون، سيختفي الفرق بين العرف الدولي والانتظام البسيط للسلوك (التطبيق) أو القواعد غير القانونية الأخرى للسلوك"¹⁵

11. أشار المقرر الخاص أيضاً إلى التأكيد المتكرر على وجود عنصرين في مختلف الأحكام الصادرة عن محكمة العدل الدولية.¹⁶ علاوةً على ذلك، كان الاعتراف بالعنصرين حاضراً في مختلف المعاهدات الثنائية ومتعددة الأطراف، فضلاً عن الهيئات القضائية الأخرى وفي كتابات الفقهاء، مما عزز

¹⁵ ك. وولفوك، العرف في القانون الدولي الحالي، ص 40-41

¹⁶ الحصانات من الولاية القضائية للدولة (ألمانيا ضد إيطاليا: تدخل اليونان)، أحكام، تقارير محكمة العدل الدولية الصادرة في عام 2012؛ الجرف القاري لبحر الشمال، أحكام، تقارير محكمة العدل الدولية الصادرة في عام 1969؛ الجرف القاري (الجمهورية العربية الليبية / مالطة)، أحكام، تقارير محكمة العدل الدولية الصادرة في عام 1985؛ الأنشطة العسكرية وشبه العسكرية في نيكاراغوا وضدها (نيكاراغوا ضد الولايات المتحدة الأمريكية)، الأسس الموضوعية، أحكام، تقارير محكمة العدل الدولية 1986؛ بي. تومكا، "العرف ومحكمة العدل الدولية"، القانون وممارسات المحاكم والهيئات القضائية الدولية، المجلد 12، رقم 2 (2013)

أهميتها واستبعاد النهج البديلة التي تؤكد أو تستبعد عنصراً من العناصر التأسيسية. ولفت المقرر إلى وجود اقتراحات في المنشورات، لاقت لها صدقاً أحياناً في الممارسة، أنه في مجالات مثل قانون حقوق الإنسان الدولي، القانون الإنساني الدولي والقانون الجنائي الدولي، قد يكون وجود عنصر واحد كافياً لنشوء القانون الدولي العرفي، وهو رأي الفقهاء. إلا أن المقرر خلص إلى أن الرأي الأفضل كان أن الحال ليس كذلك.

12. ثم أشار المقرر الخاص إلى ضرورة النظر في جميع الأدلة حسب سياقها وأنه من الواجب الانتباه كثيراً عند مراجعة الأدلة الأولية أو بالنظر في الوسائل الثانوية. كما يجب تحضير ظروف معينة عند تحديد "ممارسة ما ذات صلة" وتختلف الأهمية التي قد تُعطى باختلاف الأدلة. لقد أشار سيتينغ تريفييس، المقرر، "أن ما يتمتع بأهمية خاصة هو مظاهر الممارسات التي تتعارض مع مصلحة الدولة التي صدرت منها، أو التي تنطوي على أهمية كبيرة سياسياً، عسكرياً، اقتصادياً، أو مجالات أخرى، فمن غير المحتمل أن تعكس أسباباً لفرصة سياسية، زيارة دبلوماسية، الخ"،¹⁷ في حين أنه يمكن إعطاء أهمية أقل لتصريحات مرتجلة تم الإدلاء بها لحظة الانفعال.

هـ. الممارسات العامة

مسودة التوصيات 5

دور الممارسات

يعني الشرط المطلوب لممارسة عامة، باعتباره عنصراً من عناصر القانون الدولي العرفي، في المقام الأول أنه الممارسة التي تقوم بها الدول التي تساهم في تشكيل قواعد القانون الدولي العرفي، أو التعبير عنها.

مسودة التوصيات 6

إسناد السلوك

تتألف ممارسات الدولة من سلوك يُسند إلى دولة ما، سواء في ممارسة وظائف تنفيذية، تشريعية، قضائية أو أي وظيفة أخرى.

مسودة التوصيات 7

أشكال الممارسات

1. قد تتخذ الممارسة مجموعة واسعة من الأشكال. فتشمل إجراءات مادية ولفظية.

¹⁷ تي. تريفييس، "القانون الدولي العرفي"، في موسوعة ماكس بلانك للقانون الدولي العام، الفقرة 30.

2. تتضمن مظاهر الممارسة، من بين أمور أخرى، سلوك الدول "على أرض الواقع"، الأعمال والمراسلات الدبلوماسية، الأعمال التشريعية، الأحكام الصادرة عن المحاكم الوطنية، الإصدارات الرسمية في مجال القانون الدولي، التصريحات التي تصدر باسم الدول بشأن أعمال التدوين والممارسة المتعلقة بالمعاهدات والأفعال المتعلقة بقرارات أجهزة تابعة للمنظمات والمؤتمرات الدولية.
3. قد تكون عدم الفاعلية بمثابة ممارسة أيضاً.
4. قد تكون الأعمال (بما فيها عدم الفاعلية) الصادرة عن المنظمات الدولية أيضاً بمثابة ممارسة.

مسودة التوصيات 8

تقييم أدلة الممارسات

1. ليس هناك تسلسل هرمي محدد مسبقاً بين أشكال الممارسة المختلفة.
2. يجب الأخذ بالحسبان جميع الممارسات المتاحة التابعة لدولة معينة. لأن أجهزة الدولة لا تعبر عن نفس الرأي، لذا سيتم إعطاء أهمية أقل لممارساتها.

مسودة التوصيات 9

يجب أن تكون الممارسات عامة ومتسقة

1. لإنشاء قاعدة من قواعد القانون الدولي العرفي، يجب أن تكون الممارسة ذات الصلة عامة، أي يجب أن تكون شائعة وتمثيلية بما فيه الكفاية. وليس من الضروري أن تكون عالمية.
2. يجب أن تكون الممارسة متسقة عموماً.
3. باعتبار أن الممارسة عامة ومتسقة بما فيه الكفاية، لا يلزم وجود مدة زمنية معينة.
4. عند تقييم الممارسة، يجب إيلاء اهتمام لممارسة الدول التي تتأثر مصالحها بشكل خاص.

13. عند التطرق إلى العنصر الموضوعي (الممارسة) للنهج القائم على عنصرين، أشار المقرر أن هذا العنصر يلعب دوراً أساسياً في تعريف وتحديد القانون الدولي العرفي. حيث أن الدول هي الموضوعات الأساسية للقانون الدولي ويعد سلوك الدول على درجة عالية من الأهمية بالنسبة لتحديد القانون الدولي العرفي.

14. من أجل إسناد الممارسات لدولة، يجب دراسة أعمال جميع السلطات الحكومية ذات الصلة - بما فيها التنفيذية، التشريعية، القضائية أو أي سلطة أخرى. كما يمكن أيضاً دراسة سلوك الأجهزة الفعلية في الدولة. ولفت المقرر أيضاً إلى الصعوبة العملية عند التحقق من ممارسات الدول، والمسائل المتعلقة بنشر الممارسة وموقعها. وقد صرّح بضرورة تناول هذه المسألة بتفصيل أكبر في التقرير الثالث.

15. رأى المقرر الخاص كذلك أن تعريف "ممارسات الدول" فقط فيما يتعلق بالحالات التي تدخل ضمن نطاق العلاقات الدولية هو نهج ضيق جداً، وأشار بدلاً من ذلك إلى أن، "كل عمل من أعمال الدولة هو عمل تشريعي ربما". ويمكن أن تشمل مثل هذه الأعمال سلوكاً جسدياً ولفظياً (إما مكتوباً أو شفهيّاً). إلا أن المقرر شدد أكثر على ضرورة الانتباه عند تقييم ما تقوله الدول ككلمات والتي لا يمكن أخذها دائماً بصورتها الظاهرة، وأن من الضروري أن تكون المصادر موثوقة لا لبس فيها، وأن تعكس موقفاً ثابتاً من الدولة المعنية.

16. عند التنويه إلى أن الممارسة وإثباتها تأخذ عدداً كبيراً من الأشكال، رأى المقرر الخاص أن سرد جميع أنواع المواد التي تكشف عن ممارسات الدول حول كل مشكلة من المشاكل المتعددة التي تنشأ في القانون الدولي ليس أمراً عملياً. إلا أنه سيكون من المفيد الإشارة إلى بعض أنواع رئيسية من الممارسات تستند إليها الدول، المحاكم، الهيئات القضائية والكتابات. وتم في هذا الصدد اقتراح قائمة الفئات الحصرية التالية:

- أ. الإجراءات المادية للدول - تشمل الأمثلة الاختبارات النووية في الغلاف الجوي، عبور الأراضي، منح اللجوء الدبلوماسي وهلم جرا؛
- ب. أعمال السلطة التنفيذية - بما فيها الأوامر التنفيذية، البيانات الرسمية للحكومة / الدولة أمام المحاكم الوطنية أو الدولية، وما إلى ذلك؛
- ج. الأعمال والمراسلات الدبلوماسية - بما في ذلك الاحتجاجات ضد ممارسات الدول الأخرى التي تأخذ شكل مذكرات شفوية، وما إلى ذلك؛
- د. الأعمال التشريعية، بما في ذلك الأحكام الدستورية أو التشريعية الأخرى بالمعنى الشامل؛
- هـ. الأحكام الصادرة عن المحاكم الوطنية - تعد هذه الأحكام ذات قيمة باعتبارها دليلاً على الممارسات حتى وإن لم تكن تُستخدم إلا كدليل على القانون العرفي الدولي نفسه. وتختلف قيمة هذه القرارات باختلاف المحاكم العليا التي تتصف بأهمية أكبر والأحكام الملغاة التي من غير المرجح أن تشير إلى ممارسات.
- و. الإصدارات الرسمية في مجالات القانون الدولي - بما في ذلك الكتيبات والتعليمات العسكرية للدبلوماسيين؛
- ز. المذكرات الداخلية الصادرة عن مسؤولي الدولة - ولكن عادة ما تكون هذه سرية وقد تمثل آراء الشخصية بقدر ما تكون رسمية؛
- ح. الممارسة فيما يتعلق بالمعاهدات - بما في ذلك التفاوض، التصديق، التنفيذ، الخ، فضلاً عن غيرها من الالتزامات المتخذة من خلال صكوك قانونية؛
- ط. قرارات الهيئات التابعة للمنظمات الدولية - تتعلق هذه بممارسات الدول فيما يتعلق بتبني قرارات صادرة عن منظمات دولية، أي التصويت، الامتناع، الشروحات، الخ.

17. على أي حال، أوضح المقرر الخاص أنه عند تحديد ممارسات الدول لا يجب الانتكال بشكل كبير على عمليات صنع القرار بالنسبة للمنظمات الدولية، وأكد على أنه سيتم تناول المسألة بتفصيل أكبر في التقرير الثالث. باختصار، نوّه المقرر أنه عند تقييم ممارسات المنظمات الدولية ينبغي التمييز بين الممارسات المتعلقة بالشؤون الداخلية للمنظمة وممارسات المنظمة في علاقاتها مع الدول، المنظمات الدولية وغيرها. وقد تم التوصل إلى أن النشاط الأخير للمنظمات هو الأنسب عند تقييم ممارسات الدول. علاوةً على ذلك، يجب أيضاً التمييز بين النتائج التي خلصت لها أمانات المنظمات والأجهزة الحكومية الدولية.

18. أشار المقرر الخاص أيضاً لمنظمات دولية مثل الاتحاد الأوروبي والتي نقلت الدول الأعضاء إليها بعضاً من الاختصاصات الحصرية. وخلص المقرر أنه في مثل هذه الحالات، يجب أن تعد أعمال هذه المنظمات معادلة لممارسات الدولة فبينكار أفعالها سيؤدي وضع ممارسات الدول إلى جعل الدول الأعضاء غير قادرة على المساهمة في ممارسات الدول لكونها نقلت صلاحيات صنع القرار واتخاذ الإجراءات للمنظمة.

19. فيما يتعلق بدور الجهات الفاعلة من غير الدول، خلص المقرر أنه في حين يعد دورها مهماً في تعزيز القانون الدولي واحترامه، إلا أن من غير الممكن اعتبار أفعالها 'ممارسة' لأهداف تتعلق بالقانون العرفي الدولي. وبالمثل، فإن قرارات المحاكم والهيئات القضائية الدولية لا يمكن أن تشكل "ممارسة"، في حد ذاتها، ولكنها تلعب دوراً كوسيلة ثانوية من أجل تحديد القانون.

20. وأشار المقرر إلى أن كثيراً من ممارسات الدول، مثل المبادلات السرية بين الحكومات، لا تُتاح أمام العامة لفترة من الزمن وبالتالي لن تساهم كثيراً في القانون الدولي العرفي العام. إلا أنه يمكن لمثل هذه الممارسات أن تسهم في وضع قواعد إقليمية، خاصة أو محلية للقانون الدولي العرفي.

21. عند الحديث عن عدم وجود تسلسل هرمي محدد سلفاً لمظاهر الممارسات، تكون السلطة التنفيذية للحكومة في كثير من الحالات هي المتحدث الرئيسي نيابةً عن الدولة فيما يتعلق بالشؤون الدولية. إلا أن من الممكن اعتماد مواقف مختلفة صادرة عن سلطات مستقلة عن الحكومة، وعلاوةً على ذلك، قد يكون في الأنظمة الفيدرالية تعارض بين ممارسات الهيئات المتفرعة عن الدولة. وبالتالي، يجب أن يتسم النهج المُتبع هنا بالحذر.

22. بالنسبة لشرط "عمومية" الممارسات، رأى المقرر الخاص أن الممارسة لا تحتاج لأن تكون متفكراً عليها أو عالمية، بل واسعة أو شائعة بما فيه الكفاية. فليست عملية "إحصاء الرؤوس" ما يفي بالغرض هنا، بل تكمن الإجابة في النظر فيما إذا كانت الغالبية العظمى من الدول قد طبقت الممارسات عندما أتاحت لها

الفرصة لذلك. ويجب إيلاء الممارسات السابقة للدول والتي تأثرت على نحو خاص بمبدأ مقترح من مبادئ القانون العرفي الدولي اهتماماً وأهميةً خاصين.

23. يجب أن تكون ممارسات الدول ذات الصلة متنسقةً إلى حد ما، لذا خلص المقرر إلى فكرة أنه عندما يكون هناك قدر كبير من التذبذب في سلوك الدول، فإنه لا يمكن توقع نشوء قاعدة من قواعد القانون العرفي الدولي. على أي حال، لا يعد التوحيد التام في الممارسة أمراً ضرورياً ولكن يجب أن يكون التركيز على الاتساق العام في الممارسة.

و. مقبولة كقانون

مسودة التوصيات 10

دور القبول كقانون

1. باعتباره عنصراً من عناصر القانون الدولي العرفي، فإن شرط قبول الممارسة العامة كقانون يعني أن الممارسة المطروحة يجب أن تتوافق بشعور من الالتزام القانوني.
2. إن القبول كقانون هو ما يميز قواعد القانون الدولي العرفي من كونها عادة أو استخدام.

مسودة التوصيات 11

دليل القبول كقانون

1. قد يتخذ الدليل على قبول ممارسة عامة كقانون مجموعة واسعة من الأشكال. والتي قد تختلف وفقاً لطبيعة القاعدة والظروف التي تندرج في إطارها القاعدة المراد تطبيقها.
2. تشمل أشكال الأدلة، على سبيل المثال لا الحصر، تصريحات الدول التي تشير إلى ما يعد أو لا يعد قواعد من القانون الدولي العرفي، المراسلات الدبلوماسية، فقه المحاكم الوطنية، آراء المستشارين القانونيين الحكوميين، المطبوعات الرسمية في مجالات القانون الدولي، تطبيق المعاهدة والعمل المتعلق بقرارات صادرة عن هيئات تابعة للمنظمات الدولية والمؤتمرات الدولية.
3. قد يُستخدم عدم الفاعلية أيضاً كدليل على القبول كقانون.
4. حقيقة أن يؤسس عمل ما من قبل إحدى الدول (بما في ذلك عدم الفاعلية) لممارسة بغرض تحديد قاعدة من قواعد القانون الدولي العرفي لا يمنع اعتبار نفس العمل دليلاً على أن هذه الممارسة المطروحة مقبولة كقانون.

24. العنصر الضروري الثاني من القانون العرفي الدولي هو بالطبع العنصر الشخصي (رأي الفقهاء)، أو قبول ممارسة عامة كقانون. يتطلب هذا أن تكون الممارسة المطروحة ناشئة عن "مفهوم [...] أن

مثل هذا الإجراء كان ملزماً بالقانون.¹⁸ ومن الضروري أن تؤمن الدول المعنية بأن هناك شكل من أشكال الإلزام القانوني في تطبيق مبدأ أو تنفيذ إجراء وهذا يميز مجرد الممارسة أو الاستخدام من العرف.¹⁹

25. لفت المقرر إلى أنه لتحديد وجود العنصر الشخصي اللازم، يجب استبعاد العوامل المحفزة الأخرى لحدوث عمل أو ممارسة - مثل الزيارة الدبلوماسية، الذريعة السياسية، الوفاق أو التقليد. يجب أن تمنح الدول أهمية لقاعدة ما باعتبارها مسألة التزام قانوني وليست مجرد مسألة تسامح أو مجاملة متبادلة أو فقط بسبب الحاجة إلى الامتثال لالتزاماتها المنصوص عليها في المعاهدة. فليس من الضروري أن تشير الإجراءات التي تتوافق مع الالتزامات الواردة في معاهدة إلى وجود رأي للفقهاء. على العكس، قد تشير الإجراءات التي تتسجم مع قواعد معاهدة ما تضعها دولة غير طرف إلى وجود رأي للفقهاء. فممارسات الدول لا تيرر صياغة أي قاعدة عامة من قواعد القانون عندما تكون هذه الدول في وضع يمكّنها من تحديد الممارسات المناسبة لظروف كل منها وبذلك لا تعترف بممارسة معينة على أنها إلزامية.

26. بالعودة إلى تاريخ مفهوم رأي الفقهاء ذكر المقرر أن العلماء قد تنازعا طويلاً مع مشاكل نظرية طال أمدها تتعلق بمحاولة استيعاب عملية غير متبلورة يكتسب من خلالها نمط من أنماط سلوك الدولة قوة قانونية. وكان هناك نقاش حول ما إذا كان العنصر الشخصي ينطوي على اعتقاد أو موافقة الدول فقط. كما تبرز متناقضة على ما يبدو حول كيف يمكن أن تنشأ قاعدة جديدة من قواعد القانون العرفي الدولي إذا كان الشرط هو اقتناع الدول بأن الممارسة تحظى فعلاً بقوة القانون.

27. عند الإشارة إلى معالجة محكمة العدل الدولية للعنصر الشخصي للقانون الدولي العرفي، أوضح المقرر أن المحكمة استوردت مفاهيم مثل "الشعور بالالتزام القانوني"، "الإحساس بالواجب"، وعبارات أخرى مماثلة. لذا اختتم المقرر بالقول أن العنصر الشخصي يشير إلى ضرورة أن تكون الممارسة المعنية قد وقعت بطريقة تظهر إقراراً عاماً بوجود قاعدة من قواعد القانون الدولي العرفي أو الالتزام القانوني، وأن مفهوم "مقبولة كقانون" ربما يكون مصطلحاً أفضل وأكثر وضوحاً عند الاستخدام بدلاً من رأي الفقهاء.

28. لفت المقرر أن إثبات العنصر الشخصي قد يعتمد على طبيعة القاعدة والظروف التي تندرج في إطارها القاعدة المراد تطبيقها. فوجود عدد كبير من الأعمال المتطابقة، أو حقيقة أن مثل هذه الحالات قد حدثت على مدى فترة طويلة من الزمن لا يكفي لتأسيس وجودها. فقد تؤدي هذه الحقائق إلى قبول الممارسة كقانون، ولكن هذا لا يجسد قبولاً في حد ذاته.

¹⁸ إم. أو. هيدسون، محكمة العدل الدولية الدائمة، 1920-1942: معاهدة (نيويورك، ماكملان، 1943)، ص. 609.
¹⁹ القضية المتعلقة بحق المرور عبر الأراضي الهندية (موضوع القضية)، الحكم الصادر في 12 نيسان/أبريل 1960: تقارير محكمة العدل الدولية عام 1960، ص. 6، ص. 120 (رأي معارض للقاضي شاغلا)

29. في حين أن الطريقة الأسهل للتأكد من أن دولة ما تعتبر قاعدة معينة قانوناً، وفقاً للمقرر، تكون من خلال بياناتها الصريحة، ومن خلال سلطة من سلطات الحكومة المتعلقة بهذا الغرض، كما قد توجد أدلة في مجموعة من الطرق الأخرى. وفي هذا الصدد عرض المقرر قائمة أخرى حصرية تتضمن مصادر محتملة:

- أ- المراسلات الحكومية الدولية (الدبلوماسية)؛
- ب- فقه المحاكم الوطنية؛
- ت- آراء المستشارين القانونيين الحكوميين؛
- ث- الإصدارات الرسمية في مجالات القانون الدولي؛
- ج- المذكرات الداخلية الصادرة عن مسؤولي الدولة؛
- ح- المعاهدات - لا سيما في الحالات التي يُزعم فيها أن المعاهدة تفسر القانون الدولي العرفي، أو وضعه فيما يتعلق بالتوقيعات، التصديق، التحفظات وغيرها؛
- خ- القرارات الصادرة عن الهيئات التداولية التابعة للمنظمات الدولية؛

30. كما هو الحال مع العنصر الموضوعي، طبق المقرر نفس معايير الاتساق على العنصر الشخصي.

ز. برنامج العمل المقبل

31. أعلن المقرر أن التقرير الثالث، الواجب تقديمه في عام 2015، سيواصل مناقشة عنصري القانون العرفي الدولي والعلاقة بينهما. كما سيغطي التقرير الثالث جوانب مثل دور المعاهدات، القرارات الصادرة عن المنظمات والمؤتمرات الدولية، فضلاً عن قاعدة "المعترض الدائم" و القانون الدولي العرفي "الخاص" أو "الإقليمي". وسيستمر المقرر الخاص في سعيه نحو تقديم تقرير نهائي في عام 2016، مع مسودة توصيات وتعليقات منقحة في ضوء المناقشات والقرارات الصادرة في عامي 2014 و 2015، لكنه أقر بأن هذا يعد برنامج عمل طموح.

ح. ملخص الآراء التي أعربت عنها الدول الأعضاء في ألكو بشأن هذا الموضوع في الدورة التاسعة والستين للجمعية العامة للأمم المتحدة لعام 2014

32. نكر أحد الوفود أن موضوع تحديد القانون الدولي العرفي ينطوي على القضايا المثيرة للجدل في تطبيق القانون الدولي ونظريته وأنه يجب النظر إلى اثنين من العناصر المكونة لقواعد القانون الدولي العرفي،

"الممارسة العامة" و "المقبولة كقانون"، أو الاعتقاد القانوني، بطريقة متوازنة. فحسب رأيه، في مجالات القانون الدولي لحقوق الإنسان والقانون الإنساني الدولي، أن الحجة التي تقول بأن عنصر الرأي القانوني وحده يكفي لإقامة قواعد القانون الدولي العرفي غير معتمدة من قبل الممارسات الدولية، وأن تشكيل قواعد القانون الدولي العرفي غير ممكن من دون الممارسة.

33. أضاف الوفد أن تحديد القانون الدولي العرفي لم يتطلب دراسة ممارسة النظم القانونية والدول التي تتمتع بتأثير كبير في القانون الدولي، بل أيضاً دراسة شاملة لممارسات الدول التي تمثل الحضارات الكبرى والنظم القانونية الأخرى في العالم. كما أكد أيضاً أنه ينبغي في مجالات محددة، إيلاء الأهمية اللازمة لـ"الدول المتأثرة على وجه الخصوص"، وليس القوى الكبرى فقط. من وجهة نظر الوفد، يمكن أن تتخذ ممارسة الدولة مجموعة واسعة من الأشكال وأنه (من حيث المبدأ) لم يكن هناك تسلسل هرمي بين مختلف أشكال الممارسة، وينبغي دراستها جميعاً بطريقة متوازنة. لاسيما، عندما نشب نزاع بين الأفعال المادية لبعض الدول والأفعال اللفظية لدول أخرى، كان من الضروري دراسة هذين الشكلين من أشكال الممارسة بشكل كلي من أجل تحديد الممارسة العامة والرأي القانوني المقابل لها، بدلاً من إعطاء المزيد من الأهمية للأفعال المادية بدلاً من الأفعال اللفظية.

34. عند الإشارة إلى أن هذا الموضوع قد تعامل فقط مع السؤال المنهجي لهذا التحديد، ولم يعتزم تشكيل تسلسل هرمي لمصادر القانون الدولي أو تدوين قواعد تشكيل القانون الدولي، ذكر وفد آخر أن وفده أيد ما يسمى "النهج القائم على عنصرين" الذي ينطوي على الممارسة العامة والرأي القانوني، والذي يتجنب تجزئة القانون الدولي.

35. لقد كانت ممارسات الدول، في رأيه، هي من ساهمت في المقام الأول بتشكيل القانون الدولي العرفي، في حين أن ممارسات المنظمات الدولية يمكن أن تساعد في تحديد القانون الدولي العرفي إلى الحد الذي يعكس فيه ممارسات الدول. ويمكن، كما نوهت محكمة العدل الدولية، أن تعطي قرارات الجمعية العامة تحت ظروف معينة أدلة على وجود قاعدة أو ظهور آراء لفقهاء. لذا كان من الضروري التحقق من المحتوى والظروف لاعتماد القرار المناسب، حسب قوله.

36. عند الإشارة إلى أن سلوك المنظمات غير الحكومية والأفراد لا يفيد كممارسة بالنسبة لأهداف تتعلق بتشكيل أو إثبات القانون الدولي العرفي، حيث قال بأنه يعترف، مع ذلك، بأنه يمكنها أن تلعب دوراً هاماً من خلال أعمالها في مجال تعزيز واحترام القانون الدولي. أما بالنسبة لعبء الإثبات، فإنه يجب على الدولة التي تدعي أو تنكر قاعدة معينة من القانون الدولي العرفي أن تتحمل تلك المسؤولية. لذا لا بد، حسب رأيه، من إعطاء مزيد من التوضيح فيما يتعلق بالتأكيد على أن الرأي القانوني لم ينسجم مع "الموافقة" أو رغبة الدول،

وإنما كان يعني الاعتقاد أن ممارسة معينة كانت متبعة لأن حقاً ما كان يُمارس أو أن التزاماً ما كان يُمتثل له وفقاً للقانون الدولي.

37. اختلف وفد آخر مع ما ورد في الفقرة 4 من مسودة التوصيات 7، المقترحة من قبل المقرر الخاص بأنه يمكن لأفعال تقوم بها منظمة دولية أو عدم فاعليتها أن تكون بمثابة ممارسة. في رأيه، يجب أن تكون ممارسة المنظمة الدولية قابلة للتطبيق فقط على الدول الأعضاء في تلك المنظمة وبما أن المنظمات الدولية تختلف من حيث العضوية والهيكل، ينبغي عدم الافتراض بأن أفعال أو تقاعس أي من الدول يمثل الممارسة العامة لها لأغراض تتعلق بتشكيل القانون الدولي العرفي. ومع ذلك، ربما كان من السابق لأوانه التوصل إلى أي استنتاج نهائي بالنسبة لدور المنظمات الدولية في تشكيل قواعد القانون الدولي العرفي، بما أنه سيتم التعامل مع هذا العنصر بمزيد من التفصيل في التقرير الثالث للمقرر الخاص.

38. فيما يتعلق بمسودة التوصيات 5 (دور الممارسة)، إن النص الذي كان "في المقام الأول" ممارسة الدول التي ساهمت في تشكيل، أو التعبير، عن قواعد القانون الدولي العرفي، كان يعني ضمناً أنه لا ينبغي تجاهل ممارسة المنظمات الدولية. ومع ذلك، لقد كان الوفد مع رأي مفاده أنه يجب منح الممارسة الواسعة الانتشار والمتسقة للدولة الأولية القصوى عند تحديد صياغة أو تعبير القانون الدولي العرفي وينبغي أن تشكل المبدأ التوجيهي للعمل على هذا الموضوع في المراحل الأولية.

39. رأى أن القرار الذي يقضي بالاستناد في مسودة التوصيات (إسناد السلوك) على المادة 4 من المواد التي تتعلق بمسؤولية الدول عن الأفعال الغير مشروعة دولياً أثار بعض المخاوف، حيث كان السكان مختلفين في طبيعتهما وأن عبارة "أي مهمة أخرى"، بما أنها تخص الإجراء المنسوب إلى دولة بوصفه مظهراً من مظاهر ممارسات الدول، بحاجة للتوضيح. كما ينبغي إيلاء مزيد من الاهتمام إلى الأهمية الواجب إعطاؤها لأي من المهام الأخرى عندما يتم الاستشهاد بها، وينبغي الحصول على موافقة الدول لمثل هذه الممارسات لاستخدامها كأساس للقانون الدولي العرفي. وأضاف أن البيانات الواردة في الفقرة 3 من مسودة التوصيات 7، والفقرة 3 من مسودة التوصيات 11، والتي تشير إلى أن عدم الفاعلية قد يكون بمثابة ممارسة أو دليلاً على القبول كقانون تتطلب أيضاً المزيد من المراجعة.

40. وبالنسبة للفقرة 2 من مسودة التوصيات 10، والتي تنص على أن القبول كقانون هو ما يميز قاعدة القانون الدولي العرفي من مجرد عادة أو استخدام، وينبغي أن تحدد اللجنة أيضاً حالات شائعة قامت فيها الدول بالتصرف نتيجة مجاملة ودبلوماسية بدلاً من اعتماد رأي قانوني. وبالتالي ينبغي أن تشمل الإصدارات المستقبلية لمسودة التوصيات هذه إشارة إلى الأعمال التي يتم القيام بها نتيجةً لمجاملة ودبلوماسية وليس كعادة واستخدام. رأى الوفد أن برنامج العمل المقترح من قبل المقرر الخاص كان طموحاً جداً، لا سيما

اعتبار أن هذا الموضوع يتضمن العديد من الأسئلة الصعبة التي تحتاج دراسة حذرة ودقيقة. كما لفت الانتباه أيضاً إلى المنظمة الآسيوية الأفريقية الاستشارية القانونية (آلكو)، التي كانت ماليزيا عضواً فيها، والتي أنشأت أيضاً مجموعة عمل لدراسة هذا الموضوع دعماً لعمل اللجنة الحالي.

41. رحب مندوب آخر بصياغة التعريف ورد في صيغة الفقرة 1 (ب) من المادة 38 الخاصة بالنظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية، ولكنه يرى وجوب تأجيل النظر في تعريف "المنظمة الدولية" حتى تتناول اللجنة بشكل محدد استخدام المصطلحات بطريقة شاملة. ورأت أن مسودة التوصيات 3 تعكس النهج القائم على عنصرين عند تحديد وجود قاعدة في القانون الدولي العرفي، وهي تأكيد الممارسة العامة ثم تحديد ما إذا كانت هذه الممارسة مقبولة كقانون، وهو نهج تأسس على نطاق واسع في ممارسات الدول واعترفت به المحاكم والهيئات القضائية المحلية والدولية. سيكون من الضروري في التقارير المقبلة صياغة معنى عبارات "الممارسة العامة" و "المقبولة كقانون (الرأي القانوني)" بتفصيل أكبر. وفي مسودة التوصيات 4، التي تنص أنه عند تقييم دليل يجعل ممارسة عامة قانوناً، يجب أن يؤخذ السياق، بما في ذلك الظروف المحيطة، بعين الاعتبار، كانت عبارة "السياق" و "الظروف المحيطة" غير واضحة، الأمر الذي قد يؤدي إلى تفسيرات متباينة. وأضافت أن الكلمات التي سيتم اختيارها ينبغي أن تُفهم بسهولة من قبل المسؤولين عن تقييم الأدلة الخاصة بممارسة عامة مقبولة كقانون، مثل القضاة، الممارسين والمستشارين القانونيين الحكوميين.

42. كما أيد الوفد المرافق للرأي الذي تم الإعراب عنه في مسودة التوصيات 5 بأن سلوك الدول، باعتباره محل الاهتمام الأساسي للقانون الدولي، ساهم في تشكيل، أو التعبير عن، قواعد القانون الدولي العرفي. بدا أن عبارة "أي مهمة أخرى" الواردة في مسودة التوصيات 6 فيما يتعلق بإسناد سلوك الدولة وسعت نطاق مسودة التوصيات دون أن يكون هناك داع لذلك. وبالنظر إلى مبدأ المساواة في السيادة بين الدول، كان لديها تحفظات على الفقرة 4 من مسودة التوصيات 9، حول ضرورة إيلاء الاهتمام اللازم لممارسات الدول التي تأثرت مصالحها عند تقييم الممارسة. وكانت مسودة التوصيات 10، حول دور القبول كقانون، هامة جداً، حيث أنها تشكل جزءاً من النهج القائم على عنصرين. ومع ذلك لا يبدو أن عبارة "يجب أن تتوافق الممارسة المطروحة مع شعور بالالتزام القانوني" الواردة في الفقرة 1 كافية لتوضيح معنى عبارة "مقبولة كقانون" أو "الرأي القانوني".

43. صرح وفد آخر، أن القانون الدولي العرفي كان واحداً من أهم مصادر القانون الدولي، لذا من المتوقع أن يقدم إرشادات عملية لقضاة محاكم محلية ليسوا على دراية بالقانون الدولي. وأيد الوفد المرافق النهج القائم على عنصرين المتعلق بهذا الموضوع. حيث يجب أن تحقق مسودة التوصيات توازناً بين التوجيه والمرونة المتأصلة في القانون الدولي العرفي. وسيكتسب هذا الموضوع الوضوح إذا تم استخدام المصطلح الأكثر شيوعاً "الرأي القانوني" بالتوازي مع تعبير "مقبولة كقانون".

44. رأى أن تغيير عنوان مسودة المادة 6 التي اقترحها المقرر الخاص، أي "إسناد السلوك"، إلى "سلوك الدولة باعتباره ممارسة للدولة" في مسودة التوصيات المطابقة 5 [6] والمعتمدة مؤقتاً من قبل لجنة الصياغة يعد أمراً مناسباً، حيث أن الإشارة إلى المواد المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال الغير مشروعة دولياً قد أدخلت تعقيداً لا لزوم له. لقد استخدمت المواد المتعلقة بمسؤولية الدولة كلمة "إسناد" بطريقة لا صلة لها بالموضوع الحالي وأخذت بالاعتبار بعض أنواع السلوك التي يمكن نسبها لدولة ما والتي لا يمكن اعتبارها ممارسة دولة لغرض تشكيل القانون الدولي العرفي.

45. إن فكرة عدم الفاعلية كشكل من أشكال ممارسة الدولة استحققت دراسة وشرحاً مفصلين في التعليق من أجل توفير التوجيه العملي، حيث لا يمكن اعتبار كل تقاعس من جانب الدولة بالضرورة ممارسة من ممارسات الدولة لأهداف تتعلق بتشكيل القانون الدولي العرفي. وفيما يتعلق بمسودة التوصيات 9 للمقرر الخاص، لقد عبر الوفد عن فهمه للمخاوف التي أعرب عنها بعض أعضاء اللجنة فيما يتعلق بعدم التوافق حول مفهوم "دول متأثرة بصفة خاصة" مع مبدلاً المساواة بين الدول في السيادة، ولكن، مع ذلك، اعتبر أن المفهوم مفيد في تحديد بعض قواعد القانون الدولي العرفي في بعض المجالات، وخاصةً عند تحديد العرف الإقليمي. علاوةً على ذلك، لقد أشار القانون الإنساني الدولي، أثناء تطبيقه على جميع الدول، إلى وجود "دول متأثرة بصفة خاصة". من جانب آخر يجب على المقرر الخاص في تقريره الثالث حول هذا الموضوع التركيز على أعمال المنظمات الدولية، التي لعبت دوراً هاماً في تطوير القانون الدولي العرفي الحديث. يجب عليه أيضاً أن يدرس بعناية التفاعل والبعد الزمني للعلاقة بين عنصرَي القانون الدولي العرفي والمسألة الإجرائية لعبء الإثبات فيما يتعلق بوجود هذا القانون.

خامساً. حماية البيئة من آثار النزاعات المسلحة

أ. تمهيد

1. إن الآثار البيئية للنزاع المسلح معروفة جيداً، وقد تكون طويلة الأجل، غير قابلة للإصلاح، وتعيق إعادة بناء المجتمع بطريقة فعالة. جرت العادة على النظر إلى حماية البيئة من آثار النزاع المسلح في ضوء قوانين النزاع المسلح - أي القانون الإنساني الدولي - إلا أن هذا قد يشكل منظوراً ضيقاً لأن مجموعة القوانين السارية أثناء النزاع المسلح تعد أشمل من القانون الإنساني فقط. ومن القوانين الأخرى المعمول بها القانون الدولي لحقوق الإنسان والقانون البيئي الدولي، التي تم الاعتراف بها من قبل محكمة العدل الدولية. وكانت محكمة العدل الدولية أشارت بشكل صريح، في فتاها بشأن مشروعية التهديد أو استخدام الأسلحة النووية،²⁰ بأنه يجب أخذ الاعتبارات البيئية بعين الاعتبار في زمن الحرب. ففي قضية

²⁰ مشروعية التهديد بالأسلحة النووية أو استخدامها، فتوى، تقارير محكمة العدل الدولية 1996

التجارب النووية (نيوزيلندا ضد فرنسا)، أشارت المحكمة إلى أن توصيتها كانت "دون الإخلال بالتزامات الدول باحترام وحماية البيئة الطبيعية".²¹

2. لذا، أدرجت اللجنة في دورتها الثالثة والستين في عام 2011 موضوع "حماية البيئة من آثار النزاعات المسلحة" في برنامج عملها، على أساس توصية من الفريق العامل المعني ببرنامج العمل طويل الأمد وعُيِّنت السيدة ماري جي. جاكوبسون مقررًا خاصاً للموضوع. وبعد إجراء مشاورات غير رسمية في الدورة الخامسة والستين، قدّمت المقرر الخاص تقريراً شفوياً إلى اللجنة. كما وافقت اللجنة على صياغة طلب يطالب الدول بتقديم أمثلة من القانون البيئي الدولي، بما في ذلك المعاهدات الإقليمية والثنائية، التي استمر تطبيقها في أوقات النزاعات المسلحة الدولية أو غير الدولية.

3. في الدورة الثامنة والستين للجنة السادسة للجمعية العامة، رحّبت غالبية الدول بإدراج الموضوع إلى برنامج عمل لجنة القانون الدولي، على الرغم من المخاوف التي أُثِّرت بشأن نطاق الموضوع وتشعباته خارج نطاق موضوع الحماية البيئية من آثار النزاع المسلح. كما كان هناك إجماع عام على أن نتائج العمل في هذا الموضوع كانت مشاريع لمبادئ توجيهية بدلاً من مشاريع مواد.

4. إن الغرض من هذا الموجز هم تلخيص التفاصيل التي نوقشت في الدورة السادسة والستين للجنة القانون الدولي والتي هي، ممارسات الدول والمنظمات الدولية فيما يتعلق بحقوق الإنسان والبيئة، تليها مناقشة علاقة الموضوع المذكور أعلاه مع موضوعات أخرى تناولتها اللجنة، بما في ذلك تلك المدرجة على جدول الأعمال الحالي. ثم سينظر التقرير في أحكام المعاهدات ذات الصلة والمفاهيم البيئية الموجودة سابقاً، لتسهيل برنامج العمل القادم بشكل أكبر.

ب. ممارسات الدول والمنظمات الدولية

5. بعد أن طالبت اللجنة الدول بإفادها بأمثلة من القانون البيئي الدولي، بما في ذلك المعاهدات الإقليمية والثنائية، التي استمر تطبيقها في أوقات النزاعات المسلحة الدولية أو غير الدولية، استجابت لهذا الطلب خمسة بلدان، هي بوتسوانا، جمهورية التشيك، السلفادور، ألمانيا و المكسيك. كما حصل المقرر الخاص على معلومات من خلال التواصل مع الدول والمنظمات الدولية حول بعض التشريعات الوطنية، التي

²¹ طلب دراسة الحالة وفقاً للفقرة 63 من حكم المحكمة الصادر في 20 كانون الأول/ديسمبر 1974 في التجارب النووية قضية (نيوزيلندا ضد فرنسا)، تقارير محكمة العدل الدولية عام 1995، ص. 288، الفقرة 64.

تسعى لإثبات مطالبات خاصة تتعلق بممارسة الدولة وممارسات المنظمات الدولية الأخرى هدفها الاهتمام بالمصالح البيئية حتى في وقت النزاعات.

6. ومن الدول التي استجابت لطلب اللجنة والمقرر الخاص: بوتسوانا، السلفادور، المكسيك، ألمانيا، الولايات المتحدة الأمريكية، جمهورية الصين الشعبية، الدانمرك، فنلندا، النرويج والسويد. إضافةً إلى ذلك، وردت ردود أيضاً من إدارة عمليات حفظ السلام، إدارة الدعم الميداني للأمم المتحدة، وكذلك منظمة حلف شمال الأطلسي (الناتو).

7. على أي حال إن المعلومات المحدودة التي تم الحصول عليها من الدول حتى الآن فيما يتعلق بالممارسات والسياسات في وقت السلم وأثناء عمليات السلام الدولية لا تكفي للدعاء بأن هناك ممارسة عالمية عامة موجودة. ولم يكن من الممكن إنشاء أدلة للقانون الدولي العرفي. إضافةً إلى ذلك، يشير هذا إلى وعي ورغبة واضحة من جانب الدول والمنظمات الدولية بأن تؤخذ الاعتبارات البيئية في الحسبان عند تخطيط وتنفيذ العمليات العسكرية في زمن السلم.

ج. الغرض من التقرير

8. كان الهدف من التقرير الأولي للمقرر الخاص تقديم نظرة عامة تمهيدية عن المرحلة الأولى لهذا الموضوع، وهي القواعد والمبادئ ذات الصلة المعمول بها في حالات النزاع المسلح المحتملة (الالتزامات في وقت السلم). بالتالي، لم يتناول التدابير الواجب اتخاذها أثناء النزاع المسلح أو التدابير التي تتبع بعد النزاع بحد ذاتها.

9. عند وضع إطار للتقرير، أخذ المقرر الخاص ما يلي في الاعتبار:
أ- الآراء التي أُعرب عنها خلال المشاورات غير الرسمية في اللجنة؛
ب- الآراء التي أعربت عنها الدول في اللجنة السادسة التابعة للجمعية العامة؛
ت- المعلومات المكتوبة المقدمة من الدول استجابةً لطلب اللجنة الوارد في الفصل الثالث من التقرير حول أعمال اللجنة في دورتها الخامسة والستين؛ و
ث- المعلومات التي تم الحصول عليها من خلال التواصل المباشر مع الدول والمنظمات الدولية.

10. يهدف التقرير أيضاً لتناول العلاقة بين هذا الموضوع ومواضيع معينة ناقشتها اللجنة أصلاً مثل:
أ- آثار النزاعات المسلحة على المعاهدات؛

ب-استخدامات المجاري المائية الدولية في الأغراض غير الملاحية ؛

ت-الموارد الطبيعية المشتركة؛

ث-منع الضرر العابر للحدود والناجم عن أنشطة خطيرة.

11. يهدف التقرير الأولي أيضاً لتحسين مضمون المرحلة الأولى من خلال تحديد التزامات ومبادئ قانونية قائمة نشأت بموجب القانون البيئي الدولي الذي يمكن أن يدير تدابير وقائية متخذة للحد من الآثار البيئية السلبية الناجمة عن نزاع مسلح محتمل. إلا أن المقرر الخاص لفت الانتباه إلى أنه سيكون من السابق لأوانه محاولة تقييم إلى أي مدى يمكن أن يستمر تطبيق هذه القواعد (أو أن تكون مؤثرة) في حالات النزاع المسلح وما بعد النزاع المسلح. في النهاية، كان هدف المقرر الخاص حصر التقرير بالمبادئ، المفاهيم والالتزامات الأكثر أهمية، بدلاً من المحاولة لتحديد أي الاتفاقيات سيستمر تطبيقها أثناء نزاع مسلح.

د. الانعكاسات على النطاق والمنهجية

12. ذكر المقرر الخاص أنه يجب تناول هذا الموضوع من منظور زمني، وليس من وجهة نظر أنظمة معينة من القانون الدولي، مثل القانون البيئي، قانون النزاعات المسلحة وقانون حقوق الإنسان. لذا اقترح أن تبدأ اللجنة النظر في الموضوع على ثلاث مراحل زمنية: قبل، أثناء وبعد النزاع المسلح (المرحلة الأولى، المرحلة الثانية والمرحلة الثالثة، على التوالي)، وذلك لجعل الموضوع أكثر سهولة. كما ذكر المقرر الخاص أن التركيز ينبغي أن يكون على المرحلة الأولى والمرحلة الثالثة. وكان هناك بعض الاختلاف في الرأي ضمن لجنة القانون الدولي واللجنة السادسة، حيث رأت أطراف متعددة أن المرحلة الثانية هي الأهم من بين المراحل الثلاث.

13. كرر المقرر الخاص أن اللجنة ليس لديها النية، وليست في وضع يسمح لها، بتعديل قانون النزاعات المسلحة أو تناول حالات تساهم فيها الضغوط البيئية باندلاع نزاع مسلح. واقترح أن يركز عمل اللجنة على تحديد وتوضيح المبادئ و / أو الالتزامات التوجيهية المتعلقة بحماية البيئة والتي تنشأ بموجب القانون الدولي في حالة (أ) التمهيد لنزاع مسلح محتمل؛ (ب) أثناء النزاع المسلح؛ و (ج) تدابير ما بعد النزاع فيما يتعلق بالأضرار البيئية. إضافة إلى ذلك، أعرب المقرر الخاص عن تردده في معالجة موضوع حماية التراث الثقافي باعتباره مجالاً عالي التنظيم.

14. إضافة إلى ذلك، لن يتم تناول آثار أسلحة معينة، ولا يجب ذلك، وفقاً للمقرر الخاص، وذلك لأن القوانين المعمول بها ستتناول جميع الأسلحة على نفس الأساس القانوني. وكان المقرر الخاص قد أعرب أيضاً عن الحاجة لتوخي الحذر في تناول مسائل تتعلق بقانون اللاجئين، حيث يعد هذا جانباً هاماً من الموضوع، ولكن من ناحية أخرى مسألة معقدة للغاية.

هـ. استخدام المصطلحات - مشروع الاقتراحات

15. من أجل تسهيل إجراء المناقشة مقابل الحصول على موافقة، سعى المقرر الخاص لصياغة التعاريف التالية:

أ- "النزاع المسلح"

ب- "البيئة"

16. بعد النظر في تعريف "النزاع المسلح" الوارد في حكم تاديس الصادر عن المحكمة الجنائية الدولية فضلاً عن التعريف المسبق المقدم من قبل اللجنة، اقترح المقرر الخاص الاستخدام التالي للمصطلح:

إن "النزاع المسلح" يعني أي حالة يتم فيها اللجوء إلى القوة المسلحة بين دولتين أو اللجوء المطول إلى القوة المسلحة بين السلطات الحكومية وجماعات مسلحة منظمة أو بين جماعتين من هذه الجماعات داخل الدولة.

17. أشارت اللجنة إلى أنه لا يوجد تعريف مقبول دولياً للبيئة، ولكن وجدت أنه من المفيد تبني "التعريف المستخدم". حيث سبق وأن قامت اللجنة بتعريف "البيئة" في عملها على المبادئ المتعلقة بتقسيم الخسائر في حالة الضرر العابر للحدود الناجم عن أنشطة خطيرة على النحو التالي:

تشمل "البيئة" الموارد الطبيعية، اللاحيوية والحيوية، مثل الهواء، الماء، التربة، الحيوانات والنباتات والتفاعل بين هذه العوامل، والجوانب المميزة للمناظر الطبيعية.

18. في حين يرى المقرر الخاص أن التعريف الوارد في المبادئ المتعلقة بتقسيم الخسائر في حالة الضرر العابر للحدود الناجم عن أنشطة خطيرة يعد نقطة هامة للانطلاق، لذا تم اقتراح التعريف التالي لمصطلح "البيئة" والذي استند إلى حد كبير على التعريف السابق:

تشمل "البيئة" الموارد الطبيعية، اللاحيوية والحيوية، مثل الهواء، الماء، التربة، الحيوانات والنباتات والتفاعل بين هذه العوامل، والجوانب المميزة للمناظر الطبيعية.

و. المصادر والمواد الأخرى التي يجب مراعاتها

19. ذكر المقرر الخاص أن العمل على هذا الموضوع سيستفيد بالضرورة، من بين جملة أمور، من قانون المعاهدات، ممارسات الدول والمنظمات، القانون الدولي العرفي، المبادئ العامة للقانون الدولي، قرارات المحاكم والهيئات القضائية، والكتابات القانونية.

20. لقد شاركت المقرر الخاص بشكل شخصي في البحث عن كتابات علمية حول هذا الموضوع من عدة مناطق مختلفة وذلك لتكوين رأي شامل. فشجعت بذلك الزملاء في اللجنة والمندوبين في اللجنة السادسة التابعة للجمعية العامة على تزويد المقرر الخاص بالمعلومات.

ز. العلاقة مع المواضيع الأخرى التي تناولتها اللجنة، وأحكام المعاهدات

أولاً. الاتفاقية المتعلقة بقانون استخدامات المجاري المائية الدولية في الأغراض غير الملاحية (1997)

21. تنص الاتفاقية المتعلقة بقانون استخدامات المجاري المائية الدولية في الأغراض غير الملاحية (1997) صراحةً على حماية المجاري المائية الدولية والمنشآت في وقت النزاع المسلح. وتوضح المادة 29 بالتحديد أنه "يجب أن تتمتع المجاري المائية الدولية والمنشآت ذات الصلة، المرافق وغيرها من الأعمال بالحماية التي منحها لها مبادئ وقواعد القانون الدولي المعمول بها في النزاعات المسلحة الدولية والداخلية، ولا يجب استخدامها بما يشكل انتهاكاً لهذه المبادئ والقواعد".

76. كما ورد في التعليق أن النزاعات المسلحة قد "تؤثر على المجاري المائية الدولية وكذلك على حمايتها واستخدامها من قبل دول تقع فيها المجاري المائية". في هذه الحالات، تُطبّق القواعد والمبادئ التي تنظم النزاع المسلح. ويذكر التعليق أمثلةً عن مثل هذه القواعد والمبادئ التي وردت في مختلف الاتفاقيات. من هذه الأمثلة: اتفاقية لاهاي لعام 1907 المتعلقة بقوانين وأعراف الحرب البرية؛ البروتوكول الأول الإضافي لاتفاقيات جنيف في 12 آب/ أغسطس 1949؛ وشرط مارتنز. في حين أن هذه الاتفاقيات غير معمول بها بشكل مباشر في النزاعات المسلحة غير الدولية، لكن بدا أن اللجنة تشير إلى أن الالتزام بالحماية، دون تحديد الطريقة، هو أمر وثيق الصلة في النزاعات المسلحة غير الدولية.

ثانياً. المواد المتعلقة بقانون طبقات المياه الجوفية العابرة الحدود (2008)

23. تنص المواد المتعلقة بقانون طبقات المياه الجوفية العابرة للحدود أيضاً على توفير حماية خاصة أثناء النزاعات المسلحة بموجب المادة 18. وما يعد ذو أهمية خاصة أن المادة تؤكد أن "المياه الجوفية العابرة الحدود أو شبكات طبقات المياه الجوفية والمنشآت ذات الصلة، والمرافق وغيرها من الأعمال تتمتع بالحماية

التي تمنحها مبادئ وقواعد القانون الدولي المعمول بها في النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية ولا يجوز استخدامها بما يشكل انتهاكاً لهذه المبادئ والقواعد".

24. الأهم من ذلك، أن كلاً من الاتفاقية المتعلقة بقانون استخدامات المجاري المائية الدولية في الأغراض غير الملاحية والمواد المتعلقة بقانون طبقات المياه الجوفية العابرة الحدود، معمول بها في حالات النزاع المسلح الدولي وغير الدولي على حد سواء. وعلى الرغم من تطبيق قانون النزاعات المسلحة إلا أن واجب التعاون ما زال قائماً. فكلتا الاتفاقيتين تشيران بوضوح إلى أن الاحتياجات الإنسانية تأخذ الأولوية على غيرها من الاستخدامات.

ثالثاً. مواد تتعلق بآثار النزاعات المسلحة على المعاهدات (2011)

25. ينطلق هذا العمل من الافتراض بأن وجود نزاع مسلح لا ينهي بحكم الواقع أو يعلق تنفيذ المعاهدات، كما نصّت المواد المتعلقة بآثار النزاعات المسلحة على المعاهدات (المادة 3). وكان لهذه النتيجة أثرين: الأول أن المعاهدات لا يُنهى ولا يُعلّق تنفيذها تلقائياً أثناء نزاع مسلح. ما يعني أن مختلف المعاهدات لا تجرد تلقائياً من هذه الحقوق والالتزامات الممنوحة لدول هي طرف في النزاع. والثاني أنه يمكن لأي معاهدة أن يُنهى أو يُعلّق تنفيذها تماماً.

رابعاً. المبادئ المتعلقة بتوزيع الخسائر في حالة الضرر العابر للحدود الناجم عن أنشطة خطيرة (2006)

26. تعرّف مبادئ عام 2006 المتعلقة بتوزيع الخسائر في حالة الضرر العابر للحدود الناجم عن أنشطة خطيرة "الضرر" على أنه يشمل الضرر الكبير الذي يلحق بالأشخاص، الممتلكات أو البيئة. ويشمل هذا خسارة أو ضرراً ناجماً عن إفساد البيئة؛ تكاليف اتخاذ تدابير مقبولة لاستعادة وضع الممتلكات أو البيئة، بما في ذلك الموارد الطبيعية؛ وتكاليف اتخاذ تدابير للاستجابة بشكل مقبول. ومن ناحية أخرى متصلة بالموضوع أيضاً يستثني التعليق على المبدأ 4 المسؤولية عن تقديم التعويض الفوري والكافي إذا كان الضرر نتيجةً لعمل من أعمال النزاع المسلح، الأعمال العدائية، حرب أهلية أو تمرد.

خامساً. المبادئ والمفاهيم البيئية

27. نوّه المقرر الخاص إلى أن الإشارة إلى مبادئ القانون البيئي وحقوق الإنسان هي لغرض المنفعة. فليس المقصود تأكيد أنها نظم قائمة بذاتها. بل إن مبادئ ومفاهيم القانون البيئي ذات الصلة تعد غير دقيقة وغامضة ونادراً ما تقدم أجوبة وحلولاً واضحة. ثم انتقل المقرر لذكر أبرز مبادئ التنمية التي حدثت منذ

اعتماد الاتفاقية المعنية بتقنيات التغيير البيئي (1976) والبروتوكول الإضافي الأول لاتفاقيات جنيف لعام 1949 (1977).

التنمية المستدامة

28. ذكر المقرر الخاص أن التنمية المستدامة هي صلة الوصل الضرورية بين حماية البيئة ومواردها واحتياجات البشر. فلديها عامل واضح ينتقل بين الأجيال. فمهما اختلفت الموارد المراد استخدامها، إلا أن من المفترض أن يتم استخدامها بطريقة تضمن بقاء هذه الموارد لأطول فترة زمنية محددة، أي، لأكثر من جيل واحد. ومع ذلك، توجد وجهات نظر متباينة حول ما إذا كان لهذا المفهوم آثار قانونية أو آثار اجتماعية واقتصادية فقط.

29. وكانت محكمة العدل الدولية تناولت هذا في قضية غابسيكوفو-ناغيماروس (1997). لم تتخذ المحكمة موقفاً بشأن الوضع القانوني للتنمية المستدامة، ولكن عبر نائب الرئيس ويرامانتري، في رأي مستقل، عن موقف واضح مبيناً أن التنمية المستدامة هي مبدأ قانوني و"جزء لا يتجزأ" من القانون الدولي. وقد علق فريق منظمة التجارة العالمية وهيئة الاستئناف أيضاً على مفهوم التنمية المستدامة. على سبيل المثال، في المجتمعات الأوروبية - وحول شروط منح أفضليات تعريفية للبلدان النامية، أشارت هيئة الاستئناف إلى أن المفهوم كان واحداً من الأهداف التي قد تسعى إليها الدول الأعضاء وفقاً لمقدمة اتفاقية منظمة التجارة العالمية.

الوقاية والحيلة

30. أشار المقرر الخاص أن مبدأ الوقاية هو المبدأ الأساسي الذي يركز عليه القانون البيئي الدولي وتعود جذوره إلى قضية مصهر التريل. وهو يرتبط ارتباطاً وثيقاً بمبدأ الحيلة. كما يُعترف بمبدأ الوقاية كقانون دولي عرفي يُطبق غالباً في إطار عابر للحدود. كما ورد في المعاهدات الدولية وأقر في الأحكام القضائية (بما في ذلك القضايا المتعلقة بطاحونة اللباب وغابسيكوفو ناغيماروس المشار إليها أعلاه). فعلى سبيل المثال، دَوّن الاتحاد الأوروبي المبدأ التحوطي إلى جانب المبدأ الوقائي في المادة 191 (2) من المعاهدة حول أداء الاتحاد الأوروبي. وكانت منظمة التجارة العالمية قد تناولت هذا المبدأ في العديد من الحالات. في قضية الهرمونات -الاتحاد الأوروبي، اقترح الاتحاد الأوروبي أنه يجب اعتبار المبدأ التحوطي "قاعدة عرفية عامة من القانون الدولي أو على الأقل مبدأ عاماً للقانون".

31. يمكن تطبيق تقنيات مختلفة لتلبية مقتضيات المبدأ التحوطي، مثل حظر المواد أو التقنيات، تطبيق أفضل التقنيات المتاحة، إجراء تقييمات الأثر البيئي، فرض معايير الجودة البيئية، إجراءات وقائية، أو التنظيم البيئي المتكامل.

الملوث يدفع

32. ذكر المقرر الخاص أن مبدأ الملوث يدفع يعود تاريخه إلى القضايا المتعلقة بمصهر التريل ومصنع تشورزوف. ومن المحتمل أن يكون انعكاساً دقيقاً للقول بأن المبدأ الذي "وُضع أصلاً لتقسيم تكاليف إجراءات الحد من التلوث والوقاية منه"، قد نضج ليصبح استراتيجية كبيرة ترمي لحماية البيئة، صحة الإنسان وسلامته، إدارة الموارد، وضمان أنشطة مستدامة بيئياً بشكل عام ". ينطبق مبدأ الملوث يدفع على العلاقات بين الدول، وفي إطار نظم المسؤولية المدنية.

تقييم الأثر البيئي

33. يعد تقييم الأثر البيئي جزءاً من العمل على منع حدوث ضرر بيئي. فهو لا يفرض معايير بيئية أساسية ولا يشير إلى ماهية النتائج التي يجب تحقيقها. على الرغم من هذا، فقد أصبح واجب إجراء تقييم الأثر البيئي جزءاً من القانون المحلي والدولي على حد سواء. وكان المقرر الخاص قد أشار إلى أن واحدة من أبرز الاتفاقيات في هذا الصدد هي اتفاقية تقييم الأثر البيئي في الإطار العابر للحدود لعام 1991.

34. يجب أن تتكامل هذه التدابير تماماً مع المشروع وتكاليفه. تؤيد هذه المسألة فرض شرط عام لتقييم الأثر البيئي محدد بموجب القانون الدولي، كما تسلط الضوء على الأهمية المتزايدة التي يتم إيلاؤها لواجب المنع. كما يوصف شرط تقييم الأثر البيئي بأنه "سائد جداً" في الأعمال السابقة للجنة.

العناية اللازمة

35. لفت المقرر الخاص الانتباه إلى أن العناية اللازمة هي مفهوم متعدد الأوجه في القانون الدولي بمعنى أنه يُطبق في زمن السلم وفي حالات النزاع المسلح. فهناك قدر كبير من الأحكام القضائية التي تشير إلى "العناية اللازمة" والتي تعود جذورها التاريخية إلى قرون من الزمن. ولا يقتصر تطبيقها فقط على الحالات التي تنطوي على وجود أجانب في أراضي الدولة. بل تعد ذات صلة بقانون الاستثمار الدولي، قانون حقوق الإنسان، وحتى بإطار قوانين النزاع المسلح.

36. يشكل معيار العناية اللازمة التزاماً بالسلوك أكثر من كونه التزاماً بتحقيق نتيجة، كما أشارت اللجنة سابقاً في أعمالها على مشاريع المواد المتعلقة بمنع الضرر العابر للحدود الناجم عن أنشطة خطيرة، وكذلك من قبل فريق الدراسة التابع لرابطة القانون الدولي حول العناية اللازمة. تجدر الإشارة، في هذا

الصدد، إلى أن المحكمة الدولية لقانون البحار رأّت أن اتخاذ تدابير وقائية كان جزءاً من العناية اللازمة في فتواها المتعلقة بتعدين رواسب قاع البحر.

حقوق الإنسان والبيئة

37. شدّد المقرر الخاص على أنه لا يمكن التمتع بحقوق الإنسان في بيئة متدهورة. لكن هذا لا يعني تلقائياً أن هناك قاعدة من قواعد القانون العرفي تؤسس لحق من حقوق الإنسان في بيئة نظيفة. فالعلاقة بين بيئة نظيفة والتمتع بحقوق الإنسان هي علاقة غير مباشرة وهي مؤمنة من خلال حقوق أخرى مرعية، مثل الحق في الصحة، الغذاء، العيش بظروف معيشية مقبولة.

38. لا تتضمن الاتفاقية الأوروبية بشأن حقوق الإنسان حقاً عاماً بحماية البيئة في حد ذاته، ولكن وُجد أن القضايا البيئية تعني ضمناً حقوقاً أخرى. على سبيل المثال، رأّت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان سابقاً أن بعض الأعمال تشكل انتهاكاً للحق في الحياة أو الصحة، فضلاً عن الحق في احترام منزل الشخص، حياته الخاصة والعائلية. وتشير بعض القرارات الصادرة في إطار منظومة البلدان الأمريكية إلى كشف المعلومات أمام الشعوب المعنية. حيث ينطوي شرط مشاوراة العامة على التزام بالإفصاح عن المعلومات. من ناحية أخرى تشير القرارات المتعلقة بالبيئة ضمن منظومة البلدان الأمريكية (محكمة أو لجنة) إلى مجموعة من الحقوق التي تعود للشعب الأمريكي، مثل الحق في الملكية، حرية التنقل والإقامة، المعاملة الإنسانية، الضمانات القضائية، وفي الحماية القضائية. كما يبين بلاغ اللجنة الأفريقية لحقوق الإنسان والشعوب في قضية أوغونيلاند التزام الدول باتخاذ تدابير مناسبة لمنع الضرر البيئي. وإضافة إلى الالتزام بتجنب المشاركة المباشرة في تلويث الهواء، الماء والتربة، يحدد بلاغ اللجنة الأفريقية أيضاً واجب حماية السكان من الأضرار البيئية.

السكان الأصليون والحقوق البيئية

39. لفت المقرر الخاص الانتباه إلى أن هناك علاقة خاصة تربط السكان الأصليين بأراضيهم الموروثة. فلديهم مفاهيم مختلفة خاصة بهم عن التنمية التي تستند على القيم، الرؤى، الاحتياجات والأولويات المتوارثة. لذا من المهم الإشارة إلى المادة 16 من الاتفاقية المعنية بمنظمة العمل الدولية الاتفاقية رقم 169 (1989) والتي تعالج صراحةً تهجير السكان الأصليين. أما أهم قاعدة واردة في الاتفاقية فهي موجودة في المادة 16 (1)، التي تنص على عدم تهجير السكان الأصليين من أراضيهم.

40. في الحالات التي يكون فيها الانتقال ضرورياً، يجب أن يكون للسكان الأصليين حق في العودة حالما يصبح السبب الذي دفعهم للمغادرة غير موجود. على سبيل المثال، في حالة الحرب، أو الكوارث الطبيعية، يمكنهم العودة إلى أوطانهم عندما تنتهي. وفي الحالات التي يصبح فيها الانتقال الذي لا مفر منه حالة دائمة، يكون للسكان الأصليين حق في أراضٍ مساوية لها في الطبيعة، إضافة إلى حقوق قانونية تتعلق بالأراضي التي سكنوها سابقاً. ويمكن أن تشمل هذه حقوقاً تتعلق بالإمكانات الزراعية للأراضي والاعتراف القانوني بملكية تلك الأراضي.

ز. برنامج العمل المقبل

41. اقترح المقرر الخاص أن يركز التقرير الثاني على القانون المعمول به أثناء النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية وأن يبحث في قضايا تُعنى بحقوق الإنسان والسكان الأصليين بتفصيل أكبر. كما اقترح المقرر الخاص أن يتضمن التقرير الثاني مقترحات لمبادئ توجيهية، بينما يركز التقرير الثالث، الواجب تقديمه في عام 2016 على إجراءات ما بعد النزاع.

42. اقترحت المقرر الخاص أيضاً وعلى وجه التحديد أن يركز التقرير الثالث على إجراءات ما بعد النزاع، بما في ذلك التعاون، تبادل المعلومات والممارسات الأفضل والإجراءات التعويضية. وكان المقرر الخاص قد اختتم بالقول أنه سيكون أمراً مساعداً في حال قدمت الدول أمثلةً عن تشريعات وطنية ذات صلة بالموضوع وأحكام قضائية تم فيها تطبيق القانون البيئي الدولي أو المحلي.

ح. ملخص الآراء التي أعربت عنها الدول الأعضاء في ألكو بشأن هذا الموضوع في اللجنة السادسة التابعة للجمعية العامة للأمم المتحدة في دورتها الثامنة والستين (2014)

43. ذكر أحد الوفود أن دراسة أخرى للالتزامات البيئية في الصراع المسلح قد يكون لها ما يبررها، لأسباب أقلها أنها ستوفر فرصة لسد الثغرات الموجودة في القانون الإنساني الدولي المتعلق بحماية البيئة. ومن الأمثلة على هذه الفجوات، القائمة التوضيحية ولكن غير الشاملة للبيئة التحتية الحيوية التي لا يجب جعلها هدفاً للهجوم بموجب المادة 56 من البروتوكول الإضافي لاتفاقيات جنيف المؤرخة في 12 آب / أغسطس 1949، والمتعلق بحماية ضحايا النزاعات المسلحة الدولية (البروتوكول الأول). في الواقع، كان عدم ذكر منصات النفط وغيرها من مرافق إنتاج النفط والتخزين يتعارض مع نية واضعي البروتوكول لحماية البيئة. وأضاف أنه منذ اعتماد البروتوكول الأول، كشفت الهجمات على مثل هذه الهياكل مع الأضرار البيئية المترتبة عليها والتي لم يكن لها حل قانوني، عن الثغرة الموجودة في القانون.

44. رأى أن الحكم الوارد في الفقرة 2 (ب) من المادة 56 من البروتوكول الذي يسمح بوقف الحماية الخاصة ضد الهجوم الحاصل على محطات توليد الكهرباء النووية، قد وُصف مراراً على أنه غير مناسب نظراً للطبيعة الخطرة للمنشآت النووية. وقد أُحرز تقدم منذ ذلك الحين لتحقيق حظر كامل لهذه الهجمات، بما في ذلك اعتماد قرارات الجمعية العامة للأمم المتحدة 40/6 و 45/58، وكذلك القرارات RES / (29) GC / 444 و RES / (31) GC / 475 للمؤتمر العام للوكالة الدولية للطاقة الذرية. فالنقاش المتعلق بهذه القضية منذ عقد المؤتمر الاستعراضي لعام 1985 للأطراف في معاهدة عدم انتشار الأسلحة النووية وتطورها إلى اقتراح جاد - مدرج في الوثيقة الختامية للمؤتمر الاستعراضي لعام 2010 - لاعتماد صك ملزم قانوناً يحظر أي هجمات عسكرية على المنشآت النووية المخصصة للأغراض السلمية، اقترح أنه ينبغي وصف زيادة الحماية الخاصة على النحو المنصوص عليه في المادة 56، الفقرة 2 (ب)، كإجراء عفا عليه الزمن.

45. كان اقتراح أن تقوم اللجنة بتعريف مصطلح "النزاع المسلح" من أجل تسهيل النظر في الموضوع مقبولاً لو اقتصر على تعريف مصطلح "النزاع المسلح الدولي" والذي كان يعتبر مجرد تعريف عملي. لكن توسيع نطاق تعريف النزاع المسلح ليشمل النزاع المسلح غير الدولي قد يسبب مشكلة. فقد تحتاج اللجنة النظر في الالتزامات القانونية للجهات الفاعلة الغير حكومية، بالاستناد إلى تعريف محاط أصلاً بالغموض والخلافات. فمثل هذا المسعى يستدعي القيام بمحاولات أخرى لتحديد عتبة النزاعات المسلحة غير الدولية. وفي كلتا الحالتين، يجب تغيير أحكام القانون الدولي المتعلق بالنزاع المسلح، والتي كانت بعيدة عن هدف العمل المطروح. من ناحية أخرى، كان إدراج مسألة اللاجئين، أمراً واضح الصلة بالموضوع. حيث أن أحد النتائج الفورية للحرب واسعة النطاق هو تشريد الأشخاص، مما قد يؤدي إلى تدفق جماعي للاجئين. وقد استوجبت صياغة الأحكام المتعلقة بإبرام تسوية ذات صلة بحالات تدفق اللاجئين البحث في مسائل تتعلق بحماية البيئة.

46. لاحظ وفد آخر أن التركيز يجب أن يكون على تحديد المسائل القانونية التي تنطوي عليها حماية البيئة والتي نشأت خلال كل مرحلة من مراحل النزاع المسلح، وذلك بهدف وضع مبادئ توجيهية أو توصيات مستقبلية، بدلاً من معالجة قضايا مثل قضايا المشردين داخلياً، اللاجئين، التراث الثقافي والضغط البيئي كسبب للنزاع المسلح، أو محاولة تعديل القواعد والنظم القانونية القائمة بموجب القانون الإنساني الدولي، قانون حقوق الإنسان أو القانون الجنائي الدولي. وقد أضاف أنه على الرغم من أن تلك القضايا القانونية قد تكون ذات صلة بالموضوع المتناول، إلا أنه يجب التعامل معها بحذر.

47. على الرغم من التأييد الواسع الذي حظي به المقترح القاضي بتحسين تعاريف "النزاع المسلح" و "البيئة" لتسهيل المناقشة، إلا أنه لم يكن هناك حاجة ملحة تستدعي وضع تعريف نهائي في المراحل الأولى.

حيث يجب أن يسبق النقاش بشأن تعريف "النزاع المسلح" تحديد الجهات الفاعلة التي ستشملها المبادئ التوجيهية أو التوصيات ونطاق الحماية الذي سيكون متاحاً. وبالنسبة للعلاقات بين المبادئ البيئية، قانون حقوق الإنسان والنزاع المسلح، وقضايا مثل "التنمية المستدامة"، و "مبدأ الوقاية"، ومبدأ "الملوث يدفع" والالتزام بإجراء تقييم للأثر البيئي سيكون من المناسب تطوير المبادئ التوجيهية لتشجيع اعتماد تدابير سليمة بيئياً في التخطيط العسكري أو الدفاع.

48. وفي رد على طلب اللجنة بالنسبة لممارسات الدول بشأن هذا الموضوع، لاحظ الموفد أن التدابير التي اتخذتها القوات المسلحة الماليزية لحماية البيئة والحفاظ عليها في الهياكل الإدارية والتشغيلية استندت بشكل عام على التشريعات المحلية، بما في ذلك قانون جودة البيئة لسنة 1974، وقانون الغابات الوطنية لعام 1984 وقانون حماية الحياة البرية لعام 2010. حيث أن بناء القواعد والمنشآت العسكرية من قبل القوات المسلحة الماليزية يتطلب الامتثال لقانون الجودة البيئية، بما في ذلك الحاجة لتقارير تقييم الأثر البيئي قبل القيام بالبناء، تحديد المكان المناسب لمنشآت تخزين المتفجرات والوقود حتى لا تؤثر سلباً على منسوب المياه الجوفية، احترام سلامة السكان والحفاظ على البيئة المحيطة بها.

49. رحب وفد آخر بالنهج الزمني الذي اعتمده المقرر الخاص، والذي سمح بالنظر في اتخاذ تدابير وقائية قبل وأثناء وبعد النزاع المسلح. على أن يكون التركيز الأساسي، حسب رأيه، على التدابير الوقائية أثناء النزاع المسلح. وصحيح أنه لا يمكن الفصل بين المراحل الزمنية المختلفة، وسيوضح مع تقدم العمل، كيف أن القواعد القانونية المتعلقة بالمراحل المختلفة ستندمج ببعضها. وأضاف أنه لهذا السبب، لا ينبغي إعطاء أهمية مختلفة لكل مرحلة.

50. وقد كان مع رأي مفاده أنه فيما يتعلق بنطاق الموضوع، ينبغي على اللجنة أن تتناول حالات النزاعات المسلحة غير الدولية وكذلك النزاع المسلح الدولي. على الرغم من أن منظمة الأمم المتحدة للتربية، العلوم والثقافة (اليونسكو) قد اعتمدت الصكوك القانونية المتعلقة بحماية التراث الثقافي، إلا أنه ينبغي على اللجنة دراسة هذه المسألة بهدف سد أي ثغرات في تلك الصكوك. في حين دعم مبادئ ومفاهيم التنمية المستدامة، الوقاية، الملوث يدفع، وتقييم الأثر البيئي والعناية الواجبة، والتي كانت اللجنة قد ناقشتها على نطاق واسع، اعتقد الوفد أنه ينبغي على اللجنة أن تدرسها أكثر من أجل تحديد تطبيقها السليم في سياق الموضوع.

51. أمل وفد آخر بأن يسهم عمل اللجنة في مناقشة بناءة أكثر بشأن منع التدهور البيئي، وأنه اتفق مع رأي المقرر الخاص أن مشاكل مختلفة قد نشأت وأن قواعد مختلفة تعد قابلة للتطبيق قبل، أثناء وبعد النزاع المسلح من جانب آخر يعتقد أنه قد يكون من الصعب عملياً تحديد متى تنتهي مرحلة ما قبل النزاع وتبدأ مرحلة ما بعد النزاع المسلح. لقد دعم الوفد أيضاً إدراج الجماعات المسلحة المنظمة في الموضوع، استناداً إلى التعريف المعتمد في الأعمال السابقة للجنة بشأن آثار النزاع المسلح على المعاهدات.

52. أشار الوفد إلى أنه قد تم أخذ تعريف "البيئة" من مناقشات اللجنة السابقة التي بحثت في مبادئ توزيع الخسارة في حالة الضرر العابر للحدود الناجم عن أنشطة خطيرة ولكنه اعتبر أنه يجب تعريف مفهوم البيئة تبعاً للسياق. لقد كان سياق الأنشطة الخطرة مختلفاً عن ذلك الخاص بالنزاع المسلح؛ لذا، يجب معايمة مدى ملاءمة المفهوم بعناية ومناقشته بشكل بناء داخل اللجنة. يجب أن تتضمن المناقشات المتوقعة خلال الدورة القادمة للجنة حول حماية البيئة خلال النزاع الفعلي دراسة نظرية لمبادئ موجودة تتعلق بهذه الحماية. كما يجب أن تركز اللجنة على التدابير الوقائية والتعاون الدولي وتحسين المبادئ التوجيهية.

سادساً. حماية الغلاف الجوي

أ. تمهيد

1. في الدورة الثالثة والستين للجنة القانون الدولي (2011)، قررت اللجنة إدراج موضوع "حماية الغلاف الجوي" في برنامج عملها طويل الأجل.²²
2. حيث تقرر إدراج موضوع "حماية الغلاف الجوي" في الدورة الخامسة والستين للجنة القانون الدولي في عام 2013. والتي عُيّن فيها السيد شينيا موراس مقرراً خاصاً لهذا الموضوع. فأدرج هذا الموضوع في برنامجها على أساس أنه لا يجوز أن يتعارض مع المفاوضات السياسية ذات الصلة، بما في ذلك تغيرات المناخ، نضوب الأوزون، وتلوث الهواء العابر للحدود على المدى الطويل. أما الأساس الذي لا يجوز أن يتناوله الموضوع، وألا يخل به أيضاً، هو مسائل مثل: مسؤولية الدول ومواطنيها، مبدأ الملوث يدفع، المبدأ الوقائي، المسؤوليات المشتركة ولكن المتباينة، تحويل الأموال والتكنولوجيا إلى البلدان النامية، بما في ذلك حقوق الملكية الفكرية. في حين يجب أن تُستبعد من الدراسة مواد معينة مثل الكربون الأسود، الأوزون في طبقة التروبوسفير، المواد ثنائية الأثر الأخرى، والتي تُعد موضوع مفاوضات بين الدول. وأتفق أيضاً على أنه لا ينبغي لهذا المشروع أن يحاول "ملء" ثغرات في نظم المعاهدات القائمة. وستكون نتائج هذا المشروع على شكل مشاريع مبادئ توجيهية.²³

ب. دراسة البند المدرج على جدول الأعمال في الدورة السادسة والستين للجنة

3. قدّم المقرر الخاص السيد شينيا موراس تقريره الأول عن هذا الموضوع. حيث يقترح التقرير الأول ثلاثة مشاريع لمبادئ توجيهية تتعلق بـ تعريف الغلاف الجوي ("مشروع المادة 1)،" نطاق المبادئ التوجيهية ("مشروع المادة 2)، و" الوضع القانوني للغلاف الجوي ("مشروع المادة 3). قدّم المقرر الخاص عند إعداد هذا التقرير معلومات دقيقة تتعلق بهذا الموضوع، مثل تطوره التاريخي ومصادر القانون ذات الصلة، كما حاول شرح الأساس المنطقي للموضوع والنهج الأساسية، أهداف ونطاق المشروع. ويفصل التقرير المعلومات الأساسية الخاصة بهذا الموضوع الذي يتضمن تطور مسألة حماية الغلاف الجوي في القانون الدولي؛ وتضمن إشارة إلى مصادر تتعلق بتطبيق المعاهدة، فقه المحاكم والهيئات القضائية الدولية، والقانون الدولي العرفي.

4. في الدورة الثامنة والستين للجمعية العامة للأمم المتحدة (2013)، ومن خلال قرارها 66/98، نوّهت إلى تقرير لجنة القانون الدولي حول أعمال دورتها الثالثة والستين وفيها، من بين جملة من الأمور،

²² اطلع على A/66/10، المرفق ب.

²³ اطلع على A/68/10، الفقرة 168.

أُحيطت علماً بإدراج اللجنة موضوع "حماية الغلاف الجوي" في برنامج عملها طويل الأجل. حيث اتفق الأغلبية على أن مسألة حماية الغلاف الجوي هي مسألة تبعث على قلق متزايد من جانب المجتمع الدولي على الرغم من كونه مدرك لما يجري من مفاوضات سياسية بشأن صياغة نتيجة ذات طبيعة قانونية تتناول الالتزامات التي يحددها نظام تغير المناخ. وقد أعربت بعض الدول الأعضاء في ألكو عن اهتمامها الشديد²⁴ في هذا الموضوع، في حين حذرت من أن الطبيعة التقنية العالية لهذا الموضوع قد تجعل هذه العملية غير مجدية²⁵.

5. يسلم التقرير الضوء على أربعة أهداف لهذا المشروع المقترح تتعلق بالتطور التدريجي للقانون الدولي وتدوينه.

- لتحديد وضع القانون الدولي العرفي، القائم أو الناشئ، من خلال البحث في الثغرات وأوجه التداخل في القانون الحالي المتعلق بالغلاف الجوي، إن وجدت
- لتوفير مبادئ توجيهية مناسبة للموامة والتنسيق بين أنظمة المعاهدة داخل وخارج نطاق القانون البيئي الدولي.
- لتوضيح إطار يهدف لتنسيق القوانين واللوائح الوطنية مع القواعد الدولية، المعايير والممارسات الموصى بها والإجراءات المتعلقة بحماية الغلاف الجوي.
- لوضع مبادئ توجيهية بشأن آليات وإجراءات التعاون بين الدول من أجل تسهيل بناء القدرات في مجال الحدود المتحولة والحماية العالمية للغلاف الجوي ويذكر التقرير كذلك أن الهدف من هذا المشروع لم يكن صياغة قوالب "عار ولوم" لموثنيين محتملين بل على العكس، كان الهدف منه استكشاف آليات ممكنة للتعاون الدولي من أجل حل مشاكل تحظى باهتمام مشترك.

مشروع المبدأ التوجيهي 1

استخدام المصطلحات

لأغراض تتعلق بمشاريع المبادئ التوجيهية،

(أ) يُقصد بـ"الغلاف الجوي" طبقة من الغازات تحيط بالأرض في طبقة التروبوسفير والستراتوسفير، يحدث فيها انتقال وتبدد المواد التي تنتقل عبر الجو "

²⁴ للحصول على مداوالات مفصلة حول هذا الموضوع، اطلع على A/C.6/66/SR.27 (جمهورية الصين الشعبية، نيجيريا وسري لانكا). للحصول على التقرير الأول بشأن حماية الغلاف الجوي في A/CN.4/667.

²⁵ جمهورية إيران الإسلامية، المرجع نفسه.

6. يذكر التقرير أن هناك ثلاث مسائل دولية أساسية تتعلق بالغللاف الجوي، وهي تلوث الهواء، نضوب الأوزون وتغير المناخ. تتعلق هذه المسائل بطبقتي التروبوسفير والستراتوسفير، حتى عندما تختلف العوامل الرئيسية المساهمة في كل حالة. كعوامل مثل فترة بقاء المادة في الجو. فبينما تمتد فترة بقاء مكونات تلوث الهواء العادية أياماً إلى أسابيع، قد يكون لغازات الدفيئة، مثل ثاني أكسيد الكربون وأكسيد النيتروز، والمركبات التي تدمر طبقة الأوزون في الستراتوسفير، فترة بقاء تتجاوز غالباً قرناً من الزمن.

7. لا بد من استشارة خبراء علميين في صياغة تعريف للغللاف الجوي لأن تعريف الغللاف الجوي يجب أن يكون واضحاً وشاملاً. والسؤال الذي يطرح نفسه هو ما إذا كان من الممكن إدراج الغللاف الجوي العلوي، الذي يتألف من طبقة الميزوسفير والثرموسفير، ضمن تعريف "الغللاف الجوي" كما هو مقترح في مشروع المبدأ التوجيهي 1. وعند المقارنة مع مفهوم "تغير المناخ" وفقاً للتعريف المنصوص عليه في المادة (1) (2) من اتفاقية الأمم المتحدة الإطارية المتعلقة بتغير المناخ، يتضح أن من الخطأ وصف تغيرات درجات الحرارة في طبقة الميزوسفير كـ "تغير مناخي". وبينما اعترف المقرر الخاص أن فهم التغيرات التي تحدث في الغللاف الجوي العلوي قد يكون محدوداً نظراً لعدم وجود بيانات علمية، وعدم وجود مثل هذه البيانات يعني أن محاولة صياغة نظام وقائي لحماية الغللاف الجوي العلوي سيكون طموحاً مبالغاً فيه. لذا من الضروري، من أجل إزالة الإشارة إلى التروبوسفير والستراتوسفير من التعريف الوارد في مشروع المبدأ التوجيهي 1، أن يوضح التعليق على نفس التعريف علاقة الغللاف الجوي بالفضاء الخارجي.

مشروع المبدأ التوجيهي 2

نطاق المبادئ التوجيهية

(أ) تناول مشروع المبادئ التوجيهية الحالي الأنشطة البشرية التي تدخل بشكل مباشر أو غير مباشر المواد أو الطاقة الضارة في الغللاف الجوي أو تغير تكوين الغللاف الجوي، والتي لها أو ربما يكون لها آثار سلبية كبيرة على حياة الإنسان وصحته والبيئة الطبيعية للأرض؛

(ب) يشير مشروع المبادئ التوجيهية الحالي إلى المبادئ الأساسية المتعلقة بحماية الغللاف الجوي فضلاً عن العلاقة المتبادلة بينها.

8. إن ما يشكل مصدر قلق رئيسي هنا هو ما يتعلق بتدهور البيئة البشرية، بعبارة أخرى، الأضرار التي تصيب البيئة الطبيعية والبشرية جراء نشاطات بشرية. ومن الحقائق الأساسية أنه لا بد لمعرفة مدى جدية هذا الموضوع من الإشارة إلى مسائل مثل تلوث الهواء العابر للحدود وتغير المناخ. على أية حال لا يجب الإشارة إلى هذه المسائل إلا لوضع "أساس" للموضوع من زاوية كلية، ولا يجب أن يكون القصد اعتبارها جزءاً من نقاش جوهري. وتبين أن مبادئ القانون البيئي الدولي التي تطورت على مر السنين من خلال الأحكام الصادرة عن المحاكم والهيئات القضائية الدولية والممارسات العرفية للدول، قد ركزت على

'النهج التحوطي' بدلاً من 'مبدأ الوقاية'. فما نحتاجه حالياً هو 'الوقاية' من أي ضرر يصيب الغلاف الجوي لأن تلوث الغلاف الجوي يمكن أن يؤثر على جميع مستويات الوجود الإنساني. من جانب آخر، يجب قراءة السبب الذي يجعل من هذه المبادئ ذات أهمية في هذا الموضوع في سياق وصف 'حماية الغلاف الجوي كأحد الاهتمامات المشتركة للجنس البشري'، مما يؤكد مجدداً على أن الغلاف الجوي هو مورد طبيعي، مشترك للجميع، يتشاركه الجميع، مما يقتضي الحفاظ عليه. ونظراً للعلاقة بين تغير المناخ وتلوث الهواء العابر للحدود، توجب منح الغلاف الجوي وضعاً قانونياً كـ 'أحد الاهتمامات المشتركة للجنس البشري'، والذي سيتم شرحه جيداً في مشروع المبدأ التوجيهي 3.

9. يعد مفهوم "المواد الضارة" مفهوماً شاملاً للغاية. من ناحية أخرى ينبغي أن يشتمل مصطلح "الطاقة"، من حيث صلته بإدخال ملوثات إلى الغلاف الجوي، على الانبعاثات المشعة والنوية لأن كلمة "طاقة" لا تظهر فقط في اتفاقية تلوث الهواء بعيد المدى عبر الحدود، بل أيضاً في اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار التي تعرف "التلوث" أيضاً في الفقرة 1 (4) من المادة 1 التي تتضمن "إدخال مواد أو طاقة في البيئة البحرية". لذا يجب على الأقل الإشارة إلى مسألة التلوث الناجم عن "الطاقة" والتي تم فهمها على نطاق واسع. ويجدر هنا التنويه إلى العلاقة الوثيقة المتبادلة بمجالات أخرى من القانون الدولي مثل قانون البحار، التنوع البيولوجي (التصحّر، الغابات والأراضي الرطبة)، وكذلك القانون التجاري الدولي والقانون الدولي لحقوق الإنسان.

مشروع المبدأ التوجيهي 3

الوضع القانوني للغلاف الجوي

(أ) يعد الغلاف الجوي أحد الموارد الطبيعية الضرورية للحفاظ على الحياة على الأرض، صحة الإنسان ورفاهيته، والنظم الإيكولوجية المائية والبرية؛ وبالتالي، فإن حمايته تعد أمراً عاماً يشغل البشرية؛
(ب) لا يُفترض أن يؤثر أي شيء ورد في مشروع المبادئ التوجيهية على الوضع القانوني للمجال الجوي المحدد بموجب القانون الدولي المعمول به.

10. لا بد لتحديد الوضع القانوني لمفهوم الغلاف الجوي من إجراء تحليل لمفاهيم خمسة وهي: الغلاف الجوي باعتباره (أولاً) مجالاً جويًا، (ثانياً) موارد طبيعية مشتركة أو عامة، (ثالثاً) ملكية عامة، (رابعاً) تراث مشترك و (خامساً) هاجس مشترك (مصلحة مشتركة). يناقش التقرير بالتفصيل مختلف المجالات التي سيتم فيها دراسة الغلاف الجوي. لذا، يجب دراسة الغلاف الجوي باعتباره مورداً طبيعياً، ينبغي الحفاظ عليه، ويجب أخذ الحيطة لمنع التسبب بأي ضرر آخر له. لذا، " ليس الغلاف الجوي ما يشكل

اهتماماً مشتركاً للبشرية وإنما حماية الغلاف الجوي." ويذكر التقرير أن الهدف من هذا المشروع هو السعي لوضع إطار تعاوني لحماية الغلاف الجوي، وليس لإثبات ملكية أو إدارة عامة له. فهذا التطبيق الضيق لمفهوم "أحد الاهتمامات المشتركة" يتفق مع تطبيقات موجودة لهذا المفهوم في القانون البيئي الدولي. وهو يعكس الفهم القائم على أن الغلاف الجوي ليس مورداً محدداً، بمعنى أنه ليس أمراً خارج نطاق الولاية القضائية للدول، كنظام المناخ، ولا هو ضمن نطاق إقليم الدولة، كما في حالة التنوع البيولوجي، الذي يعد أمراً شائعاً، ولكن ما يشكل تهديداً لذلك المورد هو ما يبعث على وجود هاجس مشترك. من ناحية أخرى يمكن تطبيق المبدأ القانوني المعمول به على مفهوم حماية الغلاف الجوي، حيث كان من الأمور التي أُقرت في الفقرة الثامنة من مقدمة الاتفاقية الإطارية، وكذلك في المادة 2 (2) (ب) من اتفاقية فيينا لعام 1985 بشأن حماية طبقة الأوزون. فتطبيق المبدأ المعمول به على القانون البيئي الدولي يؤكد العلاقة بين الضرر العابر للحدود، والقضايا العالمية التي تتعلق بحماية الغلاف الجوي.

ج. ملخص الآراء التي أعربت عنها الدول الأعضاء في ألكو بشأن هذا الموضوع في اللجنة السادسة للجمعية العامة للأمم المتحدة في دورتها التاسعة الستين التي عقدت في عام 2014

11. أعربت أحد الوفود عن تقديرها للنهج الذي تتبعه اللجنة بشأن موضوع حماية الغلاف الجوي حيث اعترفت بتعقيد وحساسية المسائل المطروحة. ورأى الوفد أن حماية الغلاف الجوي مسألة متعددة الجوانب، حيث تنطوي على أبعاد سياسية، قانونية وعلمية لذا يجب تنفيذ عمل اللجنة بطريقة حذرة ودقيقة وتوجيهه لتقديم تكملة بناءة لمختلف الآليات ذات الصلة وعمليات التفاوض السياسية والقانونية الجارية. فليس عليها أن تبدأ من الصفر، أو أن تقلل من شأن آليات التعاقد القائمة أو تشوه مبادئ رئيسية كحقوق الملكية، والمسؤوليات المشتركة ولكن المتباينة والقدرات الوطنية. ويمكن للجنة النظر في الصعوبات المتعلقة برأس المال، التكنولوجيا وبناء القدرات في سياق التعاون الدولي من أجل حماية البيئة وتقديم التوجيه للدول للعمل في ضوء القانون الدولي. إن العديد من المعاهدات والآليات المتخصصة والمتعلقة بحماية الغلاف الجوي موجودة بالفعل، وكانت نافذة المفعول عموماً، لا سيما تلك التي تتعلق بمجالات مراقبة المواد الكيميائية وحماية طبقة الأوزون. وتكمن ميزتها في تخصصها وتركيزها الشديد. وأضاف أن الأثر العملي، الذي ينطوي عليه السعي لإيجاد قانون عام وشامل حول الغلاف الجوي، لم يكن واضحاً.

12. اتفق مع الرأي الذي يعتبر أن تطوير مشروع المبادئ التوجيهية ينبغي أن يستند إلى الممارسات الدولية الشائعة والقوانين الحالية وأن تقرير المقرر الخاص (A / CN.4 / 667) قد ركز في معظمه على معاهدات شملت مناطق معينة، ممارسات بلدان معينة والمبادئ التوجيهية لمنظمات دولية معينة، والتي اتصفت بطابع قانوني معتدل. وبالكاد يمكن لمثل نهج ضيق كهذا أن يلبي متطلبات اللجنة لتدوين القانون الدولي وتطويره تدريجياً. وينبغي للجنة النظر في الممارسات الدولية العامة لمزيد من المناطق والآليات

وتدوين القواعد القانونية ذات الصلة بالاستناد إلى القوانين الحالية. أما في مشروع المبادئ التوجيهية المقترحة، والتي كانت اللجنة قد فشلت في التوصل إلى اتفاق حوله، قام المقرر الخاص بتعريف حماية الغلاف الجوي كهاجس مشترك للبشرية، والذي يبدو أن لا علاقة له بالوضع القانوني للغلاف الجوي نفسه. علاوةً على ذلك، فإن مصطلح "الهاجس المشترك للبشرية" غامض ومن الصعب تحديد مضمونه القانوني. وبالتالي لن يكون من المناسب إدراجه في أي تعريف أو معجم للمصطلحات وأن لجنة القانون الدولي ينبغي أن تستمر في تعزيز أبحاثها حول النظريات والممارسات ذات الصلة بطريقة صارمة، وتجنب استخدام المفاهيم الغامضة وتوضيح المبادئ التوجيهية ذات الصلة بشكل تدريجي.

13. لاحظ وفد آخر أن تقرير المقرر الخاص حول الموضوع كان، عموماً، متوازناً ومعتدلاً في النهج وأنه قدم معلومات مفيدة عن التطور التاريخي للجهود الدولية في مجال حماية الغلاف الجوي. وقد كان الوفد راضياً عن قبول اللجنة اعتبار حماية الغلاف الجوي مسألة هامة للغاية بالنسبة للبشرية. حيث يجب أن يكون هذا الاعتراف المشترك أساساً لإجراء مناقشة حول الموضوع. لقد تمت كتابة التقرير الأول بطريقة حكيمة للامتثال بالكامل لأهداف التفاهم حول هذا الموضوع الذي تم التوصل إليه خلال الدورة الخامسة والستين للجنة، سيما وأن العمل على هذا الموضوع من شأنه أن يستمر بحيث لا يتداخل مع المفاوضات السياسية ذات الصلة. بينما ذكر التقرير الأول عدة وثائق ملزمة وغير ملزمة حول مواد محددة، وكان ذلك لإلقاء الضوء على النظام الدولي بشأن حماية الغلاف الجوي، وعدم التعامل مع تلك المواد في حد ذاتها. ورأى الوفد، أن التقرير لم ينحرف عن فهم اللجنة.

14. فيما يتعلق بتعريف الغلاف الجوي رأى أنه، وكما لوحظ مراراً، أن الطبيعة التقنية العالية للموضوع كانت إحدى الصعوبات المرتبطة به. اتفق الوفد مع الرأي القائل بأن هناك حاجة لمساهمات من خبراء علميين بشأن الغلاف الجوي ومعلومات تقنية أخرى، ورحب باعتزام اللجنة عقد مشاورات مع هؤلاء الخبراء خلال الدورة السابعة والستين. وفيما يتعلق بالوضع القانوني للغلاف الجوي وحمايته، اعتبر الوفد أن اقتراح المقرر الخاص بأن حماية الغلاف الجوي كان الهاجس المشترك للبشرية، معقول وبداية جيدة لإجراء مزيد من المداولات. وإن التأكيد على الوضع القانوني لحماية الغلاف الجوي باعتباره الهاجس المشترك للبشرية - وهو مفهوم ظهر في عدة وثائق قانونية وغير قانونية، بما في ذلك اتفاقية الأمم المتحدة الإطارية بشأن تغير المناخ - لن يترتب عليه بالضرورة قواعد قانونية موضوعية تحدد مباشرة العلاقات القانونية بين الدول. بدلاً من ذلك، ينبغي اعتبار أن حماية الغلاف الجوي ليست مسألة محلية حصراً. بل إنها ثنائية، إقليمية، ودولية بطبيعتها. وبما أن دلالة المفهوم اقتصرصت على هذا النحو، فقد كانت مقبولة بالنسبة للوفد. ولأن حماية بيئة الغلاف الجوي تتطلب إجراءات منسقة من قبل المجتمع الدولي، فقد كان من المأمول أن تستمر المداولات حول هذا الموضوع داخل اللجنة بطريقة تعاونية وبناءة.

15. أشار وفد آخر إلى أن حكومته كانت تجري مشاورات داخلية مع خبراء علميين لتقييم مدى قبول تعريف عن " الغلاف " طُرح في مشروع المبدأ التوجيهي 1 (استخدام المصطلحات). أما فيما يتعلق بمشروع المبدأ التوجيهي 2 (نطاق المبادئ التوجيهية)، كان الوفد يأمل بأن يقوم المقرر الخاص بتوضيح أنواع محددة من الأنشطة البشرية التي سيضمها مشروع المبادئ التوجيهية مع التأكيد على ضمان أنها لن تتداخل مع الأنشطة التي يشملها النظام الدولي القائم حول الحماية البيئية. كما رحب أيضاً بشرح مصطلحات "المواد الضارة" و "الطاقة" وتوضيح كيفية اختلاف معناها عن مصطلحات شائعة مثل "المواد الخطرة"، "الملوثات" و "النفائات". إلا أن الوفد لم يكن مستعداً للتعليق على الوضع القانوني للغلاف الجوي، لأنه لا يزال يقوم بتحليل المفاهيم الخمسة التي تم تسليط الضوء عليها في تقرير المقرر الخاص الأول (/ CN.4 / A / 667)، وهي "المجال الجوي"، "الموارد الطبيعية المشتركة أو الشائعة"، "الملكية المشتركة"، "التراث المشترك" و "الهاجس المشترك".

16. ورأى وفد آخر بأن هذا الموضوع متداخل بشكل كبير مع الاعتبارات السياسية، التقنية والعلمية؛ لكن، لا يعني هذا أنه يجب التقليل من أهمية القضايا القانونية المحيطة بالموضوع. ورأى أن المهمة الموكلة إلى المقرر الخاص كانت محفوفة بالصعوبات وبأنه ينبغي اتباع نهج حذر يسمح بمرونة كافية من أجل إنجاز مهمة تحديد العرف بشأن هذا الموضوع وأيضاً تحديد، أكثر من كونه ملء، للثغرات في نظم المعاهدات القائمة. أما فيما يتعلق بالنتيجة النهائية للعمل، وفي حين أن الهدف ليس سد الثغرات في الصكوك القانونية الدولية التي تنطبق على أنشطة الدولة فيما يتعلق بالغلاف الجوي، يبدو أن الشكوك المُعرب عنها بشأن هذا الموضوع تحتاج إلى أكثر من بحوث محضة. ومع ذلك، فإن نهجاً أقل تقييداً يتطلب مرونة فيما يتعلق بتفاهم عام 2013.

17. فيما يتعلق بمشروع المبدأ التوجيهي 1 (استخدام المصطلحات)، يبدو أن لا مفر من استخدام المصطلحات التقنية، حيث أن تعريف حدود الغلاف الجوي ينطوي حتماً على مصطلحات تقنية. وبالنسبة للفعالية السياسية، قد يُعتبر التعريف المطروح تعريفاً أولياً، يندرج ضمن صياغة التعريف القانوني ليتم استكمالها بتعليقات تقنية. وبالنسبة لمشروع المبدأ التوجيهي 2 (نطاق المبادئ التوجيهية)، كانت المصطلحات المستخدمة لوصف نطاق العمل دقيقة بما فيه الكفاية، وإن الإشارة إلى التغيير في تكوين الغلاف الجوي والآثار السلبية الكبيرة تشكل نقطة انطلاق مناسبة. فيما يتعلق بالفقرة الفرعية (ب) من مشروع المبدأ التوجيهي، سيكون لا مفر من الرجوع إلى المبادئ الأساسية للقانون البيئي الدولي. ومن المستحيل دراسة حقوق والتزامات الدول فيما يتعلق بحماية الغلاف الجوي دون شرح استخدام مبدأ الملوث يدفع ومبادئ التعاون الاحترازية، على سبيل المثال. وعند الحديث عن مشروع المبدأ التوجيهي 3 (الوضع القانوني للغلاف الجوي)، رأى الوفد أن مفهوم حماية الغلاف الجوي باعتباره الهاجس المشترك للبشرية مرتبط بالحاجة إلى المساواة بين الأجيال وضمن الجيل الواحد وإلى الدور الخاص للدول المتقدمة في حماية الغلاف الجوي. ولا

شك أن اللجنة ستأخذ في الاعتبار الظروف والمتطلبات الخاصة للبلدان النامية، وخاصةً في ضوء الجهود الرامية إلى تعزيز التنمية المستدامة في إطار الصكوك التي تشكل أساس القانون البيئي الدولي، ولا سيما إعلان ريو 1992 بشأن البيئة والتنمية.

18. أعرب وفد آخر عن رأي مفاده أن من شأن عمل اللجنة أن يساعد في تعزيز فهم طبيعة الغلاف الجوي كمورد طبيعي محدود يفيد البشرية جمعاء، وأن يساعد المجتمع الدولي في منع التدهور البيئي من خلال الحفاظ على هذا المورد الطبيعي. وأيد الوفد الاقتراح القائل بضرورة دراسة طرائق استخدام الغلاف الجوي بمزيد من التفصيل. وبالنظر إلى أن تدهور حالة الغلاف الجوي جعل أهمية حمايته حاجساً ملحاً بالنسبة للمجتمع الدولي، فإن مفهوم "الهاجس المشترك للبشرية" يستحق الدراسة عن كثب. وكنتيجة قانونية لهذا المفهوم، لا يمكن لأية دولة الادعاء بأن مشاكل الغلاف الجوي هي ضمن ولايتها القضائية المحلية. وعلى الرغم من أن هذا صعب إقامة ولاية قضائية محلية بخصوص أي جزء من الغلاف الجوي، مازال على اللجنة إعداد مشروع مبادئ توجيهية بشأن التزامات الدول لحماية الغلاف الجوي ومنع الأنشطة التي تقوم بها دول أو أشخاص عاديين أو اعتباريين تؤدي لإدخال مواد أو طاقة ضارة في الغلاف الجوي. لذا ينبغي، نظراً للخصائص الفريدة للغلاف الجوي، مواصلة الجهود الرامية لحمايته أيضاً من خلال التعاون الدولي. مما جعل من الضروري تحديد طرائق وآليات للتعاون الدولي وإعطاءها الأولوية في مشروع المبادئ التوجيهية.

19. قد يسهل تعريف كلمة "الغلاف الجوي" العمل على مشروع المبادئ التوجيهية التي اقترحها المقرر الخاص في تقريره (A / CN.4 / 667). ومع ذلك، فإن التعريف الحالي لا يُعبر عن الخصائص الفيزيائية الفريدة للغلاف الجوي، لأنه لم يأخذ بعين الاعتبار حقيقة أن الغلاف الجوي ينتقل ويدور في جميع أنحاء الأرض من خلال دوران الغلاف الجوي. لذا يجب إضافة هذه الخاصية الطبيعية كعنصر من عناصر تعريف "الغلاف الجوي" في مشروع المبدأ التوجيهي 1 (استخدام المصطلحات).

20. لقد أيد الموفد مشروع المبدأ التوجيهي 2 (أ)، حول نطاق مشروع المبادئ التوجيهية، الذي يقر بكون أن البيئة البشرية والبيئة الطبيعية هدفين محددين في مسألة حماية الغلاف الجوي وأن هاتين المسألتين مترابطتان في الجوهر. ومع ذلك، فقد كان لدى الوفد بعض التحفظات بشأن عبارة "فضلاً عن ترابطها" المستخدمة في مشروع المبدأ التوجيهي 2 (ب)، حيث وجد أنها غير واضحة. يبدو أن مشروع المبدأ التوجيهي 3 (أ) بصيغته الحالية يقترح أن "الهاجس المشترك للبشرية" كان حماية الغلاف الجوي، عوضاً عن حالة تدهور الغلاف الجوي، وبالتالي ينبغي إعادة صياغة النص ليعكس الفهم الصحيح للمفهوم.

سابعاً. تعليقات وملاحظات أمانة ألكو

أ. حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية

1. إن موضوع حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية ذو أهمية عملية حقيقية، وإن قيام اللجنة بإصدار بيان واضح، دقيق موثق للقانون يعد أمراً قيماً للغاية. ينبغي للمجتمع الدولي أن يعطي اهتماماً كبيراً لهذا الموضوع، ومن هنا، يتوجب عليه السعي لتدوين قواعد القانون الدولي ذات الصلة، بدلاً من التسرع في وضع قواعد جديدة. لقد شمل عمل اللجنة حتى الآن العناصر التي تعكس القانون الحالي وتمثل التطور التدريجي للقانون. ولا يمكن لمثل هذا النهج أن يكون ناجحاً إلا بالقدر الذي يكون فيه النص مقبولاً عموماً من قبل الدول وفي هذا الإطار ينبغي على اللجنة أن تعمل من أجل تحقيق نتيجة تعكس درجة عالية من التوافق. هذا كل ما يعد هاماً بالنسبة للموضوع نظراً لأن الجوانب الهامة في مشاريع المبادئ التوجيهية لا تزال قيد التحسين بما فيها تلك المسائل المتعلقة باستثناءات محتملة من الحصانة وإجراءات تأكيد الحصانة والتنازل عنها.

2. تقدر ألكو الجهود الكبيرة التي بذلتها المقررة الخاصة السيدة كونسيبسيون هرنانديز في تقديم التقارير حول هذا الموضوع. حيث أن التقرير الثالث حول هذا الموضوع، والذي قُدم في الدورة السادسة والستين للجنة القانون الدولي التي عُقدت في عام 2014، مثل نقطة انطلاق للنظر في العناصر المعيارية للحصانة الموضوعية، من خلال تحليله مفهوم "المسؤول" على وجه التحديد. كما ترحب ألكو بمشروع المواد التي اعتمدها لجنة القانون الدولي مؤقتاً بشأن هذه المسألة في دورتها لعام 2014.

3. فيما يتعلق بتعريف مصطلح "مسؤول الدولة" الوارد في الفقرة الفرعية (هـ) من مشروع المادة 2، يجب الإشارة إلى أنه تعريف حيوي لأنه يشمل كل من الخصائص التمثيلية والوظيفية لهؤلاء المسؤولين. يعكس النهج الوظيفي المتبع في الفقرة الفرعية (هـ) من مشروع المادة 2، حقائق عن ممارسات الدول، لأن من غير الممكن إدراج كافة الأفراد الذين قد تنطبق عليهم الحصانة والتي غالباً ما يتم تقييمها على أساس كل حالة على حدة. بعبارة أخرى، يجب أن يشمل تعريف "مسؤول دولة" الأشخاص الذين يتمتعون بالحصانة الشخصية فضلاً عن أولئك الذين يتمتعون بالحصانة الموضوعية. لذا، في هذا الصدد، وحتى عند الاتفاق مع استخدام اللجنة للتعريف المفتوح فيما يتعلق بمسؤولي الدولة الذين يتمتعون بالحصانة الشخصية، (بدلاً من التعريف الذي حدد أسماء هؤلاء المسؤولين)، فإنه يجب التأكيد على أن هناك حاجة أيضاً لتفسير المصطلح

وفقاً لدستور الدولة وعلى أساس كل حالة على حدة. في حين أن تحقيق مزيد من التوضيح هنا يجب أن يُدرس من جانب لجنة القانون الدولي، وبالتالي ينبغي للجنة إيلاء هذه المسألة مزيداً من الدراسة.

4. تدرك ألكو حقيقة أن الزمن قد تغير. فالشؤون الدولية / الشؤون الخارجية تُمارس اليوم من قبل مجموعة واسعة من المسؤولين في الدولة بصرف النظر عن مسؤولي الدولة التقليديين مثل رؤساء الدول، رؤساء الحكومات ووزراء الخارجية الذين يتمتعون بصفة تمثيلية تتيح لهم التصرف على المستوى الدولي والذين لا تزال حصانتهم من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية راسخة جداً في إطار القانون الدولي. فالسلوك المتبع اليوم في الشؤون الدولية، من ناحية تكليف مجموعة واسعة من مسؤولي الدولة، من غير الـ"ترويك"، بتمثيل دولهم في الشؤون الدولية والمحافل الدولية بشكل دوري، يتطلب من المجتمع الدولي إيلاء هذه المسألة اهتماماً خاصاً (أوسع من نطاق 'الترويك').

5. فيما يتعلق بمشروع المادة 5 (الأشخاص الذين يتمتعون بالحصانة الموضوعية)، فإنه لا بد من تعريف المصطلح من أجل تحديد الظروف التي يُمنح في إطارها مسؤولو الدولة حصانة من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية. وفي هذا الصدد، يمكن للمرء أن يتفق مع التفسير الوارد في التعليق على مشروع المادة أنه (على النقيض من مشروع المادة 3، الذي يحدد الأفراد الذين يتمتعون بالحصانة الشخصية) فإن مشروع المادة 5 لم يحدد الأشخاص الذين يتمتعون بالحصانة الموضوعية، حيث يجب تحديدهم على أساس كل حالة على حدة من خلال تطبيق المعايير المنصوص عليها في مشروع المادة 2 (ه)، الذي سلط الضوء على وجود صلة بين المسؤول والدولة. الأهم من ذلك هو أنه لا بد من انتظار التقرير الرابع للمقرر الخاص الذي سيتناول المواد والنطاق الزمني للحصانة الموضوعية، لنكون قادرين على وضع معنى أكثر واقعية للأثار المترتبة على مشروع الحكم هذا.

ب. الاتفاقيات اللاحقة والممارسة اللاحقة فيما يتعلق بتفسير المعاهدات

6. يثير موضوع "الاتفاقيات اللاحقة والممارسة اللاحقة فيما يتعلق بتفسير المعاهدات" (المعروف سابقاً باسم المعاهدات عبر الزمن)، عدداً كبيراً من المسائل الهامة. حيث أن التقرير الثاني للمقرر الخاص، والذي يتضمن ستة مسودات توصيات قدمها هو، يمثل إنجازاً هاماً.

7. ينبغي لعمل اللجنة حول هذا الموضوع أن يكمل ويتم المادتين 31 و 32 من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات والتي تشكل مصدراً لقواعد تفسير المعاهدات وفق ما أقرت محكمة العدل الدولية في بعض الأحكام. وينبغي أن تعترف اللجنة بأهمية اتفاقية فيينا وتستمر في تعزيزها، وأن تساهم في الوقت نفسه في

تطوير القانون الدولي من خلال تحديد وتدوين القواعد العملية لتفسير المعاهدات فيما يتعلق بالاتفاقيات اللاحقة والممارسة اللاحقة.

8. يبدو عند النظر في العديد من النماذج التي قد تتخذها الاتفاقيات اللاحقة والممارسة اللاحقة بموجب الفقرة 3 (أ) و 3 (ب) من المادة 31 من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات، أن اللجنة قد منحت اهتماماً زائداً للصمت وعدم الفاعلية. وانتهت دون القول بأن عنصر الموافقة هو شرط أساسي للقبول مهما كان شكله، وأن الصمت على أسس سياسية لا يمكن اعتباره سلوكاً يؤدي إلى ممارسة لاحقة، وأنه يجب أن ينشأ على أساس كل حالة على حدة. وينبغي التأكيد على أنه، كما لوحظ في التعليق، من الممكن تفسير الصمت أو عدم الفاعلية بمثابة قبول للممارسة فقط في ظل ظروف معينة. لهذه الأسباب، يجب دراسة الأهمية القانونية للصمت (بالشكل الذي خلصت إليه مسودة التوصيات 9 (اتفاق الأطراف بشأن تفسير المعاهدة)، بعناية أكثر.

9. تحظى الآثار المترتبة على مسودة التوصيات 10 (المقررات المعتمدة في إطار مؤتمر الدول الأطراف) بنفس القدر من الأهمية. وأتفق أنه عند وجد اعتراض من قبل دولة ما، لا يمكن أن يمثل اعتماد قرار بالإجماع اتفاقاً لاحقاً بموجب الفقرة 3 (أ) من المادة 31 من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات. ولكن مع ذلك لا يبدو مؤكداً ما إذا كانت الفقرة 3 من مسودة التوصيات تترجم بوضوح نية المقرر الخاص بتبديد فكرة أن اعتماد قرار بالإجماع من شأنه أن يتساوى بالضرورة مع الاتفاق في الجوهر. وأي تعديل على أحكام المعاهدات ينبغي أن يتم من خلال التعبير الواضح عن نية الدول، وليس فقط باتفاق لاحق أو ممارسة لاحقة غير واضحة.

10. على الرغم من أن الأفعال الرسمية، البيانات والتصويت على المستوى الدولي قد ويمكن أن تسهم في تطوير الممارسة اللاحقة، إلا أن مسألة السلوك المحلي (كمسألة تنبثق عن القرارات القضائية أو الأحكام التشريعية) تشكل صعوبات كبيرة. فالظروف الخاصة المحيطة بسلوك معين على المستوى المحلي تعد من الاعتبارات الهامة، لاسيما في ضوء القيمة المختلفة الممنوحة لمعاهدات في نظم قانونية مختلفة. وعلى اللجنة أن تأخذ هذه الحقيقة على محمل الجد.

ج. تحديد القانون الدولي العرفي

11. لا يزال موضوع تعريف القانون الدولي العرفي موضوعاً في غاية الأهمية على جدول أعمال لجنة القانون الدولي من وجهة نظر الدول الآسيوية الأفريقية. باعتبار أنه تم استبعاد منطقة آسيا وأفريقيا من

المشاركة في السنوات الأولى والتكوينية للقانون الدولي، فإن اللجنة في توليها هذا الموضوع لا تزال تتيح فرصة أمام البلدان من منطقة آسيا وأفريقيا للمشاركة في عملية تطوير القانون الدولي العرفي.

12. تعترف أمانة ألكو بالجهود التي بذلها المقرر الخاص، السيد مايكل وود، في تقديم تحليل مفصل عما يعد واحداً من أوسع وأعمق المواضيع في القانون الدولي من الناحية النظرية، فضلاً عن الجهود العظيمة التي اشترك فيها في مجال البحث في مجلدات المصنفات التي تتعلق بهذا الموضوع. وكانت نتيجة الجهود التي بذلها السيد مايكل وود مجموعة من مسودات التوصيات والتفسيرات الواضحة والموجزة، حيث أن القسم الأكبر منها لا يحتاج شرحاً ويعطي تفسيراً واضحاً بمعناه الظاهري لهذا الموضوع الذي يعد مقتصراً على فئة معينة لكي يتمكن غير المختصين من استخدامه.

13. تعترف ألكو بما يسمى "النهج القائم على عنصرين" الذي يتضمن الممارسة العامة والرأي القانوني، وبأنه يشكل مواداً خام للقانون الدولي العرفي. وتجد أيضاً أن هذا النهج يساعدنا على تجنب تجزئة القانون الدولي. وأنه يجب الترحيب بفكرة أن ممارسات المنظمات الدولية يمكن أن تساعد في تحديد القانون الدولي العرفي إلى الحد الذي يعكس ممارسات الدول. على الرغم من أن عدداً قليلاً من الأحكام الصادرة عن محكمة العدل الدولية نوّه إلى ذلك، لكن يجب أخذ أمرين اثنين بالاعتبار: أولاً، من الضروري دراسة المحتوى والظروف لاعتماد القرار ذو الصلة. ثانياً، قد يؤدي أيضاً إلى سؤال هام هو: إلى أي مدى نحن محقون في افتراضنا أن العمل أو التوقف عن العمل من جانب المنظمات الدولية يعكس / يمثل الممارسة العامة للدول لأغراض تتعلق بإنشاء القانون الدولي العرفي. وفي هذا الصدد، سيكون من المفيد فقط انتظار التقرير الثالث للمقرر الخاص الذي من المرجح أن يتعامل مع المسألة بتفصيل أكبر. لكن قد يستطیع الشخص أن يتفق مع وجهة النظر التي أعرب عنها في مسودة التوصيات 5 بأن سلوك الدول هو الذي يقوم في المقام الأول بتشكيل / المساهمة في تشكيل، أو التعبير عن قواعد القانون الدولي العرفي.

14. تجدر الإشارة هنا أن الأمين العام لآلكو قد أنشأ فريق خبراء غير رسمي ليعمل على مسألة القانون الدولي العرفي برئاسة الدكتور سفيان جوسو، أستاذ مساعد في الجامعة الوطنية في ماليزيا، والبروفيسور إكياني واي من جامعة ووهان، جمهورية الصين الشعبية كونه كان المقرر الخاص في دورة طهران التي عقدت في عام 2014. على أن يجتمع الفريق اغير الرسمي لمعني بمسألة القانون الدولي العرفي مرتين، لمناقشة مجموعة واسعة من القضايا تنبثق عن هذا الموضوع ومن المفترض أن تتم إحالة نفس الأمر إلى المقرر الخاص للجنة القانون الدولي العاملة على هذا الموضوع.

د. حماية البيئة من آثار النزاعات المسلحة

15. إن إدراج موضوع "حماية البيئة من آثار النزاع المسلح في برنامج عمل" لجنة القانون الدولي كان في الوقت المناسب حيث يوجد حالياً سلسلة من القضايا المتعلقة بالبيئة التي يتم مناقشتها من قبل لجنة القانون الدولي، والتي قد تتضمن عناصر متداخلة فيما بينها - مثل مبادئ القانون البيئي للوقاية، أخذ الاحتياطات، الملوث يدفع، وتقييم الأثر البيئي، الخ، الأمر الذي يضمن أن زيادة الخبرة في أحد الموضوعات من شأنه أن يسهم في زيادة الخبرة في المواضيع الأخرى.

16. ينبغي أن يكون تركيز المقرر الخاص على تحديد المسائل القانونية المعنية بموضوع حماية البيئة والتي ظهرت خلال كل مرحلة من مراحل النزاع المسلح، وذلك بهدف وضع مبادئ توجيهية أو توصيات في المستقبل، بدلاً من معالجة قضايا مثل المشردين داخلياً، اللاجئين، التراث الثقافي والضغط البيئي كسبب للنزاع المسلح، أو المحاولة لتعديل القواعد والنظم القانونية القائمة بموجب القانون الإنساني الدولي، قانون حقوق الإنسان أو القانون الجنائي الدولي. وعلى الرغم من أن هذه القضايا القانونية قد تكون ذات صلة بالموضوع المطروح، إلا أنه ينبغي التعامل معها بحذر. ففي إطار موضوع حماية البيئة فيما يتعلق بالنزاع المسلح، تبرز الحاجة لإجراء مزيد من الدراسات على الالتزامات البيئية في حالات النزاع المسلح، لأنها على الأقل ستوفر فرصة لسد الثغرات الموجودة في القانون الإنساني الدولي المتعلق بحماية البيئة.

17. اختارت المقرر أيضاً نهجاً جديداً لهذا الموضوع حيث قررت اتباع ثلاث مراحل منفصلة (المرحلة الأولى، الثانية، الثالثة) والتي تقابل فترات قبل، أثناء، وبعد النزاع المسلح. وتؤكد المقرر الخاص أن المرحلتين الأولى والثالثة هما الأكثر أهمية ليتم تناولهما، الأمر الذي قد يبدو مخالفاً للتوقعات. إلا أن الفترة الفعلية للنزاع المسلح بحد ذاتها قد تغطى جيداً من الناحية القانونية نظراً لوجود قوانين مختلفة عن النزاع المسلح، بما في ذلك اتفاقيات جنيف، التي تنظم الأضرار البيئية أثناء الصراع، مما يقلل الحاجة لقوانين أو اتفاقيات إضافية. إضافة إلى ذلك، تبرز مسألة تتعلق بكيفية جعل هذه المبادئ التوجيهية نافذة أثناء نزاع غير متكافئ أو نزاعات مسلحة عابرة للحدود الوطنية، حيث ستواجه مثل هذه القواعد أو المبادئ التوجيهية نفس المشاكل التي يواجهها تطبيق القانون الإنساني الدولي.

هـ. حماية الغلاف الجوي

18. يعد موضوع حماية الغلاف الجوي ذو أهمية قصوى للبشرية جمعاء. وهو أيضاً مجال يحتاج إلى مزيد من العمل، بما في ذلك من الناحية القانونية. على أمل أن يؤدي عمل اللجنة طويل الأمد على هذا

الموضوع ليس فقط إلى وضوحه بل إلى مقاومة تجزئة للقانون البيئي الدولي أكثر من خلال إجراء تحليل مستعرض واتباع نهج شاملة تمتد ما وراء الأنظمة البيئية الفردية. حيث أن دراسة اللجنة لهذا الموضوع لا تمثل فرصة لمعالجة القضايا ذات الصلة من وجهة نظر القانون الدولي العام.

19. إن ألكو تقدر النهج التي تتبعها اللجنة بشأن موضوع حماية الغلاف الجوي، وتقر بتعقيد وحساسية المسائل المتضمنة. فمسألة حماية الغلاف الجوي تعد مسألة ذات أوجه متعددة، حيث تنطوي على أبعاد سياسية، قانونية وعلمية. لذا يجب تنفيذ عمل اللجنة بطريقة حذرة ودقيقة وتوجيهه لتقديم تكملة بناءة لمختلف الآليات ذات الصلة وعمليات التفاوض السياسية والقانونية الجارية. فليس عليها أن تبدأ من الصفر، أو أن تقلل من شأن آليات التعاهد القائمة أو تشوه مبادئ رئيسية كحقوق الملكية، والمسؤوليات المشتركة ولكن المتباينة والقدرات الوطنية.

20. بالنسبة لموضوع حماية الغلاف الجوي، يعد تحديد الوضع القانوني أمراً بالغ الأهمية وإن تعريف كلمة "الغلاف الجوي" قد يسهل العمل على مشروع المبادئ التوجيهية التي اقترحتها المقرر الخاص في تقريره. حيث تؤيد أمانة ألكو اقتراح المقرر الخاص وتعتبر الفقرة 1 من مشروع المبدأ التوجيهي 3 المتعلقة بهذا الموضوع بمثابة ميزة أساسية للنقاش حول الوضع القانوني، والتي من شأنها أن تحدد مسار البحوث التي ستجرى حول هذا الموضوع. ومن هنا يجب تصنيف حماية الغلاف الجوي قانوناً بأنه "هاجس مشترك للبشرية".

لقد أيدت ألكو مشروع المبدأ التوجيهي 2 (أ)، بشأن نطاق مشروع المبادئ التوجيهية، الذي يقر بكون أن البيئة البشرية والبيئة الطبيعية هدفين محددين في مسألة حماية الغلاف الجوي وأن هاتين المسألتين مترابطتان في الجوهر. هذا لكوننا نعتمد، على المدى القصير والطويل، على حفظ ما يضمن الحياة على الأرض من أجل بقائنا. وبالتالي يجب أن نعترف بأنه ينبغي لنا أن نحافظ على جميع العمليات البيولوجية التي تسمح باستمرار الحياة على الأرض لأنه بمجرد تدميرها لن يمكن بالإمكان أن تنشأ من جديد من العدم. وهذا يشير إلى اعتماد الجنس البشري على وجود الحياة على الأرض وضرورة أن تأخذ في الاعتبار التوفر المحدود لبعض الموارد الطبيعية أو على محدودية المساحة الموجودة سطح الأرض والقادرة على الإبقاء على حياة الإنسان.

ثامناً. الملحق الأول: كلمة سعادة الأستاذ الدكتور رحمة محمد، الأمين العام لآلكو في الدورة السادسة والستين للجنة القانون الدولي (الثلاثاء، 8 تموز/ يوليو 2014)

السيد كيريل جيفورجيان، رئيس لجنة القانون الدولي،
أعضاء لجنة القانون الدولي الكرام،
أيها السيدات والسادة،

إنه لشرف لي باعتباري الأمين العام للمنظمة الاستشارية القانونية الآسيوية الأفريقية (آلكو) أن أمثل المنظمة في هذه الدورة من لجنة القانون الدولي. إن الدور الذي تلعبه لجنة القانون الدولي من أجل التطوير التدريجي للقانون الدولي وتدوينه إلى جانب الجهود التي تبذلها الأمم المتحدة معروف جيداً وإنه لشرف لي أن تتم دعوتي للتوجه بكلمة أمام هذا الحشد المميز من اللامعين في القانون.

سيدي الرئيس،

أملت آلكو بتقديم مساهمات فعالة في مجال القانون الدولي. والذي من أجله، كانت آلكو قد كُلفت قانونياً بمتابعة العمل والبنود المدرجة على جدول أعمال اللجنة. وفي إطار ذلك كانت إحدى المهام الموكلة إلى آلكو بموجب نظامها الأساسي دراسة الموضوعات التي لا تزال قيد البحث في لجنة القانون الدولي، ومن ثم إرسال ما ورد من وجهات نظر الدول الأعضاء إلى اللجنة. وقد ساعد تنفيذ ما كُلفت به على مر السنين في إقامة علاقة وثيقة بين المنظمين. كما أصبح من المؤلف بالنسبة لآلكو ولجنة القانون الدولي تمثيل كل واحدة منها في الجلسات التي تعقدها الأخرى. لذا في الواقع، إن الحاجة من جانب أعضاء لجنة القانون الدولي، الذين يلعبون دوراً فاعلاً وبنّاءاً في عمل اللجنة، لحضور دوراتنا السنوية تعد أمراً بالغ الأهمية. نظراً لحقيقة أنهم يأتون بقدر كبير من الخبرات والتجارب التي يمكن أن تستفيد منها الدول الأعضاء لدينا.

بالرغم من حقيقة أن الدورات السنوية التي تعقدها آلكو ينبغي أن تسبق الدورات السنوية للجنة القانون الدولي، إلا أنه في سنوات معينة وبسبب ظروف لا مفر منها، تُعقد دورات آلكو بعد الدورات السنوية للجنة القانون الدولي. نظراً للأهمية التي تحملها البنود المدرجة على جدول أعمال لجنة القانون الدولي للدول الآسيوية - الأفريقية، فإننا نقضي وقتاً طويلاً في مناقشتها في الدورات السنوية لآلكو. لذا، وفي الدورة السنوية الثالثة والخمسون لآلكو والتي تقرر إجراؤها في طهران، جمهورية إيران الإسلامية في أيلول/ سبتمبر عام 2014، تقرر عقد اجتماع خاص لنصف يوم بشأن "بعض البنود المحددة على جدول أعمال لجنة القانون الدولي"

بالتزامن مع الدورة السنوية. بالتالي، فإن المعطيات / آراء الدول الأعضاء في ألكو بشأن بنود معينة مدرجة على جدول أعمال لجنة القانون الدولي، ستتعرض على أساس وجهات النظر، التي طرحتها الدول الأعضاء لدينا في محافل دولية أخرى، مثل اللجنة السادسة التابعة للأمم المتحدة، أو اجتماعات دولية أخرى. أما بالنسبة للموضوعات التي سأخوض فيها فهي:

- تحديد القانون الدولي العرفي؛
- حماية الغلاف الجوي؛
- حماية الأشخاص في حالات الكوارث؛ و
- حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية

أ. تحديد القانون الدولي العرفي

سيدي الرئيس،

اسمحوا لي أن أبدأ بموضوع تحديد القانون الدولي العرفي. في الدورة السنوية الثانية والخمسين لألكو، والتي عُقدت في نيودلهي في أيلول/ سبتمبر عام 2013؛ عُقد اجتماع لنصف يوم بشأن "بنود محددة مدرجة في جدول أعمال لجنة القانون الدولي". في ذلك الاجتماع، أعرب مندوبون من الدول الأعضاء في ألكو عن اهتمامهم في عمل لجنة القانون الدولي على هذا الموضوع، وأشادوا كذلك بالعمل الذي قد تم إنجازه فعلاً من قبل اللجنة حتى الآن. كما شجعت هذه الدول بعضها البعض لمواصلة تجميع أدلة عن ممارسات الدول وآراء الفقهاء،

فضلاً عن الإجابة على الاستبيانات المقدمة من قبل اللجنة من أجل الإسراع في عملية تحديد المبادئ العرفية للقانون الدولي.

لوحظ أن لهذا الموضوع أهمية خاصة وهامة نظراً للصعوبة الكامنة في تحديد قواعد قائمة للقانون الدولي العرفي وتطبيقها، لا سيما من قبل المحاكم المحلية والوطنية والأطراف الأخرى، مثل القضاة، المحامين، المحكمين والمستشارين القانونيين الذين ربما لم يحظوا بأي تدريب رسمي في مجال القانون الدولي. فالعمل على هذا الموضوع يهدف إلى تبسيط وتسريع العملية التي ستصبح بموجبها المبادئ العرفية للقانون الدولي قابلة للتحديد ليس لفقهاء القانون فقط، ولكن لأشخاص آخرين يعملون في مجالات ذات صلة ذات أهمية كبيرة للدول الأعضاء في ألكو.

سيدي الرئيس،

لا تزال المسائل المتعلقة بتشكيل القانون الدولي العرفي وإثباته، والذي سُمي حالياً بتحديد القانون الدولي العرفي، ذات فائدة كبيرة للدول الأعضاء في ألكو. وعند النظر إلى تاريخ المنطقة الآسيوية الأفريقية والنقص الملحوظ في مشاركتها في السنوات التكوينية للقانون الدولي، يبدو تولي اللجنة لهذا الموضوع لا يزال يعطي فرصة فريدة لإشراك ممارسات البلدان الآسيوية الأفريقية في عملية تطوير القانون الدولي العرفي. وتنتهي اللجنة على المقرر الخاص، السيد مايكل وود، لمبادرته في تحديد ووضع كل المجالات التي يجب تناولها والتداول بشأنها للوصول إلى فهم شامل للقانون الدولي العرفي. الكثير من هذه المجالات ذات أهمية خاصة للبلدان الآسيوية الأفريقية، ومن بينها:

أولاً، مسألة وضع تسلسل هرمي لمصادر القانون الدولي، والعلاقة بين هذه المصادر، مثل الهيئات القضائية الدولية والمحاكم المحلية. فقد استند التركيز على الأدلة القائمة على أحكام القانون الدولي العرفي من وجهة نظر تاريخية على قرارات الهيئات القضائية الدولية، ولكن في حين أن المهمة قد تكون شاقّة، فإن شعوراً أصدق بمواقف الدول بشأن مسائل تتعلق بالقانون العرفي الدولي قد يتم التوصل إليه من خلال دراسة ممارساتها القانونية الداخلية وكذلك قرارات المحاكم الإقليمية وشبه الإقليمية. إضافةً إلى ذلك، تعد الآراء المعارضة والآراء المستقلة مسألة هامة في إطار القرارات الصادرة عن المحاكم الدولية.

ثانياً، أهمية البيانات التي تدلي بها الدول الأعضاء في المحافل الدولية، وكذلك القرارات التي اعتمدها المنظمات الدولية والحكومية الدولية. فقد تساعد البيانات التي أدلت بها الدول الأعضاء، وكذلك القرارات التي قد صوتت عليها، على إعطاء صورة دقيقة حول موقف دولة أو دول من مسألة معينة تتعلق بالقانون الدولي.

ثالثاً، يعد مفهوم المرونة في سياق تحديد القانون الدولي العرفي من المفاهيم الهامة. فيجب أن يكون الاعتراف بالطبيعة المتطورة باستمرار، التي يتميز بها العرف والممارسة وأي مجموعة من القواعد التي تتعلق بموضوع التحديد، مرناً بما فيه الكفاية لتوضيحه.

سيدي الرئيس،

فيما يلي بعض من التعليقات والاقتراحات الأساسية المقدمة من الدول الأعضاء في ألكو، حول هذا الموضوع، خلال الدورة السنوية الثانية والخمسون لألكو والتي عقدت في العام الماضي (2013):

(1) فيما إذا اعتبر المقرر الخاص القرارات الصادرة عن المنظمات الدولية والإقليمية كقانون دولي عرفي وممارسات دولة (إيران)؛

(2) الحاجة للإشارة إلى مساهمات 'الآراء المستقلة والمعارضة' لمحاكم وهيئات قضائية دولية والتي شكلت أيضاً القانون الدولي العرفي (إيران)؛

- (3) يجب إبعاد مفهوم القواعد الأمرة عن نطاق الدراسة (الهند والصين)؛
- (4) أن على الدول الأعضاء في آلكو جمع أدلة عن ممارسات الدول وآراء الفقهاء لإدراجها على جدول أعمال لجنة القانون الدولي، فضلاً عن الإجابة على أسئلة طرحتها لجنة القانون الدولي (اليابان)؛
- (5) أنه ينبغي أن تعكس مسودات التوصيات ممارسات الدول من جميع النظم القانونية الرئيسية في العالم ومن جميع المناطق، وينبغي أن تكون قادرة على إعطاء توجيهات للمحاكم الدولية والممارسين وكذلك المحاكم المحلية والقضاة (ماليزيا)؛
- (6) أنه يمكن للجنة مناقشة العلاقة بين القانون العرفي الدولي والمعاهدات، فضلاً عن القانون الدولي العرفي والمبادئ العامة للقانون (الصين)؛
- (7) أنه يمكن لمبدأ توجيهي موحد وواضح أن يحقق الغرض ويسهم في تحقيق توازن بين الجزم والمرونة (الصين).
- قد يبدو أن الجدول الزمني الأول للعمل، والذي اقترحه المقرر الخاص السيد مايكل وود، مهمة صعبة، لاسيما بسبب موضوع تجميع المعلومات المطلوبة من الدول، والتي تتعلق بمسائل خاصة بممارسات الدول وآراء الفقهاء، وربما يكون تحليل تلك المعلومات عملية شاقة وطويلة.

سيدي الرئيس

في تشرين الثاني/ نوفمبر عام 2013، كانت أمانة آلكو قد نظمت ورشة عمل لمدة يومين، بالاشتراك مع الجامعة الوطنية في ماليزيا في بانغي، بوتراجايا، ماليزيا، بشأن بنود محددة مدرجة على جدول أعمال لجنة القانون الدولي. وقد شهدت ورشة العمل مشاركة من دول أعضاء، أوساط أكاديمية وطلاب من الجامعات في ماليزيا. في ورشة العمل التي جمعت آلكو والجامعة الوطنية في ماليزيا، استعرض ثلاثة أعضاء حاليين في لجنة القانون الدولي عمل لجنة القانون الدولي على ثلاثة مواضيع. كان لنا في ورشة العمل شرف الاستماع إلى آراء ثلاثة أعضاء في لجنة القانون الدولي الحالي - الأستاذ شينيا موراس، المقرر الخاص لموضوع حماية الغلاف الجوي؛ الدكتور حسين حسونة من مصر بشأن حماية الأشخاص في حالات الكوارث؛ والسيد ناريندر سينغ من الهند بشأن حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية. ونيابة عن آلكو، أود أن أعرب عن خالص امتناننا للأعضاء الثلاثة الحاليين في لجنة القانون الدولي لعرضهم ومشاركتهم في ورشة العمل.

وباستثنائي، كان المتحدث البارز الآخر في ورشة العمل الأستاذ شيا جوي تشنغ، الأمين العام لمجلس كوارثريوم، أكاديمية شيامن الآسيوية للقانون الدولي. وكانت جلسات العمل تتمحور حول:

(أولاً) لجنة القانون الدولي وعلاقتها بآلكو،

(ثانياً) نشوء القانون الدولي العرفي وإثباته / تحديد القانون الدولي العرفي،

(ثالثاً) حماية الغلاف الجوي،

(رابعاً) حماية الأشخاص في حالات الكوارث، و

(خامساً) حصانة مسؤولي الدول من السلطة القضائية الجنائية الأجنبية.

كانت ورشة العمل ناجحة للغاية، حيث وافقت هاتين المؤسستين على استضافة هذه الورشة سنوياً، وعلى إنشاء فريق عامل لوضع إطار لوجهات النظر حول البند المدرج على جدول الأعمال "نشوء القانون الدولي العرفي وإثباته". إن الفريق العامل المعني بموضوع "تحديد القانون الدولي العرفي"، كما سمّي من قبل اللجنة، تم تعيينه لتسهيل عمل المقرر الخاص السيد مايكل وود والأهم من ذلك إيراد مساهمات الدول الآسيوية الأفريقية في التطوير التدريجي للقانون الدولي وبالتالي الكشف عن حاصل مساهماتها في القانون الدولي العرفي. وسنسى لنقل توصيات الدول الأعضاء في آكو والتي تشمل ممارسات الدول والممارسات العرفية بشأن مختلف المسائل الهامة التي طرحها المقرر الخاص.

سيدي الرئيس

من جانبها، أنشأت آكو فريقاً عاملاً معنياً بموضوع تحديد القانون الدولي العرفي، يهدف إلى تقديم توصيات بشأن هذا الموضوع إلى المقرر الخاص لإدراجها في عمل اللجنة.

إن الهدف الأهم للفريق العامل هو عرض موقف آسيوي أفريقي واضح ومتماسك من شأنه أن يعكس عرف الدول الأعضاء في آكو وممارساتها في القانون الدولي، ليتم تمثيلها بشكل كاف في عمل اللجنة. وبالنظر في الوقت القصير جداً الذي بقي لتحقيق ذلك، كان من الضروري حشد أفضل العقول والجهود لهذا الغرض. ومن المقرر اجتماع الفريق العامل، الذي يتألف من عدة فقهاء في القانون يمثلون الدول الأعضاء في آكو، في الدورة السنوية القادمة هذا العام من أجل مناقشة المسائل المتعلقة بممارسات الدولة والتفاعل بين المعاهدات والقانون الدولي العرفي على وجه التحديد.

تشارك أمانة آكو حالياً بإعداد دراسة عامة لمساعدة الفريق العامل في تحقيق أهدافه. ستخوض هذه الدراسة العامة في موضوعات اقترحتها المقرر الخاص للتقرير المقبل، لا سيما إثبات وتحديد ممارسات الدول وآراء الفقهاء، فضلاً عن تأثير المعاهدات على لجنة القانون الدولي العرفي. حيث إن الهدف من هذه الدراسة العامة هو توفير أساس في المؤلفات الموجودة لاستخدامها من قبل الفريق العامل وإبلاغ توصياتها للجنة القانون الدولي.

(أولاً) حماية الغلاف الجوي

سيدي الرئيس

اسمحوا لي أن أهنئ الأستاذ شونيا موراس، المقرر الخاص لموضوع حماية الغلاف الجوي على تقديمه التقرير الأول. يضع التقرير الأول ثلاثة مشاريع لمبادئ توجيهية تتعلق بـ 'تعريف الغلاف الجوي' (مشروع المادة 1)، "نطاق المبادئ التوجيهية" (مشروع المادة 2)، و"الوضع القانوني للغلاف الجوي" (مشروع المادة 3). وهناك رأي سائد أن حماية الغلاف الجوي تعد مسألةً تبعث على قلق متزايد من جانب المجتمع الدولي على الرغم من كونه مدرك لما يجري من مفاوضات سياسية بشأن صياغة نتيجة ذات طبيعة قانونية لتناول التزامات يحددها نظام تغير المناخ. وقد أعربت بعض الدول الأعضاء في ألكو عن اهتمامها الكبير في هذا الموضوع (جمهورية الصين الشعبية، نيجيريا وسري لانكا)، مع التحذير من أن الطبيعة التقنية العالية لهذا الموضوع قد تجعل من هذه العملية غير مجدبة (إيران).

ويفصل التقرير في معلومات أساسية خاصة بهذا الموضوع والتي تتضمن موضوع تطور حماية الغلاف الجوي في القانون الدولي؛ مصادر تتعلق بتطبيق المعاهدة، وتمت فيها الإشارة إلى فقه المحاكم والهيئات القضائية الدولية، والقانون الدولي العرفي. وورد تعريف مفهوم "الغلاف الجوي" في مشروع المبدأ التوجيهي 1، ونصه على النحو التالي:

"طبقة من الغازات تحيط بالأرض في طبقة التروبوسفير والستراتوسفير، يحدث فيها انتقال وتبدد

المواد التي تنتقل عبر الجو"

بالنسبة لتعريف الغلاف الجوي، تعتبر أمانة ألكو أنه من الممكن إيضاحه من خلال تضمين بند 'التفسير' في مشروع المبدأ التوجيهي هذا. ويمكن أن يتضمن التفسير تفاصيل تتحدث عن طبقات الغلاف الجوي فوق الأرض، والمواد الغازية الأخرى التي تشكل جزءاً من الغلاف الجوي. على أية حال، يمكن إضافة هذا عند توضيح المبادئ التوجيهية.

سيدي الرئيس

ومن الجدير بالذكر أنه لمعرفة مدى خطورة هذا الموضوع لا بد من الإشارة لمسائل مثل تلوث الهواء عبر الحدود وتغير المناخ. على أية حال يجب الإشارة إلى هذه المسائل فقط لوضع "أساس" للموضوع من زاوية كلية، دون أن يكون القصد أن تكون جزءاً من نقاش جوهري. وقد وُجد أن مبادئ القانون البيئي الدولي التي تطورت على مر السنين من خلال الأحكام الصادرة عن المحاكم والهيئات القضائية الدولية والممارسات العرفية للدول، قد ركزت على 'النهج التحوّطي' بدلاً من 'مبدأ الوقاية'. فما نحتاجه حالياً هو 'الوقاية' من أي ضرر يصيب الغلاف الجوي لأن تلوث الغلاف الجوي يمكن أن يؤثر على جميع مستويات الوجود الإنساني.

لذا ومن أجل منع حدوث مثل هذه الكوارث، ترى أمانة ألكو أن التعاون الدولي، إلى جانب المبادئ الأساسية الأخرى التي ينص عليها القانون البيئي الدولي مثل مبدأ عدم الضرر، مبدأ المساواة، التنمية المستدامة والمسؤولية المشتركة ولكن المتباينة يجب أن تكون أساساً ينبغي أن يستمر العمل بموجبها.

سيدي الرئيس،

يجب قراءة السبب الذي يجعل من هذه المبادئ ذات أهمية في هذا الموضوع في ضوء تصنيف 'حماية الغلاف الجوي كأحد الهواجس المشتركة للبشرية"، مما يؤكد مجدداً على أن الغلاف الجوي هو مورد طبيعي، شائع للجميع، يتشاركه الجميع، مما يقتضي الحفاظ عليه. ونظراً لعلاقته بتغير المناخ وتلوث الهواء العابر للحدود، يجب منح الغلاف الجوي وضعاً قانونياً كـ "الهاجس المشترك للبشرية"، والذي يُوضّح جيداً في مشروع المبدأ التوجيهي 3. لذا تدعم أمانة ألكو اقتراح المقرر الخاص وتعتبر الفقرة 1 من مشروع المبدأ التوجيهي 3 المتعلقة بهذا الموضوع سمة جوهرية في هذا النقاش حول الوضع القانوني، الأمر الذي من شأنه أن يحدد سياق بحوث إضافية تتعلق بهذا الموضوع. وينص المبدأ التوجيهي على ما يلي:

3 (أ): يعد الغلاف الجوي أحد الموارد الطبيعية الضرورية للحفاظ على الحياة على الأرض، صحة الإنسان ورفاهيته، والنظم الإيكولوجية المائية والبرية؛ وبالتالي، فإن حمايته تعد هاجساً مشتركاً للبشرية؛

لذا يجب تصنيف موضوع حماية الغلاف الجوي قانونياً بأنه "هاجس مشترك للبشرية".

ب. حماية الأشخاص في حالات الكوارث

سيدي الرئيس،

بدايةً، أود أن أشكر المقرر الخاص لهذا الموضوع السيد إدواردو فالنسيا- أوسبينا، على تقديم التقرير السابع حول "حماية الأشخاص في حالات الكوارث". حيث أن التقرير يسلط الضوء على الأساس المنطقي لأربعة من مشاريع مواد (مشاريع المواد 14 مكرر ، 17، 18 و 19). يتناول مشروع المادة 14 المكرر إدراج موضوع حماية موظفي الإغاثة والمعدات والممتلكات، الإجراء الذي كان موضع ترحيب. ويشرح المقرر الخاص بالتفصيل مدى الحاجة لتوسيع نطاق الحماية ليشمل أفراد الإغاثة، المعدات والممتلكات، وتوقع انهيار القانون والنظام في الدولة المتضررة أثناء اندلاع كارثة. ومما جاء فيه:

يمكن أن تؤدي الكارثة إلى انهيار مؤقت للقانون والنظام في الدولة المتضررة، مما يزيد من التهديدات الأمنية التي تشكلها على موظفي الإغاثة في حالات الكوارث. إلى جانب ذلك، تمثل القيمة الكبيرة للمعدات والممتلكات العائدة لجهات دولية تعمل في عمليات الإغاثة هدفاً مغرياً للمجرمين العاديين".

مع أخذ هذا التخوف بالاعتبار، أُدرج مشروع المادة الإضافية هذه في مشروع المادة 14، التي تتحدث عن واجبات الدولة المتضررة فيما يتعلق بـ 'تيسير وصول المساعدات الخارجية'. حيث أن تصنيف من يحتاج لحماية من موظفي الإغاثة، المعدات والممتلكات، يكون وفقاً لبعض الصكوك القانونية العالمية، الإقليمية، الثنائية وغير الملزمة والتي تتناول موضوع الإغاثة في حالات الكوارث. إلا أن الدول الأعضاء في ألكو تخوفوا من مصطلح 'منظمات دولية'، و "منظمات غير حكومية دولية" تشارك في عمليات الإغاثة، فيما يتعلق بمؤهلاتهم ومصداقيتهم.

تضمن أمانة ألكو التقرير الذي يناقش أحدث المعاهدات وأشملها والتي تم اعتمادها على المستوى الإقليمي: (أولاً) اتفاق آسيان لعام 2005 بشأن إدارة الكوارث والاستجابة في حالات الطوارئ، و (ثانياً) اتفاق سارك بشأن الاستجابة السريعة لحالات الكوارث الطبيعية عام 2011. وقد تمت مناقشة أهمية هذا في ضوء مشروع المادة 17 التي تتمحور حول "العلاقة مع القواعد الخاصة للقانون الدولي" والتي تنص على أن القواعد الخاصة للقانون الدولي والمعمول بها في حالات الكوارث يجب أن تحل محل مشروع هذه المادة عند وجود تعارض. في حين يعد مشروع المادة 18 علامة فارقة، حيث يتناول "المسائل المتعلقة بحالات الكوارث والتي لا تنظمها مشاريع المواد الحالية". يفترض هذا الحكم مسبقاً أن قواعد القانون الدولي يجب أن تكون القواعد الناضجة خلال حالات الكوارث. وبالتالي، يكون من الواضح أن المبادئ العامة للقانون الدولي والتي تشمل احترام السيادة، السلامة الإقليمية والاستقلال السياسي للدولة المتضررة، هي ما يتوجب إعطاؤه الأولوية ويجب عدم انتهاكها.

وفي ضوء هذه الملاحظات، شهدت المداولات التي جرت في الدورة السنوية لألكو حول هذا البند المدرج على جدول أعمال لجنة القانون الدولي، ازدياد المخاوف لدى البلدان الآسيوية الأفريقية، من حيث الحاجة لاحترام السلامة الإقليمية والاستقلال السياسي للدولة المتضررة عند تقديم المساعدات الخارجية. وقد اعتبرت الدول الأعضاء خلال المداولات، أنه ليس هناك ما يلزم الدولة المتضررة بطلب المساعدة، وأنه حتى وإن طلبت الدولة المتضررة مساعدة خارجية، يجب أن يترافق ذلك مع احترام سلامة أراضيها واستقلالها السياسي.

يتحدث مشروع المادة 19 المقترح عن العلاقة والتفاعل بين هذه المواد و مشروع ميثاق الأمم المتحدة وينص على عدم الإخلال بميثاق الأمم المتحدة.

سيدي الرئيس،

أعتقد أنه من الواجب تداول مشاريع المواد المقترحة مطولاً في الدورة السنوية القادمة على أن تُحال وجهات النظر التي تم جمعها إلى اللجنة بعد ذلك.

ج. حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية

سيدي الرئيس

خلال دورتها الخامسة والستين في عام (2012)، واصلت لجنة القانون الدولي دراستها لموضوع "حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية" من خلال مناقشة التقرير الثاني للمقرر الخاص، كونسبسيون إسكوبار هيرنانديز. وكان المقرر الخاص قد أشار إلى أنه "نظراً للطبيعة الصعبة والحساسية التي يتصف بها هذا الموضوع، يبدو من المناسب البدء باعتبارات تتعلق بالقانون القائم، ثم النظر فيما إذا كان من الضروري والممكن صياغة مقترحات تتعلق بالقانون المنشود". وعلاوةً على ذلك، قالت أنها تعتزم الإبقاء على الفرق بين الحصانة الشخصية (الحصانة على أساس المكانة) والحصانة الموضوعية (الحصانة الوظيفية).

اقترح التقرير الثاني لعام (2013) مشاريع ستة من المواد، والتي أعيدت صياغتها وتوحيدها خلال الدورة الخامسة والستين، مما أدى إلى اعتماد أولي لمشاريع ثلاثة مواد.²⁶ وفي ضوء ذلك، طلبت اللجنة معلومات من الدول "حول ممارسات مؤسساتها، وخاصةً، ما يتعلق بالقرارات القضائية، مع الإشارة إلى المعنى المعطى لعبارة 'الأعمال الرسمية' و 'أعمال تم تنفيذها بصفة رسمية' في سياق حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية.

أعرض فيما يلي آراء الدول الأعضاء في ألكو خلال دورتها السنوية الثانية والخمسين (2013).

²⁶ يشير مشروع المادة 1 إلى النطاق المحدد لمشاريع المواد. وينص على أن مشاريع المواد هذه تنطبق على موضوع حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية لدولة أخرى وأن مشاريع المواد الحالية لا تخل بالحصانة من الولاية القضائية الجنائية التي يتمتع بها المسؤولون وفقاً لقواعد القانون الدولي الخاصة، لا سيما الأشخاص المرتبطين ببعثات دبلوماسية ومراكز قنصلية، بعثات خاصة، منظمات دولية وقوات عسكرية لدولة ما. يبدأ مشروع المادة 3 بعلاج موضوع الحصانة الشخصية ويتناول مسؤولين ينبغي أن يتمتعوا بهذه الحصانة. ويتناول مشروع المادة 4 النطاق الزمني للحصانة الشخصية، وما إذا كانت ترتبط بجميع من الأعمال الرسمية والخاصة على حد سواء.

يجب تداول هذا الموضوع من جانبين، القانون القائم (القانون كما هو) القانون المنشود (كما يجب أن يكون)، و(في رأيه)، أيدت العديد من الدول الطريقة المنهجية المعتمدة في الدراسة والتي تسمح بتوسيع نطاق الحصانة خارج نطاق الـ"تروكيا". وفيما يتعلق بمسألة الحصانة الشخصية، ومنح الحصانة فقط لرؤساء الدول، رؤساء الحكومات ووزراء الخارجية، طلب مندوب من اللجنة اتخاذ نهج خاص ورأى أن هناك أساس لاعتماد مثل هذا النهج. وركز على حقيقة أنه في بعض الممارسات القضائية، منحت بعض الدول الحصانة الشخصية لكبار المسؤولين في الحكومة. وأثبت هذا من خلال الإشارة إلى قرار محكمة العدل الدولية الذي صدر في قضية مذكرة التوقيف التي فضلت هذا النهج (جمهورية إيران الإسلامية).

نظراً للصفة التمثيلية التي تتمتع بها الدولة، يحق لبعض المسؤولين رفيعي المستوى في الدولة، وهم، رؤساء الدول، رؤساء الحكومات ووزراء الخارجية، أي ما يسمى الترويك، التمتع بالحصانة من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية، وتبعاً لذلك، يمكن توسيع نطاق هذا المنطق ليشمل غيرهم من المسؤولين الحكوميين الآخرين رفيعي المستوى، وخاصةً، وزراء الدفاع، ووزراء التجارة الدولية الذين باتوا ممن يمثلون الدول أيضاً (الهند وجمهورية الصين الشعبية).

ينبغي أن يركز الموضوع على الحصانات الممنوحة بموجب القانون الدولي، ولا سيما القانون الدولي العرفي وليس القانون المحلي. وبالنسبة لمشروع المادة 2، ذكر أحد المندوبين أن الحصانات الجنائية الممنوحة في سياق العلاقات الدبلوماسية أو القنصلية، اتفاقات المقرات أو معاهدات أخرى أو الترتيبات المماثلة يجب استبعادها من نطاق الموضوع لأنها مجالات ثابتة في القانون (ماليزيا).

أما فيما يتعلق بمشروع المادة 3 (د)، رأى المندوب أنه ينبغي على جميع موظفي الدولة أن يتمتعوا بالحصانة وكلمة "بعض" ينبغي إزالتها. وبينما ذكر أن "الأعمال الرسمية" ينبغي أن تُحدد بعناية أيضاً، أشار المندوب إلى أنه فيما يتعلق بالمادة 4، فإن الحكام الذين يتمتعون صفة سيادية والذين يتبوأون منصب رئيس الدولة بالإضافة إلى رئيس الحكومة مثل رئيس الوزراء أو الرئيس ينبغي إدراجهم ضمن إطار تعريف رؤساء الدول أو رؤساء الحكومات. أما بالنسبة للحاجة لتعريف مصطلح "مسؤول" ضمن الإطار الأكبر "بعض مسؤولي الدولة"، أشار المندوب أنه يتفق مع رأي مفاده أن تعريف مصطلح "مسؤول" يجب أن يشمل جميع مسؤولي الدولة. (ماليزيا)

سيدي الرئيس،

ترى أمانة آكو أن هناك حاجة لوضع تعريف دقيق لمصطلح "مسؤول" الأمر الذي يعد بالغ الأهمية بالنسبة للجنة. تأتي هذه الأهمية من حقيقة أن لهذا التعريف تأثير كبير على تعريف "عمل رسمي" أو "عمل يتم تنفيذه بصفة رسمية"، وهي الأعمال الوحيدة التي تشملها الحصانة/الموضوعية.

وفي هذا الصدد تتطلع ألكو قديماً نحو التقرير الثالث للمقرر الخاص الذي سيتناول هذه المسألة في سياق تحديد العناصر المعيارية للحصانة الموضوعية.

كما تعترف ألكو أيضاً بحقيقة أن الزمن قد تغير. حيث تُمارس الشؤون الدولية / الشؤون الخارجية حالياً من قبل مجموعة واسعة من مسؤولي الدولة وبصرف النظر عن مسؤولي الدولة التقليديين مثل رؤساء الدول، رؤساء الحكومات، ووزراء الخارجية ممن يتمتعون بصفة تمثيلية للتصرف على المستوى الدولي ومن لا تزال حصانتهم من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية راسخة بموجب القانون الدولي²⁷. فالسلوك المتبع اليوم في الشؤون الدولية، من ناحية تكليف مجموعة واسعة من مسؤولي الدولة، من غير الـ"ترويكيا"، بتمثيل دولهم في الشؤون الدولية والمحافل الدولية بشكل دوري، يتطلب من المجتمع الدولي إيلاء هذه المسألة اهتماماً خاصاً (عند الخروج خارج نطاق الـ"ترويكيا").

تعترف ألكو أيضاً أن القانون الدولي لم يتقدم إلى النقطة التي يمكن فيها فهم نطاق الحصانة الشخصية ليشمل مسؤولين آخرين رفيعي المستوى في حد ذاتهم. بالتالي، إذا أخذنا بالاعتبار تطور العلاقات الدولية، وحقيقة أن الدول لم تعد ممثلة بالـ"ترويكيا" فقط، يجب على اللجنة، ومن خلال التشاور مع الدول، اكتشاف ما إذا كانت هذه الحصانة مقتصرة على الـ"الترويكيا" أو يمكن توسيع نطاقها لتشمل غيرهم من كبار المسؤولين. عند القيام بأي عمل من هذا القبيل، يجب أخذ عدة عوامل بعين الاعتبار تشمل الممارسات الحالية للدول، والتي تسود في بقع مختلفة من العالم في هذا المجال، الآراء القضائية الصادرة عن السلطات القضائية المحلية، آراء الفقهاء.. الخ. وفي الختام، تحتاج مسألة ما إذا كانت الحصانة تنطبق فقط على رؤساء الدول، رؤساء الحكومات ووزراء الخارجية مزيداً من الدراسة والتحليل.

أيها السيدات والسادة،

تم تداول هذه الموضوعات في اجتماعات ألكو بشكل دائم نظراً للأهمية التي لاقتها من جانب الدول الأعضاء. إضافة إلى ذلك، وكما هو الحال دائماً، فقد اعتبرت ألكو عمل اللجنة ذو صلة بالموضوع وستواصل متابعتها لعمل لجنة القانون الدولي لأن هذه البنود المدرجة على جدول الأعمال من شأنها أن تمهد الطريق أمام تدوين القانون الدولي وتطويره تدريجياً. ونيابةً عن ألكو، اسمحوا لي أن أؤكد لكم أن المنظمة ستواصل التعاون مع اللجنة ووضعة في اعتبارها ضرورة أن تنعكس وجهات نظر الدول الأعضاء في ألكو في مجال القانون الدولي.

وشكراً

²⁷ في الواقع إن من القواعد الراسخة جيداً في القانون الدولي العرفي هو اعتبار أن رئيس الدولة، رئيس الحكومة ووزراء الخارجية ممثلين عن الدولة بحكم ممارستهم لمهامهم فقط. اطلع على الأنشطة المسلحة في أراضي الكونغو (طلب جديد: 2002) من (. جمهورية الكونغو الديمقراطية ضد رواندا) 2006 تقرير محكمة العدل الدولية رقم 6، الفقرة 46 (3 شباط/فبراير).

الملحق الثاني: قرار بشأن الاجتماع الخاص الذي عُقد لنصف يوم حول "بنود محددة على جدول أعمال لجنة القانون الدولي"

المنظمة الإستشارية القانونية الآسيوية الإفريقية في دورتها الرابعة والخمسين.

بعد النظر في وثيقة الأمانة رقم 54 / AALCO / بكين / 2015 / 1 SP / SD.

وبعد الاستماع، مع التقدير، للبيان الاستهلاكي للأمين العام وللآراء التي أعرب عنها الرئيس والمتحدثون والبيانات المقدمة من الدول الأعضاء خلال الاجتماع الاستثنائي الذي دام لنصف يوم حول "العناصر المحددة في جدول أعمال لجنة القانون الدولي" و بالمشاركة مع حكومة الهند، الذي عُقد في 15 نيسان/ أبريل من عام 2015 في بكين، جمهورية الصين الشعبية؛

وبعد أن تابعنا باهتمام كبير المداولات المتعلقة بهذا البند والتي تعكس آراء الدول الأعضاء حول عمل لجنة القانون الدولي؛

معبئةً عن تقديرها للبيان الذي أدلى به ممثل لجنة القانون الدولي حول أعمالها؛

واعترافاً بالمساهمة الهامة التي قدمتها لجنة القانون الدولي في تدوين القانون الدولي وتطويره تدريجياً؛

1. توصي الدول الأعضاء بالمساهمة في أعمال لجنة القانون الدولي، لا سيما من خلال إيصال تعليقاتها وملاحظاتها، حول المسائل التي حددتها لجنة القانون الدولي والتي تتعلق بموضوعات مختلفة مدرجة حالياً على جدول أعمالها، إلى اللجنة.

2. توافق، مع التقدير، على التقرير حول القانون الدولي العرفي الذي قدمه فريق الخبراء غير الرسمي المعني بالقانون الدولي العرفي، وتوجه الأمين العام ليقدم التقرير في الوقت المناسب إلى لجنة القانون الدولي للنظر فيه ومراجعته؛

3. تطالب الأمين العام بمواصلة عقد اجتماعات تضم ألكو ولجنة القانون الدولي في المستقبل.

4. تطالب الأمين العام أيضاً بأن يلفت انتباه لجنة القانون الدولي إلى الآراء التي أعربت عنها الدول الأعضاء خلال الدورات السنوية لألكو فيما يتعلق بالبند المدرجة على جدول أعمالها خلال دورتها السنوية الثالثة والخمسين، و

5. تقرر وضع هذا البند على جدول الأعمال المؤقت للدورة السنوية الخامسة والخمسين .