الفصل الثاني

قبول التحفظ على المعاهدات والاعتراض عليه

الفصل الثاني

قبول التحفظ على المعاهدات الدولية والاعتراض عليه

● **تمهيد وتقسيم:**

بعد إبداء التحفظ من قبل الدولة المتحفظة؛ يكون أمام كل دولة من الدول المتعاقدة الحق في قبول التحفظ؛ ومن ثم أن تصبح طرفًا في المعاهدة مع الدولة المتحفظة، وقد تعترض على التحفظ، وترفض الانضمام إلى المعاهدة مع الدولة المتحفظة، أو قد تعترض على التحفظ والجزء من المعاهدة المتعلق بالتحفظ، وتظل طرفًا مع الدولة المتحفظة في بقية نصوص المعاهدة[٢٥٥].

فالمادة (١٩) من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩ والمادة (١٩) من اتفاقية فيينا لعام ١٩٨٦؛ تضعان قاعدة عامة مفادها أن لكل طرف من أطراف المعاهدة الحق في إبداء تحفظ على النصوص التي لا يرتضيها؛ إلا إذا حظرت المعاهدة التحفظ، أو كان متعارضًا مع موضوعها وهدفها، وحق الأطراف في إبداء التحفظ؛ يقابله حق آخر لبقية أطراف المعاهدة؛ في قبول أو رفض هذا التحفظ؛ فاتفاقيتي فيينا لعام ١٩٦٩، وعام ١٩٨٦م؛ تأخذان بالمبدأ القديم؛ ألا وهو عدم فرض أي التزامات كقاعدة عامة على الدول دون رضاها، ودون موافقتها؛ سواء أكان هذا الرضا صريحًا أو ضمنيًّا[٢٥٦]؛ فمبدأ الحرية التعاقدية مازال ساريًا، وهو يلعب دوره هنا لصالح الطرف الذي يبدي التحفظ، ولصالح الطرف الذي رفضه[٢٥٧]؛ سواء كان دولة أو منظمة دولية؛ وسنتناول ذلك في مبحثين: الأول عن الحق في قبول التحفظ، والثاني عن حق الاعتراض عليه.

255-(1)David S. Jonas , Thomas N. Saunders , The Object and Purpose of a Treatyop.cit , p .586.

٢٥٦- د. صلاح الدين عامر، مقدمة لدراسة القانون الدولي العام، المرجع السابق، ص ٢٧٣- ٢٧٤.

٢٥٧- د. محمد سعيد الدقاق، أصول القانون الدولي، المرجع السابق، ص ٧٦.

المبحث الأول

قبول التحفظ على المعاهدات الدولية

قبل إنشاء عصبة الأمم؛ كانت هناك قاعدة عرفية دولية تقضي بأن التحفظ على اتفاقية متعددة الأطراف يجب أن تقبله جميع الدول الموقعة عليها؛ حتى يقبل، وتكون الدولة المتحفظة طرفًا في المعاهدة، أما بعد إنشاء عصبة الأمم؛ فقد أصدر مجلس العصبة قرارًا في عام ١٩٣١، واتخذت جمعية عصبة الأمم قرارًا في عام ١٩٣١؛ أعلنت فيه أنه: "لا يمكن إبداء تحفظ إلا في وقت التصديق؛ إذا وافقت جميع الدول الموقعة الأخرى، أو إذا نص على ذلك التحفظ في الاتفاقية"[٢٥٨].

واقترح السير همفري والدوك نهجًا جديدًا حيال التحفظات على المعاهدات متعددة الأطراف؛ في تقرير صدر في عام ١٩٦٢ (تقرير والدوك) إلى لجنة القانون الدولي؛ وهذا النهج الذي أطلق عليه "النظام المرن". ويفترض النظام المرن تصنيف المعاهدات وفقًا لعدد الأطراف الموقعة؛ وكانت المعاهدة "الثنائية" -كما هو الحال دائمًا- معاهدة بين طرفين، ويُحدد مصطلح "المعاهدة متعددة الأطراف" بأنه: المعاهدة التي تقتصر على عدد قليل من المشاركين؛ الذين يتناولون أحكامًا؛ وهي مسائل تهم فقط تلك الأطراف[٢٥٩].

ويقوم النظام المرن على ركائز ثلاث هي: أولاً: يتعين على الدولة المتحفظة أن تضع في اعتبارها موضوع وهدف المعاهدة عند إبداء التحفظات، وثانيًا: إعطاء تعاريف تفصيلية للموافقة الصريحة والضمنية. وثالثًا: وضع شروط الموافقة الخاصة للاتفاقيات التي تشكل صكوكًا منشئة للمنظمات الدولية[٢٦٠].

ولقد عالجت مسألة قبول التحفظ الذي تبديه دولة أو منظمة دولية المادة (٢٠) من اتفاقيتي فيينا لسنة ١٩٦٩، ١٩٨٦، وفي ظل غياب تعريف لمصطلحي "قبول"

258- Peters, Jean Koh, "Reservations to Multilateral Treaties: How International Legal Doctrine Reflects World Vision" (1982).p.77. available at http://digitalcommons.law.yale.edu/fss_papers/2185

259- ibid. p. 88.

260- Ibidem .

و"اعتراض" في اتفاقيتي فيينا؛ فإنه وفقًا للمادة (١/٣١) من الاتفاقية ذاتها يجب أن يفسرا وفقًا لمعانيهما العادية؛ وهذا يعني بوضوح أنهما متضادان؛ يرتبان آثارًا عكسية[٢٦١]. وفي إطار إعداد دليل الممارسة بشأن التحفظات على المعاهدات؛ تناول المقرر الخاص للجنة القانون الدولي نفس الفكرة؛ فبالنظر إلى أنه «ينبع من الفقرة (٥) من المادة (٢٠) من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩؛ فإن قبول التحفظ في معظم الحالات ينجم عن عدم وجود اعتراض»، وقد عرف «القبول» على النحو التالي في مشروع المبدأ التوجيهي (٢-٨) بقوله، «إن قبول التحفظ ينشأ عن عدم وجود اعتراضات على التحفظ الذي أبدته دولة أو منظمة دولية من قبل دولة أو المنظمة دولية طرف في المعاهدة»[٢٦٢]. وسنعالج في هذا المبحث قبول التحفظ على المعاهدات في مطلبين؛ أحدهما للقبول الفردي للتحفظ، والآخر للقبول الجماعي أو بالأغلبية للتحفظ.

●●●

261- Pellet, Alain ; Müller, Daniel, The Law of Treaties beyond the Vienna Convention / ed. by Enzo Cannizzaro Publisher Oxford [etc.] : Oxford University Press ,Year 2011,p .38.

262-(1) ibidem .

المطلب الأول

القبول الفردي للتحفظ

تضمنت أحكام قبول التحفظ الذي تبديه دولة أو منظمة دولية؛ المادة (٢٠) من الاتفاقيتين المذكورتين، وقد بينت المادتان أن قبول التحفظ بواسطة الأطراف الأخرى قد يكون صريحًا وقد يكون ضمنيًّا حسب الظروف والأحوال، وحسب أحكام المعاهدة نفسها.

أ- القبول الضمني: يقصد به عدم الاعتراض بواسطة أحد الأطراف على التحفظ الذي يبديه طرف آخر حول نص أو أكثر من نصوص المعاهدة؛ وهو الصورة الغالبة في العصر الحالي لقبول التحفظات؛ لأنه أيسر وأسهل؛ فبدلاً من إرسال وثيقة مكتوبة بقبوله؛ فهو يفضل السكوت توفيرًا للوقت والمجهود؛ وبذلك يكون قد قبل التحفظ بصورة ضمنية[٢٦٣].

وقد ورد النص على هذه الصورة في المادة (٢٠) فقرة (٥) من اتفاقيتي فيينا لعام ١٩٦٩ و١٩٨٦م؛ وهي تقول: "لأغراض الفقرتين (٢) و(٤)، وما لم تنص المعاهدة على خلاف ذلك؛ يعتبر التحفظ مقبولاً من قبل دولة أو منظمة دولية؛ إذا لم تبد اعتراضًا عليه خلال اثني عشر شهرًا من تاريخ إشعارها به أو تعبيرها عن ارتضائها الالتزام بالمعاهدة أيهما أبعد". والنص يفرق بين فرضين:

- الفرض الأول: إذا كانت الدولة أو المنظمة قد عبرت عن رضاها الالتزام بالمعاهدة؛ سواء بالتصديق، أو بأي وسيلة أخرى، وكان التحفظ على نص من قبل أطراف أخرى قد حدث قبل هذه المناسبة؛ فإن مرور ١٢ شهرًا على تعبيرها الارتضاء بالمعاهدة دون اعتراض؛ يعد قبولاً ضمنيًّا للتحفظ[٢٦٤].
- الفرض الثاني: إذا كان التحفظ صدر قبل أن تصبح الدولة طرفًا في المعاهدة، وتم إبلاغها به؛ فإن مرور ١٢ شهرًا على هذا الإبلاغ، دون اعتراض منها؛

263-(1) Niina Anderson , Reservations and Objections to Multilateral Treaties on Human Rights , Master's thesis , FACULTY OF LAW University of Lund , 2001 , p.20.

٢٦٤ د. على إبراهيم، المرجع السابق، ص ٣٧٢.

يمثل قبولاً ضمنيًّا للتحفظ.[٢٦٥] وهذا القبول الضمني غير مطلوب في حالة ما إذا كانت المعاهدة تجيز التحفظ بنص صريح؛ لأنه في هذه الحالة تكون الأطراف قد وافقت على التحفظ سلفًا في صلب المعاهدة؛ ومن ثم فلا يشترط القبول الصريح أو الضمني إلا إذا نصت المعاهدة على حكم مخالف؛ وهذا ما بينته صراحة المادة (٢٠) من الاتفاقيتين بقولها: "لا يحتاج التحفظ الذي تجيزه المعاهدة إلى أي قبول لاحق من قبل دولة متعاقدة، أو منظمة متعاقدة، أو منظمات متعاقدة؛ ما لم تنص المعاهدة على خلاف ذلك". وهذا التحفظ لا يكون محلاً للاعتراض من الأطراف الأخرى[٢٦٦].

ولا يتصور القبول كذلك إذا كان التحفظ قد ورد على نص من نصوص معاهدة دولية منشئة لمنظمة دولية؛ لأن الجهة المختصة بقبول التحفظ في هذه الحالة هي الجهاز المختص في المنظمة[٢٦٧]، وليس الدول الأطراف في المعاهدة المنشئة للمنظمة الدولية، ودستور المنظمة هو الذي يحدد الجهاز المختص بذلك؛ ومن ثم فلا يعتد بالسكوت ولا أثر له.

ب- القبول الصريح: يقصد به الإعلان الصريح من أحد الأطراف في معاهدة بقبول التحفظ الصادر عن طرف، وقد يكون القبول شفويًّا، كما أنه قد يكون مكتوبًا، وهو الغالب في الحياة الدولية[٢٦٨].

وقد تناولت مسألة القبول الصريح المادة (٢٠) من الاتفاقيتين المذكورتين؛ حيث صاغت هذا الحكم في قاعدة عامة، وأوردت عليها استثناءً خاصًّا، يشترط الإجماع في قبول التحفظ عندما تكون المعاهدة محددة الأطراف، وفي ضرورة الحصول على الأغلبية في "الجهاز المختص" في حالة التحفظ على الدساتير المنشئة للمنظمات الدولية، وسنتناول القاعدة والاستثناء فيما يلي:

265-(1) Niina Anderson , Reservations and Objections to Multilateral Treaties on Human Rights , Master's thesis , FACULTY OF LAW University of Lund , 2001 , p.26.

266-Niina Anderson , Reservations and Objections to Multilateral Treaties on Human Rights , Master's thesis , FACULTY OF LAW University of Lund , 2001 , p.20.

٢٦٧- د/ صلاح الدين عامر، مقدمة لدراسة القانون الدولي العام، المرجع السابق ص ٢٨٠، د. محمد سعيد الدقاق، أصول القانون الدولي،المرجع السابق ص ٧٩ .

٢٦٨- د. على إبراهيم، المرجع السابق، ص ٣٧٣.

- القاعدة العامة: في حالة إبداء دولة أو منظمة دولية تحفظًا على نص أو أكثر من نصوص معاهدة خالية من أي إشارة إلى مسألة التحفظات؛ فإن الدول أو المنظمات الأخرى الأطراف في المعاهدة؛ عليها قبول التحفظ صراحة أو ضمنًا أو رفضه[٢٦٩].

وعندما تقبله؛ فإن المعاهدة تعد نافذة بين الدولتين، أو بين الدول والمنظمات حسب الأحوال، وفي ذلك تنص المادة (٤/٢٠) من اتفاقية فيينا لعام ١٩٨٦ على أنه: "في الحالات التي لا تخضع لحكم الفقرات السابقة، وما لم تنص المعاهدة على خلاف ذلك؛ يراعى:

أ – أن قبول دول متعاقدة أو منظمة متعاقدة لتحفظ صادر من دولة أو منظمة أخرى متعاقدة؛ يجعل الدولة أو المنظمة الدولية طرفًا في المعاهدة في مواجهة الدولة أو المنظمة التي قبلت التحفظ؛ عند دخول المعاهدة دائرة النفاذ بين الدولة أو المنظمة المتحفظة وبين الدولة أو المنظمة التي قبلته".

ب- أن التصرف الذي يصدر عن دولة أو منظمة دولية معبرًا عن رضاها الالتزام بمعاهدة، والمتضمن في نفس الوقت تحفظًا؛ يصبح نافذًا بمجرد أن تقبله دولة أو منظمة متعاقدة أخرى على الأقل".

فالقاعدة هي قاعدة القبول الفردي للتحفظ؛ الذي تبديه دولة أو منظمة دولية؛ وهو نظام مرن يجعل الدولة أو المنظمة الدولية المتحفظة طرفًا في المعاهدة على الرغم من تحفظها، وهذا في الفرض الذي تكون فيه المعاهدة قد سكتت عن الإشارة إلى مسألة التحفظات. وقبول دولة واحدة أو منظمة دولية لهذا التحفظ؛ يكفي لجعل الطرف الذي أبدى التحفظ طرفًا في المعاهدة؛ فلا يشترط قبول جميع الأطراف حتى يصبح التحفظ ساريًا أو نافذًا؛ لأن معنى ذلك العودة إلى النظام القديم الذي كانت تطبقه عصبة الأمم المتحدة في السنوات الأولى من حياتها؛ وهذا ما رفضته محكمة العدل في رأيها عام ١٩٥١ م، وما سارت عليه اللجنة، وما أخذت به الاتفاقيتان المشار إليهما في هذه الدراسة حول قانون المعاهدات لعام ١٩٦٩م، وعام ١٩٨٦م.[٢٧٠]

269-TEBOUL"G.", Remarques sur les réseves aux conventions de condification ", R.G.D.I.P.,1982,p.679-717,p.689.

٢٧٠- د. على إبراهيم، المرجع السابق، ص ٣٧٤.

وهـذا النظـام المـرن في التحفـظ نفـاذه متوقـف علـى قبولـه بواسـطة دولـة متعاقـدة أخـرى، أو منظمـة دوليـة متعاقـدة أخـرى علـى الأقـل؛ ومـن المنطقـي أن الدولـة أو المنظمـة لـن تقبـل هـذا التحفـظ؛ إلا إذا قـدرت أنـه غيـر مخالـف لموضـوع المعاهـدة والهـدف منهـا؛ فليـس هنـاك مـا يدعـو إلـى قبـول التحفـظ إذا كان منافيًـا للأهـداف التـي جـاءت مـن أجلهـا المعاهـدة[٢٧١].

وقـد تقـوم دولـة بقبـول تحفـظ مخالـف لموضـوع المعاهـدة والهـدف منهـا في إطـار اتباعهـا سياسـة دوليـة معينـة؛ فقـد تبـدي دولـة تحفظًـا مـا، ويكـون مناقضًـا لموضـوع المعاهـدة والهـدف منهـا، وترفـض الأطـراف الأخـرى قبولـه، وتوافـق عليـه دولـة معينـة تربطهـا بالدولـة المتحفظـة مصالـح سياسـية؛ وذلـك لفتـح البـاب أمـام الدولـة المتحفظـة لكـي تكـون طرفًـا في المعاهـدة، وكل دولـة حـرة في تقـديم وتقييـم التحفـظ بمفردهـا، لا يقيدهـا في ذلـك سـوى قيـد نظـري مختلـف عليـه؛ وهـو ألا يكـون التحفـظ مخالفًـا لموضـوع المعاهـدة والهـدف منهـا. وقـد سـبق بيـان الصعوبـات التـي تحيـط بهـذا المعيـار[٢٧٢].

وكمـا توضـح المـادة (٢٠/٤/ج) مـن الاتفاقيـة بشـكل لا لبـس فيـه؛ فـإن أي عمـل يعبـر عـن موافقـة دولـة مـا علـى الالتـزام بالمعاهـدة، ويتضمـن تحفظًـا؛ يسـري مفعولـه فـور قبـول التحفـظ مـن واحـدة علـى الأقـل مـن الـدول المتعاقـدة الأخـرى. فالتحفـظ المسـموح بـه يجـب أن تقبلـه دولـة متعاقـدة أخـرى علـى الأقـل؛ لكـي يكـون صاحـب التحفـظ جـزءًا مـن دائـرة التعاقـد.

وفي حالـة الإخفـاق في الحصـول علـى القبـول الحاسـم بـأي طريقـة تم التعبيـر بهـا، وعلـى وجـه التحديـد؛ لا تدخـل المعاهـدة الخاضعـة للنظـام العـام للقبـول المنصـوص عليـه في المـادة (٢٠/٤/ج) مـن اتفاقيـة فيينـا حيـز النفـاذ بالنسـبة للدولـة المتحفظـة؛ إلا إذا قبـل التحفـظ طـرف متعاقـد واحـد علـى الأقـل. وطالمـا لـم يكـن هنـاك قبـول للتحفـظ؛ لا يمكـن أن تكـون هنـاك علاقـة تعاهديـة علـى الإطـلاق بالنسـبة لصاحـب الإعـلان، وإن موافقتهـا علـى الالتـزام بالمعاهـدة لـن تحـدث أي أثـر.

271- RUDA (J.M.), op. cit., p. 189-190.

٢٧٢- د. علي إبراهيم، المرجع السابق، ص ٣٧٢.

وكما أوضح الأستاذ "جايا" فإن الممارسات المتبعة على وجه الخصوص من قبل الأمين العام للأمم المتحدة -بصفته الوديع للمعاهدات الدولية- لا يبدو أنها تتسق مع القواعد الواردة في المادة (٢٠/٤/ج)؛ وكما هو مبين في موجز ممارسات الأمين العام بوصفه الوديع للمعاهدات متعددة الأطراف؛ يقر الأمين العام بأن أي صك يعبر عن الموافقة على الالتزام بالمعاهدة يرفق مع التحفظ المودع؛ إلا أنه يرفض أن يتبنى موقفًا بشأن مسألة جواز التحفظ أو آثاره، ولكن يشير إلى تاريخه وفقًا لأحكام المعاهدات، ولا ينتظر من الأمين العام قبول التعبير عن القبول الفردي (كما هو منصوص عليه في المادة (٢٠/ ٤/ج)؛ ولكنه يعالج صك التصديق أو الانضمام الذي يُقرن بتحفظ على غرار أي تحفظ آخر يتم إعلانه مع التصديق أو الانضمام[٢٧٣].

ولا يجوز للأمين العام أن يصدر حكمًا؛ وبالتالي فإن الأمين العام ليس في وضع يسمح له بتحديد الآثار المترتبة على الصك الذي يحتوي على تحفظات عليه، ونتيجة لذلك؛ إذا نصت الأحكام الختامية للمعاهدة على أن المعاهدة ستدخل حيز النفاذ بعد إيداع عدد معين من صكوك التصديق، أو موافقة، أو قبول، أو انضمام؛ فإن الأمين العام بوصفه الوديع -رهنًا بالاعتبارات الواردة في الفقرة التالية- يعلن بدء نفاذ الاتفاقية؛ عند اكتمال عدد صكوك إيداع الدول التي قبلت المعاهدة؛ سواء كانت قد أرفقت بها تحفظات، أم لم ترفق، أو تم الاعتراض على تحفظها، أو لم يتم[٢٧٤].

ومثال حديث لذلك؛ فقد انضمت باكستان إلى الاتفاقية الدولية لقمع تمويل الإرهاب؛ من خلال تصديقها بتاريخ ١٧ يونيو ٢٠٠٩، وقد أرفقت مع صك تصديقها التحفظ على المواد (١٤)، و(٢٤) من الاتفاقية. وعلى الرغم من هذا التحفظ؛ أشار الأمين الأمين العام في تقريره عن التصديق بالإيداع في ١٩ يونيو ٢٠٠٩ بما يلي: ستدخل الاتفاقية حيز النفاذ بالنسبة لباكستان في ١٧ يوليو ٢٠٠٩؛ وفقًا للمادة (٢٦) التي تنص على ما يلي: "بالنسبة لكل دولة تعلن تصديقها، أو قبولها، أو إقرارها، أو انضمامها إلى الاتفاقية؛ بعد إيداع الصك الثاني والعشرين من صكوك التصديق، أو القبول، أو الموافقة، أو الانضمام؛ يبدأ نفاذ الاتفاقية في اليوم الثالث عشر بعد

273- Pellet, Alain ; Müller, Daniel, The Law of Treaties beyond the Vienna Convention / ed. by Enzo Cannizzaro Publisher Oxford [etc.] : Oxford University Press ,Year 2011,p .42-43.
274- ibid ,p . 43.

إيداع هذه الدولة صك تصديقها، أو قبولها، أو الموافقة عليها، أو الانضمام لها". ولذلك تعتبر الوثيقة الباكستانية المودعة ذات تأثير فوري؛ بالرغم من التأخير عن مدة الاثني عشر شهرًا المنصوص عليها في المادة (٥/٢٠) من اتفاقية فيينا الخاصة بإيداع التصديقات، وتعد باكستان إحدى الأطراف المنضمة؛ وهي في الواقع طرف في الاتفاقية الدولية لقمع تمويل الإرهاب؛ بصرف النظر عما إذا كان تحفظها قد تم قبوله من قبل أحد الأطراف الأخرى في الاتفاقية[٢٧٥].

وقد برر هذا الموقف الذي اتخذه الأمين العام بأنه اعتمد على استكمال عدد الصكوك المطلوبة لدخول المعاهدة حيز النفاذ، وعدم اعتراض الدول المتعاقدة الأخرى على مشاركة الدولة المتحفظة؛ فالاعتراض من شأنه فقط أن يحول دون بدء نفاذ المعاهدة بينها وبين الدولة المعترضة[٢٧٦].

وبالتالي فإن نضال الأمين العام ضد قاعدة لا شرعية ولا صحة عبر عنه في المادة (٤/٢٠/ج)؛ لأنه ببساطة يتجاهل التأخير لإلغاء قرينة القبول المقررة في المادة (٥/٢٠)؛ وهو في الواقع لا يعبر عن رأيه بالقول بأن القبول ليس ضروريًّا؛ ولكن من الصعب تصور عدم وجود دولة واحدة على الأقل لم تبد أي اعتراض؛ وبالتالي ستكون قد قبلت التحفظ بموجب المادة (٥/٢٠)؛ لذا فانتظار الفترة اللازمة لافتراض القرينة لإعمال آثارها؛ من شأنه -في رأي الأمين العام؛ على نحو غير ملائم- تأجيل الإعلان عن بدء نفاذ المعاهدة، وكذلك تسجيلها بموجب المادة (١٠٢) من ميثاق الأمم المتحدة[٢٧٧].

وهذه الممارسة زادت من حدة المناقشة خلال إعادة النظر في هذه المسألة من قبل لجنة القانون الدولي في عام ٢٠١٠. ورأى بعض أعضاء اللجنة أن القاعدة المنصوص عليها في المادة (٤/٢٠/ج) لا قيمة لها؛ حيث تم تعديلها من قبل هذه الممارسات "اللاحقة". ومع ذلك؛ فعند النظر وتقييم هذه الممارسة؛ فإننا ينبغي أن نضع في الاعتبار أن وديع المعاهدات الدولية -على هذا النحو- ليس لديه سلطة لتحديد تاريخ بدء نفاذ المعاهدة.

275-ibid ,p . 43-44.
276-ibidem.
277-ibidem .

وفيما يتعلق بممارسة الأمين العام بخصوص الوقت المناسب فيما يتعلق باتفاقية الإبادة الجماعية (التي تناولت الموضوع نفسه)؛ فإن وجود الممارسة الإدارية لا يشكل في حد ذاته عاملاً حاسمًا في تأكيد هذه الممارسة؛ فربما مرجع ذلك طبيعة الحقوق والواجبات الناجمة عن اتفاقية الإبادة الجماعية. علاوة على ذلك؛ فإن لجنة القانون الدولي لم تغفل هذه القضية خلال إعداد مشروع المواد بشأن قانون المعاهدات، وفي تعليقها على مشروع المادة (١/٧٧/و) ذكرت أن "واجب الوديع إبلاغ الدول التي يحق لها أن تصبح أطرافًا في المعاهدة؛ عندما يكون عدد التوقيعات، أو وثائق التصديق، وما يلزم لبدء نفاذ المعاهدة قد وردت"

في عام ٢٠١٠، أخذت لجنة القانون الدولي -في نهاية المطاف- في الاعتبار وجود تناقض بين الحكم المنصوص عليه في اتفاقية فيينا بخصوص ممارسة الإيداع المهيمنة، وبين المنصوص عليه في المادة (٢٠/٤/ج) من اتفاقية فيينا[٢٧٨].

وطبقًا للمادة ٤-١-١ من دليل الممارسة المتعلق بالتحفظات؛ فإن التحفظ الذي تجيزه المعاهدة صراحة؛ هو أي قبول لاحق من الدول المتعاقدة والمنظمات المتعاقدة الأخرى؛ ما لم تنص المعاهدة على غير ذلك. والتحفظ الذي تجيزه المعاهدة صراحة يجب أن تتم صياغته وفقًا لمقتضيات الشكل والإجراءات.

●●●

278- ibidem .

المطلب الثاني

قبول التحفظ بالإجماع أو الأغلبية

بعد إيراد القاعدة العامة للقبول الفردي الصريح؛ نصت المادة (٢٠) في الفقرتين الثانية والثالثة على إيراد استثنائين: الأول يتطلب إجماع الدول في قبول التحفظ، والثاني يتطلب الأخذ بقاعدة الأغلبية:

الفرع الأول

قاعدة الإجماع في قبول التحفظ

تنص المادة (٢/٢٠) من اتفاقية فيينا لعام ١٩٨٦ م على ما يلي: "إذا تبين من العدد المحدود للدول المتفاوضة، أو المنظمات المتفاوضة حسب الأحوال، ومن موضوع المعاهدة والغرض منها؛ أن تطبيق المعاهدة برمتها بين جميع الأطراف هو شرط أساسي لارتضاء كل منها الالتزام بالمعاهدة؛ فإن أي تحفظ يتطلب جميع الأطراف".

واشتراط القبول بالإجماع هنا؛ مرده أن المعاهدة محددة الأطراف، وموضوعها لا يتحمل التحفظ الذي يؤدي إلى تمزيقها: مثال ذلك المعاهدة المبرمة بين مصر وبين العراق واليمن والأردن عام ١٩٨٩ م؛ والخاصة بإنشاء مجلس تعاون بين هذه الدول؛ فهي معاهدة جماعية؛ ولكن عدد الأطراف فيها محدود قياسًا بالأطراف الأخرى في اتفاقيات فيينا حول العلاقات الدبلوماسية، أو التوارث الدولي، أو غير ذلك؛ وهذه المعاهدة لا تحتمل التحفظ؛ وإذا كان لابد من إبدائه؛ فلابد من قبوله بواسطة الأطراف جميعًا؛ ففي مثالنا إذا أبدت مصر التحفظ؛ فلابد لسريانه أن يقبل بواسطة الدول الثلاثة الأخرى (العراق، واليمن، والأردن)، وهكذا.....

والنص المذكور وضع شرطين لسريان أو تطبيق هذا الحل:

الشرط الأول: أن تكون المعاهدة قد جرى التفاوض عليها بين عدد محدود من الدول والمنظمات.

الشرط الثاني: أن تكون نية الأطراف المتفاوضة قد اتجهت إلى تطبيقها برمتها بين الأطراف جميعًا؛ نظرًا لموضوعها والغرض منها.

فالنية هنا شرط حاسم لتطبيق الاستثناء[٢٧٩]. وبناء عليه؛ فإن أي تحفظ صادر من أحد الأطراف لن يكون نافذًا إلا إذا وافقت عليه الأطراف جميعًا.

وتبدو أهمية هذا الشرط الثاني من ناحية أخرى في حالة ما إذا رغبت دولة، أو منظمة -لم تكن قد اشتركت في المفاوضات- في الانضمام إلى هذه المعاهدة، ورغبت في إبداء بعض التحفظات؛ فإن سريان هذه التحفظات متوقف على موافقة جميع الأطراف الأوَل الذين تفاوضوا عليها[٢٨٠].

فالمعاهدة من هذا النوع؛ تكون ذات أهمية خاصة، والالتزامات الناشئة عنها مهمة؛ وعليه لا يجوز لأحد الأطراف أن يتملص من تنفيذها عن طريق التحفظات؛ فهذا غير جائز إلا إذا كان بموافقة جميع الأطراف؛ وهنا نلاحظ أن هذا الحل هو عودة إلى ما كان سائدًا أيام العصبة؛ التي كانت تشترط لسريان التحفظ أن يكون مقبولاً وموافقًا عليه من كل الدول الأطراف؛ وهو ما عرف باسم قاعدة الإجماع في قبول التحفظ.؛ فقد عادت الاتفاقيات هنا إليها، مع اشتراط الشرطين اللذين ذكرناهما.

والإجماع هنا مطلق؛ سواء أكان التحفظ الذي تبديه الدولة أو المنظمة مخالفًا أو غير مخالف لموضوع المعاهدة والهدف منها؛ لحكمة من الإجماع لا تجد أساسها في معيار مواءمة التحفظ، أو عدم مواءمته لموضوع المعاهدة؛ وإنما الحكمة مستمدة من أن المعاهدة مبرمة بين عدد محدود من الأطراف، وسريان المعاهدة برمتها شرط لارتضاء كل منها بالمعاهدة، والمواءمة أو عدمها مسألة أخرى لا تدخل في حسابات هذه الأطراف المحددة؛ فلهم حسابات أخرى، وأهداف أخرى يريدون تحقيقها على قاعدة من المساواة في تحمل الأعباء والالتزامات[٢٨١].

---

279 N.U.conféernce sur le droit des traits, doc.officiel de la con ference 1971, p..27.

280 RUDA (J.M.), op. cit., p. 186

٢٨١ د. على إبراهيم، المرجع السابق، ص ٣٧٨.

الفرع الثاني

قبول التحفظ بواسطة الأغلبية (التحفظ على المعاهدات المنشئة للمنظمات الدولية)

لتحديد القواعد التي تحكم التحفظ على المعاهدات المنشئة للمنظمات؛ ينبغي التفرقة بين حالتين: الحالة الأولى؛ في حالة ورود نص في دستور المنظمة بشأن التحفظات، والحالة الثانية؛ في حالة خلو دستور المنظمة من نص يحكم التحفظات.

- **الحالة الأولى: النص في دستور المنظمة على حكم التحفظات:**

إذا نص دستور المنظمة الدولية على حكم معين في شأن التحفظات؛ وجب العمل به؛ سواء كان هذا الحكم هو إباحة التحفظ صراحة، أو حظره صراحة أو ضمنًا.

- إباحة التحفظ صراحة: إذا نص دستور المنظمة الدولية صراحة على إباحة التحفظ عليه؛ كان التحفظ الذي يرد عليه مشروعًا[٢٨٢]. والواقع أن دساتير المنظمات الدولية تخلو من هذه الإباحة الصريحة؛ باستثناء اتفاقية المواصلات السلكية واللاسلكية المبرمة سنة ١٩٦٥؛ التي نصت المادة (١٥) منها على أن التنظيمات العامة للاتحاد الدولي للمواصلات السلكية واللاسلكية ملزمة لكل الاعضاء. وقد نصت المادة (٢/١٧) من هذه التنظيمات؛ على أن الممثلين (ذوي الصلاحية المطلقة) في المؤتمرات يمكنهم إبداء تحفظات على الاتفاقية؛ فقبول التحفظ -سواء أكان قد تم سلفًا، أو بالإجماع، أو من قبل الجهاز المختص في منظمة دولية- يجعل مقدم هذا التحفظ طرفًا متعاقدًا[٢٨٣].

- حظر التحفظ صراحة أو ضمنًا: إذا كانت الاتفاقية المنشئة للمنظمة الدولية تحظر التحفظ عليها صراحة أو ضمنًا؛ فإن التحفظات التي ترد عليها تكون غير مشروعة[٢٨٤]. ومن الدساتير التي تحظر التحفظ عليها صراحة؛ عهد عصبة الأمم؛ الذي نص على أن الانضمام إلى العصبة من غير الأعضاء الأصليين؛ يجب أن يتم دون تحفظات.

٢٨٢- وهذا الحكم يفهم من المادة ١٩ من اتفاقية فيينا للمعاهدات.

283-(1)Pellet , Alain ; Müller, Daniel, op . cit,p . 40.

٢٨٤- المادة (١٩/ أ، ب) من اتفاقية فيينا للمعاهدات.

وفي نطاق الوكالات المتخصصة التابعة للأمم المتحدة؛ جاء نص على حظر التحفظ على المعاهدة المنشئة للمنظمة الدولية في المادة (٩/٢/أ) من اتفاق المؤسسة المالية الدولية (I.F.C).

وقد حظر التحفظ ضمنيًّا على دستور اتحاد البريد العالمي؛ ففي سنة ١٩٦٤ قرر مؤتمر فيينا إعادة صياغة الاتفاقيات الخاصة باتحاد البريد العالمي؛ فجعلها قسمين؛ أحدهما هو دستور الاتحاد، والثاني اتفاق يتضمن القواعد التي تحكم البريد العالمي، بالإضافة إلى القواعد العامة التي تتعلق بتشكيل أجهزة الاتحاد، والأنشطة التي تقوم بها[٢٨٥]، ونصت المادة (٦/٢٢) على القواعد التي تحكم إبداء التحفظات على الاتفاق المشتمل على قواعد وقوانين الاتحاد، وسكتت عن التحفظات على الدستور نفسه؛ وهذا يعتبر حظرًا ضمنيًّا للتحفظات على دستور اتحاد البريد العالمي.

● **الحالة الثانية – عدم النص في دستور المنظمة الدولية على حكم التحفظ:**

تنص المادة (٢٠ /٣) من اتفاقية فيينا للمعاهدات على أنه إذا كانت المعاهدة أداة منشئة لمنظمة دولية؛ فإن التحفظ يتطلب قبول الفرع المختص في هذه المنظمة؛ ما لم تنص المعاهدة على خلاف ذلك.

ولكن اتفاقية فيينا للمعاهدات لا تنطبق –إلى حد كبير– على ميثاق الأمم المتحدة، ودساتير الوكالات المتخصصة؛ لأن أحكامها لا تسري على المعاهدات المبرمة قبل دخولها حيز التنفيذ[٢٨٦]؛ وفقًا للمادة الرابعة منها؛ التي تنص على أنه: "دون الإخلال بسريان أي من القواعد الواردة في هذه الاتفاقية؛ والتي تكون المعاهدات خاضعة لها بموجب القانون الدولي بصورة مستقلة عن هذه الاتفاقية؛ لا تسري هذه الاتفاقية إلا على المعاهدات المعقودة بين الدول بعد دخول هذه الاتفاقية دور النفاذ بالنسبة لتلك الدول"؛ ومن ثم فإن النص الوارد في المادة (٣/٢٠) لا يواجه سوى دساتير المنظمات الدولية؛ التي تبرم بعد دخول اتفاقية فيينا حيز التنفيذ،

٢٨٥– د. محمد طلعت الغنيمي، الغنيمي في التنظيم الدولي، المرجع السابق، ص ١٠٢٢.

٢٨٦– دخلت اتفاقية فيينا للمعاهدات حيز التنفيذ في ٢٧ يناير سنة ١٩٨٠، انظر:

- Gamble (J.K) " Reservations to multilateral treaties Macroscopice view of state practice "A.J.I.L Vol 74 (1980) , p.474.

أما دساتير المنظمات الدولية التي أبرمت قبل هذا التاريخ؛ فلا يسري عليها الحكم الوارد في المادة (٢٠ /٣)؛ لأنه ليس من أحكام القانون الدولي المقررة سلفًا قبل إبرام هذه الاتفاقية.

● وذهب رأي[٢٨٧] إلى أن الأحكام التي وضعتها اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات بشأن التحفظات يصعب تطبيقها على دساتير المنظمات الدولية؛ وذلك للأسباب التالية:

أولاً: لا تسري المادة (٣/٢٠) –التي تنص على اشتراط قبول الفرع المختص في المنظمة للتحفظ– إلا على الحالة التي يرد فيها التحفظ على المعاهدات المنشئة للمنظمة بعد دخولها حيز التنفيذ؛ أما التحفظات التي أبديت قبل دخولها حيز التنفيذ؛ فالنص لا يسري عليها؛ فكيف يعطى لجهاز لم ينشأ بعد سلطة قبول التحفظ أو رفضه[٢٨٨].

وأتفق مع هذا الرأي فيما ذهب إليه؛ من أن أحكام اتفاقية فيينا لا تسري بأثر رجعي؛ وإنما تسري فقط على دساتير المنظمة اللاحقة على دخول اتفاقية فيينا حيز النفاذ؛ وهو ما نصت عليه الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان في ٢٢ نوفمبر/ تشرين الثاني ١٩٦٩؛ التي تنص المادة (٧٥) منها على ما يلي: "تخضع الاتفاقية لأحكام التحفظات وفقًا لأحكام اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات الموقعة في ٢٣ مايو/١٩٦٩"[٢٨٩]

ثانيًا: تشترط اتفاقية فيينا لمشروعية التحفظ –في حالة خلو الاتفاقية من نص يتعلق بالتحفظات– أن يكون التحفظ غير متعارض مع موضوع الاتفاقية وغرضها (م١٩/جـ)؛ وهذا التعارض يمكن حدوثه بشكل أقوى في حالة التحفظ على دساتير المنظمات الدولية؛ لأن لدستور المنظمة الدولية سماته الخاصة التي تميزه عن المعاهدات الجماعية الأخرى؛ فهو يخلق كيانًا دوليًّا جديدًا له شخصيته القانونية المستقلة عن أعضائه؛ فله قراراته وأحكامه وقوانينه، ومخصصاته المالية، ويعطي الدول الأعضاء حقوقًا، ويفرض عليها التزامات.

٢٨٧- د. عبدالغنى محمود، المرجع السابق، ص ١٤٦ وما بعدها.

٢٨٨- د. محمد السعيد الدقاق، أصول القانون الدولي، المرجع السابق، ص ٧٩، والتنظيم الدولي، المرجع السابق، ص ١٨٢.

289-(1) Rosenne, Shabtai (1970) "The Temporal Application of the Vienna Convention on the Law of Treaties," *Cornell International Law Journal*: Vol. 4: Iss. 1, Article 1. P.6-7 .Available at: http://scholarship.law.cornell.edu/cilj/vol4/iss1/1

ثالثًا: على الرغم من أن اتفاقية فيينا (م٢٠ /٣) أخضعت التحفظات على دساتير المنظمات الدولية لقبول الفرع المختص في المنظمة المعينة؛ إلا أنها أغفلت تحديد الجهاز المختص؛ فما هو الجهاز المختص بمسألة التحفظات، وهل هو الجهاز المختص بقبول الأعضاء الجدد، أو الجهاز المختص بتفسير الوثيقة المنشئة للمنظمة؛ فماذا يكون الحل إذا كان الجهاز المختص بقبول الأعضاء الجدد ليس هو الجهاز نفسه المختص بتفسير الوثيقة المنشئة؛ فعلى سبيل المثال يختص مجلس منظمة الطيران المدني الدولية (I.C.A.O) بتفسير الاتفاقية المنشئة للمنظمة وفقًا للمادة (٨٤) من الاتفاقية، أما الجهاز المختص ببحث طلبات القبول؛ فهو الجمعية وفقًا للمادة (٩٣) من نفس الاتفاقية.

رابعًا: ونضيف إلى ما سبق ما جرى عليه العمل في شأن التحفظ على دساتير المنظمات الدولية؛ والذي يؤكد عدم ملاءمة القواعد التي وضعتها اتفاقية فيينا في شأن التحفظات للتطبيق على دساتير المنظمات الدولية.

وسنعرض للممارسات العملية –في هذا الشأن– في نطاق الأمم المتحدة ووكالاتها المتخصصة.

●●●

الفرع الثالث

الممارسات العلمية للأمم المتحدة

لم يتضمن ميثاق الأمم المتحدة نصًّا يجيز للدول الموقعة أو المصدقة عليه التحفظ على نصوصه، والدول التي وقعت على الميثاق (واحد وخمسون دولة) قد صدقت كلها عليه، دون أن ترفق مع تصديقها أي تحفظ[٢٩٠]؛ وسبب ذلك أن الدول التي وقعت الميثاق كانت حريصة على الموافقة عليه بأسرع ما يمكن، قبل أن تكون لدى أي دولة أفكار أخرى؛ فالتحفظات يمكن أن تعوق انضمام الدول الأخرى للميثاق، وتعطل دخوله حيز التنفيذ [٢٩١]، بالإضافة إلى التشكيك في الآثار القانونية للتحفظات، في وقت كانت فيه قاعدة الإجماع تحظى بتأييد الكثيرين[٢٩٢]، كذلك فإن طبيعة الميثاق تأبى جواز إبداء التحفظ عليه؛ فمن الصعب أن نجد نصًّا يمكن إبداء التحفظ عليه دون تعارض التحفظ مع موضوعات الميثاق وأهدافه؛ فالتحفظ على النصوص التنظيمية سيكون متعارضًا كلية مع وضع العضو، بينما التحفظ على النصوص القانونية يترتب عليه انتهاك مبدأ المساواة في السيادة بين الدول الأعضاء الذي نصت عليه المادة (١/٢)، كما أن غالبية نصوص الميثاق ذات طابع قاعدي، ولا توجد نصوص تنطوي على التزامات متبادلة محضة؛ مما لا يمكن معه إبداء التحفظ على نصوص الميثاق.

● **منظمة الطيران المدني الدولية (.I.C.A.O):**

أُنشئت منظمة الطيران المدني الدولية بموجب اتفاقية شيكاغو سنة ١٩٤٤؛ والتي دخلت دور النفاذ سنة ١٩٤٧[٢٩٣]، وكانت الولايات المتحدة هي الوديع لهذه الاتفاقية،

٢٩٠() د. محمد طلعت الغنيمي، الغنيمي في التنظيم الدولي، المرجع السابق، ص ٥٦٠.

٢٩١() المرجع السابق، ص ٥٦٠، حاشية رقم ١.

Kopelmanas (Lazare) " L Organisation des Nations Unies O Les Sourcce Constitutionelles de LONU " (1947) . PP . 120 – 121 .

292- Kopelmanas (L) " L.Organisation des Nations Unies I : Les sources Constitutionelles de I.ONU". 1947 ، p.121.

٢٩٣-حول هذه المنظمة راجع: د . جعفر عبد السلام، المنظمات الدولية، دار الكتاب الجامعي للطبع والنشر، ١٩٨٣، ص ٤٦١ – ٤٦٤، د ؛ محمد طلعت الغنيمي، الغنيمي في التنظيم الدولي، المرجع السابق، صص١٠١٠ – ١٠١٨؛ د . سعيد محمود العامرية، دور منظمة الطيران المدني في خلق وتطبيق القانون الجوي الدولي، القاهرة ١٩٧٧؛ د. إبراهيم شحاتة، منظمة الطيران المدني الدولي، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، يناير ١٩٦٦.

وقد طبقت -في شأن التحفظات الواردة عليها- قاعدة الإجماع، وصدقت كوبا على الاتفاقية، واشترطت أن يكون تصديقها مترتبًا على قبول تحفظها على المادة (٢/٥)؛ التي تعطي الطائرة غير المدرجة في جدول الطيران امتياز الهبوط والصعود، أو تفريغ الركاب والبضائع والبريد في إقليم الدول المتعاقدة، مع الخضوع لبعض القيود؛ وقد اعترضت بعض الدول الأعضاء على هذا التحفظ[٢٩٤]؛ ومن ثم فقد رفضت الولايات المتحدة الأمريكية -الوديع للاتفاقية- قبول وثيقة تصديق كوبا؛ على اعتبار أن موافقة جميع الأطراف شرط لقبول التحفظ؛ مما اضطر كوبا إلى أن تقدم وثيقة تصديق سنة ١٩٤٩ خالية من التحفظ؛ وعندئذ أصبحت عضوًا في منظمة الطيران المدني الدولية[٢٩٥].

وقد تحفظت يوغسلافيا على نفس المادة (٢/٥)؛ عندما أودعت وثيقة تصديقها، وكان مجلس المنظمة قد افترض أن قبول التحفظ بالإجماع أمر ضروري؛ لذا فإنه رأى أن يوغسلافيا (وذلك في التقرير الذي قدمه إلى جمعية المنظمة) لا يمكن اعتبارها عضوًا في المنظمة؛ حتى يصدر قرار في هذه المسألة [٢٩٦]. وقد اعترضت على التحفظ ثماني دول؛ في حين قبلته اثنان وعشرون دولة؛ ولذا فإن مجلس المنظمة في تقريره التالي إلى الجمعية؛ اعتبر التحفظ مرفوضًا[٢٩٧]؛ ولم تصبح يوغسلافيا عضوًا في المنظمة إلا في ٩ مارس سنة ١٩٦٠؛ عندما أودعت وثيقة جديدة خالية من التحفظ[٢٩٨].

● **منظمة العمل الدولية (I.L.O)**[٢٩٩]:

تنص المادة (٣/١، ٤) من دستور منظمة العمل الدولية؛ على أن أعضاء الأمم المتحدة والدول الأخرى الذين وافق على طلباتهم مؤتمر العمل الدولي؛ يصبحون أعضاء في منظمة العمل الدولية؛ عند إبلاغهم المدير العام للمنظمة بقبولهم الرسمي لالتزامات الدستور.

294- Report of the council (1947 – 19 – 18) Doc 5221 (A2-p/5P/5) . P . 3
295-I.C.A.O Council 7 th Session (1949) Doc 6913 (C/802) . P . 39
296- Report of the Couneil (1954) Doc . 7564 (A 9-p 2) p . 39
297- Report of the Couneil (1955) Doc . 7636 (A 10-p 3) p . 46
298- Report of the Couneil (1960) Doc . 8140 (A 14-p 1) p . 65
٢٩٩- د. عبدالغنى محمود ، المرجع السابق، ص ١٧٤.

وفي نوفمبر سنة ١٩٥٣؛ أفادت البعثة السوفيتية في برلين الانضمام إلى الدستور؛ ولكنها قرنت انضمامها بتحفظ الاتحاد السوفيتي على المادة (٣٧) من الاتفاقية الخاصة بتسوية المنازعات التي تثور بشأن تفسير الاتفاقية؛ حيث أعلنت عدم التزام الاتحاد السوفيتي بهذه المادة، كما أعلنت تحفظ الاتحاد السوفيتي على كافة القرارات التى اتخذتها المنظمة قبل إيداعه وثيقة القبول.

وفي ١٦ نوفمبر من السنة نفسها؛ أعلنت أمانة منظمة العمل الدولية أن التحفظات لا تتفق مع هيكل عضوية منظمة العمل الدولية الثلاثي؛ الذي لا يشمل الحكومات فحسب؛ بل يشمل أيضًا العمال وأرباب العمل[٣٠٠]. وفي ٢٤ أبريل سنة ١٩٥٤ أعلن وزير الشئون الخارجية السوفيتي في خطابه إلى المدير العام قبول الاتحاد السوفيتي لالتزامات الدستور دون تحفظ.

ولم تثر أي مشكلة بشأن التحفظ على دساتير منظمات اليونسكو والأغذية والزراعة، والأرصاد العالمية؛ نظرًا لأن التزامات الأعضاء في اليونسكو والأغذية والزراعة؛ هي التزامات تنظيمية بكل ما في الكلمة من معنى؛ ومن ثم فليس من الملائم إبداء أي تحفظ على الاتفاقيتين المنشئتين لهاتين المنظمتين؛ أما منظمة الأرصاد العالمية؛ فالالتزامات التي تقررها الاتفاقية المنشئة لها هي التزامات أساسية؛ إلا أنها فنية؛ وليس فيها أي ارهاق للأعضاء؛ ومن ثم لا يوجد باعث قوي لمحاولة الانتقاص منها.

وخلاصة ما تقدم؛ فإن العمل الذي سلف شرحه يعكس عدم الرغبة في إباحة التحفظات على دساتير المنظمات الدولية؛ مما يتضح منه أن القاعدة هي الحظر وليست الإباحة؛ ولعل الاستثناء الوحيد على هذه القاعدة هو الإجازة الصريحة للتحفظات في اتفاقية المواصلات السلكية واللاسلكية؛ ولكن ذلك يرجع إلى أن الاتفاقية تشتمل على نصوص تبادلية كثيرة، بالإضافة إلى النصوص التنظيمية والقانونية؛ وعندما يفصل دستور الاتحاد عن الاتفاقية؛ فمن غير المحتمل أن يسمح للدول بإبداء تحفظات على دستور الاتحاد.

300-(1)Laurence R. Helfer, Response: Not Fully Committed? Reservations, Risk, and Treaty Design, 31 Yale J. Int'l L. (2006) p.376 .Available at: http://digitalcommons.law.yale.edu/yjil/vol31/iss2/3.

وليس هناك دستور آخر يبيح صراحة إبداء التحفظات عليه؛ فإبداء التحفظات محظور رسميًّا في اتحاد البريد العالمي (U.P.U)، وفي المؤسسة المالية الدولية (I.F.C)، كما جاء حظره في عمل الأمم المتحدة، وفي منظمة العمل الدولية (I.L.O)، وفي صندوق النقد الدولي (I.M.F)، وفي البنك الدولي للإنشاء والتعمير (I.B.R.D)، وفي هيئة التنمية الدولية (I.D.A)، ولم يُبد أي تحفظ على اتفاقيات منظمات اليونسكو (U.N.E.S.C.O) والأغذية والزراعة (F.A.O)، والأرصاد العالمية (W.M.O)، وقد فشلت محاولات بعض الدول لإبداء تحفظات على اتفاقيتي منظمة الطيران المدني الدولية (I.C.A.O)، والمنظمة الاستشارية الحكومية للملاحة البحرية (I.M.C.O)؛ فقد قُبلت فقط في المنظمة الاستشارية الحكومية للملاحة البحرية -كما هو الحال في وكالة الطاقة الذرية الدولية- التصريحات الخالية من أي تحفظ؛ بالمعني الدقيق لهذا الاصطلاح، ولم تقبل التحفظات إلا في حالتين؛ وهما تحفظ سوريا على عهد عصبة الأمم، وتحفظ الولايات المتحدة على دستور منظمة الصحة العالمية (W.H.O)؛ ولكن قبول التحفظ في هاتين الحالتين يعتبر استثناء خاصًّا على القاعدة؛ وقد اتخذ لأسباب خاصة؛ ومن ثم لا ينال من القاعدة التي أكدها العمل؛ وهي عدم قبول التحفظ على دساتير المنظمات الدولية[٣٠١].

وأتفق مع ما ذهب إليه الرأي السابق؛ من أنه من الصعب تطبيق أحكام التحفظ المنصوص عليها في اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات على الدساتير المنشئة للمنظمات الدولية؛ وتكون القاعدة العامة هي عدم جواز التحفظ عليها؛ والاستثناء هو إباحة التحفظ ولأسباب تبرره، وبشرط قبول الجهاز المختص في المنظمة؛ وذلك لأن التحفظات عادة ترد على النصوص التي تتضمن التزامات متبادلة على عاتق الدول الأطراف في المعاهدة؛ فتحاول بعضها التحلل من هذه الالتزامات؛ عن طريق التحفظ عليها إذا كانت لا تخالف موضوع وغرض المعاهدة؛ أما الدساتير المنشئة للمنظمات الدولية؛ فهي تهدف إلى إنشاء كيان دولي جديد يتمتع بالشخصية القانونية، ويلقي على عاتق الأعضاء فيه مجموعة من الالتزامات التي لا يجوز التحلل منها؛ بحسبانها تمثل

٣٠١- د. عبدالغني محمود، المرجع السابق، ص ١٧٧.

الأهـداف والمبـادئ التـي تقـوم عليهـا المنظمـة، وإن التحفـظ عليهـا يتعـارض مـع موضـوع وهـدف المعاهـدة، كمـا أن نصـوص الميثـاق إمـا تنظيميـة، أو قاعديـة، وهـي ترتبـط ارتباطًـا وثيقًـا بموضـوع وهـدف المعاهـدة، ولا يجـوز التحفـظ عليهـا؛ لأن ذلـك يعـد إخـلالاً بمبـدأ المسـاواة في السـيادة بـين الـدول، كمـا أنهـا لا تتضمـن الكثيـر مـن النصـوص التبادليـة؛ وإن كان معظـم النصـوص التبادليـة يتضمـن التزامـات متبادلـة؛ ترتبـط ارتباطًـا وثيقًـا بموضـوع وهـدف المعاهـدة.

●●●

المبحث الثاني

الاعتراض على التحفظ

● **الفرع الأول : المقصود بالإعتراض على التحفظ :**

يقصد بالاعتراض على التحفظ: "إعلان أو تصريح تصدره الدولة أو المنظمة؛ في صورة كتابية؛ تعبر فيه عن رفضها للتحفظ الذي أبداه طرف آخر على نص أو أكثر من نصوص المعاهدة[٣٠٢].

ولا يمنع الاعتراض -كقاعدة عامة- من دخول المعاهدة دائرة النفاذ بين الطرف الذي أصدر التحفظ وبين الطرف الذي اعترض عليه؛ ما لم تكن هناك نية مغايرة؛ وإنما يستبعد فقط الأحكام محل التحفظ والاعتراض من دائرة النفاذ فيما بينهما[٣٠٣]؛ وفي ذلك تقول المادة (٢٠/٤/ب) من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩م، والمادة المقابلة لها من اتفاقية فيينا لعام ١٩٨٦ م: "إن اعتراض دولة متعاقدة أو منظمة متعاقدة؛ لا يحول دون نفاذ المعاهدة بين الدولة المعترضة أو المنظمة الدولية المعترضة، وبين الدولة أو المنظمة المتحفظة؛ ما لم تبد الدولة أو المنظمة المعترضة بصفة قاطعة نية مغايرة"؛ فالأصل كما هو واضح من هذا النص؛ أن الاعتراض على التحفظ لا يحول ولا يمنع من نفاذ المعاهدة بين الذي قام بالتحفظ؛ وذلك الذي اعترض عليه؛ ما لم توضح الدولة أو المنظمة موقفها بكل وضوح؛ أي تعلن صراحة أن المعاهدة غير قائمة بينها وبين الطرف الذي أبدى التحفظ، ولا تربطها به أي علاقة تعاقدية؛ فإذا لم تبد هذا الموقف بصراحة وحسم؛ فإن المعاهدة تعد نافذة بينها وبين الطرف الذي أبدى التحفظ؛ فيما عدا النصوص التي تم بشأنها التحفظ والاعتراض عليه؛ فالعلاقة التعاقدية لا تتأثر إلا بتطبيق النص محل التحفظ، أما بقية النصوص؛ فتسري بين الدولتين بصورة طبيعية.

مثال ذلك: التحفظ السوري والتونسي على نص المادة (٦٦) من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات؛ الخاصة بحل المنازعات التي قد تثور بين الدول الأطراف في

---

٣٠٢ - د. علي إبراهيم، المرجع السابق، ص ٣٨٠.

303-Niina Anderson , op.cit , p.15.

المستقبل؛ وهذا يعني أن سوريا وتونس لن تذهبا إلى محكمة العدل، ولا تطلب أي منهما عرض النزاع الذي قد يثور بشأن تطبيق وتفسير هذه الاتفاقية على محكمة العدل الدولية؛ مما يعني أن الدولة التي قد تبدي اعتراضًا على مثل هذا التحفظ لا يحق لها أن تطلب من سوريا أو تونس عرض هذا النزاع على محكمة العدل الدولية؛ وكل ما هو ممكن أن تبقى نصوص الاتفاقية -ما عدا المادة ٦٦ وملحقها- نافذة وسارية بين سوريا وأمريكا؛ أي إن هذه المادة وملحقها؛ تعتبر كأنها غير موجودة بالنسبة للدولتين؛ إلا إذا رأت أمريكا أن التحفظ مخالف لموضوع المعاهدة، والهدف منها، وأعلنت بصفة قاطعة أن الاتفاقية كلها تعتبر غير نافذة وغير سارية برمتها من بدايتها إلى نهايتها -بما في ذلك المادة (٦٦) وملحقها- بينها وبين سوريا؛ وهذا ما فعلته أمريكا بالفعل عند اعتراضها؛ فقد جاء في الاعتراض الأمريكي أن حكومة الولايات المتحدة لا تعتبر نفسها طرفًا في هذه الاتفاقية تجاه سوريا؛ وأنها إذ ترفض تحفظ الجمهورية السورية على المادة (٦٦) وملحقها من اتفاقية فيينا حول قانون المعاهدات؛ فإن حكومة الولايات المتحدة تعتبر أن غياب العلاقة الاتفاقية لا ينبغي بأي حال من الأحوال؛ أن يؤثر في واجب الحكومة السورية والتزاماتها الدولية المستمدة من قواعد العرف الدولي[٣٠٤]. والموقف الأمريكي صحيح طبقًا لنص المادة (٢٠/٤/ب) من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات؛ وعلى هذا؛ فإبداء التحفظ له أثر، والاعتراض على التحفظ له أثر.

واعتراض الدولة على التحفظ لا يلزم أن يكون مبنيًّا على معيار توافق التحفظ مع الموضوع والغرض من المعاهدة، أو أي معيار آخر للاعتراض؛ فالدولة المعترضة غير ملزمة ببيان أسباب الاعتراض على التحفظ[٣٠٥].

فالاعتراض والاستنكار الرسمي على التحفظات والعلم بها؛ أمر ضروري للحصول على الصورة الصحيحة من العلاقات القانونية بين الأطراف في معاهدة؛ لذا فإن

٣٠٤- راجع نص التحفظ السوري في:

NU, traits multilateraux pour lesquels le SG , exeres les fonctions de depositaire st/leg/ser.d/13,p.600 pour la bjection des etats-unis, meme reference,p. 601.

305-David S. Jonas , Thomas N. Saunders , The Object and Purpose of a Treatyop.cit , p .586.

أحكام الاعتراضات، والإجراءات اللاحقة لها؛ يمكن العثور عليها في نفس الجزء من اتفاقية فيينا الخاص بالتحفظات؛ كما ذكر أعلاه في المادة ٢٠من اتفاقية فيينا؛ التي تنص على ردود الفعل" المتوقعة "على التحفظات، وحق الدول الأطراف الأخرى في الاختيار بين القبول وبين الاعتراض على التحفظ[٣٠٦]

والمادة (٤/٢٠) من اتفاقية فيينا توفر ذلك؛ حيث تبين أنه يمكن للدولة أن تصدر تحفظًا على المعاهدة، وللدول المتعاقدة الأخرى أن تعترض على هذا التحفظ؛ وأن المعاهدة لا تدخل حيز التنفيذ بين الدولة المعترضة وبين الدول المتحفظة. ووفقًا لمدرسة "الحجية"؛ فلا يبطل تحفظ لكونه يتعارض مع هدف والغرض من المعاهدة؛ ما لم تعترض دولة متعاقدة عليه في غضون ١٢ شهرًا. وعلى العكس من ذلك؛ فإن مدرسة "القبول" ترى أن قواعد اتفاقية فيينا مبنية على القبول؛ فالاعتراض على التحفظات لا ينطبق إلا على التحفظات التي تتوافق مع معيار الموضوع والهدف؛ ووفقًا لهذا الرأي؛ فإنه إذا تم الطعن على التحفظ أمام محكمة دولية مختصة أو هيئة حتى بعد سنوات كثيرة من وضع التحفظ؛ فإنه يبقى من الممكن إبطاله على أساس التوافق[٣٠٧].

ومن المسلم به أن مدرسة " القبول"؛ هي الأفضل، خاصة في حالة معاهدات حقوق الإنسان، وفي المعاهدات التقليدية "التعاقدية"؛ والتي تخضع لمبدأ المعاملة بالمثل في الطبيعة (مثل تلك التي تحكم التجارة والأمن أو تعيين الحدود الإقليمية)؛ فهناك حافز كبير للدول المتعاقدة للاعتراض على التحفظات التي تكون غير مقبولة، وقاعدة المعاملة بالمثل تغيب في حالة حقوق الإنسان والمعاهدات الإنسانية؛ ففي هذه الصكوك: "الدول المتعاقدة ليس لديها أي مصالح خاصة بها؛ فقط مجرد شيوع الفائدة؛ وهي تحقيق تلك الأهداف السامية التي هي علة وجود الاتفاقية"، وعدم وجود مصلحة شخصية مباشرة من قبل الدول، والموارد الإدارية اللازمة لتتبع جميع التحفظات

306-(1) Niina Anderson , op.cit , p.20.

307-()ROSLYN MOLONEY , INCOMPATIBLE RESERVATIONS TO HUMAN RIGHTS TREATIES: SEVERABILITY AND THE PROBLEM OF STATE CONSENT , Melbourne Journal of International Law ,Vol 5 , 2004 , p . 3.

وتحديد مدى توافقها؛ يعني أنه غالبًا ما يكون هناك حافز للدول لأن تعترض على تحفظات مشكوك فيها؛ ويتضح ذلك من خلال عدد غير قليل من الاعتراضات على التحفظات الكثيرة التي أبديت على عدد من معاهدات حقوق الإنسان؛ وعلى سبيل المثال في حالة اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة؛ تم رفع اعتراضات أربعة فقط بعيدة المدى ضد التحفظ التي أدلت به ليبيا بأن الاتفاقية لا تنطبق فيها أحكام تعارضت مع الشريعة. ويشير هيغنز أنه "يمكن القول تقريبا إن هناك تواطؤًا للسماح بالاختراق والتحفظات المزعجة للذهاب دون منازع[٣٠٨].

● الفرع الثاني : تقويم سلوك الدول فيما يتعلق بالتحفظات والاعتراضات:

لا يوجد إجماع في الفقه بشأن الكيفية التي ينبغي أن تقرر من خلالها الدول ما إذا كان التحفظ غير مسموح به، أو ما الأثر القانوني الذي يجب أن يعطى للاعتراض؛ اعتمادًا على كيفية معالجة المسألة.

إن صحة التحفظ غير الشرعي في هذه الحالة؛ تعتمد على رد فعل رغبة الدول المعترضة لقبول ذلك، ودعاة هذا النهج تم دعمهم في ممارسة عصبة الأمم وقاعدة الإجماع. ويستند أنصار ذلك إلى حق الدولة ذات السيادة في قبول أو الاعتراض على التحفظ. هذا الخط من الجدال يؤدي إلى حقيقة أنه لا توجد فروق تتم في ضوء التحفظات الجائزة وغير الجائزة بشأن قانونية الآثار؛ وستكون النتيجة اللامبالاة بين قبول التحفظات والاعتراض عليها؛ وهذا الرأي يضع التحليل الموضوعي للدولة فوق القانون؛ لأنه يعطي الدولة قدرًا كبيرًا من حرية التصرف كما تشاء للرد على التحفظ غير المقبول؛ فالدولة يمكنها ذلك حسب ما تراه مناسبًا[٣٠٩].

وذهب رأي آخر من الفقه إلى أنه يجب فصل مسألة حرية إبداء التحفظات المنصوص عليها في المادة (١٩) من اتفاقية فيينا عن قواعد قبول وآثار التحفظات المنصوص عليها في المادتين (٢٠) و(٢١) من اتفاقية فيينا، ويعتقد أصحاب هذا الرأي أن التحفظات التي تعتبر غير مقبولة وفقًا للمادة (١٩/ج) من اتفاقية فيينا؛

308-(1) ibidem.
309-(1) Niina Anderson , op.cit , p.21.

هـي أيضًـا غيـر مشـروعة. وتسـتند هـذه الفكـرة علـى فتـوى محكمـة العـدل الدوليـة في اتفاقيـة الإبـادة الجماعيـة؛ وهـذا يعنـي أن حـق الدولـة في إبـداء التحفظـات يقتصـر علـى التحفظـات التـي تتوافـق مـع الهـدف والغـرض مـن المعاهـدة؛ ولكـن هـذا لا يقـول شـيئا عـن قانونيـة تأثيـر مثـل هـذا التحفـظ؛ ومـن ثـم يـرى أن رد فعـل الـدول علـى التحفـظ هـو عمليـة مـن خطوتـين؛ فوجهـة النظـر هـذه مخالفـة للأولـى المذكـورة؛ حيـث تضـع التركيـز علـى تحليـل القانـون؛ ممـا يحـد مـن عـدد مـن ردود الفعـل المحتملـة عنـد الـدول الأطـراف الأخـرى عنـد التعامـل مـع التحفـظ، غيـر أن نظـام فيينـا بشـأن التحفظـات زود الـدول هـذه بحريـة كبيـرة في اختيـار الـرد عشـوائيًّا علـى التحفـظ غيـر المقبـول.

الخطـوة الأولـى هـي أن تقـرر بموضوعيـة بشـأن مقبوليـة التحفـظ، مـع معيـار التوافـق؛ إذا اعتبـر التحفـظ مقبـولاً، والخطـوة الثانيـة هـي للدولـة لاتخـاذ قـرار بشـأن كيفيـة الـرد علـى هـذا التحفـظ. وللـدول الأخـرى الخيـار في قبـول أو الاعتـراض علـى التحفـظ، وعلـى الدولـة أن تختـار تحديـد التبعـات القانونيـة للاعتـراض؛ فإمـا أن تسـمح للمعاهـدة بالدخـول حيـز التنفيـذ، أو أن تحـول دون نفـاذ المعاهـدة بـين الدولـة المتحفظـة وبـين الدولـة المعترضـة؛ فـإذا وجـدت الدولـة التحفـظ غيـر مقبـول في الخطـوة الأولـى في حـد ذاتـه؛ يمكـن أن يكـون الأثـر القانونـي أن التحفـظ غيـر مشـروع؛ وهـو مـا يعنـي أنـه لا يمكـن قبولـه مـن قبـل أي دولـة؛ باعتبـار أنـه غيـر مقبـول؛ فيجـب أن نميـز بـين حالتـين مـن حـالات قبـول التحفظـات؛ الأولـى: تحفظـات غيـر مشـروعة؛ ولكنهـا لا تحـول دون بـدء نفـاذ المعاهـدة بالنسـبة للدولـة المتحفظـة والدولـة التـي قبلتـه، والأخـرى بعـض التحفظـات التـي لا تتفـق مـع موضـع وغـرض المعاهـدة؛ وهـي التـي تحـول دون قبـول الدولـة المتحفظـة طرفًـا في المعاهـدة[٣١٠].

وقـد كانـت هنـاك اقتراحـات للحـد مـن الحـق في إبـداء اعتراضـات؛ عـن طريـق ربطـه بمعيـار التوافـق مـع موضـوع وغـرض المعاهـدة، والسـماح فقـط بالاعتراضـات في حالـة مـا إذا كان يعتقـد أن التحفـظ متوافـق مـع هـدف وغـرض المعاهـدة، وإذا لـم يكـن هـذا هـو الحـال؛ فـإن الاعتـراض يكـون خاليًـا مـن أي تأثيـر؛ ومـع ذلـك فالـرأي السـائد

310-(1) ibid , p.22.

أن للدول حق الاعتراض على أي تحفظ؛ بغض النظر عن توافقه أو عدم توافقه مع غرض وموضوع المعاهدة. ويبدو أن هناك مشكلة في التوفيق بين الأحكام الواردة في اتفاقية فيينا؛ وهي اختبار التوافق في المادة (١٩/ج)، وقواعد القبول والاعتراض على التحفظات في المادة (٢٠/٤)؛ فمن الصعب قراءة التوفيق بينهما؛ فالمادة (١٩/ج) تنص على أن الدولة قد لا تبدي تحفظًا إذا كان ذلك يتعارض مع الهدف والغرض من المعاهدة المعنية؛ ومع ذلك لم ترتب أي نتيجة على هذا الفعل، وتنص المادة (٢٠/٤) على أن الدولة المتحفظة تصبح طرفًا في المعاهدة بالقبول أو عدم الاعتراض؛ ولكن القيام بذلك يكون دون استبعاد العلاقات بين دول المعاهدة؛ فالمادة (٢٠) لا تنظر في محتوى التحفظ واتساقه مع الهدف والغرض من المعاهدة؛ وهكذا يبدو أن الدول من جهة ممنوعة من اتخاذ بعض التحفظات، ومن جهة أخرى فإن مشاركتها في المعاهدة لا تعتمد إلا بناء على رد فعل الأطراف الأخرى المتعاقدة.

وهناك سؤال واحد يجب أن نسأله بعد مراجعة الأحكام المتعلقة بالتحفظات والاعتراضات؛ وهو: لماذا جعلت الاعتراضات على التحفظات، إذا لم يكن لها أي أثر قانوني؛ أو بالأحرى إذا كان لها نفس تأثير القبول؟ ماذا يقول الاعتراض؟

عادة ما يعبر الاعتراض عن رأي الدولة حول مدى توافق التحفظ فيما يتعلق بالهدف والغرض من المعاهدة المعنية، كما يعرب عن أن الدولة المعترضة لا تقبل التحفظ، وأخيرًا فإن اعتراض الدولة المعترضة يقرر من خلاله ما يجب أن يكون له من أثر قانوني. وكقاعدة عامة؛ فإن الاعتراض لا يحول دون بدء نفاذ المعاهدة؛ ولكن تم الإعراب صراحة أن الغرض منه هو منع دخول الدولة المتحفظة المعاهدة؛ فهذا ممكن أيضًا.

والممارسة تبين أنه ليس من غير المألوف أن الدول تقبل تحفظات غير مشروعة؛ والسبب في قبول الدول لبعض التحفظات ورفضها للأخرى ليس استنادًا لسبب قانوني؛ وإنما مرجعه دوافع سياسية[٣١١]. وقد ظهر ذلك جليًّا في فترة الحرب الباردة؛ فالممارسة من قبل الدول الأعضاء في الأمم المتحدة تأثرت للغاية من قبل ميزان القوى

311-(1) ibid , p.23.

بين الشرق والغرب، وما يسمى بالحرب الباردة، والتحالفات العسكرية (مثل حلف شمال الأطلسي، وحلف وارسو)؛ وذلك حتى سقوط النظام الشيوعي في الاتحاد السوفيتي، ونهاية الحرب الباردة؛ فالدول لا يمكن أن تتفاعل بحرية مع تحفظات الدول الأطراف الأخرى دون النظر في العلاقات السياسية بين الدول، واعتبارات المصالح المشتركة هي ما تحرك الدول لقبول أو الاعتراض على التحفظ.

وقد تكون هناك أسباب قانونية بجانب الاعتبارات السياسية تبرر الاعتراض على التحفظ؛ كمخالفته لموضوع وغرض المعاهدة[٣١٢]؛ وهذا ما نلاحظه في حالة اتفاقيتي حقوق المرأة وحقوق الطفل؛ فقد وضعت العديد من الدول الأطراف اعتراضات على التحفظات من بلدان أخرى؛ كما سبق بيانه في الفصل الأول، كذلك فإن الممارسة أظهرت التناقض في موقف الدول من الاعتراض على التحفظات التي تتناول الموضوع نفسه؛ فمثلاً اعترضت كندا على تحفظ جمهورية المالديف على اتفاقية منع التمييز ضد المرأة بعدم مخالفة أحكام الشريعة الإسلامية، وقد قدمت غالبية الدول العربية والإسلامية التحفظ نفسه؛ ولكن كندا لم تعترض على التحفظ اللاحق من دولة الكويت ودول عربية أخرى؛ وهو التحفظ نفسه، والتناقض نفسه واضح في الاعتراضات على التحفظات على اتفاقية حقوق الطفل[٣١٣].

●●●

312- ibid , p.24.
313- William A. Schabas, op. cit , p.89.