الأمم المتحدة

A/CN.4/624

الجمعية العامة

Distr.: General
31 March 2010
Arabic
Original: French

لجنة القانون الدولي

الدورة الحادية والستون

جنيف، ٣ أيار/مايو - ٤ حزيران/يونيه

و ٥ تموز/يوليه - ٦ آب/أغسطس ٢٠١٠

التقرير الخامس عشر عن التحفظات على المعاهدات

مقدم من آلان بيليه، المقرر الخاص

تتمة التقرير الرابع عشر (الفرع الثالث)

100510 060510 10-30192 (A)

الرجاء إعادة الاستعمال

المحتويات

	الفقرات	الصفحة
أولا – مقدمة	١-٦٦	
ثانيا – الإجراءات المتعلقة بصوغ الإعلانات التفسيرية (تابع وتتمة)	٦٧-٧٩	
ثالثا – آثار التحفظات والإعلانات التفسيرية (تابع وتتمة)	٢٩١-٣٨٥	٣
ألف – آثار التحفظات والقبول والاعتراض (تابع)	٢٩١-٣٨٥	٣
٢ – التحفظات الصحيحة (تابع)	٢٩١-٣٨٥	٣
ب – الآثار المترتبة على الاعتراض على تحفظ صحيح	٢٩١-٣٨٥	٣
١ – دخول المعاهدة حيز النفاذ	٢٩٧-٣١٩	٥
أ – افتراض دخول المعاهدة حيز النفاذ بين الدولة المتحفظة والدولة المعترضة	٢٩٧-٣٠٦	٥
ب –الأثر المترتب على اعتراض ذي أثر أقصى: استبعاد العلاقات التعاهدية بين الدولة المعترضة والدولة المتحفظة	٣٠٧-٣١١	٩
ج – أثر الاعتراضات الأخرى على دخول المعاهدة حيز التنفيذ	٣١٢-٣١٩	١١
٢ – مضمون العلاقات التعاهدية بين الجهة المتحفظة والجهة المعترضة	٣٢٠-٣٨٥	١٤
أ – تأثير الاعتراض ذي الأثر الأدنى على العلاقات التعاهدية	٣٢١-٣٤٥	١٥
ب –أثر الاعتراض ذي الأثر المتوسط على العلاقات التعاهدية	٣٥٥-٣٦٣	٣٠
ج – حالة الاعتراض ذي الأثر ”فوق الأقصى“	٣٦٤-٣٦٨	٣٤
د – أثر الاعتراض ذي الأثر الأقصى على العلاقات التعاهدية (تذكرة)	٣٦٩-٣٧٠	٣٥
هـ – أثر التحفظ الصحيح على القواعد غير الواردة في المعاهدة	٣٧٠-٣٨٥	٣٦

لأسباب فنية (يستهجن المقرر الخاص صرامتها)، تحمل هذه الوثيقة رمزا مختلفا عن رمز التقرير الرابع عشر (A/CN.4/614 و Add. 1 و 2) رغم أنها تعد في الواقع، وبكل بساطة، مجرّد تتمة له[٤٥٥].

ثالثا – آثار التحفظات والإعلانات التفسيرية (تابع)

ألف – آثار التحفظات والقبول والاعتراض (تابع)

٢ – التحفظات الصحيحة (تابع)

(ب) الآثار المترتبة على الاعتراض على تحفظ صحيح

٢٩١ – خلافا لقبول التحفظ الصحيح، يمكن أن تنتج عن الاعتراض على التحفظ آثار متنوعة إلى حد ما بين الجهة المتحفظة والجهة المعترضة. ويترك الخيار إلى حد بعيد (لكن دون إطلاق) للجهة المعترضة التي يمكنها أن تعدل الآثار القانونية الممكنة المترتبة على ثنائي التحفظ والاعتراض. وبالتالي، يمكن لهذه الأخيرة أن تقرر، بموجب الفقرة ٤ (ب) من المادة ٢٠ من اتفاقيتي فيينا، أن المعاهدة لن تدخل حيز النفاذ بينها وبين الجهة المتحفظة، وذلك بالتعبير عن تلك النيّة ''بصورة قاطعة'' (''*definitely*''في الصيغة الإنكليزية). ولكن يمكن أيضا للجهة المعترضة أن ''تختار'' عدم الممانعة في بدء نفاذ المعاهدة بينها وبين الجهة المتحفظة أو، على نحو أدق، أن تحجم عن التعبير عن النية المخالفة. وفي هذه الحالة الأخيرة، إذا دخلت المعاهدة حيز النفاذ فعلا بالنسبة للطرفين[٤٥٦]، تُعدّل العلاقات التعاهدية بين الجهة المتحفظة والجهة المعترضة وفقا لأحكام الفقرة ٣ من المادة ٢١ من اتفاقيتي فيينا. لذا فإن ما ينتج عن الاعتراض على تحفظ صحيح من آثار ملموسة على صميم وجود علاقة تعاهدية أو على محتواها يمكن أن يتخذ أشكالا متعددة ومختلفة حتى إزاء معاهدة واحدة بذاتها.

٢٩٢ – لكن الوظيفة الرئيسية والأثر الأساسي لكل اعتراض يظلان بسيطين جدا. وخلافا للقبول، يشكل الاعتراض بالنسبة للجهة التي أبدته، رفضا للتحفظ. وقد أكدت محكمة العدل الدولية بوضوح في فتواها لعام ١٩٥١ أن:

---

(٤٥٥) قد رقمت الفقرات وفقا لذلك.

(٤٥٦) فيما يخص مسألة معرفة موعد بدء نفاذ المعاهدة بالنسبة للجهة المتحفظة، انظر مشروع المبدأ التوجيهي ٤-٢-١ (التقرير الرابع عشر عن التحفظات على المعاهدات، A/CN.4/614/Add.2 ، الفقرة ٢٥٠) والفقرات ٢٩٧-٣١٩ أعلاه.

”من غير الجائز إلزام أي دولة بتحفظ لم توافق عليه“[٤٥٧].

وهذا هو الأثر الرئيسي لمبدأ التراضي الذي يرتكز عليه قانون المعاهدات بأكمله، ولا سيما نظام التحفظات: فالمعاهدة صك رضائي بامتياز، ويستمد قوته من إرادة الدول. ”وتتعايش“ التحفظات مع رضا دولة ما الالتزام بالمعاهدة[٤٥٨].

٢٩٣ - ولذا يمكن تحليل الاعتراض باعتباره ، في المقام الأول، رفضا من الدولة المعترضة للموافقة على التحفظ ويحول بذلك دون إقراره إزاء الدولة المعترضة أو المنظمة الدولية المعترضة، بمفهوم الفقرة ١ من المادة ٢١ من اتفاقيتي فيينا ومشروع المبدأ التوجيهي ٤-١[٤٥٩]. وقد أكدت اللجنة في شرحها للمبدأ التوجيهي ٢-٦-١ (تعريف الاعتراض):

”أن عدم قبول تحفظ هو بالتحديد اعتراض بالمعنى الكامل والعادي لهذه الكلمة“[٤٦٠].

٢٩٤ - وخلافا للقبول، فإن الاعتراض يجعل التحفظ عديم الحجية إزاء الجهة المعترضة. ومن المؤكد أن هذا الأثر لا يمكن أن ينتج إلا إذا قبلت الجهة المعترضة ذلك التحفظ في وقت سابق (صراحة أو ضمنيا). فهاتان الحالتان تستبعد كل واحدة منها الأخرى استبعادا نهائيا، على الأقل فيما يخص نتائج القبول. وفي هذا الصدد، ينص المبدأ التوجيهي ٢-٨-١٢ على وجه التحديد على أنه:

”لا يجوز سحب أو تعديل قبول التحفظ“[٤٦١].

٢٩٥ - ولتسليط الضوء على هذه الوظيفة التي يؤديها الاعتراض، وهي وظيفة أولية وأساسية في آن واحد، يمكن لمشروع المبدأ التوجيهي ٤-٣، الذي يرد في دليل الممارسة في مستهل الجزء المخصص لمسألة آثار الاعتراض على تحفظ سبق إقراره، أن يعيد تأكيد أن قبول التحفظ لا رجعة فيه من جهة، وأن الاعتراض يجعل التحفظ عديم الحجية إزاء الدولة المعترضة من جهة ثانية.

---

(٤٥٧) انظر *C.I.J. Recueil* 1951, p. 26.

(٤٥٨) على سبيل المثال، انظر حولية لجنة القانون الدولي، ١٩٩٧، المجلد الثاني، الجزء الثاني، الصفحة ٩٥، الفقرة ٨٣.

(٤٥٩) انظر التقرير الرابع عشر عن التحفظات على المعاهدات، A/CN.4/614/Add.2، الفقرات ١٩٩-٢٠٦.

(٤٦٠) انظر الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الستون، الملحق رقم ١٠ (A/60/10)، الصفحة ١٥٠، الفقرة ١٣ من الشرح.

(٤٦١) المرجع نفسه، الدورة الرابعة والستون، الملحق رقم ١٠ (A/64/10)، الصفحة ١٨٦.

٤-٣ أثر الاعتراض على تحفظ صحيح

يؤدي إبداء اعتراض على تحفظ صحيح إلى جعل التحفظ عديم الحجية إزاء الدولة أو المنظمة الدولية المعترضة، ما لم يكن التحفظ قد أُقرَّ في مواجهة تلك الدولة أو تلك المنظمة الدولية.

٢٩٦ - غير أن القول بأن التحفظ عديم الحجية إزاء الدولة أو المنظمة الدولية المعترضة لا يكفي لحل جميع جوانب مسألة أثر الاعتراض. فانعدام الحجية يمكن أن يتضمن عدة آثار مختلفة سواء فيما يتعلق بدخول المعاهدة حيز النفاذ (١) أو، بعد دخول المعاهدة حيز النفاذ بالنسبة للجهة المتحفظة والجهة المعترضة، فيما يتعلق بمحتوى العلاقة التعاهدية الناشئة عن ذلك (٢).

'١' دخول المعاهدة حيز النفاذ

أ - افتراض دخول المعاهدة حيز النفاذ بين الدولة المتحفظة والدولة المعترضة

٢٩٧ - يتبين من الفقرة ٤ (ب) من المادة ٢٠ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٨٦ - المماثلة في جميع جوانبها لنظيرتها في اتفاقية عام ١٩٦٩ باستثناء الإشارة إلى المنظمة الدولية المتعاقدة - أن الاعتراض على تحفظ ما يترتب عليه، من حيث المبدأ، دخول المعاهدة حيز النفاذ بين الدولة المعترضة والدولة المتحفظة:

> ''اعتراض الدولة المتعاقدة أو المنظمة المتعاقدة على تحفظ ما لا يمنع دخول المعاهدة حيز النفاذ بين الدولة أو المنظمة الدولية المعترضة والدولة أو المنظمة المتحفظة''.

وهذا الاعتراض الذي يسمى ''بسيطا'' أو ''ذا أثر أدنى''(٤٦٢)، وإن كان لا يؤدي إلى دخول المعاهدة حيز النفاذ على الفور في العلاقات بين الدولتين(٤٦٣) - كما هو الأمر في حالة القبول - فإنه لا يحول دون ذلك.

---

(٤٦٢) التقرير الثامن عن التحفظات على المعاهدات، A/CN.4/535/Add.1، الفقرة ٩٥. انظر أيضا R. Riquelme Cortado, Las reservas a los tratados, Lagunas y ambigüedades del Régimen de Viena, Universidad de Murcia, 2004, pp. 279-280 ; F. Horn, Reservations and Interpretative Declarations to Multilateral Treaties, T.M.C. Asser Instituut, La Haye, 1988, pp. 170-172.

(٤٦٣) ما دامت المعاهدة نافذة أو مادامت تدخل حيز النفاذ نتيجة انضمام الدولة التي أبدت القبول (انظر مشاريع المبادئ التوجيهية ٤-٢-١ إلى ٤-٢-٣ والفقرات من ٢٣٩ إلى ٢٥٢ من التقرير الرابع عشر عن التحفظات على المعاهدات A/CN.4/614/Add.2.

٢٩٨ - غير أن الأمر هنا لا يتعلق إلا بافتراض يمكن للجهة المعترضة أن تعكسه. فالفقرة ٤ (ب) من المادة ٢٠ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٨٦ تتابع على النحو التالي: ''... ما لم تعرب الدولة أو المنظمة المعترضة بصورة قاطعة عن نية مخالفة''. ويمكن إذن للجهة المعترضة أن تختار أيضا ألا تدخل في أي علاقة تعاهدية مع الجهة المتحفظة، بشرط أن توضح ذلك ''بصورة قاطعة''.

٢٩٩ - ويتطابق النظام الذي وضعته اتفاقيتا فيينا مع الحل الذي اختارته محكمة العدل الدولية منذ عام ١٩٥١، والذي مفاده أن:

> ''لكل دولة تعترض على تحفظ ما (...) أن تقبل أو أن ترفض اعتبار الدولة التي أبدت التحفظ طرفا في الاتفاقية''(٤٦٤).

٣٠٠ - ومعنى هذا الافتراض يدعو إلى الدهشة. فقد كان للاعتراض في المفهوم التقليدي، وعلى نحو يتسق كليا مع مبدأ التراضي، أثر فوري يتمثل في منع الدولة المتحفظة من أن تصبح طرفا في المعاهدة(٤٦٥) - وهو ما جرت العادة على تسميته بالأثر ''الأقصى'' للاعتراض. وكان هذا الحل يفرض نفسه في إطار النظام القائم على الإجماع، الذي كان يسمح حتى لاعتراض واحد بأن يقوّض إجماع بقية الدول المتعاقدة؛ ولم يكن هناك مجال لأي استثناء. وكان لا بد للدولة المتحفظة من أن تسحب تحفظها أو تعدّله ليكون في وسعها أن تصبح طرفا في المعاهدة. وكانت هذه القاعدة واضحة لدرجة أن أوائل المقررين الخاصين للجنة، الذين كانوا ملتزمين بنظام الإجماع، لم يكلفوا أنفسهم مشقة صياغتها في مشاريعهم المتتالية.

٣٠١ - ولكن ''الثورة'' التي أحدثها النظام ''المرن'' الذي اختاره السير همفري والدوك(٤٦٦) لم تدفعه إلى التخلي عن المبدأ التقليدي الذي مفاده أن الاعتراض ''يحول دون دخول المعاهدة حيز النفاذ''(٤٦٧). ومع ذلك، كان المقرر الخاص يعترف بوجود اختلاف مهم مقارنة بالنظام التقليدي لأنه كان يعتبر أن للاعتراض أثرا نسبيا فقط: فبدلا من منع

---

(٤٦٤) انظر [فتوى محكمة العدل الدولية الصادرة في ٢٨ أيار/مايو ١٩٥١ بشأن التحفظات على اتفاقية مكافحة الإبادة الجماعية]، Avis du 28 mai 1951, *Réserves à la Convention sur le génocide, Rec. 1951, p. 26*.

(٤٦٥) انظر: P.-H. Imbert, *Les réserves aux traités multilatéraux*, Pedone, Paris, 1979, pp. 155 et 260.

(٤٦٦) انظر: A. Pellet, "Article 19 (1969)", in O. Corten et P. Klein (dirs.), *Les Conventions de Vienne sur le droit des traités, Commentaire article par article*, Bruylant, Bruxelles, 2006, pp. 664-668, pars. 44-55.

(٤٦٧) انظر مشروع المادة ١٩، الفقرة ٤ (ج)، الذي قدمه السير همفري في عام ١٩٦٢، التقرير الأول عن قانون المعاهدات، A/CN.4/144، *Annuaire ... 1962*, vol. II, p. 71 . وكثيرا ما يُعرض هذا الحل بوصفه الحل الوحيد الذي يفرضه المنطق السليم. انظر مثلا P. Reuter, *Introduction au droit des traités*, 2ème éd., Paris, P.U.F., 1985, p. 75, par. 132.

الدولة المتحفظة من أن تصبح طرفا في المعاهدة، لم يكن للتحفظ دور إلا في العلاقات بين الدولة المتحفظة والدولة المعترضة[٤٦٨].

٣٠٢ - ومع ذلك، وسعيا إلى تقريب المشروع من الحل الذي اختارته المحكمة في فتواها في عام ١٩٥١[٤٦٩]، وعلى إثر الانتقادات والشكوك التي عبّر عنها عدد كبير من أعضاء اللجنة[٤٧٠]، تم التخلي عن الحل الجذري الذي اقترحه والدوك، واستعيض عنه بافتراض بسيط لصالح الأثر الأقصى، وبقي الأثر المحدود بوصفه اختياريا فقط. وبالتالي، نصت الفقرة ٢ (ب) من مشروع المادة ٢٠، الذي اعتمد في قراءة أولى، على ما يلي:

”يحول الاعتراض الذي تبديه دولة على تحفظ ما تعتبره منافيا لغرض المعاهدة وموضوعها دون دخول المعاهدة حيز النفاذ بين الدولة المعترضة والدولة المتحفظة، إلا إذا أعربت الدولة المعترضة نية مخالفة“[٤٧١].

٣٠٣ - ولكن، أثناء مناقشة مشروع لجنة القانون الدولي في اللجنة السادسة للجمعية العامة، دعا وفدا تشيكوسلوفاكيا ورومانيا إلى عكس هذا الافتراض ، من أجل جعل القاعدة ”ذات طابع يؤدي إلى توسيع نطاق العلاقات التعاهدية بين الدول [بغية] منع استمرار حل غير مرغوب فيه في الروابط القانونية بين الدول“[٤٧٢]. غير أنه، على الرغم من التأييد الذي أبداه لهذا الموقف بعض أعضاء لجنة القانون الدولي في مداخلاتهم أثناء النظر في المشروع في إطار القراءة الثانية[٤٧٣]، فإن المشروع النهائي للجنة لم يأخذ هذا الموقف بعين الاعتبار.

---

(٤٦٨) وفي هذا الخصوص، راجع أيضا شرح لجنة القانون الدولي لمشروع المادة ٢٠، الفقرة ٢ (ب)، *Annuaire ... 1962*, vol. II, p. 200, par. 23.

(٤٦٩) انظر الحاشية ٤٦٤ أعلاه.

(٤٧٠) انظر بشكل خاص ملاحظات السيد تونكين (Annuaire ...1962, vol. I الجلسة ٦٣٥، ٢٩ أيار/مايو ١٩٦٢، الصفحة ١٧٥، الفقرة ٢٦، والجلسة ٦٥٤، ٣٠ أيار/مايو ١٩٦٢، الصفحة ١٨١، الفقرة ١١)، وروزن (المرجع نفسه، الجلسة ٦٥٣، ٢٩ أيار/مايو ١٩٦٢، الفقرة ٣٠)، وخيمينيز دي أريتشاغا (المرجع نفسه، الصفحة ١٧٧، الفقرة ٤٨)، لونا (المرجع نفسه، الصفحة ١٧٩، الفقرة ٦٦)، ياسين (المرجع نفسه، الجلسة ٦٥٤، ٣٠ أيار/مايو ١٩٦٢، الصفحة ١٨٠، الفقرة ٦). وكان المقرر الخاص لا يخفي أيضا أنه يحبّذ اعتماد تلك القرينة (المرجع نفسه، الصفحتان ١٨١-١٨٢، الفقرتان ١٧ و ٢٠).

(٤٧١) المرجع نفسه، المجلد الثاني، الصفحة ١٩٤ والصفحة ٢٠٠، الفقرة ٢٣.

(٤٧٢) انظر ملخص ملاحظات ممثلي تشيكوسلوفاكيا ورومانيا في التقرير الرابع عن قانون المعاهدات، *Annuaire .... 1965*, vol. II, p. 51.

(٤٧٣) انظر مداخلات السيد تونكين (*Annuaire* ... 1965, vol. I, 799ème séance, 10 juin 1965, p. 183, par. 39) ولاكس (المرجع نفسه، الجلسة ٨١٣، ٢٩ حزيران/يونيه ١٩٦٥، الصفحة ٢٩٢، الفقرة ٦٢).

٣٠٤ - لكن المسألة أثيرت من جديد خلال مؤتمر فيينا. فقد سعت المقترحات التشيكوسلوفاكية[٤٧٤] والسورية[٤٧٥] والسوفياتية[٤٧٦] إلى عكس الافتراض الذي اختارته اللجنة. ورغم أن بعض الوفود[٤٧٧] وصفت المسألة بأنها عادية، فإن عكس هذا الافتراض كان يشكّل تغيّرا جذريا يمس صميم منطق آلية القبول والاعتراض[٤٧٨]. وهذا هو السبب الذي أدى إلى رفض مبدأ عكس الافتراض في عام ١٩٦٨[٤٧٩]. ومع ذلك، وخلال الدورة الثانية للمؤتمر، قدم اتحاد الجمهوريات الاشتراكية السوفياتية مجددا طلب تعديل في هذا الاتجاه مشفوعا بحجج مسهبة[٤٨٠] مع التشديد على أن لكل دولة الحق السيادي في صياغة تحفظ، استنادا إلى فتوى المحكمة الصادر في عام ١٩٥١[٤٨١]. واعتُمد هذا التعديل أخيرا[٤٨٢]، مما أدى إلى عكس الافتراض التي تضمنته الفقرة ٤ (ب) من المادة ٢٠ من الاتفاقية مقارنة بما كانت قد اقترحته لجنة القانون الدولي.

---

(٤٧٤) انظر A/CONF.39/C.1/L.85, in *Conférence des Nations Unies sur le droit des traités, Documents officiels, Première et deuxième sessions, Vienne, 26 mars-24 mai 1968 et 9 avril-22 mai 1969, Documents de la Conférence* (A/CONF.39/11/Add.2), p. 147.

(٤٧٥) انظر A/CONF.39/C.1/L.94، المرجع نفسه.

(٤٧٦) انظر A/CONF.39/C.1/L.115، المرجع نفسه، الصفحة ١٤٤.

(٤٧٧) على سبيل المثال، اعتبرت الجمهورية العربية المتحدة أن هذه التعديلات تشكل مسألة شكلية صرفة (*Conférence des Nations Unies sur le droit des traités, Documents officiels, Première session,* Vienne, 26 mars-24 mai 1968, *Comptes-rendus analytiques des séances plénières et des séances de la Commission plénière* (A/CONF.39/11), 24ème séance, 16 avril 1968, p. 138, par. 24).

(٤٧٨) انظر بشأن هذا الموضوع مداخلة الممثل السويدي الذي شدد على أن ''الصيغة التي وضعتها لجنة القانون الدولي لها ميزة ثني الدول عن إبداء التحفظات'' (المرجع نفسه، الجلسة ٢٢، ١١ نيسان/أبريل ١٩٦٨، الصفحة ١٢٨، الفقرة ٣٥). وعبّر الممثل البولندي عن دعمه للتعديلات لأنها، تحديدا، تنحو إلى تشجيع إبداء التحفظات وإنشاء علاقة تعاهدية (المرجع نفسه)، الأمر الذي اعتبرته الأرجنتين ''إمعانا في تطبيق معيار المرونة'' (المرجع نفسه، الدورة ٢٤، ١٦ نيسان/أبريل ١٩٦٨، الصفحة ١٤١، الفقرة ٤٣).

(٤٧٩) المرجع نفسه، الجلسة ٢٥، ١٦ نيسان/أبريل ١٩٦٨، الصفحة ١٤٧، الفقرات ٣٥ وما بعدها.

(٤٨٠) انظر A/CONF.39/L.3، *Documents de la Conférence* (A/CONF.39/11/Add.2)، المرجع السالف الذكر الحاشية ٤٧٤ أعلاه، الصفحتان ٢٨٥-٢٨٦.

(٤٨١) ولا سيما على الجواب على السؤال الثاني الذي أكدت فيه المحكمة أن الدول المعترضة ''تستطيع، في الواقع، أن تعتبر أن الدولة المتحفظة ليست طرفا في المعاهدة'' (انظر الحاشية ٤٦٤ أعلاه).

(٤٨٢) بأغلبية ٤٩ صوتا ومعارضة ٢١، وامتناع ٣٠ عن التصويت (Conférence des Nations Unies sur le droit des traités, *Documents officiels, Deuxième session, Vienne, 9 avril-22 mai 1969, Comptes-rendus analytiques des séances plénières et des séances de la Commission plénière* (A/CONF.39/11/Add.1), الجلسة العاشرة، ٢٩ نيسان/أبريل ١٩٦٩، الصفحة ٣٧، الفقرة ٧٩.

٣٠٥ - ويتضح من الصعوبات التي واجهها المؤتمر في قبول التعديل السوفياتي أن عكس الافتراض هو أبعد ما يكون عن ذلك الأمر العادي الذي كان قد أكده الخبير الاستشاري في المؤتمر، السير همفري. فالمشكلة لا تقتصر في واقع الأمر على ''صياغة القاعدة على نحو أو آخر''[٤٨٣]: فهذه الصياغة الجديدة هي المسؤولة، على وجه الخصوص، عن الشكوك التي كثيرا ما تُثار بشأن وظيفة الاعتراض والفروق الحقيقية القائمة بين القبول والاعتراض[٤٨٤].

٣٠٦ - ومع ذلك، لم يعترض أحد على الافتراض منذ اعتماد اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩. ولدى إعداد اتفاقية عام ١٩٨٦، اكتفت اللجنة بنقلها كما هي بكل بساطة. لذا، وفي إطار الأعمال المتعلقة بالتحفظات على المعاهدات، لا يبدو أن من الممكن ولا من الضروري فعلا تقويض الحل التوافقي الذي تم التوصل إليه في اللحظة الأخيرة خلال مؤتمر فيينا لعام ١٩٦٩ - حتى لو كان فريدا من نوعه. فوفقا للافتراض الذي يعد حاليا جزءا من القانون الدولي الوضعي، تظل القاعدة هي أن الاعتراض لا يحول دون دخول المعاهدة حيز النفاذ (ج)، مع وجود استثناء يتمثل في غياب أي علاقة تعاهدية بين الجهة المعترضة والجهة المتحفظة (ب).

ب - الأثر المترتب على اعتراض ذي أثر أقصى: استبعاد العلاقات التعاهدية بين الدولة المعترضة والدولة المتحفظة

٣٠٧ - لا تترك الفقرة ٤ (ب) من المادة ٢٠ من اتفاقيتي فيينا أي شك فيما يخص الأثر المترتب على اعتراض يُبدى مع التعبير بصورة قاطعة عن نية عدم تطبيق المعاهدة بين الجهة المعترضة والجهة المتحفظة وفقا للمبدأ التوجيهي ٢-٦-٨ (الإعراب عن نية منع دخول المعاهدة حيز النفاذ)[٤٨٥] وفي هذه الحالة، ينتج الاعتراض ما يحمله من ''أثر أقصى''.

٣٠٨ - ويتناول مشروع المبدأ التوجيهي ٤-٣-٤ هذه القاعدة، ويكرر في القسم الأكبر منه مضمون الفقرة ٤ (ب) من المادة ٢٠ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٨٦:

---

(٤٨٣) المرجع نفسه، الجلسة العامة العاشرة، ٢٩ نيسان/أبريل ١٩٦٩، الصفحة ٣٦، الفقرة ٧٤ . انظر أيضا P.-H. Imbert، المرجع السالف الذكر، الحاشية ٤٦٥، الصفحتان ١٥٦-١٥٧.

(٤٨٤) انظر F. Horn، المرجع السالف الذكر، الحاشية ٤٦٢، الصفحتان ١٧٢-١٧٣.

(٤٨٥) وقد حرر هذا المبدأ التوجيهي على النحو التالي: ''إذا كانت لدى الدولة أو المنظمة الدولية المعترضة على تحفظ ما نية منع دخول المعاهدة حيز التنفيذ بينها وبين الدولة أو المنظمة الدولية المتحفظة، عليها أن تعرب بوضوح عن تلك النية قبل دخول المعاهدة حيز التنفيذ بينها وبين تلك الدولة أو المنظمة المتحفظة'' (الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الثالثة والستون، الملحق رقم ١٠ (A/63/10))، الصفحة ١٤٥.

٤-٣-٣ عدم دخول المعاهدة حيز النفاذ بين الجهة المتحفظة والجهة التي تبدي اعتراضا ذا أثر أقصى

اعتراض الدولة المتعاقدة أو المنظمة المتعاقدة على تحفظ صحيح لا يمنع دخول المعاهدة حيز النفاذ بين الدولة أو المنظمة الدولية المعترضة والدولة أو المنظمة المتحفظة ما لم تعرب الدولة أو المنظمة الدولية المعترضة بوضوح عن نية مخالفة [وفقا للمبدأ التوجيهي ٢-٦-٨].

٣٠٩ - والهدف من التعبير الوارد بين معقوفتين هو الإحالة إلى مبدأ توجيهي مرتبط بشكل وثيق بهذا المبدأ. ولكن يمكن ألا يُذكر هذا التوضيح إلا في الشرح.

٣١٠ - وكما لاحظت اللجنة في شرحها للمبدأ التوجيهي ٢-٦-٨، فإن اتفاقيتي فيينا لا تحددان الوقت الذي يجب فيه على الجهة المعترضة أن تُعرب عن نية الممانعة في دخول المعاهدة حيز النفاذ[٤٨٦] إلا أن اللجنة رأت أنه عملا بالافتراض الوارد في الفقرة ٤ (ب) من المادة ٢٠ من اتفاقيتي فيينا، فإن الاعتراض الذي لا يقترن بالتعبير بوضوح عن تلك النية يؤدي إلى عدم منع دخول المعاهدة حيز النفاذ بين الجهة المعترضة والجهة المتحفظة، وفي حالات محددة، عدم منع دخول المعاهدة نفسها حيز النفاذ. ولا يمكن الرجوع عن هذا الأثر القانوني بالإعراب لاحقا عن نية مخالفة. وقد سبق الإعراب عن هذه الفكرة في المبدأ التوجيهي ٢-٦-٨ الذي يوضح أن من الضروري الإعراب عن نية الممانعة في دخول المعاهدة حيز التنفيذ ''قبل دخول المعاهدة حيز التنفيذ بين [الجهة المعترضة والجهة المتحفظة]''[٤٨٧]. ولكن هذا المبدأ التوجيهي يتعلق بإجراءات إبداء النية المطلوبة، لا بآثارها؛ ويبدو من المفيد التذكير بهذا المبدأ في دليل الممارسة في الجزء المتعلق بالأثر القانوني المترتب على اعتراض ذي أثر أقصى. غير أن مشروع المبدأ التوجيهي ٤-٣-٤ يستخدم تعبير ''لا يمنع دخول المعاهدة حيز التنفيذ'' مما يعني ضمنيا أن المعاهدة ليست نافذة بين الجهة المتحفظة والجهة المعترضة حين إبداء الاعتراض.

٣١١ - وعلى وجه التحديد، فإن عدم دخول المعاهدة حيز التنفيذ بين الجهة المتحفظة والجهة المعترضة يؤدي إلى عدم وجود أي علاقة تعاهدية بينهما حتى ولو أمكن، على غرار ما يكون عليه الأمر في أحيان كثيرة، اعتبار كل منهما طرفا متعاقدا في المعاهدة بمفهوم اتفاقيتي فيينا. فمجرد رفض أحد الأطراف التحفظ وعدم رغبته في الارتباط بأحكام المعاهدة في علاقاته مع الجهة المتحفظة لا يستتبع بالضرورة حرمان الجهة المتحفظة من أن تصبح طرفا

(٤٨٦) المرجع نفسه، الصفحة ١٧٢، الفقرة ٤ من الشرح.

(٤٨٧) انظر الحاشية ٤٨٥ أعلاه والمرجع نفسه، الصفحة ١٧٢، الفقرة ٥ من شرح المبدأ التوجيهي ٢-٦-٨.

متعاقدا بموجب مشروع المبدأ التوجيهي ٤-٢-١ . إذ يكفي في الواقع، في إطار النظام العام، أن تعرب دولة أو منظمة دولية أخرى عن قبول التحفظ على نحو صريح أو ضمني لكي تُعتبر الجهة المتحفظة طرفا متعاقدا في المعاهدة. فعدم وجود علاقة تعاهدية بين الجهة التي تبدي اعتراضا ذا أثر أقصى والجهة المتحفظة لا يُنتج، من حيث المبدأ، أي أثر إلا فيما بينهما(٤٨٨).

ج - أثر الاعتراضات الأخرى على دخول المعاهدة حيز التنفيذ

٣١٢ - في حالة عدم وجود تعبير واضح عن النية المخالفة، فإن أي اعتراض - يمكن وصفه بأنه ''بسيط'' - على تحفظ صحيح لا يؤدي من تلقاء ذاته إلى دخول المعاهدة حيز التنفيذ بين الجهة المتحفظة والجهة المعترضة، على غرار ما عليه الأمر بالنسبة للقبول. وهذا ما يشكل أحد الفروق الجوهرية بين الاعتراض والقبول، ويساهم إلى جانب اعتبارات أخرى في إثبات أن الاعتراض ''ليس معادلا للقبول'' على غرار ما ذهب إليه البعض ولا يزال يذهب إليه في أحيان كثيرة(٤٨٩). فوفقا لمضمون الفقرة ٤ (ب) من المادة ٢٠ من اتفاقيتي فيينا، الذي كُرّر في مشروع المبدأ التوجيهي ٤-٣-٤، فإن هذا الاعتراض ''لا يمنع دخول المعاهدة حيز التنفيذ بين الدولة أو المنظمة الدولية المعترضة والدولة أو المنظمة المتحفظة'' ولكن، إذا كان هذا الاعتراض لا يمنع دخول المعاهدة حيز التنفيذ، فإنه يظل محايدا فيما

---

(٤٨٨) أقرت محكمة العدل الدولية في عام ١٩٥١ أن 'هذا القرار لا ينتج أثرا عادة إلا في العلاقات بين الدولة التي أبدت التحفظ والدولة التي اعترضت عليه' (*C.I.J. Recueil 1951*, p. 26). انظر مع ذلك الفقرة ٣١٧ أعلاه.

(٤٨٩) انظر مداخلة السيد ياسين (*Annuaire ... 1965*, vol. I, الجلسة ٨١٤، ٢٩ حزيران/يونيه ١٩٦٥، الصفحة ٢٩٥، الفقرة ٥)، والشكوك التي أعرب عنها السيد تسوروكا (المرجع نفسه، الجلسة ٨٠٠، ١١ حزيران/يونيه ١٩٦٥، الصفحة ١٩١، الفقرة ٤٠)؛ J.K. Koh, "Reservations to Multilateral Treaties: How International Legal Doctrine Reflects World Vision", *Harvard International Law Journal*, vol. 23, 1982, p. 102 ; M. Coccia, "Reservations to Multilateral Treaties on Human Rights", *California Western International Law Journal*, vol. 15, 1985, n°1, p. 35; G. Gaja, "Unruly Treaty Reservations", in Le Droit international à l'heure de sa codification, Études en l'honneur de Roberto Ago, A. Giuffrè, Milan, 1987, pp. 326-329; J. Klabbers, "Accepting the Unacceptable? A New Nordic Approach to Reservations to Multilateral Treaties", *Nordic Journal of International Law*, vol. 69, 2000, p. 181 ; J.M. Ruda, "Reservations to Treaties", *R.C.A.D.I., vol*. 146, 1975-III, pp. 198-199 ; L. Sucharipa-Behrmann, "The Legal Effect of Reservations to Multilateral Treaties", *Austrian Review of International and European Law*, 1996, p. 74 ; K. Zemanek, "Some Unresolved Questions Concerning Reservations in the Vienna Convention on the Law of Treaties", *Études en droit international en l'honneur du juge Manfred Lachs*, Martinus Nijhoff Publishers, The Hague/Boston/Lancaster, 1984, pp. 332-333. انظر أيضا التقرير الأول بشأن القانون والممارسة المتعلقين بالتحفظات على المعاهدات، A/CN.4/470، حولية لجنة القانون الدولي ١٩٩٥، المجلد الثاني، الجزء الأول، الصفحة ٢٣٢، الفقرة ١٢٣.

يخص معرفة ما إذا كانت الجهة المتحفظة تصبح طرفا متعاقدا في المعاهدة أم لا، ولا يؤدي بالضرورة إلى دخول المعاهدة حيز النفاذ بين الجهة المتحفظة والجهة المعترضة.

٣١٣ - وهذا الأثر - أو بالأحرى غياب الأثر - الذي يتركه الاعتراض البسيط في قيام ووجود علاقة تعاهدية بين الجهة المعترضة والجهة المتحفظة ينشأ مباشرة عن مضمون الفقرة ٤ (ب) من المادة ٢٠ من اتفاقيتي فيينا، حسبما تشير إليه الدول أحيانا حينما تبدي اعتراضا. فالاعتراض الذي أبدته هولندا على تحفظ الولايات المتحدة الأمريكية على العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية يشكل مثالا بليغا على نحو خاص:

> ''رهنا بأحكام الفقرة ٣ من المادة ٢١ من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات، لا تشكل الاعتراضات التالية عائقا أمام دخول العهد حيز النفاذ بين مملكة هولندا والولايات المتحدة''(٤٩٠).

ورأت هولندا هنا أن من المفيد التذكير بأن اعتراضها لا يشكل ''عائقا'' أمام دخول المعاهدة حيز النفاذ مع الولايات المتحدة، وأن العلاقة التعاهدية بينهما - إذا دخلت المعاهدة حيز النفاذ - يجب أن تحدد وفقا للفقرة ٣ من المادة ٢١ من اتفاقية فيينا.

٣١٤ - وهذا الأثر - أو غياب الأثر - الذي يتركه الاعتراض البسيط في دخول المعاهدة حيز التنفيذ، يمكن أن يُذكر في مشروع المبدأ التوجيهي ٤-٣-١ الذي يعكس بأمانة أحكام الفقرة ٤ (ب) من المادة ٢٠ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٨٦، باستثناء بعض التعديلات ذات الطابع الشكلي المحض:

٤-٣-١ أثر الاعتراض على دخول المعاهدة حيز النفاذ بين الجهة المعترضة والجهة المتحفظة

> اعتراض الدولة المتعاقدة أو المنظمة المتعاقدة على تحفظ صحيح لا يمنع دخول المعاهدة حيز النفاذ بين الدولة أو المنظمة الدولية المعترضة والدولة أو المنظمة المتحفظة، باستثناء الحالة المذكورة في المبدأ التوجيهي ٤-٣-٤.

٣١٥ - لكي تدخل المعاهدة حيز النفاذ فعلا بين الجهة المعترضة والجهة المتحفظة يجب ويكفي أن تكون المعاهدة قد دخلت حيز النفاذ وأن تكون الجهة المتحفظة والجهة المعترضة طرفين متعاقدين فيها. وبعبارة أخرى، يجب أن يكون التحفظ قد أُقرَّ بقبول دولة أو منظمة

---

(٤٩٠) انظر *Traités multilatéraux déposés auprès du Secrétaire général*، على الإنترنت، http://treaties.un.org، (الفصل الرابع، ٤) (أضيف الخط المائل للتشديد).

دولية أخرى، بمفهوم مشروع المبدأ التوجيهي ٤-٢-١. وباستثناء الفرضية التي يتطرق إليها مشروع المبدأ التوجيهي ٤-٣-٢، فإن دخول المعاهدة حيز النفاذ الفعلي بين الجهة التي تبدي تحفظا والجهة التي تعترض على ذلك التحفظ لا يتوقف أبدا على الاعتراض نفسه، وإنما على إقرار التحفظ؛ وهذا الإقرار أمر خارج تماما عن سيطرة الجهة المعترضة.

٣١٦ - وعلى وجه التحديد، فإن معاهدة خاضعة للنظام العام الناظم لمسألة الرضا، على النحو المحدد في الفقرة ٤ من المادة ٢٠ من اتفاقيتي فيينا، لا تدخل حيز النفاذ بالنسبة للدولة أو المنظمة الدولية المتحفظة إلا إذا حظي التحفظ بقبول طرف متعاقد آخر على الأقل (وفقا للفقرة ٤ (ج) من المادة ٢٠ من اتفاقيتي فيينا). ولا يمكن أن تنشأ علاقة تعاهدية بين الجهة المتحفظة والجهة التي تبدي اعتراضا بسيطا إلا إذا كان التحفظ قد أُقرَّ على النحو المذكور. غير أن هذه العلاقة التعاهدية تخضع للقيود المذكورة في الفقرة ٣ من المادة ٢١ من اتفاقيتي فيينا[٤٩١]. ويهدف مشروع المبدأ التوجيهي ٤-٣-٢ إلى أن يحدد بوضوح توقيت دخول المعاهدة حيز النفاذ فعليا بين الجهة المتحفظة والجهة المعترضة:

٤-٣-٢ دخول المعاهدة حيز النفاذ بين الجهة المتحفظة والجهة المعترضة

تدخل المعاهدة حيز النفاذ بين الجهة المتحفظة والدولة المتعاقدة أو المنظمة المتعاقدة المعترضة بمجرد أن تكون المعاهدة قد دخلت حيز النفاذ وأن تكون الجهة المتحفظة قد أصبحت طرفا متعاقدا وفقا للمبدأ التوجيهي ٤-٢-١.

٣١٧ - لكن الوضع يختلف في الحالات التي لا يمكن فيها، لسبب أو لآخر، ''إقرار'' التحفظ إلا إذا اتفقت الأطراف المتعاقدة على قبوله بالإجماع، كما هي عليه الحال مثلا بالنسبة للمعاهدات المحدودة المشاركة[٤٩٢]. ففي هذه الحالة، يكون لكل اعتراض - بسيط أو مشروط - آثار أهم بكثير على مسألة دخول المعاهدة حيز النفاذ في العلاقات بين جميع الأطراف المتعاقدة من جهة، وبين الجهة المتحفظة من جهة أخرى. فالاعتراض يمنع إقرار التحفظ في حد ذاته. وحتى لو كانت الفقرة ٤ (ب) من المادة ٢٠ من اتفاقيتي فيينا تنطبق على هذه الحالة بالذات - وهو أمر غير مؤكد إذا رجعنا إلى مستهل تلك الفقرة[٤٩٣] - لن يتم إقرار التحفظ، وبالتالي لن يُتاح أبدا للجهة المتحفظة أن تصبح طرفا متعاقدا.

---

(٤٩١) انظر الفقرات ٣٢١-٣٥٤ أعلاه.

(٤٩٢) ''في الحالات التي لا تشملها الفقرات السابقة، وما لم تنص المعاهدة على حكم مخالف ...''؛ انظر التقرير الرابع عشر بشأن التحفظات على المعاهدات، A/CN.4/614/Add.2، الفقرات ٢٢٣-٢٣٣.

(٤٩٣) ''في الحالات التي لا تشملها الفقرات السابقة، وما لم تنص المعاهدة على حكم مخالف ...''.

فالاعتراض – البسيط أو المشروط – يشكل في هذه الحالة بالنسبة للجهة المتحفظة ولجميع الأطراف المتعاقدة عائقا منيعا يحول دون نشوء علاقات تعاهدية مع الجهة المتحفظة. ولا يمكن تسوية هذا الوضع إلا بسحب التحفظ أو بسحب الاعتراض.

٣١٨ - ورغم أن هذا الحل ورد أصلا في مشروعي المبدأين التوجيهيين ٤-١-٢ و ٤-٢-١، فليس من العبث التذكير بهذا الأثر الهام المترتب على الاعتراض على تحفظ حين يُشترط قبوله بالإجماع:

٤-٣-٣ عدم دخول المعاهدة حيز النفاذ إزاء الجهة المتحفظة حين يكون القبول بالإجماع ضروريا

إذا كان القبول بالإجماع ضروريا لإقرار التحفظ، فإن الاعتراض الذي تبديه على تحفظ صحيح دولة متعاقدة أو منظمة متعاقدة يمنع دخول المعاهدة حيز النفاذ إزاء الدولة أو للمنظمة المتحفظة.

٣١٩ - ومن الممكن أيضا توخي أن تبدي دولة أو منظمة عضو في منظمة دولية اعتراضا على تحفظ أبدته دولة أو منظمة دولية أخرى على الوثيقة المنشئة للمنظمة. لكن مثل هذا الاعتراض، أيا كان مضمونه، لا ينطوي على أي أثر قانوني. وقد اعتمدت اللجنة فعلا المبدأ التوجيهي ٢-٨-١١ الذي ينص على ما يلي: ''لا يمنع المبدأ التوجيهي ٢-٨-٧ الدول أو المنظمات الدولية الأعضاء في منظمة دولية من اتخاذ موقف بشأن جواز أو ملاءمة إبداء تحفظ على وثيقة مُنشئة للمنظمة. ويكون هذا الرأي في حد ذاته عديم الأثر من الناحية القانونية[٤٩٤].

'٢' مضمون العلاقات التعاهدية بين الجهة المتحفظة والجهة المعترضة

٣٢٠ - تتنوع طائفة الآثار المحتملة لاعتراض ما تنوعا ملحوظا[٤٩٥]. فالفرضية الأبسط هي عدم تطبيق المعاهدة بأي شكل كان بين الجهة المتحفظة والجهة المعترضة (اعتراض ذو أثر أقصى - (د))، ولكنها لا تشكل اليوم إلا وضعا هامشيا، ولا سيما بسبب عكس الافتراض الوارد في الفقرة ٤ (ب) من المادة ٢٠ من اتفاقيتي فيينا[٤٩٦]. وتهدف حاليا الغالبية العظمى

(٤٩٤) للاطلاع على شرح هذا المبدأ التوجيهي، انظر الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الرابعة والستون، الملحق رقم ١٠ (A/64/10)، الصفحة ٢٥٦-٢٥٧. وقد نص المبدأ التوجيهي ٢-٨-٧ (قبول التحفظ على الوثيقة المُنشئة لمنظمة دولية) على ما يلي ''إذا كانت المعاهدة وثيقة مُنشئة لمنظمة دولية، وما لم تنص المعاهدة على غير ذلك، يستلزم التحفظ قبول الجهاز المختص في تلك المنظمة''.

(٤٩٥) انظر الفقرة ٢٩١ أعلاه.

(٤٩٦) انظر التقرير الرابع عشر بشأن التحفظات على المعاهدات، الفقرة ١٩٢، والفقرات ٢٩٧-٣٠٦ أعلاه.

من الاعتراضات إلى إحداث آثار مختلفة تماما: فالدولة المعترضة لا تمانع في دخول المعاهدة حيز النفاذ إزاء الجهة المتحفظة ولكنها تسعى إلى صياغة شكل العلاقة التعاهدية عبر تكييفها بحسب مواقفها الخاصة. وبموجب الفقرة ٣ من المادة ٢١ من اتفاقيتي فيينا، تتمثل هذه العلاقة مبدئيا بعدم التطبيق الجزئي للمعاهدة (اعتراض ذو أثر أدنى (أ)). ولكن ممارسات الدول أنتجت أنواعا أخرى من الاعتراضات تبتعد عن الآثار التي نصت عليها الفقرة ٣ من المادة ٢١ من اتفاقيتي فيينا وذلك إما عبر استبعاد تطبيق أحكام محددة من الاتفاقية التي لا تندرج (في حد ذاتها) في النطاق الذي يستهدفه التحفظ (اعتراض ذو أثر متوسط (ب))، من جهة، أو عبر الادعاء بأن المعاهدة تطبق دون أي تعديل (اعتراض ذو أثر أقصى خارق (ج)).

أ - تأثير الاعتراض ذي الأثر الأدنى على العلاقات التعاهدية

٣٢١ - في إطار النظام التقليدي المستند إلى الإجماع، لم يكن من المتصور أن يُنتج اعتراض أي أثر باستثناء عدم مشاركة الجهة المتحفظة في المعاهدة[٤٩٧]: فقد كان الاعتراض يقوض الإجماع ويمنع الدولة المتحفظة من أن تصبح طرفا في المعاهدة. وإزاء ما كان يبدو حينئذ أمرا بديهيا، لم يناقش بريرلي ولا فيتزموريس آثار الاعتراضات على التحفظات، أما هيرش لوترباخت فلم يتطرق إليها إلا بشكل عابر ضمن مقترحاته بشأن القانون المنشود[٤٩٨].

٣٢٢ - ولم ير السير همفري بدوره ضرورة الاهتمام في تقريره الأول بمسألة آثار الاعتراض على تحفظ. ويمكن تفسير ذلك بأن الفقرة ٤ (ج) من المشروع الذي وضعه للمادة ١٩ كانت تنص على أن التحفظ يمنع المعاهدة من الدخول حيز النفاذ في العلاقات الثنائية بين الدولة المتحفظة والدولة المعترضة[٤٩٩]. ورغم تغيّر هذا الحل الجذري والاستعاضة عنه بافتراض بسيط، ظل مشروع المواد الذي اعتُمد في القراءة الأولى ساكتا بشأن مسألة الأثر الفعلي للاعتراض الذي لا يمنع دخول المعاهدة حيز النفاذ بين الجهة المعترضة والدولة المتحفظة. ومع ذلك، لم يُقلق هذا السكوت إلا قلة قليلة من الدول[٥٠٠].

---

(٤٩٧) انظر D.W. Greig, « Reservations: Equity as a Balancing Factor? », *Australian Year Book of International Law*, vol. 16, 1995, p. 146؛ F. Horn، المرجع السالف الذكر، الحاشية ٤٦٢، الصفحة ١٧٠.

(٤٩٨) البديلان جيم ودال لمشروع المادة ٩، في التقرير الأول بشأن قانون المعاهدات، A/CN.4/63، الصفحتان ٩-١٠؛ وللاطلاع على الصيغة الإنكليزية انظر *Yearbook … 1953*, vol. II, p. 92.

(٤٩٩) انظر الفقرة ٣٠١ أعلاه.

(٥٠٠) لم يُثر هذه المشكلة إلا دولتان فقط. انظر ملاحظات الحكومة الدانمركية (السير همفري والدوك، التقرير الرابع عن قانون المعاهدات، A/CN.4/177 et Add.1 et 2, *Annuaire … 1965*, vol. II, p. 48)، وملاحظات الولايات المتحدة (المرجع نفسه، الصفحتان ٥٠ و ٥٨).

٣٢٣ - غير أنّ الملاحظة التي أبدتها الولايات المتحدة الأمريكية[٥٠١] وجّهت اهتمام المقرر الخاص ولجنة القانون الدولي إلى هذه المشكلة. فمع أنّ إقامة علاقات تعاهدية رغم الاعتراض اعتُبرت حالة ''نادرة''[٥٠٢] - والأمر صحيح بالتأكيد بالنسبة للحقبة الزمنية المعنية -، إلا أن الولايات المتحدة رأت أنّ من الضروري النص على حالات من هذا النوع واقترحت إدراج فقرة جديدة هذا نصها:

عندما ترفض دولة تحفظا أو تعترض عليه ولكنها تعتبر أنّ علاقة تعاهدية تربطها بالدولة المتحفظة، فإن الأحكام التي يسري عليها التحفظ لا تسري بين الدولتين[٥٠٣].

٣٢٤ - وأقنعت التفسيرات الأمريكية السير همفري بالضرورة '''المنطقية'' لإدراج هذه الفرضية في مشروع المادة ٢١. واقترح فقرة جديدة تختلف صياغتها اختلافا بارزا عن الاقتراح المقدم من الولايات المتحدة:

عندما تعترض دولة على تحفظ دولة أخرى ولكن الدولتين تعتبران رغم ذلك أنهما مرتبطتان بالمعاهدة، فإن الأحكام التي يتناولها التحفظ لا تسري على العلاقات بين هاتين الدولتين[٥٠٤].

وعلى أية حال، كانت محكمة العدل الدولية، في الفتوى الذي أصدرتها في عام ١٩٥١، قد ذهبت إلى نفس الرأي حيث قالت إنه:

يجوز أخيرا أن تعترض دولة ما على تحفظ، دون أن تدّعي أنه يتنافى مع موضوع الاتفاقية والغرض منها، وأن يكون بينها وبين الدولة التي صاغت التحفظ، رغم ذلك، تفاهم يجعل الاتفاقية نافذة بينهما، باستثناء الأحكام التي يتناولها التحفظ[٥٠٥].

٣٢٥ - وكان النقاش الذي دار في لجنة القانون الدولي بشأن مشروع الفقرة ٣ هذا محتدما. ولم يلق أيّ تأييد رأي كاسترين، الذي اعتبر أنّ حالة التحفظ الذي قُدم بشأنه اعتراض بسيط تغطيها الفقرة ١ (ب) من مشروع المادة ٢١[٥٠٦] تغطية كافية. واعتبرت

---

(٥٠١) المرجع نفسه، الصفحة ٥٨.

(٥٠٢) المرجع نفسه.

(٥٠٣) المرجع نفسه.

(٥٠٤) المرجع نفسه، الصفحة ٥٩، الفقرة ٣ (ملاحظات المقرر الخاص على المادة ٢١ واقتراحاته بشأنها).

(٥٠٥) انظر *C.I.J. Recueil 1951*، الصفحة ٢٧.

(٥٠٦) انظر *Annuaire ... 1965*، المجلد الأول، الجلسة ٨٠٠، ١١ حزيران/يونيه ١٩٦٥، الصفحة ١٨٩، الفقرة ١٥.

أغلبية الأعضاء[٥٠٧]، من الضروري، بل ''أنه لا بد من''[٥٠٨] إضافة حكم ''لتفادي نشوء أوضاع ملتبسة''[٥٠٩]. غير أنّ أعضاء اللجنة انقسموا حول تفسير الأثر المتوخى للفقرة الجديدة المقترحة من قبل الولايات المتحدة والمقرر الخاص: ففي حين شدد السير همفري في اقتراحه على الأساس الرضائي للعلاقة التعاهدية القائمة رغم الاعتراض، بدا أنّ الحكم المقترح من قبل الولايات المتحدة يعني ضمنا أن الأثر المتوخى لا يترتب إلا على العمل الانفرادي للدولة المعترضة، أي على الاعتراض، دون أن يكون للدولة المتحفظة خيار حقيقي. وكان لكل نظرية من النظريتين مؤيدوها داخل اللجنة[٥١٠].

٣٢٦ - غير أنّ النص الذي اعتمدته اللجنة بالإجماع[٥١١] في نهاية المطاف محايد جدا ويبين بوضوح أنّ لجنة القانون الدولي لم تحسم المسألة. فقد اعتبر المقرر الخاص أنّ بإمكانه ''قبول كل من التوجّهين اللذين ظهرا بشأن الفقرة الإضافية'' لأن ''لكلا الصيغتين نفس الآثار العملية، وفي هذه الحالة الخاصة، ربما كانت الدولتان مستعدتين لاعتبار المعاهدة نافذة بينهما، باستثناء الأحكام التي تثير تحفظات''[٥١٢].

٣٢٧ - وفي مؤتمر فيينا، لم تطرح الفقرة ٣ مما أصبح فيما بعد المادة ٢١ أيّ مشاكل أثناء المناقشة، باستثناء بعض التغييرات المؤسفة التي سرعان ما تراجع عنها المؤتمر.

٣٢٨ - ولكن هذه الحادثة ليست عديمة الفائدة في فهم الفقرة ٣ من المادة ٢١، فلجنة الصياغة التابعة للمؤتمر، التي ترأسها ياسين - الذي كان قد أبدى، في إطار لجنة القانون الدولي، شكوكا بشأن التمييز بين القبول والاعتراض من حيث أثر كل منهما على العلاقات

---

(٥٠٧) السيد رودا (المرجع نفسه، الفقرة ١٣)؛ والسيد آغو (المرجع نفسه، الجلسة ٨١٤، ٢٩ حزيران/يونيه ١٩٦٥، الصفحتان ٢٩٥ و ٢٩٦، الفقرتان ٧ و ١١)؛ والسيد تونكين (المرجع نفسه، الصفحة ٢٩٦، الفقرة ٨) والسيد بريغز (المرجع نفسه، الفقرة ١٤).

(٥٠٨) انظر مداخلة السيد آغو (المرجع نفسه، الصفحة ٢٩٥، الفقرة ٧).

(٥٠٩) المرجع نفسه، الصفحة ٢٩٦، الفقرة ٧.

(٥١٠) والفقرات ٢١-٢٣ و ٢٦)، وتونكين (المرجع نفسه، الصفحة ١٨٩، الفقرة ١٨) وبال (المرجع نفسه، الفقرة ٢٤)، أبدوا نفس الشكوك التي أبداها المقرر الخاص (المرجع نفسه، الصفحة ١٩٠، الفقرة ٣١)؛ وعلى النقيض من ذلك، اعتبر السيد روزنّ، وأيده السيد رودا في ذلك (المرجع نفسه، الصفحة ١٨٩، الفقرة ١٣)، أنّ ''التصور الانفرادي للوضع، الذي أبدته حكومة الولايات المتحدة في ملاحظاتها على الفقرة ٢، هو أكثر توافقا مع البنية العامة للأحكام المتعلقة بالتحفظات التي اعتمدتها اللجنة ويبدو أفضل من تصور المعاملة بالمثل الذي اقترحه المقرر الخاص'' (المرجع نفسه، الصفحة ١٨٨، الفقرة ١٠).

(٥١١) المرجع نفسه، الجلسة ٨١٦، ٢ تموز/يوليه ١٩٦٥، الصفحة ٣٠٩.

(٥١٢) المرجع نفسه، الجلسة ٨٠٠، ١١ حزيران/يونيه ١٩٦٥، الصفحة ١٩٠، الفقرة ٣١.

التعاهدية[٥١٣] – اقترحت نصا معدلا للفقرة ٣ من المادة ٢١، لمراعاة الفرضية الجديدة المؤيدة لأثر الحد الأدنى للاعتراض والمعتمدة بعد التعديل السوفياتي. وينص هذا التعديل على ما يلي:

> إذا لم تعارض دولة صاغت اعتراضا على تحفظ بدء نفاذ المعاهدة بينها وبين الدولة صاحبة التحفظ، فإن التحفظ يحدث الآثار المبينة في الفقرتين ١ و ٢[٥١٤].

وكان من المفترض أن ينتج عن ذلك أن يحدث الاعتراض البسيط نفس الأثر الذي يحدثه القبول. ولئن كان المؤتمر قد اعتمد هذا الحكم فعلا[٥١٥]، فإن الاتحاد السوفياتي والهند وهولندا واليابان قدمت[٥١٦] قبل أيام من اختتام المؤتمر تعديلا مشتركا للاستعاضة عن نهاية الجملة بالنص الذي اقترحته اللجنة أصلا للتمييز من جديد بين آثار الاعتراض والقبول.

٣٢٩ – وأدخلت لجنة الصياغة التعديل المشترك في النص واعتمده المؤتمر[٥١٧]. وأوضح السيد ياسين أنه ''يجدر التمييز، في الواقع، بين الحالة التي تبدي فيها دولة اعتراضا على تحفظ مع قبول نفاذ المعاهدة، والحالة التي يُقبل فيها التحفظ المصوغ''[٥١٨].

٣٣٠ – وبالتالي، لا تترك الأعمال التحضيرية مجالا للشك في أنّ

> الرأي القائل بأن مؤسسة الاعتراضات ليس لها في نهاية المطاف أي أثر هو رأي لا يدعو للارتياح لأن واضعي اتفاقية فيينا توخوا أن تكون هذه المؤسسة هي الوسيلة التي يقي بها الأطراف في معاهدة أنفسهم من تحفظات غير مرغوب فيها[٥١٩].

وإن إرجاع النص الذي اقترحته اللجنة أصلا يعيد للاعتراض معناه الحقيقي وآثاره الحقيقية ويقطع الطريق أمام الأصوات الفقهية التي تشكك في خصوصية تقديم الاعتراض بالمقارنة مع خصوصية القبول[٥٢٠].

---

(٥١٣) المرجع نفسه، الجلسة ٨١٤، ٢٩ حزيران/يونيه ١٩٦٥، الصفحة ٢٩٥، الفقرة ٥.

(٥١٤) المحاضر الموجزة (A/CONF.39/11/Add.1)، المرجع السالف الذكر في الحاشية ٤٨٢ أعلاه الجلسة العامة الحادية عشرة، ٣٠ نيسان/أبريل ١٩٦٩، الصفحة ٣٨ (التأكيد مضاف).

(٥١٥) المرجع نفسه، الفقرة ١٠ (٩٤ صوتا مؤيدا وبدون اعتراض).

(٥١٦) A/CONF.39/L.49، وثائق المؤتمر (A/CONF.39/11/Add.2)، الحاشية ٤٧٤ أعلاه، الصفحة ٢٩٣.

(٥١٧) المرجع نفسه، الجلسة العامة الثالثة والثلاثون، ٢١ أيار/مايو ١٩٦٩، الصفحة ١٩٣، الفقرة ١٢.

(٥١٨) المرجع نفسه، الفقرة ٢.

(٥١٩) انظر F. Horn، المرجع السالف الذكر في الحاشية ٤٦٢ أعلاه، الصفحتان ١٧٣-١٧٤.

(٥٢٠) انظر المراجع الفقهية المشار إليها في الحاشية ٤٨٩ أعلاه.

٣٣١ - بيد أنّ الفقرة ٣ من المادة ٢١ من اتفاقية عام ١٩٦٩ لم تشكل تدوينا بالمعنى الدقيق للكلمة عندما اعتمدتها اللجنة، ثم المؤتمر. فقد أدرجتها اللجنة ''لتفادي ثغرة''(٥٢١) ولكن لم تدرج بصفتها قاعدة عرفية(٥٢٢). وعلى الرغم من أنّ هذه الفقرة ٣ قد وضعتها اللجنة على عجل نوعا ما وأثارت مناقشات واقتراحات بالتغيير حتى الأيام الأخيرة من مؤتمر فيينا لعام ١٩٦٩، اعتبر بعض أعضاء اللجنة، خلال الأعمال التحضيرية لمشروع النص الذي أصبح فيما بعد اتفاقية فيينا لعام ١٩٨٦، أنّ هذا الحكم واضح(٥٢٣) ومقبول(٥٢٤). ويبدو أنّ هذا كان موقف اللجنة ككل إذ إنها اعتمدت الحكم في القراءة الأولى في عام ١٩٧٧ بعد إدخال التغييرات اللازمة في الصياغة فقط. ويدل هذا التأييد على الطابع العرفي الذي اكتسبته الفقرة ٣ من المادة ٢١(٥٢٥)، مما يؤكد قرار محكمة التحكيم الفرنسية البريطانية المكلفة بالفصل في النزاع المتعلق بتعيين حدود الجرف القاري لبحر إيرواز، الذي صدر بعد بضعة أيام من ذلك(٥٢٦). وهذا عنصر من عناصر النظام ''المرن'' للتحفظات على المعاهدات.

٣٣٢ - والأثر ''الطبيعي'' الآن للاعتراض على تحفظ صحيح، منصوص عليه إذن في الفقرة ٣ من المادة ٢١، من اتفاقيتي فيينا. وتنص هذه المادة، في صياغتها الأكثر اكتمالا لعام١٩٨٦، على ما يلي:

> إذا لم تكن الدولة أو المنظمة الدولية التي اعترضت على تحفظ ما قد عارضت دخول المعاهدة حيز التنفيذ فيما بينها وبين الدولة أو المنظمة المتحفظة، فإن الأحكام التي يتناولها التحفظ لا تطبق فيما بين الدولة أو المنظمة المتحفظة والدولة المعترضة أو المنظمة المعترضة إلى المدى الذي يذهب إليه التحفظ.

٣٣٣ - وعلى الرغم من التعقيد الظاهر في الصياغة، فإن معنى هذا الحكم واضح: فبمجرد دخول المعاهدة فعلا حيز النفاذ في العلاقات الثنائية بين الجهة المبدية للتحفظ والجهة المبدية للاعتراض - وهذا تفصيل لا تأتي الفقرة ٣ من المادة ٢١، على ذكره ولكنه بديهي -،

---

(٥٢١) انظر *Annuaire ... 1966*، المجلد الثاني، الصفحة ٢٢٧، الفقرة ٢ من شرح مشروع المادة ١٩.

(٥٢٢) انظر R.W. Edwards, Jr., « Reservations to Treaties », *Michigan Journal of International Law*, vol. 10, 1989, n° 2, p. 398.

(٥٢٣) السيد كايي إي كايي، *Annuaire ... 1977*، المجلد الأول، الجلسة ١٤٣٤، ٦ حزيران/يونيه ١٩٧٧، الصفحة ٩٩، الفقرة ٨.

(٥٢٤) السيد تبيي، المرجع نفسه، الصفحتان ٩٨-٩٩، الفقرة ٧.

(٥٢٥) انظر R.W. Edwards, Jr، المرجع السالف الذكر في الحاشية ٥٢٢ أعلاه، الصفحة ٣٩٨؛ G. Gaja، المرجع السالف الذكر في الحاشية ٤٨٩ أعلاه، الصفحة ٣٠٨.

(٥٢٦) القرار المؤرخ ٣٠ حزيران/يونيه ١٩٧٧، *R.S.A.*, vol. XVIII, p. 130.

يُستثنى من العلاقة التعاهدية بين الطرفين الحكم أو الأحكام التي يتناولها التحفظ بالمدى الذي يذهب إليه التحفظ. غير أنّ الفقرة ٣ من المادة ٢١، تدعو إلى سوق ثلاث ملاحظات.

٣٣٤ - أولا، إن الأثر المتوخى من الاعتراض هو بالفعل على طرفي نقيض مع أثر القبول. فالقبول يؤدي إلى تغيير الأثر القانوني للأحكام التي يتعلق بها التحفظ إلى المدى الذي يذهب إليه هذا التحفظ، في حين أن الاعتراض يستبعد تطبيق هذه الأحكام بالمدى نفسه. ولئن كان الأثر الواقع عمليا على العلاقة التعاهدية القائمة رغم الاعتراض مماثلا لأثر القبول في بعض الحالات المحددة(٥٢٧)، فإن النظم القانونية للتحفظ/القبول من جهة وللتحفظ/الاعتراض من جهة أخرى تختلف تماما الواحد عن الآخر في القانون.

٣٣٥ - ثانيا، ومما يثير الدهشة - والأسف - أن الفقرة ٣ لا تقصر نطاق تطبيقها على التحفظات ''الصحيحة'' وحدها بمفهوم المادة ١٩ والمادة ٢٣، كما هي الحال بالنسبة للفقرة ١(٥٢٨). ومع ذلك فمن المشكوك فيه أن يُحدث الاعتراض على تحفظ غير صحيح الأثر المتوخى في الفقرة ٣، رغم أن ممارسات الدول تقبل بذلك على ما يبدو. وبالفعل، كثيرا ما تعترض الدول على تحفظات تعتبرها غير صحيحة بسبب عدم توافقها مع موضوع المعاهدة وغرضها، دون أن يتعارض ذلك مع دخول المعاهدة حيز النفاذ، أو توضح صراحة أن اعتراضها لا يحول دون دخول المعاهدة حيز النفاذ في علاقاتها مع الدولة المتحفظة.

٣٣٦ - ومن الأمثلة الحية على ذلك اعتراض جمهورية ألمانيا الاتحادية على التحفظ الذي قدمته ميانمار على اتفاقية نيويورك بشأن حقوق الطفل:

> إن جمهورية ألمانيا الاتحادية، إذ تعتبر أن التحفظات التي أبداها اتحاد ميانمار بشأن المادتين ١٥ و ٣٧ من اتفاقية حقوق الطفل لا تتوافق مع موضوع الاتفاقية وغرضها (المادة ٥١، الفقرة ٢)، تقدم اعتراضا على هذه التحفظات.
>
> ولا يمنع هذا الاعتراض دخول الاتفاقية حيز النفاذ بين اتحاد ميانمار وجمهورية ألمانيا الاتحادية(٥٢٩).

---

(٥٢٧) انظر بخصوص هذه المسألة، الفقرة ٣٥١ أدناه.

(٥٢٨) ''١ - أي تحفظ يوضع بالنسبة إلى طرف آخر وفقا للمواد ١٩ و ٢٠ و ٢٣...''؛ انظر التقرير الرابع عشر عن التحفظات على المعاهدات، A/CN.4/614/Add.1، الفقرة ٢٠٥.

(٥٢٩) انظر *Traités multilatéraux déposés auprès du Secrétaire général*، العنوان الشبكي http://treaties.un.org/ (الفصل الرابع، ١١).

وهذا المثال أبعد من أن يكون حالة معزولة؛ فكثيرة هي الاعتراضات ذات ''الأثر الأدنى'' التي لا تحول، رغم اعتقاد مقدميها المعلن ببطلان التحفظ، دون دخول المعاهدة حيز النفاذ وتنص على ذلك بوضوح(٥٣٠). وبالتالي فإن الاعتراضات البسيطة على التحفظات التي تعتبر تحفظات غير صحيحة أبعد من أن تكون مجرد تخمين(٥٣١).

٣٣٧ - ولا تقدم اتفاقية فيينا حلا لهذه المشكلة الشائكة ويبدو أنها تعالج آثار الاعتراض على مضمون العلاقات التعاهدية بصرف النظر عن مسألة صحة التحفظ. وفي هذا الشأن، يمكن أن نعتبر أن اللجنة تجاوزت الحد المطلوب فيما يتعلق بقطع الصلة بين معايير صحة التحفظ وآثار الاعتراض. فالسماح للدول والمنظمات الدولية بالاعتراض على أي تحفظ(٥٣٢)، صحيحا كان أم غير صحيح، مختلف تماما عن أن تُعزى إلى جميع هذه الاعتراضات آثار مماثلة؛ وإنه لمدعاة للشك أن تنطبق الفقرة ٣ من المادة ٢١، من اتفاقيتي فيينا على الاعتراضات على تحفظات لا تستوفي شروط الصحة التي تنص عليها المادة ١٩ والمادة ٢٣(٥٣٣). ولكن ليس من الضروري في الوقت الراهن البت في هذه المسألة بشكل

---

(٥٣٠) انظر أيضا، في جملة أمثلة أخرى، اعتراضات بلجيكا على تحفظات مصر وكمبوديا على اتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية (المرجع نفسه (الفصل الثالث، ٣))، أو اعتراضات ألمانيا على عدة تحفظات متعلقة بالاتفاقية نفسها (المرجع نفسه). ولكن تجدر الإشارة، فيما يتعلق باعتراض ألمانيا الذي يعتبر التحفظات ''غير متوافقة مع الاتفاقية نصا وروحا''، إلى أنّ الحكومة الألمانية أعلنت، بالنسبة لبعض التحفظات فقط، أنها لا تحول دون دخول المعاهدة بين ألمانيا والدول المعنية حيز النفاذ، ولكن دون أن تتخذ موقفا صريحا في الحالات الأخرى التي اعترضت فيها على تحفظ للأسباب نفسها. ويمكن العثور على العديد من الأمثلة في الاعتراضات على التحفظات المقدمة على العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية: وبالتحديد الاعتراضات التي قدمها على تحفظ الولايات المتحدة على المادة ٦ من العهد كل من إسبانيا وإيطاليا والبرتغال وبلجيكا والدانمرك والسويد وفرنسا وفنلندا والنرويج وهولندا (المرجع نفسه (الفصل الرابع، ٤)). فقد اعتبرت جميع هذه الدول أنّ الاعتراض غير متوافق مع موضوع العهد وغرضه، ولكنها لم تمانع من دخول العهد حيز النفاذ في علاقاتها مع الولايات المتحدة؛ وبخلاف ألمانيا، التي لم تلزم الصمت بخصوص هذه المسألة مع أنّ اعتراضها يبرره أيضا تنافي الاعتراض الأمريكي ''مع نص المادة ٦ وروحها والقصد منها على حد سواء'' (المرجع نفسه). بيد أنّ هذه الظاهرة غير مقصورة على معاهدات حقوق الإنسان: انظر اعتراضات ألمانيا وإيطاليا وفرنسا والنمسا على تحفظ فييت نام على اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الاتجار غير المشروع في المخدرات والمؤثرات العقلية لعام ١٩٨٨ (المرجع نفسه (الفصل السادس، ١٩)).

(٥٣١) انظر K. Zemanek، المرجع السالف الذكر في الحاشية ٤٨٩ أعلاه، الصفحة ٣٣١.

(٥٣٢) انظر التقرير الرابع عشر عن التحفظات على المعاهدات، A/CN.4/614/Add.1، الفقرات ٩٦ إلى ١٠٠.

(٥٣٣) انظر بشكل خاص G. Gaja, «Il regime della Convenzione di Vienna concernente le riserve inammissibili», *in Studi in onore di Vincenzo Starace*, Ed. Scientifica, Naples, 2008, pp. 349-361.

نهائي: ففي هذه المرحلة من التحليل، لا يعدو الأمر كونه تساؤلا حول الآثار المترتبة على تحفظ صحيح[٥٣٤].

٣٣٨ - ثالثا، مع أنه من الواضح، بموجب نص الفقرة ٣ من المادة ٢١، من اتفاقيتي فيينا، أنّ الأحكام التي يتناولها التحفظ لا تسري على مقدم الاعتراض، فإن الجزء من العبارة ''إلى المدى الذي يذهب إليه التحفظ'' يبعث ''على الحيرة إلى حد ما''[٥٣٥] ويحتاج إلى مزيد من الإيضاح.

٣٣٩ - ويحدد قرار محكمة التحكيم في قضية تعيين حدود الجرف القاري لبحر إيرواز[٥٣٦] المعنى الدقيق لهذه العبارة. فالجمهورية الفرنسية كانت، عند التصديق، قد أبدت تحفظا على المادة ٦ من اتفاقية جنيف بشأن الجرف القاري لعام ١٩٥٨؛ وقد نص الجزء ذو الصلة من التحفظ على ما يلي:

لن تقبل حكومة الجمهورية الفرنسية أن يفرض عليها، من دون موافقتها الصريحة، تعيين لحدود الجروف القارية يطبق مبدأ تساوي البعد:

إذا حُسبت هذه الحدود انطلاقا من خطوط الأساس التي أنشئت بعد ٢٩ نيسان/أبريل ١٩٥٨؛

إذا امتدت إلى ما بعد التساوي العمقي عند ٢٠٠ متر؛

إذا وقعت في مناطق تعتبر الحكومة أنها ذات ''ظروفا خاصة'' بمفهوم الفقرتين ١ و ٢ من المادة ٦، وهي خليج بسكاي وخليج غرانفيل والمناطق البحرية في با دو كاليه وبحر الشمال قبالة السواحل الفرنسية[٥٣٧].

وقد اعترضت حكومة المملكة المتحدة على هذا الجزء من التحفظ الفرنسي مشيرة فقط إلى أنه:

---

(٥٣٤) انظر التقرير الرابع عشر عن التحفظات على المعاهدات، A/CN.4/614/Add.2، الفقرة ١٩٦.

(٥٣٥) على حد قول ممثل الولايات المتحدة في مؤتمر فيينا، المحاضر الموجزة (A/CONF.39/11/Add.1)، المرجع السالف الذكر في الحاشية ٤٨٢ أعلاه، الجلسة العامة الثالثة والثلاثون، ٢١ أيار/مايو ١٩٦٩، الصفحة ١٩٣، الفقرة ٩.

(٥٣٦) الحاشية ٥٢٦ أعلاه.

(٥٣٧) انظر *Traités multilatéraux déposés auprès du Secrétaire général*، العنوان الشبكي: http://treaties.un.org/ (الفصل الحادي والعشرون، ٤).

لا يسع حكومة المملكة المتحدة قبول التحفظات التي أبدتها حكومة الجمهورية الفرنسية[٥٣٨].

واحتجت فرنسا أمام هيئة التحكيم بأنه نظرا للأثر المشترك لتحفظها وللاعتراض البريطاني ووفقا لمبدأ التراضي، فإن المادة ٦ لا تسري بمجملها على العلاقات بين الطرفين[٥٣٩]. أما المملكة المتحدة، فقد اعتبرت وفقا للفقرة ٣ من المادة ٢١، من اتفاقية فيينا – التي لم تكن قد دخلت حيز النفاذ في حينه والتي لم تكن قد وُقّعت حتى من قبل الجمهورية الفرنسية – أن ''التحفظات الفرنسية لا يمكن أن تجعل المادة ٦ غير قابلة للتطبيق جملة وتفصيلا، بل إنها غير قابلة للتطبيق على الأكثر إلى المدى الذي يذهب إليه التحفظ''[٥٤٠].

٣٤٠ - واعتبرت المحكمة أن

الرد الذي يجب تقديمه على مسألة الآثار القانونية للتحفظات الفرنسية ينبثق جزئيا من حجج الجمهورية الفرنسية، وجزئيا من حجج المملكة المتحدة. فمن الواضح أنّ الجمهورية الفرنسية محقة بقولها إن إقامة علاقات تعاهدية بينها وبين المملكة المتحدة في إطار الاتفاقية مرهون بموافقة كل من الدولتين على الالتزام بأحكام تلك الاتفاقية، وإنها عند تقديم تحفظاتها على المادة ٦، اشترطت للالتزام بأحكام هذه المادة أن تستوفى الشروط المنصوص عليها في التحفظات. ومن جهة أخرى، تتسم بكثير من الأهمية ملاحظة المملكة المتحدة القائلة إن رفضها ينطبق على التحفظات فقط وليس على المادة ٦ ككل. وباختصار، فإن موضوع الخلاف بين الدولتين لم يكن يتناول مسألة الاعتراف بسريان المادة ٦ على علاقاتهما المتبادلة، بل يتناول المسائل التي استبعدتها تحفظات الجمهورية الفرنسية من تطبيق المادة ٦. لذا، فإن أثر رفض التحفظات من قبل المملكة المتحدة يقتصر على التحفظات نفسها[٥٤١].

وتابعت المحكمة قائلة:

بيد أنّ تأثير الرفض، بالمعنى الضيق للكلمة، يجعل التحفظات غير ذات حجية إزاء المملكة المتحدة. ولما كان أثر التحفظات الفرنسية هو منع المملكة المتحدة من

(٥٣٨) المرجع نفسه.

(٥٣٩) القرار المؤرخ ٣٠ حزيران/يونيه ١٩٧٧، تعيين حدود الجرف القاري لبحر إيرواز، الحاشية ٥٢٦ أعلاه، الصفحة ١٧٠، الفقرة ٥٧.

(٥٤٠) المرجع نفسه، الصفحة ١٧١، الفقرة ٥٨.

(٥٤١) المرجع نفسه، الفقرة ٥٩.

الاحتجاج بأحكام المادة ٦، إلا بالشروط المنصوص عليها في التحفظات، كذلك فإن أثر رفض التحفظات هو منع الجمهورية الفرنسية من فرض تحفظاتها على المملكة المتحدة لإلزامها بتعيين للحدود وفقا للشروط التي تنص عليها هذه التحفظات. وهكذا، فإن الأثر المشترك للتحفظات الفرنسية ورفضها من قبل المملكة المتحدة ليس هو جعل المادة ٦ غير قابلة للتطبيق جملة وتفصيلا كما تدعي الجمهورية الفرنسية، ولا هو جعلها قابلة للتطبيق جملة وتفصيلا كما تؤكد ذلك المملكة المتحدة في حجتها الأولى. إن أثر التحفظات ورفضها هو جعل المادة غير قابلة للتطبيق بين الدولتين إلى المدى الذي تذهب إليه التحفظات، وفي حدوده ليس إلا؛ وهذا هو بالضبط ما تنص عليه في مثل هذه الحالات الفقرة ٣ من المادة ٢١، من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات، وما يترتب على مبدأ التراضي[٥٤٢].

٣٤١ - وبالتالي، فإن هذا القرار الصادر في عام ١٩٧٧ لا يؤكد الطابع العرفي للفقرة ٣ من المادة ٢١ فحسب[٥٤٣]، بل إنه يوضح أيضا أن الغرض من هذا الحكم - المنبثق من مبدأ التراضي بحد ذاته - ألا وهو صون الاتفاق بين الطرفين قدر الإمكان. وينبغي عدم استبعاد تطبيق الحكم بأكمله أو الأحكام بأكملها التي يتناولها التحفظ، بل تستبعد فقط الأجزاء من هذه الأحكام التي صرح الطرفان باختلافهما عليها.

٣٤٢ - ويعني ذلك، في حالة فرنسا والمملكة المتحدة، الإقرار بأن المادة ٦ تظل سارية بين الطرفين خارج نطاق العناصر التي يستهدفها التحفظ الفرنسي. وهذا ما ينبغي فهمه من عبارة ''إلى المدى الذي يذهب إليه التحفظ''. والأثر الذي تتوخاه الفقرة ٣ هو صون الاتفاق بين الطرفين قدر الإمكان عن طريق قصر تطبيق المعاهدات على الأحكام التي ثبتت الموافقة عليها واستبعاد الأحكام الأخرى؛ أو، كما أوضح ذلك ج. ك. كوه:

> في هذا الصدد، يبدو أنّ اتفاقية فيينا تسعى علنا إلى صون المعاهدة قدر الإمكان حتى إن اختلف الطرفان على تحفظ ما. (...) وتحاول اتفاقية فيينا أن تنقذ قدر الإمكان الجوانب التي لا اعتراض عليها من العلاقة بين الدولة المتحفظة والدولة المعترضة[٥٤٤].

٣٤٣ - والفقرة ٣ من المادة ٢١، رغم كونها من حيث المبدأ أوضح مما يُدّعى أحيانا، فإن تطبيقها ليس أقل صعوبة. وقد ذكر د. و. بويت في هذا الصدد:

---

(٥٤٢) المرجع نفسه، الصفحتان ١٧١-١٧٢، الفقرة ٦١.

(٥٤٣) انظر الفقرة ٣٣١ أعلاه.

(٥٤٤) المرجع السالف الذكر في الحاشية ٤٨٩ أعلاه الصفحة ١٠٢.

تكمن الصعوبة العملية في التحديد الدقيق لذلك الجزء من المعاهدة الذي يتأثر بالتحفظ والذي يتعين حذفه من الاتفاق بين الطرفين. وقد يكون هذا الجزء مادة بأكملها أو فقرة أو مجرد جملة أو كلمة في فقرة. ولا يمكن لأي قاعدة أن تحدد ذلك مسبقا، باستثناء تلك التي تقضي بأن يُستنتج، بطرائق التفسير والتأويل العادية، ما هي 'الأحكام' أو الكلمات التي يتناولها التحفظ(٥٤٥).

وعلاوة على ذلك، أشار فرانك هورن بحق إلى أنّ:

التحفظ لا يؤثر فقط في الحكم الذي يتعلق به مباشرة بل يمكن أن تطال نتائجه أحكاما أخرى. و 'استبعاد' أحد الأحكام من نطاق التحفظ، أي الأخذ بقاعدة معاكسة، يغير السياق ذا الصلة الذي يتيح تفسير قواعد أخرى. والقاعدة نادرا ما توجد بمعزل عن غيرها، بل تشكل جزءا لا يتجزأ من نظام للقواعد. ومدى التحفظ لا يقتصر بالضرورة على الحكم المعني مباشرة بل يشمل أيضا الأحكام التي يؤثر في تطبيقها 'الاستبعاد' أو 'التعديل'(٥٤٦).

٣٤٤ - وتفسير التحفظ بالتالي هو وحده القادر على أن يساعد في تحديد أحكام المعاهدة، أو أجزاء هذه الأحكام، التي تتوخى الدولة المتحفظة أو المنظمة الدولية المتحفظة استبعاد أو تعديل أثرها القانوني. وهذه الأحكام أو أجزاء الأحكام هي، بسبب الاعتراض، غير قابلة للتطبيق في العلاقة التعاهدية بين الجهة المبدية للاعتراض والجهة المبدية للتحفظ. وجميع الأحكام أو أجزاء الأحكام التي لا يتناولها التحفظ تبقى سارية المفعول بين الطرفين.

٣٤٥ - ويمكن بسهولة تحديد ما يجب استبعاده من العلاقة بين الطرفين عن طريق التساؤل عما يغيره التحفظ فعلا في العلاقات التعاهدية التي تربط الجهة المبدية للتحفظ بطرف متعاقد وافق على ذلك التحفظ. وكل هذا مستبعد من العلاقة مع طرف متعاقد اعترض على التحفظ.

٣٤٦ - وإن مشروع المبدأ التوجيهي ٤-٣-٥ الذي يحدد مضمون العلاقات التعاهدية بين الجهة المبدية لاعتراض بسيط والجهة المبدية للتحفظ يأخذ مجددا بمضمون الفقرة ٣ من المادة ٢١، من اتفاقية فيينا لعام ١٩٨٦، التي تجيب تماما على هذه المسألة، مع الإشارة إلى أنّ ذلك يتعلق حصرا بالاعتراضات على تحفظ صحيح. فضلا عن ذلك، لتوضيح أنّ أثر الاعتراض لا يتمثل تلقائيا في استبعاد تطبيق مجمل الحكم الذي يسري عليه التحفظ -

(٥٤٥) انظر D.W. Bowett, « Reservations to Non-Restricted Multilateral Treaties », *B.Y.B.I.L.*, 1976-1977, p. 86.

(٥٤٦) ف. هورن، المرجع السالف الذكر في الحاشية ٤٦٢ أعلاه، الصفحة ١٧٨.

كما احتجت بذلك الجمهورية الفرنسية في قضية تعيين حدود الجرف القاري لبحر إيروا[٥٤٧] – قد يكون من المجدي توضيح أن الاستبعاد يمكن ألا يتعلق إلا بـ ''جزء من الحكم''. ويمكن لمشروع المبدأ التوجيهي أن يصاغ على النحو التالي:

٤-٣-٥ مضمون العلاقات التعاهدية

عندما تقوم دولة أو منظمة دولية صاغت اعتراضا على تحفظ صحيح ولم تعارض دخول المعاهدة حيز النفاذ بينها وبين الدولة أو المنظمة المبدية للتحفظ، فإن الأحكام أو أجزاء الأحكام التي يتناولها التحفظ لا تسري بين صاحب التحفظ والدولة أو المنظمة التي صاغت الاعتراض، إلى المدى الذي يذهب إليه هذا التحفظ.

٣٤٧ – ولتوضيح مضمون العلاقات التعاهدية بين صاحب التحفظ والدولة أو المنظمة الدولية التي اعترضت عليه، من المفيد أن نكرر التمييز بين ''*modifying reservations*'' [التحفظات ذات الأثر التعديلي] و ''*excluding reservations*'' [التحفظات ذات الأثر الاستبعادي]، الذي سبق أن استخدم لتحديد الآثار المترتبة على تقديم تحفظ[٥٤٨].

٣٤٨ – ويسهل للغاية حصر حالة التحفظات ذات الأثر الاستبعادي. ومثال التحفظ المصري على اتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية الذي سبقت الإشارة إليه يشكل دليلا على ذلك. وينص هذا التحفظ على ما يلي:

لا تسري الفقرة ٢ من المادة ٣٧[٥٤٩].

والحكم الذي يتناوله التحفظ هو بلا شك الفقرة ٢ من المادة ٣٧ من اتفاقية العلاقات الدبلوماسية. وفي العلاقات التعاهدية بين صاحب التحفظ وصاحب الاعتراض البسيط، تسري اتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية إذن باستثناء الفقرة ٢ من المادة ٣٧. فهذا الحكم (أو الجزء من الحكم) لا يسري إلى المدى الذي يذهب إليه التحفظ، أي أنه لا يسري بتاتا. فتطبيق هذا الحكم مستبعد تماما.

٣٤٩ – وأبدت كوبا تحفظا يهدف إلى استبعاد سريان الفقرة ١ من المادة ٢٥ من اتفاقية البعثات الخاصة:

---

(٥٤٧) انظر الفقرة ٣٣٩ أعلاه.

(٥٤٨) انظر التقرير الرابع عشر عن التحفظات على المعاهدات، A/CN.4/614/Add.2، الفقرة ٢٦٢.

(٥٤٩) انظر *Traités multilatéraux déposés auprès du Secrétaire général*، العنوان الشبكي http://treaties.un.org/ (الفصل الثالث، ٣). انظر أيضا التقرير الرابع عشر عن التحفظات على المعاهدات، A/CN.4/614/Add.2، الفقرة ٢٦٤.

تبدي الحكومة الثورية لجمهورية كوبا تحفظا صريحا فيما يتعلق بالجملة الثالثة من الفقرة الأولى من المادة ٢٥، وبالتالي لا تقبل أن يُسلَّم بأن موافقة رئيس البعثة الخاصة متوفرة في الحالات المعنية الواردة في الفقرة المذكورة أو في أي حالة أخرى[٥٥٠].

وفي هذه الحالة أيضا، ينتج عن الاعتراض (البسيط) استبعاد تطبيق الجملة الثالثة من الفقرة ١ من المادة ٢٥ من الاتفاقية. أما سائر الحكم فيظل ساري المفعول بين الطرفين.

٣٥٠ - ولكن قد تكون هناك أمثلة عن تحفظات ذات أثر استبعادي أكثر تعقيدا بكثير. وذلك حال التحفظات الشاملة، بصفة خاصة، أي التحفظات التي تهدف إلى استبعاد الأثر القانوني للمعاهدة بمجملها في بعض الحالات المعينة[٥٥١]. وهكذا، فإن التحفظ الذي قدمته غواتيمالا على الاتفاقية الجمركية المتعلقة بالاستيراد المؤقت للسيارات الخاصة لعام ١٩٥٤ نص على ما يلي:

تحتفظ حكومة غواتيمالا لنفسها بالحق في:

(١) أن تعتبر أنّ أحكام الاتفاقية لا تسري إلا على الأشخاص الطبيعيين وليس على الأشخاص الطبيعيين والاعتباريين كما تنص عليه المادة الأولى من الفصل الأول (...)[٥٥٢].

إن التطبيق الآلي البحت للفقرة ٣ من المادة ٢١، من اتفاقيتي فيينا قد يحمل على الاعتقاد بأن العلاقة التعاهدية القائمة بين صاحب هذا التحفظ ودولة تعترض عليه تستبعد تطبيق المادة ١، وهي الحكم الذي يتناوله التحفظ. بيد أنّ كون المادة ١ هي المادة الوحيدة التي يتناولها التحفظ صراحةً، لا يعني أنّ التحفظ لا يتعلق إلا بهذه المادة. وفيما يتصل بتحفظ غواتيمالا تحديدا، فإن من غير المعقول أيضا أن يستبعد فقط تطبيق المادة ١ من الاتفاقية، أو أن يُعتبر أنّ اعتراضا بسيطا يستبعد جميع أحكام الاتفاقية لمجرد أنّ التحفظ يتعلق بجميع أحكام الاتفاقية (باستبعاد جزء من نطاق تطبيقها الشخصي). فما عُدل أو استُبعد فعلا بحكم التحفظ هو وحده الذي يظل غير قابل للتطبيق في العلاقة التعاهدية بين صاحب التحفظ

(٥٥٠) انظر *Traités multilatéraux* ...، المرجع نفسه (الفصل الثالث، ٩).

(٥٥١) انظر المبدأ التوجيهي ١-١-١ (موضوع التحفظات) وشرحه (الحولية... ١٩٩٩، المجلد الثاني، الجزء الثاني، الصفحات ١٧٦-١٨١).

(٥٥٢) انظر *Traités multilatéraux déposés auprès du Secrétaire général*، العنوان الشبكي http://treaties.un.org/ (الفصل الحادي عشر، ألف، ٨).

وصاحب الاعتراض البسيط: أي تطبيق مجمل الاتفاقية عندما يتعلق هذا التطبيق بالأشخاص الاعتباريين.

٣٥١ - وفي هذه الحالات، وما شاكل هذه الحالات لا غير، يحدث الاعتراض عمليا نفس آثار القبول: أي استبعاد الأثر القانوني للحكم الذي يتعلق به التحفظ ''إلى المدى الذي يذهب إليه هذا التحفظ'' أو استبعاد تطبيق ذلك الحكم؛ ففي الواقع، ينتج عن القبول والاعتراض البسيط نفس العلاقات التعاهدية بين صاحب التحفظ من جهة، وصاحب القبول أو الاعتراض البسيط، من جهة أخرى. ويتفق المؤلفون حول هذه النقطة(٥٥٣). بيد أنّ هذا التشابه بين آثار القبول والاعتراض بأثر الحد الأدنى لا يعني أنّ ردّي الفعل متطابقان وأن صاحب التحفظ ''سينال مبتغاه''(٥٥٤). إلا أنّ هذا التشابه لا يعرض إلا في حالة التحفظات ذات الأثر الاستبعادي تحديدا، ولا ينشأ إطلاقا في حالة التحفظات التي يتوخى صاحبها تعديل الآثار القانونية لأحد أحكام المعاهدة(٥٥٥). وعلاوة على ذلك، إذا كان القبول مرادفا للموافقة، أو على الأقل لعدم وجود معارضة فيما يتعلق التحفظ، فلا يمكن اعتبار الاعتراض ''مجرد أمنية''(٥٥٦)؛ فهو وسيلة للتعبير عن الاختلاف ويهدف إلى حماية حقوق صاحبه بطريقة مماثلة للإعلان الانفرادي (الاحتجاج)(٥٥٧).

٣٥٢ - وفي ضوء هذه الملاحظات، يبدو مع ذلك من المفيد تحديد الأثر الملموس للاعتراض على تحفظ ذي أثر استبعادي. فالمقارنة بين أثر إقرار مثل هذا التحفظ من ناحية وأثر الاعتراض البسيط عليه من ناحية أخرى تبين أن الحقوق والالتزامات نفسها تُستبعد من

---

(٥٥٣) انظر على سبيل المثال B. Clark, « The Vienna Convention Reservations Regime and the Convention on Discrimination Against Women », *A.J.I.L.*1991, vol. 85, n° 2, p. 308؛ و M. Coccia, « Reservations to Multilateral Treaties on Human Rights », *California Western International Law Journal*, vol. 15, 1985, n 1, p. 36؛ و G. Gaja، المرجع السالف الذكر في الحاشية ٤٨٩ أعلاه، الصفحة ٣٢٧؛ و P.-H. Imbert، المرجع السالف الذكر في الحاشية ٤٦٥ أعلاه، الصفحة ١٥٧؛ و J.M. Ruda، المرجع السالف الذكر في الحاشية ٤٨٩ أعلاه، الصفحة ١٩٩؛ و Sir Ian Sinclair, *The Vienna Convention on the Law of Treaties*, Manchester University Press, 2nd ed., 1984, p. 76. وانظر أيضا شروح ممثل هولندا بشأن التعديل الرباعي، المحاضر الموجزة (A/CONF.39/11/Add.1)، الحاشية ٤٨٢ أعلاه، الجلسة العامة ٣٢، ٢٠ أيار/مايو ١٩٦٩، الصفحة ١٩١، الفقرة ٥٥؛ و F. Horn، المرجع السالف الذكر في الحاشية ٤٦٢ أعلاه، الصفحة ١٧٣؛ و J. Klabbers، المرجع السالف الذكر في الحاشية ٤٨٩ أعلاه، الصفحتان ١٨٦-١٨٧.

(٥٥٤) انظر J. Klabbers، المرجع السالف الذكر في الحاشية ٤٨٩ أعلاه، الصفحة ١٧٩.

(٥٥٥) انظر الفقرة ٣٥٣ أدناه.

(٥٥٦) انظر P.-H. Imbert، المرجع السالف الذكر في الحاشية ٤٦٥ أعلاه، مقتبسا من J. Dehaussy.

(٥٥٧) انظر K. Zemanek، المرجع السالف الذكر في الحاشية ٤٨٩ أعلاه، الصفحة ٣٣٢.

العلاقة التعاهدية بين كل من الطرفين. ويوضح مشروع المبدأ التوجيهي ٤-٣-٦ هذا التشابه في العلاقات التعاهدية القائمة في الحالتين. وليس المقصود على الإطلاق أن يحل هذا المبدأ التوجيهي محل مشروع المبدأ ٤-٣-٥؛ بل إن المراد منه هو إيضاح المبدأ الأخير فيما يتعلق بأنواع معينة من التحفظات.

٤-٣-٦ مضمون العلاقات التعاهدية في حالة تحفظ يهدف إلى استبعاد الأثر القانوني لحكم واحد أو أكثر من أحكام المعاهدة

لا تُلزم الدولةُ المتعاقدة أو المنظمة المتعاقدة التي تصوغ تحفظا صحيحا يهدف إلى استبعاد الأثر القانوني لحكم واحد أو أكثر من أحكام المعاهدة، ولا الدولة المتعاقدة أو المنظمة المتعاقدة التي تبدي اعتراضا على هذا التحفظ دون أن تعارض دخول المعاهدة حيز النفاذ بينها وبين صاحب التحفظ، بالأحكام التي تناولها التحفظ في علاقاتهما التعاهدية، ما دامت هذه الأحكام لا تنطبق بينهما في حالة إقرار التحفظ.

وتظل سارية بين الطرفين جميعُ أحكام المعاهدة الأخرى المنطبقة في حالة إقرار التحفظ.

٣٥٣ - بيد أن حالة التحفظات ذات الأثر التعديلي تبين بوضوح شديد الفرق بين الاعتراض على التحفظ وقبوله. ففي حين أن إقرار التحفظ يعدِّل الالتزامات القانونية بين صاحب التحفظ والأطراف المتعاقدة التي أُقر التحفظ تجاهها، فإن الفقرة ٣ من المادة ٢١ تستبعد انطباق جميع الأحكام التي يعدلها التحفظ، إلى المدى الذي يذهب إليه هذا التحفظ. وبناء على ذلك، فإن الدولة إذا صاغت تحفظا تحاول به الاستعاضة عن التزام تعاهدي بآخر، فإن الفقرة ٣ من المادة ٢١ تقتضي بتر العلاقة التعاهدية بين صاحب التحفظ وصاحب الاعتراض البسيط بالالتزام الذي حلَّ التحفظُ محله احتمالا. فلا يجوز تطبيق الالتزام الأول لأن صاحب التحفظ لم يوافق عليه، ولا الالتزام المعدل المقترح بموجب التحفظ لأن صاحب الاعتراض لم يوافق عليه بدوره.

٣٥٤ - وينبغي توضيح هذا الفارق بين التحفظ المقبول ذي الأثر التعديلي والتحفظ الذي أُبدي اعتراض بسيط بشأنه. وعلى غرار مشروع المبدأ التوجيهي ٤-٣-٦، يجب قراءة مشروع المبدأ التوجيهي ٤-٣-٧ بالاقتران مع مشروع المبدأ التوجيهي ٤-٣-٥ لأن المراد من الأول أن يوضح الثاني.

٤-٣-٧ مضمون العلاقات التعاهدية في حالة تحفظ يهدف إلى تعديل الأثر القانوني لحكم واحد أو أكثر من أحكام المعاهدة

لا تُلزم الدولةُ المتعاقدة أو المنظمة المتعاقدة التي تصوغ تحفظا صحيحا يهدف إلى تعديل الأثر القانوني لحكم واحد أو أكثر من أحكام المعاهدة، ولا الدولة المتعاقدة أو المنظمة المتعاقدة التي تبدي اعتراضا على هذا التحفظ دون أن تعارض دخول المعاهدة حيز النفاذ بينها وبين صاحب التحفظ، بالأحكام التي تناولها التحفظ في علاقاتهما التعاهدية، ما دامت هذه الأحكام ستُعدل فيما بينهما في حالة إقرار التحفظ.

وتظل سارية بين الطرفين جميعُ أحكام المعاهدة الأخرى المنطبقة في حالة إقرار التحفظ.

ب - أثر الاعتراض ذي الأثر المتوسط على العلاقات التعاهدية

٣٥٥ - كرّست ممارسةٌ، أصبحت الآن مستقرة، نوعا من الاعتراضات التي تتجاوز آثارها المنشودة الإطار المحدد في الفقرة ٣ من المادة ٢١ من اتفاقيتي فيينا، وهي: الاعتراضات ''ذات الأثر المتوسط''(٥٥٨). ولا مجال هنا للتساؤل عما إذا كان من الجائز إبداء مثل هذا الاعتراض: فقد سبق أن اقترح المقرر الخاص في عام ٢٠٠٩ مشروع مبدأ توجيهي يتناول هذه المسألة تناولا مباشرا بقدر أكثر(٥٥٩)، وأحيل بالفعل إلى لجنة

---

(٥٥٨) انظر التقرير الرابع عشر عن التحفظات على المعاهدات، الفقرة ١٠٧ من الوثيقة A/CN.4/614/Add.1.

(٥٥٩) يرد فيما يلي مشروع المبدأ التوجيهي ٣-٤-٢ الذي اقترحه المقرر الخاص إبان النظر في الإضافة ١ للتقرير الرابع عشر:

٣-٤-٢- الصحة الموضوعية للاعتراض على التحفظ

الاعتراض على التحفظ عندما تقصد به الدولة أو المنظمة الدولية التي قدمته أن تستثني في علاقاتها مع الجهة مقدمة التحفظ تطبيق أحكام المعاهدة التي لم تكن محل التحفظ لا يكون صحيحاً إلا في الحالات التالية:

(١) أن تكون للأحكام الإضافية التي استثنيت على هذا النحو صِلة كافية بالأحكام محل التحفظ؛

(٢) ألا يترتب على الاعتراض إفراغ المعاهدة من موضوعها والغرض منها في العلاقات بين صاحب التحفظ وصاحب الاعتراض.

(الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الرابعة والستون، الملحق رقم ١٠ (A/64/10)، الصفحة ١٦١، الحاشية رقم ٣٧٠).

الصياغة[٥٦٠]. بل إن المشكلة تتمثل في تحديد الآثار التي يمكن أن تنشأ فعلا عن مثل هذا الاعتراض بصرف النظر عن النية الأصلية لصاحبه. فإلى أي مدى يتوخى صاحب الاعتراض توسيع نطاق أثر اعتراضه ما بين الأثر ''البسيط'' (الفقرة ٣ من المادة ٢١ من اتفاقيتي فيينا) والأثر ''المشروط'' أو ''الأقصى'' الذي يحول دون دخول المعاهدة برمتها حيز النفاذ في العلاقات بين صاحب التحفظ وصاحب الاعتراض (الفقرة ٤ (ب) من المادة ٢٠ من اتفاقيتي فيينا)؟

٣٥٦ - ومن الواضح أن هذا الخيار لا يمكن إسناده لصاحب الاعتراض ليبت فيه بحرية مطلقة[٥٦١]. وكما أكدت محكمة العدل الدولية في رأيها الصادر عام ١٩٥١ بشأن التحفظات على اتفاقية منع الإبادة الجماعية:

> لا بد بطبيعة الحال أن تُفترض لدى الأطراف المتعاقدة إرادة الحفاظ بشتى السبل على ما يعد أساسيا بالنسبة لأغراض الاتفاقية؛ وإذا غابت هذه الإرادة، فمن الواضح أن هذا الأمر من شأنه أن يقوض الاتفاقية نفسها من حيث المبدأ والتطبيق معا[٥٦٢].

فالاعتراض لا يمكن بأي حال من الأحوال أن يستبعد من العلاقات التعاهدية بين الدولة أو المنظمة الدولية المعترِضة من جهة وصاحب التحفظ من جهة أخرى أحكاما تعاهدية تعد أساسية لتحقيق موضوع المعاهدة والغرض منها[٥٦٣]. ويشكل هذا الأمر، دون شك، حدا لا ينبغي تجاوزه، بل إن مشروع المبدأ التوجيهي ٣-٤-٢ يجعل منه معيارا لتقييم صحة الاعتراض[٥٦٤].

٣٥٧ - ومع ذلك، لا يجب من ناحية أخرى إغفال مبدأ التراضي الذي هو أساس القانون التعاهدي برمته، ويعتبر، كما أشارت عن حق هيئة التحكيم في قضية بحر إيرواز[٥٦٥]، أمرا

---

(٥٦٠) المرجع نفسه، الصفحة ١٥٤، الفقرة ٦٠؛ بعد تصويت استبياني أجرته اللجنة، اتُفق على ألا يتضمن المبدأ التوجيهي ٣-٤-٢ حكماً يتعلق بقاعدة من القواعد الآمرة ذات صلة بصحة الاعتراضات على التحفظات (المرجع نفسه).

(٥٦١) انظر التقرير الرابع عشر عن التحفظات على المعاهدات، الفقرة ١٠٩ من الوثيقة A/CN.4/614/Add.1.

(٥٦٢) انظر *C.I.J. Recueil 1951*, p.27.

(٥٦٣) هذه الملاحظة الجوهرية تعطي فكرة مسبقة عن الحل الذي يجب إيجاده للمشكلة المتمثلة في تطبيق أحكام الفقرة ٣ من المادة ٢١ على حالات الاعتراض على التحفظ غير الصحيح.

(٥٦٤) انظر الحاشية رقم ٥٥٩ أعلاه.

(٥٦٥) انظر في المرجع المذكور في الحاشية رقم ٥٢٦ أعلاه: Décision du 30 juin 1977, *Délimitation du plateau continental de la mer d'Iroise*, p. 172, par. 61.

جوهريا بالنسبة لتحديد الآثار المترتبة على الاعتراض و التحفظ. وكما ذُكر مرارا في إطار أعمال اللجنة بشأن التحفظات على المعاهدات، فإنه ''لا يجوز أن تُلزم دولة بالتزامات تعاقدية لا تعتبرها مناسبة''(٥٦٦). ويصدق ذلك على الدولة (أو المنظمة الدولية) المتحفِظة والدولة (أو المنظمة الدولية) المعترِضة على السواء. غير أن آثار الاعتراض المنصوص عليها في الفقرة ٣ من المادة ٢١ من اتفاقيتي فيينا قد لا تكون كافية، في بعض الحالات، لاستعادة التراضي بين صاحب التحفظ وصاحب الاعتراض رغم عدم مساس التحفظ بموضوع المعاهدة والغرض منها.

٣٥٨ - وينطبق ذلك على وجه الخصوص حينما يكون الهدف من التحفظ استبعاد أو تعديل حكم من أحكام المعاهدة يُعتبر، وفقا لنية الأطراف، ضروريا للحفاظ على التوازن بين الحقوق والواجبات الناشئة عن موافقة تلك الأطراف على دخول المعاهدة حيز النفاذ. ويكون الأمر كذلك عندما لا يقتصر التحفظ على الانتقاص من موافقة الأطراف على الحكم الذي يتناوله بشكل مباشر فحسب، بل ويخل أيضا بالتوازن الذي تحقق إبان المفاوضات استنادا إلى مجموعة من الأحكام الأخرى. فيجوز بذلك لطرف متعاقد أن يعتبر عن حق أن الالتزام بأحد الأحكام المذكورة دون الاستفادة من حكم آخر أو أكثر يشكل ''التزاما تعاقديا لا يراه مناسبا له''.

٣٥٩ - وتهدف الاعتراضات ذات الأثر المتوسط إلى التصدي لمثل هذه الحالات. وقد نشأت هذه الممارسة أساسا، إن لم يكن حصرا، في إطار التحفظات والاعتراضات على أحكام الباب الخامس من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩، وهي تبين بوضوح الأسباب التي تدفع صاحب الاعتراض إلى بذل ما في وسعه لتوسيع نطاق الآثار المتوخاة من اعتراضه.

٣٦٠- وتشكل المادة ٦٦ من اتفاقية فيينا ومرفقها المتعلق بالتوفيق الإلزامي ضمانين إجرائيين اعتُبرا جوهريين من جانب العديد من الدول، عند اعتماد اتفاقية فيينا، لمنع ما يحتمل حدوثه من إساءة استخدام للأحكام الأخرى الواردة في الباب الخامس(٥٦٧). ولذلك، فإن رد فعل الكثير من الدول إزاء التحفظات المتعلقة بالمادة ٦٦ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٩ يهدف إلى المحافظة على الحل التوفيقي الشامل - أو الصفقة *(package deal)* التي حاولت بعض

(٥٦٦) انظر Ch. Tomuschat, "Admissibility and Legal Effects of Reservations to Multilateral Treaties", *Z.a.ö.R.V.*, vol. 27, 1967, p. 466؛ وانظر أيضا التقرير الثاني عن التحفظات على المعاهدات، A/CN.4/477/Add.1، حولية ...١٩٩٦، المجلد الثاني، الجزء الأول، الصفحة ٧٥، الفقرتين ٩٧ و ٩٩؛ و D Müller, " Article 20 (1969)" في O. Corten et P. Klein (dirs)، المرجع السالف الذكر في الحاشية ٤٦٦ أعلاه، الصفحات ٨٠٩ إلى ٨١١، الفقرات ٢٠ إلى ٢٤.

(٥٦٧) انظر التقرير الرابع عشر عن التحفظات على المعاهدات، الفقرة ١١٧ من الوثيقة A/CN.4/614/Add.1.

الدول الانتقاص منها عن طريق التحفظات ولا سبيل لاستعادتها إلا باعتراضات تتجاوز الآثار ''العادية'' للتحفظات التي تتوخاها اتفاقيتا فيينا(٥٦٨).

٣٦١ - ويؤكد ذلك أنه من الضروري، لاستعادة ما يمكن أن نطلق عليه ''التوازن الرضائي'' بين صاحب التحفظ وصاحب الاعتراض، الاعتراف بأن أثر الاعتراض على العلاقات التعاهدية بين الطرفين يمكن أن يمتد ليشمل أحكام المعاهدة ذات الصلة المحددة بالأحكام محل التحفظ.

٣٦٢ - ومن المستصوب، بناء على هذه الملاحظات، تضمين دليل الممارسة مشروع مبدأ توجيهي رقمه ٤-٣-٨، ينص على أن الاعتراض يمكن أن يفضي، في ظروف معينة، إلى استبعاد تطبيق أحكام لم يتناولها التحفظ:

٤-٣-٨ عدم انطباق أحكام غير تلك التي يتناولها التحفظ

في حالة إعراب الدولة المتعاقدة أو المنظمة المتعاقدة التي أبدت اعتراضا على تحفظ صحيح عن نية في ذلك، لا ينطبق في العلاقات التعاهدية بين صاحب التحفظ وصاحب الاعتراض كل حكم في المعاهدة لا يتناوله التحفظ مباشرة لكن صلته بالحكم أو الأحكام التي يتناولها التحفظ وثيقة بما فيه الكفاية شريطة ألا يخل عدم انطباق هذا الحكم بموضوع المعاهدة وغرضها.

٣٦٣ - ويعي المقرر الخاص أن مشروع المبدأ التوجيهي هذا يشكل، نوعا ما، تكرارا لمشروع المبدأ التوجيهي ٣-٤-٢(٥٦٩). بيد أن مشروع المبدأ التوجيهي ٣-٤-٢ يتناول المسألة من زاوية واحدة هي صحة الاعتراض، في حين أن مشروع المبدأ التوجيهي ٤-٣-٨ يتناول تناولا مباشرا بقدر أكبر الأثر المحتمل للاعتراض. ولا يهدف مشروع المبدأ الأخير إلى ''إقرار'' عدم صحة الاعتراض ذي الأثر المتوسط، بل إنه يقتصر على استنتاج يقضي بأن الاعتراض المقترن بالنية اللازمة من جانب صاحبه يحدث هذا الأثر. ويسمح الجمع بين الآثار المنصوص عليها في كل من مشروعي المبدأين التوجيهيين ٤-٣-٥ و ٤-٣-٨ بتحديد آثار الاعتراض ذي الأثر المتوسط بشكل موضوعي، دون الاضطرار إلى التصريح بأن صاحب الاعتراض ذي الأثر المتوسط الذي يتجاوز المسموح به يستفيد مع ذلك من الأثر ''العادي'' للاعتراض.

---

(٥٦٨) انظر D. Müller, "Article 21 (1969)"، في O. Corten et P. Klein (dirs.)، المرجع المذكور في الحاشية ٤٦٦ أعلاه، الصفحتان ٩٢٧ و ٩٢٨، الفقرة ٧٠.

(٥٦٩) انظر الحاشية ٥٥٩ أعلاه.

ج - حالة الاعتراض ذي الأثر ''فوق الأقصى''

٣٦٤ - أما حالة الاعتراضات ذات الأثر فوق الأقصى الأكثر إثارة للجدل، والتي يؤكد بموجبها صاحب الاعتراض أن المعاهدة تدخل حيز النفاذ في العلاقات بينه وبين صاحب التحفظ مع حرمان الأخير من الاستفادة من تحفظه(٥٧٠)، فإن مبدأ التراضي يجد لها هي الأخرى حلا منطقيا.

٣٦٥ - بيد أنه ينبغي التذكير بأن الممارسة المتعلقة بالاعتراضات ذات الأثر فوق الأقصى لم تنشأ في إطار الاعتراضات على تحفظات تُعتبر صحيحة، وإنما كرد فعل لتحفظات لا تتوافق مع موضوع المعاهدات والغرض منها. وثمة مثال حديث العهد يبين هذا الأمر، هو الاعتراض السويدي على التحفظ الذي أبدته السلفادور على اتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة المبرمة في عام ٢٠٠٦، والذي أتى فيه ما يلي:

نظرت الحكومة السويدية في التحفظ الذي أبدته حكومة جمهورية السلفادور عند التصديق على اتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة.

وطبقا لأحكام القانون العرفي الدولي بصيغتها المدوَّنة في اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات، لا يجوز إبداء تحفظات لا تتوافق مع موضوع المعاهدات والغرض منها. ومن المستصوب لما فيه فائدة الدول كافة أن تحترم جميعُ الأطراف موضوعَ وغرض المعاهدة التي اختارت أن تصبح أطرافا فيها، وأن تكون الدول على استعداد للشروع في إدخال التعديلات التشريعية اللازمة للوفاء بالالتزامات الناشئة عن هذه المعاهدات.

والحكومة السويدية، إذ تحيط علما بأن السلفادور، حسب ما جاء في تحفظها، تولي الأسبقية لدستورها مرجحة إياه على الاتفاقية، تعتبر أن التحفظ المذكور الذي لا يحدد بوضوح مدى الاستثناء يثير شكوكا جدية بشأن التزام السلفادور بموضوع الاتفاقية والغرض منها.

وبناء على ذلك، تعترض الحكومة السويدية على التحفظ الذي تبديه حكومة جمهورية السلفادور على اتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة، وتعتبره باطلا ولاغيا. ولا يؤثر هذا الاعتراض على دخول الاتفاقية المذكورة حيز النفاذ بين السلفادور والسويد. وبذلك، تدخل الاتفاقية برمتها حيز النفاذ بين السلفادور والسويد دون أن تستفيد السلفادور من تحفظها(٥٧١).

(٥٧٠) انظر أيضا التقرير الرابع عشر عن التحفظات على المعاهدات، الفقرة ١٠٦ من الوثيقة A/CN.4/614/Add.1.

(٥٧١) C.N.84.2009.TREATIES-4 (إخطار الوديع).

٣٦٦ - وبصرف النظر عن عواقب مثل هذا الاعتراض ذي الأثر فوق الأقصى في حالة عدم صحة التحفظ، فمن الواضح تماما أن هذا الأثر المترتب على الاعتراض لا تنص عليه أحكام اتفاقيتي فيينا، كما هو الحال بالنسبة للاعتراضات ذات الأثر المتوسط، إلا أن الملاحظ أيضا أنه لا يتوافق مع مبدأ التراضي. والواقع أن الأثر ''فوق الأقصى'' مستبعد في حد ذاته في حالة الاعتراض على تحفظ صحيح: فلا يجوز لصاحب الاعتراض أن يفرض على صاحب التحفظ الالتزام بأكثر مما هو مستعد للقبول به. والدولة أو المنظمة الدولية المعترِضة لا يمكنها أن تفرض على الدولة أو المنظمة الدولية المتحفِظة، التي مارست بشكل سليم حقها في إصدار تحفظ، الاضطلاع بواجبات لم تعرب عن موافقتها على الالتزام بها.

٣٦٧ - وتجدر، بناء على ذلك، الإشارةُ في دليل الممارسة إلى أن صاحب التحفظ الذي صيغ بشكل سليم لا يمكن إلزامه باحترام أحكام المعاهدة دون الاستفادة من تحفظه. وهذا هو موضوع مشروع المبدأ التوجيهي ٤-٣-٩، ونصه كالتالي:

٤-٣-٩ حق صاحب التحفظ الصحيح في عدم إلزامه بالمعاهدة دون الاستفادة من تحفظه

لا يجوز بأي حال من الأحوال أن يُلزم صاحبُ التحفظ المستوفي لشروط الصحة الجوهرية، والذي صيغ وفقا للشكل والإجراء المنصوص عليهما لهذا الغرض باحترام كامل أحكام المعاهدة دون أن يستفيد من تحفظه.

٣٦٨ - ولا يعني هذا، مع ذلك، أن الاعتراض ذا الأثر فوق الأقصى لا يترتب عليه أي أثر في مضمون العلاقات التعاهدية القائمة بين صاحبه وصاحب التحفظ. فعلى غرار الاعتراضات ذات الأثر المتوسط التي تتجاوز الآثار المسموح بها، تُعتبر الاعتراضات ذات الأثر فوق الأقصى قبل كل شيء اعتراضات يعرب مُصدرها عن عدم موافقته على التحفظ. ولا مجال للقول بأن مشروع المبدأ التوجيهي ٤-٣-٥ لا ينطبق إلا على الاعتراضات البسيطة دون غيرها. فهو ينطبق على جميع الاعتراضات على التحفظ الصحيح، أي أنه ينطبق أيضا على الاعتراضات ذات الأثر فوق الأقصى.

د - أثر الاعتراض ذي الأثر الأقصى على العلاقات التعاهدية (تذكرة)

٣٦٩ - في حالة معارضة صاحب الاعتراض دخول المعاهدة حيز النفاذ في علاقاته مع صاحب التحفظ، وهو الحق الذي تخوله إياه الفقرة ٤ (ب) من المادة ٢٠ من اتفاقيتي فيينا، لا تسري المعاهدة، ببساطة، بين صاحب الاعتراض وصاحب التحفظ[٥٧٢]. ولا ينطبق على

(٥٧٢) انظر الفقرات ٣٠٧-٣١١ أعلاه.

العلاقات بينهما أي من القواعد التعاهدية الناشئة عن المعاهدة. وبناء على ذلك، فما من جدوى لمناقشة مسألة مضمون العلاقة التعاهدية (غير القائمة أصلا).

هـ - أثر التحفظ الصحيح على القواعد غير الواردة في المعاهدة

٣٧٠ - إن تعريف التحفظ الوارد في الفقرة ١ (د) من المادة ٢ من اتفاقيتي فيينا والمستنسخ في المبدأ التوجيهي ١-١ من دليل الممارسة ينص بوضوح على أن التحفظ يهدف إلى ''استبعاد أو تغيير الأثر القانوني لأحكام معينة في المعاهدة''. وبموجب الفقرة ١ من المادة ٢١ كذلك، يقتصر التحفظ الذي يجري إقراره على تغيير (أو استبعاد) ''أحكام المعاهدة التي يتعلق بها التحفظ''(٥٧٣). ورغم أن الفقرة ٣ من المادة ٢١ لا تتسم في صياغتها بالدقة نفسها بشأن هذه المسألة، فإنها تشير إلى ''الأحكام التي يتناولها التحفظ'' والتي لا يمكن أن تكون، وفقا لما جاء في تعريف التحفظ، إلا ''أحكاما معينة من المعاهدة''.

٣٧١ - ولا يدع نصُ اتفاقيتي فيينا إذن أي مجالٍ للشك: فالتحفظ لا يمكن أن يعدل أو يستبعد إلا الآثار القانونية للمعاهدة أو لأحكام معينة منها. ويظل التحفظ إعلانا انفراديا يرتبط بالمعاهدة التي يهدف إلى تعديل آثارها القانونية، ولا يشكل عملا انفراديا قائما بذاته من شأنه أن يعدِّلَ واجبات صاحبه بل وحقوقه أيضا. وليس للأثر المزدوج للتحفظ والاعتراض أن يستبعد تطبيق قواعد لا ترد في المعاهدة.

٣٧٢ - رغم أن الأمر لا يتعلق بتحفظ على معاهدة في حد ذاتها، فإن الحجج المقدمة من الجمهورية الفرنسية بشأن تحفظها على إعلانها المتعلق بقبول اختصاص المحكمة المقدم بموجب الفقرة ٢ من المادة ٣٦ من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية خلال النظر في مسائل التجارب النووية لا تقل إفادة في هذا الصدد(٥٧٤). فمن أجل إثبات عدم اختصاص المحكمة بشؤونها، زعمت فرنسا أن هذا التحفظ يقيد أيضا وبصورة عامة موافقتها على اختصاص المحكمة العالمية، ولا سيما الموافقة المبداة في وثيقة التحكيم العامة. وقد رفض عدة قضاة في الهيئة القضائية العليا الطرح الفرنسي في إطار رأيهم المخالف المشترك:

(٥٧٣) انظر فيما يتعلق بأوجه التباين بين الفقرة ١ (د) من المادة ٢ والفقرة ١ من المادة ٢١ من اتفاقيتي فيينا: D. Müller, "Article 21 (1969)"، المرجع السالف الذكر في الحاشية ٥٦٨ أعلاه، الصفحات ٨٩٦-٨٩٨، الفقرتان ٢٥ و ٢٦.

(٥٧٤) (قضية التجارب النووية (أستراليا ضد فرنسا)، تدابير تحفظية، الأمر المؤرخ ٢٢ حزيران/يونيه ١٩٧٣)، *Rec.* 1973, pp. 101-102, par. 18؛ و (قضية التجارب النووية (نيوزيلندا ضد فرنسا)، تدابير تحفظية، الأمر المؤرخ ٢٢ حزيران/يونيه ١٩٧٣)، *Rec.* 1973, pp. 137-138, par. 16.

”من حيث المبدأ، لا يتعلق التحفظ إلا بإعراب الدولة عن موافقتها على الالتزام بمعاهدة معينة أو صك معين وبالالتزامات التي تعهدت بها بالإعراب عن موافقتها على هذا النحو. وبالتالي، فإن الفكرة المتمثلة في أن تحفظا مرفقا باتفاق دولي يمكن، عن طريق عملية غير محددة، أن ينسخ صكا دوليا آخر أو يرتبط بهذا الصك، فكرة غريبة عن مفهوم التحفظ في حد ذاته في القانون الدولي؛ وتحط أيضا من قيمة القواعد التي تنظم الإشعار بالتحفظات وقبولها والاعتراض عليها“[٥٧٥].

وقد أبدي هذا الرأي بشكل عام بما يكفي لكي لا يقتصر انطباقه على حالة تحفظات معينة على الإعلانات الاختيارية لقبول الاختصاص الإلزامي للمحكمة، ولكن ليشمل كل تحفظ على معاهدة دولية بشكل عام. وأيدت المحكمة نفسها هذا النهج لاحقا في القضية المتعلقة بالأعمال المسلحة على الحدود وعبر الحدود (نيكاراغوا ضد هندوراس) التي كانت فيها هندوراس تعتزم تغليب تحفظها على الإعلان الاختياري للولاية الإجبارية للمحكمة على التزاماتها في إطار المادة الحادية والثلاثين من ميثاق بوغوتا. غير أن المحكمة اعتبرت أن هذا التحفظ

لا يمكن بأي حال من الأحوال أن يضيق نطاق الالتزام الذي قطعته [هندوراس] على نفسها بموجب المادة الحادية والثلاثين. ومن ثمة، لا يمكن قبول حجج هندوراس فيما يتعلق بأثر التحفظات على إعلانها لعام ١٩٨٦ بشأن الالتزام الذي تعهدت به في إطار المادة الحادية والثلاثين من الميثاق[٥٧٦].

٣٧٣ - ويشكل هذا الأثر المتعلق بالتحفظ وردود الفعل التي يثيرها، من حيث إنه لا يمكن أن يغير أو يستبعد إلا الآثار القانونية للمعاهدة التي أبديت بشأنها، نتيجة لمبدأ العقد شريعة المتعاقدين. فلا يحوز لدولة أو منظمة دولية أن تتحلل، عن طريق إبداء تحفظ أو قبوله أو الاعتراض عليه، من الالتزامات الملقاة على عاتقها من جهة أخرى.

٣٧٤ - ويهدف مشروع المبدأ التوجيهي ٤-٤-١ إلى إبراز انعدام أثر التحفظ أو قبوله أو الاعتراض على الالتزامات التعاهدية المنبثقة عن معاهدة أخرى. والآثار القانونية لأحكام المعاهدة التي يتناولها التحفظ هي وحدها ما يمكن تغييره أو استبعاده.

---

(٥٧٥) (قضية التجارب النووية (أستراليا ضد فرنسا))، الرأي المخالف المشترك للقضاة أونياما وديلار وخيمينيس دي أريشاغا والسير هامفري والدوك، *Rec.* 1974, p. 350, par. 83.

(٥٧٦) (قضية الأعمال المسلحة على الحدود وعبر الحدود (نيكاراغوا ضد هندوراس)، الاختصاص والمقبولية، حكم)، *Rec.* 1988 p. 88, par. 41.

٤-٤ آثار التحفظ والالتزامات الخارجة عن نطاق المعاهدات

٤-٤-١ انعدام الأثر على تطبيق أحكام معاهدة أخرى

لا يغير أو يستبعد التحفظ أو قبوله أو الاعتراض عليه حقوق والتزامات أصحاب التحفظ أو القبول أو الاعتراض الناشئة عن معاهدة أخرى هم أطراف فيها.

٣٧٥ - ولما كان التحفظ لا يؤثر على علاقات صاحبه التعاهدية القائمة، فإنه لا يمكنه أيضا التأثير على الالتزامات الأخرى التي يخضع لها صاحب التحفظ خارج إطار المعاهدة، أيا كان نوع تلك الالتزامات. ويتضح هذا بشكل خاص فيما يتعلق بتحفظ على حكم يعكس(٥٧٧) قواعد عرفية(٥٧٨). ففي الواقع، ينشئ التحفظ بين صاحبه والأطراف المتعاقدة التي أبدي التحفظ إزاءها، أثره ''الطبيعي'' المنصوص عليه بالفقرة ١ من المادة ٢١ بإحداث نظام معياري محدد، بين هذه الأطراف، من شأنه أن يحيد عن القاعدة العرفية المعنية في إطار المعاهدة(٥٧٩) - كأن يفرض مثلا التزامات أقل صرامة. ومع ذلك، فإن التحفظ لا يمس على الإطلاق بالطابع الملزم للقاعدة العرفية في حد ذاتها. ولا يمكن أن يُحل صاحبه من احترام القاعدة العرفية، إذا كانت سارية عليه، خارج نطاق هذه النظم المعيارية المحددة(٥٨٠). وقد أكدت بوضوح محكمة العدل الدولية في هذا الصدد أن

الدولة التي تبدي تحفظا لا تعفى مع ذلك من الالتزامات التي يفرضها القانون البحري العام خارج إطار اتفاقية الجرف القاري وبصرف النظر عنها(٥٨١).

والسبب بسيط:

---

(٥٧٧) فيما يتعلق باستخدام عبارة ''التعبير عن''، انظر: الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الثانية والستون، الملحق رقم ١٠ (A/62/10)، الصفحة 78، الفقرة ١ من شرح المبدأ التوجيهي ٣-١-٨.

(٥٧٨) فيما يتعلق بمسألة مقبولية هذه التحفظات، انظر التقرير العاشر، A/CN.4/558، الفقرات ١١٦-١٣٠، والفقرة ١ من المبدأ التوجيهي ٣-١-٨ (الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الثانية والستون، الملحق رقم ١٠ A/62/10، الصفحة ٧٨. وانظر أيضا: G. Teboul, « Remarques sur les réserves aux conventions de codification », *R.G.D.I.P.*, 1982, pp. 679-717.

(٥٧٩) المرجع نفسه، الصفحة ٧٠٨، الفقرة ٣٢.

(٥٨٠) اعتبر ب. ويل أنه ''لا تهم من الآن فصاعدا الإرادة التي تبديها دولة ما تجاه اتفاقية معينة: ... فسواء أبدت تحفظات على بعض شروطها أو لم تفعل ذلك، فإنها ستكون ملزمة على أي حال بالشروط الواردة في أحكام هذه الاتفاقية التي قد اعتُرف بأن لها طابع قواعد القانون العرفي الدولي أو القواعد العامة للقانون الدولي'' (« Vers une normativité relative en droit international ? », *R.G.D.I.P.*, 1982, pp. 43-44).

(٥٨١) (قضية الجرف القاري لبحر الشمال، حكم)، *C.I.J. Recueil 1969*, p. 40, par. 65.

إن كون مبادئ [القواعد العامة للقانون الدولي والقانون الدولي العرفي] المعترف لها بهذه الصفة قد دونت في اتفاقيات متعددة الأطراف أو وأدرجت فيها لا يعني أنه لم يعد لها وجود وأنها لا تطبق كمبادئ للقانون العرفي، حتى تجاه البلدان الأطراف في تلك الاتفاقيات(٥٨٢).

٣٧٦ - وتغيير أو استبعاد تطبيق حكم تعاهدي يعبر عن قاعدة عرفية يمكن بالتالي أن ينتج آثاره فعلا في إطار العلاقات التعاهدية؛ غير أنه لا يمس بأي حال من الأحوال بوجود القاعدة العرفية وطابعها الملزم في حد ذاته.

٣٧٧ - وعلى وجه التحديد، يتمثل أثر التحفظ (وردود الفعل التي تنجم عنه - قبولا واعتراضا) في استبعاد تطبيق القاعدة التعاهدية التي تعبر عن قاعدة عرفية، وهذا يعني أن صاحب التحفظ ليس ملزما تجاه الأطراف المتعاقدة الأخرى باحترام هذه القاعدة (التعاهدية) في إطار المعاهدة؛ وهكذا مثلا، فإنه ليس ملزما بالخضوع لالتزام اللجوء إلى التحكيم أو إلى القضاء الدولي في كل مسألة من مسائل تفسير أو تطبيق هذه القاعدة رغم وجود شرط تسوية في المعاهدة. ومع ذلك، بالنظر إلى أن القاعدة العرفية تحتفظ بكامل قيمتها القانونية، فإن صاحب التحفظ بصفته تلك ليس حرا في انتهاك القاعدة العرفية (المطابقة بحكم تعريفها)، ويجب عليه أن يتقيد بها بصفتها تلك. غير أن التقيد بالقاعدة العرفية أو نتائج عدم التقيد بها لا يندرجان في إطار النظام القانوني الذي أنشأته المعاهدة، ولكنهما يندرجان في نطاق القواعد العامة للقانون الدولي ويتطوران معها.

٣٧٨ - وتأخذ بهذا الرأي أيضا الدول التي لا تتردد في توجيه انتباه صاحب التحفظ إلى أن القاعدة العرفية تظل سارية في علاقاتها المتبادلة رغم اعتراضاتها. وعلى غرار هولندا في اعتراضها على عدة تحفظات بشأن الفقرة ١ من المادة ١١ من اتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية:

لا تقبل مملكة هولندا الإعلانات المقدمة من جمهورية بلغاريا الشعبية وجمهورية ألمانيا الديمقراطية وجمهورية منغوليا الشعبية وجمهورية أوكرانيا الاشتراكية السوفياتية واتحاد الجمهوريات الاشتراكية السوفياتية وجمهورية بيلاروس الاشتراكية السوفياتية وجمهورية اليمن الديمقراطية فيما يتعلق بالفقرة ١ من المادة ١١ من

(٥٨٢) (قضية الأنشطة العسكرية وشبه العسكرية في نيكاراغوا وضدها (نيكاراغوا ضد الولايات المتحدة الأمريكية)، الاختصاص والمقبولية، حكم)، *C.I.J. Rec.* 1984, p. 424, par.73.

الاتفاقية. وترى مملكة هولندا أن هذا الحكم يظل ساريا في علاقاتها مع تلك الدول بموجب القانون الدولي العرفي(٥٨٣).

٣٧٩ - وقد اعتمدت اللجنة بالفعل مبدأ توجيهيا متعلقا بهذه المسألة في إطار الجزء الثالث من دليل الممارسة المتعلقة بصحة التحفظات. ويتعلق الأمر بالمبدأ التوجيهي ٣-١-٨ وفيما يلي نصه:

٣-١-٨ التحفظات على نص يعكس قاعدة عرفية

١ - إن تعبير نص في المعاهدة عن قاعدة عرفية هو عنصر وثيق الصلة في الحكم على صحة التحفظ وإن كان لا يشكل في حد ذاته عائقاً أمام صياغة التحفظ على ذلك النص.

٢ - والتحفظ على نص في المعاهدة يعبر عن قاعدة عرفية لا يمسّ الطابع الملزم لتلك القاعدة التي يستمر انطباقها كقاعدة عرفية ملزمة بين الدولة أو المنظمة الدولية المتحفِّظة وغيرها من الدول أو المنظمات الدولية المُلزَمة بتلك القاعدة(٥٨٤).

٣٨٠ - ويرى المقرر الخاص أن الفقرة ٢ من هذا المبدأ التوجيهي تتناول المسألة بصورة مرضية. إلا أن بالإمكان التساؤل عما إذا كانت هذه الفقرة مدرجة في المكان المناسب في مخطط الدراسة. فالأمر يتعلق بمشكلة الآثار أكثر مما يتعلق بمشكلة صحة التحفظ. وربما يكون من الحكمة في ظل هذه الظروف تحويل الفقرة ٢ من المبدأ التوجيهي ٣-١-٨ إلى مشروع مبدأ توجيهي جديد رقمه ٤-٤-٢:

٤-٤-٢ انعدام أثر التحفظ على تطبيق القواعد العرفية

التحفظ على نص في المعاهدة يعبر عن قاعدة عرفية لا يمسّ الطابع الملزم لتلك القاعدة التي يستمر انطباقها كقاعدة عرفية ملزمة بين الدولة أو المنظمة الدولية المتحفِّظة وغيرها من الدول أو المنظمات الدولية المُلزَمة بتلك القاعدة.

٣٨١ - وبالتالي يكمن المبدأ الأساسي في أن التحفظات وردود الفعل التي تتسبب فيها لا تعدل ولا تستبعد تطبيق القواعد التعاهدية أو العرفية الأخرى الملزمة للأطراف. ومن

---

(٥٨٣) انظر *Traités multilatéraux déposés auprès du Secrétaire général*، العنوان الشبكي http://treaties.un.org (الفصل الثالث، ٣). من حيث الجوهر، لا شك في صحة الملاحظة الهولندية؛ غير أن صياغتها تثير جدلا كبيرا: فليس الحكم التعاهدي هو الذي يظل ساريا بين الدول المتحفظة وهولندا، وإنما القاعدة العرفية التي تعبر عن هذه القاعدة.

(٥٨٤) الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الثانية والستون،الملحق رقم ١٠ (A/62/10)، الصفحة ٧٨.

البديهي أن هذا المبدأ ينطبق من باب أولى عندما تعبر القاعدة العرفية عن قاعدة آمرة من القواعد العامة للقانون الدولي. وفي هذا الصدد، اعتمدت اللجنة بالفعل، بعد مناقشات شاقة، المبدأ التوجيهي ٣-١-٩ الذي يستند جزئيا إلى هذه الإشكالية:

٣-١-٩ التحفظات المخالفة لقاعدة آمرة

لا يمكن أن يستبعد التحفظ الأثر القانوني للمعاهدة أو أن يعدِّله على نحو يخالف قاعدة آمرة من القواعد العامة للقانون الدولي[٥٨٥].

٣٨٢ - ودون الرغبة في إعادة فتح نقاش طويل بشأن هذه المشكلة (إذا كانت كذلك بالفعل؟)، يرى المقرر الخاص أنه من المستحسن أن يرد في الباب الرابع من دليل الممارسة حكم بشأن آثار (أو انعدام آثار) التحفظ على القواعد الآمرة. وقد أعرب أيضا العديد من أعضاء اللجنة في عام ٢٠٠٦ عن رأي مفاده أن المبدأ التوجيهي ٣-١-٩ يتعلق بآثار التحفظ أكثر مما يتعلق بمسألة صحته[٥٨٦].

٣٨٣ - غير أنه، خلافا لما هو مقترح أعلاه[٥٨٧]فيما يتعلق بالتحفظات على حكم تعاهدي يعبر عن قاعدة عرفية، لا يقترح المقرر الخاص الاكتفاء بنقل المبدأ التوجيهي ٣-١-٩ إلى الباب الرابع من دليل الممارسة : إذ إن هذا المبدأ التوجيهي بصيغته الحالية لا يحل بشكل مباشر مسألة آثار التحفظ على حكم يعبر عن قاعدة آمرة من القواعد العامة للقانون الدولي.

٣٨٤ - وكما هو مبين أعلاه[٥٨٨]، لا يوجد سبب يحول دون نقل المبدأ المنطبق على التحفظات على حكم يعبر عن قاعدة عرفية إلى التحفظات المتعلقة بحكم يعبر عن قاعدة آمرة. ويمكن صياغة مشروع المبدأ التوجيهي ٤-٤-٣ على غرار مشروع المبدأ التوجيهي ٤-٤-٢:

٤-٤-٣ انعدام أثر التحفظ على تطبيق القواعد الآمرة من القواعد العامة للقانون الدولي

التحفظ على نص في المعاهدة يعبر عن قاعدة آمرة من القواعد العامة للقانون الدولي لا يمسّ الطابع الملزم لتلك القاعدة التي يستمر انطباقها كقاعدة آمرة

---

(٥٨٥) المرجع نفسه، الصفحات ٨٧-٩١.

(٥٨٦) المرجع نفسه، الصفحة ٩١، الفقرة ١٢ من شرح المبدأ التوجيهي ٣-١-٩.

(٥٨٧) الفقرة ٣٨٠.

(٥٨٨) الفقرة ٣٨٢.

ملزمة بين الدولة أو المنظمة الدولية المتحفِّظة وغيرها من الدول أو المنظمات الدولية المُلزَمة بتلك القاعدة.

٣٨٥ - ومع ذلك، فإن المقرر الخاص يسند النظر إلى اللجنة لمعرفة ما إذا كان مشروع المبدأ التوجيهي ٤-٤-٣ يكرر المبدأ التوجيهي ٣-١-٩ أو ما إذا كان من الممكن الاحتفاظ بالمبدأين التوجيهيين كل في بابه من دليل الممارسة.