

Distr.: General
1 June 2005
Arabic
Original: French

الجمعية العامة



لجنة القانون الدولي

الدورة السابعة والخمسون

جنيف، ٢ أيار/مايو - ٣ حزيران/يونيه
و ١١ تموز/يوليه - ٥ آب/أغسطس ٢٠٠٥

التقرير العاشر عن التحفظات على المعاهدات

مقدم من السيد آلان بيليه، المقرر الخاص

المحتويات

الصفحة	الفقرات	
٢	٥٣-١ صحة التحفظات - أولاً
٦	٢١-١٠ الافتراض المسبق بصحة التحفظات - ألف
١٢	٥٣-٢٢ التحفظات التي تحظرها المعاهدة - باء
١٣	٤٩-٢٣ نطاق البنود التي تحظر التحفظات ١ -
١٥	٣٣-٢٥ (أ) الحظر الصريح للتحفظات
٢٠	٤٩-٣٤ (ب) المنع الضمني للتحفظات
٣٠	٥٣-٥٠ ٢ - آثار إبداء تحفظات تحظرها المعاهدة (إحالة)

أولا - صحة التحفظات

١ - الغرض من الجزء الثاني من هذا التقرير هو بحث شروط صحة التحفظات على المعاهدات واقتراح مجموعة من المبادئ التوجيهية التي ستؤلف الجزء الثالث من دليل الممارسة، بعد الجزء الأول الذي خُصص للتعاريف، والجزء الثاني الذي يتناول الإجراءات الواجب اتباعه لإبداء التحفظات والإعلانات التفسيرية. وسيتم هذا الجزء في العام المقبل ببعض مشاريع مبادئ توجيهية تتعلق بصحة الإعلانات التفسيرية - التي لا تطرح مشاكل ذات شأن في هذا الصدد.

٢ - وتبرز مشكلة أولى حتى عند بيان الغرض من هذا الجزء الثالث: بعد التردد مرات عديدة، قرر المقرر الخاص العودة إلى عبارة "صحة التحفظات" لتحديد تلك العملية الفكرية الرامية إلى بيان ما إذا كان أي إعلان انفرادي تصدره^(١) دولة أو منظمة دولية ويهدف إلى استبعاد أو تعديل الأثر القانوني لبعض أحكام المعاهدة^(٢) أثناء تطبيقها على هذه الدولة أو هذه المنظمة الدولية، ويمكن أن يحدث الآثار التي تترتب أساساً على إبداء تحفظ ما.

٣ - وقد أقرت اللجنة، تقيّداً منها بالتعريف الوارد في الفقرة ١ (د) من المادة ٢ من اتفاقيات فيينا، المقتبس في مشروع المبدأ التوجيهي ١-١ من دليل الممارسة، بأن جميع الإعلانات الانفرادية التي تستوفي هذا التعريف تشكل تحفظات. لكن، وكما أوضحت اللجنة بما لا يدع مجالاً للبس في تعليقها على مشروع المبدأ التوجيهي ١-٦، فإن "التعريف يختلف عن التنظيم... فقد يكون التحفظ مشروعاً أو غير مشروع، ويظل تحفظاً متى كان مطابقاً للتعريف المتفق عليه"^(٣). "بل إن التحديد الدقيق لطبيعة الإعلانات يعد شرطاً أولاً لا غنى عنه لتطبيق نظام قانوني معين، ناهيك عن تقدير مشروعيته. ولا يمكن الحكم على مشروعية صك معين أو عدم مشروعيته وتقدير نطاقه القانوني وتحديد آثاره إلا بعد تعريفه بأنه تحفظ (...)"^(٤).

(١) نظراً لأن مجرد إبداء تحفظ لا يمكن أن تكون له الآثار التي يتوخاها صاحب التحفظ، فإن كلمة "تبدية" ربما كانت أنسب (انظر أدناه، الفقرتان ١٣ و ١٤)؛ غير أن اتفاقيات فيينا تستخدم كلمة "تصدره" واللجنة تمتنع مبدئياً عن الرجوع عن نص فيينا.

(٢) أو المعاهدة برمتها من جوانب معينة (راجع مشروع المبدأ التوجيهي ١-١-١).

(٣) انظر حولية لجنة القانون الدولي، ١٩٩٩، المجلد الثاني، الجزء الثاني، الصفحة ١٣٣ من النص الفرنسي، الفقرة ٢ من التعليق.

(٤) المرجع ذاته، الصفحتان ١٣٣ و ١٣٤، الفقرة ٣ من التعليق. انظر أيضاً التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي ١-١-١ في حولية لجنة القانون الدولي، ١٩٩٨، المجلد الثاني، الجزء الثاني، الصفحة ١٠٥ من النص الفرنسي، الفقرة ٣ من التعليق والتقرير الثالث، الوثيقة A/CN.4/491/Add.3، الفقرتان ١٥٨ و ١٧٩.

٤ - وتنطوي هذه العبارات على مشاكل. ففي بادئ الأمر، استخدم المقرر الخاص كلمات "صحة" و "عدم الصحة" أو "البطلان"، مفضلاً إياها على "المشروعية" و "عدم المشروعية"^(٥). وكان البروفسور د. و. بويت قد احتج على استخدام هذه المصطلحات، إذ كان يرى أن هذا المفهوم "يحدث لبساً بين مسألتين مختلفتين، هما مشروعية تحفظ وحجية تحفظ (أي معرفة إن كان بالإمكان التحجج به ضد طرف آخر)"^(٦). وبما أن اللجنة اقتبست هذه العبارة في تقريرها عن أعمال دورتها الخامسة والأربعين^(٧)، فقد صرح ممثل المملكة المتحدة في اللجنة السادسة، في عام ١٩٩٣ بما يلي:

"إن وفد المملكة المتحدة يشعر (...). بشيء من الحيرة حين نتحدث لجنة القانون الدولي في الفقرة ٤٢٨ من تقريرها عن 'صحة التحفظات'. فإذا كان السياق يشير إلى ما تبادر لذهن لجنة القانون الدولي، فإن المصطلحات المستخدمة يمكن أن تفسر بأنها تفضي إلى إمكانية اعتبار أي إعلان يكون مؤداه أن موافقة دولة على الارتباط بمعاهدة مرتبطة بشروط، بأنه لاغ بشكل أو بآخر. وفي الحقيقة، نلاحظ أن المادة ٢ (د) من اتفاقية فيينا، عندما عرفت التحفظ بأنه ليس فقط إعلاناً من جانب واحد، تهدف دولة ما بواسطته إلى استبعاد الأثر القانوني لبعض أحكام المعاهدة أو تغييره، وبالأحرى فإن المادة ١٩ والمواد التي تليها، والإشارات الحذرة إلى 'إبداء' التحفظات الواردة فيها، تبين بصورة جلية أن هذا الإعلان يعتبر بحكم الواقع 'تحفظاً'، بل إن أثره القانوني يبقى تحديده مرهوناً بتطبيق القواعد المنصوص عليها فيما بعد. ويتبين ذلك بكل وضوح من تعليق لجنة القانون الدولي على المواد من ١٧ إلى ١٩ من مشروع عام ١٩٦٢، ويوضح لماذا سُميت 'تحفظات' على المادة ١٩، من اتفاقية فيينا، حتى الحالات المحظورة صراحة، أو تلك التي لا تتطابق مع موضوع وهدف المعاهدة، وكذلك لماذا تستهدف المادة ٢١ تحفظاً 'ثابتاً' إزاء طرف آخر"^(٨).

(٥) في المخطط الأولي الذي وضعه المقرر الخاص الذي تلاه بشأن هذا الموضوع، استخدم عبارة "صحة التحفظات" (انظر الحولية، ١٩٩٣، المجلد الثاني، الجزء الأول، الصفحة ٢٤٩ من النص الفرنسي).

(٦) ILC/WG/LTPW/93/1/Add.1، الفقرة ٥.

(٧) حولية لجنة القانون الدولي، ١٩٩٣، المجلد الثاني، الجزء الثاني، الفقرة ٤٢٨؛ كانت اللجنة قد أوضحت أن مسألة "صحة التحفظات" تشمل مسألة شروط شرعية التحفظات ومسألة إمكانية تطبيقها على دولة أخرى.

(٨) A/C.6/48/SR.24، الفقرة ٤٢.

٥ - وكما أشار المقرر الخاص إلى ذلك في تقريره الأولي، ففي ذهنه كانت كلمة "الصحة" محايدة بما فيه الكفاية وتتضمن في الحقيقة مسألة حجية التحفظ التي ترتبط في رأيه ارتباطاً وثيقاً بالنظام القانوني للاعتراضات حتى لو لم تعتمد عليه اعتماداً مطلقاً. لكنه أقر مع ذلك بأنه "إذا كانت كلمة 'شرعية' تبدو أنسب، فلا ضير في استخدامها، فهي في الواقع أدق"^(٩). لكنه لاحظ^(١٠) أن الاعتراضات التي أتى بها الأستاذ بويت والتي أتت بها الحكومة البريطانية تفترض مقدماً حل الجدل الفقهي الذي يقع في لب موضوع التحفظات، وهو ما يختلف عليه دعاة "الحجية" ودعاة مبدأ السماح^(١١) بهذا الطرح الثاني، والذين يُعتبر السير ديريك بويت من أبرز ممثليهم^(١٢). وعقب هذه الملاحظات، استخدمت اللجنة (ومقرها الخاص) كلمة "الشرعية" (admissible بالانكليزية) لوصف أي تحفظ من شأنه إحداث الآثار المنصوص عليها في اتفاقيات فيينا، وكلمة "عدم الشرعية" (inadmissible) لوصف أي تحفظ لا يمكنه إحداث تلك الآثار.

٦ - غير أنه تبرز مشكلة جديدة حينما:

"أشار بعض الأعضاء إلى أن التعبير [غير مشروع] غير مناسب في هذه الحالة: فالفعل غير المشروع دولياً، في القانون الدولي، يستتبع مسؤولية صاحبه، ومن الجلي أن هذا لا ينطبق على إبداء تحفظات تتنافى مع أحكام المعاهدة التي تتناولها أو لا تتفق مع موضوع المعاهدة أو هدفها"^(١٣).

ونتيجة لذلك، قررت اللجنة عام ٢٠٠٢ أن تترك المشكلة معلقة في انتظار أن تبت في آثار هذه التحفظات^(١٤).

٧ - لكن عند التأمل في هذه المسألة، لم يكن من المناسب أن تنتظر اللجنة إلى أن تبحث آثار التحفظات لكي تعلن عن موقفها بشأن مسألة المصطلحات:

(٩) التقرير الأول، A/CN.4/470، الفقرة ٩٩.

(١٠) المرجع نفسه، الفقرة ١٠٠.

(١١) المرجع نفسه، الفقرات من ١٠١ إلى ١٠٤.

(١٢) انظر Derek W. Bowett, "Reservations to Non-Restricted Multilateral Treaties", *British Yearbook of International Law* 1976-1977، الصفحات من ٦٧ إلى ٩٢.

(١٣) التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي ٢-١-٨ ("الإجراءات المتبعة في حالة التحفظات [غير المشروعة] بصورة بيّنة" (A/57/10)، الصفحة ٨١، الفقرة ٧). الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة السابعة والخمسون، الملحق رقم ١٠.

(١٤) المرجع نفسه.

- أولاً، معنى المصطلح "مسموح به" (*permissible*) المستخدم في النص الانكليزي لمشاريع المبادئ التوجيهية المعتمدة حتى الآن والتعليقات عليها أن المسألة تُطرح فقط من حيث مبدأى السماح وعدم الحجية؛
- ثانياً، إن مصطلح "مشروع" يعني أن إبداء التحفظات دون مراعاة أحكام المادة ١٩ من اتفاقية فيينا يستتبع مسؤولية الدولة أو المنظمة الدولية صاحبة هذه التحفظ، وهو ما لا ينطبق بالتأكيد على الحالة هنا^(١٥).
- ٨ - ومهما يكن الأمر، فأهم نقطة في هذه المرحلة هي أن ميزة كلمة "الصحة" تكمن في أنها محايدة ولن تؤثر على الجواب الذي سترد به لجنة القانون الدولي على الجدل الدائر بشأن مبدأى الحجية والسماح، ولا على مسألة آثار إبداء تحفظ منافع لأحكام المادة ١٩. ومن ثم، فمن جهة لا ضير إطلاقاً من التساؤل عن صحة التحفظات، ومن جهة أخرى ينبغي للجنة، بناء عليه، أن تضع محل "مسموح به" و "غير مسموح به" كلمتي "صحيح" و "غير صحيح" في مشروع المبادئ التوجيهيين ١-٦ ("نطاق التعاريف") و ٢-١-٨ ("الإجراءات المتبعة في حالة التحفظات [غير مشروعة] بصورة بيّنة")^(١٦).
- ٩ - ولفائدة هذه الملاحظة الأولية سيمضي هذا التقرير إلى إجراء دراسة معمقة قدر الإمكان بشأن صحة التحفظات في ضوء المادة ١٩ من اتفاقيتي عام ١٩٦٩ وعام ١٩٨٦، التي تشكل دون شك حجر الزاوية في نظام فيينا^(١٧)، بحيث تتبع الإطار العام:
- انطلاقاً من مبدأ مؤداه أن ثمة افتراضاً مسبقاً بصحة التحفظات (ألف)،
- ينص هذا الحكم على فرضيات يُحظر فيها صراحة أو ضمناً إبداء تحفظ (باء)، قبل اشتراط
- شرط عام يقتضي تطابق التحفظات مع موضوع المعاهدة وهدفها (جيم).

(١٥) فيما يتعلق بهذه النقطة، انظر الفقرات من ٥٢ إلى ٥٣ أدناه.

(١٦) ينبغي أن يكون المبدأ التوجيهي ١-٦ على النحو التالي: "ليس في تعاريف الإعلانات الانفرادية الواردة في هذا الفصل من دليل الممارسة ما يخل بصحة [لا: بمشروعية] هذه الإعلانات وبآثارها بموجب القواعد التي تنطبق عليها وآثار هذه الإعلانات بالنظر إلى القواعد التي تنطبق عليها"؛ وينبغي أن يكون المبدأ التوجيهي ٢-١-٨ على النحو التالي: "الإجراءات المتبعة في حالة التحفظات غير الصحيحة بصورة بيّنة" (لا: "غير مشروعة"). وحين "تنقيح" دليل الممارسة بصيغته النهائية، من المناسب أيضاً تعديل التعليقات على غرار ذلك.

(١٧) انظر Jean-Marie Ruda, "Reservations to Treaties", R.C.A.D.I. 1975-III, vol. 146, p. 180.

ألف - الافتراض المسبق بصحة التحفظات

١٠ - لما نصت المادة ١٩ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٨٦، شأنها شأن الحكم ذاته المنصوص عليه في اتفاقية ١٩٦٩ قبلها، على أنه "يجوز لأي دولة أو منظمة دولية (...) إبداء تحفظ"، ولو كان ذلك بشروط معينة، عند توقيع معاهدة أو التصديق عليها أو إقرارها رسمياً أو قبولها أو الموافقة عليها أو الانضمام إليها، فإنها تطرح "المبدأ العام الذي يُسمح بموجبه بإبداء تحفظات..."^(١٨). ويتعلق الأمر هنا بعنصر أساسي من "النظام المرن" الناشئ عن الفتوى الصادرة عن محكمة العدل الدولية عام ١٩٥١^(١٩)، وليس من المبالغة في شيء القول إنه ينقض في هذه النقطة الافتراض المسبق عادة كما يُستنتج من نظام الإجماع^(٢٠)، وذلك بهدف إعلان هو تيسير انضمام أكبر عدد من الدول إلى المعاهدات وبالتالي تحقيق شموليتها العالمية.

١١ - وفي هذا الصدد، ينحو نص المادة ١٩، المنبثق مباشرة عن مقترحات والدوك، منحى مخالفاً للمشاريع التي أعدها المقررون الخاصون بشأن قانون المعاهدات التي سبقته والتي تنطلق جميعها من الافتراض المسبق المعاكس وتطرح بصورة سلبية أو تقييدية المبدأ القائل إنه لا يجوز

(١٨) التعليق على مشروع المادة ١٨ المعتمد في القراءة الأولى عام ١٩٦٢، حولية لجنة القانون الدولي، ١٩٦٢، المجلد الثاني، الصفحة ١٩٩ من النص الفرنسي، الفقرة ١٥؛ انظر أيضاً التعليق على مشروع المادة ١٦ المعتمد في القراءة الثانية، المرجع نفسه، ١٩٦٦، المجلد الثاني، الصفحة ٢٢٥ من النص الفرنسي، الفقرة ١٧. وبالنسبة لاتفاقية ١٩٨٦، انظر التعليقات على مشروع المادتين ١٩ (حالة المعاهدات المبرمة بين عدة منظمات دولية) المعتمدة عام ١٩٧٧، المرجع نفسه، ١٩٧٧، المجلد الثاني، الصفحة ١٠٦ من النص الفرنسي، الفقرة ١، و ١٩ مكرراً (حالة المعاهدات المبرمة بين دول ومنظمة دولية واحدة أو أكثر أو بين منظمات دولية ودولة واحدة أو أكثر)، المرجع نفسه، الصفحة ١٠٨ من النص الفرنسي، الفقرة ٣.

(١٩) ٢٨ أيار/مايو ١٩٥١، التحفظات على اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها، مجموعة الأحكام والفتاوى الصادرة عام ١٩٥١ (Recueil 1951)، الصفحة ١٥. انظر التقرير الأول بشأن التحفظات، (A/CN.4/470)، الفقرات من ٣٦ إلى ٤٦.

(٢٠) كان هذا المفهوم، الذي أصبح دون شك القاعدة العرفية في فترة ما بين الحربين العالميتين (انظر الرأي المخالف المشترك بين القضاة غريرو وماكنير وريد وهسو مو، إلى جانب الفتوى السابقة الذكر مجموعة الأحكام والفتاوى الصادرة عام ١٩٥١ (Recueil 1951)، الصفحتان ٣٤ و ٣٥، يقيّد إلى حد كبير إمكانية إبداء تحفظات: فذلك غير ممكن إلا إذا قبل جميع الأطراف الأخرى بذلك، وإلا فإن صاحب التحفظ يظل خارج نطاق الاتفاقية. وقد اقترحت اليابان، في ملاحظاتها بشأن مشروع المادة ١٨ الذي اعتمده اللجنة عام ١٩٦٢، العودة إلى الافتراض المعاكس (انظر التقرير الرابع المقدم من السير همفري والدوك بشأن قانون المعاهدات، الحولية، ١٩٦٥، المجلد الثاني، الصفحة ٤٩ من النص الفرنسي).

إبداء (أو "إصدار"^(٢١)) تحفظ إلا إذا استوفيت شروط معينة^(٢٢). أما السير همفري فيقدم من جهته^(٢٣) المبدأ على أنه "إمكانية إبداء تحفظ، أي اقتراحه"، وهي إمكانية تملكها الدولة "بمقتضى سيادتها"^(٢٤).

١٢ - لكن هذه الإمكانية ليست محدودة:

- أولاً، هي محدودة في الزمن لأن إبداء التحفظات لا يمكن أن يكون إلا "عند توقيع معاهدة أو التصديق عليها أو إقرارها رسمياً أو قبولها أو الموافقة عليها أو الانضمام إليها"^(٢٥)؛

- وثانياً، يمكن لإبداء التحفظات ألا يكون متفقاً مع موضوع بعض المعاهدات، إمّا لأن هذه المعاهدات تقتصر على مجموعة صغيرة من الدول - وهذه فرضية تأخذها في الاعتبار الفقرة ٢ من المادة ٢٠ من الاتفاقية، وتستند إلى نظام الإجماع في ما يتعلق بهذه الصكوك^(٢٦) - أو لأن الأطراف، في إطار المعاهدات ذات الصبغة العالمية، تتفق على ترجيح وحدة الاتفاقية على حساب شموليتها العالمية، أو، على كل حال، تقييد إمكانية الدول في إبداء تحفظات؛ وبخصوص هذه النقطة والنقاط الأخرى، ليست اتفاقية فيينا إلا متممة لإرادة الأطراف فيها ولا شيء يمنع

(٢١) فيما يتعلق بهذه النقطة، انظر الفقرتين ١٣ و ١٤ أدناه.

(٢٢) انظر مثلاً مشاريع المواد ١٠، الفقرة ١ من المشروع الذي أعده ج. ل. برايري عام ١٩٥٠ (A/CN.4/23)، النص الانكليزي في الحولية، ١٩٥٠، المجلد الثاني، الصفحة ٢٣٨)، أو ٩ من المشاريع التي أعدها هيرش لاوترباخ (التقرير الأول، A/CN.4/63، الصادر بالانكليزية في نفس المرجع، ١٩٥٣، الصفحة ٩١؛ التقرير الثاني، A/CN.4/87، النص الانكليزي في نفس المرجع، ١٩٥٤، المجلد الثاني، الصفحة ١٣١)، أو ٣٩، الفقرة ١ من المشروع الذي أعده ج. ج. فريتزموريس (حولية لجنة القانون الدولي، ١٩٥٦، المجلد الثاني، الصفحة ١١٨ من النص الفرنسي). انظر ملاحظات P-H. Imbert, *Les reserves aux traits multilatéraux*, Pedone, Paris, 1979، الصفحتان ٨٨ و ٨٩.

(٢٣) "يجوز لكل دولة، عند توقيع معاهدة أو التصديق عليها أو قبولها أو الانضمام إليها إبداء تحفظ (...). ما لم ... " حولية لجنة القانون الدولي، ١٩٦٢، المجلد الثاني، المادة ١٧، الفقرة ١ (أ)، الصفحة ٦٨ من النص الفرنسي.

(٢٤) التعليق على المادة ١٧، المرجع نفسه، الصفحة ٧٤، الفقرة ٩ من النص الفرنسي - الكلمات المكتوبة بخط مائل واردة في النص.

(٢٥) انظر الفقرة ١٩ أدناه.

(٢٦) "حين يتبين من محدودية عدد الدول المتفاوضة ومن موضوع المعاهدة وهدفها أن تطبيق المعاهدة بكاملها بين جميع الأطراف شرط أساسي لموافقة كل منها على الالتزام بالمعاهدة، فإن التحفظ يتطلب قبول جميع الأطراف".

المتفاوضين من تضمين المعاهدة "شروطاً تتعلق بالتحفظات" وتقيّد أو تعدّل
الإمكانية المبدئية الواردة في المادة ١٩^(٢٧).

ولذا فمن الإفراط دون شك الحديث عن "الحق في التحفظ"، رغم أن الاتفاقية تنطلق دون
أدى شك من مبدأ يقوم على وجود افتراض مسبق في هذا الصدد.

١٣ - هذا هو معنى عنوان المادة ١٩ في حد ذاته ("إبداء التحفظات")، الذي تؤكد
بداية هذا الحكم: "يجوز لأي دولة (...) إبداء تحفظ، ما لم ...". وبالتأكيد، فإن الحكم
التمهيدي من المادة ١٩، باستخدامه الفعل "يجوز" يقر بأن للدول حقاً ما، لكن الأمر هنا
لا يتعلق إلا بحق 'إبداء' التحفظات"^(٢٨).

(٢٧) بخصوص الطابع المتمّ لنظام فيينا، انظر التقرير الأول بشأن التحفظات، A/CN.4/470، الفقرة ١٢٣؛ أو
التقرير الثاني بشأن التحفظات، A/CN.4/477 و Add.1، الفقرات ٢٦ و ١٢٣ و ١٣٣ و ١٦٣؛ أو التقرير
الثالث، A/CN.4/491 و Add.1-6، الفقرة ١٣٩؛ أو التقرير الخامس، A/CN.4/508 و Add.1-4، الفقرة
٢٩٠؛ انظر أيضاً: Anthony Aust, *Modern Treaty Law and Practice*, Cambridge University Press, 2000, pp. 124-126
و John King Gamble, Jr., "Reservations to Multilateral Treaties: A Macroscopic View of"، و P.-H. Imbert, op. cit. note 22, pp. 162-230 و "State Practice", A.J.I.L. 1980, pp. 383-391
و Lord Jörg Polakiewicz, و McNair, *The Law of Treaties*, Clarendon Press, Oxford, 1961, pp. 169-173
و "Treaty-Making in the Council of Europe, Conseil de l'Europe, Strasbourg, 1999, pp. 85-90 et 101-104
و Rosa Riquelme Cortado, *La reservas a los tratados - Formulación y ambigüedades del regimen de*
Viena, Universidad de Murcia, 2004, pp. 89-136.

(٢٨) P.-H. Imbert، المرجع السالف الذكر، الحاشية ٢٠، الصفحة ٨٣؛ انظر أيضاً Paul Reuter, *Introduction au*
R. *droit des traités*, PUF, Paris, 3^{ème} édition revue et augmentée par Philippe Cahier, 1995, p. 75
Riquelme Cortado، المرجع السالف الذكر، الحاشية ٢٧، الصفحة ٨٤. ويمكن أيضاً القول إن اقتراحا
تقدم به بريغز ويرمي إلى الاستعاضة عن كلمة "إمكانية" الواردة في مشروع والدوك (انظر الحاشية (٢٣)
أعلاه) بكلمة "حق" (حولية لجنة القانون الدولي، ١٩٦٢، المجلد الأول، الجلسة ٦٥١، ٢٥ أيار/
مايو ١٩٦٢، الصفحة ١٥٧ من النص الفرنسي، الفقرة ٢٢) لم يُعتمد وكذلك الأمر بالنسبة لتعديل تقدم
به اتحاد الجمهوريات الاشتراكية السوفياتية بنفس المعنى خلال مؤتمر فيينا (A/CONF.39/C.1/L.115)، الوثائق
الرسمية لمؤتمر الأمم المتحدة لقانون المعاهدات، الدوران الأولى والثانية، المجلد الثالث، فيينا،
٢٦ آذار/مارس - ٢٤ أيار/مايو ١٩٦٨ و ٩ نيسان/أبريل - ٢٢ أيار/مايو ١٩٦٩، وثائق المؤتمر
(A/CONF.39/11/Add.2)، الصفحة ١٤٤، الفقرة ١٧٥. وقد اعتمدت لجنة الصياغة للجنة القانون الدولي
الصيغة الحالية ("يجوز لكل دولة (...) إبداء تحفظ، ما لم ...") (حولية لجنة القانون الدولي، ١٩٦٢،
المجلد الأول، الجلسة ٦٦٣، ١٨ حزيران/يونيه ١٩٦٢، الصفحة ٢٤٥ من النص الفرنسي، الفقرة ٣) ثم
اعتمدها لجنة القانون الدولي في جلسة عامة (المرجع نفسه، المجلد الثاني، الصفحة ١٩٤ من النص الفرنسي،
المادة ١٨، الفقرة ١) عام ١٩٦٢. ولم تخضع لأي تعديلات في عام ١٩٦٦، ما عدا أن استُعيض عن عبارة
"كل دولة" بعبارة "أي دولة" (انظر حولية لجنة القانون الدولي، ١٩٦٥، الجلسة ٨١٣، ٢٩
حزيران/يونيه ١٩٦٥، الصفحة ٢٨٧ من النص الفرنسي، الفقرة ١ (النص الذي اعتمده لجنة الصياغة)
وحولية لجنة القانون الدولي، ١٩٦٦، المجلد الثاني، الصفحة ٢٢٠ من النص الفرنسي، الفقرة ٢٢٠ (المادة
١٦ التي اعتمدت في القراءة الثانية)).

١٤ - وقد اختيرت كلمتا "تبدي" و "إبداء" بعناية. ومعناهما أنه إذا كان للدولة التي تنوي أن يقرن إعرابها عن موافقتها على التقييد بتحفظ بحيث توضح الكيفية التي تعتمزم بها تعديل مشاركتها في المعاهدة^(٢٩)، فهذا الإبداء ليس كافياً في حد ذاته: فالتحفظ لا "يصدر" ولا يُحدث آثاره بمجرد الإعلان عنه. وهذا هو السبب الذي أدى بالتعديل الذي تقدمت به الصين والرامي إلى الاستعاضة عن عبارة "إبداء تحفظ" بعبارة "إصدار تحفظ"^(٣٠) إلى استبعاده من قبل لجنة الصياغة لمؤتمر فيينا^(٣١). وكما أشار إلى ذلك والدوك، "فالقول (...). إنه يجوز لأي دولة 'إصدار' تحفظ ما أمر فيه لبس، لأن الأمر هنا يتعلق هنا بمعرفة إن كان تحفظ أبدته دولة ما يمكن اعتباره تحفظاً 'صدر' فعلياً ما دامت الدول الأخرى المعنية لم تقبله"^(٣٢). هذا ولا يُعد التحفظ فقط أنه "أنشئ"^(٣٣) إلا إذا استوفيت شروط إجرائية معينة - صحيح أنها إلزامية إلى حد ما^(٣٤)، بل يجب أيضاً أن يراعي الشروط الأساسية الواردة في الفقرات الفرعية الثلاث من المادة ١٩ ذاتها، وهذا ما يتجلى بوضوح من عبارة "ما لم"^(٣٥).

(٢٩) انظر D. W. Greig, "Reservations: Equity as a Balancing Factor?", *Australian Yearbook of International Law* 1995, p. 22.

(٣٠) A/CONF.39/C.1/L.161 (انظر وثائق المؤتمر A/CONF.39/11/Add.2)، الحاشية السابقة (٢٨)، الصفحة ١٤٥، الفقرة ١٧٧.

(٣١) انظر الوثائق الرسمية لمؤتمر الأمم المتحدة لقانون المعاهدات، الدورة الأولى، المجلد الثالث، فيينا، ٢٦ آذار/مارس - ٢٤ أيار/مايو ١٩٦٨، المحاضر الموجزة للجلسات العامة ولسات لجنة القانون الدولي بكامل هيئتها (A/CONF.39/11)، للجنة بكامل هيئتها، الجلسة ٢٣، ١١ نيسان/أبريل ١٩٦٨، الصفحة ١٣١، الفقرة ٢ (إيضاحات الصين) والجلسة ٢٤، ١٦ نيسان/أبريل ١٩٦٨، الصفحة ١٣٧، الفقرة ١٣ (مداخلة الخبير المستشار السير همفري والدوك).

(٣٢) التقرير الأول، A/CN.4/144، الحاشية (٢٣) السابقة، الصفحة ٧١، الفقرة ١ من التعليق على مشاريع المواد من ١٧ إلى ١٩.

(٣٣) انظر بداية المادة ٢١: "أي تحفظ يوضع إزاء طرف آخر وفقاً للمواد ١٩ و ٢٠ و ٢٣..."

(٣٤) انظر المواد ٢٠، الفقرات من ٣ إلى ٥، و ٢١، الفقرة ١، و ٢٣، الفقرات من ١ إلى ٣، ومشروع المبدأين التوجيهيين ٢-١ و ٢-٢-٣. انظر أيضاً Massimo Coccia, "Reservations to Multilateral Treaties on Human Rights", *California Western I. L. J.* 1985, p. 28.

(٣٥) "تبيّن هذه المادة المبدأ العام الذي يُسمح بموجبه بإصدار تحفظات، ما عدا في ثلاث حالات" (حولية لجنة القانون الدولي، ١٩٦٦، المجلد الثاني، الصفحة ٢٢٥ من النص الفرنسي، التعليق على المادة ١٦، الفقرة ١٧؛ استعمال كلمة "إصدار" في التعليق قابل للنقد لكنه يعود دون شك إلى سهو في الترجمة أكثر مما يرجع إلى كلمة وُضعت عن قصد - وانظر الرأي المخالف للسيد P.-H. Imbert، المرجع السالف الذكر، الحاشية ٢٢، الصفحة ٩٠. أما في ما عدا ذلك، فالنص الانكليزي للتعليق صحيح: "This article states the general principle that the formulation of reservations is permitted except in three cases. ..." (حولية لجنة القانون الدولي، ١٩٦٦، المجلد الثاني، الصفحة ٢٠٧ من النص الانكليزي).

١٥ - ووفقا لما يذهب إليه بعض المؤلفين، فلربما كانت المصطلحات المستخدمة في هذا النص غير متناسقة في هذا الصدد "حينما تسمح المعاهدة ببعض التحفظات (المادة ١٩، الفقرة الفرعية (ب))، لا يتعين أن تقبلها الدول الأخرى (...). فهي تعتبر تحفظات 'صادرة' بمجرد أن تبديها الدولة المتحفظة"^(٣٦). ومن ثم، إذا أوضحت الفقرة الفرعية (ب)، وكانت صائبة، أن هذه التحفظات "يمكن إصدارها"، فإن بداية المادة ١٩ قد تكون مضللة في ما تعنيه ضمنا وهو أن تلك التحفظات لم "يُبدأها" صاحبها^(٣٧). والأمر هنا يتعلق بمُشاحَّة واهية^(٣٨): فالفقرة الفرعية (ب) لا تستهدف تلك التحفظات التي أنشئت (أو أُصدرت) من مجرد إبدائها، لكنها تستهدف على العكس من ذلك تلك التي لا تسمح بها المعاهدة. وكما هو الأمر في الافتراض الوارد في الفقرة الفرعية (أ) لا يمكن إبداء هذا النوع الأخير من التحفظات: فالمنع صريح في الحالة الأولى (الفقرة الفرعية (أ))؛ أما في الحالة الثانية (الفقرة الفرعية (ب)) فهو ضمني.

١٦ - وأما مبدأ إمكانية إبداء تحفظات، فيشكل، دون شك عنصرا أساسيا في نظام فيينا، والسؤال هو ما إذا كان يجب أن يتخذ موضوعا لمبدأ توجيهي مستقل، يمكن صياغته كالتالي:

٣-١ [إمكانية إبداء تحفظات] [افتراض صحة التحفظات]

"للدولة أو للمنظمة الدولية أن تبدي تحفظا لدى توقيع معاهدة ما أو التصديق عليها أو إقرارها رسميا أو قبولها أو الموافقة عليها أو الانضمام إليها".

١٧ - وعلى الرغم من ذلك، لا يقترح المقرر الخاص على اللجنة اتباع هذا النهج، وإن أبدى شيئا من التردد. ولا شك أن من مزايا اعتماد مبدأ توجيهي من هذا القبيل إبراز هذا المبدأ الأساسي لنظام فيينا مع عدم الابتعاد عن صياغة اتفاقيتي عامي ١٩٦٩ و ١٩٨٦،

(٣٦) P.-H. Imbert، المرجع السالف الذكر، الحاشية ٢٢، الصفحتان ٨٤ و ٨٥.

(٣٧) انظر أيضا J.M. Ruda، المرجع السالف الذكر، الحاشية ١٧، الفقرتان ١٧٩ و ١٨٠ والنقد الأكثر اعتدالا الموجه من Frank Horn، *Reservations and Interpretative Declarations to Multilateral Treaties*, T.M.C. Asser Instituut, Swedish Institute of International Law, Studies in International Law, vol. 5, La Haye, 1988, pp. 111 et 112.

(٣٨) غير أنه يمكن الاجتماع على استخدام فعلي "يبدى" و "يصدر" في الفقرة ٢ من المادة ٢٣؛ ليس من المنطقي القول، في نهاية هذا النص، إنه في حال صدور تأكيد عند الموافقة على التقييد بتحفظ أصدر عند التوقيع، "سيُعتبر التحفظ أنه تم في تاريخ تأكيده". ولدى إعداد دليل الممارسة في مجال التحفظات، سعت اللجنة جاهدة إلى اعتماد مصطلحات متساوية في هذا الصدد (تبدو الانتقادات التي وجهتها إليها R. Riquelme Cortado - المرجع السالف الذكر، الحاشية ٢٧، الفقرة ٨٥ - أنها تستند إلى ترجمة خاطئة بالإسبانية).

بما أن الصياغة المختارة أعلاه تكرر "تمهيد" المادة ١٩. غير أن اللجنة تفادت كقاعدة عامة أن تجزئ عدة أحكام واردة في مادة واحدة في اتفاقيتي فيينا^(٣٩)، كي تضمنها في مشاريع مبادئ توجيهية مستقلة. والأهم من ذلك أنه لا يمكن فصل مبدأ إمكانية إبداء تحفظ ما (وبالتالي افتراض الصحة) عن الاستثناءات المتصلة به.

١٨ - ووفقاً للممارسة التي اتبعتها اللجنة حتى الآن في غياب سبب مقنع يدعو إلى خلاف ذلك، يبدو من الأفضل أن يُدرج، في صدارة الجزء الثالث من دليل الممارسة المكرس لموضوع صحة التحفظات، النص الكامل للمادة ١٩، وأن تقدّم، في التعليق وفي مشاريع المبادئ التوجيهية التكميلية، معلومات دقيقة وإيضاحات كفيّة بتوجيه ممارسة الدول على نحو مفيد.

١٩ - والسؤال الوحيد المطروح في هذا الصدد يتعلق بتكرار الأوقات (أو "الحالات" حسب الصياغة المعتمدة في مشروع المبدأ التوجيهي ١-١-٢^(٤٠)) المختلفة "التي يجوز فيها إبداء التحفظات". وبالفعل، فإن المادة ١٩، كما تم تأكيده أعلاه^(٤١)، تكرر القيود الزمنية الواردة في تعريف التحفظات نفسه، الوارد في الفقرة ١-١-٢ من المادة ٢ من اتفاقيات فيينا^(٤٢). ولاشك في ألا داعي لهذا التكرار، كما أشارت الدانمرك إلى ذلك عند دراسة مشروع المواد المتعلقة بقانون المعاهدات المعتمد في عام ١٩٦٢^(٤٣). غير أن اللجنة رأت ألا جدوى من تصحيح هذا الخلل عند اعتماد المشروع النهائي في عام ١٩٦٦ وألا ضير من

(٣٩) انظر مشاريع المبادئ التوجيهية ١-١ (تعريف التحفظات)، أو ٢-٢-١ (التأكيد الرسمي للتحفظات التي تُبدى لدى التوقيع على المعاهدة) أو ٢-٥-١ (سحب التحفظات)، وهي المشاريع التي تكرر على التوالي الصياغة الواردة في المواد ٢، الفقرة ١-١-٢، و ٢٣، الفقرة ٢، و ٢٢، الفقرة ١، من اتفاقية فيينا لعام ١٩٨٦. غير أن اللجنة لم تتبع هذه القاعدة العامة في الحالات التي فرضت فيها خطة دليل الممارسة توزيعاً مختلف عناصر أحد الأحكام الفريدة على عدة مبادئ توجيهية (وبالتالي فإن القواعد الواردة في المادة ٢٣ بشأن الإجراءات المتعلقة بالتحفظات وحالات القبول والاعتراض موزعة على عدة مشاريع مبادئ توجيهية)؛ غير أنه لا يوجد سبب كهذا في هذه الحالة.

ملاحظة: يجبّذ أن تستند اللجنة إلى نص عام ١٩٨٦ بدلا من نص عام ١٩٦٩ الأقل اكتمالا.

(٤٠) انظر حولية لجنة القانون الدولي، ١٩٩٨، المجلد الثاني، الجزء الثاني، ص. ١٠٣.

(٤١) الفقرة ١٢.

(٤٢) انظر مشروع المبادئ التوجيهية ١-١ (تعريف التحفظات) و ٢-١-١ (الحالات التي يجوز فيها إبداء التحفظات) والتعليق عليهما، الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الثالثة والخمسون، الملحق رقم ١٠ (A/53/10)، الفقرات ٢١٤-٢١٦ و ٢٢١-٢٢٤.

(٤٣) انظر التقرير الرابع للسيسر هامفري وولدوك، A/CN.4/177.

هذا التكرار لأنه ليس من الجسامة بحيث يتطلب إعادة كتابة اتفاقية فيينا التي لم تنشغل أيضا بهذا الخلل.

٢٠ - وفي ظل هذه الظروف، يبدو معقولا أن يُكرّر نصُّ المادة ١٩ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٨٦ في مشروع المبدأ التوجيهي ٣-١، والذي يمكن أن يكون عنوانه "إمكانية إبداء تحفظ".

٣-١ إمكانية إبداء تحفظ

"للدولة أو للمنظمة الدولية، لدى توقيع معاهدة ما أو التصديق عليها أو إقرارها رسميا أو قبولها أو الموافقة عليها أو الانضمام إليها، أن تبدي تحفظا ما لم:

(أ) تحظر المعاهدة هذا التحفظ؛ أو

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

(ج) يكن التحفظ في الحالات التي لا تنص عليها الفقرتان الفرعيتان (أ) و (ب)، مخالفا لموضوع المعاهدة وهدفها".

٢١ - وكما يتبين من صيغة الفقرة الفرعية (ج) من هذا الحكم، فإن شروط صحة التحفظات المنصوص عليها في المادة ١٩ ليست ثلاثتها جميعا في نفس المستوى. فالفقرتان الفرعيتان (أ) و (ب) تنصان على الفرضيات^(٤٤) التي تحظر فيها المعاهدة إبداء تحفظ، إما صراحة أو ضمنا، في حين تعني الفقرة الفرعية (ج) بالحالات التي لا يسمح فيها بالتحفظ رغم سكوت المعاهدة عنها. ومن المفيد معالجة كل فرضية من الفرضيتين على حدة.

باء - التحفظات التي تحظرها المعاهدة

٢٢ - حسب بول رويتر، تشكل الفرضيتان المنصوص عليهما في الفقرتين الفرعيتين (أ) و (ب) من المادة ١٩ "حالتين بسيطتين للغاية"^(٤٥). لكن الأمر ليس مؤكدا على

(٤٤) أو بعبارة أدق "على فرضيات" لأنها لا ترد جميعها (انظر A/CN.4/552/Add.1).

(٤٥) Paul Reuter, "Solidarite et divisibilite des engagements conventionnels" in international Law at a Time of Perplexity - Essays in Honour of Shabtai Rosenne, Nijhoff, Dordrecht, 1999, p. 625 (egalement reproduit in P. Reuter, Le Developpement de l'ordre juridique international- Ecrits de droit international, Economica, Paris, 1999, p. 363).

الإطلاق. فصحيح أن هذه الأحكام تتصل بالحالات التي تتضمن فيها المعاهدة التي ترغب دولة أو منظمة دولية ما في إبداء تحفظ بشأنها بندا خاصا يحظر إبداء تحفظ أو يسمح به. لكنه إضافة إلى أن جميع الفرضيات غير مشمولة بوضوح، يمكن أن تُطرح مشاكل حساسة فيما يتعلق بالنطاق الدقيق لبند يحظر التحفظات (١) وبآثار تحفظ ما يُبدى على الرغم من هذا الحظر (٢).

١ - نطاق البنود التي تحظر التحفظات

٢٣ - ميّز وولدوك في مشروع الفقرة ١ (أ) من المادة ١٧ الذي قدمه إلى لجنة القانون في عام ١٩٦٢ بين ثلاث فرضيات هي:

- التحفظات "المحظورة صراحة في المعاهدة أو (...) التي تتنافى وطبيعة المعاهدة أو الممارسة المتبعة في منظمة دولية"؛
- التحفظات التي لا تشملها أحكام بند يجد من إمكانية إبداء تحفظات؛
- الحالات التي يُسمح فيها بإبداء تحفظات معينة^(٤٦).

وكان القاسم المشترك بين هذه الحالات الثلاث هو أنه، خلافاً للتحفظات التي لا تتفق وموضوع المعاهدة وهدفها^(٤٧)، "يتعين، عندما يبدى تحفظ ما غير محظور في المعاهدة، أن تعرب الدول الأخرى عن قبولها أو رفضها لهذا التحفظ، ولكن عندما يتعلق الأمر بتحفظ تحظره المعاهدة، فإنها ليست ملزمة بذلك إذ سبق أن أعربت عن موقفها ضده في المعاهدة نفسها"^(٤٨).

٢٤ - ورغم أن اللجنة^(٤٩) أخذت بهذا التصنيف مجدداً، وإن كان بصياغة مختلفة بعض الشيء، فلم يكن هناك داع لأن يكون معقداً، وبالنظر إلى رغبة واضعي الاتفاقية في إضفاء قدر كبير من العمومية عليها، لم يكن من المجدي الفصل بين الفرضيتين الأوليين اللتين أشار

(٤٦) التقرير الأول، A/CN.4/144، انظر الحاشية ٢٣ أعلاه، الصفحتان ٦٨-٦٩ من النص الفرنسي.

(٤٧) فرضية منصوص عليها في الفقرة ٢ من مشروع المادة ١٧، لكن صياغتها تختلف كثيراً عن النص الحالي (انظر A/CN.4/552).

(٤٨) السير هامفري وولدوك، التقرير الأول، A/CN.4/144، انظر الحاشية ٢٣ أعلاه، ص. ٧٤ من النص الفرنسي، الفقرة ٩ من التعليق.

(٤٩) مشروع المادة ١٨، الفقرات ١ (ب) و (ج) و (د)، حولية لجنة القانون الدولي، ١٩٦٢، المجلد الثاني، الصفحة ١٩٤ من النص الفرنسي (انظر التعليق على هذه الفقرة في ص. ١٩٩ من النص الفرنسي، الفقرة ١٥).

إليهما المقرر الخاص^(٥٠). وقد اقتصر هذا الأخير، في الفقرة ٢ من مشروع المادة ١٨، الذي اقترحه في عام ١٩٦٥ بناء على ملاحظات الحكومات، على التمييز بين التحفظات التي تحظرها المعاهدة (أو "القواعد السارية في منظمة دولية ما"^(٥١)) صراحة والتحفظات المحظورة ضمناً نتيجة لسماح المعاهدة بإبداء تحفظات معينة^(٥٢). ونجد هذا التمييز المزوج

(٥٠) وعلى النقيض من ذلك، رأى بريغز، أثناء مناقشة المشروع، أن الاختلاف، إن وُجد، فهو بين الحالة المنصوص عليها في الفقرة الفرعية (أ)، حيث تُحظر جميع التحفظات، والحالة المنصوص عليها في الفقرتين الفرعيتين (ب) و(ج)، بحيث لا توجد سوى تحفظات معينة تُحظر صراحة أو تُستبعد ضمناً (حولية لجنة القانون الدولي، ١٩٦٢، المجلد الأول، الجلسة ٦٦٣، ١٨ حزيران/يونيه ١٩٦٢، ص. ٢٤٦، الفقرة ١٢؛ ضد: وولدوك، المرجع نفسه، ص. ٢٤٧، الفقرة ٣٢)؛ وكما يتبين من المثل المتعلق بالمادة ١٢ من اتفاقية عام ١٩٥٨ بشأن الجرف القاري (الفقرة ٤١ أدناه)، فإن هذه الملاحظة وثيقة الصلة بالموضوع.

(٥١) رغم عدم الاعتراض على المبدأ لدى المناقشة التي دارت في جلسة عامة في عام ١٩٦٥ (باستثناء لأكس الذي اعترض عليه في عام ١٩٦٢، حولية لجنة القانون الدولي، ١٩٦٢، المجلد الأول، الجلسة ٦٥١، ٢٥ أيار/مايو ١٩٦٢، ص. ١٥٩-١٦٠ من النص الفرنسي، الفقرة ٥٣)، والإبقاء عليه في النص المعتمد خلال الجزء الأول من الدورة السابعة عشرة (انظر حولية لجنة القانون الدولي، ١٩٦٥، المجلد الثاني، ص. ١٧٤ من النص الفرنسي)، اختفى هذا الشرح بدون إيضاح السبب، من مشروع المادة ١٦ الذي اعتمده للجنة ثانياً في عام ١٩٦٦ في أعقاب "التنقيح النهائي" الذي أجرته لجنة الصياغة (انظر حولية لجنة القانون الدولي، ١٩٦٦، المجلد الأول، الجلسة ٨٨٧، ١١ تموز/يوليه ١٩٦٦، ص. ٣٢٦ من النص الفرنسي، الفقرة ٩١). ويتعين فهم إلغاء هذه العبارة في إطار الشرط العام للاستثناء المتعلق بـ "المعاهدات المنشئة لمنظمات دولية وبالمعاهدات المعتمدة داخل منظمة دولية ما"، الوارد في المادة ٥ من الاتفاقية والمعتمد في اليوم نفسه بصيغته النهائية من قبل لجنة القانون الدولي (المرجع نفسه، ص. ٣٢٥ من النص الفرنسي، الفقرة ٧٩). ومن الناحية العملية، من النادر أن تبدى تحفظات على الصك التأسيسي لمنظمة دولية (انظر موريس ه. مانلدسون "Reservations to the Constitution of International Organizations"، (BYBIL 1971, pp. 137-171). وفيما يتعلق بالمعاهدات المبرمة في إطار المنظمات الدولية، فإن أفضل مثال على الاستبعاد (المفترض) لإبداء تحفظات هو منظمة العمل الدولية، التي درجت دوماً على عدم قبول إيداع صكوك التصديق على الاتفاقيات الدولية المتعلقة بالعمل حينما تكون هذه الصكوك مرفقة بتحفظات (انظر المذكرة المقدمة من مدير مكتب العمل الدولي إلى مجلس عصبة الأمم بشأن مقبولية التحفظات على الاتفاقيات العامة، الجريدة الرسمية لعصبة الأمم، ١٩٢٧، ص. ٨٨٢ من النص الفرنسي أو المذكرة المقدمة من منظمة العمل الدولية إلى محكمة العدل الدولية في عام ١٩٥١ بشأن قضية التحفظات على الاتفاقية المتعلقة بإبادة الجماعية، في محكمة العدل الدولية، المذكرات والمرافعات والوثائق، ١٩٥١، ص. ٢٢٧-٢٢٨ من النص الفرنسي أو إعلان ويلفريد جينكز، المستشار القانوني لمكتب العمل الدولي، لدى المرافعات الشفوية في القضية نفسها، المرجع نفسه، ص. ٢٣٤ من النص الفرنسي)؛ وللاطلاع على عرض لهذا الموقف ونقده، انظر التعليق على مشروع التوجيه ١-١-٨ (التحفظات المبداءة بمقتضى شروط استثناء) في دليل الممارسة، في الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الخامسة والخمسون، الملحق رقم ١٠، (A/55/10)، ص. ٢٢٥-٢٢٩، الفقرات (٣) إلى (٥).

(٥٢) التقرير الرابع، A/CN.4/177، انظر الحاشية ٢٠ أعلاه، ص. ٥٣.

نفسه، بشكل مبسط^(٥٣)، في الفقرتين الفرعيتين (أ) و (ب) من المادة ١٩ في الاتفاقية، دون أي تمييز على أساس ما إذا كانت المعاهدة تحظر التحفظات أو تسمح بها كلياً أو جزئياً^(٥٤).

(أ) الحظر الصريح للتحفظات

٢٥ - يرى البروفسور توموشا أنه ينبغي النظر إلى الحظر الوارد في الفقرة الفرعية (أ) بصيغته الحالية، على أنه يشمل كلا من حالات الحظر الصريح للتحفظات وحالات الحظر الضمني لها على حد سواء^(٥٥). ويمكن تبرير هذا التفسير استناداً إلى الأعمال التحضيرية بشأن هذا الحكم.

- في الصياغة الأصلية، التي اقترحها وولدوك في عام ١٩٦٢^(٥٦)، تم الإيضاح بأنها تتعلق بالتحفظات "المحظورة صراحة"، وهو توضيح تم التخلي عنه في عام ١٩٦٥ بدون أن يورد المقرر الخاص سبباً لذلك وبدون أن تكون مناقشات اللجنة ذات فائدة كبيرة في هذا الصدد^(٥٧)؛

(٥٣) فيما يتعلق بما أدخلته اللجنة من تعديلات على الصياغة، انظر المناقشات المتعلقة بمشروع المادة ١٨ (حولية لجنة القانون الدولي، ١٩٦٥، المجلد الأول، وعلى الأخص الجلستين ٧٩٧ و ٧٩٨، المعقودتين في ٧ و ٩ حزيران/يونيه ١٩٦٥، ص. ١٦٣-١٧٣ من النص الفرنسي) والنص الذي اعتمده لجنة الصياغة (المرجع نفسه، الجلسة ٨١٣، ٢٩ حزيران/يونيه ١٩٦٥، ص. ٢٨٧ من النص الفرنسي، الفقرة ١) والمناقشة بشأنه (المرجع نفسه، ص. ٢٨٧-٢٨٩ من النص الفرنسي). والنص النهائي للمادة ١٦ (أ) و (ب) الذي اعتمده اللجنة في القراءة الثانية هو: "للدولة (...) أن تبدي تحفظاً ما لم: (أ) تحظر المعاهدة هذا التحفظ؛ أو (ب) تنص المعاهدة على أنه لا يجوز أن تبدي سوى تحفظات محددة ليس من بينها التحفظ موضوع البحث" (حولية القانون الدولي، ١٩٦٦، المجلد الثاني، ص. ٢٢٠ من النص الفرنسي). انظر أيضاً الحاشية ٨٣ أدناه.

(٥٤) أشار مجموع "المقترحات البديلة" المقدمة بموجب القانون الجديد في عام ١٩٥٣، في التقرير الأول المقدم من هيرش لوترباش، إلى المعاهدات التي "لا تحظر إمكانية إبداء تحفظات أو تقيدها" (التقرير الأول، A/CN.4/63، الحاشية ٢٢ أعلاه، ص. ١١٤-١١٦، حولية لجنة القانون الدولي، ١٩٥٣، ص. ٩١-٩١).

(٥٥) كريستيان توموشا "Admissibility and legal Effects of Reservations to Multilateral Treaties. Comments on Article 16 and 17 of the International Law Commission's Draft Articles on the Law of Treaties", Z. a. Ö. R. V., 1967, p. 469.

(٥٦) انظر الفقرة ٢٣ أعلاه.

(٥٧) انظر، رغم ذلك، تدخل ياسين، حولية لجنة القانون الدولي، ١٩٦٥، المجلد الأول، الجلسة ٧٩٧، ٨ حزيران/يونيه ١٩٦٥، ص. ١٦٥، الفقرة ١٩: "[O]n pourrait supprimer le mot 'expressément' et dire simplement: '[à moins] que les réserves ne soient interdites...'. En effet, il suffit que le traité se prononce: peu importe que ce soit de manière implicite ou expresse" غير أن هذه المعاهدة تشير إلى نص عام ١٩٦٢.

- ويبدو أن اللجنة وضعت فعلا، في التعليق على مشروع المادة ١٦ المعتمد في القراءة الثانية في عام ١٩٦٥، "التحفظات المحظورة صراحة أو ضمنا. بموجب أحكام المعاهدة"^(٥٨) على قدم المساواة.

٢٦ - لكن هذا التفسير قد يكون قابلا للجدل. إذ استبعدت اللجنة في عام ١٩٦٢ الفكرة القائلة بأن بعض المعاهدات يمكن، "بحكم طبيعتها" أن ترفض التحفظات، ورفضت اللجنة اقتراح وولدوك بهذا الشأن^(٥٩). ولذلك، يصعب تصور أية حالات حظر يمكن أن تنشأ "ضمنا" عن المعاهدة، إلا ما تعلق بالحالات المشمولة بالفقرتين الفرعيتين (ب) و (ج)^(٦٠) من المادة ١٩^(٦١)، وينبغي الإقرار بأن الفقرة الفرعية (أ) لا تُعنى سوى بالتحفظات التي تحظرها المعاهدة صراحة. وعلاوة على ذلك، فإن هذا التفسير وحده يتفق والترعة الليبرالية القوية التي تكتنف مجموع الأحكام المتعلقة بالتحفظات في الاتفاقية.

٢٧ - وعندما يكون المنع واضحا وصریحا، ولا سيما إذا كان عاما، فإنه لا يثير أي إشكال فيما عدا معرفة ما إذا كان الإعلان المقصود يشكل تحفظا أم لا^(٦٢)، علماً مع ذلك بأن

(٥٨) على غرار "التحفظات المسموح بها صراحة أو ضمنا" أيضا، حولية لجنة القانون الدولي، ١٩٦٦، المجلد الثاني، ص. ٢٢٣ من النص الفرنسي، الفقرة ١٠) من التعليق؛ انظر أيضا ص. ٢٢٥، من النص الفرنسي، الفقرة ١٧). وفي هذا الصدد، ساوت الفقرة ١ (أ) من المادة ١٩ من مشاريع المواد المتعلقة بقانون المعاهدات بين الدول والمنظمات الدولية أو فيما بين المنظمات الدولية، الذي اعتمدته اللجنة في عام ١٩٨١، بين الحالة التي تحظر فيها المعاهدات إبداء تحفظات والحالات التي "يثبت فيها أن الدول أو المنظمات التي تكون قد شاركت في التفاوض اتفقت على حظر التحفظ" (حولية لجنة القانون الدولي، ١٩٨١، المجلد الثاني، الجزء الثاني، ص. ١٣٩ من النص الفرنسي).

(٥٩) انظر الفقرة ٢٤ أعلاه. أشار المقرر الخاص إلى أنه "استلهم" صياغة هذا الشرط "من ميثاق الأمم المتحدة الذي لا يمكن التحفظ عليه بحكم طبيعته" (حولية لجنة القانون الدولي، ١٩٦٢، المجلد الأول، الجلسة ٦٥١، ٢٥ أيار/مايو ١٩٦٢، ص. ١٦٠ من النص الفرنسي، الفقرة ٦٠). وهذا الاستثناء مشمول بشرط الاستثناء الوارد في المادة ٥ من الاتفاقية (انظر الحاشية ٦٠ أدناه). ولم تلق عبارة "طبيعة المعاهدة" اهتماما يذكر خلال المناقشة (لكن كاسترين رأي بأن العبارة غير دقيقة - المرجع نفسه، الجلسة ٦٥٢، ٢٨ أيار/مايو ١٩٦٢، ص. ١٦٦ من النص الفرنسي، الفقرة ٢٨؛ انظر أيضا فيردروس، المرجع نفسه، الفقرة ٣٥)؛ وقد حذفها لجنة الصياغة (المرجع نفسه، الجلسة ٦٦٣، ١٨ حزيران/يونيه ١٩٦٢، ص. ٢٤٥ من النص الفرنسي، الفقرة ٣).

(٦٠) سُحبت تعديلات، اقترحتها إسبانيا (A/CONF.39/C.1/L.147) والولايات المتحدة وكولومبيا (A/CONF.39/C.1/L.126 Add.1) وكانت ترمي إلى إعادة إدراج مفهوم "طبيعة" المعاهدة في الفقرة الفرعية (ج)، من قبل مقدميها، أو رفضتها لجنة الصياغة (انظر رد فعل الولايات المتحدة، مؤتمر الأمم المتحدة بشأن قانون المعاهدات، الوثائق الرسمية، الجلسة الثانية، فيينا، ٩ نيسان/أبريل-٢٢ أيار/مايو ١٩٦٩، المحاضر الموجزة التحليلية للجلسات العامة ولسات اللجنة العامة (A/CONF.39/11/Add.1)، ص. ٣٧ من النص الفرنسي).

(٦١) كان ذلك هو الاستنتاج النهائي الذي خلص إليه س. توموشا (المرجع السالف الذكر، الحاشية ٥٥، ص. ٤٧١).

(٦٢) انظر مشروع المبدأ التوجيهي ١-٣-١ (أساليب التمييز بين التحفظات والإعلانات التفسيرية) والتعليق عليه في حولية لجنة القانون الدولي لعام ١٩٩٩، المجلد الثاني، الجزء ٢، الصفحات ٢١١-٢١٥.

أمثلته قليلة نسبياً^(٦٣) وإن كان بعضها مشهوراً كالمنع الوارد في المادة ١ من عهد عصبة الأمم.

”الأعضاء الأصليون لعصبة الأمم هي الدول الموقعة.... التي تنضم إلى هذا العهد بدون أي تحفظ....“^(٦٤)

وعلى غرار ذلك، فإن المادة ١٢٠ من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لعام ١٩٩٨ تنص على ما يلي:

”لا يجوز إبداء أي تحفظات على هذا النظام الأساسي“^(٦٥)

(٦٣) حتى في مجال حقوق الإنسان (راجع P.-H. Imbert, "La question des réserves et les conventions en matière de droits de l'homme", Actes du cinquième colloque sur la Convention européenne des droits de Reservations and Human Rights " (وبالإنكليزية أيضا: "Reservations and Human Rights", H.R.R. 1981, p. 28 Convention", H.R.R. 1981, p. 28 أو W.A. Schabas, "Reservations to Human Rights Treaties: Time for Innovation and Reform", Annuaire canadien de droit international 1995, p. 46)؛ وانظر كمثل مع ذلك، الاتفاقية التكميلية لإبطال الرق المؤرخ ٧ أيلول/سبتمبر ١٩٥٦ (المادة ٩)، والاتفاقية الخاصة بمكافحة التمييز في مجال التعليم المؤرخة ١٤ كانون الأول/ديسمبر ١٩٦٠ (المادة ٩، الفقرة ٧)، والبروتوكول ٦ الملحق بالاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان والمتعلق بإلغاء عقوبة الإعدام والمؤرخ ٢٨ نيسان/أبريل ١٩٨٣ (المادة ٤) أو الاتفاقية الأوروبية لمناهضة التعذيب المؤرخة ٢٦ تشرين الثاني/نوفمبر ١٩٨٧ (المادة ٢١)، وكلها تمنع كل تحفظ على أحكامها. وقد تحيل شروط التحفظ الواردة في معاهدات حقوق الإنسان إلى الأحكام المتعلقة بالتحفظات من اتفاقية فيينا (راجع المادة ٧٥ من اتفاقية البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان) - وهذا ما تقوم به ضمناً الاتفاقيات التي لا تتضمن أي شرط للتحفظ - أو تقتبس أحكامها (راجع المادتين ٢٨، الفقرة ٢ من اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة لعام ١٩٧٩ أو ٥١، الفقرة ٢، من اتفاقية حقوق الطفل لعام ١٩٨٩ بشأن حقوق الطفل).

(٦٤) يمكن القول إن هذه القاعدة قد تم التخلي عنها لما اعترف مجلس عصبة الأمم بجهاد سويسرا (انظر في هذا الصدد م. ميندلسون، المرجع السالف الذكر في الحاشية ٥١، الصفحتين ١٤٠-١٤١).

(٦٥) رغم ما يبدو في هذا المنع من صبغة قطعية، فإنه ليس مع ذلك مجرداً من الغموض بشكل كامل: فالمادة ١٢٤ المؤسفة جداً من النظام الأساسي التي تجيز "للدولة عندما تصبح طرفاً أن تعلن عدم قبولها اختصاص المحكمة" فيما يتعلق بجرائم الحرب، تشكل استثناءاً للقاعدة التي تضعها المادة ١٢٠، لأن هذه الإعلانات تعتبر بمثابة تحفظات حقيقية (انظر A. Pellet, "Entry into Force and Amendment of the Statute" in Antonio A Commentary, Oxford University Press, 2002, vol. I, p. 157)؛ وانظر أيضاً الاتفاقية الأوروبية المتعلقة بتبليغ الوثائق في الخارج فيما يتعلق بالمسائل الإدارية، التي تمنع التحفظات بموجب مادتها ٢١، في حين أن أحكاماً عديدة أخرى تجيز بعضها. وللإطلاع على أمثلة أخرى، انظر v. Sia Spiliopoulou Åkermark, "Reservations Clauses in Treaties Concluded within the Council of Europe", I.C.L.Q. 1999, pp. 493-494; P. Daillier et A. Pellet, Droit international public (Nguyen Quoc Dinh), L.G.D.J., Paris, 7ème éd., 2002, P.181 و P.-H. Imbert؛ المرجع السالف الذكر في الحاشية ٢٢، الصفحتين ١٦٥-١٦٦؛ و F. Horn، المرجع السالف الذكر في الحاشية ٣٧، الصفحة ١١٣؛ و R. Riquelme Cortado، المرجع السالف الذكر في الحاشية ٢٧، الصفحات ١٠٥-١٠٨؛ و W.A. Schabas، المرجع السالف الذكر في الحاشية ٦٣، الصفحة ٤٦.

وعلى شاكلة ذلك أيضا، تنص الفقرة ١ من المادة ٢٦ من اتفاقية بازل لعام ١٩٨٩ المتعلقة بمراقبة حركة النفايات الخطرة عبر الحدود وبالتخلص منها، على ما يلي:

”لا يجوز إبداء رأي تحفظات على هذه الاتفاقية أو استثناءات منها“^(٦٦)

٢٨ - على أنه قد يحدث أن يكون المنع أشد غموضا. فبموجب أحكام الفقرة ١٤ من الوثيقة الختامية للمؤتمر الذي اعتَمِدَ في عام ١٩٦١ بجنيف الاتفاقية الأوروبية للتحكيم التجاري الدولي، ”تعلن الوفود التي شاركت في المفاوضات المتعلقة بالاتفاقية (...) أن بلدانها لا تنوي إبداء تحفظات على الاتفاقية“^(٦٧): فضلا عن أن هذا لا يمثل منعا قطعيا، لم يرد إعلان النية هذا في المعاهدة نفسها وإنما جاء في صك مغاير. وفي حالة كهذه، يمكن أن يُعتقد أن التحفظات غير ممنوعة بالمعنى الصريح للعبارة، ولكن إذا ما أبدت دولة تحفظا ما، فسيتعين من باب المنطق السليم أن تعترض عليه الأطراف الأخرى.

٢٩ - وغالبا ما يكون المنع جزئيا ولا يطول سوى تحفظ واحد أو تحفظات بعينها أو فئة واحدة من التحفظات أو فئات منها. وتمثل الشروط التي تورد أحكام الاتفاقية الممنوع إبداء تحفظات بشأنها الفرضية الأشد بساطة (وإن كانت نادرة حقا)^(٦٨). وينطبق هذا الأمر على المادة ٤٢ من الاتفاقية المتعلقة باللاجئين المؤرخة ٢٨ تموز/يوليه^(٦٩) ١٩٥١ أو المادة ٢٦ من اتفاقية المنظمة البحرية الدولية لعام ١٩٧٢ بشأن الحاويات.

(٦٦) للاطلاع على شرح مفصل، انظر Alessandro Fodella, "The Declarations of States Parties to the Basel Convention" in Tullio Treves ed., "Six Studies on Reservations", Comunicazioni e Studi, vol. XXII, 2002, pp. 111-148; وتجزئ الفقرة ٢ من المادة ٢٦ للدول الأطراف "أن تقدم إعلانات أو عروضاً، أيا كانت تسميتها، لأهداف من ضمنها موازنة قوانينها وأنظمتها مع أحكام هذه الاتفاقية، شريطة أن لا تهدف تلك الإعلانات أو العروض إلى إلغاء أو تغيير الآثار القانونية لأحكام الاتفاقية في سرياتها" على تلك الدول؛ وقد يصعب التمييز بين تحفظات الفقرة ١ وإعلانات الفقرة ٢، ولكن المشكلة ههنا هي مشكلة تعريف ومن ثم فهي لا تحد في شيء من نطاق المنع المفروض في الفقرة ١: فإذا تبين أن الإعلان المقدم بموجب الفقرة ٢ ينطوي على تحفظ، فهو ممنوع. وي طرح الجمع بين المادتين ٣٠٩ و ٣١٠ من اتفاقية قانون البحار لعام ١٩٨٢ نفس المشاكل وتستدعي نفس الأجوبة (انظر not. A. Pellet, "Les réserves aux conventions sur le droit de la mer" in La mer et son droit - Mélanges offerts à Laurent Lucchini et Jean-Pierre Quéneudec, Pedone, Paris, 2003, pp. 505-517؛ وانظر أيضا أدناه الحاشية ٨٧.

(٦٧) مثال أورده P.-H. Imbert، المرجع السالف الذكر في الحاشية ٢٢، الصفحتان ١٦٦-١٦٧.

(٦٨) وتقترب هذه الفرضية اقترابا شديدا من الفرضية التي تحدد فيها المعاهدة الأحكام التي يجوز إبداء تحفظات عليها - انظر أدناه الفقرة ٣٩ وملاحظة بريغس (الحاشية ٥٠ السابقة).

(٦٩) لاحظ P.-H. Imbert بشأن هذا الحكم أن "تأثير الفتوى [التي اعتمدها محكمة العدل الدولية قبل ذلك بشهرين بشأن التحفظات على اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية] واضح وضوحا صريحا ما دام القصد من هذا الشرط يتمثل في صون الأحكام التي لا يجوز إبداء تحفظات عليها" (المرجع السالف الذكر في الحاشية ٢٢، الصفحة ١٦٧)؛ وانظر الأمثلة الأخرى الواردة في المرجع نفسه أو في الفقرات ٣٩-٤١ أدناه.

٣٠ - وثمة فرضية أشد تعقيدا وهي عندما لا تمنع المعاهدة إبداء تحفظات بشأن أحكام بعينها، ولكنها تستثني بعض فئات من التحفظات. ويرد مثال هذا النوع من الشروط في الفقرة ٣ من المادة ٧٨ من الاتفاق الدولي للسكر لعام ١٩٧٧:

”يجوز لكل حكومة تستوفي الشروط اللازمة لكي تصبح طرفا في هذا الاتفاق أن تبدي، لدى التوقيع أو التصديق أو القبول أو الموافقة أو الانضمام، تحفظات لا تمس تطبيق الأحكام الاقتصادية لهذا الاتفاق. [...]“.

٣١ - وقد حُدد الفارق المميز بين شروط هذا النوع من التحفظات والشروط التي تستثني ”تحفظات بعينها“ ضمن مشروع السير همفري والدوك لعام ١٩٦٢^(٧٠). وفيما يتعلق باتفاقيات فيينا، فإنها لا تحدد هذه الفوارق المميزة مثل هذه التمييزات، ولكن رغم الغموض الذي تنطوي عليه أعمالها التحضيرية، فيتعين بالتأكيد أن يُفترض أن الفقرة الفرعية (أ) من المادة ١٩ تشمل الفرضيات الثلاث معا، ويتضح ذلك في ضوء إجراء تحليل أدق وهي:

- فرضية شروط التحفظات التي تمنع إبداء أي تحفظ؛
 - فرضية شروط التحفظات التي تمنع إبداء تحفظات على أحكام محددة؛
 - وأخيرا فرضية شروط التحفظات التي تمنع بعض فئات التحفظات.
- ٣٢ - وعلى الرغم من أن هذا يمكن أن يبدو من باب تحصيل حاصل، فسيكون من المفيد بلا ريب أن يتم توضيحه في مشروع المبدأ التوجيهي ٣-١-١، الذي يمكن صياغته على النحو التالي:

٣-١-١ التحفظات الممنوعة صراحة بموجب المعاهدة

يمنع التحفظ بموجب المعاهدة إذا كانت هذه المعاهدة تتضمن حكما خاصا يمنع:

- إبداء أي تحفظ؛
 - أو إبداء تحفظات على أحكام محددة؛
 - أو بعض فئات من التحفظات.
- ٣٣ - وتتضح الفائدة من هذا التوضيح خصوصا وأن الفرضية الثالثة من الفرضيات المذكورة تثير مشاكل على مستوى (التفسير^(٧١)) من نوع المشاكل التي يثيرها معيار التوافق مع

(٧٠) انظر الحاشية ٤٦ أعلاه.

(٧١) ”يتوقف جواز التحفظ من عدمه بموجب الاستثناءين (أ) و (ب) على تفسير المعاهدة“ (A. Aust)، المرجع السالف الذكر في الحاشية ٢٧، الصفحة ١١٠).

موضوع المعاهدة وهدفها^(٧٢)، وهو النوع الذي تورده بعض البنود صراحة مع ذلك^(٧٣).
وإذ أشارت اللجنة إلى أن هذه التحفظات الممنوعة بدون إحالة إلى حكم معين من المعاهدة
تدخل مع ذلك في نطاق الفقرة الفرعية (أ) من المادة ١٩ من اتفاقيات فيينا، فإنها تؤكد
بداية وبشكل مفيد وحدة النظام القانوني الذي يسري على التحفظات المذكورة في الفقرات
الفرعية الثلاث من المادة ١٩.

(ب) المنع الضمني للتحفظات

٣٤ - إن قراءة سريعة للفقرة الفرعية (ب) من المادة ١٩ من اتفاقيات فيينا يمكن أن تحمل
على الاعتقاد بأنها تمثل أحد وجهي العملة التي تشكل الفقرة الفرعية (أ) وجهها الآخر. على
أن التطابق ليس تاما. وكي يحصل هذا التطابق، فقد كان يتعين الإشارة إلى منع أي تحفظ
مغاير للتحفظات المنصوص عليها صراحة في المعاهدة. ولكن الأمر غير ذلك: فالفقرة
الفرعية (ب) تتضمن توضيحين إضافيين بمنع التبسيطات المفرطة؛ إذ أن منع بعض
التحفظات ضمينا، الناجم عن هذا الحكم الأشد تعقيدا مما يبدو في الظاهر، يفترض استيفاء
ثلاثة شروط هي:

١ - أن يجيز شرط التحفظ الوارد في المعاهدة إبداء تحفظات؛

٢ - أن تكون التحفظات التي سيسمح بإبدائها "محددة"؛

٣ - أن يشار تحديدا إلى كونها التحفظات "الوحيدة" التي يمكن إبدائها^(٧٤).

٣٥ - ويرجع أصل الفقرة الفرعية (ب) من المادة ١٩ من اتفاقيات فيينا إلى الفقرة ٣ من
مشروع المادة ٣٧ الذي قدمه فيتزموريس إلى لجنة القانون الدولي في عام ١٩٥٦:

"عندما تجيز المعاهدة نفسها بعض التحفظات المحددة أو فئة معينة من
التحفظات، يكون ثمة افتراض باستثناء جميع التحفظات الأخرى وبعدم جواز
قبولها"^(٧٥)

(٧٢) انظر A/CN.4/552/Add.1.

(٧٣) انظر الأمثلة الواردة أعلاه في الحاشية ٦٣. ويتعلق الأمر هنا بمشال خاص على "فئات التحفظات
الممنوعة" - بطريقة غير واضحة تماما مع ذلك.

(٧٤) بالنسبة لهذه العبارة، انظر الفقرة ١٥ أعلاه.

(٧٥) التقرير الأول، حولية لجنة القانون الدولي، ١٩٥٦، الصفحة ١١٨ (من النص الفرنسي)؛ وانظر أيضا
الفقرة ٩٥ في الصفحة ١٣٠ (النص الفرنسي).

هذه هي الفكرة التي تناولها والدوك في الفقرة الفرعية ١ (أ) من مشروع المادة ١٧ التي اقترحها في عام ١٩٦٢، أبقتهما اللجنة في الفقرة ١ (ج) من مشروع المادة ١٨ الذي اعتمده في نفس السنة^(٧٦) ثم انتقل بعد إدخال تعديلات طفيفة عليه إلى الفقرة الفرعية (ب) من المادة ١٦ من مشروع عام ١٩٦٦^(٧٧) وإلى المادة ١٩ من الاتفاقية.

٣٦ - على أن ذلك لم يتم دون اعتراضات، إذ حدث أثناء مؤتمر فيينا أن اقترح العديد من التعديلات التي كانت تهدف إلى حذف هذا الحكم^(٧٨) بحجة أنه "صارم جدا"^(٧٩) أو نافل على اعتبار أنه يكرر الفقرة الفرعية (أ)^(٨٠) أو لم تؤكد الممارسة^(٨١)؛ غير أن هذه التعديلات المقترحة سحبت أو رفضت جميعها^(٨٢).

٣٧ - أما التغيير الوحيد الذي أدخل على الفقرة الفرعية (ب) فكان قد تم عن طريق تعديل قدمته بولندا لإضافة اللفظ "que" بعد العبارة "n'autorise" إلى النص الفرنسي واعتمده

(٧٦) انظر الفقرتين ٢٣-٢٤ أعلاه.

(٧٧) انظر الحاشية ٥٣ أعلاه.

(٧٨) التعديلات المقدمة من الولايات المتحدة وكولومبيا (A/CONF.39/C.1/L.126 et Add.1) ومن جمهورية ألمانيا الاتحادية (A/CONF.39/C.1/L.128)، وهي تعديلات كانت تهدف صراحة إلى حذف الفقرة الفرعية (ب)، والتعديلات المقدمة من اتحاد الجمهوريات الاشتراكية السوفياتية (انظر الحاشية ٢٨ أعلاه)، ومن فرنسا (A/CONF.39/C.1/L.169)، وسيلان (A/CONF.39/C.1/L.139)، وإسبانيا (A/CONF.39/C.1/L.147)، التي اقترحت إدخال تعديلات مهمة على المادة ١٦ (أو المادتين ١٦ و ١٧) وكان من شأنها أن تؤدي أيضا إلى اختفاء هذا الحكم (بالنسبة لنص التعديلات المذكورة) (انظر وثائق المؤتمر (A/CONF.39/11/Add.2)، الحاشية ٢٨ السابقة، الصفحتين ١٤٤-١٤٥ من النص الفرنسي، الفقرات ١٧٤-١٧٧). وخلال مناقشة المشروع من قبل اللجنة، اعتبر بعض الأعضاء أيضا أن هذا الحكم نافل (حولية لجنة القانون الدولي، ١٩٦٥، المجلد الأول، الجلسة ١٧٩٧، ٨ حزيران/يونيه ١٩٦٥، ياسين، الصفحة ١٦٥ من النص الفرنسي، الفقرة ١٨؛ وتونكين، المرجع نفسه، الفقرة ٢٩- ولكن للاطلاع على موقف أكثر تباينا، انظر المرجع نفسه، الصفحة ١٦٦، الفقرة ٣٣؛ أو رودا، الصفحة ١٦٩، الفقرة ٧٠).

(٧٩) حسب تعبير ممثلي الولايات المتحدة وبولندا خلال الجلسة ٢١ للجنة الجامعة (١٠ نيسان/أبريل ١٩٦٨، المحاضر الموجزة (A/CONF.39/11)، الحاشية ٣١ السابقة، الصفحة ١١٧، الفقرة ٨، والصفحة ١٢٧، الفقرة ٤٢)؛ وانظر أيضا إعلان ممثل جمهورية ألمانيا الاتحادية (المرجع نفسه، الصفحة ١١٩، الفقرة ٢٣).

(٨٠) كولومبيا، المرجع نفسه، الصفحة ١٢٣، الفقرة ٦٨.

(٨١) السويد، المرجع نفسه، الصفحة ١٢٧، الفقرة ٦٩.

(٨٢) انظر وثائق المؤتمر (A/CONF.30/11/Add.2)، الحاشية ٢٨ السابقة، الصفحتين ١٤٨-١٤٩، الفقرتين ١٨٨-١٨١. وانظر شرح الخبير-المستشار، سير هامفري والدوك، المحاضر الموجزة (A/CONF.39/11)، الحاشية ٣١ السابقة، الجلسة ٢٤، ١٦ نيسان/أبريل ١٩٦٨، الصفحة ١٣٧، الفقرة ٦ ونتائج التصويت على تلك التعديلات، المرجع نفسه، الجلسة ٢٥، ١٦ نيسان/أبريل ١٩٦٨، الصفحة ١٤٦، الفقرات ٢٣-٢٥.

لجنة الصياغة في مؤتمر فيينا "حرصاً على الوضوح" (٨٣). على أن هذا العرض البسيط لا ينبغي أن يحجب الأهمية البالغة من الوجهة العملية لهذا التوضيح الذي يقلب في الحقيقة الافتراض الذي اعتمده اللجنة، بل إنه في إطار المشروع الذي تصر عليه البلدان الشرقية من أجل تيسير إبداء التحفظات إلى الحد الأقصى، يفسح المجال لذلك حتى عندما يكون المتفاوضون قد توخوا الحيطة بالإشارة صراحة إلى الأحكام التي يجوز إبداء تحفظ بشأنها (٨٤). على أن هذا التعديل لا يعفي أي تحفظ لا يكون مجازاً صراحة ولا ممنوعاً ضمناً، من أن يراعي مبدأ التوافق مع موضوع المعاهدة وهدفها (٨٥).

٣٨ - عملياً، يكون تصنيف الشروط المجيزة للتحفظات شبيهاً بتصنيف الأحكام التي تحظرها؛ وتثير هذه الشروط نفس النوع من المشاكل في ما يتعلق بالقيام، من ناحية أخرى، بتحديد التحفظات التي لا يمكن إبدائها (٨٦):

- يجوز بعض الشروط إبداء التحفظات في أحكام معينة، يرد ذكرها صراحة وتحديدًا إما بشكل إيجابي أو سلبى؛

(٨٣) A/CONF.39/C.1/L.136؛ انظر المحاضر الموجزة (A/CONF.39/11)؛ الحاشية ٣١ السابقة، اللجنة بكامل هيئتها، الجلسة ٧٠، ١٤ أيار/مايو ١٩٦٨، الصفحة ٤٥٢، الفقرة ١٦. وفي عام ١٩٦٥، كان كاسترين فعلاً قد اقترح، خلال المناقشة التي أحرمتها اللجنة بشأن مشروع المادة ١٨ (ب) الذي استعرضته لجنة الصياغة، إضافة للفظ "que" بعد العبارة "n'autorise" في الفقرة الفرعية (ب) (لا ينطبق على النص العربي) (حولية لجنة القانون الدولي، ١٩٦٥، المجلد الأول، الجلسة ٧٩٧، ٨ حزيران/يونيه ١٩٦٥، الصفحة ١٦٤، الفقرة ١٤ والجلسة ٨١٣، ٢٩ حزيران/يونيه ١٩٦٥، الصفحة ٢٨٨، الفقرة ١٣؛ وانظر أيضاً الاقتراح المماثل الذي أدلى به ياسين، المرجع نفسه، الفقرة ١١)، والذي لم يقبل في نهاية المطاف بعد إحالته من جديد إلى لجنة الصياغة (انظر المرجع نفسه، الجلسة ٨١٦، الصفحة ٣٠٨، الفقرة ٤١).

(٨٤) انظر في هذا الصدد F. Horn، المرجع السالف الذكر في الحاشية ٣٧، الصفحة ١١٤، و Liesbeth Lijnzaad، Reservations to U.N. Human Rights Treaties: Ratify and Ruin?, T.M.C. Asser Institut, Nijhoff, Dordrecht, 1994, p. 39, Jean-Marie Ruda, "Reservations to Treaties", R.C.A.D.I. 1975-III, vol. 146, p. 181 ou Renata Szafarz, "Reservations to Multilateral Treaties", Polish Year Book of International Law 1970, pp. 299-300. على أن مثل هذه الصيغ الحصرية ليست نادرة- انظر مثلاً المادة ١٧، الفقرة ١، من اتفاقية تخفيض حالات انعدام الجنسية لعام ١٩٥٤ ("١- كل دولة يمكنها عند التوقيع أو التصديق أو الانضمام، أن تبدي تحفظات بشأن المواد ١١ و ١٤ و ١٥ و ٢. ولا يجوز إبداء تحفظات أخرى بشأن هذه الاتفاقية") والأمثلة الأخرى التي قدمها ر. ريكلمى كورتادو، المرجع السالف الذكر في الحاشية ٢٧، الصفحتان ١٢٨-١٢٩. وفيما يتعلق بأهمية قلب الافتراض، انظر أيضاً م. روبينسون، حولية لجنة القانون الدولي، ١٩٩٥، المجلد الأول، الجلسة ٢٤٠٢، حولية القانون الدولي، ١٩٩٥، المجلد الأول، الصفحة ١٦٩، الفقرة ١٧.

(٨٥) انظر A/CN.4/552/Add.1.

(٨٦) انظر (أ) أعلاه.

- وتجزئ شروط أخرى فئات معينة من التحفظات؛
- وأخيراً هناك شروط أخرى (قليلة) تجزئ التحفظات بوجه عام.
- ٣٩ - ويبدو أن الفقرة ١ من المادة ١٢ من اتفاقية جنيف لسنة ١٩٥٨ بشأن الجرف القاري تشكل توضيحاً لأولى هذه الفئات:
- ”عند التوقيع أو التصديق أو الانضمام، يجوز لكل دولة أن تبدي تحفظات على مواد الاتفاقية عدا المواد من ١ إلى ٣“^(٨٧).
- وكما لاحظ سير إيان سانكلير، ”لا تنص المادة ١٢ من اتفاقية سنة ١٩٥٨ على تحفظات معينة، رغم أنها تحدد المواد التي يمكن إبداء تحفظات بشأنها“^(٨٨)، ومن ثم فإن هذه الإجازة ليست تلقائية لا من حيث نطاقها ولا من حيث آثارها، كما يبين ذلك الحكم الصادر عن محكمة العدل الدولية في قضايا تحديد الجرف القاري لبحر الشمال^(٨٩) وعلى الخصوص حكم المحكمين الصادر في سنة ١٩٧٧ في قضية بحر إيرواز^(٩٠).
- ٤٠ - وفي هذه القضية، أبرزت محكمة التحكيم ما يلي:

”أن الشروط الواضحة للمادة ١٢ [من اتفاقية جنيف لسنة ١٩٥٨ بشأن الجرف القاري] تسمح لكل دولة متعاقدة، وبخاصة الجمهورية الفرنسية، بتعليق موافقتها على الالتزام بالاتفاقية على تحفظات على المواد الأخرى غير المواد من ١ إلى ٣“^(٩١).

(٨٧) من جانبها، تنص المادة ٣٠٩ من اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار على ما يلي: لا تقبل الاتفاقية أي تحفظات أو استثناءات غير تلك التي تجزئها صراحة (فيما يتعلق بهذا الحكم، انظر A. Pellet، الملاحظة ٦٦ الآنف الذكر، الصفحات ٥٠٥-٥١١). وقد تحدد المعاهدة عدداً أقصى من التحفظات أو الأحكام التي يمكن أن تكون موضوعاً للتحفظات (انظر على سبيل المثال المادة ٢٥ من الاتفاقية الأوروبية لسنة ١٩٦٧ في مجال تبني الأطفال). وينبغي التقريب بين هذه الأحكام وتلك التي تجزئ للأطراف قبول بعض الالتزامات أو إجراء اختيار بين أحكام معاهدة ما، ليست شروط تحفظات بدقيق العبارة (انظر مشروع التوجيهين ١-٤-٦ و ١-٤-٧ للجنة وتعليقهما في الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الخامسة والخمسون، الملحق رقم ١٠ (A/55/10)، الملاحظة ٥١ السابقة، الصفحات ٢٢٢-٢٣٥).

(٨٨) Sir Ian Sinclair, *The Vienna Convention on the Law of Treaties*, Manchester U.P., 2nd ed., 1984, p. 73. فيما يتعلق بالتمييز بين التحفظات المحددة (المعينة) وغير المحددة، انظر أيضاً الفقرة ٤٧ أدناه.

(٨٩) انظر حكم ٢٠ شباط/فبراير ١٩٦٩، مجموعة ١٩٦٩، الصفحات ٣٨ إلى ٤١ من النص الفرنسي.

(٩٠) حكم ٣٠ حزيران/يونيه ١٩٧٧، R.S.A. XVIII، الصفحات ١٦١ إلى ١٦٥ من النص الفرنسي، الفقرات ٣٩ إلى ٤٤.

(٩١) نفس المرجع، الصفحة ٣٩ من النص الفرنسي.

ومع ذلك،

”فإن المادة ١٢ لا يمكن أن تفهم على أنها تلزم الدول على أن تقبل مسبقاً أي نوع من التحفظات على مواد غير المواد من ١ إلى ٣. فتفسير المادة ١٢ على هذا النحو يعني تقريباً السماح للدول المتعاقدة بصياغة معاهداتها الخاصة بها، وهو شيء يتجاوز بوضوح هدف هذه المادة. ولا يمكن أن نعتبر أن أطرافاً في الاتفاقية قبلت مسبقاً تحفظاً محدداً إلا إذا كانت المادة المعنية أجازت إبداء تحفظات معينة. ولكن الأمر يختلف في هذه الحالة لأن المادة ١٢ تجيز صياغة تحفظات على مواد غير المواد من ١ إلى ٣ بعبارة عامة جداً“^(٩٢).

٤١ - ويختلف الأمر عندما يحدد شرط التحفظ فئات التحفظات الجائزة. ويرد مثال لذلك في المادة ٣٩ من الاتفاق العام للتحكيم لسنة ١٩٢٨:

”١- بصرف النظر عن الإمكانية المذكورة في المادة السابقة^(٩٣)، سيكون بإمكان طرف ما، بانضمامه إلى هذا الاتفاق العام، أن يجعل قبوله مشروطاً بالتحفظات المذكورة تحديداً في الفقرة التالية. ويجب ذكر هذه التحفظات عند الانضمام.

”٢- يمكن أن تصاغ هذه التحفظات بحيث تستبعد إجراءات يصفها هذا الاتفاق، مثل:

”(أ) الخلافات الناجمة عن وقائع سابقة، إما عند انضمام الطرف الذي يبدي التحفظ، أو عند انضمام طرف آخر يقع الطرف الأول في خلاف معه؛

”(ب) الخلافات التي تتعلق بمسائل يتركها القانون الدولي لاختصاص الدول حصراً؛

”(ج) الخلافات التي تتعلق بقضايا معينة، أو مسائل خاصة محددة بوضوح، مثل المركز الإقليمي، أو تدخل في فئات محددة بدقة“.

وكما أشارت إلى ذلك محكمة العدل الدولية في الحكم الذي أصدرته في سنة ١٩٧٨ المتعلق بالجرف القاري لبحر إيجه:

”عندما تنص معاهدة متعددة الأطراف من ثم، على أن التحفظات الوحيدة التي ستكون مقبولة هي التحفظات التي من فئات محددة معينة خصيصاً، يتولد، بطبيعة الحال،

(٩٢) نفس المرجع.

(٩٣) تنص المادة ٣٨ على أن بإمكان الأطراف أن تنضم إلى بعض أجزاء الاتفاق العام فقط.

احتمال قوي، إن لم يكن افتراضاً حقيقياً، بأن يكون الغرض من التحفظات المعرب عنها بعبارة مأخوذة من المعاهدة هو أن تطبق على الفئات المقابلة التي تستهدفها هذه المعاهدة،

رغم أن الدول لا تراعي "بدقة المخطط" المنصوص عليه في شرط التحفظ^(٩٤).

٤٢ - ويرد مثال آخر، حظي بشهرة وشروح على نحو خاص^(٩٥)، للشرط الذي يميز التحفظات (ويرتبط من ناحيته بالفئة الثانية من الفئات المذكورة أعلاه^(٩٦)) في المادة ٥٧ (٦٤ سابقاً) من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان:

(٩٤) الحكم الصادر في ١٩ كانون الأول/ديسمبر ١٩٧٨، مجموعة سنة ١٩٧٨، الصفحة ٢٣، الفقرة ٥٥.

(٩٥) انظر Angela Bonifazi, "La disciplina delle riserve alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo", in *Les clauses facultatives de la Convention européenne des droits de l'homme* (Actes de la table ronde organisée à Bari les 17 et 18 décembre 1973 par la Faculté de droit de l'Université de Bari), Levante, Bari, 1974, pp. 301-319; Gérard Cohen-Jonathan, *La Convention européenne des Droits de l'homme*, Economica, Paris, 1989, pp. 86-93; J.A. Frowein, "Reservations to the European Convention on Human Rights" in *Protecting Human Rights: the European Dimension - Studies in Honour of Gerard J. Warda*, C. Heymanns Verlag, Köln, 1988, pp. 193-200; Pierre-Henri Imbert, "Les réserves à la Convention européenne des Droits de l'homme devant la Commission de Strasbourg (Affaire Temeltasch)", *R.G.D.I.P.* 1983, pp. 580-625 (également publié en anglais: "Reservations to the European Convention on Human Rights Before the Strasbourg Commission: The *Temeltasch* Case", *I.C.L.Q.* 1984, pp. 558-595); Rolf Kühner, "Vorbehalte und auslegende Erklärungen zur Europäischen Menschenrechtskonvention. Die Problematik des Art. 64 MRK am Beispiel der schweizerischen 'auslegenden Erklärung' zu Art. 6 Abs. 3 lit. e MRK", *ZaöRV*, vol. 42, 1982, pp. 58-92 (summary in English); S. Marcus-Helmons, "L'article 64 de la Convention de Rome ou les réserves à la Convention européenne des droits de l'homme", *R.D.I.D.C.*, 1968, pp. 7-26; Maria Jose Morais Pires, *As reservas a Convenção europeia dos direitos do homem*, Livraria Almedina, Coimbra, Portugal, 1997, 493 pages; Rosario Sapienza, "Sull'ammissibilità di riserve all'accettazione della competenza della Commissione europea dei diritti dell'uomo", *Rivista di D.I.*, 1987, pp. 641-653 et William A. Schabas, "Article 64" in E. Decaux, P.-H. Imbert et L. Pettiti dirs., *La Convention européenne des droits de l'homme: commentaire article par article*, Economica, Paris, 1995, pp. 923-942.

(٩٦) الفقرة ٣٨. للحصول على أمثلة أخرى، انظر A. Aust، الملاحظة ٢٧ المذكورة آنفاً، الصفحتان ١٠٩ و ١١٠ من النص الفرنسي؛ S. Spiliopoulou Akermark، المرجع السالف الذكر في الحاشية ٦٥، الصفحتان ٤٩٥-٤٩٦؛ William Bishop, Jr. "Reservations to Treaties" *R.C.A.D.I.* 1961-II؛ ٣٢٣-٣٢٤ من النص الفرنسي أو P. Daillier و A. Pellet، الملاحظة ٣٩٣، الصفحة ١٨١ من النص الفرنسي؛ انظر أيضاً الجدول الذي يعرض اتفاقيات مجلس أوروبا المتصلة بالشروط المرتبطة بكل من فئتي شروط التحفظات المجيزة الأوليين المذكورتين في الفقرة ٣٨ أعلاه، في C.R. Riquelme Cortado، الملاحظة ٢٧ الألفة الذكر، الصفحة ١٢٥ من النص الفرنسي وأمثلة التراخيص الجزئية الأخرى التي يقدمها هذا المؤلف، الصفحات ١٢٦-١٢٩ من النص الفرنسي.

”١- يجوز لكل دولة، عند التوقيع على هذه الاتفاقية أو عند إيداع صك مصادقتها، أن تبدي تحفظاً بشأن حكم بعينه من الاتفاقية، ما دام هناك قانون سار على أراضيها لا يتطابق مع هذا الحكم. ولا تجوز التحفظات ذات الطابع العام بموجب أحكام هذه المادة.

”٢- يتضمن كل تحفظ يُبدى بموجب هذه المادة عرضاً مقتضباً للقانون المعني“.

وفي هذه الحالة، تصبح إمكانية إبداء التحفظات محدودة جراء شروط شكلية وشروط جوهرية في الوقت نفسه؛ وإلى جانب القيود الاعتيادية من حيث الزمن^(٩٧)، ينبغي للتحفظات على اتفاقية روما:

- أن تحيل إلى حكم معين من الاتفاقية؛
- أن تكون مسوغة بحالة تشريعات صاحبها وقت إبداء التحفظ؛
- أن تكون ”غير محررة بعبارة غامضة أو عامة بشكل لا يسمح بتقدير معناها ومجال تطبيقها بدقة“^(٩٨)؛
- أن تكون مصحوبة بعرض مقتضب يسمح بتقدير ”مجال تطبيق حكم الاتفاقية الذي تنوي الدولة استبعاد تطبيقه بإبداء تحفظ...“^(٩٩).

وهناك مشاكل تطراً لدى تقدير مدى تحقيق كل من هذه الشروط. ويمكن مع ذلك اعتبار أن التحفظات التي تميزها اتفاقية روما ”محددة“ بمعنى المادة ١٩ (ب) من اتفاقيات فيينا وأن هذا النوع من التحفظات وحده مقبول.

٤٣ - وقد لوحظ أن هذه الصياغة ”لا تختلف جوهرياً“^(١٠٠) عن الصياغة الواردة مثلاً في الفقرة ١ من المادة ٢٦ من اتفاقية مجلس أوروبا لسنة ١٩٥٧ بشأن تسليم المجرمين؛

(٩٧) انظر الملاحظة ٢٥ أعلاه.

(٩٨) المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، الحكم الصادر في ٢٩ نيسان/أبريل ١٩٨٨، بيليلوس، السلسلة ألف، المجلد ١٣٢، ص. ٢٥ من النص الفرنسي، الفقرة ٥٥.

(٩٩) تقرير اللجنة، ٥ أيار/مايو ١٩٨٢، Temeltasch، الطلب رقم ٨٠/٩١١٦، تقرير ٥ أيار/مايو ١٩٨٢، حولية اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان، المجلد ٢٥، الفقرة ٩٠.

(١٠٠) P.-H. Imbert، المرجع السالف الذكر في الحاشية ٢٢، الصفحة ١٨٦ من النص الفرنسي؛ انظر أيضاً Riquelme Cortado، المرجع السالف الذكر في الحاشية ٢٧، الصفحة ١٢٢ من النص الفرنسي.

”يجوز لكل طرف متعاقد، عند توقيع هذه الاتفاقية أو عند إيداع صك التصديق أو الانضمام، أن يبدي تحفظاً بشأن حكم أو عدة أحكام محددة من أحكام الاتفاقية“،

وإن كنا نستطيع أن نرى فيه إجازة عامة. ولكن، في حين تعتبر التحفظات التي يمكن إيدؤها إزاء الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان تحفظات ”محددة“، فإن الإجازة هنا لا تحد إلا باستبعاد التحفظات الشاملة^(١٠١).

٤٤ - ومن ناحية أخرى فإن الإجازة العامة للتحفظات^(١٠٢) لا تحل هي ذاتها بالضرورة جميع المشاكل. فهي تترك على وجه الخصوص دون جواب جميع الأسئلة المتعلقة بمعرفة ما إذا كان بإمكان الأطراف الأخرى، مع ذلك، أن تعترض عليها^(١٠٣) وما إذا كانت هذه التحفظات التي أُجيزت صراحة^(١٠٤) خضعت لاختبار الملاءمة مع موضوع المعاهدة وهدفها^(١٠٥). وسننظر في هذه المسألة في الفقرة الفرعية ”جيم“ أدناه (انظر (A/CN.4/552/Add.1).

(١٠١) فيما يتعلق بهذا المفهوم، انظر مشروع التوجيه ١-١-١ من دليل الممارسة للجنة وشرحه في حولية لجنة القانون الدولي ١٩٩٩، المجلد الثاني، الجزء الثاني، الصفحات ٩٨-١٠٠ من النص الفرنسي.

(١٠٢) للاطلاع على مثال أكثر وضوحاً، انظر المادة ١٨-١ من الاتفاقية الأوروبية لسنة ١٩٨٣ المتعلقة بتعويض ضحايا الجرائم العنيفة: ”يجوز لكل دولة، عند التوقيع على هذه الاتفاقية أو عند إيداع صك المصادقة أو القبول أو الموافقة أو الانضمام، أن تعلن أنها تستعمل تحفظاً واحداً أو أكثر من التحفظات“.

(١٠٣) وهو ما تنص عليه صراحة في بعض الأحيان (انظر على سبيل المثال المادة السابعة من اتفاقية سنة ١٩٥٢ بشأن الحقوق السياسية للمرأة وشروح R. Riquelme Cortado بهذا الشأن، المرجع السالف الذكر في الحاشية ٢٧، الصفحة ١٢١ من النص الفرنسي). ولا تحل المادة ٢٠، الفقرة ١، من اتفاقية فيينا هذا المشكل: فهي تسمح بـ ”إنشاء“ (أو ”إيداع“) التحفظ دونما حاجة إلى قبول، ولكنها لا تحتوي على أي شيء فيما يتعلق بالاعتراضات. ولكن يمكن مع ذلك القول إنه يبدو أن الفقرة ٤ من هذه المادة نفسها تستبعد إمكانية إيداع اعتراضات على ”تحفظ تجيزه المعاهدة صراحة“ لكونها تستبعد فيما يبدو تطبيق الفقرة ٤ على حالات أخرى غير تلك المستهدفة في الفقرة ١.

(١٠٤) ليس معقولاً أن ندعي أن الفقرة الفرعية (باء) يمكن أن تتضمن تحفظات ”جائزة ضمناً“ - ولو مجرد أن كل التحفظات التي ليست ممنوعة هي، استدلالاً بالضد، مسموح بها، بشرط استيفاء أحكام الفقرة الفرعية (ج). ومن ثم فإن عبارة ”تحفظ محدد“ في الفقرة (ب) من المادة ١٩ لا يخلو من التماثل مع عبارة ”تحفظ تجيزه المعاهدة صراحة“ الواردة في الفقرة ١ من المادة ٢٠.

(١٠٥) A/CN.458/Add.1. انظر الأسئلة التي طرحها S. Spiliopoulou Akermak، المرجع السالف الذكر في الحاشية ٦٥، الصفحتان ٤٩٦-٤٩٧ من النص الفرنسي أو R. Riquelme Cortado، المرجع السالف الذكر في الحاشية ٢٧، الصفحة ١٢٤ من النص الفرنسي.

٤٥ - والسؤال الوحيد الذي يطرح في هذه المرحلة هو معرفة ما إذا كان ضرورياً أن يحدد، في مبدأ توجيهي معين من دليل الممارسة، مجال تطبيق الفقرة الفرعية (ب) من المادة ١٩ من اتفاقيات فيينا. ويمكن تصور ذلك في اتجاهين. فيمكن في بداية الأمر التفكير في مشروع مبدأ توجيهي يكون، فيما يتعلق بالتحفظات التي أجزت، مكافئاً لمشروع المبدأ التوجيهي ٣-١-١ المقترح نصه أعلاه^(١٠٦). إلا أن الفقرة الفرعية (ب) تحدد صراحة أن إجازة المعاهدة "تحفظات محددة" تمنع هي وحدها (باستثناء كل إمكانية أخرى) إبداء أي تحفظات أخرى. وكل ما يستطيع المرء أن يفعله عندئذ هو أن يقول، استدلالاً بالضد، أنه، إذا كانت المعاهدة تميز إبداء تحفظات بشكل عام أو لا "تحدد" التحفظات التي يمكن إبدائها بشكل حصري، فإن إبداء التحفظات يبقى ممكناً. ويكون لمشروع من هذا النوع بتعبير آخر، "سليبي"، نفس المدلول الوارد فعلاً في نص هذه الفقرة الفرعية^(١٠٧) ولن تكون له أي فائدة.

٤٦ - وعلى خلاف ذلك، قد لا يكون زائداً عن الحاجة أن يدرج في دليل الممارسة مشروع مبدأ توجيهي يحدد ما يجب أن يُقصد بعبارة "تحفظات محددة": فلهذا النعت فعلاً آثار مهمة فيما يتعلق بالنظام القانوني المنطبق إذ بإمكان المرء أن يزعم بشكل مشروع أن التحفظات التي ليست "محددة" تخضع لواجب مراعاة اختبار موضوع المعاهدة وهدفها.

٤٧ - وهذا التعريف ليس بديهيًا. فقد أثار على الخصوص خلافًا على إثر تحكيم بحر إيرواز^(١٠٨). ويرى بعض المؤلفين أن التحفظ يكون "محددًا" إذا أشارت المعاهدة بدقة إلى الحدود التي يمكن إبداءه فيها؛ وعندئذ (ولكن في هذه الحالة فقط) تحل هذه المعايير محل معيار الموضوع والهدف^(١٠٩). ويمكن ادعاء أن هذا الموقف جزء من حكم المحكمين لسنة ١٩٧٧ مع أن ما يقوله هذا الحكم عما لا ينطبق على التحفظ المحدد أكثر مما يقوله عما ينطبق عليه^(١١٠). وينتج عن ذلك بالفعل أن مجرد إجازة شرط ما تحفظات على بعض أحكام بعينها في المعاهدة لا يكفي لـ "تحديد" هذه التحفظات. بمقتضى الفقرة الفرعية (ب) من

(١٠٦) الفقرة ٣٢.

(١٠٧) من المحتمل أن مبداء توجيهي من هذا النوع يجب أن يجرى على النحو التالي: "لا تستبعد الفقرة الفرعية (ب) من التوجيه ٣-١ إبداء تحفظات لا تنص عليها المعاهدة صراحة إذا كانت هذه المعاهدة تميز التحفظات بشكل عام أو تنص على إمكانية إبداء تحفظات دون تحديد التحفظات التي يمكن إبدائها حصراً".

(١٠٨) انظر الملاحظة ٩٠ أعلاه.

(١٠٩) Derek W. Bowett, "Reservations to Non-Restricted Multilateral Treaties", *B.Y.B.I.L.* 1976-1977, pp. 71-72.

(١١٠) انظر الفقرة ٤٠ أعلاه.

المادة ١٩^(١١١)، ولكن المحكمة تصر على اشتراط أن تكون التحفظات "معينة"^(١١٢)، دون الإشارة إلى ما هية اختبار هذه الخصوصية.

٤٨ - وقد أبدت عن حق ملاحظة^(١١٣) مفادها أن المطالبة بأن تحدد المعاهدة بدقة مضمون التحفظات المأذون بها أمر غير واقعي وأن هذا لا يحدث إلا بصفة جد استثنائية، فيما عدا حالة "التحفظات التفاوضية"^(١١٤)، وهي نادرة. وإضافة إلى ذلك، عرف ك. ياسين، رئيس لجنة الصياغة، خلال مؤتمر فيينا، التحفظات المحددة بأنها "تلك التحفظات التي تأذن بها المعاهدة صراحة"^(١١٥) بدون إبداء أي توضيح آخر. وعلى النقيض من ذلك، لم تعتمد لجنة القانون الدولي اقتراح م. روزين بالاستعاضة عن عبارة "التحفظات المحددة" التي رآها "محدودة أكثر من اللازم" بعبارة "التحفظات المتعلقة بأحكام محددة"^(١١٦).

٤٩ - إن أيًا من هذه الاعتبارات لا يعد حاسماً. ولكن التوفيق ممكنٌ بين النظرية المنادية بأن يُحدد شرط التحفظات بدقة مضمون التحفظات المأذون بها، وهي بغير شك نظرية مفرطة التشدد (لأنها تجرد إلى حد كبير الفقرة (ب) من المادة ١٩ من اتفاقيات فيينا من أي محتوى حقيقي) وبين النظرية التي تعتبر التحفظ المحدد "تحفظاً تأذن به المعاهدة صراحة"^(١١٧) وذلك في حين تستخدم المادة ١٩ (ب) والفقرة ١ من المادة ٢٠ عبارات مختلفة. ومن أجل تحقيق هذه الغاية، لا بد قطعاً من التسليم بأن التحفظات المحددة بمقتضى المبدأ التوجيهي

(١١١) انظر الفقرتين ٣٩ و ٤٠ أعلاه.

(١١٢) في الواقع، الإجازة هي التي يجب أن تكون متعلقة بتحفظات معينة أو محددة - وهما كلمتان تعتبرهما المحكمة مترادفتين (انظر الملاحظة ٩٠ أعلاه).

(١١٣) انظر بوجه خاص P.-H. 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", *A.F.D.I.* 1978, pp. 50-53.

(١١٤) انظر حول هذا المبدأ الفقرات ١٦٤-١٧١ من التقرير الخامس بشأن التحفظات، A/CN.4/508/Add.1. المثال الرئيسي الذي يورده د. بويت لتوضيح نظريته يتعلق تحديداً "بتحفظ تفاوضي" (*op.cit.* note 109, p.71).

(١١٥) A/CONF.39/C.1/SR.70, par. 23.

(١١٦) (*op. cit.* note 113, امبير، *Ann. C.D.I.* 1965, vol. I, 813^{ème} séance, 29 juin 1965, p. 288, par. 7. (p. 52) يذكر عن حق أنه بالرغم من عدم الأخذ بما قاله م. روزين، فإن سير همفري فالدوك نفسه كان قد توصل أيضاً إلى نفس التعريف (*ibid.*, p. 289, par. 27).

(١١٧) في هذا السياق، انظر P.-H. Imbert, *ibid.*, p. 53.

٣-١ (ب) يجب أن تتصل، من جهة، بأحكام معينة وأن تستوفي، من جهة أخرى، بعض الشروط المحددة في المعاهدة على ألا يصل ذلك إلى حد المطالبة بأن يُحدد مضمون هذه التحفظات مسبقاً. ويمكن أن يصاغ هذا التعريف على النحو التالي:

٣-١-٢ تعريف التحفظات المحددة

لأغراض المبدأ التوجيهي ٣-١، تستخدم عبارة "التحفظات المحددة" للدلالة على التحفظات التي تاذن المعاهدة صراحة بإبدائها بشأن أحكام معينة والتي لا بد أن تستوفي شروطاً تحددها المعاهدة.

٢ - آثار إبداء تحفظات تحظرها المعاهدة (إحالة)

٥٠ - من الأمور الثابتة أنه لا يمكن إبداء تحفظ (ومن باب أولى "تقديمه") ما دام قد حظره شرط من شروط المعاهدة سواء كان ذلك صراحة أو ضمناً. وقد أعلن بريري هذه الحقيقة البديهية منذ عام ١٩٥٠ عندما أصدر تقريره الأول عن قانون المعاهدات، إذ استهل الفقرات ١ و ٢ و ٤ من مشروعه المقترح للمادة ١٠ المعنية بالتحفظات مستخدماً الصيغة التالية: "إلا إذا نُص على خلاف ذلك في المعاهدة..."^(١١٨). وكما يبيّن في تعليقه على هذا الحكم:

"في حالة بعض المعاهدات، قد يكون محمداً مسبقاً أن الأطراف المستقبلية لن تقبل بأي تحفظ أياً كان. وليست الشروط القائلة بذلك نادرة في نصوص المعاهدات"^(١١٩).

٥١ - ولم توضع هذه المسلمة المنطقية موضع شك قط بعد ذلك^(١٢٠). وهي تذكر بما لأحكام المعاهدة من طابع تكميلي^(١٢١): "حين تتضمن المعاهدة نفسها أحكاماً تتعلق

(١١٨) A/CN.4/23, préc. note 22, pp. 238, 239 et 241. تختلف صيغ الترجمة باللغة الفرنسية كالاتي: "إلا إذا نُص على خلاف ذلك فيها..." (ص ٤٩ من النص الفرنسي)؛ "إلا إذا نُص على خلاف ذلك في المعاهدة..." (ص ٥١ من النص الفرنسي)؛ "إلا إذا نُص على خلاف ذلك في نص المعاهدة..." (ص ٥٤ من النص الفرنسي).

(١١٩) *Ibid.*, p. 50, par. 88 (texte anglais in *ILC Yearbook 1950*, vol. II, p. 239) انظر أيضاً pp. 239-240, par. 90.

(١٢٠) انظر تقرير لوترباخست الأول والثاني لعامي ١٩٥٣ (A/CN.4/63, préc. note 22, p.136, par.4) و ١٩٥٤ (A/CN.4/144, note précitée. Note ، وتقرير فالدوك الأول، (A/CN.4/87, note précitée. 22, p.131, par.1) و (23, p.68, art.17, par.1.a.i), et p.74, par.9) ، والتوضيحات التي قدمها خلال مناقشات اللجنة (*Ann.C.D.I.*) (23, p.68, art.17, par.1.a.i), et p.74, par.9) ، والنص الذي اعتمده اللجنة في القراءة الأولى، (1962, vol. I, 653ème séance, 29 mai 1962, p.178, par.57) ، والتعليق عليه، (1962, vol. II, p.194, art.18, par.1.a) ، وتقرير فالدوك الرابع، (A/CN.4/177, note précitée. 20, p.53, art.18, par. 2.a) والنص الذي اعتمده اللجنة في عام

بالتحفظات، فإن شروطها تنظم هذه المسألة^(١٢٢)؛ وحين تحظر هذه الشروط التحفظ المتوخى إبدائه، فلا يجوز الإفصاح عنه، وعلى النقيض من ذلك، فإن مسألة مدى مشروعية التحفظ لا تُطرح إذا كانت شروط المعاهدة قد أذنت به^(١٢٣). بيد أن البساطة البادية لهذه القواعد المنطقية^(١٢٤) لا تملك إخفاء المشاكل الحساسة المتوارية خلفها. فما أن تُحسم مسألة ما يتركه حظر تقليدي من أثر على عملية إبداء التحفظات حتى تُطرح أخرى حول تحديد الأثر المحتمل لتحفظ تم إبدائه على الرغم من الشرط الذي يحظره صراحة، (الفقرة أ) من المادة ١٩ أو ضمنا (الفقرة ب).

٥٢ - لا تورّد أي من أحكام اتفاقية فيينا صراحة أي إجابة على هذه المسألة ذات الأهمية الملموسة الكبيرة، ولا تلقي الأعمال التحضيرية للفقرة ١٩^(١٢٥) أي ضوء على هذا

١٩٦٥، Ann. C.D.I. 1965, vol. II, p.174, art. 18.a) ، والتعليق عليه، (Ann. C.D.I. 1966, vol. II, p.225, art. 16.a)، par.17). ولم تثر الفقرة (أ) من مشروع المادة ١٦ أي مشاكل خلال مؤتمر فيينا؛ وكان هناك فقط تعديلات من قبل سيلان (A/CONF.39/C.1/L.147, Documents de la Conférence(A/CONF.39/11/Add.2), note précitée. 28، p.145) وسُحبت فيما بعد (Comptes- rendus analytiques (A/CONF.39/11), note précitée.31، 24èmeséance, 16 avril 1968, p.39, par.138) ومن قبل اتحاد الجمهوريات الاشتراكية السوفياتية وجاءت مُعدّلة بشكل كامل مشروع المادتين ١٦ و ١٧، وكان من شأنها حذف تلك الفقرة (A/CONF.39/C.1/L.115، A/CONF.39/C.1/L.115، note précitée.31، Commission "الدول على إبداء تحفظات" (Comptes- rendus analytiques(A/CONF.39/11), note précitée.31، plénière, 21ème séance, 10 avril 1968, p.117, par.5) وقد رفضت اللجنة بكامل هيئتها هذا التعديل بأغلبية ٧٠ صوتا معارضا مقابل ١٠ مؤيدين و ٣ امتنعوا عن التصويت (Ibid., 25ème séance, 16 avril 1968, p.146, par.23).

(١٢١) V. supra, par.12 et note 27.

(١٢٢) تقرير لجنة القانون الدولي عن أعمال دورتها الرابعة عشرة، Ann. C.D.I.1962, vol. II, p.197, commentaries des projets d'articles 18 à 20, par.10). الفقرتان (أ) و (ب) من المادة ١٩ "ليستا إلا اعترافا بأن للأطراف حرية تضمين معاهدتهم أحكاما تحدد إمكانية الإذن بإبداء تحفظات على نصها من عدمه أو إلى أي مدى يمكن السماح بذلك". (D.W. Grieg, op. cit. note 29, p.51).

(١٢٣) قارن قرار التحكيم المؤرخ ٣٠ حزيران/يونيه ١٩٧٧ في قضية بحر إرواز وتحديدًا في البند ٩٠، ص. ١٦١، الفقرة ٣٩: "بموجب المادة ٢١ [من معاهدة جنيف المتعلقة بالجرف القاري، وتحديدًا الفقرة ٣٩]، تلتزم المملكة المتحدة بعدم منازعة الجمهورية الفرنسية حقها في أن تكون طرفًا في المعاهدة مع إبداء تحفظات تأذن بها هذه المادة" - إلا أن هذا لا يحل المسألة التي سبق طرحها ومفادها هل كان للتحفظات التي أبدتها فرنسا صفة الشرعية (v. supra par. 39).

(١٢٤) إلى حد أنه اعتُقد أنه "يبدو واضحًا أنه لا حاجة إلى قاعدة إضافية تورّد في معاهدة فيينا" (L. Lijnzaad, op. cit. note 84, p.39)؛ انظر أيضًا الحاشية ٤٥ أعلاه.

(١٢٥) انظر 53 supra.

الأمر^(١٢٦). وربما بدت هذه الإجابة واضحة فيما يتعلق بالفقرتين (أ) و (ب)^(١٢٧). ولكن إن كانت هذه الإجابة واضحة، فليس هناك ما يمنع تطبيقها على الفرضية الواردة في الفقرة (ج) والتي تُعد عموماً أشد غموضاً: ليس في نص الاتفاقية أو في حدود المنطق ما يسوغ وجود إجابات مختلفة^(١٢٨). ومع ذلك، كانت مسألة الآثار المترتبة على إبداء تحفظ لا يتفق وموضوع المعاهدة وهدفها (وهي الفرضية الواردة في الفقرة ج) موضع مناقشات طويلة حرت خلال الأعمال التحضيرية لاتفاقية عام ١٩٦٩ ولم تحسم الكثير. ويفضل إذن، على ما يبدو، عدم فصل دراسة آثار إبداء تحفظ، مخالفة لحظر صريح أو ضمني. بمقتضى الفقرة (ج) من المادة ١٩، عن دراسة العواقب الناجمة عن تحفظ مناقض لموضوع المعاهدة وهدفها.

٥٣ - ويكفي هنا القول أن عدداً من المعلقين يرون أن التحفظ الذي يتم إبداءه مخالفة لحظر تقليدي هو تحفظ لاغ حتماً^(١٢٩) وهم يسلمون بأن إبداء هذا التحفظ يفضي إلى عدم مشروعية الإعراب عن الموافقة على الالتزام به^(١٣٠). وإذا كان هذا هو الحال، فمن شأن هذه الاستنتاجات أن تلقي بظلالها على الإجابة عن السؤال عن الآثار المترتبة على إبداء تحفظ مخالفة لأحكام المادة ١٩ ج).

(١٢٦) انظر D.W. Greig, *op. cit.* note 29, pp. 52-53، أو A. Fodella, *op. cit.* note 66, p.140. انظر أيضاً ك توموشات الذي يعتقد مع ذلك أن الأعمال التحضيرية تبين أن لجنة القانون الدولي كانت ترى أن من غير الممكن قبول تحفظ استبعدته الفقرتان (أ) و (ب) (*op.cit.* note 55, p. 477).

(١٢٧) للاطلاع على تحليل نقدي لشبه الحقيقة هذه، انظر D.W. Greig, *op. cit.* note 29, pp. 52-53 et 154.

(١٢٨) في هذا السياق، انظر A. Aust, *op. cit.* note 27, p. 118 أو D. W. Boett الذي يرى أن هذا الاستنتاج ينطبق بالأحرى على الحالة التي تصفها الفقرة (ج) 83، *op. cit.* note 109.

(١٢٩) انظر على سبيل المثال D. Bowett, *op. cit.* note 109, p. 84. وللإطلاع على تحليل أكثر تفصيلاً، انظر D.W. Greig, *op. cit.* note 29, pp. 56-57.

(١٣٠) D. Bowett, *op. cit.* note 88, p.84 أو Giorgio Gaja, "Unruly Treaty Reservations", *Le Droit International à l'heure de sa codification. Etudes en l'honneur de Roberto Ago*, Giuffrè, Milan, 1987, vol. I, p. 314. انظر أيضاً C. Tomuschat, *op. cit.* note 55, p. 467؛ والإشارات إلى مناقشات اللجنة، *ibid.*, note 12؛ وهذه المناقشات لم تكن حاسمة في هذا السياق بالقدر الذي يوحي به الكاتب.