الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
République Algérienne Démocratique et Populaire

وزارة التعليم العالي
والبحث العلمي
جامعة امحمد بوقرة
بومرداس
كلية الحقوق والعلوم
التجارية

Ministère de l'Enseignement
Supérieur et de la Recherche
Scientifique
Université A'Mhamed Bougara
Boumerdes
Faculté de Droit et
Science Commerciales

التحفظ في ظل القانون الدولي لحقوق الإنسان

مذكرة لنـيل شهـادة الماجستير في الحقوق تخصص: القـانون الدولـي لحقـوق الإنسـان
تاريخ المناقشة : 2006/04/24

إعداد الطالب:
كرغلي مصطفى

تحت إشراف الدكتور:
بوجمعة صويلح

لجنة المناقشة:

د/ محمد سرور : أستاذ محاضر بجامعة محمد بوقرة – بومرداس ..... رئيسا
د/ صويلح بوجمعة: أستاذ التعليم العالي بجامعة محمد بوقرة – بومرداس.....مشرفا
د/ عبد القادر كاشير: أستاذ محاضر بجامعة مولود معمري – تيزي وزو..... ممتحنا

السنـة الجامعية: 2006/2005

شكر و عرفان

رغم المسئولية الملقاة على عاتقي ورغم كل الظروف، إلا أنني أحاول أن أعبر عن صورة العمل إلى حيز الوجود بأكمل وجه.

إلى الفاضل الأستاذ ـ المشرف ـ بوجمعة صويلح الذي لم يبخل علي بنصائحه و توجيهاته و مساعداته التي كانت خير عون لي في إنجاز هذا العمل المتواضع

أتقدم له بجزيل الشكر و كامل العرفان

راجيا من المولى عز و جل أن يوفقه في أداء مهامه و أن يسدد خطاه في خدمة العلم و المعرفة

الإهداء

شيء جميل أن يسعى المرء الجزائري والجزائرية أن يتذكر من كان السبب في النجاح...

الذين قرن الله عز و جل شكرهم بشكرهم حيث قال: "و أن اشكر لي و لوالديك" الى أوصيت بصلتها الله في كتابه الذي يسكن القلب الذي ينبض بالحب و الرقة الغالية أمي الطاهرة! في عمرها...

الذي أتى شبابه و بدء عمره لإرسائي من انتزع اللقمة من فيه و ألقاها الذي الذي بعد ما صرف على ما أنا عليه الفقيد العزيز رحمه الله! و غفر له...

من شرفني طوال مشواري الدراسي الجامعي شفيقي أحمد...

الذين واصلوا و اصدقاء جهيدي عبان عباس و أحمد طوطاو...

رفاق الدرب عبد الحق غدود و طارق و جميع الزملاء...

جميع عمال مكتبة الحقوق و العلوم السياسية جامعة بومرداس...

كل من وقعت يديه على هذه المذكرة

أهدي ثمرة جهدي

مـختصـرات
« Abréviations »

- (ب . م.ل) : بدون مكان نشر.
- (ل.ك.ي) : بدون تاريخ نشر.
- (ل.ن.ي) : بدون اسم ناشر.
- العزم الدولي: نقصد به العزم الدولي للحقوق المدنية و السياسية.

- R.C.A.D.I : Recueil des cours de l'académie de droit international.
- R.G.D.I.P: Revue général de droit international public.
- R.T.D.H: Revue trimestrielle des droits de l'homme.
- R.U.D.H: Revue universelle des droits de l'homme.
- C.D.H.ONU: Comité des droits de l'homme des Nations Unies.

مقدمـــة :

إن مقتضيات الحياة الدولية المعاصرة تجعل الإتصال والدخول في علاقات دولية ضرورة لازمة لحماية مصالح الدول وتحقيق الإستقرار العالمي، وتعتبر المعاهدات الدولية أهم وأنجع طريقة لتنظيم هذه العلاقات، بإعتبارها إتفاق يبرم بين الدول والأشخاص الدولية لإحداث نتائج قانونية معينة وفقا لأحكام القانون الدولي.

ورغم التحولات في طرق إنشاء القواعد القانونية الدولية، بقيت المعاهدات أو الإتفاقيات الدولية – خاصة الجماعية منها – الأداة المثالية لإنشاء هذه القواعد، نظرا لطبيعة القواعد التي تنشئها – قواعد قانونية عامة ومجردة – ومن جهة أخرى لكونها تمثل وسيلة أو أداة قانونية تابعة لبنى إجتماعية مختلفة ومتناقضة المصالح أحيانا، وتنظم وحدات سياسية متعددة غير متجانسة إقتصاديا وسياسيا وثقافيا وحضاريا.

إن الإختلاف وعدم التجانس الذي يطغى على المجموعة الدولية قد يؤدي في غالب الأحيان إلى صعوبة في الحصول على موافقة ورضا الدول جميعا جميع نصوص المعاهدة المتعددة الأطراف، ونظرا لأهمية هذه المعاهدات في تحقيق إستقرار وانسجام العلاقات الدولية، كان من اللازم على الدول التغلب على هذه الصعوبات بشكل يجعل المعاهدات تتلاءم وتتجاوب مع هذه الإختلافات دون المساس بجوهر المعاهدة.

لذا انتهت الدول إلى مخرج يتمثل في: " إجراء أو نظام التحفظ "، الذي قننته إتفاقية فيينا لقانون المعاهدات وعرفته في مادتها الثانية بأنه: " إعلان من جانب واحد أيا كانت صيغته أو تسميته، يصدر عن الدولة عند توقيعها أو تصديقها، أو قبولها أو موافقتها أو إنضمامها إلى معاهدة وتهدف به إستبعاد أو تعديل الأثر القانوني لأحكام معينة من حيث سريانها على هذه الدولة ".

فغاية هذا النظام هو تعديل الإلتزامات والحقوق في إطار العلاقات المتبادلة بين الدول الأطراف في المعاهدة.

وإن كان هذا هو الحال في إطار القانون الدولي العام، فإن الإنتقال إلى مجال القانون الدولي لحقوق الإنسان يثير أو يطرح مشاكل جديدة، وهذا بإعتبار أن الإتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان ليست موضوعا لإلتزامات متبادلة بين الدول، عكس الإتفاقيات الدولية الأخرى، لأنها تهدف إلى إنشاء قواعد دولية عامة تترجم مصالح مشتركة بين الدول تحمي حقوق الإنسان بإعتباره إنسان فقط، وهذا ما يمنعها من إنشاء إلتزامات متبادلة أو خلقها في إطار الإتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان عن طريق إجراء التحفظ.

ومن جهة أخرى نظرا لكون هذه الحقوق تخضع في تحديد مفهومها ومضمونها لإتجاهات فكرية وإيديولوجية، وخضوعها في تنفيذها كإلتزامات دولية لإعتبارات إقتصادية وحضارية.

فالجماعة الدولية كانت حريصة من خلال إنشائها إتفاقيات حقوق الإنسان إلى تحقيق غاية أساسية تتمثل في حماية هذه الحقوق لجميع البشر دون تمييز، وأيا كان مكان الإنسان وزمانه، وبالتالي فالإتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان تنصب أساسا على العلاقات فيما بين الدولة ورعاياها، وذلك خلاف الحال في الإتفاقيات الدولية الأخرى التي ترتكز على العلاقات فيما بين الدول الأطراف، ولا تتضمن الإتفاقيات الأولى مزايا أو مصالح شخصية متبادلة للدول الأطراف.

لذلك يبدو أن هناك تناقصا بين إصطلاحي التحفظ وحقوق الإنسان، أي بين التحفظ كفكرة مفادها تقليص إلتزامات الدول الناتجة عن معاهدة، وبين الإتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان بإعتبارها أداة لحماية حقوق الإنسان من إعتداءات الدولة نفسها، وأن الإعتراف للدولة بحق إبداء التحفظات على الإتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان أمر غير طبيعي ولا مقبول نظرا لخصوصية هذه المعاهدات.

لكن بالرغم من هذا التناقض إلا أن إتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لم تأخذ في الحسبان هذه الخصوصيات التي تتميز بها قواعد حقوق الإنسان ولم تقرر لها قواعد خاصة بشأنها، ومن جهة أخرى، فإن الإتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان العالمية منها والإقليمية في غالبيتها لا تمنع هذا الإجراء وإن كانت بعضها قد سكت عنه.

كما أنه من الناحية العملية تقوم الدول الأطراف في الإتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان بإبداء الكثير من التحفظات، و تتمسك بشدة بحقها في ذلك، وتعتبر حرمانها من هذا الحق إعتداء على إرادتها و سيادتها، و كل هذا يجعلنا نطرح الإشكال التالي:

ما حقيقة التعارض بين نظام التحفظ باعتباره إجراء لتقليص إلتزامات الدولة أو باعتباره تقييد منفرد من جانب الدولة لإلتزاماتها الإتفاقية، وبين معاهدات حقوق الإنسان؟، هل هو عدم تقبل معاهدات حقوق الإنسان للتحفظ بحكم طبيعتها أم لعدم إنطباق نظام التحفظ كما تضمنته القواعد العامة في اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات عليها؟، فكيف يمكن التوفيق بين نظام التحفظ و خصوصيات معاهدات حقوق الإنسان؟ .

إذا كانت خصوصيات معاهدات حقوق الإنسان تجعل من الصعب تقبل فكرة التحفظ على هذا النوع من المعاهدات، فإن الحاجة إلى استقطاب أكبر عدد من الدول للتصديق عليها، يجعل التحفظ عليها ضرورة لابد منها.(الفصل الأول).

و نظرا لخصوصية هذه المعاهدات خاصة الطبيعة الموضوعية لأحكامها ما يجعل "النظام الشخصي" للتحفظات الوارد في معاهدة فيينا غير ملائم لتنظيم التحفظات على معاهدات حقوق الإنسان، كان يجب إيجاد نظام بديل للتحفظات يأخذ هذه الخصوصيات بعين الإعتبار خارج إتفاقية فيينا لقانون المعاهدات(الفصل الثاني).

من أجل كل ما سبق فإن تناولنا لمشكلة التحفظات على معاهدات حقوق الإنسان يكون في إطار الإختلاف الفقهي حول المسألة، و في المجال العملي و التطبيقي، خاصة في إطار عمل أجهزة الرقابة المنشأة بمقتضى معاهدات حقوق الإنسان و ليس فقط في إطار الأحكام الإتفاقية للتحفظ.

لذلك و للإجابة على الإشكالية المطروحة سابقا، سأعتمد أساسا على المنهج التحليلي الإستقرائي و المنهج المقارن لتحليل هذه الإشكالية، و ستتم الدراسة وفق الخطة الموضحة في الصفحة التالية:

الفصل الأول: الإطار العام لحقوق الإنسان.

المطلب الأول: مفهوم حقوق الإنسان وخصائصها.

الفرع الأول: تعريف حقوق الإنسان وتطورها التاريخي.

الفقرة الأولى: التعريف اللغوي والاصطلاحي لحقوق الإنسان.

الفقرة الثانية: المراحل التاريخية لتطور حقوق الإنسان.

الفقرة الثالثة: الأجيال الثلاثة لحقوق الإنسان.

الفرع الثاني: خصائص حقوق الإنسان ومبادئها الأساسية.

المطلب الثاني: مصادر حقوق الإنسان على المستوى الدولي.

الفرع الأول: الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لسنة 1948.

الفرع الثاني: العهدان الدوليان لسنة 1966 والبروتوكولات الملحقة بهما.

الفرع الثالث: المواثيق الإقليمية لحقوق الإنسان.

الفصل الثاني: تطبيق نظام خاص للتحفظ على معاهدات حقوق الإنسان.

المطلب الأول: الطبيعة القانونية للتحفظات على المعاهدات الدولية.

الفرع الأول: تعريف التحفظ وشروط صحته.

الفرع الثاني: الآثار القانونية المترتبة على التحفظ.

المطلب الثاني: التحفظات على معاهدات حقوق الإنسان وإشكالاتها.

الفرع الأول: التحفظات ذات الطابع العام والتحفظات المتعارضة مع موضوع المعاهدة وغرضها.

الفرع الثاني: موقف الفقه والقضاء الدولي من التحفظات على معاهدات حقوق الإنسان.

üNjŬl üsnc2lll

.ŸrNjrTlll Nj f rFŸ±lll DžĬĞ DžFc¢Ül 5NjšΘ ات¶ljFŸم Ă‡Y u2Θ±lll

تبدو مشكلة التحفظات على معاهدات حقوق الإنسان بالنظر إلى حقيقة مفادها أن موضوع هذه المعاهدات و هدفها هو تكوين و إنشاء عدد من القواعد القانونية المنظمة لحقوق الإنسان، التي ترتب على عاتق الدول الأطراف مجموعة من الإلتزامات، والإلتزامات الناشئة على عاتق الدول في هذا المجال هي إلتزامات موضوعية لا تخضع أبدا إلى مبدأ المعاملة بالمثل الذي يتأسس عليه نظام التحفظات، و هذا ما أدى بأخصائيي حقوق الإنسان إلى القول بضرورة إستبعاد هذا النظام من مجال معاهدات حقوق الإنسان نظرا لتعارض الفكرة التي يقوم عليها مع خصوصيات هذه المعاهدات.

لكن على الرغم من ذلك فإن أكثر معاهدات حقوق الإنسان تتضمن نصوصا تنظم التحفظ على أحكامها، كما أن الدول من الناحية العملية أبدت الكثير من التحفظات عليها متذرعة في الكثير من الأحيان بخصوصياتها الوطنية، وأحيانا بسيادتها.

تقتضي هذه الاعتبارات، البحث في حقيقة التعارض الموجود بين التحفظ وخصوصيات معاهدات حقوق الإنسان و تحديد مداه.

والواقع أن هذه المسألة يتجاذبها رأيين فقهيين متعارضين، الأول يتزعمه أخصائيو حقوق الإنسان والمدافعون عنها، و يرون ضرورة إستبعاد التحفظ على معاهدات حقوق الإنسان، والثاني يتزعمه أخصائيو القانون الدولي العام و يرون ضرورة السماح بإبداء التحفظات على معاهدات حقوق الإنسان نظرا لدوره في توسيع مجال حماية حقوق الإنسان وكذا مستوى هذه الحماية.

لذلك سنتناول بالدراسة في هذا الفصل هاذين الرأيين من خلال مبحثين، وخصصنا أولهما لتحديد التعارض الموجود بين فكرة التحفظ و خصوصيات معاهدات حقوق الإنسان وفي ثانيهما عالجنا ضرورة التحفظ على معاهدات حقوق الإنسان.

المطلب الأول

خصائص معاهدات حقوق الإنسان التي تتعارض مع نظام التحفظ.

تتميز معاهدات حقوق الإنسان بالعديد من الخصائص الذاتية التي لا تتشارك فيها مع المعاهدات الأخرى، و خصائص باعتبارها معاهدات جماعية، و تتعارض الكثير من هذه الخصائص مع فكرة التحفظ.

وعليه سندرس الخصائص الذاتية التي تتعارض مع نظام التحفظ (مطلب أول) ثم نتناول خصائص معاهدات حقوق الإنسان باعتبارها معاهدات جماعية و التي تتعارض مع فكرة التحفظ (مطلب ثاني).

المطلب الثاني

خصائص معاهدات حقوق الإنسان التي تتعارض مع التحفظ.

نقصد بغائية معاهدات حقوق الإنسان، أنها- معاهدات حقوق الإنسان - ترمي إلى تحقيق غرض وقصد خاص، و هو ليس مزايا أو حقوق للدول في إطار علاقاتها المتبادلة و إنما لتحقيق مزايا و حقوق لطرف آخر غير الدول، و هو الإنسان فقط باعتباره إنسان، و هذه أهم خاصية تتميز بها معاهدات حقوق الإنسان غير أنها تنقسم إلى فرعين أو خاصيتين و هما عالمية معاهدات حقوق الإنسان و موضوعيتها.

لذلك سنتناول بالدراسة الطبيعة العالمية لمعاهدات حقوق الإنسان و تعارضها مع فكرة التحفظ ثم نتعرض للخاصية الثانية أو الطبيعة الثانية و هي الطبيعة الموضوعية لمعاهدات حقوق الإنسان وتعارضها مع فكرة التحفظ.

الفرع الأول: عالمية معاهدات حقوق الإنسان و تعارضها مع فكرة التحفظ.

تعني عالمية حقوق الإنسان بكل بساطة أن هذه الحقوق يتمتع بها كل إنسان في العالم بغض النظر عن جنسيته أو انتمائه الديني أو العرقي أو الإقليمي أو الثقافي أو غير

ذلك[1]، كما تعني عالمية حقوق الإنسان قابلية هذه المبادϑ و الحقوق للتطبيق أو بالأصح وجوب تطبيقها في كافة المجتمعات الإنسانية أيا كان موقعها و أيا كانت التمايزات الإجتماعية و الإقتصادية و السياسية و الثقافية [2].

و منذ أن جعل ميثاق هيئة الأمم المتحدة احترام حقوق الإنسان أحد المقاصد الرئيسية للأمم المتحدة، عملت و سعت بكل الوسائل نحو تحقيق عالمية مبادϑ حقوق الإنسان بكل أبعادها، باعتبار ذلك هدف أساسي و جوهري للمجتمع الدولي، و من أجل ذلك اعتمدت الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان نظرا لطبيعة الالتزامات القانونية التي تنشئها الإتفاقيات، أي أنها سعت إلى تكريس نظام قانوني لعالمية حقوق الإنسان[3].

.DžFƨtÜl 5Njs0 tlqljFYƨ hÜƨlFY :ÚNjt

ما يجب الإشارة إليه أولا أن الإتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان ما هي إلا تعبير قانوني أو إفراϚ تلك المبادϑ العامة خاصة المعلنة من طرف الأمم المتحدة عن طريق الإعلان العالمي لحقوق الإنسان[4] في شكل معاهدات دولية ملزمة للدول الموقعة عليه.

و المقصود بعالمية معاهدات حقوق الإنسان هو أن هذه الإتفاقيات تجد إجماع دولي على قبولها و إمكانية تطبيق أحكامها على كافة الدول[5].

فقد كرست الإتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان العامة منها و الخاصة المبرمة تحت إشراف الأمم المتحدة، وكذا كل الإتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان حتى الإقليمية منها الطبيعة العالمية لهذه الحقوق المحمية بموجب هذه الإتفاقيات.

واتصاف معاهدات حقوق الإنسان بكونها عالمية التطبيق تم تأكيدها على عدة مستويات: من حيث صياغة أحكامها، و من خلال الإهتمام الدولي بهذه الإتفاقيات بازدياد عدد الدول المصادقة عليها و كذا تأكيد القضاء الدولي لكل هذا.

---

[1]- د.قادري عبد العزيز، حقوق الإنسان في لقانون الدولي والعلاقات الدولية، دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر 2002، ص 34.

[2]- جاك دونللي، حقوق الإنسان العالمية بين النظرية والتطبيق، ترجمة مبارك عثمان ومراجعة د.محمد نور فرحات، مكتبة الأكاديمية،القاهرة، 1998، ص 138.

[3]- لقد أشير إلى أن حقوق الإنسان وسيلة لتحقيق الأمن والسلم الدوليين في ديباجة الميثاق، كما تطرق ميثاق الأمم المتحدة إلى موضوع حقوق الإنسان في مواده 1/3، 13، 5،3/38،56،62،76.

4- تمت الموافقة عليه في 1948/12/10 من قبل48 دولة وامتناع ثمانية دول وصدر بموجب اللائحة 217 للجمعية العامة للأمم المتحدة.

[5]- د.محمد بوسلطان مبادئ القانون الدولي ، الجزء الثاني ، دار الغرب للنشر والتوزيع، (ب.ت.ن) ص 276.

فمن حيث طريقة صياغة قواعد معاهدات حقوق الإنسان، فإن الملاحظ حسب الأستاذ رينيه جان دوبوي ظهور أساليب جديدة خاصة بهذه الصياغة التي تؤكد على أن قواعد حقوق الإنسان سيصبح لها أثر عام ينطبق على الجميعerga omnes، مما يعني التخلي عن قاعدة معروفة في القانون الدولي و الخاصة بالأثر النسبي للإتفاقيات[1].

و هذا الأسلوب تعتمده كافة معاهدات حقوق الإنسان[2]، و إن كان من غير الممكن تعداد كل الإتفاقيات الدولية و تكريسها لعالمية مبادϑ حقوق الإنسان من خلال صياغتها لقواعدها، إلا أنه يمكن إعطاء بعض الأمثلة في هذا الصدد.

من ذلك مثلا، المادة الخامسة المشتركة بين العهدين حيث جاءت صريحة في تأكيد هذه العالمية بنصها: " ليس في هذا العهد أي حكم يجوز تأويله على نحو يفيد انطواؤه على حق لأية دولة أو جماعة أو شخص بمباشرة أي نشاط أو القيام بأي عمل يهدف إلى إهدار أي من الحقوق و الحريات المعترف بها في هذا العهد أو أي فرض قيود عليها أوسع من تلك المنصوص عليها فيه".

و مفهوم هذا النص عدم جواز إهدار الحقوق و الحريات تحت أي دعوى، و هذا الحكم موجه إلى الدول و الجماعات و الأشخاص جميعا على حد سواء[3].

و كذلك تعتمد الإتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان عند تحديدها مختلف الحقوق التي تتضمنها و عند حديثها عن الأشخاص موضوع أو أصحاب هذه الحقوق صياغة عامة، كاستخدام عبارة:"لكل إنسان حق في حرية الفكر و الوجدان و الدين" في المادة 18 من العهد، فالعبارات من هذا القبيل كثيرة، و التي يفهم منها عالمية معاهدات حقوق الإنسان، و كذلك الأمر في جميع الإتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان.

و بصفة عامة ما يمكن قوله من خلال ما يظهر من صياغة أحكام معاهدات حقوق الإنسان، هو أن هذه الحماية التي تتضمنها هذه الإتفاقيات موجهة إلى جميع الناس أو إلى كل إنسان فقط باعتباره إنسان، أينما وجد و كيف ما كان.

---

[1]- رينيه جان دوبوي، عالمية حقوق الإنسان، ترجمة الدكتور محمد أمين الميداني، منشور في مؤلف جماعي بعنوان الحماية الدولية لحقوق الإنسان، جمعه ونسقه د.محمد أمين الميداني، ستراسبورغ، 1988 ص 16.

[2]- رينيه جان دوبوي، نفس المرجع، ص 17.

[3]- جاك دونيللي، مرجع سابق، ص 138.

بمعنى أن الهدف من وجود هذه المعاهدات الدولية هو لتحقيق عند تطبيقها الحد الأدنى من مستوى الحماية الذي ارتضته الجماعة الدولية لحقوق الإنسان بوصفه إنسان، ووصفه عضو في المجتمع و ذلك في مواجهة سلطاته الحاكمة[1].

كما تمثل كل قاعدة –غالبا-من قواعد معاهدات حقوق الإنسان على حدة، الحد الأدنى لحماية الحق محل هذه الحماية، مما يعني أنها لا تجيز للدول الأعضاء العبث بهذه القواعد بأية صورة كانت قد تؤدي إلى إهدار الحماية المقررة للحق إهدارا كليا أو جزئيا، بل هي تلزمها صراحة بالإبقاء على ما لديها -عند الإنضمام أو التصديق-من قواعد تحقق حماية "أفضل مستوى" من مستوى الحماية التي تضمنتها قواعد الإتفاقيات[2].

و يؤيد ما سبق الإهتمام الدولي -بمعنى الدول- بالإتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان من خلال كثرة التوقيعات و التصديقات على الإتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان العامة منها و الخاصة العالمية و الإقليمية.

إن توقيعات الدول على معاهدات حقوق الإنسان في تزايد مستمر و هذا بالنسبة لجميع المعاهدات رغم التفاوت بينها[3]، حيث بلغ عدد التوقيعات في نهاية التسعينات مائة وخمسين توقيعا على معاهدة حقوق الطفل مثلا[4]، وتزيد عدد توقيعات الدول عن المائة توقيع في معظم اتفاقيات حقوق الإنسان، ذلك أنه ظهر بوضوح اتجاه أو ميل كبير للدول نحو التوقيع على معاهدات حقوق الإنسان خاصة في إطار الأمم المتحدة.

كما نجد هذا الإهتمام أيضا على المستوى الإقليمي، و هذا لا يتعارض مع مبدأ عالمية معاهدات حقوق الإنسان، بل هو يعضدها و لا يخالفها[5].

---

[1]- د.خيري أحمد الكباش،الحماية الجنائية لحقوق الإنسان،دراسة مقارنة في أحكام الشريعة الإسلامية و المبادئ الدستورية والمواثيق الدولية، دار الجامعيين، مصر، 2002.ص202.

[2]- د.خير أحمد الكباش، نفس المرجع، ص 202..

3-Jean-Francois Flauss, la protection des droit de l'homme et les sources des droit international, in: la protection des droits de l'homme et l'évolution droit international, colloque de Strasbourg, pedone, Paris, 1998, p16

[4]- الإتفاقية المتعلقة بحقوق الطفل معتمدة من طرف الجمعية العامة للأمم المتحدة في1989/11/20، و دخلت حيز التنفيذ في 1990/09/03.

[5]- Jean-François Flauss, op. cit. p 16.

ذلك أن العمل الإقليمي لتعزيز حماية حقوق الإنسان لا يتعارض بأي حال من الأحوال مع عالمية معاهدات حقوق الإنسان، بل على العكس تماما فإنها تعكس التقيد بمفهوم العالمية في هذا الصدد[1] ، و قد عبر واضعوا الإتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان مثلا عن ذلك أصدق تعبير بقولهم في ديباجة الاتفاقية[2]:

"الحكومات الموقعة أدناه، باعتبارها أعضاء في مجلس أوربا مراعاة منها الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر عن الجمعية العامة للأمم المتحدة سنة 1948، وحيث أن هذا الإعلان العالمي يهدف إلى ضمان العالمية و الإعتراف الفعال و رعاية الحقوق الموضحة به، و حيث أن مجلس أوربا يهدف إلى تحقيق اتحاد أوثق بين أعضائه و أن حماية حقوق الإنسان و الحريات الأساسية وتحقيق المزيد منها أحد وسائل بلوغ هذا الهدف.

و كذلك بالنسبة للدول الأمريكية و الإفريقية و كذا الدول العربية أشارت جميعها إلى مبدأ عالمية حماية حقوق الإنسان.

فاهتمام الدول بمعاهدات حقوق الإنسان من خلال التوقيع عليها، وكذلك من خلال إنشاء معاهدات إقليمية لحقوق الإنسان ثم و نظرا للتقارب القاعدي[3] بين معاهدات حقوق الإنسان ثم، كل هذا يوضح هدف الجماعة الدولية الذي يتمثل في سعيها الدؤوب و اتفاقها في نفس الوقت على عالمية حماية حقوق الإنسان بمعناها السابق.

أما على مستوى القضاء الدولي، فرغم أن محكمة العدل الدولية لم تقم أبدا بعمل تحليل صريح لعالمية حقوق الإنسان، إلا أنها أشارت إلى عالمية الحماية الدولية لحقوق الإنسان في العديد من المناسبات التي تطرقت فيها إلى قضايا حقوق الإنسان، و يكفي فقط الإشارة إلى حكم المحكمة الصادر في 02/04/ 1970 في قضية Barcelona traction حيث تعرضت المحكمة لمسألة التمييز الأساسي الذي ينبغي تطبيقه بين إلتزام الدول تجاه الجماعة الدولية في مجموعها من ناحية و الإلتزامات التي تتولد في مواجهة دولة أخرى من ناحية ثانية، و أضافت المحكمة:"أن الإلتزامات الأولى تتعلق بكل الدول بمقتضى طبيعتها ذاتها (أي حقوق الإنسان)، و بالنظر إلى أهمية تلك الحقوق فإن كل الدول يمكنها

---

[1]- د.خيري أحمد الكباش، المرجع السابق، ص 717

2- الإتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان، تم توقيعها عليها في روما في 1950/11/04 ودخلت حيز النفاذ في 1953/09/03.

[3]- وهذا ما يعبر عنه الأستاذ جون فرنسوا فلوس، بمصطلح la convergence normative-

أن تجد في ضرورات حمايتها مصلحة قانونية في أن تكون هذه الحقوق محمية"، ثم تضيف هذه المحكمة أن:"الإلتزامات المعنية(الخاصة بحماية حقوق الإنسان) هي إلتزامات في مواجهة الكافة « erga omnes » [1].

فالواضح من خلال كل ما سبق أن الدول أو الجماعة الدولية كانت حريصة من خلال أحكام معاهدات حقوق الإنسان على أن تجعل حماية حقوق الإنسان عالمية النطاق حتى تعم فوائدها كل إنسان بسبب إنسانيته و بوصفه عضو في المجتمع، بدون أي تمييز بين بني البشر لأي سبب من الأسباب و أيا كان مكان الإنسان وزمانه، فالهدف من وجود اتفاقيات دولية هو حماية كل إنسان و في أي مكان بالمساواة بين الجميع من حيث مستوى الحماية و من حيث عدد الحقوق الحمية.

.DžFƨtÜl 5Njsθ اتqljFYه hĭهFY Uه u2Θtll Yارg f رFYi ارljFUه :FĭtjFk

توصلنا من خلال ما سبق إلى أن عالمية حقوق الإنسان تعني قابلية تطبيق هذه المبادθ أو وجوب تطبيقها في كافة المجتمعات مهما كان موقعها و اختلافها، و نعني أن هذه الحقوق يتمتع بها كل إنسان في العالم بغض النظر عن جنسيته أو انتمائه الديني أو العرقي، و بالتالي فمعاهدات حقوق الإنسان هي معاهدات تتضمن قواعد موضوعها حماية حقوق الإنسان وفقا لمستوى محدد من الحماية يعتبر القاسم المشترك بين بني البشر و الحد الأدنى الذي لا يجوز لأية دولة طرف أن تنال منه أو تنزل عنه وفقا للمساواة المطلقة بين بني البشر و بدون أي تمييز بينهم لأي سبب من الأسباب[2].

فلو أخذنا كل قاعدة أو حكم من أحكام معاهدات حقوق الإنسان على حدا لوجدنا أن كل قاعدة إما تحمي حقا أو جزءا من حق، و إما أن تتضمن هذه القاعدة طريقة حماية هذا الحق عن طريق فرض إلتزامات على الدولة، أو إجراءات ينبغي على الدولة القيام بها من أجل تحقيق الحماية المقررة في هذه القاعدة و هي حماية الحق ذاته و هذا ما يعتبر مستوى للحماية، فيزيد مستوى الحماية و ينقص حسب نسبة إلتزام كل دولة.

---

[1]- C.I.J Affaire de la Barcelona traction, rec. 1970, p. 32.

[2]- د. خيري احمد الكباش، المرجع السابق، ص 206.

و لذلك فإباحة التحفظ على قواعد حقوق الإنسان يتعارض تعارضا كليا مع الغاية من وجود هذه المعاهدات و هو تحقيق عالمية حقوق الإنسان بالتزامات تعاهدية ملزمة[1].

و هذا باعتبار أن التحفظ هو عمل إرادي من جانب واحد تتخذه الدولة بمناسبة الإقدام على الإرتباط بإحدى المعاهدات مستهدفة من ورائه الحد من ϟثار المعاهدة في مواجهتها باستبعاد بعض أحكامها في نطاق إرتباطها، أو بإعطاء بعض هذه الأحكام تفسيرا خاصا يتجه نحو تضيق مداها[2].

و هناك من يعبر عن التحفظ بعبارة "التحال الصريح" وقت إبرام المعاهدة أو الإنضمام إليها، إذ تعلق الدولة التي تستخدمه ù التحفظ ù توقيعها أو تصديقها على اتفاق دولي معين بعدم ارتباطها بأحد أو ببعض نصوص الإتفاق أو تفسير هذا النص بطريقة معينة[3]، و هناك من يطلق عليه الإشتراك الجزئي في المعاهدة la participation partielle [4].

أما في مجال حقوق الإنسان فيطلق عليه- التحفظ- الأستاذ سعد الدين البرعي، أو يعتبره من القيود الدائمة على حقوق الإنسان، و يضيف أن العنصر الرئيسي الذي يبرز معنى التحفظ هو أن الدولة تضع بمقتضاه قيدا منفردا على ϟثار المعاهدة قبلها، سواء باستبعاد بعض النصوص أو تعديلها بطريقة تنقص أو تقيد من إلتزاماتها وفقا للمعاهدة في شكلها النهائي[5].

و يعتبر هذا التعريف الأخير ذا أهمية حقيقية، ذلك أن التحفظ على قواعد إتفاقيات حقوق الإنسان يعني بالتحديد و بصورة قاطعة إخلال بالسمة المميزة لقواعد حقوق الإنسان التي تجعلها الجماعة الدولية القاسم المشترك بين كل الناس في كافة دول العالم بلا استثناء، و الحد الأدنى الذي لا يجوز لأية دولة أن تنزل عنه، بخلاف حالة الإستخدام الصحيح و المشروع للقيود المؤقتة في حالة الطوارϑ مثلا[6].

---

[1]- د.خيري أحمد الكباش، المرجع السابق، ص 209

[2]- د.محمد سامي عبد الحميد،أصول القانون الدولي العام، الجزء الثاني،القاعدة الدولية، الدار الجامعية، (ب.ت.ن) و (ب.م.ن) ،ص 275.

[3]- د.مصطفى سلامة حسين، القانون الدولي العام، الدار الجامعية، (د.ت.ن) و (ب.م.ن) ص164.

[4] -Dominique Carreau, droit international, 6 éme, édition a pedone, paris, 1999, p. 133.

[5]- د.عزت سعد البرعي، حماية حقوق الإنسان في ظل التنظيم الدولي و الإقليمي، مطبعة العاصمة، القاهرة،1975 ، ص 135.

[6]- د.خيري أحمد الكباش، المرجع السابق، ص 208.

إن إباحة التحفظ سوف يؤدي في هذا الصدد – باعتباره قيد دائم على الحقوق – حتما إلى نقص في عدد الحقوق المحمية لدى النظام القانوني للدولة التي أبدت التحفظ عما هو عليه الحال لدى باقي الدول التي لم تتحفظ، فتهتز صفة القاسم المشترك، كما يجعل مستوى حماية حقوق الإنسان في ظل الدولة المتحفظة يقل عن الحد الأدنى الذي ارتضته الجماعة الدولية[1].

و هذا ما ينال من المبادϴ المميزة لقواعد الإتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان[2]، فعلى هذا فإن السماح بالتحفظ على معاهدات حقوق الإنسان يعني إعاقة عالمية حقوق الإنسان ويؤدي إلى تهديم الغاية التي من أجلها وجد القانون الدولي لحقوق الإنسان، ألا و هي تحقيق المصلحة الإنسانية المشتركة، و هذا بحماية الإنسان كل إنسان بالمساواة من حيث عدد الحقوق و مستوى حماية هذه الحقوق[3].

.DžFƨtŪl 5Njšϴ ات qIljFƴل hŭYNjTNjلl hvƴĞUTl Ul ur2ϴتl !Furt f rFƴt : ĭtjFkll ϬrƨIl

تتعلق هذه الخاصية – الموضوعية – الأساسية التي تتميز بها قواعد حقوق الإنسان أو بصفة أشمل معاهدات حقوق الإنسان، بموضوع الإلتزامات الملقاة على عاتق الدول بموجب هذه الإتفاقيات، وتعتبر هذه الخاصية أهم ما يميز الإتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان، ومنها يستمد القانون الدولي لحقوق الإنسان ذاتيته و استقلاليته عن باقي فروع القانون الدولي[4].

.DžFƨtŪl 5Njšϴ ات qIljFƴل hŭYNjTNjلl hvƴĞUTl Dža qNjصدlل qĭqϴt :ÚNjt

:DžFƨtŪl 5Njšϴ ات qIljFƴل hŭYNjTNjلl hvƴĞUTl ƐĭrƴT -ت

تعرف المعاهدات الدولية على أنها:"اتفاق دولي يعقد بين دولتين أو أكثر لإحداث نتائج قانونية معينة وفقا لأحكام القانون الدولي"[5].

---

[1]- د.خيري أحمد الكباش، نفس المرجع، ص 209

[2]- د.عمر سعد الله، مدخل في القانون الدولي لحقوق الإنسان، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،2003 ، ص 33

[3]- د.عمر سعد الله، نفس المرجع، ص 23.

[4]- Voir. Gérard -Cohen Jonathan, conclusion générale : in la protection des droits de l'homme et l'évolution de droits international, Colloque de Strasbourg, édition A. Pedone Paris 1998 pp 321, 322.

[5]- أنظر المادة 1/2 من إتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام1969.

فالغاية من إبرام المعاهدات هي إحداث نتيجة أو أثر قانوني، يتمثل هذا الأثر في وضع قاعدة سلوك للأطراف أو قد تتضمن المعاهدة آثارا قانونية مختلفة حسب طبيعة كل معاهدة، بمعنى أن الغرض من إبرام المعاهدات هو إنشاء حقوق و إلتزامات في جانب الأطراف[1].

أي أنها تركز على تنظيم العلاقات بين الدول الأطراف و ما يترتب عن هذه العلاقات من حقوق و إلتزامات متبادلة.

هذا المفهوم الوارد في قانون المعاهدات الدولية الكلاسيكية، لا ينطبق تماما على الإتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان، التي تنصب أساسا على العلاقات فيما بين المجتمع و الفرد أو بين الدولة ورعاياها[2].

فالميزة الأساسية التي يتميز بها القانون الدولي لحقوق الإنسان - وأساسا الإتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان- هو أنه يهدف إلى ضمان حماية حقوق الفرد في إطار النظام الوطني، بواسطة قواعد دولية يستمد منها مباشرة بعض الحقوق و الحريات الأساسية، يتمتع بها لمجرد كونه إنسان[3].

فالاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان لم تبرم لكي ترتب إلتزامات قبل الدول الأطراف فيها فيما بين بعضهم البعض في علاقات تتسم بالدولية، بل لكي ترتب إلتزامات على كل دولة على حده لصالح جميع الأفراد الموجودين و الداخلين في ولايتها بحماية حقوقهم في مواجهة سلطاتها العامة[4] ، فلا تتضمن الإتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان مزايا أو مصالح شخصية متبادلة للدول الأطراف وهذا خلاف الحال في الإتفاقيات الدولية الأخرى التي تتركز على العلاقات فيما بين الدول الأطراف[5].

و لذلك فكل دولة تتخذ إجراءات التصديق على هذه المعاهدات- معاهدات حقوق الإنسان - أو على إحداها أو تنضم إليها، تصبح طرفا فيها في مواجهة باقي الدول الأطراف دون أن تتأثر صفتها بموقف باقي الدول الأطراف منها، إذ لا يترتب على

---

[1]- د. صويلح بوجمعة، محاضرات في المعاهدات الدولية لطلبة سنة الثانية حقوق، جامعة بومرداس، سنة 1999-2000.

[2]- سيسي دي رو فر، الخدمة والحماية- حقوق الإنسان والقانون الإنساني –، (دليل لقوات الشرطة والأمن)، مطابع أنترناشيونال برس، القاهرة 2000، ص48.

[3]- د. محمد بوسلطان، مبادئ القانون الدولي العام، الجزء الثاني، دار الغرب للنشر والتوزيع (ب، ت، ن)، ص274.

[4]- د- خيري أحمد الكباش، المرجع السابق، ص 203.

[5]- د- محمد يوسف علوان، بنود التحلل من الإتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان، مجلة الحقوق، سنة 09، ا لعدد الأول، مارس 1985 ص 130 .

انضمامها إليها أو تصديقها عليها أية إلتزامات متبادلة بينها و بين غيرها من الدول الأطراف، ولا يتوقف تنفيذ أية دولة من الدولة الأطراف لإلتزاماتها المترتبة عليها بمقتضى المعاهدة على شرط تنفيذ دولة أخرى طرف فيها أو باقي الدول لإلتزاماتها النابعة من ذات المعاهدة[1].

ويترتب عن ذلك نتيجة في غاية الأهمية، و هي أنه من غير المعقول أن يكون انتهاك دولة طرف في اتفاقية بشأن حقوق الإنسان محل معاملة بالمثل – و هو مبدأ أصيل في القانون الدولي العام- من الجانب الدول الأخرى، و ذلك باعتبار أن ضحية مثل هذه المعاملة سيكون رعايا الدولة ذاتها و ليس الدولة الأخرى أو رعياها[2].

وعلى هذا يرى الأستاذ Frédéric Sudre أن ما تقرره المادة 55 من الدستور الفرنسي، التي تنص على أن تطبيق الإتفاقية الدولية - من طرف فرنسا- يتوقف على تطبيق الطرف أو الأطراف الأخرى في الإتفاقية، لا يمكن تطبيقها على الإتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان[3].

f - ةيلاقتسالا ةيلودلا قوقحلا ناسنإ ةيصوصخ ىلع ةلدألا:

تبدو فكرة الطبيعة الموضوعية لحقوق الإنسان واضحة و لا حاجة إلى تأكيدها من طرف هيئات دولية، غير أنه الملاحظ أن تكريس و تأكيد هذه الطبيعة على هذا المستوى قد تم في عدة مناسبات خاصة من جانب القضاء الدولي.

و لعل أول تأكيد رسمي لهذه الطبيعة الخاصة بمعاهدات حقوق الإنسان، جاء في قرار اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان في 11 /10/ 1961.

فليس أدل على خصوصية الإتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان مما جاء في هذا القرار الصادر عن اللجنة الأوربية لحقوق الإنسان بشأن شكوى النمسا ضد إيطاليا، حيث قضت اللجنة بأن:" الدول الأطراف، لم تكن تسعى بإبرامها للإتفاقية إلى أن تمنح إحداها للأخرى حقوقا و إلتزامات متبادلة بهدف تحقيق مصالحها الوطنية الخاصة، و إنما كانت تسعى إلى تحقيق أهداف و مثل مجلس أوربا، كما جاءت في النظام...".

---

[1]- د. خيري أحمد الكباش، المرجع السابق، ص 204.

[2] - Frédéric Sudre , droit international et européen des droits de l'homme ,4 eme édition P.U.F, 1999 ,P 46.

[3] - Frédéric Sudre, ibid., p.56

و تؤكد اللجنة بعد ذلك الصفة الموضوعية للإتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان، و ذلك باعتبار أنها " تستهدف – الإتفاقية - حماية الحقوق الأساسية للأفراد من إعتداءات الدول المتعاقدة أكثر من خلق حقوق شخصية و متبادلة بين هذه الأخيرة[1].

و كذلك أوضحت أيضا المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان في 18 جانفي 1978 في قضية إرلندا ضد المملكة المتحدة أنه:"على خلاف المعاهدات المتعددة الأطراف الكلاسيكية، فإن الإتفاقية تتجاوز إطار مجرد التبادل بين الدول المتفاعدة، إذ فضلا عن شبكة التعهدات الثنائية الملزمة للطرفين، فإنها تنشئ إلتزامات موضوعية، تتمتع بموجب ديباجة الإتفاقية بضمان جماعي"[2].

كما أكدت المحكمة الأوربية هذا القرار الأخير في قرارها الصادر في 23 مارس 1995 في قضية لوازيدو، حيث اعتمدت المحكمة على مفهوم "النظام العام الأوربي لحقوق الإنسان" لكي تؤكد على الطبيعة الخاصة الموضوعية للإتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان"[3].

أما على الصعيد العالمي فقد أكدت محكمة العدل الدولية المفهوم الموضوعي للالتزامات الناشئة عن معاهدات حقوق الإنسان بصورة غير مباشرة، و هذا باستعمالها مصطلح« erga omnes » في وصفها للإلتزامات الناشئة عن معاهدات حقوق الإنسان و هذا في حكمها الصادر في 1970/02/24 في قضية Barcelona Traction الشهيرة، حيث تعرضت المحكمة لمسألة التمييز الأساسي الذي ينبغي تطبيقه بين إلتزامات الدول تجاه الجماعة الدولية في مجموعها من ناحية و الإلتزامات التي تتولد في مواجهة دولة أخرى من ناحية ثانية، و أضافت المحكمة أن الإلتزامات الأولى تتعلق بكل الدول بمقتضى طبيعتها ذاتها و بالنظر إلى أهمية تلك الحقوق، فإن كل الدول يمكنها أن تجد لها مصلحة قانونية في أن تكون هذه الحقوق محمية، ثم تضيف المحكمة أن "هذه الإلتزامات المعنية هي إلتزامات في مواجهة الكافة "[4].

---

[1] - Annuaire de la convention européenne des droits de l'homme, Vol 4, 1961 p 140

[2]- أنظر قرار المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان في قضية إرلندا ضد المملكة المتحدة في 18 جانفي 1978 على موقع المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان على شبكة الأنترنات. www. echr. coe. Int-

[3]- أنظر، قرار المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان في قضية لوازيدو/ ضد تركيا في 23 مارس 1995، على. www . echr. Coe. Int

[4]- محكمة العدل الدولية، الحكم الصادر في 1970/02/05 في قضية برشلونة تراكشن، مجموعة آراء وأحكام المحكمة العدل الدولية 1970.

- يطلق الأستاذ عزة سعد الدين على مصطلح erga omnes مصطلح الإلتزامات المطلقة خلاف المصطلح الشائع فهو الالتزامات في مواجهة الكافة.

و أخيرا فإن اللجنة المعنية بحقوق الإنسان التابعة لـ الأمم المتحدة عبرت عن الطبيعة الموضوعية لمعاهدات حقوق الإنسان في تعليقها العام الشهير بشأن المسائل المتعلقة بالتحفظات على العهد الدولي لحقوق الإنسان المدنية و السياسية[1]، بقولها في الفقرة 17 من التعليق: "هذه المعاهدات – معاهدات حقوق الإنسان- و منها العهد على وجه التحديد، لا تشكل مجموعة من عمليات تبادل الإلتزامات فيما بين الدول الأطراف، بل هي تعنى بتمتع الأفراد بحقوقهم، فمبدأ المعاملة بالمثل فيما بين الدول ليس له مكان هنا"[2].

.DžFƨÜl 5Njs0 تاqljFyال hïYNjTNjالl hvÝGUIl Ua u20tالl !Fu% f rFyi rljFua :FïkFk

يتضح مما سبق أن معاهدات حقوق الإنسان تختلف تماما على المعاهدات الجماعية ذات الطابع التقليدي، ذلك أنها تفرض إلتزامات على الدول لصالح الأفراد الخاضعين لولايتها، أي أن هذه المعاهدات تقرر مباشرة حقوق الأفراد و تخاطب الدول بشأنهم من حيث أنهم المعنيون بتلك الإتفاقيات أولا و أخيرا، فتبدو هذه المعاهدات متميزة من حيث طبيعة الإلتزامات التي تفرضها على الدول بمقتضى نصوصها[3].

و على هذا يبدوا جليا التناقض أو التعارض الموجود بين الطبيعة الموضوعية لقواعد حقوق الإنسان و فكرة التحفظ، و أن الإعتراف للدولة بحق إبداء التحفظات على معاهدات حقوق الإنسان أمر غير طبيعي و لا مقبول[4]، فكما يرى بعض أعضاء لجنة القانون الدولي المعنية بمسألة التحفظات على المعاهدات أنه لو تم السماح بالتحفظ على معاهدات حقوق الإنسان فسيؤدي إلى نتائج غير معقولة[5].

فتعارض نظام أو فكرة التحفظ مع الطبيعة الموضوعية لمعاهدات حقوق الإنسان يظهر أساسا من حيث الأثر الذي يتركه التحفظ على هذه المعاهدات، و يتمثل هذا الأثر في تهديم هذا النظام الموضوعي الذي تتسم به قواعد أو معاهدات حقوق الإنسان تهديما كليا، ذلك أن السماح بالتحفظ على معاهدات حقوق الإنسان يجعلها مثلها مثل جميع

---

[1]- تبنت الجنة المعنية بحقوق الإنسان التابعة لأمم المتحدة في جلستها رقم 283، الدورة الثانية والخمسين المنعقدة في 1994/11/02، التعليق العام رقم24 (52) الخاص بالتحفظات التي تبديها الدول لدى التصديق على العهد أو الإنضمام إليه. أنظر: CCPR/C/ 21/ Rev. 1/a d .6 -

[2]- الجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم: 24 (52)، فقرة 17.

[3]- د. عزة سعد الدين، المرجع السابق، ص 282.

[4]- د. محمد يوسف علوان، المرجع السابق، ص133.

[5]- أنظر، الأمم المتحدة، حولية لجنة القانون الدولي الخاصة بدوراتها السابعة والأربعين المنعقدة في جوان- جويلية 1997، المجلد الأول، نيويورك وجونيف 1997 ص98.

المعاهدات الأخرى، تخضع لمبدأ المعاملة بالمثل الذي يجعل نظام حماية حقوق الإنسان هشا جدا و لا يحقق الغرض من وجوده[1]، خاصة تطبيق قاعدة قبول التحفظات و الإعتراضات عليها، حيث تكون النتيجة أن معاهدات حقوق الإنسان تصبح مجرد مجموعة من العلاقات القانونية الثنائية[2].

و هذا لا يناسب بتاتا الهدف من وجود الحماية الدولية لحقوق الإنسان و هو إنشاء نظام قانوني موضوعي تخضع له جميع الدول، إذ في حالة السماح بالتحفظ على هذه المعاهدات يؤدي ذلك إلى انهيار هذا النظام، ومن جهة أخرى فإن عدم تطبيق قاعدة معينة تطبيقا تبادليا لن يقتصر أثره على الدولة المتحفظة فحسب ولكنه سيشكل إنتهاكا للمعاهدة إزاء جميع دول الأطراف.

أما من الناحية الثانية، و هي ما يمكن تسميتها بإعمال مبدأ المعاملة بالمثل بطريقة سلبية، و مفادها ما لاحظته اللجنة المعنية بحقوق الإنسان من الواقع العلمي، و هو أنه في حالة ما تبدي دولة ما تحفظا على معاهدة من معاهدات حقوق الإنسان – حتى وإن كان مخالفا لموضوع و هدف المعاهدة و بالتالي منتهكا لحقوق الإنسان- فإن الدول الأخرى نظرا لكونها لا تجد أية أهمية قانونية أو حاجة للإعتراض على هذا التحفظ، أي إمتيازات خاصة لها فإنها لا تعترض على هذا التحفظ[3].

و هذا ما يجعل حقوق الإنسان عرضة للإنتهاك بموجب معاهدات حقوق الإنسان من خلال عدم إلتزام الدولة بأحكامها رسميا، فقد أشار بعض أعضاء لجنة القانون الدولي في مسألة التحفظات إلى أن الدول تقوم في كثير من الأحيان - و عن قصد- بتقديم تحفظات على معاهدات حقوق الإنسان منافية لموضوع مثل هذه المعاهدات وهدفها، مدركة أن الدول الأخرى لن تعترض على ذلك، و بذلك يمكن لجميع الدول أن تكون أطرافا في هذه المعاهدات دون الإلتزام بها حقا[4].

و بناء على ما تقدم فإن فكرة التحفظات على الإتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان في أي صورة من صورها و وفقا لأي رأي من الآراء تتعارض تعارضا كليا مع غائية

---

[1]- د. خيري أحمد الكباش، المرجع السابق،ص 204.
[2]- أنظر، حولية لجنة القانون الدولي لسنة 1997 ، المرجع السابق، ص98.
[3] - الجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 24 (52) ، المرجع السابق، فقرة 17.
[4]- أنظر ، حولية لجنة القانون الدولي لسنة 1997، المرجع السابق، ص 103.

الإتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان، إذ أن إباحة التحفظ عليها يؤدي بالقطع إلى غير مقصود الحماية.

ÏŽFkll f‡Uªlll

تاqljFYª DŽY hª]Fžlll تFªlRžllÜl hyŸGU' Uª u2Θžlll Yrlž f rFYž

DŽFzžÜl 5NjšΘ

تعتبر الإتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان وفقا للمعيار الشكلي لتصنيف المعاهدات من بين المعاهدات الجماعية، و تعتبر المعاهدات الجماعية ذات أهمية كبيرة في القانون الدولي المعاصر نظرا لطبيعة القواعد التي تنشئها، فهي تتمتع بالقوة الملزمة في مواجهة كافة أعضاء الجماعة الدولية، ومن ثمة تعتبر مصدرا للقواعد القانونية العامة و المجردة التي لا يجوز مخالفتها[1].

و من جهة أخرى تستمد هذه المعاهدات قوتها الإلزامية أيضا عندما تقنن قواعد عرفية أو قواعد آمرة ذات القوة الإلزامية الخاصة، فكثيرا ما تنشئ المعاهدات الجماعية هذا النوع من القواعد[2]، و هذا بالضبط ما ينطبق على معاهدات حقوق الإنسان، لذلك سنتناول في هذا المطلب هاتين الخاصيتين و تعارضهما مع فكرة التحفظ في الفرعين التاليين:

.DŽFzžÜl 5NjšΘ تاqljFYª hYrF]ll hyŸGU'll Uª u2Θžlll Yrlž f rFYž :ünjŽÜl Ÿr2ll

يقسم الفقهاء المعاهدات إلى عدة تقسيمات تترتب عليها نتائج مهمة في دورها كمصدر لقواعد القانون الدولي [3]، غير أن أهم تقسيم للمعاهدات الدولية هو التقسيم الذي يستند إلى الوظيفة القانونية للمعاهدة، فيميز بين المعاهدات العقدية traite-contra و المعاهدات شارعة [4] traite-loi و معيار التفرقة بين هاذين النوعين من المعاهدات هي النتائج القانونية التي تتوخى تحقيقها كل منها.

---

[1]- د. محمد سامي عبد الحميد، أصول القانون الدولي العام، الجزء الثاني- القاعدة الدولية، المقدمة والمصادر، الدار الجامعية (ب.ت.ن) ، ص-64.

[2]- Juan- Antonio Carrillo-Salcedo, Droit international et souveraineté des Etats, R. C. A. D. I, 1996, p177.

- في تفصيلات خصائص المعاهدات الجماعية أنظر:

-Juan-Antonio Carrillo-Salcedo, ibid, pp 177- 181.

[3]- د. رشاد عارف السيد، القانون الدولي العام في ثوبه الجديد، الطبعة الأولى، دار المكتبة الوطنية، عمان 2001، ص51.

[4] - د. صويلح بوجمعة، المرجع السابق، ص06.

وتكون المعاهدات العقدية يكون محدودة الآثار نظرا لأنها تعقد بين عدد محدود من الدول لتنظم أمر خاص لا يهم و لا يعني إلا هذه الدول، و تكون المعاهدات شارعة لدى أغلب الفقه، إذا ما استهدف أطرافها من وراء إبرامها سن قواعد قانونية دولية جديدة، فهي تنشأ قواعد لتنظيم أمر ما أو حالة قانونية عامة تتصل بمصالح المجتمع الدولي، فهي مصدر للقواعد القانونية[1].

ويتفق معظم الفقهاء على أن معاهدات حقوق الإنسان تعد جميعها معاهدات شارعة لأنها مصدر لمجموعة قواعد قانونية عامة مجردة و ملزمة و لها وصف السريان الفعلي[2].

ثانيا- الخصائص التي تتميز بها معاهدات حقوق الإنسان.

تتصل هذه الخاصية التي تتميز بها معاهدات حقوق الإنسان، بخاصية العالمية والموضوعية للإلتزامات الناشئة عن هذه المعاهدات، ذلك أن الجماعة الدولية قد استهدفت من وراء إبرام معاهدات حقوق الإنسان سن قواعد قانونية دولية جديدة تعمل على حماية حقوق الإنسان المحكوم من عدوان سلطاته الحاكمة، فهي لم تبرم لكي ترتب إلتزامات قبل الدول الأطراف فيها فيما بين بعضهم البعض من علاقات، بل لكي ترتب إلتزامات على كل دولة على حده لصالح جميع الأفراد الموجودين في إقليمها[3]، و هذا بتضمينها إلتزامات دولية محددة أو إلتزامات قاعدية des obligations normatives مثلما أوضح الأستاذ لويس هانكين في قوله :"...إن إتفاقيات حقوق الإنسان تنطوي على إلتزامات قانونية لكل الدول المشتركة فيها..."[4].

أي أن معاهدات حقوق الإنسان تهدف إلى حماية حقوق الإنسان من خلال فرض إلتزامات على الدول، و هي إلتزامات قاعدية إما إيجابية و إما سلبية، و تعني الإلتزامات الإيجابية قيام الدولة بإجراءات معينة لحماية حقوق الإنسان، فيما تعني الإلتزامات السلبية إمتناع الدولة عن القيام بأعمال من شأنها حرمان الإنسان من حقوقه، و هناك من يقسم

---

[1]- د.رشاد عارف السيد، المرجع السابق، ص55.
[2]- د. خيري أحمد الكباش، المرجع السابق، ص 139.
[3]- راجع، الدكتور خيري أحمد الكباش، المرجع السابق، ص203.
[4]- لويس هانكين، حقوق الإنسان والسلطة الداخلية، مقال في مؤلف بعنوان حقوق الإنسان، تأليف عدد من الأساتذة بإشراف توماس بيرجونتال، ترجمة جورج عزيز، مكتبة غريب القاهرة 1977، نقلا عن د.عمر سعد الله، مدخل في القانون الدولي لحقوق الإنسان، المرجع السابق،ص19.

هذه الإلتزامات إلى إلتزامات إيجابية أو ثابتة des obligation positives وإلتزامات مبرمجة des obligation programmatoires [1].

وإن كان من غير الممكن تعددا كل الإلتزامات الناشئة عن الإتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان، إلا أنه من الممكن أن نعطي أمثلة عن هذه الإلتزامات القاعدية الناشئة عن هذه المعاهدات و فق تقسيم الأستاذ عمر سعد الله إلى إلتزامات صريحة وإلتزامات ضمنية[2].

ج- الالتزامات الصريحة:

و تكون إما إيجابية أو سلبية، بحيث تنص القاعدة أو تلزم الدولة إما القيام بعمل أو الإمتناع عن عمل قصد تمكين الإنسان من التمتع بحق ما، والأمثلة على ذلك كثيرة فمثلا تنص المادة 13 من اتفاقية مناهضة التعذيب[3]: "على السلطات أن تضمن إجراء التحقيقات على وجه السرعة في جميع مزاعم التعذيب".

كذلك نصت المادة 15 من نفس الاتفاقية على:" تضمن كل دولة طرف عدم الاستشهاد بأية أقوال تثبت أنه تم الإدلاء بها نتيجة التعذيب كدليل في أية إجراءات".

و نجد أيضا في العهد الدولي الخاص بالحقوق الإقتصادية و الإجتماعية و الثقافية أمثلة كثيرة من هذا القبيل، فمثلا تنص المادة 02 من هذا العهد:" تتعهد كل دولة طرف في هذا العهد بأن تتخذ بمفردها و عن طريق المساعدة و التعاون الدوليين، و لا سيما على الصعيد الإقتصادي و التقني، و بأقصى ما تسمح به مواردها ما يلزم من خطوات لضمان التمتع الفعلي التدريجي بالحقوق المعترف بها في هذا العهد سالكة إلى ذلك جميع السبل المناسبة، و خصوصا سبيل إتخاذ تدابير تشريعية...".

و من البديهي أن الإلتزام المقرر هنا هو التزام باتخاذ خطوات فورية لتنفيذ الحقوق بمقتضى العهد، و بما تسمح مواردها، و يتوجب عليها في هذا الإطار إتخاذ هذه الخطوات سالكة في ذلك جميع السبل المناسبة و خصوصا سبيل إعتماد تدابير تشريعية[4].

---

[1]- Voir. Jean-François Flauss, la protection des droits de l'homme et les sources du droit international, op.cit, pp28- 30

[2]- راجع، د. عمر سعد الله، المرجع السابق، ص106.

[3]- اعتمدتها الجمعية العامة وفتحت باب التوقيع عليها في القرار46/39المؤرخ في 1984/12/10 ، دخلت حيز النفاذ في 1987/07/26.

[4]- د. عمر سعد الله، المرجع السابق، ص106.

فلا يمكن تعداد جميع الإلتزامات القاعدية من هذا القبيل كما أسلفت، ذلك أن معظم قواعد حقوق الإنسان هي من قبيل القواعد القانونية التي تلزم الدول باتخاذ إجراءات معينة قصد حماية حق أو جزء من حق[1].

f - الالتزامات الإيجابية:

و نجد هذه الإلتزامات خاصة في مجال الحقوق المدنية والسياسية، وهذه الإلتزامات لا تكون صريحة لأنها على خلاف الحقوق الإقتصادية و الإجتماعية و الثقافية لا تحتاج إلى موارد، و يتم تحقيقها على أساس الإحترام في كثير من الأحيان، و هي كثيرة نجدها في جميع معاهدات حقوق الإنسان، فمثلا تنص المادة 14 من العهد الدولي للحقوق المدنية و السياسية: "الناس جميعا سواء أمام القضاء، و من حق كل فرد لدى الفصل في أية تهمة جزائية توجه إليه، أو في حقوقه وإلتزاماته في أية دعوى مدنية أن تكون محل نظر منصف..."، و تنص المادة 2/19: " لكل إنسان حرية التعبير، و يشمل هذا الحق حريته في التماس مختلف ضروب المعلومات و الأفكار و تلقينها إلى الآخرين..."، و كذلك المادة 07 من اتفاقية حقوق الطفل مثلا تنص: "يسجل الطفل بعد ولادته فورا و يكون له الحق منذ ولادته في الإسم و الحق في إكساب الجنسية، و يكون له قدر الإمكان الحق في معرفة والديه".

فليس في هذه المواد أية إشارة صريحة إلى العمل الذي يتوجب على الدولة القيام به من أجل كفالة هذه الحقوق، و ما يستخلص من هذه المواد هو أنه يقع على الدولة إلتزامات تجعلها تتكفل بتحقيق كافة الحقوق المعترف بها في الإتفاقيات الخاصة بحقوق الإنسان على مستوى هياكلها المركزية و المحلية استجابة لإلتزاماتها التي قبلتها[2].

ولا يعني ذلك أنه يتعذر عليها أن تواجه حالات الفشل في هذا الصدد، بل يكفي أن تتصرف في جميع الأوقات بنية حسنة للوفاء بالإلتزامات[3].

فالواضح مما سبق أن معاهدات حقوق الإنسان تهدف إلى حماية هذه الحقوق من خلال فرض إلتزامات على كافة الدول، وإجراءات تكفل إمكانية تنمية تمتع الإنسان

---

[1]- د. خيري أحمد الكباش، المرجع السابق، ص 207.
[2]- د. عمر سعد اله، المرجع السابق، ص109.
[3]- د.عمر سعد اله، المرجع السابق، ص 109.

بحقوقه، و تكون هذه الإلتزامات صريحة و ضمنية، أو إيجابية و سلبية، فليس مهم تقسيمات هذه الإلتزامات طالما هي تشترك في طبيعتها القاعدية، و تشكل في مجموعها نظاما قانونيا دوليا ملزما.

:DŽFƨÜl 5Njs0 ات‌qljfYƨال hYrfƬll hyŸGUll Uƨ uƨ20تال Yrlʒ f rfYt rljfuƨ :FŸ%Fk

تثور مشكلة التحفظ بصفة أساسية عندما نكون أمام معاهدات جماعية قننت بعض القواعد الجديدة تمثل تقدما مطردا للقانون الدولي[1]، فلو كانت القاعدة المقننة والتي يراد التحفظ عليها ذات أصل عرفي(وهو حال بعض قواعد حقوق الإنسان كما سنرى لاحقا)، فإن التحفظ يفسد الهدف من التقنين الذي يسعى إلى إضفاء قوة جديدة للقاعدة العرفية من خلال تقنينها، وإذا كانت القاعدة التي تم تقنينها قاعدة جديدة، فإن السماح بالتحفظ عليها يعرقل التقدم المطرد للقانون الدولي ويضعف من هيبة المعاهدة التي احتوت على هذه القواعد الجديدة[2].

فالتحفظ هو نفي مطلق للتقنين أو على الأقل هو مخرب له[3]، فإذا كان هذا حال المعاهدات الدولية الجماعية بصفة عامة، فإن خطورة التحفظ على معاهدات حقوق الإنسان تزداد أكثر، ذلك أن الغرض من تقنين قواعد حقوق الإنسان هو في صالح الأفراد وليس في صالح الدول، و بذلك فإن التحفظ على معاهدات حقوق الإنسان هو ليس نفي للتقنين فقط بل هو أيضا نفي لهذه الحقوق الخاصة بالإنسان.

و على هذا فإن التحفظ على معاهدات حقوق الإنسان يؤدي إلى وقف تطور القانون الدولي لحقوق الإنسان الذي يعتبر فتيا وفي طور التكوين و التطور، و من بين ما يؤدي إليه في هذا الصدد ما يلي:

أ- يؤدي التحفظ على معاهدات حقوق الإنسان، إلى انتهاكا صريحا لحق أو أكثر من حقوق الإنسان المحمية قانونا بالقاعدة محل التحفظ، إذا ما كان التحفظ يعني عدم التطبيق الكامل القاعدة[4]، وذلك لأن كل قاعدة من قواعد حقوق الإنسان تحمي جزءا من حق أو حقا كاملا أو أكثر من حق من حقوق الإنسان، والتحفظ بهذا الغرض يعني استبعاد

---

[1]- د علي إبراهيم، المرجع السابق، ص 295.

[2] – voir, Jean- Antonio Carrillo-Salcido, op. cit, pp174 – 181.

[3]- د علي إبراهيم، المرجع السابق، ص 295.

[4]- د.خيري أحمد الكباش، المرجع السابق، ص206.

التطبيق الكامل للنص القانوني محل التحفظ، واستبعاد ما يحمي الحق، يعني بالقطع إباحة إنتهاكه[1].

و هو بذلك يتعارض تعارضا صارخا مع موضوع المعاهدة و هدفها، و من ثم يعد باطلا بطلانا مطلقا، بل ومنعدما لأنه تصريح بإهدار وانتهاك حق من حقوق الإنسان التي أصرت الجماعة الدولية على حمايتها من خلال هذه المعاهدات[2].

ب- كما يعني التحفظ على قواعد حقوق الإنسان، الإقرار بعلو القانون الداخلي على القانون الدولي لحقوق الإنسان، في حالة ما إذا كان المقصود بالتحفظ تفسير نص من النصوص تفسيرا خاصا يتعارض مع مضمون الحق ذاته، أو يتجه نحو تضييق مداه، إذ الثابت في هذا الصدد أن الدول تعلق التزامها في غالب الأحيان على ما تصدره من تشريعات لاحقة على نفاذ قواعد المعاهدات في نظامها القانوني، أو على أساس المعنى الذي تراه هي لمفهوم النص بالمقابل للنصوص التشريعية الموجودة لديها قبل نفاذ القواعد الدولية لحقوق الإنسان، مما يجعل المقصود من مثل هذه التحفظات الإقرار- بالتحايل- بعلو القانون الداخلي على هذه القواعد الدولية سند الحماية[3].

و هذا ما يؤدي بالضرورة إلى تعرض الحق و الحقوق محل الحماية الدولية إلى الإنتهاك وفقا لإرادة الدول و تحت غطاء قانوني، و هذا ما يؤدي بدوره إلى القضاء على نظام قانوني دولي لحماية حقوق الإنسان أو على الأقل توقيف مسار تطور هذا القانون، الذي اعتبرته الأمم المتحدة منذ نشأتها هدفها الأساسي، نظرا لأهمية و حاجة المجتمع الدولي لوجوده.

ثانيا: التحفظات و القواعد الآمرة.

تجد فكرة القواعد الآمرة أصولها في القانون الداخلي، فعادة ما يشار لفكرة هذه القواعد بالنظام العام" ordre publique" أو بمصطلح"loi impérative" حيث ازدهرت فيه و من خلاله، و الغاية من وجود هذه القواعد أساسا هي تقييد حرية التصرف والتقاعد بين الأفراد في إطار القانون الداخلي أو بين الدول في إطار القانون الدولي[4].

---

[1]- د. خيري أحمد الكباش، المرجع السابق، ص 207.

[2]- د.خيري أحمد الكباش، المرجع السابق ص 207.

[3]- د. عزت سعد البرعي، حماية حقوق الإنسان في ظل التنظيم الدولي و الإقليمي، مطبعة العاصمة، القاهرة 1985، ص 140 وما بعدها.
-- وهذا أيضا ما يعتبر مخالفا لقاعدة عدم جواز الإحتجاج بالقانون الداخلي للتنصل من الإلتزامات الدولية.

[4]- أنظر بخصوص حقوق الإنسان والقواعد الآمرة في القانون الدولي، د. عزت سعد الدين، المرجع السابق، من ص 371 إلى 378.

و ذلك أن القواعد الآمرة في القانون الداخلي هي مجموعة القواعد القانونية التي لا يمكن للأفراد إنتهاكها بمقتضى عقود خاصة إذ تقع هذه العقود باطلة[1].

و القانون الدولي بوصفه نظام قانوني لا ينكر حدا أدنى من القواعد الآمرة لذات الغرض الذي تلعبه هذه القواعد في القانون الداخلي[2]، و هذا ما تم تأكيده من خلال معاهدة فيينا لقانون المعاهدات، حيث تنص المادة 53 منها على أن: "كل معاهدة مخالفة وقت إنعقادها للقواعد الآمرة تعد باطلة، و ذهبت في المادة 64 إلى أكثر من ذلك حيث نصت:"إذا ما بدت قاعدة آمرة جديدة للقانون الدولي العام، فإن كل معاهدة قائمة في حالة تنازع مع هذه القاعدة تصبح باطلة و تخلو من أي أثر".

و نظرا لأهمية هذه القواعد، و صعوبة تحديد مفهوم واضح و محدد لها، فقد أثارت جدلا كبيرا عند الفقهاء، و يزداد هذا الجدال حده إذا تعلق الأمر بمعاهدات حقوق الإنسان، من حيث وجود هذه القواعد في معاهدات حقوق الإنسان، ومن حيث مدى تقييد ذلك لإرادة الدولة و حريتها التعاقدية، أي القيود التي تضعها هذه القواعد على عاتق الدولة من حد من حريتها التعاقدية.

ثانيا: القواعد الآمرة و التزامات الدولة في مجال حقوق الإنسان.

يعكس ظهور نظرية "القواعد الآمرة" في القانون الدولي العام تطورا إجتماعيا و إقتصاديا عميقا في بنية النظام القانوني الدولي[3]، فقد أسهم إدخال نظرية"القواعد الآمرة" إلى القانون الدولي في إحداث نوع من التعايش بين نموذجين مختلفين داخل النظام القانوني الدولي: نموذج يتأسس على منطق شخصية العلاقات بين دول ذات سيادة لا تخضع لسلطة أعلى، ونموذج يبنى على منطق موضوعي يرتكز إلى فكرة "القواعد الآمرة" المفروضة على الدول، فلا يمكن لها الاتفاق على ما يخالف هده القواعد[4].

تعاني فكرة "القواعد الآمرة" في إطار القانون الدولي عموما، و في إطار القانون الدولي لحقوق الإنسان خصوصا من صعوبة الوقوف على مضمونها و تحديده بدقة، ففي مجال حقوق الإنسان وجود قواعد آمرة تنظم هذه الحقوق فذلك معناه أن هذه الحقوق

---

[1]- د.عزت سعد الدين،المرجع السابق، ص371.
[2]- د.عزت سعد الدين.نفس المرجع، ص372.
[3]- د.عزت سعد الدين، نفس المرجع، ص373.
[4]- د. محمد خليل موسى، التحفظات على أحكام المعاهدات الدولية لحقوق الإنسان، مجلة الحقوق، العدد03، سنة 26،ص367.

تكون حمايتها ضرورية بالنسبة لجميع الدول الأعضاء في المجتمع الدولي[1]، ولذلك يرى البعض من الفقهاء أن كل ما يتعلق بحقوق الإنسان يعد بمثابة قواعد آمرة لا ينبغي المساس بها، أو الإتفاق على ما يخالفها[2].

و هناك العديد من الفقهاء الذين يؤكدون على أن حقوق الإنسان أو بعضها على الأقل تنتمي إلى طائفة القواعد الآمرة التي لا يجوز النيل منها بأي حال من الأحوال[3].

محكمة العدل الدولية في حكمها الشهير الصادر في 04 فيفري 1970 في قضية « Barcelona traction » تعرضت لمسألة التمييز بين: " إلتزامات الدول في مواجهة الجماعة الدولية بعمومها وإلتزاماتها الناشئة في مواجهة دولة أخرى في إطار الحماية الدبلوماسية، وأضافت المحكمة أن: " الإلتزامات الأولى تتعلق بكل الدول بمقتضى طبيعتها ذاتها، و بالنظر إلى أهمية تلك الحقوق، فإن كل الدول يمكنها أن تجد في ضرورات حمايتها مصلحة قانونية، حيث تعد الإلتزامات التي تتعلق بها بمثابة إلتزامات مطلقة، أو حجة على الكافة« erga ommes » .

وأوردت المحكمة أمثلة على هذه الإلتزامات التي يمكن استخلاصها حسبها من القانون الدولي المعاصر، على سبيل المثال من الأحكام الخاصة بتحريم أعمال الإعتداء وإبادة الجنس البشري« génocide » ، كما تستخلص أيضا من المبادϑ و القواعد المتعلقة بالحقوق الأساسية للإنسان بما في ذلك الحماية ضد الرق و التمييز العنصري.

و نفس الرأي عبرت عنه أيضا محكمة العدل الدولة في القضية المتعلقة بموظفي الولايات المتحدة الأمريكية الدبلوماسيين و القنصليين في طهران، حيث لجأت المحكمة إلى استخدام عبارات متنوعة للتأكيد على"الطابع الأساسي" للقواعد الناظمة للحصانة الدبلوماسية، و قد أظهرت بدورها الصفة الآمرة للإلتزامات المترتبة على عاتق الدول في هذا الشأن [4].

و رغم عدم إعتراف محكمة العدل الدولية بوضوح بفكرة " قاعدة آمرة "، نظرا لكونها لم تستعمل هذه العبارة [5]، إلا أن هذا لا يعني إنتفاء هذه الصفة على قواعد حقوق

---

[1]- نفس المرجع، ص366.

[2]- د. عزت سعد الدين، نفس المرجع، ص274.

[3] – voir, Frédéric Sudre, op. cit, p 64 .

[4]- محكمة العدل الدولية، الحكم الصادر في 1980/05/24، بشأن القضية المتعلقة بموظفي الو. م. أ في طهران، مجموعة آراء وأحكام محكمة العدل الدولية 1980. فقرة 03.

[5]- د. محمد خليل موسى، المرجع السابق، ص 327.

الإنسان، ذلك أن كل الفقهاء الذين يؤكدون الصفة الآمرة لقواعد حقوق الإنسان يرتكزون على هذه الأحكام القضائية في بنائهم رأيهم هذا و تأكيدهم وجود هذه القواعد.

و من جهة أخرى فإن اللجنة المعنية بحقوق الإنسان لم تتردد مطلقا في تضمين تعليقها العام الشهير رقم 24(52) مصطلح " القواعد الآمرة" [1] و أعطت حتى أمثلة عن هذه الحقوق التي تحميها قواعد آمرة.

إذا فما يمكن قوله و بعيدا عن الجدل العقيم حول مفهوم و مضمون فكرة القواعد الآمرة، أن القواعد الدولية لحقوق الإنسان أو على الأقل البعض منها يعتبر من قبل القواعد الآمرة في النظام القانوني الدولي، و لا يجوز لأية دولة منفردة أو مجتمعة مع غيرها من الدول أن تتفق على مخالفتها، أو تبرم معاهدات تتعارض معها، فإن حدث ذلك وقع الإتفاق أو المعاهدة باطلا[2].

وإن كان من غير الممكن تصور دولتين أو أكثر أن يتفقوا في إطار معاهدة دولية على إنتهاك حقوق الإنسان، فلا يمكن تصور معاهدة دولية موضوعها ارتكاب جرائم الإبادة مثلا، إلا أن هذا قد يحدث عن طريق التحفظ - بقصد و بغير قصد- و لولا ذلك لما نبهت إليه اللجنة المعنية بحقوق الإنسان في تعليقها العام 24(52)، كما سنرى لاحقا.

فوجود هذه القواعد أو الإعتراف بوجود على الأقل البعض منها أهمية كبيرة في تدعيم الحماية الدولية لحقوق الإنسان.

.FNWaFalRalla f yG Dža üƟall üNjq‡ll DžFa¢Ül 5NjsΘ ات qlqljFYa YRFWa hŸlFl ¶a :FŸ¢Fk

رغم أن جانب كبير من الفقه يؤكد الطبيعة الآمرة لقواعد حقوق الإنسان، إلا أن هناك من ينزع عنها هذه الصفة، على أساس ما أجازته الإتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان للدول الأطراف في الحالات الإستثنائية[3] وبالتالي قبول هده المعاهدات للتحفظ عليها، إذ تنص كافة الإتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان على هذا التحال باستثناء الميثاق الإفريقي[4]، و هذا بإثارة السؤالين التاليين:

---

[1] - Voir, CCPR /C/ 21 / Rev. 1/ add 6. p 8.

[2]- د.خيري أحمد الكباش ، المرجع السابق ص133.

[3]- أنظر على سبيل المثال المادة 04 من العهد الدولي وكذلك المادة 15 من الإتفاقية الأوربية، أنظر المادة 27 من الإتفاقية الأمريكية...إلخ .

[4]- د.وائل أحمد علام، الإتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان، دار الكتب المصرية 1999، ص 19.

- ويرجع السبب في ذلك حسب د.عزت سعد الدين إلى أن الإلتزامات المحدودة التي تتحملها الدول بمقتضى الميثاق إلى الحد الذي يمكن معه القول بأن الميثاق المذكور هو أقرب إلى إعلان للحقوق منه إلى كونه اتفاقية ملزمة وهو ما يستفاد بوضوح من صياغة مواده.

ﺃ- أليس في وجود النصوص التي تبيح للدول التحلل مما ورد في هذه الإتفاقيات من إلتزامات ما يقدم الدليل على أن حقوق الإنسان لا تنتمي إلى طائفة القواعد الآمرة أن وهذا يشكل نوعا من الخروج على المعاهدات أو الإتفاق على ما يخالفها و بالتالي فلا يمكن الحديث على وجود قواعد آمرة في معاهدات حقوق الإنسان ؟

f- و السؤال الثاني: أن بعض نصوصها لا تسمح للدول الأطراف بالتحلل من بعض حقوق المعينة حتى في زمن الحرب أو الخطر العام الذي يهدد حياة الأمة، مما يثور معه التساؤل حول ما إذا كان يصح اعتباره معيارا موضوعيا لتمييز طائفة الحقوق التي تدخل في مفهوم القواعد الآمرة، و تلك التي تخرج عن هذا النطاق ؟ و بالتالي هل يفهم من ذلك إمكانية التحلل من الحقوق الأخرى؟

و الحقيقة أن هذا مردود عليه، و إثارة هذه التساؤلات لا تلغي الصفة الآمر لقواعد حقوق الإنسان أو البعض منها على الأقل[1]، ذلك أن ما أجازته الإتفاقيات الدولية من إمكانية تحلل الدولة العضو من بعض إلتزاماتها إذا ما تعرضت لظروف طارئة تهدد كيان الدولة وأمنها واستقرارها، فعند تحقق هذه الظروف وفقا للمعايير القانونية والعلمية المتعارف عليها دوليا فقط- والتي تخضع لرقابة أجهزة الإشراف و الرقابة الدولية-، يجوز للدولة أن تستخدم رخصة التحلل هذه بالشروط التي تضمنتها ذات القواعد الحامية لحقوق الإنسان[2].

و من ثمة لا يشكل هذا التحلل المبنى على استخدام رخصة تضمنها قواعد القانون الدولي لحقوق الإنسان نوعا من الخروج عليه أو الإتفاق على ما يخالفه، و لا ينال من إتصاف قواعده بالصفة الآمرة في النظام القانوني الدولي[3]، لأنه في الحقيقة يمثل إعمالا لهذه القواعد و تنفيذا لأحكامها.

و نفس الشيء يقال بالنسبة للسؤال الثاني، فحظر التحلل من بعض قواعد حقوق الإنسان حتى في زمن الحرب و الظروف الاستثنائية، لا يجعل من على باقي القواعد مباحا، إذ هذا القول مردود بمبدأ عدم قابلية حقوق الإنسان للتجزئة، و وجوب حمايتها في

---

[1]- د.عزت سعد الدين، المرجع السابق،ص 274.
[2] - د.وائل أحمد علام، المرجع السابق، ص 55و 56.
[3]- د.خيري أحمد الكباش، المرجع السابق، ص134.

نفس الوقت[1].

كما أن السماح للدولة بالتحلل من بعض إلتزاماتها لظروف محددة، و على سبيل الإستثناء و بشروط إجرائية و موضوعية واضحة من نصوص المعاهدة ذاتها، هو نوع من السعي لإيجاد التوازن بين المصالح و الإلتزامات بل هو مبرر استمرارية و صلاحية هذه القواعد لكل زمان و مكان[2].

كما أن ذلك مبرر أيضا أنه بدون هذه الرخصة سوف تندفع الدولة التي تهددها الظروف الإستثنائية إلى تصرفات هوجاء تنتهك كافة الحقوق في ظل هذه الظروف إستنادا إلى القوة القاهرة، أين يصبح خروج الدولة عن بعض إلتزاماتها اضطرارا كنوع من الدفاع الشرعي عن أمنها واستقرارها، و هو-الدفاع الشرعي- مبرر معترف به في كافة النظم القانونية الموجودة في العالم[3].

و خلاصة القول في هذا الصدد، أن الإعتماد على ما أوردته الإتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان من جواز تحلل الدولة من بعض التزاماتها في الظروف الإستثنائية كدليل على قابلية أحكام معاهدات حقوق الإنسان للتحفظ عليها، مردود للإعتبارات التالية:

أ- أن هذا التحلل المنصوص عليه في معاهدات حقوق الإنسان هو تقييد مؤقت لحقوق الإنسان، في حين أن التحفظ يمثل تقييدا دائما لحقوق الإنسان، وهذا منافي لطبيعة قواعد حقوق الإنسان الآمرة[4].

ب- أن وجود قواعد آمرة ضمن معاهدات حقوق الإنسان، أي على الأقل بعض القواعد كما يؤكد غالبية الفقه، وهو ما ذهبت إليه حتى بعض الهيئات الدولية، والإعتراف أيضا بمبدأ عدم قابلية حقوق الإنسان للتجزئة، يجعل من غير المعقول التحفظ على أي من أحكام معاهدات حقوق الإنسان، لأن التحفظ على أي قاعدة من قواعد حقوق الإنسان معناه التحفظ على جميع القواعد بما فيها القواعد الآمرة.

---

[1]- د.خير أحمد الكباش، نفس المرجع، ص 135.
- أنظر في ما يخص مبدأ عدم قابلية لحقوق الإنسان للتجزئة، جاك دوتللي حقوق الإنسان العالمية، بين النظرية والتطبيق، ترجمة مبارك علي عثمان ومراجعة أحمد محمد نور فرحات، المكتبة الأكاديمية 1998، ص43 وما بعدها.
- وأنظر كذلك، د.قادري عبد العزيز، حقوق الإنسان في القانون الدولي، المرجع السابق، ص 15 وما بعدها.

[2]- د.خيري أحمد الكباش، المرجع السابق، ص.135

[3]- على حد تعبير د. خيري أحمد الكباش فإن النهج الذي انتهجته الجماعة الدولية في معاهدات حقوق الإنسان في ما يخص "رخصة التحلل" هو نفس النهج القوانين الداخلية، فمن يقتل من يريد قتله يكون قد استخدم رخصة شرعية لرد اعتداء وشيك، وهذا لا يعني من قريب أو بعيد أنه أصبح يملك الإتفاق على مخالفة القاعدة القانونية الآمرة التي تجرم القتل.

[4]- أنظر في ما يخص القيود الدائمة والمؤقتة على حقوق الإنسان، د.عزت سعد البرعي، المرجع السابق، ص 96 وما بعدها.

ومن جميع ما تقدم يمكن القول أن فكرة التحفظات المعروفة في النظام القانوني للمعاهدات بصفة عامة تتعارض تعارض لا شك فيه مع معاهدات حقوق الإنسان بحكم طبيعتها، وتضحى غير مقبولة في منهج هذه الحماية على إطلاقها، ويبدو الإعتراف للدول بحق إبداء تحفظات على الإتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان أمر غير طبيعي ولا مقبول.

ومع التسليم بكل ما سبق، إلا أنه رغم ذلك لا يمكن إنكار الدور الذي يلعبه النظام القانوني للتحفظات في مجال القانون الدولي لحقوق الإنسان، سواء كضمانة لحماية الدولة أو بصفته وسيلة لحماية حقوق الإنسان، مما يجعله ضروري لحماية النظام القانوني لحقوق الإنسان، وهذا ما سيكون محلا للدراسة في المبحث التالي.

المطلب الأول

مدى خضوع الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان لقواعد القانون الدولي العام

تخضع الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان من حيث الشكل لنفس القواعد التي تحكم فروع القانون الدولي العام، وخاصة ما يتعلق بإعداد نصها القانوني وصياغته و مناقشته وتوقيعه والمصادقة عليه[1]، وتشكل مختلف هذه الاتفاقيات صيغا نظرية مبتكرة من قبل عقل ما، ربما لا يطابق في خصوصياته ما تريده شعوب أخرى أو جماعات دينية أو عرقية في منطقة جغرافية معينة[2].

لذلك تبدو ضرورة التحفظ على معاهدات حقوق الإنسان من أجل جمع هذه الرؤى الفلسفية والسياسية المختلفة ضمن معاهدات واحدة (المطلب الأول).

كما أن الأصل في تنظيم مسائل حقوق الإنسان أو الأفراد، هو من اختصاص الدولة في إطار سيادتها الإقليمية والشخصية، وما تدويل حقوق الإنسان إلا عارضا - مع ما يمثل هذا التدويل من الاعتداء على سيادة الدولة-، لذلك كان يجب حماية هذه السيادة نظرا لدورها كأهم عنصر في النظام القانوني الدولي (المطلب الثاني).

المطلب الثاني

مدى تأثير السيادة على حقوق الإنسان

تظهر ضرورة السماح بإبداء تحفظات على معاهدات حقوق الإنسان مثلها مثل المعاهدات الأخرى لأكثر من سبب، فمن ناحية تتميز حقوق الإنسان بغموض فلسفي سياسي، نظرا لكونها متأتية عن مجتمعات ورؤى فلسفية و سياسية مختلفة، فمن الصعب التوفيق بين اختلافات الدول وجمعها في إطار اتفاقيات دولية ملزمة (الفرع الأول).

ومن جهة ثانية كثيرا ما يرتبط تطبيق الاتفاقيات الدولية، بإمكانيات الدول السياسية والاقتصادية، وهذا ما يجعل السماح بإجراء تحفظات على معاهدات حقوق الإنسان ضروري أيضا (الفرع الثاني).

1- أنظر، وائل أحمد علام، المرجع السابق، ص من 13إلى17.

2- د. قادري عبد العزيز، حقوق الانسان في القانون الدولي والعلاقات الدولية، المرجع السابق، ص 36.

و في ظل هذا الوضع كان على القانون الدولي لحقوق الإنسان أن يختار ويرجح أحد الحلين، أي الاختيار بين فكرة تكامل المعاهدة ووحدتها مع الخطر المحتمل من نقصان عدد الدول الأعضاء في حالة عدم السماح بالتحفظ، وفكرة اتساع المعاهدة وكثرة عدد الأطراف فيها مع السماح لهم بإبداء التحفظات، بقصد تعميم تطبيق المعاهدات، وتقريب الشعوب من بعضها البعض بواسطة هذا التطبيق[1].

والواضح أن القانون الدولي لحقوق الإنسان قد اختار الفكرة الثانية أو الحل الثاني، فمن بين جميع الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان نجد اثنتين منها فقط تحظران صراحة جميع التحفظات [2] و هما الاتفاقية الإضافية بشأن إلغاء الرق والتجارة في الرقيق والممارسات المماثلة للرق لعام 1956[3]، و الاتفاقية بشأن منع التمييز في مجال التعليم لعام 1960[4]، أما بقية الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان فإنها تجيز التحفظات وتخضعه بعضها صراحة للعبة القبول والاعتراض بمعنى أنها لا تفعل سوى الأخذ بالمبادئ المطبقة على المعاهدات متعددة الأطراف عموما [5]، فتجيز غالبية المعاهدات التحفظ عموما و لا تحظره سوى بالنسبة لبعض الأحكام أو المواد، و من قبيل ذلك الاتفاقية بشأن وضع اللاجئين لعام 1951، و الاتفاقية بشأن وضع عديمي الجنسية لعام 1954.

و تحيل الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان التي تم التوقيع عليها في نوفمبر1969، فيما يتعلق بالتحفظات، إلى أحكام معاهدة فيينا لقانون المعاهدات مباشرة.

أما الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان، فتقضي المادة 64 منها بشأن التحفظات: "يجوز لكل دولة عند التوقيع على هذه الاتفاقية أو عند إيداع وثيقة التصديق عليها أن تبدي تحفظا بشأن أي حكم معين من أحكامها...".

و لا يتضمن العهد الدولي بشأن الحقوق المدنية والسياسية لعام 1966 أي نص بشأن التحفظات، بمعنى أنه لم يحظر و لم يسمح بإبداء تحفظات عليه، و لكن اللجنة المعنية

---

[1]- د. علي إبراهيم المرجع السابق ص 304.
[2]- د. محمد يوسف علوان المرجع السابق ص 136.
[3]- أنظر المادة 09 من الاتفاقية.
[4]- أنظر المادة 09 من الاتفاقية.
[5]- د. محمد يوسف علوان المرجع السابق ص 137.

بحقوق الإنسان في تعليقها العام رقم 24 (52) رأت أن ذلك لا يمنع من إبداء تحفظات على أحكام العهد[1].

أما في الواقع العملي، فتقوم الدول الأطراف في الإتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان بإبداء التحفظات على هذا الحكم أو ذاك فيها، ولم تسلم أي إتفاقية لا تحظر التحفظ من إبداء الدول للتحفظات على أحكامها[2]، و يلاحظ أن عدد التحفظات على معاهدات حقوق الإنسان تزداد باطراد، وذلك مع زيادة عدد الدول المصادقة أو المنضمة إلى هذه المعاهدات[3]، فحسب الأستاذ Jean François Flauss فإن 20Ė من الدول التي توقع على إتفاقيات حقوق الإنسان تبدي تحفظات على بعض الأحكام.

و ليس أدل على تزايد عدد التحفظات على إتفاقيات حقوق الإنسان من أنه في نوفمبر1994 كانت46 دولة من الدول الأطراف في العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية و السياسية و عددها 127دولة قد أدرجت فيما بينها 150 تحفظا يتفاوت مغزاها[4]، و كذلك بالنسبة للمعاهدة الخاصة بحقوق الطفل لسنة 1989، أبدت 66 دولة من بين 191 دولة طرف في الاتفاقية تحفظات على أحكام المعاهدة[5].

و الواقع أن السماح بإبداء التحفظات على معاهدات حقوق الإنسان و هو ما ترجمه الواقع العملي للدول، له ما يبرره من الناحية النظرية، رغم أنه هناك من يرى الاعتراف بجواز والسماح بإبداء التحفظات تحقيقا لفكرة اتساع عدد الدول الأطراف، هو انحياز سياسي تغلب على الفكرة القانونية التي كان يجب أن تسود ألا و هي وحدة المعاهدة وعدم تمزيق أحكامها[6].

ذلك أن عدم الرضا المتزايد على بعض أحكام الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان راجع إلى الغموض الذي لا يزال يكتنف حقوق الإنسان، خاصة من ناحية مفهوم هذه الحقوق ومضمونها بالتحديد.

---

[1]- أنظر اللجنة المعنية بحقوق الانسان التعليق العام رقم 24 (52)، المرجع السابق فقرة 06.

[2]- د. محمد يوسف علوان، المرجع السابق، ص 140.

3-Jean-François Flauss, La protection des droits de l'homme et les sources du droit international, op.cit. p 18.

[4]- أوردت هذا الإحصاء اللجنة المعنية بحقوق الإنسان في تعليقها العام رقم 24 (52).

[5]- Voir Marie-Françoise Lucker – Babel, Les réserves à la convention des Nations Unies relative aux droits de l'enfant. www.legal.coe.int.

[6]- د. علي إبراهيم، القانون الدولي العام، المرجع السابق، ص304.

وبصفة خاصة يعود عدم الرضا من طرف العديد من الدول التي تثارى أن تحديثاد مفهوم وتطبيق حقوق الإنسان، سواء في الأجهزة التقليدية لثّمثام المتحثادة وبالتثالي فثي معاهدات حقوق الإنسان أو في المؤتمرات الخاصة بحقوق الإنسان[1]، يعبثار عثن نظثارة فلسفية وإيديولوجية خاصة، حيث ترى هذه الدول أن نظرة في الإعلان العثالمي لحقثاوق الإنسان والنصوص الصادرة سنة 1966، وكذلك بالنسبة لأغلب الاتفاقيات العالمية لحقوق الإنسان، تجعلنا نستنتج أن تلك النصوص تمثل ذروة الفكر الدستوري الغربي، وليس هثاذا موقف الدول غير الغربية فقط وإنما حتى فقهاء الدول الغربية يعترفون بأن مفهوم حقثاوق الإنسان كما هو مكرس في الاتفاقيات الدولية هو مفهوم غربي بحت[2].

و الحقيقة كما هو واضح من خلال نصوص معاهدات حقثاوق الإنثسان، أن هثاذه الاتفاقيات قد تأثرت كثيرا بالتقاليد الغربية لحقوق الإنسان و خاصة الصادرة في إطار الأمم المتحدة، فشكل ومصطلحات وكذلك ضمانات تلك الحقوق تشهد على ذلك التأثير، ويمكثان القول أن الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان قد تكون غربية في أغلثاب محتواهثا خاصثة بالنسبة للشرعية الدولية، ما دامثات المبادϑ التي تنص عليها لا تعكس دائما مبادϑ بعثاض الفلسفات و الأديان والتقاليد الأخرى[3].

ويمكن توضيح الأمر بالإشارة إلى هاتين الملاحظتين:

؟ - أغلب الاتفاقيات العالمية لحقوق الإنسان مخصصة للحقوق المدنيثة والثاسياسية، وهذا تأثرا بالمفهوم الغربي لحقوق الإنسان الذي يعنى بالحقوق المدنية والثاسياسية بوجثه خاص، ولهذا ليس من الغريب معرفة أن الدول الأوربية هي أكثر دول العالم إنضماما إلى الإتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان، وهي أيضا المنادية بمنع التحفظات على معاهدات حقوق الإنسان، نظرا لاتساق هذه الاتفاقيات مع مفهوم هذه الدول لحقوق الإنسان[4].

---

[1]ـ د. مصطفى سلامة حسين، تأملات دولية في حقوق الإنسان، المجلة المصرية للقانون الدولي، العدد 40، سنة 1984، ص 212.

[2]ـ د. قادري عبد العزيزلا المرجy السابقلا f 39 ولنثار أيضا:

- ضاوية دندانيلا ضرورة تدعيم الحماية الدولية لحقوق الثانسانلاا رسالة لنيرٔ شزاادة دكتورازلا جامعة الجزائرلا بلا عكنولا 1996لا f 48 وما بعدزلا.

-Patrick Wachsman, les droits de l'Homme, 3ème Edition, Salloy, 1999, PP 40-44.

[3]ـ د.قادري عبد العزيزلا المرجy السابقلا f 39.

[4]ـ وائل أحمد عثّاملا المرجy السابقلا f 79.

f **-** غياب المشاركة الفاعلة في إعداد الاتفاقيات العالمية لحقوق الإنسان من جانب دول العالم الثالث، ذلك أنها بسبب استقلالها المتأخر لم يكن لديها التصورات و الرؤى المتكاملة في مجال حقوق الإنسان كما لم يكن لديها الثقل السياسي في مفاوضات إعداد هذه الاتفاقيات، بعكس الدول المتقدمة التي كانت لديها مواقف و تصورات واضحة عن حقوق الإنسان مبنية على الرأي العام داخل هذه الدول[1]، كما أن تصورات دول العالم الثالث لحقوق الإنسان لم تأخذ بعين الإعتبار في إطار الأمم المتحدة حتى عندما طالبت هي بذلك[2].

فكل ما سبق يبرر صعوبة تقبل هذه الدول غير الغربية لمعاهدات حقوق الإنسان، و أحسن مثال نضربه في هذا الصدد هو ما تجده الدول الإسلامية عند التصديق على معاهدات حقوق الإنسان، من تعارض بين أحكام هذه الاتفاقيات مع أحكام الشريعة الإسلامية، فالإسلام مثلا يحظر الردة و تغيير الديانة، في حين أن العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية و السياسية يعترف في مادته 18 بتغيير الديانة و المعتقد، كما أن أحكام الاتفاقيات الدولية الخاصة بحقوق المرأة المتعلقة بالمساواة بين الرجل و المرأة تتعارض مع أحكام الشريعة الإسلامية خاصة ما تعلق بالزواج و الطلاق و الميراث[3].

و بالتالي فبالنسبة للدول الإسلامية، لولا إباحة التحفظ على معاهدات حقوق الإنسان لما أمكنها الإنضمام إليها و لذلك نلاحظ أن التحفظ يلعب دورا أساسيا لصالح الدول الإسلامية على مثل هذه النصوص حين تصديقها على معاهدات حقوق الإنسان.

و ما يقال بالنسبة للدول الإسلامية، يقال للدول الأخرى خاصة الدول الشرقية فغالبا تتعارض خصوصياتها الثقافية مع أحكام معاهدات حقوق الإنسان[4].

---

[1]- وائل أحمد علام، نفس المرجع، ص80.

[2]- نلاحظ مثلا فيما يتعلق بالاتفاقية الدولية الخاصة بالقضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة لسنة 1979، و رغم العديد من إحتجاجات الدول الإسلامية، و كذا التحفظات التي أبدتها، فإن لجنة القضاء على التمييز ضد المرأة المكلفة بتطبيق الاتفاقية، لم تأبه لذلك، كما أنه عند إثارة هذه المسألة أمام الجمعية العامة، لم يرد أي عضو إثارة هذا الإشكال، و اكتفت الجمعية العامة بإصدار توصية تحث فيها الدول على تطبيق تعهداتها الخاصة بالاتفاقية فقط، و هذا يعد اعترافا ضمنيا بنقائص الاتفاقية، أنظر لمزيد من التفاصيل:

- Sabine Bouet-Devrière, La question des réserves à la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femme: www.univ-reims.fr

[3]-Ramdane Babadji et Jean-Reber Henry, Universalisme et identité juridique, in: les droits de l'Homme et le monde arabe.op.it. pp 81-84.

4- أنظر فيما يخص المفاهيم غير الغربية لحقوق الإنسان و تعارضها مع المفهوم الغربي، جاك دونللي، المرجع السابق. ص من68-81.

إذا ما يمكن قوله من خلال ما سبق، هو أنه على الرغم من خطر التحفظ والمشاكل التي يولدها، فهو يبقى ذو فائدة مؤكدة، فإذا كان يلحق الضرر بوحدة المعاهدة أو الاتفاقية، فهو يساهم في عالميتها، وهي عالمية نسبية تفرضها التحفظات على حد تعبير الأستاذ Jean-François Flauss[1]، و من هنا نستنتج أن فائدة التحفظ على الاتفاقيات الخاصة بحقوق الإنسان لا يمكن إنكارها فهو يساعد على تقوية و تدعيم و ترسيخ القواعد التي تحتويها من خلال نشرها على أوسع نطاق.

و ما تجدر إليه الإشارة فضلا عما سبق و حسب ما يرى مقرر لجنة القانون الدولي حول موضوع التحفظات السيد ألان بليه هو أن السماح بإبداء التحفظات لا يؤثر على الطبيعة الخاصة للاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان، فعمليا حسب السيد ألان بليه، يسري المعيار الأساسي لموضوع المعاهدة و الهدف منها الذي يرد في نصوص عدد كبير من معاهدات حقوق الإنسان و تطبقه الدولة عمليا أيضا.

بمعنى أن السماح بالتحفظ على معاهدات حقوق الإنسان ليس معناه النيل منها، طالما يشترط على الدول لقبول تحفظاتها عدم تعارض التحفظ مع الهدف من المعاهدة وموضوعها.

ثانيا: التحفظ كإجراء قانوني تقوم به الدولة عند تصديقها أو انضمامها إلى اتفاقية ما.

يلعب التحفظ كإجراء قانوني تقوم به الدولة عند تصديقها أو انضمامها إلى اتفاقية ما، دورا كبيرا فيما يخص تطبيق الاتفاقية من حيث وضعها حيز النفاذ، أي بدأ سريان الاتفاقية الدولية، و من ناحية أخرى يحث الدول على تنفيذ تعهداتها.

1- دور التحفظ في دخول المعاهدة حيز النفاذ:

تتميز الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان بميزة أساسية تتعلق بدخولها حيز النفاذ، إذ تشترط كل الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان أن تدخل حيز النفاذ بعد إيداع عدد معين

-1-Jean-François Flauss, La protection des droits de l'homme et les sources du droit international, op.cit, p19.
-و أنظر أيضا فيما يخص العالمية النسبية لمعاهدات حقوق الإنسان، جاك دونللي، المرجع السابق.ص 137 و ما بعدها.

مثان تصديقات الدول[1]، فلا تدخل الاتفاقية حيز النفاذ إلا بعد التصديق عليها أو الإنضمام إليها من قبل عدد معين من الدول يحدد في مادة من موادها، ولا تكون الاتفاقية ملزمة إلا للدول التي تصبح أطرافا فيها عن طريق التصديق.

على سبيل المثال: تم تبني العهدين الدوليين الخثاصين بالحقوق المدنية و الثاسياسية وكذا الحقوق الإقتصادية و الإجتماعية و الثقافية سنة 1966 من قبل الجمعية العامة لثامم المتحدة، و لكن لم يبدأ نفاذها إلا في عام 1976، أي بعد مرور عشرة سثانوات، عنثادما صادق عليهما عدد معين من الدول الأعضاء و هو 35 تصديق مثلما تثانص علثاى ذلثاك المواد 49 و 27 على التوالي للعهدين.

و من هنا يتضح الدور الذي يلعبه التحفظ، حيث إنه يساعثاد على زيادة عدد الدول المنضمة أو المصادقة على الاتفاقيات الدولية، و هو بذلك يسهل عملية دخولها حيز النفاذ، لأن عدم استيفاء النصاب المحدد من أجل دخول الاتفاقيات حيز التنفيذ يجعل الاتفاقية دون جدوى، ولا يمكن زيادة عدد التوقيعات إلا عن طريق إباحة التحفظ.

و من جهة ثانية دخول معاهدات حقوق الإنسان حيز النفاذ، قد يشجع الدول الأخثارى للإنضمام إلى المعاهدة، كما قد يؤدي بالدول التي صادقت مع إبداء التحفظات إلى سثاحب تحفظاتها بعد أن تزول تخوفاتها، و امتلاكها تجربة في تنفيذ الاتفاقية.

.ƑNJ±lqNJY± P‰2t± Ă‡Y ünjqlll KΘ Ĭ ʒ u²2Θ±lll ر Njq :ƑĬ‰Fk

يرى العديد من المهتمين بحقوق الإنسان أن التخلف يعتبر قيد على حقوق الإنسان[2]، ذلك أن التخلف في حد ذاته يعني غياب جانب كبير من الحقوق و الحريات و تعذر التمتع بها و ممارستها، فالجوع و الأمية و تردي الأحوال المعيشية، هي كلها عقبات في طريثاق ازدهار حقوق الإنسان التي ترتبط إرتباطا وثيقا بمستوى الحياة الضرورية.

و هذه العقبات تطرحها البلدان النامية داخل الهيئات الدولية عند طرحهثا مفهومهثا لمسائل حقوق الإنسان، و يتمثل ذلك الطرح في كون التخلف الاقتصادي قد يصل أحيانثا

[1] - وائل أحمد علام، المرجع السابق، ص 14.

2- أنظر عزت سعد البر عي، المرجع السابق،772.

إلى حد العجز عن حماية حقوق الإنسان، و هو ما جعل العديد من هده الدول لا تتصادق على الكثير من اتفاقيات حقوق الإنسان[1].

و لذلك تراعي هذه الدول عند تصديقها على معاهدات حقوق الإنسان ظروفها الاقتصادية و السياسية، فلا يمكنها أن تتعهد أو تلتزم بالتزامات يتعذر عليها تنفيذها، و هذا لا يخص الحقوق الاقتصادية و الاجتماعية فقط و إنما حتى الحقوق السياسية، ذلك أنه إذا كانت الدولة لا تتمتع باستقرار سياسي و هو حالة معظم دول العالم الثالث فإنها لا يمكنها ضمان الحقوق المدنية و السياسية بالشكل الذي تنص عليها الاتفاقيات الدولية عادة.

فالدور الذي يلعبه التحفظ في هذا الصدد، هو أن الدولة في حالة السماح لها بإبداء التحفظات على اتفاقيات حقوق الإنسان فإنها تلتزم فقط بما تقدر على تحقيقه أو بالالتزامات القادرة على الوفاء بها، و بذلك تكون إلتزاماتها جدية، بخلاف الحال لو أنها تصادق على الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان دون مراعاة جانب القدرة على تطبيق جميع الالتزامات، فإنه في هذه الحالة يخشى أن يكون إشتراكها في الاتفاقيات مجرد إشتراك شكلي تماما[2].

و هذا بالضبط ما أشارت إليه اللجنة المعنية بحقوق الإنسان في تعليقها العام رقم 24 (52)، حيث اعترفت بالدور الإيجابي للتحفظ على معاهدات حقوق الإنسان، حيث أقرت في الفقرة الرابعة من التعليق قائلة:" إن إمكانية إبداء التحفظات قد تشجع الدول التي ترى أنها تواجه صعوبات في ضمان جميع الحقوق الواردة في العهد على أن تقبل مع ذلك الالتزامات الواردة فيه بمجملها..."، ذلك أن الدولة في هذه الحالة تجد سهولة فائي تنفيذ التزاماتها لأنها تعلم مسبقا أنها قادرة على تنفيذها.

و من ناحية أخرى تراعي الدولة عند الإرتباط باتفاقية دولية بشأن حقوق الإنسان عدم مخالفة أحكام هذه الاتفاقية للقانون الوطني، فإذا كان القانون الوطني يسمح لها بالرقابة على الصحافة مثلا، فإن هده الدولة ستتردد في الإرتباط باتفاقية تحرم ذلك، إلا إذا كان يمكنها الإبقاء على القانون المذكور دون إلغاء - إذا رأت ضرورة بقائه- لأنها لا تستطيع

1- قادري عبد العزيز، المرجع السابق، ص 48.

2- د. محمد يوسف علوان، المرجع السابق، ص 134.

تطبيق إلتزاماتها بموجب المعاهدة، و هو الأمر الذي لا يتسنى لها سواء عن طريق التحفظ[1].

و هذا أيضا ما أشارت إليه اللجنة المعنية بحقوق الإنسان التابعة للأمم المتحدة في تعليقها العام 24 (52) حيث نصت الفقرة الرابعة من التعليق: "...و قد تؤدي التحفظات وظيفة مفيدة لتمكين الدول من تكييف عناصر معينة في قوانينها مع الحقوق الأصلية لكل شخص حسبما هي محددة في العهد..."

و ما يمكن الإشارة إليه في هذا الصدد أن عدم إبداء الدولة تحفظات على الاتفاقيات الدولية لحقوق عند تصديقها، لا يعني حرصها على مراعاة كامل نصوص الإتفاقية، وليس أدل على ذلك من أن تصديق ثمانية من الدول العربية على العهدين الدوليين لسنة 1966 أو انضمامها إليها قد جاء دون أن ترفق أي من هذه الدول تصديقها بتحفظ على نص من نصوصهما [2]، هذا مع أن الواجب كان يحتم على هذه الدول العمل على تنقية قوانينها من كل ما يتعارض مع هذه الاتفاقيات أو على الأقل إبداء التحفظات على أحكام هذه الاتفاقيات التي لا ترى إمكان مراعاتها لها [3]، خاصة أن العهدين يختلفان في بعض أحكامهما مع قواعد الشريعة الإسلامية التي تأخذ معظم هذه الدول بها في تشريعاتها.

و لذلك فإن إلتزام الدولة بالإتفاقية الدولية و إبداء تحفظات على بعض الأحكام منع جديتها في تنفيذ ما إلتزمت به، أفضل من إلتزامها بجميع نصوص الاتفاقية مع إنعدام النية في مراعاة تطبيق كل نصوصها لأن هذا يشكل تهاون في تنفيذ الإتفاقيات، و هو ما يؤدي بتأثر الدول الأخرى بذلك فيصبح إشتراك الدول في معاهدات حقوق الإنسان مجرد إشتراك شكلي، وتصبح المعاهدات حبر على ورق، ولا شك أن تمكين الدولة من عدم مراعاة حكم أو بعض الأحكام من الاتفاقية يفضل بكثير حرمانها من أن تصبح طرفا فيها و بالتالي من احتمال تجاهل كامل لها أو قبولها لكامل أحكامها مع نية عدم تنفيذها بالكامل.

---

[1] - د.محمد يوسف علوان، نفس المرجع، ص 134.

2- هذه الدول هي: تونس، سورية، ليبيا، العراق، لبنان، الأردن، المغرب و مصر.
- د. محمد يوسف علوان، مرجع سابق، ص 135

3- أنظر، د. محمد يوسف علوان، مرجع سابق، ص 135.

هذا و من ناحية أخرى فإن حقوق الإنسان تتميز بديناميكية، و يشهد تفسير وتطبيق هذه الحقوق تطورا مع الزمن[1]، و خير دليل على ذلك تطور حقوق الإنسان في إطار المنظمة الأوربية، و لذلك فإنه حتى و إن كان كل من التشريع الوطني و الإتفاقية الدولية المعنية بحقوق الانسان متفقين بالكامل وقت إرتباط الدولة بالإتفاقية، فإن أحكام هذه الأخيرة قد تتطور على يد أجهزة الرقابة، مما يتوجب معه الحرص على تأمين الإتساق بين النظام القانوني الدولي كما جاء في الإتفاقية و كما يحتمل أن يتطور، و النظام القانوني الداخلي، و هذا ما يتأتى عن طريق السماح بإجراء التحفظ.

ففي هذه الحالة، لو تم حظر التحفظ على معاهدات حقوق الإنسان، فإن الدولة تجد نفسها أمام حلين، إما أن تقبل هذه التطورات الجديدة و إما أن تنسحب من المعاهدة، ومؤكد أن السماح بالتحفظات في هذا الصدد يطرح حل ثالث أفضل يسمح للدولة بالبقاء في المعاهدة و الحفاظ على نظامها القانوني.

1- د. محمد يوسف علوان، مرجع سابق، ص 135

ÎÖÊFKlll ƒ‡Ùalll

.FNJäQƒÎz Nj hWlNjqlll ŸqlŗB hÜÎFaΘll uΦΘälll ŸŗNjŗT

إن حرص الدولة على الإحتفاظ بسيادتها يدفعها إلى إبداء تحفظات تعفي نفسها بموجبها من تطبيق بعض أحكام المعاهدات الدولية التي تدخل طرفا فيها أو تضع تفسيرا خاصا بها يحد من مدى إلتزامها بهذه الأحكام، ذلك أن التحفظ كما يقول الأستاذ شارل روسو هو عبارة عن " تقييد منفرد من جانب دولة متعاقدة، للالتزامات الواردة في المعاهدة".(الفرع الأول).

كما أن سيادة الدولة تقتضي عدم التدخل في شؤونها الداخلية أي شؤون أفرادها، خاصة و أنها تتقاسم مهمة تنظيم شؤون أفرادها معهم أي مع الشعب، من هنا تبدو أهمية التحفظ كتعبير عن سيادة الدولة كسلطة حاكمة وكإرادة شعبية (الفرع الثاني).

.hÜÎqsFyälll hWlNjqlll ŸqlŗB Ă‡Y uF2Θ‡ll uΦΘälll ŸŗNjŗT :ÜNjÜÎl ÖŗΦlll

تعتبر النظرية الإرادية [1]التي تجعل من رضا الدولة أساس القوة الإلزامية لقواعد القانون الدولي لدى غالبية فقهاء القانون الدولي المعاصر أنها النظرية الأقرب للصواب[2]، لذلك أصبحت المعاهدات الدولية باتفاق غالبية الفقه تحتل الصدارة بالنسبة لمصادر القانون الدولي، نظرا إلى أنها تعبر عن الإرادة الصريحة لأطرافها أي إرادة الدولة [3].

ومن هنا نقول أن الحفاظ وحماية إرادة الدولة تعتبر ضرورة ملحة، لأنها تعتبر أساس القانون الدولي و بدون إرادة سليمة للدولة يكون هناك إختلال في هذا القانون.

والاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان كغيرها من المعاهدات الدولية تخضع أيضا لإعتبارات سيادة الدولة وإرادتها في إنشائها لإلتزامات دولية، غير أن ميزتها الأساسية أنها تفرض أكثر قيود على سيادة الدولة من المعاهدات الأخرى – نظرا لأنها تتضمن

---

[1]- توجد إلى جانب النظرية الإرادية النظرية الموضوعية المنكرة لفكرة السيادة و التي تقول أن أساس القوة الإلزامية للقانون الدولي يجد البحث عنه في إرادة الدول المشتركة المتبلورة في القانون و يتزعم هذا النظرية كل من كلسن و دوجي.

[2]- الأستاذ. محمد محي الدين عوض في محاضراته في القانون الدولي العام (المصادر) كلية الحقوق جامعة الجزائر 2002- 2003 ص 06.

- و يؤيد هذا الرأي ما قضت به محكمة العدل الدولية الدائمة في قضية Lotus سنة 1927 و مما جاء في القرار: "...القانون الدولي ينظم العلاقات بين الدول المستقلة و أن قواعد القانون التي تريد الدول أساسها إرادة هذه الدول تلك الإرادة الحرة المنبثقة في المعاهدات الدولية أو العرف المجمع عليه...".

[3]- د. محمد بوسلطان مبادئ القانون الدولي العام الجزء الأول ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر (ط.م.ج) ص 56.

أحكام لتنظيم شؤون الأفراد و التي كانت إلى وقت قريب تعتبر من صميم السلطان الداخلي للدولة، والخضوع لرقابة هيئات تنفيذ الإتفاقية – و بالتالي تزداد ضرورة الحفاظ على إرادة الأطراف في هذا الصدد[1].

فنظرا لكون الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان تجيء بقيود هامة على سيادة الدول الأطراف، تتمثل في تعهدها باحترام بعض الحقوق والحريات العامة، و خضوعها لرقابة هيئات[2] تختص بالرقابة على تطبيق أحكام هذه الإتفاقيات[3]، وبالنظر إلى أن هذه الهيئات تتكون في كثير من الأحيان من أعضاء يؤدون أعمالهم بصفتهم الشخصية و ليس على أساس كونهم ممثلين للدول الأطراف فإن هذه الأخيرة تحرص على تحديد مدى الإلتزامات التي تقع عليها بموجب الإتفاقية المعنية مقدما، و هو ما يمكن أن يتسنى لها عن طريق التحفظات[4].

إن الحق في إبداء التحفظ في هذا المجال يعبر عن سيادة الدولة و حريتها في تنظيم شؤونها، ويدخل الحق في إبداء التحفظات في نطاق مشكلة الحرية التعاقدية التي ندرك بمقتضاها عنصرين[5].

- العنصر الأول: و هو حرية التعاقد أو عدم التعاقد.
- العنصر الثاني: حرية تحديد محتوى العقد.

و في نطاق هذه الحرية الأخيرة نجد حق الدولة في إبداء التحفظ، ذلك أنه و إستنادا إلى مبدأ السيادة و إرادة الدولة، فإن المعاهدات الدولية بما فيها الخاصة بحقوق الإنسان المفتوحة لتوقيع جميع الدول، و تملك الدولة إزاءها الإشتراك أو عدم الإشتراك فيها منذ البداية، كما تملك في نفس الوقت أن تحدد مدى إشتراكها في هذه المعاهدات، حيث يكون لها الحرية في الإلتزام بها تحت شروط معينة تحددها عن طريق التحفظ [6].

---

[1]- د. محمد يوسف علوان المرجع السابق ص 134.

[2]- نشأ معظم الاتفاقيات الدولية لحقوق الانسان أجهزة لرقابة تنفيذ الدول الأطراف لالتزاماتها و هو ما لا نجدها في باقي المعاهدات الدولية.

[3] -David Ruzie, Souveraineté de l'Etat et protection des droits de l'Homme, in: mélange offert à Burdeaux, Paris. LGDJ 1977 p 963.

- نقلا عن د. محمد يوسف علوان المرجع السابق ص 133.

[4]- د.محمد يوسف علوان المرجع السابق ص 134.

[5]- د.عزت سعد السيد المرجع السابق ص 271.

[6]- د. أحمد أسكندري محمد ناصر بوغزالة المرجع السابق ص 133.

و في هذا العنصر الثاني أيضا -أي حق الدولة أو حريتها في تحديد مدى إلتزاماتها- تبرز أهمية التحفظ من جهة أخرى، ذلك أن التحفظات المقدمة تشترك في نفس الجوهر مع رضا أو موافقة الدولة على الإلتزام بالمعاهدة التي تظل صكا توافقيا يستمد قوته من إرادة الدول[1].

و على كل حال فقد ثار خلاف فقهي حول مبررات مشروعية التحفظ وانقسم الفقهاء إلى رأيين:

الرأي الأول: يعطي للتحفظ مبرر سياسي، حيث يجعل التحفظ حقا مطلقا للدولة ذلك لمحاولة التخفيف من جمود فكرة تكامل المعاهدة، فيعتبر التحفظ وفقا لهذا الرأي تعبير عن سيادة الدولة، ولذلك ينتقد هذا الرأي كون فكرة السيادة المطلقة لا تتلاءم مع التنظيم الدولي الحديث.

الرأي الثاني: فيعطي مبررا قانونيا للتحفظ، حيث يستند إلى ضرورة وجود سند في المعاهدة المبرمة يبرر استخدام الدول المتعاهدة لهذا التحفظ، و يرجح الفقه الدولي هذا الرأي الأخير، ذلك أنه يستند إلى إرادة الدول جميعا، وتميل محكمة العدل الدولية إليه أيضا، و هذا ما عبرت عنه صراحة عندما تناولت بالرأي جواز التحفظ على الاتفاقية الخاصة بمنع جريمة إبادة الجنس البشري عام 1951 [2].

---

[1]- د.مصطفى أحمد فؤاد. النظرية العامة للتصرفات الدولية الصادرة عن الإرادة المنفردة. منشأة المعارف الإسكندرية، 1984، ص 213 .

[2] - و تتلخص ظروف هذه الفتوى في أن الجمعية العامة للأمم المتحدة كانت قد وافقت بقرارها رقم 3/260 الصادر في التاسع من ديسمبر عام 1948م على الاتفاقية الخاصة بمنع و قمع جريمة إبادة الأجناس المنصوص في مادتها الثالثة عشرة على دخولها حيز النفاذ بعد تسعين يوما من إيداع وثيقة التصديق أو الانضمام العشرين لدى الأمين العام للأمم المتحدة. و بالنظر لاقتران بعض الوثائق العشرين الأولى المتضمنة التصديق أو الانضمام بتحفظات تنصب أساسا على المادة التاسعة من الإتفاقية المنصوص فيها على الإختصاص الإلزامي لمحكمة العدل الدولية بالفصل في المنازعات المتعلقة بتفسير الاتفاقية وتطبيقها وتنفيذها، فقد ثار البحث – في الجمعية العامة للأمم المتحدة – حول القيمة القانونية للتصديق أو الانضمام المقترن بمثل هذا التحفظ وبالتالي حول تحديد تاريخ دخول الاتفاقية مرحلة النفاذ، خاصة وأن الاتفاقية نفسها لم تتضمن أية نصوص تجيز التحفظ على أحكامها أو تحظره، فاتجهت بعض الآراء تأسيسا على موقف الفقه الدولي التقليدي من المشكلة – إلى القول ببطلان التحفظات الواردة على المادة التاسعة وببطلان ما اقترنت به من تصديق أو انضمام ما لم تقبلها كافة الدول أطراف في الاتفاقية، واتجهت أطراف أخرى إلى اعتبار الدولة المتحفظة طرفا في الاتفاقية – وفي حدود تحفظها – في مواجهة من قبل التحفظ من الدول الأطراف، وعدم اعتبارها طرفا في الاتفاق – على الإطلاق – في مواجهة الدول الأطراف التي رفضت تحفظها، و ذلك تماشيا مع الاتجاه الذي سبق أن ظهر – داخل إطار الدول الأمريكية – اعتبارا من المؤتمر الأمريكي الثامن المنعقد في مدينة ليما (عاصمة البيرو) عام 1938م. و بالنظر لدقة الموضوع من الناحية القانونية، فقد انتهت الجمعية العامة للأمم المتحدة – في قرارها الصادر من 16 من نوفمبر عام 1950 م – إلى طلب الرأي الإستشاري لمحكمة العدل الدولية في النقاط التالية: أ- هل تعتبر الدولة التي إقترن تصديقها أو إنضمامها للاتفاقية بتحفظ قبله بعض أطرافها دون البعض الآخر طرفا في هذه الإتفاقية؟ ب- إذا كانت الإجابة على السؤال الأول بالإيجاب فما تأثير التحفظ على علاقة الدولة المتحفظة بمن قبل و بمن رفض تحفظها من أطراف الاتفاقية الآخرين؟ جـ- ما هي القيمة القانونية للإعتراض على التحفظ إذا ما صدر من دولة وقعت على الإتفاقية و لم تصدق عليها بعد، أو من دولة لها الحق في التوقيع أو الإنضمام و لكنها لم تمارس هذا الحق بعد؟ و قد انتهت المحكمة – في رأيها الإستشاري الصادر في الثمن و العشرون من مايو 1951 م و في خصوص السؤال الأول – إلى أن الدولة التي إقترن تصديقها أو إنضمامها إلى الإتفاقية بتحفظ قبله بعض الأطراف دون البعض الأخر تعتبر طرفا في الإتفاقية في مواجهة من قبل تحفظها و لا تعتبر طرفا في مواجهة من رفض هذا التحفظ، و بشرط أن يكون تحفظها غير متعارض مع موضوع الإتفاقية و الغرض منها. و قد أسست رأيها – المنصب على إتفاقية إبادة الأجناس دون غيرها – على أن القاعدة القائلة بأن التحفظات على المعاهدات التي سكتت عن بيان حكم التحفظ لا يمكن إعتبارها صحيحة ما لم تقبلها كافة الدول الأطراف، وإن كانت لها قيمتها كمبدأ عام مسلم به. إلا أنها ينبغي أن تطبق تطبيقا مرنا في خصوص إتفاقية إبادة الأجناس بالنظر لطابعها العالمي و أهدافها الإنسانية التي لا يمكن معها القول بأن الدول الأطراف إنما تستهدف من وراء انضمامها تحقيق مصالح خاصة ينبغي تحقيق التوازن فيما بينها، و من ثم لا يوجد ما يمنع من إعتبار الدولة المتحفظة طرفا في الإتفاقية ما دام تحفظها غير متعارض مع موضوع الاتفاقية و أهدافها، لأن ظروف إبرامها توحي بأن واضعيها قد أجازوا – ضمنا – مثل هذه التحفظات المتماشية و أهداف الاتفاقية. والجدير بالذكر كذلك أن المحكمة قد أكدت – في إجابتها على السؤال الثاني – أن الدولة المتحفظة لا تعتبر طرفا فيها إلا في مواجهة من قبل تحفظها من الأطراف الآخرين، و لا تعتبر – على الإطلاق – طرفا في مواجهة من رفض هذا التحفظ. لأن الدولة لا يمكن أن تلتزم إتفاقيا إلا بإرادتها، و من ثم لا يمكن اعتبارها طرفا في علاقة إتفاقية مع الدولة المتحفظة ما دامت قد رفضت تحفظها. و الجدير بالذكر أيضا أن المحكمة قد بينت – في إجابتها على السؤال الثالث – أن الإعتراض لا ينتج آثاره القانونية إلا إذا صدر من دولة قد إكتسبت بالفعل وصف الطرف في المعاهدة موضوع التحفظ. و من ثم لا يعتبر الإعتراض ذا قيمة قانونية إذا ما صدر من دولة لم تصدق على الإتفاقية الخاصة بمنع و قمع جريمة إبادة الأجناس. إلا أنه يدل بوضوح على إتجاهات تتميز عن إتجاهات الفقه التقليدي ومقتضاها وجوب التخفيف من تشدد قاعدة الإجماع والسماح للدولة المتحفظة – وبشروط خاصة تتعلق بطبيعة التحفظ نفسه – بإكتساب وصف الطرف في المعاهدة موضوع التحفظ في مواجهة من قبل تحفظها من أطرافها دون غيرهم ممن رفضه. سنرى – في مجال دراستنا لموقف إتفاقية فيينا من مشكلة التحفظات – أن هذه الإتفاقية قد تأثرت تأثرا واضحا بإتجاهات الجديدة التي تضمنتها فتوى محكمة العدل الدولية سالفة الذكر.

- أنظر د. محمد سامي عبد الحميد، أصول القانون الدولي العام، المرجع السابق، من ص 204 إلى ص216 والمراجع المشار إليها لدى سيادته.

إذ قررت المحكمة أن الدولة لا يمكن أن تلتزم في علاقتها التعاقدية بدون رضاها، ومن جهة أخرى اعتبرت الدولة المتحفظة طرفا في الإتفاقية حتى ولو اعترضت بعض الأطراف الأخرى على تحفظها، وذلك بقصد المحافظة على مبدأ وحدة الوفاق، على أنه فيما يتعلق باتفاقية منع إبادة الجنس البشري، و بالنظر إلى الطبيعة العالمية للإتفاقية « فلا يوجد مانع من اعتبار الدولة المتحفظة طرفا في الاتفاقية، طالما لا يتعارض تحفظها مع موضوع الإتفاقية و أهدافها» [1].

ورأت المحكمة بحق أن نظام القبول الجماعي للتحفظات مناقض للأهداف التي تتوخاها إتفاقية منع الإبادة، ولذا نراها تقول: " إن إستبعاد دولة أو عدة دول بالكامل عن الإتفاقية - بالإضافة إلى أن ذلك يحد من دائرة تطبيقها- فإنه يعد مساسا بسلطة مبادئ الأخلاق الإنسانية التي هي أساسها، ولا يمكن أن نتصور أن المتعاقدين يقبلون أن يؤدي تحفظ ثانوي إلى هذه النتيجة"[2].

ويعتبر هذا الرأي ذا أهمية بالغة في هذا الصدد، ذلك أن محكمة العدل الدولية، لم تمنع إبداء التحفظات على معاهدات حقوق الإنسان، مستندة في ذلك إلى مبدأ الأخلاق و الإنسانية، و كذا مبدأ التزام الدولة في علاقتها التعاقدية برضاها، إذ أعطت المحكمة حرية للأطراف المتعاقدة في قبول التحفظات أو رفضها[3].

كما أن هذا الحكم بالذات كان له دور كبير في صياغة أحكام نظام التحفظ في إتفاقية فيينا لقانون المعاهدات، و على حد تعبير الأستاذ " ألان بليه" فإن واضعوا هذه الاتفاقية كانوا لو أرادوا تمييز الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان وإخراجها عن دائرة نظام التحفظ لفعلوا ذلك صراحة[4]، إذ أن نظام فيينا للتحفظ وضع ليطبق بشكل عام دون استثناءات، ولذلك لا ينبغي أن يغيب عن البال أن نقطة الانطلاق في وضع هدا النظام هي فتوى محكمة العدل الدولية بشأن قضية التحفظات على اتفاقية منع جريمة الإبادة والمعاقبة عليها كانت تتصل بمعاهدة تعتبر بحق مثالا لمعاهدات حقوق الإنسان[5].

1- محكمة العدل الدولية، الرأي الإفتائي الصادر في 1951/05/28، المرجع السابق، ص 29.

2- محكمة العدل الدولية، نفس المرجع، ص 28.

3- د. محمد سامي عبد الحميد، أصول القانون الدولي العام، المرجع السابق، ص 291.

4- أنظر حولية لجنة القانون الدولي الخاصة بدورتها التاسعة و الأربعين، المجلد الأول، نيويورك و جنيف 1997، ص 50.

5- أنظر حولية لجنة القانون الدولي الخاصة بدورتها التاسعة و الأربعين، نفس المرجع، ص 93، فقرة 76.

و ما يمكن إضافته أخيرا إلى كل ما سبق هو بعض الحجج التي صاغها الأستاذ ألان بليه في تقريره الثاني الخاص بموضوع التحفظات على المعاهدات الدولية، مؤكدا على ضرورة التحفظ على معاهدات حقوق الإنسان حفاظا على سيادة الدولة وإرادتها، وهذه الحجج ساقها ردا على أصحاب الرأي الذي مفاده عدم قابلية معاهدات حقوق الإنسان للتحفظ عليها، ومن هذه الحجج نذكر ما يلي:

- ردا على الحجة القائمة على التذرع بالطابع اللاتبادلي للإتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان وهذا يجعلها غير قابلة لإبداء التحفظات عليها، يرى الأستاذ ألان بليه أن عنصر التبادلية ليس غائبا تماما عن المعاهدات الشارعة كمعاهدات حقوق الإنسان، التي تضمن فيها الدول بشكل تبادلي تطبيق قواعد واحدة، كما أنها قد تتضمن شروط تعاقدية، ومن هذه الزاوية يرى السيد ألان بليه أن المعاهدات الشارعة بما فيها معاهدات حقوق الإنسان ببساطة تكون الغلبة فيها من الناحية الكمية لـ"أحكام الشارعة، وبالتالي لا تصلح حجة لإستبعاد إبداء التحفظ على هذه المعاهدات[1].

- بالنسبة للحجة التي تقضي بأن التحفظات تضر بتمامية المعاهدة، فهي مردود عليها بأن الدولة لا يمكن أبدا أن تمس بتحفظها موضوع المعاهدة وهدفها، إذ أن أغلبية معاهدات حقوق الإنسان تتضمن إما صراحة أو ضمنا، معيار اتساق التحفظ مع موضوع المعاهدات و الهدف منها[2].

كما أنه وحسب السيد ألان بليه دائما، فإن مسألة استبعاد نظام التحفظ من مجال المعاهدات الدولية لحقوق الإنسان، يجب أن يرجع لإرادة الدول الأطراف في الإتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان، فإذا رأت الأطراف أنه ينبغي منعها فإنه يجوز لهم استبعادها حسب الإقتضاء بالنص صراحة على ذلك في المعاهدة نفسها[3].

---

[1]- أنظر حولية لجنة القانون الدولي الخاصة بدورتها التسعة والأربعين المرجع السابق ص 93 (فقرة 76).

[2]-أنظر حولية لجنة القانون الدولي نفس المرجع ص 172 (فقرة 121).

[3]- أنظر حولية لجنة القانون الدولي ص بدورتها الثامنة و الأربعين المجلد الثاني نيويورك و جو نيف 1996 ص 173 (فقر125).

الفرع الثاني : ضرورة التحفظ للحفاظ على سيادة الدولة الداخلية.

يعطي الفقه الدولي مفهومان للسيادة الدولة: خارجي و داخلي[1]، و يتمثل المظهر الخارجي في تمتع الدولة بالسلطة العليا عبر حدودها، و ليس هناك سلطة عليا يمكن أن تتخذ أي إجراء أو عمل في الحدود الإقليمية للدولة، أي المحافظة على إستقلالها[2].

أما المظهر الداخلي للسيادة فيتوزع في الممارسة بين الشعب و الدولة، حيث يمارس الشعب سيادته عن طريق تقرير مصيره داخليا، و ذلك بتقرير مركزه السياسي بحرية وفقا لما تنص عليه مواثيق حقوق الإنسان، و هذا من خلال اختياره سلطته الحاكمة وفقا لمنهج ديمقراطي[3].

و أما سلطات الدولة فتمارس السيادة الداخلية من خلال تشريع القوانين و الأنظمة، و هو ما يمكن أن يطلق عليه " السيادة التشريعية"، و تتوازى في ذلك مع سلطة تطبيق القوانين التي تتمتع بها السلطة التنفيذية على الأشخاص الموجودين على أراضيها، وتأتي أخيرا "السيادة القضائية" على الصعيد الداخلي، أي سلطة الدولة الداخلية على الأفراد الموجودين في إقليمها والداخلين في ولايتها[4].

وبالنظر إلى التأثير الكبير الذي يحدثه القانون الدولي على القانون الداخلي للدولة، وبصفة خاصة الاتفاقيات الدولية، وبالتالي التأثير على السيادة الداخلية للدولة بشقيها تبدو أهمية إجراء التحفظ جلية، كما سنوضح ذلك.

.hUllNjq‡ll fÏ‡yll hU‡zllNj u2Θzlll :ÛNjc

باعتبار أن الدولة مجتمع سياسي مستقر، يفترض فيها وجود سلطة مركزية تسهر على أمور التشريع والتنفيذ، وهي في نفس الوقت أداة الإلتزام بالتعهدات والإلتزامات الدولية خاصة الناشئة عن المعاهدات[5]، و لا شك أن هذه السلطة العامة في الدولة،

---

[1] – أنظر الأستاذ باسيل يوسف سيادة الدولة في ضوء الحماية الدولية لحقوق الإنسان مجلة مركز الإمارات للدراسات والبحوث الإستراتيجية العدد 49 سنة 1998 ص 76.

[2] - تنص المادة 3/21 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان: "إرادة الشعب هي مناط سلطة الحكم ويجب أن تتجلى هذه الإرادة من خلال إنتخابات نزيهة تجرى دوريا بالإقتراع العام وعلى قدم المساواة بين الناخبين...".

[3] – أنظر الأستاذ باسيل يوسف باسيل المرجع السابق ص 87.

[4] - باسيل يوسف باسيل نفس المرجع ص 87.

[5] - د. محمد بوسلطان مبادئ القانون الدولي العام الجزء الأول نفس المرجع ص 104.

تتصرف عند قيامها بدور التشريع و التنفيذ داخل الدولة وفقا للإيديولوجية السائدة في الدولة و وفقا لقيمها و معتقداتها، و وفقا لأهداف الحكومية المسطرة قبلا، و خاصة وفقا لمصادرها التشريعية، و هذا ما قد يجعلها تصطدم عند تنفيذها لسياستها الداخلية وفقا لأهدافها المسطرة، بما تلتزم به في الاتفاقيات الدولية[1].

و لذلك تراعي الدولة عند تصديقها أو إنضمامها إلى المعاهدات هذه الإعتبارات، فإذا كانت تخالفها تحجم عن الارتباط بهذه المعاهدات بينما يمكنها التصديق على المعاهدات مع استبعاد بعض الأحكام التي تخالف هذه الاعتبارات عن طريق التحفظ[2].

و يمكن أن نعطي مثالا لذلك بالدول الإسلامية دائما، إذ تجعل معظمها الشريعة الإسلامية كمصدر من مصادر التشريع و في بعض الدول تعتبر المصدر الوحيد للتشريع كالعربية السعودية، فهنا يلعب التحفظ دورا أساسيا لصالح الدول الإسلامية التي قد يصطدم النظام العام فيها مع نصوص معاهدات حقوق الإنسان[3].

فالتحفظ في هذه الحالة يعتبر ضمانة للدولة لحماية أو للحفاظ على نظامها العام خاصة من جانب مصادرها التشريعية، و تبدو ضرورة التحفظ للدول الإسلامية ملحة، نظرا لكون أحكام الشريعة الإسلامية أزلية و باقية لا تتبدل، فلا يمكن لهذه الدول أن تستغني عن هذا النظام مع الإحتفاظ بعضويتها في الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان.

هذا و يمكن أيضا أن نضرب المثال السابق في هذا الصدد، إذ تراعي الدولة عند الإرتباط بالإتفاقية الدولية لحقوق الإنسان عدم مخالفة أحكام هذه الإتفاقية للقانون الوطني، فإذا كان هذا الأخير يسمح لها بالرقابة على الصحافة فستتردد في الإرتباط بالإتفاقية التي تحرم ذلك، إلا إذا كان يمكنها الإبقاء على القانون المذكور دون ما إلغاء، و هو الأمر الذي يتسنى لها طبعا عن طريق التحفظ.

و من ناحية أخرى، فإن حقوق الإنسان و حرياته الأساسية تتميز بالديناميكية، ويشهد تفسير و تطبيق هذه الحقوق و الحريات تطور مع الزمن، و لذا فإنه حتى إذا كان كل من التشريع الوطني و الإتفاقية الدولية المعنية بحقوق الإنسان متفقين بالكامل وقت

---

[1]- د.مصطفى سلامة حسين المرجع السابق ص 214.
[2]- د. محمد يوسف علوان المرجع السابق ص 135.
[3]- د. علي إبراهيم المرجع السابق ص 303.

إرتباط الدولة بالإتفاقية، فإن أحكام هذه الأخيرة قد تتطور على يد هيئات الرقابة، مما يتوجب معه الحرص على تأمين الاتساق بين النظام القانوني الدولي كما جاء في الاتفاقية و كما يحتمل أن يتطور، و النظام القانوني الداخلي ليس فقط وقت الارتباط بالإتفاقية و إنما بعد ذلك أيضا، و يكون هذا حتما عن طريق السماح بإبداء التحفظات[1].

و يضاف إلى ذلك أن الدولة التي تنضم إلى الإتفاقية قد ترغب في إبداء تحفظ من شأنه استبعاد تفسير سبق لهيئات الرقابة أن أخذت به[2].

."ﻡﺍﻟﻌﺎﻟﻤﻲ ﺍﻟﺠﻮﻱ ﻭﺍﻟﻔﻀﺎﺀ ﺍﻟﺨﺎﺭﺟﻲ ﻭﺍﻟﺒﺤﺎﺭ ﺍﻟﻌﺎﻟﻴﺔ ﻓﻲ ﺍﻟﻤﻼﺣﺔ ﺍﻟﺠﻮﻳﺔ ﻭﺍﻟﻤﻼﺣﺔ ﺍﻟﻤﺎﺋﻴﺔ ﻭﺍﻟﻤﻮﺍﻧﺊ ﺍﻟﻌﺎﻟﻤﻴﺔ ﻭﺍﻟﻤﻄﺎﺭﺍﺕ ﺍﻟﻌﺎﻟﻤﻴﺔ :ﻓﻲﻓﻚ

يظهر التحفظ كوسيلة لحماية حقوق الإنسان، عند ممارسة الرقابة الشعبية فإي الدولة على إبرام المعاهدات الدولية، فازدياد الرقابة الشعبية على إبرام المعاهدات الدولية بمناسبة التصديق عليها قد يطرح إجراء التحفظ عليها كشرط لقبول الالتزام بها[3].

فلما كان الجهاز أو السلطة المختصة بالتوقيع على الإتفاقيات، ليست هي نفسها السلطة المختصة بالتصديق عليها، و هذا ما نجده بصورة خاصة في الدول التي يلعب البرلمان دورا مهما في قبول التصديق على المعاهدة كالجزائر مثلا، حيث يجب عرض المشروع على نواب الشعب أولا، و هنا قد يرى البرلمان في مشروع التصديق على المعاهدة رأيا آخر[4].

من التخلص من الأحكام التي لا تقبلها فيما بعد عن طريق البرلمان، إذ يمتثل رئيس الدولة - أو السلطة المختصة- لرغبة البرلمان - أي الإرادة الشعبية-، فتقوم السلطة المختصة بالتصديق مع إبداء التحفظ المرغوب فيه برلمانيا.

أي أنه في هذه الحالة و بصورة غير مباشرة، نجد أن الشعب أو الأفراد هم الذين قاموا بإبداء التحفظ على المعاهدة الدولية و ليس السلطة الحاكمة[5].

---

[1]- د. محمد يوسف علوان المرجع السابق ص 135.
[2]- د. محمد يوسف علوان نفس المرجع ص 135.
[3]- د. صويلح بوجمعة محاضرات في القانون الدولي العام المرجع السابق ص 17.
[4]- د. أحمد إسكندري د. محمد ناصر بوغزالة المرجع السابق ص 67 .
[5]- د. علي إبراهيمي المرجع السابق ص 307.

و انطلاقا مما سبق، يمكن الإشارة إلى هذه النتيجة اللطيفة، و الهامة في نفس الوقت في هذا الصدد، وهو أن التحفظ على الإتفاقيات الدولية في هذه الحالة، لا يمكن أن نعتبره تنازلا للأفراد عن حقوقهم، وإنما هو يعد بمثابة مطالبة منهم بحقوقهم من المجتمع الدولي.

و يمكن أن نوضح هذا بمثال، حيث أنه في الدول الإسلامية، لا يمكن تصور الأفراد باعتبارهم مسلمين أن يوافقوا على قبول دولتهم لإتفاقية تأتي بعض نصوصها مخالفة للشريعة الإسلامية، كأن تتضمن الإتفاقية نصا يساوي بين الرجل و المرأة في الميراث مثلا.

و بالتالي لا يمكن أن نحرم الدولة من التحفظ على الإتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان إستنادا إلى كون تحفظ يتعارض مع طبيعة هذه الإتفاقيات، لأنه رغم التسليم أن غالبية أحكام معاهدات حقوق الإنسان لا تمثل مصالح متبادلة للدول، إذا كانت الدولة أو السلطة السياسية تمثل إرادة الأفراد – في النظم الديمقراطية طبعا-، فهنا يمكن أن نتحدث على مصالح دولية متبادلة في إطار معاهدات حقوق الإنسان، و هي ليس مصالح السلطة السياسية و إنما مصلحة الأفراد و بالتالي حقوقهم، أي حقوق الإنسان بمعناها الحقيقي.

فالدولة من الناحية النظرية أوجدت لرفاهية سكانها، و إن الوظيفة الأولية للدولة هي حمايتهم، و بتعبير آخر الدولة أوجدت لضمان أن يعيش مواطنوها متحررين من التدخل الخارجي في حياتهم[1]، و بالتالي حين تبدي الدولة تحفظا عند تصديقها على اتفاقية خاصة بحقوق الإنسان تستبعد من خلاله تطبيق حكم يتعارض مع قيم سكان أو أفراد هذه الدولة، فإنها بذلك تحمي حقوق أفرادها و لا تنتهكها.

إن الخلاصة التي يمكن أن نخرج بها إنطلاقا مما سبق، هي أن مسألة تحفظات على الإتفقيات الدولية لحقوق الإنسان أفرزت الكثير من الخلاف و الجدل، إلى درجة التناقض، فالبعض يرى – خاصة المدافعون عن حقوق الإنسان – إستحالة قبول فكرة التحفظات على معاهدات حقوق الإنسان نظرا لطبيعتها الخاصة التي لا يمكن إغفالها، فيما يرى الرأي المقابل أن معاهدات حقوق الإنسان مثلها مثل باقي المعاهدات الدولية المتعددة الأطراف، بل أكثر من ذلك أنها تفرض أكثر قيود على سيادة الدولة و إرادتها و بالتالي

[1]- باسيل يوسف باسيلي المرجع السابق ص 90 .

وجب السماح بإبداء التحفظات عليها مثلها مثل المعاهدات الأخرى وفقا لأحكام قانون المعاهدات.

غير أنه ما يمكن تأكيده – و هو محل إجماع الفقه – أن معاهدات حقوق الإنسان تتميز بخصائص ذاتية لا يمكن أن نجدها في أي نوع من أنواع المعاهدات الدولية، و أن هذه الخصائص تتعارض مع فكرة التحفظ، و تتفاوت درجة التعارض حسب كل رأي.

و على هذا الأساس و انطلاقا مما اتفق عليه كلا الرأيين المتعارضين، سعى الفقه وراء إيجاد حل وسط و توفيق بين وجهات النظر خاصة و أن الأمر يعني نظام حقوق الإنسان برمته، و كان هذا الحل الوسط من صنع أجهزة رقابة تنفيذ الإتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان، حيث بلورت مجموعة من القواعد المكونة " لنظام موضوعي" يحكم صحة التحفظ على أحكام معاهدات حقوق الإنسان.

هذا النظام الخاص بالتحفظ على معاهدات حقوق الإنسان سيكون محور الدراسة في الفصل الثاني.

ÎdFkll ùnsdll

(*) .DŽFsdÜl 3NjsΘll hÝllNjqll ùqljFYall Ă‡Y u2Θ‡ll t Fch !Fud 3ÝGU‡

إن المسألة التي تثيرها التحفظات إزاء أحكام معاهدات حقوق الإنسان إذا صح النظر إليها كطائفة مستقلة ومتميزة عن المعاهدات الأخرى ولها خصائصها الذاتية، تتعلق بمعرفة مدى انطباق قواعد نظام التحفظات الواردة في قانون المعاهدات عليها.

ففيما يتعلق بجواز إبداء التحفظات على معاهدات حقوق الإنسان، فإن موقف هذه المعاهدات ينحصر في احتمال من ثلاثة: قد تحضر بعضها صراحة التحفظ على أحكامها، كما قد تبقى بعضها صامتة فلا تتضمن أي نص يعالج هذه المسألة، أما معظم هذه المعاهدات فقد تضمنت نصوصا تعالج التحفظ على أحكامها وتنظمه.

إذا كانت أكثرية معاهدات حقوق الإنسان تتضمن نصوصا تنظم التحفظ على أحكامها، إلا أن هذه النصوص تبقى غير كافية، ذلك أن مشكلة التحفظات على معاهدات حقوق الإنسان تبدو بالنظر إلى الحقيقة التي مفادها أن غرض هذه المعاهدات وموضوعها هو تكوين وإنشاء عدد من القواعد القانونية، التي ترتب على عاتق الدول الأطراف إلتزامات موضوعية، بينما تظهر أحكام أو نصوص معاهدات حقوق الإنسان المنظمة للتحفظ وكذا أحكام قانون المعاهدات مكونة "لنظام شخصي للتحفظات".

لذلك عمدت الأجهزة المنشأة بمقتضى معاهدات حقوق الإنسان المختصة برقابة تطبيق أحكامها، إلى بلورة مجموعة من القواعد المكونة "لنظام موضوعي" يحكم صحة التحفظ على أحكام معاهدات حقوق الإنسان.

تقتضي الاعتبارات السابقة البحث في هذا النظام الخاص للتحفظ على معاهدات حقوق الإنسان، وهذا بتحديد وإبراز خصوصية القواعد المنظمة لصحة التحفظات على معاهدات حقوق الإنسان (المبحث الأول).

- (*) تجدر الإشارة إلى أن فكرة "نظام خاص للتحفظات" على معاهدات حقوق الإنسان بهذه العبارة هي فكرة مرفوضة من طرف لجنة القانون الدولي، إلا أن اللجنة تعترف بحق الدول الأطراف في معاهدات حقوق الإنسان إدخال إستثناءات أو إنشاء نظم خاصة للتحفظ، لكن في إطار أحكام المعاهدات الخاصة بحقوق الإنسان، وليس ضمن أحكام معاهدة فينا لقانون المعاهدات إلى جانب نظام آخر يطبق على المعاهدات الأخرى .
- لمزيد من التفاصيل راجع حولية لجنة القانون الدولي الخاصة بدورتها التاسعة والأربعين المنعقدة سنة 1997 – المجلد الثاني – نيويورك وجونيف 1997 .

إلا أن عبء فحص تلك التحفظات وتحديد صحتها من عدمها قد نهضت به بصورة واضحة أجهزة الرقابة المنشأة بمقتضى معاهدات حقوق الإنسان، وقد اعتمدت تلك الأجهزة تقويما موضوعيا لصحة هذه التحفظات، بل إنها أسهمت في تجذيره وتكريسه بشكل لافت للنظر (المبحث الثاني).

المبحث الأول

الخصائص المميزة لمعاهدات حقوق الإنسان عن المعاهدات الدولية العامة.

تظهر المعاهدات الدولية لحقوق الإنسان وبخاصة المعاهدات العامة منها[1]، متأرجحة وغير ثابتة إزاء مسألة جواز التحفظ على أحكامها، فالعهد الدولي للحقوق المدنية والسياسة والميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان لا يعالجان مطلقا هذه المسألة، أما المعاهدة الأوربية لحقوق الإنسان وحرياته الأساسية فهي تنظم في المادة64 منها[2] الشروط الخاصة بالتحفظ على أحكامها، فقد أوردت عددا من الشروط الموضوعية والشكلية لصحة التحفظ، في حين أن المعاهدة الأمريكية لحقوق الإنسان تضمنت مادتها 75 عددا من الشروط الموضوعية لصحة التحفظ على أحكامها.

لقد بلورت أجهزة الرقابة الناشئة بمقتضى معاهدات حقوق الإنسان جملة من الشروط الواجب توافرها لصحة التحفظات، أساسها معيار شكلي محض (المطلب الأول) إلا أن إعمال الشروط الشكلية لم يحل دون نشوء وتطور رقابة أساسها تحري وجود عدد من الشروط الموضوعية أكدت عليها اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، والمحكمة الأوربية لحقوق الإنسان والمحكمة الأمريكية لحقوق الإنسان في عدة مناسبات (المطلب الثاني).

ولا شك أن مجموع هذه الشروط تشكل ضمانه وحماية للنظام القانوني لحقوق الإنسان.

المطلب الأول

الشروط الشكلية لصحة التحفظات.

تبدو إتفاقية فيينا لقانون المعاهدات خالية من شروط شكلية بالمعنى الدقيق، باستثناء ما نصت عليه المادة 23 من هذه الإتفاقية، التي يطلق عليها الكثير من الفقهاء إجراءات التحفظ [3].

---

[1]- يقصد بالمعاهدات الدولية العامة لحقوق الإنسان تلك المعاهدات التي لا تقتصر على حماية موضوع معين بذاته من المواضيع المتعلقة بحقوق الإنسان، أو على حماية فئة معينة من الفئات كالعمال، والنساء، والأطفال.

[2]- تقابل المادة 64 من النص القديم المادة 57 من النص الجديد للمعاهدة الذي تم تعديله بمقتضى التغييرات التي أحدثها دخول البروتوكول رقم 11 الملحق بالمعاهدة حيز النفاذ في 1998/11/01 .

[3] – د. أحمد إسكندري، د محمد ناصر بوغزالة، المرجع السابق، ص 134.

كما أن الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان، تخلو معظمها من أحكام تنظم هذه الشروط، وبالتالي على حد تعبير الأستاذ Jean-François Flauss فقط الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان تعطينا شروطا شكلية حقيقية من خلال مادتها الرابعة والستين [1].

وتبدو الشروط الشكلية الواجب توافرها لصحة التحفظ على حكم أو أكثر من معاهدات حقوق الإنسان جلية من خلال هذا النص، ولم ترد أي إشارة لهذه الشروط في المعاهدات الأخرى، إما لخلوها من نص يعالج مسألة التحفظ، وإما لاقتصارها على الإشارة إلى الشروط الموضوعية دون الشكلية، وهذا ما جعل اللجنة المعينة بحقوق الإنسان التابعة للأمم المتحدة تتبنى هذه الشروط الواردة في المعاهدة الأوربية[2] .

وقد طورت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان والمحكمة الأوربية لحقوق الإنسان رقابة على الشروط الشكلية لصحة التحفظات.

تتمحور الرقابة على الشروط الشكلية حول محاور ثلاثة:

ضرورة المواءمة بين القانون الداخلي وأحكام المعاهدة (الفرع الأول) وزمن إبداء التحفظ (الفرع الثاني) وعدم جواز التحفظات ذات الطابع العام (الفرع الثالث).

الفرع الثالث: عدم جواز التحفظات ذات الطابع العام.

يقصد بهذا الشرط - وهو الشرط الذي تضمنته المادة64 من الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان - أن التحفظ يجب أن يكون للمواءمة بين أحكام المعاهدة والقوانين الداخلية النافذة في إقليم الدولة المتحفظة، فالتحفظ لا يجوز إبداؤه إلا إذا كان بشأن حكم معين من أحكام الاتفاقية، ومعنى ذلك أن التحفظ يجب أن يتعلق بنص محدد في الاتفاقية، كما يشترط أيضا أن يتضمن التحفظ عرضا موجزا عن القانون المعني.

وقد أكدت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان في تعليقها العام رقم 24(52) السابق الإشارة إليه على هذا الشرط.

---

[1] – Jean -François Flauss , La protection des droit de l'homme et les sources des droit international , op.cit. p 42.

[2] – د. محمد خليل موسى، المرجع السابق، ص 349 .

hvllNjqlll !ĭ‡5d Ĭȝ ƤȝFŧ DžNjŧžF$ll ɛllFɨxɲ !lθ Ă‡Y ƑGصطظ u2Θɪlll DžNjlĭ Džc ƒNjWNj :ŰNjc
.hvu2Θɪmɪlll

حيث تشترط المادة 1/64 من المعاهدة الأوربية لحقوق الإنسان أن يكون التحفظ منصبا على حكم من أحكام المعاهدة مخالف لحكم قانوني نافذ فعلا على إقليم الدولة المتحفظة، فالعبرة تكون للقانون النافذ لحظة إبداء التحفظ وليس لقانون سابق أو لاحق على التحفظ، فلا بد لصحة التحفظ أن تكون قوانين الدولة المتحفظة المعمول بها وقت التوقيع أو التصديق غير متماشية مع أحكام الاتفاقية [1] .

وتطبيقا لهذا النص قررت المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان استبعاد تحفظا أبدته النمسا عام 1957 لحظة تصديقها على المعاهدات الأوربية لحقوق الإنسان، ورغبت في تطبيقه على قانون صادر عام 1982، فقد أعلنت المحكمة عدم قابلية هذا التحفظ للتطبيق لأنه وفقا للمادة 1/64 من المعاهدة (المادة 1/57 من النص الجديد) لا يمكن أن تكون غرضا للتحفظ إلا القوانين النافذة والسارية المفعول على إقليم الدولة المتحفظة[2].

يستطاع القول إذا بأن هذا الشرط ينطبق بشأن التحفظات الواردة على أحكام المعاهدات العامة الأخرى الخاصة بحقوق الإنسان عالمية كانت أو إقليمية، فلا يمكن أبدا تصور أن تكون غاية التحفظ حماية أحكام قانونية ليست نافذة لحظة إبدائه[3] .

إن الحكمة من إجازة التحفظات تكمن في تزويد الدولة بأداة تسمح لها بالمواءمة بين أحكام قوانينها الداخلية و إلتزاماتها الدولية، وهذا معناه إعفاء الدولة صراحة من جعل تشريعاتها في حالة اتساق تام مع هذه الاتفاقيات بمعنى تغيير تشريعاتها[4]، فالغرض من التحفظ في هذه الحالة هو منح القدرة أو الصلاحية للدولة للإبقاء على قانونها النافذ الذي يتعارض مع أحكام المعاهدة عند قيامها بالتصديق على الاتفاقية أو الانضمام إليها، فإذا رأت الدولة أن بعض أحكام هذه الإتفاقية تتعارض مع قوانينها الداخلية النافذة يمكنها الإبقاء على هذه القوانين و الإنضمام إلى الإتفاقية بالتحفظ على الأحكام المخالفة

---

[1] - د، محمد يوسف علوان ، المرجع السابق ، ص 139.
[2] - أنظر قرار المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان الصادر في1994/04/26 في قضية فيشر/ ضد النمسا، على موقع المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان على شبكة الأنترنات . www.echr.coe .int.
[3] - د، محمد خليل موسى ، المرجع السابق، ص350 .
[4] - د، محمد يوسف علوان ، المرجع السابق ، ص 149 .

.ÿqljFÿall !FIθŭ ع llFxmall PzFźll DžNjźFs‡ll lRWNja FTrY uz2θall DžĭaTa :FĭźFk

وهذا ما أشارت إليه المادة 2/64 من الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان حيث نصت: "يجب أن يتضمن أي تحفظ يتم إبداؤه طبقا لهذه المادة عرضا موجزا للقانون المعني"، ويعتبر هذا الشرط ذا أهمية خاصة رغم بساطته[1]، فقد أشارت اللجنة الأوربية لحقوق الإنسان في قضية Temeltach [2] إلى أن العرض الموجز للقانون المخالف يمثل في ن معا عنصر إثبات وعامل إستقرار لÜوضاع والمراكز القانونية.

وقد أوضحت اللجنة الأوربية أيضا أن هذا الشرط يوفر ضمانة للدول الأطراف في المعاهدة وأجهزة الرقابة، في أن التحفظ لا يتجاوز حدود الأحكام المستبعدة صراحة من جانب الدولة المتحفظة [3].

وقد كان إهمال هذا الشرط من جانب الدول الأوربية سببا أساسيا في إبطال كثير من التحفظات على أحكام الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان[4].

وما ينبغي الإشارة إليه أن هذا الشرط لا يعني على الإطلاق الإلحاق المادي للعرض الموجز بالتحفظ[5]، وهذا ما أشارت إليه المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان في قضية Chorher/ ضد النمسا، حيث أعلنت المحكمة أن الإحالة في التحفظ إلى الجريدة الرسمية المسبوقة بتوضيح لموضوع النصوص المبررة للتحفظ، تعد كافية لتوافر هذا الشرط .

ولذلك فقد أبطلت المحكمة الإعلان النمساوي، الذي تضمن إحالة عامة على جميع أحكام القانون الجزائي النمساوي ، فمثل هذا الإعلان حسب المحكمة لا يتبع تحديدا شاملا ودقيقا للإجراءات التي تهدف الحكومة النمساوية إلى استبعادها من حكم المادة 54 من البروتوكول السابع الملحق بالمعاهدات الأوربية لحقوق الإنسان [6] .

---

[1] – Gérard -Cohen Jonathan, Les réserves dans les traites institutionnels relatifs au droits de l'homme, Nouveaux aspects européens et internationaux , R.G.D I .P, 1996, P 922.

[2]- أنظر قضية Temeltach على موقع المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان .www.echr.coe.int -

[3]- محمد خليل موسى، المرجع السابق، ص351 .

[4]- من ذلك مثلا أنظر قرار المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان في قضية Weber وفي قضية Gradigner ضد النمسا . www. ech .coe. Int

[5]- د. محمد خليل موسى، المرجع السابق، ص351.

[6]- أنظر قرار المحكمة الأوربية في قضية Chorher ضد النمسا . www. echr. Coe. Int-

فإذا استخدمت الدولة المتحفظة في تحفظها أسلوب الإحالة العامة لتوصاف التي يحددها القانون الداخلي، فإن ذلك يكون سببا لعدم صحة التحفظ بسبب انعدام العرض الموجز للنصوص المخالفة من القانون الداخلي[1].

ويلاحظ حسب البعض [2] في هذا المجال أن المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان قد لجأت إلى هذا الشرط الشكلي الخاص - تضمين التحفظ لعرض موجز للقانون المخالف- بغية تجنب الخوض في مسألة الطابع العام للتحفظ محل النزاع، وكذلك الأمر بالنسبة إلى جميع التحفظات المتضمنة إحالات إلى الأوصاف الواردة في القانون الداخلي.

وما يمكن الإشارة إليه أيضا أن اللجنة المعنية بحقوق الإنسان التابعة لتمم المتحدة ذهبت في تعليقها العام رقم 24 (52) إلى ما ذهبت إلى المحكمة الأوربية في تطبيقاتها لنص المادة 64 من الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان، مستخدمة مصطلح "ضرورة الشفافية" التي يجب أن تتمتع بها التحفظات[3] .

كما أشارت اللجنة أيضا إلى أنه من المرغوب فيه أن توضح الدولة المتحفظة بدقة الأحكام التشريعية أو الممارسات الداخلية التي تعدها هي بدورها مخالفة للحقوق المعلنة في العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية والتي تكون محلا لتحفظها[4] ، كما أدانت أيضا اللجنة في هذا الصدد لجوء الدولة بالتحفظات إلى تجريد الالتزامات المحددة بموجب العهد من دلالاتها المستقلة بالإشارة إلى مطابقتها لتحكام القائمة في القانون المحلي، أو عدم قبولها إلا بقدر ما تكون مطابقة لهذه الأحكام[5] .

وإن كانت هذه العبارة الأخيرة تبدو متصلة بشرط عدم إبداء التحفظات ذات الطابع العام، إلا أن صياغتها بهذه الطريقة تجعلها أيضا ذات دلالة على وجوب توفر شرط تضمن التحفظ عرضا موجزا للقانون النافذ المخالف لأحكام المعاهدة.

---

[1]- محمد خليل موسى ، المرجع السابق، 351.

[2]- Gérard -Cohen Jonathan, Les réserves dans les traites institutionnels relatifs au droits de l'homme, Nouveaux aspects européens et internationaux , R.G.D I .P, 1996, P 926.

[3]- -أنظر التعليق العام رقم: 24(52)، السابق الإشارة إليه ، فقرة 19.

[4]- أنظر التعليق العام رقم: 24(52) ، السابق الإشارة إليه ، فقرة 20 .

[5]- أنظر التعليق العام رقم: 24(52) ، السابق الإشارة إليه ، فقرة 19 .

وبالتالي بتبني اللجنة المعنية بحقوق الإنسان لهذا الشرط نستطيع أن نقول هذا الشرط يصلح ويجب تضمينه في التحفظات المتعلقة بكافة الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان، باعتبار أن هذه اللجنة أممية.

.DŽF2ÜÜl 5Njs0 ات qIljFy‰ Ă‡Y 5ĭqصتll qyG تFu20ةll blqGa RlNjW !qY : ĬFkll ت2ll

ينسجم هذا الشرط الذي أوردته المادة64 من الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان مع القاعدة الواردة في اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات [1].

والغرض أو الحكمة من وراء هذا الشرط هو تقييد إمكانية إبداء التحفظ على الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان من حيث الزمان، حيث أن الوقت الذي يجوز فيه إبداء التحفظ على الاتفاقية هو محدد بوقت التوقيع أو كحد أقصى وقت إيداع وثيقة التصديق أو الانضمام إليها [2] .

ويتضح من استقرار هذه القاعدة في القانون الدولي العام وتقنيتها بموجب اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات، إلى جانب تضمن الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان لهذه القاعدة، أنها عامة التطبيق وواجبة الإعمال أيضا بشأن جميع التحفظات التي ترد على الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان [3] .

وتبدو أهمية هذا الشرط واضحة في مجال الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان، فقد تثار مسألة التحفظ بعد التصديق على معاهدات حقوق الإنسان أو الانضمام إليها أحيانا بخصوص إعلانات الدول المتعلقة بقبولها اختصاص عدد من أجهزة الرقابة المنشأة بواسطة هذه المعاهدات [4].

فاللجنة المعنية بحقوق الإنسان - على سبيل المثال- لا ينعقد اختصاصها في نظر الشكاوى المقدمة من الدول الأطراف في العهد عند إنتهاك دولة طرف في العهد لأحد الحقوق المعلنة فيه، إلا إذا كانت تلك الدولة قد أعلنت قبولها اختصاص اللجنة المعنية للنظر في هذه الشكوى، وهذا ما نصت عليه المادة 1/41 من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية.

---

[1]- وهو ما نصت عليه المادة 23 من الاتفاقية .

[2]- د. محمد يوسف علوان ، المرجع السابق، ص138 .

[3] – Gérard- Cohen Jonathan, Les réserves dans les traites institutionnels relatifs au droits de l'homme, op.cit p 927.

[4]- د. محمد خليل موسى ، المرجع السابق ،ص 353 .

فمن المحتمل في هذه الحالة أن يأتي إعلان الدولة- إعلان قبول اختصاص جهاز رقابة الاتفاقية- لاحقا على تصديقها أو إنضمامها للعهد، لكن الدولة ترفق بهذا الإعلان تحفظ تقلص أو تقلل من "الالتزامات القاعدية" les obligations normatives"[1] المترتبة عليها بمقتضى الاتفاقية الأصلية، وهذا ما جعل البعض يصف هذا النوع من التحفظات بأسوأ التحفظات ويطلق البعض على هذا النوع من التحفظات "بالتحفظات المقنعة"[2] .

فمن المستغرب والخطر جدا أن تعمد الدولة إلى التقليل من حجم إلتزاماتها القاعدية بمناسبة إعلان يصدر عنها لاحقا عن تصديقها على الإتفاقية تطبيقا للنصوص الخاصة بقبول ولاية أجهزة الرقابة المنشأة من قبل المعاهدات الخاصة بحقوق الإنسان، ويعتبر هذا التحفظ مخالفا لقاعدة عدم جواز إبداء التحفظات بعد التصديق على المعاهدات أو الانضمام إليها، المقننة بموجب إتفاقية فيينا لقانون المعاهدات وكذا بموجب المادة 64 من الاتفاقية الأوربية، والمعروفة في القانون الدولي العام[3] .

وهذا بالضبط ما أقرته اللجنة المعنية بحقوق الإنسان في تعليقها رقم 24(52) حول التحفظات، حيث أشارت صراحة إلى عدم جواز استخدام الدول للإعلانات الخاصة بقبولها اختصاص جهاز رقابي كأداة للتنصل من إلتزاماتها بأساس أكثر عمومية، وهذا من خلال الفقرة 13 من هذا التعليق حيث أعلنت صراحة عدم جواز إبداء تحفظ على أحكام العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية، إستنادا إلى البروتوكول الاختياري الأول الملحق بالعهد الخاص بصلاحية اللجنة المعنية للنظر في شكاوى الأفراد، فهذا النمط من التحفظات حسب لجنة حقوق الإنسان ينصرف أثره إلى استبعاد دور اللجنة المعنية في رقابة مدى احترام الدولة المتحفظة لالتزاماتها المترتبة عليها بمقتضى العهد.

كما يبدو دور هذا الشرط كبير، بالنظر إلى أنه في حالة إبداء التحفظ بعد وقت من التصديق أو الانضمام إلى الاتفاقية، فإنه يأتي في وقت تكون فيه المعاهدة قد دخلت حيز النفاذ بين المتعاقدين، وهذا يعبر عن عدم المساواة بين المتعاقدين ونوع من الخداع لهم،

---

[1]- د. علي إبراهيم، المرجع السابق، ص307.

[2] - Gérard-Cohen Jonathan, Les réserves dans les traites institutionnels relatifs aux droits de l'homme,op.cit p 928

[3] – Gerard-Cohen Jonathan ,ibid, p 928

فهو يعبر عن سوء نية الدولة المتحفظة، مما يؤدي بالأطراف الأخرى إلى الاعتراض على التحفظات كنوع من الثأر، وهذا ما يعد إثارة للخلافات بين الدول الأطراف في الاتفاقية الدولية لحقوق الإنسان وهذا ليس في صالح حقوق الإنسان.

.!Fyll UGFUll ات tf تfu2Θتll RlNjW !qY :KllFkll ىر2ll

يقصد بهذا الشرط أن التحفظ لا يجوز إبداؤه إلا إذا كان منصبا على حكم معين من أحكام الاتفاقية، ومعنى ذلك أن التحفظ يجب أن يتعلق بنص محدد في الاتفاقية[1].

والحكمة من وراء هذا الشرط هو حظر التحفظات ذات الطابع العام، أو ذات الصفة العامة، وعليه لا يجوز إبداء تحفظات ذات صفة سياسية مثلا كتلك التي تحيل إلى المصالح العامة للدولة وذلك على اعتبار أنها تستهدف تمكين الدولة من التهرب من كل إلتزام أو رقابة يترتبان عليها بموجب الإتفاقية[2]..

بمعنى أن "عبارة التحفظات ذات الطابع العام" تعني كل تحفظ يبدى عن طريق عبارات غامضة، أو عبارات ذات صياغة عامة[3].

وهذا ما بينته المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان في قضية بليلوس/ ضد سويسرا فيي1988/04/29 حيث قضت المحكمة أن عبارة "التحفظات ذات الطابع العام" تعني أن: "التحفظ قد تمت صياغته بألفاظ واسعة و فضفاضة، لا تسمح بتحديد مضمون ونطاق تطبيقه بدقة" وهذا تطبيقا لنص المادة 64 من الإتفاقية [4].

فالتحفظ يشترط أن يكون دقيقا، محدد الموضوع ومحدد المحل الذي يرد عليه، وهذا ما يجب أن يتوفر في التحفظ الذي يرد على أي إتفاقية خاصة بحقوق الإنسان[5] .

غير أن تفسير هذا الشرط يعتبر موضع خلاف بين أجهزة الرقابة على الإتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان.

---

[1]- د. محمد يوسف علوان، المرجع السابق، ص 138 .

[2] - د. محمود يوسف علوان، نفس المرجع، ص138.

[3] – Ramdane Babadji et Jean-Reber henry, les droit de l'homme et le monde arabe,op. cit,p 86

[4]- أنظر قرار المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان في قضية Blilos الصادر في 1988/04/29 على موقع المحكمة الأوربية على الأنترنات. www.cehr.coe.int.

[5]- د.محمد خليل موسى، المرجع السابق ،ص 354.

وهو مفهوم المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان لهذا الشرط، ففي قضية بليلوس ضد/سويسرا السابق ذكرها، حيث يظهر بوضوح أن المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان قد اعتمدت على معايير شكلية من أجل تعريف فكرة "التحفظ ذي الطابع العام"[1] ، فقد أسردت المحكمة بعض العبارات المستخدمة في "الإعلان التفسيري السويسري" مثل عبارة "رقابة قضائية نهائية للتصرفات أو للقرارات الصادرة عن السلطة العامة المتعلقة بحقوق أو إلتزامات (ذات طابع مدني)..."،واعتبرت المحكمة أن هذه العبارات لا تسمح مطلقا بالتحديد الدقيق لمدى الإلتزامات، فهي تسمح بأكثر من تفسير، في حين أن المادة 1/17 حسب المحكمة تشترط تحديدا دقيقا وواضحا في التحفظ[2].

فالمحكمة الأوربية في هذه القضية قد لجأت إلى قراءة نصية للمادة 64 من الإتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان، فلم تؤسس المحكمة فهمها "للطابع العام للتحفظات" على تحليل موضوعي للإعلان السويسري، بل اقتصرت على اعتماد معيار شكلي في تحديد هذا المفهوم [3] .

ثانيا : المعيار الموضوعي لمفهوم "الطابع العام للتحفظات".

يرى الأستاذ G-Cohen Jonathan أنه يمكن إعطاء تفسيرا موضوعيا لمعيار أو شرط "عدم جواز التحفظات ذات الطابع العام" وهذا حتى حسب ما تضمنه قرار المحكمة الأوربية في قضية بليلوس[4].

وعلى هذا الأساس أعطت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان في تعليقها العام رقم 24(52) تفسيرا موضوعيا لشرط "عدم جواز التحفظات العامة" مرتكزة على معيار موضوعيأساسه الملائمة مع موضوع المعاهدة وهدفها[5]، أي أنها أصبغت على هذا

---

[1]- د. محمد خليل موسى، نفس المرجع، ص354.

[2]- voir .G.Cohen Jonathan, Les réserves à la convention européenne es droits de l'homme à propos de l'arrêt Bililos du 29-04-1988, R.G.D.I.P 1989 N° 02, P309.

- نقلا عن د.محمد خليل موسى، المرجع السابق، ص355.

[3] - G.Cohen Jonathan , ibid, P309.

[4]- G.Cohen Jonathan, Les réserves dans les traités institutionnelle relatifs au droits de l'homme,op.cit. P 928.

[5]- أنظر اللجنة المعنية لحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 24(52)، الفقرة 19.

الشرط طابعا موضوعيا وهذا يختلف تماما عن موقف المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان[1].

إذ لم يمنع خلو العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية من نص يعالج مسألة التحفظ على أحكامه من قيام اللجنة المعينة بحقوق الإنسان بتوضيح رأيها بصددها، حيث أكدت في الفقرة 19من تعليقها العام رقم 24(52) وجوب أن تكون التحفظات دقيقة محددة وشفافة، بحيث تكون اللجنة وكذلك الأشخاص المقيمين على إقليم الدولة المتحفظة والدول الأطراف الأخرى على علم بالالتزامات التي تم أولم يتم عقدها فيما يتعلق بحقوق الإنسان، و يترتب على ذلك أن التحفظات يجب أن ترد على حكم معين بالذات وأن تحدد بصرامة ودقة نطاق تطبيقها[2]، إلا أن اللجنة قد نظرت إلى عدم جواز إبداء "تحفظات ذات طابع عام" وفقا لمعيار موضوعي أساسه الملائمة مع عرض المعاهدة وموضوعها[3].

ويكون التحفظ ذا طابع عام حسب اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، عندما تبدى الدول تحفظات على أحكام الإتفاقية الدولية لحقوق الإنسان وتكون ذات صبغة عامة وفضفاضة أو ذات صياغة واسعة بحيث تؤدي أساسا إلى إبطال مفعول جميع الحقوق المنصوص عليها في العهد في مواجهة الدولة المتحفظة[4] .

وهذا أيضا ما ذهبت إليه لجنة حقوق الطفل الخاصة باتفاقية حقوق الطفل لسنة1989، حيث اعتبرت تحفظ دولة تونس القاضي بتقييد نص المادة الثانية من اتفاقية حقوق الطفل بعدم تعارضها مع قانون الأحوال الشخصية التونسي، حيث اعتبرت لجنة حقوق الطفل أن هذا التحفظ وجميع التحفظات التي على شاكلتها تعتبر مخالفة لموضوع المعاهدة وهدفها[5] .

وهو أيضا نفس رأي لجنة القضاء على التمييز ضد المرأة، حيث اعتبرت أن التحفظات التي تصاغ بصورة واسعة أو عامة جدا كالتي تقيد تطبيق الإتفاقية بعدم تعارضها مع القوانين الداخلية تعتبر مخالفة لموضوع وهدف الإتفاقية[6] .

---

[1] - د. محمد خليل موسى، المرجع السابق، ص 355.
[2] - أنظر لجنة المعنية حقوق الإنسان، التعليق العام رقم 24(52) فقرة19.
[3] - د محمد خليل موسى، المرجع السابق، ص355 .
[4] - اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 24(52) ، المرجع السابق فقرة 12.
[5]- Commission de droit de l'enfant, Rapport sur la neuvième session . CRC/C/43.
[6] - Voir. Sabine-Bouet Devriere, op. cit. – www.unis-reims.fr.

ويرجع الفقهاء سبب تفسير اللجنة المعنية بحقوق الإنسان لشرط عدم جواز التحفظات العامة تفسيرا موضوعيا وهو ما ينطق أيضا على اللجان الأخرى، إلى غياب نص مماثل لنص المادة 64 من الإتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان ضمن هذه المعاهدات[1].

والحقيقة أن تفسير شرط "عدم جواز التحفظات ذات الطابع العام" تفسيرا شكليا يعتبر أكثر دقة وتحديدا، كما أنه يسهل كثيرا مهمة أجهزة الرقابة والدول، فاعتبار التحفظات ذات الطابع العام غير صحيحة شكليا، هذا يجنب أجهزة الرقابة وكذلك الدول من الدخول في متاهة معيار ملائمة التحفظ لهدف وموضوع المعاهدة.

ومهما يكن من أمر، ومهما يكون من اختلاف في تفسير شرط "عدم جواز التحفظات ذات الطابع العام"، فإن المهم هو الإعتراف بهذا الشرط، ذلك أنه يمكن إعتباره شرط مزدوج، فهو شرط شكلي و موضوعي في نفس الوقت[2] .

فالتحفظ حسب كلا التفسيرين السابقين يعد عاما إذا أبدي عن طريق عبارات غامضة أو عبارات ذات صياغة عامة، ويعتبر أحسن مثال لهذا النوع من التحفظات، التحفظات التي تحيل إلى القانون الداخلي دون تحديد.

فعلى الصعيد العالمي يعتبر من أكثر التحفظات ذات الطابع العام إثارة للإنتباه التحفظ الذي أبدته دولة ترينتي وتوباغو عام 1978 عند تصديقها على العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية[3]، فقد قيدت هذه الدولة في هذا التحفظ إلتزاماتها بحقها بعدم التطبيق الكامل لنص المادة 2/4من العهد، لأنها تتعارض مع أحكام المادة 3/7 من دستورها" فهذا التحفظ يعد تحفظا عاما، لأنه يسمح للدولة المعنية بتعطيل حقوق كثيرة حتى الأساسية منها كالحق في عدم الخضوع للتعذيب، وعدت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان عند نظرها في التقرير الدوري المقدم من دولة ترينتي وتوباغو هذا التحفظ مخالفا لموضوع وهدف العهد لأنه تحفظ ذو طابع العام.

فغالبا ما تكون التحفظات العامة تحفظات تقيد الدولة بها تطبيق نصوص الإتفاقية على أساس عدم مخالفتها لنصوص تشريعاتها[4] .

---

[1] - د محمد خليل موسى، المرجع السابق، ص 355 .

[2] - يرى الأستاذ G.Cohen -Jonathan إمكانية تفسير هذا الشرط وفقا لمعيار موضوعي إلى جانب تفسيره الشكلي، ويعتبره في هذه الحالة كمعيار إضافي إلى المعيار الشكلي.

[3] - أنظر في تفصيلات تحفظ ترينتي وتوباغو لعام 1978. د.محمد خليل موسي ، المرجع السابق ،ص378.

[4] - د محمد خليل موسى، المرجع السابق، ص 379.

غير أن الدول الإسلامية كثيرا ما تخالف هذا الشرط عند تصديقها على اتفاقيات حقوق الإنسان مستخدمة في تحفظاتها عبارة اشتراط تطبيق أحكام الإتفاقية ما لم تخالف أحكام الشريعة الإسلامية[1]، من ذلك مثلا: تحفظ قطر على إتفاقية حقوق الطفل [2]، وتحفظ مصر على العهد[3] .

وهذا ما يعرض تحفظات الدول الإسلامية وفقا لهذا الشرط إلى البطلان وعدم القبول، لذلك ينبغي على هذه الدول أن تراجع تحفظاتها السابقة وجعلها تتلاءم مع هذا الشرط، وأن تأخذ في الحسبان هذا الشرط مستقبلا [4].

ثانيا: شرط عدم مخالفة التحفظ لموضوع وغرض المعاهدة

لا يعد التحفظ على معاهدات حقوق الإنسان جائزا إلا إذا استوفى عدد من الشروط الموضوعية، وتنصرف هذه الشروط أساسا إلى شرط يتعلق بموضوع المعاهدة نفسه، ألا وهو عدم جواز مخالفة التحفظ لموضوع وغرض المعاهدة، حيث تحظر القواعد العامة لقانون لمعاهدة بشكل عام[5] والنصوص الواردة في معاهدات حقوق الإنسان بشكل خاص التحفظات المخالفة لموضوع المعاهدة والغرض منها[6] .

غير أنه رغم اعتبار هذا الشرط أساسيا، ويجب أن تخضع له جميع التحفظات حتى ولو لم تنص المعاهدة على ذلك[7] ، إلا أنه لا نصوص معاهدات حقوق الإنسان ولا قانون المعاهدات تضمن توضيحا لمفهوم معيار ملائمة التحفظ لموضوع المعاهدة وغرضها كما لم يحدد نطاق تطبيق هذا المعيار بصدد التحفظات.

---

[1]- Ramdane Babadji et Jean-Reber Henry, op. cit, P87.

[2] - أ ورد دلك الأستاذ . Ramdane Babadji,idid, P87 -

[3] - أنظر حول تفصيلات تحفظ مصر على العهد، د.خير أحمد الكباش، المرجع السابق، ص من 212 إلى 224.

[4] - يرى الأستاذ رمضان باباجي أن هذا النوع من الصياغة هو خطأ من جانب الدول الإسلامية إذ أن هذه الأخيرة غالبا ما لا تطبق جميع قواعد الشريعة الإسلامية في تشريعاتها ويعطي مثالا على ذلك بتحفظ الجزائر القاضي باستبعاد تطبيق المادة 23 من العهد التي تساوي بين الرجل والمرأة لتعارضها مع الشريعة الإسلامية وتعارض ذلك مع أحكام قانون الأسرة الجزائري، في حين أن التعارض هنا حسب الأستاذ باباجي هو بين قانون الأسرة الجزائري والدستور الجزائري لعام 1989 الذي ينص في المادة 28 على مساواة المواطنين أمام القانون دون تمييز على أساس المولد أو العرق أو الجنس.

[5] - تنص المادة 19 من اتفاقية فيينا لعام 1969 في فقرتها الثالثة: " يجوز للدولة أو المنظمة الدولية أن تبدي تحفظا على المعاهدة عند توقيعها أو التصديق عليها، أو التأكيد الرسمي، أو القبول أو الموافقة عليه أو الإنضمام إليه باستثناء الحالات التالية :

...3- في الحالات التي تشملها الفقرات (1و2) إذا كان التحفظ مخالفا لموضوع المعاهدة والغرض منها".

[6] - من أمثلة ذلك المادة 2/28 من المعاهدة الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة (لسنة 1979)، والمادة 2/51 من معاهدة حقوق الطفل سنة 1989.

[7] - د.أحمد أسكندري، د.محمد ناصر بوغزالة، المرجع السابع، ص145 .

وفي مواجهة هذا الوضع قامت أجهزة الرقابة الخاصة بحقوق الإنسان بتفسير هذا المعيار في إطار تطبيقه عند نظرها التحفظات على معاهدات حقوق الإنسان.

و قبل أن نتطرق لهذه الشروط ينبغي توضيح مسألة مهمة تتعلق بالشروط الموضوعية لصحة التحفظات ألا وهي مسألة التفرقة بين التحفظ وإجراء ٱخر يشابهه وهو ما يسمى بالإعلانات التفسيرية[1].

والإعلان التفسيري هو إعلان تصدره الدولة عند تصديقها أو انضمامها إلى المعاهدة يتضمن توضيحا لفهم الدولة المتحفظة لنص أو أكثر من نصوص المعاهدة، وعادة ما تلجع إليه الدولة بغرض عدم الدخول في تعقيدات القواعد التي تحكم التحفظ، مع أن نيتها هي إبداء تحفظ[2].

عادة يكون التمييز بين التحفظ والإعلان التفسير ليس يسيرا، فقد يمتد نطاق الإعلان التفسيري من مجرد التوضيح والتفسير، ليشمل تعديلا أو استبعادا لحكم وارد في المعاهدات[3].

وانطلاقا من التعريف الوارد في المادة الثانية من معاهدة فيينا لقانون المعاهدات لعام1969، تكون العبرة في تكييف الإعلان التفسيري بالنظر إلى الأثر الذي يحدثه، فإذا كان من شأنه تعديل الإلتزام الوارد في النص أو استبعاد أثره في مواجهة الدولة التي أصدرته يعد تحفظا بالمعنى الإصطلاحي للكلمة، و إلا فإن مثل هذا التصرف يبقى محتفظا بوصف "الإعلان التفسيري".

وعلى هذا المنوال سارت أجهزة الرقابة المنشأة بموجب معاهدات حقوق الإنسان، ففي قضية Temeltach c./Suisse عالجت اللجنة الأوربية هذه المسألة، حيث فحصت المحتوى الموضوعي للإعلان بغية الوقوف على طبيعة الإعلان الصادر عن الحكومة السويسرية، و أعلنت اللجنة بعد فحصها ودراستها لهذا الإعلان" أن الإعلان الذي تصدره دولة معينة بحيث تقوم بإبرازه وعرضه كشرط لرضائها الإلتزام بالمعاهدة، ويكون هدفها منه استبعاد الأثر القانوني أو تعديله لحكم أو أكثر من أحكام المعاهدة، يعد تحفظا بالمعنى

---

[1]- هناك من يجعل من ذلك شرطا موضوعيا لصحة التحفظات وهو وجوب أن يتوافر للإعلانات المنفردة الصادرة عن الدولة وصف التحفظ،
- انظر ، د.خليل موسى المرجع السابق، ص 356.

[2]- الأستاذ كمال زغوم، مصادر القانون الدولي، المعاهدات والعرف، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة 2004ص119.

[3]- د.محمد خليل موسى، المرجع السابق، ص 356 .

الوارد في المادة 46 من الإتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان مهما كانت التسمية التي تطلقها الدولة عليه[1].

وقد تعمق هذا الفهم وترسخ أيضا في قضية Bililos [2]، حيث ميزت المحكمة الأوربية لحقوق الإنسانية إستنادا إلى تعريف التحفظ الوارد في المادة 1/2 من معاهدة فيينا لقانون المعاهدات، بين "الإعلان التفسيري البسيط" la déclaration interprétative simple الذي لا يتمتع بقيمة التحفظ وبين الإعلان التفسيري الموصوف la déclaration interprétative qualifiée الذي يتمتع بوصف التحفظ[3].

فالإعلان التفسيري الموصوف يهدف إلى استبعاد أثر حكم من أحكام المعاهدة ، أو تعديل آثاره القانونية في مواجهة الدولة التي أصدرته لذلك يعد التحفظ بالمعنى القانوني الدقيق بغض النظر عن التسمية التي يوصف بها[4].

وقد أكدت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان في تعليقها العام 24(52) وجوب البحث عن مضمون السند وإرادة الدولة مهما كانت التسمية التي إسطلحت الدولة على تسميته بها، فإذا عمدت الدولة بواسطة إعلانها إلى استبعاد الأثر القانوني أو تعديله، يعد ذلك مثل تحفظ[5].

وباختصار نقول أن الإعلان التفسيري يعد بيانا صادرا من جانب واحد، وهو يزود الدول الأطراف الأخرى بفكرة تفسير الدولة التي أصدرته لحكم معين من أحكام المعاهدة، بمعنى أنه لا يتمتع بأي أثر قانوني في مواجهة الدول الأطراف الأخرى، إلا أنه إذا كان يهدف إلى تغيير الآثار القانونية يعد تحفظا، وبالتالي فإن تحديد صفة هذا الإعلان لا يمكن أن تكون دقيقة إلا عن طريق التفسير الموضوعي لها[6].

---

[1]- La Commission européenne des droits de l'homme, Rapport du 5 mai 1978, n31,p.120.

[2]- Fridiric Sudre, op. cit., P.94.

[3] - اعتمد هذه المصطلحات د.محمد خليل موسى، نقلا عن د.علي إبراهيم ،المرجع السابق، و اعتمدنا في تحديد المصطلح العربي المقابل لمصطلح la déclaration qualifiée اللفظ الذي استخدمه د.محمد خليل موسى ،نفس المرجع، ص357.

[4] - Fridiric Sudre, op. cit. P.94.

[5]- أنظر. اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 24(52) ، المرجع السابق الفقرة. 03 .

[6]- د.محمد خليل موسى المرجع السابق ص 360 .

.hŭĭllNjqq hŭĭʒrY ŸqqYƒs Ă‡Y hŭĭNjUʊllll !ƒ1ΘŬl qΘ¢ Ă‡Y u2Θɪlll hΘص !qY:üNjŬl ʊr2lll

تجد هذه الفكرة سندها في حقيقة مفادها أن هذه القواعد العرفية تطبق على جميع الدول الأعضاء في المجتمع الدولي، إذا لم تكن محلا لإعتراض دولة أو أكثر لحظة نشوئها، فقبول تحفظ على قاعدة عرفية مقننة من شأنه أن يؤدي إلى اعتبار هذه القاعدة نسبية التطبيق، بحيث تغدو مطبقة على بعض الدول دون الأخرى، مما يعني أن التحفظ أصبح أداة لتحلل بعض الدول من الإلتزامات التي كانت حجة في مواجهتها[1].

أكدت محكمة العدل الدولية في قضية الجرف القاري لبحر الشمال الصادر في 20فيفري1969 استحالة إبداء تحفظات على الأحكام الإتفاقية المقننة لقواعد عرفية، وقد بررت ذلك إنطلاقا من كون القانون الدولي العرفي مطبق على الدول جميعها و بشروط متساوية[2].

فلا تعد التحفظات التي يكون محلها حكم أو أكثر من معاهدة خاصة بحقوق الإنسان صحيحا، إذا كان ذلك الحكم يتضمن قاعدة عرفية من قواعد القانون الدولي عام التطبيق، والتحفظ في هذه الحالة يكون مخالفا لموضوع وهدف المعاهدة، نظرا لأن معاهدات حقوق الإنسان تعمل على تكريس وترسيخ "إلتزامات دولية حقيقية" على عاتق الدول، مما يجعل التحفظ على حكم إتفاقي وارد فيها ينطوي على قاعدة عرفية، وسيلة للتحلل من مثل هذه الإلتزامات، في حين تهدف معاهدات حقوق الإنسان إلى التأكيد على القواعد العرفية الخاصة بحماية حقوق الإنسان وترسيخها وليس استبعادها والتحلل من مضمونها[3].

تعد النصوص الإتفاقية بصورة عامة وتلك الخاصة بحماية حقوق الإنسان بصورة خاصة، المتضمنة لقواعد عرفية مثل حد أدنى يجب صيانته والحفاظ على سلامته، مما قد يعطي إنطباعا بأن مثل هذه المعاهدات تتضمن حكما ضمنيا مفاده عدم جواز إبداء تحفظات على أحكام متضمنة لقواعد عرفية[4]

---

[1]- Juan-Antonio Carrillo-Salcédo, op.cit, p193.

[2]- محكمة العدل الدولية ، الحكم الصادر في 1969/02/20 المتعلق بالجرف القارئ لبحر الشمال، مجموعة آراء وأحكام محكمة العدل الدولية، 1969فقرة 36.

[3] - Juan- Antonio Carrillo- Salcédo, op. Cit. P 193

[4] -Pierre-Gérard Teboul, Remarque sur les réserves aux conventions de codification ,R.G.D.I.P1982, pp 685-688.
- نقلا عن محمد خليل موسى، المرجع السابق، ص 346.

ويمثل حسب البعض اعتبار التحفظات الواردة على أحكام منطوية على قواعد عرفية من قواعد القانون الدولي لحقوق الإنسان باطلة تطور غير مسبوق ، فهذه الفكرة تحمل مفهوما موضوعيا لشروط حجية التحفظات وصحتها[1].

وقد أشارت إلى ذلك اللجنة المعنية بحقوق الإنسان في تعليقها العام رقم 24(52) في الفقرة الثامنة من التعليق حيث نصت: " على الرغم من أن المعاهدات التي تشكل مجرد تبادلات للالتزامات بين الدول تسمح لها بأن تتحفظ فيما بينها على تطبيق قواعد القانون الدولي العام، فإن الأمر يختلف عن ذلك في معاهدات حقوق الإنسان... وبالتالي فإن الأحكام الواردة في العهد والتي هي من قواعد القانون الدولي العرفي (ولا سيما عندما يكون لها طابع القواعد الآمرة) لا يجوز أن تكون موضوعا للتحفظات..."[2].

ورغم صعوبة تحديد القواعد العرفية المنظمة لحقوق الإنسان، إلا أن المؤكد هو أن التحفظ الوارد عليها يعتبر تحفظا مخالفا لموضوع وهدف المعاهدة التي تتضمنه[3].

في مجال المعاهدات الدولية لحقوق الإنسان ، تطرح مسألة عدم جواز التحفظ على الأحكام الإتفاقية المقننة لقواعد عرفية ، موضوع التحفظ على "القواعد الآمرة" في مجال حقوق الإنسان التي تشبه إلى حد كبير القواعد العرفية وتشترك معها في العديد من الخصائص، كما أنها ترتبط من جهة أخرى بمدى ملاءمة التحفظات للحقوق "غير قابلة للمساس" les droits indérogeables الواردة في معظم معاهدات حقوق الإنسان[4].

.ﻲﻟﻭﺪﻟﺍ ﻥﻮﻧﺎﻘﻟﺍ ﺪﻋﺍﻮﻗ ﻊﻣ ﺔﻴﻓﺮﻌﻟﺍ ﺪﻋﺍﻮﻘﻟﺍ ﺾﻌﺑ ﻊﻣ ﺕﺎﻈﻔﺤﺘﻟﺍ ﻖﻓﺍﻮﺗ ﻢﺪﻋ : ﺎﻨﻴﺛ

تعد التحفظات على أحكام معاهدات حقوق الإنسان المتضمنة لقواعد آمرة " Jus Cogens" وفقا للجنة المعنية بحقوق الإنسان مخالفة لموضوع المعاهدة

---

[1] - G.Cohen Jonathan , Les réserves dans les traités institutionnels relatifs aux droits de l'homme, op. cit ,p931.

[2]- اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 24(52) ، المرجع السابق، فقرة 08.

- يرى الأستاذ ألان بليه ويؤيده عدد كبير من أعضاء لجنة القانون الدولي، أن التحفظات على أحكام معاهدة تأكد قواعد القانون الدولي العرفي جائزة من حيث المبدأ، ورأى البعض أن هذا ممكن حتى ولو تعلق الأمر بأحكام تستنسخ قواعد آمرة، لكن التحفظ في هذه الحالة لا يمكن أن يتناول إلا رفض الدولة الموافقة على أن تدرج هذه القواعد في نص إتفاقي، ويضيف ألان بليه، أن التحفظ في مثل هذه الحالات غير جائز لمخالفته موضوع المعاهدة وهدفها، أنظر حولية لجنة القانون الدولي حول أعمالها في الدورة 49، المرجع السابق، فقرة 106.

[3]- ينتقد عدد من الكتاب اتجاه لجنة القانون الدولي في مسألة القواعد العرفية، حيث يعد جانب منهم أن الأمر قد أشكل عليها، فخلطت بين القواعد العرفية والقواعد الآمرة،كما يعتقد جانب آخر أن استبعاد قاعدة عرفية عامة التطبيق règle coutumière générale ليس محظورا،إذا أقره و وافق عليه طرف متعاقد، إلا أن أسلوب«الاتفاق الخاص » المعروف في العلاقات بين الدول les relations intertatiques لا ينسجم و الطابع الموضوعي لحقوق الإنسان، فمن شأن اتفاق كهذا على قاعدة عرفية أن يخالف موضوع المعاهدة و غرضها. أنظر،د. محمد خليل موسى،المرجع السابق،ص365.

[4]- د.محمد خليل موسى، نفس المرجع، ص 366.

وهدفها، لذلك يتعذر على الدولة إبداء تحفظ على حكم قد ارتقي إلى مصاف القواعد الآمرة في إطار القانون الدولي لحقوق الإنسان[1].

تعاني كما رأينا سابقا " فكرة القواعد الآمرة " في ظل القانون الدولي عموما، وفي إطار القانون الدولي لحقوق الإنسان خصوصا، من صعوبة الوقوف على مضمونها وتحديده بدقة، إلا أن ما توصلنا إليه هو الإجماع الفقهي على وجود العديد من هذه القواعد ضمن معاهدات حقوق الإنسان.

وما يمكن قوله بعيدا عن الجدل القائم حول مفهوم ومضمون القواعد الآمرة ، أن هناك تطورا ملحوظا في النظام القانوني الدولي نحو الإعتراف بوجود طائفة من الحقوق الأساسية التي يجب احترامها بصورة مطلقة، مما يجعل التحفظ على أحد الأحكام المنظمة لهذه الحقوق مخالفا لموضوع المعاهدة وهدفها[2].

غير أن الأستاذ G.Cohen Jonathan يرى أنه حتى ولو سلمنا ببطلان التحفظات الواردة على القواعد الآمرة Jus Cogens من قواعد حقوق الإنسان، فإن المشكل الأساسي الذي ينبغي حله هو تحديد مضمون هذه القواعد بدقة أي تحديد ما هي الحقوق المحمية بقواعد آمرة[3].

يلاحظ في هذا المجال أن محكمة العدل الدولية كما هو حال المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان والمحكمة الأمريكية لحقوق الإنسان، مازالت متروية إزاء "فكرة القواعد الآمرة" ، ففي القضية المتعلقة بموظفي الو.م.أ الدبلوماسيين والقنصليين في طهران، لجأت المحكمة إلى استخدام عبارات متنوعة للتأكيد على "الطابع الأساسي" للقواعد الناظمة للحصانة الدبلوماسية[4]، وقد أظهرت بدورها الصفة الآمرة للإلتزامات المترتبة على عاتق الدول في الشأن لكن أن تصرح بلفظ القواعد الآمرة[5].

---

[1]- اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 24(52) ، المرجع السابق، فقرة 08.

[2]- د.محمد خليل موسى، المرجع السابق ،ص 370.

[3] - G.Cohen Jonathan , les réserves dans les traités institutionnels relatif aux droits de l'homme , op.cit P 934.

[4]- محكمة العدل الدولية، الحكم الصادر في 1980/05/24 بشأن القضية المتعلقة بموظفي الو.م.أ الدبلوماسيين والقنصليين في طهران، مجموعة آراء وأحكام محكمة العدل الدولية 1980 ، الفقرة 03 وما بعدها.

[5]- تجدر الملاحظة في هذا الصدد إلى أن الأستاذ Prosper Weil لا يعد ذلك اعترافا من المحكمة بقاعدة آمرة Règle de Jus Cogens وبالرغم من أن المحكمة قد استخدمت لفظ " impératif " في النسخة الفرنسية، فإن ذلك يجب ألا يؤدي إلى فهم خطئ، فالمحكمة لم تقم بتوظيف القاعدة التي أعدتها أساسية وجوهرية وذات أهمية قصوى، بأنها من القواعد Jus Cogens أو Perempatory وفقا للفظ المستخدم في النص الإنجليزي من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات

- أنظر د.محمد خليل موسى، المرجع السابق، ص 368.

أما اللجنة المعنية بحقوق الإنسان فلم تتردد مطلقا في تضمين تعليقها العام رقم 24 (52) مصطلح القواعد الآمرة.

و قد ذهبت اللجنة إلى أبعد من ذلك حيث أوردت قائمة من الحقوق التي تعتبر القواعد التي تنظمها آمرة لا يجوز التحفظ عليها ، وقد شملت هذه القائمة تحريم الرق، وتحريم التعذيب أو الخضوع لمعاملة قاسية أو لا إنسانية أو مهنية، وحرية الفكر والإعتقاد والدين، والحق في الحياة، وعدم جواز إعدام إمرأة حامل أو طفل، وتحريم التمييز العنصري، وحق الأقليات في هويتها الثقافية والتمتع بعناصر تلك الهوية[1].

يرى الأستاذ G.Cohen Jonathan أنه بالإمكان اعتبار القائمة التي أوردتها اللجنة المعنية قواعد آمرة، غير أنه يرى أن اللجنة المعنية بحقوق الإنسان ليست الجهة الأكثر كفاءة لوضع قائمة بالقواعد الآمرة، ولكنها تستطيع القيام بدور مركزي وتنويري لتحديد "نواة أساسية" مؤلفة من حقوق الإنسان الأساسية التي تكون حجة على الكافة، والتي لا تقبل أي استبعاد أو استثناء أو إتفاق مخالف لمضمونها[2].

وعلى كل حال تتفق القائمة التي أوردتها اللجنة المعنية بحقوق الإنسان مع ما ورد في حكم محكمة العدل الدولية في قضية Barcelona traction [3]، أين استخدمت المحكمة فكرة " الإلتزامات الحجة على الكافة " " erga omnes " التي تتقاطع مع فكرة القواعد الآمرة.

يظهر مما سبق وجود عدد من الأحكام الإتفاقية المنظمة لحقوق الإنسان تتصف بوصف " القواعد الآمرة " Jus Cogens ، فتقف بذلك فوق إرادة الدول، ولا يجوز لأية دولة أن تبدي تحفظا عليها بهدف التحلل مما تفرضه من إلتزامات عليها[4].

والجدير بالذكر أن قبول دولة تحفظ دولة أخرى على قاعدة آمرة لا يجعل من التحفظ صحيحا، فالقواعد الآمرة تكون دائما حجة على الكافة وترتب بالنتيجة إلتزامات على جميع الدول[5].

---

[1] ـ اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم:24(52)، فقرة 08 .

[2] -G.Cohen Jonathan, les réserves dans les traités institutionnels relatif aux droits de l'homme,op.cit,pp 934-935.

[3] ـ سبق الإشارة إليه في الصفحة 13.

[4] ـ د.محمد خليل موسى، المرجع السابق، ص 371.

[5]– Juan- Antonio Carrillo- Salcedo,op.cit , P.195 et ss.

فرغم الغموض الذي يكتنف فكرة "القواعد الآمرة" فإنها تحمل في طياتها قيدا مهما على حق الدولة في إبداء التحفظات، وخصوصا في إطار القانون الدولي لحقوق الإنسان، مفاده عدم قدرة الدول على استبعاد الآثار القانونية لهذه القواعد عن طريق التحفظ عليها[1].

[illegible]"[2].

باستثناء الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب، تتضمن المعاهدات الدولية العامة لحقوق الإنسان، قائمة بعدد من الحقوق غير القابلة للمساس التي تختلف من معاهدة إلى أخرى[3].

ويلاحظ أن هناك نقاط إلتقاء بين هذه المعاهدات في هذا المجال، فهي كلها تجمع على عدد من الحقوق التي لا يجوز إستثناؤها أو التحلل منها وهي: الحق في الحياة، الحق في عدم الخضوع للتعذيب أو المعاملة اللاإنسانية أو القاسية، وتحريم الرق والعبودية، وعدم رجعية القوانين الجزائية.

ويتضح من نصوص الإتفاقيات السابق ذكرها أن الحقوق التي تعتبر غير قابلة للمساس تكون مطلقة ولا يجوز مسها في زمن السلم وزمن الحرب، لذا يثار التساؤل حول جواز إبداء تحفظات على الأحكام المتضمنة لها ، و حول مدى صحة هذه التحفظات.

قد يبدو للوهلة الأولى أن مبدأ عدم استثناء هذه الحقوق يفترض بحكم الواقع أن التحفظات الواردة على القواعد التي تحميها أن تكون مخالفة لموضوع المعاهدة وهدفها، إلا أن الممارسة العملية لا تثبت ذلك[4].

فمنع استثناء حق من حقوق المعلنة في اتفاقيات حقوق الإنسان يجب أن لا يفهم بأنه يستلزم منع التحفظ على القاعدة التي تحميه ، ذلك أن التحفظ على حكم من أحكام التي تنظم أحد الحقوق " غير قابلة للمساس" يقترن بكون التحفظ الوارد هنا يتفق مع

1- د.محمد خليل موسى، المرجع السابق ، ص 372.

2 - يبدو استعمال مصطلح " الحقوق غير قابلة للمساس" مقبولا أكثر من مصطلح "الحقوق الأساسية" الذي يستخدم عادة للتعبير عن هذه الحقوق، التي لا يجوز للدول التحلل منها تحت أي ظرف، وذلك لسببين، إما لأن مصطلح الحقوق الأساسية يستخدم للدلالة على الحريات التقليدية المرتبطة بالكرامة، الإنسانية ، وإما لأنه يستخدم فقها كمرادف لمصطلح "حقوق الإنسان"، وهذا من شأنه أن يثير غموض وخلط بالنسبة لهذه المسألة فهناك عدد محدود من حقوق الإنسان التي لا يجوز استبعادها وليس كل الحقوق.

- Voir Fridiric Sudre,op. cit, P198 et ss.

3- أنظر إلى المادة 04 من العهد الدولي، المادة 15 من المعاهدة الأوربية، المادة 11 من المعاهدة الأمريكية لحقوق الإنسان.

4- د.محمد خليل موسى ، المرجع السابق ، ص374.

موضوع المعاهدة وهدفها ، فالتحفظ على أحد هذه القواعد ممكن مادام لا يتعارض مع موضوع المعاهدة وهدفها[1].

وتشرح اللجنة المعنية بحقوق الإنسان المسألة ، بتحديد المعيار الذي يستطاع تطبيقه بغية تحديد توافق تحفظ على حكم يتضمن حقا لا يجوز المساس به مع موضوع المعاهدة وهدفها، فقد أشارت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان في تعليقها العام رقم 24(52) في فقرتها العاشرة إلى أن " الحقوق غير القابلة للمساس" ليست جميعها ذات أهمية أساسية واحدة.

وأوضحت اللجنة المعنية المسألة أكثر عند نظرها في التحفظ الأمريكي على المادتين 6 و 7 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية[2]، حيث أشارت بوضوح إلى أن تحفظا على حكم إتفاقي يتضمن حقا لا يقبل المساس لا يعد غير مقبول، واقترحت فحصا للتحفظ أساسه فكرة التحفظ على قاعدة عرفية وعدته محظورا لأنه يخالف موضوع المعاهدة وهدفها، فاللجنة لم تنظر إلى التحفظ في هذه الحالة بوصفه واقعا على حق لا يقبل المساس، بل نظرت إلى كون القاعدة التي تحميه هي قاعدة عرفية، مما يعني أن التحفظ عليه يعد خروجها على موضوع المعاهدة وهدفها[3].

وأكدت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان موقفها هذا، عند نظرها في تحفظ ترينتي وتوباغو Trinité et Tobago الذي أبدته بخصوص البروتوكول الإختياري الأول الملحق بالعهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية[4]، حيث كان واضحا من رأي اللجنة أن تحفظا يستند إلى البروتوكول الملحق بالعهد على حق غير قابل للمساس، يعد مخالفا لموضوع البروتوكول وهدفه ، لأن حقوق المحكومين بالإعدام المتعلقة بعدم جواز الحكم بالإعدام التعسفي وبعدم جواز إعدام الأطفال والنساء الحوامل قد أضحت من الأفعال المحظورة في القانون الدولي العرفي[5].

---

[1] - Fridiric Sudre,op.cit, P.114.

[2]- أنظر في تفاصيل ذلك ، د.محمد خليل موسى، المرجع السابق ، ص 375.

[3]- د.محمد خليل موسى، المرجع السابق ، ص 376.

[4] – Voir. Jean François Flauss, le contrôle de la validité des réserves par le comité des droits de l'homme des nations unies a propos de la réserve de Traineté et Tobago , R.T.D.H ,N45 2000, pp 221 – 237.

[5] - Jean François Flauss, ibid. p. 225.

وتؤيد المحكمة الأمريكية لحقوق الإنسان موقف اللجنة، حيث جاء في رأيها الإفتائي الثالث الصادر في 1987/09/08 المتعلق بالقيود على عقوبة الإعدام، أين تطرقت إلى تحفظ قامت به دولة غواتيمالا على المادة 4/4 من المعاهدة الأمريكية[1]، وانتهت المحكمة إلى أن : "التحفظ الذي يسمح للدولة بتعطيل أو وقف أي حق من الحقوق الأساسية التي لا يجوز إستثناؤها يجب اعتباره مخالفا لموضوع المعاهدة وهدفها، وبالنتيجة لا يكون مسموحا به، إلا أن الوضع يبدو مختلفا إذا كان التحفظ مجرد تقييد لجوانب معينة لحق غير قابل للمساس دون أن يهدد الغرض الأساسي للحق، وخلصت المحكمة إلى أن تحفظ غواتيمالا ينزع إلى تقييد نواح معينة من الحق في الحياة، وهذا التحفظ لا ينكر الحق ذاته، ويعد عندئذ متفقا مع موضوع المعاهدة و هدفها[2].

يتبين مما سبق أن المعيار الذي يحسم هذه المسألة هو مسايرة التحفظ لموضوع المعاهدة وهدفها، فالتحفظ العام على أحد "الحقوق غير القابلة للمساس" يعد باطلا فقط إذا كان مخالفا لموضوع المعاهدة وهدفها، وما خلا ذلك من تحفظات لا تهدر الحق ذاته جائزا بشرط احترامه لمعيار مواءمة موضوع المعاهدة وهدفها.

هذا وما نختم به هنا هو ما أشارت إليه اللجنة المعنية بحقوق الإنسان في تعليقها العام السابق الإشارة إليه، أنه بالرغم من عدم وجود إرتباط آلي بين التحفظات على أحكام الإتفاقية التي لا يجوز استثناؤها أو التحلل من مضمونها، وبين التحفظات المخالفة لموضوع المعاهدة وغرضها، فإنه يتعين على الدولة التي تبدي تحفظا على حكم من هذه الأحكام لا يجرده من مضمونه أن تبرر تحفظها[3]، لأن هذه الطائفة من الحقوق المكونة للنواة الأساسية لحقوق الإنسان، تمثل تعبير عن وعي عالمي بضرورة احترام حد أدنى من حقوق الإنسان بصورة مطلقة مهما كانت الظروف[4].

ثانيا : آلية الرقابة المختصة بالإتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان.

تنص معظم الإتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان على إنشاء أجهزة أو آليات (لجان ومحاكم) تختص بالإشراف على تطبيق الاتفاقية، أي ترصد مدى استمرارية تنفيذ

---

[1]- في تفصيل ذلك راجع، د.محمد خليل موسى، المرجع السابق، ص 377 وما بعدها.
[2]- د.محمد خليل موسى، المرجع السابق، ص 378 .
[3]- اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 24(52) ، فقرة 10.
[4]- د.محمد خليل موسى، المرجع السابق، ص 378 .

الدول لأحكام الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان التي التزمت بها أي مدى إحترامها بالفعل، وهذه ميزة أو خاصية من الخصائص الذاتية التي تتميز بها هذه المعاهدات[1]، وغالبا ما تستمد هذه الأجهزة أو ٪ليات الرقابة والإشراف شرعية وجودها القانوني وتنظيم العمل بها واختصاصاتها من المعاهدة التي أنشأتها مباشرة[2]، ومن هنا يثور التساؤل حول ما إذا كان يمكن إبداء تحفظات تهدف إلى استبعاد أو تقييد أجهزة الرقابة في ممارستها لوظائفها المحددة لها.

يرى معظم الفقهاء عدم جواز تقييد اختصاصات أجهزة الرقابة عن طريق التحفظ[3]، ذلك أنه ليس من الصعب أن ندرك استحالة صياغة تحفظات تتعلق بالمواد التي تنظم تكوين وسير عمل أجهزة الرقابة على الاتفاقية[4].

فكما هو معروف فإن أجهزة الرقابة التي تنشئها معاهدات حقوق الإنسان تختص بالنظر في تقارير الدول، وفي بلاغات الدول والأفراد في بعض الحالات، أي هذه الضمانات تشكل جزءا من النظام القانوني الذي ترسم المعاهدة معالمه، كما تدعم فعالية ذلك النظام وتطبيقه، مما يجعل من التحفظات على هذه الضمانات استبعاد لجانب أساسي من المعاهدة يكفل ممارسة الحقوق المعلنة، ولذلك لا تمتلك الدول إبداء تحفظات على الأحكام المتعلقة بتقديم تقارير أو الخاصة بفحصها وتقويمها[5] .

.hUGFsرIl YRNJWW تFصFختصÚ YqĭsمIl تFu2Θ‌IIl RlNjW !qyl ĭ‌ZNj‌ZFsIl 2FzŭI :ÚNj‌W

ما يؤكد رأي الفقهاء السابق، وهو ما يحتجون به لرأيهم، هو أنه غالبا ما يستفاد أو ما يظهر من نصوص معاهدات حقوق الإنسان الخاصة بتنظيم وتحديد اختصاصات هذه الأجهزة عدم جواز التحفظ عليها أو تقيدها[6]، من ذلك مثلا ما نستنتجه من نص المادة 46

---

[1]- د. وائل أحمد علام ، المرجع السابق، ص 18.

[2]- د. خيري أحمد الكباش، المرجع السابق، ص 136.

- أنظر على سبيل المثال المادة 28 وما بعدها من العهد الخاص بالحقوق المدنية والسياسية وكذلك المادة 17 وما تعدها من اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة وأيضا المادة 43 وما تعدها من اتفاقية حقوق الطفل، وانظر أيضا المادتين 25 و46 من الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان .

[3]- أنظر. محمد يوسف علوان ، المرجع السابق، ص 153.

[4]- د. عزة سعد الدين، المرجع السابق، ص 254.

[5]- أنظر. د. محمد خليل موسى ، المرجع السابق 389.

[6]- د. محمد يوسف علوان ، المرجع السابق، ص 154.

من الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان التي تستبعد إمكانية الاعتراف الجزئي باختصاص المحكمة، حيث نصت هذه المادة على:

"- لكل دولة أن تعلن في أية لحظة اعترافها بأن قضاء المحكمة فيها يتعلق بجميع المسائل المتصلة بتفسير هذه الاتفاقية أو تطبيقها ملزم لها بحكم القانون دون حاجة إلى اتفاق خاص".

وعلى هذا فإنه لا يجوز للدولة مثلا أن تعلن عن قبولها لاختصاص المحكمة وأن تستبعد في نفس الوقت قضايا معينة كتلك التي تتصل بنص معين في الاتفاقية من نطاق هذا الاختصاص[1].

وفي مجال المعاهدة الأوربية أيضا فإنه بالنسبة للمادة 25 من الاتفاقية التي تشير إلى أن الاعتراف باختصاص اللجنة يجب أن ينصب على جميع الحقوق المقررة في الاتفاقية، فمن غير المقبول إبداء تحفظات تقيد اختصاص اللجنة فيما يتعلق بحق من الحقوق دون الأخرى[2].

أما في مجال الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان، فيمكن الإشارة إلى نص المادة 62 كمثال حيث نصت هذه المادة على اختصاص المحكمة بالفصل في كل الخلافات المتعلقة بتفسير وتطبيق الاتفاقية، وهو اختصاص إلزامي متى قبلته الدولتان المدعية والمدعى عليها.

فحسب هذا النص يمتد هذا الاختصاص الموكول إلى المحكمة الأمريكية لحقوق الإنسان إلى كافة نصوص الاتفاقية وما حوته من حقوق وضمانات، وبالتالي لا يجوز لدولة ما أن تقيد اختصاص المحكمة عن طريق التحفظ باستبعاد نص من النصوص مثلا[3].

وما قيل بالنسبة لهاتين الاتفاقيتين، يقال بالنسبة لجميع الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان فيما يخص أجهزة رقابتها، فلا يمكننا أن نتصور صياغة تحفظات على تلك المواد أو الأحكام المنظمة لاختصاصات أجهزة الرقابة، وهذا لسبب بسيط هو أن إبداء تحفظات على صلاحية أجهزة الرقابة يتعارض تماما مع موضوع هذه الاتفاقيات وهدفها[4].

---

[1]- د. محمد يوسف علوان، نفس المرجع ،ص 154 .
[2]- د. محمد يوسف علوان، نفس المرجع، ص 154.
[3]- د. عزت سعد الدين، المرجع السابق ،ص 302 .
[4]- د. عزت سعد الدين، المرجع السابق ،ص 302.

ويرجع البعض سبب عدم جواز إبداء تحفظات تهدف إلى تقييد اختصاص أجهزة الرقابة- إلى جانب تعارضها مع موضوع وهدف هذه الاتفاقيات- إلى أنه غالبا ما تترك مسألة خضوع الدولة إلى رقابة هذه الأجهزة إلى إرادة الحرة واختيارها[1]، لذلك لم يعد هناك ما يدعو من تمكين الدول من إدراج التحفظات في إعلانات قبول إختصاص هذه الأجهزة في الرقابة على تطبيق الاتفاقية بالنسبة للدول الأطراف.

ثانيا: التحفظات الواردة على اختصاص أجهزة الرقابة.

يعود أول تطبيق لهذا الشرط باعتباره شرط من الشروط الموضوعية لصحة إبداء التحفظات على أحكام معاهدات حقوق الإنسان، إلى أجهزة الرقابة وبالتحديد إلى المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان في قضية Loizidou c/ Turquie (لوازيدو/ضد تركيا)[2].

وقد قررت المحكمة أن المادة 25 و 46 من الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان (الخاصتين بتنظيم أجهزة رقابة تنفيذ الاتفاقية) تمثلان قاعدتين أساسيتين لضمان فعالية النظام المؤسس بواسطة المعاهدة، بالنظر إلى موضوع هاذين النصين والهدف منهما، فخلصت المحكمة إلى أن هذه القيود المكانية- أي تقييد الاختصاص من حيث المكان ratione loci وضمنيا هي قيود الموضوعية[3]-، التي تضمنها إعلان تركيا-إعلان بمثابة تحفظ- غير جائزة.

وأضافت المحكمة أن موضوع المعاهدة وهدفها بوصفها أداة لحماية حقوق الإنسان، يتطلب تفسيرا وتطبيقا لأحكامها يتفق وضرورات الفعالية، وهذا أيضا ما ذهبت إليه اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، أي عدم جواز إبداء تحفظات تقيد اختصاصات حيث نصت في الفقرة 11 من التعليق العام رقم 24 (52):

---

[1] - G.Cohen Jonathan , Les réserves dans les traités institutionnels relatif aux droits de l'homme, op.cit ,P 935.

[2]- يتضمن تحفظ دولة تركيا تقييد الاختصاص المكاني للمحكمة ratione loci حيث اشترطت عدم اشتمال اختصاص المحكمة على إقليم شمال قبرص، أنظر قرار المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان ، قرار 23 مارس 1995في قضية لوازيدو ضد/ تركيا على موقع المحكمة الأوربية على شبكة الأنترنات. www.echr.coe.int-

[3] - G.Cohen Jonathan , Les réserves dans les traités institutionnels relatif aux droits de l'homme, op.cit .p 936 .

".....كما أن العهد يتوخى من أجل تعزيز بلوغ أهدافه المحددة، أن يسند إلى اللجنة دور الرصد، والتحفظات التي ترمي إلى تجنب هذا العنصر الأساسي في تصميم العهد، وهو عنصر موجه نحو تأمين التمتع بالحقوق، إنما تتنافى أيضا مع موضوع العهد وهدفه، فلا يجوز لدولة أن تحتفظ بحق عدم تقديم تقرير تبحثه اللجنة، إذ أن دور اللجنة في إطار العهد، سواء بموجب المادة 40 أو بمقتضى البروتوكولين الاختياريين، يستتبع بالضرورة تفسير نصوص العهد وإرساء أحكام تستند إليها، وبالتالي فإن أي تحفظ يرفض اختصاص اللجنة في تفسير مقتضيات أي أحكام في العهد يكون أيضا منافيا لموضوع هذه المعاهدة وهدفها".

وهذا أيضا ما تضمنته الفقرة 13 من التعليق العام رقم 24(52) حيث نصت: "...بالنظر إلى أن موضوع وهدف البروتوكول الإختياري الأول يتمثلان في إتاحة قيام اللجنة بفحص الحقوق الملزمة بالنسبة للدولة بمقتضى العهد، فإن أي تحفظ يراد به استبعاد اختصاص اللجنة في هذا الشأن يكون منافيا لموضوع وهدف البروتوكول الاختياري الأول حتى إذا لم يكن منافيا للعهد ذاته...".

وعلى هذا كانت الحجة الأساسية التي استندت إليها اللجنة في قراراها بعدم صحة تحفظ دولة "ترينيتي وتوباغو"[1]، هو أن تحفظ هذه الأخيرة يتعارض مع موضوع وهدف العهد والبروتوكول الاختيار الأول[2]، باعتبار أنه يقيد من اختصاص اللجنة فيما يخص حق الطعن الفردي أمام اللجنة، باستثناء بعض أنواع الإجراءات من مجال الرقابة[3]، وهذا ما يتطابق مع ما ذهبت إليه اللجنة في تعليها العام رقم 24(52) كما سبق.

وعلى هذا نخلص إلى أن عدم جواز إبداء تحظ يقيد من اختصاص أجهزة الرقابة، شرط أساسي لإبداء التحفظات على معاهدات حقوق الإنسان، وهذا ما يمكن تطبيقه بصورة شاملة على جميع معاهدات حقوق الإنسان، مادام أن معظم معاهدات حقوق الإنسان تنص على إنشاء مثل هذه الأجهزة، مع ترك مسألة خضوع الدول لرقابتها (فيما

---

[1] - كانت دولة ترنيتي وتوباغو قد انسحبت من البرتوكول الاختياري الأول الملحق بالعهد في 1998/05/26، ثم عادت وانضمت إليه من جديد مع إبداء تحفظ مفاده: "...لا تعد اللجنة المعنية بحقوق الإنسان مختصة للنظر في أي بلاغ يتعلق بأي سجين محكوم عليه بالإعدام بشأن أية مسألة تتعلق باتهامه، باعتقاله، بتوقيفه، بالتحقيق معه أو الحكم عليه بعقوبة الإعدام، أو بأية مسألة أخرى تتعلق بهذا الأمر " .

[2]- في تفصيلات ذلك راجع :

- د.محمد خليل موسى، المرجع السابق،ص372.

- Jean- François Flauss, Le control de la validité les réserves par la. C.D.H.ONU. dans l'affaire "Raule Kennedy contre/ Traineté et Tobago", in: R.U.D.H.vol 12 N° 9,2000,p221et ss.

[3] - Jean François Flauss, ibid , p 228.

يتعلق بحق الأفراد في الطعن الفردي أمام اللجنة) لاختيارها، لم يعد هنا داعي إلى تمكين الدول من إدراج تحفظات تقيد اختصاصات هذه الأجهزة، ولأن هذا يتنافى مع موضوع والهدف من وجود هذه الأجهزة.

والواقع حسب البعض أن هذه النتيجة مرضية تماما، وذلك على اعتبار أنها تصب في اتجاه حماية حقوق الإنسان وحرياته الأساسية[1].

والخلاصة أن الأجهزة وهيئات الرقابة على تنفيذ الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان، المنشأة بمقتضى هذه المعاهدات قد بلورت مجموعة من القواعد والشروط أو المعايير، التي تشكل في مجموعها نظام متكامل ومتين يحكم صحة التحفظ على أحكام معاهدات حقوق الإنسان.

إلا أن الشيء المؤكد عليه هو أن هذا "النظام الموضوعي" الذي يحكم صحة التحفظات على معاهدات حقوق الإنسان، لا يكتمل إلا إذا أسندنا مهمة أو عبء فحص هذه التحفظات، وتحديد صحتها من عدمها بتطبيق هذه المعايير السابقة، إلى أجهزة الرقابة ذاتها.

وهذا ما سوف يكون محلا للدراسة في المبحث الثاني.

---

[1]- د- محمد يوسف علوان – نفس المرجع ص- 155

ثانيا: مدى انسجام التحفظات مع موضوع وهدف الاتفاقية

تزداد مسألة أو إشكالية مدى انطباق القواعد المنظمة للتحفظات الواردة في اتفاقيتي فينا لقانون المعاهدات على معاهدات حقوق الإنسان حدة حينما تطرح مسألة الجهة المختصة بتقويم صحة التحفظات على معاهدات حقوق الإنسان.

لقد اختلفت الآراء حول الجهة المختصة بالنظر في صحة التحفظات على معاهدات حقوق الإنسان، فمن قائل بأن الدول الأطراف في الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان هي التي تختص بذلك، عن طريق لعبة " قبول- اعتراض" المأخوذ بها في معاهدة فينا لقانون المعاهدات، وفي المقابل فإن آراء أخرى تنادي بأن هيئات الرقابة المنشئة بموجب الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان هي التي تملك النظر في صحة التحفظات وإلغائها عند الاقتضاء[1].

ليس هناك ما يمنع دولة ما من تقويم مدى انسجام تحفظ أبدته دولة أخرى مع موضوع وهدف اتفاقية دولية لحقوق الإنسان، فهذه الآلية الشخصية المرتكزة على "نظام بين الدول" [2] "un système intertatique" مازالت تؤدي دورا في هذا المجال[3]، لكن خصوصية الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان المتمثلة في إنشائها لأجهزة تختص بالرقابة على تطبيقها واحترام أحكامها، قد أسهمت باضطلاع هذه الأجهزة بتقويم موضوعي لهذه التحفظات، فصلاحية الأجهزة في رقابة صحة التحفظات ومقبوليتها، مردها مقتضيات الضرورة التي تبرز أثناء فحصها للتقارير الدورية وللبلاغات الفردية أو المقدمة من الدول، فمن الضروري أن تحدد الأجهزة أولا مضمون التزامات الدولة المتحفظة ومداها، وهو أمر لا يتحقق إلا بالنظر إلى التحفظات التي أبدتها.

---

[1]- أنظر، د. محمد يوسف علوان، المرجع السابق، ص141.

[2]- هناك من يستخدم مصطلح "البينمي" كرديف للمصطلح الفرنسي"inter-tatique" وقد أطلقه لأول مرة د- محمد عزيز شكري، حيث استخدمه للدلالة على مصطلح."بين- أمم " أو "بين - دول" وهو المصطلح الموجود في المعجمات كما في المعجم القانوني الصادر عن وزارة العدل الجزائرية، الديوان الوطني للأشغال التربوية ، 1998 ،ص 82 ،ويرى الدكتور محمد خليل موسى أنه برغم أن لفظ"البينمي" ليس دقيقا جدا للدولة على المصطلح الفرنسي. فإنه الأفضل حتى الآن باللغة العربية للإشارة إلى هدا المصطلح.
- د. محمد خليل موسى ، المرجع السابق، ص 381.

[3] - G.Cohen Jonathan, Les réserves dans les traités institutionnels relatif aux droits de l'homme,op.cit,p 938.

لقد أسهم ظهور أجهزة الرقابة المختصة بالحماية الدولية لحقوق الإنسان وممارستها لاختصاصاتها في تطوير رقابة مؤسسية على تحفظات الدول الأطراف في اتفاقيات حقوق الإنسان، ودعم دورها في تطبيق تقويم موضوعي لهذه التحفظات (المطلب الأول).

يرتب هذا التقويم الموضوعي المؤسسي عددا من الآثار القانونية التي تختلف بالضرورة، وبحكم طبيعته، عن تلك التي تنتج عن التقويم الشخصي الذي تمارسه كل دولة كما نظمته اتفاقية فينا لقانون المعاهدات (المطلب الثاني).

المطلب الأول

الآثار القانونية المترتبة عن التحفظات.

تتسم الالتزامات الناشئة عن الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان بعدة خصائص غير أن الصفة الموضوعية لهذه الالتزامات هي الصفة الأساسية الذاتية التي تتميز بها معاهدات حقوق الإنسان، كما أوضحنا سابقا، فهي ليست خاضعة لمبدأ المعاملة بالمثل بين الدول، مما يستتبع اعتبار النظام الخاص بالتحفظات الوارد في معاهدة فيينا لقانون المعاهدات القائم على فكرة (قبول- إعتراض) ليس منسجما مع هذه الخاصية الذاتية لمعاهدات حقوق الإنسان إذا ما طبق بصورة كاملة وجامدة[1].

ونظرا لعدم ملائمة التقويم الشخصي لخصوصية الاتفاقية الدولية لحقوق الإنسان، فهدا يدفع إلى البحث عن الجهاز المختص أو الجهة المختصة بأن تنظر في التحفظات الواردة على هذه الاتفاقيات نظرة موضوعية.

الفرع الأول: خصوصية الآثار المترتبة عن التحفظات على الاتفاقية الدولية لحقوق الإنسان.

إن استبعاد نظام فينا للتحفظات خاصة فيما يتعلق بتقويم صحة التحفظات ليست فكرة مجمع عليها، فقد أثارت هذه المسألة-خاصة مسألة الجهة المختصة بتقويم صحة التحفظات- إختلافا فقهيا كبيرا قبل وبعد صدور معاهدة فيينا لقانون المعاهدات وحتى

[1]- د. محمد خليل موسى، المرجع السابق، ص382.

الآن، لذلك إستبعاد إعمال نظام فينا على التحفظات الواردة على معاهدات حقوق الإنسان كان مؤسس على عدة حجج، وقبل أن نتعرض لهذه الحجج ينبغي أن نتناول مسألة تقويم صحة التحفظات كما جاءت به إتفاقية فيينا لقانون المعاهدات.

:ÛNjc :Fur! ŸNjstll Fdžžz !ÿNjstll hΘصد !ÿNjstll Fdžžz !Furz :ÛNjc:

نصت إتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لسنة 1969 على هذا النظام، وهذا بموجب نص المادة 20 من الاتفاقية، فحسب المادة 1/20من هذه الاتفاقية، يقع التحفظ الذي تجيزه المعاهدة صحيحا، ولا يحتاج إلى قبول لاحق من قبل الدول الأطراف في المعاهدة، ما لم تنص الأخيرة على ذلك.

أما إذا كانت المعاهدة لا تتضمن نصا بشأن جواز التحفظ من عدمه فإن هناك عادة فروض.

ù1 إذا ما تبين من العدد المحدود للدول المتفاوضة ومن موضوع المعاهدة والغرض منها أن سريان المعاهدة برمتها بين جميع الأطراف هو شرط أساسي لارتضاء كل منها الالتزام بالمعاهدة، فإن أي تحفظ يحتاج لقبول جميع هذه الأطراف.

ù2 إذا كانت المعاهدة أداة منشأة لمنظمة دولية، يتطلب التحفظ قبول الفرع المختص في هذه المنظمة، ما لم تنص المعاهدة على خلاف ذلك.

ولكل طرف متعاقد أن يوافق على التحفظات التي تبديها الأطراف المتعاقدة الأخرى، ويصبح التحفظ نافذا بمجود أن تقبله دولة واحدة على الأقل من الدول الأطراف (حسب المادة4/20/ج)، وتصبح الدولة المتحفظة طرفا في المعاهدة في مواجهة أية دولة تقبل التحفظ (م4/20/أ)، كما أنها تعتبر طرفا كذلك في مواجهة الدولة التي اعترضت على التحفظ، ما لم تبد الدولة المعترضة بصفة قاطعة نية مغايرة حسب(المادة 4/20/ب).

هذا وما لم تنص المادة على خلاف ذلك، يعتبر التحفظ مقبولا من قبل دولة معينة إذا لم تبد إعتراضا عليه خلال اثني عشره شهرا من تاريخ إبلاغها به، وحتى تاريخ تعبيرها عن إرتضائها الالتزام بالمعاهدة، أيهما أبعد(وهذا حسب المادة 5/20).

فالواضح من خلال كل هذا أن النظام الذي أتت به معاهدة فيينا لسنة 1969 يناسب المعاهدات التي تسعى أطرافها إلى تحقيق مصالح شخصية[1]، وتقرير ما إذا كان التحفظ متسقا مع موضوع المعاهدة وهدفها أمر يعتمد على تقدير كل دولة ولا يخضع لأية رقابة أخرى، ويكفي حتى يمكن للدولة المتحفظة أن تصبح طرفا في المعاهدة أن يتم قبول التحفظ من قبل دولة واحدة من الدول الأطراف بشكل صريح أو ضمني، حتى وإن كان هذا التحفظ يتعارض مع موضوع وهدف المعاهدة[1].

فهو نظام يتمتع بهامش واسع من الحرية، ويسمح بتجزئة المعاهدة إلى شبكة من العلاقات الثنائية يسودها مبدأ المعاملة بالمثل، كما أنه يدفع بالضرورة إلى تقويم شخصي وفردي لمقبولية أو صحة التحفظات[2].

ثانيا: الرقابة على صحة التحفظات.

إنطلاقا مما سبق فيما يخص مضمون النظام الشخصي لتقويم صحة التحفظات الذي جاءت به إتفاقية فيينا لقانون المعاهدات، ذهب جانب كبير من الفقه إلى أن نظاما كهذا لا يلائم أبدا المعاهدات الدولية الخاصة بحقوق الإنسان، التي تفرض على عاتق الدول إلتزامات مطلقة تتطلب وحدانية السلوك، في مواجهة جميع الأشخاص الخاضعين لولاية الدول الأطراف في هذه المعاهدة[3].

وليس موضوعها إنشاء إلتزامات تبادلية على عاتق الدول الأطراف، فمعاهدات حقوق الإنسان ليست مصممة على أساس نظام تبادلي من الحقوق والالتزامات، والعنصر الأساسي في هذا النظام ليس حماية مصالح فردية أو شخصية للدول الأطراف، بل حماية عدد من المصالح الموضوعية التي تهم المجتمع الدولي ككل.

وانطلاقا من الاعتبارات والمعطيات السابقة، يكون إبداء التحفظات على معاهدات حقوق الإنسان ممكنا وأمرا واردا، إلا أن الواضح والثابت أن نظام "قبول- إعتراض" الوارد في معاهدة فيينا لقانون المعاهدات لا يمكن أن يؤدي إلى النتائج ذاتها التي تمنحه إياها معاهدة فيينا[4].

---

[1]- د.محمد يوسف علوان ، المرجع السابق، ص 130.

[1]- د. محمد يوسف علوان، نفس المرجع، ص 129

[2]- د. محمد خليل موسى، المرجع السابق، ص383.

[3] - G-Cohen Jonathan, La décision du comité des droit de l'homme des nations Unies (C.D.H.ONU)de novembre 1999. op. cit. p. 210 .

[4]- د. محمد خليل موسى، المرجع السابق ص، 385.

فإذا أبدت دولة طرف في معاهدة لحقوق الإنسان تحفظا على أحد أحكامها فإن ذلك يجب ألا يرتب أي نتيجة بالنسبة لالتزامات الدول الأطراف الأخرى، فهذه الأخيرة لا يمكنها إستنادا إلى مبدأ المعاملة بالمثل وحق الاعتراض، تعديل الحقوق التي يجب أن تكفلها بالنسبة لمواطني دولة ليست طرفا في المعاهدة، كما أن الدولة التي تعترض على التحفظ تكون ملزمة بجميع الالتزامات حتى لو رفضت الإرتباط مع الدولة المتحفظة[1].

هذا و يضاف إلى ما تقدم، أن الذي يجري عليه العمل هو عدم قيام الدول الأطراف في الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان، بتقدير صحة التحفظات وعند الاقتضاء الاعتراض عليها، ولا تعلق الدول الأطراف في الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان أهمية كبيرة على تحفظات الدول الأخرى، وذلك على اعتبار أن هذه التحفظات لا تمس عادة بالمصالح الحقيقية لها[2].

هذا فضلا عن أن الدول تتردد عادة في الاعتراض على التحفظ لسبب آخر هو أن الدولة المتحفظة قد ترى في الاعتراض على التحفظ عملا عدوانيا أو على الأقل هو عمل غير ودي من جانب الدولة المعترضة[3].

يضاف إلى ذلك أن الاعتراض على التحفظ لا يرتب للدولة المعترضة نفعا، وذلك على إعتبار أن الدولة المعترضة تضل ملتزمة بمراعاة أحكام الاتفاقية بالكامل بما فيها تلك التي تتهرب الدولة المتحفظة من تطبيقها، بل أن الدولة المعترضة تظل ملزمة بالقيام بجميع الالتزامات التي تجب عليها، حتى إذا ما رغبت في ألا تكون الدولة المتحفظة طرفا في مواجهتها[4].

ولهذه الأسباب مجتمعة، استندت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان للتأكيد على عدم ملاءمة نظام التحفظ المنصوص عليه في معاهدة فيينا للتطبيق في مجال معاهدات حقوق الإنسان، حيث جاء في الفقرة 17 من تعليقها العام رقم 24(52) ما نصه:

"...ولكن اللجنة تعتقد أن أحكام هذه الاتفاقية بشأن دور اعتراضات الدول فيما يتعلق بالتحفظات ليست مناسبة لمعالجة مشكلة التحفظات على معاهدات حقوق الإنسان،

---

[1]- د. محمد خليل موسى، المرجع السابق، ص 385.
[2]- د. محمد يوسف علوان، المرجع السابق، ص 149.
[3]- د. محمد يوسف علوان، المرجع السابق، ص 149.
[4]- G-Cohen Jonathan, La décision du comité des droit de l'homme des nations Unies du 2 novembre 1999, des réserves au premier protocole facultatif, R.U.DH 2000, P 211.

فهذه المعاهدات ومنها العهد على وجه التحديد، لا تشكل مجموعة من عمليات تبادل الالتزامات فيما بين الدول...فمبدأ المعاملة بالمثل فيما بين الدول ليس له مكان هنا....وبالنظر إلى أن إعمال القواعد التقليدية بشأن التحفظات ليس ملائما بالنسبة للعهد، فإن الدول كثيرا ما لا تجد أية أهمية قانونية أو حاجة للاعتراض على التحفظات، ولا يمكن أن يستدل من عدم وجود احتجاج من قبل الدول أن التحفظ يتفق أولا يتفق مع موضوع وهدف العهد..."، وتضيف اللجنة "...وباختصار فإن هذا النمط غير الواضح إلى حد يجعل من غير المأمون أن يفترض أن الدولة التي لم تعترض على تحفظ معين ترى أن هذا التحفظ مقبول."[1].

وخلاصة القول في هذا الصدد، أن النظام الشخصي أو نظام "قبول- إعتراض" الذي أنشأته إتفاقية فيينا لقانون المعاهدات، يجب استبعاده أو عدم إعماله في مجال معاهدات حقوق الإنسان، ذلك أن هذا النظام لا يصلح أو على الأقل هو غير كافي لتقويم صحة التحفظات الواردة على إتفاقيات حقوق الإنسان[2].

لذلك تقتضي الصفة الموضوعية لأحكام معاهدات حقوق الإنسان وعدم ملائمة نظام تقويم صحة التحفظات الذي أرسته إتفاقية فينا لقانون المعاهدات، إنشاء نظام مختلف لتقويم التحفظات التي تبديها الدول إزاء هذه الأحكام[3].

وقد باتت أجهزة الرقابة التي تنشئها المعاهدات الدولية لحقوق الإنسان تمارس هذه المهمة، بحيث غدت مختصة بسلطة التقويم الموضوعي لصحة التحفظات الواردة على أحكام معاهدات حقوق كما سنرى.

---

[1]- اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 24(52) الفقرة 17.

[2] – G-Cohen Jonathan, La protection des droits de l'homme et l'évolution du droit international, in": la protection international des droit de l'homme et droit international, pedone, Paris. 1998.p 309

[3]- د. محمد خليل موسى، المرجع السابق، ص386 .

الفرع الثاني: الأجهزة القضائية المختصة بالرقابة على التحفظات.

تتميز الإتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان بإنشائها العدد من الأجهزة القضائية والتوفيقية، التي تمارس الرقابة على مدى احترام الدول الأطراف لأحكامها، وقد أسندت هذه الإتفاقيات لهذه الأجهزة مهمة البث في النزاعات أو الخلافات، التي قد تنشب بين الدول الأعضاء حول تفسير أحكامها وتطبيقها.

فمن المفترض أن تمتد هذه المهمة إلى تقويم مدى صحة التحفظات ومدى اتفاقها مع موضوع المعاهدة وهدفها[1].

ورغم الإجماع الفقهي الكبير خاصة من حيث المدافعين عن حقوق الإنسان، على وجوب إسناد مهمة فحص التحفظات إلى أجهزة الرقابة[2]، إلا أن هناك جانب من الفقه يرى أن جهاة إيداع المعاهدات الدولية لحقوق الإنسان يمكن أن تقوم بالنظر في صحة التحفظات التي تبديها الدول على أحد أحكام هذه المعاهدات[3].

ويستندون أصحاب هذا الرأي الأخير خاصة في ما يتعلق بالإتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان على وجه الخصوص، إلى أن اشترط مثلا المادة 64 من الإتفاقية قيام الدولة المتحفظة بتقديم " عرض موجز للقانون المعني" يعني ضمنا الإعتراف للأمين العام لمجلس أوربا بالحق في الرقابة على صحة التحفظات[4].

وهناك من يضيف أنه من حق أي جهة إيداع أن تطلب إيضاحات وتبدي ملاحظات بشأن التصرفات التي تقوم بها الدول فيما يتعلق بالمعاهدة، وهناك من يقول أنه بالرغم من أن اختصاصات الأمين العام للأمم المتحدة كجهة إيداع للعهد الدولي بشأن الحقوق المدنية والسياسية مقيدة تمام، فإن هذا لم يمنعه عام 1989 من إبداء ملاحظات على تحفظ أبدته الهند على العهد[5].

---

[1]- د. محمد خليل موسى، نفس المرجع، ص 388.

[2] -G.Cohen Jonathan, La décision du (C.D.H.ONU) du 2 novembre 1999 ,op.cit p 210.

[3]- د.محمد يوسف علوان، المرجع السابق، ص 147.

- أنظر فيما يخص جهات إيداع المعاهدات ووظائفها المواد (76 إلى 80) من معاهدة فيينا لقانون المعاهدات، وأما جهة إيداع الإتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان فهي الأمين العام لمجلس أوروبا (راجع المادة 46 من الإتفاقية الأوربية)، في حين أن الأمين العام للأمم المتحدة هو جهة الإيداع بالنسبة لكل من اتفاقية مكافئة جريمة إبادة الجنس البشري (المادة 11) والإتفاقية الدولية لإزالة كافة أشكال التمييز العنصري (المادة 19) والعهد الدولي شأن الحقوق المدنية والسياسية (المادة 27) والعهد الدولي بشأن الحقوق الإقتصادية و الإجتماعية والثقافية (المادة 48) .

[4]- أنظر د.محمد يوسف علوان، المرجع السابق، ص 148.

[5]- انظر د.محمد يوسف علوان، المرجع السابق، ص 148.

غير أن هذا الرأي انتقد بشدة، ذلك أنه حتى ولو قبلت جهة الإيداع القيام بنظر صحة التحفظات، فإنها لا يمكن لها أن تصدر قرارات في هذا الصدد وكل ما يمكن أن تفعله هو لفت نظرا الأطراف[1].

أما فيما يخص الإتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان، فالملفت للنظر أن الأمين العام لمجلس أوروبا يعفي نفسه كليا من هذا الإختصاص، و يتلخص رده بتاريخ 3 جوان 1975 على سؤال وجهته إلى إحدى الدول الأطراف بشأن الإجراء الذي يمكن إتباعه للإعتراض على التحفظ الذي أبدته فرنسا على المادة 15 من الإتفاقية، في عدم انطباق لعبة (القبول ù إعتراض) على الإتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان، واختصاص هيئات الرقابة القضائية وشبه القضائية المنشأة بموجب الإتفاقية في البت في مدى ونطاق التحفظ على أحكام الإتفاقية وفي جواز هذا التحفظ من عدمه[2].

ثانيا: تعدد أجهزة الرقابة المنشأة بموجب معاهدات حقوق الإنسان.

دفعت خصوصية معاهدات حقوق الإنسان إلى نهوض أجهزة الرقابة المنشأة بمقتضى هذه المعاهدات، بعبء فحص التحفظات وتقويمها موضوعيا والتحقق من مطابقتها لموضوع تلك المعاهدات، وبرغم أن هذه السلطة ليس منصوص عليها في المعاهدات التي نشأت الأجهزة بمقتضاها ولا في الأنظمة الداخلية المنظمة لعملها فإن هذه الأجهزة غدت تفحص مدى صحة التحفظات الواردة على أحكام المعاهدة المنشئة لها[3].

إذ يؤدي كثرة وازدياد عدد التحفظات التي تبديها الدول إلى إشكالات جدية بالنسبة إلى مضمون التزامات الدول الأطراف في معاهدات حقوق الإنسان ونطاقها[4]، وخاصة فيما يتعلق بآثار التحفظات كما سنرى لاحقا، فمن شأن هذه التحفظات أن تحول دون التطبيق الفاعل والمتكامل لأحكام هذه المعاهدة، كما قد تؤدي إلى إضعاف احترام الدول للإلتزاماتها[5]، فليس هناك أي سبب يمنع هذه الأجهزة عند نظرها البلاغات الفردية

---

[1]- أنظر د.محمد يوسف علوان، نفس المرجع ، ص 151.

[2]- أنظر في ذلك د.محمد يوسف علوان، نفس المرجع، ص 151.

[3] - د.محمد خليل موسى، المرجع السابق، ص 387.

– et voir, Rusen Ergec,Les droits de l'homme a l'épreuve des circonstances exceptionnelles, étude sur l'article 15 de la convention européenne des droits de l' homme, Edition Brylant Belgique,1987,p375,et ss.

[4]- G-Cohen Jonathan, La décision du (C.D.H.ONU) du 2 novembre 1999 op.cit p 110-111

[5]- د.محمد خليل موسى، المرجع السابق، ص 387.

والتقارير الدورية التي تقوم بها الدول -حتى وإن لم تكن تتمتع بسلطة كبيرة في هذا المجال- من النظر وتقويم صحة التحفظات التي تبديها هذه الدول.

وقد أكدت كل من المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان[1] ، والمحكمة الأمريكية لحقوق الإنسان[2]، اختصاصها في هذا المجال.

وبالنسبة للمحكمة الأوربية لحقوق الإنسان، فيعد قرارها في قضية Blilos الصادر عام1988 حكما ثوريا في مجال تقويم صحة التحفظات المتعلقة باتفاقيات حقوق الإنسان[3]، فقد أعلنت المحكمة عدم صحة التحفظ محل النزاع.

ومنذ ذلك التاريخ والمحكمة تمارس دورا فاعلا في تقويم و فحص مدى صحة تحفظات الدول الأطراف، وقد أكدت تمسكها بهذا الإختصاص في قضية لوازيدو في حكمها الصادر بتاريخ 1995/03/23، معلنة أنها تمثل الحارس " للنظام العام الأوربي" لحقوق الإنسان، وأنها أداة للرقابة على احترام هذا النظام[4].

أما بالنسبة إلى اللجنة المعنية بحقوق الإنسان فقد أشارت بجلاء إلى أن ممارستها لاختصاصاتها المقرر لها يجعلها بالضرورة مختصة بتحديد مدى اتفاق تحفظ ما مع العهد، وأن سلطتها هذه تنعقد لها ليست بسبب عدم قدرة الدول على القيام بهذه المهمة بصورة ملائمة، لكن أيضا بسبب كون " اللجنة المعنية" لن تتمكن من أداء وظائفها دون التعرض لهذا الأمر.

فقد تمسكت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان بكل صراحة بسلطتها في نظر وتقويم صحة التحفظات الواردة على العهد، وهذا ما جاء في التعليق العام رقم 24(52) حيث نصت على ذلك قائلة في الفقرة 18 من التعليق:

" ويقع على اللجنة بالضرورية أن تحدد ما إذا كان تحفظ معين يتفق مع موضوع وهدف العهد وهذا يرجع إلى أسباب منها أن هذه ليست مهمة من المناسب أن تقوم بها الدول الأطراف فيما يتعلق بمعاهدات حقوق الإنسان، وهي من ناحية أخرى مهمة لا يمكن للجنة

---

[1]- أنظر على سبيل المثال وبصورة خاصة، قرارات المحكمة في قضية بليلوس و لوازيدو على موقع المحكمة على شبكة الأنترنات.
-www.echr.coe.int

[2]- أنظر بشأن الآراء الإفتائية للمحكمة الأمريكية لحقوق الإنسان .
- C.A.D.H.L ,Avis consultatif de 24-09-1982 sur les effets des réserves sur l'entre en vigueur de la convention A.D.H (art 74.45),et l'avis consultatif du 08-09-1983 relatif aux restriction la peine du mort (art 4/2 et 4/4).

[3]- د.محمد خليل موسى، المرجع السابق، ص 383.

[4]- أنظر د.محمد خليل موسى، المرجع السابق، ص 387.

أن تتجنبها في أداء وظائفها، ولكي تعرف اللجنة واجبها في بحث مدى امتثال دولة ما لأحكام المعاهدة بموجب المادة 40 من العهد أو النظر في بلاغ يقدم في إطار البروتوكول الإختياري الأول، فإن عليها بالضرورة أن تعتمد رأيا بشأن مدى اتفاق أو عدم اتفاق التحفظ مع موضوع وهدف العهد و مع القانون الدولي، بالنظر إلى الطابع الخاص الذي تتسم به معاهدات حقوق الإنسان، فإن مدى توافق تحفظ ما مع موضوع وهدف العهد يجب أن يحدد بصورة موضوعية على أساس الرجوع إلى المبادϑ القانونية، واللجنة مؤهلة بصفة خاصة لأداء هذه المهمة"[1].

يتسم هذا التوجه للجنة المعنية بحقوق الإنسان بأنه يساير طبيعة حقوق الإنسان، وما تفرضه من التزامات موضوعية على الدول، كما أنه ينسجم مع التطور الحاصل على النظام القانوني الدولي على وجه العموم وفي إطار القانون الدولي لحقوق الإنسان على وجه الخصوص[2]، خاصة وأنها استندت في رأيها هذا إلى حجج مقنعة جدا[3].

وهذا بالضبط ما فعلته اللجنة إزاء قضية ترينتي وتوباغو، حيث أعادت المحكمة تأكيدها على سلطتها في نظر و فحص مدى صحة التحفظات الواردة على العهد والبروتوكولين، وكانت من بين المسائل المهمة التي تناولتها اللجنة بصدد هذه القضية، حيث أعادت الإشارة إلى التعليق العام رقم 24(52) وجعلت السبب أو الحجة التي على أساسها أبطلت التحفظ محل النزاع هو أن هذا التحفظ قيد إختصاصها كما رأينا سابقا[4].

أما بالنسبة لبقية الأجهزة الخاصة بكل اتفاقية[5] حتى وإذ كانت أقل خبرة وتجربة من اللجنة المعنية بحقوق الإنسان والأجهزة الأوربية، وغير مختصة في الكثير من الأحيان في نظر بلاغات الأفراد إلا أنها تبقى مختصة بنظر التقارير الدورية التي تلتزم الدولة بتقديمها، وهي في هذا الصدد ما من سبب يمنعها من نظر تحفظات الدول أثناء نظرها هذه التقارير[6].

---

[1] - اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 24 (52)، الفقرة 18.

[2] - د.محمد خليل موسى، المرجع السابق، ص 388.

[3] - G.Cohen Jonathan, La décision du (C.D.H.ONU) du 2 /11/ 1999, op.cit p 111.

[4] - Voir Jean-François Flauss, Le control de la validité des réserves par la (C.D.H.ONU), op.cit,pp 221 – 237 .

[5]- قد يطرح تساؤل حول ما إذا لم تتضمن المعاهدة المتعلقة بحقوق الإنسان إنشاء جهاز خاص للرقابة، كيف يتم تقويم التحفظات موضوعيا، غير أن وضعا كهذا يبدو اليوم نادر الوقوع، لأن كل تقدم قاعدي يصحبه بالضرورة إنشاء جهاز ملائم يباشر صلاحيات رقابية ويعمل على تحقيق أكثر فعالية للنظام القاعدي.

- أنظرد.محمد خليل موسى، المرجع السابق، ص 388-389.

[6] – G-Cohen Jonathan, La décision du (C.D.H.ONU) du 2 /11/ 1999, op.cit, p 210.

وحتى إن كانت قراراتها غير ملزمة للدول فإن ذلك لا يجعلها عديمة الفائدة، إذ قد تدعمها أراء الدول الأطراف الأخرى، خاصة الدول المعترضة على التحفظات محل النزاع، وهذا يشكل ضغط سياسي أخلاقي على الدولة المتحفظة[1].

هذا ويبقى أخيرا ضرورة الإشارة إلى ملاحظة كان قد نبه إليها السيد ألان بليه مقرر لجنة القانون الدولي الخاصة بمسألة التحفظات، وهي التساؤل الذي يمكن أن يثار فيما إذا كان اختصاص أجهزة الرقابة في فحص صحة التحفظات، يحجب اختصاص الأجهزة المخولة بحل وتسوية النزاعات الناشئة بصدد تفسير هذه المعاهدات وتطبيقها أم لا برغم عدم وجود نصوص تنظم هذه المسألة ؟، و يمكن القول أن ممارسة أجهزة الرقابة لهذا الإختصاص لا يحجب اختصاص الأجهزة المعنية بالنظر في النزاعات الناشئة عن تفسير معاهدات حقوق الإنسان وتطبيقها، إعمالا وانسجاما مع القواعد العامة المستقرة في هذا المجال[2].

يظهر مما سبق أن اختصاص أجهزة الرقابة في إطار معاهدات حقوق الإنسان في متابعة قيام الدول بتنفيذها لالتزاماتها، أي أثناء نظرها للتقارير الدورية أو البلاغات والشكاوى، يمتد إلى نظر وتقويم التحفظات التي قد تبديها الدول تقويما موضوعيا، وهذا الوضع تفرضه خصوصيات معاهدات حقوق الإنسان وأساسا الخاصية الموضوعية للالتزامات الناشئة عنها[3].

وإذ كانت هذه الأجهزة غير مختصة لوحدها لنظر هذه المسائل فإنه يجب الاعتراف لها بهذا الدور أو الاختصاص باعتباره اختصاص أصيل تقوم به وليس اختصاص إضافي وهدا لتحقيق حماية فعالة لحقوق الإنسان.

ثانيا : الاختصاص الأصيل لأجهزة الرقابة بتقويم صحة التحفظات.

نظرا لخطورة الدور الذي تقوم به أجهزة الرقابة بصدد تقويم صحة التحفظات على سيادة الدولة، ونظرا لتعارض المواقف حول مسألة اختصاص أجهزة الرقابة بنظر أو تقويم صحة التحفظات، فإن لجنة القانون الدولي وبإيعاز من مقررها فيما يخص مسألة التحفظات السيد ألان بليه ترى وجوب إسناد مهمة أو إختصاص التقويم الموضوعي

[1] – G-Cohen Jonathan, ibid , p. 111.

[2]- أنظر تقرير لجنة القانون الدولي حول أعمالها في الدورة 49، المرجع السابق، ص 108.

[3]- د.محمد خليل موسى، المرجع السابق، ص 390.

لصحة التحفظات لأجهزة الرقابة تحت شروط معينة، ينبغي احترامها من طرف أجهزة الرقابة خاصة بالنسبة للأجهزة المنشأة بموجب معاهدات عالمية في إطار الأمم المتحدة.

وأشار المقرر الخاص للجنة القانون الدولي بشكل أساسي، إلى أنه لا ينبغي لهيئة الرقابة المعنية بحقوق الإنسان تقويم صحة التحفظات وجوازها إلا عندما يكون ذلك ضروريا لأداء مهامها، على أنه لا يمكن أن تكون لها اختصاصات في هذه المسألة أكثر مما يلزمها للاضطلاع بمسؤوليتها الرئيسية[1].

بمعنى أن دور الهيئات وأجهزة الرقابة في تقويم صحة التحفظات ليس اختصاص أصيل لها، وإنما هو اختصاص إضافي تقوم به فقط عند إثارة هذه المسألة أثناء دراسة التقارير الدورية التي تقدمها الدولة، أو بصدد نظرها في شكاوى الدول وبلاغات الأفراد[2].

أما الشروط التي وضعتها لجنة القانون الدولي الخاصة بمسألة التحفظات- في ختام المناقشات والتعليقات على التقرير الثاني الذي قدمه مقررها الخاص السيد ألان بليه والتي خلصت إليها وأدرجتها في استنتاجاتها الأولية- من أجل ممارسة هيئات وأجهزة الرقابة اختصاصها في مسألة التقويم الموضوعي لصحة التحفظات فهي كالآتي[3]:

- يجب عدم الإستبعاد الكلي لمعايير أو القواعد العامة المنصوص عليها في اتفاقيتي فيينا لقانون المعاهدات الخاصة بتقويم التحفظ.

- تشدد اللجنة على أن صلاحية أجهزة الرقابة هذه لا تستبعد أو لا تمس على نحو آخر بطرائق الرقابة التقليدية التي تأخذ بها الأطراف المتعاقدة وفقا لاتفاقية فيينا، أو تلك التي تأخذ بها عند الإقتضاء أجهزة تسوية النزاع الذي قد ينشأ عن تفسير أو تطبيق المعاهدة.

هذا بالإضافة إلى بعض الشروط الخاصة بالآثار التي يجب ترتيبها عن التقويم الموضوعي بعدم صحة التحفظات، كما سنرى لاحقا.

---

[1]- أنظر الأمم المتحدة، حولية لجنة القانون الدولي الخاصة بدورتها التاسعة والأربعين، المرجع السابق، ص 94.

[2]- بالنسبة لهذه الشروط يرى السيد ألان بليه أنه يمكن استبعادها من مجال الاتفاقية الأوربية والاتفاقيات الجهوية عموما، نظرا لخصوصية النظام الذي تنشئه هده الاتفاقيات من حيث العلاقات الوطيدة بين الدول الأطراف.

[3]- أنظر فيما يخص هذه الشروط الإستنتاجات الأولية للجنة القانون الدولي، الأمم المتحدة، حولية لجنة القانون الدولي الخاصة بدورتها التاسعة والأربعين .

والواضح من خلال هذه الشروط، هو اتجاه لجنة القانون الدولي إلى حماية إرادة الدولة وسيادتها في مواجهة أجهزة الرقابة، خاصة الأجهزة المنشأة بموجب الإتفاقيات العالمية لحقوق الإنسان، ولهذا اقترحت اللجنة تضمين معاهدات حقوق الإنسان مستقبلا،أو وضع بروتوكولات للمعاهدات القائمة إذا كانت الدول تنشد منح هيئات الرقابة صلاحية تقدير صحة وجواز التحفظ[1].

و يعني ما سبق أن هذه الشروط تحكم فقط الوضع الحالي للقانون الدولي لحقوق الإنسان، بينما تبقى للدول الحرية المطلقة مستقبلا في إعطاء الدور الذي تريده لأجهزة الرقابة في ما يخص مسألة تقويم التحفظات بشرط أن يكون ذلك عن طريق إرادة الدول هذا من جهة، ومن جهة أخرى وباعتراف لجنة القانون الدولي[2] فإن هذه الشروط لا تعني أجهزة الرقابة على الإتفاقيات الإقليمية، خاصة المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان، وهذا ما يتلاءم مع رأي المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان، التي تعتبر نفسها الحارس " للنظام العام الأوربي" لحقوق الإنسان وأنها أداة لرقابة احترام هذا النظام[3].

[1]- أنظر. الأمم المتحدة ،حولية لجنة القانون الدولي الخاصة بدورتها التاسعة والأربعين المراجع، السابق ص 96.
[2]- أنظر .الأمم المتحدة ، حولية لجنة القانون الدولي، نفس المرجع، ص 108.
[3]- أنظر .قرار المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان، في 1995/03/23في قضية لوزا يدو، المرجع السابق.www.echr.coe.int

ĭ ¤FkII ƒ‡U‰II

.ت‹u2ΘتII hΘص !qyG ĭYNjTNjمII !ĭNjتII Ă‡Y hGمترII ر‹FkŎl

يترتب عن التقويم الموضوعي المؤسسي بعدم صحة التحفظات عددا من الآثار القانونية، التي تختلف بالضرورة وبحكم طبيعته عن تلك التي تنتج عن التقويم الشخصي الذي تمارسه كل دولة إستنادا إلى قانون أحكام المعاهدات.

ورغم عدم استبعاد النظام الشخصي كليا في إطار تطور نظام تقويم صحة التحفظات وانتقاله إلى أجهزة الرقابة، إلا أن نتائج التقويم الشخصي الذي يقدمها نظام فيينا لا يمكن إعمالها في مجال حقوق الإنسان (الفرع الأول) ومن جهة أخرى فإن الآثار التي ترتبها أجهزة الرقابة في إطار القيام بدور تقييم صحة التحفظات كثيرا ما تقابل بالرفض من العديد من الجهات حتى لجنة القانون الدولي (الفرع الثاني).

.ت‹u2ΘتII hΘص !qyG ĭصخ٦II !ĭNjتII DžY hGمترتII ر‹FkŎl qFYGتsl :ünjŬl ŭر2II

عالجت اتفاقيتي فيينا لقانون المعاهدات لعام 1969 و 1986 ‹ثار التحفظ والإعتراض عليه في نص المادة 21 المشترك بين الإتفاقيتين حيث نصت:

ù1 يكون للتحفظ الذي يتم في مواجهة طرف ‹خر طبقا للمواد 19 و20 و21 الآثار التالية:

أ- يعدل التحفظ بالنسبة للدولة المتحفظة أو المنظمة الدولية المتحفظة في علاقتها مع الطرف الآخر نصوص المعاهدة التي ورد بشأنها التحفظ وفي الحدود الواردة فيه.

ب- ويعدل هذه النصوص في نفس الحدود بالنسبة للطرف الآخر في مواجهة الدولة أو المنظمة الدولية المتحفظة.

ù2 لا يترتب على التحفظ تعديل نصوص المعاهدة بالنسبة لŭطراف الأخرى فيها في علاقتهم ببعضهم البعض.

ù3 إذا اعترضت دولة أو منظمة دولية على تحفظ صادر عن طرف ‹خر ولم تعترض مع ذلك على نفاذ المعاهدة بينها وبين الدولة أو المنظمة المتحفظة، فإن نصوص

المعاهدة التي ورد عليها التحفظ لا تسري بين الدولة المتحفظة وبين الدولة المعترضة في حدود هذا التحفظ.

نلاحظ من خلال الفقرة الثالثة من هذه المادة، أن عدم صحة التحفظ يرتب فقط نتائج تتعلق بتعديل العلاقة بين الدولة المتحفظة والدولة المعترضة، وهذا طبعا حينما تعترض الدولة على تحفظ دولة أخرى على أساس عدم ملائمة التحفظ لموضوع وهدف المعاهدة[1].

والأثر الذي يحدثه الإعتراض متوقف على إرادة الدولة المعترضة، فقد يكون واسع المدى، بحيث يرفض النص أو النصوص التي يجري عليها التحفظ ويقطع في نفس الوقت العلاقة التعاقدية، أي يجعل المعاهدة كأن لم تكن بين الطرف المتحفظ والطرف المعترض، وقد يكون الأثر محدود المدى، بحيث تظل المعاهدة نافذة بين الدولة المتحفظة والمعترضة فيما عدى النص أو النصوص التي تعرض لها التحفظ[2].

فانطلاقا مما سبق، يتعذر القول بأن نفاد معاهدة متعلقة بحقوق الإنسان في مواجهة دولة متحفظة يحكمه مبدأ الرضا الصريح أو الضمني للدول الأخرى المتعاقدة وفقا للنظام " قبول- إعتراض" الوارد فيما سبق، وذلك بسبب عدم انطباق مبدأ المعاملة بالمثل على هذه الطائفة من المعاهدات[3].

فأحكام اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات الخاصة باعتراضات الدول لا تسمح بمعالجة مشكلة التحفظات وحلها في إطار معاهدات حقوق الإنسان، بسبب عدم منطقية النتائج المترتبة عن الإعتراضات على التحفظات في مجال حقوق الإنسان، لأن هذه الأحكام مخصصة لتنظيم علاقات شخصية بين الدول فيصعب إعمالها إزاء معاهدات حقوق الإنسان لأنها تنظم أوضاعا موضوعية لا تتعلق نتائجها أبدا بالعلاقات الثنائية بين الدول[4].

هذا و من جهة أخرى تبدو عدم جدوى تطبيق النظام الشخصي لتقيم صحة التحفظات بل وخطورتها على معاهدات حقوق الإنسان، إذا نظرنا إلى المسألة من جهة

---

[1]- وكما أشرنا سابقا وهو ما أشارت إليه اللجنة المعنية بحقوق الإنسان فإن عدم ورود اعتراضات على تحفظات دولة معنية لا يعني صحة تحفظها.
- أنظر اللجنة المعنية بحقوق الإنسان،المرجع السابق، فقرة 17، 18

[2]- د.أحمد إسكندري، د.محمد ناصر بوغزالة ، المرجع السابق، ص 150.

[3]- د.محمد خليل موسى، المرجع السابق، ص 391.

[4]- د. محمد خليل موسى، المرجع السابق، ص 393.

قبول الدول الأخرى أو سكوتها على تحفظ دولة طرف يكون مخالف لموضوع المعاهدة وهدفها، فهذا ممكن جدا في حالة تطبيق نظام فيينا كما هو واضح.

لذلك يطرح الأستاذ G. Cohen Jonathan [1] عدة تساؤلات جدية بخصوص هذه المسألة منها: ما هي النتائج التي تترتب على تحفظ مخالف لموضوع وهدف المعاهدة ؟ وما هي النتائج القانونية التي تترتب على قبول هذا التحفظ من جانب دولة أخرى ؟ وفي حالة ما إذا قدمت دولة أخرى اعتراض ما هي النتائج القانونية عن هذا الإعتراض ؟.

يجيب الأستاذ G. Cohen Jonathan عن هذه التساؤلات، بأنه في إطار المعاهدات الكلاسيكية مبدأ المعاملة بالمثل يجيب عن الأسئلة في إطار العلاقات الثنائية بين الدول الأطراف، إذ يهيئ أو ينظم جزاء على التحفظ غير الصحيح عن طريق الإعتراض عليه، غير أنه في مجال المعاهدات التي لا يلعب فيها مبدأ المعاملة بالمثل أي دور، لا تكون أية عقوبة في مواجهة الدولة المتحفظة، ما دام أن الدولة التي تقوم باعتراض تكون ملزمة بتنفيذ كل الإلتزامات التي إلتزمت بها في المعاهدة، وحتى في مواجهة الأفراد أو الأشخاص رعايا الدولة التي أصدرت التحفظ[2].

ولذلك فقد أبرزت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان انطلاقا من الإشكاليات السابقة، حقيقة مفادها عدم الإنطباق أو التناسب الواضحين للقواعد التقليدية(وفق معاهدة فيينا) في مجال حقوق الإنسان، حيث صرحت في الفقرة 17 من التعليق العام رقم 24(52) قائلة: "اللجنة تعتقد أن أحكام اتفاقية فيينا بشأن دور اعتراضات الدول فيما يتعلق بالتحفظات ليست مناسبة لمعالجة مشكلة التحفظات على معاهدات حقوق الإنسان، فهذه المعاهدات لا تشكل مجموعة من عمليات تبادل الإلتزامات فيما بين الدول..." .

وتضيف اللجنة "...بالنظر إلى أن إعمال القواعد التقليدية بشأن التحفظات ليس ملائما بالنسبة للعهد، فإن الدول كثيرا ملا تجد أية أهمية قانونية أو حاجة للإعتراض على التحفظات..."[3]، وهذا ما يبرر خطورة إعمال النظام الشخصي لتقويم صحة التحفظات على معاهدات حقوق الإنسان، وخطورة النتائج المترتبة عن عدم صحة التحفظ في حالة إعماله، خاصة في حالة التحفظ المخالف لموضوع وهدف معاهدات حقوق الإنسان.

---

[1] – G-Cohen Jonathan, La décision de (C.D.H.ONU) du 2 novembre 1999, op.cit, pp 210-211.

[2] – G-Cohen Jonathan, ibid, p 211.

[3]- اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 24(52) ، فقرة 17.

لذلك فحسب اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، غياب الإعتراض من جانب الدول لا يمكن تفسيره مطلقا كافتراض بأن تحفظا ما يكون متفقا أو غير متفق مع موضوع المعاهدة وهدفها[1].

كما أن إعتراض الدولة على تحفظ دولة أخرى على أحكام المعاهدات حقوق الإنسان كثيرا ما لا يحدد أي أثر قانوني- كعقاب لها على حد تعبير الأستاذ Jonathan- بل إنه يوضح أحيانا أن الطرف المعترض لا يعتبر مع ذلك أن المعاهدة غير سارية بين الطرف المتحفظ و المعترض[2].

وتخلص اللجنة في الأخير إلى أن هذا النمط أو النظام الذي تنص عليه معاهدة فيينا غير واضح إلى حد يجعل من غير المأمون أن يفترض أن الدولة التي لم تعترض على تحفظ معين ترى أن هذا التحفظ مقبول، لذلك وبالنظر إلى المميزات الخاصة بمعاهدات حقوق الإنسان، فإن مسألة ما يترتب عن الإعتراضات من آثار فيما بين الدول تظل موضع تساؤل[3].

إذن فالأثر الوحيد الذي ينتج عن التقويم الشخصي بعدم صحة التحفظ، في حالة اعتراض دولة على تحفظ دولة أخرى على أساس مخالفة التحفظ لموضوع وهدف الإتفاقية الدولية لحقوق الإنسان هو بقاء هذا التحفظ ساري المفعول[4]، مادام أن الدولة المعترضة تكون قد فقدت المزايا التي يقدمها لها هذا النظام لمخالفته خصوصيات معاهدات حقوق الإنسان[5].

لذلك تبدو هذه الآثار غير منطقية بتاتا، ذلك أن عدم صحة التحفظ لتعارضه مع موضوع وهدف الإتفاقية الدولية لحقوق الإنسان، لا يترتب عليه أي جزاء، فيصبح هذا النظام غير ذي حدود في مجال الإتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان، وهو من جهة أخرى بمثل خطر كبير على نظام حقوق الإنسان[6].

---

[1]- اللجنة المعنية بحقوق الإنسان التعليق العام رقم 24(52) ، فقرة 17.

[2]- اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم: 24(52) فقرة 17.

[3]- اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم: 24(52) فقرة 17.

[4] -G-Cohen Jonathan , La décision de (C.D.H.ONU) du 2 nov 1999, op.cit, p 111.

[5]- في مجال المعاهدات الكلاسيكية، فإن هذه المسألة حسمت عن طريق ما يسمى بنظرية "الحجية" التي مفادها أن أساس حجية التحفظات هو وجود إعتراض من الدول المتعاقدة الأخرى من عدمه، راجع في دلك:

- G. Cohen Jonathan , La décision de (C.D.H.ONU) du 2 nov 1999 op.cit pp 112

[6]- G. Cohen Jonathan, ibid p 211

ثانيا: الآثار المترتبة عن التحفظات غير الصحيحة.

ترتب أجهزة الرقابة المنشاة بموجب معاهدات حقوق الإنسان أثرا وحيدا على عدم صحة التحفظات وفقا لتقومها الموضوعي بعدم صحة التحفظ، وهو ما يعرف بأثر أو قاعدة الفصل بين التحفظ وإلتزام الدولة بالمعاهدة[1]، غير أن ترتيب هذا الأثر من طرف أجهزة الرقابة كثيرا ما أثار اعتراض الدول المعنية، كما لاقى معارضة كبيرة من طرف لجنة القانون الدولي الخاصة بمسألة التحفظات.

أ- موقف لجنة القانون الدولي من آثار التحفظات غير الصحيحة.

إن الآثار التي ترتبها أجهزة الرقابة عن التقويم الموضوعي للتحفظات تتنوع حسب طبيعة الجهاز أو المؤسسة التي تمارس هذه الرقابة وكذا السلطات الممنوحة له[2]، ففي مجال الإتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان ، صدور قرار عدم صحة التحفظ عن جهة قضائية أو شبه قضائية ، يرتب عدة تصورات للآثار التي يمكن أن تترتب عن عدم صحة التحفظ[3].

و حسب التصور الأول ، الدولة التي أبدت التحفظ غير الصحيح، تصبح دولة غير طرف في المعاهدة ، وقد دافع عن مثل هذا التصور قاضي محكمة العدل الدولية السابق "Lauterpacht" [4]،غير أن هذا التصور لاقى عدة إعتراضات ولم تأخذ به محكمة العدل الدولية ولا المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان،حيث استبعدت هذا الأثر في قضية بليلوس[5].

وحسب التصور الثاني ، الدولة التي أبدت التحفظ غير الصحيح تبقى طرف في المعاهدة لكن مع استبعاد الجزء أو الأحكام التي تحفظت عليها، أي تبقى طرف في الإتفاقية في حدود ما تحفظت عليه.

ويعود هذا التصور الأخير إلى تطبيق المادة 3/21 من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات[6]، غير أن هذا التصور، كما رأينا سابقا، لا يمكن تطبيقه في مجال حقوق

---

[1] – Jean-François Flauss, La protection des droits de l'homme et les sources du droit international, op.Cit, p48.

[2] - G. Cohen Jonathan , Les réserves dans les traités institutionnels relatif aux droits de l'homme ,op.cit, p 945.

[3]- G. Cohen Jonathan , La décision de (C.D.H.ONU) du 2 nov 1999 op.cit p 115.

[4] - Voir G. Cohen Jonathan, ibid, p115.

[5]- أنظر قرار المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان في قضية بليلوس، المرجع السابق..www.echr.coe.int-

[6]- وهذا يعتبر تقنين لإجتهاد محكمة العدل الدولية في رأيها الإفتائي حول جواز التحفظ على الإتفاقية الخاصة بمنع جريمة إبادة الجنس البشري لعام1951.

الإنسان لأن المادة 3/21 من اتفاقية فيينا تتعلق بالعلاقات الثنائية بين دولتين، الدولة المتحفظة والدولة المعترضة، أما مجال حقوق الإنسان، فإن جهاز الرقابة هو الذي يعترض على تحفظ الدولة ويعلن عدم صحته[1]، فهي حالة موضوعية لا تتعلق نتائجها بالعلاقات الثنائية بين الدول، وبالتالي يصعب إعمال هذا الأثر في مجال حقوق الإنسان[2].

أما التصور الثالث، فتبقى فيه الدولة طرف في الإتفاقية دون استفادتها من التحفظ، وهذا ما يطلق عليه "فصل التحفظ عن التزام الدولة بالمعاهدة " وهذا التصور من وضع المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان، وهو الرأي أو التصور الراجح للأثر الذي ينبغي أن ينتج عن التقييم الموضوعي لصحة التحفظات الذي تتبناه أجهزة الرقابة[3].

فقد تعزز هذا التصور الأخير في قضاء المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان، و أكدت المحكمة في قضية بليلوس أن عدم صحة الإعلان السويسري لا تؤثر مطلقا في اعتبار سويسرا طرفا في المعاهدة، وأعلنت بالنتيجة إختصاصها بالرقابة بغض النظر عن هذا التحفظ[4].

وقد قامت المحكمة بعد ذلك بتطبيق هذا التصور (الأثر) على جميع القضايا التي نظرتها المتصلة بهذه المسألة[5] ، ففي قضية لوازيدو، رأت المحكمة الأوربية أن الطبيعة المتفردة للمعاهدة الأوربية لحقوق الإنسان "كأداة للنظام العام الأوربي لحماية الكائنات الإنسانية " دفعتها إلى تجزئة الإعلان التركي، وإلى الحكم بأن عدم صحة القيود الواردة في الإعلان لا تسبب بالضرورة عدم صحة الإعلانات الخاصة بقبول ولاية المحكمة.

أما اللجنة المعنية بحقوق الإنسان فقد عمدت إلى تبني المبدأ الذي شيدته المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان[6]، فقد أكدت ذلك بكل صراحة في التعليق العام رقم 24(52) حيث نصت الفقرة 18 من التعليق: " وإن النتيجة التي تترتب عادة على عدم قبول التحفظ لا تتمثل في عدم سريان العهد إطلاقا بالنسبة للطرف المتحفظ بل إن مثل هذا التحفظ يكون بصورة عامة قابلا للفصل، بمعنى أن العهد يكون نافذا بالنسبة للطرف المتحفظ دون استفادته من التحفظ".

---

[1] – G-Cohen Jonathan , les réserves dans les traités institutionnels relatif aux droits de l'homme, op.cit, p 946.

[2]- د.محمد خليل موسى ، المرجع السابقة، ص 393.

[3] – G-Cohen Jonathan , les réserves dans les traités institutionnels relatif aux droits de l'homme, op.cit, p 946.

[4]- أنظر قرار المحكمة الأوربية في قضية بليلوس، المرجع السابق ..www.echr.coe.int-

[5] – G-Cohen Jonathan , la décision de (C.D.H.ONU) du 2 nov 1999, op.cit, p 115.

[6]- راجع د.محمد خليل موسى، المرجع السابق، ص 394.

يدفع موقف اللجنة المعنية إلى القول بأنها إذا أكدته -هذا الموقف- في المستقبل فسيشكل ذلك تطورا أساسيا وبارزا، لأن هذه الفكرة القائمة على شروط موضوعية لصحة التحفظات تتسق وتنسجم مع الخصائص المميزة للأحكام المتعلقة بحقوق الإنسان، كما أنها ستؤثر بصورة كبيرة في تكوين قواعد جديدة تحكم التحفظات على معاهدات حقوق الإنسان[1].

فرغم تبني هذا الموقف أو التصور القاضي بتجزئة أو فصل التحفظ غير الصحيح على التزام الدولة بمعاهدة حقوق الإنسان من طرف بعض أجهزة الرقابة، إلا أن هذا لا ينطبق على جميع هده الأجهزة الرقابة المنشأة بموجب معاهدات حقوق الإنسان، وبصورة خاصة على المستوى العالمي، لا توجد أية لجنة اتخذت نفس موقف اللجنة المعنية بحقوق الإنسان[2] ، بل بقيت كل واحدة تعمل على تحمل على طريقتها.

فعلى سبيل المثال بالنسبة للجنة القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة فقد حددت طريقة تقديرها لتحفظات الواردة على الاتفاقية بكل دقة[3]، لكن دون أن تصل إلى حد إعلان عدم صحة تحفظ دولة ما و بفصله عن التزام الدول بأحكام الاتفاقية، بل إنها لم تلح أي تحفظ ورد على الإتفاقية[4] .

أما بالنسبة للجنة حقوق الطفل المنشأة بموجب اتفاقية حقوق الطفل لسنة 1989، فإنها رغم تعرضها لمسألة التحفظ على الإتفاقية إلا أنها لم تعلن عن إلغاء أي تحفظ[5] ، وإنما قامت باعتراض على التحفظات المخالفة لموضوع وهدف الإتفاقية في إطار التحليل العام للإتفاقية[6] .

هذا وما ينبغي الإشارة إليه أخيرا، هو أن هذه القاعدة العامة التي تبنتها أجهزة الرقابة فيما يخص الأثر الناتج عن التقويم الموضوعي بعدم صحة التحفظات، يرد عليها الإستثنائين التاليين:

---

[1]- د.محمد خليل موسى، نفس المرجع، ص 394.

[2] – G-Cohen Jonathan, Les réserves dans les traités institutionnels relatif aux droits de l'homme, op.cit, p 947.

[3] - Voir G-Cohen Jonathan , ibid, p 947.

[4]- أنظر لمزيد من التفصيلات حول طريقة علاج لجنة القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة مسألة التحفظات.

-Sabine-Bouet Devriere, La question des réserves a la convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes,www.univ-reins.fr.

[5] - Rapport du comité de droit de l'enfant, Assemblée générale des nations unies, doc A/49/41 (1994) para 528 .

- voir aussi Marie-Françoise Cuker-Babel,Les réserves a la convention des nation unies relatives aux droit de l'enfant et la sauvegarde de l'objet et le but de traité international , -www.legal.coe.int.

[6] – G-Cohen Jonathan, Les réserves dans les traités institutionnels relatif aux droits de l'homme, op.cit, p 946.

- هناك تيار فقهي في إطار المدافعين عن القاعدة فصل التحفظ الباطل عن إلتزام الدولة بالمعاهدة، يرى أن للدولة الحق في سحب تحفظها إذا تقرر عدم صحته، ويقرر ضرورة السماح بتعديل التحفظ في حالة عدم الصحة الجزئية، عندما يكون ذلك متاحا وممكنا كما في بعض حالات عدم الصحة الشكلية، وينتهي هذا التيار إلى وجوب إنشاء إجراءات رقابية لفحص التعديل ولعدم اعتباره كتحفظ جديد[1].

- وهناك إستثناء يتعلق بصورة خاصة بالإتفاقيات العالمية لحقوق الإنسان، وهذا في حالة إذا ما تعلق الدولة عند إبدائها التحفظ على المعاهدة عضويتها فيها بشرط قبول تحفظها.

ففي إطار الإتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان لا يمكن تصور مثل هذا التحفظ، أي أنه مستبعد، أما في إطار الإتفاقيات العالمية، فيمكن جدا أن تحدث رغم الضغط السياسي الذي يمكن أن يمارس على الدولة المتحفظة[2].

hvIINjqIII !IRtIIa DžY uF2ΘtIII üصحج YqYFs" Džم Ĭ IINjqIII DžNjŒFšIII hvŒWII ج sNjم :FĬŒFk ."YqIjFYمIIFG

تتسم قاعدة الفصل– أو تجزئة- التحفظ عن إلتزام الدولة بالمعاهدة بأنها تقيد حرية الدولة بشكل كبير إلى حد إلغائها تماما، ويعني هذا تقليصا أكبر لسيادة الدولة لحساب أجهزة رقابة الإتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان (بصفة عامة في حالة تطبيقها من جانب جميع أجهزة الرقابة)، لذلك لاقت هذه القاعدة معارضة شديدة ترجمتها مناقشات لجنة القانون الدولي المتعلقة بمسألة التحفظات[3].

حيث أشارت لجنة القانون الدولي في الفقرة الثامنة من الإستنتاجات الأولية التي اعتمدتها بشأن التحفظات على المعاهدات المتعددة الأطراف بما فيها معاهدات حقوق الإنسان في إطار أعمالها الخاصة بالدورة التاسعة والأربعون لسنة 1997، إلى أنه فيما يخص القوة القانونية لما تصل إليه هيئات الرصد من استنتاجات في ممارستها لسلطتها بشأن معالجة التحفظات، لا يمكن أن تتجاوز القوة الناتجة عن السلطات الممنوحة لها في إطار معاهدة حقوق الإنسان لتأدية دورها المتمثل في الرقابة على تنفيذها.

---

[1] – G-Cohen Jonathan, Les réserves dans les traités institutionnels relatif aux droits de l'homme, op.cit, p 946.

[2] – G-Cohen Jonathan, ibid, p 907

[3]- وفي هذا السياق، وكما أشار المقرر الخاص " ألان بليه"، فإن بعض قرارات هيئات الرقابة قد أثار الكثير من التردد أو ردود الفعل من جانب الدول لمعنية، كما في حالة سويسرا في قضية بليلوس، وأيضا على المستوى لعالمي كما في حالة ترينتي وتوباغو.

كما تشير لجنة القانون الدولي بأنه في حالة عدم قبول التحفظ، يقع على عاتق الدولة المتحفظة مسؤولية اتخاذ الإجراءات اللازمة لذلك، وهذا وفقا للنتائج التي تستخلصها هيئات الرقابة[1].

ويبرر السيد ألان بليه موقف لجنة القانون الدولي، بأنه لا ينبغي إعطاء هيئات الرقابة سلطات واسعة فيما يخص تحديد الآثار المترتبة عن التقويم الموضوعي بعدم صحة التحفظات، لأن هذه الأجهزة تنشئها الأطراف لرقابة تنفيذ الإتفاقية، وهي مطالبة لهذا الغرض بتحديد الإلتزامات المحددة للأطراف بموجب المعاهدة بما فيها التحفظات، فإذا عرض عليها نزاع ما، يجب عليها البث في صحة التحفظ و إلا عجزت عن أداء مهمتها، فإذا كانت الهيئات هيئات قضائية (مثل المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان) كانت لها سلطة إصدار قرارات ملزمة للأطراف المعنية، وإذا كانت الهيئات ذات طابع استشاري لم يكن رأيها ملزما وإن كان له طابع سياسي أخلاقي يمكن أن يؤثر على موقف الدولة[2].

لذلك ينبغي أن ينتهي هنا إختصاص هذه الهيئات، ويشمل ذلك عدم استخلاصها أية نتائج عن تقييمها للتحفظ غير الصحيح إذا لم يكن هناك قرار من الدول الأطراف في الاتفاقية[3].

وعلى عكس المواقف التي تتخذها بعض الهيئات المعنية بحقوق الإنسان، والتي ترى أنه متى اعتبر التحفظ غير جائز، تظل الدولة المتحفظة ملزمة بالمعاهدة ككل، أكد المقرر الخاص أن المعاهدة تظل صكا توافقيا يستمد قوته من إرادة الدول، ويضيف السيد ألان بليه أنه في المرحلة الراهنة للمجتمع الدولي فإن الدولة وحدها هي التي يمكن أن تعرف الدور الدقيق لتحفظها و علاقته بموافقتها، وأضاف أنه ليس من الممكن ولا من المنشود أن يحل خبراء أجهزة الرقابة محل الحكومات المنتخبة في تقرير نوايا هذه الحكومات[4].

---

[1]- أنظر الأمم المتحدة، حولية لجنة القانون الدولي الخاصة بدورتها التاسعة والأربعون، المرجع السابق، ص 109.

[2]- ألان بليه، التقرير الثاني الخاص بالتحفظات على المعاهدات، حولية لجنة القانون الدولي الخاصة بأعمالها عن الدورة الثامنة والربعين1996، فقرة80 .

[3]- ألان بليه ، نفس المرجع ،الفقرة 81.

[4]- ألان بليه، نفس المرجع، الفقرة 82.

ولذلك يرى السيد ألان بليه وهو رأي لجنة القانون الدولي، أنه في حالة إعلان عدم صحة تحفظ ما من طرف جهاز الرقابة، يكون للدولة المعنية الحلول التالية[1]:

- يمكن للدولة بعد أن تكون قد بحثت بحسن النية النتيجة التي توصلت عليها هيئة الرقابة، أن تبقي على تحفظها.
- يمكن للدولة أن تسحب تحفظها.
- يمكن للدولة تعديل موقفها، بتغيير تحفظ غير مشروع بتحفظ مشروع.
- يمكن للدولة أن تتخلى عن كونها طرفا في المعاهدة.

يتضح مما سبق أن لجنة القانون الدولي وإن كانت لا تعارض مبدئيا اختصاص أجهزة الرقابة المنشأة بموجب الإتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان، إلا أنها تشدد على مسألة حماية سيادة الدولة و إرادتها.

والواقع أن هذا الموقف الذي اتخذته لجنة القانون الدولي يعد منطقي بالنظر إلى الرأي المتشدد الذي تبنته أجهزة الرقابة، خاصة المحكمة الأوربية واللجنة المعنية بحقوق الإنسان وهو فصل التحفظ عن التزام الدولة بالمعاهدة، كما تبدو الحجج التي قدمها السيد ألان بليه مقنعة جدا، ذلك أن هذه الأجهزة هي نتاج إرادة الدول، فلا يمكن أن تتصرف ضد هذه الإرادة أو تتجاوزها، إلا أنه و رغم ذلك لا يمكن الإستهانة بالدور الذي تقوم به أجهزة الرقابة في هذا المقام[2].

وما تجدر الإشارة إليه أخيرا هو أن هذه الإستنتاجات الأخيرة - وكما أشار السيد ألان بليه- لا يمكن تعميمها على الهيئات الإقليمية المخولة سلطة اتخاذ قرارات ملزمة كالمحكمة الأوربية ومحكمة البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان، غير أنه من جهة أخرى كما أوضح السيد ألان بليه لا يمكن نقل هذه الحلول الإقليمية إلى الصعيد العالمي.

---

[1]- ألان بليه، نفس المرجع، الفقرة 86.

[2]- ماعي يوسف، النظام القانوني لإبرام المعاهدات الدولية وفق التطورات الحديثة، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون ، جامعة الجزائر، 2004 ص 142.

وعليه نقول كخلاصة لهذا الفصل، أنه و من أجل التوفيق بين التناقضات التي تميز مسألة التحفظات على الإتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان، أي مسألة التوفيق بين التعارض الموجود بين فكرة التحفظ والخصوصيات التي تميز معاهدات حقوق الإنسان وضرورة هذا الإجراء على معاهدات حقوق الإنسان، تم بلورت مجموعة من القواعد المكونة "لنظام الموضوعي" يحكم صحة التحفظ على أحكام معاهدات حقوق الإنسان.

وتكمن هذه القواعد، في المعايير الخاصة التي على أساسها يحدد صحة أو جواز التحفظ، ولم يتوقف الأمر عند هذا الحد، بل اضطلعت أجهزة الرقابة بمهمة الرقابة على صحة التحفظات وهذا بتطبيق تلك المعايير الخاصة.

وكانت الغاية من إيجاد هذا النظام الخاص بالتحفظ على معاهدات حقوق الإنسان، هو الحفاظ على النظام القانوني لحقوق الإنسان من التخريب، وحتى لا يكون التحفظ ذريعة أو سلاح في يد الدولة تتهرب عن طريقه من تنفيذ التزاماتها الناتجة عن معاهدات حقوق الإنسان وهو في نفس الوقت يبقي على الحق السيادي للدولة في إجراء التحفظ على الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان.

غير أن هذا النظام ليزال محل خلاف، و يفتقر إلى الإجماع عليه وتبنيه ليشمل مجال تطبيقه جميع معاهدات حقوق الإنسان، خاصة و أن لجنة القانون الدولي تعارضه بشدة مما يعني عدم تقنينه ضمن قانون المعاهدات، على الأقل في الوقت الراهن.

خاتمة

يبدو واضحا من خلال ما سبق أن المناقشات اللانهائية بشأن تحديد ما إذا كان ينبغي السماح أو عدم السماح بتقديم تحفظات على أحكام معاهدات حقوق الإنسان هي مناقشات عقيمة، فالتحفظات على معاهدات حقوق الإنسان هي حقيقة واقعة، ذلك أن حرص الدول على الاحتفاظ بسيادتها يدفعها إلى إبداء تحفظات تعفي نفسها بموجبها من تطبيق بعض أحكام المعاهدات الدولية لحقوق الإنسان التي تدخل طرفا فيها، أو تقدم تفسيرا خاصا بها يحد من مدى التزامها بهذه الأحكام كشرط لتصديقها.

إن ما يبرر السماح بإبداء التحفظات على معاهدات حقوق الإنسان في الحقيقة هو وظيفتها القانونية، إذ تعالج التحفظات مصلحتين متعارضتين ظاهريا: مصلحة توسيع نطاق المعاهدات من جهة و مصلحة تطبيقها بأكملها من جهة أخرى.

غير أنه و من جهة أخرى فإن التحفظات من شأنها أن تهدر وحدة المعاهدات وتكاملها، كما أنها تنطوي على خطورة يصعب إخفاؤها، فإذا كانت الدول لا تملك في بعض الحالات التنكر لبعض الحقوق المعلنة في معاهدات حقوق الإنسان أو عدم الاعتراف بها، فإن إبداء التحفظات على بعضها يسهم في الحد من نطاق تطبيق حقوق الإنسان بمعنى الحد من تمتع الإنسان بحقوقه، كما أن إجازة إبداء مثل هذه التحفظات سيؤدي إلى إفراغ هذه الحقوق من محتواها و مضمونها و سيؤثر بالنتيجة في فعالية الحماية المقررة لتلك الحقوق.

ومعنى كل ما سبق أن الخيار هو ما بين التزامات دولية ناقصة في مجال حقوق الإنسان، أو عدم وجود هذه الالتزامات على الإطلاق، و من الطبيعي أن نميل إلى الخيار الأول.

ووظيفة القواعد المتعلقة بالتحفظات هو تحقيق توازن بين هاتين المصلحتين المتعارضتين، فمن جهة يجب تحقيق أوسع اشتراك ممكن في المعاهدات و المحافظة من جهة أخرى على روح المعاهدة أي على الهدف من وجودها.

غير أن تحقيق هذه الغاية ليس بالأمر السهل في ظل أحكام القانون الدولي، و يعود ذلك إلى صعوبة إيجاد التوازن الواجب تحقيقه بين الدور المشروع الدي يجب أن تنهض به الدولة لحماية مصالحها السيادية، و بين الدور المشروع الذي يجب أن تؤديه أجهزة الرقابة المعنية بحقوق الإنسان لتحقيق ضمانة فاعلة للحقوق المعلنة في معاهدات حقوق الإنسان.

تدفع هذه الحاجة الملحة للموائمة بين مصالح الدول و حماية حقوق الإنسان إلى توسيع حق الدول لأقصى حد ممكن في إبداء التحفظات، إلا أن هذه الحرية ستكون مقيدة دون مناص تفرضها حاجة أخرى أكثر إلحاح و غرض مشروع هما: الحفاظ على معاهدات حقوق الإنسان و أهدافها و هو ما لا يمكن تحقيقه في ظل القواعد العامة للتحفظات كما وردت في قانون المعاهدات.

فرغم اعتراف معظم الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان بإبداء التحفظات ضمن أحكامها، إلا أنها لم تحدد ضوابط دقيقة تحكمها، تاركة ذلك إلى أحكام اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات التي تكرس نظاما شخصيا للتحفظات، يخضع و يعتمد فقط على إرادة الدول الأطراف في المعاهدات الذي لا يصلح لتطبيقه على معاهدات حقوق الإنسان، نظر لكونها تنظم أوضاعا موضوعية.

و بغية تبديد هذه التناقضات الفعلية و الحقيقية الخاصة بمسألة التحفظات على معاهدات حقوق الإنسان، عمدت الأجهزة المنشأة بمقتضى معاهدات حقوق الإنسان المختصة برقابة تطبيق أحكامها، إلى بلورت مجموعة من القواعد المكونة (لنظام موضوعي خاص) يحكم صحة التحفظات على أحكام معاهدات حقوق الإنسان، هذا النظام يرتكز على اعتبارين اثنين:

ü تحديد قواعد و معايير خاصة لتحديد صحة التحفظات تتمثل في جملة من الشروط الواجب توافرها لصحة التحفظات أساسها معيار شكلي محض، إلا أن إعمال الشروط الشكلية لم يحل دون نشوء و تطور رقابة أساسها تحري وجود عدد من الشروط الموضوعية في إطار تفسير شرط إتساق التحفظ مع موضوع المعاهدات و الهدف منها المنصوص عليه في معاهدات فيينا، و في معظم معاهدات حقوق الإنسان، و احترام هذه

الشروط و المعايير لا شك يضمن سلامة موضوع و هدف معاهدات حقوق الإنسان وبالتالي حماية فعالة لها.

ü إسناد عبء فحص تلك التحفظات و تحديد صحتها من عدمها إلى أجهزة الرقابة المنشأة بمقتضى معاهدات حقوق الإنسان التي اعتمدت على تقويم موضوعي لصحة هذه التحفظات، لكن دون الإستبعاد الكلي لدور الدول في تقويم صحة التحفظات وفقا لنظام (قبول ü اعتراض) المنصوص عليه في اتفاقية فيينا، و بالتالي يمكن لأجهزة الرقابة إبطال أو إعلان عدم صحة التحفظ في حالة عدم إستيفائه تلك الشروط الخاصة و إلغائه أيضا.

إن هذا النظام الخاص الذي يحكم صحة التحفظات على معاهدات حقوق الإنسان، لا شك أنه يضمن الحماية التامة لموضوع و هدف معاهدات حقوق الإنسان نظرا لكونه يأخذ بعين الاعتبار الخصائص الذاتية لهذه المعاهدات من خطر إرادة الدولة و سيادتها، غير أنه لا يزال ينظر إليه من زاوية تثويرية فهو لا يزال في مرحلة النشوء و لم يعتمد بعد بشكل شامل و رسمي خاصة من طرف الهيئات الدولية.

و هذا ما يدفعها إلى إبداء الملاحظات التالية:

ü يعد هذا النظام أساسا من صنع أجهزة الرقابة المنشأة بموجب الاتفاقيات الإقليمية لحقوق الإنسان، و بشكل أساسي المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان بينما اقتصر دور اللجنة المعنية بحقوق الإنسان التابعة للأمم المتحدة في تبني مواقف و أراء المحكمة الأوروبية، أما بالنسبة لبقية الأجهزة الخاصة بالمعاهدات العالمية، فلا نعلم لحد الآن أن أحد هذه الأجهزة تبنى هذا النظام أو عمل به.

لذلك فمن الصعب تعميم هذا النظام و بسرعة على جميع معاهدات حقوق الإنسان، و ما يؤكد هذا الطرح هو المعارضة الشديدة التي تلقها أراء الأجهزة المعنية فيي مسائل التحفظات من طرف الدول المعنية، و أيضا من طرف لجنة القانون الدولي، فمن الصعب نقل الحلول أو الآراء التي تتبناها أجهزة إقليمية إلى الصعيد العالمي و بشكل سريع وبعيد عن إرادة الدول.

إن إعطاء هيئات الرقابة على الصعيد العالمي صلاحية استخلاص النتائج عن التقييم الموضوعي لصحة تحفظات الدول، و إعطاؤها صلاحية إبطال تحفظ الدولة مما يجعل بقائها ملزمة بالمعاهدة ككل، يعتبر اعتداء على سيادة الدولة و إرادتها و هذا موقف لجنة القانون الدولي، ذلك فإن الدولة وحدها هي التي يمكن أن تعرف الدور الدقيق لتحفظها على موافقتها الالتزام بالمعاهدة، لأن في حالة إعطاء هذا الدور لأجهزة الرقابة فإنها بدل من تقييد إرادة الدولة و حريتها في إبداء التحفظ تسلب كل إرادتها.

تؤدي الملاحظتين السابقتين بنا إلى القول أن نجاح أو تعميم نظام خاص بالتحفظات على معاهدات حقوق الإنسان، يتوقف على الدور الذي تلعبه الدول، فتعميم هذا النظام ليشمل جميع معاهدات حقوق الإنسان يجب أن يخضع في تكريسه إلى إرادة الدول و يمكن في هذا الصدد الأخذ باقتراحات لجنة القانون الدولي القاضية بتضمين معاهدات حقوق الإنسان بشروط خاصة بالتحفظات على أحكامها مستقبلا أو إضافة بروتوكولات إضافية لهذه المعاهدات القائمة إذا كانت الدول تنشد منح هيئات الرقابة صلاحية تقدير مقبولية و صلاحة التحفظات و استخلاص نتائج من هذا التقدير و إبطالها.

يتضح مما سبق أن التحفظات في إطار معاهدات حقوق الإنسان هي الضريبة التي يجب أداؤها ضمانا لمشاركة واسعة من الدول في معاهدات حقوق الإنسان، غير أنه من جهة أخرى تفرض خصوصيات معاهدات حقوق الإنسان إنشاء نظام للتحفظات يختلف عن النظام الوارد في قانون المعاهدات بغية الوصول إلى حماية فاعلة لحقوق الإنسان من خلال الحفاظ على موضوع و هدف معاهدات حقوق الإنسان.

تدفع الإعتبارات السابقة جميعا إلى القول بأن التحفظات في إطار معاهدات حقوق الإنسان، يجب أن تخضع في تقييم و تقدير مدى صحتها إلى معايير موضوعية و هي حاجة كرستها بصورة متنامية أجهزة الرقابة على حقوق الإنسان، غير أن هذا لا يجب أن يكون على حساب إرادة الدولة و سيادتها، ذلك أن أساس إلزامية قواعد القانون الدولي بشكل عام، و حتى في ظل القانون الدولي لحقوق الإنسان، يبقى قائما على رضا الدول وإرادتها، فليس هناك تلازما بين تقييد إرادة الدولة و حماية حقوق الإنسان.

I ـ باللغة العربية :

ب- المؤلفات :

1 ـ أحمد إسكندري، محمد ناصر بوغزالة ، محاضرات في القانون الدولي العام المدخل و العاهدات، الطبعة الأولى ، دار الفجر للنشر و التوزيع، القاهرة 1998.

2 ـ د. عمار السيد ، القانون الدولي في ثوبه الجديد ، دار المكتبة الوطنية عمان 2001.

3 ـ د. علي إبراهيم، القانون الدولي العام، النظريات الفقهية، المصادر و المسؤولية الدولية، الجزء الأول، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة 1997.

4 ـ كمال زغوم، مصادر القانون الدولي، المعاهدات و العرف، دار العلوم للنشر و التوزيع عنابة، الجزائر 2004.

5 ـ د. محمد بوسلطان، مبادىء القانون الدولي العام، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر **(د. ت. ن)**.

6 ـ د. محمد بوسلطان، مبادىء القانون الدولي العام ، الجزء الثاني ، دار الغرب للنشر و التوزيع. الجزائر**(د. ت. ن)**.

7 ـ د. محمد سامي عبد الحميد، أصول القانون الدولي العام ، القاعدة الدولية ، المقدمة و المصادر ، الدار الجامعية، ببيروت (ب. ت. ن).

8 ـ د. مصطفى أحمد فؤاد، النظرية العامة للتصرفات الدولية الصادرة عن الإرادة المنفردة ، منشأة المعارف، الإسكندرية 1984.

9 ـ د. مصطفى سلامة حسين، القانون الدولي العام، الدار الجامعية،بيروت 1988.

f - الالتـــــــــ f المتخصصة:

1ùù جاك دونللي، حقوق الإنسان العالمية بين النظرية و التطبيق، ترجمة مبنارك علي عثمان، مراجعة د. محمد نور فرحات، المكتبة الأكاديمية، القاهرة 1998.

2 ـ د. خيري أحمد الكبا t ، الحماية الجنائية لحقوق الإنسان (دراسة مقارنة) فني ضوء أحكام الشريعة الإسلامية و المبادىء الدستورية و المواثيق الدولية، دار الجنامعيين ، مصر 2002.

3 ùù سيسي دي روفر، الخدمة و الحماية، حقوق الإنسان و القانون الإنسناني، (دليل لقوات الشرطة و الأمن)، مطابع أنترناشيونال برس، القاهرة 2000.

4 ـ د. عزت سعد البرعي، حماية حقوق الإنسان في ظل التنظيم الدولي الإقليمي، القاهرة 1985.

5 ـ د. عمر سعد الآ، مدخل في القانون الدولي لحقوق الإنسان، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر 2003.

6 ـ د. قادري عبد العزيز، حقوق الإنسان في القانون الدولي و العلاقات الدولينة، دار هومة للطباعة و النشر، الجزائر 2002.

7 ـ الأستاذ وائل أحمد علام، الإتفاقيات الدولينة لحقنوق الإنسان، دار الكتنب المصرية ، الإسكندرية، 1999.

II - الرسنائل و المذكنرات الجامعية :

1 ـ ضاوية دنداني، ضرورة تدعيم الحماية الدولية لحقوق الإنسان، رسنالة لنيل شهادة دكتوراه، جامعة الجزائر، بن عكنون 1996.

2 ـ نورة يحياوي، حماية حقوق الإنسان في القانون الدولي و القنانون الندا خلي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الدولي و العلاقات الدولية، جامعة الجزائر، 2001.

3 ـ يوسف ماعي، النظام القانوني لإبرام المعاهنادات الدولينة وفنق التطنورات الحديثة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الدولي و العلاقنات الدولينة ، جامعنة الجزائر 2003.

III ـ المراجع باللغة العربية :

1 ـ باسيل يوسف باسيل، سيادة الدولة في ضوء الحماية الدولية لحقوق الإنسان، مجلة مركز الإمارات للدراسات و البحوث الإستراتجية العدد 09 سنة 1998.

2 ـ حبيب خدا ، الجزائر و المواثيق الدولية لحقوق الإنسان، مجلة المحاماة صادرة عن منظمة المحامين منطقة تيزي وزو، العدد الأول، ماي 2004.

3 ـ رنييه جان دوبوي، عالمية حقوق الإنسان، ترجمة دكتور محمد أمين الميداني، منشور في مؤلف جماعي بعنوان الحماية الدولية لحقوق الإنسان، جمعه و نسقه د. محمد أمين الميداني، ستراسبورج 1988.

4 ـ د. صويلح بوجمعة، المعاهدات الدولية، محاضرات ألقيت على طلبة السنة الثانية حقوق، جامعة بومرداس 2000/1999.

5 ـ د. عزت سعد الدين، قانون المعاهدات و الإتفاقيات الدولية لحماية حقوق الإنسان، المجلة المصرية للقانون الدولي، العدد 39 سنة 1983.

6 ـ د. محمد خليل موسى التحفظات على أحكام المعاهدات الدولية لحقوق الإنسان، مجلة الحقوق ، العدد الثالث ، السنة 2002.

7 ـ الأستاذ محمد محي الدين ، محاضرات في القانون الدولي العام، ألقيت على طلبة سنة ثانية حقوق، كلية الحقوق بن عكنون ، جامعة الجزائر 2003/2002.

8 ـ الأستاذ محمد محي الدين، محاضرات في حقوق الإنسان ألقيت على طلبة الكفاءة المهنية للمحاماة ، بن عكنون ، جامعة الجزائر 2004/2003.

9 ـ د. محمد يوسف علوان، بنود التحلل من الإتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان، مجلة الحقوق السنة09 ،العدد الأول، مارس 1985.

10 ـ د. مصطفى سلامة حسين ، تأملات دولية في حقوق الإنسان، المجلة المصرية للقانون الدولي ، العدد 40 سنة 1984.

IV ù المراجع باللغة العربية :

1 ù د. جبور عبد النور، معجم عبد النور، فرنسي – عربي، دار الفكر الجزائر 1994.

2 ù المعجم القانوني، فرنسي ù عربي، صادر عن وزارة العدل الجزائرية، الديوان الوطني للأشغال التربوية 1992.

V ـ المراجع باللغة الفرنسية :

أ ـ القوانين :

1 ù الدستور الجزائري لـ 1989/20/23.

2 ù التعديل الدستوري لـ 1996/11/28.

3 ـ الأمر المتضمن قانون الأسرة 1958

ب ـ المواثيق الدولية :

1 ù ميثاق الأمم المتحدة الصادر في 1945/06/26.

2 ù الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، تبنته الأمم المتحدة في1948/12/10.

3 ù العهد الدولي المتعلق بالحقوق الإقتصادية و الإجتماعية و الثقافية الذي تبنته الأمم المتحدة في 1966/12/16 و دخل حيز النفاد في 1976/01/03.

4 ù العهد الدولي المتعلق بالحقوق المدنية و السياسية الذي تبنته الجمعية العامة للأمم المتحدة في 1966/12/16 و دخل حيز التنفيذ في 1996/03/23.

5 ù البروتوكول الإختياري الأول الملحق بالعهد الدولي للحقوق المدنية و السياسية الذي تبنته الأمم المتحدة في 1966/12/16 و دخل حيز التنفيذ في 1976/03/23.

6 ù البروتوكول الإختياري الثاني الملحق بالعهد الدولي للحقوق المدنية و السياسية تبنته الأمم المتحدة في 1989/12/15 .

7 ـ الإتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان وقعت في 1950/11/04و دخلت حيز النفاذ في 1953/09/03.

8 ـ الإتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان، وقعت في 1969 ، ودخلت حيز النفاذ في 1978/07/18

9 ـ الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان و الشعوب المعتمد في نيروبي في جوان 1981و دخل حيز النفاذ في 1986/01/21 .

10 ـ إتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية و المعاقبة عليها، اعتمدتها الأمم المتحدة في 1948/12/09 و دخلت حيز النفاذ في 1951.

11ـ الإتفاقية الخاصة بالقضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة تبنتها الجمعية العامة للأمم المتحدة في 1979/12/18و دخلت حيز النفاذ في 1981/09/03.

12ـ إتفاقية مناهضة التعذيب و غيره من ضروب المعاملة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة المعتمدة بقرار الجمعية العامة في 1984/12/10و دخلت حيز النفاذ في 1987/07/26.

13ـ إتفاقية حقوق الطفل المعتمدة من طرف الجمعية العامة في1989/11/20 ودخلت حيز النفاذ في 1991/09/23.

14ـ إتفاقية فينا لقانون المعاهدات الموقعة بجونيف عام 1969.

VI ـ [illegible] :

1 ـ الأمم المتحدة، حولية لجنة القانون الدولي الخاصة بدورتها الثامنة و الأربعين المنعقدة سنة 1996 نيويورك و جونيف 1996.

2 ـ الأمم المتحدة، حولية لجنة القانون الدولي الخاصة بدورتها التاسعة و الأربعين المنعقدة سنة 1997 نيويورك و جونيف 1997.

3 ـ اللجنة المعنية بحقوق الإنسان التابعة للأمم المتحدة، التعليق العام رقم 24(52)بشأن المسائل المتعلقة بالتحفظات التي توضع لدى التصديق على العهد

أوالبروتوكولين الإختياريين الملحقين به أو الإنضمام إليهما أو فيما يتعلق بالإعلانات التي تصدر في إطار المادة 41 من العهد وثيقة الأمم المتحدة HRI/GEN/1/REV5-

4 ù قرار اللجنة المعنية بحقوق الإنسان التابعة للأمم المتحدة في 02 نوفمبر 1999في قضية كنيدي ضد / ترينتي و وتوباغو، منشور على جريدة:
-R.T.D.H.12eme année, No45, janvier 2001,pp209-291.

5 ù تقرير لجنة حقوق الطفل لسنة 1994، الجمعية العامة للأمم المتحدة.
ù Doc.A/49/41.

6 ù وثائق المؤتمر العالمي لحقوق الإنسان المنعقد بفيينا عام 1993، مجلة حقوق الإنسان، يصدرها المرصد الوطني لحقوق الإنسان (سابقا) ، عدد خاص، الجزائر سبتمبر 1993.

7 ù اللجنة الوطنية الإستشارية لترقية و حماية حقوق الإنسان، قائمة بأهم الصكوك الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان التي صادقت عليها الجزائر، ديسمبر 2004.

8 ù محكمة العدل الدولية، الرأي الإفتائي الصادر في 1951/05/28 بخصوص تحفظات بشأن إتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية و المعاقبة عليها، مجموعة أراء و أحكام محكمة العدل الدولية1951.

9 ù محكمة العدل الدولية، الحكم الصادر في 1970/02/05 في القضية المتعلقة بشركة برشلونة للجر و الإنارة و الطاقة BARCELNE TRACTION، مجموعة أراء و أحكام محكمة العدل الدولية 1970.

10 ù محكمة العدل الدولية، الحكم الصادر في 1980/05/23 بشأن القضيةالمتعلقة بموظفي الو. م. أ. الدبلوماسيين و القنصليين في طهران، مجموعة أراء و أحكام محكمة العدل الدولية 1980.

11 – تقرير اللجنة الأوربية لحقوق الإنسان في قضية Temeltasch c. /Suis في1982/05/25، حولية اللجنة الأوربية لحقوق الإنسان،رقم31 ،1982.

12 ù مجموعة أحكام المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان في القضايا التالية:

ù قضية Irlande c./Royaume-Uni في 1978/01/18.

ù قضية Bililos c./Suisse في 1988/04/29.

ù قضية Weber c./Suisse في 1990/05/22.

ù قضية Chorher c./ Autriche في 1993/08/25.

ù قضية Fischer c./Autriche في 1994/04/26.

ù قضية Loisidou c./Turquie في 1995/03/23.

ù قضية Geadigner c./ Autriche في 1995/10/23.

ù منشورة على موقع المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان على شبكة الأنترنات.

ùwww.echr.coe.int.

:hŭĞŵ_ _ŲŬl h_ƸǂIIFĞ U_ _ الرا_ :FŤŵFk

I ـ المـ_ـنـ_ـ f :

1 ù David Ruzie, Droit international publique, 15eme édition, Dalloz 2000.

2 ù Dominique Carreau, droit international, 6 eme édition A. pedone 1999.

3 ù Fridiric Sudre, Droit international et européen des droit de l'homme, 4eme édition P.U.F 1999.

4 ù Karel Vasak , Les dimensions international des droits de l'homme , imprimerie Snoek, Belgique 1978.

5 ù Patrick Délier. Alain Pellet, Droit international public, 5eme édition, libraire général de droit et jurisprudences, Paris 1994.

6 ù Patrick Wachman, Les droits de l'homme, 4eme édition, Dalloz 2002.

7 ù Rusen Ergec, Les droit de l'homme a l'éprouve des circonstance exceptionnel, Etude sur l'article 15 de la convention européenne des droit de l'homme , Edition Bryant, Belgique 1987.

II ـ المـ_ـؤ_ـلـ_ـفـ_ـات :

1 ù Gerad-Cohen Jonathan, Les réserves dans les traites institutionnelles relatives aux droits de l'homme, Nouveaux aspect européens et international, RGDIP, N°4 1996.

3 ù Gérard-Cohen Jonathan, Conclusion général, in : La protection des droit de l'homme et l'évolution du droit international, Colloque de Strasbourg, Edition A. pedone 1998.

4 ù Gerad-Cohen Jonathan, La discision du comité des droit de l'homme des Nation Unies du 02/11/1999 dans l'affaire Kennedy c. / Trinité –et –Tobago, Des réserves aux premier protocole facultatif, RUDH, vol 12. N°6-9 2000.

5 ù Jean-Antonio Carrillo-Salcedo, Droit international et souveraineté des Etats : RCADI, vol 257,1996.

6 ù Jean-François Flauss, La protection du droit de l'homme et les sources du droit international, in : La protection des droit de l'homme et l'évolution du droit international, Colloque de Strasbourg, Edition A. pedone 1998.

7 ù Jean-François Flauss, Le contrôle de la validité des réserve par la comité des droit de l'homme des nations Unies, RTDH, 12eme année .n°45 janvier 2001.

8 ù Madjid Benchikh, Sous-Développement et spécificité culturelle, in : L'état de droit dans le monde arabe, Extrait de l'annuaire de l'Afrique de nord 1995.C.N.R.S. édition, Paris .1997.

9 ù Ramdane Babadji et Jean-Reber Henry, Universalisme et identités juridique in : L'état de droit dans le monde arabe, Extrait de l'annuaire de l'Afrique du nord 1995 .C .N . R. S. Edition, Paris, 1997.

III ـ المراجع باللغة الفرنسية :

1 ù Gilber Guillaume, La cour international de justice et les droits de l'homme,

ù www.Revue-df.org

2 ù Marie-Françoise Lucher-Babele, Les réserve a la convention des nation Unies relatif aux droit de l'enfant et la sauvegarde de l'objet et du but du traites international,

ù www.legal.coe.cut.

3 ù Sabine-Bouet Devriere, La question des réserves à la convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination a l'égard des femmes

ù www.unis-reims.fr.

فهرس

شكر وعرفان . الإهداء.	
مقدمة.	
الفصل الأول	
التحفظ على معاهدات حقوق الإنسان بين الضرورة والتعارض	07
المبحث الأول: تعارض إجراء التحفظ مع خصوصيات معاهدات حقوق الإنسان	08
المطلب الأول: تعارض نظام التحفظ مع غائية معاهدات حقوق الإنسان..	08
الفرع الأول:تعارض نظام التحفظ مع عالمية معاهدات حقوق الإنسان...	08
أولا:عالمية حقوق الإنسان...	09
ثانيا:مظاهر تعارض نظام التحفظ مع عالمية معاهدات حقوق الإنسان......................................	13
الفرع الثاني:تعارض نظام التحفظ مع الطبيعة الموضوعية لمعاهدات حقوق الإنسان....................................	15
أولا: تحديد المقصود من الطبيعة الموضوعية لمعاهدات حقوق الإنسان و تأكيدها من طرف المجتمع الدولي...........	15
ثانيا: مظاهر تعارض نظام التحفظ مع الطبيعة الموضوعية لمعاهدات حقوق الإنسان..................................	19
المطلب الثاني: تعارض فكرة التحفظ مع الإلتزامات الناشئة عن معاهدات حقوق الإنسان................................	21
الفرع الأول: تعارض فكرة التحفظ مع الطبيعة الشارعة لمعاهدات حقوق الإنسان.................................	21
أولا: الطبيعة الشارعة لمعاهدات حقوق الإنسان..	25
ثانيا: مظاهر تعارض فكرة التحفظ مع الطبيعة الشارعة لمعاهدات حقوق الإنسان................................	25
الفرع الثاني: اتصال معاهدات حقوق الإنسان بفكرة القواعد الآمرة...	26
أولا: وجود قواعد آمرة ضمن معاهدات حقوق الإنسان..	27
ثانيا: إشكالية إجازة معاهدات حقوق الإنسان للدول التحلل من بعض إلتزاماتها.................................	29
المبحث الثاني: ضرورة التحفظ على معاهدات حقوق الإنسان بحكم وظيفته..	33
المطلب الأول: ضرورة التحفظ لحماية حقوق الإنسان...	33
الفرع الأول: التحفظ وسيلة لتوسيع نطاق معاهدات حقوق الإنسان...	34
الفرع الثاني: التحفظ وسيلة لضمان تطبيق معاهدات حقوق الإنسان...	39
أولا: دور التحفظ في وضع الإتفاقيات حيز التنفيذ..	39
ثانيا: دور التحفظ في حث الدول على تنفيذ تعهداتها...	40
المطلب الثاني: ضرورة التحفظ لحماية إرادة الدولة وسيادتها...	44
الفرع الأول: ضرورة التحفظ للحفاظ على إرادة الدولة التعاقدية..	44

الفرع الثاني: ضرورة التحفظ للحفاظ على سيادة الدولة الداخلية.....	49
أولا: التحفظ والسلطة العليا في الدولة.....	49
ثانيا: التحفظ والسيادة الشعبية في الدولة.....	51
الفصل الثاني	
الآثار المترتبة عن التحفظات على معاهدات حقوق الإنسان.....	54
المبحث الأول: الخصوصية القانونية لشروط صحة التحفظات.....	56
المطلب الأول: الشروط الشكلية لصحة التحفظات.....	56
الفرع الأول: التحفظ للمواءمة بين القانون الداخلي وأحكام معاهدات حقوق الإنسان.....	57
أولا: وجوب أن يكون التحفظ منصبا على حكم مخالف لقانون نافذ في إقليم الدولة المتحفظة.....	58
ثانيا: تضمين التحفظ عرضا موجزا للقانون النافذ المخالف لأحكام المعاهدة.....	59
الفرع الثاني: عدم جواز إبداء تحفظات بعد التصديق على معاهدات حقوق الإنسان.....	61
الفرع الثالث: عدم جواز التحفظات ذات الطابع العام.....	63
أولا: المفهوم الشكلي لشرط عدم جواز التحفظات ذات الطابع العام.....	64
ثانيا: المفهوم الموضوعي لشرط عدم جواز التحفظات ذات الطابع العام.....	64
المطلب الثاني: الشروط الموضوعية لصحة التحفظات.....	67
الفرع الأول: عدم صحة التحفظ على أحد الأحكام المنطوية على قاعدة عرفية دولية.....	70
أولا: التحفظ على قاعدة آمرة من قواعد حقوق الإنسان مخالف لموضوع المعاهدة وهدفها.....	71
ثانيا: عدم جواز التحفظ على الأحكام المتعلقة با لحقوق غير قابلة للمساس.....	74
الفرع الثاني: عدم جواز التحفظات المقيدة لإختصصات أجهزة الرقابة.....	76
أولا: الأساس القانوني لعدم جواز التحفظات المقيدة لإختصصات أجهزة الرقابة.....	77
ثانيا: تطبيق أجهزة الرصد لشرط عدم جواز التحفظات المقيدة لإختصصاتا.....	79
المبحث الثاني: التقويم الموضوعي لصحة التحفظات على معاهدات حقوق الإنسان.....	82
المطلب الأول: الرقابة المؤسسة على صحة التحفظات.....	83
الفرع الأول: خصوصية معاهدات حقوق الإنسان لا تتلاءم مع نظام فيينا لتقويم صحة التحفظات.....	83
أولا: نظام فيينا لتقويم صحة التحفظات.....	84
ثانيا: الأسباب القانونية لإستبعاد النظام الشخصي لتقويم صحة التحفظات.....	85
الفرع الثاني: الأجهزة المختصة بسلطة التقويم الموضوعي للتحفظات.....	88
أولا: تمسك أجهزة الرقابة بسلطة تقويم التحفظات.....	89
ثانيا: شروط ممارسة أجهزة الرقابة لإختصاص تقويم التحفظات.....	92
المطلب الثاني: الآثار المترتبة عن التقويم الموضوعي بعدم صحة التحفظات.....	95

الفرع الأول: استبعاد الآثار المترتبة عن التقويم الشخصي بعدم صحة التحفظات.....	95
الفرع الثاني: الآثار التي ترتبها أجهزة الرقابة على عدم صحة التحفظات.....	99
أولا: قاعدة فصل التحفظ عن إلتزام الدولة المعاهدة.....	99
ثانيا: موقف لجنة القانون الدولي من قاعدة فصل التحفظ عن إلتزام الدولة بالمعاهدة.....	102
خاتمة	106
قائمة المراجع	110
الفهرس.....	117