

شماره ۱۳۱۴
مجله حقوق

مجله تحقیقات حقوقی

شماره ۱۴-۱۳

از پاییز ۷۲ تا تابستان ۷۳

مجله تحقیقات حقوقی

مدیر مسوول: دکتر گودرز افتخار جهرمی

تاریخ نشر: از پاییز ۷۲ تا تابستان ۷۳

تعداد: ۳۰۰۰ نسخه

دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی، تهران، اوین، تلفن ۲۹۳۱۹۹
مرکز بخش: انتشارات دفتر خدمات حقوقی بین المللی جمهوری اسلامی ایران

تهران: خیابان طالقانی نیش فرصت شمالی شماره ۱۴۰ تلفن ۸۸۲۵۰۷۱

فکس ۸۸۲۹۵۹۲



بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

فهرست مطالب

بخش تحقیق

- ۹ • شرط ضمان مستأجر.....
دکتر علی اکبر صادقی
- ۲۹ • اجرای مقررات حقوق بین الملل.....
دکتر هدایت الله فلسفی
- • در صورتی که برات دهنده ورشکسته شود آیا دارنده برات
به عنوان طلبکار ممتاز شناخته می شود؟
دکتر امیرحسین فخاری
- ۱۲۵ • اصل برائت و اقامه دلیل در دعوی کیفری.....
دکتر منوچهر خزانی

- صلح مال در برابر تعهد به پرداخت مستمری (تطبيق با قرارداد مشابه Rente Viagère در حقوق فرانسه) ۱۴۵
دکتر مهدی شهیدی
- نگاهی کوتاه به قانون مجازات اسلامی ۱۳۷۰ ۱۷۱
دکتر رضا نوربها
- وحدت مسؤلیت «قراردادی و غیرقراردادی» بین المللی و آثار آن در حقوق معاهدات ۱۹۷
دکتر سیدجمال سیفی

بخش ترجمه

- الغای مجازات اعدام در مجارستان ۲۶۳
دکتر محمدعلی اردبیلی
- برنامه برای صلح و منشور ملل متحد ۲۸۷
دکتر ابراهیم بیگ زاده
- تأملی بر عرف بین المللی ۳۰۷
دکتر اردشیر امیرارجمند

بخش رویدادهای حقوقی


- گاه شمار حقوق و روابط بین الملل در دهه نود (۱۹۹۰-۲۰۰۰) ۳۷۵
دکتر هدایت الله فلسفی - دکتر ابراهیم بیگ زاده
- رویه قضایی بین المللی ۵۲۵
دکتر سیدجمال سیفی
- نقش مطالعات و یافته های جرم‌شناسی در تحولات حقوق کیفری و سیاست جنایی ۵۵۳
دکتر علی حسین نجفی ابرندآبادی
- فهرست پایان نامه های پذیرفته شده در دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی تا مهرماه ۱۳۷۲ ۵۷۷



بخش

تحقیق





دکتر علی اکبر صادقی

شرط ضمان مستأجر





مقدمه

مطابق فتاویٰ فقها، مستأجر، ضامن عین مستأجره نیست مگر در صورت تعدی یا تفرط. عبارت شهید در لمعه این است: «ولا یضمن المستأجر العین الا بالتعدی او التفریط»^۱ و محقق در شرایع گوید: «والعین المستأجرة امانة فلا یضمنها المستأجر الا بالتعدی او التفریط»^۲. و صاحب جواهر بر این حکم دعویٰ اجماع کرده است.^۳

و در ماده ۴۹۳ قانون مدنی آمده است:

«مستأجر، نسبت به عین مستأجره، ضامن نیست، به این معنی که اگر عین مستأجره بدون تفریط یا تعدی او، کلاً یا بعضاً تلف شود، مسؤول نخواهد

۱. شرح لمعه. جلد چهارم. باب اجاره. صفحه ۳۳۱.

۲. شرایع. قسمت دوم. باب اجاره. صفحه ۱۲۳.

۳. جواهر. جلد بیست و هفتم. باب اجاره. صفحه ۲۱۵.

بود ولی اگر مستأجر، تفریط یا تعدی نماید، ضامن است اگرچه نقص در نتیجه تفریط یا تعدی حاصل نشده باشد».

ظاهراً عبارات فقها و همچنین قانون مدنی در ماده یاد شده، ناظر به مواردی است که در عقد اجاره، شرط ضمان مستأجر نشده باشد. اما اگر در عقد، شرط شود که مستأجر، بدون تعدی و تفریط نیز ضامن عین مستأجره باشد، چه حکمی دارد و آیا چنین شرطی صحیح و مؤثر و لازم الوفا است یا نه؟

قانون مدنی به این مسأله، پاسخی نداده و در آرای دیوان کشور نیز تا آنجا که امکان بررسی بود، مسأله، مطرح نشده است.

نباید پنداشت که ماده ۴۹۳ قانون مدنی، اطلاق داشته و شامل مورد اشتراط ضمان مستأجر در عقد نیز می‌گردد. به این معنی که براساس اطلاق ماده، مستأجر، حتی در صورت شرط ضمان نیز ضامن نیست.

این توهم از این جهت، مورد ندارد که به شهادت ذیل ماده، قانونگذار، اساساً نظری به صورت اشتراط و یا عدم اشتراط ضمان نداشته بلکه درصدد بیان حکم ضمان مستأجر در ارتباط با تعدی و تفریط بوده و حکم به عدم ضمان او در صورت عدم تعدی و تفریط کرده است.

لیکن نظر مشهور فقهای امامیه، بطلان و فساد چنین شرطی است. و از آنجا که تدوین‌کنندگان قانون مدنی ایران، مواد قانون را برطبق نظر مشهور فقها، تنظیم می‌کرده‌اند، بررسی این مسأله از نظر فقهی - در حقیقت - تلاش مکملی برای قوانین مدنی خواهد بود و به ویژه که در بسیاری از اسناد اجاره، شرط ضمان مستأجر و حداقل به این تعبیر که «مستأجر، موظف است عین مستأجره را به همان ترتیب و وضع که تحویل گرفته، پس از انقضای مدت اجاره، تحویل دهد و هرگونه نقص و عیبی که در آن پدید آمده باشد، اصلاح و ترمیم و جبران نماید.» گنجانیده می‌شود و منظور از درج چنین عبارتی در اسناد اجاره، تضمین مستأجر، حتی در صورت عدم تعدی و تفریط اوست و گرنه، ضمان مستأجر در صورت تعدی و تفریط،

صریح قانون بوده و نیازی به شرط آن نیست.

بنابراین، تحقیق در صحت و فساد این شرط، از نظر فقهی و اصول و قواعد کلی حقوقی به ویژه برای مسؤولان دفاتر اسناد رسمی و همچنین برای قضات دادگاهها در تصمیم گیری نسبت به دعاوی ناشی از این مسأله، می تواند راهگشا و مفید باشد.

همانطور که یادآوری شد، شرط ضمان مستأجر، به نظر مشهور فقها، شرطی فاسد است. عبارت کتاب جواهر در این زمینه این است: «و کیف كان فنی اشتراط ضمانها من غیر ذلك ای التعدی والتفریط تردد ینشأ من قاعدة المؤمنون و اطلاق ادلة العقود و الاجارة و من منافاته لمقتضى العقد او الامانة؛ اظهره المنع بل هو الاشهر، بل المشهور بل فی جامع المقاصد باطل قطعاً بل لم اجد فيه خلافاً الا ما يحكى عن الاردبیلی و الخزاسانی من الميل الى الصحة و تبعهما فی الرياض...»^۴

ملاحظه می شود که در عبارت یاد شده، نظریه صحت شرط ضمان، مخالف مشهور و نظری نادر و شاذ معرفی شده است. صاحب شرایع، بعد از ابراز تردید در صحت و فساد، سرانجام، فتوی به بطلان آن داده است.^۵

در برابر نظر مشهور، برخی از فقها مانند صاحب ریاض و صاحب حدائق و بعضی از علمای معاصر، فتوی به صحت این شرط داده اند،^۶ و بنابراین، مسأله شرط ضمان مستأجر، مسأله ای اختلافی است و تحقیق در آن، مستلزم بررسی و نقد دلائل و مدارکی است که در هر دو نظر به آنها استناد و استدلال شده است:

۴. کتاب جواهر - جلد بیست و هفتم - باب اجاره - صفحه ۲۱۶.

۵. کتاب شرایع قسمت دوم - باب اجاره - صفحه ۱۴۳.

۶. کتاب ریاض - جلد دوم - باب اجاره - صفحه ۳.

گفتار نخست بررسی و نقد دلایل نظریه فساد

برای اثبات فساد شرط ضمان مستأجر به دلایل زیر استناد شده است:

الف- شرط ضمان مستأجر، مخالف مقتضای عقد اجاره است

توضیح آنکه شرط چیزی در ضمن عقد که منافی با مقتضای عقد باشد، به تناقض در انشا باز می‌گردد و به همین جهت، هم شرط و هم عقد هر دو فاسد می‌شوند و در این مورد، تفاوتی نیست که شرط، مخالف مقتضای مدلول مطابق عقد باشد یا مخالف مدلول تضمینی و یا التزامی آن یعنی لوازم بین به معنی الاخص و لذا اگر در بیعی شرط شود که نقل و انتقال، حاصل نشود و یا ثمن در کار نباشد یا آنکه مشتری بطور کلی از مبیع، استفاده نکند، چنین شرطی فاسد است، زیرا مرجع آن، تناقض در انشا بوده و موجب عدم تحقق عقد نیز می‌گردد. این وضع، نه تنها شرط را فاسد می‌کند بلکه عقد نیز باطل خواهد شد. البته بطلان عقد در چنین وضعی، مبتنی بر افساد شرط فاسد نیست بلکه در صورت عدم ثبوت این امر نیز باید قائل به بطلان عقد شد، زیرا - همانطور که گفته شد - انشای آن، دچار اختلال و مشکل تناقض گردیده است نه آنکه چون شرط فاسد، مفسد است، موجب فساد و بطلان عقد شده است.

اما فساد شرط ضمان مستأجر به دلیل مخالفت آن با مقتضای عقد، از این جهت است که اگر در مفهوم و مدلول عقد اجاره، تسلیط مستأجر بر عین مستأجره، لحاظ شده باشد، پس این تسلیط که از سوی مالک در عین ملکش به عمل آمده، عبارة اخری از استیمان مستأجر نسبت به عین مستأجره است و بنابراین شرط ضمان وی با مدلول تضمینی عقد اجاره، منافات خواهد داشت و اگر مفهوم و مدلول عقد اجاره را تملیک منفعت عین به مستأجر بدانیم، از آنجا که تملیک منفعت، مستلزم تسلیط وی و در نتیجه استیمان

او نسبت به عین مستأجره بوده و لازم بین آن می باشد و بنابراین شرط ضمان، منافی با مدلول التزامی عقد خواهد بود و تنافی مدلول عقد و شرط در هر دو صورت یاد شده، انشای معامله را دچار اختلال و تناقض ساخته و شرط و عقد هر دو در عرض یکدیگر فاسد خواهند بود.

از استدلال مزبور چنین پاسخ داده شده است که «شرط^۲ ضمان، هیچگونه منافاتی با مقتضای عقد اجاره ندارد، زیرا در این عقد، اقتضایی نسبت به عدم ضمان مستأجر نیست بلکه نهایت این است که عقد اجاره مقتضی ضمان مستأجر نمی باشد نه آنکه مقتضی عدم ضمان وی باشد علاوه آنکه ماهیت اجاره را نمی توان استیمان مستأجر دانست چه در مواردی ممکن است اجاره تحقق یابد و تسلیطی هم نسبت به عین مستأجره و در نتیجه استیمان مستأجر، صورت نگرفته باشد و بنابراین، شرط ضمان، مخالفتی با اقتضای عقد اجاره نخواهد داشت».

به نظر می رسد به فرض هم که عقد اجاره را مقتضی عدم ضمان مستأجر بدانیم، نمی توان به استناد مخالفت این شرط با مقتضای عقد، مطلقاً آن را فاسد بشناسیم، زیرا اقتضائات عقود بر دو قسمند: یک قسم آنها که عقد به نحو علیت تأمه، مقتضی آنها بوده و یا آنکه شرعاً یا عرفاً از عقد انفکاک ناپذیرند که البته این قسم از اقتضائات را نمی توان شرطی برخلاف آنها کرد و اگر چنین شرطی در عقد بشود، به دلیل تناقض در انشا هم خود فاسد است و هم عقد فاسد می شود مانند آنکه در بیع، شرط شود که ثمنی در کار نباشد و یا در عقد اجاره، شرط عدم اجرت شود اما قسم دیگر، اقتضائاتی است که عقد، علت تأمه تحقق آنها نبوده بلکه عقد در صورت اطلاق و به اصطلاح «لوخلی و طبعه» مقتضی آنها می باشد که نسبت به اینگونه اقتضائات، شرط مخالف، در حقیقت، مخالف اطلاق عقد و به تعبیر دیگر مخالف با عقد مطلق است نه با مطلق عقد مانند شرط خیار در معامله که نمی توان آن را مخالف ذات و مطلق عقد دانست بلکه مخالف اطلاق آن باید به حساب آید و مسأله ضمان از مصادیق قسم اخیر است،

۷. سید کاظم یزدی در حاشیه مکاسب صفحه ۱۱۵.

زیرا اگر عقد اجاره، اقتضایی نسبت به عدم ضمان مستأجر داشته باشد، به طبع اولی و در صورت اطلاق و به اصلاح «لوخلی و طبعه» چنین اقتضایی دارد و بنابراین نمی توان شرط ضمان مستأجر را منافی با ذات عقد دانست و در حقیقت، این شرط، همانند شرط خیار فسخ در عقد بیع است که بدون تردید، مخالفتی با ذات عقد در آن نیست و شاهد بر این مدعا، صحت شرط ضمان مستعیر در عقد عاریه است که منطقی با عقد اجاره، یکی است یعنی در عاریه نیز مانند اجاره، استیمان وجود دارد و اگر شرط ضمان مستعیر، منافی با استیمان که اقتضای عقد عاریه است، باشد، دیگر مجالی برای احتمال صحت آن باقی نمی ماند.

نباید تصور کرد که صحت شرط ضمان در عقد عاریه، مستند به دلیل خاص است و گرنه باید آن را نیز فاسد بدانیم، زیرا حکم عقلی قابل تخصیص نیست و چنانچه شرط ضمان، مخالف با مقتضای ذات عقد بوده و موجب تناقض در انشای عقد می گردید، عقلاً چنین تناقضی، فسادآور بوده و هیچ مورد از مصادیق آن را نمی توان به بهانه وجود دلیل خاص از حکم عقلی آن، استثنا و خارج ساخته و به صحت آن، نظر داد.

ب- شرط ضمان مستأجر، مخالف با مشروع است

توضیح آنکه در روایات صادر از معصومین، شرط مخالف با کتاب و سنت، غیرمجاز شناخته شده است. فی المثل روایت «المسلمون عند شروطهم الاکل شرط خالف کتاب الله عزوجل فلايجوز» و از طرف دیگر احادیثی دال بر عدم ضمان امین در دست است و بنابراین شرط ضمان مستأجر که امین است، مخالف مشروع بوده و جایز نیست.

در بررسی و نقد این استدلال، به مطالب شیخ انصاری در زمینه شرط مخالف با مشروع توجه می کنیم:

خلاصه مطالب نامبرده چنین است: «تعلق احکام شرع به موضوعاتشان بر دو گونه است: گاهی حکم به موضوعی با قطع نظر از

عوارض و طواری که ممکن است بر آن وارد شود، تعلق گرفته است و به تعبیر دیگر، اطلاق در موضوع حکم لحاظ نشده است که در اصطلاح فقهی به چنین حکمی، حکم حیثی و ذاتی گویند؛ در اینگونه موارد، عروض حکم دیگری بر آن موضوع، به لحاظ عروض عنوانی دیگر بر آن، منافی با حکم ذاتی آن موضوع محسوب نمی‌گردد؛ فی‌المثل حلیت شرعی گوشت گوسفند از این قبیل است و به همین جهت، عروض حکم حرمت بر آن در صورتی که مغضوب واقع شده باشد، منافی با حلیت ذاتی آن نمی‌باشد، زیرا میان حلیت ذاتی موضوعی و حرمت عرضی آن، به دلیل عروض بعضی عوارض و عناوین دیگر بر آن، هیچگونه منافاتی وجود ندارد و گاهی حکم شرع با توجه به تمام عوارضی که ممکن است بر موضوع، وارد شود، تعلق گرفته است مگر موارد اضطرار و حرج و مانند آن که در چنین وضعی، عروض حکم دیگری بر آن موضوع به ناچار با آن حکم شرعی، منافی خواهد بود.

حال اگر تعلق حکم شرع به موضوع به شکل اول باشد، شرط خلاف آن حکم را نمی‌توان مخالف شرع دانست مانند آنکه در عقد بیع، دوختن لباسی را بر مشروط علیه، شرط کنند که اباحه ذاتی این کار، منافی با عروض وجوب بر آن، به دلیل آنکه مورد اشتراط در عقد واقع شده است، نخواهد بود لیکن اگر حکم شرع از قبیل نوع دوم بوده و با لحاظ همه عوارض ممکن، به موضوع، تعلق گرفته باشد، لاجرم شرط مخالف آن، خلاف مشروع است مانند امور محرّمة یا واجبه که نمی‌توان خلاف حرمت و وجوب آنها را در ضمن عقدی شرط کرد».

مطالب یاد شده را به تعبیری دیگر نیز می‌توان بیان کرد به این ترتیب که موضوعاتی که متعلق احکام شرعی واقع می‌شوند گاهی چنان است که در نظر شارع، اقتضایی نسبت به الزام مثبت یعنی وجوب و یا الزام منفی یعنی حرمت در آنها نیست که در این صورت، این موضوعات، همان مباحات هستند و گاهی در آنها اقتضایی نسبت به الزام مثبت و یا منفی وجود دارد که واجبات و محرّمات از این قبیل موضوعاتند.

حال اگر شرط، برخلاف احکام قسم نخست باشد، ناچار طرّو عنوان

ملزومی مانند اشتراط در عقد، موجب پیدایش اقتضای الزام در موضوع آن احکام می‌گردد و اما احکام قسم دوّم یعنی واجبات و محرّمات، بی‌شک و پیوسته، اقتضای الزام در آنها بوده و شرط خلاف آن، مخالف حکم شرع است و مجاز نخواهد بود.

با توجه به مطالب و کلیات یاد شده در تشخیص مناط مخالفت و موافقت با مشروع، می‌توان گفت که شرط ضمان مستأجر در عقد اجاره، مخالف با احکام شرع که در موضوع آنها اقتضای الزام وجود داشته باشد، نیست زیرا بر حسب ادّله مربوط به عدم ضمان امین، در ید امانی، اقتضایی نسبت به ضمان وجود ندارد ولی در مقابل، در ید عدوانی و یا در صورت تعدی و تفریط امین، اقتضای ضمان هست.

آری در صورتی که خروج ید امانی از قاعده ضمان ید یعنی قاعده «علی الیدما، اخذت حتّی توذیه» به وسیله تخصیص، صورت گرفته بود، احتمال وجود اقتضای عدم ضمان در ید امانی داده می‌شد و ممکن بود گفته شود قانونگذار به دلیل اقتضایی که در ید امین، نسبت به عدم ضمان، وجود داشته، ادّله ضمان ید را تخصیص زده است، لیکن بطوری که توضیح خواهیم داد، خروج ید امین از قاعده ضمان، به تخصّص است و مجالی برای این احتمال نیست.

خروج ید امانی از قاعده ضمان ید به تخصیص

است یا به تخصّص؟

توضیح آنکه برحسب ظاهر و در بادی امر، اطلاق و عموم قاعده «علی الید ما اخذت حتّی توذیه» شامل هر کسی است که مال دیگری را به هر صورت، در اختیار گرفته و ضامن آن است تا آن زمان که به صاحبش بازپس دهد.

از شمول قاعده یاد شده، ید امانی، خارج است و اکنون این سؤال مطرح می‌شود که خروج ید امانی از قاعده ضمان ید به موجب تخصیصی

است که ادله عدم ضمان امین از قبیل روایت «الامین لایضمن» بر عموم قاعده ضمان ید، وارد کرده است و یا آنکه خروج آن از قاعده، تخصصی است یعنی اساساً قاعده علی الید، شامل ید امین نبوده است؟ در پاسخ به این سؤال، برخی از فقها معتقدند قاعده ضمان ید، نسبت به کلیه ایادی که بر ملک غیر، استقرار یافته باشد، شمول داشته و قرینه ای بر اختصاص آن به ید عدوانی و موارد مشابه آن وجود ندارد. به عقیده این گروه، ید امانی به استناد ادله مخصص از تحت شمول قاعده خارج شده است.^۱

لیکن حقیقت این است که می توان در شمول قاعده ضمان ید، تردید کرد؛ زیرا حدیث علی الید روایتی است نبوی که تنها از طرق عامه نقل شده و در کتب و عبارات فقهای شیعه نیز انعکاس یافته است و بسیار بعید است که پیامبر، ارتجالاً و بدون آنکه سؤالی در این زمینه از وی شده باشد، و خلاصه بدون هیچ صدر و ذیلی به بیان این مطلب، مبادرت کرده باشد و تتبع در احادیث و روایات صادر از معصومین، نشان می دهد که صدور احادیث ارتجالی در نهایت ندرت است و بنابراین مظنون این است که فرمایش پیامبر، مسبوق به سؤالی و یا مذیل به ذیلی بوده که به جهات مختلفی، به دست ما نرسیده است و با این احتمال، ظهور حدیث در شمول بر کلیه ایادی حتی ید امانی، موهون شده و با این وهن، چاره ای نیست جز آنکه به قدر متیقن از شمول حدیث، بسنده شود و قدر متیقن، همان ایادی عدوانی و موارد مشابه آن است.

علاوه آنکه قرائنی وجود دارد که شمول حدیث را نسبت به ید امین، مورد تردید قرار می دهد و با وجود آن قرائن، دیگر ظهور قابل استنادی در شمول، برای حدیث باقی نمی ماند.

یکی از آن قرائن، اینکه لحن حدیث علی الید، لحنی زجری است و از آن استفاده می شود که بقای عین و استمرار آن در دست غیر مالک، بر ضرر متصرف است و این ضرر تا زمانی که مال به صاحبش باز پس داده شود،

ادامه و استمرار دارد و این لحن، مناسب موارد عدوان است و با وجود این قرینه، دیگر شمولی برای حدیث نسبت به ید امین نخواهد بود. قرینه دیگر آنکه شارع، در صورتی که بخواهد برخلاف سیره و روش عقلا و برخلاف ارتکاز ایشان، قانونی وضع کرده و از آن روش و ارتکاز، ردع نماید، ناچار با تأکید و تصریح، آن را بیان خواهد نمود و در ردع خود، به مجرد ظهور، اکتفا نخواهد کرد، زیرا در چنین وضعی، ظهور، از آن روش و ارتکاز عرف و عقلا، انصراف خواهد یافت. و از آنجا که بنای عقلا و ارتکاز عرف بر عدم ضمان در مورد امانات مالکی استقرار داشته است، بنابراین به نظر عرف، قاعده علی الید، منصرف از موارد امانات مالکی بوده و به ایادی عدوانی و موارد مشابه، اختصاص خواهد یافت.

بنابر آنچه گفته شد، ظهور قاعده ضمان ید در شمول نسبت به ید امین، مخدوش و غیر قابل استناد می گردد و در نتیجه، عدم ضمان ید امانی برطبق ارتکاز عقلا بوده و اساساً مشمول قاعده علی الید نشده است تا آنکه گفته شود به وسیله ادله عدم ضمان امین از قبیل «الامین لایضمن» تخصیصاً خارج گردیده است.

و خلاصه آنکه درک عرفی از روایات مربوط به عدم ضمان امین، بیش از این نیست که در اینگونه ایادی، اقتضایی نسبت به ضمان نیست و عقلا برحسب ارتکاز ذهن خود، موجبی برای ضمان در ایادی امانی نمی بینند در حالی که در ید عدوانی و در تعدی و تفریط، در ارتکاز ذهن عقلا، اقتضای ضمان وجود دارد نه اینکه در ایادی امانی، اقتضای عدم ضمان، وجود داشته باشد، و تفاوت میان عدم اقتضای ضمان و اقتضای عدم ضمان با اندک تأمل قابل درک است و بنابراین نمی توان شرط ضمان مستأجر را مخالف با احکام اقتضایی شرع دانسته و آن را غیرمجاز شناخت.

و شاهد بر این معنی همان است که بیش از این گفته شد که فقها اجماعاً شرط ضمان را در عقد عاریه جایز و صحیح دانسته اند در حالی که ید مستعیر نیز امانی بوده و اگر درید امانی اقتضای عدم ضمان باشد، به

ناچار باید این شرط نیز مخالف مشروع و باطل شمرده شود و این اندیشه که صحت شرط ضمان در عقد عاریه مستند به دلیل خاص و استثنایی است بر حکم کلی بطلان شروط مخالف مشروع و موارد مشابه را نمی‌توان به آن قیاس کرد، اندیشه‌ای شایان توجه نیست، زیرا عمومات روایی مربوط به ممنوعیت و یا بطلان شرط مخالف شرع، آبی از تخصیص هستند و به تعبیر شیخ انصاری، مخالفت با شرع به هیچ صورت، مجاز شدنی نیست بلکه همانطور که گفته شد شرط ضمان امین در اینگونه موارد، اساساً مخالف با شرع نیست و شرط، در صورتی مخالف مشروع است که با حکم اقتضایی شرع، مخالفت و منافات داشته باشد مانند آنکه در عقد ودیعه شرط ضمان ودعی شود، زیرا ید مستودع بی شک، اقتضای عدم ضمان دارد، چه مستودع در حفظ ودیعه، نسبت به مالک آن، محسن محض است و برحسب ارتکاز ذهنی عقلا آن کس که تنها با هدف نفع رساندن به دیگری اقدام کرده، نباید از اقدام خود به مشکل و مثلاً به ضمان و مسؤلیت گرفتار شود.

ج- شرط ضمان مستأجر، از قبیل شرط نتیجه بوده و صحت آن محل اشکال

است.

برخی از فقها برای استدلال به عدم صحت شرط ضمان مستأجر، گفته‌اند: «شرط ضمان، از مصادیق شرط نتیجه است، زیرا تحقق ضمان مستأجر در صورت تلف و نقص عین به صرف اشتراط در عقد همانند شرط مطلقه شدن زوجه به صرف اشتراط آن در عقد است و صحت شرط نتیجه به دو دلیل، مشکل است: یکی آنکه نتایج حقوقی و قانونی از قبیل ضمان، بطور کلی متوقف بر تحقق اسباب شرعی و قانونی آنهاست مگر در مورد نتایجی که برحسب ادله، معلوم باشد که بدون تحقق اسباب نیز و به صرف اشتراط در عقدی قابل حصول است مانند شرط مالکیت مشتری نسبت به مال برده و میوه درختی که مورد معامله قرار گرفته‌اند. که در حقیقت، از توابع مبیع محسوب می‌گردند و با توجه به آنکه برحسب استقرار، اسباب

ضمان نسبت به مثل یا قیمت، منحصر در اتلاف بالمباشره و یا بالتسبیب و تصرف عدوانی و تلف در صورت تعدی و تفریط و غرور و تفریر می باشد، نمی توان بدون تحقق این اسباب و به صرف اشتراط در عقد، قائل به حصول ضمان مستأجر گردید و خلاصه آنکه صحت شرط ضمان مستأجر به این معنی است که مسبب را بدون اسباب آن، محقق بدانیم و بدیهی است که این، امری غیر قابل قبول است.

دلیل دیگری که برای عدم صحت شرط نتیجه گفته شده است، این است که چنین شرطی را نمی توان مشمول ادله عامه لزوم وفا به شرط، از قبیل المؤمنون عند شروطهم دانست، زیرا ظاهر از این ادله، وفا به شرط و عمل برطبق آن است و این دستور، در صورتی مورد پیدا می کند که متعلق شرط، از قبیل اعمال و افعال باشد اما نتایج، از اموری نیستند که بتوان بر حسب دستور، مشروط علیه را ملزم به انجام آن دانست مگر آنکه مقصود از اشتراط نتیجه، الزام مشروط علیه بر ایجاد اسباب شرعی و قانونی آنها باشد که در این صورت، از قبیل شرط فعل بوده و از محل بحث، خارج خواهد بود و در مسأله مطروحه، چون شرط ضمان مستأجر، از مصادیق شرط نتیجه بوده و مشمول ادله لزوم وفا به شرط نیست، پس نمی توان با اشتراط در عقد، مستأجر را ضامن و مسؤل نسبت به عین مستأجره دانسته و او را موظف به جبران خسارت تلف و نقص آن شناخت.

پاسخی که به وجه نخست استدلال اخیر داده شده است، این است که نتایج شرعی و قانونی بر دو گونه اند: برخی از آنها بر حسب ادله موجود، بدون تحقق اسباب شرعی و قانونی آنها، امکان حصول ندارد و در حقیقت، اسباب قانونی و شرعی اینگونه نتایج، همانند علل هستند که بدون پیدایش آنها، معلول یعنی آن نتایج، تحقق ناپذیرند مانند مطلقه شدن زوجه و یا پیدایش عنوان زوجه برای زنی و مانند اینها که باید به وسیله اسباب خاصه شرعی و قانونی آنها مانند صیغه طلاق و نکاح، تحقق یابند و به صرف اشتراط آنها در عقدی، تحصیل نمی یابند. اما برخی دیگر از نتایج، بر حسب ادله مربوط، چنانند که تحقق آنها نیاز به اسباب خاص

نداشته و با نفس اشتراط آنها در عقدي، تحقق مي يابند مانند وکالت و وصايت و امثال آنها که نفس اشتراط در عقد، کافي در تحقق آنها مي باشد. اکنون در مسأله مطروحه، اگر به وسيله ادله، اثبات شود که ضمان مثل يا قيمت، از جمله نتايجي است که بايد منحصرأ به وسيله اسباب خاص شرعي و قانوني، تحقق يابد، در اين صورت، صرف اشتراط در عقد، کافي در تضمين مستأجر نبوده و نمي توان مستأجر را ضامن و مکلف به جبران خسارت وارد بر عين مستأجره دانست ليکن دليلي موجود نيست که ضمان مثل يا قيمت را موقوف بر اسباب خاصي کرده باشد و معني استقرار ادعائي که در ضمن استدلال، مطرح شده بود، در صورت صحت، بيش از اين نبود که اتلاف بالمباشره و بالتسبب و تعدی و تفریط و غرور و تفرير، از اسباب ضمان مي باشند اما انحصار اين اسباب را نمي توان با آن استقرا اثبات نمود.

اينک که توقف و يا عدم توقف ضمان، بر اسباب قانوني و شرعي خاص، معلوم و مشخص نيست، مي توان با کمک از اصل عدم انحصار توقف ضمان، بر اسباب خاص و بر آن موارد ياد شده، حکم به تحقق ضمان مستأجر با اشتراط آن در عقد نموده و به تعبير ديگر، حکم به صحت شرط ضمان و تأثير آن در ايجاد مسؤليت بر مستأجر کرد.

در مورد ماده ۲۳۶ قانون مدني که مي گويد:

«شرط نتيجه در صورتي که حصول آن نتيجه، موقوف به سبب خاصي نباشد، آن نتيجه به نفس اشتراط، حاصل مي شود».

مي توان با اجرائ اصل عدم توقف ضمان بر سبب خاص، مسأله مطروحه را از مصاديق آن ماده دانسته و حکم به حصول ضمان مستأجر به نفس اشتراط نمود.

نبايد تصور کرد که در مسأله، اصل ديگري يعني اصل عدم تحقق ضمان به نفس اشتراط، جاري است، زيرا شک در تحقق ضمان، با اشتراط آن در عقد، ناشي از شک در انحصار توقف حصول ضمان بر اسباب خاص

است و به اصطلاح شک سببی و مسببی است و اجرای اصل عدم توقف که اصلی سببی است، مجالی برای شک در تحقق ضمان، باقی نگذارده و در نتیجه، موردی برای اجرای اصل عدم تحقق ضمان وجود نخواهد داشت. شیخ انصاری نیز در مسأله مطروحه، فتوی به صحت شرط داده است، عبارت نامبرده چنین است: «فلا قوی» صحة اشتراط الغایات التی لم یعلم من الشارع اناطتها باسباب خاصه».

پاسخی که به وجه دوم استدلال داده شده، این است که وفا نسبت به هر امری، متناسب با آن امر است به این بیان که اگر مورد اشتراط از مقوله عمل و فعل باشد، وفا به آن، عبارت از انجام آن فعل است و وفا نسبت به نتایج، التزام به آثار آن نتایج می باشد و شاهد بر این معنی، اینکه امام معصوم، در حکم به صحت شروطی که همگی از قبیل شرط نتیجه بوده اند، به عموم «المؤمنون عند شروطهم» استناد کرده است.

علاوه آنکه برای اثبات صحت شرط نتیجه، به ادله وفا به عقود، از قبیل «اوفوا بالعقود» می توان استدلال کرد، زیرا شرط در ضمن عقد - در حقیقت - جزئی از عقد است به این معنی که مفاد عقد، مجموع تعهد اصلی و تعهد تبعی بوده و برطبق این ادله، وفا و التزام به مفاد عقد، الزام شده است.

گفتار دوم

دلایل صحت شرط ضمان مستأجر

در برابر نظر مشهور که شرط ضمان مستأجر را باطل و به فساد آن فتوی داده اند، گروهی دیگر از فقها قائل به صحت این شرط شده و علاوه از ردّ دلایل نظریه فساد که در بررسی و نقد آنها در گفتار نخست توضیح داده شد، به دلایل ذیل نیز استناد کرده اند:

الف- ادله لزوم وفاء به شرط

شمول ادله لزوم وفا به شرط از قبیل «المؤمنون عند شروطهم» نسبت به شرط ضمان مستأجر. با توجه به این نکته که وجود استثنای شرط مخالف کتاب و سنت از عمومات یاد شده، خدشه ای در استدلال به آنها برای اثبات صحّت شرط ضمان مستأجر وارد نمی سازد.

توضیح آنکه در روایاتی که جمله «المؤمنون عند شروطهم» و یا «الشرط جایز بین المسلمین» در آنها آمده است، با تعبیر مختلفی، شروط مخالف کتاب و سنت، استثنا شده است. ولی با توضیحاتی که در نقد استدلال بر نظریه فساد، به عمل آمد، شرط ضمان مستأجر، از مصادیق شرط مخالف کتاب و سنت نیست.

و به فرض که مخالفت و یا عدم مخالفت این شرط با کتاب و سنت، مورد تردید و شک واقع شود، به کمک اجرای اصل عدم مخالفت، باید حکم به عدم مخالفت شرط ضمان با کتاب و سنت کرده و آن را مشمول عمومات لزوم وفا به شرط دانست.^{۱۲}

ب- بناء و روش عقلا

روش و بناء عقلا بر اشتراط ضمان مستأجر در ضمن عقد اجاره، استقرار یافته و ردعی هم از سوی شارع از آن به عمل نیامده است، زیرا در صورتی که نظر شارع بر ردع آن بود، لازم بود که صریحاً از آن منع می کرد و با توجه به اینکه منع صریحی در مورد شرط ضمان از طرف قانونگذار اسلام وجود ندارد، باید این وضع را حمل بر امضای روش و بنای ایشان نمود و همانطور که در ضمن نقد استدلال نظریه فساد این شرط، بیان گردید، اطلاق ادله عدم ضمان امین نیز نمی تواند، به عنوان ردع بنای عقلا تلقی شود، زیرا با وجود چنین بنایی، آن اطلاقات، از مورد این شرط، انصراف خواهد یافت.^{۱۳}

۱۲. کتاب مکاسب، جلد سوم، باب اجاره، صفحه ۱۷.

۱۳. منهاج الهدایه، صفحه ۵۲.

ج- روایات

روایاتی وجود دارند که شرط ضمان مستأجر را جایز و لازم الوفا اعلام کرده اند، از جمله: روایت موسی بن بکر- نامبرده می گوید: از امام پرسیدم، شخصی کشتی ملاحی را برای حمل گندمهای خود، اجیر کرده و بر او شرط کرده است که در صورت کم شدن گندمها، مسؤول و ضامن باشد و امام در پاسخ فرمود: جایز و صحیح است و در پایان روایت آمده است که امام فرمود: اگر نقصانی در گندمها پیدا شود، در صورتی که بر او شرط کرده باشد، جبران آن به عهده ملاح است^{۱۴} گرچه صاحب جواهر، استدلال به این روایت و روایات مشابه را برای اثبات صحّت شرط ضمان مستأجر، کافی ندانسته و گفته است: «مفاد روایت در ارتباط با شرط ضمان اجیر است و ارتباطی به شرط ضمان مستأجر ندارد».^{۱۵} لیکن این اشکال، از این جهت، وارد نیست که ملاک در این مسأله، استیمان است که در اجیر و مستأجر، هر دو وجود دارد و در نظر عرف، اجیر، خصوصیتی ندارد.

خلاصه و نتیجه بحث

بر اساس مطالب یاد شده، شرط ضمان مستأجر در عقد اجاره، به اعتقاد مشهور فقها، شرطی فاسد است و عمده دلایل ایشان، اولاً مخالفت این شرط با مقتضای عقد و ثانیاً مخالفت آن با مشروع بود که به تفصیل، بررسی و مورد نقد و انتقاد قرار گرفت.

و در مقابل، برخی دیگر از فقها، شرط ضمان مستأجر را صحیح و لازم الوفا شناخته و آن را نه مخالف مقتضای عقد اجاره و نه مخالف با مشروع دانسته اند و علاوه از ردّ دلایل فساد این شرط، برای اثبات صحّت آن، به ادّله عامّه لزوم وفا به شروط و همچنین به عرف و سیره عقلا و در آخر، به احادیث و روایاتی که دالّ بر صحّت شرط ضمان در عقد اجاره

۱۴. وسائل الشیعه، کتاب اجاره، باب ۳.

۱۵. کتاب جواهر، جلد ۲۷، باب اجاره، صفحه ۲۱۷.

هستند، استدلال کرده‌اند.

و به نظر می‌رسد که از لحاظ حقوق و قوانین موضوعه نیز بتوان به آزادی متعاملین در قراردادهای خصوصی و در قبول تعهدات و ضمانات که در ماده ۱۰ قانون مدنی انعکاس یافته، بر صحت شرط ضمان مستأجر، استدلال و استناد نمود. ماده مزبور چنین است: «قراردادهای خصوصی، نسبت به کسانی که آن را منعقد نموده‌اند، در صورتیکه مخالف صریح قانون نباشد، نافذ است». و بدیهی است که عقد اجاره با شرط ضمان مستأجر، مخالف صریح قانون نیست، وگرنه مجالی برای تردید در بطلان آن باقی نمی‌ماند.

همچنین به استناد ماده ۲۲۳ قانون مدنی که:

«هر معامله که واقع شده باشد، محمول بر صحت است مگر آنکه فساد آن معلوم شود».

می‌توان عقد اجاره با شرط ضمان مستأجر را که - حداقل - فساد آن، معلوم نشده، از مصادیق این ماده دانسته و محمول بر صحت دانست. و با عنایت به اینکه شرط در ضمن عقد، جزو عقد بوده و مفاد عقد، شامل تعهد اصلی و تعهد تبعی هر دو می‌گردد، بنابراین حکم به صحت و یا حمل به صحت عقد، شامل شرط ضمن آن نیز گردیده و آن را هم محکوم به صحت می‌سازد.

ولی از طرف دیگر، از ماده ۵۵۶ قانون مدنی که:

«مضارب، در حکم امین است و ضامن مال مضاربه نیست مگر در صورت تفریط یا تعدی».

و ماده ۵۵۸ همان قانون که:

«اگر شرط شود که مضارب، ضامن سرمایه خواهد بود... عقد باطل است مگر اینکه بطور لزوم شرط شده باشد که مضارب، از مال خود به مقدار خسارت یا تلف، مجاناً به مالک، تملیک کند».

و با توجه به ماده ۵۱۶ قانون مدنی در مورد اجاره متصدی حمل و نقل که:

«تمهّدات متصدیان حمل و نقل اعم از اینکه از راه خشکی یا آب یا هوا باشد، برای حفاظت و نگاهداری اشیایی که به آنها سپرده می‌شود، همان است که برای امانت‌داران مقرر است...»

که اجیر در حمل و نقل را در حکم امین دانسته و او را مشمول مقررات مربوط به امانت‌داران قرار داده است، شاید بتوان استفاده کرد که شرط ضمان مستأجر- هر چند که در قانون، مسکوت گذارده شده است- نیز محکوم به حکم شرط ضمان مضارب است، زیرا ملاک مصرّح در حکم به عدم ضمان مضارب، در ماده مزبور، در حکم امین بودن اوست و عنوان مضارب، خصوصیتی ندارد و به این ترتیب، ممکن است استنباط نمود که در نظر قانونگذار، شرط ضمان، علیه امین در هر مورد، نادرست است چه این شرط در عقد مضاربه و علیه مضارب، به عمل آید و یا در عقد اجاره و علیه مستأجر، چنین شرطی شود.

در عین حال، برحسب ذیل ماده ۵۵۸ یاد شده، اگر در ضمن مضاربه، شرط شود که مضارب از مال خود به مقدار خسارت یا تلف، مجاناً به مالک، تملیک کند، بلاشکال است و شاید بتوان با قیاس به ماده مزبور، چنین شرطی را در عقد اجاره و بر علیه مستأجر نیز مجاز و نافذ دانست و اکنون جای این سؤال هست که: آیا تفاوتی از نظر حقوقی میان ضمان و میان الزام او به تملیک مجانی و پرداخت مقدار خسارت یا تلف، وجود دارد یا خیر؟

دکتر هدایت‌الله فلسفی

اجرای مقررات حقوق بین‌الملل



و آغاز کار پابان اندیشه و

آغاز اندیشه پابان کار است»

عبدالرحمن بن خلدون *

با آنکه، «در این چند دهه اخیر، فعالیت‌های فراملیتی در جامعه بین‌المللی رشد روزافزون داشته و از حق مردم در تعیین سرنوشت خویش سخن بسیار به میان آمده است، دولتها همچنان عامل بلا فصل اجرای مقررات بین‌المللی و راهبر سیاستهای خارجی نسبتاً مستقل خویش به شمار می‌آیند»،^۱ از این رو، دولتها نه تنها خالق و تابع حقوق بین‌الملل که ضامن

* عبدالرحمن بن خلدون، «مقدمه ابن خلدون»، ترجمه محمد پروین گنابادی، جلد دوم، تهران، ۱۳۵۹،

بنگاه ترجمه و نشر کتاب، ص ۸۶۲.

1. Virally M., "Panorama du droit international contemporain", RCADI., tome 183, 1983-V, p. 209.

بقا و اعمال مقررات آنند و بدین اعتبار براهر مه‌ای نظام اجرایی حقوق بین الملل کاملاً تسلط دارند. اما از آنجا که اجرای قاعده حقوقی در مفهومی وسیع مستلزم توصیف و تفسیر قواعد حقوقی و اعمال و تطبیق آنها بر موارد عینی خاص در محدوده مرزهای ملی یا در قلمرو روابط بین المللی است، دامنه اقتدار دولتها در هر یک از این دو قلمرو حدی معین داشته است. برای شناخت این حدود، ما ابتدا نحوه اجرای مقررات بین المللی را در پهنه اقتدارات ملی مورد مطالعه قرار خواهیم داد؛ آنگاه از اجرای این مقررات در سازمانها و مراجع قضایی بین المللی سخن به میان خواهیم آورد.

بند یکم

اجرای مقررات بین المللی در پهنه اقتدارات ملی

بطور کلی، مقررات بین المللی، اعم از عرفی یا قراردادی، الزام آورند و باید با حسن نیت به اجرا در آیند. به همین دلیل، مقدمه منشور ملل متحد (بند سوم) رعایت معاهدات و تمکین از سایر منابع حقوق بین الملل را لازمه دوام نظم موجود بین المللی دانسته و ماده ۲۶ معاهده ۱۹۶۹ وین بر اجرای صحیح مقررات بین المللی تأکید ورزیده است؛ تا آنجا که ایجاد فضای مناسب برای اجرای مؤثر تعهدات بین المللی را شرط لازم استقرار امنیت در جامعه بین المللی به شمار آورده است.^۲

علمای حقوق برای نشان دادن مبنای حقوقی تکلیف دولتها به اجرای مقررات بین المللی [اصل وفای به عهد] نظریه‌های متعددی ساخته و پرداخته‌اند که هر یک در مقام خود از اعتباری شایسته برخوردار است. با این حال همه آنها از یک نکته مهم یعنی اجرای قهری مقررات بین المللی غافل مانده‌اند؛ شاید بدان علت که پرداختن به این مسأله با توجه به مکانیسمهای اجرایی قاعده حقوق بین الملل در عالم واقع، به راستی بیهوده می‌نموده است، زیرا این مکانیسمها در غالب موارد سرشتی بین المللی

2. Cf. Cot-Pellet, "La Charte des Nations Unies", *Economica*, 1991, pp. 11-12.

نداشته و تنها در قالب نظامهای حقوق داخلی قابل درک بوده اند.^۲ به عبارت دیگر از آنجا که معمولاً هر دولت به لحاظ حقوق بین الملل متعهد به محقق ساختن نتیجه مقررات یعنی اجرای مؤثر حقوق بین الملل شده و در مورد تعیین روشهای به اجرا درآوردن مقررات آن نظام غالباً تعهدی نسپرده است، پذیرش و جذب مقررات بین المللی در نظامهای داخلی و تعمیم مکانیسمهای اجرایی داخلی به آن مقررات هیچگاه تابع نظمی واحد نبوده و در هر کشور به تناسب اهمیتی که قانون اساسی به ارزشهای بین المللی داده در قالبی معین انضباط یافته است. این جا به جایی که با ساختار جامعه بین المللی و نظام حقوقی حاکم بر آن کاملاً سازگار می نماید، معرف پدیده برابری دولتها در جامعه ای است که به رغم وجود قاعده وفای به عهد هنوز تشکیلاتی مقتدر برای حراست از مقررات حقوق بین الملل پدید نیآورده است. به همین جهت تا وقتی که قاعده بین المللی در نظام داخلی جذب نشده باشد، در آن نظام اعتبار ندارد و در نتیجه در روابط بین الدول از

۳. مثل وضع آیینهای مناسب برای اجرا و اعمال مقررات بین المللی که با صلاحتهای خاص دولتها مرتبط است؛ مگر آنکه اینان متعهد شده باشند که در این راه از روش معینی تبعیت کنند؛ چنانکه به موجب مواد ۲۱۰ و ۲۱۶ معاهده ۱۹۸۲ حقوق دریاها، دولتهای ساحلی متعهد شده اند که در جهت مبارزه با آلودگی محیط دریا، مقرراتی در مورد فروریختن زباله ها در دریا وضع نمایند. این مقررات باید در حد مقررات بین المللی مؤثر باشد و فروریختن زباله ها را در دریای سرزمینی، منطقه انحصاری اقتصادی و برفراز فلات قاره، تحت نظارت آن دولتها در آورد. برای اطلاع بیشتر رک:

Doudy C., "Le droit de la mer et la préservation du milieu marin", in Bardonnet D., et Virally M., "Le nouveau droit de la mer", Paris, Pédone, 1983, pp. 250-251.

۴. هر نظام داخلی منابعی خاص خود دارد؛ از این رو فقط ضامن اجرای مقرراتی است که در محدوده آن نظام به وجود آمده و یا با استفاده از فنون و روشهایی معین (مقررات داخلی مربوط به تعارض قوانین) به تأیید آن نظام رسیده است.

حقوق بین الملل با آنکه به دلیل مشارکت هر دولت در ساخت مقررات آن، در قبال دولتهای عضو جامعه بین المللی بیگانه نمی نماید، نظامی خارجی است. به همین جهت برای آنکه دولتها بتوانند به تعهدات خویش وفا نمایند و حقوق بین الملل را رعایت کنند، مقررات بین المللی باید در نظام داخلی پذیرفته شوند. به محض آنکه این مقررات در نظام داخلی جای گرفتند، از تمام مکانیسمهای اجرایی آن بهره مند می گردند.

Cf. Virally M., op. cit., p. 211.

خود اثری واقعی به جای نمی گذارد.

جذب مقررات بین المللی در نظامهای داخلی را «پذیرش»^۵ حقوق بین الملل در حقوق داخلی نیز نامیده اند. این پذیرش دو صورت دارد: یکی عام و دیگری خاص.

الف- پذیرش عام

اگر نظام داخلی از پیش به مقررات بین المللی اقتدا کرده و بطور کلی به اجرای مقررات عرفی و قراردادی بین المللی حکم داده و روش خاصی برای پذیرش مقررات بین المللی پیش بینی نکرده باشد، می توان گفت که آن نظام کلاً حقوق بین الملل را در خود جذب نموده است. ماده ۶ قانون اساسی ۱۷۸۷ ایالات متحد آمریکا مصداق بارز چنین نظامی است. این ماده با اشاره به اجرای مستقیم مقررات بین الملل در محدوده مرزهای ملی چنین مقرر داشته است که معاهدات موجود یا آن معاهداتی که به تصویب ایالات متحد خواهد رسید، همه در حد قوانین به معنای خاص کلمه معتبر خواهند بود.

در این قبیل موارد، دولت می تواند، فارغ از هر قید و بند شکلی، نظام ملی خود را با حقوق بین الملل سازگار نماید. اما از آنجا که در بعضی موارد انطباق نظام ملی با نظام بین المللی خود نیز مستلزم انجام تشریفات شکلی بوده است، مراجع قضایی ایالات متحد با توجه به طبیعت یا منطوق شماری از قواعد بین المللی عملاً به لزوم مداخله دستگاه قانونگذاری در جذب این گونه مقررات حکم کرده اند. به اعتقاد این مراجع، تصویب بعضی از معاهدات هر چند که از اعتبار بین المللی آن معاهدات حکایت دارد، اما به خودی خود موجد قاعده حقوقی داخلی نیست؛^۶ زیرا قانون اساسی ایالات متحد، معاهده را به شرطی در حکم قانون داخلی دانسته است که آن

5. Réception.

6. Article VI of the Constitution of the United States: "This Constitution and the laws of the United States which shall be made in pursuance thereof and all treaties made or which shall be made, under the authority of the United States, shall be the supreme law of the land, and the judges in every State shall be bound thereby, anything in the Constitution or laws of State to the contrary notwithstanding.

7. Marcoff M., "Les règles d'application indirecte en droit international", RGDIP., 1979, p. 398.

معاهده بتواند مستقلاً و فارغ از مداخله دستگاه قانونگذاری از خود آثاری حقوقی به جای گذارد. به همین علت، چنانچه موضوع معاهده متضمن انجام عمل حقوقی معینی باشد، رکن قانونگذاری باید وسایلی فراهم کند که آن معاهده به صورت قاعده حقوقی داخلی درآید، در غیر این صورت، چنان معاهده‌ای در حوزه اقتدارات سیاسی دولت باقی می‌ماند و در نتیجه نمی‌تواند در مراجع قضایی داخلی مورد استناد قرار بگیرد.^۸

بر نظام پذیرش عام مقررات بین‌المللی در نظام داخلی که برای نخستین بار در قانون اساسی ایالات متحد بدان پرداخته شده بود، چند دولت دیگر اقبال کردند و بسان قانون اساسی ایالات متحد، در قوانین اساسی خود بی‌آنکه میان مقررات بین‌المللی قائل به تفکیک شوند، از اجرای مستقیم و بی‌واسطه آنها سخن به میان آوردند؛ همچنان که در عمل نیز در همان راهی که دولت ایالات متحد گام نهاده بود، قدم گذاشتند و اجرای دسته‌ای از مقررات حقوق بین‌الملل را منوط به مداخله دستگاه قانونگذاری نمودند. سویس از جمله این دولتها بود. به موجب بند ۳ از ماده ۱۱۳ قانون اساسی فدرال، دادگاه فدرال باید قوانینی را که مجلس فدرال در اجرای قانون اساسی تصویب کرده و همچنین مصوبات عام و نیز معاهدات بین‌المللی را که این مجلس به تصویب رسانده است در احکام خود مورد توجه قرار دهد.^۹ با این وصف، دادگاه فدرال در عمل آن

۸. صرف نظر از جدلهای نظری علمای حقوق بر سر اولویت حقوق بین‌الملل بر حقوق داخلی با این یکی بر آن دیگری، چنین می‌نماید که محاکم قضایی ایالات متحد با فاصله گرفتن از نظام مونیستی (یکناگرایی) قانون اساسی، میان آن دسته از مقررات بین‌المللی که مستقلاً در نظام داخلی جای می‌گیرند و دسته دیگری که فقط با وساطت دستگاه قانونگذاری در نظام داخلی پذیرفته می‌شوند تفاوت گذارده و با این کار از صلابت ماده ۶ قانون اساسی کاسته‌اند. البته امکان دارد که قوه مجریه و قوه قانونگذاری در هیچ یک از این دو مورد اقدامی به عمل نیاورند و در نتیجه از اجرای تعهدات بین‌المللی طفره روند. امتناع این دو قوه از انجام اقداماتی که لازمه ایفای تعهدات بین‌المللی دولت است، هر چند که موجب مسؤولیت بین‌المللی آن دولت است، اما از لحاظ داخلی به هیچ روی بر آزادی اراده آن تأثیر نمی‌گذارد.

Cf. *Ibidem*, p. 399.

۹. برای اطلاع بیشتر از مفهوم این ماده رک:

معاهداتی را موجد قواعد حقوقی دانسته است که طبعاً قابل اجرای مستقیم باشند و در نتیجه مراجع و شهروندان را در قبال خود مقید سازند.^{۱۰} از این رو اگر مقررات قراردادی متضمن برنامه یا دستورالعملی بوده که اعمال آن مستلزم تصویب قانون در کشورهای طرف معاهده باشد، آن مقررات به شرطی اعمال خواهند گردید که مقرراتی تکمیلی برای اجرای آنها وضع گردد.^{۱۱} بنابراین، آن معاهداتی که مستقلاً موجد قاعده حقوقی باشند، پس از تصویب قانونگذار داخلی، در نظام حقوقی سویس جذب می گردند و اعتباری همسان با قانون به دست می آورند. به همین سبب نیازی نیست که برای اعمال چنان مقرراتی، قانونی جداگانه وضع شود.^{۱۲}

به غیر از سویس، آلمان نیز از جمله کشورهایی بوده که در قانون اساسی خود به اجرای مستقیم حقوق بین الملل در محدوده مرزهای ملی تصریح کرده است.^{۱۳} با این حال، آلمان برخلاف سویس، فقط با ورود قواعد حقوق بین الملل عام به قلمرو نظام داخلی موافقت نموده و در عمل تنها به آن دسته از قواعد قراردادی حقوق بین الملل اجازه ورود به این نظام را داده است که به لحاظ مضمون یا طبیعت خود شایسته چنین نفوذی باشند.^{۱۴}

Guggenheim P., "Le conflit entre le droit des gens et le droit national dans l'ordre juridique suisse". Mélanges Perassi, Milan, 1957, pp. 499-513; Rice W.G. "The position of international treaties in Swiss law", A.J.I.L., 1952, pp. 641-662; Lardy p., "La force obligatoire du droit international en droit interne", thèse, Neuchâtel, 1966; Manat D., "Initiation au phénomène juridique", Cours d'introduction au droit, Genève, 1987, p. 13.

10. CF. Arrêt du Tribunal fédéral suisse, affaire Banque de Crédit international contre Conseil d'Etat du Canton de Genève, Recueil officiel des lois et ordonnances, Vol. 98-1, pp. 385-387.

۱۱. نک. نظر ۲۰ مارس ۱۹۶۴ وزارت دادگستری سویس درباره اجرای موافقتنامه تعرفه که در ۲۰ نوامبر

۱۹۶۱ میان سویس و ایالات متحد انعقاد یافته بود. رک:

Annuaire Suisse de droit international, 1973, pp. 338-339.

12. Aubert J.-F., "Traité de droit constitutionnel suisse", Vol. 2, Ides et Calendes, Neuchâtel, Dalloz, Paris, 1967, pp. 483-485.

۱۳. به موجب ماده ۲۵ قانون اساسی آلمان فدرال «مقررات عام حقوق بین الملل جزئی از حقوق فدرال است. این مقررات بر قوانین عادی برتری داشته، مستقیماً متضمن حقوق و تکالیفی برای ساکنان سرزمین آلمان است.»

۱۴. دادگاه قانون اساسی در یکی از آرای خود چنین اظهار نظر کرده است که مقررات مندرج در معاهده، در

در ایران قانون اساسی هیچگونه اشاره‌ای به منزلت حقوق بین الملل در نظام حقوقی ایران نکرده، اما قانون مدنی، مقررات حقوق بین الملل را در حکم قانون دانسته است.^{۱۵} بدیهی است که در این حالت (پذیرش تقریباً عام) اشخاص حقوقی داخلی وقتی می‌توانند به چنان مقرراتی استناد کنند که آن مقررات از طریق فنون و روشهای حقوق عمومی داخلی بصورت قانون داخلی در آمده باشند. وانگهی، اشاره قانونگذار داخلی به این امر در واقع بیان قاعده‌ای بدیهی از حقوق بین الملل است و در نتیجه تضمین مؤثری برای آن به شمار نمی‌آید. به همین سبب، شاید بتوان گفت که قاعده مندرج در ماده ۹ قانون مدنی ایران بیشتر به دستورالعملی سیاسی می‌ماند تا قاعده‌ای حقوقی.

ب- پذیرش خاص

حقوق بین الملل به اجرای تعهدات بین الملل اهمیت بسیار داده؛ اما دست دولتها را در انتخاب روشهای به اجرا در آوردن آن تعهدات بازگذاشته است، تا آنکه هر دولت بتواند با استفاده از فنون و روشهای حقوق عمومی داخلی مثل توشیح، اعلام و انتشار تعهدات بین المللی خود، آن مقررات را در نظام داخلی وارد و اجرای آنها را تضمین نماید. گاه این مقررات به همان صورت اصلی خود و بی آنکه تغییری در محتوای آنها داده شود، در مقررات داخلی ادغام می‌گردند؛ چنانکه در فرانسه انتشار معاهده پس از تصویب، یا وضع قانونی که اجازه تصویب را

صورتی بطور مستقیم در نظام داخلی وارد می‌شوند و در روابط خصوصی افراد جامعه از خود آثاری به جای می‌گذارند که مفهوم و منطوق معاهده بر این امر دلالت نماید:

Cf. Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Zivilsachen, Vol 17, 1955, pp. 309, 313-314, in Marcoff, op. cit, p. 402;

همچنین نک. بند ۲ از ماده ۵۹ قانون اساسی که براساس آن هر معاهده که برای تنظیم روابط سیاسی منعقد گردد و یا به نحوی به حقوق فدرال مربوط شود، باید به تصویب قوه قانونگذاری برسد.

۱۵. «مقررات عهدی که برطبق قانون اساسی بین دولت ایران و سایر دول منعقد شده باشد، در حکم

قانون است» ماده ۹ قانون مدنی ایران.

اعلام کرده است، موجب می شود تا آن معاهده به همان صورت در نظام داخلی وارد شود. معاهده پس از آنکه در نظام داخلی فرانسه وارد شد، اعتباری برتر از قانون داخلی پیدا می کند؛ به شرط آنکه طرفین دیگر معاهده نیز آن را به همین صورت به اجرا گذارده باشند (شرط عمل متقابل).^{۱۷} محاکم قضایی فرانسه از این اصل چهار نتیجه کلی گرفته اند که می توان آنها را به شرح زیر خلاصه نمود:

۱. هر معاهده باید مثل قانون داخلی به تصویب قوه قانونگذاری برسد؛

۲. معاهده، پس از آنکه در نظام داخلی وارد شد، رسماً قابل استناد است؛

۳. در صورتی که دادگاهی از حدود مقررات معاهده تخطی کند، حکم آن دادگاه در محاکم عالی نقض خواهد شد؛

۴. معاهدات بین المللی همچون قوانین داخلی از زمان تصویب اعتبار می یابند و در نتیجه نسبت به وقایع یا اعمال حقوقی که قبل از تصویب آنها رخ داده یا انجام گرفته، اثری از خود به جای نمی گذارند.^{۱۸}

اما در قلمرو نظام پذیرش خاص، به غیر از مورد یاد شده، گاه ورود معاهده یا سایر مقررات بین المللی مستلزم قرار گرفتن آن معاهده یا مقررات در قالب قانون داخلی بوده است. در چنین حالتی، قاعده بین المللی در قانون داخلی مستحیل می گردد و به صورتی دیگر در می آید. بریتانیای کبیر و در بعضی موارد اتریش از چنین روشی تبعیت کرده اند.^{۱۸}

علت اینکه در این حالت مداخله قانونگذار و تغییر شکل قاعده بین المللی لازم می نموده، آن بوده است که در اکثر موارد، بعضی از مقررات بین المللی به لحاظ محتوایی که داشته اند فقط دولتها را مخاطب قرار داده و در نتیجه افراد به شرطی توانسته اند در محاکم قضایی به حقوق و تکالیف ناشی از این معاهدات استناد جویند که قانونگذار، مضمون آن معاهدات

۱۶. نک. ماده ۵۵ قانون اساسی ۱۹۵۸ فرانسه.

17. Rousseau Ch., "Droit international public", Paris Sirey, 1971, Vol. 1, p. 175.

18. Marcoff M., op. cit., p. 389.

را به صورت قانون داخلی در آورده باشد.

تغییر چهره قاعده بین المللی این فایده را دارد که آن قاعده را از نیروی الزام آور قاعده داخلی برخوردار می سازد و برخلاف سایر موارد [اعلام و انتشار ساده قاعده بین المللی] در متن قاعده تغییراتی پدید می آورد؛ زبان آن را دگرگون می سازد و قاعده بین المللی را در مقوله حقوق عمومی داخلی تبیین می نماید، تا آن حد که چنان قاعده ای به زبان روز جامعه انشا می گردد و در نتیجه شرایط اجرای آن فراهم می گردد. البته این تغییرات نباید ماهیت قاعده قراردادی را دگرگون و مقلوب سازد؛ زیرا تغییر ماهیت معاهده در حکم تفسیر یکجانبه آن است و از این رو در قبال دیگر طرفین معاهده قابل استناد نیست؛ مگر آنکه همه دولت‌های طرف معاهده با عقد موافقتنامه‌های جدید، آن تفسیر را بپذیرند.

با توجه به آنچه گفته شد، می توان چنین نتیجه گرفت که آن اعمالی که در محدوده حقوق عمومی داخلی انجام می گیرد تا قاعده ای بین المللی در نظام داخلی جذب گردد، سه صورت دارند: یکی آنکه این اعمال اصولاً برای ادغام قاعده بین المللی به شکلی انجام گیرد که آن قاعده بتواند خود را با اوضاع و احوال اجتماعی جامعه تطبیق دهد تا به اجرا درآید. دیگر آنکه مقررات جدیدی در محدوده قانون اساسی، حقوق عمومی یا حقوق خصوصی وضع گردد تا شرایط لازم برای اجرای مقررات بین المللی فراهم شود^{۱۹} و آخر آنکه قاعده بین المللی به هیأت قانون داخلی درآید.

در تمام این موارد پذیرش قاعده در نظام ملی اعتبار قاعده بین المللی را در نظم داخلی تضمین می کند؛ همچنانکه اعمال آن قاعده مؤثر بودن آن یعنی نیروی الزام آور آن را محقق می سازد. بنابراین پذیرش عام یا خاص

19. Quoc Dinh et.... "Droit international public", Paris, LGDJ., 1992, p. 248.

۲۰. این اعمال بیشتر در کشورهایی صورت می گیرد که به اجرای مستقیم مقررات بین المللی اعتقاد دارند و مایل به ایجاد هماهنگی میان نظام بین المللی و نظام ملی هستند، مثل سوئیس که پس از تغییر قانون اساسی (مواد ۵۱، ۵۲) در ۷ فوریه ۱۹۷۱، معاهده اروپایی حقوق بشر را در نظام داخلی خود جذب نمود.

سوئیس سرانجام این معاهده را در ۲۱ دسامبر ۱۹۷۲ امضا کرد. نک:

Feuille fédérale, a, 126, Vol. 1, no. 15, 16 avril 1974, p. 1020.

مقررات بین‌المللی در نظام داخلی نیروی الزام آور قاعده بین‌المللی را به اثبات می‌رساند و اعمال قاعده، آن نیرو را از عالم انتزاع خارج کرده به صورتی واقعی نمایان می‌سازد. " با همه این احوال از آنجا که در جامعه بین‌المللی قدرت اجرایی متمرکزی وجود ندارد و اعمال قواعد بین‌المللی تحت الشعاع حاکمیت دولتها قرار گرفته است، در مواردی که این قواعد در نظامهای ملی به صورت خاص جذب نشده باشند، هر دولت تکالیف بین‌المللی خود را به صورتی که با منافع ملی اش سازگار بنماید، انجام می‌دهد؛ چنانکه با توجه به همین منافع و مصالح، دولتهای دیگر را شناسایی می‌کند، بطور یکجانبه و در صورت لزوم دیپلماتهایی را که با استناد به رفتار آنها غیرمطلوب (*persona non grata*) تشخیص داده است اخراج می‌کند، از اتباع خود حمایت دیپلماتیک می‌نماید، معاهده منعقد می‌کند و روابط اقتصادی و فرهنگی با سایر دولتها برقرار می‌نماید.

۲۱. اعمال مقررات بین‌المللی گاه در محدوده اقتدارات اجرایی و اداری دولت و گاه در قلمرو اختیارات قوه قانونگذاری مطرح می‌گردد. در حالت اخیر فعالیت قانونگذار معمولاً پس از اعلام و انتشار قاعده بین‌المللی آغاز می‌شود. در صورتی که اقدامات اجرایی و تقنینی داخلی پس از لازم الاجرا شدن قاعده در پهنه روابط بین‌الملل انجام گیرد، احتمال دارد که مقررات بین‌المللی مربوط به اجرای قاعده سیمایی ملی به خود گیرد و با آنکه مقررات داخلی تغییر یابد تا شرایط لازم برای اجرای قاعده فراهم آید.

اما اجرای قضایی مقررات بین‌المللی آنگاه مطرح می‌شود که قاعده بین‌المللی صورت قانون داخلی به خود گرفته و محاکم ملزم به رعایت آن شده باشند. برتری حقوق بین‌الملل بر حقوق داخلی را گاه حقوق بین‌الملل عرفی (*Lex posterior derogat priori*) تضمین کرده و زمانی مقررات قانون اساسی. در صورت اخیر این برتری یا مطلق است (نظام ایالات متحده) یا نسبی (نظام فرانسه). مسلم است که در حالت سوم یعنی اجرای قضایی مقررات بین‌المللی، محاکم قضایی ملزم به رعایت آن مقررات هستند. اما در دو حالت دیگر معلوم نیست که به چه صورت و تحت چه شرایطی قوه مجریه یا قانونگذاری که به اعتبار آن مقررات اقرار کرده‌اند (تصوب) ملزم به رعایت حقوق بین‌الملل در محدوده اقتدارات ملی هستند. بنابراین نباید از یاد برد که اگر پذیرش مقررات بین‌المللی در نظامهای داخلی توأم با اعمال حقوق عمومی داخلی نباشد، آن مقررات هر چند که به ظاهر معتبر می‌نمایند، اما در عمل ضمانتی برای اعمال و اجرای آنها وجود ندارد.

به عبارت دیگر اعمالی که در قلمرو نظام بین المللی از جمله اختیارات خاص دولتها به شمار آمده اند، مثل تهیه، تصویب، تفسیر و فسخ معاهدات بین المللی و اقدامات اجرایی مربوط به آنها، اعمالی حکومتی²² است که دولتها در اعمال آنها نیاز به اقدامات تقنینی یا اجرایی خاصی ندارند؛ گوااینکه تخطی از موازین بین المللی مربوط به رعایت حد و حدود این اختیارات موجب مسؤولیت بین المللی آنهاست. حال باید دید که آیا صلاحیت دولتها در این قلمرو اصولاً محدودیتی دارد؟

ج- اجرای مقررات بین المللی در محدوده حاکمیت انحصاری دولتها

حقوق بین الملل، اصولاً صلاحیت دولتها را در قلمرو مسائلی که در محدوده حاکمیت انحصاری آنها قرار گرفته، مورد شناسایی قرار داده است. به همین دلیل هر دولت می تواند در حدودی که حقوق بین الملل قراردادی یا عرفی اجازه داده است، مقررات قراردادی را فسخ کند یا آنها را به حالت تعلیق در آورد و یا تا آنجا که امکان دارد آن مقررات را بصورتی تفسیر کند که با منافع ملی اش سازگار بنماید. با این حال، دیده شده است که بعضی دولتها برای خلاصی از مقررات بین المللی مزاحم، در مواردی، بی آنکه خود را از بند معاهده ای که متضمن چنین مقرراتی بوده است برهانند، با استفاده از نظریه اعمال حکومتی و دکترین مربوط به اجرای مستقیم یا غیرمستقیم مقررات بین المللی و استناد به اصول قانون اساسی زیرکانه و خودسرانه از اجرای بعضی تعهدات بین المللی شانه خالی کرده اند. در این قبیل موارد، محاکم قضایی معمولاً به بهانه نداشتن صلاحیت، از اعمال اینگونه مقررات امتناع می ورزند و مراجع اداری اجرای آنها را موکول به اظهار نظر نهایی قانونگذار می نمایند. قوه قانونگذاری نیز با طرح ایرادات شکلی غالباً آن مقررات را غیرمناسب تشخیص می دهد. البته در چنین اوضاع و احوالی اگر دولتهای دیگر نیز به همین ترتیب عمل نمایند، قاعده بین المللی آرام آرام از صحنه روابط بین الملل خارج می گردد.

اما، حقوق بین الملل در قبال اینگونه اعمال خودسرانه ساکت ننشسته و با آنکه هنوز موجودیت خود را از اراده دولتها برمی گیرد، برای دفع این موانع تمهیداتی نموده و سعی کرده است تا با تنظیم آیین اجرای مقررات بین المللی در هر معاهده، آزادی اراده دولتها را در این قلمرو محدود نماید؛ به همین دلیل در مجامع مختلف علمی این اندیشه پدید آمده است که هیچ دولتی نمی تواند با استناد به آزادی اراده ای که در وضع و اجرای مقررات بین المللی دارد از اجرای تکلیف اصلی خود که همانا اجرای تعهدات بین المللی است سرباز زند. قاعده بین المللی به محض آنکه در نظام داخلی وارد شود، هیچ دولتی حق ندارد، به هر بهانه که باشد مانع استقرار حقوقی آن گردد و در راه اجرای قاعده مانع تراشی کند: «قاعده حقوقی تا آن زمان که اعتبار دارد لازم الاجرا است».^{۲۳} گذشته از این، حتی در مواردی که دولتها اجازه یافته اند مقررات بین المللی را با توجه به اوضاع و احوال سیاسی خود ارزیابی نمایند و مثلاً «با توجه به مقتضیات و اوضاع و احوال کشور و همچنین نیازمندیهای هیأت نمایندگی از دولت فرستنده بخواهند که تعداد افراد هیأت نمایندگی را از حد معقول و متعارف بالاتر نبرد»،^{۲۴} نمی توانند خودسرانه از حدود متعارف پای فراتر نهند.

دیوان اروپایی حقوق بشر در قضیه ایرلند بر ضد بریتانیای کبیر این نظر را تأیید کرده.^{۲۵} و دیوان بین المللی دادگستری در قضیه حقوق

23. Marcoff M., op. cit., p. 415.

۲۴. نک. ماده ۱۱ معاهده ۱۹۶۱ وین درباره روابط دیپلماتیک.

۲۵. دیوان اروپایی حقوق بشر هنگام رسیدگی به این قضیه، نظر خود را درباره بند ۱ از ماده ۱۵ معاهده اروپایی بشر که بنا بر آن:

«در هنگام جنگ یا در صورت بروز خطری عمومی که حیات ملت را تهدید می نماید، هر یک از طرفین متعاقد می تواند با وضع مقرراتی از تعهدات پیش بینی شده در معاهده تخطی نماید، به شرط آنکه تخطی از حدود معاهده در حدی باشد که با آن وضعیت متناسب بنماید و سایر تعهدات ناشی از حقوق بین الملل را از میان نبرد»، به این صورت اعلام نمود:

پناهندگی "توصیف یکجانبه دولتها از مقررات بین المللی را حکمی قطعی

و پیش از هر چیز، فقط دولت متناهد که مسؤولیت جان ملت خود را به عهده گرفته است می تواند در مورد وجود آن خطری که ملت را تهدید می کند اظهار نظر نماید. در صورتی که چنان خطری موجودیت ملت را در معرض خطر قرار داده باشد، نیز با آن دولت است که تشخیص دهد تا چه حد باید با آن تهدید مقابله کند. مسلم است که در این قبیل موارد، سران هر دولت در مقامی قرار گرفته اند که به لحاظ تماس مستقیم و دائم با نفس فشارهای موجود بهتر از قاضی بین المللی می توانند در مورد وجود خطراتی از این نوع و همچنین شکل و میزان لازم تخطی از حدود مقررات حکم کنند. بند ۱ از ماده ۱۵ از این حیث اختیارات وسیعی به دولتهای طرف معاهده اعطا نموده است. با این وصف، دولتها در این قلمرو از اختیارات نامحدود برخوردار نیستند. به همین دلیل، دیوان که با همکاری کمیسیون اروپایی حقوق بشر ضامن رعایت چنین تعهداتی است (ماده ۱۹) می تواند حکم کند که آیا دولتی در مقابله با تهدید از حدود خویش پا فراتر گذاشته است یا نه.

CF. Cour Européenne des droits de l'homme, arrêt du 18 janvier 1978, Série A, no 25, par. 207, pp. 78-79 in Salmon J. "Le fait dans l'application du droit international" RCADI, pp. 370-371.

۲۶. در سوم اکتبر ۱۹۴۸ در پرو (Pérou)، شورشی نظامی بدید آمد. دولت وقت بی درنگ شورش را فرونشاند و عوامل آن را مورد تعقیب قرار داد. یکی از عوامل مؤثر در این واقعه ویکتور راتول هابا دولاتور، رهبر اتحاد مردمی انقلابی بود که خود را از چشم مأموران انتظامی دولت مخفی نگاهداشته بود.

چند روز پس از این حادثه دولت وقت با کودتایی نظامی سرنگون شد. دولت نظامی ابتدا عوامل شورش را همچنان مورد تعقیب قرار داد؛ آنگاه حکومتی نظامی برقرار کرد و چند اصل قانون اساسی را به حالت تعلیق درآورد. در ۳ ژانویه ۱۹۴۹ هابا دولاتور که خود را در تنگنا می دید از سفارت دولت کلمبیا در لیما درخواست پناهندگی نمود. سفارت کلمبیا با این درخواست موافقت کرد و به همین سبب اختلافی میان دو دولت کلمبیا و پرو به جود آمد. کلمبیا پس از آنکه با پناهندگی هابا دولاتور موافقت نمود از پرو درخواست کرد که به آقای هابا دولاتور که به زعم این دولت پناهنده ای سیاسی به شمار می آمد، اجازه خروج از کشور را اعطا نماید. پرو با این درخواست مخالفت کرد. سرانجام در ۳۱ اوت ۱۹۴۹ دو دولت پرو و کلمبیا با امضای موافقتنامه ای (موافقتنامه لیما) قرار گذاشتند که اختلاف خود را در دیوان بین المللی دادگستری مطرح کنند. بدین ترتیب کلمبیا در ۱۵ اکتبر ۱۹۴۹ با تسلیم دادخواستی به دیوان و استناد به موافقتنامه بولیوی در مورد استرداد مجرمین (که در ۱۸ ژوئیه ۱۹۱۱ در کاراکاس به امضا رسیده بود) و معاهده ۲۰ فوریه ۱۹۲۸ هاوانا در مورد پناهندگی و همچنین حقوق بین الملل آمریکایی، از دیوان درخواست نمود که اعلام نماید، کلمبیا به منظور اعطای پناهندگی به هابا دولاتور حق توصیف طبیعت جرائم متناسب به وی را دارد و پرو باید برای خروج پناهنده یا دشنه از خاک کشور خود تضمین لازم دهد.

به شمار نیاورده است. در حکمی که دیوان بین‌المللی دادگستری در این قضیه صادر نمود اعلام کرد که «موافقتنامه‌های بین‌المللی موجود و اصول حقوق بین‌الملل هیچ یک دلالت بر این ندارد که دولت اعطاکننده پناه دیپلماتیک^{۲۷} بتواند جرم پناهنده را بطور یکجانبه و قطعی توصیف نماید»^{۲۸} به همین دلیل «چنان دولتی (کلمبیا) نمی‌تواند با تصمیمی یکجانبه برای دولت متبوع پناهنده [پرو] تعیین تکلیف کند و آن دولت را ملزم به تبعیت از نظر خود و مکلف به اعطای جواز عبور برای پناهنده نماید»^{۲۹}.

بدیهی است که در این قبیل موارد، «نماینده سیاسی سفارتخانه‌ای که در مقام توصیف پناهندگی برآمده است باید واقعاً صلاحیت توصیف موقت جرم منتسب به پناهنده را داشته باشد؛ در این حالت باید دقت کند که شرایط لازم برای اعطای پناهندگی فراهم آمده باشد. با این وصف دولتی که به پناهندگی تبعه خود معترض است به نوبه خود حق خواهد داشت که این توصیف را رد کند. در این حالت، چون اختلافی میان دو دولت پدید می‌آید، اینان باید تلاش کنند که آن اختلاف را بر طبق

پرو نیز با طرح دعوی متقابل از دیوان درخواست نمود که ادعای کلمبیا را در این مورد رد کند و اعلام نماید که دولت کلمبیا با اعطای پناهندگی به هایادولانور، بند ۱ از ماده ۱ و بند ۲ از ماده ۲ معاهده هاوانا را نقض نموده است و اینکه تداوم پناهندگی شخص یاد شده موجب نقض معاهده ۱۹۲۸ است.

CF. CII, Rec. 1950, p. 267 et s.

27. Asile diplomatique.

28. C.I.J., Rec. 1950, p. 274.

دیوان بین‌المللی دادگستری میان پناهندگی سرزمینی (Asile territorial) و پناهندگی دیپلماتیک

قائل به تفکیک شده است. به اعتقاد دیوان اگر شخصی از دولتی بیگانه که در سرزمین آن اقامت گزیده است درخواست پناهندگی نماید (پناهندگی سرزمینی)، آن دولت می‌تواند به اعتبار حاکمیت خود در مورد استرداد یا اعطای پناهندگی به آن شخص تصمیم بگیرد.

اما اگر کسی، در خاک دولت متبوع خود از سفارتخانه‌ای که به آنجا پناه برده، تقاضای پناهندگی رسمی نماید و آن سفارتخانه با پناهندگی وی موافقت نماید، تصمیم چنان سفارتخانه‌ای به دلیل آنکه مداخله در امور داخلی دولت متبوع پناهنده محسوب می‌شود به شرطی مشروعیت دارد که بر مبنای حقوقی استوار شده باشد.

Cf. CII., Rec., 1950, pp 274-275.

29. Ibidem, p. 274.

آیینهایی که خود پذیرفته اند، حل و فصل نمایند.³⁰

قاضی آلوارز (Alvarez) با آنکه از جهاتی با حکم دیوان بین المللی دادگستری در این قضیه موافق نبود، در نظر مخالف خود که ضمیمه حکم دیوان کرده، نظر دیوان را در این باره مورد تأیید قرار داده و اعلام کرده است که در این گونه موارد اگر دولت متبوع پناهنده بخواهد جرم پناهنده را توصیف کند، نهاد پناهندگی مفهوم خود را به کلی از دست می دهد؛ زیرا کافی است که آن دولت اعلام کند که جرم پناهنده از جمله جرائم حقوق عمومی است. اما اگر سفارتخانه دولت بیگانه بخواهد به این کار مبادرت ورزد و جرم پناهنده را توصیف کند، آن توصیف فقط در حد توصیفی موقت معتبر است و بدین لحاظ دولت متبوع پناهنده به هیچ روی ملزم و مکلف به پذیرفتن آن نیست. در چنین حالتی اگر دو دولت برای حل اختلاف خود موافقتنامه ای منعقد نکنند، قضیه در صورتی حل خواهد شد که مرجعی بی طرف به مداخله بپردازد و ماهیت آن جرم را مشخص بدارد.³¹ به عبارت دیگر، از آنجا که در چنین مواردی اصل برابری دولت‌ها متضمن حق مساوی آنان در اعمال حق یعنی توصیف و تفسیر وضعیت‌های عینی است، در صورتی که توصیف و تفسیر آنها با یکدیگر معارض بنماید، آنان خود باید با توجه به مقررات حقوق بین الملل با مذاکره سیاسی و عقد موافقتنامه قاعده‌ای در این قلمرو پدید آورند و یا از مرجعی بی طرف استمداد بطلبند. بدیهی است که در حالت اخیر مرجع سیاسی فقط می تواند نظرگاه‌های دولتهای طرف اختلاف را به یکدیگر نزدیک کند و در نتیجه آنان را به عقد موافقتنامه ای بین المللی برای حل اختلاف مورد نظر یا ایجاد قاعده‌ای کلی در آن قلمرو ترغیب نماید.

در حالی هم که مرجع قضایی مأمور رسیدگی به آن اختلاف می شود، تا آن زمان که میان دولتهای طرف اختلاف قاعده‌ای برای حل مسأله وجود نداشته باشد، آن مرجع تنها می تواند به آنان این نکته را تفهیم کند که چون قاعده‌ای در این قلمرو استقرار نیافته است توصیف‌های یکی از آنها از

30. Ibid.

31. C.I.J., Rec., 1950, opinion dissidente de M. Alvarez, p. 297.

وضعیت‌های عینی موجود که با توجه به اصل تساوی حاکمیت‌های ملی انجام گرفته است آن دیگری را ملزم و مکلف نمی‌نماید.

بند دوم

اجرای مقررات بین‌المللی در پهنه سازمان‌های بین‌المللی

هر سازمان بین‌المللی بر اساس معاهده‌ای بین‌المللی که نمودار اراده دولت‌هاست، پدید می‌آید. اما از آنجا که این معاهده به سازمان بین‌المللی حیاتی واقعی می‌بخشد، سند تأسیس سازمان بین‌المللی به محض استقرار آن سازمان به صورت سندی اساسی^{۳۲} در می‌آید.

سند تأسیس^{۳۳} سازمان بین‌المللی از لحاظ شکلی میثاقی بین‌المللی و از جهت محتوا قانونی اساسی است. این سند به سازمان بین‌المللی استقلال و نظم حقوقی می‌دهد که فقط در محدوده آن سند رشد و توسعه می‌یابند. میان سند تأسیس و فعالیت‌هایی که به واسطه آنها سازمان به حیات خود ادامه می‌دهد ارتباطی منطقی و منظم وجود دارد؛ به این صورت که سند تأسیس سازمان فقط به شرطی مؤثر می‌نماید که از پیش اشتغالات آن سازمان را تنظیم کرده باشد؛ هر چند که آن اشتغالات، هنوز از لحاظ حقوقی

32. Acte constitutif.

۳۳. البته اساسی بودن این سند را گروهی از صاحب‌نظران به صورتی دیگر تبیین کرده‌اند. برای اطلاع نک:

Jenks, "Some Constitutional Problems of International Organizations", BYIL., 1945, p. 11; Hehn, "Constitutional Limitations in the Law of European Organizations", RCADI., 1963, 1, p. 159; Cahier ph., "Le droit interne des organisations internationales", RGDIP., 1963, p. 563; Reuter P., "Cours d'organisations européennes, Paris. 1959-1960, p. 72.

با این حال در مورد جوامع اروپایی، جملگی بر این اعتقاد بوده‌اند که سند تأسیس هر یک از این

جوامع، سندی اساسی است. نک:

Lagrange, "L'ordre juridique de la CECA vu à travers la jurisprudence de sa Cour de justice", Revue de droit Public, 1958, p. 862;

Constantinesco, "La spécificité du droit Communautaire", Rev. trim. de droit européen, 1966, p. 9;

Lesguillons, "L'application d'un traité fondation" le traité instituant la CEE, Paris, 1968, pp. 57-129.

34. Acte institutif.

استقرار نیافته باشند.^{۳۵}

الف- اعتبار نظام حقوقی حاکم بر سازمانهای بین المللی

ماده ۵ معاهده ۱۹۶۹ وین با تفکیک نظام حقوقی سازمانهای بین المللی از نظام عام حاکم بر جامعه دولتها اعلام کرده است که «معاهده حاضر (وین) بر هر پیمانی که سند تأسیس سازمانی بین المللی باشد و هر معاهده ای که در محدوده آن سازمان به تصویب رسیده باشد، به استثنای مقررات مرتبط با آن سازمان، اعمال می گردد».

آنچه از مفهوم و منطوق این ماده استنباط می گردد، این است که اسناد اساسی سازمانهای بین المللی اصولاً در مقوله ای خاص قرار گرفته اند و مقررات معاهده ۱۹۶۹ هر چند که قابل اعمال بر آنهاست، اما الزاماً به قلمرو آن اسناد تعمیم نمی یابد و مهمتر از همه آنکه مقررات مرتبط با آن سازمان یعنی آن مقرراتی که هر سازمان برای تغییر سند اساسی یا انطباق آن با اوضاع و احوال زمان وضع می نماید^{۳۶} بر مقررات معاهده ۱۹۶۹ برتری دارند. از این رو چنین می نماید که ارزش و اعتبار سند اساسی سازمان تنها با به اجرا گذاشتن آن سند تثبیت نمی گردد. چنان اعتباری فقط با اشتغالات مختلفی که در حد صلاحیت ارکان آن سازمانها برای

۳۵. سخن موريس هوريو (M. Hauriou) حقوقدان بلند آوازه فرانسوی درباره اختلاط دو مفهوم «عمل قراردادی» و «عمل تأسیسی» هنوز پس از گذشت شصت و اندی سال نازگی دارد. به اعتقاد وی «هرگاه تشکیلاتی بر مبنای قرارداد، میثاق یا معاهده ای پدید می آید، نمی توان این نکته را نادیده گرفت که عمل تأسیس با عمل قرارداد در هم آمیخته شده است».

Cf. La théorie de l'institution et de la fondation, Paris, 1925, p. 36.

۳۶. مقررات مرتبط با سازمان (règles pertinentes de l'organisation) منضم مقررات سند اساسی، دیگر مقررات حاکم بر سازمان و مقررات ناشی از عملکرد آن است.

نک. قطعنامه ۱۴ سپتامبر ۱۹۷۳ مؤسسه حقوق بین الملل در مورد تأثیر مقررات معاهدات بین المللی عام بر موافقتنامه هایی که سازمانهای بین المللی منعقد کرده اند. برای اطلاع از مضمون این قطعنامه، رک.

Wolf F., "Les activités normatives et quasi normatives" in Manuel sur les Organisations internationales, op. cit., p. 282, note 11.

تفسیر سند اساسی انجام می‌گیرد، به اثبات می‌رسد.³⁷ به عبارت دیگر، شخصیت هر سازمان بین‌المللی نه به یکباره که به تدریج و از طریق فنون روشهایی که برای نزدیک کردن دولتها به یکدیگر و ایجاد همبستگی میان آنان ابتکار می‌گردد، ساخته می‌شود. بنابراین اسناد تأسیس سازمانهای بین‌المللی را نباید تنها با توجه به مقررات عرفی و قراردادی حاکم بر معاهدات توصیف نمود، بلکه قبل از هر چیز باید دید که این اسناد در عالم واقع به چه صورت اعتبار یافته و کلاً با توجه به چه شاخصهایی می‌توان به ماهیت آنها پی برد.

نخستین شاخص، نامحدود بودن مدت اعتبار این اسناد است. در معاهدات عادی، دولتها قاعداً به مدت اعتبار معاهده اشاره می‌کنند و یا برای تمدید اعتبار آن تمهیداتی می‌نمایند، زیرا در هر معاهده، حتی آن معاهداتی که طبعاً باید استمرار داشته باشند، موضوع و اهداف مورد نظر امضاکنندگان معاهده تغییر می‌کند و وضعیتهایی که به لحاظ آن معاهده باید به نظم در آیند دچار دگرگونی می‌گردند. اما در معاهدات بنیادین سازمانهای بین‌المللی، اهداف مورد نظر نه تنها استمرار دارند؛ بلکه هیچگاه نمی‌توان تصور نمود که آن اهداف، ظرف مدت زمانی معین تحقق یابند. در سازمانهای بین‌المللی که با اهداف مختلف اجتماعی و اقتصادی پدید آمده‌اند و یا در قلمرو مسائل فنی و علمی فعال هستند، چنین اهدافی دوام دارند. برای مثال هرگز نمی‌توان تصور کرد که اساسنامه سازمان یونسکو اعتبار زمانی محدود داشته باشد. آموزش و پرورش، علم و فرهنگ ضرورت‌های اساسی جامعه معاصر ما به شمار می‌آیند که این سازمان باید همواره در جهت رشد و شکوفایی آنها گام بردارد. به همین دلیل نمی‌توان چنین اهدافی را در حصار زمان محبوس نمود. البته نباید از یاد برد که اهداف هر سازمان به موازات تحولاتی که در جامعه بین‌الملل پدید می‌آید دگرگون می‌شوند و در نتیجه سازمانهای بین‌المللی باید تلاش کنند که

37. Delaussy J., "Le problème de la classification des traités et le projet de convention établi par la Commission du droit international des Nations Unies" in Hommages à P. Guggenheim, Genève, 1968, p. 318.

سند اساسی خود را با چنان تحولاتی سازگار بنمایند. سند اساسی سازمانهای بین‌المللی، همانند قانون اساسی هر کشور که فارغ از محدودیتهای زمانی تدوین یافته است، نه تنها مشتمل بر اصول اساسی حاکم بر نظام حقوقی آن سازمان، که خود نظامی حقوقی است که بر اساس آن، نظام حقوقی سازمان انسجام می‌یابد. از این رو، سازمان بین‌المللی در صورتی همگام با ضرورتهای زمان تکامل می‌یابد که مبنای آن مستحکم باشد و با تصاریف ایام مضمحل نگردد.

نتایجی که از نامحدود بودن مدت اعتبار معاهده می‌توان گرفت، یکی این است که دولتهای عضو سازمان نمی‌توانند بطور یکجانبه از آن سازمان کناره گیرند، مگر آنکه سند اساسی با در نظر گرفتن شرایطی به خروج آنان اشاره کرده باشد؛^{۳۸} دیگر آنکه برخلاف معاهدات چندجانبه عادی، تجدید نظر در سند اساسی غالباً در محدوده نظم داخلی سازمان و با توجه به آیینهایی انجام می‌گیرد که در خود آن سند صراحتاً بدانها اشاره شده است.

اما دوّمین شاخص، نوع رابطه‌ای است که میان اسناد تأسیس سازمانهای بین‌المللی و بعضی موافقتنامه‌های بین‌المللی وجود دارد. این موافقتنامه‌ها متضمن مسائلی است که در این اسناد بدانها پرداخته شده است و دولتهای امضاکننده اسناد به هنگام به اجرا گذاردن آنها از جمله مخاطبان آن موافقتنامه‌ها به شمار می‌آیند؛ یا اینکه چنان موافقتنامه‌هایی اصولاً بعد از اعتبار یافتن آن اسناد به امضای آن دولتها رسیده باشد.

در چنان فروضی، اگر سند تأسیس سازمان بین‌المللی موافقتنامه‌ای عادی محسوب گردد، تعارض میان سند تأسیس و آن موافقتنامه‌ها باید قاعدتاً بر اساس اصول کلی حاکم بر تعارض زمانی تعهدات حل شود؛ حال آنکه در چنین مواردی مقررات مندرج در سند در حکم قواعدی عام [در قلمروی معین] به شمار می‌آیند که قواعد خاص موافقتنامه‌ها [در همان

۳۸. برای اطلاع بیشتر از این مسأله و نظریاتی که در این مورد ابراز شده است، رک:

Feinberg, "Unilateral withdrawal from an International Organization", BYIL, 1963, pp. 19 ss;
Lesguillons, "L'application d'un traité- fondation: le traité instituant la CEE", op. cit, p. 91.

قلمرو الزاماً باید از آنها تبعیت نمایند.^{۳۹} بسیاری از صاحب نظران وجود چنین رابطه ای را دلیل قاطعی بر اساسی بودن معاهدات بنیادین سازمانهای بین المللی با صلاحیت عام دانسته و در نتیجه به تشابه میان این اسناد با قانون اساسی ملی حکم داده اند.^{۴۰}

البته این نظر و یا بطور کلی ثبات، دوام و اولویت سند اساسی سازمانهای بین المللی را باید با توجه به ضرورتهای خاص ساختار آن سازمانها که با ساختار «دولت» تفاوت بسیار دارد مورد امعان نظر قرارداد. سازمان بین المللی برخلاف «دولت» که باید خود را همواره با ساخت اجتماعی جامعه ای که اساس موجودیت آن را تشکیل داده است سازگار نماید، پیوسته تلاش می نماید که ساخت اجتماعی جامعه بین المللی را با اهداف خود هماهنگ سازد.

ب- توزیع صلاحیتها در سازمانهای بین المللی

از آنجا که دولتها در تشکیل هر اجتماع یا انجمنی از اختیارات گسترده برخوردارند، به هر سازمان ساختاری داده اند که با توجه به

۳۹. نک. ماده ۲۰ مساقی جامعه ملل و ماده ۱۰۳ منشور ملل متحد.

۴۰. به عقیده پروفیسور کادو (Cadoux)، «از آنجا که دولتهای امضاکننده منشور، حقوق ملل متحد را در مقامی بالاتر از حقوق دولتهای عضو قرار داده اند، منشور خود اصلی بنیادین است که هرگونه مقرراتی اعم از قراردادی با نقسینی باید تابع آن باشد».

Cf: "La supériorité du droit des Nations Unies sur Le droit des Etats Membres". RGDIP., 1959, p. 655 in Monaco, "Principes régissant structure et fonctionnement des O.I., RCADI., 1978, p. 197

پروفیسور فلوری اعتقاد دارد که ماده ۱۰۳ به منشور ملل متحد آن چنان اولویتی داده است که به اعتبار آن می توان حکم نمود که منشور، در سلسله مراتب منظم حقوقی از سایر معاهدات بین المللی برتر است.

Cf. Flory, "L'art. 103", in Cot-Pellet "La Charte des Nations Unies" Economica, 1991, p. 1388.

البته در این گونه موارد، سند سازمان بین المللی عام در قبال تمامی موافقتنامه ها (از جمله اسناد بنیادین سایر سازمانها)؛ و سند سازمان بین المللی منطقه ای (مثل اسناد جوامع اروپایی) در قبال موافقتنامه های منطقه ای از چنان اعتباری برخوردارند.

نک. ماده ۲۳۲ معاهده بنیادین جامعه اقتصادی اروپا (CEE).

واقعیات اجتماعی و سیاسی برای اجابت نیازها و آرمانهای آنان مناسب می‌نموده است. با این حال در اکثر سازمانهای بین‌المللی سه نهاد اصلی وجود دارد؛ یکی آن نهادی که در رأس سازمان قرار گرفته و با داشتن صلاحیتهای کلی از نمایندگان تمامی اعضا تشکیل یافته است؛ دیگری آن نهادی که از اعضای کمتری ترکیب یافته است و در واقع بر سازمان حکومت می‌کند و سوم نهادی که مسؤول اداره امور سازمان است.^{۴۱} این سه رکن، در جمع، ارکان اصلی هر سازمان بین‌المللی به شمار می‌آیند و هیچ رکن یا مقامی بر کار آنان نظارت نمی‌نماید. هر یک از این ارکان از صلاحیتهایی خاص برخوردار شده که کلاً با صلاحیتهای آن دیگری متفاوت است. با این حال به اعتقاد ژرژسل چون امکان دارد که یکی از این ارکان از حد صلاحیتهای خود فراتر رود و قدم در قلمرو صلاحیتهای رکن دیگر گذارد و یا اینکه هر یک از آنان به نحوی از انجام وظیفه‌ای معین امتناع بورزند وضعیت سازمانهای بین‌المللی را در قلمرو تقسیم کار باید با «دولت» قیاس نمود و عرف اساسی حاکم بر نهادهای مشابه این ارکان در نظامهای داخلی را ملاک تقسیم و توزیع صلاحیتهای قرار داد.^{۴۲} اما آیا چنین قیاسی اصولاً صحیح است؟ مسلم است که اصل «تفکیک قوا» که در هر نظام داخلی، اساس کار قانونگذار اساسی بوده است، در قلمرو سازمانهای بین‌المللی قابل استناد نیست، زیرا در این پهنه مرز صلاحیتهای و اختیارات ارکان اصلی به دقت ترسیم نشده است؛ چنانکه رکن پارلمانی این سازمانها - البته، در صورتی که در آن سازمانها چنین رکنی وجود داشته باشد - غالباً رکنی بوده که مشی سیاسی سازمان را تعیین می‌کرده و قادر به وضع قاعده نبوده است.

۴۱. در مواردی، خصوصاً در آن دسته از سازمانهای بین‌المللی که از صلاحیتهای بسیار وسیع برخوردار شده‌اند و اعمال آن صلاحیتهای مستلزم تأسیس نهادهای زناد بوده (مثل سازمان ملل متحد) یا در جوامع اقتصادی اروپا که هدفشان در ادغام دولتهای عضو در یکدیگر خلاصه می‌شده است این سه نهاد کافی نبوده و سألۀ ایجاد تعادل میان صلاحیتهای ارکان اصلی با مشکل رو برو بوده است.

۴۲. برای اطلاع بیشتر از این نظر رک:

Dupuy R.-J., "Etat et Organisation internationale" in Manuel sur les organisations internationales", Nijhoff, 1988, pp. 13-14.

به همین ترتیب، ارکان اجرایی نیز به جای حکومت بر سازمان غالباً به کار حل و فصل اختلافات که قاعدتاً در قلمرو صلاحیت مراجع قضایی قرار داشته است، پرداخته اند. بنابراین منطقی تر آن است که به جای استفاده از اصل «تفکیک قوا» که فقط در نظامهای داخلی محمل دارد، حدود اختیارات اجرایی هر رکن را با توجه به ملاک «تقسیم صلاحیتهای» تعیین کرد؛ زیرا در اکثر موارد، حیطة اختیارات هر رکن به اعتبار صلاحیتهایی که بدان تفویض گردیده از قلمرو اختیارات ارکان دیگر تفکیک شده است. بدیهی است که اگر این صلاحیتهای در محدوده سند اساسی اعمال گردد، میان اقتدارات ارکان اصلی سازمان توازن اصولی ایجاد می‌گردد. اما این توازن در صورتی در سیر زمان پایدار می‌ماند که با مقتضیات سیاسی و اوضاع و احوال اجتماعی زمان همگام گردد؛ زیرا در سازمانهای بین‌المللی، ارکان اصلی هر یک با دنبال کردن سیاستهای خاص خود، در هر زمان، بی آنکه به راستی به معیارهای حقوقی سند اساسی پایبند باشند، به اقتضای اوضاع و احوال سیاسی حاکم، تحت تأثیر شاخصهای سیاسی و عملی قرار می‌گیرند و از آنها تبعیت می‌نمایند. برای مثال، منشور ملل متحد با آنکه حدود اختیارات و صلاحیتهای مجمع و شورای امنیت را به گونه‌ای تعیین کرده است که میان آنها تعارضی پدید نیاید، تعادل و توازن که در هر زمان و به اقتضای اوضاع و احوال بین‌المللی حاکم میان این دو رکن ایجاد گردیده بیشتر مبتنی بر معیارهای سیاسی بوده است تا حقوقی؛ به همین جهت مجمع با خروج از صلاحیت عام و کلی خود که همانا تعیین خط مشی سیاسی سازمان در قلمرو حفظ صلح و امنیت بین‌المللی است، خود به اقداماتی دست زده است.^{۲۳}

ج- نحوه اعمال اختیارات در سازمانهای بین‌المللی

با آنکه مؤثرترین عامل برای تضمین تعادل میان اختیارات نهادهای هر سازمان بین‌المللی، برابری آن نهادها در انجام وظایفی بوده که سند

۲۳. نک. کلیبار. ک. آ.، «سازمانهای بین‌المللی»، ترجمه فارسی، نشر فاجه، ۱۳۷۱، ص. ۲۱۳.

اساسی به آنان محول نموده است، هر یک از این نهادها در صورتی می‌توانند از عهده انجام این وظایف برآیند که سلسله مراتبی میان آنها برقرار شده باشد؛ چندان که یک رکن بتواند با توجه به موقع ممتاز خود بر وظایف آن دیگری نظارت کند؛ البته نه تا بدان حد که رکن برتر، به همان صورت که در نظامهای داخلی معمول است، وظایف رکن یا دیگر ارکان را تابع تصمیمات خود نماید. برای مثال، در سازمان ملل متحد، دبیرخانه رکنی است که وظیفه دارد وسایل اجرای تصمیمات شورای امنیت را تأمین کند. اما این بدان معنی نیست که تشکیلات اداری و وظایف دبیرخانه و همچنین کارگزاران آن تابع دستورات مستقیم شورای امنیت هستند. دبیرخانه سازمان ملل اصولاً در محدوده صلاحیت خود دارای استقلال است؛ هر چند که شورا بتواند در مواردی بر اعمال و افعال آن نظارت نماید.

البته در سازمانهای بین‌المللی، خصوصاً جوامع اروپایی، گاه لازم می‌نموده است که به اصل سلسله مراتب میان ارکان اصلی سازمان اهمیت بیشتری داده شود و از جمع آن ارکان به یک رکن اقتدار بیشتری در جهت برقراری نظم در انجام وظایف آن سازمان، اعطا نمایند.^{۲۲}

با همه این احوال و با آنکه در موارد معینی، یک رکن تابع رکن دیگر شده است، نمی‌توان مدعی بود که میان ارکان اصلی سازمانهای بین‌المللی سلسله مراتبی طبقه‌بندی شده وجود دارد. هر سازمان اصولاً دارای رکنی است که از صلاحیتهای کلی برخوردار گردیده و وظیفه اصلی آن اتخاذ تصمیماتی در قلمرو مسائل سیاسی و حیاتی آن سازمان است. مسلماً در وهله نخست چنین به نظر می‌آید که این رکن قاعداً باید برترین رکن هر سازمان باشد. اما اگر در وظایف چنان رکنی دقت نماییم و نتایج فعالیت‌های آن را در عمل مورد ارزیابی قرار دهیم، متوجه خواهیم شد که واقعیت چیز دیگری است. برای مثال مجمع جوامع اروپایی با آنکه رکنی

۲۲. در جامعه اقتصادی اروپا و جامعه اتمی اروپا، شورا رکنی است که بر دیگر ارکان آن جوامع برتری دارد.

در این رکن دولتهای عضو اراده قطعی خود را ابراز می‌دارند و تصمیماتی اساسی اتخاذ می‌نمایند.

است که رهبری سیاستهای کلی آن جوامع را به عهده دارد، هیچگاه در قبال سایر ارکان یعنی شورا و کمیسیون در موقع برتری قرار نداشته است. در سازمان ملل متحد نیز با آنکه مجمع نسبت به شورا از اختیارات وسیع تری برخوردار شده، هرگز برتر از آن نبوده است.

از آنچه گفته شد، بطور کلی چنین بر می آید که میان ارکان مختلف سازمانهای بین المللی سلسله مراتبی به معنای خاص کلمه وجود ندارد؛ هر چند که روابط میان چند رکن بر سلسله مراتب معینی استوار شده باشد، مثل موقع ممتاز شورای جامعه اقتصادی و جامعه اتمی اروپا در قبال کمیسیون. در این دو جامعه کمیسیون تابع تصمیمات شورا است، زیرا شورا مرجع نهایی تصویب متون بین المللی و اسنادی است که کمیسیون قبلاً آنها را به تصویب رسانده است.

یك - استقلال سازمانها در اعمال اختیارات اساسی

میان هر سازمان و منافعی که آن سازمان ضامن رشد و توسعه آنها شده است، پیوندهایی وجود دارد که در تحلیلی نهایی از پیوند میان سازمان و دولتهای عضو خبر می دهد. بنابراین در ابتدا چنین به نظر می آید که چون اشتغالات و صلاحیتهای هر سازمان بین المللی از اراده قاطع دولتهای عضو ناشی شده است، اقتدارات سازمانهای بین المللی نیز همواره بر مبنای آن اراده استوار خواهد بود. البته در این امر تردید نیست که هر سازمان بین المللی در وهله نخست منادی اراده مشترک دولتهاست، زیرا به اراده آنها پدیده آمده است، از آنان ارتزاق می کند و در جهت اهداف آنان گام بر می دارد، به همین دلیل رکن اصلی هر سازمان یعنی «مجمع» نیز از نمایندگان دولتها تشکیل یافته است. با این حال «این واقعیت مانع از آن نبوده است که سازمانهای بین المللی خود را با تحولاتی که در نظامهای سیاسی جهان پدید آمده است تطبیق دهند»^{۴۵} و به تدریج چنین وانمود کنند که در واقع نماینده منافع «ملتها» هستند؛ چنانکه

45. Van Asbeck, "L'application du principe représentatif dans les organisations internationales", Frankfurt, 1956, p. 60, in Monaco, op. cit. p. 198.

امروزه رشد نظامهای پارلمانی در جهان باعث شده است تا سازمان‌های بین‌المللی خود را با آن تحولات سازگار نمایند و نظامهای حاکم بر اشتغالات و صلاحیتهای خود را متحول سازند. برای مثال در سازمان ملل متحد، مجمع عمومی با آنکه از نمایندگان دولتها تشکیل یافته است، در انجام وظایف خود عملاً از مقررات حاکم بر مجالس قانونگذاری تقلید می‌نماید؛ چنانکه صورت مذاکرات نمایندگان حاضر در مجمع را منتشر می‌سازد و از این رهگذر افکار عمومی بین‌المللی و داخلی را تحت تأثیر فعالیت‌های خود قرار می‌دهد. به همین جهت برای نمایندگان دولتها در سازمانهای بین‌المللی این فکر پدید آمده است که آنان نه تنها فرمانبر دولتها که باید تابع افکار عمومی بین‌المللی و داخلی نیز باشند. با این وصف نباید چنین پنداشت که سازمانها در انجام وظایف خود کاملاً از آیینهای پارلمانی تبعیت می‌نمایند^{۲۶} و نمایندگان دولتها در این سازمانها در قبال مردم کشور خویش نیز مسؤول هستند. البته بعضی از سازمانهای بین‌المللی منطقه‌ای مثل جوامع اروپایی، به شدت تحت تأثیر این آیینها قرار گرفته‌اند و در اسناد بنیادین خود مقرر کرده‌اند که مجمع پارلمانی از نمایندگان مردم کشورهای عضو متشکل گردد و براساس معاهده بنیادین اختیار تصمیم‌گیری و نظارت داشته باشد.^{۲۷} نمایندگان این پارلمان که ابتدا از میان نمایندگان مجلس قانونگذاری هر کشور عضو انتخاب

۲۶. به اعتقاد بعضی از صاحب‌نظران، برای آنکه دیپلماسی پارلمانی بر سازمانهای بین‌المللی حاکم شود،

تحقق چند شرط لازم می‌نماید. این شروط عبارتند از:

۱- وجود رکنی ثابت که دارای صلاحیتهایی عام و گسترده باشد:

۲- علنی بودن مذاکرات؛

۳- وجود آیینی خاص برای تبادل افکار؛

۴- اخذ تصمیمات قاطع با رأی اکثر اعضا.

Cf. Jessup P.C., "Parliamentary diplomacy: An examination of the legal quality of the rules of procedure of organs of the United Nations", RCADI, 1956/1, pp. 185 ss.

۲۷. نک. ماده ۱۳۷ معاهده جامعه اقتصادی اروپا.

می شدند، پس از چندی با رأی مستقیم مردم به این پارلمان راه یافتند.^{۲۸} در وهله نخست شاید برای کسانی این توهم پیش آید که مجمع پارلمانی یا پارلمان اروپا از نمایندگان واقعی مردم اروپا تشکیل یافته و دیپلماسی پارلمانی به راستی بر این سازمانها حاکم گشته است. اما اگر در متن این معاهدات (معاهدات بینادین جوامع اروپایی) دقت کنیم، در می یابیم که چنین چیزی مورد نظر نویسندگان آن معاهدات نبوده است: ماده ۱۳۸ معاهده جامعه اقتصادی اروپا، ۲۱ معاهده جامعه اروپایی زغال سنگ و فولاد و ۱۰۸ معاهده جامعه اتمی اروپا آشکارا به این نکته اشاره کرده اند که نمایندگان پارلمان نه بر اساس میزان جمعیت هر یک از کشورهای عضو، که بر مبنای معیارهای دیگر خصوصاً معیارهای اقتصادی به این پارلمان راه خواهند یافت.^{۲۹}

۴۸. معاهده ۲۵ مارس ۱۹۵۷ رم در مورد نهادهای مشترک، سه مجمعی را که معاهدات پاریس (۱۹۵۱) و رم (۱۹۵۷) ایجاد کرده بودند در مجمعی واحد ادغام نمود (مواد ۱ و ۲). این مجمع را ابتدا مجمع پارلمانی اروپایی نامیدند؛ اما در ۱۹۶۲ آن را پارلمان اروپایی نام نهادند.

تا سال ۱۹۷۹ پارلمان اروپایی از نمایندگان مجالس ملی که با رأی نمایندگان آن مجالس از میان خود آنها انتخاب می شدند، تشکیل می یافت. اما از آنجا که بموجب بند ۳ از ماده ۱۳۸ معاهده جامعه اقتصادی اروپا مقرر شده بود که این نمایندگان باید از میان مردم کشورهای عضو به این پارلمان راه یابند، در ۲۰ سپتامبر ۱۹۷۶ دولتهای عضو سرانجام موافقت کردند که چنان انتخاباتی برگزار گردد. نخستین انتخابات در ۱۹۷۹ در هر کشور و بر اساس آیینهای متفاوت انجام گرفت. البته ماده ۱۳۸ (بند ۳) معاهده جامعه اقتصادی اروپا که به همان صورت در معاهده ماستریخت درج گردیده، پیش بینی کرده است که برای انتخابات اروپایی باید نظامی واحد بوجود آید. تردیدی نیست که طرح چنین نظامی ابتدا باید در خود پارلمان به تصویب برسد، آنگاه شورا به اتفاق آرا بر آن صحنه بگذارد.

۴۹. ۵۱۸ کرسی این پارلمان به ترتیب زیر میان کشورهای عضو توزیع گردیده است:

آلمان فدرال، فرانسه، ایتالیا، بریتانیای کبیر: هر یک ۸۱ کرسی؛

اسپانیا: ۶۰ کرسی؛

هلند: ۲۵ کرسی؛

دو- ابتکار عمل ارکان سازمانهای بین المللی در انجام وظایف اساسی

روش تصمیم گیری سازمانهای بین المللی اندکی پیچیده می نماید؛ به این صورت که در هر سازمان بین المللی ابتدا مسائل مورد نظر را بررسی می نمایند و آنگاه در مرحله ای دیگر در مورد آن مسائل اتخاذ تصمیم می کنند.

در مرحله نخست یعنی در مرحله ای که هر رکن اراده خود را مبنی بر قبول یا تهیه یک سند ظاهر می سازد، باید پیشنهادی در مورد مضمون آن سند تهیه گردد. این پیشنهاد آنگاه قوام می یابد که آن رکن جلسه ای رسمی تشکیل دهد و دستوری برای اتخاذ تصمیم در مورد آن سند تهیه نماید.

در قلمرو اقتدارات هر رکن، اعم از مجمع یا شورای اجرایی، حق پیشنهاد عموماً از آن دولتهای عضو است؛ هر چند که در مواردی هریک از این ارکان خود مستقلاً می توانند پیشنهاد دهنده باشند؛ به این صورت که از رکن دیگر تقاضا نمایند که وضعیت معینی را بررسی کند یا اقدامی در مورد آن وضعیت به عمل آورد. از طرف دیگر نباید از یاد برد که حتی آن ارکانی که کلاً اشتغالات اجرایی ندارند و در نتیجه قادر نیستند مثل ارکان فعال دیگر عمل نمایند، در مواردی می توانند استثنائاً دارای حق پیشنهاد باشند، مثل دبیرخانه سازمان ملل متحد که می تواند

بلژیک، یونان و پرتغال: هریک ۲۴ کرسی؛

دانمارک: ۱۶ کرسی؛

ایرلند: ۱۵ کرسی؛

لوکزامبورگ: ۶ کرسی؛

شورای قانون اساسی فرانسه در حکم ۹ آوریل ۱۹۹۲ در مورد معاهده اتحاد اروپا (ماسنریخت) اعلام کرد که «پارلمان اروپا به رغم اخبارات وسیعی که پیدا کرده است، مجلس مستقلی نیست که بتواند با صلاحیت عام همچون مجلس قانونگذاری اعمال قدرت نماید». از این جهت پارلمان اروپا را نمی توان رکن قانونگذاری جوامع اروپایی به شمار آورد، زیرا تصویب نهایی تصمیمات این پارلمان با شورای وزیران است.

درخواست نماید که مسأله ای در دستور کار یکی از ارکان سازمان قرار گیرد و یا اصولاً توجه یک رکن صالح را برای رسیدگی به مسأله ای که صلح و امنیت بین المللی را به مخاطره افکنده است جلب نماید. حدود اختیارات هر رکن در عرضه پیشنهاد، معمولاً در اساسنامه هر سازمان بین المللی به تفصیل معین شده است. با این حال چنانچه آن رکن در قلمرو مسائلی فعالیت نماید که حیطه اش به موازات تحولات اجتماعی تغییر می یابد، آن رکن طبعاً نمی تواند در محدوده سند اساسی سازمان باقی بماند و از آن خارج نشود. گذشته از این، رابطه ای که میان رکن پیشنهاددهنده و سایر ارکان سازمان بین المللی بوجود می آید، رابطه ای مبتنی بر همکاری و تساوی مقام ارکان مسؤول در انجام وظایفی است که اساسنامه به آنها محول کرده است. از این رو، رکن پیشنهاددهنده در قبال سایر ارکان از موقع برتری برخوردار نمی شود. به همین سبب رکن پیشنهاددهنده باید سعی کند که مثلاً مناسب بودن اوضاع و احوال را برای بررسی یک مسأله به رکن دیگر تذکر دهد یا از آن رکن بخواهد که در قبال مسائلی معین از خود واکنش نشان دهد؛ بی آنکه در هیچ یک از این موارد بتواند رکن مخاطب را در تنگنا قرار دهد یا تکلیفی بر عهده اش بگذارد.

معمولاً رکن پیشنهاددهنده در هر سازمان بین المللی رکن فعال آن سازمان یعنی آن رکنی است که دارای اختیارات کلی است. در سازمانهای اروپایی غالباً آن ارکانی که اختیار تصمیم گیری ندارند، مثل مجامع، در قبال ارکان اجرایی دارای چنین اختیاری شده اند؛ چنانکه در شورای اروپا، مجمع مشورتی به شورای وزیران وضعیتهایی را گوشزد می کند و از آن شورا دعوت می کند که برای همکاری هر چه بیشتر کشورهای عضو مسائل جدیدی را مورد بررسی قرار دهد. پیشنهادها غالباً با عباراتی مبهم و کلی انشا می شوند تا رکن مخاطب بتواند با توجه به اختیاراتی که دارد جزئیات کار را معین بدارد. از این رو، رکن مخاطب ممکن است اصلاً به پیشنهاد واقعی نهد یا آنکه آن را بطور کلی دگرگون سازد و یا در موارد

مهم آن پیشنهاد را در قالب عباراتی حقوقی جای دهد؛ با این هدف که مضامین چنان پیشنهادی با ضرورتهای نظام حاکم بر سازمان سازگار بنماید. بنابراین با توجه به آنچه گفته شد، می توان چنین نتیجه گرفت که روابط میان ارکان هر سازمان بین المللی مبتنی بر نظمی معین است. استقرار این نظم برای آن بوده است که تمامی آن ارکان در جهت اجرای اصول اساسی نظام حاکم بر سازمان با یکدیگر همکاری کنند تا چنین بنماید که تصمیم اخذ شده، تصمیم کلی سازمان است.

البته ناگفته نگذاریم که اصل همکاری ارکان سازمان که در قلمرو مسائل اجرایی هر سازمان نمود بسیار داشته و بطور کلی مبنای وجودی اراده سازمانهای بین المللی بوده است، گاه به علت اختلاف نظر آن ارکان در قلمرو مسائل مربوط به اختیارات اساسی مصداق عملی نیافته است. در چنان مواردی تنها راه حل ممکن، ارجاع امر به مرجع صلاحیتدار قضایی بوده است.

سه - حدود استقلال عمل سازمانها در گسترش اختیارات اساسی

زیست حقوقی هر سازمان بین المللی تنها با ایجاد روابط متعادل میان ارکان آن سازمان میسر نمی گردد. هر سازمان برای ادامه حیات حقوقی ناگزیر است که در محدوده نظم داخلی خود به ابتکاراتی نیز دست زند. این ابتکارات گاه به سازمان ساختاری کاملاً متفاوت با آنچه در سند اساسی پیش بینی شده است، می دهد؛ چرا که هیچ سندی نمی تواند از ابتدا ساختاری برای سازمان در نظر بگیرد که همواره با تحولات روزمره اجتماعی قابل انطباق باشد. مبنای اقتدار یا به عبارت دیگر استقلال عمل سازمانهای بین المللی در این قلمرو، اشتغالاتی است که سند اساسی برای آنها در نظر گرفته است.⁵⁰

در حقوق داخلی وقتی از استقلال عمل [آزادی اراده] تابعان حقوق سخن به میان می آید، غرض بیان اختیاراتی است که هر فرد در محدوده

50. Santiago Torres Bernárdez, "Subsidiary Organs", in Manuel sur les Organisations internationales, Nijhoff, 1988, p.109.

نظام داخلی دارد و به اعتبار آنها می‌تواند روابط خود را با دیگر افراد تنظیم کند. اما استقلال عمل اشخاص حقوقی در نظامهای داخلی نه تنها مبین آزادی اراده آنان در وضع قاعده برای تنظیم اشتغالات خویش که متضمن اقتدار آنها در تطبیق ساختار خود با تحولات اجتماعی، یعنی حق ایجاد دگرگونی‌هایی معین در عناصر اساسی سازمانی خویش است.^{۵۱}

وضعیت سازمانهای بین‌المللی در این قلمرو با وضعیت اشخاص حقوقی داخلی کاملاً یکسان می‌نماید. با این حال استقلال عمل سازمانها در گسترش اختیارات اجرایی محدوده‌ای وسیع‌تر از قلمرو اشخاص حقوقی داخلی دارد؛ زیرا هر سازمان ناگزیر بلکه موظف است که وضعیت ادارات و کارمندان و اشتغالات متعدد خود را به تناسب ضرورت‌های زمان به نظم درآورد. مسلّم است که استقلال عمل سازمانها در این مورد ناشی از همان استقلالی است که سازمان در قبال دولتهای عضو دارد. بنابراین حتی اگر سند بنیادین یک سازمان به چنین اختیاراتی صراحتاً اشاره نکرده باشد، نمی‌توان ادعا کرد که آن سازمان دارای چنان اختیاراتی نیست؛ گویانکه این اختیارات نباید هیچگاه از حدّ مقرّرات مندرج در سند اساسی فراتر رود. به همین علت، هرگاه تعارضی میان مقرّرات مربوط به نظم داخلی و مقرّرات اساسی پدید آید، اولویّت از آن مقرّرات اساسی خواهد بود. حال باید دید که این اختیارات در عمل چه آثاری از خود به جای می‌گذارند. مهمترین اثر این اختیارات تأسیس ارکان فرعی است. سازمانهای بین‌المللی اصولاً ساختاری مبنایی دارند. اما از آنجا که این ساختار برای انجام وظایف آن سازمانها کفایت نمی‌کند، هر سازمان، آنگاه که لازم می‌نموده، با استفاده از این اختیارات ارکانی فرعی تأسیس کرده است. البته در بعضی از موارد دولتها خود به وقت تأسیس سازمان بین‌المللی به لزوم تأسیس این قبیل ارکان اشاره می‌کنند و در نتیجه به سازمان اجازه می‌دهند که به هنگام ضرورت رکنی فرعی تأسیس نماید. اسناد بنیادین بسیاری از سازمانهای بین‌المللی صراحتاً به چنین اختیاراتی اشاره

51. Monaco, R., op. cit., p. 120.

کرده اند.^{۵۲} بدیهی است، چنانچه اسناد بنیادین در این مورد سکوت کرده باشند، تغییرات و تبدیلاتی که در طول زمان در چارچوب اجتماعی فعالیت‌های سازمان پدید می‌آیند و در نتیجه بر اهداف و اشتغالات آن سازمان تأثیر می‌گذارند، ضرورت تأسیس ارکان فرعی را آشکار خواهد ساخت؛ همچنان که هرگونه نارسایی در کار سازمان می‌تواند خود گویای این واقعیت باشد که سازمان باید، بی‌آنکه در سند اساسی تغییری پدید آورد، ترکیب ارکان خود را دگرگون سازد و صلاحیتها را به گونه‌ای مناسب میان ارکان اصلی و فرعی توزیع کند که این خود مستلزم اعطای صلاحیت‌هایی جدید به ارکان اصلی یا محروم کردن آن ارکان از این صلاحیتها و تأسیس ارکان جدید با صلاحیت‌هایی در خور است.

ارکان فرعی سازمانهای بین‌المللی را به تناسب اشتغالاتی که برایشان در نظر گرفته شده است به دسته‌های مختلف تقسیم کرده‌اند. یک دسته از آنان اشتغالاتی ساده مثل بررسی مسائل، جمع‌آوری اطلاعات و رایزنی دارند، مثل کمیته کارشناسان، کمیته حقوقدانان و هر کمیسیون که وظیفه‌اش هموار ساختن راه همکاری فنی میان دولتهاست. دسته دیگر، کارشان به جمع‌آوری، اداره و توزیع اموال مادی محدود شده است. این ارکان اصولاً در قلمرو مسائل اقتصادی فعالند و هدفشان در اداره مؤسسات بزرگ اقتصادی خلاصه می‌گردد. یک دسته نیز مسوول حل مسألت‌آمیز اختلافات بین‌المللی شده‌اند، مثل کمیسیونهای تحقیق، آشتی، میانجیگری و داوری.^{۵۳}

سازمانهای بین‌المللی در اعطای صلاحیت به این ارکان، محدودیتی

۵۲. نک. مواد ۷، ۸، ۲۲، ۲۹، ۶۸ منشور ملل متحد؛ ماده ۱۲ اساسنامه سازمان مشورتی دربانوردی بین‌الدول؛ ماده ۷ اساسنامه سازمان ملل متحد برای توسعه صنعتی (یونندو)؛ مواد ۵۱، ۷۴، ۷۵، ۸۳ و

۹۱ منشور سازمان کشورهای آمریکایی؛ مواد ۸ و ۹ معاهده نلاتولوکو Tlatelolco
Cf. Santiago Torres Benárdiz, op. cit., p. 100.

۵۳. از این ارکان، با توجه به موضوع فعالیت‌های آنها طبقه‌بندی دیگری به ترتیب زیر کرده‌اند:

۱. ارکانی که هدفشان تأمین منافع عمومی جامعه بین‌المللی است؛

ندارند، از این رو نباید چنین پنداشت که اشتغالات ارکان فرعی در درجهٔ دوم اهمیت قرار گرفته‌اند. با این حال این ارکان تابع اصول مربوط به توزیع صلاحیتها. که در هر نظام حقوقی بدانها پرداخته شده است. هستند؛ به این صورت که «هیچ یک از این ارکان حق ندارد در قلمروی پای بگذارد که به سازمان تعلق ندارد»^۴. به همین جهت هیچ سازمانی نمی‌تواند با تأسیس این قبیل ارکان بر صلاحیت اساسی خود بیفزاید. دیگر آنکه هیچ یک از این ارکان حق ندارد در اموری مداخله کند که در صلاحیت خاص ارکان اصلی قرار گرفته است و قابل تفویض به غیر نیست.

ارکان فرعی با آنکه زیر نظر ارکان اصلی انجام وظیفه می‌کنند، گاه خود مستقلاً با دولتها رابطه برقرار نموده و موافقتنامه‌هایی نیز با آنان امضا کرده‌اند [مثل یونیسف]. گذشته از این، در بعضی موارد رکن فرعی دارای صلاحیتی شده که رکن اصلی اساساً دارای آن نبوده است، مثل دادگاه اداری سازمان ملل متحد که رکن فرعی مجمع عمومی است و به فعالیت قضایی اشتغال دارد.

وجود ارکان فرعی در سازمانهای بین‌المللی برای به اجرا در آوردن مقررات اساسی بسیار مؤثر بوده است. به همین علت، هر رکن فرعی در حد خود نشانه‌ای روشن از حیات فعال و پویای سازمان بین‌المللی به شمار آمده است. نحوه تأسیس این ارکان در هر سازمان به تناسب فعالیتها و اشتغالات مختلفی که وجود داشته، متفاوت بوده است. در جوامع اروپایی با استفاده از فنون و روشهایی پیشرفته و اعمال آیینهایی خاص به تأسیس این ارکان همت گماشته‌اند. دولتهای عضو این جوامع، گاه با عقد

۲. ارکانی که کارشان حراست از منافع خاص دولتهای عضو است.

۳. ارکانی که برای حمایت از منافع اتباع دولتهای عضو مشغول به کارند.

۴. ارکان قضایی.

cf. Seidl Hohenveldern, Das Recht internationaler Organisationen, p. 97, in Monaco, op. cit., p. 202.

54. Reuter P., "Les organes subsidiaires des organisations internationales", in Hommage au Président Basdevant, Paris, Pédone, 1960, p. 426.

موافقتنامه ای بین المللی اسناد اساسی را به همین منظور تغییر داده و در نتیجه ساختار و اشتغالات آن جوامع را با اوضاع و احوال زمان و ضرورت‌های اجتماعی سازگار نموده‌اند. معاهده ۸ آوریل ۱۹۶۵ نمونه‌ای از این قبیل موافقتنامه‌ها به شمار می‌آید. به موجب ماده ۴ این معاهده کمیته‌ای متشکل از نمایندگان دولتهای عضو ایجاد گردیده که وظیفه آن تدارک کارهای شورا و اجرای مأموریت‌هایی است که این شورا بدان محول می‌نماید. دیوان محاسبات جوامع اروپایی نیز رکنی فرعی است که بر اساس معاهده ۲۲ ژوئیه ۱۹۷۵ تأسیس شده است.

با توجه به آنچه گفته شد می‌توان چنین نتیجه گرفت که صلاحیت‌های اجرایی هر سازمان در هر قلمرو اصولاً باید میان ارکان اصلی و ارکان فرعی تقسیم گردد. اصول حاکم بر توزیع این قبیل صلاحیت‌ها را می‌توان به شرح زیر خلاصه نمود:

«۱- هر سازمان بین المللی حق دارد، اعم از آنکه سند بنیادین پیش بینی کرده یا نکرده باشد، ارگانیزم‌هایی فرعی را که لازمه تحقق اهداف آن سازمان است، تأسیس نماید؛

۲- حد اشتغالات ارگانیزم فرعی را اشتغالات کلی سازمان مشخص می‌کند؛

۳- ارگانیزم فرعی صلاحیت‌های اجرایی معینی دارد که بطور معمول زیر نظر نهادهای اصلی سازمان اعمال می‌گردد؛

۴- ارگانیزم فرعی در قبال ارکان اصلی از شخصیتی [نسبتاً] مستقل برخوردار است».^{۵۵}

د- صورتهای مختلف اعمال مقررات بین المللی در سازمانهای بین المللی

یکی از اشتغالات بسیار مهم سازمانهای بین المللی اعمال قواعد اساسی و اجرای مقرراتی است که آن سازمانها خود در جهت تحقق اهداف اساسی وضع نموده‌اند. مجری این مقررات، همانطور که پیش از این یادآور

55. Raton P., "Les organes subsidiaires dans la Communauté Economique Européenne". AFDL., 1962, p. 773.

شدیم، نهادهای اصلی و فرعی آن سازمانها هستند.

فعالیت‌های اجرایی سازمانهای بین‌المللی، همانند هر فعالیتی که در هر نظام حقوقی انجام می‌گیرد، محدود به قلمروی معین و تابع نظام حقوقی حاکم بر آن سازمانهاست. گذشته از این، از آنجا که هر سازمان بین‌المللی موظف به تنظیم فعالیت‌های ارکان خود، ایجاد همگرایی میان آنها، استقرار نظم در روابط میان سازمان و دستگاههای اجرایی دولتها و تنسيق تشکیلات داخلی سازمان شده است، با وضع مقرراتی که عموماً به نظامنامه‌های سازمانهای بین‌المللی شهرت یافته اند برای اشتغالات خود محدودیت زیادی پدید می‌آورند. بنابراین به نظر می‌رسد که سازمانهای بین‌المللی به غیر از محدودیت‌های یاد شده، محدودیتی دیگر ندارند و در اجرای وظایف خود از اختیارات وسیعی برخوردارند. اما در این مقوله، نظریه‌ای وجود دارد موسوم به **نظریه کلی خدمات عمومی بین‌المللی** که با استناد به آن در بعضی موارد می‌توان اختیارات سازمانها را محدودتر نمود. به موجب این نظریه وظایف مختلفی که به عهده هر سازمان بین‌المللی گذاشته شده است باید همچون خدماتی در نظر گرفته شود که آن سازمان در جهت منافع جامعه بین‌المللی به انجام آنها همت گماشته است. اما آیا این نظریه در قلمرو اختیارات تمام سازمانهای بین‌المللی معتبر است؟ به عبارت دیگر چگونه می‌توان متعقد بود که سازمانهای بین‌المللی که در حوزه مسائل سیاسی، اجتماعی، نظامی، و اطلاعاتی فعالیت می‌نمایند، برای اجرای وظایف خود، منافع کلی جامعه بین‌المللی را در نظر می‌گیرند؟ نظریه کلی خدمات عمومی بین‌المللی اصولاً نظریه‌ای نیست که در همه موارد مصداق عملی داشته باشد و با استناد به آن بتوان محدودیتی بر اختیارات سازمانها در اجرای وظایف اساسی و عادی آنها به وجود آورد. بنابراین بهتر آن است که برای شناخت حد و حدود این اشتغالات، انواع آنها را با توجه به آنچه در عمل می‌گذرد از یکدیگر تفکیک نماییم.

هر سازمان بین‌المللی برای فراهم ساختن زمینه کار دولتهای عضو و سازمان، اشتغالاتی تدارکاتی دارد که در جمع‌آوری اطلاعات، بررسی

مسائل، تهیه سند و اقدامات دیگر خلاصه می‌گردد. این اقدامات اصولاً برای آن انجام می‌گیرد که دولتها و سازمانها در انجام وظایفشان بهتر عمل کنند. نتیجه این قبیل فعالیتها و تحقیقات را هر سازمان در مجموعه‌هایی رسمی منتشر می‌سازد. البته این اسناد و تحقیقات گاه کفایت نمی‌کنند و به همین سبب سازمان مجبور می‌شود که برای انجام تحقیقات بیشتر کمیته‌های خاص یا هیأت‌هایی را به محل مورد نظر اعزام بدارد. اما، گاه اقدامات مستقیم سازمان کفایت نمی‌کند و در نتیجه لازم می‌آید که به ابزار دیگر و همکاری دولتهای عضو روی آورده شود. در اینگونه موارد کار سازمان ساده‌تر می‌شود، زیرا فقط محدود به این می‌گردد که به دولتها پیشنهاد شود که خود در مورد آن مسأله اقدام کنند. پیشنهاد سازمان در چنین مواردی در قالبی معین عرضه می‌گردد که اصطلاحاً به آن توصیه‌نامه می‌گویند. با این توصیه‌نامه سازمان به دولتها پیشنهاد می‌کند که مثلاً تدابیری اقتصادی اتخاذ نمایند یا در قلمرو امور بهداشتی یا علمی با سازمان همکاری کنند.

امکان دارد که سازمانهای بین‌المللی به اقدامات اجرایی مؤثرتری نیز دست بزنند؛ به این صورت که با استناد به مقررات اساسی و در محدوده اقتدارات خویش، دولتها را در جهت نیل به هدفی معین یاری دهند؛ مثل آن زمان که سازمان بین‌المللی با اتخاذ مواضع سیاسی یا صدور اعلامیه از منافع دولتی عضو حمایت کند که قربانی مداخلاتی نامشروع شده است. سازمان ملل متحد و سازمان کشورهای آمریکایی به صورتی وسیع به این اقدامات دست زده‌اند. در مواردی که تجاوزی صورت گیرد و اقدام تجاوزکارانه دولتی به تأیید سازمان رسیده باشد، نیز این امکان وجود دارد که آن سازمان با اقداماتی نظامی مستقیماً به اعمال آن مقرراتی بپردازد که برای جلوگیری از عمل تجاوزکارانه یا دفع آن در سند اساسی پیش‌بینی شده است. رکنی که در این قبیل موارد به اعمال قاعده حقوقی می‌پردازد، ابتدا توجه خود را به واقعه عینی موجود در خارج (عمل تجاوزکارانه) معطوف می‌دارد و سپس با توصیفی که از آن واقعه و

تفسیری که از قاعده حقوقی می‌نماید، واقعه را در قالب فرضیه‌های حقوقی که در بیشتر موارد، خودساخته و پرداخته است جای می‌دهد، آنگاه به اختیار خود قالبی حقوقی برمی‌گزیند و آن واقعه را در آن به نظم درمی‌آورد. بنابراین تا وقتی که رکن صلاحیت‌دار نظر قطعی خود را اعلام نکرده است، واقعه عینی در نظام حقوقی منزلتی ندارد.⁵⁶ به عبارت دیگر نظام حقوقی هر سازمان فقط از مقوله‌های انتزاعی سخن به میان آورده و در همه موارد از آنها تعریفی کلی به دست داده است (وقایع حقوقی). بنابراین هر مقوله به شرطی در عالم خارج مصداق می‌یابد که آن سازمان تصدیق کند که وقایع عینی با وقایع حقوقی که به صورت انتزاعی تعریف شده‌اند، یکسان می‌نمایند. این عمل را که در هر سازمان «تصمیم»، «شناسایی» یا «تصدیق» نام نهاده‌اند، در واقع نتیجه اعمال قاعده‌ای حقوقی است که با نظام حقوقی آن سازمان بطور مستقیم یا غیرمستقیم مرتبط است. «عمل انطباق واقعه با قاعده در تمامی این موارد هم موجد حق است و هم خالق [وضعیت‌هایی حقوقی]».⁵⁷

بدیهی است که قلمرو اینگونه اعمال به مسائل سیاسی محدود نمی‌گردد و به همه آن مسائلی که در حوزه صلاحیت یک سازمان بین‌المللی قرار دارد تعمیم می‌یابد. کمک‌های مالی از قبیل اعطای وام، ایجاد تسهیلات مالی، انجام اقدامات زیربنایی، خدمات تخصصی و همچنین کمک‌های بشردوستانه مثل کمک به پناهندگان، همه و همه با انجام این قبیل اعمال، صورت واقع به خود گرفته‌اند.

بنابراین در سازمان‌های بین‌المللی همه آن ارکانی که به اعمال مقررات حقوقی اشتغال داشته‌اند، در هر مورد خواسته یا ناخواسته به توصیف وقایع عینی مختلف پرداخته و سپس از این رهگذر رابطه آن وقایع را با قواعد حقوقی تصدیق کرده‌اند. کار مجمع عمومی سازمان ملل متحد در این میان از همه شاخص‌تر بوده است. زیرا این مجمع تنها رکنی بوده که تقریباً تمام نمایندگان دولتها را در قلمرو خود جای داده است. مجمع

56. Salmon., op. cit., p. 385.

57. Kelsen, "General Theory of Law and State", Harvard University Press, 1943, pp.135-136.

عمومی در فعالیتهای روزمره اش گاه به تصدیق موجودیت دولتها پرداخته و زمانی هویت رسمی مردمی را شناسایی نموده است که بر ضد نظامهای استعماری و نژادپرست قیام کرده اند. مجمع در همه این موارد با استناد به مقررات حقوق بین الملل، اقدامات این مردم را مشروع و برحق اعلام کرده است و هرگاه که اوضاع و احوال مناسب می نموده اقدامات سرکوبگرانه دولتهای استعمارگر یا نژادپرست را ناقض حقوق بشر و معاهدات ژنو دانسته است. شورای امنیت نیز در محدوده اختیارات خویش آنطور که منشور معین کرده، در مواردی موجودیت دولتها، حکومتها یا مردم مبارز را صحه گذاشته است. اما آنچه در قلمرو اختیارات شورای امنیت اهمیت داشته، توصیف و تصدیقی بوده که این شورا با توجه به ماده ۳۹ منشور از تهدید بر صلح، نقض صلح یا تجاوز به عمل آورده است. اختیارات شورای امنیت در این مقوله همیشه به صورتی خاص، یعنی با نظر موافق نه عضو که متضمن رأی مثبت پنج عضو دائم شورای امنیت باشد (ماده ۲۷ منشور) اعمال شده است. آزادی اراده شورای امنیت در این قبیل موارد تاکنون محدودیتی نداشته است؛ گویانکه دبیرکل سازمان ملل متحد در گزارش ۱۷ ژوئن ۱۹۹۲ خود که در پاسخ به اعلامیه ۳۱ ژانویه ۱۹۹۲ سران کشورهای عضو شورای امنیت تهیه کرده، درخواست نموده است که به وی اجازه داده شود براساس بند ۲ از ماده ۹۶ منشور ملل متحد از دیوان بین المللی دادگستری تقاضای نظر مشورتی کند. دبیرکل در این گزارش علت طرح این پیشنهاد را معین نکرده است؛ با این حال می توان معتقد بود که غرض اصلی وی از این پیشنهاد، مطرح کردن مشروعیت قطعنامه های شورای امنیت، خصوصاً آن قطعنامه هایی که متضمن اقدامات اجرایی است. در دیوان بین المللی دادگستری و نظارت قضایی این دیوان بر تصمیمات آن شورا بوده است.^{۵۸}

تا اینجا ما فقط از عناصر حقوقی و تأثیر آن عناصر بر اعمال اجرایی سازمانهای بین المللی سخن به میان آوردیم. حال می خواهیم به تأثیر عوامل

58. Thierry H., "L'agenda pour la paix et la Charte des Nations Unies" in "Le développement du rôle du Conseil de Sécurité", Nijhoff, 1993, p. 377.

غیرحقوقی یعنی ارزشهای موجود بین المللی و عوامل سیاسی و اجتماعی بر آیین اعمال مقررات بین المللی پیردازیم.

روابط سیاسی پیچیده ای که میان دولتها وجود دارد، اصولاً براساس مقررات حقوقی تنظیم گردیده است. از میان این دولتها، آنهایی که مایل نبوده اند اختلافات خود را به وقت پذیرش قاعده علنی سازند، همواره به هنگام اعمال آن قاعده یعنی تطبیق موازین حقوقی بر وقایع عینی، قاعده را به صورتی تفسیر کرده اند که با منافع آنان سازگار بنماید. از این رو خصلت سیاسی توصیفهای هر دولت از مقررات حقوقی در قلمرو روابط بین الملل امری بدیهی به شمار آمده است. مسلم است که مسائل بین المللی هیچگاه با این توصیفها از میان نرفته است؛ زیرا دولتهایی که با توصیف دولتی موافق نبوده به نوبه خویش در برابر تفسیر یک طرفه آن دولت ایستادگی کرده و چنان دولتی را به تجاوز از حدود اختیارات و یا نقض مقررات بین المللی متهم کرده اند. برای مثال در جامعه بین المللی دولتهای بسیاری بوده اند که توصیف دولت پرتغال از مستعمراتش را که «ایالات ماوراء بحار» می نامید و یا تجاوزات اسرائیل به سرزمینهای مجاور را که آن دولت «دفاع از موجودیت خویش» اعلام می نمود و یا مداخلات تجاوزکارانه اتحاد شوروی سابق را که مداخلاتش را «برادرانه» توصیف می کرد، نقض آشکار مقررات بین المللی و تجاوز به حریم حقوق بین الملل دانسته اند؛ گویانکه در همه این موارد، دولتهای متجاوز معتقد بوده اند که اقداماتشان منطبق با موازین حقوق بین الملل بوده است.

در سازمانهای بین المللی نیز به همین ترتیب، هر رکن سیاسی همواره تحت تأثیر اوضاع و احوال سیاسی، تصمیماتی اتخاذ نموده که گاه مورد قبول همه اعضای آن سازمان نبوده است. در این قبیل موارد جمعی بودن رکن سیاسی نیز نتوانسته خصلت سیاسی این تصمیمات را زائل سازد. به اعتقاد بسیاری از صاحب نظران، در سازمانهای بین المللی «هر رکن سیاسی وظیفه دارد که مسائل را از لحاظ سیاسی نیز مورد بررسی قرار دهد. در نتیجه اعضای این قبیل ارکان که در تهیه آن تصمیم مداخله دارند

موظف هستند که در مسائل بین المللی از جمیع جهات مذاقه نمایند. به همین جهت اینان می توانند استدلالات و احکام خود را متبنی بر واقعیات سیاسی کنند»^{۵۹} البته، این تصمیمات همواره در معرض انتقاد و حمله آن اقلیتی قرار گرفته که با این تصمیمات و احکام موافق نبوده است.

توصیفهای هر رکن به تناسب ارزشها و منافع مورد احترام هر رکن در هر زمان متفاوت بوده است. گذشته از این، ترکیب سیاسی رکن مورد نظر نیز در اتخاذ هر تصمیمی مؤثر بوده است. به همین جهت می بینیم که تصمیمات مجمع عمومی در هر زمان متناسب با آن ترکیبی بوده که این مجمع داشته است. مجمع عمومی در حال حاضر تحت تأثیر افکار کشورهای در حال توسعه ای قرار گرفته است که بیشترین کرسیها این مجمع را به اشغال خود در آورده اند. با این وصف، این امکان نیز همیشه وجود دارد که مجمع عمومی با ترکیبی یکسان، تحت تأثیر تحولات روابط بین الملل قرار بگیرد و از موضوعی واحد دو یا چند توصیف متفاوت عرضه بدارد؛ چنانکه همین مجمع با آنکه در ۱۲ دسامبر ۱۹۴۶ اعلام نموده بود که اسپانیای تحت حکومت ژنرال فرانکو، دولتی صلح طلب نیست که بتواند براساس بند ۲ از ماده ۴ منشور ملل متحد به سازمان ملل متحد راه یابد، پس از چندی، تحت تأثیر تبلیغات دولتهای آزادمنش غربی که «کمونیسم» را دشمن اصلی خود پنداشته بودند، مبارزه با اردوگاه شرق را در برنامه کار خود قرار داد و در نتیجه توصیف پیشین را از یاد برد و در ۱۴ دسامبر ۱۹۵۵ به همان دولت استبدادگر فرانکو رخصت داد که در مقام عضو ملل متحد، نمایندگانش را به مجمع عمومی گسیل بدارد...

۵۹. نظر مخالف بدوان، رید، مک نر و وینیارسکی، قضات دیوان بین المللی دادگستری، در حکم مشورتی

دیوان در قضیه شرایط پذیرش دولتها در مقام اعضای سازمان ملل متحد. نک.

C.I.J., Rec., 1947-1948, p. 85.

برای اطلاع بیشتر از مضمون این نظر و احتجاجات قضات مخالف، رک:

Feinberg N., "L'admission de nouveaux membres à la S.D.N. et à l'O.N.U.", RCADI, tome 80, 1950-1, pp. 293-391;

Humber P.O., "Admission to the United Nations", BYIL, Vol. 24, 1947, pp. 90-115;

Feuer G., "L'art. 4 de la Charte des Nations Unies" in Cot-Pellet, op. cit., pp. 165-178.

۶۰. برای اطلاع از تحولات سیاسی مربوط به پذیرش اسپانیای فرانکو در سازمان ملل متحد، نک:

Duroselle J-B., "Histoire diplomatique de 1919 à nos jours", Dalloz, 1990, pp. 428-429.

در شورای امنیت نیز گاه اکثر اعضای آن، تحت تأثیر «رابطه قدرت» در جهان قرار گرفته، مسائل و وقایع را به گونه ای توصیف کرده اند که به هیچ روی مورد قبول اقلیت نبوده است. منتها در این شورا چنانچه میان اعضای دائم توافقی در مورد توصیف آن وقایع وجود نداشته باشد، یکی از آن اعضا به تنهایی می تواند با نظر مخالف خود، شورا را از توصیفی که مورد قبول اکثر اعضا باشد، باز بدارد.

بنابراین، می توان گفت که توصیف و تفسیر ارکان سازمانهای بین المللی از وقایع و مقررات بین المللی با توصیفها و تفسیرهای یکجانبه دولتها از مسائل مربوط به روابط بین الدول و حقوق بین الملل چندان تفاوتی ندارد. به همین جهت اعمال مقررات بین المللی در این پهنه نیز به دلیل متزلزل بودن ساختار جامعه بین المللی و ضعف مکانیسمهای اجرایی، در قالبی منظم انسجام نیافته است. از این رو «هرگاه میان دولتهای عضو سازمانهای بین المللی اختلافی بر سر توصیف وقایع و تفسیر مقررات بین المللی پیش آمده، [صرف نظر از مکانیسمهای قضایی اختیاری] توافق آن دولتها با یکدیگر یا صرف نظر کردن یکی یا دسته ای از آنان از ادعای خویش، بهترین راه حل ممکن به شمار آمده است.»⁶¹

بند سوم

اجرای مقررات بین المللی در مراجع قضایی بین المللی

در حقوق بین الملل، همانند حقوق داخلی، مسأله آیین حل مسالمت آمیز اختلافات بین المللی از اهمیت زیادی برخوردار است؛ زیرا استحکام این آیین در انسجام هر نظام حقوقی تأثیر بسیار دارد. اما این مسأله که در نظامهای داخلی تا حدی حل شده می نماید در نظام بین المللی همچنان مراحل ابتدایی خود را می پیماید. علت این فاصله در نظامهای داخلی و بین المللی، تفاوت ماهیت اختلافات ملی و بین المللی و میزان رشد و تکامل هر یک از این نظامها بوده است.

61. Salmon, op. cit., p. 375.

در حال حاضر، اکثر نظامهای حقوقی داخلی بر مبنای قاعد بنیادینی [قانون اساسی] استوار شده اند که مبنای اعتبار تمام قوانین به مفهوم عام و خاص کلمه به شمار می آید. این قوانین بطور کلی دارای ضمانت اجرا هستند؛ چندان که اگر اختلافی میان تابعان هر نظام بر سر اصول مندرج در آن قوانین پدید آید باید براساس همین مقررات فیصله یابد. در این نظامها «دولت» خود نیز تابع چنان مقرراتی است و دخالت آن در ایجاد قانون به هیچ روی باعث آن نیست که میان افراد و دولت در این قلمرو تفاوتی به وجود آید. تبعیت تابعان حقوق داخلی [دولت و افراد] را از قاعده بنیادین و مقرراتی که براساس آن وضع گردیده است، نظریه پردازان حقوق اساسی، نتیجه مستقیم استقرار «حکومت مطلق قانون» [Etat de Droit] دانسته اند.^{۶۲}

با این وصف، هر اختلاف داخلی الزاماً در محدوده حکومت قانون فیصله نمی یابد؛ مثل آن اختلافی که میان تابعان حقوق داخلی بر سر اعتبار قاعده اساسی [قانون اساسی] پدید می آید و جمعی از آنان را که بر ضد قانون اساسی حاکم قیام کرده و با توسل به زور [جنگ داخلی] خواستار استقرار قاعده ای دیگر شده اند، در مقابل جمعی دیگر قرار می دهد. در این قبیل موارد نفس اختلاف هرگز از میان نمی رود و هیچ دادگاهی نمی تواند با اعمال قاعده حقوقی شورش را فرو بنشانند. به همین سبب اگر نظام موجود بر معارضان خود غالب آید، آنان را به اتهام خیانت به موازین اساسی سرکوب می کند و اگر معاندان نظام موجود بر آن نظام غلبه کنند، نظامی جدید جایگزین نظام پیشین می نمایند و متولیان آن را به اتهام ایستادگی در مقابل خواست توده ملت تنبیه می نمایند و یا مطیع و متقاد خود می سازند. دیگر آنکه اگر خود نظام، اجرای قاعده ای معین را الزامی ندانسته باشد، اجرای قاعده حقوقی در قبال مسائل مربوط به آن قاعده اختیاری به شمار می آید؛ با این حال نظام حقوقی به شرطی به راه حل های اختیاری اعتبار می دهد که آن راه حلها با اصول اساسی نظام حاکم معارض

۶۲. برای اطلاع از مبنای فلسفی این نظریات رک:

Duhamel O., Mény Y., "Dictionnaire constitutionnel" Paris, PUF., 1992, pp. 415-418.

نباشند [نظم عمومی].

در هر نظام داخلی، صرف نظر از مواردی که به افراد اجازه داده شده است که اختلافات موجود را با داوری اشخاص عادی منتخب خود فیصله دهند، حل و فصل اختلافات اصولاً به عهده رکنی قضایی گذاشته شده است که شخصیتی مستقل از دیگر ارکان آن نظام دارد.

صلاحیت این رکن برای حل و فصل اختلافات از رهگذر اعمال مقررات حقوقی، در قبال طرفین اختلاف اجباری است، اعم از آنکه آن اختلافات را نماینده نظم عمومی (دادستان) یا یکی از طرفین اختلاف در آن رکن مطرح کرده باشند.

پیش از رسیدگی، مرجع قضایی اصولاً باید به این مسأله بپردازد که آیا برای رسیدگی به دعوا، در نظام داخلی قاعده‌ای وجود دارد که بتوان با استناد به آن، اختلاف را فیصله داد. چنین صلاحیتی همیشه مبتنی بر قاعده‌ای عینی است و ربطی به اراده آزاد افراد ندارد. به همین دلیل، حکم مراجع قضایی به محض صدور لازم الاجراست و همانند هر قاعده حقوقی لازم‌الاتباع.

اما در نظام بین‌الملل به سبب آنکه برای اجرای مقررات بین‌المللی وجود ندارد، نظم قضایی انسجام نظم قضایی داخلی را ندارد. ضعف نظام بین‌المللی را در این محدوده نباید ناشی از ضعف نهادهای موجود بین‌المللی دانست؛ خصوصاً آنکه از ۱۹۴۵ به این طرف سازمان ملل متحد که امروزه محل تجمع اکثریت قریب به اتفاق دولتهای جهان است، دارای ارکانی مشابه نهادهای مستقر در نظامهای داخلی شده است، مثل مجمع (رکن تقنینی)، شورا (رکن اجرایی)، دیوان بین‌المللی دادگستری (رکن قضایی). ضعف نظام بین‌المللی در این مقوله آن است که تابعان این نظام دولتها هستند؛ دولتهایی که نظام داخلی خود را برتر از هر نظام دیگر می‌دانند و از این رو مایل نبوده‌اند، مگر با رضایت صریح خود نظام ملی را تابع نظام بین‌الملل کنند. مسلم است که یک چنین طرز تفکری طبعاً بر آیین وضع و اجرای مقررات بین‌المللی تأثیر می‌گذارد و آن را تحت الشعاع

خود قرار می‌دهد؛ زیرا در واقع از آنجا که وضع مقررات بین‌المللی اصولاً تابع اراده دولتهاست، محتوای آنها به هیچ روی نمی‌تواند به مسائلی تعمیم یابد که به گمان آنها در قلمرو صلاحیت انحصاری آنان قرار گرفته است.^{۶۳} وانگهی، قاعده حقوق بین‌الملل، کمتر مبنایی یکجانبه داشته است. حتی عرف که یکی از منابع حقوق بین‌الملل است، آنگاه استقرار می‌یابد که دولتها موجودیت آن را تأیید کرده باشند. بنابراین مقررات بین‌المللی غالباً به صورتی قراردادی پای به عرصه وجود گذاشته‌اند. البته امکان دارد که این معاهدات چندجانبه بوده و تعداد کثیری از دولتها را در قلمروی معین با یکدیگر همداستان ساخته باشند. با این حال هر دولت که در تدوین این معاهدات شرکت داشته، تا آن زمان که آن معاهدات را تصویب نکرده است، طرف آن معاهدات به شمار نمی‌آید. گذشته از این، آن دولتهایی هم که آن معاهدات را تصویب کرده‌اند، گاه خودسرانه قلمرو آن معاهدات را با شروط خود محدود کرده‌اند، تا آن حد که مضمون هر معاهده به اقتضای منافع آنها تغییر ماهیت داده و بطور کلی به صورتی دیگر درآمده است. در اینگونه موارد، معاهده چندجانبه حد و حدودی متغیر پیدا می‌کند و انسجام و یکپارچگی خود را از دست می‌دهد.

اجرای مقررات بین‌المللی نیز با یک چنین مشکلاتی روبه‌رو بوده است. دولتها در غالب موارد، به بهانه آنکه مقررات بین‌المللی با منافع ملی آنها سازگار نمی‌نماید از اجرای آن مقرراتی که خود در وضع و تدوینش مشارکت داشته‌اند سرباز زده‌اند. وانگهی اعضای جامعه بین‌المللی، خصوصاً اعضای ملل متحد که حتی در مورد اجرای حقوق بین‌الملل تعهداتی خاص سپرده‌اند [مثل آن تعهداتی که ناظر بر حل و فصل مسالمت‌آمیز اختلافات بین‌المللی است] هیچگاه مایل نبوده‌اند که دولت ناقض این تعهدات را تنبیه نمایند و یا به عبارت دیگر ضمانت اجرایی مؤثر برای اعمال آن تعهدات مقرر بدارند؛ زیرا هیچ یک از آنها مایل نبوده است که «امروز دولتی را برای نقض تعهداتی که خود ممکن است فردا آنها را به

۶۳. برای اطلاع بیشتر از این مفهوم رک:

Guillaume G., "L' art. 2, paragraphe 7" in Cot-Pellet, op. cit., pp. 141-159.

همان صورت نقض نماید، مورد مواخذه قرار دهد». "آخر آنکه، هرگز امکان ندارد که با دولتهای بزرگ و کوچک در این قلمرو به یک صورت رفتار شود. شاهد مدعا، حقوق و امتیازاتی است که منشور به لحاظ مسؤلیت سنگین دولتهای بزرگ در استقرار نظم و امنیت جهانی به آنها اعطا نموده است.

بنابراین با توجه به اوضاع و احوال کنونی جامعه بین المللی که در آن دولتها در نظمی کاملاً منسجم محصور نشده اند، حل و فصل اختلافات بین المللی تابع آیینی خاص است. به همین جهت هرگز نمی توان انتظار داشت که احکام بین المللی که برای فیصله اختلافات دولتها با یکدیگر مقرر گشته است - اعم از آنکه این احکام قضایی باشند [اعمال قاعده حقوقی] یا سیاسی [اعمال تدابیر حقوقی] - ضمانت اجرایی مؤثر، همانند آنچه در نظامهای داخلی پیش بینی شده است، داشته باشند.

با همه این احوال، وضع کنونی جهان به صورتی درآمده است که اگر برای حل و فصل اختلافات بین المللی تدابیری خردمندانه اندیشیده نشود، جنگ و گرسنگی سراسر گیتی را فرا خواهد گرفت و در نتیجه تمدنهای مختلف در گرداب نیستی غوطه ور خواهند شد. البته انسجام یافتن چنین آیینی نیاز به زمان دارد، زیرا هر تحول که در نظام بین المللی صورت گرفته است مستلزم تحولاتی دیگر در جامعه و سازمان روابط بین الملل بوده است. بنابراین به نظر می رسد که لازمه تنظیم آیینی مناسب برای حل و فصل قطعی و عادلانه اختلافات بین المللی پدیداری تحولاتی ژرف در نظام بین المللی است که از لحاظ منطقی طی سه مرحله بروز می نماید.

در مرحله نخست که جهان فعلاً در آن قرار گرفته است، دولتها تلاش می کنند که تا سر حد امکان از توسل به جنگ برای حل اختلافات خود احتراز کنند. البته این بدان معنی نیست که در این مرحله همه اختلافات الزاماً باید از این طریق یعنی طریقی دوستانه فیصله یابند. بحران خلیج فارس، جنگهای پراکنده میان دولتهای تازه استقلال یافته یوگسلاوی

یا اتحاد شوروی سابق، بحران سومالی و... همه شواهد زنده‌ای بر این مدعا هستند که هنوز «جنگ» داور نهایی در تعیین راه‌حل برای اختلافات بین‌المللی به شمار می‌آید. با این حال، این جنگها هنوز به جنگی عالمگیر منتهی نشده است.

دومین مرحله، مرحله‌ای است که در آن، دولت‌ها ناگزیر به حل مسالمت‌آمیز اختلافات خود باشند. حال تفاوتی ندارد که این آیین آیینی سیاسی باشد یا قضایی؛ آنچه مهم جلوه خواهد نمود، حل اختلاف از طریق دوستانه است.

اما در سومین مرحله که مرحله‌ای اساسی است، دولت‌ها ملزم خواهند بود که اختلافات خود را فقط و فقط از طریق قضایی حل نمایند. وجود چنین آیینی دلیل بارزی بر تکامل جامعه بین‌المللی خواهد بود؛ زیرا حل مسالمت‌آمیز اختلافات مبتنی بر قاعده‌ای حقوقی، عینی، غیرشخصی، همگن و کلی و متکی بر حکم مرجعی بی‌طرف، مستقل و دائم خواهد گردید. بدیهی است که در چنین حالتی تمام دولت‌های جهان ملزم به تمکین از قواعد و احکام بین‌المللی خواهند بود؛ حتی اگر آن قواعد و احکام با منافع خاص آنان در تعارض باشد. مسلم است که دولت‌ها آنگاه پای به این مرحله از تحول خواهند گذاشت که صلحی پایدار در سراسر جهان پدیدار شده باشد. به گفته یکی از بزرگان حقوق بین‌الملل «به گمان بسیاری از مردم عدالت، صلح به ارمغان می‌آورد؛ زیرا جنگ را از میان برمی‌دارد. اما حقیقت آن است که استقرار عدالت خود مستلزم وجود صلح است، چرا که در فضایی آکنده از نفرت، رقابت و جنگ طلبی، قاضی هرگز قادر به اجرای عدالت نخواهد بود؛ در چنین فضایی حقوق که تنها اسلحه قاضی به شمار می‌آید در مقابل زور اعتباری نخواهد داشت»⁶⁵ سخن این صاحب‌نظر در قلمرو جامعه بین‌المللی سازمان‌یافته امروزی کاملاً مصداق دارد، زیرا «تا وقتی اقتدارات جامعه بین‌المللی، به صورت فعلی میان دولت‌های جهان توزیع شود و تنش‌های ناشی از آن همچنان باقی بماند، «صلح»

65. Politis N., "La justice internationale" Paris, Hachette, 1924, p.253.

بیشتر به استقرار عدالت کمک می‌کند تا برپایی عدالت به استقرار صلح». ^{۶۶} به همین جهت، می‌توان معتقد بود «آن اهمیتی که نظریه پردازان حقوق بین‌الملل به اشتغالات قضایی داده‌اند، [و خواسته و ناخواسته از یاد برده‌اند که این اشتغالات به شرطی محقق خواهند شد که آرامشی بر گستره زمین حکمفرما شده باشد] فقط در تغییر حدود مسأله مؤثر بوده است» ^{۶۷} و نه در تثبیت آن حدود.

اما، این اندیشه مانع از آن نبوده است که جامعه بین‌المللی بتواند در مرحله ابتدایی رشد و توسعه‌اش دادگاهی جهانی داشته باشد؛ گویانکه تا به حال در همین جامعه دادگاههای بین‌المللی متعددی بنیاد گذاشته شده است. ^{۶۸}

این دادگاهها که همگی موظف به اعمال قواعد حقوقی هستند، پس از آنکه برای رسیدگی به دعوی معین اعلام صلاحیت کردند، باید در مورد صحت یا بطلان توصیفها و تفسیرهای متفاوت هر یک از طرفین دعوا،

66. Visscher Ch. De., "Théories et réalités en droit international public", Paris, Pédone, 1970, p. 384

67. Ibidem. p. 383.

۶۸. فهرست این دادگاهها به شرح زیر است:

الف: دادگاههای جهانی:	تاریخ تأسیس:
۱- دیوان بین‌المللی دادگستری	۱۹۴۵
۲- دادگاه اداری سازمان بین‌المللی کار	۱۹۴۷
۳- دادگاه اداری سازمان ملل متحد	۱۹۴۹
۴- دادگاه اداری بانک جهانی	۱۹۸۰
ب- دادگاههای منطقه‌ای:	تاریخ تأسیس:
یک: اروپا	
۱- دیوان اروپایی حقوق بشر	۱۹۵۰
۲- دیوان دادگستری جوامع اروپایی	۱۹۵۷-۱۹۵۱
۳- دیوان دادگستری بنلوکس	۱۹۶۵
۴- کمیسیونهای رسیدگی به شکایات در	
اتحادیه اروپای غربی،	

نظر قطعی خود را ابراز بدارند.^{۶۸}

۱۹۶۱	سازمان همکاری و توسعه اقتصادی
۱۹۶۵	سازمان پیمان آتلانتیک شمالی
تاریخ تأسیس:	دو: آمریکا
۱۹۶۹	۱. دیوان حقوق بشر کشورهای آمریکایی
۱۹۷۹	۲. دیوان اندی
	سه: کشورهای عرب:
	تاریخ تأسیس:

دادگاه سازمان کشورهای عرب صادرکننده نفت ۱۹۷۸

به غیر از دادگاههای یاد شده، دادگاههایی دیگر نیز در قلمرو مسائل جهانی یا منطقه ای تأسیس شده اند که هنوز شرایط کار آنها فراهم نیامده و یا اینکه پس از گذشت مدّت زمانی چند، عمر آنها به سرآمده است.

الف: دادگاههایی که شرایط لازم برای شروع به کار آنان فراهم نیامده است:

تاریخ تأسیس:	۱. دادگاه اتحادیه اروپای غربی برای حمایت از منافع خصوصی
۱۹۵۷	در قبال مقررات مربوط به نظارت بر سلاحهای نظامی:
۱۹۵۷	۲. دادگاه اروپایی انرژی هسته ای
۱۹۷۲	۳. دادگاه داوری جامعه آفرینای غربی
۱۹۸۲	۴. دادگاه بین المللی حقوق دریاها

ب: دادگاههایی که تأسیس شده و به کار نیز پرداخته اند، اما پس از چندی عمر آنها پایان

گرفته است:

۱۹۱۸-۱۹۰۷	۱. دیوان دادگستری آمریکای مرکزی
۱۹۴۵-۱۹۲۱	۲. دیوان دائمی دادگستری بین المللی
	۳. کمیسیونهای آشتی که به موجب معاهدات صلح ۱۰ فوریه ۱۹۴۷ بدید آمدند.
۱۹۷۷-۱۹۶۷	۴. دادگاه بازار مشترک آفرینای شرقی

برای اطلاع از کار دادگاههای بین المللی دائم نک:

Philip Ch., De Cara J-Y, "Nature et évolution de la juridiction internationale" in Colloque de Lyon: La juridiction internationale permanente, Paris, Pédone, 1987, pp. 13-14.

۶۹. دیوان دائمی دادگستری بین المللی در یکی از احکام خود چنین اظهار نظر کرده است که:

«آن توصیف حقوقی که یکی از طرفین ذینفع در مورد عمل مورد اختلاف عرضه داشته است،

چنانچه برخلاف اصول حقوقی ناد شده موجب شود که محدودیتی بر اشیاع آلمانی وارد آید، محمل ندارد»

Cf. C. P. J. L. Certains intérêts allemands en Haute-Silésie Polonaise, Série A n°7, p. 22, in Salmon, op. cit., p. 409.

در این قلمرو، کار دادگاههای بین‌المللی با کار دادگاههای داخلی تفاوت بسیار دارد. در حقوق داخلی به لحاظ وجود اصل تفکیک قوا و اجباری بودن صلاحیت دادگاهها، توصیف دادگاهها در مرحله نهایی به صورت تصدیقی قطعی در می‌آید. اما در حقوق بین‌الملل که نه اصل تفکیک قوا محمل دارد و نه اجباری بودن صلاحیت محاکم قضایی مطرح است، صلاحیت دادگاه بین‌المللی به شرطی اجباری است که طرفین دعوا به آن صلاحیت اقتدا کرده باشند. از این رو احکام بین‌المللی آنگاه قطعی می‌نمایند که دولتها از پیش اعتبار آن احکام را شناسایی کرده باشند.

صلاحیت هر دادگاه بین‌المللی برای اعمال قواعد حقوقی به تفصیل در اساسنامه‌ای که سند بنیادین دادگاه بین‌المللی به شمار می‌آید، معین شده است؛^{۷۰} چنانکه به موجب ماده ۳۶ اساسنامه دیوان بین‌المللی دادگستری «صلاحیت دیوان به تمامی آن قضایایی که طرفین دعوا در محضر آن دیوان اقامه کرده باشند و همچنین تمام موارد خاصی که در منشور یا عهدنامه‌ها و معاهدات معتبر پیش بینی شده است، تعمیم می‌یابد».

در تمام این موارد، وظیفه این دادگاهها در حل اختلافات دولتها و تفسیر و اجرای معاهدات خلاصه شده است. بند ۲ از ماده ۳۶ اساسنامه دیوان بین‌المللی دادگستری ضمن محدود کردن صلاحیت دیوان به رسیدگی به مسائل حقوقی،^{۷۱} موضوع دعاوی قابل طرح در دیوان را به شرح زیر اعلام کرده است:

- ۱- تفسیر هر معاهده؛
- ۲- هر مسأله مربوط به حقوق بین‌الملل؛
- ۳- واقعیت هر امری که در صورت ثبوت، نقض تعهدی بین‌المللی به شمار آید؛

۷۰. نک. ماده ۱۶۴ معاهده بنیادین جامعه اقتصادی اروپا؛ ماده ۱۳۶ معاهده جامعه اتمی اروپا؛ ماده ۳۱

معاهده جامعه اروپایی زغال سنگ و فولاد؛ ماده ۴۵ معاهده اروپایی حقوق بشر.

۷۱. بند ۱ از ماده ۳۶ اساسنامه دیوان بین‌المللی دادگستری صلاحیت دیوان را به تمامی آن قضایایی که

۴- نوع و میزان غرامتی که باید برای نقض تعهدی بین المللی پرداخت شود.

آنچه از متن این ماده (ماده ۳۶ اساسنامه دیوان بین المللی دادگستری) و مواد مربوط به صلاحیت دیگر دادگاههای بین المللی استنباط می شود، این است که مراجع قضایی بین المللی فقط تا آن حد صلاحیت رسیدگی به وقایع عینی را دارند که آن وقایع به نحوی با اعمال یا تفسیر قواعد حقوق بین المللی که آن مراجع ضامن اجرای آن شده اند، مرتبط باشند؛ زیرا «اختلاف مربوط به «واقعۀ محض» اختلافی حقوقی نیست که قاضی بتواند بدان رسیدگی کند».^{۷۲} به همین جهت، در مواردی که صلاحیت دادگاههای بین المللی مشروط به وجود اختلاف شده است، آن وقایع باید با چنان اختلافی پیوند و ارتباط داشته باشند.

دیوان دائمی دادگستری بین المللی نیز در یکی از احکام خود اختلاف را، «عدم توافق بر سر مسأله ای حکمی یا موضوعی و تناقض و تعارض نظریات حقوقی یا منافع دو شخص»^{۷۳} تعریف کرده است تا چنین بنمایاند که صلاحیت دیوان فقط تا آن حد به مسائل عینی مربوط می گردد

طرفین در محضر آن دیوان اقامه کنند تعمیم داده است، اما بند ۲ از همان ماده ضمن گفتگو از اعلامیه های قبولی صلاحیت اجباری دیوان، فقط اختلافات حقوقی را در صلاحیت دیوان قرار داده است.

ابتدا به نظر می آید که اختلافات موضوع بند ۲ دامنه ای محدودتر از قضایای مورد اشاره بند ۱ دارند. در کمیته حقوقدانان واشنگتن، بعضی از اعضا به کمیته پیشنهاد کردند که عبارت «با ماهیتی حقوقی» به عبارت «نمای آن قضایا» اضافه شود تا این توهم از میان برود. اما کمیته این پیشنهاد را رد کرد. به همین جهت می توان معتقد بود که کمیته در قبال این مفاهیم نیز دچار چنین توهمی بوده است.

با این وصف اگر درست دقت کنیم درمی یابیم که چنان توهمی اصولاً بی جاست، زیرا «اختلاف حقوقی» اصولاً دارای آن مفهومی نیست که در آموزه های کلاسیک حقوق بین الملل از آن سخن به میان آمده است. غرض از اختلافات حقوقی، آن اختلافاتی است که طرفین دعوا خواستار حل آنها از طریق اعمال قاعده حقوقی شده باشند؛ بی آنکه ماهیت اختلاف در حل آن اختلافات موثر بوده باشد. به همین دلیل اصولاً نمی توان باور داشت که اساسنامه در این مقوله قائل به محدودیتی شده باشد.

Cf. Dubisson M., "La Cour Internationale de Justice", Paris, L.G.D.J., 1964, pp. 161-162.

72. Bos M., "Les conditions du procès en droit international public", Leyde, 1957, p. 55.

73. C. P. J. I., affaire Mavromatis, Série A, no.2, p.11, in Rousseau Ch., "Droit international public", Vol. 5, Paris, Sirey, 1983, p. 252.

که بتوان در محدوده اختلافات مورد رسیدگی، نتایجی حقوقی از آن به دست آورد.

الف- تأثیر زمان وقوع اختلاف در صلاحیت محاکم بین‌المللی

در حقوق بین‌الملل، وجود هر اختلاف اصولاً منوط به حدوث واقعه یا آن وضعیتی شده که در بیرون آن اختلاف قرار گرفته است؛ به شرط آنکه چنان وقایع یا وضعیتهایی منحصرأ مولد آن اختلاف باشند. البته این بدان معنی نیست که اختلاف فقط از موضوع آن وقایع یا وضعیتهای ناشی می‌شود؛ زیرا میان وضعیتهای یا وقایعی که منبع حقوق مورد اختلاف هستند و آن وضعیتهای و وقایعی که مولد اختلاف بوده‌اند، تفاوتی عمیق وجود دارد. دیوان دائمی دادگستری بین‌المللی در یکی از آراء خود صراحتاً به این مسأله اشاره کرده و چنین نتیجه گرفته است که در جهت اعمال اعلامیه قبولی صلاحیت اجباری دیوان فقط باید به آن وضعیتهای و وقایعی پرداخته شود که باعث اختلاف بوده‌اند.⁷⁴

دیوان بین‌المللی دادگستری، در قضیه اینترهاندل نیز به تفاوت میان این دو مفهوم اشاره کرده و اعلام نموده است که «از تبادل نظرهای میان نمایندگان متفقین و نمایندگان دولت سویس چنین بر نمی‌آید که از پیش میان این دولتها بر سر استرداد اموال [شرکت] اینترهاندل اختلافی وجود داشته است، زیرا وقایع و وضعیتهایی را که به اختلاف انجامیده‌اند نباید با خود اختلاف اشتباه نمود».⁷⁵

در قضیه حق عبور در سرزمین هند نیز این سؤال مطرح شد که اختلاف میان هند و پرتغال دقیقاً در چه تاریخی بروز نموده است. از قرن هجدهم، پرتغال بخش ساحلی «دامائو» و دو ناحیه «دادرا»

74. C. P. J. I., Série A/B, n°77, p. 82 in C. I. J., Rec. 1960, p. 35.

75. C. I. J., Rec., 1959, p. 22;

در ۱۹۴۲، دولت ایالات متحده آمریکا، نود درصد از سهام شرکت جنرال ایبرلین اند. فیلم

(G. A. F) را توقیف نمود. دلیل دولت آمریکا برای توقیف اموال شرکت آن بود که سهام آن در واقع به

و «ناگارِ اولی» را که در شبه قاره هند محصور بود، در تصرف داشت و به

شرکت ای‌گِ فاربن (I. G. Farben) فرانکفورت یعنی شرکت متعلق به دشمن (آلمان) تعلق داشت. سویس در اعتراض به اقدام دولت ایالات متحد در این مورد، مدعی بود که این شرکت تا ۱۹۴۰ در نظارت شرکت ای‌گِ فاربن بوده که با وساطت ای‌گِ کمی (I. G. Chemie) که در ۱۹۲۸ به عنوان یک شرکت سویسی در اداره ثبت شرکتهای کانتون بازل (Bâle) به ثبت رسیده، اداره می‌شده است. اما در ۱۹۴۰ یعنی پیش از ورود ایالات متحد به جنگ جهانی دوم، رابطه میان فاربن و کمی با انعقاد قراردادی رسماً قطع گردیده و سهام آن به یک شرکت بین‌المللی مشارکت صنعتی و بازرگانی سویسی به نام اینترهاندل Interhandel انتقال یافته است. این سهام که بالغ بر ۱/۸۰۰/۰۰۰ دلار آمریکا می‌شد همان سهامی بود که دولت ایالات متحد در ۱۹۴۲ توقیف کرده بود.

در ۱۹۴۵ بنا بر موافقتنامه‌ای که میان دولت سویس از یک طرف و ایالات متحد آمریکا، بریتانیای کبیر و فرانسه از طرف دیگر منعقد گردید، اداره تسویه حسابهای زمان جنگ در سویس مأمور رسیدگی به اموال آلمانیهایی شد که خود در آلمان بودند اما اموالشان در سویس حفظ می‌شد. این اداره موظف بود که فهرستی از این اموال تهیه کند تا پس از انجام تشریفات مختصر آن اموال ضبط گردد. اداره تسویه حسابهای زمان جنگ پس از رسیدگی به اموال شرکت اینترهاندل اعلام کرد که میان این شرکت و شرکت آلمانی فاربن رابطه‌ای وجود ندارد. به همین علت سویس از صدور دستور برای توقیف اموال شرکت اینترهاندل خودداری به عمل آورد. با این حال ایالات متحد آمریکا که همچنان معتقد بود این اموال به شرکت فاربن تعلق دارد، از اداره تسویه حسابهای سویس درخواست نمود که بطور موقت این اموال را توقیف کند. این درخواست اجابت گردید و در اکتبر ۱۹۴۵ اموال شرکت اینترهاندل بطور موقت توقیف گردید. با این وصف اداره تسویه حسابهای سویس پس از بررسی مجدد مسأله باز بر نظر اول خود ایستادگی کرد و اموال شرکت اینترهاندل را متعلق به شرکت سویسی دانست.

در ۲۵ مه ۱۹۴۶، مجدداً موافقتنامه‌ای میان دولت سویس و دولتهای آمریکا، فرانسه و انگلیس منعقد گردید. به موجب این موافقتنامه، دولتهای طرف اختلاف در مورد نحوه رسیدگی به اموال آلمانیها در سویس و آزادسازی اموال سویسی‌ها در ایالات متحد با یکدیگر توافق نمودند و برای نظارت بر این قبیل مسائل کمیسیونی مختلط تأسیس کردند و برای رسیدگی به اختلافاتی که از این موافقتنامه ناشی شود، تبعیت از آیین داوری را الزام آور دانستند.

اما در ژانویه ۱۹۴۸ مراجع داخلی سویس، خود رأساً حکم توقیف موقت اموال اینترهاندل را لغو کردند و به اعتراضات کمیسیون مختلط که همچنان نتایج کارشناسانه اداره سویسی تسویه حسابهای زمان جنگ را نادرست می‌دانست، و قعی نهادند و از ارجاع امر به داوری نیز امتناع نمودند.

همین جهت ناگزیر بود که برای برقراری ارتباط میان این نواحی از سرزمین هند بگذرد.

با به استقلال رسیدن هند، بعضی از ملیون این کشور با تسلط پرتغال بر این نواحی به مخالفت برخاستند و آن را مغایر با حاکمیت ملی کشور خود اعلام کردند؛ تا آنکه در ژوئیه ۱۹۵۴ شورشی در این بخش از مستملکات پرتغال پدید آمد و دولت هند به طرفداری از شورشیان در

از مه تا اکتبر ۱۹۴۸، سوئیس با استناد به حکم مقامات قضایی داخلی و همچنین موافقتنامه واشنگتن (۱۹۴۶) به دفعات متعدّد از ایالات متحد درخواست نمود که اموال شرکت اینترهاندل را آزاد سازد. اما دولت ایالات متحد در پاسخ به این درخواست اعلام کرد که حکم مقامات سوئیس در این مقوله، دولت ایالات متحد را مکلف به آزاد ساختن این اموال از توقیف نمی‌نماید.

در اکتبر ۱۹۴۸ شرکت اینترهاندل در دادگاه ناحیه کلمبیا دعوایی بر ضد دولت آمریکا اقامه نمود و در ۱۹۵۳ سوئیس با ارسال یادداشتی برای مقامات آمریکایی نگرانی خود را از عدم رعایت موازین دادرسی در این دادگاه به اطلاع آن مقامات رساند. تا ۱۹۵۷ این اختلاف همچنان حل نشده می‌نمود تا اینکه در رانویه ۱۹۵۷ ایالات متحد سرانجام اعلام نمود که شرکت اینترهاندل حتی بر این سهام (سهام توقیف شده) ندارد و این سهام باید به نفع منتقمین ضبط گردد.

سوئیس که به این تصمیم معترض بود از دولت ایالات متحد درخواست کرد که طرفین دعوا این اختلاف را با مذاکره سیاسی یا ارجاع به محاکم داور فیصله دهند. اما ایالات متحد پاسخی به این درخواستها نداد. به همین جهت دولت سوئیس در ۳ اکتبر ۱۹۵۷ با تنظیم دادخواستی مفصل، دعوایی در این مورد بر ضد ایالات متحد در دیوان بین‌المللی دادگستری اقامه نمود و از دیوان بین‌المللی درخواست نمود که براساس اعلامیه‌های قبولی صلاحیت اجباری دیوان که دو دولت آمریکا و سوئیس به ترتیب در ۲۶ اوت ۱۹۴۶ و ۲۸ ژوئیه ۱۹۴۸ صادر کرده بودند به این قضیه رسیدگی کند و چنین حکم نماید که:

۱- اموال شرکت اینترهاندل که در ایالات متحد آمریکا توقیف شده است به سوئیس مسترد گردد؛

۲- قضیه به مرجعی قضایی یا سیاسی با شرایطی که دیوان معین خواهد نمود، ارجاع گردد. دولت ایالات متحد آمریکا در پاسخ به شکایت سوئیس، با مطرح کردن چهار ایراد مقدماتی صلاحیت دیوان را برای رسیدگی به این قضیه رد کرد.

نخستین ایراد ایالات متحد آمریکا متضمن این نکته بود که دیوان به این علت صلاحیت رسیدگی به این دعوا را ندارد که اختلاف میان دو دولت اصولاً پیش از ۲۶ اوت ۱۹۴۶، یعنی زمان اعتبار اعلامیه

مقابل پرتغال قد علم کرد و پس از چندی از عبور عمّال و نیروهای نظامی پرتغال از سرزمین خود ممانعت نمود و حتی به اطلاع پرتغال رساند که دیگر نمی تواند بر سرزمینهای یاد شده اعمال حاکمیت کند.

پرتغال که از ۱۴ دسامبر ۱۹۵۵ به عضویت سازمان ملل متحد در آمده بود، در ۱۹ دسامبر همان سال با صدور اعلامیه ای، صلاحیت اجباری دیوان بین المللی دادگستری را در رسیدگی به اختلافات میان پرتغال و سایر کشورهای امضاکننده اساسنامه پذیرفت و چند روز بعد یعنی در ۲۲ دسامبر دادخواستی بر ضد هند به دیوان بین المللی تسلیم نمود (هند نیز همین صلاحیت را طی اعلامیه ای، در ۲۸ فوریه ۱۹۴۰ پذیرفته بود). در این دادخواست پرتغال از دیوان درخواست کرده بود که با صدور حکمی اعلام نماید که این کشور برای اعمال حاکمیت بر دامائو و دو ناحیه دیگر، در عبور از سرزمین هند دارای حقی مکتسبه است و هند که همواره در عمل این حق را تأیید کرده است، نمی تواند خودسرانه مانع عبور اتباع و نیروهای نظامی پرتغال از سرزمین خود گردد.

هند در پاسخ به دادخواست مقدماتی پرتغال، به صلاحیت دیوان

قبولی صلاحیت اجباری متعلق به آمریکا پدید آمده است. بنابراین از آنجا که به موجب این اعلامیه، دیوان فقط برای رسیدگی به اختلافاتی صلاحیت دارد که بس از این تاریخ میان آمریکا و سایر دولتهایی که به همین صورت صلاحیت دیوان را پذیرفته باشند، پدید آمده باشد، حق رسیدگی به این قضیه را ندارد.

اما دیوان بین المللی، با توجه به آنکه اختلاف مورد نظر از ۵ ژانویه ۱۹۴۸، یعنی از زمانی که مقامات سوسی رسماً به دولت آمریکا اعتراض نمودند، علنی شده است، تبادل نظرهای دو دولت در ۱۹۴۶ و ۱۹۴۵ را دلیل وجود اختلاف میان آن دو دولت ندانست و اعلام کرد که «وقایع و وضعیتهایی را که موجب بروز اختلاف شده است نباید با خود اختلاف اشتباه کرد».

برای اطلاع بیشتر از این قضیه رک:

Grawitz M., "L' ordonnance du 24 octobre: affaire de l'Interhandel", AFDI., 1957, pp. 164-172;

Mac Chesney B., "Interhandel case: preliminary objections", AJIL., Vol. 53, 1959, pp. 671-687;

Perrin G., "L' affaire de l' Interhandel", ASDI., Vol. 15, 1958, pp. 39-92

Perrin G., "L' affaire de l' Interhandel: "Phase des exceptions préliminaires", ASDI., Vol. 16, 1959, pp. 73-208;

Visser Ch. De., "L' affaire de l'Interhandel devant la CIJ., RGDIP., 1959, pp. 413-433.

برای رسیدگی به این قضیه اعتراض نمود و بدین منظور اعتراضات خود را ضمن ۶ ایراد مطرح کرد. در ششمین ایراد، هند با استناد به شرط مندرج در اعلامیه ۱۹۴۰ خود که صلاحیت دیوان را فقط برای رسیدگی به اختلافات و یا وضعیتها و وقایع ناشی از چنان اختلافاتی که بعد از ۵ فوریه ۱۹۳۰ میان این دولت و سایر دولتهای قائل به صلاحیت اجباری دیوان بروز نموده، پذیرفته بود، صلاحیت دیوان را برای رسیدگی به این اختلاف رد نمود.

دیوان پس از مطالعه این ایراد، در ۲۶ نوامبر ۱۹۵۷ چنین حکم کرد که چون ایراد ششم با ماهیت قضیه ارتباط دارد، هنگام رسیدگی ماهوی این ایراد را دقیقاً بررسی خواهد نمود. به همین علت، پس از آنکه وارد در رسیدگی ماهوی گردید، چنین حکم داد که اختلاف میان دو کشور از ۱۹۵۴ یعنی از همان زمان که هند با اعمال حق حاکمیت پرتغال بر این نواحی مخالفت کرده، پدید آمده است. دیوان بین المللی دادگستری در توجیه نظر خود اعلام نمود که تا ۱۹۵۴ هند همواره اجازه می داده است که عمال و نیروهای پرتغال از این سرزمین عبور کنند؛ گویانکه طی این مدت، گاه به گاه زد و خوردهایی میان نیروهای دو طرف رخ می داده است. با این حال اختلاف از آن زمان رسمیت پیدا کرده که هند از انجام به اصطلاح تکالیف خود مبنی بر حفظ حقوق مکتسبه پرتغال خودداری ورزیده و آن رامغایر با حاکمیت ملی خود اعلام کرده است. به اعتقاد دیوان گویانکه ریشه های اختلافات دو کشور به زمانهای بسیار گذشته برمی گردد، اما اختلاف به معنای واقع کلمه از ۱۹۵۴ یعنی بعد از ۱۹۳۰، میان دو دولت بروز نموده است و به همین دلیل دیوان حق دارد که با استناد به اعلامیه هند و اعلامیه پرتغال به این قضیه رسیدگی نماید». بنا بر این نه قدمت معاهده و نه مبنای تاریخی قاعده حقوقی هیچ یک تأثیری در اثبات صلاحیت دیوان در این مورد خاص نداشت. آنچه در این میان برای دیوان مهم می نمود، آن بود که اختلاف مورد نظر به وضعیتها یا وقایعی مربوط

می‌گردید که بعد از ۵ فوریه ۱۹۳۰ پدیدار شده بودند، و همین برای اثبات صلاحیت دیوان کفایت می‌کرد.^{۷۷}

ب- تأثیر مسائل موضوعی در نحوه اعمال صلاحیت مشورتی دیوان بین‌المللی

دادگستری

به موجب ماده ۱۴ میثاق جامعه ملل، دیوان دائمی دادگستری بین‌المللی می‌توانست در مورد هر «اختلاف» یا هر «مسأله حکمی» که شورا یا مجمع عمومی بدان احاله می‌کردند، نظری مشورتی عرضه بدارد. دیوان دائمی، همانطور که قبلاً هم یادآور شدیم^{۷۸} به هنگام اعمال صلاحیت ترافعی خود برای رسیدگی به قضیه مورومتیس، «اختلاف» را تعریف کرده و در قضیه لوتوس نیز عیناً آن را تکرار نموده است:^{۷۹} ولی در محدوده صلاحیت مشورتی خود هیچگاه از این مفهوم توصیفی به عمل نیاورده است. با این حال اگر بیست و هفت رأی مشورتی این دیوان را از نظر بگذرانیم درخواهیم یافت که به جز دو قضیه،^{۸۰} سایر قضایایی که در

۷۷. دیوان، پس از احراز صلاحیت خود و ورود در ماهیت دعوا و بررسی لوایح طرفین، سرانجام چنین حکم کرد که چون از قرن هجدهم تا زمان شروع اختلاف، عبور اتباع و کارکنان دولت پرتغال از سرزمین هند بلامانع بوده است و دولتهای وقت، به جز در مواردی که نظارتی عادی بر این عبور و مرور داشته‌اند، واکنش دیگری نشان نداده‌اند. و در نتیجه عبور پرتغالیها و مال التجاره آنان (به استثنای اسلحه و مهمات نظامی) از این سرزمین آزاد بوده است؛ رفتار یک شکل و مسنم طرفین، با موافقت ضمنی آنان صورت قاعده‌ای حقوقی به خود گرفته که منشأ حقوق و تکالیف طرفین در این قلمرو بوده است. اما در مورد حمل اسلحه و مهمات، دیوان چنین حکم کرد که چون حمل و نقل اسلحه و مهمات از دامائو به دو بخش دیگر، پس از ۱۸۷۸ فقط براساس معاهدات خاص یا اجازه نامه‌های ویژه ممکن بوده است، پرتغال به هیچ روی نمی‌تواند مدعی حقوق مکسبه در این مورد باشد.

برای اطلاع بیشتر از این قضیه رک:

Visscher Ch, De., "L' affaire du droit de passage sur territoire indien devant la C. I. J.", RGDIP., 1960, PP. 693-710;

Thomas T. O., "The right of passage over Indian territory- a study of preliminary objections before the world Court, Leyden, Sijthoff, 1959.

۷۸. نک. بانوشت ۷۳.

79. C. P. J. I., Série A, arrêt du 7 septembre 1927, pp. 11-12.

80. Décrets de nationalité promulgués en Tunisie et au Maroc, CPJI., Série B, n° 4, in Quoc

این دیوان مطرح شده، همه با اختلافاتی توأم بوده است. گذشته از این، از نظر مشورتی دیوان دائمی در قضیه مربوط به وضعیت حقوقی کارلی شرقی چنین برمی آید که صلاحیت مشورتی این دیوان فقط به مسائل حکمی محدود می شده و مسائل موضوعی را در بر نمی گرفته است.^{۸۱}

اما منشور ملل متحد برخلاف میثاق جامعه ملل میان «اختلافات» و مسائل حکمی قائل به تفاوت نشده و در ماده ۹۶ فقط به «مسائل حقوقی» اشاره کرده است؛ همچنان که ماده ۶۵ اساسنامه دیوان بین المللی دادگستری نیز صلاحیت مشورتی دیوان را فقط، به «مسائل حقوقی» محدود کرده است. به همین جهت دیوان بین المللی دادگستری در اکثر آرای مشورتی خود کوشیده است که برای اثبات صلاحیت خود در این قلمرو مفهوم مسائل حقوقی مربوط به قضیه مطرح شده را تجزیه و تحلیل نماید. با این حال در تمامی این احکام، دیوان حدود مفهوم مسائل حقوقی و همچنین حد صلاحیت مشورتی خود را با توجه به جنبه های سیاسی و واقعی مسأله مطرح شده و همچنین تأثیری که مسائل موضوعی بر ماهیت قضیه مورد مشورت از خود به جای می گذارند، معین کرده است.

یك - جنبه سیاسی مسائل مورد مشورت

آموزه های کلاسیک حقوق بین الملل به همان اندازه که میان «اختلافات حقوقی» و «اختلافات سیاسی» قائل به تفاوت شده، «مسائل حقوقی» را از «مسائل سیاسی» نیز تفکیک کرده است. به همین ترتیب، دیوان بین المللی دادگستری به همان صورت که نمی تواند اختلافات سیاسی را با حکمی ترافیعی فیصله دهد، نیز نمی تواند در مورد مسائل سیاسی اظهار نظر مشورتی کند.

البته همانطور که پیش از این هم اشاره کردیم^{۸۲} در واقع هیچ اختلافی

Dinh, op. cit., pp. 427-429; Ecoles minoritaires en Albanie, CPJI., Série A/B, n° 64, in Ibidem, p. 643.

81. CPJI, Série B n° 5, affaire de la Carélie orientale, pp. 28-29 in Rousseau, "Droit international public", Vol 5, op. cit., p. 426.

۸۲. نک. بانوشت ۷۱.

را نمی‌توان بالطبع حقوقی یا سیاسی دانست؛ منتها اختلافاتی وجود دارند که طرفین آن مایل هستند که فقط از طریق حقوقی یعنی از رهگذر اعمال قواعد حقوقی فیصله یابند. در غیر این صورت، یعنی چنانچه طرفین مایل به اعمال قواعد حقوقی در قلمرو اختلاف خود نباشند، آن اختلاف فقط با توسل به روشهای سیاسی قابل حل خواهد بود. بنابراین ماهیت هر اختلاف را فقط با توجه به روشی که برای حل آن انتخاب شده و یا به عبارت دیگر با توجه به اراده دولتهای طرف اختلاف می‌توان تعیین کرد. با همه این احوال، اگر «اختلاف» را در مفهوم فقه‌اللمغه آن مورد نظر قرار دهیم، خواهیم دید که «مسائلی» وجود دارند که طبعاً شایسته صفت حقوقی هستند؛ مثل آن «مسائلی» که به موجودیت، حدود، تفسیر و اعمال قاعده حقوقی مربوط می‌شوند. در این مفهوم هر تقاضای مشورتی که مجمع عمومی از دیوان دادگستری بنماید، باید حقوقی باشد.

اما برخلاف این «مسائل»، مسائلی نیز وجود دارند که طبعاً متضمن تغییر و تحول در ذات قاعده موجود حقوقی هستند و بدین لحاظ آنها را «مسائل سیاسی» یا غیرحقوقی نام نهاده‌اند. با این وصف، چنانچه ما کلمه «مسأله» را در مفهوم وسیع آن مورد نظر قرار دهیم و معنای آن را به هر «قضیه» که گاه مترادف با «اختلاف» است تعمیم دهیم، در خواهیم یافت که هیچ مسأله‌ای اصلاً و بالذات حقوقی نیست و اتصاف آن به این صفت آنگاه جایز است که بخواهند آن را از طریق حقوقی حل نمایند. مجمع عمومی و شورای امنیت سازمان ملل متحد نیز «مسأله» را در همین مفهوم مورد نظر قرار داده‌اند. برای مثال مجمع عمومی طرح درخواست نظر مشورتی از دیوان بین‌المللی را در مورد مسأله رفتار با هندیان در آفریقای جنوبی به دلیل آنکه جنبه‌ای سیاسی داشت رد کرد و شورای امنیت نیز با استناد به همین مفهوم پیشنهاد بعضی از دولتهای عضو را برای درخواست نظر مشورتی از دیوان درباره قضایای اندونزی^{۸۳} و فلسطین نپذیرفت.^{۸۴}

83. C. S., 2^e année, n^o 84, 195^e Séance, p. 2. 224.

84. C. S., 6^e année, 555^e Séance, p. 16.

اما دیوان بین‌المللی دادگستری تا آنجا که ممکن بوده، همیشه مسأله مطرح شده را از عناصری که مؤلد آن بوده یا نتایجی که احتمالاً از آن به دست خواهد آمد، جدا کرده است تا دریابد که آیا «مسأله» موضوع مشورت «حقوقی» است. از این رو اگر به آرای مشورتی دیوان نظری بیاندازیم، خواهیم دید که این دیوان هیچگاه درباره جنبه‌های سیاسی مسائل مورد مشورت^{۸۵} یا درباره ماهیت قضایای مشورتی مورد اختلاف عقیده‌ای ابراز نداشته است.^{۸۶}

دو- جنبه واقعی مسائل مورد مشورت

با آنکه دیوان بین‌المللی دادگستری بیشتر راغب بوده است که مسائل مورد مشورت که در محضر آن اقامه گشته، به صورتی انتزاعی انشاء شده باشند تا ماهیت حقوقی آن مسائل عیان گردد، هرگز نباید پنداشت که مسائل حقوقی اصولاً نمی‌توانند بدان صورت که در عالم واقع پدیدار شده‌اند در دیوان بین‌المللی مطرح شوند.

دیوان بین‌المللی دادگستری خود نیز در نظر مشورتی مربوط به پذیرش دولتها در سازمان ملل متحد اعلام کرده است که این دیوان حق دارد در مورد تمام مسائل حقوقی اعم از انتزاعی یا واقعی نظری مشورتی ابراز کند.^{۸۷} البته خصلت انتزاعی مسأله مورد مشورت، برای دیوان این امکان را فراهم می‌آورد که به راحتی مسأله مطرح شده را از سیاق کلی آن جدا نماید. با این حال در بعضی از موارد این مسائل، با آنکه از عناصر مؤلد یا آثاری که از آن مسائل ناشی گردیده جدا شده‌اند، به شرطی قابل رسیدگی بوده‌اند که جنبه‌های واقعی آنها نیز مورد مطالعه قرار گیرند.

سرهرش لوترپاخت در نظر انفرادی خود در قضیه آفریقای جنوب غربی صراحتاً به این مسأله اشاره کرده^{۸۸} و در قضیه بعضی مخارج ملل متحد، دیوان بین‌المللی دادگستری خود بر جنبه واقعی این قبیل مسائل

85. C. I. J., avis relatif à certaines dépenses, Rec. 1962, p. 155.

86. C. I. J., avis relatif à l' applicabilité de la section 22 de l' art. VI de la convention sur les privilèges et immunités des Nations Unies, l'affaire Mazilu, Rec. 1989, pp. 177-221.

87. C. I. J., Rec. 1948, p. 61.

88. C. I. J., Rec. 1960, p. 152.

تأکید نموده است.^{۸۹}

سه- وجود اختلاف

اختلاف میان دو چند دولت درباره مضامین مسأله مورد مشورت مانعی برای اعمال صلاحیت دیوان در صدور نظر مشورتی به شمار نمی آید؛ زیرا نظر مشورتی دیوان اصولاً هیچگاه بر موضوع مورد اختلاف متمرکز نمی گردد. در قضیه تفسیر معاهدات صلح، دیوان باید به این سؤال پاسخ می داد که آیا مکاتبات دیپلماتیک میان سه کشور بلغارستان، مجارستان، رومانی و چند کشور متفق، دلالت بر این دارد که اختلافی میان آن کشورها به وجود آمده است که باید براساس معاهدات صلح، از طریق معین فیصله یابد؟ و در صورتی که پاسخ مثبت باشد آیا سه کشور یاد شده ملزم به اجرای مقررات این معاهدات خصوصاً آن مقرراتی که مربوط به تعیین نماینده برای شرکت در کمیسیونهای حل اختلاف می شود، هستند یا نه؟

اما سه کشور بلغارستان، رومانی و مجارستان به صلاحیت دیوان برای رسیدگی به این مسائل اعتراض کردند و مدعی شدند که دیوان بین المللی نمی تواند بدون رضایت دولتهای طرف اختلاف به این مسائل رسیدگی کند. دیوان این ایرادات را رد کرد و اعلام نمود که هر چند

۸۹. مسأله ای که در این قضیه در دیوان مطرح شده بوده آن بود که:

آیا مخارجی را که مجمع عمومی در اجرای قطعنامه های شورای امنیت برای اجرای عملیات ملل متحد در کنگو به تصویب رسانده و همچنین مخارجی را که این مجمع رأساً برای اجرای عملیات نیروهای امداد مقرر داشته است، می توان براساس بند ۲ از ماده ۱۷ منشور ملل متحد، در حکم مخارج سازمان دانست؟ دیوان در نظر مشورتی خود ابتدا اعلام کرد که این مسأله، مسأله ای حقوقی است که باید با توجه به جنبه های واقعی آن مورد بررسی قرار گیرد:

(CJ., Rec. 1962, p. 155).

آنگاه چنین اظهار نظر نمود که چون از دیوان خواسته نشده است که از «مخارج سازمان» تعریفی انتزاعی به دست دهد، این دیوان موظف است که برای پاسخ به این سؤال که با بعضی از مخارج موجود یا پرداخت شده ارتباط دارد، جزئیات مسائل مختلف مربوط به این سؤال را دقیقاً مورد بررسی قرار دهد.

CJ., Ibidem, p. 158.

رضایت دولتهای طرف اختلاف شرط لازم اثبات صلاحیت دیوان برای رسیدگی به آن اختلاف به شمار می آید، اما دیوان برای رسیدگی به مسائل غیرترافیکی نیاز به چنان رضایتی ندارد؛ زیرا تصمیمات دیوان در این قلمرو طبعاً الزام آور نیستند.^{۹۰}

در ۶ مارس ۱۹۸۹ کمیسیون فرعی حقوق بشر نیز با تصویب قطعنامه ۱۹۸۹/۲۷ به شورای اقتصادی- اجتماعی سازمان ملل توصیه نمود که در مورد قضیه مازیلو^{۹۱} از دیوان بین المللی تقاضای نظر مشورتی کند. شورا در ۲۲ مه ۱۹۸۹ این توصیه را پذیرفت و با تصویب قطعنامه ۱۹۸۹/۷۵ از آن دیوان در این مورد تقاضای نظر مشورتی نمود.

دیوان بین المللی، پس از ردّ ادعای دولت رومانی که دیوان را برای ابراز نظر مشورتی صالح نمی دانست، اعلام کرد که اساساً نظر مشورتی دیوان در مورد معاهده مربوط به امتیازات و مصونیت‌های ملل متحد حکمی ترافیکی نیست که نیاز به رضایت دولت رومانی داشته باشد؛ زیرا شورای اقتصادی- اجتماعی در این قضیه فقط از دیوان درخواست نموده است که با اظهار نظر در مورد تفسیر و اجرای معاهده یاد شده به شورا اعلام کند که آیا این معاهده اصولاً در قضیه مازیلو قابل استناد هست یا نه؟ وانگهی، درخواست شورا از دیوان، اصولاً بر بند ۲ از ماده ۹۶ منشور ملل مبتنی شده که بطور کلی به ارکان ملل متحد و نهادهای تخصصی اجازه داده است که با کسب موافقت مجمع عمومی از دیوان تقاضای نظر مشورتی کنند و از آنجا که شورا براساس قطعنامه (۱) ۸۹-۱۱ دسامبر ۱۹۴۶ چنین اجازه ای را از مجمع کسب نموده، کاملاً حق داشته است که به تقاضای ارکان فرعی خود- کمیسیون حقوق بشر و کمیسیون فرعی حقوق بشر- توجه کند و از دیوان خواستار نظری مشورتی گردد. با این حال، رومانی مدعی بود که دیوان صلاحیت اظهار نظر در این مورد را ندارد؛ زیرا این کشور قسمت

90. C. I. J., Rec. 1950, p. 71.

۹۱. برای اطلاع از کلیات این مسئله نک: مجله تحقیقات حقوقی، دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی،

شماره ۱۱-۱۲، بهار- تابستان ۱۳۷۲، صص: ۵۹۶-۶۰۳.

سی ام^{۳۳} از معاهده^{۳۴} مربوط به مصونیتها و امتیازات ملل متحد را که طرفین معاهده را برای حل اختلاف به دیوان ارجاع داده و حکم مشورتی دیوان را لازم الاجرا به شمار آورده، با قید شرط، پذیرفته است.^{۳۵}

اما دیوان با استناد به ماده^{۳۶} ۹۶ و ماده^{۳۷} ۶۵ اساسنامه خود این ادعا را نپذیرفت و اعلام کرد که رسیدگی به این قضیه ربطی به قسمت سی ام معاهده ندارد و رضایت رومانی برای رسیدگی دیوان و اظهار نظر مشورتی آن محملی ندارد.

بنابر آنچه گفته شد، می توان معتقد بود که دیوان بین المللی دادگستری در تمامی این موارد موظف به اظهار نظر مشورتی و نه حل اختلاف میان دولتها بوده است. با این حال این وظیفه هیچگاه مانع کار دیوان در بررسی مسائل عینی مربوط به قضیه نبوده و به همین علت دیوان هرگز خود را در محدوده^{۳۸} مفاهیم انتزاعی آن قضایا محصور نکرده است؛ از این رو دیوان بین المللی آنگاه توانسته است در قبال مسائل مورد مشورت ابراز نظر کند که در وقایع عینی مربوط به آن مسائل نیز مذاقه کرده باشد. البته امکان دارد که پاسخ به درخواست مجمع عمومی و شورای امنیت یا هر نهاد تخصصی دیگر خود فی نفسه در حل مسأله میان طرفین اختلاف مؤثر افتد؛ اما از آنجا که دیوان بین المللی دستگاهی قضایی است و به این^{۳۹} ۹۲. به موجب قسمت ۳۰ از معاهده^{۴۰} مربوط به امتیازات و مصونیتهای ملل متحد، «اختلافات مربوط به تفسیر یا اجرای معاهده حاضر به دیوان بین المللی دادگستری ارجاع می گردد؛ مگر آنکه طرفین اختلاف راهی دیگر برای حل اختلاف خود انتخاب کرده باشند. اگر اختلافی میان سازمان ملل متحد از یک طرف و هر عضو ملل متحد از طرف دیگر پدید آید، با توجه به ماده^{۴۱} ۹۶ منشور ملل متحد و ماده^{۴۲} ۶۵ اساسنامه دیوان بین المللی دادگستری از دیوان تقاضای نظر مشورتی خواهد شد»... این نظر همچون یک حکم قاطع و الزام آور تلقی خواهد شد.

۹۳. شرط رومانی بر معاهده مربوط به مصونیتها و امتیازات ملل متحد:

«... جمهوری رومانی به قسمت ۳۰ از این معاهده یعنی آن قسمت که به اجباری بودن صلاحیت دیوان پرداخته است نمی پیوندد... اما به هر حال اگر اختلافی در مورد تفسیر و اجرای معاهده مربوط به امتیازات و مصونیتهای ملل متحد به وجود آید، ارجاع امر به دیوان باید منوط به رضایت صریح رومانی باشد... رومانی همچنین، الزام آور بودن نظر مشورتی دیوان را نمی پذیرد».

اعتبار نمی‌تواند از وظیفه اصلی خود دور بماند، حصول چنین نتیجه‌ای طبعاً با نوع اشتغالات آن دیوان کاملاً سازگار می‌نماید.

ج- تأثیر نوع احکام داخلی در اقامه دعاوی بین‌المللی

در هر نظام حقوقی داخلی تفاوت میان مسائل موضوعی و مسائل حکمی در گشودن راههای شکایت از احکام قضایی از اهمیت بسیار برخوردار است.

در آن دسته از نظامهای حقوقی که از نظام حقوقی فرانسه تقلید کرده‌اند، فرجامخواهی از احکام دادگاهها به شرطی مجاز شمرده شده است که آن احکام به لحاظ نقض قانون، مورد اعتراض قرار گرفته باشند، اما در آن دسته از نظامهایی که از نظام کامن‌لو الهام گرفته‌اند، هیأت منصفه، چه در محاکم مدنی و چه در محاکم کیفری فقط به مسائل موضوعی بسنده می‌کند و بررسی مسائل حکمی را به عهده قاضی می‌گذارد. از این رو دادگاه استیناف آن مسائلی را که هیأت منصفه درباره آنها اظهار نظر کرده است بررسی نمی‌کند و کار خود را فقط به مطالعه مسائل حکمی محدود می‌نماید.

در نظام حقوقی فرانسه، رأی موضوعی، آن تصمیمی است که قاضی فارغ از ارزیابیهای حقوقی معمول و بی‌آنکه توصیف وقایع و تفسیر قواعد حقوقی را مد نظر قرار دهد، در مقام حل قضیه و با توجه به مسائل موضوعی اخذ می‌کند. اما رأی حکمی، آن تصمیمی است که قاضی در مقام حل اختلاف و با توجه به مسائل حکمی، از طریق تفسیر قواعد حقوقی و اعمال آنها اتخاذ می‌نماید. بنابراین در رسیدگی به هر اختلاف، به محض آنکه مسائل موضوعی اثبات گردیدند، تنها مسأله‌ای که باقی می‌ماند این است که چه قاعده‌ای برای حل آن مسائل باید انتخاب گردد.

به همین جهت می‌توان گفت که رأی موضوعی آن رأیی است که وجود وقایع را تصدیق می‌کند و رأی حکمی آن رأیی است که متضمن توصیف، یعنی تعیین مقوله برای واقعه عینی و تفسیر، یعنی دریافت مفهوم

قاعده است.

در نظام بین‌المللی با آنکه تفکیک میان این دو مفهوم لازم نمی‌نموده است، آرای موضوعی و حکمی دادگاه‌های داخلی به نحوی در حل پاره‌ای مشکلات قضایی بین‌المللی موثر افتاده است؛ چنان که به هنگام اعمال قاعده «طی مراحل رسیدگی داخلی» که برای احراز بعضی از دعوی بین‌المللی لازم شمرده شده است،^{۱۲} مدعی باید قاعدتاً اثبات نماید که برای دادخواهی، از تمام وسائل و عوامل حکمی و موضوعی داخلی تا مرحله نهایی استمداد جسته، اما نتیجه‌ای از آنها بدست نیاورده است. البته در چنین حالتی، فرجام‌خواهی، چنانچه رأی «موضوعی» باشد، وسیله‌ای نهایی به شمار نمی‌آید، زیرا «رأی موضوعی» اصولاً قابل رسیدگی در دیوان تمیز نیست.

○ آغاز اندیشه

ما در این مختصر بسیار کوشیدیم تا با نشان دادن تأثیر سیاسی تصمیمات مجریان مقررات بین‌المللی بر ماهیت حقوق بین‌الملل و آشکار ساختن میزان نفوذ ارزشهای گوناگون سیاسی و اجتماعی جامعه بین‌المللی در ساختار منطقی هر قضیه حقوقی، بر این واقعیت تأکید بگذاریم که تصمیمات و احکام دولتها، سازمانها و مراجع قضایی بین‌المللی در غالب موارد بر استدالات قیاسی منظم استوار نبوده بلکه بیشتر تحت الشعاع شاخصهای سیاسی و تحولات اجتماعی هر عصر قرار گرفته است. از اینرو برای ما بسیار مشکل بوده است که در هر مورد حد اراده بی‌چون و چرای دولتها را از قلمرو اقتدارات مشروع آنها تفکیک نماییم و نفوذ مفهوم

۱۲. قاعده طی مراحل رسیدگی داخلی قاعده‌ای عرفی است و حتی اگر در معاهدات بین‌المللی به آن اشاره‌ای نشده باشد در هر دادگاه بین‌المللی قابل استناد است. دیوان بین‌المللی دادگستری در چند حکم

به عرفی بودن این قاعده اشاره کرده است. نک:

C. I. J., affaire de l' Anglo Iranian Oil Company, Rec. 1952, p. 93; affaire Ambatielos, Rec. 1953, p. 10; affaire Interhandel, Rec. 1959, p. 27; affaire Elettronica Sicula, Rec. 1989, p. 42 et s.

حاکمیت دولتها را در قلمرو سازمانها یا مراجع قضایی بین المللی فقط در محدوده مقررات بین المللی موجود، مؤثر قلمداد کنیم. با همه این احوال باور نداریم که در قلمرو اعمال و اجرای مقررات بین المللی، این قبیل تصمیمات و احکام همه منعبث از اراده بی چون و چرای دولتها بوده است، زیرا این تصمیمات در مواردی، از اوضاع و احوال سیاسی زمان و عوامل حاکم بر رشد و توسعه فرهنگ اجتماعی جهان الهام گرفته است. البته ممکن است این سؤال پیش آید که در این قلمرو کدام یک از این عوامل: دولتها، سازمانها، دستگاههای قضایی بین المللی، بیشتر از حدود اختیارات خویش تجاوز کرده اند.

ابتدا چنین به نظر می آید که سازمانها و مراجع قضایی بین المللی به اعتبار آنکه تصمیماتی جمعی اتخاذ می کنند بیشتر در جهت حفظ منافع عام جامعه بین المللی کوشا بوده و کمتر از مسیر حقوقی خود منحرف شده اند. اما اگر در بعضی از تصمیمات این مراجع دقت کنیم، درمی یابیم که اینان نیز در مواردی جسورانه پای از حد خود فراتر گذاشته و گستاخانه قاعده حقوقی را قربانی منافع جمعی از دولتهای زورمند جهان نموده اند. عدم پذیرش چین کمونیست در سازمان ملل و مخالفت با درخواست برحق این کشور مبنی بر ورود به این سازمان از ۱۹۵۰ تا ۱۹۷۱؛ حکم ۱۸ ژوئیه ۱۹۶۶ دیوان بین المللی دادگستری در قضیه آفریقای جنوب غربی و سکوت یا تجاهل العارف شورای امنیت سازمان ملل متحد در قبال مسائل حاد جهان - تجاوزات اسرائیل و قضایای بوسنی - هرزگوین - و یا خروج آن شورا از حدود اختیارات خود و اعطای امتیازات بی حد و حصر به یکی از اعضای دائم در قضایای عراق - کویت و سومالی همه دلالت بر وجود این واقعیت دارد که تصمیمات جمعی دولتها نیز همانند تصمیمات فردی آنها تابع اراده های افسارگسیخته و نفوذ و اقتدار دولتهای قدرتمند جهان بوده است. بنابراین تنها معیاری که برای تفکیک تصمیمات مشروع از احکام ناروا وجود دارد همانا ماهیت معقول و منطقی خود تصمیمات است که از روح و مفاد آنها استنباط می گردد.

اما از آنجا که در غالب موارد، مفاهیم حقوقی مندرج در قواعد و مقررات بین المللی در هاله ای از ابهام قرار گرفته اند، تشخیص متعارف بودن این قبیل تصمیمات دشوار می نماید؛ خصوصاً آنکه در نظام بین الملل آیینی وجود ندارد که بتوان با توسل بدان سره را از ناسره تشخیص داد.

گذشته از این، اجرای صحیح مقررات بین المللی الزاماً به معنای انطباق شکلی قواعد حقوقی بر وقایع عینی نیست. آنچه اصولاً در این میان مهم می نماید، آثاری است که از اجرای این مقررات بر جای می ماند و یا هدفی است که با اعمال آن مقررات دنبال می شود؛ که اگر آن آثار و آن اهداف با مصالح و منافع اکثر اعضای جامعه بین المللی سازگاری کند، آن تصمیمات معقول و در غیر این صورت نامعقول و غیرمتعارف قلمداد خواهد شد.

اما برای آنکه راه رسیدن به تصمیمات معقول هموار گردد، قبل از هر چیز باید آیینی برای اتخاذ تصمیمات بین المللی به وجود آید که بتوان با استفاده از آن به نحوی نظرهای مخالف و موافق اعضای جامعه بین المللی را مقابل هم قرار داد تا در نهایت نظر غالب، تصمیم جامعه بین المللی [محدود یا نامحدود] به شمار آید. در چنین حالتی تصمیم کل آن جامعه، تصمیم اکثر اعضای آن خواهد بود و نه تصمیم دسته کوچکی از آنها که معقول بودن هر تصمیم را فقط با محک منافع فردی یا گروهی خود می سنجند. البته این آیین به شرطی انسجام خواهد یافت که خود بر مستدل بودن هر «تصمیم» اصرار ورزیده باشد. به همین جهت، هر دولت، هر سازمان و هر مرجع قضایی بین المللی در صورتی که به اجرای مقررات بین المللی مصمم باشند، فقط با استفاده از استدلالات منظم منطقی قادر به اعمال آن مقرراتی خواهند بود که خواه ناخواه با اعتراض گروهی از اعضای جامعه بین المللی روبه رو شده است. بدیهی است که در چنین وضعی «تصمیم بین المللی» از حصار «رابطه قدرت» خارج می گردد و تحت تأثیر منطق استدلال قرار می گیرد.

در میان مراجع بین المللی، استدلال منطقی در دادگاههای بین المللی بیشتر از هر مرجع دیگر نمود داشته است، چنانکه دیوان بین المللی دادگستری نیز همواره در آرا و احکام خود سعی کرده است که از چنین روشی تبعیت نماید. گذشته از این، دیوان بین المللی تنها به این بسنده نکرده که فقط اقتدار قاعده حقوقی را توجیه نماید، بلکه بیشتر تلاش نموده است که با تحلیل امور و قضایا، حکمی صادر کند که هر یک از طرفین دعوا را مجاب و منقاد سازد.^{۹۵}

البته با آنکه دیوان بین المللی دادگستری از این امر غافل نبوده است که در مقام رکن قضایی سازمان ملل متحد موظف به حل اختلافات دولتها بر اساس موازین حقوق بین الملل و ایجاد ارتباطی منظم میان مقررات مختلف آن نظام است؛ چون قاعدتاً نمی توانسته و نمی بایست خود را در چنان محدوده تنگی محصور نماید، در عمل تلاش نموده است تا با ترکیب قضایای متناقض و اجتماع آنها در یک قضیه ثالث، مفهوم امنیت را با مفاهیم عدالت و انصاف سازگار کند؛ از این رو کوشیده است که ضمن توصیف وقایع و تفسیر قواعد حقوقی، میان مفاهیم موجود و واقعیات متضاد اجتماعی رابطه ای موزون ایجاد نماید، تا علاوه بر فیصله دعاوی دولتها، ماهیت واقعی ارزشهای بین المللی را نیز بنمایاند؛ زیرا ایجاد توازن میان ضرورتهای حقوقی و نتایجی که از اعمال قواعد حقوقی بر موارد خاص به دست می آید و همچنین شناخت ارزشهای عینی بین المللی، در تحلیلی نهایی موجب می شود تا طرفین دعوا با رغبت در برابر احکام قضایی سر فرود آورند و جامعه بین المللی به ارزشهای واقعی حیات جمعی پی ببرد. اما آیا دیوان در تحقق این آرمان برآستی موفق بوده است؟ با آنکه پاسخ به این سؤال منفی است، این واقعیت را نمی توان از نظر دور داشت که دیوان بین المللی فقط جزیی از تشکیلات نهادین جامعه سازمان نیافته بین المللی است و مسلم است که آرا و احکام این نهاد در جامعه ای که هنوز عاملان اجرایی نظام حاکم بر آن، بر سر مسائل اساسی به توافق نرسیده و در نتیجه

۹۵. برای اطلاع از نحوه تصمیم گیری دیوان بین المللی دادگستری رک:.

Dubisson M., "La Cour Internationale de Justice", op. cit., pp. 241-246.

در شرایطی قرار نگرفته اند که بتوانند بر مبنای توافقی برآستی جمعی قاعده وضع کنند و بر پایه خرد و استدلال آن را بر موارد خاص اعمال نمایند، نمی تواند تأثیری چندان در تحول سریع این جامعه به سوی رشد و استقرار حاکمیت عقل داشته باشد. با این وصف از آنجا که دیوان بین المللی دادگستری سبب یا علت یا بطور کلی مبادی نظم را دریافته و عمل خود را بر مبنای آن بنیاد گذاشته است و در نتیجه برای ابتکار مفاهیم جدید تلاش نموده است تا اسباب و علل حوادث و وقایع را دریابد، نمی تواند در ایجاد مبادی اولیه نظم عمومی بین المللی بی تأثیر باشد؛ زیرا «آن نظم به وجود نمی آید مگر آنکه در مرحله دوم و پس از مبادی مزبور باشد و موخر آوردن چیزی که باید مقدم باشد یا برعکس مقدم داشتن چیزی که باید موخر آورده شود امکان پذیر نیست مگر آنکه متأخر از مبدأ نخستین واقع شود و گاه از این مرتبه نیز در گذرد و سپس انجام یابد، پس هرگاه به آخرین مبادی، خواه دو یا سه مرتبه یا فزون تر منتهی شود و کاری که مسبب ایجاد آن می باشد آغاز گردد، آن وقت باید آخرین مبدایی که اندیشه بدان منتهی شده است آغاز شود، بنابراین مبدأ مزبور آغاز کار خواهد بود و سپس مبدأ پس از آن تا آخرین مسببها و شرایطی که نخستین اندیشه [صاحب فکر] به شمار می رفتند، مثل کسی که درباره ایجاد سقفی بیندیشد: نخست ذهن او به ساختن دیوار منتقل می گردد و سپس پایه و بنیانی را در نظر می آورد که دیوار بر آن استوار می گردد.


پس پای بست آخرین اندیشه اوست. آنگاه در عمل از پای بست آغاز می کند و سپس به ساختن دیوار می پردازد و سرانجام سقف را بنا می کند. از این رو ساختن سقف آخرین عمل می باشد. این است معنی گفتاری که بنا بر آن: آغاز کار پایان اندیشه و آغاز اندیشه پایان کار است.»^{۹۶}

دیوان بین المللی دادگستری آخرین اندیشه را در اکثر آرا و احکام

۹۶. عبدالرحمن بن خلدون، اثر یاد شده، صص. ۸۶۱-۸۶۲.

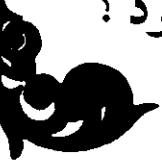
خود نمایانده است؛ حال با دولتهای عضو جامعه بین المللی است که از پای بست آغاز کنند و نظم جهانی را به صورتی بنانهند که در عمل ضامن منافع جمیع آنان باشد و سقف آن پناه همه ملتها.

مسلم است مقرراتی که از چنان نظمی زاده شوند، در عمل با مشکل چندانی مواجه نخواهند شد، زیرا اراده جمع آنگاه موثر می نماید که بر مبنای وجدانی براسستی مشترک پدید آمده باشد.



دکتر امیرحسین فخاری

در صورتی که برات دهنده ورشکسته
شود، آیا دارنده برات به عنوان
طلبکار ممتاز شناخته می شود؟



مقدمه

حکم ورشکستگی تاجری صادر می شود، در بین طلبکاران او دارنده براتی وجود دارد که تاجر ورشکسته صادر کننده آن می باشد و سررسید آن برات هنوز فرا نرسیده است. سؤالی که می تواند مطرح شود این است که مدیر تصفیه یا اداره تصفیه که امور آن تاجر را زیر نظر دارد با این دارنده برات باید چگونه برخورد کند، آیا باید او را در شمار غرما، قرار دهد و طلبی را که تاجر از براتگیر آن برات داشته و به اعتبار آن اقدام به صدور برات کرده به نفع کلیه طلبکاران به حیطة وصول درآورد و یا اینکه آن طلب را حق انحصاری دارنده برات بشناسد و جهت مطالبه آن اقدامی معمول ندارد؟

قبل از هر چیز باید این نکته روشن شود که فرض مسأله این است که برات بطور قانونی صادر گردیده است و الا اگر برات دهنده در دوران

توقف، یعنی در فاصله بین تاریخ توقف و تاریخ صدور حکم ورشکستگی مبادرت به صدور برات نماید، مطابق بند دوم ماده ۴۲۳ قانون تجارت بر آن سند اثری به زیان سایر طلبکاران تاجر مترتب نیست. همچنین در صورتی که پس از صدور حکم ورشکستگی، تاجر براتی صادر کند، مستنداً به ماده ۴۱۸ قانون تجارت، نه تنها از نظر ارگان تصفیه که حافظ منافع طلبکاران تاجر ورشکسته می باشد، این سند قابل ترتیب اثر نیست، بلکه حتی اگر دارنده آن حقیقت خود را هم به اثبات برساند، در عداد غرما داخل نمی شود.

پاسخ به سؤالی که فوقاً به آن اشاره شد، بستگی دارد به اینکه در مقابل کدام رژیم حقوقی قرار داشته باشیم. در مقررات قانونی برخی از کشورها تئوری محل برات راه یافته است، در حالی که حقوق بسیاری از کشورها با این تئوری ناآشناست. حسب اینکه کدامیک از این دو رژیم مورد مطالعه باشد، پاسخ متفاوت خواهد بود. بنابراین مطالب مربوط به این موضوع را در دو گفتار بررسی می کنیم: در گفتار نخست می پردازیم به مطالعه حقوق دارنده برات براساس تئوری محل برات. علاوه بر آن در این گفتار وضعیت حقوقی کشورهای را هم مورد بحث قرار می دهیم که با احساس نگرانی از نبودن تضمین مؤثر برای دارنده برات، شیوه هایی را اتخاذ کرده اند که با صدور برات، دارنده سند نسبت به محل حق انحصاری پیدا کند. در گفتار دوم به تشریح موضوع، در سیستمهایی خواهیم پرداخت که قایل به تئوری مذکور نمی باشند. در این گفتار، ابتدا اشاراتی خواهیم داشت به حقوق کشورهای مبتنی بر قانون یکنواخت ژنو و نظام حقوقی آنگلو ساکسون، آنگاه مطلب را در حقوق ایران تحت مطالعه قرار خواهیم داد و در پایان به عنوان نتیجه، راه حلی را ارائه خواهیم داد بدین منظور که مقررات ما از تنگنای موجود و خلأ قانونی که با آن روبروست رهایی یابد.

گفتار نخست

حقوق دارنده برات بر اساس تئوری محل برات

در این گفتار، ابتداءً حقوق فرانسه را مورد مطالعه قرار می‌دهیم. سپس وضعیت حقوقی کشورهای آلمان، سوئیس، ایتالیا و بلژیک را به اختصار بررسی می‌کنیم که با دست یازیدن به تدابیری چند به نتیجه‌ای رسیده‌اند که فرانسویان با تئوری محل برات قبل بدان نائل شده بودند.

الف- حقوق فرانسه

تئوری محل برات یک تئوری فرانسوی است و مطابق آن محل برات عبارت از طلب یا اعتباری است که برات دهنده در سررسید نزد براتگیر دارد. در صورتی که بپذیریم که این طلب با صدور برات مورد انتقال قرار می‌گیرد، تضمینی از نوع واقعی به نفع دارنده برات برقرار می‌گردد که به امتیاز پرارزش مسؤلیت تضامنی امضاکنندگان سند افزوده می‌شود. اهمیت مسأله هنگامی ظاهر می‌شود که پس از صدور برات، برات دهنده ورشکسته شود. در این صورت، قضیه از دو حال خارج نیست: یا قبل از اعلان ورشکستگی، برات مورد قبول براتگیر واقع شده، و با اینکه حکم ورشکستگی صادر گردیده، لیکن به هر علتی از علل، برات به قبولی براتگیر نرسیده است.

در فرض اول، باید خاطر نشان ساخت که از ابتدا تا حال حاضر این قاعده در حقوق فرانسه مورد قبول قرار گرفته است که مدیر تصفیه برات دهنده ورشکسته حق ندارد وجه تشکیل دهنده محل برات را جهت پرداخت به کلیه طلبکاران وی مطالبه کند و این وجه به عنوان حق اختصاصی و انحصاری دارنده برات تلقی می‌گردد.

اما در فرض دوم، یعنی در موردی که قبل از ورشکستگی برات دهنده، براتگیر اقدام به قبولی برات نکرده باشد مسأله دارنده حق نسبت به محل برات از اهمیت مخصوصی برخوردار است. نفع دارنده برات

که موفق به اخذ قبولی از براتگیر نشده و سندی در دست دارد که فقط به امضای برات دهنده ورشکسته رسیده است اقتضا دارد که در صف گرمای برات دهنده قرار نگیرد و عنوان کند که محل برات در مالکیت او استقرار پیدا کرده است و دیگر طلبکاران را بر آن حقی نیست.

قبل از قانون ۸ فوریه ۱۹۲۲، علمای حقوق فرانسه را اعتقاد بر آن بود که محل در مالکیت برات دهنده باقی است. لیکن دادگاههای آن کشور نظری کاملاً مغایر ابراز می داشتند و در تصمیمات خود این تزر را مطرح می ساختند که با ورشکستگی برات دهنده، استرداد محل از براتگیر ممکن نیست و وجه موضوع آن به عنوان حق انحصاری دارنده برات جهت پرداخت طلب او محسوب می شود. راه حل مورد قبول رویه قضایی رسماً در قانون ۸ فوریه ۱۹۲۲ اختیار گردید. بدین ترتیب که یک پاراگراف به ماده ۱۱۶ سابق قانون تجارت فرانسه افزوده شد که در حال حاضر پاراگراف سوم ماده ۱۱۶ قانون تجارت فعلی را تشکیل می دهد و به موجب آن «مالکیت محل برات خود به خود به دارندگان متوالی آن انتقال می یابد».

چنانکه ملاحظه گردید، در تعارض بین منفعت دارنده برات قبول شده و سایر طلبکاران برات دهنده ورشکسته، در حقوق فرانسه نفع دارنده برات مورد حمایت قرار گرفت.

بنابراین، همانطوری که اشاره شد، در حقوق فرانسه، تئوری محل برات متضمن این قاعده است که به محض صدور برات، مالکیت برات دهنده نسبت به محل آن به دارنده برات اولی و سپس به دارندگان بعدی انتقال پیدا می کند، خواه برات مورد قبول براتگیر واقع شود و یا اینکه چنین قبولی تحصیل نگردد. اصطلاح مالکیت در مورد طلب برات دهنده از براتگیر چندان صحیح به نظر نمی رسد و بهتر است فرمولی را که قانونگذار فرانسوی به کار برده به قرار زیر تصحیح کرد: «دارنده برات نسبت به طلبی که در سررسید برات دهنده از براتگیر خواهد

داشت، حق انحصاری به دست می‌آورد».^۲

فرانسویان از دیرباز پایبندی خود را نسبت به تئوری محل ابراز داشته‌اند. هنگام بررسی کنوانسیونهای سه‌گانه ۱۹۳۰ ژنو در زمینه یکنواخت کردن مقررات راجع به برات و سفته، بر سر تئوری مورد گفتگو بحث مفصلی در گرفت. از یک طرف نمایندگان دولت فرانسه اصرار داشتند که تئوری مذکور در مقررات قانون یکنواخت ژنو^۳ وارد شود و از طرف دیگر، برخی از نمایندگان دولتهای شرکت‌کننده در کنفرانس دیپلماتیک، مخصوصاً آلمانیها با این پیشنهاد مخالفت می‌کردند. دسته اخیر الذکر اظهار می‌داشتند که اسناد تجاری باید به عنوان اسنادی مستقل و مطلق (abstrait) مطرح باشند و امضاکننده سند تجاری با امضای سند، در مقابل دارنده آن مسؤل شناخته شود، بدون در نظر گرفتن علت و منشأ آن امضا و نباید معاملات و روابط حقوقی به وجود آورنده آن در اعتبار تعهدات ناشی از امضای اسناد مزبور اثر تخریبی بگذارد.

سرانجام یک راه حل بینابینی مورد موافقت قرار گرفت، بدین صورت که تئوری محل در مقررات قانون یکنواخت راه پیدا نکند ولی دولتهای ملحق شونده مجاز باشند در زمینه محل به ترتیبی که مصلحت می‌بینند به وضع مقررات بپردازند.

راه حل بینابینی در ماده ۱۶ ررزوها (ضمیمه شماره ۲ کنوانسیون) به صورت دو قاعده پیش‌بینی گردید: یکی اعطای آزادی به دولتها که در زمینه الزام برات‌دهنده به تأمین محل برات به میل خود اتخاذ تصمیم نمایند، دیگر دادن این اختیار به آنها که تصمیم بگیرند آیا دارنده برات نسبت به محل برات دارای حقوق خاصی می‌باشد یا نه؟

بدین ترتیب معلوم است که در باب انتقال مالکیت محل برات، راه‌حلهای متفاوتی پیدا شد، هم بین کشورهای ملحق شده به قانون

2. GEORGES RIPERT, Traité élémentaire de droit commercaire, Huitième édition, librairie Générale de droit et de jurisprudence, Paris, 1976, N° 1979.

۳. ضمیمه شماره ۱ نخستین کنوانسیون از کنوانسیونهای سه‌گانه ژنو با عنوان قانون یکنواخت «راجع به

برات و سفته» حاوی مقرراتی است ماهوی در مورد این دو سند

یکنواخت و هم بین کشورهایی که خارج از آن قانون باقی ماندند.

ب- حقوق کشورهای که با اتخاذ شیوه‌هایی خاص برای دارنده برات نسبت به محل

حقوق انحصاری به وجود آوردند.

مقدمه بیان این نکته ضروری می‌نماید که حتی در کشورهای ملحق شده به کنوانسیونها که در زمان بحث پیرامون قانون یکنواخت ژنو اصرار داشتند برات به عنوان یک سند مستقل از معاملات و روابط حقوقی منشأ آن مطرح باشد، این ناراحتی بروز کرد که چرا نباید دارنده برات نسبت به محل دارای حقوقی باشد و لذا حقوقدانان در این کشورها کوشیدند تدابیری اتخاذ کنند که به دارنده برات این امتیاز را ببخشند که از حقوق مترتب بر طلب برات دهنده از براتگیر بهره‌مند گردند. یعنی در حقیقت به همان نتیجه‌ای برسند که فرانسویان با انتقال محل برات قرن‌ها قبل بدان نائل شده بودند. حقوق آلمان، سویس، ایتالیا و بلژیک از این حیث شایسته‌امعان نظر می‌باشند.

۱- حقوق آلمان

مسلم است که حقوق آلمان باید با تئوری فرانسوی محل برات بیگانه باشد. زیرا در نظام حقوقی ژرمنیک، برات به منزله یک سند مطلق و مستقل شناخته شده است و وجود و یا عدم محل و مسأله مالکیت محل و انتقال آن ربطی با سند پیدا نمی‌کند و در حقوق دارنده و تعهدات امضاکنندگان اثر نمی‌گذارد.

در صورت ورشکستگی برات دهنده است که مشکلات این نظام ظاهر می‌شود و دارنده برات در اختیار مدیر تصفیه قرار می‌گیرد و مدیر تصفیه قادر خواهد بود به میل خود حقوق ناشی از محل را به زیان دارنده برات نادیده بگیرد. برای تأمین هر چه بیشتر حقوق دارنده این سند، حقوقدانان آلمانی پذیرفتند که دارنده برات اولی و نیز دارندگان بعدی که در اثر ظهور نویسی دارنده برات می‌شوند، می‌توانند هنگام صدور و یا

ظهرنویسی برات، از برات دهنده یا ظهرنویس بخواهند که طلب منسأ صدور برات را مورد انتقال قرار دهند و چون این انتقال در حقوق آلمان تابع فرم و تشریفات خاصی نیست، با درج مراتب انتقال در برات امکان پذیر می گردد.

در عمل از این شیوه انتقال بیشتر بانکهای آلمانی استفاده می کنند.^۴

۲- حقوق سوئیس

قانون تعهدات ۱۹۳۲ سوئیس در خصوص دارنده برات نسبت به محل بیگانه بود. این بیگانگی از نظر بانکداران و دیگر مجامع مالی بسیار نامطلوب می نمود و در اثر فشار آنان، مجلس فدرال سوئیس در ۱۸ دسامبر ۱۹۳۶، اقدام به اصلاح ماده ۱۰۵۳ قانون تعهدات نمود و انتقال محل برات را به دارندگان متوالی آن سند در دو مورد پیش بینی کرد:

اوکین مورد ورشکستگی برات دهنده است. دارنده برات حق دارد عیناً مانند برات دهنده دعوایی علیه براتگیر طرح نماید و طلب موضوع محل برات را مورد مطالبه قرار دهد. این انتقال دعوی، در لحظه ورشکستگی به نفع دارنده برات و همچنین به نفع دارندگان بعدی آن سند تحقق می یابد، حتی در صورتی که ورشکستگی پس از سررسید اعلام شده باشد، انتقال دعوی صورت می گیرد.

دومین مورد انتقال قراردادی محل برات است که با قید آن در برات انجام می گیرد.

قانونگذار سوئیس با پیش بینی دو مورد فوق الذکر به نتیجه ای رسید بسیار نزدیک به سیستم فرانسوی انتقال اتوماتیک محل به محض صدور برات.^۵

4. Jean ESCARRA, op. cit., N° 1182. Georges RIPERT, op. cit. N° 1979. Joseph HAMEL, Gaston LAGARDE et Alfred JAUFFRET, Traité de droit commercial, tome II, Dalloz 1966, N° 1424 et 1425.

5. Jean ESCARRA, op.cit. N° 1182. Joseph HAMEL; Gaston LAGARDE et Alfred JAUFFRET, op.cit. 1426.

۳- حقوق ایتالیا

ایتالیا که با الحاق به کنوانسیونهای ژنو، سیستم آلمانی تعهدات مستقل ناشی از امضای اسناد تجاری را پذیرفته بود، طبیعتاً با محل و انتقال آن به نفع دارنده برات ناآشنا بود و تا براتگیر برات را قبول نمی کرد، هیچگونه حقی برای دارنده برات در مراجعه به او قائل نبود. بانکداران آن کشور متوجه شدند که اجرای مقررات ژنو چه آثار ناگواری برای عملیات Escompte اینگونه اسناد به دنبال دارد. از این رو با آن سیستم به مقابله برخاستند و موفق شدند از حکومت کشورشان تصویب نامه مورخ ۲۱ سپتامبر ۱۹۳۳ را بدست آورند که مطابق آن امکان انتقال قراردادی محل برات به وجود آمد.

برای اینکه انتقال صورت پذیرد کافی است که در متن برات قید گردد که برات دهنده کلیه حقوق خود را علیه براتگیر به دارنده برات انتقال می دهد. علاوه بر آن دو شرط هم باید موجود باشد: اول اینکه محل برات عبارت باشد از کالاهایی که برات دهنده به براتگیر تسلیم کرده است.

دوم اینکه نخستین انتقال گیرنده بانک باشد. ولی این شرط در مورد انتقال گیرندگان بعدی لازم الرعایه نیست.

تصویب نامه مذکور را قانون ۱۵ ژانویه ۱۹۳۴ مورد تأیید قرار داد و راه انتقال قراردادی محل به ترتیبی که بدان اشاره شد قانوناً باز شد.^۶

۴- حقوق بلژیک

با توجه به تنگناهای سیستم ژرمنیک نسبت به حقوق دارنده برات، مسؤولان محافل بانکی و پولی بلژیک موجب شدند قانونی در آن کشور به تصویب برسد که برای دارنده برات نسبت به محل آن سند حق انحصاری ایجاد گردد. حق مذکور در واقع عبارت است از این امتیاز که دارنده برات نسبت به سایر طلبکاران برات دهنده در اولویت قرار می گیرد.

6. Joseph HAMEL, Gaston LAGARDE et Alfred JAUFFRET, op. cit N° 1427.

چنانکه برات به قبولی براتگیر نرسیده باشد، دارنده برات حق دارد دعوایی مستقیم علیه براتگیر اقامه کند. البته با این توضیح که چنین دعوایی ناشی از سند تجاری تلقی نمی شود.

مطلب بسیار مهمی که باید در اینجا مورد توجه قرار گیرد این است که دارنده برات در قبال بستانکاران براتگیر دارای یک طلب ممتاز است و این طلب ممتاز مربوط است به محل برات که نزد براتگیر تأمین گردیده و هنگام سررسید قابل مطالبه است.

به ترتیبی که به اختصار تشریح نمودیم حقوق بلژیک با الهام از حقوق فرانسه، به نتایجی رسیده که حقوق فرانسه با انتقال مالکیت محل بدان دست یافته است.^۷

همانطوری که ملاحظه گردید چه در سیستم حقوقی فرانسه که مطابق آن با صدور برات، مالکیت محل آن بطور اتوماتیک به دارندگان متوالی آن انتقال پیدا می کند، چه در حقوق سویس که در آن با ورشکستگی برات دهنده، حق اقامه دعوی وی علیه براتگیر در زمینه مطالبه محل برات به دارنده برات منتقل می شود، چه در حقوق بلژیک که براساس آن با ورشکستگی برات دهنده، برای دارنده برات حق برخورداری از رجحان و اولویت نسبت به سایر بستانکاران برات دهنده ورشکسته برقرار می شود و چه در نظام حقوقی ژرمنیک و ایتالیا و سویس که با درج شرطی در برات امکان انتقال محل برات به دارندگان متوالی آن سند امکان پذیر می باشد، پاسخ به سؤال طرح شده این است که دارنده برات نسبت به محل برات حق انحصاری دارد و می تواند از آن محل طلب خود را دریافت کند و سایر بستانکاران برات دهنده ورشکسته را به آن محل حقی نیست. البته این حق بر مبنای مقررات حاکم بر اسناد تجاری، برای دارنده برات باقی است که بلحاظ مسؤولیت تضامنی برات دهنده در غرمای وی نیز وارد شود. اگر در حقوق فرانسه و کشورهای که یا به نحو قانونی یا بطور قراردادی، محل برات به عنوان حق اختصاصی و انحصاری دارنده آن سند

7. Jean ESCARRA, op.cit., N° 1182, Georges RIPERT, op.cit., N°, 1979, Joseph HAMEL, Gatton LAGARDE et Alfred LAUFFRET, op. cit. N° 1428.

شناخته شده است، در بسیاری از رژیمهای حقوقی دیگر وضع بدان منوال نیست. در اینجاست که باید برای پاسخ دادن به سؤال موضوع مقاله، نظامهایی را مورد مطالعه قرار دهیم که نسبت به تئوری محل و مسأله انتقال آن بیگانه هستند.

گفتار دوم

حقوق دارنده برات در نظامهایی که قائل به تئوری محل برات نیستند.

در این گفتار نخست موضوع را براساس مقررات قانون یکنواخت زنو و مطابق نظام حقوقی انگلوساکسون مورد بررسی قرار می دهیم سپس به مطالعه آن در حقوق ایران خواهیم پرداخت.

الف- حقوق مبتنی بر قانون یکنواخت زنو و نظام حقوقی انگلوساکسون

۱- حقوق مبتنی بر قانون یکنواخت زنو

چنانکه دیدیم در سال ۱۹۳۰ در جهت یکنواخت کردن مقررات راجع به برات و سفته، کنفرانسی دیپلماتیک مرکب از نمایندگان دولتهای بزرگ آن زمان در ژنو تشکیل گردید و سه کنوانسیون به تصویب رسید که کنوانسیون اول که مهم ترین آنها محسوب می شود قانونی را در زمینه مقررات ماهوی ناظر به برات و سفته در بردارد که بطور خلاصه به قانون یکنواخت ژنو معروفیت پیدا کرد. قانون مذکور برات را به عنوان یک سند مطلق (Abstrait) مطرح می کند. یعنی سندی که تعهدات امضا کنندگان آن قطع نظر از منشأ و مبنای آن امضاها برقرار می شود.

تردید نیست که هر کس تحت عنوان برات دهنده یا ظهرنویس برات را امضا می کند و با آن امضا در قبال دارندگان متوالی برات قبول مسؤولیت تضامنی می نماید، بلحاظ این است که از بابت کالایی که

خریداری کرده یا سرویسی که به نفع او انجام گرفته به شخصی که سند را در اختیار او قرار می‌دهد بدهکار می‌باشد و در حقیقت جهت پرداخت آن بدهی به صدور برات یا ظهرنویسی آن اقدام می‌کند. معامله یا رابطه حقوقی مبنای امضا می‌تواند مورد ایراد و تعرض قرار گیرد، آن معامله فسخ یا باطل اعلام شود و یا حکم به بی اعتباری آن رابطه حقوقی صادر گردد. لیکن بی اعتبار شناخته شدن معامله یا رابطه حقوقی مبنای امضا یا امضاها تأثیری در تعهد ناشی از امضای برات در مقابل دارنده آن سند که در حقیقت عنوان شخص ثالث را دارا می‌باشد ندارد. دارنده سند می‌تواند به شخص یا اشخاصی که ثابت شده معامله یا رابطه حقوقی منشأ امضای آنان در برات فاقد اعتبار است، صرفاً به علت امضای سند جهت مطالبه وجه آن مراجعه نماید. بدین جهت است که گفته می‌شود برات، سفته و چک اسنادی هستند، مجرد، مطلق، خودکفا و مستقل از روابط حقوقی مبنای تعهدات ناشی از آنها.

به منظور تحقق این هدف که اسناد مذکور منفک از روابط مبنائیشان به کار برده شوند، قاعده‌ای در مقررات قانون یکپارچه ژنو وارد شده است که به قاعده غیرقابل استناد بودن ایرادات موسوم است و براساس آن دارنده سندی که عالمأً به زیان امضاکنندگان سند اقدامی نکرده باشد، در پناه آن قاعده قرار می‌گیرد و به هیچ وجه نمی‌توان نسبت به او به ایراداتی استناد کرد که مربوط به معاملات و روابط حقوقی منشأ تعهدات ناشی از امضای آن اسناد باشد.

همچنین در جهت استقلال برات و سفته از روابط منشأ وجودیشان و با این نیت که آن اسناد بتوانند به مثابه پول کاغذی به عنوان ابزارهای پرداخت مطمئن در معاملات و مبادلات بازرگانی مورد استفاده قرار گیرند، مقررات بین‌المللی مورد بحث برغم اصرار فرانسویان که ثعوری محل در مقررات مربوط به برات وارد شود تا دارندگان این سند تضمین بیشتری به دست آورند، اکثریت قاطع نمایندگان دولتهای شرکت‌کننده در مذاکرات مقاومت نشان دادند و در نتیجه مسأله محل و موضوع انتقال آن از

برات دهنده به دارنده برات خارج از مقررات مذکور قرار گرفت. طبیعی است وقتی سندی به صورت مستقل مطرح باشد، مسأله محل در ارتباط خواهد بود با معامله و یا رابطه حقوقی منشأ امضا و ربطی به تعهد مبتنی بر امضا پیدا نمی‌کند و دارنده برات با به دست آوردن سند، برات دهنده را در قبال خود متعهد می‌شناسد و در صورتی که برات مورد نکول براتگیر واقع شود، حق دارد از برات دهنده ضامن بخواهد و چنانچه حاضر به دادن ضامن نشود، وجه برات را مطالبه کند و اگر برات در سررسید پرداخت نگردد، می‌تواند جهت مطالبه آن به نامبرده رجوع نماید و در این مراجعه کاری ندارد به اینکه برات دارای محل بوده است یا نه و طلب برات دهنده از براتگیر مربوط است به روابط فی مابین خود آنها و ارتباطی با دارنده برات پیدا نمی‌کند.

همینطور براتگیری که اقدام به قبول برات می‌نماید، بدون در نظر گرفتن اینکه علت قبولی چیست، در مقابل دارنده برات مسؤل پرداخت خواهد بود و حتی اگر بی اعتباری علت قبولی را هم به اثبات برساند، مثلاً ثابت کند که به اشتباه اقدام به قبولی کرده و یا اینکه صرفاً به منظور کمک به برات دهنده، برات صادر شده از جانب او را قبول کرده، همچنان تعهد او ناشی از قبول برات به قوت خود باقی است و تکلیف دارد وجه آن را به دارنده برات بپردازد، آنگاه برای استرداد آنچه پرداخت کرده و مدیون نبوده به برات دهنده مراجعه نماید.

۲- حقوق مبنی بر نظام حقوق آنگلو ساکسون

انتقال محل به دارندگان متوالی برات در کشورهای آنگلو ساکسون مورد قبول قرار نگرفته است.^۸ اصولاً مطابق قانون راجع به اسناد تجاری مصوب ۱۸۸۲ انگلستان و برابر قانون راجع به اسناد تجاری ایالات متحده آمریکا مصوب ۱۸۹۲، صدور برات به خودی خود موجب نمی‌گردد که وجوهی که برات دهنده جهت پرداخت نزد براتگیر آماده ساخته به نفع

8. Georges RIPERT, op. cit., N° 1979.

دارنده برات مورد انتقال قرار گیرد. لیکن این قاعده با دو استثنا روبه‌رو است:

استثنای اول در بند ۲ ماده ۱۵۳ قانون راجع به اسناد تجاری انگلیس برقرار گردیده است، بدین نحو که «در اسکاتلند وقتی براتگیر نزد خود وجوه آماده پرداخت برای تأدیه برات داشته باشد، برات مزبور مانند براتی است که تا معادل مبلغ برات به نفع دارنده برات از روزی که برات به براتگیر ارائه می‌شود محل آن تخصیص داده شده است»^۹.

چنانکه ملاحظه می‌شود استثنای مذکور عمومیت نداشته و فقط در اسکاتلند قابل اعمال است.

استثنای دوم مربوط است به موردی که برات دهنده و براتگیر هر دو ورشکسته شوند و محل برات عبارت باشد از کالا یا اسنادی که براتگیر به اعتبار آن اقدام به قبول برات کرده است که در چنین صورتی، دارنده برات از بهای حاصل از فروش آنها بر سایر طلبکاران دو شخص ورشکسته مقدم می‌باشد، ولی چنین حق تقدیمی ناشی از انتقال مالکیت محل نیست.^{۱۰}

بنابراین وقتی با صدور برات، محل به نفع دارنده سند انتقال پیدا نمی‌کند، مسلم است که محل همچنان در مالکیت برات دهنده قرار دارد و با ورشکستگی وی باید در اختیار مدیر تصفیه وی گذاشته شود تا از آن سهمی به همه بستانکاران ورشکسته بدهد.

ب- حقوق ایران

در حقوق ایران ابتداءً ضروری است خاطر نشان سازیم که با وجودی که مقررات قانون تجارت ما عمدهً از قانون تجارت سابق فرانسه اقتباس شده و در بسیاری از موارد، مواد قانون، ترجمه صرف مواد سابق آن قانون می‌باشد و برغم اینکه در زمان تدوین قانون ما، مقررات مربوط به محل در

۹. ابوالحسن صادقیان، مطالعه تطبیقی راجع به برات و محل آن، رساله دکتری شهریورماه ۱۳۴۰

چاپخانه حیدری.

۱۰. ابوالحسن صادقیان، همان منبع، ص ۳۷۹.

قانون تجارت فرانسه وجود داشته، لیکن معلوم نیست به چه علت تهیه کنندگان قانون ما مصلحت ندیدند آن مقررات در قانون تجارت ایران راه یابد. بنابراین، قانون ما در زمینه محل ساکت است. فقط در دو ماده پیش بینی گردیده است که در صورت وجود محل و عدم انجام وظایف قانونی توسط دارنده سند، مسوولیت برات دهنده ساقط می شود:

یکی از این مواد، ماده ۲۷۴ می باشد که مطابق آن اگر وعده برات به رؤیت یا وعده از رؤیت باشد و دارنده برات ظرف مدت یکسال از تاریخ صدور جهت گرفتن قبولی و یا مطالبه وجه برات اقدام نکند، دعوایش را علیه ظهرنویسان و برات دهنده ای که ثابت کند وجه برات را به براتگیر رسانده است از دست می دهد.

دوم ماده ۲۹۰ است که براساس آن در صورتی که دارنده برات ظرف مواعد مقرر اقدام به اعتراض و اقامه دعوی نکرده باشد، دعوایش علیه برات دهنده ای که ثابت کند وجه برات را نزد براتگیر تأمین کرده بوده است ساقط می شود.

حال با توجه به سکوت قانون تجارت ما در خصوص مالکیت محل و انتقال آن از برات دهنده به دارنده برات، تکلیف دارنده براتی که برات دهنده در فاصله بین تاریخ صدور و تاریخ سررسید ورشکسته شود از چه قرار است؟ آیا چنانچه برات دارای محل باشد، این محل منحصرأ باید به دارنده برات اختصاص یابد و یا اینکه از محل مذکور همه طلبکاران تاجر ورشکسته حق استفاده دارند و سهم گرمایی خود را دریافت نمایند؟ مؤلفین حقوق تجارت که خود را با مسأله آشنا کرده اند قائل به تفکیک شده اند و بین موری که براتگیر قبل از ورشکستگی برات دهنده برات را قبول کرده و موری که برات دهنده ورشکسته شده، در حالی که برات هنوز مورد قبول براتگیر واقع نشده باشد تفاوت گذاشته اند. درباره مورد اول اظهار نظر کرده اند که محل برات از مالکیت برات دهنده خارج شده است و بستانکاران وی را بر آن حقی نیست. در صورتی که در خصوص مورد دوم این عقیده را ابراز داشته اند که محل باید مورد استفاده

همه طلبکاران برات دهنده ورشکسته قرار گیرد و تنها اختصاص به دارنده برات ندارد. " لیکن هیچکدام از آنان برای این نظر مبنایی از نظر حقوقی بدست نداده اند، و روشن نساخته اند که چرا باید دو مورد را از هم تفکیک کرد و در صورتی که برات مورد قبول براتگیر واقع شده باشد، انتقال مالکیت محل را تحقق یافته بدانیم، در حالی که در مورد عدم قبول، محل را همچنان در مالکیت برات دهنده باقی بشناسیم.

در فصل اول باب چهارم قانون تجارت راجع به برات، نه تنها نمی توانیم مبنا و ملاکی پیدا کنیم که تفکیک بین دو مورد را توجیه نماید، بلکه براساس آن مقررات، حتی در موردی هم که براتگیر قبل از صدور حکم، اقدام به قبولی برات کرده باشد نصی که مجوز انتقال محل برات باشد وجود ندارد، بدین دلیل واضح که مسأله محل و موضوع انتقال آن در قانون ما مسکوت عنه مانده است.

یادآوری این نکته لازم به نظر می رسد که اگر در قانون ما پذیرفته شده بود که به محض صدور برات، محل انتقال پیدا می کند، دیگر تفکیک بین دو مورد ضرورت پیدا نمی کرد، زیرا چنانکه فوقاً اشاره شد از سال ۱۹۲۲ یعنی ۱۰ سال قبل از تصویب مقررات قانون تجارت ما، در حقوق فرانسه در این خصوص که در هر دو مورد با صدور برات انتقال محل صورت می گیرد، اختلافی وجود ندارد و قانوناً در هر دو مورد انتقال مالکیت محل تحقق یافته محسوب می شود.

بنابراین با توجه به سکوت مقررات اخیر الذکر در زمینه محل برات و انتقال مالکیت آن، چاره ای نداریم جز اینکه تکلیف چنین دارنده براتی را براساس مقررات باب یازدهم قانون در زمینه ورشکستگی و نیز مطابق مقررات قانون اداره تصفیه امور ورشکستگی مصوب سال ۱۳۱۸ روشن

۱۱. امیرارسلان خلعتبری، حقوق تجارت، چاپ اطلاعات ۱۳۱۲ ص ۳۲۴، ۳۲۵، دکتر عبد الحمید اعظمی زنگنه، حقوق بازرگانی، چاپ دوم به اهتمام سهراب امینیان، ص ۲۴۰ و ۲۴۱، محمدعلی عبادی، حقوق تجارت، از انتشارات شرکت سهامی چهر، آبان ۱۳۳۳، ص ۲۴۱، دکتر حسن سوده تهرانی، حقوق تجارت جلد سوم، چاپ بهمن ۱۳۴۷، ص ۳۲ و ۳۳.

سازیم و ببینیم آیا موافق مقررات مذکور، دارنده برات در مقایسه با دیگر طلبکاران برات دهنده ورشکسته امتیازی یا رجحانی دارد یا نه؟

برای پیدا کردن پاسخ در آن مقررات، به نظر می‌رسد ضرورت داشته باشد مسأله کمی بازتر شود. تردید نیست که دارنده برات یکی از طلبکاران برات دهنده محسوب می‌شود. طلبکاری که سند مبین طلب او براتی است که بدهکار او صادر کرده است. آیا پذیرفتن این نظر که دارنده براتی که برات او مورد قبول براتگیر قرار گرفته می‌تواند از محل برات تمامی طلب خود را وصول کند، متضمن این معنی نیست که این طلبکار را به عنوان طلبکار ممتاز می‌شناسیم و بین او و سایر طلبکاران قائل به تفکیک می‌شویم.

همانظوری که می‌دانیم چه براساس مقررات باب یازدهم قانون تجارت راجع به ورشکستگی و چه مطابق مواد قانون اداره تصفیه امور ورشکستگی، اصل مسلم و بی‌چون و چرایی که در مورد طلبکاران تاجر ورشکسته مورد نظر قانونگذار قرار گرفته و ضمن مواد متعدد تجلی نموده، اصل تساوی حقوق طلبکاران است و فقط اشخاصی به عنوان طلبکاران ممتاز یا دارای اولویت شناخته می‌شوند که قانون چنین وضعی را برای طلب آنها در نظر گرفته باشد.^{۱۲}

رویه قضایی به شدت در جهت قبول تساوی حقوق طلبکاران تاجر ورشکسته موضعگیری کرده است و در موارد متعدد، آنجا که تصفیه امور بازرگانان متوقف مطرح بوده، حتی نصوص قانونی مربوط به شناسایی حق تقدم عده‌ای از طلبکاران را نادیده گرفته است. در اینجا به بررسی اجمالی و نقل سه رأی هیأت عمومی دیوانعالی کشور می‌پردازیم که در مقام وحدت رویه قضایی صادر شده است، این آرا به روشنی این نظر را تأیید می‌کند که در صورتی می‌توان برای پستانکاران تاجر ورشکسته امتیاز و حق تقدمی قائل شد که آن امتیاز و یا حق تقدم بالصرّاحه در قانون

۱۲. به مباحثهای اول و دوم فصل هشتم باب یازدهم قانون تجارت و ماده ۵۸ قانون اداره تصفیه امور ورشکستگی مراجعه شود.

پیش بینی شده باشد و هرگاه نصّ صریح قانونی موجود نباشد، باید اصل تساوی حقوق بستانکاران را اعمال نمود.

رای اوّل مربوط است به ماده ۲۶۹ قانون آیین دادرسی مدنی که مطابق آن اگر به نفع بستانکاری قرار تأمین خواسته صادر شده و مالی از اموال مدیون در اجرای آن قرار بازداشت شده باشد، متقاضی قرار تأمین در استیفای طلبش از مال توقیف شده بر سایر طلبکاران مدیونی که قرار به زیان او صادر شده است حقّ تقدّم دارد.

در باب اینکه ماده مورد بحث بازرگانان و اشخاص غیرتاجر هر دو را تحت شمول دارد و یا فقط ناظر به بدهکاران غیربازرگان است بین محاکم اختلاف نظر ایجاد شد.

شعبه دوم دیوانعالی کشور در پرونده کلاسه ۲۶۳۶/۱۷، برابر دادنامه مورخ ۳۸/۲/۳۰ حکم دادگاه استانی را که در مقام پژوهش، رای شعبه ۴ دادگاه شهرستان تهران را بر ردّ دعوی اقامه شده علیه اداره تصفیه امور ورشکستگی به خواسته الزام به شناختن حقّ تقدّم خواهان در مال تأمین شده تأیید کرده بود ابرام نمود.

در حالی که در دعوی مشابه شعبه ۵ دیوانعالی کشور، به شرح پرونده کلاسه ۱۱۷۷ طبق دادنامه مورخ ۳۵/۵/۳۰ حکم فرجام خواسته را که به موجب آن برای متقاضی قرار تأمین خواسته نسبت به مال تأمین شده حقّ تقدّم شناخته بود استوار کرد. استدلال دیوان تمیز این بود که در قانون تصفیه امور ورشکستگی صریحاً تعرض نشده که طلب ممتاز منحصر به مورد وثیقه بوده و ماده ۲۶۹ قانون آیین دادرسی مدنی که از نظر تاریخ تصویب مؤخر بر قانون اداره تصفیه می باشد مطلق است و مقید به مورد خاص نیست.

نظر به این که در موضوع واحد بین دو شعبه دیوانعالی کشور اختلاف نظر پدید آمد، موضوع مختلف فیه در هیأت عمومی دیوان طرح گردید و به موجب رای شماره ۳۲۷۱-۳۹/۱۰/۱۹ رای زیر صادر شده است:

«چون ماده ۵۸ قانون تصفیه امور ورشکستگی استفاده از اموال متوقف برای دیان ترتیب خاصی مقرر داشته که به همان نحو باید خاتمه یابد و موافق مدلول همین ماده حق تقدّم هر طبقه بر طبقه دیگر تصریح و تعیین شده و از بستن کارانی که از اموال متوقف طلب خود را به وسیله دادگاه تأمین کرده اند قیدی دیده نمی شود، بنابراین کلیه دیان به جز کسانی که قانون صریحاً استثنا نموده از اموال متوقف حق استفاده دارند و منطوق ماده ۲۶۹ قانون آیین دادرسی مدنی ناظر به مورد مذکور در فوق نبوده و در این مورد که حکم خاصی موجود است قابل اعمال نمی باشد. بنابراین رأی شعبه دوم دیوان عالی کشور صحیحاً صادر شده و طبق قانون وحدت رویه قضایی مصوب تیرماه ۱۳۲۸ برای دادگاهها لازم الاتباع است.»^{۱۳}

چنانکه ملاحظه گردید هیأت عمومی دیوان عالی کشور در رأی منقول با صراحت تمام تعیین تکلیف کرده اند که فقط براساس مقررات راجع به ورشکستگی است که دیون تاجر ورشکسته باید پرداخت شود و مقدّم داشتن طلبکاری بر طلبکاران دیگر و یا شناسایی طلبی به عنوان طلب ممتاز باید مبتنی بر آن مقررات باشد و در صورتی که مقرراتی به نحو عام برای بستن کاران اولویتهایی را در نظر گرفته باشد، در مقام تصفیه امور تاجر ورشکسته قابل اجرا نمی باشد.

رأی دوم مرتبط می باشد با حق تقدّم وزارت دارایی در مطالبه مالیات

و جرائم و زیان دیگرکرد مربوط نسبت به مؤدیان مالیاتی

پس از تصویب قانون تجارت و قانون اداره تصفیه امور ورشکستگی، قوانینی چند به نفع برخی از طلبکاران حق تقدّم قائل شده و یا اینکه طلب آنان را به عنوان طلب ممتاز شناخته است. از جمله

۱۳. مجموعه رویه قضایی، آرای هیأت عمومی دیوان عالی کشور از سال ۱۳۲۸ تا سال ۱۳۴۲، جلد دوم آراء،

مدنی، چاپ روزنامه کیهان، سال ۱۳۴۲، ص ۴۲۵، شماره ۱۷۴.

آنهاست وزارت دارایی از بابت مالیات و جرائم متعلق به آن در قبال مؤدیان و مسؤولان پرداخت مالیات. با وضع قوانین اخیرالذکر این سؤال مطرح گردید که اگر بدهکار، تاجر ورشکسته باشد، آیا این حق تقدّم و یا ممتاز بودن طلب وجود دارد، یا اینکه حق و امتیاز مورد گفتگو ناظر به بدهکاران عادی است و در خصوص تاجر ورشکسته منحصراً مقررات قانون تجارت و قانون اداره تصفیه امور ورشکستگی قابل اجرا می باشند؟ از بین طلبکاران مورد بحث فقط در مورد وزارت دارایی بود که محاکم ما مجال یافتند در زمینه سؤال مذکور اظهار نظر کنند.

من باب یادآوری لازم است خاطر نشان گردد که به موجب ماده ۳۰ قانون مالیات بر درآمد و املاک مزروعی و مستغلات و حق تمبر مصوّب سال ۱۳۳۵: «در موقع وصول مالیات و جرائم آن از درآمد و اموال مؤدیان یا ضامن آنها وزارت دارایی نسبت به سایر طلبکاران حق تقدّم خواهد داشت».

همانطوری که پیداست قانون مذکور حق وزارت دارایی را در مطالبه مالیات و جرائم، مقدّم بر سایر طلبکاران مورد شناسایی قرار داد. لیکن قانون مالیاتهای مستقیم مصوّب ۱۳۴۵، این حق تقدّم بی قید و شرط را مردود دانست و برای مطالبات وزارت دارایی، پس از عده‌ای از بستانکاران حق اولویت قائل شد. ضمناً زیان دیرکرد را بر مالیات و جرائم افزود. ماده ۱۵۳ قانون اخیرالذکر در این زمینه چنین مقرر می‌داشت:

«وزارت دارایی برای وصول مالیات و جرائم و زیان دیرکرد متعلق از مؤدیان و مسؤولین پرداخت مالیات نسبت به سایر طلبکاران به استثنای صاحبان حقوق نسبت به مال مورد وثیقه و مطالبات کارگران و کارمندان ناشی از خدمت حق تقدّم خواهد داشت».

ماده ۱۶۰ قانون مالیاتهای مستقیم سال ۱۳۶۷ همان ترتیب مقرر در ماده ۱۵۳ قانون ۱۳۴۵ را ابقا نمود، به جز آنکه زیان دیرکرد را حذف

کرد.

در زمان حکومت قانون سال ۱۳۳۵، اداره تصفیه امور ورشکستگی مکرراً از شناسایی حق تقدّم وزارت دارایی در مطالبه مالیات و جرائم متعلق نسبت به بازرگانان ورشکسته امتناع می نمود و آن وزارت در مورد چهار مؤدّی مالیاتی ورشکسته مبادرت به اقامه دعوی به طرفیت آن اداره به خواسته الزام به شناسایی حق تقدّم مذکور نمود. بین شعب چهارم، پنجم و دهم دیوانعالی کشور در زمینه حقانیت یا عدم حقانیت خواهان اختلاف نظر به وجود آمد. شعبه چهارم با استناد به ماده ۳۰ قانون ۱۳۳۵ مطابق رأی مورخ ۱۳۴۷/۱۰/۹ مؤدی را شامل ورشکسته و غیر ورشکسته دانست و بالتیجه اداره تصفیه را محکوم نمود که حق تقدّم وزارت دارایی را نسبت به سایر بستانکاران ورشکسته مراعات نماید، در حالی که شعب پنجم و دهم طبق آرای مورخ ۱۳۴۷/۱۰/۱۲، ۱۳۴۷/۷/۳۰، ۱۳۴۷/۷/۲۲ حق تقدّم موضوع ماده ۳۰ را فقط ناظر به مؤدیان مالیاتی غیر ورشکسته دانستند.

نظر به اینکه در موضوع واحد بین چند شعبه دیوانعالی کشور اختلاف نظر پدید آمد، بنابه تقاضای دادستان کلّ کشور جهت ایجاد رویه قضایی واحد، قضیه در هیأت عمومی دیوانعالی کشور طرح گردید و با وجود دفاع مفصل مرحوم دکتر عبدالحسین علی آبادی دادستان کلّ کشور از رأی شعبه چهارم در باب شناسایی حق تقدّم وزارت دارایی، آرای شعب پنجم و دهم دیوان به شرح زیر مورد تأیید قرار گرفت:

«قانون تصفیه امور ورشکستگی مصوّب ۱۳۱۸ ترتیب خاصی برای پرداخت دیون ورشکسته مقرر داشته و بستانکاران از ورشکسته را به ۵ طبقه تقسیم و حق تقدّم هر طبقه را بر طبقه دیگر تصریح نموده و ماده ۳۰ قانون مالیات بر درآمد مصوّب ۱۳۳۵ راجع به وصول مالیات و جرائم آن از اموال و دارایی عموم مؤدیان ناظر به اشخاص ورشکسته که وضع مالی آنها تابع قانون خاصی می باشد نبوده و آرای شعب پنجم و دهم دیوانعالی کشور که وزارت دارایی را در مورد وصول مالیات و جرائم متعلق به آن از

بازرگان ورشکسته در طبقه پنجم و در ردیف سایر بستانکاران عادی شناخته صحیحاً صادر گردیده و به اکثریت آرا تأیید بشود. این رأی بر طبق قانون وحدت رویه قضایی مصوب تیرماه ۱۳۲۸ برای دادگاهها در مورد مشابه لازم الاتباع است.^{۱۴}

رأی سوم راجع است به نقل و انتقالات نسبت به اموال تاجر ورشکسته در فاصله بین تاریخ توقف و تاریخ صدور حکم ورشکستگی. بدین ترتیب که احکامی در مورد پرداخت بدهی تاجر ورشکسته به نفع عده ای از بستانکاران وی صادر گردید و با اجرای آن احکام کلیه مطالبات آنان به حیظه وصول درآمد. در خصوص اعتبار یا عدم اعتبار آن احکام و در نتیجه نقل و انتقالاتی که در اثر اجرای آنها انجام گرفته بود، بین شعب ۱۷ و ۱۸ دیوانعالی کشور از یک طرف و شعبه ۱۳ دیوان از طرف دیگر اختلاف و تهاقت پدید آمد و حسب درخواست دادسرای دیوان کشور هیأت عمومی دیوان به شرح زیر موضعگیری نمود:

«ماده ۴۱۷ قانون تجارت حکم ورشکستگی تاجر را موقتاً قابل اجرا شناخته است. در بند ۲ و ۳ ماده ۴۲۳ قانون تجارت هم تصریح شده که تأدیه هر قرض تاجر ورشکسته اعم از حال یا مؤجل به هر وسیله که به عمل آمده باشد و هر معامله که مالی از اموال منقول و غیرمنقول تاجر را مقید نماید و به ضرر طلبکاران تمام شود باطل و بی اثر است. بنابراین در هر مورد که بعد از تاریخ توقف حکمی مستقیماً علیه تاجر متوقف در مورد بدهی او به بعضی از بستانکاران وی صادر و اجرا شود، کلیه عملیات اجرایی و نقل و انتقالات مربوط که متضمن ضرر سایر طلبکاران تاجر ورشکسته می باشد مشمول ماده ۴۲۳ قانون تجارت بوده و باطل و بی اعتبار است، فلذا آرای صادر از شعب ۱۷ و ۱۸ دیوانعالی کشور صحیح و منطبق با موازین قانونی است. این رأی بر طبق ماده واحده قانون وحدت رویه قضایی مصوب ۱۳۲۸ برای شعب دیوانعالی کشور و دادگاهها در مورد

۱۴. رأی شماره ۲۱۲ مندرج در روزنامه رسمی شماره ۵۷۷۹، ۱۳۵۰/۸/۶ و مجموعه آرا وحدت رویه

قضایی از سال ۱۳۲۸ تا ۱۳۵۶، ص ۱۱۵ از انتشارات روزنامه رسمی

مشابه لازم الاتباع است».^{۱۵}

در این رأی، باز اصل تساوی حقوق طلبکاران مطمح نظر قرار گرفته و کلیه نقل و انتقالات مربوط به اموال تاجر ورشکسته در فاصله بین تاریخ توقف و تاریخ صدور حکم ورشکستگی به نفع عده‌ای از بستانکاران محکوم به بطلان اعلام گردیده است.

مطابق بند ۲ ماده ۴۲۳ قانون تجارت که در رأی اخیر الذکر مورد استفاده قرار گرفته است «تأدیه هر قرض اعم از حال یا مؤجل به هر وسیله که به عمل آمده باشد» باطل است. بدون تردید ماده ۴۲۳ ناظر به برهه‌ای از زمان است که به دوران مشکوک معروف است و از تاریخ توقف شروع می‌شود و در زمان صدور حکم ورشکستگی خاتمه می‌یابد. دینی که در دوران توقف توسط تاجر پرداخت می‌شود از دو صورت خارج نیست: یا قبل از تاریخ توقف تحقق پیدا کرده و در دوران پس از آن پرداخت شده است و یا اینکه هم ایجاد دین و هم ایفای آن در دوران بین تاریخ توقف و تاریخ صدور حکم ورشکستگی انجام گرفته است. فرض سؤال موضوع مقاله این است که دین در دوران قبل از توقف به وجود آمده است و در زمانی پس از صدور حکم ورشکستگی باید پرداخت شود. وقتی که تأدیه دین در دوران مشکوک محکوم به بطلان است و چنانکه چنین پرداختی صورت گرفته باشد، طلبکار دریافت کننده ملزم به استرداد آن می‌باشد، به طریق اولی پرداخت پس از صدور حکم ورشکستگی نیز باید باطل و بلا اثر باشد. به عبارت دیگر آن قسمت از دارایی تاجر که عنوان محل برات را دارد و نزد براتگیر تأمین شده است نباید به عنوان حق انحصاری احد از طلبکاران تاجر ورشکسته یعنی دارنده برات محسوب گردد و با توجه به اینکه تئوری محل برات در حقوق ما راه پیدا نکرده است، اگر چنین حقی را برای دارنده برات قائل شویم، جز این معنایی ندارد که او را به عنوان طلبکار ممتاز شناخته‌ایم.

۱۵- رأی شماره ۱۳۷۰/۳/۲۸۵۶۱ مندرج در مجموعه قوانین ۱۳۷۰، نشریه روزنامه رسمی، ص ۲۶۰ به

این مطلب هم گفتنی است که طبق ماده ۴۱۸ قانون تجارت، تاجر از تاریخ صدور حکم ورشکستگی از دخالت در اموال و حقوق مالی خود ممنوع است و در واقع صدور براتی که سررسید آن تاریخی پس از صدور حکم ورشکستگی است، چیزی نیست جز دستور برات دهنده به براتگیر که وجه برات را در تاریخ پس از صدور حکم ورشکستگی او به دارنده برات بپردازد.

در اینجا بی‌مناسبت نیست این سؤال را مطرح کنیم که آیا ممکن است نظیر حقوق آلمان، ایتالیا و سویس برات دهنده هنگام صدور برات طلبی را که از براتگیر دارد و اصطلاحاً بدان عنوان محل برات داده می‌شود، به صورت شرط مندرج در برات به نفع دارنده آن سند انتقال دهد؟

به نظر می‌رسد که پاسخ منفی است، زیرا چنین انتقالی به منزله مداخله تاجر در اموال مالی خود در دوران پس از صدور حکم ورشکستگی تلقی می‌گردد که مطابق ماده ۴۱۸ قانون تجارت ممنوع است. حال که با توجه به نصوص قانونی حاکم بر اسناد تجاری و ورشکستگی نمی‌توان پذیرفت که دارنده برات نسبت به محل برات حقی انحصاری دارا باشد، باید ببینیم تکلیف براتگیری که به اعتبار بدهکار بودن به برات دهنده و به دستور وی برات را قبول کرده است چه خواهد بود، آیا می‌تواند در صورتی که در زمان سررسید مطلع شود که برات دهنده ورشکسته شده به دارنده برات اظهار کند که در قبال او دارای تعهدی نیست و از پرداخت برات به وی امتناع نماید؟


باز جواب این سؤال منفی است. زیرا تعهد براتگیر به پرداخت وجه برات، با توجه به مجموع مقررات حاکم بر اسناد تجاری، تعهدی است مستقل و بدون در نظر گرفتن مبنا و منشأ ایجاد آن. به محض قبول، تعهد براتگیر در قبال دارنده برات برقرار می‌شود و در صورت مراجعه دارنده برات، موظف به پرداخت وجه آن می‌باشد. الزام براتگیر به پرداخت وجه برات نه بدین لحاظ است که برات دارای محل بوده و به اعتبار آن محل

اقدام به قبول آن نموده است، بلکه بدین اعتبار که خود بطور مستقل قبول تعهد کرده است ملزم به ایفای آن می باشد. تنها راهی که دارد این است که پس از مراجعه دارنده برات به وی جهت مطالبه وجه برات، به مدیر تصفیه یا اداره تصفیه برات دهنده ورشکسته رجوع کند تا در شمار غرما قرار گیرد.

طبیعی است که این راه حل غیرعادلانه است. لیکن با توجه به خلأ قانونی و با عنایت به مقررات راجع به اسناد تجاری و ورشکستگی چاره ای جز اتخاذ آن به نظر نمی رسد. این بی عدالتی را باید به حساب ریسک تجارت و معاملات تجاری گذاشت و به آن عده از بازرگانان که حاضر نیستند در معاملات خود با امضای اسناد تجاری قبول تعهد کنند حق داد.

نتیجه

با بررسی مقررات قانون تجارت ایران در زمینه برات و همچنین با مطالعه مواد آن قانون و قانون اداره تصفیه امور ورشکستگی در باب ورشکستگی روشن شد که اگر بخواهیم از برات به عنوان ابزاری مطمئن جهت پرداخت استفاده کنیم و دارنده برات تضمینی بیش از مسوولیت تضامنی امضا کنندگان این سند به دست آورد، راه حل فرانسویان موثر و مفید است و همانطوری که دیدیم کشورهای که به شدت مخالف بودند که تئوری محل در مقررات قانون یکنواخت ژنو وارد شود، در عمل پی بردند که دارنده سند از تضمین کافی برخوردار نمی باشد و با توسل به شیوه هایی کوشیدند که محل برات را به عنوان حق اختصاصی وی مورد شناسایی قرار دهند. از آنجا که حقوق ما از این حیث دچار خلأ قانونی است و در صورت ورشکستگی برات دهنده، نمی توانیم دارنده برات را نسبت به محل برات دارای حق انحصاری بشناسیم، پیشنهاد می شود تئوری فرانسوی محل و اثر مهم مترتب بر آن که همانا انتقال آن از برات دهنده به دارنده برات است در قانون تجارت ما راه پیدا کند.



دکتر منوچهر خزانی

اصل برائت و اقامه دلیل

در دعوی کیفری



مقدمه

از آنجایی که اثبات جرم و تحقق محکومیت کیفری در هیچ نظام حقوقی بدون وجود دلیل امکان پذیر نیست. لذا بطور یقین دلائل در حقوق جزا نقش اساسی داشته و بلحاظ اهمیت فوق العاده آن، بخش عمده ای از مباحثات علمی در زمینه مسائل کیفری به تحلیل اصول و قواعد آن اختصاص یافته است. در بین قواعد حاکم بر دلائل کیفری آنچه بیشتر به بحث و اظهار نظر علمی انجامیده است، مسأله وظیفه اقامه دلیل در دعوی کیفری است که تلفیق آن در همه موارد با اعمال اصل برائت یا «فرض بی گناهی متهم» در اجرای عدالت کیفری به سهولت امکان ندارد. راه‌های دکترین و رویه‌های قضایی موجود در سطح نظام‌های مختلف

حقوقی معاصر، توانسته روشی منطبق با اصول و موازین حقوق کیفری روز و پذیرا در همه سیستمهای دادرسی فعلی عرضه کند تا نهایتاً یقین و اعتقاد قاضی در تصمیم قضایی دستخوش بی ثباتی نگردد.

مبحث اول

انعکاس اصل برائت و وظیفه اقامه دلیل در قوانین و رویه های قضایی

اصل اقامه دلیل یا به عبارت دیگر وظیفه ابراز دلیل در حقوق مدنی تابع قاعده «البینه علی المدعی...» است و در ضرب المثل رومی نیز به آن *onus probandi incumbit ei qui actori incumbit onus probatio* و یا *dicit* می گویند. به این معنی که وظیفه دلیل آوری به عهده مدعی است. اصل دیگری نیز در تکمیل آن آمده که در اصطلاح لاتین به آن *reus in excipiendo Fit actor* گفته شده و به این معنی است که وقتی مدعی علیه استناد به یک امر دفاعی می کند باید حقیقت آن را اثبات نماید.

قانون مدنی ایران بر همین اساس در ماده ۱۲۵۷ مقرر می دارد:
«هر کس مدعی حقی باشد باید آن را اثبات کند و مدعی علیه هرگاه در مقام دفاع مدعی امری شود که محتاج به دلیل باشد اثبات امر به عهده اوست».

همچنین به موجب ماده ۳۵۶ قانون آیین دادرسی مدنی:

«اصل برائت است بنابراین اگر کسی مدعی حقی یا دینی بر دیگری باشد باید آن را اثبات کند و الا مطابق این اصل حکم به برائت مدعی علیه خواهد شد».

اصل برائت در کلیه نظامهای حقوقی به عنوان یک رکن اساسی در

امر دادرسی اعمال می‌گردد و انعکاس صریح و قاطعانه در حقوق جهانی نیز پیدا نموده است. ماده ۱۱ اعلامیه جهانی حقوق بشر مصوب ۱۹۴۸ مجمع عمومی سازمان ملل مقرر می‌دارد:

«هر کس که به بزهکاری متهم شده باشد بی‌گناه محسوب خواهد شد تا وقتی که در جریان یک دعوی عمومی که در آن کلیه تضمینهای لازم برای دفاع او تأمین شده باشد جرم او قانوناً محرز گردد».

ماده ۹ اعلامیه حقوق بشر مصوب ۱۷۸۹ مصرح است به اینکه «فرض بر بی‌گناهی فرد است تا وقتی که مجرمیت او اعلام شود». عهدنامه حقوق مدنی و سیاسی مصوب سازمان ملل در ماده ۱۴ و کنوانسیون اروپایی حفظ و حمایت حقوق فرد و آزادیهای اساسی مورخ ۴ نوامبر ۱۹۵۰ نیز به این موضوع صراحت دارد. اصل برائت در قوانین عادی کیفری پیش بینی نشده ولی به عنوان یکی از اصول قوانین اساسی در اکثر کشورها به تصویب رسیده است. به موجب قانون اساسی ۴ اکتبر ۱۹۵۸ فرانسه «فرض بر بی‌گناهی متهم به جرم است تا اینکه قانوناً مجرمیت او ثابت شود». قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران نیز در اصل سی و هفتم بالصراحه اعلام می‌دارد: «اصل برائت است و هیچ کس از نظر قانون مجرم شناخته نمی‌شود مگر اینکه جرم او در دادگاه صالح ثابت گردد».

در انگلستان قاعده مذکور از یک سری احکام استنتاج شده که مهمترین آن حکم Woolmington صادره در سال ۱۹۳۵ می‌باشد. در متن این حکم آمده «در تار و پود حقوق جزای انگلیسی این نتیجه ارزنده همیشه ملاحظه می‌گردد: کسی که تعقیب متهم را به عهده دارد باید مجرمیت او را اثبات نماید».^۱

رویه قضایی بلژیک طرفدار جدی این اصل می‌باشد و معتقد است قاعده رومی *reus excipiendo Fit actor* که طبق آن طرف دعوی وقتی در

2. John Spencer Le droit anglais in Revue internationale de droit pénal, érès. 1er et 2è trimestres, 1992 p.84.

مقام دفاع به امری استناد می نماید باید دلیل آوری کند، فقط در امر مدنی اعتبار دارد و قابل اعمال در دعوی کیفری نمی باشد و در این مواقع حتی اگر متهم استناد به علل رافع مسؤلیت نماید به عهده مقام تعقیب کننده است که دلائل فقدان چنین عللی را ارائه دهد.³

کانادا رعایت این اصل را به عنوان یک حق مسلم متهم در حقوق کامن لا شناخته و در ماده ۱۱ منشور حقوق و آزادیهای کانادایی به آن تصریح نموده است. در یک حکم دادگاه عالی کشور کانادا با استفاده از منشور ذکر شده چنین اعلام گردیده است: «اصل بی گناهی متهم در ارتکاب جرم است و وظیفه ابراز دلیل به عهده دولت می باشد و اقتضا دارد اولاً مجرمیت متهم خارج از هرگونه شک و تردید محرز شود ثانیاً رسیدگی کیفری به یک روش منطبق با دادرسی منصفانه و قانونی انجام پذیرد».⁴

به نظر بعضی حقوقدانان، حقوق جزا حسب ماهیت مربوط به خود، فرض مسؤلیت را به عکس حقوق مدنی نمی پذیرد زیرا مجازات با ضمانت اجرای مدنی تفاوت دارد. مجازات در واقع واجد جنبه های ترهیبی⁵ و ترذیلی⁶ است به علاوه در حقوق جزا هیچ کیفری بدون خطا وجود ندارد.⁷

در ایالات متحده آمریکا محاکمات جنایی با حضور هیأت منصفه انجام می شود. و در مرحله انتخاب اعضای هیأت منصفه متهم حق دارد از کاندید سوال کند آیا اصل برائت را قبول دارد و آیا متهم را تا زمانی که دلیل خلاف آن ابراز نشده بی گناه می داند؟ در صورتی که کاندید این اصول را انکار کند و یا به آن تردید داشته باشد حق انتخاب شدن را ندارد. هیأت منصفه باید سکوت متهم را در دادرسی حق مسلم او دانسته و اقامه دلیل را از وظایف دولت بداند.⁸

در قوانین کشور چین نص صریحی به عنوان اصل برائت وجود

3. Chris van Den Wyngaert Le droit belge in revue international De Droit Penal op. cit. p 105.

4. Pierre Béliveau le Droit canadien in revue international De Droit Penal op. cit, p 117.

5. Afflicive.

6. infamant.

7. Ramses Belnam Le Droit Egyptien, in Revus international De Droit penal op. cit p.162.

8. Leonard I. cavise. le Droit Américain, in revue international De Droit penal. op. cit 168.

ندارد از طرفی حقوقدانان این کشور فرض مجرمیت متهم را مطلقاً قبول ندارند. به اعتقاد حقوقدانان چینی عوامل منطقی بسیار در مساعدت به نفع متهم در قانون وجود دارد مثل: منع اجبار متهم به اقرار و تفسیر دلائل مشکوک به نفع متهم که به این ترتیب تصریح به اصل برائت در قانون زائد و بیوجه بوده و احتمالاً موجب سوء استفاده متهم خواهد شد. به عکس حقوق جزای چکسلواکی که این اصل را در تمامی موارد دادرسی پذیرفته و هیچ استثنایی نسبت به آن قبول ندارد و حتی دلیل آوری در ردّ موارد استنادی متهم را به عهده دادستان و قاضی گذارده است.

مستثنیات مربوط به اصل برائت بر مبنای منافع عمومی و به ویژه رفع و یا تعدیل مشکلات مدعی پذیرفته شده و در مواردی اعمال می گردد که مدعی موظف به اقامه دلیل برای اثبات گناهکاری متهم می باشد، که در این صورت تردید در مجرمیت متهم بسیار ضعیف است. معهذا علیرغم این استثنائات متهم می تواند در دفاع از خود موجبات سقوط فرض مجرمیت را فراهم نماید. نمونه هایی از استثنائات وارده به اصل، در قوانین کیفری و یا در رویه های قضایی دیده می شود که تقریباً در حقوق جزای تمامی کشورها کم و بیش وجود دارد. توجیه بیشتر موضوع در زمینه اصل برائت و استثنائات آن در بررسی وظیفه ارائه دلیل در اثبات عناصر متشکله جرم به عمل خواهد آمد.

مبحث دوم

وجوه اشتراك و افتراق اعمال اصل اقامه دلیل در آیین دادرسی مدنی و کیفری

حقوق کیفری نیز در قواعد دادرسی از اصل اقامه دلیل پیروی کرده اما مفهوم و اهمیّت و حدود اعمال آن در دادرسی مدنی و کیفری متفاوت بوده و کاربرد یکسان ندارد. در سیستمهایی که دعوی عمومی توسط دادسرا طرح و تعقیب می شود، اقامه دلیل از وظایف خاص این مرجع

می باشد و مواردی که متضرر از جرم به تبع امر کیفری مبادرت به طرح دعوی نماید دلیل آوری در خصوص ضرر و زیان به عهده مدعی خصوصی خواهد بود. اینک اگر بخواهیم اصل یاد شده را به مثابه آنچه در حقوق مدنی معمول است در امر کیفری نیز اعمال نماییم در واقع دادسرا به عنوان مدعی باید دلائل مربوط به وجود عنصر قانونی و مادی جرم و همچنین انتساب عمل ارتكابی به متهم را ابراز نماید. متهم نیز به نوبه خود هر آینه به یکی از وسایل دفاعی فقدان مسوولیت مثل دفاع مشروع یا اجبار و یا جنون و غیره متوسل شود، ابراز دلیل و اثبات امر به عهده او خواهد بود. در حالی که با توجه به افتراق کلی خصائص مدنی و کیفری، اعمال اصل مذکور در دعاوی کیفری اساساً مقید و مشروط به رعایت اصول و قواعد مربوط به این نظام می باشد. چه آنکه در دعاوی حقوقی طرفین دعوی (مدعی و مدعی علیه) در شرایط برابر و مساوی قرار دارند و هر ادعایی که با انکار طرف مواجه گردد، مدعی باید وظیفه ابراز دلیل را تحمل نماید. اما در دعاوی کیفری موضوع به نحو دیگری توجیه می شود. دادسرا به عنوان مدعی در مقابل متهم (مدعی علیه) حالت خصومت و یا رقابت ویژه خواهان در دعوی مدنی را ندارد بلکه علاوه بر وظیفه کوشش در تحقق بخشیدن به خواست جامعه در تعقیب جرم و تحصیل محکومیت کیفری بزهکار، لزوماً به هنگام کشف جرم و جمع آوری دلائل و به دست آوردن حقایق اعم از اینکه به نفع یا به ضرر متهم باشد بی طرفانه اقدام می نماید.^۹ به علاوه دادسرا و متهم از لحاظ موقعیت در مقابل دستگاه قضایی دارای اقتدار مساوی نیستند. دادسرا از حمایت قوای عمومی برخوردار است، در حالی که متهم از چنین پشتوانه ای بهره مند نمی باشد. به این ملاحظات است که بعضی مؤلفین فرانسوی می گویند عنوان (طرفین) در دعوی کیفری اختصاص به متهم و مدعی خصوصی یا شخص مسوول از لحاظ مدنی دارد و دادسرا طرف

۹. طبق ماده ۲۴ قانون آ. د. ک. ایران «مستتق باید با کمال بی غرضی تحقیقات را نموده در کشف

اوضاع و احوالی که به نفع یا ضرر متهم است فرقی نگذارد.»

دعوی به معنی اخص نمی باشد.^{۱۰}

تفاوت حقوق مدنی و کیفری در اعمال قاعده یاد شده، خصوصاً این است که، در امر جزایی وظیفه ابراز دلیل برای شاکی گاهی مشکل تر و در مواردی آسانتر از وظیفه مدعی در دعاوی مدنی است. در دعاوی کیفری در واقع متهم با تکیه بر اصل برائت یا «فرض بی گناهی» دادسرا (مدعی) را مکلف ساخته که با ارائه دلیل، خلاف آن را اثبات نماید و در صورت فقدان دلیل، متهم هرگز تکلیفی به اثبات بی گناهی نداشته و مبری شناخته می شود،^{۱۱} از سوی دیگر قاضی کیفری به عکس قاضی حقوقی اختیارات و تکالیف فعالانه وسیعی در کشف وقایع و تحصیل دلائل و تکمیل آن به نفع یا ضرر طرفین (دادسرا و متهم) دارد و در این راستا وظیفه مدعی در اثبات دعوی آسانتر خواهد بود.

نتایج حاصله از اصل برائت که موجب معافیت از ارائه دلیل می شود این است که اولاً متهم موظف به ارائه دلیل بر بی گناهی خود نیست، ثانیاً شک و تردید باید به نفع متهم تفسیر شود (in dubio pro) معنی واقعی این ضرب المثل رومی این است که حکم محکومیت به مجازات باید خالی از هر گونه ظن و تردید صادر شود. و شک و تردید معادل است با یک دلیل مثبت در عدم مجرمیت.^{۱۲} به این لحاظ در موارد شروع به جرم در صورتی که عمل ارتكابی را بتوان قابل انطباق به چندین جرم مختلف از لحاظ اهمیت دانست و دلیلی بر انحصار آن به جرم خاص نباشد فرض این است که متهم قصد ارتكاب جرم کم اهمیت تر را داشته است. دامنه نفوذ این قاعده در مقررات آیین دادرسی کیفری آنچنان است که احکام محکومیت غیر قطعی دادگاههای کیفری قابلیت اجرا ندارد چه ممکن است

10. Merle & Vitu, traité de droit criminel, Edition Cujas, Paris, p. 724.

۱۱. قانون آ. د. ک. ایران به این اصول مهم و اساسی توجه خاصی داشته چنانکه حسب ماده ۱۲۵ «بازبرس... موضوع اتهام و دلائل آن را صریحاً به متهم نفهم می کند و آنگاه شروع به تحقیق می نماید. سوالات باید مفید و روشن باشد. سوالات تلقینی و اغفال و اکراه و اجبار متهم ممنوع است. چنانچه متهم

از دادن پاسخ امتناع نماید امتناع او در صورت مجلس فید می شود.»

12. Merle & Vitu, op. cit., p. 725.

بی گناهی متهم در مراحل نهایی احراز و حکم صادره نقض گردد. در احکام برائت نیز چنانچه متهم با صدور قرار تأمین کیفری زندانی باشد هر چند حکم صادره مورد اعتراض و تجدید نظرخواهی قرار گیرد متهم بلافاصله باید آزاد شود^{۱۳} از اصل برائت همچنین این نتیجه ناشی می شود که متهم به ارتکاب جرم اعم از اینکه عنوان بزهکار اتفاقی یا تکرار کننده داشته باشد نسبت به آن اتهام بی گناه محسوب می شود تا زمانی که مجرمیت او اثبات گردد. قرار بازداشت که فردی را قبل از تصمیم قضایی به مجرمیت یا محکومیت به مجازات، از آزادی محروم می نماید باید از این قاعده مستثنی گردد. هر چند این استثنا موجب تضعیف اصل برائت خواهد شد اما به حکم ضرورت و لزوم دسترسی مقامات قضایی به متهم در رسیدگی به امر کیفری و امکان اجرای احکام استفاده از این تأمین بطور محدود و تحت ضوابط معین مجاز اعلام شده است.

اعمال اصل برائت یا فرض بی گناهی درباره طبقاتی از مجرمین توسط بعضی مؤلفین قدیم حقوق جزا منع و مورد انتقاد قرار گرفته است. آنریکو فری، یکی از بنیانگذاران مکتب تحقیقی در مورد تکرارکنندگان جرم و مجرمین مادرزادی معتقد به (اصل مجرمیت) به جای (اصل برائت) بوده است به عقیده آنریکو فری، فرضیه مزبور در مورد مجرمان فطری و معتاد و مریض نباید رعایت گردد. ولی در مورد مجرمان اتفاقی می توان آن را پذیرفت. زیرا خطرناک بودن دسته اول بنابر قواعد انسان شناسی یا از روی سوابق جزایی و بالاخره طبق نظر متخصصان ثابت گردیده و در مورد آنها قبول اصل برائت بی وجه خواهد بود.^{۱۴} اما این نظر مصون از تعرض حقوقدانان معاصر نمانده و معتقد هستند چنین نظریه ای مغایر با حقوق

۱۳. طبق ماده ۳۵۶ قانون آ. د. ک.:

«هرگاه نسبت به متهمی که توقیف است حکم برائت یا تعلیق مجازات صادر شود باید

فوری آزاد گردد هر چند که حکم مورد شکایت فرجامی واقع شود.»

۱۴. دکتر محمدعلی هدایتی به نقل از فری. جامعه شناسی کیفری در آیین دادرسی کیفری، چاپ ۱۳۴۲،

ص ۶۳.

عمومی است و در نتیجه مردود می باشد زیرا تعدد و تکرار جرم قرینه ای بر حالت خطرناک فرد تلقی می شود نه اینکه دلالت بر بزهکاری به جرم انتسابی و مجرمیت او نماید.^{۱۵}

مبحث سوم

اقامه دلیل در مورد عناصر متشکله جرم و مستثنیات آن

حسب قاعده (دلیل به عهده مدعی است) در دعوی کیفری وظیفه دادسرا اصولاً اثبات عناصر تشکیل دهنده جرم (عناصر قانونی، عنصر مادی، عنصر معنوی) است معهداً بعضی قوانین و رویه های قضایی در صورت احراز عنصر مادی اصل را بر مجرمیت متهم قرار داده و دلیل آوری به منظور اثبات حسن نیت و در نتیجه بی گناهی را به او تحمیل نموده اند. در مواردی هم که متهم در دفاع از خود متوسل به یکی از عوامل موجهه می شود حسب بعضی رویه های قضایی و نظریه های مؤلفین حقوق جزا، اثبات ادعا از وظایف او قلمداد گردیده است.

الف- اقامه دلیل بر عنصر قانونی جرم

به موجب اصل قانونی بودن جرم و مجازات عمل ارتكابی وقتی جرم و قابل مجازات است که قبلاً مورد تصویب قانونگذار قرار گرفته باشد. در تعقیب کیفری وظیفه دادسرا به عنوان مدعی این است که در کیفرخواست صادره مواد قانونی که بر اساس آن متهم را قابل تعقیب می داند صریحاً تعیین نماید. به علاوه مواردی که عنصر قانونی جرم به جهتی از جهات زائل می شود و در نتیجه دعوی عمومی ساقط می گردد مثل مرور زمان و عفو عمومی، وظیفه دادسرا ابراز دلیل و اثبات عدم شمول مرور زمان و یا عدم تسری عفو در دعوی کیفری مطروحه می باشد.^{۱۶} لیکن در مورد عوامل موجهه

15. Bouzat & Pinatel, traité de droit penal et de criminologie, tome II, librairie dalloze, Paris 1970 p. 1127.

۱۶. رأی اول آوریل ۱۹۴۱ و ۹ ژوئیه ۱۹۲۱ دیوان کشور فرانسه به ترتیب در مورد مرور زمان و عفو در:

.Encyclopédie Dalloz Pénal, t. 4

مثل دفاع مشروع و یا امر آمر قانونی و نیز معاذیر معاف کننده و یا تخفیف دهنده مجازات که احتمالاً در جریان رسیدگی به دعوی مورد استناد متهم قرار می گیرد اتفاق نظر وجود ندارد. گاهی مقنن اقامه دلیل در اثبات علی که مانع تعقیب کیفری متهم می شود به عهده او گذارده است. مثلاً به موجب ماده ۳۵ مصوب ۲۹ ژوئیه ۱۸۸۱ قانون فرانسه در جرم افترا دلیل اثبات صحت امر نسبت داده شده را به متهم تکلیف کرده است. طبق ماده ۱۱۴ قانون جزای کشور یاد شده که مربوط به جرائم کارمندان دولت نسبت به افراد است تحت شرایطی متهم می تواند از معاذیر معاف کننده مجازات برخوردار شود زیرا در متن ماده مذکور پیش بینی شده است که اگر کارمند دولت عملی مرتکب شود که به آزادی فردی یا حقوق مدنی افراد و یا قانون اساسی لطمه وارد آورد محکوم به مجازات می گردد مگر اینکه اثبات نماید که عمل به امر مافوق انجام شده و دخالت در کار فرد در صلاحیت آن مقام بوده به علاوه حسب سلسله مراتب ناگزیر از اطاعت بوده است که در این صورت از مجازات معاف می شود. و به موجب رأی دیوان عالی کشور فرانسه در این زمینه قضات از ایجاد یا تکمیل دلائل به نفع متهم منع شده اند. " همچنین طبق بند ۲ ماده ۲۷ فرمان دوم نوامبر ۱۹۴۵ فرانسه، در مورد بیگانه ای که به علت ارتکاب جرم حکم اخراج وی صادر شده ولی از آن کشور خارج نگردیده است چنانچه تخلف خود را ناشی از عدم امکان مراجعت به کشور متبوع و یا کشور دیگری بدانند باید برای اثبات این ادعا دلیل بیاورد. این تصمیم مقنن در آرای دیوان کشور نیز انعکاس مثبت داشته است.^{۱۷} اینک باید دید سواى نصوص قانونی که اثبات ادعا را به متهم تکلیف نموده است. در سایر موارد چاره چیست و چه راه حلی ارائه گردیده است؟ مؤلفین و متخصصین در امر کیفری در خصوص وظیفه ابراز دلیل نسبت به رکن قانونی جرم وحدت عقیده ندارند. برخی از آنها (دوندیودووابر، گارو، ویتو) با استناد به قاعده (دلیل به عهده مدعی

۱۷. رأی مورخه ۲۱ اکتبر ۱۹۴۴ دیوان کشور فرانسه، همان مأخذ.

۱۸. رأی مورخه ۲۴ ژانویه ۱۹۶۷ دیوان کشور فرانسه، همان مأخذ.

است) و با اعتقاد به اینکه این قاعده بدون هیچگونه استثنایی در دعوی کیفری نیز به مانند دعوی مدنی اعمال می‌گردد می‌گویند هر آینه متهم به عوامل موجهه جرم مثل دفاع مشروع برای برائت خود استناد کند باید در مقام اثبات این ادعا برآید. بعضی دیگر (ویدال، ماکنول، بوزا، پیناتل، استفانی، لواسور) به عکس معتقد هستند مدعی (دادسرا) نه تنها موظف است وجود تمامی ارکان خصوصاً اعتبار عنصر قانونی را با دلائل کافی اثبات نماید بلکه اثبات فقدان هر علتی که به ادعای متهم موجب زوال مسؤولیت او می‌شود نیز به عهده دادسرا می‌باشد.^{۱۹} مگر مواردی که فرض دفاع مشروع در قانون پیش بینی شده باشد مثل ماده ۳۲۹ قانون جزای فرانسه که دفاع در قبال: مرتکبین سرقت و غارت با خشونت و یا قتل و ضرب و جرح و شکستن حصار محل مسکونی را دفاع مشروع تلقی نموده است.

رویه قضایی فرانسه در این زمینه متفاوت است. برغم اینکه دیوان کشور فرانسه طبق رأی مورّخه ۲۴ مارس ۱۹۴۹ نظر مساعد نسبت به متهم داشته و چنین تصمیم گرفته است که در دعوی کیفری دادسرا باید کلیه عوامل تشکیل دهنده جرم و نیز عدم زوال عنصر قانونی در مرور زمان و عفو را اثبات نماید، مع هذا در خصوص عنصر قانونی عوامل موجهه طی آرای متعدد چنین تصمیم گرفته است: اگر متهم در مدافعات خود نتیجتاً عمل ارتكابی را ناشی از دفاع مشروع یا حالت اضطرار عنوان کند قاضی موظف است در مورد این وسیله دفاعی تصمیم لازم را اتخاذ نماید.^{۲۰} مستفاد از آرای ذکر شده این است که در قبال دلائلی که دادسرا علیه متهم در مورد ارتكاب جرم ابراز داشته است طبعاً احساس نامساعدی به ضرر متهم در افکار قاضی ایجاد می‌شود که در این صورت مساعی متهم باید بر آن قرار گیرد که این گرایش سوء در تصور قاضی را به احساس بی‌گناهی مبدل کند

19. Encyclopédie Dalloz Pénal, t. 4.

۲۰. آرای ۹ مه ۱۹۶۲ و ۶ ژانویه ۱۹۶۶ دیوان کشور فرانسه به ترتیب در مورد دفاع مشروع و حالت

ضرورت همان مأخذ.

بنا بر این منافع او در دعوی کیفری اقتضا می نماید که ادعای علل موجهه را با دلائل کافی اثبات نماید^{۲۱} به این ملاحظه بعضی مؤلفین فرانسوی چنین استنباط می نمایند که حسب روئے قضایی اثبات عوامل موجهه مثل دفاع مشروع به عهده متهم می باشد.^{۲۲}

روئے قضایی فرانسه علل غیر قابل انتساب بودن مسؤلیت کیفری (یا عوامل رافع مسؤلیت) مثل اجبار، جنون و غیره را به عوامل موجهه تشبیه نموده در نتیجه وظیفه ارائه دلیل و اثبات این قبیل علل را به عهده متهم می گذارد با اعتقاد به این فرض کلی که فرد دارای تعادل روانی و آزادی اراده می باشد و فقدان آن محتاج به اثبات از سوی متهم خواهد بود که به آن استناد نموده است.^{۲۳} در خصوص معاذیر معاف کننده از مجازات نیز حسب روئے قضایی فرانسه ابراز دلیل به عهده متهم است.^{۲۴}

ب- اقامه دلیل بر عنصر مادی جرم

دلائل مربوط به اثبات عنصر مادی جرم خواه رکن مادی از فعل مثبت مثل قتل، ایراد ضرب، سرقت، مانورهای متقلبانه، اختلاس و غیره تشکیل شده باشد یا فعل منفی مثل بی احتیاطی، بی مبالائی و ترک فعل در بعضی جرائم. همچنین وقتی وجود شرایطی در رابطه بین مجرم و مجنی علیه به رکن مادی صفت مجرمانه می بخشد مثل رابطه خویشاوندی بین مباشر عمل و مجنی علیه در پاره ای از اعمال که قانوناً مجرمانه تلقی شده است، و یا شرایطی که در آن ارتکاب بزه موجب تشدید کیفر می گردد (مسلح بودن بزهکار و یا ارتکاب جرم در شب هنگام و غیره) در تمامی این موارد اقامه دلیل از وظایف دادسرا می باشد.

۲۱. رأی ۱۵ نوامبر ۱۸۴۰ شعبه دیوان کشور فرانسه همان مأخذ.

۲۲. استفانی، لواسور، بولوک، آ. د. ک. برسی دالوز ۱۹۹۰، ص ۳۶.

۲۳. رأی ۲۹ دسامبر ۱۹۴۹ دیوان کشور فرانسه.

۲۴. رأی ۲۲ ژوئن ۱۹۴۴ دیوان کشور فرانسه همان مأخذ.

فرض‌های قانونی در مورد عنصر مادی جرم

برغم اینکه دادسرا موظف به ابراز دلیل در اثبات عنصر مادی جرم است، گاهی قانون، وجود این عنصر را مفروض دانسته و اثبات خلاف آن را به متهم تکلیف نموده است. به عنوان مثال می‌توان قانون ۱۵ سپتامبر ۱۹۴۸ فرانسه در خصوص مجازات جنایتکاران جنگ را نام برد: که به موجب آن تعلق افراد به یکی از گروه‌هایی که توسط دادگاه نظامی نورنبرگ مجرم شناخته شده‌اند، دلیل بر شرکت اعضای آن در تمامی جنایات جنگی منتسب به این گروه است مگر اینکه فرد ثابت کند که عضویت او در گروه مذکور اجباری بوده و یا شرکت در اعمال مجرمانه نداشته است.

طبق قانون گمرکات فرانسه (ماده ۴۱۸) کالاهایی که ورود آنها به کشور فرانسه ممنوع است در صورتی که بدون جریان قانونی وارد شده باشد قاچاق محسوب می‌گردد، قانون، صرف وارد کردن این قبیل کالاها را قاچاق فرض نموده و متهم می‌تواند خلاف آن را با ارائه دلیل ثابت نماید.^{۲۵} همچنین طبق ماده ۲۷۸ قانون جزای فرانسه متکدیان و ولگردانی که حامل اشیای باارزشی بیش از میزان قید شده در آن ماده باشند به مجازات مقرر در ماده ۲۷۶ قانون مذکور محکوم می‌گردند مگر اینکه مأخذ مشروع تحصیل آن را اثبات نمایند. به موجب ماده ۳۳۴ همان قانون در تعریف و تعیین انواع جرم قوادی، وقتی احراز گردد که فردی با یک فاحشه زندگی می‌کند یا وقتی که متهم نتواند منبع درآمد خود را اثبات کند در حالی که ارتباط دائمی با فرد یا افرادی دارد که به فحشا اشتغال دارند به مجازات قوادی محکوم خواهد شد. ناگفته نماند که این موارد از جمله استثنائات می‌باشد.

۲۵. رأی ۱۸ نوامبر ۱۹۴۸ دیوان کشور فرانسه همان مأخذ.

ج- اقامه دلیل بر عنصر معنوی جرم

در مورد عنصر معنوی جرم و وظیفه ابراز دلیل مربوط به آن نظریه ثابتی وجود ندارد به این لحاظ وجود یا فقدان این رکن بزه ارتكابی را به شرطی که فرضیه های قانونی یا وحدت رویه قضایی نباشد حسب مورد از وظایف دادسرا یا متهم و یا مدعی خصوصی می دانند. در حقوق کیفری فرانسه، وظیفه ابراز دلیل در جرائم عمدی اعم از جنحه و جنایی و اثبات قصد مجرمانه در این قبیل جرائم و نیز در جرائم غیرعمدی بی احتیاطی و بی مبالاتی از وظایف دادسرا می باشد ولی در جرائم خلافی صرف ارائه دلیل در مورد رکن مادی تشکیل دهنده جرم، برای اثبات این نوع بزه کفایت می کند و دلیل خلاف آن به عهده متهم است. در خصوص معاونت در جرم، دادسرا مکلف است علاوه بر سوء نیت مباشر، قصد خاص معاون را نیز اثبات نماید. به عبارت دیگر مدعی باید دلائل کافی ارائه دهد به اینکه معاون واقعاً با علم و اطلاع در لحظه ای که کمک و معاونت برای تحقق جرم لازم بوده عمل معاونت را انجام داده است و قاضی باید نحوه احراز این قصد مجرمانه را مستدلاً در تصمیم نهایی خود تصریح نماید.^{۲۶}

در خصوص تقلب در فروش کالا، دیوان کشور فرانسه ثابت کردن اغفال مشتری در وصف و طبیعت و کیفیت کالای فروخته شده و قصد مجرمانه و سوء نیت خاص متهم را در صورتی که قرینه ای بر مجرمیت در میان نباشد از وظایف دادسرا تلقی نموده است.

فرض های قانونی در رابطه با عنصر معنوی

قانونگذار در بعضی جرائم، دادسرا را برای اثبات عنصر معنوی (سوء نیت) از ارائه دلیل معاف نموده است. مثلاً به موجب ماده ۳۵ قانون ۲۹ ژوئیه ۱۸۸۱، چاپ و انتشار و تکثیر مطلبی که افترا آمیز باشد، جرم است و سوء نیت مرتکب در آن قانوناً مفروض است و همچنین بند ۳ ماده

۲۶. رأی ۱۱ نوامبر ۱۹۲۱ دیوان کشور فرانسه همان مأخذ.

۳۵۷ قانون جزا در مورد ترک انفاق بیش از دو ماه و ماده ۳۳۱ قانون مجازات در جرم منافی عفت نسبت به مجنی علیه صغیر و ماده ۳۵۶ همان قانون مربوط به ربودن صغار که در تمامی این موارد مقنن فرض را بر ارادی و عمدی بودن فعل گذارده و وجود عنصر معنوی را ثابت می‌داند.^{۲۷}

فرض‌های رویه قضایی در رابطه با عنصر معنوی

علاوه بر قانونگذار رویه قضایی فرانسه نیز فرضی در ارتباط بین عنصر مادی و معنوی برقرار کرده است. در این موارد به محض اینکه، عنصر مادی احراز شود فرض بر این است که رکن معنوی وجود داشته است. این فرض در واقع مساعد و به نفع دادرسی خواهد بود و بار دلیل اثبات عنصر معنوی جرم را از دوش آن مرجع برمی‌دارد به عنوان مثال در فرانسه به ماده ۳۳۴ قانون فوریه ۱۹۸۱ مربوط به تحریک صغار به عیاشی، و یا جرم ضرب مسکوکات تقلبی موضوع مواد ۴۲۵ به بعد قانون می‌توان اشاره کرد که اصولاً قصد مجرمانه مرتکب باید توسط دادرسی اثبات گردد ولی دیوان کشور معتقد است با احراز عنصر مادی جرم، قصد مجرمانه مفروض است و به عهده متهم خواهد بود که حسن نیت خود را اثبات نماید.^{۲۸}

در خصوص جرم افترا علاوه بر فرض قانونی، رویه قضایی فرانسه هم بر این نظر متکی است که افترا وقتی جرم است که عمداً و با سوء نیت ارتکاب یافته باشد و با احراز عنصر مادی سوء نیت یا عنصر معنوی جرم نیز ثابت است، مگر اینکه متهم با ارائه دلیل، حسن نیت خود را اثبات

۲۷. دیوان کشور فرانسه به موجب رأی ۳۰ ژانویه ۱۹۸۹ معتقد است این قبیل فرض‌ها با کنوانسیون اروپایی حقوق بشر در مورد اصل براهت متهم مغایر نمی‌باشد. استفانی، لواسور، بولوک. آ. د. ک.، همان مأخذ، ص ۳۹.

۲۸. رأی ۲۷ ژوئن ۱۹۶۷ و اوّل فوریه ۱۹۱۲ دیوان کشور فرانسه همان مأخذ.

نماید^{۲۹} نظیر این آرا در مورد جرم خیانت در امانت^{۳۰} و جرم تقلب در آثار هنری و ادبی موضوع ماده ۴۲۵ قانون مجازات آن کشور نیز ملاحظه می‌گردد.^{۳۱}

رویه قضایی فرانسه در مورد ارتکاب جرم ناشی از اجبار نظر نامساعد نسبت به متهم داشته زیرا ابراز دلیل در مورد ادعای اجبار را به عهده متهم می‌داند. دیوان کشور مذکور اجبار را در حقوق جزا به فورس مازور (قوه قاهره) در حقوق مدنی تشبیه نموده فلذا معتقد است، همانطور که در حقوق مدنی در صورت استناد مدعی علیه به فورس مازور باید برای اثبات آن دلیل بیاورد، اقامه دلیل بر وجود اجبار در امر کیفری نیز از وظایف متهم است.^{۳۲}

رویه قضایی، اثبات جنون در لحظه ارتکاب جرم را که از عوامل غیر قابل انتساب می‌باشد به عهده متهم می‌داند. دیوان کشور فرانسه حتی حکم دادگاه کیفری را که در آن وکیل متهم تقاضای معاینه روانی موکل خود نموده لیکن دادگاه این تقاضا را نپذیرفته، نقض نموده است.^{۳۳}

نتیجه

اصل برائت، به عنوان یکی از اصول مهم و پیشرفته و ثابت در دعوی کیفری شناخته شده که علاوه بر مقررات بین المللی، در قوانین کلیه کشورها، به ویژه قوانین اساسی به صور مختلف پیش بینی گردیده است. قاعده کلی وظیفه مدعی در ارائه دلیل، که در امر مدنی بی قید و

۲۹. رأی ۱۲۷ اکتبر ۱۹۳۸ و رأی ۱۲ فوریه ۱۸۹۱ دیوان کشور فرانسه همان مأخذ.

۳۰. آرای ۴ ژوئیه ۱۹۷۲ در احکام متعدد دیگر دیوان کشور فرانسه، همان مأخذ.

۳۱. رأی ۴ مه ۱۹۶۱ دیوان کشور فرانسه، همان مأخذ.

۳۲. رأی ۲۹ دسامبر ۱۹۴۹ دیوان کشور فرانسه، همان مأخذ.

۳۳. در رأی ۹ دسامبر ۱۹۴۹ دیوان کشور فرانسه چنین استدلال شده: «قاضی نمی‌تواند معاینه روانی تقاضا شده از طرف متهم را با این استدلال که به نظر می‌رسد متهم از لحاظ روانی از قوای عقلانی برخوردار است، نپذیرد.»

شرط اعمال می‌گردد، در دعوی کیفری منوط به رعایت نتایج مربوط به اصل یاد شده می‌باشد. دلیل آن تمایز بین مختصات ویژه دعوی مدنی و کیفری می‌باشد. اقتدار خاص دادسرا به عنوان (مدعی) و امکان استفاده او از قوای عمومی در مواقع لازم و دیگر تضمین‌های استثنایی اقتضا دارد که وظیفه ابراز دلیل با رعایت قواعد مربوط با دادسرا باشد. تفسیر موسع اصل برائت منطبق با موازین کیفری درباره متهم به عنوان (مدعی علیه) اعمال شود تا از این راه بین حقوق طرفین دعوی در دستگاه عدالت تعادل و موازنه مطلوب ایجاد گردد.

هیچ یک از نظام‌های حقوقی فعلی، اعم از کشورهای بیرو سیستم کامن‌لا و سایر کشورها خود را بی‌نیاز از اصل برائت ندانسته‌اند و اعمال آن در امر دادرسی به صورت یک قاعده آمره و تکلیفی محسوب گردیده است. رویه قضایی در نقض تصمیمات مراجع قضایی که خلاف آن عمل کرده‌اند بهترین مستند اعتبار و اهمیت اصل یاد شده می‌باشد.

در دعوی کیفری فرض گناهکاری یا مجرمیت مغایر با فلسفه حقوق جزاست. مسؤلیت کیفری در محدوده تفسیر مضیق محتاج به دلائل کافی است، در رسیدگی به امر کیفری قانوناً قاضی مکلف به تفهیم اتهام و دلائل آن به متهم است (ماده ۱۲۵ قانون آ. د. ک). بدیهی است تفهیم اتهام نیاز به تخصص و احاطه و تسلط کامل به حقوق کیفری و قوانین و موازین قضایی دارد. تشخیص و تمیز و انطباق عمل ارتكابی با قانون جزا از وظایف قاضی تحقیق و دادرس است. چه بسا اشتباه در این مهم موجب رهایی بزهکار واقعی و یا برعکس سلب آزادی متهم بی‌گناه گردد.

تفهیم دلائل نیز با وجود آن ملازمه دارد. در صورت فقدان دلیل احضار و جلب و اخذ هر نوع تأمین کیفری منع قانونی داشته و موجبی برای تعقیب کیفری وجود ندارد.

استثنائات وارده به اصل برائت کم و بیش در قوانین جزایی همه کشورها وجود دارد، معهذا گرایش بعضی قانونگذاران به افزایش آن (مثل قوانین کیفری فرانسه) به تدریج از اعتبار و اقتدار اصل مذکور آنچنان که

قوانین اصلی به آن ارجح داده است می‌کاهد و کم‌کم فرض‌های قانونی مجرمیت، جایگزین اصل بی‌گناهی یا برائت می‌گردند.

اندیشه‌های علمی روز دائماً معطوف به تدوین قوانینی مطلوب برای استقرار یک دستگاه قضایی است که بتواند در تحقق بخشیدن به عدالت و ایجاد تعادل بین حقّ جامعه در تعقیب بزهکار و حقّ فردی که در مظان اتهام است ضمن یک دادرسی بی‌طرفانه و منصفانه مؤثر و مفید باشد. نکات اساسی مورد بحث در محافل بین‌المللی حقوق جزا و جرم‌شناسی ناظر به نکته دقیق و مهمی است که جهان امروز در مهار کردن جنایتکاری به آن نیاز دارد. تدوین قوانین بدون توجه به سیاست جنایی روز و بدون ملحوظ نظر قرار دادن اعتقادات هر جامعه وافی به مقصود نخواهد بود. تأمین امنیت قضایی به اجرای دقیق قانون و احترام به اصول پذیرفته شده در نظام حقوقی آن جامعه بستگی دارد. اگر عدم رعایت اصول و ضوابط قانونی در دادرسی‌ها تحت کنترل کامل مرجع قضایی بالاتر و یا دیوان عالی قرار گیرد و اگر نقض قوانین و تخلف عمده و ارادی از ضوابط آن با اعمال سریع ضمانت اجرای شدید و مؤثر جبران شود حقوق کیفری نیز در پیش تازی تحولات عصر کنونی همگام خواهد بود.

دکتر مهدی شهیدی

صلح مال در برابر تعهد به پرداخت

مستمری (تطبيق با قرارداد مشابه

Rente Viagère در حقوق فرانسه)

مقدمه

در جهان پر رمز و راز امروز محیط و شرایط زندگی از سادگی بیرون آمده و دستخوش پیچیدگیهایی در همه امور صنعتی، کشاورزی، بازرگانی، خدماتی و در نتیجه، روابط مالی، مبادلاتی و اجتماعی شده است. این پیچیدگیها با گسترش روز به روز دامنه آگاهیهای علمی و تحقیقاتی، فزونی می یابد و بیش از پیش در همه شؤون مختلف زندگی انسانی سایه می افکند. دانش بشری سریع تر از حرکات تکاملی اکثریت افراد جوامع، به پیش می رود و بشریت را لنگ لنگان به دنبال خود می کشد. نتیجه این فاصله درازای زمان چه خواهد بود، و چه سرنوشتی در انتظار بشر است، ناپیدا و غیر قابل پیش بینی است.

آنچه تردید نمی پذیرد، این است، که روی هم رفته تأمین رفاه و زندگی با اطمینان و بدون نگرانی، انگیزه جنبشها و کاوشهای علمی

است.

در شرایط امروز، بیش از گذشته، اداره امور مالی اشخاص به شیوه‌ای دور از خطر و متضمن بهره‌دهی متناسب، و به عبارت کوتاه به گونه‌ای تأمین‌کننده اطمینان خاطر اشخاص، نیازمند داشتن اطلاعاتی است که بسیاری از اشخاص فاقد آن می‌باشند.

بنابراین، اگر در گذشته برخی به دلیل عوارض پیری و از کار افتادگی یا معلولیت توانایی اداره اموال خود را از دست می‌دادند، امروزه بر این اشخاص، افرادی را که از قافله پیشرفتهای علمی عقب مانده و راه شناخت پدیده‌های اقتصادی و اجتماعی روز برایشان ناهموار و تاریک است، نیز باید افزود.

در نتیجه، زمینه سود جستن از تأسیسات حقوقی خاصی چون قرارداد بیمه و قرارداد موضوع این مقاله، بیش از گذشته فراهم شده است؛ کسانی که خود توانایی اداره اموال خویش را بر اساس نظام اقتصادی روز ندارند، می‌توانند تمام یا قسمتی از اموال خود را به شخص یا مؤسسه مورد اطمینانی واگذار کنند که شخص یا مؤسسه مزبور متعهد به پرداخت مبلغ معین در هر سال یا هر ماه برای تأمین هزینه زندگی ایشان گردد.

استفاده از این تأسیس حقوقی که مناسب است ما از این پس آن را، قرارداد صلح تأمینی، بنامیم به علت ناآشنایی عموم در جامعه ما استثنایی و نادر است ولی در جوامع غربی بکارگیری قرارداد‌های مشابه، موارد فراوان دارد.

مطالب این مقاله را در بخشهای زیر می‌آوریم:

بحث نخست. تعریف، مقررات موضوعه و شرایط اعتبار صلح تأمینی

بحث دوم. ارکان صلح تأمینی

بحث سوم. آثار و احکام صلح تأمینی

بحث نخست

تعریف، مقررات

موضوعه و شرایط اعتبار صلح تأمینی

در این بحث، قرارداد موضوع این مقاله تعریف می شود و مقررات موضوعه مربوط به آن، در قانون مدنی ایران و قانون مدنی فرانسه، معرفی و نیز شرایط اعتبار آن بررسی می گردد.

الف- تعریف

این قرارداد صریحاً در قانون مدنی ایران تعریف نشده است ولی با ملاحظه ماده ۷۶۸ قانونی مدنی ایران، که مقرر می دارد:

«در عقد صلح ممکن است احد طرفین در عوض مال الصلحی که می گیرد متعهد شود که نفقه معینی همه ساله یا همه ماهه تا مدت معین تأدیه کند این تعهد ممکن است به نفع طرف مصالحه یا به نفع شخص یا اشخاص ثالث واقع شود.»

می توان قرارداد صلح مزبور را چنین تعریف کرد: (صلح تأمینی عقد معوضی است که طبق آن یکی از طرفین مالی را به طرف دیگر تسلیم می کند که طرف دیگر، در عوض متعهد به پرداخت مبلغی معین، بطور سالانه یا ماهانه تا مدت معین، به طرف اول یا به ثالث گردد).

در حقوق فرانسه تأسیسی وجود دارد که با وجود داشتن تفاوتهایی، نزدیکی و مشابهت زیادی با صلح تأمینی مقرر در حقوق ایران دارد. این قرارداد، "contrat de rente viagère" قرارداد رانت ویژر نام دارد که می توان آن را «قرارداد مستمری مادام العمری» ترجمه کرد. این قرارداد در تألیفات حقوقی فرانسه، مباحث نسبتاً گسترده ای را به خود اختصاص داده است.^۱

قانون مدنی فرانسه قرارداد مزبور را صریحاً تعریف نکرده است ولی نویسندگان حقوق مدنی فرانسه با ملاحظه مقررات قانونی مربوطه، آن را چنین تعریف کرده اند: «رانت ویژر قراردادی است که طبق آن یک شخص (متعهد پرداخت) تعهد می کند مبلغی را که مستمری نامیده می شود، در فواصل معینی به دیگری بپردازد و این پرداخت در طول زندگی بستانکار (متعهد له پرداخت) به عمل می آید»^۲.

ب- مقررات موضوعه

در قانون مدنی ایران سه ماده ۷۶۸ تا ۷۷۰، برای بیان احکام مربوط به صلح تأمینی، مقرر گردیده است. در قانون مدنی فرانسه مقررات این قرارداد در مواد ۱۹۶۸ تا ۱۹۸۳، انعکاس یافته است. با ملاحظه مواد قانونی مربوط به نظر می رسد که صلح تأمینی و مقررات آن، از قانون مدنی فرانسه با انجام تغییر متناسب با سیستم حقوقی ایران و فقه امامیه، اقتباس شده باشد.

ج- شرایط اعتبار صلح تأمینی

عقد صلح تأمینی یکی از اقسام صلح بدوی یا معاملاتی است که برای اعتبار آن جمع شرایط اساسی صحت عقد، به استثنای شرط معلوم بودن تفصیلی مورد عقد، ضروری است. بنابراین طرفین عقد باید دارای قصد انشا باشند و فقدان قصد در یکی از طرفین مانع تشکیل عقد خواهد بود. در صورتی که یکی از طرفین راضی به عقد نباشد، صلح غیرنافذ است که با تنفیذ مکره پس از زوال کره، نافذ خواهد شد. همچنین اهلیت طرفین عقد لازم است و صلح مجنون و صغیر غیرممیز باطل ولی صلح سفیه و صغیر ممیز غیرنافذ می باشد. جهت نامشروع در این صلح اگر تصریح شود باعث بطلان عقد خواهد بود.

برخلاف سایر عقود، مورد عقد صلح لازم نیست تفصیلاً معلوم باشد،

2. Léon Julliot de la Morandière, T. 3, N. 486.

و معلوم بودن اجمالی آن، برای صحت عقد، کافی است. حکم مزبور، اگرچه صریحاً در قانون مدنی ایران، ذکر نشده است اما می‌توان آن را از برخی مقررات مربوطه استنباط کرد. از ماده ۷۵۲ ق.م. که مقرر می‌دارد:

«صلح ممکن است یا در مورد رفع تنازع موجود و یا جلوگیری از تنازع احتمالی یا در مورد معامله و غیر آن واقع شود».

به دلالت التزامی می‌توان فهمید که مورد صلح می‌تواند تفصیلاً معلوم نباشد. زیرا مورد صلح در مواردی که برای جلوگیری از تنازع احتمالی واقع می‌شود بطور متعارف و معمول تفصیلاً معلوم نیست، چه اینکه منظور از تنازع احتمالی دعوایی است که در زمان وقوع صلح مطرح نشده و احتمال دارد که در آینده مطرح شود و کمیّت و کیفیت موضوع چنین دعوایی عادتاً در زمان وقوع صلح پیش بینی نمی‌گردد. همچنین از مقررات ماده ۷۶۶ ق.م. که خاتمه دادن تمام دعاوی واقعی و فرضی را به وسیله تشکیل عقد صلح پیش بینی کرده است، به دلالت مذکور، عدم لزوم معلوم بودن تفصیلی مورد عقد صلح، استنباط می‌گردد. زیرا مقصود از عنوان «دعای فرضیه» که در ماده مزبور، ذکر شده است، دعاوی است احتمالی که ممکن است در آینده مطرح گردد و آنچه از وصف فرضی بودن چنین دعوایی بطور مطلق، به ذهن تبادر می‌کند غیرمسلم بودن وجود موضوع و منشأ و نیز وقوع طرح آن در آینده می‌باشد. به این ترتیب، در صورتی که اصل موضوع و منشأ اینگونه دعاوی مشکوک و غیرمسلم باشد، عرفاً کمیّت موضوع این دعوی فرضی نیز، می‌تواند غیرمسلم و تفصیلاً مجهول باشد. علاوه بر آنچه که در بالا ذکر شد، ریشه اصلی مقررات قانون مدنی ایران و به خصوص مقررات عقد صلح، فقه امامیه است، و موارد استفاده از عقد صلح طبق سنت موجود در فقه امامیه، بیشتر مواردی بوده که علم تفصیلی به موضوع عقد و استفاده از عقود دیگر، به علت لزوم رعایت شرایط مورد عقد غیرممکن یا بسیار مشکل بوده است. بنابراین عقد صلح غالباً به منظور تسهیل در رفع اختلافات و انتقال مال و ایجاد یا اسقاط التزام از طریق تشکیل عقد،

پیش بینی شده و به کار رفته است. به همین دلیل فقها در مورد شرط نبودن علم تفصیلی نسبت به مورد صلح، ادعای اجماع فتوایی و روایی کرده اند.^۲ هر چند در مواردی که موضوع مصالحه حقی باشد که برای طرف دارای استحقاق، مجهول و برای طرف دیگر، معلوم باشد در صورتی که صلح به کستر از حق مزبور واقع شود، یا در مواردی که مورد مصالحه برای دارنده حق معلوم و برای طرف دیگر مجهول باشد، در صورتی که صلح به بیش از حق مذکور واقع شود، عقد را به استناد برخی از احادیث در واقع باطل اعلام کرده اند، ولی در همین مورد تصریح کرده اند که اگر طرف جاهل، عقد صلح را در هر فرض و بطور مطلق قبول کرده باشد، عقد صلح صحیح خواهد بود.

با وجود آنچه در بالا ذکر شد، قانون مدنی ایران در ماده ۷۶۸ لزوم معلوم بودن موضوع صلح تأمینی را از حیث میزان نفقه ماهیانه یا سالانه و از جهت طول مدت پرداخت مستمری مزبور، در دوران زندگی شخص ذیحق مستمری با استفاده از مفهوم مخالف وصف، افاده کرده است، اما با جمع دو ماده ۷۶۸ و ۷۶۹ ق.م. نه تنها نمی توان شرط بودن علم تفصیلی به مورد عقد را بطور مطلق از قانون استفاده کرد، بلکه لازم نبودن آن را از فرض فوت ذینفع در اثنای مدت مقرر، می توان استنباط کرد. از ماده ۷۶۸ ق.م.، که «... نفقه معینی همه ساله یا همه ماهه تا مدت معین...» را به عنوان یکی از عوضین در نظر گرفته است، به تنهایی و بدون لحاظ مواد دیگر لزوم معلوم بودن تفصیلی جمع مبالغ یا مالی که متصالح باید به ذینفع مستمری بپردازد، بطور مطلق، استنباط می شود. هرگاه اصول حقوقی در مورد عقد مذکور در نظر گرفته شود از ماده ۷۶۸ ق.م. می توان نتیجه گرفت که اگر ذینفع مستمری پیش از انقضای مدت مقرر فوت کند مستمری مزبور نسبت به باقی مانده آن مدت، بدون نیاز به درج شرطی به ارث به وارث ذینفع منتقل خواهد شد. زیرا عقد صلح لازم است و با فوت احد طرفین منفسخ

۲. شیخ محمدحسن نجفی، جواهرالکلام، کتاب الصلح، تعریف عقد صلح، با این عبارت: «بل الاتفاق فوی و روایه هنا علی عدم اشتراط المعلومه فی المصالح علیه فی الجملة بخلاف البیع».

نمی‌شود و مقتضای لزوم عقد تسری آثار آن نسبت به وارث ذینفع پس از فوت او می‌باشد. اما چون مفاده ماده ۷۶۹ ق.م.مورد توجه قرار گیرد، نتیجه متفاوتی استنباط خواهد شد؛ ماده ۷۶۹ که مقرر می‌دارد: «در تعهد مذکوره در ماده قبل به نفع هر کس که واقع شده باشد ممکن است شرط نمود که بعد از فوت منتفع نفقه به وارث او داده شود» ظاهر می‌گردد که هرگاه پرداخت نفقه و مستمری به وارث منتفع در ضمن عقد صلح شرط نشود، این نفقه به وارث تعلق پیدا نمی‌کند و معنای این جمله این است که با فوت منتفع تکلیف قانونی متعهد مستمری به پرداخت نفقه ماهانه یا سالانه، پایان می‌یابد. به همین جهت بعضی از نویسندگان حقوق مدنی ایران^۲ ابراز عقیده کرده‌اند که نفقه مذکور در ماده ۷۶۹، به عنوان ارث به ورثه نمی‌رسد بلکه طبق تعهد مشروط علیه مستقیماً به ورثه ذینفع تعلق می‌گیرد.

به این ترتیب، از یک طرف، در ماده ۷۶۸ ق.م.م معلوم بودن تفصیلی موضوع عقد، مورد توجه نویسندگان قانون مدنی قرار گرفته و از طرف دیگر طبق مفهوم ماده ۷۶۹ نامعلوم بودن آن ممکن تلقی گردیده است. ممکن است در مقام جمع بین دو ماده مذکور چنین اظهار نظر شود که مطابق ماده ۷۶۸، نفقه پس از فوت منتفع بدون نیاز به شرط کردن استفاده وارث، طبق قواعد ارث بین وراث منتفع تقسیم خواهد شد ولی هرگاه پرداخت نفقه مطابق ماده ۷۶۹ ق.م.م، به وارث منتفع شرط شود، مستمری مذکور باید بطور مساوی بین ایشان توزیع گردد و بنابراین وضع ماده ۷۶۹ صرفاً برای القای این مفهوم است که برای توزیع مساوی نفقه بین وراث لازم است دادن نفقه به وراث شرط گردد نه اعلام این معنی که برای اصل وراثت وراثت، این اشتراط ضروری است. ولی این توجیه قابل قبول به نظر نمی‌رسد، زیرا صرف نظر از اطلاق ماده ۷۶۹ نسبت به چگونگی تعلق نفقه به وراث منتفع و توزیع آن بین ایشان، اگر مقصود نویسندگان قانون مدنی، از شرط مذکور در ماده ۷۶۹ صرفاً توزیع نفقه بطور مساوی بین

وراث ذینفع بود، ایشان می‌توانستند با اضافه کردن جمله (به تساوی) پس از کلمه «نفقه» مقصود خود را به سادگی بیان کنند. در هر حال تفسیر بالا با ملاحظه عبارات دو ماده ۷۶۸ و ۷۶۹ ق.م. بعید به نظر می‌رسد.

برای جمع بین دو ماده مذکور که ظاهری متعارض با هم دارند، می‌توان حکم کرد که، هر چند نفقه موضوع صلح تأمین، از لحاظ میزان اقساط و مدت مقرر برای پرداخت آن، باید در زمان عقد صلح معلوم باشد، ولی در عین حال مستمری مذکور از حیث محدود بودن آن به مدت حیات منتفع (در غیر مورد شرط به نفع وراث منتفع)، چنانکه در بالا گذشت، به دلیل نامعلوم بودن مدت حیات منتفع می‌تواند تفصیلاً معلوم نباشد.

در حقوق فرانسه اصولاً، در جمع شرایط اساسی که برای صحت عقد (موضوع ماده ۱۱۰۸ ق.م. این کشور) ذکر شده، معلوم بودن تفصیلی مورد عقد لازم نیست. بنابراین در قرارداد (Rente Viagère) نیز که باید مانند سایر عقود دارای شرایط اساسی مذکور باشد، معلوم بودن تفصیلی مورد عقد لازم نیست و علم اجمالی به آن در زمان تشکیل قرارداد کافی است. به عبارت دیگر برای صحت عقد کافی است که موضوع عقد قابل معلوم شدن در زمان پس از عقد باشد ماده ۱۱۲۹ ق.م. فرانسه مقرر می‌دارد که مقدار شیئی مورد تعهد می‌تواند مشخص نباشد، مشروط بر اینکه بتواند بعداً معلوم گردد. بنابراین در قرارداد رانت ویژر "Rente Viagère" نیز لازم نیست که مستمری موضوع قرارداد تفصیلاً معلوم باشد و معلوم بودن اجمالی آن کافی خواهد بود. به همین جهت قرارداد مذکور، عایدی مادام‌العمری، نام‌گرفته و مدت پرداخت مستمری موضوع قرارداد مدت حیات ذینفع که مدت نامعلومی است می‌باشد.^۵

5. Mazeaud, Dr. civ. T. 2, N. 237; Jacques Ghestin, Dr. civ., T. 2, N. 517 et suite.

6. Julliot de la Morandière, Dr. civ. T. 3, N. 486.

بحث درم ارکان قرارداد صلح تأمینی

صلح تأمینی مانند هر عقد دیگر ارکانی دارد که در صورت تمام هر یک از آنها، وجود حقوقی عقد مزبور منتفی خواهد بود. ارکان مزبور عبارت است از موضوع عقد و طرفین عقد و در مورد تعهد به سود شخص ثالث، این ثالث را نیز می توان از ارکان عقد صلح معرفی کرد. در این بحث هر یک از ارکان مزبور مورد بررسی قرار می گیرد.

الف- موضوع عقد

صلح تأمینی که در ماده ۷۶۸ ق.م. ایران مقرر گردیده است یک عقد معوض است که دو مورد دارد، یکی مالی که مصالح به متعهد پرداخت نفقه تملیک می کند و دیگری مجموع نفقه و مستمری که متصالح متعهد به پرداخت آن در طول مدت مقرر می شود. با توجه به اطلاق عنوان «نفقه» می توان گفت که نفقه ممکن است پول یا کالا باشد. با لحاظ اینکه مطابق مطالب مذکور در بالا، علم تفصیلی به مورد عقد صلح لازم نیست و علم اجمالی در این خصوص کفایت می کند، می توان گفت که لازم نیست مال الصلح مذکور در ماده ۷۶۸ ق.م. نیز تفصیلاً معلوم باشد و برای صحّت عقد، علم اجمالی به آن کافی است، مانند اینکه مال الصلح یک ساختمان معین متعلق به مصالح باشد که متصالح آن را ندیده و از وضعیّت و اوصاف آن مطلع نمی باشد. همچنین نفقه ای که در عوض مال الصلح مورد تعهد متصالح قرار می گیرد نیز لازم نیست تفصیلاً معلوم باشد و همانطور که در بالا بیان گردید، از مفهوم ماده ۷۶۹ ق.م. استفاده می شود که هر چند مدت پرداخت نفقه باید معلوم باشد ولی پرداخت مذکور ممکن است با فوت منتفع متوقف گردد. و برای اینکه تعهد به پرداخت نفقه برای مدت باقی مانده پس از فوت منتفع ادامه داشته باشد باید شرط شود که پس از فوت منتفع، نفقه مزبور به وارث منتفع داده

شود. در نتیجه، مدت پرداخت نفقه عبارت است از کوتاهترین مدت بین، فاصله زمانی از تشکیل عقد تا فوت منتفع و مدت معین در عقد. به همین جهت با اینکه مبلغ نفقه سالانه یا ماهانه طبق ماده ۷۶۸ ق.م. باید معین باشد، اما مجموع نفقه که عوض مال الصلح می باشد، هنگام عقد تفصیلاً معلوم نیست و به نظر می رسد به همین جهت بوده است که قانونگذار برای چنین رابطه حقوقی قالب عقد صلح را مناسب دیده است.

برخلاف قانون مدنی فرانسه در قانون مدنی ایران ذکری از قرارداد پرداخت نفقه به صورت غیرمعموض، یعنی قراردادی که طبق آن شخص متعهد به مستمری و نفقه بطور رایگان شود، به میان نیامده است. ولی می توان چنین قراردادی را طبق ماده ۱۰ ق.م. معتبر دانست زیرا موجبی برای بطلان آن به نظر نمی رسد.

در حقوق فرانسه همانطور که گذشت، مدت پرداخت مستمری دوران حیات منتفع است که تفصیلاً در زمان تشکیل قرارداد معلوم نمی باشد. مطابق ماده ۱۹۶۸ و ۱۹۶۹ ق.م. فرانسه،^۷ قرارداد رانت ویژر (Rente viagère) ممکن است به صورت معوض یا غیرمعموض منعقد شود^۸ که در نوع غیرمعموض شخص متعهد به پرداخت مستمری مادام العمری به دیگری بطور رایگان می شود. نوع غیرمعموض این قرارداد را ماده ۱۹۶۹ ق.م.ف. در قالب عقد هبه یا وصیت پیش بینی کرده است. همچنین ماده ۸۹۳ ق.م.ف. مقرر می دارد: «انتقال رایگان مال امکان ندارد مگر به وسیله هبه یا وصیت بصورتهایی که ذیلاً مقرر است» که برای اعتبار هبه طبق ماده ۹۳۱، تنظیم سند رسمی، ضروری است و برای اعتبار وصیت مطابق ماده ۹۹۶ ق.م.ف. لازم است که تماماً بطور خود نوشت و یا به شکل سری و یا در سند رسمی تنظیم گردد.

۷. ماده ۱۹۶۸ ق.م.ف.:

"La rente viagère peut être constituée à titre onéreux moyennant une somme d'argent, ou pour une chose mobilière appréciable ou pour un immeuble".

ماده ۱۹۶۹ ق.م.ف.:

"Elle peut être constituée, à titre purement gratuit, par donation entre vifs ou par testament, Elle doit être alors revêtue des formes requises par la loi".

8. Julliot de la Morandière, T. 3, N. 486 à 488.

ب- طرفین و ذینفع قرارداد

طرفین قرارداد عبارتند از صلح کننده مال و متصالح که در عوض دریافت مال تعهد به پرداخت مستمری می کند. بدیهی است وجود اهلیت در طرفین عقد، به دلیل تصرف ایشان در اموالشان ضروری است.

ذینفع در قرارداد یعنی شخصی که مستمری باید به او پرداخت شود ممکن است خود تملیک کننده مال باشد و ممکن است شخص یا اشخاص ثالث باشند. ذینفع بودن تملیک کننده مال یا مصالح حالت عادی و قاعده ای در قرارداد مزبور می باشد که در آن هر یک از دو عوض داخل در اموال طرفی می شود که عوض دیگر از اموال او خارج می گردد. اما در ماده ۷۶۸ ق.م. ایران، پیش بینی شده است که ذینفع قرارداد ممکن است شخص یا اشخاص ثالث باشند که هرگز در انشای قرارداد دخالت نداشته و در قرارداد مالی از دارایی ایشان خارج نشده است. این مورد یکی از دو نوع تعهد به سود شخص ثالث است که در آن یکی از دو موضوع اصلی عقد یعنی مستمری مقرر به سود ثالث تعهد شده است. نوع دیگر از تعهد به سود ثالث موردی است که سود شخص ثالث در شرط ضمن قرارداد منظور شود (ماده ۲۳۱ و ۱۹۶ ق.م. ایران). قرارداد صلح تأمیننی مانند هر نوع قراردادی که در بردارنده سودی برای شخص یا اشخاص ثالث باشد، مخالف قاعده اصل حاکمیت اراده و نسبی بودن اثر قرارداد است. این مخالفت با قاعده در عقد صلح تأمیننی از آن جهت که یکی از دو مورد خود عقد برای ثالث قرارداد می شود، آشکارتر است. به همین جهت نمی توان در تسری دادن نتایج عقد نسبت به شخص یا اشخاص ثالث، از مواردی که قانون صریحاً مقرر داشته است، تجاوز کرد. بنابراین و مثلاً نمی توان به وسیله عقد بیع مالی را به دیگری فروخت که ثمن معامله مستقیماً از مالکیت خریدار خارج و داخل در مالکیت شخص ثالث گردد، زیرا مقررات ماده ۷۶۸ ق.م. نسبت به اشخاص ثالث از مقررات استثنایی است که بدون وجود نص قانونی، احکام آن قابل تسری به سایر عقود نمی باشد؛ بدیهی است در مثال مذکور، بایع می تواند پس از بیع ثمن معامله را به هر کس

که بخواهد انتقال دهد، اما مال مزبور در این مرحله دیگر عنوان قانونی ثمن را نخواهد داشت.

همچنین نمی‌توان آثار قراردادی را که در آن نفعی برای ثالث منظور شده است، جز در موارد نصّ قانونی، به شخص ثالث تسری داد؛ مثلاً شخص ثالثی که مستمری موضوع صلح تأمینی به سود او مقرر گردیده است نمی‌تواند به استناد خیار تخلف از شرط، عقد صلح مزبور را فسخ کند. مناسب است اضافه کنیم که هر چند ماده ۲۳۱ ق.م. ایران که مقرر می‌دارد: «معاملات و عقود فقط درباره طرفین متعاملین و قائم مقام قانونی آنها موثر است مگر در مورد ماده ۱۹۹» صریحاً تسری اثر عقد را محدود به مورد ماده ۱۹۶ ق.م. که در آن، تعهد به سود ثالث، منحصرأً به عنوان مورد شرط ضمن عقد تصور شده، کرده است. اما با این حال مورد ماده ۷۶۸ ق.م. یعنی قرارداد صلح تأمینی به سود شخص یا اشخاص ثالث را نیز باید به عنوان یک استثنای دیگر بر حکم اصلی ماده ۲۳۱ ق.م. تلقی کرد. مطابق ماده ۷۶۸ ق.م. ایران، ذینفع مستمری ممکن است چند شخص باشد، خواه اشخاص مزبور طرف قرارداد باشند یا اشخاص ثالث. وجود اهلیت استیفا برای ذینفع قرارداد (در موردی که ذینفع طرف قرارداد نباشد) لازم نیست، زیرا فرض این است که قرارداد صلح تأمینی به سود او بدون اینکه متعهد به پرداخت مالی باشد برقرار می‌گردد. ذینفع در قرارداد نمی‌تواند شخصی باشد که در زمان قرارداد وجود ندارد و انتظار می‌رود که در آینده موجود گردد و قرارداد صلح مزبور به سود شخص غیر موجود را باید باطل دانست؛ زیرا صرف نظر از اینکه عنوان ماده ۷۶۸ ق.م. ایران: «شخص یا اشخاص ثالث» با اطلاق خود، شامل اشخاص غیرموجود نمی‌گردد، پیدایش تعهد، بدون وجود متعهدله با وجدان حقوقی سازگار نمی‌باشد. ولی تشکیل صلح تأمینی به سود شخصی که نطفه او منعقد شده است، خالی از اشکال به نظر می‌رسد زیرا هر چند به نطفه منعقد شده شخص اطلاق نمی‌شود، لیکن چون طبق ماده ۹۵۷ ق.م. که مقرر می‌دارد: «حمل از حقوق مدنی متمنع می‌گردد شروط بر

اینکه زنده متولد شود» و حمل بر نطفه منعقد شده تا زمان تولد، اطلاق می شود (همچنانکه در ماده ۸۷۵ ق.م.، برای حمل از زمان انعقاد نطفه او حق وراثت مقرر گردیده است) و با توجه به اینکه حق ذینفع در قرارداد صلح تأمینی، نیز یکی از حقوق مدنی است، لذا حمل نیز مانند هر انسان دیگر می تواند ذینفع در صلح تأمینی قرار گیرد، مشروط بر اینکه زنده متولد گردد.

به همین ترتیب اگر پس از تشکیل صلح تأمینی معلوم شود که ذینفع این قرارداد هنگام تشکیل عقد، وفات یافته است، عقد صلح باطل خواهد بود.

در حقوق فرانسه، رویه قضایی به استناد ماده ۹۰۶ ق.م. این کشور که اعلام داشته است، برای داشتن اهلیت دریافت هبه، کافی است که نطفه متهب در زمان هبه منعقد شده باشد، بر این قرار گرفته است که شرط کردن به سود شخصی که در آینده موجود می شود معتبر نمی باشد.^{۱۰} همچنین مطابق ماده ۱۹۷۴ ق.م. فرانسه، قرارداد رانت ویزر منعقد شده برای شخصی که معلوم شود در روز قرارداد فوت کرده بوده است، هیچگونه اثری ندارد.

طبق ماده ۷۶۹ ق.م.، در عقد صلح مورد بحث می توان شرط کرد که پس از فوت منتفع، نفقه مورد قرارداد به وارث او پرداخت شود. با لحاظ اطلاق ماده ۷۶۹ ق.م.، موضوع شرط می تواند پرداخت نفقه به وراثت منتفع بطور تساوی یا مطابق قواعد ارث و یا به نسبتهای دیگر تعیین شده در قرارداد صلح باشد، ولی اگر شرط مذکور به گونه مطلق در عقد ذکر شود، نفقه باید بطور مساوی بین وراثت ذینفع تقسیم گردد؛ زیرا ظاهر این است که در فرض ماده ۷۶۹ ق.م. منشأ استحقاق وراثت منتفع، اشتراط استحقاق ایشان است نه ارث، و بنابراین موضوع شرط مندرج در قرارداد را نباید جزو ترکه محسوب داشت، و ظاهر از قرار دادن مالی به سود اشخاص،

۱۰. ۹۰۶.۹ ق.م.

"Pour être capable de recevoir entre vifs, il suffit d'être conçu au moment de la donation..."

10. Julliot de la Morandière, T. 2, N. 544.

تساوی ایشان در میزان استحقاق ایشان در آن مال می باشد مگر اینکه خلاف آن تصریح شود و مقررات مربوط به توزیع ترکه طبق قواعد ارث، مقررات خاص ارث است که نمی تواند به موارد غیرارث، تسری یابد.

بحث سوم

آثار و احکام صلح تأمینی

صلح تأمینی یکی از اقسام عقد صلح است؛ بنابراین اصولاً آثار و احکام مطلق عقد صلح برای این نوع صلح نیز ثابت می باشد. اما از آنجا که صلح مورد بحث با لحاظ ارکان و مقررات ویژه خود در عین حال یک تأسیس خاص است، بحث در مورد آثار و احکام آن، لازم به نظر می رسد، که به شرح زیر در دو گفتار جداگانه مطالعه می شود:

گفتار اول

آثار صلح تأمینی

آثار صلح تأمینی را در عناوین زیر بررسی می کنیم:

الف- انتقال مالکیت مال الصلح به متعهد نفقه و پیدایش حق مطالبه مستمری برای منتفع

با تشکیل عقد صلح مزبور، مالکیت مال الصلح به متعهد انتقال می یابد و تعهد به پرداخت مستمری مقرر به منتفع بر ذمه متعهد نفقه، و حق مطالبه این مستمری از متعهد برای منتفع ثابت می گردد. حق مطالبه مستمری برای منتفع ثالث با قبول این شخص فعلیت می یابد و پیش از قبول او حق مزبور را مانند حق شخصی که معامله فضولی برای او یا نسبت به مال او انشا شده است، نسبت به آثار معامله مزبور، باید یک حق بالقوه محسوب کرد. بنابراین برخلاف عقیده برخی از

حقوقدانان،^{۱۱} به نظر ما بدون قبول ثالث نمی توان تعهد متعهد را نسبت به موضوع نفقه داخل در دارایی ثالث دانست. زیرا، از یک طرف، همانطور که سابقاً بیان شد، از اصل محدودیت آثار قرارداد به سود ثالث می توان نتیجه گرفت که بدون قبول ثالث اثر عقد به شخص یا اشخاص ثالث تسری نمی یابد و حقی برای او فعلیت پیدا نمی کند و از طرف دیگر، با تکیه بر روح مقررات و قواعد حقوقی، می توان گفت که هیچ مالی بدون اراده شخص داخل در مالکیت او نمی شود، مگر به وسیله ارث که یک سبب قهری انتقال مالکیت از مورث به وارث است. برگشت مال موضوع عقد به مالکیت مالک پیش از عقد، با فسخ یک جانبه طرف دیگر به استناد یکی از اختیارات، نیز در واقع اثر غیرمستقیم اراده مالک مزبور، است که برای تشکیل آن عقد ابراز گردیده است.

پس از قبول ثالث نسبت به عقد صلح تأمین، این شخص می تواند برای وصول مستمری مزبور مستقیماً به متعهد مراجعه کند و برای این امر نیازی به دخالت دهنده مال الصلح نمی باشد. زیرا، در نتیجه عقد صلح و قبول ثالث، حقی برای او به وجود آمده است و هر صاحب حقی می تواند حق خود را از شخصی که متعهد به تسلیم آن است، درخواست کند.

ب- اعتبار شرط غیرقابل بازداشت بودن قرارداد رایگان

در حقوق فرانسه، طبق ماده ۱۹۸۱ ق.م. این کشور، در قرارداد رانت ویزر، که بطور رایگان و بدون دریافت مالی به وسیله متعهد مستمری، منعقد می گردد ممکن است شرط شود که مستمری مزبور غیرقابل بازداشت باشد.^{۱۲}

در حقوق ایران حکم خاص حقوقی مشابه حکم بالا وجود ندارد و وضعیت اقساط مستمری از این حیث تابع مقررات کلی موجود است.

ج- در صورتی که نفقه مقرر مبلغی پول باشد، میزان شماره ای واحد

۱۱. دکتر سیدحسن امامی، ج ۱ حقوق مدنی، ص ۲۵۷.

12. Julliot de la Marandière, T. 2, N. 487.

پول به نسبت کاهش ارزش اسکناس یعنی کاهش پولی که در اسکناس مستتر است، باید افزایش یابد و این نسبت اصولاً با در نظر گرفتن شاخص بانک مرکزی، معین خواهد شد، زیرا پول جزو اموال اعتباری است و اسکناس پول نیست بلکه نماینده پول است که با گذشت زمان، و تحولات اقتصادی جامعه، پول مستتر در آن ممکن است در موارد بسیار محدود، زیاد یا چنانکه متداول و معمول است، مستمراً کاهش یابد.^{۱۳} بنابراین و مثلاً در صورتی که نفقه مقرر ماهیانه دویست هزار ریال باشد، پس از ده سال ممکن است این رقم به دو میلیون ریال افزایش یابد که برای برائت ذمه متعهد، پرداخت این رقم لازم باشد، مگر اینکه ثابت شود، مقصود طرفین، ثابت ماندن شماره واحد پول در طول مدت مقرر برای پرداخت مستمری بوده است.

د- از اطلاق ماده و عنوان «مال الصلحی» که در ماده ۷۶۸ ق.م. ایران، ذکر شده است می توان دریافت که مالی که به متعهد نفقه داده می شود تا او در عوض تعهد به پرداخت مستمری کند، ممکن است پول یا کالا باشد. حال اگر مال الصلح مزبور پول باشد، مجموع اقساط مقرر ممکن است مبلغی بیش از مال الصلح باشد که در این صورت این زیادتى را نمی توان ربا و از نظر فقهی ممنوع دانست. زیرا، از یک طرف همانطور که مفروض است قرارداد مزبور قرض نمی باشد تا شرط زیادتى در آن عنوان رباى قرضى داشته باشد، بلکه یک عقد صلح است؛ از طرف دیگر رباى معاملاتی در مورد مبادله اسکناس محقق نمی شود به علاوه رباى معاملاتی در مورد اموال عینی است و در مورد اموال اعتباری مانند پول این ربا قابل تصور نمی باشد.

۱۳. دکتر مهدی مهدی، سقوط تعهدات، شماره ۴۶

گفتار دوم احکام صلح تأمینی

احکام صلح تأمینی را در فرازهای زیر مورد مطالعه قرار می‌دهیم:

الف- لزوم عقد

عقد صلح یک عقد لازم است که مطابق قاعده، منحل نمی‌شود، مگر با تراضی طرفین، یا با اعمال یکی از اختیارات (ماده ۷۶۰ ق.م.) بنابراین:

۱- با فوت یا عروض جنون به یکی از طرفین، عقد صلح منفسخ نمی‌شود. هرگاه متعهد نفقه، در اثنای مدت مقرر فوت کند، وارث او مکلفند تعهد مورث را نسبت به مدت باقی مانده، اجرا کنند و پرداخت مستمری را همچنان تا انقضای مدت عقد، ادامه دهند. همچنین فوت طرف دیگر قرار داد، در صورتی که ذینفع در عقد نباشد، انحلالی عقد را سبب نخواهد شد. فوت ذینفع نفقه نیز، مطابق قاعده نباید موجب انفساخ عقد صلح گردد و مقتضای لزوم عقد ادامه حیات حقوقی عقد و جریان آثار آن، نسبت به ورثه منتفع می‌باشد، اما همانطور که سابقاً بیان شد، از مفاد ماده ۷۶۹ ق.م. می‌توان استنباط کرد که ورثه منتفع، از قرارداد صلح مزبور استفاده نمی‌کنند، مگر که این امر در قرارداد شرط شود.

۲- ورشکستگی یا افلاس متعهد نفقه نیز سبب انحلال عقد صلح مذکور نمی‌شود. ماده ۷۷۰ ق.م.، در این مورد مقرر می‌دارد:

«صلحی که بر طبق دو ماده فوق واقع می‌شود به ورشکستگی یا افلاس متعهد نفقه فسخ نمی‌شود مگر اینکه شرط شده باشد».

از ظاهر ماده مزبور استفاده می‌شود که صرف ورشکستگی یا افلاس متعهد نه سبب انحلال عقد صلح به خودی خود می‌باشد و نه مجوز فسخ

عقد به وسیله طرف دیگر قرارداد یا ذینفع می باشد. به این ترتیب تعهد متعهد مستمری پس از ورشکستگی یا افلاس او باقی می ماند و مطابق قاعده، در این حال منتفع برای دریافت طلب خود از بابت مستمری مزبور، باید در ردیف بستانکاران متعهد ورشکسته قرار گیرد. ماده ۷۷۰ مزبور استثنائاً امکان فسخ عقد صلح را به ورشکستگی یا افلاس متعهد، در صورتی که این امر شرط شده باشد، پیش بینی کرده است و اطلاق ماده ۷۷۰، ظهور در این دارد که در این استثنا تفاوتی بین اینکه انفساخ عقد در صورت ورشکستگی یا افلاس متعهد خود به خود و به صورت شرط نتیجه باشد یا با اعمال حق فسخ و به صورت شرط فعل وجود ندارد. مطلبی که در این ماده قابل توجه به نظر می رسد، امکان اشتراط انفساخ و یا فسخ عقد در زمان مجهول پس از عقد صلح است. زیرا همانطور که نمی توان اصل وقوع ورشکستگی یا افلاس متعهد نفقه را به هنگام تشکیل عقد پیش بینی کرد، زمان وقوع این ورشکستگی یا افلاس را نیز نمی توان مشخص کرد.

به این جهت طبق ماده ۴۰۱ ق.م. که اعلام می دارد:

«اگر برای خیار شرط مدت معین نشده باشد، هم شرط خیار و هم بیع باطل است.»

قاعداً عقد صلح مزبور باید باطل اعلام گردد، چه اینکه هر چند مفاد ماده ۴۰۱ ق.م. در فصل بیع ذکر شده است، اما با توجه به اینکه اطلاق ماده ۴۵۶ ق.م.:

«تمام انواع خیار در جمیع معاملات لازمه ممکن است موجود باشد مگر خیار مجلس و حیوان و تأخیر ثمن که مخصوص بیع است.»

اقتضا دارد که خیار شرط با تمام احکام مقرر در آن برای تمام عقود لازم و از جمله عقد صلح ثابت باشد، و با در نظر گرفتن اینکه زمان ورشکستگی یا افلاس متعهد نفقه که بنا به شرط، زمان فسخ یا انفساخ عقد

صلح در نظر گرفته می شود، عرفاً زمان مجهولی تلقی می شود و با لحاظ وحدت ملاک بین شرط خیار فسخ و شرط انفساخ خود به خودی عقد، عقد صلحی را هم که در آن حق فسخ، یا انفساخ عقد در صورت ورشکستگی یا افلاس متعهد، شرط می شود، باید محکوم به بطلان باشد.

با وجود آنچه در بالا ذکر شد، ممکن است در جهت توجیه استثنای مقرر در ماده ۷۷۰ ق.م.، چنین گفت، که آنچه در ماده ۴۰۱ ق.م.، سبب بطلان عقد معرفی شده است مجهول بودن مدت خیار شرط یعنی ظرف زمانی بقای خیار، پس از پیدایش آن است و مورد استثنای ماده ۷۷۰ ق.م.، شرط مربوط به پیدایش خیار فسخ یا انفساخ عقد، در زمان پیدایش ورشکستگی یا افلاس متعهد است، نه شرط مربوط به طول زمان وجود خیار فسخ، که به این ترتیب طبق قاعده، باید گفت، مدت خیار شرط مزبور معلوم است و آن یک مدت کوتاه عرفی است که برای اعمال خیار پس از ورشکستگی یا افلاس متعهد لازم است و مشروط له پس از پیدایش ورشکستگی و افلاس، باید فوراً حق فسخ خود را اعمال کند و الا حق فسخ ساقط خواهد شد.

ب- امکان فسخ یا انفساخ و دارنده حق فسخ

اثر انفساخ عقد در عقد صلح تأمین می توان حق فسخ در مدت معین برای هر یک از طرفین شرط کرد. همچنین در موردی که منتفع از نفقه، طرف عقد نباشد، ممکن است حق فسخ برای منتفع قرار داده شود. قانون مدنی ایران در مورد اینکه آیا منتفعی که طرف قرارداد نیست می تواند دارای یکی از خيارات دیگر باشد یا خیر، ساکت است اما با در نظر گرفتن اصول و قواعد باید گفت برای این منتفع غیر از خیار شرط حق فسخ دیگری نمی توان تصور کرد و خيارات دیگر فقط برای طرفین عقد می تواند محقق گردد. مثلاً منتفعی که طرف قرارداد نباشد، نمی تواند عقد صلح را به استناد خیار غبن فسخ کند، زیرا، در این فرض منتفع طرف عقد نیست و صرف نظر از اینکه در قانون غیر از خیار شرط، خیار دیگری برای شخص

یا اشخاص ثالث پیش بینی نشده است، اصولاً سرنوشت عقد وابسته به اراده اشخاصی است که در انشای آن شرکت داشته اند.

در حقوق فرانسه، طبق ماده ۱۹۷۷ ق.م. این کشور، منتفع از قرارداد (Rente Viagère) (اعم از اینکه طرف قرارداد باشد یا نباشد)، در صورتی که متعهد مستمری تأمینی را که برای اجرای قرارداد در ضمن عقد شرط شده است ندهد، می تواند عقد را فسخ کند.^{۱۴}

می توان از ماده ۷۷۰ ق.م. ایران استنباط کرد که به صرف عدم پرداخت مستمری از ناحیه متعهد نفقه نمی توان عقد را فسخ کرد و در این صورت طبق قاعده ممکن است الزام متعهد را به انجام تعهد قراردادی اش، از دادگاه درخواست کرد، یا اینکه در صورت ورشکستگی یا افلاس وی، در ردیف غرما قرار گرفت.

در حقوق فرانسه نیز وضعیت مشابهی برای قرارداد رانت ویتزر در این مورد در نظر گرفته شده است؛ ماده ۱۹۷۸ ق.م. فرانسه مقرر می دارد که، صرف عدم پرداخت مستمری اجازه نمی دهد که منتفع بتواند مالی را که به متعهد داده شده است، مطالبه کند. منتفع در این صورت فقط حق دارد بازداشت و فروش اموال متعهد و تأمین اقساط مقرر را از محل فروش اموال مزبور، تقاضا کند.

مانند حقوق ایران، در حقوق فرانسه مطابق ماده ۱۹۷۹ ق.م.، متعهد مستمری نمی تواند با دادن مالی که دریافت کرده و حتی با صرف نظر کردن از اقساط پرداخت شده، قرارداد صلح تأمینی (در حقوق ایران) و قرارداد Rente Viagère (در حقوق فرانسه) را فسخ کند. زیرا قرارداد مذکور در هر دو سیستم حقوقی، از عقود لازم می باشد.

۱۴. ماده ۱۹۷۷ ق.م.ف:

"Celui au profit duquel la rente viagère a été constituée moyennant un prix, peut demander la résiliation du contrat, si le constituant ne lui donne pas les sûretés stipulées pour son exécution".

اثر انقراض عقد

به نظر می‌رسد که در حقوق ایران در اثر فسخ باید طبق قاعده هر یک از دو مورد عقد به جای نخست خود برگردد؛ مال تملیک شده به دهنده آن و بدل اقساط پرداخت شده، به متعهد نفقه داده شود. بنابراین مالی که به عنوان عوض اقساط مقرر در صلح تأمینی به متعهد نفقه تملیک گردیده است، پس از فسخ داخل در اموال منتفع ثالث نخواشد شد. زیرا در انقراض عقد باید همه چیز به صورت پیش از عقد در آید و نفع شخص ثالث، فقط در عوض مال الصلح و اقساط مقرر ملحوظ گردیده است.

برعکس، در حقوق فرانسه، قانون مدنی این کشور، چنان فرض کرده است که با انعقاد قرارداد رانت ویزر به سود ثالث کلیه حقوق مالی مربوط به قرارداد، (اعم از اقساط مقرر و اصل سرمایه یا مالی که در عوض اقساط به متعهد مستمری تسلیم شده است) به منتفع ثالث انتقال یافته و طرفی که مال مزبور را به متعهد تملیک کرده پس از عقد، نسبت به عوض و معوض عقد، بیگانه خواهد شد. به همین دلیل در ماده ۱۹۷۷ ق.م. این کشور، بطور مطلق امکان فسخ قرارداد (حتی در غیر مورد شرط خیار) به منتفع عقد، نسبت داده شده است.

مسأله دیگری که باید در اینجا بررسی شود این است که در صورت فسخ عقد، در اثنای مدت قرارداد، آیا مالی که به عنوان نفقه به اقساط به منتفع ثالث داده شده است به متعهد نفقه مسترد می‌شود یا اینکه دهنده مال الصلح باید بدل اقساط مذکور را به متعهد مستمری تسلیم کند. در برخی از تألیفات حقوق مدنی ایران اظهار عقیده شده است که در اثر اقاله قراردادی که دارای تعهد به سود ثالث است حق ثالث ساقط می‌شود ولی استدلالی در این مورد به عمل نیامده است،^{۱۵} با مطالعه قواعد و اصول مربوطه در پاسخ به سؤال بالا باید دو مورد را از هم تفکیک کرد: هرگاه عین مالی که در اقساط معین به ذینفع ثالث تسلیم گردیده

۱۵. دکتر سنجس امامی، حقوق مدنی جلد اول، ص ۲۵۷.


است در نزد او موجود باشد، به نظر می‌رسد که با انفساخ عقد، مال مذکور از اموال منتفع خارج و به متعهد انتقال می‌یابد. زیرا هر چند اقساط مزبور طبق قرارداد صلح داخل در مالکیت ثالث می‌شود، ولی منشأ این مالکیت قراردادی است که بین دو شخص دیگر منعقد شده و اراده ثالث در تشکیل آن دخالت نداشته است، هر چند که اراده یا رضای او برای تحقق مالکیت او نسبت به نفقه مقرر چنانکه بیان خواهد شد، ضروری است. به این ترتیب مالکیت ثالث نسبت به مال موضوع نفقه، مالکیت تبعی و وابسته به سرنوشت قراردادی است که به اراده دیگران تشکیل شده است، نه یک مالکیت مستقل و طبق مقررات، سرنوشت هر قرارداد وابسته به اراده طرف دارنده حق فسخ یا اراده طرفین عقد می‌باشد و مقتضای حقوقی فسخ قرارداد، بازگشت هر یک از دو مورد عقد به مکانی است که پیش از عقد بوده است. دلیلی موجود نیست که در این مورد، انتقال مال به ثالث، مانع انفساخ عقد باشد یا مانع این گردد که عین موجود یکی از عوضین به مالکیت مالک پیش از عقد برگردد. قبول ثالث را نسبت به مستمری مقرر نمی‌توان همانند قبول در برابر ایجاب عقد دانست و استدلال کرد که با تحقق قبول ثالث، عقد جدیدی بین طرفین و شخص ثالث منعقد می‌گردد که مقتضای چنین عقدی براساس اصل لزوم، مالکیت شخص ثالث نسبت به ذمه متعهد، و اقساط تسلیم شده به وسیله متعهد است؛ زیرا، هرگز از مقررات مربوطه نمی‌توان استنباط کرد که در مورد صلح مزبور، عقد جدیدی بین طرفین عقد و منتفع ثالث انشا می‌شود و ظاهر مقررات مذکور، پیدایش یک حق تبعی (تابع اراده طرفین عقد صلح) به سود شخص ثالث است.

اگر عین مال تسلیم شده به منتفع نزد او موجود نباشد، و مثلاً به وسیله او مصرف گردیده یا به غیر انتقال داده شده باشد، پس از فسخ عقد، طرف دیگر قرارداد یعنی طرفی که مال الصلح را به متعهد مستمری تسلیم کرده است باید بدل مال اقساطی تسلیم شده به منتفع ثالث را به متعهد نفقه بدهد و در این صورت نمی‌توان ثالث را ملزم به تسلیم بدل آن

مال کرد. زیرا، هر چند مالکیت ثالث نسبت به مال مزبور، چنانکه بیان شد، مالکیت تبعی بوده است، ولی از یک طرف، آنچه در نزد او تلف شده در هر حال ملک او بوده و او حق داشته است که آن را تصرف کند یا به غیر منتقل کند؛ از طرف دیگر، فرض این است که منتفع ثالث هنگام قبول تعهد یا دریافت مستمری، تعهد نکرده است که در صورت انحلال عقد صلح و تلف مال موضوع نفقه، بدل آن را مسترد کند.

در حقوق فرانسه، طرفی که تعهد به سود شخص ثالث را در قرارداد شرط کرده است، می‌تواند پیش از قبول، تعهد مزبور را به سود خویش یا شخص دیگری غیر از منتفع در قرارداد، تغییر دهد، ولی پس از قبول ثالث این اختیار را ندارد، زیرا، قبول ثالث به سود او حقی را استحکام می‌بخشد که نمی‌تواند بدون اراده او تغییر یابد.¹⁶

16. Jullior de la Morandière, dr. civ. T. 2, N. 543.



دکتر رضا نوربها

نگاهی کوتاه به قانون

مجازات اسلامی ۱۳۷۰



مقدمه

بالاخره پس از سالها انتظار، نوزاد جدیدی به عنوان قانون مجازات اسلامی متولد شد که هر چند شکل و شمایلی بهتر از سلف خود یعنی قانون راجع به مجازات اسلامی ۱۳۶۱ دارد اما هنوز تا رشد و کمال آن فاصله بسیار است.

سقراط پیر دانشمند وقتی قرن‌ها پیش مسأله مامایی تفکر را پیش کشید شاید گمان نمی برد که ممکن است قابله های عجول و گاه کم حوصله چیزهایی بزا یانند که بعدها موجب زحمت دیگران را فراهم کنند! مع هذا نباید انتظار حقوقدانان و دست اندرکاران مسائل قضایی را برلی تولد قانونی جدید که پاسخگوی نیازهای جامعه امروز باشد نادیده گرفت، هر چند باز شتابزدگی در تدوین این قانون و بی توجهی در دقت به مسائل فراوان وجود دارد. دلیل این عجله را نیز می توان در آزمایشی بودن

قسمت اول

تغییرات شکلی قانون ۱۳۷۰

قانون جدید از نظر شکلی چه در زمینه تقسیم بندی مطالب و چه در نحوه نگارش از نظمی تقریباً بیشتر و دقیق تر برخوردار است. به علاوه با توجه به تغییرات حاصل در قانون اساسی،^۲ این قانون نیز به ضرورت خود را با این تغییرات هماهنگ کرده است و بالاخره مواد قانون از ۴۱ ماده به ۶۲ رسیده است.

بند اول - در زمینه تقسیم بندی مطالب

قانون جدید در چهار باب و ضمن کتاب اول خود^۳ مسائل عام حقوق جزا را مطرح کرده است.

در باب اول به مواد عمومی (چون تعریف جرم، اصل سرزمینی بودن قوانین جزایی، مشخص کردن تکلیف اشیا حاصله از جرم، عطف بماسبق نشدن قوانین جزایی) پرداخته است. باب دوم به مجازاتها و اقدامات تأمینی و تربیتی^۴ اختصاص پیدا کرده که مشتمل بر سه فصل می باشد. در فصل اول مجازاتها و اقدامات تأمینی و تربیتی مشخص شده، در فصل دوم به تخفیف مجازات، در فصل سوم به تعلیق اجرای مجازات و در فصل چهارم به آزادی مشروط زندانیان توجه شده است. باب سوم در مورد جرائم است که در این باب و در فصول سه گانه آن شروع به جرم در فصل اول، شرکا و معاونین در فصل دوم و تعدد و تکرار جرم در فصول سوم و چهارم مورد بحث قرار گرفته اند و بالاخره در باب چهارم حدود مسؤولیت جزایی بدون فصل بندی عنوان گردیده که در آن به علل رافع مسؤولیت و علل

۳. اصلاحات سال ۱۳۶۸.

۴. کتاب اول قانون مجازات در زمینه کلیات مشتمل بر چهار باب.

۵. نادیده نباید گذاشت که موارد اجرای اقدامات تأمینی و تربیتی در قانون مجازات اسلامی بطور دقیق مشخص نشده و باید جداگانه در مورد این مطلب به بحث پرداخت

توجیه کننده جرم در مواد گوناگون توجه شده است.

بند دوم - در زمینه نحوه نگارش

در قانون جدید کوشش شده تا ابهامات و اشکالات نگارش در قانون ۶۱ تا حد زیادی برطرف شود. رعایت قواعد دستوری، نقطه گذاری و دقت در انشای مطالب بیشتر به چشم می خورد و از این حیث اشکالات کمتری وجود دارد، معهداً قانون هنوز از یک نگارش منظم، دقیق و یکدست برخوردار نیست.

بند سوم - تغییرات شکلی با توجه به ضرورت قانونی اساسی

با توجه به حذف برخی عناوین چون نخست وزیر و شورای عالی قضایی در تغییرات قانون اساسی، قانون جدید نیز این تغییرات را رعایت کرده است.

بند چهارم - تغییر مواد از ۴۱ به ۶۲

در ظاهر امر به نظر می رسد که مواد زیادی به قانون مجازات اضافه شده در حالی که در واقع امر چنین نیست و تهیه کنندگان قانون در غالب موارد با حذف تبصره های قانون سابق و جانشین کردن آن با ماده مشخصی تعداد مواد را به ۶۲ رسانیده اند که البته نمی توان اضافه شدن مواد و یا بندهای محدودی را نیز نادیده گرفت.^۶

قسمت دوم

تغییرات ماهوی قانون ۱۳۷۰

قانون جدید برخی از مواد قانون سابق را دقیقاً به شکل گذشته

۶. مانند ماده ۵۸ در مورد تفسیر با اشتباه قاضی و ماده ۶۰ در مورد برائت طیب و با بند ۲ ماده ۶۱ در

زمینه دفاع مسروع

حفظ کرده، در بعضی از مواد به تغییرات جزئی مبادرت نموده و نسبت به بقیه بطور کلی تغییراتی داده و یا موادی را برای اولین بار وضع نموده است. صرف نظر از مواد گذشته که همچنان وجود دارد باید به تغییرات جزئی و تغییرات کلی اشاره کنیم.

بند اول - تغییرات جزئی

این تغییرات در حدی نیستند که چندان ماهیت مواد قانون را دگرگون کنند چون تبصره ۲ ماده ۱۰ (در مورد مالی که نگهداری آن مستلزم هزینه نامناسب برای دولت باشد و یا ماده ۵۰ در زمینه ادا از مال طفل در قبال اتلاف مال اشخاص).

بند دوم - تغییرات کلی

قانون مجازات اسلامی در موارد متعدد تغییرات زیادی به شکل بنیادی کرده است که اشاره بدانها ضروری است. برخی از این تغییرات اشکالات قانون سابق را از بین برده اند اما برخی دیگر مشکلات تازه ای ایجاد کرده اند. ما در اینجا بیشتر به تغییرات اشاره می کنیم و به ترتیب طبق روال قانون این تغییرات را بررسی می نماییم.

۱- در باب اول و مواد عمومی (ماده ۱ تا ۱۱) مهمترین تغییرات

عبارتند از:

۱-۱- تفسیر در ماده ۲ قانون سابق طبق ماده ۲:

«هر فعل یا ترک فعل که مطابق قانون قابل مجازات یا مستلزم اقدامات تأمینی و تربیتی باشد جرم محسوب است و هیچ امری را نمی توان جرم دانست مگر آنکه به موجب قانون برای آن مجازات یا اقدامات تأمینی و تربیتی تعیین شده باشد».

۷. به دلیل جلوگیری از به درازا کشیدن سخن تنها به مسائل مهم اشاره می کنیم.

در قانون فعلی در ماده ۲ «اقدامات تأمینی» و تربیتی حذف شده و فعل یا ترک فعل که مستلزم مجازات باشد صرفاً جرم شناخته شده است. با توجه به ماده ۱ که عنوان می‌کند: «قانون مجازات راجع است به تعیین انواع جرائم و مجازات و اقدامات تأمینی و تربیتی که درباره مجرم اعمال می‌شود»، مشخص نیست به چه دلیلی در ماده ۲ اقدامات تأمینی حذف شده است. به نظر می‌رسد تهیه کنندگان قانون نخواستند عمل مستلزم اقدامات تأمینی را جرم بدانند و لذا این سؤال بلافاصله به ذهن خطور می‌کند که پس چرا اقدامات تأمینی در قانون مجازات آمده و جایگاه آن در این قانون چیست؟ آیا می‌توان بدون انجام جرم اقدامات تأمینی را بر مجرم بار کرد؟ با توجه به اصل قانونی بودن مجازات‌ها و اقدامات تأمینی این مسأله امکان ندارد پس حذف این اقدامات چه معنی دارد؟ مگر اینطور تفسیر کنیم که قانون اقدامات تأمینی را نیز بخشی از مجازات تلقی کرده که بتوان از آن در پاره‌ای از موارد که اصل عمل مجرمانه مسوولیتی برای مرتکب ایجاد نمی‌کند استفاده کرد که این منطوق نیز با شناخت اقدامات تأمینی همخوانی ندارد.

۴-۱- در ماده ۵ فعلی عنوان شده: «هر ایرانی با بیگانه‌ای که در خارج از قلمرو حاکمیت ایران مرتکب یکی از جرائم ذیل شود و در ایران یافت شود و یا به ایران مسترد گردد طبق قانون مجازات جمهوری اسلامی ایران مجازات می‌شود».

در این ماده جمله «در ایران یافت شود و یا به ایران مسترد گردد» به قانون ۶۱ اضافه شده است که البته درج این جمله ضروری است چون بدون آن قانون فاقد اسکلت محکم از نظر اجرا خواهد بود، زیرا منطقی نیست که بپذیریم ایرانی یا بیگانه‌ای در خارج از قلمرو حاکمیت ایران مرتکب جرمی شود و بی آنکه بتوانیم او را در ایران پیدا کنیم و یا استرداد او را بخواهیم طبق قانون مجازات ایران او را کیفر دهیم، ضمانت اجرایی

۸. مفصود جرائم بندهای ۱ تا ۴ ماده ۵ (رک به ماده ۵ و بندهای مختلف آن) قانون مجازات اسلامی.

برای این مسأله مطلقاً وجود نداشت. اما مسائلی که در این ماده وجود دارد همچنان ابهام‌انگیز است. اول اینکه بندهای ۱ تا ۴ ماده ۵ جرائم مشخصی را پیش بینی کرده نه همه جرائم را و لذا اگر ایرانی یا بیگانه‌ای جرائم دیگری انجام دهد که در خارج از قلمرو حاکمیت ایران باشد و در ایران یافت شود یا مسترد گردد نمی‌توان او را مجازات کرد. اما نکته مهم تر آن که به فرض بیگانه‌ای در خارج از قلمرو ایران مرتکب جرمی شود اصل سرزمینی بودن قوانین جزایی کشوری که در آن جرم انجام شده حاکم است و لذا چگونه می‌توان او را در ایران مجازات کرد. و نکته آخر آنکه قانون مشخص نکرده که اگر ایرانی یا بیگانه در خارج از کشور طبق قانون آن کشور محاکمه و مجازات شود و به ایران مسترد گردد آیا باز مجازات خواهد شد؟ همین اشکال در ماده ۷ قانون جدید (ماده ۷ قانون سابق) نیز وجود دارد که ایرانیانی را که در خارج مرتکب جرمی شوند (قانون تفکیکی بین جرائم قائل نشده است) و در ایران یافت شوند طبق قوانین جزایی جمهوری اسلامی ایران مجازات خواهد کرد.

باز چنانچه افرادی در خارج از ایران مرتکب جرم شده باشند و طبق قانون کشوری که در آن جرم انجام شده مجازات شوند چگونه می‌توان آنها را دوباره مجازات کرد؟ به این ایراد ممکن است پاسخ داده شود که قوانین جزایی اسلامی مرز نمی‌شناسد، اما یادآوری این نکته ضروری است که امروز نمی‌توان روابط بین‌المللی را نادیده گرفت و به علاوه اصولی در حقوق جزا وجود دارد که گریزی از آنها نیست. البته شاید بتوان هر کاری را به دلخواه انجام داد و اعتنایی به دیگران نداشت اما این مسأله متقابل است که اگر دیگران هم کاری کردند حقی برای اعتراض ما وجود ندارد. این امر در روابط عادی افراد و با ذهنیت «انسان معمولی» ممکن است ایرادی نداشته باشد اما در روابط جهانی تعمق لازم در این زمینه ضرورت دارد.

۱-۳- ماده ۱۱ قانون مجازات تغییر شگرفی را نشان می‌دهد که به

ظاهر مشخص نیست زیرا تنها یک جمله به صدر ماده اضافه شده و بقیه ماده که مفصل نیز هست تغییری نکرده است غیر از بند ۲ که تقاضای اعاده دادرسی را حذف کرده است.

اما صدر ماده ۱۱ که با جمله «در مقررات و نظامات دولتی» شروع شده چنین مقرر می‌دارد:

«در مقررات و نظامات دولتی، مجازات و اقدامات تأمینی باید به موجب قانونی باشد که قبل از وقوع جرم مقرر شده باشد...»

این ماده که منتج از قاعده معروف عطف بماسبق نشدن قوانین جزایی است با قید جمله «در مقررات و نظامات دولتی» کاملاً محدود شده و تهیه کنندگان قانون خواسته‌اند تا صرفاً قوانینی را که خارج از حدود شرعی هستند تابع عطف بماسبق نشدن بنمایند و لذا قوانین شرعی چون حدود، قصاص، دیات و تعزیرات از مقررات و نظامات دولتی خروج موضوعی دارند و می‌توان گفت تنها مجازاتهای بازدارنده عطف بماسبق نمی‌شوند. علت این امر نیز روشن است زیرا اگر عطف بماسبق نشدن در کلیه موارد جاری بود اضافه کردن این جمله یعنی: «در مقررات و نظامات دولتی» مورد نداشت. نظر به اینکه فعلاً موضوع بحث در این زمینه نیست، و در صورت لزوم نیاز به مقاله جداگانه‌ای خواهد بود فعلاً به این مختصر قناعت می‌شود.

۲- در باب دوم (مجازات‌ها و اقدامات تأمینی و تربیتی) مواد ۱۲ الی ۴۰) مهمترین تغییرات حاصله در این باب عبارتند از:

۱- در ایجاد مجازاتهای بازدارنده

۲- در احتساب کیفر حبس

۳- در تبدیل مجازات

۴- در تعلیق مجازات

۵. در آزادی مشروط

۱-۲- ایجاد مجازاتهای بازدارنده - قبلاً در قانون تشکیل دادگاههای کیفری ۱

و ۲ به مجازاتهای بازدارنده اشاره شده بود ولی تعریفی از این مجازاتها در آن قانون دیده نمی شود. قانون مجازات اسلامی ۱۳۷۰ به رفع این مشکل پرداخته و در ماده ۱۷ خود مجازاتهای بازدارنده را به این شرح تعریف کرده است: «مجازات بازدارنده تأدیب و یا عقوبتی است که از طرف حکومت به منظور حفظ نظم و مراعات مصلحت اجتماع در قبال تخلف از مقررات و نظامات حکومتی تعیین می گردد از قبیل حبس و جزای نقدی، تعطیل محل کسب، لغو پروانه و محرومیت از حقوق اجتماعی و اقامت در نقطه یا نقاط معین و منع اقامت از نقطه یا نقاط معین و مانند آن».

هر چند تهیه کنندگان قانون تعریفی از مجازات بازدارنده داده اند و از این حیث خلأ تعریف این مجازاتها را پر کرده اند اما تعریف ناقص، نارسا، مبهم و بی ثبات است. استعمال لفظ «حکومت» بدون مشخص کردن تعریف آن در قوانین جزایی، مخلوط کردن مجازات با برخی از اقدامات تأمینی، غیرحصری ساختن این مجازاتها و نامشخص بودن آنها از مواردی است که هر یک محتاج به بررسی و دقت در استعمال الفاظ در موضع دقیق خویش است که عدم ایضاح آنها در برخورد با این مسأله که قوانین جزایی باید روشن، صریح، گویا و در حد امکان غیرقابل تفسیر باشند مشکلات فراوانی ایجاد می کند. به علاوه در قانون مشخص نشده و رویه متعارفی هم معمول نگردیده که آیا قوه مجریه و قضاییه نیز می توانند مجازات بازدارنده تعیین کنند؟ که طریق نگارش قانون و سیر اندیشه قانونگذار این مسأله را ممکن می نمایاند، اما به اعتقاد ما باید در این زمینه قایل به تعبیر کلمه حکومت به قوه مقننه شد که علی الاصول تنها مرجع صالح قانونگذاری است.

۴-۲- ماده ۱۸ قانون مجازات ۱۳۷۰ به رفع مشکلی پرداخته که قانون ۱۳۶۱ ایجاد کرده بود و ایرادات بسیاری بر آن وارد می شد. طبق این ماده:

«مدت کلیه حبسها از روزی شروع می شود که محکوم علیه به موجب حکم قطعی قابل اجرا محبوس شده باشد».

تبصره همین ماده مقرر می دارد:

«چنانچه محکوم علیه قبل از صدور حکم به علت اتهام یا اتهاماتی که در پرونده امر مطرح بوده بازداشت شده باشد دادگاه پس از تعیین تعزیر از مقدار تعزیر تعیین شده یا مجازات بازدارنده به میزان بازداشت قبلی وی کسر می کند».

چند نکته در این ماده لازم به یادآوری است:

اولاً، صرفاً در مجازاتهای تعزیری و بازدارنده احتساب ایام بازداشت قبلی مورد قبول قرار گرفته است و لذا چنانچه به عنوان مثال فردی در جرمی مستحق حدود مدتی بازداشت باشد و بعد مورد مجازات حد قرار گیرد بازداشت قبلی او تأثیری در مجازات حدودی ندارد.

ثانیاً، چنانچه فردی به اتهامی توقیف شده باشد و بعداً مجازات او غیر از حبس تعیین گردد نحوه احتساب بسیار مشکل است. چگونه می توان به عنوان مثال سه ماه بازداشت قبلی را در احتساب ۷۴ ضربه شلاق محاسبه کرد؟ به خصوص که قانون با ذکر جمله «به میزان بازداشت قبلی وی کسر می کند» بیشتر نظر بر مجازاتهای حبس داشته است.

به هر حال هر چند مشکلات قانون سابق در این ماده تا حدی محدود شده اما مشکلات تازه همچنان وجود دارد.

۴-۳- در تبدیل مجازات - یکی از تغییرات عمده قانون جدید تبدیل مجازات به شکل موسع نسبت به گذشته است. اصل تبدیل مجازات در

مورد برخی از جرائم که غالباً واکنش اجتماعی شدید و فوری نمی طلبند مشکلی ایجاد نمی کند، به همین دلیل در تبصره ۱۷ قانون توسعه اقتصادی کشور در سال ۱۳۶۹ نیز مسأله تبدیل بطور محدود پذیرفته شده بود، «اما ماده ۲۲ قانون ۱۳۷۰ با دست و دلبازی تمام در کلیه مجازاتهای تعزیری و بازدارنده تبدیل کیفر را قبول کرده و بدین ترتیب کلنگی آماده ساخته و به دست دادگاهها داده تا بنای فلسفه مجازات را بی محابا تخریب کنند به خصوص اگر توجه داشته باشیم که این اسلحه گاه در اختیار دادگاههایی قرار گرفته که برخی از آنها بیش از آنکه تابع قانون و عدالت باشند مطیع غرایز خویشند.

به اعتقاد ما تبدیل به شکل عنوان شده در ماده ۲۲ نه تنها مفید و مؤثر نیست بلکه خطرناک نیز می باشد، به علاوه نحوه نگارش ماده ۲۲ در مورد تبدیل نیز به نحوی است که با عنوان فصل دوم یعنی تخفیف مجازات همخوانی ندارد زیرا طبق این ماده:

«دادگاه می تواند در صورت احراز جهات مخففه، مجازات تعزیری یا بازدارنده را تخفیف دهد و یا تبدیل به مجازات از نوع دیگری نماید که مناسب تر به حال متهم باشد».

۱۰. طبق این تبصره به قوه قضاییه اجازه داده شده که از ابتدای سال ۱۳۶۹ علاوه بر درآمدهای موضوع ردیف ۴۱۰۱۰۱ (خدمات قضایی) منظور در قسمت سوم قانون بودج. سال ۱۳۶۸ درآمدهای جدید مشروحه ذیل را وصول و به حساب درآمد عمومی کشور منظور نماید:

در هر مورد که در قوانین حداکثر مجازات کمتر از ۹۱ روز حبس و یا مجازات تعزیری موضوع تخلفات رانندگی باشد از این پس به جای حبس یا آن مجازات تعزیری، حکم به جزای نقدی از هفتاد هزار یک ریال تا یک میلیون ریال داده خواهد شد و هرگاه حداکثر مجازات بیش از ۹۱ روز حبس و حداقل کمتر این باشد دادگاه مخیر است که حکم به بیش از سه ماه حبس یا جزای نقدی از هفتاد هزار و یک ریال تا سه میلیون ریال بدهد. در صورتی که در موارد فوق حبس یا سایر محکومیهای تعزیری موضوع تخلفات رانندگی یا جزای نقدی باشد و به جای حبس یا آن مجازات تعزیری جریمه نقدی مورد حکم قرار گیرد هر دو جزای نقدی با هم جمع خواهد شد.

قسمت اخیر یعنی تناسب تبدیل را دادگاه مشخص می کند و امکان دارد که در رعایت این تناسب مجازات به نحوی برای متهم تشدید گردد و یا او ظن بر این تشدید داشته باشد، در این مورد آیا می توان چنین تبدیلی را تخفیف تلقی کرد؟ نکته دیگری که در مورد همین ماده قابل بحث است پاسخ به این سؤال را متبادر به ذهن می کند که اگر مجازات جرمی تبدیل به مجازات دیگری شد آیا مجازات تبدیل شده ملاک سابقه جزایی متهم خواهد بود یا اصل مجازات قانونی؟ اگر تبدیل را مساعدتر به نفع متهم فرض کنیم باید قبول کرد که کیفر تبدیل شده ملاک عمل قرار خواهد گرفت ولی اگر چنین تفسیری را نپذیریم اصل مجازات قانونی باید معیار سابقه جزایی قرار گیرد که در فرض تبدیلی که موقعیت متهم را در واقع تشدید می کند این تفسیر با مشکل مواجه است. لذا از این حیث نیز بر ماده ۲۲ به علت عدم ایضاح مطلب اشکال وارد است.

۲-۴- در تعلیق مجازات- مواد ۲۵ الی ۳۶ قانون ۱۳۷۰ در حقیقت جانشین ماده ۴۰ و ۱۱ تبصره قانون راجع به مجازات اسلامی ۱۳۶۱ گردیده است که در این مواد نیز برخی از اشکالات قانون سابق رفع شده اما اشکالات دیگری به وجود آمده که برخی از آنها چشمگیر می نمایند. از جمله اصلاحات، رفع ابهام از محکومیت‌های مؤثر کیفری مندرج در بند الف ماده ۴۰ قانون ۱۳۶۱ است که قانون جدید در بند الف ماده ۲۵ سابقه محکومیت قطعی به برخی از مجازات‌ها را مشخصاً قید کرده که در صورت وجود این سابقه محکوم علیه نمی تواند از تعلیق اجرای مجازات استفاده کند. "دیگر از موارد تازه در قانون جدید عدم اجرای تعلیق در مورد آن دسته از احکام جزایی است که قبلاً در تبصره ۵ قانون ۱۳۶۱ وجود نداشت چون جرایم خیانت در امانت، سرقت غیرمستوجب حد و آدم ربایی." علاوه بر آن تعلیق اجرای مجازات در مورد کسانی که به نحوی

۱۱. رک: بند الف ماده ۲۵ قانون مجازات اسلامی ۱۳۷۰.

۱۲. رک: بندهای ۱ و ۲ ماده ۳۰ همان قانون.

از انجا با انجام اعمال مستوجب حد معاونت نمایند نیز ممنوع شده است.^{۱۳} دیگر از اصلاحات در تعلیق حذف جرائم مهم و جانشین ساختن آن به جرائم عمدی در ماده ۳۶ است که مشکل ابهام جرائم مهم را حل کرده است.^{۱۴} و بالاخره باید یادآوری کرد که با قانون جدید اصلاح مقررات چک نیز تغییرات دیگری نیز در تعلیق ایجاد شده که بحث در آنها مستلزم مقاله دیگری است اما باید به یک تغییر بنیادین در این مقاله اشاره کنیم و آن تعلیق اجرای قسمتی از مجازات است. اصولاً منطبق تعلیق اجرای مجازات، عدم کیفر مجرم و ترس او از اجرای آن و جلوگیری از فروریختن دیوارهای فاصله بین ترس و عدم آن است، به عبارت دیگر منطبق تعلیق بر مدار عدم اجرای مجازات بطور مطلق می باشد تا به محکوم فرصت اصلاح و باز اجتماعی شدن داده شود. به عنوان مثال، طعم شلاق را نچشد و یا محیط ناخوشایند زندان را نبیند چه در صورت تحمل ضربه های شلاق و یا سکونت در محیط زندان آن رعب دلهره آوری که وجود مجرم را احاطه کرده از بین خواهد رفت و باز به عبارتی که از قدیم گفته اند و اعتبار دارد که چه بسا ترس از مجازات از خود مجازات مؤثرتر باشد، به خصوص اگر توجه کنیم که علی الاصول تعلیق اجرای مجازات در مورد جرایم کمتر صدمه زننده به جامعه پیش بینی می شود، حال اگر ما قسمتی از مجازات را اجرا و بقیه را معلق کنیم چگونه به این هدف اصلاحی خواهیم رسید؟ بنیادهای دیگری چون آزادی مشروط وجود دارد که در صورت اصلاح مجرم می توان از آنها استفاده کرد، دیگر چه لزومی وجود دارد که تعلیق را پاره پاره کنیم و با اجرای قسمتی از مجازات و تعلیق قسمتی دیگر از اهداف تعلیق دوری

گزینیم؟

۲-۵- در آزادی مشروط - تهیه کنندگان قانون ۱۳۷۰ در آزادی مشروط نیز تغییراتی داده اند که در وهله اول محدود کردن اعطای آزادی مشروط با

۱۳. رک: بند ۳ ماده ۳۰ همان قانون.

۱۴. رک: ماده ۳۶ همان قانون.

تفکیک جرائم است که کیفر قانونی آنها بیش از سه سال حبس و یا کمتر از آن باشد که در قانون ۱۳۶۱ وجود نداشت و در آن قانون صرفاً گذشت نیمی از مدت مجازات موجب اعطای آزادی مشروط می‌گردید، بدین ترتیب قانون ۱۳۷۰ از نظر آزادی مشروط گامی در جهت تشدید برداشته است.

اما مشکلات در آزادی مشروط نیز همچنان وجود دارد، نیمی از مجازات و یا دو ثلث مجازات در کیفرهایی چون حبس ابد و یا شبیه آن مشخص نیست و یا در مورد مجازاتهای نامعین به عنوان مثال در مورد معاونت چون کیفر قانونی معاون در ارتکاب جرم معلوم نیست با مشکل مواجه خواهیم بود. تهیه کنندگان قانون مدت آزادی مشروط را تسهیل کرده آن را بنا بر تشخیص دادگاه کمتر از یک سال و زیادتر از پنج سال ندانسته‌اند که گرچه این مطلب موجب سهولت کار است اما مدت در آزادی مشروط بحث دقیقی است که از کنار آن به سادگی نمی‌توان گذشت. چه در اعطای آزادی مشروط اصولاً درمان مجرم مورد توجه است و مسأله درمان با مدت هماهنگی ندارد، طبیعی است که نمی‌توان مجرم را در مدت نامحدود مقید به رعایت شرایط آزادی مشروط کرد اما می‌توان به دادگاهها با قیودی اختیار بیشتری در این زمینه اعطا نمود به خصوص که مقداری از مجازات نیز قبلاً اجرا شده است.

۳- در باب سوم که مشتمل بر چهار فصل است تهیه کنندگان قانون به ترتیب در زمینه شروع به جرم، شرکا و معاونین جرم، تعدد جرم و تکرار جرم مواد ۴۱ الی ۴۸ را اختصاص داده‌اند.

۳-۱- شروع به جرم- شروع به جرم در قانون جدید دچار تغییری بنیادی شده و برخلاف آزادی مشروط که تحدید کننده خفت مجازات است و به سوی تشدید تمایل پیدا کرده در شروع به جرم با یک چرخش سریع در جهت تخفیف مجازات قدم برداشته شده است و تهیه کنندگان به این تخفیف نیز قناعت نکرده و اصل شروع جرم را نیز مورد تردید قرار

داده اند: طبق ماده ۴۱:

«هر کس قصد ارتکاب جرمی کند و شروع به اجرای آن نماید لکن جرم منظور واقع نشود چنانچه اقدامات انجام گرفته جرم باشد محکوم به مجازات همان جرم می شود».

در قانون ۶۱ و ماده ۱۵ آن قانون شروع به جرم به این ترتیب عنوان شده بود: «هر کس قصد ارتکاب جرمی کرده شروع به اجرای آن نماید ولی به واسطه موانع خارجی که اراده فاعل در آن مدخلیت نداشته قصدش معلق بماند و جرم منظور واقع نشود چنانچه عملیات و اقداماتی که شروع به اجرای آن کرده جرم باشد محکوم به مجازات همان جرم می شود و الا تأدیب خواهد شد».

با مقایسه دو قانون مشخص می شود:

اولاً، تهیه کنندگان قانون ۱۳۷۰ اصولاً به مفهوم شروع به جرم توجه نداشته اند و آن را جدا از جرم مورد نظر قرار داده اند و لذا اگر اقدامات انجام گرفته در موردی جرم باشد مجازات در آن جرم برای مجرم منظور خواهد شد. بدیهی است اگر قانون بر این مسأله نیز انگشت نمی گذاشت عمل یا ترک عمل مجرمانه ای که مستقلاً واجد توصیف جزایی باشد قابل مجازات است و نیازی به ذکر آن نبود.

ثانیاً، به شرحی که قانون مورد توجه قرار داده بسیاری از اعمال از دایره شمول شروع به جرم خارج خواهد شد. به عنوان مثال اگر کسی شروع به قتل دیگری کند مثلاً طناب گردن دیگری بیاندازد که او را بکشد و در این موقع دستگیر شود چون مقدار عملیات انجام شد وصف مجرمانه مستقلی ندارد مطلقاً از این حیث قابل مجازات نیست.

ثالثاً، در شروع جرم عامل خارجی از اهمیت برخوردار است و به همین دلیل در قوانین متعدد مسأله «موانع خارجی» که اراده فاعل در آنها مدخلیت نداشته در شروع به جرم باید مورد نظر قرار گیرد که مشخص نیست حذف این مطلب چه نفعی داشته که تهیه کنندگان قانون را مجبور به حذف آن نموده است.

به هر حال همانطور که عنوان کردیم اصولاً مفهوم شروع به جرم در ارتباط با جرم تام باید مورد توجه قرار گیرد و نمی توان این دورا از هم تفکیک کرد و نظریه های مختلفی که در شروع به جرم وجود دارد نیز مؤید این ارتباط است که تهیه کنندگان قانون بدنها یا توجه نداشته اند و یا آشنا نبوده اند. بحث شروع به جرم با این تفصیل مولد بحث دیگری در زمینه جرائم خاصی است که شروع به جرم قبلاً در آنها مورد مجازات قرار گرفته بی آنکه اعمال ارتكابی مستقلاً قابل مجازات باشد، در این مورد نیز نیاز به بحث جداگانه ای است.

۳-۲- شرکا و معاونین جرم- در مورد شرکا و معاونین جرم قانون جدید به چند تغییر مبادرت کرده که البته برخی لازم به نظر می رسد ولی اشکالات قبلی قانون ۱۳۶۱ همچنان وجود دارد. از جمله این تغییرات تبصره ۲ ماده ۴۳ در مورد معاونت است که در قانون ۱۳۶۱ وجود نداشت، طبق این تبصره:

«در صورتی که برای معاونت جرمی مجازات خاصی در قانون یا شرع وجود داشته باشد همان مجازات اجرا خواهد شد».

وجود این تبصره، به دلیل نقصان مجازات معاونت در برخی از جرائم غیر قابل تعزیر بود که بدین ترتیب مسأله حل شده است اما مجازات خاص برای معاون بدون توجه به مباشر و پیوند مباشر و معاون که در هر حال باید رعایت شود از زمره مسایلی است که باید بدان توجه کرد.

اما اشکال عمده به خصوص در مورد معاونت عدم قید مجازات دقیق معاون و ذکر عنوان کلی «تعزیر می شوند» در قانون است که به اعتقاد ما خلاف صریح اصل قانونی بودن مجازاتهاست. لازم است در این مورد به یک نکته دقیق اشاره شود که عدم اشاره به آن ممکن است موجب توهم گردد و آن اینکه برخی از افراد و حتی حقوقدانان بر این تصورند که صرف وجود متن قانونی دلالت بر تضمین اصل قانونی بودن مجازاتها می کند اما

باید توجه کرد که وجود یک متن قانونی کلی را نمی توان دلیل بر وجود اصل قانونی بودن دانست زیرا به عنوان مثال هر چند قانون در تعزیرات برای معاونت یا برای تکرارکنندگان جرم پیش بینی مجازات تعزیری در مورد اول و تشدید در مورد دوم نموده اما چون حدود این مطلب روشن نشده و متهمان و مجرمان از قبل آگاهی به میزان دقیق مجازات خود ندارند و سلب این حق از آنها نیز صحیح نیست لذا نمی توان با قرار دادن یک متن کلی قانونی آن هم در قوانین جزایی معتقد به صیانت از اصل قانونی بودن جرم و یا مجازات شد. این اشتباه که ناشی از عدم توجه به مبانی اصل قانونی بودن و قلمرو آن است قبلاً نیز در تاریخ تکرار شده و خطرات آن را احساس کرده ایم، دفاع از آنچه که تجربه خطای استدلال آن را نشان داده بی فایده است.

۳-۳- تکرار و تعدد جرم - تغییر اساسی در قانون ۱۳۷۰ در مورد تکرار و تعدد نمی توان دید مگر آنکه در تکرار مجازات بازدارنده در کنار مجازات تعزیری عنوان گردیده است. البته قانون ۱۳۷۰ مبادرت به رفع اشکالی در زمینه تکرار کرده که منطقی است و آن حذف جمله «همان جرم» از قانون ۱۳۶۱ و جانشین کردن «جرم قابل تعزیر» در قانون ۷۰ است که می تواند مانع سوء استفاده های احتمالی مجرمین گردد. اما مشخص نیست چرا صرفاً به ارتکاب مجدد جرم قابل تعزیر اشاره و جرم قابل مجازات بازدارنده را عنوان نکرده است! به نظر می رسد این مسأله ناشی از نوعی تسامح است و نه اینکه قصد تهیه کنندگان قانون چنین بوده باشد.

اشکال عمده ای که در مورد تعدد و تکرار وجود دارد همان مسأله عدم تعیین حدود تشدید است که همانطور که قبلاً نیز یادآوری کردیم خلاف اصل قانونی بودن مجازاتهاست.

۴- حدود مسؤولیت جزایی موضوع باب چهارم که مشتمل بر مواد ۴۹

تا ۶۲ است.

قانون ۱۳۷۰ در حدود مسوولیت جزایی سعی در ادغام مطالب در یک باب کرده که قابل توجه است اما متأسفانه تغییر بنیادی که در زمینه مسوولیت جزایی لازم می نمود نه تنها انجام نشده بلکه در پاره ای از موارد مسائل چشمگیر و تعجب آور نیز اضافه گردیده است.

۴-۱- در زمینه مسوولیت اطفال - قانون همچنان بلوغ شرعی را ملاک مسوولیت جزایی قرار داده که اشکالات آن را قبلاً و در مقاله دیگر یادآوری کرده ایم^{۱۵} و برخی از فقها نیز این مسأله را مطرح و نتایج جالبی از آن استنتاج کرده اند.^{۱۶} تبصره ۲ ماده ۴۹ تنبیه اطفال بزهکار را پیش بینی می کند و تغییری که نسبت به قانون ۶۱ داده شده آن است که حدود تنبیه را توسعه داده و میزان و مصلحت تنبیه را نیز مشخص نکرده که بر عهده کیست؟

به نظر می رسد که دادگاه مرجع تشخیص میزان تنبیه است که در این صورت نیز چگونه می توان رویه متعادلی در دادگاههای جزایی برای سنجش میزان و مصلحت پیدا کرد؟ به خصوص که اصولاً امروز با رشد و توسعه علم تعلیم و تربیت اصل تنبیه بدنی اطفال مورد تردید قرار گرفته و ضرورت اجرای آن چندان جدی تلقی نمی شود.

ماده ۵۰ قانون جدید آن اشکالی را که در تبصره ۲ ماده ۲۶ سابق وجود داشت که به موجب آن: «در مورد اطلاق مال اشخاص خود طفل ضامن و ادای آن به عهده ولی طفل بود» با جمله ادای آن از مال طفل به عهده ولی طفل می باشد حذف کرده است که البته با توجه اینکه علی الاصول طفل صاحب مالی نیست (مگر در شرایط استثنایی) اجرای

۱۵. رک: رضا نوربها، مسوولیت جزایی اطفال و مجانین در قانون راجع به مجازات اسلامی، مجله تحقیقات حقوقی شماره ۹، سال ۱۳۷۰، صفحات ۲۷ تا ۴۰.

۱۶. رک: سیدمحمد حسن مرعشی - تحقیقی درباره سن بلوغ - مجله قضایی و حقوقی دادگستری، شماره ۴

سال ۱۳۷۱: صفحات ۵۹ تا ۷۷.

عملی این ماده منتفی است. صرف نظر از اینکه اشکالات قبلی نیز به قوت خود باقی است.

۴-۲- در مورد جنون قانون ۱۳۷۰ نه تنها مبادرت به رفع اشکالات جنون نکرده بلکه تأدیبات مجنون را نیز که در قانون ۱۳۶۱ وجود نداشت پیش بینی کرده است که در اصل مؤثر بودن تأدیبات (که خود این کلمه نیز مفهوم موسع دارد) مجنون نیز تردید وجود دارد. البته اصل تأثیر تأدیبات را نمی توان رد کرد اما تأثیر آن در مجنون عقل از کف داده و شعور از دست نهاده جای تردید است.

۴-۳- در زمینه مستی- ماده ۵۳ قانون ۱۳۷۰ نسبت به ماده ۲۸

قانون ۱۳۶۱ کامل تر است، طبق این ماده:

«اگر کسی بر اثر شرب خمر، مسلوب الاراده شده لکن ثابت شود که شرب خمر به منظور ارتکاب جرم بوده است مجرم علاوه بر مجازات استعمال شرب خمر به مجازات جرمی که مرتکب شده است نیز محکوم خواهد شد.»

طبق این ماده سلب اختیار از مجرم موجب رفع کامل مسؤلیت جزایی است مشروط بر آنکه قبلاً کسی برای ارتکاب جرم مشروب نخورده باشد که چون در این مورد قصد قبلی وجود دارد لذا ارتکاب جرم موجب مسؤلیت خواهد بود.

صرف نظر از اینکه مسلوب الاراده شدن منحصر به مستی نیست که ماده قانون مشخصی در مورد آن ضرورت داشته باشد تهیه کنندگان قانون ذکری از مواد مخدر و مسلوب الاراده شدن توسط این مواد نکرده اند و به نظر می رسد که برای این مواد قدرت سلب اختیار قائل نبوده اند، در حالی که چنین نیست و برخی از مواد مخدر لا اقل همانقدر در اختیار مؤثرند که مشروبات الکلی.

۳-۴- اجبار- ماده ۵۴ قانون ۱۳۷۰ که جانشین ماده ۲۹ قانون قبلی گردیده علاوه بر آنکه مجازاتهای بازدارنده را در کنار مجازاتهای تعزیری آورده است در مورد کیفر اجبار کننده از قانون ۱۳۶۱ فاصله گرفته و عنوان می سازد:

«در این مورد اجبار کننده به مجازات فاعل جرم با توجه به شرایط و امکانات خاطی و دفعات و مراتب جرم و مراتب تأدیباتی از وعظ و توبیخ و درجات تعزیر محکوم می شود...» اشکال عمده این ماده این است که اولاً اجبار در جرائم غیر مستوجب تعزیر و یا مجازات بازدارنده نیز وجود دارد و در حقیقت سلب اختیار است، چرا سلب اختیار مستی در ماده قبل رافع مسؤولیت در کلیه جرائم است و در اجبار چنین نیست؛ ثانیاً ذکر جمله طولانی: «در این مورد اجبار کننده...» برای چیست؟ بطور قطع دادگاهها برای رعایت تناسب بین جرم و مجازات با ابزاری که در اختیار دارند چون اعمال کیفیات مخفه و یا علل تشدید کننده می توانند مورد را بررسی کنند و دلیل خاصی بر ذکر این مسایل وجود نداشته است به خصوص اگر اجبار کننده باید به مجازات فاعل جرم محکوم شود چگونه می تواند از درجات تعزیر استفاده کند؟ فرض کنیم مجازات فاعل جرم حبس از ۶ ماه تا ۲ سال باشد، اجبار کننده باید به همین مجازات محکوم گردد و نه درجه ای از تعزیر مثل جزای نقدی مگر اینکه دادگاه بخواهد تبدیل مجازات نماید که با توجه به ماده ۲۲ این حق را دارد و ذکر آن در این ماده مورد نداشته است.

۴-۴- حالت اضطرار- در این مورد ماده ۵۵ عیناً همان ماده ۳۰ قانون ۱۳۶۱ است، با این یادآوری که کلمه آتش سوزی به سیل و طوفان اضافه شده که نیازی نیز به ذکر آن نبود چه قانون خود با ذکر جمله خطر شدید از قبیل... موارد را تمثیلی عنوان کرده و لذا اگر قانونگذار ۱۳۷۰ کلمه آتش سوزی را نیز به کار نمی برد معنی از این بابت برای قبول خطر شدید حریق و یا دیگر خطرهای شدید نمی بود.

۴-۵- امرآمر قانونی- قانون ۱۳۷۰ در ماده ۵۶ خود که جانشین ماده ۳۱ قانون ۱۳۶۱ شده اقدام شایسته ای انجام داده و آن حذف بند ۳ ماده ۳۱ در مورد ارتکاب عمل به عنوان امر به معروف و نهی از منکر است که صرف نظر از اینکه اصل امر به معروف و نهی از منکر با مبانی اجتماعی آن اصل قابل پذیرش و جذابی است اما آن را در اختیار افراد عادی قرار دادن که بتوانند به میل خود تعبیر و تفسیر کنند بسیار خطرناک است. اما اشکالات بندهای ۱ و ۲ در زمینه عدم ایضاح قانون اهم و همچنین شناخت حدود شرع در این قانون نیز همچنان باقی است.

۴-۶- اقدامات والدین و اولیای قانونی و حوادث جراحی و ورزشی- ماده ۵۹ قانون ۱۳۷۰ که جانشین ماده ۳۲ قانون ۱۳۶۱ شده است چندان تغییری نکرده مگر در مورد عمل جراحی یا طبی که در قانون ۱۳۶۱ ضرورت آن مورد توجه بوده (بند ۲ ماده ۳۲) و در قانون ۱۳۷۰ «ضرورت» حذف و به جای آن عمل جراحی یا طبی مشروع قید گردیده است. مشخص نیست حذف ضرورت چه فایده ای دارد زیرا اگر مبنای شرعی را نیز در نظر بگیریم ضرورت نفی نمی شود در حالی که ممکن است با جمله «عمل جراحی یا طبی مشروع» با مانع عدم ضرورت و در نتیجه ایجاد مشکل برای بیمار مواجه شویم که با قاعده «الضرورات تبیح المحظورات» در تضاد قرار می گیرد.

ماده ۶۰ که در قانون ۱۳۶۱ وجود نداشت نیز به قانون ۱۳۷۰

اضافه شده است. طبق این ماده:

«چنانچه طبیب قبل از شروع درمان یا اعمال جراحی از مریض یا ولی او برائت حاصل نموده باشد ضامن خسارت جانی یا مالی یا نقص عضو نیست و در مواردی فوری که اجازه گرفتن ممکن نباشد طبیب ضامن نمی باشد».

۴-۷- در دفاع مشروع- قانون ۱۳۷۰ در زمینه دفاع مشروع یک بند به دو

بند قانون ۱۳۶۱ در اجتماع شرایط اضافه کرده و آن عبارت است از بند ۲ که اشاره می کند: «عمل ارتكابی بیش از حد لازم نباشد» که به اعتقاد

ما تناسب تجاوز و خطر خود مؤید آن است که عمل ارتكابی باید در حد این تناسب و لزوم آن باشد. اضافه کردن بند ۲ نقش چندانی در شرایط دفاع مشروع ندارد اما ممکن است تفسیرهای گوناگونی ایجاد کند.

۲-۸- تقصیر یا اشتباه قاضی- قانون ۱۳۷۰ یکی از اصول مهم قانون اساسی را در ماده ۵۸ خود تقریباً تکرار و جمله ای نیز به آن اضافه کرده است. طبق ماده ۵۸:


«هرگاه در اثر تقصیر یا اشتباه قاضی در موضوع یا در تطبیق حکم بر مورد خاص، ضرر مادی یا معنوی متوجه کسی گردد، در مورد ضرر مادی، در صورت تقصیر مقصر طبق موازین اسلامی ضامن است و در غیر این صورت خسارت به وسیله دولت جبران می شود و در موارد ضرر معنوی چنانچه تقصیر یا اشتباه قاضی موجب هتک حیثیت از کسی گردد باید نسبت به اعاده حیثیت او اقدام شود.»

بحث در این ماده و اهمیت و اشکالات آن نیاز به مقاله جداگانه ای دارد، فقط لازم به یادآوری است که عنوان کردن این ماده به خصوص در مجموعه مقررات جزایی عمل مناسبی است که به قاضی کیفری هشدار اعمال خود و دقت در آنها را می دهد.

نتیجه گیری


مواردی که عنوان شد صرفاً نگاهی کوتاه به مشکلات متعدد در زمینه قانون جدید مجازات اسلامی ۱۳۷۰ بود که هر چند به دفع و رفع برخی از مشکلات سلف خود یعنی قانون ۱۳۶۱ پرداخته است اما همچنان که در مقدمه نیز اشاره کردیم و در متن این مقاله مواردی را یادآوری نمودیم هنوز تا حد یک قانون دقیق و منضبط که به خصوص واجد یک سیاست کیفری روشن و مشخص باشد فاصله دارد. ما چشم بر امتیازات آن نبسته ایم و محدوده امکانات و تواناییهای تهیه کنندگان آن را نیز نادیده نیانگاشته ایم و به همین دلیل و اینکه واقعیات با صلابت تر از آنند که با

موجی شکسته شوند و با طوفانی سرخم کنند معتقدیم که قانون و قانون مندی در ارتباط با امکانات، تواناییها و واقعیتهای تغییر می کند و لزوم این تغییر و نتیجه آن یعنی تحول چه در گستره ذهنی و چه در زمینه عینی همیشه وجود دارد و عنوان مطالب در هر زمینه ای بی تردید برای آبیاری ذهن در وهله اول و مفید بودن عمل در وهله ثانی است. تفکر را مجال پرواز دادن و اثر آن را نظاره کردن زیباترین بازی جدی سراسر تاریخ بوده است.



دکتر سید جمال سیفی

وحدت مسؤلیت «قراردادی و
غیرقراردادی» بین المللی و
آثار آن در حقوق معاهدات



۱- مقدمه

نظامهای حقوقی داخلی، مسؤلیت مدنی را عمدتاً به دو نظام مسؤلیت متمایز، یکی مسؤلیت قراردادی و دیگری مسؤلیت خارج از قرارداد، تقسیم کرده‌اند. مسؤلیت قراردادی در نتیجه عدم اجرای تعهد ناشی از قرارداد به وجود می‌آید و نتیجه تخلف از مفاد قرارداد خصوصی است. مسؤلیت خارج از قرارداد یا قهری در جایی ایجاد می‌شود که بین طرفین دعوی رابطه قراردادی وجود نداشته و ریشه مسؤلیت تخلف از تکالیف عمومی قانونی است.^۱

۱. برای مطالعه بیشتر در این مورد رجوع شود به: دکتر ناصر کانونیان، «حقوق مدنی، ضمان قهری-مسؤلیت مدنی» تهران ۱۳۶۲، صفحه ۱۶-۷۳؛ دکتر محمدجعفر جعفری لنگرودی، «ترمینولوژی حقوق»، تهران ۱۳۶۸، صفحه ۶۴۳-۶۴۴؛ و دکتر حسینی نژاد، «مسؤلیت مدنی»، تهران ۱۳۷۰، صفحه ۱۵-۱۸.

در مورد میزان استقلال مسؤلیت قراردادی و غیرقراردادی از یکدیگر در حقوق داخلی، نظرات یکسان نیست. عده‌ای از صاحب‌نظران این دو نوع مسؤلیت را «دو چهره گوناگون مسؤلیت مدنی» دانسته‌اند و تقسیم مسؤلیت مدنی را به دو شعبه متمایز صرفاً بنا به ضرورت‌های عملی قابل توجیه می‌دانند.^۱ حال آنکه در بعضی نظام‌های حقوقی آثار مترتب بر تفکیک بین این دو چهره مسؤلیت به گونه‌ای وسیع است که بعضی‌ها تمایل دارند آنها را از نظر مفهومی و نظری هم مستقل از یکدیگر بدانند.^۲ ورود در جزئیات بحث راجع به وحدت یا تعدد مسؤلیت قراردادی و قهری و بررسی دلائل موافق و مخالف هر یک از این فروض در حقوق خصوصی مورد نظر این مقاله نیست. لیکن باید گفت، جدای از آثاری که به ویژه در عمل مترتب بر این دو گونه مسؤلیت بوده و آن دورا از هم متمایز می‌سازد، از دید نظری این سؤال اساسی مطرح است که آیا واقعاً مبنای مسؤلیت قراردادی از مسؤلیت قهری متفاوت است یا اینکه بنیاد هر دو مسؤلیت یکی است.^۳ نظریه تعدد مبنای مسؤلیت قراردادی و قهری

۲. دکتر ناصر کاتوزیان، همان کتاب، صفحه ۱۷.

۳. تلقی اخیر از مفهوم مسؤلیت قراردادی و غیرقراردادی به ویژه به نظام حقوقی انگلوساکسون (حقوق انگلستان و آمریکا) نسبت داده شده است (دکتر ناصر کاتوزیان، همان کتاب، صفحه ۱۷). اینکه نظام‌های حقوقی اخیر الذکر واقعاً بین این دو شاخه مسؤلیت تمایز مفهومی قائل اند جای بحث دارد ولی تردیدی نیست که نظام حقوقی مذکور آثار عملی مهمی را بر تفکیک بین مسؤلیت ناشی از نقض قرارداد و ضمان قهری مترتب می‌سازد. از جمله این موارد می‌توان به قابلیت اعمال قواعد مختلف از حیث ترکب و

صلاحیت دادگاه، محاسبه مرور زمان، بار دلیل و مقدار و نوع خسارت اشاره نمود. رجوع شود به:

(R.F.V. Heuston, R.S. Chambers, "Law of Torts", 8th Ed., London, Sweet & Maxwell, 1981, p.9).

۴. نوع خطا و چگونگی اثبات خطا نیز به عنوان وجه دیگر افتراق نظری مسؤلیت قراردادی و قهری آورده شده‌اند (برای اطلاع بیشتر از جزئیات بحث حاضر، رک. دکتر کاتوزیان، همان کتاب، صفحه ۷۳-۴۵).

به نظر می‌رسد، در صورتی که نقض عهد را حمل به تفسیر نموده و عنصر خطا را در هر دو مسؤلیت قراردادی و قهری واحد تلقی کنیم، تفاوت در چگونگی اثبات خطا در این دو نوع مسؤلیت را باید از نتایج عملی دوگانگی آنها به حساب آوریم و نه از وجه تمایز نظری آنها.

مشعر بر این است که مسوولیت قراردادی از آثار تعهد قراردادی است. لذا، در این نوع از مسوولیت اراده طرفین منشأ اصلی مسوولیت بوده و شرایط مسوولیت و آثار عدم اجرای تعهد به تبع اراده طرفین مقرر می‌گردد. در حالی که در مسوولیت قهری بنا به ضرورت‌های نظم عمومی، قانون کسی را که موجب زیان به دیگری شده است مسوول می‌شناسد. به بیان دیگر، منشأ تعهد قانون است و شرایط و آثار مسوولیت را قانون مقرر می‌کند.^۵

۵. علاوه بر تفاوت‌های ناشی از سرور نهایی عملی، از جمله فرایندی که اندیشه تفکیک تئوریک مسوولیت قراردادی و مسوولیت قهری را از حث مبنای آنها به بره در نظام حقوقی آنگلوساکسون تقویت می‌کند، پذیرش بعضی از انواع خسارات است که در ضمان قهری (Tort) قابل صدور حکم بوده ولی نمی‌توانند در دعاوی ناشی از نقض قرارداد مطالبه شوند. توجه به نظم عمومی در فلسفه وجودی این خسارات آشکار است و اینکه چرا این خسارات نمی‌توانند در دعاوی قراردادی مطالبه شوند ممکن است حاکی از تفاوت در تبیین تئوریک این دو شعبه مسوولیت باشد. از این حث می‌توان خسارت مشدد (Aggravated Damages) و به بره خسارت تنبیهی (Exemplary or Punitive Damages) را نام برد که هر دو فقط در ضمان قهری می‌توانند مطالبه شوند ولی نه در ضمان قراردادی. در خسارت مشدد، انگیزه و رفتار مرتکب موجب تسدید صدمه و بالنتیجه خسارت مقرر می‌شود. در خسارت تنبیهی خدشه دار شدن وجدان عمومی عامل اصلی در تجویز این نوع خسارت است. نکته عجیب در مورد این نوع خسارت این است که در عین اینکه عنصر خدشه دار شدن وجدان عمومی را که اصولاً از نوجهات حقوق کیفری است وارد حقوق مدنی می‌کند، در عین حال بر همین اساس مقدار خسارت پرداختی به زیان دیده را با استناد به رژیم خسارت تنبیهی بیش از خسارات واقعی او تعیین می‌کند؛ ولی همانطوری که از عنوان آن آشکار است خسارت تنبیهی نوعی از خسارت است و نه جریمه و لذا به زیان دیده پرداخت می‌شود. تمایل امروزی بر این است که به لحاظ همین ویژگی دامنه شمول خسارت تنبیهی را در ضمان قهری (Tort) در حقوق انگلیس محدود نمایند ولی به هر حال این بدیده از مختصات مسوولیت قهری در حقوق آنگلوساکسون است. (برای اطلاع بیشتر رک. Houston & Chambers, op. cit., pp. 498-500). به نظر فلسفه منسبیهی از حث تفکیک در مقدار خسارت قابل مطالبه در ضمان قهری و قراردادی در نظام حقوقی یاد شده سرایت دلرد و از این رو مقدار خسارت قابل مطالبه در نقض قرارداد با ضمان قهری یکسان نیست، همانجا صفحه ۵۲۰-۵۲۱.

باکند بر اندیشه نظم عمومی را می‌توان در مواردی که قانونگذار نظام حقوقی آنگلوساکسون، اسعاط بیس رس بعضی انواع مسوولیت قهری را از طریق توافق خصوصی قراردادی متنوع و باطل می‌کند، مشاهده نمود. به عنوان مثال ماده ۱۵۱ قانون راهنمایی و رانندگی انگلیس مصوب ۱۹۶۰ و خصوصاً

در نظریه وحدت مسؤلیت قراردادی و قهری سخن این است که مبنای مسؤلیت در هر دو قسم مسؤلیت قانون است، چرا که بدون قانون اثری بر اراده قراردادی مترتب نیست و بنابراین، منشأ نهایی مسؤلیت قراردادی نیز قانون است و نه اراده طرفین. مضاف بر آن، گفته می‌شود که مسؤلیت ناشی از عدم اجرای تعهد قراردادی تعهد مستقلی است که از عدم اجرای تعهد ناشی شود و نمی‌توان آن را از آثار تعهد اصلی شمرد.

گذشته از اینکه بحث نظری راجع به تعدد این دو مفهوم مسؤلیت تا چه حدی وارد است، تردیدی وجود ندارد که اغلب نظامهای حقوقی دنیا در عمل مسؤلیت قراردادی و غیرقراردادی را متمایز نموده و آثار حقوقی شکلی و ماهوی فراوانی را بر این تفکیک جاری می‌سازند. از جمله این وجوه افتراق عملی می‌توان به تفاوت در اثبات تقصیر، صلاحیت دادگاه، محاسبه مرور زمان و مقدار و نوع خسارت اشاره نمود.^۴ تأثیر این تمایز عملی به نحوی است که در اغلب نظامهای حقوقی، این دو مسؤلیت را بطور جداگانه‌ای مورد بررسی قرار داده و شرایطی را که طی آن هر یک از مسؤلیتهای قراردادی و یا قهری می‌توانند ایجاد شوند بطور جداگانه و تحت مقررات ویژه آن معین می‌سازند. بطوری که به لحاظ این تعدد عملی، نظام مسؤلیت قراردادی و قهری از مقررات مستقل و ویژه خود برخوردار گردیده و آثار خاصی بر این تعدد مترتب می‌گردد و مدعی ناچار است مبنای دعوی خود را بر حسب اینکه قراردادی یا قهری است صریحاً مشخص سازد و نمی‌تواند قواعد این دو مسؤلیت را با هم درآمیزد. بنابراین حتی در مواردی هم که در قضیه‌ای خاص شرایط هر دو مسؤلیت جمع بوده و

قانون راجع به شروط قراردادی غیرمعنانه مصوب ۱۳۷۷ (The Unfair Contract Terms Act 1977) قابل ذکراند (رک. M.P. Furmston, "Cheshire and Fifoot's Law of Contract" London, Butterworths, 1981, pp. 158-166).

۴. از حیث تأثیر تفکیک مسؤلیت قراردادی و قهری در صلاحیت دادگاه در حقوق ایران به عنوان مثال رک. ماده ۲۲ قانون آیین دادرسی مدنی. در مورد آثار عملی این تفکیک در حقوق انگلیس رک. Heuston, op. cit., p.9 همچنین رک. دکتر کائوزیان همان کتاب صفحه ۶۵-۷۳.

موضوع دعوی از مصداقهای مشتبه بین مسؤلیت قراردادی و قهری است^۷ مدعی باید مبنای دعوی خویش را مشخص نماید.^۸

با این توضیح روشن است که توجه به منبع تعهد، عامل اصلی در تعدد مسؤلیت قراردادی و غیرقراردادی در حقوق داخلی است. تردیدی نیست که پوشش در نظام مسؤلیت بین المللی از حیث تعدد یا وحدت مسؤلیت قراردادی و غیرقراردادی بین المللی^۹ و یا به تعبیر دقیق تر از

۷. برای ملاحظه چند مورد از این مصداقهای مشتبه در حقوق ایران رجوع کنید به: دکتر کاتوزیان همان کتاب صفحه ۲۴-۳۷.

۸. اهمیت تعیین مبنای دعوی اعم از قراردادی یا قهری در مورد اینگونه مصداقهای مشتبه یا به تعبیری دیگر مشترک، به درجه ای است که در صورت احراز رابطه قراردادی، به جز در موارد استثنایی، به خواهان اجازه داده نمی شود ضمان قهری را مبنای دعوی خود قرار دهد. (به عنوان مثال راجع به مسؤلیت حرفه ای وکلا، پزشکان و حرف مشابه از حیث تقارن مسؤلیت قراردادی و قهری آنان و چگونگی تعیین مبنای دعوی در حقوق انگلیس رک. Houston, op. cit., p.10؛ برای اطلاع از موضع مشابه در حقوق فرانسه رجوع شود به: دکتر کاتوزیان همان کتاب صفحه ۶۹-۷۱ و منابع مندرج در آن). از همین رو در داوریهای بین المللی که به اختلافات قراردادی خصوصی رسیدگی می شود یا در داوریهایی نظیر دیوان دعاوی ایران-ایالات متحده که در آن به اختلافات بین المللی عمومی و دعاوی خصوصی هر دو رسیدگی می شود، هنگام رسیدگی به اختلافات قراردادی خصوصی یا بیرونی از استقلال و تعدد مسؤلیت قراردادی و قهری، مبنای مسؤلیت غیرقراردادی نظیر قاعده دارا شدن غیرعادلانه به ندرت برای ایجاد صلاحیت یا صدور حکم به دعوی ناشی از قرارداد مورد توجه واقع شده اند. به عنوان مثال در قضیه Sea-Land Services شعبه اول دیوان دعاوی ایران-ایالات متحده توسل به قاعده دارا شدن غیرعادلانه را در برابر مراجع قضایی بین المللی، در میان سایر شرایط، فقط در صورتی که بین طرفین رابطه قراردادی موجود نباشد قابل استناد می داند.

(Sea-Land Services, Inc v. Islamic Republic of Iran, 6 Iran-U.S.C.T.R. 149, pp. 168-169).

۹. منظور ما تعدد با وحدت مسؤلیت بین المللی در قلمرو نظام مسؤلیت غیرکیفری و یا به عبارتی مسؤلیت مدنی بین المللی است. و الا از حیث تفکیک و تعدد مسؤلیت بین المللی به مسؤلیت کیفری بین المللی یا مسؤلیت کیفری دولتها و مسؤلیت غیرکیفری بحث دیگری جاری است. از این جهت، هر چند حقوق بین الملل تا چند دهه پیش مفهوم مسؤلیت کیفری بین المللی دولتها را نمی شناخت، تحولات دهه های اخیر، حداقل در تئوری حقوق بین الملل موجب پذیرش مسؤلیت کیفری دولتها شده

حیث تعدّد و یا وحدت نظام مسؤولیت معاهده‌ای یا غیرمعاهده‌ای، نیز نیاز به شناخت ماهیت منابع قانون و منابع حق و تکلیف در نظام حقوقی بین‌المللی دارد. بنابراین، اینکه آیا با توجه به ماهیت ویژه منابع حقوق بین‌الملل و روند شکل‌گیری قوانین و حقوق و تکالیف بین‌المللی که خود انعکاس ساختار ویژه جامعه بین‌المللی است تعبیر تعهدات معاهده‌ای و غیرمعاهده‌ای به تعهدات «قراردادی و غیرقراردادی» بین‌المللی تعبیر

است. بحث مسؤولیت کیفری دولتها مورد نظر این مقاله نیست. مختصراً باید گفت که پس از طرح اندیشه قواعد آمره بین‌المللی (Jus Cogens) یا (peremptory norms) که بالطبع ریشه در نظم عمومی بین‌المللی باید داشته باشند و سناسایی مقدماتی وجود این قواعد در ماده ۵۳ کنوانسیون ۱۹۶۹ حقوق معاهدات (ILM, 1969, p. 679) و سپس تقویت این اندیشه در پاراگراف‌های ۳۳ و ۳۴ رأی دیوان دادگستری بین‌المللی در قضیه «بارسلونا تراکشن» (Barcelona Traction Case, ICJ, Rep. 1970, p.3)، بالاخره ماده ۱۹ مواد پیش‌نویس کمیسیون حقوق بین‌الملل راجع به اصول مسؤولیت بین‌المللی (YBILC, 1980, II, p. 30) با صراحت اعلام می‌کند که تقض شدید بعضی انواع خاص و مهم از تعهدات بین‌المللی که عموماً توسط جامعه بین‌المللی به عنوان قواعد بنیادین این جامعه شناخته شده‌اند، مانند ممنوعیت کاربرد زور، ممنوعیت نسل‌کشی، احترام به حق تعیین سرنوشت ملل و دیانت از محیط زیست انسانی، می‌تواند موجب مسؤولیت کیفری دولتها شود. علیرغم بذریش نئوریکی مسؤولیت کیفری دولتها، هنوز بحث زیادی بر سر عملی بودن شناخت آن در حقوق بین‌الملل جاری است. (برای مطالعه بیشتر در این مورد رجوع کنید به:

G. Gilbert, "The Criminal Responsibility of States" 39 ICLQ (1990), p. 345; M. Mohr, "The ILC's Distinction Between International Crimes and International Delicts" in Spinedi and Simma, (eds), "UN Codification of State Responsibility", London, Oceana Publications, 1987, p. 115.

همچنین رجوع کنید به پیر-ماری دوبویی «جرم بین‌المللی دولت» ترجمه دکتر علی حسین

نجفی ابرندآبادی، مجله حقوقی دفتر خدمات حقوقی بین‌المللی، شماره ۱۳، صفحه ۲۶۹. لازم به توضیح است که تعبیر یا ترجمه منتسب به بند ۴ ماده ۱۹ طرح پیش‌نویس کمیسیون حقوق بین‌الملل مندرج در باورقی صفحه ۲۷۷ مقاله مذکور مبنی بر اینکه آنچه که جنایت بین‌المللی نیست، جنحه بین‌المللی تلقی می‌شود، مقرون به صحت نیست، چرا که اصل موجودیت جرم دولت در حقوق بین‌الملل محل بحث است چه رسد به طبقه‌بندی آن. دیگر اینکه، منظور ماده ۱۹ این است که در غیر موارد مشخص و مصرّح، اصل بر غیرکیفری بودن تخلفات بین‌المللی است. و به هر حال واژه Delict در متن اصلی به معنی خطای مدنی بکار رفته است و نه به معنی جنحه).

درستی است یا نه، خود نیازمند یک بررسی مقدماتی است.

به هر رو آنچه که در نگاه اوّل روشن است این است که بند ۱ ماده ۳۸ اساسنامه دیوان دادگستری بین المللی که در مقام بیان منابع حقوق بین الملل است، معاهدات اعم از عام یا خاص را در کنار عرف بین المللی و اصول کلی حقوق در زمره منابع حقوق بین الملل ذکر می کند. از طرف دیگر استنباط اولیّه و درست هر حقوقدان از جمله حقوقدان بین المللی این است که معاهده قراردادی است بین الدولی که روند شکل گیری و چگونگی انعقاد، اعتبار و اختتام و بلکه ماهیّت آن از روند شکل گیری و حیات و ممات و ماهیّت عرف و اصول کلی حقوق متفاوت است. چنانچه، احکام و قواعد خاصی تحت عنوان حقوق معاهدات بر انعقاد، اعتبار و اختتام معاهدات انحصاراً ناظر است. در چنین حالتی نزدیکترین معادلی که در حقوق داخلی با معاهده بین المللی قابل قیاس است همان قرارداد است و نظام حقوقی حاکم بر آن یعنی حقوق قراردادها نیز شباهت زیادی به حقوق معاهدات دارد. در حالی که روند شکل گیری و حیات و ممات عرف و اصول کلی حقوق کاملاً متفاوت است و حقوق و تکالیف ناشی از آنها نیز از حیث منشأ خود بی شباهت به حقوق و تعهدات غیر قراردادی در حقوق داخلی نیست.

اینک، با توجّه به تفاوتی که در منشأ حقوق و تعهدات معاهده ای و غیرمعاهده ای وجود دارد آیا می توان قائل به تعدّد نظام مسوولیت بین المللی از حیث قراردادی و غیرقراردادی بودن تعهد بین المللی گردید. یا اینکه وحدت نظام مسوولیت بین المللی حاکم است و تفاوت در منشأ تعهد از حیث معاهده ای یا غیرمعاهده ای بودن آن بی تأثیر بوده و مقایسه ای که حقوقدانان، حتی بعضی حقوقدانان بین المللی، ممکن است با تأثیرپذیری از حقوق داخلی به عمل آورده و قائل به تعدّد نظام مسوولیت معاهده ای و غیرمعاهده ای گردیده باشند بی مورد است،^{۱۰} و اگر وحدت نظام مسوولیت بین المللی حاکم است، این مطلب چه آثاری را به ویژه در

۱۰. رجوع کنید به: دکتر سّدعلی هنجی «تحولات پیدایش عرف بین المللی»، مجله تحقیقات حقوقی

حقوق معاهدات در پی دارد که تلقی ظاهری و الهام گرفته از حقوق داخلی ما را از توجه و شناخت دقیق آثار وسیع وحدت نظام مسؤلیت بین المللی در حقوق معاهدات غافل نگهداشته است.

هدف تحقیق حاضر این است که با کنکاش در مراجع، مأخذ و منابع حقوقی بین المللی خصوصاً در زمینه حقوق معاهدات و حقوق مسؤلیت بین المللی نشان دهد که علیرغم تصویری که ممکن است در نگاه اول و با الهام از طبقه بندی موجود در حقوق داخلی ایجاد شده باشد، در حقوق بین الملل وحدت نظام مسؤلیت معاهده ای و غیرمعاهده ای جاری است و این وحدت، آثار وسیعی را در حقوق معاهدات در پی دارد که شاید به علت همان تصور ظاهری پوشیده مانده و یا ابعاد گسترده آن مورد توجه واقع نشده اند. اینکه چنین وحدتی در نظام مسؤلیت بین المللی مطلوب است یا خیر، بحث دیگری است. به هر رو همانطور که در طول مقاله حاضر روشن خواهد شد، وحدت نظام مسؤلیت بین المللی واقعیتی است انکارناپذیر که آثار مهمی را خصوصاً از حیث تعلیق و اختتام معاهدات در پی دارد و موجب می گردد که علیرغم استقلال ظاهری نظام حقوق معاهدات، نتوان صحت و درستی تعلیق یا اختتام معاهده را بدون مراجعه به اصول مسؤلیت بین المللی مورد سنجش قرار داد.

این مقاله را با تحلیل مختصری در مورد ماهیت مقررات معاهده ای و غیرمعاهده ای بین المللی از حیث مقایسه و تطبیق آنها با قرارداد و تعهدات قهری در حقوق داخلی آغاز خواهیم نمود. سپس، در بخش دیگر این سؤال

شماره ۱۲-۱۱، بهار-تابستان ۱۳۷۲ صفحه ۲۵۵. در همین صفحه گفته شده است که «...مسؤلیت قراردادی از نظر حقوق بین الملل سنگین تر از مسؤلیت عرفی است». منظور از نقل این مطلب ذکر نمونه ای از اظهاراتی است که حقوقدانان با تصور تعدد نظام مسؤلیت قراردادی و غیرقراردادی بین المللی بیان نموده اند، چرا که اظهار نظر مبنی بر سنگین تر بودن مسؤلیت قراردادی از مسؤلیت عرفی مستلزم شناسایی تعدد مسؤلیت و سلسله مراتب بین معاهده و عرف است. با توجه به اینکه وجود این سلسله مراتب به درستی در صفحه ۲۲۳ مقاله مذکور انکار شده است، بنابراین این سؤال مطرح می شود که اگر سلسله مراتبی بین معاهده و عرف وجود ندارد چگونه مسؤلیت ناشی از معاهده از مسؤلیت عرفی سنگین تر است.

بررسی خواهد شد که آیا حقوق معاهدات نظامی خودگردان و مستقل است و آیا قواعد حاکم بر انعقاد، اعتبار و خصوصاً تعلیق و اختتام معاهدات را فقط باید در حقوق معاهدات جستجو کرد و یا اینکه احکام و قواعد شاخه های دیگر حقوق بین الملل، به عنوان مثال حقوق جانشینی کشورها یا حقوق مسؤلیت بین المللی می توانند حسب مورد به نحوی ناظر و مکمل حقوق معاهدات گردند. در بخش بعدی، ضمن تفحص در قلمرو حقوق مسؤلیت بین المللی روشن خواهد شد که حقوق مسؤلیت بین المللی قائل به تعدد نظام مسؤلیت معاهده ای و غیرمعاهده ای بین المللی نیست و بنابه دلائلی که شرح اش خواهد رفت معتقد به وحدت آن است. بالاخره در بخش نهایی این مقاله آثار وحدت نظام مسؤلیت بین المللی به ویژه در ارتباط با حقوق معاهدات مورد بررسی قرار گرفته و مواردی را که اندیشه وحدت نظام مسؤلیت بین المللی آنها را متأثر می سازد باز خواهیم شناخت.

۲- قابلیت اطلاق مفاهیم «قراردادی و غیرقراردادی» به منشأ مسؤلیت بین المللی

الف- معاهدات بین المللی به مثابه منشأ مسؤلیت «قراردادی» بین المللی؟

همانطوری که گفته شد بند ۱ ماده ۳۸ اساسنامه دیوان دادگستری بین المللی عموماً به عنوان بیانگر منابع حقوق بین الملل پذیرفته شده است.^{۱۱} بنابراین طبق قسمت الف همین بند معاهدات اعم از عام یا خاص در ردیف منابع حقوق بین الملل هستند. از یک دید، این ویژگی معاهده قابلیت قیاس آن را با قرارداد در حقوق داخلی کمتر می کند. چرا که در حقوق داخلی قرارداد فقط می تواند موجب حق و تکلیف برای طرفین قرارداد گردد ولی نمی تواند در رده منابع قانون قرار گیرد، به دلیل اینکه اراده خصوصی قراردادی فقط می تواند در قالب نظام حقوقی معین و در چارچوبی

11. Schwarzenberger, "International Law", 3rd ed, 1957, pp. 26-27; Ian Brownlie, "Principles of Public International Law", Clarendon Press, Oxford, 2nd, ed, 1990, p. 3;

برای نقطه نظر انتقادی از این حیث رک:

D. W. Greig, "International Law", 2nd ed, London, Butterworths, 1976, pp. 5-7.

که این نظام مقرر می‌کند اعتبار پیدا کند.

از سوی دیگر این اختلاف در عنوان نباید مانع از این شود که از شناخت شباهت‌های اساسی بین معاهده در حقوق بین‌الملل و قرارداد در حقوق داخلی غافل شویم. چرا که علیرغم اطلاق عنوان منبع حقوق بین‌الملل به معاهده، از حیث روند شکل‌گیری، انعقاد، اعتبار و اختتام و به تعبیر دیگر از حیث ماهیت، این منبع حقوق بین‌الملل ماهیتی شبیه قرارداد در حقوق داخلی را دارد. به ویژه اینکه، اثر معاهده مانند قرارداد در حقوق داخلی فقط محدود به طرفین معاهده است و اصولاً معاهدات اعم از عام یا خاص، دو جانبه یا چند جانبه، نمی‌توانند برای غیراعضا معاهده حقوق و تکالیفی را بدون رضایت آنها ایجاد نمایند.^{۱۲} به این ترتیب، ویژگی ایجاد الزام عام و همگانی که از خصایص ذاتی منابع یک نظام حقوقی است در معاهده یافت نمی‌شود. نقصانی که از یک دیدگاه از ساختار ویژه حقوق بین‌الملل ناشی می‌شود که در آن قدرت الزام‌آور منابع این نظام حقوقی خود منبعث از رضایت صریح یا ضمنی کشورهاست.^{۱۳} در مقابل، صاحب‌نظران دیگری با تکیه بر فقدان خصیصه الزام همگانی در معاهده، در اطلاق «منبع حقوق بین‌الملل» به آن تردید نموده و معاهده را فقط منبع

۱۲. نجلی آشکار این قاعده را می‌توان در ماده ۳۴ کنوانسیون ۱۹۶۹ حقوق معاهدات که در واقع بازتابی از اصل عرفی و کلی *Pacta tertiis nec nocent nec prosunt* است مشاهده نمود. احکام مندرج در مواد ۳۵ و ۳۶ همین معاهده را هم نمی‌توان استثنایی بر اصل مندرج در ماده ۳۴ شمرد، چرا که تعهدات و حقوقی که وفق مواد ۳۵ و ۳۶ می‌توانند برای طرف ثالث ایجاد شوند، فقط منوط به رضایت خود وی می‌باشد. به همین ترتیب، اثر تعهدات مربوط به معاهدات موجد رژیمهای عینی (Objective Regimes) نیز در کنوانسیون مذکور مسکوت گذاشته شده است. (برای مطالعه بیشتر رجوع کنید به:

YBILC. (1966). II, pp.227-231. Ian Sinclair, "The Vienna Convention on the Law of Treaties", 2nd edition, Manchester University Press, 1984, pp. 98-106).

۱۳. مبنای تحلیلی این تئوری از این قرار است که جامعه بین‌المللی مرکب از کشورهای با حق حاکمیت مساوی است و تنها راه ایجاد احکام الزام‌آور قانونی برای آنها هماهنگی اراده و رضایت کشورها نسبت به محتویات این قواعد و شناسایی قدرت الزام آنهاست. تحت چنین تفکری معاهدات اهمیت قانون‌سازی بیشتری هم پیدا می‌کنند. (به عنوان مثال رجوع کنید به:

حق و تکلیف بین المللی به حساب می آورند و نه منبع نظام حقوقی مذکور. چنانچه فیتز موریس (Fitzmaurice) قاضی سابق دیوان دادگستری بین المللی، این مشکل را مورد توجه قرار داده است. نقل قسمتی از استدلال وی گویای مطلب است:

«معاهدات به ذات خود، به ویژه از حیث تکوینشان، قاعدتاً منبع تعهد هستند تا منبع قانون. از دید ویژگی قراردادی آن، معاهدات نمی توانند منبع قانون باشند، به همان ترتیبی که یک قرارداد معمولی حقوق خصوصی که صرفاً موجد حقوق و تعهدات است، نمی تواند منبع قانون باشد. در این ارتباط، اعتبار تلاشهایی که برای اسناد خصیصه قانون سازی به همه معاهدات بدون توجه به وصف موضوع یا تعداد امضای آنها صورت گرفته و گفته شده است که بعضی معاهدات حقوق بین الملل «خاص» و بعضی دیگر حقوق بین الملل «عام» ایجاد می کنند، به شدت محل تردید است. در واقع چنین چیزی به عنوان قانون بین المللی معاهده ای «خاص» وجود ندارد، ولی آنچه که هست عبارت است از حقوق و تعهدات معاهده ای بین المللی خاص. تنها «قانونی» که در این بین مطرح است، موجودیت آن

Tunkin "The Contemporary Soviet Theory of International Law", 31 Current Legal Problems, (1978), p. 177.

مبنای تفکر مربوط به اینکه اساس وجودی همه احکام حقوق بین الملل اراده کشورهاست تنها محدود به حقوقدانان سوسیالیست سابق یا حقوقدانان جهان سوم نیست. در واقع گروه فکری قوی در میان حقوقدانان غربی هم بر این امر صحه می گذارد. (رک: Schwarzenberger, op. cit., pp. 21-27) مضاف بر آن عموماً دیوان دائمی دادگستری بین المللی و دیوان دادگستری بین المللی تصریح نموده اند که قدرت الزام احکام حقوق بین الملل ناشی از اراده کشورهاست.

(Lotus Case, PCIJ, Reports, Series, A, No. 10, (1927), p. 27; The North Sea Continental Shelf Cases, ICJ, Rep., (1969), p. 44;

و بالاخره

The Nicaragua Case (Merits), ICJ Rep. (1986), pp. 108-109).

به هر حال، علیرغم تأکیدی که بر نقش اراده در توجیه ماهیت خاص منابع حقوق بین الملل در رویه قضایی و نوشته های حقوقی شده است، این بحث همچنان باقی است که ضرورت وجودی یک نظام حقوقی مستلزم وجود قواعد عام و فراگیر است که طی آن جگونگی تکوین و اعتبار قواعد این نظام حقوقی سنجیده شوند. (رجوع کنید به: دکتر سیدعلی هنجانی، «تحولات پیدایش عرف بین المللی»، همانجا، صفحه ۲۲۳، ۲۲۸).

نه ناشی از معاهده موجد حقوق و تعهدات است و نه از هیچ معاهده دیگری، بلکه از اصل لزوم وفای به عهد (*Pacta Sunt Servanda*) به عنوان یکی از اصول کلی حقوقی مقدم بر آن ناشی می‌گردد. این قانون عبارت از این است که تعهد باید اجرا شود، ولی تعهد به ذات خود قانون نیست. یک قانون مصوب مجلس قانونگذاری همیشه از حین تکوینش، قانون است؛ معاهده هر چند که ممکن است انعکاسی از قانون بوده یا منتج به آن شود ولی به ویژه از حیث تکوینش فی نفسه قانون تلقی نمی‌شود...»¹⁴.

فیتز موریس ایرادات مشابهی را از حیث محدود بودن اثر معاهده به طرفین آن مطرح می‌کند و نتیجه می‌گیرد که معاهده به ذات خود منبع قانون نیست بلکه فقط منبع حقوق و تکالیفی است که در آن مقرر شده است.¹⁵

توجه به دسته دیگری از معاهدات که با عناوین معاهدات عام، چند جانبه یا قانون ساز از آنها یاد شده است کمکی به اطلاق عنوان قانون سازی به این دسته از معاهدات نمی‌کند. چرا که علیرغم عناوینی که برای این گروه از معاهدات به کار برده شده و وسیعاً هم در ادبیات حقوقی رایج گردیده، این عناوین فاقد جامعیت و تعین حقوقی هستند که مفهوم حقوقی خاصی را بر این معاهدات بار کند. وانگهی، چند جانبه بودن این معاهدات، هر چقدر هم تعداد اعضای آن قابل توجه بوده یا موضوع آن عمومیت داشته باشد، تأثیر خاصی از حیث آثار کلی مترتب بر معاهدات نداشته و این معاهدات کماکان تابع همان قواعدی هستند که حقوق معاهدات بر معاهدات دو جانبه و خاص جاری می‌سازد. بطور مثال، عام بودن موضوع یا کثرت اعضا، تأثیری از حیث شمول قواعد مربوط به

14. G. Fitzmaurice, "Some Problems Regarding the Formal Sources of International Law", *Symbolae Verzijl* (1958), p. 153.

15. *Ibid.*

برای نظرات مشابه از این دست همچنین رجوع کنید به:

Bin Cheng, "General Principles of Law", *Grotius Publications*, Cambridge, 1987, pp. 167-168.

محدودیت اثر معاهده بر طرفهای معاهده و عدم شمول آن به ثالث، به شرحی که گفته شد، ندارد.

دیگر اینکه، به استثنای دسته خاصی از معاهدات چند جانبه که توجه به نوعی منافع عام بین المللی در آنها مشهود بوده و می توان تمایل به حفظ تمامیت و یکسانی موضوع تعهد را بین همه اعضا معاهده در آنها استنباط نموده و بالنتیجه صرفاً از این دریچه قائل به نوعی نقش فراگیر برای این نوع معاهدات گردید،^{۱۷} و سوای اهمیت سیاسی و اجتماعی و ملاحظات عملی، اثر حقوقی متمایزی بر معاهدات چند جانبه مترتب نیست تا عناوینی مانند «عام» یا «قانون ساز» مصداق حقیقی پیدا کنند. در تأیید، می توان نتیجه ای را که از تحلیل زیربنای فکری مورد قبول حقوق معاهدات در خصوص حق شرط یا تحفظ (Reservation) به دست می آید مورد استناد قرار داد. برای اهل فن سابقه گرایشهای فکری راجع به چگونگی پذیرش و اثر تحفظ در معاهدات خصوصاً گرایش موسوم به گرایش مورد عمل جامعه ملل و گرایش پان آمریکن امری دانسته است. مخلص اختلاف نظر بین این دو گرایش فکری این بود که رویه جامعه ملل اندیشه یا اصل تمامیت معاهده (The Principle of Integrity of the Convention) را معتبر می دانست و کشوری را که تحفظ وی مورد قبول همه اعضا معاهده قرار نگرفته بود عضو معاهده تلقی نمی کرد. در حالی که گرایش پان آمریکن، معاهده چند جانبه را شبکه ای از روابط دو جانبه می دید و بالنتیجه بین کشور تحفظ کننده با کشور پذیرنده تحفظ رابطه معاهده ای برقرار می ساخت ولی بین کشور معترض به آن و کشور تحفظ کننده رابطه ای ایجاد نمی نمود.^{۱۸} آنچه که اهمیت دارد این است که دیوان دادگستری بین المللی در نظریه مشورتی خود در قضیه راجع به تحفظ به کنوانسیون نسل کشی^{۱۹} صریحاً اعلام می کند که: «به نظر نمی رسد که مفهوم تمامیت مطلق معاهده به شکل قاعده حقوق بین الملل درآمده

۱۶. رجوع کنید به باورقی های شماره ۲۹ و ۳۱ این مقاله.

17. Sinclair, op. cit., pp. 56-57.

18. I.C.J. Rep., 1951, p.15.

است...» بنا براین، دیوان هنگام اعمال قاعده سازگاری تحفظ با موضوع و هدف معاهده، نتیجه می‌گیرد که بین کشور یا کشورهایی که تحفظ را مغایر با هدف و موضوع معاهده اعلام می‌کنند با کشور تحفظ‌کننده رابطه حقوقی ایجاد نمی‌شود، ولی بین کشورهایی که آن را مغایر موضوع و هدف معاهده نمی‌شناسند رابطه معاهده‌ای برقرار می‌گردد.¹⁹

این نظریه دیوان که در واقع تأییدی بر گرایش پان آمریکن بود، در هنگام تدوین کنوانسیون حقوق معاهدات پس از بحث و جدلهای فراوان، با تغییرات اندکی به عنوان زیربنای فکری اثر تحفظ مورد قبول کمیسیون حقوق بین‌الملل واقع گردیده و در تدوین مواد راجع به تحفظ اعمال گردید.²⁰

طبق کنوانسیون حقوق معاهدات، به جز در مواردی که تحفظ در معاهده‌ای ممنوع یا محدود شده است²¹ و یا اینکه چنین وضعیتی به لحاظ مغایرت آن با موضوع و هدف معاهده مطرح است²² و به جز در مواردی که قبولی همه اعضا معاهده²³ یا ارگان سازمان بین‌المللی خاصی²⁴ ضرورت دارد، قبولی یا عدم قبولی تحفظ بستگی به نظر انفرادی اعضا معاهده دارد. به این ترتیب، در صورت قبولی تحفظ رابطه معاهده‌ای بین کشور تحفظ‌کننده و کشور پذیرنده تحفظ ایجاد شده و در حد تحفظ تعدیل می‌یابد²⁵ و در صورت عدم قبولی آن رابطه معاهده‌ای، حسب نوع اعتراض، یا ایجاد نمی‌شود یا اینکه رابطه معاهده‌ای منهای مفادی از معاهده که تحفظ مربوط

19. Ibid, p. 24.

20. Ibid, pp. 29-30.

21. برای اطلاع بیشتر از سوابق این موضوع رجوع کند به:

Sinclair, op. cit., pp. 54-63; YBILC, (1962), II, pp. 62-65 and 178-180;

YBILC (1966), II, PP. 203-207 و همچنین Brownlie, op. cit., pp. 608-611.

22. بندهای الف و ب ماده ۱۹.

23. بند ج ماده ۱۹.

24. بند ۲ ماده ۲۰.

25. بند ۳ ماده ۲۰.

26. قسمت الف بند ۴ ماده ۲۰ و بند ۱ ماده ۲۱.

به آن است ایجاد می‌گردد.^{۲۷} بنابراین، به جز در مواردی که تمامیت معاهده به نحوی مورد تأکید واقع شده باشد، معاهده چند جانبه ابزاری برای تأسیس یک رژیم حقوقی واحد بین همه اعضا آن نبوده بلکه تبدیل به شبکه‌ای از روابط و نظامهای معاهده‌ای متعدد و دو جانبه می‌گردد.^{۲۸}

منظور از ذکر مطالب فوق در خصوص معاهدات چند جانبه این بود که نشان داده شود که حتی دسته مهمی از معاهدات چند جانبه نیز در واقع ماهیتی شبیه قرارداد در حقوق داخلی دارند و چند جانبه بودن آنها و یا کثرت اعضا اثر حقوقی خاصی از حیث فراگیر بودن و ایجاد الزام یکسان و همگانی ندارد.

البته در کم اثر بودن ویژگی قانونگذاری معاهدات عام نباید اغراق نمود. همانطوری که گفته شد، امروزه تعداد فزاینده‌ای از معاهدات بین تعداد زیادی از کشورها به منظور تدوین قواعد رفتاری کلی کشورها در سطحی فراگیر به خدمت گرفته می‌شوند. این معاهدات بلحاظ یکسانی و عمومیت موضوع مورد توجه‌اشان و یا منافع عامی که در تدوین آنها ملحوظ قرار گرفته و در واقع اقتضای وجودی آنها یکسانی و فراگیر بودن موضوع تعهد بین همه اعضا معاهده به شکل یکپارچه می‌باشد،^{۲۹} در حقیقت به عنوان ابزاری برای قانونگذاری در سطح بین‌المللی مورد استفاده واقع می‌شوند. اهمیت اینگونه معاهدات در تنظیم امور جاری حقوق بین‌الملل

۲۷. قسمت ب بند ۴ ماده ۲۰ می‌گوید:

«اعتراض به تحقق توسط یک کشور مانع از لازم الاجرا شدن آن معاهده بین کشور معترض و کشور تحقق‌کننده نیست مگر اینکه قصد خلاف این امر صریحاً به وسیله کشور معترض ابراز شود».

به همین منوال بند ۳ ماده ۲۱ می‌گوید:

«هنگامی که کشوری که معترض به تحقق بوده لازم الاجرا شدن معاهده را پس خود و کشور تحقق‌کننده مورد اعتراض قرار نداده است، مترابری که تحقق به آن مربوط می‌شود در محدوده تحقق بین این دو کشور قابل اجرا نیست».

28. Brownlie, op. cit., p. 611.

۲۹. از جمله این نوع معاهدات می‌توان به معاهداتی اشاره کرد که در آن با ممنوعیت حق تحقق تلاش در

به درجه‌ای است که به اعتقاد بسیاری از اهل فن، ابزار سنتی عرف برای تنظیم این امور نامناسب و ناکافی بوده و فقط از طریق این معاهدات است که می‌توان تصویر مدون و موضوعه‌ای را از قوانین جاری بین‌المللی ارائه نمود و چه بسا تحول عرف بین‌المللی را نیز تحت تأثیر متقابل قرار داد.^{۳۰}

چنانچه بریرلی (Brierly) تأکید می‌کند:

«تنها دسته‌ای از معاهدات که می‌توان آنها را به عنوان قوانین عام تلقی کرد، آن معاهداتی هستند که تعداد زیادی از کشورها، به منظور اعلام قوانین موجود راجع به موضوعی خاص و یا به منظور ایجاد یک قاعده کلی برای رفتار آینده و یا ایجاد یک نهاد بین‌المللی منعقد کرده‌اند. این معاهدات در نظام بین‌المللی جایگزین قانونگذاری هستند و اصطلاحاً عنوان «قانون ساز» به آنها اطلاق می‌شود. تعداد این معاهدات به سرعت در حال افزایش است و قوانین معاهداتی بین‌المللی به خوبی در کنار قوانین عرفی بین‌المللی جای گرفته و حجم آن از حجم قوانین عرفی هم فراتر رفته است... علت اصلی انتساب نقش قانون سازی به این معاهدات، یک

قانون سازی یکسان و فراگیر می‌شود، به عنوان مثال طبق ماده ۳۰۹ کنوانسیون ۱۹۸۲ حقوق دریاها (21 I.L.M.[1982], p. 1261) تحفظ از مفاد این کنوانسیون مجاز نیست. از جمله معاهداتی که نوعی منافع عام بین‌المللی مورد توجه آنهاست می‌توان به عنوان مثال به معاهدات مربوط به حقوق بشر اشاره نمود. حالت توجه است که دادگاه میان آمریکایی حقوق بشر ضمن بحث در مورد این نوع معاهدات می‌گوید: «... معاهدات جدید حقوق بشر عموماً... از نوع معاهدات چند جانبه سنتی که برای حصول و تبادل حقوق متقابل بین کشورهای متعاقد منعقد می‌گردند، نیست. هدف و موضوع این معاهدات مسانعت از حقوق افراد بشر است... با انعقاد معاهدات حقوق بشر، کشورها در واقع خود را تسلیم نظم حقوقی می‌کنند که در آن بنا به مصالح عمومی، کشورها تعهدات گوناگونی را، نه در ارتباط با کشورهای دیگر، بلکه در قبال همه افرادی که در قلمرو صلاحیت آنها قرار دارند به عهده می‌گیرند...» دادگاه سپس نتیجه می‌گیرد با توجه به ماهیت اینگونه معاهدات رعایت دقیق بند ۴ ماده ۲۰ کنوانسیون حقوق معاهدات از حس اعلام قبولی یک تحفظ غیرمفایر با موضوع و هدف کنوانسیون میان آمریکایی حقوق بشر، برای اینکه این کنوانسیون بتواند برای کشور تحفظ کننده لازم الاجرا شود، ضرورتی ندارد.

(67 I.L.R., p. 558, Paras. 29 and 34).

۳۰. رجوع کنید به:

Friedmann, "The Changing Structure of International Law", 1964, pp. 121-123.

علت عملی است، چرا که این معاهدات تنها مکانیسمی هستند که بطور آگاهانه ای می توان حقوق بین الملل را با شرایط جدید تطبیق داده و قدرت قانون را در بین کشورها تقویت کرد. مضافاً، به نظر تصنعی می رسد که گفته شود. هر چند هم که به مفهوم دقیق تئوریک درستی باشد. که نهادهای مهم زندگی بین المللی نظیر اتحادیه پست جهانی، یا دیوان بین المللی دادگستری، یا سازمان ملل متحد با انواع فعالیت های گوناگون خود، چیزی بیش از ترتیبات قراردادی بین کشورهای خاصی نیستند. ما باید در ورای ظاهر این معاهدات اثر ماهوی آنها را مد نظر قرار دهیم.³¹

با این مختصر می توان گفت ماهیت دوگانه معاهدات در حقوق بین الملل امر انکار ناپذیری است. از یکطرف در تحلیل تئوریک محض ماهیت قراردادی معاهده نمایان می گردد. از سوی دیگر واقعیت های موجود حاکی از تلقی روزافزون انواع خاصی از معاهدات چند جانبه به عنوان منبع حقوق بین الملل است که انکار آن به جز در عالم تجرد و انتزاع غیرممکن است. لذا بحث ماهیت معاهده را به همین مقدار بسنده کرده و در مبحث بعدی ماهیت دیگر منابع حقوق بین الملل را از حیث تشابه آنها با منشأ مسؤولیت قهری مورد بررسی قرار خواهیم داد.

ب- منابع غیر معاهده ای حقوق بین الملل به مثابه منشأ مسؤولیت

«غیر قراردادی» بین المللی؟

در نگاه به مبنا و ماهیت دیگر منابع حقوق بین الملل، خصوصاً عرف بین المللی که نقش بارزی به عنوان منبع قوانین و منشأ مستقیم حقوق و تکالیف بین المللی به عهده دارد، دوگانگی مشابهی مشهود است. بدو باید گفت که بند ۱ ماده ۳۸ اساسنامه دیوان دادگستری بین المللی، عرف بین المللی را در رویه عمومی که به عنوان قانون پذیرفته شده است متجلی می بیند و در همین بند از اصول کلی حقوق که مقبول ملل (متمدن) است

31. J. Brierly, "Law of Nations" 1963, 8th ed, pp. 58-59.

به عنوان دیگر منبع حقوق بین الملل یاد می کند. تأکید بر «پذیرش» رویه عمومی به عنوان قانون نقطه آغاز بحث بر سر ماهیت و منبای عرف است. سوال اساسی این است که آیا عرف بین المللی محصول اراده کشورهاست و یا اینکه، علیرغم تأکیدی که بر عنصر پذیرش عرف شده است، روند شکل گیری و حیات و ممات آن عینیتی مستقل از اراده تابعان حقوق بین الملل دارد.^{۳۲}

آشکار است که در فرض انتساب منبای ارادی، عرف بین المللی ماهیتی مشابه معاهده ضمنی پیدا می کند و در چنین حالتی تعهدات ناشی از عرف به تعهدات ارادی نزدیکتر است تا تعهدات قهری. بالعکس، در فرض انتساب منبای عینی، شناخت ماهیتی عام و فراگیر برای عرف بین المللی با سهولت بیشتری قابل توجیه بوده و تعهدات ناشی از آن نیز می توانند قابلیت قیاس خوبی با تعهدات قهری داشته باشند. معهدا، سنجش درستی یا نادرستی هر یک از این فرضها که مستلزم تحلیل و تبیین تئوریکی منبای عرف است موضوع اصلی این تحقیق نیست و تا آنجایی که به جایگاه بحث حاضر در این تحقیق مربوط می گردد، این مقصود با شناخت کلی جوانب امر نیز حاصل می گردد.

برای این مقصود، باید مختصراً اشاره کرد که تحلیلهای حقوقی نشان دهنده دو نظریه متفاوت راجع به منبای عرف است و آرا و رویه قضایی هم به گونه ای است که می توان در آن تأییدی بر هر یک از این دو نگرش یافت. در این میان احکام و قواعد ناظر بر پیدایش، تحول و آثار عرف نیز بر این دوگانگی می افزایند. در یکی از این دیدگاهها تأکید بر اصالت اراده است و طی آن عرف بین المللی تنها و تنها از طریق اراده کشورها قابل پیدایش و تکوین است.^{۳۳} باید گفت که ظاهر عبارات بند ۱

۳۲. برای اطلاع بیشتر رجوع کنید به:

M. Akehurst, "Custom as a Source of International Law", 47 BYIL (1974-75), 1, pp. 12-42; M. Akehurst, "A Modern Introduction to International Law", 6th Edition, London, UNWIN HYMAN, 1987, pp-31-33;

همچنین رجوع کنید به: دکتر سیدعلی هنجی، «تحولات پیدایش عرف» همانجا، صفحه ۲۲۴، ۲۳۴.

۳۳. به عنوان نمونه رک. Tunkin, op.cit., p. 177 و Schwarzenberger, op. cit., pp. 26-28.

ماده ۳۸ اساسنامه و دیوان دادگستری بین المللی این دیدگاه را مورد تأیید قرار می دهد. در احکام و آرای دیوان دائمی دادگستری و دیوان دادگستری بین المللی هم قرائنی وجود دارند که مؤید دیدگاه ارادی مبنای عرف است. به عنوان نمونه همانطوری که در صفحات پیشین مذکور افتاد در قضیه لوتوس دیوان دائمی دادگستری بین المللی اظهار می دارد که معاهدات و رسومی که عموماً به عنوان بیانگر قواعد حقوقی پذیرفته شده اند ناشی از اراده آزاد کشورهای مستقل هستند.^{۳۴} آرا مؤید اینگونه تلقی از عرف در رویه قضایی دیوان دادگستری بین المللی هم یافت می شوند.^{۳۵}

مطلبی که به ویژه اینگونه برداشت را از مبنای عرف بین المللی از حیث آثار آن تقویت می کند این است که عرف بین المللی نسبت به کشوری که آن را از آغاز مورد قبول قرار نداده است اثری ندارد.^{۳۶} به بیان دیگر، عرف بین المللی نسبت به کشوری که مصرّاً قابلیت اجرای قاعده عرفی معینی را از آغاز شکل گیری آن نسبت به خود مورد اعتراض قرار داده قابل تسری نیست.^{۳۷} همانگونه که روشن است، این طرز تلقی از مبنای عرف که موجودیت آن را تابع اراده کشورها قرار می دهد، از میزان فراگیری و همگانی بودن عرف کاسته و آن را در سطح معاهده ای ضمنی مورد توجه قرار می دهد. در چنین حالتی مقایسه تعهدات عرفی با تعهدات قهری یا غیرقراردادی مقایسه ای عاری از اشکال نیست.

از سوی دیگر، در دیدگاه دوم تحول و پیدایش عرف بر اساس

34. PCIJ Reports, Series A., No. 10, (1927), p. 27.

35. رجوع شود به قضایای فلات قاره دریای شمال: ICJ Rep. (1969), p. 44.

36. Akehurst, "Custom as a Source of Int'l Law", op. cit., pp. 23-24.

37. تأیید قاعده راجع به معترض مُصر را می توان در مدلول استدلال دیوان دادگستری بین المللی در فضا نسلات (انگلیس و نروژ) مشاهده نمود. در این قضیه دیوان ضمن عدم احراز وجود عرف مورد ادعای انگلیس، اظهار می دارد: «به هر حال اگر چنین قاعده ای هم وجود داشت نمی توانست علیه نروژ که همسنة آن را مورد اعتراض قرار داده قابل اعمال باشد».

(Anglo-Norwegian Fisheries Case, ICJ Rep., 1951, 116, p. 131)

همچنین رجوع شود به:

J. Charney, "The Persistent Objector Rule and the Development of International Law", 56 BYIL (1985), p.1.

ضرورت‌های زندگی اجتماعی بین‌المللی بطوری توجیه می‌گردد که این ضرورتها مافوق اراده ظاهری قرار گرفته و بر آن تحمیل می‌گردند. در این دیدگاه، تشکیل عرف به سان یک روند اجتماعی است که طی آن کشورها (یا سازمانهای بین‌المللی) بنابه نیازهای زندگی اجتماعی بین‌المللی قواعد رفتاری معینی را مورد عمل قرار می‌دهند. در اینجا نقش اراده عیناً مشابه اراده‌ای که در هنگام ایجاد رابطه قراردادی با نیت ایجاد حقوق و تعهدات قراردادی خاص و معین صورت می‌گیرد، نیست. بدیهی است که برطبق این تفسیر عرف تشابه کمتری با قرارداد دارد و با توجه به اینکه از نیازهای مشترک بین‌المللی ناشی شده است در قلمرو مربوطه خود عام و فراگیر است.³⁸

در این ارتباط با دقت در کُنه و روند شکل‌گیری عرف، علی‌رغم تأکیدی که در مور نقش اراده در آن شده است، می‌توان دریافت که عرف مبنا و ماهیتی متفاوت از معاهده دارد. این نکته را می‌توان به ویژه در تحلیلهای نظری قضاوت و حقوقدانان بین‌المللی راجع مبنای عرف مشاهده نمود. توجه به آثار ویژه و دامنه شمول قواعد عرفی نیز این نتیجه‌گیری را تأیید می‌کند. بطور نمونه، می‌توان گفت، در عین اینکه مشارکت وسیع و همه‌جانبه تعداد کثیری از کشورها برای عمومیت یافتن عرف ضروری است، ولی لازم نیست همه آنها عملاً در شکل‌گیری عرف مشارکت داشته باشند تا اینکه عرف بتواند بطور همگانی شامل همه کشورها یا همه کشورهای ذینفع در امری شود.³⁹ مفهوم این قاعده عموماً پذیرفته شده این است که برخلاف معاهده، لازم نیست کشوری بطور اثباتی در شکل‌گیری عرف نقش داشته یا وجود آن را تأیید کرده باشد تا عرف بتواند برای این کشور ایجاد تعهد نماید. عرف بین‌المللی می‌تواند حتی برای کشورهایی که در ایجاد و شناسایی آن نقشی نداشته‌اند - به جز در مواردی که کشوری از آغاز مصراً معترض به آن بوده است - ایجاد تعهد نماید. لاکس (Lachs) قاضی سابق دیوان دادگستری بین‌المللی در نظر مخالف خود در

38. Ibid.

39. Akehurst, Custom... op. cit., pp. 16-18.

قضایای فلات قاره دریای شمال، ضمن استناد به تعدادی از اظهار نظرهای سابق دیوان، می‌گوید: برای اینکه «یک قاعده یا اصل حقوق بین الملل بتواند اعتبار پیدا کند لزومی ندارد که بطور همگانی مورد قبول واقع گردد. همه کشورها فرصت اعمال قواعد حقوق بین الملل را ندارند. شواهد وجود عرف می‌تواند از رفتار اکثریت عمده کشورها استنباط گردد».⁴⁰

نظریه مخالف تاناکا (قاضی سابق دیوان) در همین قضیه، به نحوی مبنای عینی عرف را مورد تأیید قرار می‌دهد.⁴¹ «قاعده راجع به تسری خود به خودی عرف به کشورهای جدید نیز از احکامی است که اندیشه عینی بودن و غیرارادی بودن عرف را تقویت نموده و به نوبه خود وصفی عام و قهری، که از ویژگیهای قانونگذاری و تعهدات قهری است، به عرف می‌بخشد. چرا که عموماً پذیرفته شده است که کشورهای جدید در خلأ قانونی قرار نمی‌گیرند و قواعد عرفی بین المللی بطور خود به خودی شامل حال آنها می‌گردد.»⁴² در این ارتباط، استدلال شده است که مبنای نظم حقوقی بین المللی مستلزم این است که حقوق بین الملل همه کشورها را در سیطره الزام قواعد خود داشته باشد و یک کشور نمی‌تواند صرفاً به این علت که در ایجاد قاعده عرفی دخالت نداشته است از الزامات آن قاعده اجتناب کند. این اصل عیناً نسبت به کشورهای جدید هم اعمال می‌گردد و کشور جدید، صرف نظر از عنصر رضایت، تحت الزام قواعد عرفی قرار می‌گیرد.⁴³ بطور خلاصه، آنچه که عموماً پذیرفته شده است این است که «عرف عام نه تنها برای کشورهایایی که آن عرف را ایجاد کرده اند بلکه برای کشورهایایی هم که رویه آنها نه مؤید عرف است و نه منکر آن و

40. ICI Rep. 1969, 3, p. 229.

41. Ibid., p. 177.

42. به همین لحاظ در مباحث راجع به جانشینی کشورها در حالی که نسبت به جانشینی در معاهدات بحثها و اختلاف نظرهای عمیقی وجود دارد، اتفاق نظر قویی تسری قواعد عرفی را به کشورهای جدید بلافاصله بعد از ایجاد این کشورها به رسمت می‌شناسد. «جینگز» علت این وضعیت را فراگیری و همگانی بودن عرف می‌داند.

(R. Y. Jennings, General Course on Int'l Law, 121 Hague Recueil (1967), II, p. 443).

43. D.W. Greig, "International Law", op. cit., p.28

همچنین کشورهای جدیدی که بعد از ایجاد عرف استقرار یافته اند الزام آور است. عرف نسبت به همه کشورها به جز آنهایی که از آغاز مصراً معترض به آن بوده اند الزام آور است.⁴⁴ وانگهی، اگر قاعده حقوقی از قواعد آمره بین المللی باشد، حتی اعتراض معترض مصر هم نمی تواند مانع از تسری این قاعده نسبت به وی گردد.⁴⁵

در جمع بندی کلی می توان گفت که با توجه به روند شکل گیری، دامنه شمول و آثار آن، عرف بین المللی دارای ویژگیهایی است که به آن ماهیتی عمدتاً عام و فراگیر بخشیده و باعث می گردد که تعهدات ناشی از آن تشابه بیشتری به تعهدات قهری و غیرارادی داشته باشند تا تعهدات قراردادی. علیرغم این، بنابه اشکالاتی که مذکور افتاد، تعبیر مطلق تعهدات

بررسی قضایای مطروحه در برابر دیوان دادگسری بین المللی هم نشان می دهد که هیچ وقت کشور جدیدی در برابر دیوان به این علت که به وجود عرف خاصی اعلام رضایت نکرده شمول عرف را مورد اعتراض قرار نداده است. یعنی در واقع رونه کشورها حاکی از قابلیت اعمال خود به خودی قواعد عرفی به کشورهای جدید است.

(Hugh Thirlway, "The Law and Procedure of The International Court of Justice 1960- 1989, 60 BYIL. (1989), 1, P. 105).

44. Akhurst, "Custom...", op. cit. p. 29.

45. D.J. Harris, "Cases and Materials on International law", London, Sweet & Maxwell, 1991, p. 43; M. Lachs, "General Course on International law", 169 Hague Recueil (1980), IV, pp. 210-211.

اگر در مبنای اصول کلی حقوق به عنوان یکی دیگر از منابع حقوق بین الملل تأمل شود، ویژگی تفریق قراردادی این اصول بارزتر است. هر چند که اصول کلی حقوق به عنوان اصولی که ریشه در اساس نظام حقوقی بین المللی دارند و یا به عنوان اصولی که مشترک همه ملل (ممالک) دنیا هستند، بنا به خصیصه ذاتی خود بیشتر منبع قواعد حقوقی بین المللی قرار می گیرند تا منبع مستقیم تعهد، ولی نباید استغفال این منبع حقوق بین الملل و احتمال ایجاد تعهدات مستقیم توسط آنها را از نظر دور داشت. بطور مثال در قضیه کانال کورفو دیوان دادگسری بین المللی با تکیه بر دو اصل حقوقی، آلبانی را مسؤول نقض تعهدات ناشی از آن اصول می شناسد. دیوان می گوید: «اینگونه تعهدات نه تنها مستند به کنوانسیون شماره ۸ کنوانسیون ۱۹۰۷ لاهه هستند بلکه همچنین مستند به اصول شناخته شده معینی می باشند؛ یعنی ملاحظات اولیه انسانی... و اینکه هر کشوری مکلف است که بطور آگاهانه اجازه ندهد، از سرزمین وی برای اعمال عمليه حقوق کشورهای دیگر مورد استفاده واقع شود.» و به استناد دو اصل فوق دیوان نتیجه می گیرد که آلبانی وظیفه داشته است که کسی های دیگر را از وجود مس در منطقه کانال آگاه سازد. مراجعه کنید:

(ICJ Rep., 1949, 4, p 22).

معاهده‌ای به تعهدات قراردادی و تعهدات غیرمعاهده‌ای به تعهدات غیرقراردادی با ایراداتی هم مواجه است که وجود آنها این مقایسه را از قطعیت کامل برخوردار نساخته و در نهایت ما را با تشابهی نسبی مواجه می‌سازد. در مبحث بعدی بررسی خواهیم کرد که آیا نظام حقوق معاهدات از حیث تعلیق و اختتام معاهدات، نظامی مستقل است یا اینکه قواعد دیگر شاخه‌های حقوق بین‌الملل نیز باید در این ارتباط مد نظر قرار گیرند.

۳- استقلال حقوق معاهدات و مسؤولیت بین‌المللی

یکی از عواملی که تعدد مسؤولیت قراردادی و غیرقراردادی را در حقوق داخلی تقویت می‌کند وجود سلسله‌ای از قواعد جامع، موسوم به حقوق قراردادهاست که انعقاد، اعتبار، سقوط و نقض قراردادها را به نظم می‌کشد. به همین لحاظ، قواعد راجع به مسؤولیت ناشی از نقض قرارداد بخشی از حقوق قراردادهای را تشکیل داده و بطور مستقل از قواعد مسؤولیت قهری مورد توجه واقع می‌شوند. حال سؤال این است که آیا حقوق معاهدات هم به همین درجه جامع و مستقل از دیگر شاخه‌های حقوق بین‌الملل است؟ آیا همه جوانب راجع به انعقاد، اعتبار، سقوط و خصوصاً نقض معاهده تحت حقوق معاهدات تنظیم می‌گردد و یا اینکه آثار ناشی از نقض معاهده را باید با توسل به دیگر شاخه‌های حقوق بین‌الملل، یعنی حقوق مسؤولیت بین‌المللی، پاسخ گفت؟ بی‌تردید، پاسخ مثبت به فرض اخیر مستلزم تأیید وحدت مسؤولیت قراردادی و غیرقراردادی بین‌المللی نیز خواهد بود.

از هنگامی که معاهدات در صحنه بین‌المللی برای تنظیم روابط حقوقی مورد استفاده واقع شده‌اند، حقوق بین‌الملل اصول و قواعدی را شناخته است که الزام‌آور بودن تعهدات و انعقاد و اعتبار معاهدات را تنظیم نموده است. این اصول در آغاز به شکل قواعد عرفی و اصول کلی حقوقی تحول پیدا کرده سپس خود به شکل معاهده‌ای تنظیم گردیده

است.^{۴۳} چنانکه، اکنون هم در شکل عرفی و هم معاهده‌ای، اصول و قواعدی وجود دارند که در آن احکام راجع به تعهدات قراردادی بین‌المللی را می‌توان جستجو نمود. اغلب احکام و قواعد حقوق معاهدات از اعتبار عرفی شناخته شده‌ای برخوردار هستند.^{۴۴} لیکن، سهولت تحقیق ایجاب می‌کند که ما در بررسی جامعیت و استقلال حقوق معاهدات به شکل تدوین یافته آن یعنی کنوانسیون ۱۹۶۹ وین راجع به حقوق معاهدات مراجعه کنیم.

با فرض اینکه کنوانسیون حقوق معاهدات ۱۹۶۹ را، تا آنجایی که به اهداف این تحقیق مربوط شود، تدوین حقوق عرفی و تصویر کاملی از حقوق معاهدات بدانیم - فرضی که بنا به قرائن موجود چندان نادرست نمی‌نماید -^{۴۵} کنکاش در جامعیت و استقلال حقوق معاهدات با علائم متضادی روبه‌روست. از یک سو، نگاهی به دامنه و عناوین بخشهای مختلف کنوانسیون نشان می‌دهد که این کنوانسیون همه موضوعاتی که بطور سنتی در چهارچوب حقوق معاهدات قرار می‌گیرند را شامل می‌شود. گفته شده است که کنوانسیون با انگیزه گردآوری «یک مجموعه جامعی از اصول و قواعدی که مهمترین مباحث حقوق معاهدات را شامل می‌شود تدوین شده است».^{۴۶} این مباحث عبارتند از انعقاد، قدرت اجرایی یافتن، رعایت، اجرا و تفسیر، اصلاح و تجدیدنظر، و بالاخره، بی‌اعتباری، اختتام و تعلیق اجرای معاهده. در حقیقت، این ادعا در مورد جامعیت کنوانسیون حقوق معاهدات امری است که حداقل در ارتباط با بعضی مباحث حقوق

۴۴. کنوانسیون ۱۹۶۹ وین راجع به حقوق معاهدات (8 ILM (1969), p.679).

۴۷. تأکید ما بر عرفی بودن اغلب قواعد کنوانسیون است و نه همه قواعد آن. براونلی اظهار نظر می‌کند که این کنوانسیون تماماً بیان حقوق عرفی نیست و چنین ادعایی هم ندارد ولی شمار قابل ملاحظه‌ای از مواد عمده آن بیان و تدوین حقوق عرفی موجود هستند (Brownlie, op. cit., p.604). شایان ذکر است که در نظریه شورونی در قضیه نامیبیا، دیوان دادگستری بین‌المللی اظهار کرد که «قواعد مقرر در کنوانسیون وین راجع به اختتام رابطه معاهده‌ای به لحاظ نقض معاهده می‌تواند از بسیاری جهات تدوین حقوق عرفی موجود راجع به این موضوع تلقی شود. (ICJ Rep. (1971), 16, p.47).

۴۸. اعتقاد بر این است که این کنوانسیون در عین برخورداری از شرایط مذکور در بالا یک مجموعه جامعی از قلمروهای اصلی حقوق معاهدات نیز هست. (Brownlie, op. cit., p.604).

49. Sinclair, "The Vienna Convention...", op. cit., p.5.

معاهدات، مورد تصریح خود کنوانسیون هم قرار گرفته است. مستند این ادعا را می‌توان در آغاز یکی از مهمترین بخشهای کنوانسیون، یعنی در بخش پنجم، در ماده ۴۲ کنوانسیون یافت. بندهای ۱ و ۲ ماده ۴۲ مدعی جامعیت انحصاری کنوانسیون از حیث احکام این بخش از کنوانسیون می‌باشند. بند ۲ ماده ۴۲ مقرر می‌کند که «اختتام معاهده، لغو و خروج طرف یک معاهده از آن، می‌تواند فقط در نتیجه اعمال مقررات خود معاهده یا کنوانسیون حاضر انجام پذیرد. همین قاعده در مورد تعلیق اجرای یک معاهده هم جاری است».

شرح کمیسیون حقوق بین الملل راجع به این ماده نشان می‌دهد که عبارات «فقط از طریق اعمال مواد حاضر» و «فقط در نتیجه اعمال مواد حاضر» (بعداً در کنفرانس وین «مواد حاضر» به «کنوانسیون حاضر» تغییر داده شد) که به ترتیب در بندهای ۱ و ۲ ماده ۴۲ آمده‌اند: «برای نشان دادن این است که زمینه‌های بی‌اعتباری، اختتام، الغا، خروج و تعلیق که در کنوانسیون مقرر شده‌اند، به جز در موارد خاصی که در خود معاهده تصریح دیگری شده باشد، انحصاراً همانهایی است که در این کنوانسیون بیان شده‌اند».^{۵۰} از حیث قابل قبول بودن جامعیت کنوانسیون در مواردی که گفته شد انتقاداتی مطرح شده و عده‌ای مواد مربوطه کنوانسیون را جامع همه موارد اختتام و تعلیق معاهدات نمی‌دانند.^{۵۱} به هر حال، کمیسیون حقوق بین الملل به جز در مواردی که در خود کنوانسیون آمده و یکی از آنها در زیر خواهد آمد، ادعای جامعیت مواد مربوطه کنوانسیون را حفظ نموده و آن را در ماده ۴۲ آورده است.

در واقع، توجه دقیق‌تر به مواد بخش پنجم کنوانسیون وین و به ویژه

50. The Commentary of the International Law Commission on the Final Draft Articles on the Law of Treaties, YBILC (1966), Vol. II, 172, p.237.

(این ماده در پیش نویس نهایی کمیسیون حقوق بین الملل تحت عنوان ماده ۳۹ آورده شده بود

که در کنفرانس وین به ماده ۴۲ تغییر یافت).

51. Ibid;

همچنین رجوع کند به:

Sinclair, op. cit., pp. 163-165.

قسمت سوم آن نشان میدهد که طی این مواد و خصوصاً مواد ۵۴ تا ۶۴ سیاهه‌ای از مواردی که معاهده می‌تواند بطور قانونی تعلیق یافته یا مختومه گردد ارائه شده است. در میان این مواد، قواعد راجع به تعلیق یا خاتمه معاهده در نتیجه نقض آن (ماده ۶۰)، عدم امکان اجرا (ماده ۶۱) و تغییر بنیادین اوضاع و احوال (ماده ۶۲) که همگی از اصول و قواعد شناخته شده حقوق معاهدات بوده و در صورت تجمع شرایط لازم می‌توانند عضو معاهده را از مسؤلیت عدم اجرا یا تعلیق آن مبرا سازند، به ویژه جالب توجه‌اند. به دیگر سخن در تحلیل نهایی، مواد فوق قواعدی را به نظم درآورده‌اند که از معاذیر رافع مسؤلیت عدم اجرای معاهده هم به شمار می‌روند. باز به بیان دقیق‌تر ما از اصولی صحبت می‌کنیم که فصل مشترک مبحث مسؤلیت بین‌المللی و حقوق معاهدات به حساب می‌آیند. اکنون، سؤال این است که آیا با توجه به ادعای حصری بودن این قواعد که در ماده ۴۲ کنوانسیون از آن سخن به میان آمده، قواعد و احکام راجع به معاذیر و دفاعیات رافع مسؤلیت معاهده‌ای نیز، که در مواد فوق از آنها صحبت شده، جامع و انحصاری هستند؟ اگر چنین باشد، در غیر موارد مصرح در بخش پنجم مذکور، هرگونه اختتام یا تعلیق معاهده و یا به تعبیر دیگر هرگونه عدم اجرای معاهده را، که نمی‌تواند مستند به یکی از معاذیر قسمت سوم بخش پنجم کنوانسیون باشد، باید غیرقانونی و موجد مسؤلیت دانست. اطلاق ماده ۴۲ و چگونگی تنظیم مواد این بخش ظاهراً چنین قصدی را می‌رسانند.

از سوی دیگر، از تعمق در دیگر مواد کنوانسیون نباید غافل ماند. هر چند که تا اینجا در بررسی کنوانسیون چیزی که از جامعیت آن بکاهد به صراحت مورد اشاره قرار نگرفته است ولی «علامت متضادی» که راجع به جامعیت حقوق معاهدات در ابتدای بحث حاضر ذکر آن رفت تجلی آشکاری در خود کنوانسیون حقوق معاهدات دارد. سخن این است که کنوانسیون حقوق معاهدات علیرغم بیان معاذیر عدم اجرای دائم یا موقت معاهده، به شرحی که گفته شد، مباحث مربوط به مسؤلیت بین‌المللی

معاهده‌ای را به نظم درنیاورده است. در حقیقت، ماده ۷۳ کنوانسیون تصریح می‌کند که:

«مقررات کنوانسیون حاضر هر مسأله‌ای را که، نسبت به یک معاهده از جانشینی کشورها یا از مسؤولیت بین‌المللی یک کشور یا از وقوع جنگ بین کشورها ناشی گردد، تحت الشعاع قرار نمی‌دهد».^{۵۴}

معنی عبارات ماده ۷۳ روشن است. یکی از مواردی که در قلمرو احکام کنوانسیون معاهدات آورده نشده، احکام و قواعد راجع به مسؤولیت بین‌المللی ناشی از معاهدات است. سوابق کار کمیسیون حقوق بین‌الملل و لجن ماده ۷۳ حکایت می‌کند که کنار گذاشتن مباحث مرتبط با مسؤولیت بین‌المللی با شناخت کامل انجام شده است. شرح کمیسیون حقوق بین‌الملل راجع به ماده ۷۳ می‌گوید:

«کمیسیون به دلایل مذکور در پاراگراف‌های ۳۱-۲۹ مقدمه فصل حاضر این گزارش تصمیم گرفت که در مواد پیش‌نویس هیچگونه مقرره‌ای راجع به (۱) آثار وقوع جنگ بر معاهدات (۲) جانشینی کشورها نسبت به معاهدات، و (۳) شمول حقوق مسؤولیت کشورها در صورت نقض تعهدی که طی معاهدات به عهده گرفته شده است، نگنجاند. در مرور پیش‌نویس نهایی و به ویژه در مقررات راجع به اختتام و تعلیق اجرای معاهده، کمیسیون نتیجه گرفت که کافی نیست که توضیح کنار گذاشتن مباحث دوم و سوم را از مواد حاضر صرفاً به مقدمه فصل حاضر واگذار بکند. کمیسیون تصمیم گرفت که یک رزرو (مقرره) صریح راجع به تأثیر احتمالی جانشینی کشورها یا مسؤولیت بین‌المللی کشورها راجع به اعمال مواد حاضر مطلوب بود، تا از هرگونه سوءتعبیر ناشی از رابطه درونی بین قواعد حاکم بر این مباحث و حقوق معاهدات ممانعت به عمل آید. هر دو این مباحث ممکن است در اجرای بعضی بخشهای حقوق معاهدات در شرایط کاملاً عادی بین‌المللی تأثیر داشته باشند، و کمیسیون احساس

۵۲. باید توجه شود که مواد ۷۴ و ۷۵ رزروهای مناسبی را با ماده ۷۳ به ترتیب در ارتباط با اثر قطع روابط دیپلماتیک و معاهداتی که برای کشور منجاوز ایجاد می‌شود، مترز می‌کنند.

نمود که ملاحظات مبتنی بر منطق و جامعیت موادّ پیش نویس ایجاب می نمود که یک رزرو کلی در برگیرنده موارد جانشینی کشورها و موارد مسؤلیت کشورها گنجانده شود.^{۵۳}

البته کنوانسیون حقوق معاهدات خود را از تشریح راجع به همه اصول و قواعد مرتبط با مسؤلیت بین المللی کنار نکشیده است. به شرحی که گفته شد، وضع موادّ راجع به تعلیق و اختتام معاهدات، خصوصاً موادّ ۶۰، ۶۱ و ۶۲ این نتیجه را دربردارد که این کنوانسیون شماری از معاذیر رافع مسؤلیت معاهده ای را هم به نظم درآورده است. توجه شرح کمیسیون حقوق بین الملل به ارتباط مقررات راجع به اختتام و تعلیق معاهدات با مسأله مسؤلیت بین المللی حکایت از بعد دوگانه این مقررات دارد.

نتیجه این است که کنوانسیون حقوق معاهدات از یک سو ضمن عدم تنظیم کلی مقررات راجع به مسؤلیت بین المللی، شمول مقررات این مبحث از حقوق بین الملل را منتفی ندانسته و از سوی دیگر در قالب بعضی مقررات راجع به اختتام و تعلیق معاهدات از معاذیر رافع مسؤلیت معاهده ای سخن به میان آورده و مقررات مربوطه این بخش را صریحاً واجد جامعیت و ویژگی انحصاری اعلام نموده است. اکنون سؤال این است که اصول و قواعد مسؤلیت بین المللی تا چه درجه ای حقوق معاهدات را تحت الشعاع قرار می دهند؟ آیا اصول و قواعد مسؤلیت بین المللی جامعیت ادعایی بخش پنجم کنوانسیون حقوق معاهدات راجع به تعلیق و اختتام معاهدات را نیز خدشه دار می سازند؟ این سؤال را در بخش آثار وحدت نظام مسؤلیت قراردادی و غیرقراردادی بین المللی، پی خواهیم گرفت.

53. The ILC's Commentary on the Law of Treaties, op. cit., YBILC (1966), Vol. II, 172, p. 267.

(این ماده نیز در پیش نویس نهایی کمیسیون تحت شماره ۶۱ آورده شده است.)

۴- وحدت مسؤولیت قراردادی و غیرقراردادی، در حقوق مسؤولیت بین المللی

پیش در مورد وحدت مسؤولیت قراردادی و غیرقراردادی در حقوق مسؤولیت بین المللی با پاسخ صریحی مواجه است. بررسی این شاخه ا حقوق بین الملل تردیدی باقی نمی گذارد که وحدت مسؤولیت قراردادی غیرقراردادی در حقوق بین الملل جاری است و احکام و قواعد حقوق مسؤولیت بین المللی به هر دو نوع مسؤولیت بطور یکسان تسری می یابند این حقیقت را می توان با بررسی انبوه رویه قضایی، رویه دولتها و تئوری حقوقی احراز نمود.

نخستین دلیل وحدت نظام مسؤولیت قراردادی و غیرقراردادی می توان با توجه وسعت مفهومی و کاربردی واژه «مسؤولیت» در حقوق بین الملل به دست آورد. حقوق بین الملل از آغاز در تئوری و عمل با اطلاق مفهومی وسیع به مسؤولیت بین المللی بین مسؤولیت قراردادی غیرقراردادی قائل به تفکیک نگردیده و آن را از تبعات نقص هر دو نوع تعهد دانسته است. جمله معروف «ماکس هابر»، قاضی و حقوقدان بین المللی، در قضیه «مناطق اسپانیایی مراکش» مشعر بر اینکه همس حقوقی که ماهیت بین المللی دارند مشتمل بر مسؤولیت بین المللی می باشند»،^{۵۴} مؤید این تلقی وسیع از مفهوم مسؤولیت بین المللی است. در قضیه کارخانه کورزوف، (Chorzow Factory Case) که موضوع مسؤولیت مطروحه در آن عبارت بود از نقص معاهده ۱۹۲۲ ژنو بین آلمان و لهستان دیوان دائمی دادگستری بین المللی اعلام می کند که «هرگونه نقص تعهد مستلزم تعهد به جبران خسارت است».^{۵۵} به همین سیاق کمیسیون دعاوی مشترک مکزیک و آمریکا در رأی مورخ جولای ۱۹۳۱ خود، ضمن بررسی شرایط انتساب مسؤولیت، اعلام می کند که «عمل خلاف بین المللی عبارت از عملی است که مستلزم نقض تکلیف ناشی از معیارهای حقوقی بین المللی

⁵⁴ Spanish Zones of Morocco Claims (1925), 2 RIAA, 615, p. 641.

⁵⁵ Chorzow Factory (Indemnity), PCIJ, Series A, No 17, (1928), p. 29.

باشد».^{۵۶}

در میان صاحب‌نظران حقوق بین‌الملل هر چند شمار زیادی از حقوق‌دانان بطور صریح به اندیشه وحدت مسؤولیت قراردادی و غیرقراردادی نپرداخته‌اند، ولی نادرند حقوق‌دانانی که ضمن توجه به مطلب منکر این وحدت شده باشند. اینگونه حقوق‌دانان اگر در نظریه حقوقی شخصی خود هم اعتقاد به مطلوب بودن تعدد مسؤولیت قراردادی و غیرقراردادی داشته‌اند، نتوانسته‌اند منکر این واقعیت گردند که در حقوق بین‌الملل وحدت مسؤولیت حاکم است. «بین چنگ» (Bin Cheng) یکی از کسانی است که با اعتقاد به دو مفهوم «مسؤولیت عهدی» (Contractual or assumed responsibility) و «مسؤولیت به مفهوم درست آن» (responsibility properly so-called)، قائل به تفکیک شده است و فقط مورد اخیر، را که او ناشی از نقض تکالیف عمومی و غیرقراردادی بین‌المللی می‌داند، مسؤولیت به معنی درست آن می‌شناسد.^{۵۷} در عین حال، همین نویسنده صراحتاً می‌پذیرد که در رویه حقوق بین‌الملل تفکیکی بین این دو نوع مسؤولیت شناخته نشده است و نقض همه انواع تکالیف بین‌المللی اعم از اینکه این تکلیف ناشی از معاهده، عرف و غیر آن باشد مستلزم مسؤولیت بین‌المللی است.^{۵۸}

دیگر اینکه، اندیشه وحدت مسؤولیت قراردادی و غیرقراردادی در حقوق بین‌الملل با فقدان سلسله مراتب بین منابع حقوق بین‌الملل سازگار است و بدین وسیله نیز تأیید می‌گردد. عموماً پذیرفته شده است که بین منابع حقوق بین‌الملل - به استثنای قواعد راجع به *Jus Cogens* - سلسله

56. Dickson Car Wheel Company, (1931), 4 RIAA, p.678.

همچنین رجوع کنید به قضیه کانال کورفو که در آن نقض اصول حقوقی (به شرحی که در پانویست شماره ۴۵ گفته شد) موجب مسؤولیت دولت آلبانی شناخته شد. در قضیه کارکنان دیپلماتیک ایالات متحده در تهران، دیوان دادگستری بین‌المللی هم به لحاظ نقض تعهدات معاهده‌ای و هم تعهدات عرفی بین‌المللی مسؤولیت ایران را احراز نمود (ICJ. Rep., 1980, p.3, para 95); و در قضیه نیکاراگوا به لحاظ نقض تکالیف عرفی مسؤولیت دولت ایالات متحده را احراز نمود.

(ICJ. Rep. 1986, p. 14, para. 292.

57. Bin Cheng, "General Principles of Law", op. cit. pp. 163-168.

58. Ibid. pp. 169-173.

مراتبی وجود ندارد.^{۵۹} بنابراین، برخلاف حقوق داخلی که در آن تعهدات قراردادی و غیرقراردادی حداقل از نظر منشأ مستقیم تعهد از درجه و مرتبه متفاوتی برخوردارند، در حقوق بین الملل چنین سلسله مراتبی بین منابع معاهده ای و غیرمعاهده ای وجود ندارد که بتوان به استناد آن تعدد نظامهای مسؤلیت قراردادی و غیرقراردادی را توجیه نمود.

تحقیق در سوابق کار مفصل کمیسیون حقوق بین الملل راجع به تدوین اصول و قواعد مسؤلیت که نتیجه بخشی از آن در شکل «بخش اول» و تحت عنوان «مواد پیش نویس کمیسیون حقوق بین الملل راجع به مسؤلیت بین المللی»^{۶۰} (که از این به بعد مواد پیش نویس نامیده خواهد شد) به منشأ مسؤلیت بین المللی اختصاص یافته است، کاملاً مؤید بحث

۵۹. برای اطلاع بیشتر از این بحث و سوابق بحثهای راجع به تنظیم ماده ۳۸ اساسنامه دیوان دادگسری بین المللی رجوع کنید به:

Harris, "Cases and Materials...", op. cit., pp. 24-25.

البته همانطوری که گفته شد قواعد آمره بین المللی نوعی سلسله مراتب بین منابع حقوق بین الملل ایجاد می کند. لیکن این سلسله مراتب ناشی از منشأ صوری منبع خاصی از منابع حقوق بین الملل نیست بلکه با توجه به ماهیت تعهد تعیین می گردد. تعهدات ناشی از وضعیتهای عینی بین المللی نیز ممکن است به نوعی از اولویت خاصی برخوردار باشند. برای اطلاع بیشتر در این مورد رجوع کنید به: دکتر هدایت الله فلسفی، «روشهای شناخت منظمی حقوق بین الملل، تفسیر و اجرای معررات حقوق بین الملل»، مجله تحقیقات حقوقی، دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی، شماره ۱۱-۱۲، ص ۱۶۱-۱۶۲.

60. "International Law Commission's Draft Articles on State Responsibility", Part I (Articles 1-35), published in YBILC (1980), Vol. II, (part two), pp. 30-34.

برای اطلاع از سوابق کار و بحثهای کمیسیون حقوق بین الملل راجع به منشأ مسؤلیت بین المللی

رجوع کنید به: سالنامه های کمیسیون حقوق بین الملل به شرح زیر:

YBILC (1969), Vol. I, pp. 104-117; YBILC (1969), Vol. II, pp. 125-146; YBILC (1970), Vol. II, pp. 177-197; YBILC (1971), Vol. II, (Part One), pp. 199-273; YBILC (1972), Vol. II, pp. 269-290; YBILC (1973), Vol. II, pp. 165-198; YBILC (1974), Vol. II, (Part One), pp. 3-54; YBILC (1975), Vol. II, pp. 51-106; YBILC (1976), Vol. II, (Part One), pp. 3-54; YBILC (1976), Vol. II, (part two), pp. 69-122; YBILC (1977), Vol. II, (Part One) pp. 3-43; YBILC (1977), Vol. II, (part two), pp. 3-50; YBILC (1978), Vol. II, (Part Two), pp. 74-101; YBILC (1979), Vol. II, (part one), pp. 3-66; YBILC (1979), Vol. II, (Part Two), pp. 87-136; YBILC (1980), Vol. II, (part one), pp. 13-129; and YBILC (1980), Vol. II, (Part Two), pp. 26-63.

برای اطلاع از خلاصه ای از سوابق مذکور خواننده می تواند همچنین به متن زیر رجوع کند:

Shabatai Rosenne, (ed) "The International Law Commission's Draft Articles on State Responsibility", Martinus Nijhoff Publishers, London, 1991.

حاضر است. گفتنی است، هر چند که موادّ پیش نویس کمیسیون حقوق بین الملل در شکل یک سند الزام آور تنظیم نگردیده، لیکن صرف نظر از ارزش علمی مصوّبات کمیسیون، اهمّیت این موادّ به عنوان تدوین و تبلور اصول و قواعد پذیرفته شده عرف بین المللی، حتّی در رویه قضایی بین المللی هم شناخته شده است.^{۶۱} ماده ۱ موادّ پیش نویس مقرر می کند که: «هر عمل متخلّفانه بین المللی یک کشور مستلزم مسؤولیت بین المللی آن کشور است». مضاف بر آن، ماده ۳ همین موادّ پیش نویس ضمن تعریف عمل متخلّفانه بین المللی کشور، علاوه بر قابلیت انتساب عمل، در بند ب این ماده آن را عبارت از رفتاری می داند که ناقض تعهد بین المللی کشور است. کمیسیون حقوق بین الملل در شرح خود راجع به موادّ پیش نویس می گوید که ماده ۱ «یکی از اصولی است که قویاً در رویه کشورها و تصمیمات قضایی پذیرفته شده و عمیقاً در تئوری حقوق بین الملل ریشه دارد».^{۶۲} در شرح راجع به بند ب ماده ۳ نیز، کمیسیون حقوق بین الملل وسعت مفهوم «عمل متخلّفانه بین المللی کشور» را که دربرگیرنده نقض تکالیف معاهده ای و غیرمعاهده ای است با اشاره به تئوری حقوقی و رویه قضایی مورد تأکید قرار می دهد.^{۶۳}

در واقع رویه قضایی اخیر با صراحت بیشتری وسعت مفهوم مسؤولیت بین المللی را مورد تأیید قرار داده است. بطور نمونه، در نظریه مشورتی راجع به تفسیر معاهدات صلح،^{۶۴} دیوان دادگستری بین المللی تصریح می کند که: «خودداری از انجام یک تعهد معاهده ای موجب مسؤولیت بین المللی است».^{۶۵} در قضیه «بارسلونا تراکشن» دیوان دادگستری بین المللی با وضوح بیشتری بر بحث فوق صحّه می گذارد. دیوان می گوید:

۶۱. به عنوان نمونه به دو رأی دیوان دعاوی ایران- ایالات متّحده که در آن موادّ پیش نویس کمیسیون حقوق بین الملل مورد استناد قرار گرفته اند توجه کنید:

Yeager v. Iran, (1987), 17 IRAN-U.S.C.T.R. p.92, para 42; Short v. Iran, (1987), 16 IRAN-U.S.C.T.R. p.76, para 33.
 62. YBILC (1973), Vol II, p.173.
 63. Ibid., pp. 181-183.
 64. The Interpretation of Peace Treaties with Bulgaria, Hungary and Romania, Second Phase, Advisory Opinion, ICI Rep., 1950, p. 221.
 65. Ibid., p. 228.

«دولت بلژیک در صورتی حق طرح دعوی را خواهد داشت که بتواند ثابت کند حقی از وی تضییع شده و اینکه عمل مورد شکایت مستلزم نقض یک تعهد بین المللی ناشی از معاهده یا یک قاعده عام قانونی بوده است».⁶⁶

باید گفت که علیرغم وضوح و صراحت رویه قضایی بین المللی در مورد گستردگی مفهوم مسؤولیت بین المللی که وحدت مسؤولیت قراردادی و غیرقراردادی هم از نتایج شناخته شده آن است، مفهوم اخیر کمتر در نوشته های حقوقی مورد توجه واقع گردیده است و کمتر از آن، آثار وحدت مسؤولیت قراردادی و غیرقراردادی در این نوشته ها مورد کنکاش قرا گرفته است. از میان معدود افرادی که وحدت مسؤولیت قراردادی و غیرقراردادی را مورد تصریح قرار داده اند و از نحوه بررسی مطلب توسط آنها مشهود است که به آثار این وحدت نیز توجه داشته اند. هر چند که این آثار را به تفصیل نشکافته اند. می توان از «براونلی» نام برد. براونلی در بحث راجع به منشأ و ماهیت مسؤولیت بین المللی تصریح می کند که مسؤولیت بین المللی، هم شامل نقض معاهده است و هم نقض دیگر تکالیف، و تفکیکی بین این دو وجود ندارد.⁶⁷ او همچنین با اشاره مختصر به قلمرو مبحث معاذیر عدم اجرا یا تعلیق معاهده و توجه به شمول قواعد مسؤولیت بین المللی به این مبحث، هر چند آثار وحدت مسؤولیت قراردادی و غیرقراردادی را مورد بحث قرار نمی دهد، ولی نشان می دهد که به آثار این وحدت توجه و اشراف دارد.⁶⁸

شواهد وحدت مسؤولیت قراردادی و غیرقراردادی در کار کمیسیون حقوق بین الملل راجع به منشأ مسؤولیت بین المللی محدود به ماده ۱ و بند ب ماده ۳ مواد پیش نویس نیست. ماده ۱۷ مواد پیش نویس با صراحت تمام مقرر می کند که نقض تعهد بین المللی صرف نظر از اینکه منشأ تعهد عرفی، معاهده ای یا غیر آن باشد عمل متخلفانه بین المللی تلقی می گردد و منشأ تعهد نقض شده باعث نمی گردد که نظامهای مسؤولیت متفاوتی

66. Barcelona Traction, Light and Power Company Case, ICJ Rep., 1970, 3, p. 46.

67. Ian Brownlie, op. cit., pp.434-435;

Harris, "Cases and Materials...", op. cit., p.463. همچنین رجوع کند به:

68. Brownlie, op. cit., p.622.

برحسب منشأ تعهد اعمال گردد. برای تأکید بیشتر، متن ماده ۱۷ عیناً نقل می‌گردد:

«ماده ۱۷ - عدم ارتباط منشأ تعهد بین المللی نقض شده:

- ۱- عمل ناقض تعهد بین المللی یک کشور صرف نظر از اینکه منشأ این تعهد عرفی، معاهده‌ای یا غیر آن باشد، عمل متخلفانه بین المللی است.
- ۲- منشأ تعهد بین المللی نقض شده به وسیله یک کشور، مسؤولیت بین المللی ناشی از عمل متخلفانه آن کشور را تحت تأثیر قرار نمی‌دهد».

شرح کمیسیون حقوق بین الملل در خصوص تدوین این ماده روشن می‌کند که کمیسیون با آگاهی از تعدد نظامهای مسؤولیت قراردادی و غیرقراردادی در حقوق داخلی و با توجه به تفاوت عمده‌ای که حقوق بین الملل از این حیث با حقوق داخلی دارد، خود را ملزم به تدوین ماده ۱۷ دانسته است.^{۶۹} کمیسیون حقوق بین الملل تأکید می‌کند که در حقوق بین الملل تعهد می‌تواند به وسیله «قاعده عرفی بین المللی، معاهده، یا برطبق نظر غالب به وسیله یک اصل کلی حقوقی ایجاد گردد»؛ مضاف بر آن اعمالی مانند اعمال یک جانبه کشورها، تصمیمات مراجع قضایی بین المللی و یا تصمیمات ارگان مجاز یک سازمان بین المللی نیز می‌توانند برای کشورها منشأ تعهد بین المللی باشند؛^{۷۰} ولی تفاوت در منشأ تعهد هیچگاه در حقوق بین الملل موجب اعمال نظامهای مسؤولیت متفاوت برحسب منشأ صوری تعهد نیست و در همه حال نظام مسؤولیت واحدی بر مسؤولیت معاهده‌ای، عرفی و غیر آن اعمال می‌گردد.^{۷۱} وانگهی، کمیسیون حقوق بین الملل اظهار می‌دارد که در حال

69. YBILC (1976), Vol. II, (Part Two), p.80.

70. Ibid.

71. Ibid., pp. 81-82

کمیسیون حقوق بین الملل در رسیدن به این نظریه، نه تنها رویه قضایی را مورد توجه قرار می‌دهد، بلکه رویه کشورها را نیز از نظر دور نمی‌دارد. برای این منظور کمیسیون حقوق بین الملل به منابع کار کنفرانس ۱۹۳۰ لاهه برای تدوین حقوق بین الملل، از جمله مسؤولیت بین المللی، که در آن موضع کشورها

حاضر هم دلیلی بر تغییر این وضعیت در حقوق بین الملل احساس نمی شود و هیچ توجیهی وجود ندارد که بتوان به استناد آن قائل به اعمال نظامهای مسؤلیت متفاوت بر حسب منشأ تعهد گردید. به نظر کمیسیون از این حیث حقوق بین الملل با حقوق داخلی قابل مقایسه نیست، چرا که در صحنه بین المللی شمار زیادی از معاهدات خصوصاً معاهدات چند جانبه قانون ساز برای قانونگذاری بین المللی مورد استفاده واقع می شوند تا برای ایجاد روابط قراردادی صرف.^{۷۲}

نکته جالبتر این که، ماده ۱۷ در اصل در گزارش تسلیمی مخبر کمیسیون پروفیسور روبرتو آگو (Roberto Ago) تحت عنوان ماده ۱۶ آورده شده بود و بر اساس همین ماده هم با اندک تغییراتی در سیاق نگارش، به عنوان ماده ۱۷ به تصویب نهایی کمیسیون رسید. با توجه به این که ماده ۱۶ گزارش تسلیمی توسط «آگو» از صراحت حتی بیشتری هم برخوردار است، توجه به این ماده و شرح پرفیسور «آگو» راجع به آن قطعیت بحث ما را کامل تر می کند. متن ماده ۱۶ گزارش تسلیمی توسط آگو می گفت:

ماده ۱۶ - «منشأ تعهد بین المللی نقض شده:

- ۱- نقض تعهد بین المللی به وسیله کشوری که این تعهد بر عهده اوست، صرف نظر از منشأ تعهد نقض شده یک عمل متخلفانه بین المللی است.
- ۲- این حقیقت که تعهد بین المللی نقض شده ناشی از نقض این یا آن منشأ است، به خودی خود اعمال نظام مسؤلیت متفاوتی را به تخلف مورد شکایت موجب نمی گردد».^{۷۳}

در مورد بحث حاضر برسیه شده بود مراجعه نموده و نتیجه می گیرد که رویه کشورهای تفاوت در منشأ تعهد را موجب تفاوت در توصیف عمل متخلفانه بین المللی نمی داند. و نظام مسؤلیت واحد را از این حیث اعمال می کند. کمیسیون همچنین نتیجه مشابهی را از بحثهای کمنه ششم مجمع عمومی راجع به امن قضیه استنتاج می کند. (Ibid., pp. 82-84).

72. Ibid., p.85.

73. YBILC, (1976), Vol II, Part One, p. 14.

گزارش شرح این ماده تصریح می کند که در حقوق بین الملل، برخلاف حقوق داخلی، نظامهای مسؤولیت متفاوتی بر حسب قراردادی و یا غیرقراردادی بودن عمل متخلفانه، بر حسب این که تعهد بین المللی نقض شده ناشی از معاهده یا عرف است یا بر حسب این که ناشی از «معاهده- قرارداد» است یا ناشی از «معاهده- قانون»، وجود ندارد.⁷⁴

مضاف بر آن، کمیسیون در شرح خود راجع به بند ۲ ماده ۱۷ بیان می کند که:

«با عبارت «مسؤولیت... بین المللی را تحت تأثیر قرار نمی دهد» قصد کمیسیون دقیقاً این است که به آثاری که برای مرتکب عمل متخلفانه ناقض تعهد بین المللی هم از حیث اشکال مسؤولیت قابل اعمال (ترمیم خسارت، جلب رضایت، مجازات و غیره) و هم از حیث تعیین آن تابع حقوق بین الملل که حق طرح دعوی خود را دارد (کشوری که مستقیماً زیان دیده، دیگر کشورها، همه کشورهای تشکیل دهنده جامعه بین المللی و غیره) اشاره کند. چون منشأ تعهد بین المللی نقض شده هیچ کدام از آنها را تحت تأثیر قرار نمی دهد، هیچ عملت وجودی برای تفکیک بین انواع مختلف عمل متخلفانه بین المللی بر حسب منشأ تعهد در حقوق بین الملل عام وجود ندارد».⁷⁵

بنابراین، روشن است که بخش اول مواد پیش نویس کمیسیون صریحاً مفهوم وحدت نظام مسؤولیت بین المللی را (به استثنای نظام مسؤولیت کیفری که در زیر خواهد آمد) که متکی به رویه رایج در حقوق بین الملل است، پذیرفته است.

74. Ibid., pp. 6-14.

75. "By The expression "... does not affect the international responsibility..." The Commission intends, precisely to refer to the consequences which ensue for the author of the internationally wrongful act of breaching the international obligation, both as to the forms of responsibility applicable (reparation, satisfaction, sanctions, etc) and as to determining the subject of international law entitled to assert its claim (State directly injured, other states, all the states making up the international community, etc.). As the origin of the international obligation breached "does not affect" all this, there is no *raison d'être* in general international law for a distinction between different types of internationally wrongful act according to the origin of the obligation". (YBILC (1976). Vol. II, (part II), p. 87).

البته، سخن از وحدت مسؤولیت معاهده‌ای و غیرمعاهده‌ای یا به عبارت دیگر وحدت نظام مسؤولیت بدون توجه به منشأ صوری تعهد، به منزله این نیست که تنها و تنها یک نظام مسؤولیت در حقوق بین‌الملل حاکم است. اگر هم این سخن تا چند دهه پیش درست می‌نمود، با طرح اندیشه مسؤولیت کیفری بین‌المللی دولتها که یکی از گام‌های اساسی در ارائه آن در ماده ۱۹ همین مواد پیش‌نویس توسط کمیسیون حقوق بین‌الملل برداشته شده است، وجود تنها یک نظام مسؤولیت بین‌المللی به مفهومی که گفته شد منتفی است و اکنون در حقوق بین‌الملل دو نظام مسؤولیت غیرکیفری و کیفری جاری است. با این حال، تعدد نظام‌های مسؤولیت کیفری و غیرکیفری را در حقوق بین‌الملل نباید با وحدت نظام مسؤولیت (مدنی) معاهده‌ای و غیرمعاهده‌ای در این نظام در هم آمیخت.

امروزه، حداقل در تئوری حقوق بین‌الملل، پذیرفته شده است که نقض بعضی از اصول و قواعد بنیادین یا آمره نظام حقوقی بین‌المللی که منافع حیاتی جامعه بین‌المللی را متأثر می‌سازد، می‌تواند موجب آنچه که از آن با عنوان مسؤولیت کیفری بین‌المللی دولتها نام برده می‌شود، گردد. این اندیشه برای اولین بار در ماده ۱۹ مواد پیش‌نویس کمیسیون حقوق بین‌الملل راجع به مسؤولیت بین‌المللی به شکل تا حدی مدون ارائه گردیده است. در ماده ۱۹ تصریح شده است که نقض عمده قواعدی نظیر ممنوعیت تجاوز، ممنوعیت تأسیس و حفظ قهرآمیز سلطه استعماری، ممنوعیت برده‌داری، کشتار جمعی و تبعیض نژادی و آلودگی وسیع جو یا دریاها می‌تواند موجب مسؤولیت کیفری بین‌المللی دولتها گردد.^{۷۶} بدیهی است که طرح اندیشه مسؤولیت کیفری بدین معنی است که رژیم مسؤولیت

۷۶. کمیسیون حقوق بین‌الملل در شرح خود راجع به فلسفه تدوین ماده ۱۹ و قابلیت تحقق مسؤولیت کیفری دولتها در حقوق بین‌الملل می‌گوید:

«به نظر غیرقابل انکار است که هرگونه حمله مستقیم نسبت به صلح و امنیت بین‌المللی امروزه مواجه با محکومیت متفق‌النقول و بی‌درنگ کشورهاست و در کنار آن بعضی فعالیت‌های دیگر هم به همین نحو با عدم تأیید جهانی روبه‌رو است. حقوق

متمایز و سخت تری از رژیم مسوولیتی که به تخلفات غیر کیفری بین المللی اعمال می گردد در مورد تخلفات کیفری اعمال گردد. اما تفکیک این دو نوع مسوولیت نه با توجه به منشأ صوری تعهد و روندی که طی آن تعهد ایجاد گردیده است، بلکه با توجه به ماهیت تعهد و اهمیت بالایی که تعهدات موجد مسوولیت کیفری برای جامعه بین المللی دارند صورت گرفته است.⁷⁷

البته با توجه به طرح اندیشه اصول بنیادین حقوق بین الملل این سؤال متبادر به ذهن می گردد که آیا این اصول دارای منبع و منشأ صوری مستقل از دیگر قواعد حقوق بین الملل هستند و اگر چنین است پس تفکیک نظامهای مسوولیت کیفری و غیر کیفری با توجه به منشأ صوری تعهد هم صورت گرفته است. پاسخ پیشاپیش کمیسیون حقوق بین الملل به این ایراد - هر چند که ممکن است برای تعدادی از اهل فن قانع کننده نباشد - منفی است. کمیسیون اظهار می دارد که هیچ منبع خاص و مستقلی غیر از منابع موجود حقوق بین الملل، برای ایجاد اصول و قواعد بنیادین یا آمره بین المللی وجود ندارد.⁷⁸ این قواعد یا «قواعد عرفی هستند یا

بین الملل معاصر به نقطه ای رسیده است که رونه بعضی کشورها را در نگهداری فهرآميز ملهآي ديگر تحت سلطه اسمعاري، با تحميل فهرآميز رزيمهآي بين المللي منكي بر تبعيض و مطلق برين اشكال جدائي نرادي، يا در به مخاطره افكندن حيات و حيثت انساني به طرق ديگر و يا در اقدامات وخيمي كه حفظ و بناي محيط رست انساني را به مخاطره مي افكند، با قاطعت محكوم مي كند. اكنون مجموعه جامعه بين المللي و نه صرفاً يك يا چند عضو از اعضاي آن جنس اعمايي را نافض اصولي كه رسماً در منشور و حتى در خارج از قلمرو منشور تبلور يافته، ملتي مي كند، اصولي كه اكنون چنان عمقاً در وجدان نوع بشر ريشه دارند كه اين اصول قواعد اساسي حقوق بين الملل عام را تشكيل مي دهند. تجليات كافي از نظرات كشورها وجود دارند كه موجب اين نتيجه گيري شوند كه در نظريه عمومي بعضي از اين اعمال حقيقياً تشكيل دهنده «جنايات بين المللي» هستند، يعني تخلفات بين المللي كه شديدتر از ديگر تخلفات هستند. و از اين رو بايد مسوجب آثار حقوقي خيلي شديدتري باشند...»

(YBILC (1976), Vol. (Part Two), p.109.

به بانوشت شماره ۶ در فوق نیز مراجعه شود.

77. Ibid, p.85.

78. Ibid., p.86.

معاهده‌ای و یا حتی قواعدی هستند که از نهادها یا آیین‌هایی که خود به وسیله معاهده ایجاد شده اند نشأت می‌گیرند.⁷⁹ بنابراین، ایجاد نظام مسؤلیت متمایز، یعنی مسؤلیت کیفری، برای نقض قواعد بنیادین نه به لحاظ منشأ صوری این قواعد بلکه به لحاظ اهمیت آنها و منافع حیاتی غیرقابل انکاری که جامعه بین‌المللی در رعایت این قواعد دارد صورت می‌گیرد.⁸⁰

نظر کمیسیون حقوق بین‌الملل راجع به منبع قواعد بنیادین حقوق بین‌الملل ممکن است همه اذهان را قانع نسازد، ولی آنچه که بدون تردید از مجموع شرح راجع به ماده ۱۷ مواد پیش‌نویس روشن می‌گردد این است که در حقوق بین‌الملل وحدت مسؤلیت (مدنی) معاهده‌ای و غیرمعاهده‌ای جاری است و این وحدت نه تنها همیشه در حقوق بین‌الملل مطرح بوده بلکه با تدوین مواد پیش‌نویس راجع به منشأ مسؤلیت بین‌المللی، و حتی علیرغم ارائه اندیشه مسؤلیت کیفری بین‌المللی، از تصریح آشکارتری نیز برخوردار گردیده است.

مسأله دیگری که در ارتباط با وحدت مسؤلیت معاهده‌ای و غیرمعاهده‌ای می‌تواند مطرح شود وضعیت خاص و ممتازة تعهدات ناشی از منشور ملل متحد است. این امر در ماده ۱۰۳ منشور هم مورد تصریح قرار گرفته و در هنگام تدوین مواد پیش‌نویس راجع به مسؤلیت بین‌المللی، خصوصاً ماده ۱۷ مورد توجه کمیسیون حقوق بین‌الملل بوده است. بنابر شرح ماده ۱۷، وضعیت خاص تعهدات ناشی از منشور، چه بلحاظ تعلق بعضی از آنها به قواعد بنیادین و آمره حقوق بین‌الملل و چه بلحاظ وجود ماده ۱۰۳ منشور، موجب ایجاد نظام مسؤلیت خاصی نبوده و خدشه‌ای بر کلیت حکم ماده ۱۷ وارد نمی‌گردد. منشور یک معاهده بین‌المللی است و تعهدات ناشی از آن از حیث منشأ خود تعهدات معاهده‌ای تلقی می‌گردند.⁸¹ اگر هم اهمیت خاصی برای بعضی از تعهدات ناشی از منشور وجود داشته باشد، که قطعاً این طور است، این اهمیت نه بلحاظ منشأ

79. Ibid.

80. Ibid.

81. Ibid.

صوری تعهد، که یک معاهده است، بلکه به لحاظ اهمیت حیاتی این نوع تعهدات برای جامعه بین‌المللی است. نقض اساسی بعضی از این تعهدات می‌تواند در چارچوب مسوولیت کیفری موضوع ماده ۱۹ مورد بررسی قرار گیرد^{۸۲} و بالنتیجه از این جهت نظام مسوولیت (مدنی) خاصی که کلیت حکم ماده ۱۷ را خدشه‌دار نماید در میان نیست.

به همین ترتیب، اگر وضعیت آن قسمت از تعهدات ناشی از منشور که در رده تعهدات ناشی از قواعد بنیادین حقوق بین‌الملل نمی‌گنجد، و همچنین نقض آن قسمت از قواعد آمره که نمی‌تواند در چهارچوب مسوولیت کیفری موضوع ماده ۱۹ قرار گیرد، بررسی شود نتیجه مشابهی از حیث حفظ کلیت ماده ۱۷ حاصل می‌گردد. لازم به توضیح است که حکم ماده ۱۰۳ منشور مطلق است و طبق آن همه تعهدات ناشی از منشور، اعم از اینکه این تعهدات تجلی اصول و قواعد آمره حقوق بین‌الملل باشند یا نباشند، بر دیگر تعهدات معاهده‌ای کشورهای عضو منشور غلبه دارند. حکم ماده ۱۰۳ در آن قسمتی هم که ناظر بر نقض تعهدات ناشی از قواعد غیرآمره منشور است موجب ایجاد یک نظام مسوولیت (مدنی) بین‌المللی متمایز نبوده و وحدت مسوولیت بین‌المللی مقرر در ماده ۱۷ مواد پیش‌نویس از این حیث نیز خدشه‌دار نمی‌گردد. دلیل این نتیجه‌گیری این است که ماده ۱۰۳ در مقام ایجاد یک نظام مسوولیت خاص نبوده بلکه صرفاً قاعده حل تعارض بین تعهدات ناشی از منشور کشورهای عضو با دیگر تعهدات معاهده‌ای آنها را بیان می‌کند.^{۸۳} بنابراین تحلیل، در ارتباط با تعهدات غیرآمره موضوع ماده ۱۰۳ دو حالت متصور است: اول،

82. Ibid.

یکی از ایرادهای وارد بر این نگرش کمیسیون حقوق بین‌الملل در مورد منشأ قواعد آمره حقوق بین‌الملل این است که روشن نمی‌کند که تشخیص حیاتی بودن این قواعد با چه مرجعی است و چگونه صورت می‌گیرد. اهمیت این مطلب از این جهت مطرح است که شناخت و چگونگی تشخیص آمره بودن این قواعد خود می‌تواند از دیدگاهی حکایت از یک روند قانون‌سازی مستقل نموده و در واقع حسی از حیث منشأ صوری تعهد هم بین این نوع تعهدات با تعهدات دیگر تفاوت وجود داشته باشد.

83. Ibid.

معاهده ای بین دو کشور عضو منشور با تعهدی که آنها تحت منشور دارند تعارض دارد. در این صورت در نتیجه اعمال ماده ۱۰۳ این معاهده حدی که با منشور معارض است بی اثر بوده و در نتیجه مسؤلیتی ایجاد نمی گردد.^{۸۶} دوّم، اگر معاهده معارض با منشور بین یک کشور عضو ملل متحد با یک کشور غیر عضو این سازمان مطرح است، «همان حکمی جار است که در شرایط عادی تعارض تعهدات معاهده ای یک کشور کشورهای متعدّد ایجاد می شود».^{۸۷} ملاحظه می شود که برخورد کمیسیون حقوق بین الملل با اثر ماده ۱۰۳ در دو حالت فوق حاکی از این است که اثر عینی خاصی بر ماده ۱۰۳ مترتب نمی باشد. چرا که در حالت دوّم قواء عادی رفع تعارض مطرح می شود و ویژگی خاصی بر ماده ۱۰۳ جار نمی گردد. در حالت اوّل هم بی اثر بودن معاهده معارض با منشور بین دو کشور عضو این سازمان در نتیجه همان قواعد حل تعارض حاصل می گردد و از این حیث وضعیّت خاص و ممتازی است که اثر عینی به ماده ۱۰۳ بیخشد مشهود نیست. تنها حالتی که تعارض تعهدات معاهده ای بین یک کشور عضو منشور با یک کشور غیر عضو مطلقاً موجب بی اعتباری تعهدات معارض با منشور کشور غیر عضو نیز می باشد حالتی است که در آن تعارض با آن قواعدی از منشور است که قواعد آمره و بنیادین حقوق بین الملل را متجلی می سازند، چرا که این قواعد همه کشورهای جامعه بین المللی جمله کشورهای غیر عضو ملل متحد را نیز ملزم می سازند.^{۸۸} در این صورت بدیهی است که معاهده مغایر با منشور به لحاظ اثر قواعد آمره حقوق بین الملل عام بی اعتبار است و نه صرفاً به لحاظ وجود ماده ۱۰۳.^{۸۹}

مطلب نهایی که باید به اختصار مورد اشاره واقع شود این است وحدت مسؤلیت معاهده ای و غیر معاهده ای بین المللی مانع از آن نیست که طرفین یک معاهده خاصی آثار و مسؤلیت ناشی از نقض معاهده

^{۸۶} Ibid.
^{۸۷} Ibid.
^{۸۸} Ibid.

^{۸۹} گفتنی است که در این تحلیل، ماده ۱۰۳ منشور صرفاً مبنی نوعی سلسله مراسم قراردادی است

بطور مشخص و انحصاری پیشاپیش در معاهده مقرر کرده باشند. چنین وضعیتی، به شرط رعایت قواعد آمره حقوق بین الملل عام، می تواند از نظر حقوق بین الملل قابل قبول بوده و با فرض اینکه خلأیی از حیث احکام مسؤلیت در معاهده باقی گذارده نشده باشد، آثار نقض معاهده را فقط محدود به آنچه که در معاهده مقرر است بنماید. به هر حال، چنین احتمالی کلیت حکم ماده ۱۷ را مبنی بر وحدت مسؤلیت (مدنی) بین المللی به هیچ وجه خدشه دار نمی سازد.^{۸۸}

بنابر آنچه که در این مبحث آمد، روشن است که در حقوق بین الملل وحدت مسؤلیت «قراردادی و غیرقراردادی» جاری است و این نظام از آغاز در حقوق بین الملل ریشه داشته و در حال حاضر هم به همان استحکام جاری است و پیدایش نظام مسؤلیت کیفری و وضعیت خاص تعهدات ناشی از منشور ملل متحد خدشه ای بر آن وارد نساخته است.

۵- آثار وحدت مسؤلیت «قراردادی و غیرقراردادی» بین المللی در حقوق معاهدات

اگر آثار خاصی بر وحدت مسؤلیت «قراردادی و غیرقراردادی»

و به هر دو مطلق حکم این ماده را نمی توان بیانگر وضعیتهای عینی دانست. اگر هم امر عینی برای مقررات منشور در ماده ۱۰۳ بیان شده باشد، این امر مربوط به همه تعهدات ناشی از منشور نمی گردد بلکه فقط شامل قواعد آمره ای می گردد که در منشور هم تجلی یافته اند. وانگهی، در تحلیل حقوقی علیه تعهدات ناشی از قواعد آمره ای که در منشور مندرج اند بر دیگر تعهدات معاهده ای، خصوصاً هنگامی که معارض تعهدات یک کشور عضو منشور در مقابل یک کشور غیر عضو منشور مطرح است، به لحاظ این است که این قواعد جزو قواعد آمره حقوق بین الملل عام هستند و نه به لحاظ وجود ماده ۱۰۳ منشور. همانطوری که گفته شد، صرف نظر از اینکه ماده ۱۰۳ مبین وضعیت عینی مطلق تعهدات ناشی از منشور نمی تواند باشد، در واقع، عسبت بعضی از تعهدات ناشی از منشور را بیشتر می توان از بند ۶ ماده ۲ منشور که طی آن لزوم تبعیت کشورهای غیر عضو از اصول مربوط به حفظ صلح و امنیت بین المللی پیش بینی شده است، استنباط نمود تا از ماده ۱۰۳. برای اطلاع از نقطه نظرات دیگر راجع به ماده ۱۰۳ منشور، رجوع کنند به:

دکتر هدایت الله فلسفی، «تفسیر و اجرای مقررات حقوق بین الملل»، همانجا ص ۱۶۲.

بین‌المللی جاری نمی‌گردید، تلاش برای اثبات این وحدت امری بیهوده می‌بود. بحث این بخش از تحقیق حاضر این است که نشان دهد آثار ویژه‌ای بر وحدت مسؤلیت (مدنی) بین‌المللی جاری است و این آثار به ویژه استقلال نظام حقوق معاهدات را از حیث تعلیق و اختتام معاهدات تحت تأثیر قرار می‌دهد. علیرغم صراحت و استحکام وحدت مسؤلیت قراردادی و غیرقراردادی بین‌المللی، آثار این وحدت به خوبی و عمیقاً در ادبیات حقوقی و رویه قضایی مورد توجه واقع نگردیده است، هر چند که نشانه‌هایی از توجه به آن در یکی دو رویه قضایی مشاهده می‌شود که در جای خود بحث خواهد شد.^{۸۹}

آنچه منطقی‌تر است این است که وحدت مسؤلیت قراردادی و غیرقراردادی به معنی شمول احکام و قواعد مشترکی از حیث مسؤلیت ناشی از نقض هر دو نوع تعهد اعم از قراردادی یا غیرقراردادی است. بدیهی است اگر در این زمینه قواعد یکسانی در حقوق معاهدات و حقوق مسؤلیت بین‌المللی وجود داشته باشند، مشکلی متصور نیست. ولی به شرحی که خواهد آمد، معاذیر عدم اجرای معاهده که در حقوق معاهدات شناخته شده‌اند با معاذیر رافع مسؤلیت که در حقوق مسؤلیت بین‌المللی

۸۹. پس از تدوین مواد پیش‌نویس بخش اول راجع به مناسبت مسؤلیت بین‌المللی (Part I. The Origin of International Responsibility) که در ماده ۳۵ ماده تنظیم گردید، در سال ۱۹۸۰ کمیسیون حقوق بین‌الملل بررسی بخش دوم مواد پیش‌نویس را تحت عنوان «ماهیت، شکل و درجات مسؤلیت کشور» (The Draft Articles Concerning The Content, Forms and Degrees of State Responsibility) و با به عبارت دیگر «بسامدهای عمل متخلفانه بین‌المللی در حقوق بین‌الملل» (The Consequences of an Internationally Wrongful act under International Law) را آغاز نمود. کار کمیسیون حقوق بین‌الملل روی این بخش هنوز ادامه دارد و کمیسیون فقط موفق شده پنج ماده اول مواد پیش‌نویس این بخش را در سال ۱۹۹۰ بطور موقت تصویب نماید.

بطور کلی کار کمیسیون حقوق بین‌الملل در زمینه مسؤلیت بین‌المللی وسیع‌تر از هر ریشه دیگر بوده است. اهل فن اقدامات کمیسیون حقوق بین‌الملل را در این زمینه بزرگترین پرونده تدوین حقوق بین‌الملل تلقی کرده‌اند. که در آن «نه تنها بعضی قواعد اولیه حقوق بین‌الملل بلکه ماهیت قواعد و آثار مربوط به نقض تعهد بین‌المللی که ریشه و اساس نظری حقوق بین‌الملل را نزد در بر می‌گیرد»، مورد بررسی

وجود دارند تماماً بر هم منطبق نیستند. یکی اینکه، اساساً در بررسی کلی، مبانی و زمینه‌های رافع مسؤولیت در حقوق مسؤولیت بین‌المللی متنوع‌تر است، به این معنی که در مقایسه با حقوق معاهدات مبانی حقوقی بیشتری در حقوق مسؤولیت بین‌المللی وجود دارند که می‌توانند به عنوان زمینه‌های رافع مسؤولیت مورد استناد قرار گیرند.

بنابراین، با اعمال وحدت مسؤولیت «قراردادی و غیرقراردادی» قابلیت اعمال معاذیری متنوع‌تر از آنچه که در حقوق معاهدات پذیرفته

واقع می‌شوند... (Spinedi and Simma, UN Codification of..., op. cit., p. VII) بطور اختصار باید گفت که اقدامات تدوین حقوق مسؤولیت بین‌المللی از سال ۱۹۴۹ در برنامه کمیسیون حقوق بین‌الملل قرار گرفت. روزن (Rosenne) این اقدامات را به سه مرحله تقسیم می‌کند: مرحله ۱۹۶۱-۱۹۵۰ که طی آن F. V. Garcia-Amador مقرر کمیسیون بود و نامبرده گزارش‌هایی را عمدتاً در قلمرو مسؤولیت ناشی از رفتار با بیگانگان تسلیم کمیسیون نمود ولی قواعد خاصی در این زمینه از تصویب نگذشت. مرحله دوم ۱۹۸۰-۱۹۶۲، که در این مرحله کمیسیون تصمیم گرفت مسامی خود را روی اصول و مبانی مسؤولیت متمرکز کند. در این مدت Roberto Ago مقرر کمیسیون بود. در پایان این دوره بخش اول مواد پیش‌نویس، راجع به منشأ مسؤولیت بین‌المللی در ۳۵ ماده از تصویب کمیسیون گذشته. مرحله سوم از سال ۱۹۸۰ شروع شده و تا حال ادامه دارد. در این دوره کمیسیون کار خود را روی آثار و پیامدهای عمل متخلفانه بین‌المللی در حقوق بین‌الملل متمرکز نموده است. بدو Willam Riplagen مقرر کمیسیون در این دوره بوده و تا سال ۱۹۸۶ هفت گزارش تسلیم کمیسیون کرد و در گزارش‌های خود اندیشه تدوین بخش سوم قواعد مسؤولیت تحت عنوان «اجرای مسؤولیت و حل و فصل اختلافات» (The Implementation of International Responsibility and the Settlement of Disputes) (که مربوط به اغا مسؤولیت است) را در کمیسیون ایجاد نمود. در ارتباط با بخش دوم یعنی آثار مسؤولیت، نامبرده موادی را به «کمیته تدوین» تسلیم نمود که کار روی این مواد بعد از کنار رفتن وی از کمیسیون و تعیین آقای Arangio-Ruiz به عنوان جانشین وی ادامه یافت و در سال ۱۹۹۰ تنها پنج ماده از مواد بخش دوم، آن هم بطور موقت به تصویب کمیسیون رسید و کار روی بقیه مواد این بخش همچنان ادامه دارد. در ضمن، کار در مورد «مسؤولیت عواقب ناشی از اعمال زیانباری که در حقوق بین‌الملل منع نشده‌اند».

(International Liability for Injurious Consequences Arising out of Acts not Prohibited by International Law)

از سال ۱۹۷۸ بطور جداگانه در کمیسیون پیگیری شده که اول آقای Quentin-Baxter و پس از هوب وی در سال ۱۹۸۳ آقای Barboza به عنوان مقرر کمیسیون بوده‌اند. ولی تا به حال قواعد تدوین شده در این مورد از تصویب کمیسیون نگذشته است (نگاه کنید، به: 17-23 pp. (Rosenne, ILC Draft, op. cit., pp. 17-23).

است، نسبت به نقض معاهده مطرح است. دیگر اینکه دامنه معاذیری که مشترک بین حقوق معاهدات و حقوق مسؤلیت هستند بر هم منطبق نیست، بدین معنی که دامنه معاذیر شناخته شده در حقوق مسؤلیت بین المللی گسترده تر بوده و در نتیجه «وحدت مسؤلیت» مسأله تحت تأثیر قرار گرفتن دامنه قواعد مشابه در حقوق معاهدات مطرح است.

الف- تسری قواعد عمومی رافع مسؤلیت بین المللی در حقوق معاهدات به عنوان نتیجه وحدت مسؤلیت «قراردادی و غیرقراردادی بین المللی»

حقوق معاهدات به نحوی که در کنوانسیون حقوق معاهدات ۱۹۶۹ مدوّن گردیده معاذیر قانونی عمومی عدم اجرای معاهده را در مواد ۶۰ تا ۶۴ بیان نموده است. اینها معاذیر عمومی عدم اجرای معاهده هستند و البته یک معاهده خاص می تواند معاذیر دیگری را حسب توافق طرفین در معاهده بگنجاند. در میان این معاذیر عمومی، قواعد راجع به اختتام یا تعلیق معاهده در نتیجه نقض آن (ماده ۶۰)، عدم امکان اجرا (ماده ۶۱)، تغییر بنیادین اوضاع و احوال (ماده ۶۲) و ظهور قاعده آمره جدید مغایر با معاهده (ماده ۶۴) به ویژه قابل توجه اند.

از سوی دیگر بخش اول مواد پیش نویس کمیسیون حقوق بین الملل راجع به مسؤلیت بین المللی، معاذیر رافع مسؤلیت بین المللی را تحت عنوان «زمینه های رافع تخلف» (Circumstances Precluding Wrongfulness) در مواد ۲۹ تا ۳۴ آورده است. این معاذیر عبارتند از: ماده ۲۹، رضایت (consent) (کشور زیان دیده به ارتکاب عمل متخلفانه): ماده ۳۰، اقدامات متقابل نسبت به عمل متخلفانه بین المللی (Countermeasures (in respect of an internationally wrongful act): ماده ۳۱، فورس ماژور و عدم امکان اجرای ناشی از حوادث غیرمترقبه (force majeure and fortuitous event): ماده ۳۲، اضطرار (distress): ماده ۳۳، حالت

۹۰. ماده ۶۳ نیز اثر احتمالی قطع روابط دیپلماتیک را در مواردی خاص مطرح می سازد. برای اطلاع بیشتر

رجوع کند. به: Sinclair, op. cit., pp. 185-197.

ضرورت (state of necessity): و ماده ۳۴ دفاع مشروع (self-defence).
 تفصیل ماهیت، حدود و شرایط هر یک از «زمینه های رافع تخلف» مذکور از حوصله این تحقیق خارج است. آنچه که در یک بررسی اجمالی آشکار می گردد این است که «زمینه های رافع مسوولیت» در حقوق مسوولیت بین المللی متنوع تر از معاذیر قانونی عدم اجرای معاهده در حقوق معاهدات است. مواد پیش نویس، علاوه بر شناسایی اقدامات تلافی جویانه، فورس مازور و عدم امکان اجرای ناشی از حوادث غیرمترقبه، «اضطرار، حالت ضرورت، دفاع مشروع (و البته رضایت را نیز) در زمره زمینه های رافع مسوولیت می شناسد.» بنابراین، با توجه به پذیرش مسلم وحدت مسوولیت قراردادی و غیرقراردادی در حقوق بین الملل، سؤال این است که دفاعات و معاذیری که تحت این عنوان در حقوق معاهدات سخنی از آنها به میان نیامده است، یعنی «اضطرار»، «حالت ضرورت» و یا «دفاع مشروع» تا چه حد می توانند نقض یا به

۹۱. بطور کلی می توان گفت که از نظر تحلیل ماهیت حقوقی احکام مواد ۳۰ و ۳۱ مواد پیش نویس یعنی اقدام متقابل نسبت به عمل مخلفانه و فورس مازور منافی یکسانی با احکام مواد ۶۰ و ۶۱ کنوانسیون حقوق معاهدات دارند. چرا که حکم ماده ۶۰ نیز در واقع مبین نوعی اقدام متقابل در قلمرو رابطه معاهده ای است و بنابراین ماهیت یکسانی با اقدام متقابل موضوع ماده ۳۰ سواد پیش نویس دارد. ماده ۶۱ کنوانسیون حقوق معاهدات هم در واقع مبین فورس مازور و حوادث غیرمترقبه ای که اجرای معهد را غیرممکن می سازند، می باشد و بنابراین منافی یکسان (و البته تا حد زیادی عنوانی یکسان) با موضوع ماده ۳۱ سواد پیش نویس دارد. اینکه آیا این دو مورد با قلمرو یکسان و دامنه اجرای مسابهی در حقوق مسوولیت بین المللی و حقوق معاهدات پذیرفته شده اند یا نه، و در صورت یکسان نبودن دامنه آنها در این دو شعبه حقوق بین الملل، اعمال اصل وحدت مسوولیت قراردادی و غیرقراردادی چه آثاری را از این جهت می تواند در حقوق معاهدات ایجاد نماید، نکته جالبی است که در مبحث «ب» صرفاً بطور اجمالی مورد بررسی قرار خواهد گرفت، لیکن بحث تفصیلی آن را به فرصت دیگری خواهیم گذاشت.

۹۲. در ارتباط با تطبیق معاذیر عدم اجرای معاهده در حقوق معاهدات با معاذیر رافع مسوولیت در حقوق مسوولیت بین المللی، گفتنی است که از اصل تفسیر بنساختن اوضاع و احوال در مواد پیش نویس سخنی به میان نیامده است. البته از این جهت مشکل عمده ای از دیدگاه بحث ما مطرح نیست: چرا که اصل «ربوس» به عنوان یکی از معاذیری که ذاتاً اختصاص به رابطه معاهده ای پیدا می کند، مطرح می گردد.

عبارت دیگر عدم اجرای دائم یا موقت معاهده‌ای را، که مستند به یکی از معاذیر مصرّح در حقوق معاهدات نیست، موجّه سازند.^{۹۳}

مباحثی که تا به حال مطرح گردیده خود گویای پاسخی مثبت به سؤال فوق است، به دلیل اینکه هم حقوق معاهدات و هم حقوق مسوولیت بین المللی تصریح می‌کنند که احکام عمومی مسوولیت بین المللی بر مسوولیت ناشی از نقض معاهده هم جاری است. در واقع نگاهی به قید دفاع مشروع به عنوان یکی از زمینه‌های کاملاً واضح و پذیرفته شده رافع مسوولیت و عدم قید آن به عنوان یکی از معاذیر عدم اجرای معاهده در حقوق معاهدات کاملاً روشن می‌کند که حقوق معاهدات در صدد بیان حصری همه معاذیر عمومی رافع مسوولیت عدم اجرای معاهده نبوده است، بلکه فقط در مقام بیان زمینه‌های بی اعتباری و اختتام منشأ تعهد، یعنی معاهده بوده است، چرا که قابل تصور نیست که عمل مغایر معاهده را که معذور و مستند به دفاع مشروع است بتوان برای کشور عامل دفاع مشروع موجد مسوولیت دانست.

از همین رو برای آنانی که به وحدت مسوولیت قراردادی و غیرقراردادی توجه لازم را نموده‌اند کاملاً روشن است که بحث معاذیر رافع مسوولیت را باید در حقوق مسوولیت بین المللی جستجو نمود. قواعد مسوولیت بین المللی روشن می‌کند که یک کشور می‌تواند به حالت

۹۳. نباید تصور نمود که مفاهیم «اضطرار» و «حالت ضرورت» در قالب عنوان فورس مازور و عدم امکان اجرای ناشی از حوادث غیرمترقبه (ماده ۳۱ مواد پیش نویس و ماده ۶۱ کنوانسیون حقوق معاهدات) قابل توجیه است. آشکار است که کمیسیون حقوق بین الملل علی‌رغم تصریح به پذیرش فورس مازور و حوادث غیرمترقبه در ماده ۳۱، «اضطرار» و «حالت ضرورت» را نیز بطور جداگانه در مواد ۳۲ و ۳۳ به عنوان علل رافع مسوولیت آورده و آنها را مفاهیمی کاملاً مستقل از یکدیگر می‌شناسد. به همین لحاظ، فورس مازور «عموماً برای توجیه رفتار قراردادی، با حداقل هفتاد درصد مورد اسناد واقع می‌شود، و عبارت از نیرویی است غیرقابل مقاومت یا حادثه خارجی غیرقابل پیش بینی که در مقابل آن هیچ جاره دیگری وجود ندارد و این وضعیت اقدام مطابق با تعهد را از نظر مادی غیرممکن می‌سازد...» (YBILC (1979) Vol. II, (Part Two), p. 327). بنابراین، از دید کمیسیون حقوق بین الملل قابلیت اسناد به فورس مازور فقط در

ضرورت، اضطراب و دفاع مشروع و فورس ماژور به عنوان رافع مسؤلیت عدم اجرای معاهده استناد نماید.⁹⁴

گفتنی است که با توجه به صراحت و قوت وجودی وحدت مسؤلیت قراردادی و غیرقراردادی بین المللی توسل به استدلال قانون خاص (*Lex specialis*) بودن حقوق معاهدات بطور مطلق، برای اجتناب از آثار وحدت مسؤلیت بین المللی، قانع کننده نیست. پاسخ کلی از این دست در

موارد عدم امکان اجرای مادی و مطلق وجود دارد. (برای اطلاع بیشتر رجوع کند به: (Ibid., 327-337). از سوی دیگر، در حالت «اضطراب»، ارگان دولتی عامل خلاف حداقل در ظاهر دارای اراده و حق انتخاب است ولی به علت وجود مخاطرات جانی نسبت به خود یا به افراد تحت مراقبت وی ناچار از اقدامی است که مغایر تعهدات بین المللی کشور شناخته می شود. (Ibid., pp. 337-340)

در حالت ضرورت، انگونه مخاطرات فوری نسبت به همه کشور و منافع حیاتی او وجود دارد و برخلاف حالت اضطراب محدود به فرد یا افراد خاصی که ارگان دولتی را تشکیل می دهند، نیست. در حالت ضرورت یک دولت برای حفظ منافع حیاتی کشور و جلوگیری از یک خطر قریب الوقوع سنجیده و آگاهانه ای را انجام می دهد، علیرغم اطلاع از آنکه اقدام وی مغایر تعهد بین المللی اوست.

(YBILC (1980), Vol. II, (Part Two), pp. 351-352)

کاملاً واضح است که مفهوم «عدم امکان اجرای» ناشی از حوادث غیرمترقبه به نحوی که در ماده ۶۱ کنوانسیون حقوق معاهدات انعکاس یافته بسیار محدود و مشخص است و نمی تواند وضعیتهایی را که می توانند تحت پوشش مواد ۲۲ و ۳۳ مواد پیش نویس قرار گیرند را در بر بگیرد. برای بررسی ماده ۶۱ کنوانسیون حقوق معاهدات رجوع کنید به:

(Report of the ILC on the Work of its 18th session, May-July 1966, YBILC, 1966, Vol. II, pp. 255-256.

توضیحی که از نظر واژه شناسی مختصراً لازم است این است که کمیسیون حقوق بین الملل در ماده ۳۲ از واژه *distress* که به معنی در حالت خطر قرار داشتن است، استفاده می کند و از کاربرد واژه های مضیق تری مانند *duress* (به معنی اجبار) خودداری می کند. البته در توضیح مفهومی، ماده ۳۲ در واقع به وضعیتهای اضطرابی- اجباری ناشی از حوادث طبیعی با عوامل انسانی اشاره دارد. برای حفظ توازن با لغت مورد استفاده کمیسیون واژه «اضطراب» به کار برده شد. لیکن، برای ساختن آن باید به مفهومی که مورد نظر حقوق بین الملل است توجه می شود و از مقایسه آن با کاربرد این کلمه در حقوق مدنی ایران خودداری نمود.

94. Brownlie, "Principles of...", op. cit., p. 622

در تأیید همین نظر همجنس رجوع کند به:

Mc Nair, "The Law of Treaties", op. cit., pp. 573-579.

واقع به معنی انکار بدون استدلال وحدت مسوولیت قراردادی و غیرقراردادی بدون توجه به ارکان و مبانی آن است. مفهوم *Lex specialis* هنگامی مصداق پیدا می‌کند که معاهده خاصی مقرر نشده باشد که طرفین معاهده در روابط بین خود ملزم به رعایت قواعد عرفی مخالف با قواعد این معاهده نیستند و تعهدات عرفی که به این نحو کنار گذاشته شده اند بخشی از قواعد شامل بر این رابطه معاهده ای نمی‌باشند. «به استثنای قواعد آمره، در چنین صورتی عموماً پذیرفته شده است که این معاهده قانون خاصی بین طرفین آن است و حقوق عرفی اجرا نمی‌گردد... از سوی دیگر، جایی که معاهده ساکت است، حقوق بین الملل عام لازم‌الاجرا است».⁹⁵ در این صورت تعارض احتمالی این معاهده با حقوق بین الملل عام باید با اعمال قواعد حل تعارض مرتفع گردد.

آنچه که در بحث حاضر مطرح است در قالب مفهوم پیش گفته *Lex specialis* که در آن رابطه بین معاهده ای خاص با حقوق بین الملل عام مد نظر است، نمی‌گنجد. در بحث ما ارتباط بین حقوق معاهدات (اعم از عرفی یا معاهده ای) و حقوق مسوولیت بین المللی (اعم از عرفی یا معاهده ای) مورد توجه است. از این دیدگاه، همانطور که در مباحث قبلی نشان داده شد، حقوق معاهدات بنا به اعتقاد بر اصل وحدت مسوولیت قراردادی و غیرقراردادی در مورد قواعد مسوولیت ناشی از نقض معاهده بطور کلی سکوت اختیار کرده و این مقوله را به حقوق مسوولیت بین المللی واگذار نموده است. بنابراین، نه تنها از حیث معاذیر رافع مسوولیت بلکه از جهت قواعد قابلیت انتساب تخلف، میزان مسوولیت و آثار و احکام ناشی از نقض معاهده، نظیر نوع و میزان غرامت و غیره، حقوق مسوولیت بین المللی حاکم است.

البته اندیشه *Lex specialis* بودن معاهده در یک حالت بسیار استثنایی قابل طرح است و آن در موردی است که معاهده ای خاص، یا دسته خاصی از معاهدات بنا به طبیعت خود، احکام و آثار ناشی از نقض

95. Hugh Thirlway, op. cit., 60 BYIL, p. 147.

معاهده را هم بطور انحصاری بیان نموده باشد، به نحوی که کاملاً روشن باشد که منظور طرفین اجتناب از شمول قواعد عمومی مربوط به مسؤلیت بین‌المللی، مثلاً از حیث معاذیر رافع مسؤلیت یا آثار نقض تعهد، بوده است. حتی در چنین حالتی نیز در صورت وجود هر گونه خلأ، قواعد عمومی مسؤلیت قابل اعمال خواهد بود. به هر رو، چنین فرضی را فقط به آن نوع از معاهدات می‌توان تسری داد که در معاهده کاملاً روشن باشد که به نحوی جامع و انحصاری آثار ناشی از نقض معاهده را پیش‌بینی نموده و در واقع یک نظام مسؤلیت خاص یا مستقلی را برای آن معاهده پدید آورده باشند. بررسی انجام شده روی معاهدات منعقدہ بین‌کشورها و نوع آنها نشان می‌دهد که تنها دسته بسیار استثنایی از معاهدات منعقدہ بین‌کشورها را می‌توان در رده معاهداتی شناخت که بعضاً یا کلاً از حیث نظام مسؤلیت مشموله نیز خود گردان (Self-Contained) هستند. "بطور مثال، این نظر وجود دارد که حقوق جامعه اروپا، علیرغم منشأ معاهده‌ای آن، یک نظام حقوقی خود گردان را ایجاد می‌کند که طبق آن بعضی از قواعد عمومی مسؤلیت بین‌المللی، نظیر قابلیت استفاده از اقدامات تلافی جویانه در روابط متقابل کشورهای عضو، ممکن نیست." بطور کلی، اعتقاد بر این است که وجود نظامهای مسؤلیت معاهده‌ای خود گردان استثنایی بر قابلیت اجرای قواعد کلی مسؤلیت بین‌المللی نسبت به نقض معاهده است. از این رو، وجود اینگونه نظامهای مسؤلیت مستقل که اجرای قواعد مسؤلیت را نسبت به نقض تعهد بین‌المللی معاهده‌ای خاص غیرممکن می‌سازند، باید مشخصاً به وسیله مدعیان آن اثبات گردد. " به این ترتیب

۹۶. برای اطلاع بیشتر رجوع کنید به:

Bruno Simma, "Self-Contained Regimes", 15 NYIL (1985), pp. 111-136.

97. Ibid., pp. 123-129

در توجیه این وضعیت خاص حقوق جامعه اروپا جامعیت استثنایی آن مورد اسناد قرار گرفته

است. این جامعیت را می‌توان در نظام حل و فصل اختلافات متمرکز و انحصاری EEC، ارتباط نزدیک بین حقوق داخلی و حقوق جامعه اروپا و رسیدگی قضایی توسط دیوان دادگستری جوامع اروپا مشاهده نمود.

(Ibid., p. 125).

98. Ibid., p. 135

محرز است که اصل بر تسری قواعد عمومی مسؤلیت است مگر در موارد بسیار استثنایی که شمول این قواعد با پیش بینی نظام مسؤلیت خاص و جامع مستثنی شده باشد.

اگر به بحث اصلی این مبحث یعنی قابلیت استناد کلی همه معاذیر رافع مسؤلیت به مسؤلیت ناشی از نقض معاهده، خصوصاً حالت ضرورت و اضطرار برگردیم و مفهوم هر یک از آنها را از نزدیک مورد بررسی قرار دهیم نتیجه واضح تر نیز می گردد. کمیسیون حقوق بین الملل در هنگام تدوین بخش اول مواد پیش نویس، اضطرار و حالت ضرورت را به عنوان اسباب مستقل رافع مسؤلیت و جدای از فورس ماژور در مواد ۳۲ و ۳۳ آورده است. بر طبق ماده ۳۲:

«اگر فاعل عملی که فعل متخلفانه بین المللی کشور را تشکیل داده در یک وضعیت اضطراری خلی و خیم، چاره ای غیر از این برای نجات جان خود یا جان فردی که تحت مراقبت وی بوده نداشته است، متخلفانه بودن اقدام کشور منتفی می گردد».

ماده ۳۳ نیز مقرر می دارد که حالت ضرورت نمی تواند به عنوان

حسی در چنین حالتی هم غیرممکن به نظر می رسد که همه احکام مسؤلیت را بتوان در یک معاهده، هر چند هم که جامع بوده باشد گنجانند و به هر حال در مواردی که خلأ قانونی وجود دارد قواعد عمومی مسؤلیت قابل اجرا خواهد بود. از سوی دیگر، نباید تصور شود که ایجاد نظامهای مسؤلیت خود گردان معاهده ای به سهولت میسر است، چرا که همانطوری که گنشم اولاً این نظام خود گردان مسؤلیت باید به درجه ای از جامعیت برسد که همه جوانب حقوق مسؤلیت را در خود جای داده باشد؛ امری که در شکل مطلق آن غیرممکن به نظر می رسد. حتی نظام حقوقی جامعه اروپا هم که در بالا به آن اشاره شد، و به لحاظ جامعیت و پیچیدگی استثنایی آن نظامی خود گردان و از جهای مستثنی کننده آثار حقوقی عمومی نقض معاهده شناخته شده، در نهایت امر از احتمال شمول قواعد کلی مسؤلیت معصون نیست. این اعتقاد وجود دارد که اگر مکانسم حقوقی این جامعه در موارد خاصی چاره ساز نباشد، در این صورت قابلیت اعمال قواعد مسؤلیت، حداقل در تئوری، منتفی نیست (Ibid, pp. 127-129). نائبا وجود قواعد آمره را به عنوان محدودی بر اراده قراردادی طرفین معاهده را نباید از نظر دور داشت و این خود مؤید آن است که ایجاد نظامهای مسؤلیت خود گردان نمی تواند از حد خاصی فراتر برود.

زمینه‌ای برای سقوط متخلفانه بودن عمل کشور که منطبق با تعهدات بین‌المللی او نیست، قرار گیرد مگر در صورت تجمع دو شرط زیر:

«الف) این عمل تنها راه صیانت از منافع اساسی این کشور در مقابل خطری وخیم و فوری بوده است: و

ب) این عمل بطور جدی به منافع اساسی کشوری که تعهد در قبال وی وجود داشته صدمه وارد نیاورده است».

نکته بسیار جالب این است که بند ۲ ماده ۳۳ که در مقام بیان بعضی تعهداتی است که برای عدم انجام آنها حالت ضرورت نمی‌تواند به عنوان عذر قانونی مورد استناد قرار گیرد، ضمن اشاره به تعهدات ناشی از قواعد آمره بین‌المللی (قسمت الف) و حالت ضرورتی که کشور مرتکب عمل خلاف در ایجاد آن سهیم بوده (قسمت ج)، در قسمت ب بند ۲ ماده ۳۳ تصریح می‌کند که: «اگر تعهد بین‌المللی‌ای که عمل کشور مخالف آن است طی یک معاهده‌ای که صریحاً یا بطور ضمنی، احتمال استناد به حالت ضرورت را نسبت به آن تعهد مستثنی می‌کند، مقرر شده باشد» در این صورت حالت ضرورت نمی‌تواند به هیچ وجه مورد استناد واقع شود.

مفهوم مخالف این قسمت از ماده ۳۳ کاملاً روشن و بدون ابهام است. معاذیر رافع مسوولیت، از جمله حالت ضرورت، در مورد نقض تعهدات معاهده‌ای هم قابل تسری است و تنها در مورد آن گونه معاهده‌ای که احتمال استناد به حالت ضرورت را منع نموده است چنین امکانی وجود ندارد.^{۹۹} شرح کمیسیون حقوق بین‌الملل^{۱۰۰} راجع به این قسمت از ماده ۳۳

۹۹. کمیسیون حقوق بین‌الملل در شرح خود به ویژه معاهدات راجع به حقوق بشر دوستانه قابل اجرا در زمان جنگ را در زمره معاهداتی می‌آورد که صریحاً استناد به حالت ضرورت جنگی را برای توجیه اقدام خلاف معاهده منع می‌کنند.

(Report of the ILC on the Work of its 32nd session, YBILC, (1980), Vol. II (Part Two), pp. 50-51.

100. Ibid.,

بحث تفصیلی در مورد ماهیت و جزئیات هر یک از این دواعی مورد نظر ما نیست. خواننده می‌تواند برای اطلاع بیشتر در این مورد بطور کلی به مجله فوق سالنامه کمیسیون حقوق بین‌الملل مراجعه نماید.

نیز روشنگر این حقیقت است که به جز در موردی که اشاره شد، معاذیر عمومی رافع مسؤولیت بطور یکسان به نقض تعهدات معاهده‌ای و غیرمعاهده‌ای قابل اعمال است.^{۱۱}

هر چند آثار وحدت مسؤولیت قراردادی و غیرقراردادی بین‌المللی از حیث تسری معاذیر عمومی و یکسان رافع مسؤولیت در رویه قضایی نمود عمده‌ای نیافته است، نشانه‌هایی از توجه به آن در یکی دو مورد در سالهای اخیر مشاهده می‌گردد. یکی از این قضایا که حکایت از توجهی نوین به بحث فوق دارد قضیه داوری اخیر بین نیوزیلند و فرانسه موسوم به قضیه Rainbow Warrior (مدافع رنگین کمان است).^{۱۲}

۱۰۱. حالت ضرورت به عنوان یکی از معاذیر قانونی رافع مسؤولیت در موارد متعددی در رویه کشورهای و معاهدات بین‌المللی شناخته شده است. حادثه راجع به تانکر نفتی Torry Canyon که در آن دولت بریتانیا به علت نشت نفت، این تانکر دارای برجم لیسریا را در دریای آزاد در مجاورت سواحل انگلیس بمباران نمود، نمونه خوبی است. دانسته است، که دولت برجم تانکر و هیچ دولت دیگری به این اقدام اعتراض نکرد و توجه دولت انگلیس که متکی به حالت ضرورت بود در عمل مورد اعتراض قسرار نگرفت (رجوع کنید به: (6 ILM. (1967), p. 480)

جالب این است که کنوانسیون بین‌المللی راجع به مداخله در دریای آزاد در موارد صدمات ناشی از آلودگی نفتی (۱۹۶۹) که در واقع پیرو حادثه فوق منعقد شد در ماده ۱ حق چنین مداخله‌ای را به رسمیت می‌شناسد و بر حق یک دولت برای اقدام در حالت ضرورت صحه می‌گذارد. (9 ILM (1969), p. 25)

ماده ۱۹۴ کنوانسیون حقوق دریاها (۱۹۸۲) که براساس ماده ۱ کنوانسیون فوق تنظیم شده است عیناً همین حق را تأیید می‌کند.

حق اقدام و تعلیق بعضی انواع تعهدات بنا به ضرورت‌های ناشی از تهدید به حیات یک ملت طبق ماده ۴ میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی نیز به رسمیت شناخته شده است. متن در میثاق در: (Brownlie, "Basic Documents on Human Rights, 2nd ed, p. 128)

ماده ۱۵ کنوانسیون اروپایی حقوق بشر نیز متن تقریباً مشابهی با متن ماده ۴ حقوق مدنی و سیاسی دارد. (متن کنوانسیون در: (Brownlie, Basic Documents on Human Rights, p. 242)

102. Rainbow Warrior Case, France-New Zealand Arbitration Tribunal, 30 April 1990, 82 ILR, p. 499.

قضیه دیگری که از جهاتی با بحث ما مرتبط است قضیه «قرارداد خدمات هوایی» (Air Services Agreement Case, 1978, 18 R.L.A.A., p. 416) بین فرانسه و ایالات متحده می‌باشد، در این قضیه نیز آثار وحدت مسؤولت قراردادی و غیرقراردادی طرح و نا حدی مورد بررسی قرار گرفته است.

لازم به توضیح است که در پی میانجیگری دبیرکل سازمان ملل متحد، طی موافقتنامه ۹ جولای ۱۹۸۶ فرانسه و نیوزیلند توافق نمودند که دولت فرانسه دو نفر مأمورین مخفی فرانسوی مسوول غرق کشتی Rainbow Warrior را برای مدت سه سال در جزیره هائو در اقیانوس آرام در پادگانی تحت نظر نگهدارد و به هیچ وجه در این مدت بدون موافقت نیوزیلند آنها را از این جزیره خارج نکند. انتقال پیش از موعد این دو نفر به فرانسه بنا به دلائل ادعایی اورژانس پزشکی و بدون جلب رضایت نیوزیلند، موجب حدوث اختلاف بین این دو کشور گردیده و لذا طرفین براساس شرط داوری در موافقتنامه فوق با تنظیم یک موافقتنامه تکمیلی داوری در ۱۴ فوریه ۱۹۸۹، قضیه را به یک هیأت سه نفره داوری به ریاست آقای آرچاگا (Arechaga) قاضی سابق دیوان دادگستری بین المللی ارجاع نمودند.^{۱۳}

نکته اصلی مورد نظر ما در این مطلب نهفته است که دولت نیوزیلند ضمن ادعای موارد متعدد نقض معاهده توسط فرانسه، استدلال می نمود که رسیدگی به این قضیه از حیث احراز مسوولیت فرانسه در نقض معاهده فقط باید با مراجعه به حقوق معاهدات صورت پذیرد. نیوزیلند استدلال می کرد که کشوری که می خواهد عدم اجرای معاهده را موجه جلوه دهد نمی تواند زمینه های تعلیق و اختتام معاهدات را که در کنوانسیون حقوق معاهدات منعکس است کنار گذاشته و زمینه های عمومی رافع مسوولیت در حقوق مسوولیت بین المللی را مورد استناد قرار دهد.^{۱۴}

فرانسه استدلال می نمود که شکایت نیوزیلند مسوولیت بین المللی

البته آثار وحدت مسوولیت در این قضیه بیشتر در ارتباط با معاذیر رافع مسوولیت که مشترک حقوق معاهدات و حقوق مسوولیت بین المللی است، خصوصاً قلمرو اقدامات تلامی جوانه موضوع ماده ۶۰ کنوانسیون حقوق معاهدات، با توجه به وجود مفهوم وسیع تری از این تأسیس در حقوق مسوولیت بین المللی، مورد توجه بوده است.

۱۰۳. برای اطلاع از خلاصه ای از گردش کار این قضیه رجوع کنس. به:

(82 II.R., pp., 500-502).
104. Ibid., pp. 548-550.

فرانسه را مطرح می‌ساخت و طبیعی است که برای احراز این مسؤلیت حقوق مسؤلیت بین المللی باید اعمال شود. فرانسه استدلال می‌نمود که: حقوق معاهدات به جز در ماده ۶۰ کنوانسیون حقوق معاهدات احکامی در ارتباط با نقض معاهده ندارد و نتایج نقض معاهده را باید انحصاراً در حقوق مسؤلیت بین المللی جستجو نمود؛ نظام مسؤلیت واحدی بر نقض همه تعهدات بین المللی از جمله نقض معاهده حاکم است؛ حقوق معاهدات فقط می‌تواند برای تعیین ماهیت تعهد و دامنه آن اعمال گردد و تعیین آثار نقض معاهده به عهده حقوق مسؤلیت بین المللی است.^{۱۰۵}

هر دو کشور اتفاق نظر داشتند که از حیث احکام جبران خسارت حقوق مسؤلیت بین المللی حاکم است.^{۱۰۶}

تصمیم دیوان داوری در مورد قانون حاکم کاملاً مؤید موضع دولت فرانسه است. دیوان داوری پذیرفت که هم حقوق عرفی معاهدات و هم حقوق عرفی مسؤلیت بین المللی حاکم است. به این توضیح که: «حقوق معاهدات برای احراز تعهد و نقض آن اعمال می‌گردد. از سوی دیگر، آثار نقض معاهده از جمله تعیین شرایط رافع مسؤلیت و جبران خسارت باید در پرتو احکام حقوق عرفی مسؤلیت بین المللی مورد رسیدگی واقع شود».^{۱۰۷}

از همین رو، دیوان داوری ضمن اعمال احکام مسؤلیت بین المللی، معاذیر رافع مسؤلیت مندرج در مواد ۲۹ تا ۳۴ مواد پیش نویس کمیسیون را علی‌الاصول قابل اعمال در چنین قضیه‌ای می‌شناسد. البته بدیهی است که تنها دفاعات فورس مازور و حوادث غیرمترقبه، اضطرار و حالت ضرورت - مواد ۳۱، ۳۲ و ۳۳ مواد پیش نویس - مرتبط با این قضیه بوده و مورد بررسی دیوان قرار می‌گیرند،^{۱۰۸} بطوری که حتی در یک مورد دیوان دفاع دولت فرانسه را از حیث انتقال یکی از این دو نفر (سرگرد Mafirat) بنا به دلائل اورژانس پزشکی، از مصادیق دفاع اضطرار دانسته و به همین

105. Ibid., pp. 549-550.

106. Ibid., p. 548.

107. Ibid., pp. 550-551.

108. Ibid., pp. 551-555.

لحاظ این اقدام فرانسه را نقض معاهده تلقی نمی‌کند.^{۱۰۹} به این ترتیب روشن است که آثار وحدت مسؤلیت قراردادی و غیرقراردادی در رویه قضایی نیز اخیراً نمود پیدا کرده و مورد تأیید واقع شده است. به بیان دیگر، این رأی تأییدی بر این است که معاذیر عمومی رافع مسؤلیت می‌توانند برای توجیه نقض معاهده مورد استناد واقع شوند.

ب- وحدت مسؤلیت قراردادی و غیرقراردادی و معاذیر مشترک در حقوق معاهدات و حقوق مسؤلیت بین‌المللی

چنانکه گفته شد، وحدت مسؤلیت قراردادی و غیرقراردادی آثار غیرقابل انکاری در پی دارد. تسری قواعد عمومی رافع مسؤلیت بین‌المللی به حقوق معاهدات یکی از آثار مسلم این وحدت است که در بالا مورد اشاره قرار گرفت. در مورد معاذیری که مشترک در حقوق معاهدات و حقوق مسؤلیت بین‌المللی است منطبق حقوقی ایجاب می‌کند که همین حکم جریان یابد. لیکن ملاحظاتی وجود دارند که استنتاج چنین نتیجه‌ای را نسبت به اینگونه موارد یعنی نسبت به معاذیری که خود از تصریح و شناخت لازم در حقوق معاهدات هم برخوردارند، مستلزم تأمل بیشتری می‌سازد.

مصداق آشکار این مورد ارتباط بین موضوع ماده ۶۰ کنوانسیون حقوق معاهدات و ماده ۳۰ مواد پیش‌نویس است. بدو باید گفت که اقدامات تلافی‌جویانه غیرنظامی یا اقدامات متقابل (Non-forcible Countermeasures) در ماده ۳۰ مواد پیش‌نویس (بخش اول) در زمره زمینه‌های رافع مسؤلیت آورده شده است. در ماده ۶۰ کنوانسیون حقوق معاهدات هم مقرر شده است که کشور عضو معاهده دو

109. Ibid., pp. 555, 559-560

این قسمت از تصمیم دیوان در مورد موجه دانستن اقدام فرانسه به اسناد دفاع اضطرار با اکثریت آرا اتخاذ شده است، ولی حتی داور اقلیت هم منکر وحدت مسؤلیت و در اصل قابلیت استناد دفاعات رافع مسؤلیت از جمله اضطرار نیست بلکه فقط دفاع فرانسه را از مصادیق اضطرار تشخیص نمی‌دهد. (Separate Opinion of Sir Kenneth Keith, Ibid., p. 581).

جانبه یا کشورهای عضو معاهده چند جانبه در مقابل کشوری که مرتکب نقض عمده معاهده شده می‌توانند معاهده را با رعایت شرایط لازم دیگر معلق ساخته یا مختومه نمایند. اعتقاد بر این است که حکم ماده ۶۰ در تحلیل حقوقی در واقع مبین نوعی اقدام تلافی‌جویانه یا متقابل معاهده‌ای است.^{۱۱۰}

از سوی دیگر اقدامات موضوع ماده ۶۰ در حقوق معاهدات فقط محدود به نقض اساسی معاهده گردیده است، در حالی که اقدامات متقابل موضوع ماده ۳۰ مواد پیش‌نویس در حقوق مسؤلیت بین‌المللی وسیع‌تر است و می‌تواند هر درجه‌ای از نقض تعهد را شامل شود. بنابراین در سایه اعمال نظام واحد مسؤلیت قراردادی و غیرقراردادی قلمرو ماده ۶۰ کنوانسیون حقوق معاهدات از دو جهت می‌تواند متأثر از احکام مسؤلیت بین‌المللی منعکس در ماده ۳۰ مواد پیش‌نویس گردد. اول، قابلیت تعلیق یا اختتام معاهده در موارد نقض غیرعمده معاهده هم قابل طرح است. دوم، مفهوم تناسب اقدام متقابل که یکی از شرایط صحت آن است فراتر از چهارچوب معاهده‌ای آن قرار می‌گیرد. در نتیجه، این سؤال مطرح می‌گردد که با توجه به وحدت نظام مسؤلیت، آیا تعلیق یا اختتام تعهدات معاهده‌ای در پاسخ به نقض عرف یا معاهده‌ای دیگر مجاز است؟ و آیا می‌توان در پاسخ به نقض تعهدات عرفی تعهدات معاهده‌ای را معلق یا مختومه ساخت؟ (البته تعهدات ناشی از قواعد آمره و تعهداتی که بنا به ماهیت خاص خود عام‌الشمول‌اند، نظیر تعهدات مربوط به رعایت حقوق بشر، در هر حال مستثنی از این فرضیه‌اند).

ارائه پاسخ مثبت و قطعی به این سؤال باید با رعایت احتیاط و بررسی همه جوانب امر صورت گیرد، به دو دلیل: اول اینکه ماده ۶۰ کنوانسیون حقوق معاهدات، مشعر بر تجویز تعلیق یا اختتام معاهده در پاسخ به نقض آن، تنها موردی در کنوانسیون حقوق معاهدات است که در

110. Mc Nair, "The Law of Treaties", Oxford, Clarendon Press, 1961, p. 579; Harris, op. cit., p. 15; Sinclair, op. cit. pp. 188-190; and Omer Yousif. Elagab, "The Legality of Non-forcible Counter-Measures in International Law", Clarendon Press, Oxford, 1988, pp. 136-164.

ارتباط با نقض معاهده آثار و مقرراتی را معین نموده است، در عین اینکه همین حکم از معاذیر رافع مسؤلیت هم به شمار می‌آید. بنابراین در این مورد خاص، استدلال بی‌ربطی نیست اگر گفته شود که حقوق معاهدات حکم خاصی را مقرر نموده است و بنابراین قاعده خاصی (*Lex specialis*) حاکم است.

دیگر اینکه، آثار این حکم از حیث تحدیش استقلال ماده ۶۰ کنوانسیون حقوق معاهدات و ایجاد بی‌ثباتی احتمالی در روابط معاهده‌ای تا به چنان درجه‌ای وسیع است که جدای از درستی یا نادرستی منطبق حقوقی، مصلحت اجتماعی آن را نیز مطرح می‌سازد.^{۱۱۱}

در پرتو این وضعیت متضاد، کمیسیون حقوق بین‌الملل که مشغول تنظیم بخش دوم مواد پیش‌نویس است، هنوز نتوانسته است مبنای حقوقی قانع‌کننده‌ای که بتواند عدم تسری آثار وحدت مسؤلیت را به ماده ۶۰ کنوانسیون حقوق معاهدات توجیه نماید، ارائه کند. گزارش‌های تقدیمی توسط مخبر پیشین، پروفیسور ریپهاخن، سعی می‌نمود، با تفکیک بین ماهیت اقدامات موضوع ماده ۳۰ مواد پیش‌نویس و اقدامات موضوع ماده ۶۰ کنوانسیون حقوق معاهدات، به این نتیجه برسد که اقدامات موضوع ماده ۶۰، ماهیت متفاوتی دارند و بنابراین تحت تأثیر حکم ماده ۳۰ قرار نمی‌گیرند. لیکن، تفکیک ارائه شده توسط ریپهاخن مبنی بر اینکه ماده ۳۰ مواد پیش‌نویس، ماهیت تنبیهی دارند ولی ماده ۶۰ فقط از دریچه روابط متقابل معاهده‌ای قابل توجیه است، صرفاً جنبه توصیفی دارد و از مبنای حقوقی مشخص و قانع‌کننده‌ای برخوردار نیست و تنها برای اجتناب از تحدیش استقلال ماده ۶۰ طرح گردیده است. کما اینکه، مواد پیشنهادی ریپهاخن به تصویب نرسید و بحث پیرامون این موضوع بعد از وی نیز

۱۱۱. برای اطلاع بسزرجوع کند به:

Pissillo Mazzeschi, "Termination and Suspension of Treaties for Breach in the ILC Work on State Responsibility", in Spinedi and Simma, "UN Codification...", op. cit., 57, pp. 66-94; and Linos-Alexander Sicilianos, "The Relationship Between Reprisals and Denunciation or Suspension of a Treaty", 4 E.J.I.L. (1993), pp. 341-359.

ادامه یافت.^{۱۱۲}

گزارشات بعدی که توسط مٌخبر فعلی کمیسیون آقای Arangio-Ruiz تسلیم شده تمایل به حفظ تفکیک بین ماهیت ماده ۳۰ مواد پیش نویس و ماده ۶۰ کنوانسیون حقوق معاهدات دارد ولی سعی می کند این تفکیک را بیشتر از دریچه قاعده خاص بودن ماده ۶۰ توجیه نماید. در مورد گزارشات تسلیمی توسط مٌخبر فعلی نیز هنوز پس از گذشت سالها تصمیمی اتخاذ نشده و بحث همچنان ادامه دارد.^{۱۱۳}

آنچه که به کوتاهی می تواند در اینجا مورد اشاره واقع گردد این است که رویه دولتها و رویه قضایی نشان از دوگانگی برخورد با این بحث دارد. در قضیه قرارداد خدمات هوایی بین فرانسه و ایالات متحده مسأله نقص قرارداد مورخ ۱۹۴۶ و یادداشتهای تکمیلی آن مورخ ۱۹۶۰ توسط فرانسه و اقدامات متقابل ایالات متحده در پاسخ به آن مطرح بود.^{۱۱۴} دیوان داوری مربوطه به جای محدود نمودن بحث به حقوق عرفی معاهدات^{۱۱۵} در قالب اقدامات متقابل در حقوق بین الملل عام با این قضیه برخورد می نماید. بنابراین برخورد دیوان قابلیت تحت تأثیر قرار گرفتن اقدامات موضوع ماده ۶۰ کنوانسیون حقوق معاهدات را بطور ضمنی مطرح می سازد. کما اینکه، دیوان ضمن طرح بحث مشروعیت کلی اقدامات تلافی جویانه متقابل وجود چنین حقی را در حقوق بین الملل عموماً مورد تأیید قرار می دهد.^{۱۱۶} از سوی دیگر مدلول استدلال دیوان دادگستری بین المللی در قضیه نیکاراگوا در مورد ماده ۶۰ کنوانسیون حقوق معاهدات، حکایت از عدم شناسایی ارتباط بین این ماده و حق کلی اقدامات متقابل در حقوق

۱۱۲. برای بررسی و تحلیل انتقادی گزارشات ریهاخن در این مورد رجوع شود به:

Pissillo Mazzeschi, op. cit., pp. 75-94.

113. Report of The International Law Commission on The Work of its 43rd Session, 29 April-19 July 1991, pp. 326-332.

114. Air Services Agreement Case, France- United States (1978), 18 R. I. A. A.p. 416.

۱۱۵. فرانسه و آمریکا هیچ کدام عضو کنوانسیون حقوق معاهدات نبودند. لذا فقط قابلیت اعمال حقوق

عرفی معاهدات می توانست مطرح باشد.

116. Air Services Agreement Case, op. cit., p. 416, Para 81.

بین الملل دارد.^{۱۱۷} البته در این قضیه دیوان در مقام بحث جزئیات این امر نبوده و استنباط فوق از استدلال جنبی دیوان حاصل می‌گردد. به هر رو بحث ارتباط ماده ۳۰ مواد پیش نویس و ماده ۶۰ کنوانسیون حقوق معاهدات در این مختصر قابل نتیجه گیری نیست و به صرف شواهد فوق نباید به نفع این یا آن موضع پاسخ داد. پاسخ قطعی به این سؤال نیازمند بررسی جامع در فرصتی دیگر است.

آنچه که محرز است این است که اختلاف نظر راجع به قابلیت تسری احکام عمومی اقدامات متقابل به موضوع ماده ۶۰ کنوانسیون حقوق معاهدات نباید تردیدی در مورد آثار کلی وحدت مسؤلیت به شرحی که در مبحث الف گفته آمد ایجاد نماید. بنابراین به جز در زمینه بحث انگیز ارتباط ماده ۳۰ مواد پیش نویس با اقدامات موضوع ماده ۶۰ حقوق معاهدات، آثار وحدت مسؤلیت بین المللی از حیث تسری معاذیر عمومی رافع مسؤلیت به حقوق معاهدات محرز و مسلم است.

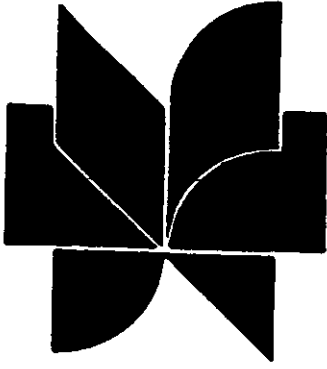
117. Case Concerning Military and Paramilitary Activities in and Against Nicaragua, (Merits), Judgment, ICJ Reports, 1986, 14, p. 95, Para 178.

نتیجه

بنابر آنچه که گفته آمد نظام مسؤلیت واحدی بر نقض تعهدات ناشی از معاهده و دیگر تعهدات بین المللی حاکم است. درست است که تعهدات معاهداتی از حیث نحوه شکل گیری، اعتبار و اختتام مشابه تعهدات قراردادی است و درست است که در تحلیل چگونگی تکوین تعهدات غیرمعاهده ای بین المللی، تشبیه این تعهدات به تعهدات غیرقراردادی تعبیری غالباً پذیرفتنی است. اما باید توجه نمود که به لحاظ یگانگی و اضعان قوانین بین المللی و تابعان تعهدات ناشی از این قوانین و به لحاظ فقدان سلسله مراتب بین تعهدات ناشی از قواعد (غیرآمره) بین المللی، همه این تعهدات در واقع مبنای یکسانی دارند. لذا، علیرغم تفاوت در منشأ صوری تعهد، بر حسب قراردادی یا غیرقراردادی بودن آن، وحدت مسؤلیت بین المللی با وحدت مبنای تعهدات بین المللی نیز سازگار است.

گذشته از توجیه تئوریکی فوق، مفهوم وحدت مسؤلیت قراردادی و غیرقراردادی در رویه بین المللی، اسناد و معاهدات بین المللی و رویه قضایی مورد تأیید واقع گردیده است، به طوری که هم حقوق مسؤلیت بین المللی و هم حقوق معاهدات آن را مورد پذیرش قرار داده اند. بدیهی است که وحدت مسؤلیت قراردادی و غیرقراردادی بین المللی واجد آثار گسترده و همه جانبه ای است. تا آنجایی که کلیات آثار این وحدت از حیث معاذیر رافع مسؤلیت در حقوق معاهدات مورد بررسی قرار گرفت، کاملاً روشن است که معاذیر عمومی رافع مسؤلیت بین المللی به نقض معاهده هم تسری پیدا می کنند، چرا که حقوق معاهدات گویای همه معاذیر قانونی عدم اجرای معاهده نبوده و فقط تعدادی از آنها را که از مبانی تعلیق یا اختتام معاهده اند بیان نموده است. نتیجه تسری معاذیر عمومی رافع مسؤلیت به نقض معاهده این است که در واقع تعلیق یا عدم اجرای معاهده می تواند بنا به دلالتی غیر از آنچه که در حقوق


معاهدات مورد تصریح واقع شده اند نیز صورت پذیرد. در مواردی که معاذیری مشترکاً هم در حقوق مسؤولیت بین المللی و هم در حقوق معاهدات پذیرفته شده اند، احتمال متأثر گشتن قلمرو این معاذیر نیز در حقوق معاهدات مطرح است. این مطلب به ویژه ارتباط بین اقدامات متقابل موضوع ماده ۳۰ مواد پیش نویس و حکم ماده ۶۰ کنوانسیون حقوق معاهدات را چه از حیث دامنه ماده اخیر و چه از حیث مفهوم تناسب اقدام متقابل مطرح می سازد. بحث تفصیلی این قسمت را به فرصت دیگری واگذار کنیم.



بجس

ترجمہ





نوشته: تی بورهرواٹ

ترجمه: دکتر محمدعلی اردبیلی


الغای مجازات اعدام در مجارستان

۱. تی بورهرواٹ Tibor HORVATH، اسناد و مدیر بخش علوم جنایی دانشگاه مسکولک Miskolc و

رئیس جامعه مجار علیه مجازات اعدام است. مقاله او در:

Revue internationale de Criminologie et de police technique, Volume XLV, n°2, 1992.

به چاپ رسیده است. ترجمه این مقاله به منزله تأیید همه نظریات نویسنده نیست.



بنا به پیشنهاد جامعه مجار علیه مجازات اعدام، دیوان قانون اساسی جمهوری مجارستان در تصمیمی که در تاریخ ۲۴ اکتبر ۱۹۹۰ انتشار یافت مجازات اعدام را مخالف قانون اساسی اعلام کرد و تمام مقررات قانونی مربوط به کاربرد و اجرای مجازات اعدام را لغو کرد. این شیوه الغای مجازات اعدام در تجربه بین المللی یگانه است و رأی دیوان قانون اساسی حتی برای افکار عمومی مردم مجارستان گامی غیرمترقبه و شگفت انگیز به نظر آمد. این پرسش دقیقاً پیش آمد که چگونه و با کدام پشتوانه این گام برداشته شد و چرا از طریق دیوان قانون اساسی طی شد؟

بدون هیچ تردید روند دگرگونی نظام سیاسی در آماده کردن پیش زمینه اجتماعی-سیاسی این فکر مؤثر بود. از همان سال ۱۹۸۹ روشن بود که در فرایند سازمان یافتن تدریجی و مستمر نظام اساسی حکومت قانون،

حفظ یا الغای مجازات اعدام به صورت معضلی اجتماعی، سیاسی، اخلاقی و نهایتاً حقوقی در می‌آید که جامعه جوان مجار باید دیر یا زود با آن رویارو شود. به جز این علت اساسی، عوامل بسیار دیگری بازاندیشی مسأله مجازات اعدام را تسهیل کرد که در میان آن باید به جنبش ضد مجازات اعدام که سنتی قوی داشت اشاره کنم. پس از «عصر اصلاحات» در سده گذشته (۱۸۴۸-۱۸۳۲) بهترین نمایندگان محافل حقوقی و روشنفکران پیشرو کوشش کردند که مجازات اعدام را لغو و یا بکارگیری آن را تا حد ممکن محدود کنند. با این همه، حقیقت دارد که در مجارستان دهه‌های پایانی سده گذشته غالباً نظامهای سیاسی پیاپی از مجازات اعدام سوء استفاده کرده و بیش از همه برای حذف رقیبهای سیاسی واقعی و یا خیالی خود آن را بکار برده‌اند.

علاوه بر آن، این امر که تحولات حقوق اروپا بر پایه انسان دوستی، خردمندی اجتماعی و احترام به حقوق بشر از خیلی پیش مجازات اعدام را از زرادخانه حقوق کیفری اغلب کشورهای اروپا حذف کرده بود تأثیر ژرفی در محافل حقوقدانان کاربردی و نظری بخشیده بود. در دهه‌های پایانی امکان بحث درباره مسائل اخلاقی، سیاسی، حقوقی مجازات اعدام حتی در آثار علمی وجود نداشت و ممکن نبود بطور عینی افکار عمومی را آگاهانید.

اوایل سال ۱۹۸۹، حقوقدانان، جامعه شناسان، ادبا، نمایندگان مطبوعات و کلیساهای مختلف، جامعه مجار علیه مجازات اعدام را تأسیس کردند. هدف آن مبارزه برای الغای مجازات اعدام با بکارگیری امکاناتی بود که در اختیار داشتند و شمار اعضای جامعه سریعاً به ششصد عضو پرشور رسید که همگی در قسمتهای مختلف کشور خواه بطور انفرادی و خواه در چارچوب حرکت سازمان یافته در ارتقای برنامه جامعه کوشیدند. به دنبال چندین سخنرانی و چاپ مقاله‌هایی در روزنامه‌ها، افکار عمومی مردم واکنشهای کاملاً متفاوتی از خود بروز دادند. در کنار مخالفتها که گاه با لحن اهانت‌آمیز بیان می‌شد، رفته رفته توجه‌ای در افکار عمومی نسبت

به دلایل جامعه ظاهر گردید.

با این همه، پس از چند ماه فعالیت کوتاه، جامعه واقعاً انتظار نمی‌داشت که اکثریت اجتماع به عقاید او ملحق شود. دولت که مأمور تدوین برنامه سیاسی در دوران انتقال بود بی‌گمان این عقاید را پسندیده می‌دید، هر چند هرگز به پشتیبانی از آن تعهد خود را آشکارا بیان نکرد.

این موضوع را یقیناً نمی‌توان اتفاقی تلقی کرد که وزیر دادگستری حکومت انتقالی، آقای کالمان کولچار^۱ که خود نیز یک جامعه‌شناس نامدار حقوق است در همان آغاز سال ۱۹۸۹ طرح قانونی شامل قانون اساسی جدید را که در آن قصد توافق با هنجارهای شناخته شده بین‌المللی نظیر اعلامیه جهانی حقوق بشر، میثاق بین‌المللی حقوق اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی و میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی منعکس بود تقدیم مجلس کند. در این طرح صریحاً پیشنهاد شده بود «که جایز است به موجب حق اساسی حیات، اعلام شود که اجرای مجازات اعدام با این حق مغایر است».

در جریان مباحثات مجلس درباره این موضوع، مجمع ملی نسبت به مجازات اعدام موضع خاصی اتخاذ نکرد و احزاب سیاسی که بعدها تأسیس شد از ابراز عقیده خود امتناع کردند. در مجموع هیچ یک از آنها فکر الغای مجازات اعدام را که وجاهت مردمی نداشت تقبل نکردند.

در ضمن، بتدریج که مردم نسبت به سوء استفاده‌های سیاسی و قضایی دهه‌های پایانی و بویژه جزییات غم‌انگیز موج سرکوبی پس از شورش مردمی ۱۹۵۶ آگاه می‌شدند، قشرهای وسیع‌تری از افکار عمومی که با معضل اخلاقی و سیاسی مجازات اعدام مواجه بودند از آن پس خواهان حذف آن می‌شدند. این موضوع که مجلس طرح وزیر دادگستری آقای کالمان کولچار درباره الغای مجازات اعدام در جرائم سیاسی یعنی جرائم علیه دولت را بدون شور تصویب کرد می‌توان به این تغییر افکار عمومی نسبت داد.

در مرحله دوم، مجلس باز هم بدون شور طرح وزیر دادگستری را

در باره مقررات جدید این جرائم که یکی از خصائص بارز آن کنار گذاشتن مجازات اعدام از سیاهه ضمانتهای اجرایی است پذیرفت. در پایان ۱۹۸۹ جامعه قصد داشت تبلیغات وسیعی برای الغای کامل مجازات اعدام به راه بیندازد و در جریان آن کوشش کند نمایندگان مجلس را به پذیرفتن دیدگاههای خود ترغیب کند. در این میان روشن شده بود که هر چند این فکر به تدریج در بین نمایندگان اشاعه پیدا کرده بود و در تمام احزاب سیاسی طرفدارانی داشت، با این همه احزاب احتمالاً به دلائل تاکتیکی جرأت نمی کردند آن را در برنامه خود قرار دهند. علاوه بر آن، عموم مردم بدرستی دریافته بودند که مجلس در تهیه و بحث طرحهای گوناگون قانونی و بویژه طرحهایی که به استقرار پایه های نظام انتقال سیاسی مربوط می شد برنامه ای آنچنان سنگین تدارک دیده است که حاضر نیست وقت خود را به موضوعات خاص از جمله مجازات اعدام اختصاص دهد. همچنین، امیدی نبود که مسأله از طریق مجلس در چارچوب مباحثات آن پیرامون قانون اساسی جدید حل و فصل شود. زیرا به جای یک قانون اساسی جدید و کاملاً نوآور فقط توانسته بودیم به یک اصلاح جزئی در قانون اساسی قدیم اکتفا کنیم (قانون شماره XXXI ۱۹۸۹). اصلاح قانون اساسی این اصل را مقرر می کرد:

«در جمهوری مجارستان هر کس از حق فطری حیات و کرامت انسانی برخوردار است و هیچ کس را نمی توان خودسرانه از این حق محروم کرد»

و به موجب بند دوم «هیچ کس را نمی توان شکنجه کرد و یا برخورد و یا کیفری سخت، غیر انسانی و خوار کننده در باره او روا داشت» (اصل پنجاه و چهارم)

پس از سنجیدن این عوامل، بویژه ناممکن بودن ارجاع موضوع مجازات اعدام به مجلس، جامعه تصمیم گرفت به دیوان قانون اساسی که در این فاصله تشکیل شده بود رجوع کند. با علم به اینکه دیوان در این باره عقیده داشت مجازات اعدام با حقوق مندرج در اصل پنجاه و

چهارم قانون اساسی اصلاح شده مغایر است. بدنبال آن، در آوریل ۱۹۹۰، جامعه با استعلام از دیوان قانون اساسی تقاضا کرد نظر خود را درباره مغایرت مجازات اعدام با قانونی اساسی اعلام کند. رئیس جامعه دلائل استعلام را طی یادداشتی حدود هفتاد صفحه بیان کرد و در آن به تفصیل درباره سنن تاریخی جنبش اروپاییان علیه مجازات اعدام پرداخت. همچنین شمه‌ای درباره وضع فعلی اجرا و الغای آن در جهان ارائه کرد، در پایان به تفصیل تاریخ مجازات اعلام در مجارستان و دلائل لغو آن را مرقوم داشت.

۴

از زمانهای بسیار قدیم، مجازات اعدام در مجارستان مانند دیگر کشورهای اروپایی یکی از صور عام مجازات در نظام عدالت کیفری بود. جالب اینکه در آغاز سده نوزدهم قانون جزای فئودالی مجارستان هنوز هم صد و هشتاد مورد جرم را با اعدام به کیفر می‌رساند. با این همه اندیشه‌های عصر روشنگری در خصوص عدالت کیفری، بویژه اثر سزار بکاریا و اصحاب فرانسوی دایرةالمعارف، از طریق اتریش و ایتالیا از همان آغاز سده هجدهم به مجارستان راه یافت. پیش از آن، ملکه ماری ترز استفاده از شکنجه را در مرحله رسیدگی کیفری منع و سعی کرده بود اجرای مجازات اعدام را در کار قضایی مجارستان محدود کند. پادشاه، ژوزف دوم با حذف مجازات اعدام از حقوق جزای عمومی عیناً راه الغاگرایان را پیش گرفت. البته پس از آن، حکومت خودکامگان مجازات اعدام را به دلیل ترس از انقلاب فرانسه بار دیگر احیا کرد، ولی در نهایت استفاده از آن به مدد تلاشهای حکومت هابسبورگ در ربع اول این سده بطور فراینده‌ای کاسته شد. سالهای ۱۸۳۰ با نفوذ شدید جریان فکری طرفداران الغای مجازات اعدام مصادف بود. در سال ۱۸۳۹، جامعه علوم مجارستان جایزه‌ای برای بررسی موضوع

پیشنهاد کرد که به برتالان زمر که بعدها به سمت وزیر کشور و نخست وزیر حکومت عصر انقلاب و قیام استقلال طلبانه مجارستان در سال ۱۸۴۸ منصوب شد برای اثرش با نام «درباره مجازات، بویژه مجازات اعدام»^۲ اعطا گردید.

برتالان زمر بدون قید و شرط و بدون استثنا توسل به مجازات اعدام را نفی می کرد. دلیل قوی او انتقال ناپذیری حیات انسان از یک سو و غیر ضروری بودن این مجازات برای حفظ نظم اجتماعی از سوی دیگر بود.

افکار عمومی پیشرو در عصر اصلاحات دلایل زمر را با موافقت پذیرفتند. پس از آن طرح قانون جزای ۱۸۴۳ این مجازات را از نظام ضمانت اجرای کیفری حذف کرد. دلیل اینکه محافظه کاران مجلس سنا طرح قانون جزا را متوقف کردند احتمالاً همین واقعه باید باشد.

پس از سازش سیاسی اتریش- مجارستان در سال ۱۸۶۷، مجارستان در جهت تنظیم نهادهای حکومت سلطنتی آزادیخواه شامل اصلاح دادگستری گام برداشت. البته قانون جزای ۱۸۷۸ در موضوع مجازات اعدام نسبت به موضع قاطع سال ۱۸۴۳ یک گام واپس گراییده بود، ولی در هر حال اجرای مجازات اعدام را به قتل باسابق تصمیم و سوء قصد به جان مقام سلطنت محدود می کرد.

از زمانی که قانون جزا اعتبار قانونی یافت تا جنگ اول جهانی، حکم محکومیت به مجازات اعدام صرفاً برای قتل باسابق تصمیم صادر شد. با اینکه در مجارستان درصد حادثه قتل در ربع آخر سده گذشته نسبت به میانگین کشورهای اروپایی بسیار بالا بود، موارد محکومیت به مجازات اعدام به طرز معنی داری کاهش یافت. جمع رقم مجازاتهای اعدام در مدت سی سال قبل از جنگ اول جهانی به ۳۸ مورد بالغ شد. ولی در فاصله سالهای ۱۸۹۵ تا ۱۹۰۰، دادگاهها با وجودی که بزهرکاری کاهش نیافت هیچ حکمی مبنی بر مجازات اعدام صادر نکردند.

3. Bertalan Szemere, De la Peine, Particulièrement de la Peine de Mort, Buda 1841.

این اثر بر جسته که بر تارک دستاوردهای علمی مجارستان می درخشد، در سال ۱۹۹۰ به همت

جامعه مجار علیه مجازات اعدام تجدید چاپ شد.

در آستانه سده بیستم زمان حذف دائمی مجازات اعدام از نظام ضمانتهای اجرای کیفری نزدیک می نمود. ولی اوضاع با جنگ اول جهانی ناگهان دگرگون شد. فراز و نشیبهای پی در پی اجتماعی پس از جنگ اول جهانی نظیر فروپاشی پادشاهی اتریش - مجارستان، انقلاب داخلی اکتبر و نظام شوراها در سال ۱۹۱۹، ضد انقلاب هورتی و... توفان عظیمی بود که توسل به مجازات اعدام را خصوصاً درباره رقبای سیاسی حکومتهای جانشین یکدیگر، همزمان ساخت.

یکی از اقدامات حکومت هورتی وارد کردن مجازات اعدام به قلمرو جرائم علیه امنیت دولت، وضع قوانین جدید کیفری همانند در سالهای ۱۹۳۰ نظیر قانون مجازات بزه خیانت و قانون کیفر ارتش بود. با این همه، پس از تحکیم حکومت، دادگستری همان شیوه آزاد منشانه خود را پیش از جنگ باز یافت. از سال ۱۹۲۳ تا ۱۹۴۱، دادگاهها در اصل فقط در مورد قتل با سبق تصمیم به مجازات اعدام حکم می دادند و میانگین سالیانه اجرای مجازات اعدام به کمتر از دو تن می رسید. دادگاههای اختصاصی سال ۱۹۳۱ در دو مورد و هر بار به اتهام جرائم سیاسی حکم به مجازات اعدام در سالهای ۱۹۳۲ و ۱۹۴۱ دادند.^۵

پس از ۱۹۴۵، اصلاحات قانونگذاری و روشهای جدید کار، به جهات بسیار گوناگونی هدایت شدند. توسل فزاینده به مجازات اعدام از یک سو با درخواست شناخته شدن مسؤولیت عاملان جنایات جنگ و جنایات علیه بشریت به هنگام جنگ و از سوی دیگر با حفظ حکومت اجتماعی و سیاسی جدید و در نهایت با حفظ منافع اساسی دولت به اصطلاح «سوسیالیست» همبستگی تام داشت. مقررات قانونی بسیاری اعمال مجازات اعدام را در جهت حمایت از نظم عمومی و اقتصادی و کمی بعد مالکیت اشتراکی و حتی برنامه ریزی اقتصادی تجویز می کرد. تازه این عمل دادگاههای کیفری مبتنی بود بر قانون ۱۹۴۱ که حکومت جدید بین

سالهای ۱۹۴۵ و ۱۹۵۳ به وفور از آن سود برد. اصلاحات قانونگذاری پس از ۱۹۴۵ توسل به مجازات اعدام را بیش از پیش وسعت بخشید و علاوه بر قتل عمد، در جرائم سیاسی، اقتصادی و مالی تجویز شد. قانون شماره II مصوب ۱۹۵۰ که جایگزین بخش کلی حقوق جزای قدیمی گردید، مجازات اعدام را به صورت ضمانت اجرای کیفری عمومی درآورد. هر چند در شرح دلائل قانون آمده بود:

«... درباره مجازات اعدام، بدیهی است که بهبود سطح فرهنگی و نحقی سوسیالیسم اجرای این مجازات را متروک خواهد گردانید...»

این تذکره هیجان آور که در شرح دلائل قانون به چشم می خورد با واقعیت منطبق نبود. در واقع موج جدیدی از اعدامها که هرگز سابقه نداشت مجارستان را فرا گرفت.

بسیار مشکل است که بطور دقیق شمار محکومیت به اعدام را در این دهه ها تعیین کنیم. پس از ۱۹۴۵، اطلاعات موثقی تا سالها موجود نیست. آمار رسمی ناقص است و تعداد احکام اعدام را که دادگاههای مردمی و ارتش صادر کرده اند مشخص نمی کند.

تخمین واقعیت همان قدر دشوار است که بدانیم بین سالهای ۱۹۴۵ و ۱۹۵۳ و نیز از پایان سال ۱۹۵۶ تا ۱۹۵۸-۱۹۵۹ چندین دادگاه فوق العاده یا اختصاصی مانند دادگاههای مردمی، ارتش، اختصاصی، شوراهای اختصاصی دادگاههای به اصطلاح مردمی که تماماً حق اعمال مجازات اعدام را داشتند در کنار دادگاههای عمومی بکار مشغول بودند.

تخمین احتیاط آمیز و نقادانه داده های آماری مؤید آن است که برای مثال دادگاههای مردمی تا ۳۱ ژانویه ۱۹۴۹، ۴۱۴ تن را به اتهام جنایات جنگ و جنایات علیه بشریت به مرگ محکوم کرده اند که در این میان دست کم ۱۸۰ مورد آن به اجرا درآمده است.^۶

6. Tibor Lukács, Le droit des Tribunaux populaires hongrois et les Tribunaux populaires 1945-50, Budapest, 1979, Akos Major, La Justice Populaire. La légalité révolutionnaire, Budapest, 1988.

در نیمه نخست سالهای ۱۹۵۰، دادگاههای عمومی که در مرحله نهایی رسیدگی به جرائم عمومی تصمیم می گرفتند، سالیانه بطور متوسط ۱۵ تا ۲۰ حکم محکومیت به مرگ صادر می کردند. ضمن آنکه، هنوز هم نمی توان پی برد به چه تعداد محکومیت به اعدام در دادرسیهای «پیش ساخته» آن عصر رأی داده شده و چه تعداد اجرا شده است. داده های آماری منتشر شده ناکافی اند، ولی بنا به تخمین یک کارشناس بی طرف، بین سالهای ۱۹۴۷ و ۱۹۵۳، قریب ۱۹۶ تن معدوم شدند که ۶۵ نفر از آنان افسران ارتش بودند. بر طبق اعلامیه وزیر مشاور وزارت دادگستری، در جریان تصفیه «خیزش مردمی» سال ۱۹۵۶ که رسماً همان زمان «ضد انقلاب» نامیده شد، دادگاهها در فاصله ۲۰ دسامبر ۱۹۵۶ و ۳۱ دسامبر ۱۹۶۱، ۲۷۷ تن را به مرگ محکوم کردند و حکم را در مورد آنان به اجرا گذاشتند. علاوه بر آن، بر طبق منابع خبری دیگر، دست کم ۵۵ محکومیت به اعدام در استانها به اجرا درآمد که در مجموع تعداد معدومین به ۳۳۲ تن^۷ بالغ گردید. پس از ۱۹۶۲ فصل جدیدی در تاریخ مجازات اعدام گشوده شد که منشأ آن را باید در تلاش به منظور تحکیم حکومت کادار^۸ جستجو کرد. پیش از هر چیز، باید تأکید کرد که پس از ۱۹۶۲، دادگاهها تقریباً فقط در جرائم قتل عمد به مجازات اعدام متوسل شده اند و در سایر جرائم فقط در شش مورد مجازات اعدام به اجرا درآمده است. در فاصله ۱۹۶۳ و ۱۹۸۶، دادگستری عمومی به ۱۱۸ مورد محکومیت به اعدام یعنی سالانه بطور میانگین ۴/۵ مورد محکومیت رأی داد. میانگین سالانه مجازات اعدام در سال ۱۹۶۰ به بالاترین سطح یعنی ۷/۵ بالغ شد. در دهه ۱۹۷۰ این رقم به ۳/۴ و در دهه ۱۹۸۰ به ۳/۱ یعنی روندی کاملاً نزولی کاهش یافت.^۹

در دادرسی ارتش نیز همین پدیده رخ می نمود. دادگاهها بین

7. Déclaration du Secrétaire d'Etat au Ministère de La Justice dans le journal "Magyar Nemzet" No 11/V de 1989.

۸. در متن اصلی ۳۲۲ تن ذکر شده است (م).

9. Kádár.

۱۰. سالنامه آماری مجارستان، مجلدات ۱۹۶۳ تا ۱۹۸۸، بودا است.

۱۹۶۰ و ۱۹۸۸، ۶۶ حکم محکومیت به مرگ یعنی سالانه به طور میانگین ۲/۲ مورد محکومیت صادر کردند. در این سه سال آخر هیچ حکم محکومیت به اعدام داده نشد.

پس از دهه ۱۹۷۰، اصلاحات قانونگذاری گرایشی به سوی تحدید مجازات اعدام نشان می‌دهد. تغییرات قانون جزا که در ۱۹۷۱ صورت گرفت، مقررات اعمال مجازات اعدام را در جرائم علیه دارایی نسخ کرد. قانون جزای جدید که در سال ۱۹۷۸ تصویب شد این گرایش را به وضوح تأیید کرد. کیفر مرگ فقط در ۲۵ مورد پیش بینی شده است؛ ۶ مورد جرائم علیه امنیت کشور، ۴ مورد علیه بشریت، ۲ مورد علیه نظم عمومی، ۱۱ مورد جرائم نظامی و موارد مختلف قتل عمد.

مشروع این داده‌های آماری نشان می‌دهد که مجازات اعدام بخصوص در مبارزه با جرم قتل عمد و جرائم سیاسی بیشترین کاربرد را داشته است.

۳

غیر از توضیحات کوتاه رسمی در سنامه‌ها و شرحهای قانون جزا، موضوع مجازات اعدام همواره در طول ده‌ها سال در تألیفات علمی مجارستان از محرّمات بوده است.

در آغاز دهه ۱۹۸۰، سکوت شکسته شد. در ابتدا در ضمن اظهارات خاص حقوقدانان، سپس در مشارکتهای علمی که به تدریج جنبه‌های اجتماعی، سیاسی و اخلاقی موضوع مورد توجه قرار گرفت. "جامعه مجار علیه مجازات اعدام موضع خود را مستند به دلایل موافق و مخالف این مجازات در طی میباحثات گسترده، بر اساس دستاوردهای پژوهشهای جرم‌شناختی مجارستان و دیگر کشورها استوار ساخت.

بنا به عقیده جامعه، مسأله ماهیتاً یک سؤال اخلاقی است: آیا سلب حیات یک شهروند برای دولت حقّ جایزی است؟ همه دلایل موافق و

11. Tibor Horvath; L'avenir de la peine de mort dans le droit pénal hongrois. Etude de L'Association des Juristes; Budapest, 1984.

مخالف حول مسأله فایده جویانه کارآیی و سودمندی و ناسودمندی این مجازات خاص دور می‌زند. می‌توان نظریه جامعه را بدین شرح خلاصه کرد:

۱. طرفداران مجازات اعدام تصدیق دارند که اعدام تنها مجازات بحقی است که عاملان جنایات سهمگین شایسته آن‌اند. آنان معتقدند که صدق و اعتبار این گفته را می‌توان با ارجاع به دستورهای دینی چندین هزار ساله و با استناد به نص تعالیم تورات به اثبات رساند. در تورات آمده است: «نفس به جای نفس، چشم به جای چشم، دندان به جای دندان» یعنی کسی که خون دیگری را ریخت باید خونش ریخته شود، کسی که دیگری را کشت باید با حیات خود تاوان آن را پردازد. به قول «اخلاقیون» (ایمبر) این چیزی است که احساس فطری عدالتخواهی در باطن مردمان آن را می‌طلبد.

الگابرایان مجار، اصل قانون قصاص و مشروعیت آن را منبعث از هر نوع اخلاق دینی یا نظریه فلسفی (برای مثال کانت یا هگل) که باشد رد می‌کنند. آنان بر این دلیل مهم که به موجب آن دولت حق ندارد شهروندان را از حیات خود محروم کند اصرار می‌ورزند. حیات انسان یگانه است و ارزشی است غیر قابل قیاس با سایر ارزشها که نمی‌توان آن را فدای نظریه ای مطلق یا هر نوع منفعت جمعی کرد. دولت ملزم به شناسایی و تضمین حقوق اساسی بشر بدون تمایز از حیث جنس، نژاد، ملیت و ادای تکلیف ملی فرد می‌باشد. حقوقی که بدین ترتیب برای بشر تعیین و به موجب قانون اساسی شناخته می‌شود مبنایی برای حق دولت به مجازات مرگ نمی‌شناسد.

از هر بعد که ما ارزش حیات بشری را مورد نظر قرار دهیم چه از دیدگاه اخلاقی و چه از دیدگاه حقوق بشر نتیجه همواره یکی است: مجازات اعدام اخلاقاً توجیه ناپذیر است. علاوه بر آن، این موضوع بدیهی و بسیار قدیمی است که مجازات مرگ به جای تقویت ایمان به نظام اخلاقی و ارزشهای روحانی، نتیجه‌ای کاملاً مخالف بوجود می‌آورد. اقتداری که به قانون داده می‌شود تا به مرگ محکوم کند بنیاد اخلاق

اجتماعی را فرو می‌ریزد و مناسبات انسانها را زنده و خشن می‌سازد.

۲. دلیل اساسی «اخلاقیون» سودگرایانه است. آنان از سودمندی اجتماعی مجازات اعدام و وجوب آن برای پیشگیری عمومی از بزهکاری و نیز اثر بازدارنده مجازات بهره می‌گیرند.

آنها برای مجازات اعدام تأثیری مایوس‌کننده و عبرت‌انگیز بر بزهکاری بطور کلی و بر عاملان جنایات نفرت‌انگیز بالاخص قائل‌اند. این تأثیر، حتی در روزگار ما به شیوه‌ای درست و علمی هرگز به اثبات نرسیده است. در باره بزهکاری بطور کلی باید یادآوری کرد که نمی‌توان اثر بازدارنده و عبرت‌انگیزی که در پیش گفته شد به یک مجازات عینی نسبت داد، بلکه این اثر مربوط می‌شود به طرز کار دستگاهی که وظیفه حفظ نظم عمومی و حقوق را به عهده دارد، بدون آنکه سطح اخلاقی و فرهنگی مردم و نحوه تأثیر ساز و کار اجتماعی را که نزد شهروندان رفتاری منطبق با قانون می‌آفریند فراموش کنیم. اما درباره اثر بازدارنده و عبرت‌انگیز مجازات اعدام در جنایات، دلایل کافی بر رد آن در اختیار داریم. مطالعات بین‌المللی تحت حمایت سازمان ملل متحد، خصوصاً مطالعات استاد مارک آنسل^{۱۲} در ۱۹۶۲ و استاد نوروال موریس^{۱۳} در ۱۹۶۶ را همگان به خوبی می‌شناسند. این مطالعات نیز ثابت می‌کند که الغای مجازات اعدام در هیچ‌جای دنیا افزایش شمار بزه قتل را که تا آن زمان موجب محکومیت به اعدام است در پی نخواهد داشت. می‌توان با بررسی وضع کاربست مجازات اعدام و میزان جنایات به همین نتیجه در مجارستان رسید. از لحاظ کمی و کیفی، جنایات مهم از ده‌ها سال تا کنون عملاً تغییری نکرده است. با کمی توضیح، می‌توان گفت بین ۲۰۰ تا ۲۲۰ مورد قتل عمد در سال بدون احتساب شروع به جرم آن رخ داده است. نسبت به این پدیده ثابت، اجرای مجازات اعدام در طول ۴۰ سال گذشته بسیار در این زمینه تغییر یافته است. دستگاه قضا در این دو دهه آخر بسیار کمتر از سالهای ۱۹۵۰ به مجازات اعدام متوسل شده است. همه

12. Marc Ancel.

13. Norval Morris.

اینها ثابت می‌کند که نه توسل فزاینده به مجازات اعدام و نه رأفت دادگاهها هیچ تأثیر بازدارنده، عبرت‌انگیز یا به عکس بر جنایات انزجارآور نبخشیده است.

۳. طرفداران مجازات اعدام اغلب دلیل می‌آورند که در موارد جنایات کریه، تنها این مجازات که افکار عمومی انتظار می‌کشد ممکن است آرامش اجتماعی را بازگرداند. این دلیل به نظر درست می‌رسد. مشکل بتوان انکار کرد که افکار عمومی مردم مجارستان نامدارا، پرخاشجو و معتقد به مجازات نیست.

این حالت تقید را نه تنها تاریخ، بلکه فرایندهای اجتماعی و مردم‌پرستی گذشته‌ای نه چندان دور تعیین می‌کند. بنابراین افکار عمومی ممکن است به جهت دیگر نیز سوق پیدا کند. هیچ دلیلی بر قبول اینکه در چارچوب یک دولت قانونی مردمی و برخوردار از یک سیاست معقول کیفری که اخبار بطور آزاد و واقعی به مردم می‌رسد وجود ندارد که گفتگو دربارهٔ تجارب به دست آمده و توجه به اطلاعات علمی که از سراسر دنیا دربارهٔ موضوع مجازات اعدام فراهم آمده است وضع و حال افکار عمومی را عمیقاً تغییر ندهد. مضافاً اینکه از همین حال می‌توان تغییرات مهمی در عقیده‌ای که مردم مجارستان از مجازات اعدام دارند مشاهده کرد: قشرهای وسیعی از مردم خصوصاً روشنفکران این مسأله را از ۵ یا ۱۰ سال گذشته، امروز، بیشتر از دیدگاه الغاگرایانه می‌نگرند.^{۱۲}

۴. طرفداران مجازات اعدام در ارتباط نزدیک با آنچه در پیش گفته

۱۲. بخش علوم جنایی دانشگاه میسکولک Miskolc به کمک برشنامه‌ای که بین بزرگان، متخصصان تعلیم و تربیت، دانشجویان حقوق، مهندسان آینده و دانش‌آموزان مدارس متوسطه توزیع کرده به یک عقیده کاوی دست زده است. ۶۳/۳ درصد برشش شونده‌ها برقراری مجازات اعدام را تأیید کرده‌اند. در عوض، تحقیق جامعه شناختی در سطح ملی در سال ۱۹۸۹ ثابت کرد که بیش از نیمی از شهروندان، بویژه کسانی که به گروه‌های آزاد اندیش، سوسیالیست و اصلاح‌گرا تعلق دارند. مجازات اعدام را طرد می‌کنند. ("Magyar Nemzet" ۲۰ نوامبر ۱۹۸۹).

شد یادآوری می‌کنند که تنها این مجازات ممکن است امنیت جامعه را در مقابل عاملان جنایات مهم تضمین کند. زیرا این خطر همیشه وجود دارد که جنایتکار در صورت فرار یا پس از آزادی بار دیگر مرتکب جرائم سهمگین و حتی قتل شود. این دلیل ارزشمند به نظر نمی‌رسد. با توجه به وضع کنونی ساختمان و امنیت تأسیسات زندانها مراقبت مسأله مهمی نیست. بر حسب اطلاعات سالهای اخیر، شمار موارد شروع به فرار بسیار کم است، در حالی که فرارهای موفق به چند مورد در هزار کاهش یافته است. مسلماً باید در آینده به این واقعیات ملازم زندگی در زندانها توجه داشت.

سرانجام، دلیلی را اغلب از «اخلاقیون» که آشکارا بیان نشده نقل می‌کنند. دلیلی وقحیانه که به استناد آن مجازات اعدام برای جامعه هزینه‌ای کمتر از مجازات زندان طویل مدّت در بردارد. در پاسخ آنها کافی است گفته شود جامعه‌ای که به تمدن و فرهنگ و آرمانهای اجتماعی خود می‌بالد به این دلیل که کهنسالان، بیماران درمان ناپذیر، کزروان یا دیگر اشخاصی که رفتاری آشکارا ضدّ اجتماعی دارند بازماندشان باری بر جامعه تحمیل می‌کند و گرانتر از مرگشان تمام می‌شود آنان را قلع و قمع نمی‌کند.

۵. بدون شک، مجازات اعدام بر خلاف مجازاتهای دیگر خصوصاً مجازاتهای سالب آزادی یا مجازاتهای مالی جبران ناپذیر است. همچنین خطاهایی که دادرسان در صدور حکم مجازات اعدام مرتکب می‌شوند و اشتباهات قضایی که دادرسی منتهی به مجازات را شکل می‌دهد نیز جبران ناپذیر است.

طرفداران مجازات اعدام این گفته را می‌پذیرند، لیکن استدلال می‌کنند که اشتباهات قضایی ممکن در گذشته در نظام حقوقی کنونی منتفی است و آیین دادرسی کیفری در خود تضمیماتی دارد که وقوع چنین اشتباهی را ناممکن می‌سازد؛ مانند حق پژوهش، تجدید نظر الزامی احکام محکومیت‌های به اعدام، عفو و غیره.

چه عملکرد بین‌المللی و چه تجارب مجارستان صدق این مدعا را رد می‌کند. مقصود ما تجارب عدالت کیفری مجارستان در چهل سال گذشته و

سر بر آوردن "Justizmord" خصوصاً در جرائم سیاسی و نیز جرائم عمومی است. نمی توان بیش از این بر این نکته تأکید کرد که هر قدر شیوه دادرسی کیفری کامل باشد و نظامی از تصمیمهای پیشرفته و ممکن آن را احاطه کرده باشد، دادگاه هرگز منزّه از اشتباه نیست. قدرت داورى دادرسان اعم از ذهنی و عینی بدون تردید محدود است. خلاصه، یک دادگاه، همانند هر نهاد دیگر بشری خطا پذیر است.

۶. خصوصیت جبران ناپذیر مجازات اعدام در جرائم سیاسی بوضوح متجلی است. تاریخ معاصر مجارستان بطور قاطع ثابت می کند که به محض آنکه قانون ابزار مستقیم قدرت درآمد و ابتدا و حتی فقط عهده دار حفظ قدرت بود، عدالت رسالت دیگری کسب می کند و بهره برداری مرامی و سیاسی جایگزین استقلال قانون می گردد.

همچنین، تاریخ گذشته و حال مجازات اعدام نشان می دهد که قدرت مطلقه در مقابل رقبای سیاسی همواره شتابزده به این مجازات متوسل شده است. از این جهت تفاوتی میان حکومتهای خودکامه راست و چپ و نیز نظامهای مطلقه سختگیر و آسانگیر نیست. برای خروج از این وضع تنها یک راه حل بیشتر به نظر نمی رسد: در قانون اساسی مقرر گردد که حقوق کیفری و برآترین اسلحه آن یعنی مجازات اعدام نباید در یک حکومت مردمی برای تسویه حساب به کار رود.

۷. سالهاست که نوشته های الفاکرایان در سطح بین المللی اعلام می دارند که حفظ مجازات اعدام، عملکرد دستگاه عدالت را مبهم و نامعلوم می سازد. مجارستان دلیل روشنی بر این مدعاست، چنانکه گفته شد، بر طبق آمارهای جنایی سالهای اخیر ۲۰۰ تا ۲۲۰ تن هر سال قربانی قتل عمد شده بودند. در ۴۰، ۶۰ یا ۸۰ مورد در سال، به موجب ماده ۱۶۶ قانون مجازات این جنایت ممکن بود به مجازات اعدام برسد. ولی تنها در ۱۰ درصد موارد و حتی کمتر مجازات اعدام صادر شده است. معنی این کار این است که دادگاهها می بایست در بین عاملان قتل عمد به مفهوم

قانون که مستحق مجازات اعدام بودند به گزینش دست زده باشند. همین روند گزینش از لحاظ اخلاقی و حقوقی مسأله مهمی برای دادسراها و دادگاهها مطرح می کند. اگر قانون با برقراری ضوابطی چند، تفکیکی در زمینه قتل عمد به وجود می آورد که اجازه می دهد مجازات اعدام در چند مورد محدود به اجرا درآید. سؤال این است که دادسرا و دادگاه بر چه اساس این گزینش را تضمین می کند.

۸ این نظریه که مجازات اعدام با آموزه های کیفری امروزی و با یک بینش صحیح از سیاست جنایی ناسازگار است در نوشته های کیفری و در جرم شناسی جدید مجارستان راه خود را می پیماید. قانونگذاران کیفری سده نوزدهم مجازات اعدام را به این دلیل که نظام فکری خود را بر اندیشه مجازات عادلانه و عملاً بر آثار بازدارنده و عبرت آموز مجازاتها مبتنی می ساختند وضع کرده اند.

آموزه های کیفری و سیاست جنایی امروزی دیرزمانی است که با این بینش تحقیق نشده در عمل و نیز از لحاظ تاریخی منسوخ گسیخته اند. اصل بنیادی سیاست جنایی مجارستان پیشگیری از بزهکاری است که با فرض استفاده عقلانی و انسانی از مجازاتها توأم است. با این دید، مجازات اعدام عنصر بیگانه ای است که باید از نظام قانونی دولتی که بر حق متکی است بیرون کشیده شود.

از تمام آنچه گفته شد، جامعه مجار علیه مجازات اعدام به طور خلاصه نتیجه می گیرد که این مجازات که بازمانده آیین کهن قصاص و اخلاقاً بی مبناست با حقوق بشر مغایر است و مجازاتی جبران ناپذیر و بازگشت ناپذیر و وسیله کیفری نامناسب برای مبارزه با مهمترین جلوه های بزهکاری در مجارستان است.

در یک حکومت مردمی مبتنی بر قانون، مجازات اعدام را نباید وسیله حذف مخالفان سیاسی تلقی کرد. همچنین در یک نظام کیفری مبتنی بر یک سیاست جنایی عقلانی و انسانی، مجازات اعدام مقامی ندارد. به جای مجازات اعدام، حفظ جامعه ممکن است به شیوه ای رضایت بخش علیه هر جرمی با مجازات حبس جنایی ابد که وسیله ای سودمند به عنوان

جایگزین است تأمین شود.

۴

دیوان قانون اساسی در تاریخ ۱۶ اکتبر ۱۹۹۰، بنابر تقاضای جامعه در جلسه ای با حضور تمام اعضا و با استماع سخنان نماینده وزارت دادگستری و ریاست دیوان عالی و دادستان کلی جمهوری در این باره به مذاکره پرداخت.

وزیر دادگستری عقیده داشت که مجازات اعدام بی فایده، غیر انسانی و اخلاقاً بی مبنا است و به هیچ وجه هدف مجازات را تأمین نمی کند و نه برای حفظ جامعه و نه برای بازداشتن بزهکاران بالقوه از عمل مناسب نیست. رئیس دیوان قاطعانه تصدیق داشت که مجازات اعدام اعتباری دیگر در مجارستان ندارد. به عقیده او، مجازات اعدام به لحاظ حقوق کیفری ناموجه و از حیث قانون اساسی خلاف اصول است.

دادستان کل جمهوری که خود را یکبارہ طرفدار الغای مجازات اعدام اعلام کرده بود خاطر نشان ساخت که ظالمانه بودن مجازات اعدام را می توان بارجوع به بندهای ۱ و ۲ اصل پنجاه و چهارم و تلفیق آن با اصل هشتم قانون اساسی استنتاج کرد. به عقیده او، مقام صالح برای پاسخ به این سؤال مجلس است. البته او صلاحیت دیوان قانون اساسی را که نمی توانست از پاسخ به اصل درخواست طفره برود و به همین مناسبت تشکیل شده بود انکار نمی کرد.

در جلسه عمومی کارشناسایی که از پیش دعوت شده بودند اظهار نظر کردند. استاد ژوزف فولدواری^{۱۵} در سخنان خود درباره غایت مجازاتها به مفهوم قانونی، مشروعیت مجازات اعدام را تکذیب کرد. به عقیده او لغو مجازات اعدام مسأله ای اخلاقی-سیاسی است و نه کیفری.

به نظر استاد آندراس زابو^{۱۶} مجازات اعدام مغایر با قانون اساسی است. زیرا ظالمانه و خشن است و به حیثیت انسانی لطمه وارد می آورد و با اندیشه یک حکومت مردمی مغایر است.

15. József Földvári.

16. András Szabo.

استاد لازلو کورینک^{۱۷} پس از تحلیل داده‌های آماری و جرم‌شناختی مجازات اعدام بر این نظر بود که مجازات مذکور برای مقابله با بزهکاری نه مناسب و نه ضروری است.

در جریان مباحثات، رئیس جامعه نیز مشارکت داشت و با پشتیبانی از نظریات کارشناسان، موضع جامعه را بطور خلاصه بیان کرد. سپس، دیوان قانون اساسی در آن روز مرکب از ۹ قاضی با ۸ رأی موافق و یک رأی مخالف به لغو مجازات اعدام رأی داد. رأی مخالف یکی از قضات، معترض صلاحیت دیوان قانون اساسی در تصمیم راجع به موضوعی که در صلاحیت مجلس است می‌بود. دیوان قانون اساسی نیز به دادن نظریه‌ای به مجلس که در آن دلائل مخالفت خود را با مجازات اعدام بیان کرده بود اکتفا کرد.

علاوه بر آن، نظریات قضات در تصمیم‌گیری مبتنی بر دلائل کاملاً مختلفی بود و پنج تن از آنان نظریه شخصی خود را بیان کردند. دیوان قانون اساسی تصمیم خود را نه بر اساس دلائل سیاسی، تاریخی، کیفری یا جرم‌شناختی، بلکه فقط بر پایه بینش خود نسبت به حق حیات استوار ساخت. ضمناً در شرح اسباب موجه تصمیم، دیوان قانون اساسی متذکر شده است که:

قانون اساسی تصریح می‌کند که جمهوری مجارستان حقوق اساسی محترم و انتقال‌ناپذیر بشر را به رسمیت می‌شناسد و احترام و حفظ آن را وظیفه اساسی دولت قرار می‌دهد (بند یک اصل هشتم) در چند سطر بعد، قانون اساسی مقرر می‌دارد که در جمهوری مجارستان، حق حیات و کرامت انسانی برای همه محترم شناخته شده است و هیچکس را نمی‌توان خود سرانه از آن محروم کرد (بند یک اصل پنجاه و چهارم).

به موجب بند چهارم اصل هشتم، حق حیات و کرامت انسانی حقی است اساسی و برخوردار از آن حتی در مواقع حکومت نظامی، وضع اضطراری یا خطر قریب‌الوقوع ممکن نیست تعلیق و تحدید گردد. باتلنقیق مقررات مذکور در قانون اساسی می‌توان مشاهده کرد که حق حیات و کرامت انسانی در مجارستان حقی است فردی، محترم و انتقال‌ناپذیر برای

همه، بدون در نظر گرفتن ملیت.

دولت مجارستان وظیفه رعایت و حمایت از این حق را دارد. بند یک اصل پنجاه و چهارم قانون اساسی تصریح می‌کند که احدی را نمی‌توان خودسرانه از حق و کرامت انسانی محروم کرد. البته، حکم حرمت به خودی خود، امکان سلب حق حیات و کرامت انسانی ناخودسرانه را منتفی نمی‌کند.

برای پی بردن به خودسرانه یا ناخودسرانه بودن مقررات قانونی مؤسس مجازات اعدام، باید به بند ۲ اصل هشتم قانون اساسی توجه کرد و نه بند یک اصل پنجاه و چهارم به صورتی که مجلس در ۱۹ ژوئن ۱۹۹۰ تصویب کرده و در ۲۵ ژوئن اقتدار قانونی یافته است. همچنین بند یک اصل سوم قانون اساسی XL سال ۱۹۹۰ که جایگزین بند ۲ اصل هشتم شده و در ۲۳ اکتبر ۱۹۸۹ اقتدار قانونی یافته است مؤید این موضوع است. به موجب بند ۲ اصل هشتم قانون اساسی به صورتی که اکنون رسمیت دارد در جمهوری مجارستان، قانون، قواعد مربوط به حقوق و تکالیف اساسی را معین می‌کند، لیکن نمی‌تواند محتوای یک حق اساسی را محدود کند.

به عقیده دیوان قانون اساسی، مقررات قانون جزا و مقررات الحاقی درباره مجازات اعدام با منع محدود کردن محتوای اصلی حق حیات و کرامت انسانی مواجه‌اند. در واقع، مقررات ناظر بر مجازات اعدام نه تنها محتوای اصلی حق حیات و کرامت انسانی را محدود می‌کنند، بلکه محرومیت کامل و جبران ناپذیر آن را مجاز می‌دارند. در نتیجه، دیوان قانون اساسی اعلام کرد این مقررات جزایی بر خلاف اصول قانون اساسی است و آنها را نسخ کرد.

به موجب رأی دیوان، حیات و کرامت انسانی کل واحدی را تشکیل می‌دهند و ارزشی مافوق ارزشهای دیگر متظاهر می‌سازند. حق حیات و کرامت انسانی حقوق بنیادی تجزیه ناپذیری به شمار می‌دهند که مأخذ و موضوع سایر حقوق بنیادی‌اند. بنابراین این حقوق مذکور با حق مجازات حکومت در تقابل است.

میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی که دولت مجارستان به

موجب فرمان شماره ۸ سال ۱۹۷۶ به آن ملحق شد در بند نخست ماده ۶ مقرر می‌دارد:

«حق زندگی، حق ذاتی شخص انسان است. این حق باید به موجب قانون حمایت شود. هیچکس را نمی‌توان خودسرانه از زندگی محروم کرد».


بنابراین میثاق مذکور به لغو مجازات اعدام گرایش دارد. قرارداد حفظ حقوق بشر و آزادیهای اساسی که در ۴ نوامبر ۱۹۵۰ در رم به امضا رسید در بند نخست ماده ۲، قانونی بودن مجازات اعدام را هنوز به رسمیت می‌شناخت. لیکن ماده یک ششمین پروتکل این قرارداد که در ۱۸ آوریل ۱۹۸۳ پذیرفته شد با تصریح به اینکه: «هیچکس را نمی‌توان به این مجازات محکوم و اعدام کرد» مجازات اعدام را لغو نمود. اعلامیه حقوق و آزادیهای اساسی که مجلس اروپا در ۱۲ آوریل ۱۹۸۹ تصویب کرد نیز در ماده ۲۲ خود لغو مجازات اعدام را اعلام کرد. قانون اساسی مجارستان چنانکه مقایسه میان بند ۲ اصل هشتم که محدود کردن قانونی محتوای اصلی حق اساسی را منتفی می‌دارد و بند یک اصل پنجاه و چهار که مضمونی قدیمی است و صریحاً مجازات اعدام را منتفی نمی‌دارد نشان می‌دهد، همان جهت را اختیار نمود.

به نظر می‌رسد که تصمیم دیوان قانون اساسی به منازعات یک سده درباره مجازات اعدام در مجارستان پایان داده است. افکار عمومی خواهی نخواهی آگاه شده است که مجازات اعدام دیگر درباره احدی اعم از قاتل، تروریست و جانی سیاسی به اجرا در نخواهد آمد. حکم لغو مجازات اعدام اطلاق دارد و در همه موارد چه در قلمرو دادرسی ارتش و چه در وضع حکومت نظامی و خطر جنگ و موارد فوری و مشابه آن جاری است.

با این همه، قانونگذار باید درباره آثار لغو مجازات اعدام به دو موضوع بپردازد؛ نخست مقررات مجازات جایگزین مجازات اعدام یعنی حبس جنایی مؤبد را اصلاح کند. از هم اکنون شاهد مباحثات حقوقدانان درباره مفهوم مجازات حبس مؤبد در وضع جدید هستیم؛ سؤال این است که آیا به موجب مقررات کنونی محکوم علیه می‌تواند پس از ۲۰ سال حبس از

آزادی مشروط استفاده کند؛ یا بیشتر و یا کمتر؟ در همین جهت، مهلت مرور زمان جرائمی که مشمول مجازات حبس جنایی مؤبداند باید تعیین شود.

از سوی دیگر، مجلس قانونگذاری از هم اکنون باید کار درج حکم لغو مجازات اعدام را در قانون اساسی جدید آماده کند. نمی توان تاریخ تصویب آن را پیش بینی کرد، لیکن بدون شک مشروعیت عدالت کیفری در گرد تدوین چنین اصلی در قانون اساسی است.



نوشته: هوبر تیبری

Hubert THIERRY

ترجمه: دکتر ابراهیم بیگ زاده

برنامه برای صلح و

منشور ملل متحد



اشاره

در «نظم نوین جهانی» صلح و امنیت بین‌المللی از جایگاه رفیعی برخوردار است. از آنجا که برقراری و حفظ این صلح و امنیت برعهده سازمان ملل متحد و در درجه اول از وظایف شورای امنیت آن است لذا شاهد گسترش نقش این رکن اصلی ملل متحد هستیم. در همین راستا نیز بخشی از گزارش آقای پطروس غالی، دبیرکل فعلی سازمان ملل متحد تحت عنوان «برنامه برای صلح»، به این موضوع اختصاص داده شده است. اگرچه گسترش اختیارات شورای امنیت ممکن است برای برقراری و حفظ صلح مفید باشد ولی باید حدود و مشروعیت آنها نیز مورد توجه قرار

گیرد. مقاله حاضر در واقع ارزیابی مختصری از این بخش از گزارش دبیرکل در پرتو منشور ملل متحد می باشد. این مقاله توسط هوبر تییری (Hubert THIERRY)، استاد ممتاز دانشگاه پاریس ۱۰ و عضو دادگاه اداری سازمان ملل متحد تحت عنوان «برنامه برای صلح و منشور ملل متحد» (L'Agenda Pour la Paix et la charte des Nations Unies) نگاشته شده است و در کتاب "Le développement du rôle du conseil de sécurité" به چاپ رسیده است. این کتاب مجموعه مقالاتی است که در مجمع علمی لاهه در ژوئن ۱۹۹۳ ارائه شده است. در خاتمه خاطر نشان می گردد که کلیه پاورقی ها از آن مترجم می باشد. (مترجم)

«برنامه برای صلح» عنوان گزارش آقای پطروس غالی است که در اجرای اعلامیه مصوّب ۳۱ ژانویه ۱۹۹۲ سران دولتهای عضو شورای امنیت تهیه و ارائه شده است. این گزارش سند بسیار مهمی است زیرا ارائه سنتزی است از نقطه نظرات دبیرکل در ارتباط با وظایف و شانسهای سازمان ملل متحد در وضعیت جدیدی، که بعد از پایان جنگ سرد به وجود آمده است. این سند از این جهت هم مهم است که حاوی پیشنهادات دبیرکل و مفاهیمی است که توسط وی تعریف شده اند.

مقاله حاضر تفسیر همه این گزارش نیست، بلکه جلب توجه به برخی نکات حقوقی است که در این گزارش آمده است؛ و با عنایت به موضوعی که انتخاب شده تأکید بر نکاتی است که مربوط به گسترش نقش شورای امنیت می باشد.

در این مقاله به ترتیب نکات زیر مطالعه خواهد شد:

۱- مفهوم «اصلاح مستمر» مورد استناد دبیرکل:

- ۲- مفاهیم توصیفی دبیرکل در قلمرو اقدامات مربوط به حفظ صلح
- ۳- شیوه‌های عملکرد شورای امنیت
- ۴- همکاری ملل متحد با موافقتنامه‌ها و نهادهای منطقه‌ای

I- مفهوم اصلاح مستمر

دبیرکل در گزارش خود «مرحله نوسازی مجددی را که سازمان ملل در حال حاضر وارد آن شده است» مطرح می‌نماید و امیدوار است که این مرحله در ۱۹۹۵ که مصادف با پنجاهمین سالگرد تأسیس سازمان است خاتمه یابد.

این نوسازی حاوی ابتکارات جدیدی است و دبیرکل در راستای آن پیشنهادهاتی را ارائه می‌دهد، که برخی از آنها در مورد قواعدی است که مربوط به عملکرد شورای امنیت می‌باشد از آن جمله قواعدی در مورد گسترش احتمالی نیروهای بازدارنده و یا «نیروهای استقرار صلح»^{*} می‌باشند.

معدالک در گزارش دبیرکل به هیچ وجه مسأله بازنگری در منشور مطرح نبوده و در این خصوص اعلامیه مورخ ۳۱ ژانویه ۱۹۹۲ از دبیرکل خواسته است که:

«مطالعه و توصیه‌هایی را در مورد عوامل تقویت ظرفیت سازمان (ملل) در قلمرو دیپلماسی بازدارنده، حفظ و استقرار مجدد صلح و همچنین در خصوص نحوه تواناییهای تأثیر سازمان در چارچوب مقررات منشور تهیه نماید».

این عبارات مانع از طرح مسأله بازنگری منشور می‌شوند و باید پذیرفت که پیشنهادهای دبیرکل منطبق با منشور می‌باشند. دبیرکل در مورد این موضوع می‌گوید که «رفرم یک روند مستمر است و اصلاح همیشه امکان‌پذیر می‌باشد». او اضافه می‌کند که در پرتو تعلیماتی این چنین

*. Les forces d'imposition de la paix.

غنی، سوابق کفاف هدایت ما را نمی‌کند: احتیاجات آینده و همچنین شکل و محتوایی که ما می‌خواهیم بدان بدهیم باید عمل ما را جهت دهد». تجربه نشان داده که زمینه برای عملکرد شورای امنیت در اجرای مسوولیت اصلیش یعنی حفظ صلح بسیار گسترده بوده است.

تاریخ ملل متحد گواه بر آن است که دولت‌های عضو عموماً نوآوری‌های مهم را پذیرفته‌اند، و این نوآوری‌ها دیر یا زود و به عنوان ابداعاتی که منطبق با مقررات منشور است لحاظ شده‌اند حتی زمانی که آنها در ابتدا مورد اعتراض بوده‌اند. عملیات حفظ صلح که در منشور پیش بینی نشده بود طراحی و از طریق تجربی به اجرا درآمد، و دیوان بین‌المللی دادگستری در ۱۹۶۲ پذیرفت که این عملیات منطبق با منشور بوده‌اند (رجوع شود به نظریه مشورتی دیوان بین‌المللی دادگستری در ۲۰ ژوئیه ۱۹۶۲ در قضیه برخی هزینه‌های سازمان ملل متحد). همچنین، در جریان بحران خلیج فارس شورای امنیت روشی را پیش گرفت که به صراحت در منشور پیش بینی نشده است و آن صدور مجوز برای دولت‌های عضو جهت کاربرد کلیه لوازم ضروری برای رعایت و اجرای قطعنامه‌های آن و برای برقراری صلح و امنیت بین‌المللی در منطقه بود.

دبیرکل در گزارش خود در این خصوص، می‌نویسد که شورای امنیت به دولت‌های عضو اجازه داده است که «به نام شورا اقدام نمایند». اگرچه پذیرش عمومی این ابتکارات توسط دولت‌های عضو باید مد نظر قرار گیرد، ولی مسأله‌ای که مطرح می‌شود خروج احتمالی شورا از حدود اختیارات خود یا اعتراض به مشروعیت اقدامات شورا از لحاظ دولت‌های عضو یا اقلیت مهمی از آنها می‌باشد.

می‌توان تصور نمود که یکی از پیشنهادات دبیرکل به بخشی از این مسأله پاسخ می‌دهد. او می‌نویسد:

«من توصیه می‌کنم که مطابق بند ۲ ماده ۹۶ منشور به دبیرکل اجازه داده شود که از دیوان (بین‌المللی دادگستری) تقاضای نظر مشورتی

نماید؛* و همچنین سایر ارکان سازمان که قبلاً از چنین اجازه‌ای برخوردار شده‌اند جهت دریافت نظر مشورتی بیشتر به دیوان مراجعه نمایند». با دبیرکل در گزارش خود دلایل این پیشنهاد را ارائه نمی‌نماید. با این حال این امر قابل تصور است که، در میان سایر مسائلی که برای اخذ نظر مشورتی در مقابل دیوان مطرح می‌گردد، ممکن است مسأله مشروعیت ابتکارات شورای امنیت نیز در مواقعی که تردیدی درباره آنها وجود داشته باشد مطرح گردد.

II. مفاهیم توصیفی دبیرکل در قلمرو اقدامات مربوط به حفظ صلح

دبیرکل در گزارش خود گسترش اعمال سازمان ملل متحد را برای حفظ صلح در نظر می‌گیرد. مفاهیم جدیدی در این خصوص تشریح شده‌اند، بدین ترتیب که روند صلح حاوی چهار مرحله اساسی است. این چهار مرحله عبارت از دیپلماسی بازدارنده، حفظ صلح، استقرار مجدد صلح و تحکیم صلح می‌باشند. این تقسیم‌بندی به مراتب از منشور کاملتر می‌باشد.

الف- دیپلماسی بازدارنده بر اساس نظر دبیرکل

«هدف دیپلماسی بازدارنده اجتناب از بروز اختلاف میان دولتها، جلوگیری از تبدیل یک اختلاف موجود به مخاصمه‌ای آشکار و بالاخره جلوگیری از گسترش مخاصمه‌ای است که آغاز شده است».

دبیرکل در این مورد اقدامات متنوعی را در نظر گرفته است. برخی از این اقدامات به عهده خود دولتهاست و سازمان ملل می‌تواند در این

*. بند ۲ ماده ۱۶ منشور اشعار می‌دارد:

«سایر ارکان ملل متحد و نهادهای تخصصی که اجازه درخواست نظریه مشورتی دیوان را از مجمع عمومی تحصیل نموده باشند نیز می‌توانند نظریه مشورتی دیوان را درباره آن مسائل حقوقی که در قلمرو فعالیت‌های آنها مطرح شده است، خواستار گردند».

زمینه مشوق آنها باشد مانند اقدامات در قلمرو خلع سلاح یا کنترل تسلیحات یا ایجاد مناطق غیرنظامی. اجرای برخی دیگر از این اقدامات بیشتر توسط ارکان ملل متحد و در قلمرو صلاحیت آنهاست. اقداماتی که توسط ارکان سازمان ملل انجام می‌شوند تحقیقات و آیین‌های حقیقت‌یابی می‌باشند که می‌توانند به درخواست یا تصمیم مجمع عمومی یا شورای امنیت انجام شوند، در حالی که دبیرکل بر نوعی از روابط پافشاری می‌کند که توسط آنها می‌تواند، در اوقات مناسب، از وضعیت‌های خطرناک یا وضعیت‌هایی که ماهیتاً تهدیدی بر ضد صلح می‌باشند مطلع شود؛ که البته اینها مسائل جدیدی نیستند.

در عوض، بدیع‌ترین تکنیک در قلمرو دیپلماسی بازدارنده، استقرار نیروهای بازدارنده سازمان ملل متحد در مناطق بحرانی می‌باشد. استقرار چنین نیروهایی که به تصمیم شورای امنیت ولی به درخواست یک یا چند دولت از سازمان انجام می‌شود، ممکن است در ورای مفهومی باشد که عموماً از «دیپلماسی» استنباط می‌گردد. مسأله دیپلماسی بازدارنده موضوعی است که ذیلاً در رابطه با عملکردهای شورای امنیت مطرح می‌شود.

مفهوم دیپلماسی بازدارنده به آن شکلی که مورد نظر دبیرکل است بدون شک جذاب می‌باشد. این مفهوم در واقع گویای این ضرب‌المثل قدیمی است که می‌گوید «جلوگیری کردن بهتر از درمان نمودن است». ولی این دیپلماسی باید همانند وجهی از وجوه عملی وسیعتر، که ابعاد متعددی در جلوگیری از مخاصمات دارد، لحاظ گردد. اما فوق دیپلماسی بازدارنده، مناسب است که به علل اقتصادی و فرهنگی مخاصمات توجه شود و این چیز بدیعی نیست. این مسائل نیز از نظر دبیرکل دور نمانده است ولی آنها مسائلی هستند که در دراز مدت باید مورد توجه قرار گیرند. در لحظه‌ای که بحرانها آغاز می‌شوند دیپلماسی بازدارنده می‌تواند مفید واقع شود. این دیپلماسی عمدتاً از وظایف دبیرکل است؛ در این راستا وی می‌تواند به ماده ۹۹ منشور استناد کند تا آنکه احتمالاً شورای

امنیت ادامه دهنده تلاشهای او باشد.*

ب- حفظ صلح براساس تعریف دبیرکل

براساس تعریف دبیرکل، حفظ صلح عبارت از «استقرار حضور سازمان ملل در صحنه» می باشد. مناسب است در این خصوص اشاره گردد که دبیرکل حفظ صلح را بطور عمده از زاویه عملیات حفظ صلح می بیند؛ این معنای حفظ صلح برای دبیرکل به مراتب محدودتر از معنایی است که از این اصطلاح در مواد مختلف منشور استنباط می گردد.

ج- استقرار مجدد صلح براساس نظر دبیرکل

به نظر دبیرکل منظور از استقرار مجدد صلح «نزدیک کردن دوباره طرفین مخاصمه از طرق مسالمت آمیز همچون راههای پیش بینی شده در فصل ششم منشور ملل متحد» می باشد.** دبیرکل، تحت این عنوان، نقش شورای امنیت را یادآوری نموده و به این شکل اظهار نظر می نماید: «اینکه شورای امنیت در حال حاضر مصمم است تا اختلافات بین المللی را از طرق پیش بینی شده در منشور حل و فصل نماید راه را برای داشتن نقشی فعال برای شورا گشوده است. وحدت نظر فزاینده ای که فعلاً در شورای امنیت پیدا شده است به این رکن امکان می دهد تا ابزارهای فشار و نیروی بازدارندگی لازم برای اجبار طرفین به مذاکره را در اختیار داشته باشد.

من قویاً شورا را متعهد می نمایم که کاملاً از مقررات منشور که براساس آنها می تواند آیین ها یا روشهای مناسب حل اختلاف را توصیه

*. ماده ۹۹ منشور اشعار می دارد:

«دبیرکل می تواند نظر شورای امنیت را نسبت به هر موضوعی که، به نظرش، ممکن است حفظ صلح و امنیت بین المللی را تهدید نماید جلب کند.»

** فصل ششم منشور شامل ۶ ماده (مواد ۳۳ تا ۳۹) در مورد حل و فصل مسالمت آمیز اختلافات می باشد.

نماید استفاده کند و، اگر تمامی طرفین اختلاف درخواست کنند توصیه‌هایی در جهت حل و فصل مسالمت‌آمیز اختلافات نماید. این در واقع نوعی رجوع به ماده ۳۸ منشور می‌باشد.^{*}

معدالک تحت عنوان استقرار مجدد صلح است که دبیرکل نظرات خود را در مورد دیوان بین‌المللی دادگستری ارائه می‌نماید، و همچنین تحت همین عنوان است که او کاربرد احتمالی نیروی نظامی براساس ماده ۴۲ منشور و «واحد‌های استقرار صلح» را، که یک نوآوری مهم در این رابطه است، بررسی می‌کند؛ گو اینکه این مسائل خارج از حدود حل و فصل اختلافات بوده و در قلمرو حفظ صلح می‌باشند.

د- تحکیم صلح براساس نظر دبیرکل

بالاخره تحکیم صلح براساس تعریف دبیرکل عبارت از عملی است که بعد از مخاصمات آغاز می‌گردد «به منظور تعیین و پشتیبانی نمودن از ساختارهایی است که خاص استوار کردن صلح برای اجتناب از شروع مجدد یک مخاصمه است»؛ و آن اقداماتی است که گاه در پی حل و فصل یک بحران داخلی، که عمدتاً گریبانگیر یک دولت می‌گردد، به کار می‌رود، و گاه به دنبال یک مخاصمه بین‌المللی که منجر به عمل ملل متحد می‌شود انجام می‌شوند.

در حالت اول، که مرتبط با اقدام سازمان ملل متحد در کامبوج و همچنین در نامیبیا بوده دبیرکل وظایف مختلف و متنوع ملل متحد را در قالب «خلع سلاح متخاصمین، استقرار مجدد نظم، جمع‌آوری سلاح و احتمالاً از بین بردن آنها، بازگرداندن پناهندگان، دادن نظرات مشورتی و آموزش پرسنل امنیتی، نظارت بر انتخابات، پشتیبانی از تلاشها در

*. ماده ۳۸ منشور اشعار می‌دارد:

«در صورتی که کلمه طرفهای هر اختلاف درخواست نمایند شورای امنیت می‌تواند به منظور حل مسالمت‌آمیز اختلاف مزبور، به طرفهای اختلاف توصیه‌هایی بنماید، بی آنکه به این ترتیب به مقررات مواد ۳۳ تا ۳۷ لطمه‌ای وارد آید.»

خصوص حمایت از حقوق بشر، اصلاح یا تقویت نهادهای دولتی، تشویق روشهای رسمی یا غیررسمی مشارکت سیاسی» اعلام می‌دارد.

در حالت دوم، اقداماتی است که بی‌درنگ پس از مخاصمه آغاز می‌شود و آن تمامی اشکال همکاری در زمینه‌های اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی است که ماهیتاً مانع از بروز مجدد تنشهای فرهنگی و ملی که خطر باز از سرگیری مخاصمات را دارند می‌باشد.

معدالک شکمی نیست که تصمیمات متّخذه در بحران خلیج فارس، در جهت تحکیم صلح بوده‌اند؛ چنانکه طبق قطعنامه ۶۸۷ شورای امنیت تصمیماتی در مورد نابودی یا جمع‌آوری سلاحهای شیمیایی، بیولوژیکی، تعیین مرزها، بازگرداندن اموال توقیف شده و غیره اتخاذ گردید.

در این تعاریف و پیشنهادات، مناسب است توجه شود که وظایف ملل متحد در مورد صلح محدود به حل و فصل اختلافات و عمل شورای امنیت در حالت تهدید بر ضد صلح، نقض صلح یا تجاوز، که از مسائل اساسی منشور هستند، نمی‌شود. وظایف ملل متحد شامل جلوگیری از مخاصمات می‌باشد، قلمرو وسیعی که حدود آن بطور دقیق مشخص نشده است و در آن دیپلماسی بازدارنده، که توسط وسایل مدرن ارتباطی و اطلاعاتی بکار می‌رود، جای خود را دارد. آنها زمینه‌های فعالیتی را که کاملاً هم جدید نیست، به روی دبیرکل و شورای امنیت می‌گشایند، زمینه‌ای که از این پس ممکن است در شرایط بهتری نسبت به گذشته مورد بررسی قرار گیرد.

وظایف شورای امنیت، همانند مورد خلیج فارس، نیز به بعد از جنگ یا به بعد از بحران گسترش می‌یابد، و می‌توان فرض کرد که اگر مذاکرات اسرائیل با دولت‌های عربی با موفقیت توأم گردد، احتمالاً از سازمان ملل متحد درخواست خواهد شد تا ابتکاراتی را در جهت تحکیم صلح آغاز نماید.

III شیوه‌های عملکرد شورای امنیت

براساس گزارش دبیرکل و پیشنهادات ارائه شده در آن، امکان تهیه فهرستی از اعمال اجرایی شورای امنیت وجود دارد، که آن یا اعمالی هستند که مسبقاً به سابقه بوده یا اعمالی می‌باشند که مدّ نظر قرار می‌گیرند.

الف- در اولین قدم اقدام قهری است که براساس ماده ۴۲* منشور اتخاذ می‌گردد. این اقدام مستلزم انعقاد موافقتنامه‌های پیش‌بینی شده در ماده ۴۳** می‌باشد که با این موافقتنامه‌ها دولتهای عضو نیروهای «ضروری برای حفظ صلح» را در اختیار شورای امنیت قرار می‌دهند. می‌دانیم که چنین موافقتنامه‌هایی هرگز منعقد نشده‌اند و از این طریق هم نبود که شورای امنیت در خلال بحران خلیج فارس عمل نموده است.

*. ماده ۴۲ منشور اشعار می‌دارد:

«در صورتی که شورای امنیت تشخیص دهد که اقدامات پیش‌بینی شده در ماده ۴۱ کافی نخواهد بود یا ثابت شده باشد که کافی نیست، می‌تواند با استفاده از نیروهای هوایی، دریایی یا زمینی به اقدامی که برای حفظ یا اعاده صلح و امنیت بین‌المللی ضروری است دست بزند. این اقدام ممکن است مشتمل بر عملیات نمایشی و محاصره و سایر عملیات نیروهای هوایی، دریایی یا زمینی اعضای ملل متحد باشد.»

** ماده ۴۳ منشور اشعار می‌دارد:

۱- کلیه اعضای ملل متحد به منظور شرکت در حفظ صلح و امنیت بین‌المللی متعهد می‌شوند، که نیروهای مسلح، کمک و تسهیلات از جمله حق عبور لازم برای حفظ صلح و امنیت بین‌المللی را بنا به درخواست شورای امنیت و بر طبق موافقتنامه یا موافقتهای خاص در اختیار آن شورا قرار دهند.

۲- موافقتنامه یا موافقتهای یاد شده تعداد و نوع نیروها، درجه آمادگی و قرارگاه عمومی آنها و نحوه تسهیلات و کمکهای را که باید به عمل آید معین می‌نماید.

۳- مذاکرات مربوط به موافقتنامه یا موافقتنامه‌های مزبور به ابتکار شورای امنیت هرچه زودتر صورت خواهد گرفت. این موافقتنامه‌ها بین شورای امنیت و اعضا یا بین شورای امنیت و گروههایی از اعضا منعقد خواهد گردید و کشورهای امضاکننده باید آن را بر طبق مقررات قوانین اساسی خود تصویب نمایند.

دبیرکل امیدوار است که چنین موافقتنامه‌هایی با کمک « کمیته ستاد فرماندهی » منعقد شوند. معذالک او تردیدهایی را در این مورد ابراز می‌دارد. او می‌نویسد:

« ممکن است که نیروهای پیش‌بینی شده در ماده ۴۳ هرگز به حد کافی نبوده و نیز به حد کافی مجهز به سلاحهای مدرن نباشند. در عوض می‌توانند در تهدید نظامی با ابعاد مختصر مفید باشند ».

ب- دوّمین شکل عمل شورای امنیت اقدام از نوعی است که در جریان بحران خلیج فارس انجام شده است. شورای امنیت به دولت‌های عضو اجازه می‌دهد اقداماتی که شامل قوه قهریه نیز هست را برای تضمین اجرای تصمیماتش و برای استقرار مجدد صلح و امنیت بین‌المللی انجام دهند.

به نظر ما در اینجا مسأله اجرای دفاع مشروع فردی یا جمعی مطرح نیست که در آن دولتها، براساس ماده ۵۱ منشور،* خودشان ابتکار عمل در مقابله با تجاوز را به دست می‌گیرند، بلکه عملی است با مجوز شورا برای اجرای قطعنامه‌هایش و یا، به قول دبیرکل، دولتها « به نام شورا » عمل می‌کنند.

ج- در سوّمین حالت، شورای امنیت می‌تواند عملیات حفظ صلح را با حضور ملل متحد در صحنه انجام دهد. در این روش تجربه زیادی وجود

* ماده ۵۱ منشور اشعار می‌دارد:

« در صورت وقوع حمله مسلحانه بر ضدّ یک عضو ملل متحد، تا زمانی که شورای امنیت اقدامات لازم را برای حفظ و صلح و امنیت بین‌المللی به عمل آورد هیچ یک از مقررات این منشور به حقّ ذاتی دفاع مشروع از خود، خواه بطور فردی و خواه جمعی، لطمه‌ای وارد نخواهد کرد. اعضا باید اقداماتی را که در جهت اعمال حقّ دفاع مشروع از خود به عمل می‌آورند فوراً به شورای امنیت گزارش دهند. این اقدامات به هیچ وجه به اختیارات و وظایفی که شورای امنیت بر طبق این منشور دارد و به موجب آن در هر موقع که ضروری تشخیص دهد. برای حفظ و اعاده صلح و امنیت بین‌المللی اقدام لازم به عمل خواهد آورد، تأثیری نخواهد داشت ».

دارد. همانطور که دبیرکل یادآوری می نماید، این اعمال، که اشکال متنوعی داشته، تا به حال بدون رضایت تمامی طرفهای درگیر انجام نشده اند. دبیرکل در گزارش خود به وسعت دامنه این اعمال و افزایش تعداد (سیزده عملیات از ۱۹۸۷ انجام شده اند) و گسترش مأموریتشان می پردازد. دبیرکل، در این رابطه، می نویسد:

«مجموعه ای از نیازها و مشکلات در قلمروهای پشتیبانی، مادی، پرسنلی و مالی ایجاد شده اند؛ که این مجموعه به عنوان مانع می تواند در هر صورت از میان برداشته شود مشروط بر اینکه دولت‌های عضو آن را بخواهند و حاضر باشند تمام منابع مورد نیاز را فراهم نمایند».

دبیرکل دو نوع عمل دیگر را نیز پیشنهاد نموده است؛ که یکی ایجاد واحدهای استقرار صلح و دیگری گسترش نیروهای بازدارنده سازمان ملل متحد می باشد.

د- واحدهای استقرار صلح را دولت‌های عضو تأمین می کنند و مرکب از نظامیان داوطلب می باشند. این واحدها به صورت ذخیره حفظ می شوند. آنها از لحاظ نظامی مجهزتر از نیروهای حافظ صلح می باشند. دخالت‌های آنها براساس تصمیمات شورای امنیت و تحت فرماندهی دبیرکل و نه ستاد مشترک انجام می گیرد. ممکن است اعمال آنها از اعمال مربوط به حفظ صلح فراتر رود. دبیرکل در گزارش خود مشخص می نماید که ایجاد این واحدها می تواند به عنوان اقدامات موقتی منطبق با ماده ۴۰ منشور توجیه گردد. او می نویسد:

«نباید این واحدها را با نیروهایی که می توانند طبق ماده ۴۳ (منشور) برای دخالت در صورت بروز تجاوز ایجاد شوند اشتباه نمود؛ همچنین نباید آنها را با پرسنل نظامی که دولت‌ها می توانند جهت مشارکت احتمالی در عملیات حفظ صلح بصورت ذخیره داشته باشند یکی گرفت».

مأموریت این واحدها چیست؟ دبیرکل در این مورد اشاره می کند که:

«موافقتنامه های آتش بس اغلب منعقد می شوند ولی رعایت نمی شوند و گاهی از سازمان ملل متحد درخواست می گردد که نیروی خود را جهت برقراری مجدد آتش بس و حفظ آن مستقر نماید».

ممکن است دبیرکل وضعیتهایی مشابه با وضعیتهایی که در یوگسلاوی سابق و بطور خاص در بوسنی و هرزگوین به وجود آمده در نظر داشته باشد.

به نظر می رسد واحدهای استقرار صلح حدّ مابین نیروهای شرکت کننده در یک عملیات قهری براساس ماده ۴۲ و نیروهای حافظ صلح باشند. این نیروها که براساس تفسیر موسع از ماده ۴۰ منشور به وجود می آیند این امکان را فراهم می آورند تا از مشکلات ایجاد ستاد مشترک، اجتناب گردد؛ ستاد مشترکی که منشور پس از جنگ جهانی دوم پیش بینی کرده ولی هرگز با نیازهای امروزی ارتباطی ندارد.

۵- بالاخره، تصمیم گیری در مورد استقرار نیروهای بازدارنده سازمان ملل متحد می تواند در وضعیتهای متفاوت و منحصرأ به تقاضای دولتهای ذینفع انجام گیرد. طبق اشارات دبیرکل تصمیم به استقرار این نیروها توسط شورای امنیت می تواند در مورد بحرانهای داخلی نیز اخذ گردد و آن به منظور کمک به تسکین آلام و محدود نمودن یا جلوگیری کردن از تجاوزات می باشد. همچنین استقرار این نیروها می تواند از سوی یک دولت، که ممکن است از طرف همسایه خود احساس تهدید نماید درخواست گردد و بنابراین در چنین حالتی این نیروها فقط در یک طرف مرز مستقر می شوند. بدین ترتیب می توان تصور کرد که اگر چنین نیروهای بازدارنده ای قبل از تجاوز عراق به کویت استقرار یافته بودند، کویت می توانست از قبل (قبل از حمله عراق) از سازمان ملل متحد تقاضای کمک نماید. بالاخره، استقرار نیروهای بازدارنده می تواند به درخواست دو یا چند دولت ذینفع انجام شود. دبیرکل می نویسد:

«در اختلافات میان دولتها، اگر دو طرف مخاصمه راضی باشند، و

اگر شورای امنیت به این نتیجه برسد که خطر مخاصمه میان کشورهای همسایه می‌تواند با استقرار نیروهای بازدارنده ملل متحد در سرزمین هر دولت از میان برود، من تصویب چنین تصمیمی را توصیه می‌کنم».

بدین ترتیب به نظر می‌رسد که حدود دخالت سازمان ملل متحد در بحرانهای داخلی و بین‌المللی بسیار گسترده است و همینطور قواعد و مبانی حقوقی این دخالتها بسیار متنوع می‌باشند. «برنامه برای صلح» مجموعه‌ای غنی از امکانات را در اختیار قرار می‌دهد که این امکانات فراتر از آن چیزی است که امکان داشت در دوران جنگ سرد به تصور آید.

IV. همکاری ملل متحد با موافقتنامه‌ها و نهادهای منطقه‌ای

وظایفی که وضعیت فعلی از سازمان ملل متحد متوقع است فوق‌العاده گسترده می‌باشند و می‌توان تردید داشت که فراتر از ظرفیت سازمان نباشند. بنابراین طبیعی است که دبیرکل به فکر سبک کردن بار سازمان از طریق همکاری با موافقتنامه‌ها و نهادهای منطقه‌ای باشد. چنین فکری موضوع فصل هشتم گزارش او می‌باشد.

فصل هشتم منشور، تحت عنوان «موافقتنامه‌های منطقه‌ای»، روابط سازمان ملل متحد با موافقتنامه‌ها و نهادهای منطقه‌ای در قلمرو صلح و امنیت بین‌المللی را بررسی می‌کند.

این بخش از مقررات منشور در دوران جنگ سرد مورد بی‌اعتنایی قرار گرفته بود. ائتحادهای نظامی، پیمان آتلانتیک شمالی یا پیمان ورشو، خارج از قلمرو فصل هشتم منشور و مرتبط با ماده ۵۱ آن بوده است؛ بدین ترتیب که کاربرد احتمالی نیرو توسط این ائتحادهای، تحت عنوان دفاع مشروع، نیازی به مجوز شورای امنیت ندارد. به همین ترتیب، کاربرد نیرو توسط سازمان دولتهای آمریکایی نیز، به اشکال مختلف، خارج از

حدود ماده ۵۳ می باشد.^{*} دبیرکل در این خصوص می نویسد که:
 «دوران جنگ سرد مانع از این بوده که مقررات این فصل بطور مؤثر اجرا گردد و حتی در خلال این دوران موافقتنامه های منطقه ای با حل و فصل برخی اختلافات، براساس قواعد پیش بینی شده در منشور، مخالفت می کنند».

از این پس هدف، در چارچوب روح حاکم بر منشور، دادن حیات مجدد به فصل هشتم است به نحوی که از نهادهای منطقه ای درخواست همکاری با سازمان ملل متحد شود یا از آنها خواسته شود که مسؤولیت حفظ صلح را عهده دار گردند. دبیرکل می نویسد:

«اگر شورای امنیت تصمیم بگیرد که صراحتاً به موافقتنامه یا نهاد منطقه ای اجازه دهد تا رهبری اعمالی را در جهت از میان بردن بحران موجود در قلمرو فعالیت خود به عهده بگیرد، بدین ترتیب نفوذ سازمان ملل را در خدمت فعالیت منطقه ای قرار می دهد».

از طرف دیگر، دبیرکل، با یادآوری این مطلب که منشور تعریف دقیقی از موافقتنامه و نهاد منطقه ای نمی کند، راه را برای همکاری سازمان ملل متحد با سازمانهای دیگر، همچون پیمان آتلانتیک شمالی (ناتو)، که طبق منشور نمی توانند سازمانهایی منطقه ای باشند باز می کند.

«برنامه برای صلح» مطمئناً سندی است که، علیرغم مختصر بودن

*. ماده ۵۳ منشور اشعار می دارد:

۱. شورای امنیت در موارد منقusi از این فیصل موافقتنامه ها با نهادهای منطقه ای، برای عملیات اجرایی تحت اختیار خود استفاده خواهد کرد. ولی هیچ گونه عملیات اجرایی به موجب موافقتنامه های منطقه ای بی اجازه شورای امنیت صورت نخواهد گرفت. اقداماتی که در اجرای ماده ۱۰۷ یا به موجب قراردادهای منطقه ای بر ضد هر کشور دشمن به شرحی که در بند ۲ این ماده تعریف شده است، یا بر ضد تجدید سیاست تجاوزکارانه از طرف چنین کشوری انجام می شود؛ تا زمانی که سازمان ملل متحد بنا بر درخواست کشورهای ذینفع مسؤولیت جلوگیری از تجاوزات بیشتر چنین کشوری را به عهده گیرد، از این قاعده مستثنی است.

۲. عبارت «کشور دشمن» که در بند ۱ این ماده استعمال شده است شامل هر کشوری می شود که

در طی جنگ جهانی دوم دشمن هر یک از امضا کنندگان این منشور بوده است.

نسبی اش (این سند فقط حاوی بیست و شش صفحه می باشد) از غنای بالایی هم از لحاظ مفاهیم و هم از لحاظ پیشنهادات مشخص ارائه شده توسط دبیرکل برخوردار می باشد.

ممکن است شرایط فعلی وظایف پیش بینی نشده ای را به سازمان ملل تحمیل نماید که این وظایف قدرت سازمان ملل متحد را به نمایش خواهد گذاشت. «برنامه برای صلح» سند باارزشی در مورد آینده سازمان ملل و افزایش تأثیر آن در لحظه حساسی از تاریخش می باشد.

ژوليو باربريس

Julio A. BARBERIS

ترجمه:

دکتر اردشير اميرارجمند

تأملی بر عرف بين المللی

.Annuaire Française de Droit International, 1990

سالنامه فرانسوی حقوق بين الملل، ۱۹۹۰

فهرست مطالب

I. روشهای مختلف تشخیص عرف در حقوق بین الملل

۱. عرف، اعلام حقوق از قبل موجود

۲. عرف، منبع حقوق

الف. تشبیه عرف به معاهده ضمنی

ب. عرف، روش مستقل ایجاد حقوق

۳. عرف، حقوق آنی

۴. نقد

II. احراز هر يك از قواعد عرفی

۵. بررسی عمل وجودی قواعد عرفی

۶. استفاده از قاعده ای فنی

الف. عملکرد

ب. اعتقاد حقوقی (Opinio Juris)

ج. فاعلان عمل

I. ارگانهایی که نماینده دولت در قلمرو بین المللی هستند.

II. ارگانهایی که نماینده دولت در قلمرو داخلی هستند

III. سازمانهای بین المللی

IV. دادگاههای بین المللی

V. معاهدات بین المللی

VI. اشخاص خصوصی

۷. کارشناسایی عرف و حدود آن

۸. تلاش در جهت تعیین شرایط ایجاد عرف در معاهدات بین المللی

III. خصیصه های حقوق عرفی

۹. عرف و دولتهای ثالث

۱۰. سلسله مراتب بین عرف و قرارداد

IV. تدوین حقوق عرفی

۱۱. اعلام حقوق عرفی در قالبهای زبانی و تنظیم آن - توسعه تدریجی

۱۲. تدوین و توسعه تدریجی حقوق عرفی از طریق معاهدات

علام اختصاری

A.F.D.I.	Annuaire Français de Droit International.
A.J.I.L.	American Journal fo International Law.
B.Y.B.	British Year Book of International Law.
C.e.S.	Comunicazioni e Studi dell'Istituto di Diritto internazionale e straniero della Università di Milano.
C.I.C.H.	Cour internaméricaine des Droits de l'Homme.
C.I.J.	Cour internatinal de Justice.
C.P.J.I.	Cour permanete de Justice internatinal.
I.C.L.Q.	International and Comparative Law Quarterly.
I.J.I.L.	Indian Journal of International Law.
J.I.R.	Jahrbuch für Internationales Recht.
Z.I.R.	Niemeyers Zeitschrift für Internationales Recht.
N.R.G.	Martens, Nouveau Recueil Général de Traités.
Ö.Z.ö.R.	Österreichische Zeitschrift für öffentliches Recht.
R.d.C.	Recueil des Cours de l'Académie de Droit international.
R.D.I.	Revue de Droit International.
Rev. internat.	Revue internatinal de la Théorie du Droit.
R.G.D.I.P.	Revue Générale de Droit International Public.
R.I.A.A.	Reports of International Arbitral Awards. Schw.
J.i.R.	Annuaire suisse de droit international.
Z.a.ö.R.V.	Zeitschrift für asuländisches öffentliches Recht und Völkerrecht.
Z.ö.R.	Zeitschrift für öffentliches Recht.

عرف پدیده‌ای است که از زمان اوّلین تأملات انسان در خصوص حقوق در جامعه وجود داشته است. لذا، حقوقدان خود را در مقابل وضعیتی مستقر می‌یابد که سعی در تحلیل و فهم آن می‌نماید، او می‌خواهد دلایل و مبنای این پدیده را بشناسد. به عبارت دیگر، و بطور خلاصه، یک حقوقدان سعی می‌کند مضمونی حقوقی به عرف بدهد. بدین جهت تحلیل‌های یک حقوقدان از عرف با درک عمومی او از حقوق پیوندی تنگاتنگ دارد.

در شکل‌گیری حقوق بین‌الملل، عرف نقش اصلی داشته است و می‌توان تصدیق نمود که تا مدت‌زمانی بسیار طولانی، حقوق بین‌الملل اساساً دارای ماهیت عرفی بوده است. بنظر می‌رسد در بیست سال اخیر، تدوین موضوعاتی از قبیل حقوق دیپلماتیک و کنسولی، نظام معاهدات بین دولتها و حقوق دریاهای، به وسیله معاهدات چند جانبه از اهمیت قبلی عرف کاسته باشد. با این وجود، هنوز بعضی از موضوعات حقوق بین‌الملل

همچنان تحت سیطره قواعد عرفی قرار دارند، برای مثال: می توان از مسؤلیت بین المللی، حمایت سیاسی و آیین داوری نام برد.^۱ معذالک، تجربه نشان داده است که تدوین منجر به حذف عرف نمی شود بلکه موجب طرح سوالات جدید می گردد که حل آنها با توسل به قواعد عرفی صورت می پذیرد. در حقیقت اجرای معاهداتی که، حقوق دیپلماتیک و حقوق معاهدات را برای مثال مدون نمودند، موجد عملکرد و رویه هایی برای تکمیل این مقررات جدید قراردادی شد. بعلاوه، با داشتن قلمرو اجرایی عمومی و مستمر، این معاهدات می توانند ماهیتی عرفی کسب نموده و بدین اعتبار در قبال دولتهایی که آنها را تصویب ننموده اند نیز لازم الاتباع بشمار آیند.

خصوصیات و کاربرد عرف در حقوق بین الملل کنونی نسبت به چند ده سال گذشته تغییر کلی یافته است. در مرحله اول، امروزه ناظر وجود قواعد مختلفی هستیم که به طرق مختلف و بعضاً در طی مدّت زمانی نسبتاً کوتاه ایجاد شده اند و کاملاً دارای ریشه عرفی می باشند. به نظر می رسد که مفهوم عرف گسترش یافته و تعیین حدود آن مشکل تر شده است. در مرحله دوم، امروزه، عرف شکل جدیدی از ایجاد ارادی و آگاهانه قواعد بین المللی مثل معاهدات و احکام قضایی و داوری می باشد. در واقع، بعضی از دولتها یا سازمانهای بین المللی، عمداً و با نیت ایجاد قواعد عرفی، اقدام به انجام عملی می نمایند یا اینکه بعضی از قطعنامه ها یا وفاق های جمعی را مکرراً تصویب می نمایند.^۲

وجود چنین شرایطی، بازنگری در مفهوم عرف بین المللی و همچنین تعیین جایگاه آن در پرتو رویه کنونی را ضروری می سازد. با این وجود،

۱. در خصوص اهمیت عرف در حقوق بین المللی کنونی نک:

JIMÉNEZ de ARÉCHAGA, "International law in the Past Third of a Century", R.d.C., 1978-1, p. 9 ss.

برای دیدگاههای مخالف نک:

LAZAREV, "International Legal Custom as a Contemporary Stage", A.J. LL., 1979, p. 511.
2. Cf. :ABI- SAAB. "La coutume dans tous ses états ou le dilemme du développement du droit international général dans un monde éclaté. Le droit international à l'heure de sa codification (Etudes en l'honneur de Roberto Ago). Milano, 1987, Vol. 1, p. 60 ss.

جالب است قبل از اقدام بدین امر، روش طرح و بررسی مبحث عرف به وسیله حقوقدانان به طور مختصر مورد تجزیه و تحلیل قرار گیرد.

۱- راههای مختلف تشخیص عرف در حقوق بین الملل

اگر چه در حقوق بین الملل نظریه های کاملاً متفاوت در زمینه حقوق عرفی وجود دارد،^۲ اما می توانیم بین سه دیدگاه بنیادین و اصولی قائل به تمکیک شویم که هر کدام عرف را به ترتیب زیر تحلیل می کنند.

۱. عرف، اعلام حقوق از قبل موجود است؛

۲. عرف روش ایجاد حقوق است، به عبارت دیگر عرف منبع حقوق

است؛

۳. عرف حقوقی است که با روش حقوقی ایجاد نمی شود اما علل

وجودی آن با این روش قابل بررسی و تبیین می باشد.

۱- عرف، اعلام حقوق از قبل موجود

بر اساس بینش، عرف روش یا وسیله ای است که امکان می دهد وجود قواعد حقوقی مورد بررسی و تحقیق قرار گیرد.^۳ این قواعد در قالب عرف تجلی می یابند.

[این عرف در این مفهوم به وجود دو مقوله از قواعد حقوقی تأمل

۳. برای تحلیلی دقیق در این زمینه نک:

GÜNTHER, Zur Entstehung von Völkergewohnheitsrecht, Berlin, 1970, p. 15 ss.

۴. عرف و قواعد مدون (از طریق عهدنامه یا معاهده) دقیقاً دارای یک کاربرد قضایی و در نتیجه جوهر و ماهیت واحد می باشند: اینها روشهای اعلام حقوق موضوعه از پیش موجود است و نه روشهایی برای ایجاد حقوق.

(SCELLE, "Règles générales du droit de la paix", R.d.C., 1933- IV, p. 428).

«عرف، رونه قضایی و قانون منابع حقوق نیستند، بلکه روشهای تصدیق قاعده حقوقی

می باشند».

(DUGUIT, Traité de droit constitutionnel, 3^e éd., Paris, 1927, t. I, p. 154).

است]: دسته اول متشکل از حقوق عرفی و دسته دوم متشکل از قواعدی است که وجود آنان به وسیله عرف مورد تحقیق و بررسی قرار می گیرد. بنابراین، حقوق عرفی یکی از وسایلی خواهد بود که این حقوق از قبل موجود را به انسانها می شناساند. علمای حقوق نامهای مختلفی را برای این حقوق پیشین بکار برده اند. مثلاً، مکتب تاریخگرا آن را وجدان ملی (Volksgeist)^۵ و مکتب فرانسوی آنرا «حقوق موضوعه»،^{*} «همبستگی اجتماعی»^{**} یا «وجدان اجتماعی گروه»^{***} نامیده اند.

کمیته مشورتی حقوقدانان تدوین کننده اساسنامه دیوان دایمی دادگستری بین المللی از نظریه مزبور الهام گرفته است و عملاً، بند دوم ماده ۳۸ این اساسنامه، عرف را «یک دلیل معمول به عمومی که به صورت اصل حقوقی پذیرفته شده است» تعریف نموده است. بعد از کنفرانس سانفرانسیسکو، همین متن ماده (۳۸، 2.d) اساسنامه دیوان بین المللی دادگستری فعلی گردید. علیرغم وجود این ماده در اساسنامه دیوان دائمی دادگستری بین المللی و دیوان بین المللی دادگستری، در رویه قضایی این دو دیوان، عرف تنها به مثابه وسیله ای برای تحقیق در وجود قواعد حقوقی تلقی نگردیده است.

در رویه بین المللی کنونی، این بینش اهمیت خود را کاملاً از دست داده است.

۲- عرف، منبع حقوق

بر خلاف بینش قبلی که عرف را فقط وسیله ای برای احراز وجود قواعد حقوقی موجود پیشین می داند، نظریه حاضر بر خلاقیتی که از

۵. در مورد عرف در مکتب تاریخ گرا، نک:

MOKRE, «Zur Theorie des Gewohnheitsrechts», Z.ö.R., 1932, p. 273 s.

*. Droit objectif.

** . Solidarité sociale.

*** . Conscience sociale du groupe.

6. DUGUIT, Op. cit., p.127 ss. GOUET, La coutume en droit Constitutionnel interne et en droit constitutionnel international, Paris, 1932, pp. 46 et 58. Le Fur, Précis de droit international public, 3^e ed., Paris, 1937, p. 190.

ویژگیهای خاص عرف است تأکید می‌ورزد. عرف به عنوان وسیله یا روشی برای ایجاد قواعد حقوق بین‌الملل تلقی می‌گردد. در جمع علمایی که طلایه‌دار این طرز فکر حقوقی هستند می‌توانیم بین آنهایی که عرف را به معاهده ضمنی تشبیه می‌کنند و آنهایی که عرف را روشی مستقل برای ایجاد و خلق قواعد حقوقی می‌دانند قائل به تفکیک شویم.

الف- تشبیه عرف به معاهده ضمنی

این بینش از اندیشه‌ای الهام می‌گیرد که حقوق بین‌الملل را تنها ناشی از اراده آزاد دولتها می‌داند. این اراده یا به طور صریح از طریق انعقاد معاهدات بین‌المللی ابراز می‌گردد یا به صورت ضمنی از طریق عرف. بنابراین عرف راهی است که از طریق آن دولت‌ها رضایت خود برای پیوستن به یک معاهده را اعلام می‌نمایند.⁷

این نظریه که در دکترین حقوق اهمیت خود را از دست داده بود، با جلب حمایت حقوق‌دانان کشورهای سوسیالیستی ظهوری نو یافت. عرف به صورت مذکور در فوق به وسیله آکادمی علوم اتحاد جماهیر شوروی⁸ و در آثار علمای حقوق سوسیالیست تعریف شده است.⁹ به عقیده تونکین،¹⁰ یکی از شاخص‌ترین علمای حقوق مکتب شوروی، عرف متکی بر قبول یا شناسایی ضمنی دولتها می‌باشد.¹¹

7. Cf. ANZILOTTI, Corso di Diritto internazionale, 3^e éd., Roma, 1928, p. 64. STRUPP, Grundzüge des positiven Völkerrechts, 5^e éd., Bonn-Köln, 1932, p. 16.

برای مشاهده این طرز فکر در روبرو قضایی نگاه شود به رای کمیسیون مختلط آلمان و نروژ در خصوص ادعاهای مربوط به:

Fischbach et Friedericy (R.I.A.A., vol. X, p. 397).

8. Akademie der Wissenschaften der UdSSR (Rechtsinstitut), Völkerrecht, Berlin, 1960, p. 5.

9. LUKASHUK, "Fuentes del Derecho internacial contemporáneo", El Derecho internacional contemporáneo, Moscú, 1973, pp. 199 et 202. Moca, "La notion et l'importance de la coutume internationale dans le processus d'instauration de nouvelles relations entre les Etats", Revue roumaine d'études internationales, 1975, p. 238. Kolasa, "On the Sources of International Law-Towards a Conception of Adopted Law, Polish Yearbook of International Law, 1977-1978, p. 106. Sur la conception de la doctrine soviétique, voir ERIKSON, "Soviet Theory of the Legag Nature of Customary International Law", Case Western Reserve Law Review, vol. 7, 1975, p. 148 ss. SCHWEIS, FURTH, "Das Völkergewohnheitsrecht-verstärkt im Blickfeld der sowjetischen Völkerrechtslehre", German Yearbook of International Law, 1987, p. 36 ss.

*Tukin

10. TUNKIN, "Co-existence and International Law", R.d.C., 1958-III, p. 13 ss.; "Remarks on

نظریه ای که عرف را به یک معاهده ضمنی تشبیه می کند تأثیراتی در توسعه حقوق عرفی کنونی داشته است. در حقیقت، این معنا که دولتی که همواره مخالف یک معمول به همگانی و مستمر اعضای جامعه بین المللی عمل می کند ملزم به رعایت این معمول به نیست، بلاشک ریشه در مکتب ارادی و لزوم وفاق اراده ها دارد. به عبارتی می توان آن را نوعی اعمال «حق شرط» که مخصوص حقوق معاهدات است در حقوق عرفی دانست. اما دیگر جوانب واقعیت کنونی حقوق بین الملل نشان می دهد که نمی توان عرف را، به صورت ساده، به عنوان یک معاهده ضمنی تلقی نمود. برای مثال اگر عرف یک معاهده ضمنی باشد، تنها اعمال آن دسته از نهادهایی که دارای صلاحیت کافی برای متعهد نمودن دولت از نظر بین المللی می باشند می توانند در ایجاد عرف مشارکت نمایند. با وجود این، واقعیت مبین وجود قواعد عرفی ای است که به وسیله عملکرد مداوم و مستمر نهادهای قضایی، تقنینی و اداری فاقد صالحیت انعقاد معاهده بین المللی ایجاد شده اند.

ب- عرف، روش مستقل ایجاد حقوق

این بینش مرتبط با اصول بنیادین نظریه حقوق محض می باشد. این نظریه، نظام حقوقی را به صورت مجموعه ای از قواعد حقوقی که دارای سلسه مراتب بوده و بعضی از آنها ناظر بر ایجاد بعضی دیگر هستند ترسیم می نماید. بنابراین، در یک نظام حقوقی، قواعد حقوقی ای وجود دارند که می توانند به بعضی از وقایع و حوادث خاصیت و صلاحیت ایجاد قواعد حقوقی جدید را بدهند. برای مثال، قانون اساسی یک کشور به قوه مقننه صلاحیت و اختیار وضع و ایجاد قواعد حقوقی (یعنی قانون) را می دهد. به

the Juridical Nature of Customary Norms of International Law", California Law Review, vol. 49, 1961, p. 423; Völkerrechtstheorie. Berlin, 1972, p. 153 ss.; "International Law in the International System", R.d.C., 1975-IV, p. 124 ss.; "Soviet Theory of Sources of International Law", Völkerrecht und Rechtsphilosophie (Internationale Festschrift für Stephan Verosta), Berlin, 1980, p. 75.

11. C.P.J.L., Série B, N° 6; Série A, N° 10, p. 23; Série A, N° 20/21, p. 41.

CE.: VERDROSS-SIMMA, Universelles Völkerrecht, 3^e éd., Berlin, 1984, p. 369.

نوبه خود، قانون به قاضی صلاحیت صدور احکام را اعطا می نماید. اشخاص خصوصی آزادند اقدام به انعقاد قرارداد نمایند. این قراردادها قواعد خاصی را ایجاد می نمایند که روابط بین متعاقدین را تنظیم می کنند. این وقایع (قانون گذاری، صدور حکم، انعقاد قرارداد) که به وسیله یک قاعده حقوقی صلاحیت و اختیار ایجاد قواعد حقوقی را احراز نموده اند عموماً «منابع حقوق» نامیده می شوند.

اصولاً، قواعد حقوقی که به یک حادثه یا واقعه امکان ایجاد قواعد حقوقی جدید را می دهند، مشخص می نمایند چه کسی اختیار و صلاحیت ایجاد قواعد جدید را دارد، چگونه باید برای ایجاد این قواعد جدید اقدام گردد و اینکه این قواعد چه محتوایی باید داشته باشند. مثلاً در مورد مثالی که در مورد قانون اساسی یک کشور زده شد، این قانون اساسی تعیین می نماید چه نهادی اختیار و صلاحیت وضع قوانین را دارد (پارلمان)، چه تشریفات برای تصویب این قوانین باید مراعات شود و نیز حدالمقدور محتوای این قوانین چه می تواند باشد. در مورد احکام قضایی نیز وضع به همین منوال است. قانونی به قاضی صلاحیت صدور حکم را اعطا می نماید. قانونی دیگر (قانون آیین دادرسی) تشریفات را که قاضی برای این منظور باید رعایت نماید مشخص می نماید. نهایتاً، قانونی دیگر (قانون مدنی، جزایا تجارت) محتوای حکم را مشخص می کند. در مورد قراردادها، قانون مدنی به اشخاص حقیقی یا حقوقی اهلیت انعقاد قرارداد را می دهد، مواد دیگری از همین قانون مدنی، نحوه اعمال این حق و محتوایی را که این قراردادها می توانند داشته باشند مشخص می نمایند.

قاعده یا قواعد حقوقی که نحوه ایجاد سایر قواعد را مقرر می دارند از نقطه نظر سلسله مراتب در مرتبه ای بالاتر از قواعد ایجاد شده قرار می گیرند. ممکن است در بعضی از مواقع، قاعده برتر به تعیین نهاد صالح برای وضع قاعده مادون یا مشخص نمودن نهاد صالح و آیین لازم برای وضع قاعده مادون اکتفا کند بدون اینکه به محتوای احتمالی قاعده اشاره ای نماید. در تمام موارد، منشأ اعتبار یک قاعده حقوقی را در قاعده حقوقی

مادونی که ناظر بر ایجاد آن است می‌یابیم.^{۱۲} در ۱۹۳۶، هانس کلسن، یک اثر تحقیقی را که در آنها این نظریات را در مورد معاهدات بین‌المللی اعمال نموده بود منتشر ساخت.^{۱۳} به عقیده او در حقوق بین‌الملل، قاعده عرفی‌ای وجود دارد که مشهور به اصل لزوم وفای به عهد می‌باشد (Pacta Sunt Servanda) که به دولتها با تعیین آیین و تشریفات لازم اختیار و صلاحیت انعقاد معاهدات را می‌دهد. کلسن بدین ترتیب نشان می‌دهد که منشأ اعتبار معاهدات بین‌المللی حقوق عرفی است و اینکه حقوق معاهدات تحت نظارت حقوق عرفی ایجاد می‌شود. با چنین تحلیلی، کلسن بین نحوه تکوین حقوق معاهدات و قاعده ایجاد شده یا به عبارت دیگر بین آیین ایجاد معاهده و قاعده قراردادی حاصل از این آیین وضع قاعده حقوقی تفکیک قائل می‌شود.

سه سال بعد کلسن مطالعاتی را در خصوص عرف بین‌الملل منتشر ساخت و سعی نمود در مورد آن، منطق و استدلالاتی مشابه آنچه برای تحلیل معاهدات بین‌المللی بکار برده بود اعمال نماید.^{۱۴} همچنانکه در حقوق معاهدات، نحوه ایجاد معاهده را می‌توان از قاعده ایجاد شده تفکیک کرد، کلسن این عقیده را مطرح نمود که در عرف نیز می‌توان بین نحوه عرفی ایجاد قواعد (نحوه ایجاد عرف) و قواعد عرفی ایجاد شده تفکیک قائل شد. بدنبال این استدلال، کلسن اعلام می‌دارد همچنانکه قواعد عرفی ناظر بر نحوه ایجاد معاهدات می‌باشند، یک قاعده بنیادین (Grundnorm) نیز ناظر بر نحوه عرفی ایجاد قواعد می‌باشد. اما این قاعده بنیادین، یک قاعده حقوق موضوعه نمی‌باشد، بلکه اصلی است بدیهی که از عرف آیینی برای ایجاد قواعد حقوقی می‌سازد.^{۱۵} بنابراین عرف یکی از منابع حقوق بین‌الملل خواهد بود، زیرا قاعده قبلی‌ای

12. KELSEN, General Theory of Law and State, Cambridge (Mass.), 1945, p. 110 ss.; Reine Rechtslehre, 2^e éd., Wien, 1960, p. 228 ss.

13. «Contribution à la théorie du traité international», Rev. internat., 1936, p. 253 ss.

همچنین نک:

Principes of International Law, New York, 1952, P. 317 ss.

14. «Théorie du droit international», Rev. internat., 1939, p. 253 ss.

15. op. cit., Rev. internat., 1939, p. 259.

(Grundnorm) وجود دارد که برای آیین عرفی امکان ایجاد قواعد حقوقی را فراهم می‌سازد. کلسن نحوه عرفی ایجاد قواعد حقوقی را روشی متفاوت با روش ایجاد معاهدات می‌داند، یعنی نحوه عرفی ایجاد قواعد حقوقی را یک روش مستقل ایجاد قواعد حقوقی محسوب می‌نماید. به عبارت دیگر، می‌توان گفت که عرف یک منبع مستقل حقوق است.

۳- عرف، حقوق آینی (خلق الساعه)

این اندیشه که هر قاعده حقوق بین الملل از طریق آیینی حقوقی (آیینی که تحت حاکمیت قواعد حقوقی قرار دارد) ایجاد می‌شود و تشبیه کامل حقوق عرفی به حقوق معاهدات در این زمینه مورد انتقاد دکتترین قرار گرفت. مثلاً به عقیده ربرتو آگو* در نظام حقوق بین الملل، باید حقوق معاهدات را از حقوق غیر مدون تفکیک کرد. حقوق معاهدات از طریق آیینی که قواعد عرفی ایجاد کرده‌اند بوجود می‌آید و منشأ اعتبار آن «لزوم وفای به عهد» است. برعکس، حقوق غیر مدون، که حقوق عرفی جزئی از آن است، به وسیله یک آیین حقوقی ایجاد نمی‌شود بلکه ایجاد آن خودبه‌خودی و خلق الساعه می‌باشد. به عقیده آگو، نظریه «قاعده بنیادین» (Grundnorm) که هدف آن تثبیت عرف به عنوان منبع حقوق می‌باشد ذهنیتی است برای توجیه یکی از مبادی اثبات‌گرای حقوقی که بنا بر آن هر قاعده حقوقی اعتبار خود را از یک قاعده حقوقی قبلی که ناظر بر ایجاد آن است کسب می‌کند. بر اساس چنین تعبیری، حقوق عرفی منبع خاصی ندارد بلکه به صورت خلق الساعه در نظام حقوقی ظهور می‌یابد، به عبارت دیگر عرف بر اساس یک روش و رویه معین و مشخص بوجود نمی‌آید. اگر قبول کنیم که روش خاصی برای ایجاد عرف وجود ندارد، باید به این سؤال جواب داده شود که در این صورت، چگونه می‌توانیم به وجود چنین قواعدی در یک جامعه معین پی ببریم. در جواب این سؤال، به عقیده آگو، باید از راه تجربه تحقیق کرد که آیا در جامعه مورد نظر این

*.Roberto Ago

قواعد دارای وجود یا تأثیر خارجی و عینی هستند یا خیر.¹⁶

۴- نقد

بعد از توضیح نظریات مختلف در مورد عرف، لازم است بینیم تا چه حد این نظریات بیان کننده واقعیت هستند.

یکی از محاسن نظریه حقوق محض، تفکیک بین آیین ایجاد قواعد حقوقی و قاعده ایجاد شده می باشد. این تفکیک را بصورت کاملاً روشن می توان در حقوق معاهدات انجام داد. در آنجا می توان بین آیین قراردادی ایجاد قواعد و خود معاهده بین المللی که حاصل اجرای این آیین است تفکیک قائل شد. آیین قراردادی ایجاد قواعد اعتبار خود را از قاعده عرفی لزوم وفای به عهد و دیگر قواعد ناظر بر آن کسب می کند.

کلسن در صدد اعمال همین نظریه برای عرف بین المللی بود و لذا برای اینکه بتواند برای آیین ایجاد عرف خصلتی حقوقی قایل شود به قاعده بنیادین (Grundnorm) متمسک شد. کلسن در استدلال خود ابتداءً این سؤال را مطرح می کند که منبع اعتبار معاهدات بین المللی چیست؟ جواب این است که منبع اعتبار معاهدات بین المللی قاعده عرفی لزوم وفای به عهد می باشد. در مرحله بعد، او همین سؤال را در مورد عرف مطرح می نماید ولی چون برای آن هیچ جوابی در حقوق موضوعه نمی یابد، به یک قاعده از پیش مفروض (اصل بدیهی) یعنی به یک فرضیه علمی متوسل می شود و آن قاعده بنیادین (Grundnorm) است.

اگر با این فرض حرکت کنیم که «منبع حقوق» آن چیزی است که امکان و لوازم ایجاد حقوق را از یک قاعده حقوقی پیشین کسب نموده است، الزاماً به یک نقطه آغازین باز خواهیم گشت، و در آنجا یا قاعده ای را خواهیم یافت که آیین ایجاد آن آیینی حقوقی نیست یا آیینی را برای ایجاد حقوق در مقابل خواهیم داشت که صلاحیت و اختیار ایجاد حقوق را از یک قاعده پیشین کسب نکرده است. در نظام بین المللی، قواعد عرفی،

16. AGO, "Diritto positivo e diritto internazionale", Scritti di Diritto internazionale in onore di Tomaso Perassi, Milano, 1957, vol. I, p. 44; également cet Annuaire, 1957, pp. 14-62.

قواعدی هستند که به واسطه یک آیین حقوقی ایجاد نشده‌اند. نظریه حقوق محض کوشش کرده است که به این سؤال که «چه چیز به عرف ماهیت و خصلت منبع حقوق را می‌دهد» جواب دهد. گاهی اوقات سوالاتی مطرح می‌شوند که فاقد معنی هستند و در نتیجه جواب دادن به آنها امکان پذیر نیست سوالاتی از این قبیل در بسیاری از جوانب زندگی روزمره مطرح می‌شوند. یک مورد را که با حقوق قرابت دارد در نظر می‌گیریم. در یکی از دهات، خانمی می‌خواهد چهار متر پارچه برای دوختن یک پیراهن بخرد. بعد از خرید پارچه در یکی از مغازه‌های ده، این خانم فکر می‌کند که مغازه‌دار کمتر از چهارمتر پارچه به او داده است و برای اعتراض به مغازه باز می‌گردد. مغازه‌دار به او نشان می‌دهد که چهارمتر پارچه برای او بریده است. جواب فروشنده برای خریدار قانع کننده نیست. بنابراین با رجوع به کلاتری محل، ادعا می‌کند متری که مغازه‌دار از آن استفاده می‌کند کامل نیست و مقداری کمتر از یک متر است. چون اداره پلیس جواب مساعدی به شکایت خریدار نمی‌دهد، این خانم به دفتر اوزان و اندازه‌های شهرستان شکایت می‌کند و اظهار می‌دارد که اندازه‌های مورد استفاده در مغازه دهکده و در اداره پلیس دقیق نیستند. دفتر مزبور بعد از دریافت شکایت از طرف خریدار، اقدام به تحقیق در مورد صحت و سقم آن می‌نماید. سؤال مطروحه از طرف خانم خریدار کاملاً قابل درک است و جوابی که به او داده خواهد شد منوط است به انطباق یا عدم انطباق متر مورد استفاده در مغازه با متری که به عنوان معیار در دفتر اوزان و اندازه وجود دارد. در صورتی که خانم خریدار ادعا کند که متر موجود در دفتر ملی اوزان و اندازه‌ها دقیق نیست می‌تواند مسأله را در مقابل مراجع عالیتر نیز مطرح نماید. اگر خانم خریدار باز اصرار ورزد، در آخرین مرحله، باید متر مورد اعتراض را با متر معیار سور

(Sevres) مقایسه کرد.^{۱۷} اما اینکه آیا مترسور واقعاً یک متر است یا خیر دیگر سؤالی بی معنی می باشد.

در اندیشه حقوقی، بعضی از حقوقدانان نمی توانند این تفاوت اساسی بین سؤالاتی که دارای معنی هستند- قابل جواب گفتن می باشند- و سؤالاتی که دارای معنی نمی باشند- قابل جواب گفتن نیستند- را درک کنند. در کتابی که پانزده سال پیش منتشر شد، حقوقدانی ویژگیهای قدرت مؤسس و «قدرتهای تأسیس شده» را در حقوق اساسی مورد تحلیل قرارداد و، بدون اینکه از طنز خالی باشد، نشان می دهد که بعضی از سؤالات مطروحه در مورد گروه دوم اگر در مورد گروه اول مطرح شود فاقد هر گونه معنی خواهند بود.^{۱۸}

حال، وارد حیطه حقوق بین الملل شویم. اگرچه می توان تصدیق کرد که معاهده منبع حقوق است زیرا قواعد قراردادی بوسیله آیینی ایجاد شده اند که تحت نظارت عرف قرارداد، اما باید قبول کرد که قواعد عرفی بوسیله هیچ آیین حقوقی ای ایجاد نشده اند زیرا این قواعد اولین قواعد حقوق بین الملل موضوعه می باشند.

به نظر می رسد که مناسبترین جواب به سؤال مربوط به اعتبار حقوقی عرف بین المللی این است که این سؤال بی معنا است. این سؤال که منبع اعتبار عرف چیست مثل این است که پرسیده شود آیا مترسور واقعاً یک متر هست یا نه. در اینجا باید نتیجه گرفت که اگر منظور از منبع حقوق روش مشخصی از نظر حقوقی برای ایجاد قواعد حقوقی باشد، آیین عرفی یک منبع حقوق نمی باشد، مشخصاً بدین دلیل که آیین ایجاد آن تابع مقررات حقوقی نیست. بنابر این می توان چنین حکم کرد که قواعد عرفی قواعدی نیستند که بوسیله یک منبع حقوق ایجاد شده باشند. با ملاحظه چنین پدیده ای در نظام بین المللی، آنگو به این نتیجه رسید که در حقوق

۱۷. ارجاع به متر معمار سور برای روشن و قابل فهم نمودن منالی که بکار برده ایم می باشد. اما باید یادآور شد که از ۱۹۸۳ متر مساحت طی شده در خلأ بوسله نور در ۰.۴۵۸، ۰.۹۲۰، ۰.۹۰۷، ۱/۲۹۰ نانه تعریف شده است.

18. CARRIO, Sobre los límites del lenguaje normativo, Buenos Aires, 1973.

بین الملل در کنار حقوق موضوعه (قراردادی)، یک حقوق خلق الساعه نیز وجود دارد. کلمه خلق الساعه ظهور ناگهانی چیزی را به صورت معجزه آسا متبادر به ذهن می‌کند، و این ذهنیت می‌تواند باعث ایجاد برخی سوء تفاهمات شود. در اینجا، خلق الساعه به این معنا است که چیزی ایجاد شود بدون اینکه تکوین آن تحت نظارت و تابع قواعد باشد. در همین معنی می‌توانیم «ظهور خلق الساعه»^{*} را به عنوان مثال ذکر کنیم، یعنی ظهوری که از قبل برنامه‌ریزی نشده است. به نظر می‌رسد، واژه «حقوق خلق الساعه» مناسبترین اصطلاح برای مشخص کردن حقوق عرفی بین المللی است. حقوق عرفی ایجاد شده است، اما ایجاد آن تابع قواعد حقوقی نبوده است. از ملاحظات فوق به این نتیجه می‌رسیم که قواعد عرفی بین المللی بوسیله آیینی که تابع حقوق باشد و آیینی که از طریق قواعد حقوق استقرار یافته باشد بوجود نیامده است، یا به عبارت دیگر عرف منبع حقوق بین الملل نیست.

II- احراز هریک از قواعد عرفی

بعد از روشن شدن این مطلب که عرف منبع حقوق بین الملل نیست، زیرا که اختیار و صلاحیت آن در ایجاد قواعد حقوقی ناشی از هیچ قاعده حقوقی پیشین نیست، باید از خود پرسید چگونه می‌توان در نظام بین المللی قواعد عرفی را تشخیص داد. اگرچه در حقوق بین الملل، قاعده‌ای برای شناسایی، یعنی قاعده‌ای که تشخیص قواعد عرفی را امکان‌پذیر نماید، وجود ندارد، ولی می‌توان قائل به این شد که در عمل دولتها و سایر تابعان حقوق بین الملل به عرف استناد می‌کنند و دادگاههای بین المللی آنها را اجرا می‌نمایند و کشورها با تسک به قواعد عرفی مستمراً ادعاهای خود را بر اساس این قواعد بنا می‌نهند.

بنابر این سؤالی که مطرح می‌شود این است که دادگاهها و دولتها چه روشی را برای تشخیص حقوق عرفی بکار می‌برند. وضعیتی که برای عرف

* Manifestation Spontanée

در حقوق بین الملل وجود دارد همان مشکلی است که در تمامی نظامهای حقوقی کم توسعه یافته مشاهده می شود به این صورت که در چنین نظامهایی قواعدی وجود ندارد که با استناد بدانها بتوان موقع سایر قواعد را که بدان نظام تعلق دارند تشخیص داد، به عبارت دیگر این نظامها فاقد منابع حقوقی هستند.

پیش از تحلیل روشهای شناسایی حقوق عرفی، لازم به تذکر است که دادگاهها حتی وقتی طرفین دعوا بر سر وجود یک قاعده عرفی معین با یکدیگر توافق دارند باز هم مبادرت به شناسایی حقوق عرفی می نمایند.^{۱۹} دولتها نمی توانند در مورد ماهیت عرفی یک قاعده توافق کنند (صرف توافق دولتها به یک قاعده ماهیت عرفی نمی بخشد). دولتها مسلماً می توانند تصمیم بگیرند که قاعده ای مشخص بر روابط متقابل آنها حاکم باشد، اما این قاعده ماهیتی قراردادی خواهد داشت و نه عرفی.^{۲۰} در عمل قضات، داوران، ارگانهای دولتی و سازمانهای بین المللی برای پی بردن به وجود قواعد عرفی ضوابطی را دنبال می نمایند که ما از بین آنها دو ضابطه اساسی را مورد بررسی قرار می دهیم.

۵- بررسی علل وجودی قواعد عرفی

در جامعه بین المللی، عاداتی با آن درجه از کیفیت مشاهده می شوند که وجود آنها برای هر ناظر نسبتاً صالحی به عنوان امری بدیهی مسجل می باشد. در چنین حالتی، دادگاه فقط به تصدیق وجود آنها به عنوان قاعده

۱۹. در رأی مربوط به اقدامات نظامی و شبه نظامی در نیکاراگوئه، دیوان بین المللی دادگستری چنین اظهار

نظر می نماید:

"The Court notes that there is in fact evidence, to be examined below, of a considerable degree of agreement between the Parties as to the content of the customary international law relating to the non-use of force and non-intervention. This concurrence in their views does not however dispense the Court from having itself to ascertain what rules of customary international law are applicable" (C.I.J., Recueil 1986, p. 97).

20. "Where two States agree to incorporate a particular rule in a treaty, their agreement suffice to make that rule a legal one, binding upon them; but in the field of customary international law, the shared view of The Parties as to the content of what They regard as the rule is not enough. The Court must satisfy itself that the existence of the rule in the opinio juris of States is confirmed by practice" (C.I.J., Recueil 1986, p. 98).

عرفی اکتفا می‌کند. استناد رویه قضایی به «اصل آزادی دریاها»²¹ و «اصل کلی مسؤلیت بین‌المللی دولتها» نیز بدین گونه است.²² با اتکای به چنین طرز تفکری، قاعده حمایت سیاسی به عنوان «اصل اولیه حقوق بین‌الملل»²³ پذیرفته شده است، الزام دولتها به انطباق قوانین داخلی خود با معاهدات بین‌المللی مصوب آنها «یک اصل بدیهی»²⁴ اعلام گردیده و الزام به رعایت توافقیهای انجام شده به عنوان یک «اصل بنیادی» توصیف شده است.²⁵

همچنین، رویه قضایی قاعده‌ای را که بر اساس آن هیچکس را نمی‌توان برای «خواستۀ خودش» مورد محاکمه قرار داد یک «قاعده کاملاً شناخته شده»²⁶ بشمار آورده است، قاعده توجّه به شرایط، اوضاع و احوال «یک اصل بنیادی تفسیر» است،²⁷ الزام به جبران زیان‌های وارده از طریق تأدیه خسارات به صورت مناسب «یکی از اصول حقوق بین‌الملل» قلمداد شده است.²⁸

در تمامی این موارد، قواعد مذکور قواعد عرفی تلقی گردیده‌اند، بی‌آنکه سازند یا علت وجودی آنها نیاز به اثبات داشته باشد.

اصطلاحاتی که در تصمیمات قضایی برای قواعد بدیهی حقوق عرفی بکار برده شده است بسیار متنوع بوده‌اند. علاوه بر اصطلاحات مذکور در فوق، جا دارد اصطلاحات زیر را نیز یادآور شویم: «حقوق بین‌الملل مشترک»،²⁹ «حقوق مشترک»،³⁰ «حقوق ملل مشترک»،³¹ «اصول عمومی

21. "principe de la liberté de la mer" (C.P.J.I., Série A, N° 10, p. 25).

22. "principe général de la responsabilité internationale des États" (C.P.J.I., Série A/B, N° 44, p. 25).

23. "un principe élémentaire du droit international", (C.P.J.I., Série A, N° 2, p. 12).

همچنین حمایت دیپلماتیک به عنوان «عملکرد عادی» توصیف شده است.

(C.I.J. Recueil 1949, p. 186).

24. "un principe allant de soi" (C.P.J.I., Série B, N° 10, p. 20).

25. "principe fondamental" (C.P.J.I., Série A, N° 5, p. 48).

26. "règle bien connue" (C.P.J.I., Série B, N° 12, p. 32).

27. "a cardinal principle of interpretation" (C.P.J.I., Série B, N° 11, p. 39).

28. "un principe de droit international" (C.P.J.I., Série A, N° 9, p. 21; Série A, N° 17, p. 29).

29. "droit international commun" (C.P.J.I., Série A, N° 7, pp. 21, 22, 32 et 42; Série A, N° 9, p. 27; Série A/B, N° 42, p. 114; Série A/B, N° 44, p. 24, R.I.A.A., vol. II, p. 1124; C.I.J. Recueil 1953, p. 119).

30. "droit commun" (Scott, The Hague Court Reports, New York, 1916, t.I, p. 568; C.P.J.I., Série A, N° 10, p. 27; Série B, N° 16, p. 25; Série A/B, N° 44, p. 23, Série A/B, n° 61, p. 237).

31. "droit des gens commun" (Scott, op. cit., t.I, p. 547).

حقوق بین الملل مشترک»،^{۳۳} «اصول حقوق بین الملل»،^{۳۴} «اصول معمول»،^{۳۵} «حقوق بین الملل عرفی»^{۳۶} «اصل حقوقی کاملاً مستقر»^{۳۷} یا بصورت ساده تر «حقوق عرفی»^{۳۸} در شرایط حاضر، رایج ترین اصطلاح، «حقوق بین الملل عام»^{۳۹} بشمار می آید.

۶- استفاده از قاعده ای فنی

در جامعه بین المللی، رسوم دیگری وجود دارند که از بدهت رسوم مذکور در فوق برخوردار نیستند و لذا تعلق آنها به حقوق عرفی باید از طرف قضات و دستگاههای دولتی مورد تأیید قرار گیرد. بدین منظور، اینان متوسل به بعضی قواعد فنی می شوند. اما قبل از ادامه بحث در این زمینه، شایسته است توضیح داده شود که منظور از قاعده فنی چیست.

هر فعالیت انسانی که برای تحقق هدفی صورت می گیرد باید از روش یا آیین خاصی تبعیت کند. این امر هم در مورد آشپزی که می خواهد آشی را تهیه کند، و هم در مورد کشاورزی که می خواهد مارچوبه کشت کند و یا فیزیکی‌دان که یک انفجار اتمی را برنامه ریزی می کند صادق است. در هر حرفه ای، قواعد و فنونی هنری وجود دارد که عموماً دستیابی به هدف مورد نظر را ممکن می سازد. در گذشته، بعضی از این فنون رازهایی بودند که در بعضی از تعاونی‌ها یا گروههای کوچک شدیداً حفظ می شدند. شاید اشاره به فن سولفورهای شیشه مورانو^{*} یا فنی که استرادیواریوس^{**} در ساختن ویلون‌های خود بکار می برد کافی باشد.

32. "principes généraux du droit international public commun" (R.I.A.A., vol. XII, p. 236).

33. "principes du droit international" (C.P.J.I., Série A, N° 10, p. 16).

34. "principes usuels" (C.P.J.I., Série A/B, N° 44, P. 23).

35. "customary international law" (C.I.J., Recueil 1982, p. 74; Recueil 1985, p. 29; Recueil 1986, pp. 27, 92, 93, 104, 105, 106 et 137).

36. "a well-established principle of law" (C.I.J., Recueil 1969, p. 31).

37. "customary law" (C.I.J., Recueil 1963, p.37); Recueil 1969, p. 38; Recueil 1971, p. 31; Recueil 1974, pp. 23 et 192).

38. "droit international général", "general international law" (C.I.J., Recueil 1969, pp. 24 et 28; Recueil 1970, pp. 32 et 38; Recueil 1971, pp. 47 et 55; Recueil 1972, pp. 63 et 64; Recueil 1979, p. 21 Recueil 1980, pp. 31, 33, 41, 43, 44 et 95; Recueil 1982, p. 74; R.I.A.A., vol. XVIII, p. 172; R.G.D.I.P., 1990, p. 246); "derecho internacinal general" (C.I.D.I.L., Série A, N° 1, pp. 13 et 15; Série A, N° 3, pp. 22 et 28).

*. Murano

** Stradivarius

قواعد فنی، قواعدی هستند که برای کسب نتیجه مورد نظر مورد استفاده انسان قرار می‌گیرند. این قواعد با قواعد حقوقی و اخلاقی متفاوت هستند. رعایت این قواعد الزامی نیست و تخلف از آنها مجازاتی را بدنبال نخواهد داشت. عدم رعایت این قواعد هم عموماً به جز هدر رفتن زحمات یا عدم دستیابی به هدف یا نتیجه مورد انتظار پیامد دیگری را بدنبال نخواهد داشت. اگر به مثالهای قبلی باز گردیم، در صورت عدم رعایت قواعد فنی احتمالاً آشپز موفق به تهیه آش خوبی نخواهد شد، کشاورز مارچوبه خوب یا دلخواهش را درو نخواهد کرد و فیزیکی‌دان نیز موفق به انجام انفجار اتمی نخواهد شد. بکارگیری قواعد فنی دستیابی به موفقیت مطلوب را تضمین نمی‌کند ولی مطمئن‌ترین راه برای کسب آن محسوب می‌شود.

اگر به حوزه مسایل حقوقی برگردیم، مشاهده می‌شود که در آنجا نیز قواعد فنی مورد استفاده قرار می‌گیرند. به عنوان مثال، دادگاههای بین‌المللی، دستگاههای دولتی و سازمانهای بین‌المللی برای تشخیص قواعد عرفی از قواعد فنی استفاده می‌نمایند. قبلاً خاطر نشان کردیم که قواعد عرفی از طریق یک آیین حقوقی ایجاد نشده‌اند. نتیجتاً این قواعد عرفی خصوصیات یا شاخص‌های خاصی ندارند که شناخت آنها را تحت این عنوان میسر سازد لذا برای تشخیص آنها باید متوسل به بعضی از قواعد فنی شد.

یکی از این قواعد فنی، قاعده تشخیص قواعد عرفی با توجه به چگونگی شکل‌گیری و تکوین آنها است. بر اساس این قاعده فنی، قواعدی عرفی محسوب می‌شوند که شکل‌گیری آنها حاصل فرایند جمع دو عنصر باشد که عموماً عنصر مادی، یعنی عملکرد (رویه)، و اعتقاد به الزامی بودن قاعده حقوقی (*opinio juris sive necessitatis*) نامیده می‌شوند. تأثیر این دو عنصر برای شکل‌گیری قاعده عرفی با هیچ قاعده حقوقی به نظم در نیامده است، این تنها فنی است که قضات، داوران بین‌المللی و دستگاههای دولتی باتوسل به آن مشخص می‌کنند که آیا در یک مورد

خاص در مقابل یک قاعده عرفی قرار دارند یا نه. این قضات، داوران و دستگاہها عادت کرده اند که از فن جمع دو عنصر (عنصر مادی و روانی) برای پی بردن به وجود قاعده عرفی استفاده نمایند، همانطور که استفاده از یک «ماده معرف»^{*} به شیمیدانها اجازه می‌هد وجود این یا آن عنصر را در محلول تشخیص دهند.

آنچه لازم است در این تجزیه و تحلیل بر آن تأکید شود این است که عنصر مادی (عملکرد) یا عنصر روانی (Opinio Juris) جزئی از اجزای آیین حقوقی وضع شده‌ای در جهت ایجاد قواعد عرفی بشمار نمی‌آیند، بلکه ضرورت جمع این دو عنصر، تنها فنی است که احراز وجود این قواعد عرفی را ممکن می‌سازد.

تحقیقات زیادی در خصوص این قاعده صورت گرفته است که بعضی از آنها بسیار با ارزش بوده و حاوی تحلیل‌های مبسوط از عملکرد بین‌المللی می‌باشند^{۳۹} با این وجود ملاحظه می‌شود که در این آثار، قاعده جمع دو عنصر مادی و روانی (Opinio Juris) عموماً یک قاعده حقوقی تلقی گردیده است در صورتی که فقط قاعده‌ای فنی می‌باشد.

در تصمیمات قضایی نیز به این قاعده استناد شده است،^{۴۰} برای مثال در قضیه فلات قاره بین لیبی و مالت، دیوان بین‌المللی دادگستری اعلام می‌نماید:

«کاملاً مسلم است که جوهر حقوق بین‌الملل عرفی باید در مرحله اول در عملکرد مؤثر و اعتماد دولتها به الزام آور بودن آن عملکرد

*. Reactif

39. Voir, p. ex., HAEMMERLE, La Coutume en droit des Gens d'après la Jurisprudence de la C.P.L.L. (thèse de Nancy). Nancy, 1935. KOPELMANAS, "Custom as a Means of the Creation of International Law", B.Y.B., 1937, p. 127 ss. BALLEREAU, La coutume dans la jurisprudence internationale (thèse de Strasbourg), Paris, 1941. SØRENSEN, Les sources du droit international, Copenhague, 1946, p. 84 s. HAGEMANN, "Die Gewohnheit als Völkerrechtsquelle in der Rechtsprechung des internationalen Gerichtshofes", Schw. J.i.R., 1953, p. 61 ss. DUISBERG, Das Völkergewohnheitsrecht nach der Rechtsprechung der internationalen Gerichte (thèse de Frankfurt am Main), Bonn, 1963. WOLKE, Custom in Present International Law, Wrocław, 1964. SKUBISZEWSKI, "Elements of Custom and the Hague Court", Z.a.ö.R.V., 1971, p.810 ss. AKEHURST, "Custom as a Source of International Law", B.Y.B., 1974-75, p. 1 ss

Pour une critique de cette règle, voir HAGENMACHER, "La doctrine des deux éléments du droit coutumier dans la pratique de la Cour internationale", R.G.D.I.P., 1986, p. 5 ss.

40. C.P.L.L. Série A, N° 10, p. 28; C.I.L., Recueil 1955, p. 22; Recueil 1969, p. 44.

(Opinio Juris) جستجو شود...»⁴¹

در هنگام اعمال این قاعده، رویه قضایی در بعضی از موارد به تحلیل هر دو عنصر پرداخته است و در موارد دیگر اساساً بر یکی از آن دو تأکید نموده است.

در اینجا بحث را با تحلیل شرایطی که تلفیق آنها بر اساس این قاعده فنی، برای احراز وجود یک قاعده عرفی ضروری است دنبال می‌کنیم.

الف- عملکرد (رویه)

بر اساس این قاعده، عنصر مادی ایجاد عرف، مبتنی بر رویه، یعنی تکرار وقایع یا اعمال مشخص است.⁴²

اعمال سازنده رویه (عملکرد) باید ناشی از رفتار انسانی باشد، یعنی بوسیله انسانها محقق شده باشد. حقوق هیچگونه اهمیتی برای اعمال حیوانات و یا پدیده‌های طبیعی قائل نیست حتی اگر مرتباً و به صورت یک شکل تکرار شوند.

بعلاوه مراد اعمالی هستند که به طریقی به روابط بین‌المللی مربوط می‌شوند، زیرا رویه یا عادت‌ها که فقط جنبه داخلی دارد نمی‌تواند منبع یک قاعده عرفی بین‌المللی باشد.

در میان اعمالی که در تکوین عرف بین‌المللی شرکت می‌کنند، می‌توانیم بین آنهایی که در وضع قواعد دخالت می‌کنند مثل انعقاد معاهدات، تصویب قوانین یا مقررات یا اعمال اداری، قطعنامه‌های سازمانهای بین‌المللی و آنهایی که منتج از مسایل موضوعی هستند مثل

41. "It is of course axiomatic that the material of customary international law is to be looked for primarily in the actual practice and opinio juris of States..." (C.I.J., Recueil 1985, p. 29). Ce passage est cité par la Cour dans C.I.J., Recueil 1986, p. 97.

42. En général, la doctrine admet que la pratique est fondée sur un renouvellement ou une répétition de faits; toutefois, certains auteurs estiment qu'une norme coutumière peut être créée par un seul précédent (Strupp, "Les règles générales du droit de la paix", R.d.C., 1934-1, p. 304). Cheng, pour sa part, soutient que la formation d'une norme coutumière est possible même en l'absence de l'élément matériel ("United Nations Resolutions on outer Space: "Instant" International Customary Law?", I.J.I.L., 1965, pp. 36 et 45). Dans le même sens: SCOVAZZI, "Precedenti ed evoluzione della consuetudine internazionale: breve casistica", La Comunità internazionale, 1982, p. 373.

اعمال یک محاصره دریایی، بعضی از اعمال جنگی یا حتی به تملک در آوردن یک سرزمین قائل به تفکیک شویم. یک عرف می تواند بوسیله یکی از این دو دسته اعمال ایجاد شود.⁴³

با وجود این لازم به یادآوری است که آن دسته از اعمال گروه اول که در عمل مؤثر نباشند نمی توانند مبنای ایجاد عرف قرار گیرند.⁴⁴

در دکتترین بر سر این مسأله که آیا عرف تنها از طریق افعال مثبت ایجاد می شود یا اینکه ترک فعل نیز می تواند مبنای عرف باشد اختلاف نظر وجود دارد.⁴⁵ به نظر ما این مسأله به هیچ وجه یک مشکل واقعی نیست، بلکه مشکلی است لسانی (مربوط به زبان) نه حقیقت وقایع. در حقیقت یک واقعه فی حد ذاته نه مثبت است و نه منفی. آنچه به عنوان مثبت یا منفی درک می شود، وصفی است که ما برای تعریف و تعیین آن بکار می بریم. برای مثال، در قضیه لوتوس،⁴⁶ فرانسه به قاعده حقوقی ای استناد کرد که بنابراین آن در تصادم کشتیها در دریای آزاد، صلاحیت جزایی مختص دادگاههای دولت پرچم است. تکوین این قاعده عرفی را می توان به دو صورت نشان داد:

۱- ارجاع به عملکرد دادگاههای دولت پرچم که مستمراً رسیدگی به دعاوی ناشی از تصادم کشتیها در دریای آزاد را در حیطه صلاحیت خود می دانستند؛

۲- ملاحظه عملکرد دولی که کشتی مسوول تصادم در دریای آزاد پرچم آنها را حمل نمی کرد، این دول مستمراً از اعمال صلاحیت جزایی استنکاف می نمودند.

43. Cf. : AKEHURST, op. cit., B.Y.B., 1974-75, p. 1 ss. VERDROSS-SIMMA, Universelles Völkerrecht, p. 353.

44. Cf. : SKUBISZEWSKI, op. cit., Za.ö.R.V., 1971, p. 813. Sur ce point, voir BLECHMANN, "Die Praxis des Völkergewohnheitsrechts als konsekutive Rechtssetzung", Völkerrecht als Rechtsordnung- Internationale Gerichtsbarkeit- Menschenrechte (Festschrift für Hermann Mosler), Berlin- Heidelberg- New York, 1983, p. 89 ss.

45. Admettent, notamment, la création d'une coutume au moyen d'abstentions: BALLERAU, op. cit., p. 102 ss. DUSBERG, op. cit., p. 106 ss. TAMMÉS, Internationaal publiekrecht, Amsterdam, 1973, p. 12. ADEHURST, op. cit., B.Y.B., 1974-75, p. 10. RAO, "International custom", I.J.L.L., 1979, p. 518.

En sens contraire, voir [GIANNI, La coutume en droit international, Paris, 1931, p. 126 ss. et C.P.J.L., Série A, N° 10, p. 96 (op. diss. d'Altamirs).]

*Louis.

فرانسه راه حل دوّم را انتخاب کرد و سعی نمود نشان دهد که قاعده عرفی مورداستناد از یک سلسله ترک فعل ایجاد شده است.⁴⁶ با وجود این فرانسه می توانست راه حل دیگر را انتخاب کند و نشان دهد که این قاعده عرفی از طریق تکرار یک فعل ایجاد شده است. مطابق دیدگاهی که برمی گزینیم، هر قاعده عرفی ممکن است حاصل فعل یا ترک فعل باشد.

دکترین همچنین این مسأله را مورد بررسی قرار داده است که آیا اعمال سازنده رویه (عملکرد) باید ضرورتاً منطبق با اصولی اخلاقی باشد یا خیر. دکترین متأثر از مکتب حقوق طبیعی بمانند بنیانگذاران حقوق بین الملل، معتقد است که این اعمال باید منطبق با قواعد اخلاقی باشند.⁴⁷ برعکس، بیشتر حقوقدانان کنونی، عنصر اخلاقی را در شکل گیری عرف لحاظ نکرده اند. در آرای قضایی، تنها در نظریات تعدادی از قضات دیوان لاهه اشاره ای به این واژه شده است.⁴⁸

اعمالی با ویژگیهای بیان شده که تکرار آنها مبنای ایجاد عرف است ضرورتاً نباید کاملاً یکسان باشند. کافی است که این اعمال، علیرغم تفاوت در بعضی از جوانب، همگونی خود را همچنان حفظ کنند. برای ایجاد عرف اساس این است که بتوان در تمامی یک سلسله از اعمال که تکرار می شوند بعضی ویژگیهای مشترک را استنتاج نمود.⁴⁹

ضروری نیست که تمامی اعمال تکرار شده مطلقاً یکسان باشند، و حتی ممکن است ضرورت ایجاد عرف برای ایجاد عرف این اعمال کاملاً یکسان نباشند. برای مثال اگر به عرفی که در قضیه «حق عبور» بوسیله دیوان بین المللی دادگستری⁵⁰ مورد استناد قرار گرفت توجه کنیم،

46. C.P.L.L. Série C, N° 13-II, p. 50.

47. De VISSCHER, "La codification du droit international", R.d.C., 1925-I, pp. 365 et 366. SÉFÉRIADÉS, "Aperçus sur la coutume juridique internationale et notamment sur son fondement", R.G.D.I.P., 1936, p. 189 ss.

48. C.P.L.L. Série A/B, N° 76, p. 35 (op. diss. du Jonkheer van Eysinga); C.J.L., Recueil 1949, p. 112 (op. diss. de Azevedo); Recueil 1970, pp. 100-101 (op. ind. de Sir Gerald Fitzmaurice); Recueil 1974, p. 51 (op. ind. collective de Forster, Bengzon, Jiménez de Aréchaga, Nagendra Singh et Ruda).

49. Cf. : De VISSCHER, Problèmes d'interprétation judiciaire en droit international public, Paris, 1963, p. 222 ss.

50. C.J.L., Recueil 1960, p. 40.

خواهیم دید که این قاعده هم بوسیله اعمال آنهایی که از سرزمین هند عبور می کردند و هم بوسیله اعمال آنهایی که اجازه این عبور می دادند ایجاد شده است. این دو عمل یکسان نیستند، بلکه مکمل یکدیگر می باشند. برای اینکه یک رویه (عملکرد) بتواند یک قاعده عرفی را ایجاد کند، در هنگام بررسی آن باید جمع بعضی شرایط از نقطه نظر زمان و مکان مشاهده شود.

لذا، رویه (عملکرد) مورد نظر باید در گستره ای شامل کلیه اعضای جامعه بین المللی تحقق یابد. تعابیری که رویه قضایی در اشاره به این شرایط بکار برده است بسیار متفاوت می باشند، به عنوان مثال موارد زیر را می توان یادآوری کرد: «قواعد معمول همگانی»،⁵¹ «معمول به عمومی»،⁵² «اصول پذیرفته شده جهانی»،⁵³ «عملکرد قریباً جهانی»،⁵⁴ «قاعده عموماً مرعی»،⁵⁵ «قاعده معمول همگانی»،⁵⁶ «اصول شناخته شده عموم».⁵⁷

این خصوصیت همگانی که یک رویه بین المللی (عملکرد بین المللی) برای ایجاد قاعده عرفی باید دارا باشد بوسیله دیوان بین المللی دادگستری در قضایای ماهیگیری انگلیس-نروژ و فلات قاره دریای شمال مورد بررسی خاص قرار گرفته است.

در قضیه اول، باید به این سوال جواب داده میشد که آیا رویه ای که بر اساس آن خورهای با دهانه کمتر از ۱۰ مایل به دولت ساحلی تعلق دارند تبدیل به قاعده ای عرفی شده است یا خیر. دیوان دقیقاً با استناد به «عدم عمومیت»، رویه مورد استناد را فاقد خصوصیت عرفی دانست.⁵⁸ همچنین، در قضیه دوم، دیوان با استناد به عدم «عمومیت»،⁵⁹ بند

51. "règles généralement appliquées" (C.P.J.I., Série A, N° 7, p. 22; Série A, N° 9, p. 27).

52. "Pratique généralement acceptée" (C.I.J., Recueil 1956, p. 85).

53. "Principes universellement admis" (Scott, op. cit., t. I, p. 558).

54. "almost universal... Practice" (C.P.J.I., Série B, N° 6, p. 36).

55. "règle... généralement observée" (C.I.J., Recueil 1959, p. 27).

56. "rule generally applied" (R.I.A.A., vol. II, p. 1247).

57. "principe généralement reconnu" (C.P.J.I., Série A, N° 9, p. 31, Série B, N° 17, p. 32).

58. «در نتیجه، قاعده ده مایل دریایی اقتدار قاعده عام حقوق بین الملل را احراز نموده است».

(C.I.J., Recueil 1951, p. 131).

59. C.I.J., Recueil 1969, pp. 42 et 43.

دوم ماده شش عهدنامه ۱۹۵۸ ژنو در مورد فلات قاره را دارای ویژگی عرفی ندانست.

دلایل اثبات تحقق شرط مربوط به «عمومیت» بی نیاز از تفسیر نیست. ابتداً باید مشکلاتی را که هر کس در تشخیص رویه اکثریت دولتها با آنها مواجه می شود مورد توجه قرار داد. در جامعه بین المللی، تعداد بسیار اندکی از کشورها هستند که رویه خود را در خصوص مسایل بین المللی به صورت دقیق منتشر می کنند یا اینکه این رویه در مجلات و سالنامه های حقوقی آنها درج می شود. بویژه می توانیم از فرانسه، اسپانیا، آلمان، سوئیس، ایتالیا، بریتانیا و ایالات متحده نام ببریم. رویه غالب دولتها یا منتشر نمی شود یا به سختی قابل دسترسی است. در این اواخر، در روند کوشش سازمان ملل متحد برای تدوین حقوق بین الملل، رویه تعدادی از دولتها در موضوعات معین تبیین شد. با این وجود آشنایی با رویه اکثر دولتهای آفریقایی، آمریکای لاتین و آسیایی کاری بس دشوار می باشد. لذا، وقتی به «عمومیت» یک رویه استناد می گردد، عموماً رویه آن دسته از دولتها که منتشر شده یا از طریق نشریات حقوقی و اسناد سازمانهای بین المللی قابل دسترسی است مد نظر قرار می گیرد. به علاوه، در ارزیابی «عمومیت» یک رویه، با توجه به موضوع مورد نظر، اساساً رویه بعضی از دولتها مورد بررسی قرار می گیرد. به عنوان مثال، برای اثبات وجود قاعده ای عرفی در مورد ماهیگیری، رویه بعضی از دول و در مورد کشتیرانی در رودخانه یا مصونیت کنسولی رویه دسته دیگری مورد بررسی قرار خواهند گرفت. لذا می توان گفت که در مورد موضوعی مشخص رویه گروهی از دول ملاک عمل است.^{۶۰}

صرف نظر از قواعد عرفی با اعتبار عام، قواعد عرفی دیگری وجود دارند که حوزه اعتبار آنها محدود به یک منطقه^{۶۱}

60. Cf. : C.I.J., Recueil 1969, p. 42.

Cf. : également: SQUIRENSEN, "Principes de droit international public, R.J.C.", 1960-III, p. 40
REUTER, "Principes de droit international public", R.J.C., 1961-II, p. 464. Akehurst, op. cit.,
B.Y.B., 1974-75, p. 23.

۶۱. مثلاً در بستر رودخانه های امریکای جنوبی (ریو دولاپلاتا، آمازون، اورنوک)، عرفی وجود دارد که

یا بین دو دولت "می باشند.

در مورد طول مدت، رویه قضایی می پذیرد که بعضی از قواعد عرفی از تکرار یک عمل در طی چند قرن بوجود آمده اند، "همچنانکه می پذیرد بعضی دیگر از قواعد عرفی در مدت زمان کوتاهتری تکوین یافته اند." با این وجود، شرط لازم برای تکوین یک قاعده عرفی نه در تکرار یک رفتار مشخص در طی یک دوران بیش و کم طولانی،⁶⁶ بلکه در تکرار مستمر و مداوم آن محقق می گردد. در اشاره به این خصیصه قاعده عرفی، رویه قضایی اصطلاحات متفاوتی را بکار برده است، از قبیل: «عملکرد بین المللی مداوم»، «سنت مداوم»،⁶⁷ «عملکرد مداوم و یک شکل»،⁶⁸ «عملکردی که تغییر نیافته است»⁶⁹ و «عملکرد مداوم».⁷⁰

بر اساس آن کسبیرانی هر یک از دول ساحلی، در منطقه متعلق به دولت دیگر منوط به اجازه این دولت است. بر اساس عرف دیگری که در آمریکای لاتین وجود دارد، کشوری که فردی به سفارت آن پناهنده شده است صلاحیت دارد بطور یکجانه عمل مجرمانه (عادی یا سیاسی) از نکابی از جانب منافی را توصیف کند.

بعضی از مؤلفین عرف منطقه ای را به عنوان نواحی ضمنی تلقی می کنند. در این مورد نک:

HAGGENMACHER, op. cit., R.G.D.I.P., 1986, p. 35.
62. Cf. POLLICE, Contributo alla teoria della Consuetudine nel diritto internazionale, Firenze, 1949, p. 14 COHEN-JONATHAN, "La Coutume locale", A.F.D.I., 1961, p. 131. REUTER, op. cit., R.d.c., 1961-II, p. 465; VERDROSS, Die Quellen des universellen Völkerrechts, Freiburg i. Br. 1973, p. 110.

در مورد رویه قضایی نگاه کنید به منالهایی که در مورد عرف های دو جانبه بوسیله اسکوت آورده

شده است.

SCOTT, op. cit., t. I, p.455. C.P.J.I., Série B, N° 18, pp. 12-13, et C.I.J., Recueil 1960, pp. 39 et 40.

بعضی از مؤلفین عرف دو جانبه را به عنوان معاهده ضمنی تلقی نموده اند. نک:

GUGGENHEIM, "Lokales Gewohnheitsrecht" Ö.Z.ö.R., 1961, P. 333.
63. C.I.J., Recueil 1960, p. 40.
64. C.P.J.I., Série B, N° 18, pp. 12-13.
65. C.I.J., Recueil 1969, p. 43. Cf. : MAREK, "Le problème des sources du droit international dans l'arrêt sur le plateau continental de la mer du Nord", Revue belge de droit international, 1970, pp. 58 et 59. Verdross, op. cit., p. 111. CHARPENTIER, "Tendances de l'élaboration du droit international public coutumier", L'élaboration du droit international public (Société française pour le droit international - Colloque de Toulouse), Paris, 1975, p. 109. JIMÉNEZ de ARÉCHAGA, op. cit., R.d.C., 1978-I, p. 25.
66. "pratique internationale constante" (C.P.J.I., Série A, N° 1, p. 25).
67. "tradition Constante" (C.P.J.I., Série B, N° 12, p. 30).
68. "constant and uniform practice" (C.I.J., Recueil 1960, p. 40).
69. "pratique qui n'a pas varié" (Scott, op. cit., t. I, p. 455).
70. "pratique constante" (C.I.J., Recueil 1951, p. 139), "settled practice" (C.I.J., Recueil 1969, p. 44).

معنای شرط دوام و استمرار این نیست که صرف ظهور یک رفتار یا عملکرد مخالف مانع تحقق شرایط لازم برای ایجاد قاعده عرفی گردد^{۷۱} این مسأله در قضیه اقدامات نظامی و شبه نظامی در نیکاراگوا بوسیله دیوان مورد بررسی قرار گرفت، در این قضیه باید مشخص می شد که آیا قواعد مربوط به عدم استفاده از زور و عدم مداخله ماهیت عرفی پیدا نموده اند یا خیر. بدین مناسبت، دیوان خاطر نشان ساخت که تکوین یک عرف منوط به این شرط نیست که عملکرد دولت ها تمام و کمال منطبق با قاعده مورد بحث باشد، بلکه کافی است که دولت ها رفتار خود را بطور کلی با آن منطبق نمایند و اگر عملکردی خلاف آن مشاهده شد آن را باید ناقض رسم و سنت تلقی نمایند نه ظهور یک قاعده جدید.^{۷۲}

ب- اعتقاد حقوقی (Opinio Juris)

مطابق قاعده فنی ای که مورد بررسی قرار گرفت، قواعد عرفی با توجه به اینکه دو عنصر در ایجاد آنها دخالت دارند قابل شناسایی هستند، یعنی: عملکردی همگانی، انجام اعمالی بطور مستمر و مداوم، و عنصر روانی (Opinio Juris, Rechtsüberzeugung).^{۷۳} وجود «اعتقاد حقوقی» به عنوان یکی از عناصر سازنده عرف به ابتدا قرن ۱۹ باز می گردد، و این مکتب تاریخ گرای آلمانی است که بیشترین توجه را نسبت به آن معطوف داشته است.^{۷۴}

در حقوق بین الملل بخش مهمی از دکتترین بر این عقیده است که

۷۱. در خصوص این مسأله نک:

BLECKMANN, "Völkergewohnheitsrecht trotz widersprüchlicher Praxis?", Z.a.ö.R.V., 1976, p. 374 ss.
72. C.I.L., Recueil 1986, p. 98.

۷۳. در مورد opinio juris نک:

WOLFKE, "L'élément subjectif dans la coutume internationale", Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Wrocławskiego, Prawo VII, 1960, Série A, Nr. 27, p. 161 ss. DUISBERG, "Das subjektive Element im Völkergewohnheitsrecht unter besonderer Berücksichtigung der Rechtsprechung des Internationalen Gerichtshofes", J.I.R., t. XII, 1965, p. 140 ss. WALDEN "The Subjective Element in the Formation of Customary International Law", Israel Law Review, 1977, p. 344 ss.

74. PUCHTA, Das Gewohnheitsrecht, Erlangen, 1828, t. I, p. 143 ss. SAVIGNY, System des heutigen Römischen Rechts, Berlin, 1840, t. I, p. 45 ss. et 171 ss.

«اعتقاد حقوقی» عبارت است از باور افراد به رعایت یک قاعده حقوقی در هنگامی که مبادرت به انجام یک عملکرد می نمایند. به عبارت دیگر، عاملین یک عملکرد یا رویه باید معتقد به وجود الزام حقوقی برای اجرای آن باشند، این اعتقاد ریشه در قاعده حقوقی ای دارد که این افراد وجود آن را باور دارند. این مفهوم، در اصل مربوط است به تعالیم مکتب تاریخ گراو رَم گراهای آلمانی.^{۷۵} در حقوق بین الملل، رویه قضایی این معنا و مفهوم از «اعتقاد حقوقی» (opino Juris) را بر قسمتی از تعریف عرف مندرج در شق ب بند ۱ ماده ۳۸ اساسنامه دیوان لاهه منطبق دانسته است.^{۷۶}

دسته دیگری از مؤلفان، «اعتقاد حقوقی» را اعتقاد عاملین به ضرورت احترام و رعایت یک سنت یا عملکرد دانسته اند. لازم به یادآوری است که این ضرورت جنبه حقوقی ندارد بلکه تابع اصول اخلاقی یا عدالت می باشد. به عبارت دیگر، هنگامی که فردی مبادرت به انجام یک سنت یا رسم می نماید بر این اعتقاد نیست که در حال اجرای یک تکلیف حقوقی می باشد بلکه عمل خود را ناشی از وظیفه ای اخلاقی یا ناشی از حقوق طبیعی می داند.^{۷۷}

تفاوت این دو برداشت در این نکته نهفته است که در حالت اول عامل عمل را با اعتقاد به وجود یک الزام حقوقی انجام می دهد و در حالت دوم انجام عمل به عنوان رعایت یک الزام ماوراء حقوقی تلقی می گردد.

در خصوص جنبه تاریخی «نظر حقوقی رایج» نک:

GUGGENHEIM, "Contribution à l'histoire des sources du droit des gens", R.d.C., 1958-II, p. 52 ss. et, du même auteur, "L'origine de la notion de l'opinio juris sive necessitatis comme deuxième élément de la coutume dans l'histoire du droit des gens", Hommage d'une génération de juristes au Président Basdevant, Paris, 1960, p. 258 ss.

*. Romanistes

۷۵. نک تعریف ارائه شده از طرف WINDSCHEID:

Lehrbuch des Pandektenrechts, 8e éd., Frankfurt am Main, 1900, t. I, p. 63 et 64.

در راستای همین دیدگاهی نک:

Oppenheim, "Zur Lehre vom internationalen Gewohnheitsrecht", Niemeyers Z.I.R. t. XXV, p. 5. Kunz, "The Nature of Customary International Law", A.J.I.L., 1953, p. 667. Dahm, Völkerrecht, Stuttgart, 1958, t. I, p. 32.
76. Cf. : C.P.J.I., Série A, N° 10, p. 28; C.I.J., Recueil 1950, p. 277; Recueil 1955, p. 22; Recueil 1960, p. 40; Recueil 1969, p. 44.

۷۷. در این جهت نک:

RIVIER, Principes du droit des gens, Paris, 1896, t. I, p. 35. LE FUR, "Règles générales du droit de la paix", R.d.C., 1935-IV, p. 198.

دکترین شوروی که، عرف را به معاهده ضمنی تشبیه می‌کند، «اعتقاد حقوقی» را قبول یا رضایت تفسیر نموده است، یعنی آن را موجد عنصری تلقی می‌کند که اجازه می‌دهد مشخص شود که آیا یک عملکرد به صورت ضمنی بوسیله بعضی دولتها پذیرفته شده است یا خیر.^{۷۸}

نظریه‌هایی که «اعتقاد حقوقی» را آگاهی به وجود الزامی با خصیصه حقوقی یا غیر آن می‌دانند در این نقطه مشترک هستند که این معنا و مفهوم را در حوزه شناخت قرار می‌دهند. برعکس، نظریه‌ای که عرف را به معاهده ضمنی تشبیه می‌کند، «اعتقاد حقوقی» را بیان اراده یا فعلی ارادی می‌داند که ابراز آن از جانب دو یا چند دولت موجد توافق اراده‌ها یعنی انعقاد یک معاهده می‌گردد.^{۷۹} دکترین بر سر اینکه آیا عنصر روانی یکی از عوامل سازنده عرف است اتفاق نظر ندارد. بعضی بر این عقیده بودند که «اعتقاد حقوقی» هیچ نقشی در فرایند شکل‌گیری عرف ایفاء نمی‌کند.^{۸۰}

ابتداً، طرفداران «نظریه حقوقی محض» وجود عنصر روانی در ایجاد عرف را مورد انتقاد شدید قرار دادند. کلسن تعبیر «اعتقاد حقوقی» به اعتقاد به ایفای یک تعهد حقوقی را دکترینی «آشکارا غلط» توصیف کرد.^{۸۱} او معتقد بود که این مفهوم مبتنی بر یک اشتباه است، زیرا کسانی که مبادرت به انجام یک عادت یا عملکرد می‌کنند باید معتقد به وجود قاعده‌ای که در حقیقت وجود ندارد باشند. به نظر کلسن، از نقطه نظر عملی، اقامه دلیل برای اثبات وجود «اعتقاد حقوقی» تقریباً غیر ممکن است و در بیشتر موارد، عنصر روانی هیچ نقشی در شکل‌گیری عرف بازی نمی‌کند.^{۸۲}

کلسن در آثار بعدی خود، مشخص نمود که انتقادات او تنها متوجه آن دسته از حقوق‌دانانی است که «اعتقاد حقوقی» را اعتقاد به انجام یک تکلیف حقوقی می‌دانند، اما حضور عنصر روانی در ایجاد عرف را

۷۸. نگاه کنید به تعریفی که TUNKIN از *opinio Juris* ارائه نموده است:

"Remarks of the Juridical Nature of Customary Norma of International Law" California Law Review, vol. 49, 1961, p. 424.

79. HAGGENMACHER, op. cit., R.G.D.I.P., 1986, P. 11.

۸۰. در این راستا نک:

KOPELMANS, op. cit. B.Y.B., 1937, p. 151

81. "Théorie du droit international coutumier", Rev. internat., 1939, p. 263.

82. op. cit., Rev. internat., 1939, p. 264.

پذیرفت.^{۸۳}

گوگنهایم نیز با رد «اعتقاد حقوقی» به عنوان عنصر تشکیل دهنده عرف شروع کرد^{۸۴} ولی سپس در آثار بعدی خود آن را پذیرفت.^{۸۵}

انتقادات عنوان شده بوسیله نظریه حقوقی محض کاملاً بجا و قابل توجیه نیستند. طرفداران این نظریه بر این باورند که موفق به نشان دادن یک تضاد منطقی در نظریه سنتی «اعتقاد حقوقی» شده اند و آن تضاد عبارت از این است که از یک طرف فرایند عرف را یک روش و طریق حقوقی ایجاد قاعده بدانیم و از طرف دیگر لازم باشد آنهایی که قاعده عرفی را ایجاد می کنند، عملکرد مورد نظر را با اعتقاد به ایفای یک تعهد حقوقی رعایت نمایند.^{۸۶}

اگر اصول فرضیه های مفهوم سنتی را بطور جزئی مورد بررسی قرار دهیم، خواهیم دید که هیچ تضاد منطقی ای وجود ندارد. قطعاً می توان پذیرفت که این مفهوم صحیح نیست زیرا واقعیت را آن طور که هست ترسیم نمی نماید، ولی نمی توان این مفهوم را بخاطر در برداشتن اصولی که از نظر منطقی متضاد هستند نپذیرفت. تنها در حالتی این تضاد منطقی می توانست وجود داشته باشد که ایجاد یک قاعده عرفی منوط می شد به وجود یک قاعده از قبل موجود با همان محتوای قاعده عرفی که می خواهیم ایجاد کنیم. اما مفهوم سنتی، وجود این قاعده حقوقی را ایجاب نمی نماید بلکه می گوید آنهایی (تابعان حقوقی) که این عملکرد را رعایت می کنند باید بر این باور باشند که این چنین قاعده حقوقی ای وجود دارد. تضاد منطقی می تواند بین دو اصل که یکی وجود یک شیء و دیگری عدم آن را مفروض می دارد یا بین دو اصل که یکی باور به وجود یک شیء را تأیید و

83. Kelsen, Principles of International Law, New York, 1952, p. 307. "Théorie du droit international public", R.I.C., 1953-III, p. 123.

84. GUGGENHEIM, "Les deux éléments de la coutume en droit international", La technique et les principes du droit public (Études en l'honneur de Georges Scelle), Paris, 1950, t. I, p. 275 ss.; Traité de Droit international public, Genève, 1953, t. I, p. 46 ss.

85. GUGGENHEIM, Traité de Droit international public, 2e éd., Genève, 1967, t. I, pp. 103, 104 et 105.

۸۶. به نظر BARILE نیز در مفهوم سنتی تضاد منطقی وجود دارد:

"La rilevazione e l'integrazione del diritto internazionale non scritto e la libertà di apprezzamento del giudice", C. e St., t. V, p. 171.

دیگری این باور را منکر می‌شود وجود داشته باشد. اما بین دو اصل که یکی باور به وجود یک شیء را تأیید و دیگری وجود خود شیء را منکر می‌شود نمی‌تواند هیچ گونه تضاد منطقی وجود داشته باشد.

بعلاوه، اشتباه عاملان عملکردی که موجد عرف خواهد بود، دلیلی نیست که بتواند نشان دهد که مفهوم سنتی اشتباه است، زیرا نهادهای حقوقی دیگری نیز وجود دارند که اجرای آنها با این پیش فرض است که اشتباهی در خصوص وجود یک قاعده حقوقی صورت گرفته است، برای نمونه ایفاء ناروا (پرداخت غیر بستانکار)^{*} را می‌توان ذکر کرد (ماده ۶۳ قانون تعهدات فدرال سوییس، ماده ۱۲۳۵ قانون مدنی فرانسه، ماده ۸۱۲ قانون مدنی آلمان). مفهوم «اعتقاد حقوقی» بلاشک یکی از بحث انگیزترین مسایل در دکترین است که بر مبنای نظریه‌های بی‌شماری استوار شده است. برای روشن شدن چنین دورنمای شلوغ و درهمی بهتر است قبل از ورود به دنیای حقوق ملاحظاتی داشته باشیم در مورد آنچه در بخش‌های مختلف روابط اجتماعی می‌گذرد.

در یک جامعه مشخص، یک محقق می‌تواند تجدید منظم بعضی از رفتارها را تصدیق کند. این امر ممکن است در روابط اجتماعی اعمال مذهبی، زبان، ورزش، هنر و غیره واقع شود. با این وجود، این تجدید اعمال و رفتارها، که از جنبه خارجی مبین اختلاف و تفاوتی نیست، می‌تواند تابع پدیده‌های مختلفی باشد. در بررسی خود می‌توانیم بین این دو پدیده یعنی بین عادت و عرف قائل به تفکیک شویم. برای روشن نمودن منظور خود چند مثال خواهیم زد.

ممکن است خانواده‌های تشکیل دهنده این یا آن جامعه به طور منظم ظهر روزهای یکشنبه مرغ بریان بخورند. ممکن است این رسمی به ارث رسیده از اجداد باشد که همگان آن را پذیرفته‌اند. از جانب دیگر، ممکن است گروه اجتماعی‌ای وجود داشته باشد که همیشه از خوردن گوشت خوک امساک می‌کند. امکان دارد از نظر فردی که از خارج به

*Solutio indebiti

بررسی این دو رفتار و عملکرد مربوط به تغذیه می پردازد آنها دو رفتار یکسان و مشابه باشند. اما اگر این محقق بررسی عمیق تری را انجام دهد، اختلافاتی را ملاحظه خواهد کرد. مثلاً در مورد اول مشاهده خواهد کرد که عملکرد همگانی مبنی بر خوردن مرغ بریان در ظهر روز یکشنبه از زمانهای قدیم از راه تقلید از والدین و همسایگان انتقال یافته است. رفتار مخالف این عملکرد همگانی هیچ گونه انتقادی را بر نمی انگیزد. بر عکس در جامعه دوم، ملاحظه می شود که امساک از خوردن گوشت خوک اعتبار و ارزش قاعده ای را دارد که عدم رعایت آن موجب انتقاد می شود زیرا خوردن گوشت خوک به دلایل مذهبی عملی قابل تقبیح می باشد. اعضای این گروه اجتماعی، این رفتار را قاعده ای همگانی می دانند که رعایت آن ضروری است.

حال مثال دیگری در زمینه دستور زبان می زنیم. می دانیم در زبان فرانسه، بعد از زمان شرطی حال، فعل التزامی را می توان به دو صورت صرف کرد. می توان گفت: باید که دوست بدارم یا باید که دوست می داشتم، باید که داشته باشم یا باید که می داشتم، باید که باز کنم یا باید که باز می کردم. در زبان محاوره ای، فرانسویان به گونه اول فعل را صرف می کنند. اما اگر شخصی به گونه دوم فعل را صرف کند مورد انتقاد قرار نخواهد گرفت و کسی او را تقبیح نمی کند. ولی اگر کسی فعل دوم را که باید به صورت التزامی باشد به صورت شرطی صرف کند، این کار او بخاطر تخطی از قواعد دستور زبان فرانسه تقبیح می شود.

شعائر مذهبی بعضی از کشورها می تواند به عنوان مثال سوم مطرح شود. در کلیسای کاتولیک مرسوم است که در حین مراسم نیایش از مؤمنین برای نگاهداری و حفاظت کلیسا اعانه جمع شود (وجوه شرعی). عموماً غالب مؤمنین پول اندکی می پردازند، اما آنهایی که از پرداختن خودداری می کنند مورد هیچ گونه انتقاد یا اعتراضی قرار نمی گیرند. برعکس هنگامی که در حین نیایش انجیل قرائت می شود همه به علامت احترام به سخنان خداوند به پا می خیزند. کسی که مطابق این عملکرد رفتار نکند.

جز در حالت معذوریت جسمانی- مرتکب رفتاری شده است که مورد سرزنش سایر مؤمنین می باشد.

این مثالها نشان می دهند که نمود خارجی یک عملکرد منظم انسانی می تواند، اگر به رفتار و حالت درونی (انفسی) اعضای گروه اجتماعی که بدان مبادرت می کند توجه شود، حاوی اختلافاتی باشد. در مواردی، تکرار یا تجدید یک کنش تنها حالت تقلید دارد، در این صورت در برابر یک رسم و سنت یا عادت قرار داریم. در موارد دیگر، تکرار و تجدید یک کنش از آن جهت است که اعضای گروه اجتماعی در آن قاعده ای را می بینند که باید رعایت شود و عدم رعایت این قاعده انتقاد و اعمال فشار اجتماعی را از جانب گروه به دنبال خواهد داشت. در این حالت، در مقابل یک عرف قرار خواهیم داشت.^۸ در اینجا ضروری است خاطر نشان سازیم که عدم رعایت رسم یا عادت که فقط مبتنی بر فرایندی تقلیدی است هیچ گونه عکس العمل خصمانه ای را در بین اعضای گروه اجتماعی بر نمی انگیزد. بر عکس افراد جامعه رفتاری انتقادی و تقبیح کننده نسبت به کسی که قاعده ای معین را رعایت نمی کند اتخاذ می نمایند.

بعد از تفکیک بین عادت و عرف، لازم است مشخص شود که یک عرف از چه زمانی به عنوان یک عرف حقوقی تلقی می گردد، یعنی اینکه داخل در حوزه حقوق می شود.

عموماً، نقض یک عرف نوعی عکس العمل انتقادی یا خصمانه را بدنبال دارد، این عکس العمل می تواند محدود شود به ابراز عدم رضایت زبانی و شفاهی، افشاء نام متخلف، یا توبیخ و ابراز نارضایتی از طریق بعضی از اعمال و کردار در روابط اجتماعی. اما همچنین ممکن است که فشارهای اجتماعی ناشی از عدم رعایت یک عرف به صورت شدیدتری اعمال گردیده و منجر به مجازات هایی از قبیل قطع یکی از اعضای بدن،

AV. (HART) هارت، این تفاوت در ماهیت عادت و عرف را «جنبه داخلی قاعده» توصیف کرده است

(The internal aspect of rules). این تعبیر نقش مهمی را در تفکر و برداشت او از حقوق دارد

(The Concept of Law, Oxford, 1961, p.55).

محرومیت از آزادی، از دست دادن اموال یا مرگ شود. وقتی که این نوع مجازات‌ها و عکس‌العمل‌ها در جامعه جایگاهی وزین و مهم داشته باشند، می‌پذیریم که در مقابل یک نظام حقوقی قرار گرفته‌ایم.^{۸۸} برای قبول این امر ضرورت ندارد ارگانی وجود داشته باشد که مأمور اجرای مجازات‌ها باشد، زیرا ممکن است نظام یک نظام غیر متمرکز باشد.

پس عرف شامل دو عملکرد می‌شود: یکی عبارت است از انطباق اعمال خود با قاعده‌ای که از طرف جامعه مثبت ارزیابی شده است و دیگری نشان دادن عکس‌العمل خصمانه نسبت به متخلفین از این قاعده عمومی. برای وجود عرف، باید در هر دو عملکرد خصیصه نظم وجود داشته باشد. در حقیقت، اگر نقض قاعده در بیشتر مواقع عکس‌العمل خصمانه‌ای را بدنبال نداشته باشد، عملکرد مزبور را می‌توان فقط به یک عادت ساده تعبیر کرد.

همان‌طور که یادآور شدیم، تفاوت بنیادین بین رسم و یا عادت و عرف در رفتار و حالت درونی کنندگان این عملکرد می‌باشد. در مورد عرف آنها بدان جهت یک رفتار خاص را در پیش می‌گیرند، که در آن عملکرد قاعده عمومی‌ای را می‌بینند که باید رفتار خود را با آن منطبق نمایند و در مقابل متخلفین از آن رفتار انتقاد آمیز داشته باشند. در قلمرو حقوق، عرف همان خصیصه‌هایی را دارد که در سایر بخش‌های اجتماعی و تفاوت تنها در اهمیت عکس‌العمل جامعه و نوع مجازات‌های مقرر می‌باشد. مطابق تجزیه و تحلیلی که شد، آنچه را که «اعتقاد حقوقی» می‌نامند عبارت است از رفتار و حالت درونی دنبال‌کنندگان یک عملکرد هنگامی که انجام این عمل نه صرفاً از جهت تقلید بلکه بدلیل تلقی آن به عنوان یک هنجار یا قاعده عمومی باشد.^{۸۹}

88. Cf.: HART, op. cit., p. 84.

۸۹. در همین جهت نک:

WAI.KEN, "Customary International Law: A JurisPrudential Analysis" Israel Law Review, 1978, p.87 ss. et 93ss.

در حقوق بین الملل، عموماً گفته می شود که «اعتقاد حقوقی» قبول عملکردی مشخص همانند قاعده حقوقی است. این تعبیر دقیقاً احاله می دهد به آنچه قبلاً گفته شد که یک عرف هنگامی خصیصه حقوقی دارد که عکس العمل نسبت به عدم رعایت آن شبیه عکس العملی باشد که هنگام نقض نظم حقوقی صورت می گیرد. با توجه به اینکه عدم رعایت چنین عملکردی دارای همان نتایجی است که تجاوز و نقض یک قاعده حقوقی، این عملکرد از طرف جامعه همانند قاعده ای حقوقی پذیرفته می شود.

آنچه گفته شد نباید بدین صورت تفسیر و تعبیر گردد که قواعد عرفی حقوقی نمی توانند وجود داشته باشند مگر آنکه عدم رعایت آنها مشمول مجازات شود. می دانیم که تمامی قواعد حقوقی رفتارهای انسانی را به عنوان آنچه ممنوع یا الزامی است لحاظ نمی نمایند. "قواعد دیگری نیز وجود دارند که اعمال انسانی را تعریف می کند، اعطای صلاحیت می کنند، تسهیلاتی را برای ایجاد حقوق شخصی عرضه می کنند؛ اما آنها این مفاهیم را در چهار چوب حقوقی ساختار انتظامی حقوق تبیین می نمایند." قواعد حقوقی عرفی می توانند این کاربردهای مختلف را داشته باشد. بدین جهت می توان گفت که یک عملکرد عرفی هنگامی خصیصه عرف حقوقی را احراز می کند که تجاوز به آن دارای آثاری مشابه آثار ناشی از تجاوز به یک قاعده حقوقی مشابه در چهارچوب ساختار انتظامی حقوق باشد.

بالاخره، جا دارد مسأله اقامه دلیل برای اثبات وجود «اعتقاد حقوقی» مورد بررسی قرارگیرد. بعضی از آنهایی که وجود «اعتقاد حقوقی» را انکار

—
 (Damato) داماتو نیز کوشش کرد نظر خود درباره عرف را با تبعیت از تحلیل های هارت نکوین

نماید.

(D'AMato, The Concept of Custom in International Law, Ithaca-London, 1971, pp. 41-44).

اما مرتکب این اشتباه شد که قواعد عرفی را بر مبنای شناخت زبانی هارت (Hart) از این

مفاهیم، قواعد نانوی تلقی نمود. این امر صحت ندارد زیرا قواعد عرفی می توانند هرگونه محوایی داشته

باشند و بنابر این قواعد اولیه یا نانویه قلمداد شوند.

90. Cf. : BARBERIS, "Le concept de "traité international" et ses limites", A.F.D.I., 1984, pp. 243, 244, 255 et 256.

91. Cf. : HART, op. cit., p. 48.

می نمایند عادت دارند به این دلیل استناد کنند که چون مراد عنصری معنوی است، عملاً اقامه دلیل برای اثبات وجود آن امکان پذیر نخواهد بود. اگر این معیار را بر می‌گزیدیم نتیجه حاصله از آن این بود که اقامه دلیل برای اثبات وجود تدلیس و یا تقصیر در مسایل جزایی نیز هیچگاه امکان پذیر نیست، و این منجر به الغای حقوق جزای مدرن که مبتنی بر مسؤولیت انسان است می‌شود.

رفتار و نیت آنهایی که عملکرد معینی را دنبال می‌کنند تنها از طریق تحلیلی روانشناختی به اثبات نمی‌رسد بلکه از خلال مشاهده اعمال و رفتار گروه اجتماعی نیز می‌توان به آن دست یافت. "از طریقه و نحوه پذیرش عملکرد بوسیله یک جامعه و چگونگی و کیفیت این پذیرش می‌توان به رفتار درونی جامعه پی برد. در این جهت، عملکرد دولتها در دادگاههای بین‌المللی برای اثبات وجود قواعد عرفی بسیار گویا است.

ج- فاعلان عمل

دکترین و رویه قضایی همچنین بدین موضوع پرداخته اند که چه اشخاصی از طریق تکرار اعمال همگانی مداوم و مستمر، همراه با «اعتقاد حقوقی»، می‌توانند قاعده عرفی ایجاد کنند و اینکه ارگانهایی که نوع فعالیتشان اجازه انجام این کار را بدانها می‌دهد کدامند.

92. Cf. : C.I.L. Recueil 1969, p. 44 ("Not only must the acts concerned amount to a settled practice, but they must also be such, or be carried out in such a way, as to be evidence of a belief that this practice is rendered obligatory...") VIRALY, "Panorama du droit international contemporain", R.d.C., 1983-V, p. 182.

این نظریه نباید به نفع «اعتقاد حقوقی» تعبیر گردد، بلکه باید بدین ترتیب تفسیر شود که وجود آن می‌تواند از طریق دادهای عرضه شده بوسیله عملکرد یعنی عنصر مادی عرف، اثبات شود. در این مورد نک:

MÜLLER, Vertrauensschutz im Völkerrecht, Köln- Berlin, 1971, p. 82 ss.

همچنین نک:

C.I.L. Recueil 1986, p. 100.

[ارگانهای خارجی دولت

بلاشک دولتها تابعانی هستند که اعمال و رفتار آنها در ایجاد عرف اهمیتی خاص و بارز دارد.⁹³ به عنوان شخصیت های حقوقی، دولت ها همیشه از طریق ارگانهای خود اقدام می کنند. از میان ارگانهای دولت می توان بین آنهایی که دولت را در صحنه بین المللی نمایندگی می کنند و آنهایی که ارگانهای خارجی نامیده می شوند و آنهایی که در حوزه مسایل داخلی عمل می کنند مثل دادگاهها، پارلمان و قسمت اعظم اداره عمومی قائل به تفکیک شد.

اعمال و رفتار ارگانهای خارجی دولتها موجد قواعد عرفی عدیده ای بوده است.⁹⁴ بعضی از قواعد عرفی مربوط به حمایت سیاسی با اعمال و رفتار این ارگانها ایجاد شده است.⁹⁵ این امر در قضیه نیام⁹⁶ مورد تأیید دیوان بین المللی دادگستری قرار گرفت، در این قضیه دیوان قاعده ای را به مورد اجرا گذاشت که بر اساس آن حمایت سیاسی از شهروندی که تابعیت اکتسابی دارد تنها هنگامی میسر است که اعطای تابعیت مبتنی بر وجود یک علقه واقعی بین کشور حامی و شخص مربوط باشد.⁹⁷ به همین ترتیب در قضیه اینترهندل،⁹⁸ دیوان قاعده ای را که بر اساس آن مراجعه قبلی و مقدماتی به مقامات و مراجع داخلی شرط لازم برای اجرای حمایت سیاسی است «قاعده ای کاملاً مستقر و شناخته شده در حقوق بین الملل عرفی» توصیف کرد.⁹⁹ قاعده عرفی دیگری که با اعمال و رفتار ارگانهای خارجی دولتها ایجاد شده است قاعده ای است که بر اساس آن اعلامیه ها و یادداشتهایی که در رابطه با امور جاری وزارتخانه بوسیله وزیر امور خارجه

93. S'agissant de la "pratique des Etats", qui peut donner naissance à une norme coutumière internationale, cf. : FERRARI-BRAVO, "Méthodes de recherche de la coutume internationale dans la pratique des Etats", R.d.C., 1985-III, p. 261.

94. Cf. : KOPELMANAS, op. cit., B.Y.B., 1937, p. 132 ss. HAGEMANN, op. cit., Schw. J.i.R., 1953, p. 62. SQUIRENSEN, "Principes de droit international public", R.d.C., 1960-III, p. 36.

95. Cf. : BORCHARD, Les principes de la protection diplomatique des nationaux à l'étranger, Leyden, 1924, p. 26 ss.

*. Nottebohm.

96. C.I.J., Recueil 1955, p. 22.

*. Interhandel

97. "une règle bien établie du droit international coutumier" (C.I.J., Recueil 1959, p. 27).

جهت مأموران سیاسی که اعتبارنامه آنها پذیرفته شده است صادر می‌گردد برای این کشور ایجاد تعهد می‌کنند.⁹⁸

II از گانه‌های داخلی دولت

قاعده عرفی همچنین می‌تواند از طریق قوانین کشورها نیز ایجاد شود.⁹⁹ در این خصوص، می‌توان به عنوان مثال قاعده‌ای را ذکر کرد که حکم بر شناسایی حقوق خصوصی مکتسبه در هنگام جانشینی دولت‌ها می‌دهد.¹⁰⁰

بعلاوه، رویه قضایی، قواعد عرفی‌ای را عرضه می‌دارد که با عملکرد دادگاه‌های داخلی ایجاد شده‌اند. مشهورترین آنها آرای دیوان دایمی دادگستری بین‌المللی در قضیه کشتی فرانسوی لوتوس و قضیه قرصه‌های صربستان می‌باشند.

در قضیه اول، فرانسه تعقیب جزایی ناخدای کشتی لوتوس از طرف محاکم ترکیه را نقض حقوق بین‌المللی می‌دانست، زیرا بنظر آن کشور حقوق بین‌الملل به یک دولت اجازه نمی‌دهد که جرم ارتكابی بوسیله یک خارجی در سرزمین خارجی را به صرف ملیت قربانی مورد پیگرد و مجازات قرار دهد.¹⁰¹ دیوان این استدلال را نپذیرفت زیرا به نظر او دادگاه‌های ترکیه صلاحیت خود را تنها ناشی از ملیت قربانی نمی‌دانستند، بلکه همچنین به اینکه نتایج عمل ناخدای لوتوس در خاک ترکیه تحقق یافته است نیز استناد می‌کردند.¹⁰² در نتیجه گیری خود، دیوان به قاعده‌ای استناد کرده که بوسیله دادگاه‌های ملی ایجاد شده بود، براساس این قاعده

98. C.P.J.I., Série A/B, N° 53, p. 91 (op. diss. d'Anzilotti).

99. Cf. : KOPELMANAS, op. cit., B.Y.B., 1937, p. 147 ss. HAGEMANN, op. cit., Schw. J.i.R., 1953, p. 63. SKUBISZEWSKI, op. cit., Z.a.ö.R.V., 1971, p. 817. AKEHURST, op. cit., B.Y.B., 1974-75, pp. 8 et 9.

100. Cf. : C.P.J.I., Série B, N° 6, pp. 36 et 38. Série A, N° 7, p. 42. Série A, N° 9, p. 27.

101. Cf. : C.P.J.I., Série C, N° 13-II, p. 180 ss.

102. La Cour a abouti à cette conclusion parce qu'elle a affirmé que chaque navire devait être considéré comme une portion du territoire de l'Etat du pavillon (C.P.J.I., Série A, N° 10, p. 23). En conséquence, le délit imputé au capitaine du Lotus aurait été commis en territoire français (navire Lotus), mais ses conséquences se seraient manifestées en territoire turc (navire Boz-Kourt).

جرم ارتكابی در خاک بیگانه هنگامی که آثار آن در سرزمین ملی تحقق یابد مثل جرمی است که در داخل این سرزمین ارتكاب یافته است.^{۱۰۳} با اجرای این قاعده، جرم ارتكابی بوسیله ناخدای لوتوس، تا آنجا که مربوط به صلاحیت دادگاههای شد به جرم ارتكابی در سرزمین ترکیه تشبیه گردید. دیوان به این نتیجه گیری رسید که دادگاه ترکیه با احراز صلاحیت خود در این قضیه هیچ یک از قواعد حقوق بین الملل را نقض نکرده است.

دوّمین قضیه ای که شایسته است مورد عنایت قرار گیرد، اختلاف بین فرانسه و صربستان در خصوص خدمات مربوط به استقراض در فرانسه است. ریشه دعوا در این مسأله قرار گرفته بود که صربستان ادعا می کرد که قانون حاکم بر استقراض قانون فرانسه است و دولت فرانسه معتقد بود که در مورد خدمات مربوط به استقراض قانون صربستان لازم الاجرا می باشد. به موجب قرارداد استقراض، خدمات مربوط به استقراض باید به طلا پرداخت می شد. صربستان ادعا می کرد که قانون قابل اجرا قانون فرانسه است زیرا بنظر آن کشور این قانون به صربستان اجازه می داد که تعهدات انجام شده به فرانک طلا را با فرانک اسکناس ایفاء نماید. بنابر این اولین مشکل تعیین قانون حاکم بر قرارداد استقراض بود. تعیین قانون حاکم بر قرارداد مربوط می گردد به حقوق بین الملل خصوصی که قواعد آن عموماً قسمتی از حقوق داخلی کشورها می باشند. با این وجود بعضی از قواعد حقوق بین الملل خصوصی به جهت آنکه بوسیله معاهدات بین المللی یا عرف ایجاد شده اند جزء قواعد حقوق بین الملل عمومی محسوب می شوند.^{۱۰۴}

برای حل اختلاف در این قضیه، دیوان دقیقاً استناد کرد به قاعده ای از این نوع، قاعده ای که بر اساس آن قانون حاکم بر یک قرارداد باید با توجه به «ماهیت تعهدات و مجموعه شرایطی که با ایجاد قرارداد

103. C.P.J.I., Série A, N° 10, p. 23.

104. C.P.J.I., Série A, Nos. 20/21, p. 41. Voir également KOPELMANAS, op. cit., B.Y.B., 1937, p. 148 in fine.

همراه بوده است» تعیین گردد.^{۱۰۵} دیوان اعلام نمود که این قاعده عرفی از طریق آرای قضایی داخلی^{۱۰۶} ایجاد شده است، و با استناد به این قاعده، دیوان اعلام نمود که در خصوص خدمات مربوط به بهره، قانون حاکم برقرار داد استقراض، قانون صربستان می باشد.

در دو مثال مذکور، به مسائل مربوط به حقوق بین الملل خصوصی رجوع می شود: در یکی مراد تعیین محل جرم و در دیگری تعیین قانون حاکم بر قرارداد است. با این وجود دیوان لاهه هر دو قضیه را با استناد به قواعدی حل کرد که، به اعتبار منشأ خود، در حوزه حقوق بین الملل قرار دارند و از طریق تصمیمات ارگانهای قضایی داخلی ایجاد شده اند.^{۱۰۷}

III سازمانهای بین المللی

در خصوص عملکرد سازمانهای بین المللی باید بین اعمالی که ارگانهای یک سازمان در حوزه داخلی آن انجام می دهند و مربوط به نظم حقوقی داخلی سازمان می گردد، و اعمالی که در سطح بین المللی انجام می دهند تفکیک قائل شویم. اعمالی که در درون سازمان صورت می گیرد می تواند موجب قواعد عرفی مربوط به نظم حقوقی داخلی این سازمان باشد.^{۱۰۸} بمانند نظم حقوقی داخلی کشورها، شالوده حقوقی سازمانهای بین المللی جزئی از حقوق بین الملل نیست.

ولی عملکرد یک سازمان در صحنه بین المللی می تواند موجب قواعد

105. C.P.J.I., Série A, Nos. 20/21, p. 41.

همین قاعده در مورد استقراض دولت فدرال برزیل از فرانسه اجرا شد.

(C.P.J.I., Série A, Nos. 20/21, p. 121).

106. C.P.J.I., Série A, Nos. 20/21, p. 41.

۱۰۷. در دکترین، ایجاد قواعد عرفی از طریق آرای دادگاههای داخلی بوسیله افراد زیر بنده برقیه شده است:

LAUTERPACHT, "Decisions of Municipal Courts as a Source of International Law", B.Y.B., 1929, p. 65 ss.; RENNER, Der Rechtsquellenwert innerstaatlicher Gerichtsurteile im Völkergewohnheitsrecht (thèse de Würzburg), 1957, pp. 81 et 85. DUISBERG, Das Völkergewohnheitsrecht nach der Rechtsprechung der internationalen Gerichte, p. 123 ss.

۱۰۸. برای مثال نک.

C.I.J., Recueil, 1956, p. 91.

عرفی بین المللی باشد.^{۱۰۹} لذا عملکرد مداوم یک سازمان می تواند صلاحیت پیش بینی شده در معاهده تأسیس آن سازمان را گسترش داده یا به عبارت کلی تر اصلاح نماید.^{۱۱۰} همچنین توصیه نامه و قطعنامه های سازمانهای بین المللی می توانند مبنای ایجاد قواعد عرفی باشند.^{۱۱۱}

۷-۱ دادگاههای بین المللی

همچنین قواعد عرفی می توانند از طریق تصمیمات دادگاههای بین المللی ایجاد شوند بدین سان، قاعده عدم قابلیت استناد به عدم ایفاء تعهدات یا عدم رجوع به محاکم صالح در صورتی که عدم ایفاء تعهد و یا عدم رجوع به محاکم صالح نتیجه عمل غیر قانونی خود مدعی باشد به عنوان «اصلی که عموماً بوسیله محاکم داوری بین المللی پذیرفته شده است» تلقی گردیده است.^{۱۱۲}

اصولی که مبانی آیین داوری را تشکیل می دهند از طریق عملکرد دادگاههای داوری بوجود آمده اند.^{۱۱۳} در این راستا اولین قاعده ای را که باید یادآور شویم قاعده ای است که بر اساس آن صلاحیت هر قاضی بوسیله خود او احراز می گردد. این قاعده که عموماً تحت عنوان «قاعده صلاحیت احراز صلاحیت» شناخته شده است، ریشه در احکام داوری بتسی * (۱۷۹۷) و سالی ** (۱۹۷۹) دارد. از آن پس، این قاعده بوسیله دادگاههای داوری و کمیسیونهای مختلط اعمال شد. این اصل در

109. Cf. : AKEHURST, op. cit., B.Y.B., 1974-75, p. 11. CHARPENTIER, op. cit., L'élaboration du droit international public, p. 117. Van der BERGH, *Praktijk en internationale gewoonteregeling*, Hilversum, 1984, p. 24. REUTER, "Quelques réflexions sur la notion de "pratique internationale" spécialement en matière d'organisations internationales", *Studi in onore di Giuseppe Sperduti*, Milano, 1984, pp. 200 et 201.

110. Cf. : C.I.J., Recueil 1949, p. 180.

111. Cf. : ECONOMIDES, "Les actes institutionnels internationaux et les sources du Droit international", A.F.D.I., 1988, p. 142 ss.

112. "Principe généralement reconnu par la jurisprudence arbitrale internationale" (C.P.J.I., Série A, N° 9, p. 31).

113. Cf. : CAVARE, *Le droit international public positif*, 2e éd., Paris, 1962, t. II, p. 213.

*.Betsey

114. La PRADELLE-POLITIS, *Recueil des arbitrages internationaux*, 2e éd. Paris, 1957, t. I, p. 51 ss.

**Salley

115. La PRADELLE-POLITIS, op. cit., t. I, p. 127 ss.

قضیه آلاباما*** در ۱۸۷۲ مورد تصدیق و تأکید قرار گرفت. "قاعده صلاحیت احراز صلاحیت بوسیله عهدنامه های ۱۸۹۹ (ماده ۴۸) و ۱۹۰۷ (ماده ۳۶) و اساسنامه دیوان دایمی دادگستری بین المللی (ماده ۳۶) و دیوان کنونی (ماده ۳۶ بند ۶) مورد تصویب قرار گرفت. در قضیه نوته بام، دیوان بین المللی دادگستری، این قاعده را «قاعده ای که حقوق بین الملل عام آن را در داوری بین المللی پذیرفته است» توصیف نمود.^{۱۱۷} قاعده ای که به دادگاه اختیار و صلاحیت وضع تدابیر تأمینی را اعطا می نماید امروز جزئی از حقوق عرفی است که با آرای قضایی ایجاد شده است.^{۱۱۸} بعضی از قواعد تفسیر نیز دارای همین مبنا و ریشه می باشند، برای مثال می توان از قاعده «اثر مفید» نام برد.^{۱۱۹}

۷- معاهدات بین المللی

این موضوع که معاهدات بین المللی می توانند موجد قواعد عرفی باشند مسأله ایست که در سالهای اخیر مورد بررسی و مطالعات گوناگونی قرار گرفته است.^{۱۲۰} یکی از ویژگیهای وضعیت کنونی روابط بین المللی، علاقه و کشش رو به تزاید برای تنظیم این روابط بر اساس معاهدات می باشد. بجای میدان دادن به عرف، دولتها معاهداتی را که موارد آن عموماً پس از بررسی های عمیق تدوین می شوند ترجیح می دهند.

نتیجتاً، حقوق معاهدات بر عرف برتری می یابد. با وجود این، این افزایش مستمر تعداد معاهدات بین المللی به نوبه خود بر شکل گیری و

***. Alabama

116. La PRADELLE-POLITIS, op. cit., t. II, pp. 839, 840 et 889 ss.

Touchant l'origine jurisprudentielle de la règle en question, cf. : BERLIA, "Jurisprudence des tribunaux internationaux en ce qui concerne leur compétence", R.d.C., 1955-II, p. 119 ss.

117. C.I.J., Recueil 1953, p. 119. Voir également C.I.J., Recueil 1956, p. 87.

118. C.P.J.I., Série A/B, N° 79, p. 199.

*. "Effet utile"

۱۱۹. C.I.J., Recueil 1949, p. 24.

KOPELMANAS, op. cit. B.Y.B., 1937, p. 141 ss.

120. Baxter, "Treaties and Custom", R.d.C., 1970-I, p. 57. DOEHRING, "Gewohnheitsrecht aus Verträgen", Z.a.ö.R.V., 1976, p. 77 ss. VILLIGER, Customary International Law and Treaties, Dordrecht- Boston- Lancaster, 1985, p. 183 ss.

ایجاد قواعد عرفی جدید تأثیر می‌گذارد. در واقع، تکرار بعضی از مواد قراردادی (مواد معاهدات) در معاهدات بعدی که دارای همان موضوع هستند امروزه امری کاملاً متداول گردیده است، مثل معاهدات کشتیرانی، مرزی، ماهیگیری، حمل و نقل مرزی، تضمین سرمایه‌گذاری و غیره. در عمل مشاهده می‌شود که بعضی از قضایا و دعاوی به علت عدم وجود قاعده قراردادی قابل اجرا، بر اساس عرف ایجاد شده از طریق معاهداتی که برای تنظیم وضعیتهای مشابه منعقد شده اند حل گردیده است. برای مثال، دیوان دائمی لاهه در نظرات مشورتی خود در قضیه دانزیک* و اوآی تی،** به قاعده عرفی ای استناد کرد که خصوصاً از طریق معاهدات بین‌المللی ایجاد شده بود.¹²¹

در بعضی از موارد دیگر، مقررات قراردادی قابل اجرایی وجود دارند، اما این مقررات با عنایت به قواعد مشابه موجود در دیگر معاهدات تفسیر می‌شوند. این قواعد متشابه موجود قاعده عرفی ای تلقی می‌گردند که مقررات قراردادی مورد بحث بر اساس آن تفسیر می‌شوند. با چنین اندیشه ای است که دیوان دائمی لاهه برای تفسیر متن چند معاهده به «حقوق بین‌الملل رودخانه‌ها» استناد می‌کند. بویژه جالب است اشاره شود به رأی دیوان در مورد کمیسیون بین‌المللی آدر.¹²² در این قضیه برای تفسیر ماده ۳۳۱ معاهده ورسای به حقوق بین‌الملل رودخانه‌ها به عنوان حقوقی که «بوسیله سند کنگره وین مورخ ۹ ژوئن ۱۹۱۵ وضع و بوسیله معاهدات بعدی اجرا و توسعه یافته است» استناد می‌گردد.¹²³ بنابراین روشن است که حقوق بین‌الملل رودخانه‌ها، حقوقی است عرفی که از طریق عهدنامه‌های مختلفی که از سال ۱۸۱۵ به بعد در خصوص کشتیرانی در رودخانه‌ها منعقد گردیده ایجاد شده است.

* Danzig.

** OIT

121. C.P.J.L., Série B, N° 18, pp. 12-13. Voir également Scott, op. cit., t. I, p. 470.

*** Oler

122. C.P.J.L., Série A, N° 23, p. 27.

VI. اشخاص خصوصی

در دکترین، تنی چند از مؤلفین اعتقاد داشته‌اند که عملکرد مستمر و مداوم افراد خصوصی نیز می‌تواند موجب عرف باشد.^{۱۲۳} با وجود این مشاهده موارد عملی‌ای که قواعد عرفی بین‌المللی به چنین صورتی ایجاد شده باشند بسیار اندک است. یکی از موارد نادر نمونه در این باره، عرفهایی هستند که به گونه‌ای، چگونگی استفاده از آب رودخانه تاشیرا^۱ واقع بین کلمبیا و ونزوئلا را تنظیم می‌کنند.^{۱۲۴}

۷- کارشناسایی عرف و حدود آن

در بندهای پیشین، دو معیاری که در عمل برای تشخیص قواعد عرفی مورد استفاده قرار می‌گیرند تشریح شدند. معیارها به این دو منحصر نمی‌شوند، امکان دارد که بتوانیم از راه تجزیه و تحلیل عملکرد قضایی

123. KOPELMANAS, op. cit., B.Y.B., 1937, p. 151 et "Essai d'une théorie des sources formelles du droit international", R.D.I., 1938, p. 116. WENGLER, Völkerverrecht, Berlin-Göttingen-Heidelberg, 1964, t. I, p. 175. BERNHARDT, "Ungeschriebenes Völkerverrecht", Za.ö.R.V., 1976, p. 66. RAMAN, "Towards a General Theory of International Customary Law", Toward World Order and Human Dignity (Essays in Honour of Myres S. McDougal), New York-London, 1976, p. 378 ss.

به عبده زیکاردی (Ziccardi)، نمی‌توان این سؤال را که آیا افراد خصوصی می‌توانند موجب

قواعد عرفی بین‌المللی باشند مطرح کرد، زیرا چنانچه افراد خصوصی دارای چنین اعمال و رفتای باشند، دیگر به عنوان ارگانهای دولتی محسوب می‌شوند.

(La Costituzione dell'Ordinamento internazionale, Milano, 1943, pp. 230 et 231).

*. Táchira.

۱۲۴. این عرفها در مقررات محلی گنجانده شده‌اند. مثلاً مقررات مربوط به آبیاری در منطقه روزارو

(Rosario) واقع در کلمبیا چنین بنی بنی می‌کند:

"de las aguas del río Táchira corresponde no sólo a los habitantes y propietarios de predios rurales de la ribera colombiana, sino también a los de la ribera venezolana", et qu'elle "se hará como se ha venido efectuando de tiempo inmemorial..." (art. 2) (República de Colombia, Reglamento sobre uso de aguas de regadío en el Distrito del Rosario, 1942, p. 1).

از جانب دیگر مقررات جاری در منطقه بولیوار (Bolívar) در ونزوئلا در ماده ۷ خود اسناد

می‌کند به اینکه:

"la práctica y la Reglamentación que ha venido rigiendo de antano" pour fixer le volume correspondant à chaque prise d'eau (Reglamento de aguas del Río Táchira y sus repartos que la Jefatura Civil del Distrito Bolívar ha expedido con anuencia de los agricultores residentes en él, San Cristóbal, 1931, p. 5).

دادگاهها، خصوصاً تصمیمات کمیسیون‌های داوری مختلط، بوجود معیارهای دیگری برای تشخیص قواعد عرف پی ببریم. با وجود این، در هر صورت، آنها معیارهای عملی خواهند بود و نه قواعد شناسایی متعلق به نظام حقوق بین‌الملل. در حقیقت، قبلاً نشان دادیم که نظارت حقوقی بر فرایند ایجاد قواعد عرفی امکان‌پذیر نیست، زیرا قواعد عرفی اولین قواعد حقوق بین‌الملل موضوعه می‌باشند.¹²⁵

در یک نظام حقوقی متمرکز، کار و وظیفه تشخیص قواعد عرفی در عهده قضات قرار گرفته است، آنها صلاحیت تشخیص وجود قواعد عرفی در هر مورد خاص و معین را دارند.

حقوق بین‌الملل یک نظام حقوقی متمرکز نیست. وجود قضات و دادگاههای داوری منوط به اراده دولت‌ها می‌باشد.

با وجود این، تصمیمات آنها، در هر حال، برای تشخیص قواعد عرفی حائز اهمیت اساسی است.¹²⁶ لذا در تحلیل معیارهای معمول برای تشخیص عرف اصولاً به تصمیمات قضایی استناد می‌گردد. صرف نظر از دادگاهها، سازمانهای بین‌المللی نیز گاهی این کار را انجام می‌دهند. همچنین ارگانهای دولتی، در هنگام بروز اختلاف نظر با دیگر اعضای جامعه بین‌الملل در خصوص وجود یک عرف، بدین امر مبادرت می‌ورزند.

صلاحیت ارگان ذیصلاح برای تشخیص وجود قاعده عرفی در یک مورد خاص «صلاحیتی شخصی» است.¹²⁷ زیرا چنانچه گفته شد، در نظام بین‌الملل قاعده‌ای که تعیین کند یک عملکرد باید واجد چه شرایطی باشد تا بتوان آن را به عنوان عرف تلقی کرد وجود ندارد. اما این بدان معنا نیست که ارگانهای ذیصلاح می‌توانند به طور خودسرانه عمل کنند. در واقع اگر دادگاهی بصورت کاملاً غیر منطقی در مورد وجود یک قاعده عرفی قضاوت کند، یکی از طرفین دعوا می‌تواند با استناد به «تجاوز از

125. Cf. : Supra, I, 4.

126. VIRALLY, op. cit., R.d.C.1983-V, p. 181.

*. pouvoir discrétionnaire.

127. Cf. : GUGGENHEIM, Traité de Droit international Public, 2e éd., t. I, pp. 106 et 107. Voir également KELSEN, Reine Rechtslehre, p. 234.

حدود اختیارات» مدعی بطلان حکم شود.^{۱۲۸} اگر این امر از یک سازمان بین‌المللی یا یک دولت سربرزند، طرف متضرر، می‌تواند تشخیص وجود قاعده عرفی به شکل خودسرانه و نامعقول را نپذیرد. بنابر این، می‌توان نتیجه گرفت که تشخیص قواعد عرفی در صلاحیت شخصی ارگانهای ذیصلاح می‌باشد، اما این ارگانها باید حدی را که عبور از آن باعث اتخاذ تصمیمات خودسرانه و غیر معقول می‌شود رعایت نمایند.

۸- تلاش برای تعیین شرایط ایجاد عرف در معاهدات بین‌المللی

فقدان قاعده‌ای در نظام بین‌المللی جهت تعیین معیارهای خاص برای تشخیص قواعد عرفی مسأله ایست که ذهن حقوقدانان را به خود مشغول کرده است.^{۱۲۹} این سؤال برای بعضی از حقوقدانان مطرح است که آیا می‌توان شرایطی را که یک عملکرد باید واجد آن باشد تا عرف تلقی شود در یک معاهده مشخص و معین کرد.

در این راستا باید گفت، گاهی شرایطی که یک عملکرد باید دارا باشد تا بتوان آن را به عنوان عرف تلقی کرد در قراردادهای داوری ذکر گردیده‌اند.^{۱۳۰} گوگنهایم^{*} هم سعی کرده است که شوق از بند اول ماده ۳۸ اساسنامه دیوان بین‌المللی دادگستری را به عنوان قاعده‌ای قراردادی که شرایط ایجاد عرف را مشخص می‌کند تفسیر نماید. می‌دانیم که تا مدتی گوگنهایم بر این عقیده بود که «اعتقاد حقوقی» جزئی از فرایند ایجاد عرف نمی‌باشد.^{۱۳۱} این حقوقدان سویسی کوشش کرد تا نشان دهد که

128. DAHM, Völkerrecht, Stuttgart, 1961, t. II, p. 557. ROUSSEAU, Droit international public, t. V, pp. 326 et 327.

129. Voir, p.ex., Bos, "Prolegomena to the Identification of Custom in International Law", Essays on International and Comparative Law in Honour of Judge Erades, The Hague, 1983, p.8.

۱۳۰. توافق برای داوری بین نوزوللا و برتانسای کبیر مورخ ۱۸۹۷/۱۱/۲ که منطقه اسکبیر

(Esequibo) را به داوری می‌گذارد و مقرر می‌کند که تملک یک قطعه خاک برای دوره‌های بیش از ۵۰ سال

معادل کسب حاکمیت می‌باشد.

*GUGGENHEIM.

131. GUGGENHEIM, "Les deux éléments de la coutume en droit international", La Technique et les Principes du droit public, (Études en l'honneur de Georges Scelle), t. I, p. 275 ss.; Traité de Droit international public, Genève, 1953, t. I, p. 46 ss.

علیرغم وجود این وضعیت در حقوق بین الملل عام، این حالت در مقابل دیوان بین المللی لاهه که اساسنامه آن صراحتاً شرایط ایجاد عرف را مشخص می کند وجود ندارد. در قضیه نوته بام، گوگنهایم «قاضی اختصاصی» لیختن اشتاین در دیوان بود. در قسمتی از نظر مخالف خود که ضمیمه رای دیوان می باشد، گوگنهایم به عناصر سازنده فرایند عرفی استناد کرده و خاطر نشان می سازد که بر طبق شق ب بند اول ماده ۳۸ اساسنامه دیوان، عرف از دو عنصر تشکیل می شود: عملکرد و «اعتقاد حقوقی».^{۱۳۲} بدین ترتیب، گوگنهایم می خواهد وجود اختلاف در شرایط ایجاد عرف در عرصه حقوق بین الملل عام و در اساسنامه دیوان را نشان دهد. در قضیه «حق عبور»، به عنوان مشاور هند، گوگنهایم نظریه طرح شده در قضیه نوته بام را تبیین و مشخص می نماید. به نظر او شق ب بند اول ماده ۳۸ اساسنامه، دیوان را مکلف می کند تنها قواعدی را که از فرایند دو عنصر یاد شده ایجاد می شوند، عرف تلقی نماید.^{۱۳۳}

این نظریه که شق ب بند اول ماده ۳۸ اساسنامه دیوان متن قراردادی ای است که آیین ایجاد عرف را مشخص می نماید مورد تأیید رویه قضایی قرار نگرفته است. در حقیقت، در بعضی از تصمیمات دادگاههای داوری پذیرفته شده است که ماده مذکور تدوین ساده حقوق بین الملل عام می باشد.^{۱۳۴} به علاوه، گوگنهایم این نظریه را در دومین چاپ مفصل حقوق بین الملل خود رها کرد.^{۱۳۵}

به عبارت کلی تر، باید به این سؤال که آیا ممکن است در یک معاهده بین المللی شرایط ایجاد عرف را تعیین کرد پاسخی منفی داد.^{۱۳۶} اگر

132. C.I.J., Recueil 1955, p.55.

133. C.I.J., Affaire du droit de Passage sur territoire indien, Mémoires, plaidoiries et documents, t. IV, p. 688.

۱۳۲. نک به احکام داوری مورخ ۱۹۲۸/۷/۳۱ در قضیه خسارات وارده به مسمرات بریتانیا در جنوب

آفریقا (R.I.A.A., vol. II, p. 1016) و مورخ ۱۹۲۱/۹/۲۷ در قضیه داوید گولد-نیرگ (David)

Goldenberg و بصران (R.I.A.A., vol. II, p. 909) و مورخ ۱۹۳۰/۶/۳۰ در قضیه خسارات وارده به

بریتانیا (R.I.A.A., vol. II, p. 1049).

135. GUGENHEIM, Traité de droit international Public, 2e, ed., Genève, 1967, t. I, p. 104.

136. Cf. : BLUHDORN, Einführung in das angewandte Völkerrecht, Wien, 1934, p. 126

معاهده‌ای برای تعیین شرایط ایجاد عرف منعقد گردد، ایجاد عرف تنها در داخل قلمرو محدود به امضا کنندگان معاهده تنظیم می‌گردد. بنابراین ماحصل آن فقط عرفی قراردادی خواهد بود. این عرف فاقد خصیصهٔ بارز حقوق عرفی می‌باشد که عبارت است از اعتبار مقررات آن حتی نسبت به دولتهای که در ایجاد آن شرکت نکرده‌اند.

بعلاوه، این معاهده نمی‌تواند مانع شود که عرف عام (غیر مدون) به ایجاد قواعد حقوقی در حقوق بین‌الملل ادامه دهد. بدین صورت، اگر معاهده‌ای برای تعیین شرایط ایجاد عرف منعقد شود، نظام حقوق بین‌المللی دارای دو نوع قاعده عرفی خواهد شد، یکی عرف قراردادی که تنها بین متعاقبین معاهده معتبر خواهد بود و دیگری عرف عام. حتی با فرض اینکه تمام اعضای جامعهٔ بین‌الملل در معاهده تدوین‌کننده عرف شرکت کنند، عرف عام باز کاملاً از حقوق بین‌الملل حذف نخواهد شد. همچنین این احتمال وجود دارد که معاهده مورد بحث به وسیلهٔ عرف عام تغییر یابد یا اینکه متروک گردد.^{۱۳۷}

III- خصیصه‌های حقوق عرفی

۹- عرف و دولتهای ثالث

یکی از خصیصه‌های حقوق عرفی این است که قواعد آن دارای اعتباری عام می‌باشند، قاعدهٔ عرفی علاوه بر دولتها و دیگر تابعانی که در ایجاد آن شرکت کرده‌اند، نسبت به آنهایی که در ایجاد آن مشارکت ننموده‌اند، و همچنین نسبت به دول جدید و دیگر تابعانی که بعداً به جمع جامعه بین‌المللی پیوسته‌اند نیز معتبر می‌باشد.^{۱۳۸}

بنابراین قاضی‌ای که می‌خواهد قاعده عرفی عامی را به مورد اجرا بگذارد مکلف به احراز اطمینان از شرکت طرفین دعوا در ایجاد آن

137. Cf. : Kelsen, *Reine Rechtslehre*, p. 220.

138. Cf. : C.I.J., *Recueil* 1969, pp. 28, 38 et 41. Cf. également: DAHM, *Völkerrecht*, t. I, p. 31. SØRENSEN, "Principes de droit international Public"; R.d.C., 1960-III, pp. 44 et 45. THIRLWAY, *International Customary Law and Codification*, Leiden, 1972, p. 110. AKEHURST, *op. cit.*, B.Y.B., 1974-75, pp. 23, 24 et 27.

نیست. تجزیه و تحلیل رویه قضایی این نظر را کاملاً تصدیق می‌نماید.^{۱۳۹} به علاوه، دولتی که به قاعده عرفی عامی، استناد می‌کند ملزم به اقامه دلیل برای اثبات مشارکت خود در ایجاد آن نمی‌باشد. اما وضعیت درباره عرف دوجانبه فرق دارد، در این حالت مشارکت دو دولت در ایجاد قاعده عرفی باید به اثبات برسد.^{۱۴۰} یک دولت مبرا از تعهدات ناشی از یک قاعده عرفی نخواهد بود، مگر آنکه مخالفت خود با آن را از زمان شکل‌گیری بطور صریح و مکرر ابراز نموده باشد.^{۱۴۱} مشهورترین نمونه در این رابطه، رأی دیوان بین‌المللی دادگستری در قضیه ماهیگیری انگلیس و نروژ می‌باشد. مراد روشن شدن این مطلب بود که آیا قاعده تعلق خورهای با عرض کمتر از ده مایل دریایی به کشور ساحلی قاعده‌ای عرفی محسوب می‌شود یا خیر. دیوان اعلام نمود که این قاعده خصوصیت یک قاعده عرفی را ندارد زیرا عملکرد مزبور فاقد خصوصیت «همگانی بودن» می‌باشد. ضمناً، دیوان خاطر نشان می‌کند که این قاعده در هر حال نسبت به نروژ که همواره مخالفت خود را با آن ابراز نموده است قابلیت استناد ندارد.^{۱۴۲} مخالفت صریح و مکرر وقتی مؤثر است که از زمان شکل‌گیری

139. Cf. BALLADORE PALLIERI, *Diritto internazionale pubblico*, 8e éd., Milano, 1962, p. 76 ss. VERDROSS-SIMMA, *Universelles Völkerrecht*, 3e éd. p. 349.

۱۴۰. لازم است یادآور شویم که خصیصه حقوق عرفی این است که قواعد آن نسبت به دول ثالث هم معبر است، اما آنها نباید ضرورتاً این چنین باشند. گوگنهایم استدلال خود را بر این اندیشه مبتنی می‌سازد که عرف باید نسبت به دول ثالثی که در ایجاد آن شرکت نکرده‌اند معبر باشد، و از این مقدمه به این نتیجه‌گیری که به نظر ما صحیح نیست، می‌رسد که عرف دوجانبه معاهده‌ای ضمنی است.

(*"Lokales Gewohnheitsrecht"*, Ö.Z.ö.R., 1961, p. 333).

همچنین، اگر قاعده عرفی‌ای وجود می‌داشت که تمام اعضای جامعه بین‌المللی در ایجاد آن

مشارکت نموده باشند، این قاعده همچنان قاعده‌ای عرفی باقی می‌ماند.

۱۴۱. در این باره نک:

STEIN, "The Approach of the Different Drummer: The Principle of the Persistent objector in International Law", *Harvard International Law Journal* 1985, p. 457 ss.

۱۴۲. «بهرحال، به نظر می‌رسد که قاعده ۱۰ مایل نسبت به نروژ قابل اجرا نباشد، نروژ همیشه مخالفت

خود را با هر کوششی برای اعمال این قاعده در سواحل نروژ ابراز داده است».

(C.I.J., Recueil 1951, p. 131.)

قاعده عرفی آغاز شده باشد، اما ابراز چنین مخالفتی بعد از ایجاد قاعده عرفی دیگر مؤثر نیست.

وقتی قاعده‌ای که ایجادش مورد مخالفت دولت است خصوصیت «قاعده آمره»^{*} را دارد، ابراز چنین مخالفتی بی اثر می باشد. «قاعده آمره» به آن گروه از قواعد حقوقی بین المللی اطلاق می گردد که انعقاد معاهده بر خلاف آن مجاز نیست.^{۱۴۳} این قواعد نسبت به تمامی اعضای جامعه بین المللی معتبر و لازم الاجرا هستند حتی اگر یکی از آنها مخالفت صریح و مکرر خود را از زمان ایجاد آنها ابراز داشته باشد. منع سیاست تبعیض نژادی یکی از نمونه های آن می باشد. امروزه، خصوصیت آمره بودن این ممنوعیت بطور عام پذیرفته شده است، به عبارت دیگر، دو یا چند دولت مجاز نیستند معاهده ای برخلاف این قاعده منعقد نمایند و سیاست تبعیض نژادی را نسبت به اتباع خود اعمال نمایند. دولتی که صریحاً و مکرراً مخالفت خود را با این قاعده ابراز نموده است آفریقای جنوبی می باشد. علیرغم مخالفت مکرر آفریقایی جنوبی با ایجاد این قاعده عرفی که اعمال سیاست تبعیض نژادی را ممنوع می نماید، قاعده مزبور نسبت به این کشور قابل اجرا می باشد.^{۱۴۴}

۱۰ - سلسله مراتب بین عرف و معاهده

در نظام بین المللی، قواعد ناشی از معاهدات و عرف در یک سطح قرار دارند، به عبارت دیگر بین این دو نوع قاعده اختلاف مرتبت بدلیل اختلاف در مبنا و ریشه وجود ندارد.^{۱۴۵}

در صورت وجود تعارض در اجرای عرف و معاهده در یک مورد خاص، این تعارض باید بر اساس اصل «قاعده مؤخر قاعده مقدم را نقض

*. Jus Cogens

143. Cf. : BARBERIS, op. cit., A.F.D.I., p. 263. Cf. aussi la sentence arbitrale du 31. VII. 1989 entre la Guinée-Bissau et le Sénégal (R.G.D.I.P., 1990, p. 234).

۱۴۴. در این باره نگاه شود به طرف مسورتی دیوان بین المللی دادگسری مورخ ۱۹۷۱/۶/۲۱

(C.I.J.Reueil 1971, pp. 57 et ss.)

145. Cf. : AKEHURST, "The Hierarchy of the Sources of International Law", B.Y.B., 1974-75,

می‌کند»^{*} حل شود یعنی اینکه معاهده مؤخر بر عرف مقدم برتری دارد و به نوبه خود عرف مؤخر بر معاهده مقدم برتری خواهد داشت. این اصل در صورتی که عرف مقدم دارای خصوصیت آمره باشد قابل اجرا نیست و معاهده مؤخر نمی‌تواند در تعارض با آن منعقد شود.^{۱۳۶} برتری یک قاعده نسبت به قاعده دیگر می‌تواند به این امر منتهی شود که اجرای یکی اجرای دیگر را کاملاً منتفی نماید. چنین اتفاقی مثلاً هنگامی رخ می‌دهد که قاعده مؤخر نظام حقوقی کاملاً مغایری با نظام حقوقی موجود قبلی ایجاد کند. اما ممکن است که قواعد مقدم و مؤخر دارای محتوای مختلف بوده و در مواردی با هم سازگار باشند. در این صورت، قاعده مؤخر دارای برتری است ولی مقررات قاعده مقدم تا آنجا که بوسیله قاعده مؤخر اصلاح نشده است قابل اجرا می‌باشند.^{۱۳۷}

در بررسی عهدنامه وین در مورد معاهدات، مسأله برتری عرف نسبت به معاهده مقدم مورد بحث قرار گرفته است. ماده ۴۲ این عهدنامه مقرر می‌دارد که «انقضای یک معاهده تنها در نتیجه اعمال مقررات همان معاهده یا عهدنامه حاضر صورت می‌گیرد.» با توجه به اینکه، عهدنامه وین دارای هیچ مقرراتی در این خصوص نمی‌باشد، ممکن است گفته شود که عرف مؤخر نمی‌تواند باعث انقضای اعتبار یک معاهده گردد. کنفرانس وین نیز امکان تغییر معاهده بوسیله عرف مؤخر را مورد بررسی قرار داده است. ماده ۳۸ طرح عهدنامه پیشنهادی از طرف کمیسیون حقوقی بین‌المللی سازمان ملل متحد دارای چنین مضمونی بود، اما از متن عهدنامه

p. 275. Bos, "The Hierarchy among the Recognized Manifestations ("Sources") of International Law", *Estudios de Derecho Internacional (Homenaje al Profesor Miaja de la Muela)*, Madrid, 1979, t. I, p. 366. MONACO, "Observations sur la hiérarchie des sources du droit international", *Völkerrecht als Rechtsordnung-Internationale Gerichtsbarkeit-Menschenrechte (Festschrift für Hermann Mosler)*, p. 608. VERDROSS-SIMMA, *Universelles Völkerrecht*, p. 414.

*. *Lex Posterior derogat Lege Priori*.
146. Cf.: *Supra*, III, 9.

۱۳۷. آنچه اینجا مورد بررسی قرار گرفت مسأله برتری یک قاعده در هنگام اجرای آن در یک مورد خاص می‌باشد. این امر با مسأله مربوط به اعتبار این قواعد، مخصوصاً اعتبار قاعده‌ای که برتری ندارد متفاوت می‌باشد.

حذف گردید.^{۱۴۸} با این وجود حقوق بین الملل عام می پذیرد که عرف مؤخر معاهده مقدم را تغییر دهد یا آنرا ابطال نماید.^{۱۴۹}

IV- تدوین حقوق عرفی

قبلاً خاطر نشان گردید که فرایند شکل گیری عرف را نمی توان از طریق معاهده بین المللی به نظم درآورد. پس مسأله ای که در این شرایط می تواند مورد بررسی قرارگیرد امکان درج و گنجاندن ماحصل و نتیجه این فرایند یعنی قواعد عرفی- در معاهدات بین المللی است. بدین عمل تدوین قواعد عرفی گفته می شود.

تدوین به صورت عام عبارت است از احصاء منظم قواعد حقوقی معتبر در یک زمان مشخص. بنابر این قوانین، عرف، یا مقررات حقوقی ای را که دارای مبانی دیگری می باشند می توان تدوین نمود. در این باره دو مسأله اساسی وجود دارد، یکی مربوط است به قواعد حقوقی که باید تدوین شوند و دیگری مربوط است به متن تدوین کننده.

در مورد مسأله اول باید خاطر نشان ساخت، امر تدوین که چیزی جزء احصاء و به نظام در آوردن قواعد حقوقی قابل اجرا نمی باشد، هرگز به گونه ای مجزا و منفرد صورت نمی گیرد، بلکه موجب تغییرات کم و بیش مهمی در حقوق قبلی نیز می گردد. عمل مزبور از حد یک تدوین ساده تجاوز کرده و موجد حقوق می گردد.

۱۴۸. در این مورد نک: Villiger, op. cit., p. 207ss.

149. Cf. : GUGGENHEIM, "Traité de Droit international Public, 2e éd., t. I, p. 225. THIRLWAY, op. cit., pp. 131-132. AKEHURST, "The Hierarchy of the Sources of International Law", B.Y.B., 1974-75, P. 275.

در مورد رویه قضایی نک:

رای داوری مورخ ۱۸۶۱/۱۰/۲۱ در قضیه

Yuille, Shortridge and Co. (La PRADELLE - POLITIS, op. cit., t. II, p. 105)

رای داوری مورخ ۱۹۶۳/۱۲/۲۲ بین فرانسه و ایالات متحد آمریکا

(R.G.D.I.P., 1965, p. 249)

رای داوری مورخ ۱۹۷۷/۶/۳۰ در مورد فلات قاره بین بریتانیا و فرانسه

(R.I.A.A., vol. XVIII, p. 166).

در مورد مسأله دوم، متن تدوین کننده می تواند فاقد ارزش حقوقی باشد یا برعکس می تواند به صورت تصویب نامه، قانون یا معاهده بین المللی باشد. اگر منظور تدوین محض و ساده قواعد عرفی موجود باشد، متن تدوین کننده می تواند فاقد هرگونه ارزش حقوقی باشد، زیرا احصاء و تنظیم قواعد تغییری در مقررات آنها نمی دهد. با وجود این چون تدوین همیشه تا حدودی موجب تغییر حقوق موجود می شود، متن تدوین کننده باید دارای ارزش قاعده حقوقی باشد.

تاریخ حقوق، نمونه های متعددی از تدوین قواعد را عرضه می دارد. اگرچه در موارد مذکور در فوق، دلایل فنی مبنای تدوین قواعد بوده اند، ولی عموماً دلایل سیاسی علت اصلی می باشد. تدوین همیشه نتیجه انقلاب یا تحولی عمیق در اجزای شاخه جامعه یا شالوده آن می باشد.¹⁵⁰ دو نمونه مشهور از کار تدوین را به عنوان مثال ذکر می کنیم. یکی مجموعه مقررات حقوقی رم است که ژوستینین بوسیله آن سعی در بازسازی وحدت امپراتوری نمود و دیگری مجموعه قوانین مدنی فرانسه است که مؤید افکار لیبرالی ناشی از انقلاب بود.

استعمارزدایی تغییرات عمده ای را در اجزای شاخه و شالوده جامعه نظام بین المللی ایجاد کرد. ظهور کشورهای جدید در آفریقا، آسیا، کارائیب و در اقیانوسیه باعث شد که جامعه بین المللی کنونی متشکل از بیش از ۱۵۰ دولت باشد اکثریت این دول ملزم به رعایت نظام حقوقی ای بودند که در ایجاد آن مشارکتی نداشتند. این دول عموماً شک و تردیدی خاص نسبت به حقوق بین الملل ابراز می داشتند. این امر تا حدودی قابل توجیه می باشد، زیرا حقوق بین الملل در دوران گذشته، در خدمت استقرار نظام استعمار، کاپیتولاسیون، قاچاق برده و دیگر نهادهایی بوده است که موجب تحقیر و سرشکستگی مردم بعضی از دولت ها شده اند.

با وجود این، تحولات اساسی و بنیادین در جامعه بین الملل محدود

150. AGO, "La codification du droit international et les problèmes de sa réalisation". Recueil d'études de droit international en hommage à Paul Guggenheim, Genève, 1968, p. 94.

*Justimen

به ترکیب اعضای آن نمی شود، بلکه متضمن ماهیت رابطه بین اعضا نیز هست. در اعصار گذشته، تجارت بین المللی گستردگی امروز را نداشت، هر دولت از فنون خاص خود استفاده می کرد و اصولاً هدف سیاسی روابط بین الدول تثبیت نظام همزیستی مسالمت آمیز و استقلال بود. از سالهای ۱۹۶۰ به بعد، تجارت بین المللی شتابی آشکار پیدا نمود، سرمایه گذاری خارجی چند برابر شد، ارتباطات شدت یافتند و فن نیاز به هماهنگی و همکاری بین المللی را ایجاب نمود. امروزه شرایط اقتصادی و مالی دولتها بسیار متفاوت است و بعضی از کشورها تقاضای کمک از دیگران را می نمایند. بعضی از کشورهای صنعتی نیاز به مواد طبیعی کشورهای دارند که پیشرفت کمتری داشته اند.

این تغییرات بنیادین در ترکیب جامعه بین المللی و در روابط بین المللی قالب و چهارچوب خاصی برای تدوین بخش های مختلفی از حقوق بین الملل را ایجاد نموده اند. در این خصوص، یادآوری چهار عهدنامه ژنو در مورد حقوق دریاهای (۱۹۵۸)، عهدنامه های وین در مورد روابط سیاسی (۱۹۶۱) و روابط کنسولی (۱۹۳)، و عهدنامه وین در مورد حقوق معاهدات (۱۹۶۹) لازم است. تدوین حقوق بین الملل از طریق این عهدنامه ها حاصل کوشش کمیسیون حقوق بین الملل سازمان ملل متحد بوده است.^{۱۵۱}

۱-۱ اعلام حقوق عرفی در قالبهای زبانی و تنظیم آن - توسعه تدریجی

اولین قدم برای تدوین حقوق عرفی، بیان محتوای این قواعد در قالب عبارات و گزاره های زبانی می باشد. اگرچه واضح است، اما بد نیست قبل از هر چیز یادآور شد که قواعد حقوق عرفی در قالب عبارات ایجاد نشده اند. حقوق عرفی نه تنها حقوق نوشته نیست، بلکه اعلام آن نیز در قالب عبارات شفاهی صورت نمی پذیرد. تمرکز مستمر حقوقدانان در دولتها

۱۵۱. درباره تدوین در فلمر و سازمان ملل متحد نک

GECK, "Völkerrechtliche Verträge und Kodifikation", Z.a.ö.R.V., 1976, pp. 108 ss. Villiger, op. cit., p. 70 ss.

و در مجلات دانشگاهی بر روی متونی که قواعد عرفی را عرضه و تحلیل می‌کنند، باعث می‌شود این حقوقدانان گاهی فراموش کنند که قواعد عرفی نگارش نیافته‌اند و اینکه متونی که مورد استفاده قرار می‌گیرند معمولاً تنها حاوی نقشی بیش و کم دقیق از این قواعد می‌باشند. حقوقدانان اهمیت لازم را به امر استنساخ قواعد عرفی به زبان نوشتاری نمی‌دهند. و آن کاری است بس دشوار که، صرف نظر از تسلط در علم حقوق، مستلزم تبحر کافی در زمینه جامعه‌شناسی و زبان‌شناسی می‌باشد.

نگارش قواعد عرفی موجب تغییراتی در این حقوق می‌شود. عرف از خلال اعمال و رفتار مکرر ادراک می‌گردد، این ادراک دارای جوانب نامشخص یا تا حدودی مبهم است. در عوض، زبان وسیله‌ای است که تا حد زیادی وضوح و صراحت را امکان‌پذیر می‌سازد. اگرچه این نظر صحیح است که هر واژه و لفظ تا اندازه‌ای نامشخص است، ولی این عدم صراحت به مراتب کمتر از عدم صراحت در اداراک عرف از خلال تکرار اعمال می‌باشد. لذا، وقتی که حقوق عرفی به قالب زبان در می‌آید، مقررات آن صراحت بیشتری را کسب می‌نمایند، و این باعث ایجاد تغییراتی در محتوای آن می‌گردد.¹⁵² با وجود این در عملکرد بین‌المللی این جزئیات مورد توجه قرار نمی‌گیرد و بطور عام پذیرفته شده است که معاهداتی وجود دارند که حاوی مواد و مقرراتی هستند که اعلام محض حقوق عرفی می‌باشند.

تدوین حقوق عرفی منحصر به نگارش قواعد عرفی به یک زبان طبیعی نمی‌شود، بلکه شامل نظام پردازی این قواعد نیز می‌گردد. قواعد عرفی در زمانها و تحت شرایط تاریخی مختلف بوجود آمده‌اند و تشخیص اینکه آیا یک قاعده عرفی استثنایی است بر قاعده عرفی دیگر، و یا اینکه برعکس این دو قاعده مربوط به موارد مختلف هستند همیشه آسان نیست. اگر تمام قواعد ناظر بر یک نهاد حقوقی، مثل حمایت سیاسی و یا پناهندگی سرزمینی، جمع و منظم شوند این معایب تا حدودی مرتفع

152. Cf. : Bos, "Aspects phénoménologiques de la codification du droit international public", Le droit international à l'heure de sa codification (Études en l'honneur de Roberto Ago), Milan, 1987, t. I, p. 146.

می‌گردند. به نظام درآوردن حقوق عرفی، شناخت و اعمال آن را در موارد معین و مشخص آسان می‌سازد. وقتی که حقوق عرفی در قالب عبارات و گزاره‌های زبانی نظام یافت، معمولاً معلوم می‌شود که نقایص و کمبودهایی وجود دارد، زیرا بعضی از فرضیات در قالب رویه و عملکرد ظاهر نشده‌اند، یا اینکه تعداد موارد بقدری اندک است که هیچ‌گونه عرفی ایجاد نشده است. یا اینکه حتی موارد کافی وجود دارد اما به علت وجود ابهام در عملکرد بین‌المللی، استنتاج قاعده‌ای عرفی از آن ممکن نمی‌باشد. در چنین شرایطی، مراد از تدوین تکمیل حقوق عرفی است با منظور و تصدیق نمودن فرضیه‌های پیش‌بینی نشده و یا اتخاذ راه‌حلی مشخص در مواردی که عملکرد بین‌المللی مبهم یا متضاد می‌باشد.

از این تلاش در جهت تکمیل حقوق موجود عموماً تحت عنوان توسعه تدریجی یاد می‌شود. این واژه‌ای است که در منشور سازمان ملل متحد بکار رفته است. (ماده ۱۳). تدوین حقوق عرفی بوسیله سازمان ملل متحد از خلال عهدنامه‌های حقوق دریاهای ۱۹۵۸ و ۱۹۸۲، عهدنامه‌های وین در مورد روابط سیاسی (۱۹۶۱) و کنسولی (۱۹۶۳) و عهدنامه وین در مورد حقوق معاهدات (۱۹۶۹) هم شامل امر به نظام در آوردن حقوق موجود و هم توسعه تدریجی آن می‌باشد.

رویه قضایی بین‌المللی حاوی عبارات گوناگونی است دال بر اینکه بعضی از مقررات عهدنامه مذکور در فوق تدوین حقوق عرفی می‌باشند. مثلاً، دیوان بین‌المللی دادگستری، در رأی مشورتی مورخ ۱۹۷۱/۶/۲۱ خود در مورد نامیبیا، اعلام داشت که قواعد عهدنامه وین در خصوص «انتفاء معاهده»^{۱۵۳} به علت نقض مفاد آن تدوین حقوق عرفی تلقی می‌شوند.^{۱۵۴} همچنین، در قضیه ماهیگیری ایسلند، همین دیوان رای داد که ماده ۶۲ عهدنامه وین در مورد حقوق معاهدات نیز تدوین حقوق عرفی محسوب می‌شود.^{۱۵۴} در مورد روابط سیاسی و کنسولی، رأی دیوان لاهه در

*. Terminaison d'un traité.

153. C.I.J., Recueil 1971, p. 47.

154. C.I.J., Recueil 1973, pp. 18 et 63.

مورد حادثه‌ای که در تهران بین آمریکا و ایران اتفاق افتاد تصریح می‌نماید که مقررات مختلف موجود در عهدنامه‌های وین ۱۹۶۱ و ۱۹۶۳ در خصوص مزایا و مصونیت‌ها تدوین حقوق بین‌الملل عام در این زمینه می‌باشند.^{۱۵۵}

با این وجود، بعضی از اوقات مواجه با مشکلات جدی برای جواب به این سؤال خواهیم شد که آیا مقررات مندرج در چنین عهدنامه‌هایی تدوین محض حقوق بین‌الملل عام است یا توسعه تدریجی این حقوق. در راستای چنین اندیشه‌ای، جا دارد که ماده ۶ عهدنامه ژنو در مورد فلات قاره بعنوان مثال ذکر شود، این ماده مربوط است به تحدید حدود فلات قاره. در قضیه فلات قاره دریای شمال بین آلمان از یک طرف و دانمارک و هلند از جانب دیگر، دیوان بین‌المللی دادگستری اظهار داشت که ماده ۶ این معاهده تدوین حقوق عرفی نیست بلکه مقررات قراردادی محض می‌باشد.^{۱۵۶} هشت سال بعد، دادگاه داوری باید به اختلافی در خصوص فلات قاره بین فرانسه و انگلیس رسیدگی می‌نمود. اگرچه هر دو کشور عهدنامه ۱۹۵۸ در مورد فلات قاره را تصویب کرده بودند، فرانسه در مورد بعضی از جوانب ماده ۶ آن قید شرط نموده بود، لذا، این ماده تا آنجا قابل اجرا بود که تعارض با شرط قید شده بوسیله فرانسه پیدا نمی‌کرد.^{۱۵۷} در این چنین شرایطی، دادگاه داوری، مفاد ماده ۶ را بیان خاص یک قاعده حقوق بین‌الملل عام دانست.^{۱۵۸}

۱۲- تدوین حقوق عرفی و توسعه تدریجی آن از طریق معاهدات

هنگامی که حقوق عرفی در قالب متنی تدوین می‌یابد، محتوای این قواعد عموماً متحمل تغییراتی می‌گردند، این تغییرات یا منحصرأ بدلیل بیان مقررات عرفی در قالب زبان طبیعی است، یا بدان جهت است که ناظر بر توسعه تدریجی این حقوق می‌باشیم. با توجه به اینکه مفاد متن

155. C.I.J., Recueil 1980, p. 31.

156. C.L.J., Recueil 1969, p. 41.

157. R.I.A.A., vol. XVIII, p. 172.

158. R.I.A.A., vol. XVIII, p. 175. Voir également R.I.A.A., vol XVIII, p. 188.

جدید تا حدودی متفاوت با حقوق قبلی است، ضروریست که این متن دارای ارزش حقوقی باشد. متن جدید باید خصوصیت یک قانون، معاهده یا تصویبنامه را دارا باشد.

چگونگی به اجرا گذاردن یک مجموعه مقررات در حقوق داخلی و حقوق بین الملل با یکدیگر تفاوت بسیار دارد. دولتی که مایل است قانون مدنی جدید داشته باشد، قانونی را بدین منظور تصویب و از آن زمان مجموعه مقررات جدید نسبت به تمامی اهالی کشور اعمال و مقررات قبلی نسخ می گردد. در حقوق بین الملل، وضعیت اندکی پیچیده تر است، زیرا امکان تصویب قانون وجود ندارد، در چنین شرایطی، انعقاد معاهده روشی است برای اعطای ارزش حقوقی به متن تدوین کننده قواعد حقوقی، این سند نسبت به تمام اعضای جامعه بین الملل معتبر نیست، اعتبار آن منحصر می گردد به آنهایی که آن را امضاء کرده اند یا به آن پیوسته اند. این امر می تواند در زمانهای مختلفی صورت پذیرد، زیرا امکان دارد که دولتی امروز به معاهده ای بین المللی بپیوندد و دولتی دیگر چندین سال بعد. به علاوه ممکن است که بعضی از دول، معاهده را با قید شروطی امضاء نمایند، در این صورت قواعد تدوین شده دارای آثار یکسان برای تمام دول متعاقد نخواهند بود. نهایتاً ممکن است که یکی از دول عضو معاهده آن را رد یا از آن خارج شود.^{۱۵}

هنگامی که دولتها مبادرت به انعقاد معاهده ای می نمایند که تدوین کننده قواعد حقوقی در یک موضوع معین است این سوال مطرح می شود که ماهیت قواعد معاهده اعلام کننده حقوق عرفی قبلی چیست و وضعیت حقوقی این حقوق عرفی چگونه می باشد.

مقررات معاهده اعلام کننده یک قاعده عرفی، علی الاصول نسبت به دولتهای عضو معاهده معتبر می باشد بین دول عضو، این مقررات عرفی نیست که اجرا می شود بلکه مفاد معاهده ای است که این حقوق عرفی را تدوین کرده و بصورت نوشتار در آورده است. بنابراین، مقررات معاهده

۱۵۹. در این خصوص نگاه شود به :

MAREK, "Thoughts on Codification" Za.ö.R.V., 1971, p. 492 ss.

تنها قواعدی هستند که ناظر بر روابط بین دول عضو معاهده می باشند.^{۱۶۰} بنظر نمی رسد که دیوان بین المللی دادگستری خوب این مطلب را درک کرده باشد. در قضیه کارکنان سیاسی و کنسولی ایالات متحده آمریکا در تهران، ادعاهای این کشور منحصرأ بر پایه حقوق معاهدات، مخصوصاً معاهدات وین ۱۹۶۱ و ۱۹۶۳، استوار بود.^{۱۶۱} دیوان اظهار داشت که متون عهدنامه های یاد شده تدوین حقوق عرفی میباشند.^{۱۶۲} صرف نظر از اظهارات مندرج در دادخواست آمریکا، دیوان رأی می دهد که ایران تعهدات ناشی از معاهدات جاری بین دو کشور و «حقوق بین الملل عام» را نقض نموده است.^{۱۶۳} در قضیه اقدامات نظامی و شبه نظامی در نیکاراگوئه، دیوان دوباره از این نظر دفاع می کند که قواعد عرفی همچون قواعد ناشی از معاهده در رابطه بین دول عضو یک معاهده تدوین کننده قواعد عرفی قابل اجرا می باشند.^{۱۶۴}

این یک اصل است که مقررات ناشی از معاهده اعلام کننده عرف خصوصیت های خاص حقوق عرفی را پیدا نمی کند. بنابراین اگر معاهده ای تدوین کننده یک قاعده عرفی آمره باشد، این قاعده همچنان یک قاعده آمره باقی می ماند و نمی توان آن را ملغی کرد یا آن را مشروط نمود. در مورد حق شرط باید گفت که ممکن است معاهده تدوین کننده قید شرط نسبت به موادی از معاهده که اعلام کننده قواعد عرفی هستند را ممنوع نماید.^{۱۶۵} اگر قید شرط ممنوع شده باشد، در صورتی که منظور تغییر قاعده آمره بدین وسیله نباشد دول متعاقد می توانند معاهده را مشروط نمایند. مقررات اعلام کننده عرف در یک معاهده تدوین کننده، در شکل مندرج در این معاهده فاقد ارزش حقوقی نسبت به دول ثالث می باشند.

160. Cf. :Bos, op. cit.,Le droit international à L.heure de sa codification (Etudes en l'honneur de Roberto Ago),t. I, p. 144.

161. C.I.J., Recueil 1980, pp. 6, 7 et 8.

162. C.I.J., Recueil 1980, p. 31.

163. C.I.J., Recueil 1980, p. 44. Voir également p. 33.

164. "The fact that the above mentioned principles, recognized as such, have been codified or embodied in multilateral conventions does not mean that they cease to exist and to apply as principles of customary law, even as regards countries that are parties to such conventions" (C.I.J., Recueil 1984, p. 424). Ce passage est invoqué par la Cour in C.I.J., Recueil 1986, p. 93.

165. Voir, p. ex., l'art. 12 de la convention de 1958 sur le plateau continental.

صرف نظر از نگارش و تحریر آنها در معاهده تدوین کننده، این مقررات نسبت به دول ثالث به عنوان حقوق عرفی قابل اعمال هستند.^{۱۶۶} در بعضی از معاهدات تدوین کننده حقوق عرفی قید می شود که قواعد عرفی بین دول متعاقد در مواردی که معاهده وضع مقررات نمی کند همچنان اجرا می گردند. به عنوان مثال، مقدمه عهدنامه وین در مورد روابط سیاسی حاوی عبارت زیر است:

«با تأکید بر ادامه اجرای قواعد حقوق بین الملل عرفی در مواردی که معاهده حاضر بطور صریح درباره آن وضع مقررات ننموده است».^{۱۶۷}

آن دسته از مقررات معاهده تدوین کننده که توسعه تدریجی حقوق عرفی می باشند، فقط دارای ماهیتی قراردادی بوده و اعتبار آنها منحصر به دول متعاقد می گردد.^{۱۶۸} در چنین حالتی، معاهده تدوین کننده، حقوق عرفی را تغییر می دهد و این حقوق عرفی دیگر بین دول متعاقد اجرا نمی گردد. در اینجا لازم است این سؤال را مطرح کرد که اگر مدت اعتبار معاهده تدوین کننده به انقضاء برسد یا یکی از طرفین معاهده آن را رد نماید چه خواهد شد. می توان استدلال کرد که معاهده تدوین کننده، حقوق موجود پیشین را ملغی نموده است. در این صورت، با انقضاء مدت اعتبار معاهده یک خلأ حقوقی ایجاد می شود و دولتی هم که یک معاهده تدوین کننده را رد می کند در چنین وضعیتی قرار می گیرد. اما واقعیت این است که حقوق عرفی با انعقاد یک معاهده تدوین کننده از جانب چند دولت ملغی نمی شود؛ اگر چه این حقوق عرفی دیگر بین دول متعاقد اجرا نمی شود ولی همچنان بین سایر اعضای جامعه بین المللی قابل اجرا می باشد. وقتی که مدت اعتبار معاهده تدوین کننده به پایان می رسد یا بوسیله یکی از متعاهدین رد می گردد، حقوق عرفی به همان صورت قبل از انعقاد این

۱۶۶. در این باره نگاه شود به ماده ۳۸ عهدنامه وین در مورد حقوق معاهدات (۱۹۶۹).

۱۶۷. در این جهت نگاه شود به مقدمه های عهدنامه وین در مورد روابط کنسولی (۱۹۶۳) و حقوق معاهدات (۱۹۶۹).

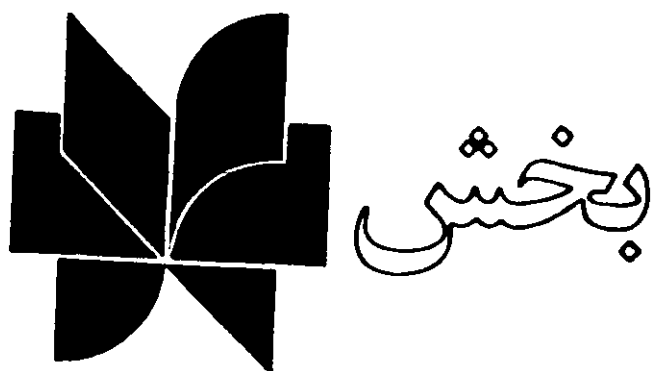
168. Cf.: MAREK, op. cit., Za.ö.R.V., p. 496.

معاهده نسبت به دولی که دیگر عضو آن نیستند از نو اعمال می‌گردد. همانطور که قبلاً خاطر نشان گردید، این موضوع در قضیه اقدامات نظامی و شبه نظامی آمریکا در نیکاراگوئه مورد بررسی قرار گرفت. طرفین این قضیه، یعنی آمریکا و نیکاراگوئه، در معاهدات چند جانبه ای عضویت داشتند که متضمن قواعدی در خصوص عدم دخالت و عدم استفاده از زور بودند. این قواعد، امروزه به نوبه خود جزیی از حقوق بین الملل عام محسوب می‌شوند. بدلیل قید شرط از جانب آمریکا، دیوان بین المللی دادگستری فاقد صلاحیت برای رسیدگی به دعوای مربوط به معاهدات چند جانبه بود. در رأی مورخ ۲۷ ژوئن ۱۹۸۶ خود، دیوان در خصوص این موضوع کلیاتی را به شرح زیر عنوان نمود: به نظر دیوان، اگر دو یا چند کشور نسبت به قواعد عرفی و قواعد قراردادی با مضمونی واحد متعهد باشند، هر دو معتبر بوده و در یک قضیه مشخص هر دو قابل اعمال می‌باشند.^{۱۶۹} به عقیده ما، این نظر دیوان صحیح نیست. هیچ شکی وجود ندارد که با انعقاد یک معاهده تدوین کننده حقوق بین الملل عام از جانب چند دولت، متعاهدین این حقوق را ملغی نمی‌نمایند. با این وجود، اگر اختلافی بین آنها بروز کند، تنها حقوق قراردادی اعمال می‌گردد. و اگر معلوم شود که حقوق قراردادی به دلایل حقوقی مشخص قابل اعمال نیست، حقوق عرفی به جای آن اعمال می‌گردد. به عبارت دیگر همیشه تنها یک قاعده در یک موضوع و مورد مشخص اعمال می‌گردد.^{۱۷۰}

169. "...even if two norms belonging to two sources of international law appear identical in content, and even if the States in question are bound by these two rules both on the level of treaty-law and on that of customary international law, these norms retain a separate existence. This is so from the standpoint of their applicability" (C.I.J., Recueil 1986, p. 95).

۱۷۰. در مورد این مسأله نک

CZAPLINSKI, "Sources of International Law in the Nicaragua Cases", I.C.L.Q., 1989 p. 151 ss.




رویدادهای

موقوفی



فهرست مطالب بخش رویداد های حقوقی

صفحه	عنوان
۳۷۵.....	گاه شمار حقوق و روابط بین الملل در دهه نود (۱۹۹۰-۲۰۰۰)
۵۲۵.....	دکتر هدایت الله فلسفی- دکتر ابراهیم بیگ زاده رویه قضایی بین المللی. دکتر سید جمال سیفی نقش مطالعات و یافته های جرم شناسی در تحولات
۵۵۳.....	حقوق کیفری و سیاست جنایی. دکتر علی حسین نجفی ابرندآبادی فهرست پایان نامه های پذیرفته شده در دانشکده حقوق
۵۷۷.....	دانشگاه شهید بهشتی تا مهرماه ۱۳۷۲




دکنر ہدایت اللہ فلسفی

دکنر ابراہیم بیگ زادہ

گاہ شمار حقوق و روابط بین الملل

در دہہٴ نود (۱۹۹۰-۲۰۰۰)



فهرست مطالب

صفحه	عنوان
۳۷۹	الف - أعمال وروابط سیاسی دولتها
۴۷۳	ب- معاهدات بین المللی
۴۹۱	ج- سازمانهای بین المللی
۵۰۴	د- رویه قضایی بین المللی
۵۱۵	هـ- دکترین
۵۱۹	و- وفیات معاصرین

در تدوین این گاه شمار از منابع زیر استفاده شده است:

- 1 . Revue générale de droit international
- 2 . Journal de droit international
- 3 . American Journal of International Law
- 4 . Annuaire français de droit international
- 5 . Annuaire suisse de droit international
- 6 . Le Monde et le Monde diplomatique*
- 7 . International Herald Tribune
- 8 . Publications de la Cour Internationale de Justice
- 9 . Chronique ONU:Magazine trimerstriel

*. از آقای دکتر نادر ذوالعین که روزنامه های خود را در احبار ما گذاشتند، مسمانه تشکر می نمایم.

الف - اعمال و روابط سیاسی دولت‌ها

۱- یونان

(محکومیت عامل سوء قصد بر ضد یک هواپیمای آمریکایی در ۱۹۸۹ دادگاه جنایی پیره،:

۸ ژانویه ۱۹۹۲)

دادگاه جنایی پیره (Pirée) در ۸ ژانویه ۱۹۹۲، محمدرشید فلسطینی را به اتهام کار گذاشتن بمبی در یک هواپیمای آمریکایی و انفجار آن در اوت ۱۹۸۲ بر فراز هاوایی، که منجر به کشته شدن یک نوجوان ژاپنی شده بود، به ۱۸ سال زندان محکوم کرد. اما این محکوم، مدعی بیگناهی خود بوده و از این رأی تقاضای پژوهش نموده است.

۲- واتیکان**(انتصاب يك سفیر از طرف سوئیس برای يك مأموریت ویژه: ۱۰ ژانویه ۱۹۹۲)**

آقای ینو استرلین (Jeno Strehlin)، مدیر بخش اروپا، ایالات متحد آمریکا و کانادا در وزارت امور خارجه سوئیس، در ۱۰ ژانویه ۱۹۹۲ اعتبارنامه خود را در مقام سفیر سوئیس در واتیکان به پاپ ژان پل تسلیم نمود.

از آنجا که این دیپلمات سفیر دائم در رم نیست و همچنان در برن ساکن خواهد بود، دفتر و کارمندانی نیز در رم نخواهد داشت. با توجه به اینکه استرلین از یک خانواده پروتستان است باید گفت که ضرورتی عینی سبب انتصاب مشارالیه شده است. از ۱۲۰ سال پیش به این طرف همیشه سفیری از واتیکان (نونس) در برن حضور داشته است و با این عمل از این پس در روابط میان طرفین نوعی تعادل به وجود خواهد آمد.

۳- آفریقای جنوبی و ژاپن**(برقراری مجدد روابط دیپلماتیک: ۱۳ ژانویه ۱۹۹۲)**

دولتهای آفریقای جنوبی و ژاپن در ۱۳ ژانویه ۱۹۹۲ به برقراری مجدد روابط دیپلماتیک خود را در سطح سفارت مصمم گردیدند. بدین ترتیب دو کشور که قبلاً در پایتخت یکدیگر فقط دارای کنسولگری بودند روابط خود را تا سطح سفارت ارتقا دادند. این تصمیم در پی اعزام هیأت ژاپنی به ریاست معاون بانک توکیو به آفریقای جنوبی اتخاذ گردید. روابط دو کشور در سپتامبر ۱۹۸۶ قطع شده بود.

۴- السالوادور**(پایان جنگ داخلی: انعقاد معاهده صلح در مکزیك: ۱۶ ژانویه ۱۹۹۲)**

دولت السالوادور و چریکها در شب اول ژانویه ۱۹۹۲ موافقتنامه آتش بسی را که از اول فوریه ۱۹۹۲ می بایست لازم الاجرا گردد، منعقد نمودند. مذاکرات از ۱۵ اکتبر ۱۹۸۴ شروع شده بود. موافقتنامه صلح بطور رسمی در ۱۵ ژانویه ۱۹۹۲ در مکزیکو به

وسیله پرزیدنت آلفردو کریستیانی (Alfredo cristiani) و رؤسای جبهه آزادی بخش ملی فارا بوندو مارتی (Farabundo Marti)، با حضور آقایان پطروس مغالی دبیرکل سازمان ملل متحد و جیمز بیکر وزیر امور خارجه آمریکا امضا شد. این موافقتنامه در سه مرحله به اجرا درخواهد آمد: ۱- پایان مخاصمات ۲- انحلال بخشی از ارتش، ۳- بازگشت چریکها به زندگی عادی. مجلس ملی السالوادر در ۲۳ ژانویه قانون عفو عمومی را به اتفاق آرا تصویب نمود.

جنگ داخلی السالوادر که در ۲۴ مارس ۱۹۸۰ با قتل کشیش رومرو (Romero) توسط یک گروه راست افراطی آغاز شده بود، ۷۵۰۰۰ کشته برجای گذاشت.

۵- آلمان

(محکومیت مرزبانان آلمان شرقی به جرم سوء استفاده از قدرت: تصمیم دادگاه عالی برلین:

۲۰ ژانویه ۱۹۹۲)

دادگاه عالی برلین در ۲۰ ژانویه ۱۹۹۲ چهار تن از مرزبانان آلمان شرقی سابق را به اتهام کشتن یک جوان آلمانی به نام کریس گفروی (Chris Gueffroy) محاکمه نمود. این جوان به اتفاق دوست خود سعی کرده بود که شش ماه قبل از سقوط دیوار برلین یعنی در شب ۶ فوریه ۱۹۸۹ از آن عبور نماید. یکی از مرزبانان به نام اینگو هینریخ (Ingo Heinrich) ۲۶ ساله که متهم به شلیک تیر کشنده بود به سه سال و نیم سال زندان محکوم شد.

دومین مرزبان به نام آندریس کوبن پوست (Andreas kühnpost) ۲۷ ساله به دو سال زندان تعلیقی محکوم گردید. دو مرزبان دیگر، از جمله رئیس پست دیده بانی که دستور گشودن آتش را داده بود تبرئه شدند.

با تقاضای استیناف از طرف وکلای محکومین مجادله ای در خصوص امکان محاکمه کردن چنین اعمالی مطرح شده است. حدود ۲۰۰ نفر در شرایط مشابه در مرز دو آلمان کشته شده اند. ضمناً مقامات سیاسی و نظامی که دستور آتش داده اند و همچنین سران سابق کمونیست یعنی اریخ میلک (Erich Mielke) (رئیس سابق پلیس مخفی آلمان شرقی «استازی») نیز متهم به تحریک به قتل شده اند ولی تاکنون به این اتهامات رسیدگی

نشده است.

۶- ایالات متحده آمریکا و فرانسه

(ارزیابی مجدد خسارات پرداختی به کمونهای برتون فرانسه که از آلودگی ناشی از کشتی آموکو کادیز در ۱۷ مارس ۱۹۷۸ متحمل زیان شده اند: ۲۴ ژانویه ۱۹۹۲)

دادگاه استیناف شیکاگو در ۲۴ ژانویه ۱۹۹۲ به درخواست کمونهای برتون فرانسه، که از آلودگی ناشی از آموکو کادیز (Amoco cadiz) متحمل زیانهایی شده بودند و این کشتی را به عنوان مسوول فاجعه ۱۷ مارس ۱۹۷۸ معرفی کرده بودند، پاسخ مثبت داد. درخواست کمونها در مورد افزایش نرخ بهره خساراتی است که شرکت آموکو کادیز باید پرداخت نماید. نرخ بهره خسارات درخواستی توسط کمونهای برتون از ۷/۲۲٪ به ۱۱/۹٪ افزایش یافته است. بدین ترتیب مبلغ مصوب دادگاه شیکاگو باید از ۱۲۳ میلیون فرانک به ۲۰۸ میلیون فرانک افزایش یابد. ضمناً دولت فرانسه نیز به نوبه خود از این ارزیابی مجدد خسارات بهره مند خواهد شد و سهم آن از ۹۳۵ میلیون فرانک به ۹۷۰ میلیون فرانک افزایش خواهد یافت.

۷- هند و اسرائیل

(برقراری روابط دیپلماتیک: ۲۹ ژانویه ۱۹۹۲)

دولت هند در ۲۹ ژانویه ۱۹۹۲ اعلام کرد که هند و اسرائیل جهت برقراری روابط دیپلماتیک و گشایش سفارتخانه دهلی نو و تل آویو به توافق رسیده اند. هند که دولت اسرائیل را در ۱۷ سپتامبر ۱۹۵۰ به رسمیت شناخته بود دیرزمانی از عادی کردن روابط خود با آن کشور امتناع می نمود.

۸- ایالات متحده آمریکا**(کاهش مجدد نیروهای آمریکایی مستقر در اروپا: ۳۰ ژانویه ۱۹۹۲)**

وزارت دفاع ایالات متحده آمریکا در ۳۰ ژانویه ۱۹۹۲ اعلام کرد که ارتش آمریکا به کم کردن امکانات نظامی خود در اروپا سرعت بخشیده است، و به همین علت ۱۷۰۰۰ نظامی دیگر را به میهن باز می گرداند. تعداد پایگاههای مورد نظر در اروپا به ۸۳ عدد بالغ می گردد که عمدتاً در آلمان واقع شده اند. قرار بود از ۳۰ ژانویه تا اول اکتبر ۱۹۹۲ حدود ۸۶۰۰۰ نفر از نظامیان آمریکایی از اروپا خارج شوند؛ در حالی که در همین مدت این تعداد به ۱۰۶۰۰۰ نفر افزایش یافته است. بدین ترتیب نیروهای آمریکایی مستقر در اروپا تعدادشان از ۳۱۴۰۰۰ نفر در سپتامبر ۱۹۹۰، به ۲۲۷۰۰۰ در فوریه ۱۹۹۲ رسیده است و این تعداد باید تا آخر سپتامبر ۱۹۹۲ به ۲۰۸۰۰۰ نفر تقلیل یابد.

۹- ژاپن و روسیه**(مسأله جزایر کوریل فوریه ۱۹۹۲)**

دولت آلمان در فوریه ۱۹۹۲ پادرمیانی خود را برای حل اختلاف میان ژاپن و روسیه در مورد مالکیت بر جزایر کوریل به دو کشور پیشنهاد نمود. این پیشنهاد توسط وزیر امور خارجه آلمان اچ. دی گنشر (H. D. Genscher) در خلال سفرش به ژاپن اعلام گردید. آقای آندری کوزیرف (Andrei kozyrev) وزیر امور خارجه روسیه در ۲۰ مارس اعلام کرد، قبل از اینکه امکان واگذاری جزایر کوناشیر (Kunoshir)، ایتوروپ (Iturup)، شیکوتان (shikotan) و هابومه (Habomai)، که از ۱۹۴۵ به اشغال روسیه درآمده اند، مطرح گردد مواعینی وجود دارند که باید مرتفع گردند.

۱۰- واتیکان**(برقراری روابط دیپلماتیک با دولتهای اروپای شرقی: ۸ فوریه ۱۹۹۲)**

واتیکان در ۸ فوریه ۱۹۹۲ روابط دیپلماتیک خود را با کشورهای کبروآسی،

اسلونی، اوکراین برقرار نمود و با آن کشورها سفیر مبادله نمود. واتیکان در ۱۳ ژانویه ۱۹۹۲ کرواسی و اسلونی را به رسمیت شناخته بود.

۱۱- آلبانی و ایتالیا

(اخراج ۵۲ پناهنده آلبانیایی توسط دولت ایتالیا: ۱۰ فوریه ۱۹۹۲)

دولت ایتالیا در ۱۰ فوریه ۱۹۹۲، ۵۲ تن از پناهندگان آلبانیایی را که بطور غیرقانونی وارد این کشور شده بودند اخراج نمود.

۱۲- مصر و سودان

(وضعیت اختلاف در مرزهای دو کشور: ۱۰ فوریه ۱۹۹۲)

در پایان بازدید دو روزه ژنرال زوبیر محمد صالح (Zoober Mohamed salch)، مرد شماره دو رژیم خرطوم از قاهره، دو کشور مصر و سودان موافقت خود را در ۱۰ فوریه ۱۹۹۲ برای سالم سازی روابط سیاسی با یکدیگر اعلام نمودند. در واقع میان دو دولت اختلافی دیرین درباره حدود مرزی وجود دارد.

اختلاف دیرینه میان مصر و سودان از آن زمان که مصر اطلاع یافت که سودان امتیاز استخراج نفت را در منطقه مورد ادعای مصر به شرکت کانادایی انترناشال پترولیوم کورپوریشن (International petroleum corporation) اعطا نموده است، مجدداً به صورت یک مسأله روز درآمد. در واقع این امتیاز شامل منطقه حلاب (Halaih) به مساحت ۱۰ کیلومتر مربع می شود که در طرف دریای سرخ، در جنوب شرقی مصر در شمال مدار ۲۲ درجه قرار دارد. ولی مصر اعتقاد دارد که مرزش با سودان در طول مدار ۲۲ درجه قرار دارد که براساس معاهده منعقد در ۱۹ ژانویه ۱۸۹۹ میان مصر و بریتانیای کبیر در مورد اعمال حاکمیت مشترک دو کشور بر سودان تمدید شده است. سودان برعکس به موافقتنامه انگلیس- مصر مورخ ۱۷ مه ۱۹۰۳ استناد می کند که بنابر آن اداره اقوام سودانی که در شمال مرزهای سیاسی زندگی می کنند به خارطوم داده شده است. وزیر امور خارجه مصر در یک واکنش شتاب زده، از شرکت کانادایی خواست که کارهای خود را متوقف نماید. وی

بلافاصله تأکید نمود که حلاب متعلق به مصر است و بنابراین امتیاز اعطایی از طرف خارطوم به شرکت کانادایی اعتبار ندارد. اختلاف مرزی در مورد حلاب منجر به یک مخاصمه مسلحانه میان دو کشور در ۱۹۵۸ گردید. از آن پس این اختلاف میان دو کشور کاهش یافت، هر چند که روابط آنها به علت مواضع متفاوتشان در قبال جنگ خلیج فارس به وخامت گراییده بود.

۱۳- آلمان و روسیه

(وضعیت اختلاف در مورد مخارج قوای اشغالی شوروی مستقر در آلمان شرقی سابق: ۱۱ فوریه ۱۹۹۲)

آقای گرهارد اشتولتنبِrg (Gerhard Stoltenberg) وزیر دفاع آلمان در ۱۱ فوریه ۱۹۹۲ اعلام کرد که آلمان درخواست روسیه را مبنی بر پرداخت اضافه بر مبلغ توافق شده برای خارج کردن نظامیان جامعه دولتهای مستقل که هنوز در آلمان شرقی سابق مستقر هستند، رد کرده است. در اول فوریه ۱۹۹۲ وزیر دفاع روسیه خواستار ۷ میلیون مارک اضافی شده بود تا اینکه جامعه دولتهای مستقل بتواند نیروهای نظامی خود را در مدت توافق شده یعنی تا ۱۹۹۴ از خاک آلمان خارج نماید.

۱۴- چین و ویتنام

(برقراری مجدد روابط کنسولی: ۱۴ فوریه ۱۹۹۲)

چین و ویتنام در ۱۴ فوریه ۱۹۹۲ تصمیم خود را مبنی بر برقراری مجدد روابط کنسولی میان دو کشور و حذف روادید برای دارندگان گذرنامه های رسمی یا دیپلماتیک، اعلام نمودند.

۱۵- ایالات متحده آمریکا و فیلیپین

(آینده پایگاههای سابق آمریکا: ۱۸ فوریه ۱۹۹۲)

خانم کورازون آکینو، رئیس جمهور فیلیپین در ۱۸ فوریه ۱۹۹۲ از پرزیدنت بوش

خواست تا به این کشور کمک نماید تا پایگاه دریایی سوییک بی (Subic Bay) را که توسط دولت آمریکا رها شده ولی هنوز مورد استفاده ناوهای جنگی آمریکا قرار می‌گیرد، به یک بندر تجاری تبدیل کند.

۱۶- واتیکان

(سفر جدید زان- بل دوم به آفریقا: ۱۹ تا ۲۶ فوریه ۱۹۹۲)

پاپ هشتمین سفر خود به آفریقا را که از ۱۹ تا ۲۶ فوریه ۱۹۹۲ به طول انجامیده بود به پایان رساند. او در این سفر از کشورهای سنگال، گامبیا و گینه بازدید نمود.

۱۷- چین و ایالات متحده آمریکا

(لغو مجازاتهای آمریکا بر ضد چین: ۲۱ فوریه ۱۹۹۲)

ایالات متحده آمریکا، در پی بهبود روابط خود با چین، در ۲۱ فوریه ۱۹۹۲ موانع موجود بر سر راه ارسال تکنولوژی حساس (قطعات ساتلیت، کامپیوتر با سرعت زیاد) برای کارخانه‌های اسلحه‌سازی چین را از میان برداشت. این مجازات در ژوئن ۱۹۹۱ در پی افشای این مسأله که دو شرکت چینی، «اطلاعات حساسی» را در مورد تکنولوژی موشک‌سازی به سوریه و ایران و پاکستان داده بودند برقرار شده بود.

تغییر موضع واشنگتن در پی قول کتبی آقای کیان کیشن وزیر امور خارجه چین به وجود آمده است. چین کتباً اعلام نموده است که از این پس فعالیت خود را با قواعد «نظام نظارتی بر تکنولوژی موشکی» منطبق خواهد ساخت. باشگاه نظارت بر تکنولوژی موشکی (M.T.C.R) توسط ۱۸ کشور در ۱۹۸۷ ایجاد شده است و امضا کنندگان اساسنامه آن متعهد شده‌اند که صادرات موشک‌های با شارژ بیش از ۵۰۰ کیلو و با برد بیش از ۳۰۰ کیلومتر را محدود نمایند. با این حال پکن متعهد به عضویت در این باشگاه نشده است.

۱۸- سویس

(ابتکاری در جهت حمایت از اقلیتها: ۲۲ فوریه ۱۹۹۲)

خانم یوزی مایر (Josi Meier) رئیس شورای دولتی سویس (conseil d'Etat) در ۲۲ فوریه ۱۹۹۲ در نطقی که در استراسبورگ خطاب به رؤسای مجالس پارلمانی اروپا ایراد کرد، آمادگی کشورش برای دادن نظر کارشناسی در مورد حمایت از اقلیتها را به دولتهای دموکراتیک جدید در اروپای شرقی اعلام نمود.

خانم مایر اظهار داشت که «کارشناسی» کشورش حاصل تحولی است که چندین نسل به طول انجامیده است. برن حاضر است که با پارلمانهای کشورهای کمونیست سابق برای تدوین مقررات جدیدی در مورد اقلیتها، که موضوع مهمی برای اکثر آنها به شمار می آید، همکاری نماید.

۱۹- امارات متّحد عربی و فرانسه

(اولین مانورهای نظامی مشترک: ۲۷-۲۲ فوریه ۱۹۹۲)

حدود هزار نفر از نیروهای واکنش سریع نیروی دریایی و نیروی هوایی فرانسه در عملیات نمایشی ۲۷ تا ۲۲ فوریه ۱۹۹۲ با واحدهای امارات متّحد عربی همکاری نمودند. این مانور «روبه کوچک» نامگذاری شد. مانورهایی از این نوع برای اولین بار است که توسط دو کشور انجام می شود. این مانورها در منطقه الاسمره (Al Asmara) در جنوب شرقی دویبی انجام شد.

۲۰- هائیتی

(تحول اوضاع: ۲۳ فوریه ۱۹۹۲)

اوضاع هائیتی همچنان مغشوش و درهم ریخته است. یک موافقتنامه در ۲۳ فوریه ۱۹۹۲ در واشنگتن میان نمایندگان مجلس هائیتی و ژان-باتیست آریستید (Jean-Baptiste Aristide) رئیس جمهور مخلوع این کشور برای برقراری مجدد دموکراسی

و بازگشت رئیس جمهور به کشور و همچنین باقی نگاهداشتن ژنرال سدراس (cedras) در مقام فرمانده ارتش منعقد گردید. ولی آقای ژوزف نرت (Joseph Nérette) رئیس جمهور موقت، که به کمک نظامیان روی کار آمده است، این موافقتنامه را در ۵ مارس رد نمود. کمیسیون حقوق بشر سازمان ملل متحد که در ژنو تشکیل شده بود کودتای ۱۹۹۱ و لطمه به آزادیهای بنیادین (اعدامهای سریع، بازداشت‌های خودسرانه، شکنجه، تجاوز و غیره) در این کشور را محکوم کرد.

۲۱- دولتهای بالت

(مشارکت در زندگی بین المللی: ۲۵ فوریه ۱۹۹۲)

نظامیان سابق شوروی که تحت فرمان روسیه فدراتیو درآمده اند در ۲۵ فوریه ۱۹۹۲ خروج خود را از لیتوانی با تخلیه یک پایگاه ضد هوایی در مینسکونایی (Mitskounai) اعلام نمودند. اتحاد جماهیر شوروی سابق، پس از مذاکره با لیتوانی و لتونی در اول فوریه، اصل خروج نیروهایش را که در لیتوانی و لتونی مستقر هستند پذیرفت. بریتانیای کبیر در پی مذاکراتی که از ماه نوامبر ۱۹۹۱ شروع شده بود، سرانجام در ۳۱ مارس ۱۹۹۲ میزان ۱۸۰ میلیون فرانک-طلا را که از ۱۹۴۵ بلوکه شده بود به لیتوانی منتقل نمود.

بالاخره چین در ۲۵ فوریه ۱۹۹۲ تصمیم گرفت، بی آنکه روابط دیپلماتیک خود را با لتونی قطع نماید، سفارت خود را در لتونی تعطیل کند. تصمیم چین در پی تصمیم دولت لتونی مبنی بر صدور مجوز برای تایوان برای گشودن کنسولگری در ریگا اتخاذ گردید.

۲۲- لیبی و تونس

(درخواست مجدد گذرنامه برای سفر میان دو کشور: ۲۵ فوریه ۱۹۹۲)

لیبی و تونس همزمان تصمیم گرفتند که اتباع آنها برای عبور از مرزهای دو کشور ملزم به ارائه گذرنامه باشند. بنابراین ارائه گذرنامه از تاریخ ۲۵ فوریه ۱۹۹۲ در مبادی ورودی دو کشور الزامی شده است. از چهار سال پیش ارائه کارت هویت برای عبور اتباع

دو کشور از مرزهای یکدیگر کفایت می‌کرد. طبق گفته وزیر امور خارجه تونس این تصمیم در پی کشف کارتهای هویت جعلی اتخاذ گردیده است.

۲۳- یونان

(عمله به کشتی یونان سیتی پاروس توسط فلسطینیان در ۱۱ ژوئیه ۱۹۸۸، متهم کردن مسؤول گروه:

۲۷ فوریه ۱۹۹۲)

کشتی مسافربری یونانی سیتی پاروس (city of paros)، در روز ۱۱ ژوئیه ۱۹۸۸ در سواحل آتن توسط عده‌ای فلسطینی با مواد منفجره مورد حمله قرار گرفت. این سوء قصد نه کشته بر جای گذاشت که از آن میان سه تن فرانسوی و یک دختر جوان و نامزدش به چشم می‌خوردند. ژان-لویی بروگیر (Jean-louis Bruguière) بازپرس فرانسوی این پرونده در ۲۷ فوریه ۱۹۹۲ خواستار آن گردید که لیبی سمیرمحمداحمد خدیر (Samir Mohamed Ahmed Khaidir) را به عنوان مسؤول گروه حمله کننده به فرانسه تحویل دهد. نامبرده که در ۱۹۵۰ در اردن متولد شده فلسطینی است و پاسپورت لیبیایی دارد. این قاضی در همان روز چهار دستور بین‌المللی برای دستگیری عاملان این سوء قصد به اتهام آدم کشی و اقدام برای آدم کشی عمده صادر نمود. دستگاه قضایی یونان این قضیه را در ۱۹۹۱ مختومه اعلام کرده بود.

۲۴- کانادا

(مسأله خروج نیروهای کانادایی مستقر در آلمان: ۲۸ فوریه ۱۹۹۲)

بر اساس اطلاعات تورنتو سان (Toronto sun) در ۲۸ نوامبر ۱۹۹۲، دولت بریتانیا از دولت کانادا خواسته است تا طرح خروج نیروهایش از آلمان را مورد بررسی مجدد قرار دهد. دولت اوتاوا در سپتامبر ۱۹۹۱ اعلام کرده بود که ممکن است دو پایگاه نظامی خود در جنوب آلمان را بسته و فقط تعداد ۱۱۰۰ نفر از نیروهایش را بطور نمادین در خاک آن کشور حفظ نماید.

۲۵- کرواسی و واتیکان

(نصب سفیر در زاگرب: ۲۹ فوریه ۱۹۹۲)

واتیکان در ۲۹ فوریه ۱۹۹۲ انتصاب کشیش ژولیو ایناندی (Giulio Einandi) را به عنوان سفیر خود (Nonce apostolique) در کرواسی اعلام نمود. این کشیش ایتالیایی که ۶۴ سال دارد قبلاً سفیر واتیکان در شیلی بود. واتیکان در ۱۳ ژانویه گذشته کرواسی را، که اکثر مردم آن کاتولیک هستند، به رسمیت شناخته بود.

۲۶- چین و سوئیس

(ادامه ممنوعیت صادرات تسلیحات سوئیس به چین: ۲ مارس ۱۹۹۲)

شورای فدرال سوئیس در ۲ مارس ۱۹۹۲ تصمیم گرفت که همچنان ممنوعیت صادرات لوازم جنگی به چین را حفظ نماید. این ممنوعیت در پی برخوردهای میدان تینانمن (Tienanmen) در ۱۲ ژوئن ۱۹۸۹ برقرار شده بود. اعلامیه دیارتمان نظامی فدرال در این خصوص متضمن این نکته است که: «گرچه از آن وقت تا به حال بهبودهایی در زمینه رعایت حقوق بشر در چین به وجود آمده است، ولی وضعیت حاکم در این کشور هنوز با انتظارات جامعه بین المللی هماهنگ نیست.

۲۷- یوگسلاوی

(فروپاشی فدراسیون یوگسلاوی: ۳ مارس ۱۹۹۲)

در یوگسلاوی وضعیت همچنان نامعلوم است. به دنبال استقلال کرواسی و اسلونی نوبت به بوسنی- هرزگوین رسید که استقلال خود را در ۳ مارس ۱۹۹۲ بعد از انجام یک referendum با ۶۳٪ رأی مثبت اعلام نماید. دولت جدید در ۶ آوریل توسط ۱۲ دولت عضو جامعه اقتصادی اروپا، در ۷ آوریل توسط ایالات متحده آمریکا، و در ۸ آوریل توسط سوئیس به رسمیت شناخته شده است.

۲۸- یونان و ترکیه**(برخورد میان دو کشور در دریای اژه: ۵ مارس ۱۹۹۲)**

ترکیه در ۷ مارس ۱۹۹۲ یادداشت یونان در مورد حادثه ۵ مارس در دریای اژه را که در جریان آن یک کاپیتان و یک صیاد ترک بر اثر شلیک گارد ساحلی یونان کشته و مجروح شدند رد نمود. دولت آنکارا حق خود را برای درخواست خسارت باقی نگاه داشته است.

۲۹- اسرائیل و ترکیه**(قتل يك ديپلماتيك اسرائیلی در آنکارا: ۷ مارس ۱۹۹۲)**

مسئول امنیتی سفارت اسرائیل در آنکارا در ۷ مارس ۱۹۹۲ در یک سوء قصد با بمب به هلاکت رسید. این عمل به انتقام کشته شدن عباس موسوی رئیس حزب الله لبنان انجام گرفت. مسؤلیت این سوء قصد در آن واحد هم توسط حزب الله هم به وسیله جهاد اسلامی و هم توسط یک سازمان ناشناخته به نام سازمان قصاص اسلامی به عهده گرفته شد.

۳۰- لبنان**(بیان ۱۵ سال جنگ: ۹ مارس ۱۹۹۲)**

سرویس اطلاعاتی پلیس، بیان رسمی جنگ در لبنان را در ۹ مارس ۱۹۹۲ منتشر نمود. این جنگ بین سالهای ۱۹۷۵ تا ۱۹۹۰ حدود ۱۴۴۲۴۰ کشته، بیش از ۱۷۴۱۵ نفر مفقود و ۱۹۷۵۰۶ نفر مجروح از خود به جای گذاشته است. در میان ناپدیدشدگان ۱۳۹۶۸ لبنانی وجود دارند که توسط چریکهای مسیحی و مسلمان ربوده شده اند و گمان می رود که اکثر آنها مرده باشند. در مورد مجروحین باید گفت که رقم واقعی چندین برابر رقم اعلام شده می باشد. فقط حدود ۳۶۴۱ انفجار توسط ماشین حامل مواد منفجره روی داده است که ۴۳۸۶ کشته و ۶۷۸۴ نفر مجروح از خود برجای گذاشته است.

ضمناً آمارهای منتشر شده در ۹ مارس، تعداد قربانیان نبرد مابین فلسطینیان اردوگاههای پناهندگان را که بالغ بر ۶۶۳۸ کشته و ۷۹۱۱ مجروح است به حساب نیاورده اند.

۳۱- اسپانیا و یمن

(برخورد در سنتا: ۱۲ مارس ۱۹۹۲)

یک کشتی با پرچم هندوراس که حامل سلاحهای سبک و مواد منفجره ساخت لهستان به مقصد جمهوری یمن بود در ۱۲ مارس ۱۹۹۲ در بندر سنتا (centa) توسط مقامات اسپانیایی متوقف شد. مدارک کشتی، که در حال سوختگیری در سنتا بود، نشان می داد که محموله این کشتی شن بوده است.

۳۲- ایالات متحده آمریکا

(اعلام قانون جدید کیفری: ۱۲ مارس ۱۹۹۲)

اتباع آمریکایی یا خارجیان ساکن ایالات متحده که متحمل شکنجه در خارج از این کشور شده اند می توانند از این پس در محاکم آمریکایی اقامه دعوا نمایند. پرزیدنت بوش در ۱۲ مارس ۱۹۹۲ قانونی را توشیح نمود که اجازه می دهد عواملان خارجی شکنجه یا قتل در کشورهای خارجی در دادگاههای آمریکا محاکمه شوند. با این حال پرزیدنت بوش اعلام نموده که این قانون ممکن است محاکم آمریکا را گرفتار «فضایای سختی» کند.

۳۳- موریس

(اعلام جمهوری: ۱۲ مارس ۱۹۹۲)

جزیره موریس، همانند بسیاری از سرزمینهای دیگر که به صورت جمهوری در آمده و عضو جامعه مشترک المنافع با یک رئیس مشترک یعنی ملکه انگلستان شده اند (همچون هندوستان، پاکستان، تانگانیکا، نیجریه، زامبیا، کینا، سنگاپور، گویان، سیرالئون،

سربلانکا)، در ۱۲ مارس ۱۹۹۲ در حضور ۳۰ تن از نمایندگان دولتهای خارجی حکومت خود را جمهوری اعلام نمود. تا به حال فقط آفریقای جنوبی در ۳۱ مه ۱۹۶۱ با تشکیل جمهوری از جامعه دولتهای مشترک المنافع خارج شده است. جزیره موریس با این عمل مؤثر بودن پراتیک را به منطبق حقوقی ترجیح داده است.

۳۴- آفریقای جنوبی

(الفای رسمی آبارتاید: ۱۷ مارس ۱۹۹۲)

سفیدپوستان آفریقای جنوبی، یک هفته بعد از لغو مجازاتهای اقتصادی (در ۱۱ مارس ۱۹۹۲)، با رفراندوم ۱۷ مارس لغو قوانین تبعیض نژادی (آبارتاید) را، که از ۱۹۴۸ به اجرا گذاشته شده بود اعلام نمودند. قرار است از این پس سیاست لیبرالیستی که توسط نخست وزیر این کشور آقای فردریک دو کلرک، که از ۲۰ سپتامبر ۱۹۸۹ در رأس قدرت قرار گرفته است، اعلام شده است به اجرا درآید.

نزدیک به ۳۳۰۰۰۰۰ نفر از سفیدپوستان آفریقای جنوبی به رأی گیری دعوت شده بودند که حدود ۸۵/۵٪ آنها در رأی گیری شرکت نمودند. از آن میان حدود ۱۹۲۴۱۲۶ نفر برابر ۶۸/۷٪ رأی به نفع و ۸۷۵۶۱۹ نفر برابر ۳۱/۳٪ رأی بر ضد آبارتاید رأی دادند. قوانین بنیادی آبارتاید در ۳۰ ژوئن ۱۹۹۱ به حالت تعلیق درآمده بودند.

۳۵- آرژانتین و اسرائیل

(سوء قصد و تخریب سفارت اسرائیل در بوئنوس آیرس: ۱۷ مارس ۱۹۹۲)

سفارت اسرائیل در بوئنوس آیرس، در پی یک انفجار در ساعت ۱۵ روز ۱۷ مارس ۱۹۹۲ تخریب شد. جهاد اسلامی همان شب مسؤلیت این انفجار را که ۲۸ کشته و ۲۳۵ مجروح برجای گذاشت به عهده گرفت. این سوء قصد را پرزیدنت بوش و پرزیدنت میتران و پطروس غالی محکوم کرده اند. به دنبال این حادثه پلیس پنج تن را دستگیر نمود. این سوء قصد احتمالاً توسط یک ماشین محتوی مواد منفجره انجام شده است.

۳۶- مواز مبیك وزامبیا**(قتل سفیر مواز مبیك در لوزاکا: ۱۷ مارس ۱۹۹۲)**

جسد آقای شارافودین خان (shar fudine khan) سفیر مواز مبیك در زامبیا در خانه خود در محله دیپلماتیک لوزاکا در ۱۷ مارس ۱۹۹۲ کشف شد. طبق گفته پلیس محل زندگی مقتول توسط مهاجمین زیرورو شده است. محافل رسمی از پاسخ به اینکه آیا قتل دلایل سیاسی داشته است یا نه اجتناب کردند.

۳۷- ترکیه**(نظاهرات بر ضد تعدادی از سفارتخانه های ترکیه در اروپا: ۲۴ مارس ۱۹۹۲)**

سفارتخانه های ترکیه در استکهلم، اسلو، بروکسل، برن، پاریس، لاهه و لندن در ۲۴ مارس ۱۹۹۲ توسط هواداران کردها مورد حمله قرار گرفت.

۳۸- سوئیس**(انتشار گزارش کمیته کارشناس منتخب شورای فدرال در مورد آینده بی طرفی سوئیس: ۲۶ مارس****۱۹۹۲)**

یک گروه کارشناسی متشکل از ۱۵ نفر از نقاط مختلف به ریاست آقای ماتیاس کرافت (Mathiaskraft) مدیر بخش حقوق بین الملل عمومی در دپارتمان فدرال امور خارجه، گزارشی را در مورد بی طرفی دائمی سوئیس به درخواست شورای فدرال تهیه نمود. این گزارش در ۲۶ مارس ۱۹۹۲ در برن منتشر گردید. به نظر کمیته، بی طرفی دائمی تا زمانی که خلاف آن ثابت نشود تضمین کننده امنیت سوئیس می باشد، ولی سوئیس نباید برای آن اهمیتی همانند سابق قائل باشد. بدین ترتیب زمان مناسبی است که یک تعریف دقیق تر از بی طرفی ارائه گردد که بطور خلاصه و بنابر مفاهیم اساسی حقوق بین الملل همان عدم مشارکت نظامی در یک مخاصمه است. سیاست خارجی سوئیس به خصوص باید خود را از الزاماتی که از یک تفسیر موسع از بی طرفی بدید می آیند رها سازد.

گزارش اشاره می‌کند که سیاست خارجی سوئیس بر اساس تغییرات بنیادینی که در روابط بین‌المللی روی داده‌اند طرح‌ریزی خواهد شد. پایان تهدید ناشی از جنگ سرد و وابستگی متقابل میان دولتها باید منجر به تعریف مجددی از سیاست خارجی گردد و گرنه سوئیس با خطر عدم توانایی کافی در دفاع از منافع خود روبه‌رو خواهد شد.

کارشناسان طبعاً بر روی نتایج حاصل از توسعه روابط سوئیس تأمل کرده و اصولاً این سؤال برایشان مطرح شده است که این روابط چه آثاری بر بی‌طرفی خواهد داشت.

در حال حاضر عضویت در جامعه اروپا حداقل تا زمانی که سوئیس تصمیم به داشتن یک سیاست امنیتی و دفاعی مشترک (با اعضای جامعه) ندارد، برای سوئیس هیچگونه مشکلی ایجاد نمی‌کند. عضویت در سازمان ملل متحد نیز با بی‌طرفی دائمی این کشور هماهنگ است. سیستم امنیت جمعی سازمان ملل متحد در واقع همان اهدافی را دنبال می‌کند که سیاست بی‌طرفی در پی آن است؛ یعنی حفظ تمامت ارضی دولتها، پیشگیری از بروز مخاصمات و حفظ همزیستی مسالمت‌آمیز. سوئیس به دلایل فوق باید خود را با سازمان ملل متحد همسو نماید و آن در وقتی است که اعضای سازمان مجازات‌هایی را بر ضد عوامل تجاوز به حقوق بین‌الملل اعمال می‌نمایند. وانگهی، سوئیس نباید مانع عملیات نظامی سازمان ملل متحد شود همچنانکه می‌تواند، اگر منافعش اقتضا نماید، اجازه عبور یا پرواز بر فراز سرزمین خود را به گروه‌های نظامی اعطا نماید.

جهت‌گیری جدید سیاست بی‌طرفی سوئیس مشکلی برای فعالیتهای کمیته بین‌المللی صلیب سرخ ایجاد نمی‌کند. با این وصف شاید لازم باشد که برن و سازمان صلیب سرخ جهانی یک موافقتنامه مقرر با یکدیگر امضا نمایند. بدین ترتیب کمیته بین‌المللی صلیب سرخ از مزایا و مصونیت‌هایی که سوئیس به دیگر سازمانهای بین‌المللی مستقر در ژنو اعطا کرده است بهره‌مند خواهد شد. همچنین استقلال این کمیته نسبت به سوئیس تقویت می‌گردد و از تداخل و اغتشاش میان سیاست سوئیس و فعالیت کمیته و همچنین میان بی‌طرفی دولت سوئیس و بی‌طرفی بشر دوستانه کمیته اجتناب می‌شود.

حال نوبت شورای فدرال است که نظر خود را نسبت به گزارش کارشناسان ابراز دارد. شورا مجبور است که به خصوص از میان آنچه گروه کاری ارائه نموده و آنچه توسط آقای کاسپار ویلیژر (kaspar villiger) رئیس دپارتمان نظامی فدرال بیان شده یکی را انتخاب نماید. به نظر شخص یاد شده سوئیس باید بی‌طرفی از نوع دیگری را برگزیند،

چندان که بی طرفی خود را مورد به مورد و با توجه به نوع مخاطمه اعلام نماید.

۳۹- آلمان و ترکیه

(تعلیق در تحویل سلاحهای آلمان به ترکیه: ۲۶ مارس ۱۹۹۲)

بر اساس اعلامیه سخن گوی دولت آلمان آقای دیتر فوگل (Dieter vogel) دولت این کشور در ۲۶ مارس ۱۹۹۲ تصمیم گرفته است کمک نظامی خود به ترکیه را به حالت تعلیق درآورد. این تصمیم به علت نگرانیهایی که دولت آلمان از بابت کاربرد تسلیحات تحویلی به آنکارا بر ضد کردهای این کشور داشته، اتخاذ گردیده است.

دولت آلمان اطلاعاتی را که در خصوص کاربرد سلاحهای این کشور علیه کردهای ترکیه به دست آورده خیلی جدی تلقی کرده است و اعلام نموده که تحویل سلاح به ترکیه، که یکی از شرکای آلمان در ناتو می باشد، از سر گرفته نخواهد شد، مگر آنکه حدود این مسأله دقیقاً روشن گردد. اگر ثابت شود که نیروهای ترک از سلاحهای آلمانی بر ضد کردها استفاده می کنند این عمل تجاوز آشکار ترکیه به موافقتنامه های میان دو کشور تلقی خواهد شد. آقای فوگل همچنین افزود که دولت آلمان در ۲۵ مارس به ترکیه اخطار نموده است که این کشور باید مسأله کردها را «از راههای دموکراتیک موجود در یک دولت قانونی» حل و فصل نماید و اشاره کرده که اگر این کشور بخواهد سیاست نزدیکی خود با اروپا را تداوم بخشد باید حقوق بشر و حقوق اقلیتها را رعایت نماید.

۴۰- فرانسه

(توقیف کشتی رن بوواریو ۲ در منطقه موروروا: ۲۷ مارس ۱۹۹۲)

کشتی حرکت صلح سبز (Green peace) موسوم به رن بوواریو ۲ (Rainbow warrior II) که به منطقه انحصاری نظامی ۱۲ مایلی اطراف مجمع الجزایر موروروا نفوذ کرده بود، سحرگاه ۱۲ مارس ۱۹۹۲ بی سرو صدا توسط ناو کوچک جنگی لاواله (Lavallée) در ۵ مایلی جزیره موروروا توقیف و به فانگاتوفا، بخشی از دریا که میان خشکی و صخره ای مرجانی واقع گردیده، هدایت شد. سرنشینان خارجی این کشتی اخراج

و سرنشینان فرانسوی آن برای محاکمه با هواپیما به پایت (papete) منتقل شدند. کشتی مزبور قصد داشت اردوی صلحی به علامت پایان جنگ سرد و اعتراض به ادامه آزمایشهای هسته‌ای فرانسه در موروروآ برپا کند، و این در حالی است که آقای پییر بروگوا (Piette Bérogroy) نخست‌وزیر فرانسه، انجام این آزمایشها را از ۹ آوریل تا ۳۱ دسامبر ۱۹۹۲ به حالت تعلیق درآورده بود.

۴۱- ایران و سوئیس

(محدود نمودن رفت و آمد مأموران دیپلماتیک ایران در سوئیس: ۳۱ مارس ۱۹۹۱)

شورای فدرال سوئیس در ۳۱ مارس ۱۹۹۲ تصمیم گرفت تا آزادی رفت و آمد کارکنان سفارت ایران در سوئیس را محدود به یک شعاع ۴۰ کیلومتری در اطراف برن نماید. کارکنان دیپلماتیک و کنسولی جمهوری اسلامی که در ژنو هستند مشمول این مقررات نشده‌اند.

این تصمیم سوئیس در واقع پاسخ به تصمیم مشابهی است که مقامات ایرانی از ماه دسامبر ۱۹۹۱ در مورد دیپلماتهای سوئیسی در تهران اخذ نموده‌اند. باید خاطر نشان کرد که این تصمیم متقابل به هیچ وجه منافاتی با کنوانسیون ۱۸ آوریل ۱۹۶۱ وین در مورد روابط دیپلماتیک، که ماده ۴۷ آن مشروعیت عمل به مثل را در این قلمرو پذیرفته است، ندارد.

۴۲- اسپانیا و ایالات متحده آمریکا

(بستن پایگاه آمریکا در تورخن: آوریل ۱۹۹۲)

اسپانیا و ایالات متحده آمریکا در ۲۶ سپتامبر ۱۹۵۳ پروتکهایی را امضا نمودند که منجر به ایجاد چهار پایگاه آمریکایی در خاک اسپانیا گردید. پایگاه تورخن (Torrejon) یکی از این چهار پایگاه است که در سپتامبر ۱۹۵۶ گشایش یافته و توانایی پذیرش ۱۲۰۰۰ نفر را دارد. طولانی‌ترین بیست نظامی در اروپا از آن این پایگاه می‌باشد. ایالات متحده آمریکا پس از دو سال مذاکره سرانجام پذیرفت که این پایگاه را تعطیل کند، به

شرط آنکه اسپانیا به پیمان آتلانتیک شمالی (ناتو) بپیوندد. ایالات متحده آمریکا با خارج کردن ماهانه ۱۵۰ نظامی توانست این پایگاه را در آوریل ۱۹۹۲ تخلیه نماید. آخرین هواپیماهای آمریکایی در ۲۴ مارس ۱۹۹۲ از این پایگاه خارج شدند. به نظر ایالات متحده آمریکا پایگاه تورخن از اهمیت زیادی برخوردار است. این پایگاه به عنوان دروازه های مدیترانه قابلیت آن را دارد که به عنوان محل مناسبی برای دخالت نظامی احتمالی در شمال آفریقا یا در خاور نزدیک مورد استفاده قرار گیرد. با آنکه این پایگاه، به علت مخالفت مادرید، در خلال بمباران تریپولی در آوریل ۱۹۸۶ توسط هواپیماهای آمریکایی مورد استفاده قرار نگرفت، ولی در عوض در خلال جنگ خلیج فارس به کرات مورد استفاده واقع شد.

۴۳- فرانسه

(آمار اخراجها: ۱۰ آوریل ۱۹۹۲)

تعداد بیگانگانی که به اتهام برهم زدن نظم عمومی محکوم به اخراج از فرانسه شده بودند کاهش یافته است. براساس آمار وزارت کشور تنها ۵۰۶ تن خارجی در ۱۹۹۱ از خاک فرانسه اخراج شده اند و این پایین ترین رقم از ۱۹۴۵ بوده است. دولت فرانسه در سه سال و نیم گذشته، یعنی از اول ژوئیه ۱۹۸۸ تا ۳۱ دسامبر ۱۹۹۱، تعداد ۱۶۹۰ نفر را اخراج نموده است؛ در حالی که این رقم فقط در سال ۱۹۸۷ برابر ۱۷۶۴ نفر بوده است.

۴۴- فرانسه

(ایجاد سفارتخانه های جدید: آوریل ۱۹۹۲)

فرانسه، در پی فروپاشی اتحاد جماهیر شوروی سوسیالیستی و یوگسلاوی هشت سفارتخانه جدید در کشورهای اوکراین، بیلوروسی، ارمنستان، آذربایجان، قزاقستان، ازبکستان، کرواسی و اسلونی گشوده است. سفرای آینده باید به محض اعلام پذیرش دولتهای فوق منصوب گردند.

۴۵- لیبی

(حمله به تعدادی از سفارتخانه های خارجی در تریپولی: ۲ آوریل ۱۹۹۲)

در مدتی کمتر از دو روز بعد از تصویب قطعنامه شورای امنیت در مورد اعمال مجازاتهایی بر ضد لیبی از ۱۵ آوریل ۱۹۹۲، تظاهراتی از طرف مردم این کشور در ۲ آوریل در مقابل سفارتخانه های کشورهای عضو شورای امنیت در تریپولی که به قطعنامه رأی مثبت داده بودند برپا شد. سفارتخانه های روسیه و به خصوص ونزوئلا در تریپولی مورد حمله قرار گرفت و خسارات سنگینی به آنها وارد شد. اولین سفارتخانه متعلق به ونزوئلا یعنی کشوری بود که ریاست شورای امنیت را در هنگام تصویب قطعنامه به عهده داشت. این سفارتخانه توسط ۳۰۰ دانشجوی که با اتوبوس به محل آورده شده بودند مورد حمله قرار گرفت. در آن هنگام تنها ۵ پلیس در مقابل سفارتخانه حضور داشتند. اشغال کنندگان بعد از تخریب دیوار سفارتخانه و پرتاب بمبهای آتش زا، دو اتوموبیل را به آتش کشیدند. آتش نشانی نیم ساعت و نیروی امدادی پلیس نیز یک ساعت و نیم بعد از وقوع حادثه به محل رسیدند. در این جریان کسی مجروح نشد. تظاهر کنندگان تلاش بی شماری را برای وارد شدن به سفارتخانه بلژیک (دولت حافظ منافع آمریکا در تریپولی) نمودند. تظاهر کنندگان سپس مبادرت به سوزاندن پرچمهای آمریکا، انگلستان و بلژیک کردند.

شورای امنیت به اتفاق آرا چنین اعمال افراطی را محکوم نمود و در همان روز یعنی ۲ آوریل تفسیر آقای احمدالهندوری (Ahmed el Honduri) سفیر لیبی در سازمان ملل متحد را رد کرد، سفیر لیبی مدعی بود این تجاوزات نوعی اعمال انتقامی قابل توجیه در مقابل موضع شورای امنیت بوده اند.

۴۶- آلبانی

(استعفای پرزیدنت رامیز علیا: ۳ آوریل ۱۹۹۲)

پرزیدنت رامیز علیا (Ramiz Alia) طی یک برنامه رادیویی ویژه در ۳ آوریل ۱۹۹۲ اعلام کرد که استعفای خود را تقدیم پارلمان جدید نموده است. این پارلمان در پی

انتخابات ۲۲ مارس، که در آن مخالفین ضد کمونیست به پیروزی رسیدند، تشکیل شده است. پرزیدنت علیا، دست راست و جانشین انور خوجه، بانی آلبانی کمونیست (انور خوجه در ۱۹۸۵ فوت کرد)، آخرین رهبر استالینی در اروپا بود. او در ۱۹۹۱ مجدداً به عنوان رئیس جمهور برای یک دوره ۵ ساله دیگر انتخاب شده بود.

آقای سالی برسکا (Sali Beriska)، رئیس حزب دموکراتیک، در ۵ آوریل ۱۹۹۲ به عنوان رئیس جمهور جدید (غیر کمونیست) توسط پارلمان انتخاب شد.

۴۷- سوئیس

(کاهش تعداد متقاضیان پناهندگی: آوریل ۱۹۹۲)

در هر یک از ماههای آوریل و مه حدود ۱۰۰۰ تقاضای جدید برای پناهندگی تسلیم دولت سوئیس شده است که ۴۰٪ این تقاضاها از آن یوگسلاوها بوده است. تسریع در رسیدگی به پرونده متقاضیان (که به شش ماه تقلیل یافته است) و همچنین وضعیت نامساعد اقتصادی احتمالاً علل کاهش تقاضای پناهندگی بوده است. در ۳۰ آوریل ۱۹۹۲ حدود ۱۰۰,۰۰۰ نفر با مجوز صادره براساس مقررات مربوط به پناهندگی در سوئیس ساکن شده اند.

۴۸- ایران

(حمله به سفارتخانه های ایران در خارج: ۵ آوریل ۱۹۹۲)

۱۰ سفارتخانه ایران در (فرانسه، بریتانیای کبیر، آلمان، هلند، فنلاند، نروژ، دانمارک، سوئیس، کانادا و استرالیا) و همچنین مقر هیأت نمایندگی ایران در سازمان ملل متحد در نیویورک در روز ۵ آوریل ۱۹۹۲ مورد حمله قرار گرفت.

۴۹- آرژانتین

(حل مسأله قروض خارجی: ۷ آوریل ۱۹۹۲)

آقای دومینگو کاوالو (Domigo Cavallo) در ۷ آوریل ۱۹۹۲ اعلام کرد که مسأله قروض خارجی آرژانتین پس از مذاکره با مجمع عمومی بانک آمریکایی توسعه در اجلاس دومینکن فیصله یافته است. موافقتنامه منعقد شده با بانکهای طلبکار کاهش ۳۵٪ از قروض این کشور را پیش بینی نموده است. بدین ترتیب قروض این کشور احتمالاً از ۶۰ به ۴۲ میلیارد دلار تقلیل خواهد یافت.

۵۰- آفریقای جنوبی و ساحل عاج

(برقراری روابط دیپلماتیک میان دو کشور: ۷ آوریل ۱۹۹۲)

آفریقای جنوبی و ساحل عاج در ۷ آوریل ۱۹۹۲ روابط دیپلماتیک خود را در سطح سفیر برقرار نمودند. این تصمیم اولین اقدامی است که به نفع آفریقای جنوبی در آفریقا اتخاذ می گردد و نشانه خاتمه سالها انزوای آفریقای جنوبی به علت آپارتاید بشمار می آید.

۵۱- افغانستان

(وضعیت سیاسی این کشور: ۱۰ آوریل ۱۹۹۲)

وضعیت سیاسی در افغانستان همچنان نابسامان و نگران کننده است. قبل از هر چیز یادآور شویم مختصاتاتی که توسط اتحاد جماهیر شوروی در ۲۳ دسامبر ۱۹۷۹ آغاز شده بود، در ۱۴ آوریل ۱۹۸۸ با امضای موافقتنامه هایی که اتحاد جماهیر شوروی، افغانستان، ایالات متحده آمریکا و پاکستان با نظارت سازمان ملل متحد به امضا رساندند خاتمه یافت. خروج نظامیان شوروی از افغانستان در ۱۳ فوریه ۱۹۸۹ عملی گردید و فرانسه در ۹ ژانویه ۱۹۹۰ سفارت خود را در کابل بازگشایی نمود. آقسای خاویار پرز دو کوئیار، دبیرکل وقت سازمان ملل متحد در ۲۱ مه ۱۹۹۰ طرح صلحی را در ۵ ماده تقدیم نمود که در ۲۳ مه افغانستان و پاکستان و در ۳۰ مه مبارزان افغانی آن را

پذیرفتند. اتحاد جماهیر شوروی در ۱۱ سپتامبر ۱۹۹۱ اعلام کرد که از اول ژانویه ۱۹۹۲ کلیه کمکهای نظامی خود را به متحدینش به حالت تعلیق درخواهد آورد و ایالات متحد آمریکا تصمیم مشابهی را در همان روز اعلام نمود. آقای پطروس غالی، دبیرکل جدید سازمان ملل متحد در ۱۰ آوریل ۱۹۹۲ آغاز به کار یک شورای ۱۵ نفره مرکب از شخصیت‌های بی طرف را اعلام نمود. پرزیدنت نجیب‌الله در ۱۶ آوریل ۱۹۹۲ استعفای خود را رسماً اعلام نمود. انتقال قدرت به دولت جدید برای روز ۲۶ آوریل پیش بینی شده است. با همه این احوال تا ۲۵ مه ۱۹۹۲ فقط ۱۵۰۰۰۰ نفر از پناهندگان به کشور خود بازگشته اند و هنوز ۲,۷۰۰,۰۰۰ پناهنده افغانی در پاکستان و ۲,۸۰۰,۰۰۰ نفر دیگر در ایران به سر می برند.

۵۲- فرانسه

(صلور قرار منع تعقیب در قضیه توویه: ۱۳ آوریل ۱۹۹۲)

شعبه کیفری دادگاه استیناف پاریس در ۱۳ آوریل ۱۹۹۲ قرار منع تعقیب پل توویه (Paul Touvier) ۷۷ ساله و رئیس اسبق اطلاعات چریک لیون در سالهای ۱۹۴۳-۱۹۴۴ را که به اتهام جنایت علیه نوع بشر در زندان به سر می برد، صادر نمود. این رأی موجب سردرگمی، تعجب و نفرت رزمندگان سابق فرانسه شد. در این مورد رئیس جمهور و نخست وزیر ناخشنودی خود را از این حکم مخفی نداشتند شاکیان خصوصی بی درنگ اعلام کردند که علیه این رأی از دیوان عالی کشور تقاضای فرجام خواهند کرد، همچنین آقای پیر تروش (Pierre Truche) دادستان کل نیز به سهم خود تقاضای فرجام نموده است. پل توویه که در حمایت کثیفها قرار داشت سالها در صومعه ها و دیرها پناهنده بود. او در ۱۰ سپتامبر ۱۹۴۶ و در ۴ مارس ۱۹۴۷ به ترتیب توسط محاکم عدالت لیون و شامبری غیباً به مرگ محکوم شده بود، اما در ۲۳ نوامبر ۱۹۷۱ مورد عفو پرزیدنت پمپیدو قرار گرفت. مشارالیه در ۲۴ مه ۱۹۸۹ در نیس دستگیر و در ۱۱ ژوئیه ۱۹۹۱ آزاد شد. به نظر دادگاه کیفری پاریس دلایل کافی برای انتساب ۵ مورد (سوء قصد بر علیه کنیسه لیون در ۱۰ دسامبر ۱۹۴۳، قتل ویکتور باش و همسرش در ۱۰ ژانویه ۱۹۴۴، تبعید ژان دو فیلیپی در ۱۸ ژانویه ۱۹۴۴، قتل لوسین مایر در ۲۹ ژوئن ۱۹۴۴، تبعید البت مایر و کلود بلوش

در ژوئیه ۱۹۴۴) از ۶ مورد جنایاتی که پل توویه متهم به ارتکاب آنها شده است، وجود ندارد. نظر دادگاه در مورد قضیه ریلیو- پاپ (Rillieux-pape) (اعدام ۷ گروگان یهودی که توسط پل توویه انتخاب شده بودند تا به انتقام قتل فیلیپ هانریو philippe henriot وزیر اطلاعات دولت ویشی مجازات شوند) این است که اعمال منتسبه به پل توویه در قلمرو جنایت علیه بشریت نبوده است. دادگاه کیفری با استناد به رأی مورخ ۲۰ دسامبر ۱۹۸۵ دیوانعالی کشور که تعریف ابتدایی را از جنایت علیه بشریت عرضه نموده است اعلام کرده که جنایت علیه بشریت مستلزم مشارکت در اجرای یک طرح هماهنگ به نام دولتی است که بطور سیستماتیک سیاست برتری ایدئوژیک را اعمال می نماید» و چنین چیزی از توان دولت ویشی خارج بوده است.

به خوبی می توان دریافت که دستگاه عدالت فرانسه، که در مورد محاکمه کلوز باریبی (Klaus Barbie) مأمور آلمانی هیچگونه تردیدی به خود راه نداد، نسبت به مردی که گذشته اش نمایانگر ابهامات رژیم ویشی است با گذشت بیشتر برخورد نموده است. ناگزیر به این فکر می رسیم که اگر پل توویه یک آلمانی بود می بایست پاسخگوی تمام جنایات خود باشد ولی در مقام یک فرانسوی و ملیرغم مسوول بودن در مرگ رزمندگان و یهودیان فرانسوی باید باقیمانده عمر خود را در آرامش به سر برد.

۵۳- ایالات متحده آمریکا- فرانسه و بریتانیای کبیر بر ضد لیبی:

تورنسم بین المللی، انفجار دو هواپیمای در حال پرواز

۱- انفجار هواپیمای بوئینگ متعلق به شرکت هواپیمایی پان آمریکن در ۲۱ دسامبر ۱۹۸۸ برفراز شهر لاکربی در اسکاتلند.

۲- انفجار هواپیمای دی سی فرانسه متعلق به شرکت هواپیمایی اوت-آ در ۱۹ سپتامبر ۱۹۸۹ برفراز کشور نیجر- تحقیق درباره مسوولیت این حادثه- مقصر دانستن شخصیتهای لیبیایی- استتکاف لیبی از استرداد دو مظنون- تصویب قطعنامه ۷۴۸ در ۳۱ مارس ۱۹۹۲ توسط شورای امنیت در مورد برقراری مجازاتهایی از ۱۵ آوریل ۱۹۹۲ بر ضد لیبی:

دولتهای آمریکا و بریتانیا در پی یک تحقیق طولانی یقین پیدا کرده‌اند که انفجار هوایمای بوئینگ پان آمریکن که ۲۱ دسامبر ۱۹۸۸ در حال انجام یک پرواز منظم بین لندن و نیویورک، در برفراز شهر اسکاتلندی لاکربی ۲۷۰ کشته برجای گذاشت در اثر انفجار بمبی بوده است که توسط دو تن از اتباع لیبی به نام‌های عبد البیات محمد المقاراحی (Abdel Bayat Mohamed El Megrahi) و امین خلیفه فلیمه (Amin khalifa Flaimah) در آن جاسازی شده بوده است. این اتهام در ۱۳ و ۱۴ نوامبر ۱۹۹۱ به ترتیب در ایالات متحده آمریکا و بریتانیای کبیر بر این اشخاص وارد شده است. آقای ژان-لویی بروگیر (Jean-Louis Bruguière) بازررس فرانسوی نیز به نوبه خود دستور بازداشت چهار تن از اتباع لیبیایی را صادر کرده است. گمان می‌رود که دومین نفر یعنی عبدالله سنوسی (Abdallah Senoussi) عضو سازمان مخفی و برادرزن قذافی باشد. هر چهار نفر متهم به کار گذاشتن بمب در هوایمای فرانسوی متعلق به شرکت او-ت-آ (U.T.A) شده‌اند. این هوایما در حال پرواز میان برازاویل و پاریس برفراز نجر منفجر گردید و در نتیجه ۱۷۱ کشته برجای گذاشت. به دلایل عملی فرانسه نیز به دو دولت آمریکا و بریتانیا پیوسته است، هر چند که دو قضیه با یکدیگر متفاوتند. به همین علت پاریس برخلاف واشنگتن و لندن که برای عاملین انفجار هوایما در لاکربی تقاضای استرداد نموده‌اند، چنین تقاضایی را در مورد چهار تن مظنون لیبیایی نکرده است.

دولت لیبی در ۱۸ نوامبر ۱۹۹۱ اتهامات انگلستان و آمریکا را رد کرده و دستور انجام یک تحقیق قضایی را صادر نموده است. فرانسه، ایالات متحده آمریکا و بریتانیای کبیر طی یک اعلامیه مشترک در ۲۷ نوامبر از لیبی خواسته‌اند تا به «درخواستهای خاصی» که برای رسیدگی به این حادثه اعلام شده‌اند جواب مثبت بدهد. واشنگتن و لندن درخواست استرداد لیبیایی‌ها را نموده و در یک اعلامیه اعلام کرده‌اند که در صورت رد این درخواست ممکن است مجازات‌ها و اقدامات انتقامی بر ضد آن کشور اتخاذ گردد. شورای امنیت در ۲۱ ژانویه ۱۹۹۲، قطعنامه ۷۳۱ را تصویب کرد و از لیبی خواست تا فوراً با تحقیقات بین‌المللی مربوط به این مسأله همکاری کند و انفجار دو هوایما در حین پرواز را محکوم نماید. لیبی در ۱۰ فوریه استرداد دو لیبیایی را مجدداً رد کرد. این کشور هم‌زمان با اقدامات شکات سعی نموده است تا رسیدگی به این مسائل را به تأخیر اندازد (از جمله درخواست تشکیل جامعه عرب، پیشنهاد تسلیم مظنونین به یک دولت بی‌طرف مانند مالت)

همچنانکه در ۳ مارس ضمن تقدیم دادخواستی به دیوان بین المللی دادگستری تقاضای صدور دستور موقت و الغای مجازاتهای احتمالی را نموده که این دادخواست در ۱۴ آوریل توسط دیوان رد شده است.

ولی شورای امنیت با حرکتی جسورانه لیبی را تحت فشار قرار داده است. این رکن ملل متحد در ۳ مارس ۱۹۹۲ با رأی مثبت و ۵ رأی ممتنع (چین، دماغه سبز، هند، مراکش و زیمبابوه) و بدون رأی منفی قطعنامه ۷۴۸ را تصویب نمود که براساس آن در صورتی که لیبی همچنان از همکاری با ایالات متحد آمریکا و بریتانیای کبیر امتناع نماید از تاریخ ۱۵ آوریل موانع نظامی و هواپیمایی بر ضد این کشور ایجاد گردد.

از این رو مجازاتهایی را که ایالات متحد آمریکا و بریتانیای کبیر بر ضد لیبی پیش بینی کرده بودند فوراً به مرحله اجر در آمد. موانع نظامی و هواپیمایی از ۱۵ آوریل ۱۹۹۲ بطور مؤثر به اجرا در آمده اند. ارتباطات هوایی با تریپولی قطع شده است. هواپیماهای جنگنده سه کشور ایتالیا، مصر و مالت مانع استفاده از حریم هوایی خود برای هواپیماهایی می شوند که مظنون به رفتن به سمت لیبی بوده یا مبدأ پرواز آنها لیبی بوده است. چندین کشور (فرانسه، آلمان، ایتالیا، بلژیک، دانمارک، ژاپن و سوئد) متفقاً تعدادی از دیپلماتهای لیبیایی را اخراج یا محدودیتهایی را در مورد محدوده آمد و شد آنها برقرار نموده اند. لیبی نیز در پاسخ به این اقدامات تعدادی از مأموران دیپلماتیک فرانسه، انگلستان، آلمان، ایتالیا، سوئد، بلژیک، چکسلواکی و ژاپن و همچنین سه عضو آمریکایی دفتر سازمان ملل متحد در تریپولی را اخراج کرده است. دیگر هیچ دیپلمات آمریکایی در لیبی نیست و روابط میان دو کشور ماههاست که قطع شده است.

۵۴- عراق و کویت

(تجدید حدود مرزهای میان دو دولت: ۱۶ آوریل ۱۹۹۲)

کویت در ۱۶ آوریل ۱۹۹۲، رسماً یک بخش از سرزمین خود را (بطول ۲۰۰ کیلومتر) که دارای ذخایر نفتی است و تا به حال تحت حاکمیت عراق بوده است باز پس گرفت. کمیسیون ویژه سازمان ملل متحد مرکب از نمایندگان کویت، عراق، زلاندنو و سوئد، بدون رأی عراق، تصمیم گرفتند مرز میان دو کشور را در بخش عظمی به میزان

۶۰۰ متر به نفع کویت جابه‌جا نمایند.

این تغییرات مرزی به کویت اجازه داده است که تعدادی چاه نفت در منطقه رومیله به خصوص بزرگترین چاه نفت عراق (از این چاه قبل از اوت ۱۹۹۰ روزانه دو میلیون بشکه نفت استخراج می‌شد) و همچنین یک قسمت از شهر بندری ام‌القصر واقع در خور عبدالله را تصاحب نماید. اعتراض به خط مرزی قبلی بهانه‌ای به دست عراق داد تا کویت را در اوت ۱۹۹۰ مورد تهاجم قرار دهد. این خط مرزی با تبادل نامه‌های ۲۱ ژوئیه تا اوّل اوت ۱۹۳۲ میان عراق (که در آن وقت تحت نظام نمایندگی جامعه ملل و زیر نظر دولت بریتانیا اداره می‌شد) و کویت برقرار شده بود. البته حدود این موافقتنامه چندان روشن و دقیق نبود.

ضمناً تحدید حدود ۴۰ کیلومتر از مرز دریایی دو کشور که در منطقه خور عبدالله همچنان انجام نگرفته بود. می‌بایست در ژوئیه ۱۹۹۲ انجام شود.

تحدید حدود مرزهای کویت اهمیت اساسی در روند برقراری مجدد صلح در منطقه دارد، به همین سبب شورای امنیت در ۳ آوریل ۱۹۹۲ در قطعنامه ۶۸۷ (بند دوم) اعلام کرده است که عراق و کویت باید «غیرقابل تعرض بودن مرزهای بین‌المللی و جزایری را که براساس صورت مجلسی که دو دولت در ۴ اکتبر ۱۹۵۳ بغداد امضا کرده و با آن حد حاکمیت خود را بر این جزایر تعیین نموده‌اند محترم شمارند».

۵۵- کوبا

(تقویت موانع تجاری ایالات متحده آمریکا بر ضد کوبا: ۱۸ آوریل ۱۹۹۲)

پرزیدنت جرج بوش با ارزیابی اینکه آمریکا بیش از هر وقت دیگر به هدف خود که همانا برقراری آزادی در کوباست نزدیک شده است، در ۱۸ آوریل ۱۹۹۲ موانع تجاری کشور خود را که بیش از ۳۰ سال است بر دولت هاوانا تحمیل شده است تقویت نمود. جرج بوش در اطلاعیه‌ای که در کن بانکپورت (Kennebankport) منتشر شد به خزانه‌داری آمریکا دستور داده است که، به استثناء موارد خاص، دسترسی به بنادر آمریکا را برای کشتیهایی که با کوبا تجارت می‌کنند ممنوع نماید.

۵۶- عربستان سعودی و یمن**(گروگان گرفتن سفیر عربستان سعودی: ۲۰-۱۹ آوریل ۱۹۹۲)**

آقای علی الکوفیدی (Ali El Koufai) سفیر عربستان سعودی در صنعا در ۱۹ آوریل توسط یک شخص ناشناس به گروگان گرفته شد. وی در فردای آن روز توسط نیروهای امنیتی یمن آزاد شد. رباینده که تقاضای مبلغ یک میلیون دلار را کرده بود دستگیر شد. این شخص حامل یک نارنجک و دو طباچه بوده است.

۵۷- ایالات متحده آمریکا و پرو**(برخورد هوایی: ۲۴ آوریل ۱۹۹۲)**

یک هواپیمای حمل و نقل سی ۱۳۰ نیروی هوایی آمریکا در ۲۴ آوریل ۱۹۹۲ هدف آتش سلاحهای اتوماتیک پرویی قرار گرفت. این حادثه در حالی اتفاق افتاد که هواپیمای مزبور در یک عملیات ضد مواد مخدر، که مورد موافقت دو دولت آمریکا و پرو قرار گرفته بود، شرکت داشته است. دو خدمه این هواپیما مجروح و یکی دیگر ناپدید شده است. سخنگوی وزارت دفاع آمریکا اعلام کرد که هواپیمای سی ۱۳۰ توسط دو هواپیمای نظامی پرو غافلگیر شده و یکی از آنها با گشودن آتش می خواسته هواپیمای مزبور را مجبور به فرود اضطراری در مزرعه ای در نزدیکی شهر پرویی تالارا (Talara) نماید. آقای آلبرتو فونخی موری (Alberto Fujimori) رئیس جمهور پرو ضمن ابراز نأسف از بروز این حادثه دستور داده است که کمیسونی برای رسیدگی به این واقعه تشکیل گردد.

۵۸- ایالات متحده آمریکا و فرانسه**(بایان قضیه آلودگی توسط کشتی آموکو کادیز: ۲۶ آوریل ۱۹۹۲)**

قضیه آموکو کادیز (Amoco Cadiz) (آلودگی سواحل برتانی فرانسه در ۱۶ مارس ۱۹۷۸) بالاخره در ۲۶ آوریل ۱۹۹۲ از لحاظ حقوقی خاتمه یافت. آقای ژوسلن (Jossetin) وزیر امور دریاهای فرانسه اعلام کرد که شرکت آمریکایی آموکو کادیز از درخواست فرجام

در مقابل دادگاه عالی ایالات متحده آمریکا صرف نظر کرده است. بدین ترتیب طبق رأی مورخ ۲۴ ژانویه ۱۹۹۲ دادگاه استیناف شیکاگو، ۹۳۵ میلیون فرانک خسارت به دولت فرانسه و ۲۰۸ میلیون فرانک خسارت به کمونهای برتانی تعلق می‌گیرد. میزان این رقمها بسیار کمتر از آن حدی است که توسط دولت و کمونهای فرانسه درخواست شده بود، چون که میزان خسارات درخواستی دولت فرانسه بالغ بر یک میلیارد و ۳۶۳ میلیون فرانک و میزان خسارات مورد مطالبه کمونهای این کشور حدود ۸۰۰ میلیون فرانک می‌شد.

۵۹- آلبانی و ایتالیا

(اخراج گروه کثیری از پناهندگان آلبانیایی توسط ایتالیا: ۲۹ آوریل و ۹ ژوئیه ۱۹۹۲)

مقامات ایتالیایی که در ۲۹ آوریل ۱۹۹۲ حدود ۳۸۰۰۰ آلبانیایی را اخراج کرده بودند، مجدداً در ۹ ژوئیه همین سال ۶۰ نفر دیگر از پناهندگان آلبانیایی را که از راه دریا وارد این کشور شده بودند اخراج نمودند. اخراجیان که در برندیزی (Brindisi) پیاده شده بودند با هواپیما و تحت نظارت نظامیان ایتالیایی به آلبانی بازگردانده شدند.

۶۰- عراق و ایران

(از سرگیری مبادله اسرای جنگی: اول مه ۱۹۹۲)

عراق و ایران پس از دو روز بحث (۱۹-۲۰ آوریل) در کمیته بین‌المللی صلیب سرخ موافقت خود را برای از سرگیری مبادله اسرای جنگی از اول مه ۱۹۹۲، براساس شروط مندرج در موافقتنامه ۱۴ فوریه ۱۹۹۲ اعلام نمودند. در تاریخ ۳۰ آوریل، حدود ۸۲۰۰۰ اسیر تحت سرپرستی کمیته بین‌المللی صلیب سرخ مبادله شده بودند.

۶۱- اسرائیل و نيجریه

(برقراری مجدد روابط دیپلماتیک: ۴ مه ۱۹۹۲)

نيجریه و اسرائیل در ۴ مه ۱۹۹۲ مجدداً با یکدیگر روابط دیپلماتیک برقرار کردند. روابط میان دو کشور در ۲۵ اکتبر ۱۹۷۳ براساس تصمیم سازمان وحدت آفریقا، که بعد از جنگ کیپور (Kippour) اتخاذ شده بود، قطع شده بود.

۶۲- آلبانی و بریتانیای کبیر

(عاقبت قضیه طلاهای آلبانی: امضای موافقتنامه مورخ ۸ مه ۱۹۹۲)

بریتانیای کبیر مبلغ ۱۰ میلیون پوند (تقریباً معادل ۱۰۰ میلیون فرانک) براساس موافقتنامه‌ای که در ۸ مه ۱۹۹۲ میان این کشور و دولت آلبانی در رم منعقد گردیده است به آلبانی پرداخت خواهد نمود. انعقاد این موافقتنامه به نیم قرن مشاجره میان دو کشور خاتمه می‌دهد. این قضیه را دیوان بین‌المللی دادگسری مورد رسیدگی قرار داده و در ۱۵ ژوئن ۱۹۵۴ حکمی در مورد آن صادر کرده بود.

در مقابل، آلبانی متعهد شده است که مبلغی معادل ۱۰ میلیون فرانک به بریتانیای کبیر بپردازد. این مبلغ بابت خساراتی است که به دوکشتی جنگی بریتانیا در اثر برخورد با مینهای کار گذاشته شده توسط آلبانی در طول ساحل آن کشور در ۱۹۴۶ وارد آمده بود.

۶۳- دولت‌های بالت

(مشارکت در زندگی بین‌المللی: ۱۱ مه ۱۹۹۲)

۱- سه جمهوری بالت برای برخورداری از جایگاهی مناسب‌تر در زندگی بین‌المللی به تلاش خود ادامه می‌دهند. جامعه اقتصادی اروپا در ۱۱ مه ۱۹۹۲ با سه دولت استونی، لتونی و لیتوانی موافقتنامه‌هایی در زمینه‌های همکاری اقتصادی و تجاری منعقد نمود. این

* Cf. C.I.J. Rec., 1954.

برای اطلاع از این قضیه رک:

Lalive, P. A., "L'affaire de l'or monétaire albanais". RGDIP., 1954, pp. 438-460; Oliver, C. T., "The monetary gold decision in perspective" AJIL., 1955, pp 216-221.

موافقتنامه‌ها حذف سهمیه وارداتی از این کشورها و همچنین کمک صنعتی و تکنولوژی به آنها را پیش‌بینی کرده‌اند.

پرزیدنت میتران طی بازدید کوتاهی از سه جمهوری بالت از ۱۳ تا ۱۵ مه ۱۹۹۲، یک معاهده تفاهم و همکاری نیز با لیتوانی امضا نمود. وی اولین رئیس یک کشور غربی است که چنین بازدیدی را بعد از به استقلال رسیدن این سه کشور در ۱۹۹۱، از آن کشورها انجام می‌دهد. وی اعلام کرده است که از ورود سه جمهوری به شورای اروپا حمایت خواهد کرد. میتران بر این نکته تأکید نموده است که عدم خروج نیروهای شوروی از این سرزمینها، اختلافی است که باید در چارچوب کنفرانس همکاری و امنیت اروپا مطابق تمهدهات امضاکنندگان منشور پاریس حل و فصل گردد.

۲. آقای پاول گراچف (Pavel Gratchev) وزیر جدید دفاع روسیه اعلام کرد که خروج ۱۳۰۰۰۰ نیروی شوروی از این سه کشور فوراً انجام خواهد شد. این خروج همانند خروج نیروهای مستقر در آلمان و لهستان مرحله به مرحله «براساس معاهدات» انجام خواهد شد.

مردم لیتوانی در همه‌پرسی ۱۴ ژوئن ۱۹۹۲ با اکثریت قاطع (۹۰/۷٪) به خروج فوری ۳۸۰۰۰ سرباز روسی باقی‌مانده در خاک خود و همچنین به پرداخت خسارات وارده به این کشور از ۱۹۴۰ رأی مثبت دادند. دولتهای بالت در ۶ ژوئیه در ژورمالا (Jurmala)، نزدیک ریگا (Riga) طرح مصالحه‌ای را که سوئد، نروژ و فنلاند تهیه کرده بودند پذیرفتند. در این طرح از طرفین ذینفع خواسته شده است که بدون قوت، وقت ضمن مبادرت به انعقاد موافقت‌نامه‌های دوجانبه، یک طرح زمان‌بندی شده نیز برای «خروج سازمان یافته و کامل نیروهای خارجی مستقر در سرزمین دولتهای بالت» تهیه نمایند. این پیش‌نویس در ۷ ژوئیه در هلسینکی به تصویب دولتهای عضو کنفرانس همکاری و امنیت اروپا رسید.

۴. استونی بعد از قبول قانون اساسی جدید این کشور در ۲۸ ژوئن ۱۹۹۲ توسط ۹۳٪ آرا با مشکلات خاصی روبه‌رو شده است.

۴- لتونی هنوز نتوانسته است ویلای رز (Villa Rose) در ژنورا که مالک قانونی آن می باشد به دست آورد. ویلای مزبور از ۱۹۴۷ توسط هیأت دیپلماتیک شوروی اشغال شده است. شورای فدرال سوئیس پذیرفته است که مخارج اماکن ضروری برای هیأت دیپلماتیک لتونی را تا پایان ۱۹۹۳ عهده دار گردد تا لتونی بتواند با حوصله برای خود محلی تهیه و مخارج آن را تأمین نماید.

۵- مشکل اصلی برای سه دولت بالت خروج نیروهای شوروی مستقر در خاک آنها بوده است. ملاقات ۶ اوت ۱۹۹۲ میان آندری کوزیروف (Andrei Kozyrev) وزیر امور خارجه روسیه و وزاری خارجه سه دولت بالت با مشکل رو به رو شده است. آقای کوزیروف سال ۱۹۹۴ را برای شروع خروج نیروها پیشنهاد نموده است ولی آن را موکول به شرایطی نموده که قبول آنها سخت به نظر می رسد.

فهرست این شرایط بسیار طولانی و به قرار زیر است:

حفظ پایگاههای حیاتی برای امنیت بین المللی- عبور آزاد نظامیان شوروی از سرزمین روسی کالینینگراد (Kaliningrad) واقع بین لیتوانی و لهستان- کمک مالی توسط دولتهای بالت به نظامیان روسی برای یافتن مسکن مجدد- پرداخت ما به ازای توسط دولتهای بالت برای تجهیزات روسی که در محل باقی می ماندند- صرف نظر کردن از هرگونه ادعای توسط دولتهای بالت برای جبران خساراتی که اتحاد جماهیر شوروی از ۱۹۴۰ به آنها وارد کرده است- صرف نظر کردن از هرگونه ادعای ارضی (به خصوص از طرف استونی)- لغو قوانینی که به نظر روسیه مخالف حقوق و منافع مردم آن کشور می باشد. وجود این شرایط موجب عدم توافق میان طرفین شده است. بنابراین به خوبی می توان فهمید که چرا دولتهای بالت شرایط روسها را نپذیرفته اند.

۶۴- فرانسه و لبنان

(وضعیت ژنرال آعون: ۱۳ مه ۱۹۹۲)

آقای دانیل برنار (Daniel Bernard) سخنگوی وزارت خارجه فرانسه، در ۱۳ مه ۱۹۹۲ اعلام کرد که مقامات فرانسوی بی وقفه تمهیدات ژنرال آعون (Aoun) را به وی

متذکر شده اند. دولت لبنان روز قبل بر ضد اعلامیه های علنی این ژنرال تبعیدی در فرانسه اعتراض کرده و یادآوری نموده است که این شخص مکلف به خودداری از فعالیت سیاسی است. ژنرال آعون در مصاحبه خود با روزنامه عربی الحیات در ۱۴ مه صریحاً منکر چنین تعهدی شده و اعلام نموده است که او هرگز در مقابل فرانسه متعهد به خودداری از فعالیت سیاسی و آزادی بیان نشده است.

۶۵- سویس

(همه پرسی برای عضویت در صندوق بین المللی پول و بانک جهانی: ۱۷ مه ۱۹۹۲)

مردم و کاتونهای سویس توصیه مقامات فدرال را در همه پرسی ۱۷ ژوئن ۱۹۹۲ پذیرفتند. اینان عضویت سویس در صندوق بین المللی پول و در بانک جهانی را با ۹۲۰۷۴۳ (۵۵/۸٪) رأی موافق در مقابل ۷۲۸۱۴۰ (۲۴/۲٪) رأی مخالف و با ۲۰ کاتون موافق در مقابل ۷ کاتون مخالف مورد تأیید قرار داده اند.

۶۶- کویت و لیبی

(اخراج متقابل مأموران دیپلماتیک: ۱۷ مه ۱۹۹۲)

کویت، در مقام نخستین کشور عرب اجراکننده قطعنامه ۷۴۸ شورای امنیت مبنی بر کاهش کارکنان دیپلماتیک لیبی، در ۱۷ مه ۱۹۹۲ دو تن از دیپلماتهای لیبی را اخراج نمود. لیبی نیز در مقام مقابله به مثل یک عضو سفارت کویت در تریپولی را اخراج نمود.

۶۷- آلمان

(محکومیت ژوزف شوامگر بر به خاطر جنایات جنگی: ۱۸ مه ۱۹۹۲)

آقای ژوزف شوامگر (Josef Schwammberger) فرمانده سابق اردوگاههای نازی در پرزمسیل (Przemysl) و در راز وادو (Razwadow) در سن ۸۰ سالگی پس از یازده ماه محاکمه توسط دادگاهی در اشتوتگارت (۲۶ ژوئن ۱۹۹۱ تا ۱۸ مه ۱۹۹۲) به زندان

ابد محکوم شد. او به اتهام هفت مورد قتل و معاونت در ۳۸ مورد قتل دیگر در خلال سالهای ۱۹۴۲ و ۱۹۴۴ محکوم شناخته شد.

۶۸- چین و هند

(وضعیت اختلاف مرزی میان دو کشورها: ۲۰ مه ۱۹۹۲)

لی پنگ (Li Peng) نخست وزیر چین در ۲۰ مه ۱۹۹۲ تمایل خود را مبنی بر حل و فصل مسالمت آمیز اختلاف مرزهای کشور خود با هند اعلام آمادگی نمود. هند اعتقاد دارد که سرزمینی به مساحت ۳۸۰۰۰ کیلومتر مربع در طول مرز شمال غربی این کشور با چین به ناحق توسط کشور اخیر اشغال شده است. چین برعکس مدعی شده است که هند ۹۰۰۰۰ کیلومتر مربع از سرزمین این کشور را در منطقه شمال غربی آزوناشا پرادش (Azunachal Pradesh) اشغال نموده است.

۶۹- کره

(برخورد دو کره در روی خط تحدید حدود: ۲۲ مه ۱۹۹۲)

در جریان برخوردی که در ۲۲ مه ۱۹۹۲ در یک کیلومتری جنوب خط تحدید حدود که دو کره را در ارتفاع مدار ۳۸ درجه از یکدیگر جدا می کند سه سرباز کره شمالی کشته و یک سرباز کره جنوبی مجروح شد. این شدیدترین مورد نقض متارکه جنگ مورخ ۲۷ ژوئیه ۱۹۵۷ است که طی چند سال اخیر روی داده است. سربازان کره شمالی در ۱۹۹۱ با مسلسل به یک پست گارد مرزی کره جنوبی شلیک کردند، بی آنکه مجروحی برجای بماند. سربازان کره شمالی با لباس رزم، مجهز به سلاح، نارنجک و سر نیزه بوده اند. هنوز مشخص نشده است که چنین عملی برای جاسوسی صورت گرفته یا اینکه یک مانور نظامی مخفیانه بوده است.

۷۰- هند و پاکستان

(اخراج يك ديپلماتيك هندی توسط پاکستان: ۱۹۹۲هـ ۲۴)

پاکستان در ۲۴ مه ۱۹۹۲ آقای راجش میتال (Rajesh Mittal) را که یک دیپلمات هندی مأمور خدمت در اسلام آباد است اخراج کرد. این دیپلمات هندی سرویسهای مخفی پاکستان را متهم به ربودن خود و شکنجه اش با الکتریسیته کرده بود.

۷۱- فرانسه، ایران و سوئیس

(استرداد يك تبعه ایرانی: ۱۹۹۲هـ ۲۶)

دولت سوئیس یک تبعه ایرانی به نام ضیاء سرحدی را در ۲۶ مه ۱۹۹۲ به فرانسه مسترد نمود. این فرد که در ۲۳ دسامبر ۱۹۹۱ در برن دستگیر شده بود از طرف مقامات فرانسه متهم به شرکت در قتل شاپور بختیار در ۶ اوت ۱۹۹۱ شده است. او در ساعت ۱۴ و ۱۵ دقیقه در فرودگاه بال مولهوز (Bâle-Mulhouse) تسلیم مقامات فرانسوی شد و همان شب از طرف آقای بروگیر (Bruguière) بازپرس پرونده، متهم به معاونت در قتل گردید. به اعتقاد دستگاه قضایی فرانسه، وی در فراهم نمودن امکانات قتل و فرار قاتلین به صورتی موثر کمک نموده است. فرانسه استرداد وی را در ۳۱ دسامبر ۱۹۹۱ از سوئیس درخواست نموده بود. دادگاه فدرال لوزان که برای رسیدگی به این تقاضا در ۲۵ مارس ۱۹۹۲ تشکیل جلسه داده بود، بالاخره در ۲۰ مه حکم به استرداد او به فرانسه را صادر نمود.

۷۲- عراق

(تحویل وضعیت در خاورمیانه: ۱۹۹۲هـ ۲۷)

عراق هیچ نشانی از حسن نیت در مورد اجرای تصمیمات شورای امنیت از خود نشان نداده است. به همین علت شورای امنیت دو بار در ۲۷ مارس و ۲۷ مه ۱۹۹۲ با لغو مجازاتهای متخذ علیه این کشور مخالفت کرده است. دولت بغداد سرانجام با فشار سازمان ملل متحد در اواخر ژوئیه پذیرفت از مراکزی که ممکن است انبار سلاحهای با

تخریب وسیع، شیمیایی و احتمالاً هسته‌ای این کشور باشند، بارزسی به عمل آید. ولی از آنجا که بازرسان سازمان ملل متحد کار خود را دیر شروع کرده بودند، نتوانستند موردی را کشف کنند.

قربانیان حمله عراق به کویت فعلاً بطور موقت مبلغ ۴۸ میلیارد دلار درخواست نموده‌اند. صندوق جبران خسارات که تحت ریاست آقای آلزامورا (Alzamora)، سفیر پرو در ژنو به کار مشغول شده فعالیت خود را از اوّل ژوئیه آغاز نموده است. این بزرگترین عملیات مربوط به جبران خسارات در طول تاریخ می باشد.

۷۳- اسرائیل

(آمار مهاجرت یهودیان از اتحاد جماهیر شوروی سابق: ۳۱ مه ۱۹۹۲)

تعداد ۳۳۶۰ نفر از یهودیان شوروی سابق در مه ۱۹۹۲ وارد اسرائیل شدند. این رقم ماهانه، پایین ترین رقم بعد از هجوم مهاجران در اواخر سال ۱۹۸۹ می باشد. از اوّل ژانویه تا ۳۱ مه ۱۹۹۲ حدود ۲۳۴۴۰ نفر مهاجر وارد اسرائیل شده‌اند، در حالی که این رقم در همین مدت در سال ۱۹۹۱ بالغ بر ۶۶۰۰۰ نفر بوده است.

۷۴- آمریکای مرکزی

(وضعیت عمومی این منطقه در ابتدای تابستان ۱۹۹۲)

مهمترین حادثه در این منطقه درخواستی بوده است که از طرف رؤسای جمهور شش کشور (کستاریکا، گواتمالا، هندوراس، نیکاراگوئه، پاناما و السالوادور) در پایان گردهمایی دو روزه خود در ماناگوئه (پایتخت نیکاراگوئه) از جامعه بین المللی کرده‌اند. رؤسای جمهور این شش کشور از جامعه بین المللی درخواست کرده‌اند تا تحقق روند دموکراتیزه کردن روابط در منطقه را تضمین کند.

دولت کلمبیا نیز در ۲۰ ژوئن به نمایندگان چریکها برای خاتمه قطعی شورش و بازگشت به صلح اولتیماتوم داد.

ایالات متحد آمریکا در ۳ ژوئن ۱۹۹۲ اعتبار یکصد و پنجاه میلیون دلاری خود به

نیکارگونه را به حالت تعلیق درآورد و این به علت اعتراض به نفوذ بیش از حد ساندنیستها در سیاست کشور بوده است. در سالوادر نیز اولین دسته از شورشیان (۱۶۸۰ نفر از ۱۰۰۰۰ نفر) در ۳۰ ژوئن خلع سلاح شدند.

۷۵- اتریش

(محدودتهای بیشتر قانونی برای ورود خارجیان: تابستان ۱۹۹۲)

اتریش در طول تابستان ۱۹۹۲ تصمیم گرفت تا حق پناهندگی سیاسی را محدود کند. اتریش این عمل را با جدا نمودن متقاضیان پناهندگی سیاسی از داوطلبان مهاجرت انجام داد. این کشور بدین ترتیب بطور جدی ورود خارجیان را به سرزمین خود محدود نموده است.

قانون جدید با محدود کردن قابل توجه متقاضیان پناهندگی از اول ژوئن ۱۹۹۲ به اجرا درآمده است. داوطلبانی که تقاضاهایشان رد شده است باید اخراج گردند. هر چند که می توانند از این تصمیم تقاضای رسیدگی پژوهشی نمایند. از طرف دیگر هیأت وزیران، پیش نویس لایحه ای قانونی را در پاییز ۱۹۹۲ تقدیم پارلمان خواهد کرد که از اول ژانویه ۱۹۹۳ میزان مهاجرت سالانه را بین ۲۰ تا ۲۵۰۰۰ نفر با توجه به نیازها تعیین کند. اتریش از ۱۹۴۵ تا به حال به ۱۸۰۰۰۰ مجاری بعد از شورش ۱۹۵۶ آن کشور، به ۱۵۰۰۰ چکسلواک بعد از بهار پراگ در ۱۹۶۸ و به ۲۰۰۰۰ لهستانی قربانی حکومت نظامی ۱۹۸۱ آن کشور، پناهندگی داده است.

۷۶- مجارستان

(تدوین لایحه قانونی در مورد حقوق اقلیتها: ژوئن ۱۹۹۲)

دولت مجارستان در ژوئن ۱۹۹۲ یک لایحه قانونی در مورد حقوق و تضمیناتی در مورد اقلیتهای موجود در مجارستان تقدیم پارلمان این کشور نمود. ۱۲ اقلیت رسمی (چیکانها، آلمانیها، اسلواکیها، رومانیاییها، صربها، کرواتها، اسلونیها، بلغارها، لهستانیها، یونانیها، اوکرائینها و روتنها) در مجارستان وجود دارد که در مجموع نزدیک به

۱۰٪ کل جمعیت ۱۰۷۰۰۰۰۰ نفری این کشور را تشکیل می‌دهند. به استثنای چیگانها (Tsigones) که با ۶۰۰۰۰ نفر بزرگترین گروه اقلیتها را تشکیل می‌دهند، در دوران حاکمیت کمونیسم در این کشور اکثر اقلیتها رفته رفته در جمعیت مجارها جذب شده بودند.

براساس لایحه قانونی جدید، دیگر مسأله تفکیک میان اقلیتهای قومی و ملی مطرح نیست. اقلیت ملی در واقع به گروهی اطلاق می‌شود که با ملت اصلی ارتباط دارد. در گردهمایی میان دولت مجارستان و نمایندگان اقلیت، علیرغم ابراز شروطی از طرف آنها، وفاقی عام در مورد خطوط کلی حاصل شده است. بدین ترتیب آنها حق داشتن نماینده در سطح ملی و محلی، خودمختاری فرهنگی و حق آموزش به زبان مادری را کسب کرده‌اند. دولت و ادارات محلی متعهد شده‌اند، که هر وقت والدین هشت دانش آموز تقاضا کنند که درسها به زبان مادری تدریس شود، امکاناتی مالی برای برپایی یک کلاس ویژه در هر مدرسه فراهم نمایند.

اما مهمترین مسأله مورد اختلاف تعیین اقلیتی برای نمایندگی سیاسی بوده است. با این حال ایجاد یک «مجلس اقلیتها» نیز پیش بینی شده است که دولت مجبور است در مسائل مربوط به اقلیتها با آن مشورت نماید. در عوض قرار شده است مسأله نمایندگی اقلیتها در مجلس موضوع لایحه قانونی دیگری قرار گیرد.

۷۷- دانمارک

(همه پرسی برای تصویب معاهده ماستریخت: ۲ ژوئن ۱۹۹۲)

مردم دانمارک در همه پرسی ۲ ژوئن ۱۹۹۲، که برای قبول معاهده ماستریخت در مورد وحدت اروپا برگزار گردید، این معاهده را با ۱۶۵۲۹۹۹ (۷۰/۵۰٪) رأی در مقابل ۱۶۰۶۷۳۰ (۳/۴۹٪) رأی رد نمود.

۷۸- چین و ایالات متحده آمریکا**(تمدید مهلت اجرای اصل ملت کامله الوداد به نفع چین توسط ایالات متحده آمریکا:****۲ ژوئن ۱۹۹۲)**

پرزیدنت جرج بوش در ۲ ژوئن ۱۹۹۲، برای یک سال دیگر امتیازات تجاری ناشی از اصل ملت کامله الوداد را بدون هیچگونه شرطی به نفع چین تمدید نمود. اگرچه اظهار داشته است که بیلان کار دولت پکن در مورد شناخت و اجرای حقوق بشر در این کشور امیدوار کننده نیست. این تصمیم، علیرغم مخالفت شدید کنگره، در آستانه سومین سالگرد بهار پکن (شب چهارم ژوئن ۱۹۸۹ در میدان تین آن مین) اتخاذ گردید. یک سخنگوی وزارت امور خارجه پکن ضمن ابراز خرسندی از این تصمیم پرزیدنت بوش، آن را «منطقی و واقع بینانه» توصیف کرد.

۷۹- کلمبیا و پرو**(اعطای پناهندگی سیاسی توسط کلمبیا به آلن گارسیا رئیس جمهور اسبق پرو: ۲ ژوئن ۱۹۹۲)**

آقای آلن گارسیا (Alan Garcia) رئیس جمهور اسبق پرو بین سالهای ۱۹۸۵ تا ۱۹۹۰، در ۳۱ مه ۱۹۹۲ به سفارت کلمبیا در پرو پناهنده شد. رئیس جمهور سابق، که از زمان کودتای پرزیدنت فوجی موری (Fujimori) مخفیانه زندگی می کرد، فقط چند ساعتی در سفارت کلمبیا بود تا آنکه موفق شد در ۲ ژوئن به کلمبیا برود و در آنجا پناهندگی سیاسی کسب نماید. آقای گارسیا به اتهام جمع آوری ثروت نامشروع (اختلاس) در دوران زمامداری خود توسط دولت جدید پرو تحت تعقیب قضایی است.

۸۰- ایالات متحده آمریکا و کویت**(اعتراض مقامات کویتی به مصاحبه سفیر ایالات متحده آمریکا: ۶ ژوئن ۱۹۹۲)**

آقای عبدالعزیز ماسعید (Abdul aziz Masaeed) رئیس شورای ملی کویت به مصاحبه مورخ ۶ ژوئن ۱۹۹۲ آقای ادوارد گنم (Edward Gnehm) سفیر آمریکا در این

کشور اعتراض کرد. آقای ماسمید معتقد است که این عمل مداخله در امور داخلی کویت و مشوق فعالیت‌های ضد دولتی است.

۸۱- آلمان

(توقی در انتقال پایتخت از بن به برلن: ۸ ژوئن ۱۹۹۲)

خانم ریتا سوئسموت (Rita suessmuth) رئیس پارلمان آلمان در ۸ ژوئن ۱۹۹۲، مصاحبه‌ای که در هندلزبلیت (Handelsblatt) چاپ شد، اعلام کرد که دولت و پارلمان آلمان نمی‌توانند کارهای مربوط به انتقال پایتخت از بن به برلن را تا قبل از ۱۹۹۸ خاتمه دهند. عملیات انتقال پایتخت حدود ۱۰ تا ۱۳ میلیارد مارک (حدود ۶/۲ تا ۸/۱ میلیارد دلار) هزینه دربرخواهد داشت.

۸۲ - روسیه

(مسئله تعدید حدود مرزهای این کشور: ۱۰ ژوئن ۱۹۹۲)

پرزیدنت بوریس یلتسین در ۱۰ ژوئن ۱۹۹۲ اعلام کرد که به زودی مرزهای واقعی دولت روسیه با آذربایجان و دولتهای بالت در مناطقی که تردد عملاً بدون روادید انجام می‌شود مشخص خواهد شد. در عوض آقای یلتسین تمایل خود به بسته شدن مرزها در جنوب دولتهای آسیای میانه را اعلام کرد. وی از تاجیکستان و ترکمنستان خواست که همانند دیگر رهبران منطقه عمل کنند و موافقتنامه‌هایی دوجانبه با روسیه منعقد نمایند که حدود مرزهایشان را با افغانستان و ایران نیز روشن نماید. یلتسین همچنین مسئله مرزهای روسیه با اوکراین را مورد بررسی قرار داد تا در صورت تصویب پول ملی توسط اوکراین، در مورد آن تصمیماتی اتخاذ گردد.

۸۳- ایالات متحده آمریکا و پاناما

(نظارات ضد آمریکایی: ۱۰ و ۱۱ ژوئن ۱۹۹۲)

پرزیدنت جرج بوش مجبور شد در ۱۱ ژوئن ۱۹۹۲ میدان پاراس (paras) در مرکز پاناماسیتی را ترک نماید. او خود را برای ابراد یک سخنرانی آماده کرده بود که ناگهان زنجیره ایجاد شده توسط پلیس به وسیله تظاهرکنندگان پاره شد. نیروهای امنیتی به خیابانهای اطراف نارنجکهای گاز اشک آور پرتاب کردند. اولین برخوردها در اوایل شب روی داد که منجر به کشته شدن یک سرباز آمریکایی گردید. این اولین بازدیدی بود که پرزیدنت بوش بعد از حمله آمریکا به پاناما در ۱۹۸۹ و دستگیری ژنرال توریه گاساز این کشور انجام داد. حمله آمریکا به پاناما حداقل ۵۲۰ کشته پانامایی برجای گذاشت. شعبه چهارم دادگاه استیناف بخش ریچموند (Richmond) در ویرجینیای آمریکا در ۱۷ ژوئن ۱۹۹۲ از اعلام مشروعیت حمله آمریکا به پاناما خودداری نمود و اظهار داشت که در این مورد ایالات متحده آمریکا از مصونیت قضایی برخوردار است.

۸۴- ایالات متحده آمریکا- بریتانیای کبیر و لیبی

(شکست مذاکرات در خصوص تحویل دو لیبیایی مظنون به دولتهای آمریکا و بریتانیا به اتهام بمب گذاری در هواپیمای آمریکایی در ۲۱ دسامبر ۱۹۸۸: ۱۳ ژوئن ۱۹۹۲)

مذاکراتی که میان دولتهای آمریکا، بریتانیا و لیبی برای تحویل دو لیبیایی به دولت آمریکا شروع شده بود به بن بست رسید. این دو تن، مظنون به شرکت در بمب گذاری در یک هواپیمای آمریکایی هستند که در تاریخ ۲۱ دسامبر ۱۹۸۸ بر فراز شهر اسکاتلندی لاکربی منفجر و ۲۷۰ کشته برجای گذاشت. دولت لیبی همچنان بر رد درخواست دولتهای آمریکا و بریتانیا مبنی بر تحویل این دو تن به آنها یافشاری می کند. رد درخواست این دو دولت در ۱۳ ژوئن ۱۹۹۲ توسط پارلمان لیبی نیز مورد تأیید قرار گرفته است. دولتهای آمریکا و بریتانیا پیشنهاد لیبی را مبنی بر تحویل این دو تن به یک «دادگاه عدل و انصاف» که توسط سازمان ملل متحد یا توسط جامعه عرب باید ایجاد گردد رد کرده اند. در نتیجه دولت آمریکا در ۷ ژوئیه مجازاتهای اقتصادی بر ضد تریپولی را تسدید

نمود. این مجازاتها که از تاریخ ۷ ژانویه ۱۹۸۷ بر ضد لیبی برقرار شده است هر شش ماه یک بار قابل تمدید است. تصمیمات مشابهی در مورد قطع ارتباطات هوایی این کشور نیز از همین تاریخ (۷ ژانویه ۱۹۸۷) توسط هفت کشور صنعتی در مونیخ اتخاذ شده اند.

۸۵- ژاپن

(رأی پارلمان به قانون مربوط به ایجاد یک نیروی صلح و امکان اعزام آن به خارج از ژاپن:

۱۵ و ۹ ژوئن ۱۹۹۲)

مجلس عالی ژاپن (با ۱۳۷ رأی موافق در مقابل ۱۰۲ رأی مخالف) و مجلس عادی یا دییت (Diète) (با ۳۲۹ رأی موافق در مقابل ۱۲ رأی مخالف) به ترتیب در ۹ و ۱۵ ژوئن ۱۹۹۲ قانونی را تصویب کردند که بنا بر آن اجازه داده شده است که یک نیروی صلح که بتواند در خارج از ژاپن انجام وظیفه کند (حداکثر ۲۰۰۰ نفر) ایجاد گردد. این رأی گیری به ۲۰ ماه بحث در پارلمان خاتمه داد. قبل از تصویب این قانون ۱۳۷ تن از نمایندگان سوسیالیست مخالف این طرح به امید از رسمیت انداختن مجلس استعفا کردند. این قانون در واقع دومین عمل مخالف با قانون اساسی ۱۹۴۷ ژاپن است. بر اساس ماده ۹ این قانون ژاپن از کاربرد زور به عنوان ابزاری جهت حل و فصل مخاصمات بین المللی منع شده است. اولین اقدام مخالف با قانون اساسی ایجاد یک نیروی دفاعی در اوایل سالهای ۵۰ بود.

هر بار که ژاپن قصد کند نیرویی به خارج از ژاپن اعزام نماید باید از قبل موافقت دییت را کسب نماید. نیروهای ژاپن تحت فرماندهی سازمان ملل متحد قرار خواهند گرفت و در هیچ شرایطی وارد نبرد نخواهد شد. مقررات ویژه ای باید در خصوص نظارت بر آتش بس، حمل و نقل مهمات، استقرار در مناطق حایل، ایجاد یک خط ترک مخاصمه، خلع سلاح و مبادله اسرا تصویب گردد. تا زمان تصویب مقررات فوق، نیروهای ژاپنی فقط می توانند در عملیات حفظ صلح (نظارت بر انتخابات و مراقبتهای پزشکی)، که تا به حال به عهده غیرنظامیان بود، شرکت نمایند. آیین نامه اجرایی این قانون باید پس از سه سال مورد بررسی مجدد قرار گیرد.

۸۶- آرژانتین و بریتانیای کبیر (مسأله جزایر فالکلند: ۱۰ ژوئن ۱۹۹۲)

دولت آرژانتین در ۱۰ ژوئن ۱۹۹۲ حاکمیت خود بر مجمع الجزایر فالکلند (Falkland) یا مالوینس (Malouines) را که، از ۱۵۰ سال پیش توسط بریتانیا اشغال شده اند مجدداً مورد تأکید قرار داد. این کشور تمایل خود مبنی بر بازپس گیری این جزایر را از مجاری دیپلماتیک مجدداً اعلام نمود.

سه روز بعد، یعنی در ۱۳ ژوئن ۱۹۹۲ مارگارت تاجر، نخست وزیر اسبق بریتانیا، که در زمان صدارتش دخالت نظامی انگلیس در این جزایر با ورود نظامیان آرژانتینی به آنجا صورت گرفته بود، از نظامیان انگلیسی مستقر در بندر استانلی (port stanley) دیدن کرد. شورای شهرداری بوئنوس آیرس این بازدید را «عملی غیرمحتاطانه و غیردوستانه» توصیف کرد.

۸۷- کامبوج

(تحول اوضاع: ۱۳ ژوئن ۱۹۹۲)

سازمان ملل متحد در ۱۳ ژوئن ۱۹۹۲ اجرای دوّمین مرحله طرح صلح برای کامبوج را که همان خلع سلاح گروههای مختلف نظامی است، آغاز نمود. امتناع خمرهای سرخ از همکاری در ابتدا وضعیت را پیچیده کرد. کمیساریای عالی پناهندگان ملل متحد اعلام کرد که ۱۰۰,۰۰۰ پناهنده کامبوجی به کشور خود بازگشته اند. این بازگشت در ۳۰ مارس ۱۹۹۲ از طریق مرز کامبوج-تایلند آغاز شده بود. شورای امنیت (قطعنامه ۷۸۶) در ۲۱ ژوئیه به اتفاق آرا تصمیم گرفت که کمک بین المللی به خمرهای سرخ را، تا آن زمان که اینان مانع از اجرای طرح صلح می شوند، معلق نماید. شورای امنیت همچنین در اوّل اوت ۱۹۹۲ فرمانده قوای سازمان ملل متحد در کامبوج را تغییر داد. فرماندهی این نیروها را قبلاً ژنرال لوریدون (Loridon) بر عهده داشت که به جای او یک افسر فرانسوی دیگر به نام ژنرال ریدو (Rideau) به کار گماشته شده است. اوّلین گروه از نظامیان ژاپنی (۱۸۰۰ نفر) در چارچوب نیروهای ملل متحد در ۲۹ سپتامبر وارد کامبوج شدند. این

دسته اولین نظامیان ژاپنی هستند که بعد از ۱۹۴۵ در خارج از ژاپن مستقر می شوند.

۸۸- ایالات متحد آمریکا و مکزیك

(اعمال غیر قانونی صلاحیت جزایی در سرزمین يك دولت خارجی: معتبر شناختن جنین عملی توسط دیوانعالی ایالات متحد آمریکا؛ رأی دیوانعالی آمریکا در قضیه آلوارز ماچین؛

۱۵ ژوئن ۱۹۹۲)

دیوانعالی ایالات متحد در ۱۵ ژوئن ۱۹۹۲ با شش رأی موافق در مقابل سه رأی مخالف حکمی را صادر نمود که بدون شک انعکاس بین المللی مهمی خواهد داشت. سه قاضی اقلیت (جان- پل استونس John-Paul Stevens، باری بلاکمون Narry A. Blackmun و ساندرا دی اکنور Sandra Day O'Connor) در نظریه مخالف خود رأی دیوانعالی را «وحشتناک» توصیف کردند.

I- شرح وقایع: حوادث در ابتدا در ۱۹۸۵ در مکزیك آغاز شد. یک شبکه قاچاق مواد مخدر مکزیك یک مأمور آمریکایی متعلق به «آژانس آمریکایی مبارزه به مواد مخدر» را کشتند و یک آمریکایی دیگر به نام انریک کامارنا (Enrique Camarena) را نیز ربودند. فرد اخیر توسط ربایندگان تحت نظر آقای همبرتو آلوارز- ماچین (Humberto Alvarez-Machain) پزشک اهل گوادالاخارا مورد شکنجه قرار گرفت تا آنکه جان خود را از دست داد. بعد از این حادثه اعضای این شبکه دستگیر و بطور قانونی به ایالات متحد آمریکا مسترد شدند. آنها در اعترافات خود تأکید کردند که نقش پزشک مزبور در این جریان هوشیار نگاهداشتن مقتول برای تحمل شکنجه شدید در زمان طولانی بوده است. همکاران آژانس آمریکایی مبارزه با مواد مخدر، در ۱۹۹۰ یک گروه مرگ را در مکزیك اجیر کردند؛ این گروه آقای آلوارز- ماچین را از مطبخ در گواداخارا ربوند و بطور مخفیانه از مرزال پاسو (El Paso) واقع بین مکزیك و ایالات متحد آمریکا عبور دادند و سپس برای محاکمه به لوس آنجلس منتقل کردند.

II- تجزیه و تحلیل رأی: سؤال این است که آیا دکتر آلوارز- ماچین قابل محاکمه در

محاكم آمریکا بوده است یا خیر؟ دیوانعالی ایالات متّحد آمریکا علیرغم اعتراض دولت مکزیک، به این سؤال پاسخ مثبت داده است. دیوان به این دلیل استناد کرده که معاهده استرداد مجرمین میان ایالات متّحد آمریکا و مکزیک حاوی هیچگونه مقرّرات خاصی در مورد نفی آدم‌ربایی در مواردی که استرداد ممکن است، نیست.

دیوانعالی رأی خود را مبتنی بر موردی کرده که مربوط به سال ۱۸۸۶ است. ماجرا از این قرار بوده است که یک راهزن متّهم به سرقت در پرو دستگیر و در ایالات متّحد آمریکا محاکمه می‌شود و این عمل در حالی انجام گرفته که میان پرو و ایالات متّحد آمریکا قرار داد استرداد مجرمین وجود داشته است. دیوان همچنین به قضیه ژنرال نوریه‌گا (Noriega)، «مرد قدرتمند» سابق پاناما اشاره می‌کند که در خلال مداخله نظامی آمریکا در پاناما در ژوئن ۱۹۸۹ دستگیر شد. اما این سابقه نمی‌تواند مورد استناد قرار گیرد زیرا دولت پاناما به این عمل آمریکا به عنوان یک دستگیری غیرقانونی اعتراض نموده است.

سه قاضی اقلیت اعلام کردند که رأی ۱۵ ژوئن ۱۹۹۲ دیوانعالی آمریکا توسط اکثر محاکم قضایی جهان محکوم خواهد شد. عده دیگری از حقوقدانان از پیش گفته بودند که این رأی «تجاوز آسکار به قواعد حقوق بین‌الملل» بوده و خطر اینکه بر ضدّ خود ایالات متّحد آمریکا به کار رود و اتباع این کشور را که تحت تعقیب دولتهای خارجی هستند تهدید نماید، وجود دارد.

III - عکس‌العملها در مقابل این رأی: در میان محافل آمریکایی که از این رأی

حمایت نموده‌اند می‌توان آقای ویلیام هار (William Harr) دادستان کل را نام برد که در لایحه ۱۹۸۹ خود حقوق ایالات متّحد آمریکا در انجام عملیات مخفیانه در یک کشور خارجی را برای دستگیری اشخاص متّهم در ایالات متّحد آمریکا و محاکمه آنها در مقابل محاکم این کشور، توجیه کرده است.

مکزیک به محض اعلام این حکم با ممنوع کردن فعالیت دفتر آمریکایی مواد آرامش بخش در این کشور، تا تعیین معیارهای جدید همکاری عکس‌العمل نشان داد (اطلاعیه ۱۶ ژوئن ۱۹۹۲ وزارت امور خارجه مکزیک که توسط وزارت دادگستری این کشور نیز در ۲۴ ژوئیه ۱۹۹۲ مورد تأیید قرار گرفت).

بسیاری از دولتهای خارجی از این رأی انتقاد نمودند که از آن میان آنها می‌توان از

کانادا، آرژانتین، شیلی، اکوادور، بولیوی، کلمبیا، ونزوئلا، گواتمالا، کستاریکا، سوئیس، مصر و ایران نام برد.

۸۹- عراق و سوئیس

(غیرقابل قبول بودن سفیر عراق: ۱۵ ژوئن ۱۹۹۲)

مخالفین عراقی در تبعید، در ۱۵ ژوئن ۱۹۹۲ از مقامات سوئسی درخواست اخراج آقای بازان التکریتی (Bazan Al Takriti) را نمودند که سفیر عراق در سازمان ملل متحد در ژنو و رئیس اسبق پلیس مخفی عراق و برادر ناتنی پریزیدنت صدام حسین است، مخالفین مدعی شده اند که وی مسؤول تجاوز به حقوق بشر در موارد عمده در عراق است.

۹۰- کانادا

(تصمیمات کانادا برای محدود کردن مهاجرت: ۱۶ ژوئن ۱۹۹۲)

دولت کانادا در ۱۶ ژوئن ۱۹۹۲ لایحه ای قانونی را برای محدود نمودن مهاجرت به پارلمان این کشور تقدیم نموده است. رهتوس مطالب این لایحه سخت گیری بیشتر در انتخاب داوطلبان مهاجرت و ساده کردن نحوه اخراج افراد نامطلوب از این کشور است. این لایحه در واقع قانون مهاجرت ۱۹۷۶ این کشور را اصلاح کرده است. ورود خارجیان به این کشور از ۱۹۸۴ دائماً در حال افزایش بوده است و در ۱۹۹۲ به رقم ۲۵۰,۰۰۰ نفر رسیده است.

۹۱- لبنان

(آزادی دو تن از آخرین گروگانهای غربی: ۱۶ ژوئن ۱۹۹۲)

دو تن از آخرین گروگانهای غربی در لبنان در ۱۶ ژوئن ۱۹۹۲ آزاد شدند. اینان دو تبعه آلمان به اسامی هاینریش استروبی (Heinrich Strueby) ۵۱ ساله و توماس کمپنتر (Thomas Kempfner) ۳۱ ساله هستند که در ۱۶ مه ۱۹۸۹ در جنوب لبنان

ر بوده شده بوده اند. آنها دقیقاً سه سال و یک ماه در اسارت به سر برده اند.

۹۲- هلند و صربستان

(اخراج يك ديپلماتيك صرب از هلند: ۱۷ ژوئن ۱۹۹۲)

يك ديپلمات صرب مظنون به جاسوسی در مورد یوگسلاوهای پناهنده به هلند، در ۱۷ ژوئن ۱۹۹۲ توسط دولت هلند اخراج شد. وی، رادوسلاویانکویچ (Radoslov Jankovic) نام دارد که در مقام دبیر اول سفارت صربستان در لاهه انجام وظیفه می کرده است.

۹۳- ایرلند

(همه پرسی در مورد تصویب معاهده ماستریخت: ۱۸ ژوئن ۱۹۹۲)

مردم ایرلند با ۱۰۰۱۰۷۶ (۶۸/۷٪) رأی موافق در مقابل ۴۴۸۰۴۵ (۳۱/۳٪) رأی مخالف در ۱۸ ژوئن ۱۹۹۲ معاهده ماستریخت مورخ ۷ فوریه ۱۹۹۲ در مورد اتحاد اروپا را تصویب نمودند. ۵۷/۳٪ از دارندگان حق رأی در این رأی گیری شرکت کرده بودند.

۹۴ - دانمارک

(تغییر قانون پناهندگی: ۱۸ ژوئن ۱۹۹۲)

پارلمان دانمارک در ۱۸ ژوئن ۱۹۹۲ قانون پناهندگی در این کشور را تغییر داد و آن را برای پناهندگانی که قصد ملحق شدن به خانواده خود را - که قبلاً در دانمارک مستقر بوده اند - دارند مشکل تر نمود. طبق یکی از مواد این قانون، که با اکثریت زیادی هم به تصویب رسیده است، پناهندگانی که قبلاً در دانمارک صاحب فرزند شده اند نمی توانند والدینشان را برای اقامت به این کشور دعوت نمایند. از طرف دیگر، مهاجرین باید حداقل ۵ سال در دانمارک ساکن باشند تا بتوانند پروانه اقامت این کشور را به دست آورند.

ضمناً اجازه اقامت خارجی‌ان که با مردان یا زنان دانمارکی ازدواج می‌کنند، ولی هنوز از سه سال از تاریخ ازدواج نگذشته طلاق گرفته‌اند، باطل خواهد شد.

۹۵- ترکیه

(تمدید مهلت استقرار نیروهای متحدین: ۲۰ ژوئن ۱۹۹۲)

پارلمان ترکیه، با موافقت دولت این کشور، برای دومین بار در ۲۰ ژوئن ۱۹۹۲ برای شش ماه دیگر مدت استقرار نیروهای متحدین را در خاک خود تمدید کرد. این تصمیم در چارچوب عملیاتی اتخاذ شده است که هدفش حفاظت از مردم کرد شمال عراق می‌باشد. این نیروها در پایگاه هوایی اینرلیک (Incirlik) در نزدیکی آدانا (Adana) مستقر شده‌اند.

۹۶- چکسلواکی

(اعلامیه تقسیم چکسلواکی: ۲۰ ژوئن ۱۹۹۲)

دولت چکسلواکی که در ۱۹۱۸ بر ویرانه‌های امپراطوری اتریش-مجارستان بنا شده بود به دو دولت مستقل جمهوری چک (پایتخت پراگ) و جمهوری اسلواکی (پایتخت براتیسلاوا) تقسیم شد. واکلاو کلاوس (Vaclav Klaus) از حزب دموکراتیک سیویک و ولادیمیر مسیار (Vladimir Meciar) از حزب حرکت برای اسلواکی دموکراتیک که توانستند در انتخابات ۵ و ۶ ژوئن ۱۹۹۲ پیروز شوند، در تاریخ ۲۰ ژوئن ۱۹۹۲ در براتیسلاوا پس از ۱۳ ساعت مذاکره اسناد سیاسی متعددی را در مورد نحوه جدا شدن و تقسیم دولت چکسلواکی امضا کردند. آقای هاول (Havel) نیز در ۷ ژوئیه از مقام ریاست جمهوری استعفا داد.

اعلامیه ۲۰ ژوئن ۱۹۹۲ به شرح زیر انشاء شده است:

«حزب حرکت برای اسلواکی دموکراتیک (HZDS) و حزب دموکراتیک سیویک (ODS) از مسؤلیت عظیم تاریخی خود در مقابل وضعیت ناشی از انتخابات ۱۹۹۲ در جمهوری چک و جمهوری اسلواکی آگاه بوده و از این رو چنین تصمیم گرفته‌اند هرگونه

مسأله مرتبط با این وضعیت را با یاری یکدیگر از طریق قانون اساسی حل و فصل نمایند. آنها، به منظور استمرار کلیه نهادهای قانون اساسی فدراسیون و تمام اقداماتی که بعد از نوامبر ۱۹۸۹ آغاز شده است، موافقت خود را با تشکیل دولت فدرال، براساس برنامه‌ای که برای آن در نظر گرفته شده است و بخشی از موافقتنامه سیاسی آنها به شمار می‌آید، اعلام می‌نمایند.

آنها اختلاف در برنامه‌های انتخاباتی و در اهداف سیاسی در مورد ساختار دولت را تصدیق می‌نمایند. حزب دموکراتیک سیویک معتقد است که تنها شکل مناسب و عملی یک دولت مشترک برای جمهوریهای چک و اسلواک ایجاد یک فدراسیون، در مقام تنها تابع حقوق بین الملل، می‌باشد. در حالی که حزب حرکت برای اسلواکی دموکراتیک اعتقاد دارد که شکل ایده‌آل ایجاد یک کنفدراسیون مرکب از دو جمهوری است که هر یک به تنهایی تابع حقوق بین الملل باشد. حزب دموکراتیک سیویک کنفدراسیون مرکب از دو تابع حقوق بین الملل را یک دولت مشترک ندانسته، بلکه آن را اتحادیه‌ای مرکب از دو دولت مستقل به شمار آورده است. این حزب شکل کنفدراسیون مرکب از دو دولت مستقل، یعنی جدایی منطبق با قانون اساسی دولت فعلی، را ترجیح می‌دهد.

آنها اعتقاد دارند که در این وضعیت وظیفه مشترک آنها اجرای شکلی قانونی است که قبل از ۳۰ سپتامبر ۱۹۹۲ منجر به انعقاد یک موافقتنامه میان دو شورای ملی برای تعریف مجدد از ساختار دولت گردیده است هر دو حزب اعتقاد دارند که اگر کنفدراسیونی به عنوان دو تابع حقوق بین الملل ایجاد گردد، اینان باید در جهت حفظ دوستی و حسن همجواری اشکالی از همزیستی و همکاری را، که هماهنگ با سنن و نیازهای حال و آینده آنان باشد، جستجو نمایند.

هر دو حزب پیشنهاد می‌کنند که در صورت از میان رفتن فدراسیون، دو شورای ملی قوانینی برای استقرار نمایندگان منتخب پارلمان فدرال در هر یک از دو کشور تصویب نمایند. اصول برنامه دولت فدرال، دو دولت را به هم پیوند می‌دهد، آنها بطور منظم یکدیگر را از جریانات مطلع و با هم در سطح پارلمان فدرال مشورت می‌کنند. رؤسای آنها نیز به تناسب تحولاتی که در اوضاع و احوال صورت می‌گیرد با یکدیگر ملاقات می‌نمایند. این موافقتنامه شامل روابط دو حزب با سایر احزاب سیاسی نمی‌شود. دو حزب متعهد می‌شوند که یک موافقتنامه در مورد سایر نهادهای مرکزی دولت قبل از ۳۱ ژوئیه

۱۹۹۲ منعقد نمایند.

۹۷- آلمان**(تبرئه چهار تن از مرزبانان سابق آلمان شرقی توسط دادگاه برلین: ۲۲ ژوئن ۱۹۹۲)**

دادگاه حوزه قضایی برلن در ۲۲ ژوئن ۱۹۹۲ چهار تن از مرزبانان سابق آلمان شرقی را به خاطر زخمی نمودن یک فراری از ناحیه پا، که در سپتامبر ۱۹۷۱ قصد عبور از دیوار برلن را داشت، تبرئه نمود. دادستان برای این چهار نفر تقاضای مجازاتهایی تا ۲۱ ماه زندان تعلیقی نموده بود. به نظر دادگاه، قصد کشتن در خلال دادرسی به اثبات نرسید. این سوّمین پرونده ای است که به دلایل مشابه علیه مرزبانان سابق آلمان شرقی مطرح می شود.

۹۸- فرانسه و بریتانیای کبیر**(برخورد میان دو کشور در مورد صید: ۲۵-۲۴ ژوئن ۱۹۹۲)**

تصادفهایی که میان کشتیهای ماهگیری فرانسوی و انگلیسی در ۲۴ و ۲۵ ژوئن ۱۹۹۲ در نزدیکی جزایر سیلی (Scilly) روی داد سبب مداخله کشتی مین روب برکون (Brecon) متعلق به نیروی دریایی پادشاهی بریتانیا شد. مقامات انگلیسی، کشتیهای ماهگیری لارش (Larche) و راپزودی (Rapsodie) متعلق به فرانسه را متهم به بردن تورهای کشتیهای ماهگیری سانديالونیز (Sandia Louise)، بریتانیا چهار (Britannia IV) و سن اونی (St Euny) متعلق به بریتانیا در فاصله ۱۰ مایلی شمال غربی جزایر سیلی نموده اند. این ناحیه به عنوان یک منطقه صید همواره مورد مناقشه دو کشور بوده است. اختلاف بر سر طول کشتیها (از ۲۰ تا ۳۰ متر برای کشتیهای ماهگیری فرانسه و حداکثر ۱۰ متر برای کشتیهای ماهگیری انگلیسی) و ابعاد تورهای ماهگیری ایجاد شده است.

۹۹- ایالات متحده آمریکا و زلاندنو**(نوممنوعیت ورود کشتیهای جنگی آمریکا به بنادر زلاندنو: ۳ ژوئیه ۱۹۹۲)**

آقای جان بولگر (John Bolger) نخست وزیر زلاندنو در ۳ ژوئیه ۱۹۹۲ اعلام کرد که دولت زلاندنو از اطلاعیه ۲ ژوئیه ۱۹۹۲ پرزیدنت جرج بوش استقبال می نماید. ایالات متحده آمریکا براساس این اطلاعیه ۲۴۰۰ موشک هسته ای تاکتیکی مستقر در ناوهای جنگی خارج از سرزمین این کشور را کاهش خواهد داد. آقای بولگر اضافه نمود که در این شرایط دیگر دلیلی برای حفظ ممنوعیت ورود کشتیهای جنگی آمریکا به بنادر زلاندنو (ممنوعیتی که از ۱۹۸۴ برقرار شده بود) وجود ندارد.

۱۰۰- یونان**(محکومیت دو فلسطینی: ۶ ژوئیه ۱۹۹۲)**

دادگاه شهر کوریدالوس (Korydallos) در ۶ ژوئیه ۱۹۹۲ دو فلسطینی ۲۷ و ۲۸ ساله را به حبس ابد محکوم کرد. این دو فلسطینی به نامهای نوبانی (Nubhani) و ابراهیم (Ibrahim) به علت عدم مهارت، بمبی را در بندر پارتراس (Partras) در ۱۹ اوت ۱۹۹۱ منفجر کردند که ۷ کشته برجای گذاشت. این دو تن در حال تدارک حمله ای به کنسولگری بریتانیا در این شهر بودند.

۱۰۱- استرالیا**(پرونده یک جنایتکار جنگی قضیه بولیونکوویچ: ۹ ژوئیه ۱۹۹۲)**

دیوانعالی استرالیا رسیدگی به پرونده شهروند سابق شوروی و تبعه فعلی استرالیا به نام آقای ایوان بولیونکوویچ (Ivan Polyonkovitch) ۷۵ ساله را به اتهام سفاکی در خلال جنگ دوم جهانی برای روز ۹ ژوئیه ۱۹۹۲ تعیین نمود. متهم باید پاسخگوی قتل ۶ تن یهودی در پایان ۱۹۴۱ باشد. وی، طبق اتهامات وارده، به یک واحد پلیس اوکراین تعلق داشته که توسط نازیها تأسیس شده بوده است. این رسیدگی

بر اساس قانونی انجام گرفته است که در ۱۹۸۹ تصویب شده است. از این پس تعقیب اشخاص ساکن در استرالیا که مظنون به ارتکاب جنایت جنگی در اروپا بین سالهای ۱۹۴۵ و ۱۹۳۹ هستند کاملاً امکان پذیر می نماید.

۱۰۲- ایالات متحده آمریکا و پاناما

(محکومیت ژنرال نوریه گابه ۴۰ سال زندان به جرم قاچاق مواد مخدر، توسط دادگاه فدرال میامی:

۱۰ ژوئیه ۱۹۹۲)

ژنرال مانوئل نوریه گا (Manuel Noriega) در ۳ ژانویه ۱۹۹۰ در پی حمله آمریکا به پاناما دستگیر و فوراً برای محاکمه به آن کشور منتقل شد. نوریه گا ۵۴ ساله فرمانده سابق ارتش پاناما در آوریل ۱۹۹۲ به اتهام دست داشتن در قاچاق کوکائین میان کلمبیا و ایالات متحده آمریکا از طریق پاناما، در آمریکا محاکمه و در ۱۰ ژوئیه ۱۹۹۲ توسط ویلیام هوولر (William Hoeweler) قاضی فدرال میامی به ۴۰ سال زندان محکوم شد.

کمیسیون حقوقی مجلس نمایندگان آمریکا تأکید کرده است مقامات فدرال به ناحق کیفیات مخففه متعددی را برای محکومینی که جرایم شدیدتری از جرم نوریه گا انجام می دهند قائل می شوند؛ در حالی که چنین کیفیاتی در مورد نوریه گا اعمال نشده است. در خلال هفت ماه محاکمه نوریه گا هیچ دلیل غیرقابل ردی از طرف مقامات فدرال مبنی بر مشارکت متهم در قاچاق مواد مخدر ارائه نگردید، ولی وکیل او نیز موفق نشد تا بی گناهی او را ثابت کند. ژنرال نوریه گا سعی می کرد خود را به عنوان یک اسیر جنگی که قربانی تسویه حساب سیاسی شده است معرفی نماید. ژنرال، دولتهای ریگان و بوش را متهم کرده که می خواسته اند از دست او خلاص شوند چون که او به ایالات متحده آمریکا اجازه نداده بود تا از پاناما برای اهداف سیاسی خود استفاده نماید. او به خصوص تأکید کرد که در ۱۹۸۶ درخواست آمریکا مبنی بر به کارگیری نیروهای نظامی پاناما علیه نیکاراگوئه را، که باعث می شد تا آمریکا بتواند در آن کشور مداخله نظامی کند، رد کرده است.

اگرچه رأی دادگاه عالی ایالات متحده آمریکا در قضیه آلوارز، مابین سبب شد بسیاری از کشورها به تجاوز آمریکا به حریم حقوق بین الملل به علت ربودن اتباع خارجی در کشوری و محاکمه آنها به اتهام جنایاتی که در ایالات متحده آمریکا مرتکب شده اند

اعتراض کنند. ولی رأی دادگاه فدرال میامی با صدور این حکم باز چنین رویه نادرستی را تأیید نمود.

۱۰۳- چین و ویتنام اختلافات مرزی میان دو کشور: ۸ ژوئیه ۱۹۹۲

آقای زو دونکین (XU Dunkin) معاون وزیر امور خارجه چین در ۱۸ سپتامبر ۱۹۹۲ مذاکراتی در هانوی با مقامات ویتنامی درباره اختلافات مرزی دو کشور انجام داد. این سفر در کمتر از یک سال از تاریخ معادی سازی روابط دو کشور در ۵ نوامبر ۱۹۹۱ انجام شد. دولت چین فرصت را غنیمت شمرده و حاکمیت خود را بر غرب دریای چین و مجمع الجزایرهای پاراسل (Paracels) و اسپراتلی (Spratly) واقع در این بخش از دریا مورد تأکید قرار داده است. این مسأله موضوع قانونی است که در فوریه ۱۹۹۲ توسط پارلمان چین تصویب شده است.

آخرین اختلاف دو کشور در مورد توقیف بسیاری از کشتیهای باری ویتنامی توسط نیروی دریایی چین است. این کشتیها بین هنگ گنگ و بنادر هونگ گای (Hong Gai) و هایپونگ (Halphong) واقع در خلیج تونکین (Tonkin) فعالیت دارند. این کشتیها غالباً کالاهای قاچاق، به خصوص اتوموبیل، به مقصد غرب چین حمل می کنند.

ویتنام همچنین چین را به استخراج نفت در خلیج تونکین و انجام آزمایشهای لرزه نگاری در طول خط مرزی دریایی دو کشور متهم کرده است. این مرز دریایی بین چین و فرانسه (فرانسه در آن وقت هند و چین را تحت الحمایه خود داشت) در ۱۸۸۷ در غرب هایفونگ تعیین شده بود. ویتنام همچنین چین را به خاطر اعطای مجوز اکتشاف نفت به شرکت آمریکایی کرستون انرژی (Crestone Energy) در غرب مجمع الجزایر اسپراتلی مورد سرزنش قرار داده است، ویتنام مدعی شده است که این بخش جزو فلات قاره این کشور است. بالاخره هانوی پکن را متهم به تجاوز به حاکمیت خود نموده است. ویتنام معتقد است که چین در ۸ ژوئیه ۱۹۹۲ دو صخره از مجمع الجزایر اسپراتلی را به تصرف خود در آورده است.

یک اختلاف نیز در مرزهای زمینی دو کشور وجود دارد که سبب مخاصمات بسیار شدیدی در ۱۹۷۹ گردید.

با آنکه چین تأکید کرده است که اختلافات دو کشور در دریای چین باید از طریق مذاکره حل و فصل گردد ولی در عین حال فشار زیادی را بر ویتنام وارد آورده که باعث نگرانی این کشور از بابت نداشتن ناوگان جنگی در این دریا شده است.

۱۰۴- چین و هند

(برقراری رفت و آمد مجدد در مرز دو کشور: ۱۵ ژوئیه ۱۹۹۲)

چین در ۱۵ ژوئیه ۱۹۹۲ رفت و آمد مرزی خود را در منطقه تبت با هندوستان رسماً برقرار نمود. این رفت و آمد که از ۱۹۹۲ قطع شده بود در فاصله زمانی اول ژوئن تا ۳۰ سپتامبر ۱۹۹۲ عملاً برقرار شده بود.

۱۰۵- ژاپن و اتحاد جماهیر شوروی سابق

(وضعیت جزایر کوریل: ۱۵ و ۱۶ ژوئیه ۱۹۹۲)

مسأله سرنوشت مجمع الجزایر کوریل در ردیف اولین مسایل موجود میان دو کشور قرار گرفته است. آقای بوریس یلتسن رئیس جمهور روسیه در روزهای ۱۵ و ۱۶ ژوئیه به توکیو سفر نمود. این سفر حدود ۱۰ روز بعد از صدور اعلامیه ۷ ژوئیه سران هفت کشور صنعتی در مونیخ خطاب به روسیه و ژاپن انجام شد. متن اعلامیه بدین شرح است: «ما از سیاست خارجی روسیه، که مبتنی بر اصول حقوق و عدالت است، خرسندیم. ما معتقدیم که این اصول مبنای عادی سازی کامل روابط روس-ژاپن از طریق حل و فصل مسأله سرزمینی خواهد بود.

۱۰۶- اتریش و اسرائیل

(عادی سازی روابط دیپلماتیک: ۱۶ ژوئیه ۱۹۹۲)

دولت اسرائیل که روابط دیپلماتیک خود را با اتریش در پی انتخاب آقای کورت والدهایم به ریاست جمهوری این کشور در ۸ ژوئن ۱۹۸۶ به پایین ترین سطح تنزل

داده بود، مجدداً این روابط را با اتریش در ۱۶ ژوئیه ۱۹۹۲ یعنی در روز بعد از پایان مدت ریاست جمهوری والد‌هایم به بالاترین حد خود ارتقا داد.

۱۰۷- بنین و اسرائیل

(برقراری مجدد روابط دیپلماتیک: ۱۸ ژوئیه ۱۹۹۲)

بنین (داهومی سابق) و اسرائیل در ۱۸ ژوئیه ۱۹۹۲ روابط دیپلماتیک خود را که در ۱۱ اکتبر ۱۹۷۳ قطع شده بود مجدداً برقرار نمودند. بعد از رژیم که چنین تصمیمی را در ۱۴ مه ۱۹۸۲ اتخاذ کرده بود، بنین دومین کشور آفریقایی است که روابط خود را با اسرائیل عمادی می‌سازد.

۱۰۸- بریتانیای کبیر و ایران

(اخراج يك دیپلماتیک انگلیسی توسط مقامات ایرانی: ۲۱ ژوئیه ۱۹۹۲)

دولت ایران در ۲۱ ژوئیه ۱۹۹۲ دستور اخراج آقای جفری برامر (Geoffrey Brammer) دبیر سوم سفارت بریتانیا در تهران را صادر کرد. نامبرده باید ظرف یکماه ایران را به علت رفتار خلاف عرف دیپلماتیک ترک نماید. دولت انگلستان در ۱۷ ژوئن به توفیق چند ساعته آقای برامر اعتراض کرده بود.

۱۰۹- فرانسه

(انتشار مجموعه جدید قوانین جزایی: قانون ۲۲ ژوئیه ۱۹۲۲)

در قانون ۲۲ ژوئیه ۱۹۹۲ مقررات جدیدی در مورد اصلاح قواعد جزایی مربوط به سرکوب جنایات بر ضد ملت، دولت و صلح عمومی پیش بینی شده است. در میان مقرراتی که به حقوق بین الملل هم مربوط می‌شود می‌توان از مقررات مربوط به سرکوب خیانت و جاسوسی، آسیب به تمامت ارضی کشور، سرکوب حرکت‌های شورشی، صدمه به دفاع ملی و عملیات تروریستی را نام برد.

۱۱۰ - لیبی

(مجازات تخطی از موانع برقرار شده علیه لیبی: ۲۷ ژوئیه ۱۹۹۲)

دپارتمان خزانه داری ایالات متّحد آمریکا در ۲۷ ژوئیه ۱۹۹۲ اعلام کرد که یک بانک آمریکایی در نیویورک و یک شعبه از بانک فرانسوی کِردی لیون (Crédit Lyonnais) به ترتیب به ۲۲۵۰۰۰ دلار و ۹۲۴۰۰ دلار جریمه محکوم شده اند این محکومیت به علت تخطی این دو بانک از موانع اقتصادی بوده که سازمان ملل متّحد بر ضدّ لیبی به خاطر کمک این کشور به تروریسم برقرار نموده است.

۱۱۱ - کانادا و فرانسه

(شکست مذاکرات برای تعیین سهم صید در اطراف جزایر فرانسوی سن پیر و میکلون:

۲۷ و ۲۸ ژوئیه ۱۹۹۲)

مذاکرات پیش بینی شده برای اجرای موافقتنامه ۲۷ مارس ۱۹۷۲ و رأی داوری ۱۰ ژوئن ۱۹۹۲ در مورد نحوه صید در اطراف جزایر سن پیر و میکلون (Saint-Pierre et Miquelon) و تمیین سهم هر یک از دو کشور، در روزهای ۲۷ و ۲۸ ژوئیه ۱۹۹۲ در پاریس انجام شد، ولی بدون نتیجه خاتمه یافت. اگرچه کانادا تا حدودی از خود انعطاف نشان داد ولی این مذاکرات برای فرانسه نتیجه ای رضایت بخش فراهم نیاورد. منتخبین سن پیر و میکلون و در میان آنها آقایان آلبرین (Albert Pen) شهردار، مارک پلونتازنست (Mare Plontagenest) رئیس شورای عمومی و همچنین مدیر تجاری شرکت صیادی محلی به شدت از رفتار کانادا انتقاد کردند.

۱۱۲ - اسرائیل و واتیکان

(تحول روابط میان طرفین: ۲۹ ژوئیه ۱۹۹۲)

واتیکان در ۲۹ ژوئیه ۱۹۹۲ اعلام کرد که به منظور دست یابی به روابط عمادی، یک کمیسیون مشترک دائمی با اسرائیل تشکیل داده است. اولین گردهمایی نمایندگان

دو طرف همان روز در واتیکان برگزار شد و یک گردهمایی دیگر برای ماه نوامبر در اورشلیم نیز پیش بینی گردید. واتیکان قبل از شناسایی دیپوره لهستان، چکسلواکی و مکزیک چنین کمیسیونهای مشترکی با آنها ایجاد کرده بود.

بعد از جنگ خلیج فارس و شروع روند برقراری صلح در منطقه، اوضاع دگرگون شده است. با این حال امکان سفر ژان پل دوم به بیت المقدس از میان نرفته است. به خصوص اگر به یاد بیاوریم که پل ششم (رهبر کاتولیکهای جهان) در ۱۹۶۴ سفری به اورشلیم انجام داد، البته بی آنکه بحثی از برقراری روابط دیپلماتیک با دولتی، که نامش را نیز بر زبان نیاورد، نماید. به علاوه اگر پل ششم به عمد از ذکر نام اسرائیل خودداری ننموده است، ولی واتیکان هرگز منکر وجود یک دولت یهودی و حق حیات برای آن در داخل مرزهای مطمئن بین المللی نشده است. عللی که تا به حال مانع از گسیل یک نونس (سفیر واتیکان) به اسرائیل شده اند عبارتند از: حضور اسرائیل در سرزمینهای اشغالی اعراب، رفتار اسرائیل با فلسطینیان و به خصوص ضمیمه کردن اورشلیم توسط اسرائیل، در حالی که واتیکان امیدوار است که این شهر به عنوان یک شهر بین المللی شناخته شود معذک واتیکان دارای یک هیأت مذهبی در اورشلیم است، بی آنکه رسماً به دولت اسرائیل معرفی شده باشد. کار این هیأت منحصر آ رسیدگی به مسایل مذهبی است. اسرائیل نیز در سفارت خود در رم دارای دفتری است که احتمالاً روزی که تصمیم به برقراری روابط رسمی میان طرفین گرفته شود، مسؤل این کار خواهد شد.

۱۱۳- دولتهای آسیای جنوب شرقی

(شرایط کشتیرانی در تنگه مالاکا، گسترش راهزنی دریایی و عدم امنیت کشتیرانی: ۳۰ ژوئیه ۱۹۹۲)

تنگه مالاکا که تابع نظام حقوقی بین المللی خاصی نیست، ناگهان در رأس اخبار قرار گرفت. در این خبرها از گسترش راهزنی دریایی و افزایش تصادمات کشتیهای درحال عبور در این تنگه سخن به میان آمده است.

۱- گسترش راهزنی دریایی- گسترش راهزنی دریایی در تنگه مالاکا و سواحل آن.

به خصوص در دریای چین غربی، از طرق مختلف اعلام شده است. راهزنان، برای حمله از

تنگ و بمبهای انفجاری استفاده می‌کنند. یکی از مکانهای مورد علاقه راهزنان کانال فیلیپس (Philips)، حد فاصل آبهای سرزمینی سنگاپور و آبهای سرزمینی مجمع‌الجزایر اندونزیایی ریو (Riau) است. باریکی این کانال ($1/3$ تا $4/5$ کیلومتر) باعث می‌شود که کشتیهای بزرگ نتوانند با سرعت بیش از ده گره در ساعت حرکت کنند. راهزنان در مجمع‌الجزایر آنامباس (Anambas) واقع در میان مالزی و برونی نیز فعالیت زیادی دارند. دفتر بین‌المللی دریایی لندن، ۱۳۰ مورد راهزنی دریایی را در ۱۹۹۱ به ثبت رسانده است. در حالی که این رقم در ۱۹۹۰ برابر ۳۵ و در ۱۹۸۹ فقط ۳ مورد بوده است. این دفتر ۵۰ مورد راهزنی دریایی را نیز در ۵ ماهه اول سال ۱۹۹۲ ثبت نموده است. اندونزی و سنگاپور با انعقاد یک موافقتنامه در ۳۰ ژوئیه ۱۹۹۱ برای هماهنگی تلاشهایشان بر ضد این پدیده شوم عکس‌العمل شدیدی نشان دادند. مهمترین راهزنی دریایی در ۱۹۹۱ در مورد کشتی باری اسپرینگ استار (Springstar) در حوالی جزیره تیومان (Tioman) توسط ۲۵ مرد مسلح به تفنگهای ام-۱۰ اتفاق افتاد. بار این کشتی به ارزش دو میلیون دلار، در عرض دو روز به یغمارفت. همچنین کشتی باری استرالیایی استار در ۲ آوریل ۱۹۹۲ هنگامی که از سنگاپور عازم زلاندنو بود در ۵۰ کیلومتری سنگاپور مورد حمله قرار گرفت. ضمناً حمله به نفت کش ۲۴۰,۰۰۰ تنی ایسترن پاور (Eastern Power) در کانال فیلیپس نیز گزارش شده است.

II- تضامات در تنگه مالاکا - تنگه مالاکا با طول ۹۶۰ کیلومتر و عرض متوسط

۵۵ کیلومتر، حد فاصل میان خلیج پگو (Pégou) در اقیانوس هند با بخش جنوبی دریای چین است. این تنگه، اندونزی (جزیره سوماترا) را از مالزی و سنگاپور جدا می‌سازد. این تنگه علیرغم نبود مقررات قراردادی خاص، در زمره تنگه‌های بین‌المللی است که عبور در آن باید آزاد باشد.

اصل عبور آزاد در این تنگه در ۲۷ نوامبر ۱۹۷۱ توسط اندونزی و مالزی مورد اعتراض قرار گرفته است. طبق اعلامیه ۱۹ مارس مالزی چون این تنگه قسمتی از آبهای ساحلی مالزی و اندونزی است یک آبراه بین‌المللی به شمار نمی‌آید و فقط امکان عبور بی‌ضرر در آن با پرداخت احتمالی حق عبور ممکن است. این اعلامیه تا به حال پی‌گیری نشده است.

تنگه مالاکا یکی از اصلی ترین راههای ارتباطی به طرف خاور دور و ژاپن می باشد: ۹۰٪ واردات نفت ژاپن از طریق این تنگه حمل می شود. در ۱۹۸۴ تناژ حمل شده از این تنگه بالغ بر ۳۲۹۸۶۰۰۰ تن بوده است. بطور متوسط ماهانه ۲۰۰۰ کشتی از این تنگه عبور می کنند. خسارات وارده به کشتیها در این اواخر زیاد بوده است: از آن میان می توان تصادم یک کشتی باری سنگاپوری با اژدر افکن آمریکایی اینجرسول (ingersool) در ژوئن ۱۹۹۲ را یادآوری نمود. همچنین تصادم کشتی مسافری یونانی رویال پاسیفیک (Royal Pacific) با یک کشتی ماهیگیری تایوانی در ۲۳ اوت ۱۹۹۲ و برخورد کشتی کاننیرکش پانامایی اوشن بلسینگ (ocean Blessing) ۲۷۰۰۰ تنی با نفت کش لیبریایی ناگاساکی اسپیریت (Nagasaki spirit) ۹۶۰۰۰ تنی در ۲۰ سپتامبر ۱۹۹۲ (در این تصادم ۲۹ نفر ناپدید شدند) از جمله این حوادث بوده اند.

۱۱۴- آلمان

(اتهام ارتکاب هونکر: ۳۰ ژوئیه ۱۹۹۲)

اریک هونکر (Erick Honecker) ۷۹ ساله و مرد شماره یک آلمان شرقی (او ۱۸ سال پست ریاست جمهوری را در آلمان شرقی بر عهده داشت) که در ۲۹ ژوئیه ۱۹۹۲ از سفارت شیلی در مسکو (او از تاریخ ۱۱ دسامبر ۱۹۹۱ به سفارت شیلی در مسکو پناهنده شده بود) به آلمان آمد، در ۳۰ ژوئیه به قتل ۴۹ نفر، که قصد فرار از آلمان شرقی سابق را داشتند، و همچنین به کلاهبرداری و سوء استفاده از قدرت متهم شد. وی توسط مقامات قضایی برلن بطور موقت زندانی شد تا بعداً محاکمه گردد.

۱۱۵- فرانسه

(تعداد خارجیان در فرانسه: ۳۰ ژوئیه ۱۹۹۲)

بر اساس آمارگیری ۱۹۹۰ که نتایج آن در ۳۰ ژوئیه ۱۹۹۲ بطور عملی اعلام شد، جمعیت فرانسه در حدود ۵۸۴۵۳۰۰۰ نفر است که از آن میان ۵۱۹۶۶۰۲ نفر خارجی هستند. در میان این تعداد خارجیان، ۳۵۹۶۶۰۲ نفر اروپایی و ۱۶۰۰۰۰۰۰ غیراروپایی

هستند.

در میان اروپاییان خارجی ساکن در فرانسه ۱۳۱۱۲۹۲ نفر از اتباع دولتهای عضو جامعه اقتصادی اروپا و ۲۲۸۴۷۱۰ نفر خارج از جامعه اقتصادی اروپا می باشند. خارجیان اروپایی ساکن در فرانسه به ترتیب ۶۴۹۷۱۶ نفر پرتغالی، ۲۵۲۷۳۹ نفر ایتالیایی، ۲۱۶۰۴۷ نفر اسپانیایی، ۵۶۱۲۹ نفر بلژیکی، ۵۲۷۲۳ نفر آلمانی، ۵۰۴۲۲ نفر انگلیسی و ۲۲۱۳۷ نفر سوئیس هستند. علاوه بر آنها ۶۱۴۰۰۰ نفر الجزایری، ۵۷۲۰۰۰ نفر مراکشی، ۲۰۶۰۰۰ نفر تونس و ۱۹۸۰۰۰ نفر ترک نیز وجود دارند.

۱۱۶- ایالات متحده آمریکا

(تصویب تعلیق آزمایشهای هسته ای توسط سنا: ۳ اوت ۱۹۹۲)

مجلس سنای آمریکا، علیرغم تهدید پرزیدنت بوش مبنی بر کاربرد حق وتو، آزمایشهای هسته ای این کشور را از ۳۰ سپتامبر ۱۹۹۲ به مدت ۹ ماه معلق نمود. این متن با ۶۸ رأی موافق در مقابل ۲۶ رأی مخالف به تصویب رسید. آمریکا هیچگونه آزمایش هسته ای نظامی را نمی تواند بعد از ۳۰ سپتامبر ۱۹۹۶ انجام دهد.

۱۱۷- روسیه و اوکراین

(تعویق حل و فصل مسأله تقسیم ناوگان دریای سیاه: ۳ اوت ۱۹۹۲)

آقای بوریس یلتسین و آقای لئونید کراوچوک رؤسای جمهور روسیه فدراتیوو اوکراین در ۳ اوت ۱۹۹۲ در کریمه موافقت کردند که ناوگان روسیه در دریای سیاه را در صلاحیت مشترک و خارج از ساختار جامعه دولتهای مستقل قرار دهند. تقسیم ناوگان دریای سیاه یکی از مشکلات اصلی میان دو جمهوری روسیه و اوکراین بوده است. رؤسای جمهور دو کشور تصمیم نهایی در مورد این ناوگان قدرتمند و پیرخرج را به ۱۹۹۵ موکول نموده اند.

خبر به تعویق افتادن حل این مشکل زمانی مطرح شده که موافقتنامه دایونیز (Dayonys) ۲، که در اواخر ژوئن ۱۹۹۲ انعقاد یافته، پیش بینی تقسیم ناوگان را نموده

است. این ناوگان شامل ۴۵ کشتی جنگی، ۱۳۳ هواپیما، ۲۵ هلی کوپتر و ۳۰۰ فروند قایق کوچک می‌شود. اگرچه بندر سپاستویل، محل استقرار این ناوگان، در کریمه واقع در اوکراین قرار دارد، ولی با فرماندهی مشترک دو کشور اداره می‌شود.

۱۱۸- ایالات متحده آمریکا

(کاهش جدید نیروهای نظامی در اروپا: ۵ اوت ۱۹۹۲)

پنتاگون در ۵ اوت ۱۹۹۲ اعلام کرد که ایالات متحده آمریکا بر اساس اطلاعاتی از ستاد فرماندهی نیروهای آمریکایی در هایدلبرگ (Heidelberg) آلمان ۱۱۳ یگان (۱۱۹۰۰ سرباز) خود را از این کشور خارج خواهد کرد. ایالات متحده آمریکا از سپتامبر ۱۹۹۰ تا به حال ۳۹۵ یگان (۱۰۷۵۰۰ نفر) خود را از آلمان خارج کرده است.

۱۱۹- عراق و روسیه فدراتیو

(قتل همسر و دختر دو دیپلمات روسی در بغداد: ۵ اوت ۱۹۹۲)

چند مرد مسلح، همسر دبیر دوم و دختر وابسته تجاری سفارت روسیه در بغداد را در ۵ اوت ۱۹۹۲ به قتل رساندند. مقداری جواهر و ۲۰۰۰ دلار وجه نقد نیز ربوده شده است.

۱۲۰- آذربایجان و عراق

(برقراری روابط دیپلماتیک: ۷ اوت ۱۹۹۲)

در ۷ اوت ۱۹۹۲ اعلام شد که دولتهای آذربایجان و عراق با تبدیل کسولگرهای خود به سفارت، روابط دیپلماتیک منظمی را میان خود برقرار کرده‌اند.

۱۲۱- روسیه و سوئد**(کشف میکروفون در کنسولگریهای سوئد در سن پترزبورگ: ۲۰ اوت ۱۹۹۲)**

دولت سوئد در ۲۰ اوت ۱۹۹۲ در پی کشف چند میکروفون در دیوارهای کنسولگری خود در سن پترزبورگ در هنگام بازسازی، یادداشت اعتراضی را تسلیم کاردار روسیه فدراتیو در استکهلم نمود. سیستم کشف شده همانند سیستمی است که در سالهای ۱۹۷۶ و ۱۹۸۸ در سفارت سوئد در مسکو و همچنین در محل اقامت سفیر آن کشور کشف شده بود. مقامات شوروی در آن موقع منکر اطلاع از این قضیه بودند. در یادداشت اعتراض دولت سوئد آمده، که روسیه فدراتیو «در مقام وارث اصلی اتحاد جماهیر شوروی سوسیالیستی نمی تواند منکر مسؤولیت خود برای جبران خسارات ناشی از اعمال نامشروعی که قابل انتساب به آن هستند، شود».

۱۲۲- موریتانی و سنگال**(برقراری مجدد روابط دیپلماتیک: ۲۳ آوریل ۱۹۹۲)**

روابط دیپلماتیک میان موریتانی و سنگال که در ۲۱ اوت ۱۹۹۱ در پی یک درگیری در مرز دو کشور در طول رودخانه سنگال میان دامپروان و کشاورزان قطع شده بود در ۱۳ آوریل ۱۹۹۲ مجدداً برقرار گردید و مرزهای آن دو کشور نیز در ۹ مه از نو به روی یکدیگر باز شد.

۱۲۳- افغانستان**(تعطیل شدن تعدادی از سفارتخانه ها در کابل: ۲۴ اوت ۱۹۹۲)**

تعدادی از سفرای خارجی به علت نبود امنیت در کابل مجبور به ترک خاک افغانستان شدند. در میان آنها می توان از سفرای فرانسه، ایتالیا و بلغارستان نام برد که در ساعت ۴ صبح روز ۲۴ اوت ۱۹۹۲ توسط اتوبوس افغانستان را به قصد ازبکستان ترک نمودند. کلیه کارکنان دیپلماتیک روسی نیز قبل از این تاریخ به مسکو

بازگشته بودند.

به موازات این مسأله و براساس اعلام کمیسیاریای عالی پناهندگان ملل متحد، حدود یک میلیون افغانی که در پاکستان (۸۰۰,۰۰۰) و در ایران (۲۲۰۰,۰۰۰) پناهنده بودند به میهن خود بازگشتند.

۱۲۴ - اسرائیل

(آمار مهاجرت یهودیان در سه ماههٔ اول ۱۹۹۲: ۳۱ اوت ۱۹۹۲)

منابع رسمی اسرائیلی در ۳۱ اوت ۱۹۹۲ اعلام کردند که در سه ماههٔ اول سال ۱۹۹۲، ۳۷۰۰۰ شهروند یهودی خاک شوروی سابق را ترک کرده‌اند؛ در حالی که این رقم در همین مدت، در سال ۱۹۹۱ بالغ بر ۳۰,۰۰۰ نفر می‌شد. تعداد مهاجرین یهود از مبدأ شوروی سابق از ۱۳۰۰۰ در سال ۱۹۸۹ به ۱۸۰,۰۰۰ نفر در ۱۹۹۰ و به ۱۴۰,۰۰۰ نفر در سال ۱۹۹۱ افزایش یافته است.

۱۲۵ - ایالات متحد آمریکا و سودان

(محاكمه، محکومیت به مرگ و اعدام يك کارمند سودانی سفارت ایالات متحد آمریکا در خارطوم؛

سپتامبر ۱۹۹۲)

روابط ایالات متحد آمریکا و سودان از زمان روی کار آمدن بنیادگرایان (۱۹۸۹) رو به وخامت گذاشته است. آخرین برخورد میان دو کشور دستگیری و محکومیت به مرگ آندریو تومب (Andrew Tombe) کارمند سودانی ۳۴ ساله سفارت آمریکا در خارطوم توسط دادگاه نظامی به اتهام خیانت علیه کشور بود. نامبرده در سپتامبر ۱۹۹۲ اعدام شد. او متهم به مشارکت در فعالیتهای یک گروه شورشی مسیحی بود.

آقای روبرت هودک (Robert Houdek) معاون وزیر امور خارجه آمریکا در امور آفریقا، این عمل را تجاوز آشکار به حقوق بشر توصیف کرد. آقای دونالد پیرسون (Donald Peterson) سفیر آمریکا در خارطوم نتوانست موافقت مقامات سودانی را برای رفتن به شهر جوبا (Juba) جهت شرکت در محاکمه متهم کسب نماید.

۱۲۶ - چین، ایالات متحده آمریکا و تایوان

(اعتراض چین به فروش هواپیمای جنگنده اف-۱۶ توسط ایالات متحده آمریکا به تایوان:

۳ سپتامبر ۱۹۹۲)

دولت چین در ۳ سپتامبر ۱۹۹۲ به تصمیم ایالات متحده آمریکا در مورد فروش هواپیمای جنگنده اف-۱۶ به تایوان، که روز قبل توسط پرزیدنت بوش اعلام شده بود، اعتراض کرد. کاخ سفید با امتناع از پاسخ گویی به اعتراض چین، تأکید کرد که فروش این هواپیمایها به حفظ امنیت در آسیا کمک خواهد کرد. این در حالی است که آقای ویلیام کلارک (William Clark) معاون وزیر آمریکا در امور آسیا در ۷ سپتامبر برای روشن کردن مواضع آمریکا به چین سفر نموده است. ولی دولت چین همچنان بر مواضع قبلی خود باقی مانده است.

۱۲۷ - ایتوپی

(زبون هواپیمایها: ۲۹ اوت تا ۴ سپتامبر ۱۹۹۲)

۵ راهزن هوایی، در ۲۹ اوت ۱۹۹۲ یک فروند بوئینگ ایتوپیایی را با ۷۱ سرنشین در هنگام پرواز بین آدیس آبابا و صنعا (پایتخت یمن) ربودند و به فرودگاه روم چيامپینو (Rome-Ciampino) بردند. کلبه هواپسما ربایان که تابعیت مصری دارند، دستگیر و زندانی شدند.

دومین بوئینگ ایتوپیایی که در حال انجام یک پرواز داخلی بین دیره داوا (Diré-Daoua) و آدیس آبابا بود با ۴۶ سرنشین در ۴ سپتامبر ۱۹۹۲ بر فراز جیموتی ربوده شد. ربایندگان که دو مرد و یک زن بودند برای آنکه بتوانند پناهنده شوند از مقامات محلی گذرنامه دریافت کردند.

۱۲۸- ژاپن و روسیه

(بن بست در مسأله جزایر کوریل: ۹ سپتامبر ۱۹۹۲)

پرزیدنت بوریس یلتسین در ۹ سپتامبر و بی هیچ توضیحی سفر خود به ژاپن را لغو نمود. در این سفر، که قرار بود از ۱۳ تا ۱۶ سپتامبر انجام شود، مسأله جزایر کوریل نیز در دستور کار قرار داشت. این تصمیم موجب تأسف بیشتر شد چونکه پرزیدنت یلتسین در آخرین سخنرانیهای خود مواضع نرمتری را در مورد این مسأله اتخاذ کرده بود که از جمله می توان از قول او به غیرنظامی کردن جزایر تا ۱۹۹۵، دعوت از ایالات متّحد آمریکا به شرکت در مذاکرات و غیره یاد کرد.

۱۲۹- آلمان

(تهاجم به خارجیان: ۹ سپتامبر ۱۹۹۲)

حداقل هفت حمله جدید به محل اقامت متقاضیان پناهندگی در آلمان به ثبت رسیده است. پنجاه نفر از راستهای افراطی برای دومین شب متوالی به یک محل خارجی نشین در کدلینبورخ واقع در غرب آلمان شرقی سابق حمله کردند. پس از انجام این حملات از یازده تن با جوبی به عمل آمد. در نزدیکی کدلینبورخ، در شهر برنبرخ به یک محل خارجی نشین دیگر توسط برب آتش زا نیز خساراتی وارد شد. در پورشندورف، در نزدیکی درسه، در آلمان شرقی، ماشین یک پناهنده ویتنامی به آتش کشیده شد، و در وران در نزدیکی نویراندنبورخ شش نفر مبادرت به پرتاب سنگ به محل زندگی متقاضیان کردند و سپس از محل حادثه گریختند.

۱۳۰- تیمور شرقی

(انتصاب فرماندار جدید: ۱۰ سپتامبر ۱۹۹۲)

آقای آبیلیو سوارز (Abilio Soares) در مقام فرماندار تیمور شرقی منصوب شد. آقای سوارز یکی از اعضای با نفوذ حزب آپودتی (Apodeti) است که همیشه از الحاق این

سرزمین به اندونزی دفاع کرده است.

۱۳۱- السالوادور

(اجرای رأی دیوان بین‌المللی دادگستری در اختلاف میان السالوادور در هندوراس:

۱۱ سپتامبر ۱۹۹۲)

رؤسای جمهوری هندوراس و السالوادور موافقت خود را با اجرای رأی دیوان بین‌المللی دادگستری در مورد اختلاف مرزی میان دو کشور اعلام کردند. دیوان در رأی خود بیشترین حق را به هندوراس داده است. تقریباً ۴۰۰ کیلومتر مربع محل اختلاف بوده است که مهترین بخش اختلاف آنها را خلیج فونسکا تشکیل می‌داد. رأی دیوان در مورد این خلیج برای هندوراس از اهمیت فوق‌العاده‌ای برخوردار است زیرا این خلیج تنها راه دسترسی این کشور به اقیانوس آرام است.

۱۳۲- ترکیه

(برخورد میان نیروهای دولتی و جدایی طلبان کرد: ۱۳ سپتامبر ۱۹۹۲)

حداقل ۵۰ نفر در جنوب شرقی آناتولی در برخوردهای مختلف میان نیروهای امنیتی ترک و جدایی طلبان حزب کارگران کردستان (پ، ک، ک، حزب کمونیست، لنینیست) کشته شده‌اند. براساس آمار رسمی، حداقل ۲۷ شورشی و ۸ نظامی تنها در یک حمله به یک پست نظامی در مرز با عراق، در روز یکشنبه ۱۳ سپتامبر ۱۹۹۲ کشته شده‌اند.

۱۳۳- گامبیا و اسرائیل

(برقراری مجدد روابط دیپلماتیک: ۱۳ سپتامبر ۱۹۹۲)

روابط دیپلماتیک که میان گامبیا و اسرائیل در ۱۹۷۳ قطع شده بود، مجدداً در تاریخ ۱۳ سپتامبر ۱۹۹۲ برقرار گردید.

۱۳۲- ایران و ترکیه**(دیدار وزیر کشور ترکیه از ایران: ۱۴ سپتامبر ۱۹۹۲)**

آقای عصمت سزگین وزیر کشور ترکیه بعد از ملاقات با همتای ایرانی خود آقای عبدالله نوری و مذاکره با آقای هاشمی رفسنجانی وجود «اراده سیاسی دو کشور برای همکاری در مبارزه بر ضد تروریسم» را اعلام داشت. آقای سزگین تأکید نمود که تضمین هایی از ایران برای اجرای تمهیدات این کشور در مبارزه بر ضد جدایی طلبان کرد ترک حزب کارگران کردستان به دست آورده است. وجود پایگاههای حزب کارگران کردستان در ایران و فعالیتهای مجاهدین خلق ایران در ترکیه منشأ مشکلات میان دو کشور بوده است.

۱۳۵- ساحل عاج**(برقراری روابط برای فرانسویان: ۱۴ سپتامبر ۱۹۹۲)**

از این پس فرانسویان برای ورود به ساحل عاج نیاز به روادید دارند. این اقدام به عنوان یک عمل متقابل (ساحل عاجها از ۱۹۸۶ بدون ویزا نمی توانند وارد خاک فرانسه شوند) تا چند روز آینده با امضای یک کنوانسیون میان دو کشور رسیت خواهد یافت.

۱۳۶- چین**(بایکوت نمودن مذاکرات پنج عضو دائمی شورای امنیت در مورد نظارت بر فروش تسلیحات:****۱۶ سپتامبر ۱۹۹۲)**

آقای جیان جیشن وزیر امور خارجه چین تمایل کشورش را مبنی بر بایکوت کردن مذاکرات پنج عضو دائمی شورای امنیت سازمان ملل متحد در مورد نظارت بر فروش تسلیحات، تأیید نمود. یکن بدین وسیله خواسته است اعتراض خود را نسبت به تصمیم اخیر پرزیدنت بوش مبنی بر صدور مجوز برای تحویل هواپیماهای جنگی اف-۱۶ به تایوان نشان دهد.

۱۳۷- آلمان

(برگزاری نوزدهمین کنگره انترناسیونال سوسیالیست در برلن: ۱۷ سپتامبر ۱۹۹۲)

نوزدهمین کنگره انترناسیونال سوسیالیست در برلن تشکیل و آقای پییر موروا (Pierre Mauroy)، نخست وزیر سابق فرانسه را به ریاست برگزید. آقای موروا جانشین آقای ویلی برانت می شود.

۱۳۸- افغانستان

(ملاقات رئیس جمهور با حکمتیار: ۱۷ سپتامبر ۱۹۹۲)

آقای ربانی رئیس جمهور افغانستان و رهبر گروه جمعیت تاجیک با آقای حکمتیار رئیس بنیادگرایان پشتو در باغمان، در شمال کابل، ملاقات کرد. در این ملاقات طرفین ضمن تأیید تصمیم اصولی متّخذ در خلال آتش بس ۲۹ اوت بر ادامه تخلیه کابل از وجود چریکهای حامی رژیم کمونیستی سابق، که از خواسته های اصلی حکمتیار است توافق نمودند. رئیس جمهور افغانستان و آقای حکمتیار همچنین درباره پیدا کردن راه حلی برای انتخاب کادر رهبری افغانستان در پایان دوره ریاست جمهوری ربانی در ۲۸ اکتبر، به توافق رسیدند. یک مجلس مرکب از دو نماینده برای هر یک از ۲۱۲ حوزه انتخاباتی باید توسط شخصیت‌های اجتماعی و فرماندهان مجاهدین تشکیل گردد.

۱۳۹- ژاپن

(برگزاری کنفرانس بین المللی برای کمک بشر دوستانه و تکنولوژیک به شوروی سابق در توکیو:

۱۸ سپتامبر ۱۹۹۲)

آقای کیشی می یازاوا، نخست وزیر ژاپن اعلام کرد که کشورش «مایل به برگزاری کنفرانس بین المللی کمکهای بشر دوستانه و تکنولوژیکی به شوروی سابق» در آخر سپتامبر در توکیو می باشد وزیر خارجه ژاپن، کمی بعد از لغو ناگهانی سفر پرزیدنت یلتسین به ژاپن، اعلام کرد که کشورش ممکن است از تشکیل چنین کنفرانسی صرف نظر نماید.

نخست وزیر ژاپن نیز به نوبه خود دادن امتیاز پنجاه ساله توسعه توریسم در جزیره شی کوتان به یک شرکت هنگ گنگی توسط مقامات روسی را شدیداً محکوم کرده است. جزیره مزبور یکی از چهار جزایر کوریل است که در ۱۹۴۵ توسط ارتش سرخ اشغال شده و ژاپن همواره خواستار استرداد آن بوده است.

۱۴۰ - فلسطین

(نظر هیأت فلسطینی مذاکره کننده با اسرائیل درباره نحوه قانونگذاری در سرزمینهای اشغالی

در دوران گذار: ۱۸ سپتامبر ۱۹۹۲)

آقای حیدر عبدالشافی، رئیس هیأت فلسطینی مذاکره کننده با اسرائیل در واشنگتن اعلام کرد که «ما حاضر به مطالعه مسأله تقسیم قدرت قانونگذاری» و تعیین مرجع منتخب که باید سرزمینهای اشغالی را در طول مدت خودمختاری اداره نماید هستیم؛ چون که مسأله اداره برای «یک مدت گذرا و موقت» است و نه ایجاد «یک وضعیّت ثابت برای استقلال ملی». فلسطینیان خواستار انتخاب یک مجلس قانونگذاری ذیصلاح برای تمام سرزمینهای اشغالی هستند، در حالی که اسرائیل پیشنهاد ایجاد یک شورای اداری منتخب را نموده است که فقط مسؤول اداره امور فلسطینیان باشد.

۱۴۱ - مکزیک و واتیکان

(برقراری مجدد روابط دیپلماتیک: ۲۱ سپتامبر ۱۹۹۲)

دولت مکزیک و واتیکان همزمان در ۲۱ سپتامبر ۱۹۹۲ برقراری مجدد روابط دیپلماتیک میان خود را اعلام کردند. این روابط در ۱۹۵۷ در پی ضبط اموال کلیسای کاتولیک و اعلام جدایی کلیسا از دولت قطع شده بود. پیرزیدنت سالیناس دو گورتاری (Salinas de Gortari) که از اوّل دسامبر ۱۹۸۸ در مکزیک به قدرت رسیده است، تلاش خود را جهت بهبود روابط با واتیکان به کار گرفته است. پاپ ژان پل دوم نیز در خلال دومین سفر خود به مکزیک در مه ۱۹۹۰، آرزو کرد که هیأت مذهبی مستقر در مکزیک تبدیل به سفارت واتیکان در این کشور شود. مکزیک، که از ۶۷ میلیون نفر

جمعیتش ۹۲٪ کاتولیک هستند، اخیراً برخی از مواد قانون اساسی ۱۹۱۷ خود را در جهت آشتی مجدد با کاتولیسیسم اصلاح نموده است.

۱۴۲ - روسیه و سوئد

(ورود غیرمجاز زیر دریاهای روسی به آبهای سرزمینی سوئد: ۲۲ سپتامبر ۱۹۹۲)

آقای کارل بیلد (Carl Bildt) نخست وزیر سوئد در ۲۲ سپتامبر ۱۹۹۲ زیر دریاهای روسی را متهم به ورود غیرمجاز به آبهای سرزمینی کشورش و به خصوص به آبهای مجمع الجزایر استکهلم نمود. آقای وادیم کوزهوین (Vadim Kozhevine) سخنگوی وزارت امور خارجه روسیه از هرگونه توضیحی درباره این مسأله خودداری نمود.

۱۴۳ - ایران

(خرید راکتور اتمی برای بهبود ذخیره الکتریسیته: ۲۳ سپتامبر ۱۹۹۲)

آقای رضا امراللهی معاون رئیس جمهور و رئیس هیأت ایرانی در آژانس بین المللی انرژی اتمی در وین اعلام کرد که ایران آماده خرید دو راکتور اتمی از روسیه فدراتیو و دو راکتور دیگر از چین برای بهبود ذخیره الکتریسیته خود می باشد. براساس قراردادی که اخیراً میان روسیه و ایران منعقد شده است تهران باید به زودی دو راکتور اتمی ۴۴۰ مگاواتی از نوع VVER-440-213 دریافت نماید. اگرچه این راکتورها از نوع قدیمی خود یعنی VVER-230 پیشرفته تر می نمایند، اما از راکتورهای غربی، که نزدیک تر به سومین رده راکتورهای روسی یعنی VVER-8000-320 می باشند، پایین تر هستند.

۱۴۴ - کویت و چکسلواکی

(سوء قصد به يك ديپلمات کویتی در پراگ: ۲۴ سپتامبر ۱۹۹۲)

آقای صلاح جاسم المبارک (Salah Jassemal Moubarak) وابسته سفارت کویت در پراگ در ۲۴ سپتامبر ۱۹۹۲ در حال بازگشت به منزل خود توسط یک ناشناس هدف

گلوله قرار گرفت و به شدت مجروح شد. طبق آژانس اطلاعاتی چکسلواک (CSTK) این دیپلمات هدف گلوله اسلحه ای قرار گرفته است که به تعدادی محدود در سالهای ۷۰ برای سرویسهای مخفی و پلیس سیاسی رژیم کمونیستی ساخته شده بود.

۱۴۵- آلمان و دولتهای اروپای مرکزی

(راه اندازی کانال راین- دانوب: ۲۰ سپتامبر ۱۹۹۲)

رویای کانالی که بتواند رودخانه های راین و دانوب را به یکدیگر وصل نماید پس از ۳۲ سال کار مداوم (کار در سال ۱۹۶۰ آغاز شده بود) در ۲۵ سپتامبر ۱۹۹۲ با افتتاح آخرین بخش برای کشتیرانی به واقعیت تبدیل شد. این راه رودخانه ای، دریای شمال را به دریای سیاه متصل می نماید و کشورهای هلند، آلمان، اسلواکی، کرواسی، اتریش، مجارستان، بلغارستان و رومانی از آن بهره مند می گردند. این روخانه که از روتردام تا کنستانس (Constance) ادامه دارد، از شهرهای دوئیس بورگ (Duisburg)، فرانکفورت، وین، پرزبورگ (Presburg) بلگراد و گالاتز (Galatz) عبور می کند. آخرین بخش دارای ۱۷۱ کیلومتر طول، ۵۵ متر عرض و ۴ متر عمق است. کارهای مربوط به این کانال ۴ میلیارد و ۷۰۰ میلیون مارک هزینه برداشته است. طول این آبراه ارتباطی رودخانه ای حدود ۳۵۰۰ کیلومتر است.

۱۴۶- اسپانیا

(غرق شدن عده ای در دریا در هنگام عزیمت به اسپانیا: ۲۶ سپتامبر ۱۹۹۲)

حداقل ۳۵ آفریقایی که اکثر آنها مراکشی بودند در تلاش برای گذر از تنگه جبل الطارق و رسیدن به اسپانیا جان خود را از دست دادند. آنها با دو قایق خود در تنگه غرق شدند. این تنگه که روزگاری تنگه امید بود امروزه بیش از پیش به گورستان ملاحان تبدیل شده است. ۳۸ نفر از رفقای آنها که از این حادثه جان سالم به در برده بودند نیز توسط گارد ساحلی اسپانیا دستگیر و پس از چند روز بازداشت، اخراج شدند.

۱۴۷- سودان و تونس

(بسته شدن سفارت سودان در تونس: ۳۰ ژوئیه ۱۹۹۲)

وزارت امور خارجه سودان در ۳۰ ژوئیه ۱۹۹۲ بی آنکه دلیلی ابراز بدارد، بسته شدن سفارت این کشور در تونس را اعلام نمود. ناظران سیاسی این عمل را همچون پیش درآمدی بر قطع روابط دیپلماتیک میان دو کشور تفسیر کرده اند.

۱۴۸- آنگولا

(اعلام يك ارتش واحد: ۲۷ سپتامبر ۱۹۹۲)

آنگولا بطور رسمی فقط دارای یک ارتش است. پس از شانزده سال برخورد، فالو (FALA)، انجمن نظامیان شورشی اتحاد برای آزادی کامل آنگولا (یونیتا) به ریاست آفاخوناس ساومبی و فایلا (FAPLA)، نیروهای منظم دولتی، بطور رسمی منحل شدند. نحوه اعلام این خبر به عهده کمیسیون مشترک سیاسی- نظامی (CCPM) که در پایان دیدار نهایی پرزیدنت خوزه ادواردو دوس سانتوس و آقای ساومبی در روز شنبه ۲۶ سپتامبر در لوآندا تشکیل شد واگذار گردید.

۱۴۹- ایالات متحده آمریکا و فیلیپین

(بازگرداندن پایگاه دریایی سوبیک بای به مقامات فیلیپینی: ۳۰ سپتامبر ۱۹۹۲)

آقای ریچارد سولومون (Richard Solomon)، در ۳۰ سپتامبر ۱۹۹۲ پایگاه دریایی آمریکایی سوبیک بای (Subic bay) را تسلیم مقامات فیلیپینی نمود. آخرین نظامی آمریکایی، این پایگاه را در ۲۴ نوامبر ترک خواهد کرد. مجلس سنای فیلیپین در سپتامبر ۱۹۹۱ از تمدید قرارداد ۱۰ ساله این پایگاه و همچنین پایگاه هوایی کلارک (Clark) خودداری نمود. با این تصمیم، سنای فیلیپین به حضور نظامی آمریکا در آن کشور که از ۱۸۹۸ یعنی از زمان جنگ علیه اسپانیا ادامه داشت خاتمه داد. با این حال موافقتنامه دفاع مشترک مورخ ۳۰ اوت ۱۹۵۱، همچنان دو کشور را با یکدیگر پیوند می دهد. در همان

روز نیروهای آمریکایی پایگاه هوایی سواندر استروم فیورد (Soinder Strumfjord) در قسمت جنوب غربی گروئلند را تخلیه نمودند. این پایگاه طی سالها محل ارتباط اروپا و آمریکا بود. یک پایگاه رادار نیز به توله (Thule) واقع در شمال غربی گروئلند منتقل شد.

۱۵۰- کره جنوبی: (۳۰ سپتامبر ۱۹۹۲)

(نطق رئیس جمهور کره جنوبی در ملاقات با رهبران چین: ۳۰ سپتامبر ۱۹۹۲)

آقای روتائه-وو (Roh Tae-woo) رئیس جمهور کره جنوبی ملاقاتهای خود با رهبران چین را با بیان این مطالب به پایان برد که امیدوار است کره شمالی ترس همسایگانش را در مورد برنامه هسته ای نظامی خود با اجرای مفاد پیمان منعقدہ میان دو کره، در پایان سال ۱۹۹۱ از میان ببرد. کره شمالی، بدون انتقاد از پکن، به عنوان آخرین متحدش، ناخشنودی خود را از «از یاد آمدن» چین در مقابل «توطئه امپریالیسم» ابراز نمود.

۱۵۱- قطر

(عدم موافقت قطر با قرارداد مرزی ۱۹۶۵ خود با عربستان سعودی: اول اکتبر ۱۹۹۲)

قطر، بلافاصله بعد از برخورد با عربستان سعودی که منجر به مرگ دو یاسه تن شد تصمیم خود، مبنی بر «عدم موافقت» با قرارداد مرزی ۱۹۶۵ با آن کشور را اعلام نمود. عربستان سعودی قاطعانه این تصمیم را رد کرد و اعلام داشت که به نظر آن کشور قرارداد ۱۹۶۵ برای هر دو طرف الزام آور است. در حالی که تنش میان ریاض و دوحه افزایش می یابد به ادعای قطر دومین حمله سعودیها به این کشور نیز، انجام شد.

۱۵۲- ایالات متحد آمریکا

(برخورد انقافی میان نیروهای آمریکایی و ترک: ۲ اکتبر ۱۹۹۲)

جرج بوش، رئیس جمهور آمریکا، به رهبران ترک، تور گوت اوزال و سلیمان دمیرل

تلفن کرد تا مراتب تأسف خود را از بابت شلیک تصادفی یک فروند موشک در روز پنج شنبه اول اکتبر از ناو هواپیما بر آمریکایی موسوم به سارا توگنا به یک ناوچه ترک به نام معاونت که منجر به کشته شدن حداقل پنج نفر از ناوهای ترک در دریای اژه شد، ابراز بدارد. در این حادثه پانزده نفر از خدمه کشتی زخمی و تعداد زیادی نیز ناپدید شده اند.

۱۵۳- عراق

(توقیف داراییهای عراق توسط شورای امنیت: ۲ اکتبر ۱۹۹۲)

شورای امنیت سازمان ملل متحد قطعنامه ای تصویب نمود که به موجب آن داراییهای عراق را که مرتبط با فروش نفت بوده و بعد از تهاجم عراق به کویت در اوت ۱۹۹۰ در خارج باقی مانده است و همچنین نفت ذخیره شده در خارج از عراق توقیف گردید. این قطعنامه با ۱۴ رأی موافق و یک رأی ممتنع (چین) به تصویب رسید.

۱۵۴- روسیه فدراتیو

(ممنوع الخروج شدن میخائیل گورباچف: ۲ اکتبر ۱۹۹۲)

ممنوع الخروج شدن مطلق از خاک روسیه تصمیمی است که دادگاه قانون اساسی برای میخائیل گورباچف به خاطر امتناع وی از ادای شهادت در مقابل مراجع مأمور رسیدگی به پرونده مشروعیت حزب کمونیست اتحاد شوروی اتخاذ نمود. میخائیل گورباچف از حق سفر کردن به خارج از کشور تازمانی که به دعوت قضات پاسخ ندهد محروم شده است. از شروع رسیدگی، از اوایل ژوئیه، گورباچف از ادای شهادت در آنچه به نظر او «یک توطئه سیاسی برای بی اعتبار کردن اوست» امتناع کرده است.

۱۵۵- چکسلواکی

(جدایی چک و اسلواکی: ۲ اکتبر ۱۹۹۲)

آقای ودلادیمیر میسار (Vladimir-Meciar)، نخست وزیر اسلواک، حین ملاقات با

همتای چک خود آقای واکلاو کلاوس (Vaclv Klaus)، بطور قطعی طرح اتحاد چک و اسلواکی را که در ۲ اکتبر توسط پارلمان تصویب شده بود، رد نمود. اینان با امضای سندی مبنی بر تأیید سیاست متّخذه توسط احزاب خود در مورد جدایی فدراسیون چکوسلواکی به بحران سیاسی این روزهای آخر خاتمه دادند.

سندی که توسط حزب دموکراتیک سیویک آقای کلاوس به طرف مذاکره عرضه شد، متضمن تعهداتی است که هر دو حزب در خلال شش دور گردهمایی قبول نموده اند. لازم است خاطر نشان گردد که حزب حرکت برای یک اسلواکی دموکراتیک، وجود هرگونه فدراسیون را رد می نماید و حزب دموکراتیک سیویک چک نیز مخالف تشکیل هرگونه کنفدراسیون می باشد. این سند این امکان را فراهم آورده است که از اول ژانویه ۱۹۹۳ دو دولت مستقل به وجود آیند که با موافقتنامه های متعددی در زمینه های اقتصادی، پولی و اجتماعی میان یکدیگر پیوندی مستحکم به وجود آورند.

۱۵۶- ایالات متّحد آمریکا- مکزیک و کانادا

(انعقاد معاهده مبادله آزاد: ۷ اکتبر ۱۹۹۲)

معاهده مبادله آزاد آمریکای شمالی در ۱۲ اوت میان ایالات متّحد آمریکا، مکزیک و کانادا در سان- آنتونیو (تگزاس) موقتاً به امضا رسید. این معاهده بازاری به مبلغ ۶۰۰۰ میلیارد دلار، با ۳۶۰ میلیون مصرف کننده را ایجاد می نماید.

۱۵۷- ژاپن

(اعطای وام به روسیه فدراتیوا از طرف ژاپن: ۷ اکتبر ۱۹۹۲)

بانک صادرات و واردات ژاپن اعلام کرد که مبلغ ۱۰۰ میلیون دلار به صورت وام در اختیار مسکو قرار داده است. این وام به عنوان کمک بشردوستانه فوری که قولش در دسامبر ۱۹۹۰ به شوروی سابق داده شده بود، پرداخت شده است. ژاپن این کمکها را به کشورها به شرط رعایت حقوق بشر از طرف آنها و همچنین با توجه به مخارج تسلیحاتیشان اعطا می کند.

۱۵۸ - یوگسلاوی

(تحول اوضاع: ۱۸ اکتبر ۱۹۹۲)

به علت بروز مسائل عمده ای از جمله اعلام آتش بس و تخطی فوری از آن، جنایتهای جنگی، دخالتهای روزافزون سازمان ملل در این کشور، غیرممکن است که بتوان چگونگی تحول اوضاع را دقیقاً مشخص کرد. از اول آوریل تا ۸ اکتبر ۱۹۹۲ عملیات نظامی ۱۵۲۸۴ کشته بر جای گذاشته که اکثر آنان از غیرنظامیان بوده اند.

شورای امنیت در ۶ اکتبر ۱۹۹۲ تصمیم به تشکیل یک کمیسیون تحقیق در مورد جنایات جنگی در این کشور گرفت. قطعنامه ۷۸۱ که در ۱۹ اکتبر ۱۹۹۲ به تصویب رسید، ورود هرگونه هواپیمای جنگی به حریم هوایی بوسنی-هرزه گوین به جز هواپیمای سازمان ملل متحد و هواپیمای کشورهای شرکت کننده در پل هوایی را ممنوع اعلام کرد. محاصره دریایی صربستان و مونتنگرو در دریای آدریاتیک به منظور تقویت تحریم آنها از ۲۰ نوامبر ۱۹۹۲ برقرار گردید. معذک آلمان اجازه یافت با استناد به قانون اساسی خود، که مشارکت نیروهای این کشور را در خارج از منطقه عملکرد ناتو ممنوع کرده است، در این عملیات شرکت نکند. یوگسلاوی در ۱۵ دسامبر از صندوق بین المللی پول کنار گذاشته شد.

۱۵۹ - آفریقای جنوبی

(عذرخواهی پرزیدنت دوکلرک از سیاهپوستان به خاطر سیاست آپارتاید: ۹ اکتبر ۱۹۹۲)

پرزیدنت فردریک دوکلرک (Frederik De Klerk) برای اولین بار از طرف حزب خود سیاست آپارتاید را که منجر به تقسیم آفریقای جنوبی بر اساس معیارهای نژادی شده بود محکوم نمود. آقای دوکلرک پذیرفت که دولت اقلیت سفیدپوست اغلب مرتکب خطا و اشتباه شده است. او اعلام کرد «دیرزمانی ما در رویای یک ملت با دولتهای جداگانه بودیم؛ در حالی که واضح بود چنین امری تحقق نخواهد یافت، به همین علت هم مناسفیم؛ و برای ایجاد یک سیستم سیاسی دیگری کار و کوشش می کنیم». معهدا کنگره ملی آفریقا (ANC) این پوزشها را کافی ندانست و اعلام کرد که آقای دوکلرک به حد کافی سیستمی

را که بطور «بنیادین بد و منحوس» بوده محکوم نکرده است.

۱۶۰ - روسیه فدراتیو

(امکان خروج گورباچف از روسیه به دلایل بشردوستانه: ۱۳ اکتبر ۱۹۹۲)

آقای والرئ زورکین (Valeri Zorkine) رئیس دیوان قانون اساسی اعلام کرد که آقای گورباچف می تواند «به دلایل بشردوستانه» به آلمان برود؛ گوا اینکه احضار او برای شهادت همچنان به قوت خود باقی است. آقای گورباچف تصمیم گرفته است برای بزرگداشت خاطره صدراعظم سابق آلمان غربی آقای ویلی برانت که روز شنبه ۱۷ اکتبر در برلن برگذار می شود، در این مراسم حضور یابد. آقای زورکین در مقابل دیوان اعلام کرد که پرزیدنت یلتسین به او تلفنی اطلاع داده است که مسافرت گورباچف به آلمان «دلایل بشردوستانه» دارد.

۱۶۱ - آلمان

(ضبط اورانیوم قاجاق: ۱۵ اکتبر ۱۹۹۲)

پلیس آلمان در روز سه شنبه ۱۳ اکتبر، ۲/۲ کیلوگرم اورانیوم را که ممکن است به صورت قاجاق از کشورهای شرقی وارده شده باشد ضبط نمود. بر اساس اعلام دادسرای مونیخ، که این موضوع را افشا نموده است، این اورانیومها ممکن است از نوع غنی شده آن باشد که در ساخت سلاحهای هسته ای به کار می رود.

پلیس فرانکفورت هفته گذشته، به دنبال ضبط سزیم ۱۳۷ و اسرانتیوم ۹۰، دو ماده رادیواکتیو که در صنایع کاربری دارند، پنج لهستانی را دستگیر نمود.

۱۶۲ - روسیه فدراتیو

(تمدید تعلیق آزمایشهای هسته ای: ۱۹ اکتبر ۱۹۹۲)

آقای بوریس یلتسین، رئیس جمهور روسیه، فرمانی صادر کرد که بر اساس آن

تصمیم متخذه توسط اتحاد جماهیر شوروی سابق در اکتبر ۱۹۹۱ مبنی بر تعلیق آزمایشهای هسته ای به مدت هشت ماه دیگر تمدید گردد. تعلیق جدید تا اول ژوئیه ۱۹۹۳ اعتبار دارد.

۱۶۳- مجارستان و اسلواکی

(وضعیت فعلی اختلاف دو کشور در مورد سد کابچیکوو: ۲۰ اکتبر ۱۹۹۲)

در ۲۰ اکتبر ۱۹۹۲ کارهای مربوط به تغییر مسیر دانوب در سمت اسلواکی که برای کارهای ساختمانی سد ضروری بود آغاز گردید. مجارستان به علت بالا بودن هزینه های ساخت این سد، کارهای مربوط به آن را در ۱۹۸۸ متوقف کرد و در مه ۱۹۹۲ معاهده ای را که با چکسلواکی در ۱۹۷۷ برای ساختن این سد منعقد کرده بود، لغو نمود.

(اختلاف میان دو کشور از این پس بعدی اروپایی یافت و آقای ژوزف آنتال (Josef Antall) نخست وزیر مجارستان در ۲۰ اکتبر ۱۹۹۲ نامه هایی را برای تعدادی از سران دولتها، از جمله پرزیدنت میتران، برای بیان مواضع دولتش ارسال نمود. موضع مجارستان بسیار ظریف و دقیق می نماید، چون که اولین نتیجه کارهای انجام شده توسط دولت اسلواکی منحرف کردن آب رودخانه دانوب، یعنی جا به جا کردن خط میانه رودخانه؛ است در حالی که بر اساس معاهدات مربوط به این بخش از رودخانه، خط تالوگ (Thalweg) باید مرز میان مجارستان و چکسلواکی (یعنی اسلواکی امروزی) باشد. دو دولت از ۱۹۴۸ شرط اختیاری قبولی صلاحیت اجباری دیوان بین المللی دادگستری را تمدید نکرده اند و تنها طریقی که آنها می توانند با توسل بدان اختلاف خود را در محضر دیوان بین المللی دادگستری مطرح نمایند انعقاد موافقتنامه در جهت حفظ وضع موجود (Statu quo) مرزهایشان است. البته به نظر می رسد که اسلواکی ترجیح بدهد مستقیماً به قدرتهای غربی (جامعه اقتصادی اروپا) متوسل شود و یک راه حل سیاسی برای این اختلاف جستجو نماید.

۱۶۴ - اروپا

(اعلام عدم اجرای موافقتنامه های شنکن تا اواسط ۱۹۹۳: ۶ نوامبر ۱۹۹۲)

آقای کارلوس و ستندورپ (Carlos Westendorp)، وزیر امور اروپایی اسپانیا حین گردهمایی وزرای اروپایی مسوول به اجرا گذاردن موافقتنامه های شنکن در مورد گردش آزاد اشخاص در مادرید، اعلام کرد که این موافقتنامه ها تا اواسط سال ۱۹۹۳ لازم الاجرا نخواهند شد. وی خاطر نشان کرد که هنوز برای رسیدن به «یک سرزمین بدون مرزهای داخلی» راه درازی در پیش است.

۱۶۵ - لیبیا

(تحلیل آتش بس به جبهه ملی میهنی: ۷ نوامبر ۱۹۹۲)

رؤسای هفت دولت جامعه اقتصادی دولتهای آفریقای غربی، که در میان آنها رئیس جمهور ساحل عاج، فیلکس هوفوئه بوآنی (Felix Houphouët Boigny) و رئیس جمهور بوركینافاسو، بلزکومپاراه (Blaise Compaoré) دیده می شوند، در شهر آبوخا در نجره گرد آمدند تا موضع دولت میزبان نسبت به جبهه ملی میهنی لیبیا را به فرماندهی آقای چارلز تایلر (Charles Taylor) را تصویب نمایند. نیروی استقرار صلح آفریقای غربی، اکوماک اجازه یافته است تا رعایت آتش بس را از نیمه شب سه شنبه ۱۰ نوامبر به آقای چارلز تایلر تحویل نماید.

۱۶۶ - سریلانکا

(اعلام حکومت نظامی در بخشهایی از منطقه شرقی سریلانکا: ۸ نوامبر ۱۹۹۲)

حکومت نظامی برای مدت نامعلومی در بخشهایی از منطقه شرقی سریلانکا، به خصوص در حوالی شهر ساحلی باتیکالوا (Batkicaloa) برقرار شد. نیروهای مسلح دولتی تهاجمی را علیه ببرهای تامیل، که نزدیک به یک دهه است که برای استقلال مبارزه می کنند، آغاز کردند به نظر می رسد این عملیات به تلافی سوء قصدی باشد که

استقلال طلبان در ژوئیه گذشته، بر ضد فرمانده عالی نظامی در منطقه ای شمالی انجام دادند که منجر به کشته شدن وی گردید.

۱۶۷- لبنان

(رأی اعتماد به نخست وزیر: ۱۲ نوامبر ۱۹۹۲)

دولت آقای رافیک حریری (Rafic Hariri) رأی اعتماد ۱۰۴ از ۱۲۸ تن نمایندگان مجلس را به دست آورد. اگرچه نخست وزیر حمایت خود را از «مردم جنوب لبنان و بقاع غربی در مقابله با اشغالگران اسرائیلی» اعلام داشته است، معهدا بنیادگرایان اسلامی او را به سبب ندادن اولویت مطلق به وضعیت موجود در مرزهای جنوبی این کشور با اسرائیل مورد سرزنش قرار داده اند. اسلام گرایان همچنین دولت را به علت عدم اشاره به «غیرمذهبی شدن» سیستم سیاسی و به خاطر اقدام به خصوصی سازی بخش دولتی مورد سرزنش کرده اند.

۱۶۸- تیمور شرقی

(جلوگیری از گرامی داشت یاد قربانیان کشتار تیمور شرقی توسط اندونزی: ۱۲ نوامبر ۱۹۹۲)

پلیس اندونزی دسترسی به قبرستان دیلی، پایتخت سرزمین تیمور شرقی، را ممنوع اعلام کرده است تا از گرامی داشت یاد کشتار سال گذشته مردم که به دست نیروهایشان انجام شد جلوگیری نمایند. طبق آمار رسمی در جریان این برخورد ۵۰ نفر کشته و ۶۶ نفر ناپدید شدند.

۱۶۹- کانادا

(ادعای اسکیموهای کانادا: ۱۲ نوامبر ۱۹۹۲)

اسکیموهای کانادا ترجیح داده اند که اینویی (Inuit) خوانده شوند. کلمه اینویی که در زبان اسکیمویی به معنای «خورنده گوشت خام» می باشد و در اول نومی ناسزای

سرخ بوستان هورون بوده است مبین نوعی موافقتنامه تاریخی است که به اسکیموها امکان می‌دهد تا بزرگترین مالک خصوصی در جهان باشند. طبق این موافقتنامه مالکیت ۳۵۰۰۰۰ کیلومتر مربع از شمال کانادا از آن اسکیموها می‌باشد. این موافقتنامه، همچنین به آنها حق صید و شکار را در محدوده‌ای به مساحت بیش از ۲/۲ میلیون کیلومتر مربع که از مرز مانتوبا تا منتهی الیه جزیره السمر در اقیانوس منجمد شمالی ادامه دارد، اعطا کرده است.

۱۷۰- لیتوانی

(بیروزی حزب کمونیست سابق در انتخابات پارلمانی لیتوانی: ۱۵ نوامبر ۱۹۹۲)

حزب دموکراتیک کار (حزب کمونیست سابق) موفق شد در دور دوم انتخابات پارلمانی، اکثریت مطلق ۹۷ کرسی از ۱۴۱ کرسی، را در مقابل حزب حرکت ساجودیس (Sajudis) که متعلق به ویتوناس لندزبرجیس (Vytautas Landsbergis) و یاران مسیحی او است از آن خود کند. برازوسکاس (Brazauskas) قول داد که آهنگ اصلاحات را، که منجر به نزول شدید سطح زندگی شده است، تعدیل کند و روابط با مسکورا، که کلید تأمین انرژی کشور را در دست دارد، بهبود بخشد. محبوبیت آقای لندزبرجیس کم کم به علت اختلافات سیاسی، که منجر به انشعابات متعدد حزبی شده است، و همچنین به علت شکست اصلاحات اقتصادی کاهش یافته است.

۱۷۱- مصر

(دستگیری عده‌ای در اسکندریه به اتهام عضویت در گروه‌های اسلامی: ۱۵ نوامبر ۱۹۹۲)

پلیس مصر بیش از ۲۵۰ نفر را در اسکندریه که مظنون به عضویت در گروه‌های اسلامی- سازمانی که سوء قصدی را روز ۱۲ نوامبر در کنا (Qena) در ۶۰۰ کیلومتری جنوب قاهره بر ضد توریستهای آلمانی مرتکب شده است- هستند دستگیر نمود. به اقرار یکی از دستگیر شدگان سوء قصد از اسکندریه یعنی جایی که بسیاری از بنیادگرایان مصر علیا در آنجا مستقر هستند، هدایت شده است.

۱۷۲- آلمان

(تعلیق رسیدگی به پرونده اریک هونکر: ۱۶ نوامبر ۱۹۹۲)

جریان رسیدگی به اتهامات اریک هونکر و پنج تن از دیگر سران آلمان شرقی سابق، که باید به قربانیان سیاست خشن خود پاسخ گویند، به علت وخامت حال هونکر، که از سرطان کبد رنج می برد، به حال تعلیق درآمده است. رسیدگی به این پرونده قبلاً نیز در ۱۳ نوامبر به علت وخامت حال ویلی استوف (Willi Stoph)، نخست وزیر سابق آلمان شرقی، به حال تعلیق درآمده بود.

۱۷۳- چین

(اعلام سازمان عفو بین المللی در مورد نقض حقوق بشر در منطقه زینجیانگ: ۱۶ نوامبر ۱۹۹۲)

سازمان عفو بین المللی در گزارشی، تجاوز شدید به حقوق بشر در منطقه خودمختار زینجیانگ (Xinjiang) واقع در غرب چین را اعلام کرد. منطقه زینجیانگ که در مجاورت روسیه فدراتیو، تعدادی از جمهوریهایی آسیای میانه، افغانستان و پاکستان قرار گرفته است، دارای جمعیتی است که اکثریت قومی آن غیرچینی و از لحاظ اهلیت و مذهب مسلمان بوده و غالباً ترک زبان می باشند. این منطقه، بیابانی ولی سرشار از نفت که جمعیتی بالغ بر ۲۰ میلیون نفر دارد از آغاز دهه ۸۰ چندین بار برای استقلال دست به شورش زده است. عفو بین الملل اعلام کرده است که زندانیان سیاسی این منطقه بدون هیچ گونه رسیدگی بطور سری و در شرایط بسیار سختی نگهداری می شوند. این سازمان همچنین تأکید کرده است که برخلاف گفته مقامات چینی نه ۲۲ نفر بلکه ۵۰ نفر در خلال شورشهای بخش بارن در آوریل ۱۹۹۰ کشته شده اند.

۱۷۴- چکسلواکی

(رژیم نویس قانون اساسی در مورد تجزیه فدراسیون چکسلواکی: ۱۸ نوامبر ۱۹۹۲)

مجمع فدرال برای دومین بار پیش نویس قانون اساسی در مورد تجزیه فدراسیون

چکسلواکی را رد نمود. این تصمیم راه را برای یک مصالحه باز نمود و این در حالی است که پارلمانهای چک و اسلواک به این پیش نویس رأی مثبت داده اند. طبق نظر این پارلمانها در تاریخ ۳۱ دسامبر ۱۹۹۲ باید مؤسسات فدرال به کار خود خاتمه دهند.

۱۷۵- نروژ

(تصویب تصمیم دولت کارگری مبنی بر عضویت در جامعه اقتصادی اروپا توسط پارلمان)

پارلمان نروژ با ۱۰۴ رأی موافق در مقابل ۵۵ رأی مخالف بر تصمیم دولت اقلیت کارگر برای دادن تقاضای عضویت در جامعه اروپا صحنه گذاشت. این تصمیم برای حزب اکثریت بسیار سخت جلوه کرده است، زیرا با وجود موافقت رهبری حزب با عضویت در جامعه اروپا، ۱۳۰۰۰۰ عضو آن در این مورد نظری چندان موافق ابراز نکرده اند.

۱۷۶- تیمور شرقی

(دستگیری خوزه زاناناگوسما او رهبر جبهه آزادیبخش تیمور شرقی: ۲۰ نوامبر ۱۹۹۲)

خوزه زاناناگوسما (José Xanana Gusmao) که رهبری جبهه آزادیبخش تیمور شرقی (FRETILIN) را از آخرین سالهای ۷۰ بر عهده داشته است توسط سربازان اندونزیایی دستگیر شد. این جبهه شانزده سال است که بر ضد اشغال و سپس ضمیمه شدن این سرزمین توسط اندونزی مبارزه کرده است. این سرزمین سابق بر این مستعمره، پرتغال بوده است و ۷۵۰٫۰۰۰ نفر جمعیت دارد. گوسماو که فرزند یک معلم است و خود خبرنگار، نویسنده و شاعر می باشد سمبل مقاومت در مقابل اندونزی بوده است. در اوایل امسال، مقامات اندونزیایی خوزه دا کاستا (José da casta)، مسوول فالانتیل، بازوی نظامی استقلال طلبان را نیز دستگیر نموده بودند. اما سایر رهبران حرکت آزادیبخش به صورت تبعید در استرالیا یا در پرتغال به سر می برند. از ۱۹۸۹ به این طرف جبهه آزادیبخش محدود به چند صد چریک شده که چندان مسلح نبوده و خود را در کوههای مرکزی تیمور شرقی پنهان کرده اند.

۱۷۷- تاجیکستان

(تحقیق در مورد کشتار توسط محافل نزدیک به کمونیستها در مرز افغانستان: ۲۱ نوامبر ۱۹۹۲)

پارلمان تاجیکستان تحقیقی را در مورد کشماری که توسط محافل نزدیک به کمونیستها در یک اردوگاه پناهندگان در مرز با افغانستان اتفاق افتاده است، آغاز نمودند. براساس گفته آقای ژلدولف اورز (Geldolph Evers)، نماینده کمیساریای عالی پناهندگان ملل متحد در محل، هزاران آواره ای که از منطقه شرتوز- محلی که کشتار ۱۲ نوامبر در آنجا اتفاق افتاده است- فرار کرده اند در این مرز محاصره شده اند. براساس نگا، آژانس خبری روس، در ۲۱ نوامبر، حدود ۸۰۰ نفر در جریان حمله کمونیستها به یک اردوگاه در شرتوز کشته یا زخمی شده اند. از طرف دیگر عمران شاه گلداس (Emranshah Goldas) وزیر کشور تاجیکستان تأکید کرده که جنگ داخلی در این کشور ۵/۳ میلیون نفری (۶۰٪ تاجیک هستند) از ۶ ژوئن گذشته تا حال ۵۰ هزار کشته برجای گذاشته است.

۱۷۸- کومور

(برگذاری دور اول انتخابات پارلمانی در کومور: ۲۲ نوامبر ۱۹۹۲)

تنها چهار نماینده در پایان انتخابات قانونگذاری چند حزبی که برای اولین بار بعد از استقلال کشور در ۱۹۷۵ برگزار می شود انتخاب شدند. ضمن اعلام اینکه اولین دور انتخابات در اکثر مناطق به صورت رضایت بخشی برگزار شده هیأت ناظر فرانسوی اعلام کرده است که دفاتر رأی گیری در شهر مورونی (Moroni)، پایتخت کشور و در مبنی (Mbeni)، محلی واقع در ساحل شرقی کومور بزرگ، بد عمل کرده اند. این هیأت از حضور ژاندارمها با لباس نظامی و مسلح به سلاحهای خود کار در دفاتر مورونی شگفت زده شده اند.

۱۷۹- بریتانیای کبیر

(استیضاح توسط حزب کارگر: ۱۳ نوامبر ۱۹۹۲)

استیضاح دولت توسط حزب کارگر به علت فروش مخفیانه سلاح به عراق (آنچیزی که به عراق گیت معروف شده است) بعد از یک بحث جنجالی در مجلس عوام با ۳۱۰ رأی در مقابل ۲۶۵ رأی رد شد.

۱۸۰- سازمان ملل متحد و کوبا:

(تصویب قطعنامه پیشنهادی کوبا توسط مجمع عمومی سازمان ملل متحد: ۲۴ نوامبر ۱۹۹۲)

مجمع عمومی سازمان ملل متحد پیش نویس قطعنامه پیشنهادی کوبا را تصویب کرد. این قطعنامه از دولتهای عضو خواسته است که از «تمدید و اجرای قوانین و تصمیماتی که آثار فرا سرزمینی دارند و به حاکمیت دولتهای دیگر لطمه می‌زنند خودداری نمایند» تصویب این قطعنامه شکست غیرمنتظره‌ای برای ایالات متحد آمریکا بعد از خاتمه دوران جنگ سرد می‌باشد. این قطعنامه بی‌آنکه صراحت داشته باشند در واقع قانون «توریچلی» (Torricelli) را که توسط کنگره آمریکا تصویب و در ۲۶ اکتبر توسط پرزیدنت بوش تمدید شده لغو کرده است. این قانون مجازاتهای اقتصادی، تجاری و مالی آمریکا در مورد کوبا را که ۳۲ سال است ادامه دارد تقویت کرده است.

آلچیبیادس هیدالگو باسولتو (Alcibiades Hidalgo Basulto) سفیر کوبا در سازمان ملل متحد اعلام کرد که اعمال این مجازاتها تا به حال ۳۲ میلیارد دلار به کوبا ضرر رسانده است. این قانون توسط نماینده دمکرات از ایالت نیوجرسی به نام آقای روبرت توریچلی به کنگره آمریکا پیشنهاد شده بود.

۱۸۱- رومانی

(آزادی فرزندان کوچک نیکلای چائوشسکو: ۲۴ نوامبر ۱۹۹۲)

نیکو چائوشسکو (Nicu Ceausescu) پسر کوچک نیکلای چائوشسکو - که به جرم

«کشتار جمعی» در دسامبر ۱۹۸۹ اعدام شد. به علت بیماری از زندان آزاد شد. وی نیز به اتهام «کشتار جمعی تحت پیگرد» است. نیکوچاوشسکو پس از ۱۰۰۰ روز زندان به علت ابتلای به یرقان از بیمارستان زندان جیلوا (Jilava) واقع در حومه جنوبی بخارست خارج شد. او در حال گذراندن اولین مجازات خود که پنج سال زندان به جرم «تخطی از مقررات مربوط به سلاح» اعلام شده است، می باشد.

۱۸۲- گواتمالا

(جایزه نوبل برای خانم ریگو برتامنچو: ۲۵ نوامبر ۱۹۹۲)

خانم ریگو برتامنچو (Rigo Berta Menchu) که برنده جایزه صلح نوبل ۱۹۹۲ شده است در پایان بازدید سه روزه خود از پاریس اعلام کرد که آرزو می کند «بطور فعال» در روند صلح فعلی که در جهت پایان بخشیدن به سی سال جنگ داخلی در گواتمالا است شرکت نماید. او اعلام کرد که نمی تواند به داشتن فقط یک «نقش نمادین» اکتفا نماید.

۱۸۳- تاجیکستان

(صلح بین گروههای درگیر: ۲۵ نوامبر ۱۹۹۲)

رؤسای گروههای مسلح کمونیست و طرفداران ائتلاف مسلمانان و دموکراتها، که در مدتی قریب به شش ماه جنگ داخلی خونینی در تاجیکستان به راه انداخته اند، حین گردهمایی پارلمان در شهر خوجان، واقع در شمال کشور، تصمیم گرفتند با یکدیگر صلح کنند. آقای امام علی رحمان اف رئیس پارلمان و رؤسای دو گروه متخاصم به ترتیب پشت تریبون مجلس قرار گرفته و با خرسندی هر چه تمام تر اعلام کردند که «همگی با صلح موافقتند».

۱۸۴- لیتوانی

(انتخاب رئیس حزب کمونیست لیتوانی به عنوان رئیس مجلس: ۲۵ نوامبر ۱۹۹۲)

پارلمان لیتوانی، آلجیرداس برازوسکاس (Algirdas Brazauskas) نفر اول حزب کمونیست لیتوانی در زمان اتحاد جماهیر شوروی را به ریاست خود برگزید. لازم به یادآوری است که در انتخابات ۲۵ اکتبر و ۱۵ نوامبر ۱۹۹۲، کمونیستها توانستند اکثریت را در پارلمان لیتوانی به دست آورند. ریاست پارلمان تا به حال در اختیار وینتاس لندزبرجیس (Vytautas Landsbergis) بود. در لیتوانی ریاست پارلمان معادل پست ریاست دولت نیز می باشد. ضمناً انتخاب ریاست جمهوری با رأی مستقیم، که در آن باید لندزبرجیس و برازوسکاس نامزد شوند، زودتر از چهار ماه دیگر پیش بینی شده است.

۱۸۵- مجارستان

(محکومیت سرتراشیده ها: ۲۵ نوامبر ۱۹۹۲)

دادگاه بوداپست پس از شش ماه رسیدگی به پرونده ۴۸ سرتراشیده (Skinhead)، آنها را به جرم حمله به اقلیت چیگان (Tzigane) و خارجیان به مجازات زندان از ۱۸ ماه تا یکسال محکوم کرد. در میان این عده به استثنای دو نفر، بقیه صغیر بودند که دادگاه مجازات آنها را به حالت تعلیق درآورد. این اولین رویداد از این نوع است که پس از سقوط کمونیستها در مجارستان اتفاق افتاده است.

۱۸۶- آنگولا

(قبول آتش بس میان دولت و یونیتا: ۲۶ نوامبر ۱۹۹۲)

دولت آنگولا و «اتحاد ملی برای استقلال کامل آنگولا (یونیتا UNITA) در نامیب (Namib) واقع در جنوب کشور، یک آتش بس عمومی و فوری را پذیرفتند. این آتش بس هنگامی اعلام شد که همه گمان می کردند نیروهای دولتی خود را برای یک حمله بر ضد

شورشیان در مناطق تحت کنترل آنها آماده می‌کنند. بر اساس اعلامیه‌ای که توسط آقای خاکاکا خامبا (Jaca Jamba) یکی از مذاکره‌کنندگان یونیتا، از رادیو خوانده شد دو طرف متعهد شده‌اند که موافقتنامه‌های صلح مه ۱۹۹۱ در پرتغال را به طور کامل رعایت نمایند. یونیتا و دولت آنگولا خواستار تمدید مدت نمایندگی سازمان ملل متحد در این کشور، که در ۳۰ نوامبر خاتمه می‌یابد، شده‌اند.

۱۸۷ - تیمور شرقی

(بخش نوار درخواست رهبر جبهه آزادیبخش تیمور شرقی مبنی بر تسلیم مبارزان این جبهه به اندونزی:

۱ دسامبر ۱۹۹۲)

زانانا گوسماو (Xanana Gusmao) رهبر جبهه آزادیبخش تیمور شرقی (FRETILIN) در یک نوار ویدیویی که از تلویزیون پخش شد از مبارزان این جبهه خواست که خود را تسلیم مقامات اندونزیایی کنند. به نظر اعضای تبعیدی این جبهه و همچنین برخی دیپلماتهای خارجی مقیم جاکارتا اعلامیه آقای گوسماو تحت فشار صادر شده است. این اعلامیه یک هفته بعد از دستگیری وی صادر شده است.

۱۸۸ - آلمان

(ادامه رسیدگی به اتهامات اریک هونکر نفر اول آلمان شرقی سابق: ۳ دسامبر ۱۹۹۲)

اریک هونکر رسیدگی به پرونده خود را در مقابل دادگاه برلن یک «نمایش مسخره» و یک «بازی سیاسی» توصیف نمود. رئیس جمهور و رئیس حزب کمونیست آلمان شرقی سابق که مبتلا به بیماری سرطان کبد شده است خطاب به قضات اعلام کرد که «قضاوت شما دیگر شامل حال من نمی‌شود». وی مسؤلیت سیاسی تصمیمات متخذه در مورد شلیک به طرف افرادی که از ۱۹۷۱ قصد عبور از مرزهای بین‌المللی را داشتند پذیرفت، مع هذا تأکید کرد که خود را نه از لحاظ حقوقی و نه از لحاظ سیاسی مقصر نمی‌داند.

۱۸۹ - کامبوج

(آزادی گروگانها توسط خمرهای سرخ: ۳ دسامبر ۱۹۹۲)

خمرهای سرخ شش تن از کلاه آبیهای سازمان ملل متحد را که در ۲ دسامبر در مرکز کامبوج به گروگان گرفته بودند، آزاد کردند. خمرهای سرخ آزادی گروگانها را منوط به عقب نشینی نیروهای سازمان ملل (APRONUC) از منطقه نزدیک به کمپونگتوم (Kompongthom)، یعنی محل درگیری، کرده بودند.

۱۹۰ - اسپانیا

(آسیب به يك نفت کش یونانی در بندر کورون: ۳ دسامبر ۱۹۹۲)

یک نفت کش یونانی با ۷۹۰۰۰ تن نفت خام در مبادی ورودی بندر کورونی (Corogne) واقع در شمال غربی اسپانیا به گل نشست. یک ستون دود غلیظ فضای شهر گالیس را پوشاند. در همین حال نفت در حال نشت از کشتی بوده و خطر آلودگی خلیج گاسکونی (Gascogne) را تهدید می کرده است.

۱۹۱ - ویتنام

(بازدید نخست وزیر چین از ویتنام: ۲ دسامبر ۱۹۹۲)

لی پنگ (Li peng) نخست وزیر چین به بازدید پنج روزه خود از چین خاتمه داد. نتایج اولین بازدید نخست وزیر چین از ویتنام بسیار ضعیف و مبارت بوده است از سرگیری کمک اقتصادی چین به ویتنام که از ۱۵ سال پیش قطع شده بود. همکاری برای مبارزه بر ضد قاچاق که به اقتصاد ویتنام آسیب رسانده است و بازگشایی احتمالی کنسولگریهای طرفین در سایگون و کانتون که از زمان بروز جنگ آشکار در ۱۹۷۸ میان دو کشور بسته شده اند. در این ملاقات پیشرفت قابل ملاحظه ای در مورد اختلافات ارضی میان دو کشور به خصوص در مورد جزایر واقع در دریای چین به وجود نیامد.

۱۹۲ - هندوستان

(برخورد گروههای مختلف مذهبی: ۷ دسامبر ۱۹۹۲)

بعد از تخریب مسجد آیودھیا (Ayodhya) در یوتار پرادش در یکشنبه ۶ دسامبر ۱۹۹۲ توسط گروهی از هندوها، برخورد میان گروهها در تمام کشور آغاز شد. شورشهای ضد هندی در برخی از کشورهای مسلمان به خصوص در پاکستان و بنگلادش گزارش شده اند. آقای راو (Rao) نخست وزیر هند که سعی می کند ابتکار سیاسی را به دست بگیرد منوعیت سازمانهای مذهبی افراطی در کشور را مورد توجه قرار داده است.

۱۹۳ - تاجیکستان

(وضعیت در این کشور: ۱۷ دسامبر ۱۹۹۲)

وضعیت پایتخت تاجیکستان یک هفته پس از فتح مجدد آن توسط کمونیستها بسیار آشفته به نظر می رسد. نیروهای دولتی به قول خود عمل کرده و به قتل عام مخالفین پرداخته اند. روشنفکران و دموکراتها خود را پنهان کرده و سعی کرده اند فرار نمایند و این در حالی است که رؤسای مسلمان به ۴۵۰۰۰ نفر پناهنده در جنوب کشور ملحق شده اند.

۱۹۴ - چکسلواکی

(انحلال مجلس فدرال چکسلواکی: ۱۷ دسامبر ۱۹۹۲)

مجلس فدرال دو هفته قبل از انحلال قطعی فدراسیون چکسلواکی، در آخرین گردهمایی به انحلال خود رأی داد. سرود ملی چکسلواکی برای آخرین بار در پارلمان به صدا درآمد. در این مراسم واکلاو هاول (Vaclav Havel) رئیس جمهور سابق این کشور نیز شرکت نمود.

۱۹۵- قطر - عربستان سعودی

(امضای موافقتنامه حل و فصل اختلافات مرزی: ۲۰ دسامبر ۱۹۹۲)

قطر و عربستان سعودی پس از مذاکراتی طولانی که با میانجیگری پرزیدنت حسنی مبارک انجام شد، سرانجام در مدینه موافقتنامه ای در مورد حل و فصل اختلافات مرزی خود امضا نمودند.

۱۹۶- چین

(گزارش سازمان عفو بین المللی در مورد وجود شکنجه در چین: ۲۴ دسامبر ۱۹۹۲)

بر اساس گزارش سازمان عفو بین المللی که در لندن منتشر شده است، در دهه اخیر کاربرد شکنجه به صورت یک عمل عادی بر ضد مخالفان در چین در آمده است. سازمان دفاع از حقوق بشر اعلام داشت «اگرچه چین قوانینی دال بر ممنوعیت شکنجه دارد و کنوانسیون ملل متحد بر ضد شکنجه را تصویب نموده است با این حال از این وسیله برای مقابله با مخالفان و جانپان استفاده می کند». سازمان عفو بین المللی مقامات چینی را مسوول دستگیرهای غیرموجه و اعدامهای فوری نیز دانسته است. منابع رسمی چینی در سازمان عفو بین المللی حدود ۴۰۰ مورد شکنجه را در ۱۹۹۱ پذیرفتند، ولی اعلام داشتند که مسوولین این اعمال همگی تحت پیگیری قانونی قرار گرفته و محکوم شده اند. اما سازمان عفو بین المللی معتقد است که این رقم بسیار دور از واقعیت است. به نظر سازمان عفو بین المللی قربانیان زیادی هستند که از ترس انتقام جرأت ابراز شکنجه هایی را که تحمل کرده اند، ندارند.

۱۹۷- کامبوج

(برخورد میان خمرهای سرخ و ویتنام: ۲۹ دسامبر ۱۹۹۲)

سختگوی سازمان ملل متحد در پنوم بنه اعلام کرده است که خمرهای سرخ ۱۴ ویتنامی را ضمن یک حمله بر ضد دهکده ای واقع در استان کمپونگ چونانگ

(Kom Pong-Chunang) به قتل رسانده‌اند. وانگهی آقای خیوسامفان (Khiev Samphan) رئیس خمرهای سرخ بر ضد مجازاتهای تحمیل شده توسط ملل متحد به حزب خود قیام کرده و اعلام داشته است که اجازه نخواهد داد که «شکارچیان کلاه‌آبی» مقری در مناطق تحت نظارت او ایجاد نمایند.

۱۹۸- ترکیه

(آمار کشته‌شدگان در درگیریهای نیروهای این کشور با حزب کارگران کردستان: ۳۱ دسامبر ۱۹۹۲)

آقای عصمت سزگین (Ismet Sezgin) وزیر کشور ترکیه اعلام کرده که ۲۳۲۳ تن در خاک ترکیه در درگیریهای میان نیروهای امنیتی و طرفداران حزب کارگران کردستان (PKK) و همچنین در عملیات ارتش و پلیس این کشور کشته شده‌اند. در میان کشته‌شدگان ۱۱۷۲ نفر از طرفداران حزب کارگران کردستان، ۵۶۲ نفر غیرنظامی و ۵۸۹ نفر از نیروهای امنیتی ترکیه به چشم می‌خورند. البته این آمار از تعداد تلفات حزب کارگران کردستان در عملیات انجام شده در شمال عراق در پاییز ۱۹۹۲ سخنی به میان نیاورده است.

۱۹۹- نیجر

(تصویب قانون اساسی جمهوری سوم: ۳۱ دسامبر ۱۹۹۲)

کمیسیون ملی نظارت بر انتخابات نتایج همه‌پرسی ۲۶ دسامبر را اعلام نمود. قانون اساسی جدید با اکثریت ۸/۸٪ به تصویب رسید. از میان ۳/۹ میلیون نفر رأی‌دهنده، ۵۶/۶٪ در رأی‌گیری شرکت نمودند. این قانون اساسی جمهوری سوم این کشور می‌باشد جمهوری سوم این کشور باید در پایان مدت گذار که حداکثر تا آخر فوریه می‌باشد، آغاز گردد.

۲۰۰- الجزایر

(محاكمه عدله ای از دانشجویان افسری به اتهام فعالیت به نفع جبهه اسلامی: ۲۷ دسامبر ۱۹۹۲)

رسیدگی به اتهام ۶۰ نفر از دانشجویان افسری الجزایر در مقابل دادگاه نظامی بشار (Bechar) در پشت درهای بسته آغاز گردید. اتهام این دانشجویان فعالیت و تبلیغ به نفع «جبهه نجات اسلامی» بوده که سبب ایجاد خطر برای امنیت دولت شده است. دادگاه نظامی بلیدا (Blida) قبلاً در ۶ مه گذشته دو افسر جزء را به اتهام شرکت در حمله بر ضد نیروی دریایی این کشور به مرگ محکوم کرده بود.

پ - معاهدات بین‌المللی

۲۰۱ - انعقاد پیمان ایجاد روابط دیپلماتیک میان چین و اسرائیل، ۲۴ ژانویه ۱۹۹۲

چین و اسرائیل در ۲۴ ژانویه ۱۹۹۲ با امضای موافقتنامه‌ای به استقرار روابط دیپلماتیک میان یکدیگر رضایت دادند. این موافقتنامه [پروتکل] در ۲۴ ژانویه در پکن به امضای وزیر امور خارجه چین، کیان کیشن و وزیر امور خارجه اسرائیل، دیوید لوی رسید.

بد نیست این نکته را یادآور شویم که اسرائیل نخستین دولتی بوده که جمهوری مردمی چین را در ۹ ژانویه ۱۹۵۰ مورد شناسایی قرار داده است، حال آنکه حکومت پکن، ۱۰ ماه زودتر از این تاریخ یعنی در اول مارس ۱۹۴۹، اسرائیل را شناسایی نموده بود.

۲۰۲ - امضای موافقتنامه ای میان بولیوی و پرو در مورد دستیابی بولیوی به اقیانوس آرام، ۲۴ ژانویه ۱۹۹۲

رئیس جمهور پرو، آلبرتو فوجی موری Alberto Fujimori و همتای بولیویایی وی، جیم پاز زامورا Jaime Paz Zamora موافقتنامه ای را امضا کردند که به موجب آن بولیوی از این پس با اختصاص دادن منطقه ای آزاد به خود در بند ایلو ILO واقع در ۱۲۰۰ کیلومتری جنوب لیما، به اقیانوس آرام راه پیدا خواهد کرد. بولیوی پس از جنگ پاسیفیک در قرن نوزدهم (۱۸۷۹-۱۸۸۳) با شیلی، بخشی از سرزمین خود را که به آن اجازه می داد با اقیانوس آرام ارتباط داشته باشد، از دست داده بود.

۲۰۳ - امضای معاهده میان بولیوی و پرو در مورد دستیابی بولیوی به دریا، ۲۴ ژانویه ۱۹۹۲

در قاره آمریکا، تنها کشوری که نه بطور مستقیم و نه بطور غیرمستقیم به دریا راهی ندارد، بولیوی است. این کشور قریب به یک قرن است که تلاش می نماید خود را از این انزوا به در آورد. در ۲۴ ژانویه ۱۹۹۲ این آرزو تحقق یافت و پرو با امضای معاهده ای با این کشور منطقه ای آزاد و بندری کوچک در شهر ایلو Ilo واقع در جنوب پرو به بولیوی واگذار نمود. البته این بندر با آنکه از لحاظ موقعیت در وضع بسیار بدی قرار دارد و از نظر اقتصادی هم آینده ای چندان روشن ندارد و در نتیجه نمی تواند برای بولیوی منبع درآمدی سرشار باشد، به هر حال بولیوی را با دریا مرتبط می سازد.

۲۰۴ - الحاق فرانسه به معاهده عدم گسترش سلاحهای هسته ای، ۲۷ ژانویه ۱۹۹۲

شورای وزیران فرانسه، سرانجام در ۲۷ ژانویه ۱۹۹۲ تصمیم رئیس جمهور فرانسه را مبنی بر امضای معاهده عدم گسترش سلاحهای هسته ای که در اول ژوئیه ۱۹۶۸ به امضای دولتها رسیده و در حال حاضر با پیوستن ۱۴۰ دولت به آن به اجرا درآمده است،

* در مورد سوابق تاریخی معاهده ۱۹۹۲ نک.

مورد تأیید قرار داد. البته فرانسه از ۱۹۷۶ همواره به مفاد این معاهده عمل کرده است.

۲۰۵ - مسأله مربوط به اجرای موافقتنامه های جبران خسارت که از ۱۹۸۹ میان کشورهای اروپای شرقی و سوئیس به امضا رسیده است

وقایعی که چندی پیش در اروپای شرقی رخ داد و نظامهای کمونیستی را واژگون ساخت، اجرای موافقتنامه جبران خسارت را که از ۱۹۸۹ به نفع بعضی از بیگانگان، خصوصاً سوئیسیها انعقاد یافته بود با مشکل روبه‌رو کرده است. این موافقتنامه‌ها مربوط به جبران خسارت از بیگانگانی می‌گردید که در دوران حکومت کمونیستها اموالشان مصادف شده بود. تا ۱۹۹۰ اتحاد جماهیر شوروی حاضر به مذاکره درباره این مسائل نمی‌شد و مذاکراتی هم که در دوران حکومت گورباچف آغاز شده بود به علت فروپاشی اتحاد شوروی بی نتیجه ماند تا آنکه سوئیس و اتحاد جماهیر شوروی سابق سرانجام موفق شدند در مورد جبران خسارت از اشخاصی که اموالشان در کشورهای بالت - که از ۱۹۴۰ به اشغال شوروی درآمده و پس از چندی ضمیمه خاک آن شده بود - و همچنین اموالی که در پروس شرقی و مولداوی ضبط شده بود، موافقتنامه‌ای را امضا کنند. این موافقتنامه در دسامبر ۱۹۹۰ رسماً به امضا رسید.

مضمون این موافقتنامه حل و فصل ۹۰۰ دعوا است که میزان خواسته همه آنها بالغ بر ۵ میلیون و ۷۵۰,۰۰۰ فرانک سوئیس می‌شود. این موافقتنامه به علت سقوط نظام کمونیستی اتحاد شوروی به تصویب نرسیده است. اما آن دعاوی که بر ضد آلمان دمکراتیک سابق مطرح شده بود، همه با تصویب قانون مربوط به حل و فصل کلی این قبیل دعاوی و پرداخت یکجای خسارات مربوط به آنها، منتفی گردیده‌اند. کشورهای مجارستان، چکسلواکی، بلغارستان، رومانی، لهستان، یوگسلاوی سابق نیز هر یک با انعقاد موافقتنامه‌هایی از ۱۹۸۸ تا ۱۹۹۲، ترتیباتی برای پرداخت این قبیل غرامات پیش بینی کرده‌اند.

۲۰۶ - شورای اروپا: اعطای وضعیت خاص به اسلوونی، ۳ فوریه ۱۹۹۲

مجمع پارلمانی شورای اروپا با تشکیل جلسه ای در ۳ فوریه ۱۹۹۲ و تصویب قطعنامه ای در استرامبورگ، اسلوونی را عضو پیوسته خود اعلام نمود. با تصویب این قطعنامه، شورای اروپا به تجزیه یوگسلاوی اقرار نمود. در نوامبر ۱۹۹۱، ۲۶ دولت عضو شورای اروپا وضعیت «مدعو ویژه» را که از ۱۹۸۹ به پارلمان فدرال یوگسلاوی تفویض نموده بودند، به حالت تعلیق درآوردند.

۲۰۷ - امضای موافقتنامه نظامی میان بریتانیای کبیر و کویت، ۱۱ فوریه ۱۹۹۲

در ۱۱ فوریه ۱۹۹۲ موافقتنامه ای نظامی به امضای وزیر دفاع بریتانیا تام کینگ و همتای کویتی وی شیخ صباح السالم الصباح برای برقراری همکاری نظامی و دفاعی میان کویت و بریتانیای کبیر به امضا رسید. به موجب این موافقتنامه قرار شده است که مشاورانی نظامی از انگلستان به کویت اعزام شوند و همچنین سلاهایی نظامی به کویت تحویل گردد.

۲۰۸ - امضای موافقتنامه تفاهم و همکاری میان فرانسه و روسیه ۷ فوریه ۱۹۹۲

فرانسه و فدراسیون روسیه در ۷ فوریه ۱۹۹۲ معاهده ای برای ایجاد تفاهم و همکاری در کاخ الیزه به امضا رساندند. این موافقتنامه جایگزین معاهده ای با همین نام خواهد شد که پیش از این در ۲۹ اکتبر ۱۹۹۰، فرانسه با اتحاد جماهیر شوروی سابق منعقد نموده بود.

به موجب این موافقتنامه دو دولت بر این امر گواهی داده اند که فدراسیون روسیه ادامه دهنده حیات اتحاد جماهیر شوروی سابق خواهد بود و اینکه جامعه دولتهای مستقل موجودیتی رسمی دارد. این دو دولت همچنین با یادآوری پیوندهای مشترکی که میان مردم فرانسه و روسیه وجود داشته است، اتمتقاد دارند که این دوستی و تفاهم باید همچنان در روابط میان دو قوم پایدار بماند؛ از این رو خواهند کوشید که موازین حقوق بشر رعایت

گردد و ارزشهای دمکراتیک از آفتهای بی وقفه و بی امان رهایی یابد. به همین سبب این دو دولت مصمم هستند که در جهت دفاع از این ارزشها در سازمانهای بین المللی سعی بلیغ نمایند.

در این موافقتنامه، فرانسه و روسیه بر کاهش سلاحهای نظامی، خاصه سلاحهای هسته ای تا حد متعارف و لازم تأکید نموده و اعلام کرده اند که در جهت جلوگیری از گسترش سلاحهای انهدام جمعی تا سرحد ممکن کوشش نمایند. فرانسه و روسیه همچنین تمایل خود را مبنی بر دیدار سران دو دولت در هر سال یک بار و یا هر وقت که لازم بنماید آشکار نموده و حتی خواستار آن شده اند که رؤسای دولتها در موافقی، بطور غیررسمی از یکدیگر دیدار کنند.

۲۰۹ - پنجمین دور مذاکرات دولتها در کنفرانس آب و هوا درباره تدوین معاهده ای در این مورد: نیویورک، ۱۶ تا ۲۸ فوریه ۱۹۹۲

پنجمین دور مذاکرات دولتها برای تدوین معاهده ای درباره آب و هوا، از ۱۶ تا ۲۸ فوریه ۱۹۹۲ در نیویورک برگزار گردید. به اعتقاد آقای ویلهلم اشمیت مدیر امور بین الملل دفتر فدرال محیط زیست و رئیس هیأت نمایندگی سوئیس، این مذاکرات متضمن نکات مفیدی، خصوصاً درباره طرز عمل دولتهای جهان سوم بود؛ گوا اینکه بعضی از دولتها در این مذاکرات از خود ابتکار عملی نشان ندادند و در قبال این مسأله مهم همچنان بی اعتنا باقی ماندند؛ چنانکه دولت ایالات متحد آمریکا که عامل اصلی انتشار گاز کربنیک در جهان به شمار می آید، در قبال بعضی از مقررات پیشنهادی، خصوصاً آن مقرراتی که متضمن کاهش انتشار این قبیل گازهای مضر و کمک مالی به کشورهای جهان سوم در جهت مبارزه با آلودگی بود راضی به نظر نمی رسید و با آنها مخالفت می کرد. دولت ایالات متحد آمریکا فقط با عبارت پردازیهای ملایم در این معاهده پیشنهادی موافقت داشت. این دولت همچنین با ایجاد صندوقی به نام آب و هوا برای مشارکت مالی اجباری دولتها در این مهم مخالفت می ورزید. اما دولتهای عضو سازمان توسعه و همکاری اقتصادی به این پیشنهادها روی خوش نشان دادند. البته بر سر این مسأله که چه مرجعی باید اداره امور این صندوق را به عهده گیرد، دولتها نظر واحدی نداشتند. در این باره کشورهای

جهان سوم مایل نبودند که مؤسسه کارگشایی محیط زیست جهان (GEF)* که یکی از ارکان جدید بانک جهانی است، اداره این صندوق را به عهده گیرد.

۲۱۰- امضای موافقتنامه دوستی میان بلغارستان و فرانسه، ۱۸ فوریه ۱۹۹۲

رئیس جمهور بلغارستان، یلیوئلف Jelio Jeleu در ۱۸ فوریه ۱۹۹۲ در پاریس موافقتنامه ای تحت عنوان پیمان دوستی، تفاهم و همکاری با میتران، رئیس جمهور فرانسه به امضا رساند که به موجب آن فرانسه متعهد گردید که تمام کوشش خود را برای توسعه و تعمیق روابط میان بلغارستان و جامعه اروپا به کار برد و بلغارستان را در جهت ایجاد زمینه های مساعد برای ادغام کامل در جامعه اقتصادی اروپا یاری دهد. این معاهده همچنین مقرر نموده است که وزاری خارجه هر دو کشور هر سال یک بار با یکدیگر ملاقات کنند. به موجب این معاهده دو کشور تلاش خواهند کرد که در قلمرو مسائل اقتصادی، فرهنگی، علمی و فنی با یکدیگر همکاری صمیمانه نمایند. فرانسه و بلغارستان همچنین متعهد شده اند که در صورت بحرانی شدن اوضاع و احوال اروپا و بروز خطراتی برای صلح و امنیت منطقه با یکدیگر به مشورت پردازند.

۲۱۱- اعراض سویس از معاهده بین المللی کار، ۱۹ فوریه ۱۹۹۲

شورای فدرال سویس در ۱۹ فوریه ۱۹۹۲ اعلام نمود که از معاهده ۸۹ سازمان بین المللی کار کناره می گیرد. دولت سویس این معاهده را که مربوط به کار زنان در شب می شود در ۱۹۵۰ به تصویب رسانده بود. با این همه، معاهده ۸۹ در قبال سویس آنگاه اعتبار خود را از دست خواهد داد که این دولت در مورد بهبود کار کارگران اعم از زن یا مرد در شب، قانون کار خود را اصلاح نماید.

به موجب این معاهده، هر دولت می تواند هر ده سال یک بار در مورد تمدید اعتبار یا فسخ معاهده تصمیم بگیرد. شورای فدرال فقط تا ۲۷ فوریه مهلت داشت که اعلام نماید آیا آن معاهده را برای ده سال دیگر تمدید خواهد کرد یا نه. دولت سویس، همانطور که یادآور شدیم این معاهده را در ۱۹ فوریه فسخ کرد، زیرا معتقد بود که اجرای مقررات معاهده برای

*. Global Environment facility.

ده سال دیگر کاری دشوار و پردردسر است.

۲۱۲- انعقاد موافقتنامه برای حل سیاسی مسائل افغانستان ۲۳ فوریه ۱۹۹۲

در بیست و سوم فوریه ۱۹۹۲ آقای سوان Sevan نماینده دبیرکل سازمان ملل متحد اعلام کرد که با انجام مذاکراتی میان طرفهای ذینفع در مسأله افغانستان [حکومت کابل، پاکستان، ایران، عربستان سعودی، مجاهدین افغانی]، راه حلی سیاسی برای مشکلات موجود در این کشور پیدا شده است. به موجب این موافقتنامه، نیروها و دولتهای یاد شده موافقت کرده‌اند که مجمعی متشکل از ۱۵۰ عضو در دومین هفته آوریل تشکیل گردد. این کمیسیون وظیفه اش تهیه توصیه نامه برای انتقال قدرت به دولت موقت در آن کشور و تمهید زمینه‌ای مناسب برای برگزاری انتخابات ظرف یکسال است.

۲۱۳- امضای پیمان خرید و فروش اسلحه: کویت- فرانسه، ۲۷ فوریه ۱۹۹۲

درست یکسال پس از پایان گرفتن جنگ خلیج فارس، یعنی در ۲۷ فوریه ۱۹۹۲، امیرنشین کویت برای تجهیز نیروی دریایی خود، با وساطت شرکت فرانسوی خرید و فروش آلات و ادوات نظامی در خاورمیانه (SOFRESA) و با عقد موافقتنامه‌ای، سلاحهایی نظامی از فرانسه خریداری نمود. به موجب این موافقتنامه نیروی دریایی کویت تجهیزاتی برای خنثی کردن مین و آلات و ادواتی مناسب برای تجهیز غواصان مین باب از فرانسه دریافت خواهد داشت.

۲۱۴- امضای موافقتنامه دوستی و حسن همجواری میان آلمان و چکسلواکی،

۲۷ فوریه ۱۹۹۲

در ۲۴ و ۲۷ فوریه ۱۹۹۲ حدود صد هزار نفر تظاهراتی بر ضد پیمان دوستی و حسن همجواری آلمان و چکسلواکی که در همان روز در پراگ به امضای هاول (Havel) و هلموت کهل (Kohl) رسیده بود، برپا کردند.

مردم چکسلواکی که هنوز خاطره دردناک پیمان ۲۹ سپتامبر ۱۹۳۸ مونیخ و دست‌اندازیهای نازیها را بر مناطق سودت (Sudete) فراموش نکرده بودند، در تظاهرات خود معاهده یاد شده را از آن رو به باد حمله گرفته بودند که معتقد بودند در آن، امتیازات زیادی به دولت همسایه داده شده است. در این سند اعلام شده است که اخراج ۳ میلیون آلمانی از سودت، بعد از جنگ جهانی دوم با اصول حقوق بشر سازگار نمی‌نموده است. این معاهده در ۱۳ اکتبر ۱۹۹۱ به صورتی موقت به امضای دو کشور رسیده بود.

اما از آن طرف، بازماندگان دو میلیون و نهصد هزار نفر آلمانی اهل سودت مدعی بودند که حقوق آنان در این معاهده زیر پا گذاشته شده است؛ هر چند که برای نخستین بار خروج آنان از این سرزمین، «اخراج» قلمداد شده باشد.

گذشته از این، معاهده یاد شده به بازماندگان آلمانیهای سودت اجازه نداده است که خواستار استرداد اموال خود از دولت چکسلواکی شوند، مگر آنکه اینان به تابعیت آن کشور در آیند و برای همیشه به سرزمین مألوف بازگردند.

البته با آنکه انتظار می‌رفت که دیدار کهل از پراگ، اختلافات دیرین را از میان ببرد و دوستی و محبت را جایگزین آن نماید، چنین نشد و برخلاف آن انتظارات، باز مسأله مربوط به پیمان مونیخ و سودت را به این صورت احیاء نمود. با این حال، مجمع فدرال چکسلواکی در ۲۲ آوریل ۱۹۹۲، این معاهده را با رأی مثبت ۱۴۴ نفر در قبال ۸۲ رأی منفی به تصویب رساند.

۲۱۵- انعقاد معاهده میان آفریقای جنوبی و روسیه برای مبادله سفیر، ۲۸ فوریه

۱۹۹۲

روسیه [اتحاد شوروی سابق] و آفریقای جنوبی با بستن موافقتنامه‌ای در ۲۸ فوریه ۱۹۹۲، پس از سپری شدن ۳۶ سال از زمان قطع رابطه میان دو پایتخت، مجدداً با یکدیگر روابط دیپلماتیک برقرار کردند. رابطه میان مسکو و پره‌توریا از ۱۹۵۶ قطع شده بود.

۲۱۶- مبادله اسناد تصویب معاهده تعیین حدود مرزی میان چین و روسیه، ۱۶

مارس ۱۹۹۲

وزاری امور خارجه چین و روسیه، کیان کیشن و آندره کوزیروف، در ۱۶ مارس ۱۹۹۲ اسناد تصویب معاهده تعیین حدود مرزی را که در ۱۶ مه ۱۹۹۱ به امضا رسانده بودند، با یکدیگر مبادله کردند. به موجب این معاهده، دو کشور در بخش شرقی مرزهای خود تغییراتی پدید آورده اند. با این حال، معاهده یاد شده درباره بخش غربی مرزهای مشترک که همچنان مورد اختلاف طرفین است، سخنی به میان نیاورده است.

۲۱۷- الحاق چین به معاهده عدم گسترش سلاحهای هسته ای، ۱۹ مارس ۱۹۹۲

وزیر امور خارجه چین، کیان کیشن (Qian Qichen) در ۹ مارس ۱۹۹۲ در لندن با امضای معاهده عدم گسترش سلاحهای هسته ای که در اوّل ژوئیه ۱۹۶۸ به اجرا درآمده بود، و تسلیم آن به نخست وزیر بریتانیا، جان میجر که حافظ اسناد مربوط به این معاهده است، سرانجام موجبات الحاق کشورش را به چنین معاهده ای فراهم ساخت.

۲۱۸- امضای معاهده هلسنیکی میان دولتهای ساحلی دریای بالتیک در مورد حفظ

محیط زیست دریایی، ۱۹ آوریل ۱۹۹۲

در این سالهای اخیر، فعالیتهایی برای حفظ محیط زیست حوضه دریای بالتیک صورت گرفته که در نوع خود از اهمیت زیادی برخوردار بوده است. آلودگی دریای بالتیک با رشد صنایع در کشورهای ساحلی مرتبط بوده است. منبع این آلودگیها، فنل، نفت، زباله های هسته ای، مواد شیمیایی، کلر و کادمیوم اعلام شده است. از میان کشورهای ساحلی، دو کشور بیشتر از سایرین در آلودگی دریای بالتیک دست داشته اند: یکی سوئد (بزرگترین تولید کننده کابرد) و دیگری لهستان (استفاده کننده عمده از مواد شیمیایی در کشاورزی). از ۲۲ مارس ۱۹۷۴ که هفت کشور ساحلی یعنی فنلاند، سوئد، دانمارک، استونی، آلمان، لهستان و اتحاد شوروی در هلسنیکی موافقتنامه ای برای مبارزه با آلودگی

این دریا امضا کرده اند، نه تنها آلودگی در این حوضه کاهش نیافته که بر میزان آن نیز افزوده شده است. به همین سبب، در ۱۹ آوریل ۱۹۹۲ باز مجدداً موافقتنامه‌ای در این قلمرو به امضای دولتهای ساحلی رسید تا مقررات جدیدی برای مبارزه با آلودگی در این منطقه به وجود آید. طرح این موافقتنامه را گروهی از کارشناسان محیط زیست که در یکی از شهرهای سوئد به کار مشغول شده بودند، ریختند. به موجب گزارش این گروه، آلودگی دریای بالتیک ۱۵۰ بکت مختلف دارد که باید هر چه زودتر جهت از بین بردن آنها، مقرراتی وضع گردد. براساس همین گزارش وزاری محیط زیست کشورهای ساحلی بالتیک در ۹ آوریل برنامه‌ای برای این مبارزه تنظیم کردند که طی چند مرحله و ظرف مدت ۲۰ سال باید به اجرا درآید. هزینه این برنامه سه میلیارد و نیم فرانک سویس تخمین زده شده است.

۲۱۹- امضای موافقتنامه عبور و مرور از سویس میان سویس و جامعه اقتصادی اروپا.

۲ مه ۱۹۹۲

دولتهای عضو جامعه اقتصادی اروپا و سویس، پس از سه سال و نیم مذاکره، سرانجام در ۲ مه ۱۹۹۲ در پورتو (پرتغال) موافقتنامه‌ای در مورد تنظیم مقررات مربوط به عبور و مرور از آلپ به امضا رساندند. این موافقتنامه که برای مدت ۱۲ سال اعتبار خواهد داشت؛ از بالا بردن ظرفیت جاده‌های سویس برای عبور و مرور وسایل نقلیه متعلق به دولتهای عضو جامعه اقتصادی اروپا، ایجاد تسهیلات مرزی در سویس، برقراری ممنوعیت عبور و مرور در شب و روزهای یکشنبه و راه یافتن غیرمحدود سویس به بازار اروپا، سخن به میان آورده است.

حجم کلی حمل و نقل کالا میان شمال اروپا و ایتالیا در ۱۹۹۱ بالغ بر ۹۳ میلیون تن می‌شد؛ از خطوط آهن، ۳۳/۵٪ از جاده‌های شوسه، ۳۴/۵٪، از راه‌های آبی، ۳۲/۵٪ از این کالاها حمل شده اند.

۲۲۰- امضای معاهده همکاری و حسن همجواری میان لهستان و روسیه، ۲۲ مه

۱۹۹۲

لهستان و روسیه در ۲۲ مه ۱۹۹۲ در مسکو، معاهده‌ای در مورد همکاری و حسن همجواری امضا نمودند. همزمان با این معاهده، دو کشور موافقتنامه‌ای دیگر منعقد کردند که بنا بر آن نیروهای شوروی سابق باید تا اوّل نوامبر ۱۹۹۲ از لهستان خارج شوند.

۲۲۱- امضای معاهده دوستی میان لهستان و اوکراین، ۱۳ مه ۱۹۹۲

رئیس‌جمهور لهستان و اوکراین در ۱۳ مه در ورشو، معاهده‌ای برای دوستی و همکاری امضا کردند. همزمان با این معاهده، موافقتنامه‌هایی دیگر نیز در مورد عبور از مرزها، حمل و نقل زمینی و همکاری در فلر و مسائل کشاورزی، عملی، فنی و فرهنگی به امضای دو دولت رسید.

۲۲۲- امضای موافقتنامه‌ای در مورد تقلیل سلاحهای قراردادی، ۵ ژوئن ۱۹۹۲

بیست و نه کشور اروپایی در ۵ ژوئن ۱۹۹۲ برای تقلیل سلاحهای قراردادی، موافقتنامه‌ای امضا کردند تا بتوانند بعداً در جهت انعقاد معاهده‌ای کلی‌تر در محدوده قاره اروپا فعالیت نمایند.

مراسم امضای این موافقتنامه حین گردهمایی اعضای شورای جدید همکاری آتلانتیک شمالی (CCAN) که از اجتماع اعضای سازمان معاهده آتلانتیک شمالی و رقبای سابق آنها در پیمان ورشو تشکیل یافته است، برگزار گردید.

به موجب این موافقتنامه، دولتهای امضاکننده قرار گذاشته‌اند که تا چند سال دیگر سلاحهای خود را تا حد ممکن تقلیل دهند. این سلاحها شامل تانک، رزه پوش، هواپیما و هلیکوپترهای نظامی خواهد بود.

۲۲۳- انعقاد موافقتنامه مربوط به استقلال آدیژ علیا (Haut Adige) میان اتریش و ایتالیا، ۱۱ ژوئن ۱۹۹۲

اتریش و ایتالیا، سرانجام در یازده ژوئن ۱۹۹۲ به اختلافات دیرینه خود در مورد خودمختاری تیرول جنوبی (به اصطلاح ایتالیاییها، آدیژ علیا) و وضعیت حقوقی اقلیت آلمانی تبار- از لحاظ تیره و زبان و فرهنگ- که بالغ بر ۲۵۰,۰۰۰ نفر می شدند خاتمه دادند.*

آنطور که در تاریخ روابط بین الملل آمده است، کنفرانس صلح ۱۹۱۹ با پشت کردن به اصول چهارده گانه ویلسون، خصوصاً اصل مربوط به آزادی تعیین سرنوشت ملت‌ها، وضعیت سرزمین اروپا را تغییر داد و مرزهای آن را به صورتی که دولتهای فاتح در جنگ می خواستند ترسیم نمود؛ از جمله آنکه، به دلایل نظامی و استراتژیک اجازه نداد که در تیرول رفتارندومی برای تعیین سرنوشت این سرزمین برگذار شود و با در جهت حمایت از اقلیتها نظامی مشابه آنچه در اروپای شرقی و مرکزی برقرار شده بود، ایجاد گردد.

علاوه بر این، اتریش پس از جنگ جهانی دوم نیز موفق نشد سرزمینی را که در ۱۹۱۹ از دست داده بود، بازپس گیرد، زیرا به موجب مواد ۱ و ۱۵ معاهده صلح ۱۰ فوریه ۱۹۴۷ راه حل معاهده سن ژرمن آن له مورد تأیید فرار گرفته بود. تنها روزنه امیدی که در این مورد وجود داشت مبادله نامه هایی بود که در ۵ سپتامبر ۱۹۴۶ میان وزاری خارجه دو کشور ذیفع به امضا رسیده بود و به موجب آنها، دولتهای ایتالیا و اتریش موافقت کرده بودند که نظامی خودمختار در این سرزمین برپا گردد. در ۱۹۶۹ جزئیات مربوط به خودمختاری تیرول تعیین گردید و در ۱۹۹۲ به موجب پیمانی، طرفین سرانجام موافقت کردند که تیرول خودمختار شود. در این پیمان آمده است که در صورت بروز اختلاف میان طرفین بر سراجرا و تفسیر پیمان ۱۱ ژوئن، دیوان بین المللی دادگستری مرجع رسیدگی به آن اختلاف خواهد بود.

* برای اطلاع از سوابق تاریخی این مسأله و مشکلاتی که در جهت حل این مسأله وجود داشته است، رک:

Alain Feuillet, "La question du Tyrol du Sud", Paris, L. G. D. J., 1968.

۲۲۴ - انعقاد موافقتنامه میان هلند و سورینام در مورد بهبود روابط سیاسی، ۱۸**ژوئن ۱۹۹۲**

هلند و سورینام در ۱۸ ژوئن ۱۹۹۲ موافقتنامه‌ای برای بهبود روابط سیاسی و ایجاد دوستی و همکاری به امضا رساندند. با امضای این معاهده روابط میان دو کشور که از ماهها پیش تیره شده بود بهبود خواهد یافت. این معاهده پس از دیدار رسمی رئیس‌جمهور سورینام از هلند انعقاد یافت. سورینام که در ۱۹۷۵ به استقلال رسید، پیش از این مستعمره هلند (گویان هلند) بود. روابط میان دو کشور هلند و سورینام از ۸ دسامبر ۱۹۸۲، پس از وقوع کودتا در سورینام، به وخامت گراییده بود.

۲۲۵ - امضای اعلامیه‌ای در مورد ایجاد منطقه همکاری اقتصادی میان کشورهای**حوضه دریای سیاه، ۲۵ ژوئن ۱۹۹۲**

پانزده کشور ساحلی دریای سیاه، در ۲۵ ژوئن ۱۹۹۲ در استانبول اعلامیه‌ای را امضا کردند و در آن از ایجاد یک منطقه اقتصادی مشابه منطقه اقتصادی جامعه اروپا سخن به میان آوردند. این اعلامیه را دولت‌های روسیه، اوکراین، مولداوی، رومانی، بلغارستان، گرجستان، آذربایجان، ترکیه، یونان، ارمنستان و آلبانی امضا کرده بوده‌اند. از یوگسلاوی برای امضای این اعلامیه دعوتی به عمل نیامد، زیرا جامعه بین‌المللی، صربستان را به علت ایجاد جنگ داخلی در منطقه، تحریم و تقيح نموده است.

این اعلامیه از مبادله آزاد و جا به جا شدن آزاد سرمایه‌ها و حذف مقررات گمرکی و رواید گفتگو کرده و سپس از تأسیس بانک دریای سیاه که هدفش در کمک به اجرای طرحهای مورد نظر دولت‌های این منطقه خلاصه شده، خبر داده است. این اعلامیه همچنین پیش‌بینی کرده است که با همکاری دولت‌های حوضه دریای سیاه، روابط این دولتها در قلمرو مسائل مربوط به حمل و نقل، صنعت، توریسم، ارتباطات، کشاورزی، معادن، انرژی، بهداشت و محیط زیست گسترش خواهد یافت.

۲۲۶ - اعلامیه اسپانیا درباره امضای موافقتنامه ای میان اسپانیا و فرانسه در مورد ماهیگیری ۲ ژوئیه ۱۹۹۲

وزیر ماهیگیری اسپانیا، خوزه لویرا روا (José Loira Rua) در ۲ ژوئیه ۱۹۹۲ رسماً اعلام کرد که فرانسه و اسپانیا موافقتنامه ای در مورد حل اختلافات مربوط به ماهیگیری در خلیج گاسکونی (Gascogne) که دیرزمانی موجب تیرگی روابط دو دولت شده بود، امضا کرده اند.

ماهیگیران فرانسوی همیشه خواستار برقراری نظامی عادلانه برای صید بیشتر ماهی در این ناحیه بوده اند. جامعه اقتصادی اروپا در این باره حدودی مقرر کرده بود که به ادعای ماهیگیران فرانسوی ظالمانه می نمود. از طرف دیگر ماهیگیران حرفه ای اسپانیایی که فقط با تورهای مخصوص به صید ماهی اشتغال دارند، به نحوه صید ماهی از طرف فرانسویها که همیشه با کشتیهای بزرگ و وسایل مجهز در منطقه ممنوعه ماهیگیری کرده و با این کار باعث از میان رفتن منابع صید ماهی شده اند، شدیداً معترض بوده اند.

مطبوعات فرانسه از اینکه این پیمان در چه تاریخ و به دست چه کسی به امضا رسیده است و همچنین مضمون دقیق آن اظهار بی اطلاعی کرده اند.

۲۲۷ - کنفرانس امنیت و همکاری اروپا: امضای موافقتنامه در مورد محدودیت نیروهای نظامی در اروپا، ۱۰ ژوئیه ۱۹۹۲

بیست و نه کشور عضو کنفرانس امنیت و همکاری در ۱۰ ژوئیه ۱۹۹۲ در هلسینکی موافقتنامه ای در مورد محدودیت نیروهای نظامی زمینی و هوایی در اروپا، به امضا رساندند. با امضای این موافقتنامه کار مذاکرات مرتبط به تقلیل سلاحهای متعارف مربوط به دو اتحادیه (آتلانتیک و ورشو) پایان می پذیرد. این موافقتنامه در واقع مکمل معاهده ای است که در ۲۱ نوامبر در مورد تقلیل سلاحهای متعارف در اروپا، در منطقه ای که از اقیانوس اطلس تا اورال امتداد می یابد، به امضا رسیده بود. این دولت (۱۶) دولت عضو سازمان پیمان آتلانتیک شمالی، پنج دولت اروپای شرقی عضو سازمان سابق پیمان ورشو و دولتهای تازه استقلال یافته اتحاد جماهیر شوروی سابق که در قلمرو اجرایی

معاهده قرار گرفته اند: روسیه، اوکراین، بیلوروسی، گرجستان، ارمنستان، آذربایجان، مولداوی، قزاقستان) همچنین متنی را امضا کردند که به موجب آن معاهده جامعه اقتصادی اروپا تا تصویب نهایی بیلوروسی، بطور موقت به اجر در می آید.

امضا کنندگان این پیمان (پیمان محدودیت نیروهای نظامی در اروپا) همچنین در مورد حدود این نیروها با یکدیگر موافقت کرده و اعلام نموده اند که چنان حدودی قابل تغییر نخواهد بود مگر با نظر اجماعی (وفاق عام) امضا کنندگان پیمان، این حدود عبارت است از:

آلمان: ۳۴۵۰۰۰ مرد جنگی؛

فرانسه: ۳۲۵۰۰۰ مرد جنگی؛

بریتانیای کبیر: ۲۰۰,۰۰۰ مرد جنگی؛

ایالات متحده آمریکا: ۲۵۰,۰۰۰ مرد جنگی؛

روسیه: ۱,۴۵۰,۰۰۰ مرد جنگی؛

اوکراین: ۴۵۰,۰۰۰ مرد جنگی؛

۲۲۸- امضای موافقتنامه ای میان سوئیس و بلژیک در مورد همکاری هسته ای،

۳ ژوئیه ۱۹۹۲

بلژیک و سوئیس در ۳ ژوئیه ۱۹۹۲ در برن موافقتنامه ای درباره همکاری هسته ای و استفاده صلح آمیز از انرژی هسته ای امضا نمودند. این موافقتنامه چارچوبی حقوقی است که در قالب آن شرکتهای سوئسی تولید کننده برق و شرکتهای بلژیکی فعال در این زمینه می توانند با یکدیگر همکاری کنند. با این حال، معاهده اخیر در مورد تحویل یا خرید مواد اولیه انرژی هیچگونه تعهدی برای طرفین به وجود نیاورده است.

۲۲۹- تصویب پیمان ماستریخت در مجلس نمایندگان یونان، اول اوت ۱۹۹۲

مجلس نمایندگان یونان در اول اوت ۱۹۹۲ معاهده ماستریخت را که در مورد اتحاد اروپا به امضا رسیده بود، تصویب کرد. این پیمان با رأی مثبت ۲۸۶ نماینده در

مقابل ۸ رأی مخالف و ۶ رأی ممتنع در مجلس نمایندگان به تصویب رسید.

۲۳۰- امضای پیمان مبادله آزاد در آمریکای مرکزی، ۲۰ اوت ۱۹۹۲

مکزیک و پنج کشور آمریکای مرکزی (کاستاریکا، گواتمالا، هندوراس، نیکاراگوئه، السالوادور) در ۲۰ اوت ۱۹۹۲ در ماناگوا پایتخت نیکاراگوئه، پیمانی اصولی در مورد به اجرا در آوردن معاهده مبادله آزاد در ۱۹۹۶ به امضا رساندند. این پیمان جمعی که یک هفته پس از انعقاد معاهده ای که در همین زمینه میان کانادا و ایالات متحد آمریکا و مکزیک به امضا رسیده بود، انعقاد یافت.

۲۳۱- امضای موافقتنامه ای میان کشورهای اروپایی واقع در شمال شرقی حوضه

اقیانوس اطلس برای جلوگیری از آلودگی دریا، ۲۲ سپتامبر ۱۹۹۲

وزرای محیط زیست سیزده کشور اروپایی واقع در شمالی شرقی اقیانوس اطلس، در ۲۲ سپتامبر ۱۹۹۲ معاهده ای را برای مبارزه با آلودگی دریا در پاریس امضا کردند و به موجب آن متعهد شدند که تا پانزده سال از فروریختن زباله های هسته ای به دریا مطلقاً خودداری کند. اینان همچنین طرحی برای مبارزه با فروریختن مواد شیمیایی و سمی به دریا تهیه کردند.

این معاهده در واقع مکمل پیمان ۱۵ فوریه اسلو در مورد فروریختن زباله های سمی به دریا و معاهده ۴ ژوئن پاریس در مورد جلوگیری از آلودگی دریا با مواد حاصل از اسیدتوریک و پیمان ۱۹۸۲ لندن در مورد جلوگیری از فروریختن زباله های هسته ای به دریا است. این سیزده کشور عبارت بودند از: فرانسه، آلمان، بلژیک، دانمارک، اسپانیا، فنلاند، بریتانیای کبیر، ایرلند، ایسلند، نروژ، هلند، پرتغال و سوئد. سوئیس و لوکزامبورگ که در مقام ناظر در عقد این معاهده شرکت داشتند، قول داده اند که این معاهده را امضا کنند.

به موجب این معاهده، کمیسیونی نیز برای نظارت بر اجرای این معاهده تشکیل شده است. این معاهده هر چند که از لحاظ منطقه ای بسیار مفید به نظر می رسد، اما در

سطح جهانی کاربردی ندارد. بنابراین انتظار می‌رود که ایالات متّحد آمریکا، روسیه و ژاپن نیز دست از مقاومت بردارند و به این معاهده بپیوندند.

۲۳۲- اعضای موافقتنامه ای میان آلمان و رومانی در مورد وضعیت حقوقی اتباع رومانی که از آلمان اخراج شده‌اند، ۲۴ سپتامبر ۱۹۹۲

وزرای داخلی کشورهای آلمان و رومانی در ۲۴ سپتامبر ۱۹۹۲ موافقتنامه ای را در بخارست امضا کردند که بنا بر آن دولت رومانی متعهد شده است که تمام مهاجران رومانیایی اخراجی از آلمان را ببیدرد؛ حتی آنانی که هیچ سندی دال بر تعلق خود با خانواده شان به رومانی در دست ندارند. به شرط آنکه در مورد رومانیایی بودن آنان جای هیچگونه شکی نباشد. بسیاری از این افراد بدون کارت شناسایی بطور غیرقانونی به آلمان مهاجرت کردند تا اخراج آنان از این کشور با مشکل روبه‌رو شود.

این موافقتنامه بیشتر مربوط به زیگانهای رومانی می‌شود که بعد از اتحاد دو آلمان به آن کشور پناهنده شدند، اما به علت زیاد بودن تعدادشان در معرض آزار و اذیای آلمانیها قرار گرفتند. این مهاجران از طریق لهستان مخفیانه وارد آلمان شده بودند. تعداد این مهاجران ۵۸۰۰۰ نفر است که شصت درصد آنها زیگان هستند.

۲۳۳- امضای پروتکل‌های وحدت میان کره شمالی و کره جنوبی، ۱۷ سپتامبر ۱۹۹۲

در هشتمین دور مذاکرات میان نخست وزیران کره شمالی و کره جنوبی در پیونگ یانگ Pyong Yang، در ۱۷ سپتامبر ۱۹۹۲، سه پروتکل به امضا رسید. به موجب یکی از این پروتکلها، طرفین موافقت کرده‌اند که ظرف مدت پنجاه روز میان وزارتخانه‌های دفاع دو کشور یک خط تلفن مستقیم برقرار گردد. ایجاد این خط تلفن، نخستین طرفی است که دو کشور بعد از جنگ ۱۹۵۰-۱۹۵۳ برای ارتباط با یکدیگر ابتکار کرده‌اند.

این دو کشور همچنین پروتکلی اقتصادی را امضا کرده‌اند که به موجب آن امور مربوط به ارتباطات زمینی، پستی، دریایی و هوایی آنان نسق خواهد گرفت. پروتکلی دیگر

نیز در قلمرو همکاریهای دو کشور برای استخراج معادن به امضای آنها رسیده است. دو کره همچنین موافقت کرده اند که به جنگ تبلیغاتی بر ضد یکدیگر خاتمه دهند. با این وصف کره شمالی درخواست کره جنوبی را مبنی بر ایجاد یک سازمان ناظر بر فعالیتهای هسته ای دو طرف رد کرده است؛ گویا اینکه کره شمالی به آژانس بین المللی انرژی اتمی اجازه داده است که از تأسیسات هسته ای این کشور بطور ادواری بازدید به عمل آورد.

ج - سازمانهای بین المللی

۲۳۴ - تفسیر مضیق دیوانعالی ایالات متحده آمریکا از مفهوم پناهنده سیاسی: قضیه الیاس، ۲۲ ژانویه ۱۹۹۲ و واکنش سازمان دفاع از حقوق بشر

دیوانعالی ایالات متحده آمریکا با رأی مثبت شش عضو، در مقابل رأی منفی سه عضو دیگر، به تقاضای پناهندگی یک جوان گواتمالایی پاسخ منفی داد. این دیوان در ۲۲ ژانویه با تفسیری بسیار مضیق از قانون پناهندگی (Refuge Act) ۱۹۸۰، این حکم را صادر کرد. با این حکم، دروازه های آمریکا بر روی پناهندگانی که از ورود به نیروهای نظامی اعم از منظم یا نامنظم روی گردان بوده اند، بسته خواهد شد.

زائیرو جوناتان الیاس زکریاس که در ۱۹۸۷ برای فرار از خدمت در ارتش نامنظم گواتمالا از آن کشور گریخته بود، با استناد به قانون پناهندگی آمریکا که به هر فرد اجازه داده است برای رهایی از فشارهایی که به علت نژاد، مذهب یا تعلق به گروههای اجتماعی

خاص یا اندیشه‌های معین بر او وارد می‌آید از آن کشور تقاضای پناهندگی کنند. از ایالات متحد آمریکا درخواست نموده بود که به وی پناه سیاسی دهد.

در ۱۹۹۰، دادگاه پژوهشی سانفرانسیسکو با تقاضای وی موافقت کرد و اعلام نمود که مقاومت الیاس در قبال اسحدام در نیروهای نامنظم، خود اندیشه‌ای سیاسی است که در گواتمالا مجاز نیست و سرکوب می‌گردد. اما دیوانعالی با رد این تفسیر اعلام کرد که امتناع از پیوستن به ارتش نامنظم ممکن است علل دیگر از جمله ترس از نبرد یا راحت‌طلبی یا تبلی داشته باشد؛ به همین علت چنین حکم نمود که فشارهای شورشیان برای جذب الیاس در ارتش نامنظم دلیلی بر آن نیست که اگر الیاس درخواست آنان را اجابت نکند، مورد شکنجه و اذیاء قرار بگیرد.

قضات مخالف با این حکم که در اقلیت قرار داشتند و به این حکم رأی منفی داده بودند، معتقد بودند که تفسیر دیوانعالی بیشتر در جهت تأیید سیاست دولت بوش برای جلوگیری از هجوم پناهندگان از کشورهای انجام گرفته است که در گرداب جنگ داخلی نوطه ورنند.

سازمان دفاع از حقوق بشر که یک سازمان غیردولتی است نیز در بیانیه‌ای که به این منظور انتشار داد، اعلام نمود که حکم دیوانعالی سرنوشت بیش از بیست و پنج هزار پناهنده را به مخاطره افکنده است.

ضمناً این نکته را هم یادآور شویم که از جمع قضات دیوانعالی، دو قاضی که از طرف بوش به این مقام برگزیده شده و طرفدار اندیشه‌های رئیس جمهور بوده‌اند، در صدور این حکم تأثیر بسیار داشته‌اند.

۲۳۵- اصلاح آیین‌نامه اجرایی کنفرانس امنیت و همکاری اروپا، ۳۰ ژانویه ۱۹۹۲

کنفرانس امنیت و همکاری اروپا که از این پس با ورود ده کشور تازه استقلال یافته اتحاد جماهیر شوروی سابق به جمع آن، دارای ۴۸ عضو فعال خواهد بود، روزهای سی‌ام و سی‌ویکم ژانویه ۱۹۹۲ در پراگ تشکیل جلسه داد. این کنفرانس به منظور بالا بردن میزان فعال‌کنهای خود و تضمین تعهدات اعضا، آیین‌نامه مربوط به اجرای تعهدات دولتهای عضو را اصلاح نمود. به موجب متنی که در ۳۰ ژانویه به تصویب جمیع دولتهای

عضو رسید، کنفرانس برای بالا بردن ظرفیت کار خود و تضمین حقوق بشر و اعتلای دموکراسی و احترام به حکومت قانون تدابیری لازم اتخاذ خواهد نمود تا در صورتی که دولتی تعهدات خود را در چنان قلمروهایی نقض نماید کنفرانس بی آنکه نیاز به رضایت دولت ناقض عهد داشته باشد، به مداخله بپردازد. علت پدیداری یک چنین تحولی برای آن بوده است که کنفرانس بتواند مشکلات مربوط به اقلیتهای ساکن اروپای شرقی را حل و فصل نماید. از طرف دیگر این کنفرانس به کرواسی و اسلوانی اجازه داده است که در مقام ناظر در جلسات کنفرانس شرکت کنند.

گذشته از این، وزیرای امور خارجه فرانسه و آلمان در ۱۲ مارس ۱۹۹۲ طی بیانیه‌ای قول داده اند که در جهت استحکام نهادهای کنفرانس امنیت و همکاری اروپا تلاش نمایند.

۲۳۶- همکاری کشورهای جزیره‌ای با سازمان ملل متحد در مبارزه با آلودگی محیط زیست، فوریه ۱۹۹۲

نمایندگان ۳۷ کشور جزیره‌ای (قبرس، مالت، جزایر آنیل، سی شل، وانواتو، مجمع‌الجزایرهای اقیانوس آرام و غیره)، در فوریه ۱۹۹۲ در سازمان ملل متحد به تلاش پرداختند تا در جهت جلوگیری از پیشرفت گاز اکسید دو کربن و سایر گازهای سمی، مقدمات تشکیل کنفرانسی از دولتها را، پیش از شروع کار کنفرانس سران دولتها که قرار است در ژوئن ۱۹۹۲ در ریو برگزار شود، فراهم آورند.

۲۳۷- گردهمایی دولتهای غیرمتعهد در لارنکا، ۳ فوریه ۱۹۹۲

پنجاه دولت عضو جنبش غیرمتعهدها، در فوریه ۱۹۹۲ در لارنکای قبرس گردهم آمدند و اندونزی را بطور موقت مأمور اداره جلسات خود نمودند. یوگسلاوی که قاعدتاً باید تا اجلاس رسمی سپتامبر ۱۹۹۲ که قرار است در جاکارتا برگزار گردد، عهده دار مقام ریاست این جنبش باشد، از این جنبش درخواست نموده است که از انجام این مسؤلیت معاف شود.

۲۳۸ - قطعنامه شورای امنیت برای به اجرا درآوردن موافقتنامه ۲۳ اکتبر ۱۹۹۱ پاریس، در جهت استقرار صلح در کامبوج، ۲۸ فوریه ۱۹۹۲

شورای امنیت در ۲۸ فوریه ۱۹۹۲ به اتفاق آرا طرح بوترس نمالی دبیرکل سازمان ملل متحد را که برای به اجرا درآوردن موافقتنامه ۲۳ اکتبر ۱۹۹۱ پاریس تهیه کرده بود، به تصویب رساند. به موجب این طرح که مهمترین و پرهزینه ترین طرح سازمان ملل در طول حیات پنجاه ساله اش می باشد، بیست و دو هزار نفر [۱۵۲۰۰ نظامی، ۳۶۰۰ مأمور انتظامی (پلیس)، ۲۴۰۰ کارمند غیرنظامی] از طرف سازمان ملل مأموریت خواهند داشت که ابتدا طرفین متخاصم را خلع سلاح کنند و آنگاه وسایل برگذاری انتخاباتی آزاد را فراهم آورند. به موجب این متن [قطعنامه ۱۹۴۵] قرار شده است که مرجعی موقت به نیابت از طرف سازمان ملل متحد (APRONUC)* برای اداره امور این کشور معین گردد. مدت مأموریت این مرجع ۱۸ ماه خواهد بود. هزینه انجام این طرح برای ۱۵ ماه، یک میلیارد و ۸۷ میلیون دلار تعیین شده است.

۲۳۹ - پذیرش اعضای جدید در سازمان ملل متحد ۲ مارس ۱۹۹۲

مجمع عمومی سازمان ملل متحد در ۲ مارس ۱۹۹۲ به پیشنهاد شورای امنیت، ورود اعضای جدید را به سازمان ملل خوش آمد گفت. این اعضا همه کشورهایی جدید الاستقلالند که از اتحاد جماهیر شوروی سابق منترغ گشته و عبارتند از: قزاقستان، قرقیزستان، مولداوی، تاجیکستان، آذربایجان، ازبکستان، ترکمنستان. علاوه بر این کشورها، سن مارینو نیز در همین تاریخ به سازمان ملل راه یافت. تا این تاریخ، سازمان ملل متشکل از ۱۷۵ عضو است. سازمان ملل در ۱۹۴۵، یعنی به هنگام تأسیس فقط ۵۰ عضو داشت، بیلوروسی و اوکراین، همچون اتحاد جماهیر شوروی که در حال حاضر روسیه جانشین آن شده است، از جمله اعضای مؤسس سازمان به شمار می آیند. سه دولت حوضه دریای بالتیک یعنی استونی، لتونی در ۱۷ سپتامبر ۱۹۹۱ به سازمان ملل راه یافتند. از جمع کشورهای عضو اتحاد جماهیر شوروی سابق، فقط گرجستان درخواستی برای ورود به سازمان عرضه نداشته است.

*. Autorité provisoire de l'O.N.U. au Cambodge.

۲۴۰- تأسیس شورای بالتیک [کشورهای حوضه بالتیک]، ۶ مارس ۱۹۹۲

وزرای امور خارجه نه کشور ساحلی حوضه دریای بالتیک [استونی، آلمان، دانمارک، روسیه، سوئد، فنلاند، لتونی، لهستان، لیتوانی] و همچنین سوئد در روزهای پنجم و ششم مارس ۱۹۹۲ در کپنهاگ گرد هم آمدند و سازمانی به نام شورای بالتیک را بنیاد گذاشتند. ایسلند نیز خواستار آن شده بود که در این سازمان عضویت داشته باشد؛ اما اعضای مؤسس شورای بالتیک این تقاضا را به دلیل آنکه ایسلند از لحاظ جغرافیایی حائز شرایط لازم برای شرکت در این سازمان نیست، رد کردند. کارگردانان این نهاد جدید یعنی وزرای امور خارجه دانمارک و آلمان در ۲۳ اکتبر ۱۹۹۱ به هنگام یک دیدار رسمی در رستوک Rostock که در ازمنه قدیم یکی از مراکز فعال اتحادیه هانزا به شمار می آمد، طرح اولیه این سازمان را ترسیم کردند؛ گویانکه سقوط دیوار برلن نیز عامل مهمی برای ایجاد این نهاد اعلام شده است. البته شورای بالتیک را نمی توان جانشین شورای شمالی [سوئد، نروژ، دانمارک، فنلاند، ایسلند] دانست. شورای شمالی در حد خود سازمانی فعال است که در جهت ایجاد هماهنگی میان نظامهای داخلی دولتهای عضو همچنان به کار مشغول است. شورای بالتیک که ساختاری ساده تر از شورای شمالی دارد، وظیفه اش ایجاد مقدماتی برای همکاری دولتهای عضو در قلمرو امور مختلف سیاسی و اجتماعی و فرهنگی و اقتصادی و کمک به کشورهای کمونیستی سابق برای نیل به دموکراسی و اقتصاد آزاد است. این شورا هر سال یک بار جلسه رسمی خواهد داشت.

۲۴۱- بحران در روابط میان صلیب سرخ جهانی و دولت جمهوری اسلامی ایران،

۲۴ مارس ۱۹۹۲

دولت جمهوری اسلامی ایران در ۲۴ مارس ۱۹۹۲ رسماً فعالیتهای هیأت نمایندگی صلیب سرخ جهانی را در تهران به حالت تعلیق در آورد. در یادداشتی که همان روز، دولت ایران انتشار داد، صلیب سرخ را متهم نمود که از حدود صلاحیتهای خویش با قراتر گذاشته و معاهدات ژنو را نقض نموده است. به اعتقاد دولت ایران فعالیتهای هیأت نمایندگی صلیب سرخ در قلمرو امور مربوط به اسرای جنگی عراقی در ایران با صلاحیتهای

آن هیأت منافع داشته است. دولت ایران در همان روز اعلام نمود که هیأت را از ایران اخراج خواهد کرد. پانزده عضو این هیأت در ۲۷ مارس به ژنو مراجعت کردند. در بیانیه‌ای که صلیب سرخ در همان روز منتشر نمود، ضمن رد ادعاهای دولت ایران، اعلام شده بود که فعالیتهای هیأت صلیب سرخ در ایران بر اساس اصولی انجام گرفته است که در سراسر جهان مورد تأیید بوده است. کمیته، همچنین، دولت ایران را متهم کرده که معاهده سوم ژنو [۱۲ اوت ۱۹۴۹] را به دلیل ایجاد مانع در راه هیأت نمایندگی برای ملاقات با هزاران اسیر عراقی که همچنان در ایران به سر می‌برند، نقض کرده است.

به اعتقاد سازمان صلیب سرخ، در ایران بیش از بیست هزار اسیر جنگی عراقی به سر می‌برند که تعدادی از آنان از ده سال پیش تا به حال در این کشور محبوس بوده‌اند. در بیانیه صلیب سرخ بر این نکته تأکید شده است که تمام این اسرا باید به موجب سومین معاهده ژنو [معاهده ۱۹۴۹] از حقوقی مثل ملاقات با دیگران یا بازگشت به کشور خویش پس از خاتمه مخاصمات، که در اوت ۱۹۸۸ تحقق یافته است، بهره‌مند گردند. از این رو ممانعت‌های دولت ایران از دیدار هیأت نمایندگی صلیب سرخ با اسرای جنگی، نقض آشکار معاهده ژنو، که دولت ایران به آن پیوسته است، به شمار می‌آید. صلیب سرخ فعالیتهای خود را از ۱۹۷۷ یعنی پیش از انقلاب اسلامی و قبل از جنگ ایران با عراق آغاز کرده است.

۲۴۲ - رفع ممنوعیت صدور نفت به آفریقای جنوبی، تصمیم ۶ آوریل ۱۹۹۲ جامعه اقتصادی اروپا

جامعه اقتصادی اروپا در ۶ آوریل ۱۹۹۲ مقررات مربوط تحریمات نفتی را که در ۱۹۸۵ بر ضد آفریقای جنوبی وضع کرده بود، رسماً لغو کرد. ایالات متحده آمریکا نیز در ژوئیه ۱۹۹۱ نیز چنین تصمیمی اتخاذ نمود.

جامعه اقتصادی اروپا همچنین تصمیم گرفت که مقررات مربوط به تحریم روابط فرهنگی، ورزشی و علمی را که از چند ماه پیش از این عملاً ملغی شده بود، رسماً لغو نماید. علت این تصمیم‌گیریها آن بود که در ۱۷ مارس همین سال در آفریقای جنوبی referendum برگزار شده بود که طی آن جمعیت سفیدپوست این کشور ساسات اصلاحات

پرزیدنت فرریک دوکلرک را تصویب کرده بود.

با همه این احوال، تحریمات مربوط به ارسال سلاحهایی که در قلمرو امور نظامی حساس تشخیص داده شده است و همچنین مقررات مربوط به منع همکاریهای هسته ای همچنان به اعتبار خود باقی است.

۲۴۳- استقرار یک ناوگان دائم جنگی در مدیترانه به ابتکار سازمان معاهده آتلانتیک شمالی (NATO)، ۲۹ آوریل ۱۹۹۲

هفت کشور عضو سازمان پیمان آتلانتیک شمالی (ایالات متحد آمریکا، بریتانیای کبیر، ایتالیا، ترکیه، یونان و آلمان و هلند). در ۹ آوریل ۱۹۹۲ برای حراست از بخش جنوبی قاره اروپا، ناوگانی جنگی در مدیترانه مستقر نمودند. فرانسه و اسپانیا در این طرح مشارکت نکردند.

۲۴۴- انتصاب فرمانده عالی نیروهای سازمان پیمان آتلانتیک شمالی، ۳۰ آوریل ۱۹۹۲

در ۳۰ آوریل ۱۹۹۲ به دنبال بازنشستگی ژنرال جان آرگالوین (Galwin)، یک ژنرال آمریکایی دیگر به نام جان شالیکاشویلی (John Shalikashvili)، متولد ورشو که ۵۵ سال سن دارد، در مقام فرماندهی عالی نیروهای متحدین در اروپا و فرماندهی نیروهای آمریکایی در اروپا مشغول به کار گردید. وی پیش از این معاون ژنرال کولین پاول، رئیس ستاد کل ارتش آمریکا بوده است.

۲۴۵- پذیرش عضویت بلغارستان در شورای اروپا، ۷ مه ۱۹۹۲

بلغارستان که از ژوئیه ۱۹۹۰ در مقام مدمو خاص در جلسات شورای اروپا حاضر می شد، از ۷ مه ۱۹۹۲ به صورت عضو رسمی در این شورا پذیرفته شده است. پیش از این تاریخ مجارستان، لهستان، و چکسلواکی به عضویت این شورا درآمده بودند.

۲۴۶- پذیرش اعضای جدید در سازمان ملل متحد، ۲۲ مه تا ۳۱ ژوئیه ۱۹۹۲

مجمع عمومی در ۲۲ مه ۱۹۹۲ با ورود سه کشور جدید به سازمان ملل موافقت نمود. این سه کشور عبارتند از کرواسی، اسلوونی و بوسنی-هرزگوین که هر سه پس از اضمحلال یوگسلاوی به استقلال رسیده اند. سازمان ملل با پذیرش این اعضا و همچنین گرجستان در ۳۱ ژوئیه دارای ۱۷۹ عضو شده است.

۲۴۷- کنفرانس ملل متحد در مورد محیط زیست و توسعه (CNUED) ریودوژانیرو، ۳ تا ۱۴ ژوئن ۱۹۹۲

کنفرانس ملل متحد در مورد محیط زیست و توسعه آخرین اجلاس خود را از ۳ تا ۱۴ ژوئن ۱۹۹۲ در ریودوژانیرو تشکیل داد. این کنفرانس اجلاسهای قبلی خود را به ترتیب در واشنگتن (فوریه ۱۹۹۱) و نیویورک (مه ۱۹۹۲) برگزار نموده بود. این کنفرانس از ۱۷۸ هیأت نمایندگی که در میان آنها ۱۱۷ رئیس کشور یا دولت حضور داشتند، تشکیل یافته بود.

در این کنفرانس متون متعددی به تصویب رسید: یک اعلامیه در مورد محیط زیست و توسعه، یک اعلامیه در مورد جنگل، معاهده‌ای درباره حمایت از موجودات زنده، یک معاهده در مورد آب و هوا. البته این متون از ضمانت اجرای موثری برخوردار نشده اند؛ خصوصاً آن متونی که از کاهش انتشار گاز کربنیک سخن گفته اند. ایالات متحد آمریکا در قبال تصویب این متون از خود رنجبتی نشان نداد و در کنفرانس منفی بافی زیاد نمود.

۲۴۸- «برنامه صلح»: گزارش ۱۷ ژوئن ۱۹۹۲ دبیرکل سازمان ملل متحد

شورای امنیت سازمان ملل متحد در حال حاضر دچار بحرانی سخت شده است، چندان که یا باید خود را با واقعات اجتماعی جهان سازگار نماید و یا اینکه راه زوال در پیش گیرد:

این شورا در طول چهل و اندی سال که از عمرش می‌گذرد، با آنکه موفق شده در حل بعضی از مسائل بین‌المللی تا حدودی ابراز وجود موثر کند، اساساً نتوانسته است از عهده انجام مأموریتی که منشور بر عهده‌اش گذاشته، در مقام رکنی اجرایی و انتظامی صلح و امنیت را بر پهنه گیتی مستقر گرداند؛ چنانکه همواره به علت مقابله شرق و غرب از رویارویی با اختلافاتی که به نحوی با منافع این دو اردوگاه مرتبط می‌گردیده، عاجز مانده و در نتیجه هیچگاه نتوانسته است در جهت حل و فصل اختلافات جهانی گامی موثر بردارد. به همین سبب دیرزمانی چنین می‌نموده که علت وجودی پنج قدرت بزرگ در سازمان ملل متحد، تدبیر امور سایر دولتها و حل اختلافات میان خود از طریق مذاکرات مستقیم بوده است.

اما چندی است که اوضاع و احوال به صورتی دیگر درآمده و شورای امنیت در حل مسائلی که در استقرار صلح و امنیت بین‌المللی تأثیری مستقیم داشته‌اند، اتفاق نظر پیدا کرده و ظاهراً به مسائل روزمره حیات اجتماعی دولتها ابراز علاقه نموده است؛ به گونه‌ای که با تشکیل کمیته‌های کوچک، تشکیلات خود را فعال‌تر کرده و در مورد بحرانهای موجود بین‌المللی قطعنامه‌های مهمی صادر کرده است. قطعنامه ۶۶۰ و یازده قطعنامه‌ای که این شورا پس از حمله عراق به کویت صادر کرده و یا قطعنامه ۷۴۸ که محاصره لیبی را مورد تأیید قرار داده، مصادیق بارزی از این اقدامات بوده است. از این رو، برخلاف آنچه در گذشته مصداق داشته، با تحولاتی که پس از حمله عراق به کویت در جهان پدید آمده و در اثر اقداماتی که شورای امنیت به دنبال این واقعه با نظر متفق اعضای دائم و غیردائم به عمل آورده است دیگر به راستی نمی‌توان مدعی بود که مقدرات سیاسی عالم خاکی فقط در دست پنج عضو دائم شورای امنیت قرار گرفته است؛ گویانکه نمی‌توان انکار کرد که ایالات متحد آمریکا در این میان بیش از گذشته نفوذ پیدا کرده و در نتیجه اعضای دیگر را تحت تأثیر شاخصهای ملی خود قرار داده است. اما از این نکته نیز نباید غافل ماند که این نفوذ نمی‌تواند برای همیشه پایدار بماند، زیرا اتفاق نظر اعضای دائم و غیردائم در قبال چند قضیه اصولاً نمی‌تواند به معنای توافق اساسی آنان بر سر مسائل جهانی باشد. مشکلات جهان در حال حاضر تنها در اختلافات سیاسی دولتها و ضعف نظام امنیت جمعی خلاصه نمی‌شود؛ چرا که تنشها و ناآرامیهایی که همه از آن آگاهند اسباب و علل حادثتری پیدا کرده است. این پریشیدگیها و نگرانیها آنچنان در تار و پود حیات بین‌المللی نفوذ پیدا

کرده است که اگر چاره‌ای برایشان اندیشیده نشود جامعه جهانی را به سوی فاجعه‌ای بس هول‌انگیز سوق خواهد داد. به همین علت نمی‌توان آثار به هم پیوسته عواملی را که تقریباً بطور همزمان در زندگی اجتماعی بین‌المللی پدیدار شده‌اند نادیده گرفت و از آنها درگذشت؛ رشد و توسعه شگرف علوم و فنون و سوء استفاده از دست‌آوردهای علمی و فنی؛ رشد انبوه کالاهای مصرفی و توزیع نابرابر آنها و مهمتر از همه اختلاف سطح زندگی افراد و اقوام؛ مبارزات اجتماعی و در نتیجه تشکل گروه‌های زیادی از افراد قلع و قمع شده و تیره روز؛ خواست بحق افراد انسانی در حفظ منزلت، آزادی و حقوق اساسی خویش و به موازات آن‌رهایی مردم تمام قاره‌ها از تسلط ظاهری بیگانگان و ایجاد واحدهای سیاسی مستقل جدید که شمار اعضای جامعه بین‌المللی را تا میزان سه برابر بالا برده است؛ از میان رفتن فاصله بخشهای مختلف کره ارض با وسایل ارتباطی فوق‌سریع که نه تنها به صورت ظروف مرتبطه‌ای برای رشد درآمده، زندگی اجتماعی را نیز دچار آفتی سخت کرده است؛ نزدیک شدن ملل مختلف از طریق وسایل ارتباط جمعی و به هم پیوستگی نزدیک اقتصادی، اجتماعی، فرهنگی و بهداشتی مناطق مختلف جهان که ناگهان کوچک و کوچکتر شده است و همچنین ارتباط آشکار راه‌حلهای مسائل و مشکلات موجود؛ واکنش فراینده در قبال اختلاف توسعه و سطح زندگی که همچنان میان کشورهای پیشرفته و دیگر کشورها، خاصه کشورهای که هنوز در صحنه روابط بین‌الملل گامهای اولیه را برمی‌دارند و نیز اختلاف سطح زندگی میان این دسته از کشورها، که به لطف طبیعت از ثروتهای عظیم تحت‌الارضی و سطح‌الارضی برخوردارند، با دیگر کشورهای محروم؛ رشد قابل توجه جمعیت در بعضی از کشورها و ناتوانی آنها در بالا بردن میزان تولید مواد غذایی و غیره، نمونه‌هایی از مسائل بی‌شماری است که جهان در حال حاضر با آنها روبه‌روست. بنابراین دنیای امروز مسائل و مشکلاتی دارد که نه کشورهای فقیر به تنهایی یارای مقابله با آنها را دارند و نه دولتی قدرتمند قادر است که به آن مشکلات بی‌اعتنا باشد و همچنان در جهت حفظ منافع خود، وجود آنها را نادیده بگیرد؛ که اگر چنین کند، خود نیز در گرداب آن مشکلات غوطه‌ور خواهد گردید. به عبارت دیگر «صلح» مفهومی است که درک آن مستلزم تشخیص مسائل و مشکلات سیاسی و اقتصادی و اجتماعی و فرهنگی همه کشورهای جهان و آگاهی از نوع تدابیری است که برای گشودن آنها ابتکار شده است.

سران دولتهای عضو شورای امنیت نیز با توجه به بخشی از این واقعیات و به منظور

ترسیم چارچوبی از این تحولات و مقررات، در نخستین روزهای سال ۱۹۹۲ به پطروس غالی مأموریت دادند که در چارچوب مقررات منشور ملل متحد^۱ و در حد تواناییهای سازمان ملل گزارشی جامع درباره استقرار و حفظ صلح،^۲ به گونه ای که با چنین تحولاتی سازگار بنماید، تهیه کند.^۳

دبیرکل این درخواست را اجابت نمود و سرانجام در ۱۷ ژوئن ۱۹۹۲ گزارشی در این باره تهیه نمود و آن را «برنامه صلح»^۴ نام نهاد، زیرا به اعتقاد وی دوران تحولی که سازمان ملل متحد قدم در آن نهاده، برای آنکه بتواند ثمرانی مفید به بار آورد و به جهان آرامشی دیرپا ارزانی دارد، مستلزم اقداماتی عاجل است که باید به تناسب آن تحولات تا ۱۹۹۵ یعنی آغاز پنجاهمین سال تأسیس سازمان ملل متحد، ادامه یابد.

گزارش دبیرکل از اهمیت زیادی برخوردار است، زیرا در آن از مفاهیمی سخن به میان آمده است که بطور کلی در «اصلاح مداوم»^۵ نظام ملل متحد و پایدار نگاهداشتن صلح جهانی تأثیر بسیار دارد. گذشته از این، دبیرکل سازمان در این گزارش از چگونگی مداخله شورای امنیت در استقرار نظم و همچنین از همکاری ملل متحد با سازمانهای منطقه ای و سایر اتحادیه ها تحلیلی جامعه شناختی به عمل آورده است که تا حدی با واقعیات موجود زمان هماهنگ می نماید.

۲۴۹- بیست و هشتمین اجلاس سران دولتهای عضو سازمان وحدت آفریقا در داکار،

۲۹ ژوئن تا اول ژوئیه ۱۹۹۲

در بیست و هشتمین اجلاس سالانه ۲۷ رئیس دولت عضو سازمان وحدت آفریقا (OUA) دولتهای عضو این سازمان طرح معاهده مربوط به ایجاد مکانیسم پیشگیری از بروز

۱. از آنجا که اعلامیه ۳۱ ژانویه ۱۹۹۲ سران کشورهای عضو شورای امنیت از دبیرکل دعوت به عمل آورده بود که «درباره عوامل مؤثر در تقویت سازمان در قلمرو دیپلماسی بازدارنده، حفظ و استقرار صلح و چگونگی بالا بردن کارایی این عوامل در محدوده مقررات منشور تحقیق به عمل آورد و پیشنهادهایی عرضه بدارد، دبیرکل نمی توانسته است بای از این محدوده فراتر بگذارد و خواستار اصلاح منشور گردد.

Cf. Thierry H., "L'Agenda pour la paix", in le développement du rôle du Conseil de Sécurité, Nijhoff, 1993, p. 377.

2. Peacemaking, peace-keeping.

3. S/23500.

4. An Agenda for peace: Agenda pour la paix-A/47/277, S/24111, 17 June 1992.

5. réforme continue.

اختلافات و حل مسالمت آمیز اختلافات موجود در منطقه را بطور موقت به امضا رساندند.

۲۵۰- ورود مجارستان به مرکز اروپایی تحقیقات هسته ای (CERN)، اول ژوئیه

۱۹۹۲

مجارستان در ۲۶ ژوئن ۱۹۹۲ به عضویت مرکز اروپایی تحقیقات هسته ای یا آزمایشگاه اروپایی فیزیک هسته ای درآمد. عضویت این کشور از اول ژوئیه رسمیت می یابد. مجارستان بعد از لهستان و چکسلواکی، سومین کشور اروپای شرقی است که به این سازمان راه می یابد. این سه کشور باید هر یک تا ۱۹۹۵، مبلغ ۶۰۰,۰۰۰ فرانک سوئیس برای عضویت در این سازمان پرداخت نمایند. از ۱۹۹۵ به بعد این سهمیه تا میزان دو برابر افزایش می یابد و در سال ۲۰۰۰ هزینه این سه کشور با سهمیه ای که سایر کشورهای عضو می پردازند یکسان خواهد شد.

۲۵۱- آسه آن A. S. E. A. N. : گردهمایی وزاری دولتهای عضو اتحادیه آسیای جنوب شرقی، ۲۱ تا ۲۲ ژوئیه ۱۹۹۲

شش دولت عضو اتحادیه آسیای جنوب شرقی بیست و پنجمین جلسه خود را در سطح وزیران در مانیل تشکیل دادند. در این اجلاس که از ۲۱ تا ۲۲ ژوئیه ۱۹۹۲ به طول انجامید، علاوه بر دولتهای برونئی، اندونزی، مالزی، فیلیپین، سنگاپور و تایلند، دولتهای چین و روسیه و ویتنام نیز به عنوان مدعو شرکت جسته بودند. مضمون اصلی مذاکرات در این اجلاس، بررسی اختلاف ارضی مربوط به جزیره اسپراتلی (Spratly) بود.

در هفتم ژوئیه ویتنام، چین را متهم به تجاوز به جزیره یاد شده و ایجاد سرحداتی به نفع خود نمود. ویتنام همچنین یادآور حاکمیت خود بر فلات قاره مجاور که ظاهراً دارای منابع نفتی است گردید. اما چین بار دیگر این اتهامات، خواستار آن شده است که این اختلاف با مذاکره سیاسی فیصله یابد.

۲۵۲- کنفرانس کشورهای غیرمتعهد- جا کارتا: اندونزی، ۳۱ اوت تا ۶ سپتامبر

۱۹۹۲

دهمین اجلاس کنفرانس کشورهای غیرمتعهد با حضور ۱۰۸ دولت از ۳۱ اوت تا ۶ دسامبر ۱۹۹۲ در جا کارتا برگزار گردید. در این اجلاس واقعیات موجود جامعه بین المللی و اهمیت آنها، تعصبات مکتبی دولتهای حاضر در کنفرانس را تحت الشعاع خود قرار داد. به همین جهت دولتهای غیرمتعهد به جای عبارت پردازیهای بهوده بر ضد دولتهای غربی، این بار هم خود را مصروف یافتن راه حلهایی برای پیشرفت کشورهای در حال توسعه نمودند و قرار گذاشتند که در اجلاس آتی مجمع عمومی در سازمان ملل متحد در همین خط حرکت نمایند.

کنفرانس در این اجلاس باز به یادآوری مسائل و مشکلات جهان سوم یعنی پرداخت بدهیها، گرسنگی و افزایش جمعیت پرداخت و پس از آن به جای آنکه از مسائل و مشکلات اقتصادی سخن به میان آورد متنی را به تصویب رساند که در آن صریحاً بوسی، متهم به کشتار مسلمانان و تصفیه نژادی شده اند.

در میان تصمیمات این کنفرانس، تصمیم به تأسیس یک گروه بین الدول از مسوولان بلند پایه کشورهای عضو نیز از اهمیت زیادی برخوردار است. این گروه مأموریت دارد که برای کاهش بدهیهای کشورهای فقیر عضو این جنبش ابتکاراتی نماید. این کنفرانس همچنین تصمیم گرفت که نیرویی متشکل و منظم برای یاری رساندن به مردم سومالی و رساندن کمکهای بشردوستانه به مردم این دیار تشکیل دهد و ضمناً برنامه‌ای برای مبارزه با گرسنگی در آفریقا و تأسیس یک گروه کاری برای تهیه پیش نویس اصلاحاتی برای تغییر در ساختار سازمان ملل متحد، تهیه نماید.

۵- رویه قضایی بین المللی

۲۵۳- حکم دآوری ۱۰ ژوئن ۱۹۹۲ در قضیه تعیین حدود مرزهای دریایی میان کانادا و فرانسه، ۱۰ ژوئن ۱۹۹۲

دادگاه دآوری مأمور رسیدگی به اختلافات کانادا و فرانسه بر سر تعیین حدود مرزهای دریایی در مناطق سن پیر و میکولن پس از گذشت سه سال از زمان انعقاد موافقتنامه دآوری ۳۰ مارس ۱۹۸۹ که میان دو کشور کانادا و فرانسه انعقاد یافته بود، سرانجام حکم خود را در ۱۰ ژوئن ۱۹۹۲ در نیویورک صادر کرد. این دادگاه از پنج قاضی صاحب نام ترکیب یافته بود: ا- جی مینز آرشاگا (قاضی و رئیس سابق دیوان بین المللی دادگستری)، اسکار شاختر، آرانگیورویتر، پراسیر وایل، گوتلیب. ریاست این دادگاه نیز با آرشاگا بود.

هر یک از طرفین دعوا نمایندگان و کارشناسانی برای شرکت در دادرسی به

نیویورک اعزام کرده بود (کانادا: ۲۹ نفر و فرانسه ۲۱ نفر).

دادگاه داوری با رأی مثبت پنج عضو در قبال دو رأی منفی دیگر (براسپروایل و گوتلیب) با توجه به طرح مرزی کاناد حدود حاکمیت فرانسه بر آبهای سن پیرو میکولن را به صورتی خاص معین کرده، به این صورت که آن را فقط تا ۱۲ مایل دریایی به طرف شرق و ۲۴ مایل دریایی به طرف غرب تحدید نموده و آنگاه با ایجاد راهرویی به عرض ۱۵ مایل دریایی و عمق حدود ۱۸۰ مایل آن را امتداد داده است: چندان که ۸۷۰۰ کیلومتر مربع از ۱۲۴۰۰ کیلومتر مربع که در حاکمیت فرانسه قرار گرفته، به صورت منطقه انحصاری اقتصادی فرانسه درآمده است. در این قلمرو، فرانسه خواستار فضای بیشتری یعنی منطقه ای به وسعت ۲۰۰ مایل دریایی شده و کانادا به کمربندی حدود ۱۲ مایل دریایی اکتفا کرده بود. مدیر امور حقوقی وزارت امور خارجه فرانسه (J-P Puissechet) در واکنش به این حکم معتقد است که حکم دادگاه داوری، هر چند که از لحاظ تحدید حدود ارضی قابل قبول می نماید، اما چون فضای دریایی کافی و متناسب با نیازهای سن پیرو میکولن به فرانسه اختصاص نداده است، ایراد دارد. نماینده مجمع الجزایر، ژرار گرینبون نیز این حکم را سست و بی اساس خوانده و اعلام کرده است که با این حکم بسیاری از افراد کار خود را از دست خواهند داد، زیرا در سن پیرومی کولن همه چیز به ماهیگیری وابسته شده است.

دو تن از داوران این دادگاه براساس بند ۱ از ماده ۹ قرار رجوع به داوری، نظرهای مخالف خود را ضمیمه حکم کردند. براسپروایل داور فرانسوی چنین اظهار نظر کرده است که چون حکم دادگاه فقط به مفاهیم انصاف استناد کرده، فاقد مبنایی حقوقی است. وی معتقد است که این حکم به فرانسه منطقه ای اقتصادی انحصار داده که حدودش با نیازهای فرانسه در این منطقه، به صورتی که طرفین در موافقتنامه ۲۷ مارس ۱۹۷۲ اعلام کرده اند، تناسب منطقی ندارد. اما داور کانادایی در نظر جداگانه خود دادگاه را به خروج از موازین انصاف متهم کرده است.

حکم دادگاه داوری که مورد انتقاد دو داور فرانسوی و کانادایی قرار گرفته است، حکمی بدیع به نظر می رسد؛ از این رو احتمال دارد که اجرای آن با مشکلاتی عمده مواجه شود.

۲۵۴- حکم دیوان بین المللی دادگستری در مورد اختلافات مرزی میان هندوراس و سالوادور، ۱۱ سپتامبر ۱۹۹۲

شعبه ای که در دیوان بین المللی دادگستری برای رسیدگی به اختلافات مرزی زمینی، جزیره ای و دریایی میان سالوادور و هندوراس، که براساس موافقتنامه ۲۴ مه ۱۹۸۶ موافقت کرده بودند که دیوان بین المللی دادگستری مرجع رسیدگی به اختلافات آنها باشد، تشکیل شده بود، سرانجام در ۱۱ سپتامبر ۱۹۹۲ حکم نهایی خود را صادر کرد. این شعبه از پنج قاضی بین المللی ترکیب یافته بود: سه تا کامارا، رابرت جیننگز، اودا که هر سه قاضی بین المللی دادگستری بودند و نیکلاس والتیکویس و توریس برناردز در مقام قضات اختصاصی (juges ad hoc) طرفین.

خلاصه حکم:

این شعبه ابتدا خط مرزی زمینی مورد اختلاف طرفین یعنی مرز مشترک دو دولت را براساس ماده ۱۶ معاهده عمومی صلح که در ۳۰ اکتبر ۱۹۸۰ به امضای دو طرف رسیده است، معین کرد، آنگاه وضعیت حقوقی جزایر واقع در خلیج فونسکا را به این ترتیب اعلام نمود که جزیره ال تیگره El Tigre متعلق به هندوراس و جزایر مه آن گوورا و مارگریتا از آن سالوادور باشد. مبنای استدلال دیوان در تعیین حد حاکمیت این دولتها استقرار وضعیت عینی و حقوقی حاکمیت این دو دولت بر این جزایر طی سالیان متبادی بوده است (Uti possidetis).

اما در مورد وضعیت حقوقی خلیج فونسکا دیوان اعلام نمود که خلیج فونسکا خلیجی تاریخی است که باید در حاکمیت مشترک سه دولت ساحلی یعنی هندوراس، نیکاراگوئه و سالوادور قرار داشته باشد. از این رو این سه دولت هر یک در این قلمرو دارای دریای سرزمینی، فلات قاره و منطقه انحصاری- اقتصادی هستند.

۲۵۵- قرار دیوان بین المللی دادگستری در رد تقاضای لیبی مبنی بر صدور قرار موقت در قضیه مربوط به تفسیر معاهده ۲۳ سپتامبر ۱۹۷۲ مونترال، ۱۴ آوریل ۱۹۹۲

در ۲۱ دسامبر ۱۹۸۸ یک هواپیمای متعلق به شرکت پان امریکن، بر فراز خاک بریتانیای کبیر (لاکربی اسکاتلند) منفجر و متلاشی گردید.

دادستان کل اسکاتلند با استناد به تحقیقات به عمل آمده، در نوامبر ۱۹۹۱ دو لیبیایی را به کار گذاشتن بمب در هواپیما متهم نمود. به همین جهت دولتهای بریتانیا و ایالات متحده آمریکا در ۲۷ نوامبر از دولت لیبی رسماً درخواست نمودند که این دو تن را به مقامات قضایی آنها تسلیم کند و اطلاعات و اسناد مربوط به این جنایت و همچنین اسامی معاونان و شرکای مؤثر در ارتکاب این جرم را در اختیار این دو دولت بگذارد و به آنان اجازه دهد تا رأساً عوامل اصلی این حادثه هوایی را تعقیب نمایند.

دولت لیبی بی آنکه به درخواست ایالات متحده آمریکا و بریتانیای کبیر وقعی نهد، در ۳ مارس ۱۹۹۲ دو دعوای جداگانه «در مورد تفسیر و اجرای معاهده ۲۳ سپتامبر ۱۹۷۲ مونترال» بر ضد این دو دولت در دیوان بین المللی دادگستری اقامه کرد و صلاحیت دیوان را بر بند ۱ ماده ۳۶ اساسنامه دیوان بین المللی و بند ۱ از ماده ۱۴ معاهده مونترال که به تصویب لیبی و دو دولت ایالات متحده آمریکا و بریتانیا کبیر رسیده است مبتنی نمود و بر این اساس از دادگاه جهانی خواستار گردید که اعلام کند:

۱- لیبی به تمام تعهداتی که به موجب معاهده مونترال بر عهده گرفته، عمل نموده

است؛

۲- بریتانیای کبیر (و ایالات متحده آمریکا) از انجام تعهداتی که به موجب این

معاهده متقبل گردیده اند تخطی نموده و همچنان آن تعهدات را تقض می نمایند؛

۳- بریتانیای کبیر (و ایالات متحده آمریکا) باید بی درنگ به تعهدات خویش عمل

نمایند و از توسل به زور یا تهدید بر ضد لیبی خودداری ورزند و حاکمیت و تمامیت ارضی

و استقلال سیاسی این کشور را محترم شمارند.

لیبی چند ساعت پس از تسلیم دادخواست خود به دیوان، از این دیوان درخواست

نمود که به منظور حفظ حقوق دولت لیبی قرار موقت صادر کند و از این طریق دو دولت

بریتانیا و ایالات متحده آمریکا را از انجام هرگونه اقدام تهدیدآمیز برای وادار ساختن لیبی

به تحویل متهمان حادثه به مقامات قضایی غیر بر حذر بدارد و دقت نماید که دو دولت یاد شده با اقدامات خودسرانه در کار قضایی دیوان بین‌المللی اخلال نمایند.

دیوان بین‌المللی دادگستری در ۲۶ و ۲۸ مارس ۱۹۹۲ اظهارات طرفین دعوا را استماع نمود و آنگاه اعلامیه مشترک دو دولت آمریکا و بریتانیای کبیر را از نظر گذراند و سپس قطعنامه‌ای را که شورای امنیت پس از بررسی اعلامیه مشترک دو دولت صادر کرده بود، مورد رسیدگی قرار داد.

شورای امنیت، در این قطعنامه (۱۹۹۲-۷۳۱) پس از اشاره به مضمون اعلامیه مشترک دو دولت و اظهار تأسف از اینکه دولت لیبی تاکنون به درخواست این دولتها پاسخی نداده و با آنها در این جهت همکاری نکرده است، از دولت لیبی درخواست کرده بود که برای دفع هرگونه اقدامات تروریستی بین‌المللی بی‌درنگ به درخواست دولتهای ایالات متحد و بریتانیای کبیر پاسخ مثبت دهد. دیوان در ۲۸ مارس ۱۹۹۲ ختم دادرسی شفاهی را اعلام کرد و برای اخذ تصمیم در مورد صدور قرار موقت وارد شور شد. اما سه روز بعد یعنی در ۳۱ مارس ۱۹۹۲، شورای امنیت سازمان ملل متحد قطعنامه‌ای (۱۹۹۲-۷۸۴) صادر کرد و در آن پس از ابراز نگرانی از اینکه لیبی هنوز به قطعنامه ۷۳۱ عمل نکرده است، تأکید نمود که قلع و قمع عملیات تروریستی از جمله آن عملیاتی که دولتها بطور مستقیم یا غیرمستقیم در آن دست دارند، برای استقرار صلح و امنیت بین‌الملل ضرورت دارد. از این روی، با توجه به اینکه دولت لیبی طی این وقایع به خوبی نشان داده است که مایل نیست از اقدامات تروریستی خود دست بردارد و اینکه ایستادگی لیبی در مقابل قطعنامه ۷۳۱ خود تهدیدی بر ضد صلح و امنیت بین‌المللی به شمار می‌آید، شورای امنیت با استناد به مقررات فصل هفتم منشور:

از لیبی درخواست نمود که بی‌درنگ به مفاد قطعنامه ۷۳۱ عمل کند و متعهد گردد که از این اعمال دست بردارد و نشان دهد که رابطه خود را با گروههای تروریستی قطع نموده است. شورای امنیت پس از تأکید بر اینکه همه دولتها باید در ۱۵ آوریل ۱۹۹۲ به مفاد قطعنامه و تصمیمات شورای امنیت عمل نمایند (ماده ۲۵)، اعلام کرد که نا دولت لیبی دست از اقدامات تروریستی خود بردارد و به درخواست دولتهای ایالات متحد و بریتانیای کبیر پاسخ مثبت ندهد، اقدامات تنبیهی سازمان ملل بر ضد آن دولت همچنان ادامه خواهد داشت. اما دیوان پس از آنکه اعلام نمود که قطعنامه ۷۸۴ دقیقاً به تکرار

درخواستهای بریتانیا و ایالات متحده آمریکا پرداخته است، از طرفین دعوی درخواست نمود که نظر خود را درباره این قطعنامه به دیوان اعلام کنند. دیوان پس از وصول نظر دولتهای طرف دعوا، با خاطر نشان ساختن این نکته که در مرحله فعلی دادرسی، کار دیوان بین المللی دادگستری فقط رسیدگی به این مسأله است که آیا اوضاع و احوال مربوط به قضیه ایجاب می کند که برای حفظ حقوق طرفین قرارداری موقت صادر کند؛ و اینکه دیوان در این مرحله قادر نیست که در مورد مسائل موضوعی و حکمی مربوط به قضیه اظهار نظر قاطع کند؛ ضمن محفوظ نگاهداشتن حقوق طرفین در ادامه دعوا در دیوان و ابراز دلایل موضوعی و حکمی در ماهیت امر، چنین اظهار نظر نمود که لیبی و دو دولت ایالات متحده آمریکا و بریتانیای کبیر همگی در مقام اعضای سازمان ملل متحد، به موجب ماده ۲۵ منشور ملل متحد مکلف به پذیرش و اجرای تصمیمات شورای امنیت هستند و از آنجا که قطعنامه ۷۸۴ از جمله این تصمیمات است و دولتهای عضو سازمان ملل به موجب ماده ۱۰۳ منشور قبول کرده اند که تعهداتی را که به موجب منشور متقبل گردیده اند بر سایر تعهداتی که به موجب موافقتنامه های دیگر و از جمله معاهده مونترال عهده دار شده اند مقدم بدانند، اعلام نمود که اقدامات موقتی که لیبی خواستار آن شده است طبعاً به حقوقی که ایالات متحده آمریکا و بریتانیا از قطعنامه ۷۸۴ به دست آورده اند لطمه وارد می آورد؛ در نتیجه چنین حکم نمود که اوضاع و احوال مربوط به قضیه به آن صورت نیست که دیوان بتواند بر مبنای آن قرارداری موقت صادر کند.

۲۵۶- قرار موقت دیوان بین المللی دادگستری در قضیه اجرای معاهده مربوط به دفع و مجازات جرم کشتار جمعی: بوسنی- هرزگوین بر ضد صربستان و مونته نگرو (یوگسلاوی)، ۸ آوریل ۱۹۹۳

در ۲۰ مارس ۱۹۹۳، بوسنی- هرزگوین بر اساس ماده ۹ معاهده منع کشتار جمعی که در ۱۹ دسامبر ۱۹۴۸ به تصویب مجمع عمومی سازمان ملل متحد رسید، دعوی بر ضد یوگسلاوی در دیوان بین المللی دادگستری اقامه نموده و آن کشور را به نقض مقررات یاد شده و سایر موازین حقوق بین الملل متهم کرده است.

در این دادخواست، بوسنی- هرزگوین وقایعی را که از آوریل ۱۹۹۲ تا مارس

۱۹۹۳ در این کشور رخ داده، مصادیق بارز کشتار جمعی دانسته و چنین نتیجه گیری کرده است که چون همه این اعمال به دست عوامل ارتش مردمی یوگسلاوی و نیروهای نظامی و شبه نظامی صرب، که کمر به خدمت ارتش یوگسلاوی بسته اند، انجام گرفته است، دولت یوگسلاوی از لحاظ حقوق بین الملل مسوول همه جنایاتی است که در بوسنی - هرزگوین صورت گرفته و می گیرد.

بوسنی - هرزگوین، همزمان با این دادخواست، دادخواستی دیگر به دیوان داد و از آن درخواست نمود که بی درنگ دستوراتی موقت در جهت حفظ حقوق این کشور صادر نماید؛ از جمله آنکه دستور دهد یوگسلاوی (صربستان - مونته نگرو) و عوامل دست نشانده اش در بوسنی - هرزگوین، از کشتار عام [کشتار جمعی مردم]، سفک دماء بی گناهان، محاکمات صحرایی، شکنجه، تجاوز به نوامیس مردم، منته کردن افراد، امحای تژاد، انهدام وحشیانه دهکده ها، شهرها و مناطق پرجمعیت، ایجاد قحطی، قطع راههای مواصلاتی، بمباران مردم غیرنظامی، حبس و شکنجه افراد و ... دست بدارند و عملیات نظامی خویش را در آن کشور متوقف نمایند و از ارسال تجهیزات نظامی برای مزدوران و عواملان جنایت، خودداری بورزند. بوسنی - هرزگوین همچنین از دیوان درخواست نمود تدابیری اتخاذ نماید تا بر آن اساس دولتهای دیگر بتوانند این کشور را در جهت دفاع از مرزهایش یاری رسانند.

اما یوگسلاوی، در پاسخ به دادخواست دوم بوسنی - هرزگوین، در اول آوریل ۱۹۹۳ به دیوان بین المللی دادگستری توصیه نمود که دستورات موقت خود را به ترتیبی صادر کند که عوامل تحت فرمان عزت بگوینج مقررات موافقتنامه آتش بس در بوسنی - هرزگوین را که در ۲۸ مارس ۱۹۹۳ به اجرا درآمده است رعایت کنند و معاهدات ۱۹۴۹ ژنو در مورد حمایت از قربانیان جنگ و پروتکل های ضمیمه آن را (پروتکل های ۱۹۷۷) احترام بگذارند و از کشتار صربها در بوسنی روی گردانند و کشتار آنان را متوقف نمایند و به ساکنان صربی شهرهای توزلا، زنیکا و ساریو و سایر مناطق واقع در بوسنی - هرزگوین اجازه دهند که در کمال امنیت از محل سکونت خود خارج شوند، یوگسلاوی همچنین به دیوان توصیه نمود که باران وفادار به عزت بگوینج را وادار سازد که از تخریب کلیساها و اماکن مقدس ارتدکسهای صرب خودداری بورزند و مردم صرب ساکن بوسنی - هرزگوین را شکنجه نکنند و صربها را به لحاظ عقیده و ملیت تحت فشار

روانی قرار ندهند.

یوگسلاوی و بوسنی-هرزگوین هر یک در اوّل و دوّم آوریل ۱۹۹۳ نظرگاههای خود را در این مورد نیز بطور شفاهی به استحضار دیوان رساندند.

دیوان پس از دریافت لوائح طرفین و استماع اظهارات آنان، ابتدا مشروعیت حکومت عزّت بگوچ را که یوگسلاوی منکر آن شده بود مورد بررسی قرار داد؛ آنگاه در پاسخ به این ادعا اعلام کرد که چون سازمان ملل متحد، عزّت بگوچ را در مقام رئیس دولت قانونی بوسنی-هرزگوین شناسایی کرده و هر رئیس دولت از لحاظ حقوق بین الملل تنها مرجعی است که در روابط بین الملل به نام کشورش اقدام می نماید، دیوان بین المللی در این مرحله از دادرسی (رسیدگی به دادخواست صدور قرار موقت) موظف است که تقاضای دولت عزّت بگوچ را در حد اقدام قانونی یک دولت مورد توجه قرار دهد.

اما در مورد صلاحیت رسیدگی به این دادخواست، دیوان اظهار نظر نمود که صدور قرار موقت آنگاه لازم می نماید که مقررات مورد استناد خواهان و اساسنامه دیوان اجمالاً و ظاهراً *Prima facie* برای اثبات صلاحیت شخصی (*ratione personae*) و صلاحیت ذاتی (*ratione materiae*) دیوان کفایت کند.

در مورد صلاحیت شخصی، دیوان با توجه به نکته ای که بوسنی-هرزگوین در لایحه خود متذکر آن شده و ادعا کرده بود که چون یوگسلاوی فعلی جانشین بلافصل جمهوری فدرال سوسیالیستی یوگسلاوی سابق که عضو سازمان ملل متحد بوده، نیست، «تداومی» میان این دو واحد سیاسی وجود ندارد و از این لحاظ جامعه بین المللی و همچنین شورای امنیت (قطعنامه ۷۷۷) و مجمع عمومی (قطعنامه ۴۷/۱) نظر خود را صراحتاً اعلام داشته اند؛ ضمن اشاره به نامه مشاور حقوقی سازمان ملل که خطاب به نمایندگان دائم بوسنی-هرزگوین و کرواسی نگاشته شده و در آن به نتایج عملی قطعنامه ۴۷/۱ مجمع عمومی و مطرح بودن مسأله از لحاظ حقوقی سخن به میان آمده است، اعلام کرد که در مرحله فعلی دادرسی، اصولاً نمی تواند در مورد عضویت یوگسلاوی در سازمان ملل و در نتیجه عضویت این کشور در دیوان بین المللی حکمی قاطع دهد؛ زیرا با آنکه ماده ۳۵ اساسنامه دیوان بین المللی دادگستری فقط به دولتهای عضو اساسنامه اجازه اقامه دعوا در دیوان را داده است، در بند ۲ مقرر کرده است:

«شرایطی را که به موجب آنها سایر دولتها بتوانند، با رعایت مقررات خاص

معاهدات جاری، در دیوان اقامه دعوا نمایند، شورای امنیت معین خواهد کرد؛ بی آنکه در هیچ موردی طرفین دعوا در مقابل دیوان نابرابر به شمار آیند».

به همین دلیل، دیوان اعلام کرد که هر دولت می تواند دولتی دیگر را که به اساسنامه ملحق نشده است به لحاظ مقررات خاص معاهده ای معتبر، و بی آنکه نیازی به وساطت شورای امنیت در این مورد باشد، به دیوان فرا خواند؛ در این قضیه ماده ۹ معاهده منع کشتار جمعی کاملاً کفایت می کند، زیرا بوسنی-هرزگوین و یوگسلاوی به این معاهده پیوسته اند و از این رو می توانند هر اختلافی را که موضوع این ماده باشد به دیوان بین المللی ارجاع دهند.

به موجب این ماده:

«اختلافاتی که میان طرفین متعاقد در مورد تفسیر، اعمال یا اجرای معاهده حاضر و همچنین مسائل مربوط به مسؤولیت یکی از آنها در قبال کشتار عام یا یکی از اعمال مذکور در ماده ۳ به وجود آید، با شکایت یکی از طرفین قابل طرح در دیوان بین المللی دادگستری است».

دیوان، با توجه به اینکه جمهوری فدرال سوسیالیست یوگسلاوی در ۱۱ دسامبر ۱۹۴۸ این معاهده را امضا کرده و اسناد تصویب مربوط به آن را بدون قید شرط در ۲۹ اوت ۱۹۵۰ تودیع نموده است و با در نظر گرفتن این امر که هر یک از طرفین بر بخشی از سرزمین جمهوری سابق یوگسلاوی حکومت می کند، به بررسی دو سند پرداخت: یکی اعلامیه ای که به موجب آن یوگسلاوی فعلی در ۲۷ آوریل ۱۹۹۲ صادر کرده و بنا بر آن اراده خود را مبنی بر رعایت معاهدات بین المللی مورد قبول یوگسلاوی سابق، ظاهر ساخته است و دیگر اعلامیه ای که بوسنی-هرزگوین در ۲۹ دسامبر ۱۹۹۲ منتشر کرده و خود را در قبال معاهده منع کشتار جمعی وارث یوگسلاوی سابق معرفی کرده است.

یوگسلاوی فعلی معتقد بود که بوسنی-هرزگوین نه وارث این معاهده که ملحق به آن است. از این رو به موجب ماده ۱۱ همین معاهده باید نود روز پس از تودیع سند تصویب خود، یکی از طرفین آن به شمار آید؛ که اگر چنین باشد، دیوان دیگر صلاحیت رسیدگی نخواهد داشت. اما دیوان در پاسخ، اظهار نمود که در این مرحله از رسیدگی، صدور دستورات موقت مستلزم رسیدگی به این امر نیست؛ زیرا آنچه فکر دیوان را در این زمان به خود مشغول داشته است، بیشتر اوضاع و احوال حال زمان حاضر و آینده است تا گذشته:

به همین دلیل اعلام کرد که ماده ۹ معاهده منع کشتار جمعی می تواند به ظاهر مبنایی برای صلاحیت آن در رسیدگی به اختلاف مربوط به تفسیر، اعمال یا اجرای معاهده و همچنین اختلافات مربوط به مسؤلیت یکی از طرفین در قبال کشتار عام یا سایر مسائل مربوط به ماده ۳ معاهده باشد.

دیوان همچنین مبنایی دیگر را که بوسنی-هرزگوین برای اثبات صلاحیت دیوان معرفی کرده بود مورد رسیدگی قرار داد. این مبنا عبارت بود از نامه ای که رئیس جمهور مونته نگرو و رئیس جمهور صربستان در ۸ ژوئن ۱۹۹۲ به کمیسیون داورای کنفرانس بین المللی صلح تسلیم کرده بودند. دیوان پس از بررسی موضوع این نامه اعلام کرد که سند یاد شده نمی تواند اجمالاً و به ظاهر (*prima facie*) مبنایی برای صلاحیت دیوان در رسیدگی به موضوع ماده ۹ معاهده منع کشتار جمعی باشد.

گذشته از این، دیوان این ادعای یوگسلاوی را که بنابراین دیوان نباید مادام که شورای امنیت به قضیه رسیدگی می کند قراری موقت صادر کند، رد کرد و چنین نظر داد که شورای امنیت صلاحیتهایی سیاسی دارد و دیوان بین المللی دادگستری صلاحیتهای قضایی. هر دو رکن باید به وظیفه خود عمل نمایند، هر چند که اقدامات یکی می تواند در به ثمر رسیدن اقدامات آن دیگری مؤثر افتد.

آنگاه دیوان به بررسی محتوای «حقوقی» پرداخت که می بایست دستورانی موقت برای حفظ آنها صادر نماید؛ از این رو به تحلیل آن «حقوقی» پرداخت که در معاهده منع کشتار جمعی ذکر شده و بدین لحاظ می توانند موضوع حکم آینده دیوان بر مبنای مفهوم و منطوق ماده ۹ این معاهده باشند.

دیوان، سرانجام با توجه به اینکه اعمال جنایتکارانه مورد ادعای بوسنی-هرزگوین همچنان رو به فزونی بوده و مسائل موضوعی مندرج در دادخواست حاکی از مداخله مستقیم و غیرمستقیم یوگسلاوی در این امر است و اینکه یوگسلاوی قصد متوقف کردن آنها را ندارد، و با استناد به ماده ۱ معاهده منع کشتار جمعی که به موجب آن هر یک از طرفین ملزم به دفع این جنایات و مجازات عاملان آن شده است و با در نظر گرفتن این نکته که ادامه این قبیل اعمال مسلماً به کشتار واقعی مردم خواهد انجامید، بی آنکه در مورد مصداق یافتن این جرائم در گذشته، اظهار نظر نماید، از دو دولت خواست که تا آنجا که توان دارند در دفع خطر بکوشند؛ بنابراین بر اساس ماده ۴۱ اساسنامه دستورانی موقت برای متوقف کردن

اینگونه اعمال خشن صادر کرد.

دیوان در این قرار، ضمن خاطر نشان ساختن این نکته که صدور این قرار امکان دارد وضع را بحرانی تر کند، از قطعنامه ای یاد نموده که مجمع عمومی سازمان ملل متحد در ۱۹۵۱ به تصویب رسانده و ضمن آن بر این نکته پافشاری کرده است که:

«جنایت کشتار عام که وجدان بشر را پریشان می سازد و انسانهای زیادی را به خاک هلاک می افکند... برخلاف قانون اخلاق و همچنین روح و غایات ملل متحد است.»

آنگاه به اتفاق آرا از دولت جمهوری فدراتیو یوگسلاوی (صربستان و مونته نگرو) درخواست نموده است که بی درنگ به تعهدات بین المللی خویش در قلمرو معاهده ۹ دسامبر ۱۹۴۸ عمل نماید و تا آنجا که امکان دارد در دفع این جنایت (کشتار عام) بکوشد؛ همچنان که با ۱۳ رأی مثبت در مقابل یک رأی منفی (قاضی تاراسف)، جمهوری فدراتیو یوگسلاوی را موظف کرده است که به نیروهای تحت فرمانش دستور دهد که از بروز وقایع نابهنجاری که منجر به پدیداری این جرم می شوند، ممانعت به عمل آورند و از تحریک افراد دست نشانده بر ضد مسلمانان بوسنی-هرزگوین خودداری بورزند و مردم را از لحاظ ملیت، نژاد و مذهب تحت فشار نگذارند.

== دکتر یون

حقوق بین الملل اوپنهایم، چاپ نهم، جلد اول: صلح. ویراستاران:
سررابرت جنینگز و سر آرتور واتز، انتشارات لانگ من، ۱۹۹۲، ۱۳۳۳ صفحه +
ضمائم [جلد نخست، مقدمه و قسمت اول، ۵۵۴ صفحه + ضمائم: جلد دوم،
قسمت دوم تا چهارم، ۵۶۱ صفحه + ضمائم].

Oppenheim's International Law, Edited by Sir Robert Jennings and Sir Arthur
Watts, Longman, 1992.

شاهکار کلاسیک ادبیات حقوق بین الملل، «حقوق بین الملل اوپنهایم» برای
نخستین بار در ۱۹۰۵-۱۹۰۶ به زیور طبع آراسته گردید و در مدتی قریب به نیم قرن هفت
بار تجدید چاپ شد.

پروفسور لوترباخ (سرهرش) که مسؤلیت چاپهای پنجم و ششم و هفتم این کتاب

را به عهده داشت [چاپ هفتم جلد اول در ۱۹۴۸ منتشر شد و جلد دوم در ۱۹۵۸] در تدارک چاپ هشتم این کتاب بود که اجل مهلتش نداد و در ۱۹۶۰ به سرای باقی شناخت. از اوراق تحقیق سرهرش لوتریاخت که فرزندش الیهولوتریاخت آنها را جمع آوری کرده است، چنین بر می آید که پروفیسور ففید به راستی در صدد بازنویسی این مفصل نبوده و فقط قصد داشته است که مضامین آن را روزآمد کند. به هر تقدیر با آنکه این اثر کلاسیک همچنان مورد استفاده علمی و عملی حقوقدانان قرار می گرفت؛ این واقعیت پدیدار شده بود که محتوای چنان اثر مهمی باید با حقایق بین المللی جهان و تحولاتی که در حقوق بین الملل به وجود آمده است، تطبیق داده شود. خوشبختانه دو تن از نام آوردن بزرگ حقوق بین الملل، پروفیسور رابرت جینگز استاد سابق دانشگاه کمبریج و سرآرتور واتر، مشاور حقوقی سابق وزارت امور خارجه انگلستان آستین همت بالا زدند و به اتفاق یکدیگر، اما با رعایت سیاق فکری خالق اثر و ویراستار پیشین آن، این کتاب را به صورتی درآورده اند که از هر حیث در خور ستایش و تقدیر است.

از آنجا که به اعتقاد ویراستاران جدید، تعلیم و تعلم وقتی مؤثر می افند که ستهای صحیح دیرین پا برجا بمانند، ساختار و زبان کتاب، به صورتی که در چاپ هشتم دیده می شود، تا حد ممکن حفظ شده است.**

نویسندگان کتاب تحلیلهای خود را همچون ویراستاران پیشین بر مبنای اهمیت مقام دولت در وضع و اعمال حقوق بین الملل بنیان نهاده اند و تا آنجا که توانسته اند از استعمال اصطلاحات رایج روز که به زعم آنان پس از چندی بی اعتبار خواهد شد، احتراز جسته اند.

مطالب این کتاب بر اساس طرحهای سابق طبقه بندی گردیده است؛ چنانکه پس از بیان مقدمه مفصلی که به مبانی و منابع حقوق بین الملل اختصاص داده شده، این کتاب به ترتیب از تابعان حقوق بین الملل، موضوعات حقوق بین الملل، ارگانهای دولتی روابط بین الملل و مبادلات بین المللی که اساساً در قلمرو حقوق معاهدات قرار گرفته، سخن به میان آورده است.

نویسندگان این کتاب به لحاظ تسلط علمی و مهارتی که در این فن داشته اند، حقوق

*. سرآرتور واتر در ۱۹۶۲ با همکاری لرد مک نر کتاب "Legal Effects of war" را تألیف کرده است.

**."Not only we have followed so far as possible to keep the language of the 8 th. edition..." see preface, p. XII.

بین الملل موضوعه را با استفاده از روشی منطقی مورد تجزیه و تحلیل قرار داده، ضمن در نظر گرفتن تحولات بین الملل از دهه پنجاه تا به امروز، از مباحث جدیدی گفتگو کرده اند؛ چنانکه، صرف نظر از مطالعه معاهدات بین المللی که کمیسیون حقوق بین الملل تدوین نموده، محتوای سایر معاهدات مهم بین المللی از قبیل معاهدات مربوط به دریا، فضا، محیط زیست، حمایت از حقوق بشر... را نیز تحلیل کرده و در این راه از رویه قضایی بین المللی و طرز عمل دولتها مدد جسته اند.

کتابنامه مفصل، مراجع و مأخذ متعدد و همچنین ضائمی که به این کتاب افزوده شده، از آن اثری بدیع پدید آورده است که هر حقوقدان بین المللی از هر نحله که باشد، آن را خواهد ستود. گذشته از این، کتاب حقوق بین الملل اوپنهایم پیش از آنکه مورد استفاده مجامع صرفاً علمی جهانی باشد، در عمل ابزار کار مفیدی برای حقوقدانان و زمینه ای مساعد برای تحقیق در مورد مسائل خاص [بین المللی] به شمار می آید.^{***}

طبع جدید «حقوق بین الملل اوپنهایم» به لحاظ اولویتی که به مقررات موجود (*lex lata*) در قبال مقررات آرمانی (*lex ferenda*) داده است، بدون تردید اثری موفق می نماید. با این وصف معلوم نیست که چرا نویسندگان دانشمندان این کتاب اصرار داشته اند که چارچوب پوسیده ای را که صد سال از عمرش می گذرد، همچنان حفظ نمایند و برای مثال فرد را در طبقه بندی مباحث کتاب، در مقوله ابزارهای حقوق بین الملل جای دهند؛ گویانکه خود نیز معترف بوده اند که دیری نخواهد پایید که دیگر دولتها تابع انحصاری حقوق بین الملل به شمار نخواهند آمد و افراد نیز در حدی معین همچون تابعان حقوق بین الملل در صحنه روابط بین الملل ابراز وجود خواهند کرد.^{***}

**حقوق بین الملل عمومی، اثر نگوین کوك دین، پاتریک دایه، آلن پله، چاپ چهارم
پاریس ۱۹۹۲، ۱۲۶۹ ص.**

Droit international public, Nguyen Quoc Dinh, Patrick Daillier, Alain Pellet,
1992.

***. "That is its status as a practitioner's book, rather than an academic treatise, and its attempts to provide a helpful beginning for an inquiry in to particular problems" See: preface, p.XIII.
****. "It is no longer possible as a matter of positive law, to regard States as the only subjects of international law and there is an increasing disposition to treat individuals, within a limited sphere, as subjects of international law" see pp. 848-849, par. 375.

این کتاب در واقع صورت جامع جزوه‌ای است که پروفسور دین در دوران تدریس خود در دانشگاه پاریس برای استفاده دانشجویان حقوق تهیه و تدوین کرده بود. در ۱۹۷۵، اندکی پیش از آنکه این استاد ویتنامی تبار چشم از جهان ببوشد، این کتاب برای نخستین بار به طبع رسید. چاپهای بعدی این کتاب با تلاش و پشتکار دو تن از شاگردان سابق پروفسور دین و استادان فعلی دانشگاه پاریس به جامعه دانشگاهی عرضه شد. حجم کتاب در چاپ چهارم از ۸۰۰ صفحه به حدود ۱۳۰۰ صفحه افزایش یافته است، البته بی آنکه در روح و چهارچوب اولیه کتاب تغییراتی به وجود آید. با این وصف پروفسور دایه و آلن پله در چاپ چهارم، با توجه به احکام و آرای محاکم قضایی بین المللی، گسترده شدن مضامین حقوق بین الملل و آموزه‌های علما و صاحب‌نظران دنیا به کتاب تازه‌ای دمیده‌اند و چشم‌اندازهای جدیدی در قلمرو روابط بین الملل گشوده‌اند، چندان که خواننده درباره هر مسأله‌ای از مسائل حقوق بین الملل می‌تواند بدان مراجعه کند و اطلاعاتی دقیق به دست آورد. ضمایم الفبایی دقیق، ضمایم مربوطه به آرای قضایی به این کتاب اهمیت بیشتری داده‌اند.

مسلم است که کتاب «حقوق بین الملل» کوک دین و ... نه تنها برای دانشجویان که برای همه آن کسانی که در قلمرو حقوق بین الملل به کار تحقیق اشتغال دارند، مفید و موثر می‌نماید.

و - و فیات معاصرین

شارل روسو، استاد صاحب نام حقوق بین الملل در ۱۴ فوریه ۱۹۹۳ چشم
بر جهان فرو بست.

شارل روسو Charles Rousseau در ۱۹۰۲ به دنیا آمد. پس از آنکه تحصیلات
ابتدایی خود را تمام کرد، در پواتیه Poitiers و سن میکان st-Maixent تحصیلات
متوسطه را آغاز کرد و با موفقیت آن را به انجام رساند. آنگاه وارد دانشکده حقوق پاریس
شد و به سبب علاقه ای که به حقوق بین الملل داشت، بدان روی آورد تا آنکه سرانجام در
۱۹۲۷ با راهنمایی پروفیسور ژول بدوان Jules Basdevant توانست از رساله دکتری خود
تحت عنوان «صلاحیت جامعه ملل در حل اختلافات بین المللی» "La compétence de la
Société de Nations dans le règlement des conflits internationaux" دفاع نماید.
این رساله از جمله رساله های درخشانی است که دانشگاه پاریس همچنان بدان مفتخر و

مباهی است. شارل روسو، پس از پایان تحصیلات دکتری خود، مدرس حقوق بین الملل در دانشکده حقوق بردو Bordeaux شد و در ۱۹۳۲ موفق به گذراندن امتحان استادی گردید. پس در دانشکده حقوق رن Rennes در مقام استادی حقوق بین الملل به کار مشغول شد و تا زمان جنگ به آن ادامه داد، تا آنکه در ۱۹۴۵ به دانشگاه پاریس منتقل گردید.

روسو از آن پس در دانشکده حقوق پاریس و مؤسسه مطالعات سیاسی به تدریس پرداخت و پس از آنکه پروفیسور مارسل سیبر Marcel Sibert از دنیا رفت، مدیریت مرکز مطالعات عالی پاریس را به عهده گرفت. وی تا ۱۹۷۲ که بازنشسته شد در این سمت انجام وظیفه کرد.

شارل روسو از ۱۹۴۵ تا ۱۹۷۲ رساله‌های زیادی را راهنمایی کرد و علاوه بر آن در مقام عضو هیأت داوران انتخاب استاد، در شش دوره متوالی در این کار فعالیت نمود. استاد فقید، به موازات اشتغالات علمی به کارهای عملی نیز علاقه نشان داد؛ چنانکه ابتدا مشاور فنی و سپس مشاور مطبوعاتی و اطلاعاتی وزارت امور خارجه فرانسه شد و در ۱۹۴۹ تا مقام رایزنی حقوقی آن وزارتخانه ارتقاء یافت. شارل روسو در ۱۹۵۱ در مقام نماینده دولت فرانسه در قضیه «شرط بر معاهده منع کشتار عام» که در دیوان بین المللی دادگستری مطرح شده بود شرکت کرد و از ۱۹۵۴ تا ۱۹۵۶ در همین مقام در قضیه فانوسهای دریایی در دادگاه داورى فرانسه- یونان انجام وظیفه نمود.

شارل روسو در طول حیات خود کتابها و مقالات بسیاری نوشته است که از آن جمله می‌توان به شش جلد مفصل حقوق بین الملل عمومی [۵ جلد درباره حقوق بین الملل صلح و یک جلد جداگانه درباره حقوق مختصات مسلحانه] اشاره کرد. نگارش این مجلدات از ۱۹۷۱ تا ۱۹۸۳ به طول انجامیده است. اصول کلی حقوق بین الملل عمومی (۱۹۴۶) و مختصر حقوق بین الملل عمومی (دالز- ۱۹۵۳) نیز از جمله آثار بارز او است که از روسو به یادگار مانده است. مفصل حقوق بین الملل عمومی وی با سه هزار و هفتصد صفحه مشتمل بر کلیه مسائلی است که نظام بین الملل با آنها سرو کار دارد. کتابنامه‌های مفصل این دوره از حقوق بین الملل گنجینه‌ای گرانبهاست که فقط محققان و پژوهشگران از ارزش آن باخبرند. اما آنچه از همه مهتر می‌نماید، تفکر منسجم روسو است که با الهام گرفتن از رویه قضایی و دیپلماتیک بر تمام مباحث این کتابها سایه افکنده است. شارل روسو در مفصل حقوق بین الملل عمومی سعی کرده است که با توجه به رویه موجود،

حقوق بین الملل موضوعه را تشریح نماید. با این حال هیچگاه فراموش نکرده که «انسان» غایت هر نظام حقوقی اعم از بین المللی یا ملی است (جلد دوم، مفصل حقوق بین الملل عمومی، ص ۶۹۶). روسو در تألیف شاهکار حقوقی خود، تحت تأثیر افکار ژول بدوان بوده و از این رو تجزیه و تحلیها علمی خود را با استفاده از روشهای علمی وی به انجام رسانده است؛ همچنانکه نظریه «صلاحیتهای دولت» را نیز با توجه به نظریه های بی بدیل ژرژ سل ساخته و پرداخته است.

از جمله خدمات ارزنده شارل روسو به عالم علم، تحلیلهای روز به روز وی از اوضاع و احوال سیاسی جهان است که در جهت شناخت واقعیات بین المللی بسیار موثر و مفید بوده است. ما در تدوین این گاه شمار از تحلیلهای خردمندانه او بسیار بهره برده ایم. شارل روسو سلسله تحقیقات خود را در این قلمرو پس از مرگ مارسل سیمبر (Marcel Sibert) در ۱۹۶۸ شروع کرد و تا واپسین دم حیات یعنی تا ۱۹۹۳ دست از این کار برنداشت.

روسو از معدود صاحب نظران بین المللی بود که تمام عمر خویش را وقف تحقیق و تتبع در متون و اسناد بین المللی نمود و از خود آثار ارزنده ای به جای گذاشت. شاگردان برجسته وی امروز هر یک در گوشه و کنار عالم از جمله اساتید و صاحب نظر بین المللی به شمار می آیند. روزن (Rosenne) صاحب نظر معروف بین المللی و نمائی دبیرکل سازمان ملل متحد شواهدی زنده از این مدعا هستند.

روانش شاد و یادش گرامی باد.

استاد محمدعلی حکمت ۱۲۸۹-۱۳۷۲

آن گرد شتابنده که در دامن صحراست
 گوید چه نشینی که سواران همه رفتند
 داغ است دل لاله و نیلی است بر سرو
 کز باغ جهان لاله عذاران همه رفتند
 گر نادره معدوم شود هیچ عجب نیست
 کز کاخ هنر نادره کاران همه رفتند
 افسوس که افسانه سرایان همه خفتند
 اندوه که اندوه گساران همه رفتند
 فریاد که گنجینه طرازان معانی
 گنجینه نهادند به یاران همه رفتند
 یک مرغ گرفتار در این گلشن ویران
 تنها به قفس ماند و هزاران همه رفتند
 خون بار بهار از مژده در فرقت احباب
 کز پیش تو چون ابر بهاران همه رفتند*

استاد محمدعلی حکمت در ۱۲۸۹ در شیراز پای به عمره وجود گذاشت. پدرش میرزا احمدخان حشمت‌الممالک از رجال نامدار و فرهنگ دوست فارس بود و محمدعلی آخرین فرزند پسر او. ** وی تحصیلات ابتدایی و سیکل اول متوسطه را در مدرسه شفاعیه شیراز و تحصیلات سیکل دوم متوسطه را در دارالفنون تهران (۱۳۰۵-۱۳۰۷) به انجام رساند. آنگاه به قصد تحصیل در رشته حقوق به فرانسه عزیمت کرد. زبان فرانسه را در یکی از مدارس شهر رنس فرا گرفت و سپس در دانشکده حقوق تولوز ثبت نام نمود. پس از

*. ملک الشعراء بهار، دیوان اشعار، جلد دوم، تهران، امیرکبیر، ۱۳۳۶. جصص ۳۸۲-۳۸۳.

** میرزا احمدخان سه دختر و چهار پسر داشت پسران نامبرده علی امینغر، حسنعلی، ابوالحسن و محمدعلی بودند. در حال حاضر آقای حسنعلی حکمت متخلص به «بخرد» در قید حیات هستند. برای مطالعه شرح حال خانواده حکمت به دیوان بخرد در سه جلد اثر آقای حسنعلی حکمت مراجعه کنید.

اخذ درجه لیسانس به دانشکده حقوق پاریس راه یافت و در ۱۳۱۶ با دفاع از رساله خود موفق به اخذ درجه دکتری دولتی حقوق از دانشگاه پاریس گردید. وی از ۱۳۱۲ تا ۱۳۱۴ در مؤسسه عالی مطالعات حقوق بین الملل و مدرسه علوم سیاسی پاریس و در ۱۳۱۵ در مؤسسه عالی مطالعات حقوق بین الملل لاهه نیز به تحقیق و تتبع علمی اشتغال داشته است. دکتر حکمت، پس از مراجعت به ایران در ۱۳۲۳ کار خود را در دانشکده حقوق دانشگاه تهران آغاز کرد و تا سال ۱۳۴۹ در مقام استاد حقوق بین الملل و تاریخ دیپلماسی عمومی در این دانشکده به کار تدریس پرداخت. وی علاوه بر کار تدریس، در ۱۹۵۸ در هیأت نمایندگی ایران در کنفرانس حقوق دریاها، از ۱۹۵۹ تا ۱۹۶۲ در سفارت ایران در سویس و از ۱۹۷۱ تا ۱۹۷۳ در سفارت ایران در لندن و از ۱۹۷۳ تا ۱۹۷۹ در سفارت ایران در فرانسه مقام رایزنی داشته و سپس تا آخر عمر با شعبه پاریس دفتر خدمات حقوقی بین المللی همکاری کرده است.

دکتر حکمت در دوران خدمت دانشگاهی خود آثار ارزنده‌ای اعم از تألیف و ترجمه به جای گذاشته است که از آن میان می‌توان به حقوق عام ملل (تألیف) و حقوق بین الملل عمومی (ترجمه) اشاره کرد. ترجمه‌ای که استاد حکمت از این کتاب (تألیف شارل روسو) به عمل آورده است سبک و سیاقی مخصوص به خود دارد و از دقت و وسواس علمی مترجم در برگرداندن عبارات فرانسوی به فارسی حکایت می‌کند.

وی در مقدمه‌ای که بر این کتاب نگاشته، روش دقیق کار خود را در ترجمه به تفصیل بیان کرده و ضمن آن صفحاتی برای بسیاری از اصطلاحات فرانسوی معادل‌هایی مناسب انتخاب نموده و دلیل انتخاب خود را نیز در هر مورد دقیقاً توضیح داده است؛ مثلاً برای کلمه *Le pays* معادل مرز و بوم را برگزیده و چنین استدلال کرده است که «در زبان فارسی ما از قدیم الایام برای رساندن مفهوم *Le pays* کلمه بسیار با معنای مشخصی داریم [داشته ایم] که اگر با *pays* فرانسه از یک ریشه نباشد، دارای یک مفهوم است و آن کلمه «بوم و بر» و «مرز و بوم» یا «بوم» است که حتی در عهد عتیق به همین معنی آمده است، چنانکه در بند چهارم از کتیبه معروف دارای اول در بیستون چنین نوشته‌اند «چون اهورا مزدا دید که کار این بوم پریشان شده است، آن را به من سپرد، مرا شاهی داد. من شاهم و به فضل اهورا مزدا کار این بوم را سامان بخشیده‌ام» و بعد چنانکه فردوسی

۱. نک. حقوق بین الملل عمومی، انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۴۷، ج ۱، صفحه سی و هفت به بعد.

فرماید:

«چو ایران نباشد تن من مباد بدین بوم و برزنده یکتن مباد»^۱

با این وصف، دکتر حکمت به مشکلات ناشی از ترجمه واژه‌های بیگانه و یا اصطلاح‌سازی، آگاه بوده و اعتقاد داشته است که چنان مشکلاتی فقط با تحقیقات و تتبعات جمعی عالمان هر فن امکان‌پذیر می‌نماید،^۲ زیرا به عقیده وی با ورود تمدن غربی و به میان آمدن مباحث و مسائل تمدن صحیح جهانی یا «مدرنیسم» واقعی و بر باد رفتن اوقات شناخت و دریافت و نشر و اخذ صحیح آن و وجود هرج و مرج فکری و نبودن روش علمی و وسائل عملی مربوط به علوم و فنون تازه، مسلم و واضح است که کار تفهیم و تفاهم در هر زمینه و در هر مطلب با چنان مشکلاتی رو به رو گردیده است که سنجش آثار و نتایج و محصول آن اگر ناممکن نباشد، حتماً به سهولت نیز صورت‌پذیر نخواهد گردید.^۳


استاد محمدعلی حکمت مردی پارسا، وارسته و با مروت بود. خلقی خوش و رفتاری به غایت نیکو داشت و تا واپسین دم حیات از تحقیق و تدقیق در متون علمی حقوقی باز نایستاد.

خدایش بیامرزد!


۲. همان، ص. صد و بیست و هشت.

۳. همان، ص. صد و چهل و هشت.

۴. همان، ص. صد و پنجاه.




رویه قضایی بین المللی



دکتر سید جمال سیفی

« جانشینی کشورها در فروپاشی جمهوری فدرال
سوسیالیستی یوگسلاوی در پرتو نظریه‌های
کمیسیون داوری جامعه اروپا و قرار دستور
موقت ۸ آوریل ۱۹۹۳ دیوان دادگستری
بین‌المللی در قضیه بوسنی-هرزه گوین »



مقدمه

حوادث خونباری که پیرو اعلام استقلال بوسنی- هرزه گوین در این کشور روی داده، و هنوز هم ادامه دارد، بر همگان دانسته است. جنگ و خونریزی، نسل کشی، نقض وسیع و سیستماتیک حقوق انسانی، به مخاطره افتادن صلح و امنیت بین المللی و سایر حوادث وحشتناک، از اموری هستند که حقوق بین الملل امروز زدودن آنها را در صحنه روابط انسانی و بین المللی در زمره آرمانها و قواعد خود قرار داده است. اغراق نیست اگر گفته شود که حقوق بین الملل یکی از قربانیان جنایات هراس انگیزی بوده است که در بوسنی- هرزه گوین و سایر نقاط یوگسلاوی سابق رخ داده است. این حقیقت به دلیل ناتوانی ارگانها و اعضای جامعه بین المللی در جلوگیری از این حوادث، نمود بیشتری نیز یافته است.

بررسی زمینه های ناتوانی شورای امنیت سازمان ملل متحد در پایان بخشیدن به حوادث اسف بار در بوسنی- هرزه گوین نیازمند فرصتی دیگر است. گفتنی است که شورای

امنیت قطعنامه‌های متعددی در محکومیت جنایاتی که در این کشور رخ می‌دهد صادر کرده و اقدامات خاصی هم برای پایان بخشیدن به خونریزی مقرر نموده است.^۱ روشن است که اقدامات شورای امنیت تا به حال کارآیی لازم را در پایان بخشیدن به حوادث بوسنی-هرزه‌گوین نداشته و سوالات فراوانی را در ارتباط با نقش شورای امنیت در نظم حقوقی بین‌المللی زنده کرده است، که باید در جای خود مورد بررسی اندیشمندان قرار گیرد.

در ضمن اعتراف به اهمیت مسائل فوق، با توجه به حوصله و جایگاه محدود تحقیق حاضر، در این مقاله تنها یکی از جنبه‌های حقوقی بین‌المللی این قضیه، یعنی مسأله جانشینی نسبت به یوگسلاوی مورد بررسی قرار می‌گیرد.

مبحث یکم

فروپاشی کمونیسم در اروپای شرقی و مرکزی نه تنها موجب سرنگونی رژیمهای سیاسی منکی بر آن شد بلکه در مواردی موجب از هم پاشیدگی تمامیت ارضی و زوال موجودیت تعدادی از کشورهای این منطقه نیز گردید. ظهور چهارده کشور جدید از فروپاشی اتحاد جماهیر شوروی^۱ و تجزیه جمهوری فدرال سوسیالیستی یوگسلاوی قابل

۱. به مجموعه‌ای از این اقدامات که تا پایان سال ۱۹۹۲ شامل ۲۳ قطعنامه می‌باشد رجوع کنید به: 31 ILM (1992), pp. 1431-1484.

قطعنامه‌های متعددی نیز در طول سال ۱۹۹۳ صادر گردیده که نتیجه‌ای در پایان بخشیدن به کشتار و خونریزی در بوسنی-هرزه‌گوین نداشته است.

۲. اینکه آیا اتحاد جماهیر شوروی منحل و تجزیه شده و بنابراین بازده جمهوری از درون آن پدید آمده است یا اینکه فدراسیون روسیه، علیرغم تغییر نام، استمرار اتحاد جماهیر شوروی است و بنابراین چهارده کشور از آن منفک شده‌اند، سؤال جالبی است که فرصت دیگری برای بررسی آن لازم است. با توجه به استمرار خود به خودی عضویت اتحاد جماهیر شوروی توسط فدراسیون روسیه در سازمان ملل و شورای امنیت و شناسایی این وضعیت توسط روسیه و دیگر کشورهای عضو اتحاد جماهیر شوروی سابق در اعلامیه آلمانا و پذیرش ضمنی آن توسط اعضا جامعه بین‌المللی، تلقی استمرار حیات اتحاد جماهیر شوروی در قالب فدراسیون روسیه در عمل اتخاذ شده است. (برای اطلاع بیشتر رجوع کنید به:

Rein Mullerson, "The Continuity and Succession of States, By Reference to the former USSR and Yugoslavia", 42 ICLQ, (1993), pp. 473- 493).

ذکراند.^۲

جمهوری فدرال سوسیالیستی یوگسلاوی یکی از کشورهایی بود که عمیقاً از این حوادث متأثر گردید. این کشور مرکب از شش جمهوری صربستان، مونته نگرو، کرواسی، اسلونی، بوسنی-هرزه گوین و مقدونیه بود که براساس نظام فدرال اداره می‌شد. قانون اساسی ۱۹۷۴ جمهوری سوسیالیستی یوگسلاوی با تأیید بر حق تعیین سرنوشت هر یک از ملل عضو این کشور، حق آنها را برای جدایی به رسمیت می‌شناخت.^۳

در ۲۵ جون ۱۹۹۱ جمهوری‌های کرواسی و اسلونی، پیرو فرآیندهایی که در این دو جمهوری صورت گرفته بود، با استناد به حق تعیین سرنوشت ملل، اعلام استقلال نمودند.^۴ اعلامیه‌های استقلال کرواسی و اسلونی مواجه با مقاومت ارتش ملی یوگسلاوی شد و پیرو آن درگیری‌هایی شدیدی در این دو جمهوری آغاز گردید.

همزمان با این حوادث، جمهوری‌های بوسنی-هرزه گوین و مقدونیه تمایل خود را به استقلال و جدایی از یوگسلاوی اعلام نمودند. طی فرآیند سپتامبر ۱۹۹۱ مقدونیه اعلام استقلال نمود. در بوسنی-هرزه گوین اعلامیه استقلال و حاکمیت در ۱۴ اکتبر ۱۹۹۱ به وسیله پارلمان این جمهوری اتخاذ شد. اعتبار این اعلامیه مورد اعتراض اقلیت صرب ساکن بوسنی-هرزه گوین واقع گردید و درگیری‌های خونی در این منطقه آغاز شد.^۵ در این میان، تنها دو جمهوری صربستان و مونته نگرو تمایلی به اعلام استقلال نشان نداده و سعی داشتند که موجودیت خود را در قالب جمهوری فدرال سوسیالیستی یوگسلاوی (که در آوریل ۱۹۹۲ به جمهوری فدرال یوگسلاوی تغییر نام یافت) ادامه دهند.

با توجه به گسترش خشونت در جمهوری‌های یوگسلاوی، جامعه اروپا در ۲۷ اگوست ۱۹۹۱ تشکیل یک کنفرانس صلح و یک کمیسیون داورى مرکب از رؤسای دادگاههای قانون اساسی پنج کشور عضو جامعه اروپا را اعلام نمود. ریاست این کمیسیون را آقای «بادینتر» (Badinter) رئیس دادگاه قانون اساسی فرانسه به عهده داشت و

۳. برای اطلاع از بحث‌های راجع به شناسایی این کشورهای جدید، رجوع کنید به:

Symposium: Recent Developments in the Practice of State Recognition: Ronald Rich, "Recognition of States: The Collapse of Yugoslavia and the Soviet Union", 4 EJIL (1993), pp. 36-65; and Danilo Türk, "Recognition of States: A Comment", 4 EJIL (1993), pp. 66-71.

۴. رجوع کنید به: Ronald Rich, op. cit. pp. 38-39.

5. Ibid, pp. 49-51.

6. Ibid.

۷. خلاصه‌ای از گردش کار تشکیل کنفرانس صلح و کمیسیون داورى راجع به یوگسلاوی در شماره ۳۱

کمیسیون داوری با نام کمیسیون «بادینتر» شهرت یافت.

جالب این است که در اولین نظریه خود، حتی قبل از اینکه جمهوریهای جدید توسط جامعه بین المللی مورد شناسایی واقع شوند، کمیسیون داوری مسأله جانشینی کشورها را پیش روی خود یافته و بحث زوال و یا استمرار یوگسلاوی را مورد توجه قرار می دهد. مسأله مطروحه در این نظریه این بود که آیا استقلال جمهوریهای جدید را باید به عنوان جدایی از کشور موجود یوگسلاوی تلقی نمود و یا اینکه این روند موجب تجزیه و انحلال جمهوری فدرال سوسیالیستی یوگسلاوی نیز گردیده است.^۸ آشکار است که در حالت دوام جمهوریهای صربستان و مونته نگرو، که تحت نام یوگسلاوی ادعای استمرار شخصیت وی را می نمودند، دیگر نمی توانند ادامه و استمرار یوگسلاوی شناخته شوند و وضعیت حقوقی آنها، مانند جمهوریهای مدعی استقلال، وضعیت جانشینی یوگسلاوی خواهد بود.

کمیسیون داوری نتیجه می گیرد که علیرغم اینکه جمهوری فدرال سوسیالیستی یوگسلاوی تا زمان صدور نظریه، یعنی ۲۰ نوامبر ۱۹۹۱، شخصیت بین المللی خود را حفظ نموده، با توجه به اقدامات چهار جمهوری خواهان استقلال در آستانه انحلال قرار گرفته است.^۹ چرا که ترکیب و عملکرد ارگانهای اساسی این فدراسیون فاقد معیارهای مشارکت و نمایندگی لازم در یک نظام فدرال گردیده است و مقامات فدرال فاقد کنترل لازم و موثر برای جلوگیری از منازعات و احترام به توافقه‌های آتش بس مکرر هستند که تحت کنترل و نظارت جامعه اروپا و سازمان ملل به اجرا درآمده است.

با تشدید روند استقلال طلبی در جمهوریهای خواهان استقلال در یوگسلاوی و ادامه جنگ و خونریزی، مسأله شناسایی این جمهوریها در دستور کار جامعه بین المللی و همچنین جامعه اروپا قرار می گیرد. در ۱۶ دسامبر ۱۹۹۱ وزاری خارجه جامعه اروپا با صدور دو اعلامیه معیارهای شناسایی کشورهای جدید در اروپای شرقی و اتحاد جماهیر

International Legal Materials (ILM), (1992) صفحه ۱۴۸۸-۱۴۹۳ و متن تصمیمات کمیسیون داوری در همین شماره در صفحه های ۱۴۹۴-۱۵۲۶ چاپ شده است. برای اطلاع از اسناد کنفرانس لندن راجع به یوگسلاوی سابق و گزارش دبیرکل سازمان ملل در این مورد رجوع کنید به همان مأخذ، به ترتیب صفحات ۱۵۲۷ و ۱۵۴۹. دیگر اسناد مرتبط و قطعنامه های شورای امنیت در دوره زمانی مرتبط در همین شماره قابل دسترسی است، صفحه های ۱۴۲۷-۱۴۸۴.

Arbitration Commission, Opinion No. 1, 31 ILM, p. 1494.

9. Ibid, pp. 1496-1497.

۸. رجوع کنید به:

شوروی و همچنین یوگسلاوی را بیان کردند.^{۱۰} در این اعلامیه ها، آمادگی جامعه اروپا برای شناسایی کشورهای جدید با رعایت معیارهای جاری رویه بین المللی و شرایط سیاسی در هر مود خاص مورد تصریح واقع شده است.^{۱۱} از جمله این موارد، به لزوم تعهد کشورهای جدید به رعایت منشور ملل متحد، تضمین حقوق اقلیتها و غیرقابل تعرض بودن مرزها، تعهد به اسناد خلع سلاح اتمی و حل و فصل مسالمت آمیز اختلافات، از جمله حل مسائل جانشینی از طریق داوری، اشاره رفته است.^{۱۲}

به این ترتیب، جمهوریهای اسلونی، کرواسی، بوسنی-هرزه گوین و مقدونیه ضمن اعلام آمادگی برای رعایت معیارهای فوق از جامعه اروپا تقاضای شناسایی نمودند. اعلامیه استقلال و تقاضای شناسایی کرواسی و اسلونی بدون مشکل خاصی از جانب کمیسیون داوری جامعه اروپا پذیرفته شد و کمیسیون این دو کشور را حائز شرایط شناسایی دانست. خصوصاً اینکه، اعلامیه استقلال این دو کشور مبتنی بر رفتارندمهایی بود که طی آن مردم این جمهوریهها موافقت خود را با استقلال اعلام کرده بودند.^{۱۳} در مورد تقاضای مورخه ۲۰ دسامبر ۱۹۹۱ بوسنی-هرزه گوین کمیسیون داوری نظر داد که با توجه به اعتراض اقلیت صرب ساکن بوسنی-هرزه گوین و با توجه به عدم انجام رفتارندم راجع به استقلال، اراده مردم بوسنی-هرزه گوین برای تشکیل این جمهوری به عنوان یک کشور مستقل، بطور کامل بیان نگردیده است.^{۱۴} کمیسیون داوری پیشنهاد کرد که بوسنی-هرزه گوین از طریق انجام رفتارندم بین همه شهروندان خود و تحت نظارت بین المللی نسبت به اخذ نظر شهروندان خود اقدام نماید.^{۱۵} پیرو این امر، رفتارندمی در ۲۸ فوریه و اوّل مارچ ۱۹۹۲ در بوسنی هرزه گوین برگزار شد و اکثریت مردم تمایل خود را به استقلال اعلام نمودند. در نتیجه جمهوری بوسنی-هرزه گوین نیز مانند دو جمهوری اسلونی و کرواسی مورد شناسایی همه اعضای جامعه اروپا و اغلب کشورهای جهان قرار گرفت و هر سه کشور در ۲۲ می ۱۹۹۲ به عضویت سازمان ملل متحد پذیرفته شدند.^{۱۶}

10. European Community: "Declaration on Yugoslavia and the Declaration on the Guidelines on the Recognition of New States In Eastern Europe and in the Soviet Union", December 16, 1991, 31 ILM. (1992), p. 1485.

11. Ibid.

12. Ibid. pp. 1486-1487.

۱۳. رجوع کنید به نظریه های شماره ۵ و ۷ کمیسیون داوری جامعه اروپا در: 31 ILM, pp. 1503, 1512.

۱۴. رجوع کنید به نظریه شماره ۴ کمیسیون داوری: Ibid. p. 1501.

15. Ibid. p. 1503.

۱۶. رجوع کنید به نظریه شماره ۶ کمیسیون داوری: Ibid. pp. 1507-1512.

در مورد تقاضای شناسایی و اعلامیه استقلال مقدونیه هر چند که کمیسیون دآوری، پس از اخذ تعهدات لازم مبنی بر کنار نهادن هرگونه ادعای ارضی علیه کشورهای ثالث، این جمهوری را نیز واجد شرایط لازم به عنوان یک کشور جدید و قابل شناسایی اعلام نمود، بنا به ملاحظات خاص سیاسی در اروپا، خصوصاً مخالف یونان با استقلال مقدونیه، روند استقلال این کشور تا به حال با کندی پیش رفته و وضعیت آن هنوز بطور قطعی مشخص نشده است.^{۱۷}

در مورد آن قسمت از جمهوری فدرال سوسیالیستی یوگسلاوی که اعلام استقلال نموده بود و با تغییر نام خود به «جمهوری فدرال یوگسلاوی» ادعای استمرار شخصیت یوگسلاوی را می نمود، یعنی صربستان و مونته نگرو، سؤال این بود که آیا کشور یوگسلاوی در قالب این دو جمهوری از شش جمهوری خود به حیات خود ادامه داده است و یا اینکه تحولات ناشی از استقلال جمهوریهای دیگر موجب انحلال آن شده و دو جمهوری باقی مانده باید در قالب یک کشور جدید قرار بگیرند؛ و اگر کشور یوگسلاوی از بین رفته و صربستان-مونته نگرو (یا جمهوری یوگسلاوی جدید) تنها یکی از چند جانشین آن به شمار می رود، مسائل جانشینی کشورها که از انحلال یوگسلاوی ناشی می شود بر چه اساسی باید حل و فصل شود.

قسمتی از این مسأله را شورای امنیت سازمان ملل متحد، پس از کمیسیون دآوری جامعه اروپا، در قطعنامه شماره ۷۵۷ مورخ ۳۰ می ۱۹۹۲ مورد توجه قرار داده بود.^{۱۸} برخورد شورای امنیت به نحوی بود که حکایت از زوال کامل یوگسلاوی در نظر شورا می نمود و اینکه جمهوری فدرال یوگسلاوی جدید، مرکب از صربستان و مونته نگرو، باید یک کشور جدید شناخته شود. شورای امنیت در قطعنامه شماره ۷۵۷، ضمن اقدامات دیگر، اشاره نمود که «ادعای جمهوری فدرال یوگسلاوی (صربستان و مونته نگرو) برای استمرار خود به خودی عضویت جمهوری فدرال سوسیالیستی یوگسلاوی در سازمان ملل متحد عموماً مورد پذیرش واقع نشده است».^{۱۹}

۱۷. رجوع کنید به نظریه شماره ۶ کمیسیون دآوری: Ibid, pp. 1507-1512.

لازم به توضیح است که طی قطعنامه شماره ۸۱۷ مورخ آوریل ۱۹۹۳، شورای امنیت به مجمع عمومی توصیه نمود که مقدونیه را به عضویت ملل متحد بپذیرد.

18. Security Council Resolution 757, 30 May 1992, 31 ILM, (1992), p. 1453.

19. Ibid.

نظر شورای امنیت در مورد فوق، هر چند در مقدمه قطعنامه شورا فقط مورد اشاره قرار گرفته و تصمیم خاصی نسبت به این مسأله اتخاذ نشده است، کاملاً مبین این است که جمهوری فدرال یوگسلاوی (صربستان، مونته نگرو) استمرار یوگسلاوی نیست و فقط می‌تواند یک کشور جدیدی تلقی شود که یکی از جانشینان یوگسلاوی است. چرا که در رویه سازمان ملل عموماً پذیرفته شده است که فقط کشورهای جدید ناچار از تقاضای عضویت جدید هستند و کشوری که استمرار یک عضو سازمان ملل تلقی می‌شود - هر چند که قسمتهایی از آن منفک و در آنها کشور یا کشورهای جدیدی تشکیل داده باشند - به عضویت خود بطور خود به خودی ادامه می‌دهد.^{۲۰}

کمیسیون داوری جامعه اروپا نیز در نظریه‌های شماره ۸، ۹ و ۱۰ خود مسأله استمرار یا زوال یوگسلاوی را با تفصیل بیشتری مورد رسیدگی قرار داد. مسائل مطروحه در برابر کمیسیون داوری عبارت بودند از:

۱- آیا روند انحلال یوگسلاوی که در نظریه شماره ۱ مورد اشاره کمیسیون قرار گرفته بود، تکمیل شده است؟

۲- آیا از نظر حقوق بین الملل جمهوری فدرال یوگسلاوی یک کشور جدید است و بنابراین نیاز به شناسایی مجدد آن وجود دارد؟

۳- اگر اینطور است، مسائل جانشینی کشورها بین کشورهای متفاوتی که از جمهوری فدرال سوسیالیستی یوگسلاوی پدید آمده‌اند بر چه اساس باید حل و فصل شود؟^{۲۱}

در مورد سؤال اول، کمیسیون داوری با توجه به تمایلی که چهار جمهوری اسلونی، کرواسی، مقدونیه و بوسنی-هرزه گوین طی رفتارندم برای استقلال بیان نموده بودند و با توجه به درهم ریختن اساس نظام فدرال در یوگسلاوی و ناتوانی مقامات فدرال در اعمال کنترل موثر در بخشهای مختلف فدراسیون، نتیجه می‌گیرد که روند انحلال جمهوری فدرال سوسیالیستی کامل شده و این کشور وجود خارجی ندارد. کمیسیون به ویژه به این مطلب

۲۰. مقایسه کنید با استمرار عضویت روسیه به جای اتحاد جماهیر شوروی در سازمان ملل. برای بررسی

نمونه‌های دیگر، رجوع کنید به:

Brownlie, "Principles of Public International Law", Clarendon Press, Oxford, 1990, p. 672;
D. W. Greig, "International Law", London, Butterworths, 1976, pp. 518-520.

۲۱. رجوع کنید به تصمیم‌های راجع به نظریه‌های شماره ۸، ۹ و ۱۰ کمیسیون داوری جامعه اروپا:
31 ILM (1992), pp. 1518-1519.

توجه می‌کند که در یک کشور فدرال که از ترکیب واحدهای جداگانه تشکیل یافته است و هنگامی که اکثریت این واحدها که قسمت اعظم سرزمین و جمعیت این فدراسیون را تشکیل می‌دهند اعلام استقلال می‌کنند اقتدارات فدرال دیگر نمی‌تواند اعمال شود و کشور فدرال از بین می‌رود.^{۲۲}

پاسخ سوال دوم با توجه به پاسخ سوال اول آشکار است. کمیسیون داوری نیز با توجه به این منطق و با عنایت به اینکه در نظریه شماره ۸ خود در پاسخ به سوال اول انحلال یوگسلاوی را پذیرفته است، در نظریه شماره ۱۰ خود در پاسخ به سوال دوم اظهار می‌دارد که جمهوری فدرال یوگسلاوی (صربستان- مونتنگرو) یک کشور جدید است و شناسایی آن توسط کشورهای جامعه اروپا می‌تواند در پرتو ملاحظات سیاسی کشورهای این جامعه صورت گیرد.^{۲۳} در این ارتباط، کمیسیون علاوه بر مبانی اصلی استدلال خود، این مطلب را نیز مورد توجه قرار می‌دهد که در ۲۷ آوریل ۱۹۹۲ صربستان و مونتنگرو تصمیم به ایجاد یک فدراسیون جدید با نام جمهوری فدرال یوگسلاوی نمودند و قانون اساسی آن را تصویب کردند.^{۲۴}

گفتنی است که مهر تأیید نهایی بر زوال کشور جمهوری فدرال سوسیالیستی یوگسلاوی بار دیگر توسط شورای امنیت زده شد. شورای امنیت در قطعنامه شماره ۷۷۷ مورخ ۱۹ سپتامبر ۱۹۹۲ که مشخصاً به مسأله وضعیت یوگسلاوی اختصاص یافته است صریحاً اشعار می‌دارد که:

«کشوری که سابقاً با نام جمهوری فدرال سوسیالیستی یوگسلاوی شناخته می‌شد زوال یافته است»، شورای امنیت ضمن اشاره به قطعنامه ۷۵۷ خود که در آن عدم امکان استمرار خود به خودی عضویت جمهوری فدرال سوسیالیستی یوگسلاوی توسط جمهوری فدرال یوگسلاوی (صربستان- مونتنگرو) مورد اشاره قرار گرفته بود، این بار موکداً تصریح می‌کند که: «جمهوری فدرال یوگسلاوی (صربستان- مونتنگرو) نمی‌تواند بطور خود به خودی عضویت جمهوری فدرال سوسیالیستی یوگسلاوی سابق را در سازمان ملل متحد ادامه دهد؛ و بنابراین به مجمع عمومی توصیه می‌کند که در مورد اینکه جمهوری

۲۲. نظریه شماره ۸ کمیسیون داوری، مورخ ۴ جولای ۱۹۹۲. Ibid, pp. 1522-1523.

۲۳. نظریه شماره ۱۰ کمیسیون داوری. Ibid, pp. 1525-1526.

فدرال یوگسلاوی (صربستان- مونته نگرو) باید تقاضای عضویت در سازمان ملل را بنماید و اینکه این جمهوری در کارهای مجمع عمومی مشارکت نماید، تصمیم گیری کند.^{۲۵}

مجمع عمومی سازمان ملل در ۲۲ سپتامبر ۱۹۹۲، سه روز بعد از دریافت قطعنامه شورای امنیت، ضمن پذیرش کامل توصیه شورا، طی قطعنامه ۴۷/۱ مقرر می کند که جمهوری فدرال یوگسلاوی (صربستان- مونته نگرو) نباید در جلسات مجمع عمومی مشارکت نماید و باید از سازمان ملل متحد تقاضای عضویت بنماید.^{۲۶}

به نظر می رسد که تصمیم شورای امنیت و مجمع عمومی در اعلام انحلال جمهوری فدرال سوسیالیستی یوگسلاوی و تأکید بر تقاضای عضویت جدید از جانب جمهوری فدرال یوگسلاوی، عاری از انگیزه های سیاسی و تنبیهی مبتنی بر مشارکت این کشور در قتل و کشتار در بوسنی- هرزه گوین نبوده است. چه بسا که در شرایط عادی سیاسی تلقی بین المللی از این مسأله می توانست متفاوت باشد. لیکن، تردیدی نیست که مبنای حقوقی تصمیم شورای امنیت و همچنین کمیسیون داوری جامعه اروپا از حیث اعلام زوال جمهوری فدرال سوسیالیستی یوگسلاوی کاملاً موجه و مبتنی بر اصول و معیارهای حقوق بین الملل است و تئوری زوال این کشور با توجه به اوضاع احوال بر تئوری استمرار آن چیره گی دارد. این وضعیت، فرضیه زوال جمهوری فدرال یوگسلاوی را حتی قوی تر از فرضیه زوال اتحاد جماهیر شوروی می سازد.

با توجه به استحکام مبانی حقوقی و صراحت تصمیم شورای امنیت و مجمع عمومی، شگفت آور است که معاون دبیرکل و مشاور حقوقی سازمان ملل تفسیر و استنباط نادرستی را از تصمیم شورا به عمل آورده است. طی نامه مورخ ۲۹ سپتامبر، مشاور حقوقی سازمان ملل، ضمن توجه به قطعنامه مجمع عمومی مبنی بر عدم امکان مشارکت جمهوری فدرال یوگسلاوی در جلسات مجمع عمومی، بیان می کند که «این قطعنامه عضویت یوگسلاوی را در این سازمان معلق یا مختومه نمی سازد و کرسی این کشور به جای خود باقی است و جمهوری فدرال یوگسلاوی فقط نمی تواند در جلسات ارگانه های مجمع شرکت کند... نمایندگی یوگسلاوی در سازمان ملل می تواند کار خود را ادامه دهد... یوگسلاوی می تواند در کار ارگانه های غیر از ارگانه های مجمع مشارکت نماید... پذیرش یوگسلاوی

25. Resolution 111 (1992), 19 September 1992, 31 ILM, (1992), p. 1473.

۲۶. قطعنامه شماره ۴۷/۱ مورخه ۲۲ سپتامبر ۱۹۹۲، مجمع عمومی نخل در پاراگراف ۱۶ قرار دستور

موقت مورخ ۸ آوریل ۱۹۹۳ دیوان دادگستری بین المللی در قضیه بوسنی-هرزه گوین.

جدید به سازمان ملل، طبق ماده ۴ منشور، به وضعیت ناشی از قطعنامه ۴۷/۱ پایان خواهد بخشید».^{۲۷}

این تفسیر مشاور حقوقی دبیرکل عاری از اشکال نیست و با اساس زوال جمهوری فدرال سوسیالیستی یوگسلاوی متناقض است. زوال یوگسلاوی از حیث عضویت یوگسلاوی در منشور دارای آثار حقوقی خاصی است و تفسیر مشاور حقوقی سازمان ملل با آثار زوال موجودیت این کشور مبنی بر پایان عضویت در سازمانهای بین المللی، سازگار نیست. به همین دلیل است که دیوان دادگستری بین المللی در مقدمات قرار دستور موقت خود در قضیه بوسنی-هرزه گوین، خود را ناچار از این می بیند که تصریح نماید که راه حل پیشنهادی مشاور سازمان ملل متحد عاری از اشکالات حقوقی نیست.^{۲۸}

در مورد سؤال سوم، راجع به مسأله جانشینی، کمیسیون دآوری نظر می دهد که:

«کشورهای جانشین جمهوری فدرال سوسیالیستی یوگسلاوی مسائل جانشینی را باید از طریق توافق حل و فصل کنند.

- در مذاکرات مربوطه، کشورهای جانشین باید در جستجوی راه حل عادلانه ای که با توجه به اصول مندرج در کنوانسیونهای ۱۹۷۸ و ۱۹۸۳ وین و حقوق بین الملل عام به دست می آید، باشند.

- باید به اصول برابری حقوق و تکالیف کشورها در حقوق بین الملل توجه کامل بشود.

- عضویت جمهوری فدرال سوسیالیستی یوگسلاوی در سازمانهای بین المللی بر طبق اساسنامه آنها خاتمه یابد و هیچیک از کشورهای جانشین نمی تواند خواهان حق انحصاری عضویت در سازمانهایی باشد که جمهوری سوسیالیستی قبلاً عضو آن بوده است.

- اموال جمهوری فدرال سوسیالیستی یوگسلاوی که در کشورهای ثالث قرار دارند باید بطور عادلانه بین کشورهای جانشین تقسیم شود.

- اموال و بدیهای جمهوری فدرال سوسیالیستی یوگسلاوی باید بطور عادلانه بین

کشورهای جانشین تقسیم شود».^{۲۹}

۲۷. رک پاراگراف ۱۷ قرار دستور موقت مورخ ۸ آوریل دیوان دادگستری بین المللی، همانجا.

۲۸. رک پاراگراف ۱۸ قرار دستور موقت، همانجا و بند «الف» مبحث دوم در زیر.

۲۹. نظریه شماره ۹ کمیسیون دآوری جامعه اروپا: Ibid, pp. 1524-1525.

در مجموع، نظریه‌های کمیسیون داوری و همچنین قطعنامه‌های شماره ۷۵۷ و ۷۷۷ شورای امنیت حاکی از این است که تغییراتی که در قلمرو جمهوری فدرال سوسیالیستی یوگسلاوی صورت گرفته است، به درجه‌ای بوده است که موجودیت این کشور را خدشه‌دار نموده، تاجایی که باقیمانده سرزمین این کشور نمی‌تواند خود را ادامه و استمرار یوگسلاوی بداند. توجه به زیربنای فدرال این کشور به ویژه این نتیجه‌گیری را تقویت نموده است.

در عین اینکه کمیسیون داوری در مواردی در نظریه شماره ۱ تأسیس کشور را امری عینی دانسته و شناسایی را امری صرفاً سیاسی می‌داند، مقایسه چگونگی تلقی استمرار یا جانشینی در مورد یوگسلاوی با مسأله استمرار یا جانشینی اتحاد جماهیر شوروی، دقیقاً نشان‌دهنده آن موارد استثنایی و حساسی است که در آن بر حسب نحوه تلقی جامعه بین‌المللی، شناسایی اثری فراتر از اثر اعلامی صرف پیدا می‌کند.^{۳۰}

در مورد قواعد جانشینی اشارات به عمل آمده به کنوانسیونهای وین ۱۹۷۸ و ۱۹۸۳ قابل توجه است و همچنین تأکید بر اصول منصفانه‌ای که در این کنوانسیونها مندرج است. همچنین، تأکید کمیسیون داوری جامعه اروپا مبنی بر خاتمه عضویت یوگسلاوی سابق در سازمانهای بین‌المللی و رد ادعای حق انحصاری عضویت توسط هر یک از کشورهای جانشین، کاملاً با اصول و قواعد جاری حقوق جانشینی کشورها، مبنی بر پایان عضویت در سازمانهای بین‌المللی در نتیجه زوال شخصیت کشور، موافق است و به نوبه خود حقوق جانشینی کشورها را غنی‌تر می‌سازد.

در مبحث دوم خواهیم دید که دیوان دادگستری بین‌المللی در مختصر فرصتی که در قرار دستور موقت خود در قضیه بوسنی-هرزه گوین در مورد مسأله جانشینی پیدا نموده است، چگونه به این قضیه می‌نگرد.

۳۰. James Crawford یکی از صاحب‌نظران در این زمینه، ضمن پذیرش اصولی تئوری اعلامی راجع به ماهیت شناسایی معتقد است که در موارد خاصی که وضعیت واحد حقوقی مورد نظر محل تردید است، شناسایی می‌تواند دارای نوعی اثر تأسیسی باشد.

James Crawford, "The Creation of States in International Law", Oxford, Clarendon Press, 1979, pp. 16-22, 24.

مبحث دوم

آنچه که تا حدی موجب کنجکاوی است این است که علی‌رغم ناتوانی شورای امنیت، این بازوی اجرایی ملل متحد، در توقف جنگ در بوسنی-هرزه گوین، دولت بوسنی-هرزه گوین در ۲۰ مارس ۱۹۹۳ و در گرماگرم اقدامات شورای امنیت، دادخواستی را در ارتباط با اعمال کنوانسیون راجع به پیشگیری و مجازات جرم نسل‌کشی علیه جمهوری فدرال یوگسلاوی تقدیم دیوان دادگستری بین‌المللی نموده و طی آن درخواست می‌نماید که دیوان پیش از رسیدگی نسبت به ماهیت، قرار دستور موقتی مبنی بر توقف کلیه اقدامات مرتبط با جرم نسل‌کشی نسبت به مردم جمهوری بوسنی-هرزه گوین را صادر نماید.^{۳۱}

اقدام دولت بوسنی-هرزه گوین در تقدیم دادخواست به دیوان دادگستری بین‌المللی، به ویژه درخواست صدور قرار دستور موقت، خود سؤالات خاصی را در ارتباط با نقش دیوان دادگستری بین‌المللی در نظام حقوقی بین‌المللی مطرح می‌سازد؛ به ویژه، هنگامی که حقایق امر و مسائل حقوقی قضیه تا حد زیادی روشن بوده و شورای امنیت، علی‌رغم محکوم نمودن این جنایات، نتوانسته است گام موثری در جهت اعمال مقررات حقوق بین‌الملل بردارد. در ثانی، دیوان دادگستری بین‌المللی فاقد اهرمهای لازم برای اجرای تصمیمات خود است و در نهایت ضمانت اجرای توسل به شورای امنیت برای اجرای تصمیمات دیوان پیش‌بینی شده است.^{۳۲} بررسی این سؤالات از حوصله و موضوع بحث این مقاله خارج است و نیازمند فرصتی دیگر، به هر رو، هر چند که اقدام دولت بوسنی-هرزه گوین ممکن است در پرتو ناتوانی شورای امنیت، اقدام بیهوده‌ای جلوه کند، روشن است که این کار در نظر دولت بوسنی-هرزه گوین، که تلاش فراوانی را برای اثبات حقیقت خود در برابر دیوان دادگستری نموده است، اقدام بیهوده‌ای جلوه نکرده و دست کم، قدم دیگری در محکومیت جنایاتی است که در این کشور صورت می‌گیرد.

31. Application Instituting Proceedings, in the Case Concerning the Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide, 20 March 1993".

در مورد درخواست دستور موقت رجوع شود به پاراگراف ۱۳۷ دادخواست بوسنی-هرزه گوین و درخواست جداگانه‌ای که همزمان تسلیم دیوان شده است. اسناد جلسات حضوری رسیدگی به درخواست قرار دستور موقت نیز از این جهت قابل مراجعه است.

۳۲. نگاه کند به بند ۲ ماده ۹۴ منشور ملل متحد.

روشن است که دیوان دادگستری بین‌المللی هم، که باید به ناتوانی خود در اجرای تصمیماتش در چنین وضعیتی واقف بوده باشد، دادخواست دولت بوسنی-هرزه‌گوین را درخواست بیهوده‌ای تلقی ننموده است و با اقدام خود سعی نموده است که ندای خود را به آوای آنانی که از جنایات جاری در بوسنی-هرزه‌گوین آزرده‌اند درآمیزد. دیوان دادگستری بین‌المللی با سرعتی بی‌سابقه در تاریخ قضایی خود یعنی فقط ظرف هجده روز، ضمن تبادل لوایح مقدماتی طرفین و استماع اظهارات مقدماتی آنان، در هشتم آوریل قرار دستور موقتی براساس تقاضای دولت بوسنی-هرزه‌گوین مبنی بر توقف نسل‌کشی و جنایت در این کشور صادر می‌نماید.^{۳۳}

مجدداً، لازم به توضیح است که قرار دستور موقت مورخه ۸ آوریل ۱۹۹۳ دیوان در این قضیه از زوایای گوناگون حقوقی بین‌المللی قابل بررسی است. ما در این مقاله قرار دستور موقت دیوان را فقط در ارتباط با مسأله صلاحیت دیوان از حیث استمرار یا زوال جمهوری فدرال یوگسلاوی و قواعد جانشینی که صلاحیت دیوان را تسهیل نموده است، در ادامه موضوع بحث این مقاله، مورد بررسی قرار خواهیم داد.

بدواً باید گفت، همانطوری که در دستور موقت مورخ ۸ آوریل نیز مورد اشاره دیوان واقع شده است، هر چند که در هنگام بررسی راجع به صدور یا عدم صدور دستوری براساس ماده ۴۱ اساسنامه، دیوان دادگستری بین‌المللی لازم نیست که بطور نهایی از وجود صلاحیت خود نسبت به ماهیت قضیه مطمئن شود، لیکن، دیوان نباید اقدام به صدور قرار دستور موقت نماید، مگر اینکه بطور مقدماتی از مبانی که صلاحیت دیوان می‌تواند براساس آن برقرار گردد مطمئن گردد.^{۳۴} رویه دیوان دادگستری بین‌المللی هم نشان می‌دهد که به استثنای قضیه شرکت نفت ایران و انگلیس که در آن دیوان پس از صدور دستور موقت، خود را فاقد صلاحیت اعلام نمود،^{۳۵} در بقیه موارد دیوان دادگستری بین‌المللی مقدماتاً با بررسی‌های لازم نسبت به مبانی صلاحیت خود مطمئن شده است.^{۳۶} از

33. "Case Concerning the Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide". Request for the Indication of Provisional Measures, Order of 8 April 1993.

۳۴. پاراگراف ۱۴ قرار دستور مورخ ۸ آوریل ۱۹۹۳ دیوان دادگستری بین‌المللی در قضیه

بوسنی-هرزه‌گوین.

35. Anglo-Iranian Oil Company Case. (Interim Measures), ICJ Rep. 1951, p. 89.

۳۶. به عنوان مثال، رجوع کنید به:

همین رو؛ در قضیه صلاحیت ماهیگیری، دیوان دادگستری بین المللی اظهار می دارد که «اگر فقدان صلاحیت نسبت به ماهیت آشکار باشد، دیوان نباید تحت ماده ۴۱ اقدامی به عمل آورد».^{۳۷}

بنابراین، هر چند که در قضیه بوسنی-هرزه گوین، بحث ما از حیث ایجاد صلاحیت برای دیوان دادگستری بین المللی به لحاظ الزام آور گشتن معاهده موجد صلاحیت از طریق جانشینی کشورها، صرفاً به استناد قرار دستور موقت دیوان صورت می گیرد، که در آن وجود صلاحیت دیوان بطور نهایی احراز نشده است، لیکن، بنابه دلائل فوق، قرائن قوی وجود دارد که نشان می دهد وجود صلاحیت نسبت به ماهیت بطور مقدماتی برای دیوان محرز است.^{۳۸}

الف- صلاحیت شخصی (ratione personae) و زوال یوگسلاوی سابق

تا آنجایی که به بحث زوال یا استمرار شخصیت جمهوری فدرال سوسیالیستی مربوط می شود، هر چند که دیوان نظر صریحی راجع به این موضوع بیان نداشته است، به دلائل زیر، از مجموع نگرش دیوان می توان فرضیه زوال یوگسلاوی سابق را در نظر دیوان پذیرفته تر یافت.

دولت بوسنی-هرزه گوین در دادخواست خود ضمن اعتراض به ادعای استمرار شخصیت جمهوری سوسیالیستی توسط جمهوری فدرال، اظهار می داشت که «جمهوریهای بوسنی-هرزه گوین و یوگسلاوی (صربستان-مونتنگرو) به عنوان اعضای ملل متحد عضو اساسنامه دیوان دادگستری بین المللی نیز هستند».^{۳۹} بنابراین، دولت بوسنی-هرزه گوین با تکیه بر تفسیر مشاور حقوقی سازمان ملل، که فوقاً به آن اشاره شد، به این نکته توجه

Nuclear Tests Cases (Interim Protection), Australia v. France, ICJ Rep. 1973, p. 99, paras. 13-23; US Diplomatic and Consular Staff in Tehran Case, Provisional Measures, ICJ, Rep., 1979, p.7.

37. Fisheries Jurisdiction Cases, Provisional Measures, ICJ Rep. 1972, p. 12.

۳۸. البته، صدور قرار دستور موقت به منزله تصمیم گیری نهایی در مورد صلاحیت نیست و مانع از طرح ادعاهای طرفین نسبت به این مطلب نخواهد بود. لیکن، با توجه به مباحثی که در زیر خواهد آمد، قرائن خوبی از میثاتی که صلاحیت دیوان بر اساس آن استقرار خواهد یافت، در قرار دستور موقت مورد استناد قرار گرفته است. (از جمله، رک به: پاراگراف ۲۶ قرار دستور موقت مورخ ۸ آوریل).

۳۹. پاراگراف ۸۸ دادخواست مورخ ۲۰ مارچ دولت بوسنی-هرزه گوین و پاراگراف ۱۵ قرار دستور موقت مورخ ۸ آوریل ۱۹۹۳.

نداشت که اندیشه زوال شخصیت یوگسلاوی سابق به منزله پایان عضویت این کشور در سازمان ملل نیز هست. زیرا، همانطوری که در بالا گفته شد، رویه حقوقی بین المللی در خصوص جانشینی در سازمانهای بین المللی، خصوصاً سازمان ملل، این است که فقط در صورت استمرار شخصیت، عضویت ادامه می یابد و در صورت زوال آن، کشور جانشین باید تقاضای عضویت جدید بنماید.

به همین جهت، علیرغم موضع دولت بوسنی-هرزه گوین مبنی بر اعتراف به عضویت جمهوری فدرال یوگسلاوی (صربستان-مونتنگرو) در سازمان ملل، دیوان دادگستری بین المللی، به دلیل داشتن تردید نسبت به درستی این استدلال، صلاحیت مقدماتی خود را نسبت به جمهوری فدرال از دریچه یک کشور غیرعضو ملل متحد مستقر می سازد. بدین منظور، دیوان به قطعنامه های ۷۷۷ شورای امنیت و ۴۷/۱ مجمع عمومی توجه می نماید.^{۴۰} به ویژه، دیوان ضمن بررسی تفسیر معاون دبیرکل و مشاور حقوقی سازمان،^{۴۱} اظهار می دارد که «راه حل متخذ در این تفسیر عاری از اشکالات حقوقی نیست»^{۴۲} و بدین ترتیب تناقض موجود در این تفسیر را مورد توجه قرار می دهد.

هر چند که دیوان بلافاصله اظهار می دارد که این سوال که «آیا یوگسلاوی (جدید) عضو ملل متحد و از این رو عضو اساسنامه دیوان است، سوالی نیست که دیوان نیاز به تصمیم گیری قطعی در مورد آن در این مرحله داشته باشد»،^{۴۳} ولی صرف طرح این مطلب و سپس اعلام بی نیازی دیوان از تصمیم گیری در این مورد و افزون بر آن، مبنای دیگری که دیوان از جهت صلاحیت خود مورد توجه قرار می دهد، حکایت از وجود تردیدهای قوی در نظر دیوان نسبت به عضویت این کشور در سازمان ملل متحد و پیرو آن در اساسنامه دیوان و بالنتیجه نسبت به استمرار شخصیت یوگسلاوی سابق دارد.

۴۰. پاراگراف ۱۶ قرار دستور موقت ۸ آوریل ۱۹۹۳.

۴۱. همانجا، پاراگراف ۱۷.

۴۲. همانجا، پاراگراف ۱۸. در تأیید این استدلال، گفتنی است شورای امنیت در ۲۸ آوریل ۱۹۹۳ طی قطعنامه شماره ۸۲۱ به مجمع عمومی توصیه نمود که جمهوری فدرال یوگسلاوی (صربستان-مونتنگرو) را از مشارکت در کار شورای اقتصادی-اجتماعی محروم نماید. بحثهای مطروحه در این قطعنامه مجدداً زوال شخصیت و بالنتیجه خاتمه عضویت جمهوری فدرال سوسیالیستی یوگسلاوی و لزوم تقاضای عضویت از جانب جمهوری فدرال یوگسلاوی را مورد تأکید قرار می دهد.

۴۳. همانجا.

دلیل این نتیجه گیری ما این است که دیوان، به جای استناد به بند ۱ ماده ۳۵ اساسنامه خود، با مراجعه به بند ۲ ماده ۳۵ اساسنامه دیوان و به استناد به این بند از ماده ۳۵ مبنای صلاحیت خود را احراز می کند. آشکار است که در صورت عدم وجود تردید نسبت به استمرار شخصیت یوگسلاوی سابق و به تبع آن نسبت به عضویت جمهوری فدرال یوگسلاوی در سازمان ملل، دلیلی نداشت که دیوان به بند ۲ ماده ۳۵ استناد نماید. بند ۲ ماده ۳۵ اساسنامه دیوان می گوید: «شرایطی را که تحت آن دیوان برای کشورهای دیگر، با رعایت مقررات خاص مندرج در معاهدات لازم الاجرا، قابل دسترسی خواهد بود، به وسیله شورای امنیت تعیین خواهد شد...»^{۴۴} سپس، دیوان اشاره می کند که دعوی می تواند توسط یک کشور علیه کشوری که عضو مقررده خاص مندرج در یک معاهده لازم الاجرا است ولی عضو اساسنامه دیوان نیست، جدای از شرایط مقرر در قطعنامه شماره ۹ مورخ ۱۹۴۶ شورای امنیت، طرح گردد.^{۴۵} در نظر دیوان، شرط ارجاع اختلافات راجع به تفسیر، اجرا و اعمال کنوانسیون ژنوسید که در ماده ۹ این کنوانسیون مقرر است، از نقطه نظر بند ۲ ماده ۳۵ اساسنامه یک مقررده خاص مندرج در یک معاهده لازم الاجرا محسوب می گردد و بالنتیجه می تواند مبنای صلاحیت لازم از حیث حق حضور جمهوری فدرال یوگسلاوی در برابر دیوان را تشکیل دهد.^{۴۶}

ب- صلاحیت موضوعی (*ratione materiae*) و جانشینی کشورها

بند ۱ ماده ۳۶ اساسنامه دیوان دادگستری بین المللی مقرر می کند که:

۴۴. منظور از «کشورهای دیگر» کشورهای غیرعضو اساسنامه دیوان دادگستری است. در این مورد خاص، تردید در عضویت یوگسلاوی جدید در اساسنامه به لحاظ تردید در عضویت وی در منشور ایجاد شده است، زیرا، طبق بند ۱ ماده ۹۳ منشور، اعضای ملل متحد به خودی خود (*ipso facto*) عضو اساسنامه دیوان هم هستند. بدیهی است که در صورتی که کشوری عضو اساسنامه دیوان تلقی شود دسترسی به دیوان برای وی از باب بند ۱ ماده ۳۵ متصور است و نیازی به توسل به بند ۲ ماده ۳۵ نمی باشد. بند ۱ ماده ۳۵ مقرر می کند که «دیوان برای همه کشورهای عضو اساسنامه دیوان قابل دسترسی است».

۴۵. شرایط حضور یک کشور غیرعضو اساسنامه در سال ۱۹۴۶ طی قطعنامه شماره ۹ شورای امنیت معین شده است.

۴۶. پاراگراف ۱۹ دستور موقت مورخ ۸ آوریل ۱۹۹۳.

۴۷. همانجا.

«صلاحیت دیوان در برگیرنده همه دعاوی است که طرفین به آن ارجاع می‌کنند و همه مسائلی که مشخصاً در منشور ملل متحد یا در معاهدات و کنوانسیونهای لازم‌الاجرا مقرر است.»

دعوی مطروحه در برابر دیوان در این قضیه در ارتباط با اجرا یا اعمال کنوانسیون ۱۹۴۸ راجع به پیشگیری و مجازات جرم نسل‌کشی (ژنوسید)^{۴۸} و به استناد صلاحیت ناشی از ماده ۹ این کنوانسیون تسلیم دیوان شده است. ماده ۹ مقرر می‌کند:

«اختلافات بین طرفین متعاقد راجع به تفسیر، اجرا یا اعمال کنوانسیون حاضر، از جمله اختلافات مربوط به مسؤولیت یک کشور برای نسل‌کشی، یا برای هر یک از اعمال دیگری که در ماده ۳ مشروح است، به درخواست هر کشور طرف اختلاف تسلیم دیوان دادگستری بین‌المللی خواهد شد.»

بنابراین، ارجاع اختلاف به دیوان به استناد صلاحیت مقرر در یک کنوانسیون لازم‌الاجرا صورت گرفته است. بدیهی است که منظور از لازم‌الاجرا بودن این است که یک کنوانسیون نه تنها عموماً قدرت اجرایی یافته باشد، بلکه برای طرفهای اختلاف مرجوعه به دیوان دادگستری هم لازم‌الاجرا شده باشد. سؤال این است که آیا در زمان تسلیم دادخواست و صدور قرار دستور موقت توسط دیوان دادگستری، کنوانسیون راجع به ممنوعیت و مجازات نسل‌کشی برای دو کشور طرف این قضیه نیز لازم‌الاجرا بوده است؟ به بیان دیگر، با توجه به استقلال یوسنی-هرزه‌گوین و فروپاشی جمهوری فدرال سوسیالیستی یوگسلاوی که منجر به تلقی عدم استمرار شخصیت وی در قالب جمهوری فدرال یوگسلاوی جدید (صربستان-مونتنگرو) شده است، سؤال این است که این کنوانسیون چگونه و بر چه مبنای حقوقی می‌تواند برای دو کشور طرف اختلاف الزام‌آور گشته و پیرو آن برای دیوان دادگستری ایجاد صلاحیت نماید؟

یک توضیح مقدماتی در اینجا لازم است. یوگسلاوی سابق کنوانسیون ژنوسید را در ۱۱ دسامبر ۱۹۴۸ امضا نموده و اسناد تصویب خود را بدون تحفظ در ۲۹ آگوست

48. The Convention on The Prevention and Punishment of the Crime of Genocide, 78 UNTS, p. 277.

۱۹۵۰ تودیع نموده بود.^{۴۹} دولت بوسنی-هرزه گوین استدلال می نمود که این کشور نیز در تاریخ ۲۹ دسامبر ۱۹۹۲ با صدور اعلامیه ای، که وی آن را اعلامیه جانشینی می نامید،^{۵۰} قصد خود را مبنی بر جانشینی نسبت به کنوانسیون ژنوسید اعلام کرده است و بنابراین از تاریخ ۶ مارچ ۱۹۹۲، یعنی زمان استقلال بوسنی-هرزه گوین،^{۵۱} این کشور نسبت به کنوانسیون مذکور یکی از جانشینان جمهوری فدرال سوسیالیستی یوگسلاوی محسوب می شود.^{۵۲}

در مورد عضویت یوگسلاوی جدید (صربستان-مونتنگرو) در کنوانسیون ژنوسید، دولت بوسنی-هرزه گوین استدلال می کرد که جمهوری فدرال یوگسلاوی (صربستان-مونتنگرو)، در ۲۷ آوریل ۱۹۹۲ در هنگام اعلام استمرار شخصیت جمهوری فدرال سوسیالیستی در جمهوری فدرال و اعلامیه های بعدی، تعهد خود را به متابعت از کلیه

۴۹. نقل از دادخواست مورخ ۲۰ مارچ ۱۹۹۳ دولت بوسنی-هرزه گوین، پاراگراف ۹۳.

لازم به توضیح است که جمهوری فدرال سوسیالیستی یوگسلاوی در تاریخ ۹ فوریه ۱۹۷۹ کنوانسیون ۱۹۷۸ وین راجع به جانشینی نسبت به معاهدات را امضا و در ۲۸ آوریل ۱۹۸۰ اسناد تصویب خود را بدون تحفظ تودیع نموده بود. (همانجا، پاراگراف ۹۲).

۵۰. ضرورت صدور اعلامیه جانشینی و اثر چنین اعلامیه ای در ماده ۱۷ کنوانسیون وین ۱۹۷۸ راجع به جانشینی نسبت به معاهدات مقرر شده است. صدور این اعلامیه فقط از جانب کشورهای جدید الاستقلال به منتهی می شود که کنوانسیون یاد شده از آن در نظر دارد، یعنی مستعمرات سابق، ضرورت دارد. زیرا، در مورد اینگونه کشورها در کنوانسیون ۱۹۷۸ اصل بر عدم تسری معاهدات به کشور جانشین است مگر با صدور اعلامیه جانشینی. بنابراین انگیزه صدور اعلامیه جانشینی و اسناد به آن توسط دولت بوسنی-هرزه گوین مشخص نیست. زیرا، در موارد دیگر، حسب ماده ۳۴ کنوانسیون ۷۸، تسری معاهدات به کشور جانشین خود به خودی است و نیازی به صدور اعلامیه جانشینی نیست. جدای از احتمال ضعیف اقدام بی جهت توسط بوسنی-هرزه گوین، این عملکرد دولت مذکور می تواند حکایت از عدم پذیرش خود به خودی تعهدات معاهده ای دولت سلف نسبت به خود داشته باشد و گویای این است که دولت بوسنی-هرزه گوین صدور اعلامیه جانشینی را برای تسری این تعهدات ضروری می داند.

۵۱. اثر بارز و مهم انتقال تعهدات از طریق جانشینی این است که تعهد از زمان تحقق جانشینی منتقل می شود؛ بطور نمونه، ماده ۲۳ کنوانسیون ۷۸ که اثر اعلامیه جانشینی را بیان می کند، آن را معطوف به زمان تحقق جانشینی می سازد.

۵۲. دادخواست مورخ ۲۰ مارچ ۱۹۹۳ دولت بوسنی-هرزه گوین، پاراگراف ۹۱.

تعهدات بین‌المللی جمهوری فدرال سوسیالیستی اعلام کرده است. دولت بوسنی-هرزگوین، هر چند ادعای استمرار شخصیت جمهوری فدرال سوسیالیستی را، با استناد به برخورد سازمان ملل، به کلی رد می‌نمود، لیکن استدلال می‌کرد که به این ترتیب یوگسلاوی جدید قصد خود را برای ملزم گشتن تحت کنوانسیون ژنوسید اعلام نموده است.^{۵۲}

بنابراین، مبنای اصلی صلاحیت استنادی توسط بوسنی-هرزگوین عبارت بود از جانشینی این کشور نسبت به کنوانسیون ژنوسید. در مورد عضویت یوگسلاوی جدید (صربستان-مونتنگرو) در کنوانسیون ژنوسید، استناد بوسنی-هرزگوین به اعلامیه ۲۷ آوریل یوگسلاوی جدید مبنی بر قبول تعهدات یوگسلاوی قدیم، با توجه به فرضه زوال شخصیت کشور اخیر که توسط بوسنی-هرزگوین و مجمع عمومی مورد تأیید قرار گرفته، وجود چنین اعلامیه‌ای برای عضویت یوگسلاوی جدید در کنوانسیون ژنوسید به خودی خود کفایت نمی‌کند. مگر اینکه، عضویت یوگسلاوی جدید هم از درجه جانشینی توجیه گردد و اعلامیه ۲۷ آوریل صرفاً به عنوان اعلامیه‌ای در تأیید جانشینی تلقی شود، صرف نظر از اینکه چنین اعلامیه‌ای برای جانشینی ضرورت دارد یا خیر.

از حیث صلاحیت موضوعی دیوان نسبت به اختلافات ناشی از تفسیر، اجرا و اعمال کنوانسیون ژنوسید، نحوه نگرش دیوان و قرائن موجود در قرار دستور موقت، حکایت از تأیید تسری این کنوانسیون نسبت به دو کشور طرف اختلاف در این قضیه، بلحاظ جانشینی کشورها، دارد. از نقطه نظر نحوه الزام آور گشتن کنوانسیون ژنوسید نسبت به جمهوری بوسنی-هرزگوین، به نظر می‌رسد که دیوان دادگستری بین‌المللی استدلال این کشور مبنی جانشینی نسبت به این معاهده را مورد پذیرش قرار داده است. دیوان اعلامیه جانشینی مورخ ۲۹ دسامبر ۱۹۹۲ بوسنی-هرزگوین را با لحنی مثبت مورد توجه قرار می‌دهد و تأکید می‌کند که دبیرکل سازمان ملل متحد این اعلامیه را به عنوان اعلامیه جانشینی تلقی نموده است و نه اعلامیه الحاق به کنوانسیون ژنوسید.^{۵۳}

از نقطه نظر نحوه الزام آور گشتن کنوانسیون ژنوسید نسبت به جمهوری فدرال

۵۲. همانجا، پاراگرافهای ۹۵-۹۸.

۵۳. دولت جمهوری فدرال یوگسلاوی بارد جانشینی بوسنی-هرزگوین، نسبت به کنوانسیون ژنوسید

یوگسلاوی نیز، قرائن موجود حاکی از تلقی جانشینی این کشور نسبت به معاهده مذکور است. دیوان دادگستری اعلامیه ۲۷ آوریل ۱۹۹۲ جمهوری فدرال یوگسلاوی که طی آن تمهد به متابعت از تعهدات بین‌المللی جمهوری سوسیالیستی شده است را مبنای حقوقی لازم برای ملزم گشتن جمهوری فدرال تحت کنوانسیون ژنوسید، می‌شناسد.^{۵۵} روشن است که در فرضیه استمرار شخصیت جمهوری فدرال سوسیالیستی، نیازی به احراز اثر حقوقی اعلامیه ۲۷ آوریل نمی‌بود. چرا که، در استمرار شخصیت حقوقی، حقوق و تعهدات هم به حیات خود ادامه می‌دهند.

دیگر اینکه اعلامیه ۲۷ آوریل را اعلامیه و سند الحاق به کنوانسیون ژنوسید نیز نمی‌توان تلقی کرد، چرا که الحاق به یک معاهده باید بطور مشخص و منجز تحت این عنوان و احیاناً طی تشریفات مربوطه از حیث تصویب ارگان ذیصلاح حقوق داخلی صورت گیرد.

منطقی‌ترین تحلیل این است که دیوان اعلامیه ۲۷ آوریل را از دریچه جانشینی مورد توجه قرار داده است و جمهوری فدرال یوگسلاوی را از باب جانشینی تحت کنوانسیون ژنوسید ملزم می‌شناسد. البته منظور ما این نیست که اعلامیه ۲۷ آوریل اثر اعلامیه جانشینی مقرر در ماده ۱۷ کنوانسیون ۱۹۷۸ را دارد، بلکه دیوان در تأیید تحقق جانشینی به آن توجه نموده است. زیرا ماده ۱۷ محدود به کشورهای جدید الاستقلال مستعمره سابق است و در موارد دیگر جانشینی نظیر ماده ۳۴ کنوانسیون فوق، استمرار معاهدات کشور سلف به کشور جانشین خود به خودی است و نیازی به صدور اعلامیه نمی‌باشد. از همین رو، هر چند که دیوان دادگستری به اعلامیه ای که دولت بوسنی-هرزه گوین آن را اعلامیه جانشینی نامیده و طی آن جانشینی خود را نسبت به کنوانسیون ژنوسید اعلام نموده و همچنین اعلامیه ۲۷ آوریل جمهوری فدرال یوگسلاوی، توجه می‌کند، به نظر می‌رسد که دیوان صرفاً از حیث تأیید تحقق جانشینی به آنها توجه

۵۵. اعلامیه ۲۹ دسامبر کشور اخیر را اعلامیه الحاق تلقی می‌کرد. دیوان دادگستری این استدلال را نمی‌پذیرد. البته دیوان پس از رد ایراد فوق اضافه می‌کند که با توجه به اینکه صدور قرار دستور موقت معطوف به آینده است، اعم از اینکه، اعلامیه مذکور اعلامیه الحاق تلقی شود یا اعلامیه جانشینی از حیث صلاحیت صدور دستور موقت مشکلی در میان نخواهد بود. (باراگرافهای ۲۳-۲۶ قرار دستور موقت مورخ ۸ آوریل). ۵۵. همانجا، باراگرافهای ۲۰ تا ۲۲.

نموده است تا از حیث مبنای حقوقی اصلی جانشینی نسبت به معاهده ژنوسید.^{۵۴} از سوی دیگر، در غیاب تصریح لازم از جانب دیوان نسبت به اثر اعلامیه جانشینی، نتیجه گیری قطعی در این مورد به خصوص مبسر نیست و باید منتظر تحولات آتی در این زمینه بود. از این رو، می توان، در دستور دیوان، تأییدی بر این باور یافت که تعهدات معاهداتی کشور سلف که از معاهدات چند جانبه قانون ساز ناشی شده اند به کشور جانشین، تسری می یابند. این نتیجه گیری قاعده مقرر در ماده ۳۴ کنوانسیون وین ۱۹۷۸ را نیز تا حدی تقویت می کند.

نتیجه گیری

قرار دستور موقت دیوان دادگستری بین المللی مؤید تصمیم شورای امنیت و مجمع عمومی و کمیسیون داوری جامعه اروپا در مورد زوال یوگسلاوی سابق است. نحوه استدلال و نگرش دیوان و سعی در ایجاد صلاحیت به استناد بند ۲ ماده ۳۵ اساسنامه دیوان و سعی در بررسی اثر حقوقی اعلامیه ۲۷ آوریل ۹۲ جمهوری فدرال یوگسلاوی، این نتیجه گیری را تأیید می کند.

دستور موقت دیوان روشن نمی کند که زمینه ها و مبانی زوال یوگسلاوی سابق چه هستند و نباید هم انتظار داشت که دیوان در این مرحله سخنی در این زمینه بگوید. آنچه که از مجموع نظرات شورای امنیت، مجمع عمومی، دیوان دادگستری و خصوصاً نظریه های کمیسیون داوری جامعه اروپا می توان استنتاج نمود این است که تغییرات کمی سرزمینی وقتی که به درجه ای باشد که در هویت سرزمین باقیمانده مدعی استمرار اثر کیفی بگذارد، در این صورت ادعای استمرار شخصیت پذیرفتنی نیست و باید زوال او را فرض نمود. این موضوع در یک نظام فدرال اهمیت خاصی نیز پیدا می کند. چرا که، اساس یک نظام فدرال مبتنی بر ترکیب عناصر شناخته شده ای از واحدهای معینی است و اگر اکثریت این واحدها از نظام فدرال جدا شوند، در ساختار و هویت باقیمانده آن تغییرات کیفی حادث گردیده و مانع از استمرار شخصیت آن می گردد.


ممکن است گفته شود که در مورد وضعیت یوگسلاوی در مقایسه با وضعیت فروپاشی اتحاد جماهیر شوروی نوعی دوگانگی در برخورد توسط سازمان ملل و جامعه بین‌المللی مشاهده می‌شود. یعنی، در مورد اتحاد جماهیر شوروی تلقی جامعه بین‌المللی مبنی بر استمرار آن در قالب فدراسیون روسیه است، در حالی که در مورد این کشور هم فرضیه زوال قابل طرح بود. نباید نقش محوری فدراسیون روسیه را در ساختار اتحاد جماهیر شوروی و در نتیجه در فرض استمرار شخصیت این کشور در قالب روسیه از نظر دور داشت. وانگهی، شاید در جهان محض و تئوریک حقوقی چنین استدلالی قابل طرح می‌بود، لیکن، باید توجه داشت که وضعیت اتحاد جماهیر شوروی، و یاحتی وضعیت یوگسلاوی، از آن گونه مواردی است که نگرش و تلقی جامعه بین‌المللی در اتخاذ یکی از تعابیر استمرار یا زوال نقش مهمی را بازی می‌کند. به تعبیر دیگر، بازپس‌گیری شناسایی نسبت به واحدی که بحث بر سر زوال یا استمرار آن است، ضربه کاری را بر موجودیت آن وارد می‌سازد. در اینجا است که برخلاف نظر رایج در مورد اثر شناسایی، اثر حقوقی و تأسیسی شناسایی کاملاً آشکار می‌گردد. این خود تأییدی بر این باور است که در یک رشته موارد استثنایی و بی‌تابین، شناسایی اثری فراتر از اعلام وضعیت موجود می‌تواند داشته باشد.

در مورد قواعد راجع به تسری یا عدم تسری معاهدات کشور سلف به کشور جانشین، هر چند اختلاف نظر زیادی در این زمینه هنوز در حقوق بین‌الملل وجود دارد و عده‌ای بسیاری از قواعد کنوانسیون وین ۱۹۷۸ را بیانگر حقوق عرفی نمی‌دانند. لیکن، در پرتو، نظریه‌های کمیسیون داوری جامعه اروپا و نگرش دیوان دادگستری در قرار دستور موقت صادره در قضیه بوسنی-هرزه گوین، تأییدات کلی را در مورد تسری تعهدات معاهداتی ناشی از معاهدات قانون‌ساز به کشور جانشین می‌توان مشاهده نمود. نظر دیوان مبنی بر الزام آور گشتن کنوانسیون ژنوسید برای بوسنی-هرزه گوین و جمهوری فدرال یوگسلاوی این اندیشه را تقویت می‌کند. هر چند، هنوز در نظر دیوان قرائن کاملی وجود ندارد که

حاکمی از این باشد آیا این تسری خود به خودی است یا بلحاظ صدور اعلامیه
جانشینی.^{۵۷}

۵۷. گزارش شده است که کمیته حقوق بشر میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی که نظارت بر اجرای این میثاق را به عهده دارد، در پاییز ۱۹۹۲ از کشورهای بوسنی-هرزه گوین، کرواسی و بوگسلاوی (صربستان-مونتنگرو) به عنوان جانشینان بوگسلاوی سابق خواست که گزارش فوری و ویژه‌ای را در ارتباط با تعهدات خود تحت میثاق حقوق مدنی و سیاسی تسلیم این کمیته نمایند. کمیته حقوق بشر در درخواست خود تأکید نمود که «همه مردم ساکن در قلمرو بوگسلاوی سابق حق برخورداری از تضمین‌های مندرج در میثاق را دارند». هیچکدام از کشورهای فوق، علیرغم اینکه اعلامیه جانشینی نسبت به میثاق حقوق مدنی و سیاسی صادر نکرده بودند، این درخواست کمیته حقوق بشر را مورد اعتراض قرار ندادند.
(نقل از: Rein Mullerson, op. cit. p. 492).


آشکار است که این عملکرد کمیته حقوق بشر و رضایت نسبی کشورهای مذکور، تأسیدی بر خود به خودی بودن جانشینی در موارد اشکاک و تجزیه کشورها نسبت به معاهدات فانون ساز، به ویژه معاهدات حقوق بشر، بدون نیاز به صدور اعلامیه جانشینی، می باشد.



دکتر علی حسین نجفی ابرندآبادی

نقش مطالعات و یافته‌های جرم‌شناسی در

تحوّلات حقوق کیفری و سیاست جنایی



اشاره

بنا به دعوت دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی، آقای رنالد اُتُف، استاد دانشگاههای بوردو و پُرو (فرانسه) و دبیرکل انجمن بین المللی حقوق جزا، جهت بازدید از دانشکده های حقوق تهران و دانشکده حقوق شیراز و آشنایی با اعضای هیأت علمی این دانشکده ها و نیز به منظور ایراد چند کنفرانس، به ایران آمدند. ایشان، طی مدت اقامت خود بین ۵ الی ۱۲ اردیبهشت ماه ۱۳۷۲ در تهران و شیراز، سه سخنرانی به شرح زیر ایراد کردند، که توسط آقای دکتر نجفی ابرندآبادی بطور همزمان برای حاضران به فارسی

برگردانده شد:

۱. یکشنبه ۱۳۷۲/۲/۵ ساعت ۱۵ در تالار ابوریحان دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی) تحت عنوان: «نقش انجمن بین المللی حقوق کیفری و جامعه بین المللی جرم‌شناسی در تحول حقوق کیفری و جرم‌شناسی»:

۲. دوشنبه ۱۳۷۲/۲/۶ (ساعت ۱۵ در دانشکده حقوق دانشگاه شیراز) تحت عنوان: «شناخت بزهکاری، شرط مقدماتی تهیّه و اجرای سیاست جنایی»:

۳. سه شنبه ۱۳۷۲/۲/۷ (ساعت ۱۵ در تالار ابوریحان دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی) تحت عنوان: «طرح قانون جزای بین الملل راجع به جنایات علیه صلح و امنیت بشری».

متن فارسی دو کنفرانس اول، همراه با تحقیقات بیشتری توسط آقای دکتر علی حسین نجفی ابرندآبادی تهیّه و تنظیم شده است که اینک از نظر خوانندگان مجله می گذرد. کنفرانس سوّم، موضوع مقاله تحقیقی مفصل تری خواهد شد که متعاقباً پس از تکمیل در «مجله حقوقی» به چاپ خواهد رسید.

۲. همین عنوان با اندک تغییراتی موضوع کنفرانس آقای اتف در دارالعلم مفید قم بود که روز پنجشنبه

۱۳۷۲/۲/۹ ایراد گردید.

کنفرانس اول:

نقش انجمن بین المللی حقوق کیفری و جامعه بین المللی جرمشناسی در تحول حقوق کیفری و جرمشناسی

در زمینه های علوم کیفری و علوم جنایی، چهار انجمن در سطح جهان فعالیت دارند:
انجمن بین المللی حقوق کیفری،^۳ جامعه بین المللی جرمشناسی،^۴ جامعه بین المللی دفاع
اجتماعی^۵ و بنیاد بین المللی کیفری و زندانها،^۶ که در میان متخصصین و سازمانهای
بین المللی به «چهار انجمن بزرگ»،^۷ شهرت دارند. بحث امروز ما پیرامون نقش دو

3. International Association of Penal Law (IAPL)

4. International Society of Criminology (ISC)

5. International Society of Social Defence (ISSD)

6. International Penal and Penitentiary Foundation (IPPF)

7. Four Majors

انجمن اول در زمینه کیفری و جنایی است.

۱- انجمن بین‌المللی حقوق کیفری (انجمن): این انجمن، در سال ۱۹۲۴ با همین عنوان تأسیس شد، لیکن وظیفه این بنیاد جدید، در واقع ادامه کار «اتحادیه بین‌المللی حقوق کیفری» (اتحادیه) بود که در ژانویه ۱۸۸۹، توسط سه حقوقدان مشهور وقت، تأسیس یافته بود. این سه تن عبارت بودند از: فرانز فون لیست^۸ آلمانی که در وین متولد شده و تحصیلات خود در رشته حقوق را نیز در همین شهر انجام داد، ژرار وان هامل^۹ هلندی و آدولف پرینس^{۱۰} بلژیکی. این سه اسناد حقوق جزا، به ارزشهای مشترکی اعتقاد داشتند و در مقابل بحران تاریخی اروپا که در دهه‌های آخر سده نوزدهم در شرف تکوین و رو به گسترش بود، مواضع و روشهای مشابهی اتخاذ کردند. اروپا، در مدت کوتاهی با افزایش چشمگیر بزهکاری و تشدید موازی واکنشهای سرکوبگر علیه بزهکاران روبرو شد. سیر صعودی منحنی جرائم، عمدتاً از صنعتی شدن سریع اروپا، افول بخش کشاورزی و صنایع دستی و مهاجرت روستائیان به مناطق شهری، ناشی می‌شد. در مقابل این تغییر و تحول، قانونگذاران وقت، تمایل به افزایش تعداد و دامنه جرائم و نیز تشدید مجازاتهای آن در قوانین کیفری وقت داشتند. وجاهت اتخاذ چنین رویه و سیاستی، بلافاصله موضوع بحث حقوقدانان و افکار عمومی، قرار گرفت. فون لیست، وان هامل و پرینس، در مقابل تجلی چنین گرایشهای کیفری سرکوبگر، تصمیم به ایجاد سازمانی گرفتند که در آن متخصصان مختلف جرم و مجازات (جرمشناسان و حقوقدانان کیفری)، بتوانند به منظور مطالعه و بررسی کلیه جوانب علوم جنایی گردهم آیند. هدف دیگر این سه تن، عبارت از ایجاد «تربیونی» بود که بتواند به روشنفکران، دانشگاهیان و استادان حقوق جزا و علوم جنایی امکان تبادل نظر و در نهایت تأثیرگذاری مثبت و سازنده بر تحول و توسعه سیاست جنایی را اعطا کند. در زمان تأسیس اتحادیه، مکتب حاکم بر جرمشناسی، کیفرشناسی و حقوق جزا، مکتب تحقیقی یا اثباتی ایتالیایی بود. لیکن اتحادیه - و حتی امروزه انجمن بین‌المللی حقوق کیفری - سعی بر آن داشت تا از نظر ایدئولوژیکی و فکری بی‌طرف باقی بماند تا مفاهیم و دیدگاههای مختلف، پیرامون جنبه‌های متعدد علوم جنایی امکان ابراز وجود یافته و بتوانند به سمت تشکیل در یک چارچوب مشترک، جهت‌گیری نمایند. در

8. Franz V. Liszt

9. Gerard V. Hamel

10. Adolphe Prins

میان اعضای اتحادیه بین المللی حقوق کیفری، حقوقدانان بزرگی از سایر کشورهای اروپایی، ایالات متحده آمریکا و حتی از آمریکای لاتین و ژاپن نیز حضور داشتند. نخستین کنگره اتحادیه که در سال ۱۸۹۵، در اتریش برگزار گردید، تاریخی و بسیار با اهمیت بود، زیرا بنا بر پیشنهاد هانس گروس،^{۱۱} که بعدها به مقام استادی دانشگاه گراز^{۱۲} رسید گنجاندن جرم‌شناسی و جرم‌یابی در برنامه‌های درسی دانشگاهی، برای اولین بار در یکی از قطعنامه‌ها مطرح گردید. اتحادیه، خواستار اصلاحاتی در حقوق جزای کشورها، از جمله روسیه بود که در عمل این اصلاحات غالباً محقق گردید. در این خصوص می‌توان به مواردی نظیر ترمیم خسارت به جای کیفر، جزای نقدی و دیگر جانشینها (یا تدابیر جایگزینی) به جای مجازات سالب آزادی که به نظر اتحادیه باید به عنوان «آخرین حربه» یا «آخرین راه حل»، اعمال گردد، اشاره نمود.

۱-۱. بنیانگذاران اتحادیه، بین سالهای ۱۹۱۷ و ۱۹۲۰ فوت کردند و خود اتحادیه، با شروع جنگ جهانی اول منحل و فعالیت‌های آن متوقف شد. لیکن با پایان جنگ، به دعوت استادان فرانسوی حقوق جزا، مانند هانری دوندیو بودو و ابر^{۱۳} و لویی هوگنه،^{۱۴} «انجمن بین المللی حقوق کیفری»، با هدف «ادامه کارهای ناتمام اتحادیه بین المللی حقوق کیفری»، در ۲۸ مارس ۱۹۲۴، در محل دانشکده حقوق پاریس و با حضور استادان حقوق جزا از کشورهای مختلف، تأسیس و ریاست آن به کارتن دو وبار،^{۱۵} وزیر بلژیکی، سپرده شد. کار اصلی انجمن، در دوره بین دو جنگ جهانی، تهیه و تدوین حقوق بین المللی جزا بود که به کوشش رئیس وقت انجمن، یعنی وِسیاسیان پلا^{۱۶} (از رومانی)، صورت گرفت. پس از جنگ دوم جهانی، انجمن سریعاً فعالیت‌های خود را از سر گرفت و همچون امروز، موضوع اصلی کار آن، حمایت از حقوق بین الملل، توسط حقوق جزا بود. انجمن در سال ۱۹۴۷، با توجه به وقایع اسف بار دوران جنگ، کنگره‌ای در ژنو برگزار کرد و طی آن خواستار ایجاد یک «مرجع بین المللی» به منظور رسیدگی به جنایات علیه صلح، جنایات جنگی و جنایات علیه بشریت شد. انجمن در اکتبر ۱۹۸۹، یکصدمین سالگرد تأسیس خود

11. Gross

12. Graz

13. Henri Donnedieu de Vabres

14. Louis Huguency

15. Carton de Wiart

(رئیس کنونی انجمن آقای شریف بسیونی، استاد مصری نبار دانشگاه دوئیل شیکاگو است).

16. Vespasian V. Pella

را در چارچوب برگزاری چهاردهمین کنگره در وین (اتریش) جشن گرفت. امروزه انجمن سه هزار عضو دارد و علاوه بر آن، چهل گروه ملی حقوق جزا از کشورهای مختلف جهان نیز عضویت آن را دارا می‌باشند.^{۱۶} بدین ترتیب، انجمن قدیمی‌ترین و پرعضوترین سازمان جهانی متخصصین در زمینه علوم کیفری یعنی حقوق جزا، آیین دادرسی کیفری و به ویژه، حقوق جزای بین‌الملل، حقوق جزا و آیین دادرسی تطبیقی است.

۲-۱. فعالیت‌های انجمن، شامل قلمروهای علمی مختلفی است که جنبه‌های «چند تخصصی» (چند بُعدی) و نیز «بین رشته‌ای» علوم کیفری و جنایی را در بر می‌گیرد. لیکن انجمن در سه زمینه، جایگاه تخصصی خاص خود را دارا می‌باشد: سیاست جنایی، قانون نویسی^{۱۷} (تهیه کُد) حقوق جزا، حقوق جزای تطبیقی و حقوق جزای بین‌الملل.

۱-۲-۱. در زمینه سیاست جنایی و تهیه کدهای (قانونهای) جزا، انجمن بطور وسیع در مساعد کردن زمینه‌های توسعه و انجام کوششهای مربوط به تدوین کدهای جزا، در تعدادی از کشورهای، شرکت و مساعدت نموده است، به ویژه در بخش عمومی حقوق جزا، از جمله اصول و نظریه‌های راجع به مسوولیت، سیاست جرم‌سازی (جرم تلقی کردن قانونی اعمال)، تعریف جرم و تعیین مجازات‌ها. بدیهی است که کنگره‌های بین‌المللی انجمن، گردهمایی‌های مقدماتی آن، جلسات انجمن در مناطق مختلف جهان و نیز فعالیت‌های گروه‌های ملی حقوق کیفری کشورهای عضو، پیرامون مسائل کیفری، تأثیر به‌سزایی در اصلاح و یا تهیه سیاست جنایی کشورها داشته است. به عنوان نمونه، می‌توان به کشورهای بلوک شرق سابق که حقوق جزا و سیاست جنایی آنها، پس از فروپاشی کمونیسم، دستخوش دگرگونی شد و موجبات پیدایش احساس نیاز، برای تهیه قانون‌های جزا و سیاست‌های جنایی جدید که منطبق با معیارهای نظام سیاسی جدید آنها باشد را فراهم کرد، و نیز به نقش انجمن در این زمینه، در کشورهای مزبور اشاره کرد.

۱-۲-۲. در زمینه حقوق کیفری تطبیقی، کارشناسان و استادانی که از کشورهای

۱۷. گفتنی است که گروه ملی ایرانی حقوق جزا، در سال ۱۳۷۲ تشکیل یافته و تشریفات عضویت آن در انجمن بین‌المللی حقوق جزا در شرف انجام است.

مختلف در مطالعات، پژوهشها و فعالیتهای انجمن شرکت کرده و یا از آنها الهام گرفته اند، جوانب حقوقی حقوق جزا را که در نظامهای حقوقی، اقتصادی و اجتماعی کشورهایشان وجود دارد، با هم مقایسه کرده اند. فراهم کردن زمینه برگزاری چنین مطالعات و گردهمایی های مشترک و انجام چنین ملاقاتهای کاری علمی، خود به تخصصی شدن حقوق جزای تطبیقی، کمک مهمی می کند. نشریه بین المللی حقوق جزا^{۱۹} که هر ساله در دو شماره، توسط انجمن به زبانهای فرانسه و انگلیسی منتشر می شود نیز تأثیر قابل توجهی در تحول و توسعه علوم کیفری دارد.

۱-۲-۳. سومین و مهمترین زمینه تخصصی انجمن، حقوق جزای بین الملل است. در اواسط سده نوزدهم میلادی، دانشمندان حقوق جزا، همچون سایر حقوقدانان، نسبت به وضعیت جنگی و شروع درگیریهای نظامی که شاخص اوضاع و احوال اروپا و نیز روابط دیپلماتیک میان کشورهای این قاره بود، دلنگران بودند. جنگ اول جهانی، خود باعث انحلال اتحادیه و تعطیل شدن فعالیتهای آن گردید. جنگ دوم جهانی و ظهور پاره ای از رژیمهای سیاسی در اروپا، علاوه بر تهدیدی که برای صلح و امنیت جهان در برداشت، باعث گردید تا نظامهای کیفری و حقوق جزا، در بسیاری از کشورها به ابزارهایی برای تحقق اهداف سیاسی و عقیدتی رژیمهای مذکور تبدیل شود. یعنی به نظر دانشمندان وقت حقوق جزا، نظام کیفری در خدمت پاره ای اهداف خاص سیاسی قرار داده شده بود. در این مقطع، همکاری بین المللی به عنوان وسیله ای برای جلوگیری از چنین سوء استفاده هایی در سطح محلی و داخلی، مهم قلمداد شد. بدین ترتیب، میان حقوق جزای ملی (داخلی) و حقوق جزای بین الملل (که به رفتار مجرمانه کشورها که به حساب یا به نام دولتهای مربوط توسط افراد ارتکاب می یابد، می پردازد)، رابطه ای برقرار شد. انجمن از اواسط سالهای ۱۹۲۰، در زمینه توسعه حقوق جزای بین الملل فعال شد. در این خصوص، کافی است به نقش آن در تدوین و تصویب کنوانسیون ۱۹۳۷ راجع به «پیشگیری و سرکوبی تروریسم» و نیز کنوانسیون ۱۹۳۷ راجع به «ایجاد یک دادگاه جنایی بین المللی»، اشاره کنیم.

19. International Review of Penal Law (IRPL)

گفتنی است که انجمن، اخیراً نشریه دیگری به زبانهای فرانسه و انگلیسی تحت عنوان «مطالعات جدید کیفری» *Nouvelles Études pénales* پیرامون موضوعهای خاص کیفری طی دو تا سه شماره در سال، منتشر

می کند.

انجمن همچنین به عنوان یک «سازمان غیر دولتی»²⁰ در میان سازمانهای منطقه‌ای و بین‌المللی، سهم زیادی در توسعه مفاهیم حقوق جزای بین‌الملل داشته و دارد. از سوی دیگر، تحت این عنوان، انجمن دارای نقش مشورتی نزد سازمان ملل متحد و شورای اروپا می‌باشد و یک رابطه ویژه همکاری با سازمان کشورهای آمریکایی دارد.

۱.۳. انجمن بین‌المللی حقوق کیفری از سال ۱۹۲۶ شروع به برگزاری کنگره‌های بین‌المللی دوره‌ای در کشورهای مختلف نموده است و از سال ۱۹۶۴ این کنگره‌ها هر پنج سال یک بار تشکیل می‌شود. مدت برگزاری کنگره‌ها یک هفته می‌باشد که طی آن چهار موضوع در زمینه‌های حقوق جزای عمومی، آیین دادرسی کیفری، حقوق جزای اختصاصی یا آیین دادرسی کیفری اختصاصی و حقوق جزای بین‌الملل، مطرح می‌گردد. از سال ۱۹۶۳، «چهار انجمن بزرگ»، طی گردهمایی‌هایی و با توجه به دیدگاههای خاص خود، به بررسی یکی از موضوعهای کنگره سازمان ملل متحد برای «پیشگیری از جرم و اصلاح و درمان مجرمین» (که هر پنج سال یک بار تشکیل می‌شود)، می‌پردازند. «چهار انجمن بزرگ» به منظور نظم بخشیدن هر چه بیشتر به فعالیتهایشان، یک «کمیته بین‌المللی هماهنگ کننده»، ایجاد کرده‌اند که مرکب از رؤسا و دبیرکل‌های این چهار انجمن می‌باشد. انجمن، با دیگر سازمانهای بین‌المللی از جمله انجمن بین‌المللی حقوق نظامی، کمیسیون بین‌المللی حقوقدانان و کمیته بین‌المللی صلیب سرخ همکاری دارد. و همچنین از طریق شرکت فعال در کنگره‌های سازمان ملل متحد «برای پیشگیری از جرم و اصلاح و درمان مجرمین»، «کمیته سازمان ملل متحد برای پیشگیری و کنترل جرم»، «گردهمایی بخش پیشگیری از جرم و عدالت کیفری» و نیز «اتحادیه سازمانهای غیردولتی برای پیشگیری از جرم»، با سازمان ملل متحد همکاری می‌کند. انجمن با شورای اروپا نیز از طریق حضور فعال در گردهمایی‌ها و مطالعات «کمیته مسائل جنایی» آن همکاری دارد. تعداد اعضای انجمن از کشورهای مختلف، فعالیتهای متنوع آن در کلیه قاره‌ها، شخصیت‌های علمی حاضر در هیأت مدیره آن و بالاخره کارهای علمی «مؤسسه بین‌المللی مطالعات عالی علوم جنایی سیراکیز»²¹ (ایتالیا) که تحت نظر علمی انجمن انجام می‌گردد،

20. Non- Governmental Organization (NGO)

21. International Institute of Higher Studies in Criminal Sciences (IIHSCS)

تأثیر چشمگیری بر حقوق جزای بین الملل، علوم کیفری تطبیقی و تعریف و تعیین و گسترش «یک سیاست جنایی سنجیده، خردگرا و انسانی»، در سراسر جهان، داشته است.

۲. جامعه بین المللی جرمشناسی (جامعه): این جامعه یکی دیگر از «چهار انجمن بزرگ» است که در اینجا به شرح مختصر آن می پردازیم. هدف جامعه از یک سو، ارتقای اقدامات و پژوهشها، به منظور شناخت بهتر پدیده مجرمانه در سطح بین المللی و از سوی دیگر، مساعد کردن زمینه پیشگیری از بزهکاری در اشکال مختلف آن و نیز بهبود آیین های رسیدگی در نظامهای مختلف عدالت کیفری است. تأسیس این جامعه به لحاظ روش فلسفی برخورد با پدیده مجرمانه در گذشته، روی هم رفته با تأخیر صورت گرفت. به ابتکار استادان و دانشمندان فرانسوی-ایتالیایی، در سال ۱۹۳۴، یک فدراسیون از جامعه های جرمشناسی، زیست شناسی جنایی، بهداشت، پیشگیری و انسان شناسی کشورهای مختلف آمریکای جنوبی و اروپا، در پاریس تشکیل و دبیر کلی آن به پروفیسور بنینودی تولیو^{۲۲} از ایتالیا سپرده شد. هدف نهایی این بود که بعدها فدراسیون به یک جامعه بین المللی تبدیل گردد. تشکیل یک کنگره بین المللی جرمشناسی، به منظور محقق ساختن هدفهای این فدراسیون، یعنی فراهم آوردن امکانات لازم برای دانشمندان، حقوقدانان و دست اندرکاران در تأمل و تفکر جمعی پیرامون مسائل جرمشناسی، مورد توافق قرار گرفت. در جریان جلسات مقدماتی این کنگره در سال ۱۹۳۷ بود که تبدیل فدراسیون به یک «جامعه بین المللی جرمشناسی»، شکل گرفت و در سال بعد (۱۹۳۸)، به دنبال برگزاری نخستین کنگره در رم، جامعه مزبور رسماً تأسیس شد. با وقوع جنگ دوم جهانی، فعالیت جامعه به آمریکای لاتین منتقل گردید. پس از پایان جنگ، «کنگره پان آمریکایی جرمشناسی» که در سال ۱۹۴۷ در ریو دو ژانیرو (برزیل) برگزار شد، پیشنهاد کرد که

→ این مؤسسه در سال ۱۹۷۲، با همکاری علمی انجمن و همکاری مالی شهرداری و اتاق بازرگانی شهر سیراکیز تأسیس شد. مؤسسه یک سازمان غیر دولتی است و نقش مشورتی برای سازمان ملل متحد و شورای اروپا دارد. انجمن و مؤسسه، به منظور پیشبرد اهداف علمی، مشترکاً به برگزاری دوره ها، گردهمایی ها و سمینارهای بین المللی و بین منطقه ای، در زمینه حقوق جزا و به ویژه حقوق جزای بین الملل مبادرت می کنند و نتایج آنها را در «نشریه بین المللی حقوق کیفری» و نشریه مطالعات جدید کیفری»، منتشر می نمایند.

کنگره بین‌المللی پیش‌بینی شده برای سال ۱۹۵۰ در پاریس تشکیل شود. متعاقب آن یک کمیته برگزار کننده، متشکل از شخصیت‌های علمی، از کشورهای مختلف بوجود آمد که در یکی از گردهمایی‌های آن، در ماه ژانویه ۱۹۴۹، پیشنهاد تصویب اساسنامه نهایی جامعه بین‌المللی جرم‌شناسی را مطرح نمود که مورد قبول واقع گردید مرکز جامعه پاریس تعیین و در همان سال، به عنوان مشاور سازمان ملل متحد نیز برگزیده شد. جامعه، نزدیک به هزار عضو دارد و در بیش از پنجاه کشور دارای نماینده ملی می‌باشد.^{۲۲}

۲-۱. اهداف و دستاوردهای جامعه بین‌المللی جرم‌شناسی را می‌توان پیرامون سه محور سازمان داد: توسعه روابط بین‌المللی، پیشبرد تحقیقات علمی و مساعد کردن زمینه ارتباطات.

۲-۱-۱. جامعه از طریق برگزاری کنگره‌ها^{۲۳} و دوره‌های آموزشی بین‌المللی جرم‌شناسی، به گسترش روابط بین‌المللی در زمینه کار خود کمک می‌کند. علاوه بر این، فعالیت‌های مختلف در زمینه جرم‌شناسی را نیز در سطح بین‌المللی هماهنگ می‌سازد. موضوعهای مورد بحث این کنگره‌ها و دوره‌ها، بیانگر تحول عقاید و اندیشه‌ها در زمینه پیشگیری از جرم و اصلاح و درمان مجرمین است. بین سالهای ۱۹۵۰ و ۱۹۶۰، یعنی سالهایی که بازگشت صلح و آرامش جهانی را نوید می‌داد، مدل کیفری‌ای که مبتنی بر اصلاحات نظام زندانها و نظریه اصلاح و درمان است، گسترش یافت. این مدل جریانهای پژوهشی بالینی، بدون اعتراض و انتقاد قابل توجهی توسعه پیدا کرد. لیکن از آغاز ۱۹۶۵، تردید و بدبینی نسبت به اصلاحات کیفری ظاهر شد. تحولات و تغییرات و دگرگونی‌هایی که در جوامع فوق‌صنعتی در شرف تکوین است، به نظامهای کیفری، که بطور سنتی نقاط حساس تشکیلات اجتماعی هر کشور هستند نیز سرایت کرد. در کنگره ۱۹۷۰ که پیرامون

۲۳. رئیس کنونی جامعه پروفیسور Albert Reiss Jr. از گروه جامعه‌شناسی دانشگاه بیل ایالات متحده آمریکا و دبیرکل آن آقای ژرژبیکا، قاضی سابق دیوان عالی کشور فرانسه و استاد دعوتی دانشگاه پاریس ۱۰ (نانتز) می‌باشند. جامعه، نماینده ملی در ایران ندارد لیکن پاره‌ای از استادان ایرانی بطور منفرد عضو جامعه می‌باشند.

۲۴. یازدهمین کنگره جامعه، در ماه اوت ۱۹۹۳، پیرامون «تغییرات سیاسی-اجتماعی و جرم: مشکلی برای سده بیست و یکم»، در بوداپست (مجارستان) برگزار گردید.

«تحقیقات علمی در جرم‌شناسی» در مادرید برگزار شد، روش‌شناسی‌ها و استراتژی پژوهش‌های جرم‌شناختی، زیر سؤال رفت. در کنگره‌های بعد، بدون اینکه رهیافت بالینی بزهکاری کنار گذاشته شود، بیشتر به موضوعهای مربوط به «انتخابها» و «روشها» در سیاست جنایی پرداخته شد. و اما هدف دوره‌های جرم‌شناسی که هر ساله به مدت یک هفته تشکیل می‌شود، فراهم کردن زمینه گسترش جرم‌شناسی در مناطق جدیدی از جهان و تشویق ابتکارهای محلی موجود می‌باشد. در این دوره‌ها، علاوه بر ایراد کنفرانسهای مختلف، کارگاههایی با شرکت دست‌اندرکاران پلیس و دادگستری از ملیتهای مختلف و دانشگاهیان، با تخصصهای مختلف، برگزار می‌گردد. این دوره‌ها، در واقع تجلی تحولات جرم‌شناسی از سالهای ۱۹۵۰ می‌باشد. برحسب موضوعهای مطالعاتی در هر دوره می‌توان چهار مقطع را از نظر تحولات از هم تمیز داد: نخستین مقطع زمانی، دوره‌های برگزار شده بین سالهای ۱۹۵۲ و ۱۹۶۱ می‌باشد که اکثر آنها به «مسائل جرم‌شناسی بالینی» اختصاص داده شده است؛ در دومین مقطع، بین سالهای ۱۹۶۲ و ۱۹۶۹ گرایش بالینی حفظ شده لیکن نوع جدیدی از تحقیقات یعنی «جرم‌شناسی تطبیقی» مطرح می‌گردد. (دوره‌های جرم‌شناسی در این مقطع، در خارج از اروپا برگزار شدند)؛ در سومین مقطع، که بین سالهای ۱۹۷۰ و ۱۹۷۵ قرار دارد، «مسائل کلی معاصر ناشی از بزهکاری» مورد توجه جرم‌شناسان قرار می‌گیرد و بالاخره در چهارمین مقطع زمانی که دهه ۱۹۸۰ و حتی سالهای اول دهه ۱۹۹۰ را نیز شامل می‌شود، دوره‌های جرم‌شناسی به سمت «مسائل سیاست جنایی و جرم‌شناسی کاربردی» جهت داده شده‌اند.

۲.۱.۲. گسترش تحقیقات علمی نیز یکی از هدفهای جامعه بین‌المللی جرم‌شناسی است. برای تحقق این هدف، در جامعه تصمیم به تأسیس مراکز تحقیقاتی تخصصی، با رعایت جوانب زیر گرفته شد: مرکز تحقیقاتی باید با توافق جامعه و یک سازمان یا نهاد محلی، مثلاً دانشگاه، ایجاد شود (نهاد محلی نیازهای فنی و مالی را تأمین می‌کند و جامعه در سطح بین‌المللی کمک خود را به مرکز ارائه می‌دهد)، کارهای مرکز باید در یک قلمرو خاص جرم‌شناسی باشد که بدین منظور، از نظر حقوقی، اداری و مالی مستقل است و بالاخره برنامه علمی مرکز و اداره آن باید به وسیله هیأتی مرکب از اعضای کمیسیون علمی جامعه بین‌المللی جرم‌شناسی و نهاد یا سازمان محلی ذیربط تعیین و نظارت شود. تاکنون با

رعایت این معیارها دو مرکز تحقیقاتی ایجاد شده است: یکی در آمریکای شمالی، در شهر مونترآل (کانادا) و دیگری در اروپا، در شهر جنوا (ایتالیا).

در سال ۱۹۶۹ «مرکز بین المللی جرم‌شناسی تطبیقی - مونترآل»^{۲۵} به موجب موافقتنامه ای میان جامعه بین المللی جرم‌شناسی و دانشگاه مونترآل، بنا نهاده شد. مرکز، هم اکنون پژوهشهای خود را در یک چشم انداز تطبیقی دنبال می کند. در حالی که مطالعات اولیه آن عمدتاً پیرامون مسائل مربوط و ناشی از دستگاه قضایی و پلیس صورت می گرفت، لیکن به تدریج جهت تحول این مطالعات به سمت مسائل مهم معاصر مانند تروریسم، و نیز مسائل مربوط به واکنش اجتماعی در مقابل بزهکاری و انحراف سوق داده شد.

«مرکز بین المللی جرم‌شناسی بالینی - جنوا»،^{۲۶} طی قراردادی میان جامعه و دانشگاه جنوا (ایتالیا) تأسیس و وابسته به مؤسسه جرم‌شناسی و روانپزشکی قانونی این دانشگاه اعلام گردید. تحقیقات و آموزش جرم‌شناسی بالینی، در جهت پیشگیری از جرم و اصلاح بزهکاران، موضوع اصلی کارهای مرکز محسوب می شود، و بالاخره بنیاد اکیناس^{۲۷} طی قراردادی با دانشگاه مونترآل، مسؤلیت برنامه های علمی خود را در زمینه جرم‌شناسی به عهده جامعه بین المللی جرم‌شناسی واگذار کرده است.

۲.۱.۳. سومین هدف جامعه، فراهم کردن زمینه توزیع و نشر شناخته‌های حاصله در قلمرو جرم‌شناسی است. برگزاری ادواری دوره‌ها و کنگره‌های بین المللی، یکی از وسایل رسیدن به این هدف است. علاوه بر این، از سال ۱۹۵۱ جامعه هر ساله مبادرت به انتشار نشریه ای در دو شماره تحت عنوان «سالنامه بین المللی جرم‌شناسی»^{۲۸} می کند. این نشریه ضمن چاپ کارهای علمی جامعه، حاوی مقالات علمی و گزارشهای مربوط به تحقیقات و مطالعات انجام شده در جامعه یا زیر نظر آن به زبان‌های فرانسه، انگلیسی و اسپانیولی

25. International Centre for Comparative Criminology (ICCC-Montréal)

26. International Centre for Clinical Criminology (ICCC-Genova)

۲۷. (Aquinas Foundation) اگرچه این بنیاد در زمینه‌های بشر دوسانه اجتماعی در آمریکای شمالی بسیار فعال است لیکن از آغاز سالهای ۱۹۶۰، به ایبارک بدر روحانی (استاد دانشگاه مونترآل) و پروفیسور Kinberg که هر دو از جرم‌شناسان مشهور و عضو بنیاد نیز هستند، بنیاد اکیناس به سمت مطالعه و تحقیق پیرامون مسائل پیشگیری از بزهکاری نیز متعایل شده است.

28. International Annals of Criminology(IAC)

می باشد.^{۲۹}

۲-۲. به عنوان بیان جامعه، باید گفت که جامعه بین المللی جرمشناسی، در تحول علوم جرم شناختی و گرایش های عمده موجود در جرمشناسی، جایگاه و نقش ویژه ای داشته و دارد.

۲-۲-۱. در زمینه جرمشناسی عمومی (که به مسائل روش شناسی ناشی از جرمشناسی و دستاوردهای آن با همکاری سایر علوم می پردازد)، دو مین کنگره بین المللی جرمشناسی پیرامون «جرمشناسی و تکوین جرم» که در سال ۱۹۵۰ در پاریس برگزار گردید، نقش بنیادی، ایفا کرده است. طی این کنگره روشن شد که جرمشناسی عمدتاً اعمال روشهای علوم انسانی نسبت به مطالعه بزهکار، عمل او و اوضاع و احوال و شرایط ارتکاب این عمل را شامل می گردد. لیکن اعمال این روشها، مسائل فنی ای را به دنبال می آورد و جرمشناسی تنها زمانی به یک علم مستقل و متفاوت نسبت به سایر علوم انسانی تبدیل می شود که استفاده از علوم انسانی در جهت مطالعه بزهکاری، تغییراتی را در روش یا دکترین به دنبال داشته باشد.

۲-۲-۲. جرمشناسی تطبیقی^{۳۰} نیز از مباحث و مطالعات دو مین کنگره بین المللی جرمشناسی متأثر شده است، زیرا این کنگره، با طرح مسائل روش شناسی در جرمشناسی، اجازه داد تا نسبت به وجود «جرمشناسی های ملی» و تأثیر این علم بر نهادهای دولتی و اجتماعی، آگاهی و اعتقاد ایجاد شود. بدین ترتیب، ضرورت توسعه جرمشناسی تطبیقی (با هدف مطالعه داده های هر کشور پیرامون مسأله بزهکاری، تحول تفکر علمی و نیز گرایشها و جهت گیریهای عمده سیاست جنایی به منظور مقایسه و مقابله آنها با هم) احساس گردید.

۲۹. گفتنی است که جامعه، انتشار خبرنامه ای را تحت عنوان Newsletter به سه زبان فرانسه، انگلیسی و اسپانیولی اخیراً آغاز نموده است. این نشریه که هر سه ماه یکبار منتشر می شود، در واقع یک بولتن خبری در قلمروهای حقوق جزا و جرمشناسی و تحولات آنها در سطح بین المللی است. این خبرنامه و نیز سالنامه بین المللی جرمشناسی برای اعضای جامعه فرستاده می شود.

۲.۲.۳- جامعه بین‌المللی جرم‌شناسی، در سطح وسیعی، به گسترش «جرم‌شناسی افتراقی»^{۳۱} (که کوششهای خود را مصروف مطالعه خصوصیات بزهکاران بین‌خودشان، یا نسبت به افراد غیر بزهکار می‌کند) نیز کمک کرده است.

۲.۲.۴- در زمینه جرم‌شناسی ارتباطی^{۳۲} (که شامل مطالعه منظم و دقیق فرآیند رابطه بین بزهکار و بزه دیده است که حول جرم بوجود آمده و سپس متحول می‌شود) نیز نقش جامعه قابل توجه است، زیرا اجازه داده تا از یک سو «بزه دیده شناسی»^{۳۳} به عنوان یک رشته مطالعاتی بوجود آید و از سوی دیگر، تحقیقات مبتنی بر پیشگیری از جرم حمایت شده و همچنین گسترش یابد.

۲.۲.۵- بالاخره باید به اهمیت تاریخی و علمی جرم‌شناسی بالینی^{۳۴} (که به بررسی (معاینه)، تشخیص، تجویز و درمان بزهکاران می‌پردازد) نیز اشاره کرد. این گرایش، به جنبه‌های عملی در جرم‌شناسی کاربردی می‌پردازد. به علاوه، رابطه ضروری میان جرم‌شناسی بالینی و حقوق جزا و علم اداره زندانها برقرار شده است. جرم‌شناسی بالینی در سالهای اخیر، به ویژه در آمریکای شمالی، دوباره مورد توجه جرم‌شناسان در پژوهشهایشان قرار گرفته است. دوره بین‌المللی جرم‌شناسی سال ۱۹۸۶ که در توینگن (آلمان) پیرامون «جرم‌شناسی کاربردی» برگزار شد، در توجه مجدد جرم‌شناسان به استفاده از مفاهیم و روشهای این نوع جرم‌شناسی در مطالعاتشان بی‌تردید مؤثر بوده است.

۳- بدین ترتیب، ملاحظه می‌کنیم که چگونه انجمن‌های علمی مستقل و غیر متعهد مورد بحث امروز ما، با داشتن عضوهایی از کشورهای مختلف و با دیدگاههای متفاوت، تحولات حقوق جزا و علوم جرم‌شناختی در سطح جهان را شکل می‌بخشد و چگونه گروه‌های ملی حاضر در انجمنهای مذکور، می‌توانند دیدگاههای جزایی جرم‌شناسی کشورهای مبتوع خود را مطرح کنند و با سایر نظامهای کیفری مقابله و مقایسه نمایند.

31. Differential criminology

32. Relational criminology

33. Victimology

34. Clinical criminology

کنفرانس درم:

شناخت بزهکاری، شرط مقدماتی تهیه و اجرای سیاست جنایی

۱- ابتدا به تحلیل عنوان کنفرانس بپردازیم: شناخت بزهکاری و آگاهی نسبت به جوانب مختلف و انواع آن، تنها از طریق پژوهشهای معمول در چارچوب جرمشناسی میسر است. جرمشناسی در یک تعریف ساده عبارت است از مطالعه علمی علل پدیده مجرمانه. مراد از پدیده مجرمانه، هم بزه (به مفهوم قانونی) و هم انحراف یا کژمداری (به مفهوم اجتماعی - اخلاقی) است. بدین ترتیب ملاحظه می کنیم که امروزه قلمرو و موضوع جرمشناسی مطالعه علل انحراف را نیز در بر می گیرد. و اما در مورد سیاست جنایی، باید گفت که این رشته مطالعاتی وابسته به علوم جنایی، هم یک علم و هم یک هنر است (مارک آنسل) و موضوع آن عبارت از سازمان دادن به امر اداره بزهکاری در یک جامعه، یعنی مبارزه با بزهکاری و پیشگیری از آن می باشد. بدین سان، برنامه ریزی و سیاستگذاری در زمینه بزهکاری همانند برنامه ریزی در زمینه های بهداشتی، اقتصادی، ایجاد اشتغال، ...

یکی از وظایف قوای عمومی کشورها به حساب می‌آید. در پاره‌ای از کشورها تهیه، تدوین و اجرای سیاست جنایی، مانند سایر سیاست‌گذارها، مبتنی است بر تعلیمات و اصول ایدئولوژی حاکم بر نظام سیاسی آنها (مانند کشورهای کمونیستی بلوک شرق سابق). چنین سیاست جنایی را اصطلاحاً، «سیاست جنایی عقیدتی یا ایدئولوژیک» می‌نامند. در کشورهای دیگر، سازماندهی امر مبارزه با بزهکاری و پیشگیری از آن مبتنی است بر نتایج پژوهشها و داده‌های حاصل از مطالعات جرم‌شناختی پیرامون بزهکار و بزه (مانند بعضی از کشورهای اروپای غربی یا کانادا). چنین سیاست جنایی را اصطلاحاً سیاست جنایی سنجیده، علمی یا «سیاست جنایی جرم‌شناختی» می‌نامند. بحث اصلی ما در واقع روشن کردن اهمیت جرم‌شناسی، و به ویژه جرم‌شناسی کاربردی به عنوان تنها رشته مطالعاتی علمی که کوششهای خود را مصروف شناختن بزهکاری می‌کند، در سیاست‌گذارهای پویا در زمینه کیفری و جنایی است. تعلیمات و داده‌های جرم‌شناسی که حاصل مطالعات و پژوهشهای علمی یعنی عینی است، به تصمیم‌گیران و مسؤولان سیاست جنایی یک کشور اجازه می‌دهد تا با آگاهی و با اشراف کامل نسبت به جوانب مختلف پدیده اجتماعی مورد نظر یعنی جرم، به برنامه‌ریزی و قانونگذاری بپردازند. چنین سیاست جنایی ای بی‌تردید یک سیاست جنایی سنجیده، علمی، کارا و پویا خواهد بود.

۱-۱. لیکن باید خاطر نشان ساخت که «سیاست جنایی جرم‌شناختی» زمانی کارا و علمی خواهد بود که داده‌های مورد استفاده برای برنامه‌ریزی و سیاست‌گذاری در این زمینه، نتیجه مطالعات و تحقیقاتی باشد که با تکیه بر روشها و ابزارهای قابل اعتماد انجام شده است. به مناسبت دهمین کنگره بین‌المللی جرم‌شناسی که در سال ۱۹۸۸ تحت عنوان: «مفاهیم و بینشهای جرم‌شناسی، ستیزه‌جویی بزهکاری و استراتژیهای اقدام و عمل» در شهر هامبورگ (آلمان) برگزار شد، چندین سخنران به «بحران جرم‌شناسی» در ابعاد بنیادی و کاربردی آن اشاره کردند. آنان معتقد بودند که علیرغم پیشرفتهای حاصله در زمینه شناخت علل رشد بزهکاری اطفال، نوجوانان و بزرگسالان و نتایجی که جرم‌شناسان از بیش از سی سال پیش به این طرف با عنایت به این پیشرفتها بدست آورده‌اند، بزهکاری و کنترل آن کماکان مسائل حل نشده‌ای را در اغلب کشورها به همراه دارد. بنابراین جرم‌شناسان باید استراتژیهای جدیدی را به منظور اعاده حیثیت علمی، اجتماعی و سیاسی

جرم‌شناسی بیابند.

۱-۲. مشکل عمده در پژوهشهای جرم‌شناختی، ناشی از نواقص و معایب موجود در آمارهای جنایی و نیز در مدارک و اسناد و پرونده‌های مربوط به جرائم است که غالباً برای مطالعه بزهکاری مورد استفاده جرم‌شناسان قرار می‌گیرند: آمارهای جنایی، بر حسب این که توسط پلیس یا دادگستری تهیه شوند به ترتیب معرف بزهکاری پلیسی یا ظاهری و بزهکاری قانونی یا قضایی اند و به هیچ وجه بزهکاری واقعی را، به علت وجود رقم سیاه بزهکاری (جرائم کشف نشده) و رقم خاکستری بزهکاری (مباشران شناخته نشده جرائم کشف شده)، برای ما روشن نمی‌سازند. از سوی دیگر، آمارها بیشتر بیانگر میزان فعالیت‌های سازمانی مراجع مسؤل واکنش اجتماعی علیه جرم اند (پلیس، دادگستری، زندان و مؤسسات مشابه) تا بیانگر واقعیت مجرمانه. به عبارت دیگر این قبیل آمارها برای برآوردن نیازهای سازمانی و اداری تهیه می‌شوند تا برای استفاده در تحقیقات جرم‌شناسی. همچنین بین زمان تهیه و زمان انتشار آنها معمولاً چند سال فاصله وجود دارد و بالاخره اطلاعاتی را که پیرامون جرم بدست می‌دهند جنبه کلی دارد. در مورد مدارک و پرونده‌های مربوط به جرائم باید گفت که اطلاعات موجود در این اسناد بیشتر جنبه کارکردی دارد تا جنبه علمی، یعنی ماهیت و گستره آنها محدود می‌شود به نیازهای مقام و مرجعی که مدارک و اسناد را تهیه می‌کنند. از همه مهمتر، این اطلاعات غالباً پراکنده اند، دسترسی به آنها به لحاظ رعایت اصل طبقه بندی مدارک و مجرمانه بودن آنها محدود است و بالاخره به لحاظ کمبود فضا، مدت نگهداری شان کم است. بنابراین محدودیت‌های موجود در داده‌های آماری و اطلاعات ناشی از مدارک و پرونده‌ها، دامنه استفاده از آنها را در پژوهشهای جرم‌شناختی و نیز در مرحله تصمیم‌گیری برای تعیین استراتژیهای ملی و محلی مبارزه علیه جرم و پیشگیری از بزهکاری محدود می‌کند. برای رفع این مشکلات، یکی از روشهای پیشنهادی در کنگره هامبورگ بازگشت به «منابع و داده‌های حاصل از مشاهده بالینی» (آبسرواسیون)، یعنی استفاده از روش تجربی در مطالعات جرم‌شناختی، بود. «مرکز (آبسرواتوار) دائمی نظارت بر تحول بزهکاری و پیشگیری از آن»^{۳۵} دقیقاً در این راستا و به منظور شناخت بهتر بزه از طریق گردآوری و بررسی داده‌های مربوط به بزهکاری

و پیشگیری از آن در منطقه پُو (جنوب غربی فرانسه) تأسیس شد تا مسوولان سیاست جنایی محلی و منطقه ای بتوانند تدابیر موثر برای پیشگیری از جرم را در سایه نتایج بررسی های این مرکز اتخاذ و به اجرا گذارند.

۲. واژه اُبسرواتور، در فرانسه، برای نخستین بار بطور رسمی در سال ۱۹۶۷ توسط «مؤسسه ملی آمار و مطالعات اقتصادی»^{۳۶} به مناسبت تأسیس «اُبسرواتورهای اقتصادی منطقه ای» مورد استفاده قرار گرفت. از آن زمان تاکنون، شاهد کاربرد روزافزون این واژه هستیم که، در واقع، واقعیت‌های متعدّد قلمرو مشاهده، ماهیت، موقعیت، اندازه، ... را مشخص می‌کند. فضای ایجاد و توسعه اُبسرواتورها در فرانسه دارای سه خصوصیت است: تحول تکنولوژی رایانه و نوروماتیک در همه زمینه‌ها، توسعه ارتباطات و اهمیت اطلاعات و اخبار و مبادله آنها در جامعه و بالاخره تمرکززدایی اجتماعی-سیاسی که منجر به تقسیم توزیع وظایف و اختیارات به استانها گردید و بدین ترتیب مسوولیت‌های جدیدی را برای مسوولان محلی در اداره امور بوجود آورد.

۲-۱. در زمینه جرم‌شناسی، توسعه صلاحیتها و اختیارات مسوولان محلی، در چارچوب ایجاد «شوراهای پیشگیری از بزهکاری شهرستان و استان» تحقق پیدا کرد. مأموریت این شوراها در واقع تعیین و استقرار سیاست‌های محلی پیشگیری از بزهکاری در شهرستان یا استان و نیز پاسخ به «احساس ناامنی» شهروندان است. ایجاد «مرکز دائمی نظارت بر تحول بزهکاری و پیشگیری از آن» در سال ۱۹۸۷، در واقع، پاسخ دانشگاه، به عنوان یک مرکز علمی، به تقاضای «شورای پیشگیری از بزهکاری شهرستان پُو»، به عنوان یک نهاد اجرایی بود. این مرکز تحت مسوولیت علمی «مرکز پژوهشها و مطالعات پیرامون بزهکاری و ناسازگاری اطفال» قرار دارد و مدیریت آن به عهده خود آقای رنالد اُتِنف است و مسوول علمی آن خانم آن-ماری فَوَار^{۳۷} می‌باشد. «مرکز دائمی نظارت بر تحول بزهکاری و پیشگیری از آن» داده‌ها و اطلاعات مورد نظر را از ادارات و مؤسساتی که در شهرستان بودارای شناختی از پدیده‌های بزهکاری هستند و در بخش پیشگیری دخالت دارند،^{۳۸}

36. INSEE

37. Anne- Marie Favard

38. به عنوان نمونه: انجمن کنترل قضایی، انجمن کمک به متادان، انجمن پیشگیری تخصصی در منطقه پُو،

جمع آوری می‌کند. گردآوری داده‌های مربوط به پیشگیری، با هدف کسب شناخت بیشتر از سیاستها و عملکردها در زمینه پیشگیری از بزهکاری، به ویژه در زمینه بزهکاری اطفال، صورت می‌گیرد.

۲-۲. مرکز در یک چارچوب حقوقی، تئوری و فنی اداره می‌شود: از نظر حقوقی، مرکز در واقع یک گروه تحقیقاتی دانشگاهی است که در دانشگاه مستقر می‌باشد. بنابراین نسبت به سازمانها و مراجع اداری-اجرایی مستقل است، همین استقلال سبب می‌شود که مطالعات و بررسی داده‌های مربوط به جرم و پیشگیری از آن زیر نظر یک شورای علمی و با توجه به عینیت موجود و بدون توجه به ملاحظات دیگر صورت گیرد. حضور همکاران غیردانشگاهی در درون مرکز مانعی برای این کار نیست. از نظر تئوری، روش مشاهده و تجربی برای مطالعه و تبیین پدیده مجرمانه (واقعیت جرم‌شناختی)، آن‌طور که ژان پیناتل ارائه کرده است، اعمال می‌شود. پیناتل معتقد است که پدیده مجرمانه در سه سطح جدا از هم قابل تفسیر و تبیین است:

۱. تفسیر بزهکاری به عنوان یک پدیده کلی و توده‌ای (مجموعه جرائم ارتكابی در زمان و مکان معین)،
 ۲. تفسیر و مطالعه بزهکار، به عنوان مباشر عمل مجرمانه که باید بطور فردی مطالعه شود،

۳. مطالعه بزه یا عمل مجرمانه که باید آن را، با جدا کردن از زندگی یا پیشه (کاربر) مجرمانه مورد نظر، مطالعه کرد.

عمل مجرمانه را باید به مثابه واقعه‌ای مورد ملاحظه قرار داد که دارای یک نقطه آغاز، یک مرحله بسط و گسترش و بالاخره یک نقطه پایانی است. روش معمول برای تبیین پدیده مجرمانه، عمدتاً براساس مطالعه بزهکاری، که یک پدیده کلی و جمعی جرائم است، صورت می‌گیرد و طبیعتاً شناخت حاصل از آن نیز کلی است. لیکن روش مرجع در «مرکز دائمی نظارت بر تحول بزهکاری و پیشگیری از آن»، مبتنی بر اپیدمیولوژی

انجمن کمک به بزه‌دیدگان بو، مرکز اقدامات اجتماعی شهرستان، بیمارستان تخصصی، کمیته پروبایسون و کمک به آزاد شدگان از زندان، زندانمری، دادگستری، بازداشتگاه زندان، دایره حمایت قضایی از جوانان، پلیس، ...

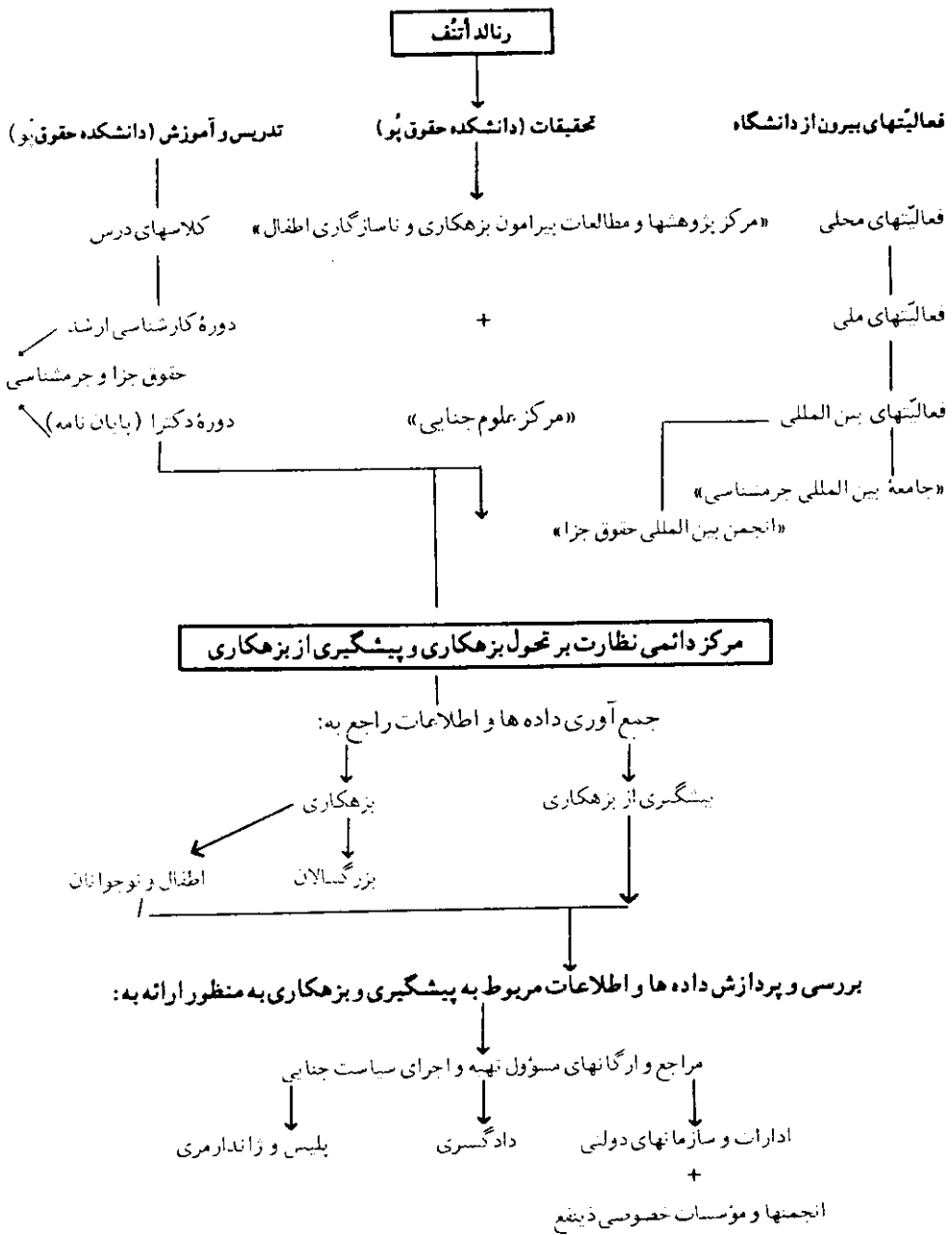
(همه گیری شناسی) بالینی است. اپیدمیولوژی، یک روش مشاهده پزشکی است که هدف آن مطالعه توزیع بیماریها در میان مردم، به منظور شناخت عوامل بیماریها یا عواملی که به همراه بیماریها ظاهر می شود و نیز سازمان دادن پیشگیری از آنها است. اپیدمیولوژی، به عنوان شناخت نوسانهای یک پدیده آسیب شناختی در زمان و مکان، مطالعات خود را بر اساس مشاهده فردی که حامل آسیب است انجام می دهد. در این جهت، مفهوم اپیدمیولوژی می تواند به عنوان بالینی تعریف شود، زیرا اولویت را به مطالعه مورد، سوژه یا فرد می دهد. بنابراین در مقایسه با اپیدمیولوژی پزشکی، در جرمشناسی معمول در مرکز، هدف روشن کردن شرایط و اوضاع و احوال تحول و توسعه پدیده های ناسازگاری اجتماعی و بزهکاری از طریق دنبال کردن موارد، سوژه ها یا افراد مجرم است. در اینجا بعد جمعی و گروهی، مورد به مورد بوجود می آید. بنابراین مرکز برای شناخت بهتر بزهکاری، روش مشاهده بالینی بزهکاران، یعنی سطح دوم از سطوح سه گانه تفسیر و تبیین پدیده مجرمانه در تفکر بیناتل را برگزیده است. از نظر فنی، کار مرکز، در واقع، در سه مرحله انجام می گیرد:

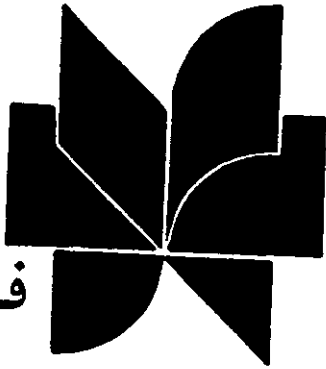
نخست جمع آوری داده ها از طریق پرسشنامه. تهیه پرسشنامه ها خود از کارهای مهم مرکز محسوب می شود و پیرامون آن مشورتهای و بحثهای زیادی صورت می گیرد، بطوری که پرسشنامه ها همه جوانب زندگی سوژه و مجرم را بطور تفصیلی در بر گیرند و در عین حال به ناشناس و محرمانه ماندن مشخصات بزهکاران مورد مطالعه خللی وارد نیاید. سپس با تعیین محل های جمع آوری داده ها، دانشجویان دوره های دکترا و کارشناسی ارشد حقوق جزا و جرمشناسی دانشکده حقوق بطور افتخاری و برای کسب تجربه عملی، پژوهشگران حرفه ای مرکز و نیز اشخاصی که به لحاظ ماهیت کار خود با بزهکاری و بزهکاران سرو کار دارند و در عین حال با مرکز همکاری می کنند با رعایت امانت و توجه به عینیت های موجود به پر کردن پرسشنامه ها، یعنی ثبت داده ها و اطلاعات مورد نظر می پردازند. در مرحله دوم، این اطلاعات وارد رایانه شده، هر مورد تبدیل به یک شماره می گردد. در مرحله سوم، با استفاده از روشهای انفورماتیک به بررسی و پردازش این داده ها مبادرت می شود، یعنی در این مرحله داده های ناخالص، به داده هایی تبدیل می شوند که بر حسب این که چه اهداف جرم شناختی یا علمی دنبال می شوند، متفاوت اند. پردازش داده های ناخالص برای اهداف جرم شناختی، در واقع، به منظور سنجش و ارزیابی عملکرد های مراجع مسوول در زمینه

سیاست جنایی محلی یا ارائه توصیه‌ها و پیشنهادات جدید به آنان است. چنین داده‌های تفصیلی کاربردی، بر حسب تقاضای مراجع ذینفع، از داده‌های ناخالص تهیه و به دست اندرکاران مسائل جنایی و کیفری ارائه می‌گردد. بنابراین در این قسمت مرکز، برای مسوولان سیاسی، اجتماعی، قضایی و پلیسی محل، نقش مشاور را در زمینه مسائل سیاست جنایی ایفا می‌کند. پردازش داده‌های ناخالص برای اهداف علمی، به منظور بهبود تحقیقات بنیادی در زمینه جرم‌شناسی، بررسی اعتبار علمی نظریه‌های جرم‌شناختی موجود، تهیه و پروراندن نظریه‌های جدید جرم‌شناختی و بالاخره بهتر و کامل کردن مفاهیم و روشها در جرم‌شناسی صورت می‌گیرد. همانطور که ملاحظه می‌کنیم، مرکز از طریق ارائه داده‌های مناسب، نقش پشتیبانی را برای جرم‌شناسان و نظریه پردازان ایفا می‌کند. کار علمی آنها را تغذیه می‌نماید و بدین ترتیب اسباب پیشرفت و تحول علوم جرم‌شناختی را نیز فراهم می‌سازد.

۳. با تنظیم نموداری که ذیلاً می‌آید، سعی شده تا ضمن برشمردن فعالیتهای فوق دانشگاهی، فعالیتهای پژوهشی و آموزشی آقای آتف نیز ترسیم گردد و نشان داده شود که چگونه ایشان از دو نوع فعالیت اخیر خود در جهت تحقق رسالتهای «مرکز دائمی نظارت بر تحول بزهکاری و پیشگیری از آن» بهره می‌برد.

« مرکز دائمی نظارت بر تحول بزهکاری و پیشگیری از بزهکاری »
 واقع در منطقه پو (جنوب غربی فرانسه)





فهرست

پایان نامه های پذیرفته شده

در دانشکده حقوق

دانشگاه شهید بهشتی

تا مهر ماه ۱۳۷۲

عنوان: موانع قصاص نفس در شریعت اسلام

دانشجو: علی آقارودی

استاد راهنما: دکتر محمد آشوری

مقطع تحصیلی: کارشناسی ارشد حقوق جزا و جرم‌شناسی

رئوس مطالب:

مقدمه

فصل اول: عدم تساوی در دین

فصل دوم: ابوت

فصل سوم: عدم تکلیف (عوامل رافع مسؤلیت)

فصل چهارم: مهدورالدم بودن مقتول

فصل پنجم: موارد سقوط قصاص

عنوان: رژیم مالی ازدواج در حقوق انگلیس

دانشجو: مسعود البرزی ورکی

استاد راهنما: دکتر سید محمود کاشانی

مقطع تحصیلی: کارشناسی ارشد حقوق خصوصی

رئوس مطالب:

پیشگفتار

کلیات و سابقه تاریخی

بخش اول: رژیمهای مالی ازدواج

بخش دوم: اموال غیرمنقول

بخش سوم: اموال منقول و سایر تعهدات و روابط مالی

عنوان: بررسی ارزش اصل عدم توسل به زور در حقوق بین الملل

دانشجو: الهام امین زاده

استاد راهنما: دکتر سید علی هنجنی

مقطع تحصیلی: کارشناسی ارشد حقوق بین الملل

رئوس مطالب:

مقدمه

فصل اول: بررسی پیشینه تاریخی اصل عدم توسل به زور

فصل دوم: جامعه ملل و محدودیت توسل به زور

فصل سوم: اصل عدم توسل به زور در منشور ملل متحد

فصل چهارم: استثنائات اصل عدم توسل به زور

فصل پنجم: اشکال توسل به زور در قرن بیستم

عنوان: تهاوتر قهری

دانشجو: منصور امینی جزینی

استاد راهنما: دکتر سید محمود کاشانی

مقطع تحصیلی: کارشناسی ارشد حقوق خصوصی

رئوس مطالب:

مقدمه - کلیات

بخش اول: تحدید شرایط تهاثر قهری

بخش دوم: موانع تهاثر قهری

بخش سوم: آثار تهاثر قهری و مسائل آیین دادرسی مدنی

عنوان: حفاظت از محیط زیست در مخاصمات مسلحانه بین المللی

دانشجو: فریبرز بختیاری اصل

استاد راهنما: دکتر جمشید ممتاز

مقطع تحصیلی: کارشناسی ارشد حقوق بین الملل

رئوس مطالب:

مقدمه

فصل اول: حقوق بین الملل حفاظت از محیط زیست

فصل دوم: حقوق بین الملل مخاصمات مسلحانه

فصل سوم: رابطه حقوق بین الملل حفاظت محیط زیست و حقوق مخاصمات
مسلحانه

فصل چهارم: جنگ خلیج فارس و محیط زیست

فصل پنجم: ضمانت اجرای قوانین بین المللی موجود و ارزیابی توسعه حقوق
بین الملل در این زمینه

عنوان: بررسی موارد تجدید نظر نسبت به احکام کیفری

دانشجو: کریم بخنوه

استاد راهنما: دکتر منوچهر خزانی

مقطع تحصیلی: کارشناسی ارشد حقوق جزا و جرمشناسی

رئوس مطالب:

مقدمه

فصل اول: کلیات

فصل دوم: راههای شکایت نسبت به احکام کیفری در نظام برهمنی و قانون سابق

ایران

فصل سوم: راههای شکایت نسبت به احکام کیفری در حال حاضر

عنوان: اجرای قانون خارجی در دادگاههای داخلی از نظر حقوق بین الملل خصوصی ایران و حقوق تطبیقی

دانشجو: دلاور برادران زره شوران

استاد راهنما: دکتر عبدالله شمس

مقطع تحصیلی: کارشناسی ارشد حقوق خصوصی

رئوس مطالب:

مقدمه

بخش اول: مبادی و زمینه های اجرای قانون خارجی

بخش دوم: چگونگی اجرای قانون خارجی

بخش سوم: موانع اجرای قانون خارجی

عنوان: خیار تأخیر ثمن

دانشجو: عزت اله برخوردار

استاد راهنما: دکتر مهدی شهیدی

مقطع راهنمایی: کارشناسی ارشد حقوق خصوصی

رئوس مطالب:

مقدمه

فصل اول: کلیات

فصل دوم: شرایط پیدایش خیار تأخیر ثمن

فصل سوم: آثار، ماهیت و احکام خیار تأخیر ثمن

فصل چهارم: خیار مایفسد لیومه

عنوان: «دموراژ» یا غرامات ناشی از معطلی و تأخیر کشتی

دانشجو: محمدرضا پاسبان

استاد راهنما: دکتر امیرحسین فخاری

مقطع تحصیلی: کارشناسی ارشد حقوق خصوصی

رئوس مطالب:

مقدمه

بخش اول: لی تایم

بخش دوم: دموراژ و نمرات توقف

بخش سوم: دموراژ در ایران

عنوان: ملی شدن از دیدگاه حقوق بین الملل

دانشجو: سوسن پاسگر

استاد راهنما: دکتر داود باوند

مقطع تحصیلی: کارشناسی ارشد حقوق بین الملل

رئوس مطالب:

مقدمه

بخش اول: مفاهیم بنیادی

بخش دوم: ملی کردن مظهر عمالی حق حاکمیت بر منابع طبیعی

بخش سوم: ملی شدن در حقوق ایران

عنوان: بررسی تطبیقی مصونیتها و مزایای دیپلماتیک و کنسولی

دانشجو: منوچهر توسلی نائینی

استاد راهنما: دکتر ابراهیم بیگ زاده

مقطع تحصیلی: کارشناسی ارشد حقوق بین الملل

رئوس مطالب:

مقدمه

بخش اول: اشخاص، موضوع اصلی معایسه

بخش دوم: اماکن، اموال و ارتباطات

عنوان: بررسی تطبیقی ضمان درک مبیع

دانشجو: سید تقی حاجی سیدرضی

استاد راهنما: دکتر سید محمود کاشانی

مقطع تحصیلی: کارشناسی ارشد حقوق خصوصی

رئوس مطالب:

مقدمه

کلیات

بخش اول: مبنای حقوقی ضمان درک

بخش دوم: آثار حقوقی ضمان درک

عنوان: «نظام اعتزال در حقوق بین الملل اسلامی و تطبیق آن با بی طرفی در حقوق بین الملل معاصر»

دانشجو: سید ابرالقاسم حسینی اسحاق آبادی

استاد راهنما: حجة الاسلام عباسعلی عمید زنجانی

مقاطع تحصیلی: کارشناسی ارشد حقوق بین الملل

رئوس مطالب:

مقدمه

فصل اول: اصل در اسلام جنگ است یا صلح؟

فصل دوم: اعتزال

فصل سوم: بی طرفی

فصل چهارم: مقایسه نظامهای اعتزال و بی طرفی

فصل پنجم: دستاورد

عنوان: اصل تغییر اوضاع و احوال در حقوق بین الملل

دانشجو: مسعود خراشادی زاده

استاد راهنما: دکتر هدایت الله فلسفی

مقطع تحصیلی: کارشناسی ارشد حقوق بین الملل

رئوس مطالب:

بخش اول: مقدمه

بخش دوم: تحول تاریخی ماهیت حقوقی و منشأ اعتبار اصل تغییر اوضاع و احوال

بخش سوم: شرایط لازم برای حصول و اعمال اصل تغییر اوضاع و احوال و آثار و

نتایج آن

عنوان: دفاع مشروع در حقوق بین الملل

دانشجو: علی اکبر خسروی

استاد راهنما: دکتر حسینی نژاد

مقطع تحصیلی: کارشناسی ارشد حقوق بین الملل

رئوس مطالب:

مقدمه

فصل اول: کلیات

فصل دوم: تاریخچه دفاع مشروع در حقوق بین الملل

فصل سوم: شرایط مشروعیت دفاع

فصل چهارم: انواع و حدود دفاع مشروع در حقوق بین الملل

عنوان: حدود صلاحیت دادگاههای ایران در رسیدگی به جرائم ارتكابی خارج از قلمرو حاکمیت ایران

دانشجو: علی خیری

استاد راهنما: دکتر رضا نوربها

مقطع تحصیلی: کارشناسی ارشد حقوق جزا و جرمشناسی

رئوس مطالب:

مقدمه

فصل اول: کلیات

فصل دوم: تجزیه و تحلیل ماده ۳ تا ۸ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۰

فصل سوم: تجزیه و تحلیل مواد ۶ و ۷ و ۸ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۰

عنوان: ارتشا و اختلاس و تصرف غیر قانونی

دانشجو: غلامرضا دوست طلب
استاد راهنما: دکتر منوچهر خزانی
مقطع تحصیلی: کارشناسی ارشد حقوق جزا و جرم‌شناسی

رئوس مطالب:

مقدمه

بخش اول: ارتشا

بخش دوم: اختلاس

بخش سوم: تصرف غیرقانونی

عنوان: حقوق مدنی حمل در حقوق ایران و تطبیقی

دانشجو: عظیم رحیمی مقدم
استاد راهنما: دکتر مهدی شهیدی
مقطع تحصیلی: کارشناسی ارشد حقوق خصوصی

رئوس مطالب:

مقدمه

فصل اول: اهلیت تمتع

فصل دوم: مصادیق حقوق مدنی حمل

فصل سوم: اداره اموال حمل

عنوان: غیرقابل اجرا شدن مورد تعهد

دانشجو: نصرت‌الریاحی
استاد راهنما: حجة الاسلام سید مصطفی محقق داماد
مقطع تحصیلی: کارشناسی ارشد حقوق خصوصی

رئوس مطالب:

مقدمه

فصل اول: تعهد

فصل دوم: مسؤولیت قراردادی

فصل سوم: موقعیتهای ناممکن شدن اجرای مورد تعهد
فصل چهارم: اثر تعذر و ناممکن شدن اجرای عقد

عنوان: بحران سیاسی و تحلیل حقوقی رأی دیوان بین المللی دادگستری در قضیه کارکنان سیاسی و
کنسولی ایالات متحده در تهران

دانشجو: مهدی زاهدی

استاد راهنما: دکتر هدایت الله فلسفی

مقطع تحصیلی: کارشناسی ارشد حقوق بین الملل

رئوس مطالب:

کلیات

بخش اول: بحران گروگان گیری و شکایت ایالات متحده به دیوان
بخش دوم: بررسی حکم دیوان، مشروعیت اقدامات دولت ایران در قبال کارکنان
سفارت ایالات متحده در تهران، عکس العمل آمریکا و نظر قضات مخالف
بخش سوم: بررسی بندهای ۵ و ۶ رأی دیوان و نظر قضات مخالف

عنوان: ارش عیب مبیع

دانشجو: محمود زراعت پیشه

استاد راهنما: حجة الاسلام محقق داماد

مقطع تحصیلی: کارشناسی ارشد حقوق خصوصی

رئوس مطالب:

مقدمه

فصل اول: کلیات

فصل دوم: خیار و فسخ عقد

فصل سوم: ارش و نحوه محاسبه آن

عنوان: ماهیت حقوقی قطعنامه های شورای امنیت «در پرتو توسعه مفهوم صلح و امنیت بین المللی»

دانشجو: ابوالحسن سلطانیه

استاد راهنما: دکتر جمشید ممتاز
مقطع تحصیلی: کارشناسی ارشد حقوق بین الملل

رئوس مطالب:

مقدمه

فصل اول: ساختار شورای امنیت و سیستم امنیت دسته جمعی
فصل دوم: توصیه ها و تصمیمات شورای امنیت و وجه افتراق آن
فصل سوم: ناکامی و توقف شورای امنیت در حفظ صلح و امنیت بین المللی
فصل چهارم: شورای امنیت و تفویض اختیارات جهت اقدامات قهری
فصل پنجم: حدود و اختیارات شورای امنیت
فصل ششم: مصادیق توسعه مفهوم صلح و امنیت بین المللی

عنوان: قاعده عطف بماسبق نشدن قوانین کیفری در حقوق تطبیقی (ایران و فرانسه)

دانشجو: اصغر سوری

استاد راهنما: دکتر رضا نوربها

مقطع تحصیلی: کارشناسی ارشد حقوق جزا و جرم‌شناسی

رئوس مطالب:

مقدمه

فصل اول: کلیات قاعده عطف بماسبق نشدن قوانین
فصل دوم: قاعده عطف بماسبق نشدن قوانین کیفری

عنوان: اصل غیرقابل استناد بودن ایرادات در اسناد تجاری

دانشجو: غلامعلی شاهین

استاد راهنما: دکتر امیرحسین فخاری

مقطع تحصیلی: کارشناسی ارشد حقوق خصوصی

رئوس مطالب:

مقدمه

فصل اول: مفهوم «اصل غیرقابل استناد بودن ایرادات» و موقعیت آن در ارتباط با

نظریه حاکم بر اسناد تجاری
فصل دوم: شرایط لازم برای استفاده از اصل غیرقابل استناد بودن ایرادات
فصل سوم: موارد اعمال اصل و استثنائات آن

عنوان: اقدامات سازمان ملل متحد در حفظ صلح با اشاره به اقدامات سالهای ۱۹۸۸-۱۹۸۹

دانشجو: فریده شایگان

استاد راهنما: دکتر جمشید ممتاز

مقطع تحصیلی: کارشناسی ارشد حقوق بین الملل

رئوس مطالب:

مقدمه

بخش اول: سازمان ملل متحد و عملیات حفظ صلح

بخش دوم: عملیات حفظ صلح سازمان ملل متحد در سالهای ۱۹۸۸-۱۹۸۹

عنوان: بررسی دکترین نامحدود بودن صلاحیت شورای امنیت

دانشجو: محمد شریف

استاد راهنما: دکتر هدایت الله فلسفی

مقطع تحصیلی: کارشناسی ارشد حقوق بین الملل

رئوس مطالب:

مقدمه

فصل اول: نگرش تحلیلی بر تاریخ صورت بندیهای اجتماعی بشری از آغاز تا

تشکیل سازمان ملل متحد

فصل دوم: تئوریهای راجع به تفسیر معاهدات بین المللی و نحوه اعمال آنها بر

منشور ملل متحد

فصل سوم: سرشت شورای امنیت

فصل چهارم: انعکاس دکترین نامحدود بودن صلاحیتهای شورای امنیت در ارکان

سازمان

نتیجه گیری و نگرشی به آینده

عنوان مسیر تحول قواعد حاکم بر تحدید حدود فلات قاره
 دانشجو: مرتضی قلی شفیعی
 استاد راهنما: دکتر ابراهیم بیگ زاده
 مقطع تحصیلی: کارشناسی ارشد حقوق بین الملل

رئوس مطالب:

مقدمه - کلیات

بخش اول: آیا خط منصف قائمه تمام تحدید حدود و فلات قاره است؟
 بخش دوم: آیا اصل انصاف قائمه تمام تحدید حدود فلات قاره است؟
 بخش سوم: خط منصف نه به عنوان قائمه تمام بلکه به مثابه نقطه آغازین حدود
 منصفانه فلات قاره

عنوان: تروریسم و خرابکاری در قوانین کیفری ایران

دانشجو: حسین صالحی
 استاد راهنما: دکتر محمدعلی اردبیلی
 مقطع تحصیلی: کارشناسی ارشد حقوق جزا و جرم شناسی

رئوس مطالب

مقدمه

فصل اول: تروریسم

فصل دوم: خرابکاری

فصل سوم: تکمله

عنوان: « شیوه های حمایت بین المللی از حقوق بشر » در زمینه « حقوق کودک »

دانشجو: محمدعلی ضمیری
 استاد راهنما: دکتر هدایت الله فلسفی
 مقطع تحصیلی: کارشناسی ارشد حقوق بین الملل

رئوس مطالب:

مقدمه

بخش اول: حمایت از کودک در مراحل جنینی و رشد
 بخش دوم: حمایت از کودکان در محدوده اسناد و در قلمرو مجامع بین المللی
 بخش سوم: اقدامات دولتها در قلمرو حمایت از کودک در جامعه ملی و بین المللی
 بخش چهارم: حمایت از کودکان نیازمند به مراقبت ویژه
 بخش پایانی: نتیجه اقدامات بین المللی در حمایت از حقوق کودکان،
 چشم انداز آینده

عنوان: اقدامات شورای امنیت به منظور اعاده حاکمیت کریت

دانشجو: سید احمد طباطبایی لطفی
 استاد راهنما: دکتر سید جمال سیفی
 مقطع تحصیلی: کارشناسی ارشد حقوق بین الملل

رئوس مطالب:

مقدمه

بخش اول: نقض اصول حقوق بین الملل توسط عراق
 بخش دوم: اقدامات قهری سازمان ملل متحد

عنوان: حاکمیت دولت در دریای سرزمینی

دانشجو: فرهاد طلایی
 استاد راهنما: دکتر ابراهیم بیگ زاده
 مقطع تحصیلی: کارشناسی ارشد حقوق بین الملل

رئوس مطالب:

مقدمه

بخش اول: مبنای تاریخی، تعریف و ماهیت حقوقی دریای سرزمینی
 بخش دوم: وسعت دریای سرزمینی
 بخش سوم: نظام حقوقی دریای سرزمینی

عنوان: قواعد عمومی خسارات مشترک دریایی

دانشجو: جعفر عدالت نژاد خامنه

استاد راهنما: دکتر امیرحسین فخاری

مقطع تحصیلی: کارشناسی ارشد حقوق خصوصی

رئوس مطالب:

مقدمه

بخش اول: کلیات

فصل اول: مقدمه تاریخی

فصل دوم: برخی از اصول حقوق دریایی

بخش دوم: مقررات یورک آنتورپ

فصل اول: تاریخچه و تحولات قواعد یورک آنتورپ

فصل دوم: مقررات یورک آنتورپ ۱۹۷۴

فصل سوم: خلاصه مطالب و نتیجه و ارزیابی

عنوان: تأثیر شخصیت در قراردادها

دانشجو: امیر هوشنگ فتحی زاده

استاد راهنما: حجة الاسلام سید مصطفی محقق داماد

مقطع تحصیلی: کارشناسی ارشد حقوق خصوصی

رئوس مطالب:

مقدمه

بخش اول: شخصیت و تقسیم عقود نسبت به آن

بخش دوم: رابطه اشتباه در شخصیت و مخدوش بودن اراده

بخش سوم: حقوق تطبیقی

عنوان: تثبیت نرخ محصولات بنیادین در نظام نوین اقتصادی بین المللی

دانشجو: سلیمان فدوی لنجوانی

استاد راهنما: دکتر جمشید ممتاز

مقطع تحصیلی: کارشناسی ارشد حقوق بین الملل

رئوس مطالب:

مقدمه

فصل اول: کلیات

فصل دوم: تاریخچه و مبانی اقدامات بین المللی در قبال نوسان نرخ محصولات

بنیادین

فصل سوم: اقدامات بین المللی قراردادی در خصوص کالاهای بنیادین

فصل چهارم: اقدامات جهانی در خصوص کالاهای بنیادین

فصل پنجم: صندوق مشترک کالایی انکتاد

فصل ششم: نتیجه گیری

عنوان: اقدامات تأمینی و تربیتی در حقوق کیفری ایران

دانشجو: ناصر قاسمی

استاد راهنما: دکتر محمدعلی اردبیلی

مقطع تحصیلی: کارشناسی ارشد حقوق جزا و جرم‌شناسی

رئوس مطالب:

مقدمه

فصل اول: کلیات

فصل دوم: بررسی تاریخی تحول اقدامات تأمینی و تربیتی

فصل سوم: حالت خطرناک

فصل چهارم: اقدامات تأمینی و تربیتی

عنوان: «معاونت در جرائم مشمول حدود، قصاص، تعزیرات» در قانون مجازات اسلامی ایران

دانشجو: علی قهرمانی

استاد راهنما: دکتر منوچهر خزانی

مقطع تحصیلی: کارشناسی ارشد حقوق جزا و جرم‌شناسی

رئوس مطالب:

کلیات - همکاری مجرمانه و همکاران مجرم

بخش اول: معاونت در ارتکاب جرائم عمدی قابل تعزیر در قانون مجازات اسلامی

بخش دوم: معاونت در جرائم مشمول حدود و قصاص
خلاصه و نتیجه گیری

عنوان: حدود مسؤلیت متصدی حمل و نقل دریایی براساس کنوانسیونهای ۱۹۲۴ بروکسل؛
۱۹۷۸ هامبورگ و قانون دریایی ایران

دانشجو: محمدرضا کارکن

استاد راهنما: دکتر امیرحسین فخاری

مقطع تحصیلی: کارشناسی ارشد حقوق خصوصی

رئوس مطالب:

مقدمه

فصل اول: کلیات (پیشینه تاریخی، مفاهیم، فلسفه و ویژگیهای مقررات ناظر بر
حمل دریایی)

فصل دوم: مسؤلیت متصدی حمل و نقل، شرایط تحقق و آثار آن

فصل سوم: معافیت متصدی حمل و نقل از مسؤلیت

فصل چهارم: دعوی جبران خسارت و اثبات مسؤلیت متصدی حمل

عنوان: مزایا و مصونیتهای سازمان ملل متحد

دانشجو: سیامک کرمزاده

استاد راهنما: دکتر ابراهیم بیگزاده

مقطع تحصیلی: کارشناسی ارشد حقوق بین الملل

رئوس مطالب:

مقدمه

بخش اول: استقلال حقوقی

بخش دوم: حقوق خاص سازمان

عنوان: مداخله در امور داخلی دولتها و حقوق بین الملل عمومی

دانشجو: علیرضا کنی

استاد راهنما: دکتر هدایت الله فلسفی
مقطع تحصیلی: کارشناسی ارشد حقوق بین الملل

رئوس مطالب:

مقدمه

فصل اول: تحول تاریخی مداخله و اصل عدم مداخله

فصل دوم: منابع اصل عدم مداخله

فصل سوم: ماهیت حقوقی اصل عدم مداخله

فصل چهارم: عناصر مداخله

عنوان: حقوق پدید آورنده اثر هنری

دانشجو: علی اکبر کوچکی پور

استاد راهنما: دکتر عبدالله شمس

مقطع راهنمایی: کارشناسی ارشد حقوق خصوصی

رئوس مطالب:

بخش مقدماتی: تاریخچه حمایت از حقوق پدید آورنده

بخش اول: بررسی تجربیدی حقوق پدید آورنده اثر هنری

بخش دوم: حمایت از حقوق پدید آورنده

بخش سوم: مصونیت اثر

عنوان: تأثیر اشتباه در مسؤولیت کیفری در حقوق جزای ایران

دانشجو: جعفر گلپاز

استاد راهنما: دکتر محمد علی اردبیلی

مقطع تحصیلی: کارشناسی ارشد حقوق جزا و جرمشناسی

رئوس مطالب:

مقدمه

فصل اول: کلیات: جرم و مسؤولیت ناشی از جرم

فصل دوم: اشتباه و آثار آن از دیدگاه حقوق کیفری اسلامی

فصل سوم: اشتباه از دیدگاه حقوق کیفری ایران

عنوان: تأثیر اضطرار در مسئولیت کیفری

دانشجو: ناصر محمدنژاد

استاد راهنما: دکتر رضا نوربها

مقطع تحصیلی: کارشناسی ارشد حقوق جزا و جرم‌شناسی

رئوس مطالب:

مقدمه

فصل اول: کلیات

فصل دوم: منابع اضطرار (دلایل اعتبار اضطرار)

فصل سوم: شروط و برخی از مصادیق اضطرار

عنوان: علل گرایش به مواد مخدر و تأثیر آن در ارتکاب جرم

دانشجو: پرویز محمدنژاد قادیکلایی

استاد راهنما: دکتر رضا نوربها

مقطع تحصیلی: کارشناسی ارشد حقوق جزا و جرم‌شناسی

رئوس مطالب:

مقدمه

بخش اول: کلیات

بخش دوم: علل درونی (فردی) اعتیاد

بخش سوم: علل بیرونی اعتیاد

بخش چهارم: رابطه اعتیاد و جرم

عنوان: سلاحهای ممنوعه در حقوق جنگ

دانشجو: سیرالله مرادی نوده

استاد راهنما: دکتر هدایت‌الله فلسفی

مقطع تحصیلی: کارشناسی ارشد حقوق بین‌الملل

رئوس مطالب:

کلیات

بخش اول: قواعد و مقررات موضوعه بین المللی موجود در قبل از جنگ جهانی دوم
در رابطه با ممنوعیت پاره ای از سلاحها
بخش دوم: قواعد و مقررات موضوعه بین المللی در بعد از جنگ جهانی دوم در
رابطه با ممنوعیت پاره ای از سلاحها

عنوان: تعلیق در ایقاع

دانشجو: رضا مفیدیان اردکانی

استاد راهنما: حجة الاسلام سید مصطفی محقق داماد

مقطع تحصیلی: کارشناسی ارشد حقوق خصوصی

رئوس مطالب:

فصل اول: قواعد عمومی

فصل دوم: وضعیت حقوقی تعلیق

فصل سوم: بررسی حقوقی تعلیق در ایقاع

عنوان: جرائم اطفال حوزه قضایی قم

دانشجو: حسن مهین پی

استاد راهنما: دکتر محمد آشوری

مقطع تحصیلی: کارشناسی ارشد حقوق جزا و جرمشناسی

رئوس مطالب:

مقدمه

گفتار اول: بحث نظری

گفتار دوم: پژوهش عملی جرائم اطفال در حوزه قضایی قم

گفتار سوم: روش پیشگیری و درمان

عنوان: توهین و افترا و نشر اکاذیب در حقوق کیفری ایران

دانشجو: قدرت الله میر فردی

استاد راهنما: دکتر رضا نورپها

مقطع تحصیلی: کارشناسی ارشد حقوق جزا و جرم‌شناسی

رئوس مطالب:

مقدمه

فصل اول: کلیاتی در رابطه با جرائم علیه حیثیت و شرافت اشخاص

فصل دوم: توهین

فصل سوم: افترا و موارد خاص آن

فصل چهارم: نشر اکاذیب

عنوان: جرائم مطبوعاتی

دانشجو: احمد رضا نجفی جوزانی

استاد راهنما: دکتر رضا نورپها

مقطع تحصیلی: کارشناسی ارشد حقوق جزا و جرم‌شناسی

رئوس مطالب:

مقدمه

فصل اول: کلیات

فصل دوم: تحلیل جرائم مطبوعاتی

فصل سوم: مجازات جرائم مطبوعاتی

فصل چهارم: مسؤلیت کیفری در قانون مطبوعات

فصل پنجم: رسیدگی به جرائم مطبوعاتی

عنوان: برطرف کردن عیب کالا در قرارداد فروش (بررسی تطبیقی در حقوق ایران و کنوانسیون

بیع بین المللی)

دانشجو: محمد نکویی

استاد راهنما: دکتر سید محمود کاشانی

مقطع تحصیلی: کارشناسی ارشد حقوق خصوصی

رئوس مطالب:

مقدمه

بخش اول: حقوق و تکالیف خریدار در صورت معیوب بودن کالا
بخش دوم: برطرف کردن عیب کالا توسط فروشنده و تأثیر آن در حقوق خریدار

عنوان تحلیل و بررسی ماده ۲۹ قانون تشکیل دادگاههای کیفری یک و دو و شعب دیوانعالی کشور
مصرف ۳۱ خردادماه ۱۳۶۸

دانشجو: مرتضی هنزکیان

استاد راهنما: دکتر محمدعلی اردبیلی

مقطع تحصیلی: کارشناسی ارشد جزا و جرمشناسی

رئوس مطالب:

کلیات

- فصل اول: دادگاههای کیفری و مشخصات احکام صادره آنها در قلمروی ماده ۲۹
- فصل دوم: اصل قانونی بودن جرائم و مجازاتها و موقعیت آن در ماده ۲۹
- فصل سوم: اصل قانونی بودن جرم و مجازات در حقوق اسلامی
- فصل چهارم: تلفیق دو سیستم حقوق عرفی و اسلامی (در اصل قانونی بودن جرم و مجازات)
- فصل پنجم: موقعیت و نقش قاضی در اعمال ماده ۲۹ ق.ت. دادگاههای کیفری یک و دو

عنوان: استرداد و سقوط دعوی در حقوق ایران و فرانسه

دانشجو: مرتضی یوسف زاده

استاد راهنما: دکتر عبدالله شمس

مقطع تحصیلی: کارشناسی ارشد حقوق خصوصی

رئوس مطالب:

پیشگفتار

- فصل مقدماتی: دعوی
- فصل اول: استرداد دعوی
- فصل دوم: سقوط دعوای



Université Chahid Behecti
Faculté de Droit

***REVUE
DE
RECHERCHE
JURIDIQUE***

**No. 13-14
1994**