

جامعة محمد خيضر بسكرة
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق



مذكرة ماستر

ميدان: الحقوق والعلوم السياسية

فرع: الحقوق

تخصص: قانون دولي عام

رقم: ..

إعداد الطالب:

رحمة بكاي

إسماعيل علون

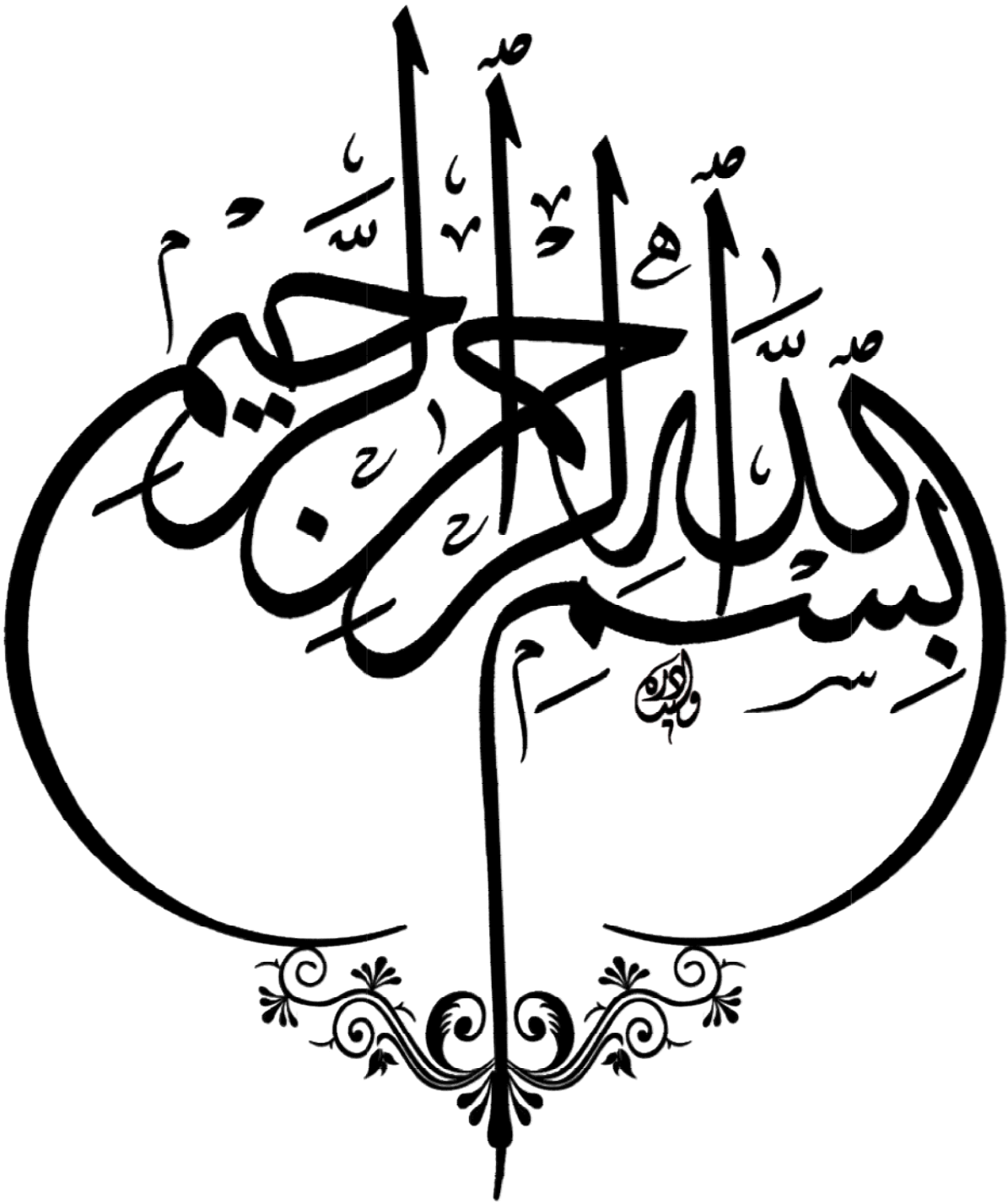
يوم:

التحفظ على الإتفاقيات الدولية

لجنة المناقشة:

رئيسا	جامعة محمد خيضر بسكرة	أ مح أ	لمعيني محمد
مشرفا ومقررا	جامعة محمد خيضر بسكرة	أ تعليم عالي	رشيدة العام
مناقشا	جامعة محمد خيضر بسكرة	أ تعليم عالي	حاحة عبد العالي

السنة الجامعية: 2022-2021



شكر وتقدير

نحمد الله عز وجل الذي وفقنا لإنجاز هذا العمل المتواضع، فالشكر أولاً وأخيراً

لصاحب الفضل الله عز وجل الذي منى علينا وأوصلنا إلى ما نحن فيه والذي

منحنا الصبر والإرادة لإتمام هذه المذكرة

ثم نتقدم بوافر الشكر إلى الأستاذة الفاضلة دكتورة رشيدة العام الذي كان له

الفضل في إتمام هذا العمل المتواضع بقبوله الإشراف على هذه المذكرة وكذا

حسن المعاملة والتقدير والتفهم

نشكر كل زملائي الطلبة على دعمهم وعلى توجيهاتهم وكل من ساهم في إنجاز

هذه المذكرة من قريب أو بعيد .

الإهداء

لا يطيب الكلام إلا بذكر الله ولا يصفو المقام إلا بالصلاة
والسلام على خير الأنام ولا تستساغ الدنيا إلا بالوالدين الكرام
إلى من أفضلها على نفسي و لم لا فهي التي أهدتني حبها وحنانها وقدمت
لي زهرة شبابها إلى التي وضع المولى سبحانه وتعالى الجنة تحت قدميها
ووقرها في كتابه العزيز.أمي الغالية حفظها الله وأطال
في عمرها وأدام عليها الصحة والعافية
ولمن كان له الفضل الأول في بلوغي التعليم العالي
والذي الحبيب عليه رحمة الله وأحسن مثواه .
إلى من كانوا العضد والسند زوجتي ابنائي وبناتي إخوتي وأخواتي
إلى أساتذتي الذين كان لهم الدور الأكبر في مساندي ومدي بالمعلومات القيمة
أهدي لكم بحثي هذا وأتمنى أن يحوز على رضاكم

*** إسماعيل علون ***

الإهداء

لا يطيب الكلام إلا بذكر الله ولا يصفو المقام إلا بالصلاة والسلام على خير
الأنام ولا تستساغ الدنيا إلا بالوالدين الكرام
إلى من أفضلها على نفسي و لم لا فهي التي أهدتني حبها وحنانها وقدمت لي
زهرة شبابها إلى التي وضع المولى سبحانه وتعالى الجنة تحت قدميها ووقرها
في كتابه العزيز. أمي الغالية حفظها الله و أطال في عمرها وأدام عليها الصحة
والعافية.

و لمن كان له الفضل الأول في بلوغي التعليم العالي والذي الحبيب رحمه الله
إلى من كانوا العُضد والسند إخوتي وأخواتي
إلى أساتذتي الذين كان لهم الدور الأكبر في مساندتي ومدتي بالمعلومات القيمة
أهدي لكم بحثي هذا وأتمنى أن يحوز على رضاكم .

*** رحمة بكاي ***

مقدمة

تطور المجتمع الدولي تطورا ملحوظا شأنه في ذلك شأن المجتمع الداخلي، فلم تعد الحياة الدولية بالبساطة التي كانت عليها سابقا، بل أصبحت العلاقات الدولية أكثر تعقيدا وتشابكا فظهرت موضوعات لا يقتصر الاهتمام بها على الدول المعنية فحسب بل غدت شأنها خاصا بالجماعة الدولية عموما.

ونتيجة لذلك أصبحت الحاجة ملحة إلى عقد المعاهدات متعددة الأطراف لتنص بتلك المهمة ومن المعروف أن يشترك في إبرام المعاهدات متعددة الأطراف عدد كبير من الدول المختلفة الثقافات والنظم القانونية وذات المصالح المتضاربة مما يشكل عائقا أمام بعض الدول للاشتراك في المعاهدات متعددة الأطراف، فالدولة التي ترى أن حكما أو أكثر من أحكام المعاهدة لا يتفق ومصالحها ونظمها المختلفة ستجد نفسها في مأزق، فلا يكون أمامها سوى الانسحاب من الاشتراك في المعاهدة إذا فضلت الحفاظ على مصالحها والتمسك بها تجاه بعض أحكام المعاهدة التي جاءت متعارضة مع تلك المصالح، ومن الطبيعي أن يؤدي مثل هذا الوضع إلى تناقص عدد الدول التي ترغب في الاشتراك في المعاهدات متعددة الأطراف ومن هنا كان لابد من وجود مخرج قانوني يعالج هذه الحالة، فلجأت الدول إلى نظام التحفظات ويهدف هذا النظام إلى تحقيق التوافق بين مصلحتين الأولى : الحفاظ على جميع عناصر التنظيم القانوني التي تنطوي عليها المعاهدة أو على الأقل على العناصر الأساسية فيه والثانية : تسهيل الانضمام إلى المعاهدات الدولية متعددة الأطراف بقدر المستطاع وبالتالي السماح للدول بإبداء تحفظاتها على كل أو بعض أحكام المعاهدة التي تتعارض مع مصالحها مع الحفاظ على مبدأ وحدة المعاهدة وتكاملها القانوني وهذا يعني وجوب عدم تعارض التحفظات مع موضوع المعاهدة و الغرض منها.

وقد نظمت أحكام التحفظ على المعاهدات الدولية اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام 1969 في المواد من 19 إلى 23، وتضمنت اتفاقية فيينا لعام 1986 نفس الأحكام .

وقد أجازت المعاهدات التحفظ كقاعدة عامة، ولم تتضمن حصرا للتحفظات المسموح بها وذلك حرصا على مشاركة أكبر عدد ممكن من الدول في المعاهدات المفتوحة ذات الاتجاه العالمي حتى ولو كان ذلك على حساب تجزئة العاهدة أو الإنقاص من قيمتها الذاتية، إلا أن هذا الجواز ليس على إطلاقه لأنه وفي حالة صدور تحفظات من

عدد كبير من الدول أو إذا تعددت التحفظات يمكن أن تذهب بالعرض من المعاهدة وتؤدي إلى إثارة مشاكل قانونية بين الدول الأطراف.

ثانياً: إشكالية البحث:

ينصب موضوع بحثنا عن دراسة إجراء التحفظ ونعالجه من خلال طرح الإشكالية

التالية:

- ما المقصود بالتحفظ وما الآثار المترتبة عليه؟

وتفرعت عن هذه الإشكالية مجموعة من التساؤلات الفرعية:

- ما مفهوم التحفظ على المعاهدات الدولية؟

- ما يميز التحفظ عن غيره من المفاهيم المشابهة؟

- ما هي شروط التحفظ؟

- ما هي الآثار القانونية للتحفظ؟

ثالثاً: أهمية الموضوع:

تتجلى أهمية موضوع الدراسة في معرفة معنى التحفظ وأهميته والآثار المترتبة عليه.

- التعرف على المعاهدات الدولية التي يجوز فيها التحفظ.

رابعاً: أهداف الدراسة:

تتمثل في أسباب ذاتية و أخرى موضوعية:

1- أسباب ذاتية : الدراسة السابقة لمقياس المنظمات الدولية كذلك أهمية الموضوع وكون

الدراسات المنجزة عنه قليلة.

2- أسباب موضوعية: تتمثل في أن موضوع التحفظ بحاجة للكثير من الدراسات كونه

حتى وإن تطرق له يكون كعنصر بسيط في الكتب ولم يتم تناوله بشكل وافر وبايجاز.

سادساً: المنهج المتبع :

المنهج الوصفي الذي يتمثل في ذكر خصائص الشئ الموصوف التعريف و المراحل

والأنواع .

سابعاً : الدراسات السابقة:

عنوان الدراسة: التحفظ على المعاهدات الدولية متعددة الأطراف -رسالة مكملة للحصول على درجة الماجستير -في القانون الدولي العام جامعة الشرق الأوسط للدراسات العليا سنة 2008.

تتعلق دراسة الباحث حول الآثار القانونية المترتبة على التحفظ في علاقة الدول المتحفظة بالدول الأطراف التي قبلت التحفظ أو رفضته ومعرفة ما إذا كان التحفظ مخالف لموضوع المعاهدة والهدف منها.

ثامناً : الصعوبات :

قلة المراجع التي تتناول موضوع التحفظ بالأخص فإن وجدت فهي تتناول موضوع المعاهدات ككل أما التحفظ فمجرد جزئية.

ومن خلال هذه الدراسة نسعى لمعرفة إجراء التحفظ بشكل مفصل من خلال :

الفصل الأول :ماهية التحفظ على المعاهدات الدولية

المبحث الأول : الإطار المفاهيمي للتحفظ على المعاهدات الدولية

المبحث الثاني:تمييز التحفظ عن غيره من المفاهيم وشروطه.

الفصل الثاني :مدى توافق التحفظ مع المعاهدة وأهمية التحفظ وآثاره

المبحث الأول : توافق التحفظ مع موضوع المعاهدة.

المبحث الثاني:أهمية التحفظ وآثاره.

الفصل الأول

ماهية التحفظ على المعاهدات الدولية

تعتبر الفترة الممتدة ما بين 1949 و1969 من أهم الحقب التي عرفت التحفظ بكثرة وكانت كل من فرنسا وإنجلترا من أول الدول التي استخدمته ومن أبرزها تحفظ إنجلترا على معاهدة القسطنطينية بخصوص تنظيم الملاحة البحرية في قناة السويس سنة 1988 باعتباره أول تحفظ يقدم على معاهدة دولية جماعية .

أما فرنسا فقد أعلنت تحفظها على نصوص المواد 21، 23، 42، 61 من ميثاق بروكسل سنة 1985 حيث اعتقد الفرنسيون أن تحفظهم هذا على نصوص الميثاق هو الطريق الأنسب لمنع سيطرة الأسطول البريطاني بزيارته وتفتيشه عن تجارة الرقيق على الأسطول التجاري الفرنسي.

ففي الأصل يتم تنفيذ نصوص المعاهدة دون الاعتراض بحكم اختيار الالتزام بأحكامها لكن كاستثناء جاز للدولة في مرحلة ما من مرحلة المفاوضات أو التوقيع أو التصديق أو في حالة الانضمام اللاحق أن تتحفظ على بعض بنود الاتفاقية.¹

وقد عرفت فكرة التحفظ تطور كبير مع مرور الوقت وما عرفه القانون الدولي من تغيير وهو ما أثبتته معاهدة فيينا في مجال التحفظ وهو ما سنتطرق له من خلال المبحثين التاليين:

المبحث الأول: الإطار المفاهيمي للتحفظ

المبحث الثاني: الأساس القانوني للتحفظ ومراحله.

¹ - علا شكيب باشي، التحفظ على المعاهدات الدولية متعددة الأطراف، ماجستير في القانون، جامعة الشرق الأوسط للدراسات العليا كلية الحقوق، 2008، عمان الأردن، ص2

المبحث الأول: الإطار المفاهيمي للتحفظ

التحفظ من المسائل المعقدة في الالتزامات الدولية في القانون الدولي، حيث اعتبرت لجنة القانون الدولي أن التحفظ ذو طابع معقد وقد ثار جدل فقهي بين مؤيد ومعارض لما له من تأثير على تنفيذ كامل نصوص الاتفاقية لذلك سنحاول تعريفه من الجانب اللغوي وكذلك الجانبين الفقهي والقضائي.

المطلب الأول: تعريف التحفظ اللغوي والفقهي

الفرع الأول: تعريف التحفظ في اللغة:

التحفظ في اللغة هو قلة الغفلة في الأمور والكلام، والتيقظ من السقطة، وقيل هو التحرز.¹

الحاء و الظاء أصل واحد يدل على مراعاة الشيء، و التحفظ قلة الغفلة.²

ويتميز فقهاء الأمة عن غيرهم من فقهاء القانون في تقديم تعريف لمصطلح التحفظ فقد يسمى بالتعديل و استبعاد الأثر القانوني للمعاهدة بشرط المقترن بالعقد.

ويمتاز فقهاء الأمة عن غيرهم من فقهاء القانون العام في تعريف مصطلح التحفظ فسمي التعديل أو استبعاد الأثر القانوني للمعاهدات بالشرط المقترن بالعقد والذي عرفه الحنفية بالالتزام أمر لم يوجد في أمر وجد بصيغة مخصصة

كما عرف على أنه اقتزان المعاهدة بالالتزام أحد أطرافها تجاه الآخر بأمر زائد عما توجبه المعاهدة مما يترتب عليه تعديل المعاهدة بالزيادة أو النقصان.³

يمكن تعريف التحفظ على أنه بيان رسمي مستقل تصدره الدولة عند التوقيع أو التصديق أو الانضمام إلى معاهدة وتعلن فيه رغبتها في تقييد آثار تلك المعاهدة في مواجهتها سواء عن طريق:

- عن طريق استبعاد بعض النصوص (البنود) الواردة في المعاهدة

¹ - إسماعيل شرفي، التحفظ على المعاهدات الدولية، مذكرة ماستر في القانون، تخصص منازعات دولية، الجزائر،

جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، سنة 2015 - 2016، ص 08

² - ابن منظور، لسان العرب، دار صادر، جامعة بيروت، ص 441، 442.

³ - إسماعيل خلف سعيد الزهراني. التحفظ على المعاهدات والإعلانات الدولية، دراسة تأصيلية مقارنة رسالة ماجستير، جامعة نايف العربية للعلوم، الرياض، ص 12.

- عن طريق عدم قبول بعض الالتزامات الناشئة عنها
 - عن طريق تحديد المعنى الذي سوف تعطيه لنصوص تلك المعاهدة أو بعض منها.
 والجدير بالذكر أن التحفظ يتعين أن يكون له وجود مستقلا ومنفصلا عن المعاهدة أما إذا جرى إدماج التحفظ ضمن النصوص المعاهدة فإنه لا يعتبر في هذه الحالة تحفظا وإنما مجرد نص من نصوص المعاهدة، وتاريخ التحفظ على المعاهدات هو حديث نسبيا ذلك أن الفقهاء التقليديين لم يعالجوا مثل هذا الموضوع كما أنه لا توجد أمثلة تذكر للتحفظات على المعاهدات في العمل الدولي قبل القرن 19.
 ولعل أحد الأسباب التي جعلت التحفظ لا يرد في الماضي يرجع إلى إبرام المعاهدات الثنائية فحسب علما أن التحفظ يعمل بصفة أساسية في المعاهدات الجماعية كما هو متعارف عليه.¹

ثانيا: التعريف الفقهي للتحفظ:

لقد اختلف الفقهاء في تعريف التحفظ فهناك من عرفه تعريفا واسعا وهناك من عرفه تعريف ضيقا
1- التعريف الواسع:

وجد بعض الفقهاء تبنا هذا التعريف منهم الفقيه الأستاذ "جيني راؤول"، حيث يرى أن التحفظات تندرج تحتها جميع الإعلانات التي تصاحب أو تلحق توقيع الدولة على الوثيقة. وأخذ نفس الاتجاه الفقيه "دافيد هنتر ميلر" حيث شمل التعريف الذي جاء به كل الإعلانات التي تقدم بأي طريقة إلى موضوع المعاهدة، وحسب ميلر فإن الإضافة أو التقييد أو الاستبعاد أو التعديل أو التكييف أو التفسير أو التأويل لأحكام في المعاهدة هي من طبيعة التحفظات.

أما الفقيه "سال" تعريفا واسعا حيث يرى أن التحفظ هو : شرط اتفاقي يحمل اقتراح من حكومة أو أكثر

- موقعة أو منظمة- ويشكل نظاما قانونيا استثنائيا في النظام العام للمعاهدات .

¹ - أحمد بلفاسم، القانون الدولي المعاصر المفهوم و المصادر، دار هومة، الطبعة الثالثة، 2008، ص 94.

ويعتبر الفقيه "شارل روسو" من أصحاب الاتجاه الموسع لمعنى التحفظ حيث يعرفه على أنه : تصريح صادر عن إحدى الدول المشتركة في معاهدة ما تعلن عن رغبتها في عدم التقيد بأحد أحكامه أو تعديل مرماه أو جلاء ما يكتفيه من غموض.

وعرفه مشروع هارفرد الخاص بقانون المعاهدات على أنه : تصريح رسمي تخصص بمقتضاه الدول عند توقيعها على للمعاهدة أو تصديقها أو الانضمام إليها أحكاما معينة تحد من أثر المعاهدة في علاقة تلك الدولة بالدولة أو الأطراف في المعاهدة وذلك كشرط لقبولها ان تصبح طرفا في المعاهدة.¹

2-التعريف الضيق: مقارنة بالتعريفات السابقة نجدها أنها وسعت من تعريف التحفظ ليشمل الإعلانات التفسيرية، غير أننا نجد البعض الفقهاء المحسوبين على الفقه " لأنجلو سكسوني" يضيّقون في تعريفهم لمعنى التحفظ فيستبعدون من دائرته الإعلانات التفسيرية. ويظهر التعريف الضيق نوعا ما لمعنى التحفظ في الأثر القانوني ذاته وهي تعريفات تتضمن معنى الاستبعاد أو التقيد أو التعديل.

وفي هذا السياق يعرفه الفقيه "جيمس برايلي" على أنه: شرط خاص يقيد أو يغير أثر المعاهدة فيما يتعلق بعلاقات تلك الدولة أو المنظمة، بطرف أو أكثر من الأطراف المتعاقدين في المعاهدة أو الأطراف المنظمين لها مستقبلا.

بينما الفقيه "أنزلاتي" على أن كلمة تحفظ هي إعلان صادر عن الدولة أو الدول التي قبلت المعاهدة في مجموعها بشكل فردي إرادي بقصد استبعاد سريان أحكام معينة و الاستبعاد هو شعار هذا التعريف وكل ما يؤدي إليه التحفظ هو استبعاد بعض نصوص المعاهدة وليس أكثر من ذلك أنه يخرج من دائرته تقييد بعض بنود أو تعديلها ويلاحظ أن هذا التعريف يضيّق كثيرا من معنى التحفظ.

أما فقهاء القانون الدولي في مصر، توسعوا في مدلول التحفظ، غير أنهم اتفقوا في تعريفاتهم لمعنى التحفظ من حيث طبيعته أنه ذو طبيعة رضائية شرطية فقد انحازوا في تعريفهم للتحفظ في وجهة نظر الكتاب اللاتينيين، والذي يعني أن التحفظ يجب أن يكون مقبولا من أطراف المعاهدة الآخرون لكي يصبح فعالا فقد عرف الدكتور " عبد العزيز

¹ -مختاري عبد الكريم، الممارسة الجزائرية في مجال المعاهدات الدولية على ضوء دستور 1996، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الدولي لحقوق الإنسان، جامعة مولود معمري -تيزي وزو- كلية الحقوق ، 2005، 108.

سرحان" التحفظ بأن تعلن الدولة عند التصديق على اتفاق دولي معين على عدم بارتباطها بأحد أو بعض النصوص هذا الاتفاق، أو تفسير هذا النص أو هذه النصوص بطريقة معينة تقبلها الدول الأخرى الأطراف في الاتفاق.¹

ومنه فجل التعريفات تشترك في كون التحفظ يكون عبارة عن تصريح قانوني من طرف دولة ما في أي مرحلة من المعاهدة وينتج عنه أثر إما بالتعديل أو الإلغاء لأحد أحكام الاتفاقية.²

ثالثاً: التعريف القانوني والقضائي للتحفظ على المعاهدات الدولية:

سنتطرق في هذا العنصر إلى موقف كل من محكمة العدل الدولية وكذلك الجمعية العامة وموقف اتفاقية فيينا للمعاهدات الدولية .

1:- محكمة العدل الدولية:

نجد في الرأي الاستشاري لمحكمة العدل الدولية الصادرة في 28 مايو 1951 وذلك بمناسبة تحفظ كل من روسيا وتشيكوسلوفاكيا وأوكرانيا على اتفاقية منع إبادة الجنس البشري حيث طلبت الجمعية العامة الرأي الاستشاري للمحكمة حول هذه التحفظات فردت المحكمة بأن الدولة التي تبدي تحفظاً على معاهدة ما، وقد يكون التحفظ على بعض الدول الأطراف في المعاهدة ومرفوضاً مع البعض الآخر، وبالتالي يمكن اعتبار الدولة المتحفظة طرفاً في المعاهدة إذا كان هذا التحفظ يتفق مع الموضوع والغرض الموجود في المعاهدة ولا يخالفها .

وبالتالي فالتحفظ الصادر عن الإرادة المنفردة لدولة ما ينتج آثاره المباشرة طالما كان غير مخالف في مضمونه مع أهداف المعاهدة المتحفظ على نص أو أكثر من نصوصها.

ثانياً: الجمعية العامة من خلال قرارها رقم : 478 لسنة 1950 بأنه خطاب صادر بإرادة منفردة من الدولة وبصورة مكتوبة عند التوقيع على الاتفاق أو التصديق عليه بهدف التخلي

¹ -محمد ناصر بوغزالة .محاضرات في القانون الدولي العام المدخل و المعاهدات الدولية، دار الفجر للنشر و التوزيع القاهرة، ص 131، 132.

² -محمد سعادي ،القانون الدولي للمعاهدات الدولية بعض الملاحظات حول معاهدة فيينا الدولية دار الجامعة الإسكندرية ص،133.

على الآثار القانونية الناجمة عن تطبيق أحكام محددة من المعاهدة أو تبديلها فيما يتعلق بالدولة التي أودعت هذه التحفظات .

2 : اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لسنة 1969:

عرفت التحفظ في المادة 1/2: إعلان من جانب واحد، أيا كانت صيغته أو تسميته تصدره دولة عند توقيعها أو قبولها أو إقرارها أو انضمامها إلى المعاهدة مستهدفة به استبعاد أو تغيير الأثر القانوني لبعض أحكام المعاهدات من حيث سريانها على تلك الدولة أو تلك المنظمة.¹

بالتالي يستخلص من المادة 02 أن التحفظ يكون بعد مرحلة المفاوضات .

1-تميز هاته المادة بين الاتفاقيات الثنائية و الاتفاقيات الجماعية.

- التحفظ ينتج أثرين إما بالتعديل أو الأثر بالإلغاء

في حين اعتمدت المادة 19 منها على جواز الدولة أن تبدي تحفظات بشأن أية معاهدة سواء نظمت التحفظ أم لم تنظمه كقاعدة عامة، إلا استثناء في الحالات التالية:

-حفظ التحفظ من المعاهدة صراحة.

-إمكانية وضع تحفظات سواء في النصوص والبنود التي تسمح بها.

-بخصوص المعاهدات التي لم تنظم التحفظ يجب ألا يكون منافيا لموضوع المعاهدة وهدفها.

-أما المادة 20 نظمت نظام قبول التحفظات والاعتراض عليها أما فيما يخص الآثار القانونية للتحفظات والاعتراضات وسحب كل منهما والاعتراضات عليها نظمت من قبل المادتين 21 و22.

أما اتفاقية فينا لسنة 1986 فقد قامت بإضافة حق المنظمات الدولية في إبداء التحفظات على بعض المواد الاتفاقيات الراغبة بالانضمام لها.²

ومنه فالأثر المباشر للتحفظ هو إلغاء الحكم القانوني الوارد في نص أو أكثر من المعاهدة واعتبار هذا الحكم غير نافذ في مواجهة الدولة أو المنظمة التي أبدته أو اعتباره نافذا ولكن تحت شروط معينة لم ترد في المعاهدة، وهو بذلك يضع الطرف الذي أصدره

¹ -المادة 1/2 اتفاقية فيينا للمعاهدات الدولية، عرضت للتوقيع في مايو 1969، دخلت حيز التنفيذ في 27 يناير 1980.

² -محمد ناصر بوغزالة، مرجع سابق، ص 131.

في مركز قانوني مختلف عن بقية الأطراف المتعاقدة التي قبلت جميع الأحكام دون شروط ومثال ذلك" نص المادة 2/37 من اتفاقية فيينا لعام 1961 للعلاقات الدبلوماسية على أن الأعضاء الإداريون و الفنيون للبعثة الدبلوماسية وكذا أفراد الأسرة كل منهم الذين يعيشون معهم في معيشة واحدة يستفيدون من المزايا و الحصانات المنصوص عليها في المواد 29-35 بشرط أن يكون من رعايا الدولة المعتمد لديها"

فإذا ارتأت دولة ما أن هذه المزايا و الحصانات واسعة جدا ولا يستحقها هؤلاء الموظفين الإداريين الذين لا يعتبرون دبلوماسيين حسب الأصل فوضعت تحفظا على هذه الفقرة فإن الفقرة تعتبر غير موجودة.¹

ومن خلال الرجوع لمواد اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام 1969 وكذلك لعام 1986 وخلاصة لذلك أن أي إعلان لا يسعى إلى تعديل أو استبعاد بعض أحكام المعاهدة لا يمكن اعتباره تحفظا حتى وان ادعت الدولة أو المنظمة الصادر عنها الإعلان أن تبدي تحفظا. كما أن التحفظ يولي الاعتبار إلى ما تقصده الدولة كونه تحفظا لا إلى الشكل الذي تتخذه الوثيقة فإن كان يعدل موضوع المعاهد فهو تحفظ أما إن ابقى المعاهدة على ما هي عليه فهنا هو مجرد إعلان تفسيري.

فالأثر المباشر للتحفظ هو إلغاء الحكم القانوني الوارد في نص أو أكثر من نصوص المعاهدة واعتبار هذا الحكم غير نافذ بالنسبة للدولة التي أبدته.²

الفرع الرابع: أنواع التحفظ على المعاهدات:

للتحفظ نوعان يتمثل فيكل من:

أولاً: تحفظ استبعاد: ويهدف هذا النوع إلى استبعاد الأثر القانوني للنص محل التحفظ بأن لا ينطبق على الدولة التي أبدت التحفظ.³

¹ -وليد بيطار، القانون الدولي العام، الطبعة الأولى، المؤسسة الجامعية للدراسات و النشر و التوزيع، لبنان، 2008، ص194 .

² -محمد سعادي،المرجع السابق، ص 133.

³ -محمد سعادي، مرجع سابق ، ص 141.

ثانياً: تحفظ تفسيري: وهو يهدف إلى إعطاء النص المتحفظ عليه معنى يطبق في إطاره على الدولة المبدية للتحفظ أو أن يطبق النص وفق تفسير لا يتعارض مع القيم والمبادئ التي يقوم عليها النظام القانوني للدولة المتحفظة.¹

كما نصت المادة 31 الفقرة 1 من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام 1969 على الإعلان التفسيري أنه: "تفسير المعاهدة بحسن النية وفقاً للمعنى الذي يعطي لألفاظها ضمن السياق الخاص بموضوعها والغرض منها" بمعنى يكون التفسير في مجموعة من النصوص والألفاظ المختارة بحسن النية هذا من جهة، ومن جهة أخرى يكون التفسير في إطار عام دون التجزئة لكي لا يتغير المعنى وهو ما سنوضحه في ما يلي:

1- احترام المعنى العادي للألفاظ: إذا تدخل المفسر أو الجهة التي تقوم بالتفسير في الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان بأن يكون من خلال تفعيل تنشيط الاتفاقية الدولية وليس غير ذلك، ومن بين الأمثلة ما جاءت بها المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان .

2- فكرة السياق في التفسير: تتمثل في اتصال التفسير مع المعنى العام لأحكام الاتفاقية فقد وضحت المادة 31 فقرة 2 من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات 1969 المقصود بالسياق: بالإضافة إلى نص المعاهدة، بما في ذلك الديباجة والملاحق، يشتمل سياق المعاهدة من أجل التفسير على ما يلي :

- أي اتفاق يتعلق بالمعاهدة ويكون قد تم بين الأطراف جميعاً بمناسبة عقدها.
- أي وثيقة صدرت عن طرف أو أكثر بمناسبة المعاهدة وقبلها الأطراف الأخرى كوثيقة لها صلة بالمعاهدة.

- ومثاله ما ورد في المادة 2/ 1 من الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان على أنه : "لا يجوز أن تخضع ممارسة الحق المنصوص عليه في الفقرة السابقة لرقابة مسبقة، بل يمكن أن تكون موضوعاً لفرض مسؤولية لاحقة يحددها القانون صراحة وتكن ضرورية من أجل ضمان :

أ- احترام حقوق الآخرين أو سمعتهم.

¹ - محمد محمدي، التصريحات التفسيرية و أثرها على الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان، مذكرة ماجستير قانون دولي لحقوق الإنسان، باتنة، كلية الحقوق و العلوم السياسية باتنة، ص 68.

ب- حماية الأمن القومي أو النظام العام أو الصحة العامة أو الأخلاق العامة.¹

المطلب الثاني: تمييز التحفظ عن غيره من المفاهيم

سنتطرق من خلال هذا المطلب إلى تمييز التحفظ عن غيره من المصطلحات المشابهة له وكذلك تمييزه عن الإعلان التفسيري ومواطن التشابه و الاختلاف بينهما.

الفرع الأول: تمييز التحفظ و القبول الجزئي و القبول الفردي وحق الخيار:

وفقا لتعريف اتفاقية فيينا فإن التحفظ يختلف عن القبول الجزئي الذي يعرف على أنه ارتضاء الدولة الالتزام بجزء فقط من المعاهدة .

-ويختلف التحفظ عن الرأي الفردي لكونه مجرد تسجيل رأي إنفرادي للدولة دون أن يكون المقصد من ذلك أن تلتزم الدول الأخرى بقبول هذا الرأي.

كذلك يختلف عن حق الخيار الذي هو حق الدولة في الخيار بين نصوص مختلفة من المعاهدة وقد نصت على ارتضاء الالتزام بجزء من المعاهدة المادة 17 من اتفاقية فيينا بقولها : بدون الإخلال بالمواد 19 إلى 23 لا يكون ارتضاء الدولة الالتزام بجزء من معاهدة نافذا إلا إذا سمحت بذلك المعاهدة أو اتفقت على ذلك بقية الدول المتعاقدة، لا يكون ارتضاء الدولة الالتزام بمعاهدة تسمح بالخيار بين نصوص مختلفة نافذا إلا إذا تبين بوضوح إلى أي النصوص انصرف رضاها.²

ثانيا: تمييز التحفظ عن الشرط:

كون هذا الأخير حادثة مستقلة عن المعاهدة وغير مؤكدة تحدد بدأ أو انتهاء العمل بالمعاهدة أو ببعض أحكامها، إلا أن هناك من يرى أن الشرط المعروف في العقود الخاصة لا يعدو أن يكون هو التحفظ في مجال المعاهدات الدولية .

فهو عبارة عن تصريح رسمي من جانب دولة ما حين توقيعها على معاهدة أو التصديق عليها أو الانضمام إليها يتضمن الشروط التي يتوقف على قبولها اعتبار الدولة طرفا في المعاهدة ويكون من آثار هذا التحفظ الحد من نطاق الآثار القانونية التي تنتجها المعاهدة

¹ -المادة 213، اتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان والمعروفة أيضا باسم ميثاق سان خوسيه، هو صك دولي لحقوق الإنسان، تم اعتماده من قبل العديد من البلدان في نصف الكرة الغربي في سان خوسيه، كوستاريكا، في 22 نوفمبر عام 1969 دخل حيز التنفيذ في 18 يوليو 1978 بعد إيداع صك الموافقة الحادي عشر (صك غرينادا).

² -محمد محمدي، المرجع السابق ص68.

في مواجهة الدولة أو المنظمة الدولية في علاقاتها مع غيرها من الأطراف في المعاهدة أو أي طرف سيكون طرفاً فيها مستقبلاً.¹

وبالرجوع لاتفاقية فيينا للمعاهدات لعام 1969 فما يستشف منها أنها لم تعرف التحفظ على أنه شرط ولم يرد نص يعرف ذلك ولو ضمناً، وكذلك الدولة عند تقديمها للتحفظ في لا تضع شرطاً أو تعرضه حتى يتم قبوله، لكنها تتقدم للمعاهدة مع استبعاد آثار بعض الأحكام ومنه فهي لا تشترط وإنما استبعدت هذه الأحكام دون أن تنتظر موافقة الأطراف الأخرى أو رفضهم لهذا التحفظ.

كذلك أن الشرط يكون كما هو متعارف عليه في صلب المعاهدة على عكس التحفظ الذي يكون أثناء إبرام الاتفاقيات أو في نهاية المعاهدة أو بعد دخولها حيز النفاذ، حيث أن التحفظ يهدف إلى تعديل أو استبعاد أثر القانوني لبعض نصوص المعاهدة كذلك التحفظ على عكس الشرط يكون على بند من بنود المعاهدة فهو لا يبطل الآثار القانونية لباقي البنود، كذلك أن للتحفظ وقت زمني معين يكون عند التوقيع أو القبول للانضمام للمعاهدة أو التصديق عليها وهو بذلك ما يميزه كذلك عن الشرط.²

ثالثاً: تمييز التحفظ عن الإعلانات الانفرادية:

قد تصدر الدول أو المنظمات الدولية إعلانات انفرادية عند انضمامها لمعاهدة أو التوقيع عليها ولا يكون الهدف من هذه الإعلانات استبعاد أو تعديل أثر قانوني في المعاهدة ولا تستهدف بها كذلك تفسيرها ويمكن حصر أنواع هذه الإعلانات حسب تقرير لجنة القانون الدولي فيما يلي:

1-الإعلانات الرامية إلى التعهد بالالتزامات انفرادية:

هذا النوع من الإعلانات لا ينجز عنه تعديل أو إلغاء لبعض بنود المعاهدة ويصدر في أي وقت دون أن تترتب عنه أي تعديل للآثار القانونية للمعاهدة وكون التحفظ أفعال انفرادية قائمة بذاتها فالإعلانات تفرض على مصدرها التزامات وتشكل أفعال قانونية انفرادية تخضع لقواعد قانونية منطبقة على هذا النوع من الإعلانات ولاطبق على نوع التحفظ.

¹ - عبد العزيز سرحان، مبادئ القانون الدولي العام، دار النهضة العربية، القاهرة، 1980، ص 191

² - أحمد أبو الوفا، الوسيط في قانون المنظمة الدولية، دار الثقافة العربية، القاهرة، 1991، ص 225.

2-الإعلانات الانفرادية التي تضيف عناصر أخرى للمعاهدة :

يعتبر هذا النوع من الإعلانات نادر غير أنه موجود حيث يمكن لأي طرف في المعاهدة أن يقترح على باقي الأطراف من توسيع نطاق المعاهدة أو موضوعها، فهي لا تستبعد الأثر القانوني للمعاهدة و إنما تزيد من التزامات الدول أو المنظمات الدولية المنظمة للمعاهدة بالنسبة إلى الالتزامات الواقعة عليها لقاء انضمامها للمعاهدة.¹

3-إعلانات عدم الاعتراف:

ويقصد بهذا النوع من الإعلانات هو عدم اعتراف الدولة المنظمة للمعاهدة بعدم اعترافها بكيان ما يعترف هو الآخر طرف في المعاهدة، فالاشتراك في معاهدة تضم أيضا كيانا لا تعترف به على أنه دولة لا يعني اعترافها بهذا الكيان وعليه فالدولة المصدرة للإعلان تستبعد صراحة تطبيق أحكام المعاهدة بينها وبين الكيان الغير معترف به.²

وواقعا يصعب تطبيق هذا النوع من الإعلانات لأسباب عدة أهمها:

-من غير المنطقي اعتبار هذا النوع من الإعلانات ممنوعا بموجب الفقرتين (أ) و(ب) من المادة 19 من اتفاقيتي فيينا لعام 1969 وكذلك لعام 1986 إذا كانت المعاهدة المعنية تمنع التحفظات أو تجيز بعضها على وجه الحصر.

-هذا النوع من الإعلانات ليس له أي أثر ملموس.

-الإعلانات من هذا النوع على عكس التحفظات لا تهدف إلى تغيير الأثر القانوني للمعاهدة أو لأحكامها وإنما تنصرف إلى أهلية الكيان الغير معترف بها للالتزام بالمعاهدة ولا تعتبر كذلك من قبيل الإعلانات التفسيرية لكونها لا تفسر بنود المعاهدة وإنما تهدف إلى موقفها في عدم الاعتراف بكيان ما على أنه دولة.

4-الإعلانات السياسية:

لا يعتبر هذا النوع من الإعلانات تحفظا ولا تفسيرا كونه لا يهدف لتفسير بعض بنود المعاهدة ولا استبعاد أو تعديل الأثر القانوني لبعض أحكام المعاهدة، فالدول عند التوقيع على المعاهدة أو عند إعرابها على موافقتها النهائية على الالتزام بالمعاهدة فتعرب عن

¹ -إبراهيم علي، الوسيط في المعاهدات الدولية، الطبعة 1، دار النهضة العربية، القاهرة، 1995، ص343،344.

² -علا شكيب باشا، المرجع السابق، ص38.

رأيها في المعاهدة سواء بالإيجاب أو السلب وعن بعض التحسينات يجدر بها في رأيها إدخالها على المعاهدة من باب التحسين .

فهذه الإعلانات هي مجرد إعلانات سياسية عامة صدرت بشأن المعاهدة أو تتصل بالميدان الذي تناولته والهدف الأساسي منها هو التحسين لا أكثر.¹

5-الإعلانات المتعلقة بالتنفيذ الإقليمي للمعاهدة:

الهدف من هذا الإعلان هو توسيع دائرة نطاق تنفيذ المعاهدة، حيث تلجأ الدول لمثل هذا النوع من الإعلانات بهدف توسيع نطاق المعاهدة ليشمل أقاليم لم تكن تنفذ فيها من قبل أو من أجل استبعاد تنفيذ المعاهدة في إقليم تقوم الدولة صاحبة الإعلان بتمثيله دولياً .

وبينما تبدو هذه الإعلانات شبيهة للتحفظ المتعلق بالنطاق المكاني للتنفيذ، فهي تدخل في إطار القصد المغاير المنصوص عليه في المادة 29 من اتفاقيتي فيينا فلا تهدف الدول لاستبعاد تنفيذ المعاهدة أو لتغيير بنودها وإنما تهدف إلى تحديد إقليمها .

وليس هناك ما يمنع الدولة من أن تقدم إعلانات بتوسيع نطاق تنفيذ المعاهدة ومن تنفيذها في الإقليم المعني.²

تمييز التحفظ الإعلان التفسيري:

يتميز التحفظ عن الإعلان التفسيري من عدة جوانب، فالإعلان التفسيري هو الذي يدل على بعض التعريفات أو التفسيرات التي تعطىها الدولة ويتصل مباشرة بنص مادة أو فقرة من محتوى المعاهدة موضوع البحث، والذي تعلنه الدولة بمناسبة توقيعها أو انضمامها إلى اتفاقية دولية.

كما عرفه الأستاذ برايرلي مقرر لجنة القانون الدولي الفرق بين التحفظ و الإعلان التفسيري عند وضعه المشروع الأول الخاص بالمعاهدات إذ عرف التحفظ: "أنه شرط خاص يقيد ويغير أثر المعاهدة فيما يتعلق بعلاقات تلك الدولة أو المنظمة الصادر عنها التحفظ، فيميز بينهما كون التحفظ شرط يقيد الدولة ويكون له أثر على التزاماتها تجاه الدول الأخرى (أطراف المعاهدة)".³

¹ -محمود الغنيمي، مرجع سابق، ص16.

² -المرجع السابق، ص 17.

³ -إبراهيم علي، مرجع سابق، ص342،343.

- كما علفت لجنة القانون الدولي حول التمييز بين التحفظ و الإعلان التفسيري في المشروع المادة 1/2 بقولها في كثير من الأحيان تصدر الدولة إعلانات حول فهمها لبعض الأمور أو تفسيرها لأحكام معينة وهذه الإعلانات قد تكون مجرد توضيح لموقف الدولة ولا يرقى إلى التحفظ إذا غيرت أو استبعدت تطبيق أحكام المعاهدة بالطريقة التي تبنيها به.

كما أكدت لجنة القانون الدولي على أنه عندما ترفض المعاهدة التحفظ على بعض أحكامها أو كلها فلا يعتبر الإعلان الصادر من بعض الأطراف تحفظاً إذا ما ثبت أنه يهدف إلى استبعاد أو تعديل الأثر القانوني لأحكام معينة من المعاهدة وبينت اللجنة أسباب صعوبة التفرقة بين كل من التحفظ و الإعلان التفسيري ويعود ذلك لعدة عوامل وهي :

- عدم وضوح المصطلحات

- عدم استقرار ممارسة الدول و المنظمات الدولية لها.

- عدو وضوح الأهداف التي يرمي إليها أصحاب الإعلانات حيث تكون دائماً في لبس.

وقد انقسم فقهاء القانون الدولي إلى اتجاهين، هناك من يرى أن الإعلان التفسيري نوع من أنواع التحفظ أما الاتجاه الآخر فيرون أنه نوع مستقل بذاته.

الاتجاه الأول :

يعتبر الإعلان التفسيري تحفظاً ويخضعه لنفس القواعد القانونية التي تطبق على التحفظ كما أن النتائج المنجزة عن الإعلان التفسيري هي نفسها الناتجة عن التحفظات.¹

الاتجاه الثاني:

وهو الذي أخذت به اتفاقية فيينا وتبناه مقرر لجنة القانون الدولي والذي يتمثل في الغاية أو الهدف الذي تريد الدولة الوصول إليه (المعيار الغائي)، حيث يكون الإعلان الصادر تحفظاً إذا كان هدف الدولة منه استبعاد أو تعديل المواد القانونية لبعض نصوص الاتفاقية أما إذا لم يكن المقصود بالإعلان تحقيق ما سبق ولا تسري عليه إجراءات المتعلقة بالتحفظ ولا يحتاج لقبول الدول الأطراف بالمعاهدة ففي هذه الحالة فإن المقصود به هو الإعلان التفسيري ولا أهمية إذا للتسمية ومن الأمثلة ما جاءت به اللجنة الأوروبية لحقوق

¹ -الغنيمي محمد طلعت، الغنيمي في قانون السلام، منشأة المعارف، القاهرة، ص 326،327.

الإنسان بمناسبة قضية تيملتاش سويسرا لسنة 1980 بأنها ستعتمد في التفرقة بين التحفظ والإعلان التفسيري على التعريف الوارد في اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لسنة 1969 المادة 02 منه بإضافة شروحات وتعليقات لجنة القانون الدولي والدراسات الدولية وخلصت لوجود نوعين من الإعلانات التفسيرية وهما:

الإعلان التفسيري البسيط: وهو لا يعدو إلا أن يكون تفسيراً لنص من نصوص المعاهدة وبالتالي فهو لا يرقى لدرجة التحفظ.

الإعلان التفسيري الموصوف: والغاية منه هو استبعاد أو تعديل بعض مواد أحكام الاتفاقية وبالتالي يعتبر تحفظ.

ومنه يمكن استنتاج أوجه الشبه و الاختلاف بين التحفظ و الإعلانات التفسيرية من خلال أربع عناصر وهي: 2:

أوجه الشبه: تتمثل في الطابع الانفرادي لكليهما وعدم الاكتراث بالتسمية

الطابع الانفرادي: من الناحية الشكلية لا يمكن التمييز بين التحفظات و الإعلانات التفسيرية فكلاهما يصدر من جانب واحد اتجاه الأطراف الأخرى.

عدم الاكتراث للتسمية حيث ما يحدد الطابع القانوني لكليهما ليست صيغته أو تسميته و إنما الأثر القانوني الذي يهدف لتحقيقه وهذا يكون عندما تقوم الدولة أو المنظمة الدولية بصياغة عدة إعلانات فردية وتصف البعض بأنها تحفظات و الأخرى على أنها إعلانات تفسيرية

أوجه الاختلاف:

وتتمثل في كل من العنصر الزمني و العنصر الغائي أي الهدف من إصدار الإعلان وهي:

-العنصر الزمني: حددت المادة 19 من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات وقته في مرحلة التوقيع أو التصديق أو القبول أو الإقرار أو الانضمام ففي إحدى هذه المراحل يمكن للدولة أن تدرج تحفظها، أما الإعلان التفسيري فالأمر مختلف كونه يمكن أن يكون في أي مرحلة من مراحل خارج ما ذكرته المادة سالفة الذكر باستثناء إذا منعت الاتفاقية أو حددته بصريح موادها مبينة وقت إبداءه.

- **العنصر الغائي:** فالإعلان التفسيري الدولة تعطي تعبير معين للاتفاقية من وجهة نظرها فهي لا تعدل ولا تلغي أحكام المعاهدة بل تزيل الغموض بأحد بنود المعاهدة، وفي حالة ما إذا قدمت الدولة تفسير معين وجعلته شرطا لارتباطها بالاتفاقية فهذا يطلق عليه بالإعلانات المشروطة وتأخذ نفس قيمة التحفظات الإلزامية بالإلزامية قبولها من طرف الدول الأخرى وعدم سريانها على الدولة لتكون طرف بالمعاهدة.

ومنه فما يميز التحفظ عن غيره من الإعلانات يعتمد على معيارين هما :

- **وقت التحفظ :** التحفظ يكون وقت التوقيع أو التصديق أو الانضمام هذا ما نصت عنه اتفاقية فيينا في المادة 1/2 لقانون المعاهدات لسنة 1969، أما الإعلانات التفسيرية وغيرها فلا يوجد نص يحدد الوقت المعين لإبدائها.

- **الأثر القانوني:** ما يميز التحفظ عن غيره كونه ينتج أثر قانوني بالمعاهدة كون الغاية منه التعديل أو استبعاد نص قانوني من المعاهدة بينما الإعلان التفسيري أو غيره من التسميات فقد تكون الغاية منه إيضاح أو بيان مواقف سياسية أو إيديولوجية للدولة الصادر منها الإعلان كذلك فالتحفظ يحتاج قبول الأطراف الأخرى في المعاهدة بخلاف الإعلان التفسيري والغير تفسيري فلا يحتاج لقبول بسبب عدم وجود نص يبين مسألة قبول الأطراف له.¹

المطلب الثالث: الشروط الشكلية والموضوعية للتحفظ على المعاهدات الدولية: أجازت اتفاقية فيينا للمعاهدات الدولية لعام 1969 للدول التحفظ خلال أية مرحلة من مراحل إبرام المعاهدة غير أنها إقترنتها بالالتزام بمجموعة من الشرط الشكلية والموضوعية ويمكن حصر مجموعة منها:²

الفرع الأول: الشروط الشكلية للتحفظات على المعاهدات الدولية: ويمكن حصر أهم الشروط الشكلية في :

أولا - أن يكون التحفظ صريحا ومكتوبا:

نصت اتفاقية فيينا للمعاهدات لعام 1969 في المادة 1/23 على أنه يجب أن يبدي التحفظ والقبول الصريح به والاعتراض عليه كتابة وأن يوجه إلى الدول المتعاقدة و الدول الأخرى

¹ - إبراهيم علي، المرجع السابق، ص 34، 341

² - اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات 1969.

المخولة بأن تصبح أطرافاً في المعاهدة، وهذا يعني أن التحفظ يكون في وثيقة خاصة مقترنة بحسب الوقت الذي أبدي فيه التحفظ فقد يكون في وثيقة التوقيع أو وثيقة التصديق أو وثيقة الانضمام كما يمكن أن يكون في البروتوكول الملحق بالمعاهدة أو بمذكرات متبادلة بين الأطراف ويجب أن يكون التحفظ في وثيقة مكتوبة ويبلغ لكل من له مصلحة في ذلك الإجراء أي إبلاغ كل أطراف المعاهدة أو كل له صلة بها.¹

ثانياً-إيداء التحفظ عند التوقيع أو التصديق على المعاهدة أو الانضمام إليها:

1-وفقاً للمادة 1/2 من اتفاقية فيينا للمعاهدات لعام 1969 على أن إعلان التحفظ يعلن عند التوقيع أو التصديق أو الانضمام للمعاهدة فإذا أبدي التحفظ وقت التوقيع على المعاهدة المعروضة على التصديق أو القبول أو الموافقة فعلى الدول الراغبة في التحفظ أن تؤكد ذلك رسمياً عند التصديق أو القبول أو الموافقة، ويميز التحفظ الذي تبديه الأطراف عند توقيع المعاهدة بأنه ينفي صفة المفاجأة لأنه معلوم مسبقاً عند كافة الأطراف هذا بحضورهم التوقيع على المعاهدة بخلاف مقترن بتوقيع مؤجل أو أجزى في وقت لاحق.

2-أما التحفظ عند التصديق فهو الذي يكون وقت إيداع وثائق التصديق وهذا النوع من التحفظ تأخذ به الدول التي تتبنى النظام الرئاسي ويعاب عليه أن التحفظ يكون وقت التصديق على المعاهدة أي بعد مرحلة المفاوضات وتصبح الأطراف الأخرى في المعاهدة أمام أن تقبل المعاهدة أو ترفضها كلياً بسبب التحفظ.

3-أما التحفظ عند الانضمام للمعاهدة وتكون إذا كانت المعاهدة مفتوحة ويمكن للدول والمنظمات الدولية الانضمام إليه غير الدول التي اشتركت في إعدادها وتوقيعها و المصادقة عليها ويمكن لها أن تبدي التحفظات في أي وقت ويعد هذا أسوأ توقيت للتحفظ لأن المعاهدة تكون قد دخلت حيز التنفيذ بعد إعدادها والتوقيع و المصادقة عليها من قبل الأطراف الأصليين.

4-أن يكون التحفظ إعلاناً منفرداً صادر من جانب واحد:

بالرجوع لتعريف لجنة القانون الدولي التي عرفت التحفظ على أنه الذي يقصد به إعلان انفرادي أياً كان نصه أو تسميته تصدره الدولة أو منظمة دولية عند توقيع المعاهدة أو

¹ -عبد السلام جعفر، مبادئ القانون الدولي، طبعة 2، دار النهضة العربية، 1986، ص 123.

التصديق عليها أو الانضمام إليها أو عند تقديم دولة ما إشعار بالخلافة في المعاهدة وتهدف من خلاله الدولة أو المنظمة من خلال الإعلان استبعاد أو تعديل الأثر القانوني لأحكام معينة من المعاهدة.

الفرع الثاني: الشروط الموضوعية للتحفظات على المعاهدات الدولية :

بالرجوع لنص المادة 19 من اتفاقية فيينا للمعاهدات لعام 1969 فلا بد أن يستوفي التحفظ بعض الشروط ومنها:

1- أن يكون التحفظ واضحا بالمعنى الدقيق: أي لا يكون التحفظ عاما أي لا بد الإشارة وتحديد حكم معين من أحكام المعاهدة وتكون التحفظات محددة بدقة حتى يتسنى للدول الأطراف في المعاهدة بالالتزامات المترتبة على الدولة المتحفظة.

2- أن يكون التحفظ جائزا وغير مخالف لشروط المعاهدة: ويكون التحفظ جائزا عندما تجيزه المعاهدة ولا تحظره بنص صريح أو ضمني فقد تحظر المعاهدة التحفظ بأن تنص عليه صراحة أو أن يخالف موضوع المعاهدة والهدف منها.¹

3- أن لا يكون التحفظ محظورا كليا أو جزئيا:

ويكون التحفظ محظورا كليا إذا تم الاتفاق بين الدول الأطراف في المعاهدة على منع أي دولة من أن تبدي تحفظها على أي حكم من أحكامها ويترك الخيار هنا للدول والمنظمات الدولية الانضمام للمعاهدة كما هي دون إبداء تحفظات أو عدم انضمامها إطلاقا. أما التحفظ المحظور جزئيا: فهناك معاهدات تبيح لأعضائها أن يحددوا بعض النصوص التي لا يجوز التحفظ عليها ويكون ذلك بالنص الصريح في المعاهدة على عدم جواز التحفظ على بعض الأحكام.

4- ملائمة التحفظ لموضوع المعاهدة والغرض منها: إذا كانت المعاهدة تخلو من أي نص يتعلق بالتحفظ فللأطراف الحق في أن تبدي ما تشاء من التحفظات شريطة أن لا تخل بموضوع المعاهدة والهدف منها.²

¹ - عامر صلاح الدين، مقدمة لدراسة القانون الدولي العام، الطبعة 1، دار النهضة العربية، القاهرة، 1984، ص 272.

² - سالم حوة، التحفظ على الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية و السياسية، المجلد الثالث العدد الأول، ص 251.

- الأساس القانوني للتحفظ ومراحله:

إذا كانت هناك أسباب وجيهة تستدعي إيداء التحفظ على المعاهدات التي تسمح بذلك فإن هذا الوضع لا يحجب حقيقة أن للتحفظ جوانب سلبية من حيث أنه يعدل أحكام المعاهدة و لو نسبيا ويمس بوحدها فيما يخل بتوازنهما فضلا عن أنه يفتت نظامها.

وعلى أية حال فالتحفظ أصبح إجراء مألوف في التعامل الدولي على الرغم من الانتقادات حيث ذهب جانب من الفقه لتسوية مشروعية التحفظ على أساس سياسي بينما اتجه جانب آخر إلى تسويغه قانونيا. وكذلك جانب على أساس المعاهدات الثنائية أو معاهدات متعددة الأطراف

- أساس التحفظ على أساس سياسي:

يذهب جانب من الفقه الدولي إلى أن التحفظ حق مطلق للدولة، وذلك لمحاولة التخفيف من جمود فكرة التكامل المعاهدة وأنه من المفروض ألا تعترض الدول الأطراف الأخرى على تلك التحفظات إلا إذا كان لديها سبب وجيه يدعوها إلى ذلك، وإلا كانت سيئة النية في اعتراضها ويعتبر التحفظ من وجهة نظر أصحاب هذا الاتجاه معبرا عن سيادة الدولة. وغني عن البيان أن وجهة نظر هذا الاتجاه قد تبدو واضحة إذا كانت لفكرة السيادة أهميتها التي كانت سائدة مع بداية القرن 20 إلا أن واقع الحياة الدولية جعل فكرة السيادة المطلقة لا تتلاءم وفكرة التنظيم الدولي لأن هذا الأخير يفرض بطبيعته نوعا من القيود على سيادة الدول الأعضاء فيه.¹

- مشروعية التحفظ على أساس قانوني :

يرى أنصار هذا الاتجاه أن للدول الحق في أن تقدم ما تراه من تحفظات على المعاهدة المنظمة لها طالما كانت نصوص المعاهدة تجيز ذلك صراحة.

- والتحفظ يستند في مشروعيته إلى نص في المعاهدة المبرمة وليس إلى الحق السيادي للدولة المتحفظة لأن سيادة الدولة مقيدة بنصوص تفرضها المعاهدة فقد تجيز المعاهدة التحفظ على نصوص معينة وتحظره بالنسبة لنصوص أخرى أو قد تحظر التحفظ على المعاهدة كاملة، أما بالنسبة للتكييف أو الأساس القانوني للتحفظ فقد انقسم الفقه إلى فريقين:

¹ - محمود عبد الغني، مرجع سابق، ص 24، 25

الطبيعة التعاقدية للتحفظ : يذهب إلى اعتبار الأساس القانوني للتحفظ ذا طبيعة تعاقدية يتزعم هذا الاتجاه القاضي زويكش إذ يذهب إلى أن التحفظ يدخل في عدد الشروط التي تتم بين طرفي المعاهدة بحيث يستهدف أحد الأطراف الحد من تطبيق نص أو أكثر من نصوص المعاهدة

أي أن التحفظ وفقا لما يراه أنصار هذا الاتجاه شرط رضائي لا بد من موافقة الأطراف المتعاقدة وبمعنى آخر يعتبر التحفظ بمثابة الإيجاب الجديد أو الاقتراح بالتعديل ثم يتوقف مصيره النهائي على قبول كافة الأطراف له، فإذا قبلته الأطراف كلها اعتبر هذا القبول بمثابة التعديل في نصوص المعاهدة على النحو الذي تضمنه التحفظ الصادر عن الدولة أما إذا رفضته دولة واحدة من الدول المتعاقدة ترتب على هذا الرفض بطلان التحفظ واستحالة اكتساب الدولة المتحفظة لوصف الطرف في المعاهدة المعنية.¹

-الطبيعة المختلطة للتحفظ:

يذهب مؤيدي هذا الاتجاه إلى أن التحفظ يختلف بطبيعته من مسألة لأخرى وذلك بحسب وقتها ومضمونها أو أسلوب قبولها ومن مؤيديه الأستاذ رودا حيث يوضح أن التحفظ يمر بمرحلتين متعاقبتين هما :

الأول يعتبر التحفظ إعلانا فرديا تبديه الدولة الخارجة عن نطاق المعاهدة على أن هذا الإعلان لا ينتج آثاره القانونية دون قبول من جانب بقية أطراف المعاهدة والثانية يتضح فيها بجلاء وجود طبيعة اتفاقية للتحفظ.²

مشروعية التحفظ على أساس المعاهدات:

وعلىنا أن نميز بين التحفظ على المعاهدات الثنائية والمعاهدات المتعددة الأطراف

-مشروعية التحفظ على المعاهدات الثنائية:

لا يثير الجدل على المعاهدات الثنائية مشاكل، لأن التحفظ هنا يعد بمثابة اقتراح بالتعديل لا يحدث أثره ما لم يقبله الطرف الآخر، فإذا قبل التحفظ فإن المعاهدة تبرم وفقا لصورتها

¹ -رابح سعاد، الجزائر و القانون الدولي لحقوق الإنسان، دكتوراه في العلوم القانونية، تخصص قانون دولي عام، جامعة تلمسان، السنة 2016/2017، ص50.

² -أحمد اسكندري، محمد ناصر بوغزالة، المرجع السابق، ص134، 133.

الجديدة المعدلة بحيث يصبح التحفظ جزءا منها أما إذا رفض الطرف الآخر التحفظ فالمعاهدة تنهار من أساسها.¹

-مشروعية التحفظ على المعاهدات المتعددة الأطراف:

التحفظ على المعاهدات متعددة الأطراف يثير الكثير من المشاكل لأنه قد يقبل التحفظ طرف أو أكثر من أطراف المعاهدة في حين قد يرفضه طرف أو أطراف آخرون. وقد أثبتت عدة فتاوى فقهية في موضوع مشروعية التحفظ ومن هذه الفتاوى التي سنتطرق لكل منها :

-قاعدة العصبية أو ما يسمى بقاعدة الإجماع:

مضمون هذه القاعدة أنه لا بد من موافقة كل الأطراف في المعاهدة التي لها مصلحة مباشرة في تكامل المعاهدة أي الدول الموقعة عليها أو التي من المحتمل أن تكون طرفا فيها، فالدولة التي تتمسك بتحفظ أبدته ولم يوافق عنه الأطراف أو إذا كانت الاتفاقية تحظر أو تبيح تحفظات معينة ليس من بينها التحفظ الذي أبدته تلك الدولة أو لم توافق كل الأطراف الأخرى على التحفظ فيكون التحفظ في هذه الحالة غير مشروع وباطل ولا يترتب عليه أي آثار ولا تعتبر الدولة في هذه الحالة طرفا في المعاهدة وهو ما نص عنه مجلس العصبة بتاريخ 24 مارس 1927 " لكي يكون التحفظ مقبولا ومشروعا حسب شروط المعاهدة يجب أن يقبل من جميع الدول المتعاقدة كما لو كان قد أبدى خلال فترة المفاوضات ، وبغير ذلك فالتحفظ الذي تبديه الدولة عند انضمامها إلى المعاهدات مثل توقيعها باطل ولا قيمة له".²

الانتقادات التي وجهت لهذه القاعدة :

- تتسم بالجمود الشديد بحيث لا تسمح ولأسباب معقولة بإبداء التحفظات التي تحتاج الدول أو المنظمات الدولية لإبدائها لمواجهة صعوباتها الدستورية أو الداخلية .

- اشتراط أن يوافق كافة الدول التي لها حق الاعتراض على التحفظ وهذا سوف يمكن دولة أو دولتين ولأسباب غير معقولة من منع الدول التي تبدي التحفظات من الاشتراك في المعاهدة رغم أن الأطراف الأخرى تقبل التحفظات.

¹ - رابح سعاد ، المرجع السابق ، ص 64، 65.

² - جمال عبد الناصر مانع، المرجع السابق، ص 87.

- قاعدة الإجماع تختل بمبدأ المساواة بين الدول كما أن هذه القاعدة تحول دون عالمية المعاهدات متعددة الأطراف والجماعية.¹

قاعدة اتحاد الدول الأمريكية:

بدأ نظام التحفظ الخاص بالدول الأمريكية مع نشأة منظمة الدول الأمريكية عام 1928 وكان يطلق عليها اتحاد الدول الأمريكية وكان أول مشروع لمعاهدة دولية تحكم علاقات هذه الدول التي نصت المادة السادسة منه : في حالة تصديق الدولة مع إيداء تحفظ على المعاهدة فالتحفظ يصبح نافذا عندما يقبله الطرف الآخر صراحة، وفي حالة المعاهدات الجماعية فالتحفظ الذي يصدر عن الدولة عند التصديق يؤثر فقط في النص الذي ورد عليه، والدولة التي أبدت التحفظ.²

فهذه النظرية تحاول التوفيق بين اعتبارات السيادة من ناحية وبين عالمية المعاهدات الدولية المتعددة الأطراف بزيادة عدد الدول المشاركة من ناحية ثانية، فهي تراعي مبدأ السيادة من ناحية اعترافها بحقيقة أن التحفظات لا يمكن أن تفرض على الأطراف الآخرين رغما عن إرادتها.³

الانتقادات التي وجهت لهذه القاعدة:

-تؤدي إلى تحلل المعاهدات الجماعية و المتعددة الأطراف إلى عدد من المعاهدات الثنائية مما يخلق صعوبة في تطبيق المعاهدات الجماعية المتعددة الأطراف التي تضع قواعد عامة للسلوك الدولي، فهذا النوع من المعاهدات لا يمكن أن نطبق فيه القاعدة الأمريكية لأنها تقرر التزامات عامة ومطلقة يلتزم بها كل أطراف المعاهدة دون استثناء.
-عدم اعتبار الدول المتحفظه وفقا لهذه النظرية طرفا في المعاهدة في مواجهة الدول المعترضة على التحفظ، وضع يصعب معه دخول المعاهدة حيز النفاذ إذا كانت المعاهدة تشترط لذلك قبولها من جانب عدد من الدول وذلك إذا كانت الدول المتحفظه كثيرة واعترضت على التحفظات أطرافا كثيرة.

¹ - أحمد أسكندري، محمد ناصر بوغزالة، المرجع السابق، ص 137، 138.

² - أحمد أسكندري، محمد ناصر بوغزالة، المرجع السابق، ص 139.

³ - نفس المرجع، ص 139.

القاعدة السوفياتية:

ترتكز هذه القاعدة على مبدأ السيادة وهي تتلخص في أن لكل دولة حقا سياديا في إبداء التحفظات بإرادتها من جانب واحد، وأن تصبح طرفا في الاتفاقية التي تمسها هذه التحفظات حتى ولو اعترض عليه طرف آخر أو أطراف أخرى. كما لا تعتد هذه النظرية بقاعدة ملائمة التحفظ بموضوع الاتفاقية و غرضها، إلا أنها تعطي الدولة المعترضة الحق في أن تستبعد في علاقاتها مع الدول المتحفظة سريان النصوص التي مست التحفظ.

الانتقادات التي وجهت لهذه القاعدة:

-الأخذ بهذه القاعدة يؤدي إلى انهيار المعاهدات متعددة الأطراف، لأن تأسيس مشروعية التحفظ على السيادة بهذه الصورة المطلقة من شأنه أن يؤدي إلى تجاهل تام لموضوع الاتفاقية وغرضها.

-كما أن تأسيس مشروعية التحفظ على السيادة يتعارض مع مبدأ المساواة بين الدول، لأن الدولة عندما تقدم تحفظا تحاول أن تدفع عن نفسها جزءا من التزامات المعاهدة الذي يتحمله الأطراف الآخرون فيما بينهم وهو ما يتعارض بالضرورة مع مبدأ المساواة في السيادة بين الأطراف، مع أن المساواة بين الدول تستدعي المساواة بينهم في تحمل الالتزامات التي ترتبها المعاهدة المبرمة بينهم.¹

- الإجراءات الخاصة بالتحفظ:

تنص المادة 1/23 من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات واتفاقية فيينا لعام 1986 على أنه "يجب أن يتم التحفظ وقبول التحفظ صراحة، و الاعتراف بالتحفظ يجب أن يصدر كتابة وتبلغ الدول الأطراف في المعاهدة و المنظمات الدولية الأخرى التي من حقها أن تصبح أطرافا في المعاهدة"

فالتحفظ يجب أن يكون مكتوبا في وثيقة خاصة قد يتنوع شكلها تبعا للوقت الذي يتم فيه ابداء التحفظ.

-فقد يصدر التحفظ في شكل إعلان مكتوب يظهر في المعاهدة نفسها

¹ - أحمد اسكندري، محمد ناصر بوغزالة، المرجع السابق، ص141، 140.

- قد تشمل الوثيقة الرسمية التي تقبل بها الدولة أو المنظمة الدولية المتحفظة رسمياً المعاهدة الخاضعة للتحفظ كوثيقة التصديق و الانضمام.

- قد يسجل التحفظ في بروتوكول ملحق في المعاهدة

- غالباً ما يأخذ التحفظ الذي يتم عند التوقيع شكل إعلان يظهر على المعاهدة الرسمية نفسها

- عادة يكون التحفظ بجانب أو تحت توقيع ممثل الدولة الذي يبدي التحفظ.

تنص المادة 3/23 " أن القبول الصريح للتحفظ أو الاعتراض عليه الذي تم قبل تأكيد التحفظ لا يكون في حاجة إلى تأكيد لاحق"

كما نصت الفقرة 4 من المادة 02 على أن " القبول الصريح للتحفظ، والاعتراض عليه يجب أن يكونا في شكل مكتوب، كما يجب أن يكون سحب التحفظ أو الاعتراض عليه كتابة"

ويمكن أن ينحصر التحفظ في ثلاث صور:

أولاً: التحفظ عند التوقيع:

عند التوقيع على مشروع المعاهدة يمكن لأي دولة أو منظمة دولية أن تبدي تحفظها على نص أو أكثر ويكتسب التحفظ هنا أهمية خاصة حيث يبعد عنصر المفاجأة عن الأطراف الأخرى حيث يكون معلوماً للمتعاقدين، فجميع الدول حاضرة تعلم بمدى تحفظات الأطراف الأخرى خاصة إذا كانت المعاهدة متوقف نفاذها على مجرد إنهاء إجراءات التوقيع.

- التحفظ عند التصديق :

وهو الذي يجري عند تبادل إيداع وثائق التصديق بين الأطراف المتعاقدة يتبع هذا الأسلوب بالأخص في الولايات المتحدة الأمريكية ويفسر بالرغبة في مراعاة الاختصاصات الدستورية الخاصة بموافقة مجلس الشيوخ وهنا التحفظ في هذه المرحلة يكون له مجموعة من السلبيات وله مجموعة مساوية لأن التحفظ يتم في هذه الحالة بعد انتهاء المفاوضات بحيث تصبح الدول الأخرى الموقعة أمام الأمر الواقع، فإما تقبل بالمعاهدة أو ترفضها برمتها.

التحفظ على الانضمام :

إذا كانت المعاهدة متعددة الأطراف مفتوحة غير مغلقة أي يجوز الانضمام إليها من دول أخرى أو منظمات أخرى غير تلك التي اشتركت في إعدادها أو توقيعها و أنه يحق لكل دولة الانضمام إليها ويجوز عند انضمامها أن تبدي تحفظات في ذلك الوقت ويعتبر التحفظ في هذه المرحلة من أخطر و أسوأ التحفظات، لأنه بعد أن تصبح المعاهدة نهائية بين الأطراف الأصليين ففي هذه الحالة يضطر هؤلاء إلى إصدار مذكرات أو تصريحات تحدد موقفهم من التحفظ الذي تم بعد دخول المعاهدة حيز التنفيذ.

ويجب أن يكون التحفظ صريحا وقاطعا فلا يتصور أن يكون ضمنيا أو مفترضا وكل هذه الصور تتوقف على عدم تعارض موضوع المعاهدة مع الاعتراف بشرط التحفظ و إلا فلا بد من حظر التحفظ.¹

¹ أحمد اسكندري، محمد ناصر بوغزالة، المرجع السابق، ص 136، 137.

الفصل الثاني

شروط التحفظ وآثاره على المعاهدات الدولية

المبحث الأول: توافق التحفظ مع موضوع المعاهدة

يكون التحفظ الذي أبدته الدولة متوافقا في حال لم يخرج عن مضمون موضوع المعاهدة والمراد التي تسعى المعاهدة لتحقيقه وهو ما سنتطرق له من خلال المطلب الأول في مفهوم توافق التحفظ مع موضوع المعاهدة.

المطلب الأول : مفهوم توافق التحفظ مع موضوع المعاهدة

لمعرفة توافق موضوع المعاهدة مع التحفظ لابد من معرفة أولا المقصود بموضوع وهدف المعاهدة .

الفرع الأول: المقصود بموضوع وهدف المعاهدة

لا يقتصر مفهوم موضوع المعاهدة والغرض منها على ميدان التحفظات فهو مستخدم ثمانية مرات في اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام 1969، لكل معاهدة موضوع محدد يكمن وراء تنظيمه غرض معين يعمل الأطراف على الوصول إليه، فعبارة موضوع و غرض كثيرة الاستخدام في قانون المعاهدات،¹ ويعتبر بيان معنى العبارة حاسم في حل العديد من الخلافات الراهنة في القانون الدولي فلغيا معيار محدد في اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لسنة 1969 لماهية موضوع المعاهدة وهدفها أثر كبير في اختلاف وجهات النظر بشأن التحفظات فعلى سبيل المثال تم التحفظ من قبل الدول الإسلامية على عدة نصوص من اتفاقية سيداو حيث اعتبرتها بعض الدول تحفظات غير جائزة لأنها تتنافى مع موضوع المعاهدة و الهدف منها بينما دول أخرى لم تعبر عن الموقف نفسه بل باتت ساكتة ومدى تعارضها أو توافقها مع موضوع المعاهدة وغرضها.²

وفي هذا يقول الأستاذ "روتر بول" انه استعانت اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لسنة 1969 بهذا المفهوم إلا أنها لم تعرفه ولم يكن واضحا في إطار الرأي العام الاستشاري لمحكمة العدل الدولية لعام 1951 الذي اقتبست منه هذا المفهوم.

فهناك خلاف واسع حول المقصود بموضوع المعاهدة والغرض منها من حيث المعنى الإجمالي لهذا المصطلح ومن حيث الفرق بين الموضوع والغرض.

¹ -نص 18 من اتفاقية فيينا لعام 1969.

² -مومو نادية، تحفظ الجزائر على اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم تخصص القانون، جامعة مولود معمري تيزي وزو، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2022، ص68.

بالرجوع لمختلف تعريفات فالملاحظ أن كلمتي الموضوع و الهدف في اللغة الانجليزية تعطي نفس المعنى وهذا ما ذهب إليه معظم رجال القانون الانجليز إذ عالجوا الكلمتين كأنهما كلمة واحدة لا فرق بينهما، في حين أن في اللغة الفرنسية و العربية هناك فرق بين الموضوع و الهدف، فموضوع الشيء أساسه ومحور بنيته و غرضه الهدف الذي يرمي إليه والفرق واضح بين المصطلحين ولا يعطيان معنى واحد على العكس في اللغة الانجليزية.

و الاختلاف في تحديد موضوع المعاهدة لا يقتصر فقط على المقصود من موضوع وهدف بل تعداه على كيفية تحديدهما أيكيف يحدد موضوع المعاهدة وهدفها وهو ما يؤدي إلى الاختلاف في مدى جواز التحفظات.

حيث ذهبت لجنة القانون الدولي في دليل الممارسة الخاصة بالتحفظات إلى تحديد الحالات التي يكون فيها التحفظ مخالفا لهدف المعاهدة وموضوعها بقولها : يكون التحفظ غير متوافق مع موضوع المعاهدة و الغرض منها إذا مس عنصرا أساسيا من المعاهدة يكون ضروريا لمضمونها العام بحيث يخل بعلة وجود المعاهدة، وقد قدمت اللجنة بعض الإيضاحات رغم صعوبة وضع تعريف دقيق لهذه الحالات المترابطة لاعتبار تحفظ معين لا يتوافق مع موضوع المعاهدة وهدفها حيث:

- عبارة عنصرا أساسيا ينبغي فهمها على أنها لا تقتصر بالضرورة على نص معين فقد يتمثل العنصر الأساسي في قاعدة أو حق أو التزام يكون بمعنى حسب السياق الذي ورد فيه ويكون استبعاده أو تعديله مخرلا بسبب وجود المعاهدة نفسها.

- اشتراط أن يكون العنصر الأساسي ضروريا للتوجه العام للمعاهدة أي أن يكون الفكرة العامة التي تستند إليها المعاهدة لتوازن الحقوق و الالتزامات التي تشكل جوهر المعاهدة.

- يؤكد جانب من الفقه أن عدم وضوح ودقة قاعدة توافق التحفظ مع هدف المعاهدة وموضوعها تجعل من الصعب التعرف على الأسباب الحقيقية لإعلان عدم صحة التحفظ وبالتالي بطلانه ولذلك يمكن أن نعود للمبادئ الخاصة بالعقود في القانون المدني التي اقتبست منها القاعدة لكي نحاول إعطاء تعريف لها.

وقد قام القضاء الدولي بتحديد موضوع المعاهدة وهدفها في كل حالة على حدى فمحكمة العدل الدولية الدائمة أقامت تفرقة بين موضوع المعاهدة و الغرض منها في رأيها الاستشاري الخاص بمدارس الأقليات في ألبانيا .

أما بالنسبة لأغلبية الفقهاء على خلاف رأي محكمة العدل الدولية أن الموضوع ليس هو فقط القاعدة فيرى فوديري برادي أن مادة الاتفاق تعتبر موضوع المعاهدة بحد ذاته وهو القيام بعمل أو الامتناع عن عمل أو إعطاء شيء ما أو الشيء الذي تتعاقد عليه أو تلتزم به.

أما الفقيه بونار يرى أنه هو النتيجة التي تتوخى تحقيقها من خلال الآثار القانونية للاتفاق.

يعتمد تحديد صلاحية التحفظ على شرطين وذلك في حال اعتبار غرض المعاهدة وموضوعها مفهومين متميزين، الأول يتمثل في وجوب أن يكون التحفظ مطابقا مع موضوع المعاهدة والثاني يتمثل في وجوب أن يكون مطابق مع هدفها وليس بجزء من أجزائها فقط.¹

ثانيا: توافق التحفظ مع موضوع وهدف المعاهدات الدولية العقدية والمعاهدات الدولية الشارعة:

1-الاتفاقات العقدية :

المعاهدات العقدية هي التي تعقد بين عدد من الأشخاص القانون الدولي ذات المصالح المتعارضة وتعتبر هذه المعاهدات بمثابة عقد وتكون عادة بين دولتين أو بين عدد محدود من الدول حتى وإن كان بينهما خلاف وفي هذا النوع من المعاهدات الالتزام بالمعاهدة للدول الأطراف ولا يتعدى لغيرها من الدول على عكس المعاهدات الشارعة ومن أمثلتها معاهدات الصلح والتحالف وغيرها ويصعب التمييز بين المعاهدات العقدية و المعاهدات الشارعة في كثير من الأحيان وهذا بسبب اتسام المعاهدات الدولية بطابع تشريعي وتعاقدية في نفس الوقت.

¹ مومو نادية، المرجع السابق، ص 71، 70.

2-الاتفاقيات الشارعة :

البيان في حد ذاته هو سبب المعاهدات الشارعة لكل أطرافها لهذا الرجوع إلى نية الأطراف و إرادة أطراف المعاهدة أو محرريها وقد سميت المعاهدات بالشارعة حيث لا يقتصر أثرها على الأطراف المتعاقدة و إنما ينقل للدول الأخرى.

توافق التحفظ مع هدف وموضوع المعاهدة مرتبط بمبدأ حسن النية الذي ينتج عنه حيث أن الدولة الطرف في المعاهدة لا يمكن لها أن تؤكد تحمل التزاما ما، وفي الوقت نفسه تعلن عن عكس ذلك وبالتالي يكون التعبير عن إرادتها في الالتزام مفرغ عن موضوعه.

في إطار المعاهدات الشارعة يحمي معيار تلائم التحفظ مع هدف المعاهدة وموضوعها كل القواعد التي تساهم في تكوين هدف وموضوع المعاهدة والتي تنطوي على التزامات ومبادئ أساسية نسبيا لتحقيق ذلك ويحمي كذلك الالتزامات و المبادئ العامة والتي ليست محددة بالضرورة في نصوص معينة ولكنها تبلغ عن مجمل المعاهدة وتضمن اتساق بين جميع أحكامها فيما بينها.¹

ويثور التساؤل حول مدى أحقية الدولة بأن تتذرع بجهلها بموضوع المعاهدة والغرض منها لتظهر بمظهر الدولة حسنة النية فيما يتعلق بمضمون تحفظاتها المخالفة لموضوع المعاهدة و الغرض منها لكن الإجابة تكون بالنفي كونه لا يعقل أن تشترك دولة في إبرام معاهدة أو تنظم إليها دون معرفتها التامة بالموضوع الذي تنظمه والغرض لأجله أبرمت الأطراف هذه المعاهدة.

ومنه الاتفاقيات الدولية العقدية لا يمكن الحديث فيها عن موضوع وهدف المعاهدة لأن في هذا النوع من المعاهدات سبب التزام طرف هو التزام الطرف الثاني وعليه لا مجال لإعمال فيها شرط تلائم التحفظ مع موضوع المعاهدة وغرضها، بينما المعاهدات الشارعة موضوع وهدف يعبر عنه بالقاعدة الأساسية للالتزام الذي يسمح بالتعرف على ما أراد الأطراف تحقيقه وبالتالي المساهمة في تحديد السلوك المرجو منهم ويحمي شرط

¹ أحمد شطة، التفسير في اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لسنة 1969، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلاقات الدولية،

جامعة زيان عاشور الجلفة 2009-2010، ص.34

توافق التحفظ مع هدف المعاهدة وموضوعها في المعاهدات الشارعة كل القواعد التي تساهم في تكوين هدف وموضوع المعاهدة.¹

المطلب الثاني : معايير تنافي التحفظ لموضوع المعاهدة وهدفها

ويمكن معالجة الطابع القانوني للتحفظ من حيث مدى توافقه مع موضوع و هدف الاتفاقية من خلال:

الفرع الأول: تنافي التحفظ لموضوع المعاهدة وهدفها بسبب طبيعته العامة

تجعل الأحكام العامة المعلنة في الاتفاقية الدولية أو جزء منها غير نافذة في مواجهة الدولة المتحفظة إذ يتطلب احترامها عادة تعديل القوانين الوطنية، كما تستعملها بعض الدول كأداة للتخلص من الأحكام التي لا ترضى الالتزام بها فعليا مما يهدر الحقوق العينية فيها بصورة جسيمة ويخالف هذا النوع من التحفظات موضوع الاتفاقيات الدولية وغرضها.

-استناد التحفظ إلى أحكام القانون الداخلي للدولة : من الأسباب التي كثيرا ما تنذر بها الدول دعما لإبداء التحفظات حرصها على صيانة سلامة بعض القواعد الخاصة في قانونها الداخلي، أي أنها تقبل المعاهدة في حدود تلاؤمها مع قانونها الوطني وعليه فإن النظام القانوني الداخلي للدولة هو المسؤول عن نقشي إجراء التحفظات عند التصديق خاصة في الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان وعليه كمبدأ عام فإن استناد الدولة إلى أحكام القانون الداخلي لتقييد أو تغيير أو استبعاد بعض المواضيع من التزاماتها لا يعتبر في حد ذاته مخالفا لموضوع وهدف الاتفاقية، كما أن الاستناد لنص محدد في القانون الداخلي لتقييد الالتزام بحكم معين من الاتفاقية بسبب تعارضه له يعتبر في حد ذاته شرطا لتقدير توافق التحفظ مع هدف الاتفاقية وموضوعها لأنه يسمح للدول الأطراف أن تدرك بدقة نطاق التزام الدولة المتحفظة من ثم اختبار توافقه مع موضوع المعاهدة وهدفها.²

والجدير بالذكر أن هناك ممارسة واسعة للتحفظات من قبل الدول والتي تهدف تقييد الالتزام بالمعاهدة بالقانون الوطني ومنها الجزائر التي أعلنت تحفظها على تمسكها ببنود

¹ مومو نادية، المرجع السابق، ص76.

² -المرجع نفسه، ص 78.

نص المادة 02 من الاتفاقية (اتفاقية سيداو) بشرط أن لا تتعارض مع أحكام قانون الأسرة الجزائري .

إن أهمية التحفظ في القانون الدولي تتجلى في أنه يحل إشكال كل تنازع محتمل بين أحكام القانون الدولي و أحكام القانون الداخلي مع إرجاح دائما كفة القانون الداخلي ففي الواقع يتم تلقي القواعد الدولية في النظام الداخلي شرط أن تحتل درجة أدنى من درجة القواعد الداخلية في الدولة.¹

ثانيا استناد التحفظ إلى عناصر غامضة وغير دقيقة:

من خلال المادة 02 الفقرة 01/د من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام 1969 يستفاد منها إن التحفظات ترمي إلى استبعاد أو تعديل الأثر القانوني لأحكام معينة من المعاهدات في تطبيقها على من يبيدها وبالتالي لا يعقل التسليم بأنه يمكن أن يكون لها أثر منع المعاهدة بأكملها من إحداث مفعولها وإذا كانت التحفظات العامة ممارسة شائعة فإنها لا تكون صحيحة على غرار ما ورد في نص المادة 02 إلا أنها ترمي استبعاد أو تعديل الأثر القانوني لجوانب محددة من المعاهدة بأكملها.²

ثالثا : تنافي التحفظ لموضوع المعاهدة وهدفها بسبب أهمية الحكم المشمول بالتحفظ:

تنافي التحفظ على أحكام موضوعية معينة مع هدف وموضوع المعاهدة: يعد التحفظ منافيا لموضوع المعاهدة و الغرض منها إذا انصب على أحكام منطوية على قاعدة عرفية دولية أو على أحكام متعلقة بالحقوق غير القابلة للمساس بها.

1-التحفظ على قاعدة عرفية: عرفه الفقيه أحمد أبو الوفا بأنه سلوك أطر العمل بين أشخاص القانون الدولي على الأخذ به مع الشعور بالزاميته، اذ تعتبر القواعد العرفية بمثابة القانون الواجب تطبيقه على كافة الدول والالتزام به إذا لم تكن تلك القواعد محلا للرفض عند نشؤها من قبل الدول وبالتالي لا يجوز إبداء تحفظات على حكم أو أكثر من أحكام معاهدة إذا كان ذلك الحكم يتضمن قاعدة عرفية دولية عامة التطبيق.

¹ مومو نادية، مرجع سابق، ص80.

2-تتأفي التحفظ على الأحكام الإجرائية لموضوع المعاهدة وهدفها :

التحفظ على إعلانات قبول الاختصاص هيئات الرقابة ذات الوظيفة القضائية يؤدي إلى النيل من فعالية المعاهدة بحيث يتحول بينها وبين تحقيق الهدف الذي من أجله أبرمت المعاهدة.¹

المبحث الثاني: أهمية التحفظ وآثاره

عاجت اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات مسألة التحفظ على أنه يكون في صورتين التحفظ بالاستبعاد الذي يهدف إلى استبعاد الأثر القانوني للنص محل التحفظ بأن لا يطبق حكم معين على الدولة التي أبدت التحفظ، أما التحفظ التفسيري يهدف لإعطاء النص المتحفظ عليه معنى معين يطبق وفق تفسير لا يتعارض مع المبادئ التي يقوم عليها النظام القانوني للدولة المتحفظة.

المطلب الأول: أهمية التحفظ على المعاهدات الدولية

هذا ما يذهب إليه معظم الفقهاء القانون الدولي الذين يرون أن التحفظ على المعاهدات اكتسب أهمية كبيرة في الوقت الراهن وهذا يعود لزيادة انضمام الدول المشاركة في المعاهدات غير أن معظم المعاهدات في العصر الراهن تتم بواسطة مؤتمرات أو منظمات دولية وهنا وجب الأخذ بعين الاعتبار اختلاف الأنظمة السياسية و الاقتصادية و الثقافية وكذلك الدينية ومثال ذلك تحفظ الدول الإسلامية في بعض المعاهدات خاصة فيما يتعلق بالميراث وغيره، وهنا وجب على الدول الإسلامية التحفظ مع احترام النصوص الأخرى للمعاهدة ولهذا فاستخدام التحفظ يمكن الدول أو المنظمات الدولية من أن تصبح طرفاً في المعاهدة التي تتقبل بعض أحكامها ومنح التحفظات يعد وسيلة للتخلص من الصعوبات التي تعيق القانون الدولي.

فالتحفظ هو وسيلة للتعبير عن إرادة الدول متى كان لا يتعارض مع موضوع المعاهدة والغرض منها وهو ما يجعل المعاهدات ذات طابع عالمي خاصة التي تضع أحكاماً تهم الجماعة الدولية.²

¹ مومو نادية، مرجع سابق، ص80.

² -أحمد أسكندري ومحمد ناصر بوغزالة، المرجع السابق، ص133،132.

المطلب الثاني : آثار التحفظ على المعاهدات الدولية

تختلف آثار التحفظ بالنسبة لنوع المعاهدة ففي حالة المعاهدات الثنائية فإن اقتراح تعديل المعاهدة أو إلغاء حكم بالتحفظ يؤدي إلى نشوء اتفاق جديد بين الطرفين ونصبح أمام اتفاقية جديدة غير تلك التي كانت قبل إيداء التحفظ بسبب أن هذا الأخير أصبح عنصر أساسي بالمعاهدة وقد جرى التفاوض عليه من جديد و الاتفاق عليه، وأما في حالة الرفض من الطرف الآخر فهذا سيؤدي لزوال المعاهدة من أساسها وذلك بسبب رفض العلاقة التعاقدية من الطرف المتحفظ ولا مجال لعقد اتفاقية إلا بإجراء مفاوضات جديدة قد يدرج خلالها ذلك التحفظ كحكم ثابت فيها، أما بالنسبة للمعاهدات ذات الطابع الجماعي فسننظر إلى الآثار التحفظ بالنسبة لعلاقة الدول فيما بينها ثم إلى آثار مع قبول التحفظ ثم الاعتراض على التحفظ وأخيرا سحب التحفظ.

الفرع الأول: التحفظ على العلاقة بين الدول المتحفظة و الدول التي قبلت التحفظ وعلاقة الدولة التي قبلت التحفظ مع الدول المتحفظة:

يعدل التحفظ نصوص المعاهدة بالنسبة للدول المتحفظة في علاقتها بالطرف الآخر الذي قبل التحفظ وبالشروط الواردة فيه وهو ما نصت عنه اتفاقية فيينا لسنة 1969 في المادة 21 منها.

ثانيا :آثار التحفظ على العلاقة بين الدول التي قبلت التحفظ و الدول المتحفظة:

وتكون فيه آثار التحفظ بشكل تبادلي بين كل من الدول المتحفظة والدول التي قبلت التحفظ بحيث يمكن للدول التي قبلت التحفظ أن تتذرع بالتحفظ نفسه في مواجهة الدول المتحفظة ولا يحق لهذه الأخيرة أن تطالب الدولة التي قبلت التحفظ بالتزام يرتبه النص الذي تحفظت عليه، ولقاعدة القبول الفردي للتحفظ استثناءين هما:¹

1- إجماع الدول على قبول التحفظ: نص المادة 2/20 من اتفاقية فيينا لسنة 1969 حيث نصت " إذا تبين من العدد المحدود للدول المتفاوضة و المنظمات المتفاوضة حسب الأحوال ومن موضوع المعاهدة والغرض منها أن تطبيق المعاهدة برمتها بين جميع

¹ -محمود عبد الغني، مرجع سابق، 104،105

الأطراف هو شرط أساسي لقبول كل منها الالتزام بالمعاهدة فإن أي تحفظ يتطلب موافقة جميع الأطراف، ومنه هناك شرطين:

- الأول وجوب أن يكون هناك تفاوض على المعاهدة بين عدد محدد من المنظمات الدولية والدول.

-ثانيا في حالة ما إذا كانت المعاهدة محدودة الأطراف والغرض منها لا يسمح بالتحفظ إلا بناء على موافقة كل الأطراف فهنا لابد من قاعدة الإجماع، أي لا يكون التحفظ نافذ إلا بعد موافقة كل الأطراف ويكون بالإجماع وسواء كان التحفظ مخالفا لموضوع المعاهدة أو لا، كون هذه المعاهدات لها أهمية خاصة ولا يحق للأطراف التخفيف من الالتزامات عن طريق التحفظ إلا بموافقة جميع الأطراف .

ولقاعدة الإجماع أثر حيث يؤدي القبول بالإجماع إلى أثر بين جميع الأطراف بحيث تعدل نصوص المعاهدة بحدود التحفظ فيما يتعلق بالدول المتحفظة ويطلق على قاعدة الإجماع بالقاعدة التقليدية وأسست لسلامة المعاهدة .

1-قاعدة الأغلبية: نصت المادة 20 فقرة 03 من اتفاقية فيينا لعام 1969 أنه حين تكون المعاهدة وثيقة منشئة لمنظمة دولية يتطلب التحفظ ما لم تنص المعاهدة على حكم مخالف قبول الجهاز المختص في تلك المنظمة، ويكون عندما تكون منظمة دولية وترغب دولة في الانضمام إليها ولديها تحفظ على بعض النصوص الواردة في الميثاق المنشئ للمنظمة فهنا لا يكون شرط القبول بموافقة بالإجماع وإنما يكون بموافقة الجهاز المختص الذي يختلف باختلاف الدساتير و المواثيق فقد يكون مؤتمرا عاما أو الجمعية عامة وهي بدورها تتكفل بإعطاء الموافقة من عدمها على التحفظ الذي تبديه الدولة الراغبة في الانضمام إلى المنظمة الدولية وكون الموافقة تأخذ من قبل الجهاز التابع للمنظمة فلا يكون القبول بالإجماع بل بالأغلبية.

الذي ولا يحتاج التحفظ تجيزه المعاهدة صراحة إلى قبول لاحق من أي دولة أخرى تعد طرفا في المعاهدة لكي ينتج أثره ما لم يوجد نص في المعاهدة كما جاء في نص المادة 01/20 من اتفاقية فيينا للمعاهدات.

كما لا يخضع التحفظ لأي اعتراض من قبل أي طرف آخر في المعاهدة بعد أن وافقت الدول الأطراف في المعاهدة صراحة عليه منذ البداية وذلك بالنص على جواز

التحفظ في المعاهدة مما يعني قبولهم التنازل عن أي حق لاحق لهم في الاعتراض على التحفظ بموافقتهم الصريحة مسبقا عليه.¹

ولكل دولة الحق في سحب التحفظ وهذا بالرجوع لنص المادة 1/22 من اتفاقية فيينا إذا لم تنص المعاهدة على خلاف ذلك فيجوز سحب التحفظ في أي وقت كان، ولا يشترط رضا الدول التي قبلت التحفظ.

ولا يوجد فرق بين سحب التحفظ قبل قبوله أو سحبه بعد قبوله كون سحبه قبل القبول مبني على إرادة الدولة ويمكنها سحبه أما سحبه بعد قبوله هو عمل توافقي بين الأطراف وهدفه مصلحة الدولة، وعند إبداء سحب التحفظ لابد من إبلاغ الدول الأطراف وفق إخطار واضح وصريح.

ورغم أن اتفاقية فيينا لم تشير للآثار القانونية لسحب التحفظ وقد ذكرت لجنة القانون الدولي حيث ذكرت "الدول المتحفظة لديها الحرية دائما للعودة إلى وضعها الكامل وفقا لنصوص المعاهدة التي صيغت بها" ومن هذا النص يستشف أن سحب التحفظ يعيد المعاهدة إلى صورتها الأصلية وتسري المعاهدة بين الدول التي تحفظت ثم سحبت التحفظ وبين أطراف المعاهدة.²

ثالثا: آثار التحفظ على العلاقة بين الدول المتحفظة والدولة التي رفضت التحفظ والعلاقة فيما بين الدول الأطراف:

من خلال نص المادة 1/23 يتبين أنه للدول الحق في الاعتراض على التحفظ شريطة أن يكون هذا الاعتراض مكتوب، وأن الاعتراض الذي تم إيدأؤه قبل تثبيته لا يحتاج لتثبيت وهو ما نصت عنه المادة 3/23 من اتفاقية فيينا للمعاهدات لعام 1969، أما اثر الاعتراض فيكون الاعتراض مع الإبقاء على نفاذ المعاهدة أو الاعتراض على التحفظ متبوع بالاعتراض الصريح على إبقاء نفاذ المعاهدة بين الطرف المتحفظ والإطراف المعترضة وهو ما سنوجزه.

¹ محمود الغنيمي، المرجع السابق، ص 108، 107.

² - إبراهيم علي، المرجع السابق، ص 385، 384.

1- الاعتراض مع الإبقاء على نفاذ المعاهدة :

بالرجوع لاتفاقية فيينا 1969 فيكون من حق أي طرف في المعاهدة إبداء اعتراضه على التحفظ مع الإبقاء على نفاذ المعاهدة إلا إذا أبدى الطرف المعارض صراحة عن نيته بعدم رغبته في البقاء على المعاهدة نافذة بينه وبين الطرف المتحفظ، ويعتبر التحفظ هنا جائز وغير مخالف لموضوع المعاهدة مما يبقيها نافذة ولا يؤثر على العلاقة التعاقدية بين الأطراف.¹

وعليه تبقى المعاهدة نافذة باستثناء النصوص التي تم التحفظ عليها والاعتراض على التحفظ لا يؤثر على العلاقة بين المتحفظ والمعارض إلا بحدود النصوص التي أخرجها التحفظ من دائرة التطبيق ومن الأمثلة عن ذلك إعلان الدنمارك أن اعتراضها على تحفظات بعض الدول التي على أحكام اتفاقية أعالي البحار لعام 1958 ولكن لا تحول عن تنفيذ بنود المعاهدة باستثناء النصوص المتحفظ عليها.²

2- الاعتراض على التحفظ مع اعتبار المعاهدة غير نافذة برمتها:

إن مبدأ الحرية التعاقدية يعطي للدولة أو المنظمة الدولية مطلق الحرية في رفض ما لا ترضى به بسبب انحراف التحفظ عن النصوص التي تم الاتفاق عليها، ولهذا فللدولة أو المنظمة المعارضة على التحفظ أن تقرن اعتراضها على التحفظ بإعلان صريح تعبر فيه عن رغبتها بعدم نفاذ المعاهدة بينها وبين الدولة أو المنظمة المتحفظة وهو ما يستفاد من المادة 20/4.

كما أن القانون الدولي استناداً لمبدأ حرية التعاقد يسمح للطرف المعارض باعتبار المعاهدة كلها كأن لم تكن بسبب التحفظ الذي أبداه الطرف الآخر.³

¹ - دعامر صلاح الدين، مصدر سابق، ص280.

² - د محمود عبد الغني، مرجع سابق، ص121.

³ - د علوان محمد يوسف، مرجع سابق، ص198.

- سحب التحفظ وسحب الاعتراض على التحفظ والآثار القانونية المترتبة على ذلك:

تنص المادة 1/22 من اتفاقية فيينا لعام 1969 وكذلك المادة المقابلة لها لاتفاقية فيينا لعام 1986 على حرية سحب التحفظ بإجراء فردي صادر عن الدولة أو المنظمة المتحفظة دون انتظار موافقة الأطراف الأخرى.¹

بناء على هذا النص للدول المتحفظة أن تسحب تحفظها قبل قبوله من قبل الأطراف كما يمكن لها أن تسحبه بعد القبول دون اشتراط موافقة على السحب ذلك أنه ليس هناك أي مصلحة للدولة التي سبق لها وقبلت التحفظ من الاعتراض على سحبه لأن الهدف من سحب التحفظ هو العودة بالمعاهدة إلى صورتها الأصلية، وعليه فإن النص على جواز سحب التحفظ دون اشتراط موافقة من سبق له قبول التحفظ أمر ينسجم مع المنطق القانوني.²

ولا ينتج السحب أثره إلا من تاريخ إخطار الأطراف الأخرى من الاتفاقية به، ما لم تنص المعاهدة على خلاف ذلك أو يتفق على حكم آخر لأنه لا يمكن تصور أن يكون سحب التحفظ ظنيا يستخلص من التصرفات التي تقوم بها الدول المتحفظة ولا يترتب أي أثر في مواجهة أية دولة متعاقدة أخرى لم تخطر به كتابة، ويترتب عن سحب التحفظ سريان كافة أحكام المعاهدة في العلاقة بين الدولة التي سبق لها التحفظ وكافة أطراف المعاهدة بغض النظر عن كان قد قبل التحفظ أو اعترض عليه قبل سحبه.³

2- سحب الاعتراض على التحفظ وآثاره: نصت المادة 2/22 على أنه " ما لم تنص المعاهدة على غير ذلك يجوز سحب الاعتراض على التحفظ في أي وقت" ويترتب على سحب الاعتراض على التحفظ نتيجة هامة إذ أن سحب الاعتراض على التحفظ يعد بمثابة قبول له ومن ثم تسري أحكام المعاهدة بين الدول المتحفظة والدولة التي سحبت اعتراضها على التحفظ واذ سحب الاعتراض على التحفظ يعتبر قبولا له. وإبلاغ التحفظ وقبوله والاعتراض عليه وسحبه وسحب الاعتراض يحتم اتخاذ إجراءات معينة نصت عليها

¹ - المادة 22 من اتفاقية فيينا لعام 1969.

² - ابراهيم علي، مرجع سابق، ص 390، 391.

³ - د محمود عبد الغني، مرجع سابق، ص 111، 112.

المادة 23 من اتفاقية فيينا لعام 1969 وكذلك المادة المقابلة لها من اتفاقية فيينا لعام 1986.¹

¹ -اتفاقية فيينا 1969، 1986

خاتمة

استهدفت هذه الدراسة الكشف عن التحفظ على المعاهدات الدولية متعددة الأطراف، وذلك من خلال التعرف على مفهوم التحفظ في القانون الدولي العام والشروط لقبول التحفظ والاعتراض عليه، والآثار التي تترتب على قبول التحفظ على المعاهدات متعددة الأطراف والاعتراض عليه والمشاكل التي يثيرها هذا الموضوع في ضوء الحلول التي وضعتها اتفاقية فيينا للمعاهدات الدولية.

وقد تم طرح مجموعة من الإشكاليات وخلصنا إلى النتائج التالية:

- صعوبة إيجاد تعريف فقهي جامع ومانع للتحفظ، فمنه من يصنفه على أنه إعلان ومنهم من يقول بأنه تصريح ومنه من يقول أنه من أعمال السيادة ومنهم من يعارض فكرة التحفظ.

- صعوبة التمييز بين التحفظ ومجموعة الإعلانات ومن بينها الإعلان التفسيري بالرغم من أن هذا الأخير لم يتم النص عليه في اتفاقية فيينا للمعاهدات الدولية غير أننا نجد العديد من الممارسات الدولية تلجأ إليه.

- وجوب أن يكون التحفظ مكتوبا ووفق ماتنتص عليه المعاهدة المصادق عليها وفي حالة عدم نصها على كيفية إبداءه يمكن الرجوع للأصل العام وهي اتفاقية فيينا للمعاهدات الدولية.

- اختلاف الآثار القانونية المترتبة على التحفظ سواء بالقبول أو بالرفض أو السحب بين الدولة المتحفظة وبقية الدول الأطراف بالاتفاقية.

- الآثار المترتبة من الدول الأعضاء فتكون إما بالقبول وهنا تسري المعاهدة بشكل عادي بينهما باستثناء مواد التحفظ، أو بالرفض فتسري المعاهدة بشكل كامل دون قبول التحفظ أو السحب وهو بالتخلي عن التحفظ من طرف الدولة المتحفظة وإخطار الدول الأخرى بالإجراء المتخذ.

- التحفظ على الاتفاقيات هو حق لكل الدول المشاركة في المعاهدات شريطة أن يتضمن شروطه الشكلية و الموضوعية وأن لا يخالف موضوع المعاهدة و الغرض المرجو منها والتحفظ لا يجعل من الدولة المتحفظة خارجة من الاتفاقية، وللتحفظ مبررات كل حسب وجهة نظر الدول الخاصة للاتفاقيات شريطة أن لا يخالف هدف الاتفاقية الأصيل.

في ضوء نتائج الدراسة نصل إلى:

- 1-التقليل من إبداء التحفظ على المعاهدات الدولية متعددة الأطراف
 - 2-تحديد شروط قبول التحفظ و الاعتراض عليه في المعاهدات الدولية متعددة الأطراف نفسها.
 - 3-عدم إبداء التحفظ عند الانضمام إلى المعاهدة كونه أسوأ توقيت للتحفظ لأنه يحدث بعد أن تكون المعاهدة قد دخلت حيز النفاذ بين المتعاقدين الأصليين.
- ومنه نخلص إلى أن موضوع التحفظ مازال يحتاج إلى دراسة فهو موضوع واسع وبه آثار ونتائج مهمة لكل الدول.

قائمة المصادر والمراجع

قائمة المراجع:

أولاً: المراجع: الكتب

-أحمد بلقاسم -القانون الدولي العام " المفهوم و المصادر " دار النهضة دار هومة 2005.

-أحمد اسكندري محمد ناصر بوغزالة -محاضرات في القانون الدولي العام -المدخل والمعاهدات الدولية -دار الفجر للنشر و التوزيع طبعة الأولى.

-جمال عبد الناصر مانع -القانون الدولي العام -المدخل و المصادر-دار العلوم للنشر والتوزيع.

-محمد سعادي -القانون الدولي للمعاهدات بعض الملاحظات حول معاهدة فيينا لقانون المعاهدات الدولية -دار الجامعة الجديدة الإسكندرية سنة 2014.

-محمد السعيد المصري -التحفظ على المعاهدات الدولية -رؤية تحليلية -الأطلس مصر.
ثانياً: الرسائل والمذكرات الجامعية:

-إسماعيل خلف سعيد زهراني -التحفظ على المعاهدات الدولية دراسة تأصيل مقارنة مقدمة للحصول على درجة الماجستير تحت إشراف الدكتور محمد بن ناصر البجاد-جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية كلية الدراسات العليا-الرياض.

-علا شكيب باشي -التحفظ على المعاهدات الدولية متعددة الأطراف للحصول على درجة الماجستير تحت إشراف الدكتور نزار العنكبي جامعة الشرق الأوسط للدراسات العليا كلية الحقوق 2008/12/01 -الأردن.

-محمد محمدي-التصريحات التفسيرية وأثرها على الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان مذكرة لنيل شهادة الماجستير قانون دولي لحقوق الإنسان -كلية الحقوق والعلوم السياسية -باتنة.

رابعاً: مجالات ومقالات علمية:

-آيات محمود سعود: التحفظ على المعاهدات الدولية -دراسات و أبحاث قانونية مقال إلكتروني www.mahewar.org.

-سالم حوة: المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية و السياسية -المجلد الثالث-العدد الأول مقال: التحفظ على اتفاقية الدولية لحقوق الإنسان -تاريخ الاستسلام.

خامسا المصادر: الصكوك الدولية:

* اتفاقية فيينا للمعاهدات اعتمدت من قبل مؤتمر الأمم المتحدة بشأن قانون المعاهدات الذي عقد بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 2166 المؤرخ في 05 كانون الأول ديسمبر 1966، ورقم 2287 المؤرخ في 06 كانون الأول ديسمبر 1967 وقد عقد المؤتمر في دورتين في فيينا خلال الفترة من 26 آذار/مارس إلى 24 أيار/مايو 1968 وخلال الفترة 09 نيسان/أبريل إلى 22 أيار/مايو 1969، واعتمدت الاتفاقية في ختام أعماله 22 أيار/مايو 1969 وعرضت للتوقيع في 23 أيار/مايو 1969 ودخلت حيز النفاذ في 27 كانون الثاني يناير 1980.

-الاتفاقية الأمريكية لحقوق الانسان والمعروفة كذلك باسم ميثاق سان خوسيه، وهي صك دولي لحقوق الانسان، تم اعتمادها من قبل العديد من البلدان في نصف الكرة الغربي في سان خوسيه، في 22 نوفمبر عام 1969، دخل حيز التنفيذ في 18 يوليو 1978 بعد إيداع صك الموافقة الحادي عشر.

*الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الذي صدر بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم: 217 في 10/12/1945.

سادسا: القواميس

-ابن منظور محمد بن كرم -لسان العرب- دار صادر -الجزء السابع بيروت.

الْفَقْرَس

الصفحة	الموضوع
	شكر و عرفان
	الإهداء
أ	مقدمة
الفصل الأول: ماهية التحفظ على المعاهدات الدولية	
06	المبحث الأول: الإطار المفاهيمي للتحفظ
06	المطلب الأول: تعريف التحفظ اللغوي والفقهي
13	المطلب الثاني: تمييز التحفظ عن غيره من المفاهيم
19	المطلب الثالث: الشروط الشكلية والموضوعية للتحفظ على المعاهدات الدولية
الفصل الثاني: شروط التحفظ وآثاره على المعاهدات الدولية	
30	المبحث الأول: توافق التحفظ مع موضوع المعاهدة
30	المطلب الأول : مفهوم توافق التحفظ مع موضوع المعاهدة
34	المطلب الثاني : معايير تنافي التحفظ لموضوع المعاهدة وهدفها
36	المبحث الثاني: أهمية التحفظ وآثاره
36	المطلب الأول: أهمية التحفظ على المعاهدات الدولية
37	المطلب الثاني : آثار التحفظ على المعاهدات الدولية
44	خاتمة
47	قائمة المصادر والمراجع
50	الفهرس

