التعليق على قضاء محكمة العدل الدولية
(١٩٩٨ – ٢٠٠٠)

الدكتـــــور

أحمد أبو الوفا

أستاذ ورئيس قسم القانون الدولى العام

كلية الحقوق – جامعة القاهرة

دبلوم أكاديمية القانون الدولى (لاهاى)

المحتويات

التعليق الأول

قضية الحدود البرية والبحرية بين الكاميرون ونيجيريا

(مرحلة الدفوع الأولية)

أولاً : الوقائـــــع :

ثانياً : الدفوع الأولية المقدمة من نيجيريا :

أ- الدفع الأولى رقم (١) : الحجة المستندة إلى المادة ٣٦ الفقرتان ٢، ٤ مـــن النظام الأساسى للمحكمة ، ورد المحكمة عليها فى ضوء تطور القـانون الدولى .

ب- الدفع الأولى رقم (٢) : وجود وسائل أخرى لتسوية الـــنزاع ، وفكـرة الإستوبل .

جـ- الدفع الأولى رقم (٣) : عدم اختصاص المحكمة ، لأن لجنة "حـــوض بحيرة تشاد" لها اختصاص مانع بخصوص الفصل فى النزاع .

و- الدفع الأولى رقم (٤) : عدم إمكانية الفصل فى النزاع لأنه يتعلق بنقطـــة حدود ثلاثية .

هـ– الدفع الأولى رقم (٥) : عدم وجود نزاع بين الدولتين .

و– الدفع الأولى رقم (٦) : الطلب "مقتضب" ، وتفسير المحكمة للمادة ٢/٣٨ من اللائحة .

ز– الدفع الأولى رقم (٧) : عدم وجود نزاع ، وموقف المحكمة من فكرة المفاوضات المسبقة .

ح– الدفع الأولى رقم (٨) : الفصل فى طلب الكاميرون سيؤثر على حقوق الدول الأخرى غير الأطراف فى النزاع المطروح أمام المحكمة .

ثالثاً : ملاحظات ختامية :

التعليق الثانى

قضية مصايد الأسماك

(أسبانيا ضد كندا)

أولاً : الوقائع :

ثانياً : المسائل القانونية التى طرحت أمام المحكمة :

أ– مدى سلطة المحكمة فى تحديد النزاع المطروح أمامها .

ب– إثبات اختصاص المحكمة هو مسألة قانونية لا تسرى عليها القواعد المطبقة بخصوص "عبء إثبات الوقائع" .

جـ– كيفية تفسير تصريحات قبول الاختصاص الإلزامى للمحكمة والتحفظات المذكورة فيها .

د– تفسير المحكمة للتحفظ الكندى الوارد فى تصريح قبولها للاختصاص الإلزامى للمحكمة .

هـ– تأكيد المحكمة أن تفسيرها يتعلق فقط بمعرفة ما إذا كانت أفعال كندا تدخل فى إطار التحفظ الوارد فى تصريحها ، ولمعرفة ما إذا كانت مختصة أم لا بنظر النزاع ، ومن ثم فهو لا يتعلق بشرعية تصرفات

كندا .

و- التحفظ الكندى ليس من قبيل "التحفظات الأتوماتيكية" .

ز- هل النزاع الحالى أصبح غير ذى موضوع ؟

ثالثاً : ملاحظات ختامية .

التعليق الثالث

قضية اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٣ الخاصة بالعلاقات القنصلية

(ألمانيا ضد الولايات المتحدة الأمريكية)

التعليق الرابع

الرأى الاستشارى الخاص بالخلاف المتعلق

بالحصانة ضد التقاضى للمقرر الخاص للجنة حقوق الإنسان

أولاً : الوقائـــع :

ثانياً : المسائل القانونية التى أثارها طلب الرأى الاستشارى :

أ- الأثر الملزم للرأى الاستشارى للمحكمة .

ب- طبيعة المسألة التى تطرح أمام المحكمة : أن تكون مسألة قانونية .

جـ- طبيعة السلطة التقديرية للمحكمة فى إعطاء رأى استشارى .

د- مدى تمتع الخبراء فى مهمة بالحصانة (م٦ الفصـل ٢٢ مـن الاتفاقيـة العامة) .

هـ- للسكرتير العام للأمم المتحدة تقدير متى تعتبر أعمال الموظف داخلـة فى نطاق وظيفته ، وعلى المحاكم الوطنية إعطاء قيمة كبيرة لرأيه .

و- الحصانة القضائية مسألة يجب حسمها منذ البداية ، وبالتالى عدم تـأخير الفصل فيها .

ز- آثار الحصانة ضد التقاضى .

التعليق الخامس

قضية مشروعية استخدام القوة

(يوغسلافيا ضد بلجيكا)

أولاً : الوقائـــــع :

ثانياً : الأسس التى قدمتها يوغسلافيا لتأسيس اختصاص المحكمة .

أ- المادة ٢/٣٦ من النظام الأساسى .

ب- المادة ٩ من اتفاقية إبادة الجنس لعام ١٩٤٨ .

جـ- مدى إمكانية تقديم أساس جديد للاختصاص بعد افتتـــاح الإجـراءات الشفوية أمام المحكمة .

التعليق السادس

قضية جزيرة كازيكيلى سيدودو

(بوتسوانا - ناميبيا)

أولاً : الوقائـــــع :

ثانياً : المشاكل القانونية التى أثارها النزاع :

أ- تفسير معاهدة ١٨٩٠ (الطبيعة العرفية للمادة ٣١ من اتفاقية فيينـــا لعـــام ١٩٦٩ الخاصة بقانون المعاهدات) .

ب- كيفية تحديد المجرى الرئيسى للنهر .

جـ- العوامل الخارجية التى يمكن الإستناد إليها لتفسير نص المعاهدة .

د- القيمة القانونية للخرائط فى منازعات الحدود .

هـ- التقادم كسند للسيادة فى منازعات الحدود .

و- القيمة القانونية لبيان "كيزان" الصادر عن رئيسى ناميبيا وبتسوانا .

ثالثاً : ملاحظات ختامية : النزاع المعروض على المحكمة هو أحد آثار الحقبة الاستعمارية .

التعليق السابع

القضية الخاصة بالأنشطة الحربية فوق إقليم الكونغو

(الكونغو ضد أوغندا)

(طلب الأمر بالإجراءات التحفظية)

أولاً : الوقائـــــــع .

ثانياً : رأى المحكمة .

التعليق الثامن

القضية الخاصة بالحادثة الجوية يوم ١٠ أغسطس ١٩٩٩

(باكستان ضد الهند)

أولاً : الوقائـــــع :

ثانياً : المسائل القانونية التى أثارها النزاع :

أ- المادة ١٧ من الصك العام للتسوية السلمية لعام ١٩٢٨ :

١- مدى نفاذ الصك العام لسنة ١٩٢٨ .

٢- مدى توارث الدولتين للصك العام لسنة ١٩٢٨ .

٣- رأى المحكمة .

ب- تصريحات قبول الاختصاص الإلزامى للمحكمة وفقا للمادة ٢/٣٦ مـــن النظام الأساسى .

جـ- نص المادة ١/٣٦ من النظام الأساسى .

د- التزام الدولتين بحل نزاعهما سلميا .

التعليق الأول

قضية الحدود البرية والبحرية بين الكاميرون ونيجيريا

(مرحلة الدفوع الأولية)

أولاً : الوقائـــع [١] :

فى ٢٩ مارس ١٩٩٤ أودعت الكاميرون طلبا لرفع دعوى ضد نيجريا فى سجل محكمة العدل الدولية بخصوص نزاع يتعلق أساسا بمسألة "السيادة على شبه جزيرة باكاسى" Presqu'ile Bakassi-Bakassi Peninsula . كذلك طلبت الكاميرون من المحكمة أن تحدد رسم الحدود البحرية بين الدولتين فيما وراء ما تم تحديده عام ١٩٧٥ . وفى ٦ يونيو ١٩٩٤ قدمت الكاميرون طلبا إضافيا لتوسيع موضوع النزاع ينصب على "مسألة السيادة على الإقليم الكاميرونى فى منطقة بحيرة تشاد ، وأن تحدد المحكمة بصورة نهائية حدود الدولتين على بحيرة تشاد تجاه البحر . وطلبت الكاميرون بحث الطلبين فى قضية واحدة [٢] .

وقد استندت الكاميرون لتأسيس اختصاص المحكمة ، بالنسبة لطلب رفع الدعوى ، والطلب الإضافى ، إلى تصريحات قبول الاختصاص الإلزامى للمحكمة وفقا للمادة ٢/٣٦ من النظام الأساسى .

وقد حددت المحكمة للطرفين ميعاد تقديم المذكرة (من الكاميرون) ، والمذكرة المضادة (من نيجيريا) ، عل التوالى يومى ١٦ مارس ١٩٩٥ ، ١٨ ديسمبر ١٩٩٥ . وقد أودعت الكاميرون مذكرتها فى الميعاد . أما نيجيريا فقد قدمت ، خلال الميعاد المحدد لها ، بعض الدفوع الأولية ضد اختصاص المحكمة وقبول الطلب . فأوقفت المحكمة الإجراءات حول الموضوع . وحددت للكاميرون حتى يوم ١٥ مايو ١٩٩٦ لتقديم ملاحظاتها المكتوبة بخصوص الدفوع الأولية لنيجيريا . وفعلا أودعت الكاميرون ملاحظاتها فى الميعاد

---

(١) أنظر مجموعة أحكام المحكمة وآرائها الاستشارية ، ١٩٩٨ ، ص ٢٧٩ ، الفقرة ١ ما بعدها .

(٢) وافقت نيجريا على بحث الطلبين فى قضية واحدة وبحكم واحد ، ولم تعترض المحكمة على ذلك (المرجع السابق ، ص ٢٧٩ ، الفقرة ٥) .

فأصبحت القضية جاهزة للمرافعة بخصوص الدفوع الأولية .

كذلك قدم الطرفان فى فترات متلاحقة مذكرات إضافية تحتوى على وثائق وملاحق ، وهو ما قبلته المحكمة ، بالتطبيق للمادة ٥٦ من اللائحة [٣] .

ثانياً : الدفوع الأولية المقدمة من نيجيريا :

قدمت نيجيريا ثمانية دفوع أولية ضد اختصاص المحكمة ، نبحثها على النحو التالى :

أ- الدفع الأولى رقم (١) : الحجة المستندة إلى المادة ٣٦ الفقرتان ٢،٤ من النظام الأساسى ورد المحكمة عليها فى ضوء تطور القانون الدولى :

قالت نيجيريا أن المحكمة ليس لها اختصاص بنظر طلب الكاميرون ، استناداً إلى ما يلى :

-أنها قبلت الاختصاص الإلزامى للمحكمة بتصريح مؤرخ فى ١٤ أغسطس ١٩٦٥ ، بينما قبلته الكاميرون فى ٣ مارس ١٩٩٤ وأرسلته إلى السكرتير العام للأمم المتحدة ، الذى لم يرسله إلى الدول الأطراف فى النظام الأساسى إلا بعد أحد عشر شهراً ونصف . وبالتالى ترى نيجيريا أنه وقت رفع الدعوى إلى المحكمة ، فى يوم ٢٩ مارس ١٩٩٤ ، لم تكن تعلم أن الكاميرون أودعت تصريحها .

وقد ردت على ذلك الكاميرون بما سبق أن قررته المحكمة عام ١٩٥٧ من أن النظام الأساسى لا يشترط مضى مدة معينة بين إيداع التصريح وبين طلب رفع الدعوى [٤] .

أما نيجيريا فقد رفضت هذه الحجة ، وقالت أن ما قررته المحكمة عام ١٩٥٧ لم يكن سوى "إحساس أولى" a first impression وبالتالى فقد بقى منعزلا

---

(٣) المرجع السابق ، الفقرات ١٠-١٣ .

(٤) قالت المحكمة (مجموعة ١٩٥٧ ، ص ١٤٧) :

"Le statut ne prescrit aucun délai entre le dépôt par un Etat d'une déclaration d'acceptation et d'une requête , et que le principe de réciprocité n'est pas affecté par un délai dans la réception par les parties au statut des copies de la déclaration .

، وأن القانون الدولى قد تطور منذ ذلك الوقت بالنسبة لمبدأ حسن النية ، وأنه طبقا للمادة ٥٩ من النظام الأساسى ليس للحكم حجية إلا بالنسبة لأطراف النزاع وبالنسبة للحالة التى حكم فيها .

وقد ردت المحكمة على ذلك بقولها ، بعد أن ذكرت المادة ٣٦/٢،٤ أن ما قررته عام ١٩٥٧ قابل للتطبيق هنا ، وأن حجية الأمر المقضى لا تمنعها من بحث ما إذا كانت هناك دوافع تقودها إلى أن تترك السوابق التى قررتها سلفا (*) .

(*) قالت المحكمة (مجموعة ١٩٩٨ ، ص ٢٩١-٢٩٢ ، الفقرات ٢٥-٢٨) :
"25. La Cour observera en premier lieu que, selon le paragraphe 2 de l'article 36 du Statut :
"Les Etats parties au présent Statut pourront, à n'importe quel moment, déclarer reconnaître comme obligatoire de plein droit et sans convention spéciale, à l'égard de tout autre Etat acceptant la même obligation, la juridiction de la Cour sur tous les différends d'ordre juridque" .
ayant l'un des objets prévus par cette disposition .
Le paragraphe 4 de l'article 36 précise que :
"Ces déclarations seront remises au Secrétaire général des Nations Unies qui en transmettra copie aux parties au présent Statut ainsi qu'au Greffier de la Cour"
Au vu de ces dispositions, la Cour, dans l'affaire du Droit de passage sur territoire indien , a conclu que :
"par le dépôt de sa déclaration d'acceptation entre les mains du Secrétaire général, l'Etat acceptant devient partie au système de la disposition facultative à l'égard de tous autres Etats déclarants, avec tous les droits et obligations qui découlent de l'article 36 . Le rapport contractuel entre les parties et la juridiction obligatoire de la Cour qui en découle sont établis "de plein droit et sans convention spéciale" du fait du dépôt de la déclaration.. C'est en effet ce jour-là que le lien consensuel qui constitue la base de la disposition facultative prend naissance entre les Etats intéressés." (Droit de passage sur territoire indien, exceptions préliminatires, arrêt, C.I.J. Recueil 1957 p. 146).
Les conclusions auxquelles la Cour était ainsi parvenue en 1957 traduisent l'essence même de la clause facultative d'acceptation de la juridiction obligatoire . Tout Etat partie au statut, en acceptant la juridiction de la Cour conformément au paragraphe 2 de l'article 36, accepte cette juridiction dans ses relations avec les Etats ayant antérieurement souscrit à la même clause. En même temp, it fait une offre permanente aux autres Etats parties au Statut n'ayant pas encore remis de déclaration d'acceptation. Le jour où l'un de ces Etats accepte cette offre en déposant à son tour sa déclaration d'acceptation, le lien consensuel est établi et aucune autre conditin n'a besoin d'être remplie. Dès lors, et comme la Cour l'a déclaré en 1957 ; =

-وردا على حجة نيجيريا القاضية بأن المادة ٤/٣٦ من النظام الأساسى

"tout Etat faisant une déclaration d'acceptation doit être censé tenir compte du fait qu'en vertu du Statut il peut se trouver à tout moment tenu des obligations découlant de la disposition facultative vis-à-vis d'un nouveau signataire, par suite du dépôt de la déclaration d'acceptation de ce dernier" (ibid., p. 146).

26. Par ailleurs, et comme la Cour l'a également déclaré dans l'affaire du Droit de passage sur territoire indien , l'Etat déclarant .

> "n'a à s'occuper ni du devoir du Secrétaire général ni de la manière dont ce devoir est rempli. L'effet juridique de la déclaration ne dépend pas de l'action ou de l'inaction ultérieure du Secrétaire général. Au surplus, contrairement à d'autres instruments, l'article 36 n'énonce aucune exigence supplémentaire, par exemple celle que la communication du Secrétaire général ait été reçue par les parties au Statut, ou qu'un intervalle doit s'écouler après le dépôt de la déclaration, avant que celle-ci ne puisse prendre effet. Toute condition de ce genre introduirait un élément d'incretitude dans le jeu du systeme de la disposition facultative . La Cour ne peut introduire dans la disposition Facultative aucune condition de ce genre" (CIJ, Rec., 1957, p. 146-147.)

27- La Cour rappellera en outre que, contrairement à ce que soutient le Nigéria, cet arrêt n'est pas resté isolé . Il a été réaffirmé dans l'affaire du Temple de Préah Vihéar (exceptions préliminaires. Arrèt. C.I.J. Rec., 1961, p. 31) et dans celle des Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre cleui-ci (Nicaragua c. Etats – Unis d'Amerique) (compétence et recevabilité, arrêt , C.I.J. Recueil 1984 , p. 392). Dans cette dernière affaire, la Cour a souligné que :

> "en ce qui concerne l'exignce du consentement comme fondement de sa compétence et plus particulièrement les fromalités exigibles pour que ce consentement soit exprimé conformément aux dispositions de l'article 36, paragraphe 2, du Statut, la cour s'est déjà exprimée, notamment dans l'affaire du Temple de Préah Vihéar. Elle a alors indiqué que "la seule formalité prescrite est la remise de l'acceptation au Secrétaire général des Nations Unies, conformément au paragraphe 4 de l'article 36 du Statut (C.I.J. Recueil 1961 . p. 31)" (C.I.J. Recueil 1984, p. 412, par . 45.)

28- Le Nigéria conteste néanmoins cette solution en rappelant que, conformément à l'article 59 du Statut, "[l] a décision de la Cour n'est obligatoire que pour les parties en litige et dans le cas qui a été décidé". Dès lors les arrêts rendus antérieurement , notamment dans l'affaire du Droit de passage sur territoire indien , n'auraient "manifestement pas d'effet déterminant sur la procédure actuelle" .

It est vrai que, conformément à l'article 59, les arrêts de la Cour ne sont obligatoires que pour les parties en litige et dans le cas qui a été décidé. Il ne saurait être question d'opposer au Nigéria les décisions prises par la Cour dans des affaires antérieures. La question est en réalité de savoir si, dans la présente, espèce, il existe pour la Cour des raisons de s'écarter des motifs et des conclusions adoptés dans ces précédents".

يجب تفسيرها فى ضوء تطور القانون الدولى الذى قررته المادة ٧٨/ج من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩ ، والتى قررت صراحة أن الاخطارات المرسلة إلى المودع لديه لا تعتبر أنها أرسلت إلى الدول الموجهة إليها إلا من تاريخ إرسالها لها بواسطة المودع لديه ، وبالتالى – وفقا لنيخيريا – يجب أن يسرى ذلك على تصريحات قبول الاختصاص الإلزامى قالت المحكمة – مشايعة فى ذلك الكاميرون التى قالت أن تصريحات القبول هى أعمال انفرادية لا يسرى عليها ما يسرى على المعاهدات الدولية – أن تلك التصريحات (م ٤/٣٦ من النظام الأساسى) تختلف عن النظام المقرر للمعاهدات فى اتفاقية فيينا (٦) .

(٦) قالت المحكمة (المرجع السابق ، ص ٢٩٣ – ٢٩٤ ، الفقرتان ٣٠ – ٣١) :

"Dès lors, les dispositions de cette convention ne sauraient éventuellement être appliquées aux déclarations que par analogie (Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. Etats-Unis d'Amérique), compétence et recevabilité, arrêt, C.I.J. Recueil 1984, p. 420, par. 63) .

31. La Cour observera par ailleurs qu'en tout état de cause les dispositions de la convention de Vienne n'ont pas la portée que leur attribue le Nigéria. L'article 78 de la convention n'a en effet pour objet que de traiter des modalités selon lesquelles les notifications et communications doivent être effectuées. Il ne gouverne pas les conditions dans lesquelles s'exprime le consentemtnt par un Etat à être lié par un traité et celles dans lesquelles un traité entre en vigueur, ces questions étant réglées par les articles 16 et 24 de la convention. Aussi bien la Commission du droit international , dans son rapport à l'Assemblée générale sur le projet qui devait devenir par la suite la convention de Vienne, précisait-elle que, si le futur article 78 comportait in limine une réserve explicite, c'était "avant tout pour prévenir toute erreur sur le rapport" entre cet article et les futurs articles 16 et 24 (Annuaire de la Commission du droit international, 1966 , vol. II, p. 295). Elle ajoutait que de ce fait "les dispositions particulières de ces derniers articles prévalent" .

Or , selon l'article 16 :

"A moins que le traité n'en dispose autrement, les instruments de ratification, d'acceptation, d'approbation ou d'adhésion établissent le consentement d'un Etat à être lié par un traité au moment :

b) de leur dépôt auprès du dépositaire".

Le paragraphe 3 de l'article 24 dispose en outre que :

"Lorsque le consentement d'un Etat à être lié par un traité est établi à une date postérieure à l'entrée en vigueur dudit traité, celui-ci, à=

-كذلك ذهبت نيجيريا إلى أنه كان يجب على الكاميرون أن تراعى مرور "فترة معقولة" قبل أن ترفع دعواها ، لتمكين السكرتير العام من إرسال التصريح إلى الدول الأخرى . وهو ما قررته المحكمة فى قضية نيكارجوا حيث قررت ضرورة مرور فترة معقولة بخصوص سحب إعلانات قبول الاختصاص الإجبارى للمحكمة .

وقد ردت المحكمة على ذلك بقولها أنه فى قضية نيكارجوا فعلت الولايات المتحدة ذلك ثلاثة أيام قبل إيداع نيكارجوا لطلبها ، وأن التصريح الأمريكى كان ينص على ضرورة إرسال إخطار قبل نفاذ سحبه بستة أشهر وهو ما لم تراعه الولايات المتحدة . كذلك قررت المحكمة أنه لا يمكن المساواة

---

moins qu'il n'en dispose autrement , entre en vigueur à l'égard de cet Etat à cette date".

Dans son rapport à l'Assemblée générale, la Commission du droit international avait souligné que :

"Dans le cas du dépôt d'un instrument auprès d'un dépositaire, la question se pose de savoir si c'est le dépôt lui-même qui élablit le lien juridique entre l'Etat déposant et les autres Etats contractants ou bien si le lien juridique n'est créé qu'au moment où ces derniers sont informés du dépôt par le dépositaire." (Annuaire de la Commission du droit international, 1966, vol. II, p. 219).

Après avoir décrit les avantages et les inconvénients des deux solutions, elle avait conclu que :

"Il ne fait pas de doute pour la Commission que la règle générale existante est que c'est l'acte même du dépôt qui crée le lien juridique... Telle a été l'opinion de la Cour international de Justice dans l'affaire du Droit de passage sur territoire indien (exceptions préliminaires), où il s'agissait d'une situation analogue concernant le dépôt de déclarations d'acceptation de la clause facultative en vertu du paragraphe 2 de l'article 36 du Statut de la Cour... [Ainsi] la règle existante semble être bien établie." (Ibid) .

Cette règle générale a trouvé son expression dans les articles 16 et 24 de la convention de Vienne : le dépôt des instruments de ratification , d'acceptation , d'approbation ou d'adhésion établit le consentement d'un Etat à être lié par un traité; ce dernier entre en vigueur à l'égard de cet Etat le jour de ce dépôt .

Ainsi, les règles adoptées en ce domaine par la convention de Vienne correspondent à la solution retenue par la Cour dans l'affaire du Droit de passage sur territoire indien. Cette solution doit être maintenue .

بين حالة إيداع تصريح بالقبول وحالة سحبه (٧) .

(٧) نظراً لأهمية تسبيب المحكمة لموقفها ، نذكرة لك بحذافيره (المرجع السابق ، ص ٢٩٥ – ٢٩٦ ، الفقرات ٣٣-٣٥) :

33. La Cour, dans l'arrêt ainsi évoqué, a constaté que les Etats-Unis avaient remis en 1984 au Secrétaire général, trois jours avant le dépôt d'une requête par le Nicaragua, une notification limitant la portée de leur déclaration d'acceptation de la juridiction de la Cour. La Cour a constaté que cette déclaration comportait une clause de préavis de six mois. Elle a estimé que cette condition devait être respectée en cas de retrait ou de modification de la déclaration et en a conclu que la notification de modification de 1984 ne pouvait abolir avec effet immédiat l'obligation antérieurement assumée par les Etats-Unis (Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. Etats – Unis d'Amérique), compétence et recevabilité, C.I.J. Recueil 1984 , p. 421 , par . 65) .

La Cour a noté en outre, à propos de la déclaration du Nicaragua dont les Etats-Unis se prévalaient par voie de réciproité, qu'en tout état de cause .

"le droit de mettre fin immédiatement à des déclarations de durée indéfinie est loin d'être établi. L'exigence de bonne foi paraît imposer de leur appliquer par analogie le traitement prévu par le droit des traités, qui prescrit un délai raisonnable pour le retrait ou la dénoncaition de traités ne renfermant aucune clause de durée" (ibid., p. 420, par. 63) .

La Cour a ajouté: "la question de savoir quel délai raisonnable devrait être respecté n'a pas à être approfondie : il suffira d'observer qu'[un] laps de temps [de trois jours] ne constitue pas un "délai raisonnable" (ibid) .

34. La Cour estime que cette solution relative au retrait des déclarations d'acceptation de la juridiction obligatoire n'est pas transposable au cas de la remise de ces déclarations. En effet, le retrait met fin à des liens consensuels existants alors que la remise établit de tels liens. Par suite, le retrait a pour conséquence de priver purement et simplement les autres Etats ayant antérieurement acepté la compétence de la Cour du droit qu'ils avaient de saisir cette dernière d'un différend les opposant à l'Etat ayant retiré sa déclaration. A l'inverse, la remise d'une déclaration ne prive ces mêmes Etats d'aucun droit acquis. A la suite d'une telle remise, aucun délai n'est dès lors requis pour l'établissement d'un lien consensuel .

35. La Cour observera en outre qu'imposer l'écoulement d'un délai raisonnable avant qu'une déclaration puisse prendre effet serait introdurie un élément d'incertitude dans le jeu du système de la clause facultative. Ainsi qu'il a été rappelé au paragraphe 26 ci-dessus, la Cour avait dans l'affaire du Droit de passage sur territoire indien, estimé ne pouvoir créer une telle incertitude . Les conclusions

-وترى نيجيريا أن الكاميرون خالفت مبدأ حسن النية ، لأنها لم تخبرها مسبقا بنيتها قبول الاختصاص الإلتزامى للمحكمة ، وقبولها له ، ورفعها للدعوى . وهو ما رفضته الكاميرون .

أما المحكمة فقد قالت ، بعد أن أكدت أن حسن النية هو من المبادئ الأساسية للقانون الدولى المعاصر ، أن ذلك المبدأ لا يتطلب الالتزام بكل ما أثارته نيجيريا من ضرورة إخطارها مسبقا من قبل الكاميرون . إذ لا توجد قاعدة فى القانون الدولى تلزم هذه الأخيرة بذلك (٨) .

---

auxquelles elle était alors parvenue demeurent valables et s'imposent d'autant plus que l'augmentation du nombre des Etats parties au Statut et l'intensification des relations interétatiques ont depuis 1957 multiplié les occasions de différends juridiques susceptibles d'être soumis à la Cour. Celle-ci ne saurait introduire dans la clause facultative une condition supplémentaire de délai qui n'y figure pas" .

حرى بالذكر أن القاضى ويرامانترى أشار فى رأيه الإنفصالى إلى أنه من الضرورى مرور فترة فاصلة بين إيداع التصريح وقيام علاقة اتفاقية بين الدولتين (المرجع السابق ، ص٣٦٢ وما بعدها) .

(٨) قالت المحكمة (المرجع السابق ، ص ٢٩٧ ، الفقرة ٣٩) :

"39. La Cour notera par ailleurs que, si le principe de la bonne foi "est l'un des principes de base qui président à la création et à l'exécution d'obligations juridiques ..., il n'est pas en soi une source d'obligation quand il n'en existerait pas autrement" (Actions armées frontalières et transfrontalières (Nicaragua c. Honduras), compétence et recevabilité, arrêt, C.I.J. Recueil 1988 , p. 105 , par . 94) . Or, il n'existe en droit international aucune obligation spécifique pour les Etats d'informer les autres Etats parties au Statut qu'ils ont l'intention de souscrire à la clause facultative ou qu'ils ont souscrit à ladite clause. En conséquence, le Cameroun n'était pas tenu d'informer le Nigéria qu'il avait l'intention de souscrire ou qu'il avait souscrit à la clause facultative .

Par ailleurs :

"Un Etat qui accepte la compétence de la Cour doit prévoir qu'une requête puisse être introduite contre lui devant la Cour par un nouvel Etat déclarant le jour même où ce dernier dépose une déclaration d'acceptation entre les mains du Serétaire général." (Droit de passage sur territoire indien . exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueit 1957 , p. 146).

De ce fait le cameroun n'était pas davantage tenu d'informer le Nigéria de son intention de saisir la Cour. En l'absence de telles obligations et de toute atteinte aux droits correspondants du Nigéria, ce dernier n'est pas fondé à se prévaloir du principe de la bonne foi à l'appui de ses conclusions" .

–كذلك قالت نيجيريا أن تصريحها ورد فيه عبارة "تحت شرط التبادل" sous la seule condition de réciprocité ، وأنها وقت تقديم الطلب الكاميرونى لم تكن تعلم بقبولها للاختصاص الالزامى ، الأمر الذى يعنى عدم وجود شرط التبادل . وترى نيجيريا أن تلك العبارة الواردة فى تصريحها تهدف إلى تلافى رفع دعاوى إلى المحكمة بطريقة مفاجئة évitant toute saisine de la cour par surprise .

وقد رفضت المحكمة ذلك ، بقولها أن نيجيريا كان يمكن لها ، لتلافى رفع دعاوى مفاجئة ، أن تدرج فى تصريحها تحفظا مماثلا لذلك الذى اضافته المملكة المتحدة إلى تصريحها عام ١٩٥٨ . وهو ما لم تفعله نيجريا (٩) .

لكل ما تقدم ، رفضت المحكمة هذا الدفع الأولى الذى قدمته نيجيريا .

ب– الدفع الأولى رقم (٢) : وجود وسائل أخرى لتسوية النزاع ، وفكرة الإستوبل :

تقول نيجيريا أنه خلال ٢٤ عاما سابقة على رفع النزاع إلى المحكمة ، وافق الطرفان على الإلتزام بتسوية كل منازعات الحدود بالوسائل الثنائية الموجودة . الأمر الذى يعنى ، فى نظر نيجيريا :

–أن الدولتين قد استبعدتا اللجوء إلى محكمة العدل الدولية . وقد رفضت المحكمة ذلك لأنه لا يوجد ما يدل على وجود نية لدى الكاميرون بعدم اللجوء إلى وسيلة أخرى لحل النزاع ، غير المفاوضات الثنائية (١٠) .

---

(٩) المرجع السابق ، ص ٣٠٠ ، الفقرة ٤٥ ؛ راجع أيضا الفقرات ٤١–٤٤ .

(١٠) تقول المحكمة (المرجع السابق ، ص ٣٠٣ ، الفقرة ٥٦) :

"[1]a négociation et le règlement judiciaire sont l'une et l'autre cités comme moyens de règlement pacifique des différends à l'article 33 de la Charte des Nations Unies" (Plateau continental de la mer Egée, arrét, C.I.J. Recueil 1978 , p. 12, par. 29) . Il n'esxiste ni dans la Charte, ni ailleurs en droit international , de règle générale selon laquelle l'épuisement des négociations diplomatiques serait un préalable à ce qu'avait proposé le Comité consultatif de juristes en 1920 (Comité consultatif de juristes, Procès-verbaux des séances du Comité (16 juin – 24 juillet 1920) avec annexes, p. 679, 725-726). Il ne figure pas davantage à l'article 36 du Statut de la présente Cour.=

-أن الكاميرون قد خلقت ، بسلوكها ، استوبل بمنعها من اللجوء إلى المحكمة وقد رفضت المحكمة أيضا هذه الحجة لعدم توافر شروط تطبيق الاستوبل على الكاميرون (١١) .

Un préalable de ce type peut être incorporé et est souvent inséré dans les clauses compromissoires figurant dans les traités. Il peut également figurer dans un compromis, les signataires se réservant alors de ne saisir la Cour qu'une fois écoulé un certain délai (voir par exemple Differend frontalier (Jamahiriya arabe libyenne Tchad), arrêt , C.I.J. Recueil 1994 , p.9). Enfin, les Etats demeurent libres d'insérer dans leur déclaration facultative d'acceptation de la juridiction obligatoire de la Cour une réserve excluant de la compétence de cette dernière les différends au sujet desquels les parties en cause seraient convenues ou conviendraient d'avoir recours à un autre mode de règlement pacifique. Au cas particulier. aucune réserve de ce type n'avait cependant été insérée dans les déclarations du Nigéria ou du Cameroun à la date d'introduction de la requéte .

Par ailleurs, le fait que les deux Etats aient, dans les circonstances rappelées aux paragraphes 54 et 55 ci-dessus, tenté, lors de contacts bilateraux , de résoudre certaines des questions frontalières les opposant n'impliquait pas que l'un ou l'autre ait exclu la possibilité de porter tout différend frontalier le concernant dans d'autres enceintes et notamment devant la Cour internatonale de Justice".

(١١) تقول المحكمة – بخصوص الاستوبل – (المرجع السابق ، ص ٣٠٣-٣٠٤، الفقرتان ٥٧-٥٨) أن :

L'exception du Nigéria ne saurait en conséquence être accueillie .

"57. Passant à la seconde branche de l'exception, la Cour examinera si les conditions fixées par la jurispiudence pour qu'existe une situation d'estopple sont réunies en l'espèce .

L'existence d'une telle situation supposerait que le Cameroun ait adopté un comportement ou fait des déclarations qui auraient attesté d'une manière claire et constante qu'il avait accepté de régler le différend de frontières soumis aujourd'hui à la Cour par des voies exclusivement bilatérales. Elle impliquerait en outre que le Nigéria, se fondant sur cette attitude, ait modifié sa position à son détriment ou ait subi un préjudice quelconque (Plateau continental de la mer du Nord, arrêt, C.I.J. Recueil 1969, p. 26 , par . 30 ; Différend frontalier, terrestre, insulaire et maritime (El Salvador Honduras), requête à fin d'intervention, arrêt, C.I.J. Recueil 1990 , p. 118 , par . 63) .

Ces conditions ne sont pas remplies en l'espèce. En effet, comme il a été précisé au paragraphe 56 ci-dessus, le Cameroun n'a pas reconnu un caractère exclusif aux négociations menées avec le Nigéria, pas plus que le Nigéria ne semble l'avoir fait ; en outre ce dernier

–أن الكاميرون بذلك تكون قد خالفت مبدأ حسن النية وقـــاعدة الوفـــاء بالعهد . وقد رفضت المحكمة ذلك أيضا لأن المبدأ والقـــاعدة يتعلقـــان "تنفيـــذ الالتزامات الموجودة فعلا" . ولا التزام على الكاميرون هنا (١٢) .

جـــ– الدفع الأولى رقم (٣) : عدم اختصـــاص المحكمـــة لأن "لجنـــة حوض بحيرة تشاد" لها اختصاص مانع بخصوص الفصل فى النزاع :

ذهبت نيجيريا إلى القول أن تسوية منازعات الحدود فى بحيرة تشاد هو اختصاص مانع للجنة حوض بحيرة تشـــاد Lake Tchad Basin Commission (وهى لجنة أنشأتها اتفاقية دولية فى ٢٢ مايو ١٩٦٤ وقعتها عدة دول من بينـــها الكاميرون ونيجيريا) .

وترى نيجيريا :

–أن تلك اللجنة تعد منظمة إقليمية بالمعنى الذى تنص عليه المـــادة ٥٢ من ميثاق الأمم المتحدة . وترى الكاميرون أنها ليست كذلك لأنـــها لـــم يقصـــد بإنشائها أن تكون أداة لحفظ السلم والأمن الدولى (وهـــو شـــرط تنـــص عليـــه صراحة المادة ٥٢) . كذلك قررت المحكمة أن رفع دعوى إليها لا يتوقف على ضرورة استنفاد مفاوضات إقليمية قبل اللجوء إليها (١٣) .

---

n'établit pas avoir modifié sa position à son détriment ou avoir subi un préjudice du fait qu'il aurait pu sans cela rechercher une solution aux problèmes de frontières existant entre les deux Etats en recourant à d'autres procédures, mais qu'il a été empêché de le faire en se fondant sur la position prétendument adoptée par le Cameroun.
58. Enfin, la Cour n'est pas convaincue que le Nigéria aurait subi un préjudice du fait que le Cameroun a entamé une procédure devant la Cour au lieu de poursuivre des négociations qui, d'ailleurs, étaient dans une impasse au moment du dépôt de la requête"

(١٢) نفس المرجع ، ص ٣٠٤ ، الفقرة ٥٩ .

(١٣) تقول المحكمة (المرجع السابق ، ١٩٩٨ ، ص ٣٠٧ ، الفقرة ٦٨) :
"Whatever their nature, the existence of procedures for regional negotiation cannot prevent the court from exercising the functions conferred upon it by the charter and the statute" .
وكانت المحكمة قد قررت منذ عام ١٩٨٤ (مجموعة ١٩٨٤ ، ص ٤٤٠) أن :
"The court is unable to accept either that there is any requirement of prior exhaustion of regional negotiating processes as a precondition to seising the court" .

-أن تلك اللجنة تعد محكمة بالمعنى الذى تنص عليه المادة ٩٥ من ميثاق الأمم المتحدة والتى تنص على أنه ليس فى الميثاق ما يمنع أعضاء الأمم المتحدة من أن تعهد بحل منازعاتها إلى محاكم أخرى وفقا لاتفاقات موجودة أو يمكن إبرامها مستقبلا . وقد ردت محكمة العدل الدولية على ذلك بقولها أن اللجنة ليست محكمة بالمعنى المقرر فى المادة ٩٥ من الميثاق (١٤) .

-أن تلك اللجنة صاحب الاختصاص المانع compétence exclusive لتعيين الحدود بين الدولتين .

إلا أن محكمة العدل الدولية ، وبعد تحليل النصوص التى تحكم اللجنة ، وجدت أن هذه الأخيرة ليس لها اختصاص فى هذا الشأن (١٥) .

-أن الكاميرون قد وافقت بسلوكها على أن تكون اللجنة هى المختصة بتسوية نزاع الحدود ، وبالتالى لا يجوز لها اللجوء إلى محكمة العدل الدولية استناداً إلى مبدأ الاستوبل .

إلا أن المحكمة وجدت أن شروط الاستويل ، كما ذكرناها أعلاه ، غير متوافرة هنا أيضا . إذ لم تقبل الكاميرون أبداً أن تقوم اللجنة بتسوية نزاع الحدود (١٦) .

-أخيرا ترى ينجيريا أن على المحكمة أن ترفض الفصل فى النزاع الحالى لأسباب ترجع إلى "الملاءمة القضائية" - Judicial propriety Opportunité judiciaire ، (وهو ما فعلته المحكمة فى قضية الكاميرون الشرقية عام ١٩٦٣) ، أخذا فى الاعتبار عملية تحديد الحدود الجارية الآن فى إطار اللجنة . وبعد أن قررت المحكمة أن هناك فارقا بين ما قررته عام ١٩٦٣ وبين النزاع الحالى ، قررت عدم قبول حجة نيجيريا لأن هذه الأخيرة تدعى فى نفس الوقت أن إجراء التحديد داخل اللجنة لم ينته بعد (بل لم تصدق نيجيريا على ما قررته اللجنة) ، وأن هذا التحديد جعل طلبات الكاميرون غير ذات موضوع moot-sans objet (١٧) .

---

(١٤) نفس المرجع ، ١٩٩٨ ، ص ٣٠٧ ، الفقرة ٦٩ .
(١٥) المرجع السابق ، ص ٣٠٧-٣٠٨ ، الفقره ١٠
(١٦) نفس المرجع ، ص ٣٠٨ ، الفقرة ٧١ .
(١٧) ذات المرجع ، ص ٣٠٩ ، الفقرة ٧٢

د– الدفع الأولى رقم (٤) : عدم إمكانية الفصل فى النزاع لأنه يتعلق بنقطة حدود ثلاثية :

تقول نيجيريا أن المحكمة عليها عدم الفصل فى مكان الحدود فى بحيرة تشاد لأن تلك الحدود تتمثل فى نقطة ثلاثية tripoint (نيجيريا – الكاميرون – تشاد) ، تتلاقى فيها حدود تلك الدول الثلاثة ، وبالتالى ستتأثر المصالح القانونية لدولة ثالثة (تشاد) إذا فصلت المحكمة فى هذه المسألة (١٨) .

وقد وجدت المحكمة أن هذه الحجة غير مقبولة أيضا ، استنادا ، بصفة أساسية ، إلى أن قضاءها استقر على عدم امتناعها عن الفصل فى نزاع من شأنه أن يؤثر على المصالح القانونية لدولة ثالثة ، إلا إذا كانت هذه المصالح "تشكل موضوع القرار نفسه الذى ستصدره فى الموضوع" (١٩) . وقد وجدت المحكمة أن هذا غير متوافر فى النزاع الحالى ، ولذلك رفضت هذا الدفع الرابع الذى قدمته نيجيريا (٢٠) .

هـ– الدفع الأولى رقم (٥) : عدم وجود نزاع بين الدولتين :

تقول نيجيريا أنه لا يوجد نزاع بخصوص تعيين الحدود فى بحيرة تشاد حتى البحر ، باستثناء منطقتى داراك وشبه جزيرة باكاسى فى بحيرة تشاد . كذلك خلال المرافعات الشفوية ثار نزاع بين الطرفين بخصوص قرية يتبسان .

بينما طلبت الكاميرون من المحكمة تعيين الحدود من بحيرة تشاد إلى البحر .

---

(١٨) قالت نيجيريا (المرجع السابق ، ص ٣١٠ ، الفقرة ٧٥) أنه لا ينطبق على النزاع الحالى ما سبق أن أخذت به المحكمة عام١٩٨٦ فى قضية نزاع الحدود أن اختصاصها لا يقيد:
"du seul fait que le point terminal de la Frontière se situe sur la Frontière d'un Etat tiers non partie à l'instance. En effet, les droits de l'Etat voisin, le Niger, sont sauvegardés en tout état de cause par le jeu de l'article 59 du statut" CIJ, Rec., 1986 ,p. 577 , para . 46 .

(١٩) قالت المحكمة أنها تمتنع عن الفصل فى النزاع إذا كانت مصالح الدولة الثالثة :
"Constitute the very subject-matter of the judgement to be rendered on the merits" CIJ, Rec., 1992 , p. 261 , Para. 55; 1995 , p. 104-105 , para . 34 ; 1998, p. 312 , para. 79 .

(٢٠) أنظر تفصيلات رأى المحكمة ، فى المرجع السابق ، ١٩٩٨ ، ص ٣٠٩-٣١٣ ، الفقرات ٧٤-٨٣ .

وقد وجدت المحكمة أن هناك نزاعا بين الدولتين مطروح أمامها ، إلا أنها – بالنظر إلى هو مطروح أمامها فى هده المرحلة من النزاع – قررت أنه لا يمكن تحديد مداه الآن (٢١) . ولذلك رفضت المحكمة هذا الدفع الذى قدمته نيجيريا .

و- الدفع الأولى رقم (٦) : الطلب "مقتضب" وتفسير المحكمة للمادة ٢/٣٨ من اللائحة :

تقول نيجيريا أن طلب الكاميرون بخصوص المسئولية الدولية لنيجيريا عن أعمال الاختراقات والحوادث التى وقعت منها فى إقليم الكاميرون ، لم تقدم الكاميرون بخصوصها أى عنصر يسمح للقاضى بالحكم فى المسئولية الدولية لنيجريا .

وقد ردت على ذلك الكاميرون بقولها أنها ذكرت فى مرافعاتها المكتوبة والشفوية أن ما ذكرته هو على سبيل الإيضاح – à of an indicative nature titre indicatif ، وأنها تحتفظ بالحق فى أن تطور ، إذا استدعت الأحوال ذلك ، حججها عند بحث الموضوع . كذلك ذكرت الكاميرون أن المادة ٢/٣٨ من لائحة المحكمة تشير فقط إلى ذكر بيان "مقتضب" succinct للوقائع .

أما المحكمة فقد قالت أن لفظة "مقتضب" لا تساوى أبداً لفظة "كاملاً"(٢٢). وقد وجدت المحكمة أن طلب الكاميرون توافرت فيه خاصتين كونه

---

(٢١) أنظر تفصيلات ذلك ، فى المرجع السابق ، ص ٣١٣-٣١٧ ، الفقرات ٨٤-٩٤.

(٢٢) لذلك قالت المحكمة أن المادة ٢/٣٨ من اللائحة :

"does therefore not preclude later additions to the statement of the facts and grounds on which a claim is based" ICJ, Rep., 1998 , para . 98 .

وأضافت المحكمة (نفس المرجع ، ص ٣١٨ ، الفقرة ٩٩) :

"99. Il ne découle pas davantage du paragraphe 2 de l'article 38 que la latitude dont dispose l'Etat demandeur pour développer ce qu'il a exposé dans sa requête soit strictement limitée, comme le suggère le Nigéria. Une telle conclusion ne saurait être tirée du terme "succinct" ; elle ne saurait non plus être tirée des prononcés de la Cour selon lesquels la date pertinente pour apprécier la recevabilité d'une requête est la date de son dépôt ; en effet, ces prononcés ne se réfèrent pas au contenu des requêtes (Questions d'interprétation et d'application de la convention de Montréal de 1971 résultant de l'incident aérien de Lockerbie (Jamahiriya arabe libyenne c.=

"مقتضبا" وفقا للمادة ٢/٣٨ .

ورداً على حجة أخرى لنيجيريا ، تتصل بالحجة السابقة ، مفادها أنـــها بذلك لن تستطيع الرد على ادعاءات الكاميرون غير الواضحة وغير الكاملـــة ، قالت المحكمة أن هذه الأخيرة إذا لم تقدم ما يوضح ذلك – عند بحث الموضـوع – فإنها تتحمل نتائجه (٢٣) .

Royaume-Uni) , exceptions préliminaires, arrêt , C.I.J. Recueil 1998, p. 26, par . 44, et Questions d'interprétation et d'application de la convention de Montréal de 1971 résultant de l'incident aérien de Lockerbie (Jamahiriya arabe libyenne c. Etats-Unis d'Amérique), exceptions préliminaires, arrêt , C,I.J. Recueil 1998 , p. 130 , par . 43). Une interprétation aussi restrictive ne correspondrait pas davantage aux conclusions de la Cour selon lesquelles :

"si en vertu de l'article 40 du Statut, l'objet d'un différend porté devant la Cour doit être indiqué, l'article 32 , paragraphe 2 , du Règlement de la Cour [aujourd'hui l'aticle 38, paragraphe 2] impose au demandeur de se conformer "autant que possible" à certaines préscriptions. Cette expression s'applique non seulement à la mention de la disposition par laquelle le requérant prétend établir la compétence de la Cour mais aussi à l'indication précise de l'objet de la demande et à l'exposé succinct des faits et des motifs par lesquels la demande est prétendue justifiée." (Cameroun septentrional (Cameroun c. Royaume-Uni), exceptions préliminatires, arrêt, C.I.J. Recueil 1963, p. 28).

La Cour rappellera également que, selon une pratique établie, les Etats qui déposent une requête à la Cour se réservent le droit de présenter ultérieurement des éléments de fait et de droit supplémentaires. Cette liberté de présenter de tels éléments trouve sa limite dans l'exigence que "le différend porté devant la Cour par requête ne se trouve pas transformé en un autre différend dont le caractère ne serait pas le même" (CIJ, Rec., 1984 , p. 427 , par . 80) .

وقد وجدت المحكمة أن الكاميرون لم تجر مثل هذا التغيـــير لموضـــوع الـــنزاع الحالى .

(٢٣) تقول المحكمة (المرجع السابق ، ١٩٩٨ ، ص ٣١٩ ، الفقرة ١٠٠) :

"100. En ce qui concerne le sens à donner au terme "succinct" , la Cour se bornera à noter que dans la présente affaire la requête du Cameroun contient un exposé suffisamment précis des faits et moyens sur lesquels s'appuie le demandeur. Cet exposé remplit les conditions fixées par le paragraphe 2 de l'article 38 du Statut et la requête est par suite recevable.

Cette constatation ne préjuge cependant en rien la question de savoir si, compte tenu des éléments fournis à la Cour, les faits allégués par le demandeur sont ou non établis et si les moyens invoqués par lui=

لكل ما تقدم رفضت المحكمة هذا الدفع الذى قدمته نيجيريا (٢٤) .

ز-الدفع الأولى رقم (٧) : عدم وجود نزاع ، وموقف المحكمة من فكرة المفاوضات المسبقة :

تقول نيجيريا أنه لا يوجد حاليا نزاع بين الطرفين بخصوص تعيين الحدود البحرية يكون للمحكمة حله ، وذلك لسببين :

-الأول : أن تعيين الحدود البحرية لا يمكن أن يتم قبل الفصل فى مسألة من له السيادة على شبه جزيرة باكاسى .

وقد وجدت المحكمة أن الكاميرون طلبت منها تعيين الحدود البحرية ، وكذلك مسألة السيادة على شبه جزيرة باكاسى . وبالتالى فإن الأمر يخضع ترتيبه للسلطة التقديرية للمحكمة ، ولا يشكل ذلك دفعا أولياً (٢٥) .

-الثانى : أنه حتى ولو تم الفصل فى مسألة السيادة على باكاسى ، فإن طلبات الكاميرون غير مقبولة لأنه لم لم يتم القيام بأى عمل سابق كاف Prior

---

sont ou non fondés. Ces questions relèvent du fond et il ne saurait en être préjugé dans la présente phase de l'affaire" .

(٢٤) تقول المحكمة (وهى تردد فى ذلك ما سبق أن قررته عام ١٩٨٤ ، ص ٤٣٧ ، الفقرة ١٠١) :

"101. La Cour ne saurait enfin accepter l'idée selon laquelle le Nigéria se trouverait dans l'impossibilité de répondre utilement aux allégations présentées ou qu'elle-même se trouverait en définitive dans l'impossibilité de se prononcer équitablement et utilement à la lumière des preuves et moyens don't elle dispose du fait que, selon le Nigéria, la requête du Cameroun ne serait pas suffisamment claire et complète et serait inadéquate. C'est au demandeur de subir les conséquences d'une requête qui ne contiendrait pas un exposé satisfaisant des faits et motifs sur lesquels repose sa demande . Comme la Cour l'a dit dans l'affaire des Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. Etats-Unis d'Amérique) :

"C'est en définitive au plaideur qui cherche à établir un fait qu'incombe la charge de la preuve ; lorsque celle-ci n'est pas produite, une conclusion peut être rejetée dans l'arrêt comme insuffisamment démontrée, mais elle ne saurait être déclarée irrecevable in limine parce qu'on prévoit que les preuves feront défaut" (ibid., p. 437 , par . 101)".

أنظر : مجموعة ١٩٩٨ ، ص ٣١٩ ، الفقرة ١٠١ .

(٢٥) المرجع السابق ، ١٩٩٨ ، ص ٣٢٠-٣٢١ ، الفقرة ١٠٦ .

sufficient action للتوصل إلى تعيين للحدود "عن طريق الاتفاق وفقا للقانون الدولى" (بالمعنى الذى تنص عليه المادتان ٧٤ ، ٨٣ من اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار لعام ١٩٨٢) . وبالتالى ترى نيجيريا أنه لم يسبق عرض النزاع على المحكمة مناوضات مسبقة Prior negotiations .

وقد ردت المحكمة على ذلك بأن الفقرة الثانية من المادتين المذكورتين أضافت أنه إذا لم يتوصل الطرفان إلى اتفاق خلال فترة معقولة ، على الدول المعنية اللجوء إلى الوسائل المذكورة فى الجزء ١٥ . ومن بين هذه الوسائل إمكانية طرح النزاع أمام المحكمة لحله قضائيا .

وأضافت المحكمة أنه ، رغم ذلك ، فقد تم رفع النزاع أمامها ليس تطبيقا للمادة ١/٣٦ من النظام الأساسى (وهو ما يدخل فى الجزء ١٥) ،وإنما وفقا لتصريحات قبول الاختصاص الالزامى المنصوص عليها فى المادة ٢/٣٦من النظام الأساسى ، وهى تصريحات لم تتضمن أى شرط يتصل بالمفاوضات المسبقة التى يجب إجراؤها خلال فترة معقولة (٢٦) .

لذلك انتهت المحكمة إلى رفض هذا الدفع الأولى المقدم من نيجيريا .

ح- الدفع الأولى رقم (٨) : الفصل فى طلب الكاميرون سيؤثر على حقوق الدول الأخرى غير الأطراف فى النزاع المطروح أمام المحكمة :

تقول نيجيريا أن الفصل فى الحدود البحرية سيؤثر فيما وراء النقطة G على حقوق الدول الأخرى . وقد ردت الكاميرون على ذلك بأنه وفقا للمادة ٥٩ من النظام الأساسى لا ينفذ الحكم تجاه الدول الأخرى لأنه قاصر على أطرافه فقط res inter alios acta .

أما المحكمة فقد قررت أن اختصاصها وإن كان يحكمه ضرورة موافقة الدول ، فإنه إذا توافر هذا الاختصاص ، فإنها تملك الفصل فيه حتى ولو كان ذلك من شأنه أن يؤثر على حقوق دول ليست أطرافا فى القضية (٢٧) .

---

(٢٦) نفس المرجع ، ص ٣٢٢ ، الفقرة ١٠٩ .

(٢٧) تقول المحكمة (المرجع السابق ، ١٩٩٨ ، ص ٣٢٤ ، الفقرة ١١٦) :

"La Cour rappelle qu'elle a affirmé "que l'un des principes fondamentaux de son Statut est qu'elle ne peut trancher un=

إلا أن المحكمة وجدت أن هذا الدفع يتعلق بموضوع النزاع ، لذلك فهو ليس له طبيعة أولوية خالصة (٢٨) .

ثالثاً : ملاحظات ختامية :

حسمت المحكمة فى هذه القضية بعض الأمور الهامة ، ومنها :

١-تفسير الفقرتين ٤،٢ من المادة ٣٦ من النظام الأساسى للمحكمة .

---

différend entre des Etats sans que ceux-ci aient consenti à sa juridiction" (Timor oriental (Portugal c. Australie), arrêt, C.I.J. Recueil 1995 , p. 101 , par . 26) . Toutefois, elle a précisé dans la même espèce "qu'elle n'est pas nécessairement empêchée de statuer lorsque l'arrêt qu'il lui est demandé de rendre est susceptible d'avoir des incidences sur les intérêts juridiques d'un Etat qui n'est pas partie à l'instance" (ibid., p. 104, par. 34) .

De même , dans l'affaire de Certaines terres à phosphates à Nauru (Nauru c. Australie), elle a suivi la même ligne de pensée :

"toute décision de la Cour sur l'existence ou le contenu de la responsabilité que Nauru impute à l'Australie pourrait certes avoir des incidences sur la situation juridique des deux autres Etats concernés, mais la Cour n'aura pas à se prononcer sur cette situation juridique pour prendre sa décision sur les griefs formulés par Nauru contre l'Australie. Par voie de conséquence, la Cour ne peut refuser d'exercer sa juridiction." (C.I.J. Recueil 1992, p. 261-262, par . 55.)"

La Cour ne saurait donc, en la présente espèce, prendre sa décision sur la huitième exception préliminaire en la considérant simplement comme une question préliminaire. Pour pouvoir déterminer quel serait le tracé d'une frontière maritime prolongée au-delà du point G, en quel lieu et dans quelle mesure elle se heurterait aux revendications éventuelles d'autres Etats, et comment l'arrêt de la Cour affecterait les droits et intérêts de ces Etats, il serait nécessaire que la Cour examine la demande du Cameroun au fond . En même temps, la Cour ne saurait exclure que l'arrêt demandé par le Cameroun puisse avoir sur les droits et intérêts des Etats tiers une incidence telle que la Cour serait empêchée de rendre sa décision en l'absence de ces Etats, auquel cas la huitième exception préliminaire du Nigéria devrait être retenue, tout au moins en partie. Le question de savoir si ces Etats tiers décideront d'exercer leurs droits à intervention dans l'instance conformément au Statut reste entière" .

(٢٨) كذلك قال القاضى بارا أرنجرن أن تحديد الدول التى تتأثر بقرار المحكمة يتعلق بالموضوع (نفس المرجع ، ص ٣٥٠) .

بينما قال القاضى كوجمانس أن الدفع الأولى رقم (٧) كان يجب قبوله جزئيا (نفس المرجع ، ص٣٥٤) .

٢- أن وجود وسائل أخرى بديلة لحل النزاع ، لا يمنع من طرحه أمام محكمة العدل الدولية ، ما لم توجد نية أو نص صريح يقضى بخلاف ذلك .

٣- إمكانية الفصل فى نزاع حدود يتعلق بنقطة ثلاثية .

٤- ما يجب توافره فى طلب رفع الدعوى إلى المحكمة : كون الطلب مقتضبا ، وفقا للمادة ٢/٣٨ من لائحة المحكمة .

٥- فكرة المفاوضات المسبقة ، ومدى إمكانية اللجوء إلى المحكمة دون المرور بها .

التعليق الثانى

قضية مصايد الأسماك

(أسبانيا ضد كندا)

أولاً : الوقائـــــع [٢٩] :

فى ٢٥ مارس ١٩٩٥ أودعت أسبانيا طلبا فى سجل محكمة العدل الدولية لرفع دعوى ضد كندا بخصوص تعديل تم فى ١٢ مايو ١٩٩٤ خاص بقانون حماية مصايد الأسماك الساحلية الكندية ، والتعديلات اللاحقة على اللوائح المطبقة لذلك القانون ، وما تم من أفعال تطبيقا للقانون واللوائح ، بما فى ذلك ملاحقة والصعود إلى وحجز سفينة الصيد الأسبانية "إستاى" فى البحر العالى .

وقد استندت أسبانيا لتأسيس اختصاص المحكمة إلى تصريحات قبول الاختصاص الإلزامى للمحكمة الصادر عن الدولتين وفقا للمادة ٢/٣٦ من النظام الأساسى . وقد ردت كندا بأن المحكمة يعوزها الاختصاص بطريقة واضحة manifestly lacks jurisdiction للفصل فى الطلب الإسبانى .

لذلك قررت المحكمة – بالإتفاق مع الطرفين – الفصل أولاً فى مسألة الاختصاص ، وصرحت لهما بتقديم مذكرة (أسبانيا) ، ومذكرة مضادة (كندا)،

---

(٢٩) أنظر مجموعة أحكام المحكمة وآرائها الاستشارية ، ١٩٩٨ ، ص ٤٣٥ ومابعدها .

وثم بعد ذلك طلبت أسبانيا تقديم رد Une réplique – a reply استناداً إلى المادة ٣١ من اللائحة ، وهو ما اعترضت عليه كندا . وقد رأت المحكمة أن لديها معلومات كافية بخصوص مسائل الواقع والقانون التى أثارها الطرفان بالنسبة لاختصاصها . لذا قررت المحكمة رفض طلب أسبانيا . وقدمت أسبانيا بعد ذلك خمس وثائق كندية رسمية منشورة لكن لم تقدم من قبل ، استنادا إلى المادة ٤/٥٦ من اللائحة . ولم تعترض كندا على ذلك . ثم شرعت المحكمة فى سماع المرافعات الشفوية للطرفين .

وقد طلبت إسبانيا من المحكمة أن تحكم :

–أن تشريع كندا ، الذى يقرر ممارسة اختصاص على السفن رافعة العلم الأجنبى فى البحر العالمى ، لا يسرى تجاه إسبانيا .

–أن كندا ملزمة بتعويض أسبانيا عن الأفعال التى ارتكبت فى حق السفن التى ترفع العلم الأسبانى .

ثانياً : المسائل القانونية التى طرحت أمام المحكمة :

أ–مدى سلطة المحكمة فى تحديد النزاع المطروح أمامها (٣٠) :

اختلف الطرفان فى تكييف Characterization – qualification النزاع المعروض على المحكمة :

–فقد ذهبت إسبانيا إلى أن كندا يعوزها الحق فى ممارسة الولاية فى البحار العالمية ، وإلى عدم جواز الاحتجاج – l'inopposabilité – the non opposability تجاهها بالتشريع الكندى ، وإلى أن كندا خالفت بذلك قواعد القانون الدولى وتلتزم بالتالى بتعويض أسبانيا ، بسبب اعتدائها على سفينة تحمل علمها فى البحر العالمى .

–أما كندا فقد قالت أن النزاع يتعلق بإقرار إجراءات خاصة بالمحافظة على وتنظيم الصيد فى مخزون الأسماك بالنسبة للسفن التى تصيد فى المنطقة التى حددتها الاتفاقية الخاصة بمنظمة مصايد الأسماك لشمال غرب الأطلنطى

(٣٠) المرجع السابق ، ص ٤٤٦ وما بعدها ، الفقرة ٢٣ وما بعدها .

(وهى منظمة أعضاء فيها كندا والجماعة الأوربية التى تعد أسبانيا أحد أعضائها) ، وتنفيذ الإجراءات اللازمة لتحقيق ذلك . وتضيف كندا أن أسبانيا تثير مسئوليتها الدولية فى طلبها ، والنزاع يجب – فى نظر كندا – نظره ككل لا يتجزأ an indivisible whole – un ensemble indivisible . ومن ثم لا يمكن للمحكمة أن تنظر فى جزء من النزاع ، دون الجزء الأخر .

–وقد ردت على ذلك أسبانيا ، بقولها أن لها – كطرف مدعى – أن تكيف النزاع الذى تود طرحه على المحكمة للفصل فيه .

–أما المحكمة فقد قالت أن المدعى هو الذى له حق تحديد النزاع الذى يطرحه أمام المحكمة ، فى الطلب المقدم منه إليها (وهو ما تؤكده المادتان ٤٠ من النظام الأساسى ، ٢/٣٨ من اللائحة) (٣١) .

إلا أن المحكمة أضافت أنه إذا ثار غموض أو اختلافات بخصوص الموضوع الحقيقى للنزاع أو طبيعة الإدعاءات المطروحة أمامها ، فإنها لا تتقيد بما ورد فى طلب المدعى (٣٢) . وانتهت المحكمة إلى أن جوهر النزاعن الحالى يتمثل فى معرفة ما إذا كانت كندا بتصرفاتها انتهكت حقوق أسبانيا وفقا

(٣١) قالت المحكمة – بخصوص هتين النصين – أنها (المرجع السابق ، ص ٤٤٨ ، الفقرة ٢٩) :

"La Cour a eu l'occasion, par le passé, de se référer à plusieurs reprises à ces dispositions. Elle les a qualifiées d'"essentielles au regard de la sécurité juridique et de la bonne administration de la justice" et, sur cette base, a conclu à l'irrecevabilité de demandes nouvelles , formulées en cours d'instance, qui, si elles avaient été accueillies, auraient transformé l'objet du différend originellement porté devant elle aux termes de la requête (Certaines terres à phosphates à Nauru (Nauru c. Australie), exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 1992 , p. 266-267 ; voir aussi Administration du prince von Pless, ordonnance du 4 février 1933, C.P.J.I. série A/B n° 52, p. 14, et Société commerciale de Belgique, arrêt, 1939, C.P.J.I. série AIB n° 78, p. 173) .

Aux fins d'identifer sa tâche dans toute instance introduite par un Etat contre un autre, la Cour commence par examiner la requête (voir Interhandel, exceptions préliminaires, arrêt. C.I.J. Recueil 1959 , p. 21; Droit de passage sur territoire indien, fond, arrêt . C.I.J. Recueil 1960 , p. 27 ; et Essais nucléaires (Australie c. France) , arrêt, C.I.J. Recueil 1960 , p. 27 ; et Essais nucléaires (Australie c. France), C.I.J. Recueil 1974, p. 260. Par. 24).

(٣٢) تقول المحكمة (ذات المرجع ، ص ٤٤٨ ، الفقرتان ٢٩/٣٠) :

However, it may happen that uncertainties or disagreements arise with regard to the real subject of the dispute with which the Court has=

يتمثل فى معرفة ما إذا كانت كندا بتصرفاتها انتهكت حقوق أسبانيا وفقا للقـــانون

been seised, or to the exact nature of the claims submitted to it . In such cases the Court cannot be restricted to a consideration of the terms of the Application alone nor, more to a consideration of the terms of the Application alone nor, more generlly, can it regard itself as bound by the claims of the Applicant.

Even in proceedings intituted by Special Agreement , the Court has determined for itself, having examined all of the relevant instruments, what was the subject of the dispute brought before it , in circumstances where the parties could not agree on how it should be characterized (see Territorial Dispute (Libyan Arab Jamahiriya Chad), Judgement , I.C.J. Reports 1994, pp. 14-15, para. 19, and p. 28, para . 57).

30. It is for the Court itself, while giving particular attention to the formulation of the dispute chosen by the Applicant , to determine on an objective basis the dispute dividing the parties, by examining the position of both parties :

"[I]t is the Court's duty to isolate the real issue in the case and to identify the object of the claim . It has never been contested that the Court is entitled to interpret the submissions of the parties, and in fact is bound to do so; this is one of the attributes of its judicial functions." (Nuclear Tests (New Zealand v. France). Judgment, I.C.J. Reports 1974, p. 466 , para. 30 : see also Request for an Examination of the Situation in Accordance with Paragraph 63 of the Court's Judgment of 20 December 1974 in the Nuclear Tests (New Zealand v. France) Case, Order of 22 September 1995, I.C.J. Reports 1995, p. 304, para. 55)" .

حرى بالذكر أن المحكمة أشارت لتأييد ذلك إلى ما سبق أن ذكرته عام ١٩٦٠ (ص ٣٣-٣٤) ، وعام ١٩٩٥ (ص ٢٤-٢٥) ، وعام ١٩٧٤ ، ص ٢٦٢-٢٦٣ . وانتهت المحكمة إلى القول (نفس المرجع ، ١٩٩٨ ، ص ٤٤٩ ، الفقرتان ٣٢-٣٣) :

"32. In so doing , the Court will distinguish between the dispute itself and arguments used by the parties to sustain their respective submission on the dispute :

"The Court has ... repeatedly exercised the power to exclude, when necessary, certain contentions or arguments which were advanced by a party as part of the submissions, but which were regarded by the Court, not as indications of what the party was asking the Court to decide, but as reasons advanced why the Court should decide in the sense contended for by that party" ... ICJ, Rep., 1974, p. 262; cases concerning Fisheries, Judgment . I.C.J. Reports 1951 , p. 126 ; Minqueirs and Ecrehos, Judgment . I.C.J. Reports 1953, p. 52; Nottebohm, Second Phase, Judgment. I.C.J. Reports 1955 , p. 16) .

33 In order to decide on the preliminary issue of jurisdiction which arises in the present case, the Court will ascertain the dispute between Spain and Canada, taking account of Spain's Application, as well as the various written and oral pleadings placed before the court by the parties"

الدولى وتلتزم بالتالى بتعويضها (٣٣) .

ب– إثبات اختصاص المحكمة هو مسألة قانونية لا تسرى عليها القواعد المطبقة بخصوص "عبء إثبات الوقائع" :

من المعلوم أن هناك قاعدة أساسية تقرر أن عبء الإثبات onus probandi يقع على عاتق المدعى : إذ على من يدعى واقعة ما عبء إثباتها .

وكانت كندا قد وضعت تحفظا (هو التحفظ ٢/د) على تصريح قبول الاختصاص الالزامى للمحكمة . قالت أسبانيا أن على كندا اثبات أن ذلك التحفظ يخرج النزاع الحالى من اختصاص المحكمة ، بينما قالت كندا أن ذلك يقع على عاتق أسبانيا .

وقد ردت المحكمة على ذلك بأن مسألة الاختصاص مسألة قانونية تحلها المحكمة فى ضوء الوقائع ذات الصلة ، ومن ثم – قالت المحكمة – أنه لا يوجد عبء إثبات بخصوصها (٣٤) .

جـ– كيفية تفسير تصريحات قبول الاختصاص الالزامى للمحكمة ، والتحفظات المذكورة فيها :

---

(٣٣) نفس المرجع ، ص ٤٥٠ ، الفقرة ٣٥ .

(٣٤) تقول المحكمة (المرجع السابق ، ١٩٩٨ ، ص ٤٥٠–٤٥١ ، الفقرتان ٣٧–٣٨).

"37. The Court points out that the establishment or otherwise of jurisdiction is not a matter for the parties but for the Court itself. Although a party seeking to assert a fact must bear the burden of proving it (see Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America). Jurisdiction and Admissibility, Judgment, I.C.J. Reports 1984 , p. 437 , para. 101) , this has no relevance for the establishment of the Court's jurisdiction, which is a "question of law to be resolved in the light of the relevant facts" (Border and Transborder Armed Actions (Nicaragua v. Honduras), Jurisdiction and Admissibility, Judgement , I.C.J. Reports 1988, p. 76, para. 16) .

38- That being so, there is no burden of proof to be discharged in the matter of jurisdiction. Rather, it is for the Court to determine from all the facts and taking into account all the arguments advanced by the Parties, "whether the force of the arguments militating in favour of jurisdiction is preponderant , and to "ascertain whether an intention on the part of the parties exists to confer jusrisdiction upon it".

اختلف الطرفان بخصوص هذه المسألة :

-فقد ذهبت أسبانيا إلى أن تفسير تلك التصريحات يجب ألا يتم بطريقة تسمح للدولة واضعة التحفظ بأن "تقوض نظام الاختصاص الالزامى" ، كما أن مبدأ الفاعلية يعنى أن التحفظ يجب تفسيره فى ضوء موضوع وغرض التصريح (والمتمثل فى قبول الاختصاص الالزامى للمحكمة) ؛ وترى أسبانيا أيضا أن قاعدة تفسير النص ضد الطرف الذى قام بصياغته Contra proferentem تنطبق على الأعمال الانفرادية ومنها تصريحات قبول الاختصاص الإلزامى والتحفظات الواردة فيها ؛ أخيرا تقول إسبانيا أن التحفظ على قبول اختصاص المحكمة يجب تفسيره بحيث لا يتعارض مع النظام الأساسى للمحكمة ، وميثاق الأمم المتحدة ، والقانون الدولى العام .

-بينما قالت كندا أن تفسير تصريحات القبول والتحفظات المذكورة فيها يجب أن يتم بطريقة طبيعية ، وفى سياقها ، ومع النظر بصفة خاصة إلى نية الدولة واضعة التحفظ .

-أما المحكمة فقد ذهبت إلى القول بأن تصريحات القبول والتحفظات الواردة فيها تهدف أساسا إلى إثبات وجود قبول متبادل لاختصاص المحكمة : إذ لكل دولة ، تصيغ تصريحا ، أن تقرر الحدود الواردة على قبولها لاختصاص المحكمة [٣٥] . وتحدد الشروط أو التحفظات مدى l'étendue-the parameters قبول الدولة لاختصاص المحكمة . وبالتالى ليس هناك أى سبب لتفسيرها تفسيرا ضيقا .

لذلك ذكرت المحكمة بعض القواعد الخاصة بتفسير تصريحات القبول والتحفظات الواردة فيها ، ومنها :

١-ضرورة تفسيرها ككل وكوحدة ، يطبق عليها نفس المبادئ القانونية للتفسير [٣٦] .

---

(٣٥) المرجع السابق ، ١٩٩٨ ، ص ٤٥٣ ، الفقرة ٤٤ . إذ كما قالت المحكمة الدائمة للعدل الدولى (السلسلة أ/ب ، رقم ٧٤ ، ص ٢٣) :
"Jurisdiction only exists within the limits within which it has been accepted" .

(٣٦) نفس المرجع ، ١٩٩٨ ، ص ٤٥٣ ، الفقرة ٤٤ .

٢- أن تطبيق قواعد تفسير المعاهدات على التصريحات والتحفظات يجب أن يأخذ فى الحسبان الطبيعة الخاصة sui generis لها (٣٧) .

٣- يجب تفسير التصريحات والتحفظات الواردة فيها ، كما هى قائمة as it stand (٣٨) .

٤- يجب ، فى سبيل ذلك ، أن يؤخذ فى الاعتبار نية الدولة التى أودعت التصريح الوارد فيه التحفظات (٣٩) .

---

(٣٧) تقول المحكمة (المرجع السابق ، ص ٤٥٣ ، الفقرة ٤٦) :

46. A declaration of acceptance of the compulsory jurisdiction of the Court , whether there are specified limits set to that acceptance or not, is a unilateral act of State sovereignty. At the same time, it establishes a consensual bond and the potential for a jurisdictional link with the other States which have made declarations pursuant to Article 36, Paragraph 2,of the Statute, and "makes a standing offer to the other States party to the Statute which have not yet deposited a declaration of acceptance" (Land and Maritime Boundary between Cameroon and Nigeria, preliminary Objections, I.C.J. Reports 1998, p. 291 , para. 25) . The régime relating to the interpretation of declarations made under Article 36 of the Statute is not identical with that established for the interpretation of treaties by the Vienna Convention on the Law of Treaties (ibid., p. 293, para. 30). Spain has suggested in its pleadings that [t] his does not mean that the legal rules and the art of interpreting declarations (and reservations) do not coincide with those governing the interpretation of treaties". The Court observes that the provisions of that Convention may only apply analogously to the extent compatible with the sui generis character of the unilateral acceptance of the Court's jurisdiction .

(٣٨) تقول المحكمة (نفس المرجع ، ص ٤٥٤ ، الفقرة ٤٧) :

"47. De fait, la Cour a précisé dans des arrêts antérieurs les règles à suivre pour l'interprétation des déclaratins et des réserves qu'elles contiennent . Toute déclaration "doit être interprétée telle qu'elle se présente, en tenant compte des mots effectivement employés" (Anglo-Iranian Oil Co., exception préliminaire, arrêt, C.I.J. Recueil 1952 , p. 105) . Toute réserve doit être appliquée "telle qu'elle est" (Certains emprunts norv.., CIJ 1957,p. 27). Ainsi, les déclarations et les réserves doivent être considérées comme un tout. En outre . "la Cour ne saurait se fonder sur une interprétation purement grammaticale du texte. Elle doit rechercher l'interprétation qui est en harmonie avec la manière naturelle et raisonnable de lire le texte." (Anglo-Iranian Oil Co., exception préliminaire, arrêt, C.I.J. Recueil 1952 , p. 104.)".

(٣٩) تقول المحكمة (ذات المرجع ، ص ٤٥٤ ، الفقرتان ٤٨-٤٩) : =

٣- أن قاعدة تفسير النص الغامض ضد من قام بصياغته ، لا تسـرى على تفسير تصريحات قبول الاختصاص الالزامى والتحفظات الواردة فيها(٤٠).

٤- أن مبدأ الفاعلية يجب ، بخصوص تحفظ وارد فى إعـلان قبـول

="48. At the same time, since a declaration under Article 36, paragraph 2, of the Statute, is a unilaterally drafted instrument, the Court has not hesitated to place a certain emphasis on the intention of the depositing State. Indeed, in the case concerning Anglo-Iranian Oil Co., the Court found that the limiting words chosen in Iran's declaration were "a decisive confirmation of the intention of the Government of Iran at the time when it accepted the compulsory jurisdiction of the Court" (ibid., p. 107) .

49. The Court will thus interpret the relevant words of a declaration including a reservation contained therein in a natural and reasonable way, having due regard to the intention of the State concerned at the time when it accepted the compulsory jurisdiction of the Court. The intention of a reserving State may be deduced not only from the text of the relevant clause, but also from the context in which the clause is to be read, and an examination of evidence regarding the circumstances of its jurisprudence that in interpreting the contested reservation .

"regard must be paid to the intention of the Greek Government at the time when it deposited its instrument of accession to the General Act : and it was with that jurisprudence in mind that the Court asked the Greek Government to furnish it with any available evidence of explanations of the instrument of accession given at that time" (Aegean Sea Continental Shelf, Judgment, I.C.J. Reports, 1978, p. 27. Para. 69).

In the present case the Court has such explanations in the form of Canadian ministerial statements, parliamentary debates, legislative proposals and press communiqués .

50. Where , moreover, an existing declaration has been replaced by a new declaration which contains a reservation, as in this case, the intentions of the Government may also be ascertained by comparing the terms of the two instruments".

كذلك قالت المحكمة (الفقرة ٦٦ ، ص ٤٦٠) :

"Thus to take the contrary view would be to disregard the evident intention of the declarant and to deprive the reservation of its effectiveness" .

(٤٠) تقول المحكمة (نفس المرجع ، ص ٤٥٤-٤٥٥ ، الفقرة ٥١) .

"51. The contra proferentem rule may have a role to play in the interpretation of contractual provisions . However, it follows from the foregoing analysis that the rule has no role to play in this case in interpreting the reservation contained in the unilateral declaration made by Canada under Article 36. Paragraph 2, of the Statute" .

اختصاص المحكمة ، إعطاؤه الأثر الذى أرادته الدولة واضعة التحفظ [٤١] .

٥- بخصوص أدعاء أسبانيا أن التحفظات الواردة فى تصريحات القبول يجب تفسيرها فى ضوء الشرعية التى قررها النظام الأساسى وميثاق الأمم المتحدة وقواعد القانون الدولى العام وبحيث لا تصطدم معها [٤٢] : ترى أسبانيا أن سلوك كندا خصوصا استخدام القوة ضد سفينة ترفع العلم الأسبانى فى البحار العالية يخالف ما هو مستقر دوليا ؛ وقد ردت المحكمة على ذلك بقولها أن ذلك يتعارض مع ما يجب فى تفسير تلك التحفظات بمعناها العادى ووفقا لنية الدولة واضعة التحفظ ، وأن هناك فارق بين قبول اختصاص المحكمة وتطابق أفعال دولة ما مع القانون الدولى : فالأولى تفترض موافقة الدولة ، بينما الثانية يتم بحثها عند بحث موضوع النزاع . كذلك قررت المحكمة أنه سواء قبل أو رفض أطراف أى نزاع اختصاصها بالفصل فيه ، فإنهم يظلون ملتزمين بحله سلميا ، وفقا للمادة ٣٣ من ميثاق الأمم المتحدة [٤٣].

---

(٤١) تقول المحكمة (نفس المرجع ، ص ٤٥٥ ، الفقرة ٥٢) :
"52. The Court was addressed by both Parties on the principle of effectiveness. Certainly, this principle has an important role in the law of treaties and in the jurisprudence of this Court ; however, what is required in the first place for a reservation to a declaration made under Article 36. Paragraph 2, of the Statute, is that it should be interpreted in a manner compatible with the effect sought by the reserving State".

(٤٢) استندت أسبانيا ، لتأييد ذلك ، إلى ما قررته المحكمة نفسها عام ١٩٥٧ :
"It is a rule of interpretation that a text emanating from a Government must, in principle, be interpreted as producing and as intended to produce effects in accordance with existing law and not in violation of it." (Right of Passage over Indian Territory, Preliminary Objections. Judgement , I.C.J. Reports 1957, p. 142) .

(٤٣) لأهمية رأى المحكمة نذكره لك بحذافيره (المرجع السابق ، ص ٤٥٥-٤٥٦ ، الفقرات ٥٤-٥٦) :
"54. Spain's position is not in conformity with the principle of interpretation whereby a reservation to a declaration of acceptance of the compulsory jurisdiction of the Court is to be interpreted in a natural and reasonable way, with appropriate regard for the intentions of the reserving State and the purpose of the reservation. In point of fact, reservations from the Court's case-law has it been suggested that interpretatiomn in accordance with the legality under international law of the matters exempted form the jurisdiction of the Court is a rule that governs the interpretation of such reservations : =

د- تفسير المحكمة للتحفظ الكندى الوارد فى تصريح قبولها للاختصاص الالزامى للمحكمة :

التصريح الحالى لكندا أودع عام ١٩٩٤ ليحل محل تصريحها الذى أودع عام ١٩٨٥ . ويختلف التصريح الجديد عن هذا الأخير فى أنه أضاف إلى الفقرة ٢ فقرة فرعية هى الفقرة (د) ، صرحت كندا بأن إضافتها كانت من أجل "منع أى منازعة يمكن أن تقوض قدرة كندا على حماية مخزون (الأسماك) . وأن هذه خطوة مؤقتة لمواجهة موقف طارئ" .

وتنص الفقرة ٢/د من التصريح الكندى على أن كندا تستبعد من اختصاص المحكمة :

"المنازعات الناشئة عن أو الخاصة بإجراءات المحافظة والإدارة (٤٤)

"Declarations of acceptance of the compulsory jurisdiction of the Court are facultative , unilateral engangements, that States are absolutely free to make or not to make. In making the declaration a State is equally free either to do so unconditionally and without limit of time for its duration , or to qualify it with conditions or reservations." (Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America), Jurisdiction and Admissibility, Judgment , I.C.J. Reports 1984 ,p. 418 , para . 59) .

The holding of the Court relied on by Spain in the Right of Passage over Indian Territory case, which was concerned with a possible retroactive effect of a reservation, does not detract from this principle. The fact that a State may lack confidence as to the compatibility of certain of its actions with international law does not operate as an exception to the principle of consent to the jurisdiction of the Court and the freedom to enter reservations .

55. There is a fundamental distinction between the acceptance by a State of the Court's jurisdiction and the compatibility of particular acts with international law. The former requires consent . The latter question can only be reached when the Court deals with the merits, after having established its jurisdiction and having heard full legal argument by both parties .

56. Whether or not States accept the jurisdiction of the Court, they remain in all cases responsible for acts attributable to them that violate the rights of other States. Any resultant disputes are required to be resolved by peaceful means, the choice of which , pursuant to Article 33 of the Charter, is left to the parties".

(٤٤) استخدم ذلك التحفظ العبارة الانجليزية الآتية : =

التى تتخذها كندا بشأن السفن التى تصيد فى المنطقة التى حددتها منظمة مصايد الأسماك لشمال غرب الأطلنطى ، كما حددتها اتفاقية التعاون الجماعى المستقبلى بخصوص مصايد شمال غرب الأطلنطى ، ١٩٧٨ ، وتنفيذ هذه الإجراءات" .

وقد قالت كندا ان النزاع المطروح أمام المحكمة يدخل كلية فى نطاق الفقرة ٢/د وبالتالى يعوز المحكمة الاختصاص بنظره .

بينما ذهبت أسبانيا إلى أن التحفظ الكندى لا يسرى على النزاع الحالى(٤٥).

وقد انتهت المحكمة من تفسير عبارات التحفظ الكندى (٤٦) عبارة

"disputes arising out of or concerning conservation and management measures taken by canada..." .

وقد وجدت المحكمة أن عبارة التحفظ تستبعد ليس فقط المنازعات التى يكون موضوعها المباشر whose immediate subjet – matter تلك الإجراءات ، ولكن أيضا تلك المتعلقة بـ concerning وبصفة أعم تلك التى تجد أساسها origin فى تلك الإجراءات باعتبارها ناشئة عنها arising out of أى ، على حسب قول المحكمة ، تلك المنازعات : "Which, in the absence of such measures, would not have come into being".

انظر المرجع السابق ، ١٩٩٨ ، ص ٤٥٨ ، الفقرة ٦٢ .

(٤٥) استندت أسبانيا لتبرير ذلك إلى حجج أربع ، راجعها فى الفقرة ٦١ وما بعدها .

(٤٦) توقفت المحكمة خصوصا عند عبارة "إجراء الحفظ والإدارة" وقالت أنه لكى يكون كذلك ، وفقا للقانون الدولى ، فإنه :

"Il suffit qu'elle ait pour objet de gérer et de consérver des ressoures biologiques et réponde, à cet effet , à diverses caractéristiques techniques" (Ibid, p. 461, paa. 70) .

كذلك بخصوص كلمة السفن Vessels – navires الواردة فى التحفظ الكندى قالت أسبانيا أن الأعمال التحضيرية للتشريع الكندى تظهر أن المقصود بها السفن عديمة الجنسية stateless vessels أو السفن التى تحمل أعلام المجاملة battant un pavillon de complaisance – flying a flag of convenience . وقد اعترضت كندا على ذلك بقولها أن التحفظ يسرى على كل طوائف السفن . وهو ما أيدته المحكمة أيضا لأن التحفظ يشير إلى "السفن التى تصيد ..." مما يعنى أنه ينطبق علىكل السفن ، ولو أرادت كندا غير ذلك لكانت قد قيدته بعبارة أخرى (نفس المرجع ، ص ٤٦٣-٤٦٤ ، الفقرة ٧٦) .

وبشأن عبارة "وتنفيذ هذه الإجراءات" and the enforecement of such measures ، أدعت أسبانيا أن استخدام كندا القوة ضد سفينة فى أعالى البحار يقع خارج هذا التحفظ لأن ذلك الاستخدام يخالف القانون الدولى ، والمادة ٢/٤ من ميثاق الأمم المتحدة بما يعنى أن هذا الانتهاك يوجد سببا للدعوى خارج التحفظ المذكور . وقد ردت المحكمة على ذلك بقولها (نفس المرجع ، ص ٤٦٥ ، الفقرة ٧٩) : =

عبارة، وقالت أنه يتفق وما يجرى عليه عمل الدول بخصوص مثل هذه الأمور(٤٧).

هـ- تأكيد المحكمة أن تفسيرها يتعلق فقط بمعرفة ما إذا كانت أفعال كندا تدخل فى إطار التحفظ الوارد فى تصريحها ، ولمعرفة هل هى مختصة أم لا بنظر النزاع ، ومن ثم فهو لا يتعلق بشرعية تصرفات كندا :

لذلك صرحت المحكمة على تأكيد أنها لم تبحث شرعية التصرفات المشار إليها فى الفقرة ٢/د ، لأن هذه التصرفات لا علاقة لها بتفسير عبارات التحفظ المذكور (٤٨) .

و- التحفظ الكندى ليس من قبيل "التحفظات الأتوماتيكية" :

قالت أسبانيا أن تحفظ كندا هو "تحفظ أتوماتيكى" an automatic reservation ، وبالتالى فهو يخالف المادة ٦/٣٦ من النظام الأساسى .

وقد ردت المحكمة على ذلك بقولها أنه يخلص من تفسيرها للتحفظ أنه

"There is no rule of interpretation which requires that reservations be interpreted so as to cover only acts compatible with international law . As is explained above, this is to confuse the legality of the act with consent to jurisdiction".

(٤٧) أنظر خصوصا ص ٤٦٦ ، الفقرتان ٨١ ، ٨٣ .

(٤٨) المرجع السابق ، ص ٤٦٧ ، الفقرة ٨٥ .

وكانت المحكمة قد أكدت (نفس المرجع ، ١٩٩٨ ، ص ٤٦٠ ، الفقرة ٦٨) :

"68. The Court shares with Spain the view that an international instrument must be interprreted by refernce to international law . However, in arguing that the expression "conservation and management measures" as used in the Canadian reservation can apply only to measures "in conformity with international law" , Spain would appear to mix two issues. It is one thing to seek to determine whether a concept is known to a system of law, in this case international law, whether it falls within the categories proper to that system and whether, within that system , a particular meaning attaches to it : the question of the existence and content of the concept within the system is a matter of definition. It is quite another matter to seek to determine whether a specific act falling within the scope of a concept known to a system of law violates the normative rules of that system : the question of the conformity of the act with the system is a question of legality" . =

لم يتم صياغته فى عبارات تجعل تطبيقه متوقفا على إرادة فاعله (٤٩) .

ز- هل النزاع الحالى أصبح غير ذى موضوع ؟

قالت كندا أن نزاعها مع أسبانيا تم حله ، منذ إيداع طلب رفع الدعوى ، باتفاقية أبرمت عام ١٩٩٥ بينها (كندا) وبين الجماعة الأوربية ، وبالتالى أصبحت طلبات أسبانيا غير ذى موضوع – le non-lieu – without object – moot .

وبعد أن أكدت المحكمة أنه يجب فعلا التأكد من أن النزاع مازال قائما لكى يمكنها الفصل فيه (٥٠) ، إلا أنها قالت أنها انتهت إلى أنها – غير مختصة بنظر النزاع الحالى ، وبالتالى فليس لها أن تبحث من تلقاء نفسها ما إذا كان هذا النزاع يختلف أم لا عن ذلك الذى تم حله فى اتفاقية ١٩٩٥ (٥١) .

من كل ما تقدم انتهت المحكمة إلى الحكم بعدم اختصاصها بنظر النزاع، لأن ما قامت به كندا يدخل فى إطار التحفظ الوارد بتصريحها قبول الاختصاص الإلزامى للمحكمة (٥٢) .

ثالثاً : ملاحظات ختامية :

أكدت المحكمة فى هذه القضية على أمور هامة ، هى :

١-أن المدعى هو الذى له حق تحديد "موضوع النزاع" الذى يريد طرحه أمام المحكمة .

وقد ذهب القاضى سكويبل أن تصريحات قبول اختصاص المحكمة يمكن أن تستبعد الإجراءات والتصرفات التى تقوم بها الدولة بالمخالفة للقانون الدولى (نفس المرجع ، ص ٤٧٠)

(٤٩) ذات المرجع ، ص ٤٦٧ ، الفقرة ٨٦ .

(٥٠) قالت المحكمة (نفس المرجع – ص ٤٦٨ ، الفقرة ٨٨ ؛ ١٩٦٣ ، ص ٣٨ ؛ ١٩٧٤ ، ص ٢٧١ ، الفقرة ٥٨) :

"il appartient à la cour de s'assurer, à la demande d'une partie ou d'office, qu'un différend n'a pas perdu son objet depuis l'introduction de la requête et qu'ily a toujours lieu de statuer sur ce différend".

(٥١) المرجع السابق ، ١٩٩٨ ، ص ٤٦٨ ، الفقرة ٨٨ .

(٥٢) قال القاضى رانجيفا أن ما دفعت به كندا هو دفع ليس أوليا بطريقة خالصة (نفس المرجع ، ص ٥٥٣ ومابعدها) . أنظر أيضا الرأى المخالف للقاضى فرخشتاين ، ص ٥٧٠ ، الفقرتان ٢٣-٢٤ .

٢- أن مسألة اختصاص المحكمة لا تسرى عليها القواعد المطبقة بخصوص "عبء إثبات الوقائع" .

٣- ذكرت المحكمة ، كما سبق القول ، خمس قواعد أساسية يمكن الإستهداء بها عند تفسير تصريحات قبول الاختصاص الإلزامى للمحكمة (وهى قواعد قابلة للتطبيق أيضا بخصوص تفسير الأعمال الانفرادية) .

٤- فكرة كون النزاع أصبح غير ذى موضوع Le non – lieu, the mootness .

التعليق الثالث

قضية اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٣ الخاصة بالعلاقات القنصلية (ألمانيا ضد الولايات المتحدة الأمريكية) :

تتمثل هذه القضية فى أن محاكم ولاية أريزونا حاكمت ألمانيين وحكمت عليهما بالإعدام دون أن يتم إعلامهما ، كما تقضى بذلك المادتان ٥ ، ٣٦ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٣ ، بحقوقهما وفقا لتلك الاتفاقية (خصوصا حقهما فى تدخل البعثة القنصلية الألمانية) . الأمر الذى يشكل انتهاكا للإلتزامات الدولية من جانب الولايات المتحدة الأمريكية . وبالتالى يجب إعادة الوضع إلى ما كان عليه قبل المحاكمة واعتبارها كأن لم تكن .

كذلك طلبت المانيا – نظراً لخطورة الموقف – الأمر ببعض الإجراءات التحفظية التى تكفل عدم تنفيذ حكم الإعدام إلى حين صدور حكم محكمة العدل الدولية ، وهو ما استجابت إليه هذه الأخيرة فى الأمر الذى أصدرته يوم ٣ مارس ١٩٩٩ .

التعليق الرابع

الرأى الاستشارى الخاص بالخلاف

المتعلق بالحصانة ضد التقاضى للمقرر الخاص للجنة حقوق الإنسان

أولاً : الوقائـــع :

تتلخص وقائع هذا الرأى الاستشارى – الذى طلبه المجلس الاقتصادى والاجتماعى – فى خلاف ثار بين الأمم المتحدة وحكومة ماليزيا بخصوص تطبيق المادة ٦ من الفصل ٢٢ من اتفاقية امتيازات وحصانات الأمم المتحدة لعام ١٩٤٦ بشأن الحصانة ضد التقاضى للمقرر الخاص للجنة حقوق الإنسان حول استقلال القضاء والمحامين ، والذى اتخذت ضده إجراءات قضائية أمام المحاكم الماليزية . وقد طلب المجلس الاقتصادى والاجتماعى من ماليزيا وقف كل الإجراءات والأحكام الصادرة ضد المقرر الخاص إلى حين صدور الرأى الاستشارى من محكمة العدل الدولية ، والذى يجب قبوله من الطرفين .

وينص الفصل ٢٢ (المادة ٦) على أن الخبراء الذين يقومون بمهمة للأمم المتحدة يتم منحهم المزايا والحصانات اللازمة للممارسة المستقلة لوظائفهم خلال فترة مهمتهم ، بما فى ذلك وقت رحلات السفر المتصلة بمهامهم . ويجب خصوصا منحهم :

"بخصوص الكلمات المتفوه بها أو المكتوبة والأفعال التى يرتكبونها خلال إنجاز مهمتهم ، حصانة ضد التقاضى من أى نوع . ويستمر منح هذه الحصانة ضد التقاضى بغض النظر أن الأشخاص المعنيين لم يعودوا مستخدمين فى مهام للأمم المتحدة" .

ويتمثل ما تم نسبته إلى المقرر الخاص فى أنه أدلى بحديث إلى مجلة انجليزية بخصوص بعض القضايا التى عرضت أمام المحاكم الماليزية ، رفعت على أثرها شركتين فى ماليزيا دعويين أمام المحاكم الماليزية مدعيتين أن الحديث المذكور تضمن تشهيرا بهما وأصابهما بأضرار .كذلك رفعت ثلاثة دعاوى أخرى على المقرر الخاص تطالبه بتعويض كبير .

وقد أكدت الأمم المتحدة ، فى مذكرة أصدرها السكرتير العام ، أن ما صدر عن المقرر الخاص صدر فى إطار المهمة التى أوكلت إليه وأثناء ممارسته لها ، وبالتالى فهو يتمتع بالحصانة ضد التقاضى بخصوصها ، وهو ما دفع به المقرر الخاص أمام المحكمة العليا فى ماليزيا . بينما أرسل وزير الخارجية الماليزى إلى المحكمة مذكرة قال فيها أن للمحكمة وفقا لتقديرها أن تقرر أن الحصانة – تنطبق "فقط بخصوص الكلمات المتفوه بها أو المكتوبة والأفعال التى تتم أثناء ممارسته لمهمته" .

أما المحكمة العليا فقد قررت أن المقرر الخاص لا يتمتع بصفة مطلقة بالحصانة التى يدعيها ، وأن مذكرة السكرتير العام هى مجرد رأى was merely an opinion ليس له قوة ملزمة أمام المحكمة . ورفضت المحكمة طلب المقرر الخاص ، بل وأمرته بدفع المصاريف .

لذلك فقد قرر المستشار القانونى للأمم المتحدة أن نزاعا قد نشأ بين الطرفين ، يدخله فى إطار الفصل ٣٠ من اتفاقية ١٩٤٦ ، والذى ينص على أنه إذا نشب نزاع بخصوص تفسير أو تطبيق الاتفاقية ، يمكن تقديم طلب بوأى استشارى إلى محكمة العدل الدولية ، ويكون رأى المحكمة مقبولا لدى الأطراف باعتباره حاسما للخلاف . وبعد أن استنفدت الأمم المتحدة كل محاولات التوصل إلى حل للنزاع مع الحكومة الماليزية ، بل وأرسلت إليها مبعوثا خاصا لتسويته ، دون التوصل إلى نتيجة إيجابية ، لذلك طلب المجلس الاقتصادى والاجتماعى رأيا استشاريا من محكمة العدل الدولية .

ثانياً : المسائل القانونية التى أثارها طلب الرأى الاستشارى :

أ- الأثر الملزم للرأى الاستشارى للمحكمة :

من المعلوم أن الآراء الاستشارية لمحكمة العدل الدولية هى مجرد فتاوى تجيب فيها المحكمة على الأسئلة التى تطرح عليها ، دون أن يكون لرأيها أية قوة ملزمة .

ومع ذلك يمكن ، باتفاق خاص ، إضفاء أثر ملزم على رأى المحكمة . ولإجرم أن الالتزام فى هذه الحالة يرجع لا إلى طبيعة الرأى الاستشارى ،

وإنما إلى الاتفاق على اعتباره كذلك (٥٣) .

ب– طبيعة المسألة التى تطرح على المحكمة:أن تكون مسألة قانونية:

من المعروف بالضرورة أن محكمة العدل الدولية فى ممارستها لوظيفتها الاستشارية تقتصر فقط على المسائل القانونية .

وقد توافر ذلك فى الرأى الاستشارى الحالى حيث أنه يتعلق بتفسير الاتفاقية العامة ، وبتطبيقها على الظروف الحالية للقضية والخاصة بمدى حصانة المقرر الخاص (٥٤) .

كذلك بخصوص أجهزة الأمم المتحدة (بخلاف مجلس الأمن والجمعية العامة) والمنظمات المتخصصة المسموح لها بطلب رأى استشارى ، يجب أن يتعلق الرأى الاستشارى بمسألة قانونية "داخل نطاق أنشطتها" . وهو ما يتوافر أيضا فى القضية الحالية إذ أنها تتعلق بحصانة المقرر الخاص لأحد الأجهزة الفرعية للمجلس الاقتصادى والاجتماعى ، طالب الرأى الاستشارى .

جـ– طبيعة السلطة التقديرية للمحكمة فى إعطاء رأى استشارى :

من الثابت أن محكمة العدل الدولية ليست ملزمة – فى جميع الأحوال – بالاستجابة إلى طلب الرأى الاستشارى المعروض عليها ذلك أن المادة ٦٥ من النظام الأساسى للمحكمة تقرر انه يجوز للمحكمة أن تعطى رأيا استشاريا ، الأمر الذى يعنى أنها ذات طبيعة غير ملزمة Permissive character .

---

(٥٣) تقول المحكمة :

"A distinction should thus be drawn between the advisory nature of the court's task and the particular effects that parties to an existing dispute may wish to attribute, in their mutual relations, to an advisory opionion of the court ... These particular effects, extraneous to the charter and to the statute which regulate the functioning of the court , are derived from separate agreement; in the present case Article VIII , section 30, of the General convention provides that "the opinion given by the court shall be accepted as decisive by the parties" ICJ, Rep., 1999, para . 25 .

(٥٤) وكما قالت المحكمة فى عام ١٩٤٨ (مجموعة ١٩٤٨ ، ص ٦١) أن تحديد معنى نص فى المعاهدة :

"is a problem of interpretation and cansequently a legal question" .

لذلك من المعروف أن المحكمة إذا كانت غير مختصة فإن عليها واجبا برفض طلب الرأى الاستشارى ، إذا كانت المسألة المطروحة عليها "مسألة غير قانونية" (مسألة سياسية مثلاً) (٥٥) . بل حتى لو كانت المحكمة مختصة (بأن كانت المسألة قانونية) ، فإنها تستطيع أن تمتنع عن ممارسة اختصاصها الاستشارى (٥٦) .

إلا أن هذه السلطة التقديرية للمحكمة يقيدها أمران :

الأول : أنها كجهاز من أجهزة الأمم المتحدة ، يمثل رأيها مساهمة منها فى أنشطة المنظمة ، وبالتالى يجب ألا ترفض ، من حيث المبدا ، ذلك (٥٧) .

الثانى : أنه يجب أن تتوافر أسباب قهرية Compelling reasons تدفعها إلى رفض طلب الرأى الاستشارى (٥٨) .

وقد وجدت المحكمة أنه فى القضية الحالية هى مختصة ، ولا توجد أسباب قهرية تمنعها من إعطاء رأى استشارى (٥٩) .

د- مدى تمتع الخبراء فى مهمة بالحصانة (م٦ الفصل ٢٢ من الاتفاقية العامة) :

قررت المحكمة أن المقرر الخاص يعتبر شخصا فى مهمة (٦٠) فقد عينته لجنة حقوق الإنسان ، التى هى جهاز فرعى فى الأمم المتحدة ليقوم بالتحقيق فى الإدعاءات التى ترسل إليه ، وليسجل الاعتداءات ضد استقلال السلطة القضائية والمحامين وموظفى المحاكم ، وبالتالى تنطبق عليه المادة ٦

---

(٥٥) أنظر مجموعة ١٩٦٢ ، ص ١٥٥ ؛ ١٩٩٦ (١) ، ص ٧٣ ، الفقرة ١٤ .
(٥٦) المرجع السابق ، ١٩٦٢ ، ص ١٥٥ .
(٥٧) المرجع السابق ، ١٩٥٠ ، ص ٧١ .
(٥٨) ذات المرجع ، ١٩٦٢ ، ص ١٥٥ ؛ ١٩٨٩ ، ص ١٩٠-١٩١ ، الفقرة ٣٧؛ ١٩٩٦ (١) ، ص ٢٣٥ ، الفقرة ١٤ .
(٥٩) نفس المرجع ، ١٩٩٩ ، الفقرة ٣٠ ، أنظر أيضا الرأى المخالف للقاضى كوروما فى الفقرة ٢٩ .
(٦٠) استنادا إلى ما سبق أن قررته المحكمة عام ١٩٨٩ من أن غرض الفصل ٢٢ هو تمكين الأمم المتحدة من أن تكلف أشخاصا ليسوا من موظفى المنظمة وان تضمن لهم الحصانات والمزايا اللازمة لممارستهم المستقلة لوظائفهم . لذلك قالت المحكمة :
"The essence of the matter lies not in their administrative Position but in the nature of their mission" ICJ, 1989 , p. 194, para 47 .

(الفصل ٢٢) (٦١) .

وبعد أن ذكرت الدور المحورى the pivotal rule الذى يلعبه السكرتير العام للأمم المتحدة فى توفير الحماية الوظيفية اللازمة لكفالة قيام الموظف بواجباته بطريقة مرضية (٦٢) ، وبعد أن ذكرت أن المقرر الخاص وقعت منه الأفعال المنسوبة إليه أثناء ممارسته لمهمته In the course of the performance of his mission ، انتهت المحكمة إلى انطباق المادة ٦ الفصل ٢٢ عليه وبالتالى تمتعه بالحصانة ضد التقاضى (٦٣) .

هـ- للسكرتير العام للأمم المتحدة تقدير متى تعتبر أعمال الموظف داخلة فى نطاق وظيفته ، وعلى المحاكم الوطنية إعطاء قيمة كبيرة لرأيه :

لاجرم أن السكرتير العام للمنظمة الدولية ، باعتباره الرئيس الإدارى الأعلى لها ، هو الأقدر من غيره على تقدير متى يعتبر الفعل أو الامتناع المنسوب إلى الموظف الدولى أو الخبير داخلاً فى أعمال مهمته أم لا .

ولما كان السكرتير العام قد أرسل رأيه ، فى هذا الخصوص ، إلى السلطات الماليزية لكى ترسله إلى المحاكم الوطنية . ولما كانت تلك السلطات لم تفعل ذلك ، فإن ذلك يمكن أن يؤدى إلى اتخاذ الإجراءات المنصوص عليها فى المادة ٨ الفصل ٣٠ من الاتفاقية العامة ، ويشكل عدم وفاء من قبل السلطات الماليزية بالتزاماتها الدولية فى هذا الخصوص (٦٤) .

---

(٦١) المرجع السابق ، ١٩٩٩ ، الفقرات ٤٢-٤٥ .

(٦٢) وهو ما سبق ان أكدته المحكمة عام ١٩٤٩ فى قضية التعويض عن الأضرار (مجموعة ١٩٤٩ ، ص ١٨٣-١٨٤) .

(٦٣) المرجع السابق ، ١٩٩٩ ، الفقرات ٥٠-٥٦ .

(٦٤) تذكر لك هنا ما قالته المحكمة بحذافيره (المرجع السابق ، ١٩٩٩ ، الفقرات ٦٠-٦٢) :

60. As the Court has observed, the Secretary- General, as the chief administrative officer of the Organization, has the primary responsibility to safeguard the interests of the Organization ; to that end, it is up to him to assess whether its agents acted within the scope of their functions and , where he so concludes, to protect these agents, including experts on mission, by asserting their immunity. This means that the Secretary-General has the authority and responsibility to inform the government of a member State of his finding and , where appropriate, to request it to act accordingly and , in particular, to=

و- الحصانة ضد التقاضى هى مسألة يجب حسمها منذ البداية ، وبالتالى عدم تأخير الفصل فيها :

لاشك أن الغرض من البت فى مسألة الحصانة منذ البداية in limine litis هو تحقيق الغرض منها : حماية المستفيد منها ضد أية إجراءات غير واجبة ضده ، أو ضد أية دعاوى كيدية أو لا أساس لها . لذا يجب الفصل فيها وعدم تأخير ذلك (٦٥) .

---

request it to bring his finding to the knowledge of the local courts if acts of an agent have given or may give rise to court proceedings .
61. When national courts are seised of a case in which the immunity of United Nations agent is in issue, they should immediately be notified of any finding by the Secretary-General concerning that immunity. That finding , and its documentary expression, creates a presumption which can only be set aside for the most compelling reasons and is thus to be given the greatest weight by national courts . The governmental authorities of a party to the general Convention are therefore under an obligation to convey such information to the national courts concerned, since a proper application of the Convention by them is dependent on such information .
Failure to comply with this obligation, among others, could give rise to the institution of proceedings under Article VIII, Section 30. Of the General Convention .
62. the Court concludes that Government . of Malaysia had an obligation, under Article 105 of the Charter and under the General Convention, to inform its courts of the position taken by the Secretary-General. According to a well-established rule of international law, the conduct of any organ of a State must be regarded as an act of that State. This rule, which is of customary character, is reflected in Article 6 of the Draft Articles on State Responsibility adopted provisionally by the international Law Commission on first reading, which provides:
"The conduct of an organ of the State shall be considered as an act of that State under interntional law, whether that organ belongs to the constituent, legislative, executive, judicial or other power, whether its functions are of an international or an internal character, and whether it holds a superior or a subordinated position in the organization of the State. "(Yearbook of the International law Commission, 1973, Vol. II, p. 193) .
Because the Government did not transmit the Secretary-General's finding to the competent courts, and the Minister for Foreign Affairs did not refer to it in his own certificate, Malaysia did not comply with the above-mentioned obligation".

حرى بالذكر أن عدم أخذ المحاكم الوطنية برأى السكرتير العام قد يؤدى إلى اختلاف وتضارب فى أحكامها من دولة إلى أخرى (أنظر خصوصا الرأى الانفرادى للقاضى ويرامانترى ، والملحق بالرأى الاستشارى للمحكمة) .

(٦٥) قالت المحكمة (مجموعة ١٩٩٩ ، الفقرة ٦٣) : =

ز- آثار الحصانة ضد التقاضى :

قررت المحكمة أن حصانة المقرر الخاص ضد التقاضى :

أولاً : تعنى إعفاؤه من المصاريف المترتبة على الدعوى .

ثانياً : لا تعنى عدم مسئولية الأمم المتحدة عن الضرر الناجم عن الأفعال المنسوبة إلى الشخص المعنى (٦٦) .

"63. Section 22 (b) of the General Convention explicitly states that experts on mission shall be accorded immunity from legal process of every kind in respect of words spoken or written and acts done by them in the course of the performance of their mission. By necessary implication, questions of immunity are therefore preliminary issues which must be expeditiously decided in limine litis. This is a generally-recognized principle of procedural law, and Malaysia was under an obligation to respect it . The Malaysian courts did not rule in limine litis on the immunity of the Special Rapporteur (see paragraph 17 above), thereby nullifying the essence of the immunity rule contained in Section 22 (b). Moreover, costs were taxed to Mr. Cumaraswamy while the question of immunity was still unresolved. As indicated above, the conduct of an organ of a State – even an organ independent of the executive power – must be regarded as an act of that State. Consequently , malaysia did not act in accordance with its obligations under international law" .

(٦٦) قالت المحكمة (نفس المرجع الفقرتان ٦٤ ، ٦٦) :

"64. In addition, the immunity from legal process to which the Court finds Mr. Cumaraswamy entitled entails holding Mr. Cumaraswamy financially harmless for any costs imposed upon him by the Malaysian courts, in particluar taxed costs .

66. Finally, the Court wishes to point out that the question of immunity from legal process is distinct from the issue of compensation for any damages incurred as a result of acts performed by the United Nations or by its agents acting in their official capacity.

The United Nations may be required to bear responsibility for the damage arising from such acts. However, as is clear from Article VIII, Section 29, of the General Convention, any such claims against the United Nations shall not be dealt with by national courts but shall be settled in accordance with the appropriate modes of settlement that "[t]he United Nations shall make provisions for" pursuant to Section29 .

Furthermore, it need hardly be said that all agents of the United Nations, .in whatever official capacity they act, must take care not=

وانتهت المحكمة إلى أنه لكون رأيها الاستشارى حاسم للنزاع ، فعلى السلطات الماليزية إرساله إلى المحاكم الماليزية المختصة (٦٧) .

التعليق الخامس

قضية مشروعية استخدام القوة

(يوغسلافيا ضد بلجيكا) (٦٨)

طلب الأمر بالإجراءات التحفظية

أولاً : الوقائع :

فى هذه القضية أدعت يوغسلافيا أن بلجيكا ، بالاشتراك مع الدول الأعضاء فى حلف شمال الأطلسى (الناتو) ساهمت فى أفعال استخدام القوة ضد يوغسلافيا وذلك بإلقاء قنابل على أهداف عسكرية ومدنية فيها ، ترتب عليها موت عدد كبير من الناس وتدمير مساكن كثيرة ، وإلحاق أضرار كبيرة بالمدارس والمستشفيات ومحطات الراديو وللتليفزيون ، والمؤسسات الثقافية والصحية وأماكن العبادة ، فضلا عن الكبارى والطرق وخطوط السكك الحديدية ومصفات تكرير البترول ومصانع الكيماويات . كذلك قالت يوغسلافيا أن استخدام اليورانيوم المستنفد depleted uranium له آثار بعيدة المدى Far-reaching consequences على الحياة الإنسانية .

وقالت يوغسلافيا أن ذلك يخالف العديد من الالتزامات الدولية ، ومنها الالتزام بعدم استخدام القوة ، والالتزام بعدم التدخل فى الشئون الداخلية ، والالتزام بعدم الإضرار بالبيئة ، والالتزام بحماية حقوق الإنسان ، والالتزام بعدم إبادة مجموعة عرقية ما ، والالتزام بعدم استخدام بعض الأسلحة وقت الحرب .

---

to exceed the scope of their functions, and should so comport themselves as to avoid claims against the United Nations".

(٦٧) نفس المرجع ، الفقرة ٦٥ .

(٦٨) اقتصرنا على عرض هذه القضية ، وهى واحدة من عدة قضايا رفعتها يوغسلافيا ضد كل من بلجيكا ، كندا، فرنسا ، ألمانيا ، ، إيطاليا ، هولندا ، البرتغال ، أسبانيا ، المملكة المتحدة ، الولايات المتحدة .

وقالت يوغسلافيا أن بلجيكا بذلك تكون مسئولة عن خرق تلك الالتزامات الدولية ، وأن عليها ان توقفها فورا ، وأن تدفع تعويضا عن الضرر الذى لحق بيوغسلافيا ومواطنيها وأشخاصها القانونية .

وقد طلبت يوغسلافيا من المحكمة الأمر ببعض الإجراءات التحفظية ، وهى أن على بلجيكا أن توقف فوراً أعمال استخدام القوة وتمتنع عن أى تهديد أو استخدام للقوة ضد يوغسلافيا .

وهو ما رفضته بلجيكا طالبة من المحكمة عدم الاستجابة لطلب يوغسلافيا لأنه لا يوجد أى أساس لاختصاص المحكمة ، ولأن الاستجابة لذلك ستكون له آثار جسيمة على الأزمة الإنسانية التى سببتها يوغسلافيا فى كوسوفا والبلدان المجاورة .

ثانياً : الأسس التى قدمتها يوغسلافيا لتأسيس اختصاص المحكمة :

أ- المادة ٢/٣٦ من النظام الأساسى (إعلانات قبول الاختصاص الالزامى للمحكمة) :

بعد أن نشب النزاع بين دول حلف الناتو ويوغسلافيا فى ٢٤ مارس ١٩٩٩ ، أودعت يوغسلافيا فى ٢٦ أبريل ١٩٩٩ إعلانا بقبول اختصاص المحكمة استناداً إلى المادة ٢/٣٦ من النظام الأساسى ، بينما كانت بلجيكا قد أودعت إعلانها فى ١٧ يونيو ١٩٥٨ . إلا أن المحكمة وجدت أن الإعلانيين لاستنادهما إلى مبدأ التبادل أو المعاملة بالمثل لا يتطابقان ، وبالتالى لا يشكلان أساسا لاختصاص المحكمة (٦٩) .

---

(٦٩) نص إعلان قبول الاختصاص الالزامى للمحكمة الذى أودعته يوغسلافيا على ما يلى:
"I hereby declare that the Government of the Federal Republic of Yugoslavia recognizes, in accordance with Article 36, paragraph 2, of the Statute of the International Court of Justice, as compulsory ipso facto and without special agreement , in relation to any other State accepting the same obligation, that is on condition of reciprocity, the jurisdiction of the said Court in all disputes arising or which may arise after the signature of the present Declaration, with regard to the situations or facts subsequent to this signature, except in cases where the parties have agreed or shall agree to have recourse to another procedure or to another method of pacific settlement .=

The present Declaration does not apply to disputes relating to questions which , under internatoinal law, fall exclusively within the jurisdiction of the Federal Republic of Yugoslavia, as well as to territorial disputes .
The aforesaid obligation is accepted until such time as notice may be given to terminate the acceptance";

بينما نص الإعلان الخاص ببلجيكا على ما يلى :

"1. Ideclare on behalf of the Belgian Government that I recognize as complulsory ipso facto and without special agreement, in relation to any other State accepting the same obligation, the jurisdiction of the International Court of Justice, in conformity with Article 36, paragraph 2, of the Statute of the Court, in legal disputes arising after 13 July 1948 concerning situations or facts subsequent to that date, except those in regard to which the parties have agreed or may agree to have recourse to another method of pacific settlement .
This declaration is made subject to ratification . It shall take effect on the day of deposit of the instrument of ratification for a period of five years. Upon the expiry of that period, it shall continue to have effect until notice of its termination is given" ;

أما المحكمة فقد أسست عدم قبولها لهذا الاختصاص ، على ما يلى (الفقرات : ٢٦-٣٠):

"26. Whereas Yugoslavia has accepted the Court's jurisdiction ratione temporis in respect only, on the one hand , of disputes arising or which may arise after the signature of its declaration and , on the other hand , of those concerning situations or facts subsequent to that signature (cf. Right of Passage over indian Territory , Merits, Judgment, I.C.J. Reports 1960, p. 34); whereas, in order to assess whether the Court has jurisdiction in the case, it is sufficient to decide whether, in terms of the text of the declaration, the dispute brought before the Court "arose" before or after 25 April 1999, the date on which the declaration was signed ;
27. Whereas Yugoslavia's Application is entitled "Application of the Federal Republic of Yugoslavia against the Kingdom of Belgium for Violation of the Obligation Not to Use Force" ; whereas in the Application the "subject of the dispute" (emphasis added) is described in general terms (see paragraph 1 above); but whereas it can be seen both from the statement of "facts upon which the claim is based" and from the manner in which the "claims" themselves are formulated (see paragraphs 3 and 4 above) that the Application is directed , in essence , against the "bombing of the territory of the Federal Republic of Yugoslavia" , to which the Court is asked to put an end ;
28. Whereas it is an established fact that the bombings in question began on 24 March 1999 and have been conducted continuorusly over a period extending beyond 25 April 1999 ; and whereas the Court has no doubt , in the light, inter alia, of the discussions at the Security Council meetings of 24 and 26 March 1999 (S/PV. 3988=

ب– المادة ٩ من اتفاقية إبادة الجنس لعام ١٩٤٨ :

قالت يوغسلافيا ان بلجيكا بمختلف الأفعال التى ارتكبتها تعمل على إبادة مجموعة إثنية ، وبالتالى ترتكب إبادة للجنس ، وهو ما أنكرته بلجيكا

---

and 3989), that a "legal dispute" (East Timor (Portugal v. Australia), I.C.J. Reports 1995 , p. 100 , para. 22) "arose" between Yugoslavia and the Respondent , as it did also with the other NATO member States, well before 25 April 1999 concerning the legality of those bombings as such, taken as a whole ;

29. Whereas the fact that the bombings have continued after 25 April 1999 and that the dispute concerning them has persisted since that date is not such as to alter the date on which the dispute arose; whereas each individual air attack could not have given rise to a separate subsequent dispute; and whereas, at this stage of the proceedings, Yugoslavia has not established that new disputes, distinct form the initial one, have arisen between the Parties since 25 April 1999 in respect of subsequent situations or facts attributable to Belgium ;

30. Whereas , as the Court recalled in its Judgment of 4 December 1998 in the case concerning Fisheries Jurisdiction (Spain v. Canada). "It is for each State, in formulating its declaration, to decide upon the limits it places upon its acceptance of the jurisdiction of the Court: '[t]his jurisdiction only exists within the limits within which it has been accepted' (Phosphates in Morocco, Judgment, 1938, P.C.I.J., Series A/B, No. 74, p. 23)" (I.C.J. Reports 1998, para. 44); and wheras, as the Permanent Court held in its Judgment of 14 June 1938 in the Phosphates in Morocco case (Preliminary Objections), "it is recognized that, as a consequence of the condition of reciprocity stipulated in paragraph 2 of Article 36 of the Statute of the Court" , any limitation ratione temporis attached by one of the Parties to its declaration of acceptance of the Court's jurisdiction "holds good as between the Parties" (Phosphtes in Morocco, Judgment, 1938, P.C.I.J. , Series A/B, No. 74, p. 10); whereas, moreover, as the present Court noted in its Judgment of 11 June 1988 in the case concerning the Land and Maritime Boundary between Cameroon and Nigeria (Cameroon v. Nigeria), "[a] s early as 1952, it held in the case concerning Anglo-Iranian Oil Co. that, when declarations are made on condition of reciprocity, 'jurisdiction is conferred on the Court only to the extent to which the two Declarations coincide in conferring it' (I.C.J. Reports 1952 , p. 103)" (I.C.J. Reports 1998, p. 298, para. 43); and whereas it follows from the foregoing that the declarations made by the Parties under Article 36, paragraph 2, of the Statute do not constitute a basis on which the jurisdiction of the Court could prima facie be founded in this case".

بقولها أنه لا توجد لدى دول الناتو أية نية لارتكاب إبادة للجنس ، وإنما هى تهدف فقط إلى توجيه ضرباتها إلى الآلة الحربية والمنشآت العسكرية اليوغسلافية .

أما المحكمة ، وبعد أن استعرضت تعريف إبادة الجنس فى المادة ٢ من اتفاقية ١٩٤٨ ، فقد انتهت إلى أنه لا توجد فعلاً نية لإبادة الجنس وان مجرد استخدام القوة ضد دولة لا يشكل فى ذاته إبادة للجنس فى المعنى الذى تقرره المادة ٢ من الاتفاقية (٧٠) .

جـ- مدى إمكانية تقديم أساس جديد للاختصاص بعد افتتاح الإجراءات الشفوية أمام المحكمة (مسألة اسناد يوغسلافيا إلى معاهدة مبرمة مع بلجيكا عام ١٩٣٠ بعد الجولة الثانية من المرافعات الشفوية) :

فى الجولة الثانية second round للإجراءات الشفوية قدمت يوغسلافيا اساسا جديداً لتأسيس اختصاص المحكمة ، هو المادة ٤ من اتفاقية التوفيق

---

(٧٠) وهكذا قالت المحكمة (الفقرتان ٤٠-٤١) :

"40. Whereas it appears to the Court, from this definition, "that [the] essential characteristic [of genocide] is the intended destruction of a national, ethnical , racial or religious group'" (Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide, Provisional Measures, Order of 13 September 1993, I.C.J. Reports 1993, p. 345, para. 42); whereas the threat or use of force against a State cannot in itself constitute an act of genocide within the meaning of Article II of the Genocide Convention; and whereas, in the opinion of the Court, it does not appear at the present stage of the proceedings that the bombings which form the subject of the Yougoslav Application "indeed entail the element of intent, towards a group as such, required by the provision quoted above" (Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1996 (I) , p. 240, para. 26) .

41. Whereas the Court is therefore not in a position to find, at this stage of the proceedings, that the acts imputed by Yugoslavia to the Respondent are capable of coming within the provisions of the Genocide Convention; and whereas Article IX of the Convention, invoked by Yugoslavia , cannot accordingly constitute a basis on which the jurisdiction of the Court could prima facie be founded in this case."

والتسوية القضائية والتحكيم المبرمة مع بلجيكا عام ١٩٣٠ ، والتى تنص على إحالة المنازعات بينهما إلى المحكمة الدائمة للعدل الدولى (والتى حلت محلها محكمة العدل الدولية طبقا للمادة ٣٧ من النظام الأساسى) .

وقد أعترضت بلجيكا على ذلك استناداً إلى المادة ٢/٣٨ من لائحة المحكمة ، لأن تقديم أساس جديد للاختصاص "فى النزع الأخير" in extremis من الإجراءات ، لا يجوز قبوله ، ولأن يوغسلافيا لم تفسر لماذا لم تقدم هذا الأساس عند إيداعها لطلباتها لدى المحكمة .

وقد أخذت المحكمة بوجهة نظر بلجيكا ، وانتهت إلى رفض الأخذ بهذا الأساس الذى قدمته يوغسلافيا (٧١) .

على أن المحكمة أكدت ، وهذا أمر واضح ، أن رفضها الأمر بالإجاءات التحفظية ، لا يضير بأى حال بمسألة اختصاص المحكمة بنظر الموضوع ، ولا بالقبول ، ولا بالموضوع ذاته . وأن لكلا الطرفين تقديم حججة بخصوص هذه المسائل (٧٢) .

التعليق السادس

قضية جزيرة كازيكيلى سيدودو

(بوتسوانا – ناميبيا)

أولاً : الوقائع :

بخطاب مشترك مؤرخ فى ١٧ مايو ١٩٩٦ ، أرسل وزيرا خارجية بتسوانا وناميبيا الاتفاق الخاص بشأن نزاع الحدود حول جزيرة كازيكيلى سيدودو. وقد حدد هذا الاتفاق ، بين أمور أخرى ، أمرين هامين :

الأول : أستنادا إلى الاتفاق بين بريطانيا وألمانيا حول حدود نفوذ

---

(٧١) قالت المحكمة أن هذه أول مرة يقدم فيها أساس جديد للاختصاص بعد الجولة الثانية من المرافعات الشفوية حول الأمر بالإجراءات التحفظية ، وأضافت المحكمة (الفقرة ٤٤) :
"Such action at this late stage, when not accepted by the other party, seriously jeopardizes the principle of procedural Fairness and the sound administration of Justice"
لذلك قررت المحكمة عدم الأخذ بما قدمته يوغسلافيا فى هذا الخصوص .

(٧٢) انظر المرجع السابق ، الفقرة ٤٦ .

الدولتين فى أفريقيا والمبرم فى الأول من يوليو عام ١٨٩٠ ، على المحكمة أن تبين الحدود بين ناميبيا وبتسوانا حول جزيرة كازيكيلى سيدودو وكذلك الوضع القانونى للجزيرة .

الثانى : تتمثل قواعد ومبادئ القانون الدولى المطبقة على النزاع فى تلك المنصوص عليها فى المادة ١/٣٨ من النظام الأساسى لمحكمة العدل الدولية .

وقد طلبت بتسوانا من المحكمة أن تحكم :

١-أن المجرى الشمالى والغربى من نهر شوب بالقرب من جزيرة كازيكيلى سيدود تشكل "المجرى الرئيسى The main channel لنهر شوب وفقا لنصوص المادة ٢/٣ من الاتفاق الإنجليزى – الألمانى لعام ١٨٩٠ ؛

٢- وبالتالى ، تكون السيادة مطلقا بخصوص جزيرة كازيكيلى سيدودو لبتسوانا .

أما ناميبيا ، فقد طلبت من المحكمة أن تحكم :

١-أن المجرى الذى يقع جنوب جزيرة كازيكيلى سيدودو هو المجرى الرئيسى لنهر شوب .

٢- أن المجرى الذى يقع شمال جزيرة كازيكيلى سيدودو لا يشكل المجرى الرئيسى لنهر شوب .

٣- أن ناميبيا وأسلافها شغلت واستخدمت جزيرة كازيكيلى ومارست اختصاصا عليها ، بعلم وموافقة بتسوانا وأسلافها منذ عام ١٨٩٠ على الأقل .

٤- أن الحدود بين ناميبيا وبتسوانا تقع فى وسط (أى خط وسط المجرى الملاحى Thalweg) المجرى الجنوبى لنهر شوب .

٥- أن الوضع القانونى لجزيرة كازيكيلى سيدودو هو أنها جزء من الإقليم الخاضع لسيادة ناميبيا (٧٣) .

---

(٧٣) راجع مجموعة أحكام المحكمة وآرائها الاستشارية ، ١٩٩٩ ، الفقرات ١-١٠ .

ثانياً : المشاكل القانونية التى أثارها النزاع :

أ- تفسير معاهدة ١٨٩٠ (الطبيعة العرفية للمادة ٣١ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩ الخاصة بقانون المعاهدات) :

رغم أن الدولتين ليستا من أطراف اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩ بخصوص قانون المعاهدات ، إلا أن المحكمة أكدتت أن ما تضمنته المادة ٣١ من تلك الاتفاقية يعكس قواعد القانون الدولى العرفى (٧٤) ، وبالتالى قررت المحكمة تفسير معاهدة ١٨٩٠ على أساسها .

وبعد أن أشارت المحكمة إلى أن تفسير أية معاهدة يجب أن يتم بحسن نية ، ووفقا للمعنى العادى للألفاظ فى سياقها وفى ضوء موضوعها وغرضها ، وأن التفسير يجب أن ينصب أولا على نص المعاهدة ، وأنه يمكن كوسيلة إضافية اللجوء إلى وسائل التفسير الأخرى ، مثل الأعمال التحضيرية ، قالت المحكمة أيضا أنه ليس هناك أى شئ يمنعها ، لإيضاح الألفاظ المتفق عليها عام ١٨٩٠ ، من أن تأخذ فى الاعتبار حالة المعرفة العلمية الحالية Present – day state of Knowledge ، كما هى مذكورة فى الوثائق المكتوبة التى قدمها الطرفان (٧٥) .

ووجدت المحكمة أن المادة ٣ من اتفاقية ١٨٩٠ ذكرت مناطق نفوذ الطرفين المتعاقدين فى المجرى الرئيسى The main Channel لنهر شوب ، دون أن تحدد معايير تحديد هذا المجرى الرئيسى . وقالت المحكمة أنه ، رغم وجود خلاف بين الطرفين ، حول تفسير تلك المادة ، فإنها ستعتبر "مركز المجرى" ، والثالوج كمترادفين (٧٦) .

ب- كيفية تحديد المجرى الرئيسى للنهر :

بخصوص نقطة الخلاف الرئيسية بين الطرفين : تحديد مكان المجرى الرئيسى ، قالت بتسوانا أنه خط الثالوج فى المجرى الشمالى والغربى من النهر

---

(٧٤) المرجع السابق ، الفقرة ١٨ .
(٧٥) مجموعة ١٩٩٩ ، الفقرة ٢٠ .
(٧٦) نفس المرجع ، الفقرات ٢١-٢٦ .

، بينما قالت ناميبيا أنه يقع فى المركز in the centre أى فى الثالوج الخاص بالمجرى الجنوبى لنهر شوب .

وقد اختلفت الدولتان بخصوص معايير تحديد المجرى الرئيسى للنهر (الذى يوجد فيه أكثر من مجرى . إذ ترى بتسوانا أن ذلك يشمل : أقصى عمق أو أتساع ، شكل القاع ، القابلية للملاحة ، أكبر انطلاق للمياه . بينما قالت ناميبيا أنه يتمثل فى المجرى الذى فيه أكبر أتساع ، أو أكبر عمق ، أو المجرى الذى يحمل أكبر نسبة من المياه السنوية للنهر ، وأنه فى أحوال كثيرة يتكون المجرى الرئيسى من كل هذه المعايير الثلاثة ، وإن كانت ناميبيا استندت أساسا إلى المعيار الأخير لتحديد المجرى الرئيسى .

أما المحكمة فقد قالت انها لا يمكن ان تستند إلى معيار واحد لتحديد المجرى الرئيسى لنهر شوب حول جزيرة كازيكيلى سيدودو لان الملامح الطبيعية للنهر قد تختلف على طول مجراه ، ومن حالة إلى أخرى (٧٧) .

وبعد ان لاحظت المحكمة ان الوضع الهيدرولوجى hydrological situation لنهر شوب حول جزيرة كازيكيلى سيدودو لم يتغير منذ معاهدة ١٨٩٠، وبعد أن أشارت إلى حجج الطرفين بخصوص عمق ، واتساع width وكمية المياه flow of water ، وشكل بروز القاع bed profile configuration ، وقابلية المجرى المائى للملاحة Naviagability ، انتهت المحكمة إلى أن المجرى الشمالى حول جزيرة كازيكيلى سيدودو يعتبر المجرى الرئيسى وفقا لمعاهدة ١٨٩٠ (٧٨) .

وقد قررت المحكمة ، فى هذا الخصوص ، أمرين هامين (٧٩) :

الأول : أن تحديد المجرى الرئيسى للنهر يجب أن يتم وفقا لخط أساس جزر المياه the low water baseline وليس خط الفيضان Floodline ، لأنه فى حالة الفيضان تغطى الجزيرة بالمياه ، بما يؤدى إلى عدم تميز المجرى الرئيسى عن المجرى الآخر .

---

(٧٧) المرجع السابق ، الفقرة ٣٠ .
(٧٨) المرجع السابق ، الفقرات ٣٩-٤١ .
(٧٩) ذات المرجع ، الفقرتان ٣٧ ، ٤٠ .

الثانى : أن قابلية المجرى المائى للملاحة تحدده عوامل العمق والاتساع وكمية المياه التى يحملها ، مع الأخذ فى الاعتبار العوائق الطبيعية مثل الشلالات ، والمناطق الضحلة .

جـ– العوامل الخارجية التى يمكن الاستناد إليها لتفسير نص المعاهدة:

من المعلوم أنه إلى جانب ألفاظ وعبارات النص ، يمكن – إذا لم يتم التوصل إلى معرفة حقيقية من تلك العبارات أو الألفاظ لنية الأطراف المتعاقدة أو لتأييد ما تم التوصل إليه استناداً إليها – اللجوء إلى عوامل خارجة عن النص ذاته (٨٠) .

ومن هذه العوامل : الأعمال التحضيرية والسلوك اللاحق لأطراف المعاهدة .

١–فبالنسبة للأعمال التحضيرية ، وهى تلك الأعمال التى تصاحب إبرام المعاهدة ، وتشكل بالتالى "تاريخها" ، فقد انتهت المحكمة – بعد بحثها – إلى أنها تؤيد أن النصين الإنجليزى والألمانى لمعاهدة ١٨٩٠ مترادفان (٨١) .

٢– وبخصوص السلوك اللاحق لطرفى النزاع ، والذى يعد وسيلة من وسائل تفسير المعاهدة لكونه يظهر فهم أطرافها لها ، فضلاً عن أنه إذا تم باتفاق بين تلك الأطراف فإنه يعد "تفسيرا رسميا An authentic interpretation يجب أخذه فى الاعتبار (٨٢) ، وبعد أن استعرضت المحكمة مختلف الوثائق الإدارية والدبلوماسية الخاصة بمنطقة النزاع أو تلك المتبادلة بين طرفيه انتهت إلى أنه قبل عام ١٩٤٧ لم يثر نزاع بخصوص الحدود فى منطقة جزيرة كازيكيلى سيدودو ، وأنه فى الفترة مابين عام ١٩٤٧ وعام ١٩٥١ لم يكن هناك اتفاق بين الطرفين بخصوص مكان الحدود حول الجزيرة . الأمر الذى يعنى أن

---

(٨٠) راجع بخصوص قواعد التفسير "التى تستند إلى النص ذاته "وتلك" الخارجة عن النص "، كتابنا : "الوسيط فى القانون الدولى العام" ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠١ ، ص ١٦٧ وما بعدها .

(٨١) مجموعة ، ١٩٩٩ ، المرجع السابق ، الفقرة ٤٦ .

(٨٢) راجع تعليق لجنة القانون الدولى ، فى كتابها السنوى ١٩٦٦ ، ج ٢ ، ص ٢٢١ ، ٤١ ؛ وكذلك كتابنا : "الوسيط فى القانون الدولى العام ، المرجع السابق ، ص ١٧٢ .

ذلك لا يشكل سلوكا لاحقا يثبت اتفاق الطرفين بخصوص تفسير المعاهدة [٨٣] .

كذلك أشارت المحكمة إلى إنشاء كل من بتسوانا وجنوب افريقيا (التى كانت تسيطر على إقليم ناميبيا) عامى ١٩٨٤ – ١٩٨٥ لجنة – مسح لمنطقة النزاع ، وانتهت إلى أن تلك اللجنة لا تمثل اتفاقا بين الطرفين ، فضلا عن أنها فى هذا الوقت كان على الدول – بالتطبيق للرأى الاستشارى لمحكمة العدل الدولية بخصوص ناميبيا لعام ١٩٧١ – التزام بالامتناع عن إبرام اتفاق بخصوص ناميبيا نتيجة لإنهاء الجمعية العامة عام ١٩٦٦ لانتداب جنوب إفريقيا عليها . وبالتالى رأت المحكمة أن ذلك لا يعتبر سلوكا لاحقا يفسر معاهدة ١٨٩٠ [٨٤] .

وفضلا عن ذلك انتهت المحكمة إلى رفض ما ادعته ناميبيا من أن استخدام رجال قبائل ماسوبيا Masubia Tribesmen لا يشكل سلوكا لاحقا بخصوص تفسير معاهدة ١٨٩٠ [٨٥] .

د- القيمة القانونية للخرائط فى منازعات الحدود [٨٦] :

من المعلوم أن الخرائط يمكن أن تلعب دوراً هاما فى حسم نزاعات الحدود الدولية – البرية أو البحرية أو النهرية – خصوصا إذا كانت الخريطة ملحقة باتفاق دولى أو قبلها أطراف النزاع بطريقة أو بأخرى .

وقد قدم الطرفان فى النزاع العديد من الخرائط . إلا أن المحكمة وجدت أنه بخصوص تلك الخرائط مواقف الطرفين مختلفة ، فضلاً عن أنه لا توجد خريطة ملحقة بمعاهدة ١٨٩٠ ، كما أن الخرائط المقدمة من الطرفين غير متطابقة ؛ وبالتالى انتهت المحكمة إلى عدم الأخذ بهذا "الدليل الخرائطى" الذى قدمة طرفا النزاع [٨٧] ، لكونه – رغم أهميته فى منازعات الحدود بصفة عامة

---

(٨٣) مجموعة ١٩٩٩ ، المرجع السابق ، الفقرات ٤٩-٦٣ .
(٨٤) المرجع السابق ، الفقرات ٦٤-٧٠ .
(٨٥) ذات المرجع ، الفقرات ٧١-٧٥ .
(٨٦) بخصوص قيمة الخرائط كوسائل إثبات فى منازعات الحدود ، راجع مقالتنا :
"Arbitration and adjudication of international land boundary disputes"
, R.Egypt . D.I., 1986 and 1987 .
(٨٧) مجموعة ١٩٩٩ ، المرجع السابق ، الفقرة ٨٧ .

– غير منتج فى هذا الخصوص (٨٨) .

هـ– التقادم كسند للسيادة فى منازعات الحدود :

قالت ناميبيا أنه نظراً لشغلها واستخدامها المستمر والمانع لجزيرة كازيكيلى وممارستها للسيادة عليها منذ بداية هذا القرن ، مع علم وموافقة وقبول بتسوانا ، فإن لها سندا فى التقادم المكسب Acquisitive prescription كأساس للسيادة عليها . وقد اعترضت على ذلك بتسوانا استناداً إلى أن المحكمة مهمتها ان تفصل فى النزاع فى ضوء "قواعد ومبادئ القانون الدولى" (م ١) أى تلك الخاصة بتفسير المعاهدات . إلا أن المحكمة رفضت هذا التفسير الضيق لتلك العبارة ، لأنها تمت صياغتها بصورة عامة ، فضلاً عن أن المادة ٣ من الاتفاق الخاص تقرر أن قواعد ومبادئ القانون الدولى المطبقة على النزاع هى تلك المنصوص عليها فى المادة ١/٣٨ من النظام الأساسى . لذلك قالت المحكمة أنه لا يوجد أى شئ يمنعها من بحث حجج ناميبيا بخصوص التقادم (٨٩) .

---

(٨٨) من المعلوم أن قيمة الخرائط فى منازعات الحدود اشارت إليها الدائرة التى حسمت نزاع الحدود بين بوركينا فاسو ومالى ، بقولها :

"maps merely constitute information which varies in accuracy from case to case ; of themselves, and by virtue solely of their existence, they cannot constitute a territoiral title, that is , a document endowed by international law with intrinsic legal force for the purpose of establishing territorial rights. Of course, in some cases maps may acquire such legal force, but where this is so the legal force does not arise solely from their intrinsic merits : it is because such maps fall into the category of physical expressions of the will of the State or States concerned. This is the case, for example, when maps are annexed to an official text of which they form an integral part. Except in this clearly defined case, maps are only extrinsic evidence of varying reliability or unreliability which may be used, along with other evidence of a circumstantial kind, to establish or reconstitute the real facts," (I.C.J. Reports 1986, p. 582 , para. 54) .

(٨٩) بخصوص التقادم ، راجع مقالتنا – باللغة الإنجليزية – السابق الإشارة إليها ، والمنشورة بالمجلة المصرية للقانون الدولى ١٩٨٦ ، ١٩٨٧ .

تقول المحكمة (مجموعة ١٩٩٩ ، الفقرة ٩٣) :

93. The Court notes that under the terms of Article I of the Special Agreement, it is asked to determine the boundary between Namibia and Botswana around Kasikili/Sedudu island and the legal status of the Island "on the basis of the Anglo-German Treaty of 1 July 1890=

وقد قالت ناميبيا أن هناك شروط أربعة لكى يكون التقادم سندا للسيادة على الإقليم ، هى :

١-أن تكون حيازة الدولة بصفتها ذات سيادة à titre de souverain .

٢- أن تكون الحيازة سلمية وغير متقطعة Peaceful and uninterrupted .

٣- أن تكون الحيازة علنية Public .

٤-أن تستمر الحيازة لمدة معنية من الزمن must endure For a certain length of time .

وقد قالت ناميبيا أن تلك الشروط الاربعة تتوافر لديها . غير أن بتسوانا ، ومع تسليمها بأن تلك الشروط الأربعة لازمة للتقادم كسند للسيادة ، إلا أنها

---

and the rules and principles of international law". Even if there had been no reference to the "rules and principles of international law", the Court would in any event have been entitled to apply the general rules of international treaty interpretation for the purposes of interpreting the 1890 Treaty. It can therefore be assumed that the reference expressly made, in this provision, to the "rules and principles of international law" , if it is to be meaningful, signifies something else. In fact, the Court observes that the expression in question is very general and , if interpreted in its normal sense, could not refer solely to the rules and principles of treaty interpretation. The restrictive interpretation of this wording espoused by Botswana appears to be even less well-founded, in that Article III of the Special Agreement specifies that "[t]he rules and principles of international law applicable to the dispute shall be those set forth in the provisions of Article 38, paragraph 1, of the Statute of the international Court of Justice". This wording shows that the Parties had no intention of confining the rules and principles of law applicable in this case solely to the rules and principles of international law relating to treaty interpretation.

In the Court's view the Special Agreement , in referring to the "rules and principles of international law" , not only authorzies the Court to interpret the 1890 Treaty in the light of those rules and principles but also to apply those rules and principles independently. The Court therefore considers that the Special Agreement does not preclude the Court from examining arguments relating to prescription put forward by Namibia".

ذكرت أنه بالنسبة لناميبيا لا يتوافر ، فيما أدعته ، تلك الشروط (٩٠) .

أما المحكمة فقد أخذت بوجهة نظر بتسوانا ، خصوصا أن استناد ناميبيا إلى إدعاء الحيازة بواسطة رجال قبيلة ماسوبيا يظهر أن حيازة هؤلاء الأخيرين لم يكن باعتبارهم ممارسين للسيادة à titre de souverain (٩١) ، واعتبرت المحكمة أن شروط التقادم التى استندت إليها ناميبيا غير متوافرة(٩٢).

---

(٩٠) المرجع السابق ، ١٩٩٩ ، الفقرات ٩٤ وما بعدها .

(٩١) فسرت المعاهدة تلك العبارة بأنها تعنى (نفس المرجع ، الفقرة ٩٨) :
"that they were exercising function of state authority on behalf of those authorities ".

(٩٢) تقول المحكمة (المرجع السابق ، الفقرات ٩٧ – ٩٩) :
97. For present purposes, the Court need not concern itself with the status of acquisitive prescription in international law or with the conditions for acquiring title to territory by prescription. It considers, for the reasons set out below, that the conditions cited by Namibia itself are not satisfied in this case and that Namibia's argument on acquisitive prescription therefore cannot be accepted .
98. The Court has already considered the presence of the Masubia on kaskili/Sedudu Island when it examined the subsequent practice of the parties to the 1890 Treaty (see paragraphs 71 et seq. above).
It follows from this examination that even if links of allegiance may have existed between the Masubia and the Caprivi authorities, it has not been established that the members of this tribe occupied the Island à titre de souverain, i.e., that they were exercising functions of State authority there on behalf of those authorities. Indeed, the evidence shows that the Masubia used the Island intermittently, according to the seasons and their needs, for exclusively agricultural pruposes; this use, which began prior to the establishment of any colonial admministration in the Caprivi Strip, seems to have subsequently continued without being linked to territorial claims on the part of the Authority administering the Caprivi. Admittedly, when , in 1947-1948, the question of the boundarty in the region arose for the first time between the local authorities of Bechuanaland Protectorate and of South Africa, the Chobes "main channel" around the Island was said to be the northern channel , but the South African authorities relied on the presence of the Masubia on the Island in order to maintain that they had title based on prescription. However, from then on the Bechuanaland authorities took the position that the boundary was located in the northern channel and that the Island was part of the Protectorate; after some hesitation, they declined to satisfy South Africa's claims to the Island, while at the same time recognizing the need to protect the interests of the Caprivi tribes. The Court infers from this, first, that for Bechuanaland, the activities of=

ز- القيمة القانونية لبيان "كيزان" الصادر عن رئيسي ناميبيا وبتسوانا: منح رعايا الدولتين معاملة متساوية ، وتأكيد بتسوانا ذلك أمام المحكمة :

في عام ١٩٩٢ أصدر رئيسا الدولتين بيانا مشتركا نص على بعض ما يجب مراعاته من معاملة بخصوص رعايا الدولتين . وبعد تحليلها لذلك ، وخصوصا لما قاله ممثل بتسوانا أمامها ، انتهت المحكمة إلى ضرورة تطبيق شرط المعاملة المتساوية على رعايا كل من الدولتين (٩٣) .

---

the Masubia on the Island were an independent issue from that of title to the Island and , second, that as soon as South Africa officially claimed title, Bechuanaland did not accept that claim. Which precluded acquiescence on its part .

99. In the Court's view, Namibia has not established with the necessary degree of precision and certainty that acts of State authority capable of providing alternative justification for prescriptive title, in accordance with the conditions set out by Namibia, were carried out by its predecessors or by itself with regard to Kasikili/Sedudu island. The Court has already observed above that it is unable to draw conclusions from the map evidence produced in this case (see paragraph 87 above). Nor in its view, can conclusions be drawn from the incident involiving Botswana and South African defence forces in the channel to the south of the Island in October 1984 .

(٩٣) جاء في البيان المذكور ، ما يلي :

"(c) existing social interaction between the people of Namibia and Botswana should continue;

(d) the economic activities such as fishing shall continue on the understanding that fishing nets should not be laid across the river;

(e) navigation should remain unimpeded including free movement of tourists" .

وقد أعلن ممثل بتسوانا أمام المحكمة أن :

"Botswana's policy is to allow free navigation, including unimpeded movement of tourist boats even in the southern channel. This policy applies to boats owned by Namibian tourist operators as well. The only requirement is that all tourist boats should be registered. This requirement is meant solely to prevent the danger of environmental pollution of the Chobe River. Experience has shown that some tourist boat operators tended to transport their boats from Okavango waters, infested with river weeds, down to the Chobe River, without applying for a trans-zonal permit. The Department of Water Affairs, and not the Botswana Defence Force, is responsible for enforcing the policy on anti-pollution of the river waters. =

ثالثاً : ملاحظات ختامية : النزاع المعروض على المحكمة هو أحد آثار الحقبة الاستعمارية :

من المعلوم أن الدول الكبرى – خلال القرن التاسع عشر خصوصـــا – عملت على استعمار القارة الإفريقية (وغيرها من الأقـــاليم الأخـــرى) . لذلـــك دخلت فى صراع فيما بينها من أجـــل تحديـــد منـــاطق النفـــود Spheres of

---

Botswana's policy on free navigation, including the free movement of tourist boats, was set out in paragraph (e) of the Kasane Communiqué .. Since the Kasane Communiqué was agreed in May 1992 there has been no complaint from the Namibian Government that Botswana ever breached paragraph (e) of the Communiqué which guarantees unimpeded navigation."

وأضافت بتسوانا :

"Botswana also wishes to reiterate that tourist boats from Namibia are free to travel in the southern channel. The only requirement is that all such boats should be registered, in order to control noxious aquatic weeds ... this requirement is backed by proper legislation, namely, the Laws of Botswana Aquatic Weeds (Control) Act, which commenced in December 1971. The provisions of this Act were later discussed with, and endorsed by the Water Affairs Department of Namibia. Since then , Namibian tourist boat opertors have registered as many as 53 boats, to travel in Boswanan waters of the Chobe River. These 53 Namibian boats are permitted to navigate in the southern channel , like any others that have been licensed".

لذلك أنتهت المحكمة إلى القول :

"103. The Court, which by the terms of the Joint Agreement between the Parties is empowered to determine the legal status of Kasikili/Sedudu Island concludes, in the light of the above-mentioned provisions of the Kasane Communiqué, and in particular of its subparagraph (e) and the interpretation of that subparagraph given before it in this case, that the Parties have undertaken to one another that there shall be unimpeded navigation for craft of their nationals and flags in the channels of Kasikili/Sedudu Island. As a result, in the southern channel of Kasikili/Sedudu Island, the nationals of Namibia, and vessels flying its flag, are entitled to ,and shall enjoy, a treatment equal to that accorded by Botswana to its own nationals and to vessels flying its own flag. Nationals of the two States, and vessels, whether flying the flag of Botswana or of Namibia, shall be subject to the same conditions as regards navigation and environmental protection. In the northern channel , each Party shall likewise accord the nationals of, and vessels flying the flag of , the other, equal national treatment".

المرجع السابق ، ١٩٩٩ ، الفقرات ١٠١-١٠٣ .

infiuence، والذى تمثل ، فى النزاع الذى عرض على المحكمة ، فى معـــاهدة عام ١٨٩٠[٩٤].

التعليق السابع

القضية الخاصة بالأنشطة الحربية فوق إقليم الكونغو

(الكونغو ضد أوغندا)

طلب الأمر بالإجراءات التحفظية

أولاً : الوقائـــع [٩٥] :

فى ٢٣ يونيو ١٩٩٩ رفعت الكونغو أمام محكمة العدل الدولية دعـــوى ضد أوغندا بخصوص أعمال العدوان المسلح الذى ترتكبه أوغندا فوق أراضـــى الكونغو ، وأسست الكونغو اختصاص المحكمة على المادة ٢/٣٦ مـــن النظـــام الأساسى .

وقد طلبت الكونغو من المحكمة الأمر ببعض الإجـــراءات التحفظيـــة، خصوصا أن تأمر أوغندا بالآتى :

-وقف اعتداءاتها ضد الكونغو ؛

-انسحاب قواتها من منطقة كيسا نجانى وكل أراضى الكونغوا ؛

-وقف استغلالها للثروات الطبيعية فى الكونغو .

ولتأييد طلبها قالت الكونغو :

١-أن المادة ٤١ من النظام الاساسى تمنح المحكمـــة ســـلطة تقديريـــة بالنص على أنها "يمكنها" أن تأمر بإجراءات تحفظية may indicate provisional measures ، وأن الشرط الوحيد للأمر بذلك هو أن تتطلب الظروف الأمر بها .

٢- أن عمليات القتل والنهب والجرح تشكل ضرراً لا يمكن إصلاحـــه ،

---

(٩٤) أكدت المحكمة على ما ذكرناه ، بقولها (المرجع السابق ، الفقرة ١٣) :
"The dispute between the parties is set against the background of the nineteenth century race among the European colonial powers for the partition of Africa".

(٩٥) أنظر مجموعة أحكام المحكمة وآرائها الاستشارية ، ٢٠٠٠ ، الفقرة ١ وما بعدها .

إذ ليس من المتصور أن يكون هناك ضرر ، لا يمكن إصلاحه ، أكثر منها .

٣- أن المحكمة اختصاصها متوافر لأول وهلة Prima facie لوجود تصريحين من الدولتين بقبول اختصاصها ، وفقا للمادة ٢/٣٦ من النظام الأساسى .

أما أوغندا فقد ذكرت :

١-أن وجود قواتها فى الكونغو تم باتفاق أبرم مع الرئيس كابيلا (الذى أطاح بالرئيس موبوتو) نص على مواجهة المتمردين على الحدود الكونجولية الأوغندية بعمل مشترك لقوات البلدين .

٢- أنه وقت رفع الدعوى أمام المحكمة من قبل الكونغو كانت هناك مفاوضات بخصوص النزاع الحالى تمخضت عن اتفاقا لوزاكا ، الأمر الذى يعنى أن اللجوء إلى بديل آخر (أى رفع النزاع أمام المحكمة) يشكل "سوء نية" ويقوض عملية السلام بكاملها . إذ يشكل اتفاق لوزاكا اتفاقية دولية ملزمة لكل أطرافها (القرار ١٣٠٤ لعام ٢٠٠٠) .

٣- أنه قد صدر قرار من مجلس الأمن بخصوص النزاع الحالى تعمل الكونغو على تنفيذه الأمر الذى يمنع المحكمة من نظر طلب الكونغو ، كما فعلت بخصوص قضية لوكربى حين رفضت ممارسة سلطتها فى الأمر بالإجراءات التحفظية لذات السبب .

٤- أنها استخدمت القوة فقط للرد على اعتداءات العصابات المسلحة ضدها ، بالتطبيق لحقها فى الدفاع الشرعى وفقا للمادة ٥١ من الميثاق .

٥- أنه لا تتوافر فى طلب الكونغو شرطى الاستعجال والضرر غير القابل للإصلاح ، فقد انتظرت تقريبا سنة قبل تقديم شكواها .

٦- أن هناك فارق بين طلب الأمر بالإجراءات التحفظية والطلب للأصلى . إذ الأخير لا يتعلق بأى نزاع بين القوات المسلحة الأوغندية والرواندية (٩٦) .

---

(٩٦) ردت الكونغو على تلك الحجج ، بقولها أن عامل الاستعجال متوافر وأن عدم تقديم طلب ما لا يؤيد الإدعاء بعدم توافر الاستعجال فيه ؛ أنه لا يوجد تعارض بين قرار مجلس الأمن وطلب الأمر بالإجراءات التحفظية ؛ أن غياب رواندا لا يمكن إثارته هنا لأنه وفقا لقضاء المحكمة للمدعى الحق فى أن "يفصل إجرائيا علاقة محددة مع دولة أخرى":

ثانياً : رأى المحكمة :

قالت محكمة العدل الدولية :

١-أن تصريحى قبول الاختصاص الإلزامى للمحكمة وفقا للمادة ٢/٣٦ من النظام الأساسى يشكلان ، لأول وهلة ، أساسا لإختصاص المحكمة ، فقد صدرا دون أى تحفظ ، إلا فقط توافر مبدأ التبادل أو المعاملة بالمثل (٩٧) .

٢- أن وجود قرار من مجلس الأمن لا يمنع المحكمة من ممارسة أختصاصها (٩٨) .

"an applicant state is entitled to isolate procedurally a specific relationship with another state".

وأضافت الكونغو – بخصوص اتفاق لوزاكا – أنه لا ينفى القواعد الخاصة بحظر استخدام القوة والعدوان والاحتلال ، كما أنه ينص فقط على إجراءات الانسحاب ، لكنهن لا يغير بأى حال ضرورية الإنسحاب the requirement of withdrawal ، أنظر : المرجع السابق ، الفقرة ٣١ .

(٩٧) المرجع السابق ، الفقرات ٣٢-٣٤ .

(٩٨) قالت المحكمة أن وجود قرار من مجلس الأمن لا يمنع المحكمة من ممارسة اختصاصها وفقا للنظام الأساسى واللائحة . واستندت إلى ما سبق أن قالته :

"while there is in the Charter

'a provision for a clear demarcation of functions between the General Assembly and the Security Council, in respect of any dispute or situation, that the former should not make any recommendation with regard to that dispute or situation unless the Security Council so requires, there is no similar provision anywhere in the Charter with respect to the Security Council and the Court. The Council has functions of a political nature assigned to it , whereas the Cout exercises purely judicial functions. Both organs can therefore perform their separate but complementary functions with respect to the same events' (Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America), Jurisdiction and Admissibility , Judgement, I.C.J. Reports 1984, pp. 434-435, para, para. 95);" (Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide, Provisional Measures, Order of 8 April 1993, I.C.J. Reports 1993 ,p. 19, para. 33) ; and whereas in the present case the Security Council has taken no decision which would prima facie preclude the rights claimed by the Congo from "be[ing] regarded as appropriate for protection by the indication of provisional measures" (Questions of Interpretation and Application of the 1971 Montreal Convention arising from the Aerial Incident at lockerbie (Libyan Arab Jamahiritya v. United Kingdom), Provisional Measures, Order of 14 April 1992, p. 15, para. 40) ; =

٣- أن عدم طلب الأمر بالإجراءات التحفظية ضد دولة أخرى لا يمنع المحكمة من ممارسة اختصاصها [٩٩] .

٤- أن عدم تقديم الكونغو لطبها بالأمر بالإجراءات التحفظية فى نفس وقت تقديم طلب رفع الدعوى لا يؤثر على الإستعجال كشرط لازم للأمر بتلك الإجراءات . بل إن المادة ٢/٧٥ من اللائحة تعطى للمحكمة سلطة الأمر بإجراءات تختلف كليا أو جزئيا عن تلك المطلوبة [١٠٠] .

لذلك انتهت المحكمة ، وبالنظر إلى وجود عنصرى الاستعجال والضرر غير القابل للعلاج (أعمال القتل ، والجرح ، وانتهاكات حقوق الإنسان وغيرها من الأعمال الخطيرة ، وانتهاكات القانون الدولى الإنسانى) ، فضلا عن أن قرار مجلس الأمن رقم ١٣٠٤ (٢٠٠٠) نص على أن الموقف فى الكونغو "مستمر فى كونه تهديد للسلم والأمن الدولى فى المنطقة" ، إلى الأمر ببعض الإجراءات التحفظية ، وهى :

-على الطرفين الامتناع عن أى عمل ، وخاصة أى عمل عسكرى ، من شأنه أن يضير بحقوق الآخر التى قد يقررها الحكم الذى ستصدره المحكمة، أو يجعل الموقف متفاقما أو أكثر صعوبة بخصوص حله ؛

-على الطرفين اتخاذ الإجراءات اللازمة للوفاء بالتزاماتهما وفقا للقانون الدولى ، خصوصا تلك المقررة فى ميثاق الأمم المتحدة ، وميثاق منظمة الوحدة الإفريقية ، وقرار مجلس الأمن رقم ١٣٠٤ (٢٠٠٠) .

-على الطرفين اتخاذ كل الإجراءات اللازمة لكفالة الإحترام الكامل للحقوق الأساسية للإنسان ولقواعد القانون الإنسانى فى منطقة النزاع [١٠١] .

---

37. Whereas the Court has taken note of the Lusaka Agreement , to which Security Council resolution 1304 (2000) refers a number of times ; whereas that Agreement constitutes an international agreement binding upon the Parties; whereas it does not, however, preclude the Court from acting in accordance with its Statute and with the Rules of Court ;

(المرجع السابق ، الفقرتان ٣٦ ، ٣٧) .

(٩٩) نفس المرجع ، الفقرة ٣٨ .

(١٠٠) نفس المرجع ، الفقرة ٤٣ .

(١٠١) نفس المرجع ، الفقرة ٤٧ .

التعليق الثامن

القضية الخاصة بالحادثة الجوية يوم ١٠ أغسطس ١٩٩٩

(باكستان ضد الهند)

مرحلة "اختصاص المحكمة"

أولاً : الوقائـــع :

فى ٢١ سبتمبر ١٩٩٩ [١٠٢] ، أودعت باكستان طلبا فى سجل المحكمة برفع دعوى ضد الهند بخصوص تحطم طائرة باكستانية يوم ١٠ أغسطس ١٩٩٩ . وقد أسست باكستان اختصاص المحكمة على الصك العام للتسوية السلمية لعام ١٩٢٨ ، وتصريحات قبول الاختصاص الإلزامى الصادرة عن الدولتين وفقا للفقرتين ٢،١ من المادة ٣٦ من النظام الأساسى . وقد رفضت الهند هذه الأسس التى قدمتها باكستان وطلبت من المحكمة أن تحكم بعدم اختصاصها .

ثانياً : المسائل القانونية التى أثارها النزاع :

أ-المادة ١٧ من الصك العام للتسوية السلمية لعام ١٩٢٨ :

١-مدى نفاذ الصك العام لسنة ١٩٢٨ :

قالت باكستان أن المادة ١٧ تنص على إحالة أى نزاع يثور بين الأطراف فى الصك العام لعام ١٩٢٨ إلى المحكمة الدائمة للعدل الدولى ، والتى حلت محلها محكمة العدل الدولية حاليا بالتطبيق للمادة ٣٧ من النظام الأساسى لهذه الأخيرة .

وقد ردت الهند على ذلك بأن الصك العام لسنة ١٩٢٨ لم يعد نافذا ، وحتى لو كان نافذا فإن عديدا من نصوصه تشير إلى أجهزة عصبة الأمم أو المحكمة الدائمة للعدل الدولى ؛ وأن زوالت تلك الأجهزة يؤدى إلى فقدان الصك العام لفاعليته . وهو ما لاحظته الجمعية العامة للأمم المتحدة عام ١٩٤٩ حين تبنت صكا عاما جديداً . وبالتالى فإن الأطراف فى الصك القديم الذين لم

(١٠٢) أنظر مجموعة أحكام المحكمة وآرائها الاستشارية ، ٢٠٠٠ ، الفقرة ١ وما بعدها .

يصدقوا على الصك الجديد لا يمكنهم الاستناد إلى الصك القديم إلا بالقدر الذى يكون فيه مازال ساريا . وتقول الهند أنه تم تعديل عديد من نصوص هذا الأخير ومن بينها المادة ١٧ التى تستند إليها باكستان .

وتضيف الهند أنه بخصوص المادة ١٧ حينما انضمت الهند إلى الصك فى سنة ١٩٣١ قبلت صراحة الباب الثانى ، وخصوصا المادة ١٧ ، "تحت شرط أن تطلب أن الإجراء المنصوص عليه فى الباب الثانى من ذلك الصك يتم وقفه بخصوص أى نزاع .. يطرح أمام مجلس عصبة الأمم إلى حين صدور قرار من ذلك المجلس" . الأمر الذى يعنى أن الصك العام لم يعد نافذا تجاه الهند ، بعد زوال عصبة الأمم .

وقد عارضت باكستان هذه الحجج قائلة ، بصفة خاصة ، أن الصك العام ظل باقيا رغم زوال العصبة ، وأنه مستقل عن عصبة الأمم عضويا وأيديولوجيا .

٢- مدى توارث كل من الدولتين للصك العام لسنة ١٩٢٨ :

من المعلوم أن الهند البريطانية British India هى التى انضمت عام ١٩٣١ إلى الصك المذكور . ومن المعلوم أنه فى عام ١٩٤٧ انفصلت باكستان عن الهند . وبالتالى ثارت مشكلة نفاذ الصك العام تجاههما :

-قالت الهند أن الصك العام هو اتفاق ذو طبيعة سياسية غير قابلة للنقل not transmissible ، كما أنها لم يصدر عنها أى إخطار بتوارث (كما تنص على ذلك المادتان ١٧ ، ٢٢ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٧٨ بشأن التوارث بخصوص المعاهدات ، والتى – فى نظر الهند – قننت القانون العرفى فى هذا الخصوص بالنسبة للدول حديثة الاستقلال) . كذلك استندت الهند إلى أنها فى عام ١٩٧٤ أرسلت إخطارا إلى السكرتير العام للأمم المتحدة قررت فيه أنها "لا تعتبر نفسها ملزمة بالصك العام لسنة ١٩٢٨ منذ استقلالها عام ١٩٤٧" .

-أما باكستان فقالت أن الهند البريطانية حتى عام ١٩٤٧ كانت طرفا فى الصك العام ، وأن الهند ظلت طرفا فيه ليس استنادا إلى التوارث وإنما إلى الاستمرارية ؛ وأن إخطار الهند لعام ١٩٧٤ إلى السكرتير العام كان مجرد بيان

شخصى a subjective statement ليس له أيـــة صحـــة موضوعيـــة had no objective validity وأضافت باكستان أنها أصبحت طرفا فى الصك العام ســـنة ١٩٤٧ بالتطبيق لمبدأ التوارث التلقـائى automatic succession المقـرر فـــى القانون الدولى العرفى . كذلك استندت باكستان إلى الأمر الخـــاص باســـتقلال الهند والذى أصدره الحاكم العام للهند عام ١٩٤٧ والـــذى يســـتنتج منـــه أنـــها أصبحت وريثة للمعاهدات الدولية ، ومن بينها الصك العام .

وقد نازعت الهند فى هذه الحجة الأخـــيرة قائلـــة أن الأمـــر الخـــاص باستقلال الهند نص صراحة على أن عضوية المنظمات الدولية تكون فقط للـــهند ، وأن على باكستان أن تتقدم بطلبات لعضويتها فى المنظمات الدولية ، وهو مـــا أكدة القضاء الباكستانى نفسه فى نزاع طرح أمامه عام ١٩٦١ .

–استند الطرفان كذلك إلى "اتفاق سيملا" المبرم عام ١٩٧٢ والذى تعهدا فيه "بتسوية خلافاتهما بالطرق السلمية من خلال الإتفاقات الثنائية أو أية وســـائل سلمية أخرى يتم الاتفاق عليها فيما بينهما" . فقد اعتبرته باكستان دليـــلاً علـــى استمرارية الصك العام ، بينما رفضت الهند ذلك استنادا خصوصا إلى الإخطـــار المرسل منها عام ١٩٧٤ إلى السكرتير العام للأمم المتحدة مما يشكل (إنـــهاء) a denunciation للصك العام ، وهو ما رفضته باكستان لأن الـــهند لـــم تتبـــع إجراءات إنهاء الصك العام المنصوص عليها فى المادة ٤٥ منه .

–أخيرا استندت الهند إلى أن الهند البريطانية حينما انضمت عام ١٩٣١ إلى الصك العام ، وضعت تحفظا يقضى باستبعاد الصك العـــام مـــن التطبيـــق على: ١–المنازعات بينها وبين أية حكومـــة عضـــو فـــى "كومنولـــث الأمـــم الإنجليزية" ؛ ٢– المنازعات مع أى طرف فى الصك العام ليس عضـــوا فـــى عصبة الأمم . قالت الهند أن ذلك يعنى عدم انطباق الصك العام فى نزاعها مـــع باكستان لأنها لم تكن عضوا فى عصبة الأمم ، بل حتى إذا اعتبرناها عضـــوا ، فلن ينفذ الصك العام بينهما لأنهما عضوين فى الكومنولث .

وقد ردت باكستان على ذلك بأن تحفظات الهند غير مقبولـــة لأنـــها لا تندرج تحت التحفظات المنصوص عليها حصريا فى المـــادة ٣٩ مـــن الصـــك العام.

٣- رأى المحكمة :

أما محكمة العدل الدولية فقد أعادت التأكيد على ما سبق أن أكدته عام ١٩٥٧ من أنها "حرة فى أن تؤسس قرارها على السبب ، الذى يكون فى تقديرها ، مباشراً وحاسما أكثر" (١٠٣) ، إذا تم المنازعة فى اختصاصها استناداً إلى أسس مختلفة . كذلك فقد قررت المحكمة ما سبق أن أكدته فى قضية بحرايجة ، أنه رغم أن حكمها ملزم فقط لأطراف النزاع ، إلا أن فصلها بخصوص ما إذا كان الصك العام لسنة ١٩٢٨ معاهدة نافذة أو لم تعد نافذة ، قد تكون له آثار فى العلاقات بين الدول غير الأطراف فى النزاع المطروح أمامها(١٠٤).

لذلك قالت المحكمة أنها لن تبحث ما إذا كان الصك العام مازال نافذا ، وإنما ستبحث مدى سريانه تجاه الهند . واستناداً إلى الإخطار الذى أرسلته الهند إلى السكرتير العام للأمم المتحدة عام ١٩٧٤ ، قالت المحكمة أن ذلك يشكل إخطاراً وفقا للمادة ٤٥ من الصك العام ، ينهى نفاذ هذا الأخير تجاهها (١٠٥) .

ب- تصريحات قبول الاختصاص الإلزامى للمحكمة وفقا للمادة ٢/٣٦ من النظام الأساسى :

قبل نشأة النزاع الحالى كانت الدولتان قد قبلتا عامى ١٩٦٠ بالنسبة لباكستان ، ١٩٧٤ بالنسبة للهند ، الاختصاص الإلزامى للمحكمة وفقا للمادة ٢/٣٦ . وهو ما استندت إليه باكستان لتأسيس اختصاص المحكمة (١٠٦) .

إلا أن الهند نازعت فى ذلك استناداً إلى أنها فى تصريح قبولها للاختصاص الإلزامى للمحكمة استبعدت بعض النزاعات ، ومنها :

-المنازعات مع حكومة دولة عضو أو كانت عضوا فى الكومنولث؛

---

(١٠٣) قالت المحكمة (مجموعة ١٩٥٧ ، ص ٢٥) :
"The court is free to base its decision on the ground which in its judgement is more direct and decisive" .

(١٠٤) نفس المرجع ، ١٩٧٨ ، ص ١٧/١٦ ، الفقرة ٣٩ .

(١٠٥) المرجع السابق ، ٢٠٠٠ ، الفقرة ٢٨ .

(١٠٦) أنظر المرجع السابق ، الفقرة ٣٦ ومابعدها .

-المنازعات الخاصة بتفسير أو تطبيق معاهدة متعددة الأطـــراف ، إلا إذا كان كل أطراف المعاهدة أيضا أطرافا فى قضية أمام المحكمـــة ، أو تقبـل حكومة الهند بصفة خاصة الاختصاص .

وقد اعترضت باكستان على التحفظ الأول قائلة أنه ليس له أى أثر لأنـه يتعارض خصوصا مع المادة ٣/٣٦ من النظام الأساسى للمحكمة لأنـه يشـكل تحفظا خارجا عن النظام الأساسى an extra – statutory reservation ، كما أنـه أصبح مهجوراً obsolete لأنه كان يهدف إلى تجنيب عرض المنازعـات بيـن دول الكومنولث على قضاء دولى ، وإنما حلها فيما بينها بالتطبيق لمبدأ التسـوية البينية the inter se doctrine ، وهو ما لم يطبق أبدا بين تلك الدول ، كذلك تفقـد الهند حقها فى إثارته استناداً إلى مبدأ لاستوبل .

وقد ردت الهند على ذلك بأنه وفقا لما جرى عليه العمـــل بخصـوص المادة ٣/٣٦ لأية دولة تعلن قبولها الاختصاص الإلزامى أن تختار شـــركاءها فى النزاع الذى قد يطرح على المحكمة ، وقـــررت الـــهند أن التحفـظ ليـس مهجوراً ، كما أن الأستوبل لا يسرى هنا بسبب "اتفاق سيملا" لأن هذا الأخـــير لا يتضمن شرطا بشأن الاختصاص a compromissory clause .

وبخصوص التحفظ الثانى فقد اعترضت عليه باكستان بأنـــه لا يمكـن الاحتجاج به قبلها لأن ما تطلب به يستند إلى القانون الدولى العرفى الـذى أدرج فى ميثاق الأمم المتحدة ، بينما قالت الهند أنه حتى ولو كانت إدعاءات باكسـتان تستند إلى القانون الدولى العرفى ، فإن هذا التحفظ ينطبق – عند إثارة أسـباب تصرف تستند ، فى النهاية ، إلى ميثاق الأمم المتحدة .

أما المحكمة فقد قررت :

-أن التحفظ الأول لا يتعارض ونص المادة ٣/٣٦ من النظام الأساسـى وفقا لما جرى عليه قضاء المحكمة وسلوك الدول والأعمال التحضيرية للنظـام الأساسى ، والتى كلها تؤكد حق الـــدول فـــى أن تلحـق بتصريحـات قبـول الاختصاص الإلزامى بعض التحفظات [١٠٧] . ورفضت المحكمة القول بأن هذا

(١٠٧) بل قالت المحكمة (مجموعة ٢٠٠٠ ، الفقرة ٤٠) : =

التحفظ أصبح مهجوراً ، لأنها كمحكمة تطبق تصريح قبول الاختصاص وأى تحفظ عليه "كما هو موجود" (١٠٨) as it stands ، ووفقا لنية الدولة صاحبة التصريح (١٠٩) . وقد وجدت المحكمة أن الهند نيتها واضحة فى هذا الخصوص كما تتضح من ألفاظ تصريحها ، لذلك رفضت المحكمة هذه الحجة الباكستانية .

وبخصوص حجة باكستان المستندة إلى الاستوبل ، قالت المحكمة أن مل ورد فى سيملا هو نص عام بخصوص الحل السلمى للنزاعات ، وبالتالى فهو لا يعدل النصوص الخاصة "التى تحكم اللجوء إلى هذه الوسائل السلمية ، بما فى ذلك التسوية القضائية . وبالتالى لا ينطبق الاستوبل هنا (١١٠) .

وانتهت المحكمة إلى أنه لما كانت باكستان عضوا فى الكومنولث ، فإنها لا تملك اختصاصا بنظر النزاع بسبب التحفظ الهندى . ووجدت المحكمة أنها ، نتيجة لذلك ، ليست فى حاجة إلى أن تنظر فى حجج الهند بخصوص التحفظ الثانى (١١١) .

جـ- نص المادة ١/٣٦ من النظام الأساسى :

استندت باكستان إلى النص المذكور ، وقالت أن اختصاص المحكمة يشمل كل القضايا التى تحال إليها وكل الأمور المنصوص عليها خصوصا فى ميثاق الأمم المتحدة أو المعاهدات والاتفاقات النافذة . وأن المادة ١/٣٦ يجب قراءتها فى ضوء المواد ١١ ، ٢/٣-٤ ، ٣٣ ، ٣/٣٦ ، ٩٢ من ميثاق الأمم المتحدة .

وقد ردت المحكمة على ذلك بأن الميثاق لا يتضمن نصا خاصا يمنح بذاته الاختصاص الإلزامى للمحكمة ، وخاصة تلك المواد التى أشارت إليها

"States are in any event free to limit the scope ratione personae which they wish to give to their acceptance of the compulsory jurisdiction of the court" .

(١٠٨) نفس المرجع ، ١٩٥٧ ، ص ٢٧ .

(١٠٩) قالت المحكمة أنها يجب أن تفسر أى تصريح ، بما فى ذلك أى تحفظ وارد فيه ، بطريقة عادية ومعقولة مع الأخذ فى الاعتبار :

"the intention of the state concerned at the time when it accepted the compulsory jurisdiction of the court "ICJ, Rep.,1998,p.454, para, 49.

(١١٠) المرجع السابق ، ٢٠٠٠ ، الفقرة ٤٥ .

(١١١) نفس المرجع ، الفقرة ٤٦ .

باكستان [١١٢] .

كذلك أشارت باكستان إلى المادة الأولى من اتفاق سيملا التي تنص على أن "مبادئ وأهداف ميثاق الأمم المتحدة ستحكم العلاقات بين البلدين" . وقد وجدت المحكمة أن ذلك النص يشكل التزاما على عاتق الدولتين ، لكنه لا يعني وجود التزام على عاتق الدولتين بعرض منازعاتهما أمام المحكمة [١١٣] .

د- التزام الدولتين بحل نزاعهما سلميا :

رغم أن المحكمة انتهت إلى عدم اختصاصها بنظر النزاع ، إلا أنها ذكرت الطرفين بالتزاماتهما بحل النزاع بالطرق السلمية تطبيقا للمادة ٣٣ من ميثاق الأمم المتحدة ، وبحسن نية وفقا للمادة ٢/٢ من الميثاق ، وما قرره اتفاق سيملا لعام ١٩٧٢ ، وبصفة خاصة النزاع الناجم عن الحادثة الجوية في ١٠ أغسطس ١٩٩٩ [١١٤] .

(١١٢) ذات المرجع ، الفقرة ٤٨ .
(١١٣) نفس المرجع ، الفقرة ٤٩ .
(١١٤) المرجع السابق ، الفقرات ٥١-٥٥ .