

Provisional

For participants only

10 December 2021

Arabic

Original: English

لجنة القانون الدولي
الدورة الثانية والسبعون (الجزء الثاني)

محضر موجز مؤقت للجلسة 3544

المعقودة في قصر الأمم، جنيف، يوم الاثنين 19 تموز/يوليه 2021، الساعة 15/00

المحتويات

المبادئ العامة للقانون (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@un.org)



الرجاء إعادة الاستعمال

الحاضرون:

السيد الحمود	الرئيس:
السيدة إسكوبار إرنانديث	الأعضاء:
السيدة أورال	
السيد أوريسكو	
السيد بارك	
السيد باسكيس - بيرموديس	
السيد بلنسيا - أوسينا	
السيد بيتريتش	
السيد تلادي	
السيد جالوه	
السيد حسونة	
السيد راجبوت	
السيد راينيش	
السيد رودا سانتولاريا	
السيد زاغايونوف	
السيد سابويا	
السيد سييسه	
السيد شتورما	
السيدة غالفاو تيليس	
السيد غروسمان غيلوف	
السيد فورتو	
السيدة ليهتو	
السيد موراسي	
السيد ميرفي	
السيد نغوين	
السيد الوزاني الشهدي	
السير مايكل وود	

الأمانة:

السيد ليوبلين أمين اللجنة

افتتحت الجلسة الساعة 15/05.

المبادئ العامة للقانون (البند 7 من جدول الأعمال) (تابع) A/CN.4/741 و A/CN.4/741/Corr.1

السيد بيتريتش: قال إن موضوع المبادئ العامة للقانون يتسم بأهمية بالغة على الصعيدين العملي والنظري. وأضاف أنه سيتعمص أحياناً، في تعليقاته على التقرير الثاني المقدم من المقرر الخاص (A/CN.4/741 و A/CN.4/741/Corr.1) والذي أثار نقاشاً كبيراً داخل اللجنة، دور محامي الشيطان سعياً منه إلى توضيح بعض المسائل المطروحة.

وأفاد بأن مهمة اللجنة تتمثل في تحقيق فهم أفضل لطبيعة المبادئ العامة للقانون ولدورها ومنهجية تحديدها. وأقرت المبادئ العامة للقانون كمصدر مستقل من مصادر القانون الدولي، على قدم المساواة مع المعاهدات والأعراف، في المادة 38 من النظام الأساسي لمحكمة الدائمة للعدالة الدولية، التي شكّلت أساس المادة 38 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية. ويُقرّ جميع أشخاص القانون الدولي هذه المصادر الثلاثة، على نحو ما تبيّنه بوجه خاص ممارسة الدول. وأكد أن موقفه الأساسي يتمثل في أن المبادئ العامة للقانون تشكل مصدراً مستقلاً من مصادر القانون الدولي المحددة في المادة 38(1)(ج) من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية، وينبغي أن يكون ذلك نقطة انطلاق عمل اللجنة في هذا الموضوع.

وأشار، استناداً إلى ماضي هذا المفهوم، الذي جرى تناوله بعمق في التقريرين الأول والثاني للمقرر الخاص وفي مذكرة الأمانة العامة بشأن المبادئ العامة للقانون (A/CN.4/742)، إلى وضوح الأسباب التي دعت إلى إقرار المبادئ العامة للقانون في الأصل كمصدر من مصادر القانون الدولي. وكان القانون الدولي يتألف بشكل أساسي حينها من قواعد عرفية، حيث لم يُدوّن سوى القليل من هذه القواعد على الصعيد الدولي. ونتيجة لذلك، ظهرت العديد من الثغرات في النظام القانوني الدولي. وقد أقرت المبادئ العامة للقانون بوصفها مصدراً آخر للقانون الدولي من أجل تجنب حالات الفراغ القانوني. وفُهمت هذه المبادئ على أنها المبادئ المقبولة بوجه عام في النظم القانونية لجميع الدول ذات السيادة التي كانت موجودة آنذاك. والواقع أنها تمثل المبادئ التي لا يمكن بدونها تصور وجود أي نظام قانوني. وتشكل مبادئ من قبيل "العقد شريعة المتعاقدين"، و"لا ينشأ حق عن باطل"، و"لا يمكن للشخص أن ينقل إلى شخص آخر حقوقاً تفوق ما لديه منها"، على سبيل المثال، مبادئ أساسية لأي نظام قانوني متسق، بما في ذلك النظام القانوني الدولي. وبهذا المعنى، تتقاسم المبادئ العامة للقانون سمة مشتركة أساسية تتمثل في أنها مبادئ وُضعت في المحاكم الوطنية وكانت حاضرة ومقبولة فيها بوجه عام، وأدمجت في وقت لاحق في النظام القانوني الدولي بوصفها مصدراً مستقلاً مقبولاً.

وأوضح أن القانون الدولي المعاصر يتضمن، بالمعنى الوارد في المادة 38(1)(ج) من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية، العديد من الأمثلة على المبادئ العامة للقانون المستمدة من النظم القانونية الوطنية. ويمكن العثور عليها في مختلف فروع القانون، بما في ذلك القانون الجنائي الدولي، ولا سيما جوانبه الإجرائية، والقانون البيئي الدولي.

وأشار إلى أنه خلص، في عام 2019، بعد المناقشة التي دارت بشأن التقرير الأول للمقرر الخاص، إلى أن الموضوع يرمي إلى تغطية الطابع القانوني للمبادئ العامة للقانون بوصفها مصدراً من مصادر القانون الدولي. ولذلك ينبغي للجنة أن تركز على المبادئ العامة التي تشكل مصادر للقانون الدولي وفقاً للمادة 38(1)(ج) التي تنص صراحة على أن هذه المبادئ مستمدة من النظم القانونية الوطنية. وقد تناول الجزء الثاني من التقرير تلك الفئة من المبادئ العامة للقانون. وأعرب عن تأييده لنهج المقرر الخاص في هذا الجزء، ولا سيما التحليل المقترح المكوّن من خطوتين والرامي إلى تحديد المبادئ العامة للقانون المستمدة من النظم القانونية الوطنية. وأفاد أيضاً بأنه يشاطر الآراء التي أبدتها المقرر الخاص بشأن مصطلح "الأمم المتمدنة"، الذي ينبغي الاستعاضة عنه.

وأضاف أنه يعتبر، بناءً على ذلك، أن مشاريع الاستنتاجات 4 و5 و6 و8 و9 توفر أساساً متيناً لمواصلة العمل في لجنة الصياغة. وتساعد مشاريع الاستنتاجات هذه في توضيح طبيعة المبادئ العامة للقانون ودورها والعملية التي تُحدّد بها على أساس ممارسات الدول. وبهذا المعنى، تشكل المبادئ العامة للقانون مصدراً رسمياً مستقلاً للقواعد العامة للقانون الدولي التي لها حجية مطلقة تجاه الكافة. ويبدو أن معظم أعضاء اللجنة ومعظم الدول، استناداً إلى تعليقاتها في اللجنة السادسة في عام 2019، يتفقون إلى حد بعيد مع آراء المقرر الخاص في هذا الصدد. وقد ساهمت مشاريع الاستنتاجات المقترحة في التقرير الثاني بالفعل في تعزيز الهدف الأوسع للجنة المتمثل في زيادة الوضوح والاستقرار ومبدأ النص القانوني الواضح في القانون الدولي.

وفيما يتعلق ببرنامج العمل المقبل، رأى أنه ينبغي للمقرر الخاص أن ينظر في العلاقة بين المبادئ العامة للقانون والفئات الأخرى من القواعد، ولا سيما المصدران الآخزان للقانون الدولي، والمبادئ الأساسية للقانون الدولي المستمدة من ميثاق الأمم المتحدة، والقواعد الآمرة، وقواعد القانون الدولي "غير الملزم".

وانتقل إلى الجزء الثالث من التقرير وإلى مشروع الاستنتاج 7، فقال إنه يوافق على التحفظات التي أعرب عنها عدة أعضاء في اللجنة، إن لم يكن أغلبهم، وأعربت عنها الدول. وتتعلق هذه التحفظات إلى حد بعيد بقرار المقرر الخاص تناول بعض المبادئ المتبلورة في إطار النظام القانوني الدولي على أنها مبادئ عامة للقانون بالمعنى المقصود في المادة (1)38(ج) من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية. وأشار إلى أنه يوافق بوجه خاص على التحفظات التي أبديت بشأن استخدام منهجية استدلالية في سياق الموضوع والقانون الدولي بوجه عام وبما أن النظام القانوني الدولي يفترق إلى جهاز تشريعي مركزي، فهو يستند إلى ممارسة الدول وتعكس المعاهدات والأعراف والمبادئ العامة للقانون هذه الممارسة. ولأغراض تحديد المبادئ العامة للقانون بالمعنى المقصود في المادة (1)38(ج)، تشكل المنهجية الاستقرائية التي تعتبر الممارسة الفعلية للدول نقطة انطلاق لها أنسب المنهجيات. وقد أثّرت هذه النقطة عدة مرات خلال المناقشة، بما في ذلك من جانب السيد راجبوت.

وأفاد بأن المقرر الخاص، مدفوعاً بفضول فكري جدير بالثناء، لم يكن يريد إغفال الواقع المعاصر المتمثل في أن المعاهدات والقانون الدولي العرفي والقانون الدولي "غير الملزم"، مثل قرارات الجمعية العامة وإعلاناتها، تشير في أغلب الأحيان إلى "المبادئ"، باستخدام تعابير مثل "مبادئ القانون الدولي" أو "المبادئ الأساسية" أو "المبادئ الأساسية للقانون الدولي". ومع ذلك، قال إنه لا يوافق على أن المبادئ المتبلورة في إطار النظام القانوني الدولي يمكن أن تشكل مبادئ عامة للقانون بالمعنى المقصود في المادة (1)38(ج). ورأى أن هذه المبادئ تمثل شيئاً مختلفاً تماماً. وقد قدم المقرر الخاص أمثلة مختلفة للمبادئ المتبلورة في إطار النظام القانوني الدولي، بما في ذلك مبادئ القانون الدولي المعترف بها في ميثاق محكمة نورنبرغ وفي حكم المحكمة (مبادئ نورنبرغ)، وشرط مارتنز، ومبدأ "كل ما في يده". ومع ذلك، تقف هذه المبادئ إلى أحد العناصر المكونة للمبادئ العامة للقانون بالمعنى المقصود في المادة (1)38(ج)، أي أنها متبلورة وموجودة في المحاكم الوطنية ومعترف بها على نطاق واسع في النظم القانونية الوطنية المعاصرة. وأعرب عن شكه في أن ولاية اللجنة تتضمن تغيير المعنى الواضح لذلك الحكم.

ولاحظ أن ممارسات الدول تبيّن بوضوح أن المبدأ الموجود في معاهدة أو معاهدات يكون ملزماً فقط بين الأطراف، في حين يكون المبدأ العام للقانون بالمعنى المقصود في المادة (1)38(ج) ملزماً للكافة. وحتى في حالة وجود مبدأ في عدة معاهدات، فإن تحويله من مبدأ من مبادئ قانون المعاهدات إلى مبدأ عام للقانون بالمعنى المقصود في المادة (1)38(ج) سيكون بمثابة تحويل التزام تعاهدي إلى قاعدة ملزمة للكافة، وهو أمر يصعب قبوله.

وأشار إلى ورود مبادئ قانونية مختلفة في المعاهدات. وعلى الرغم من أن هذه المبادئ قد تتطوي على طابع القواعد الآمرة، فهي تنشأ في نهاية المطاف وتشكل جزءاً من قانون المعاهدات، وتكون مختلفة عن المبادئ العامة للقانون بالمعنى المقصود في المادة 38(1)(ج). وتقدم "المبادئ الأساسية للقانون الدولي" مثلاً جيداً على ذلك. وقد شكلت هذه المبادئ في الأصل جزءاً من قانون المعاهدات، بعد ورودها في ميثاق الأمم المتحدة. وأصبح العديد منها منذ ذلك الحين قانوناً عرفياً أو قواعد آمرة. ومع ذلك، فهي لا تُعتبر، على الرغم من إقرارها على نطاق واسع في صكوك دولية أخرى، مبادئ عامة للقانون بالمعنى المقصود في المادة 38(1)(ج). وسُخِلَ اللجنة بالأمن القانوني وبمبدأ النص القانوني الواضح إذا أعادت تشكيل مفهوم المبادئ العامة للقانون ليشمل المبادئ الواردة في المعاهدات والقانون الدولي العرفي وحتى القانون الدولي "غير الملزم" والتي لا تستوفي المعايير المنصوص عليها في ذلك الحكم. وسيفتح هذا النهج الباب أمام المطالبات الداعية إلى ضرورة قبول مختلف أنواع المبادئ بوصفها مبادئ عامة للقانون.

وأوضح السيد بيترينش أن أعضاء اللجنة منقسمون، على ما يبدو، فيما يتعلق بمشروع واحد فقط من مشاريع الاستنتاجات المقترحة، وهو مشروع الاستنتاج 7. ورأى أن المسألة الرئيسية تتمثل فيما إذا كان يمكن، في ظل الشروط المنصوص عليها في مشروع الاستنتاج هذا، إقرار المبادئ الواردة في المعاهدات والقانون الدولي العرفي وحتى في القانون الدولي "غير الملزم"، على أنها مبادئ عامة للقانون بالمعنى المقصود في المادة 38(1)(ج). وبكل تأكيد، ينبغي للجنة مناقشة هذه المسألة، ولكن ينبغي أن تبت فيها الدول في نهاية المطاف. ولا ينبغي لها التسرع في اتخاذ قرارها. ومن الضروري إجراء المزيد من البحوث لتوضيح دور ومهام مختلف المبادئ - أيًا كانت تسميتها - الموجودة في المعاهدات والقانون الدولي العرفي والقانون الدولي "غير الملزم"، والعلاقة فيما بينها وعلاقتها بالمبادئ العامة للقانون المستمدة من النظم القانونية الوطنية. ورأى أنه ينبغي أن يتاح للمقرر الخاص الوقت اللازم للنظر في التحفظات التي أعرب عنها أعضاء اللجنة والدول. وبالإضافة إلى ذلك، ينبغي للجنة أن تنظر بجدية في أن تطلب إلى الدول على وجه التحديد الإعراب عن آرائها في هذا الجانب من الموضوع. ومع ذلك، أكد أنه لا يعترض على مناقشة مشروع الاستنتاج 7 في لجنة الصياغة.

الرئيس: قال، متحدثاً عبر وصلة فيديو، وبصفته عضواً في اللجنة، إن المقرر الخاص اتخذ، في التقرير الثاني المتعلق بالمبادئ العامة للقانون، نهجاً شاملاً وتحليلياً للغاية إزاء مسألة تحديد المبادئ العامة للقانون. ورأى أن التقرير منظم تنظيمياً جيداً ويتضمن نظرة عامة شاملة عن النظريات والاجتهادات ذات الصلة. وسيتيح تحليل المقرر الخاص للجنة، ولا سيما ممارسة الدول وقرارات المحاكم والهيئات القضائية الدولية والوطنية، إمكانية التوصل إلى استنتاجات بشأن القواعد التي تقوم عليها عملية التحديد. وعلى الرغم من اختلاف الآراء المعرب عنها بشأن المنهجية المتبعة في تلك العملية، فإن التقرير يشكل أساساً متيناً يمكن للجنة أن توضح، استناداً إليه، موقفها بشأن مشاريع الاستنتاجات التي اقترحتها المقرر الخاص.

وأضاف أنه سيرص على الإيجاز في بيانه، لأن معظم النقاط التي يود أن يثيرها قد تناولها من قبل أعضاء آخرون في اللجنة أثناء المناقشة. واستهل كلمته بإبداء بعض التعليقات العامة، فقال إن الفئة الأولى من المبادئ العامة للقانون، وهي المبادئ المستمدة من النظم القانونية الوطنية، قد حظيت بتوافق في الآراء في اللجنة، في حين لا تزال الفئة الثانية، وهي تلك التي تبلورت في إطار النظام القانوني الدولي، محل خلاف. وأشار إلى أن التقرير أوضح أن الفئة الأولى تشكل مصدراً من مصادر القانون الدولي على النحو المنصوص عليه في المادة 38(1)(ج) من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية والممارسة والسوابق القضائية. وعلى النقيض من ذلك، يمكن العثور على ما يؤيد الفئة الثانية بشكل أساسي في كتابات الأخصائيين في القانون العام، والأدبيات، والحجج التي صاغتها بضع دول في قضايا المنازعات. ولئن كان ينبغي بالتأكيد أخذ التأييد المعرب عنه لصالح الفئة الثانية في اللجنة السادسة في الاعتبار، فإن ذلك لا يُشكل إقراراً من المجتمع الدولي بوجود هذه الفئة ولا دعماً لمضمون مشاريع الاستنتاجات المقترحة التي تتعلق بمنهجية تحديد المبادئ المدرجة في تلك الفئة. وتتمثل ولاية اللجنة، في عملها بشأن العديد من المواضيع الأخرى،

في تدوين قواعد القانون الدولي القائمة ووضع قواعد جديدة، مثل القانون المنشود. ومع ذلك، تقتصر ولاية اللجنة، بالنسبة للمواضيع المتعلقة بمصادر القانون الدولي، على تدوين القواعد القائمة وتيسير عملية التحديد من خلال اتباع منهجية مناسبة. وحتى في هذه الحالة، ينبغي للجنة أن تمتنع عن ابتكار منهجيات جديدة. وينبغي التمسك بنهج صارم في جميع الأوقات.

وأشار إلى الرأي الذي أعرب عنه هو وعدد من أعضاء اللجنة الآخرين، خلال المناقشة التي دارت بشأن التقرير الأول للمقرر الخاص، ومفاده أنه ينبغي للجنة ألا تضع العربية أمام الحصان حينما يتعلق الأمر بتقرير وجود مبادئ عامة للقانون تبلورت في إطار النظام القانوني الدولي وتحديدها. ومع ذلك، يبدو أن المقرر الخاص قد فعل ذلك تحديداً في التقريرين الأول والثاني على حد سواء، من خلال وضع استنتاجات بشأن هذه الفئة الثانية قبل صياغة الحجج والشروط والمنهجية اللازمة. ولم يثبت المقرر الخاص وجود علاقة سببية بين تحليل السوابق القضائية في التقرير ومشروع الاستنتاج 7، مما يقوض المنهجية التي اقترحتها لتحديد المبادئ العامة التي تندرج في الفئة الثانية ويمكن أن يؤدي إلى حالات سوء وصف وتداخل بين المصادر.

وتطرق إلى التفاهم الذي تسنى التوصل إليه حينما أدرجت اللجنة موضوع المبادئ العامة للقانون في برنامج عملها والذي يقضي بأن يقتصر نطاق الموضوع على المبادئ العامة للقانون في سياق المادة 138(ج) من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية. ومع ذلك، يبدو أن المقرر الخاص يعتقد أن المادة 138(ج) لا تعدو أن تكون مجرد نقطة انطلاق. وفي الواقع، لا توجد مصادر معترف بها للقانون الدولي العام غير تلك الواردة في هذا الحكم. وحتى إذا كان القصد هو تأكيد وجود فئة من المبادئ العامة للقانون التي تبلورت في إطار النظام القانوني الدولي، فلا بد أن يستند هذا التأكيد إلى المادة 138(ج).

وبالإضافة إلى ذلك، شدّد على ضرورة أن يقتصر نطاق الموضوع على المبادئ العامة للقانون؛ ورأى أنه ينبغي استبعاد القواعد الأخرى، مثل المبادئ العامة للقانون الدولي، وعدم وصف القواعد العامة للقانون الدولي أو القواعد الأمرة على سبيل الخطأ بأنها مبادئ عامة للقانون. ولو حدث أن حددت محكمة أو هيئة قضائية مبدأ معيناً على أنه مبدأ من المبادئ العامة للقانون في الفترة التي تلت اعتماد النظام الأساسي للمحكمة الدائمة للعدالة الدولية، فإنها كانت ستذكر ذلك صراحة. وينبغي ألا تعيد اللجنة تفسير قرارات المحاكم والهيئات القضائية وملاحظاتها العرضية من خلال وصف مصادر أو مجموعة القواعد التي أشارت إليها على سبيل الخطأ بأنها مبادئ عامة للقانون تبلورت في إطار النظام القانوني الدولي.

وقال، في معرض تعليقه على جوانب محددة من التقرير، إنه يتفق، فيما يتعلق بالجزء الأول، مع المقرر الخاص على أن الغرض من الموضوع يتمثل في توفير التوجيه العملي. وفي هذا الصدد، ينبغي أن تسير العملية جنباً إلى جنب مع الصرامة اللازمة والأسس الراسخة في ممارسة الدول ومنهجية المحاكم الدولية، حتى وإن كانت السوابق ضئيلة في هذا الشأن.

وأكد أهمية توضيح ما هو المقصود بالضبط من "إقرار" المبادئ العامة للقانون، والأهم من ذلك، توضيح ما يميز هذه العملية عن تقرير قبول العرف كقانون. ويبدو أن عتبة "الإقرار" هذه أدنى من عتبة تقرير الاعتقاد بالإلزام. ومن الأمثلة على ذلك المنهجية الاستدلالية المقترحة في الفصل الثالث من الجزء الثالث من التقرير لتحديد المبادئ العامة للقانون التي تبلورت في إطار النظام القانوني الدولي.

وفيما يتعلق بالجزء الثاني وتحديد المبادئ العامة للقانون المستمدة من النظم القانونية الوطنية، أعرب عن تأييده لنهج الخطوتين الذي اقترحه المقرر الخاص، والذي يتمثل، أولاً، في تقرير وجود مبدأ مشترك بين النظم القانونية الرئيسية في العالم، وثانياً، في التثبت من نقله إلى النظام القانوني الدولي.

وأشار إلى الجدل الكثير الذي أُثير حول عبارة "النظم القانونية الرئيسية في العالم". ورأى أن المقرر الخاص محقّ في استنتاجه أن هذا المبدأ يغطي مختلف الأسر القانونية وشتى مناطق العالم. وبيّنت السوابق القضائية المذكورة في التقرير أن بعض القضاة والمحاكم لم يحلوا سوى أسر قانونية معينة، ولكن الأغلبية أجروا تحليلاً مقارناً واسع النطاق وتمثلياً لمختلف الأسر وشتى المناطق. ولذلك، أعرب عن تأييده للإشارة الصريحة، في مشروع الاستنتاج 5(2)، إلى "مختلف الأسر القانونية وشتى مناطق العالم". وينبغي أن يُوضّح في الشرح أن التحليل المقارن للنظم القانونية الوطنية يستلزم إجراء تحليل للأسر القانونية وشتى مناطق العالم على السواء، دون التشديد على إحداها على حساب الأخرى. ويتعين، في الوقت نفسه، اتباع نهج تناول كل حالة على حدة، لأن بعض المبادئ قد لا تكون موجودة في بعض الأسر القانونية. وينبغي ألا يؤدي عدم وجود مبدأ في جميع الأسر القانونية إلى تقييد قيمته كمبدأ عام من مبادئ القانون، شريطة أن يحظى هذا المبدأ بإقرار واسع النطاق وتمثلي.

وقال إنه يتفق مع المقرر الخاص في أن تفسير مصطلح "الأمم المتمدنة" المستخدم في المادة 38(1)(ج) أخذ في التطور. ومثلما لاحظ في عام 2019، ينبغي أن يُفهم هذا المصطلح على أنه يعني "جماعة الأمم"، وهو تعبير أشمل وأجمع من مصطلح "مجتمع الدول". وفي جميع الأحوال، يمكن حل المسألة في لجنة الصياغة.

وفيما يتعلق باستخدام كلمة "مشترك"، أفاد بأن السوابق القضائية المذكورة في التقرير بيّنت ضرورة أن يكون المبدأ المعني قاسماً مشتركاً بين مختلف النظم والأسر القانونية وألا يكون هناك تباين أو اختلافات جوهرية فيما يتعلق بوجوده ومضمونه. ويشكل هذا الشرط ضماناً هامة تكفل الجانب العملي والدقيق في العملية دون إيقال كاهل الممارسين والمحاكم التي يطلب منهم تحديد هذه المبادئ.

وأقر بأن ممارسة المنظمات الدولية يمكن أن تؤدي دوراً إثباتياً هاماً في سياقات معينة، ولذلك ينبغي النظر فيها، وإن كان ذلك إلى جانب مواد مستمدة من النظم القانونية الوطنية.

وأفاد بأنه غير متأكد من وجود تأييد كاف للشرطين اللذين اقترحهما المقرر الخاص، في مشروع الاستنتاج 6، للثبّت من نقل مبدأ ما إلى النظام القانوني الدولي، على الرغم من أنه، على النحو المشار إليه في الفقرة 74 من التقرير، كثيراً ما يشار إلى هذين الشرطين في الأدبيات. وفيما يتعلق بالشرط الأول، وهو أن يكون المبدأ متوافقاً مع المبادئ الأساسية للقانون الدولي، رأى أن النقل يتطلب أيضاً التوافق مع قواعد ومبادئ القانون الدولي الأخرى. وقد أوضح أعضاء آخرون سبب كون كلمة "أساسية" تمثل إشكالية وسبب عدم استنادها إلى الممارسة وإلى التحليل السليم للاجتهاد القضائي. وعلاوة على ذلك، ينشأ شرط التوافق عن كون وظيفة المبادئ العامة للقانون تتمثل في سد الثغرات من أجل تجنب حالات الفراغ القانوني. وحتى في حالة عدم سد مبدأ من المبادئ لإحدى الثغرات، فإن النقل إلى القانون الدولي يتطلب التوافق مع القواعد والمبادئ الأخرى، على نحو ما يشير إليه الاجتهاد القضائي فيما يبدو. وفيما يتعلق بالشرط الثاني، وهو وجوب توافر الظروف اللازمة لتطبيق المبدأ على النحو الملائم في النظام القانوني الدولي، فالأمر المهم يتمثل في ضرورة أن يكون المبدأ قابلاً للتكيف لأغراض تطبيقه في ذلك النظام. ولذلك ينبغي إعادة صياغة مشروع الاستنتاج 6(2) بحيث ينص على ضرورة أن يكون المبدأ قابلاً للتطبيق في القانون الدولي.

وأشار إلى عدم تضمن الفقرة 110 من التقرير توضيحاً كافياً يميّز بين منهجية تحديد المبادئ العامة للقانون ومنهجية تحديد القانون الدولي العرفي. وسيكون من المفيد أن يقدم المقرر الخاص مزيداً من التوضيح في معرض تلخيص المناقشة. وأعرب عن قلقه أيضاً لأن الفقرتين 110 و 111 تخفضان، فيما يبدو، عتبة التحديد إلى حد يمكن فيه مع ذلك رفع مبدأ لا يستوفي شروط تحديد القانون الدولي العرفي إلى مرتبة القانون الدولي في شكل مبدأ من المبادئ العامة للقانون.

وفيما يتعلق بالجزء الثالث من التقرير، أكد أنه لا يزال في غاية التردد بشأن وجود ومضمون فئة المبادئ العامة للقانون المتبلورة في إطار النظام القانوني الدولي. ومثلما أوضح أعضاء آخرون في اللجنة، لا تدعم السوابق القضائية المذكورة في التقرير، فيما يبدو، الاستنتاجات التي خلص إليها المقرر الخاص، بما في ذلك ما يتعلق بأشكال الإقرار الثلاثة المقترحة في مشروع الاستنتاج 7. وأضاف أن السوابق القضائية والأعمال التحضيرية المتعلقة بالمادة 38(1)(ج) من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية لا تؤيد التأكيد القائل بوجود فئة ثانية من المبادئ العامة للقانون بشكل مستقل عن الفئة الأولى أو عن قواعد القانون الدولي العرفي. وتشكل العديد من الأمثلة على المبادئ العامة للقانون الواردة في التقرير في الواقع قواعد للقانون الدولي العرفي. وأعرب عن عدم اعتراضه على الفئة المقترحة من حيث المبدأ، ولكن هناك عدد قليل للغاية من المواد التي تدعم وجودها. ويمثل ذلك مشكلة، على الرغم من تأكيدات المقرر الخاص التي تفيد بعكس ذلك. وينبغي ألا تسمح اللجنة برفع بعض المبادئ إلى مرتبة القانون الدولي الملزم دون اتباع عملية دقيقة وصارمة. ومثلما أوضح عدد من أعضاء اللجنة، فإن المنطق الاستدلالي لا يتسم بالدقة والصرامة. والأهم من ذلك، فهو لا يثبت إقراراً بوجود هذه الفئة من جانب جماعة الأمم.

وفيما يتعلق بالشكل الأول للإقرار، أي التثبيت من أن المبدأ تقرّه على نطاق واسع المعاهدات وغيرها من الصكوك الدولية، رأى الرئيس أنه يمكن وصف الأمثلة المذكورة في التقرير بأنها قواعد للقانون الدولي العرفي أو قواعد أمرّة تُوّنت في المعاهدات وفي غيرها من الصكوك. وفي هذا الصدد، علّق أعضاء آخرون في اللجنة من قبل على مبادئ نورينبرغ، وحظر الإبادة الجماعية، وشرط مارتنز، ومبدأ تغريم الملوّث؛ ويشكل المبدأ الأخير أحد المبادئ العامة للقانون المستمدة من النظم القانونية الوطنية. ويبدو واضحاً أن الإقرار الواسع النطاق في المعاهدات والصكوك الدولية الأخرى ليس شكلاً مناسباً للإقرار يسمح بإدراجه في مشروع الاستنتاج.

وفيما يتعلق بالشكل الثاني للإقرار، فقد ورد في الفقرة 138 من التقرير أنه في حالة المبادئ العامة التي تشكل أساساً لقواعد عامة في القانون الدولي التعاهدي أو العرفي، يبدو أن الاعتراف المطلوب توافره لكي توجد هذه المبادئ يستتج من القبول العام بالقواعد التي تقوم على هذه المبادئ. ورأى أن هذا البيان ينم عن خلط بين عملية تحديد القانون الدولي العرفي وعملية إقرار المبادئ العامة للقانون. ويقوض أيضاً هذا الاستخدام للاستدلال أو الاستنباط مدى ملاءمة طريقة التثبيت هذه. وأشار إلى أن التقرير أورد ثلاثة أمثلة على السوابق القضائية، ولكن أياً منها، حسب رأيه، لا يؤيد الاستنتاج الذي خلص إليه المقرر الخاص بشأن شكل الإقرار هذا والمنهجية المرتبطة به. وقد جاء في الفقرة 144 من التقرير أنه إذا حُدّد وجود المبدأ على هذا النحو، "أصبح بالإمكان تطبيقه بصورة مستقلة عن قواعد القانون الدولي التعاهدي أو العرفي المرتبطة به، بل وفي غيابها". وقال إنه لا يفهم كيف يمكن استخلاص مبدأ عام للقانون من إحدى قواعد القانون الدولي التعاهدي أو العرفي إذا كان هذا المبدأ غير موجود.

ورأى أن من الصعب فهم الشكل الثالث المقترح للإقرار، وهو التثبيت من أن المبدأ متأصل في السمات الأساسية والمتطلبات الرئيسية للنظام القانوني الدولي، حتى بالاستناد إلى فقه القانون. وطرح التساؤلات التالية: ما هي هذه السمات الأساسية والمتطلبات الرئيسية؟ ومتى تبلورت؟ وكيف جرى نقلها عن طريق الاستنباط؟ وكيف أنشأها المجتمع الدولي للأمم؟ وأفاد بأنه يشاطر أعضاء اللجنة الآخرين قلقهم من أن المقرر الخاص يساوي أو يخلط بين هذا الشكل الثالث المقترح للإقرار والقواعد الأمرّة. وعليه، فإذا وضعت قاعدة من القواعد الأمرّة، فإنها ستصبح تلقائياً، عن طريق الاستدلال، مبدأ من المبادئ العامة للقانون. وبالإضافة إلى ذلك، في المثال المذكور في الاجتهاد القضائي لمحكمة العدل الدولية، أي الحكم الصادر في القضية المتعلقة *بنزاع الحدود (بوركينا فاسو/مالي)*، أكدت المحكمة عمومية مبدأ "لكلّ ما بيده"؛ وبعبارة أخرى، رأت عدم وجود قاعدة خاصة تتعلق بنظام محدد للقانون الدولي أو بمنطقة معينة. ولم تنظر المحكمة في مسألة ما إذا كان هذا المبدأ يجسد السمات الأساسية والمتطلبات الرئيسية للنظام القانوني الدولي.

وفي الختام، قال إنه ينبغي للجنة أن تترك الباب مفتوحاً أمام إمكانية بلورة مبادئ عامة للقانون في إطار النظام القانوني الدولي. ومع ذلك، ليس هنا سوى القليل من المواد التي تدعم تأكيد القواعد والشروط الإيجابية لهذه الفئة من المبادئ. ولذلك اقترح الاستعاضة عن مشاريع الاستنتاجات المقترحة والمتعلقة بالمبادئ العامة للقانون المتبلورة في إطار النظام القانوني الدولي، بما في ذلك مشروع الاستنتاج 7، بشرط "عدم الإخلال"، بحيث يكون نصها كما يلي: "لا تخل مشاريع الاستنتاجات بأي بلورة ممكنة للمبادئ العامة للقانون في إطار النظام القانوني الدولي" ("The draft conclusions are without prejudice to any possible formation of general principles of law within the international legal system").

وعلى الرغم من الانتقادات التي وجهها الرئيس لمشروع الاستنتاج 7، فقد أوصى بإحالة جميع مشاريع الاستنتاجات إلى لجنة الصياغة.

رفعت الجلسة الساعة 15/55