الأمم المتحدة

A/CN.4/586

الجمعية العامة

Distr.: General
26 July 2007
Arabic
Original: French

لجنة القانون الدولي

الدورة التاسعة والخمسون

جنيف، ٧ أيار/مايو - ٨ حزيران/يونيه
و ٩ تموز/يوليه - ١٠ آب/أغسطس ٢٠٠٧

التحفظات على المعاهدات

مذكرة من المقرر الخاص بشأن مشروع مبدأ توجيهي ٢-١-٩ يتعلق بتعليل التحفظات

١ - اقترح المقرر الخاص في تقريره الحادي عشر عن التحفظات على المعاهدات المخصص لإبداء الاعتراضات مشروع مبدأ توجيهي ٢-٦-١٠ (التعليل) فيما يلي نصه:

ينبغي أن يشير الاعتراض قدر الإمكان إلى الأسباب الداعية إلى إبدائه[(١)].

٢ - ولدى دراسة مشروع المبدأ التوجيهي هذا، لاحظ المقرر الخاص بأسف، وأيده في ذلك العديد من الأعضاء الآخرين، أنه أغفل اقتراح مشروع مماثل فيما يتعلق بتعليل التحفظات. وتجسدت كذلك الحاجة إلى مبدأ توجيهي ينحو هذا المنحى خلال اللقاء الذي جمع بين أعضاء اللجنة وممثلي الهيئات المعنية بحقوق الإنسان في ١٥ و ١٦ أيار/مايو ٢٠٠٧.

٣ - ولا تفرض أعمال اللجنة بشأن قانون المعاهدات ولا اتفاقيتا فيينا لعامي ١٩٦٩ و ١٩٨٦ بشكل أو بآخر على الدولة أو المنظمة الدولية التي تبدي تحفظا أن تعلله وأن تشير إلى الأسباب التي يبدو لها بناء عليها أنه من اللازم استبعاد أو تغيير الأثر القانوني لبعض الأحكام التي تنص عليها المعاهدة، أو الأثر القانوني للمعاهدة برمتها في بعض جوانبها

(١) A/CN.4/574، الفقرة ١١١.

180907 180907 07-44223 (A)

الخاصة. فتعليل التحفظات لا يشكل إذا شرطا إضافيا من شروط صحتها في إطار نظام فيينا، وليس من المقترح جعله إلزاميا.

٤ - غير أن الدول تلزم، في إطار بعض الصكوك التعاهدية، بتعليل تحفظاتها والإشارة إلى الأسباب التي دعتها إلى إبدائها. ويتمثل أحد الأمثلة المعبرة بشكل خاص في المادة ٥٧ من الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية التي تنص على ما يلي:

١ - يجوز لكل دولة، عند التوقيع على هذه الاتفاقية أو عند إيداع صك التصديق عليها، أن تبدي تحفظا بشأن حكم بعينه من الاتفاقية، إذا كان أحد القوانين السارية آنذاك في أراضيها يتنافى وذلك الحكم. ولا تجوز التحفظات ذات الطابع العام بموجب أحكام هذه المادة.

٢ - ويتضمن كل تحفظ أبدي بموجب هذه المادة عرضا مقتضبا للقانون المعني.

وفي إطار هذا النظام الذي يشكل دون أدنى شك قاعدة تخصيص على مستوى القانون الدولي العام، يمثل تقديم العرض المتعلق بالقانون الذي يستتبع التحفظ شرطا حقيقيا لصحة أي تحفظ على اتفاقية روما. فقد اعتبرت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان في قضية بليلوس (Belilos) الشهيرة التي نظرت فيها بأن الفقرة ٢ من المادة ٥٧ (المادة ٦٤ سابقا)،

لا تتضمن مجرد إلزام شكلي، بل تنص على شرط جوهري[٢].

ورأت المحكمة أن الإلزام بتقديم تعليل أو تفسير:

يرمي إلى تقديم ضمانة للأطراف المتعاقدة الأخرى وهيئات الاتفاقية على وجه الخصوص بأن التحفظ يقتصر على الأحكام التي استبعدتها الدولة المعنية بشكل صريح[٣].

ويترتب عن عدم احترام شرط التعليل (أو التفسير) هذا عدم صحة التحفظ[٤].

٥ - ورغم أنه لا يمكن قطعا في القواعد العامة للقانون الدولي أن تنشأ عواقب جسيمة كهذه عن عدم التعليل، إلا أن أسباب وفوائد تعليل التحفظات التي أكدتها المحكمة الأوروبية في عام ١٩٨٨ يمكن أن تسري كذلك على مجموع المعاهدات وعلى التحفظات. ولا يشكل

---

(٢) بليلوس ضد سويسرا (الطلب رقم ٨٣/١٠٣٢٨)، القرار، ٢٩ نيسان/أبريل ١٩٨٨، *Belilos v. Switzerland* (application No. 10328/83), Judgement of 29 April 1988, *Reports of judgments and decisions of the European Court of Human Rights*, Series A, No. 132, para. 59.

(٣) المرجع نفسه.

(٤) المرجع نفسه، الفقرة ٦٠.

تعليل التحفظ بأي حال من الأحوال شرطا إضافيا يزيد من تقييد قدرة الدول والمنظمات الدولية على إبداء التحفظات. إذ لا يمكن أن يكون ذلك موضوع ولا هدف حكم يشجع على الإشارة إلى أسباب إبداء تحفظ من التحفظات. والتعليل لا يتيح فقط للطرف المبدي للتحفظ إمكانية التعبير عن الأسباب التي دفعته إلى إبداء التحفظ وإيضاحها – على سبيل المثال (لا الحصر)، عوائق القانون الداخلي التي يمكن أن تجعل من تنفيذ الحكم المتحفظ عليه أمرا صعبا أو مستحيلا – بل يتيح كذلك إمكانية تقديم العناصر التي تساعد على تقييم صحة التحفظ. ويتعين في هذا الصدد مراعاة أن تقييم صحة تحفظ ما أمر يرجع أيضا إلى الطرف الذي أبداه.

٦ – وفضلا عن ذلك، تتيح كذلك تعليلات وتفسيرات الطرف المبدي للتحفظ تيسير مهمة الكيانات الأخرى المختصة في تقييم صحة التحفظ، أي الدول أو المنظمات المتعاقدة الأخرى، أو هيئات تسوية النزاعات المدعوة إلى تفسير أحكام المعاهدة أو تطبيقها، أو الهيئات المكلفة برصد تنفيذ المعاهدة[٥]. وعليه، يبدو تعليل التحفظ أيضا كوسيلة من الوسائل المتاحة للدول والمنظمات الدولية للتعاون مع الأطراف المتعاقدة الأخرى وهيئات الرصد حتى يتسنى تقييم صحة التحفظ[٦].

٧ – ويسهم أيضا أي تعليل وأي تفسير للأسباب التي تجعل من إبداء التحفظ أمرا ضروريا حسبما يراه الطرف المبدي للتحفظ في إقامة حوار مثمر في مجال التحفظات فيما بين الطرف المبدي للتحفظ والدول والمنظمات الدولية المتعاقدة، وهيئة الرصد إن وجدت. وليس ذلك في صالح الدول أو المنظمات الدولية فقط التي يتعين عليها، عملا بالمادة ٢٠ من اتفاقيتي فيينا، أن تعبر عن رأيها بشأن التحفظ بقبوله أو الاعتراض عليه، بل أيضا في صالح الطرف المبدي للتحفظ الذي يمكن له، في حدود الإمكان، الإسهام في

---

(٥) انظر التقرير العاشر عن التحفظات على المعاهدات (A/CN.4/558/Add.2)، الفقرات من ١٥١ إلى ١٨٠، ولا سيما مشروع المبدأ التوجيهي ٣–٢ (اختصاص تقييم صحة التحفظات).

(٦) أكدت اللجنة هذا الالتزام بالتعاون مع هيئات الرصد في استنتاجاتها الأولية لعام ١٩٩٧ المتعلقة بالتحفظات على المعاهدات الشارعة المتعددة الأطراف، بما فيها المعاهدات المتعلقة بحقوق الإنسان، والتي تنص فقرتها ٩ على ما يلي: ''تطلب اللجنة إلى الدول أن تتعاون مع هيئات الرصد ...'' (Annuaire ... 1997, vol II, Deuxième partie, p. 58). وتناول التقرير العاشر للمقرر الخاص مبدأ الالتزام بالتعاون هذا بإسهاب أكبر (A/CN.4/558/Add.2، الفقرتان ١٧٨ و ١٧٩)، وكان موضوع مشروع مبدأ توجيهي ٣–٢–٣ (تعاون الدول والمنظمات الدولية مع هيئات الرصد). كما أكدته الهيئات المنشأة بموجب الصكوك الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان خلال اجتماعها السادس المشترك بين اللجان (٢٠٠٧) (انظر تقرير اجتماع الفرقة العاملة المعنية بالتحفظات، HRI/MC/2007/5، الفقرة ١٦ (التوصيات)، النقطة ٩–أ).

إزالة الشكوك التي قد تساور شركاءه بشأن صحة تحفظه وتوجيه الحوار في مجال التحفظات من أجل التوصل إلى قدر أكبر من التفاهم.

٨ - والتعليل (الذي لا يمكن أن يكون في جميع الأحوال إلا اختياريا) ليس إجراء شكليا إضافيا يقصد به جعل إبداء التحفظات أكثر صعوبة، بل يمثل وسيلة مفيدة في يد الطرف المبدي للتحفظ والدول الأخرى أو المنظمات الدولية أو هيئات الرصد المعنية من أجل اضطلاع هذه الجهات بالمهام المنوطة بها بشكل فعال.

٩ - ونلاحظ في الواقع أن حالات تعليل التحفظات أكثر ندرة مثلا من حالات تعليل الاعتراضات. فكثيرا ما تبدي الدول تحفظات غير مشفوعة بأي تعليل. وقد اكتفت بوتسوانا بمجرد شفع صك تصديقها على الاتفاقية المتعلقة بمركز اللاجئين بالتحفظ التالي دون مزيد من الإيضاح:

> مع التحفظ على المواد ٧ و ١٧ و ٢٦ و ٣١ و ٣٢ و ٣٤ وعلى الفقرة ١ من المادة ١٢ من الاتفاقية المذكورة[٧].

وكان الشأن كذلك فيما يتعلق بتحفظ البحرين على اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة:

> ... [تبدي] مملكة البحرين تحفظات بشأن الأحكام التالية من الاتفاقية:
>
> - المادة ٢ (تطبق في حدود ما تنص عليه الشريعة)؛
> - المادة ٩، الفقرة ٢؛
> - المادة ١٥، الفقرة ٤؛
> - المادة ١٦ (تطبق في حدود ما تنص عليه الشريعة)؛
> - المادة ٢٩، الفقرة ١[٨].

١٠ - غير أن هذه التحفظات المبداة بشكل ''وصفي'' صرف هي نادرة أكثر مما نتصور. ففي أحيان كثيرة تعمل الدول والمنظمات الدولية جاهدة على الإشارة إلى أسباب إبدائها

---

(٧) *raités multilatéraux déposés auprès du Secrétaire général (état au 31 décembre 2005*), ST/LEG/SER.E/24, Publication des Nations Unies, New York, 2006, vol. I, chap. V, 2. انظر أيضا تحفظ بولونيا بشأن نفس الاتفاقية الذي جاء فيه: ''إن جمهورية بولونيا لن تعتبر نفسها ملزمة بأحكام الفقرة ٢ من المادة ٢٤'' (المرجع نفسه، الصفحة ٣٩٢).

(٨) المرجع نفسه، الصفحة ٢٥١ (chap. IV, 8).

تحفظا من التحفظات. وفي بعض الأحيان، تبدي تحفظات لاعتبارات تقديرية محض، ومن ثم لا يساعد تفسيرها بشكل خاص على تقييم صحة التحفظ – عدا من حيث احتمال إثبات أن التعليل في حد ذاته تمليه تلك الاعتبارات التقديرية[٩]. ولكن التفسيرات المرفقة بالتحفظات كثيرا ما تنير سبيل المفسر إلى حد كبير بشأن الأسباب الداعية إلى إبدائها. وقد قامت بربادوس بتبرير تحفظها على المادة ١٤ من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية بالصعوبات العملية التي تعترض تنفيذها:

> تعلن حكومة بربادوس أنها تحتفظ بحق عدم التنفيذ الكامل للضمانة المتعلقة بالمساعدة القضائية المجانية المشار إليها في الفقرة ٣ (د) من المادة ١٤ من العهد؛ إذ على الرغم من التزامها بالمبادئ الواردة في الفقرة المذكورة، إلا أنه يتعذر عليها، اعتبارا لحجم الصعوبات المرتبطة بالتنفيذ، ضمان وضع ذلك الحكم موضع التنفيذ في الوقت الراهن[١٠].

ونسوق هنا مثالا آخر (من بين عدد كبير جدا من السوابق) يتعلق بالكونغو التي أبدت تحفظا على المادة ١١ من العهد نفسه مشفوعا بتفسيرات مطولة:

> تعلن جمهورية الكونغو الشعبية أنها ليست ملزمة بأحكام المادة ١١ ...
>
> فالمادة ١١ من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية تتعارض إلى حد كبير مع أحكام المادة ٣٨٦ وما يليها من القانون الكونغولي للإجراءات المدنية والتجارية والإدارية والمالية المنصوص عليها في القانون ٨٣/٥١ المؤرخ ٢١ نيسان/أبريل ١٩٨٣ والتي تنص على أن تنفيذ الأحكام أو محاضر المصالحات، في إطار القانون الخاص، يمكن أن يباشر بواسطة الإكراه البدني بعد استنفاد إجراءات التنفيذ الأخرى، وحينما يتجاوز أصل مبلغ العقوبة ٢٠ ٠٠٠ فرنك من فرنكات الجماعة المالية الأفريقية، ويكون المدين الذي يتجاوز سنه ١٨ سنة ويقل عن ٦٠ سنة قد دبر إعساره عن سوء نية(١١).

---

(٩) كان الشأن كذلك فيما يتعلق بالتحفظ الفرنسي على الاتفاق الأوروبي المكمل للاتفاقية المتعلقة بإشارات المرور بشأن الفقرة ٣ مكررا (ب) من المادة ٢٣ من الاتفاق المتعلق بإشارات المرور، الذي جاء فيه أن ''فرنسا تعتزم الاحتفاظ بإمكانية استخدام الإشارات الضوئية الموضوعة في الجانب المخالف لاتجاه السير، حتى تتسنى إتاحة إشارات مختلفة عن الإشارات الضوئية الموضوعة في الجانب الموازي لاتجاه السير'' (المرجع نفسه، الصفحة ٩٠٤ (chap. XI-B, 24)).

(١٠) المرجع نفسه، الصفحة ١٨٠ (chap. IV, 4). انظر أيضا التحفظ الذي أبدته غامبيا (المرجع نفسه، الصفحة ١٨٣).

(١١) المرجع نفسه، الصفحة ١٨١ (chap. IV, 4).

١١ - ورغم أن التعليل لا يمثل عموما التزاما رسميا تتوقف عليه صحة التحفظ، فإن الدول تقوم في الواقع في كثير من الأحيان بما في وسعها من أجل تفسير أسباب تحفظاتها. وينبغي تشجيع هذه الممارسة للأسباب المذكورة أعلاه.

١٢ - غير أنه، وإن كان يبدو من الملائم تشجيع تعليل التحفظات، يجب ألا يستخدم التعليل كذريعة مناسبة تتيح تبرير تحفظات عامة أو غامضة. وينص مشروع المبدأ التوجيهي ٣-١-٧ (التحفظات العامة والغامضة) الذي اعتمد في الجزء الأول من هذه الدورة على أنه:

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

ولا يمكن أن يلغي تعليل التحفظ ضرورة صياغة التحفظ على نحو يتيح تقييم صحة التحفظ. ويجب أن يكون التحفظ، وإن لم يكن مشفوعا بتعليل، قائما بذاته وأن يتيح في حد ذاته تقييم صحته. وليس من شأن التعليل إلا أن يسهل عملية التقييم هذه[١٢].

١٣ - وفي ضوء هذه الملاحظات، فإن اللجنة سترغب دون شك في اعتماد مشروع مبدأ توجيهي يوصي بتعليل التحفظات. وينبغي منطقيا أن يدرج في الفرع الأول من الجزء الثاني من دليل الممارسة المتعلق بشكل التحفظات وصياغتها. ويمكن أن يصاغ على النحو التالي:

٢-١-٩ التعليل

''ينبغي أن يشير التحفظ قدر الإمكان إلى الأسباب الداعية إلى إبدائه''.

---

(١٢) غير أنه في بعض الحالات، يمكن أن يعتبر، نتيجة للإيضاحات الواردة في تعليل التحفظ، تحفظ ''مشكوك فيه'' تحفظا صحيحا. فقد شفعت بليز تحفظها على اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الاتجار غير المشروع بالمخدرات والمؤثرات العقلية بالتفسير التالي:

''تلزم المادة ٨ من الاتفاقية الأطراف بأن تنظر في إمكانية نقل إجراءات الملاحقة الجنائية المتعلقة ببعض الجرائم حينما يكون ذلك ضروريا لما فيه مصلحة إقامة العدل بشكل سليم.

والمحاكم التابعة لبليز لا تتمتع بأي ولاية قضائية خارج الإقليم، وهي بالتالي ليس لها قطعا اختصاص النظر في الجرائم المرتكبة في الخارج ما لم تكن قد ارتكبت جزئيا داخل الأراضي التابعة لها من قبل شخص خاضع لولايتها. وفضلا عن ذلك، وبموجب أحكام دستور بليز، يعود اختصاص الادعاء العام إلى مدير النيابة العامة، وهو موظف مستقل غير خاضع لمراقبة الحكومة.

ولذلك، لا يمكن لبليز سوى تنفيذ الاتفاقية تنفيذا محدودا بقدر ما تسمح به أحكام دستورها وقوانينها''.

ولولا هذا التفسير لكان من الممكن أن يعتبر التحفظ الذي أبدته بليز تحفظا ''غامضا أو عاما'' وأن يطبق عليه مشروع المبدأ التوجيهي ٣-١-٧. في حين أن التحفظ يبدو أكثر قابلية للدفاع عنه إلى حد كبير في شكله المشفوع بالتعليل.