الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة يحي فارس بالمدية
كلية الحقوق والعلوم السياسية

العنوان:

أثار التحفظ على المعاهدات الدولية في التشريع الجزائري

مذكرة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر
تخصص: قانون دولي عام

من إعداد الطالبة:
* بوخالفة عقيلة

تحت إشراف الأستاذ:
* د.ماعي يوسف

لجنة المناقشة:

*الأستاذ: د.ماعي يوسف ..... مشرفـــــا
*الأستاذ: د.عمروش حسين ..... رئيســـــا
*الأستاذ: د.طبال إحسان..... عضوا مناقشا

السنة الجامعية: 2023/2022


بسم الله الرحمن الرحيم

شكر وتقدير

أولا وقبل كل شيء أشكر الله تعالى القدير

الذي وفقني ومنحني القوة فله الحمد كثيرا

طيبا مبارك فيه

أتقدم بجزيل الشكر للأساتذتي على كل ما قدموه من أجل إتمام هذه المذكرة

أتقدم بجزيل الشكر إلى أعضاء لجنة المناقشة

كما لا يفوتني أن أتقدم بجزيل الشكر إلى أفراد عائلتي وكل من ساعدني

في إنجاز هذا العمل من أساتذة وعمال

وموظفي الكلية بصفة عامة

الإهداء

اللهم اغفر لوالدي وارحمهم

إنك أنت الغفور الرحيم

أهدي عملي هذا إلى:

روح والدي رحمهما الله

إلى جميع أفراد عائلتي

وإلى أختي نبيلة رفيقة دربي وأبنائها:

سمير، عماري عماد الدين بوخالفة،

ماريا، ليليا، سارة، مليكة

عقيلة

مقدمـــــة

مقدمـــة:

ينظم القانون الدولي العام العلاقات القانونية بين مختلف الأشخاص القانونية الدولية، هذه العلاقات التي تتعدد تتنوع بتنوع المجالات التي تربط هذه الاشخاص القانونية.

وتلتا الدول وغيرها من اشخاص القانون الدولي من اجل تعزيز هذه العلاقات وتوطيدها إلى فرض التزامات على عاتقها بإبرام معاهدات دولية.

هذه الوسيلة التي تحتل الصدارة في قائمه المصادر الأصلية للقانون الدولي العام، بعد ان كان العرف الدولي هو من يتبوا هذه المكانة، وذلك لان تطور العلاقات الدولية ادى بأعضاء المجتمع الدولي إلى العمل على تدوين العديد من الاعراف الدولية عن طريق تضمينها في معاهدات دولية، فأصبحت بعد ذلك المعاهدات المصدر الاول للقانون الدولي العام، والعرف الدولي هو الاصلي الثاني.

وتعد المعاهدات الدولية في الوقت الحاضر اهم مصادر القانون الدولي، حيث شهدت حركة تقنين وتدوين القانون الدولي في السنوات الأخيرة زحما لا مثيل له من قبل اذ تتحدد وتبرز العلاقات بين الدول على وجه الخصوص في المعاهدات الدولية والتي تعد بحقل اداة المثلى للقانون الدولي.

نظرا للمكان الهامه التي احتلتها المعاهدات الدولية ضمن هرم مصادر القانون الدولي العام، ساعه الجهود الدولية لوضع نظام قانوني يغنى بالمعاهدات الدولية توج باتفاقيتي فيينا لقانون المعاهدات، حيث تناولت احكامها مختلف الاطر القانونية لهذه الأداة التي تجتمع فيها ارادات الدول فيما بينها او دول منظمات دولية او منظمات دولية فيما بينها من اجل تحقيق هدف او اهداف مشتركه، غير ان واقع الحياه الدولية والاختلاف والتباين بين مختلف اشخاص القانون الدولي سواء من حيث الدين او القيم يجعل من الصعب التوفيق بين مصالح الدول المتعارضة، وحتى يمكن التغلب على هذه الاشكال تم ايجاد وسيله قانونيه يمكن بواسطتها البحث عن الحل الذي يتلاءم مع وجهات النظر المختلفة، بشرط ان لا يتعارض بشكل جوهري مع الموضوع الاساسي للمعاهد، وهذه الوسيلة القانونية يطلق عليها اجراء التحفظ.

أهمية الموضوع:

لقد حظي موضوع التحفظ على معاهدات الدولية باهتمام دراسي وفقهاء القانون الدولي، نظرا للمشكلات القانونية التي يطرحها الإجراء ودراسة موضوع التحفظ على المعاهدات الدولية له أهمية بالغه تتمثل في بيان جوانب والأطر القانونية التي تحكم هذا الإجراء، ومعالجه مختلف الاشكاليات القانونية التي يطرحها.

اهداف الدراسة:

يسعى الباحث او الدارس من وراء كل بحث او دراسة للوصول إلى هدف او اهداف معينه، سواء إلى ايجاد حل قانوني لمشكل ما، او نقد وتحليل لدراسات سابقه، ونزعه من خلال هذه الدراسة إلى تحقيق ما يلي:

- تحديد مجال التحفظ على المعاهدات الدولية
- بيان لصور واشكال تحفظ
- بيان اجراءات التبليغ بالتحفظ
- بيان الاثار القانونية للتحفظ
- بيان المعاهدات التي تحافظ عليها الجزائر

أسباب اختيار الموضوع:

لقد تعددت أسباب اختيار موضوع التحفظ على المعاهدات الدولية بين أسباب ذاتيه واخرى موضوعيه، وقبل عرض الأسباب الذاتية والموضوعية وموضوع التحفظ على المعاهدات الدولية يدخل ويندرج ضمن تخصصنا الدراسي.

والاسباب الذاتية لاختيار هذا الموضوع هي محاوله تسليط الضوء على هذا الإجراء، ومعرفه النظام القانوني الذي يحكمه.

أما عن الأسباب الموضوعية الاختيار هذا الموضوع فتتمثل في أهمية التحفظ على المعاهدات الدولية بالنسبة للعلاقات الدولية ودوره في توسيع نطاق هذه العلاقات، وذلك بتفعيل نظام التحفظ من جهة واهميه التحفظ ودوره في المحافظة على الدين والقيم واخلاقيات الدول ونظمها الداخلية من جهة أخرى، مع تسليط الضوء على المعاهدات التي حافظت عليها الجزائر

صعوبات الدراسة:

لكل بحث او دراسة جمله من الصعوبات تواجه الباحث او الدارس، ولقد واجهتني عده صعوبات اهمها:

قله المراجع التي تتناول موضوع التحفظ على المعاهدات الدولية، وان وجدت فهي تتناول موضوع فقط كجزئية

بذره الدراسات السابقة في هذا الموضوع.

الإشكالية الرئيسية

عند الحديث عن موضوع التحفظ على المعاهدات الدولية تثار عده اشكالات قانونيه خاصه في مجال ونطاق ممارسه التحفظ، وكذا الاثار القانونية التي تنتج عن التحفظ وقد توصلنا إلى الإشكالية التالية:

إلى أي مدى أثر تحفظ الجزائر على المعاهدات الدولية سواء في جوهرها أو في بعض المسائل الفرعية.

تتفرع الإشكالية الرئيسية الى:

- مفهوم التحفظ على المعاهدات الدولية.
- كيف تطور العمل بالتحفظ ؟.
- هل يجوز اداء التحفظ في اي مرحله من مراحل ابرام المعاهدة الدولية ؟.
- ما هي مجالات ممارسه التحفظ على المعاهدات الدولية ؟.
- ما هي الاثار القانونية للتحفظ ؟.
- ما هي الاحكام القانونية التي تنظم التحفظ على المعاهدات في الجزائر؟.

المنهج المتبع:

لا يخلو اي بحث أو دراسة من استخدام مناهج البحث العلمي، والمناهج المتابعة في هذا الدراسة هي المنهج الوصفي والمنهج الاستقرائي التحليل، باعتبارهما المنهجين الاكثر ملاءمة في وصف هذا الإجراء المتمثل في التحفظ على المعاهدات الدولية، واستقراء مختلف التعاريف والاحكام القانونية التي تضبط هذا الإجراء وتحليلها.

تقسيم البحث:

في اطار دراسة هذه الإشكالية حاولت قدر الامكان الالمام بالموضوع فقمت بتقسيم هذه الدراسة إلى فصلين، الفصل الاول الاطار المفاهيمي للمعاهدات الدولية ينقسم هذا الفصل إلى مبحثين المبحث الاول تحت عنوان مفهوم التحفظ على المعاهدات الدولية اما المبحث الثاني كان تحت عنوان أهمية التحفظ على المعاهدات واساسها القانوني، اما الفصل الثاني فتحت عنوان الاطار الاجرائي للتحفظ على المعاهدات الدولية وينقسم هذا الفصل بدوره إلى مبحثين المبحث الاول ابداء التحفظات على المعاهدات الدولية اما المبحث الثاني فعنوانه هو الاتفاقيات التي تحفظت عليها الجزائر في المعاهدات الدولية.

الفصل الأول:

الإطار المفاهيمي للمعاهدات الدولية

تمهيد:

لقد حظي موضوع التحفظ على المعاهدات الدولية باهتمام كبير من قبل فقهاء القانون الدولي وقد تعرضت اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لموضوع التحفظ للمواد من 19 إلى 23 والذي كان من أكثر المواضيع إثاره للجدل كونه يطرح الكثير من المسائل والإشكالات القانونية ونظرا للأهمية التي حظي بها هذا الموضوع توجب علينا أن نخصص الفصل الأول لبيان ماهيه التحفظ على المعاهدات الدولية والذي يتضمن بدوره مبحثين المبحث الأول لبيان مفهوم التحفظ على المعاهدات الدولية، أما المبحث الثاني بينا فيه أهمية التحفظ على المعاهدات وأساسها القانوني.

المبحث الأول: مفهوم التحفظ على المعاهدات الدولية.

نظرا للمكانة التي يحظى بها التحفظ على المعاهدات الدولية كونه يؤثر على الالتزامات المتبادلة بين الدول الأطراف في المعاهدة، كان لزاما علينا تخصيص هذا المبحث لبيان تعريف التحفظ على المعاهدات الدولية وتمييزه عن الاعلانات التفسيرية لما بين التحفظ وهذه الأخيرة مع بيان شروط التحفظ والشكلية والموضوعية.

المطلب الأول: تعريف التحفظ على المعاهدات.

أثار التحفظ جدلا واسعا مما اختلفت تعريفاته بين فقهاء القانون الدولي بالإضافة إلى تعريفه قانونيا، الذي جاءت به اتفاقية "فيينا" لقانون المعاهدات لعام 1969.

الفرع الأول: التعريف الفقهي للتحفظ.

لقد تعددت التعاريف الفقهية للتحفظ على المعاهدات الدولية فمنهم من عرفه بأنه: "التحفظ هو تعبير عن إرادة الحكومة أثناء وضع المعاهدة وتفصح فيها عن رغبتها في أن يتعدل في مواجهتها مضمون نص أو أكثر من نصوص الاتفاقية، فتحفظ إذن هو حل انفرادي تتغير طبيعته القانونية إذا ما وافقت عليه الدول الأخرى".[1]

ويعرف الفقيه "ألن بيلي" التحفظ على المعاهدات الدولية بأنه: "التصريح أحادي الجانب مهما كانت صيغته أو تسميته الصادر عن الدولة أو منظمة دولية وقت التوقيع أو المصادقة على

[1] محمد البشير الشافعي، القانون الدولي العام في السلم والحرب، الطبعة السابعة، منشأة المعارف الإسكندرية، مصر، 1999، ص.510

المعاهدة الدولية على فعل التأكيد الشكلي أو القبول أو الموافقة على المعاهدة أو الانضمام اليها أو حينما تقوم دوله بتبليغ الاستخلاف على معاهدة الذي من خلاله ترمي الدولة أو المنظمة أبعاد أو تغيير الأثر القانوني لبعض أحكام المعاهدة عند تطبيقها على الدولة أو المنظمة".[1]

وقد عرفه البروفيسور "بيار ماري دو بوي" أن "التحفظ هو الإعلان وحيد الجانب تقوم به إحدى الدول بغيت أن تعدل لمصلحتها الآثار القانونية لبعض أحكام المعاهدة التي تزمع الانخراط فيها نهائيا بواسطة التوقيع أو التصديق أو الموافقة أو الانضمام إذ هو يجعل نفاذ المعاهدة مشروطا بالنسبة للدولة التي يصدر عنها".[2]

من خلال التعاريف التي تناولناها نجد أن بعض الفقهاء تناولوا التحفظ كإجراء انفرادي صادر من الإرادة المنفردة لدوله ما بغيت تغيير بعض الآثار القانونية لأحكام المعاهدة التي تريد الانخراط فيها مع اغفال المنظمات الدولية باعتبارها شخص من أشخاص القانون الدولي لم يتم إدراجه في تعريف الدكتور "محمد بشير الشافعي" في تعريفه للتحفظ بمصطلح أثناء وضع معاهدة "ليسيان" زمن أداء التحفظ دون تفصيله وهذا عكس ما ذهب إليه كل من الفقيه "ألان بيلي" والبروفيسور "بيار ماري دو بوي" حيث تضمن تعريف كل منهما زمن ابدا التحفظ على المعاهدات الدولية سواء عند التوقيع أو التصديق أو الانضمام وتضمن عادة المعاهدات متعددة الأطراف الكثير من التحفظات.

الفرع الثاني: التعريف القانوني للتحفظ.

نصت المادة 1/2 من اتفاقية "فيينا" لقانون المعاهدات لعام 1969 على أن: "يقصد بالتحفظ إعلان من جانب واحد أيا كانت صيغته أو تسميته تصدره دولة ما عند توقيعها أو تصديقها أو قبولها أو إقرارها أو انضمامها إلى معاهدة مستهدفة به استبعاد أو تغيير الأثر القانوني لبعض أحكام المعاهدة من حيث سريانها على تلك الدولة"،[3] وجاء نفس نص المادة في معاهدة "فيينا" لقانون المعاهدات لسنه 1986 الخاصة بالمنظمات الدولية.

[1] محمد سعادي، القانون الدولي للمعاهدات، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2014، ص133.
[2] ابراهيم مشورب، القانون الدولي العام، الطبعة الأولى، دار المنهل اللبناني، بيروت، 2013، ص298.
[3] علي زراقط، الوسيط في القانون الدولي العام، الطبعة الأولى، 2011، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، ص 76.

ولم يختلف التعريف القانوني عن سابقيه من التعريفات الفقهية للتحفظ على المعاهدات الدولية سواء كان تعبيرا عن إرادة أو تصريح أحادي أو إعلان وحيد الجانب فكل التعاريف تصب في معنى واحد.

وسنحاول من جهتنا صياغه التعريف للتحفظ على المعاهدات الدولية كالآتي:

"التحفظ هو إعلان انفرادي من طرف دولة أو منظمة دولية يصدر عند التوقيع أو التصديق أو الانضمام إلى معاهدة دولية قصد استبعاد أو تعديل الأثر القانوني لبعض أحكام هذه المعاهدة في مواجهة الدولة المتحفظة".

حيث يعكس التحفظ حق كل دولة في التعبير عن إرادتها بحريه فتدخل بعض التغييرات أو التعديلات عليها أو تعطي تحديدا أو تفسيرا معينا لبعض بنودها وهو إجراء رسمي يصدر عن الدولة في شكل تصرف بإرادة منفردة خارجة عن المعاهدة ويعتبر شرط للقاعدة العامة المثبتة في المعاهدة.[1]

المطلب الثاني: التمييز بين التحفظ والاعلانات التفسيرية.

يختلط مفهوم التحفظ ببعض المفاهيم الأخرى، والتي يسمح موضوعها أو أثرها للدول أو المنظمات الدولية على حد سواء بتغيير الالتزامات الناشئة عن المعاهدة هي أطرافا فيها، هذه المفاهيم أو التقنيات الخاصة قد تلجأ إليها الدول أو المنظمات الدولية للتغلب على بعض المشاكل المرتبطة بالتحفظات وهذه التقنيات الخاصة أطلق عليها النظم المنافسة للتحفظات والتي من شأنها أن تمدد الطابع الشمولي للمعاهدات.[2]

الفرع الأول: صعوبة التمييز بين التحفظات والاعلانات التفسيرية.

يعتبر بعض فقهاء القانون الدولي الإعلان التفسيري أحد أنواع التحفظ، بينما يرى بعضهم الآخر أنه نوع مستقل بذاته عن التحفظ، ونتعرض فيما يلي إلى الحجج التي ساقها الطرفان في هذا المجال.

[1] محمد سعادي، المرجع السابق، ص136.
[2] رضا هميسي، سلطه المنظمة الدولية في إبرام المعاهدات، الطبعة الأولى، دار الحامد للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2013، ص 189.

الاتجاه الأول: يرى أنصار هذا الاتجاه أن مفهوم التحفظ يشمل الإعلان التفسيري باعتباره جزء منه ويفسر ذلك من خلال بيان بعض هذه التعاريف.

فقد عرف مشروع "هارفارد" الخاص بقانون المعاهدات التحفظ بأنه: "بيان رسمي بتخصص بمقتضاه الدولة لدى التوقيع على المعاهدة أو تصديقها أو الانضمام إليها أحكاما معينه تحد من أثر المعاهدة في علاقة الدولة بالدولة أو بالدول الأخرى الأطراف في المعاهدة وذلك كشرط كي تقبل أن تصبح طرفا في المعاهدة".[1]

وحسب هذا المفهوم جاء بحث "هارفارد" الذي علق فيه على نص المادة 3 مشروع اتفاقية قانون المعاهدات إذ جاء فيه: أن الدولة بصيغتها الذاتية لهذا الشرط تعترف ضمنيا أنه توجد تفسيرات ممكنه للمعاهدة ومن المحتمل أن تختلف عن تفسيرها هي وترغب عن طريق ابدائها لهذا الشرط أن تعطي للمعاهدة تحديدا معينا للمدى الذي يتعلق بها يحد هذا التحفظ من أثر المعاهدة لأنه في حالة غيابه يحق للأطراف الأخرى اعتمادا تفسيرا آخر من التفسيرات الممكنة والسعي إلى تغليبه على غيره.[2]

ويعرف "شارل روسو" التحفظ بأنه: "إن التحفظ هو تصريح صادر عن إحدى الدول المشتركة في معاهدة ما تعرب عن رغبتها في عدم التقيد بأحد أحكامه أو تعديل مرماه أو جلاء ما يكتسه من غموض وهو يعتبر شرطا للقاعدة العامة المبينة في المعاهدة".[3]

ويقول الأستاذ الدكتور "محمد طلعه الغنيمي" بأن أول ميزه تميز التحفظ أنه اعفائي لأنه يحد من أثر المعاهدة بالنسبة للدول المتحفظة، فهو يعفيها من تطبيق بعض أحكام تلك المعاهدة، وقد يشمل هذا إحلال نصوص محل أخرى، ويقول أيضا بأن التحفظات تفسيرية لأنها قد تنصب على بعض التعريفات أو الإيضاحات.[4]

الاتجاه الثاني: يذهب دعاة هذا الاتجاه إلى القول بأن هناك اختلافا بين التحفظ والإعلان التفسيري على اعتبار أن الإعلان التفسيري يختلف كليا عن التحفظ على المعاهدات الدولية بحيث

---

[1] علا شعيب باشي، التحفظ على المعاهدات الدولية متعددة الأطراف، رساله ماجستير في القانون العام، كليه الحقوق جامعة الشرق الأوسط، عمان، الأردن، 2008، ص28.

[2] المرجع نفسه، ص29.

[3] شارل روسو، القانون الدولي العام، ترجمه: شكر الله خليفه، وعبد المحسن سعد، الأهلية للنشر والتوزيع، بيروت، 1987، ص58.

[4] علا شكيب باشي، المرجع السابق، ص31.

لا يحتوي مفهوم التحفظ على الإعلانات التفسيرية وهذا ما يمكن ملاحظته في التعريفات التي جاء بها أنصار هذا الاتجاه، حيث عرف "فرانسيس ويلكوس" التحفظ بأنه: "إعلان رسمي يصدر عن الدولة عند قبولها المعاهدة بشكل عام ويكون هدفها من ورائه أن تستبعد من قبولها أحكاما معينه، أو أن تعديلها لأنها لا ترغب في الالتزام بها.

ولقد علقت اجنه القانون الدولي حول التمييز بين التحفظ والإعلان التفسيري في مشروع المادة 1/2 بقولها: "في كثير من الأحيان تصدر الدول إعلانات حول فهمها لبعض الأمور أو تفسيرها لأحكام معينه وهذه الإعلانات تكون مجرد توضيح لموقف الدولة وقد ترتقي إلى التحفظ إذا غيرت أو استبعدت تطبيق الأحكام للمعاهدة بالطريقة التي تم تبنيها بها".[1]

يتضح من تعليق لجنه القانون الدولي المشار إليه أعلاه أنها اعتبرت الاعلان التفسيري تحفظا إذا ما تبين لها أن الدولة قصدت استبعاد أو تعديل الأثر القانوني لبعض الأحكام التي جاءت بها نصوص المعاهدة ومدى علاقة تلك الدولة التي أصدرت الإعلان مع غيرها من الدول الأطراف في المعاهدة.

ولقد أوضحت لجنه القانون الدولي أسباب صعوبة التفرقة بين التحفظ والإعلانات التفسيرية، وذلك بأنها تعود لعناصر ثلاث، عدم وضوح المصطلحات وعدم استقرار ممارسة الدول والمنظمات الدولية لها وعدم خلو الأهداف التي يرمي إليها أصحاب الإعلانات دائما من اللبس.[2]

الفرع الثاني: أسلوب التمييز بين التحفظات والإعلانات التفسيرية.

رغم صعوبة التمييز بين التحفظات والإعلانات التفسيرية إلا أنه هناك شبه إجماع من قبل الفقه والقضاء الدوليين على الاتفاق على معيار القصد أو الهدف الذي تنشده الدولة أو المنظمة الدولية المصدرة للإعلان، فإذا كان الهدف منه تعديل أو استبعاد للأثر القانوني لأحكام معينه من المعاهدة أن يهدف إلى توضيح بعض أحكام المعاهدة أو المعاهدة بأكملها كنا أمام إعلان تفسيري.[3]

[1] علا شكيب باشي، المرجع السابق، ص32.
[2] المرجع نفسة، ص33-34.
[3] رضا هميسي، المرجع السابق، ص192.

ولقد أكد الاجتهاد القضائي في غير مناسبة ففي قانون "باليلوس" أقرت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان بأنه من الضروري التحقق من النية الحقيقية للجهة المصدرة الإعلان وكذلك الحال في قضيه الصرف القاري لبحر الأوراس بين بريطانيا وفرنسا حيث شكلت محكمة للفصل في النزاع والتي أصدرت قرارها بتاريخ 30 جوان 1977 اعتبرت فيه أنه بغيه تحديد طابع التحفظات والإعلانات الفرنسية بالنسبة لاتفاقية "جونيف" عام 1958 حول الامتداد القاري والاعتراضات البريطانية أن المسألة المطروح كانت مسألة معرفة ما كانت عليه نوايا كل من الجمهورية الفرنسية والمملكة المتحدة فيما يتعلق بعلاقاتها القانونية بموجب الاتفاقية، وهكذا حسب ما تقدم فإن البحث عن قصد الجهة المصدرة للإعلان هو الذي يدلنا على معرفه طبيعة الإعلان.[1]

المطلب الثالث: شروط قبول التحفظ على المعاهدات الدولية.

أجازت اتفاقية "فيانا" لقانون المعاهدات لعام 1969 الخاصة بقانون المعاهدات بين الدول، ولعام 1986 الخاصة بالمعاهدات التي تعقد بين الدول والمنظمات الدولية أو بين المنظمات الدولية حصرا وبموجب أحكام المادة 19 المشتركة بينهما للدول والمنظمات الدولية على حد سواء إعلان تحفظاتها خلال أية مرحلة من مراحل انعقاد المعاهدات الدولية مع الالتزام ببعض الشروط الشكلية والموضوعية لممارستها هذا الحق وهذا ما سنتطرق إليه في مطلبنا.

الفرع الأول: الشروط الشكلية للتحفظ على المعاهدات.

سنقتصر على أهم الشروط لأنه من الصعب حصر هذه الشروط الشكلية.

أولا: أن يكون تحفظ مكتوبا وصريحا:

نصت اتفاقية "فيانا" لقانون المعاهدات لعامي 1969 و1986 في المادة 1 ، 2 ، 3 يجب أن يبدي التحفظ والقبول الصريح به والاعتراض عليه كتابه وأن يوجه إلى الدول المتعاقدة والدول الأخرى المخولة بأن تصبح أطرافا في المعاهدة.

[1] رضا هميسي، المرجع السابق، ص193.

وهذا يعني أن التحفظ يجب أن يكون مكتوبا بوثيقة خاصة قد تتنوع تبعا للوقت الذي يتم فيه ابداء هذا التحفظ.[1]

قد يذكر التحفظ في البروتوكول الملحق بالمعاهدة أو بموجب مذكرات متبادلة بين أطراف المعاهدة كما يجب إبلاغ التحفظ كتابة لكل من له مصلحة في ذلك الإجراء أي اختار أطراف المعاهدة أو كل من له الحق بأن يصبح طرفا فيها.

لقد أكد قرار الجمعية العامة الصادر عام 1952 دور السكرتير العام للأمم المتحدة في استلام التحفظات وإبلاغها للدول الأخرى بالإضافة إلى دور السكرتير العام كوديع للمعاهدات فقد كلفه القرار بأن يرسل نصوص تحفظات على المعاهدات أو الاعتراضات عليها إلى الدول الأعضاء في الاتفاقية، وترجع أهمية اشتراط كتابة التحفظ إلى الطبيعية الخاصة به أي يجب أن يكون تصريح الدولة أو المنظمة طالبة للتحفظ دالا بصورة واضحة وقاطعة على رغبتها في استبعاد حكم من الأحكام المتحفظ عليها الواردة في المعاهدة أو تعديل أثره القانوني بالنسبة لها.[2]

ثانيا: إبداء التحفظ عند التوقيع أو التصديق.

وفقا لما جاء في أحكام المادة 1/2 من اتفاقية "فيانا" لقانون المعاهدات لعام 1969 فإن التحفظ يعلن عند التوقيع أو التصديق أو الموافقة أو القبول أو الانضمام إلى المعاهدة، وطالما أن الموافقة أو القبول مصطلحات جديدة للتصديق فإن التحفظ يتم إبداءه عند التوقيع أو التصديق أو عند الانضمام.

وإذا أبدى التحفظ وقت التوقيع على المعاهدة المعروضة للتصديق أو القبول أو الموافقة، فعل الدولة المتحفظة أن تؤكد تحفظها رسميا عند التصديق أو القبول أو الموافقة ويعتبر في هذه الحالة مقدما من تاريخ صدور هذا التأكيد وهذا ما نصت عليه المادة 2/23 من اتفاقيه "فيانا" لقانون المعاهدات عام 1969،[3] ولا ضرورة لهذا التأكيد إذا أحدث قبول أو اعتراف صريح عليها قبل تأكيد التحفظ وهذا ما جاء وفقا لأحكام المادة 3/23 من هذه الاتفاقية، وبتميز تحفظ الذي تبديه الأطراف عند التوقيع على المعاهدة بأنه معلومة واضح للمتعاقدين وقت إبرام المعاهدة ويبعد

[1] عامر صلاح الدين، مقدمه لدراسة القانون الدولي العام، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 1984، ص 272.
[2] المرجع نفسه، ص 273.
[3] العنكبي نزار محاضرات معمقه في القانون الدولي العام، الوحدة الثانية المبحث الثاني، ابرام معاهدة دولية جامعه الشرق الأوسط للدراسات العليا، عمان، 2007- 2008.

صفة المفاجأة عنهم فحضور كافه أطراف المعاهدة عند التوقيع يمكنهم من الاطلاع بوضوح على التحفظات التي يبديها الأعضاء إلا أن التحفظ يصبح معقدا إذا ما اقترن بالتوقيع المؤجل أو اجيزها في وقت لاحق دون تحديد ذلك الزمن.[1]

ومن الأمثلة على التحفظ وقت توقيع التحفظ الذي أعلنته المملكة المتحدة على نص المادة 2 أثناء توقيعها على البروتوكول الأول لعام 1952 والخاصة بمحاولة إضافة بعض الحقوق والحريات الواردة في الباب الأول من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان وحريته الأساسية عام 1950، وذلك بإعلانها القبول بما جاءت به الفقرة 2 من المادة 2 من البروتوكول المذكور، وبالقدر الذي تتفق فيه مع أهمية منح التدريب والتعليم الوقت الكافي وبصورة لا تقود إلى تبذير الأموال العامة دون وجه الحق.[2]

أما التحفظ عند التصديق على المعاهدة هو التحفظ الذي تجريه الدولة عند ايداع أو تبادل وثائق التصديق وهو أمر شائع في الدول التي تأخذ بالنظام الرئاسي مثل الولايات المتحدة وتبدي الدول تحفظها عند التصديق على المعاهدة مراعاة للاختصاصات الدستورية التي تضطلع بها السلطة التشريعية ويعاب على هذا التحفظ عند التصديق على المعاهدة أنه يتم بعد انتهاء كافه المفاوضات وتصبح الدول الأخرى أطراف المعاهدة أمام الأمر الواقع، فإما أن تقبل المعاهدة أو ترفضها كليا بسبب هذا التحفظ وهذا ينطبق على المعاهدات، وينطبق على المعاهدات الثنائية، والأمر يختلف في المعاهدات الجماعية ومن الأمثلة على هذا النوع من التحفظ هو ما أعلنه الاتحاد السوفياتي سابقا عند تصديق برلمانه على معاهدة جنيف للبحر الإقليمي والمنطقة الملاصقة عام 1958.[3]

ثالثا: أن يكون التحفظ إعلانا منفردا صادرا من جانب واحد، عرفت اتفاقية "فيينا" لقانون المعاهدات لعام 1969 في المادة 2 الفقرة 1 التحفظ على النحو الآتي:

يقصد بتعبير التحفظ إعلان من جانب واحد أيا كانت صيغته أو تسميته تصدره دولة ما عند توقيعها أو تصديقها أو قبولها أو إقرارها أو انضمامها إلى معاهدة مستهدفة به استبعاد أو تغيير الأثر القانوني لبعض أحكام المعاهدة من حيث سريانها على تلك الدولة، بينما تشير اتفاقيه "فيينا"

[1] شارل روسو، المرجع السابق، ص 58.
[2] المشاقبة عايد سليمان احمد، التحفظ على المعاهدات الدولية الجماعية رساله ماجستير، جامعة السيت، 2003 ، ص 35 -36.
[3] المرجع نفسه، ص37.

المتعلقة بخلافة الدول لعام 1978 في المادة 2 الفقرة 1 أن الدولة يمكن أن تصدر تحفظا حين تقوم بالإشعار بالخلافة خطيا وموقعا من رئيس الدولة أو رئيس الحكومة أو وزير الخارجية أو من ممثل الدولة الذي يحمل تفويضا بإصداره ويجري إبلاغه بالإشعار إلى الوديع، وفي حالة وجوده يبلغ كافة الأطراف به، أما اتفاقية "فيانا" لعام 1986 المتعلقة بالمعاهدات التي تبرم بين الدول والمنظمات الدولية أو بين المنظمات الدولية فيما بينها المتعلقة بالمعاهدات التي تبرم بين الدول والمنظمات الدولية نفسها، فأضافت في المادة 2 الفقرة 1 أن المنظمات الدولية يمكن أن تصدر تحفظا عند إعرابها عن موافقتها على الالتزام بالمعاهدة بواسطة صك تثبيت رسمي.[1]

الفرع الثاني: الشروط الموضوعية للتحفظ.

أولا: أن يكون التحفظ واضحا وبالمعنى الدقيق للتحفظ يجب أن يكون موضوع التحفظ محددا بالمعنى الدقيق للتحفظ وقد أشارت الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان وحريته الأساسية عام 1950 في المادة 57 منها إلى عدم السماح بالتحفظات ذات الطابع العام دون أن تبين متى تعتبر التحفظات كذلك وهذا ما قامت به اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان أثناء نظرها قضية السيد "تيمينتاش" عام 1982 إذ قالت يعتبر التحفظ ذا صفة عامة إذا لم يشير إلى حكم معين من المعاهدة وإذا تمت صياغته بطريقة لا يمكن معها تحديد مداها وملخص هذه القضية أن الحكومة السويسرية عند تصديقها في 1974/10/28 على الاتفاقية الروسية لحقوق الإنسان وحريته الأساسية عام 1950 قدمت تحفظين واعلانين تفسيريين على نص المادة 3/6 هـ التي تعترف لكل شخص يتهم في جريمة بمجموعة من الحقوق من بينها: مساعدته بمترجم مجانا إذا كان لا يفهم أو لا يتكلم اللغة المستعملة في المحكمة، وكان فحوى التحفظ أن الحقل المنصوص عليه في المادة 3/6 هـ لا يعفى المستفيد منه جزاء الغرامة، فحدث أن ألقي القبض على شخص هولندي الجنسية من أصل تركي يدعى "تيلماش" من قبل السلطات السويسرية بعد أن تم الكشف عن كميه مخدرات في سيارته وقد برأته المحكمة الابتدائية من التهمه وأمرته بدفع جزء من نفقات المحكمة، بما في ذلك نفقات الترجمة التي طلبها كون اللغة التي استخدمتها المحكمة هي اللغة الفرنسية،

[1] المشاقبة عايد سليمان احمد، المرجع السابق، ص39.

فقدم "تليماش" بذلك استئنافا إلى محكمة النقض الجنائية إلا أنها رفضته، ومثل ذلك فعلت المحكمة الفيدرالية وانهت القول بأن الإعلان السويسري له أثر التحفظ ذاته.[1]

ثانيا: أن لا يكون التحفظ محظورا كليا أو جزئيا ويكون بحظر التحفظ كليا فغالبا ما يتم الاتفاق صراحة بين الدول الأطراف في العديد من المعاهدات الدولية المتعددة الأطراف على منع أيه دوله طرفا في المعاهدة من أن تعلن تحفظها على أي حكم من أحكامها ويترك الخيار للدول والمنظمات الدولية التي تريد الانضمام إلى المعاهدة كما هي دون ابداء تحفظات عليها أو أن لا تنضم إليها إطلاقا.

وبهذا الخصوص يذكر الأستاذ "روزين" أن وجود نص في المعاهدة على منع إبداء التحفظ عليها يدل على أن الأطراف المتعاقدة أرادت أن تصيغ الصفة الامره على القواعد التي تضعها المعاهدة، وعلى العكس من ذلك إذا سمحت الاتفاقية بالتحفظات ولو بالنسبة لاج بند منها فإن هذا يرشح إلى القول بأنها لا تتضمن قواعد قانونية آمرة.[2]

بالإضافة إلى حظر التحفظ جزئيا هناك معاهدات دولية تسمح بإعلان تحفظات بصورة جزئية بحيث يحق للدول الأطراف فيها أن تحدد بعض النصوص الهامة التي لا يجوز التحفظ عليها، وبالتالي يتوقف التحقق الغاية المرجوة من المعاهدة على تطبيق تلك النصوص الغير قابلة للتحفظ من قبل كافة الدول الأعضاء ويكون ذلك من خلال النص الصريح في المعاهدة على عدم جواز التحفظ على بعض أحكامها الضرورية بحيث لا يحق لأي دوله أو منظمة دولية التحفظ عليها ففي هذا النوع من المعاهدات تحدد الدول الأطراف بملء إرادتها الأحكام التي يجوز إبداء التحفظ عليها والأحكام التي لا يحق مطلقا التحفظ عليها، ومن الأمثلة على المعاهدات التي تجيز التحفظ على نصوص معينه ما ورد في أحكام المادة 39 من الميثاق العام للتحكيم الموقع عليها عام 1928 والمعدل بواسطة الجمعية العامة المتحدة عام 1949 والتي تنص أنه: "يمكن للدول عند قبولها هذا الميثاق أن تخضعه للتحفظات التالية اخراج المنازعات التي نشأت من وقائع سابقة المنازعات المتعلقة بمسائل يتركها القانون الدولي للاختصاص الداخلي المنازعات المتعلقة بقضايا

[1] المشاقبة عايد سليمان احمد، المرجع السابق، ص50-51.
[2] عبد المجيد سليمان، للنظرية العامة للقواعد الآمرة في النظام القانوني الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة 1979، ص 19-20.

محدده أو موضوعات خاصه تمثل النظام الإقليمي أو التي تدخل في طرائق محددة على وجه الدقة.[1]

ثالثا: ملائمة التحفظ لموضوع المعاهدة وغرضها إذا كانت المعاهدة متعددة الأطراف تحتوي على نصوص صريحه تحضر التحفظ كليا أو جزئيا فيجب على الأطراف أن تتقيد بهذه النصوص أما في حاله خلو المعاهدة من أي نص يتعلق بالتحفظ فتستطيع كافة الأطراف إعلان ما تريد من التحفظات بشرط عدم تعرضها مع موضوع المعاهدة والغرض منها لأن عدم ذكر التحفظ في المعاهدة لا يعني عدم جواز التحفظ بل يجوز بشرط تطبيق معيار الملائمة والغاية من ذلك هي الحد من اندفاع الأطراف نحو ممارسه هذا الحق مما قد يؤدي إلى انتشال المعاهدة وضياع الغاية المرجوة منها ومن الأمثلة على المعاهدات الدولية التي لم تشر في نصوصها إلى التحفظ إطلاقا اتفاقيه "جنيف" لأعالي البحار عام 1958 واتفاقيه "فيينا" للعلاقات الدبلوماسية عام 1961 واتفاقية "فيانا" للعلاقات القنصلية عام 1963 وأول من أشار إلى هذا الموضوع محكمة العدل الدولية من خلال رأيها الاستشاري المتعلق بالتحفظات الواردة في اتفاقية مكافحة الجريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها الصادرة في 1951/5/28 والتي جاء فيها أنه لا يجوز الاستنتاج بسبب عدم وجود مادة بشأن التحفظات بأن التحفظات محظورة وعدم وجود أحكام صريحة شأن الموضوع بتقرير إمكانية إبداء التحفظات وتقرير أثرها يستدعي النظر في طابع تلك التحفظات وغرضها فإذا صدر تحفظ عن دولة ما وعارضته دول أطراف في المعاهدة بينما لم تعارضه دول أخرى فإنه يمكن اعتبار الدولة المتحفظة طرفا في الاتفاقية شريطة أن يكون تحفظ متفقا مع موضوعها، والهدف الذي ترمي إليه.[2]

[1] ابراهيم علي، المرجع السابق، ص 349.
[2] المشاقبة عابد سليمان احمد، المرجع السابق، ص 16-17.

المبحث الثاني: أهمية التحفظ على المعاهدات واساسها القانوني.

سنتناول في هذا المبحث أهمية التحفظ على المعاهدات بالإضافة إلى الأساس القانوني للتحفظ على المعاهدة.

المطلب الأول: أهمية التحفظ على المعاهدات الدولية.

غالبا ما يكون لدى الدولة عند توقيع المعاهدة أو التصديق عليها أو عند أي شكل من الأشكال التعبير عن ارتضائها بالالتزام بالمعاهدة، الرغبة في عدم الالتزام بنصوص معينه واخضاعها للتعديل ويتم هذا بوسيلة من الوسائل الثلاث: كوضع نص صريح في بنود المعاهدة ذاتها والاتفاق مع الدول الأطراف في المعاهدة وإبداء التحفظ عليها.

وذهب معظم فقهاء القانون الدولي في اعتبار التحفظ على المعاهدات الدولية المتعددة الأطراف ضرورة ملحة في وقتنا الحاضر ويعد أكثر إلحاحا من ذي قبل كما كان أن العمل الدولي الحديث أوجد مجموعه من الاتفاقيات الجماعية تضم الكثير من الدول المختلفة سواء من الناحية السياسية أو الاقتصادية مما جعل اللجوء إلى التحفظ على المعاهدة من قبل تلك الدول في الحالات التي لا تقبل الالتزام ببعض أحكامها أمرا ضروريا، وبذلك يكون التحفظ طريقه متاحه للتغلب على العقبات التي قد تواجه العمل الدولي المشترك، وفي نفس الوقت لا ينقص التحفظ من قيمة المعاهدة الدولية باعتبارها الوسيلة الأهم التي تحكم العلاقات بينما لا يتناقض مع الغاية المرجوة منها، حيث يضمن عدم استبعاد الدولة الراغبة بالتحفظ.[1]

وهناك مسألة هامة بالنسبة للمعاهدات الدولية، ففي بعض الدول قد تختلف الجهة المختصة بالتوقيع على المعاهدة عن تلك المختصة بالتصديق عليها، وقد يظهر للدولة قبل أو أثناء التصديق على المعاهدة من قبل السلطة المختصة وجود نص أو أكثر يتعذر عليها الالتزام أو القبول به.

[1] الغنيمي محمد طلعت الغنيمي، في قانون السلام، منشأه المعارف، القاهرة، ص 196.

وبالتالي فإن إعطاء حق التحفظ للدولة على بعض بنود المعاهدة عند التصديق عليها يتيح لها المجال في أن تجنب نفسها الالتزام ببعض أحكامها وأن تبقى طرفا أصيلا في المعاهدة المبرمة مع الدول الأخرى.[1]

للتحفظ سلبيات متعددة، فمشكلة التحفظ تثار بصفة أساسية عندما نكون أمام معاهدة جماعية قننت بعض القواعد القانونية وتمثل تقدما مطردا للقانون الدولي العام، وأن السماح بالتحفظ عليها يعرقل التقدم المطرد للقانون الدولي ويضعف من هيبة المعاهدة التي احتوت على هذه القواعد الجديدة، كما أنه ينال من فكرة تكامل وحدة المعاهدة، ولكن على الرغم من خطر التحفظ والمشاكل التي يولدها فهو يبقى ذا فائدة مؤكدة فإذا كأن يضر بوحدة المعاهدة المقننة للقواعد الدولية فهو يساهم في عالميتها ومن هنا فإن فائدته لا يمكن إنكارها حيث يسهل عمليه دخولها حيز النفاذ، والتي تعتمد على توافر عدد من الدول المنظمة أو المصادقة عليها ويساعد على تقويه وتدعيم وترسيخ القواعد الجديدة التي تحتوي عليها المعاهدة، وبغير ذلك فإن الدول سوف تنفظ من حولها ولا يكون لها حظ من التطبيق وطالما أن القانون الدولي الوضعي أجاز التحفظ ولم يمنع الدول أو المنظمات من اللجوء إليه، فهذا يؤدي إلى اتساع دائرة المعاهدات، فالدولة التي تقف أمام معاهدة دولية ملائمة لها من حيث الموضوع والهدف والمضمون عاد بعض النصوص عليها أن تختار بين حلين، إما رفض الاشتراك في المعاهدة نهائيا أو إعلان انضمامها إليها بشرط عدم التزامها بتطبيق نصوص محددة فيها.

لقد عبرت محكمه العدل الدولية في رأيها الاستشاري الصادر عام 1951 بشأن التحفظ بقولها أنه مبدأ الأغلبية في اعتماد النصوص، إذا كأن يسهل إبرام المعاهدات متعددة الأطراف فهو يجعل من الضروري لبعض الدول أن تلجأ إلى التحفظ تفاديا لتطبيق بعض النصوص عليها.

ومن الأمثلة على الدول التي تلجأ إلى التحفظ تفاديا لتطبيق بعض النصوص عليها دول العالم الثالث الأسيوية والإفريقية، حيث تحظى على شروط المعاهدات المبرمة في عهد الاستعمار ومنها الجزائر التي تحفظت على المادة 12 من اتفاقيه مكافحة إبادة الجنس البشري سنه 1963 عند انضمامها إليها، واعتبرت الاتفاقية ملزمة لكافة الأقاليم التي لم تنل استقلالها أو الحجم الذاتي كحد أدنى أما إندونيسيا فقد أبدت التحفظ على الاتفاقية الموحدة للمخدرات لسنه 1961، كما أن دول

[1] الغنيمي محمد طلعت الغنيمي، المرجع السابق، ص197.

أمريكا اللاتينية أعلنت تحفظها على المعاهدات المنظمة إليها والخاصة بحماية الحقوق السيادية لها، فمثلا نجد كولومبيا تحفظت على اتفاقيه جونيف لسنه 1958 المتعلقة بالبحر الاقليمي والمنطقة المناخية، والتي تنظم مرور السفن الحربية الأجنبية عبر مياهها الإقليمية وهناك دول أخرى تتحفظ على المعاهدات بهدف الحفاظ على مصالحها الاقتصادية، كتحفظ إيران على المادة 46 من اتفاقية "جنيف" لسنه 1958 المتعلقة بالافريز الإفريقي بخصوص مد كابلات أو خطوط الأنابيب أو الاحتفاظ بها في افريزها القاري.[1]

المطلب الثاني: الأساس القانوني للتحافظ على المعاهدات الدولية.

ذكرنا في المطلب السابق أهمية التحفظ وضروراته، إلا أننا لم نذكر مسوغات مشروعيته التي كانت منار خلاف في الفقه الدولي.

إذا اتجه جانب من الفقه الدولي لتسويغ مشروعية التحفظ على أساس سياسي بحت، بينما اتجه جانب إلى تسويغه قانونيا.[2]

الفرع الأول: مشروعية التحفظ على أساس سياسي.

يذهب جانبا الرأي أن التحفظ يقوم على أساس أن مشروعية التحفظ تقوم على أساس سياسي، والتحفظ حق مطلق للدولة، وذلك لمحاوله التخفيف من جهود فكره تكامل المعاهدة، وانه من المفروض ان لا تعترض الدول الاطراف الاخرى على تلك التحفظات، الا اذا كان لديها سبب وجيه يدعوها إلى ذلك، والا كانت سيئة النية في اعتراضها ويعتبر التحفظ من جهة النظر هذا الاتجاه معبرا عن سياده الدولة.

وغني من البيان ان وجهه نظر هذا الاتجاه قد تبدو واضحة، إذا كانت لفكره السيادة اهميتها التي كانت سائدة مع بداية القرن 20، إلا أن واقع الحياه الدولية جعل فكره السيادة المطلقة تتلاءم وفكره التنظيم الدولي، لان هذا الاخير يفرض بطبيعته نوعا من القيود على سياده الدولة الاعضاء فيه،[3] بالإضافة إلى مشروعية التحفظ على أساس قانوني.

[1] محمود عبد الغني، التحفظ على المعاهدات الدولية في القانون الدولي التشريعي، الطبعة الأولى، دار الاتحاد العربي، القاهرة، 1986، ص 24- 25.
[2] المرجع نفسه، ص25.
[3] المرجع نفسه، ص 213.

يرى انصار الاتجاه القانوني ان للدول الحق في تقديم ما تراه من تحفظات على المعاهدات المنظمة لها طالما كانت نصوص المعاهدة تجيز ذلك صراحه كما رات محكمه العدل الدولية بخصوص منع جريمة الجنس البشري لعام 1951 لا يوجد ما يمنع من اعتبار الدولة المتحفظة طرفا في الاتفاقية ما دام تحفظها لا يتعارض وموضوع الاتفاقية وأهدافها.

وبذلك نجد ان التحفظ يستند في مشروعيته إلى النص في المعاهدة المبرمة وليس إلى الحق السيادي للدولة المتحفظة، لان سياده الدولة مقيده بنصوص تفرضها المعاهدة.

فقد تجيز المعاهدة التحفظ على نصوص معينه وتحضره بالنسبة لنصوص اخرى، او قد تحضر التحفظ على المعاهدة كامله.[1]

الفرع الثاني: تكييف التحفظ.

التكييف أو الأساس القانوني للتحفظ فقد انقسم الفقه إلى فريقين:

فريق يذهب إلى اعتبار الأساس القانوني للتحفظ ذا طبيعة تعاقديه وفريق يذهب إلى اعتبار الأساس القانوني للتحفظ ذا طبيعة مختلطه بحيث يتزعم الطبيعة التعاقدية القاضي زويكش ان يذهب إلى ان التحفظ يدخل في عداد الشروط التي تتم بين طرفي، بحيث يستهدف احد الاطراف وفقا للتحفظ الحد من تطبيق نص او اكثر من النصوص المعاهدة اي ان التحفظ وفقا لما يراه انصار هذا الاتجاه شرط رضا إذ لابد من موافقة الاطراف المتعاقدة، وبمعنى اخر يعتبر التحفظ بمثابه الايجاب الجديد او الاقتراح بالتعديل ثم يتوقف مصيره النهائي على قبول كافه الاطراف له، فاذا قبلته الاطراف كلها اعتبر هذا القبول بمثابه التعديل في نصوص المعاهدة على النحو الذي تضمنه التحفظ الصادر عن الدولة، اما اذا رفضته دوله واحده من الدول المتعاقدة ترتب على هذا الرفض بطلان التحفظ واستحاله اكتساب الدولة المتحفظة لوصف الطرف المعاهدة المعنية

في حين يذهب مؤيد والطبيعة المختلطة للتحفظ إلى ان التحفظ يختلف بطبيعته من مساله لأخرى، وذلك بحسب وقتها ومضمونها او اسلوب قبولها ومن مؤيده الاستاذ رودا حيث يوضح ان التحفظ يمر بمرحلتين متعاقبتين الاولى يعتبر فيها التحفظ اعلانا فرديا تبديه الدولة الخارجة عن

[1] محمود عبد الغني، المرجع السابق، ص 214.

نطاق المعاهدة على ان هذا الاعلان لا ينتج اثاره القانونية دون قبول من جانب بقيه اطراف المعاهدة والثانية يتضح فيها بجلاء وجود طبيعة اتفاقيه للتحفظ.[1]

قبل ان نوضح راي محكمة العدل الدولية واتفاقيه فيينا في الاساس القانوني، للتحفظ علينا ان نوضح المراحل التي مر بها التحفظ قبل ان تصدر محكمه العدل الدولية رايها فيه ،هناك ثلاثة مراحل مره بها التحفظ قبل ان تتخذ محكمه العدل الدولية رايها الاستشاري في قضيه التحفظات على اتفاقيه منع ومعاقبه الإبادة الجماعية.

أولا- المرحلة الاولى: هي التي سبقت قيام عصبه الامم حيث سادت في هذه الفترة قاعده عرفيه من قواعد القانون الدولي مفادها ان التحفظ لا يمكن ابدائه على المعاهدات متعددة الاطراف الا اذا وافقت عليه جميع الدول الاطراف في المعاهدة فاذا رفض التحفظ ولو من طرف واحد سقط ذلك التحفظ وبذلك يكون ذلك الطرف مخيرا بالبقاء طرفا في المعاهدة او بعدم دخوله طرفا فيها.[2]

ثانيا- المرحلة الثانية: بعد قيام عصبة الأمم 1920 1939 صارت عصبه الامم على القاعدة العرفية اي الاجماع والتي كانت سائدة قبل قيام العصبة وتقوم هذه القاعدة على اساس ضرورة موافقه جميع الاطراف على التحفظ الذي تبديه ايه دوله كما اشترطت اجازه التحفظ بنص صريح في بنود الاتفاقية، اما اذا لم تجز المعاهدة ذلك التحفظ صراحه او لم توافق عليه كافه الاطراف ففي هذه الحالة يعتبر التحفظ ملغى ويكون للطرف الطالب التحفظ الحق بقبول المعاهدة كما هي دون التحفظ او رفضها كليا، اذ ان الغاية من هذه القاعدة النظر للمعاهدة كوحده متكاملة ويعتبر التحفظ في هذه الحالة كعرضات جديدا قابلا للتفاوض.

ثالثا- المرحلة الثالثة: سارت الأمانة العامة للأمم المتحدة على نهج المرحلتين السابقتين فأخذت بقاعدة الاجماع تشترط لقبول التحفظ من قبل كافه الاطراف او ان يترك الخيار للطرف طالب التحفظ بقبول المعاهدة او الانسحاب منها.[3]

[1] محمود عبد الغني، المرجع السابق، ص 215.
[2] المرجع نفسه، ص217.
[3] علوان محمد يوسف، حقوق الدولي وحقوق الإنسان، في ضوء القوانين الوضعية والمواثيق الدولية، الطبعة الأولى، الكويت، 1989، ص 190.

الفصل الثاني:

الإطار الإجرائي للتحفظ على المعاهدات الدولية

تمهيد:

لقد أصبح التحفظ على المعاهدات الدولية يحتل مكانا بارزا في إطار العلاقات الدولية الاتفاقية خاصة بالنسبة للمعاهدات الدولية الجماعية التي تهدف إلى استقطاب أكبر عدد ممكن من الدول والمنظمات الدولية وبذلك عند حصول المفاوضات وتوافق الأكثرية على إقرار موضوع معين، لكن يرى طرف أو أكثر أن هذا الموضوع يتعارض مع مصالحه فيلجأ هذا الطرف سواء كان دوله أو منظمة دولية أو بقية الأطراف إلى استعمال التحفظ باستبعاد النص أو النصوص التي تتعارض مع مصالحه، وتعدد مجالات ممارسة التحفظ على المعاهدات الدولية بحسب طبيعة المعاهدة وقد خصصنا هذا الفصل إلى مبحثين المبحث الأول يتناول الإطار الإجرائي للتحفظ على المعاهدات الدولية، أما المبحث الثاني يتناول الاتفاقيات التي تحفظت عليها الجزائر في المعاهدات الدولية.

المبحث الأول: ابداء التحفظات على المعاهدات الدولية.

تمارس جميع دول العالم اليوم التحفظات على مختلف المعاهدات الدولية دون أن يؤثر ذلك لا في تنفيذ المعاهدات ولا في الالتزامات المتبادلة بين الدول الأطراف، وذلك لرغبه الجمعية العامة للأمم المتحدة في إشراك أكثر عدد ممكن من الدول فيها وتوسيع دائرة المعاهدات الدولية متعددة الأطراف، وبذلك أصبح التحفظ إجراء لا تكاد تخلو منه معاهدة دولية، فكان لزاما علينا تخصيص هذا المبحث لبيان إبداء التحفظات ثم التطرق إلى موقف الدول الأطراف في المعاهدة عن التحفظ ثم يليها نطاق استخدام التحفظ في المعاهدات الدولية حسب عدد الأطراف وفي الأخير الآثار القانونية للتحفظ على المعاهدات الدولية.

المطلب الأول: إبداء التحفظات على المعاهدات الدولية.

تتعدد دوافع الدول للتحفظ على المعاهدات الدولية إلى عدة أمور أهمها:

أن العقيدة الدينية للدول وهذا ما يلاحظ غالبا في التحفظات الدول الإسلامية والتي ترى فيها مخالفة صريحة لأحكام الشريعة الإسلامية، مثل بعض بنود إعلان حقوق الإنسان فيما يتعلق

مثلا بالحرية الجنسية،[1] وهذا ما جاء في نص المادة 15 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان في فقراتها الأولى، كما يلي: "لكل فرد حق التمتع بجنسية ما"،[2] أو مساواة المرأة بالرجل، كما جاء في نص المادة 16 من اتفاقيه القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة: "تتخذ الدول الأطراف جميع التدابير المناسبة للقضاء على التمييز ضد المرأة في كافة الأمور المتعلقة بالزواج والعلاقات الأسرية وبوجه خاص تضمن على أساس تساوي الرجل والمرأة نفس الحق في عقد الزواج نفس الحق في حريه اختيار الزوج وفي عدم عقد الزواج إلا برضاها الحر الكامل نفس الحقوق والمسؤوليات أثناء الزواج وعند فسخه".[3]

المصالح الحيوية للدولة سواء كانت مصالح سياسيه أو اقتصاديه أو عسكريه أو استراتيجية.

القوانين الداخلية للبلاد لذلك منحت اتفاقيه "فيينا" للقانون المعاهدات لعام 1969 للدول حريه اختيار وقت التعبير عن تحفظاتها في نص المادة 19 كما سياتي بيانه.

الفرع الأول: التحفظ وقت التوقيع.

وهو التحفظ الذي يجري عند التوقيع ويكون معلوما لدى المتعاقدين وقت إبرام المعاهدة ويتميز بأنه يبعد عنصر المفاجأة ولكن هذا الأسلوب ينفذ عندما يندمج مع التوقيع المؤجل.[4]

والأمثلة على المعاهدات التي ارفقت بالتحفظ على التوقيع كثيرة منذ اتفاقيات مؤتمر "لاهاي" الثاني لعام 1907 حيث تم التحفظ على 11 اتفاقيه من جملة 13 اتفاقيه وقع عليها خلال هذا المؤتمر.[5]

ويعتبر التحفظ وقت التوقيع أبسط أنواع التحفظ حيث أنه يمكن لأي دوله أو منظمة دولية أن تبدي تحفظها على نص أو أكثر من نصوص المعاهدة.[6]

---

[1] المادة 15 من الاعلان العالمي لحقوق الإنسان اعتمد ونشر على الملا بقرار الجمعية العامة 217 أ د + المؤرخ في 10 ديسمبر 1948.

[2] المادة 16 من اتفاقيه القضاء على جميع اشكال التمييز ضد المرأة سيداو الصادرة بتاريخ 18 ديسمبر 1979.

[3] ايناس محمد البهجي ويوسف المصري، المرجع السابق، ص 408.

[4] كمال زغوم، مصادر القانون الدولي المعاهدات العرف، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، الجزائر، ص 102.

[5] احمد بلقاسم، القانون الدولي العام المفهوم والمصادر، الطبعة الثالثة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2008، ص97.

[6] رضا هميسي، المرجع السابق، ص 196

الفرع الثاني: التحفظ عند التصديق.

هو التحفظ الذي يجرى عند تبادل إيداع وثائق بين الأطراف المتعاقدة ويتبع هذا الأسلوب خاصه في الولايات المتحدة ويفسر بالرغبة في مراعاه الاختصاصات الدستورية المتعلقة بموافقة مجلس الشيوخ.

ومما لا شك فيه أن مساوئ هذا الإجراء قد تكون خطيرة لأن التحفظ يتم في هذه الحالة بعد انتهاء المفاوضات بحيث تصبح الدول الأخرى الموقعة أمام الأمر الواقع، فإما أن تقبل بالمعاهدة أو ترفض إبرامها.[1]

الفرع الثالث: التحفظ عند الانضمام.

عندما تكون المعاهدة متعددة الأطراف مفتوحه غير مغلقه فإنه يجوز لأي دولة أو منظمة دولية أن تنضم إليها لاحقا، وفي هذه الأثناء يجوز لها أن تبدي تحفظات على بعض أحكام المعاهدة ويعتبر التحفظ في هذا الوقت من أسوء التحفظات التي اخترتها، لأنه بعدما تصبح المعاهدة نهائية بين الأطراف الأصليين أي الأطراف المتعاقدين الأوائل قد يضطر هؤلاء إلى إصدار مذكرات تحدد موقفهم ايزاء هذا التحفظ.[2]

المطلب الثاني: موقف الدول الأطراف المعاهدة من التحفظ.

لقد جرى التعامل الدولي على إمكانيه قبول التحفظات على المعاهدات الدولية خاصه منها المعاهدات متعددة الأطراف بغرض توزيع واشراك أكبر عدد من الدول في هذه المعاهدات وتتباين ردود فعل الدول الأطراف في المعاهدة ما بين رافض وقابل لهذا التحفظ، وأحيانا الطرف المتحفظ بسحب تحفظه وأحيانا أخرى الطرف المعترض على التحفظ بسحب اعتراضه، كل هذه المواقف سيتم التعرض لها في هذا المطلب.

الفرع الأول: قبول التحفظ.

أدخلت اتفاقيه "فيينا" درجة كبيرة من المرونة على نظام قبول التحفظات فتحفظ الذي تجيزه المعاهدة صراحة لا يستلزم أي قبول لاحق من قبل الدول المتعاقدة الأخرى إلا إذا نصت المعاهدة

[1] احمد بلقاسم، المرجع السابق، ص 97 98.
[2] المرجع نفسه، ص 94.

على ذلك وقد تستلزم المعاهدة قبول الدول المتعاقدة الأخرى بالتحفظ بعد إبدائه وحتى يستدل من العدد المحدود للدول المتفاوضة، ومن موضوع المعاهدة والغرض منها أن سريان المعاهدة برمتها بين جميع الأطراف هو شرط أساسي لرضا كل منها الالتزام بالمعاهدة فإن التحفظ يحتاج لقبول جميع الأطراف.[1]

وكما أنه إذا كانت المعاهدة أداة منشئة لمنظمة دولية يتطلب التحفظ مصادقة الهيئة المختصة في هذه المنظمة ما لم تنص المعاهدة على خلاف ذلك وفي غير هذه الحالات وما لم تنص المعاهدة على خلاف ذلك يجعل قبول التحفظ من قبل الدولة متعاقدة أخرى الدولة المتحفظة طرفا في المعاهدة في مواجهة هذه الدولة عندما تصبح المعاهدة نافذة بين الدولتين.

الفرع الثاني: الاعتراض على التحفظ.

يقصد بالاعتراض على التحفظ هو إعلان أو تصريح تصدره الدولة أو المنظمة في صوره كتابية تعبر فيه عن رفضها للتحفظ الذي أبداه طرف آخر على نص أو أكثر من نصوص المعاهدة.[2]

فإذا كأن من حق أي طرف في المعاهدة أن يبدي تحفظات معينة على أحكام المعاهدة فإنه في المقابل من حق الأطراف المتعاقدة الأخرى دولا كانت أو منظمات دولية أن ترد على هذا التحفظ وذلك بالاعتراض عليه.[3]

ووفقا للنظام المرن الذي جاءت به اتفاقيه "فيانا" لعام 1986، فإنه من حق كل طرف من أطراف المعاهدة في إبداء تحفظات فيما عادت الاستثناءات وهذا الحق قد أسس على مجموعة من المبادئ والحقوق من بينها مبدأ حرية التعاقد الذي يتمتع به الأشخاص القانون الدولي ومبدأ التراضي السائد في قانون المعاهدات وكذا مبدأ المصلحة الخاصة فمن حق أي طرف في المعاهدة أن يبدي اعتراضا على التحفظ الذي يرى أنه لا يلبي مصلحته الخاصة على الرغم عن صحته.[4]

[1] محمد يوسف علوان المرجع السابق 197.
[2] المرجع نفسه، ص 197.
[3] احمد اسكندري ومحمد ناصر بوغزالة، المرجع السابق، ص 148.
[4] رضا هميسي، المرجع السابق، ص 217.

وأخيرا هناك حق وصفته لجنة القانون الدولي بالحق التقديري للدول والمنظمات الدولية في إبداء الاعتراضات ووفقا لهذا الحق فإنه يجوز للأطراف المتعاقدة أن تبدي ما تشاء من اعتراضات لأي سبب من الأسباب.[1]

الفرع الثالث: سحب التحفظ.

من مسلمات الأمور أنه يمكن سحب التحفظ ما لم تنص معاهدة على خلاف ذلك ولا يسري سحب التحفظ إلا إذا كان الطرف الآخر قد وصله إشعار بذلك ما لم تنص المعاهدة على خلاف ذلك المادة 22 من اتفاقيه "فيينا".[2]

وهذا ما استقر عليه العمل والقضاء الدوليين أن للدولة المتحفظة الحق في سحب تحفظاتها في أي وقت تشاء، ولا يشترط لسريان السحب وانتاجه لأثاره أن توافق عليه الدول الأطراف السابق لها قبول التحفظ وذلك ما لم تتضمن المعاهدة المعنية موضوع التحفظ المراد سحبه تنظيما مختلفا لسحب التحفظات.[3]

ويترتب على سحب التحفظ نتيجة جوهرية مقتضاها سريان الأحكام الأصلية للمعاهدة بالكامل في العلاقة ما بين الدولة السابق لها التحفظ وكافة الأطراف الآخرين بصرف النظر عن سبق قبولهم أو رفضهم للتحفظ المحسوبة، ومن المسلم به أن سحب التحفظ ينتج آثاره القانونية اعتبارا من تاريخ إخطار الأطراف الآخرين للمعاهدة به رسميا.[4]

الفرع الرابع: سحب الاعتراض على التحفظ.

وفقا لنص المادة 22 الفقرة 2 من اتفاقيه "فيينا" لقانون المعاهدات يجوز للدولة التي اعترضت على التحفظ أن تسحب اعتراضها في أي وقت ما لم تنص المعاهدة على خلاف ذلك، ولا يترتب على ذلك السحب أي أثر إلا من تاريخ اختيار الدولة التي سحبت اعتراضها الدولة المتحفظة بذلك ما لم تنص المعاهدة على خلاف ذلك ويكون هناك اتفاق على حكم آخر.

[1] رضا هميسي، المرجع السابق، ص 219.
[2] المرجع نفسه، ص 220.
[3] عبد الكريم عوض خليفة، القانون الدولي العام دراسة مقارنه، دار الجامعة الجديدة الإسكندرية، مصر، 2011، ص 48.
[4] محمد ساعد عبد الحميد ومحمد السعيد الدقاق ومصطفى سلامه حميس، المرجع السابق، ص 114.

ويترتب على سحب الاعتراض على التحفظ أثرا كاملا في العلاقة بين الدولة المتحفظة والدولة التي سحبت اعتراضها عليها إذا أن سحب الاعتراض على التحفظ يعد بمثابه قبول له ومن ثم تسري أحكام المعاهدة بين الدولة المتحفظة والدولة التي سحبت اعتراضها على تحفظها.[1]

وعليها فإن سحب التحفظ وسحب الاعتراض عليه جائز ويتوقف على إرادة الدولة التي أبدت التحفظ وأبدت الاعتراض عليه دون الحاجة إلى رضاء الدول الأخرى الأطراف المعاهدة، ولكن هناك شرط شكلي حتى ينتج التحفظ أو الاعتراض عليه أو سحبهما أثارها وهو ضرورة إبلاغ الدولة التي تقوم بالإجراء باقي الدول الأخرى الأطراف المعاهدة، وفي حاله سحب الاعتراض يكفي فقط أن تبلغ الدولة المعترضة قرار سحبها إلى الدولة المتحفظة فقط.[2]

المطلب الثالث: نطاق استخدام التحفظ على المعاهدة الدولية حسب عدد الأطراف.

تنازع موضوع استخدام التحفظ على المعاهدات الدولية ثلاث اتجاهات.

الأول التقليدي ويذهب إلى التمسك بتكامل نصوص المعاهدة بمعنى أن نفس النصوص يجب أن تسري بالنسبة لكل الأطراف وبالتالي لا يقبل هذا اتجاه موضوع تحفظات على المعاهدات الدولية.

والثاني ينطلق أساسا من مبدأ عالمية المعاهدة مما يعني إمكانية وضع التعديلات وقبولها عن طريق تحفظاته والتي تسمح بالحصول على موافقة أكبر عدد ممكن من أطراف المعاهدة.

والثالث هو اتجاه تبنته اتفاقية "فيينا" لقانون المعاهدات لعام 1969 وكذلك اتفاقية "فيينا" لعام 1986.[3]

ويختلف استخدام التحفظ على المعاهدات الدولية بحسب تصنيف المعاهدة من حيث عدد أطرافها من جهة، وبحسب موضوع المعاهدة من جهة أخرى وهذا ما سيتم بيانه في هذا المطلب.

الفرع الأول: نطاق استخدام التحفظ على المعاهدات الدولية الثنائية.

المعاهدات الثنائية هي تلك المعاهدات التي تعقد بين شخصين من أشخاص القانون الدولي العام وهذا النوع من المعاهدات هو الأكثر انعقادا بين الدول، حيث تلجأ الدول إلى عقد المعاهدات

[1] جمال محي الدين، المرجع السابق، ص 115- 116.
[2] المرجع نفسه، ص 116.
[3] احمد ابو الوفا، القانون الدولي والعلاقات الدولية، دار النهضة العربية القاهرة، مصر، 2006، ص 69.

الثنائية لتنظيم العلاقات بينها بالطريقة التي تراها مناسبة،[1] والمعاهدات الثنائية لا تلزم إلا الدول الموقعة عليها ولا تضع قواعد قانونية للدول الأخرى، غير أن تكرار الأخذ بالقواعد الواردة فيها من قبل الدول الأخرى في المعاهدات الثنائية تعقد فيما بينها.

يظفي على هذه القواعد صفه العموم مما يجعلها قواعد قانونيه عامة، غير أن مصدر الالتزام بهذه القواعد الواردة في المعاهدة الثنائية والمعاهدة الدولية الجماعية فإنها تصبح تشريعا دوليا يستمد قوته من المعاهدة مباشرة.[2]

وفيما يتعلق بمسألة التحفظ على المعاهدات الثنائية فلا تثار إليه مشاكل خاصه فيما يتعلق بتحديد طبيعته وأثره ومما ينبغي أن يسري عليه من أوضاع وأحكام فالراجح فقها أن التحفظ على المعاهدات الثنائية من الأمور الجائزة سواء سمحت به المعاهدة موضوع تحفظ أم لم تسمح به وأنه يعتبر بمثابة ايجاب جديد أو اقتراح بالتعديل ومن ثم يتوقف مصيره ومصير المعاهدة بأكملها على موقف الطرف الآخر في المعاهدة إذ يترتب على قبول الطرف الآخر له قيام المعاهدة في صورة جديدة معدلة على النحو الذي تضمنته التحفظ المقبولة ويترتب على رفض الطرف الآخر له انهيار مشروع المعاهدة انهيارا تاما.[3]

ومن المتفق عليه في هذا المجال أن نتحفظ كما يتم صراحة، قد يتم أيضا بطريقة ضمنية وأن السكوت عن رفض التحفظ صراحة يعتبر بعد مضي مدة معقولة بمثابة القبول الضمني له وقد حددت اتفاقية فيينا في نص المادة 20 الفقرة 5 المدة المعقولة بأنها 12 شهرا تبدأ من تاريخ إخطار الدولة بالتحفظ.

الفرع الثاني: نطاق استخدام التحفظ على المعاهدات متعددة الأطراف.

يكتسي موضوع استخدام التحفظ على المعاهدات الدولية متعددة الأطراف مكان هامة، كونه يثير الكثير من المشاكل لأنه قد يقبل التحفظ طرفا أو أكثر من أطراف المعاهدة، في حين يرفضه طرف أو أطراف آخرون، وقد أثيرت عدة فتاوي حول موضوع استخدام التحفظ على المعاهدات متعددة الأطراف سنحاول التطرق اليها.

[1] سهيل حسين الفلاوي، الموجز في القانون الدولي العام، الطبعة الأولى، دار الأردن للثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2009، ص 58.
[2] المرجع نفسه، ص 59.
[3] محمد سامي عبد الحميد ومحمد السعيد الدقاق ومصطفى سلامه حسين، المرجع السابق، ص 106.

موقف الفقه التقليدي كأن الراجح فقها في ظل عصبة الأمم وحتى إنشاء الأمم المتحدة أن التحفظات لا تقع صحيحة ومنتجة لأثارها ما لم تتم بالتطبيق لنصوص المعاهدة المعنية تجيزها صراحه الدول الأطراف المعاهدة موضوع التحفظ في حاله سكوت هذه المعاهدة عن بيان حكم ما قد يرد عليها من تحفظات.[1]

وكان من المتفق عليه أيضا أن التحفظ غير جائز على المعاهدات المتضمنة نصوصا صريحة تحضره وإن من شأن التحفظ الباطل بطلان ما اقترانه به عن تعبير الدول عن اتجاه ارادتها إلى الارتباط بأحكام المعاهدة، بمعنى أن الدولة لا تكون طرفا من المعاهدة إذا تحفظت تحفظا باطلا، كما يعتبر التحفظ باطلا إذا ورد على معاهدة سكتت عن بيان حكم التحفظ ولم يقبله كافه أطرافها أو إذا ما ورد على معاهدة تجيز التحفظ ولكن خارج الإطار الذي رسمته للتحفظات المقبولة أو دون اتباع الطريق الذي رسمته للتحفظ، أما فيما يخص موقف الأمانة العامة للأمم المتحدة ما بين عام 1945- 1950 طبقت الأمانة العامة للأمم المتحدة باعتبارها جهة الإيداع للمعاهدات الجماعية المبرمة تحت رعايتها قاعدة مفادها أنه لا يحق لأي دولة أن تضع تحفظات عند توقيع المعاهدة أو التصديق عليها أو الانضمام إليها قبل دخولها حيز التنفيذ إلا بموافقه جميع الدول التي صدقت عليها المعاهدة حيز النفاذ.

ولا يحق لها أيضا إبداء أي تحفظ بعد دخول المعاهدة حيز النفاذ إلا بموافقه جميع الدول التي صادقت على المعاهدة أو انضمت إليها.[2]

هذا الاتجاه هو نفسه الذي سبق أن سارت عليه الأمانة العامة لعصبة الأمم وظل الأمين العام للأمم المتحدة يرفض إيداع وثائق التصديق المسحوبة بالتحفظ إلا بعد موافقه الدول الأخرى عليه وفي عام 1950 واجه الأمين العام للأمم المتحدة مشكلة بسبب التحفظ الذي أبداه الاتحاد السوفياتي وروسيا البيضاء وأوكرانيا وبلغاريا على نص المادة 9 والمادة 12 في اتفاقية منع وعقاب جريمة إبادة الجنس البشري الموقعة بتاريخ 9 ديسمبر 1948.[3]

ولما كانت الدول الاستراتيجية تعتبر محكمة العدل الدولية جهة قضائية غريبة برجوازية لهذا فهي ترفض أي نزاعة إلى هذه المحكمة وذلك تحفظت على نص المادة 9 التي تخضع

[1] محمد سامي عبد الحميد ومحمد السعيد الدقاق ومصطفى سلامه حسين، المرجع السابق، ص 107.
[2] احمد اسكندري ومحمد ناصر بوغزالة، المرجع السابق، ص 142.
[3] المرجع نفسه، ص 142.

المنازعات بشأن هذه الاتفاقية لمحكمة العدل الدولية،[1] ولما كانت المادة 13 تنص على أن تصبح الاتفاقية نافذة بعد تصديق 20 دولة، وقع الأمين العام في مشكل يتعلق باحتساب التصديقات المقترنة بالتحفظ ضمن العشرون تصديقا فطلب من الجمعية العامة للأمم المتحدة ابداء رأيها في ذلك وإحالة الجمعية العامة بدورها الموضوع على محكمه العدل الدولية، حيث أصدرت هذه الأخيرة قرارها رقم 478 بتاريخ 15 فيفري 1950 تطلب فيه من محكمة العدل الدولية الرأي والإفتاء حول الأسئلة المذكورة أدناه الخاصة بالاتفاقية منع وعقاب جريمة إبادة الجنس البشري في حالة قيام دوله بإبداء التحفظ عند التوقيع أو التصديق أو الانضمام أو التوقيع الذي يتلوه التصديق.

هل تعتبر الدولة التي تحفظت طرفا في الاتفاقية على الرغم من اعتراض دوله أو أكثر على هذا التحفظ وموافقة بعض الأطراف الأخرى، اذا كانت الإجابة على السؤال الأول بالإيجاب فما هو أثر التحفظ بين الدول المتحفظة وبين:

أولا: فتوى محكمة العدل الدولية.

أصدرت محكمه العدل الدولية رأيها في الطلب، الذي تقدمت به الجمعية العامة للأمم المتحدة في 28 ماي 1951 فأغلبيته سبعة أصوات ضد خمسة وتبنت هذه الأخيرة في قرارها رقم 598 بتاريخ 12 جانفي 1952[2] وجوهر هذا الراي يتلخص فيما يلي:

فإن المحكمة ترى أن الدول التي تبدي تحفظ على معاهدة، ويكون هذا التحفظ مقبولا في بعض الدول الأطراف، ومرفوضا في البعض الآخر، فإن الدولة المتحفظة يمكن اعتبارها طرفا في المعاهدة في علاقتها مع الدول التي قبلت التحفظ ولا تعتبر كذلك بالنسبة للدول التي لم تقبل التحفظ.[3]

فإن المحكمة ترى أن التحفظ على المعاهدات الجماعية يسري في مواجهه الدول التي تقبله ولا يسري في مواجهة الدول التي لم تقبله، فلهذا فإن الدولة المتحفظة يمكن اعتبارها طرفا في المعاهدة في علاقاتها مع الدول التي قبلت التحفظ ولا تعتبر كذلك بالنسبة للدول التي لم تقبل التحفظ، فإن

[1] احمد اسكندري ومحمد ناصر بوغزالة، المرجع السابق، ص 142.
[2] المرجع نفسه، ص 143.
[3] المرجع نفسه، ص 143.

المحكمة ترى أن الاعتراض على التحفظ يكون حقا للدول التي صادقت على المعاهدة ولم تصدق عليها بعد، فإن اعتراضها ليس له قيمه قانونيه.[1]

ثانيا: موقف اتفاقيه فيينا لقانون المعاهدات.

تعرضت اتفاقيه "فيينا" لقانون المعاهدات لبيان الأحكام الخاصة بالتحفظات في المواد 5 تضمنها الفصل الثاني من قسمها الثاني الخاص بإبرام المعاهدات، حيث تعرضت المادة 19 لبيان ما يجوز وما لا يجوز إبدائه من التحفظات كما تعرضت المادة 20 لبيان أحكام قبول تحفظات أو رفضها، بالرجوع إلى هاتين المادتين نجد أن اتفاقيه "فيينا" قد ميزت بخصوص استخدام التحفظات بين ثلاثة احتمالات رئيسيه، حالة المعاهدات المتضمنة نصا يحذر التحفظ على أي من أحكامها وقد ذهبت الاتفاقية إلى عدم جواز التحفظ على مثل هذه المعاهدات.

وهذا ما جاء في نص المادة 1/19 من الاتفاقية[2] أما حالة المعاهدات المتضمنة نصوصا تجيز التحفظ في حدود معينة وانتهت الاتفاقية إلى التحفظ في مثل هذه المعاهدات وفي الحدود التي أجازتها يقع صحيحا ودون حاجه إلى قبول أي من أطراف له، ما لم تنص المعاهدات نفسها على غير ذلك، وهذا حسب نص المادة 1/20، كما انتهت إلى أن ما قد يرد على مثل هذه المعاهدات من تحفظات تخرج عن الحدود التي رسمتها يقع باطلا.[3]

إلى المعاهدات التي يستفاد من طبيعة موضوعها تتبناه من أهداف ومن العدد المحدود للدول التي تفاوضت من أجل إبرامها، إن تطبيق كافة الأطراف لأحكامها بالكامل شرط أساسي لارتضاء كل من هؤلاء الأطراف الالتزام بها، ويشترط لصحة التحفظ على مثل هذه المعاهدات والاكتساب الدولة المتحفظة وصف الطرف فيها، أن يقبل التحفظ كافه الدول الأطراف.[4]

المعاهدات التي لا يستفاد من طبيعة موضوعها وأهدافها ولا من عدد الدول التي تفاوضت من أجل إبرامها، أن تطبيق كافه الأطراف لأحكامها بالكامل شرط أساسي لارتضاء كل من الدول الأطراف للالتزام بها، وقد أجازت اتفاقيه فيينا التحفظ على مثل هذه المعاهدات بشرط أن يكون التحفظ غير متعارض مع موضوع المعاهدة وهدفها، ومشترطة لسريانه أن تقبله دولة واحدة على

[1] احمد اسكندري ومحمد ناصر بوغزالة، المرجع السابق، صفحه 143.
[2] محمد سامي عبد الحميد ومحمد السعيد الدقيق ومصطفى سلامه حسين، المرجع السابق، ص 112.
[3] المرجع نفسه، ص 112.
[4] المرجع نفسه، ص 112-113.

الأقل من الدول الأطراف، كما نصت على أن الدولة المتحفظة تكتسب وصف الطرف في المعاهدة في مواجهة من قبل تحفظها من الأطراف، في مواجهة من اعترض عليه وما لم يعبر في اعتراضه صراحة من انصراف إرادته إلى عدم اعتبار الدولة المتحفظة طرف في مواجهته.[1]

المطلب الرابع: الأثار القانونية للتحفظ على المعاهدات الدولية.

بعد ابلاغ الفئات المعنية بالتحفظ إبلاغا صحيحا، ينتج التحفظ على المعاهدات الدولية أثاره القانونية، وهذا لا يوجد ضرورة للتمييز بين المعاهدات الثنائية والمعاهدات متعددة الأطراف، لأن التحفظ في المعاهدات الثنائية كما سبقت الإشارة إليه عند دراسة نطاق استخدام التحفظ يعد بمثابة اقتراح بالتعديل لا يحدث أثره ما لم يقبله الطرف الآخر في المعاهدة كما أنه لا سبيل للتمييز بين المعاهدات الدولية التي تمنع التحفظات على أحكامها، وبين المعاهدات الدولية التي تقبل التحفظات على أحكامها، لان النوع الأول من هذه المعاهدة إذا تحفظت فيه دولة عن حكم أو عدد من الأحكام لا تعد طرفا في هذه المعاهدة، ولقد عالجت المادة 21 من اتفاقية "فيينا" لعام 1969- 1986 لأثار التحفظ.

الفرع الأول: آثار التحفظ بين الدولة المتحفظة والدول القابلة للتحفظ.

تربط الدولة المتحفظة والأطراف المتعاقدة الأطراف التي قبلت التحفظ أو لم تحتفظ عليه بأحكام المعاهدة، ولكن مع استثناء الحكم أو الأحكام التي كانت محلا للتحفظات، ولتوضيح ذلك يسوق أحد الكتاب مثال: التحفظ الليبي الذي يسمح لليبيا بتفتيش الحقيبة الدبلوماسية، وإعادتها إلى الدولة الأصل، فالمملكة المتحدة التي لم تعترض على التحفظ الليبي يمكنها أن تفعل ذات الشيء فيها يتعلق بالحقائب الدبلوماسية الليبية.[2]

وبذلك تصبح الدولة المتحفظة طرفا في المعاهدات في مواجهة الدولة التي قبلت تحفظها بحيث يعدل التحفظ نصوص المعاهدة بالنسبة للدولة المتحفظة في علاقاتها بالطرف الآخر الذي قبل التحفظ وبالحدود الواردة فيه، وهذا ما نصت عليه اتفاقية "فيينا" لقانون المعاهدات لعام 1969 في المادة 21 الفقرة 1/ أ 2.

[1] محمد سامي عبد الحميد ومحمد السعيد الدقيق ومصطفى سلامه حسين المرجع السابق، ص 113.
[2] محمد يوسف علوان، المرجع السابق، ص 198- 199.

ويعدل التحفظ النصوص التي تم التحفظ عليها وبالحدود نفسها بالنسبة للدولة التي قبلت التحفظ في مواجهة الدولة المتحفظة، وهذا ما نصت عليه اتفاقيه "فيينا" لقانون المعاهدات لعام 1969 في المادة 21 الفقرة 1/ ب.

وهذا يعني آثار التحفظ يكون بشكل تبادل بين الدول الأطراف في المعاهدات حيث يمكن للدولة التي قبل التحفظ أن تتضرع بالتحفظ نفسه في مواجهه الدولة المتحفظة ولا يجوز للدولة المتحفظة أن تطالب الدولة التي قبل التحفظ بالتزام برتبه النص الذي تحفظت عليه.[1]

وقبول الدول التحفظ كقاعدة عامة يكون قبولا فرديا، إلا أنه قد يكون في بعض الحالات بإجماع الدول على قبول التحفظ، وفي حالات أخرى قبولا بالأغلبية.

أولا: إجماع الدول على قبول التحفظ

نصت المادة 20 الفقرة 2 من اتفاقيه "فيينا" لقانون المعاهدات عام 1986على أنه: "إذا تبين من العدد المحدود للدول المتفاوضة والمنظمات المتفاوضة حسب الأحوال وعن موضوع المعاهدة والغرض منها أن تطبيق المعاهدة برمتها بين جميع الأطراف هو شرط أساسي لقبول كل منها الالتزام بالمعاهدة فإن أي تحفظ يتطلب موافقه جميع الأطراف."[2]

كمنصة المادة 20 الفقرة 2 من اتفاقيه فيينا لعام 1969 على أنه: "حين يتبين من كون الدول المتفاوضة محدودة العدد ومن موضوع المعاهدة، وهدفها أن تطبيق المعاهدة بكاملها من جميع الأطراف شرط أساسي لموافقه كل منهم على الالتزام بالمعاهدة يتطلب التحفظ قبول جميع الأطراف".

ومن خلال هذين النصين نجد أن هناك شرطين:

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

الثاني: نظرا لموضوع المعاهدة المبرمة بين كل من مصر والعراق واليمن والأردن عام 1989، والخاصة بإنشاء مجلس التعاون العربي، هذه المعاهدة هي معاهدة جماعية إلا أن عدد الأطراف

[1] علا شكيب باشي، المرجع السابق، ص 83.
[2] المرجع نفسه، ص 83.

فيها محدود، لذا لا مجال لإبداء التحفظ من قبل أحد الأطراف فيها وإذا تم ذلك فلابد من أخذ موافقه الأطراف الباقية.[1]

ثانيا: قبول التحفظ بالأغلبية.

نصت المادة 20 الفقرة 3 من اتفاقيه "فيينا" لعام 1969 على أنه:

"حين تكون المعاهدة وثيقه منشئة لمنظمة دولية، يتطلب التحفظ ما لم تنص المعاهدة على حكم مخالف، قبول الجهاز المختص في تلك المنظمة".[2]

وتجدر الإشارة أن نفس المعنى جاء في المادة 20 فقره 3 من اتفاقيه "فيينا" لعام 1986 فعندما يكون هناك منظم دولية قائمة وترغب إحدى الدول في الانضمام إليها ولديها تحفظ على بعض النصوص الواردة في الميثاق أو الدستور المنشئ للمنظمة، فهنا لا يؤخذ التحفظ بشرط القبول بالإجماع، بل يؤخذ بموافقه الجهاز المختص الذي يختلف باختلاف الدساتير والمواثيق، فقد يكون مؤتمرا عاما أو جمعيه عامه، وهذه بدورها تتكفل بإعطاء الموافقة على عدمها على التحفظ الذي تبديه الدولة الراغبة في الانضمام إلى المنظمة الدولية.[3]

الفرع الثاني: آثار التحفظ بين الدول المتحفظة والدول المعترضة على التحفظ.

إن الأثر الذي يحدثه الاعتراض متوقف على إرادة الدولة أو المنظمة المعترضة، فقد يكون الاعتراض واسع المدى، بحيث يلفظ النص أو النصوص التي جرى عليها التحفظ ويقع في نفس الوقت العلاقة التعاقدية، أي يجعل المعاهدة كأن لم تكن بين الطرف المتحفظ والطرف المعترض، وقد يكون الآخر محدود المدى بحيث تظل المعاهدة نافذة بين المتحفظ والمعترض، فيما عدا النص أو النصوص التي تعرض لها التحفظ.[4]

[1] علا شكيب باشي، المرجع السابق، ، ص 83.
[2] المرجع نفسه، ص 84.
[3] المرجع نفسه، ص 84.
[4] المادة 20 الفقرة 3 من اتفاقيه فيينا لعام 1969.

أولا: الاعتراض على التحفظ مع بقاء المعاهدة نافذه.

عند النظر في المادة 20 الفقرة 4/ ب من اتفاقيه "فيينا"، يظهر أن اعتراض دولة ما طرف في المعاهدة على تحفظ تبديه دولة أخرى طرف في نفس تلك المعاهدة لا يؤدي بالضرورة إلى عدم نفاذ المعاهدة بين الدولتين المذكورتين.

إلا إذا كانت الدولة المعترضة قد عبرت صراحة عن رغبتها في عدم نفاذ المعاهدة بينها وبين الدولة المتحفظة.

وغياب التعبير عن تلك الرغبة بعدم نفاذ المعاهدة بين الدولتين يؤدي إلى سريان المعاهدة بين الدولتين ما عدا النصوص المتحفظة بشأنها، إلا أن الملاحظ هو أن سريان المعاهدة بين الدولة المعترضة على التحفظ والدولة المتحفظة يرتب بعض الصعوبات العملية وخاصة عند اختلاف التفسيرات بين أطراف المعاهدة.[1]

وبذلك فان قبول الدول المعترضة على التحفظ دخول المعاهدة حيز التنفيذ بالنسبة للدولة المتحفظة ولكنها منقوصة عن الأحكام موضوع التحفظ وهو ما ذهبت إليه محكمة العدل في رأيها الاستشاري حول معاهده تجريم الإبادة البشرية سنه 1951.[2]

ثانيا: الاعتراض على التحفظ مع اعتبار المعاهدة غير نافذه برمتها.

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

كما أن القانون الدولي واستنادا لمبدأ حريه التعاقد يسمح لطرف المعترض باعتبار المعاهدة كلها كان لم تكن بسبب التحفظ الذي أبداه الطرف الآخر فالأثر هنا لا ينحصر في مجرد إبعاد نص أو نصوص من المعاهدة وإنما يتعداها إلى قطع العلاقة تعاقدية كلها بما فيها النصوص التي لم

[1] محمد سعادي المرجع السابق، ص 155.

[2] احمد اسكندري ومحمد ناصر غزله، المرجع السابق، ص 151.

يشملها التحفظ كما أن من حق الطرف الذي اعترض على التحفظ أن لا يكشف عن الأسباب التي دفعته إلى اتخاذ هذا الموقف اتجاه الطرف الآخر المتحفظ.[1]

ومن الأمثلة التي يمكن ذكرها في هذا الإطار ما لجات اليه الدول العربية من تحفظات على المعاهدة التي تكون اسرائيل طرفا فيها، فكانت تربط قبولها بإعلان يشتمل على ان قبولها بإحكام المعاهدة الذي يجب ألا يعني باي حاله أنه اعتراف على رفض العلاقة التعهدية كليه بين الدول العربية واسرائيل، وكانت اسرائيل تقابل هذا التحفظ بتحفظ مماثل ترفض فيه العلاقة تعاهدية كليا بينها وبين الدول العربية.

الفرع الثالث: آثار التحفظ على العلاقة فيما بين الدول الأطراف الأخرى في المعاهدة.

بالرجوع إلى نص المادة 21 الفقرة 2 من اتفاقيه "فيينا" لقانون المعاهدات، نجد أن العلاقة فيما بين الدول الأطراف الأخرى في المعاهدة تبقى محكومة بالأحكام الأصلية للمعاهدة موضوع التحفظ، أي تسري فيما بينهم بكامل نصوصها، وبذلك لا يعدل التحفظ نصوص المعاهدة بالنسبة للأطراف الأخرى في علاقاتها ببعضها البعض.

وزياده في إيضاح ذلك، فان الأطراف التي يعنيها التحفظ وهي: المتحفظة والتي قبلت التحفظ والتي رفضته, ويكون للتحفظ اثاره في العلاقة ما بين الدولة المتحفظة والدولة التي قبلت التحفظ، كما يرتب اثره في العلاقة بين الدولة المتحفظة والدول التي اعترضت عليه، اما بالنسبة للعلاقة ما بين الدول التي قبلت التحفظ والدول التي رفضته فلا اثر للتحفظ على الإطلاق في هذه العلاقة.

هذا ولا بأس أن نشير إلى أن هناك بعض التحفظات ذات الطبيعة سياسيه بحتة، بدل أن تكون مجرد تعبير عن أسلوب خاص لاختيار الطرق والأساليب القانونية التي تعتمدها الدولة في تنفيذ المعاهدة، وبذلك تكون تلك التحفظات هادمه للعلاقات الاتفاقية، ومن الأمثلة على ذلك ان تتقدم دوله بتحفظ عام لصالح السياسة الوطنية أو التقليدية، وهذا تحفظ يؤدي إلى جعل تطبيق المعاهدة موقوف على شروط لاحقه.

[1] احمد اسكندري ومحمد ناصر **غزله**، المرجع السابق، ص151.

المبحث الثاني: الاتفاقيات التي تتحفظ عليها الجزائر في المعاهدات الدولية.

لم تعد الاتفاقيات الدولية تقتصر على تنظيم علاقات الدول أو الحكومات ببعضها البعض في النواحي السياسية والاقتصادية والثقافية، وانما تجاوزت ذلك وتدخلت في مختلف المجالات ومنها المجالات الاجتماعية وفي المجال الاجتماعي (علاقه اطراف المجتمع ببعضهم البعض وعلاقه افراد الأسرة فيما بينهم...) شاعت الاتفاقيات الدولية وأصبحت تنظم مسائل مسعدات الشعوب المختلفة وتقاليدها وآدابها وحتى لا نفاجئ المجتمعات باتفاقيات تصطدم بمقوماتها الاجتماعية والدينية لجا واضع الاتفاقيات الدولية إلى وضع المفاهيم الجديدة بالنسبة لدول العالم الثالث التي اعتادت عليها الدول المتقدمة

وكان هذا المنهج مفهوما ومنطقيا في المسائل التجارية والاقتصادية والسياسية غير أنه سوف يكون صادقا في المسائل الاجتماعية وخاصه مسائل الاحوال الشخصية، التي تنظر اليها مختلف الشعوب على انها مسائل خاصه بها، وانها نتاج قيم وعادات وتقاليد نابعه ولا تقبل الشعوب اي تدخل من الخارج في هذه الامور سوى اخذ صوره اتفاقيه دولية أو غيرها.[1]

وهذا ما سوف نتناوله في هذا المبحث الثاني ونتطرق إلى الاتفاقيات التي تحفظت عليها الجزائر في المعاهدات الدولية.

المطلب الأول: الاتفاقيات التي تحافظ عليها الجزائر في المعاهدات الدولية.

تعتبر حقوق الانسان من أهم الموضوعات التي تناولها القانون الدولي خاصه بعد الانتهاكات التي تعرضت لها كل الإنسانية بعد الحرب العالمية الثانية ولقد صادقت الجزائر عليها ونظرا لما تكتسيه المرجعية الدينية في التشريع الجزائري في العديد من المجالات قامت الدولة بانتهاج سياسه قانونية ودولية تتمثل في إجراء التحفظ على هذه الاتفاقيات وهي ما سنتطرق اليه في هذا المطلب وهي تحفظات في التشريع الجزائري على اتفاقية حقوق الانسان.

[1] الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، نشر في 12أفريل 2016.

الفرع الأول: التحفظ الجزائر في اتفاقية حقوق المرأة:1

لما كانت الدول العربية والإسلامية خاصه تترك تنظيم المسائل الاجتماعية وأمور الأحوال الشخصية للفرقة الاسلامي وتحرص على مبادئ وقيم دينية مستمدة من الدين الاسلامي الحنيف وتدور حول مقاصد الشريعة الإسلامية، فإنها حينها تنظم إلى اتفاقيه ما تتحفظ عليها بعدم تعارض احكامها مع مبادئ الشريعة.

لقد تمت الموافقة على اتفاقيه القضاء على جميع اشكال التمييز ضد المرأة التي تسمى ايضا سيدوا خلال دوره الجمعية العامة في 18 ديسمبر 1979 ودخلت حيز النفاذ في ثلاثة ديسمبر 1981 اكدت الجزائر انضمامها في 22 مايو 1996. من خلال الانضمام تقبل الدولة عرض أو فرصة ان تصبح طرفا في المعاهدة، التي تم التفاوض عليها أو توقيعها سابقا من قبل الدول الاخرى لها نفس الاثر القانوني للمصادقة، الدول التي صادقت أو انظمت لاتفاقية شيء دواء ملزمه قانونا بتطبيق احكامها.[2]

والموافقة بموجب ذلك على تقديم تقارير وطنيه عن التدابير المتخذة للأشكال بالتزاماتها، يتم جمع هذه التقارير على الاقل كل اربع سنوات.

لقد اعربت الجزائر بعض التحفظات فيما يخص بالمادة اثنين التي تدين التمييز ضد المرأة، شريطة الا يتعارض مع قانون الأسرة الجزائري والفقرة الثانية من المادة تسعه فيما يتعلق بجنسيه الابناء الذي يتعارض مع قانون الجنسية الجزائري وقانون الأسرة والفقرة اربعة في المادة 15 المساواة في حرية التنقل الذي يشترط تفسير المادة المتعلقة بحق المرأة في اختيار محل سكنها واقامتها بما لا يتعارض به الفصل من قانون الأسرة الجزائري، وبالمثل تمت الموافقة على المادة 16 التي تنص على القضاء على التمييز ضد المرأة في كافه الاطوار المتعلقة بالزواج والعلاقات الأسرية وزواج الاطفال شريطة عدم تناقضها مع قانون الأسرة، كما ان الجزائر لا تعتبر نفسها ملزمة بالفقرة واحد من المادة 29 فيما يتعلق بالخلاف بين الدول الاطراف حول تفسير أو تطبيق الاتفاقية، ومن الجدير بالذكر ان الفقرة اثنين من المادة 29 تسمح على وجه الخصوص بمثل هذا التحفظ.[3]

1 اتفاقيه جنيف للقانون الدولي لحقوق الانسان.
[2] المرجع نفسه.
[3] المرجع نفسه.

تعد اتفاقيه القضاء على اشكال التمييز ضد المرأة ثمره 30 عاما من الجهود التي قامت بها اللجنة قصه المادة 16 الفقرة 1/ د من اتفاقيه القضاء على جميع اشكال التمييز ضد المرأة على المساواة بين الزوجين في الحقوق والمسؤوليات فيما يتعلق بالولاية والقوامة كمنصت في نفس الفقرة حرف ج على اعطاء الزوجين نفس الحقوق والمسؤوليات بوصفهما ابوين بغض النظر عن حالتهما الزوجية في الامور المتعلقة بأطفالهما وفي جميع الاحوال يكون لمصلحه الاطفال الاعتبار الأول.[1]

الفرع الثاني: التحفظ في اتفاقيه حقوق الطفل.

وبمقتضى اتفاقية حقوق الطفل التي وافقت عليها الجمعية العامة للأمم المتحدة بتاريخ 20 نوفمبر 1989 والمصادق عليها مع التصريحات التفسيرية بموجب المرسوم الرئاسي رقم 92 – 461 المؤرخة في 24 جمادي الثانية عام 1413 الموافق لـ 19 ديسمبر 1992 وبمقتضى الميثاق الافريقي لحقوق الطفل ورفاهيته المعتمد باديسا ابابا في يوليــو سنه 90–19 والمصادق عليها بموجب المرسوم الرئاسي رقم 3–242 المؤرخ في 8 جمـادى الأولى عام 1424 الموافـق لسنه 8 يوليو 2003، بمقتضى البروتوكـول الاختياري الملحق باتفاقيه حقوق الطفل بشان بيع الاطفال واستغلال الاطفال في البغــاء وفي المـواد الإباحية المحتمد بنيويورك في 25 مايو سنه 2000 والمصادق عليها بموجب المرسوم رقم 6– 299 المؤرخ في 9 شعبان عام 1427 الموافق لـ 2 سبتمبر سنه 2006،وبمقتضى البروتوكول الاختياري لاتفاقيه حقوق الطفل بشان الاشتراك اطفال في المنازعات المسلحة.[2]

وفي النظم الأساسية والاتفاقيات الدولية ذات الصلة المتخصصة والمنظمات الدولية المعينة بحماية الطفل، واذا تضعوا في اعتبارها ان الطفل بسبب عدم نضجه البدني والعقل يحتاج إلى اجراءات وقائية ورعاية خاصة بما في ذلك حماية قانونية مناسبة قبل الولادة وبعدها وذلك ما جاء في اعلان حقوق الطفل ورعايتهم مع الاهتمام الخاص بالحضانة والتبني على الصاعدين الوطني والدولي.[3]

[1] المادة 16 في الاعلان العالمي لحقوق الانسان.
[2] قانون رقم 12 15 مؤرخ في 28 رمضان عام 1436 الموافق ل 15 يوليو سنه 2015 يتعلق بحمايه الطفل.
[3] اتفاقيه حقوق الطفل.

المطلب الثاني: اتفاقيه تحفظ الجزائر على حقوق الاشخاص ذوي الإعاقة.

لقد تمت الموافقة على اتفاقية حقوق الاشخاص ذوي الإعاقة خلال دوره الجمعية العامة في 13 ديسمبر 2006 ودخلت حيز النفاذ في ثلاثة مايو 2008 بشكل متزامن، تمت الموافقة على البروتوكول الاختياري، واعطاء لجنه حقوق الاشخاص ذوي الإعاقة الأهلية فحص الشكاوى الفردية فيما يتعلق بالانتهاكات المزعومة من جانب الدول الاطراف في البروتوكول، لجنه حقوق الاشخاص ذوي الإعاقة هيئه مكونه من خبراء مستقلين تقوم بمتابعه تطبيق الاتفاقية وقعت الجزائر على اتفاقية في 30 مارس 2007 إلى جانب التوقيع على البروتوكولات الاختياري، وصدقت على المذكور سابقا في اربعه ديسمبر 2009 دون اي تحفظات.[1]

المطلب الثالث: تحفظ الجزائر على اتفاقيه العمال المهاجرين

تمت الموافقة على الاتفاقية الدولية لحماية حقوق جميع العمال المهاجرين وافراد اسرهم من قبل الجمعية العامة في 18 ديسمبر 1990 ودخلت حيز النفاذ في واحد يوليو 2003، انضمت الجزائر للاتفاقية في 21 ابريل 2005 مع التحفظ على الفقرة واحد من المادة 92 واشارة إلى الخلافات الناشئة المتعلقة بتفسير أو تطبيق الاتفاقية، اشارة الجزائر انها لا تعتبر نفسها ملزمة بهذه الفقرة كما هو مسموح في الفقرة الثانية من المادة 92، حيث تنص المادة واحد تنطبق هذه الاتفاقية باستثناء ما ينص عليه خلافا لذلك فيما بعد، على جميع العمال المهاجرين وافراد اسرهم دون تمييز من اي نوع مثل التمييز بسبب الجنس أو العنصر أو اللون أو اللغة أو الدين أو المعتقد أو الراي السياسي أو غيره أو الجنسية أو العمر أو الوضع الاقتصادي أو الحالة العائلية أو المولد أو اي حالة أخرى.[2]

المطلب الرابع: اتفاقيه مناهضه التعذيب

لقد تم اعتماد اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره في ظروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو لا انسانية والتي يشار اليها ايضا باتفاقية مناهضة التعذيب، فخلال دورة الجمعية العامة في 10 ديسمبر 1984 وفي 6 يونيو 1987 تم تسجيلها وبالتالي دخولها حيز النفاذ من 10 خبراء من

[1] اتفاقيه جنيف للقانون الدولي لحقوق الانسان.
[2] مكتب المفوض السامي الأمم المتحدة لحقوق الإنسان.

جنسية مختلفة جميع الدول الموقعة ملزمة بإرسال تقارير منظمة إلى لجنة مناظرة التعذيب والتي اساسها يتم وضع التوصيات، حيث وقعت الجزائر على الاتفاقية في 26 نوفمبر 1985 وصادقت عليها في 12 سبتمبر 1989 ثم تقديم اعلانين بمجرد المصادقة عليها، المتعلقة باختصاص اللجنة المذكورة في المادتين 21 و 22.[1]

ان اعمال شغب في الجزائر التي شهدتها الجزائر في السنوات الحرب الأهلية وانتهاكات واسعة للطاقة لحقوق الانسان حيث يقدر مسؤولون حكوميون وغيرهم عدد الضحايا بحوالي 200,000 كان المدينون يستهدفون بشكل مباشر بسبب آرائهم أو بحجة انحيازهم للعدو واستخدامه التعذيب على نطاق واسع في السجون ومراكز الاعتقال الاخرى وتبقى مساله افلات مرتكبي هذه الجرائم من العقاب نقطة نزاع بعد انتهاء معظم الاعمال العدائية، ويعود ذلك جزئيا إلى سياسة السلام والمصالحة التي قضت بإحفاء عدد كبير من مرتكبي الجرائم ومنذ البداية انتقدت منظمات الدولية مثل منظمة العفو الدولية ومنظمة "هيومن رايتس وواتش" الحرب الأهلية وطالب بأجراء تحقيقه دولي حول انتهاكات حقوق الانسان لفترة طويلة، خاصة في ذروة المجازر القروية في أواخر التسعينات، عرضت الحكومة ومؤيدوها مثل هذه الاعمال ومؤخرا سمح لمنظمات حقوق الانسان الدولية بدخول الجزائر.[2]

[1] حقوق الإنسان في الجزائر تسري في 12 ابريل 2016.
[2] المرجع نفسه.

الخاتمة:

التحفظ على المعاهدات الدولية هو اعلان من جانب واحد تصديره دوله او منظمه دولية عند توقيعها او تصديقها او انضمامها إلى معاهده دولية مستهدفه بذلك استبعاد او تغيير الاثر القانوني لبعض الاحكام من حيث سريانها على تلك الدولة او المنظمة الدولية.

وحتى ينتج التحفظ على المعاهدات الدولية اثاره القانونية بين جميع الأطراف، يجب يتم الابلاغ به ابلاغا سليما وفي الاجل القانونية، ولقد اجتهدت في هذه الدراسة الكشف عن التحفظ على المعاهدات الدولية وذلك من خلال التعرف على مفهوم التحفظ في القانون الدولي وشروطه وتمييزه عن الاعلانات التفسيرية وطبيعتها القانونية وكذلك الجانب الاجرائي للتحفظ في ابدائه وقبوله والاعتراض عليه وكذلك الاليات القانونية لسحب التحفظ مع نطاق استعمال التحفظ في المعاهدات، الا ان اساءه استعمال هذا الحق اي التحفظ ادى إلى جعله يشكل عائقا بحيث يؤدي إلى فتح المجال امام الدول الاستبعاد بعض الاثار المعاهدة عن طريق تفعيل هذا الإجراء مما يؤدي إلى تجزئه المعاهدة وهذا ما قد تطرقت اليه في المبحث الثاني في الفصل الثاني من هذه الدراسة محاولين ان نبين ونظهر مدى اثاره في المعاهدات بالنسبة للتشريع الجزائري خاصه في بعض المواد التي لا تتماشى مع التشريع الداخلي للدولة الجزائرية ومقتضيات الشريعة الإسلامية، في الدول الإسلامية خاصة حيث ان تقييد وعدم اطلاق العنان للدول في ابداء التحفظات بل يكون فقط في الحالات الضرورية بالنسبة لأحكام المعاهدة التي تمس بإحكام الشريعة الإسلامية او النظم الداخلية للدول وقيمها ومبادئها.

قائمة المصادر والمراجع:

1. ابراهيم مشورب، القانون الدولي العام، الطبعة الأولى، دار المنهل اللبناني، بيروت، 2013.
2. احمد ابو الوفا، القانون الدولي والعلاقات الدولية، دار النهضة العربية القاهرة، مصر، 2006.
3. احمد بلقاسم، القانون الدولي العام المفهوم والمصادر، الطبعة الثالثة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2008.
4. العنكبي نزار محاضرات معمقه في القانون الدولي العام، الوحدة الثانية المبحث الثاني، ابرام معاهدة دولية جامعه الشرق الأوسط للدراسات العليا، عمان، 2007- 2008.
5. الغنيمي محمد طلعت الغنيمي، في قانون السلام، منشأه المعارف، القاهرة.
6. كمال زغوم، مصادر القانون الدولي المعاهدات العرف، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، الجزائر.
7. المشاقبة عايد سليمان احمد، التحفظ على المعاهدات الدولية الجماعية رساله ماجستير، جامعة السيت، 2003.
8. رضا هميسي، سلطه المنظمة الدولية في إبرام المعاهدات، الطبعة الأولى، دار الحامد للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2013.
9. سهيل حسين الفلاوي، الموجز في القانون الدولي العام، الطبعة الأولى، دار الأردن للثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2009.
10. شارل روسو، القانون الدولي العام، ترجمه: شكر الله خليفه، وعبد المحسن سعد، الأهلية للنشر والتوزيع، بيروت، 1987.
11. عامر صلاح الدين، مقدمه لدراسة القانون الدولي العام، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 1984، ص 272.
12. عبد الكريم عوض خليفة، القانون الدولي العام دراسة مقارنه، دار الجامعة الجديدة الإسكندرية، مصر، 2011.
13. عبد المجيد سليمان، للنظرية العامة للقواعد الآمرة في النظام القانوني الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة 1979.

14. علا شعيب باشي، التحفظ على المعاهدات الدولية متعددة الأطراف، رساله ماجستير في القانون العام، كليه الحقوق جامعة الشرق الأوسط، عمان، الأردن، 2008.
15. علوان محمد يوسف، حقوق الدولي وحقوق الإنسان، في ضوء القوانين الوضعية والمواثيق الدولية، الطبعة الأولى، الكويت، 1989.
16. علي زراقط، الوسيط في القانون الدولي العام، الطبعة الأولى، 2011، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان.
17. محمد البشير الشافعي، القانون الدولي العام في السلم والحرب، الطبعة السابعة، منشأة المعارف الإسكندرية، مصر، 1999.
18. محمد سعادي، القانون الدولي للمعاهدات، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2014.
19. محمود عبد الغني، التحفظ على المعاهدات الدولية في القانون الدولي التشريعي، الطبعة الأولى، دار الاتحاد العربي، القاهرة، 1986.
20. اتفاقيه جنيف للقانون الدولي لحقوق الانسان.
21. اتفاقيه حقوق الطفل.
22. الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، نشر في 12أفريل 2016.
23. حقوق الإنسان في الجزائر تسري في 12 ابريل 2016.
24. مكتب المفوض السامي الأمم المتحدة لحقوق الإنسان.

النصوص القانونية:

1. قانون رقم 12- 15 مؤرخ في 28 رمضان عام 1436 الموافق ل 15 يوليو سنه 2015 يتعلق بحمايه الطفل.
2. المادة 15 من الاعلان العالمي لحقوق الإنسان اعتمد ونشر على الملا بقرار الجمعية العامة 217 أ د + المؤرخ في 10 ديسمبر 1948.
3. المادة 16 في الاعلان العالمي لحقوق الانسان.
4. المادة 16 من اتفاقيه القضاء على جميع اشكال التمييز ضد المرأة سيداو الصادرة بتاريخ 18 ديسمبر 1979.
5. المادة 20 الفقرة 3 من اتفاقيه فيينا لعام 1969.

فهرس المحتويات:

المحتويات **الصفحة**

مقدمـــة:..... أ

الفصل الأول: 5

الفصل الأول : الإطار المفاهيمي للمعاهدات الدولية

تمهيد: 6

المبحث الأول: مفهوم التحفظ على المعاهدات الدولية. 6

المطلب الأول: تعريف التحفظ على المعاهدات..... 6

الفرع الأول: التعريف الفقهي للتحفظ. 6

الفرع الثاني: التعريف القانوني للتحفظ. 7

المطلب الثاني: التمييز بين التحفظ والاعلانات التفسيرية. 8

الفرع الأول: صعوبة التمييز بين التحفظات والاعلانات التفسيرية. 8

المطلب الثالث: شروط قبول التحفظ على المعاهدات الدولية. 11

الفرع الأول: الشروط الشكلية للتحفظ على المعاهدات..... 11

الفرع الثاني: الشروط الموضوعية للتحفظ. 14

المبحث الثاني: أهمية التحفظ على المعاهدات واساسها القانوني. 17

المطلب الأول: أهمية التحفظ على المعاهدات الدولية. 17

المطلب الثاني: الأساس القانوني للتحافظ على المعاهدات الدولية..... 19

الفصل الثاني: الإطار الإجرائي للتحفظ على المعاهدات الدولية

تمهيد: 23

المبحث الأول: ابداء التحفظات على المعاهدات الدولية. 23

المطلب الأول: إبداء التحفظات على المعاهدات الدولية. 23

الفرع الأول: التحفظ وقت التوقيع..... 24

الفرع الثاني: التحفظ عند التصديق. 25

الفرع الثالث: التحفظ عند الانضمام. 25

المطلب الثاني: موقف الدول الأطراف المعاهدة من التحفظ. 25

الفرع الأول: قبول التحفظ. 25

الفرع الثاني: الاعتراض على التحفظ. 26

الفرع الثالث: سحب التحفظ. 27

الفرع الرابع: سحب الاعتراض على التحفظ. 27

المطلب الثالث: نطاق استخدام التحفظ على المعاهدة الدولية حسب عدد الأطراف. 28

الفرع الأول: نطاق استخدام التحفظ على المعاهدات الدولية الثنائية..... 28

الفرع الثاني: نطاق استخدام التحفظ على المعاهدات متعددة الأطراف. 29

المطلب الرابع: الأثار القانونية للتحفظ على المعاهدات الدولية..... 33

الفرع الأول: آثار التحفظ بين الدولة المتحفظة والدول القابلة للتحفظ. 33

الفرع الثاني: آثار التحفظ بين الدول المتحفظة والدول المعترضة على التحفظ. 35

الفرع الثالث: آثار التحفظ على العلاقة فيما بين الدول الأطراف الأخرى في المعاهدة. 37

المبحث الثاني: الاتفاقيات التي تحافظ عليها الجزائر في المعاهدات الدولية. 38

المطلب الأول: الاتفاقيات التي تحافظ عليها الجزائر في المعاهدات الدولية..... 38

الفرع الأول: التحفظ الجزائر في اتفاقية حقوق المرأة: 39

الفرع الثاني: التحفظ في اتفاقيه حقوق الطفل. 40

المطلب الثاني: اتفاقيه تحفظ الجزائر على حقوق الاشخاص ذوي الإعاقة..... 41

المطلب الثالث: تحفظ الجزائر على اتفاقيه العمال المهاجرين 41

المطلب الرابع: اتفاقيه مناهضه التعذيب 41

الخاتمة: 43

قائمة المصادر والمراجع:..... 44

فهرس المحتويات: 46