

Distr.: General
15 February 2011
Arabic
Original: English/French/Spanish

الجمعية العامة



لجنة القانون الدولي

الدورة الثالثة والستون

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

التحفظات على المعاهدات

التعليقات والملاحظات الواردة من الحكومات

أولا - مقدمة

١ - في دورتها الثانية والستين (٢٠١٠)، أكملت لجنة القانون الدولي اعتماد مجموعة مشاريع المبادئ التوجيهية التي تشكل دليل الممارسة المتعلقة بالتحفظات على المعاهدات^(١). وقد أشارت اللجنة، في تقريرها إلى الجمعية العامة إلى أنها تعتزم اعتماد الصيغة النهائية لدليل الممارسة في دورتها الثالثة والستين (٢٠١١)، وأنها لدى قيامها بذلك، ستأخذ في حسابها الملاحظات التي أبدتها الدول والمنظمات الدولية وكذلك الهيئات التي تعمل اللجنة معها منذ بداية النظر في الموضوع، بالإضافة إلى أي ملاحظات أخرى ترد إلى أمانة اللجنة قبل ٣١ كانون الثاني/يناير ٢٠١١^(٢). وفي الدورة الثانية والستين أيضا، أشارت اللجنة في تقريرها إلى أن التعليقات الواردة من الدول والمنظمات الدولية، في ما يتعلق بمشروع المبادئ التوجيهية المعتمدة في تلك السنة، ستكون محل ترحيب خاص، ووجهت أنظارها بوجه

(١) انظر A/65/10، الفقرة ٤٥. وقد استنسخ نص المجموعة الكاملة لمشاريع المبادئ التوجيهية، على نحو ما اعتمدها اللجنة بصفة مؤقتة، في الفقرة ١٠٥ من تقرير اللجنة، حيث أشير أيضا، في الحواشي، إلى الأجزاء ذات الصلة من تقارير اللجنة حيث يرد نص شروحات شتى مشاريع المبادئ التوجيهية التي تشكل دليل الممارسة.

(٢) A/65/10، الفقرة ٤٥.



خاص إلى مشاريع المبادئ التوجيهية الواردة في الفرع ٤-٢ (آثار التحفظ المنشأ) والفرع ٤-٥ (النتائج المترتبة على التحفظ غير الصحيح) من دليل الممارسة^(٣).

٢ - وفي الفقرة ٣ من القرار ٢٦/٦٥ المؤرخ في ٦ كانون الأول/ديسمبر ٢٠١٠، وجهت الجمعية العامة أنظار الحكومات إلى ما توليه اللجنة من أهمية لاستطلاع آرائها في مختلف جوانب جملة مواضيع، منها موضوع "التحفظات على المعاهدات"، وبخاصة آراؤها في جميع المسائل المحددة، فيما يتعلق بهذا الموضوع، في الفصل الثالث من تقرير اللجنة عن دورتها الثانية والستين. وعلاوة على ذلك، وجهت الجمعية العامة، في الفقرة ٤ من القرار نفسه، الدعوة إلى الحكومات لموافاة أمانة اللجنة، بحلول ٣١ كانون الثاني/يناير ٢٠١١، بأية ملاحظات أخرى على المجموعة الكاملة لمشاريع المبادئ التوجيهية التي تشكل دليل الممارسة المتعلقة بالتحفظات على المعاهدات، التي اعتمدها اللجنة بصفة مؤقتة في دورتها الثانية والستين، بغية وضع الصيغة النهائية للدليل في الدورة الثالثة والستين.

٣ - ويتضمن هذا التقرير التعليقات والملاحظات التي وردت إلى أمانة لجنة القانون الدولي من حكومات الدول التالية: السلفادور (بتاريخ ٦ كانون الثاني/يناير)؛ والبرتغال (٦ كانون الثاني/يناير ٢٠١١)؛ وبنغلاديش (١٧ كانون الثاني/يناير)؛ وأستراليا (٣١ كانون الثاني/يناير)؛ وفنلندا (٣١ كانون الثاني/يناير)؛ وألمانيا (٣١ كانون الثاني/يناير)؛ والنرويج (١ شباط/فبراير)؛ وسويسرا (١ شباط/فبراير)؛ والنمسا (٩ شباط/فبراير)؛ والولايات المتحدة الأمريكية (١٤ شباط/فبراير). وستصدر أي ردود إضافية في إضافة لهذه الوثيقة.

٤ - والتعليقات والملاحظات الواردة أدناه منظمة حسب الموضوع، حيث ترد التعليقات والملاحظات العامة أولاً، ثم ترد التعليقات والملاحظات على فروع محددة من دليل الممارسة وعلى مشاريع مبادئ توجيهية محددة.

(٣) المرجع نفسه، الفقرة ٢٥.

ثانيا - التعليقات والملاحظات الواردة من الحكومات

ألف - التعليقات والملاحظات العامة

أستراليا

[الأصل: بالإنكليزية]

٥ - ترحب أستراليا بمشاريع المبادئ التوجيهية للجنة القانون الدولي التي تشكل دليل الممارسة بشأن التحفظات على المعاهدات والتي اعتمدت بصفة مؤقتة في دورتها الثانية والستين. وتود أستراليا أن تعرب عن امتنانها للجنة للعمل الذي اضطلعت به في وضع مشاريع المبادئ التوجيهية على النحو الوارد في تقرير اللجنة (A/65/10). وترى أستراليا أنه سيكون لمشاريع المبادئ التوجيهية دور هام وعملي بالنسبة للدول في ما يتعلق بإنشاء العلاقات التعاهدية والحفاظ عليها من خلال توضيح إحدى أكثر المسائل صعوبة في قانون المعاهدات، وهي الآثار المترتبة على التحفظ وعلى القبول به أو الاعتراض عليه. ولدينا بعض الشواغل في ما يتعلق بالمبادئ التوجيهية في شكلها الحالي، ونأمل أن تساعد تعليقاتنا الواردة أدناه في عمل اللجنة على وضع الصيغة النهائية لها.

[...]

٦ - تهنيئ أستراليا [...] اللجنة على المنجزات التي حققتها حتى الآن. ويجدوننا الأمل في أن تساعد هذه التعليقات اللجنة في سعيها لوضع الصيغة النهائية للمبادئ التوجيهية بغية اعتمادها في دورتها الثالثة والستين. ولا بد أن يشكل دليل الممارسة الصادر عن اللجنة، جنبا إلى جنب مع شروحاته، فائدة كبيرة للدول والمنظمات الدولية.

النمسا

[الأصل: بالإنكليزية]

٧ - لا تزال البيانات السابقة التي قدمتها النمسا أثناء المناقشات التي جرت في اللجنة السادسة للجمعية العامة في ما يتعلق بعمل لجنة القانون الدولي بشأن موضوع "التحفظات على المعاهدات" [...] تعكس موقف النمسا بالتفصيل. وتركز التعليقات الحالية على المجالات التي ترى النمسا أنها ذات أهمية خاصة بالنظر إلى المبادئ التوجيهية ككل من منظور اليوم. وبالإضافة إلى ذلك، تقدم النمسا ملاحظات بشأن عدد من المبادئ التوجيهية التي طلبت اللجنة على وجه التحديد تعليقات بشأنها من الدول.

صياغة وبنية معقدتان

٨ - ما يحتاجه الممارسون في المكاتب القانونية التابعة لوزارات الخارجية والمنظمات الدولية بالفعل هو دليل موجز عن التحفظات. وفيما يتعلق بتطبيق مشاريع المبادئ التوجيهية عمليا، نتساءل عن مدى الصعوبة التي قد تواجه الأخذ بها، وذلك بسبب طابعها الشامل للغاية ووجود الكثير من الإحالات المرجعية. فكلما كانت المبادئ التوجيهية أكثر تعقيدا، قل احتمال قبولها وتطبيقها عمليا. ونقترح، من ثم، مواصلة التفكير في كيفية تعزيز سهولة استعمالها ونشجع اللجنة بقوة على تبسيط هذه المبادئ التوجيهية. وبشكل عام جدا، تقترح النمسا أن تُحدد مفاهيم التحفظات المقررة والجائزة والصحيحة وتميّز بمزيد من الوضوح، بما في ذلك آثارها القانونية والآثار الواقعة عليها من ردود الفعل عليها. وبالإضافة إلى ذلك، سيكون من المفيد إيضاح أي المبادئ التوجيهية تمثل مبادئ توجيهية تفسيرية يقصد بها توضيح أحكام اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩^(٤)، وأي المبادئ التوجيهية تشكل توصيات جديدة تتجاوز الالتزامات المنصوص عليها في اتفاقية فيينا.

بنغلاديش

[الأصل: بالإنكليزية]

٩ - تعد مسألة التحفظات إحدى المسائل الشائكة في قانون المعاهدات. فعلى الرغم من أن شروط التحفظات وآثارها حددت بوضوح إلى حد ما في اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩ وفي اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات التي تعقد بين الدول والمنظمات الدولية أو فيما بين المنظمات الدولية لعام ١٩٨٦^(٥)، لا يزال هناك العديد من الأمور الغامضة، وفقا لما أظهرت التطورات اللاحقة. ويتعلق هذا الأمر خصوصا بردود الفعل والاعتراضات التي تبديها الأطراف الأخرى على التحفظات غير الجائزة وغير الصحيحة. وقد أخذت لجنة القانون الدولي على عاتقها بشكل ملائم مسألة إبراز هذه المشاكل وغيرها استنادا إلى نية الدولة وممارستها في المقام الأول.

١٠ - ومشاريع المبادئ التوجيهية التي قدمت في تقرير اللجنة في دورتها الثانية والستين مفيدة إلى حد بعيد من أجل التوصل إلى فهم أفضل لأحكام الاتفاقيات المتعلقة بالتحفظات.

(٤) الأمم المتحدة، مجموعة المعاهدات، المجلد ١١٥٥، الرقم ١٨٢٣٢.

(٥) لم تدخل حيز النفاذ بعد. انظر الوثائق الرسمية لمؤتمر الأمم المتحدة المعني بقانون المعاهدات التي تعقد بين الدول والمنظمات الدولية أو فيما بين المنظمات الدولية. فيينا، ١٨ شباط/فبراير - ٢١ آذار/مارس ١٩٨٦، المجلد الثاني، وثائق المؤتمر (منشورات الأمم المتحدة، رقم المبيع E.94.V.5) الوثيقة

فنلندا

[الأصل: بالإنكليزية]

١١ - تود حكومة فنلندا أن تعرب عن امتنانها للجنة القانون الدولي وللسيد ألان بيليه، المقرر الخاص، لعملهم المتفاني بشأن موضوع التحفظات على المعاهدات، وتشكر اللجنة على إتاحة الفرصة لها للتعليق على مشاريع المبادئ التوجيهية لدليل الممارسة. ويكتسي موضوع التحفظات غير الجائزة أهمية خاصة بالنسبة لفنلندا، وتركز المساهمة التالية على هذه المسألة الهامة.

[...]

١٢ - ومرة أخرى، نود أن نعرب عن امتناننا للجنة وللمقرر الخاص لعملهما المستند إلى الخبرة في وضع مشاريع المبادئ التوجيهية هذه. ونتطلع إلى اعتماد المبادئ التوجيهية النهائية في وقت لاحق هذا العام.

ألمانيا

[الأصل: بالإنكليزية]

١٣ - تعرب ألمانيا عن تقديرها الكبير للإنجازات الهائلة التي حققتها اللجنة في مسألة التحفظات على المعاهدات، التي تتسم بالتعقيد. وستشكل مشاريع المبادئ التوجيهية التي تضعها اللجنة والتقارير التي تقدمها في ما يتعلق بالموضوع دليلاً شاملاً لفقه القضاء الدولي وممارسات الدول وأدبياتها لسنوات قادمة. وقد ساهم التحليل المتعمق الوارد في التقارير ودليل الممارسة بالفعل في توضيح العديد من المناقشات القانونية والأكاديمية في هذا المجال.

النرويج

[الأصل: بالإنكليزية]

١٤ - تعتبر النرويج أن نوعية العمل الذي اضطلع به ألان بيليه، المقرر الخاص، في موضوع "التحفظات على المعاهدات" متميزة. وستشهد نتيجته اختتام مرحلة بالغة الأهمية من عمل لجنة القانون الدولي. والنرويج مقتنعة بأن مشاريع المبادئ التوجيهية التي اعتمدها اللجنة والتقارير التي أعدها المقرر الخاص ستكون مفيدة للدول والمنظمات الدولية.

[...]

١٥ - وترى النرويج أن الأعمال التي تضطلع بها اللجنة والمقرر الخاص في ما يتعلق بهذا الموضوع، وكذلك مجموعة مشاريع المبادئ التوجيهية الناتجة، توضح الأمور بشكل كاف وتقوم على توازن دقيق. وقد تساعد الدول، من ثم، في ممارستها في ما يتعلق بالتحفظات في المستقبل. وترى النرويج أن النص الحالي يوفر، إذا ما أمكن إجراء تحسينات طفيفة، أساساً متيناً للنظر في دليل الممارسة واعتماده بشكل نهائي خلال الدورة الثالثة والستين للجنة المقرر عقدها في عام ٢٠١١.

البرتغال

[الأصل: بالإنكليزية]

١٦ - ينبغي الثناء على اللجنة لاعتمادها بصفة مؤقتة المجموعة الكاملة لمشاريع المبادئ التوجيهية لدليل الممارسة المتعلقة بالتحفظات على المعاهدات. وتود البرتغال أيضاً أن تشيد بالسيد بيليه لمساهمته في هذا الموضوع ولتنوعه العمل الذي اضطلع به. وسيكون هذا العمل الرائع ذا فائدة جُلَى لكل من الدول والمنظمات الدولية في مجال التعامل مع مسألة التحفظات المتسمة بالتعقيد.

١٧ - وتعرب البرتغال عن تأييدها الشديد لدليل الممارسة في مجمله. واستجابة للطلب الذي قدمته اللجنة للدول لتقديم ملاحظات على مشاريع المبادئ التوجيهية، ستقدم البرتغال بعض التعليقات المحددة على بعض الموضوعات التي ترى أنها قد تستحق أن تنظر فيها اللجنة مرة أخيرة قبل اعتماد دليل الممارسة.

سويسرا

[الأصل: بالفرنسية]

١٨ - تود سويسرا أولاً أن تعرب عن امتنانها للجنة وإعجابها بالعمل الضخم الذي تضطلع به. وهي مقتنعة بالفائدة الكبيرة التي يشكلها دليل الممارسة من أجل تطوير قانون المعاهدات.

[...]

١٩ - وسويسرا مهتمة بالألا تؤخذ ملاحظاتها في أي حال من الأحوال على محمل النقد الموجه لعمل اللجنة، بل باعتبارها مساهمة ببناء في مضمون دليل الممارسة الذي تأمل أن ينجز في القريب العاجل.

الولايات المتحدة الأمريكية

[الأصل: بالإنكليزية]

٢٠ - تقدم الولايات المتحدة أرفع آيات الثناء إلى المقرر الخاص للعمل الرائع الذي اضطلع به في ما يتعلق بمشاريع المبادئ التوجيهية التي اعتمدت بصفة مؤقتة بشأن التحفظات على المعاهدات. وبعد إجراء مراجعة أدق لدليل الممارسة الذي اعتمده للجنة بصفة مؤقتة، تتجلى بوضوح الجهود المضنية التي اضطلع بها السيد بيليه وأعضاء اللجنة على حد سواء. وتقدر الولايات المتحدة كثيرا الفرصة المتاحة لتقديم ملاحظاتها الإضافية على مشاريع المبادئ التوجيهية والشروحات المرافقة لها. والقصد من التعليقات التالية هو توضيح البيان الذي قدمناه في اللجنة السادسة خلال الدورة الخامسة والستين للجمعية العامة، ولا سيما في ما يتعلق بالمسائل التي نشجع بقوة على أن تجري اللجنة مزيدا من المداولات بشأنها، وكذلك تقديم عدد من المقترحات التقنية من أجل تحسين دليل الممارسة قبل أن تعتمده اللجنة بصفة نهائية.

[...]

٢١ - ويتعلق أحد شواغلنا الموضوعية بطريقة التعامل مع الإعلانات التفسيرية، وخاصة الإعلانات التفسيرية الشرطية. ففي ما يتعلق بالإعلانات التفسيرية عموما، لا تؤيد إنشاء بنية جامدة وفقا لما اقترح، إذ نعتقد أنه من المحتمل أن تقوّض المرونة التي تستخدم بها الدول هذه الإعلانات في الوقت الراهن.

[...]

٢٢ - وتود الولايات المتحدة أيضا أن تثير عددا من المسائل والتعليقات التقنية في ما يتعلق بمشاريع المبادئ التوجيهية. [...] إن الولايات المتحدة تدعم الجهود التي تبذلها اللجنة في كثير من الحالات من أجل توضيح متى يُقصد بمبادئها التوجيهية المقترحة أن تعكس الممارسات الحالية للدول، أو بدلا من ذلك، متى يقصد بها أن تتجاوز ممارسة الدول هذه. وفي هذا السياق، نواصل تشجيع اللجنة على توضيح نهجها في ما يتعلق بالمبادئ التوجيهية كافة.

[...]

٢٣ - ورغم أن المبادئ التوجيهية ظلت في مرحلة التطوير لفترة طويلة من الزمن، فالولايات المتحدة تشجع اللجنة بقوة على إجراء المزيد من الدراسة الإضافية الملائمة للمسائل التي تثيرها الولايات المتحدة ودول أخرى في تعليقاتها قبل الانتهاء من

عملها. وأخيراً، رغم أن تعليقات الولايات المتحدة تبرز العديد من شواغلها الرئيسية المتبقية في ما يتعلق بالمبادئ التوجيهية، فإنها ستستمر في استعراض أعمال اللجنة وتقديم أي تعليقات إضافية، متى كان ذلك مناسباً.

باء - التعليقات والملاحظات على فروع محددة من دليل الممارسة وعلى مشاريع مبادئ توجيهية محددة

الفرع ٢ (الإجراءات) والفرع ٢-٣ (التحفظات المتأخرة)

النمسا

[الأصل: بالإنكليزية]

التحفظات المتأخرة

٢٤ - وفقاً للمبدأين التوجيهيين ٢-٣-١ و ٢-٣-٢، يكون "التحفظ المتأخر" (أي التحفظ الذي يصاغ بعد الإعراب عن الموافقة على الالتزام بتلك المعاهدة) ممكناً من حيث المبدأ بشرط ألا يعترض أي طرف متعاقد آخر عليه في غضون فترة ١٢ شهراً. ولا تزال النمسا تشعر بالقلق إزاء المبادئ التوجيهية التي من شأنها أن تجعل نظام التحفظات على المعاهدات برمتها منطبقاً أيضاً على ما يسمى بـ "التحفظات المتأخرة". ويجب أن نكون على بينة من أن هذه التحفظات المتأخرة لا تندرج تحت تعريف التحفظات على نحو ما ورد في الفقرة ١ (د) من المادة ٢، وفي المادة ١٩ من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات. وقد وضعت اللجنة نفسها تعريفاً للتحفظات في المبدأ التوجيهي ١-١ مع نية واضحة بالألا تحيد عن اتفاقية فيينا. ووفقاً لهذا التعريف، يعني "التحفظ" إعلاناً انفرادياً، أياً كانت صيغته أو تسميته، تصدره دولة أو منظمة دولية عند توقيع معاهدة أو التصديق عليها أو إقرارها رسمياً أو قبولها أو الموافقة عليها أو الانضمام إليها، وتهدف به الدولة أو المنظمة إلى استبعاد أو تعديل الأثر القانوني لأحكام معينة من المعاهدة من حيث انطباق تلك الأحكام على الدولة أو المنظمة الدولية. وبما أن هذا التعريف يتضمن إشارة واضحة إلى الإطار الزمني الذي يمكن إجراء التحفظ فيه، فمن الواضح أن ما يسمى بـ "التحفظ المتأخر" يتعارض مع هذا التعريف الأساسي.

٢٥ - بناءً على ذلك، فإن "التحفظ المتأخر"، بالرغم من أنه يسمى تحفظاً، يشكل في الواقع نوعاً آخر من الإعلان ينبغي تمييزه عن التحفظات الحقيقية، من أجل عدم تشويش تعريف التحفظات. وبالطبع فإن بإمكان الدول الأطراف في معاهدة معينة أن توافق على

تطبيق نظام التحفظات أيضا على "التحفظات المتأخرة" المقدمة في ما يتعلق بتلك المعاهدة، غير أن ذلك يظل رهنا بالحدود الموضوعية في تلك المعاهدة وفي قانون المعاهدات الواجب التطبيق. ولكن النمسا ترى أن هذه الإعلانات التي لا تستوفي متطلبات التعريف، ينبغي ألا تعامل معاملة التحفظات إذ قد تترتب على ذلك عواقب وخيمة وهو ما لا ينبغي تشجيعه. ويجب الإشارة إلى أن من شأن قبول "التحفظات المتأخرة" والتعامل معها بنفس طريقة التعامل مع التحفظات بشكل أساسي، أن يقوض المبدأ الأساسي الذي ينص على أن العقد شريعة المتعاقدين، على النحو المعرب عنه في المادة ٢٦ من اتفاقية فيينا، وذلك لأنه سيكون بوسع الدولة، في أي وقت، أن تحد انفراديا من نطاق التزاماتها بموجب معاهدة ما عن طريق التحفظ. فضلا عن ذلك، قد يفضي تطبيق النظام على "التحفظات المتأخرة"، على النحو المقترح في المبادئ التوجيهية، إلى إنشاء نظام لتعديل المعاهدات يتعارض مع النظام المنشأ بموجب المواد من ٣٩ إلى ٤١ من اتفاقية فيينا.

الفرع ٢-٦ (إبداء الاعتراضات)

مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٦-١ (تعريف الاعتراضات على التحفظات)

فنلندا

[الأصل: بالإنكليزية]

٢٦ - نتفق مع اللجنة بشأن مسألة لزوم أن يشار إلى فعل الاعتراض على تحفظ صحيح وفعل الاعتراض على تحفظ غير صحيح، بوصفهما "اعتراضين" على الرغم من إمكانية إجراء تمييز تحليلي بين هذين الفعلين، لأن ذلك هو ما دأبت الدول على ممارسته ولا يبدو أن ثمة خطرا حقيقيا بوقوع التباس. غير أننا غير مقتنعين بنفس القدر بتعليل اللجنة الذي يصبح تعريف "الاعتراض" الوارد في مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٦-١، وفقا له، واسعا بما يكفي ليشمل الاعتراضات على التحفظات غير الصحيحة بالإضافة إلى تلك المقدمة للاعتراض على الصحيح منها. ووفقا لمشروع المبدأ التوجيهي ٢-٦-١، فإن الاعتراض هو "أي إعلان انفرادي، أيا كانت صيغته أو تسميته، تصدره دولة أو منظمة دولية، رداً على تحفظ على معاهدة صاغته دولة أخرى أو منظمة دولية أخرى، وتهدف به تلك الدولة أو المنظمة إلى استبعاد أو تعديل الآثار القانونية للتحفظ أو إلى استبعاد تطبيق المعاهدة بأكملها في علاقتهما مع الدولة أو المنظمة المتحفظة "التأكيد مضاف". والفعل "يهدف" قد ينطوي، بالطبع، على غرض أو نية من جانب الدولة المعترضة، تتمثل في هذه الحالة في الغرض المحدد أو النية المحددة لتعديل أو استبعاد آثار التحفظ. غير أنه لا يمكن أن يكون لدى الدولة أي نية من

هذا القبيل عندما ترى أن التحفظ يفترق إلى أي آثار قانونية أولاً؛ ويكون الغرض من الاعتراض هنا هو مجرد الإشارة إلى بطلان التحفظ وما يعقب ذلك من غياب لآثاره القانونية.

٢٧ - ولهذا الأسباب، نقترح على اللجنة أن تنظر في جدوى تحسين التعريف الوارد في مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٦-١ بحيث يتضمن صراحة كلا النوعين من الاعتراضات، ربما بإضافة العبارة التالية إليه "أو تعرب الدولة أو المنظمة الدولية المعترضة من خلاله عن رأيها بأن التحفظ غير صحيح وليس له أثر قانوني".

مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٦-٣ (حرية إبداء اعتراضات)

النمسا

[الأصل: بالإنكليزية]

التحفظات المحددة

٢٨ - يتعلق المبدأان التوجيهيان ٢-٦-٣ و ٢-٦-٤ بحرية صوغ الاعتراضات وحرية الاعتراض على بدء نفاذ المعاهدة في العلاقة مع الجهة المتحفظة، على التوالي. وينبغي، بطبيعة الحال، أن يكون الاعتراض على أي تحفظ ممكناً، على نحو ما هو وارد في المبدأ التوجيهي ٢-٦-٣. غير أن تأثير هذا الاعتراض يظل غير واضح. فما هو تأثير الاعتراض في حالة إبداء تحفظ تنص عليه المعاهدة بشكل صريح؟ ولا يستطيع المرء أن يفترض أن الاعتراض على تحفظ محدد يلغي التحفظ، وخصوصاً لأن المبدأ التوجيهي ٤-١-١ ينظم إنشاء تحفظات محددة دون اشتراط قبولها. وبالمثل، لا يمكن للدولة وفقاً للمبدأ التوجيهي ٢-٦-٤ استبعاد العلاقات التعاقدية مع الدولة المتحفظة عن طريق اعتراض مشروع إذا كانت المعاهدة تنص على ذلك التحفظ. ومقارنة بهذا المبدأ التوجيهي، يتناول المبدأ التوجيهي ٤-٣ عموماً أثر الاعتراض على تحفظ صحيح يمنع حدوث الآثار المتوخاة من التحفظ على نحو يضر بالدولة المعترضة. ويبدو أنه ليس هناك أي قاعدة محددة بشأن أثر الاعتراض على تحفظ محدد. وبالتالي فإن محاولة تحديد أثر اعتراض ما على تحفظ محدد بالإشارة إلى ما لا يقل عن ثلاثة مبادئ توجيهية مختلفة لا يؤدي إلا إلى نتيجة مبهمة.

[... انظر أيضاً، الملاحظات التي أدلى بها أدناه في ما يتعلق بمشروع المبدأ التوجيهي ٤-١].

البرتغال

[الأصل: بالإنكليزية]

٢٩ - ترى البرتغال أن مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٦-٣ ("حرية صوغ الاعتراضات") يستحق بعض التحسين. فبداية، لا يبدو أن كلمة "حرية" الواردة في العنوان هي الكلمة الأنسب. وتشاطر البرتغال الدول الأخرى الرأي بأنه ينبغي النظر فيها للاستعاضة عنها بتعبير "حق". والأمر نفسه ينطبق على مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٦-٤.

٣٠ - ومن ناحية أخرى، لاحظت البرتغال بارتياح الاستعاضة في الوقت المناسب عن عبارة "وضع" بعبارة "صوغ" في عنوان مشروع المبدأ التوجيهي هذا، وكذلك في مشاريع المبادئ التوجيهية الأخرى، وهو ما يوائم بين هذه المصطلحات والمصطلحات المستخدمة في دليل الممارسة.

المبدأ ٢-٦-٤ (حرية الاعتراض على بدء نفاذ المعاهدة في العلاقة مع صاحب التحفظ)

النمسا

[انظر الملاحظات التي أدلى بها فيما يتعلق بمشروع المبدأ التوجيهي ٢-٦-٣.]

البرتغال

[انظر الملاحظات التي أدلى بها أعلاه فيما يتعلق بمشروع المبدأ التوجيهي ٢-٦-٣.]

مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٦-٥ (صاحب الاعتراض)

البرتغال

[الأصل: بالإنكليزية]

٣١ - تواصل البرتغال التأكيد على شكوكها فيما يتعلق بحكم مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٦-٥ ("صاحب الاعتراض") الذي تمنح بموجبه للدولة والمنظمة الدولية، التي يحق لها أن تصبح طرفاً في المعاهدة، صلاحية إبداء اعتراضات. وتنص الفقرة ٥ من المادة ٢٠ من اتفاقيتي فيينا لعامي ١٩٦٩ و ١٩٨٦ على أن الدولة أو المنظمة الدولية يحق لها إبداء اعتراض بحلول التاريخ الذي تعرب فيه عن موافقتها على التقييد بالمعاهدة. ومن ثم، تشعر البرتغال بأن السماح للدولة أو المنظمة الدولية بأن تبدي اعتراضات في وقت لم تصبح فيه بعد طرفاً في

المعاهدة أمر ليس صحيحاً أو ضرورياً، حتى وإن لم ينتج عنها آثار إلا عند إعرابها عن موافقتها على أن تتقيد بالمعاهدة.

مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٦-١٠ (التعليل)

البرتغال

[الأصل: بالإنكليزية]

٣٢ - من المفهوم أن السماح بمعرفة أسباب الاعتراض، تحقيقاً للوضوح والتأكد أمر من شأنه أن يكون مفيداً حتى وإن لم يكن إلزامياً.

٣٣ - ويمثل اعتماد عبارة "إلى أقصى حد ممكن" تقدماً على عبارة "حيثما أمكن". إلا أن البرتغال تقترح مجرد حذف ذلك التعبير. إذ أن عبارة "ينبغي" تفي بالغرض.

مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٦-١٤ (الاعتراضات المشروطة)

البرتغال

[الأصل: بالإنكليزية]

٣٤ - تخشى البرتغال أن يؤدي هذا الحل إلى الخروج عن نطاق الحوار المتعلق بالتحفظات المنصوص عليه في اتفاقيتي فيينا. وعلاوة على ذلك، ففي بعض الحالات، عند التوقف عند أحد التحفظات المقدمة، قد لا تتضمن الاعتراضات المشروطة محتوى محمداً جيداً بما فيه الكفاية، وقد تنشأ حالة من عدم اليقين فيما يتعلق بما إذا كان ثمة اعتراض قد أُبدي بالفعل. غير أن من العدل القول بأن تحسناً قد طرأ على الصيغة الحالية لمشروع المبدأ التوجيهي هذا إذ تضيف مزيداً من الاتساق على الحكم إذا ما قورنت بصيغة "الاعتراض الاستباقي" السابقة لمشروع المبدأ التوجيهي هذا.

مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٦-١٥ (الاعتراضات المتأخرة)

البرتغال

[الأصل: بالإنكليزية]

٣٥ - نظراً لأننا نتعامل مع مفهوم جرى تقليصه، فإن من الحكمة زيادة التحقق لدى توضيح طبيعة الآثار القانونية التي تترتب على تقديم اعتراضات متأخرة، إن وجدت.

الفرع ٢-٨ (إبداء قبول التحفظات)

البرتغال

[الأصل: بالإنكليزية]

٣٦ - بوجه عام، تجري مشاريع المبادئ التوجيهية بشأن هذا الموضوع على منوال الخطوط الإجرائية التي تتبعها اتفاقيتنا وبيننا وممارسات الدول. إلا أن البرتغال ترغب في التعليق على بعض المسائل التي قد تنشأ.

[انظر الملاحظات التي أدلى بها أدناه فيما يتعلق بمشاريع المبادئ التوجيهية
٠-٨-٢ و ١-٨-٢ و ٧-٨-٢ و ٨-٨-٢.]

مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٨-٠ (أشكال قبول التحفظات)

البرتغال

[الأصل: بالإنكليزية]

٣٧ - تفضل البرتغال الإبقاء على عبارتي "القبول الصريح" و "القبول الضمني"، على النحو المبين في التقرير الثاني عشر للمقرر الخاص^(٦). وتحيط البرتغال علماً على النحو الواجب بموقف اللجنة كما هو مبين في شرح مشروع المبدأ التوجيهي هذا. إلا أن البرتغال ترى أن هذا التمييز قد يكون له أهميته في الواقع العملي حيث أنه يضيف مزيداً من الوضوح المفاهيمي على الموضوع.

(٦) A/CN.4/584، الفقرات ١٨٦-٢٢٤.

مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٨-١ (القبول الضمني للتحفظات)

البرتغال

[الأصل: بالإنكليزية]

٣٨ - ترحب البرتغال بمنح الأفضلية لمشروع المبدأ التوجيهي ٢-٨-١ في صيغة مماثلة اقترحت في عام ٢٠٠٧، وتتفق مع المقرر الخاص في أنها ترى أن مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٨-١ مكرر، الصادر في ذلك الوقت، زائدا عن الحاجة. وترحب البرتغال أيضا بالإبقاء على العبارة "ما لم تنص المعاهدة على خلاف ذلك"، نظرا لأن الفقرة ٥ من المادة ٢٠ من اتفاقية فيينا تعترف أيضا بأن المعاهدة قد تنتقص من القاعدة العامة المتعلقة بالقبول الضمني للتحفظات.

مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٨-٧ (قبول التحفظ على الصك التأسيسي لمنظمة دولية)

البرتغال

[الأصل: بالإنكليزية]

٣٩ - ترى البرتغال أنه يشترط القبول لا من جانب الجهاز المختص في المنظمة الدولية فحسب، بل ومن أعضاء المنظمة، وعليه، من الأطراف في الصك التأسيسي. وعندما تنص الفقرة ٣ من المادة ٢٠ من اتفاقيتي فيينا على أن التحفظ "يستلزم... قبول الجهاز المختص" في تلك المنظمة، فهي تشمل الجهاز المختص ولكنها لا تستبعد الأطراف في الصك التأسيسي.

٤٠ - وفي عام ٢٠٠٧، كان ثمة مشكلتان أساسيتان تتصلان بهذه المسألة رأت البرتغال أنهما تستحقان أن توصل اللجنة النظر فيهما. أولاهما المسألة المتعلقة بالحالة التي يجري فيها إبداء التحفظ قبل دخول الصك التأسيسي حيز النفاذ، ومن ثم قبل وجود أي جهاز ذي اختصاص بالبت في جواز التحفظ، وتشكل هذه الحالات الأكثر تواترا (الفقرة ٥ من المادتين ١٩ و ٢٠ من اتفاقيتي فيينا). ثانيا، فيما يتعلق بمشروع المبدأ التوجيهي ٢-٨-٩، كما اقترحه المقرر الخاص مبدئيا^(٧) (مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٨-٨ في النسخة الحالية)، قد يتعين تحديد اختصاص الجهاز في صكه التأسيسي، وذلك وفقا لمبدأ السلطات المخولة.

(٧) A/62/10، الحاشية ٥٤.

ويبدو أن الصيغة الحالية تقدم إجابة أوفى للسؤالين كليهما. إلا أن الدول والمنظمات الدولية لا ينبغي أن توضع بمنأى عن الحوار المتعلق بالتحفظات.

مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٨-٨ (الجهاز المختص بقبول التحفظ على صك تأسيسي)

البرتغال

[الأصل: بالإنكليزية]

[انظر الملاحظات التي أدلى بها فيما يتعلق بمشروع المبدأ التوجيهي ٢-٨-٧.]

الفرع ٢-٩ (إبداء ردود الأفعال على الإعلانات التفسيرية)

البرتغال

[الأصل: بالإنكليزية]

٤١ - كما يرد بوضوح في مشاريع المبادئ التوجيهية، فإن مفهومي التحفظات والإعلانات التفسيرية هما مفهومان قانونيين مختلفان. فإذا كان "التحفظ" مقصودا به تعديل الآثار القانونية لبعض أحكام معاهدة ما أو استبعادها، فإن الغرض من "الإعلان التفسيري" هو تحديد أو توضيح المعنى أو النطاق الذي يعزوه صاحب الإعلان إلى المعاهدة أو إلى بعض أحكامها. ومن ثم، إذا كان للتحفظ آثار قانونية مباشرة، فإن الإعلان التفسيري يتصل إلى أبعد حد بالمشكلة المنهجية في التفسير، بالرغم من ترتب نتائج قانونية على ذلك.

٤٢ - ونظرا لأهمية مفهومين قانونيين منفصلان، ينبغي التعامل مع كل منهما على حدة إلا في الحالات التي يكونان فيها مترابطين. وبالإشارة إلى أن اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لا تتناول الإعلانات التفسيرية، فقد دأبت البرتغال على الدعوة إلى اتخاذ جانب الحذر في تناول هذه المسألة، لأن اللجنة تتعامل مع مسائل تقع خارج نطاق هذه الإعلانات.

مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٩-١ (الموافقة على إعلان تفسيري)

البرتغال

[الأصل: بالإنكليزية]

٤٣ - نرى أن كلمة "الموافقة" تتضمن دلالة قانونية قوية لا تتسق والمسألة الجاري تناولها. وتفضل البرتغال استخدام عبارة أقل قوة من قبيل "القبول" ويتعين أن تستخدم هذه العبارة باتساق في سائر مشاريع المبادئ التوجيهية، حسب الاقتضاء.

[انظر أيضا الملاحظات التي أدلى بها فيما يتعلق بمشروع المبدأ التوجيهي ٣-٦.]

مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٩-٢ (المعارضة على إعلان تفسيري)

السلفادور

[الأصل: بالإسبانية]

٤٤ - موقف لجنة القانون الدولي، كما يرد في هذا المبدأ التوجيهي، جدير بالاهتمام، إذ ينص على إمكانية أن يكون رد فعل الدول والمنظمات الدولية سلبيا إزاء تقديم إعلان تفسيري عن طريق بيان "معارضة" (opposition)، والذي يختلف عن "الاعتراض" (objection)، إذ يفهم الأخير بأنه يقتصر على الإشارة إلى وجود تحفظات. وعلى هذا الضوء، تؤيد المبدأ التوجيهي ٢-٩-٢، فيما يتعلق بتعريف المعارضة.

٤٥ - إلا أننا نود الإشارة إلى العبارة الأخيرة من المبدأ التوجيهي، وهي إمكانية "تقديم تفسير بديل".

٤٦ - وقد يتباين موقف الدولة أو المنظمة الدولية في الإعراب عن اعتراضها تبايناً كبيراً، على النحو الذي أوضحه المقرر الخاص: "يمكن أن يتخذ رد الفعل السلبى على إعلان تفسيري أشكالاً متنوعة: فيمكن أن يوصف بأنه رفض كامل للتفسير المبين في الإعلان أو اقتراح مضاد لتفسير الحكم أو الأحكام موضع الخلاف، أو محاولة للحد من نطاق الإعلان الأولي، الذي خضع هو أيضا للتفسير"^(٨).

٤٧ - وفيما يتعلق بالحالة المحددة المتمثلة في تقديم اقتراح مضاد - يشار إليه باعتباره "تفسيرا بديلا"^(٩) في دليل الممارسة - فإن ما نفهمه هو أن هذا التفسير يمكن أيضا أن يتخذ أشكالاً مختلفة، حسب الصياغة المستخدمة وحسب نية الدولة التي تصوغه. ومن ثم فإن النية من وراء تقديم تفسير بديل قد تكون الرفض، مقترنا بتفسير يكون الغرض منه مجرد تقديم توصية إلى الدولة التي قدمت الإعلان التفسيري الأول؛ ومن الجانب الآخر، قد تكون رفضا تسعى من خلاله الدولة أو المنظمة الدولية المعارضة إلى تقديم إعلانها التفسيري الخاص

(٨) A/CN.4/600، الفقرة ٢٩٧.

(٩) انظر A/64/10، الصفحة ٢٢٨، الفقرة (١٣) من الشرح على مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٩-٢: "وتدارست اللجنة بشأن الصفة الأنسب لوصف الاعتراضات التي تترجم إلى اقتراح تفسير مختلف عن التفسير المقدم في الإعلان التفسيري الأول. واستبعدت اللجنة العبارتين "يتعارض مع" و "لا يتفق مع"، مفضلة تليهما عبارة "بديل" لكي لا تحصر، دون داع، تعريف الاعتراضات في الإعلانات التفسيرية ضمن حدود ضيقة".

بها. ويرى وفدنا أننا، في الحالة الأخيرة، سنجد أمامنا إعلاناً جديداً تماماً صاغته دولة غير الدولة التي صاغت الإعلان التفسيري الأول، والتي ينبغي، من ثم، أن تخضع للمجموعة الكاملة من القواعد المتعلقة بالإعلانات التفسيرية عموماً.

٤٨ - إن السيناريوهات المحتملة المشار إليها أعلاه غير مشمولة في المبدأ التوجيهي ذي الصلة ولا في شرحه. وقد يكون الأمر أنه لم يُشر إليها لأن المسائل المعنية ليست ذات صلة بمجرد بيانات معارضة، التي تعتبر رفضاً قاطعاً للتفسير الذي قُدّم. ومع ذلك، فسيكون من المفيد أن يوضح، في المبدأ التوجيهي أو في شرحه، الطريقة التي ينبغي بها التعامل مع التفسيرات البديلة والآثار المقابلة لها، من أجل تجنب إمكانية نشوء أي ثغرات في التطبيق العملي لها.

البرتغال

[الأصل: بالإنكليزية]

٤٩ - ترحب البرتغال بالتحسين الذي أدخل عليه مقارنة بنسخة عام ٢٠٠٨^(١٠)، بحذف العبارة "استبعاد أو تقييد أثره". ويمكن أن تكون هذه العبارة مضللة عند محاولة التمييز بوضوح بين التحفظات والإعلانات التفسيرية. إلا أننا نتساءل إن كان اقتراح إعلان تفسيري لا يعني في حقيقة الأمر، اقتراح إعلان تفسيري جديد ينطوي على الرفض بدلاً من مجرد الاقتصار على الاعتراض.

مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٩-٣ (إعادة تكييف إعلان تفسيري)

السلفادور

[الأصل: بالإسبانية]

٥٠ - تعترف السلفادور بأهمية هذا المبدأ التوجيهي، الذي نشأ في المقام الأول عن الحاجة لتنظيم الممارسة الشائعة كثيراً لدى الدول والمنظمات الدولية في صوغ بيانات انفرادية لا يتفق محتواها مع تسمياتها، أو بعبارة أخرى، تنظيم الميل إلى تسمية التحفظات "إعلانات تفسيرية"، والعكس صحيح.

٥١ - والأكثر تعقيداً من ذلك هو الحالات التي يسمى فيها البيان "إعلاناً"، دون الإعراب عن طبيعته الحقيقية أو الإشارة إليها بأي شكل. وتؤدي هذه الممارسة، التي

(١٠) انظر A/63/10، الحاشية ١٨٩.

أوضحها المقرر الخاص في تقريره الثالث "إلى [تركيز] الانتباه على المحتوى الفعلي للإعلانات وعلى التأثير الذي تسعى لتحقيقه"^(١١).

٥٢ - وفيما يتعلق بهذا الجانب البالغ الأهمية، نؤيد موقف المقرر الخاص بشأن إثبات عدم الاكتراث للأسماء باعتبارها أحد عناصر تعريفات التحفظات والإعلانات التفسيرية، على نحو ما هو منصوص عليه في المبدأين التوجيهيين ١-١ و ٢-١ على الترتيب. وفهمنا لهذه المسألة هو أنها تعني غياب أي صلة بين اسم أي إعلان وطبيعته الحقيقية، وهو ما يشير ضمنا إلى أن الإعلان يحتفظ بطبيعته مستقلا عن الاسم أو العنوان الذي صيغ تحته.

٥٣ - وتكمل المبادئ التوجيهية من ٢-٩-٤ إلى ٢-٩-٧ هذا المبدأ التوجيهي بمجمله، وتسعى هذه المبادئ إلى إرساء قواعد تتعلق بمسئولية إعادة التكييف وتنص على أنه يفضل تقديمها كتابة وأنها ينبغي أن تبين إلى أقصى حد ممكن أسباب القيام بها. إلا أننا نلاحظ مع القلق غياب عنصر بالغ الأهمية في رأينا، وهو: اشتراط التنفيذ العملي لإعادة التكييف بمجرد تقديمها.

٥٤ - ويساورنا القلق من أنه لم يتم صياغة أي مبدأ توجيهي بشأن مسار العمل الذي ينبغي المضي فيه عند قيام دولة ما بإعادة تكييف إعلان؛ ولا توجد أحكام محددة بشأن متى تعتبر حالته قد تغيرت، إلا أن من المفهوم، تبعا لشرح هذا المبدأ التوجيهي، أن عملية "إعادة التكييف"، في حد ذاتها، لا تنطوي على تحديد لحالة الإعلان الانفرادي الذي هو موضع النظر"^(١٢). ووفقا لذلك، قد يتساءل المرء عن الآثار التي يمكن أن تنتج بالفعل عن محاولة إعادة التكييف هذه أو اقتراح القيام بها، إذا كانت بوضوح لا تفرض قيودا، لا على الجهة المقدمة للإعلان الأول ولا على الأطراف المتعاقدة أو (المعنية) الأخرى"^(١٢).

٥٥ - وينبغي ملاحظة أن شرح هذا المبدأ التوجيهي في تقرير لجنة القانون الدولي ذي الصلة وكذلك في تقرير المقرر الخاص الثالث عشر ينص على أن "تباين الآراء بين الدول أو المنظمات الدولية المعنية لا يمكن تسويته إلا بتدخل طرف ثالث نزيه مخوّل البت في هذا الشأن"^(١٣). وفي حين أن هذه الشروط تقدم، بناء على ذلك، بعض المؤشرات إلى الطريقة التي يمكن بها تسوية هذه الحالة، فإنها لا تقدم إلا قدرا ضئيلا من التوضيح بشأن الدرجة التي تنطبق فيها ترتيبات التحفظات بالفعل في هذه الحالات.

(١١) A/CN.4/491/Add.4، الفقرة ٢٥٨.

(١٢) A/64/10، الصفحة ٢٣٢، الفقرة (٦) من شرح مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٩-٣.

(١٣) المرجع نفسه.

البرتغال

[الأصل: بالإنكليزية]

٥٦ - يساور البرتغال شكوك بشأن الحكم الوارد في مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٩-٣ (إعادة تكييف إعلان تفسيري)، الذي يوحي بأن بإمكان الدولة أو المنظمة الدولية أن تقوم، ببيان انفرادي، بإعادة تصنيف طبيعة الإعلان الذي تعلق عليه. وقد يكون هذا مجرد مسألة تتعلق بدلالة الألفاظ، إلا أن البرتغال تعتقد أن من الملائم استبعاد أي نهج اختياري إزاء هذه المسألة. وعلاوة على ذلك، فإننا إذ نفهم أن "التحفظ المقنن" هو بالفعل تحفظ وليس إعلاناً تفسيرياً، نرى أن على اللجنة أن تواصل التمعن فيما إذا كان هذا الفصل هو المكان الصحيح لهذا الحكم.

٥٧ - ومع ذلك، فإن البرتغال تعترف بالتطور الذي طرأ على صياغة مشروع المبدأ التوجيهي نفسه بمقارنته بصيغته الأولى. على سبيل المثال، نرحب باستخدام مصطلح "إعادة تكييف" بدلا من "إعادة تصنيف".

مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٩-٤ (حرية تقديم الموافقة أو الاعتراض
أو إعادة التكييف)

البرتغال

[الأصل: بالإنكليزية]

٥٨ - يساور البرتغال بعض شواغل إزاء مجرد البيان بأن الإعلان التفسيري يمكن تقديمه في أي وقت. على سبيل المثال، لا ينبغي أن تكون الدولة أو المنظمة الدولية قادرة على تقديم إعلان تفسيري إزاء معاهدة أو بعض من أحكامها في سياق عملية لتسوية منازعات تتعلق بتفسيراتها. ومن ثم، فإن من شأن الإشارة إلى مبدأ حسن النية أن تشكل حلاً حكيمًا.

مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٩-٨ (انعدام قرينة الموافقة أو المعارضة) و ٢-٩-٩
 (“السكوت إزاء إعلان تفسيري”)

البرتغال

[الأصل: بالإنكليزية]

٥٩ - نوافق على أن مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٩-٨ ومشروع المبدأ التوجيهي ٢-٩-٩ يتناولان مسألتين مختلفتين وإن كانتا مترابطتين.

٦٠ - ولا يبدو أن ثمة شكاً في أنه، في هذه الحالة، خلافاً لما يحدث مع التحفظات، لا يمكن افتراض الموافقة ولا المعارضة. علاوة على ذلك، فإن من مبادئ القانون أن السكوت لا يمكن اعتباره وسيلة للإعلان ما لم يستدل بوضوح على ذلك. وفيما يتعلق بالإعلانات التفسيرية، لا توجد قاعدة عامة بشأن قيمة السكوت باعتباره وسيلة للإعلان ولا يوجد توقع مشروع عام بصدور رد فعل صريح إزاء هذا الإعلان. ومن ثم، فبقدر ما يتصل الأمر بالإعلانات التفسيرية، لا ينبغي أن يكون للسكوت معنى إلا إذا استدل على ذلك بوضوح من أحكام المعاهدة.

٦١ - وبمراعاة هذه المسألة، ترى البرتغال أن الفقرة الثانية من مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٩-٩ بحاجة إلى بعض التبسيط من أجل توضيح المعنى الذي يمكن أن تشير إليه عبارة “الحالات الاستثنائية”. ويمكن المضي في تفصيل الفقرة ٥ من شرح المبدأ التوجيهي من أجل تقديم المزيد من الإرشادات.

[مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٩-١٠ (ردود الفعل على الإعلانات التفسيرية
 المشروطة)]^(١٤)

البرتغال

[الأصل: بالإنكليزية]

٦٢ - تشاطر البرتغال الدول الأخرى الرأي بأن الإعلانات التفسيرية المشروطة لا يمكن اعتبارها مجرد إعلانات تفسيرية. إلا أنه لا يمكن أيضاً اعتبارها تحفظات لأنها تجعل شرط المشاركة في المعاهدة مرهوناً بتفسير بعينه، بينما يقصد بالتحفظات استبعاد الآثار القانونية للمعاهدة أو تعديلها. وقد يؤدي الوضع القانوني الغامض لهذه الإعلانات إلى حالة من

(١٤) وضعت اللجنة المبادئ التوجيهية المتعلقة بالإعلانات التفسيرية المشروطة بين قوسين معقوفين إلى أن تتوصل اللجنة إلى قرار نهائي بشأن ما إذا كان النظام القانوني لهذه الإعلانات يتبع تماماً النظام القانوني للتحفظات.

عدم اليقين إزاء التعامل مع هذه المسألة، وهو ما يلحق الضرر بالحوار المتعلق بالتحفظات الذي ينبغي الحرص على الحفاظ عليه.

الفرع ٣ ("جواز التحفظات والإعلانات التفسيرية")

مشروع المبدأ التوجيهي ٣-١-١٢ (التحفظات على المعاهدات العامة لحقوق الإنسان)

السلفادور

[انظر الملاحظات التي أدلى بها فيما يتعلق بالمبدأ التوجيهي ٤-٢-٥.]

مشروع المبدأ التوجيهي ٣-٢ (تقييم جواز التحفظات)

النمسا

[الأصل: بالإنكليزية]

تعدد الجهات الفاعلة إزاء تقييم عدم قانونية التحفظات

٦٣ - إن تعدد الجهات الفاعلة المختصة المدرجة في المبدأ التوجيهي ٣-٢ ينطوي على احتمال صدور تقييمات متشعبة. فيحق لجميع الجهات الفاعلة المدرجة في المبدأ التوجيهي، بموجب شروط معينة، إجراء تقييم لجواز التحفظات، إلا أن آثار ذلك تختلف من جهة إلى أخرى. فبينما يقتصر أثر التقييم الذي يجريه أحد الأطراف على الطرف نفسه، قد يؤثر تقييم هيئة تعاهدية ما على جميع الأطراف، إذا كان للهيئة الاختصاص اللازم (وهو أمر لا يكون مع ذلك، خارج نطاق الشكوك إلا نادرا). ولا يسري تأثير حكم هيئة تسوية نزاع ما إلا على أطراف ذلك النزاع. وإذا اختلفت جهات فاعلة شتى في تقييماتها، فقد ينشأ وضع معقد. وكما سبق أن أشير إليه في الشرح، فإن هذا الخلاف لن يكون مؤاتيا جدا لتطبيق المعاهدة نفسها. ومن الواضح أنه لا تزال ثمة حاجة إلى مزيد من التوضيحات في هذه المسألة.

٦٤ - وفيما يتعلق بالإطار الزمني، يجب التساؤل لماذا ينبغي أن يكون طرف ما ملزما بقاعدة ١٢ شهرا بينما يكون لهيئة تسوية المنازعات أن تجري تقييمها في أي وقت. وبطبيعة الحال، فإن الحاجة للاستقرار في العلاقات التعاهدية تتطلب حدا زمنيا معينا. ولكن هل يشير هذا الحد الزمني ضمنا إلى أن طرف المعاهدة ممنوع من التمسك بعدم جواز التحفظ أمام هيئة لتسوية المنازعات بعد انقضاء فترة ١٢ شهرا؟ يبدو أن بإمكان الطرف تفادي هذا الحد الزمني إذا قدم المسألة أمام هيئة لتسوية المنازعات، وله الحرية في القيام بذلك في أي وقت. إلا أن هذه المداولات تنطوي بلا شك على تكاليف أعلى.

مشروع المبدأ التوجيهي ٣-٣ (نتائج عدم جواز التحفظ)

ألمانيا

[انظر الملاحظات التي أدلى بها فيما يتعلق بمشروع المبدأ التوجيهي ٤-٥-١.]

مشروع المبدأ التوجيهي ٣-٣-٢ (أثر القبول الانفرادي لتحفظ غير جائز)

ألمانيا

[انظر الملاحظات التي أدلى بها فيما يتعلق بمشروع المبدأ التوجيهي ٤-٥-١.]

السلفادور

[الأصل: بالإسبانية]

٦٥ - تتناول هذه الفقرة المبدأين التوجيهيين ٣-٣-٢ (أثر القبول الانفرادي لتحفظ غير جائز) و ٣-٣-٣ (أثر القبول الجماعي لتحفظ غير جائز) معاً لأن تعليقاتنا تتصل بمسائل وردت في كلا المبدأين التوجيهيين.

٦٦ - أولاً، ينبغي ملاحظة أن فحوى المبدأين التوجيهيين تتسق تماماً مع المبادئ الأساسية والأسس التي تقوم عليها التحفظات. فالمبدأ التوجيهي ٣-٣-٢ يستند إلى المقدمة المنطقية المقبولة على نطاق واسع، التي تقول إن قبول التحفظ لا يحل مشكلة عدم جوازه، لأن السبب في عدم جوازه - الحظر الصريح للتحفظ أو عدم توافقه مع موضوع المعاهدة وغرضها - ينطبق بحكم الواقع ولا يمكن نقضه بمجرد قبول دولة ما أو منظمة دولية ما.

٦٧ - ويختلف الوضع في حالة قبول جميع الدول والمنظمات الدولية التحفظ - لا دولة واحدة أو منظمة دولية واحدة - على النحو المبين في المبدأ التوجيهي ٣-٣-٣. وهذا من شأنه أن يشكل اتفاقاً مجمعا عليه، وهو ما يعتبر اتباعاً للمنطق المتبع في حالة تعديل معاهدة ما باتفاق عام بين الأطراف، مسموحاً به عملاً بأحكام المادة ٣٩ من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات^(١٥).

(١٥) اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات، المادة ٣٩: "يجوز تعديل معاهدة باتفاق فيما بين الأطراف. وتطبق القواعد الواردة في الجزء الثاني على ذلك الاتفاق إلا إذا نصت المعاهدة على خلاف ذلك".

- ٦٨ - ونود الآن أن نعلّق على الفرق الذي لاحظناه بين نطاق المبدأ التوجيهي ٣-٣-٢ ونطاق المبدأ التوجيهي ٣-٣-٣، وبصفة خاصة على الآثار المترتبة على إدراج مفهوم "الجواز" في المبدأ التوجيهي ٣-٣-٢، من أجل التوصل إلى تفسير متسق لدليل الممارسة.
- ٦٩ - وتجدر الإشارة إلى أن المبدأ التوجيهي ٣-١-٣ حدد ثلاثة شروط محددة تحد من نطاق "جواز تحفظ ما": "[...] (أ) أن تحظر المعاهدة هذا التحفظ؛ (ب) أن تنص المعاهدة على أنه لا يجوز أن تقدم سوى تحفظات محددة ليس من بينها التحفظ المعني؛ أو (ج) أن يكون التحفظ في الحالات التي لا تنص عليها الفقرتان (أ) و (ب) مخالفا لموضوع المعاهدة والغرض منها".
- ٧٠ - ويمكن استخلاص النطاق نفسه من فحوى المبدأ التوجيهي ٣-٣-٢، الذي يتضمن مفهوم الجواز، ومن ثم فإنه يجسد الشروط الثلاثة المشار إليها في المبدأ التوجيهي ٣-١-٣. ومع ذلك، وبخلاف المبدأين التوجيهيين ٣-١-٣ و ٣-٣-٢، اللذين يشتملان ثلاثة شروط تحد من مفهوم الجواز، فإن المبدأ التوجيهي ٣-٣-٣ لا يغطي سوى شرطين من تلك الشروط. وهذا، من وجهة نظرنا، يحد من أثر "القبول الجماعي للتحفظ غير الجائز" وبالتالي من نطاقه.
- ٧١ - وفي ضوء ما سبق، نرى أن من المفيد للغاية أن يدرج في التعليقات توضيح للفرق المذكور أعلاه. وإذا لم يكن هذا الفرق كبيرا، فنقترح إيجاد صيغة مماثلة لبيان التماثل بين المفهومين.

مشروع المبدأ التوجيهي ٣-٣-٣ (أثر القبول الجماعي للتحفظ غير جائز)

أستراليا

[الأصل: بالإنكليزية]

- ٧٢ - يبدو أن مشروع المبدأين التوجيهيين ٣-٣-٣ و ٣-٤-١ قد أوجدا نظامين منفصلين فيما يتعلق بقبول التحفظ غير الجائز، وهما: نظام للقبول الصريح وآخر للقبول الضمني. ولا وجود لهذا في نظام معاهدة فيينا. وليس واضحا لماذا ينبغي أن يحظر المبدأ التوجيهي ٣-٤-١ القبول الصريح للتحفظات غير الجائزة، وأن يسمح المبدأ التوجيهي ٣-٣-٣ بقبول جماعي ضمني للتحفظات غير الجائزة. ولم يحدد مشروع المبدأ التوجيهي ٣-٣-٣ أجلاً معيناً للدول المتعاقدة لإبداء الاعتراض، ولكن يُحتمل أن تنطبق فترة الإثنى عشر شهرا المنصوص عليها في المبدأ التوجيهي ٢-٦-١٣. وهذا يمكن توضيحه. وعلاوة على ذلك، فإن سُمح بالقبول الجماعي للتحفظات غير الجائزة بموجب المبدأ التوجيهي ٣-٣-٣، فينبغي أن يُسمح بها في إطار مشروع المبدأ التوجيهي ٣-٤-١.

٧٣ - إن الفرضية التي تشكل الأساس المنطقي للمبدأ التوجيهي ٣-٣-٣ الواردة في تعليقات اللجنة مشكوك فيها أيضا، أي أن القبول الضمني للتحفظ غير الجائز يمكن أن يشكل اتفاقا لاحقا بين الأطراف يعدل المعاهدة الأصلية. وتتساءل أستراليا عما إذا كان من الممكن أن ينشأ بين الأطراف المتعاقدة اتفاق لاحق بمجرد التزام الصمت أو عدم فعل أي شيء. وعلاوة على ذلك، ليس من المرجح مطلقا إعمال المبدأ التوجيهي ٣-٣-٣ في واقع الممارسة، نظرا لأن من غير المرجح أن تطلب الدول من الوديع أن يحيط الأطراف المتعاقدة الأخرى علما بالتحفظ ثم لا تعترض عليه. وسيكون من المستصوب تقديم مزيد من الإيضاح لهذه الأحكام.

٧٤ - وليس واضحا تماما التفاعل بين هذين الحكمين المتعلقين بقبول التحفظات غير الجائزة والمبدأ التوجيهي ٤-٥ المتعلق بالنتائج المترتبة على تحفظ غير صحيح. ويشير التعليق على مشروع المبادئ التوجيهية أن الفرع ٤-٥ أنشأ نظاما موضوعيا لتقييم بطلان التحفظ الذي لا يتوقف على ردود فعل الدول الأخرى. ويبدو أن هذا لا يتسق مع المبدأ التوجيهي ٣-٣-٣ ويجعل المبدأ التوجيهي ٣-٤-١ زائدا عن الحاجة.

النمسا

[الأصل: بالإنكليزية]

القبول الجماعي للتحفظ غير جائز

٧٥ - لا يزال لدى النمسا شواغل كبيرة إزاء المبدأ التوجيهي ٣-٣-٣ المتعلق بأثر القبول الجماعي للتحفظ غير جائز. فيبدو أن هذا المبدأ التوجيهي يدعو الدول إلى إبداء تحفظات تحظرها معاهدة ما، إذ يمكنها أن تبدي التحفظ ثم تنتظر رد فعل الدول الأخرى. فهل القصد الحقيقي، في حالة عدم اعتراض الدول الأخرى أو التزامها الصمت، هو أن يعتبر التحفظ جائزا؟ وهل ينبغي أن يكون للدول المتعاقدة سلطة إبطال موضوع المعاهدة وغرضها، بصرف النظر عن محاولة إيجاد تعريف موضوعي لموضوع المعاهدة وغرضها؟ إن هذا يتنافى بالتأكيد مع اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات.

٧٦ - ومن المؤكد أن السؤال المتعلق بتقييم أثر التزام الصمت لا يزال من دون إجابة أيضا. ويبدو أن الفقرة ٥ من التعليق^(١٦) تدل على أن الصمت لا يمكن مساواته بقبول التحفظ. ويأتي هذا الاستنتاج وفقا لمشروع المبدأ التوجيهي ٣-٣-٢ الذي لا يمكن بموجبه تصحيح

(١٦) A/65/10، الصفحة ٨٤.

البطلان بقبول انفرادي. ولكن لا يزال ثمة شك في ما إذا كان هناك شيء من قبيل الموقف الجماعي للدول الأطراف في المعاهدات المتعددة الأطراف العامة، ولا سيما نظراً لعدم تحديد موعد يجب في إطاره نشوء هذا الموقف الجماعي ولأن الدول الأعضاء تتباين في مواقيت اتخاذ هذا الموقف. فأبي الدول، إذن، ستحسم الأمر ليكون هناك ما يسمى بقبول صامت؟

٧٧ - علاوة على ذلك، فإن عنصر الوقت يظل غامضاً، إذ لم يُشر إلى موعد زمني محدد في المبدأ التوجيهي ٢-٦-١٣. وعلى الرغم من أن التعليق يوضح أن الفترة الزمنية تظل مفتوحة عمداً، فإن المشاكل العملية مع ذلك تستوجب تحديدها. فعلى سبيل المثال، ماذا يحدث لو انضمت دولة ما إلى معاهدة بعد عشر سنوات من تاريخ دخولها حيز النفاذ، وبعد إبلاغها من جانب الوديع عن وجود تحفظ غير جائز، تعترض على هذا التحفظ بوصفها الدولة العضو الوحيدة؟ فهل لا يعتبر التحفظ غير جائز إلا بعد هذا الاعتراض؟ ويبدو أن صياغة المبادئ التوجيهية تسوغ هذا الاستنتاج. ويثير هذا مشكلة أخرى: هل يصح التحفظ باطلاً ولاغياً بأثر فوري أم بأثر رجعي؟

٧٨ - وبوجه أعم، يبدو أن هذا المبدأ التوجيهي يناقض المبدأين التوجيهيين ٤-٥-١ و ٤-٥-٣، لأن بطلان التحفظ غير الصحيح، وفقاً لهذين المبدأين التوجيهيين، لا يتوقف على اعتراض دولة متعاقدة أو منظمة متعاقدة أو قبولها. وترى النمسا، وبصفة خاصة فيما يتعلق بالتحفظات المناقضة لموضوع المعاهدة وغرضها، أن القبول الجماعي عن طريق الصمت لا يعكس قواعد ثابتة للعلاقات التعاقدية الدولية.

السلفادور

[انظر الملاحظات المدرجة آنفاً فيما يتعلق بمشروع المبدأ التوجيهي ٣-٣-٢.]

سويسرا

[الأصل: بالفرنسية]

٧٩ - يتيح مشروع المبدأ التوجيهي ٣-٣-٣ إجراءً يمكن من إحازة تحفظ غير جائز. وسويسرا تدرك المنافع التي يمكن أن يأتي بها هذا المقترح. ولكن، يطرح في هذا الصدد سؤال أول هو كما يلي: ألا يتعارض هذا النص مع مقتضيات المادة ١٩ من اتفاقية فيينا المؤرخة ٢٣ أيار/مايو ١٩٦٩ بشأن قانون المعاهدات التي تنطلق من مبدأ عدم جواز إبداء تحفظ غير جائز ("للدولة، ...، أن تضع تحفظاً ما لم ...")؟ وهل لا ينطوي اقتراح إجراء من هذا

القبيل على خطر تشجيع إيداع التحفظات غير الجائزة، بما فيها التحفظات التي تتنافى مع موضوع المعاهدة وهدفها. بمدلول الفقرة (ج) من تلك المادة؟

٨٠ - والأدهى من ذلك أن الإجراء المقترح من شأنه أن يجيز تحفظاً غير جائز. بمجرد قبول ضمني. والفقرة ٥ من المادة ٢٠ من اتفاقية فيينا المذكورة التي تنص على أن التحفظات تعتبر مقبولة إذا لم يشر أي اعتراض عليها لا تنص على أنه ينشأ عن هذا السكوت إجازة التحفظات غير الجائزة. فهل يمكن أن يطبق على التحفظات غير الجائزة نفس الحل الذي اعتمد فيما يخص التحفظات المتأخرة والذي اقتبست منه لجنة الصياغة هذا المبدأ التوجيهي؟ وفي حالات التحفظات المتأخرة، لا "يعالج" سوى مشكل تأخر إيداع التحفظ بالقبول الضمني للأطراف. ولكن هل يمكن إجازة تحفظ متأخر يتسم علاوة على ذلك بعدم الجواز بحكم عامل مادي عن طريق قبوله قبولاً ضمناً؟

٨١ - إن مشروع المبدأ التوجيهي هذا يطرح مسألة جوهرية أخرى. فالإجراء المقترح يمكن، من خلال آلية التحفظات على المعاهدات، أن يغير المعاهدات نفسها تغييراً مادياً، على النحو المعترف به في التعليق (الفصلان ٨ و ١١ مثلاً)^(١٧). وتتساءل سويسرا عن مدى ملاءمة إحداث إجراء جديد لتعديل المعاهدات ينطبق عليها كافة داخل نظام التحفظات الذي يتسم فعلاً بالتعقيد. أليس من الأفضل، لأغراض السلامة القانونية على الخصوص، أن يفرض على الأطراف الراغبة في تعديل معاهدة ما أن تسلك المسلك المنصوص عليه في الأحكام الختامية للمعاهدة نفسها؟

٨٢ - وأخيراً، يطرح غياب أجل لتقديم الاعتراض أسئلة كثيرة، ومن شأن ذلك أن يضع الوديع على المعاهدة في وضع بالغ الصعوبة. فإضافة إلى زيادة أعباء الوديع من جراء الإجراء المقترح، سيظل الوديع ومعه جميع الأطراف بسبب ذلك لمدة طويلة أو إلى ما لا نهاية في انتظار معرفة ما إذا كان التحفظ قد أجزى أم لا.

٨٣ - وسويسرا ترى بالتالي أنه لا يزال ربما ثمة بعض المسائل التي يتعين إيضاحها قبل ترسيخ مبدأ إجازة التحفظات غير الجائزة بالقبول الضمني، حتى ولو كان قبولاً جماعياً ورغم الدقة التي يتسم بها مشروع المبدأ التوجيهي ٣-٣-٣. ويجب على أقل تقدير معالجة مشكلة غياب أجل الاعتراض.

(١٧) A/65/10، الفقرتان ٧٨ و ٧٩.

الولايات المتحدة الأمريكية

[الأصل: بالإنكليزية]

القبول الجماعي للتحفظ غير الجائز

٨٤ - ينص المبدأ التوجيهي ٣-٣-٣ على أن التحفظ غير الجائز (محظور بموجب المعاهدة أو يتناقض مع موضوع المعاهدة وغرضها)، "يعتبر جائزا" إن لم يعترض عليه أي طرف بعد أن يكون الوديع قد أبلغه به صراحة بناء على طلب أحد الأطراف. والفكرة وراء هذا المبدأ التوجيهي، كما أوضح التعليق، هي أن هذا القبول الضمني للتحفظ يمكن أن يشكل اتفاقا لاحقا بين الأطراف التي تعمل على تعديل المعاهدة الأصلية وإتاحة إبداء تحفظ محدد.

٨٥ - وثمة نقطتان جديرتان بالتنويه فيما يتعلق بالنهج المتبع في المبدأ التوجيهي. أولا، إن الجدوى العملية لهذا المبدأ التوجيهي مشكوك فيها. ولا يظهر أن هناك حالات تطلب فيها دولة أخرى من الوديع أن يوجه الانتباه إلى أن تحفظ الدولة المتحفظة غير صحيح وإن كانت لا تعترض عليه. واستشهد التعليق بقبول الأطراف في عصبة الأمم بالإجماع تحفظ الحياد الذي أبدته سويسرا على الرغم من الحظر المتعلق بالتحفظات في الاتفاقية^(١٨) باعتباره من ممارسات الدول. غير أن التعليق يشير إلى أن هذا القبول قد تم وفقا للعملية التي توخاها المبدأ التوجيهي ٣-٣-٣.

٨٦ - ثانيا، والأكثر أهمية، فإن كان لاتفاق لاحق أن يعقد بين الأطراف عن طريق القبول الضمني للتحفظ غير الصحيح لكي يعتبر التحفظ جائزا، فيبدو كأن هذا سيكون صحيحا بصرف النظر عما إذا كان الوديع قد قام بتعميم إشعار ثان بناء على طلب دولة متعاقدة يشير إلى أن التحفظ غير صحيح. وبعبارة أخرى، يبدو أن المنطق وراء هذا المبدأ التوجيهي يقود إلى نتيجة مفادها أن أي تحفظ غير صحيح عُمم ولم يعترض عليه أي طرف، فهو "مقبول جماعيا" ومن ثم "يعتبر جائزا" علاوة على ذلك، فإن تعليق اللجنة لا يدعم التمييز الذي تدعو إليه في مبادئها التوجيهية. ويرفض التعليق الحجة القائلة بأن التحفظ غير الصحيح يمكن اعتباره جائزا إن لم يعترض عليه أي طرف من الأطراف عقب إشعار أولي من جانب الوديع وذلك استنادا إلى ما يلي (١) إن التزام الصمت، في المقام الأول، لا يعني أن الدولة تتخذ موقفا بشأن جواز التحفظ، و (٢) إن هيئات الرصد لا تزال قادرة على تقييم جواز التحفظ^(١٩). ومع ذلك، ففي تسويغ إمكانية اعتبار التحفظ غير الصحيح نفسه جائزا عقب

(١٨) انظر A/65/10، الصفحتان ٨٤ و ٨٥، التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي ٣-٣-٣، الفقرة (٦).

(١٩) انظر A/65/10، الصفحة ٨٤، التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي ٣-٣-٣، الفقرة (٥).

صدور إشعار ثان من جانب الوديع، يشير التعليق إلى العوامل نفسها مجبدا إياها. وهو يستند إلى عدم وجود اعتراضات عقب إشعار ثان باعتبار ذلك دليلا على قبول التحفظ بالإجماع. علاوة على ذلك، أوضح لاحقا أن التحفظات التي يعالجها المبدأ التوجيهي ٣-٣-٣ "تعتبر" جائزة ولم تُجعل جائزة، ومن أسباب ذلك أن بإمكان هيئات الرصد المختصة أن تقيّم هذا التحفظ في وقت لاحق. وباختصار، إن كانت التحفظات التي يتحدث عنها المبدأ التوجيهي ٣-٣-٣ لا تعتبر سوى تحفظات جائزة وهي لا تزال "غير جائزة من حيث المبدأ"، فيبدو أن هذا الأساس المنطقي ينبغي أن ينطبق على أي تحفظ مشكوك في صحته، لا على تلك التحفظات التي تخضع لإشعار ثان من جانب الوديع فقط^(٢٠).

[...]

[انظر أيضا الملاحظات المدرجة في إطار مشروع المبدأ التوجيهي ٣-٤-١.]

الفرع ٣-٤ (جواز ردود الفعل على التحفظات)

مشروع المبدأ التوجيهي ٣-٤-١ (جواز قبول التحفظات)

أستراليا

[انظر الملاحظات الواردة فيما يتعلق بمشروع المبدأ التوجيهي ٣-٣-٣.]

ألمانيا

[انظر الملاحظات الواردة فيما يتعلق بمشروع المبدأ التوجيهي ٣-٣-٢.]

الولايات المتحدة الأمريكية

[الأصل: بالإنكليزية]

٨٧ - بالقدر الذي يبقى فيه المبدأ التوجيهي ٣-٣-٣ ضمن المبادئ التوجيهية، نعتقد أن علاقته بالمبدأ التوجيهي ٣-٤-١ تستحق المزيد من التوضيح. وعلى نحو ما جرت مناقشته أعلاه، يميز المبدأ التوجيهي ٣-٣-٣ أن التحفظات غير الصحيحة "تعتبر صحيحة" عندما

(٢٠) يشير التعليق مسألة ذات صلة بالأمر أيضا. فإن كانت النظرية القانونية التي يستند إليها هذا المقترح هي أن الأطراف قد اتفقت، على الأقل ضمنا، على تعديل لاحق يعدل المعاهدة الأصلية، فليس واضحا لماذا يستمر التحفظ في كونه "غير جائز من حيث المبدأ". وبدلا من ذلك، فإن تعديل المعاهدة وقبول التحفظ ضمنا، يجعلان القيود الأصلية المفروضة على إبداء هذا التحفظ، أي القيود التي تجعل التحفظ غير جائز مستبعدة.

لا يعترض أي طرف على التحفظ عقب صدور إشعار ثان من الوديع. وينص المبدأ التوجيهي ٣-٤-١ كذلك على أن القبول الصريح لتحفظ غير جائز هو بحد ذاته غير جائز. ولا يوضح التعليق ما إذا كان يمكن أن يكون للقبول الصريح بعض الآثار المشروعة على التقييم اللاحق لجواز التحفظ^(٢١). وبقدر ما يكلف طرف ثالث بتقييم جواز التحفظ، يبدو أن ممارسة الدول هذه إزاء الموضوع ينبغي أن تؤخذ بعين الاعتبار. وتود الولايات المتحدة أيضا أن تفهم بشكل أفضل النظرية القانونية التي يستند إليها المبدأ التوجيهي ٣-٤-١. فالتعليق يؤكد مجدداً أن القبول الضمني الجماعي ينشئ اتفاقاً بين الأطراف على تعديل المعاهدة، ولكن المادة ١٤ (١) من اتفاقية فيينا تميز أيضاً لطرفين أن يعدلا المعاهدة فيما بينهما. وفي حين أن اللجنة قد تعتقد أن القبول الصريح لتحفظ غير جائز لا يلي شروط المادة ٤١، فسيكون من المفيد أن نفهم تحليل اللجنة في هذا الصدد. [...]

مشروعاً المبدأين التوجيهيين ٣-٥-٢ (شروط جواز الإعلان التفسيري المشروط) و ٣-٥-٣ (اختصاص تقييم جواز الإعلان التفسيري المشروط)

البرتغال

[الأصل: بالإنكليزية]

٨٨ - ينبغي أن يكون المرء مدركاً لعدم وضوح الطابع القانوني للإعلانات التفسيرية المشروطة التي قد تضيف حالة من عدم اليقين على التحليل، ومن ثم تضر "بالحوار بشأن التحفظات" الذي ينبغي المحافظة عليه بعناية. لذلك، فإن البرتغال تجبذ إجراء المزيد من التحليل لهذه المسألة من أجل ترسيخ الطابع القانوني للإعلانات التفسيرية المشروطة فضلاً عن تحديد الآثار القانونية والإجراءات المرتبطة بها والبت بشأن الفرص المتاحة لتناولها في هذا السياق. وقد أحطنا علماً بأن تقرير اللجنة لا يزال يشير إلى مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٩-١٠ (ردود الفعل على الإعلانات التفسيرية المشروطة) بين قوسين.

الولايات المتحدة الأمريكية

[الأصل: بالإنكليزية]

٨٩ - يتصل أحد شواغلنا الموضوعية بمعاملة الإعلانات التفسيرية، وبصفة خاصة الإعلانات التفسيرية المشروطة. وفيما يتعلق بالإعلانات التفسيرية بصفة عامة، لا نؤيد إقامة

(٢١) انظر A/65/10، الصفحة ٨٧، التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي.

هيكل جامد وفقا لما اقترح، لأننا نعتقد أن من المرجح أن يؤدي ذلك إلى تفويض المرونة التي تستخدم بها الدول حاليا هذه الإعلانات. علاوة على ذلك، وفيما يتعلق بالإعلانات التفسيرية المشروطة، التي كانت بالفعل موضوعا لحوار طويل، فقد لاحظنا أن المبدأين التوجيهيين ٣-٥-٣ و ٢-٥-٣ يتناولان هذه المسألة بإدراج مسألة الإعلانات التفسيرية المشروطة برمتها في إطار النظام القانوني للتحفظات. ولا تزال لدينا شواغل خطيرة إزاء هذه المعالجة. فإن كان مضمون الإعلان التفسيري المشروط يرمي إلى تعديل الآثار القانونية فيما يتعلق بصاحب الإعلان، فهو تحفظ في هذه الحالة. وإذا كان محتوى الإعلان التفسيري المشروط مجرد توضيح لمعنى حكم ما، فلا يمكن، إذن، أن يكون تحفظاً، بصرف النظر عما إذا كان مشروطاً أم لا. ونحن لا نوافق على الرأي القائل بأن الإعلان التفسيري الذي لا تتوافر فيه، بطريقة أخرى، المقومات اللازمة لأن يكون تحفظاً، يمكن أن يعتبر تحفظاً أن تجعل الجهة صاحبة الإعلان قبولها بالالتزام بالمعاهدة مرهوناً بالتفسير المقترح. إن إخضاع الإعلانات التفسيرية المشروطة لإطار التحفظات، بصرف النظر عما إذا كانت تحفظات في واقع الأمر أم لا، ليس أمراً ملائماً، ويمكن أن يفضي إلى معاملة تقييدية بشكل مفرط لمسائل من قبيل الحدود الزمنية لتقديم التحفظات، والشروط المتعلقة بالشكل، وردود الفعل اللاحقة المتصلة بهذه الإعلانات.

مشروع المبدأ التوجيهي ٣-٦ (جواز ردود الأفعال على الإعلانات التفسيرية المشروطة)
البرتغال

[الأصل: بالإنكليزية]

٩٠ - كما ذكرنا سابقاً عند تعليقنا على مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٩-١ (الموافقة على إعلان تفسيري)، ترى البرتغال أن عبارة "موافقة" تحمل معنى قانونياً محددًا لا يتسق والمسألة قيد النظر. بل يمكن أن يكون مضللاً، إذ يوحي بأن الإعلان التفسيري قد يتعين أن يلي نفس الشروط القانونية المحلية لغرض تقديم تحفظ ما.

٩١ - وسترحب البرتغال بإدراج تفسير أوضح في التعليق على مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٩-١، بشأن استخدام هذه العبارة.

الفرع ٤ ("الآثار القانونية للتحفظات والإعلانات التفسيرية")
مشروع المبدأ التوجيهي ٤-١ (إقرار التحفظ إزاء دولة أو منظمة أخرى)
النمسا

[الأصل: بالإنكليزية]

٩٢ - [...] لا يمكن أيضا أن يكون الإجراء المعني بإقرار التحفظات على النحو المنصوص عليه في المبدأ التوجيهي ٤-١، متعلقا بالتحفظات التي أذنت المعاهدة بها صراحة على النحو المحدد في المبدأ التوجيهي ٤-١-١. ووفقا لذلك، فإن المبدأ التوجيهي ٤-١ بحاجة إلى توضيح في هذا الصدد.

الفرع ٤-٢ (آثار إقرار التحفظ)

أستراليا

[الأصل: بالإنكليزية]

٩٣ - تلاحظ أستراليا أن الفرع ٤-٢ يستند إلى نظام اتفاقيتي فيينا، لا سيما المادة ٢٠ (٤) (ج) من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩، ويسعى لإتاحة قدر من اليقين أكبر بشأن متى يجوز اعتبار الدولة صاحبة التحفظ ضمن الأطراف المتعاقدة.

بنغلاديش

[الأصل: بالإنكليزية]

٩٤ - تتسم المبادئ التوجيهية المتعلقة بآثار إقرار تحفظ (الفرع ٤-٢) بالمنطقية والاستناد إلى الممارسات وأوجه الفهم الفعلية للدول. وينبغي ألا يصعب على أي طرف أن يتبع هذه المبادئ التوجيهية في تطبيق الأحكام ذات الصلة من الاتفاقيات.

مشروع المبدأ التوجيهي ٤-٢-١ (وضع صاحب تحفظ أقر)

أستراليا

[الأصل: بالإنكليزية]

٩٥ - يتمثل أثر هذا المبدأ التوجيهي في أن صاحب التحفظ لا يصبح طرفا متعاقدا إلا عندما تقبل التحفظ واحدة على الأقل من الدول المتعاقدة الأخرى سواء ضمنا أو صراحة (حتى انقضاء الفترة الزمنية البالغة ١٢ شهرا الواردة في المبدأين التوجيهيين ٢-٦-١٣

و ٢-٨-١). وفي نفس الوقت، يمكن أن تحدّد المبادئ التوجيهية بمزيد من الدقة وضع الدولة صاحبة التحفظ خلال الفترة الممتدة بين إبداء تحفظها وإقرار تحفظها إن تحقق ذلك.

السلفادور

[الأصل: بالإسبانية]

٩٦ - يقوم هذا المبدأ التوجيهي، كما يتبين، على أحكام الفقرة ٤ من المادة ٢٠ من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات، التي تحدد قاعدة عامة هي أن: ”(أ) قبول التحفظ من دولة متعاقدة أخرى يجعل الدولة المتحفظة طرفاً في المعاهدة بالنسبة إلى تلك الدولة الأخرى إذا كانت المعاهدة نافذة بين هاتين الدولتين أو متى يبدأ نفاذها بينهما؛ (ب) اعتراض دولة متعاقدة أخرى على تحفظ ما لا يمنع بدء نفاذ المعاهدة بين الدولة المعترضة والدولة المتحفظة إلا إذا أعربت الدولة المعترضة بصورة قاطعة عن نية مناقضة لذلك؛ (ج) أي عمل يعبر عن موافقة دولة ما على الالتزام بالمعاهدة ويتضمن تحفظاً، يسري مفعوله فور قبول التحفظ من دولة واحدة على الأقل من الدول المتعاقدة الأخرى“.

٩٧ - وفي الواقع العملي، فإن هذا الحكم لا يُطبَّق على نحو متسق، وهو أمر شكل صعوبة كبيرة للجنة في سعيها لاتخاذ موقف محدد إزاء وضع صاحب التحفظ الذي أقر. ومع ذلك، ينبغي الاعتراف بأنه بالرغم من استناد الصيغة النهائية للمبدأ التوجيهي إلى اتفاقية فيينا، فإنها لا تقتصر على مجرد تكرار صيغة الاتفاقية، ولكنها تتبع نهجاً أوسع نطاقاً بإشارتها إلى مسألة ”إقرار التحفظ“، بحيث تشمل، على نحو ما أوضحته اللجنة، حالات لا تتطلب فيها التحفظات القبول، فضلاً عن الحالات التي تتطلب ذلك.

٩٨ - وجدير بالذكر أيضاً أن الصيغة المتعلقة بوضع صاحب التحفظ قد أعيدت كتابتها، على نحو يصنف فيه صاحب التحفظ باعتباره كيانياً ”متعاقداً“، بوجه عام، ويفرّق بين آثار التحفظ من حيث كون المعاهدة قد بدأ نفاذها أم لا. وفي ذلك الصدد، تصنف الدولة على أنها دولة ”متعاقدة“ عندما لا تكون المعاهدة قد بدأ نفاذها، وعلى أنها ”طرف“ - كما هو منصوص عليه أصلاً في اتفاقية فيينا - عندما تكون الاتفاقية قد بدأ نفاذها.

البرتغال

[الأصل: بالإنكليزية]

٩٩ - [...] ترى البرتغال أن الدليل يمكن أن يقدم تعريفاً أكثر دقة للحظة التي عندها تصبح الدولة أو المنظمة صاحبة التحفظ دولة متعاقدة أو منظمة متعاقدة. هل ينبغي أن تكون

هذه اللحظة هي نفس لحظة إقرار التحفظ أم نفس لحظة إبدائه؟ بعبارة أخرى: هل تسري آثار التحفظ بأثر رجعي على الوقت الذي أودي فيه التحفظ من قبل. هذه هي بعض الأسئلة التي قد تنشأ في الممارسة اليومية ويمكن أن تلقى توجيهات أوضح من الشروح.

[انظر أيضا الملاحظات التي أدلى بها فيما يتعلق بمشروع المبدأ التوجيهي ٤-٢-٢.]

مشروع المبدأ التوجيهي ٤-٢-٢ (أثر إنشاء التحفظ في بدء نفاذ المعاهدة)

أستراليا

[الأصل: بالإنكليزية]

١٠٠ - كما لاحظت اللجنة، توجد ممارسات متباينة فيما يتعلق بالممارسة التي يعتمدها الأمين العام، بصفته وديع المعاهدات المتعددة الأطراف، وبمقتضى هذه الممارسات، تدرج جميع الدول التي تودع صكوكا (سواء كانت مشفوعة بتحفظات أم لا) في عدد الصكوك المطلوبة لبدء النفاذ. وتحفظ الدول بالسلطة التقديرية لتحديد ما بها هي بالذات من آثار قانونية ناجمة عن أي تحفظات، سواء بدأ نفاذ المعاهدة فيما بين الدول نفسها والدولة صاحبة التحفظ أم لم يبدأ. وتفاديا للتباين في الممارسات، وبغية توفير قدر من اليقين أكبر، بإمكان اللجنة اعتماد رأي بشأن الممارسة التي يتبعها الأمين العام.

السلفادور

[الأصل: بالإسبانية]

١٠١ - هذا المبدأ التوجيهي مشابه للقاعدة المنصوص عليها أعلاه [في المبدأ التوجيهي ٤-٢-١]، ولكنه صيغ هنا من أجل الحالة المحددة لمعاهدة لم يبدأ نفاذها بعد.

١٠٢ - ونحن نرى أن الجزء الأهم من المبدأ التوجيهي ٤-٢-٢ هو الفقرة ٢، التي تعترف بالممارسة الشائعة التي تعتمدها الجهات الوديعية في إنفاذ الإيداع النهائي لصك التصديق أو الانضمام الذي يتضمن تحفظا قبل قبول أي دولة أخرى للتحفظ، دون مراعاة ما إذا كان التحفظ صحيحا أم غير صحيح. لذا، فإن تكييف هذا المبدأ التوجيهي مع الواقع هو عنصر بالغ الأهمية يعزز ممارسات راسخة ومقبولة جيدا فيما بين الدول والمنظمات الدولية.

البرتغال

[الأصل: بالإنكليزية]

١٠٣ - فيما يتعلق بمشروع المبدأ التوجيهي ٤-٢-٢، تنص اتفاقيةنا فيينا لعام ١٩٦٩ و ١٩٨٦ كلاهما أن الدولة أو المنظمة صاحبة التحفظ لا تصبح دولة متعاقدة أو منظمة متعاقدة إلى أن تقبل التحفظ دولة واحدة على الأقل من الدول أو المنظمات المتعاقدة الأخرى سواء صراحة أو ضمنا. ويمكن أن يمثل هذا تأخرا لفترة ١٢ شهرا. إلا أن ممارسة الوديع كثيرا ما لا تسير في هذا الاتجاه. على سبيل المثال، لا ينتظر الأمين العام للأمم المتحدة ورود أي قبول قبل الموافقة على الإيداع النهائي لصك التصديق أو الانضمام مشفوعا بتحفظ (انظر موجز لممارسات الأمين العام بصفته الجهة الوديع على المعاهدات المتعددة الأطراف).

١٠٤ - وثمة أمثلة محددة أخرى يمكن تقديمها على تباين ممارسة الجهات الوديعية إزاء التحفظات. على سبيل المثال، قدمت البرتغال، في ٢٠ آذار/مارس ٢٠٠٧، صك انضمامها إلى اتفاقية امتيازات الوكالات المتخصصة وحصاناتها، المعتمدة في نيويورك، في ٢١ تشرين الثاني/نوفمبر ١٩٤٧، لإيداعها لدى الأمين العام، مع إيداع تحفظ على الفرع ١٩ - باء (المتعلق بالإعفاءات الضريبية) من الاتفاقية. إلا أن الوديع أفاد في ٢٤ نيسان/أبريل، أن الصك وفقا "للممارسة المتبعة"، لن يودع لدى الأمين العام إلا عند تسلم الموافقة على التحفظ من الوكالات المتخصصة المعنية. وقد علّق إيداع صك الانضمام بناء على ذلك، مفتقرا بذلك إلى آخر إجراء دولي ضروري لتصبح البرتغال ملزمة بالاتفاقية. غير أن الأمين العام يسترشد في أدائه مهام الوديع أساسا بالأحكام ذات الصلة من الاتفاقية، والقانون الدولي العرفي، والمادة ٧٧ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩. ومن ثم، فإن موجز الممارسات ليس مصدرا لأداء الأمين العام مهام الوديع، وإنما هو بالأحرى سجل هام بشأن الممارسات. وينص دليل الممارسة نفسه على أن جواز التحفظات لا يجوز تقييمه إلا من جانب الدول المتعاقدة، أو المنظمات المتعاقدة، أو هيئات تسوية المنازعات أو هيئات رصد المعاهدات. ولا تشمل هذه الفئات أيا من الوديع أو الوكالات المتخصصة.

١٠٥ - وتهدف هذه الملاحظات إلى التأكيد على أن مشاريع المبادئ التوجيهية يمكنها بالفعل أن تتخذ موقفا إزاء مدى صحة ممارسة الوديع (بخلاف ما هو قصد اللجنة، على نحو ما هو منصوص عليه في الفقرة ١١ من الشرح على مشروع المبدأ التوجيهي ٤-٢-١)^(٢٢). ومن المهم عدم إبطال آثار اتفاقيتي فيينا لصالح الممارسات المتباينة.

(٢٢) المرجع نفسه، الصفحة ١٧٠.

[انظر أيضا الملاحظات الواردة أعلاه في مشروع المبدأ التوجيهي ٤-٢-١.]

مشروع المبدأ التوجيهي ٤-٢-٣ (أثر إنشاء التحفظ في وضع صاحب التحفظ كطرف في المعاهدة)

السلفادور

[الأصل: بالإسبانية]

١٠٦ - هذا المبدأ التوجيهي، الذي يشير إلى إنشاء علاقات تعاهدية فيما بين صاحب التحفظ والدولة التي قبلته، اعترف به، في العديد من المناسبات، جميع المقررين الخاصين، بدءاً من ج. ل. بريري إلى ألان بيليه. وهذا هو السبب الذي جعل اللجنة ترى أن هذا أمر منطقي. ونظراً لاتساع نطاق دليل الممارسة، فإن إدراجه يمثل اعترافاً بمبدأ أساسي في مجال التحفظات.

مشروع المبدأ التوجيهي ٤-٢-٤ (أثر التحفظ الذي أقر في العلاقات التعاهدية)

السلفادور

[الأصل: بالإسبانية]

١٠٧ - في حين لا ترى السلفادور حاجة لإدراج أي تعليقات شكلية أو جوهرية فيما يتعلق بهذا المبدأ التوجيهي، فهي تعترف بوجاهة إدراج عناصر أخرى في المبدأ التوجيهي غير موجودة في اتفاقيتي فيينا. ويساعد هذا في زيادة فهم آثار التحفظات على العلاقات التعاهدية، بما في ذلك النظر في التحفظات ذات الآثار التي تنطوي على الاستبعاد وما يقابل ذلك من مخالفة للقواعد؛ واشتراط ألا يعدل التحفظ أحكام المعاهدة، فيما عدا آثارها القانونية؛ والاعتراف بأن هذه الآثار لا يمكن أن تنطبق على أحكام معينة من المعاهدة فحسب، بل وعلى المعاهدة في مجملها فيما يتعلق بجوانب معينة.

مشروع المبدأ التوجيهي ٤-٢-٥ (التطبيق غير المتبادل للالتزامات التي يتعلق بها التحفظ)

السلفادور

[الأصل: بالإسبانية]

١٠٨ - يقر هذا المبدأ التوجيهي بأن مبدأ المعاملة بالمثل ليس مطلقاً، استناداً إلى اتجاه راسخ جيد باطراد في الأدبيات القانونية وفقه القضاء، أقر أن المعاهدات لا تنطوي جميعها على

تبادل الالتزامات بين الدول. وأوضح الأمثلة على هذا الاستثناء هي معاهدات حقوق الإنسان، التي خلافا لأنواع المعاهدات الأخرى، مقصود بها أساسا أن يستفيد منها الأشخاص الخاضعين لولايتها القضائية.

١٠٩ - وقد أعرب عن رأي مفاده أن النظام الحالي للتحفظات غير ملائم تماما للمعاهدات التي يكون فيها الأشخاص هم المستفيدين منها في المقام الأول، لا الأطراف المتعاقدة^(٢٣). وقد ذهب محكمة العدل الدولية تقريبا إلى مثل هذا القول منذ نصف قرن في فتاها الاستشارية بشأن "التحفظات على اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها"، مشيرة إلى أن "الدول المتعاقدة ليس لها أي مصالح لنفسها؛ فكل ما لديها، على الإطلاق، هو الصالح العام، وهو إنجاز هذه الأهداف السامية التي هي سبب وجود الاتفاقية. ومن ثم، لا يمكن، في إطار اتفاقية من هذا النوع التكلم عن فوائد أو خسائر فردية بالنسبة، للدول، أو للحفاظ على توازن تعاقدية تام فيما بين الحقوق والواجبات. فالمثل العليا المستوحى منها الاتفاقية، بفضل الإرادة الجماعية للأطراف، تمثل الركيزة والمقياس أحكامها كافة"^(٢٤).

١١٠ - وبناء على ذلك، وبالنظر إلى أهمية الاعتراف بالطابع الخاص لمعاهدات حقوق الإنسان، وبالنظر إلى أن اللجنة، فيما يتعلق بمسألة التحفظات، لا تتوي صوغ اتفاقية، بل دليل للممارسة، لأغراض توضيحية، فإننا نقترح إدراج إشارة مرجعية صريحة إلى هذه المعاهدات في المبدأ التوجيهي، باعتبار ذلك مثلا لا يقصد به أن يكون شاملا. وكما أشارت اللجنة، على النحو الملائم، في تقريرها قائلة: "إن مسألة [المعاملة بالمثل] غائبة أيضا في المعاهدات التي تنشئ التزامات ترجع إلى أوساط الدول المتعاقدة. ويمكن العثور على أمثلة على ذلك في المعاهدات المتعلقة بالسلع الأساسية، وفي معاهدات حماية البيئة، وفي بعض معاهدات التجريد من السلاح أو نزع السلاح، وأيضا في معاهدات القانون الدولي الخاص التي تنص على توحيد القوانين^(٢٥)".

١١١ - علاوة على ذلك، فإن مما يجدر إدراجه في المبدأ التوجيهي ٣-١-١٢، المتعلق بالتحفظات على معاهدات حقوق الإنسان، الإشارة بشكل مباشر إلى المبدأ التوجيهي المعني،

Inter-American Court of Human Rights, *Blake v. Guatemala* (reparations), Series C, No. 48, 22 January 1999, Separate opinion of Judge A. A. Cançado Trindade, para. 15 (٢٣)

International Court of Justice, *Reservations to the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide*, Advisory Opinion of 28 May 1951, I.C.J. Reports 1951, p. 23 (٢٤)

(٢٥) A/65/10، الصفحة ١٩١، الشرح على مشروع المبدأ التوجيهي ٤-٢-٥.

مما يمثل بقوة اعترافا صريحا بعدم المعاملة بالمثل في تطبيق الالتزامات في معاهدات حقوق الإنسان. وعلى الرغم من أن هذا الاعتراف لا يقصد به التقليل إلى الحد الأدنى من المعاملة بالمثل في تطبيق المعاهدات الأخرى، فإن هناك حاجة إليه للحالة الخاصة لمعاهدات حقوق الإنسان، نظرا لظهور معاهدات لحقوق الإنسان على كلا الصعيدين الإقليمي والدولي، وهي معاهدات بالرغم من أنها تدل على تحقق إنجاز ضخم في حماية الأفراد إزاء سلطة الدولة، فإنها للأسف كثيرا ما تكون مصحوبة بإعلانات من بعض الدول تعدل أو تلغي حقوقا أساسية معترفا بها في المعاهدة، أو تجعل الوفاء بالمعاهدة متوقفا على إجراءات تقوم بها دولة أخرى، بقصد حماية مصالحها الخاصة لا مصالح الأشخاص الواقعين ضمن ولايتها القضائية.

مشروع المبدأ التوجيهي ٤-٣ ("أثر الاعتراض على تحفظ صحيح") الولايات المتحدة الأمريكية

[الأصل: بالإنكليزية]

١١٢ - ينص المبدأ التوجيهي ٤-٣ على أنه "ما لم يكن التحفظ قد أقرّ إزاء دولة أو منظمة معترضة، فإن إبداء الاعتراض على تحفظ صحيح يحول دون نشوء الآثار المتوخاة من التحفظ إزاء الدولة أو المنظمة الدولية المعترضة". ويبدو أن هذا المبدأ التوجيهي يؤكد من جديد الرأي الصريح نسبيا بأن الاعتراض يحول دون نشوء الآثار المتوخاة من التحفظ. غير أن الشرط الأول في هذا المبدأ التوجيهي يبدو غير ضروري ويمكن أن يحدث ارتباكا فيما يتعلق بعمل المبادئ التوجيهية. وإذا كان لا بد من قبول الدولة إقرار تحفظ ما إزاء تلك الدولة، فكما ينص المبدأ التوجيهي ٤-١ صراحة، لا يبدو عندئذ ممكنا أن يكون التحفظ قد أقر بالنسبة لدولة معترضة. ومن ثم، فإننا نوصي بحذف الشرط الأول من المبدأ التوجيهي ٤-٣ أو أن يفسر الشرح كذلك القصد من وراء هذا الشرط.

الفرع ٤-٥ (النتائج المترتبة على التحفظ غير الصحيح)

أستراليا

[الأصل: بالإنكليزية]

١١٣ - ترحب أستراليا بصياغة الفرع ٤-٥. وسيتيح هذا قدرا كبيرا من الوضوح والإرشاد للدول، نظرا لأن هذه المسألة تشكل ثغرة كبيرة في إطار نظام المعاهدات الذي أرسته اتفاقيتنا فيينا. وتوافق أستراليا على الهدف الذي حدده النظام في مشروع المبدأين

التوجيهيين ٤-٥-١ و ٤-٥-٣، الذي بمقتضاه تكون التحفظات التي لا تلي شروط الصحة والحواز الشكليين باطلّة ولاغية، يصرف النظر عن ردود أفعال الدول المتعاقدة الأخرى. وهذا أمر يتفق والشروط المنصوص عليها في اتفاقيتي فيينا ويستند إلى ممارسات الدول القائمة.

١١٤ - إلا أن أستراليا يساورها القلق بوجه خاص بشأن الافتراض الحالي الذي يمكن الطعن فيه الوارد في مشروع المبدأ التوجيهي ٤-٥-٢، وهو أن الدولة صاحبة التحفظ تصبح طرفاً في المعاهدة دون الاستفادة من التحفظ غير الصحيح إذا لم يكن وراء ذلك قصد مخالف لذلك.

[انظر الملاحظات التي أدلى بها أدناه فيما يتعلق بمشروع المبدأ التوجيهي ٤-٥-٢].

بنغلاديش

[الأصل: بالإنكليزية]

١١٥ - إن آثار التحفظ غير الصحيح أكثر إشكالية [من المسألة التي يتناولها الفرع ٤-٢ من دليل الممارسة]. وليست أحكام الاتفاقية واضحة جداً بشأن هذه المسألة. ولذلك، فإن مشاريع المبادئ التوجيهية التي أعدتها لجنة القانون الدولي أكثر فائدة في فهم الآثار والنتائج المترتبة على التحفظات غير الصحيحة. وقد صيغت المبادئ التوجيهية استناداً إلى بحث وتحليل حادين لقدر كبير من ممارسات الدول وآراء جهات مرجعية من الأفراد والمؤسسات. ومما يمكن فهمه وقبوله إلى حد كبير أن الدافع الأساسي لهذه المبادئ التوجيهية لا يتجه صوب استبعاد الأطراف المقدمة للتحفظات من العلاقات التعاقدية، وإنما لوضع حدود لهذه العلاقات. وهذا الموقف أقرب إلى آراء ونهج الغالبية العظمى من الدول.

١١٦ - ويعزز الحكم المتعلق بالتحفظات هدف تحقيق القدر الأقصى من مشاركة الدول في المعاهدات المتعددة الأطراف. غير أن هذا يجب ألا يقوض موضوع المعاهدة وجوهرها في ذاتهما. وفي حين يقع قرار إبداء تحفظ في أيدي الدول المقدمة للتحفظات، فإن لردود فعل الدول الأخرى واستجاباتها أثر كبير على إقامة علاقات تعاقدية مع الدول صاحبة التحفظ، وهذا الأمر له أهميته بشكل خاص في حالات التحفظات غير الجائزة وغير الصحيحة، وفي أي ذكر خاص للتحفظات في نص المعاهدة. وتستند مشاريع المبادئ التوجيهية التي أعدتها لجنة القانون الدولي إلى الفهم الرشيد لروح وفكرة الأحكام المتعلقة بالتحفظات في الاتفاقيات. ويعني اتباع هذه المبادئ التوجيهية التشجيع على تعزيز تحقيق أهداف المعاهدات وبناء علاقات تعاقدية سليمة.

فنلندا

[الأصل: بالإنكليزية]

١١٧ - وفقا للمادة ١٩ من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات، لا يجوز للدول أن تقدم تحفظا على معاهدة إذا كانت المعاهدة تحظر هذا التحفظ، أو إذا كانت المعاهدة تنص على أنه لا يجوز تقديم سوى تحفظات محددة، ليس من بينها التحفظ المعني؛ أو إذا كان التحفظ في أي حالة أخرى لا يتفق وموضوع المعاهدة ومقصدها.

١١٨ - ولكن ماذا يحدث عندما تقدم الدولة تحفظا غير جائز؟ عندئذ يجب علينا، كما قال المقرر الخاص بحق، أن نفرق على أساس تحليلي بين سؤالين منفصلين: '١' ما هي الآثار القانونية، إن وجدت، للتحفظ غير الجائز، '٢' ما هي النتائج المترتبة على بتقديم تحفظ غير جائز إزاء وجود علاقة تعاقدية بين الدولة المتحفظة وغيرها أو عدم وجود هذه العلاقة.

[انظر الملاحظات التي أدلى بها أدناه فيما يتعلق بمشاريع المبادئ التوجيهية ٤-٥-١ و ٤-٥-٢ و ٤-٥-٣.]

مشروع المبدأ التوجيهي ٤-٥-١ (بطلان التحفظ غير الصحيح)

أستراليا

[انظر الملاحظات التي أدلى بها أعلاه فيما يتعلق بالفروع ٤-٥.]

السلفادور

[الأصل: بالإسبانية]

١١٩ - بالرغم من أن هذا المبدأ التوجيهي والفرع المتعلق بالتحفظات غير الصحيحة يشكلان في مجملهما جانبا بالغ الأهمية من مسألة التحفظات، فإن النتائج المترتبة على التحفظ غير الصحيح لم يُنص عليها في اتفاقيتي فيينا، وهو ما أحدث ثغرة أدت إلى مشاكل عملية جسيمة. وعلى الرغم من وجود افتراض مؤداه أن التحفظ غير الصحيح لا يمكن أن يحدث نفس آثار التحفظ الصحيح، ليس ثمة موقف متسق بشأن كيفية التعامل مع هذه الآثار.

١٢٠ - ومن ثم، فإن دليل الممارسة في رأينا يشير عن حق إلى أن النتائج المترتبة على هذا النوع من التحفظات ينبغي أن يحكمها معيار موضوعي يتمثل في ما إذا كان التحفظ

”باطلا ولاغيا“، مما يشير ضمنا إلى أن النتائج المترتبة على التحفظ، أو غيابها، لا تحكمها آراء الدول أو المنظمات الدولية.

[انظر أيضا الملاحظات التي أدلى بها أدناه فيما يتعلق بمشروع المبدأ التوجيهي ٤-٥-٣.]

فنلندا

[الأصل: بالإنكليزية]

الآثار القانونية المترتبة على تحفظ غير جائز

١٢١ - فيما يتعلق بالآثار القانونية المترتبة على تحفظ غير جائز، لا تقدم اتفاقية فيينا نفسها إرشادا محددا. وتتناول المادة ٢١ من الاتفاقية صراحة التحفظات الجائزة فحسب. إلا أننا نجد أن من السهل الموافقة على رأي اللجنة بأن التحفظ غير الجائز، وكذلك التحفظ الذي لا يستوفي معايير الصحة الشكلية على النحو المدون في المادة ٢٣ من الاتفاقية، يجب اعتباره باطلا ولاغيا. وهذه نتيجة مترتبة على عدم جواز التحفظ بحكم تعريفه؛ حيث تلاحظ اللجنة، أن ”البطالان“ هو السمة المميزة للتصرف القانوني الذي من شأنه أن يكون له آثار قانونية معينة فيما عدا في حالة عدم توافقه مع الشروط الشكلية أو الجوهرية المعلقة على هذه التصرفات.

١٢٢ - والتحفظ، بحكم تعريفه أيضا، هو فعل قانوني يهدف إلى أن يحدث أثرا قانونيا يتمثل في تعديل مدى أو مضمون الالتزامات التي من شأن المعاهدة، في غياب ذلك التحفظ، أن تلزم الدولة بها. فمن المنطقي إذن، القول بأن التحفظ، عندما لا يتفق والشروط الجوهرية (على النحو الوارد في المادة ١٩ من اتفاقية فيينا) أو الشروط الشكلية (المادة ٢٣ من نفس الاتفاقية) المفروضة على التحفظات، باعتبارها أفعالا قانونية، يكون باطلا ولاغيا. والنتائج المترتبة على هذا البطلان هو أن التحفظ يصبح عاجزا عن إحداث الآثار القانونية التي يهدف إلى تحقيقها، وهي تغيير نطاق الالتزامات التعاقدية الواقعة على الدولة صاحبة التحفظ أو مضمونها.

[...]

١٢٣ - لذا، فإننا نود أن نعرب عن تأييدنا المستمر لمشروع المبدأ التوجيهي ٤-٥-١

[...]

ألمانيا

[الأصل: بالإنكليزية]

١٢٤ - تركز التعليقات التالية على الجانب الذي يُحتمل أن يكون الأكثر أهمية من مشروع دليل اللجنة للممارسة، واستنتاجات اللجنة فيما يتعلق بجواز التحفظات، وبخاصة، فيما يتعلق بالآثار والنتائج القانونية لعدم جواز التحفظات في العلاقات التعاقدية. وقد ناقش خبراء قانونيون هذه المسألة كثيرا. ولا تزال هذه المسألة المتعلقة بالقانون الدولي دون حسم.

عدم جواز إبداء تحفظ يتنافى مع هدف المعاهدة وغرضها

١٢٥ - فيما يتعلق بمسألة جواز إبداء تحفظ، يقترح مشروع المبادئ التوجيهية تسوية الجدل القانوني المستمر بهذا الشأن.

١٢٦ - يؤكد مشروع المبدأ التوجيهي ٤-٥-١ على أنه "يعتبر التحفظ الذي لا يستوفي الشروط الشكلية للصحة والجواز المنصوص عليها في الجزأين الثاني والثالث من دليل الممارسة باطلاً ولاغياً ولذلك يكون عديم الأثر القانوني". ويوضح مشروع المبدأ التوجيهي ٣-٣-٢ أن "قبول دولة متعاقدة أو منظمة متعاقدة تحفظاً غير جائز لا يرفع عنه البطلان". ووفقاً لمشروع المبدأ التوجيهي ٣-٤-١، فإن "القبول الصريح بتحفظ غير جائز هو بحد ذاته غير جائز". وفي النهاية، يوضح مشروع المبدأ التوجيهي ٣-٣ أن التبعات القانونية المترتبة على تحفظ غير جائز هي نفسها، أي كان السبب وراء عدم الجواز هذا. وتُحدد مشاريع المبادئ التوجيهية عدم جواز إبداء تحفظات، والمبدأ التوجيهي ٣-١ مُقتبس حرفياً من المادة ١٩ من اتفاقية فيينا.

١٢٧ - إن العلاقة بين الأسباب المختلفة لعدم جواز إبداء تحفظ، على النحو المحدد في المادة ١٩ من اتفاقية فيينا والآثار المترتبة على ذلك، هي موضع نقاش قانوني في المصنفات القانونية ومسألة مثيرة للقلق بالنسبة لأي نهج عملي تتبعه الدول المتعاقدة. والمعيار المتعلق بعدم جواز إبداء تحفظ بموجب المادة ١٩ (ج) من اتفاقية فيينا (المبدأ التوجيهي ٣-١ (ج)) هو محور هذا النقاش. والتعارض مع موضوع المعاهدة وغرضها مسألة معقدة وهي بصورة عامة أصعب على التقييم من المعايير الأخرى المتعلقة بعدم جواز إبداء تحفظ، المنصوص عليها في المادة ١٩ من اتفاقية فيينا. وفي حين يُعتبر اشتراط التوافق في المادة ١٩ (ج) من اتفاقية فيينا معياراً موضوعياً، فمما لا شك فيه أن الأمر يعود لكل دولة من الدول المتعاقدة لإجراء تقييم، مع إمكانية تباين النتائج، لما إذا كان تحفظ معين يجتاز الاختبار أم لا. وقد أدت الصعوبة في إثبات توافق تحفظ ما أو تعارضه مع موضوع المعاهدة وغرضها إلى تباين النهج

التي تتبعها الدول بشأن كيفية التعامل مع التحفظات التي لا تجتاز اختبار التوافق. ويبدو أن الدول لا تزال تتبع توجيه محكمة العدل الدولية في فتاها المتعلقة باتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية^(٢٦) بأنه يجوز للدول، عندما تخلص إلى أن تحفظا معيناً يتعارض مع موضوع المعاهدة وغرضها، أن تعبر عن ذلك بالاعتراض على هذا التحفظ، في حين يجوز للدول الأخرى التي تخلص إلى عدم وجود تعارض، أن تقبله صراحة أو ضمناً.

١٢٨ - وتمثل المبادئ التوجيهية للجنة كما هي مذكورة أعلاه تغييراً جذرياً في هذا النهج، حيث إنها لا تدع مجالاً لاختلاف نتائج اختبار التوافق. وسيوضح إلى أي مدى يكون هذا التغيير في النهج جذرياً وإشكالياً، عندما تُمعن النظر في استنتاجات اللجنة فيما يتعلق بالتبعات القانونية المترتبة على إبداء تحفظ غير جائز وإمكانية فصله، و"الافتراض الإيجابي" الذي ينجم عن ذلك.

[انظر أيضاً الملاحظات التي أُبدت أدناه فيما يتصل بمشروع المبدأ التوجيهي ٤-٥-٢.]

الترويج

[الأصل: بالإنكليزية]

١٢٩ - تبين التجربة أن اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩ واتفاقية فيينا لقانون المعاهدات التي تعقد بين الدول والمنظمات الدولية أو فيما بين المنظمات الدولية لعام ١٩٨٦ أنهما عدداً من الثغرات وأوجه الغموض موجودة في مادتيهما ٢٠ و ٢١. ويهدف المبدأ التوجيهي ٤-٥-١، الذي يتعلق في جزء منه ببطلان التحفظ غير الجائز، إلى سد إحدى الثغرات الرئيسية في اتفاقيتي فيينا. وهو مبدأ راسخ في ممارسات الدول، وعلاوة على ذلك، فهو يتماشى مع منطق نظام فيينا.

البرتغال

[الأصل: بالإنكليزية]

١٣٠ - إن مشروع المبدأ التوجيهي ٤-٥-١ (بطلان التحفظ غير الصحيح) هام لأنه يسد ثغرة قائمة في اتفاقيتي فيينا. وثمة ثغرة أخرى في الاتفاقيتين يمكن أن تسدها اللجنة وتتصل بالآثار المترتبة على أفعال مورست، مع ذلك، اعتماداً على تحفظ باطل.

(٢٦) محكمة العدل الدولية، التحفظات على اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها، الفتوى الصادرة في ٢٨ أيار/مايو ١٩٥١، تقارير محكمة العدل لعام ١٩٥١، الصفحة ٢٤.

مشروع المبدأ التوجيهي ٤-٥-٢ (وضع صاحب التحفظ غير الصحيح بالنسبة إلى المعاهدة)

أستراليا

[الأصل: بالإنكليزية]

١٣١ - [...] تشعر أستراليا بقلق خاص من الافتراض الحالي القابل للدحض الوارد في مشروع المبدأ التوجيهي ٤-٥-٢، ومفاده تحديداً أن تصبح الدولة المتحفظة طرفاً في المعاهدة دون الاستفادة من التحفظ غير الصحيح في غياب الإعراب عن نية مخالفة. وبصرف النظر عن العوامل المبينة في ٤-٥-٢ للتأكد من تلك النية، فنحن نتوقع أن تواجه دول أخرى غير الدولة المتحفظة صعوبات عملية في تحديد مدى قبول الدولة المتحفظة بأن تكون ملزمة. وهذا هو الحال وبخاصة في ظل عدم وجود هيئة قضائية تكون بمثابة طرف ثالث يصدر قراراً ملزماً لجميع الدول المتعاقدة. ويمكن أن يؤدي هذا الوضع إلى الحالة التي تعتبر فيها الدولة المتحفظة تحفظها صالحاً، في حين لا تعتبر الدولة المعترضة ذلك ولكنها رغم هذا تعتبر أن الافتراض ينطبق، ونتيجة لذلك، لن يكون هناك أي توافق في الآراء بشأن ما إذا كانت الدولة المتحفظة ملزمة بالمعاهدة أم لا، وإذا كان الأمر كذلك، بشأن ما إذا كان هذا التحفظ ينطبق أم لا. ونتيجة لذلك، فإن هذا الافتراض قد يصعب تطبيقه عملياً، ويمكن أن يؤدي إلى حالة من عدم اليقين فيما بين الدول في علاقاتها التعاقدية.

١٣٢ - وتُفضّل أستراليا عكس الافتراض الوارد في ٤-٥-٢، بحيث لا تُعتبر الدولة المتحفظة طرفاً في المعاهدة ما لم تُشر إلى خلاف ذلك. ويكفل هذا الأمر أن تبقى نية الدولة المتحفظة المحدد الرئيسي بشأن ما إذا كانت ستُصبح طرفاً في المعاهدة، وتوفر قدراً أكبر من اليقين بالنسبة للدول، وتحافظ على الطابع الطوعي لنظام المعاهدات. وتترك عملية عكس الافتراض هذه أيضاً وبشكل ملائم للدولة المتحفظة المسؤولية عن اتخاذ إجراء ما، إما بقيام الدولة بتعديل تحفظها لرفع عدم الجواز أو بسحبه، أو بالامتناع عن أن تصبح طرفاً في المعاهدة. وثمة ميزة أخرى لهذا النهج تُمكن الدول المعترضة من الحفاظ على علاقة تعاقدية مع الدولة المتحفظة، حتى مع كون التحفظ غير صحيح، بدلاً من ألا تكون لها علاقة تعاقدية على الإطلاق.

النمسا

[الأصل: بالإنكليزية]

التحفظات غير الصحيحة

١٣٣ - المبدأ التوجيهي ٤-٥-٢ هو بلا شك جوهر مسألة التحفظات غير الصحيحة. ووفقا لهذا المبدأ التوجيهي تصبح الجهة صاحبة أي تحفظ غير صحيح طرفا في المعاهدة دون الاستفادة من التحفظ، "إلا إذا أمكن التحقق من أن لدى الدولة أو المنظمة المذكورة نية مخالفة لذلك". وتتفق النمسا تماما مع القاعدة العامة الواردة في الفقرة ١ من مشروع المبدأ التوجيهي هذا، إلا أنها تقترح إجراء مزيد من النظر في استثناءاتها. وترى النمسا أنه يتعذر التأكد من نية الجهة صاحبة التحفظ من قائمة العوامل الواردة في الفقرة ٢. ولنضرب مثلا واحدا على ذلك: كيف يمكن أن تعبر ردود الفعل التي تصدر لاحقا عن الدول المتعاقدة الأخرى عن نية الجهة صاحبة التحفظ أو أن تشفّ عنها؟ علاوة على ذلك، ليس واضحا من الذي "يحدد" نية الجهة صاحبة التحفظ على نحو ما هو مطلوب في الفقرة ١. ويمكن تفادي هذه المشاكل ببساطة باشتراط أن تعبر الجهة صاحبة التحفظ بوضوح عن نيتها عدم الالتزام إذا كان التحفظ لاغيا وباطلا. ولذلك نقترح أن تُحذف الفقرة الثانية من مشروع المبدأ التوجيهي ٤-٥-٢ وأن يُستعاض عن عبارة "إلا إذا أمكن التحقق من أن لدى الدولة أو المنظمة المذكورة نية مخالفة لذلك" بعبارة "ما لم تُعرب الدولة أو المنظمة المذكورة عن نية مخالفة لذلك". وترى النمسا أنه لن يكون ملائما إرغام الجهة صاحبة التحفظ على أن تُصبح مُلزمة ببنود معاهدة ما مع أن التحفظ لاغ وباطل.

السلفادور

[الأصل: بالإنكليزية]

١٣٤ - نعرب عن تأييدنا لمضمون هذا المبدأ والصيغة التي ورد بها وذلك للأسباب التالية.

١٣٥ - فيما يتعلق بمركز صاحب التحفظ غير الصحيح، لا جدال في أن بطلان تحفظ ما لا يؤثر على موافقة دولة أو منظمة دولية على الالتزام بالمعاهدة. ولذلك يخضع صاحب هذا التحفظ تماما للالتزامات التعاهدية ويُعتبر "طرفا" في المعاهدة، أو "طرفا متعاقدا"، في حال لم تدخل المعاهدة حيز التنفيذ بعد.

١٣٦ - وهذا هو بالضبط الموقف الذي عبرت عنه المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان في قضية بيللو ضد سويسرا^(٢٧): "[...] مما لا شك فيه أن سويسرا ملزمة، وتعتبر نفسها ملزمة، بالاتفاقية، بصرف النظر عن صحة الإعلان". وقد تكرر التأكيد على هذا الموقف في وقت لاحق في قضية لويزيدو ضد تركيا^(٢٨). وعلى الصعيد الإقليمي، فقد واصلت محكمة البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان، السير في هذا الاتجاه بأن أشارت، في قضية هيلير ضد ترينيداد وتوباغو، إلى أنه "لا يمكن لترينيداد وتوباغو الاحتجاج بالقيود المدرج في الصك الذي أعلنت فيه قبولها الشرط الاختياري للولاية الإلزامية لمحكمة البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان وفقا للمادة ٦٢ من الاتفاقية الأمريكية، لأن هذا القيد يتناقض مع موضوع الاتفاقية وغرضها. وبناء على ذلك، رأت المحكمة أنه يجب رفض الحججتين الثانية والثالثة اللتين وردتا في الاعتراض الأولي المقدم من الدولة بقدر ما تشيران إلى اختصاص المحكمة"^(٢٩).

(٢٧) المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، قضية بيللوس ضد سويسرا، الحكم الصادر في ٢٩ نيسان/أبريل ١٩٨٨، الفقرة ٦٠: "باختصار، فإن الإعلان المذكور لا يستوفي شرطين من الشروط الواردة في المادة ٦٤ من الاتفاقية، ونتيجة لذلك يجب اعتبار الإعلان السويسري غير صحيح. وفي الوقت نفسه، مما لا شك فيه أن سويسرا ملزمة بالاتفاقية، وتعتبر نفسها ملزمة بها، بصرف النظر عن صحة الإعلان. علاوة على ذلك، أقرت الحكومة السويسرية باختصاص المحكمة في البت في المسألة الأخيرة، التي رفعت أمامها. ولذلك يجب رفض اعتراض الحكومة الذي قدم أول الأمر".

(٢٨) المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، قضية لويزيدو ضد تركيا، الاعتراضات المبدئية، الحكم الصادر في ٢٣ آذار/مارس ١٩٩٥، الفقرتان ٩٧ و ٩٨:

٩٧ - "لقد درست المحكمة نص الإعلانات وصياغة القيود بهدف تحديد إمكانية فصل القيوم المطعون في صحتها عن الصكوك المتعلقة بقبول اختصاص المحكمة أو الإقرار بأنها تُشكل جزءاً لا يتجزأ منها ولا تفصل عنها. وحتى بالنظر في نصي المادتين ٢٥ و ٤٦ (المادة ٢٥ والمادة ٤٦) والإعلانات مجتمعة، فإنها ترى إمكانية فصل القيوم المطعون في صحتها عن باقي النص. مما يترك مسألة قبول الشروط الاختيارية سليمة.

"وتترتب على ذلك أن الإعلانات الصادرين في ٢٨ كانون الثاني/يناير ١٩٨٧ و ٢٢ كانون الثاني/يناير ١٩٩٠ بموجب المادتين ٢٥ و ٤٦ من الاتفاقية تتضمنان قبولاً صحيحاً لاختصاص اللجنة والمحكمة".

(٢٩) محكمة البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان، قضية هيلير ضد ترينيداد وتوباغو، الاعتراضات الأولية، الحكم الصادر في ١ أيلول/سبتمبر ٢٠١١، السلسلة جيم رقم ٨٠، الفقرة ٩٨.

فنلندا

[الأصل: بالإنكليزية]

وجود علاقة تعاقدية

١٣٧ - إن عدم استطاعة التحفظ غير الجائر أن يحدث الأثر القانوني المقصود منه أمر لا يُحدد ما إذا كانت الدولة أو المنظمة الدولية صاحبة التحفظ غير الجائر ستصبح طرفاً في المعاهدة المعنية أم لا. وكما تشير اللجنة، فثمة نتيجتان متقابلتان تلازمان غياب الآثار القانونية للتحفظ: إما أن تصبح الدولة المتحفظة أو المنظمة المتحفظة طرفاً في المعاهدة دون الاستفادة من تحفظها، وفي هذه الحالة لا يكون لهذا التحفظ بالطبع تأثيره المقصود منه، أو ألا تصبح الدولة أو المنظمة طرفاً في المعاهدة أصلاً، وفي هذه الحالة لا يُحدث هذا التحفظ أيضاً الآثار المقصودة منه، إذ لا تُوجد علاقة تعاقدية في المقام الأول. ولم تأت اتفاقية فيينا على ذكر هذه المسألة الحاسمة وسكتت عنها.

١٣٨ - ومعلوم جيداً أن فنلندا، جنباً إلى جنب مع عدد متزايد من الدول الأخرى، كانت ولا تزال تُفضل ما يسمى بنهج "إمكانية الفصل". وكما ورد في تقرير اللجنة، فإن أي اعتراض مبني على هذا النهج يعترف أولاً بأن التحفظ غير جائز ثم ينتقل إلى الإقرار بأن الاعتراض لا يحول دون بدء سريان المعاهدة بين الطرفين (سين) والطرف (صاد) وأن المعاهدة تدخل حيز النفاذ دون الاستفادة الطرف (صاد) من تحفظه. ورغم زيادة اتباع هذا النهج، الذي لم تعتمد عليه جميع الدول، كما يتضح من تقرير اللجنة، فإن بعض الدول تفضل فقط أن تذكر أن المعاهدة المعنية ستدخل حيز التنفيذ بصرف النظر عن الاعتراض، وألا تذكر شيئاً عما للتحفظ والاعتراض اللاحق له من تأثير على مدى التزامها ومضمونها. بموجب معاهداتها، إن وجدت. وكما تشير اللجنة، مع ذلك، يبدو أن هناك فارقاً ضئيلاً يكاد ينعقد بين هذه النهج فيما يتعلق بنتائجها النهائية المطاف: بالتأكيد فإن أية دولة تستخدم الصيغة الأخيرة لن ترى، رغم الاعتراض وعدم جواز التحفظ نفسه، أن الدولة المتحفظة قد نُجحت بالفعل، رغم ذلك، في تعديل الالتزامات التعاقدية المعنية.

١٣٩ - والحل الآخر هو تحديد أن الدولة، في الحالات التي تُبدي فيها تحفظاً غير صحيح، لا تصبح، في واقع الأمر، طرفاً في المعاهدة على الإطلاق. ومن المرجح أن يذهب معظم مؤيدي هذا النهج إلى أن أي حل آخر من شأنه أن يتعارض مع الأساس التوافقي لقانون المعاهدات: لا يجوز أن تصبح الدولة ملزمة بالالتزامات تعاقدية ضد إرادتها. وما من شك في أن أي حل لهذه المشكلة المطروحة يجب أن يحترم هذا المبدأ الأساسي.

١٤٠ - ومن المؤكد أن أي اختلاف في الرأي حول موضوع مشروع المبدأ التوجيهي ٤-٥-٢ لن يكون نابعا من عدم الاتفاق على هذا المبدأ الأساسي؛ وإنما ينبغي أن يكون السؤال عن الافتراض القانوني في الحالات التي تكون فيها النية الفعلية للدولة المتحفظة أو المنظمة المتحفظة غير واضح. وبالطبع، هناك افتراضان بديلان مطروحان للاختيار أحدهما: الأول هو، أنه في حالة عدم التحقق، يتعين علينا افتراض أن أي تحفظ جزء لا يتجزأ من قبول الدولة التزامات المعاهدة المعنية، ومن ثم، إذا رُوي أن التحفظ لم يحدث الآثار المرجوة منه، فإن الدولة لا ترغب في أن تكون ملزمة. والافتراض الثاني الممكن هو، بطبيعة الحال، عكس ذلك: أي أنه في حالة عدم وجود أدلة واضحة على حدوث عكس ذلك، فإننا نفترض أن الدولة مستعدة لأن تكون مع ذلك، ملزمة.

١٤١ - وقد ذهب البعض إلى أن النهج الثاني يسخر من مبدأ القبول، وأنه في واقع الأمر يُقلل من اهتمام الدول بأن تصبح أطرافا في المعاهدات المتعددة الأطراف خوفا من أن تصبح، دون قصد منها، ملزمة بالتزامات لا تقبل بها طواعية. ومما يخفف قوة هذه الحجة، مع ذلك، هو أن بإمكان الدولة المتحفظة أن تدحض هذا الافتراض بسهولة بالتصريح علنا بأن التحفظ يشكل جزءا لا يتجزأ من رغبتها في أن تصبح طرفا في المعاهدة. وعلى العموم، فإننا نتفق تماما مع اللجنة في أن الافتراض الثاني سيحقق فوائد عملية أفضل بكثير مقارنة مع الافتراض الأول. وتُفسر اللجنة هذه الفوائد بطريقة تستحق الثناء^(٣٠)، وتوجه الانتباه الواجب إلى ما تُمارسه الدول على نطاق واسع دعما لهذا الافتراض؛ ولا حاجة لتكرار أي من الحججتين هنا بالتفصيل. ومع ذلك، نود أن نوضح نقطة إضافية واحدة لصالح الافتراض الثاني: وهي الفعالية.

١٤٢ - وحيثما تبدي دولة ما تحفظا على معاهدة متعددة الأطراف، يمكن التشكيك منطقيا في جوازه، فإن هذا التحفظ يُؤدي حتما إلى قدر من عدم التحقق القانوني فيما يتعلق بالعلاقات التعاقدية للدولة المتحفظة والدول الأطراف في المعاهدة. ومن المفترض، أن حالة عدم التحقق هذه غير مرغوب فيها وضارة، ولذلك فمن مصلحة الدول الأطراف أن تجد من حالات عدم التحقق هذه بأفضل الطرق الممكنة لديها. ونحن نرى أنه حيث أن الأمور الأخرى متساوية، فإن الحل الأفضل لهذه المسألة هو وضع المسؤولية عن حالة عدم التحقق على الطرف الذي يمكنه حلها بأقل جهد، أي، بأكبر قدر من الكفاءة.

١٤٣ - ومبدأ القبول المقبول عموما يعني أن العامل الوحيد ذا الصلة بشأن ما إذا كانت دولة ما ستصبح ملزمة بموجب معاهدة في حالة إبدائها تحفظا غير صحيح هو نيتها: أي بشأن

(٣٠) A/65/10، الصفحتان ٢٠٤ و ٢٠٥.

ما إذا كان قبولها بأن تكون ملزمة، في الوقت الذي كان قبلت فيه، مشروطا بصحة تحفظها. وإذا كان هذا هو الحال، فإن الكيان الوحيد القادر على حل هذه المسألة بما لا يدع مجالاً لأي شك، في غياب محكم خارجي، هو الدولة المتحفظة ذاتها. فهي وحدها المطلعة على نواياها، في حين لا يملك البعض الآخر سوى التخمين. ولذلك، فإن الحل الأكثر كفاءة هو وضع المسؤولية عن أي حالة عدم تحقق ناجمة عن تحفظ غير جائز محتمل على عاتق الدولة المتحفظة.

١٤٤ - إن مطالبة الدولة المتحفظة بالوضوح عندما تُبدي تحفظاً ما بوصفه شرطاً لعدم موافقتها، وذلك تفادياً للمخاطرة بأن تكون مُلزَمة بالمعاهدة بأكملها، تُؤدّي إلى إيجاد حافز قوي للدول لإنتاج تحفظات أكثر منطقية، وبالتالي تقليص حالات عدم التحقق في المستقبل.

١٤٥ - ولكل هذه الأسباب مجتمعة، ما زلنا نؤيد بشدة مشروع المبدأ التوجيهي ٤-٥-٢، ونرى أن هذا هو أفضل حل وسط متاح لدينا.

ألمانيا

[الأصل: بالإنكليزية]

١٤٦ - تركز التعليقات التالية على ما يرجح أنه أهم جانب من جوانب مشروع دليل اللجنة إلى الممارسة، وهو استنتاجات اللجنة فيما يتعلق بجواز التحفظات، وعلى وجه الخصوص، الآثار والنتائج القانونية لعدم جواز التحفظات في العلاقات التعاقدية. وقد تناول الخبراء القانونيون هذه المسألة كثيراً. ولا تزال هذه المسألة في القانون دون حسم.

[...]

الافتراض الإيجابي

١٤٧ - يقدم مشروع المبدأ التوجيهي ٤-٥-٢ افتراضاً عاماً بأنه - في حالة وجود تحفظ غير جائز - تصبح الدولة صاحبة التحفظ طرفاً في المعاهدة من دون الاستفادة من التحفظ الذي قدمته، ما لم يكن هناك إشارة واضحة إلى أن الدولة المعنية لا ترغب في التقيّد بالمعاهدة في هذه الظروف.

١٤٨ - ويستند الافتراض الإيجابي إلى الاستنتاجات التي توصلت إليها اللجنة في مشروع المبدأ التوجيهي ٤-٥-١، وينص على أن "التحفظ الذي لا يستوفي شروط الصحة والجواز الشكليين المنصوص عليها في الجزئين ٢ و ٣ من دليل الممارسة هو باطل ولاغ، وليس له من ثم أثر قانوني"، ويمكن، بناءً عن ذلك فصله عن موافقة الدولة على التقيّد بالمعاهدة.

١٤٩ - ويمثل الافتراض الإيجابي، في رأي ألمانيا، اقتراحا لقاعدة جديدة في القانون الدولي للمعاهدات. وهو يتجاوز بوضوح كونه مجرد مبدأ توجيهي بشأن الممارسة القائمة داخل إطار القانون الدولي القائم.

١٥٠ - وبينما يمثل اقتراح اللجنة محاولة مثيرة للاهتمام لتسوية مسألة النتائج القانونية للتحفظات غير الجائزة التي لم تتناولها اتفاقية فيينا، ليست ألمانيا مقتنعة بالاستنتاجات التي توصلت إليها اللجنة بشأن هذه المسألة وهي مترددة إن لم تكن معارضة إزاء إدخال هذه القاعدة الجديدة في مشروع المبادئ التوجيهية.

١٥١ - وترى ألمانيا أن اقتراح اللجنة افتراضا إيجابيا لا يمكن الاستدلال عليه من السوابق القضائية القائمة ولا من ممارسات الدول وبالتأكيد ليس باعتباره قاعدة عامة صالحة لكافة حالات التحفظات غير الجائزة. بموجب المادة ١٩ من اتفاقية فيينا أو فيما يتعلق بجميع المعاهدات.

١٥٢ - ولا تزال ممارسات الدول مبهمة في هذا المجال - فمن الصعب تحديد نهج متسق لدى الدول حتى في المجال الأكثر تحديدا، وهو مجال معاهدات حقوق الإنسان.

١٥٣ - وبالفحص الدقيق للقضايا التي يشار إليها في الغالب الأعم تأييدا اقتراح اللجنة (قضيتا بيليلوس ولوازيدو أمام المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان)^(٣١)، يتضح أن هذه القضايا بحاجة إلى أن تقيّم في إطار سياقها المحدد، وهو بالنسبة لهذه القضايا، مجلس أوروبا: وهو مجموعة إقليمية مغلقة إلى حد ما من الدول التي تتشاطر قيما اجتماعية وسياسية مشتركة وتمسك بها، وهي قيم صيغت في صكوك عدة أبرزها الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية. والدول الأعضاء بالمجلس على استعداد لإجراء تمحيص وتفسير مرجعي لنظام قضائي إلزامي يسمح حتى بالدعاوى الفردية. وفي قرارات المحكمة المتعلقة باعتبار الدول الأعضاء ملزمة بالتقيد بالتزاماتها التعاقدية من دون الاستفادة من تحفظاتها، تشير المحكمة إلى هذا "الطابع الخاص للاتفاقية (الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان) باعتبارها صكا يتعلق بالنظام الأوروبي العام". وتشدد المحكمة على "اتساق ممارسات الأطراف المتعاقدة"، وعلى فعالية مشاركة الدول داخل النظام، وهو ما يشير ضمنا إلى "المخاطر المتأصلة" (بالنسبة لدولة عضو تبدي تحفظا) بأن "أجهزة الاتفاقية قد تعتبر التحفظ غير جائز" وأنها ستكون مقيدة بما بأي شكل من الأشكال.

(٣١) انظر الحاشيتين ٢٧ و ٢٨ أعلاه.

١٥٤ - وقد يكون هناك أوضاع أخرى للمعاهدات تكون شديدة الخصوصية أو معاهدات ذات أهمية أساسية يجوز أن يستمد منها استنتاجات مماثلة فيما يتعلق بإمكانية وجود افتراض إيجابي على النحو الذي اقترحه اللجنة في مشروع مبادئها التوجيهية. إلا أن موقف ألمانيا هو أن هذه ليست هي الحالة عموماً.

١٥٥ - وترى ألمانيا، أنه، في حالة إبداء تحفظ غير جائز، لا يمكن افتراض أن الدولة المعنية تكون عندئذ مقيدة بالمعاهدة بشكل كامل. وهذا التفسير لا يأخذ في الاعتبار النية الواضحة لدى الدولة بأنها لا تنوي أن تكون مقيدة بها بشكل كامل.

١٥٦ - وتود ألمانيا أن تعرب عن قلقها من أن الافتراض الإيجابي المقترح في الفصل ٤-٥ من مشروع المبادئ التوجيهية قد يلحق ضرراً بالفعل بتطوير قانون المعاهدات على المدى الطويل، وقد يعوق العلاقات التعاقدية فيما بين الدول.

١٥٧ - ويذهب الافتراض الإيجابي الذي يقترحه مشروع الدليل إلى أن التحفظ ليس له أثر قانوني (مشروع المبدأ التوجيهي ٤-٥-١)، وأن الدولة صاحبة التحفظ تعتبر نتيجة لذلك، طرفاً متعاقداً من دون الاستفادة من تحفظها ما لم يتسن تحديد نية لدى الدولة المذكورة تخالف ذلك.

١٥٨ - ونخشى أن يؤدي اتساع نطاق الافتراض الإيجابي إلى جعل الدول أكثر إحكاماً عن الانضمام للمعاهدات. ويقدم العديد من الدول تحفظات لأسباب دستورية، إذ يكون التحفظ شرطاً للحصول على موافقة البرلمان على التقييد بالمعاهدة. وهذه الدول - بما فيها ألمانيا - ستكون مضطرة - باعتبار ذلك مسألة روتينية - إلى أن توضح صراحة أن موافقتها على التقييد بالمعاهدة تتوقف على تحفظاتها. ومن المرجح أن تكون التحفظات، بمرور الوقت، مقترنة بمثل هذا التوضيح. وفي حالة عدم جواز هذا التحفظ، لن تصبح هذه الدولة طرفاً في الاتفاق الدولي المعني.

١٥٩ - ويثير هذا عدداً من الأسئلة وأوجه عدم اليقين: أولاً، كيف يتم تحديد عدم جواز التحفظ في هذه الحالات، لا سيما فيما يتعلق باختبار التوافق. وينص مشروع المبادئ التوجيهية على أمر واضح في المبدأ التوجيهي ٣-٢، بسماحه للدول المتعاقدة، أو هيئات تسوية المنازعات، أو هيئات رصد المعاهدات، بتقييم جواز التحفظات. إلا أنه قد تكون هناك، فيما بين الدول المتعاقدة - وهذا أمر ليس مستغرباً - آراء متباينة في هذا الصدد. فوجود اعتراض واحد، يستند إلى أن تحفظاً ما لا يستوفي اختبار التوافق (المادة ١٩ ج) من اتفاقية فيينا، يكفي لتشكيك في مركز الدولة صاحبة التحفظ بشأن ما إذا كانت طرفاً في المعاهدة أم لا. والقبول الانفرادي للتحفظ من جانب الدول الأخرى - ضمناً أو صراحة -

ليس من شأنه ولا بإمكانه تسوية المسألة، إذ أن قبول تحفظ غير جائز هو أيضا أمر غير جائز (مشروع المبدأ التوجيهي ٣-٣-٢). وقد يكون أحد الخيارات هو اللجوء إلى القبول الجماعي على النحو المقترح في مشروع المبدأ التوجيهي ٣-٣-٣. إلا أن هذا الإجراء يتطلب إجماعا، وهو أمر يصعب تحقيقه، إذا ما أخذ في الاعتبار الاعتراض الذي سبق تقديمه. ويفترض هذا الإجراء أيضا بشكل مسبق أن التحفظ غير جائز، وهذه هي المسألة موضع الخلاف. ومسألة تحديد ما إذا كانت الدولة صاحبة التحفظ قد أصبحت طرفا في المعاهدة أم لا بحاجة إلى أن تعرض أمام هيئة لتسوية النزاعات في هذه الحالات. ولن تكون فرادى الدول، أو حتى معظمها، بعد ذلك في موقف يحتم عليها تحديد العلاقات التعاقدية لأنفسها و/أو معالجة الحالة.

١٦٠ - ومسألة تحديد ما إذا كانت الدولة صاحبة التحفظ قد أصبحت طرفا في المعاهدة أم لا هي مسألة مثيرة للاهتمام بشكل خاص في الحالات التي تكون فيها موافقة الدول على التقيد بالمعاهدة، وهو ما يسمح أو لا يسمح بأن تدخل المعاهدة حيز النفاذ. إلا أن ثمة مسألة أخرى تتمثل في النظر في الآثار الناجمة بالنسبة للعلاقات التعاقدية أثناء بقاء التحفظ معلقا.

١٦١ - ويساور ألمانيا القلق من أن وجود افتراض إيجابي عام على النحو المقترح في مشروع المبادئ التوجيهية من شأنه إيجاد عدم اليقين في العلاقات التعاقدية، بدلا من أن يسهم في إيضاح الجانب القانوني بل وأن يعوق تطور العلاقات التعاقدية. وقد تمتنع الدول عن تقديم اعتراضات تماما، خوفا من النتائج، وإن كان يحق لها الاعتراض على التحفظات التي لا ترغب في قبولها، أي كان السبب.

١٦٢ - وألمانيا على وعي تام بأنها لا تقدم حلا لهذه المسألة. إلا أن ألمانيا في هذه المرحلة ليست على استعداد لقبول الحل الذي تقدمه اللجنة فيما يتعلق بعدم جواز التحفظ، الآثار الناجمة عنه باعتباره قاعدة في إطار القانون الدولي العام.

الترويج

[الأصل: بالإنكليزية]

١٦٣ - لا يهدف المبدأ التوجيهي ٤-٥-٢ إلى تحديد وتدوين ممارسة متسقة. وليس أيضا محاولة لتعميم سياق محدد للمعاهدات الأوروبية، استنادا إلى معايير ستراسبورغ، بالرغم من أن التوجيه لا ينبغي أن يكون مضادا لها، في سياقه المحدد. وبدلا من ذلك، فهو يقترح حلا وسطا يراعي المصادر والممارسات القائمة. فهو يسعى بجرص إلى التقريب بين الآراء المتباينة. وهو يقوم بذلك انطلاقا من روح الأمانة الفكرية، سعيا إلى تعزيز اليقين القانوني. وعلاوة

على ذلك، تبين القراءة المتأنية أن المبدأ التوجيهي يقوم بذلك انسجاماً مع منطق نظام فيينا. وستكون الدول، على أساس هذا التوجيه، مدفوعة بحافز لتوضيح نواياها، حسب الاقتضاء، عند إصدار تحفظ. ويجوز أن تعمل مجموعة من العوامل، مجتمعة مع افتراض قابل للدحض، بمثابة دليل للسلطات استناداً إلى الوضوح المعزز. وحسب الاقتضاء، يجوز لها أن تعرب عن الشروط الأولية لموافقتها على التقييد.

البرتغال

[الأصل: بالإنكليزية]

١٦٤ - فيما يتعلق بمشروع المبدأ التوجيهي ٤-٥-٢، تميل البرتغال إلى الموافقة على الرأي الذي يذهب إلى أن بطلان التحفظ يؤثر أيضاً على موافقة صاحبه على التقييد بالمعاهدة.

١٦٥ - وهذا الاستنتاج مستمد من اتفاقيتي فيينا من حيث كونه ينص على أن الدولة أو المنظمة صاحبة التحفظ لا تصبح متعاقدة حتى تقبل التحفظ دولة أو منظمة واحدة متعاقدة أخرى على الأقل. لذا يفترض أن يكون التحفظ شرطاً أساسياً للموافقة على التقييد بالمعاهدة.

١٦٦ - ومن ثم، ينبغي أن تكون نقطة البدء هي افتراض أن المعاهدة لا تدخل حيز النفاذ بالنسبة لصاحب تحفظ باطل. ويظل مبدأ الموافقة (وبالتالي النية) الركيزة الأساسية لهذا الموضوع. وعلى أي حال، فإننا نصل إلى استنتاج مشابه للاستنتاج الذي اقترحتة اللجنة. إلا أنه أكثر اتساقاً مع الخيارات المتخذة في اتفاقيتي فيينا.

سويسرا

[الأصل: بالفرنسية]

١٦٧ - تركز ملاحظات سويسرا التالية بشكل أكثر إيجازاً، على مشروع المبدأ التوجيهي ٤-٥-٢.

١٦٨ - ومسألة معرفة ما إذا كان يمكن اعتبار صاحب التحفظ، في الحالة التي يثبت فيها عدم صحة التحفظ، متقيداً بالمعاهدة من دون الاستفادة من التحفظ أو ما إذا كان ينبغي، خلافاً لذلك، أن يعتبر غير متقيد بالمعاهدة، هي مسألة تستدعي التوصل لإجابة. ومما يؤسف له أن تظل المسألة دون حل نظراً للصعوبة المشكّلة.

١٦٩ - ويبدو أنه لا خلاف على وجوب الاستناد إلى نية الجهة صاحبة التحفظ وعلى ألا تبقى المشكلة قائمة إلا إذا تعذر إثبات تلك النية. وانطلاقاً من افتراض معاكس، فالقول بأنه إذا تعذر إثبات نية الجهة صاحبة التحفظ، فإنها لا تكون ملزمة بالمعاهدة، قول لا يبدو أمراً مستصوباً، ويمكن أن يثير المزيد من المشاكل. وتتساءل سويسرا أيضاً عما إذا كان الحل يكمن في المحافظة على الافتراض الوارد في مشروع المبدأ التوجيهي ٤-٥-٢، ولكن مع تخفيض درجة الاحتمال اللازمة لإثبات نية الجهة صاحبة التحفظ. ذلك لأن المبدأ التوجيهي المتضمن افتراضاً بشأن هذا الموضوع سيكون له أيضاً ميزة مؤكدة تتمثل في تشجيع الجهة صاحبة التحفظ بقوة على الكشف عن نواياها في حالة تقديمها تحفظاً غير صحيح، بدلاً من التزامها الصمت أو استمرارها دون تعليق، في تأكيد صحة التحفظ.

الولايات المتحدة الأمريكية

[الأصل: بالإنكليزية]

النتائج المترتبة على تحفظ غير صحيح

١٧٠ - يتعلق شاغلنا الرئيسي بشأن مشروع المبادئ التوجيهية، الذي أبرزه أيضاً عدد من الدول خلال مناقشات اللجنة السادسة العام الماضي، بالآثار المترتبة على إبداء تحفظ غير صحيح لا تقبله بصورة جماعية الأطراف في معاهدة. وينص مشروع المبدأ التوجيهي ٤-٥-٢ على أنه عندما يقدم تحفظ غير صحيح، فإن الدولة المتحفظة تعتبر طرفاً في المعاهدة من دون الاستفادة من التحفظ، ما لم تكن الدولة المتحفظة أعربت عن نية مخالفة. وبعد أن درسنا هذا الحكم والتعليق عليه بشكل أوثق، فإننا نختلف جوهرياً مع الاستنتاج الذي توصلت إليه اللجنة بشأن هذا المبدأ التوجيهي.

١٧١ - ولدى النظر في منطق اللجنة بشكل أوثق، فإننا نتفق مع البيانين اللذين أدلت بهما ألمانيا وهنغاريا في اللجنة السادسة ومؤدهما أن اللجنة تعتمد بشكل مفرط على ممارسات الدول وسوابق المحكمة، المحدودة من الناحيتين الموضوعية والإقليمية. وسوابق المحكمة التي استشهدت بها اللجنة تكاد تنحصر في مجال حقوق الإنسان^(٣٢)، ومن حيث ممارسات الدول، يبدو أن اللجنة تعتمد فقط على عدد ضئيل من الدول الأوروبية التي قدمت اعتراضات مع ما يسمى الأثر "فوق الأقصى"^(٣٣). وبصرف النظر عن طابع الممارسات

(٣٢) انظر A/65/10، الصفحات ٢٥٧ - ٢٦٣، شرح مشروع المبدأ التوجيهي ٤-٥-٢، الفقرات (٦) إلى (١٣).

(٣٣) انظر A/65/10، الصفحتان ٢٥٦ و ٢٥٧، شرح مشروع المبدأ التوجيهي ٤-٥-٢، الفقرات (٣) إلى (٥).

الأخرى للدول، فإننا نرى أن الاعتماد على ممارسات محدودة في مجال واحد من القانون الدولي ومن منطقة جغرافية واحدة لا يكفي لاقتراح هذا المبدأ التوجيهي المهم والقابل للتطبيق عموماً.

١٧٢ - ويرفض التعليق أيضاً بأسرع مما ينبغي النهج المعاكس المتعلق بالتعامل مع التحفظات غير الصحيحة. ويعني هذا أن التعليق يصف النهج الذي يمنع بموجبه تحفظ غير صحيح الدولة من أن تصبح طرفاً بأنه "حل جذري"^(٣٤) رغم أنه يقوم على افتراض غير خلالي إلى حد ما مؤداه أن التحفظ يعكس مدى موافقة الدولة على الالتزام بالمعاهدة. إضافة إلى ذلك، يؤكد التعليق استنتاجات قانونية لا تسوغها بالضرورة ممارسات الدولة. وعلى وجه التحديد، يقرّ التعليق صراحة أن أصحاب الاعتراضات على عدم صحة التحفظ لم يمانعوا، في معظم الحالات، دخول المعاهدة حيز النفاذ^(٣٥). ولأن التحفظ غير الصحيح باطل ولاغ، فقد توصلت اللجنة إلى استنتاج قانوني هو أنه لا يمكن لمثل هذه العلاقة التعاقدية أن تؤدي إلا إلى إلزام الدولة المتحفظة بالمعاهدة برمتها دون أن يكون في وسعها الاحتجاج بتحفظها^(٣٦). ولكن يبدو أن إقرار التعليق بـ "استمرار الخلاف" بين الدول بشأن كيفية التعامل مع هذه المسألة^(٣٧) يقوض هذا الاستنتاج. فهذه الممارسات المتنوعة للدول لا تكفي، في حقيقة الأمر، لدعم هذا الاستنتاج.

١٧٣ - ورغم أن اللجنة تصل إلى ما تعتبره حلاً وسطاً، أي إرساء افتراض غير قاطع مؤداه أن الدولة المتحفظة ملزمة بالمعاهدة دون أن تستطيع الاستفادة من تحفظها غير الصحيح، غير أن هذا الحل لا ينسجم مع المبدأ الأساسي المتمثل في رضا الدولة المتحفظة. ويتمثل رأي الولايات المتحدة القائم منذ فترة طويلة في أن أية محاولة لإسناد التزام إلى بلد لا يلتزم به صراحة، حتى وإن استند إلى تحفظ غير صحيح، لا تنسجم مع المبدأ الأساسي المتمثل في الرضا، الذي يشكل الأساس الذي يقوم عليه قانون المعاهدات، على نحو ما سلّم به المقرر الخاص شخصياً. علاوة على ذلك، عندما يقترن مبدأ الرضا بافتراض حسن النية بأن الدول لا تحفظ كيفما اتفق، وينبغي افتراض أنها لا تفعل ذلك إلا عندما تكون هذه التحفظات شرطاً أساسياً لرضا الدولة المتحفظة بأن تلتزم بالمعاهدة، ينبغي أن يشير الافتراض الوارد في

(٣٤) انظر A/65/10، الصفحة ٢٦٣، شرح مشروع المبدأ التوجيهي ٤-٥-٢، الفقرة (١٦).

(٣٥) انظر A/65/10، الصفحة ٢٦٤، شرح مشروع المبدأ التوجيهي ٤-٥-٢، الفقرة (٢)؛ وانظر أيضاً الصفحة ٢٦٤، الفقرة (١٩).

(٣٦) انظر A/65/10، الصفحة ٢٥٦، شرح مشروع المبدأ التوجيهي ٤-٥-٢، الفقرة (٢).

(٣٧) انظر A/65/10، الصفحة ٢٦٤، شرح مشروع المبدأ التوجيهي ٤-٥-٢، الفقرة (١٩).

المبادئ التوجيهية المقترحة إلى عكس ذلك. وبعبارة أخرى، عندما يقدم تحفظ غير صحيح، فلا ينبغي اعتبار الدولة المتحفظة طرفاً في المعاهدة من دون استفادتها من التحفظ إلا إذا أشارت الدولة المتحفظة صراحة إلى أن الدولة المتحفظة ستقوم، عند وجود اعتراض، بسحب التحفظ فعلاً وتصبح بذلك طرفاً من دون الاستفادة من التحفظ.

١٧٤ - وفي الواقع، فإن أي من العوامل التي ذكرتها اللجنة لدعم افتراضها المقترح ليس مقنعاً. فاللجنة تشير أولاً إلى أنه لا ينبغي المبالغة في مدى أهمية التحفظ ذاته لمجرد أن الدولة المتحفظة اتخذت خطوة كبيرة لتكون طرفاً في المعاهدة^(٣٨). لكن هذا الرأي إزاء التحفظات يتجاهل ما لهذه التحفظات في كثير من الأحيان، من دور فائق الأهمية بالنسبة للدولة. فمثلاً، قد ينشأ التحفظ عن قيود محلية ترد في القانون الأساسي للدولة، وهي قيود لا يستطيع حكم في المعاهدة أن يتجاوزها باعتبارها مسألة من مسائل القانون المحلي. إضافة إلى ذلك، يجب أن يحصل الكثير من الدول على موافقة هيئتها التشريعية لتصبح طرفاً في معاهدة ما، ويمكن أن تضطلع هذه الكيانات بدور في تحديد أي التحفظات ضروري في هذا الصدد. وبالتالي، إذا ما صيغ تحفظ على نحو يراعي حدود دستور الدولة أو شواغل هيئتها التشريعية، فإن رغبة الدولة في أن تصبح طرفاً في المعاهدة لا تفوق تلقائياً التحفظات التي تهدف إلى معالجة الشواغل المحلية. وفي الواقع، فإن هذه التحفظات تكتسي أهمية كبيرة في تحقيق رضا الدولة. وثانياً، تذهب اللجنة إلى أن من الأفضل افتراض أن الدولة المتحفظة تشكل جزءاً من دائرة الأطراف المتعاقدة من أجل حل المشاكل المنبثقة عن التحفظ غير الصحيح في سياق نظام المعاهدة^(٣٩). غير أن هذا يفترض، مرة أخرى، أنه يمكن حل مشكلة هذه التحفظات بإجراء مناقشات بين الأطراف. وفيما قد يكون هذا هو الحال في ما يتعلق ببعض أنواع التحفظات، فإن الدولة المتحفظة لدى صياغة تحفظ للتكيف مع قيود دستورية أساسية أو معالجة مصدر قلق بالغ لدى الهيئة التشريعية، لن تكون على الأرجح في وضع يمكنها من العمل مع البلدان الأخرى لتعديل تحفظها.

١٧٥ - وثالثاً، تذهب اللجنة إلى أن افتراضها المقترح سيوفر يقيناً قانونياً. ويذكر التعليق أن الافتراض يمكن أن يزيل حالة عدم اليقين^{”في الفترة الممتدة بين صوغ التحفظ وثبوت بطلانه؛ فطوال هذه الفترة (التي قد تمتد سنوات عديدة)، تتصرف الجهة صاحبة التحفظ بوصفها طرفاً، والأطراف الأخرى تعتبرها كذلك“}(٤٠).

(٣٨) انظر A/65/10، الصفحة ٢٧٢، شرح مشروع المبدأ التوجيهي ٤-٥-٢، الفقرة (٣٥).

(٣٩) انظر A/65/10، الصفحة ٢٧٢، شرح مشروع المبدأ التوجيهي ٤-٥-٢، الفقرة (٣٦).

(٤٠) انظر A/65/10، الصفحة ٢٧٣، شرح مشروع المبدأ التوجيهي ٤-٥-٢، الفقرة (٣٧).

١٧٦ - ويمكن القول إن من شأن القرينة المقترحة ألا توفر سوى قدر يسير من الوضوح خلال الفترة الطويلة التي يحتتمل أن تمتد بين صياغة التحفظ وإثبات بطلانه. وفي حقيقة الأمر سيكون من الصعب، في واقع الممارسة، تطبيق هذا الافتراض بصيغته الحالية ويمكن أن يقوض استقرار الالتزامات التعاهدية التي أبرمت اتفاقيتا فيينا من أجل تعزيزها. فمثلا، وبالنظر إلى الطابع الموضوعي المتأصل في تقييم صحة لتحفظ ما وافتراض حسن النية لدى الدولة المتحفظة بأما تعترم إبداء تحفظات جائزة، فمن المرجح جدا أن تعتبر الدولة المتحفظة تحفظها صحيحا، رغم رأي الدولة المعارضة بأن ذلك التحفظ غير جائز. وإذا لم تر الدولة المعارضة أن الافتراض دُحض، فإن كلتا الدولتين ستتفقان على أن بينهما علاقة تعاهدية، ولكن نطاق هذه العلاقة سيكون موضع خلاف. وهناك خيار آخر، فإذا ارتأت الدولة المعارضة من تلقاء نفسها أن الدولة المتحفظة تجاوزت الافتراض بناء على العوامل المدرجة في مشروع المبدأ التوجيهي، فلن يكون هناك توافق في الآراء بين هاتين الدولتين بشأن ما إذا كانت الدولة المتحفظة ملتزمة أساسا بالمعاهدة. وستستمر الدولة المتحفظة في التأكيد على أن التحفظ كان صحيحا، وأنها، من ثم، ستظل طرفا في المعاهدة، في حين ستري الدولة المعارضة أن الدولة المتحفظة لا يمكن أن تكون طرفا في المعاهدة.

١٧٧ - ويمكن القول أيضا أن القرينة المقترحة لن تفيد كثيرا في تحقيق حالة من اليقين في الفترة التي تعقب إثبات تحفظ غير صالح، ما لم يكن الافتراض صعب تجاوزه بشكل استثنائي. ويبدو أن تحسين حالة اليقين القانوني منبثق، إلى حد ما على الأقل، من تطبيق افتراض قوي، وتوقع استمرار العلاقات التعاهدية دون الاستفادة من التحفظ. غير أنه إذا كان بالإمكان دحض الافتراض بسهولة بمجرد إرساء بطلانه، أو تسنى للدول اتخاذ إجراءات مسبقة لضمان إمكانية دحضها، فإن العلاقات التعاهدية بين الدولة المتحفظة والدولة المعارضة سوف تنتهي. وهكذا، فإذا تيسر دحض الافتراض، فلا يمكن أن يتوافر للدول مسبقا قدر معقول من اليقين بأن المعاهدة سوف تستمر، بصرف النظر عن طبيعة التكييف النهائي للتحفظ.

١٧٨ - وعلاوة على ذلك، يمكن القول إن الافتراض الذي اقترحتة اللجنة يخلق حوافر غير مستصوبة في الممارسات المتصلة بالمعاهدات للدول. ومن أجل دحض هذا الافتراض بأقصى قدر من الفعالية، يفترض أن تشير الدولة المتحفظة عند إبداء التحفظ إلى ما إذا كانت على استعداد للالتزام بالمعاهدة دون الاستفادة من التحفظ إذا حدث أن اعتبر التحفظ غير صحيح. غير أن القيام بذلك سيعني أن الدولة المتحفظة تشعر بالقلق من عدم صحة التحفظ. وهكذا، فلن يكون دحض الدولة هذا الافتراض بأقصى قدر من الفعالية، فإنها ستضطر، إلى حد ما، للاعتراف بأن إجراءاتها قد تكون غير جائزة. وليس واضحا لنا

ما إذا كان هذا النهج عمليا أو من شأنه تحسين عملية توضيح أثر التحفظات على العلاقات التعاهدية بين الدول.

١٧٩ - ومن الجدير بالذكر أيضا أن مشروع المبادئ التوجيهية يترك الدولة المتحفظة التي أبدت تحفظا غير صحيح أمام خيارين اثنين فقط هما: إما أن تصبح طرفا دون الاستفادة من التحفظ انسجاما مع الافتراض، أو أن تمتنع أساسا عن أن تصبح طرفا في المعاهدة. وهذا لا يتيح احتمال أن تفضل الدولة المعترضة أن يكون لها علاقة تعاهدية حتى بوجود تحفظ غير صحيح على ألا تكون هذه العلاقة على الإطلاق، على أساس أن الدولة المتحفظة قد تجاوزت الافتراض. ويوضح التعليق أن هذا الإجراء "يؤدي إلى ترتب أثر على التحفظات غير الجائزة مماثل للأثر المترتب على التحفظات الجائزة"^(٤١). وسواء توقع المفاوضون على اتفاقية فيينا هذه النتيجة أم لا، فلا ينبغي رفضها بصورة قاطعة. ولأن هناك عنصرا من الذاتية في الحكم على مدى توافق التحفظ مع موضوع المعاهدة وهدفها، مثلما أشارت المملكة المتحدة على نحو صائب في بياها لدى اللجنة السادسة، ولأن "أساس الغالبية العظمى للاعتراضات هو عدم صحة التحفظ محل الاعتراض"^(٤٢). يبدو أنه ينبغي لنظام التعامل مع التحفظات التي وصفت بأنها غير صالحة أن يكون مرنا قدر الإمكان. ومن الناحية العملية، قد يكون من الأفضل أحيانا الاستمرار في إقامة علاقة تعاهدية مع الدولة، رغم وجود تحفظ غير جائز^(٤٣).

١٨٠ - وتجدر الإشارة مرة أخرى أيضا إلى نقطة أعربت عنها المملكة المتحدة في بياها لدى اللجنة السادسة بشأن العتبة التي ينطلق منها الافتراض. أي ينبغي أن يوضح التعليق، بالقدر الذي يُحتفظ فيه بالافتراض، أن اعتراض طرف ما لا يمكنه إطلاق الافتراض على نحو يجعله ينطبق على جميع الأطراف، وهي نتيجة يمكن الاستدلال عليها من المبادئ التوجيهية الحالية والتعليق. ويمكن أن يكون الحكم على مشروعية التحفظ ممارسة ذاتية جدا، ونتيجة لذلك، ينبغي أن توضح المبادئ التوجيهية أو التعليق أن اعتراضا واحدا لا يجعل أية افتراض ينطبق على جميع الأطراف.

(٤١) انظر A/65/10، الصفحة ٢٤٨، شرح مشروع المبدأ التوجيهي ٤-٥-١، الفقرة (١٦).

(٤٢) انظر A/65/10، الصفحة ٢٧٨، شرح مشروع المبدأ التوجيهي ٤-٥-٣، الفقرة (٣).

(٤٣) قد يكون أحد النهج البديلة لتحفظ غير صحيح هو ببساطة قطع العلاقات التعاهدية بين الدولة المتحفظة والدولة المعترضة، وهو ما يمكن القول بأنه ينشئ درجة يقين أكبر مما ينشئه الافتراضان اللذان ناقشتهما اللجنة. وفي هذه الحالة، يمكن أن تحتفظ الدولة المتحفظة بالعلاقات التعاهدية مع الأطراف الأخرى، وفي حال تبين أن تحفظها غير جائز، فإن الأحكام التي يتناولها التحفظ تسقط من العلاقات التعاهدية بين الدولة المتحفظة أو الأطراف الأخرى.

١٨١ - وبالإضافة إلى ما لدى الولايات المتحدة من شواغل تتعلق بوجود الافتراض واتجاهه، فإن لديها شواغل بشأن النهج الذي اتبعته اللجنة لتحديد نية صاحب التحفظ. وتعترف اللجنة بأن تحديد نية صاحب التحفظ قد يكون أمرا حساسا، وهي تضع قائمة غير حصرية من العوامل للنظر فيها^(٤٤). وتشمل هذه القائمة عدة عوامل هي: صياغة التحفظ، وبيان الدولة المتحفظة وقت الإعراب عن رضاها بالالتزام بالمعاهدة، والسلوك اللاحق للدولة المتحفظة، وردود أفعال الدول المتعاقدة الأخرى، والأحكام التي يتناولها التحفظ وموضوع المعاهدة وغرضها. غير أنه ليس واضحا لماذا لا تُعَلَّب الآراء الصريحة التي تبديها الدولة المتحفظة، وقت إعرابها عن رضاها بالالتزام، على العوامل الأخرى. وتشكك الولايات المتحدة أيضا في مدى أهمية السلوك اللاحق للدولة المتحفظة في تحديد نيتها. وكما نوقش أعلاه، يفترض أن تصوغ الدولة المتحفظة تحفظها بحيث يكون صحيحا. وهكذا، فإن مشاركة الدولة المتحفظة في علاقات تعاهدية مع الأطراف الأخرى لا ينبغي أن تعتبر دليلا على أن الدولة ترغب في الالتزام بالمعاهدة دون الاستفادة من التحفظ، لأن من المرجح إن لم يكن من الأرجح أن تلك المشاركة تدل على أن الدولة تفترض أن تحفظها صحيح. علاوة على ذلك، فحتى الإجراءات التي تتخذها الدولة المتحفظة للعمل وفقا لحكم في المعاهدة أبدت تحفظا بشأنه، لا تحقق بالضرورة صحة الافتراض المقترح، إذ يمكن أن تبدي الدول تحفظا لأسباب معينة تتعلق بتخصيص سلطاتها الداخلية، وإن كانت في الممارسة العملية تواصل العمل عموما وفقا للالتزامات ذات الصلة.

١٨٢ - وكما أوضحنا في بياننا لدى اللجنة السادسة لعام ٢٠١٠، فإن المسائل التي يجري تناولها في هذه المبادئ التوجيهية تكنسي أهمية أساسية. ويعالج المبدأ التوجيهي المقترح ٤-٥-٢ مشكلة لم تُعرض بوضوح في اتفاقيتي فيينا وقُدِّمت بشأنها، كما لوحظ في التعليق، آراء متنوعة للغاية وهكذا لا يوجد قواعد من القانون الدولي العرفي يتعين تدوينها. وفي ظل هذه الظروف، نعتقد أن هذه المشكلة تستحق مزيدا من النقاش قبل اعتمادها نهائيا.

مشروع المبدأ التوجيهي ٤-٥-٣ (ردود الفعل على التحفظ غير الصحيح)

أستراليا

[الأصل: بالإنكليزية]

[انظر الملاحظات التي تم الإدلاء بها فيما يتعلق بالفروع ٤-٥.]

(٤٤) انظر A/65/10، الصفحة ٢٧٤، شرح مشروع المبدأ التوجيهي ٤-٥-٢، الفقرة (٤١).

السلفادور

[الأصل: بالإسبانية]

١٨٣ - كما لاحظت لجنة القانون الدولي نفسها، فإن الفقرة الأولى من هذا المبدأ التوجيهي هي "تذكير... بمبدأ أساسي... وفقاً له... يتوقف بطلان تحفظ غير صحيح على التحفظ نفسه لا على ردود الفعل التي تنشأ عنه"، وهي "متوافقة تماماً مع المبادئ التوجيهية ١-٣... و ٢-٣-٣ و ١-٥-٤" (٤٥).

١٨٤ - ومن ثم، فإننا نعتبر الفقرة الأولى من المبدأ التوجيهي زائدة عن الحاجة، إذ أنها تكرر فحوى المبدأ التوجيهي ١-٥-٤، بشأن بطلان التحفظ غير الصحيح. ويرز الشرح اللاحق أن البطلان لا يتوقف على اعتراض الدول أو المنظمات المتعاقدة أو قبولها.

١٨٥ - وبينما تتبع الفقرة الثانية من المبدأ التوجيهي ٣-٥-٤ كذلك نفس المنطق الذي تتبعه المبادئ التوجيهية السابقة، فهي تضيف أمراً جديداً بإثباتها شرطاً رادعاً للدول والمنظمات الدولية بأن تبين أسباب اعتبارها التحفظ غير صحيح، وهو ما يعزز ثبات المواقف القانونية للدول والمنظمات الدولية وشفافيتها في علاقاتها التعاقدية. إلا أن هذه الفقرة يمكن نقلها لتصبح الفقرة الثانية في المبدأ التوجيهي ١-٥-٤، على أساس أن الفقرة الأولى، من المبدأ التوجيهي ٣-٥-٤ زائدة عن الحاجة، كما أشير إليه سابقاً.

فنلندا

[الأصل: بالإنكليزية]

١٨٦ - كما يفسر مشروع المبدأ التوجيهي ٣-٥-٤ على نحو صحيح، فإن عدم وجود اتساق بين الشروط الشكلية و/أو الجوهرية المفروضة على العمل أمر كافٍ في حد ذاته لجعل التحفظ لاغياً ومن دون أثر قانوني. ولا يشترط أي شيء بعد ذلك، من قبيل صدور اعتراض أو أي رد فعل معارض من جانب الأطراف المتعاقدة الأخرى. إلا أننا نؤيد رأي اللجنة بأنه كثيراً ما قد يكون مفيداً للدول المتعاقدة، حسب الاقتضاء، أن تعلن رسمياً أنها تعتبر التحفظ غير جائز أو غير صحيح شكلياً. وفي حين أن هذا الإعلان ليس ضرورياً من منطلق قانوني، فإن وجود رأي معلل سيجتذب اهتماماً أوسع إلى المسألة وقد يساهم في توضيح الحالة القانونية القائمة.

(٤٥) A/65/10، الصفحة ٢٧٨، الفقرتان (١) و (٢) من الشرح على مشروع المبدأ التوجيهي ٣-٥-٤.

١٨٧ - لذا، نود أن نعرب عن تأييدنا المستمر لمشروع المبدأ التوجيهي ٤-٥-٣. [انظر أيضا الملاحظات التي أبدت أعلاه فيما يتعلق بمشروع المبدأ التوجيهي ٤-٥-١].

١٨٨ - ونحن نتفق مع اللجنة أيضا على أنه، بالرغم من إمكانية إجراء تمييز تحليلي بين إجراءي الاعتراض على تحفظ صحيح والاعتراض على تحفظ غير صحيح، ينبغي أن يشار إلى كلا الإجراءين باعتبارهما "اعتراضين"، لأن تلك هي الممارسة المتسقة التي تتبعها الدول، ولا يبدو أن ثمة خطرا حقيقيا بحدوث خلط. إلا أننا أقل اقتناعا بتعليل اللجنة الذي وفقا له يكون تعريف "الاعتراض" الوارد في مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٦-١ واسعا بما فيه الكفاية ليشمل الاعتراضات على التحفظات غير الصحيحة فضلا عن الاعتراضات على التحفظات الصحيحة. ووفقا لمشروع المبدأ التوجيهي ٢-٦-١، فإن الاعتراض هو "أي إعلان انفرادي، أياً كانت صيغته أو تسميته، تصدره دولة أو منظمة دولية، رداً على تحفظ على معاهدة أبدته دولة أخرى أو منظمة دولية أخرى، وتهدف به تلك الدولة أو المنظمة إلى استبعاد الآثار القانونية للتحفظ أو تعديله أو إلى استبعاد تطبيق المعاهدة بكاملها في علاقاتها مع الدولة أو المنظمة المتحفظة" [التأكيد مضاف]. والعبارة "يهدف إلى" من شأنها بطبيعة الحال، أن تشير ضمنا إلى وجود هدف أو نية من جانب الدولة المعترضة، ويكون الهدف المحدد أو النية المحددة في هذه الحالة هو تعديل آثار التحفظ أو استبعادها. غير أنه لا يمكن أن يكون للدولة هذه النية إذا كانت ترى أن التحفظ يفتقر إلى أي آثار قانونية أساسا؛ فالهدف من الاعتراض هو مجرد الإشارة إلى عدم صحة التحفظ وما يستتبعه ذلك من افتقاره إلى أي أثر قانوني.

١٨٩ - ولهذا الأسباب، نقترح أن تنظر اللجنة في جدوى إعادة تنقيح التعريف الوارد في مشروع المبدأ التوجيهي ٢-٦-١ ليشمل صراحة كلا نوعي الاعتراضات، ربما بإضافة العبارة "... أو الذي به تعرب الدولة أو المنظمة الدولية المعترضة عن رأيها بأن التحفظ غير صحيح وليس له أثر قانوني".

البرتغال

[الأصل: بالإنكليزية]

١٩٠ - ترحب البرتغال بالتذكير الوارد في مشروع المبدأ التوجيهي ٤-٥-٣ (ردود الفعل على التحفظ غير الصحيح). وترحب البرتغال أيضا باستعداد اللجنة بأن تتخذ منحي توجيهيا بتشجيع الدول والمنظمات الدولية على إصدار ردود أفعال على التحفظات غير الصحيحة.

١٩١ - إلا أنه من المعروف أن رد الفعل هذا ليس من شأنه أن يكون اعتراضاً حقيقياً لأن التحفظ غير الصحيح ليس له آثار قانونية. ومن ثم فإن رد الفعل عليه لن يكون له أي آثار قانونية مباشرة. علاوة على ذلك، فإن الصياغة تضطر الدول والمنظمات الدولية المتعاقدة إلى أن تصدر ردود أفعال تكتسب طابعاً إلزامياً إلى حد ما، وهذا لا يتسق مع الحرية الكاملة اللازمة لإصدار ردود الأفعال تلك. لذا نقترح تغيير الصياغة من "يكون على ... أن تصوغ اعتراضاً معللاً" إلى "يجوز أن يكون رد فعلها ... بإصدار بيان مناظر معلل".

الولايات المتحدة الأمريكية

[الأصل: بالإنكليزية]

١٩٢ - يشجع المبدأ التوجيهي ٤-٥-٣ الدول على تقديم اعتراضات معللة على التحفظات غير الصحيحة في أقرب وقت ممكن، ويفسر الشرح أن مما لا غنى عنه أن تقدم الاعتراضات على التحفظات غير الجائزة في غضون ١٢ شهراً، وهو الإطار الزمني المنصوص عليه في اتفاقية فيينا بالنسبة للاعتراضات على التحفظات الجائزة^(٤٦). إلا أنه قد يكون للتحفظ غير الجائزة أثر، إلى حد ما، على العلاقات التعاهدية أكبر من أثر التحفظ الجائزة - وذلك بإلزامه الدولة المتحفظة بالتقيد بالمعاهدة دون الاستفادة من تحفظها أو بمنعه الدولة المتحفظة من أن تصبح طرفاً في المعاهدة - ويبدو عندئذ أن من الأهمية بمكان وضع إطار زمني واضح ينبغي فيه تقديم الاعتراضات استناداً إلى هذه الأسباب. ونتيجة لذلك، قد تنظر اللجنة في أن تضيف عند نهاية الفقرة الثانية من المبدأ التوجيهي ٤-٥-٣ عبارة "ويفضل أن يكون ذلك في غضون اثني عشر شهراً من صدور الإخطار بالتحفظ".

الفرع ٥ (التحفظات، وقبول التحفظات والاعتراض عليها، والإعلانات التفسيرية في حالة خلافة الدول)

أستراليا

[الأصل: بالإنكليزية]

١٩٣ - فيما يتعلق بالفرع ٥، نلاحظ أن هذه الأحكام يدخل فيها كل من تدوين القانون الدولي وتطوره المتواصل.

(٤٦) انظر A/65/10، الصفحة ٢٨٤، شرح مشروع المبدأ التوجيهي ٤-٥-٣، الفقرة (١٤).

النمسا

[الأصل: بالإنكليزية]

١٩٤ - ترى النمسا أن المبادئ التوجيهية المتعلقة بالتحفظات وخلافة الدول تمثل عملاً افتراضياً حيث تشير إلى مفاهيم لا تعكس إلا بشكل جزئي الحالة الراهنة للقانون الدولي. وتستند هذه المبادئ التوجيهية إلى اتفاقية فيينا لعام ١٩٧٨ بشأن خلافة الدول في المعاهدات^(٤٧)، وهي لا تضم سوى القليل جداً من الأطراف، وينظر إليها عموماً على أنها تعكس جزئياً القانون الدولي العرفي فحسب. وهذه الاتفاقية - وكذلك اتفاقية فيينا المعنية بخلافة الدول في ممتلكات الدولة ومحفوظاتها وديونها^(٤٨)، تميز بين الدول المستقلة حديثاً وغيرها من الدول الخلف. وتتساءل النمسا عما إذا كان استخدام فئة "الدول المستقلة حديثاً" لا يزال ملائماً في الوقت الحاضر، حيث أن عملية إنهاء الاستعمار وضرورة النظر في الظروف الخاصة الناشئة عنها في سياق خلافة الدول، أصبحتا في عداد الماضي. وقد توقفت اللجنة نفسها عن استخدام هذا التمييز: وموادها المتعلقة بجنسية الأشخاص الطبيعيين فيما يتعلق بخلافة الدول (مرفق قرار الجمعية العامة ١٥٣/٥٥ المؤرخ ١٢ كانون الأول/ديسمبر ٢٠٠٠) لم تعد تتضمن إشارة إلى "الدول المستقلة حديثاً".

البرتغال

[الأصل: بالإنكليزية]

١٩٥ - تواصل البرتغال التأكيد على شكوكها بشأن ما إذا كان من الملائم في دليل الممارسة التعامل مع مسألة التحفظات على المعاهدات في سياق خلافة الدول. وتعالج اتفاقية فيينا لعام ١٩٧٨ بشأن خلافة الدول في المعاهدات، التي ليس بها إلا ٢٢ دولة طرفاً، هذه المسألة بشكل سطحي. وتعترف البرتغال اعترافاً كاملاً بالأهمية العملية لمعالجة المسألة في دليل الممارسة. إلا أنه لا ينبغي نسيان أن اللجنة ليس لها ولاية لتناول مسألة تقدم القانون الدولي لدى وضع دليل الممارسة هذا.

(٤٧) الأمم المتحدة، مجموعة المعاهدات، المجلد ١٩٤٦، الرقم ٣٣٣٥٦.

(٤٨) لم تدخل بعد حيز النفاذ. انظر: الوثائق الرسمية لمؤتمر الأمم المتحدة المعني بخلافة الدول في ممتلكات الدولة ومحفوظاتها وديونها، المجلد الثاني (منشورات الأمم المتحدة، رقم المبيع E.94.V.6).