الفصل الرابع

التحفظات على المعاهدات

ألف- مقدمة

٣٤- أيدت الجمعية العامة، في قرارها ٣١/٤٨ المؤرخ ٩ كانون الأول/ديسمبر ١٩٩٣، قرار لجنة القانون الدولي بشأن إدراج موضوع "القانون والممارسة المتعلقان بالتحفظات على المعاهدات" في جدول أعمالها.

٣٥- وقامت اللجنة، في دورتها السادسة والأربعين المعقودة عام ١٩٩٤، بتعيين السيد آلان بيليه مقرراً خاصاً لهذا الموضوع[١١].

٣٦- وتلقت اللجنة في دورتها السابعة والأربعين، المعقودة عام ١٩٩٥، التقرير الأول للمقرر الخاص وناقشت هذا التقرير[١٢].

٣٧- وفي أعقاب تلك المناقشة، لخص المقرر الخاص الاستنتاجات التي استخلصها من نظر اللجنة في الموضوع، وهي تتعلق بعنوان الموضوع، الذي أصبح نصه "التحفظات على المعاهدات"؛ وبالشكل الذي سوف تتخذه نتائج الدراسة، والذي ينبغي أن يكون دليل ممارسة فيما يتصل بالتحفظات؛ وبالمرونة التي ينبغي أن يتسم بها عمل اللجنة بشأن الموضوع؛ وبتوافق الآراء في اللجنة على وجوب عدم إحداث تغيير في الأحكام ذات الصلة من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩، واتفاقية فيينا لخلافة الدول في المعاهدات (المشار إليها لاحقاً بـ "اتفاقية فيينا لعام ١٩٧٨")، واتفاقية فيينا لعام ١٩٨٦[١٣]. وتشكل هذه الاستنتاجات، في نظر اللجنة، نتائج الدراسة الأولية التي طلبتها الجمعية العامة في قراريها ٣١/٤٨ المؤرخ ٩ كانون الأول/ديسمبر ١٩٩٣ و٥١/٤٩ المؤرخ ٩ كانون الأول/ديسمبر ١٩٩٤. أما دليل الممارسة فسوف يتخذ شكل مشروع مبادئ توجيهية مصحوبة بتعليقات، وسوف تساعد هذه المبادئ التوجيهية الدول والمنظمات الدولية على صعيد الممارسة وسوف ترافقها، عند الضرورة، أحكام نموذجية.

٣٨- وفي دورتها السابعة والأربعين أيضاً، أذنت اللجنة، وفقاً للممارسة التي اتبعتها في السابق[١٤]، للمقرر الخاص أن يعد استبياناً مفصلاً عن التحفظات على المعاهدات من أجل الوقوف على ممارسات الدول والمنظمات الدولية، ولا سيما تلك التي تعمل وديعة لاتفاقيات متعددة الأطراف، وعلى ما تواجهه من مشاكل[١٥]. وأرسلت الأمانة العامة الاستبيان إلى الجهات المعنية. وأحاطت الجمعية العامة علماً، في قرارها ٤٥/٥٠ المؤرخ ١١ كانون الأول/ديسمبر ١٩٩٥، باستنتاجات اللجنة ودعت هذه الأخيرة إلى مواصلة أعمالها حسب النهج المبين في تقريرها ودعت أيضاً الدول إلى الرد على الاستبيان[١٦].

٣٩- وعُرِضَ على اللجنة، في دورتها الثامنة والأربعين المعقودة عام ١٩٩٦، التقرير الثاني للمقرر الخاص عن الموضوع[١٧]. وقد أرفق المقرر الخاص بتقريره مشروع قرار للجنة القانون الدولي عن التحفظات على المعاهدات الشارعة المتعددة الأطراف، بما فيها معاهدات حقوق الإنسان، وهو مشروع وجه إلى الجمعية العامة بغرض توجيه النظر إلى الجوانب القانونية للمسألة وتوضيح هذه الجوانب[١٨].

٤٠- واعتمدت اللجنة، في دورتها التاسعة والأربعين المعقودة عام ١٩٩٧، الاستنتاجات الأولية بشأن التحفظات على المعاهدات المتعددة الأطراف الشارعة، بما فيها معاهدات حقوق الإنسان[١٩].

٤١- وأحاطت الجمعية العامة علماً، في قرارها ١٥٦/٥٢ المؤرخ ١٥ كانون الأول/ديسمبر ١٩٩٧، بالاستنتاجات الأولية للجنة وبالدعوة التي وجهتها إلى جميع هيئات المعاهدات المنشأة بموجب معاهدات شارعة متعددة الأطراف والتي قد ترغب في أن تقدم، بصورة خطية، تعليقاتها وملاحظاتها على الاستنتاجات إلى القيام بذلك، ووجهت في الوقت نفسه نظر الحكومات إلى ما يتسم به الإدلاء بآرائها بشأن الاستنتاجات الأولية من أهمية للجنة.

٤٢- ونظرت اللجنة، خلال الفترة من دورتها الخمسين المعقودة عام ١٩٩٨ إلى دورتها الثامنة والخمسين المعقودة

---

(١١) انظر *حولية ١٩٩٤*، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الفقرة ٣٨١.

(١٢) *حولية ١٩٩٥*، المجلد الثاني (الجزء الأول)، الوثيقة A/CN.4/470.

(١٣) المرجع نفسه، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الفقرة ٤٨٧.

(١٤) انظر *حولية ١٩٨٣*، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الفقرة ٢٨٦.

(١٥) انظر *حولية ١٩٩٥*، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الفقرة ٤٨٩. يرد الاستبيانان المرسلان إلى الدول الأعضاء والمنظمات الدولية في *حولية ١٩٩٦*، المجلد الثاني (الجزء الأول)، الوثيقة A/CN.4/477 و Add.1، المرفقان الثاني والثالث.

(١٦) حتى ٣١ تموز/يوليه ٢٠٠٧، كانت ٣٣ دولة و٢٦ منظمة دولية قد ردت على الاستبيان.

(١٧) *حولية ١٩٩٦*، المجلد الثاني (الجزء الأول)، الوثيقتان A/CN.4/477 و Add.1 و A/CN.4/478.

(١٨) المرجع نفسه، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الفقرة ١٣٦ والحاشية ٢٣٨.

(١٩) *حولية ١٩٩٧*، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الفقرة ١٥٧.

عام ٢٠٠٦، في ثمانية تقارير أخرى[٢٠] أعدها المقرر الخاص، واعتمدت مؤقتاً ٧٦ مشروعَ مبدأ توجيهي والتعليقات عليها.

باء- النظر في الموضوع في الدورة الحالية

٤٣- كان معروضاً على اللجنة في الدورة الحالية التقريران الحادي عشر[٢١] والثاني عشر (A/CN.4/584) المقدمان من المقرر الخاص بشأن إبداء القبول والاعتراض وسحبهما وبشأن الإجراءات المتعلقة بقبول التحفظات، على التوالي. وكان التقرير الحادي عشر قد قدم إلى اللجنة في دورتها الثامنة والخمسين، إلا أنها قررت أن تنظر فيه في دورتها التاسعة والخمسين نظراً لضيق الوقت[٢٢].

٤٤- ونظرت اللجنة في التقرير الحادي عشر للمقرر الخاص في جلساتها ٢٩١٤ إلى ٢٩٢٠ المعقودة في ٧ و٨ و٩ و١٠ و١١ و١٥ و١٦ أيار/مايو ٢٠٠٧؛ ونظرت في تقريره الثاني عشر في جلساتها ٢٩٣٦ إلى ٢٩٤٠ المعقودة في ١٣ و١٧ و١٨ و١٩ و٢٠ تموز/يوليه ٢٠٠٧.

٤٥- وقررت اللجنة، في جلساتها ٢٩١٧ و٢٩١٩ و٢٩٢٠ المعقودة في ١٠ و١٥ و١٦ أيار/مايو ٢٠٠٧، إحالة مشاريع المبادئ التوجيهية ٢-٦-٣ إلى ٢-٦-٦ و٢-٦-٧ إلى ٢-٦-١٥ و٢-٧-١ إلى ٢-٧-٩ إلى لجنة الصياغة، وإعادة النظر في صياغة مشروع المبدأ التوجيهي ٢-١-٦ في ضوء ما جرى من نقاش. وقررت اللجنة في جلستها ٢٩٤٠ المعقودة في ٢٠ تموز/يوليه ٢٠٠٧ إحالة المبادئ التوجيهية ٢-٨ و٢-٨-١ إلى ٢-٨-١٢ إلى لجنة الصياغة.

٤٦- وأوعز إلى لجنة الصياغة أن تضع في اعتبارها تفسير مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٨-١٢ الناشئ عن تصويت إرشادي[٢٣] وعن تحليل لأحكام الفقرة ٥ من المادة ٢٠ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩ بوصفها توجد دواعي لافتراض القبول الضمني دون أن يعتبر القبول نفسه في حكم الحاصل[٢٤].

٤٧- وفي جلستها ٢٩٣٠ المعقودة في ٤ حزيران/يونيه ٢٠٠٧، نظرت اللجنة في مشاريع المبادئ التوجيهية ٣-١-٥ (عدم توافق التحفظ مع موضوع المعاهدة والغرض منها) و٣-١-٦ (تحديد موضوع المعاهدة والغرض منها) و٣-١-٧ (التحفظات الغامضة أو العامة) و٣-١-٨ (التحفظات على نص يعكس قاعدة عرفية) و٣-١-٩ (التحفظات المخالفة لقاعدة آمرة) و٣-١-١٠ (التحفظات على نصوص تتعلق بحقوق غير قابلة للانتقاص) و٣-١-١١ (التحفظات المتعلقة بالقانون الداخلي) و٣-١-١٢ (التحفظات على المعاهدات العامة لحقوق الإنسان) و٣-١-١٣ (التحفظات على نصوص في المعاهدة تتعلق بتسوية المنازعات أو رصد تنفيذ المعاهدة)، واعتمدتها مؤقتاً.

٤٨- وفي جلستيها ٢٩٥٠ و٢٩٥١، المعقودتين في ٧ آب/أغسطس ٢٠٠٧، اعتمدت اللجنة التعليقات على مشاريع المبادئ التوجيهية السالفة الذكر.

٤٩- ويرد نص مشاريع المبادئ التوجيهية هذه والتعليقات عليها في الفرع جيم-٢ أدناه.

١- عرض المقرر الخاص تقريره الحادي عشر

٥٠- قدم المقرر الخاص لمحة تاريخية عن موضوع "التحفظات على المعاهدات"، فأشار إلى النظام المرن الذي أرسته اتفاقيتا فيينا لعامي ١٩٦٩ و١٩٨٦، وإلى ما تضمنه ذلك النظام من أوجه عدم يقين، وإلى القرار الأساسي الذي اتخذته اللجنة بعدم التشكك فيما تم إنجازه في اتفاقيتي فيينا بل أن تعمل على وضع دليل للممارسة يتضمن مبادئ توجيهية ليست، في حد ذاتها، ذات طابع إلزامي، ولكن بإمكان الدول والمنظمات الدولية أن تسترشد بها فيما يتعلق بالتحفظات والإعلانات التفسيرية.

٥١- وبين المقرر الخاص أن المجموعة الأولى من المبادئ التوجيهية المدرجة في التقرير الحادي عشر (من ٢-٦-٣ إلى ٢-٦-٦) تتعلق بإمكانية إبداء اعتراضات على التحفظات. وأشار إلى أن هذه مجرد إمكانية، وأن اللجنة لم تعلق هذه الإمكانية على كون التحفظ غير متوافق مع موضوع المعاهدة والغرض منها، وأن مؤتمر الأمم المتحدة لقانون المعاهدات قد حذا حذو اللجنة في هذا الشأن على الرغم مما أبدته بعض الوفود من شكوك. وقال إن هذا النهج يتمشى مع ما يتصف به كامل قانون المعاهدات من روح توافقية،

---

(٢٠) التقرير الثالث: *حولية ١٩٩٨*، المجلد الثاني (الجزء الأول)، الوثيقة A/CN.4/491 وAdd.1-6؛ والتقرير الرابع: *حولية ١٩٩٩*، المجلد الثاني (الجزء الأول)، الوثيقتان A/CN.4/499 وA/CN.4/478/Rev.1؛ والتقرير الخامس: *حولية ٢٠٠٠*، المجلد الثاني (الجزء الأول)، الوثيقة A/CN.4/508 وAdd.1-4؛ والتقرير السادس: *حولية ٢٠٠١*، المجلد الثاني (الجزء الأول)، الوثيقة A/CN.4/518 وAdd.1-3؛ والتقرير السابع: *حولية ٢٠٠٢*، المجلد الثاني (الجزء الأول)، الوثيقة A/CN.4/526 وAdd.1-3؛ والتقرير الثامن: *حولية ٢٠٠٣*، المجلد الثاني (الجزء الأول)، الوثيقة A/CN.4/535 وAdd.1؛ والتقرير التاسع: *حولية ٢٠٠٤*، المجلد الثاني (الجزء الأول)، الوثيقة A/CN.4/544؛ والتقرير العاشر: *حولية ٢٠٠٥*، المجلد الثاني (الجزء الأول)، الوثيقة A/CN.4/558 وAdd.1-2. وللاطلاع على عرض تاريخي مفصل للتقارير من الثالث إلى التاسع، انظر *حولية ٢٠٠٤*، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الفقرات ٢٥٧-٢٦٩.

(٢١) انظر الحاشية ٦ أعلاه.

(٢٢) عقدت اللجنة اجتماعاً مع خبراء الأمم المتحدة وغيرهم من الخبراء في ميدان حقوق الإنسان في يومي ١٥ و١٦ أيار/مايو ٢٠٠٧. انظر الفصل العاشر، الفرع ألف-٩ أدناه.

(٢٣) كان المقرر الخاص قد أبدى أمله في أن تتخذ اللجنة بكامل هيئتها موقفاً واضحاً بشأن هذه المسألة المبدئية، وقد أعربت اللجنة، عقب تصويت إرشادي، عن تأييدها للإبقاء على المبدأ المطروح في مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٨-١٢.

(٢٤) تم التوصل إلى هذا التفسير بتوافق الآراء.

من حيث إنه لا يجوز لدولة ما أن تفرض بمفردها على أطراف أخرى متعاقدة تعديل معاهدة مبرمة بينها وبين تلك الأطراف بإبدائها تحفظاً. وإن جعل إمكانية إبداء الاعتراضات قاصرة على التحفظات غير المتوافقة مع موضوع المعاهدة والغرض منها هو أمر من شأنه جعل آلية قبول التحفظات والاعتراض عليها المنصوص عليها في المادة ٢٠ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩ بدون أثر.

٥٢- غير أن إمكانية الاعتراض هذه ليست اعتباطية، بل تخضع لشروط شكلية وإجرائية تتناولها مشاريع المبادئ التوجيهية من ٢-٦-٣ إلى ٢-٦-٧. أما أسباب الاعتراضات فهي قد تتراوح من (افتراض) عدم توافق التحفظ مع موضوع المعاهدة والغرض منها إلى أسباب ذات طابع سياسي. ومع أن الدولة ليست ملزمة بالتذرع بحجة عدم التوافق مع موضوع المعاهدة والغرض منها كسبب لاعتراضها، فمما يدعو إلى الدهشة أن الدول قد تذرعت مراراً بهذا السبب بالذات.

٥٣- ونقل مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٦-٣[٢٥] فكرة أن أي دولة أو منظمة دولية تتمتع بحرية إصدار اعتراضات.

٥٤- ثم تطرق المقرر الخاص إلى علاقة الاعتراض ببدء نفاذ المعاهدة المبرمة بين الجهة المقدمة للتحفظ والجهة المقدمة للاعتراض، وقال إنه، على الرغم من أن المقررين الخاصين للجنة قد اعتبروا في الماضي أن الاعتراض يستثني تلقائياً بدء نفاذ المعاهدة المبرمة بين هذين الطرفين، فإن السير هَمفري وولدك قد أيد في وقت لاحق الفتوى الصادرة عن محكمة العدل الدولية في عام ١٩٥١[٢٦] والتي تعتبر أن للدولة المقدمة للاعتراض حرية الخلوص إلى ما ترتئيه هي من الاستنتاجات بشأن ما يترتب على اعتراضها من آثار في العلاقات بينها وبين الدولة المقدمة للتحفظ. وفي حال صمت الدولة المقدمة للاعتراض، فإن الافتراض الذي أخذت به اللجنة في عام ١٩٦٦ هو أن المعاهدة لا تدخل حيز النفاذ بين الطرفين[٢٧]. هذا الافتراض، على الرغم مما يتصف به من منطقية، قد سقط أثناء مؤتمر الأمم المتحدة لقانون المعاهدات. وعليه، فإن المعاهدة تعتبر سارية بين الطرفين المعنيين، فيما عدا بندها الذي يتناوله التحفظ. ويتجلى هذا الافتراض في الفقرة ٤(ب) من المادة ٢٠ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩ وفي الفقرة ٣ من المادة ٢١ منها. وقد نظر المقرر الخاص في إمكانية "تنقيح" هذه الصيغة التي هي غير منطقية بالقدر الكافي وغير مرضية، إلا أنه قرر في نهاية المطاف عدم تعديلها نظراً لأنها تنم عن الممارسة المعاصرة. وعليه، أدرجت هذه الصيغة في مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٦-٤[٢٨].

٥٥- وذكّر أن مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٦-٥[٢٩] يحاول الإجابة على سؤال ترك معلقاً بمشروع المبدأ التوجيهي ٢-٦-١ الذي يتناول تعريف الاعتراضات، وهو: من يحق له إبداء اعتراضات؟ والفقرة ٤(ب) من المادة ٢٠ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٨٦ تقدم إرشاداً في هذا الشأن، إذ تشير إلى إبداء اعتراض من قبل دولة متعاقدة أو منظمة دولية متعاقدة. فأية دولة أو منظمة دولية مؤهلة لأن تصبح طرفاً في المعاهدة وأبلغت بالتحفظات يجوز لها أيضاً إبداء اعتراضات لا تترتب عليها آثار إلا عندما تصبح تلك الدولة أو المنظمة طرفاً في المعاهدة.

٥٦- وفيما يتعلق بمشروع المبدأ التوجيهي ٢-٦-٦[٣٠]، بين المقرر الخاص أنه في غياب أية ممارسات ذات صلة تشكل مشاريع المبادئ التوجيهية إعمالاً للتطوير التدريجي للقانون الدولي. ومشروع المبدأ التوجيهي هذا يقابل، في مجال الاعتراضات، المبدأين التوجيهيين ١-١-٧ و١-٢-٢.

٥٧- وعرض المقرر الخاص مشاريع المبادئ التوجيهية من ٢-٦-٧ إلى ٢-٦-١٥ التي تتناول إبداء الاعتراضات من الناحيتين الشكلية والإجرائية، فأشار إلى أنه، فيما يتعلق بالشكل، تنص الفقرة ١ من المادة ٢٣ من اتفاقيتي فيينا على وجوب أن تبدى الاعتراضات على التحفظات كتابةً؛ ومشروع المبدأ التوجيهي ٢-٦-٧[٣١] يتناول هذا الاشتراط.

---

(٢٥) فيما يلي نص مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٦-٣:

"٢-٦-٣ *إمكانية إصدار اعتراضات*

"للدولة أو المنظمة الدولية أن تبدي اعتراضاً على التحفظ لأي سبب من الأسباب، وفقاً لأحكام دليل الممارسة هذا".

(٢٦) *حولية ١٩٦٢*، المجلد الأول، الجلسة ٦٥٤، الفقرتان ١٧ و٢٠. ولمعرفة موقف محكمة العدل الدولية، انظر *Reservations to the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1951*, p. 15, at p. 26.

(٢٧) انظر *حولية ١٩٦٦*، المجلد الثاني، ص ٢٠٢-٢٠٨.

(٢٨) فيما يلي نص مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٦-٤:

"٢-٦-٤ *إمكانية الاعتراض على دخول المعاهدة حيز النفاذ في العلاقة مع الجهة المبدية للتحفظ*

"يمكن للدولة أو المنظمة الدولية التي تبدى اعتراضاً على تحفظ ما أن تعارض دخول المعاهدة حيز النفاذ بينها وبين الدولة أو المنظمة الدولية المتحفظة لأي سبب من الأسباب وفقاً لأحكام دليل الممارسة هذا".

(٢٩) فيما يلي نص مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٦-٥:

"٢-٦-٥ *الجهة المقدمة للاعتراض*

"يمكن أن تبدي اعتراضاً على تحفظ:

"(أ) كل دولة متعاقدة أو منظمة دولية متعاقدة؛ و

"(ب) كل دولة أو منظمة دولية يحق لها أن تصبح طرفاً في المعاهدة".

(٣٠) فيما يلي نص مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٦-٦:

"٢-٦-٦ *الاشتراك في إبداء الاعتراضات*

"لا يؤثر اشتراك عدة دول أو منظمات دولية في إبداء اعتراض على الطابع الانفرادي لهذا الاعتراض".

(٣١) فيما يلي نص مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٦-٧:

"٢-٦-٧ *الشكل الكتابي*

"يجب أن يبدى الاعتراض كتابةً".

٥٨- وعلاوة على ذلك، فعندما تنوي دولة أو منظمة دولية باعتراضها الحيلولةَ دون دخول المعاهدة حيز النفاذ بينها وبين الجهة المتحفظة، يجب عليها أن تعرب بوضوح عن تلك النية، وفقاً لما تنص عليه الفقرة ٤(ب) من المادة ٢٠ من اتفاقيتي فيينا. ومع أن الممارسة المتبعة بشأن هذه المسألة ليست باتة، فإن مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٦-٨[٣٢] يشابه في صياغته النص المقابل له في اتفاقيتي فيينا. وينبغي الإفصاح عن هذه النية على آخر تقدير عندما يحدث الاعتراض آثاره الكاملة وذلك لدواعي اليقين القانوني. لذلك يرتئي المقرر الخاص أن تضاف في نهاية مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٦-٨ عبارة من قبيل "بما يتفق ومشروع المبدأ التوجيهي ٢-٦-١٣"، حيث يتناول مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٦-١٣ مهلةَ إبداء الاعتراض.

٥٩- كما بين المقرر الخاص أن الإجراءات المتعلقة بإبداء الاعتراضات لا تختلف عن تلك المتعلقة بإبداء التحفظات. ومن ثم، كان من الممكن استنساخ جميع مشاريع المبادئ التوجيهية التي كانت قد اعتمدتها اللجنة بشأن الإجراءات المتعلقة بإبداء التحفظات، أو الاكتفاء بالإحالة إليها، وهو ما تم في مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٦-٩[٣٣].

٦٠- ويتناول مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٦-١٠[٣٤] مسألة تعليل الاعتراض، وهي مسألة لا تتناولها اتفاقيتا فيينا. ومع أن إمكانية إبداء اعتراضات هي مسألة تقديرية، فمن المفيد مع ذلك بيان أسباب الاعتراض، سواء بالنسبة للدولة المتحفظة أو بالنسبة للأطراف الثالثة التي يتعين عليها البت في صحة التحفظ، وبخاصة عندما يكون أساس الاعتراض هو عدم التوافق مع موضوع المعاهدة والغرض منها. بل وتساءل المقرر الخاص عما إذا كان يتعين على اللجنة تضمين دليل الممارسة توصية مماثلة تتعلق بتعليل التحفظات.

٦١- وفيما يتعلق بمسألة تأكيد الاعتراضات، أشار المقرر الخاص إلى أن الفقرة ٣ من المادة ٢٣ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٨٦ تنص على أن الاعتراضات على التحفظات لا تحتاج إلى تأكيد إذا أبديت قبل تأكيد التحفظ. ويتجلى هذا المبدأ في مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٦-١١[٣٥]. ورأى المقرر الخاص أن هذا المبدأ ذاته يمكن أيضاً تطبيقه في حال ما إذا كانت دولة أو منظمة دولية قد أبدت اعتراضاً قبل أن تصبح طرفاً في معاهدة، وهو ما ينص عليه مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٦-١٢[٣٦].

٦٢- ومشروع المبدأ التوجيهي ٢-٦-١٣[٣٧] يتعلق بالفترة التي ينبغي في غضونها إبداء الاعتراض، وهو مستوحى من الفقرة ٥ من المادة ٢٠ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٨٦. بيد أن المقرر الخاص قد بين أن مشروع المبدأ التوجيهي ٢-١-٦ الذي سبق أن اعتمد، وعنوانه "إجراءات الإبلاغ بالتحفظات"، يتناول في الفقرة ٣ منه مسألة مهلة إبداء الاعتراض، الأمر الذي قد يحدث التباساً. وعليه، وتجنباً للازدواجية مع مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٦-١٣، فهو يقترح إما إعادة النظر في هذه المسألة عند القراءة الثانية، أو "تنقيح" مشروع المبدأ التوجيهي ٢-١-٦ اعتباراً من الآن.

٦٣- ثم أعاد المقرر الخاص إلى الأذهان ما كانت قد درجت عليه الدول من إعلانها مسبقاً عزمها الاعتراض على فئات معينة من التحفظات حتى قبل إبدائها. ويبدو أن تلك الاعتراضات الوقائية تؤدي غرضاً من أهم أغراض الاعتراضات، هو إنذار الجهة المتحفظة. وتتجلى هذه الممارسة المتبعة على نطاق واسع في مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٦-١٤[٣٨].

---

(٣٢) فيما يلي نص مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٦-٨:

"٢-٦-٨ *الإعراب عن نية الاعتراض على دخول المعاهدة حيز النفاذ*

"في حال نية الدولة أو المنظمة الدولية المعترضة على تحفظ ما معارضةَ دخول المعاهدة حيز النفاذ بينها وبين الدولة أو المنظمة الدولية المتحفظة، يجب عليها أن تعرب بوضوح عن تلك النية وقت إبداء اعتراضها".

(٣٣) فيما يلي نص مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٦-٩:

"٢-٦-٩ *إجراءات إبداء الاعتراضات*

"تنطبق مشاريع المبادئ التوجيهية ٢-١-٣ و٢-١-٤ و٢-١-٥ و٢-١-٦ و٢-١-٧ على الاعتراضات، مع مراعاة ما يقتضيه اختلاف الحال".

(٣٤) فيما يلي نص مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٦-١٠:

"٢-٦-١٠ *التعليل*

"ينبغي أن يشير الاعتراض قدر الإمكان إلى الأسباب الداعية إلى إبدائه".

(٣٥) فيما يلي نص مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٦-١١:

"٢-٦-١١ *عدم لزوم تأكيد اعتراض أبدي قبل تأكيد التحفظ رسمياً*

"لا ضرورة لتأكيد اعتراض تبديه دولة أو منظمة دولية على تحفظٍ قبل تأكيد التحفظ نفسه وفقاً لمشروع المبدأ التوجيهي ٢-٢-١".

(٣٦) فيما يلي نص مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٦-١٢:

"٢-٦-١٢ *عدم لزوم تأكيد اعتراض أبدي قبل الإعراب عن الموافقة على الالتزام بالمعاهدة*

"لا يلزم التأكيد الرسمي لاعتراض أبدي قبل الإعراب عن الموافقة على الالتزام بالمعاهدة من جانب الدولة أو المنظمة الدولية التي أبدته عندما تعرب عن موافقتها على الالتزام بالمعاهدة".

(٣٧) فيما يلي نص مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٦-١٣:

"٢-٦-١٣ *مهلة إبداء الاعتراض*

"ما لم تنص المعاهدة على حكم مخالف، يجوز لدولة أو منظمة دولية أن تبدي اعتراضاً على تحفظ قبل انقضاء فترة اثني عشر شهراً على تاريخ إشعارها بالتحفظ، أو حتى تاريخ إعراب تلك الدولة أو المنظمة الدولية عن موافقتها على الالتزام بالمعاهدة، أيهما كان لاحقاً".

(٣٨) فيما يلي نص مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٦-١٤:

"٢-٦-١٤ *الاعتراضات الوقائية*

"يجوز لدولة أو منظمة دولية الاعتراض على تحفظ محدد محتمل أو يمكن إبداؤه في المستقبل، أو على فئة معينة من هذه التحفظات، أو استبعاد تطبيق المعاهدة كلها في علاقاتها مع الجهة التي تبدي التحفظ المحتمل أو الممكن إبداؤه في المستقبل. ولا تنشأ عن هذا الاعتراض الوقائي الآثار القانونية للاعتراض إلى أن يتم إبداء التحفظ والإشعار به فعلاً".

٦٤- وعلى نقيض الاعتراضات الوقائية، ثمة اعتراضات متأخرة، تقدم بعد انقضاء الأجل المنصوص عليه في اتفاقيتي فيينا. وليس لهذه "الاعتراضات" آثار الاعتراضات المبداة في الأجل المحدد، كما أنها لا تلغي القبول الضمني للتحفظ. بيد أن المقرر الخاص يرى أن هذه "الاعتراضات" هي بمثابة إعلانات تخضع، مع مراعاة ما يقتضيه اختلاف الحال، لنظام الإعلانات التفسيرية أكثر مما تخضع لنظام التحفظات، ويمكن أن يظل دورها إخطارياً. ونظراً لأنه توجد أصلاً ممارسة من هذا القبيل، فإن مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٦-١٥[٣٩] مكرس لهذه "الاعتراضات" المتأخرة.

٦٥- وفيما يتعلق بمشاريع المبادئ التوجيهية من ٢-٧-١ إلى ٢-٧-٩، بين المقرر الخاص أنه يرى ضرورة تضمين دليل الممارسة مبادئ توجيهية بشأن سحب الاعتراضات وتعديلها، على الرغم من انعدام هذه الممارسة تقريباً. كما أنه يرتئي أن تكون هذه المبادئ التوجيهية على نسق المبادئ التوجيهية المتعلقة بسحب التحفظات وتعديلها. وعليه، يتضمن مشروعا المبدأين التوجيهيين ٢-٧-١[٤٠] و٢-٧-٢[٤١]، على التوالي، نص الفقرة ٢ من المادة ٢٢ والفقرة ٤ من المادة ٢٣ من اتفاقيتي فيينا. كما يتضمن مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٧-٣[٤٢] إحالة إلى المبادئ التوجيهية ذات الصلة فيما يتعلق بالتحفظات لنقلها إلى إبداء سحب الاعتراضات والإبلاغ به.

٦٦- وبمقابل ذلك، فإن أثر سحب الاعتراض لا يمكن اعتباره مماثلاً لأثر سحب التحفظ. وقد يكون لهذه المسألة جوانب بالغة التعقيد، إلا أن من الأفضل اعتبار أن سحب الاعتراض هو بمثابة قبول للتحفظات، وهذا هو المبدأ الذي يكرسه مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٧-٤[٤٣]. أما فيما يتعلق بتاريخ نفاذ سحب الاعتراض، فيتم تناوله في مشروعي المبدأين التوجيهيين ٢-٧-٥[٤٤] و٢-٧-٦[٤٥] حيث صيغ أولهما على نسق الفقرة ٣(ب) من المادة ٢٢ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٨٦.

٦٧- كما أشار المقرر الخاص إلى أنه يجوز، حتى وإن خلت الممارسة من ذلك، سحب اعتراض ما جزئياً، على نحو ما ينص عليه مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٧-٧[٤٦]. وفيما يتعلق بمشروع المبدأ التوجيهي ٢-٧-٨[٤٧]، فهو مصاغ على نسق مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٥-١١ (أثر السحب الجزئي للتحفظ). ويتناول مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٧-٩[٤٨] الحالة التي تريد فيها دولة أو منظمة دولية أبدت اعتراضاً بسيطاً أن توسع نطاقه. وثمة أسباب متعلقة بحسن النية، فضلاً عن عدم إمكانية إدلاء الدولة المتحفظة برأيها، تحمله على الاعتقاد بوجوب منع توسيع نطاق الاعتراض.

٢- ملخص المناقشة

٦٨- فيما يتعلق بمشروعي المبدأين التوجيهيين ٢-٦-٣ و٢-٦-٤، لوحظ أنه يمكن أن يستنتج من فتوى محكمة العدل

---

(٣٩) فيما يلي نص مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٦-١٥:

"٢-٦-١٥ *الاعتراضات المتأخرة*

"لا يحدث الاعتراض على تحفظ أبدي بعد انقضاء الأجل المنصوص عليه في المبدأ التوجيهي ٢-٦-١٣ جميع الآثار القانونية التي يحدثها الاعتراض المبدى في الأجل المحدد".

(٤٠) فيما يلي نص مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٧-١:

"٢-٧-١ *سحب الاعتراضات على التحفظات*

"يجوز سحب الاعتراض على التحفظ في أي وقت، ما لم تنص المعاهدة على خلاف ذلك".

(٤١) فيما يلي نص مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٧-٢:

"٢-٧-٢ *شكل سحب الاعتراضات على التحفظات*

"يجب إبداء سحب الاعتراض على التحفظ كتابةً".

(٤٢) فيما يلي نص مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٧-٣:

"٢-٧-٣ *إبداء وإبلاغ سحب الاعتراضات على التحفظات*

"تنطبق المبادئ التوجيهية ٢-٥-٤ و٢-٥-٥ و٢-٥-٦ على سحب الاعتراضات على التحفظات، مع مراعاة ما يقتضيه اختلاف الحال".

(٤٣) فيما يلي نص مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٧-٤:

"٢-٧-٤ *أثر سحب الاعتراض*

"تعتبر كل دولة سحبت اعتراضاً أبدته في وقت سابق على تحفظ ما أنها قبلت ذلك التحفظ".

(٤٤) فيما يلي نص مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٧-٥:

"٢-٧-٥ *تاريخ نفاذ سحب الاعتراض*

"ما لم تنص المعاهدة على حكم مخالف أو ما لم يتفق على إجراء مخالف، لا يصبح سحب اعتراض على تحفظ نافذاً إلا عندما تتسلم الدولة أو المنظمة الدولية التي أبدت التحفظ إشعاراً بذلك السحب".

(٤٥) فيما يلي نص مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٧-٦:

"٢-٧-٦ *الحالات التي يجوز فيها للدولة أو المنظمة الدولية المعترضة أن تنفرد بتحديد تاريخ نفاذ سحب الاعتراض على التحفظ*

"يصبح سحب الاعتراض على التحفظ نافذاً في التاريخ الذي يحدده صاحبه حينما يكون هذا التاريخ لاحقاً للتاريخ الذي تسلمت فيه الدولة المتحفظة إشعاراً به".

(٤٦) فيما يلي نص مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٧-٧:

"٢-٧-٧ *السحب الجزئي للاعتراض*

"يجوز لدولة أو منظمة دولية أن تسحب جزئياً اعتراضاً على تحفظ، ما لم تنص المعاهدة على خلاف ذلك. ويحد السحب الجزئي من الآثار القانونية للاعتراض على العلاقات التعاهدية بين الجهة المعترضة والجهة المتحفظة، أو على المعاهدة برمتها.

"يخضع السحب الجزئي للاعتراض لنفس القواعد الشكلية والإجرائية التي تطبق في حالة السحب الكامل ويصبح نافذاً وفقاً لنفس الشروط".

(٤٧) فيما يلي نص مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٧-٨:

"٢-٧-٨ *أثر السحب الجزئي للاعتراض*

"يعدل السحب الجزئي للاعتراض الأثر القانوني للاعتراض على النحو الوارد في الصيغة الجديدة للاعتراض".

(٤٨) فيما يلي نص مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٧-٩:

"٢-٧-٩ *حظر توسيع نطاق الاعتراض على تحفظ*

"لا يجوز لدولة أو منظمة دولية أبدت اعتراضاً على تحفظ أن توسع نطاق ذلك الاعتراض لاحقاً".

الدولية لعام ١٩٥١[٤٩] أنه يجوز التمييز بين الاعتراضات "الثانوية" (غير المتعلقة بعدم التوافق مع موضوع المعاهدة والغرض منها) والاعتراضات "الرئيسية" القائمة على عدم التوافق ذلك. وتكون الآثار المترتبة على ذلك مختلفة، ما يدعو إلى الاعتقاد بأنه، بالرغم من أن اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩ لا تميز صراحة بين هذين النوعين من الاعتراضات، فإن نظام الاعتراضات ليس موحداً بالضرورة. غير أنه يمكن التساؤل هنا عما إذا كانت القرينة الواردة في الفقرة ٤(ب) من المادة ٢٠ من اتفاقية فيينا تنطبق على كل اعتراض أم على الاعتراضات "الثانوية" فقط. فهذا التنوع في النظم قد يعلل أيضاً ما درجت عليه دول معينة من اعتراض على تحفظ يزعم أنه غير متوافق مع موضوع المعاهدة والغرض منها لا يحول دون دخول المعاهدة حيز النفاذ بين الدولة المتحفظة والدولة المعترضة. وذكر كذلك أن الفقرة ٤(ب) من المادة ٢٠ لا تتفق مع أحكام المادة ١٩ إلا إذا كانت تتناول اعتراضات "ثانوية". وعلى اللجنة ألا تعتمد نصوصاً يبدو أنها تنطوي على تأكيد وجود نظام موحد.

٦٩- كما طرح أيضاً رأي يقول بعدم ضرورة التمييز بين الاعتراضات "الرئيسية" و"الثانوية"، حيث إن التحفظ الذي لا يتوافق مع موضوع المعاهدة والغرض منها يعتبر لاغياً ولا تترتب عليه بالتالي آثار قانونية. واقترح جعل المبدأ التوجيهي ٢-٦-٤ أكثر دقة بتضمينه نصاً صريحاً بأنه، في حال عدم سحب الدولة المتحفظة تحفظها وعدم سحب الدولة المعترضة اعتراضها، لا تدخل المعاهدة حيز النفاذ.

٧٠- وذكر أن التمييز بين الاعتراضات "الرئيسية" والاعتراضات "الثانوية" تكون له آثار على مهلة إبداء الاعتراض. ومن هذا المنطلق، فإن مهلة الإثني عشر شهراً المحددة في الفقرة ٥ من المادة ٢٠ من اتفاقية فيينا لا تسري على الاعتراضات المتعلقة بصحة التحفظات (الاعتراضات الرئيسية)، علماً بأنه، وفقاً لهذا الرأي، فإن المادتين ٢٠ و٢١ من اتفاقية فيينا لا تسريان على الاعتراضات على التحفظات الوارد ذكرها في المادة ١٩.

٧١- وحتى وإن اعتبر أن المادتين ٢٠ و٢١ تسريان على جميع أنواع الاعتراضات، فلا ينبغي التجاهل المنهجي للتمييز بين فئتي الاعتراضات. ومن المفيد وضع مبدأ توجيهي إضافي يبين أنه، في حال عدم وجود أية إشارة صريحة أو ضمنية، يعتبر أن الاعتراض لا يتصل بصحة التحفظ.

٧٢- وفيما يتعلق بالتمييز بين لفظتي "إصدار" و"إبداء" [الاعتراضات] ("making" and "formulating" [objections])، تم التساؤل عما إذا لم يكن من الأيسر استخدام لفظة "إبداء" في كامل دليل الممارسة.

٧٣- كما أبدي رأي مفاده أن ثمة تبايناً بين عنوان المبدأ التوجيهي ٢-٦-٣ ومضمونه، نظراً لأنه ترد في عنوانه كلمة "إصدار" ("to make") بينما ترد في نصه كلمة "تبدي" ("to formulate"). كما استفسر عما إذا لم تكن ثمة حدود لإمكانية إبداء الاعتراضات، وبخاصة فيما يتعلق بالمعاهدات التي تجيز صراحةً استثناءات معينة، وإن كانت تسميها "تحفظات"، كاتفاق التجارة الحرة لأمريكا الشمالية. وأثيرت تساؤلات أيضاً عما إذا كان الافتراض الأصلي، وهو عدم بدء نفاذ المعاهدة بين الدولة أو المنظمة الدولية المعترضة والدولة أو المنظمة الدولية المتحفظة، هو أفضل من الافتراض الحالي الذي تتضمنه الفقرة ٤(ب) من المادة ٢٠ من الاتفاقية.

٧٤- وفيما يتعلق بمشروعي المبدأين التوجيهين ٢-٦-٣ و٢-٦-٤، لوحظ أيضاً أن لفظة "إمكانية" ("freedom") لا تفي بالغرض تماماً، حيث إن الأمر يتعلق في الواقع بحق. كما لوحظ أن عبارة "لأي سبب من الأسباب" تستلزم أيضاً نوعاً من التحديد، وذلك بالإشارة على الأقل إلى اتفاقيتي فيينا أو إلى القواعد العامة للقانون الدولي، حيث إن دليل الممارسة لا ينبغي أن يشمل الاعتراضات التي تتنافى مع مبدأ حسن النية أو مع القواعد الآمرة.

٧٥- كما أعرب عن رأي مفاده أنه، إذا ما أذن بإبداء تحفظات وكان التحفظ المقدم من دولة أو منظمة دولية واضحاً، لا يحق للدول الأخرى أن تعترض على ذلك. ومن المستصوب أيضاً أن يتضمن دليل الممارسة وصفاً أكثر وضوحاً للأشكال الممكنة لقبول التحفظات (صريحة كانت أم ضمنية) التي قد تحد من إمكانية إبداء اعتراضات توخياً لتحقيق قدر أكبر من الأمن في العلاقات التعاهدية. وعلاوة على ذلك، فقد لوحظ أيضاً أن الحق التقديري في إبداء اعتراض ما لا يتوقف على مسألة معرفة ما إذا كان تحفظ ما متوافقاً أم غير متوافق مع موضوع المعاهدة والغرض منها. واقترح إدراج ذلك في المبدأ التوجيهي ٢-٦-٣.

٧٦- وفيما يتعلق بمشروع المبدأ التوجيهي ٢-٦-٥، استفسر عما إذا كان يمكن التحدث عن تقديم طرف محتمل "اعتراضاً". فمن الأحرى التحدث عن اعتراض شرطي. كما سئل عما إذا كان ثمة فرق بين اعتراض تشترك في إبدائه دول عدة وبين اعتراضات متناظرة أو متداخلة، مصاغة بعبارات متماثلة.

٧٧- وسئل كذلك عما إذا كان تمتع الدول التي أعلنت عدم اعتزامها الانضمام إلى المعاهدة بالحق ذاته الذي تتمتع به الدول المتعاقدة في إبداء اعتراضات أمراً له ما يبرره. وارتئي في هذا الشأن مراعاة ممارسة الدول والمنظمات الإقليمية، وليس فقط ممارسة الأمين العام للأمم المتحدة.

٧٨- كما نوه بأن الإشارة في المبدأ التوجيهي ٢-٦-٥ إلى الدول أو المنظمات الدولية التي يحق لها أن تصبح طرفاً في المعاهدة هي أفضل من معيار "النية" في أن تصبح طرفاً فيها، حيث إنه ليس من السهل البت في النوايا، نظراً لارتباطها

---

(٤٩) *Reservations to the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide* (انظر الحاشية ٢٦ أعلاه)، ص ٢٧.

ارتباطاً وثيقاً بالإجراءات الداخلية لدى الدول أو المنظمات الدولية. بيد أنه لوحظ أن المشكلة مَرَدها الترجمة الإنكليزية غير المناسبة للنص الأصلي الفرنسي لمشروع المبدأ التوجيهي. كما ذكر أن الممارسة المتبعة لدى الدول أو المنظمات الدولية التي يحق لها أن تصبح أطرافاً في المعاهدة في إبداء اعتراضاتها ليست ممارسة باتة.

٧٩- كما لوحظ أنه، عند النظر في الآثار المترتبة على الاعتراضات، ينبغي تأكيد أن اعتراض دولة أو منظمة دولية يحق لها أن تصبح طرفاً في المعاهدة لا تترتب عليه آثار قانونية إلا اعتباراً من الانضمام الفعلي للدولة أو المنظمة المعنية إلى المعاهدة.

٨٠- وفيما يتعلق بالمبدأ التوجيهي ٢-٦-٦، أشير إلى أنه ربما لا يكون مفيداً بصيغته الحالية التي تؤكد على الطابع الانفرادي للاعتراضات المشتركة.

٨١- كما تمت الموافقة عموماً على فحوى مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٦-١٠، إلا أنه، وفقاً لأحد الآراء، ليس ثمة ما يدعو إلى توسيع نطاق هذه التوصية لتشمل التحفظات؛ فالتحفظ، طالما كان واضحاً، لا لزوم لأن يكون مشفوعاً بالأسباب الداعية إلى إبدائه - وهي غالباً ما تكون ذات طابع داخلي، على نقيض الاعتراضات، التي قد يسَهل تعليلها تحديدَ مدى توافق التحفظ مع موضوع المعاهدة والغرض منها. وأبدي رأي آخر، أوسع انتشاراً، مفاده أن توسيع نطاق التوصية على هذا النحو بحيث تشمل التحفظات هو أمر مستصوَب طالما كانت مجرد توصية.

٨٢- وفيما يتعلق بمشروع المبدأ التوجيهي ٢-٦-١٢، سئل عما إذا لم يكن من المغالاة إعفاء الدول أو المنظمات الدولية التي أبدت اعتراضاً قبل الإعراب عن رضاها بالالتزام بالمعاهدة (أو حتى قبل توقيعها عليها) من تأكيد ذلك الاعتراض وقت إعرابها عن رضاها بالالتزام. واقترح إعادة النظر في هذا المبدأ التوجيهي، مع مراعاة الفترة الطويلة للغاية أحياناً الفاصلة بين ذلك الاعتراض وإعراب الجهة المقدمة له عن رضاها بالالتزام بالمعاهدة.

٨٣- كما أعرب عن رأي مفاده أن العبارة "قبل الإعراب عن الرضا بالالتزام بالمعاهدة" مبهمة. فإذا أبدت دولة ما اعتراضاً قبل توقيعها على المعاهدة وإذا كان التوقيع رهن التصديق أو القبول أو الموافقة، فيلزم تأكيد الاعتراض عند إيداع صك التصديق أو القبول أو الموافقة، إذا لم تكن الدولة قد أكدته عند التوقيع. وسئل من جهة أخرى عما إذا كان يمكن اعتبار "الاعتراضات" المقدمة قبل الإعراب عن الرضا بالالتزام اعتراضات حقيقية. كما اقترح ألا يسمح إلا للأطراف المتعاقدة بتقديم اعتراضات.

٨٤- وفيما يتعلق بمشروع المبدأ التوجيهي ٢-٦-١٣، ذكر أن فترة اثني عشر شهراً تسري منذ تاريخ إشعار الدولة أو المنظمة الدولية بالتحفظ؛ ومن الضروري بالتالي التمييز بوضوح بين هذا التاريخ وتاريخ إبلاغ الوديع بالتحفظ. وقد ورد نفس التمييز في مشروع المبدأ التوجيهي ٢-١-٦ الذي سبق أن اعتمد. وأبدي رأي آخر مفاده أنه، في ضوء مشروع المبدأ التوجيهي هذا، يمكن حذف الفقرة الثالثة من مشروع المبدأ التوجيهي ٢-١-٦. وارتئي شرح معنى لفظة "إشعار" بمزيد من الدقة.

٨٥- وفيما يتعلق بمشروع المبدأ التوجيهي ٢-٦-١٤، أبدي رأي مفاده أن الاعتراضات "الوقائية" لا يمكن أن تترتب عليها آثار قانونية. وينبغي للدول أو المنظمات الدولية أن تَرد على التحفظات الفعلية لا الافتراضية، ولديها كل الوقت اللازم لذلك بعد الإشعار بالتحفظ.

٨٦- ومن جهة أخرى، رئي أن هذه الاعتراضات هي اعتراضات حقيقية تسفر عن كل ما يترتب عليها من آثار، لكنها لا تصبح فعلية إلا عندما يتوفر الشرطان اللازمان لذلك، وهما إبداء التحفظ وإبلاغه. فمن الحَري التحدث إذَن عن "اعتراضات شرطية". كما ذكر أن مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٦-١٤ قد يحدث التباساً بين التصريحات السياسية والتصريحات الرامية إلى إحداث آثار قانونية. ووفقاً لأحد الآراء، فمن الأصح اعتبارها "بلاغات وقائية" ينبغي تأكيدها عند إبداء التحفظ إذا ما أريد اعتبارها اعتراضات. كما أشير إلى إمكانية استبعاد جزء ما من معاهدة.

٨٧- كما لوحظ أن العبارة "جميع الآثار القانونية" الواردة في مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٦-١٥ ليست واضحة بما فيه الكفاية؛ فوفقاً لهذا الرأي، لا تحدث الاعتراضات المتأخرة أية آثار قانونية. ويمكن بالأحرى تشبيهها بالإعلانات التفسيرية لكونها بمثابة بيان بالطريقة التي تفسر بها الدولة المعترضة المعاهدة. وفي أي حال، ينبغي البت فيما إذا كان يجوز إبداء اعتراضات من هذا القبيل وفي أنواع الآثار التي تحدثها. لذلك يقوم الأمين العام بالإبلاغ عنها تحت تسمية "بلاغات". ولعل من المناسب تضمين دليل الممارسة، على غرار الإعلانات التي لا تشكل تحفظات، ردود الأفعال أو "البلاغات المعترضة" التي ليست اعتراضات، حيث إن من شأن ذلك أن ينم عن الممارسة المتبعة حالياً.

٨٨- وفيما يتعلق بمشروع المبدأ التوجيهي ٢-٧-١، ارتئي تعديل عنوانه ليصبح "وقت سحب الاعتراضات على التحفظات".

٨٩- وأعرب أعضاء عديدون عن تأييدهم لمشروعي المبدأين التوجيهيين ٢-٧-٢ و٢-٧-٣. وسئل عما إذا كان سحب وتعديل الاعتراضات يشمل أيضاً الاعتراضات الوقائية والمتأخرة.

٩٠- وفيما يتعلق بمشروع المبدأ التوجيهي ٢-٧-٤، رئي أن عنوانه أعم مما ينبغي، حيث إن سحب الاعتراض قد تكون له آثار عديدة. وارتئي تعديل العنوان ليصبح "قبول التحفظ بسحب الاعتراض عليه".

٩١- ومشروع المبدأ التوجيهي ٢-٧-٧ يحاول معالجة المسألة البالغة التعقيد المتعلقة بالسحب الجزئي للاعتراضات، إلا أنه يجدر

أن يصير أكثر تعمقاً في ضوء ما سيجري من دراسة لآثار التحفظات والاعتراضات. وعلاوة على ذلك، ارتئي نقل الجملة الثانية من مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٧-٧ إلى مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٧-٨. وقيل إن الحجة ذاتها تسري أيضاً على عنوان مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٧-٨. وفيما يتصل بمشروع المبدأ التوجيهي ذاك، ذكر أن ليس ثمة تناظر تام بين السحب الجزئي للاعتراض والسحب الجزئي للتحفظ، حيث إن الغرض الرئيسي من الاعتراض هو الحفاظ على وحدة المعاهدة.

٩٢- وفيما يتعلق بمشروع المبدأ التوجيهي ٢-٧-٩، تساءل أعضاء عديدون عما إذا كان المنع المطلق، حتى في غضون فترة الاثني عشر شهراً، يمكن تبريره بانعدام الممارسة. وأشير إلى أن مبدأ حسن النية، الذي لم يستشهَد به فيما يتعلق بتوسيع نطاق التحفظات، لا يجدي نفعاً. وبما أن اللجنة قد قبلت بتوسيع نطاق التحفظات رهناً بشروط معينة، فمن المنطقي أن تقبل بتوسيع نطاق الاعتراضات، على الأقل أثناء فترة الاثني عشر شهراً، علماً بأن اتفاقيتي فيينا لم تتطرقا إلى هذا الأمر. وقيل إن ليس ثمة ما يبرر المنع المطلق، نظراً لكونه باتاً أكثر مما ينبغي. ومن المتعذر، في رأي أعضاء آخرين، إقامة تناظر دقيق بين توسيع نطاق التحفظ وتوسيع نطاق الاعتراض. وعلاوة على ذلك، فإذا أبدت دولة موقعة اعتراضاً على تحفظ ما قبل أن تصبح رسمياً طرفاً في المعاهدة، فيلزم أن يكون بإمكانها إبداء اعتراض مشدد عندما تصبح طرفاً في المعاهدة في غضون فترة اثني عشر شهراً.

٩٣- وذكر أعضاء آخرون أنه إذا ما أبدي اعتراض دون أن يمنع ذلك دخول المعاهدة حيز النفاذ بين الدولة المتحفظة والدولة المعترضة، فإن توسيع نطاق هذا الاعتراض في وقت لاحق لن يكون له أثر من الناحية العملية. وفي مقابل ذلك، ففي حال إبداء عدة تحفظات، ليس ثمة ما يحول دون تقديم الدولة أو المنظمة الدولية اعتراضات متتالية على تحفظات مختلفة، على أن يتم ذلك في غضون مهلة الاثني عشر شهراً. وليس ثمة ما يستوجب تقديم جميع الاعتراضات في وقت واحد. وعلى غرار ذلك، ففي حال سحب التحفظ، يَبطل تلقائياً أثر الاعتراض عليه. كما رئي أن مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٧-٩ مقبول من حيث إنه ينبغي ألا يكون لدى الدول الانطباع بجواز توسيع النطاق هذا، ذلك أن من شأنه أن يتيح للجهة المقدمة للاعتراض أن تتنصل، كلياً أو جزئياً، من التزاماتها التعاهدية تجاه الجهة المتحفظة. كما لوحظ أنه، إذا كان مشروع المبدأ التوجيهي هذا يقتصر على الحالات التي تقدم فيها الدولة اعتراضاً أولياً لا يضر ببدء نفاذ المعاهدة بينها وبين الدولة المتحفظة، ثم تعمد بعد ذلك إلى توسيع نطاق اعتراضها برفضها العلاقات التعاهدية، فإن ذلك لن يثير أية مشاكل.

٩٤- وارتأى عدد لا بأس به من الأعضاء إضافة مشروع مبدأ توجيهي يوصي الدول بتعليل سحبها اعتراضاً ما، ما سيساعد هيئات المعاهدات على تفهم أسباب النظر في التحفظ من منظور مختلف؛ ومن شأن ذلك أن ييسر "الحوار بشأن التحفظات".

٣- الملاحظات الختامية للمقرر الخاص

٩٥- أعرب المقرر الخاص في ختام المناقشة عن سروره لما بدأ يظهر من توافق في الآراء على إحالة مشاريع المبادئ التوجيهية إلى لجنة الصياغة. وقال إنه قد أعجبته فكرة التمييز بين الاعتراضات الرئيسية والاعتراضات الثانوية، إلا أنه ما زال متشككاً في ملاءمتها، نظراً لاستنادها إلى ممارسة نادرة إلى حد ما وغير حاسمة. وبين أن ليس في الفقرة ٤(ب) من المادة ٢٠ من اتفاقيتي فيينا لعامي ١٩٦٩ و١٩٨٦ أو في الأعمال التحضيرية أو في المقترح السوفيتي أثناء مؤتمر الأمم المتحدة لقانون المعاهدات ما يتيح التمييز على هذا النحو، وهو تمييز تم التطرق إليه بإيجاز في الفتوى الصادرة عن محكمة العدل الدولية في عام ١٩٥١. وبين أن تيسير إبداء التحفظات قدر الإمكان، والحد بالتالي من آثار الاعتراضات، كان الهاجس الرئيسي لدى المؤتمر. وإن عكس القرينة المتضمنة في الفقرة ٤(ب) من المادة ٢٠ يطرح مشاكل فيما يتصل بالاتساق. وعلى أقصى تقدير، لم تتطرق اتفاقيتا فيينا إلى مسألة التحقق مما إذا كانت القواعد الواردة فيها واجبة التطبيق على التحفظات كافة أم فقط على التحفظات المستوفية معيار التوافق مع موضوع المعاهدة والغرض منها. وعلى أي حال، فإن هذا التمييز - مهما كان مثيراً للاهتمام فكرياً - لا وَقْعَ له إلا في مسألة الآثار المترتبة على التحفظات.

٩٦- وأعرب المقرر الخاص عن تأييده لما أبدي من ملاحظات بشأن التباين بين عنوان مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٦-٣ ونصه. فينبغي مواءمة العنوان مع النص، وينبغي أن يستعاض فيه عن كلمة "إصدار" ("to make") بكلمة "إبداء" ("to formulate"). وهو يتفهم مقولة إن إمكانية إبداء اعتراضات مقيدة بقواعد إجرائية وبالمعاهدة نفسها إذا كانت المعاهدة تجيز تحفظات معينة. غير أنه تساءل عما إذا كان ينبغي ذكر هذه النقطة الأخيرة في النص، حيث إن دليل الممارسة لا يتضمن سوى قواعد إضافية يترك للدول أن تأخذ بها أو ألا تأخذ بها عن طريق أحكام تعاهدية مخالفة.

٩٧- والمقرر الخاص يتفهم أيضاً الحجة القائلة إن العبارة "لأي سبب من الأسباب" ينبغي فهمها في سياق اتفاقيتي فيينا والقواعد العامة للقانون الدولي ودليل الممارسة نفسه. وفيما يتعلق بإمكانية إبداء الاعتراضات، فهو مقتنع بأن هذه الإمكانية، مهما كانت تقديرية، فهي ليست اعتباطية، بل منظمة بموجب أحكام القانون. واستدرك قائلاً إنه يصعب عليه تصور اعتراضات تتنافى مع القواعد الآمرة، مع أن ذلك ليس بالأمر المستبعد على الإطلاق. وقال إن فكرة بيان أن إمكانية إبداء اعتراضات هي إمكانية لا علاقة لها بما إذا كان التحفظ صحيحاً أو متوافقاً مع موضوع المعاهدة والغرض منها تبدو له فكرة مقبولة. غير أنه يعارض تضمين دليل الممارسة أية إشارة إلى اتفاقيتي فيينا، لأن الدليل ينبغي أن يكون مستقلاً وقائماً بذاته.

٩٨- وقال إن لفظة "faculté" مناسبة تماماً بالفرنسية، لكن يمكن السعي إلى إيجاد لفظة أنسب بالإنكليزية من لفظة "freedom" المستخدمة في الترجمة الإنكليزية للتقرير.

٩٩- وأعرب المقرر الخاص عن اعتقاده بأن هذه الملاحظات جميعها يمكن أن تسري كذلك على مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٦-٤، بما في ذلك ما يتعلق منها باستخدام كلمة "إمكانية" في عنوانه. واقترح على لجنة الصياغة أن تنظر بعناية في هذه المسألة.

١٠٠- ثم انتقل إلى مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٦-٥، فقال إنه يرى أن العديد من الانتقادات مردها سوء فهم لغوي. فالعبارة المستخدمة في النص الفرنسي، وهي "Tout État [...] ayant qualité pour devenir partie au traité"، لا تتضمن أية إشارة إلى النية. والنص ذاته يستند إلى الفقرة ١ من المادة ٢٣ من اتفاقيتي فيينا. فإذا امتنعت منظمات إقليمية أو دول تنهض بمهام الوديع عن إبلاغ التحفظات إلى الدول التي يحق لها أن تصبح أطرافاً في المعاهدة، فإن تلك المنظمات الإقليمية أو الدول لا تتصرف وفقاً للفقرة ١ من المادة ٢٣ من اتفاقيتي فيينا. وفيما يتعلق بالتمييز بين فئتي مقدمي الاعتراضات، اقترح المقرر الخاص شرحه بقدر أكبر من التفصيل في التعليق، دون أن يتم بالضرورة تعديل صياغة مشروع المبدأ التوجيهي.

١٠١- وفيما يتعلق بمشروع المبدأ التوجيهي ٢-٦-٦، قال المقرر الخاص إنه يؤيد الملاحظة التي اقترحت التشديد على إمكانية الاشتراك في إبداء الاعتراضات أكثر من التشديد على الطابع الانفرادي لتلك الاعتراضات، والذي يمكن الاكتفاء بذكره في التعليق. أما فيما يتعلق بالاعتراضات المتشابهة المبداة من عدة دول، فهو لا يرى إمكانية اعتبارها اعتراضات مبداة بصورة مشتركة، بل اعتراضات متوازية ومنفصلة.

١٠٢- ونوه المقرر الخاص بأن مشاريع المبادئ التوجيهية ٢-٦-٧ و٢-٦-٨ و٢-٦-٩ قد حظيت بالموافقة عموماً ولا تستدعي تعليقات معينة.

١٠٣- وبين المقرر الخاص أن مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٦-١٠ قد أثار تعليقات مؤيدة؛ وقد أعجبه الاقتراح الذي مفاده أنه، في حال صمت الدولة المعترضة، يمكن وضع افتراض، إما بما مؤداه أن الاعتراض يستند إلى عدم توافق التحفظ مع موضوع المعاهدة والغرض منها، أو بما مؤداه عكس ذلك. بيد أنه لا يرى الفائدة من افتراض من هذا القبيل، حيث إنه يشك فيما إذا كانت آثار نوعَي الاعتراضات متغايرة.

١٠٤- كما نوه المقرر الخاص بأن اقتراح إدراج مبدأ توجيهي إضافي يوصي الدول بإيراد الأسباب الداعية إلى إبدائها تحفظات قد حظي بقدر كبير من التأييد، على الرغم من بعض التردد.

١٠٥- وأبدى المقرر الخاص موافقته على التعليقات على مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٦-١٢، ومفادها أنه لا ينطبق إلا على المعاهدات التي يتعين التصديق عليها أو الموافقة عليها بعد التوقيع، لا على المعاهدات التي يبدأ نفاذها بمجرد التوقيع عليها، إلا أنه ارتأى إمكانية ذكر ذلك في التعليق. وهو يدرك المخاطر المترتبة على تحديد فترة أطول مما ينبغي تفصل بين إبداء الاعتراض والوقت الذي يحدث فيه ذلك الاعتراض آثاراً، وهي مخاطر أشار إليها بعض الأعضاء، إلا أنه لا يرى كيف يمكن تفاديها.

١٠٦- وفيما يتعلق بمشروع المبدأ التوجيهي ٢-٦-١٣، بين المقرر الخاص أن معظم الأعضاء يؤيدون حذف الفقرة الثالثة من المبدأ التوجيهي ٢-١-٦ التي تكرر ما هو مذكور في المبدأ التوجيهي ٢-٦-١٣.

١٠٧- وقد تعرض المبدآن التوجيهيان ٢-٦-١٤ و٢-٦-١٥ لأكبر قدر من الانتقاد. وهما يتناولان الاعتراضات المبداة خارج الفترة الزمنية المحددة لذلك. ونظراً لما لديه هو من مفهوم مرن للقانون، فقد نَسَب إليها آثاراً قال أعضاء معينون إنه يصعب عليهم قبولها. فالاعتراضات الوقائية لا تكون لها آثار إلا عند إبداء التحفظ الذي صدرت اعتراضاً عليه. وقال إن مسألة الاعتراضات الوقائية ذات الأثر المتوسط هي مسألة معقدة وعويصة، إلا أنه يبدو له أن هذه الاعتراضات قد تكون متوافقة مع أحكام اتفاقيتي فيينا. وهو يعتقد أيضاً بإمكانية مناقشة المصطلحات؛ وقد أعجبته العبارة الإنكليزية "objecting communications"، لكنه يتساءل عن كيفية ترجمتها إلى الفرنسية.

١٠٨- وفيما يتعلق بمشروع المبدأ التوجيهي ٢-٦-١٥، فهو يعتقد أن مسألة الصحة تختلف كلياً عن مسألة التعريف. فالاعتراض المتأخر، حتى وإن لم يكن صحيحاً، يظل اعتراضاً. بيد أنه، من وجهة نظر المدرسة الوضعية، من الصحيح القول إن الاعتراض المتأخر لا يحدث آثاراً قانونية، ويمكن تضمين ذلك في صياغة جديدة لمشروع المبدأ التوجيهي.

١٠٩- وفيما يتعلق بمشروع المبدأ التوجيهي ٢-٧-١، بين المقرر الخاص أن الأعضاء الذين اقترحوا أن يشار إلى وقت سحب الاعتراضات محقون في ذلك. ونوه بأن مشاريع المبادئ التوجيهية ٢-٧-٢ و٢-٧-٣ و٢-٧-٤ و٢-٧-٥ و٢-٧-٦ و٢-٧-٧ و٢-٧-٨ قد حظيت بتأييد الأعضاء الذين قدموا مداخلات بشأنها، فيما عدا بعض الملاحظات المتصلة بصياغتها والتي يمكن مناقشتها في لجنة الصياغة.

١١٠- ونفى من جهة أخرى أن يكون غير متفهم لما أبدي من انتقادات بشأن صياغة مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٧-٩. فهو يعتقد بجواز توسيع نطاق الاعتراض على تحفظ إذا قدم في غضون مهلة الاثني عشر شهراً وشريطة ألا يكون أثر هذا التوسيع هو تعديل العلاقات التعاهدية.

١١١- ونوه المقرر الخاص بأن مشاريع المبادئ التوجيهية المتعلقة بسحب الاعتراضات وتعديلها تتناول الاعتراضات الوقائية التي تكون اعتراضات محتملة حقيقية، لكنها لا تتناول الاعتراضات المتأخرة التي ليس لها أثر قانوني.

١١٢- واختتم المقرر الخاص بيانه معرباً عن أمله في أن تحال مشاريع المبادئ التوجيهية جميعها إلى لجنة الصياغة التي يمكنها النظر في إعادة صياغة البعض المعين منها.

٤- عرض المقرر الخاص تقريره الثاني عشر

١١٣- عرض المقرر الخاص تقريره الثاني عشر المتعلق بالإجراءات المتصلة بقبول التحفظات، فأشار إلى أنه يشكل في الواقع الجزء الثاني من تقريره الحادي عشر[٥٠]. ومنطلق هذا التقرير هو الفقرة ٥ من المادة ٢٠ من اتفاقيتي فيينا، والتي لا يردد مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٨[٥١] صياغتها حرفياً وإنما يتضمن فكرتها الرئيسية، وذلك بطرحه مبدأ القبول الضمني للتحفظات. وأوضح المقرر الخاص أيضاً الظروف التي يسجل فيها عدم وجود اعتراض، إما لأن الدولة أو المنظمة الدولية المتعاقدة قد أصدرت إعلاناً صريحاً (قبول صريح) في هذا الشأن، أو لأن الدولة تلزم الصمت (قبول ضمني). ولا يعتقد المقرر الخاص أن التمييز بين القبول الضمني (tacit acceptance) للتحفظات من جهة (والذي ينتج عن التزام الصمت من قبل الدولة التي تصادق على المعاهدة بعد أن يكون التحفظ قد صدر فعلاً) والقبول المضمَر (implicit acceptance) من جهة أخرى (وهو الناجم عن التزام الصمت فترةَ اثني عشر شهراً بعد إبداء التحفظ) هو تمييز تترتب عليه آثار محددة. ففي الحالتين، الصمت يعادل القبول، ولا يستدعي هذا التمييز تضمينَ دليل الممارسة مبدأً توجيهياً في هذا الشأن. وعلاوة على ذلك، لا داعي لاعتبار البنود التعاهدية التي تأذن صراحةً بتحفظ ما بمثابة قبول مسبق للتحفظ. فهذه البنود التي تلغي ضرورة القبول تحيد عن القانون العام للتحفظات.

١١٤- ومشروع المبدأ التوجيهي ٢-٨-١ مكرراً[٥٢] يتضمن فحوى مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٦-١٣. وبما أن اللجنة أحالت هذا الأخير إلى لجنة الصياغة، فقد أضحى مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٨-١ مكرراً مشروعاً نافلاً.

١١٥- أما مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٨-١[٥٣]، فإن جدواه تتمثل في إظهار أن قبول التحفظات والاعتراض عليها وجهان لعملة واحدة. غير أن للمرء أن يتساءل عن جدوى الاحتفاظ بعبارة "ما لم تنص المعاهدة على حكم مخالف" رغم ورودها في الفقرة ٥ من المادة ٢٠ من اتفاقية فيينا. ذلك أن ميزة الاحتفاظ بها تتمثل في أنها تضمن للدول المتفاوضة بشأن المعاهدة إمكانية تغيير أجل الاثني عشر شهراً، وهو يعد مجرد قاعدة عرفية بالإمكان التنصل منها.

١١٦- ويوضح مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٨-٢[٥٤] حالة المعاهدات المتعددة الأطراف ذات المشاركة المحدودة (المطروحة في الفقرة ٢ من المادة ٢٠ من اتفاقيتي فيينا)، حيث لا يحق الاعتراض على شرط القبول بالإجماع من قبل دولة جديدة متعاقدة قد تعارض التحفظ. فلا يمكن تحقيق الهدف من القبول الضمني، ألا وهو وضوح العلاقات التعاهدية واستقرارها، إذا كان من شأن أي انضمام جديد أن يؤدي إلى إعادة النظر في مشاركة الجهة المتحفظة في المعاهدة.

١١٧- وينص مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٨-٣[٥٥] على أن القبول الصريح للتحفظات يمكن أن يقع في أي وقت قبل انقضاء أجل الاثني عشر شهراً أو حتى بعده.

١١٨- ويعالج مشروعا المبدأين التوجيهيين ٢-٨-٤[٥٦] و٢-٨-٥[٥٧] على التوالي مسألتي شكل وإجراءات إبداء القبول الصريح.

---

(٥٠) انظر الحاشية ٦ أعلاه.

(٥١) فيما يلي نص مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٨:

"٢-٨ *إبداء قبول التحفظات*

"ينشأ قبول التحفظ عن غياب اعتراض دولة متعاقدة أو منظمة دولية متعاقدة على تحفظ أبدته دولة أو منظمة دولية.

"ويجوز أن ينشأ غياب الاعتراض عن إعلان انفرادي بهذا المعنى [(القبول الصريح)] أو عن سكوت الدولة المتعاقدة أو المنظمة الدولية المتعاقدة طوال المدة المنصوص عليها في المبدأ التوجيهي ٢-٦-١٣ [(القبول الضمني)]".

(٥٢) فيما يلي نص مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٨-١ مكرراً:

"٢-٨-١ مكرراً *القبول الضمني للتحفظات*

"ما لم تنص المعاهدة على حكم مخالف [أو يشترط القبول الصريح لسبب آخر]، يعتبر أن الدولة أو المنظمة الدولية قد قبلت التحفظ إذا لم تكن قد أبدت اعتراضاً عليه قبل انقضاء فترة الاثني عشر شهراً على تاريخ إشعارها بالتحفظ، أو حتى تاريخ إعرابها عن الموافقة على الالتزام بالمعاهدة، أيهما كان لاحقاً".

(٥٣) فيما يلي نص مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٨-١:

"٢-٨-١ *القبول الضمني للتحفظات*

"[ما لم تنص المعاهدة على حكم مخالف،] يعتبر أن الدولة أو المنظمة الدولية قد قبلت التحفظ إذا لم تكن قد أبدت اعتراضاً على التحفظ وفقاً للمبادئ التوجيهية ٢-٦-١ إلى ٢-٦-١٤".

(٥٤) فيما يلي نص مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٨-٢:

"٢-٨-٢ *القبول الضمني لتحفظ يستلزم قبول الدول والمنظمات الدولية الأخرى له بالإجماع*

"يعتبر التحفظ الذي يستلزم قبول الأطراف له بالإجماع ليحدث آثاره تحفظاً مقبولاً من جميع الدول أو المنظمات الدولية المتعاقدة أو التي يحق لها أن تصبح أطرافاً في المعاهدة، إذا لم تكن هذه الدول أو المنظمات الدولية قد أبدت اعتراضاً على التحفظ بنهاية فترة الاثني عشر شهراً التي تعقب تاريخ تسلمها للإشعار بالتحفظ".

(٥٥) فيما يلي نص مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٨-٣:

"٢-٨-٣ *القبول الصريح للتحفظ*

"يجوز للدولة أو المنظمة الدولية أن تقبل صراحةً في أي وقت التحفظ الذي تبديه دولة أخرى أو منظمة دولية أخرى".

(٥٦) فيما يلي نص مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٨-٤:

"٢-٨-٤ *الشكل الكتابي للقبول الصريح*

"يجب أن يبدى القبول الصريح كتابةً".

(٥٧) فيما يلي نص مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٨-٥:

"٢-٨-٥ *إجراءات إبداء القبول الصريح*

"تسري مشاريع المبادئ التوجيهية ٢-١-٣ و٢-١-٤ و٢-١-٥ و٢-١-٦ و٢-١-٧ على القبول الصريح مع مراعاة ما يقتضيه اختلاف الحال".

١١٩- ويورد مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٨-٦[٥٨]، مع تعديل طفيف، أحكام الفقرة ٣ من المادة ٢٣ من اتفاقيتي فيينا.

١٢٠- وتتوخى مشاريع المبادئ التوجيهية ٢-٨-٧ إلى ٢-٨-١١ حل المشاكل المتصلة بصفة خاصة بمسألة قبول التحفظات على الصك التأسيسي لمنظمة دولية.

١٢١- ويورد مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٨-٧[٥٩] النص الكامل للفقرة ٣ من المادة ٢٠ من اتفاقيتي فيينا، علماً بأن المقرر الخاص يعي أن هذا المبدأ لا يحل جميع المشاكل المطروحة، وفي مقدمتها مشكلة تعريف "الصك التأسيسي لمنظمة دولية". ولا يؤيد المقرر الخاص التمييز بين القواعد المنطبقة على التحفظات على الأحكام المؤسساتية وتلك المنطبقة على التحفظات على الأحكام الموضوعية في المعاهدة ذاتها، لأنه ليس من السهل الفصل بين هاتين الفئتين من الأحكام التي تتوارد أحياناً في المادة ذاتها. وعلاوة على ذلك، لا تورد المادة ٢٠ تمييزاً من هذا القبيل.

١٢٢- بَيد أن المقرر الخاص يعتقد أنه ينبغي الانكباب على مسألة أخرى لم تحسمها اتفاقيتا فيينا، ألا وهي معرفة ما إذا كان ينبغي أن يكون القبول الذي يشترطه الجهاز المختص في المنظمة صريحاً أم ربما ضمنياً. ويرى أن قبول الجهاز المختص بالمنظمة التحفظَ هو أمر غير مسَلم به بالنظر إلى الطابع الخاص للقوانين التأسيسية، وهذا هو المبدأ الذي يكرسه مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٨-٨[٦٠].

١٢٣- ويسعى مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٨-٩[٦١] إلى سد ثغرة أخرى في اتفاقيتي فيينا، ألا وهي تعريف "الجهاز المختص" بقبول التحفظات. فهذا الحكم، الذي ينظم ممارسة نادرة، لا يحل مع ذلك جميع المشاكل التي قد تطرَح في هذا الصدد، وإحدى أشدها استعصاءً قضية إبداء التحفظات قبل دخول الصك التأسيسي حيز النفاذ، وبالتالي، قبل أن يوجد جهاز مختص للبت في مقبولية التحفظ. وهذه هي الإشكالية التي يتصدى لها مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٨-١٠[٦٢] الذي ينص على أن التحفظ، لو قدم قبل دخول الصك التأسيسي حيز النفاذ، يستلزم أن تقبل به جميع الدول والمنظمات الدولية المعنية، وإن كانت الصيغة الحالية تستحق المراجعة على الأرجح.

١٢٤- ويتناول مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٨-١١[٦٣] مسألة أخرى لم تحسمها اتفاقيتا فيينا، ألا وهي ما إذا كان شرط القبول الصريح للتحفظات على الصك التأسيسي لمنظمة دولية يلغي إمكانية أن تعلق الدول فردياً على التحفظ. ويمكن طرح اعتبارات مخالفة، ولكن المقرر الخاص يعتقد أنه من المجدي معرفة مواقف الدول والمنظمات الدولية المتعاقدة، حتى وإن كانت تلك المواقف عديمة الآثار القانونية. فمن شأن تلك المواقف أن تساعد الجهاز المختص على اتخاذ موقفه وأن تفسح المجال لحوار بشأن التحفظات.

١٢٥- وختاماً، يقترح مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٨-١٢[٦٤] تكريس الطابع النهائي والبات لقبول التحفظات. وفي ظل صمت اتفاقيتي فيينا، يعتقد المقرر الخاص أنه سيكون من قبيل التناقض مع غرض وموضوع الفقرة ٥ من المادة ٢٠ منهما الإقرار بأنه يجوز، بعد حصول القبول، أن تتراجع الدولة أو المنظمة الدولية التي قبلت التحفظ عن قبولها، وهو ما من شأنه أن ينافي المبدأ العام المتمثل في حسن النية وقد يطرح مشاكل خطيرة متصلة بالأمن القانوني فيما يتعلق بمشاركة الدولة المتحفظة في المعاهدة.

---

(٥٨) فيما يلي نص مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٨-٦:

"٢-٨-٦ *عدم لزوم تأكيد القبول الذي يبدى قبل تأكيد التحفظ رسمياً*

"إن القبول الصريح للتحفظ من جانب دولة أو منظمة دولية قبل تأكيد التحفظ وفقاً لمشروع المبدأ التوجيهي ٢-٢-١ لا يحتاج هو نفسه إلى تأكيد".

(٥٩) فيما يلي نص مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٨-٧:

"٢-٨-٧ *قبول تحفظ على الصك التأسيسي لمنظمة دولية*

"حينما تشكل المعاهدة صكاً تأسيسياً لمنظمة دولية، وما لم تنص المعاهدة على حكم مخالف، فإن التحفظ يستلزم أن يقبل به الجهاز المختص في تلك المنظمة".

(٦٠) فيما يلي نص مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٨-٨:

"٢-٨-٨ *غياب قرينة قبول تحفظ على صك تأسيسي*

"لأغراض تطبيق المبدأ التوجيهي ٢-٨-٧، لا يفترض قبول الجهاز المختص في المنظمة. ولا يسري المبدأ التوجيهي ٢-٨-١".

(٦١) فيما يلي نص مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٨-٩:

"٢-٨-٩ *الجهاز المختص بقبول تحفظ على صك تأسيسي*

"إن الجهاز المختص بقبول تحفظ على الصك التأسيسي لمنظمة دولية هو الجهاز الذي يعود إليه اختصاص البت في قبول الجهة المبدية للتحفظ في المنظمة أو، إن لم يوجد، فهو الجهاز الذي يعود إليه اختصاص تفسير الصك التأسيسي".

(٦٢) فيما يلي نص مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٨-١٠:

"٢-٨-١٠ *قبول تحفظ على الصك التأسيسي لمنظمة دولية في الحالة التي لم يشكل فيها بعد الجهاز المختص*

"في الحالة المنصوص عليها في المبدأ التوجيهي ٢-٨-٧ وعندما لا يكون الصك التأسيسي نافذاً بعد، يستلزم التحفظ قبولَ جميع الدول والمنظمات الدولية المعنية. ويظل المبدأ التوجيهي ٢-٨-١ سارياً".

(٦٣) فيما يلي نص مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٨-١١:

"٢-٨-١١ *حق أعضاء منظمة دولية في قبول تحفظ على صك تأسيسي*

"لا يستبعد المبدأ التوجيهي ٢-٨-٧ حق الدول أو المنظمات الدولية الأعضاء في منظمة دولية في اتخاذ موقف من صحة أو ملاءمة تحفظ على الصك التأسيسي للمنظمة. ولا يكون لهذا الرأي في حد ذاته أي آثار قانونية".

(٦٤) فيما يلي نص مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٨-١٢:

"٢-٨-١٢ *الطابع النهائي والبات لقبول التحفظات*

"إن قبول تحفظ صراحةً أو ضمناً هو قبول نهائي وبات. ولا يجوز سحبه أو تعديله لاحقاً".

٥- ملخص المناقشة

١٢٦- فيما يتعلق بمشروع المبدأ التوجيهي ٢-٨، لوحظ أن العبارتين الواردتين بين أقواس معقوفة ينبغي الإبقاء عليهما توخياً لمزيد من الوضوح. كما اقترح تبسيط صيغة نصه. وأثيرت أيضاً مسألة أن الغلبة الواضحة للقبول الضمني تعود إلى الممارسة المعتادة وليس إلى قاعدة. وارتأى البعض كذلك وضع مبدأ توجيهي بشأن القبول المضمَر المقصود في الفقرة ٥ من المادة ٢٠ من اتفاقيتي فيينا، أو على أية حال، التمييز بين القبول المضمر والقبول الضمني. ورأى آخرون أن لا داعي للتمييز بين القبول المضمر والقبول الضمني، وإنما ينبغي استعمال مصطلح واحد للإشارة إلى عدم الاعتراض الصريح.

١٢٧- كما أفاد البعض أن اتفاقية فيينا لا يبدو أنها تلغي إمكانية الإعراب عن قبول تحفظ ما قبل الموافقة على الالتزام بالمعاهدة. وفي تلك الحالة، لن تكون لذلك القبول آثار إلا عندما تقام علاقات ثنائية بين الدولة صاحبة التحفظ والدولة التي قبلته.

١٢٨- كما أثيرت مسألة أن عبارة "يعتبَر أن الدولة [أو المنظمة الدولية] قد قبلت التحفظ" الواردة في الفقرة ٥ من المادة ٢٠ من اتفاقيتي فيينا تفيد معنى اليقين وليس "الافتراض". وذهب رأي آخر إلى أنه حسب اتفاقية فيينا، يثير غياب الاعتراض مفهوم الافتراض وأنه ينبغي الاستعاضة عن عبارة "القبول الضمني" بالعبارة "افتراض القبول" في مشاريع المبادئ التوجيهية ٢-٨ و٢-٨-١ و٢-٨-١ مكرراً و٢-٨-٢. وأشير أيضاً إلى أن هذا الافتراض لا ينطبق إلا عندما تكون التحفظات صحيحة بالمعنى المقصود في المادة ١٩ من اتفاقية فيينا.

١٢٩- وقد فضل بعض الأعضاء الصيغة "المبسطة" لمشروع المبدأ التوجيهي ٢-٨-١، إذ لا داعي لتكرار مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٦-١٣، حيث إنه قد أحيل إلى لجنة الصياغة. بَيد أن عدة أعضاء آخرين حبذوا الصيغة الواردة في مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٨-١ مكرراً حيث يعتقدون أنها أوضح وأفضل من الناحية العملية. كما ارتئي أنه ينبغي الإبقاء على العبارة الواردة بين قوسين معقوفين بالنظر إلى كونها أكثر تطابقاً مع الفقرة ٥ من المادة ٢٠ من اتفاقيتي فيينا. كما أثيرت قضية الدول أو المنظمات الدولية التي تصبح طرفاً في معاهدة دون إبداء اعتراض على تحفظ قبل انقضاء فترة الاثني عشر شهراً. وفي تلك الحالة، لوحظ أن الدولة أو المنظمة الدولية لا تزال لديها إمكانية إبداء اعتراض إلى غاية انقضاء فترة الاثني عشر شهراً، طبقاً لنص الفقرة ٥ من المادة ٢٠ من اتفاقية فيينا.

١٣٠- وبخصوص مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٨-٢، أعرب بعض الأعضاء عن قلقهم إزاء إمكانية قبول دول أو منظمات دولية تحفظات على معاهدة لم تصبح طرفاً فيها بعد. بل أثيرت إمكانية تسوية هذه المسألة بصياغة مشروع مبدأ توجيهي إضافي بغرض توضيح هذه النقطة. كما لوحظ أن مشروع المبدأ التوجيهي هذا يبدو غيرَ متوافق مع اتفاقية فيينا، إذ يحصر القبول الضمني للتحفظ في فترة الاثني عشر شهراً التي تلي الإخطار بالتحفظ، دون اعتبار لإمكانية إبداء دولة اعتراضاً على التحفظ وقت إعرابها عن موافقتها على الالتزام بالمعاهدة، حتى لو حصل ذلك بعد انقضاء فترة الاثني عشر شهراً.

١٣١- وأعرب عدة أعضاء عن تأييدهم لمشاريع المبادئ التوجيهية ٢-٨-٣ و٢-٨-٤ و٢-٨-٥ و٢-٨-٦، مع بعض التعديلات المتعلقة بالصياغة. وبخصوص مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٨-٤، أثيرت بعض الشكوك فيما يتعلق بطابعه المطلق.

١٣٢- وفيما يتعلق بمشروع المبدأ التوجيهي ٢-٨-٧، لوحظ أنه يمكن، بالاستعاضة عن عبارة "حينما" بعبارة "بقدر ما"، حل مشكل التمييز بين الأحكام الموضوعية والأحكام ذات الطابع التأسيسي.

١٣٣- وبخصوص مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٨-٨، لوحظ أن من الأفضل أن يوضح صراحةً أن القبول ينبغي أن يكون كتابةً، إذا كان ذلك مقصد مشروع المبدأ التوجيهي هذا. وذهب رأي إلى أن مفهوم الافتراض ينبغي الاستعاضة عنه بمفهوم القبول الضمني. أما إذا كان المبدأ التوجيهي يشير إلى قرارات المنظمات الدولية، ثمة شك في أن هذا الإجراء يطابق الممارسة. وبالإضافة إلى ذلك، لا يتيح المشروع إمكانية التحديد الواضح لأحكام مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٨-١ التي لا تنطبق.

١٣٤- وتساءل بعض الأعضاء عما إذا كان مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٨-٩ ضرورياً حقاً، بالنظر إلى أن تحديد الجهاز المختص بقبول التحفظات على القانون التأسيسي لمنظمة دولية هو أمر يعود للقوانين الداخلية للمنظمة أو لأعضائها. كما رأى البعض أنه ينبغي التمييز بين الأجهزة المتمتعة بصلاحية اتخاذ القرار بشأن قبول عضوية الجهة المتحفظة في المنظمة والأجهزة المختصة بتفسير القانون التأسيسي.

١٣٥- وفيما يتعلق بمشروع المبدأ التوجيهي ٢-٨-١٠، سئل عما إذا كان وجود نظامين لقبول التحفظات على القانون التأسيسي لمنظمة دولية، حسب ما إذا كان القبول قد حصل قبل دخول ذلك القانون حيز النفاذ أم بعده، لا يشكل خطراً على الأمن القانوني. ولربما لزم أن ينص على وجوب أن يحظى مثل ذلك التحفظ بقبول جميع الأطراف الموقعة للمعاهدة.

١٣٦- كما حبذ الاستعاضة عن كلمة "المعنية" بعبارة "التي أعربت عن موافقتها على الالتزام بالمعاهدة"، توخياً للدقة والوضوح. واستفسر عما قد يحدث لو أن كل الدول أبدت تحفظات عند مصادقتها على الصك.

١٣٧- وفيما يخص مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٨-١١، لوحظ أن الكلمة الإنكليزية "right" لا تطابق كلمة "faculté" الواردة

في النص الفرنسي الأصلي وأن عنوان المبدأ التوجيهي لا يعبر عن محتواه لأن الموقف المتخذ بشأن تحفظ ما قد يكون اعتراضاً. ويمكن أيضاً إدخال تحسينات أخرى على صياغة نص هذا المشروع. كما لوحظ أن عبارة "ولا يكون لهذا الرأي في حد ذاته أي آثار قانونية" هي إما قطعية أكثر من اللازم أو نافلة. فقد يكون الرأي بمثابة إعلان تفسيري ويساهم في "الحوار بشأن التحفظات"، أو قد يكون بمثابة إعلان سياسي. وقبول الجهاز المختص في المنظمة للتحفظ لا يمنع الدول من إبداء اعتراضات وينبغي أن تظل مسألة آثارها القانونية مفتوحة للنقاش.

١٣٨- وفيما يخص مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٨-١٢، رأى بعض الأعضاء أن القبول لا ينبغي له، في جميع الظروف، أن يكون ذا طابع نهائي ولا رجعة فيه. وجرت الإشارة أيضاً إلى أن القبول الصريح لا ينبغي أن يعد نهائياً ولا رجعة فيه إلا بعد انقضاء اثني عشر شهراً على تقديم التحفظ كما هو الحال بالنسبة للقبول الضمني. وينبغي أن يكون بإمكان الدول خلالها سحب قبولها لتحفظ ما، وينبغي لهذا النظام أن يكون مطابقاً للنظام المعتمد فيما يتعلق بالاعتراضات.

١٣٩- ورأى البعض أيضاً أنه ينبغي أن يكون بإمكان الدولة التي قبلت التحفظ إعادة النظر في موقفها، في بعض الحالات، إذا لاحظت مثلاً أن التحفظ له انعكاسات أكبر بكثير مما كان متوقعاً أو إذا صدر تفسير قضائي يعطيه معنى يختلف كلياً عما كان مفترضاً عند تقديمه أو إذا حدث تغير أساسي في الظروف.

١٤٠- وحسب رأي آخر، ينبغي في تلك الحالات أن يتخذ رد فعل الدولة التي قبلت التحفظ شكلَ إعلان يوضح ويفسر شروط قبولها.

٦- الملاحظات الختامية للمقرر الخاص

١٤١- لاحظ المقرر الخاص أن جميع المتحدثين، ورغم الطابع التقني والجاف للموضوع، أيدوا إحالة مشاريع المبادئ التوجيهية ٢-٨ إلى ٢-٨-١٢ إلى لجنة الصياغة. وبما أن العديد من اقتراحات أعضاء اللجنة ذات طابع له صلة بالصياغة أو الترجمة، فإن لجنة الصياغة تتمتع بصلاحية الفصل فيها.

١٤٢- ومن جهة أخرى، بدا له أن الصيغة البديلة المقترحة في مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٨-١ مكرراً تحظى بالتفضيل؛ ويمكن مواصلة الانكباب في لجنة الصياغة على دراسة المسألة التي لم تطرح أي إشكال يتعلق بالمبدأ. وهو متفق مع من قالوا إن العبارة "أيهما يقع لاحقاً" (الواردة في الفقرة ٥ من المادة ٢٠ من اتفاقيتي فيينا) تعني بالضرورة أن تستفيد الدول والمنظمات الدولية المتعاقدة من مدة أدناها سنة للبت في تحفظ ما. ولكنه يشك في أن هذه الفرضية سيكون لها أثر على صياغة مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٨-١.

١٤٣- ويختلف الأمر فيما يتعلق بالملاحظات المسجلة بخصوص مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٨-٢ التي أفضت به إلى الخلوص إلى وجوب التمييز بين أربع فرضيات: (أ) إذا جعلت معاهدة ما دخولها حيز النفاذ مرهوناً بمصادقة الموقعين عليها بالإجماع، انطبق المبدأ المنصوص عليه في الفقرة ٥ من المادة ٢٠ من اتفاقية فيينا بدون أدنى شك، ما دام أن المعاهدة لا يمكن أن تدخل حيز النفاذ قبل أن يصادق عليها جميع الموقعين دون الاعتراض على التحفظ. أما الفرضيات الأخرى فهي أكثر حساسية: (ب) إحداها تتعلق بمسألة معرفة ما إذا كان ينبغي، لسبب آخر، أن يحظى التحفظ بقبول جميع الأطراف؛ (ج) وأخرى تتصل بالدول أو المنظمات الدولية الراغبة في أن تصبح أطرافاً في المعاهدة، حيث يعتقد المقرر الخاص أنه إذا ما أريدَ الحفاظ على جوهر المادة ٢٠، ينبغي الإقرار بأن أمامها اثني عشر شهراً اعتباراً من تاريخ الإخطار لتقوم بالتصديق، وبأنه بإمكانها حينئذ أو في وقت لاحق في غضون ما تبقى من أجل الاثني عشر شهراً أن ترفض قبول التحفظ؛ (د) في حال عدم دخول المعاهدة حيز النفاذ، يمكن للأطراف أن يتخذوا موقفهم إزاء التحفظ خلال كامل الفترة الممتدة من تاريخ الإخطار إلى غاية انقضاء أجل مدته اثنا عشر شهراً بعد الإخطار، أو إلى حين دخول المعاهدة حيز النفاذ إذا حل موعده بعدئذ. إلا أن المقرر الخاص يرى أن يكون إما مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٨-١ أو مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٨-٢ هو الساري في جميع الحالات. ويمكن للجنة الصياغة أن تواصل دراسة هذه المسائل وتحدد الفرضية التي ينبغي أن يقرن بها كل مشروع من مشاريع المبادئ التوجيهية هذه، مع الحرص على ضرورة الحفاظ على العلاقات التعاهدية.

١٤٤- بيد أن المقرر الخاص يرى أن مسألة ما إذا كان ينبغي الحديث، فيما يخص مشاريع المبادئ التوجيهية ٢-٨ و٢-٨-١ و٢-٨-٢، عن "القبول الضمني" أو بالأحرى عن "افتراض القبول الضمني"، ليست مجرد مسألة صياغة. فهو في الواقع مقتنع بأن التزام الصمت خلال اثني عشر شهراً أو إلى أن يحين موعد التصديق يخلق افتراضاً بسيطاً بالقبول استناداً إلى حقيقة أنه قد يتضح أن التحفظ غير جائز لأسباب شتى، منها على سبيل المثال عدم توافقه مع موضوع المعاهدة والغرض منها. كما أن هذا الموقف المبدئي هو وحده الذي يتوافق مع الفقرة ٥ من المادة ٢٠ من اتفاقية فيينا التي تنص على أنه "يعتبَر أن الدولة قد قبلت التحفظ".

١٤٥- وبخصوص مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٨-٣، أعرب المقرر الخاص عن اعتقاده بأن إضافة كلمة "المتعاقدة" بعد عبارة "للدولة أو المنظمة الدولية" أمر ستأخذه لجنة الصياغة بعين الاعتبار.

١٤٦- وبدت له الشكوك المثارة بشأن مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٨-٤ غير مبررة؛ وهي بالإضافة إلى ذلك جعلت محطَ تساؤل إحدى المسلمات الأساسية التي قام عليها المشروع، أي التقيد بنص اتفاقية فيينا، والتي تقتضي الفقرة ١ من مادتها ٢٣ صراحةً إبداء القبول كتابةً.

١٤٧- وكذلك لم يؤيد اقتراحاً يتعلق بمشروع المبدأ التوجيهي ٢-٨-٦ يدعو إلى التمييز بين الأحكام المؤسساتية والأحكام الموضوعية للصك التأسيسي لمنظمة دولية. فالممارسة القائمة لا تعكس مثل هذا التمييز، فضلاً عن المشاكل التي قد يثيرها هذا التمييز من الناحيتين النظرية والعملية.

١٤٨- ولا يرتئي المقرر الخاص اتخاذ قواعد المنظمة الدولية مرجعاً في إطار مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٨-٨ لأن شفافية العملية واليقين الذي ينبغي أن يتولد عنها هما الأمران المهمان هنا.

١٤٩- وفيما يتعلق بمشروع المبدأ التوجيهي ٢-٨-٩، أعرب المقرر الخاص عن اعتقاده بأنه من المناسب إرساء المبدأ القائل إن الجهاز المختص يجري تحديده بناءً على قواعد المنظمة، حتى وإن كان ذلك لا يكفي؛ وتحتفظ الصياغة الحالية بأهميتها في حال سكوت الصك التأسيسي عن هذه المسألة.

١٥٠- وبخصوص مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٨-١٠، فهو يعتقد أن الاستعاضة عن عبارة "الدول والمنظمات الدولية المعنية" بعبارة "الدول والمنظمات الدولية المتعاقدة" قد تحدث صعوبات؛ ولربما يكون من الأفضل الإشارة إلى الدول والمنظمات الدولية "الموقعة".

١٥١- وفيما يخص مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٨-١١، أقر بأن عنوانه لا يوافق مضمونه وبأنه ينبغي تَوخي صيغة جديدة. كما سَلم بوجوب إعادة النظر فما قيل بشأن الآثار القانونية بغية تفادي إعطاء الانطباع بأن أعضاء المنظمة الدولية يمكنهم أن يعترضوا على موقف الجهاز المختص، وهو الموقف الذي يلزم الجميع، وكذلك للاستعاضة عن الصيغة الحالية بنهج أقل سلبية، من قبيل عبارة "دون المساس بالآثار التي قد تترتب على تلك الممارسة".

١٥٢- وختاماً، وبخصوص مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٨-١٢، لا يرى المقرر الخاص أي داعٍ لجعل النظام القانوني للقبول الصريح متوافقاً مع نظام القبول الضمني. فالدولة التي تبادر إلى إصدار إعلان رسمي بقبول تحفظ لا يمكنها التراجع عن هذا الأمر حتى لو تم قبل انقضاء فترة الاثني عشر شهراً، فمثل ذلك التراجع لن يكون مبرراً وفقاً لنص اتفاقية فيينا ولا متوافقاً مع مبدأ حسن النية. وبالإضافة إلى ذلك، قد يخلف القبول آثاراً جوهرية في وضع الدولة صاحبة التحفظ إزاء المعاهدة، وقد تشكل إمكانية التراجع عن هذا القبول عامل عدم استقرار قوي من منظور أمن العلاقات القانونية. كما إنه لا يوافق على الاقتراح القائل بإمكانية التراجع عن قبول صريح في حال تم على أساس تفسير معين للمعاهدة ثم صدر تفسير قضائي يخالفه فيما بعد. فليس لهذا التفسير الأخير سوى الحجية النسبية المتعلقة بمسألة فصل فيها قضائياً، ويمكن في هذه الحالة للدولة التي قبلت التحفظ أن تلجأ إلى إصدار إعلان تفسيري، وبإمكانها أن تفعل ذلك في أي وقت طبقاً لمشروع المبدأ التوجيهي ٢-٤-٣.

جيم- نص مشاريع المبادئ التوجيهية المتعلقة بالتحفظات على المعاهدات والتي اعتمدتها اللجنة بصفة مؤقتة حتى الآن

١- نص مشاريع المبادئ التوجيهية

١٥٣- يرد أدناه نص مشاريع المبادئ التوجيهية التي اعتمدتها اللجنة بصفة مؤقتة حتى الآن(٦٥).

---

(٦٥) للاطلاع على التعليقات على المبادئ التوجيهية ١-١، و١-١-٢، و١-١-٣ [١-١-٨]، و١-١-٤ [١-١-٣]، و١-١-٧ [١-١-١]، انظر *حولية ١٩٩٨*، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص ٢٠١-٢٢٠؛ والتعليقات على المبادئ التوجيهية ١-١-١ [١-١-٤]، و١-١-٥ [١-١-٦]، و١-١-٦، و١-٢، و١-٢-١ [١-٢-٤]، و١-٢-٢ [١-٢-١]، و١-٣، و١-٣-١، و١-٣-٢ [١-٢-٢]، و١-٣-٣ [١-٢-٣]، و١-٤، و١-٤-١ [١-١-٥]، و١-٤-٢ [١-١-٦]، و١-٤-٣ [١-١-٧]، و١-٤-٤ [١-٢-٥]، و١-٤-٥ [١-٢-٦]، و١-٥، و١-٥-١ [١-١-٩]، و١-٥-٢ [١-٢-٧]، و١-٥-٣ [١-٢-٨]، و١-٦، انظر *حولية ١٩٩٩*، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص ١٧٥-٢٥٧؛ والتعليقات على المبادئ التوجيهية ١-١-٨، و١-٤-٦ [١-٤-٦، ١-٤-٧]، و١-٤-٧ [١-٤-٨]، و١-٧، و١-٧-١ [١-٧-١، ١-٧-٢، ١-٧-٣، ١-٧-٤]، و١-٧-٢ [١-٧-٥]، انظر *حولية ٢٠٠٠*، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص ١٨٥-٢٢١؛ والتعليقات على المبادئ التوجيهية ٢-٢-١، و٢-٢-٢ [٢-٢-٣]، و٢-٢-٣ [٢-٢-٤]، و٢-٣-١، و٢-٣-٢، و٢-٣-٣، و٢-٣-٤، و٢-٤-٣، و٢-٤-٤ [٢-٤-٥]، و٢-٤-٥ [٢-٤-٤]، و٢-٤-٦ [٢-٤-٧]، و٢-٤-٧ [٢-٤-٨]، انظر *حولية ٢٠٠١*، المجلد الثاني (الجزء الثاني) والتصويب، ص ٢٣٠-٢٤٩؛ والتعليقات على المبادئ التوجيهية ٢-١-١، و٢-١-٢، و٢-١-٣، و٢-١-٤ [٢-١-٣ مكرراً، ٢-١-٤]، و٢-١-٥، و٢-١-٦ [٢-١-٦، ٢-١-٨]، و٢-١-٧، و٢-١-٨ [٢-١-٧ مكرراً]، و٢-٤، و٢-٤-١، و٢-٤-٢ [٢-٤-١ مكرراً]، و٢-٤-٧ [٢-٤-٢، ٢-٤-٩]، انظر *حولية ٢٠٠٢*، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص ٢٦-٥٣؛ والتعليقات على المذكرة التوضيحية وعلى المبادئ التوجيهية ٢-٥، و٢-٥-١، و٢-٥-٢، و٢-٥-٣، و٢-٥-٤ [٢-٥-٥]، و٢-٥-٥ [٢-٥-٥ مكرراً، ٢-٥-٥ ثالثاً]، و٢-٥-٦، و٢-٥-٧ [٢-٥-٧، ٢-٥-٨]، و٢-٥-٨ [٢-٥-٩]، والتعليقات على الأحكام النموذجية ألف وباء وجيم وعلى المبادئ التوجيهية ٢-٥-٩ [٢-٥-١٠]، و٢-٥-١٠ [٢-٥-١١]، و٢-٥-١١ [٢-٥-١٢]، انظر *حولية ٢٠٠٣*، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص ٨١-١٠٧؛ والتعليقات على المبادئ التوجيهية ٢-٣-٥، و٢-٤-٩، و٢-٤-١٠، و٢-٥-١٢، و٢-٥-١٣، انظر *حولية ٢٠٠٤*، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص ١٣٢-١٣٧؛ والتعليقات على المبادئ التوجيهية ٢-٦، و٢-٦-١، و٢-٦-٢، انظر *حولية ٢٠٠٥*، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص ٩٠-٩٨؛ والتعليقات على المبادئ التوجيهية ٣، و٣-١، و٣-١-١، و٣-١-٢، و٣-١-٣، و٣-١-٤، وكذلك الصيغة الجديدة للتعليقين على المبدأين التوجيهيين ١-٦، و٢-١-٨ [٢-١-٧ مكرراً]، انظر *حولية ٢٠٠٦*، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص ١٧٨-١٩٧. وترد التعليقات على المبادئ التوجيهية ٣-١-٥ و٣-١-٦ و٣-١-٧ و٣-١-٨ و٣-١-٩ و٣-١-١٠ و٣-١-١١ و٣-١-١٢ و٣-١-١٣ في الفرع جيم-٢ أدناه.

التحفظات على المعاهدات

دليل الممارسة

مذكرة توضيحية

تقترن بعض مشاريع المبادئ التوجيهية الواردة في دليل الممارسة هذا ببنود نموذجية. واعتماد هذه البنود قد يكون مفيداً في حالات معينة. وينبغي الرجوع إلى التعليقات لتحديد الحالات التي يكون من المناسب فيها استخدام بند نموذجي معين.

١ - *التعاريف*

١-١ *تعريف التحفظات*

يعني "التحفظ" إعلاناً انفرادياً، أياً كانت صيغته أو تسميته، تصدره دولة أو منظمة دولية عند توقيع معاهدة أو التصديق عليها أو إقرارها رسمياً أو قبولها أو الموافقة عليها أو الانضمام إليها أو تصدره دولة عند تقديمها إشعاراً بالخلافة في معاهدة، وتهدف تلك الدولة أو تلك المنظمة من ذلك الإعلان إلى استبعاد أو تعديل الأثر القانوني لأحكام معينة من المعاهدة من حيث انطباق تلك الأحكام على هذه الدولة أو هذه المنظمة الدولية.

١-١-١ [١-١-٤][٦٦] ***موضوع التحفظات***

الهدف من التحفظ هو استبعاد أو تعديل الأثر القانوني لأحكام معينة من المعاهدة أو للمعاهدة ككل فيما يتعلق ببعض الجوانب المحددة عند تطبيقها على الدولة أو المنظمة الدولية التي تصدر التحفظ.

١-١-٢ *الحالات التي يجوز فيها إبداء التحفظات*

تشمل الحالات التي يجوز فيها إبداء تحفظ طبقاً للمبدأ التوجيهي ١-١ جميع وسائل الإعراب عن الموافقة على الالتزام بمعاهدة، المذكورة في المادة ١١ من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات واتفاقية فيينا لقانون المعاهدات بين الدول والمنظمات الدولية أو فيما بين المنظمات الدولية.

١-١-٣ [١-١-٨] *التحفظات ذات النطاق الإقليمي*

يشكل تحفظاً الإعلان الانفرادي الذي تستهدف منه الدولة استبعاد تطبيق معاهدة أو بعض أحكامها على إقليم كانت ستنطبق عليه هذه المعاهدة في حالة عدم وجود هذا الإعلان.

١-١-٤ [١-١-٣] *التحفظات التي تبدى عند الإشعار بالتطبيق الإقليمي*

يشكل تحفظاً الإعلان الانفرادي الذي تستهدف منه الدولة استبعاد أو تعديل الأثر القانوني لأحكام معينة من معاهدة على إقليم تصدر بشأنه إشعاراً بالتطبيق الإقليمي للمعاهدة.

١-١-٥ [١-١-٦] *الإعلانات الرامية إلى الحد من التزامات الجهات المصدرة لها*

يشكل تحفظاً الإعلان الانفرادي الذي تصدره دولة أو منظمة دولية عند إعراب تلك الدولة أو المنظمة عن موافقتها على الالتزام بمعاهدة والذي تهدف منه الجهة التي تصدره إلى الحد من الالتزامات التي تفرضها عليها المعاهدة.

١-١-٦ ***الإعلانات الرامية إلى الوفاء بالتزام بطرق معادلة***

يشكل تحفظاً الإعلان الانفرادي الذي تصدره دولة أو منظمة دولية عند إعراب تلك الدولة أو المنظمة عن موافقتها على الالتزام بمعاهدة والذي تهدف تلك الدولة أو المنظمة من خلاله إلى الوفاء بالتزام عملاً بالمعاهدة بطريقة تختلف عن تلك التي تفرضها المعاهدة وإن كانت معادلة لها.

١-١-٧ [١-١-١] ***التحفظات التي تبدى بصورة مشتركة***

إن اشتراك عدة دول أو منظمات دولية في إبداء تحفظ لا يؤثر على الطابع الانفرادي لذلك التحفظ.

١-١-٨ ***التحفظات التي تبدى بمقتضى شروط استثناء***

يشكل تحفظاً الإعلان الانفرادي الذي تصدره دولة أو منظمة دولية، عند إعراب تلك الدولة أو المنظمة عن موافقتها على الالتزام بمعاهدة، وفقاً لشرط صريح يرخص للأطراف أو لبعضها استبعاد أو تعديل الأثر القانوني لأحكام معينة من المعاهدة من حيث انطباقها على هذه الأطراف.

١-٢ *تعريف الإعلانات التفسيرية*

يعني "الإعلان التفسيري" إعلاناً انفرادياً، أياً كانت صيغته أو تسميته، صادراً عن دولة أو منظمة دولية وتهدف منه هذه الدولة أو هذه المنظمة إلى تحديد أو إيضاح المعنى أو النطاق الذي تسنده الجهة المصدرة للإعلان إلى المعاهدة أو إلى بعض من أحكامها.

١-٢-١ [١-٢-٤] ***الإعلانات التفسيرية المشروطة***

يشكل إعلاناً تفسيرياً مشروطاً الإعلان الانفرادي الذي تصدره دولة أو منظمة دولية عند توقيع معاهدة أو التصديق عليها أو إقرارها رسمياً أو قبولها أو الموافقة عليها أو الانضمام إليها، أو الذي تصدره دولة عندما تقدم إشعاراً

(٦٦) يشير الرقم الوارد بين قوسين معقوفتين إلى رقم مشروع المبدأ التوجيهي في تقرير المقرر الخاص أو، حسب مقتضى الحال، إلى الرقم الأصلي لمشروع مبدأ توجيهي ورد في تقرير المقرر الخاص وأدمج في مشروع المبدأ التوجيهي النهائي.

بالخلافة في معاهدة، والذي تخضع بموجبه تلك الدولة أو المنظمة الدولية قبولها بأن تلتزم بالمعاهدة لتفسير محدد للمعاهدة أو لأحكام معينة منها.

١-٢-٢ [١-٢-١] *إصدار الإعلانات التفسيرية بصورة مشتركة*

إن اشتراك عدة دول أو منظمات دولية في إصدار الإعلان التفسيري لا يؤثر على الطابع الانفرادي لهذا الإعلان التفسيري.

١-٣ *التمييز بين التحفظات والإعلانات التفسيرية*

يحدد طابع الإعلان الانفرادي، كتحفظ أو كإعلان تفسيري، بالأثر القانوني الذي يقصد هذا الإعلان إحداثه.

١-٣-١ *أسلوب التمييز بين التحفظات والإعلانات التفسيرية*

لتحديد ما إذا كان الإعلان الانفرادي الذي تصدره دولة أو منظمة دولية بشأن إحدى المعاهدات يشكل تحفظاً أو إعلاناً تفسيرياً، من المناسب تفسير الإعلان بحسن نية وفقاً للمعنى المعتاد الذي يعطى لمصطلحاته، في ضوء المعاهدة التي يتعلق بها الإعلان. ويولى الاعتبار الواجب لنية الدولة أو المنظمة الدولية المعنية عند إصدار الإعلان.

١-٣-٢ [١-٢-٢] *الصيغة والتسمية*

توفر الصيغة أو التسمية التي تعطى للإعلان الانفرادي مؤشراً للأثر القانوني المقصود. وهذه هي الحالة بوجه خاص عندما تقوم دولة أو منظمة دولية بإصدار عدة إعلانات انفرادية فيما يتعلق بمعاهدة واحدة وتسمى بعض هذه الإعلانات تحفظات والبعض الآخر إعلانات تفسيرية.

١-٣-٣ [١-٢-٣] *إصدار إعلان انفرادي في حالة حظر إبداء تحفظ*

عندما تحظر المعاهدة إبداء تحفظات على جميع أحكامها أو على أحكام معينة منها، يفترض أن أي إعلان انفرادي تصدره دولة أو منظمة دولية بشأنها لا يشكل تحفظاً، إلا إذا كان يهدف إلى استبعاد أو تعديل الأثر القانوني لأحكام معينة من المعاهدة أو للمعاهدة ككل فيما يتعلق ببعض الجوانب المحددة في تطبيقها على الجهة المصدرة للإعلان.

١-٤ *الإعلانات الانفرادية خلاف التحفظات والإعلانات التفسيرية*

الإعلانات الانفرادية التي تصدر بشأن إحدى المعاهدات والتي لا تكون تحفظات أو إعلانات تفسيرية لا تدخل في نطاق دليل الممارسة هذا.

١-٤-١ [١-١-٥] *الإعلانات الرامية إلى التعهد بالتزامات انفرادية*

الإعلان الانفرادي الذي تصدره دولة أو منظمة دولية بشأن إحدى المعاهدات والذي تهدف منه الجهة التي تصدره إلى التعهد بالتزامات تتجاوز الالتزامات التي تفرضها عليها المعاهدة يشكل التزاماً انفرادياً لا يدخل ضمن نطاق دليل الممارسة هذا.

١-٤-٢ [١-١-٦] *الإعلانات الانفرادية الرامية إلى إضافة عناصر أخرى إلى المعاهدة*

الإعلان الانفرادي الذي تهدف دولة أو منظمة دولية بموجبه إلى إضافة عناصر أخرى إلى المعاهدة يشكل اقتراحاً لتعديل مضمون المعاهدة ولا يدخل ضمن نطاق دليل الممارسة هذا.

١-٤-٣ [١-١-٧] *إعلانات عدم الاعتراف*

الإعلان الانفرادي الذي تشير فيه إحدى الدول إلى أن اشتراكها في المعاهدة لا يعني الاعتراف بكيان ما لا تعترف هي به يشكل إعلان عدم اعتراف ولا يدخل في نطاق دليل الممارسة هذا حتى لو كان الهدف منه أن يستبعد تطبيق المعاهدة بين الدولة المصدرة للإعلان والكيان غير المعترف به.

١-٤-٤ [١-٢-٥] *إعلانات السياسة العامة*

الإعلان الانفرادي الذي تصدره دولة أو منظمة دولية وتعرب فيه هذه الدولة أو هذه المنظمة عن آرائها في المعاهدة أو في الموضوع الذي تتناوله المعاهدة، دون أن يكون هدف الإعلان إحداث أثر قانوني على المعاهدة، يشكل إعلان سياسة عاماً لا يدخل في نطاق دليل الممارسة هذا.

١-٤-٥ [١-٢-٦] *الإعلانات المتعلقة بطرائق تنفيذ المعاهدة على الصعيد الداخلي*

الإعلان الانفرادي الذي تصدره دولة أو منظمة دولية وتبين فيه هذه الدولة أو هذه المنظمة الطريقة التي تعتزم بها تنفيذ المعاهدة على الصعيد الداخلي، دون أن يكون هدف الإعلان، بوصفه هذا، المساس بحقوقها والتزاماتها إزاء الأطراف المتعاقدة الأخرى، يشكل إعلاناً إعلامياً لا يدخل في نطاق دليل الممارسة هذا.

١-٤-٦ [١-٤-٦، ١-٤-٧] *الإعلانات الانفرادية الصادرة بمقتضى شرط اختياري*

١- لا يندرج في نطاق تطبيق دليل الممارسة هذا الإعلان الانفرادي الذي تصدره دولة أو منظمة دولية

وفقاً لشرط وارد في معاهدة يأذن صراحةً للأطراف بقبول التزام لا تفرضه أحكام أخرى في المعاهدة.

٢- لا يشكل القيد أو الشرط الوارد في مثل هذا الإعلان تحفظاً بالمعنى المقصود في دليل الممارسة هذا.

١-٤-٧ [١-٤-٨] *الإعلانات الانفرادية التي تنص على الاختيار بين أحكام معاهدة*

لا يدخل في مجال تطبيق دليل الممارسة هذا الإعلان الانفرادي الذي تصدره دولة أو منظمة دولية وفقاً لشرط وارد في معاهدة يقتضي من الأطراف صراحة الاختيار بين حكمين أو أكثر من أحكام المعاهدة.

١-٥ *الإعلانات الانفرادية فيما يتعلق بالمعاهدات الثنائية*

١-٥-١ [١-١-٩] *"التحفظات" على المعاهدات الثنائية*

الإعلان الانفرادي، أياً كانت صيغته أو تسميته، الذي تصدره دولة أو منظمة دولية بعد التوقيع بالأحرف الأولى على معاهدة ثنائية أو بعد التوقيع عليها ولكن قبل بدء نفاذها، والذي تهدف به تلك الدولة أو المنظمة إلى الحصول من الطرف الآخر على تعديل لأحكام المعاهدة تخضع له الإعراب عن موافقتها النهائية على الالتزام بالمعاهدة، لا يشكل تحفظاً بالمعنى المقصود في دليل الممارسة هذا.

١-٥-٢ [١-٢-٧] *الإعلانات التفسيرية فيما يتعلق بالمعاهدات الثنائية*

ينطبق المبدآن التوجيهيان ١-٢ و١-٢-١ على الإعلانات التفسيرية فيما يتعلق بالمعاهدات المتعددة الأطراف والمعاهدات الثنائية على السواء.

١-٥-٣ [١-٢-٨] *الأثر القانوني لقبول الطرف الآخر في معاهدة ثنائية لإعلان تفسيري صادر بشأنها*

التفسير الناشئ عن إعلان تفسيري لمعاهدة ثنائية من جانب دولة أو منظمة دولية طرف في هذه المعاهدة يصبح، بعد قبول الطرف الآخر له، التفسير الرسمي لهذه المعاهدة.

١-٦ *نطاق التعاريف*[٦٧]

لا تخل تعاريف الإعلانات الانفرادية الواردة في هذا الفصل من دليل الممارسة بصحة هذه الإعلانات وآثارها بموجب القواعد التي تنطبق عليها.

١-٧ *بدائل التحفظات والإعلانات التفسيرية*

١-٧-١ [١-٧-١، ١-٧-٢، ١-٧-٣، ١-٧-٤] *بدائل التحفظات*

لتحقيق نتائج مماثلة لنتائج التحفظات، يجوز أيضاً للدول أو المنظمات الدولية أن تلجأ إلى أساليب بديلة مثل ما يلي:

(أ) تضمين المعاهدة شروطاً تقييدية ترمي إلى الحد من نطاق المعاهدة أو انطباقها؛

(ب) إبرام اتفاق، بموجب حكم محدد من أحكام معاهدة، تهدف منه دولتان أو أكثر أو منظمتان دوليتان أو أكثر إلى استبعاد أو تعديل الآثار القانونية لأحكام معينة من المعاهدة من حيث انطباقها على العلاقات فيما بينها.

١-٧-٢ [١-٧-٥] *بدائل الإعلانات التفسيرية*

لتحديد أو توضيح معنى أو نطاق معاهدة أو أحكام معينة منها، يجوز للدول أو المنظمات الدولية أن تلجأ أيضاً إلى أساليب غير أسلوب الإعلانات التفسيرية، مثل ما يلي:

(أ) تضمين المعاهدة أحكاماً ترمي إلى تفسيرها؛

(ب) إبرام اتفاق تكميلي تحقيقاً لنفس الغاية.

٢- *الإجراءات*

٢-١ *شكل التحفظات والإشعار بها*

٢-١-١ *الشكل الكتابي*

يجب أن يبدى التحفظ كتابةً.

٢-١-٢ *شكل التأكيد الرسمي*

يجب أن يكون التأكيد الرسمي للتحفظ كتابةً.

٢-١-٣ *إبداء التحفظات على الصعيد الدولي*

١- رهناً بالممارسات المتبعة عادة في المنظمات الدولية الوديعة للمعاهدات، يعتبر الشخص ممثلاً لدولة أو لمنظمة دولية لغرض إبداء تحفظ:

(أ) إذا قدم هذا الشخص وثيقة تفويض مطلق مناسبة لغرض اعتماد أو توثيق نص المعاهدة التي يبدى بشأنها التحفظ أو لغرض التعبير عن موافقة الدولة أو المنظمة على الالتزام بالمعاهدة؛ أو

(ب) إذا تبين من الممارسة أو من ظروف أخرى أن قصد الدول والمنظمات الدولية المعنية كان اعتبار هذا الشخص مختصاً لهذا الغرض دون حاجة إلى تقديم وثيقة تفويض مطلق.

---

(٦٧) أعيد النظر في مشروع المبدأ التوجيهي هذا وتم تعديله في الدورة الثامنة والخمسين للجنة عام ٢٠٠٦. للاطلاع على التعليق الجديد، انظر *حولية ٢٠٠٦*، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الفصل الثامن، الفرع جيم-٢.

٢- تكون للأشخاص التالين، بحكم وظائفهم ودونما حاجة إلى تقديم وثيقة تفويض مطلق، صلاحية تمثيل الدولة لغرض إبداء تحفظ على المستوى الدولي:

(أ) رؤساء الدول ورؤساء الحكومات ووزراء الخارجية؛

(ب) الممثلون المعتمدون من الدول لدى مؤتمر دولي لغرض إبداء تحفظ على معاهدة اعتمدت في ذلك المؤتمر؛

(ج) الممثلون المعتمدون من الدول لدى منظمة دولية أو لدى أحد الأجهزة التابعة لها، لغرض إبداء تحفظ على معاهدة اعتمدتها تلك المنظمة أو ذلك الجهاز؛

(د) رؤساء البعثات الدائمة لدى منظمة دولية، لغرض إبداء تحفظ على معاهدة عقدت بين الدول المرسلة للبعثات وتلك المنظمة.

٢-١-٤ [٢-١-٣ مكرراً، ٢-١-٤] *عدم ترتب أي أثر على الصعيد الدولي على انتهاك قواعد داخلية متعلقة بإبداء التحفظات*

١- يحدد القانون الداخلي لكل دولة أو القواعد ذات الصلة لكل منظمة دولية الجهة التي لها اختصاص إبداء تحفظ كما يحدد الإجراءات الواجب اتباعها في ذلك على الصعيد الداخلي.

٢- لا يجوز للدولة أو للمنظمة الدولية أن تحتج، كسبب لإبطال التحفظ، بأن إبداء هذا التحفظ يشكل انتهاكاً لحكم من أحكام القانون الداخلي لتلك الدولة أو لقاعدة من قواعد تلك المنظمة فيما يتعلق باختصاص وإجراءات إبداء التحفظات.

٢-١-٥ *الإبلاغ بالتحفظات*

١- يجب إبلاغ التحفظ كتابةً إلى الدول المتعاقدة والمنظمات المتعاقدة وإلى الدول والمنظمات الدولية الأخرى التي يحق لها أن تصبح أطرافاً في المعاهدة.

٢- التحفظ على معاهدة نافذة تشكل الصك التأسيسي لمنظمة دولية أو على معاهدة تنشئ جهازاً له أهلية قبول التحفظ يجب أن تبلغ به أيضاً تلك المنظمة أو ذلك الجهاز.

٢-١-٦ [٢-١-٦، ٢-١-٨] *إجراءات الإبلاغ بالتحفظات*

١- ما لم تنص المعاهدة على حكم مخالف أو ما لم تتفق الدول المتعاقدة والمنظمات المتعاقدة على أمر مخالف، يحدث الإبلاغ بالتحفظ على المعاهدة كما يلي:

(أ) في حالة عدم وجود وديع، تقوم الجهة المتحفظة بتوجيه الإبلاغ مباشرة إلى الدول المتعاقدة والمنظمات المتعاقدة وإلى الدول والمنظمات الدولية الأخرى التي يحق لها أن تصبح أطرافاً في المعاهدة؛ أو

(ب) في حالة وجود وديع، يوجه الإبلاغ إلى الوديع، ويقوم الوديع، في أقرب وقت ممكن، بإعلام الدول والمنظمات الموجه إليها الإبلاغ.

٢- لا تعتبر الجهة المتحفظة قد أصدرت البلاغ المتعلق بالتحفظ إلا عندما تتسلمه الدولة أو المنظمة التي وجه إليها، أو عندما يتسلمه الوديع، حسب الحال.

٣- يبدأ سريان مهلة الاعتراض على التحفظ اعتباراً من تاريخ تسلم الدولة أو المنظمة الدولية إشعاراً بهذا التحفظ.

٤- إذا تم الإبلاغ بالتحفظ على المعاهدة بالبريد الإلكتروني أو بالفاكس، يجب تأكيده بمذكرة دبلوماسية أو بإشعار من الوديع. وفي هذه الحالة، يعتبر الإبلاغ قد حدث بتاريخ إرسال البريد الإلكتروني أو الفاكس.

٢-١-٧ *وظائف الوديع*

١- يتحقق الوديع مما إذا كان التحفظ الذي أبدته الدولة أو المنظمة الدولية على المعاهدة يستوفي الأصول السليمة الواجبة، ويوجه نظر الدولة أو المنظمة الدولية المعنية إلى هذه المسألة عند الاقتضاء.

٢- في حالة نشوء أي خلاف بين دولة أو منظمة دولية والوديع بشأن أداء مهام هذا الأخير، يعرض الوديع المسألة على:

(أ) الدول والمنظمات الموقعة والدول المتعاقدة والمنظمات المتعاقدة؛ أو

(ب) الجهاز المختص في المنظمة الدولية المعنية، عند الاقتضاء.

٢-١-٨ [٢-١-٧ مكرراً] *الإجراءات في حالة التحفظات غير الصحيحة بصورة بينة*[٦٨]

١- إذا ارتأى الوديع أن أحد التحفظات غير صحيح بصورة بينة، فإنه يوجه انتباه الجهة التي أبدت التحفظ إلى ما يشكل في نظره سبب عدم صحة التحفظ.

---

(٦٨) مثله.

٢- إذا أصرت الجهة التي أبدت التحفظ على تحفظها، يبلغ الوديع نص التحفظ إلى الدول والمنظمات الدولية الموقعة وكذا إلى الدول والمنظمات الدولية المتعاقدة وكذلك، حسبما يكون مناسباً، إلى الجهاز المختص في المنظمة الدولية المعنية، مبيناً طبيعة المشاكل القانونية التي يثيرها التحفظ.

٢-٢-١ ***التأكيد الرسمي للتحفظات التي تبدى عند التوقيع على المعاهدة***

إذا أبدي التحفظ عند التوقيع على معاهدة رهناً بالتصديق عليها أو بإقرارها رسمياً أو بقبولها أو بالموافقة عليها، وجب على الدولة أو المنظمة الدولية المتحفظة أن تؤكد هذا التحفظ رسمياً حين تعبر عن موافقتها على الالتزام بالمعاهدة. وفي هذه الحالة، يعتبر التحفظ مقدماً في تاريخ تأكيده.

٢-٢-٢ [٢-٢-٣] ***الحالات التي لا يشترط فيها تأكيد التحفظات التي تبدى عند التوقيع على المعاهدة***

لا يستوجب التحفظ الذي يبدى عند التوقيع على المعاهدة تأكيداً لاحقاً عندما تعرب الدولة أو المنظمة الدولية بتوقيعها عن موافقتها على الالتزام بالمعاهدة.

٢-٢-٣ [٢-٢-٤] ***التحفظات التي تبدى عند التوقيع إذا كانت المعاهدة تنص على ذلك صراحة***

لا يتطلب التحفظ الذي يبدى عند التوقيع على المعاهدة تأكيداً رسمياً من جانب الدولة أو المنظمة الدولية المتحفظة عند إعرابها عن موافقتها على الالتزام بالمعاهدة، وذلك إذا نصت المعاهدة صراحةً على حق الدولة أو المنظمة الدولية في إبداء تحفظ عند التوقيع.

...[٦٩]

٢-٣-١ ***إبداء تحفظات متأخرة***

ما لم تنص المعاهدة على حكم مخالف، لا يجوز للدولة أو للمنظمة الدولية أن تبدي تحفظاً على معاهدة بعد أن تعرب عن موافقتها على الالتزام بهذه المعاهدة، إلا إذا كان إبداء التحفظ المتأخر لا يثير اعتراض أي طرف من الأطراف المتعاقدة الأخرى.

٢-٣-٢ ***قبول إبداء تحفظات متأخرة***

ما لم تنص المعاهدة على حكم مخالف أو ما لم تكن الممارسة المعتادة التي تتبعها الجهة الوديعة مختلفة، يعتبر الطرف المتعاقد قد قبل إبداء تحفظ متأخر إذا لم يعترض هذا الطرف على إبداء التحفظ قبل انقضاء مهلة الاثني عشر شهراً التي تلي تلقيه الإشعار بالتحفظ.

٢-٣-٣ ***الاعتراض على إبداء تحفظات متأخرة***

إذا اعترض طرف متعاقد في المعاهدة على إبداء تحفظ متأخر، تسري المعاهدة، أو يستمر سريانها، بالنسبة إلى الدولة أو المنظمة الدولية المتحفظة ولا يؤخذ تحفظها في الاعتبار.

٢-٣-٤ ***الاستبعاد أو التعديل اللاحق للأثر القانوني المترتب على معاهدة بوسائل غير التحفظات***

لا يجوز للطرف المتعاقد في المعاهدة أن يستبعد أو يعدل الأثر القانوني لأحكام المعاهدة بالأسلوبين التاليين:

(أ) تفسير تحفظ أبدي سابقاً؛ أو

(ب) إصدار إعلان انفرادي لاحقاً بمقتضى شرط اختياري.

٢-٣-٥ ***توسيع نطاق التحفظات***

يخضع تعديل تحفظ قائم من أجل توسيع نطاقه لنفس القواعد التي تنطبق على إبداء تحفظ متأخر. بيد أنه في حالة الاعتراض على هذا التعديل، يظل التحفظ الأصلي قائماً.

٢-٤ ***إجراءات إصدار الإعلانات التفسيرية***

٢-٤-١ ***إصدار الإعلانات التفسيرية***

يجب أن يصدر الإعلان التفسيري عن شخص مخول صلاحية تمثيل الدولة أو المنظمة الدولية لغرض اعتماد أو توثيق نص معاهدة أو لغرض التعبير عن موافقة الدولة أو المنظمة الدولية على الالتزام بمعاهدة.

[٢-٤-٢ [٢-٤-١ مكرراً] ***إصدار الإعلانات التفسيرية على الصعيد الداخلي***

١- يحدد القانون الداخلي لكل دولة أو القواعد ذات الصلة لكل منظمة دولية الجهة التي لها اختصاص إصدار إعلان تفسيري كما يحدد الإجراءات الواجب اتباعها في ذلك على الصعيد الداخلي.

٢- لا يجوز للدولة أو للمنظمة الدولية أن تحتج، كسبب لإبطال الإعلان التفسيري، بأن هذا الإعلان صدر انتهاكاً لحكم من أحكام القانون الداخلي لتلك الدولة أو لقاعدة من قواعد تلك المنظمة فيما يتعلق باختصاص وإجراءات إصدار الإعلانات التفسيرية.]

---

(٦٩) يتناول الفرع ٢-٣ الذي اقترحه المقرر الخاص إبداء التحفظات المتأخرة.

٢-٤-٣ ***الوقت الذي يجوز فيه إصدار الإعلانات التفسيرية***

مع عدم الإخلال بأحكام المبادئ التوجيهية ١-٢-١ و٢-٤-٦ [٢-٤-٧] و٢-٤-٧ [٢-٤-٨]، يجوز إصدار إعلان تفسيري في أي وقت.

٢-٤-٤ [٢-٤-٥] ***عدم اشتراط تأكيد الإعلانات التفسيرية الصادرة عند التوقيع على المعاهدة***

الإعلان التفسيري الصادر عند التوقيع على المعاهدة لا يتطلب تأكيداً لاحقاً عندما تعرب الدولة أو المنظمة الدولية عن موافقتها على الالتزام بالمعاهدة.

٢-٤-٥ [٢-٤-٤] ***التأكيد الرسمي للإعلانات التفسيرية المشروطة الصادرة عند التوقيع على المعاهدة***

إذا صدر إعلان تفسيري مشروط عند التوقيع على معاهدة رهناً بالتصديق عليها أو بإقرارها رسمياً أو بقبولها أو بالموافقة عليها، وجب على الدولة أو المنظمة الدولية التي صدر عنها الإعلان أن تؤكد هذا الإعلان عندما تعرب عن موافقتها على الالتزام بالمعاهدة. وفي هذه الحالة، يعتبر الإعلان التفسيري صادراً في تاريخ تأكيده.

٢-٤-٦ [٢-٤-٧] ***إصدار إعلانات تفسيرية متأخرة***

إذا نصت المعاهدة على عدم جواز إصدار إعلانات تفسيرية إلا في أوقات محددة، لا يجوز للدولة أو المنظمة الدولية أن تصدر إعلاناً تفسيرياً بشأن هذه المعاهدة في وقت لاحق إلا إذا كان إصدار الإعلان التفسيري المتأخر لا يثير اعتراض أي من الأطراف المتعاقدة الأخرى.

٢-٤-٧ [٢-٤-٢، ٢-٤-٩] ***إصدار وإبلاغ الإعلانات التفسيرية المشروطة***

١- يجب أن يصدر الإعلان التفسيري المشروط كتابةً.

٢- يجب أن يكون التأكيد الرسمي للإعلان التفسيري المشروط كتابةً أيضاً.

٣- يجب إبلاغ الإعلان التفسيري المشروط كتابةً إلى الدول المتعاقدة والمنظمات المتعاقدة وإلى الدول والمنظمات الدولية الأخرى التي يحق لها أن تصبح أطرافاً في المعاهدة.

٤- الإعلان التفسيري المشروط بشأن معاهدة نافذة تشكل الصك التأسيسي لمنظمة دولية أو بشأن معاهدة تنشئ جهازاً له أهلية قبول التحفظات يجب أن يبلغ أيضاً إلى تلك المنظمة أو إلى ذلك الجهاز.]

٢-٤-٨ ***إصدار إعلانات تفسيرية مشروطة متأخرة***[٧٠]

لا يجوز لدولة أو منظمة دولية إصدار إعلان تفسيري مشروط بشأن معاهدة بعد إعرابها عن موافقتها على الالتزام بهذه المعاهدة إلا إذا كان إصدار الإعلان التفسيري المشروط المتأخر لا يثير اعتراض أي من الأطراف المتعاقدة الأخرى.

٢-٤-٩ ***تعديل الإعلانات التفسيرية***

يجوز تعديل الإعلانات التفسيرية في أي وقت ما لم تنص المعاهدة على أنه لا يجوز إصدار الإعلانات التفسيرية أو تعديلها إلا في أوقات محددة.

٢-٤-١٠ ***الحد من نطاق الإعلانات التفسيرية المشروطة وتوسيع نطاقها***

يخضع الحد من نطاق الإعلانات التفسيرية المشروطة وتوسيع نطاقها للقواعد المنطبقة على السحب الجزئي للتحفظات وتوسيع نطاق التحفظات، على التوالي.

٢-٥ ***سحب التحفظات والإعلانات التفسيرية وتعديلها***

٢-٥-١ ***سحب التحفظات***

ما لم تنص المعاهدة على حكم مخالف، يجوز سحب التحفظ في أي وقت دون أن يستلزم سحبه موافقة الدولة أو المنظمة الدولية التي قبلت التحفظ.

٢-٥-٢ ***شكل السحب***

يجب أن يتم سحب التحفظ كتابة.

٢-٥-٣ ***الاستعراض الدوري لجدوى التحفظات***

١- ينبغي للدول أو المنظمات الدولية التي أبدت تحفظاً أو عدة تحفظات على معاهدة أن تقوم باستعراض دوري لها وأن تتوخى سحب التحفظات التي لم تعد تفي بالغرض الذي أبديت من أجله.

٢- في هذا الاستعراض، ينبغي أن تولي الدول والمنظمات الدولية عناية خاصة للحفاظ على سلامة المعاهدات المتعددة الأطراف وأن تتحقق، عند الاقتضاء، من جدوى الإبقاء على التحفظات، ولا سيما في ضوء قانونها الداخلي والتطورات التي طرأت عليه منذ إبداء هذه التحفظات.

---

(٧٠) أعيد ترقيم مشروع المبدأ التوجيهي هذا (٢-٤-٧ [٢-٤-٨] سابقاً) إثر اعتماد مشاريع مبادئ توجيهية جديدة خلال الدورة الرابعة والخمسين للجنة عام ٢٠٠٢.

٢-٥-٤ [٢-٥-٥] ***إبداء سحب التحفظ على الصعيد الدولي***

١- رهناً بالممارسات المتبعة عادة في المنظمات الدولية الوديعة للمعاهدات، يكون للشخص اختصاص سحب تحفظ أبدي باسم دولة أو منظمة دولية:

(أ) إذا قدم هذا الشخص وثيقة تفويض مطلق مناسبة لغرض هذا السحب؛ أو

(ب) إذا تبين من الممارسة أو من ظروف أخرى أن قصد الدول والمنظمات الدولية المعنية كان اعتبار هذا الشخص مختصاً لهذا الغرض دونما حاجة إلى تقديم وثيقة تفويض مطلق.

٢- يكون للأشخاص التالين، بحكم وظائفهم ودونما حاجة إلى تقديم وثيقة تفويض مطلق، اختصاص سحب تحفظ على الصعيد الدولي باسم دولة:

(أ) رؤساء الدول ورؤساء الحكومات ووزراء الخارجية؛

(ب) الممثلون المعتمدون من الدول لدى منظمة دولية أو أحد الأجهزة التابعة لها، لغرض سحب تحفظ على معاهدة اعتمدتها هذه المنظمة أو ذلك الجهاز؛

(ج) رؤساء البعثات الدائمة لدى منظمة دولية، لغرض سحب تحفظ على معاهدة أبرمت بين الدول المرسلة للبعثات وتلك المنظمة.

٢-٥-٥ [٢-٥-٥ مكرراً، ٢-٥-٥ ثالثاً] ***عدم ترتب أي أثر على الصعيد الدولي على انتهاك قواعد داخلية متعلقة بسحب التحفظات***

١- يحدد القانون الداخلي لكل دولة أو القواعد ذات الصلة لكل منظمة دولية الجهة التي لها اختصاص سحب التحفظ كما يحدد الإجراءات الواجب اتباعها في ذلك على الصعيد الداخلي.

٢- لا يجوز للدولة أو للمنظمة الدولية أن تحتج، كسبب لإبطال سحب التحفظ، بأن سحب التحفظ قد تم انتهاكاً لحكم من أحكام القانون الداخلي لتلك الدولة أو لقاعدة من قواعد تلك المنظمة فيما يتعلق باختصاص وإجراءات سحب التحفظات.

٢-٥-٦ ***الإبلاغ بسحب التحفظ***

يتبع في إجراءات الإبلاغ بسحب التحفظ القواعد السارية في مجال الإبلاغ بالتحفظ المنصوص عليها في المبادئ التوجيهية ٢-١-٥ و٢-١-٦ [٢-١-٦، ٢-١-٨] و٢-١-٧.

٢-٥-٧ [٢-٥-٧، ٢-٥-٨] ***آثار سحب التحفظ***

١- يترتب على سحب التحفظ تطبيق الأحكام التي أبدي التحفظ بشأنها بأكملها في العلاقات بين الدولة أو المنظمة الدولية التي سحبت التحفظ وجميع الأطراف الأخرى، سواء قبلت هذه الأطراف التحفظ أو اعترضت عليه.

٢- يترتب على سحب التحفظ دخول المعاهدة حيز النفاذ في العلاقات بين الدولة أو المنظمة الدولية التي سحبت التحفظ والدولة أو المنظمة الدولية التي كانت قد اعترضت على التحفظ وعلى دخول المعاهدة حيز النفاذ بينها وبين الدولة أو المنظمة الدولية المتحفظة بسبب هذا التحفظ.

٢-٥-٨ [٢-٥-٩] ***تاريخ نفاذ سحب التحفظ***

ما لم تنص المعاهدة على حكم مخالف، أو ما لم يتفق على أمر مخالف، لا يصبح سحب تحفظ ما نافذ المفعول بالنسبة إلى دولة متعاقدة أو منظمة متعاقدة إلا عندما تتسلم تلك الدولة أو تلك المنظمة إشعاراً بذلك السحب.

بنود نموذجية

ألف- *تأجيل تاريخ نفاذ سحب التحفظ*

يجوز للطرف المتعاقد الذي يكون قد أبدى تحفظاً على هذه المعاهدة أن يسحبه بتوجيه إشعار إلى [الوديع]. ويصبح السحب نافذاً عند انقضاء أجل (سين) [شهراً] [يوماً] عقب تاريخ تسلم [الوديع] للإشعار.

باء- *تقديم تاريخ نفاذ سحب التحفظ*

يجوز للطرف المتعاقد الذي يكون قد أبدى تحفظاً على هذه المعاهدة أن يسحبه بتوجيه إشعار إلى [الوديع]. ويصبح السحب نافذاً في تاريخ تسلم [الوديع] للإشعار.

جيم- *حرية تحديد تاريخ نفاذ سحب التحفظ*

يجوز للطرف المتعاقد الذي يكون قد أبدى تحفظاً على هذه المعاهدة أن يسحبه بتوجيه إشعار إلى [الوديع]. ويصبح السحب نافذاً في التاريخ الذي تحدده هذه الدولة في الإشعار الموجه إلى [الوديع].

٢-٥-٩ [٢-٥-١٠] ***الحالات التي يجوز فيها أن تنفرد الدولة أو المنظمة الدولية المتحفظة بتحديد تاريخ نفاذ سحب التحفظ***

يصبح سحب التحفظ نافذاً في التاريخ الذي تحدده الدولة أو المنظمة الساحبة للتحفظ:

(أ) عندما يكون هذا التاريخ لاحقاً للتاريخ الذي تسلمت فيه الدول أو المنظمات الدولية المتعاقدة الأخرى إشعاراً به؛ أو

(ب) عندما لا يضيف السحب حقوقاً للدولة أو المنظمة الدولية الساحبة للتحفظ تجاه الدول أو المنظمات الدولية المتعاقدة الأخرى.

٢-٥-١٠ [٢-٥-١١] *السحب الجزئي للتحفظ*

١- يحد السحب الجزئي للتحفظ من الأثر القانوني للتحفظ ويكفل تطبيق أحكام المعاهدة، أو المعاهدة ككل، تطبيقاً أوفى على الدولة أو المنظمة الدولية الساحبة للتحفظ.

٢- يخضع السحب الجزئي للتحفظ لنفس القواعد الشكلية والإجرائية التي تطبق في حالة السحب الكامل ويصبح نافذاً وفقاً لنفس الشروط.

٢-٥-١١ [٢-٥-١٢] *أثر السحب الجزئي للتحفظ*

١- يعدل السحب الجزئي للتحفظ الأثر القانوني للتحفظ بالقدر الذي تسمح به الصيغة الجديدة للتحفظ. وتظل آثار أي اعتراض أبدي على ذلك التحفظ مستمرة ما لم تقم الجهة التي أبدته بسحبه، ما دام الاعتراض لا ينطبق حصراً على ذلك الجزء من التحفظ الذي تم سحبه.

٢- لا يجوز الاعتراض على التحفظ الناتج عن السحب الجزئي للتحفظ إلا إذا كان لهذا السحب الجزئي أثر تمييزي.

٢-٥-١٢ *سحب الإعلانات التفسيرية*

يجوز سحب الإعلانات التفسيرية في أي وقت من جانب السلطات المختصة لهذا الغرض، وذلك باتباع نفس الإجراء المطبق في إصدارها.

٢-٥-١٣ *سحب الإعلانات التفسيرية المشروطة*

سحب الإعلانات التفسيرية المشروطة تحكمه القواعد المنطبقة على سحب التحفظات.

٢-٦-١ *تعريف الاعتراضات على التحفظات*

يقصد بتعبير "الاعتراض" إعلان انفرادي، أياً كانت صيغته أو تسميته، تصدره دولة أو منظمة دولية، رداً على تحفظ على معاهدة أبدته دولة أخرى أو منظمة دولية أخرى، وتهدف به تلك الدولة أو المنظمة إلى استبعاد أو تعديل الآثار القانونية المتوخاة من التحفظ أو إلى استبعاد تطبيق المعاهدة بأكملها في علاقاتها مع الدولة أو المنظمة التي أبدت التحفظ.

٢-٦-٢ *تعريف الاعتراض على الإبداء المتأخر للتحفظات أو على التوسيع المتأخر لنطاقها*

يقصد بتعبير "الاعتراض" أيضاً إعلان انفرادي تصدره دولة أو منظمة دولية لتعارض به الإبداء المتأخر لتحفظ أو التوسيع المتأخر لنطاق تحفظ.

٣-١ *التحفظات التي تجيزها المعاهدة*

للدولة أو للمنظمة الدولية، عند توقيع معاهدة أو التصديق عليها أو إقرارها رسمياً أو قبولها أو الموافقة عليها أو الانضمام إليها، أن تبدي تحفظاً، ما لم:

(أ) تحظر المعاهدة هذا التحفظ؛ أو

(ب) تنص المعاهدة على أنه لا يجوز أن تبدى سوى تحفظات محددة ليس من بينها التحفظ المعني؛ أو

(ج) يكن التحفظ، في الحالات التي لا تنص عليها الفقرتان الفرعيتان (أ) و(ب)، مخالفاً لموضوع المعاهدة والغرض منها.

٣-١-١ *التحفظات التي تحظرها المعاهدة صراحةً*

يكون التحفظ محظوراً صراحةً بموجب المعاهدة إذا كانت المعاهدة تتضمن حكماً خاصاً:

(أ) يحظر جميع التحفظات؛ أو

(ب) يحظر إبداء تحفظات على أحكام محددة، وأبدي التحفظ المعني على حكم من هذه الأحكام؛ أو

(ج) يحظر فئات معينة من التحفظات، وكان التحفظ المعني يندرج ضمن فئة من هذه الفئات.

٣-١-٢ *تعريف التحفظات المحددة*

لأغراض المبدأ التوجيهي ٣-١، يعني تعبير "التحفظات المحددة" التحفظات المتوخاة في المعاهدة صراحةً بشأن أحكام معينة من المعاهدة أو بشأن المعاهدة ككل فيما يتعلق بجوانب محددة بعينها.

٣-١-٣ *جواز إبداء تحفظات لا تحظرها المعاهدة*

إذا كانت المعاهدة تحظر إبداء تحفظات معينة، فإنه لا يجوز لدولة أو منظمة دولية أن تبدي تحفظاً لا تحظره المعاهدة إلا إذا كان هذا التحفظ لا يتعارض مع موضوع المعاهدة والغرض منها.

٣-١-٤ *جواز إبداء تحفظات محددة*

إذا كانت المعاهدة تتوخى إمكانية إبداء تحفظات محددة دون أن تحدد مضمونها، فلا يجوز لدولة أو منظمة

دولية أن تبدي تحفظاً إلا إذا كان هذا التحفظ لا يتعارض مع موضوع المعاهدة والغرض منها.

٣-١-٥ *عدم توافق التحفظ مع موضوع المعاهدة والغرض منها*

يكون التحفظ غير متوافق مع موضوع المعاهدة والغرض منها إذا مس عنصراً أساسياً من المعاهدة يكون ضرورياً لتوجهها العام، بحيث يخل بعلة وجود المعاهدة.

٣-١-٦ *تحديد موضوع المعاهدة والغرض منها*

يحدد موضوع المعاهدة والغرض منها بحسن نية مع مراعاة مصطلحاتها في السياق الذي وردت فيه. ويجوز الاستعانة أيضاً، بصفة خاصة، بعنوان المعاهدة وأعمالها التحضيرية والظروف التي عقدت فيها وكذلك، حيثما كان مناسباً، بالممارسة اللاحقة التي تتفق عليها الأطراف.

٣-١-٧ *التحفظات الغامضة أو العامة*

يصاغ التحفظ على نحو يتيح تحديد نطاقه، بغية تقييم مدى توافقه بصفة خاصة مع موضوع المعاهدة والغرض منها.

٣-١-٨ *التحفظات على نص يعكس قاعدة عرفية*

١- إن تعبير نص في المعاهدة عن قاعدة عرفية هو عنصر وثيق الصلة في الحكم على صحة التحفظ وإن كان لا يشكل في حد ذاته عائقاً أمام إبداء التحفظ على ذلك النص.

٢- التحفظ على نص في المعاهدة يعبر عن قاعدة عرفية لا يمس الطابع الملزم لتلك القاعدة التي يستمر انطباقها كقاعدة عرفية ملزمة بين الدولة أو المنظمة الدولية المتحفظة وغيرها من الدول أو المنظمات الدولية الملزَمة بتلك القاعدة.

٣-١-٩ *التحفظات المخالفة لقاعدة آمرة*

لا يمكن أن يستبعد التحفظ الأثر القانوني للمعاهدة أو أن يعدله على نحو يخالف قاعدة قطعية من القواعد العامة للقانون الدولي.

٣-١-١٠ *التحفظات على نصوص تتعلق بحقوق غير قابلة للانتقاص*

لا يجوز لدولة أو منظمة دولية أن تبدي تحفظاً على نص في معاهدة يتعلق بحقوق غير قابلة للانتقاص، إلا إذا كان ذلك التحفظ يتوافق مع الحقوق والالتزامات الأساسية الناجمة عن تلك المعاهدة. وفي تقييم ذلك التوافق، تراعى الأهمية التي أولتها الأطراف لتلك الحقوق بجعلها غير قابلة للانتقاص.

٣-١-١١ *التحفظات المتعلقة بالقانون الداخلي*

لا يجوز إبداء تحفظ ترمي به دولة أو منظمة دولية إلى استبعاد أو تعديل الأثر القانوني لنصوص معينة في معاهدة أو للمعاهدة ككل صوناً لسلامة معايير محددة للقانون الداخلي لتلك الدولة أو لقواعد تلك المنظمة إلا إذا كان يتوافق مع موضوع المعاهدة والغرض منها.

٣-١-١٢ *التحفظات على المعاهدات العامة لحقوق الإنسان*

لتقييم مدى توافق التحفظ مع موضوع وغرض معاهدة عامة لحماية حقوق الإنسان، ينبغي أن يؤخذ في الحسبان عدم قابلية الحقوق المنصوص عليها في المعاهدة للتجزئة وترابط هذه الحقوق وتشابكها وكذلك أهمية الحق أو النص موضوع التحفظ في سياق التوجه العام للمعاهدة، ومدى خطورة تأثير ذلك التحفظ عليه.

٣-١-١٣ *التحفظات على نصوص في المعاهدة تتعلق بتسوية المنازعات أو رصد تنفيذ المعاهدة*

لا يكون التحفظ على نص وارد في معاهدة يتعلق بتسوية المنازعات أو رصد تنفيذ المعاهدة غير متوافق، في حد ذاته، مع موضوع المعاهدة والغرض منها، ما لم يكن هذا التحفظ:

(أ) يرمي إلى استبعاد أو تعديل الأثر القانوني لنص في المعاهدة لا بد منه لعلة وجودها؛ أو

(ب) يترتب عليه أثر مؤداه استبعاد الدولة أو المنظمة الدولية المتحفظة من آلية لتسوية المنازعات أو لرصد تنفيذ المعاهدة فيما يتعلق بنص في المعاهدة سبق لها قبوله، إذا كان إعمال هذه الآلية يشكل ذات الغرض المتوخى من المعاهدة.

٢- نص مشاريع المبادئ التوجيهية المتعلقة بالتحفظات على المعاهدات والتعليقات عليها التي اعتمدتها اللجنة بصفة مؤقتة في دورتها التاسعة والخمسين

١٥٤- يرد فيما يلي نص مشاريع المبادئ التوجيهية والتعليقات عليها التي اعتمدتها اللجنة في دورتها التاسعة والخمسين.

٣-١-٥ *عدم توافق التحفظ مع موضوع المعاهدة والغرض منها*

يكون التحفظ غير متوافق مع موضوع المعاهدة والغرض منها إذا مس عنصراً أساسياً من المعاهدة يكون ضرورياً لتوجهها العام، بحيث يخل بعلة وجود المعاهدة.

التعليق

(١) إن توافق التحفظ مع موضوع المعاهدة والغرض منها يشكل، وفقاً لأحكام المادة ١٩(ج) من اتفاقية فيينا، التي تكررها الفقرة الفرعية (ج) من مشروع المبدأ التوجيهي ٣-١، المعيار الأساسي لجواز إبداء التحفظ. وهو أيضاً أكثر المعايير إثارة للمشاكل.

(٢) غير أن مفهوم موضوع المعاهدة والغرض منها لا يقتصر على ميدان التحفظات. فهو مستخدم في اتفاقية فيينا في ثمانية أحكام[٧١]، حكمان منها فقط - هما المادة ١٩(ج) والفقرة ٢ من المادة ٢٠ - يتعلقان بالتحفظات. لكن أياً من هذه الأحكام لا يعرف مفهوم موضوع المعاهدة والغرض منها ولا يعطي "إشارات" معينة لهذه الغاية[٧٢]. ويمكن أن يستخلص من ذلك على أكثر تقدير أنه ينبغي التزام قدر كبير من العمومية: فليس المقصود هو "تمحيص" المعاهدة وفحص أحكامها الواحد تلو الآخر، بل المقصود هو استخلاص "جوهرها"، أي "مهمتها" الإجمالية:

• فهناك إجماع على أن الفقرة (أ) من المادة ١٨ من اتفاقية فيينا لا تلزم الدول الموقعة *باحترام* المعاهدة، بل تلزمها فقط بالامتناع عن إتيان أعمال من شأنها تعطيل المعاهدة خلال الفترة السابقة لتعبيرها عن موافقتها على الالتزام بها[٧٣]؛

• وصيغت الفقرة ١(ب)`٢` من المادة ٥٨ بنفس المعنى: فالمقصود، افتراضاً، ليس فرض احترام المعاهدة، بما أن موضوع هذا النص هو تحديد الشروط التي يجوز بموجبها تعليق تنفيذ المعاهدة، بل المقصود هو الحفاظ على ما تعتبره الأطراف المتعاقدة جوهرياً؛

• وتتوخى الفقرة الفرعية ١(ب)`٢` من المادة ٤١ هي أيضاً الحفاظ على "التنفيذ الفعال لـ [...] المعاهدة *بكاملها*"*[٧٤] في حالة تعديل المعاهدة بالنسبة للعلاقات بين أطراف متعاقدة معينة فقط؛

• كما تعرف الفقرة ٣(ب) من المادة ٦٠ "الخرق الجوهري" للمعاهدة، مقارنة بخرق آخر، بأنه "انتهاك حكم [...] *لا غنى عنه*"*؛

• وبمقتضى الفقرة ١ من المادة ٣١ والفقرة ٤ من المادة ٣٣ يفترض أن يتحدد المعنى العام للمعاهدة في ضوء موضوع المعاهدة والغرض منها على نحو يسمح بتفسيرها[٧٥].

(٣) وليس هناك أدنى شك في أن عبارة "موضوع المعاهدة والغرض منها" تفيد فعلاً نفس المعنى في جميع هذه الأحكام: مما يدل على ذلك أن وولدك (Waldock) الذي يعد دون مبالغة مؤسس قانون التحفظات على المعاهدات في اتفاقية فيينا، قد أشار إليها صراحة[٧٦] لتبرير إدراج هذا المعيار في الفقرة الفرعية (ج) من المادة ١٩ على سبيل الاستدلال بما هو أوْلَى: فبما أن "مواضيع المعاهدات وأغراضها [...] معايير بالغة الأهمية في تفسير [...] المعاهدات" وبما أن

> اللجنة قد اقترحت أن الدولة التي وقعت على معاهدة أو صدقت عليها أو انضمت إليها أو قبلتها أو وافقت عليها ينبغي أن تمتنع، حتى قبل بدء نفاذ المعاهدة، عن الأعمال التي من شأن آثارها إبطال أغراض المعاهدة [...] فإنه سيكون من المفارقة إقرار إمكانية إصدار تحفظات غير متوافقة مع موضوع المعاهدة والغرض منها[٧٧].

غير أن هذا لا يحل المشكلة، فهو يؤكد أن هناك مفهوماً وحيداً ومتعدد الاستخدامات، لكن تعريفه يظل غير واضح. فكما جاء في أحد المؤلفات "إن موضوع المعاهدة والغرض منها

---

(٧١) راجع المادة ١٨، والمادة ١٩(ج)، والفقرة ٢ من المادة ٢٠، والفقرة ١ من المادة ٣١، والفقرة ٤ من المادة ٣٣، والفقرة ١(ب)`٢` من المادة ٤١، والفقرة ١(ب)`٢` من المادة ٥٨، والفقرة ٣(ب) من المادة ٦٠. ويمكن ربط ذلك بالأحكام المتعلقة بـ "[الأسس الجوهرية]" أو بـ "[الشروط الأساسية للرضا] [...] بالارتباط بالمعاهدة" (انظر P. Reuter, "Solidarité et divisibilité des engagements conventionnels", in Y. Dinstein (ed.), *International Law at a Time of Perplexity: Essays in Honour of Shabtai Rosenne*, Dordrecht, Martinus Nijhoff, 1989, p. 627؛ ويرد أيضاً في P. Reuter, *Le développement de l'ordre juridique international: Écrits de droit international*, Paris, Économica, 1995, p. 366).

(٧٢) كما أشارت Isabelle Buffard وKarl Zemanek، فإن تعليقات اللجنة على مشروع المادة عام ١٩٦٦ لم تتطرق على نحو يذكر إلى المسألة (انظر I. Buffard and K. Zemanek, "The 'object and purpose' of a treaty: an enigma?", *Austrian Review of International and European Law*, vol. 3, No. 3 (1998), pp. 311–343, at p. 322).

(٧٣) انظر على سبيل المثال P. Reuter, *Introduction au droit des traités*, 3rd ed. revised and expanded by Ph. Cahier, Paris, Presses universitaires de France, 1995, p. 62، حيث يعرف الالتزام الناشئ عن المادة ١٨ بأنه التزام بسلوك معين، أو Ph. Cahier, "L'obligation de ne pas priver un traité de son object et de son but avant son entrée en vigueur", *Mélanges Fernand Dehousse*, Paris, Nathan, 1979, vol. I, p. 31.

(٧٤) إن عبارة "موضوع وغرض" الواردة في ذلك النص - والتي حذفت من الاقتباس الوارد أعلاه - تزيد المعنى غموضاً بدلاً من توضيحه.

(٧٥) انظر *The Pajzs, Csáky, Esterházy Case, Judgment of 16 December 1936, P.C.I.J., Series A/B, No. 68*, p. 30, at p. 60؛ وانظر أيضاً S. Bastid, *Les traités dans la vie internationale – conclusion et effets*, Paris, Économica, 1985, p. 131؛ أو S. Sur, *L'interprétation en droit international public*, Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1974, pp. 227–230.

(٧٦) أشار تحديداً إلى المادتين ١٨ و٣١ (الحاليتين).

(٧٧) التقرير الرابع للمقرر الخاص السير همفري وولدك (Sir Humphrey Waldock) عن قانون المعاهدات، *حولية ١٩٦٥*، المجلد الثاني، الوثيقة A/CN.4/177 وAdd.1-2، ص ٥١، الفقرة ٦.

يشكلان مفهوماً غامضاً إلى حدٍ ما"[٧٨]. ومن المؤكد أن المحاولة المتمثلة في الفقرة الفرعية (ج) من المادة ١٩ لإدخال عنصر موضوعي في نظام ذاتي إلى حدٍ بعيد، في ضوء الفتوى الصادرة عن محكمة العدل الدولية في عام ١٩٥١[٧٩]، ليست مقنعة تماماً[٨٠]: "إن القول بتعارض تحفظ ما مع موضوع المعاهدة والغرض منها أسهل من إثباته"[٨١]. وكان القضاة الذين تبنوا آراء مخالفة قد انتقدوا في رأيهم المشترك الصادر في عام ١٩٥١ الحل الذي أقرته الأغلبية في الفتوى الصادرة في قضية *التحفظات على اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها* مؤكدين أن هذا الحل لا يسمح بالتوصل إلى "نتائج نهائية ومتسقة"[٨٢]، وكان هذا هو أحد الأسباب الرئيسية للمقاومة التي أبدتها لجنة القانون الدولي للنظام المرن الذي أقرته محكمة العدل الدولية في عام ١٩٥١:

وحتى لو اعتبرنا أنه يمكن من حيث المبدأ التمييز بين الأحكام المتعلقة بموضوع الاتفاقية والغرض منها والأحكام الأبعد صلة بهما، فإن اللجنة لا ترى كيف يمكن أن يكون هذا التمييز غير ذاتي[٨٣].

(٤) وظل السير همفري وولدك نفسه يبدي تردداً في تقريره الأول الهام المتعلق بقانون المعاهدات في عام ١٩٦٢[٨٤]:

إن المبدأ الذي طبقته المحكمة هو مبدأ ذاتي في جوهره ولا يمكن اتخاذه معياراً عاماً لتحديد ما إذا كان يحق أو لا يحق لدولة متحفظة أن تعتبر طرفاً في معاهدة متعددة الأطراف. ويمكن إقرار هذا المعيار إذا كانت مسألة "التوافق مع موضوع المعاهدة والغرض منها" يمكن حسمها دائماً حسماً موضوعياً؛ لكن ذلك ليس هو الحال [...]

غير أن معيار "التوافق مع موضوع الاتفاقية والغرض منها" الذي طبقته المحكمة استوحي بلا جدال من مفهوم مفيد ينبغي أن يدخل في اعتبار الدول التي تبدي تحفظات والدول التي يجب أن تقرر قبول أو عدم قبول تحفظ تبديه دولة أخرى. [...] ولئن كان المقرر الخاص يعتبر أن المبدأ الذي طبقته المحكمة له أهمية مؤكدة كمفهوم عام، فإنه يرى أنه سيصعب اتخاذه *معياراً* لمركز دولة متحفظة كطرف في معاهدة، إلى جانب المعيار الموضوعي المتمثل في قبول التحفظ أو رفضه من جانب الدول الأخرى[٨٥].

---

(٧٨) Buffard and Zemanek، المرجع المذكور (الحاشية ٧٢ أعلاه)، ص ٣٤٢. وهناك إجماع في الفقه بشأن عدم اليقين المرتبط بهذا المعيار (والذي توجه إليه الانتقادات بدرجات متفاوتة من الحدة): انظر على سبيل المثال A. Aust, *Modern Treaty Law and Practice*, 2nd ed., Cambridge University Press, 2007, p. 111; P. -M. Dupuy, *Droit international public*, 8th ed., Paris, Dalloz, 2006, p. 286; G. G. Fitzmaurice, "Reservations to multilateral conventions", *International and Comparative Law Quarterly*, vol. 2 (January 1953), p. 12; M. Rama-Montaldo, "Human rights conventions and reservations to treaties", in *Héctor Gros Espiell Amicorum Liber*: *Human Person and International Law*, vol. II, Brussels, Bruylant, 1997, p. 1265; Ch. Rousseau, *Droit international public,* vol. I, *Introduction et sources*, Paris, Sirey, 1970, p. 126; or G. Teboul, "Remarques sur les réserves aux traités de codification", *Revue générale de droit international public*, vol. 86 (1982), pp. 695–696. انظر أيضاً التقرير الأول للمقرر الخاص عن القانون والممارسة المتعلقين بالتحفظات على المعاهدات (الحاشية ١٢ أعلاه)، الفقرة ١٠٩.

(٧٩) انظر *Reservations to the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide* (الحاشية ٢٦ أعلاه): "وعليه فإن مدى توافق التحفظ مع موضوع الاتفاقية والغرض منها يجب أن يشكل المعيار لتوجه الدولة التي تقرن انضمامها بتحفظ، وكذلك الدولة التي ترتئي أنها يجب أن تعترض على هذا التحفظ. فتلك هي قاعدة السلوك التي يجب أن تسترشد بها كل دولة في التقييم الذي يتعين عليها القيام به، بمفردها ومن وجهة نظرها، لمقبولية التحفظ" (ص ٢٤).

(٨٠) وفقاً لـ Jean Kyongun Koh "أدخلت المحكمة الدولية مصطلحات غائية في مجموعة المفردات المتعلقة بالتحفظات التي كان يسودها استخدام كلمة 'الموافقة'" (J. K. Koh, "Reservations to multilateral treaties: how international legal doctrine reflects world vision", *Harvard International Law Journal*, vol. 23 (1982–1983), p. 85).

(٨١) L. Lijnzaad, *Reservations to UN-Human Rights Treaties: Ratify and Ruin?*, Dordrecht, Martinus Nijhoff, 1994, pp. 82–83.

(٨٢) *Reservations to the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide* (انظر الحاشية ٢٦ أعلاه)، ص ٤٤.

(٨٣) تقرير لجنة القانون الدولي الذي يتناول أعمال دورتها الثالثة، *حولية ١٩٥١*، المجلد الثاني، الوثيقة A/1858، ص ١٢٣، في ص ١٢٨، الفقرة ٢٤.

(٨٤) هذا هو التقرير الذي قدم "النظام المرن" إلى اللجنة ودافع عنه بقوة (*حولية ١٩٦٢*، المجلد الثاني، الوثيقة A/CN.4/144 وAdd.1، ص ٧٢-٧٤).

(٨٥) المرجع نفسه، ص ٦٥-٦٦، الفقرة ١٠؛ وفي نفس الاتجاه، انظر العرض الشفوي الذي قدمه Waldock، المرجع نفسه، المجلد الأول، الجلسة ٦٥١، ٢٥ أيار/مايو ١٩٦٢، ص ١٣٩، الفقرات ٤-٦؛ وفي أثناء المناقشة، لم يتردد المقرر الخاص مع ذلك في وصف مبدأ التوافق بـ "المعيار" (المرجع نفسه، ص ١٤٥، الفقرة ٨٥ - وتوضح هذه الفقرة أيضاً أن Waldock رأى منذ البداية أن هذا المعيار حاسم فيما يتعلق بإبداء التحفظات (خلافاً للاعتراضات التي كان يرى بخصوصها أن مبدأ التراضي وحده هو المبدأ القابل للتطبيق)). وكانت الصيغة المستخدمة في الفقرة ٢(أ) من مشروع المادة ١٧ التي اقترحها المقرر الخاص تعكس هذا الموقف غير المحدد: "على كل دولة تبدي تحفظاً وفقاً لأحكام الفقرة ١(أ) من هذه المادة [فيما يتعلق بهذا الحكم، انظر الفقرة (٣) من التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي ٣-١-١، *حولية ٢٠٠٦*، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الفصل الثامن، الفرع جيم-٢] أن تراعي توافق هذا التحفظ مع موضوع المعاهدة والغرض منها" (*حولية ١٩٦٢*، المجلد الثاني، ص ٦٠). وقد لاقى هذا المبدأ قبولاً عاماً في المناقشات التي أجرتها اللجنة في عام ١٩٦٢ (انظر بوجه خاص مداخلات كل من Briggs، المرجع نفسه، المجلد الأول، الجلسة ٦٥١، ص ١٤٠، الفقرة ٢٣؛ وLachs، ص ١٤٢، الفقرة ٥٤؛ وRosenne، ص ١٤٤-١٤٥، الفقرة ٧٩، حيث لم يترددوا في الحديث عن "معيار" (انظر أيضاً الفقرة ٨٢، والجلسة ٦٥٣، ٢٩ أيار/مايو ١٩٦٢، ص ١٥٦، الفقرة ٢٧)؛ وCastrén، الجلسة ٦٥٢، ٢٨ أيار/مايو ١٩٦٢، ص ١٤٨، الفقرة ٢٥)، وكذلك في عام ١٩٦٥ (انظر Yasseen، *حولية ١٩٦٥*، المجلد الأول، الجلسة ٧٩٧، ٨ حزيران/يونيه ١٩٦٥، ص ١٤٩-١٥٠، الفقرة ٢٠؛ وTunkin، ص ١٥٠، الفقرة ٢٥)؛ وانظر مع ذلك اعتراضات de Luna، *حولية ١٩٦٢*، المجلد الأول، الجلسة ٦٥٢، ص ١٤٨، الفقرة ١٨، والجلسة ٦٥٣، ص ١٦٠، الفقرة ٦٧؛ وGros، الجلسة ٦٥٢، ص ١٥٠، الفقرات ٤٧-٥١؛ وAgo، الجلسة ٦٥٣، ص ١٥٧، الفقرة ٣٤؛ أو اعتراضات Ruda في أثناء مناقشات عام ١٩٦٥، *حولية ١٩٦٥*، المجلد الأول، الجلسة ٧٩٦، ٤ حزيران/يونيه ١٩٦٥، ص ١٤٧، الفقرة ٥٥، والجلسة ٧٩٧، ص ١٥٤، الفقرة ٦٩؛ وAgo، الجلسة ٧٩٨، ٩ حزيران/يونيه ١٩٦٥، ص ١٦١، الفقرة ٧١. واعترض Tsuruoka حتى النهاية على الفقرة الفرعية (ج)، ولهذا السبب امتنع عن التصويت على مشروع المادة ١٨ برمته (والذي اعتمد بأغلبية ١٦ صوتاً مقابل لا شيء وامتناع عضو واحد عن التصويت في ٢ تموز/يوليه ١٩٦٥، المرجع نفسه، الجلسة ٨١٦، ٢ تموز/يوليه ١٩٦٥، ص ٢٨٣، الفقرة ٤٢).

وكان المقصود بلا شك هو توخي الحذر التكتيكي لأن تبني المقرر الخاص نفسه لمبدأ التوافق مع موضوع المعاهدة والغرض منها، ليس فقط كمعيار لصحة التحفظات بل أيضاً كعنصر أساسي ينبغي أخذه في الحسبان في مجال التفسير[٨٦]، كان سريعاً[٨٧].

(٥) ويتميز هذا المعيار في الواقع بمزايا كبيرة. فعلى الرغم من وجود "هوامش ذاتية" لا مفر منها، ويحدها مع ذلك مبدأ حسن النية العام، توفر الفقرة الفرعية (ج) من المادة ١٩ مبدأً توجيهياً مفيداً يسمح بحل معظم ما يثور من مشاكل حلاً معقولاً.

(٦) والأعمال التحضيرية المتعلقة بهذا النص لا تفيد كثيراً في تحديد معنى العبارة[٨٨]. فكما ذكر[٨٩]، فإن التعليق على مشروع المادة ١٦، والذي اعتمدته في عام ١٩٦٦ لجنة القانون الدولي التي تكون عادة أكثر إسهاباً، يقتصر على فقرة وحيدة ولا يتطرق حتى إلى الصعوبات المرتبطة بتعريف موضوع المعاهدة والغرض منها، إلا بأسلوب غير مباشر إلى حد بعيد، يقتصر على الإحالة إلى مشروع المادة ١٧[٩٠]: "إن مقبولية أو عدم مقبولية تحفظ يبدى في إطار الفقرة (ج) [...] يتوقف إلى حد كبير، في جميع الأحوال، على مدى اعتبار الدول المتعاقدة الأخرى هذا التحفظ تحفظاً مقبولاً"[٩١].

(٧) ولم تؤد مناقشة الفقرة الفرعية (ج) من هذا النص في لجنة القانون الدولي[٩٢] ثم في مؤتمر الأمم المتحدة لقانون المعاهدات[٩٣] إلى توضيح معنى عبارة "موضوع المعاهدة والغرض منها" لأغراض هذا النص. ولا تسمح الأحكام القضائية الدولية أيضاً بتحديد المقصود بهذه العبارة على الرغم من شيوع استخدامها[٩٤]، وإن كانت هذه الأحكام تتضمن بعض الإشارات المفيدة، وبخاصة في فتوى محكمة العدل الدولية الصادرة في عام ١٩٥١ بشأن *التحفظات على اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها*.

(٨) ويبدو أن هذه العبارة قد استخدمت للمرة الأولى بصيغتها الحالية[٩٥] في فتوى محكمة العدل الدولي الدائمة الصادرة في ٣١ تموز/يوليه ١٩٣٠ بشأن قضية *"الطوائف" اليونانية البلغارية*[٩٦]. غير أنه توجب الانتظار حتى كان فصل محكمة العدل الدولية في قضية *الأنشطة العسكرية وشبه العسكرية في نيكاراغوا وضدها*[٩٧] عام ١٩٨٦ لكي تنهي ما وصف بأنه "فوضى المصطلحات"[٩٨]، بتأثير اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩ بلا شك[٩٩]. غير أنه يصعب استنتاج أي شيء يذكر من هذه

---

(٨٦) انظر الفقرة ١ من المادة ٣١ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩.

(٨٧) انظر Buffard and Zemanek، المرجع المذكور (الحاشية ٧٢ أعلاه)، ص ٣٢٠-٣٢١.

(٨٨) المرجع نفسه، ص ٣١٩-٣٢١.

(٨٩) C. Redgwell, "The law of reservations in respect of multilateral conventions", in J. P. Gardner (ed.), *Human Rights as General Norms and a State's Right to Opt Out*: *Reservations and Objections to Human Rights Conventions*, London, British Institute of International and Comparative Law, 1997, p. 7.

(٩٠) أصبحت المادة ٢٠ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩. وهذه المادة لا تقدم في الواقع أي حل للمسألة التي ظلت معلقة.

(٩١) *حولية ١٩٦٦*، المجلد الثاني، ص ٢٠٧، الفقرة ١٧. ولا يذكر التعليق على النص المقابل الذي اعتمد في عام ١٩٦٢ (الفقرة ١(د) من المادة ١٨) أي شيء إضافي (انظر *حولية ١٩٦٢*، المجلد الثاني، ص ١٨٠، الفقرة ١٥).

(٩٢) انظر الحاشية ٨٥ أعلاه.

(٩٣) من الأمور ذات الدلالة أن أياً من التعديلات التي اقترح إدخالها على مشروع المادة ١٦ للجنة القانون الدولي – بما في ذلك التعديلات الأكثر جذرية – لم يضع هذا المبدأ موضع التساؤل. وكان أقصاها هو التعديلات المقدمة من إسبانيا وكولومبيا والولايات المتحدة والداعية لإضافة مفهوم "طبيعة" المعاهدة أو الاستعاضة به عن مفهوم الموضوع (انظر الفقرة (٦) من التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي ٣-١-١، *حولية ٢٠٠٦*، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الفصل الثامن، الفرع جيم-٢، الحاشية ٧٥٩).

(٩٤) انظر Buffard and Zemanek، المرجع المذكور (الحاشية ٧٢ أعلاه)، ص ٣١٢-٣١٩، والحاشية ٩٩ أدناه.

(٩٥) أشار Buffard and Zemanek (المرجع المذكور (الحاشية ٧٢ أعلاه)، ص ٣١٥) إلى أن عبارة "الهدف والنطاق" ("the aim and the scope") قد استخدمت فعلاً في الفتوى التي أصدرتها محكمة العدل الدولي الدائمة في ٢٣ تموز/يوليه ١٩٢٦ بشأن قضية *Competence of the International Labour Organization to Regulate, Incidentally, the Personal Work of the Employer* فيما يتعلق بالباب الثالث عشر من معاهدة السلام بين القوى الحليفة والشريكة وألمانيا (معاهدة فرساي)، *Advisory Opinion of 23 July 1926, P.C.I.J., Series B, No. 13*, p. 18. ويصف المؤلفان نفسهما، بعد استعراض شامل لقرارات المحكمة ذات الصلة، صعوبة الخلوص إلى مصطلحات نهائية (وخصوصاً بالإنكليزية) من خلال السوابق القضائية للمحكمة (Buffard and Zemanek، المرجع المذكور (الحاشية ٧٢ أعلاه)، ص ٣١٥-٣١٦).

(٩٦) *The Greco-Bulgarian "Communities", Advisory Opinion of 31 July 1930, P.C.I.J., Series B, No. 17*. غير أن المصطلحين عكسا: إذ استندت المحكمة إلى "هدف وموضوع" الاتفاقية المعقودة بين اليونان وبلغاريا بشأن النزوح المتبادل، والموقعة في Neuilly-sur-Seine في ٢٧ تشرين الثاني/نوفمبر ١٩١٩ (المرجع نفسه، ص ٢١).

(٩٧) *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua* v. *United States of America), Merits, Judgment, I.C.J. Reports 1986*, p. 14, at pp. 135–137, paras. 271–273, p. 138, para. 275, or pp. 140–141, para. 280.

(٩٨) Buffard and Zemanek، المرجع المذكور (الحاشية ٧٢ أعلاه)، ص ٣١٦.

(٩٩) منذ ذاك الحين بدت المصطلحات التي استخدمتها المحكمة راسخة تماماً؛ راجع: *Border and Transborder Armed Actions (Nicaragua* v. *Honduras), Jurisdiction and Admissibility, Judgment of 20 December 1988, I.C.J. Reports 1988*, p. 69, at p. 89, para. 46; *Maritime Delimitation in the Area between Greenland and Jan Mayen, Judgment of 14 June 1993, I.C.J. Reports 1993*, p. 38, at pp. 49–51, paras. 25–27; *Territorial Dispute (Libyan Arab Jamahiriya/Chad), Judgment of 3 February 1994, I.C.J. Reports 1994*, p. 6, at pp. 25–26, para. 52; *Oil Platforms, Preliminary Objection, Judgment of 12 December 1996, I.C.J. Reports 1996*, p. 813, para. 27; *Gabčíkovo–Nagymaros Project (Hungary/Slovakia), Judgment of 25 September 1997, I.C.J. Reports*

السوابق القضائية الوفيرة نسبياً فيما يتعلق بالأسلوب الذي ينبغي اتباعه لتحديد موضوع معاهدة محددة والغرض منها، إذ كثيراً ما تكتفي المحكمة بتأكيدات صرفة[١٠٠]، وعندما تبدي حرصاً على تبرير موقفها تتبع في ذلك نهجاً عملياً[١٠١].

(٩) ولمعالجة مساوئ عدم الوضوح هذا، ثار التساؤل عما إذا كان ينبغي تحليل مفهوم "موضوع المعاهدة والغرض منها" بمحاولة تحديد موضوع المعاهدة من ناحية، والغرض منها من ناحية أخرى. وهكذا أشار رويتر، عند مناقشة مشروع المادة ٥٥ المتعلق بقاعدة "العقد شريعة المتعاقدين"، إلى أن "موضوع الالتزام والغرض منه شيئان مختلفان"[١٠٢]. وفي حين يبدو التمييز شائعاً في الفقه الفرنسي (أو الناطق بالفرنسية)[١٠٣]، فإنه يثير شك الكتاب من المدرسة الألمانية أو الإنكليزية[١٠٤].

(١٠) غير أن كاتباً (فرنسياً) أثبت بأسلوب مقنع أن الأحكام القضائية الدولية لا تسمح بحسم المسألة[١٠٥]. وهذا صحيح بوجه خاص لأن أياً من موضوع المعاهدة – الذي يعرف بأنه مضمون المعاهدة[١٠٦] – فضلاً عن الغرض من المعاهدة (أي النتيجة المنشودة منها)[١٠٧] لا يبقى ثابتاً عبر الزمن، وهو الأمر الذي تشير إليه بوضوح نظرية الغرض المتطور التي طرحها السير جيرالد فيتسموريس: "إن مفهوم الموضوع والغرض ذاته ليس مفهوماً ثابتاً وساكناً، بل هو عرضة للتغير، أو بالأحرى التطور، مع اكتساب الخبرة في مجال إنفاذ الاتفاقية وتطبيقها"[١٠٨]. ولا غرابة بالتالي في أن مآل المحاولات الفقهية للتوصل إلى طريقة عامة لتحديد موضوع المعاهدة والغرض منها كان مخيباً للآمال[١٠٩].

1997, p. 7, at pp. 64–65, para. 104, and p. 67, para. 110; *Land and Maritime Boundary between Cameroon and Nigeria, Preliminary Objections, Judgment of 11 June 1998, I.C.J. Reports 1998*, p. 275, at p. 318, para. 98; *Kasikili/Sedudu Island (Botswana/Namibia), Judgment of 13 December 1999, I.C.J. Reports 1999*, p. 1045, at pp. 1072–1073, para. 43; *LaGrand (Germany* v. *United States of America), Judgment of 27 June 2001, I.C.J. Reports 2001*, p. 466, at pp. 502–503, para. 102; *Sovereignty over Pulau Ligitan and Pulau Sipadan (Indonesia/Malaysia), Merits, Judgment of 17 December 2002, I.C.J. Reports 2002*, p. 625, at p. 652, para. 51; *Avena and Other Mexican Nationals (Mexico* v. *the United States of America), Judgment of 31 March 2004, I.C.J. Reports 2004*, p. 12, at p. 48, para. 85; *Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory, Advisory Opinion of 9 July 2004, I.C.J. Reports 2004*, p. 136, at p. 179, para. 109; *Legality of Use of Force (Serbia and Montenegro* v. *Belgium), Preliminary Objections, Judgment of 15 December 2004, I.C.J. Reports 2004*, p. 279, at p. 319, para. 102; *Armed Activities on the Territory of the Congo (New Application: 2002) (Democratic Republic of the Congo* v. *Rwanda), Jurisdiction and Admissibility, Judgment of 3 February 2006, ICJ Reports 2006*, p. 6, at p. 32, paras. 66–67, and p. 35, para. 77; *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina* v. *Serbia and Montenegro), Merits, Judgment of 26 February 2007*, p. 43, at pp. 109–110, para. 160, and p. 126, para. 198.

(١٠٠) انظر على سبيل المثال *Jurisdiction of the European Commission of the Danube between Galatz and Braila, Advisory Opinion of 8 December 1927, P.C.I.J., Series B, No. 14*: "من الواضح أن موضوع معاهدة باريس [لعام ١٨٥٦] [...] كان تأمين حرية الملاحة" (ص ٦٤)؛ و *International Status of South-West Africa, Advisory Opinion of 11 July 1950, I.C.J. Reports 1950*, p. 128, at pp. 136–137؛ والأحكام في القضايا التالية المشار إليها في الحاشية السابقة: *Maritime Delimitation in the Area between Greenland and Jan Mayen* (judgment of 14 June 1993), pp. 50–51, para. 27; *Gabčíkovo–Nagymaros Project (Hungary/Slovakia)* (judgment of 25 September 1997), p. 67, para. 110; *Land and Maritime Boundary between Cameroon and Nigeria, Preliminary Objections* (judgment of 11 June 1998), p. 318, para. 98; *LaGrand* (judgment of 27 June 2001), pp. 502–503, para. 102; and *Legality of Use of Force (Serbia and Montenegro* v. *Belgium)*, (judgment of 15 December 2004), p. 319, para. 102.

(١٠١) انظر الفقرة (٣) من التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي ٣-١-٦ أدناه.

---

(١٠٢) *حولية ١٩٦٤*، المجلد الأول، الجلسة ٧٢٦، ١٩ أيار/مايو ١٩٦٤، ص ٢٦، الفقرة ٧٧. غير أن المؤلف نفسه أبدى في موضع آخر شكه في فائدة التمييز (انظر "... Reuter, "Solidarité، المرجع المذكور (الحاشية ٧١ أعلاه)، ص ٦٢٥ (يرد أيضاً في Reuter, *Le développement ...*، المرجع المذكور (المرجع نفسه)، ص ٣٦٣)).

(١٠٣) انظر Buffard and Zemanek، المرجع المذكور (الحاشية ٧٢ أعلاه)، ص ٣٢٥-٣٢٧.

(١٠٤) المرجع نفسه، ص ٣٢٢-٣٢٥ و٣٢٧-٣٢٨.

(١٠٥) Teboul، المرجع المذكور (الحاشية ٧٨ أعلاه)، ص ٦٩٦.

(١٠٦) انظر على سبيل المثال J. -P. Jacqué, *Éléments pour une théorie de l'acte juridique en droit international public*, Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1972, p. 142: إن موضوع أي صك يكمن في الحقوق والالتزامات المترتبة عليه.

(١٠٧) المرجع نفسه.

(١٠٨) G. G. Fitzmaurice, "The law and procedure of the International Court of Justice 1951–4: treaty interpretation and other treaty points", BYBIL, vol. 33 (1957), p. 208. انظر أيضاً Teboul، المرجع المذكور (الحاشية ٧٨ أعلاه)، ص ٦٩٧، أو W. A. Schabas, "Reservations to the Convention on the rights of the child", *Human Rights Quarterly*, vol. 18 (1996), p. 479.

(١٠٩) تقترح أكثر المحاولات اكتمالاً، والتي يرجع الفضل فيها إلى Buffard وZemanek، القيام بهذا الأمر على مرحلتين: ينبغي في المرحلة الأولى "اللجوء إلى العنوان، والديباجة، ومواد المعاهدة التي توضح رسالتها العامة، إن وجدت"؛ أما في المرحلة الثانية، فينبغي اختبار النتيجة التي أمكن التوصل إليها لأول وهلة في ضوء نص المعاهدة (Buffard and Zemanek، المرجع المذكور (الحاشية ٧٢ أعلاه)، ص ٣٣٣). لكن تطبيق هذه الطريقة التي تبدو منطقية (وإن كانت تقلب ترتيب الأولويات الناشئ عن المادة ٣١ من اتفاقية فيينا التي تجعل "تعابير المعاهدة" نقطة الانطلاق لأي تفسير؛ انظر أيضاً فتوى محكمة البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان في قضية *Restrictions to the Death Penalty (arts. 4(2) and 4(4) American Convention on Human Rights), Advisory (Opinion OC-3/83 of 8 September 1983, Series A, No. 3*, para. 50

(١١) وكما أشار آغو في مناقشات لجنة القانون الدولي بشأن مشروع المادة ١٧ (الذي أصبح المادة ١٩ في اتفاقية فيينا)، فإنه:

> لا يمكن البت في مقبولية التحفظات إلا بالرجوع إلى أحكام المعاهدة برمتها. ويمكن في معظم الأحيان إقامة تمييز بين الأحكام الأساسية من المعاهدة، وهي الأحكام التي لا يجوز إبداء تحفظات عليها بصورة عامة، والأحكام الأقل أهمية التي يمكن إبداء تحفظات بشأنها[١١٠].

وهذان هما العنصران الأساسيان: إذ لا يمكن استخلاص الموضوع والغرض إلا بدراسة المعاهدة برمتها[١١١]؛ وهذا المعيار يؤدي إلى استبعاد التحفظات على الأحكام "الأساسية"[١١٢] وحدها دون سواها.

(١٢) وبعبارة أخرى، فإن المقصود هو الحفاظ على "علة وجود"[١١٣] المعاهدة و"نواتها الأساسية"[١١٤] من أجل تجنب تقويض "فعالية"[١١٥] المعاهدة ككل، و"هذا يستلزم تمييز الالتزامات التي تشكل لب المعاهدة وعلة وجودها، من بين جميع الالتزامات المترتبة على المعاهدة"[١١٦].

(١٣) وحتى إذا كانت التوجهات العامة واضحة بما يكفي، فليس من السهل ترجمتها إلى صيغة بسيطة. ورأى بعض أعضاء اللجنة أن "العتبة" التي يحددها مشروع المبدأ التوجيهي ٣-١-٥ مرتفعة للغاية وقد تيسر بلا مبرر إبداء التحفظات. غير أن غالبية الأعضاء رأوا أن أي تحفظ، بحكم تعريفه، يهدف إلى "استبعاد أو تعديل الأثر القانوني لأحكام معينة من المعاهدة أو للمعاهدة ككل فيما يتعلق ببعض الجوانب المحددة عند تطبيقها" على الدولة التي تصدر التحفظ[١١٧] وأنه ينبغي ألا يتسع تعريف موضوع المعاهدة والغرض منها بحيث يؤدي إلى شل القدرة على إبداء التحفظات. وبجعل عدم توافق التحفظ مع موضوع المعاهدة والغرض منها يقتصر على الحالات التي (أ) يمس فيها التحفظ عنصراً أساسياً من المعاهدة، (ب) يكون ضرورياً لتوجهها العام، (ج) بحيث يخل بعلة وجود المعاهدة، تحقق صيغة مشروع المبدأ التوجيهي ٣-١-٥ توازناً مرضياً بين ضرورة الحفاظ على سلامة المعاهدة وبين الحرص على تيسير أوسع مشاركة ممكنة في الاتفاقيات المتعددة الأطراف.

(١٤) ولئن كان وضع تعريف دقيق لكل من هذه المتطلبات الثلاثة المترابطة مسألة غير ممكنة بلا جدال، فقد يكون من المفيد تقديم بعض الإيضاحات:

(أ) ينبغي فهم عبارة "عنصراً أساسياً" قياساً إلى موضوع التحفظ نفسه كما أبداه الطرف المتحفظ وباعتبارها لا تقتصر بالضرورة على نص معين. فقد يتمثل "العنصر الأساسي" في قاعدة أو حق أو التزام يكون، بمعناه في السياق الذي ورد

على حالات ملموسة اتضح أنه إلى حد كبير غير مقنع: فقد أقر الكاتبان بعجزهما عن التوصل إلى تحديد موضوعي وبسيط لموضوع وغرض أربع من أصل خمس معاهدات أو مجموعات معاهدات تم اختيارها على سبيل الإيضاح (ميثاق الأمم المتحدة، واتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية، واتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩، والاتفاقيات العامة لحقوق الإنسان، واتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، بالإضافة إلى معاهدات حقوق الإنسان الأخرى المتعلقة بحقوق محددة؛ ولم تكن الطريقة المقترحة حاسمة إلا في الحالة الأخيرة (Buffard and Zemanek، المرجع المذكور (الحاشية ٧٢ أعلاه)، ص ٣٣٤-٣٤٢)) وخلص الكاتبان إلى أن هذا المفهوم لا يزال "لغزاً" (انظر أعلاه الفقرة (٣) من التعليق الحالي). أما المحاولات الفقهية الأخرى فهي ليست أكثر إقناعاً وإن بدا أصحابها أكثر جزماً فيما يتعلق بتعريف موضوع المعاهدة الخاضعة للدراسة والغرض منها. والواقع أن هذه المعاهدات غالباً ما تكون معاهدات لحقوق الإنسان، والتي يكثر أن تستخلص بشأنها استنتاجات متأثرة بمواقف ذات توجهات أيديولوجية، ويتجلى أحد مظاهر تلك المواقف في التأكيد على أن جميع الأحكام الموضوعية لهذه المعاهدات تعكس موضوعها والغرض منها (مما يعني، بالنتيجة المنطقية النهائية، استبعاد صحة أي تحفظ) - وللاطلاع على نقد لهذا الرأي المتطرف، انظر Schabas, "Reservations to the Convention on the rights of the child"، المرجع المذكور (الحاشية ١٠٨ أعلاه)، ص ٤٧٦-٤٧٧، أو "Invalid reservations to the International Covenant on Civil and Political Rights: is the United States still a party?", *Brooklyn Journal of International Law*, vol. 21, No. 2 (1995–1996), pp. 291–293. وللاطلاع على موقف اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، انظر الفقرة (٢) من التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي ٣-١-١٢.

(١١٠) *حولية ١٩٦٢*، المجلد الأول، الجلسة ٦٥١، ٢٥ أيار/مايو ١٩٦٢، ص ١٤١، الفقرة ٣٥.

(١١١) المقصود هو بحث ما إذا كان التحفظ متوافقاً "مع الروح العامة" للمعاهدة (Bartoš، المرجع نفسه، ص ١٤١-١٤٢، الفقرة ٤٠).

(١١٢) وليس الأحكام التي "لا تخص سوى التفاصيل" (Paredes، المرجع نفسه، ص ١٤٦، الفقرة ٩٠).

(١١٣) *Reservations to the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide* (انظر الحاشية ٢٦ أعلاه)، ص ٢١: "لا يجوز لأي طرف من الأطراف المتعاقدة إبطال أو تقويض [...] الغرض من الاتفاقية وعلة وجودها".

(١١٤) بيان ممثل فرنسا في اللجنة الثالثة أثناء الدورة الحادية عشرة للجمعية العامة، *Official Records of the General Assembly, Eleventh Session, Third Committee, 703rd meeting*, 6 December 1956، ورد في A. -C. Kiss, *Répertoire de la pratique française en matière de droit international public*, Paris, Centre national de la recherche scientifique, 1962, vol. I, p. 277, No. 552.

(١١٥) انظر *Loizidou* v. *Turkey, Preliminary Objections, Judgment of 23 March 1995, Application no. 15318/89, European Court of Human Rights, Series A: Judgments and Decisions, vol. 310*, p. 27, para. 75: إن قبول نظم مستقلة لإنفاذ الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان "سوف [...] يضعف فعالية الاتفاقية كصك دستوري للنظام العام الأوروبي".

(١١٦) Lijnzaad، المرجع المذكور (الحاشية ٨١ أعلاه)، ص ٨٣؛ انظر أيضاً ص ٥٩، أو L. Sucharipa-Behrmann, "The legal effects of reservations to multilateral treaties", *Austrian Review of International and European Law*, vol. 1, No. 1 (1996), p. 76.

(١١٧) انظر مشروع المبدأ التوجيهي ١-١-١.

فيه[١١٨]، لا غنى عنه للتوجه العام للمعاهدة ويكون استبعاده أو تعديله مخلاً بعلة وجود المعاهدة نفسها. ويسري هذا عموماً إذا سعت دولة إلى استبعاد نص في المعاهدة يجسد في حد ذاته موضوع المعاهدة والغرض منها أو إلى تعديله بشكل كبير. وهكذا، فإن إبداء تحفظ يستبعد تطبيق نص مماثل للمادة الأولى من معاهدة الصداقة والتجارة والحقوق القنصلية المبرمة بين الولايات المتحدة وجمهورية إيران الإسلامية والموقعة في طهران في ١٥ آب/أغسطس ١٩٥٥[١١٩] سيمس بالتأكيد "عنصراً أساسياً" بالمعنى المقصود في المبدأ التوجيهي ٣-١-٥ بما أن هذا النص "يتعين اعتباره محدداً لهدف يجب أن تفسر وتطبق في ضوئه الأحكام الأخرى للمعاهدة"[١٢٠]؛

(ب) ويجب أن يكون هذا "العنصر الأساسي" بالتالي "ضرورياً للتوجه العام للمعاهدة" أي لتوازن الحقوق والالتزامات التي تشكل جوهر المعاهدة أو للفكرة العامة التي تستند إليها المعاهدة.[١٢١] وفي حين أن اللجنة لم تجد أي صعوبة في اعتماد العبارة الفرنسية "économie générale du traité" (التوجه العام للمعاهدة) التي رأت أنها توضح جيداً أن الطابع الأساسي للنقطة التي يبدى بشأنها التحفظ يجب تقديره من زاوية المعاهدة ككل، فإنها كانت أكثر تردداً في اختيار المصطلح الإنكليزي. فبعد ترددها بين "general framework" و"general structure" و"overall structure"، رأت أن عبارة "general thrust" (التوجه العام) تتميز بتشديدها على الطابع الكلي لعملية التقدير التي ينبغي القيام بها ولا تحصر التفسير في إطار بالغ الجمود. وهكذا، حددت محكمة العدل الدولية موضوع المعاهدة والغرض منها بالاستناد ليس فقط إلى ديباجتها، بل أيضاً إلى "بنيتها" كما تعكسها أحكام المعاهدة نفسها في مجملها[١٢٢]؛

(ج) وبالمثل، فإنه لتجنب "عتبة" بالغة الارتفاع، فضلت اللجنة صفة "ضروري" على صفة "لا غنى عنه" الأكثر تشدداً، واختارت فعل "يخل" (بدلاً من "يجرد") في الإشارة إلى "علة وجود" المعاهدة، في ظل كونه مفهوماً أن هذه العلة يمكن أن تكون بسيطة وأحادية المعنى (و"علة وجود" اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها لسنة ١٩٤٨ محددة بوضوح في عنوانها) أو أشد تعقيداً إلى حد بعيد (سواء أكان الأمر متعلقاً بمعاهدة عامة لحقوق الإنسان[١٢٣] أم باتفاقية متعلقة بحماية البيئة أو الاستثمارات تغطي نطاقاً عريضاً من المسائل) وأنه يمكن التساؤل حول ما إذا كانت هذه العلة قابلة للتطور بمرور الزمن[١٢٤].

(١٥) ومع ذلك، فإن مشروع المبدأ التوجيهي ٣-١-٥ يشير إلى اتجاه أكثر من كونه يحدد معياراً واضحاً يمكن تطبيقه مباشرة في جميع الحالات. ولهذا السبب بدا من المفيد استكماله بطريقتين: السعي، من ناحية، لتوضيح طرائق تحديد موضوع المعاهدة والغرض منها – وهو ما يقوم به مشروع المبدأ التوجيهي ٣-١-٦؛ ومن ناحية أخرى، توضيح هذه المنهجية توضيحاً أدق بمجموعة من الأمثلة المنتقاة من الميادين التي يتكرر فيها ظهور المشاكل المتصلة بجواز إبداء التحفظات (مشاريع المبادئ التوجيهية من ٣-١-٧ إلى ٣-١-١٣).

٣-١-٦ *تحديد موضوع المعاهدة والغرض منها*

يحدد موضوع المعاهدة والغرض منها بحسن نية مع مراعاة مصطلحاتها في السياق الذي وردت فيه. ويجوز الاستعانة أيضاً، بصفة خاصة، بعنوان المعاهدة وأعمالها التحضيرية والظروف التي عقدت فيها وكذلك، حيثما كان مناسباً، بالممارسة اللاحقة التي تتفق عليها الأطراف.

التعليق

(١) ليس من السهل وضع صيغة واحدة تجمل مجموعة العناصر التي ينبغي أخذها في الحسبان لتحديد موضوع المعاهدة والغرض منها، في كل حالة محددة. فهذه العملية تعتمد بلا شك على "الفطنة" أكثر مما تعتمد على "الدقة الرياضية"[١٢٥]، شأنها شأن أي تفسير – وهذه العملية هي يقيناً عملية تفسير.

(٢) ونظراً للتنوع الشديد في الحالات، ولاحتمال تغيرها بمرور الزمن[١٢٦]، فإنه يبدو من المستحيل وضع مجموعة

---

(١١٨) انظر مشروع المبدأ التوجيهي ٣-١-٦.

(١١٩) United Nations, *Treaty Series*, vol. 284, No. 4132, p. 93.

(١٢٠) *Oil Platforms* (انظر الحاشية ٩٩ أعلاه)، ص ٨١٤، الفقرة ٢٨.

(١٢١) بما أن المعاهدات لا تستند جميعها بالضرورة ولا بالكامل إلى توازن للحقوق والالتزامات (انظر على وجه الخصوص المعاهدات المتعلقة بـ "الالتزامات الكلية"، بما في ذلك معاهدات حقوق الإنسان) (التقرير الثاني عن قانون المعاهدات الذي أعده المقرر الخاص ج. غ. فيتسموريس، *حولية ١٩٥٧*، المجلد الثاني، الوثيقة A/CN.4/107، ص ٥٤-٥٥، الفقرات ١٢٥-١٢٨).

(١٢٢) انظر *Oil Platforms* (الحاشية ٩٩ أعلاه)، ص ٨١٣-٨١٤، الفقرة ٢٧؛ و *Sovereignty over Pulau Ligitan and Pulau Sipadan (Indonesia/Malaysia)* (المرجع نفسه)، ص ٦٥٢، الفقرة ٥١.

(١٢٣) انظر مشروع المبدأ التوجيهي ٣-١-١٢.

(١٢٤) انظر الفقرة (١٠) أعلاه، والفقرة (٧) من التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي ٣-١-٦ أدناه.

(١٢٥) B. Pascal, *Pensées, Œuvres complètes*, Paris, Bibliothèque de la Pléiade, N. R. F.-Gallimard, 1954, p. 1091.

(١٢٦) انظر أعلاه الفقرة (١٠) من التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي ٣-١-٥. ويمكن التساؤل بالإضافة إلى ذلك بشأن ما إذا كان تراكم التحفظات التي تخص نقاطاً بعينها، والتي يكون كل منها على حدة مقبولاً، لا يؤدي في نهاية الأمر إلى عدم توافقها مع موضوع المعاهدة والغرض منها (انظر B. Clark, "The Vienna Convention reservations regime and the Convention on Discrimination Against Women", AJIL, vol. 85 (1991), p. 314; or R. J. Cook, "Reservations to the Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination Against Women", *Virginia Journal of International Law*, vol. 30 (1989–1990), pp. 706–707).

موحدة من طرق تحديد موضوع معاهدة والغرض منها، وينبغي التسليم بحتمية وجود قدر من الذاتية – وهو أمر ليس غريباً على الإطلاق في القانون بصورة عامة والقانون الدولي بصورة خاصة.

(٣) ومن هذه الزاوية، يمكن الإشارة إلى أن محكمة العدل الدولية قد استخلصت موضوع معاهدة والغرض منها من عناصر شديدة التنوع، منفردة أو مجتمعة:

- من عنوانها[١٢٧]؛
- من ديباجتها[١٢٨]؛
- من مادة واردة في مستهل المعاهدة "يتعين اعتبارها محددة لهدف يجب أن تفسر وتطبق في ضوئه الأحكام الأخرى للمعاهدة"[١٢٩]؛
- من مادة في المعاهدة توضح "الشاغل الرئيسي لكل طرف من الأطراف المتعاقدة" عند إبرام المعاهدة[١٣٠]؛
- من الأعمال التحضيرية للمعاهدة[١٣١]؛
- من توجهها العام[١٣٢].

(٤) ولكن يصعب اعتبار الأمر متعلقاً بـ "طرق" بمعناها الدقيق، فهذه العناصر المختلفة تؤخذ في الحسبان بلا تمييز بينها، على حدة أو مجتمعة، وتكون المحكمة "انطباعاً عاماً" يكون فيه للذاتية دور كبير حتماً[١٣٣]. غير أنه ما دام الأمر يتعلق بمشكلة تفسير يبدو من المنطقي أن تستخدم في تحديد موضوع المعاهدة والغرض منها، مع مراعاة ما يقتضيه اختلاف الحال، "القاعدة العامة للتفسير" المنصوص عليها في المادة ٣١ من اتفاقيتي فيينا لعامي ١٩٦٩ و١٩٨٦ و"وسائل التفسير التكميلية" المنصوص عليها في المادة ٣٢[١٣٤]، أي المبادئ الواجبة التطبيق على تفسير المعاهدات والمنصوص عليها في المادتين ٣١ و٣٢ من اتفاقيتي فيينا بعد تكييفها.

(٥) وتدرك اللجنة تماماً أن هذا الموقف في جانب منه تحصيل حاصل[١٣٥] بما أنه بموجب الفقرة ١ من المادة ٣١:

---

(١٢٧) انظر *Certain Norwegian Loans, Judgment of 6 July 1957*, *I.C.J. Reports 1957*, p. 9, at p. 24؛ ولكن انظر أيضاً *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua, Merits, Judgment of 27 June 1986* (الحاشية ٩٧ أعلاه)، ص ١٣٦–١٣٧، الفقرة ٢٧٣؛ و *Oil Platforms, Preliminary Objection* (الحاشية ٩٩ أعلاه)، ص ٨١٤، الفقرة ٢٨.

(١٢٨) انظر فتوى محكمة العدل الدولي الدائمة بشأن قضية *The Greco-Bulgarian "Communities"* (الحاشية ٩٦ أعلاه)، ص ١٩؛ أو الأحكام الصادرة عن محكمة العدل الدولية في قضايا *Rights of nationals of the United States of America in Morocco, Judgment of 27 August 1952, I.C.J. Reports 1952*, p. 176, at p. 196؛ و *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America), Merits, Judgment* (الحاشية ٩٧ أعلاه)، ص ١٣٨، الفقرة ٢٧٥؛ و *Territorial Dispute (Libyan Arab Jamahiriya/Chad)* (الحاشية ٩٩ أعلاه)، ص ٢٥–٢٦، الفقرة ٥٢؛ و *Sovereignty over Pulau Ligitan and Pulau Sipadan* (المرجع نفسه)، ص ٦٥٢، الفقرة ٥١؛ وانظر أيضاً الرأي المخالف للقاضي Anzilotti المذيلة به فتوى محكمة العدل الدولي الدائمة بشأن *تفسير اتفاقية عمل النساء ليلاً لعام ١٩١٩*، *Interpretation of the Convention of 1919 concerning Employment of Women During the Night, Advisory Opinion of 15 November 1932, P.C.I.J., Series A/B, No. 50*, p. 384.

(١٢٩) *Oil Platforms* (انظر الحاشية ٩٩ أعلاه)، ص ٨١٤، الفقرة ٢٨.

(١٣٠) *Kasikili/Sedudu Island, Judgment of 13 December 1999*, *I.C.J. Reports 1999* (انظر الحاشية ٩٩ أعلاه)، ص ١٠٧٢–١٠٧٣، الفقرة ٤٣.

(١٣١) لتأكيد التفسير المستند إلى النص نفسه في كثير من الأحيان؛ انظر الأحكام الصادرة عن محكمة العدل الدولية في قضايا *Territorial Dispute (Libyan Arab Jamahiriya/Chad)* (انظر الحاشية ٩٩ أعلاه)، ص ٢٧–٢٨، الفقرتان ٥٥–٥٦؛ و *Kasikili/Sedudu Island* (المرجع نفسه)، ص ١٠٧٤–١٠٧٥، الفقرة ٤٦؛ و *Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory* (المرجع نفسه)، ص ١٧٩، الفقرة ١٠٩؛ وانظر أيضاً الرأي المخالف الذي أبداه القاضي Anzilotti في قضية *Interpretation of the Convention of 1919 concerning Employment of Women During the Night* (الحاشية ١٢٨ أعلاه)، ص ٣٨٨–٣٨٩. وفي الفتوى الصادرة عن محكمة العدل الدولية في ٢٨ أيار/مايو ١٩٥١ بشأن *Reservations to the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide*، أعطت المحكمة أهمية لـ "أصول" الاتفاقية (ص ٢٣).

(١٣٢) انظر الفتويَين الصادرتين عن محكمة العدل الدولي الدائمة بشأن قضيتي *Competence of the International Labour Organization to Regulate, Incidentally, the Personal Work of the Employer* (الحاشية ٩٥ أعلاه)، ص ١٨؛ و*The Greco-Bulgarian "Communities"* (الحاشية ٩٦ أعلاه)، ص ٢٠؛ أو الأحكام الصادرة عن محكمة العدل الدولية في قضيتي *Oil Platforms* (الحاشية ٩٩ أعلاه)، ص ٨١٣–٨١٤، الفقرة ٢٧؛ و *Sovereignty over Pulau Ligitan and Pulau Sipadan* (المرجع نفسه)، ص ٦٥٢، الفقرة ٥١.

(١٣٣) "يمكن أيضاً اعتبار المحكمة معتمدة على الحدس وحده" (Buffard and Zemanek، المرجع المذكور (الحاشية ٧٢ أعلاه)، ص ٣١٩).

(١٣٤) انظر الفتوى الصادرة في ٨ أيلول/سبتمبر ١٩٨٣ عن محكمة البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان بشأن قضية *Restrictions to the Death Penalty* (الحاشية ١٠٩ أعلاه)، الفقرة ٦٣؛ وانظر أيضاً Sucharipa-Behrmann، المرجع المذكور (الحاشية ١١٦ أعلاه)، ص ٧٦. وعلى الرغم من إدراك لجنة القانون الدولي لعدم قابلية القواعد المتعلقة بتفسير المعاهدات للتطبيق ببساطة على الإعلانات الانفرادية التي تبديها الأطراف بشأن معاهدة (التحفظات والإعلانات التفسيرية)، فقد أقرت بأن هذه القواعد تشكل مبادئ توجيهية مفيدة في هذا الصدد (انظر مشروع المبدأ التوجيهي ١-٣-١ (أسلوب التمييز بين التحفظات والإعلانات التفسيرية) والتعليق عليه، وقد اعتمدته اللجنة في دورتها الحادية والخمسين، *حولية ١٩٩٩*، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص ٢١١–٢١٥). وهذا صحيح بالأحرى عندما يتعلق الأمر بتقدير مدى توافق تحفظ مع موضوع *المعاهدة* نفسها والغرض *منها*.

(١٣٥) انظر W. A. Schabas, "Reservations to human rights treaties: time for innovation and reform", *The Canadian Yearbook of International Law 1994*, p. 48.

تفسر المعاهدة بحسن نية وفقاً للمعنى العادي الذي يعطى لتعابير المعاهدة في السياق الذي ترد فيه *وفي ضوء موضوع المعاهدة وغرضها**.

(٦) غير أن تحديد موضوع المعاهدة والغرض منها هو في الواقع عملية تفسير تستلزم فهم المعاهدة برمتها، بحسن نية، وبصورة شاملة، وفقاً للمعنى العادي لمصطلحاتها في السياق الذي وردت فيه، بما في ذلك الديباجة، على أن تؤخذ في الحسبان الممارسة[١٣٦]، وحيثما كان مناسباً، الأعمال التحضيرية للمعاهدة و"الظروف التي عقدت فيها"[١٣٧].

(٧) وهذه هي الثوابت التي يقرها مشروع المبدأ التوجيهي ٣-١-٦ الذي يردد جزئياً التعابير الواردة في المادتين ٣١ و٣٢ من اتفاقيتي فيينا بالتشديد على ضرورة التحديد بحسن نية استناداً إلى تعابير المعاهدة في السياق الذي وردت فيه. وبما أن ذلك يشمل، لأغراض التفسير[١٣٨]، النص، بما في ذلك الديباجة، فقد بدا أن من غير المفيد تكرار ذلك صراحة[١٣٩]. غير أن أهمية ذكر الأعمال التحضيرية والظروف التي عقدت فيها المعاهدة فيما يتعلق بتحديد موضوع المعاهدة والغرض منها تفوق بلا شك أهمية ذكرها فيما يتعلق بتفسير حكم من أحكام المعاهدة، شأنها في ذلك شأن عنوان المعاهدة، والذي لا تشير إليه المادتان ٣١ و٣٢ من اتفاقيتي فيينا ولكنه يشكل عنصراً هاماً في تحديد موضوع المعاهدة والغرض منها. أما فيما يتعلق بعبارة "الممارسة اللاحقة التي تتفق عليها الأطراف"، فإنها تردد أحكام الفقرة ٢ والفقرتين الفرعيتين (أ) و(ب) من الفقرة ٣ من المادة ٣١، إذ رأت غالبية أعضاء اللجنة أن موضوع المعاهدة والغرض منها قابلان للتطور بمرور الزمن[١٤٠]. وفضلاً عن ذلك، فعلى الرغم من الإشارة إلى أن ذكر الممارسة اللاحقة زائد عن الحاجة نظراً لأن أي اعتراضات على التحفظ يجب أن تقدم في السنة التالية لإبداء التحفظ، فقد ذكر أن تقييم التحفظ من جانب طرف ثالث يمكن أن يحدث في أي لحظة، بما في ذلك بعد مرور سنوات طويلة على إبدائه.

(٨) وفي بعض الحالات، لا يثير تطبيق هذه التوجهات المنهجية أي مشكلة. فمن البديهي أن إبداء تحفظ على اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها تحتفظ بموجبه دولة من الدول بحق ارتكاب أفعال معينة محظورة، في إقليمها أو في أنحاء معينة منه، سيكون منافياً لموضوع المعاهدة والغرض منها[١٤١].

(٩) وأوضحت ألمانيا وعدة بلدان أوروبية، تعزيزاً لاعتراضاتها على تحفظ أبدته فييت نام على اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الاتجار غير المشروع في المخدرات والمؤثرات العقلية لعام ١٩٨٨، ما يلي:

إن التحفظ الذي أبدي بشأن المادة ٦ يتعارض مع مبدأ "إما التسليم أو المحاكمة" الذي يقضي بمحاكمة مرتكبي الجرائم أو تسليمهم إلى الدول التي تطلب ذلك.

وترى حكومة جمهورية ألمانيا الاتحادية أن التحفظ المعني يخل بمقصود الاتفاقية، كما هو منصوص عليه في الفقرة ١ من المادة ٢، ألا وهو تعزيز التعاون بين الأطراف بحيث يتسنى لها التصدي بمزيد من الفعالية للبعد الدولي للاتجار غير المشروع بالمخدرات.

وقد يثير التحفظ أيضاً شكوكاً بشأن التزام حكومة جمهورية فييت نام الاشتراكية باحترام الأحكام الأساسية للمعاهدة[١٤٢].

---

(١٣٦) انظر الفقرة ٣ من المادة ٣١.

(١٣٧) المادة ٣٢.

(١٣٨) الفقرة ٢ من المادة ٣١.

(١٣٩) بدت الإشارة إلى النص كافية أيضاً لغرض شمول الأحكام المحددة للأهداف العامة للمعاهدة؛ غير أن هذه الأحكام قد تكون لها أهمية خاصة لتحديد "التوجه العام" للمعاهدة (انظر الحاشية ١٢٩ أعلاه).

(١٤٠) انظر الفقرة (١٠) من التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي ٣-١-٥ أعلاه، والفقرة (٢) من التعليق الحالي.

(١٤١) تثور المسألة بشكل خاص فيما يتعلق بنطاق "البند الاستعماري" الوارد في المادة الثانية عشرة من الاتفاقية والذي طعنت في صحته بلدان الكتلة السوفياتية التي أبدت تحفظات عليه (انظر *Multilateral Treaties Deposited with the Secretary-General: Status as at 31 December 2005*, vol. I (United Nations publication, Sales No. E.06.V.2), pp. 126–134 (chap. IV.1)، إلا أن التركيز في هذه الحالة هو على صحة هذا النص الشبيه ببند التحفظ.

(١٤٢) المرجع نفسه، ص ٤٦٦ (الفصل VI.19)؛ وفي نفس المنحى، انظر اعتراضات إسبانيا وأيرلندا وإيطاليا والبرتغال وبلجيكا والدانمرك والسويد والمملكة المتحدة وهولندا واليونان، وكذلك اعتراضات فرنسا والنمسا التي كان تعليلها أقل وضوحاً، المرجع نفسه، ص ٤٦٦-٤٦٨. وانظر أيضاً اعتراض النرويج، واعتراضي ألمانيا والسويد الأقل وضوحاً، فيما يتعلق بإعلان تونس بشأن تطبيق اتفاقية خفض حالات انعدام الجنسية لسنة ١٩٦١، المرجع نفسه، ص ٤٠٠-٤٠١ (الفصل V.4). وللاطلاع على مثال هام آخر، انظر إعلان باكستان المتعلق بالاتفاقية الدولية لقمع الهجمات الإرهابية بالقنابل لعام ١٩٩٧، وهو الإعلان الذي يستبعد من تطبيق الاتفاقية "أشكال الكفاح، بما فيها الكفاح المسلح، من أجل إعمال حق تقرير المصير ضد أي احتلال أو سيطرة أجنبية أو خارجية"، المرجع نفسه، المجلد الثاني، ص ١٣٥-١٣٦ (الفصل XVIII.9). وقد اعتبر عدد من الدول هذا "الإعلان" منافياً لموضوع الاتفاقية والغرض منها، ألا وهو "قمع الهجمات الإرهابية بالقنابل، أينما ارتكبت وأياً كان مرتكبوها"؛ انظر اعتراضات إسبانيا وأستراليا وألمانيا وإيطاليا والدانمرك والسويد وفرنسا وفنلندا وكندا والمملكة المتحدة والنرويج والنمسا ونيوزيلندا والهند وهولندا والولايات المتحدة الأمريكية واليابان (وهي الدولة التي قدمت تعليلاً بيناً)، المرجع نفسه، ص ١٣٧-١٤٣. كذلك، برر فنلندا اعتراضها على تحفظ اليمن على المادة ٥ من الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري لعام ١٩٦٦ بأن "الأحكام التي تمنع التمييز العنصري في منح حقوق سياسية وحريات مدنية أساسية مثل الحق في المشاركة في الشؤون العامة، والحق في الزواج واختيار الشريك، والحق في الإرث، والحق في حرية الفكر والوجدان والدين، هي أحكام جوهرية في اتفاقية لمناهضة التمييز العنصري"، المرجع نفسه، المجلد الأول، ص ١٤٥-١٤٦ (الفصل IV.2).

(١٠) وقد يكون التحفظ المحظور، في بعض الحالات، متعلقاً بأحكام أقل أهمية، ومع ذلك يتنافى مع موضوع المعاهدة والغرض منها ويجعل تطبيق المعاهدة مستحيلاً؛ وهذا ما يفسر حذر اتفاقية فيينا إزاء التحفظات على الصكوك التأسيسية للمنظمات الدولية[١٤٣]. وهكذا، أعلنت الجمهورية الألمانية الديمقراطية، عند تصديقها على اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة لعام ١٩٨٤، أنها لن تشارك في النفقات المتعلقة بعمل لجنة مناهضة التعذيب إلا فيما يتعلق بالأنشطة التي أقرت بأنها تقع ضمن اختصاص تلك اللجنة[١٤٤]، وهذا "الإعلان" (الذي كان تحفظاً في الواقع) أثار اعتراضات لكسمبرغ التي أشارت، محقة، إلى أنه سيؤدي إلى "إعاقة أنشطة اللجنة على نحو يتنافى مع موضوع الاتفاقية والغرض منها"[١٤٥].

(١١) ولا يمكن بالتأكيد وضع قائمة شاملة بالمشاكل التي قد تنشأ فيما يتعلق بمدى توافق تحفظ مع موضوع المعاهدة والغرض منها. غير أن التحفظات على فئات معينة من المعاهدات أو من أحكام المعاهدات أو التحفظات التي تتسم ببعض الخصائص المحددة، تثير بلا شك مشاكل معينة متعلقة بجواز إبدائها، وينبغي تناول تلك المشاكل بالدراسة تباعاً سعياً إلى استخلاص مبادئ توجيهية من شأنها أن تساعد الدول في إبداء هذا النوع من التحفظات وفي الرد عليها عن بصيرة. وهذا هو هدف المبادئ التوجيهية من ٣-١-٧ إلى ٣-١-١٣، والتي كانت اختيار موضوعاتها مدفوعاً بالتكرار النسبي لحدوث المشاكل التي جرى التطرق إليها؛ وجميعها ذات طابع توضيحي صرف.

٣-١-٧ *التحفظات الغامضة أو العامة*

يصاغ التحفظ على نحو يتيح تحديد نطاقه، بغية تقييم مدى توافقه بصفة خاصة مع موضوع المعاهدة والغرض منها.

التعليق

(١) ما دام يتعين، بموجب المادة ١٩(ج) من اتفاقيتي فيينا لعامي ١٩٦٩ و١٩٨٦، الواردة في مشروع المبدأ التوجيهي ٣-١، أن يكون التحفظ متوافقاً مع موضوع المعاهدة والغرض منها، وما دامت الدول المتعاقدة الأخرى مدعوة، بموجب المادة ٢٠، إلى اتخاذ موقف من هذا التوافق، فإنه يجب تمكينها من القيام بذلك. ولن يكون الحال كذلك إذا صيغ التحفظ المعني بعبارات لا تسمح بتقدير نطاقه، أي إذا صيغ التحفظ بطريقة غامضة أو عامة كما يشير إلى ذلك عنوان مشروع المبدأ التوجيهي ٣-١-٧. وهذا المشروع لا يتناول إذاً، بحصر المعنى، الحالة التي لا يتوافق فيها التحفظ مع موضوع المعاهدة والغرض منها وإنما يتناول بالأحرى الحالة الافتراضية التي يتعذر فيها تقدير عدم التوافق هذا. وبدا هذا القصور خطيراً بدرجة أن اللجنة لجأت إلى لهجة صارمة بشكل خاص: "shall be worded" وليس "should be worded" أو "is worded" ("يصاغ" وليس "ينبغي أن يصاغ" أو "تكون صياغة"). وبالإضافة إلى ذلك فإن استخدام لفظة "worded" ("rédigée" في النسخة الفرنسية) يسمح بتسليط الضوء على كون الأمر يتعلق بمتطلب يتصل بالمضمون وليس بالشكل فحسب.

(٢) والحاصل أن المطالبة بالدقة في صياغة التحفظات ناتجة عن تعريف هذه التحفظات ذاته. ويستفاد من الفقرة ١(د) من المادة ٢ من اتفاقيتي فيينا، التي صيغ على منوالها المبدأ التوجيهي ١-١ من دليل الممارسة، أن التحفظات ترمي إلى استبعاد أو تعديل "الأثر القانوني لأحكام معينة في المعاهدة لدى تطبيقها" على من يبديها[١٤٦]. وبالتالي لا يعقل التسليم بأنه يمكن أن يكون لها أثر منع المعاهدة بأكملها من إحداث مفعولها. وإذا كانت "التحفظات الواسعة النطاق" ممارسة شائعة، فإنها لا تكون صحيحة، على غرار ما أوضحه مشروع المبدأ التوجيهي ١-١-١ من دليل الممارسة[١٤٧]، إلا إذا كانت ترمي إلى "استبعاد أو تعديل الأثر القانوني [للمعاهدة ككل فيما يتعلق ببعض الجوانب المحددة]".

---

(١٤٣) راجع الفقرة ٣ من المادة ٢٠: "حينما تشكل المعاهدة وثيقة منشئة لمنظمة دولية، وما لم تنص المعاهدة على حكم مخالف، فإن التحفظ يستلزم أن يقبل به الجهاز المختص في تلك المنظمة".

(١٤٤) انظر ... *Multilateral Treaties*، المجلد الأول (الحاشية ١٤١ أعلاه)، ص ٣٠٨، الحاشية ٧ (الفصل IV.9)؛ وانظر أيضا R. W. Edwards, Jr., "Reservations to treaties", *Michigan Journal of International Law*, vol. 10, No. 2 (1989), pp. 391–393 and 400.

(١٤٥) ... *Multilateral Treaties*، المجلد الأول (انظر الحاشية ١٤١ أعلاه)، ص ٣٠٩. وأبدت خمس عشرة دولة أخرى اعتراضات مماثلة.

(١٤٦) انظر الملاحظات المقدمة من حكومة إسرائيل على المشروع الأول للجنة القانون الدولي بشأن قانون المعاهدات والتي أدت إلى مواءمة النص الإنكليزي لتعريف التحفظات مع النص الفرنسي بتغيير كلمة "some" (بعض) لتصبح "certain" (معينة) (التقرير الرابع للمقرر الخاص السير همفري وولدك (Sir Humphrey Waldock) عن قانون المعاهدات (الحاشية ٧٧ أعلاه)، ص ١٥)؛ وانظر أيضاً بيان شيلي أثناء مؤتمر الأمم المتحدة لقانون المعاهدات، *Official Records of the United Nations Conference on the Law of Treaties, first session, Vienna, 26 March–24 May 1968, Summary records of plenary meetings and of the meetings of the Committee of the Whole* (A/CONF.39/11, United Nations publication, Sales No. E.68.V.7), Committee of the Whole, fourth meeting, 29 March 1968: "إن عبارة 'إلى تغيير الأثر القانوني لأحكام معينة من المعاهدة' (الفقرة الفرعية (د)) تعني وجوب أن يبين التحفظ بوضوح الأحكام التي يرد عليها. ويجب تفادي التحفظات غير الدقيقة" (ص ٢١، الفقرة ٥).

(١٤٧) *حولية ١٩٩٩*، (المجلد الثاني) الجزء الثاني، ص ١٧٦-١٨١. انظر أيضاً الملاحظات التي أبدتها Rosa Riquelme Cortado في *Las reservas a los tratados: Lagunas y ambigüedades del Régimen de Viena*, Universidad de Murcia, 2004, p. 172.

(٣) علاوة على ذلك، يترتب على الطابع التوافقي الجوهري لقانون المعاهدات بشكل عام[١٤٨] ولقانون التحفظات بشكل خاص[١٤٩] أنه إذا كانت الدول حرة في أن تبدي (لا أن تصدر[١٥٠]) تحفظات، فإنه يتعين أن تكون الأطراف الأخرى في وضع يسمح لها بالرد بقبول التحفظ أو رفضه. ولا يكون الأمر كذلك إذا كان نص التحفظ لا يسمح بتقييم نطاقه.

(٤) وذلك هو الحال أحياناً عندما يحيل تحفظ ما إلى القانون الداخلي للدولة التي أبدته من دون أي توضيح آخر أو إلى دستورها أو قانونها المدني أو الجنائي دون بيان الأحكام المعنية. وفي هذه الحالات فإن ما يثير إشكالاً ليس الإحالة إلى القانون الداخلي للدولة المتحفظة في حد ذاتها[١٥١]، وإنما الطابع الغامض والعام في كثير من الأحيان للتحفظات المتعلقة بالقانون الداخلي، مما يستبعد كل إمكانية لاتخاذ الدول الأطراف الأخرى لموقف إزاءها. وكانت تلك هي الفكرة وراء تعديل قدمته بيرو في مؤتمر الأمم المتحدة لقانون المعاهدات بغرض إضافة فقرة فرعية (د) إلى ما سيصبح المادة ١٩ من الاتفاقية يكون نصها كالتالي:

(د) [ما لم] يؤد التحفظ إلى إبطال مفعول المعاهدة بإخضاع تطبيقها، بصفة عامة وغير محددة، للتشريع الوطني[١٥٢].

(٥) وكانت الاعتراضات الفنلندية على تحفظات عدة دول بشأن اتفاقية حقوق الطفل معللة تعليلاً أمتن في هذا المجال من مجرد الإحالة إلى المادة ٢٧ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩[١٥٣]؛ وهكذا، في معرض الرد على تحفظ ماليزيا التي قبلت عدة أحكام من اتفاقية حقوق الطفل "شريطة أن تكون مطابقة للدستور والقوانين الوطنية والسياسات الوطنية للحكومة الماليزية"[١٥٤]، ارتأت فنلندا أن "الطابع الواسع" لهذا التحفظ ترك محلاً للتساؤل "مدي اعتزام ماليزيا أن تلتزم بالاتفاقية وأن تفي بالالتزامات المفروضة بموجبها"[١٥٥]. وكان موضع اعتراض السويد إعلان تايلند الذي يشير إلى أنها "لا تفسر ولا تطبق أحكام هذه الاتفاقية [الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري] بما يفرض عليها أية التزامات تتجاوز الحدود التي يرسمها

---

(١٤٨) انظر P. Reuter, *Introduction au droit des traités*، المرجع المذكور (الحاشية ٧٣ أعلاه)، ص ٢٠-٢١؛ و C. Tomuschat, "Admissibility and legal effects of reservations to multilateral treaties: comments on arts. 16 and 17 of the ILC's draft articles on the law of treaties", *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht/Heidelberg Journal of International Law*, vol. 27 (1967), p. 466. انظر أيضاً، على سبيل المثال، الحكم الصادر عن محكمة العدل الدولي الدائمة في ١٧ آب/أغسطس ١٩٢٣ في قضية *SS "Wimbledon", Judgments, 1923, P.C.I.J., Series A, No. 1*, p. 25؛ أو فتوى محكمة العدل الدولية المؤرخة ١١ تموز/يوليه ١٩٥٠ بشأن قضية *International Status of South-West Africa* (الحاشية ١٠٠ أعلاه)، ص ١٣٩.

(١٤٩) أوضحت محكمة العدل الدولية في هذا الصدد في فتواها لعام ١٩٥١ بشأن قضية *Reservations to the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide* (انظر الحاشية ٢٦ أعلاه) أنه "من المستقر أنه لا يجوز إلزام الدولة في علاقاتها التعاهدية دون رضاها، وأنه بالتالي لا يحتج بإزاءها بتحفظ لم تبد موافقتها عليه" (ص ٢١). وصاغ أصحاب الرأي المخالف المشترك والمذيلة به الفتوى هذه الفكرة بطريقة أكثر صرامة فقالوا: "إن رضا الأطراف يشكل أساس الالتزامات التعاهدية. ولا يشكل القانون الذي ينظم التحفظات إلا حالة خاصة من حالات انطباق هذا المبدأ الأساسي، سواء أتت موافقة الأطراف على التحفظ قبل الإعلان عنه أو بالتزامن مع هذا الإعلان أو بعده" (المرجع نفسه، ص ٣١-٣٢). انظر أيضاً قرار التحكيم المؤرخ ٣٠ حزيران/يونيه ١٩٧٧ في قضية *Case concerning the delimitation of the continental shelf between the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland, and the French Republic* (والمعروفة أيضاً باسم *English Channel*)، UNRIAA, vol. XVIII (Sales No. E/F.80.V.7), pp. 41–42, paras. 60–61؛ و W. W. Bishop, Jr., "Reservations to treaties", *Recueil des Cours de l'Académie de Droit International*, vol. 103 (1961-II), p. 255.

(١٥٠) انظر الفقرة (٦) من التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي ٣-١، *حولية* ٢٠٠٦، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الفصل الثامن، الفرع جيم-٢.

(١٥١) انظر أدناه الفقرة (٤) من التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي ٣-١-١١.

(١٥٢) *Official Records of the United Nations Conference on the Law of Treaties, first and second sessions, Vienna, 26 March–24 May 1968 and 9 April–22 May 1969, Documents of the Conference* (A/CONF.39/11/Add.2, United Nations publication, Sales No. E.70.V.5), Report of the Committee of the Whole, A/CONF.39/14, pp. 133–134, para. 177؛ وانظر توضيحات ممثل بيرو في الجلسة العامة الحادية والعشرين للمؤتمر، المعقودة في ١٠ نيسان/أبريل ١٩٦٨، *Official Records of the United Nations Conference on the Law of Treaties, first session*... (الحاشية ١٤٦ أعلاه)، ص ١٠٩، الفقرة ٢٥. وقد رفض التعديل بأغلبية ٤٤ صوتاً مقابل ١٦ صوتاً مع امتناع ٢٦ وفداً عن التصويت (الجلسة العامة الخامسة والعشرون، ١٦ نيسان/أبريل ١٩٦٨، المرجع نفسه، ص ١٣٥، الفقرة ٢٦)؛ ولا تفيد قراءة المناقشات إلا بالنزر القليل من التوضيحات بشأن رفض التعديل، فمما لا شك فيه أن عدداً من الوفود، ومنها وفد إيطاليا، ارتأت "عدم جدوى الصياغة الصريحة للفرضية، لأن الأمر يتعلق هنا بحالة تحفظات تتنافى مع موضوع المعاهدة" (الجلسة العامة الثانية والعشرون، ١١ نيسان/أبريل ١٩٦٨، المرجع نفسه، ص ١٢٠، الفقرة ٧٥)؛ وانظر في ذات المنحى R. Szafarz, "Reservations to multilateral treaties", *Polish Yearbook of International Law*, vol. 3 (1970), p. 302.

(١٥٣) انظر أدناه الفقرة (٤) من التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي ٣-١-١١. كما أن السبب الذي احتجت به هولندا والمملكة المتحدة لدعم اعتراضاتهما على التحفظ الثاني للولايات المتحدة بشأن اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها، ألا وهو ما يحدثه من "غموض فيما يتعلق بمدى الالتزامات التي تكون حكومة الولايات المتحدة الأمريكية مستعدة لتحملها فيما يتعلق بالاتفاقية" (*Multilateral Treaties* ...)، المجلد الأول (انظر الحاشية ١٤١ أعلاه)، ص ١٣٠-١٣٢ (الفصل IV.1))، هو سبب أكثر إقناعاً من ذلك القائم على استناد التحفظ إلى القانون الداخلي (انظر أدناه الحاشيتين الأوليين للفقرة (٤) من التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي ٣-١-١١).

(١٥٤) *Multilateral Treaties* ...، المجلد الأول (انظر الحاشية ١٤١ أعلاه)، ص ٣٢٦ (الفصل IV.11).

(١٥٥) المرجع نفسه، ص ٣٣١-٣٣٢. انظر أيضاً اعتراضات فنلندا وعدة دول أطراف أخرى على التحفظات المماثلة لعدة دول أخرى، المرجع نفسه، ص ٣٣٠-٣٣٥.

دستور[ها] وتشريع[ـها]"[١٥٦]، حيث أشارت السويد إلى أن تايلند بمسلكها هذا تجعل تطبيق الاتفاقية خاضعاً لتحفظ عام يحيل إلى حدود التشريع الوطني الذي لم يحدد مضمونه[١٥٧].

(٦) ويصدق نفس القول عندما تحتفظ الدولة لنفسها بالحق العام في أن ترجح دستورها على المعاهدة[١٥٨]؛ كما كان عليه الحال، مثلاً، في تحفظ الولايات المتحدة على اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها:

> ليس في الاتفاقية ما يستوجب على الولايات المتحدة الأمريكية أو يجيز لها سن تشريعات أو اتخاذ غير ذلك من التدابير مما هو محظور بموجب دستور الولايات المتحدة، حسبما تفسره الولايات المتحدة[١٥٩].

(٧) وعلى نفس المنوال كان أيضاً الاعتراض الناشئ عن بعض ما تم التعارف على تسميته بـ "التحفظات المتعلقة بالشريعة"[١٦٠] والتي يتجسد مثال نموذجي لها في التحفظ الذي قبلت به موريتانيا اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة لعام ١٩٧٩ "في كل جزء من أجزائها غير المنافية للشريعة الإسلامية"[١٦١]. وما يثير الإشكال هنا أيضاً ليس التمسك في حد ذاته بقانون ذي مصدر ديني تطبقه تلك الدولة[١٦٢]، بل كما لاحظت الدانمرك: "إن التحفظات العامة التي تحيل إلى أحكام الشريعة الإسلامية [...] لها نطاق غير محدود وطابع غير محدد"[١٦٣]؛ وعندها فإن تحفظاً من هذا القبيل، على حد قول المملكة المتحدة "مما يتمثل في إحالة عامة إلى القانون الوطني دون أن يحدد مضمونه، لا يبين بوضوح للدول الأخرى الأطراف في الاتفاقية مدى قبول الدولة المتحفظة للالتزامات المنصوص عليها في الاتفاقية"[١٦٤].

(٨) وفي الجوهر، فإن استحالة تقييم توافق تلك التحفظات مع موضوع المعاهدة والغرض منها، لا التيقن من عدم توافقها، هي التي تجعلها تندرج في نطاق أحكام الفقرة (ج) من

---

(١٥٦) المرجع نفسه، ص ١٤٢ (الفصل IV.2).

(١٥٧) المرجع نفسه، ص ١٤٨-١٤٩. انظر اعتراضات النرويج والسويد المؤرخة ١٥ آذار/مارس و١٤ كانون الأول/ديسمبر ١٩٩٩، على التوالي، التي تقوم على الفكرة نفسها فيما يتعلق بتحفظ بنغلاديش على اتفاقية الحقوق السياسية للمرأة المؤرخة ٣١ آذار/مارس ١٩٥٣، المرجع نفسه، المجلد الثاني، ص ٨٥-٨٦ (الفصل XVI.1)، أو اعتراضات فنلندا على تحفظ لغواتيمالا على اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩، واعتراضات السويد والنمسا وهولندا على تحفظ مماثل أبدته بيرو إزاء نفس الاتفاقية، المرجع نفسه، ص ٣٨١-٣٨٤ (الفصل XXIII.1).

(١٥٨) انظر تحفظ باكستان على اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة (المرجع نفسه، المجلد الأول، ص ٢٥٣ (الفصل VI.8))، واعتراضات ألمانيا وفنلندا والنرويج والنمسا وهولندا (المرجع نفسه، ص ٢٥٦ و٢٦٠-٢٦٥ و٢٦٧-٢٧٢) واعتراض البرتغال (المرجع نفسه، ص ٢٨٦، الحاشية ٥٢).

(١٥٩) المرجع نفسه، ص ١٢٨ (الفصل IV.1).

(١٦٠) للاطلاع على مناقشة تتناول المدارس الفقهية المختلفة، انظر خاصة A. Sassi, "General reservations to multilateral treaties" *Comunicazioni e Studi*, vol. 22 (2002), pp. 96–99. وفيما يتعلق تحديداً بتطبيق هذه التحفظات على اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، انظر Clark، المرجع المذكور (الحاشية ١٢٦ أعلاه)، ص ٢٩٩-٣٠٢ و٣١٠-٣١١؛ و J. Connors, "The Women's Convention in the Muslim world" in Gardner (ed.)، المرجع المذكور (الحاشية ٨٩ أعلاه)، ص ٨٥-١٠٣؛ وCook، المرجع المذكور (الحاشية ١٢٦ أعلاه)، ص ٦٩٠-٦٩٢؛ و J. McBride, "Reservations and the capacity of States to implement human rights treaties" in Gardner (ed.)، المرجع المذكور (الحاشية ٨٩ أعلاه)، ص ١٤٩-١٥٦ (يورد العديد من الأمثلة الممتازة)؛ و Y. Tyagi, "The conflict of law and policy on reservations to human rights treaties", BYBIL, vol. 71 (2000), pp. 198–201، ولتناول أكثر تحديداً، انظر A. Jenefsky, "Permissibility of Egypt's reservations to the Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women", *Maryland Journal of International Law and Trade*, vol. 15 (1991), pp. 200–233.

(١٦١) ... *Multilateral Treaties*، المجلد الأول (انظر الحاشية ١٤١ أعلاه)، ص ٢٥١ (الفصل IV.8). وانظر أيضاً تحفظات المملكة العربية السعودية التي تذكر "قواعد الشريعة الإسلامية" (المرجع نفسه، ص ٢٥٣) وتحفظات ماليزيا (المرجع نفسه، ص ٢٥٠)، أو التحفظ الأولي لملديف: "إن حكومة جمهورية ملديف ستمتثل لأحكام الاتفاقية، باستثناء ما قد تراه منها مخالفاً لمبادئ الشريعة الإسلامية التي تقوم عليها قوانين ملديف وتقاليدها" (المرجع نفسه، ص ٢٨٤، الحاشية ٤٣)؛ وقد لقي هذا التحفظ اعتراضات عديدة، فعدلته حكومة ملديف لتقيد من نطاقه غير أن ألمانيا اعترضت عليه من جديد وانتقدت فنلندا أيضاً التحفظ الجديد (المرجع نفسه). كما أبدت عدة دول اعتراضات على تحفظ المملكة العربية السعودية بشأن الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري لعام ١٩٦٦، وهو تحفظ يخضع تطبيق أحكام هذه الاتفاقية لشرط "عدم مخالفتها لتعاليم الشريعة الإسلامية" (المرجع نفسه، ص ١٤١ و١٤٤-١٤٩ (الفصل IV.2)).

(١٦٢) صدق الكرسي الرسولي على اتفاقية حقوق الطفل لعام ١٩٨٩ شريطة أن "يكون تطبيق الاتفاقية متوافقاً عملياً مع الطبيعة الخاصة لدولة حاضرة الفاتيكان ولمصادر قانونها الموضوعي" (المرجع نفسه، ص ٣٢٤-٣٢٥). وكما ذكر (Schabas, "Reservations to the Convention on the rights of the child"، المرجع المذكور (الحاشية ١٠٨ أعلاه)، ص ٤٧٨-٤٧٩)، فإن هذا النص يطرح نفس المشاكل التي يطرحها "التحفظ المتعلق بالشريعة"، مع مراعاة ما يقتضيه اختلاف الحال.

(١٦٣) ... *Multilateral Treaties*، المجلد الأول (الحاشية ١٤١ أعلاه)، ص ٢٥٨-٢٥٩ (الفصل IV.8).

(١٦٤) المرجع نفسه، ص ٢٧٧-٢٧٨. وانظر أيضاً اعتراضات ألمانيا والبرتغال والسويد وفنلندا والنرويج والنمسا وهولندا (المرجع نفسه، ص ٢٥٦ و٢٦٠-٢٦٥ و٢٦٧-٢٧٢ و٢٧٤-٢٧٨). ومن المؤكد أن تحفظات عدة دول إسلامية على أحكام معينة من الاتفاقية، استناداً إلى تنافيها مع أحكام الشريعة، هي تحفظات أقل عرضة للنقد على هذا الأساس، وإن كان عدد منها قد أثار اعتراضات من جانب بعض الدول الأطراف (على سبيل المثال، في حين لاحظ Clark (المرجع المذكور (الحاشية ١٢٦ أعلاه)، ص ٣٠٠) أن تحفظ العراق على المادة ١٦ من اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، والمستند إلى الشريعة، هو تحفظ محدد ويستتبع نظاماً أكثر مؤاتاة من نظام الاتفاقية، فإن هذا التحفظ أثار اعتراضات السويد والمكسيك وهولندا، ... *Multilateral Treaties*، المجلد الأول (الحاشية ١٤١ أعلاه)، ص ٢٦٧-٢٦٩ و٢٧٤-٢٧٧ (الفصل IV.8)).

المادة ١٩ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩. وكما أشارت إلى ذلك اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، فإنه

يجب أن تكون التحفظات محددة وشفافة بحيث تكون اللجنة وكذلك الخاضعون لولاية الدولة المتحفظة والدول الأطراف الأخرى على علم بالالتزامات التي تم أو لم يتم عقدها فيما يتعلق بحقوق الإنسان. وبذلك لا يجوز أن تكون التحفظات عامة بل يجب أن تشير إلى حكم معين من أحكام [العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية] وأن تبين بعبارات محددة نطاق [انطباقها][١٦٥].

(٩) وبموجب المادة ٥٧ من اتفاقية حماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية (الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان) "لا تجاز التحفظات ذات الطابع العام". وأعلنت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، في قضية *بليلوس*، عدم صحة إعلان سويسرا (المعادل لتحفظ) على الفقرة ١ من المادة ٦ من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان لأنه "صيغ بعبارة غامضة أو فضفاضة للغاية بدرجة يتعذر معها تقييم معناها ونطاق تطبيقها بدقة"[١٦٦]. لكن اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان هي التي صاغت دون شك المبدأ الذي يسري في هذا المجال بأوضح صورة حينما ارتأت أن "التحفظ يكون له طابع عام [...] عندما يصاغ بطريقة يتعذر معها تحديد نطاقه"[١٦٧].

(١٠) ومشروع المبدأ التوجيهي ٣-١-٧ يستلهم هذه الفكرة الجوهرية. فعنوانه يعطي دلالة على الصفات (التبادلية) التي يجب أن يتميز بها التحفظ لكي يقع تحت طائلة هذا المبدأ التوجيهي: يستهدف مشروع المبدأ التوجيهي هذا إما التحفظات "الغامضة" أو التحفظات "العامة". في الحالة الأولى يمكن أن يتعلق الأمر بتحفظ يترك مجالاً للشك في الظروف التي قد ينطبق فيها[١٦٨] أو في نطاق الالتزامات التي أخذتها على عاتقها فعلاً الجهة المتحفظة. والفرضية الثانية تتفق مع الأمثلة التي طرحت أعلاه[١٦٩].

(١١) وإن لم يكن هذا التعليق المكان المناسب للتساؤل عن آثار التحفظات الغامضة أو العامة إلا أنه لا بد من تأكيد أن هذه التحفظات تطرح مشاكل خاصة. ويبدو من الصعب بداية تأكيد أنها غير صحيحة "بحكم القانون" (*ipso jure*): النقد الرئيسي الذي يمكن أن يوجه إليها هو أنها لا تسمح بتقدير مدى توافر شروط صحتها الموضوعية[١٧٠]. لهذا السبب، من المفترض أن تستدعي هذه التحفظات بشكل خاص إجراء "حوار بشأن التحفظات".

٣-١-٨ *التحفظات على نص يعكس قاعدة عرفية*

١- إن تعبير نص في المعاهدة عن قاعدة عرفية هو عنصر وثيق الصلة في الحكم على صحة التحفظ وإن كان لا يشكل في حد ذاته عائقاً أمام إبداء التحفظ على ذلك النص.

٢- التحفظ على نص في المعاهدة يعبر عن قاعدة عرفية لا يمس الطابع الملزم لتلك القاعدة التي يستمر انطباقها كقاعدة عرفية ملزمة بين الدولة أو المنظمة الدولية المتحفظة وغيرها من الدول أو المنظمات الدولية الملزَمة بتلك القاعدة.

التعليق

(١) يعالج مشروع المبدأ التوجيهي ٣-١-٨ مشكلة غالباً ما تطرح نفسها في الممارسة العملية، ألا وهي مشكلة صحة التحفظ على حكم ما يقتصر على التعبير عن قاعدة عرفية - وقد استخدمت عبارة "التعبير عن" مفضلة على عبارة "النص على" ليكون واضحاً تماماً أن إضفاء الصبغة الرسمية على القاعدة المعنية في معاهدة ما لا أثر له على دوام القاعدة كقاعدة عرفية. ومبدأ دوام القاعدة العرفية هذا (والالتزامات الناجمة عنه بالنسبة للدول أو المنظمات الدولية الملزَمة بها) ينعكس أيضاً في الفقرة ٢ من مشروع المبدأ التوجيهي، التي تذكر بأن المتحفظ على حكم من هذا النوع لا يمكن أن يتنصل من التزاماته في هذا الإطار بإبداء تحفظ. أما الفقرة ١ فتضع المبدأ الذي مؤداه أن التحفظ على

---

(١٦٥) التعليق العام رقم ٢٤، تقرير اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، *الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الخمسون، الملحق رقم ٤٠* (A/50/40)، المجلد الأول، المرفق الخامس، الفقرة ١٩؛ وانظر أيضاً الفقرة ١٢ التي تربط مسألة التمسك بالقانون الداخلي بمسألة "التحفظات المعممة الصيغة".

(١٦٦) *Belilos* v. *Switzerland, Judgement of 29 April 1988, Application no. 10328/83, European Court of Human Rights, Series A: Judgments and Decisions*, vol. 132, p. 26, para. 55. انظر الفقرة (٨) من التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي ٣-١-٢، *حولية ٢٠٠٦*، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الفصل الثامن، الفرع جيم-٢. وللاطلاع على تحليل متعمق لشرط العمومية المطروح في المادة ٥٧ من الاتفاقية، انظر خصوصاً I. Cameron and F. Horn, "Reservations to the European Convention on Human Rights: the Belilos case", *German Yearbook of International Law*, vol. 33 (1990), pp. 97–109, and R. St. J. MacDonald "Reservations under the European Convention on Human Rights", *Revue belge de droit international*, vol. 21 (1988), pp. 433–438 and 443–448.

(١٦٧) *Temeltasch* v. *Switzerland, Application No. 9116/80,* Council of Europe, European Commission of Human Rights, *Decisions and Reports*, vol. 31, 1983, p. 120, para. 90. انظر P.-H. Imbert, "Les réserves à la Convention européenne des droits de l'homme devant la Commission de Strasbourg (Affaire *Temeltasch*)", *Revue générale de droit international public*, vol. 87 (1983), pp. 580–625.

(١٦٨) انظر تحفظ مالطة على العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية لعام ١٩٦٦: "إن حكومة مالطة تؤيد المبادئ المنصوص عليها في المادة ١٣، إلا أنها لا يمكنها في الظروف الحالية أن تمتثل امتثالاً كاملاً لأحكام هذه المادة" (*Multilateral Treaties* ...، المجلد الأول (انظر الحاشية ١٤١ أعلاه)، ص ١٨٢-١٨٣ (الفصل IV.4)).

(١٦٩) انظر الفقرات (٥)-(٩) من التعليق الحالي.

(١٧٠) انظر الفقرتين (١) و(٤) أعلاه.

قاعدة في معاهدة تعبر عن قاعدة عرفية لا يكون "بحكم القانون" غير متوافق مع موضوع المعاهدة والغرض منها، حتى وإن كان يتعين أخذ هذا العنصر بعين الاعتبار لدى تقدير هذا التوافق.

(٢) لقد حدث مع ذلك أن دولاً أطرافاً في معاهدات أبدت اعتراضها على تحفظات ونازعت في توافقها مع موضوع المعاهدة والغرض منها بدعوى أن تلك التحفظات منافية للقواعد العرفية الراسخة. وهكذا أعلنت النمسا بعبارات حذرة، أنها

ترى أن تحفظات غواتيمالا [على اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩] تكاد تتعلق حصراً بقواعد عامة [في تلك الاتفاقية] للكثير منها أساس متين في القانون الدولي العرفي. فالتحفظات من شأنها أن تضع موضع التساؤل قواعد راسخة ومقبولة عالمياً. وترى النمسا أن ثمة شكوكاً تحوم حول توافق هذه التحفظات مع موضوع الاتفاقية [المذكورة] والغرض منها ...[١٧١].

كما أبدت هولندا اعتراضات على تحفظات عدة دول على عدة أحكام من اتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية لعام ١٩٦١ وأعلنت أنها "ترى أن الأحكام المقصودة تظل قيد النفاذ في العلاقات بينها وبين تلك الدول بمقتضى القانون الدولي العرفي"[١٧٢].

(٣) وكثيراً ما ساد الاعتقاد بأن بالإمكان الخلوص إلى استحالة إبداء تحفظات على أحكام معاهدات تدون القواعد العرفية، وذلك استناداً إلى حكم محكمة العدل الدولية في قضيتي *الجرف القاري لبحر الشمال*[١٧٣]:

إن من الخصائص العامة للقاعدة أو الالتزام التعاهدي الصرف قبول إمكانية إيراد تحفظات انفرادية عليه في حدود معينة؛ غير أن الأمر ليس كذلك في حالة القواعد والالتزامات القانونية العامة أو العرفية التي تسري بطبعها بشروط متساوية إزاء جميع أعضاء المجتمع الدولي ولا يجوز بالتالي إخضاعها لحق استبعاد يمارسه انفرادياً وحسب المراد أي عضو من أعضاء المجتمع الدولي لفائدته[١٧٤].

(٤) ومع أن الصيغة التي أقرتها المحكمة هي بالتأكيد ليست أحسن الصيغ، فإن الاستنتاج الذي ربما أمكن الخلوص إليه ليس صحيحاً إذا ما وضعنا هذا الاقتباس في سياقه. والواقع أن المحكمة استطردت بحذر بخصوص الاستنتاجات التي يستدعيها استبعاد بعض التحفظات. ففي معرض ملاحظتها أن إمكانية إبداء تحفظات على المادة ٦ من اتفاقية الجرف القاري لعام ١٩٥٨ (فيما يتعلق بتعيين الحدود) لا تستبعدها المادة ١٢ المتعلقة بالتحفظات[١٧٥]، خلافاً لما هو عليه الحال بالنسبة للمواد ١ إلى ٣ التي تستبعد بشأنها تلك الإمكانية، ارتأت المحكمة أن من "الطبيعي" و"المشروع أن يستخلص من ذلك أنه أسندت إليها قيمة مختلفة وأقل أهمية وأنها، خلافاً لتلك المواد، لا تجسد القانون العرفي السابق الوجود أو الذي هو في طور التكوين"[١٧٦].

(٥) وبناء عليه، فإنه ليس صحيحاً أن المحكمة أكدت عدم مقبولية التحفظات المبداة على قواعد القانون العرفي[١٧٧]؛ بل كل ما في الأمر أنها، في تلك الحالة، لاحظت أن المعالجة المختلفة التي أفردها واضعو الاتفاقية للمواد ١ إلى ٣ من جهة، والمادة ٦ من جهة أخرى، تدفع إلى الاعتقاد بأنهم لم يكونوا يعتبرون هذه المادة الأخيرة تدويناً لقاعدة عرفية، وهذا ما أكدته النتيجة التي خلصت إليها المحكمة.

---

(١٧١) *Multilateral Treaties* ...، المجلد الثاني (انظر الحاشية ١٤١ أعلاه)، ص ٣٨٠ (الفصل XXIII.1)؛ وانظر أيضاً الاعتراضات التي أبدتها بعبارات مشابهة ألمانيا وبلجيكا والدانمرك والسويد وفنلندا والمملكة المتحدة (المرجع نفسه، ص ٣٨١ و٣٨٣-٣٨٥). وفي قضية *Case concerning the delimitation of the continental shelf between the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland, and the French Republic* (الحاشية ١٤٩ أعلاه)، ذهبت المملكة المتحدة إلى القول بأن التحفظ الفرنسي على المادة ٦ من اتفاقية الجرف القاري يتعلق بـ "قواعد القانون الدولي العرفي" وأن "ذلك التحفظ على المادة ٦ غير مقبول" (ص ٣٨، الفقرة ٥٠).

(١٧٢) *Multilateral Treaties* ...، المجلد الأول (انظر الحاشية ١٤١ أعلاه)، ص ٩٦ (الفصل III.3)؛ والواقع أن ما يظل سارياً ليس الأحكام المقصودة بل القواعد العرفية التي تعبر عنها (انظر أدناه الفقرات (١٣)-(١٦) من التعليق الحالي). انظر أيضاً اعتراضات بولندا على تحفظات البحرين والجماهيرية العربية الليبية (*Multilateral Treaties* ...، المجلد الأول (الحاشية ١٤١ أعلاه)، ص ٩٦)، و D. W. Greig, "Reservations: equity as a balancing factor?", *Australian Year Book of International Law*, vol. 16 (1995), p. 88.

(١٧٣) *North Sea Continental Shelf, Judgment, I.C.J. Reports 1969*, p. 3. انظر الرأي المخالف للقاضي Morelli المذيل به الحكم (ص ١٩٨-١٩٩)، والتعليقات العديدة الواردة في P.-H. Imbert, *Les réserves aux traités multilatéraux*, Paris, Pedone, 1978, p. 244, footnote 20؛ وانظر أيضاً Teboul، المرجع المذكور (الحاشية ٧٨ أعلاه)، ص ٦٨٥.

(١٧٤) *North Sea Continental Shelf* (انظر الحاشية ١٧٣ أعلاه)، ص ٣٨-٣٩، الفقرة ٦٣.

(١٧٥) انظر الفقرة (٥) من التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي ٣-١-٢، *حولية ٢٠٠٦*، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الفصل الثامن، الفرع جيم-٢.

(١٧٦) *North Sea Continental Shelf* (انظر الحاشية ١٧٣ أعلاه)، ص ٤٠، الفقرة ٦٦؛ وانظر أيضاً ص ٣٨-٣٩، الفقرة ٦٣. وفي نفس المنحى، انظر الرأي الفردي للقاضي Padilla Nervo، المرجع نفسه، ص ٨٩؛ وانظر في خلاف ذلك الرأي المخالف لنائب رئيس المحكمة Koretsky، المرجع نفسه، ص ١٦٣.

(١٧٧) Imbert, *Les réserves aux traités multilatéraux*، المرجع المذكور (انظر الحاشية ١٧٣ أعلاه)، ص ٢٤٤؛ وفي نفس المنحى، انظر A. Pellet, "La C.I.J. et les réserves aux traités – Remarques cursives sur une révolution jurisprudentielle", in N. Ando, E. McWhinney and R. Wolfrum (eds.), *Liber Amicorum Judge Shigeru Oda*, vol. 1, The Hague, Kluwer Law International, 2002, pp. 507–508. واتخذ القاضي Tanaka، في رأيه المخالف، موقفاً معاكساً فيما يتعلق بـ "تطبيق الحكم القاضي بالتسوية عن طريق الاتفاق، لأن هذا الالتزام ينشأ عن القواعد العامة للقانون الدولي، ويظل يفرض نفسه حتى ولو كانت المادة ١٢ من الاتفاقية لا تستبعد صراحة الفقرتين ١ و٢ من المادة ٦ من عداد الأحكام التي يجوز إبداء تحفظات عليها" (*North Sea Continental Shelf*) (انظر الحاشية ١٧٣ أعلاه)، ص ١٨٢)؛ وهذا خلط بين مسألة إمكانية إبداء تحفظ ومسألة آثاره عندما يكون للحكم الذي يتعلق به التحفظ طابع عرفي، بل وقطعي (والغريب أن القاضي Tanaka يرى أن مبدأ تساوي البعد "يجب أن يعترف به كقاعدة آمرة" (المرجع نفسه)).

(٦) وبالإضافة إلى ذلك فإن الحكم نفسه يشير، في ملاحظة عارضة أهملت عموماً، إلى "أن الطرف الذي يبدي تحفظاً لا يعفَى من الالتزامات التي يفرضها القانون البحري العام خارج إطار [اتفاقية الجرف القاري] وبصفة مستقلة عنها"[١٧٨]. ولم يقل القاضي موريلي الذي كان له رأي مخالف شيئاً مغايراً حينما كتب: "إن إمكانية إبداء التحفظ لا تتعلق بطبيعة الحال إلا بالالتزام التعاقدي الناجم عن الاتفاقية [...]. وغني عن البيان أن التحفظ لا علاقة له بالقاعدة العرفية في حد ذاتها. وإذا وجدت هذه القاعدة، فإنها توجد بالنسبة للدولة التي أبدت التحفظ كما توجد بالنسبة للدول التي لم تصدق على الاتفاقية"[١٧٩]. ومن الواضح أن هذا يعني ضمناً أن الطابع العرفي للقاعدة التي أدرجت في حكم تعاهدي أبدي عليه تحفظ لا يشكل في حد ذاته سبباً لعدم صحة التحفظ "فإمكانية إبداء تحفظات على حكم تعاهدي لا تتوقف على مسألة ما إذا كان ذلك الحكم يعَد تعبيراً عن قاعدة من قواعد القانون المعترف بها عموماً أم لا"[١٨٠].

(٧) ورغم أن هذا المبدأ محل جدل أحياناً[١٨١]، فإنه مبدأ يقره الفقه السائد[١٨٢]. وصحيحٌ:

- أن القواعد العرفية تلزم الدول بصرف النظر عن إعرابها عن رضاها بالقاعدة التعاهدية[١٨٣] لكن، خلافاً لما يحدث في حالة القواعد الآمرة، يجوز للدول أن تحيد عنها باتفاق فيما بينها؛ وليس من الواضح ما الذي يمنع من أن تفعل ذلك بتحفظ[١٨٤] – إذا كان هذا التحفظ صحيحاً، غير أن هذا هو تحديداً السؤال المطروح؛

- أن التحفظ لا يتعلق إلا بـ "تعاهدية" القاعدة، لا بوجودها كقاعدة عرفية، حتى وإن ألقى، في حالات معينة، ظلالاً من الشك على قبولها عموماً "باعتبارها قانوناً"[١٨٥]؛ وعلى غرار ما أشارت إليه المملكة المتحدة في تعليقاتها على التعليق العام رقم ٢٤ للجنة المعنية بحقوق الإنسان، فإن "هناك فرقاً واضحاً بين اختيار عدم الانضمام إلى التزامات معاهدة ومحاولة الخروج على القانون الدولي العرفي"[١٨٦].

- أنه إذا تأكد هذا الطابع، فإن الدول تظل ملزمة بالقاعدة العرفية بصرف النظر عن المعاهدة[١٨٧]؛

- أنه رغم المظاهر، قد تكون لها مصلحة في ذلك – على سبيل المثال، تحاشي أن تطبق بشأن الالتزامات المعنية آليات المراقبة أو تسوية المنازعات التي تتوخاها المعاهدة، أو الحد من تدخل القضاة المحليين الذين قد تكون لهم اختصاصات مختلفة إزاء القواعد التعاهدية من جهة والقواعد العرفية من جهة أخرى[١٨٨]؛

- علاوة على ذلك، وكما لاحظت فرنسا في تعليقها على التعليق العام رقم ٢٤ للجنة المعنية بحقوق الإنسان، فإنه "ينبغي عدم الخلط بين واجب الدولة في التقيد بمبدأ عرفي عام وموافقتها

---

(١٧٨) المرجع نفسه، ص ٤٠، الفقرة ٦٥.

(١٧٩) المرجع نفسه، ص ١٩٨.

(١٨٠) الرأي المخالف للقاضي المخصص Sørensen، المرجع نفسه، ص ٢٤٨.

(١٨١) انظر موقف Briggs في البيان المرفق بقرار التحكيم المؤرخ ٣٠ حزيران/يونيه ١٩٧٧ في قضية *Case concerning the delimitation of the continental shelf between the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland, and the French Republic* (الحاشية ١٤٩ أعلاه)، ص ١٢٣.

(١٨٢) انظر M. Coccia, "Reservations to multilateral treaties on human rights", *California Western International Law Journal*, vol. 15 (1985), pp. 31–32; G. Gaja, "Le riserve al Patto sui diritti civili e politici e il diritto consuetudinario", *Rivista di diritto internazionale*, vol. 79 (1996), pp. 451–452; Imbert, "La question des réserves dans la décision arbitrale du 30 juin 1977 relative à la délimitation du plateau continental entre la République française et le Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord", *Annuaire français de droit international*, vol. 24 (1978), p. 48؛ وRiquelme Cortado، المرجع المذكور (الحاشية ١٤٧ أعلاه)، ص ١٥٩–١٧١؛ وSucharipa-Behrmann، المرجع المذكور (الحاشية ١١٦ أعلاه)، ص ٧٦–٧٧.

(١٨٣) انظر اعتراض فنلندا على تحفظات اليمن بشأن المادة ٥ من الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري لعام ١٩٦٥: "ليس بإبداء تحفظات يمكن للدولة أن تعفي نفسها من قواعد ملزمة عالمياً في مجال حقوق الإنسان [وإن كان هذا يصح كقاعدة عامة]" (*Multilateral Treaties ...*، المجلد الأول (انظر الحاشية ١٤١ أعلاه)، ص ١٤٥ (الفصل IV.2)).

(١٨٤) انظر، في هذا الصدد، الرأي المخالف للقاضي المخصص Sørenson في قضيتي *North Sea Continental Shelf* (الحاشية ١٧٣ أعلاه)، ص ٢٤٨؛ وانظر أيضاً Coccia، المرجع المذكور (الحاشية ١٨٢ أعلاه)، ص ٣٢. وانظر مع ذلك الفقرة (٣) من التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي ٣–١–٩ أدناه.

(١٨٥) انظر المادة ٣٨، الفقرة ١(ب)، من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية. وانظر في هذا الصدد: R. R. Baxter, "Treaties and customs", *Collected Courses of the Hague Academy of International Law*, vol. 129 (1970-I), p. 50؛ وCoccia، المرجع المذكور (الحاشية ١٨٢ أعلاه)، ص ٣١؛ وGaja، المرجع المذكور (المرجع نفسه)، ص ٤٥١؛ وTeboul، المرجع المذكور (الحاشية ٧٨ أعلاه)، ص٧١١–٧١٤. وقد ينسحب نفس القول، في بعض الظروف (وليس دائماً)، على وجود بند تحفظ (انظر Imbert, *Les réserves aux traités multilatéraux*، المرجع المذكور (الحاشية ١٧٣ أعلاه)، ص ٢٤٦؛ و"... Reuter, "Solidarité"، المرجع المذكور (الحاشية ٧١ أعلاه)، ص ٦٣١، الحاشية ١٦ (يرد أيضاً في Reuter, *Le développement ...*، المرجع المذكور (المرجع نفسه)، ص ٣٧٠–٣٧١)).

(١٨٦) *الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الخمسون، الملحق رقم ٤٠* (انظر الحاشية ١٦٥ أعلاه)، المرفق السادس، ص ١٤٤، الفقرة ٧.

(١٨٧) انظر أدناه الفقرات (١٣)–(١٦) من التعليق الحالي.

(١٨٨) هذا ما هو عليه الأمر في فرنسا حيث ترجح المعاهدات (بمقتضى المادة ٥٥ من الدستور)، لا القواعد العرفية، على القوانين؛ انظر قرار جمعية مجلس الدولة الفرنسي المؤرخ ٢٠ تشرين الأول/أكتوبر ١٩٨٩ في قضية *Nicolo*, *Recueil des décisions du Conseil d'Etat, 1989*, p. 190، استنتاجات Frydman، والقرار الصادر في ٦ حزيران/يونيه ١٩٩٧ في قضية *Aquarone*, *Recueil des décisions du Conseil d'Etat, 1997*, p. 206، استنتاجات Bachelier.

على الالتزام بتعبيره الاتفاقي، ولا سيما مع ما ينطوي عليه إضفاء هذه الصبغة الرسمية من تطويرات وإيضاحات"[١٨٩].

• أخيراً، يمكن أن يكون التحفظ وسيلة لـ "المعترض المصر" لإظهار دوام اعتراضه: فبإمكانه قطعاً أن يرفض أن يطبق، بواسطة معاهدة، قاعدة لا يمكن الاحتجاج بها عليه بمقتضى القواعد العامة للقانون الدولي[١٩٠].

(٨) غير أنه هنا أيضاً يطرح السؤال عما إذا كان هذا الحل قابلاً للنقل إلى مجال حقوق الإنسان[١٩١]. فقد نازعت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان في ذلك مستندة إلى الخصائص المميزة لمعاهدات حقوق الإنسان:

على الرغم من أن المعاهدات التي تشكل مجرد تبادل للالتزامات بين الدول تسمح لها بأن تتحفظ فيما بينها على تطبيق [القواعد العامة للقانون الدولي]، فإن الأمر يختلف عن ذلك في معاهدات حقوق الإنسان التي ترمي إلى حماية الأشخاص الذين يدخلون في نطاق لايتها[١٩٢].

(٩) تجدر الإشارة في المقام الأول إلى أن اللجنة المعنية بحقوق الإنسان تؤكد أن التحفظات على قواعد عرفية ليست مستبعدة بداهةً. ولكي تؤكد العكس في الحالة الخاصة بمعاهدات حقوق الإنسان، اكتفت بالإشارة إلى أن هذه الصكوك ترمي إلى حماية حقوق الأشخاص. لكن ليست لهذه المسلمة تلك النتائج التي تود اللجنة المعنية بحقوق الإنسان تحميلها إياها[١٩٣] – وذلك، من جهة، نظراً لأن التحفظ على حكم يعكس قاعدة عرفية في معاهدة لحقوق الإنسان لا يعفي الدولة المتحفظة مطلقاً من التزامها باحترام تلك القاعدة بصفتها هذه[١٩٤]، ومن جهة أخرى لأن ثمة احتمالاً كبيراً، من الناحية العملية، لأن يكون التحفظ على تلك القاعدة (لا سيما إذا كانت قاعدة قطعية) غير متوافق مع موضوع المعاهدة والغرض منها بمقتضى المبادئ العامة الواجبة التطبيق[١٩٥]. هذه الاعتبارات هي التي جعلت لجنة القانون الدولي توضح منذ البداية أن "تعبير نص في المعاهدة عن قاعدة عرفية هو عنصر وثيق الصلة في الحكم على صحة التحفظ".

(١٠) أما فيما يتعلق باتفاقيات التدوين بصفة أعم، يمكن التساؤل عما إذا كان مجرد إبداء تحفظات عليها يتنافى مع موضوع الاتفاقيات وغرضها. فلا شك أن الرغبة في التدوين تقترن عادة بالحرص على الحفاظ على القاعدة التي يتم تكريسها[١٩٦]، فإذا

---

(١٨٩) تقرير اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، *الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الحادية والخمسون، الملحق رقم ٤٠* (A/51/40)، المجلد الأول، المرفق السادس، ص ١٢٤، الفقرة ٥؛ وفي نفس السياق، انظر تعليق الولايات المتحدة الأمريكية، المرجع نفسه، *الدورة الخمسون* (الحاشية ١٦٥ أعلاه)، المرفق السادس، ص ١٣٨. انظر أيضاً G. Cohen-Jonathan, "Les réserves dans les traités institutionnels relatifs aux droits de l'homme. Nouveaux aspects européens et internationaux", *Revue générale de droit international public*, vol. 100 (1996), pp. 932–933.

(١٩٠) انظر ورقة العمل النهائية المقدمة عام ٢٠٠٤ من السيدة فرانسواز هامبسون بشأن التحفظات على معاهدات حقوق الإنسان (E/CN.4/Sub.2/2004/42)، الحاشية ٤٥.

(١٩١) انظر التقرير الثاني عن التحفظات على المعاهدات الذي أعده المقرر الخاص السيد آلان بيليه (الحاشية ١٧ أعلاه)، الفقرات ١٤٣–١٤٧.

(١٩٢) التعليق العام رقم ٢٤، *الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الخمسون، الملحق رقم ٤٠* (انظر الحاشية ١٦٥ أعلاه)، الفقرة ٨.

(١٩٣) للاطلاع على وجهة نظر مخالفة، انظر T. Giegerich, "Vorbehalte zu Menschenrechtsabkommen: Zulässigkeit, Gültigkeit und Prüfungskompetenzen von Vertragsgremien: Ein konstitutioneller Ansatz", *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht/Heidelberg Journal of International Law*, vol. 55 (1995), p. 744 (English summary, pp. 778–782, at pp. 779–780).

(١٩٤) انظر أعلاه الفقرة (٧) من التعليق الحالي. ترى اللجنة المعنية بحقوق الإنسان أنه: "لا يجوز للدولة أن تحتفظ بحق في ممارسة الرق أو التعذيب أو إخضاع الأشخاص لمعاملة أو عقوبة قاسية أو لا إنسانية أو مهينة أو حرمانهم من الحياة تعسفاً أو اعتقالهم واحتجازهم بشكل تعسفي أو حرمانهم من الحق في حرية الفكر أو الوجدان أو الدين، أو افتراض أن الشخص مذنب ما لم يثبت براءته، أو إعدام النساء الحوامل أو الأطفال، أو السماح بالتحريض على الكراهية لاعتبارات قومية أو عنصرية أو دينية، أو إنكار حق الأشخاص الذين بلغوا سن الزواج في أن يتزوجوا، أو إنكار حق الأقليات في التمتع بثقافتها الخاصة بها أو ممارسة شعائر دينها أو استخدام لغتها". (التعليق العام رقم ٢٤، *الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الخمسون، الملحق رقم ٤٠* (انظر الحاشية ١٦٥ أعلاه)، الفقرة ٨). وهذا صحيح قطعاً، غير أنه لا ينجم عن ذلك تلقائياً أن التحفظات على الأحكام المعنية من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية تكون ممنوعة: إذا كان يتعين احترام هذه الحقوق، فمرد ذلك إلى طابعها العرفي، وفي بعض الحالات، إلى طابعها القطعي، ولا يعزى ذلك إلى مسألة إدراجها في العهد. وانظر بنفس المعنى Gaja، المرجع المذكور (الحاشية ١٨٢ أعلاه)، ص ٤٥٢. علاوة على ذلك، عمدت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان إلى تأكيدات بسيطة، ولم تبرر نعت القواعد العرفية الذي نعتت به هذه الأحكام؛ وكما لوحظ بهذا الصدد في سياق آخر: "اختلط ما ينبغي أن يكون مع ما هو كائن، واختلط القانون المنشود بالقانون الموجود" (T. Meron, "The Geneva Conventions as customary norms", AJIL, vol. 81 (1987) p. 361)؛ وانظر أيضاً النقد المدعوم بأدلة وافية الذي أورده Schabas بشأن المادتين ٦ و٧ من العهد ("Invalid reservations ..."، Schabas، المرجع المذكور (الحاشية ١٠٩ أعلاه)، ص ٢٩٦–٣١٠).

(١٩٥) انظر، في هذا الصدد، ورقة العمل المقدمة من السيدة فرنسواز هامبسون بشأن التحفظات على معاهدات حقوق الإنسان (E/CN.4/Sub.2/1999/28)، الفقرة ١٧، وورقة العمل النهائية المقدمة منها والمتعلقة بهذا الموضوع (الحاشية ١٩٠ أعلاه)، الفقرة ٥١: "نظرياً، يجوز لأي دولة أن تضع تحفظاً على حكم من أحكام معاهدة ما دون إثارة الشك بالضرورة حول الوضع العرفي للمعيار أو حول رغبتها في الالتزام بالمعيار العرفي. بيد أنه من المرجح، عملياً، أن ينظَر إلى التحفظات التي تبدى على أحكام تعبر عن معايير القانون الدولي العرفي نظرة شك إلى حد بعيد".

(١٩٦) Imbert, *Les réserves aux traités multilatéraux*، المرجع المذكور (الحاشية ١٧٣ أعلاه)، ص ٢٤٦. انظر أيضاً Teboul، المرجع المذكور (الحاشية ٧٨ أعلاه)، ص ٦٨٠، حيث لوحظ أنه مع كونهما مفيدين كليهما، فإن مفهومي التحفظ واتفاقية التدوين لا يتواءمان كثيراً؛ وتقدم هذه الدراسة استعراضاً بيناً لمجمل مسألة التحفظات على اتفاقيات التدوين (ص ٦٧٩–٧١٧، في مواضع مختلفة).

جاز إبداء تحفظات على حكم ذي أصل عرفي في معاهدة تدوين، فإن معاهدة التدوين ستكون قد أخفقت في تحقيق غرضها[١٩٧]، إلى درجة أن ثمة من اعتبر التحفظات، أو على الأقل تراكمها، نفياً لعمل التدوين[١٩٨].

(١١) لا يستتبع ذلك أن يكون كل تحفظ على معاهدة للتدوين تحفظاً منافياً، في جوهره، لموضوع المعاهدة والغرض منها:

• فمن المؤكد أن التحفظات قلما تكون موافقة للهدف المبتغى المتمثل في توحيد وتوضيح القانون العرفي، ولكن من خلال إمعان التفكير في الأمر يتبين أن التوازن العام الذي يمثل التحفظ تهديداً له لا يشكل موضوع وغرض المعاهدة ذاتها، بل يشكل موضوع وغرض التفاوض الذي تتمخض عنه المعاهدة[١٩٩]؛

• ثم إن مفهوم "اتفاقية التدوين" مفهوم غامض. وكما أكدت لجنة القانون الدولي مراراً، فإنه يستحيل التمييز بين تدوين القانون الدولي بدقيق العبارة وبين تطويره التدريجي[٢٠٠]، فما القواعد العرفية الأصل الذي يتعين أن يتوفر في معاهدة ما حتى توصف بأنها "معاهدة تدوين"؟[٢٠١]؛

• كما أن مركز القواعد المدرجة في معاهدة ليس جامداً عبر الزمن: فالقاعدة المندرجة في التطوير التدريجي يمكن أن يتغير وضعها وتصبح تدويناً صرفاً، وكثيراً ما تبلور "اتفاقية تدوين" في صورة قواعد عامة للقانون الدولي معاييرَ لم يكن لها هذا الطابع وقت اعتمادها[٢٠٢].

(١٢) ومن ثم، فإن طبيعة اتفاقيات التدوين لا تشكل، في حد ذاتها، عائقاً يحول دون إبداء التحفظات على بعض أحكامها على غرار أي معاهدة أخرى (وبنفس الحدود التي تبدى فيها التحفظات على أي معاهدة أخرى)، كما يمكن أن تنسحب عليها تماماً الحجج التي تساق، بصفة عامة، لتأييد إمكانية إبداء تحفظات على حكم تعاهدي يعبر عن قاعدة عرفية[٢٠٣]. علاوة على ذلك، استقرت الممارسة في هذا الاتجاه: فإلى جانب معاهدات حقوق الإنسان (التي تدون في معظمها قانوناً قائماً)، تعد اتفاقيات التدوين، من بين المعاهدات كلها، موضوعاً لأكبر عدد من التحفظات[٢٠٤]. وإذا حدث أن استندت بعض الاعتراضات إلى الطابع العرفي للقواعد المعنية[٢٠٥]، فإنه لم يسبق أن استظهر بالطابع الخاص لهذه الاتفاقيات فيما يبدو لتأييد إعلان عدم توافق تلك التحفظات مع موضوع تلك الاتفاقيات والغرض منها.

(١٣) ومع ذلك فإن للطابع العرفي لحكمٍ يكون موضوع تحفظ نتائج مهمة فيما يتعلق بالآثار التي يحدثها التحفظ: فإذا أقر التحفظ، شل تطبيق القاعدة التعاهدية موضوع التحفظ في العلاقات بين الدولة المتحفظة والدول الأطراف في المعاهدة، غير أنه لا ينفي الالتزام الواقع على عاتقها والذي يلزمها باحترام القاعدة العرفية (التي يفترض أن يكون محتواها مطابقاً للقاعدة التي أبدي بشأنها التحفظ)[٢٠٦].

---

(١٩٧) انظر " ... Reuter, "Solidarité، المرجع المذكور (الحاشية ٧١ أعلاه)، ص ٦٣٠-٦٣١ (يرد أيضاً في ... Reuter, *Le développement*، المرجع المذكور (المرجع نفسه)، ص ٣٧٠). ويضيف الكاتب أن المعاهدة بالتالي تكون علاوة على ذلك قد أنشأت وضعاً أبعد عن موضوعها والغرض منها مما لو لم تكن قائمة أصلاً، إذ يتقلص نطاق تطبيق القاعدة العامة (المرجع نفسه)؛ وهذا التأكيد الثاني أكثر قابلية للجدل، إذ يفترض فيما يبدو أن الدولة المتحفظة تصبح، بفعل التحفظ، معفاة من تطبيق القاعدة؛ غير أن الأمر ليس كذلك (انظر أدناه الحاشية ٢٠٦).

(١٩٨) ر. آغو (R. Ago)، *حولية ١٩٦٥*، المجلد الأول، الجلسة ٧٩٧، ٨ حزيران/يونيه ١٩٦٥، ص ١٥٣، الفقرة ٥٨.

(١٩٩) Teboul، المرجع المذكور (الحاشية ٧٨ أعلاه)، ص ٧٠٠.

(٢٠٠) انظر على سبيل المثال تقريري لجنة القانون الدولي عن دورتيها الثامنة (عام ١٩٥٦) والثامنة والأربعين (عام ١٩٩٦)، *حولية ١٩٥٦*، المجلد الثاني، ص ٢٥٥-٢٥٦، الفقرة ٢٦، و*حولية ١٩٩٦*، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص ١٨٣، الفقرتان ١٥٦-١٥٧.

(٢٠١) "... Reuter, "Solidarité، المرجع المذكور (الحاشية ٧١ أعلاه)، ص ٦٣٢ (يرد أيضاً في ... Reuter, *Le développement*، المرجع المذكور (المرجع نفسه)، ص ٣٧١).

(٢٠٢) انظر أدناه الفقرة (١٧) من التعليق الحالي؛ وبشأن مسألة عقوبة الإعدام من زاوية المادتين ٦ و٧ من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية لعام ١٩٦٦ (مع الخلوص إلى جواب بالسلب) انظر Schabas, "... Invalid reservations"، المرجع المذكور (الحاشية ١٠٩ أعلاه)، ص ٣٠٨-٣١٠.

(٢٠٣) انظر أعلاه الفقرة (٢) من التعليق الحالي.

(٢٠٤) على سبيل المثال، في ٣١ كانون الأول/ديسمبر ٢٠٠٣، كانت اتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية موضوع ٥٧ تحفظاً أو إعلاناً (٥٠ منها لا تزال سارية المفعول) من جانب ٣٤ دولة طرفاً (في الوقت الراهن، لا تزال لدى ٣١ دولة تحفظات سارية المفعول) (... *Multilateral Treaties*، المجلد الأول (انظر الحاشية ١٤١ أعلاه)، الفصل III.3)، وكانت اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩ موضوع ٧٠ تحفظاً أو إعلاناً (منها ٦٠ سارية المفعول) من جانب ٣٥ دولة (٣٢ في الوقت الراهن) (المرجع نفسه، المجلد الثاني، الفصل XXIII.1). أما العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية لعام ١٩٦٦، والذي يبدو (في يومنا هذا على الأقل) صكاً يدون في معظمه القواعد العامة للقانون الدولي النافذة حالياً، فاستدعى ٢١٨ تحفظاً أو إعلاناً (منها ١٩٦ لا تزال سارية المفعول) من جانب ٥٨ دولة (المرجع نفسه، المجلد الأول، الفصل IV.4).

(٢٠٥) انظر أعلاه الفقرة (٢) من التعليق الحالي.

(٢٠٦) انظر في هذا المنحى *Oppenheim's International Law*, 9th ed., vol. I, *Peace*, R. Y. Jennings and A. D. Watts (eds.), Harlow, Longman, 1992, pp. 1243–1244؛ وTeboul، المرجع المذكور (الحاشية ٧٨ أعلاه)، ص ٧١١؛ و P. Weil, "Vers une normativité relative en droit international?", *Revue générale de droit international public*, vol. 86 (1982), pp. 43–44). وانظر أيضاً الكتاب المذكورين في الحاشية ١٨٥ أعلاه، أو "Schabas, "Reservations to human rights treaties، المرجع المذكور (الحاشية ١٣٥ أعلاه)، ص ٥٦. ويتبنى Paul Reuter الموقف المخالف دافعاً بأن القاعدة العرفية تتوقف عن السريان، فيما بين الدولة التي أبدت التحفظ والأطراف التي امتنعت عن تقديم اعتراض عليه، لأن تطبيقها قد علق بآلية تعاهدية لاحقة لإقرار القاعدة العرفية ("...Reuter, "Solidarité، المرجع المذكور (الحاشية ٧١ أعلاه)، ص ٦٣١ (يرد أيضاً في ...Reuter, *Le développpment*، المرجع المذكور (المرجع نفسه)، ص ٣٧٠))؛ وللاطلاع على رأي مشابه، انظر Teboul، المرجع المذكور (الحاشية ٧٨ أعلاه)، ص ٦٩٠ و٧٠٨؛ وتصطدم وجهة النظر هذه باعتراضات جدية: انظر أدناه الفقرة (٢) من التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي ٣-١-٩.

والسبب في ذلك بسيط ويتجلى بوضوح تام في الملاحظة العارضة الشهيرة لمحكمة العدل الدولية في قضية *الأنشطة العسكرية وشبه العسكرية في نيكاراغوا وضدها*:

إن كون المبادئ المشار إليها أعلاه [مبادئ القواعد العامة للقانون الدولي والقانون الدولي العرفي] المعترف لها بهذه الصفة قد دونت وأدرجت في اتفاقيات متعددة الأطراف لا يعني أنها لم يعد لها وجود وأنها لا تطبق بصفتها مبادئ للقانون العرفي، حتى تجاه البلدان الأطراف في تلك الاتفاقيات(٢٠٧).

(١٤) ومن ثم فإن الولايات المتحدة الأمريكية كانت محقة في اعتراضها على تحفظ الجمهورية العربية السورية على اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات، حينما ارتأت:

أن غياب علاقات تعاهدية بين الولايات المتحدة الأمريكية والجمهورية العربية السورية فيما يتعلق ببعض أحكام الباب الخامس لا يؤثر بتاتاً على واجب وفاء هذا البلد الأخير بكل التزام تنص عليه تلك الأحكام التي يفرضها عليها القانون الدولي بصرف النظر عن اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات(٢٠٨).

(١٥) ولخص القاضي المخصص سورنسن في رأيه المخالف الذي ذيل به حكم محكمة العدل الدولية لعام ١٩٦٩ في قضيتي *الجرف القاري لبحر الشمال* القواعدَ التي تسري على التحفظ على حكم معلن للقانون العرفي، وذلك على النحو التالي:

إن إمكانية إصدار تحفظات على حكم تعاهدي لا تتوقف على مسألة معرفة ما إذا كان الحكم يعَد تعبيراً عن قاعدة قانونية معترف بها عموماً أم لا. وقد يكفي، تعزيزاً لهذا المنظور، بيان أن تحفظات قد أبديت على بعض أحكام اتفاقية أعالي البحار، رغم أن أحكام هذه الاتفاقية، استناداً إلى ديباجتها "معلنة في جوهرها، لمبادئ مستقرة في القانون الدولي". وقد اعترضت بعض الدول المتعاقدة على بعض تلك التحفظات، لكن تحفظات أخرى قد قبلَتْ ضمناً. ولا يترتب على القبول الضمني أو الصريح لتحفظ يبديه طرف متعاقد انتفاء ما تكتسيه الاتفاقية برمتها أو المادة المعنية من طابع معلن. ولا تترتب عليه إلا إقامة علاقة تعاقدية خاصة بين الأطراف المعنية ضمن الإطار العام للقانون العرفي المنصوص عليه في الاتفاقية. وما دامت القاعدة العرفية لا تندرج في فئة القواعد الآمرة، فإن إقامة علاقة تعاقدية خاصة من هذا القبيل ليس باطلاً في حد ذاته. وعليه، ليس ثمة تنافٍ بين إمكانية إصدار تحفظات على بعض مواد اتفاقية الجرف القاري والاعتراف بهذه الاتفاقية أو بمواد معينة منها بصفتها تعبيراً عن قواعد مقبولة عموماً في القانون الدولي(٢٠٩).

(١٦) ويستفاد من كل هذا أن الطابع (العرفي) للقاعدة التي يعكسها حكم تعاهدي لا يشكل في حد ذاته عائقاً يحول دون إبداء تحفظ، غير أن ذلك التحفظ لا يجوز، بأي حال من الأحوال، أن يضع موضع التساؤل الطابع الملزم للقاعدة المعنية في العلاقات بين الدولة أو المنظمة الدولية المبدية للتحفظ والدول أو المنظمات الدولية الأخرى، سواء كانت أطرافاً في المعاهدة أم لا.

(١٧) يجب تقدير الطابع العرفي للقاعدة التي "يعبر عنها" الحكم التعاهدي الذي يبدى التحفظ بشأنه عند إبداء هذا التحفظ. ولا يمكن استبعاد أن يكون اعتماد المعاهدة قد ساهم في بلورة هذا الطابع، ولا سيما إذا أبدي التحفظ بعد إبرام المعاهدة بوقت طويل(٢١٠).

(١٨) ويفسر التعقيد الذي يطبع نوعاً ما صياغة الجزء الأخير من الفقرة ٢ من مشروع المبدأ التوجيهي ٣-١-٨ بتنوع الاختصاص المكاني للقواعد العرفية: فقد يكون لبعضها نطاق تطبيق عالمي، بينما لا يكون لبعضها الآخر إلا نطاق تطبيق إقليمي(٢١١)، بل إن منها ما لا يطبق إلا على صعيد ثنائي صرف(٢١٢).

٣-١-٩ *التحفظات المخالفة لقاعدة آمرة*

لا يمكن أن يستبعد التحفظ الأثر القانوني للمعاهدة أو أن يعدله على نحو يخالف قاعدة قطعية من القواعد العامة للقانون الدولي.

التعليق

(١) يعد مشروع المبدأ التوجيهي ٣-١-٩ حلاً وسطاً بين منطقين كانا موضع مواجهة في اللجنة أثناء مناقشته. فقد رأى البعض أن الطابع القطعي للقاعدة التي يتعلق بها التحفظ يجعل التحفظ المعني غير صحيح؛ أما البعض الآخر فقد رأى أنه لا بد في هذا المجال من تطبيق التعليل الذي ألهم مشروع المبدأ التوجيهي ٣-١-٨ المتعلق بالتحفظات على حكم يعكس قاعدة عرفية، والتسليم بأن مثل هذا التحفظ ليس باطلاً في حد ذاته

---

(٢٠٧) *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua* v. *United States of America), Jurisdiction and Admissibility, Judgment of 26 November 1984, I.C.J. Reports 1984*, p. 392, at pp. 424–425, para. 73؛ وانظر أيضاً الرأي المخالف الذي أبداه القاضي Morelli في قضيتي *North Sea Continental Shelf* (الحاشية ١٧٣ أعلاه)، ص ١٩٨.

(٢٠٨) انظر ... *Multilateral Treaties*، المجلد الثاني (الحاشية ١٤١ أعلاه)، ص ٣٨٥ (الفصل XXIII.1)؛ وانظر أيضاً الاعتراضات الهولندية والبولندية المذكورة أعلاه.

(٢٠٩) *North Sea Continental Shelf* (الحاشية ١٧٣ أعلاه)، ص ٢٤٨.

(٢١٠) أقرت محكمة العدل الدولية، في حكمها الصادر في ٢٠ شباط/فبراير ١٩٦٩ في قضيتي *North Sea Continental Shelf* (الحاشية ١٧٣ أعلاه)، بأن "الحكم الشارع [يمكن أن يشكل] أساساً لقاعدة أو [يستحدث] قاعدةً، ومع كونها لا تعدو أن تكون تعاهدية أو تعاقدية في أصلها، اندمجت تلك القاعدة منذ ذلك الحين في المتن العام للقانون الدولي، وأصبحت الآن مقبولة بهذه الصفة ضمن 'ما يعتقد بإلزاميته قانوناً' [(*opinio juris*)]، بحيث أصبحت ملزمة حتى للبلدان التي ليست طرفاً في الاتفاقية ولم تكن أبداً طرفاً فيها. ولا شك في أن هذه العملية ممكنة الحدوث تماماً وأنها تجري بالفعل من حين لآخر، بل إنها من بين الطرق المعترف بها التي يمكن أن تتشكل من خلالها قواعد جديدة للقانون الدولي العرفي" (ص ٤١، الفقرة ٧١).

(٢١١) انظر، بصفة خاصة، أحكام محكمة العدل الدولية في قضايا *Colombian-Peruvian asylum case, Judgment of 20 November 1950, I.C.J. Reports 1950*, p. 266, at pp. 27–277؛ و *Fisheries (United Kingdom* v. *Norway), Judgment of 18 December 1951, I.C.J. Reports 1951*, p. 116, at pp. 136–139؛ و *Rights of Nationals of the United States of America in Morocco* (الحاشية ١٢٨ أعلاه)، ص ٢٠٠.

(٢١٢) انظر *Right of Passage over Indian Territory*, *Merits, Judgment of 12 April 1960, I.C.J. Reports 1960*, p. 6, at p. 39.

ما دام يتعلق فحسب بـ "الطابع التعاهدي" للقاعدة المعنية ولا يمس القاعدة في حد ذاتها. والجميع يتفق على اعتبار أن التحفظ لا يمكن أن يكون له أي أثر على مضمون الالتزامات الواجبة الناجمة عن القاعدة الآمرة التي يعبر عنها الحكم الذي يشير إليها. وهذا التوافق في الآراء هو ما يعكسه مشروع المبدأ التوجيهي ٣-١-٩، فهذا المبدأ التوجيهي لا يتخذ موقفاً من صحة أو عدم صحة هذه الحجج التي هي متعارضة جزئياً ويحدد أن التحفظ لا يجوز أن يسمح بانتهاك قاعدة قطعية من القواعد العامة للقانون الدولي.

(٢) يرى بول رويتر أنه لما كان التحفظ يقيم، من خلال قبول الأطراف الأخرى به، "علاقة تعاقدية" بين الأطراف، فإنه لا يعقل إبداء تحفظ على حكم تعاهدي ينص على قاعدة قطعية من القواعد العامة للقانون الدولي: فالاتفاق الناتج عن ذلك سيكون اتفاقاً باطلاً حكماً بناء على المبدأ المنصوص عليه في المادة ٥٣ من اتفاقية فيينا[٢١٣].

(٣) وهذا التعليل ليس بديهياً: فهو يستند إلى إحدى مسلمات مدرسة "الحجية" التي بمقتضاها تترك مسألة صحة التحفظات حصراً للتقدير الذاتي للأطراف المتعاقدة وتجد جوابها في أحكام المادة ٢٠ دون غيرها من أحكام اتفاقيتي فيينا لعامي ١٩٦٩ و١٩٨٦[٢١٤]؛ في حين أن هذا ليس بالأمر الجلي[٢١٥]؛ فضلاً عن أنه فوق ذلك يجعل من آلية التحفظات عملية تعاهدية محضة، في حين أن التحفظ عمل *انفرادي*، يرتبط بمعاهدة بكل تأكيد، لكن ليست له آثار خارجية: فالتحفظ بحكم تعريفه يرمي إلى "استبعاد أو تغيير الأثر القانوني *لأحكام معينة في المعاهدة* لدى تطبيقها" على الدولة المتحفظة[٢١٦]، وإذا قبل، فقد قبلت، فعلياً، نتائجه أيضاً[٢١٧]؛ في حين أنه سواء قبل التحفظ أو لم يقبل، يظل القانون الدولي "المحيط" دون تغيير؛ ولا يتأثر بذلك الوضع القانوني للدول المعنية إلا في *علاقاتها التعاهدية*[٢١٨]. وأكد كتاب آخرون، أكثر عدداً، عدم مقبولية كل تحفظ على حكم يعكس قاعدة قطعية من القواعد العامة للقانون الدولي، إما دون تقديم أي شرح[٢١٩]، أو بالتسليم بأن ذلك التحفظ ينافي، بطبيعة الحال، موضوع المعاهدة والغرض منها[٢٢٠].

(٤) وكان هذا أيضاً موقف اللجنة المعنية بحقوق الإنسان في التعليق العام رقم ٢٤ حيث ورد فيه ما يلي: "أما التحفظات التي تخل بالقواعد القطعية فلا تتفق مع موضوع العهد وهدفه"[٢٢١]. وهذه الصياغة قابلة للنقاش[٢٢٢]، وهي في كل الأحوال غير قابلة للتعميم: فبالإمكان تصور معاهدة تستند، هامشياً، إلى قاعدة من القواعد الآمرة دون أن تندرج هذه القاعدة في موضوعها أو الغرض منها.

(٥) غير أن البعض أكد أن القاعدة التي تحظر الحيد عن قاعدة آمرة لا تستهدف العلاقات التعاهدية فحسب، بل تستهدف أيضاً كل الأفعال القانونية، بما فيها الأفعال الانفرادية[٢٢٣]. وهذا صحيح قطعاً ويشكل، في حقيقة الأمر، السبب الوحيد المقنع الذي يبين لماذا لا يطبق على التحفظات على الأحكام الآمرة المنطق الذي يؤدي إلى عدم

---

(٢١٣) انظر "... Reuter, "Solidarité، المرجع المذكور (الحاشية ٧١ أعلاه)، ص ٦٢٥ (يرد أيضاً في ... Reuter, *Le développement*، المرجع المذكور (المرجع نفسه)، ص ٣٦٣). انظر أيضاً Teboul، المرجع المذكور (الحاشية ٧٨ أعلاه)، ص ٦٩١-٦٩٢.

(٢١٤) "تتوقف صحة التحفظ، بموجب نظام الاتفاقية، على مدى قبول أو عدم قبول دولة أخرى له، لا على استيفاء شرط قبوله بالاستناد إلى توافقه مع موضوع المعاهدة والغرض منها" (J. M. Ruda, "Reservations to treaties", *Collected Courses of the Hague Academy of International Law, 1975-III*, vol. 146 (1977), p. 190).

(٢١٥) انظر التقرير الأول عن القانون والممارسة المتعلقين بالتحفظات على المعاهدات الذي أعده المقرر الخاص السيد آلان بيليه (الحاشية ١٢ أعلاه)، الفقرات ١٠٠-١٠٥.

(٢١٦) انظر الفقرة ١(د) من المادة ٢ من اتفاقيتي فيينا، والتي يستمد مشروع المبدأ التوجيهي ١-١ نصه منها؛ وانظر أيضاً مشروع المبدأ التوجيهي ١-١-١.

(٢١٧) انظر المادة ٢١ من اتفاقيتي فيينا.

(٢١٨) انظر أعلاه الفقرة (١٣) من التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي ٣-١-٨.

(٢١٩) انظر على سبيل المثال Riquelme Cortado، المرجع المذكور (الحاشية ١٤٧ أعلاه)، ص ١٤٧. انظر أيضاً التقرير الثاني عن التحفظات على المعاهدات الذي أعده المقرر الخاص السيد آلان بيليه (الحاشية ١٧ أعلاه)، الفقرتان ١٤١-١٤٢.

(٢٢٠) انظر أيضاً الرأي المخالف للقاضي Tanaka في قضيتي *North Sea Continental Shelf* (الحاشية ١٧٣ أعلاه)، ص ١٨٢.

(٢٢١) *الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الخمسون، الملحق رقم ٤٠* (انظر الحاشية ١٦٥ أعلاه)، الفقرة ٨. وأشارت فرنسا في ملاحظاتها إلى أن "الفقرة ٨ من التعليق العام [رقم] ٢٤ (٥٢) [صيغت] بطريقة تربط إلى حد الخلط بين مفهومين قانونيين متميزين: مفهوم 'القواعد القطعية' ومفهوم 'قواعد القانون الدولي العرفي'" (*الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الحادية والخمسون، الملحق رقم ٤٠* (انظر الحاشية ١٨٩ أعلاه)، المجلد الأول، المرفق السادس، ص ١٢٤، الفقرة ٣).

(٢٢٢) انظر ما أعربت عنه الولايات المتحدة من شكوك بهذا الصدد، في ملاحظاتها على التعليق العام رقم ٢٤، حيث رأت أن تطبق على الأحكام التي تنص على قواعد قطعية الحل الذي رئي ضرورياً في حالة الأحكام التي تنص على قواعد عرفية: "وواضح أن أي دولة لا تستطيع أن تعفي نفسها من أي قاعدة قطعية من قواعد القانون الدولي من خلال إبداء تحفظ على العهد. ولكن ليس واضحاً على الإطلاق أنه لا يجوز لأي دولة أن تستبعد وسيلة واحدة لإنفاذ [قواعد معينة] من خلال التحفظ على إدراج تلك القواعد في التزاماتها بموجب العهد" (*الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الخمسون، الملحق رقم ٤٠* (انظر الحاشية ١٦٥ أعلاه)، المجلد الأول، ص ١٣٩).

(٢٢٣) Teboul، المرجع المذكور (الحاشية ٧٨ أعلاه)، ص ٧٠٧، الحاشية ٥٢، حيث ترد الإشارة إلى J.-D. Sicault, "Du caractère obligatoire des engagements unilatéraux en droit international public", *Revue générale de droit international public*, vol. 83 (1979), p. 663، وإلى المؤلفات القانونية المستشهد بها في هذا المرجع.

الاستبعاد المبدئي لإمكانية إبداء تحفظات على أحكام تعاهدية تنص على قواعد عرفية[٢٢٤].

(٦) وبالمقابل، تجدر الإشارة إلى أنه من الوارد جداً أن الدولة التي تبدي تحفظاً قد تود بذلك أن تعفي نفسها من القاعدة التي ينصب عليها التحفظ نفسه، وعندما يتعلق الأمر بقاعدة آمرة من القواعد العامة للقانون الدولي، فإنه لا يجوز أن يسمح بذلك[٢٢٥] – لا سيما وأنه لا يجوز أن يسمح لمعترض ملح بأن يبطل تلك القاعدة. غير أن الأهداف التي تتوخاها الدولة المتحفظة قد تكون مختلفة: فقد تقبل مضمون القاعدة، لكنها ترغب في أن تتفادى النتائج التي تترتب عليها، لا سيما فيما يتعلق بمراقبة إنفاذ القاعدة[٢٢٦]، وبخصوص هذه النقطة، ليس هناك ما يمنع من أن يطبق بشأن القواعد القطعية المنطق المطبق فيما يتعلق بالقواعد العرفية التي هي بكل بساطة ملزمة.

(٧) غير أنه لمن المؤسف أن التحفظات لا تعلل وجوباً، وقلما تكون كذلك في الواقع، ومن ثم فإنه في غياب أي تعليل واضح، يتعذر على الدول الأطراف المتعاقدة أو هيئات الرصد أن تتأكد من صحة التحفظ، ولعل من الأفضل القول مبدئياً بأن كل تحفظ على حكم ينص على قاعدة آمرة هو تحفظ باطل بحكم القانون.

(٨) وحتى في رأي المؤيدين ينبغي أن يقرن هذا الاستنتاج بتحذيرين مهمين: أولاً، أن هذا المنع ليس نتيجة للفقرة الفرعية (ج) من المادة ١٩ من اتفاقية فيينا، بل هو نتيجة مترتبة على المبدأ المنصوص عليه في المادة ٥٣، مع مراعاة ما يقتضيه اختلاف الحال. وثانياً، لدى الدول طرق أخرى لتفادي نتائج إضفاء الطابع التعاهدي على قاعدة قطعية من القواعد العامة للقانون الدولي: فيجوز لها أن تبدي تحفظاً لا على الحكم الموضوعي المعني، بل على المواد "الثانوية" التي تحكم العلاقات التعاهدية (الرصد، تسوية المنازعات، التفسير) حتى ولو اقتضى الأمر قصر نطاقه على حكم موضوعي بعينه[٢٢٧].

(٩) هذا التفريق يوضحه الاستدلال الذي توخته محكمة العدل الدولية في قضية *الأنشطة المسلحة في إقليم الكونغو (جمهورية الكونغو الديمقراطية ضد رواندا)*:

> أما فيما يتعلق بحجة جمهورية الكونغو الديمقراطية القائلة بأن التحفظ [على المادة ٢٢ من الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري] ليس له أثر قانوني لأن حظر التمييز العنصري يمثل قاعدة قطعية من القواعد العامة للقانون الدولي، من جهة، ولأن هذا التحفظ يتعارض مع قاعدة قطعية، من جهة، أخرى،
>
> أحالت المحكمة إلى
>
> المبررات التي دحضت بها حجة مماثلة قدمتها جمهورية الكونغو الديمقراطية بخصوص تحفظ رواندا على المادة التاسعة من اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها (انظر الفقرات ٦٤-٦٩ أعلاه [٢٢٨]): إن تعلق منازعة بعدم الامتثال لقاعدة قطعية من القواعد العامة للقانون الدولي لا يكفي سنداً للقول باختصاص المحكمة بالنظر فيها، وليس هناك أي قاعدة قطعية تفرض على الدول الموافقة على الاختصاص المذكور لتسوية منازعات تتعلق بالاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري[٢٢٩].

ومن الواضح، في هذه القضية أن المحكمة ارتأت أن الطابع القطعي لحظر التمييز العنصري لا ينتقص من صحة التحفظات المتعلقة لا بالقاعدة التي تحظره ذاتها وإنما بالنظام القانوني الذي يكتنفها.

(١٠) ولما تعذر البت بين هذين المنطقين المتعارضين، قررت اللجنة أن تتناول هذه المشكلة من زاوية مختلفة وأن تنظر إليها من منظور ما يمكن (أو لا يمكن) أن يحدثه التحفظ من آثار قانونية. ومشروع المبدأ التوجيهي ٣-١-٩، الذي يستند إلى تعريف التحفظات ذاته، يوضح أنه لا يمكن بأي حال من الأحوال أن تكون نتيجة التحفظ استبعاد أو تعديل الأثر القانوني لأي معاهدة بطريقة مخالفة للقواعد الآمرة. وحرصاً على الإيجاز، لم يَبْد من الضروري إيراد نصي مشروعي المبدأين التوجيهيين ١-١

---

(٢٢٤) ويصدق هذا بالأحرى إذا اعتبر "ثنائي" التحفظ/القبول بمثابة اتفاق يعدل المعاهدة في العلاقات بين الدولتين المعنيتين (انظر Coccia، المرجع المذكور (الحاشية ١٨٢ أعلاه)، ص ٣٠-٣١؛ وانظر أيضاً موقف رويتر المشار إليه أعلاه في الفقرة (٢) من التعليق الحالي)؛ غير أن هذا التحليل فيه نظر (انظر الفقرة (٣) من التعليق الحالي).

(٢٢٥) وثمة بطبيعة الحال أمثلة قليلة على تحفظات منافية بوضوح لقاعدة من القواعد الآمرة. انظر مع ذلك التحفظ الذي أبدته ميانمار عند انضمامها، في عام ١٩٩٣، إلى اتفاقية حقوق الطفل لعام ١٩٨٩، والذي بمقتضاه يحتفظ هذا البلد لنفسه بإمكانية عدم تطبيق المادة ٣٧ من هذه الاتفاقية وممارسة "سلطات إلقاء القبض والاحتجاز والحبس والإقصاء والاستجواب والتحقيق والتحري" في حق الأطفال "حفاظاً على المصلحة الوطنية العليا" (*Multilateral Treaties ...*، المجلد الأول (انظر الحاشية ١٤١ أعلاه)، ص ٣٣٩، الحاشية ٢٩ (الفصل IV.11))؛ وقد سحب هذا التحفظ الذي أبديت بشأنه اعتراضات من جانب أربع دول (ارتكزت على الإحالة إلى التشريع الوطني لا على تنافي التحفظ مع قاعدة قطعية) في عام ١٩٩٣ (المرجع نفسه).

(٢٢٦) انظر أعلاه الفقرة (٧) من التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي ٣-١-٨.

(٢٢٧) انظر، كأمثلة لهذا المنحى، تحفظات ملاوي والمكسيك على الاتفاقية الدولية لمناهضة أخذ الرهائن لعام ١٩٧٩، والتي تخضع تطبيق المادة ١٦ (تسوية المنازعات واختصاص المحكمة) لشروط إعلانيهما الاختياريين بمقتضى الفقرة (٢) من المادة ٣٦، من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية، ... *Multilateral Treaties*، المجلد الثاني (انظر الحاشية ١٤١ أعلاه)، ص ١١٢ (الفصل XVIII.5). وليس ثمة شك في أن تلك التحفظات غير مستبعدة مبدئياً؛ انظر مشروع المبدأ التوجيهي ٣-١-١٣ والتعليق عليه.

(٢٢٨) بخصوص هذا الجانب من حكم المحكمة، انظر أدناه الفقرتين (٢) و(٣) من التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي ٣-١-١٣.

(٢٢٩) *Armed Activities on the Territory of the Congo (New Application: 2002) (Democratic Republic of the Congo* v. *Rwanda), Jurisdiction and Admissibility, Judgment of 3 February 2006* (انظر الحاشية ٩٩ أعلاه)، ص ٣٥، الفقرة ٧٨.

و١-١-١ برمتهما لكن يجب قراءة العبارة: "يستبعد التحفظ الأثر القانوني للمعاهدة أو أن يعدله" على أنها تعنى استبعاد أو تعديل "الأثر القانوني لأحكام معينة من المعاهدة" وأيضاً "الأثر القانوني [...] للمعاهدة ككل فيما يتعلق ببعض الجوانب المحددة" من حيث انطباقها على الدولة أو المنظمة الدولية التي تصدر التحفظ.

(١١) يغطي مشروع المبدأ التوجيهي الحالة التي لا تعكس فيها المعاهدة أي قاعدة من القواعد الآمرة ولكن يكون فيها التحفظ متطلباً تطبيق المعاهدة على نحو مخالف لقاعدة آمرة. فعلى سبيل المثال، قد يقصد بالتحفظ حرمان فئة من الأشخاص من التمتع بحقوق معينة تكفلها المعاهدة، على أساس شكل من أشكال التمييز مخالف لقاعدة آمرة.

(١٢) ورأى بعض أعضاء اللجنة أن مشروع المبدأ التوجيهي ٣-١-٩ ليست له صلة مباشرة بالمسائل قيد البحث في هذا الجزء من دليل الممارسة، وأنه يتعلق بآثار التحفظات أكثر من تعلقه بصحتها. ويرى هؤلاء الأعضاء فضلاً عن ذلك أن مشروع المبدأ هذا لا يقدم إجابة بشأن المسألة الهامة المتمثلة في الصحة الموضوعية للتحفظات على أحكام تعاهدية تعكس قواعد آمرة.

٣-١-١٠ *التحفظات على نصوص تتعلق بحقوق غير قابلة للانتقاص*

لا يجوز لدولة أو منظمة دولية أن تبدي تحفظاً على نص في معاهدة يتعلق بحقوق غير قابلة للانتقاص، إلا إذا كان ذلك التحفظ يتوافق مع الحقوق والالتزامات الأساسية الناجمة عن تلك المعاهدة. وفي تقييم ذلك التوافق، تراعى الأهمية التي أولتها الأطراف لتلك الحقوق بجعلها غير قابلة للانتقاص.

التعليق

(١) ظاهرياً فإن مسألة التحفظات على الأحكام المتعلقة بالالتزامات غير قابلة للانتقاص الواردة في معاهدات حقوق الإنسان، وكذلك في بعض الاتفاقيات المتعلقة بقانون النزاعات المسلحة[٢٣٠] أو بحماية البيئة[٢٣١] أو بالعلاقات الدبلوماسية[٢٣٢]، تطرح نفسها بصورة شبيهة جداً بمسألة التحفظات على أحكام تعاهدية تعكس قواعد قطعية من القواعد العامة للقانون الدولي، غير أنه يمكن حلها بشكل مستقل[٢٣٣]. وكثيراً ما تعلل الدول اعتراضها على التحفظات على هذه الأحكام بالمنع التعاهدي لتعليق تطبيقها أياً كانت الظروف[٢٣٤].

(٢) ومن الواضح أنه بقدر ما تعلقت الأحكام التي لا يجوز الحيد عنها بقواعد آمرة، فإن المنطق الذي يسري على هذه ينسحب على تلك[٢٣٥]. بيد أنه ليس هناك بالضرورة تطابق تام بين هذه وتلك[٢٣٦]. وترى اللجنة المعنية بحقوق الإنسان أنه

> في حين أنه ليس هناك ترابط تلقائي بين التحفظات على أحكام لا يجوز [الحيد عنها] والتحفظات التي تتنافى مع موضوع العهد وهدفه، فإنه يقع على عاتق الدولة عبء ثقيل لتبرير مثل هذا التحفظ[٢٣٧].

---

(٢٣٠) إن المبادئ المنصوص عليها في الفقرة ١ من المادة ٣ المشتركة بين اتفاقيات جنيف المتعلقة بحماية ضحايا الحرب لعام ١٩٤٩ غير قابلة للانتقاص ولا بد من احترامها "في كل زمان ومكان".

(٢٣١) لئن كانت معظم الاتفاقيات المتعلقة بحماية البيئة تنطوي على قواعد تعتبر غير قابلة للانتقاص (انظر المادة ١١ من اتفاقية بازل بشأن التحكم في نقل النفايات الخطرة والتخلص منها عبر الحدود)، فإنها غالباً ما تمنع التحفظات كافة. وانظر أيضاً الفقرة ٣ من المادة ٣١١ من اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار.

(٢٣٢) انظر المادة ٤٥ من اتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية لعام ١٩٦١. انظر أيضاً *United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran, Judgment, I.C.J. Reports 1980*, p. 3, at p. 40, para. 86.

(٢٣٣) فيما يتعلق بهذه المسألة، انظر Riquelme Cortado، المرجع المذكور (الحاشية ١٤٧ أعلاه)، ص ١٤٧-١٥٩.

(٢٣٤) انظر الفقرة ٢ من المادة ٤ من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية لعام ١٩٦٦، والمادة ١٥(٢) من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان (انظر أيضاً المادة ٣ من البروتوكول رقم ٦، والمادة ٤(٣) من البروتوكول رقم ٧، والمادة ٢ من البروتوكول رقم ١٣)، والمادة ٢٧ من الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان: "ميثاق سان خوسيه، كوستاريكا". ولا يتضمن حكماً من هذا القبيل لا العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية ولا الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب (انظر F. Ouguergouz, "L'absence de clauses de dérogation dans certains traités relatifs aux droits de l'homme: les réponses du droit international général", *Revue générale de droit international public*, vol. 98 (1994), pp. 289–336).

(٢٣٥) انظر التعليق العام رقم ٢٤ للجنة المعنية بحقوق الإنسان: "[...] بعض الحقوق غير القابلة [للانتقاص] [...] لا يمكن بأي حال من الأحوال التحفظ عليها لأنها من القواعد القطعية – ومن الأمثلة على ذلك حظر التعذيب والحرمان من الحياة تعسفياً" (*الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الخمسون، الملحق رقم ٤٠* (انظر الحاشية ١٦٥ أعلاه)، الفقرة ١٠).

(٢٣٦) انظر التعليق العام رقم ٢٩، تقرير اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، *الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة السادسة والخمسون، الملحق رقم ٤٠* (A/56/40)، المجلد الأول، المرفق السادس، الفقرة ١١. انظر أيضاً Riquelme Cortado، المرجع المذكور (الحاشية ١٤٧ أعلاه)، ص ١٥٣-١٥٥؛ أو K. Teraya, "Emerging hierarchy in international human rights and beyond: from the perspective of non-derogable rights", *European Journal of International Law*, vol. 12, No. 5 (2001), pp. 917–941.

(٢٣٧) التعليق العام رقم ٢٤، *الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الخمسون، الملحق رقم ٤٠* (انظر الحاشية ١٦٥ أعلاه)، الفقرة ١٠.

وهذه النقطة الأخيرة هي مصادرة على المطلوب مدفوعة دون شك بدوافع الاستنساب لكنها لا تقوم على أساس مبدأ من مبادئ القانون الوضعي، ولا يمكن إلا أن تندرج في صلب التطوير التدريجي للقانون الدولي وليس تدوينه بدقيق العبارة. وبالإضافة إلى ما سبق، يترتب على ذلك استدلالاً بالضد أنه، في رأي اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، إذا كان حق من الحقوق غير القابلة للانتقاص لا يندرج في فئة القواعد الآمرة، فإنه يجوز مبدئياً أن يكون موضوع تحفظ.

(٣) وقد أعلنت محكمة البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان، من جهتها، في فتواها المؤرخة ٨ أيلول/سبتمبر ١٩٨٣ بشأن *القيود المفروضة على عقوبة الإعدام* أن

المادة ٢٧ من الاتفاقية تسمح للدول الأطراف، في حالة الحرب أو الخطر العام أو أي حالة أخرى من حالات الطوارئ التي تهدد استقلالها وأمنها، بأن تعلق الالتزامات التي تعقدها بمقتضى تصديقها على الاتفاقية، شريطة ألا يؤدي هذا القرار إلى تعليق بعض الحقوق الأساسية أو الجوهرية أو إلى الانتقاص منها، ومن هذه الحقوق الحق في الحياة المضمون بمقتضى المادة ٤. ويترتب على ذلك أن كل تحفظ يبدى بغرض السماح للدولة بتعليق أي حق من الحقوق الأساسية غير القابلة للانتقاص لا بد وأن يعتبر تحفظاً منافياً لموضوع الاتفاقية والغرض منها، ويعتبر بالتالي تحفظاً غير جائز بمقتضى الاتفاقية. ويختلف الوضع لو اكتفى التحفظ بالسعي إلى تقييد بعض جوانب حق غير قابل للانتقاص، دون تجريد الحق في كليته من غرضه الأساسي. ولما كان التحفظ الذي تشير إليه اللجنة في طلبها لا يتوخى فيما يبدو إنكار الحق في الحياة في حد ذاته، وبقدر كونه كذلك، فإن المحكمة تستنتج أن التحفظ لا يمكن اعتباره مبدئياً تحفظاً منافياً لموضوع الاتفاقية والغرض منها[٢٣٨].

(٤) وفي مواجهة أي احتمال لإبداء تحفظات على حكم لا يجوز الحيد عنه، حاج البعض بأنه لما كان أي تعليق للالتزامات المعنية مستبعداً بمقتضى المعاهدة "فثمة سبب راجح يدفع المرء إلى عدم قبول أي تحفظات مؤبدة إلى أن تسحبها الدولة المعنية؛ فهذه التحفظات [...] تتنافى، دون أي *قيد* كان، مع موضوع تلك المعاهدات والغرض منها"[٢٣٩]. وهذه الحجة غير مقنعة: فعدم إمكانية الحيد عن حكم ملتزَم به، وتحديد ما إذا كانت الدولة ملزمة بذلك الحكم هما أمران مختلفان[٢٤٠]. غير أن ما ينبغي حله هو هذا المشكل الثاني.

(٥) ويتعين بالتالي الإقرار بأنه إذا كانت بعض التحفظات على الأحكام التي لا يجوز الحيد عنها مستبعدة قطعاً – إما لأن من شأنها أن تكبح تطبيق قاعدة قطعية، بافتراض أن مثل هذه التحفظات غير جائزة[٢٤١]، أو لأنها ستكون منافية لموضوع المعاهدة والغرض منها – فإن الأمر ليس بالضرورة كذلك دائماً[٢٤٢]. فالطابع غير القابل للانتقاص لحق محمي بموجب معاهدة من معاهدات حقوق الإنسان يؤكد الأهمية التي أسبغت على هذا الحق في نظر الأطراف المتعاقدة، ويترتب على ذلك أن أي تحفظ يرمي بكل بساطة إلى منع تطبيقه إنما هو مخالف بالتأكيد لموضوع المعاهدة والغرض منها[٢٤٣] غير أنه لا ينتج عن ذلك أن هذا الطابع غير القابل للانتقاص يعَد في حد ذاته عائقاً أمام إبداء تحفظ على الحكم الذي ينص على الحق المعني، ما دام التحفظ لا يتعلق إلا بجوانب معينة محدودة تتصل بإنفاذ ذلك الحق.

(٦) وقد عَبر عن هذا الحل بما فيه من تفاصيل دقيقة اعتراض الدانمرك على تحفظات الولايات المتحدة بشأن المادتين ٦ و٧ من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية لعام ١٩٦٦:

توجه الدانمرك النظر إلى الفقرة ٢ من المادة ٤ من العهد، والتي بمقتضاها لا يجوز الحيد عن عدد من المواد الأساسية، ومنها المادتان ٦ و٧، من جانب الدول الأطراف ولو في حالات الطوارئ العامة التي تتهدد حياة الأمة.

وترى الدانمرك أن التحفظ (٢) من قبل الولايات المتحدة بشأن توقيع عقوبة الإعدام على الجرائم التي يرتكبها أشخاص تقل أعمارهم عن ثمانية عشر عاماً وكذا التحفظ (٣) المتعلق بالمادة ٧ يشكلان حيداً ذا طابع

---

(٢٣٨) *Restrictions to the Death Penalty* (انظر الحاشية ١٠٩ أعلاه)، الفقرة ٦١.

(٢٣٩) الرأي المستقل للقاضي Antonio Augusto Cançado Trindade المذيل به قرار محكمة البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان المؤرخ ٢٢ كانون الثاني/يناير ١٩٩٩ في قضية *Blake. Reparations (Art. 63(1) of the American Convention on Human Rights), Judgement of 22 January 1999, Series C, No. 48*, para. 11؛ وانظر التعليق المؤيد الذي أعربت عنه Riquelme Cortado، المرجع المذكور (الحاشية ١٤٧ أعلاه)، ص ١٥٥. وفي نفس الاتجاه، انظر اعتراض هولندا الذي أوضحت فيه أن تحفظ الولايات المتحدة على المادة ٧ من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية لعام ١٩٦٦ "له ذات أثر الحيد عن هذه المادة حيداً عاماً، في حين أنه بمقتضى المادة ٤ من العهد لا يسمح بأي حيد حتى في أثناء حالات الطوارئ العامة" (... *Multilateral Treaties*، المجلد الأول (انظر الحاشية ١٤١ أعلاه)، ص ١٩٣(الفصل IV.4)).

(٢٤٠) انظر تعليق المملكة المتحدة على التعليق العام رقم ٢٤ للجنة المعنية بحقوق الإنسان: "[الحيد عن] التزام متعاقد عليه رسمياً والممانعة في الاضطلاع بذلك الالتزام في المقام الأول أمران مختلفان" (*الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الخمسون، الملحق رقم ٤٠* (انظر الحاشية ١٦٥ أعلاه)، ص ١٤٤، الفقرة ٦)

(٢٤١) بخصوص عدم اليقين هذا، انظر مشروع المبدأ التوجيهي ٣-١-٩ والتعليق عليه أعلاه.

(٢٤٢) انظر ورقة العمل النهائية المقدمة عام ٢٠٠٤ من السيدة فرانسواز هامبسون بشأن التحفظات على معاهدات حقوق الإنسان (الحاشية ١٩٠ أعلاه)، الفقرة ٥٢؛ وانظر أيضاً R. Higgins, "Human rights: some questions of integrity", *The Modern Law Review*, vol. 52, No. 1 (1989), p. 15؛ وMcBride، المرجع المذكور (الحاشية ١٦٠ أعلاه)، ص ١٦٣-١٦٤؛ و J. Polakiewicz, *Treaty-Making in the Council of Europe*, Strasbourg, Council of Europe, 1999, p. 113؛ و C. J. Redgwell, "Reservations to treaties and Human Rights Committee General Comment No.24(52)", *International and Comparative Law Quarterly*, vol. 46 (1997), p. 402؛ وبالمقابل، انظر Lijnzaad، المرجع المذكور (الحاشية ٨١ أعلاه)، ص ٩١.

(٢٤٣) انظر أعلاه مشروع المبدأ التوجيهي ٣-١-٥: "يكون التحفظ غير متوافق مع موضوع المعاهدة والغرض منها إذا مس عنصراً أساسياً من المعاهدة [...]".

عام عن المادتين ٦ و٧، في حين أنه بمقتضى الفقرة ٢ من المادة ٤ من العهد لا يسمح بهذا الحيد.

لهذا السبب، ولما كانت المادتان ٦ و٧ تحميان حقين من أهم الحقوق الأساسية التي نص عليها العهد، فإن حكومة الدانمرك تعتبر التحفظين المعنيين منافيين لموضوع العهد والغرض منه؛ وبالتالي تبدي اعتراضها على هذين التحفظين[٢٤٤].

فلم تعترض الدانمرك على تحفظي الولايات المتحدة بسبب كونهما يتعلقان بحقوق غير قابلة للانتقاص فحسب، بل إنها اعترضت عليهما أيضاً نظراً لصيغتهما التي أفرغت أحكاماً أساسية في المعاهدة من مضمونها كلياً. كما ينبغي الإشارة إلى أن الأطراف، في بعض الحالات، لم تبد اعتراضاً على تحفظات تتعلق بأحكام لا يجوز أي حيد عنها[٢٤٥].

(٧) وغني عن البيان، من جهة أخرى، أن كون حكم ما قابلاً مبدئياً لأن يحاد عنه لا يعني أن كل تحفظ متعلق به صحيح[٢٤٦]. ويسري على مثل هذا التحفظ أيضاً معيار التوافق مع موضوع المعاهدة والغرض منها.

(٨) وثمة عدة ملاحظات تفرض نفسها:

• أولاً، تسري مبادئ مختلفة على تقييم صحة التحفظات بحسب ما إذا كانت تتعلق بأحكام تنص على قواعد آمرة أو على قواعد لا يجوز الحيد عنها؛

• في الحالة الأولى، تظل الشكوك قائمة بخصوص إمكانية إبداء تحفظ على حكم تعاهدي ينص على قاعدة قطعية، ذلك أن من شأنه أن يهدد وحدة القاعدة التي ينبغي أن يكون تطبيقها موحداً (خلافاً لما عليه أمر القواعد العرفية التي تقبل الحيد عنها)؛

• على العكس من ذلك، تظل التحفظات ممكنة بالتأكيد في الحالة الثانية، ما دامت لا تضع موضع التساؤل المبدأ الذي تنص عليه القاعدة التعاهدية، وفي هذه الفرضية تنطبق تماماً التوضيحات المنهجية الواردة في مشروع المبدأ التوجيهي ٣-١-٦[٢٤٧]؛

• يجب مع ذلك التصرف بأكبر قدر من الحذر؛ وذلك هو السبب الذي من أجله صاغت اللجنة الجملة الأولى من مشروع المبدأ التوجيهي ٣-١-١٠ في صيغة النفي ("*لا يجوز* للدولة أو المنظمة الدولية أن تبدي تحفظاً [...] *إلا إذا* [...]")، كما فعلت عدة مرات من قبل عندما أرادت توجيه النظر إلى الطابع الاستثنائي الذي يجب أن يكتسيه سلوك محدد في مجال التحفظات[٢٤٨]؛

• علاوة على ذلك وضعت اللجنة مشروع المبدأ هذا وهي حريصة على عدم إعطاء الانطباع بأنها تدخل معياراً إضافياً لتقييم جواز التحفظات، فتقدير مدى التوافق المشار إليه في الجملة الثانية يتعلق بعلاقة التحفظ بـ "الحقوق والالتزامات الأساسية الناجمة عن [...] المعاهدة"، وتجدر الإشارة إلى أن "[المساس بعنصر أساسي] من المعاهدة" يشكل واحداً من معايير عدم التوافق مع الموضوع والغرض[٢٤٩].

٣-١-١١ *التحفظات المتعلقة بالقانون الداخلي*

لا يجوز إبداء تحفظ ترمي به دولة أو منظمة دولية إلى استبعاد أو تعديل الأثر القانوني لنصوص معينة في معاهدة أو للمعاهدة ككل صوناً لسلامة معايير محددة للقانون الداخلي لتلك الدولة أو لقواعد تلك المنظمة إلا إذا كان يتوافق مع موضوع المعاهدة والغرض منها.

التعليق

(١) من الأسباب التي كثيراً ما تتذرع بها الدول دعماً لإبداء التحفظات حرصها على صيانة سلامة قواعد معينة من قواعد قانونها الداخلي.

(٢) ولئن كانت المشاكل التي يطرحها هذا النوع من التحفظات تقترب من تلك الناشئة عن التحفظات الغامضة أو العامة إلا أنه يجب التمييز بين هذين النوعين من التحفظات. فالتحفظات الغامضة أو العامة كثيراً ما تبدى بالإشارة إلى القانون الداخلي بشكل عام أو إلى أجزاء منه بأكملها (من قبيل الدستور والقانون الجنائي وقانون الأسرة) دون مزيد من التوضيح، الأمر الذي يحول دون تقدير مدى

---

(٢٤٤) ... *Multilateral Treaties*، المجلد الأول (انظر الحاشية ١٤١ أعلاه)، ص ١٨٩ (الفصل IV.4)؛ وانظر أيضاً اعتراضات ألمانيا وإيطاليا وبلجيكا وفنلندا وهولندا، وهي مذكورة أعلاه، واعتراضات البرتغال والسويد والنرويج (المرجع نفسه، ص ١٩٤-١٩٦)، وإن كانت هذه الاعتراضات أقل وضوحاً من حيث استنادها إلى الطابع غير القابل للانتقاص للمادتين ٦ و٧.

(٢٤٥) انظر الأمثلة العديدة التي ساقها Schabas فيما يتعلق بالعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية لعام ١٩٦٦ والاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان والاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان: "ميثاق سان خوسيه، كوستاريكا"، "... Schabas, "Reservations to human rights treaties"، المرجع المذكور (الحاشية ١٣٥ أعلاه)، ص ٥١-٥٢، الحاشية ٥١.

(٢٤٦) انظر Redgwell، المرجع المذكور (الحاشية ٢٤٢ أعلاه)، ص ٤٠٢.

(٢٤٧) "تحديد موضوع المعاهدة والغرض منها".

(٢٤٨) انظر مشاريع المبادئ التوجيهية ٢-٣-١ ("إبداء تحفظات متأخرة")، و٢-٤-٦ ("إصدار إعلانات تفسيرية متأخرة")، و٢-٤-٨ ("إصدار إعلانات تفسيرية مشروطة متأخرة")، و٢-٥-١١ ("أثر السحب الجزئي للتحفظ") (الفقرة ٢)، و٣-١-٣ ("جواز إبداء تحفظات لا تحظرها المعاهدة")، و٣-١-٤ ("جواز إبداء تحفظات محددة").

(٢٤٩) انظر أعلاه مشروع المبدأ التوجيهي ٣-١-٥، وبالأخص الفقرة (١٤)(ب) من التعليق عليه.

توافق التحفظ المعني مع موضوع المعاهدة والغرض منها. أما السؤال الذي يزمع مشروع المبدأ التوجيهي ٣-١-١١ الرد عليه فهو مختلف، ذلك أن الأمر يتعلق بالتساؤل عما إذا كان إبداء تحفظ (واضح ودقيق بما فيه الكفاية) يمكن تبريره باعتبارات مستمدة من القانون الداخلي[٢٥٠].

(٣) وترى اللجنة أن الأمر يتطلب هنا أيضاً الإتيان بجواب يراعي الاختلافات الدقيقة، وليس من الممكن بالتأكيد الإجابة بالنفي القاطع حسبما تذهب إليه فيما يبدو بعض الاعتراضات على تحفظات من هذا النوع. فعلى سبيل المثال، اعترضت عدة دول على التحفظ الذي أبدته كندا على اتفاقية تقييم الأثر البيئي في إطار عبر حدودي المؤرخة ٢٥ شباط/فبراير ١٩٩١، لأن هذا الاعتراض "يجعل الامتثال لأحكام الاتفاقية رهيناً بأحكام معينة من القانون الداخلي لكندا"[٢٥١]. كما اعترضت فنلندا على تحفظات أبدتها عدة دول على اتفاقية حقوق الطفل لعام ١٩٨٩ مستظهرة بـ "المبدأ العام في التقيد بالمعاهدات الذي بمقتضاه لا يجوز لطرف في معاهدة أن يحتج بأحكام قانونه الداخلي لتبرير تخلفه عن أداء التزاماته التعاهدية"[٢٥٢].

(٤) وهذا الأساس للاعتراض لا يقنع في شيء. فمما لا شك فيه أنه، وفقاً للمادة ٢٧ من اتفاقية فيينا[٢٥٣]، لا يجوز للطرف أن يحتج بقانونه الداخلي لتبرير عدم تنفيذ المعاهدة[٢٥٤]. لكن هذا يفترض أن المشكل قد لقي حلاً، أي أن الأحكام المعنية تسري على الدولة المتحفظة، بيد أن هذا هو عين الإشكال. وكما سبقت ملاحظته عن حق، فإن الدولة كثيراً ما تبدي تحفظاً *لأن* المعاهدة تفرض عليها التزامات تتنافى مع قانونها الداخلي الذي ليس بوسعها أن تعدله[٢٥٥]، في مرحلة أولى على الأقل[٢٥٦]. علاوة على ذلك فإن المادة ٥٧ من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان لا تجيز وحسب للدولة الطرف أن تبدي تحفظاً في حالة تعارض قانونها الداخلي مع حكم من أحكام الاتفاقية، ولكنها تقصر هذه الصلاحية على حالة واحدة هي الحالة التي يكون فيها "قانون [...] سارٍ في إقليمها لا يتوافق مع هذا الحكم"[٢٥٧]. وإلى جانب الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، توجد تحفظات تتعلق بتطبيق القانون الداخلي لا تستدعي أي اعتراض ولم تلق في الواقع أي اعتراض[٢٥٨]. ومن جهة أخرى، فإن هذا الحكم ذاته يستبعد صراحة "التحفظات ذات الطابع العام".

---

(٢٥٠) انظر أعلاه الفقرات (٤)-(٦) من التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي ٣-١-٧.

(٢٥١) انظر اعتراض إسبانيا، وكذلك اعتراضات أيرلندا والسويد وفرنسا ولكسمبرغ والنرويج، *Multilateral Treaties* ...، المجلد الثاني (انظر الحاشية ١٤١ أعلاه)، ص ٤٩٥-٤٩٨ (الفصل XXVII.4).

(٢٥٢) اعتراضات فنلندا على تحفظات إندونيسيا وسنغافورة وعمان وقطر وماليزيا، المرجع نفسه، المجلد الأول، ص ٣٣١-٣٣٢ (الفصل IV.11). وانظر أيضاً، على سبيل المثال، اعتراضات أيرلندا والدانمرك والسويد وفنلندا والمكسيك والنرويج واليونان على التحفظ الثاني للولايات المتحدة على اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها، المرجع نفسه، ص ١٣٠-١٣١ (الفصل IV.1)؛ وللاطلاع على نص هذا التحفظ، انظر أعلاه الفقرة (٦) من التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي ٣-١-٧؛ وانظر أيضاً الفقرة (٤) من نفس التعليق.

(٢٥٣) وقد استندت إليها مثلاً استناداً صريحاً إستونيا وهولندا لتعزيز اعتراضهما على هذا التحفظ نفسه الذي أبدته الولايات المتحدة، المرجع نفسه، ص ١٣٠-١٣١.

(٢٥٤) بمقتضى المادة ٢٧: "لا يجوز لطرف أن يحتج بأحكام قانونه الداخلي لتبرير عدم تنفيذه لمعاهدة. ولا تخل هذه القاعدة بالمادة ٤٦" (المادة ٤٦ تتعلق بـ "التصديقات المعيبة"). وتتعلق القاعدة المنصوص عليها في المادة ٢٦ بالمعاهدات السارية، لكن التحفظ بحكم تعريفه يرمي إلى استبعاد أو تعديل الأثر القانوني للحكم الذي يتعلق به التحفظ في تطبيقه على الجهة التي تبديه.

(٢٥٥) انظر Schabas, "Reservations to the Convention on the rights of the child"، المرجع المذكور (الحاشية ١٠٨ أعلاه)، ص ٤٧٩-٤٨٠، وكذلك "... Reservations to human rights treaties"، المرجع المذكور (الحاشية ١٣٥ أعلاه)، ص ٥٩.

(٢٥٦) قد يحدث أن تحدد الدولة المتحفظة أجلاً يَلزمها لمواءمة قانونها الداخلي مع المعاهدة (كما في تحفظ إستونيا على تطبيق المادة ٦ أو تحفظ ليتوانيا على تطبيق الفقرة ٣ من المادة ٥ من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، وهما تحفظان حددا زمنياً بسنة واحدة (http://conventions.coe.int/))، أو أن تعلن عن نيتها القيام بذلك (كما في تحفظات قبرص وملاوي عند انضمامهما إلى اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة لعام ١٩٧٩، وقد أوفتا فعلاً بالتزاميهما بهذا الشأن - انظر ... *Multilateral Treaties*، المجلد الأول (الحاشية ١٤١ أعلاه)، ص ٢٨١، الحاشية ٢٥، وص ٢٨٣، الحاشية ٤٠ (الفصل IV.8))؛ وانظر أيضاً إعلان إندونيسيا عند انضمامها إلى اتفاقية بازل بشأن التحكم في نقل النفايات الخطرة والتخلص منها عبر الحدود المؤرخة ٢٢ آذار/مارس ١٩٨٩، المرجع نفسه، المجلد الثاني، ص ٤٨٧ (الفصل XXVII.3). كما يحصل أحياناً أيضاً أن تتراجع دولة عن تحفظ أبدته دون الإشارة إلى فترة زمنية بعد أن تكون قد عدلت أحكام قانونها الوطني التي أدت إلى إبداء التحفظ، كما في حالة سحب أيرلندا وفرنسا والمملكة المتحدة لعدة تحفظات على اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة (المرجع نفسه، المجلد الأول، ص ٢٨١-٢٨٢، الحاشيتان ٢٨ و٣٢، وص ٢٨٦-٢٨٧، الحاشية ٥٨ (الفصل IV.8))؛ وانظر أيضاً إجراءات السحب الجزئي المتلاحقة (في أعوام ١٩٩٦ و١٩٩٨ و١٩٩٩ و٢٠٠١) التي قامت بها فنلندا بشأن تحفظها على الفقرة ١ من المادة ٦ من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان (http://conventions.coe.int/). فهذه الممارسات محمودة ويجب تشجيعها قطعاً (انظر مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٥-٣ من دليل الممارسة والتعليق عليه، *حولية ٢٠٠٣*، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص ٨٨-٨٩)، غير أنه لا يمكن أن يستنتج من ذلك عدم الصحة المبدئي للتحفظات المستندة إلى القانون الداخلي.

(٢٥٧) انظر الفقرة (٨) من التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي ٣-١-٢، *حولية ٢٠٠٦*، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الفصل الثامن، الفرع جيم-٢.

(٢٥٨) انظر، على سبيل المثال، تحفظ موزامبيق على الاتفاقية الدولية لمناهضة أخذ الرهائن المؤرخة ١٧ كانون الأول/ديسمبر ١٩٧٩، ... *Multilateral Treaties*، المجلد الثاني (الحاشية ١٤١ أعلاه)، ص ١١٢

(٥) والمهم في المسألة هو أن الدولة التي تبدي التحفظ ينبغي ألا تتذرع بقانونها الداخلي[٢٥٩] لكي لا تقبل، في حقيقة الأمر، أي التزام دولي جديد[٢٦٠] على الرغم من أن المعاهدة ترمي إلى تعديل ممارسة الدول الأطراف فيها. وإذا كان لا يصح القول بأن المادة ٢٧ من اتفاقيتي فيينا يمكن تطبيقها في الحالة محل النظر[٢٦١]، فإنه ينبغي مع ذلك ألا يغرب عن الذهن أن القوانين الوطنية ما هي إلا "مجرد وقائع" في نظر القانون الدولي[٢٦٢] وأن الغرض من المعاهدة ذاته قد يكون هو دفع الدول إلى تعديل تلك القوانين.

(٦) فضلت اللجنة عبارة "معايير محددة للقانون الداخلي" على "أحكام القانون الداخلي" التي ربما دعت إلى الاعتقاد بأن الأمر لا يتعلق إلا بالقواعد المكتوبة ذات الطابع الدستوري أو التشريعي أو التنظيمي، في حين أن مشروع المبدأ التوجيهي ٣-١-١١ يستهدف أيضاً القواعد العرفية أو الفقهية. كما أن عبارة "قواعد المنظمة" تشمل على حد سواء "الممارسة المتبعة في المنظمة" والصكوك التأسيسية و"المقررات والقرارات وغير ذلك من الإجراءات التي تتخذها المنظمة وفقاً لتلك الصكوك"[٢٦٣].

(٧) واللجنة تدرك أن مشروع المبدأ التوجيهي ٣-١-١١ قد يبدو، لأول وهلة، مجرد تكرار للمبدأ المنصوص عليه في المادة ١٩(ج) من اتفاقيتي فيينا والوارد أيضاً في مشروع المبدأ التوجيهي ٣-١. غير أن وظيفته لا تخلو من الأهمية: فهي تتمثل في إثبات أن التحفظ، خلافاً لفكرة خاطئة ولكن شائعة، لا يكون غير صحيح لمجرد كونه يرمي إلى حفظ سلامة قواعد محددة من قواعد القانون الداخلي – على أن يكون مفهوماً أن التحفظات التي تنشد مثل هذا الهدف يجب أن تكون، شأنها شأن أي تحفظ، متوافقة مع موضوع وغرض المعاهدة التي تبدى بشأنها.

(٨) لقد اقترح بالإضافة إلى ذلك تخصيص مشروع مبدأ توجيهي يتناول التحفظات على الأحكام التعاهدية المتعلقة بتطبيق المعاهدة في القانون الداخلي[٢٦٤]. ودون الانتقاص من الأهمية المحتملة للمسألة، ارتأت اللجنة أنه من السابق لأوانه تخصيص مشروع مبدأ توجيهي مستقل لها في حين أنه، في الواقع العملي، يبدو أن المشكل لم يطرح نفسه، وفي حين أن مبرر وجود مشاريع المبادئ التوجيهية من ٣-١-٧ إلى ٣-١-١٣ هو توضيح التوجيه العام الذي يعطيه مشروع المبدأ التوجيهي ٣-١-٥

(الفصل XVIII.5). وثمة تحفظ آخر يتعلق بتسليم المواطنين الموزامبيقيين أبدي فيما يتصل بمعاهدات أخرى، ومنها على سبيل المثال الاتفاقية الدولية لقمع تمويل الإرهاب، المرجع نفسه، ص ١٦٧ (الفصل XVIII.11)، وتحفظات غواتيمالا والفلبين على اتفاقية الرضا بالزواج والحد الأدنى لسن الزواج وتسجيل عقود الزواج لعام ١٩٦٢، المرجع نفسه، ص ٩٣ (الفصل XVI.3)، وتحفظات كولومبيا (التي أبديت عند التوقيع) وتحفظات إيران وهولندا (وإن كانت غامضة إلى حد بعيد) على اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الاتجار غير المشروع في المخدرات والمؤثرات العقلية، المرجع نفسه، المجلد الأول، ص ٤٦٢-٤٦٤ (الفصل VI.19). وكان التحفظ الفرنسي على الفقرة ١ من المادة ١٥ من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان موضوعَ قدر أكبر من النقاش: انظر N. Questiaux, "La Convention européenne des droits de l'homme et l'article 16 de la Constitution du 4 octobre 1958", *Revue des Droits Humains/Human Rights Journal*, vol. 3, No. 4 (1970), pp. 651–663; A. Pellet, "La ratification par la France de la Convention européenne des droits de l'homme", *Revue de droit public et de la science politique en France et à l'étranger*, vol. 90 (1974), pp. 1358–1365; or V. Coussirat-Coustère, "La réserve française à l'article 15 de la Convention européenne des droits de l'homme", *Journal du droit international*, vol. 102, No. 2 (1975), pp. 269–293.

(٢٥٩) أو – في حالة المنظمة الدولية – ألا تتذرع بـ "قواعد المنظمة": هذا التعبير مستخدم في المادتين ٢٧ و٤٦ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٨٦. كما يرد هذا التعبير (ويعرف) في الفقرة ٤ من المادة ٤ من مشاريع مواد لجنة القانون الدولي المتعلقة بمسؤولية المنظمات الدولية (انظر *حولية ٢٠٠٤*، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص ٥٨). غير أن الإشارة إلى قواعد المنظمة قد لا تثير مشكلة مماثلة إذا كان التحفظ يقتصر في انطباقه على العلاقات بين المنظمة وأعضائها.

(٢٦٠) وأعربت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، في ملاحظاتها الختامية المؤرخة ٦ نيسان/أبريل ١٩٩٥ بشأن التقرير الأولي للولايات المتحدة الأمريكية عن تطبيقها للعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية لعام ١٩٦٦، عن "أسفها لمدى تحفظات الدولة الطرف وإعلاناتها وتفاهماتها المتعلقة بالعهد. وهي ترى أن المقصود بها، في مجملها، هو كفالة أن تقبل الولايات المتحدة ما هو بالفعل قانون الولايات المتحدة. وتشعر اللجنة أيضاً بقلق خاص إزاء التحفظات المقدمة بشأن الفقرة ٥ من المادة ٦ وبشأن المادة ٧ من العهد وترى أنها لا تتفق مع [موضوع] العهد و[الغرض منه]" (*الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الخمسون، الملحق رقم ٤٠* (انظر الحاشية ١٦٥ أعلاه)، الفقرة ٢٧٩). انظر التحليلات التي قدمها كل من Schabas, "Invalid reservations ..."، المرجع المذكور (الحاشية ١٠٩ أعلاه)، ص ٢٧٧-٣٢٥؛ وMcBride، المرجع المذكور (الحاشية ١٦٠ أعلاه)، ص ١٧٢.

(٢٦١) انظر أعلاه الفقرة (٤) من التعليق الحالي.

(٢٦٢) انظر *Certain German interests in Polish Upper Silesia, Merits, Judgment No. 7, 25 May 1926, P.C.I.J., Series A, No. 7*, p. 19؛ وانظر أيضاً Arbitration Commission of the Conference on Yugoslavia, *Opinion No. 1 of 29 November 1991*، يرد في ILM, vol. 31 (1992), p. 1494. ويرد تأكيد لهذا المبدأ في المادة ٤ من مشاريع المواد المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً التي اعتمدتها لجنة القانون الدولي في دورتها الثالثة والخمسين عامَ ٢٠٠١، *حولية ٢٠٠١*، المجلد الثاني (الجزء الثاني) والتصويب، ص ٤٩-٥٣.

(٢٦٣) *حولية ٢٠٠٤*، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص ٥٨ (مشاريع المواد المتعلقة بمسؤولية المنظمات الدولية، المادة ٤، الفقرة ٤).

(٢٦٤) انظر، على سبيل المثال، المادة الأولى من الاتفاقية المتعلقة بالقانون الموحد لإنشاء عقود البيع الدولي للبضائع (لاهاي، ١ تموز/يوليه ١٩٦٤)؛ والمادة ١ من الاتفاقية الأوروبية المتضمنة قانوناً موحداً للتحكيم (ستراسبورغ، ٢٠ كانون الثاني/يناير ١٩٦٦)، والمادتين ١ و٢ من الاتفاقية الدولية لمناهضة أخذ الرهائن (نيويورك، ١٧ كانون الأول/ديسمبر ١٩٧٩).

بأمثلة مختارة بحسب أهميتها العملية بالنسبة للدول[٢٦٥]. هذا، وترى اللجنة أن التحفظات على أحكام من هذا النوع لن تكون صحيحة إذا تمثل أثرها في منع تطبيق المعاهدة تطبيقاً فعلياً.

٣-١-١٢ *التحفظات على المعاهدات العامة لحقوق الإنسان*

لتقييم مدى توافق التحفظ مع موضوع وغرض معاهدة عامة لحماية حقوق الإنسان، ينبغي أن يؤخذ في الحسبان عدم قابلية الحقوق المنصوص عليها في المعاهدة للتجزئة وترابط هذه الحقوق وتشابكها وكذلك أهمية الحق أو النص موضوع التحفظ في سياق التوجه العام للمعاهدة، ومدى خطورة تأثير ذلك التحفظ عليه.

التعليق

(١) تكثر التحفظات أكثر ما تكثر في مجال حقوق الإنسان ويحتد النقاش أكثر ما يحتد حول صحتها. وقد أشارت اللجنة إلى المشاكل المحددة التي يمكن أن تظهر كلما بدا لها ذلك ضرورياً[٢٦٦]. غير أنه بدا لها من المفيد تكريس مشروع مبدأ توجيهي خاص بالتحفظات على المعاهدات العامة من قبيل الاتفاقية الأوروبية واتفاقية البلدان الأمريكية والاتفاقية الأفريقية والعهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية والعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية[٢٦٧].

(٢) وفيما يتعلق بهذا العهد الأخير، أعلنت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان في تعليقها العام رقم ٢٤ أنه:

> في صك يحدد فيه عدد كبير جداً من الحقوق المدنية والسياسية، يكون في كل مادة من المواد العديدة، بل وفي التفاعل بين هذه المواد، ما يؤمن [تحقيق] أهداف العهد. إذ إن موضوع العهد وهدفه يتمثلان في إرساء معايير تتعلق بحقوق الإنسان ملزمة قانوناً من خلال تعريف حقوق مدنية وسياسية معينة وإدراجها في إطار من الالتزامات الملزمة قانوناً بالنسبة للدول التي تصدق عليها، وتوفير آلية فعالة للإشراف على الامتثال للالتزامات المتعهد بها[٢٦٨].

وإذا أخذ هذا الموقف حرفياً، فإن من شأنه أن يؤدي إلى اعتبار كل تحفظ عام يتعلق بأي حق من الحقوق التي يحميها العهد تحفظاً غير صحيح[٢٦٩]. غير أن هذا الموقف ليس هو موقف الدول الأطراف التي لم تبد بانتظام اعتراضات على تحفظات من هذا النوع[٢٧٠]، كما لا تذهب اللجنة المعنية بحقوق الإنسان نفسها إلى ذلك الحد في موقفها، إذ عرضت بتفصيل أكبر في الفقرات التي تلت بيان موقفها المبدئي هذا المعاييرَ التي تهتدي بها لضمان توافق التحفظات مع موضوع العهد والغرض منه[٢٧١]: لا يترتب على موقفها ذلك أن التحفظ العام المتعلق بحقوق محمية يكون بطبيعته غير صحيح بصفته تلك.

---

(٢٦٥) انظر أعلاه الفقرة (١٥) من التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي ٣-١-٥.

(٢٦٦) فيما يتعلق بالمبادئ التوجيهية ذات الصلة بجواز التحفظات، انظر بشكل خاص الفقرتين (٨) و(٩) من التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي ٣-١-٧ (التحفظات الغامضة أو العامة)، والفقرتين (٨) و(٩) من التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي ٣-١-٨ (التحفظات على نص يعكس قاعدة عرفية)، والفقرة (٤) من التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي ٣-١-٩ (التحفظات المخالفة لقاعدة آمرة)، والتعليق على مشروع المبدأ التوجيهي ٣-١-١٠ (التحفظات على نصوص تتعلق بحقوق غير قابلة للانتقاص) في مواضع متفرقة.

(٢٦٧) هذه المعاهدات ليست هي الوحيدة التي يستهدفها مشروع المبدأ التوجيهي هذا: فاتفاقية مثل اتفاقية حقوق الطفل لعام ١٩٨٩ ترمي أيضاً إلى حماية مجموعة متنوعة جداً من الحقوق. انظر أيضاً اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة لعام ١٩٧٩ أو الاتفاقية الدولية لحماية حقوق جميع العمال المهاجرين وأفراد أسرهم لعام ١٩٩٠.

(٢٦٨) *الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الخمسون، الملحق رقم ٤٠* (انظر الحاشية ١٦٥ أعلاه)، الفقرة ٧. وانظر ورقة العمل النهائية المقدمة عام ٢٠٠٤ من السيدة فرانسواز هامبسون بشأن التحفظات على معاهدات حقوق الإنسان (الحاشية ١٩٠ أعلاه)، الفقرة ٥٠.

(٢٦٩) ذهب بعض الكتاب إلى القول بانعدام التوافق تماماً بين نظام التحفظات وحقوق الإنسان. انظر رأي Imbert الذي لا يؤيد هذه الرؤية المتشددة، P.-H. Imbert, "La question des réserves et les conventions en matière de droits de l'homme", *Actes du cinquième colloque international sur la Convention européenne des droits de l'homme, organisé conjointement par le Gouvernement de la République fédérale d'Allemagne et le secrétariat général du Conseil de l'Europe (Francfort, 9–12 avril 1980)*, Paris, Pedone, 1982, p. 99 (انظر أيضاً بالإنكليزية "Reservations and human rights conventions", *The Human Rights Review*, vol. 6, No. 1 (1981), p. 28)، أو Imbert, *Les réserves aux traités multilatéraux*، المرجع المذكور (انظر الحاشية ١٧٣ أعلاه)، ص ٢٤٩. وانظر أيضاً Coccia، المرجع المذكور (الحاشية ١٨٢ أعلاه)، ص ١٦؛ و R. P. Anand, "Reservations to multilateral conventions", *The Indian Journal of International Law*, vol. 1, No. 1 (July 1960), p. 88؛ وانظر كذلك ملاحظات Baylis على التعليق العام رقم ٢٤ للجنة المعنية بحقوق الإنسان (انظر الحاشية ١٦٥ أعلاه)، E. A. Baylis, "General Comment 24: confronting the problem of reservations to human rights treaties", *Berkeley Journal of International Law*, vol. 17 (1999), pp. 277–329؛ و"Redgwell, "Reservations to treaties...، المرجع المذكور (الحاشية ٢٤٢ أعلاه)، ص ٣٩٠-٤١٢؛ و(R. Higgins, "Introduction", in Gardner (ed.، المرجع المذكور (الحاشية ٨٩ أعلاه)، ص xvii-xxix؛ و K. Korkelia, "New challenges to the regime of reservations under the International Covenant on Civil and Political Rights", *European Journal of International Law*, vol. 13, No. 2 (2002), pp. 437–477.

(٢٧٠) انظر، على سبيل المثال، تحفظ مالطة على المادة ١٣ (المتعلقة بشروط طرد الأجانب) وهو تحفظ لم يلق أي اعتراض (انظر *Multilateral Treaties* ...، المجلد الأول (الحاشية ١٤١ أعلاه)، ص ١٨٢-١٨٣ (الفصل IV.4)). وانظر أيضاً تحفظ بربادوس على الفقرة ٣ من المادة ١٤، أو تحفظ بليز على نفس الحكم (المرجع نفسه، ص ١٧٩)؛ أو تحفظ موريشيوس على المادة ٢٢ من اتفاقية حقوق الطفل (المرجع نفسه، ص ٣٢٦ (الفصل IV.11)).

(٢٧١) الفقرات ٨-١٠ من التعليق العام رقم ٢٤ (انظر الحاشية ١٦٥ أعلاه)؛ وتتعلق هذه المعايير، إضافة إلى معيار توافق التحفظ مع موضوع العهد والغرض منه، بالطابع العرفي أو القطعي للقواعد المعنية أو بعدم جواز الحيد عنها؛ انظر أعلاه مشاريع المبادئ التوجيهية من ٣-١-٨ إلى ٣-١-١٠.

(٣) كما أنه فيما يتعلق باتفاقية حقوق الطفل لعام ١٩٨٩ أبديت تحفظات عديدة على الأحكام المتعلقة بالتبني[٢٧٢]. وكما لاحظ أحد الكتاب: "إنه من الصعب الخلوص إلى أن هذه المسألة أساسية في الاتفاقية بدرجة تجعل تلك التحفظات منافية لموضوع الاتفاقية والغرض منها"[٢٧٣].

(٤) وخلافاً للمعاهدات التي تتعلق بحق معين من حقوق الإنسان، مثل اتفاقية مناهضة التعذيب واتفاقية القضاء على التمييز العنصري، فإن موضوع معاهدات حقوق الإنسان العامة وغرضها معقدان، فهذه المعاهدات تتعلق بمجموعة واسعة من الحقوق المختلفة وتتميز بالطابع الشمولي للحقوق التي تعتزم حمايتها. ومع ذلك، يمكن أن تكون بعض الحقوق المحمية أساسية أكثر من غيرها[٢٧٤]؛ وبالإضافة إلى ذلك، وحتى فيما يتعلق بالحقوق الأساسية، لا يمكن استبعاد صحة تحفظ يتعلق بجوانب معينة محدودة لها صلة بإنفاذ الحق المعني. وبهذا الخصوص فإن التحفظات على معاهدات حقوق الإنسان العامة تطرح مشاكل شبيهة بمشاكل التحفظات على الأحكام المتعلقة بالحقوق غير القابلة للانتقاص[٢٧٥].

(٥) يحاول مشروع المبدأ التوجيهي ٣-١-١٢ إقامة توازن دقيق بشكل خاص بين هذه الاعتبارات المختلفة، من خلال الجمع بين ثلاثة عناصر:

- "عدم قابلية الحقوق المنصوص عليها في المعاهدة للتجزئة وترابط هذه الحقوق وتشابكها"؛
- و"أهمية الحق أو النص موضوع التحفظ في سياق التوجه العام للمعاهدة"؛
- و"مدى خطورة تأثير [...] التحفظ عليه".

(٦) صياغة العنصر الأول مستعارة من الفقرة ٥ من إعلان وبرنامج عمل فيينا الذي اعتمده المؤتمر العالمي لحقوق الإنسان لعام ١٩٩٣. وهي تشدد على شمولية الحماية التي توفرها معاهدات حقوق الإنسان العامة وترمي إلى تفادي تفككها[٢٧٦].

(٧) العنصر الثاني يجعل العنصر الأول أقل صرامة من خلال التسليم - طبقاً للممارسة المتبعة - بأن بعض الحقوق التي تحميها هذه الصكوك تكتسي مع ذلك طابعاً أقل أساسية من غيرها - وبصفة خاصة أقل أساسية من الحقوق غير القابلة للانتقاص[٢٧٧]. والصياغة المستخدمة تشدد على أن التقدير يجب أن يراعي كلاً من الحق المعني (النهج الموضوعي) والحكم المعني في المعاهدة (النهج الشكلي)، حيث أشيرَ إلى أن نفس الحق يمكن أن يكون موضوع عدة أحكام. أما فيما يتعلق بعبارة "التوجه العام للمعاهدة" فهي مستمدة من مشروع المبدأ التوجيهي ٣-١-٥[٢٧٨].

(٨) وأخيراً فإن الإشارة إلى "مدى خطورة تأثير [...] التحفظ" على الحق أو الحكم الذي يبدَى بشأنه تشير إلى أنه حتى بخصوص الحقوق الأساسية يبقى إبداء التحفظات ممكناً ما دامت لا تستبعد حماية الحقوق المعنية وما لم يكن غرضها تعديل النظام القانوني لتلك الحقوق تعديلاً مفرطاً.

٣-١-١٣ *التحفظات على نصوص في المعاهدة تتعلق بتسوية المنازعات أو رصد تنفيذ المعاهدة*

لا يكون التحفظ على نص وارد في معاهدة يتعلق بتسوية المنازعات أو رصد تنفيذ المعاهدة غير متوافق، في حد ذاته، مع موضوع المعاهدة والغرض منها، ما لم يكن هذا التحفظ:

(أ) يرمي إلى استبعاد أو تعديل الأثر القانوني لنص في المعاهدة لا بد منه لعلة وجودها؛ أو

(ب) يترتب عليه أثر مؤداه استبعاد الدولة أو المنظمة الدولية المتحفظة من آلية لتسوية المنازعات أو لرصد تنفيذ المعاهدة فيما يتعلق بنص في المعاهدة سبق لها قبوله، إذا كان إعمال هذه الآلية يشكل ذات الغرض المتوخى من المعاهدة.

التعليق

(١) أكد فيتسموريس تأكيداً قاطعاً في تقريره الأول عن قانون المعاهدات أنه: "من غير المقبول أن تكون أطراف معينة في معاهدة غير متقيدة بالتزام يتعلق بتسوية المنازعات التي تنشأ عن هذه المعاهدة في حين أن هذا الحكم ملزم للأطراف الأخرى"[٢٧٩]. وهذا الموقف المستلهم طبعاً من الجدل القائم أثناء الحرب الباردة بشأن التحفظات على اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها موقف مفرط في تشدده، وقد نقضته محكمة العدل الدولية التي أقرت بوضوح، في أمريها المؤرخين ٢ حزيران/يونيه ١٩٩٩ بشأن طلبي الإشارة بتدابير تحفظية اللذين قدمتهما يوغوسلافيا ضد إسبانيا

---

(٢٧٢) المادتان ٢٠ و٢١؛ انظر *Multilateral Treaties ...*، المجلد الأول (الحاشية ١٤١ أعلاه)، ص ٣٢١-٣٣٥ (الفصل IV.11).

(٢٧٣) انظر Schabas, "Reservations to the Convention on the rights of the child"، المرجع المذكور (الحاشية ١٠٨ أعلاه)، ص ٤٨٠.

(٢٧٤) انظر أعلاه الفقرة (٣) من التعليق الحالي.

(٢٧٥) انظر أعلاه مشروع المبدأ التوجيهي ٣-١-١٠، وبشكل أخص الفقرات (٤)-(٨) من التعليق عليه.

(٢٧٦) إعلان وبرنامج عمل فيينا (A/CONF.157/24 (Part I)، الفصل الثالث). وقد استخدمت هذه الصياغة باستمرار منذ ذلك الحين؛ انظر بشكل خاص قرارات الجمعية العامة المتعلقة بحقوق الإنسان، والتي تستخدم بصورة منهجية هذا التعبير.

(٢٧٧) انظر أعلاه مشروع المبدأ التوجيهي ٣-١-١٠.

(٢٧٨) انظر بشكل خاص الفقرة (١٤)(ب) من التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي ٣-١-٥ أعلاه.

(٢٧٩) *حولية* ١٩٥٦، المجلد الثاني، الوثيقة A/CN.4/101، ص ١٢٧، الفقرة ٩٦؛ وكان ذلك هو غرض الفقرة ٤ من مشروع المادة ٣٧ التي اقترح المقرر الخاص اعتمادها (المرجع نفسه، ص ١١٥).

والولايات المتحدة في القضيتين المتعلقتين بـ *شرعية استعمال القوة*، صحةَ التحفظات التي أبدتها الدولتان على المادة التاسعة من اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها لعام ١٩٤٨ التي تخول المحكمة الاختصاص بالنظر في جميع المنازعات المتعلقة بهذه الاتفاقية[٢٨٠]، في حين أن بعض الأطراف كانت قد اعتبرت تحفظات من هذا القبيل منافية لموضوع الاتفاقية والغرض منها[٢٨١].

(٢) وفي أمرها الصادر بشأن الإشارة بتدابير تحفظية في قضية *الأنشطة المسلحة في إقليم الكونغو (طلب جديد: ٢٠٠٢)*، أقرت المحكمة نفس الحل فيما يتعلق بالتحفظ الرواندي على نفس الحكم، حيث أوضحت أن "ذلك التحفظ لا يتعلق بجوهر القانون، بل يتعلق باختصاص المحكمة فقط" و"بالتالي لا يبدو أنه يتنافى مع موضوع الاتفاقية والغرض منها"[٢٨٢]. وقد أكدت المحكمة هذا الموقف في حكمها بشأن الأسس الموضوعية للدعوى المؤرخ ٣ شباط/فبراير ٢٠٠٦: رداً على جمهورية الكونغو الديمقراطية التي زعمت أن تحفظ رواندا على المادة التاسعة من اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها تحفظ "غير صحيح"، وبعد إعادة تأكيد موقفها الذي كانت قد اتخذته في فتواها المؤرخة ٢٨ أيار/مايو ١٩٥١ بشأن *التحفظات على اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها*[٢٨٣]، والذي مفاده أن التحفظ على تلك الاتفاقية جائز ما لم يكن متنافياً مع موضوع الاتفاقية والغرض منها، خلصت المحكمة إلى أن:

تحفظ رواندا على المادة التاسعة من [اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها] يتصل باختصاص المحكمة ولا يؤثر على الالتزامات الموضوعية المنبثقة عن هذه الاتفاقية فيما يتعلق بأعمال الإبادة الجماعية ذاتها. وفي سياق ظروف القضية، لا يمكن للمحكمة أن تستنتج أنه ينبغي النظر إلى التحفظ الذي أبدته رواندا، الهادف إلى استثناء وسيلة معينة من وسائل تسوية منازعة متعلقة بتفسير الاتفاقية أو تطبيقها أو تنفيذها، على أنه غير متوافق مع موضوع الاتفاقية والغرض منها[٢٨٤].

لذلك أنفذت المحكمة تحفظ رواندا على المادة التاسعة من اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها، مؤكدة موقفها السابق. وهذا الاستنتاج يعززه الطابع الاعتيادي جداً لمثل هذه التحفظات وكون الاعتراض عليها ممارسة غير مألوفة[٢٨٥].

(٣) غير أن عدة قضاة اعتبروا في رأيهم المستقل المشترك أن المبدأ الذي طبقته المحكمة في قرارها لا يمكن أن يكون نطاقه مطلقاً. وأكدوا أنه قد تكون هناك حالات يمكن أن يتضح فيها أن التحفظات على بنود تسوية المنازعات منافية لموضوع المعاهدة والغرض منها، والأمر كله يتوقف على القضية المطروحة[٢٨٦].

(٤) ورأت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، من ناحيتها، أن التحفظات على أحكام العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية لعام ١٩٦٦ المتعلقة بضمانات تطبيقه والواردة في كل من العهد نفسه وفي البروتوكول الاختياري الملحق به يمكن أن تكون منافية لموضوع هذين الصكين والغرض منهما:

توفر هذه الضمانات الإطار اللازم لتأمين الحقوق المنصوص عليها في العهد وبالتالي فإنها تتسم بأهمية أساسية بالنسبة لموضوع العهد وهدفه. [...] كما أن العهد يتوخى، من أجل تعزيز بلوغ أهدافه المحددة، أن يسند إلى اللجنة دور الرصد. والتحفظات التي ترمي إلى التنصل من هذا العنصر الأساسي في [تصميم] العهد، وهو عنصر يستهدف [...] تأمين التمتع بالحقوق، إنما تتنافى [...] مع موضوع العهد وهدفه. فلا يجوز لدولة أن تحتفظ بحق عدم تقديم تقارير وعدم بحث اللجنة لهذه التقارير. إذ إن دور اللجنة بمقتضى العهد، سواء بمقتضى المادة ٤٠ أو بمقتضى البروتوكولين

---

(٢٨٠) انظر *Legality of Use of Force (Yugoslavia* v. *Spain), Provisional Measures, Order of 2 June 1999, I.C.J. Reports 1999*, p. 761, at p. 772, paras. 29–33, and *(Yugoslavia* v. *United States of America), ibid.*, p. 916, at pp. 923–924, paras. 21–25.

(٢٨١) انظر *Multilateral Treaties ...*، المجلد الأول (الحاشية ١٤١ أعلاه)، ص ١٢٩-١٣٢ (الفصل IV.1) (انظر بالأخص الاعتراضات الواضحة جداً الصادرة بهذا المعنى عن البرازيل والصين والمكسيك وهولندا).

(٢٨٢) *Armed Activities on the Territory of the Congo (New Application: 2002) (Democratic Republic of the Congo* v. *Rwanda), Provisional Measures, Order of 10 July 2002, I.C.J. Reports 2002*, p. 219, at p. 246, para. 72.

(٢٨٣) *Reservations to the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide* (انظر الحاشية ٢٦ أعلاه)، ص ١٥.

(٢٨٤) *Armed Activities on the Territory of the Congo (New Application: 2002) (Democratic Republic of the Congo v. Rwanda), Jurisdiction and Admissibility, Judgment of 3 February 2006* (انظر الحاشية ٩٩ أعلاه)، الفقرة ٦٧.

(٢٨٥) انظر في هذا الصدد Riquelme Cortado، المرجع المذكور (الحاشية ١٤٧ أعلاه)، ص ١٩٢-٢٠٢. والواقع أن الاعتراضات على تحفظات متعلقة ببنود تسوية المنازعات نادرة. ومع ذلك، إلى جانب الاعتراضات على تحفظات متعلقة بالمادة التاسعة من اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها، انظر الاعتراضات التي أبدتها عدة دول على التحفظات المتعلقة بالمادة ٦٦ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩، وبصفة خاصة اعتراضات ألمانيا وكندا ومصر والولايات المتحدة الأمريكية (حيث جاء في اعتراض الولايات المتحدة أن تحفظ الجمهورية العربية السورية "يتنافى مع موضوع الاتفاقية والغرض منها ويقوض مبدأ التسوية النزيهة للمنازعات المتعلقة ببطلان المعاهدات وانقضائها وتعليق تطبيقها، والذي كان موضوع مفاوضات مطولة في مؤتمر فيينا"، ... *Multilateral Treaties*، المجلد الثاني (انظر الحاشية ١٤١ أعلاه)، ص ٣٨٥ (الفصل XXIII.1))، واعتراضات نيوزيلندا وهولندا واليابان (حيث رأت هولندا أن "الأحكام المتعلقة بتسوية المنازعات، والمنصوص عليها في المادة ٦٦ من الاتفاقية، تشكل عنصراً مهماً في الاتفاقية ولا يمكن فصلها عن القواعد الجوهرية التي ترتبط بها" (المرجع نفسه، ص ٣٨٢))، واعتراض المملكة المتحدة ("ترتبط هذه الأحكام ارتباطاً لا ينفصم بأحكام الباب الخامس التي تتعلق هذه الأحكام بها. وقد شكل إدراجها الأساس الذي استند إليه مؤتمر فيينا في قبوله لتلك الأجزاء من الباب الخامس التي تشكل تطويراً تدريجياً للقانون الدولي" (المرجع نفسه، ص ٣٨٤))، واعتراض السويد (وهو يتبنى في جوهره نفس الموقف الذي اتخذته المملكة المتحدة (المرجع نفسه، ص ٣٨٣)).

(٢٨٦) الرأي المستقل المشترك للقضاة Higgins وKooijmans وElaraby وOwada وSimma بشأن الحكم المؤرخ ٣ شباط/فبراير ٢٠٠٦ المشار إليه في الحاشية ٢٨٤ أعلاه، الفقرة ٢١.

الاختياريين، يستتبع بالضرورة تفسير نصوص العهد وإرساء أحكام يستند إليها. وبالتالي فإن أي تحفظ يرفض اختصاص اللجنة في تفسير مقتضيات أي أحكام في العهد يكون أيضاً منافياً لموضوع هذا الصك وهدفه(٢٨٧).

أما فيما يتعلق بالبروتوكول الاختياري، فتضيف اللجنة ما يلي:

لا يمكن إبداء تحفظ على العهد من خلال البروتوكول الاختياري، فمثل هذا التحفظ [سيكون من أثره] ضمان عدم قيام اللجنة بفحص مدى امتثال الدولة [للالتزام] في إطار البروتوكول الاختياري الأول. وبالنظر إلى أن موضوع وهدف البروتوكول الاختياري الأول يتمثلان في إتاحة قيام اللجنة بفحص الحقوق الملزمة بالنسبة للدولة بمقتضى العهد، فإن أي تحفظ يراد به استبعاد اختصاص اللجنة في هذا الشأن يكون منافياً لموضوع وهدف البروتوكول الاختياري الأول حتى إذا لم يكن منافياً للعهد ذاته. إذ يبدو أن التحفظ الذي يدرج لأول مرة، في إطار البروتوكول الاختياري الأول، على التزام أساسي يدل على أن ما تقصده الدولة المعنية بذلك هو منع اللجنة من إبداء آرائها فيما يتعلق بمادة معينة من مواد العهد في حالة فردية معينة(٢٨٨).

واستناداً إلى هذا التعليل ارتأت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، في قضية *راول كنادي*، عدم صحة تحفظ ترينيداد وتوباغو الذي يستبعد اختصاصها بالنظر في البلاغات المتعلقة بسجين محكوم عليه بالإعدام(٢٨٩).

(٢٨٧) *الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الخمسون، الملحق رقم ٤٠* (الحاشية ١٦٥ أعلاه)، الفقرة ١١؛ انظر أيضاً ورقة العمل النهائية المقدمة عام ٢٠٠٤ من السيدة فرانسواز هامبسون بشأن التحفظات على معاهدات حقوق الإنسان (الحاشية ١٩٠ أعلاه)، الفقرة ٥٥.

(٢٨٨) *الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الخمسون، الملحق رقم ٤٠* (الحاشية ١٦٥ أعلاه)، الفقرة ١٣. وفي الفقرة التالية رأت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان أن "التحفظات المتعلقة بالإجراءات المطلوبة في إطار البروتوكول الاختياري الأول [لن تكون متفقة] مع موضوعه وهدفه".

(٢٨٩) البلاغ رقم ١٩٩٩/٨٤٥، *راول كنادي ضد ترينيداد وتوباغو*، تقرير اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، *الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الخامسة والخمسون، الملحق رقم ٤٠* (A/55/40)، المجلد الثاني، المرفق الحادي عشر- ألف، الفقرة ٦-٧. وكانت ترينيداد وتوباغو قد بررت تحفظها بأنها تقبل بـ "المبدأ الذي بموجبه لا يجوز للدول أن تستخدم البروتوكول الاختياري كوسيلة لتمرير تحفظات على العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية نفسه، [غير أنها] تؤكد على أن تحفظها على البروتوكول الاختياري لا يخل بأي حال من الأحوال بالالتزامات التي عقدتها والتعهدات التي أبرمتها بمقتضى ذلك العهد" (... *Multilateral Treaties*، المجلد الأول (انظر الحاشية ١٤١ أعلاه)، ص ٢٣٤ (الفصل IV.5)). وقد أثار هذا التحفظ اعتراضات من قبل سبع دول قبل أن تعمد ترينيداد وتوباغو إلى الانسحاب من البروتوكول كلية في نهاية الأمر (المرجع نفسه، ص ٢٣٦-٢٣٨، الحاشية ٣).

(٥) وخلصت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، في قضية *لويزيدو*، بعد تحليل لموضوع الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان وغرضها إلى أن "الدول لا يجوز لها أن تحد من قبولها للبنود الاختيارية بما يخرج في واقع الأمر أجزاءً من قانونها وممارستها الخاضعة 'لولايتها' من نطاق مراقبة أجهزة الاتفاقية"(٢٩٠) وأن كل تقييد لاختصاصها المكاني أو الموضوعي يتنافى مع طبيعة الاتفاقية(٢٩١).

(٦) وجميع هذه السوابق القضائية أفضت بلجنة القانون الدولي إلى:

(أ) التذكير بأن إبداء التحفظات على نصوص تعاهدية تتعلق بتسوية المنازعات أو رصد تنفيذ المعاهدة ليس مستبعداً في حد ذاته؛ وذلك هو موضوع "العبارة الاستهلالية" لمشروع المبدأ التوجيهي ٣-١-١٣؛

(ب) وذلك ما لم تكن القواعد المعنية أو الرصد المعني هو ذات موضوع الصك التعاهدي الذي يبدى بشأنه التحفظ؛

(ج) والإشارة مع ذلك إلى أنه لا يجوز للدولة أو المنظمة الدولية أن تحد من التزاماتها التعاهدية الجوهرية السابقة بإبداء تحفظ على حكم تعاهدي يتعلق بتسوية المنازعات أو رصد تنفيذ المعاهدة عند قبولها لهذا الحكم.

(٧) ومع أن بعض أعضاء اللجنة كان لهم رأي مخالف إلا أن اللجنة ارتأت أنه لا مدعاة للفصل بين هذين النوعين من الأحكام: لئن كان لهما أغراض متباينة إلى حد ما(٢٩٢)، فإن التحفظات التي يمكن إبداؤها بشأنهما تثير نفس النوع من المشاكل، وتقسيم مشروع المبدأ التوجيهي إلى مشروعين منفصلين كان من شأنه أن يفضي إلى إيراد نفس القواعد مرتين.

(٢٩٠) *Loizidou* v. *Turkey* (انظر الحاشية ١١٥ أعلاه)، ص ٢٨، الفقرة ٧٧.

(٢٩١) المرجع نفسه، الفقرات ٧٠-٨٩؛ وانظر بصفة خاصة الفقرة ٧٩. انظر أيضاً قرار الدائرة الكبرى للمحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان المؤرخ ٤ تموز/يوليه ٢٠٠١ بشأن مقبولية الطلب رقم 48787/99 في قضية *Ilie Ilaşcu* et al. v. *Moldova and the Russian Federation*، ص ٤٢٠؛ أو حكم الدائرة الكبرى المؤرخ ٨ نيسان/أبريل ٢٠٠٤، في قضية *Assanidze* v. *Georgia* (الطلب رقم 71503/01)، الفقرة ١٤٠.

(٢٩٢) جزئياً فقط، لأن تسوية المنازعات (غير الإلزامية) يمكن أن تكون إحدى وظائف هيئة رصد المعاهدة وتشكل جزءاً من مهمتها العامة المتمثلة في الرصد.