

Distr.: General
6 June 2011
Arabic
Original: French

الجمعية العامة



لجنة القانون الدولي

الدورة الثالثة والستون

جنيف، ٢٦ نيسان/أبريل - ٣ حزيران/يونيه
و ٤ تموز/يوليه - ١٢ آب/أغسطس ٢٠١١

التقرير السابع عشر عن التحفظات على المعاهدات

مقدم من السيد آلان بيليه، المقرر الخاص

المحتويات

الصفحة	الفقرات	الفصل
		مقدمة
A/CN.4/647	٦٨-١	أولا - الحوار التحفظي
٢	٦٩-١٠١	ثانيا - تسوية المنازعات في مجال التحفظات
٣	٨٢-٧١	ألف - معطيات المشكلة
٣	٧٧-٧٢	١ - عيوب إنشاء آلية صارمة للتسوية الإلزامية للمنازعات
٨	٨٢-٧٨	٢ - مزايا إنشاء آلية مرنة للمساعدة في حل المنازعات في مجال التحفظات
١١	١٠١-٨٣	باء - الآلية المقترحة
١١	٩٤-٨٤	١ - السابقة التي نشأت في مجلس أوروبا
١٧	١٠١-٩٥	٢ - آلية المساعدة في مجال التحفظات والاعتراضات على التحفظات
٢٠	١٠٥-١٠٢	ثالثا - دليل الممارسة - طريقة الاستخدام



ثانياً - تسوية المنازعات في مجال التحفظات

٦٩ - لا تتضمن اتفاقيةنا قانون المعاهدات لعامي ١٩٦٩ و ١٩٨٦ أي حكم عام عن تسوية المنازعات^(١١٧). ولا ينص الفرع الرابع من جزئيهما الخامس على الإجراءات الواجب اتباعها إلا فيما يتعلق بمسألة "بطلان المعاهدة أو إنفاؤها أو الانسحاب منها أو تعليق نفاذها"^(١١٨). ولا تنطبق هذه الأحكام على المنازعات المتعلقة بصحة التحفظات وآثارها. وبالتالي، فإنها تخضع هذه لأحكام "القانون العام" لتسوية المنازعات، ويتعين على الأطراف أن تلتزم حلها باللجوء بادئ ذي بدء إلى إحدى الوسائل المذكورة في المادة ٣٣ من ميثاق الأمم المتحدة.

٧٠ - ومع ذلك، يظل السؤال المطروح في ضوء تواتر المشاكل التي تواجهها الدول (والمنظمات الدولية بدرجة أقل) فيما يتعلق بالتحفظات والطابع المعقد لبعض هذه المشاكل، هو ما إذا كان من المناسب النظر في الطريقة التي ينبغي أو يمكن اتباعها لتسوية اختلافات وجهات النظر التي تنشأ بين الدول (والمنظمات الدولية) المعنية (انظر الفرع الثاني، ألف). وبالنظر إلى المبدأ الرضائي الرئيسي الذي يسود في هذا المجال والدور الذي تعتمده الدول الاحتفاظ به في هذا الصدد، ينبغي لهذه الآلية أن تتسم بأكثر قدر ممكن من المرونة والبساطة وأن تنطوي أكثر على تقديم المساعدة في حل المنازعات بدلاً من إتاحة وسيلة إضافية لتسويتها (انظر الفرع الثاني، باء). وقد يكون الاعتماد النهائي لدليل الممارسة فرصة لتوجيه

(١١٧) انظر: R.-J. Dupuy, « Codification et règlement des différends. Les débats de Vienne sur les procédures de règlement », *Annuaire français de droit international*, vol. 15, 1969, p. 70 a 91; S. Rosenne, « The Settlement of Treaty Disputes under the Vienna Convention », *ZaoRy*, vol. 31, 1971, p. 1 a 62; M. Hayashi, « The Dispute Settlement Clause of the 1986 Vienna Convention on the Law of Treaties », *New York University Journal of International Law and Politics*, vol. 19, 1987, p. 327 a 356; H. Ruiz Fabri, « Article 66 », dans O. Corten et P. Klein (dir.), *Les Conventions de Vienne sur le droit des traités. Commentaire article par article*, Bruylant, 2006, p. 2391 a 2442; الدولية المؤرخ ٣ شباط/فبراير ٢٠٠٦، في قضية الأنشطة المسلحة في إقليم الكونغو (العريضة الجديدة: ٢٠٠٦) [جمهورية الكونغو الديمقراطية ضد أوغندا] (*Activités armées sur le territoire du Congo*) (nouvelle requête: 2002) [*République démocratique du Congo c. Rwanda*], *Compétence et recevabilité*, (Recueil 2006, par. 120 a 125).

(١١٨) هذا هو عنوان المادة ٦٥. أما المادة ٦٦ - التي ترد بصيغة مختلفة في الاتفاقيتين من أجل مراعاة استحالة لجوء المنظمات الدولية إلى محكمة العدل الدولية - فتتعلق بالإجراءات الإلزامية للتسوية القضائية أو التحكيمية (فيما يتعلق بالمنازعات المتعلقة بتطبيق أو تفسير المادة ٥٣ أو ٦٤ - المتعلقتين بالقواعد الآمرة) أو بإجراءات التوفيق (فيما يتعلق بالمنازعات المتصلة بغير ذلك من أسباب بطلان المعاهدة أو انتهاء صلاحيتها أو تعليق تطبيقها أو انسحاب أحد أطرافها). وانظر أيضاً مرفق الاتفاقية بشأن إجراءات التوفيق.

توصيات في هذا الصدد إلى الدول أو المنظمات الدولية، سواء بطريقة مباشرة أو عن طريق الجمعية العامة^(١١٩).

ألف - معطيات المشكلة

٧١ - صحيح أنه من غير المؤلف أن تصدر اللجنة مشاريع موادها مرفقة بأحكام لتسوية المنازعات، وأن ذلك في رأي المقرر الخاص، نهج غير مستصوب عموماً^(١٢٠). وقد يتعذر التوفيق بينه وبين الطابع غير الملزم للممارسة (انظر الفرع الثاني، ألف، ١)، بيد أن هناك أسباباً معينة يبدو أنها تبرر إجراء استثناء في هذا الصدد، شريطة أن يقتصر الأمر على مجرد آلية مرنة واختيارية (انظر الفرع الثاني، ألف، ٢).

١ - عيوب إنشاء آلية صارمة للتسوية الإلزامية للمنازعات

٧٢ - يتبين من مذكرة أصدرتها الأمانة العامة مؤخراً عن "أحكام تسوية المنازعات"^(١٢١) أن ممارسة اللجنة فيما يتعلق بتضمين مشاريع موادها مقترحات تتعلق بتسوية المنازعات التي قد تنشأ عن تطبيقها ممارسة غير متسقة^(١٢٢). ويرى المقرر الخاص أن السؤال غير مطروح عموماً بالصيغة الملائمة: فبدلاً من التساؤل عما إذا كان إدراج مثل هذه الأحكام في أي اتفاقية قد توضع مستقبلاً كفيل بزيادة فعاليتها، يتم التركيز على ما إذا كان من اختصاص اللجنة أن تُعنى، لدى وضع كل مشروع من مشاريع موادها، يبحث الأحكام الختامية التي يمكن إرفاقها بهذه المشاريع^(١٢٣)؛ ومن الواضح أن وضع مثل هذه الأحكام لا يندرج في إطار عملية التدوين بالمعنى الدقيق للكلمة، وإذا كانت الممارسة المتعلقة بالتسوية السلمية للمنازعات تسهم بلا شك في التطوير التدريجي للقانون الدولي، ليس من الواضح كيف

(١١٩) انظر الفقرة ١٠٠ أدناه فيما يتعلق بهذه النقطة.

(١٢٠) أشار المقرر الخاص في تقريره الثاني عن التحفظات على المعاهدات إلى أنه يرى أن "التداول في نظام لتسوية المنازعات [في سياق مشاريع المواد التي تضعها اللجنة] يحول الانتباه عن الموضوع المدروس بذاته، ويشير خلافات عقيمة، ويعرقل إنجاز أعمال اللجنة ضمن مهل معقولة. ويبدو له أنه سيكون حرياً باللجنة أن تشرع في صوغ مشاريع مواد ذات نطاق عام يمكن ضمها، في شكل بروتوكول اختياري مثلاً، إلى مجمل الاتفاقيات اللازم تدوينها" (A/CN.4/477).

(١٢١) A/CN.4/623، ١٥ آذار/مارس ٢٠١٠.

(١٢٢) تشير مذكرة الأمانة العامة إلى تسعة مشاريع مواد أدرجت فيها اللجنة حكماً واحداً أو عدة أحكام بشأن تسوية المنازعات وثمانية مشاريع مواد قررت، بعد المناقشة، عدم تضمينها تلك الأحكام؛ ويضاف إلى ذلك عدد معين من المشاريع غير الواردة في المذكرة والتي يبدو أن اللجنة لم تطرح هذه المسألة فيما يتعلق بها (من قبيل مشاريع المواد المتعلقة بالعلاقات القنصلية أو مشاريع المواد المتعلقة بالبعثات الخاصة).

(١٢٣) بصفة عامة، تدرج الأحكام المتعلقة بتسوية المنازعات ضمن الأحكام الختامية.

يمكن لإدراج تلك الأحكام في مشاريع مواد اللجنة أن يساهم في هذا المسعى. وعلاوة على ذلك، تجدر الإشارة إلى أن الجمعية العامة، كقاعدة عامة، لم تُقر ولم تتابع مقترحات اللجنة التي أدرجت، عقب مناقشات عادة ما تكون طويلة ومتكررة، أحكاما تتعلق بالتسوية في المشاريع المعتمدة في القراءة الأولى أو الثانية^(١٢٤).

٧٣ - ويمكن أن نستظهر أيضا باعتراضات محددة ضد إدراج أحكام تتعلق بتسوية المنازعات في وثيقة من قبيل دليل الممارسة، الذي تقرر من البداية ألا يكون له طابع ملزم^(١٢٥). ويبدو للوهلة الأولى من باب التناقض تضمنين مثل هذا الصك أحكاما تتعلق بتسوية المنازعات: ذلك أنه صك غير ملزم للدول والمنظمات الدولية من الناحية النظرية، ولا يمكن بالتالي الاستناد إليه لإيجاد حل ملزم لدى نشوء منازعة بشأن تطبيقه.

٧٤ - صحيح أن لا شيء يمكن أن يمنع الدول أو المنظمات الدولية من الالتزام بشكل انفرادي، متى شاءت، بتطبيق أحكام دليل الممارسة، سواء بصفة عامة أو لأغراض تسوية منازعة معينة في مجال التحفظات. فقد أصبح أسلوب الإحالات إلى صكوك غير ملزمة مدرجة في صلب صكوك ملزمة يحظى اليوم بقدر معين من النجاح، سواء تعلق الأمر بمعايير إجرائية (من قبيل قواعد التحكيم للجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي^(١٢٦)) أو القواعد الاختيارية لمحكمة التحكيم الدائمة لأغراض التحكيم في المنازعات التي تنشأ بين

(١٢٤) انظر بصفة عامة مذكرة الأمانة العامة المشار إليها سابقا (الحاشية ١٢١)، الفقرات من ١٦ إلى ٤٤.

(١٢٥) انظر تقرير لجنة القانون الدولي عن أعمال دورتها السابعة والأربعين (Annuaire de la Commission du droit international, 1995, vol. II, deuxième partie, [A/CN.4/SER.A/1995/Add.1 (Part 2)], p. 113, par.484 et 487). وانظر أيضا أدناه الفرع الثالث من هذا التقرير.

(١٢٦) كثيرا ما تشير إليها المعاهدات الثنائية في مجال الاستثمار. وهكذا، ظهرت قضية منظمة HICEE B.V. ضد الجمهورية السلوفاكية (HICEE B.V. c. la République slovaque) تحت ولاية محكمة التحكيم الدائمة تطبيقا للاتفاق المتعلق بتشجيع الاستثمارات وحمايتها المتبادلة (Agreement on Encouragement and Reciprocal Protection of Investments) المبرم بين المملكة الهولندية والجمهورية الاتحادية التشيكية والسلوفاكية، الذي يحيل إلى قواعد التحكيم للجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي. وانظر أيضا، في جملة أمثلة عديدة، قضية البنك الاستثماري الأوروبي الأمريكي ضد الجمهورية السلوفاكية (European American Investment Bank AG v. La République slovaque)، حيث أُجري التحكيم وفقا لقواعد التحكيم للجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي، الواجبة التطبيق بموجب الاتفاق المبرم بين جمهورية النمسا والجمهورية الاتحادية التشيكية والسلوفاكية المتعلق بتشجيع الاستثمارات وحمايتها المتبادلة. وانظر أيضا المادة ١٨ من الاتفاق المبرم بين حكومة الجمهورية الفرنسية وحكومة الإمارات العربية المتحدة في ٦ آذار/مارس ٢٠٠٧ بشأن متحف أبو ظبي العالمي.

دولتين^(١٢٧) أو بقواعد موضوعية (انظر مثلا توصيات فرقة العمل المعنية بالإجراءات المالية المتعلقة بغسل الأموال، سواء في مجال غسل الأموال^(١٢٨) أو تمويل الإرهاب^(١٢٩)). وإذا ظهرت الحاجة إلى ذلك، تكون هذه الإمكانيات، في جميع الأحوال، متاحة للدول والمنظمات الدولية التي ترغب في اللجوء إليها ولها حرية استخدامها بالاتفاق فيما بينها عند الاقتضاء. أما إدراجها صراحة في دليل الممارسة أو في مرفق له، فلا ينطوي على فائدة تُذكر.

٧٥ - وعلاوة على ذلك وبصورة عامة جدا، فإن مفهوم الآلية الملزمة - بالمعنيين المحتملين للعبارة: أي أن تكون الأطراف المتنازعة ملزمة باللجوء إليها، أو أن تكون لدى هذه الآلية إمكانية اعتماد حل ملزم قانونا للأطراف - يبدو لأول وهلة، "بعيدا" عن نظام التحفظات ذاته، حسبما اعتمد في فيينا وكما تفسره معظم الدول في جميع الأحوال. ولئن كانت الوظيفة الأساسية للتحفظات هي التوفيق بين مقتضيات عالمية الاتفاقيات المفتوحة وسلامة مضمونها، فمن الواضح أن الدول تعترم الاحتفاظ بقدر كبير من السلطة التقديرية في تقييم صحة التحفظات (بل وحتى)، وإن بدا ذلك أكثر إثارة للجدل (فيما يتعلق بآثار التحفظ، سواء كان صحيحا أم لا^(١٣٠)). وتشكل مناقشة المبدأ التوجيهي ٤-٥-٢ [٤-٥-٣] (وضع

(١٢٧) وقد استند إليها إلى حد كبير اتفاق التحكيم بين بلجيكا وهولندا فيما يتعلق بقضية السكة الحديدية (Rhin de fer) (متاح على شبكة الإنترنت بالعنوان التالي: <http://www.pca-cpa.org/upload/files/BE-NL%20Arbitration%20Agreement.pdf>). كذلك يستند النظام الداخلي للجان ترسيم الحدود والمطالبات بين إريتريا وإثيوبيا إلى القواعد الاختيارية لمحكمة التحكيم الدائمة (انظر المادتين ٤-١١ و ٥-٧ من الاتفاق المبرم بين حكومة جمهورية إثيوبيا الديمقراطية الاتحادية وحكومة دولية إريتريا المؤرخ ١٢ كانون الأول/ديسمبر ٢٠٠٠). وانظر أيضا المادة ١٦ من المعاهدة المبرمة بين حكومة جمهورية ناميبيا وحكومة جمهورية جنوب أفريقيا في آب/أغسطس ٢٠٠٣ بشأن إنشاء منتزه عبر الحدود.

(١٢٨) انظر مثلا عهد الانضمام المسبق بشأن الجريمة المنظمة المبرم بين الدول الأعضاء في الاتحاد الأوروبي والدول المرشحة للانضمام إليه من أوروبا الوسطى وأوروبا الشرقية وقبرص، المبدأ رقم ١٣ (Pacte de préadhésion sur la criminalité organisée entre les États membres de l'Union européenne et les candidats d'Europe (centrale et orientale et Chypre, principe n° 13 (Journal Officiel n C 220 du 15 Juillet 1998, p. 1 a 5 أو الأمر التوجيهي رقم 2007/64/CE الصادر عن البرلمان الأوروبي والمجلس في ١٣ تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠٠٧ بشأن خدمات الدفع في السوق الداخلية، الذي يعدل الأوامر التوجيهية 97/7/CE و 2002/695/CE و 2005/60/CE و 2006/48/CE ويلغي الأمر التوجيهي 97/5/CE (Journal Officiel n L 319 du 5 Decembre 2007, p. 1 a 36).

(١٢٩) انظر الأمر التوجيهي 2005/60/CE الصادر عن البرلمان الأوروبي والمجلس في ٢٦ تشرين الأول/أكتوبر ٢٠٠٥ المتعلق بمنع استخدام النظام المالي لأغراض غسل الأموال وتمويل الإرهاب (Journal Officiel n L 309 du 25 Novembre 2005).

(١٣٠) انظر تطور الاعتراضات ذات الأثر المتوسط (انظر الفقرة ٢٣) من التعليق على المبدأ التوجيهي ٢-٦-١ (تعريف الاعتراضات على التحفظات) في تقرير لجنة القانون الدولي عن أعمال دورتها السابعة والخمسين،

صاحب التحفظ غير الصحيح بالنسبة إلى المعاهدة^(١٣١) في إطار اللجنة السادسة خلال الدورة الخامسة والستين للجمعية العامة، مثالا صارخا بشكل خاص على نفور العديد من الدول من تقبل إمكانية أن ينتج تحفظ غير صحيح آثارا موضوعية باسم مفهوم جامد - ومثير للجدل^(١٣٢) - ألا وهو المفهوم الرضائي^(١٣٣).

٢٠٠٥ [الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الستون، الملحق رقم ١٠ (A/60/10)]، الصفحة ١٥٦؛ والمبدأ التوجيهي ٣-٤-٢ (جواز الاعتراض على تحفظه، في تقرير لجنة القانون الدولي عن أعمال دورتها الثانية والستين، ٢٠١٠ [المرجع نفسه، الدورة الخامسة والستون، الملحق رقم ١٠ (A/65/10)] الصفحات من ١١٤ إلى ١٢٢؛ والمبدأ التوجيهي ٤-٣-٦ [٤-٣-٧] (أثر الاعتراض في أحكام غير تلك التي تتعلق بما التحفظ) وتعليقه [المرجع نفسه]، الصفحات من ٢٢٠ إلى ٢٢٣)، وبشكل خاص، الاعتراضات ذات الأثر "الأقصى" (انظر الفقرة ٢٢) من التعليق على المبدأ التوجيهي ٢-٦-١ (تعريف الاعتراضات على التحفظات)، في تقرير لجنة القانون الدولي عن أعمال دورتها السابعة والخمسين، ٢٠٠٥ [المرجع نفسه، الدورة الستون، الملحق رقم ١٠ (A/60/10)]، الصفحة ١٥؛ والمبدأ التوجيهي ٤-٣-٤ [٤-٣-٥] (عدم بدء نفاذ المعاهدة بين صاحب التحفظ وصاحب الاعتراض ذي الأثر الأقصى) وتعليقه، في تقرير لجنة القانون الدولي عن أعمال دورتها الثانية والستين، ٢٠١٠ [المرجع نفسه، الدورة الخامسة والستون، الملحق رقم ١٠ (A/65/10)]، الصفحات من ٢٠٠ إلى ٢٠٤. وفيما يتعلق بالاعتراضات ذات الأثر "فوق الأقصى" (انظر الفقرة ٢٤) من التعليق على المبدأ التوجيهي ٢-٦-١ (تعريف الاعتراضات على التحفظات)، في تقرير لجنة القانون الدولي عن أعمال دورتها السابعة والخمسين، ٢٠٠٥ [المرجع نفسه، الدورة الستون، الملحق رقم ١٠ (A/60/10)] الصفحة ١٥٧؛ والمبدأ التوجيهي ٤-٣-٧ [٤-٣-٨] (حق صاحب التحفظ الصحيح في عدم إلزامه بالامتثال للمعاهدة دون الاستفادة من تحفظه) وتعليقه، في تقرير لجنة القانون الدولي عن أعمال دورتها الثانية والستين، ٢٠١٠ [المرجع نفسه، الدورة الخامسة والستون، الملحق رقم ١٠ (A/65/10)]، الصفحتان ٢٢٤ و ٢٢٥؛ والفقرة ٢٣) من التعليق على المبدأ التوجيهي ٤-٣-٥ (بطلان التحفظ غير الصحيح [المرجع نفسه]، الصفحة ٢٥١، والفقرات من ٣ إلى ٥ و ٤٩ من التعليق على المبدأ التوجيهي ٤-٣-٥ [٤-٣-٥] (وضع صاحب التحفظ غير الصحيح بالنسبة إلى المعاهدة) [المرجع نفسه]، الصفحات من ٢٥٦ إلى ٢٥٨ والصفحة ٢٧٧.

(١٣١) تحيل الأرقام (وعند الاقتضاء العناوين) الواردة بين أقواس معقوفة إلى أرقام وعناوين المبادئ التوجيهية التي اعتمدها الفريق العامل المعني بالتحفظات على المعاهدات خلال الجزء الأول من الدورة الثالثة والستين للجنة. وللاطلاع على تعليق المبدأ التوجيهي ٤-٣-٥ [٤-٣-٥]، انظر تقرير لجنة القانون الدولي عن أعمال دورتها الثانية والستين، ٢٠١٠ [الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الخامسة والستون، الملحق رقم ١٠ (A/65/10)]، الصفحات من ٢٥٥ إلى ٢٧٧.

(١٣٢) انظر لجنة القانون الدولي، الدورة الثانية والستون، التقرير الخامس عشر عن التحفظات على المعاهدات، إضافة (A/CN.4/624/Add.1)، الفقرات من ٤٣٥ إلى ٤٨٢.

(١٣٣) الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الخامسة والستون، اللجنة السادسة، الجلسة التاسعة عشرة، المعقودة في ٢٥ تشرين الأول/أكتوبر ٢٠١٠ (A/C.6/65/SR.19)، والجلسة العشرون، المعقودة في ٢٦ تشرين الأول/أكتوبر ٢٠١٠ (A/C.6/65/SR.20)، والجلسة الحادية والعشرون، المعقودة في ٢٧ تشرين الأول/أكتوبر ٢٠١٠ (A/C.6/65/SR.21). وصحيح أنه في مقابل ذلك، أعلن عدد مماثل من الوفود تأييده لاتباع نهج أكثر موضوعية.

٧٦ - وإضافة إلى ذلك، لا بد من الاعتراف بأن قانون التحفظات، شأنه في ذلك شأن قانون المعاهدات ككل، يتأثر بشدة بالمبدأ الرضائي^(١٣٤)، ولا شك أنه من دون هيئات لرصد تطبيق معاهدة^(١٣٥) أو تسوية منازعات، لديها الاختصاص لتقييم صحة التحفظات^(١٣٦)، يكون على كل دولة (أو منظمة دولية) - بما في ذلك صاحب التحفظ أو الاعتراض على التحفظ - أن تقيم، وفقاً لمبدأ جد عام من مبادئ القانون الدولي^(١٣٧)، صحة التحفظ (وآثاره إلى حد ما). ويظل عدد من الدول متمسكا بهذا النظام التفاعلي (الذي قد يكون مؤسفاً، لكنه في رأي المقرر الخاص، لا يتعارض مع "نظام فيينا" للتحفظات).

(١٣٤) انظر الفقرة ٨ من التعليق على المبدأ التوجيهي ٢-٦-٣ [٢-٦-٢] (حرية صوغ الاعتراضات) [الحق في صوغ الاعتراضات]، في تقرير لجنة القانون الدولي عن أعمال دورتها الثانية والستين، ٢٠١٠ [الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الخامسة والستون، الملحق رقم ١٠ (A/65/10)]، الصفحة ٩٩؛ والفقرة ٢ من التعليق على المبدأ التوجيهي ٤-٣ (أثر الاعتراض على تحفظ صحيح) [المرجع نفسه]، الصفحتان ١٩٤ و ١٩٥؛ والفقرة ٣ من التعليق على المبدأ التوجيهي ٥-١-٧ [٦-١-٥] (التطبيق الإقليمي للتحفظات على الدولة الخلف في حالة الخلاف المتعلقة بجزء من الإقليم) [المرجع نفسه]، الصفحة ٣٣٩.

(١٣٥) وفي حدود اختصاصاتها، انظر المبدأ التوجيهي ٣-٢-١ (اختصاص هيئات رصد المعاهدات في تقييم جواز التحفظات) وتعليقه، في تقرير لجنة القانون الدولي عن أعمال دورتها الحادية والستين، ٢٠٠٩ [الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الرابعة والستون، الملحق رقم ١٠ (A/64/10)] الصفحتان ٢٥٧ و ٢٥٨.

(١٣٦) انظر المبدأ التوجيهي ٣-٢-٥ (اختصاص هيئات تسوية المنازعات في تقييم صحة التحفظات) وتعليقه، في تقرير لجنة القانون الدولي عن أعمال دورتها الحادية والستين، ٢٠٠٩ [الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الرابعة والستون، الملحق رقم ١٠ (A/64/10)]، الصفحة ٢٦١.

(١٣٧) انظر فتوى محكمة العدل الدولية الصادرة في ٢٨ أيار/مايو ١٩٥١، التحفظات على اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها، (C.I.J., Recueil 1951, p. 26) ("تقدير شرعية التحفظ حق لكل دولة طرف في الاتفاقية، وهي تمارس هذا الحق بصورة فردية ولحسابها الخاص"). انظر أيضاً الفقرة ٦ من الاستنتاجات الأولية للجنة القانون الدولي بشأن التحفظات على المعاهدات الشارعة المتعددة الأطراف، بما فيها المعاهدات المتعلقة بحقوق الإنسان، حولية لجنة القانون الدولي، ١٩٩٧، المجلد الثاني، الجزء الثاني، الفقرة ١٥٧ ("تشدد اللجنة على أن صلاحية هيئات الرصد لا تستبعد ولا تأس على نحو آخر بطرائق الرصد التقليدية التي تأخذ بها الأطراف المتعاقدة، من جهة، وفقاً لأحكام (...). اتفاقيتي فيينا لعامي ١٩٦٩ و ١٩٨٦ [المتعلقة بالتحفظات]، ومن جهة أخرى تلك التي تأخذ بها، عند الاقتضاء، أجهزة تسوية المنازعات التي قد تنشأ بشأن تفسير أو تطبيق المعاهدات").

٧٧ - ويبدو بالتالي ألا فائدة ترجى من وضع نظام متطور للتسوية الإلزامية للمنازعات في مجال التحفظات^(١٣٨). صحيح أن هذا النظام قد يستجيب لرغبات عدد صغير من الدول "الخيرة" التي تتمسك، تقليديا، بهذا النوع من التسوية، لكن جميع الدلائل تشير إلى أنه قد يحفز عددا من الدول الأخرى التي قد ترى فيه سبيلا ملتويا لكي تضيفي على دليل الممارسة طابعا قانونيا إلزاميا لا يتوخاه.

٢ - مزايا إنشاء آلية مرنة للمساعدة في حل المنازعات في مجال التحفظات

٧٨ - صحيح أن سبل التسوية السلمية للمنازعات الدولية متنوعة ولا تفضي حتما إلى حلول ملزمة قانونا. وللاقتصار على تلك الواردة في المادة ٣٣ من ميثاق الأمم المتحدة، فإن المفاوضات أو التحقيق أو الوساطة أو التوفيق لا تهدد إرادة الأطراف، وإن التزمت هذه الأخيرة مسبقا باللجوء إليها، ما دامت الحلول المترتبة عليها مجردة من القوة الإلزامية.

(١٣٨) مع ذلك، أشار المقرر الخاص في تقريره الثاني عن التحفظات على المعاهدات، بعد أن أعرب عن شكوكه المبدئية فيما يتعلق بإدراج أحكام تتعلق بتسوية المنازعات في مشاريع مواد اللجنة (انظر الحاشية ١٢٠ أعلاه)، أشار إلى أن المشكلة تُطرح من منظور خاص فيما يتعلق بمسألة التحفظات: "لعل من المفيد، في هذه الظروف، التفكير في إنشاء آليات لتسوية المنازعات في هذا الميدان بالذات، لأنه يمكن، في مذهب المقرر الخاص، أن يُنص على هذه الآليات إما في شروط نموذجية تستطيع الدول أن تدرجها ضمن المعاهدات التي ستبرمها مستقبلا، وإما في بروتوكول إضافي يكون توقيعه اختياريًا ويمكن إضافته إلى اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩" (A/CN.4/477، الفقرة ٥٠). ويبدو له اليوم أن هذا الحل، المعقد والرسمي للغاية، لن يكون مناسبًا.

٧٩ - وكثيراً ما توصي الاتفاقيات الدولية^(١٣٩) أو قرارات الجمعية العامة أو مجلس الأمن^(١٤٠) الدول باللجوء إلى إحدى وسائل التسوية تلك. واسترشاداً بهذه السوابق، قد ترغب اللجنة في أن توصي الدول والمنظمات الدولية^(١٤١) التي لديها اعتراض في مجال

(١٣٩) انظر في جملة أمور، الفقرة ٣ من المادة ٦٥ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩، التي تحيل إلى المادة ٣٣ من الميثاق. وتنص الصكوك التأسيسية لبعض المنظمات الدولية على إنشاء آليات غير إلزامية لتسوية المنازعات: من قبيل المادة ١٠ من ميثاق رابطة أمم جنوب شرق آسيا لعام ٢٠٠٧ والمادة ٢٦ من الصك التأسيسي للاتحاد الأفريقي لعام ٢٠٠٠، والمادة ٣٧ من ميثاق منظمة المؤتمر الإسلامي لعام ١٩٧٢. أما فيما يخص الاتفاقيات الأكثر تحديداً من الناحية المادية، انظر في جملة الأمثلة الحديثة، المادة ١٠ من اتفاقية الذخائر العنقودية لعام ٢٠٠٨، أو المادة ٦٦ من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لعام ٢٠٠٠، أو المادة ١٦ من اتفاقية آرهُوس بشأن الوصول إلى المعلومات والمشاركة العامة في صنع القرار واللجوء إلى العدالة في المسائل البيئية لعام ١٩٩٨، التي تترك للدول إمكانية الاختيار بين عدة وسائل مقترحة لتسوية المنازعات.

(١٤٠) انظر لا سيما توصيات الجمعية العامة بشأن المساءلة الجنائية لموظفي الأمم المتحدة وخبرائها الموفدين في بعثات (القرارات ١١٩/٦٣ المؤرخ ١١ كانون الأول/ديسمبر ٢٠٠٨ و١١٠/٦٤ المؤرخ ١٦ كانون الأول/ديسمبر ٢٠٠٩) أو بشأن استدامة مصائد الأسماك، بطرق منها اتفاق عام ١٩٩٥ لتنفيذ ما تتضمنه اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار المؤرخة ١٠ كانون الأول/ديسمبر ١٩٨٢ من أحكام بشأن حفظ وإدارة الأرصد السمكية المتداخلة المناطق والأرصد السمكية الكثيرة الارتحال، والصكوك ذات الصلة (القرار ١١٢/٦٣ المؤرخ ٥ كانون الأول/ديسمبر ٢٠٠٨)، أو تلك المتعلقة بمتابعة فتوى محكمة العدل الدولية بشأن مشروعية التهديد بالأسلحة النووية أو استخدامها (القرار ٧٦/٦٠ المؤرخ ٨ كانون الأول/ديسمبر ٢٠٠٥) أو أيضاً نتائج مؤتمر القمة العالمي لعام ٢٠٠٥ (القرار ١/٦٠ المؤرخ ١٦ أيلول/سبتمبر ٢٠٠٥). وبالمثل، أتاحت لمجلس الأمن فرصة التذكير، نظرياً، بهذه الالتزامات (في قراره ١٨٨٧ (٢٠٠٩) بشأن صون السلام والأمن الدوليين: منع الانتشار ونزع الأسلحة النووية المؤرخ ٢٤ أيلول/سبتمبر ٢٠٠٩) أو عند النظر في بعض الحالات المحددة (انظر القرار ١٨٦٢ (٢٠٠٩) المؤرخ ١٤ كانون الثاني/يناير ٢٠٠٩ والقرار ١٩٠٧ (٢٠٠٩) المؤرخ ٢٣ كانون الأول/ديسمبر ٢٠٠٩) بشأن السلام والأمن في أفريقيا. وانظر أيضاً لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي، توصية بشأن تفسير الفقرة (٢) من المادة الثانية والفقرة (١) من المادة السابعة من اتفاقية الاعتراف بقرارات التحكيم الأجنبية وتنفيذها، المبرمة في نيويورك، في ١٠ حزيران/يونيه ١٩٥٨، اعتمدها للجنة في ٧ تموز/يوليه ٢٠٠٦ أثناء دورتها التاسعة والثلاثين [الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الحادية والستون، الملحق رقم ١٧، A/61/17]، المرفق الثاني. وقدمت في إطار مجلس أوروبا سلسلة من التوصيات بشأن مسألة التفسير الموحد للاتفاقيات المبرمة في هذا الإطار. وفي مرحلة أولى، كانت تكتفي بالإحالة إلى آليات غير ملزمة (انظر التوصية ٤٥٤ (١٩٦٦) الصادرة عن الجمعية الاستشارية المعقودة في ٢٧ كانون الثاني/يناير ١٩٦٦، التي أشار إليها هـ. فيبرينغهاوس، "التفسير الموحد لاتفاقيات مجلس أوروبا" (L'interprétation) H Wiebringhaus, « L'interprétation », *Annuaire français de droit international*, vol. 12, uniforme des Conventions du Conseil de l'Europe», 1966, p. 456)، في حين اقترح في وقت أقرب عهداً إنشاء آلية قضائية (انظر التوصية ١٤٥٨ (٢٠٠٠) الصادرة عن الجمعية البرلمانية المعقودة في ٦ نيسان/أبريل ٢٠٠٠، صوب تفسير موحد لاتفاقيات مجلس أوروبا: إنشاء هيئة قضائية عامة).

(١٤١) ما لم تفضل اللجنة توجيه توصياتها إلى الجمعية العامة لكي تتولى هذه الأخيرة أمرها لدى الدول والمنظمات الدولية - انظر أدناه، الفقرة ١٠٠.

التحفظات، باللجوء إلى إحدى تلك الوسائل (أو إلى وسيلتي التسوية "الإلزامية" وهما التحكيم والتسوية القضائية).

٨٠ - وعلى ما قد يبدو في هذه التوصية من فائدة، فإنه لا مناص من الاعتراف بأنها لا تلي أي حاجة محددة تتعلق بالمنازعات التي قد تنشأ بين الدول في مجال التحفظات. ولئن كان لهذه المنازعات، في جل الحالات، خلفية سياسية أو حتى أيديولوجية، فإنها تنطوي مع ذلك على خصائص عامة ذات طابع خاص:

- تتسم بطابع تقني للغاية، كما يتبين من "الخاصية التقنية" لدليل الممارسة برمته؛
- تنطوي على توازن، يتعذر لمسه دائماً، بين مطلبين متعارضين يتمثلان في فتح المعاهدة أمام أكبر عدد ممكن من المشاركين، والحفاظ على سلامتها؛
- ولهذا السبب، فإنها كثيراً ما تستلزم حلولاً متوازنة لا تنطوي على الرفض الكامل لموقف هذا الطرف أو ذاك (أو هذه الأطراف أو تلك) وإنما على التوفيق بين تلك المواقف، أو، على أية حال، حلاً وسطاً يتجسد لا سيما في إدخال تعديلات على التحفظات المطعون فيها بدلاً من التخلي عنها أو الاحتفاظ بها جملة وتفصيلاً^(١٤٢).

٨١ - ويستجيب الحوار التحفظي^(١٤٣) بشكل مناسب لهذه المتطلبات الدقيقة. إذ يشكل صيغة محددة للمفاوضات في مجال التحفظات. ومع ذلك، فإنه لا يكفي دائماً لإيجاد حل مرض، بل هو أبعد ما يكون عن تحقيق هذه الغاية^(١٤٤). ومثلما يستدعي تعثر المفاوضات المباشرة بين طرفي منازعة ما اللجوء إلى طرف ثالث محايد، فإن وصول الحوار التحفظي إلى

(١٤٢) انظر التعليق على المبدأ التوجيهي ٢-١-٩ [٢-١-٢] (تعليق التحفظات) [الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الثالثة والستون، الملحق رقم ١٠ (A/63/10)]، الصفحات ١٦٠ إلى ١٦٣، وعلى المبدأ التوجيهي ٢-٦-١٠ [٩-٦-٢] (تعليق الاعتراضات) [المرجع نفسه]، الصفحات ١٧٦ إلى ١٧٨. وانظر أيضاً الأمثلة المقدمة في الفقرة ١٦ من التعليق على المبدأ التوجيهي ٢-٦-١ (تعريف الاعتراضات على التحفظات) [الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الستون، الملحق رقم ١٠ (A/60/10)]، الصفحات ١٥٠ إلى ١٥٥، الفقرات ١٤ إلى ١٩، والتعليق على المبدأ التوجيهي ٢-٦-١٥ [٢-٦-١٣] (الاعتراضات المتأخرة) [المرجع نفسه، الدورة الثالثة والستون، الملحق رقم ١٠ (A/63/10)]، الصفحات ١٩٠ إلى ١٩٤؛ والتعليق على المبدأ التوجيهي ٤-٥-٢ [٣-٥-٤] (وضع صاحب التحفظ غير الصحيح بالنسبة إلى المعاهدة) [المرجع نفسه، الدورة الخامسة والستون، الملحق رقم ١٠ (A/65/10)]، الصفحتان ٢٧٢ و ٢٧٣، الفقرة ٣٦. وانظر أيضاً الفرع الأول من هذا التقرير، الفقرات ٤ إلى ١٧.

(١٤٣) انظر الفرع الأول من هذا التقرير.

(١٤٤) انظر أيضاً الفرع الأول من هذا التقرير، الفقرات ١٨ إلى ٢١.

طريق مسدود ينبغي أن يدفع الدول أو المنظمات الدولية التي تختلف بشأن تفسير تحفظ أو اعتراض (أو قبول) ما أو بشأن صحته أو أثره إلى التماس المساعدة من طرف ثالث.

٨٢ - وبالنظر إلى ما تتسم به المشاكل قيد النظر من طابع تقني للغاية؛

- يجب أن يكون لدى الطرف الثالث كفاءات تقنية تمكنه من حلها (أو المساهمة في حلها)؛
- يمكن أن يكون لتدخله فائدة خاصة فيما يتعلق بالدول الصغيرة التي تفتقر دوائرها إلى التجهيزات اللازمة لدراسة المسائل الناشئة عن التحفظات والتي كثيرا ما تكون معقدة (سواء تعلق الأمر بصياغتها أو بالاستجابة لها) ولا يكون بمقدورها تكريس الاهتمام والوقت اللازمين لهذا الغرض؛
- وهذا يعني أنه بالإضافة إلى وظيفة المساعدة في حل المنازعات التي تنشأ في مجال التحفظات، قد يكون من المفيد إنشاء آلية يتدخل من خلالها طرف ثالث لها وظيفة مركبة تجمع بين تقديم المساعدة في حل المنازعات في مجال التحفظات من جهة، وتقديم "المساعدة التقنية" للدول التي قد تحتاج لأن تحيل إليها مسائل تتعلق بصياغة تحفظات تتوخى إبداءها أو برد الفعل المناسب إزاء تحفظات دول أو منظمات دولية أخرى؛
- وهذه الوظائف لا تستبعد بالضرورة وظائف أخرى ذات طابع تقليدي أكثر لتسوية المنازعات، بالمعنى الدقيق للكلمة، بما في ذلك وظيفة التسوية القانونية الإلزامية، بناء على طلب جميع الأطراف المعنية وبموافقة صريحة منها.

باء - الآلية المقترحة

٨٣ - في ضوء الاعتبارات المذكورة أعلاه، يبدو من الممكن الشروع في وضع الخطوط العريضة لآلية تقديم المساعدة في مجال التحفظات والاعتراضات على التحفظات (الفرع الثاني، باء ٢) بالرجوع إلى السوابق القائمة، وبوجه خاص السابقة التي أنشأتها اللجنة المخصصة للمستشارين القانونيين في القانون الدولي العام التابعة لمجلس أوروبا (الفرع الثاني، باء، ١).

١ - السابقة التي نشأت في مجلس أوروبا

٨٤ - تتاح للعديد من الهيئات، في إطار المهام الموكولة إليها لرصد المعاهدة التي أنشئت بموجبها (ولا سيما معاهدة حماية حقوق الإنسان بوجه عام)، فرصة البت في مسألة صحة

التحفظات التي تصوغها الدول الأطراف والآثار التي يمكن أن تترتب على بطلانها - سواء كان ذلك في سياق استعراض التقارير الدورية التي تقدمها الأطراف أو الشكاوى التي تُعرض عليها من قبل الأفراد^(١٤٥). وكقاعدة عامة، تكون استنتاجات هذه الهيئات غير ملزمة للدول المعنية^(١٤٦). لكن الأمر غير ذلك فيما يتعلق باستنتاجات المحاكم الدولية في قراراتها الملزمة للأطراف^(١٤٧)، ولا سيما في قرارات المحاكم الأوروبية^(١٤٨) ومحكمة البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان^(١٤٩). ولكن هذه القرارات (أ) لا تبت، بصفة عامة، في المنازعات التي تنشأ بين الدول، و (ب) تكون ملزمة للدولة المعنية - ومن منطلق هاتين النقطتين، فإنها غير ذات صلة بالمسألة المطروحة في هذا الفرع.

(١٤٥) انظر المبدأ التوجيهي ٣-٢ (تقييم جواز التحفظات) وتعليقه [الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الرابعة والستون، الملحق رقم ١٠ (A/64/10)] الصفحات ٢٤٥ إلى ٢٥٧.

(١٤٦) انظر المبدأ التوجيهي ٣-٢-١ (اختصاص هيئات رصد المعاهدات في تقييم جواز التحفظات): "يجوز لهيئة رصد معاهدة، لغرض الوفاء بالوظائف الموكلة إليها، تقييم جواز التحفظات التي تصوغها دولة أو منظمة دولية. ويكون للاستنتاجات التي تخلص إليها هذه الهيئة في ممارستها لاختصاصها هذا، نفس الأثر القانوني الناجم عن أدائها لدورها في الرصد". وانظر أيضا التعليق على هذا المبدأ التوجيهي [الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الرابعة والستون، الملحق رقم ١٠ (A/64/10)]، الصفحات ٢٥٧ إلى ٢٥٩.

(١٤٧) يجوز للمحاكم الدولية أيضا أن تبت في هذه المسألة عن طريق إصدار فتاوى بشأن المشاكل القانونية المتعلقة بالتحفظات، كما تشهد على ذلك العديد من القضايا المشهورة (وبخاصة فتوى محكمة العدل الدولية المؤرخة ٢٩ أيار/مايو ١٩٥١، التحفظات على اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها، *Réserves à la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide, C.I.J. Recueil* (1951, p. 24)، أو محكمة البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان، الفتوى المؤرخة ٢٤ أيلول/سبتمبر ١٩٨٢، أثر التحفظات على بدء نفاذ اتفاقية البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان (المادتان ٧٤ و ٧٥) السلسلة ألف، رقم ٢، والفتوى المؤرخة ٨ أيلول/سبتمبر ١٩٨٣، OC-3/83، القيود المفروضة على عقوبة الإعدام [المادتان ٤-٢ و ٤-٤] في اتفاقية البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان.

(١٤٨) قضية بيليلوس ضد سويسرا، الحكم المؤرخ ٢٩ نيسان/أبريل ١٩٨٨ (*Belilos c. Suisse, arrêt, 29 avril*) (1988, *Recueil des arrêts et décisions de la Cour européenne des droits de l'homme*, série A, vol. 132) وقضية فيير ضد سويسرا، الحكم المؤرخ ٢٢ أيار/مايو ١٩٩٠، المرجع نفسه، الحكم المؤرخ ٢٢ أيار/مايو ١٩٩٠ (*Weber c. Suisse, arrêt du 22 mai 1990, série A, no 177*)؛ وقضية لوازيدو ضد تركيا، الدفوعات الأولية، الحكم المؤرخ ٢٣ آذار/مارس ١٩٩٥ (*Loizidou c. Turquie, exceptions préliminaires, arrêt du*) (1995, *ibid.*, série A, vol. 310).

(١٤٩) حكم محكمة البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان المؤرخ ١ أيلول/سبتمبر ٢٠٠١، قضية هيلار ضد ترينيداد وتوباغو، الدفوعات الأولية (80, n 80, *Hilaire c. Trinité-et-Tobago, exceptions préliminaires, série C*) (par. 98). وانظر أيضا الحكم الصادر في نفس اليوم، قضية بنجامين وآخرين ضد ترينيداد وتوباغو، الدفوعات الأولية (81, no 81, *Benjamin et al. c. Trinité-et-Tobago, exceptions préliminaires, série C*) أو الحكم الصادر في ٢٣ تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠٠٩، قضية راديا باتشيكو ضد المكسيك (*Radilla*) (Pacheco c. Mexique, série C, n° 209).

٨٥ - وفيما يتعلق بإنشاء آلية مرنة ومتخصصة، فإن الأجهزة التي تُنشأ في إطار مجلس أوروبا (تحت إشراف لجنة المستشارين القانونيين في القانون الدولي العام) من جهة لأغراض الاستعراض المنهجي لبعض التحفظات، وتلك التي تُنشأ في إطار الاتحاد الأوروبي من جهة أخرى (ضمن الفريق العامل المعني بالقانون الدولي العام) هي الأجهزة الوحيدة التي تشكل سوابق مفيدة في هذا الصدد^(١٥٠).

٨٦ - ويفسر ذلك السفير النمساوي فرانز سيديه، الذين كان له دور رائد في إنشاء هذه الآليات، إذ يقول:

”وفي انتظار الاستنتاجات النهائية التي يمكن استخلاصها من أعمال لجنة القانون الدولي، تجدر الإشارة إلى أن نظر اللجنة في القوانين والممارسات المتعلقة بالتحفظات ودراستها لهذه القوانين والممارسات قد أثرت بدرجة كبيرة في مناقشة هذا الموضوع على الصعيد العالمي. وفي سياق تزايد الحساسية إزاء التحفظات المبداة على معاهدات حقوق الإنسان والاهتمام الكبير بالتعقيدات القانونية التي تطرحها التحفظات، أصبح المجتمع الدولي يولي اهتماما كبيرا لهذه المشكلة ولمسألة تحديد

(١٥٠) بناء على مشاريع مواد أعدتها اللجنة القانونية للبلدان الأمريكية، اتخذت الجمعية العامة لمنظمة الدول الأمريكية القرار (AG/RES 888 (XVII-O/87) المؤرخ ١٤ تشرين الثاني/نوفمبر ١٩٨٧، المعنون معايير بشأن التحفظات على المعاهدات المتعددة الأطراف للبلدان الأمريكية وقواعد الأمانة العامة بوصفها الجهة الوديعية للمعاهدات (Standards on Reservations to Inter-American Multilateral Treaties and Rules for the General Secretariat as Depositary of Treaties)، متاح على شبكة الإنترنت بالعنوان التالي: (http://www.oas.org/DIL/resolutionsgeneralassembly_AG-RES888.htm). وانظر أيضا تقرير اللجنة المعنية بالمسائل القانونية والسياسية المتعلقة بمعايير التحفظات على المعاهدات المتعددة الأطراف للبلدان الأمريكية والقواعد التي يتعين على الأمانة العامة مراعاتها بوصفها الجهة الوديعية للمعاهدات، المجلس الدائم، ١٩ آب/أغسطس ١٩٨٧ (OEA/Ser.G CP/doc.1830/87). ويتألف هذا القرار من جزأين (يستنسَخ الأول، مع مراعاة ما يقتضيه اختلاف الحال، أحكام اتفاقيات فيينا التي تنطبق على التحفظات؛ ويتضمن الجزء الثاني الأحكام (المنقولة عن تلك المنصوص عليها في المادة ٧٨ من اتفاقية عام ١٩٨٦) التي تقابلها المادة ٧٧ من اتفاقية عام ١٩٦٩) التي ينبغي أن تتبعها الأمانة العامة لدى اضطلاعها بمهامها بوصفها الجهة الوديعية؛ وهو لا ينشئ آلية لبحث المشاكل التي تطرحها التحفظات. وتنص مادته الثانية التي تستنسخ، مع تعديلات طفيفة، أحكام الفقرة ٢ من المادة ٧٨ من اتفاقية عام ١٩٨٦ على ما يلي: في حالة نشوء أي خلاف بين دولة أو منظمة دولية والجهة الوديعية بشأن أداء مهام هذه الجهة، تعرض الجهة الوديعية المسألة على الدول الموقعة والدول المتعاقدة أو على الجهاز المختص في المنظمة أو في منظمة البلدان الأمريكية المتخصصة عند الاقتضاء“ (يُشار إلى الأجزاء المغايرة لنص المادة ٧٨ بالخط المائل).

كيفية الرد على التحفظات المشكوك فيها، ولا سيما تلك التي تثير الشكوك فيما يتعلق بمدى توافقها مع موضوع المعاهدة المعنية و"غرضها" (١٥١).

٨٧ - ولا تتوافر معلومات وافية بشأن نشاط الفريق العامل المعني بالقانون الدولي العام في هذا المجال، وهو نشاط يتمثل أساساً في تبادل دوري ومعمق للمعلومات ووجهات النظر فيما بين الدول الأعضاء في الاتحاد الأوروبي بغية تنسيق ردود فعلها إزاء تحفظات تعتبرها غير صحيحة. وقد يفضي هذا التشاور إلى اعتراضات نموذجية تُشجّع الدول المشاركة على تحمل مسؤولية الأخذ بها (١٥٢).

٨٨ - أما لجنة المستشارين القانونيين في القانون الدولي العام التي تعمل بوصفها المرصد الأوروبي للتحفظات على المعاهدات المتعددة الأطراف، فتقوم بنشر جزء واسع من أعمالها، وبالتالي فإن طرائق سير أعمالها وأنشطتها معروفة بقدر أكبر.

٨٩ - وبناء على مبادرة من النمسا، وقبل تولي لجنة المستشارين القانونيين هذه الولاية الخاصة، تقرر في كانون الأول/ديسمبر عام ١٩٩٧ إنشاء فريق من المتخصصين في مجال التحفظات على المعاهدات الدولية (١٥٣) كلف بما يلي:

(١٥١) انظر: F. Cede, « European Responses to Questionable Reservations », dans W. Benedek, H. Isak et R. Kicker (eds.), *Development and Developing International and European Law: Essays in Honour of Konrad Ginther on the Occasion of his 65th Birthday*, Lang, Frankfurt am Main, 1999, p. 25

(١٥٢) يتعلق الأمر بألية غير معروفة جيداً لأن تبادل وجهات النظر على هذا النحو لا يفضي إلى وثائق منشورة يمكن الرجوع إليها. انظر، مع ذلك، توضيحات "الإجراءات الداخلية" يقدمها فرانز سيدي (Franz CEDE, « European Responses to Questionable Reservations », *op. cit.*, p. 28 a 30) وجون - بول جاكوي (Jean-Paul Jacque) في العرض الذي قدمه بشأن الفريق العامل المعني بالقانون الدولي العام إلى فريق المتخصصين في مجال التحفظات على المعاهدات التابع لمجلس أوروبا (DI-S-RIT (98) 1)، ستراسبورغ، ٢ شباط/فبراير ١٩٩٨، "Considerations of reservations to international treaties in the context of the" A.S. Åkermark, «Reservations Issues in the Mixed (EU: the COJUR », par. 137 a 147 Agreements of the European Community», *Finnish Yearbook of International Law*, vol. 10, 1999, p. 387, et Johan G. Lammers, «The Role of the Legal Adviser of the Ministry of Foreign Affairs. The Dutch Approach and Experience», *Tulane Journal of International and Comparative Law*, vol. 18, (2009), p. 193 et 194.

(١٥٣) وافقت لجنة الوزراء التابعة لمجلس أوروبا في ١٦ كانون الأول/ديسمبر ١٩٩٧، على ولاية الفريق التي حددتها لجنة المستشارين القانونيين في القانون الدولي العام في اجتماعها الرابع عشر [القرار ٩٧ المؤرخ ٤ أيلول/سبتمبر ١٩٩٧]. واستعيض عن تسمية "فريق المتخصصين" (DI-S-RIT) بتسمية "فريق الخبراء" (DI-E-RITST) في عام ١٩٩٨.

” (أ) دراسة واقتراح السبل والوسائل، وعند الاقتضاء، المبادئ التوجيهية التي تمكن الدول الأعضاء من تطوير ممارستها المتعلقة بالرد على التحفظات والإعلانات التفسيرية غير المقبولة فعلاً أو التي يحتمل ألا تكون مقبولة في إطار القانون الدولي؛ و

(ب) النظر في الدور الذي يمكن أن تؤديه لجنة المستشارين القانونيين باعتبارها ”مرصداً“ للتحفظات على المعاهدات المتعددة الأطراف التي تكتسي أهمية كبرى بالنسبة للمجتمع الدولي، والتي تنطوي على مشاكل فيما يتعلق بمقبولية هذه التحفظات في القانون الدولي؛ وباعتبارها مرصداً لردود فعل الدول الأعضاء في مجلس أوروبا التي هي أطراف في هذه الصكوك“.

٩٠ - ووفقاً لتوصيات فريق الخبراء^(١٥٤)، تقوم لجنة المستشارين منذ عام ١٩٩٨ بدور المرصد الأوروبي للتحفظات على المعاهدات المتعددة الأطراف التي تكتسي أهمية كبرى بالنسبة للمجتمع الدولي، ولردود فعل الدول الأطراف الأعضاء في مجلس أوروبا^(١٥٥).

٩١ - ومنذ ذلك الحين، أصبح جدول أعمال جميع اجتماعات لجنة المستشارين القانونيين يتضمن بنداً بعنوان ”القانون والممارسة المتعلقين بالتحفظات والإعلانات التفسيرية المتعلقة بالمعاهدات الدولية: المرصد الأوروبي للتحفظات على المعاهدات الدولية“ في حين تقوم الأمانة العامة بإعداد ”قائمة التحفظات والإعلانات المتعلقة بالمعاهدات الدولية التي يحتمل الاعتراض عليها“، و ”جدول الاعتراضات“ للنظر فيهما^(١٥٦). وفي هذا السياق، يقوم المشاركون (أي الدول الأعضاء في مجلس أوروبا وعدد من الدول والمنظمات الدولية المراقبة)

(١٥٤) وبناءً أيضاً على اقتراح فريق الخبراء، اعتمدت لجنة الوزراء التوصية رقم 13 (99) R المؤرخة ١٨ أيار/مايو ١٩٩٩ بشأن ردود الفعل إزاء التحفظات على المعاهدات الدولية التي تعتبر تحفظات غير مقبولة.

(١٥٥) عرضت أعمال لجنة المستشارين القانونيين في القانون الدولي العام، بوصفها مرصداً للتحفظات على المعاهدات لا سيما في التقارير التالية التي أعدها المقرر الخاص عن التحفظات على المعاهدات: التقرير الثالث عن التحفظات على المعاهدات، ١٩٩٨ (A/CN.4/491)، الفقرتان ٢٨ و ٢٩؛ والتقرير الرابع عن التحفظات على المعاهدات، ١٩٩٩ (A/CN.4/499)، الفقرتان ٤٢ و ٤٣؛ والتقرير الثامن عن التحفظات على المعاهدات، ٢٠٠٣ (A/CN.4/535)، الفقرة ٢٣؛ والتقرير الحادي عشر عن التحفظات على المعاهدات، ٢٠٠٦ (A/CN.4/574)، الفقرة ٥٦؛ والتقرير الرابع عشر عن التحفظات على المعاهدات، ٢٠٠٩ (A/CN.4/614)، الفقرة ٦٤. وانظر أيضاً وصف مرصد التحفظات على المعاهدات الذي قدمه مراقب اللجنة المتخصصة للمستشارين القانونيين في القانون الدولي العام في بيانه الذي أدلى به أمام لجنة القانون الدولي في ١٦ تموز/يوليه ١٩٩٩، أثناء انعقاد الجلسة ٢٦٠٤ للجنة (حولية لجنة القانون الدولي، ١٩٩٩، المجلد الأول، الصفحتان ٥٦٨ و ٥٦٩، الفقرة ٣).

(١٥٦) للاطلاع على أعمال الدورة الأخيرة للجنة (الاجتماع ٤١، ستراسبورغ، ١٧ و ١٨ آذار/مارس ٢٠١١)، انظر الوثيقتين CAHDI (2011)3 و CAHDI (2011)3 Addendum prov.

بتبادل وجهات النظر بشأن صحة التحفظات التي تنطوي على إشكال والتشاور، حسب الاقتضاء، من أجل إبداء ردود فعل أو اتخاذ إجراءات مشتركة. وتجدر الإشارة إلى أن لجنة المستشارين القانونيين تعمل بمثابة مرصد سواء فيما يتعلق بالتحفظات والاعتراضات على المعاهدات التي أبرمت تحت رعاية مجلس أوروبا أو الاتفاقيات ذات الطابع العالمي.

٩٢ - وتشير لجنة المستشارين القانونيين في تقريرها لعام ٢٠١٠ إلى ما يلي:

”وفيما يتعلق بالحد من اللجوء إلى التحفظات والاستثناءات والإعلانات التقييدية، أصبحت لجنة المستشارين القانونيين، منذ عهد قريب، تضطلع بنشاطين محددتين بصفتها المرصد الأوروبي للتحفظات على المعاهدات الدولية. ومنذ عام ١٩٩٨، تستعرض اللجنة بانتظام قائمة التحفظات على المعاهدات الدولية التي يمكن أن تثير اعتراضات، والمبرمة في إطار مجلس أوروبا وخارجه. وبالتالي، ينظر أعضاء لجنة المستشارين بانتظام في التحفظات والإعلانات التي يمكن أن تثير اعتراضات، ويتبادلون وجهات النظر بشأن المواقف الوطنية. ويقدم جدول الاعتراضات على هذه الأحكام على فترات منتظمة إلى لجنة الوزراء في إطار تقارير موجزة لاجتماعات لجنة المستشارين القانونيين. ويشكل هذا النشاط أحد الأنشطة الرئيسية التي تضطلع بها لجنة المستشارين القانونيين“^(١٥٧).

٩٣ - ومن المؤكد أن هذه الآلية، التي يبدو أنها تؤتي نتائج إيجابية، تشكل سابقة مثيرة للاهتمام. لكنها لا يمكن أن تُطبق بكل بساطة على الصعيد العالمي:

- مجلس أوروبا منظمة إقليمية تضم ٤٧ دولة عضواً؛ في حين تضم منظمة الأمم المتحدة ١٩٢ دولة عضواً، وبالتالي، فإن التشاور بشأن مشاكل تقنية من هذا القبيل يكون بالتأكيد أكثر صعوبة متى جرى في إطار عالمي؛
- ويصح ذلك خصوصاً أن أوجه التآزر فيما بين الدول الأعضاء في مجلس أوروبا، والتقارب الثقافي الكبير بينها، واعتياد ممثلها الاجتماع والعمل معا كلها عوامل تتيح إطاراً للتشاور يتسم مبدئياً بمزيد من الكفاءة مقارنة بما يمكن توقعه في إطار عالمي؛
- وعلاوة على ذلك، فإن هذه الدول هي عموماً دول غنية تتوافر لديها دوائر قانونية لديها جميع الكفاءات الفنية اللازمة، في حين أن أحد المبررات الرئيسية لإنشاء آلية

(١٥٧) لجنة المستشارين القانونيين في القانون الدولي العام، تقرير موجز عن اجتماعها الأربعين (ترومسو، ١٦ و ١٧ أيلول/سبتمبر ٢٠١٠) [CM (2010)139]، ٢١ تشرين الأول/أكتوبر ٢٠١٠، المرفق ٤، الفقرة ٥، متاح على شبكة الإنترنت بالعنوان التالي: [http://www.coe.int/document-\(library/default.asp?urlwcd=https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=1692583\)](http://www.coe.int/document-(library/default.asp?urlwcd=https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=1692583)).

للمساعدة في مجال التحفظات هو، بالتحديد، سد النقص في الموارد والمهارات الذي يعيق العديد من الدول الأعضاء في منظمة الأمم المتحدة؛

- وأخيراً وربما الأهم من ذلك كله، في حين أن الهدف المتوخى من المرصد (الأوروبي) للتحفظات على المعاهدات هو تشكيل "جبهة" موحدة قدر الإمكان فيما يتعلق بالتحفظات التي تصوغها الدول الأخرى، من الواضح أن وظيفة آلية المساعدة المتوخاة لن تكون كذلك: فكما يتضح من الفرع السابق، يتعلق الأمر بالأخرى، من جهة، بتقديم مساعدة تقنية للدول التي تطلبها، ومن جهة أخرى، بمساعدة الدول (والمنظمات الدولية) التي لديها وجهات نظر مختلفة في مجال التحفظات على حل هذه الاختلافات بتقريب وجهات نظرها، وتزويد البلدان أو المنظمات المعنية بمعلومات محددة عن الأحكام القانونية السارية.

٩٤ - ومع ذلك، يمكن أن تشكل تجربة مجلس أوروبا رافد إلهام حصب، ولا سيما من الزوايا التالية:

- في حدود ما يمكن أن نستشفه ظاهرياً^(١٥٨)، يبدو أن لجنة المستشارين القانونيين، باعتبارها مرصداً للتحفظات على المعاهدات الدولية، تجمع بين الصرامة التقنية والواقعية السياسية؛
- ولا شك أن هذا الوضع المرضي يُعزى إلى ما يتمتع به أعضاء هذه اللجنة من مهارات تقنية عالية وتمرس محنك في مجال القيود السياسية والإدارية التي قد تواجهها الدول في تنفيذ المعاهدات التي تلتزم بها^(١٥٩)؛
- ويبدو أن هذه السابقة دليل على أن إنشاء آلية للتعاون لا تفضي إلى أي قرار ملزم أو حتى رسمي، يمكن أن تسفر عن نتائج مرضية لا تخلو من الكفاءة.

٢ - آلية المساعدة في مجال التحفظات والاعتراضات على التحفظات

٩٥ - في ضوء جميع الاعتبارات السابقة، يمكن للجنة أن تقترح إنشاء آلية للمساعدة في مجال التحفظات والاعتراضات على التحفظات تتسم بالخصائص التالية:

(١٥٨) انظر: F. Cede، المرجع أعلاه، الحاشية ١٥١، الصفحات ٣٠ إلى ٣٤.

(١٥٩) وفقاً لما أفاده إف. سيدي (F. Cede): "في حين أن القرارات القضائية أو "وجهات النظر" التي تصدرها هيئات رصد المعاهدات لا تولي عموماً أهمية تُذكر للظروف السياسية المتعلقة بالتزام تعاهدي معين، يحرص المستشارون القانونيون الذين يمثلون حكوماتهم عموماً على وضع المشاكل التي يمكن أن تنشأ عن تحفظ ما في سياق شامل". (المرجع أعلاه، الحاشية ١٥١، الصفحة ٣٤).

٩٦ - أولاً، ينبغي أن يتعلق الأمر بآلية مرنة لا تكون إجراءات اللجوء إليها أو التوصيات الصادرة عنها إلزامية من حيث المبدأ (علماً مع ذلك أنه ينبغي أن يكون بمقدور الدول أو المنظمات الدولية المتنازعة بشأن تفسير تحفظ على معاهدة أو بشأن صحته أو الآثار المترتبة عليه أن تلجأ إلى هذه الآلية، وعند الاقتضاء، أن تلتزم، لأغراض حل منازعتها، بالمبادئ التوجيهية الواردة في دليل الممارسة).

٩٧ - وثانياً، يجب أن يكون لهذه الآلية وظيفة مزدوجة تتمثل في المساعدة على حل الاختلافات في وجهات النظر بشأن التحفظات من جهة، وتقديم المشورة الفنية في مجال التحفظات وردود الفعل على التحفظات من جهة أخرى.

٩٨ - وثالثاً، ينبغي أن يقدم هذه المساعدة خبراء حكوميون يتم تعيينهم بناء على كفاءاتهم الفنية وخبرتهم العملية في ميدان القانون الدولي العام، وخصوصاً قانون المعاهدات. وينبغي أن تتخذ هذه الآلية شكل هيئة مصغرة (لا يتجاوز عدد أعضائها العشرة ولا تتعقد إلا عند الضرورة) تدعمها أمانة بملاك جد محدود.

٩٩ - ورابعاً، لا يمكن مطالبة هذه الآلية بأن تطبق، دون قيد أو شرط، أحكام اتفاقيات فيينا فيما يتعلق بدولة غير طرف، أو المبادئ التوجيهية غير الملزمة الواردة في دليل الممارسة. ومع ذلك، ينبغي أن يكون مفهوماً أن هذه الآلية تولي الاعتبار الواجب لهذه الأحكام والمبادئ التوجيهية.

١٠٠ - ومع ذلك، يظل التساؤل قائماً عما إذا كان ينبغي للجنة أن توجه توصية في هذا الصدد مباشرة إلى الدول والمنظمات الدولية، أو إلى الجمعية العامة. وفي حين اختار المقرر الخاص، فيما يتعلق بالحوار التحفظي، الأخذ بالحل الأول^(١٦٠)، فإنه يرى أنه لا حاجة، فيما يتعلق بهذه التوصية، لاختيار أحد الحلين وأنه يمكن الاحتفاظ بصياغة محايدة على أن تقرر الجمعية العامة الإجراء اللاحق الذي ينبغي اتخاذه.

١٠١ - وفي ضوء هذه الملاحظات، يمكن أن يتخذ مشروع التوصية المطلوب من اللجنة اعتماده الصيغة التالية:

(١٦٠) انظر A/CN.4/647، الفقرة ٦٨.

مشروع توصية لجنة القانون الدولي بشأن تقديم المساعدة التقنية والمساعدة في تسوية المنازعات في مجال التحفظات

إن لجنة القانون الدولي،

وقد انتهت من وضع دليل الممارسة في مجال التحفظات،

وإذ تدرك الصعوبات التي تواجهها الدول والمنظمات الدولية في سياق تفسير التحفظات والاعتراضات على التحفظات، وتقييم صحتها وتنفيذها،

وإذ تتمسك على وجه الخصوص بالمبدأ الذي يدعو الدول إلى تسوية منازعاتها الدولية بالوسائل السلمية،

واقتراناً منها بضرورة تكملة اعتماد دليل الممارسة بإنشاء آلية مرنة لمساعدة الدول والمنظمات الدولية التي تواجه مشاكل في تطبيق القواعد القانونية السارية على التحفظات،

١ - تذكّر بأن على الدول والمنظمات الدولية التي تختلف بشأن تفسير تحفظ أو اعتراض على التحفظ أو بشأن صحة أو آثار أي منهما، واجب السعي لحل هذه المنازعة، كغيرها من المنازعات الدولية، باللجوء أولاً إلى التفاوض أو التحقيق أو الوساطة أو التوفيق أو التحكيم أو التسوية القضائية، أو إلى الهيئات أو الاتفاقات الإقليمية، أو غير ذلك من الوسائل السلمية التي تختارها؛

٢ - توصي بإنشاء آلية لتقديم المساعدة في مجال التحفظات والاعتراضات على التحفظات؛

٣ - تقترح أن تكون لهذه الآلية الخصائص الموجزة في المرفق الملحق بهذه التوصية.

مرفق

(١) تُنشأ آلية لتقديم المساعدة في مجال التحفظات والاعتراضات على التحفظات.

(٢) وتتألف هذه الآلية من عشرة خبراء حكوميين يتم اختيارهم بناء على كفاءاتهم الفنية وخبرتهم العملية في ميدان القانون الدولي العام وبخاصة قانون المعاهدات.

(٣) تجتمع هذه الآلية حسب الاقتضاء لمناقشة ما تعرضه عليها الدول أو المنظمات الدولية المهتمة من مسائل تتعلق بتفسير التحفظات أو الاعتراضات على التحفظات أو قبولها، أو بصحتها أو آثارها. وتحقيقاً لهذه الغاية، فإنها قد تقترح على الدول التي تلجأ إليها حلولاً لتسوية خلافاتهما. ويجوز للدول أو المنظمات الدولية الأطراف في منازعة بشأن التحفظات أن تلتزم بقبول مقترحات الآلية بوصفها ملزمة لأغراض حل تلك المنازعة.

(٤) يمكن للآلية أيضاً أن تقدم لدولة أو لمنظمة دولية المساعدة التقنية من أجل صياغة تحفظات على معاهدة أو اعتراضات على تحفظات أبدتها دول أو منظمات دولية أخرى.

(٥) تراعي الآلية، لدى وضع هذه المقترحات، الأحكام المتعلقة بالتحفظات الواردة في اتفاقيات فيينا لقانون المعاهدات لأعوام ١٩٦٩ و ١٩٧٨ و ١٩٨٦، وكذلك المبادئ التوجيهية الواردة في دليل الممارسة.

ثالثاً - دليل الممارسة - طريقة الاستخدام

١٠٢ - أشار المقرر الخاص منذ تقريره الأول، إلى أن أعمال اللجنة لن تترجم بالضرورة إلى مشاريع مواد يُتوخى منها أن تصبح اتفاقيات رسمية وأعراب عن تفضيله وضع صك أكثر مرونة ينطوي على قدر أقل من مشاكل التنسيق مع الأحكام القائمة لاتفاقيات فيينا بشأن التحفظات على المعاهدات^(١٦١). وخلال المناقشات المكرسة لهذا التقرير الأول، وافقت اللجنة على هذا النهج، وأيدت الاستنتاجات التي توصل إليها المقرر الخاص:

”٤٨٧ - وفي ختام العرض الذي قدمه المقرر الخاص، لخص على النحو التالي الاستنتاجات التي استخلصها من مناقشات اللجنة بشأن الموضوع قيد النظر:

”(ب) ينبغي للجنة أن تعتمد دليلاً للممارسة في مجال التحفظات. وعملاً بالنظام الأساسي للجنة وممارستها المعتادة، سيتخذ هذا الدليل شكل مشاريع مواد تشكل أحكامها، مشفوعة بتعليقات، مبادئ توجيهية يمكن أن تسترشد بها الدول والمنظمات الدولية في ممارساتها المتعلقة بالتحفظات؛ وتكون هذه الأحكام، عند الاقتضاء، مقترنة بنود نموذجية^(١٦٢)؛

(١٦١) انظر التقرير الأول للمقرر الخاص عن التحفظات على المعاهدات (A/CN.4/470)، حولية لجنة القانون الدولي، ١٩٩٥، المجلد الثاني، الجزء الأول، الفقرات من ١٧٠ إلى ١٨٢.

(١٦٢) تم التخلي، في نهاية المطاف، عن إدراج أحكام نموذجية في دليل الممارسة.

” (ج) ينبغي تفسير الترتيبات الواردة أعلاه بمرونة، وإذا رأت اللجنة أن عليها أن تحيد عنها كثيرا، جاز لها أن تعرض على الجمعية العامة اقتراحات جديدة بشأن الشكل الذي قد تتخذه نتائج أعمالها؛

(د) توافقت الآراء في اللجنة على أنه ينبغي عدم إجراء أي تغيير في الأحكام ذات الصلة الواردة في اتفاقيات فيينا لأعوام ١٩٦٩ و ١٩٧٨ و ١٩٨٦.

٣ - استنتاجات عامة

” ٤٨٨ - شكلت هذه الاستنتاجات، في رأي اللجنة، نتيجة الدراسة الأولية التي طلبتها الجمعية العامة في قراراتها ٣١/٤٨ و ٥١/٤٩“^(١٦٣).

ولم تكن هذه الاستنتاجات أبدا موضع تشكيك من جانب اللجنة ووافقت عليها حل الوفود في اللجنة السادسة للجمعية العامة^(١٦٤).

١٠٣ - ومع ذلك، فقد أظهرت المناقشات المكرسة لموضوع ”التحفظات على المعاهدات“ داخل اللجنة السادسة للجمعية العامة أحيانا كثيرة افتقار ممثلي الدول لفكرة واضحة عن الهدف الذي تسعى إليه اللجنة وعن الغرض المحدد من دليل الممارسة. وداخل اللجنة ذاتها، بدا أحيانا أن بعض الأعضاء، دون التشكيك أبدا في القرارات الأولية المتخذة بشأن شكل الدليل والغرض منه، لم يكن لديهم فهم واضح للمفهوم العام للدليل مقارنة بأغلبية أعضاء اللجنة ومقررها الخاص.

١٠٤ - وفي محاولة لتبديد سوء الفهم هذا، يقترح تصدير دليل الممارسة بالتوضيحات التالية بشأن شكله وموضوعه واستخدامه.

١٠٥ - ويُقترح إدراج مقدمة في دليل الممارسة بغرض تقديم صورة عامة عنه وتيسير استخدامه. ويمكن أن يكون نص هذه المقدمة، التي ستُصاغ على غرار تعليقات المبادئ التوجيهية أو مقدمات مختلف أجزاء أو فروع الدليل، كما يلي^(١٦٥):

(١٦٣) حولية لجنة القانون الدولي، ١٩٩٥، المجلد الثاني، الجزء الثاني، الفقرتان ٤٦٧ و ٤٦٨.

(١٦٤) موجز مواضيعي أعدته الأمانة العامة عن المناقشات التي عقدتها اللجنة السادسة للجمعية العامة خلال دورتها الخمسين (A/CN.4/472/Add.1)، الفقرة ١٤٧، وقرار الجمعية العامة ٤٥/٥٠ المؤرخ ١١ كانون الأول/ديسمبر ١٩٩٥، الفقرة ٤.

(١٦٥) يمكن إحالة هذا المشروع التمهيدي، إذا ارتأت اللجنة ذلك مناسبا، إلى الفريق العامل المعني بالتحفظات على المعاهدات، الذي أنشئ في بداية الدورة الثالثة والستين للجنة. وبخلاف ذلك، يُدرج في تقرير اللجنة عن أعمال دورتها الثالثة والستين ويُناقش في جلسة عامة لدى اعتماد التقرير.

مقدمة

(١) يتألف دليل الممارسة بشأن التحفظات على المعاهدات من المبادئ التوجيهية التي اعتمدها لجنة القانون الدولي وترد مستنسخة أدناه، مشفوعة بتعليقات. وتشكل هذه التعليقات جزءاً لا يتجزأ من الدليل وتكملة أساسية للمبادئ التوجيهية التي هي امتداد وتفسير لها. ونظراً لما تتسم به هذه المادة من طابع تقني عالي ومعقد للغاية، يستحيل تصور جميع المسائل التي يمكن أن تنشأ، وتقديم كل التفاصيل المفيدة للممارسين في شكل أحكام موجزة، مهما كانت متعددة^(١٦٦).

(٢) والغرض من دليل الممارسة، كما ينم عن ذلك اسمه، هو تقديم المساعدة للعاملين في مجال القانون الدولي - سواء تعلق الأمر بمقرري السياسات أو الدبلوماسيين أو المحامين (بما في ذلك أمام الهيئات القضائية والمحاكم الوطنية) الذين كثيراً ما تواجههم مشاكل شائكة تتعلق لا سيما بصحة وآثار التحفظات على المعاهدات التي تتضمن بشأنها اتفاقيات فيينا لأعوام ١٩٦٩ و ١٩٨٦ و ١٩٧٨ أحكاماً ناقصة وغامضة أحياناً، وبدرجة أقل، الإعلانات التفسيرية لأحكام المعاهدات، التي سكتت عنها تماماً هذه الاتفاقيات. وخلافاً للاعتقاد السائد، لا يتعلق الأمر، أو لا يقتصر في جميع الأحوال، على توجيه القارئ في قراءة الممارسة السابقة (التي كثيراً ما تكون غامضة) في هذا المجال، وإنما توجيه المستخدم صوب حلول تتماشى مع الأحكام المعمول بها (حيثما وُجد بعضها) أو صوب الحلول التي تبدو أكثر قابلية للتطوير التدريجي.

(٣) وفي هذا الصدد، تجدر الإشارة إلى أنه إذا كان دليل الممارسة، بوصفه صكاً - أو "مصدراً رسمياً" - مجرداً من أي طابع إلزامي، فإن القواعد التي أوردتها المبادئ التوجيهية تغطي طائفة واسعة من درجات الإلزامية ولها قيم قانونية جد متنوعة^(١٦٧):

(١٦٦) يتضمن هذا الدليل ١٩٩ [١٨٠] مبدأً توجيهياً.

(١٦٧) هذه الطائفة جد متنوعة وتوزيع المبادئ التوجيهية فيما بين مختلف هذه الفئات غامض إلى درجة يتعذر معها الاستجابة لاقتراح متكرر قدم لا سيما أثناء مناقشات اللجنة السادسة للجمعية العامة، يرمي إلى التفريق بين المبادئ التوجيهية التي تعكس القانون المطبق وتلك التي صيغت في ضوء القانون المنشود.

- فبعضها يستنسخ جملة وتفصيلا بعض أحكام اتفاقيات فيينا التي تتضمن، بدورها، قواعد عرفية نادرا ما تكون محل جدل^(١٦٨) - سواء كانت كذلك عند إدراجها في الاتفاقيات^(١٦٩)، أو اكتسبت هذا الطابع فيما بعد؛ ورهنا بطابعها غير الإلزامي^(١٧٠)، فإنها تطبق بالتالي على جميع الدول أو المنظمات الدولية، سواء كانت أطرافا أو غير أطراف في تلك الاتفاقيات؛
- وثمة قواعد أخرى في اتفاقيات فيينا تُطبق على الأطراف فيها دون أن يكون لها طابع عرفي غير قابل للجدل^(١٧١)؛ وإيرادها في دليل الممارسة يمكن أن يساهم في ترسيخها بوصفها قواعد عرفية؛
- وفي بعض الحالات، تكمل المبادئ التوجيهية الواردة في الدليل أحكام الاتفاقيات التي تسكت عن أساليب تنفيذها، لكن يكون لهذه القواعد ذاتها قيمة عرفية لا يمكن إنكارها^(١٧٢) أو تفرض تطبيقها أسباب منطقية واضحة^(١٧٣)؛

(١٦٨) ينطبق ذلك مثلا على القاعدة ذات الأهمية الجوهرية التي تقضي بألا تقوم الدولة أو المنظمة الدولية بصوغ تحفظ يتعارض مع موضوع المعاهدة وغرضها. وقد استُنسخت هذه القاعدة الواردة في الفقرة الفرعية (ج) من المادة ١٩ من اتفاقيتي فيينا لعامي ١٩٦٩ و ١٩٨٦ في المبدأ التوجيهي ٣-١.

(١٦٩) انظر على سبيل المثال المبدأ التوجيهي ٢-٥-١ (سحب التحفظات) الذي يستنسخ القواعد المنصوص عليها في الفقرة ١ من المادة ٢٢ من اتفاقيتي فيينا لعامي ١٩٦٩ و ١٩٨٦.

(١٧٠) يبدو أن القاعدة المنصوص عليها في المبدأ التوجيهي ٢-٢-١ (التأكيد الرسمي للتحفظات التي تصاغ عند التوقيع على معاهدة)، والتي تستنسخ، مع مراعاة ما يقتضيه اختلاف الحال، في الفقرة ٢ من المادة ٢٣ من اتفاقية فيينا، قد اكتسبت هذا الطابع العرفي منذ اعتماد اتفاقية عام ١٩٦٩.

(١٧١) ينطبق ذلك إلى حد بعيد على المبدأ التوجيهي ٢-١-٣ (صوغ التحفظ [التمثيل لأغراض صوغ تحفظ على الصعيد الدولي]، أو المبدأ التوجيهي ٢-١-٥ (إبلاغ التحفظات) التي تستنسخ، مع مراعاة ما يقتضيه اختلاف الحال، نص المادتين ٧ و ٢٣ من اتفاقية عام ١٩٨٦، أو المبدأ التوجيهي ٢-٦-١٣ [٢-٦-١٢] (مهلة صوغ الاعتراض).

(١٧٢) يمكن القول بأن تعريف "التحفظات المحددة" في المبدأ التوجيهي ٣-١-٢ قد اكتسب طابعا عرفيا. وانظر أيضا المبدأ التوجيهي ٣-١-١٣ [٣-١-٥-٧] (التحفظات على نصوص تعاهدية لتسوية المنازعات أو رصد تنفيذ المعاهدة).

(١٧٣) انظر على سبيل المثال المبدأ التوجيهي ٢-٨-٢ [٢-٨-٧] (قبول التحفظات بالإجماع) الذي يُلخص إلى النتيجة الحتمية الواردة في الفقرة ٣ من المادة ٢٠ من اتفاقيتي فيينا لعامي ١٩٦٩ و ١٩٨٦.

- وفي حالات أخرى، تتناول المبادئ التوجيهية مسائل تسكت عنها الاتفاقيات، لكنها تنص بشأنها على قواعد ذات طابع عربي لا شك فيه^(١٧٤)؛
- وفي بعض الأحيان، تكون القواعد الواردة في المبادئ التوجيهية مسبقة على نحو واضح بأحكام القانون المنشود^(١٧٥)، وتستند في بعض الحالات إلى ممارسات تطورت على هامش اتفاقيات فيينا^(١٧٦)؛
- وأخيراً، ثمة أحكام أخرى لا تعدو أن تكون توصيات ذات مغزى تحفيزي بحت^(١٧٧).

(٤) وتسلط هذه الفئة الأخيرة من المبادئ التوجيهية الضوء على أحد الخصائص الأساسية لدليل الممارسة. فمثل هذه الأحكام لم تكن لترد في مشاريع المواد التقليدية التي يُتخوى منها أن تتحول، عند الاقتضاء، إلى معاهدة: ذلك أن صياغة المعاهدات لا تقبل الصيغ الشرطية^(١٧٨). لكن المشكلة لا تكمن في ذلك: فكما يتضح من اسم الدليل وكذلك من عبارة "المبادئ التوجيهية"، لا يتعلق الأمر بصك ملزم وإنما بدليل مرجعي و عدة أدوات يجد فيها المتفاوضون على المعاهدات والأشخاص المدعوون لتنفيذها حلولاً للمشاكل العملية التي تطرحها التحفظات وردود الفعل على التحفظات والإعلانات التفسيرية - على أساس أن هذه الحلول هي حلول مؤكدة إلى حد ما في القانون الوضعي حسب المشاكل المطروحة، وأن التعليقات تشير إلى الشكوك التي قد تكون قائمة بشأن مدى التيقن من حل ما أو مدى ملاءمته.

(١٧٤) انظر على سبيل المثال المبدأ التوجيهي ٤-٤-٢ (انعدام الأثر في الحقوق والالتزامات القائمة بموجب القانون الدولي العربي).

(١٧٥) انظر على سبيل المثال المبدأ التوجيهي ١-٢-٢ [١-٢-١] (الإعلانات التفسيرية التي تصاغ بصورة مشتركة) أو المبدأ التوجيهي ٣-٤-٢ (جواز الاعتراض على تحفظ).

(١٧٦) انظر على سبيل المثال المبدأ التوجيهي ٤-٢-٢- (أثر إنشاء التحفظ في بدء نفاذ المعاهدة) أو المبدأ التوجيهي ٤-٣-٦ [٤-٣-٧] (أثر الاعتراض في أحكام غير تلك التي يتعلق بها التحفظ - على الاعتراضات "ذات الأثر المتوسط").

(١٧٧) تحرر هذه المبادئ التوجيهية دائماً في الصيغة الشرطية؛ انظر مثلاً المبدأ التوجيهي ٢-١-٩ (التعليق) [تحليل التحفظات] أو المبدأ التوجيهي ٢-٥-٣ (الاستعراض الدوري لجدوى التحفظات).

(١٧٨) قد تكون هناك استثناءات [انظر المادة ٧ من اتفاقية الأراضي الرطبة ذات الأهمية الدولية، المبرمة في رامسار (جمهورية إيران الإسلامية) في عام ١٩٧١، أو المادة ١٦ من اتفاقية روتردام المتعلقة بتطبيق إجراء الموافقة المسبقة عن علم على مواد كيميائية ومبيدات آفات معينة خطيرة لعام ٢٠٠٤]؛ وهي نادراً ما تكون معللة.

(٥) وبالنظر إلى هذه الخصائص، فإنه من البديهي أن القواعد الواردة في دليل الممارسة لا تمنع الدول والمنظمات الدولية إطلاقاً من أن تستبعد بالاتفاق فيما بينها، تلك القواعد التي تبدو لها غير ملائمة لأغراض معاهدة معينة. وكما هو شأن قواعد فيينا ذاتها، تكتسي القواعد الواردة في الدليل، في أحسن الأحوال، طابعاً تكميلياً. وفي جميع الأحوال، ليس لأي قاعدة من هذه القواعد طابع إلزامي ولا تندرج ضمن القواعد الآمرة: وبالتالي، يبقى من الممكن إجراء استثناء متى وافقت عليه جميع الدول (والمنظمات الدولية) المعنية.

(٦) ووفقاً لتوافق الآراء الذي تم التوصل إليه منذ عام ١٩٩٥ وظل قائماً منذ ذلك الوقت، اعتبرت اللجنة أنه ليست هناك حاجة لتعديل أو استبعاد الأحكام ذات الصلة في اتفاقيات فيينا لأعوام ١٩٦٩ و ١٩٧٨ و ١٩٨٦^(١٧٩) في سياق إعداد دليل الممارسة الذي يتضمنها جميعاً. لكن ذلك أثر أيضاً في تصور الدليل ذاته وبخاصة في التعليقات المتعلقة بالمبادئ التوجيهية.

(٧) وبقدر ما كان هناك حرص على صيانة وتطبيق قواعد فيينا، كان من الضروري بالفعل توضيحها. ولهذا السبب، تتناول التعليقات في جزئها الأكبر الأعمال التحضيرية للاتفاقيات الثلاث، التي تساهم في توضيح معناها وتفسير ثغراتها.

(٨) وبصورة عامة، فإن هذه التعليقات طويلة ومفصلة. وبالإضافة إلى تقديم تحليل للأعمال التحضيرية للاتفاقيات فيينا، فإنها تتضمن عرضاً لعناصر الاجتهاد القضائي والممارسة والفقهاء ذات الصلة بالموضوع^(١٨٠)، علاوة على توضيحات بشأن النص المعتمد في نهاية المطاف؛ ويتم إثراء هذه التعليقات بالعديد من الأمثلة. وقد بدا هذا الإسهاب، المنتقد في كثير من الأحيان، ضرورياً في ضوء التعقيد التقني البالغ الذي تتسم به المشاكل قيد النظر. وكانت اللجنة تأمل أن يجد الممارسون بالفعل أجوبة على الأسئلة التي قد تنشأ^(١٨١).

(١٧٩) حولية لجنة القانون الدولي، ١٩٩٥، المجلد الثاني، الجزء الثاني، الفقرة ٤٦٧.

(١٨٠) بالنظر إلى طول الفترة التي انقضت بين إدراج الموضوع في جدول أعمال اللجنة واعتماد دليل الممارسة بصورة نهائية، تمت مراجعة التعليقات وتحديثها قدر الإمكان في ٣١ كانون الأول/ديسمبر ٢٠١٠.

(١٨١) وهذا أيضاً من الأسباب التي جعلت اللجنة لا تتردد في الإبقاء على بعض التكرار في التعليقات من أجل تيسير الرجوع إلى دليل الممارسة واستخدامه.

(٩) ومع ذلك، فإن قراءة التعليقات لا تكون مجدية إلا إذا كانت الإجابة على الأسئلة المطروحة غير واردة في نص المبادئ التوجيهية ذاته (أو إذا كان من الصعب تفسير هذا النص في حالة معينة). ولهذا السبب، ترد المبادئ التوجيهية في البداية دون شرح في صدر دليل الممارسة، وعناوينها - التي صيغت لتقديم لمحة دقيقة قدر الإمكان عن مضمونها^(١٨٢) - هي أول ما ينبغي لمستخدم الدليل الرجوع إليه.

(١٠) ينقسم دليل الممارسة إلى خمسة أجزاء (مرقمة من ١ إلى ٥) تتوالى بترتيب منطقي:

- حُصص الجزء الأول لتعريف التحفظات والإعلانات التفسيرية والتفريق بين هذين النوعين من الإعلانات الفردية؛ ويتضمن أيضا لمحة عامة عن بعض الإعلانات الانفرادية الصادرة بشأن معاهدة ما والتي لا تشكل تحفظات ولا إعلانات تفسيرية، وبدائل ممكنة لهذه ولتلك؛ وكما يشير إلى ذلك صراحة المبدأ التوجيهي ١-٦ [١-٨]، ليس في هذه التعاريف ما يخل بصحة الإعلانات المشار إليها في هذا الجزء الأول وبآثارها [القانونية]؛
- ويتعلق الجزء الثاني بالشروط الشكلية والإجرائية الواجب اتباعها فيما يتعلق بالتحفظات والإعلانات التفسيرية وردود الفعل عليها (الاعتراضات على التحفظات وقبولها؛ والموافقة على إعلان تفسيري أو إعادة تكييفه أو الاعتراض عليه)؛
- ويركز الجزء الثالث على جواز التحفظات والإعلانات التفسيرية وكذا ردود الفعل عليها، ويحدد المعايير التي تسمح بتقييم جوازها والتي ترد مشفوعة بأمثلة مشروحة عن أنواع التحفظات التي تكون صحتها في أكثر الأحيان موضوع تقييمات متباينة بين الدول؛ وتحدد المبادئ التوجيهية أيضا طرائق تقييم صحة التحفظات والآثار المترتبة على عدم صحتها؛
- أما الجزء الرابع، فهو مخصص للآثار القانونية التي تنتجها التحفظات والإعلانات التفسيرية، حسبما إذا كانت صحيحة (وفي هذه الحالة، يكون

(١٨٢) لقي هذا الجانب اهتماما خاصا من الفريق العامل المعني بالتحفظات الذي اجتمع خلال الجزء الأول من الدورة الثالثة والستين للجنة في عام ٢٠١١.

التحفظ "ثابتاً" إذا تم قبوله) أو غير صحيحة؛ ويتضمن هذا الجزء أيضا تحليلاً
لآثار الاعتراض على تحفظ أو قبوله؛

- ويكمل الجزء الخامس النص الوحيد الذي تخصصه اتفاقية فيينا لعام ١٩٧٨ المتعلقة بخلافة الدول في المعاهدات لمسألة التحفظات - المادة ٢٠ بشأن مصير التحفظات في حالة خلافة الدول من قبل دولة مستقلة حديثاً - كما يتضمن توسيعاً وتكييفاً للحلول التي يقدمها في حالة اتحاد الدول وانفصالها، ويتناول هذا الجزء الأخير أيضاً المشاكل الناشئة عن الاعتراضات على التحفظات أو قبولها وعن الإعلانات التفسيرية فيما يتعلق بخلافة الدول؛
- وأخيراً، يستنسخ مرفقان نص التوصيات التي اعتمدها اللجنة بشأن الحوار التحفظي من جهة، والمساعدة التقنية والمساعدة في تسوية المنازعات في مجال التحفظات من جهة أخرى.

(١١) وداخل كل جزء من هذه الأجزاء، تقسم المبادئ التوجيهية إلى فروع (يسبقها عدد مركب من رقمين، حيث يمثل الرقم الأول الجزء والرقم الثاني الفرع داخل الجزء)^(١٨٣). وترقم المبادئ التوجيهية عموماً بثلاثة أرقام داخل كل فرع^{(١٨٤)*}.

(١٨٣) هكذا، يتعلق الفرع ٣-٤ بموضوع "جواز ردود الفعل" على التحفظات؛ ويشير الرقم ٣ إلى الجزء الثالث والرقم ٤ إلى الفرع الرابع من هذا الجزء. ولدى تصدير فرع من الفروع بمبدأ توجيهي ذي طابع حد عام يغطي مجمل مضمون الفرع، يكون لهذا المبدأ التوجيهي نفس عنوان الفرع ويحمل نفس رقمه (ينطبق ذلك مثلاً على المبدأ التوجيهي ٣-٥ "جواز الإعلان التفسيري").

(١٨٤) وفي الحالة الاستثنائية للمبادئ التوجيهية التي يقصد بها تقديم أمثلة لتوضيح طريقة تحديد توافق التحفظ مع موضوع المعاهدة وغرضها (والتي تشكل موضوع المبدأ التوجيهي ٣-١-٦ [٣-١-٥]، تحمل هذه المبادئ التوجيهية توضيحية عدداً مكوناً من أربعة أرقام. ينطبق ذلك مثلاً على المبدأ التوجيهي ٣-١-٦-١ [٣-١-٥-٢] بشأن التحفظات الغامضة والعامة - حيث يجيل الرقم ٣ إلى الجزء الثالث، والرقم ١ الأول إلى الفرع الأول من هذا الجزء المعنون "جواز التحفظات"؛ ويجيل الرقم ٦ [٥] إلى المبدأ التوجيهي الأعم ٣-١-٦ [٣-١-٥] (تحديد موضوع المعاهدة والغرض منها)؛ في حين يشير الرقم ١ الثاني إلى أن الأمر يتعلق بأول مثال توضيحي لهذا المبدأ الأعم.

* يود المقرر الخاص أن يعرب عن امتنانه العميق لكل من ألينا ميرون، طالبة بقسم الدكتوراه في جامعة باريس - ويست، ناتير - لا ديفونس، وباحثة بمركز القانون الدولي في ناتير، وماريا أليخاندرافيتشيفوري، طالبة بقسم ماجستير القانون بجامعة نيويورك.