

Distr.  
GENERAL

A/CN.4/498/Add.1  
1 April 1999  
ARABIC  
ORIGINAL: ENGLISH

## الجمعية العامة



لجنة القانون الدولي

الدورة الحادية والخمسون

جنيف، ٣ أيار/ مايو - ٢٣ تموز/ يوليه ١٩٩٩

### التقرير الثاني عن مسؤولية الدول

مقدم من السيد جيمس كروفورد، المقرر الخاص

إضافة

#### المحتويات

<u>الصفحة</u>	<u>الفقرات</u>	
٢	١٥٧	ثانيا - استعراض مشاريع المواد في الباب الأول (تابع) . . . . .
		باء - الباب الأول، الفصل الرابع: اشتراك دولة في فعل غير
٢	١٥٧-٢١٢	مشروع دوليا ترتكبه دولة أخرى . . . . .
٢	١٥٧-١٦٥	١ - مقدمة . . . . .
٢	١٥٧-١٥٨	(أ) نطاق الفصل الرابع . . . . .
٣	١٥٩-١٦٣	(ب) المسؤولية الثانوية والمفاهيم المشابهة . . . . .
٨	١٦٤-١٦٥	(ج) الفصل الرابع باعتباره بيانا للقواعد الثانوية؟
٩	١٦٦-٢٠٨	٢ - استعراض مواد محددة . . . . .
		(أ) المادة ٢٧: المعونة أو المساعدة المقدمة من
		دولة إلى دولة أخرى لارتكاب فعل غير
٩	١٦٦-١٨٦	مشروع دوليا . . . . .
		(ب) المادة ٢٨: مسؤولية الدولة عن فعل غير
٢٠	١٨٧-٢٠٨	مشروع دوليا ترتكبه دولة أخرى . . . . .
٢٩	٢٠٩-٢١٢	٣ - الاستنتاجات بشأن الفصل الرابع . . . . .

ثانيا - استعراض مشاريع المواد في الباب الأول (تابع)

باء - الباب الأول، الفصل الرابع: اشتراك دولة في فعل غير مشروع دوليا ترتكبه دولة أخرى

١ - مقدمة

(أ) نطاق الفصل الرابع

١٥٧ - وفقا للمبدأ العام الوارد في المادة ٣، تنشأ مسؤولية الدولة متى شكّل سلوك الدولة انتهاكا لالتزام دولي يقع على تلك الدولة. ولكن قد توجد حالات يحمّل فيها سلوك دولة، لا تتصرف بصفتها جهازا أو وكلا لدولة أخرى، مع ذلك على الدولة الأخيرة، حتى وإن كان عدم مشروعية السلوك يقع، أو على أي حال يقع بصفة أولية، على الدولة السابقة بصفته انتهاكا للالتزامات الدولية. ويستهدف الفصل الرابع من الباب الأول تعريف الحالات الاستثنائية حيثما كان الأمر كذلك.

١٥٨ - يغطي الفصل الرابع ثلاث حالات. وتتناول المادة ٢٧ ما يسمى في القانون الوطني "اشتراكا"، أي عندما تقدم دولة المعونة أو المساعدة إلى دولة أخرى، ميسّرة بذلك ارتكاب فعل غير مشروع من جانب الدولة الثانية. وتتناول المادة ٢٨ (١) الحالات التي تكون فيها دولة مسؤولة عن فعل غير مشروع دوليا ترتكبه دولة أخرى لأنها تكون قد تولت سلطات توجيهية ورقابية على الدولة الأخرى، مثلا، عن طريق معاهدة أو نتيجة احتلال عدائي لأراضي تلك الدولة الأخرى. وتتناول المادة ٢٨ (٢) الحالة القصوى التي تعتمد فيها دولة حمل دولة أخرى قسرا على ارتكاب فعل هو (لولا القسر) فعل: غير مشروع دوليا ارتكبه الدولة الممارس عليها القسر<sup>(٣٥١)</sup>. وفي جميع الحالات الثلاث، فإن الفعل المعني لا يزال مرتكبا، طوعا أو

(٣٥١) للاطلاع على الأعمال المتعلقة بالمادة ٢٧ (انظر: أغو، التقرير السابع، حولية لجنة القانون الدولي، ١٩٧٨، المجلد الثاني، الجزء ١، الصفحات ٥٢-٦٠؛ الحولية .. ١٩٧٨، الجزء الأول، الصفحات ٢٣٧-٢٣٢ (من النص الانكليزي) (المناقشة العامة)، المرجع نفسه، الصفحتان ٢٦٩-٢٧٠ (تقرير لجنة الصياغة). للاطلاع على الأعمال المتعلقة بالمادة ٢٨، انظر: أغو، التقرير الثامن، الحولية .. ١٩٧٩، المجلد الثاني، الجزء ١، الصفحات ٤-٢٧؛ الحولية .. ١٩٧٩، الجزء ١، الصفحات ٤-٣١ (المناقشة العامة)؛ المرجع نفسه، الصفحات ١٦٩-١٧٤ (تقرير لجنة الصياغة). للاطلاع على مناقشة المسألة، انظر ML Padelletti, Pluralita di Stati nel Fatto Illecito Internazionale (Giuffrè, Milan, 1990)؛ آي برونلي، مسؤولية الدول. الجزء الأول (١٩٨٣) ١٨٩؛ جي كوجلي، "الاشتراك في الفعل في القانون الدولي: اتجاه جديد في قانون مسؤولية الدول" (١٩٨٦) ٥٧ الحولية البريطانية للقانون الدولي، جي إي نوياس و ب. د. سميث، "مسؤولية الدولة ومبدأ المسؤولية بالتكافل والتضامن (١٩٨٨) ١٣ مجلة يال للقانون الدولي ٢٢٥؛ بي جرايفرث، "الاشتراك في الفعل في قانون المسؤولية الدولية" (١٩٩٦) ٢٩ المجلة البلجيكية للقانون الدولي ٣٧٠ (وهي مفيدة بصفة خاصة). عنيت المناقشات السابقة المتعلقة "باشتراك" الدولة في الكتابات ومجموعة السابقات القانونية بمشاكل الإسناد أو بالمعيار الموضوعي للمسؤولية عن أفعال الأشخاص الطبيعيين: انظر مثلا، جي إل بريرلين "نظرية اشتراك الدولة الضمني في الادعاءات الدولية" (١٩٢٨) ٩ الحولية البريطانية للقانون الدولي ٤٢.

بشكل آخر، من جانب أجهزة الدولة الفاعلة أو وكلائها، وهو (أو لولا القسر لكان<sup>(٢٥٢)</sup>) انتهاكا لالتزامات الدولة على الصعيد الدولي. و "تورط" الدولة الثانية في ذلك الانتهاك ينشأ عن الظروف الخاصة المتمثلة في قيامها بإرادتها بالمساعدة في سلوك الدولة الفاعلة أو بتوجيه ذلك السلوك أو الرقابة عليه أو بممارسة القسر على الدولة الفاعلة لارتكابه. غير أنه توجد أيضا فوارق هامة بين الحالات الثلاث. فبموجب المادة ٢٧، تكون مرتكبة الفعل غير المشروع هي الدولة الفاعلة ويكون للدولة المساعدة دور داعم. وخلافا لذلك، ففي حالة القسر بموجب المادة ٢٨ (٢)، تكون الدولة التي تمارس القسر هي مصدر وأصل السلوك، والدولة الممارس عليها القسر هي الأداة. وتتناول المادة ٢٨ (١) على نحو ما صيغت مجموعة من الحالات، بدءا بالحالات التي مارست فيها بالفعل الدولة المسيطرة سلطة توجيهية أو رقابية، واقتصر دور الدولة الخاضعة على اتباع الأوامر، إلى الحالات التي اتخذت فيها المبادرة من جانب الدولة الأخيرة ولم تقع على الدولة المسيطرة إلا مسؤولية الإخفاق في ممارسة "السلطة التوجيهية أو الرقابية".

#### (ب) المسؤولية الثانوية والمفاهيم المشابهة

١٥٩ - استقر تركيز السيد أغو، في تقريره السابع، على حالتين اثنتين سيتناولهما هذا الفصل. كانت الأولى هي مشاركة دولة في فعل غير مشروع تقوم به دولة أخرى. وكانت الثانية هي "المسؤولية غير المباشرة" القائمة على العلاقة بين دولة توجّه وتُجبر على ارتكاب فعل غير مشروع، والدولة التي تقوم بالفعل<sup>(٢٥٣)</sup>. غير أنه لم يقدم تبرير عام لتناول هاتين الحالتين مقارنة بحالات أخرى، يمكن تصورها، ولا يتطرق الشرح في معظمه إلى هذه النقطة. بيد أن من المفيد وضع الحالات الخاصة التي تم تناولها حاليا في الفصل الرابع في سياق أوسع هو التعاون بين عدة دول في ارتكاب سلوك غير مشروع دوليا. ويمكن على الأقل تصور التالي:

(أ) السلوك المشترك. تتعاون الدولة ألف مع الدولة باء في القيام معا بفعل غير مشروع دوليا. فإذا اجتمعت دولتان، مثلا، للقيام بعملية ما، يمكن وصفهما بأدتهما تصرفتا مشتركتين فيما يتعلق بالعملية كلية، رغم أنه يجب توخي الحذر في استعمال عبارات مثل "مشتركة"، و "بالتكافل والتضامن"، و "تضامني"، المأخوذة من النظم القانونية الوطنية.

(٢٥٢) هذا التقييد ضروري لأنه إذا وقعت الدولة تحت القسر فعلا، يمكن أن يُستبعد عدم مشروعيتها فعلا نتيجة لقوة القاهرة: انظر المادة ٢١ أدناه، الفقرة ٢٠٢.

(٢٥٣) أغو، التقرير السابع، الحوالية .. ١٩٧٨، المجلد الثاني، الجزء ١، الصفحتان ٥٢-٥٣ (الفقرتان

.(٥٣-٥٢).

(ب) الفعل عن طريق جهاز مشترك. تتصرف الدولتان ألف وباء معا عن طريق جهاز مشترك في القيام بفعل. وفي مثل هذه الحالة<sup>(٣٥٤)</sup>، يكون الجهاز جهازا للدولتين كليهما في وقت واحد، وفقا للمادة ٥ من مشاريع المواد، ويُسند التصرف للدولتين كليهما؛

(ج) الوكالة. تتصرف الدولة ألف نيابة عن الدولة باء أو بصفتها وكيل لها بالقيام بفعل غير مشروع دوليا، غير أنها، مع ذلك، تبقى على دورها وعلى مسؤوليتها هي بالنسبة لسلوك أجهزتها الخاصة بها<sup>(٣٥٥)</sup>. تطلب الدولة باء، مثلا، من الدولة ألف القيام بأفعال نيابة عنها في ممارسة حق الدفاع المشترك عن النفس. وإذا تجاوزت الأفعال المعنية ما تَأذن به المادة ٥١ من الميثاق، فقد تكون كلا الدولتين، الطالبة والفاعلة، مسؤولة<sup>(٣٥٦)</sup>؛

(د) سلوك غير مشروع مستقل يشمل دولة أخرى. تمارس الدولة ألف سلوكا خلافا لالتزاماتها الدولية في حالة تشارك فيها دولة أخرى، ويكون سلوك الدولة الأخرى ذا صلة بل حتى حاسما في تقييم ما إذا كانت الدولة ألف قد انتهكت التزاماتها الدولية. ففي قضية سورانغ ضد المملكة المتحدة، مثلا، قضت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان أن المملكة المتحدة مسؤولة عن تسليم شخص إلى دولة ليست طرفا في الاتفاقية الأوروبية، حيث سيتعرض إلى معاملة أو عقاب بصورة غير إنسانية أو مهينة<sup>(٣٥٧)</sup>. وهكذا يمكن أن تكون الدولة مسؤولة دوليا عن سلوكها بسماعها بأن يتعرض شخص إلى معاملة مؤذية، حتى ولو كانت

(٣٥٤) أشار إليها أغو، التقرير السابع (١٩٧٨)، الصفحة ٥٤ (الفقرة ٥٨).

(٣٥٥) إذا وضع الجهاز ذو الصلة التابع للدولة ألف "تحت تصرف" الدولة باء، في المعنى الوارد في المادة ٩ من مشاريع المواد، لا تكون عندئذ سوى الدولة باء مسؤولة عن الفعل المعني. انظر التقرير الأول، A/CN.4/490/Add.5، الفقرة ٢٢٣. على أن ثمة حالات عديدة تحتفظ فيها أجهزة الدولة ألف برقابة ما على الأفعال التي ترتكبها بصفتها وكلاء لدولة أخرى، ولا يكون تصرفها مجرد تنفيذ للأوامر. ويصدق ذلك، مثلا، على استراليا في القضية المتعلقة ببعض أراضي الفسفات بنورو، تقارير محكمة العدل الدولية، ١٩٩٢، الصفحة ٢٤٠.

(٣٥٦) انظر القضية المتعلقة بالأنشطة العسكرية وشبه العسكرية في نيكاراغوا وضدها (نيكاراغوا ضد الولايات المتحدة الأمريكية)، تقارير محكمة العدل الدولية، ١٩٨٦، الصفحة ١٤؛ والقضية المتعلقة بالأعمال العسكرية الحدودية وعبر الحدودية (نيكاراغوا ضد هندوراس)، تقارير محكمة العدل الدولية، ١٩٨٨، الصفحة ٦٩.

(٣٥٧) قضية سورنغ، المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، السلسلة ألف، المجلد ١٦١ (١٩٨٩) في الصفحات ٣٣-٣٦ (من النص الانكليزي).

دولة أخرى هي إرادتها قد ارتكبت تلك المعاملة المؤذية<sup>(٣٥٨)</sup>. أو يمكن أن يتوجب على دولة وفقاً لالتزاماتها الدولية الخاصة بها أن تمنع دولة أخرى من ممارسة سلوك معين، أو على الأقل أن تمنع حدوث الأذى الذي قد ينشأ عن ذلك السلوك<sup>(٣٥٩)</sup>؛

(هـ) المساعدة الطوعية في ارتكاب فعل غير مشروع. تساعد الدولة ألف بطريقة ما الدولة باء في ممارسة سلوك ينتهك الالتزامات الدولية للدولة باء، وذلك، مثلاً، بأن تقدم عن علم منها تسهيلات أساسية، أو بتمويل النشاط المعني. وهذه هي الحالة التي تتناولها المادة ٢٧. وهي تختلف عن نوع حالة سورنغ، في أنه في هذه الحالة يكمن سبب السلوك غير المشروع للدولة ألف في علاقتها بالسلوك غير المشروع للدولة باء<sup>(٣٦٠)</sup>؛

---

(٣٥٨) طبقت المحكمة مبدأ سورنغ في قضايا لاحقة، ولكن مع شيء من الحذر: انظر، مثلاً، كرووز فاراس ضد السويد، المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، السلسلة ألف، رقم ٢٠١ (١٩٩١)؛ فيلناراجاه ضد المملكة المتحدة، المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، السلسلة ألف، رقم ٢١٥ (١٩٩١).

(٣٥٩) وهكذا فإن أساس مسؤولية ألبانيا في قضية قناة كورفو هو إخفاقها في التحذير من وجود الغام وضعتها دولة أخرى في مياهاها. انظر تقارير محكمة العدل الدولية، ١٩٤٩، الصفحة ٤.

(٣٦٠) شددت المحكمة في قضية سورنغ على أن الأحوال في البلد المستقبل اعتبرت مسألة وقائية. فقد قالت: "المسألة أن مقاضاة الدولة المستقبلية أو إقامة الدليل على مسؤوليتها، سواء كان ذلك بموجب القانون الدولي العام، أو بموجب الاتفاقية أو بأي شكل آخر مسألة غير واردة. وفيما يتعلق بأي مسؤولية قائمة أو يمكن أن تقوم بموجب الاتفاقية، فهي مسؤولية تتحملها الدولة المتعاقدة المسلمة بسبب قيامها بتصرف أدى مباشرة إلى تعريض شخص إلى معاملة سيئة محظورة": المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، السلسلة ألف، المجلد ١٦١ (١٩٨٩)، الصفحة ٣٦. بل قد يكون الأمر أنه، بقدر ما يتصل الأمر بالدولة المستقبلية، تكون المعاملة المعنية قانونية دولياً.

(و) التحريض على سلوك غير مشروع. تحرض الدولة ألف أو تشجع الدولة باء على ممارسة سلوك غير مشروع دولياً، ولكن دون أن تساعد مادياً على القيام بذلك<sup>(٣٦١)</sup>؛

(ز) التوجيه أو الإكراه أو القسر. تكره الدولة ألف الدولة باء أو تحملها قسراً على ممارسة سلوك غير مشروع دولياً، أو تمارس الدولة باء مثل هذا السلوك بتوجيه أو رقابة من الدولة ألف. هذه الحالات تتناولها الفقرة ٢٨. وكذلك حالة إخفاق الدولة باء في صنع سلوك غير مشروع في ميدان تكون فيه للدولة ألف السلطة التوجيهية أو الرقابية على الدولة باء؛

(ح) تقديم المساعدة عقب ممارسة سلوك غير مشروع. تساعد الدولة ألف الدولة باء في التهرب من المسؤولية عن سلوك غير مشروع دولياً، أو في الاحتفاظ بفوائد مثل هذا السلوك، ولكن دون أن تشارك بنفسها في هذا السلوك غير المشروع. وهذا ما يسمى في مصطلحات القانون العام "المساعدة بعد الفعل"؛

(ط) سلوك عدة دول تسبب كل على حدة، جوانب للضرر أو الأذى ذاته. وثمة إمكانية أخرى هي أن سلوكاً غير مشروع تمارسه بالتوازي عدة دول يمكن أن يتسبب في إحداث خسارة كان يمكن ألا تقع لو أن واحدة من تلك الدول فقط مارست ذلك السلوك. وعلى سبيل المثال، قد تسهم عدة دول في تلويث نهر بالملوثات، وهذه الملوثات تكون أكبر بكثير لو أنها ارتكبت على نحو جماعي ومشارك، مما لو مارستها دولة واحدة فقط.

١٦٠ - وهذه الحالات لا تستثنى الواحدة منها الأخرى، بل قد تحدث مجتمعة بشتى الطرق فالقضية المتعلقة ببعض أراضي الفوسفات في ناورو تتصل، على سبيل المثال، بمسؤولية استراليا عن أفعال قد أتت بها نيابة عن ثلاث دول "مشتركة بعضها مع بعض" (هي استراليا ونيوزيلندا والمملكة المتحدة) وتلك الدول تشكل مع السلطة القائمة بإدارة إقليم ناورو المشمول بالوصاية<sup>(٣٦٢)</sup>. وهذه تمثل في الوقت نفسه حالة سلوك "مشترك" (الحالة أ) أعلاه) وحالة قيام دولة بمفردها في إطار الإدارة اليومية بالتصرف نيابة عن دولتين أخريين وعن نفسها كذلك (الحالة ج) أعلاه).

(٣٦١) انظر أغو، التقرير السابع (١٩٧٨)، الصفحات ٥٤-٦٤ (الفقرات ٦١-٦٥)، حيث يحاج ضد كون التحريض وحده أساساً للمسؤولية. وثمة التزامات تعاقدية محددة تقع على عاتق الدول تحظر التحريض في بعض السياقات (مثل اتفاقية منع جريمة إبادة الأجناس والمعاقبة عليها، ٩ كانون الأول/ديسمبر ١٩٤٨، المادة الثالثة (هـ))؛ والاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري، ٧ آذار/مارس ١٩٦٦، المادة ٤ (التحريض على الكراهية العنصرية أو التمييز العنصري)).

(٣٦٢) تقارير محكمة العدل الدولية، ١٩٩٢، الصفحة ٢٤٠.

١٦١ - وهناك نوع خاص من السلوك "الجماعي" يتمثل في تعاون عدة دول في إنشاء منظمة دولية والإبقاء عليها لتتصرف نيابة عنها، أو، على العكس من ذلك، في قيام دولة واحدة أو أكثر بالتصرف نيابة عن منظمة دولية لتحقيق غرض ما من أغراض هذه المنظمة. وهذا يشير أسئلة عن مدى ما قد تتحمله الدول المعنية من مسؤولية عن أفعال المنظمة، أو من مسؤولية عن أفعال فرادى الدول الأعضاء التي قامت بها بتحويل منها. إلا أنه للأسباب المبينة أعلاه، لن تتناول مشاريع المواد، القضايا المتعلقة بمسؤولية المنظمات الدولية، أو مسؤولية الدول الأعضاء عن أفعال منظمات دولية (بما في ذلك ما قد يسمى "المسؤولية الثانوية"<sup>(٣٦٣)</sup>). وهكذا فليس من الضروري النظر في مسائل من قبيل تحديد الجهة المسؤولة عن تنفيذ الاتفاقات المشتركة للاتحاد الأوروبي، حيث يكون كل من الاتحاد الأوروبي ودوله الأعضاء أطراف في الاتفاق، وحيث تبرز قضايا تقسيم الأهلية<sup>(٣٦٤)</sup>.

١٦٢ - وإذا وُضعت جانبا القضايا المتصلة بمسؤولية المنظمات الدولية أو المسؤولية عن أفعال هذه المنظمات، فإن المسألة هي تحديد أي من القضايا التي جرى استطلاعها أعلاه ينبغي أن تتناولها مشاريع المواد، وعلى وجه التحديد الفصل الرابع. ووفقا للمادتين ١ و ٢، كل دولة مسؤولة عن سلوكها، أي عن السلوك المسند إليها بموجب الفصل الثاني، والذي يشكل انتهاكا لالتزاماتها الدولية، وعنصر هذا الانتهاك محدد في الفصل الثالث. فالمسألة إذن هي تحديد أي من الأشكال التي لم يحسم أمرها على نحو كاف بموجب هذا المبدأ العام، من بين شتى أشكال الأفعال المشتركة أو المتضافرة المبينة في الفقرة ١٠٩ أعلاه. ويبدو أن الحالات (أ) و (ب) و (ج) و (د) و (ط) لا تثير أية مشاكل معينة فيما يتعلق بأغراض الباب الأول من مشاريع المواد، رغم أنها قد تثير بعض القضايا في إطار الباب الثاني فيما يتصل بمدى جبر الضرر الذي تتحمله كل دولة. وتتبقى بعد ذلك الحالات (هـ) و (و) و (ز) و (ح). ويمضي الفصل الرابع استنادا إلى أن التحريض على السلوك غير المشروع دوليا (الحالة (و)) وتقديم المساعدة إلى الدولة بعد ممارستها للسلوك قيد النظر (الحالة (ح)) ليسا، عموما، من الأفعال غير المشروع في نظر القانون الدولي، أو أنهما لا يتطلبان، بأي حال، أي معالجة في الباب الأول.

(٣٦٣) انظر التقرير الأول، A/CN.4/490/Add.5، الفقرتان ٢٢٤ و ٢٦٢، ومشروع المادة ألف بصيغته المقترحة من جانب لجنة الصياغة في عام ١٩٩٨. وفي القضية المتعلقة بأراضي الفوسفات، اتفق على أن "السلطة القائمة بالإدارة" في ناورو ليست شخصا قانونيا مستقلا، أي أنها ليست منظمة دولية متميزة عن الدول المشاركة الثلاث: انظر تقارير محكمة العدل الدولية، ١٩٩٢، الصفحة ٢٥٨ والصفحة ٢٤٠.

(٣٦٤) انظر I. MacLeod, I.D. Hendry & S. Hyett, The External Relations of the European Communities (Clarendon Press, Oxford 1996) pp. 158-160; C. Tomuschat, "Liability for Mixed Agreements", in D. O'Keeffe & H.G. Schermers (eds.), Mixed Agreements (Kluwer, Deventer 1983) pp. 125-132 على المراجع القضائية، انظر رأي Jacobs A-G in Case C-316/91. European Parliament v Council of the European Union [1994] ECR I-625, esp. paras. 69 et seq. P opinion of Tesauro A-G in Case C-53/96. Hermes International v FHT Marketing Choice BV [1998] ECR I-3603, paras. 14, 20

١٦٣ - ومن الضروري، مع هذا، أن يُنظر في الحالات المشمولة بالفعل بالمادتين ٢٧ و ٢٨ قبل التساؤل عما إذا كان ينبغي تناول أي حالات إضافية من حالات المسؤولية الجماعية أو التبعية أو البدائية في الفصل الرابع أو في أي فصل آخر<sup>(٣٦٥)</sup>.

#### (ج) الفصل الرابع باعتباره بياناً للقواعد الثنائية؟

١٦٤ - إن ثمة سمة واضحة تتميز بها المادة ٢٧، وقد تتصف بها المادة ٢٨ أيضاً، وهي أنهما تقرران تحديداً أن سلوكاً ما هو سلوك غير مشروع دولياً. والمادة ٢٧ تقول إن المعونة أو المساعدة "تشكل في حد ذاتها فعلاً غير مشروع دولياً، في حين أن المادة ٢٨ تنص على أن المسؤولية الدولية لدولة ما تترتب، في بعض الحالات، على ما ترتكبه دولة أخرى من فعل غير مشروع. ومع هذا، فإن مشاريع المواد تقوم على أساس التمييز بين القواعد الأولية والثانوية، وليس من اختصاصها "أن تحدد قاعدة ما وأن تبين مضمون الالتزام الذي تفرضه"<sup>(٣٦٦)</sup>.

١٦٥ - وهذا الجانب من الفصل الرابع لم يكن موضع تأكيد أو تبرير في الشرح، حيث لم يرد به إلا أن الفصل الرابع يتصل بالحالات التي تتضمن تورط دولة ما في سلوك غير مشروع دولياً من ارتكاب دولة أخرى<sup>(٣٦٧)</sup>. وقد يبرر هذا أن المسؤولية في إطار الفصل الرابع هي، إلى حد ما، مسؤولية تبعية<sup>(٣٦٨)</sup>. وفي النظم القانونية الوطنية، قد تُصنف القواعد التي تتناول التآمر والاشتراك والتحريض من أجل انتهاك عقد ما باعتبارها داخلية في "الجزء العام" من قانون الالتزامات المدنية أو الجنائية، حسبما يكون الحال. وعلاوة على ذلك، فإن فكرة تورط دولة ما في سلوك دولة أخرى مشابهة لمشاكل الإسناد، التي تم تناولها في الفصل الثاني. وفي بعض الظروف، قد يكون هناك مبرر لإسناد عدم مشروعية سلوك الدولة ألف إلى الدولة باء، التي تورطت في ذلك السلوك بسبب ما قدمته من مساعدة أو مارسته من توجيه أو قسر. وتبعاً لنطاق المسؤولية المحددة بموجب الفصل الرابع، يمكن بالتالي الدفاع عن المادتين ٢٧ و ٢٨ بوصفهما تدخلان في إطار مشروع يتعلق بالقواعد الثانوية لمسؤولية الدول. وينبغي أن يراعى ألا تتجاوز هذه المواد نطاق

(٣٦٥) انظر الفقرة ٢١١ أدناه.

(٣٦٦) على حد تعبير المقرر الخاص أغو، الحولية ١٩٧٠، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الصفحة ٣٠٦، الفقرة ٦٦ (ج)، واقتبس ذلك أيضاً في التقرير الأول، A/CN.4/490، الفقرة ١٣. وللإطلاع على مناقشة للتمييز، انظر المرجع نفسه، الفقرات ١٢-١٨.

(٣٦٧) شرح الفصل الرابع، الفقرة (١).

(٣٦٨) انظر مصطلح "responsabilité dérivée" بصيغته المستخدمة من قبل المحكم هوبر في المطالبات البريطانية بالمنطقة الإسبانية من المغرب، قرارات التحكيم الدولي، المجلد ٢، الصفحة ٦٤٨ وفي صفحة ٦١٥.



"التورط" وألا تتحول إلى قواعد موضوعية أو إلى قواعد أولية قد تثير الجدل. وهذا يتوقف مع ذلك على مضمون هذه المواد، لا على تصنيفها.

## ٢ - استعراض مواد محددة

(أ) المادة ٢٧: المعونة أو المساعدة المقدمة من دولة إلى دولة أخرى لارتكاب فعل غير

### مشروع دوليا

١٦٦ - تنص المادة ٢٧ على ما يلي: تشكل المعونة أو المساعدة المقدمة من دولة إلى دولة أخرى في حد ذاتها، إذا ثبت أنها قدمت من أجل ارتكاب فعل غير مشروع دوليا نفذته الدولة الأخيرة، فعلا غير مشروع دوليا، حتى ولو لم تكن هذه المعونة أو المساعدة تشكل بمفردها، انتهاكا للالتزام دولي.

١٦٧ - ترسي المادة ٢٧، في حالة تفسيرها حرفيا، مبدأ واسع النطاق إلى حد ما من مبادئ مسؤولية دولة ما عن أفعال دولة أخرى. فهي تعتبر أن أية "معونة أو مساعدة تقدم... لارتكاب فعل غير مشروع دوليا" من جانب دولة أخرى تشكل فعلا غير مشروع و "العنصر الذهني" للمساعدة غير محدد في المادة: فما هو القدر اللازم من إدراك الدولة التي تتلقى المساعدة بأنها مشتركة في فعل غير مشروع دوليا. ولم تتضمن هذه المادة أيضا أي تمييز بين درجات أو أنواع "المعونة أو المساعدة"، التي يمكن أن تتراوح بين ما هو ضروري وما هو عرضي.

١٦٨ - ويورد شرح المادة ٢٧ قدرا كبيرا من الإيضاح لهذه المسائل؛ فهو يميّز، أولا، بين المشاركة في فعل غير مشروع ترتكبه دولة أخرى، والحالات التي تكون فيها "الدول متضامنة أو تصبح متضامنة في ارتكاب فعل غير مشروع دوليا"<sup>(٣٦٩)</sup>. ثم يميّز الشرح، بين حالات المشورة، والتشجيع والتحريض من جهة، وحالات المساعدة الفعلية من جهة أخرى. "في النظام القانوني الدولي ... هناك شك كبير في أن مجرد قيام دولة بتحريض دولة أخرى على ارتكاب عمل غير مشروع سيكون، في حد ذاته، عملا غير مشروع دوليا"<sup>(٣٧٠)</sup>. وعلى هذا النحو ينبغي أن يميّز التحريض عن الاشتراك، وخاصة في العلاقات الدولية. ولأسباب

(٣٦٩) شرح المادة ٢٧، الفقرة (٢).

(٣٧٠) المرجع نفسه، الفقرتان (٣) و (٤)، حيث يستشهد بالاستنتاجات التي خلص إليها مفوضو فرنسا والولايات المتحدة لعام ١٨٣٦، والتي رفضت اعتبار فرنسا مسؤولة عن الأفعال التي ارتكبتها الدانمرك، بتأثير نفوذها وتحريض منها، ولكن بصفة مستقلة. انظر... Moore, 5 International Arbitrations (1898), pp. 4473 والصفحات اللاحقة.

مختلفة، يفرق بين حالات التوجيه والقسر التي تتناولها المادة ٢٨ وبين الاشتراك. وعلى هذا الأساس، تتعلق المادة ٢٧ بالحالة التي تتصرف فيها الدولة بمفردها، وتقع عليها المسؤولية الأولى، ولكن دولة أخرى تقدم لها المساعدة المادية على ارتكاب الفعل غير المشروع<sup>(٣٧١)</sup>.

١٦٩ - ويلاحظ الشرح أن بعض أشكال المساعدة يحظرها القانون الدولي على نحو مستقل؛ فعلى سبيل المثال، يعرف العدوان في تعريف الجمعية العامة له بأنه يتمثل، في جملة أمور، في "سماح دولة ما وضعت إقليمها تحت تصرف دولة أخرى بأن تستخدمه هذه الدولة الأخرى لارتكاب عمل عدواني ضد دولة ثالثة"<sup>(٣٧٢)</sup>. غير أن المعونة والمساعدة المقدمتين للفعل غير المشروع الذي ترتكبه دولة أخرى لا يعتبران، في حد ذاتهما، عملاً غير مشروع، حسب هذا الشرح، وإن لم يرد ذكر لذلك صراحة في أي قاعدة أولية. وهذه هي الحالة فعلاً، بغض النظر عما إذا كان الفعل الرئيسي جريمة أو جنائية<sup>(٣٧٣)</sup>، أو عما إذا كانت المعونة أو المساعدة تشكل، في حد ذاتها، عملاً غير مشروع<sup>(٣٧٤)</sup>. ويكفي أن تكون لدى الدولة المساعدة "نية التعاون في تنفيذ" فعل غير مشروع. ويستوفى هذا الشرط، مثلاً، عندما تكون الدولة المساعدة "على علم بالغرض المحدد الذي تنوي الدولة المتلقية لإمدادات معيَّنة" أن تستخدمها فيه<sup>(٣٧٥)</sup> وتنطوي معظم الأمثلة الواردة في الشرح بصدد ممارسات الدول على المساعدة التي تقدمها إحدى الدول لدولة أخرى في استخدام القوة المسلحة وذلك مثلاً من خلال منح حق الطيران فوق أراضيها أو حقوق الهبوط فيها أثناء عملية عسكرية تقوم بها دولة أخرى ويعتقد أنها تشكل عدواناً أو تدخلاً<sup>(٣٧٦)</sup>. وتجدر ملاحظة أن جميع الأمثلة المذكورة تتعلق بانتهاكات الالتزامات الناشئة عن القواعد الأولية الملزمة للدولة المساعدة نفسها.

(٣٧١) شرح المادة ٢٧، الفقرة (١١).

(٣٧٢) قرار الجمعية العامة ٣٣١٤ (د - ٢٩)، المؤرخ ١٤ كانون الأول/ديسمبر ١٩٧٤، المرفق، الفقرة

٣ (و)، المستشهد به في شرح المادة ٢٧ الفقرة (١٢).

(٣٧٣) شرح المادة ٢٧، الفقرة (١٣).

(٣٧٤) شرح المادة ٢٧، الفقرة (١٤).

(٣٧٥) المرجع نفسه.

(٣٧٦) المرجع نفسه.

١٧٠ - وهكذا، خلصت اللجنة، جزئياً على اعتبار أن الأمر يشكّل تطوراً تدريجياً، إلى أنه ينبغي أن يتضمن الباب الأول القاعدة التي تحظر الاشتراك أو المساهمة في فعل غير مشروع ترتكبه دولة أخرى<sup>(٣٧٧)</sup>. ولا تمثل هذه المساهمة، بالضرورة، عملاً غير مشروع يرقى إلى درجة خطورة السلوك الذي يتلقى المساعدة، فخطورته تعتمد، في جملة أمور، على "مدى وخطورة المعونة أو المساعدة المقدمة فعلاً لمرتكب الفعل غير المشروع الرئيسي"<sup>(٣٧٨)</sup>، ولكي تطبّق المادة ٢٧، لا بد أن تكون المساعدة المقدمة مادية وأن تقدم "بنية تيسير ارتكاب" الدولة الأخرى الفعل غير المشروع<sup>(٣٧٩)</sup>. فضلاً عن ذلك، يلزم أن ترتكب الدولة التي تتلقى المساعدة فعلاً غير مشروع؛ بحيث يكون عدم مشروعية سلوك الدولة التي تقدم المساعدة معتمداً تماماً، على سلوك الدولة التي تتلقى المساعدة<sup>(٣٨٠)</sup>.

#### تعليق الحكومات على المادة ٢٧

١٧١ - وتعرب ألمانيا عن شكها في أن القانون الدولي الحالي يذهب إلى ما ذهبت إليه المادة ٢٧، وهي تدعو إلى توخي مزيد من الدقة فيما يتعلق بكل من تعبير "قدمت من أجل ارتكاب" وضرورة وجود عنصر النية<sup>(٣٨١)</sup>. وتوافق الولايات المتحدة على ذلك من حيث الجوهر<sup>(٣٨٢)</sup>. وتشير سويسرا إلى أن المادة ٢٧ "لا أساس [لها] في القانون الوضعي"، ويجب أن تحذف<sup>(٣٨٣)</sup>. وأعربت السويد أيضاً، في تعليق سابق، عن شكها في جدوى كون المادة ٢٧ واسعة بالصيغة التي وردت بها وعمّا إذا كانت هذه المادة لا تشكل قاعدة أولية<sup>(٣٨٤)</sup>.

١٧٢ - أما المملكة المتحدة، فعلى نقيض ذلك تؤيد "المبدأ الأساسي"، ولكنها تشير سلسلة من النقاط المتعلقة بالصياغة، التي، مع ذلك، تشير مسائل مبدئية بصدد المادة ٢٧ نفسها. وترى المملكة المتحدة أن المسألة الأساسية هي ضرورة التمييز بين الحالات التي يكون فيها الفعل الذي ترتكبه الدولة المقدمة للمساعدة فعلاً غير مشروع بصفة مستقلة، والحالات التي لا يكون فيها هذا الفعل غير مشروع على هذا النحو. فإذا كان الفعل غير مشروع بصفة مستقلة، فلا حاجة عندئذ إلى المادة ٢٧. أما إذا لم يكن كذلك، فيلزم حينئذ التعبير بوضوح عن مبدأ المسؤولية<sup>(٣٨٥)</sup>. وبالمثل فإن اليابان تؤيد المادة ٢٧ ولكنها تدعو إلى

(٣٧٧) المرجع نفسه، الفقرة ١٥.

(٣٧٨) المرجع نفسه.

(٣٧٩) المرجع نفسه، الفقرة (١٦)، (التوكيد ورد في النص الأصلي).

(٣٨٠) المرجع نفسه، الفقرة ١٩.

(٣٨١) A/CN.4/488، الصفحتان ٧٥-٧٦.

(٣٨٢) المرجع نفسه، الصفحة ٩٩.

(٣٨٣) المرجع نفسه، الصفحة ٩٨.

(٣٨٤) الحولية ... ١٩٨١، المجلد الثاني (الجزء ١) الصفحة ٧٧.

(٣٨٥) المرجع نفسه، الصفحتان ٧٦-٧٧.

وضع تعريف أوضح لهذا المبدأ<sup>(٣٨٦)</sup>. ولاحظت مالي، في تعليق سابق، أنه ينبغي أن توضع في الاعتبار عوامل مختلفة عند تحديد ما إذا كانت المعونة قد قدمت "من أجل ارتكاب فعل غير مشروع دولياً ولكنها، مع ذلك تؤيد هذه المادة تأييداً قوياً<sup>(٣٨٧)</sup>.

#### المادة ٢٧ بوصفها حالة للمسؤولية الفرعية: مسألتان أوليتان

١٧٣ - تنص المادة ٢٧ على المسؤولية الفرعية بطريقتين متميزتين. أولاهما أن المسؤولية لا تقع على الدولة المقدمة للمساعدة إلا إذا ارتكبت الدولة المتلقية للمساعدة فعلاً غير مشروع دولياً. وكما يوضح الشرح لا تنشأ مسؤولية الدولة المقدمة للمساعدة إلا إذا ارتكبت، ومتى ارتكبت الدولة التي تتلقى المساعدة الفعل غير المشروع. ثانياً، لا تكون الدولة التي تقدم المساعدة مسؤولة إلا إذا ثبت أن المساعدة "قدمت من أجل ارتكاب فعل غير مشروع دولياً". والمطلوب هو وجود نية محددة للمساعدة في ارتكاب الفعل غير المشروع من قبل الدولة التي تتلقى المساعدة. وهذا يشير أسئلة تتصل بكلا التعريف والمبدأ، غير أنه ينبغي، أن تذكر أولاً صعوبتان - أوليتان.

١٧٤ - وأولى هاتان الصعوبتان هي صعوبة إجرائية وهي تحديد مسؤولية الدولة التي تقدم المساعدة في الدعوى في غياب الدولة التي تتلقى المساعدة. وقد أكدت المحكمة الدولية مراراً أنها لا تستطيع أن تبت في المسؤولية الدولية الواقعة على الدولة ألفت، إذا كان عليها لكي تفعل ذلك أن "تصدر كشرط أساسي، حكماً بشأن مشروعية سلوك الدولة باء في غياب هذه الدولة ودون موافقتها - وهذا ما يُعرف بمبدأ النقود الذهبية<sup>(٣٨٨)</sup>. وطبيعي أن هذا المبدأ ينطبق على القضايا الواقعة في نطاق المادة ٢٧؛ إذ أن من جوهر مسؤولية الدولة التي تقدم المساعدة أن تكون الدولة المتلقية للمساعدة قد ارتكبت فعلاً غير مشروع دولياً. ويعتمد عدم مشروعية المساعدة المقدمة من الدولة الأولى على عدم مشروعية سلوك الدولة الثانية (وكذلك على إدراك الدولة الأولى لعدم مشروعيته). ولكن رغم أن ذلك قد يشير، في بعض الحالات، صعوبات عملية تتعلق بتحديد مسؤولية الدولة المقدمة للمساعدة، فإنه لا يشكل مبرراً كافياً لرفض المادة ٢٧. ويتعلق مبدأ النقود الذهبية بمقبولية الادعاءات في الإجراءات القضائية الدولية. وقد صدرت احتجاجات دبلوماسية في حالات المساعدة غير المشروعة المقدمة إلى دولة أخرى، وهو أمر سليم؛ إذ يحق للدول أن تؤكد الاشتراك في سلوك غير مشروع لدولة أخرى، حتى وإن لم تكن للمحاكم الأهلية البت في التهمة في غياب تلك الدولة الأخرى. وفضلاً عن ذلك، لا ينطبق هذا المبدأ دائماً حتى في الدعوى. فهو لا ينطبق، على سبيل المثال،

(٣٨٦) A/CN.4/492، الصفحة ١١.

(٣٨٧) الحولية ... ١٩٨٠، المجلد الثاني (الجزء ١)، الصفحة ١٠١.

(٣٨٨) القضية المتعلقة بتييمور الشرقية .. تقارير محكمة العدل الدولية ١٩٩٥، الصفحة ١٠٥

(الفقرة ٢٥)؛ نقل النقود الذهبية من روما عام ١٩٤٣، تقارير محكمة العدل الدولية ١٩٥٤، الصفحة ١٩ وفي الصفحة ٣٢؛ وبعض أراضي الفوسفات في ناورو، تقارير محكمة العدل الدولية، الصفحة ٢٤٠ وفي الصفحة ٢٦١ (الفقرة ٥٥).

في الحالات التي تكون فيها مسؤولية الدولة المتلقية للمساعدة قد ثبتت في إحدى الهيئات الدولية المختصة<sup>(٣٨٨)</sup>.

١٧٥ - وهناك صعوبة ثانية تتصل بوضع قواعد جوهرية محددة تحظر على دولة تقديم المساعدة إلى دولة أخرى في ارتكاب أفعال غير مشروعة، أو حتى تقتضي أن تمنع دول ثالثة مثل هذه الأفعال أو أن تكبحها. وقد وردت الإشارة فيما سبق إلى الفقرة ٣ (و) من تعريف الجمعية العامة للعدوان. وهناك أمثلة أخرى على ذلك<sup>(٣٩٠)</sup>. ولا تستند هذه النصوص إلى أي مبدأ عام عن المسؤولية الفرعية. ولكن أعني ذلك أنها لا تعترف ضمنا بوجود أي مبدأ عام<sup>(٣٩١)</sup>؟ يبدو أن الأمر غير ذلك. وقد تتضح أهمية منع المساعدة في مثل هذه السياقات من القواعد المحددة الموضوعة في أوقات متباينة والتي تحظر تقديم المساعدة إلى الدول التي ترتكب أفعالا غير مشروعة؛ لكن سيكون من المغالاة أن يستدل منها، على نقيض ذلك، على عدم وجود أي مبدأ عام. وليس القصد من تعريف العدوان أن يتعرض للقانون العام لمسؤولية الدول، كما أن السكوت عن هذه النقطة عند صياغة نص المادة ٣، لم يكن ليساعد في تحقيق الغرض المبتغى من تعريف العدوان. أما أحكام المعاهدات الأخرى (الفقرة ٥)، من المادة ٢ من ميثاق الأمم المتحدة على سبيل المثال، فإن لها أيضا دواعي محددة تتجاوز نطاق وغرض المادة ٢٧ من مشاريع المواد إلى حد بعيد.

١٧٦ - ولهذه الأسباب فإنه لا الصعوبة الإجرائية المتمثلة في مبدأ النقود الذهبية ولا وجود قواعد أولية محددة تتداخل مع المادة ٢٧ في بعض المجالات، يشكل سببا لرفض المبدأ العام.

(٣٨٩) في القضية المتعلقة بتييمور الشرقية، دفعت البرتغال بأن موقف إندونيسيا القانوني سبق أن تم إثباته بصورة موثوقة في القرارات السابقة الصادرة عن مجلس الأمن وعن الجمعية العامة. وأنكرت المحكمة أن تكون تلك القرارات قد ذهبت إلى هذا الحد: تقارير محكمة العدل الدولية ١٩٩٥، الصفحة ٩٠ وفي الصفحة ١٠٤ (الفقرة ٣٢). وبناء على ذلك، فإن قرارا واضحا وملزما تصدره هيئة مختصة قد يتفادي مبدأ النقود الذهبية: انظر النتائج القانونية المترتبة بالنسبة للدول على استمرار وجود جنوب أفريقيا في ناميبيا (جنوب غرب أفريقيا) رغم قرار مجلس الأمن ٢٧٦ (١٩٧٠)، تقارير محكمة العدل الدولية ١٩٧١، الصفحة ١٦ وفي الصفحة ٥٤ (الفقرة ١١٧).

(٣٩٠) انظر الفقرة ١٦٩ أعلاه. انظر أيضا ميثاق الأمم المتحدة، المادة ٢ (٥)، ("يقدم جميع الأعضاء ... كما يمتنعون عن مساعدة أية دولة تتخذ الأمم المتحدة إزاءها عملا من أعمال المنع أو القمع").

(٣٩١) انظر تعليقات سويسرا وألمانيا الواردة في الفقرة ١٧١ أعلاه.

١٧٧ - وثمة اعتراض أقوى من ذلك بكثير يتصل بنطاق هذا المبدأ. فحسب الصياغة الملتوية للمادة ٢٧، ينبغي إثبات أن المعونة أو المساعدة قد "قدمت من أجل ارتكاب فعل غير مشروع دولياً"؛ غير أن تعبير "من أجل" يثير أسئلة عديدة. فمتى تكون المساعدة قد قدمت "من أجل" مثل هذا الغرض؟ وقد تتراوح المساعدة بين ما هو لا غنى عنه منها وما هو عرضي: كم يجب أن يكون قدرها لتحقيق القصد؟ وهل ينبغي أن تكون الدولة التي تقدم المساعدة على علم تام لا بالقصد فحسب بل وبعدم مشروعيتها أيضاً؟ وتكمن وراء هذه الأسئلة المتعلقة بالصياغة والتعريف مسائل أساسية أكثر. وبصفة خاصة، هل يهم أن الدولة المقدمة للمساعدة غير ملتزمة بالقاعدة التي هي تساعد على تحقيق انتهاكها؟ وإذا لم يكن الأمر كذلك، هل يمكن أن يكون لهذه المساعدة أي مبرر؟ ومجموعة الأمثلة الواردة في شرح المادة ٢٧ صغيراً نسبياً وتقتصر على ذكر انتهاكات لقواعد أساسية مثل الفقرة ٤ من المادة ٢ من ميثاق الأمم المتحدة. بيد أن المادة ٢٧ نفسها ليست محدودة بهذا القدر. فهل من المستصوب وضع قاعدة عامة تطبق على المعاهدات الثنائية وعلى القواعد القطعية؟ وهل لها مكان في مشاريع المواد؟

#### مشكلة النية أو العلم بعدم المشروعية

١٧٨ - من الواضح أن من القسوة الكبيرة أن يفرض معيار للمسؤولية المطلقة على الدولة التي تقدم المساعدة؛ إذ لا ينبغي أن يطلب من دولة تقدم معونة مادية أو مالية إلى دولة أخرى أن تتعرض لخطر استخدام هذه المعونة في ارتكاب فعل غير مشروع دولياً. وسيكون من العسير جداً، على كل حال، إثبات أن موارد بعينها قد استخدمت على هذا النحو، ولا سيما الموارد المالية أو المعلومات. ويؤكد شرح المادة ٢٧ أن الهيئات المسؤولة في الدولة التي تقدم المساعدة ينبغي أن تكون مدركة لكون المساعدة ستستخدم في قصد غير مشروع، وأن تعقد النية على تحقيق هذه النتيجة. وبعبارة أخرى، ينبغي أن تقدم المساعدة:

"من أجل غرض محدد هو تيسير ارتكاب الفعل الرئيسي المقصود وغير المشروع دولياً ... ولا يكفي أن المعونة أو المساعدة المقدمة دون وجود هذه النية قد تستخدمها الدولة المتلقية لها في أغراض غير مشروعة، ولا أن تكون الدولة التي تقدم المعونة أو المساعدة مدركة لإمكانية أن يقع مثل هذا الاستخدام في النهاية. بل يجب أن تكون المعونة أو المساعدة قد قدمت فعلاً بنية استخدامها في ارتكاب الفعل الرئيسي غير المشروع دولياً. كما لا يكفي أن تكون هذه النية "مفترضة"؛ إذ أن المادة تشدد على أنها يجب أن تكون "مشبهة"<sup>(٣٩٢)</sup>.

هذا التوضيح مفيد، ولكن يبدو أنه إذا كانت المادة ٢٧ لتبقى، يجب التعبير صراحة عن هذه المتطلبات في نص المادة ٢٧ وعدم الاكتفاء بالنص عليها في الشرح<sup>(٣٩٣)</sup>. ونظراً لطبيعة العلاقات بين الدول والتباين

(٣٩٢) شرح المادة ٢٧، الفقرة (١٨).

(٣٩٣) انظر تعليقات مختلف الحكومات في هذا الشأن، الفقرتان ١٧١ - ١٧٢ أعلاه.

الشديد في الحالات التي يمكن أن تنشأ عنها<sup>(٣٩٤)</sup>، ينبغي أن يقتصر ما تغطيه المادة ٢٧ على تلك الحالات التي تكون فيها المساعدة المقدمة متصلة اتصالا واضحا لا لبس فيه بالفعل اللاحق غير مشروع. وفيما يخص عنصر "النية"، فإنه يعني ضرورة أن تكون أجهزة الدولة المختصة على علم بأن السلوك المعني كان مخططا له، وأن النية قد انعقدت كذلك، من خلال المساعدة المقدمة، على تيسير حدوثه.

١٧٩ - وهناك مسائل أخرى تتعلق بالنية. فهل يجب ألا تكون الدولة المقدمة للمساعدة فقط على علم بأن ذلك السلوك سيتم بل وأن تكون أيضا على علم بطبيعته غير المشروعة دوليا؟ وهل "جهل" مسؤولي الدولة التي قدمت المعونة أو المساعدة "بالقانون" يعفي الدولة المساعدة من المسؤولية؟ إن الجهل بالقانون الدولي ليس عادة عذرا يبرر ارتكاب الدول لفعل غير مشروع. ولكن هل هو، بصفة استثنائية، عذر في سياق المادة ٢٧؟ ولئن كان الأمر كذلك، فهل من واجب الدولة المساعدة أن تتحرى بقدر معقول عن عدم قانونية هذا الفعل، أو أنه يكفي لإعفائها من المسؤولية أن يكون المسؤولون المختصون قد غضوا الطرف عن مسألة عدم القانونية؟ تلك مسائل صعبة<sup>(٣٩٥)</sup>، وهي علاوة على ذلك مسائل جوهرية. ولذلك من المقرر العودة إليها فيما بعد<sup>(٣٩٦)</sup>.

#### الصلة بين المساعدة والفعل غير المشروع

١٨٠ - هناك مسألة أخرى لم يجد لها أي تعريف للنية حلا، وهي تتعلق بطبيعة الصلة بين المساعدة المقدمة والفعل غير المشروع. فقد تنوي إحدى الدول المساعدة في ارتكاب فعل غير مشروع، وهي مدركة تماما لظروف ذلك، غير أن مساعدتها قد تكون في الواقع غير ذات أهمية، بحيث لا تعدو كونها تحريضا أو تشجيعا (وهذا ما لا تسعى المادة ٢٧ إلى تغطيته). ومن ناحية أخرى، فقد تكون المساعدة حيوية، كما هي الحال عند توفير قاعدة عسكرية أمامية أو مرافق لتموين الطائرات بالوقود تكون الطائرات بدونها غير قادرة على بلوغ أهدافها. وحسب الشرح، "يجب أن تؤدي المعونة أو المساعدة إلى التيسير بصورة مادية للدولة المتلقية للمعونة أو المساعدة المعنية لارتكاب فعل غير مشروع"<sup>(٣٩٧)</sup>. ولا بد أن هذا، من

(٣٩٤) على سبيل المثال استخدام قواعد عسكرية أو أراضي البلد بصفة عامة، أو عبور المجال الجوي، أو التعاقد على شراء مواد عسكرية، أو المساعدة الاقتصادية، أو تدريب الأفراد، أو تقديم معلومات سرية، وما إلى ذلك.

(٣٩٥) على الرغم مما ورد في المادة الثانية بعد المائة (١) من الميثاق، لا يمكن أن يتوقع من إحدى الدول أن تكون على علم بما لدولة أخرى من التزامات تعاهدية ثنائية. وإن كان لا بد من الإخطار بالفعل غير المشروع، لاقتضى الأمر وضع صيغة مماثلة للمادة ٤٦ من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات.

(٣٩٦) انظر الفقرتين ١٨٤ - ١٨٦ أدناه.

(٣٩٧) شرح المادة ٢٧، الفقرة (١٧) (التوكيد في الأصل)؛ انظر المرجع السابق، الفقرة (٨).

حيث المبدأ، صحيح. فاشتراط أن تكون المساعدة ضرورة لا غنى عنها لارتكاب الفعل غير المشروع قد يثير الجدل بشأن الاحتمالات الأخرى، وقد يؤدي إلى فتح ثغرات في تطبيق القاعدة<sup>(٣٩٨)</sup>. لكن كلمة "ماديا" تسبب الإشكال، حتى لو لم يكن ذلك إلا بسبب اتصالها بمفهوم "الخرق المادي" المنصوص عليه في المادة ٦٠ من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات، المعرف بأنه "خرق حكم ذي أهمية بالنسبة إلى تحقيق موضوع المعاهدة". فإن لم يكن من الضروري أن تكون المعونة أو المساعدة أمرا أساسيا لإنجاز الفعل غير المشروع، وجب تجنب استخدام كلمة "ماديا". ويكفي توخيا للتوازن استخدام الفعل "يعاون أو يساعد"، وتوضيح ذلك بهذا المعنى في الشرح.

هل يجب أن تكون الدولة المساعدة ملتزمة بالقاعدة الأولية المعنية؟

١٨١ - حتى لو افترضنا وضع صيغة مرضية للمادة ٢٧ تتفق مع ما هو موضح في الشرح، فإن بعض المسائل الجوهرية تبقى مطروحة. فالمادة ٢٧، بصيغتها الحالية، ستشمل المساعدة المقدمة من الدولة ألف لقيام الدولة بء بخرق التزام ليست الدولة ألف طرفا فيه. وكما يتضح من المادة ١٧، تغطي مشاريع المواد خرق المعاهدات وكذلك الالتزامات الناشئة عن مصادر القانون الدولي الأخرى. فهي تغطي خرق الالتزامات بموجب التعهدات من جانب واحد أو المعاهدات الثنائية فضلا عن الالتزامات إزاء الكافة<sup>(٣٩٩)</sup>. غير أنه ليس من الواضح ما إذا كانت القاعدة نفسها التي تحظر تقديم المساعدة تنطبق على هذه الحالات المختلفة<sup>(٤٠٠)</sup>. ولنأخذ مثلا معاهدة ثنائية بين الدولة بء والدولة جيم تتفق بموجبها الدولتان على عدم تصدير بعض المواد أو التكنولوجيا إلى الدولة ألف أو عدم إجراء تبادل تجاري معها. فهذا يعد بلغة قانون الممارسات التجارية الوطنية مقاطعة ثانوية. وبطبيعة الحال، فإن الدولة ألف، وهي الدولة المستهدفة، غير ملزمة بالمعاهدة<sup>(٤٠١)</sup>. لماذا تكون مسؤولية مسؤولية قانونية إذا قامت، وهي تعلم عن تلك المعاهدة، بمساعدة الدولة جيم في خرقها؟ إن المادة ٢٧ يمكن بذلك أن تكون وسيلة لامتداد الأثر المترتب على الالتزامات المعلن عنها إعلانا جيدا إلى بقية العالم. ويختلف الوضع بالتأكيد عندما تكون الدولة ملتزمة بقاعدة أولية، ومن ذلك على سبيل المثال أن يقدم طرف في معاهدة عدم انتشار الأسلحة النووية على مساعدة طرف آخر في الحصول على أسلحة من دولة ثالثة خرقا للمعاهدة. وهذا يعني ضرورة أن تقتصر المادة ٢٧ على التعهدات الملزمة للدولة المساعدة أو التي يمكن الاحتجاج بها إزاءها.

(٣٩٨) للاطلاع على الآثار المشابهة، انظر QUIGLEY، المرجع المذكور (الحاشية ٢٩٧ أعلاه).

الصفحتان ١٢١ - ١٢٢.

(٣٩٩) انظر الفقرات ١٧ و ٢٠-٢١ و ٢٦ أعلاه.

(٤٠٠) كما لاحظت السويد في تعليق سابق: الحولية ... ١٩٨١، المجلد الثاني (الجزء الأول)، الصفحة

٧٧.

(٤٠١) انظر اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات، ١٩٦٩، المادتان ٣٤-٣٥.



١٨٢ - وهناك حاجة ممكنة أخرى لتوسيع نطاق صيغة المادة ٢٧، وهي مستمدة من القياس على القوانين الوطنية. فيموجب العديد من النظم القانونية الوطنية، يعد تقديم المساعدة لشخص آخر، عن علم، على انتهاك التزاماته العقدية فعلا مدنيا غير مشروع<sup>(٤٠٢)</sup>. ولا شك في أن القياس على القوانين الوطنية يمكن أن يكون مضللا، لكن وجود مبدأ عام للمسؤولية عن التحريض على خرق العقود يمكن أن يدعم الحجة الداعية إلى توسيع نطاق المادة ٢٧. ويتضمن مرفق هذا التقرير دراسة استقصائية مقارنة موجزة للموقف القانوني فيما يتعلق بالتحريض على خرق العقود في بعض النظم القانونية الوطنية. ويستدل من الدراسة أنه في حين أن هناك ما يدعم من خلال المقارنة وجود مبدأ عام ينشئ مسؤولية عن التحريض على خرق اتفاق مع طرف ثالث، فإن هذا الدعم مثقل بالقيود. ففي المقام الأول، ليس هذا المبدأ معترفا به في بعض النظم القانونية (على سبيل المثال النظم المستندة إلى الشريعة الإسلامية). كما أن الاعتراف به محدود جدا في نظم أخرى (كالقانون الألماني مثلا). وفي تلك النظم التي يعترف به فيها من حيث المبدأ (كالقانون الفرنسي، والقانون العام مثلا) يخضع المبدأ لقيود كثيرة. ومنها، بصفة خاصة، أن العقد المعني يجب أن يكون عقدا قانونيا، ويجب أن يكون التدخل فيه عن قصد، ويجب ألا يكون هناك مبرر مستقل للتدخل.

١٨٣ - وعلاوة على ذلك، فحتى لو كان الدعم المستمد من القياس على القوانين الداخلية، مثل التحريض على خرق العقد، أقل غموضا مما هو الآن، فهناك صعوبات في تطبيق هذا المبدأ العام على العلاقات الدولية. ذلك أن المعاهدات تعكس السياسات الخاصة للدول المنضمة إليها، وللقانون الدولي مبدأ حازم هو مبدأ الصلة المشتركة فيما يتعلق بالمعاهدات. وعلاوة على ذلك، فقد تكاثرت المعاهدات، وأصبح العديد من الالتزامات بتوفير الأموال والمواد والتكنولوجيا مدرجا في المعاهدات. وللنظم القانونية الوطنية وسائل

---

(٤٠٢) لا يرد في الشرح بحث هذه المسألة، ولا حتى في المنشورات بصفة عامة. وفي CL Bouvé, "Russia's Liability in Tort for Persia's Breach of Contract", American Journal of International Law, 6 (1912) الصفحة ٣٨٣، يناقش بوفيه حالة مسؤولية إحدى الدول عن تحريضها قسرا على خرق عقد بين دولة ومواطن من دولة ثالثة، وهذه مسألة مختلفة. واعتمد سير هيرش لاوتربخت على القياس على البلديات في تأييده لعدم صلاحية معاهدة تم إبرامها مؤخرا تتناقض مع معاهدة سابقة: انظر "The Covenant as the 'Higher Law'" (1936) 17 British Year Book of International Law 54; "Contracts to Break a Contract" in E. Lauterpacht (ed.), International Law, being the Collected Papers of Hersch Lauterpacht (1978)، الصفحة ٣٤١، وفي الصفحتين ٣٧٤-٣٧٥. وكان سيؤيد بالأحرى الرأي القائل بأن التحريض على خرق معاهدة ثنائية يعد جنحة. غير أن موقفه فيما يتعلق بعدم صلاحية المعاهدات المتعارضة لم يكن مقبولا في اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات. وبخلاف ما تقدم، تنشأ قضايا مسؤولية الدول في الدولة التي تقع عليها التزامات متعارضة: انظر الفقرة ٩ أعلاه، و S. Rosenne, Breach of Treaty (Grotius, Cambridge, 1985)، الصفحات ٨٧-٨٩، ٩٣.

لمراقبة قانونية العقود هي أشد صرامة مما للقانون الدولي حالياً من وسائل لمراقبة المعاهدات<sup>(٤٠٣)</sup>، وهناك طرق في إطار القانون الوطني يمكن من خلالها للأطراف الثالثة الطعن في قانونية العقود التي لها أثر ضار عليها، وهذا ما هو ليس متاحاً بعد للمعاهدات<sup>(٤٠٤)</sup>.

١٨٤ - وتوحي جميع هذه الاعتبارات أن المبدأ الذي تتضمنه المادة ٢٧ لا يمكن تطبيقه على الالتزامات الثنائية على نحو خال من القيود. ولنأخذ مثلاً حالة يجري فيها توفير الأموال أو السلع عملاً بمعاهدة مبرمة بين الدولة ألف والدولة باء، وتدرك الدولة ألف أن من شأن امتثالها للمعاهدة أن يؤدي إلى انتهاك لالتزام للدولة باء إزاء الدولة جيم. فمن المفترض بموجب القانون الدولي أن كلتا المعاهدتين صالحة على الرغم من أن هذا يكون مع عدم الإخلال بالمسؤولية الدولية الواقعة على الدولة باء. ففي مثل هذه الظروف، لماذا ينبغي للدولة ألف أن تكون الحكم فيما يتعلق بامتثال الدولة باء؟ وإن أصرت الدولة باء على تطبيق معاهدتها مع الدولة ألف، فهل من حق الدولة ألف أن ترفض؟ ومع ذلك، يبدو بموجب المادة ٢٧ أن الدولة ألف إذا قدمت المساعدة عن علم فهي مسؤولة تجاه الدولة جيم<sup>(٤٠٥)</sup>. أو لنأخذ مثلاً حالة يقوم فيها عدد قليل من الدول، باعتبارها الدول الوحيدة المنتجة لسلعة استراتيجية أو مادة خام معينة، بالدخول في معاهدة للحد من المبيعات وزيادة الأسعار. لماذا يحتمل أن يتحمل المشترون غير الملتزمين بهذه المعاهدة مسؤولية عن تحريض أحد أطراف المعاهدة على أن يبيع لهم بأسعار مخفضة؟

(٤٠٣) على سبيل المثال في سياق قانون المنافسة، وعقود السلطات العامة المتجاوزة للحدود، وعقود مخالفة السياسة العامة، وما إلى ذلك. ولإجراء استعراض مقارن، انظر A Von Mehren, "Contracts in General" in: International Encyclopedia of Comparative Law و PDV Marsh, Comparative Contract Law. England, France, Germany (غور، أدرشوت، ١٩٩٣)، الصفحات ٢٩-٤٠؛ و ٨٧ و ٩١ و ٩٩-١٠٠.

(٤٠٤) بموجب اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات، يبدو أن الإجراء المتبع في الاحتجاج بالأحكام الآمرة لإبطال صلاحية إحدى المعاهدات غير متاح إلا لأطراف المعاهدة المعنية وليس للدول الثالثة المتأثرة. وفي القضية المتعلقة بتييمور الشرقية، تقارير محكمة العدل الدولية ١٩٩٥، الصفحة ٩٠، لم تقصد البرتغال الطعن في صحة معاهدة ١٩٨٩. انظر الفقرتين ٩ و ١٧٤ أعلاه.

(٤٠٥) يمكن أن يُحتج بأن نية الدولة ألف هنا ليست إيداء الدولة جيم، وإنما الامتثال لالتزاماتها تجاه الدولة باء. ولكن تبقى الحقيقة المتمثلة في أن الدولة ألف على علم بأن مساعدتها سوف تؤدي إلى انتهاك التزام الدولة باء. وليست إعادة تحديد الأحكام المتعلقة "ببنية" الدول استناداً إلى مبادئ الفقه الاجتهادية مثل "الأثر المزدوج"، أساساً مضموناً تماماً لتحديد مسؤولية الدول. ولا يمكن لقاعدة واسعة النطاق مثل القاعدة المحددة في المادة ٢٧ أن تعمل بصورة مرضية إلا إذا أتيحت للدولة المساعدة فرصة تبرير مساعدتها، على سبيل المثال على أساس واجب صالح بالقدر نفسه من الناحيتين الأخلاقية والقانونية. غير أن سن مبدأ للتبرير قد يعني بوضوح وضع تشريع في مجال القواعد الأولية المتعلقة بالمسؤولية.

الاستنتاجات بشأن المادة ٢٧

١٨٥ - ثمة ما يدعو إلى حذف المادة ٢٧ على أساس أنها تنص على قاعدة أولية وبالتالي فإنها تخرج عن نطاق مشاريع المواد<sup>(٤٠٦)</sup>. ومن المؤكد أنه للإبقاء على اتساع نطاق هذه المادة، سيلزم تناول المسائل المحددة أعلاه، من قبيل علم الدول المقدمة للمساعدة بالالتزامات القانونية للدولة المتلقية للمساعدة، أو إمكانية وجود مسوغات تبرر تصرفها في الحالات التي تتعارض فيها الالتزامات. وأيا كان الرأي المتخذ بشأن هذه المسائل، فإنه يبدو واضحا أنها مسائل موضوعية تخرج عن نطاق القواعد الثانوية لمسؤولية الدول.

١٨٦ - ومن جهة أخرى، يمكن تبرير المادة ٢٧ في إطار الفصل الرابع إذا اقتصر على المعونة أو المساعدة المقدمة لانتهاك التزامات واجبة على الدولة المقدمة للمساعدة نفسها. وقد لا يلزم أن يُطلب من الدولة المقدمة للمساعدة أن تحكم على الالتزامات القانونية للدولة المتلقية للمساعدة، غير أنها تدرك التزاماتها القانونية ويتعين عليها أن تتحمل مسؤوليتها عن تلك الالتزامات. ذلك أنه لا يمكن تبرير قيام الدولة ألفت عمدا بحل الدولة بآء على انتهاك التزام يلزمها معا، فلا يمكن لدولة أن تقوم عن طريق دولة أخرى بشيء لا يمكن أن تقوم به هي نفسها. ومن هذا المنظور المحدود، يمكن تبرير إدراج المادة ٢٧ في مشاريع المواد، ما دامت تتناول تورط دولة في ارتكاب دولة أخرى لفعل غير مشروع - أي أن الفعل غير مشروع بالنسبة للدولتين معا<sup>(٤٠٧)</sup>. ولكل هذه الأسباب، ينبغي إبقاء المادة ٢٧، مع قصرها على الحالات التي تقدم فيه الدولة المساعدة المعونة أو المساعدة مع علمها بظروف الفعل غير المشروع دوليا؛ وتكون المعونة أو المساعدة قد سهلت ماديا ارتكاب ذلك الفعل، ويكون الفعل المقصود غير مشروع دوليا لو ارتكبه الدولة المقدمة للمساعدة نفسها<sup>(٤٠٨)</sup>.

(٤٠٦) انظر تعليقات سويسرا، الفقرة ١٧١ أعلاه.

(٤٠٧) يتماشى هذا الاستنتاج مع الانتقادات الواردة في الكتابات التي عابت على المادة ٢٧ اتساع نطاقها، رغم أن الحل المقترح مختلف اختلافا طفيفا. وهكذا يقصر باديليتي Padeletti (المرجع السالف الذكر، انظر الحاشية ٢٩٧ أعلاه) المادة ٢٧ على الالتزامات إزاء الكافة، نظرا لأهميتها ولكون كل هذه الممارسة المحدودة تتعلق بهذه الالتزامات. غير أن الالتزامات المتعددة الأطراف الأخرى لا تقل أهمية هي أيضا؛ فما الذي يجعل أطراف معاهدة متعددة الأطراف قادرة على مساعدة بعضها بعضا على القيام بما لا يجوز لأي منها أن يقوم به لوحده قانونا؟ ويذهب غريفرات Graefrath (المرجع السالف الذكر، انظر الحاشية ٢٩٧ أعلاه) هو أيضا إلى قصر الاشتراك الجرمي على الأفعال غير المشروعة التي تمس المجتمع الدولي برمته، والتي تنشئ قرينة وجود نية في المساعدة. ويعتمد الاقتراح الوارد في النص عنصر النية الذي يمكن إثباته بحجة تقديم المعونة أو المساعدة مع العلم بالظروف الملابسة. ويؤيد كويغلي Quigley (المرجع السالف الذكر، انظر الحاشية ٢٧٩ أعلاه) عموما المادة ٢٧ بصيغتها الحالية، غير أنه يدعو إلى تحميل الدولة المقدمة للمساعدة واجب الحرص على ضمان عدم استعمال المعونة لأغراض غير مشروعة في حالة الشك. غير أنه لم يتناول مشكل الالتزامات غير الواقعة على عاتق الدولة المقدمة للمساعدة.

(٤٠٨) للاطلاع على النص المقترح للمادة ٢٧، انظر الفقرة ٢١٢ أدناه.

## (ب) المادة ٢٨: مسؤولية الدولة عن فعل غير مشروع دوليا ترتكبه دولة أخرى

١٨٧ - تنص المادة ٢٨ على ما يلي:

١ - يستتبع الفعل غير المشروع دوليا، الذي ترتكبه دولة ما في ميدان نشاط تكون فيه تلك الدولة خاضعة للسلطة التوجيهية أو الرقابية لدولة أخرى، مسؤولية دولية تقع على عاتق تلك الدولة الأخرى.

٢ - يستتبع الفعل غير المشروع دوليا، الذي ترتكبه دولة ما نتيجة لقسر تمارسه عليها دولة أخرى بهدف ضمان ارتكاب ذلك الفعل، مسؤولية دولية تقع على عاتق تلك الدولة الأخرى.

٣ - لا تخل الفقرتان ١ و ٢ بالمسؤولية الدولية التي تقع، بموجب الأحكام الأخرى في هذه المواد، على الدولة التي ارتكبت الفعل غير المشروع دوليا.

تعليقات الحكومات على المادة ٢٨

١٨٨ - تشير سويسرا إلى ضرورة التنسيق بين هذا الحكم وأحكام الفصل الخامس المتعلقة بالقسر أو الإكراه<sup>(٤٠٩)</sup>. وتلاحظ فرنسا أن الفقرة ١ تعكس "حالة محددة تاريخيا": ومصطلح "القسر"، في الفقرة ٢، أوسع من اللزوم، وينبغي قصره على القسر المنافي للقانون الدولي<sup>(٤١٠)</sup>. وفي تعليق سابق، أعربت منغوليا عما يساورها من شك بشأن "ملاءمة الصيغة الحالية" للمادة ٢٨، ولا سيما الاستخدام غير المحدد لمصطلح "القسر"<sup>(٤١١)</sup>.

١٨٩ - وتتناول المادة ٢٨ حالتين مستقلتين، تتعلق أولاهما بحالات التبعية (من قبيل المحميات الدولية، أو احتلال بلد محارب)، وتتعلق ثانيهما بحالات ممارسة دولة للقسر على دولة أخرى. ومن اللازم تناول كل حالة على حدة.

المادة ٢٨ (١): المسؤولية الناشئة عن التوجيه أو الرقابة الفعليين أو المحتملين

١٩٠ - يشير شرح الفقرة ١ إلى ثلاث حالات مختلفة يمكن أن تقوم فيها علاقة تبعية بين دولة ودولة أخرى تكون على نحو يبرر اعتبار الدولة المسيطرة مسؤولة دوليا عن الأفعال غير المشروعة للدولة التابعة. وهذه الحالات هي: (أ) علاقات التبعية الدولية، لا سيما "المتبوعية" والحماية الدولية؛

(٤٠٩) الصفحة ١٠٠ من الوثيقة A/CN.4/488.

(٤١٠) المرجع نفسه.

(٤١١) الحولية ١٩٨١، المجلد الثاني، الجزء الأول، الصفحة ٧٦.

(ب) والعلاقات بين الدولة الاتحادية والولايات الأعضاء في الاتحاد والتي احتفظت بشخصيتها الدولية؛  
 (ج) والعلاقات بين الدولة القائمة بالاحتلال والدولة المحتلة في حالات احتلال الأراضي<sup>(٤١٢)</sup>. ويقارن الشرح بين هذه الحالات وحالات التمثيل الصرف، حيث تتحمل دولة، ولو بصورة حصرية، مسؤولية تمثيل دولة أخرى في العلاقات الدولية، لكن دون أن تكون لها سلطة توجيهية أو رقابية على عملية صنع القرار في الدولة التابعة<sup>(٤١٣)</sup>.

١٩١ - وفيما يتعلق بحالات التبعية الدولية (من قبيل الحماية الدولية)، يشهد الشرح بقرار هيئة التحكيم في قضية روبرت إي براون (Robert E. Brown) لدعم اقتراحه الداعي إلى أن "تُسند ... المسؤولية غير المباشرة إلى الدولة عن فعل غير مشروع دولياً ترتكبه دولة أخرى تربطها بها علاقة تبعية، إذا ارتكب الفعل غير المشروع في مجال نشاط يكون للدولة المسيطرة بشأنه سلطة رقابة فعلية على الدولة التابعة، وفي تلك الحالة وحدها لا غير"<sup>(٤١٤)</sup>. ومن المسلم به أن هذه الحالات محددة تاريخياً، غير أنه استناداً إلى التعليق ليس ثمة ما يمنع من إدراج هذه القاعدة المستقرة في مشاريع المواد<sup>(٤١٥)</sup>.

١٩٢ - وفيما يتصل بالعلاقة بين الدولة الاتحادية والوحدات المكونة لها التي تتمتع بشخصية دولية مستقلة، فإن الشرح يخضها لمنطق مماثل ويستنتج أن "الدولة الاتحادية ينبغي أن تتحمل مسؤولية الأفعال غير المشروعة دولياً المسندة إلى الولاية العضو في الاتحاد إذا ارتكبت في مجال نشاط يخضع لرقابة أو توجيه الدولة الاتحادية"، غير أنها لا تتحمل هذه المسؤولية في الحالات الأخرى<sup>(٤١٦)</sup>.

١٩٣ - وأخيراً، فيما يتعلق باحتلال عدائي، أكدت القاعدة نفسها، من جديد، استناداً إلى سوابق دبلوماسية وكذا إلى قرار لجنة التوفيق الفرنسية الإيطالية في قضية الدوق دي غيز (Duc de Guise)<sup>(٤١٧)</sup>. ففي هذه الحالات، تتحمل الدولة القائمة بالاحتلال مسؤولية أفعال الدولة المحتلة شريطة "أ) أن تظل الدولة المحتلة

(٤١٢) الفقرة (١٠) من شرح المادة ٢٨.

(٤١٣) المرجع نفسه، الفقرات (٥) إلى (٨)، التي تبرز قرار المحكم هوبر Huber في قضية "المطالب البريطانية في المنطقة الإسبانية من المغرب" (British Claims in the Spanish Zone of Morocco)، United Nations Reports of International Arbitral Awards (UNRIAA)، المجلد ٢، الصفحة ٦١٥ (١٩٢٤)، والصفحة ٦٤٨، الذي ذهب فيه إلى أن العلاقة القائمة بين إسبانيا والمغرب لم تكن علاقة تمثيل مجرد.

(٤١٤) الفقرة (١٤) من شرح المادة ٢٨ الذي استشهد بقضية روبرت إي براون (الولايات المتحدة ضد بريطانيا، UNRIAA، المجلد ٦، الصفحة ١٢٠ (١٩٢٣)، الصفحتان ١٣٠ و ١٣١.

(٤١٥) المرجع نفسه، الفقرات (١٥) إلى (١٧).

(٤١٦) المرجع نفسه، الفقرة (١٨).

(٤١٧) International Law Reports، المجلد ١٨، الصفحة ٤٢٦.

قائمة كشخص مستقل من أشخاص القانون الدولي؛ (ب) وأن ترتكب الدولة المحتلة الفعل غير المشروع في مجال نشاط تخضع فيه تلك الدولة لتوجيه أو رقابة الدولة القائمة بالاحتلال". ويسري هذا الأمر بصرف النظر عن شرعية الاحتلال<sup>(٤١٨)</sup>.

١٩٤ - وقد صيغت القاعدة العامة في المادة ٢٨ (١) على أساس هذه الحالات الثلاث. وبموجب المادة ٢٨ (٣)، لا تخل مسؤولية الدولة المسيطرة بمسؤولية الدولة التابعة، رغم أن عدم مشروعية تصرف هذه الأخيرة قد يخفف أو ينتفي بموجب الفصل الخامس، أي بسبب القوة القاهرة.

#### النطاق السليم للفقرة (١) في إطار مشاريع المواد

١٩٥ - نوقشت في الشرح طائفة واسعة من علاقات التبعية. غير أنه يجب تأكيد أن الفصل الرابع لا يتعلق إلا بمسؤولية دولة عن سلوك دولة أخرى، وهذا ما تنعكس آثاره على نطاق المادة ٢٨ (١).

• استبعاد الأقاليم التابعة أو الوحدات المكونة لدول اتحادية والتي لا تكون هي نفسها دولا. في معظم علاقات التبعية التي تقوم بين إقليم وآخر، لا يكون الإقليم التابع دولة، حتى ولو كان يتمتع بقدر من الشخصية الدولية. ويصدق هذا أيضا على الدول الاتحادية القائمة. وحتى في الحالات التي تدخل فيها وحدة من الوحدات المكونة للدولة الاتحادية في معاهدات أو غيرها من العلاقات القانونية الدولية التي يحق لها الدخول فيها بنفسها (لا بتفويض من الدولة الاتحادية)، فإن الوحدة المكونة للاتحاد ليست دولة في حد ذاتها في القانون الدولي. وفيما يتعلق بمسؤولية الدول، فإن وضع الدولة الاتحادية لا يختلف في شيء عن أي دول أخرى. وتنطبق المبادئ العادية المحددة في المادتين ٥ و ١٠ من مشاريع المواد<sup>(٤١٩)</sup>، فتكون الدولة الاتحادية مسؤولة دوليا عن سلوك الوحدات المكونة لها حتى ولو كان ذلك السلوك يخضع لرقابتها المحلية بموجب الدستور الاتحادي<sup>(٤٢٠)</sup>.

(٤١٨) الفقرة (٢٤) من التعليق على المادة ٢٨.

(٤١٩) انظر التقرير الأول، A/CN.4/490/Add.5، الفقرات ٢٥٦-٢٦٢.

(٤٢٠) كما أكدته المحكمة الدولية في قضية لاغراند La Grande Case (ألمانيا ضد الولايات المتحدة الأمريكية)، الأمر القضائي المؤرخ ٥ آذار/ مارس ١٩٩٩، الفقرة ٢٨. انظر أيضا: BR Opeskin, "International Law and Federal States" in BR Opeskin & DR Rothwell (eds), International Law and Australian Federalism (Melbourne University Press, 1997) 1

• زوال الحالات القديمة للتبعية الدولية - وثمة تقييد آخر لنطاق المادة ٢٨ ناجم عن التطورات التي شهدتها العلاقات الدولية منذ السبعينات. فبدون استثناء تقريبا، زالت علاقات التبعية الدولية القديمة (على نحو ما تم في الدول الخاضعة للحماية البريطانية في شبه الجزيرة العربية). أما ما بقي منها فأعيد تشكيله بطريقة تحد من مجالات الغموض أو التبعية أو تزيلها<sup>(٤٢١)</sup>. فالعلاقات القائمة مثلا بين إيطاليا وسان مارينو، أو بين سويسرا ولختنشتاين، أو بين نيوزيلندا وساموا الغربية، تركز على التمثيل، ولا تنطوي على أي حق للدولة القائمة بالتمثيل في التوجيه والرقابة. وعلى نحو ما أكده شرح المادة ٢٨، فإنه في حالات التمثيل الصرفة يظل الكيان الممثل مسؤولا عن التزاماته الدولية، حتى ولو أجرى اتصالاته الدبلوماسية عن طريق دولة أخرى<sup>(٤٢٢)</sup>.

١٩٦ - غير أن ثمة حالات قائمة، أو لا يزال بالإمكان تصورها، تكون فيها لدولة السلطة التوجيهية أو الرقابية على أنشطة دولة أخرى، إما بموجب معاهدة، أو نتيجة احتلال عدائي، أو لسبب من الأسباب الأخرى، وبذا يلزم تناول المسائل التي تثيرها المادة ٢٨ (١). وتتناول المادة ٩ من مشاريع المواد الحالة التي يكون فيها جهاز من أجهزة الدولة تحت تصرف دولة أخرى، بحيث أنه يتصرف تحت توجيه ورقابة الدولة المضيفة دون غيرها<sup>(٤٢٣)</sup>. وتتعلق المادة ٢٨ (١) بحالة تكاد تكون الحالة المعاكسة، حيث تخضع أجهزة الدولة التابعة لتوجيه أو رقابة دولة أخرى انتهاكا للالتزامات الدولية الواجبة على الدولة التابعة تجاه دولة ثالثة.

#### هل معيار المسؤولية الضمنية هو التوجيه الفعلي أو سلطة التوجيه؟

١٩٧ - إن النقطة الأولى هي أن المادة ٢٨ (١) تعتبر معيار المسؤولية لا مجرد التوجيه أو الرقابة الفعلية بل والسلطة التوجيهية أو الرقابية أيضا. فإذا حدث السلوك في "ميدان نشاط تكون فيه تلك الدولة [التابعة] خاضعة للسلطة التوجيهية والرقابية لدولة أخرى"، فإن مسؤولية الدولة الأخرى تترتب عن ذلك. غير أن حجية هذه القاعدة الواسعة النطاق ضئيلة في الحالات التي تبقى فيها الدولة "التابعة" قائمة كدولة مستقلة في القانون الدولي<sup>(٤٢٤)</sup>.

(٤٢١) انظر: (التفكك والعلاقات الدولية للدويلات) J Duursma, Fragmentation and the International

Relations of Micro-States (Cambridge, Cambridge University Press, 1996). وذلك للاطلاع على التفاصيل

المتعلقة بالدويلات الأوروبية، الأعضاء كلها في الأمم المتحدة في الوقت الراهن.

(٤٢٢) الفقرة (٤) من شرح المادة ٢٨.

(٤٢٣) انظر الفقرات ٢٢٢ - ٢٣٤ من التقرير الأول A/CN.4/490/Add.5.

(٤٢٤) وإذا لم تبق الشخصية القانونية المستقلة للدولة التابعة قائمة، فإن الحالة تخرج عن نطاق

الفصل الرابع كليا.

• دعوى روبرت إي، براون - قضت هيئة التحكيم في هذه القضية بأن سلطة بريطانية العظمى، بصفتها الدولة المسيطرة على جمهورية جنوب أفريقيا قبل حرب البوير، "أقل بكثير من الحد اللازم لاعتبارها سلطة مسؤولة عن الضرر الذي تكبده براون". وذهبت إلى حد أنها أنكرت أن تكون لبريطانيا العظمى أي سلطة في التدخل في مسائل الإدارة الداخلية. غير أنها قالت أيضا إنه ليس هناك من دليل على "أن بريطانيا العظمى سبق لها أن تعهدت بالتدخل على هذا النحو". وبناء عليه فإن علاقة المتبوعية "لم تجعل بريطانيا العظمى مسؤولة عن الفعل موضوع التظلم"<sup>(٤٢٥)</sup>. ويستنتج الشرح ضمنا أن مجرد وجود سلطة للتدخل، حتى ولو لم تمارس، كان سيكفي لترتيب مسؤولية بريطانيا، غير أن المحكمة لم تقض بذلك فعلا. فقد رأت أنه يكفي لأغراضها القول بأن بريطانيا العظمى لم تكن لها أي سلطة للتدخل ولم يكن عليها أي التزام بالتدخل.

• دعوى الدوق دي غيز - قضت لجنة التوفيق الفرنسية الإيطالية بأن إيطاليا مسؤولة عن الاستيلاء الذي نفذته إيطاليا في صقلية في وقت كانت فيه تحت احتلال الحلفاء. غير أنها لم تبين قرارها على عدم وجود سلطة لدى الحلفاء تخولهم حق الاستيلاء على الممتلكات أو منع إيطاليا من القيام بذلك (وهي سلطة كانت قائمة فعلا في ذلك الحين). بل إن الأغلبية أشارت إلى أنه في الواقع لم يكن ثمة أي "تطفل من جانب قائد قوات الاحتلال أو أي سلطة للحلفاء لاستصدار مراسيم الاستيلاء"<sup>(٤٢٦)</sup>. وبعبارة أخرى، فإن التركيز كان على ممارسة السلطة لا على مجرد وجودها.

• قضية درودز وجانوسيك ضد فرنسا وإسبانيا (Drodz & Janousek v. France and Spain) نوقش هذا القرار الذي أصدرته المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان في سياق المادة ٩<sup>(٤٢٧)</sup>. وذهبت أغلبية هيئة المحكمة إلى أن فرنسا ليست مسؤولة عن قرارات محاكم أندورا، ما لم تتحمل المسؤولية عنها بمشاركتها فيها، أو بتأييدها أو تنفيذها لاحقا لإنكار سافر

(٤٢٥) UNRIAA، المجلد ٦، الصفحة ١٢٠ (١٩٢٢)، والصفحتان ١٢٠ - ١٣١.

(٤٢٦) انظر ILR (١٩٥١)، العدد ١٨، الصفحة ٤٢٦، وقد وردت مناقشته في الفقرة (٢٢) من شرح

المادة ٢٨.

(٤٢٧) انظر المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، ECHR Ser. A vol. 240، وقد وردت مناقشته في

الفقرتين ٢٢٨ و ٢٢٩ من التقرير الأول، A/CN.4/490/Add.5.



للعدالة<sup>(٤٢٨)</sup>. وعلى عكس ما ذهبت إليه أقلية هيئة المحكمة، لم تكن المحكمة مستعدة لاستنتاج نشوء مسؤولية فرنسا من وجود أي سلطات خاصة كانت تتمتع بها فرنسا آنذاك (إما مباشرة أو عن طريق الأمير الشريك الفرنسي)، في غياب أي دليل يفيد بوجود تدخل فعلي من جانبها.

١٩٨ - ولا تؤيد هذه الحالات ولا غيرها من الحالات<sup>(٤٢٩)</sup>. القول الشائع بأنه إذا كانت للدولة سلطة منع دولة أخرى من ارتكاب فعل غير مشروع دولياً، تكون مسؤولة عن عدم القيام بذلك المنع. وعلاوة على ذلك، فإن هذا القول غير مستصوب مبدئياً، ما دام يشجع على التدخل في شؤون الدول "التابعة" التي يفترض فيها أنها لا تزال مسؤولة عن أفعالها غير المشروعة<sup>(٤٣٠)</sup>. وبطبيعة الحال، ستكون للدولة المسيطرة التزامات خاصة بها فيما يتعلق بالدولة التابعة أو الإقليم الخاضع لمراقبتها أو احتلالها. غير أن مجرد كونها تمارس سلطة على الدولة التابعة في مجال ما ليس أساساً كافياً لتسند إليه كل الأفعال غير المشروعة للدولة التابعة في ذلك المجال<sup>(٤٣١)</sup>. فينفي قصر المادة ٢٨ (١) على الحالات التي توجه فيها الدولة المسيطرة أو تراقب فعلاً السلوك المنتهك لالتزام دولي للدولة التابعة.

#### هل يحتج بالالتزام المنتهك إزاء الدولة المسيطرة؟

١٩٩ - ولما كان من المتعين أن توجه الدولة المسيطرة أو تراقب ارتكاب الفعل غير المشروع، فلا حاجة إلى أن يشترط أيضاً قيام صلة بين سلوكها وسلوك الدولة المرتكبة للفعل غير المشروع (على النحو المشتراط في المادة ٢٧)<sup>(٤٣٢)</sup>. غير أن سؤالين يظلان واردين هما: ما هي المعلومات التي يتعين أن تكون

(٤٢٨) المرجع نفسه، الفقرة ١١٠ ("إن الاتفاقية لا تشترط أن تفرض الأطراف المتعاقدة معاييرها على الغير من الدول والأقاليم"). انظر قضية إيريبارن بيريز ضد فرنسا (Iribarne Pérez v. France), ECHR, Ser. A vol. 325C (1995).

(٤٢٩) انظر قضية "التحكيم بشأن المناورات" (Lighthouse Arbitration) (الدعويان رقم ١١ و ٤)، ILR (١٩٥٦) العدد ٢٣، الصفحة ٨١ والصفحة ٩٠.

(٤٣٠) انظر فيما يتعلق بالوضع الذي تكون فيه الدولة القائمة بالتوجيه مسؤولة حصراً عن إدارة الشؤون الخارجية للدولة التابعة القضية المتعلقة بالمطالب البريطانية في المنطقة الإسبانية من المغرب (British Claims in the Spanish Zone of Morocco), UNRIAA, المجلد، الصفحة ٦١٥، والصفحتان ٦٤٨ - ٦٤٩ (١٩٢٤).

(٤٣١) قد تكون لتبعية دولة لدولة أخرى صلة بالموضوع من حيث عبء الإثبات، نظراً لأن مجرد وجود جهاز رسمي للدولة لا يعني أن السلطة القائمة بالاحتلال تمارس الرقابة فعلاً. انظر القضية المتعلقة "إعادة الآثار المنزلي لليهود المرحلين من هنغاريا" (Restitution of Household effects belonging to Jews Deported from Hungary), ILR (١٩٦٥)، العدد ٤٤، الصفحة ٣٠١، والصفحات ٣٤٠ - ٣٤٢.

(٤٣٢) انظر الفقرة ١٨٠ أعلاه.

لدى الدولة المسيطرة عن الظروف التي تبلغ حد الفعل غير المشروع الذي توجهه أو تراقبه؟ وهل يتعين إلزام الدولة المسيطرة نفسها بالالتزام المنتهك؟ إن السؤال الأول لا يثار فعلا إلا إذا كان الجواب على السؤال الثاني بالسلب. فإذا كانت الدولة القائمة بالتوجيه غير مسؤولة إلا عن السلوك الذي يعد فعلا غير مشروع في حد ذاته، فإنها تكون على بينة من أن السلوك الذي توجهه دولة أخرى للقيام به غير مشروع أو يحتمل أن يكون غير مشروع. ومن جهة أخرى، إذا اعتبرت تلك الدولة "ملزمة" مباشرة بالالتزامات الدولية للدولة التابعة، فإن الوضع قد يختلف.

٢٠٠ - وفي هذه المسألة يبدو الموقف أقل وضوحا منه بالنسبة للمادة ٢٧، نظرا لأن المعونة أو المساعدة تغطي طائفة واسعة من الحالات وتشمل السلوك الذي يكون محايدا بطبعه في معظم الأحوال، في حين أن مفهوم توجيه الفعل غير المشروع أو رقابته هو بالفعل مفهوم أكثر تحديدا. وعموما يقترح المقرر الخاص، تيسيرا للتطبيق، أن يطبق الحكم نفسه على المادة ٢٨ (١) على غرار ما هو مطبق على المادة ٢٧. وبالتالي لا تكون الدولة القائمة بالتوجيه مسؤولة إلا عن الأفعال التي تكون غير مشروعة لو قامت هي نفسها بتلك الأفعال. وينبغي التشديد على أن أهمية هذا الشرط محدودة. وجميع الحالات المشار إليها في الشرح أو في مناقشة المادة ٢٨ (١) تتعلق بسلوك (من قبيل انتهاكات حقوق الإنسان أو الالتزامات الواجبة للأجانب) كان سيستوفي هذا الشرط.

#### المادة ٢٨ (٢): المسؤولية الناشئة عن حمل دولة قسرا على ارتكاب فعل غير مشروع دوليا

٢٠١ - تتناول المادة ٢٨ (٢) حالات ممارسة دولة القسر على دولة أخرى. فلكي تكون الدولة الممارسة للقسر مسؤولة دوليا، تشترط المادة ٢٨ (٢) أن يكون الفعل غير المشروع قد ارتكب "نتيجة لقسر ممارسه ... بهدف ضمان ارتكاب ذلك الفعل". وبعبارة أخرى، يجب أن يكون الفعل قد ارتكب فعلا، وأن يكون ارتكابه نتيجة لقسر، وأن تكون نية الدولة الممارسة للقسر قد عقدت على ذلك. وفي تلك الحالات، تتورط الدولة الممارسة للقسر في الفعل غير المشروع دوليا الذي ترتكبه الدولة التي تعرضت للقسر.

٢٠٢ - وثمة صعوبة لفظية في هذه الصياغة<sup>(٤٣٣)</sup>. فإذا كانت الدولة التي ارتكبت الفعل قد تعرضت حقا للقسر، فلا بد وأن تكون قد تعرضت "لقوة لا تقاوم" مما يستبعد عدم مشروعية سلوكها بسبب القوة القاهرة بموجب المادة ٣١. ومن الغريب الحديث عن عدم مشروعية فعل حمل مرتكبه على ذلك قسرا، عندما يكون القسر بمثابة قوة القاهرة، وهذا ظرف يستبعد عدم المشروعية. وكما لوحظ في مناقشة المادة ١٦، فإن ثمة مشكلا في علاقة الفصل الخامس بالفصل الثالث، وتعكس الصيغة الحالية للمادة ٢٨ ذلك

(٤٣٣) على نحو ما لاحظته سويسرا: A/CN.4/488، الصفحة ١٠٠؛ وانظر الفقرة ١٨٨ أعلاه.

المشكل<sup>(٤٢٤)</sup>. ويحل الاقتراح الوارد أدناه والمتعلق بالمادة ٢٨ هذا المشكل بالإشارة إلى "فعل، لولا القسر، لكان فعلا غير مشروع دوليا".

٢٠٣ - وفي معرض تناوله لجوهر الفقرة (٢)، يشير الشرح أنه، رغم طبيعة القسر كشكل من أشكال فرض الإرادة من جانب الدولة الممارسة للقسر، فإن فعل الدولة التي تعرضت للقسر يظل فعلا من أفعالها. وحتى لو كان القسر نفسه غير مشروع،

"فإن فعل [الدولة الممارسة للقسر] لن يكون مع ذلك مطابقا للفعل الذي قامت به الدولة التي تعرضت للقسر ضد دولة ثالثة. ولذلك فإن مسؤولية الدولة التي مارست القسر عن الفعل غير المشروع دوليا الذي ارتكبته الدولة التي تعرضت للقسر لا يمكن وصفها إلا بكونها مسؤولة عن فعل غير مشروع دوليا لدولة أخرى"<sup>(٤٢٥)</sup>.

وتمشيا مع هذا الرأي، يوضح الشرح أن القسر لأغراض المادة ٢٨ لا يقتصر على القسر غير المشروع:

"لأغراض هذه المادة، لا يقتصر "القسر" بالضرورة على التهديد بالقوة المسلحة أو استعمالها، بل ينبغي أن يشمل أي، عمل يحد على نحو خطير من حرية اتخاذ القرار لدى الدولة التي تعاني منه - أي أي إجراء يجعل من الصعب للغاية على تلك الدولة أن تتصرف بشكل مغاير لما تطلبه الدولة الممارسة للقسر"<sup>(٤٢٦)</sup>.

وعلى الرغم من أن الشرح واضح في هذه النقطة، فإن عددا من الحكومات أثارت مسألة ما إذا كان ينبغي أن يحصر القسر في التصرف غير المشروع<sup>(٤٢٧)</sup>.

---

(٤٢٤) انظر الفقرتين ١١ و ١٤ أعلاه.

(٤٢٥) الفقرة (٢٨) من شرح المادة ٢٨.

(٤٢٦) الفقرة (٢٩) من المرجع نفسه.

(٤٢٧) انظر تعليقات فرنسا ومنغوليا، الفقرة ١٨٨ أعلاه.

هل ينبغي أن يقتصر القسر لأغراض المادة ٢٨ (٢) على القسر غير المشروع؟

٢٠٤ - يخضع الاختيار من بين البدائل لتأثير المسائل ذات الصلة بنطاق المادة ٢٨، وبصورة خاصة معنى القسر. وفي رأي المقرر الخاص، ليس القسر، لهذا الغرض، إلا سلوكا يفرض على إرادة الدولة الواقعة تحت القسر، فلا يترك لها خيارا سوى أن تليي رغبات الدولة الممارسة للقسر. ولا يكفي أن يجعل الامتثال للالتزام أصعب أو أشد وطأة. وعلاوة على ذلك، يجب أن يكون القسر الذي تقوم به الدولة الممارسة للقسر على ارتكاب الفعل غير المشروع دوليا نفسه. ولا يكفي أن تجعل نتائج الفعل الذي يفرض بالقسر من الامتثال للالتزام آخر أكثر صعوبة على الدولة الواقعة تحت القسر.

٢٠٥ - لكن إذا كان هذا هو الفهم الصحيح للمادة ٢٨ (٢)، فلا يبدو إذن أن من الضروري أن تقتصر المادة ٢٨ (٢) على القسر غير المشروع. وعليه تكون معظم حالات القسر التي تفي بشروط التعريف المقترح غير مشروعة، لأنها، مثلا، تنطوي على التهديد باستخدام القوة أو استخدامها مما يخالف ميثاق الأمم المتحدة، أو لأنها تنطوي على التدخل (أي التدخل بالقوة) في شؤون دولة أخرى. غير أن المادة ٢٨ (٢)، حتى ولو كان القسر مشروعا في حالات معينة<sup>(٤٣٨)</sup>، تتعلق بمفهوم محدد للقسر الذي يمارس عمدا للتسبب في انتهاك التزام دولة مع دولة أخرى. ومن الصعب تصور أي ظروف يمكن أن يكون فيها ما يبرر مثل هذا القسر.

٢٠٦ - ومما لا شك فيه أن هناك حالات يمارس فيها القسر على دولة ما بصورة مشروعة. فقد تجبر دولة ما، مثلا، على الانسحاب من أراض قامت بغزوها، وذلك عن طريق اتخاذ تدابير ناجحة ضدها دفاعا عن النفس. لكن الميثاق لا يرتئي أن تتخذ تدابير في الدفاع عن النفس من أجل حمل دولة قسرا على انتهاك التزام ساري المفعول مع دولة أخرى، بحيث يمكن استبعاد فرضية الدفاع عن النفس. والأمر كذلك في حالة التدابير المضادة. فقد يكون لها طابع قسري، ولكن الغرض منها، على نحو ما جرى توضيحه في الباب الثاني من مشاريع المواد، هو حث الدولة القائمة بالفعل غير المشروع على الامتثال للالتزام الوظيف والجبر تجاه الدولة التي تتخذ التدابير المضادة، لا على ممارسة القسر على تلك الدولة لحملها على انتهاك الالتزامات مع دول ثالثة<sup>(٤٣٩)</sup>.

(٤٣٨) للاطلاع على النقاش بشأن تعريف القسر ومشروعيته، انظر P Reuter, Introduction ou droit

des traités (PUF, Paris, 3<sup>rd</sup> edn, ed Cahier, 1995), paras.271-272.

(٤٣٩) انظر أيضا ملاحظات محكمة العدل الدولية بشأن الأهداف الحقيقية للتدابير المضادة في القضية المتعلقة بمشروع غابشيكوفو ناغيماروس، تقارير محكمة العدل الدولية ١٩٩٧، الصفحة ٧ وفي الصفحات ٥٥ إلى ٥٧ (الفقرات ٨٣ إلى ٨٧).

٢٠٧ - يستدل من هذا التحليل على أنه بالنظر إلى ضيق مفهوم القسر الذي تستند إليه المادة ٢٨ (٢) ليس من الضروري أن يقتصر ذلك الحكم على القسر الذي يخالف الفقرة ٤ من المادة ٢، من ميثاق الأمم المتحدة. وبالمثل، ليس هناك من سبب لأن تقتصر المادة ٢٨ (٢) على انتهاكات الالتزامات التي ترتبط بها أيضا الدولة الممارسة للقسر. وإذا ما شرعت دولة متعمدة لحمل الدولة باء قسرا على انتهاك التزاماتها زاء الدولة "جيم"، وجب أن تتحمل مسؤولية النتائج المترتبة بالنسبة للدولة "جيم". وعلاوة على ذلك فإن من المرجح، في مثل هذه الحالة، أن ينتفي عدم مشروعية سلوك الدولة "باء" إزاء الدولة "جيم" إما بسبب احتجاز الأموال أو القوة القاهرة، بحيث أن الدولة "جيم" ليست لها مطالبة إلا من الدولة "ألف". لهذه الأسباب، ينبغي الإبقاء على المادة ٢٨ (٢)، مع ما يلزم من تعديلات في الصياغة لشمول النقاط التي أثيرت في الشرح<sup>(٤٤٠)</sup>.

#### المادة ٢٨ (٣) - الاحتفاظ بمسؤولية الدولة المنفذة للفعل

٢٠٨ - وأخيرا، تحفظ الفقرة ٣ مسؤولية الدولة التي ارتكبت الفعل غير المشروع دوليا، وإن كان ذلك بتوجيه أو رقابة أو قسر من دولة أخرى. وعلى نحو ما أشارت إليه فرنسا، فإن شرط الاستثناء نفسه ملائم للمادة ٢٧<sup>(٤٤١)</sup>. وإضافة إلى ذلك، ينبغي توضيح أن أحكام الباب الرابع لا تخل بأي قاعدة أخرى يستند إليها من أجل تحديد مسؤولية الدولة المساعدة أو الموجهة أو الممارسة للقسر.

#### ٣ - الاستنتاجات بشأن الفصل الرابع

٢٠٩ - يبدو عموما أن ثمة تأييدا للإبقاء على الفصل الرابع على حاله، وللإبقاء على العناصر الأساسية في المادتين ٢٧ و ٢٨، لكن مع الإيضاحات والقيود التي جرى تبيانها أعلاه. وباختصار، يلزم زيادة التفصيل في صياغة القواعد الثلاث كلها المتعلقة بمسؤولية التورط أو المسؤولية الفرعية، وذلك، إلى حد كبير، لإدراج التوضيحات الواردة في الشرح، ولكن أيضا، في حالة المادتين ٢٧ و ٢٨ (١) لقصر المسؤولية على قضايا الالتزامات التي يمكن الاحتجاج بها إزاء الدولة المساعدة أو الموجهة. ونظرا لأن ما تشترك فيه المادتان ٢٧ و ٢٨ (١) أكثر مما تشتركان فيه مع المادة ٢٨ (٢) فيمكن جمعهما على نحو ملائم في مادة واحدة، وترك مسألة القسر المتميزة لتعالج في المادة ٢٨.

٢١٠ - والمسألة المتبقية هي ما إذا كان يستحسن إدراج عناصر أخرى من المسؤولية التبعية أو المسؤولية غير الناجزة في الفصل الرابع. ففي بعض النظم القانونية الوطنية، تم ربط الاشتراك في ارتكاب الفعل و "المسؤولية غير المباشرة" في فصل من فصول القانون مع أشكال أخرى من المسؤولية الثانوية مثل

(٤٤٠) انظر الفقرة ٢٠٣ أعلاه.

(٤٤١) A/CN.4/488، الصفحة ٧٨.

التحريض والتآمر والشروع في الفعل. وهذا ميدان تختلف فيه التقاليد القانونية الوطنية اختلافا جوهريا. لكن يبدو أن هناك سمة مشتركة بينها وهي أن المسؤولية التبعية هي سمة من سمات القانون الجنائي أكثر منها سمة من سمات القانون المدني<sup>(٤٤٢)</sup>. أما فيما يتعلق بالقانون الدولي، فإذا كان ليكون هناك تمييز بين الجرائم الدولية والجنائيات الدولية، يمكن التوقع بأن المسؤولية التبعية هي بالمثل أكثر شمولاً للجرائم، غير أن الفصل الرابع، على غرار بقية الباب الأول (باستثناء المادة ١٩ (٢) - (٤) بحد ذاتها) لا يقيم مثل هذا التمييز.

٢١١ - لا تنطوي قضايا المسؤولية غير الناجزة على تورط دولة في سلوك غير مشروع لدولة أخرى، ولذا فهي لا تقع ضمن نطاق الفصل الرابع. وعلى أي حال، لا يبدو أن هناك أية قاعدة من قواعد القانون الدولي العام تعالج مسألة الشروع في ارتكاب فعل غير مشروع<sup>(٤٤٣)</sup>. غير أنه ينبغي الإشارة بإيجاز إلى إمكانيات أخرى.

- التحريض: لقد استبعد عمدا من الفصل الرابع سلوك دولة في تحريض دولة أخرى على ارتكاب فعل غير مشروع دوليا. ولا تكون الدولة متورطة في ارتكاب فعل غير مشروع إلا إذا ساعدت دولة أخرى ماديا أو وجهتها فعليا أو حملتها قسرا على ارتكاب ذلك الفعل<sup>(٤٤٤)</sup>. ويبدو أنه تم اعتماد هذا الموقف في القضية المتعلقة بالأنشطة العسكرية وشبه العسكرية في نيكاراغوا وضدها. حيث أشارت المحكمة إلى أنها لا تهتم بـ "تحديد الظروف التي يمكن فيها اعتبار دولة ما مسؤولة عن أفعال قامت بها دولة أخرى، والتي يحتمل ألا تكون مشتملة على إمكانية التحريض"<sup>(٤٤٥)</sup>.
- التآمر: متى تآمرت دولتان على ارتكاب فعل غير مشروع دوليا، يكون ذلك عادة في إطار اشتراكهما لاحقا في ارتكاب ذلك الفعل. ويمكن، على الأقل أن تقوم إحدى الدولتين

(٤٤٢) يصدق الشيء نفسه على المسؤولية غير الناجزة. وعليه يمكن أن يكون الشروع في ارتكاب جريمة غير مشروع، في حين أن الشروع في ارتكاب جنائية أو انتهاك عقد ما ليس عادة كذلك. للاطلاع على مسألة الحالة التي يرتكب فيها فعليا فعل غير مشروع دوليا، بخلاف فعل خطط له أو تم إعداده، انظر أعلاه، الفقرات من ١٠٢ إلى ١٠٦.

(٤٤٣) انظر الفقرتين ١٠٤ و ١٠٦ أعلاه.

(٤٤٤) انظر شرح المادة ٢٧، الفقرتان (٦) - (٧). انظر أيضا كويغلي Quigley، المشار إليه آنفا (الحاشية ٢٩٧ أعلاه) الصفحتان ٨٠-٨١.

(٤٤٥) تقارير محكمة العدل الدولية، الصفحتان ١٤ و ١٢٩ (الفقرة ٢٥٥). انظر أيضا وبصفة أكثر جزما، القاضي شويبييل، معارضا، المرجع نفسه، الصفحة ٣٧٩ (الفقرة ٢٥٩) (ليس في القانون الدولي العرفي ما يسمى جنائية "التشجيع").

المتأمرتين في الواقع بإعانة الدولة الأخرى أو مساعدتها، ورهنا بالوقائع، يمكن أن يشكل التخطيط نفسه مثل هذه المساعدة. غير أنه لا يبدو لازماً إدراج مفهوم عام عن "التأمر" في القانون الدولي، ومن المؤكد أنه لا يلزم أن يشتمل الفصل الرابع على مثل هذه الفكرة.

• المساعدة التي تقدم بعد ارتكاب الفعل غير المشروع: في حالات معينة، قد ترقى المساعدة التي تقدمها دولة ما إلى دولة أخرى بعد ارتكاب هذه الأخيرة فعلاً غير مشروع دولياً إلى اعتماد الدولة الأولى ذلك الفعل غير المشروع. ففي مثل هذه الحالات، يمكن أن تتحمل مسؤولية ذلك الفعل عملاً بالمادة ١٥ مكرراً بالصيغة التي اعتمدت فيها مؤقتاً في عام ١٩٩٨<sup>(٤٤٦)</sup>. غير أنه هنا أيضاً، لا يبدو أن هناك ما يستدعي أو يستلزم إدراج مفهوم محدد بصورة منفصلة لـ "الاشتراك بعد الواقعة" في الفصل الرابع. ويمكن معالجة بعض المشاكل المحددة (ذات الصلة مثلاً بمجال غسل الأموال) عن طريق وضع قواعد أولية خصيصاً لهذا الغرض.

• الحالات الأخرى المتعلقة باتخاذ الدول إجراءات مشتركة أو جماعية: بالرجوع إلى قائمة الحالات المتعلقة باتخاذ عدة دول إجراءات ممكنة مشتركة أو جماعية، الواردة في الفقرة ١٥٩ أعلاه، فإن التحليل الوارد في شروح الفصل الرابع وفي هذا التقرير لا يحدد أي حالة أخرى تستلزم معالجة في إطار هذا الفصل. غير أنه يمكن أن تثار مسائل تتعلق بالجبهر جراء سلوك شاركت في التسبب به دولتان أو أكثر. وستعالج مثل هذه المسائل في إطار الباب الثاني من مشاريع المواد.

٢١٢ - للأسباب السالفة، يقترح المقرر الخاص إدراج المواد التالية في الفصل الرابع.

---

(٤٤٦) انظر التقرير الأول، A/CN.4/490/Add.5، الفقرات ٢٨١ إلى ٢٨٦.

## الفصل الرابع

### مسؤولية الدولة عن أفعال دولة أخرى

ملاحظة: كان العنوان الأول لهذا الفصل هو "تورط دولة في فعل غير مشروع دوليا ترتكبه دولة أخرى". والعنوان الجديد المقترح أقصر وأدق معا لأن ما تشترك فيه مختلف الحالات الواردة في الفصل الرابع هو مسؤولية الدولة ألف عن سلوك أتمته الدولة باء فعلا. وبالإضافة إلى ذلك، وفي الحالة التي يكون فيها سلوك الدولة باء بقسر من الدولة ألف، فإن عدم مشروعية ذلك السلوك قد تنتفي فيما يتعلق بالدولة باء.

المادة ٢٧: تقديم المساعدة أو التوجيه لدولة أخرى لارتكاب فعل غير مشروع دوليا تكون الدولة التي تقوم بمساعدة دولة أخرى أو توجيهها أو الرقابة عليها في ارتكاب فعل غير مشروع دوليا مسؤولة عن ذلك دوليا إذا:

(أ) فعلت تلك الدولة ذلك وهي تعلم الظروف المحيطة بالفعل غير المشروع دوليا؛

و (ب) كان هذا الفعل غير مشروع دوليا لو ارتكبه تلك الدولة.

#### ملاحظات:

١ - غطت المادة ٢٧ على نحو ما اعتمدت في القراءة الأولى جميع جوانب المعونة أو المساعدة المقدمة "من أجل ارتكاب فعل غير مشروع دوليا نفذته" الدولة التي تلقت المساعدة. وتشكل هذه المعونة أو المساعدة فعلا غير مشروع دوليا حتى لو لم ترق هذه المعونة أو المساعدة، بمفردها، إلى مستوى انتهاك التزام دولي. وتحدد المادة ٢٧، بصيغتها الحالية، نطاق المسؤولية عن المعونة أو المساعدة بطرق ثلاث. أولا، يجب أن يكون الجهاز أو الوكالة التابعان للدولة والمقدم للمعونة أو المساعدة مدركا للظروف التي تجعل سلوك الدولة المتلقية للمساعدة عملا غير مشروع دوليا؛ وثانيا يجب أن تقدم المعونة أو المساعدة بهدف تيسير ارتكاب ذلك الفعل، ويجب أن يحدث ذلك فعلا؛ وثالثا يجب أن يكون الفعل التام على نحو يكون معه فعلا غير مشروع لو أن الدولة المقدمة للمساعدة ارتكبه بنفسها. ويتوافق العنصران المحددان الأولان مع المقصود من المادة ٢٧ على نحو ما اعتمدت في القراءة الأولى؛ أما العنصر المحدد الثالث فهو جديد. انظر الفقرات ١٧٧-١٨٦ أعلاه.

٢ - ليست الدولة مسؤولة عن المعونة أو المساعدة بموجب المادة ٢٧ ما لم ترتكب الدولة المتلقية للمساعدة هذا الفعل غير المشروع دوليا فعلا. فالمادة ٢٧ لا تتناول مسائل مقبولة الدعوى لإثبات مسؤولية الدولة المقدمة للمساعدة في غياب موافقة الدولة المتلقية للمساعدة أو دونها. انظر الفقرة ١٧٤ أعلاه.



٣ - لا يوجد أي شرط يقضي بأنه لا بد وأن تكون المعونة أو المساعدة عنصرا أساسيا في تنفيذ الفعل غير المشروع دوليا؛ إذ يكفي أن تكون هذه المعونة أو المساعدة قد أسهمت إسهاما كبيرا في ذلك الفعل. ومن جهة أخرى، لا يكفي مجرد التحريض أو التشجيع، دون أن تصحبه معونة أو مساعدة، لترتيب مسؤولية بموجب هذه المادة. انظر الفقرات ١٨٠-٢١١ أعلاه.

٤ - ليست عبارة "إذا ثبت أنها"، التي وردت في المادة ٢٧ على نحو ما اعتمدت في القراءة الأولى، ضرورية. فمن الواضح من المادة ٢٧ أن كل عنصر من العناصر المحددة يجب إثباته بما يكفي لترتيب مسؤولية تبعية، وذلك بصرف النظر عن القاعدة العامة التي تنص على أن مسؤولية الدول يجب أن تثبت لا أن تفترض. انظر التقرير الأول، A/CN.4/490، الفقرات ٣٦-٣٨.

٥ - وبالإضافة إلى ذلك تُغطي المادة ٢٧ الآن الحالة التي جرى تناولها سابقا في إطار المادة ٢٨ (١)، أي عندما تُخضع دولة دولة أخرى لتوجيهها أو رقابتها لانتهاك التزامها الدولي إزاء دولة ثالثة. وتنطبق المواصفات ذاتها على سلوك دولة في توجيه ومراقبة سلوك غير مشروع كما يصح ذلك على المعونة والمساعدة، أي أن تكون الدولة الموجهة على بينة من الظروف التي تجعل سلوك الدولة المتلقية للمساعدة سلوكا غير مشروع دوليا، وأن يكون الفعل التام على نحو يكون معه فعلا غير مشروع لو أن الدولة الموجهة هي التي ارتكبته بنفسها. انظر الفقرات ١٩٥-٢٠٠ أعلاه.

٦ - ورغم أن المادة ٢٨ (١) استخدمت عبارة [خاضعة للسلطة التوجيهية أو الرقابية] على نحو تخييري، في سياق صياغة أكثر تحديدا لهذا المبدأ، يبدو من المستصوب قصر مسؤولية الدولة الثالثة على الحالات التي تقوم فيها الدولة بممارسة "التوجيه والرقابة" بالنسبة للسلوك المعني. فعلى خلاف المادة ٢٨ (١) على نحو ما اعتمدت به في القراءة الأولى، يجب ممارسة التوجيه أو الرقابة فعلا لكي تنشأ المسؤولية.

#### المادة ٢٨: مسؤولية الدولة عن قسر تمارسه دولة أخرى

تكون الدولة، التي تحمل دولة أخرى قسرا، وهي تعلم بالظروف، على ارتكاب فعل من شأنه، لولا القسر، أن يكون فعلا غير مشروع دوليا من جانب هذه الدولة الأخرى، مسؤولة دوليا عن هذا الفعل.

#### ملاحظات:

١ - تناولت المادة ٢٨ (٢) على نحو ما اعتمدت في القراءة الأولى مسألة القسر الذي تمارسه دولة بهدف التسبب في سلوك تأتيه دولة أخرى يُشكل انتهاكا للالتزامات الدولية لتلك الدولة الأخرى (لو أن تلك الدولة الأخرى لم تحمل قسرا على إتيان السلوك). ولم يكن من الضروري أن يكون القسر، مستقلا، غير مشروع، ولو أنه في معظم الحالات كذلك. وقد أبقى على هذا الحكم في مادة مستقلة. وقد أوضح شرح المادة ٢٨ (٢) السابقة أن الدولة الممارسة للقسر يجب أن تكون على بينة من الظروف التي كان ليترتب عليها، لولا القسر، عدم مشروعية سلوك الدولة الخاضعة للقسر، ورغم أن هذا الشرط قد يُرى

أنه ضمني في مفهوم ممارسة القسر لارتكاب الفعل غير المشروع، إلا أنه جرى توضيحه الآن في هذه المادة.

٢ - في الظروف التي يستخدم فيها القسر لهذا الغرض، ليس هناك أي سبب يدعو إلى اقتضاء أن يكون الفعل المعني فعلا غير مشروع لو ارتكبه الدولة الممارسة للقسر نفسها. فليس هناك أي تبرير لحمل دولة أخرى قسرا على انتهاك التزام دولي، خصوصا أن الدولة الفاعلة قد تستند، في الظروف التي يستخدم فيها القسر، إلى هذا القسر بوصفه ظرفا ينفي عدم المشروعية، وبالتالي حرمان الدولة المتضررة من التعويض. انظر الفقرات ٢٠٤-٢٠٨ أعلاه.

#### المادة ٢٨ مكررا: تأثير هذا الفصل

لا يخل هذا الفصل بما يلي:

(أ) المسؤولية الدولية التي تقع، بموجب الأحكام الأخرى لهذه المواد، على الدولة التي ارتكبت الفعل المعني؛

(ب) أي أساس آخر لإثبات مسؤولية أي دولة تتورط في ذلك الفعل.

#### ملاحظات:

١ - نصت المادة ٢٨ (٣) على نحو ما اعتمدت في القراءة الأولى على أن تلك المادة لا تخل بمسؤولية الدولة التي ارتكبت الفعل غير المشروع فعلا. ويصح القول نفسه بالمثل على المادة ٢٧، ومن ثم فقد طُبق شرط الاستثناء على الفصل الرابع بكليته.

٢ - كما لا يخل الفصل الرابع بتطبيق أي قاعدة أخرى من قواعد القانون الدولي التي تُعرف سلوكا معينا بوصفه غير مشروع، وقد تم توضيح ذلك في الفقرة (ب). انظر الفقرة ٢٠٨ أعلاه.

-----