

Provisional

For participants only

11 April 2019

Arabic

Original: English

لجنة القانون الدولي الدورة السبعون (الجزء الثاني)

محضر موجز مؤقت للجلسة ٣٤٢٥

المعقودة في قصر الأمم، جنيف، يوم الاثنين، ٩ تموز/يوليه ٢٠١٨، الساعة ١٥/٠٠

المحتويات

القواعد الآمرة من القواعد العامة للقانون الدولي (*jus cogens*) (تابع)

تنظيم أعمال الدورة (تابع)

ينبغي تقديم تصويبات هذا المحضر بإحدى لغتي العمل، وعرضها في مذكرة وإدراجها أيضاً في نسخة من المحضر. وينبغي إرسال هذه التصويبات في غضون أسبوعين من تاريخ هذه الوثيقة إلى قسم الترجمة الإنكليزية،
English Translation Section, room E.6040, Palais des Nations, Geneva (trad_sec_eng@unog.ch)



الرجاء إعادة الاستعمال

GE.18-11451(A)



* 1 8 1 1 4 5 1 *

الحاضرون:

الرئيس:	السيد بلنسيا - أوسينا
الأعضاء:	السيد آرغويو غوميس
	السيدة إسكوبار إرناندث
	السيدة أورال
	السيد بارك
	السيد باسكيس - بيرموديس
	السيد بيتر
	السيد بيتريتش
	السيد تلادي
	السيد جالوه
	السيد حسونة
	السيد الحمود
	السيد خوانغ
	السيد راجبوت
	السيد راينيش
	السيد رودا سانتولاريا
	السيد زاغايونوف
	السيد سابويا
	السيد سيسه
	السيد شتورما
	السيد العراية
	السيدة غالفافو تيليس
	السيد غروسمان غيلوف
	السيد غوميس - روبليدو
	السيدة ليهتو
	السيد موراسي
	السيد ميرفي
	السيد نغوين
	السيد نولتي
	السيد واكو
	السيد الوزاني الشهدي
	السير مايكل وود

الأمانة:

السيد ليويلين أمين اللجنة

القواعد الآمرة من القواعد العامة للقانون الدولي (*jus cogens*) (البند ٩ من جدول الأعمال)
(تابع) (A/CN.4/714/Corr.1 و A/CN.4/714)

السيد تالادي (المقرر الخاص): قال، في معرض تلخيصه للمناقشة بشأن تقريره الثالث، إنه يود أولاً أن يتناول الشاغل الذي أعرب عنه السيد نولتي بشأن أساليب العمل وشاطره فيه السيد راجبوت والسيد غروسمان غيلوف والسيد موراسي. فعدم تقديم شروح لا علاقة له بعدم سعيه إلى ذلك، حسبما يوحي به فيما يبدو بيان السيد راجبوت. وقال إنه يتفق مع كل ما ذكره السيد الحمود، ولكنه يود الإشارة إلى أن أسلوب العمل الخاص بهذا الموضوع قد اقترح خلال تلخيصه للمناقشة التي دارت بشأن تقريره الأول كحل توفيق، استجابة للشواغل التي أعرب عنها السيد نولتي والسيد ميرني والسير مايكل وود وآخرون ممن استفسروا عن الاقتراح الوارد في ذلك التقرير والذي مفاده أن تتبع اللجنة نهجاً مرناً تعتمد بمقتضاه بعض الاستنتاجات على أن تعدها مع تقدم العمل. وما كان لأسلوب العمل الحالي أن يعتمد لولا الشواغل المحددة المعرب عنها. ولاحظ أنه عندما قدم الاقتراح التوفيق، لم يبد السيد نولتي أي تحفظ في هذا الشأن.

وقد جرت العادة على أن ينظر في الموضوع في الجزء الثاني من الدورة السنوية للجنة. وما كان بالإمكان بأي حال من الأحوال، في الوقت المتبقي بعد وضع الصيغة النهائية في لجنة الصياغة، تحضير الشروح وتقديمها لأغراض التحرير والترجمة التحريرية وإعدادها لتعتمدها اللجنة. والقيام بذلك في السنة التالية إنما سيكون مربكاً للدول. وإذا نُظر في الموضوع في الجزء الأول من الدورة في عام ٢٠١٩، فسيتم إعداد مجموعة كاملة من الشروح لتنظر فيها اللجنة.

وعلى العموم، ومع بعض الاستثناءات الشديدة اللهجة، أعرب أعضاء اللجنة عن تأييدهم للنهج الذي اتبعه ولمشاريع الاستنتاجات المقترحة. ورحب باقتراح السيد الوزاني الشهدي إدراج ثبت للمراجع. وفيما يتعلق باستخدام المصطلحات، قال إنه يقر بضرورة الاتساق، على نحو ما أبرزه العديد من الأعضاء. وتساءل السيد باسكيس - بيرموديس والسير مايكل وود عن استخدام مصطلحي "آثار" و"نتائج"؛ وقال إنه يسعده أن يختار المصطلح الأول. ويتفق أيضاً مع الأعضاء الذين قالوا إن كلمة "لاغية" أنسب من "باطلة" في مشروع الاستنتاج ١١.

وشدد العديد من الأعضاء على أهمية الموضوع. وأشارت السيدة إسكوبار إرنانديث إلى الآثار التي يمكن أن تكون للقواعد الآمرة في النظام القانوني. وأكد بعض الأعضاء، ولا سيما السيد بيتر، على القوة الهائلة للمفهوم كوسيلة للتغيير الاجتماعي، بينما أكد آخرون، بمن فيهم السير مايكل وود، على أنه قد يشكل خطراً جدياً إذا لم يكن مصحوباً بضمانات ملائمة ومسؤولة.

وتحدث الرئيس بصفته عضواً في اللجنة، فقال إن تقرير المقرر الخاص لم يسهم بأي شيء جديد. ويرى المقرر الخاص أن الجدة لئن كانت أمراً يحتتمل أن يكون ملائماً في الأوساط الأكاديمية، فإن الموضوع أدرج في برنامج عمل اللجنة بناء على تفاهم واضح على أن الغرض ليس وضع قواعد جديدة وإنما جعل القواعد القائمة أيسر وأقرب إلى أفهام جهات منها المحاكم المحلية، التي تجد نفسها ملزمة بتطبيق قواعد القانون الدولي، بما في ذلك القواعد الآمرة،

تطبيقاً أكثر تواتراً. وتساءل الرئيس عن منطق مشروع الاستنتاج ١٥، وزعم أن أيّاً من التقارير لم يوضح ما يميز القواعد الآمرة عن القواعد العادية للقانون الدولي العربي. ويرى المقرر الخاص أن ذلك لم يكن الغرض من التقرير الثالث، وأن التقرير الثاني أوضح ذلك الفرق. وقد حدد مشروع الاستنتاج ٥، المعتمد على أساس التقرير الثاني، العلاقة بين القواعد الآمرة والقواعد الأخرى للقانون الدولي العربي، في حين بين مشروع الاستنتاج ٤ شروط القواعد الآمرة، التي تختلف عن قواعد القانون الدولي العربي في أن القاعدة الآمرة لا بد أن يقبلها ويعترف بها مجتمع الدول الدولي ككلّ باعتبارها قاعدة لا يُسمح بأي خروج عنها. وإذا اعتبر هذا التمييز غير كاف، فينبغي لأعضاء اللجنة المجاهرة بذلك، ولكن القول بأن التمييز غير واضح قول غير صحيح.

ورأى الرئيس أيضاً أن هناك شيئاً من عدم الاتساق في التقرير، مستفسراً عما إذا كان ثمة حاجة إلى استثناء من الحصانة الموضوعية لانتهاكات القواعد الآمرة إذا كانت لهذه القواعد أولوية على القواعد الأخرى للقانون الدولي العربي في كل الأحوال. وهذا قول يفترض أن هناك تعارضاً بين قواعد الحصانة الموضوعية والقواعد الآمرة الموضوعية المتعلقة بحظر "جرائم القواعد الآمرة" - وهو مصطلح اعتبرته السيدة إسكوبار إرناندث والسير مايكل وود مصطلحاً مشكوكاً فيه. وقد نسفت محكمة العدل الدولية في قضية حصانات الدول من الولاية القضائية (ألمانيا ضد إيطاليا: اليونان كطرف متدخل) هذا الافتراض، ولذلك يلزم إيراد مبرر آخر.

ووجه السيد موراسي الانتباه إلى ضرورة النظر في تعريف القواعد الآمرة وطبيعتها من منظور مسؤولية الدولة. ويمثل هذا الرأي جزءاً كبيراً من حجته، بما في ذلك قوله إن مشاريع الاستنتاجات تقوم على لبس. ومعظم أعضاء اللجنة، بمن فيهم هو نفسه، لا يعتقدون بوجود تعريف مغاير للقواعد الآمرة يختلف باختلاف كل مجال من مجالات القانون الدولي.

وفيما يتعلق بهيكل التقرير، قال إنه يتفق مع السيد رودا سانتولاريا والسيد بيتر على أن إيراد خلاصة في نهاية كل قسم من شأنه أن يكون مفيداً. وقد نظم هيكل كل تقرير من تقاريره الثلاثة بطريقة مختلفة آملاً تيسير فهمها على القراء، وسوف يواصل استكشاف السبل لبلوغ ذلك.

وعلى الرغم من اعتراض السيد زاغايونوف الشديد على النهج المتبع في التقرير الثالث وعلى بعض مشاريع الاستنتاجات، فإن الطابع البناء والمتسم بالاحترام للانتقاد الذي وجهه يحظى بتقدير كبير. وقد أكد بحق على ندرة الممارسة فيما يتعلق بالقواعد الآمرة، وهي أمر يسطع بمجالاته بصفة خاصة عندما يتعلق الأمر بالنتائج. وعلى الرغم من صعوبة المشكلة فإنها ليست مستعصية ولا تعني أن على اللجنة أن تتبع نهجاً حذراً، على غرار ما اقترحه السيد زاغايونوف. وسواء كانت الممارسة وفيرة أو ضئيلة، فإن دور اللجنة هو تقييمها بدقة، إلى جانب مصادر أخرى تعتمد عليها عادة، من أجل إعداد أدق وصف ممكن للقانون الدولي. وكما أشار إلى ذلك السيد سابويا والسيد الحمود والسيد شتورما وآخرون، قام التقرير الثالث بذلك فعلاً. وبصفته مقررًا خاصاً، لن يتبع نهجاً محافظاً ولا نهجاً ليبرالياً، ولا ينبغي للجنة أن تفعل ذلك.

ويبدو أن الشاغل الرئيسي الذي سعى اقتراح السيد مورفي إلى معالجته بإعادة ترتيب المواد يتمثل في أن هيكل صياغة مشاريع الاستنتاجات يقلل من قيمة الشروط الإجرائية المنصوص عليها في المادتين ٦٥ و ٦٦ من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩ الدرجة أنه يتجاهلها تماماً. غير أن القصد من مكان إدراج مشروع الاستنتاج، في رأي المقرر الخاص، هو الإشارة إلى أنه يغطي جميع مشاريع الاستنتاجات السابقة ولا يقلل من أهمية الإجراءات التي

يصفها. ولعل اقتراح السيد ميرفي من شأنه أن يربك المنطق المقنع للهيكل الحالي. كما أنه لا يرغب في الفصل بين الفقرتين ١ و ٢ من مشروع الاستنتاج ١٠. ورغم أنهما تغطيان مختلف الآليات التي بمقتضاها يمكن أن تصبح معاهدة لاغية، فإن النتيجة النهائية واحدة. ويبدو أن السيد ميرفي يولي أهمية مفرطة لهيكل اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩، التي تتناول ما يتعدى بكثير نتائج القواعد الآمرة. وحتى لو لم تُستحضر في صياغة الباب الخامس من الاتفاقية إلا القواعد الآمرة، يمكن أن يترتب البطلان على المادة ٦٤ والمادة ٥٣. ويبدو أن اقتراحات السيد ميرفي تتعلق بالكيفية التي يتم بها بلوغ تلك النتائج أكثر مما تتعلق بالنتائج نفسها. وحتى أعضاء اللجنة الذين قد ردّدوا بعض المآخذ القوية للسيد ميرفي على الجوانب الأخرى من التقرير لم يؤيدوا اقتراحاته الهيكلية. وباستثناء بعض التغييرات الطفيفة، فإنه يفضل كثيراً، بصفته مقررّاً خاصاً، عدم اعتماد تلك الإعادة المفصلة بل والجذرية للترتيب.

وقد أشار عدة أعضاء إلى انعدام اليقين بشأن معنى "تعارض". ولاحظ السيد بارك أن المسألة ترتبط ارتباطاً لا تنفصم عراه بمسألة إجرائية، ويمكن أن يكون من المفيد تناولها في الشرح وليس في نص مشاريع الاستنتاجات. وفي نهاية المطاف، فإن تقرير ما إذا كان هناك تعارض لا يمكن أن يستند إلى اعتبارات نظرية، بل ينبغي أن يستند إلى صيغة كل معاهدة ومضمون القواعد الآمرة المعنية.

واعترض السيد الوزاني الشهدي على الإشارة في التقرير إلى القضايا المعروضة على محكمة العدل الأوروبية والمتعلقة بالاتفاقات المبرمة بين الاتحاد الأوروبي والمغرب. ولئن صح القول إن صلب المسألة في هذه القضايا هي قرارات المجلس الأوروبي، فإن أحكام المحكمة وتفسيراتها قد استندت إلى الاتفاقات المعنية وتعلقت بصحتها وتفسيرها. ولذلك فإن الأحكام القضائية ذات صلة بالموضوع.

وأثار عدد من الأعضاء مسألة سبب عدم إدراج المبادئ العامة للقانون الدولي. وعلى غرار ما ذهب إليه السيد نولتي، يصعب عليه تصور مبادئ عامة للقانون تتعارض مع القواعد الآمرة. وبناء عليه، رغم أن التقرير يوضح بجلاء أن هذا الأمر يصدق أيضاً على المعاهدات، وقرارات المنظمات الدولية والقانون الدولي العرفي، فإن مشاريع الاستنتاجات تتحسب لتلك القواعد الأخرى. ولذلك، يتفق مع الأغلبية التي رأت أن المبادئ العامة لا ينبغي استبعادها.

وقال إن معظم الأعضاء اتفقوا على أن مشروع الاستنتاج ١٠ يستند إلى اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩. وقدم السيد بارك مقارنة مثيرة للاهتمام ومفيدة بين نصوص العديد من مشاريع الاستنتاجات، بما في ذلك الفقرتان ١ و ٢ من مشروع الاستنتاج ١٠، والاتفاقية، مشيراً إلى أنه لا ينبغي تناولها بالمزيد من المناقشة. ونعت السيد شتورما أحكام مشروع الاستنتاج ١٠ بأنها أحكام ملائمة لأنها تنبع من المواد ذات الصلة من الاتفاقية. أما السيد نولتي فقال باحتراز إن مشروع المادة ١٠ نقطة انطلاق جيدة.

ولاحظ الأعضاء أن الفقرة ٣ من مشروع الاستنتاج ١٠ المتعلق بالتفسير مختلفة، لأنها لم ترد في اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩. ومع ذلك، وافق معظم الأعضاء على محتواها. واستناداً إلى السيد شتورما، فإن من شأنها أن تتيح حل معظم المسائل المتصلة بالقواعد الآمرة. وأقر السيد راجبوت الأساس المنطقي للنص، ولكن أبدى شواغل بشأن الصياغة، رغم أن طبيعة شواغله لا تزال غير واضحة على وجه الدقة. فاقترح استخدام النفي المزدوج قد يثقل النص، ولكن

يمكن مناقشته في لجنة الصياغة. وقال إنه يتفق مع الرأي الذي أعرب عنه العديد من الأعضاء والذي مفاده أن تنطبق الفقرة ٣ أيضاً على المصادر الأخرى للقانون الدولي. ويفضل مشروع استنتاج واحد ينطبق على جميع المصادر.

واستطرد قائلاً إن السيد سابويا، إن لم يكن يعارض الفقرة ٣ من مشروع الاستنتاج ١٠، فإنه حذر من أنها قد تؤدي، إن وسعت أكثر من اللازم، إلى نتائج غير متوقعة، وأنه ينبغي ألا يحسب على اللجنة أنها تقوض الطابع الأمر للقواعد الآمرة. وبينما أيدت السيدة ليهتو الفقرة، حذرت من مغبة السماح باستخدامها في "اقتلاع أنياب" المادة ٥٣ من اتفاقية فيينا. وردد السيد بارك ملاحظة تحذيرية مماثلة حيث أشار إلى أن هذا النهج يمكن أن يفتح الباب لإساءة الاستعمال. ورأى أن المعاهدات التي تتعارض مع القواعد الآمرة لن تبطل أبداً بل ستفسر تفسيراً يجعلها تتسق مع القواعد الآمرة، وهذا أمر سليم في رأي كل من السيد بارك والسيد سابويا. فقد ارتأى أن الأساس الذي تستند إليه قاعدة التفسير المتسق ينبغي ألا يكون هو مبدأ العقد شريعة المتعاقدين، على النحو المقترح في التقرير. وزعم السيد بارك أن مفهوم القواعد الآمرة، بحكم تعريفه تقريباً، ينكر ذلك المبدأ عندما تتعارض القواعد المنبثقة عن المعاهدات مع قواعد أعلى مرتبة، وأن أفضل أساس يمكن أن يستند إليه مشروع الاستنتاج ١٠ (٣) هو مبدأ حسن النية. وبالفعل، فإن حسن النية مبدأ بالغ الأهمية في قاعدة التفسير المتسق؛ بيد أن تلك القاعدة لا تدعو إلى السعي إلى تفسير مخالف لنص المعاهدة لمجرد تفادي البطلان. فتطبيق المبدأ يحدث في سياق تفسير المعاهدات. وهذا ما يعكسه مشروع الاستنتاج ١٠ (٣) بعبارة "قدر الإمكان". وكما أشار إليه السيد حسونة، فإن تفسير المعاهدات بما يتسق مع القواعد الآمرة ليس ترخيصاً بالحيد عن قواعد تفسير المعاهدات.

وتناول ملاحظة السيد بارك، وقال إن الشرح يلزم أن يصاغ صياغة تشير إلى أن هذا الحكم لا يستند إلى مبدأ العقد شريعة المتعاقدين فحسب، وإنما أيضاً إلى ضرورة الاتساق في التفسير؛ غير أن مبدأ العقد شريعة المتعاقدين عنصر مهم يقوم عليه الاتساق والنهج التكاملي في تفسير المعاهدة. فالغرض من المادة ٣١ (٣) (ج) من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩ هو تجنب حدوث تعارض بين قواعد القانون الدولي، حيثما أمكن، بما في ذلك بين القواعد المنبثقة عن مبدأ العقد شريعة المتعاقدين وغيرها من القواعد الأسمى مركزاً. وبدل إبطال المعاهدة، سيكون من الأفضل دائماً تفسير المعاهدة، بحسن نية، بالاعتماد على جميع وسائل التفسير، بما في ذلك المادة ٣١ (٣)، والحرص مع ذلك على تحقيق نتيجة تتسق مع القواعد الآمرة، حيثما أمكن. وهذا هو جوهر التكامل النظامي في تفسير المعاهدات، حسبما أوضحه السيد باسكيس - بيرموديس.

وأشار إلى أن السيد بارك تطرق لمسألة ما تعنيه عبارة "قدر الإمكان". وبصفته مقررراً خاصاً، قال إنه يتفق مع السيدة ليهتو والسيدة إسكوبار إرنانديث على أن يتناول الشرح بالتوضيح معنى العبارة، أي أن هذا التفسير يجب ألا يتجاوز حدود قواعد فيينا لتفسير المعاهدات. وبالإضافة إلى ذلك، أعرب السيد زاغايونوف عما يساوره من شكوك بشأن بداية النص، إذ يبدو أن المشروع الحالي وكأنه ينشئ قاعدة جديدة لتفسير المعاهدات. وكان المقرر الخاص قد اقترح أن تعبر الصياغة المستخدمة في التقرير نفسه، والتي اقتُبست صراحة من المادة ٣١ (٣) (ج)، تعبيراً أفضل عن الصلة العضوية التي لا تنفصم بين الحكم المقترح والعناصر القائمة الأخرى من قواعد تفسير المعاهدات الدولية. وإذا قررت لجنة الصياغة النظر في هذا

الاقتراح، فقد يحسن أيضاً أن تتناول الشواغل التي أبداه السيد سابويا والسيد برك. وقال إنه لا يرى أن الصيغة الحالية تقترح قاعدة جديدة في التفسير؛ فهي لا تزيد على ذكر ما يمكن ملاحظته في الممارسة، من تطبيق للقاعدة القائمة في المادة ٣١(٣)(ج) على الحالات التي تنطوي على قواعد أمرة. ومع ذلك، فإنه يقبل اقتراح السيد زاغايونوف.

ولئن كانت الفقرتان ١ و ٢ من مشروع الاستنتاج ١٠ مقبولتين عموماً لدى أعضاء اللجنة، فإنهما كانتا موضوع بعض المناقشات والاقتراحات. فقد ارتأى السيد زاغايونوف أن يُنص نصاً عاماً على ألا تبرم الدول معاهدات تتعارض مع القواعد الأمرة. وقال المقرر الخاص إنه يتفق قطعاً مع هذا الرأي، ولكنه أعرب عن شكه في ما إذا كان ينبغي التعبير عن ذلك في النص نفسه. ولعل الأنسب أن يرد في الشروح.

ومضى قائلاً إن السيد نولتي أعرب عن شكوكه بشأن الجملة الثانية من مشروع الاستنتاج ١٠(١)، ولكنه لم يوضح مصدر تلك الشكوك؛ وقال السيد سيسه إن الجملة زائدة عن المطلوب. وأعرب السيد ميرفي والعديد من الأعضاء الآخرين عن رأي مؤداه أنه لا مكان لها في مشروع الاستنتاج ١٠ لأنها تتناول النتائج. بيد أن الفكرة القائلة بأن المعاهدة باطلة هي نتيجة للقواعد الأمرة مثل القول بأن هذه المعاهدة لا تنشئ حقوقاً أو التزامات، وهذا هو جوهر تعليق السيد نغوين الذي مؤداه أن الجملة الثانية هي نتيجة للأولى. ومع ذلك، لن يعترض على اقتراح السيد ميرفي نقل الجملة الثانية إلى مشروع الاستنتاج ١٢. والحجج ذاتها تنطبق على الجملة الثانية من مشروع الاستنتاج ١٠(٢).

وأشار إلى أن مشروع الاستنتاج ١١ قد لقي قبولاً حسناً. فقد رحب السيد رودا سانتولاريا بصفة خاصة بالتمييز بين البطلان من الأساس (*ab initio*) والقواعد الأمرة المستجدة (*jus cogens superveniens*). وحتى بيان السيد ميرفي، الذي تناول بالنقد مشاريع الاستنتاجات المقترحة من جميع النواحي تقريباً، أشار إلى مشروع الاستنتاج ١١ بكونه "لا اعتراض عليه"، عدا الشواغل الهيكلية التي سبق تناولها بالفعل. ورغم أن السيد زاغايونوف لم يعترض على محتوى مشروع الاستنتاج، فإنه اقترح استخدام لفظ "لاغية" بدل "باطلة". واقترح السيد نغوين بعض التعديلات، بما في ذلك تغيير لفظ "يمكن" إلى صيغة المضارع ("is") أو إلى صيغة ("shall be") التي تفيد الوجوب. غير أن المقرر الخاص يرى أن الاستنتاج، بصيغته الحالية، أكثر اتساقاً مع مناداة السيد نغوين بالحظر المطلق لإمكانية فصل الأحكام. وهو لا يعترض على التعديلات الأخرى للنص التي اقترحها السيد نغوين، إذا أمكن التوصل إلى اتفاق داخل لجنة الصياغة.

ومضى قائلاً إن السيد برك أثار المزيد من الشواغل الجديدة التي لا تتعلق بمشروع الاستنتاج ١١ في حد ذاته، بل تتعلق بأمر مؤداه أنه إذا لم يوضح هذا الحكم كيفية تشكّل القواعد الأمرة، فقد يؤدي إلى نشوء منازعات بشأن توقيت قيام القاعدة الأمرة. ويمكن أن تنشأ منازعات عدة؛ بيد أن مشاريع الاستنتاجات التي اعتمدها لجنة الصياغة بشأن تحديد القواعد الأمرة يمكن تطبيقها لحل تلك المنازعات. فالدولة التي تدعي أن قاعدة من القواعد الأمرة قد نشأت قبل تاريخ معين سيلزم أن تثبت أن القاعدة المذكورة تستوفي، في التاريخ المذكور، الشروط التي وضعتها لجنة الصياغة في عام ٢٠١٧. ولئن كانت المسألة التي أثارها السيد برك حقيقية، فإنه توجد أدوات لحلها.

ووافق السيد نولتي على الفقرة ٢ من مشروع الاستنتاج ١١، باستثناء الفقرتين الفرعيتين (ب) و(ج) وارتأى السيد سيسه، من ناحية أخرى، أن الفقرتين الفرعيتين (أ) و(ب) كافيتان وأن الفقرة الفرعية (ج) مبهمة وتثير اللبس. وقال المقرر الخاص إنه هو نفسه لا يوافق على أن الفقرتين الفرعيتين (ب) و(ج) تتناولان نفس المسائل التي تتناولها الفقرة الفرعية (أ)، على نحو ما أشار إليه السيد نولتي، كما لا يوافق على أن الفقرة الفرعية (ج) مبهمة، كما ذكر السيد سيسه؛ والأهم من ذلك، يعتقد أن اللجنة، ما لم تكن ثمة أسباب محددة لعدم القيام بذلك، ينبغي أن تتشبت قدر الإمكان بأحكام اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩.

وأثار السيد نولتي مسألة أساسية بقدر أكبر بشأن الفقرة ١ من مشروع الاستنتاج ١١: فهو غير مقتنع بأن استحالة فصل الأحكام تسري في حالات المعاهدة المتعارضة مع قاعدة آمرة قائمة. وقد أثار هذه المسألة أيضاً السيد راجبوت، الذي قال إنه ليس مقتنعاً بتعليل اللجنة في عام ١٩٦٦، ورأى أنه سيكون من الأفضل استخدام صيغة اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩. وعلى نفس المنوال، قال السيد الحمود إنه يرى ضرورة الإبقاء على التمييز، وإن لم يكن يتفق بالضرورة مع الاتفاقية فيما يتعلق بالتمييز بين القضايا الناشئة في إطار المادتين ٥٣ و ٦٤ لأغراض إمكانية فصل الأحكام.

وبصفته مقررراً خاصاً، انصرفت نيته في البداية إلى التشكيك في نهج إمكانية فصل الأحكام المتبع في اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩، لكنه عجز عن إيجاد أسباب قوية بالقدر الكافي للحيد عن الصيغة المستخدمة فيها. ويقدم قرار الجمعية العامة ٢٨/٣٣ ألف بشأن اتفاقات كامب ديفيد، الذي أشار إليها السيد نولتي والموثق في التقرير الثالث، بعض التبرير، ولكن هناك حاجة إلى المزيد من الحجج نظراً لما ذكره السيد نولتي، من انعدام للممارسة في ما يتعلق بالحصانة. وفي غياب أساس قانوني متسق في ممارسة الدول، سيكون من الصعب الحيد عن أحكام الاتفاقية، رغم الشواغل التي أعرب عنها السيد راجبوت والسيد الحمود - والتي يشاطرها إياها - بشأن النهج الذي اتبعته اللجنة والدول في ذلك الصك.

وأثار السيد نغوين بعض المسائل الهامة المتعلقة بإقامة حدود لا تتفق مع القواعد الآمرة، ولكن يمكن القول إن هذه المسائل لا تتعلق بإمكانية فصل الأحكام، ولا ينبغي تناولها بالاستظهار بحدوث تغير أساسي في الظروف. فللقواعد الآمرة نتائج خاصة بها، بغض النظر عن مبدأ بقاء الظروف على حالها، وقد تفضي محاولة استخلاص أوجه التماثل إلى خلط الأمور. وذكر السيد بيتر بعض أوجه القصور في مبدأ بقاء الظروف على حالها، بما في ذلك قوله بأن المبدأ قد لا ينطبق على القواعد الآمرة.

وكان مشروع الاستنتاج ١٢ موضوع تعليقات قليلة وحظي بتأييد واسع النطاق. وعلى غرار مشاريع الاستنتاجات الأخرى، لاحظ الأعضاء، بمن فيهم السيد شتورما والسيد زاغينوف، أنه يتبع عموماً اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩. واقترح السيد نغوين بعض التعديلات النصية التي يمكن النظر فيها في لجنة الصياغة. ومن هذه التعديلات التي حظيت بتأييد أعضاء آخرين، أن النص ينبغي أن يتقيد تقيداً وثيقاً بنص اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩، بما في ذلك من خلال إدراج عبارة "وأن تجعل علاقاتها المتبادلة متمشية مع القاعدة الآمرة من القواعد العامة للقانون الدولي" وعبارة "قدر المستطاع" لنعت إزالة النتائج. وارتأى السيد الوزاني الشهدي إعادة صياغة مشروع الاستنتاج ١٢.

وأعرب السيد ميرفي عن شواغل أساسية، شاطره فيها السيد خوانغ. ويقر المقرر الخاص بأن المادتين ٦٩ و ٧٠ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩ تنطبقان أيضاً على المعاهدات الباطلة بسبب التعارض مع القواعد الآمرة؛ بيد أن اللجنة تعنى بالنتائج المحددة للقواعد الآمرة، ولا تسعى إلى إعادة صياغة الاتفاقية. وعلى غرار مسؤولية الدول، قد تكون هناك نتائج أخرى، من قبيل الالتزام بدفع تعويض بموجب المادة ٣٦ من المواد المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً لعام ٢٠٠١، ولكن لا أحد يقول جدياً بأنه لما كانت جميع تلك الواجبات تنطبق أيضاً على حالات انتهاك القواعد الآمرة، فإنه يجب إدراجها في مشاريع الاستنتاجات، لأنها ليست نتائج تنفرد بها القواعد الآمرة. ولذلك فإنه إسوة بالسيد جالوه، لا يؤيد الاقتراح الذي قدمه السيد ميرفي والسيد خوانغ في هذا الصدد.

وقال إن مشروع الاستنتاج ١٣ مقبول أيضاً على العموم لدى الأعضاء الذين علقوا على ذلك. فالسيد رودا سانتولاريا محق في توجيهه الانتباه إلى موقف اللجنة المعنية بحقوق الإنسان والذي مفاده أن التحفظات التي تتعارض مع القواعد الآمرة لا تتوافق مع موضوع وغرض معاهدات حقوق الإنسان، ولا سيما العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية. وقد أشار إلى هذه النقطة بالفعل في التقرير الثالث. غير أن ذلك، كما ورد بيانه في التقرير، نتيجة للقواعد المتعلقة بالتحفظات، وليس نتيجة للقواعد الآمرة. ومن الواضح أن الشرح سيورد شيئاً ما عن الموضوع.

وتساءل السيد نغوين والسيد ميرفي عن سبب إسقاط عبارة "فيما بين الدولة أو المنظمة المتحفظة أو منظمة أخرى". والسبب في ذلك هو أن القاعدة الآمرة المعنية تظل منطبقة باعتبارها قاعدة من القواعد العامة للقانون الدولي. ويمكن أن يوضح الشرح أنها تنطبق أيضاً في العلاقة بين الدول المتحفظة و/أو المنظمات والدول الأخرى. وقال إنه لن يعارض إدراجها إذا كانت تلك رغبة لجنة الصياغة.

وارتأى السيد زاغايونوف، من ناحية أخرى، أن إدراج التكييف المبين في القضية المتعلقة بالأنشطة المسلحة في إقليم الكونغو (جمهورية الكونغو الديمقراطية ضد رواندا)، والذي مفاده أن إدراج القواعد الآمرة في المعاهدة لا يبطل جميع التحفظات عليها. وقد وردت هذه النقطة فعلاً في التقرير، وسوف تدرج في شرح هذا الحكم أو شرح مشروع الاستنتاج ١٤ وليس في النص نفسه. كما تساءل السيد ميرفي والسيد نولتي عن مكان إدراج مشروع الاستنتاج ١٣. فموضعه الحالي قد يوحي فعلاً بأن الإجراء المنصوص عليه في مشروع الاستنتاج ١٤ يسري أيضاً على مسألة التحفظات. ولهذا السبب، قد يكون من الأفضل تغيير مكان مشروع الاستنتاج ١٣ لإدراج مشروع الاستنتاج الذي يحمل حالياً رقم ١٤.

وحظي مشروع الاستنتاج ١٤ بتأييد معظم الأعضاء الذين شاركوا في المناقشة، والذين ارتأوا ألا تقرر فرادى الدول بنفسها ما إذا كانت المعاهدة باطلة. وتضمنت بعض الاقتراحات الهادفة إلى التحسين توسيع نطاقه ليشمل إجراءات ودية أخرى أو التأكيد على أن تكون محكمة العدل الدولية الملاذ الأخير. وأيد عضوان إدراج جميع الخطوات المنصوص عليها في المادة ٦٥ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩، وتحقيقاً لهذه الغاية، قُدم اقتراح بإضافة الفقرة الأولى في مشروع الاستنتاج ونصها كالتالي:

على الدولة الطرف التي تحتج ببطالان معاهدة نتيجة تعارض مع قاعدة آمرة من القواعد العامة للقانون الدولي (*juscogens*) أن تخطر الأطراف الأخرى بدعواها. وإذا أبدى أي طرف آخر اعتراضاً، تتفاوض الدول الأطراف بحسن نية بغية الاتفاق على حل أو إجراء ملائم لحل النزاع. ويجوز للطرف المحتج بالبطالان أن يضع دعواه موضع التنفيذ فيما يتعلق بأي طرف معترض بعد البت في بطالان المعاهدة على النحو المتفق بينها.

وقال المقرر الخاص إنه لا يعترض على هذا المقترح، الذي يبدو أنه قد حظي بتأييد كبير، لكنه يرى أن ثمة بضع نقاط جوهرية تستدعي التعليق. أولاً، إن الجملة الأخيرة لا تنبثق عن المادة ٦٥. ولذلك، سيكون من المهم معرفة سبب إدراجها وعلى أي أساس أدرجت. وعلى أي حال، قد يكون من المفيد مناقشة تلك الجملة بإيجاز في لجنة الصياغة. ثانياً، إن صيغة الاقتراح تستند إلى مواقف بشأن الإجراءات الأخرى لتسوية المنازعات كان قد دعا إليها العديد من الأعضاء. وسيكون على لجنة الصياغة أن تنظر فيما إذا كان "مفاوضات" حل المنازعات المتعلقة بما إذا كانت قاعدة ما تتعارض مع قاعدة آمرة تُخضع نتائج القواعد الآمرة للاتفاقات المبرمة بين دولتين أو أكثر. وبعبارة أخرى، فإن المسألة التي يلزم إنعام النظر فيها هي ما إذا كان من الممكن استثناء معاهدة تتعارض مع قاعدة من القواعد الآمرة من نتائج هذا التعارض، إذا مُنحت الدولة المعترضة تنازلات، عن طريق المفاوضات، سواء فيما يتعلق بتطبيق المعاهدة أو غير ذلك. وقال إنه يتفق مع السيدة ليهتو على ضرورة تناول المسائل الإجرائية في النص نفسه. وإذا كانت اللجنة ترغب في ذلك، فإن الشرح يمكنها أن توضح أن أي مفاوضات من هذا القبيل لا تعني ضمناً حق الدول في استبعاد القواعد الآمرة.

وقدم السيد راينيش والسيدة إسكوبار إرناندث حججاً مقنعة للغاية ترمي إلى استبعاد التحكيم، وتتعلق تلك الحجج بخطر التجزؤ. وارتأى السيد غروسمان غيلوف أن للنظام القانوني الدولي سبلاً لتناول تلك المشاكل المحتملة. ويتساءل المقرر الخاص شخصياً عن المبرر الذي يمكن الاحتجاج به للحيد عن اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩. وقد لاحظ العديد من الأعضاء عن صواب أن الدول ليست كلها أطرافاً في الاتفاقية، وأنه حتى فيما بين الدول الأطراف، ورد عدد من التحفظات على المادة ٦٦. وذهب السيد غروسمان غيلوف إلى القول إن المادة ٦٦ لا تكون من القانون الدولي العربي. ومن ثم، فإن السيد باريك محق في التحذير من مغبة فرض إجراء رفضته بعض الدول صراحة. وقد أعرب السيد زاغايونوف عن هذا الشاغل بطريقة مختلفة حيث شكك في أن يكون الحكم الوارد في مشروع الاستنتاج ١٤ ينطبق على الدول التي ليست أطرافاً في اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩. بيد أن المقرر الخاص يرى أن مشروع الاستنتاج ١٤ لا يسعى إلى فرض أي شيء على أي دولة. فأولاً، أوضح عنوان مشروع الاستنتاج أن الإجراء مجرد توصية. ثانياً، إن نص الفقرة الأولى ينص صراحة على أن الإجراء الموصى به يخضع للقواعد المتعلقة بالولاية القضائية لمحكمة العدل الدولية. وأخيراً، تنص الفقرة ٢ على ضرورة الحصول على الموافقة لإجراء التسوية القضائية. ومع ذلك، أعرب عن موافقته على أن طائفة خيارات تسوية المنازعات ينبغي توسيع نطاقها.

وتساءل السيد زاغايونوف أيضاً عما إذا كان الإجراء الموصى به يسري على أي طرف في نزاع ينطوي على تعارض محتمل بين أحكام المعاهدة وقاعدة من القواعد الآمرة، أم أنه لا يسري إلا على الأطراف في المعاهدة. ويرى المقرر الخاص أن مشروع الاستنتاج ١٤ ينبغي ألا يتناول هذه المسألة، لأسباب عدة منها أنه مجرد توصية. وفي نهاية المطاف، فإنه بالإضافة

إلى أي قواعد منطبقة على الولاية القضائية لمحكمة العدل الدولية أو على أي إجراء آخر لتسوية المنازعات، ستطرح مسألة الصفة في التقاضي. فإذا كانت للدولة صفة للتقاضي بشأن المسألة، فمن غير الواضح لماذا ينبغي منعها من السعي إلى حل للنزاع. وعلى سبيل المثال، إذا كان أبرمت دولتان اتفاقاً لاستخدام القوة ضد دولة ثالثة، فمن الصعب فهم السبب الذي سيحول دون قيام الدولة الثالثة، المهددة بالتعرض لهجوم مسلح، من أن تلجأ إلى إجراءات تسوية المنازعات - بعد استيفاء شروط الولاية القضائية - من أجل التوصل إلى تحديد ما إذا كان ذلك الاتفاق ينتهك قواعد الآمرة. وقد اتُّخذت هذه الإجراءات مؤخراً في قضيتين عرضتا على محكمة العدل الأوروبية (C 104/16 P و C-266/16) حيث طعن في صحة الاتفاقات بين الاتحاد الأوروبي والمغرب جبهة البوليساريو التي ليست طرفاً في الاتفاق.

ولئن كان السيد زاغايونوف يفضل على ما يبدو التخلي عن مشروع الاستنتاج ١٤، فإن السيد ميرفي يؤيد فيما يبدو تعزيزه لأنه، بصيغته الحالية، يكتفي بالتوصية بإجراء هو في الواقع إجراء ملزم قانوناً للدول الأطراف في اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩. ولا يرى المقرر الخاص شخصياً لماذا سيكون ذلك مصدر إشكال. فالإجراء بالنسبة للدول الأطراف في الاتفاقية، يظل على كل حال ملزماً قانوناً بموجب الاتفاقية وليس ثمة إطلاقاً أي رجل قانون دولي عاقل يمكنه أن يؤول مشروع الاستنتاج ١٤ بما يفيد أن الدول الأطراف في الاتفاقية لم تعد ملزمة بالإجراءات المنصوص عليها في الاتفاقية التي هي أطراف فيها. والبديل، المتمثل بعبارة أخرى في جعل هذا الإجراء ملزماً للدول غير الأطراف في الاتفاقية، سيثير إشكالاً كبيراً، لا سيما وأن مشاريع الاستنتاجات ليست ملزمة. وقال إنه لا يمانع في الإشارة بوضوح إلى أن الأطراف في الاتفاقية تظل ملزمة بالإجراءات المنصوص عليها فيها، وإن كان بالإمكان تناول هذه المسألة في الشرح.

واقترح السيد سيسه الذي لا يؤيد الفقرة الثانية صيغة يبدو أنها تتعارض مع جوهر تلك الفقرة وقد تقود اللجنة إلى مجالات لا ينبغي لها أن تغامر باقتحامها. والمقرر الخاص أميل شخصياً إلى قبول اقتراح السيدة غالفاو تيليس الداعي إلى إعادة صياغة الفقرة الثانية في صيغة بند "عدم إخلال".

ورغم أن معظم الأعضاء وافقوا على مشروع الاستنتاج ١٥، كانت لعضوين مآخذ على صياغة الفقرة الأولى. فالقصد من النص هو أن قاعدة من قواعد القانون الدولي لن تنشأ إذا كان مضمون تلك القاعدة المحتملة يتعارض مع القواعد الآمرة. بيد أنه لن يعترض على صيغة من قبيل "لا تنشأ قاعدة من قواعد القانون الدولي العربي عن ممارسة عامة مقبولة بمثابة قانون (الاعتقاد بالإلزام) تتعارض مع قاعدة آمرة من القواعد العامة للقانون الدولي (*jus cogens*)" أو "لا تنشأ قاعدة من قواعد القانون الدولي العربي إذا كانت الممارسة التي تستند إليها تتعارض مع قاعدة آمرة من القواعد العامة للقانون الدولي (*jus cogens*)".

وأثار السيد زاغايونوف والسيد بارك أسئلة بشأن مبدأ المعارض المصير. ويرى المقرر الخاص أنه أشير في التقرير إلى أن الإجابة بديهية على ما يبدو. فالقاعدة الآمرة تختلف نوعياً عن القاعدة العادية من قواعد القانون الدولي ويختلف بالتالي ما يترتب عليها من نتائج. ومن الفوارق النوعية في النتائج أن مبدأ المعارض المصير لا يسري على القواعد الآمرة. ولئن كان السيد زاغايونوف لا يبدو أنه ينكر منطق رفض الإصرار في الاعتراض في حالة القواعد الآمرة، فإنه يرى أن من الضروري الربط بين أثر الاعتراض خلال نشأة القانون الدولي العربي بعدم انطباق قاعدة المعارض المصير عندما تكتسب القاعدة مركز القاعدة الآمرة.

وحجة السيد راجبوت القائلة بضرورة النص بوضوح على أن مبدأ المعارض المصر يسري إلى أن تصبح القاعدة قاعدة أمرة يبدو أنها ليست لها صلة تذكر بالموضوع، لأنها مسألة تشملها بوضوح مشاريع الاستنتاجات المتعلقة بتحديد القانون الدولي العرفي. ويبدو أن السير مايكل وود يشكك في أن يكون للاستنتاج المتعلق بالمعارض المصر مركز القانون الموجود، ولكن دون ذكر الأسباب التي تحمله على ذلك؛ كما أشار إلى أن التقرير يذكر أنه لا توجد ممارسة بهذا الشأن، في حين أن الفقرة ١٤٣ أوردت ثلاث حالات فعلاً.

وأعرب السيد ميرفي عما يساوره من قلق إزاء المسألة المفاهيمية المتمثلة في تعديل قاعدة أمرة بقاعدة أمرة لاحقة. وفي الواقع، ليس في مشاريع الاستنتاجات بصيغتها الحالية ما يحول دون إمكانية تعارض قاعدة أمرة جديدة مع قاعدة أمرة سابقة والحلول محلها. غير أنه لكي يتحقق ذلك، لا يمكن أن تكون هذه القاعدة قاعدة عادية من قواعد القانون الدولي؛ بل سيتعين أن تكون قاعدة مقبولة ومعتزفاً بها كقاعدة لا يسمح بأي خروج عنها. ولعل اقتراح السيد نولتي إضافة عبارة "ليس لها طابع القاعدة الأمرة" يحل المشكلة. وعلى أي حال، فإن المسألة متروكة للجنة الصياغة وسيتعين تناولها في الشرح.

وكان السيد راجبوت العضو الوحيد الذي شكك في صحة مضمون الفقرة الأولى من مشروع الاستنتاج ١٥، وزعم أن قاعدة القانون الدولي العرفي التي ليس لها طابع القاعدة الأمرة يمكن أن تنشأ وتسري حتى لو كانت تتعارض مع قاعدة أمرة. وقد أسس هذا الطرح المثير للاستغراب على حجة تتعلق بالتدخل الإنساني والمسؤولية عن الحماية. والواقع أن أيّاً من هذين المفهومين لا يشكل استثناء من حظر استعمال القوة، وإن كان ذلك لأسباب مختلفة. ورغم أن القواعد الأمرة المعنية كثيراً ما يشار إليها بمصطلح "حظر استعمال القوة"، استخدمت اللجنة مصطلح "حظر العدوان"، الذي يشمل القاعدة الأولية والاستثناءات الواردة عليها. وبالتالي فإن نشوء استثناء جديد لا بد أن يكون جزءاً من تلك القاعدة الأمرة. وبعبارة أخرى، يتعين أن يكون معترفاً به ومقبولاً لدى المجتمع الدولي، مما يترتب عليه عدم نشوء تعارض مع القواعد الأمرة.

وكان مشروع الاستنتاج موضوع تعليقات قليلة. وأعرب عدة أعضاء عن رأي مفاده أن مصطلح "أعمال انفرادية" ينبغي توضيحه وقصره على الأعمال الانفرادية للدولة القادرة على إنشاء التزامات قانونية. ويرى المقرر الخاص أن هذا ما ينبغي أن يتم كما ينبغي تناول الفئات الثلاث للأعمال الانفرادية التي ذكرها السيد موراسي في مشاريع الاستنتاجات.

وحظي مشروع الاستنتاج ١٧ عموماً بتأييد أعضاء اللجنة. وأقر السيد شتورما أن القواعد الأمرة لها نتائج فعلاً بالنسبة للقرارات الملزمة الصادرة عن المنظمات الدولية، بما فيها قرارات مجلس الأمن. وقد اقترح بعض الصيغ لتنظر فيها لجنة الصياغة. وأعرب السيد باسكيس - بيروموديس عن رأي مفاده أن قرارات مجلس الأمن ليست في حد ذاتها مصادر للقانون وارتأت السيدة إسكوبار إرناندث أن من الحكمة النظر في جميع الصكوك التي لها قدرة على إنتاج التزامات قانونية، حتى إن لم تكن من مصادر القانون. وأعرب العديد من الأعضاء عن رأي مفاده أن تدرج الأدوات الأخرى لإنشاء التزامات، وألا يكتفى بالقرارات الملزمة، وأن تُدرج منظمات دولية أخرى. وقال المقرر الخاص إن لجنة الصياغة يمكنها أن تنظر في الاقتراحات النصية المختلفة.

ولئن شكك بعض الأعضاء في الحاجة إلى إدراج إشارة محددة إلى مجلس الأمن، فإن البعض الآخر زعم أن هذه الإشارة ملائمة. وأعقبت ذلك مناقشة مصغرة مهمة للغاية. وقال إنه أميل إلى الرأي القائل بأن مناقشة آثار القواعد الآمرة على أعمال المنظمات الدولية ما دامت تجري غالباً في سياق المناقشات المتعلقة بقرارات مجلس الأمن، فإنها تستحق أن تولى اهتماماً خاصاً بسبب سلطات المجلس الفريدة والمستمدة من المادة ١٠٣ من ميثاق الأمم المتحدة. واقترح السيد خوانغ الداعي إلى أن تكون الشروط الإجرائية هي المعيار الوحيد لاختبار مشروعية قرارات مجلس الأمن لا يتماشى مع المادة ٢٤ من الميثاق. وعلاوة على ذلك، على غرار ما لاحظته عضوان آخران، ليس من الواضح كيف يمكن إخضاع الميثاق نفسه للقواعد الآمرة، في الوقت الذي لا يخضع فيه لهذه القواعد الكيان الذي أنشأه الميثاق. وفي ضوء تعليقات السيد خوانغ، من الملائم بصورة جلية الإشارة صراحة إلى مجلس الأمن في نص مشروع الاستنتاج. ولم يعترض على مشروع الاستنتاج ١٧ إلا ثلاثة أعضاء، وعزز أحدهم اعتراضه بانعدام الممارسة. وفي هذا الصدد، أشار المقرر الخاص إلى الفقرات ١٥٣ إلى ١٥٦ من التقرير. وللسيد راجبوت اعتراضات مبهمة إلى حد ما. ويبدو أنه يتفق مع المبدأ، ولكنه يشكك في انطباقه على قواعد محددة. ولما كان من الواضح أن القواعد التي ذكرها ليست كلها قواعد آمرة، فإن شواغله لا تستند إلى أساس. وأخيراً، فإن المقرر الخاص ليس لديه أي اعتراض على إدراج الصياغة المتعلقة بمسألة إمكانية فصل الأحكام استجابة لنقطة أثارها عضوان.

وحظي مشروع الاستنتاجين ١٨ و ١٩ بالموافقة بالإجماع تقريباً. وقال إنه ليس لديه اعتراض على الصيغة التي اقترحتها السيدة غالفوا تيليس والتي تسيّر على هدي الحكم الصادر في قضية *Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited (بلجيكا ضد إسبانيا)*. واتفق المقرر الخاص أيضاً مع الأعضاء السبعة الذين قالوا إن مشاريع الاستنتاجات ١٨ إلى ٢١ ينبغي أن تنطبق لا على الدول فحسب بل على المنظمات الدولية أيضاً.

وتشبت السيد راجبوت برغبته في إدراج كلمة "خطير" في مشروع الاستنتاج ٢١، وأخطأ في سعيه إلى تطبيقه أيضاً على مشروع الاستنتاج ١٨. وقد تقدم بطائفة من الأسباب دعماً لرأيه بربط الاجتهاد القضائي لمحكمة العدل الدولية بمشاريع المواد المتعلقة بمسؤولية الدول. ويرى المقرر الخاص أنه لم يرد في أي مكان من مشاريع المواد قول يفيد بأن الالتزامات تجاه الكافة الناشئة عن قاعدة آمرة تتوقف على خطورة انتهاك تلك القاعدة. ثانياً، وهو الأهم، يستند السيد راجبوت في زعمه إلى سوء فهم جوهري لكل من التقرير الثالث وللعلاقة بين الالتزامات تجاه الكافة والقواعد الآمرة. ومن المؤكد أن الالتزامات تجاه الكافة ليست هي القواعد الآمرة، وكما أشار إلى ذلك السيد راينيش، أورد التقرير الثالث ذلك بجلاء. وبالتالي فإن كل إشارة إلى الفقرة (٧) من شرح الفصل الثالث لا صلة لها بالموضوع. فالسيد راجبوت يفترض فيما يبدو أن الالتزامات - تجاه الكافة أو غيرها - قائمة بذاتها، في حين أنها تنبع من قواعد أو معايير. ومن ثم فإن المفهومين مترابطين، وإن لم يكونا مترادفين. والقواعد الآمرة ليست التزامات تجاه الكافة، لكنها تنتج التزامات تجاه الكافة. ويدعي السيد راجبوت أيضاً فيما يبدو أن وجود الالتزامات يتوقف على الانتهاك. لكن الأمر ليس كذلك. فالقاعدة الآمرة تنشئ التزاماً تجاه الكافة، بصرف النظر عما إذا كانت تلك القواعد الآمرة قد انتهكت أم لا.

وعلاوة على ذلك، كان استشهاد السيد راجبوت بمقاطع من شروح مشاريع المواد انتقائياً بما يلائم طرحه. فعلى سبيل المثال، عندما استشهد بالفقرة (٧) من شرح الفصل الثالث، تجاهل المقطع الذي يسبقها مباشرة. وفيما يلي نصه:

والأمثلة التي ساقته [...] محكمة [العدل] الدولية على التزامات تجاه المجتمع الدولي ككل يتعلق جميعها بالتزامات ناشئة، حسب فكرة مقبولة عموماً، بموجب قواعد [أمرة] [من القواعد العامة] للقانون الدولي [...]. كما أن أمثلة القواعد [الأمرة] التي ساقته اللجنة في [شرحها] لما أصبح المادة ٥٣ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩ تنطوي على التزامات تجاه المجتمع الدولي ككل.

والقول بأن المقرر الخاص، جيمس كروفورد، يؤيد هذا النهج قول غير دقيق. ففي الفقرة ٨٧ من تقريره الأول (A/CN.4/490/Add.3)، لاحظ كروفورد ما يلي:

وبموجب القانون الدولي القائم، هناك فئتان محتملتان من الالتزامات تجاه الكافة، والقواعد الأمرة. ومع ذلك، فإن هاتين الفئتين، رغم أنهما تتمثلان بحكم تعريفهما في قواعد ومبادئ [تتم] المجتمع الدولي ككل، لا تقابلان بكل بساطة مفهوم "الانتهاكات الأشد خطورة". ويمكن أن تكون هناك انتهاكات خطيرة جداً للالتزامات ليست تجاه الكافة ... وانتهاكات طفيفة للالتزامات تجاه الكافة.

وفيما يتعلق بمشروع الاستنتاج ٢٠(٣)، قال إنه غير متأكد مما إذا كانت فكرة السيد زاغينوف عن أولوية آليات التعاون بموجب التدابير الأمنية الجماعية صحيحة. فلئن كانت التدابير الأمنية الجماعية هي أرجح سبل للتعاون، فإن ذلك لا يعني أن لها أولوية. وعلاوة على ذلك، يبين التقرير بوضوح أن بعض التدابير التعاونية الممكنة في إطار التدابير الأمنية الجماعية لا يمكن الاضطلاع بها انفرادياً أو على أساس مخصص. ويمكن إدراج هذه التدقيقات في الشرح. وقال إنه لا يأبي الأخذ بالاقترح الداعي إلى إضافة عبارات من الفتوى المتعلقة بالآثار القانونية المترتبة بالنسبة للدول على استمرار وجود جنوب أفريقيا في ناميبيا (أفريقيا الجنوبية الغربية) رغم قرار مجلس الأمن ٢٧٦ (١٩٧٠) ومفادها أن نتائج عدم الاعتراف لا ينبغي أن تؤثر تأثيراً سلبياً على السكان المتضررين أو تضرهم، وبالتالي، ينبغي الاعتراف بالأعمال المتصلة بالسكان المدنيين، من قبيل تسجيل المواليد والوفيات والزيجات. وهذا الموقف سبق أن أعربت عنه الفقرة ١٠٠ من التقرير وينوي اقتراح إدراجه في الشرح. غير أن ثمة أيضاً ما يبرر إدراجه في النص.

واقترح أربعة أعضاء إضافة صيغة عن التدابير المضادة. وأوضح المقرر الخاص أن شرعية هذه الأخيرة مثيرة للجدل إلى حد كبير. ولهذا السبب، قد لا يكون من الحكمة أن تغامر اللجنة باقتحام هذا الميدان. ومع ذلك، قال إنه مستعد لسماع أي اقتراح يقدمه الأعضاء في لجنة الصياغة.

وشكك بعض الأعضاء في ما إذا كان إسقاط كلمة "خطر" في مشروع الاستنتاج ٢١ أمراً مستصوباً. وقال المقرر الخاص إن هذا الإسقاط لم يكن سهواً. وصحيح أن اللجنة ينبغي أن تركز على اقتفاء أثر مشاريع المواد المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً إلا إذا كان هناك سبب وجيه للحيد عنها. وفي هذا الصدد، طلب إلى الأعضاء النظر في قول السيد الحمود إن لجنة القانون الدولي، وقت اعتماد مشاريع المواد المتعلقة بمسؤولية الدول، لم تعتبر واجب

التعاون واجباً يندرج في إطار القانون الموجود بل إنها كانت بصدد القيام بعملية تطوير تدريجي للقانون. وبما أن الحكم قد أصبح من القانون الموجود، فإنه تطرح مسألة ما إذا كان ينبغي للجنة ألا تقوم بعملية تطوير تدريجي بحذف لفظ "خطير". فبالإصرار على إدراجها، ستبدو اللجنة وكأنها توحى بجواز اعتراف الدول بالإخلال غير الخطير بالقواعد الآمرة أو حتى المساعدة عليه. وإذا اعتبرت حالة واحدة من حالات التعذيب حالة غير خطيرة، فإن ذلك سيعني ضمناً أن بإمكان دولة أن تساعد دولة أخرى على تعذيب شخص ما. وإذا أصرت اللجنة على الإبقاء على كلمة "خطير"، فسيُلزم أن يورد الشرح صراحة أن اللجنة ترى في عام ٢٠١٨ أن للدولة حرية الاعتراف بالإخلال غير الخطير بالقواعد الآمرة أو حتى المساعدة فيه. وفي الوقت نفسه، سيتمعين أن يوضح الشرح أن بعض الأعضاء، وهو منهم، لهم رأي مخالف لهذا الرأي.

وتناول مشروع الاستنتاجين ٢٢ و ٢٣ المسائل الأكثر حساسية. وأيد معظم أعضاء اللجنة إدراجهما. غير أن بعض الأعضاء، وهم السيد ميرفي والسيد مايكل وود والسيد زاغايونوف والسيد نولتي والسيد راجبوت والسيد خوانغ، اعترضوا على ذلك بشدة. وقال أعضاء آخرون، ومنهم السيد رودا سانتولاريا، إنهم إن كانوا لا يعترضون على مضمون مشروع الاستنتاجين ٢٢ و ٢٣، يعتقدون أن مشروع الاستنتاجين يتناولان مسألة ينبغي تناولها في سياق موضوع حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية.

وثمة مأخذ معين يمكن له قدراً كبيراً من التعاطف. فقد احتج السيد ميرفي والسيد زاغايونوف والسيد نولتي والسيد مايكل وود بأن مشروع الاستنتاجين ٢٢ و ٢٣ يختلفان عن مشاريع الاستنتاجات الأخرى المقترحة للموضوع لأنهما لا يتناولان المسائل المنهجية. وكان السيد زاغايونوف، على سبيل المثال، مصيباً في ملاحظته أن مشروع الاستنتاجين ٢٢ و ٢٣ يتعلقان بنتائج محددة لبعض القواعد الآمرة فيما يتصل بالجرائم بموجب القانون الدولي، من قبيل حظر الإبادة الجماعية، أكثر مما يتعلقان بالقواعد الآمرة بوجه عام. وتساءل السيد زاغايونوف عن سبب عدم تناول نتائج تقرير المصير على حدة. وأوضح المقرر الخاص أنه قد يطرح تساؤل أيضاً عن سبب تناول نتائج استخدام القوة والتمييز العنصري وهلم جرا. ولاحظ السيد نولتي أن أحد محاور عمل اللجنة بشأن هذا الموضوع هي المنهجية المستخدمة في تحديد القواعد الآمرة ونتائجها، وأنه إذا كانت اللجنة تسعى إلى تحديد نتائج بعض القواعد الآمرة، من قبيل تلك المتعلقة بالإبادة الجماعية أو جرائم الحرب أو الجرائم ضد الإنسانية، فسيُلزمها أيضاً النظر في النتائج المحددة للقواعد الأخرى. وساق السيد نولتي أيضاً تقرير المصير كمثال على ذلك.

وكل هذه النقاط وجيهة، فالمقرر الخاص يقر بأنها تشكل سبباً يبرر عدم إدراج مشروع الاستنتاجين ٢٢ و ٢٣. غير أنه يذكر ورود إشارة صريحة إلى مسألة الحصانات في الفقرة ١٧ من المخطط العام للموضوع. وعلى الرغم من أن السيد زاغايونوف والسيد راجبوت لم يكونا عضوين في اللجنة وقت مناقشة المخطط العام فإن السيد ميرفي والسيد نولتي والسيد مايكل وود والسيد خوانغ كانوا أعضاء آنذاك. ولم يُطرح التباين بين مسألة الحصانات والطبيعة المنهجية للموضوع. ورغم أن السيد ميرفي قد شارك مشاركة فعلية في مناقشة اللجنة للمخطط العام، لم يعارض آنذاك النظر في مسألة الحصانة على أساس أنها تتعلق بقواعد أولية موضوعية. ومن الغريب أن تقدم هذه الحجة للمرة الأولى، وأن يشكل النظر في مسألة اقترحت في المخطط العام مفاجأة من هذا القبيل.

وفي هذا الصدد، يعترض على قول السيد راجبوت بأن معالجة الموضوع هو محاولة للاستفادة من الانقسام في الرأي الذي برز في اللجنة بشأن موضوع حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية. فالمخطط العام يبين بوضوح أن مسألة الحصانات كان من المقرر النظر فيها في إطار موضوع القواعد الآمرة من القواعد العاملة للقانون الدولي قبل عام ٢٠١٧ بوقت طويل. ولهذا السبب، لا يمكن أن يعزى إدراجها إلى أي من هذه الدوافع.

وكان السيد نولتي محقاً في ربط الاقتراح الداعي إلى معالجة الحصانات بالاقتراح الداعي إلى صياغة قائمة توضيحية، لأنهما يتعلقان معاً بقواعد أولية موضوعية أكثر مما يتعلقان بالجوهر المنهجي للموضوع. ولعل الأعضاء يذكرون أنه لا يزال لم يقرر ما ينبغي اقتراح إدراجه في هذه القائمة التوضيحية. وتردده نابع من إقراره بذات التمييز بين الجوهر والمنهجية الذي نبه إليه عدد من أعضاء اللجنة فيما يتعلق بتقريره الثالث. ومنذ البداية، أعرب بعض أعضاء اللجنة وبعض الدول عن شواغل فيما يتعلق بإدراج قائمة توضيحية، مما دفعه إلى التساؤل عما إذا كان ينبغي إدراج هذه القائمة أصلاً. غير أن هذا القول لا يصدق على الحصانات. وقد ارتأى بعض أعضاء اللجنة أن ترجى اللجنة نظرها في مسألة الحصانة في سياق الموضوع الحالي إلى أن تنتهي من النظر في الاستثناءات من الحصانة في إطار موضوع حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية. لكن لم يسبق أن اقترح عدم النظر في مسألة الحصانات إطلاقاً. بل إنها كانت أحد الجوانب البارزة في موضوع القواعد الآمرة من القواعد العامة للقانون الدولي بدرجة جعلت ألكسندر أراخلاشفيلي، في مجلد عام ٢٠١٥ من *الحولية الهولندية للقانون الدولي*، (Netherlands Yearbook of International Law) ينتقد بشيء من التفصيل النهج الذي افترض أن لجنة القانون الدولي ستبنته تجاهها.

ومع ذلك، وبصرف النظر عن كون مسألة الحصانات قد أدرجت في المخطط العام، ليس هناك شك في أن عدداً من أعضاء اللجنة أثار شاكلاً موضوعياً مشروعاً. فقد كانت السيدة ليهتو محقة في ملاحظتها أن قرار النظر في مسألة الحصانات يعكس التركيز على النتائج المحتملة للقواعد الآمرة التي سبق تحديدها في الغالب. وذهب السيد ميرفي وأعضاء آخرون في اللجنة إلى القول إن النظر في الاستثناءات من الحصانة قد يتداخل مع موضوعي الجرائم ضد الإنسانية وحصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية. بل إن السيد ميرفي ارتأى أن النظر فيها سيتعذر معه على اللجنة إيجاد حل في سياق عملها بشأن موضوع حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية. غير أنه تم إيجاد حل تمثل في التصويت بالأغلبية على مشروع المادة ٧ في ذلك الموضوع. ووجه أعضاء آخرون ممن أيدوا مضمون مشروع الاستنتاج ٢٣ الانتباه أيضاً إلى ضرورة تجنب التداخل مع موضوع حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية. وفي هذا الصدد، قال إنه يشاطر السيدة ليهتو رأيها، الذي يفيد بأن مشروع الاستنتاج ٢٣ قاعدة عامة، في حين أن مشروع المادة ٧ بشأن حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية هي قاعدة خاصة. وحوجج أيضاً بأن مشروع الاستنتاج ٢٣ أوسع من مشروع المادة ٧.

وقال السيد ميرفي إن تناول مسألة الجرائم ضد الإنسانية في إطار موضوع القواعد الآمرة من القواعد العامة للقانون الدولي سيكون له أثر سلبي على أعمال اللجنة بشأن موضوع الجرائم ضد الإنسانية. وأوضح أن الحكومات قد لحت له إلى أن مشروع الاستنتاج ٢٣ قد يبدد كل

أمل في وضع اتفاقية بشأن الجرائم ضد الإنسانية. ويرى المقرر الخاص أنه بصرف النظر عما إذا كان مشروع الاستنتاج هذا يشكل في الواقع خطراً من هذا القبيل، لا يمكن للجنة أن تتخذ قرارات على أساس محادثات خاصة لم تكن طرفاً فيها. وفي أواخر عام ٢٠١٧، عندما نوقش مشروع المادة ٧ بشأن حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية، في اللجنة السادسة، لم تذكر أي دولة أن إقرار استثناء على الحصانة فيما يتعلق بالجرائم ضد الإنسانية من شأنه أن يقوض الآمال في إبرام اتفاقية بشأن الجرائم ضد الإنسانية.

واستطرد قائلاً إنه ليس من الإنصاف تحميل أعمال اللجنة بشأن موضوع ما مسؤولية الفشل المحتمل في عملها بشأن موضوع آخر. وأعرب عن أمله في أن تقرر الجمعية العامة إعداد اتفاقية بشأن الجرائم ضد الإنسانية، ولكنها إن لم تفعل، فمن غير المحتمل أن يكون تقريره الثالث مسؤولاً عن ذلك، حتى لو اعتمدت اللجنة فعلاً مشروع الاستنتاج ٢٣. وقد تكون هناك أسباب أخرى، من قبيل ممانعة اللجنة السادسة عموماً في صوغ اتفاقيات أو ممارستها المتمثلة في توافق الآراء. ومن الواضح، على سبيل المثال، أن العديد من الدول يرغب في إقرار المواد المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً في شكل معاهدة، ولكن نظراً لممارسة توافق الآراء، فإن أقلية من الدول تتمكن من عرقلة التحرك في هذا الاتجاه. وبالإضافة إلى ذلك، فإن أي قرار مستقبلي بعدم إعداد اتفاقية بشأن الجرائم ضد الإنسانية يمكن أن يعزى أيضاً إلى قرار اللجنة عدم إدراج جميع الجرائم الأساسية في نطاق هذا الموضوع. ولقد دعا منذ البداية إلى توسيع نطاق موضوع الجرائم المرتكبة ضد الإنسانية، ولكن صوته كان الصوت الوحيد في اللجنة. وتقدمت السيدة إسكوبار إرناندث والسيد جالوه في وقت لاحق بدعوة مماثلة، ولكن اللجنة في نهاية المطاف خضعت لإرادة الأغلبية.

وفيما يتعلق بجوهر مشروع الاستنتاجين ٢٢ و ٢٣ اعترض السيد ميرفي على "الحجج الطريفة" المدلى بها دعماً لمشروع الاستنتاج ٢٣، واعتبرها "غير معقولة" و"مضللة". ويقصد السيد ميرفي "بالحجج الطريفة" التمييز بين الإجراءات الجنائية والإجراءات المدنية. غير أنه، هو نفسه (السيد تلادي) كان قد تقدم بالحجة ذاتها في بيانه بشأن التقرير الخامس للمقرر الخاص عن حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية. بل إن مأخذه الرئيسي على ذلك التقرير هو عدم إقامة تمييز من هذا النوع. وقد أقام أعضاء آخرون في اللجنة هذا التمييز. ولهذا السبب، لم يكن في هذه الحجج أي شيء طريف.

وعلى الرغم من أن السيد ميرفي، في بيانه الشفوي، لم يدل بأسباب وصفه الحجج المقدمة لدعم مشروع الاستنتاج ٢٣ بكونها "غير معقولة" و"مضللة"، فإن الحواشي الواردة في النسخة المكتوبة من بيانه تعطي مؤشراً على منطقته التعليلي. ففي إحدى الحواشي، أكد السيد ميرفي أن أهمية القضية المتعلقة بحصانات الدول من الولاية القضائية (ألمانيا ضد إيطاليا: اليونان كطرف متدخل) قد وُضحت في المخطط العام للموضوع. وهذا قول يبعث على الاستغراب، لأن محكمة العدل الدولية، في حكمها الصادر في هذه القضية، اتخذت نفس النهج الذي اتبعه في تقريره الثالث. ففي الفقرة ٩١ من حكمها، شددت المحكمة، في سياق استنتاجها هذا، على أنها لا تتناول سوى حصانة الدولة نفسها من الولاية القضائية لمحاكم الدول الأخرى؛ أما مسألة ما إذا كان من الجائز أن تنطبق الحصانة في الدعاوى الجنائية التي تقام ضد مسؤول في الدولة ومدى انطباقها، فهي مسألة لا تندرج في هذه القضية. وقد كررت المحكمة التمييز بين حصانة

الدولة من الدعاوى المدنية وحصانة المسؤولين من الولاية القضائية الجنائية في أماكن أخرى من حكمها في القضية. وكون القضية قد أشير إليها في المخطط العام أمر غير ذي صلة بالموضوع صراحة. ويورد المخطط العام استقصاء لقرارات المحاكم وغيرها من المصادر، ولم يدرج أي طرح بشأن مضمون القواعد. ويبين المخطط العام الموضوع المزمع دراسته ولا يشكل في حد ذاته دراسة. وعلاوة على ذلك، فإن القضية المتعلقة بحصانات الدول من الولاية القضائية لم يصرف النظر عنها بكل بساطة، كما لمح إلى ذلك السيد ميرفي. فجوهر أساس التمييز الذي وصفه السيد ميرفي بأنه طريف استمد من هذه القضية، في جملة أمور أخرى.

وفي حاشية أخرى، ذهب السيد ميرفي إلى القول إنه، على الرغم من أن الممارسة المتعلقة بالدعاوى المدنية اعتبرت غير ذات صلة في التقرير الثالث، ساق المقرر الخاص مع ذلك قضايا مدنية لدعم موقفه، ولا سيما قضية يوسف ضد سامانتار، التي ورد ذكرها في الحاشيتين ٣١٦ و ٣٣٩. غير أنه، في الحاشية ٣١٦، لم يستشهد بقضية يوسف ضد سامانتار إلا كمثال على المصادر التي يستخدمها الشراح الذين يعتمدون على الممارسة المتعلقة بالدعاوى المدنية من أجل التوصل إلى استنتاجات بشأن الحصانة من الملاحقة القضائية الجنائية. وفي الفقرة ذات الصلة من تقريره، خلص المقرر الخاص إلى أن الممارسة المتعلقة بالإجراءات الجنائية هي التي تشكل الأساس لأي قاعدة في القانون الدولي تتعلق بالاستثناءات من الحصانة بسبب جرائم القواعد الآمرة. وفي الحاشية ٣٣٩، استشهد بقضية يوسف ضد سامانتار للسبب نفسه الذي استشهد فيه بقضية بحصانات الدولة من الولاية القضائية، أي لدعم الرأي القائل بأن القضايا المتعلقة بالإجراءات المدنية لا ينبغي استخدامها حجة فيما يتعلق بالاستثناءات من الحصانة في سياق جنائي.

ومن ثم، فإن أجزاء بيان السيد ميرفي التي تتناول "الحجج الطريفة" المدلى بها في التقرير الثالث هي نفسها حجج غير معقولة ومضللة. ولهذا السبب، في جملة أسباب أخرى، يفضل المقرر الخاص التقارير القصيرة: لأن القراء كثيراً ما يدب التعب إليهم فيغفلون الفروق الدقيقة.

وأبدى السيد نولتي الكثير من التعليقات الموضوعية التي لا يقرها المقرر الخاص. وبوجه عام، تتعلق تلك التعليقات بتوفر الممارسة. وكما ذهبت إليه السيدة ليهتو والسيدة إسكوبار إرناندث في بيانيهما، فإن ثمة ممارسة وفيرة. والعيب الرئيسي في بيان السيد نولتي أنه يفترض خطأ أن التقرير يخول مركز القاعدة الآمرة للأثار نفسها. وسيكون من المثير للاستغراب الشديد أن يسعى السيد نولتي إلى القول إن الممارسة المتاحة لا تكفي حتى لإقرار قاعدة عادية من قواعد القانون الدولي، لأن اللجنة دأبت في الماضي على الاستناد في مشاريع استنتاجات مهمة إلى قدر أقل من الممارسة. ويجدر بالذكر أن قاعدة المعارض المصير، كما سبق أن أشار إليه العديد من أعضاء اللجنة، قد أدرجت في مشاريع الاستنتاجات المتعلقة بتحديد القانون الدولي العرفي استناداً إلى ما توفره قضية الولاية على مصائد الأسماك (المملكة المتحدة لبريطانيا العظمى وأيرلندا الشمالية ضد آيسلندا) وحدها من حجة راجحة.

وقد ذهب السيد نولتي إلى القول إنه لما كانت محكمة العدل الدولية قد أكدت أن جوهر القواعد الآمرة والقواعد المتعلقة بالحصانة، ذات الطابع الإجرائي، هي مجموعة من القواعد التي تتناول أموراً مختلفة، فإن مشروع الاستنتاج ٢٣(٢) يثير الإشكال. بيد أن الفقرات التي ساقها السيد نولتي في القضية المتعلقة ببعض مسائل المساعدة المتبادلة في المجال الجنائي (جيبوتي

ضد فرنسا) لا صلة لها بهذا التمييز، الذي أقيم في قضية حصانات الدولة من الولاية القضائية (ألمانيا ضد إيطاليا: اليونان كطرف متدخل). وبالإضافة إلى ذلك، أقيم تمييز مستقل تماماً في الفقرة ٦٠ من الحكم الصادر في القضية المتعلقة بالأمر بالقبض المؤرخ ١١ نيسان/أبريل ٢٠٠٠ (جمهورية الكونغو الديمقراطية ضد بلجيكا)، أي التمييز بين الحصانة والمسؤولية الجنائية. وقد أدرج التمييز الثاني في مشاريع المواد المتعلقة بالجرائم المرتكبة ضد الإنسانية.

وأخى السيد ميرفي بيانه بالإشارة إلى أنه كان ينبغي استشارة المقررين الخاصين للمواضيع الأخرى في اللجنة قبل اقتراح مشروع الاستنتاج ٢٣. غير أن المقرر الخاص يؤكد أن المواضيع التي يعمل عليها المقررون الخاصون للجنة ليست مواضيع خاصة بهم، بل هي مواضيع تخص اللجنة ككل. وللجنة أن تقرر ما إذا كان المقرر الخاص لموضوع معين قد اتخذ قراراً أو توصية من شأنها أن تؤثر سلباً على عملها بشأن موضوع آخر. وفي الواقع، فإنه بصفته مقررراً خاصاً لموضوع القواعد الآمرة من القواعد العامة للقانون الدولي (*jus cogens*)، كان سيتصرف بسوء نية لو حرم اللجنة من نتائج أبحاثه استناداً إلى اتفاقات خلف الستار يبرمها مع غيره من المقررين الخاصين.

ومضى قائلاً إن التقرير هو المستند الوحيد الذي تكون للمقرر الخاص لموضوع معين سيطرة تامة عليه. ولا ينبغي أن ينساق المقررون الخاصون مع الرغبة في تجنب إحراج أعضاء آخرين في اللجنة أو تجنب بث الخلافات داخل اللجنة. وإضافة إلى ذلك، لم يسبق أن قيل إن المقرر الخاص مطالب بالتشاور مع غيره من المقررين الخاصين. وعلى الرغم مما ذهبت إليه الفقرة ٣٩ من التقرير الأول للمقرر الخاص المعني بموضوع الجرائم المرتكبة ضد الإنسانية من أن حظر تلك الجرائم قاعدة آمرة. فإن السيد ميرفي الذي كان مقررراً خاصاً لهذا الموضوع لم يتشاور معه. وفي التقرير الخامس للمقرر الخاص المعني بموضوع تحديد القانون الدولي العرفي، السير مايكل وود، اقترح اعتبار بند "عدم إخلال" متعلق بالمعترض المصر قاعدة آمرة. ولم يناقش السير مايكل وود هذه المسألة مع غيره من المقررين الخاصين، لأن من واجبه أن ينظر في المستندات ويقدم اقتراحات إلى اللجنة على أساس تلك المستندات.

واقترح بعض أعضاء اللجنة الذين يؤيدون بقوة مشروع الاستنتاجين ٢٢ و ٢٣، أن يعلّق النظر في مشروع الاستنتاج ٢٣، وإن كان ينبغي أن يحال إلى لجنة الصياغة، إلى أن تنهي اللجنة عملها بشأن موضوع حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية. وكان يميل إلى هذا الاقتراح في البداية. غير أنه، بعد أن استمع إلى المناقشة، واستحضر الحجة التي قدمها عدد من أعضاء اللجنة والتي تفيد بأن مشروع الاستنتاجين ٢٢ و ٢٣ مختلفان بطبيعتهما عن مشاريع الاستنتاجات الأخرى التي اقترحت لهذا الموضوع، لأنها تتناول قواعد أولية موضوعية، لن يؤدي هذا المسار إلا إلى تأخير ما لا مناص منه.

وقال السيد موراسي، على سبيل المثال، إن بوسعه أن يوافق على مشروع الاستنتاجين ٢٢ و ٢٣ إذا كانت اللجنة على بينة من الجرائم المشمولة بهما. بيد أن المقرر الخاص يمانع في حصر قائمة جرائم القواعد الآمرة في تلك الجرائم المحددة في مشروع المادة ٧ بشأن حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية. فالأثر المترتب على ذلك هو وقف تطوير مجال هام من مجالات القانون. وكان بالإمكان تقديم قائمة توضيحية لهذه الجرائم، لكن ذلك لن يكون متسقاً مع مشروع المادة ٧. ورأى بعض أعضاء اللجنة أن موضوع حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية يستبعد الحصانات المشمولة بنظم تعاهدية

متخصصة. وبالتالي، يُفترض أن تستبعد هذه الحصانات أيضاً من نطاق مشروع الاستنتاجين ٢٢ و ٢٣. غير أن المقرر الخاص يمانع في القول بأن القواعد المتصلة بجرائم القواعد الآمرة تخضع للنظم التعاھدية. وخلص بالتالي إلى أن أي محاولة من هذا القبيل محفوفة بالصعوبات. ولا يمكن حل المشكلة بإحالة مشاريع الاستنتاجات إلى لجنة الصياغة وتركها معلقة. ولذلك من الأفضل عدم تناول المسائل المتعلقة بهذه القواعد الأولية الموضوعية في إطار الموضوع الحالي وتبرير عدم إدراج مشروع الاستنتاجين على هذا الأساس.

وقال إن ثمة سبباً آخر لعدم السعي إلى معالجة المسائل المتعلقة بالقواعد الأولية. فهو يعتقد أن المسائل الجنائية ليس فيها استثناء من الحصانة الموضوعية بموجب القانون الدولي بالنسبة لجميع جرائم القواعد الآمرة. غير أنه يعتقد أيضاً أنه لا يوجد استثناء من الحصانة الشخصية. ومع ذلك، يمانع في أن يُدرج في مشاريع الاستنتاجات حكمٌ يقر بأنه لا يوجد استثناء من الحصانة الشخصية. بل إنه يعتقد أنه لا يوجد أي استثناء من حصانة مسؤولي الدولة في الإجراءات المدنية المتعلقة بجرائم القواعد الآمرة. وقال إن انطباعه يوحي له بأنه رغم أن المحاكم قد ترغب في أن يكون هناك استثناء من هذا القبيل، فإنها لن تخطو الخطوة الأولى في هذا الاتجاه.

ولهذه الأسباب، يعتقد أن اللجنة لا ينبغي أن تسعى إلى تناول مسألة الحصانات. وعلى أي حال، يرى أن يتم تناول مشروع الاستنتاجين ٢٢ و ٢٣ مقترنين. ومع ذلك، ينبغي ألا يغيب عن الأذهان أن مسألة الحصانات كثيراً ما ناقشتها الأدبيات الأكاديمية والمحاكم على السواء، وأن مخطط الدراسة ذكر صراحة أنه سيُنظر فيها وأنها أدرجت في التقرير الثالث. وبناء على ذلك، إذا التزمت اللجنة الصمت بشأن هذه المسألة، فإن صمتها سيفسر بكونه دليلاً على وجود استثناءات من الحصانة الموضوعية بالنسبة لجرائم القواعد الآمرة. ولهذا السبب، قد يكون بند "عدم إخلال" أنسب حل.

وبناء عليه، اقترح إحالة مشروع الاستنتاجين إلى لجنة الصياغة على أساس أن تعاد صياغتهما في شكل بندي "عدم إخلال". واقترح أن يُشفع مشروعاً الاستنتاجين بنص مفاده "لا يخل مشروع الاستنتاجين بنتائج قواعد آمرة محددة/فردية/معينة من القواعد العامة للقانون الدولي (*jus cogens*)". ولا يتضمن النص كلمة "حصانة" ولكن سيذكر بطبيعة الحال في الشرح أن الحصانة نتيجة من تلك النتائج، وتعهد بصوغ مشروع شرح بطريقة لا تحكم مسبقاً على المضمون. وقال إنه يعتقد أن اقتراحه اقتراح أمثل، من منظور موضوعي ومن منظور الانسجام الداخلي للجنة.

وقال إنه أحاط علماً بتعليقات أعضاء اللجنة فيما يتعلق ببرنامج العمل المقبل وسينظر فيها بعناية عند إعداده تقريره الرابع. وأعرب عن أمله في أن تكون اللجنة في وضع يسمح لها بإحالة مشاريع الاستنتاجات المقترحة إلى لجنة الصياغة.

الرئيس: قال إنه يعتبر أن اللجنة ترغب في إحالة مشاريع الاستنتاجات ١٠ إلى ٢٣ إلى لجنة الصياغة، مع مراعاة التعليقات والاقتراحات التي أبديت في المناقشة العامة، وأنه فيما يتعلق بمشروع الاستنتاجين ٢٢ و ٢٣، ستعمل لجنة الصياغة على أساس الاقتراح الذي قدمه المقرر الخاص في الجلسة الحالية.

وقد تقرر ذلك.

تنظيم أعمال الدورة (البند ١ من جدول الأعمال) (تابع)

السيد جالوه (رئيس لجنة الصياغة): قال إن لجنة الصياغة المعنية بموضوع "القواعد الآمرة من القواعد العامة للقانون الدولي (*jus cogens*)" تتألف من السيدة إسكوبار إرنانديث، والسيدة أورال، والسيد بارك، والسيد باسكيس - بيرموديس، والسيد بيتريش، والسيد الحمود، والسيد خوانغ، والسيد راجبوت، والسيد راينيش، والسيد رودا سانتولاريا، والسيد زاغايونوف، والسيد سابويا، والسيد سيسه، والسيد شتورما، والسيد غروسمان غيلوف، والسيد غوميس - روبليدو، والسيدة ليهتو، والسيد موراسي، والسيد ميرفي، والسيد نغوين، والسيد نولتي، والسيد الوزاني الشهدي، والسيد مايكل وود، جنباً إلى جنب مع السيد تلادي (المقرر الخاص) والسيدة غالفاو تيليس (المقررة)، بحكم المنصب.

وُفِّعَت الجلسة الساعة ١٦/٥٥ لتمكين لجنة الصياغة المعنية بالقواعد الآمرة من القواعد العامة للقانون الدولي (*jus cogens*) من الاجتماع.