

دکتر هدایت الله فلسفی

روشهای شناخت منطقی حقوق بین الملل
تفسیر و اجراء مقررات حقوق بین الملل

«تنها راه غلبه بر فرضیه ای که عرف
عام تخیل آن را آسان ساخته است،
پرورش تخیل منطقی و آگاهی از
فرضیه هایی معین است.»
« برتراندراسل »^۱

*مدخل

الف. قول شارح

برای اینکه بتوان از قاعده موجود در کبرای قیاسهای حقوقی نتیجه ای عملی به دست آورد، ابتدا باید میان وقایع عینی و شرایط مربوط به اجرای قاعده حقوقی رابطه ای منطقی برقرار کرد. ایجاد چنین رابطه ای مستلزم درک صحیح مفاهیمی است که از تفسیر قاعده حقوقی عاید می گردد؛ زیرا تفسیر، عملی است ذهنی که هدف از آن شناخت درست قاعده یعنی تعیین قلمرو و دریافت حد دقیق مفاهیم حقوقی است.

ابتدا به نظر می آید که هر قاعده باید قبل از اجرای تفسیر گردد؛ خصوصاً اگر تفسیر مسبب وضع قواعدی جدید باشد که باید الزاماً بر مبنای قواعد مورد تفسیر به وجود آید؛ مثل توصیه نامه های

* اشاره به نظر برتراندراسل در «علم ما به عالم خارج»، ترجمه منوچهر بزرگمهر، بنگاه ترجمه و نشر

کتاب، چاپ دوم، تهران، ۱۳۵۹، ص ۲۴۲.

سازمانهای بین‌المللی که اگر به طور ضمنی حاصل تفسیر قواعد مربوط به اختیارات آن سازمانها باشند، تابع این نظم خاص می‌گردند. با این حال، تفسیر غالباً با اجرا درهم می‌آمیزد؛ چندانکه تفکیک یکی از دیگری دشوار می‌نماید. به همین علت، بیشتر صاحب‌نظران و اکثر معاهدات بین‌المللی از تفسیر و اجرا همچون فن و روشی واحد سخن به میان آورده‌اند.^۱ اما تفسیر گاه مفهومی وسیع‌تر و زمانی محدودتر از اجرا دارد؛ به این معنی که در مواردی تفسیر متضمن هیچ عمل اجرایی نیست و در مواردی دیگر دارای مفهومی بیش از آن است. با این وصف، تفسیر و اجرا نقاط مشترک بسیار دارند و در یکدیگر تأثیر متقابل می‌گذارند؛ چنانکه اگر بخواهند مثلاً، حد و دامنه یک قاعده را در مفهومی مضیق معین بدانند، ابتدا باید آن قاعده را تفسیر کنند و سپس از وقایع حقوقی (یعنی وقایعی که اجرای قاعده مشروط به تحقق آنها شده است) توصیفی دقیق به عمل آورند؛ زیرا این وقایع در اکثر موارد در قالب هیچ تعریف حقوقی جای نمی‌گیرند و تعیین حد آنها ناگزیر با تفسیر ملازم است. بدین ترتیب، تفسیر قاعده، میان اوضاع و احوالی که مبنای اجرا است و قاعده پیوندی ناگسستنی ایجاد می‌نماید. اما برخلاف موردی که از آن یاد کردیم، گاه از اجرای قاعده معنایی خاص به دست می‌آید (تفسیر) که این بار برخود قاعده که مبین مفهومی انتزاعی است حمل می‌گردد. در این صورت، اگر این تفسیر در قبال یکی از تابعان حقوق بین‌الملل که با

۱. به اعتقاد ژرژسل تفسیر و اجرای قاعده هر چند که در عمل فن و روشی واحد به نظر می‌رسند، از لحاظ منطقی با یکدیگر تفاوت دارند؛ زیرا برای اجرای هر قاعده حقوقی ابتدا باید حد و حدود قاعده را شناخت و سپس آن را بر مورد منطبق نمود. به همین جهت هیچگاه نمی‌توان مدعی بود که قاعده‌ای بدون تفسیر به اجرا درآمده است؛ حتی اگر منطوق و مفهوم قاعده بسیار روشن و بدیهی بوده باشد. البته تفسیر مجرد، یعنی تفسیری که غرض از آن تطبیق قاعده بر موردی معین نباشد همیشه امکان‌پذیر است؛ مثل آرای مشورنی و علمی دیوان بین‌المللی دادگستری؛ یا تفسیری که قانونگذار از قاعده می‌نماید.

Cf. Scelle, G., "Précis de droit des gens", deuxième partie, droit constitutionnel international, édition C.N.R.S., Paris, 1984, p. 488.

عمل خود حد و حدود قاعده را در چنین مفهومی به اثبات رسانده است، به اجرا درآید، اصل حسن نیت و فن و روش خاص استایل^۲ اقتضا می نماید که این تفسیر بعداً در قبال آن تابع قابل استناد باشد؛^۳ همچنانکه اگر همه تابعان حقوق بین الملل، در عمل نشان داده باشند که قاعده ای حقوقی فقط در جهتی معین که آنان بدان اقتدا کرده اند، اعتبار دارد، استنباط عملی آنان از چنین قاعده ای، تفسیری از مفهوم قاعده به شمار می آید که به صورت نیمه رسمی در قبال همه آنان قابل استناد است و قاضی بین المللی نیز می تواند حین رسیدگی به اختلافات میان دولتها، از آن معیاری بسازد و تفسیر قضایی خود را بر آن پایه بنا نهد.

ب. ارتباط تفسیر با اجرا و تأثیریکی در دیگری

۱. تفسیر انتزاعی قاعده:

در حقوق بین الملل کلاسیک رسم بر این بوده که هر قاعده پیش از آنکه به اجرا درآید، مورد تفسیر قرار بگیرد؛ زیرا در این قبیل موارد چنین می نموده که ذهن حقوقی بیش از سایر مواقع می تواند به فعالیت بپردازد. اما در حال حاضر، در حقوق بین الملل عام این عقیده وجود دارد که تبعیت از این روش زمینه ای مساعد برای مبارزه صلاحیتها فراهم می آورد و پس از چندی هماهنگی نظام بین المللی را از میان می برد و موجودیت قاعده را به خطر می اندازد و یا دست کم فایده یا اعتبار آن را مخدوش می گرداند. البته چنین تفسیری از لحاظ مادی (ونه از جهت شکلی) به دو منظور انجام می گیرد که در عمل از یکدیگر قابل تفکیک نیستند؛ خصوصاً اگر مسأله ای عینی مطرح شده باشد که به هر تقدیر باید با استناد به قاعده ای حقوقی حل و فصل گردد: یکی تثبیت

2. Estoppel

3. Dominé Ch., " A propos du principe de l'estoppel en droit des gens" in Hommage Guggenheim, R.E.D.I., Genève, 1968, pp.327-365.

مفهوم کلی قاعده، با تفسیری انتزاعی؛ و دیگری دریافت مفهوم قاعده به لحاظ موردی خاص، با تفسیری عینی. تفسیر در این حالت طبعاً با تفسیر اوضاع و احوالی که اجرای قاعده مشروط به تحقق آن شده است درهم می آمیزد.

این دو حالت که در حقوق نوشته از لحاظ ذهنی قابل تفکیک هستند، در قلمرو حقوق عرفی قابل تشخیص نیستند؛ گوا این که در این قلمرو تفکیک آنها از هر جهت لازم تر می نماید؛ زیرا در حقوق عرفی، درک کلیت قاعده پیش از تشخیص شروط آن در یک مورد خاص، امری اجتناب ناپذیر است. با این وصف، در چنین مواردی، آنچه اهمیت دارد تمثیل مادی سوابق (عرفی) نیست، بلکه شناخت علت حقوقی است که در فروض مختلف اجتماعی دلیلی بر وجود قاعده و کلی بودن آن است.

۲. تفسیر قاعده از رهگذر توصیف اوضاع و احوالی که اجرای قاعده منوط به تحقق آنها شده است.

آنچه در تفسیر اوضاع و احوال حقوقی (یا فرضیه حقوقی) هر قاعده اهمیت دارد، آن است که این اوضاع و احوال باید دقیقاً با مصادیق خارجی خود تطبیق داده شوند، به گونه ای که تفسیر فقط به همان اوضاع و احوالی محدود گردد که در قاعده از آنها سخن به میان آمده است. در این قبیل موارد، تفسیر در صورتی معتبر می نماید که به اوضاع و احوال غیر حقوقی (سیاسی) نپرداخته باشد، زیرا اوضاع و احوال سیاسی گرچه خود می توانند زمانی مضمون معاهده ای خاص گردند، اصولاً وضعیتهایی هستند که هنوز از لحاظ حقوقی به نظم در نیامده و در نتیجه نمی توانند موضوع توصیف و تفسیر حقوقی قرار گیرند.

توصیفی که از اوضاع و احوال حقوقی (فرضیه حقوقی) به عمل می آید و مبنای تفسیر حقوقی می گردد، خود موجب می شود تا واقعه خارجی به صورت عنصری حقوقی درآید. به همین جهت در تفسیر هر قاعده، برای اینکه میان توصیف و تفسیر وقایع عینی از یک طرف،

و تفسیر فرضیه حقوقی از طرف دیگر رابطه ای منظم و منطقی به وجود آید و در نتیجه «قاعده» بر «مورد عینی» منطبق گردد، باید فقط به آن اوضاع و احوالی پرداخته شود که قاعده حقوقی تحقق آنها را شرط اجرای قاعده قلمداد کرده است.^۴ با این حال، ایجاد این رابطه در بعضی موارد چندان آسان نیست. البته در مواردی که فرضیه حقوقی جامع باشد، یعنی مصادیقی واقعی در عالم خارج داشته باشد، مشکلی به وجود نمی آید؛ زیرا در این قبیل موارد، صلاحیت دولتها در تفسیر اوضاع و احوالی که اجرای قاعده منوط به تحقق آنها شده است، محدودیت دارد. اما مشکل آنجا خودنمایی می کند که حد منطقی رفتارهای اجتماعی در فرضیه حقوقی معین نشده باشد و هر دولت بتواند به فراخور منافع و مصالح ملی خود و فارغ از هر قید و بندی به توصیف وقایع و تصدیق ماهیت حقوقی آنها (ایجاد رابطه میان توصیف و اجرای قاعده) بپردازد و نظام بین المللی را تحت تأثیر شاخصهای ملی قرار دهد.

نامحدود بودن اختیار دولتها در توصیف و تفسیر این قبیل اوضاع و احوال در بعضی از موارد موجب شده است تا میان صلاحیتها (اراده های مختلف دولتها) تعارضی شدید پدید آید و روابط بین الملل مختل گردد. از جمله این موارد می توان اختلاف نظر دولتها را بر سر تبیین مفهوم «تجاوز» مثال زد. منشور با اینکه صراحتاً به این مفهوم اشاره کرده، حد دقیق آن یعنی عناصر موجد تجاوز را مشخص نکرده است. به همین علت هرگاه در روابط بین الملل تنش پدید آمده، هریک از اعضای سازمان ملل متحد، از آن تعریفی به عمل آورده که اساساً با منافع و مصالح ملی اش سازگار می نموده است؛ در نتیجه نظام امنیت جمعی منشور متزلزل گردیده و کار استقرار صلح و امنیت

۴. دیوان بین المللی دادگستری در رأی مشورتی خود در مورد «محدود کردن قلمرو معاهده کشتار جمعی با شرط» (réserve)، چنین اظهار نظر نمود که:

«برای اجرای معاهده باید به همه آن اوضاع و احوالی توجه شود که اجرای

قاعده) منوط به تحقق آنها شده است.»

Cf. C.I.J., Rec., 1951, p.21.

بین الملل با مشکل مواجه شده است.

مورد دیگر، مسأله پذیرش اعضای جدید در سازمان ملل و انعطاف پذیر بودن ماده ۴ منشور است که راه را برای تفسیر آزاد دولتها بازگذاشته و به بعضی از آنان اجازه داده است که با وارد کردن عناصر سیاسی در قلمرو این ماده، از آن تفسیری به عمل آورند که حافظ منافع خود یا هم پیمانانشان باشد.^۵ این دولتها از ۱۹۵۰ تا ۱۹۵۵ با توسل به این نوع تفسیر، راه ورود بسیاری از دولتها را به سازمان مسدود نمودند و مانع همکاری آنان با دیگر اعضای سازمان ملل متحد شدند.^۶

۳. تفسیر قاعده از طریق اجرا

اگر دولتها برای نظم دادن به رابطه ای اجتماعی عملاً قاعده ای پدید آورند و به الزام آور بودن آن نیز معتقد باشند، تفسیر آن قاعده که اصطلاحاً «عرف» خوانده شده است، دیگر تابع اصولی نیست که از آنها یاد کردیم؛ زیرا در این گونه موارد، قاعده ای منسجم همچون قاعده نوشته وجود ندارد که بتوان با توجه به آن، وقایع حقوقی را به لحاظ وقایع عینی مورد تفسیر قرار داد.^۷ در چنین مواردی، قابل اجرا بودن قاعده عرفی یا به عبارت دیگر تطبیق مفاهیم انتزاعی بر مورد عینی از نحوه اجرای عرف و پویش عملی و ذهنی آن استنباط می گردد، تا بدانجا که اجرای قاعده در اوضاع و احوالی معین، مبین تفسیر صحیح آن به شمار می آید.

در قلمرو حقوق نوشته نیز طرز عمل بعدی (بعد از انعقاد

۵. دیوان بین المللی دادگستری، در رأی مشورتی خود، به جامع و مانع نبودن این تعریف از این لحاظ اشاره کرده و یادآور شده است که ماده ۴ مانع ورود عناصر سیاسی به قلمرو خود نیست. ر.ک. C.I.J., Rec., 1947-1948, p.63.

۶. برای اطلاع بیشتر ر.ک. کلیبار. ک.آ. «سازمانهای بین المللی» ترجمه فارسی، نشر فاخته،

۱۳۷۱، صص ۱۶۱-۱۶۲.

7. Scelle. G., Précis de droit des gens, op.cit., p.488

معاهده) دولتها در اجرای معاهده را مبین توافق طرفین معاهده در تفسیر آن به شمار آورده اند.^۸ دیوان دائمی دادگستری بین المللی در یکی از آرای مشورتی خود به این امر اشاره کرده و اعلام نموده است:

«چنانچه در متن معاهده ابهامی وجود داشته باشد، دیوان برای روشن ساختن مفهوم واقعی آن متن، طرز رفتار دولتها در اجرای معاهده را مورد بررسی قرار خواهد داد تا معلوم شود که آنان در عمل، خود چگونه این متن را تفسیر کرده اند.»^۹

با این حال اگر یک یا چند دولت طرف معاهده [ونه جمیع آنها] در عمل، تفسیری خاص از معاهده به عمل آورند، طرز رفتار آنان در جهت تفسیر معاهده اعتبار ندارد و ضابطه ای برای تفسیر قضایی به شمار نمی آید،^{۱۰} زیرا این اعمال را نمی توان مبین توافق جمعی طرفین معاهده در تفسیر معاهده دانست؛ هرچند که چنین اعمالی خود می توانند در قبال آن کشور یا کشورهایی که با این گونه اعمال تفسیر خاصی از معاهده را به اثبات رسانده اند، با توجه به اصل کلی حسن نیت یا استاپیل قابل استناد باشند.^{۱۱} اما اگر تمامی طرفین معاهده از مقررات معاهده به صورتی یکسان تمکین کرده باشند، عمل آنان در واقع در حکم اراده جمعی طرفین معاهده در جهت تغییر یا اصلاح معاهده قلمداد خواهد شد. با این وصف در این مورد، «فرقی که میان تغییر یا اصلاح معاهده از رهگذر تفسیر با تغییر یا اصلاح معاهده به صورت عادی وجود دارد در این است که در حالت نخست اعتبار مقررات تغییر یافته، به گذشته نیز سرایت می کند، اما در حالت دوم، آن تغییرات فقط از

۸. بندب از جزء سوم ماده ۳۱ معاهده ۱۹۶۹ در مورد حقوق معاهدات.

9. C.P.J.I., Affaire de la compétence de l'O.I.T., pour la réglementation internationale des conditions de travail des personnes employées dans l'agriculture, avis consultatif, série B/2 et 3, 12 aout 1922, p.38, in Sur S., l'Interprétation en droit international public, Paris, 1974, p.197.

10. C.I.J., Rec., 1962, p.191.

11. C.I.J., Rec., 1950, p.135

دیوان بین المللی دادگستری نیز در قضیه معبد پراه و بهار به این نظر تلویحاً اشاره کرده است.

Cf., C.I.J., Rec., 1962, p.35.

زمان اصلاح معاهده به بعد دارای اثر است.»^{۱۲}

بخش ۱

تفسیر یا انطباق عناصر اساسی موارد عینی بر مفاهیم انتزاعی قاعده حقوقی

کمیسیون حقوق بین الملل به هنگام تدارک متن معاهده مربوط به «حقوق معاهدات»، به این نتیجه رسید که «تفسیر» پویشی حقوقی است که بر اساس روشهای معین به نظم درآمده است.^{۱۳} از این رو سرهمفری والداک، دبیر کمیسیون، تفسیر را آیین حقوقی خاصی تعریف کرده است که باروشهایی معین برای تعیین حد و دامنه «قاعده حقوقی» از آن استفاده می شود.^{۱۴}

اما از آنجا که وجود، ماهیت حقوقی، پیوستگی، سلسله مراتب و هماهنگی این روشها در اغلب موارد با نظم مربوط به اختیارات کلاسیک مفسران قاعده معارض می نمود؛ کمیسیون، پس از تتبع بسیار، ابتدا نقطه نظرهای مشترک و کلی دولتها را در این قلمرو به هم پیوند داد و پس از آن با تعریفی منسجم حد منطقی تفسیر را معین نمود و با این کار، هم حقوق موجود را تدوین کرد و هم در جهت توسعه آن گامی مؤثر برداشت. البته کمیسیون از ابتدا قصد نداشت که قواعدی جامع و یکدست برای تفسیر ابتکار کند که خود به خود مورد استفاده دولتها

12. Sur. S., op.cit., p. 200.

13. Cf. Annuaire de la C.D.I., 1966, vol.II., pp.56-112.

14. Cf. rapport de la Commission du Droit International à l'Assemblée Générale sur la 2e. partie de ses XVII et XVIII sessions, p.61.

قرار گیرد؛ بلکه بیشتر راغب بود تا قاعده‌ای کلی و زمینه‌ای مساعد برای ایجاد یک نظم حقوقی در این قلمرو پدید آورد. از این روی در طرح خود فقط به اصول اساسی تفسیر اشاره کرد که طبعاً متضمن استفاده از روش‌های حقوقی خاص است.

اما علما حقوق بین‌الملل از دیرباز تاکنون بر سر اعتبار حقوقی قواعد مربوط به تفسیر با یکدیگر همداستان نبوده‌اند؛ چنانکه بسیاری از اینان اساساً وجود چنین قواعدی را باور نداشته و معتقد بوده‌اند که قواعد تفسیر همان قواعد نحوی است که حقوق روم یا نظام‌های داخلی ابتکار کرده‌اند. آنزیلوتی ایتالیایی از جمله این کسان است. به اعتقاد وی «در حقوق بین‌الملل قواعد الزام‌آوری وجود ندارد که بتوان با استناد بدانها مقررات عرفی یا معاهدات را تفسیر کرد.» به همین سبب بر این نکته اصرار ورزیده که «تفسیر عملی است مبتنی بر قواعد منطقی صرف و یا آن ضوابط کلی که از ماهیت و شکل هر نظم حقوقی استنباط می‌گردد.»^{۱۵} اوپنهایم نیز با داشتن چنین بینشی اساساً وجود هرگونه قاعده عرفی و قراردادی بین‌المللی را در این قلمرو انکار کرده است.^{۱۶} اما برخلاف این دسته از صاحب‌نظران، بزرگانی دیگر نیز بوده‌اند که به وجود و اعتبار روش‌هایی منسجم و منظم برای تفسیر، حکم کرده‌اند.^{۱۷} با این حال، آن دسته از علما حقوق که از نبود قواعد الزام‌آور در قلمرو تفسیر سخن به میان آورده‌اند، هرگز معتقد نبوده‌اند که دولتها در تفسیر مقررات حقوق بین‌الملل از اختیاری مطلق بهره‌مندند. به همین دلیل در آثار خود از اصول و قواعدی یاد کرده‌اند که بیشتر ملهم از نظریات فلسفی طلایه‌داران حقوق بین‌الملل، اصول منطقی، عقل سلیم،

15. Anzilotti, D., " Corso di diritto internazionale", 3e., éd., traduction française. G. Gidel, Paris, Sirey, 1929, p.112.

16. " There are no precise rules of customary or conventional international law concerning the interpretation..." Cf. Oppenheim L., " International Law, A Treatise", vol. I, Longman, 1974, pp.950-951.

۱۷. مثل شارل روسو و شارل دوویش. برای اطلاع از نظریات این دو تن رک:

Rousseau Ch., " Droit International public", vol.1., Paris, Sirey, 1971, pp.241-305;
Vischer Ch.de., " Problèmes d'interprétation judiciaire en droit international public", Paris, Pedone, 1963.

رویه قضایی و طرز عمل دولتها بوده است.^{۱۸} بنابراین اگر اینان به الزام آور نبودن چنین قواعدی اشاره کرده اند، بیشتر به جنبه شکلی قواعد نظر داشته اند تا ماهیت آنها.

کمیسیون حقوق بین الملل نیز، بی آنکه به اختلاف آرا این صاحب نظران توجهی داشته باشد، با ابتکار راه حلهایی، به ماهیت حقوقی قواعد مربوط به تفسیر پرداخته و بعضاً حد آنها را معین نموده است. با این وصف، تعریف کمیسیون حقوق بین الملل از «تفسیر» را نمی توان جامع تمام خصوصیات مربوط به آن دانست؛ زیرا کمیسیون مأمور تهیه طرح معاهده ای برای تنظیم روابط قراردادی دولتها بوده و در نتیجه فقط به خصوصیات تفسیر در مقوله تعهدات توجه داشته است. برای اینکه بتوان تعریفی کامل از «تفسیر» ارائه داد، ناگزیر باید از خصوصیات دیگر این مفهوم نیز سخن گفت.

اکثر صاحب نظران حقوق بین الملل، معتقد بوده اند که «تفسیر» فقط در قلمرو معاهدات مفید فایده است. رویه قضایی بین المللی نیز مؤید چنین طرز تفکری بوده است. به همین جهت همواره این عقیده وجود داشته است که «تفسیر» آنگاه لازم می نماید که قواعد قراردادی، پیچیده و مبهم باشند. چنین نظریه ای تا آنجا مورد قبول جامعه بین المللی قرار گرفته که به تدریج به صورت «اصل متعارف»^{۱۹} درآمده است.

این نظریه که بر مبنای عقاید واتل سویسی استوار شده، مبین این امر است که «اگر قاعده ای نیاز به تفسیر نداشته باشد، نباید تفسیر

18. Cf. Schwarzenberger G., "A Manual of International Law", Stevens and sons, 1967, p.166.

۱۹. اصل متعارف، قضیه ای است اولی که به خودی خود صادق است و عقل، فارغ از هرگونه برهان به صدق آن یقین دارد. این قبیل قضایا را بدان سبب اصول متعارف (Axioms) نامیده اند که ذهن، بی آنکه به حدّ وسط نیاز داشته باشد، محمول قضیه را بر موضوع آن حمل می نماید.

برای اطلاع بیشتر رک: جمیل صلیبا، «فرهنگ فلسفی»، ترجمه منوچهر صانمی درّه بیدی، تهران،

انتشارات حکمت، ۱۳۶۶، صص ۱۹۱-۱۹۲.

گردد» به همین علت «اگر معنای مقررات، دقیق و روشن و ساده باشد و اجرای آنها بی اشکال، نباید به تفسیر و تأویل آنها پرداخت.»^{۲۱} اما این نظریه مغالطه‌ای بیش نیست؛ زیرا مطلوب (آنچه باید اثبات شود) را جزئی از مقدمات برهانی قرار داده که هدف از آن اثبات همان مطلوب است: [مصادره به مطلوب].^{۲۲}

بنابراین روشن بودن معنای قاعده، مسأله‌ای است که باید به اثبات برسد و به همین دلیل نمی‌توان آن را همچون اصلی متعارف، مقدمه‌ای برای اثبات خود آن قاعده به شمار آورد. وانگهی در مسایل قضایی، روشن بودن معنای قاعده، اماره‌ای است که همیشه می‌توان آن را با استناد به دلایلی رد کرد که در این صورت اقامه دلیل برعهده آن شخصی است که مدعی مبهم بودن معنای قاعده است.^{۲۳} کمیسیون حقوق بین‌الملل نیز با توجه به چنین مسأله‌ای، در طرح معاهده، «حقوق معاهدات» به جای اینکه از «معنای روشن» قاعده گفتگو کند، از «معنای متداول» کلمات که از سیاق عبارات و هدف و موضوع معاهده استنباط می‌گردد سخن به میان آورده است:^{۲۴} تا اینکه اصل «حسن نیت» معیار تفسیر قرار گیرد و دولتها نتوانند به لحاظ منافع و مصالح خود، مبهم بودن قاعده را ملاک استنباط قرار دهند.

گذشته از این، قلمرو «تفسیر» فقط به معاهدات محدود نمی‌گردد. اعمال یک‌جانبه هم با شرایطی متفاوت قابل تفسیراند. به همین ترتیب احکام و تصمیمات قضایی نیز می‌توانند مورد تفسیر قرار

۲۰. تفسیر در اصل به معنای «کشف» و «اظها» است [الشریف، علی بن محمد جرجانی، التعریفات، مصر، ۱۳۰۶ هـ]. فرق تفسیر و تأویل در این است که تفسیر بیشتر در توضیح الفاظ و تأویل در

توضیح معانی به کار می‌رود تا ظاهر و باطن عبارات با هم موافق گردد. نک. همان، ص ۲۴۳-۲۴۴.

21. Vattel, Emeric de, "Le droit des gens ou principes de la loi naturelle appliqués à la conduite et aux affaires des nations et des souverains" livre II, Chap. XVII, in Ehrlich L., "L'interprétation des traités", R.C.A.D.I., 1928, IV, t. 24, p.12-32.

22. Petitio principii

۲۳. نک. گزارش سرهرش لاتریاخیست به انجمن حقوق بین‌الملل در Annuaire de la I.D.I., 1950, I, vol.43, p.377.

۲۴. نک. ماده ۳۱، معاهده ۱۹۶۹ وین در مورد حقوق معاهدات.

بگیرند؛ البته به شرط آنکه چنین تفسیری وسیله برای طرح مسایل موضوعی یا حکمی جدید و یا تغییر مضمون اصلی حکم نگردد و به تجدید نظر در ماهیت آن نیانجامد.

البته تعمیم دادن اصل تفسیر به این قبیل اعمال و احکام با آنکه به ظاهر مشکل می نماید، چندان دشوار نیست؛ زیرا درچنین مواردی می توان با توصیفی مضیق از عناصر تفسیر، نظمی نسبتاً دقیق برای آن ابتکار کرد. اما از آنجا که اعمال یک جانبه همیشه مبنایی کتبی ندارند، وضع قواعد منسجم و محدود کردن قلمرو تفسیر، دربادی امر غیرممکن به نظر می آید. به همین سبب، بیشتر صاحب نظران بین المللی، این مسأله را در محدوده شیوه های تفسیر یعنی پویشهای حقوقی خاص مورد توجه قرار داده و به «تفسیر» این قبیل اعمال حکم داده اند. اینان با اینکه برسر انتخاب شیوه های تفسیر با یکدیگر همداستان نبوده و هریک با در نظر گرفتن اوضاع و احوال خاص مربوط به هر عمل، نظری معین ابراز داشته اند؛ جملگی به این نتیجه رسیده اند که «مقررات عرفی» اصولاً قابل تفسیر هستند.²⁵

به اعتقاد انزیلوتی «وقایع عینی فی نفسه، تا آنجا که به قاعده ای حقوقی مرتبط می گردند و در قلمرو اجرائی آن قرار می گیرند و در نتیجه موضوع توصیف قاعده می شوند، سبب تفسیر قاعده به شمار می آیند. از این رو، «تفسیر» واسط قاعده و واقعه است. به دیگر سخن اجرای هر قاعده در حیطه واقعه ای معین تنها مبین تقابل «واقعه» با قاعده ای نیست که باید برآن منطبق گردد؛ بلکه شاخص حد قاعده یعنی میزان تأثیر نتایج حقوقی قاعده بر وقایع عینی نیز هست.»²⁶ بنابراین، چون اجرای قاعده متضمن تفسیر آن یعنی روشن کردن رابطه قاعده و واقعه است، نمی توان تفسیر را در قلمروی معین محدود نمود و اثر و موضوع آن را نادیده گرفت. تفسیر اصولاً به معنای اثبات معنا و

25. Cf. De Visscher, Ch., " Problèmes d'interprétation judiciaire en droit international public", Paris, Pédone, 1963, p.219-251;
Heilborn P., " Les sources du droit international", R.C.A.D.I., 1926, I, pp.54-55.

26. Anzilotti D., op.cit., pp. 105-106.

مفهوم همه اعمال حقوقی دولتها در روابط متقابل آنان با یکدیگر است و بدین لحاظ با کل نظام بین‌المللی پیوندی ناگسستنی دارد. اما این نظام، یعنی مجموعه قواعد و مقرراتی که به دست دولتها برای اداره جامعه بین‌المللی وضع گردیده، به زبان خاصی بیان شده است که طبعاً با زبان عادی مردم یا زبان سایر علوم تفاوت دارد.

زبان حقوق بین‌الملل همانند سایر زبانها جزو واحدی نیست؛ بلکه از اجزای مختلف تشکیل شده است: جزو صرفی، جزو لغوی، جزو معنی و...

به دیگر سخن، هر زبان اصولاً «صفحه‌ای مینیاتور گونه است که در آن اجزای بسیار ریز به یکدیگر متصل شده‌اند. چنین صفحه‌ای، با اینکه از دور یک پارچه به نظر می‌آید، از اجزای مختلف ترکیب یافته که هر جزو خود جزیی از دستگاه دیگر است. زبان نیز با آنکه از لحاظ ظاهر و نوشته کلمات به نظر یک شکل می‌آید» در صورتی که شکافته شود «مثل بدن که اول به اعضای بعد به بافتها و بعد به سلولها و هر سلول به اجزای ذره بینی فراوان تقسیم می‌شود، تقسیمات فراوان دارد»^{۲۷} دیگر آنکه «زبان در عین مرگب بودن از ثبات نیز برخوردار نیست و دستگاههای آن، خاصه دستگاه معنی آن، به طور مرتب در حال تغییر و تحوّل است.»^{۲۸}

زبان حقوق بین‌الملل نیز مانند هر زبان دیگر نه تنها ترکیبی از اجزای مختلف است، بلکه به دلیل وجود عوامل مختلف سیاسی و اجتماعی و اقتصادی جهان از ثبات نیز برخوردار نیست. به همین جهت، اجرای آن مستلزم شناخت این اجزا و سپس درک عواملی است که در بیرون از این اجزا قرار گرفته و به طور کلی در تأویل الفاظ و مقررات حقوقی تأثیر دارد.^{۲۹}

۲۷. اختیار، دکتر منصور، «معنی‌شناسی»، انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۴۸، صص ۱۱-۱۲.

۲۸. همان، ص ۱۲.

۲۹. «ساختار زبان عبارت است از شبکه روابطی که بین اجزای سازنده آن وجود دارد. مجموعه

بندیکم:

منابع صوری تفسیر

مقررات حقوق بین الملل به هر صورت که تصور کرده شوند، نیاز به تفسیر دارند؛ زیرا با زبانی بیان شده اند که خود متضمن نکات دستوری و مفاهیم اعتباری و مسایل منطقی و خاص بسیار است.³⁰

۱. نکات دستوری: قواعد حقوقی که همیشه به صورت یک یا چند قضیه نمایان می شوند، در قالب عباراتی قرار گرفته اند که گاه به لحاظ ترکیب نحوی خود به راحتی قابل درک نیستند. برای اینکه مضمون این قبیل مقررات روشن گردد، لازم می نماید که نوع کلمات،

این روابط، ساختمان یا صورت زبان را به وجود می آورد... از طرف دیگر ما این الگوها یا طرح ای زبان را به کار می بریم تا درباره اشیا و وقایع و دیگر خصوصیات جهان بیرون گفتگو کنیم. نقشی که این الگوها در ارتباط با اشیا و وقایع جهان بیرون بازی می کنند، معنی آنها را تشکیل می دهد...

برای مثال ساعت دستگاهی است که دارای ساختمانی داخلی است: یعنی بین اجزای سازنده داخلی آن روابطی برقرار است و هر یک نقشی را که در آن شبکه پیچیده برعهده آن محول است ایفا می کند. اگر ما به توصیف این شبکه داخلی بپردازیم، از ساعت یک توصیف ساختمانی به دست داده ایم که نظیر دستور ساختمانی زبان است ولی این ساعت با جهان بیرون نیز رابطه دارد: یعنی حرکت عقربه های آن با حرکت زمین مربوط است. اگر عقربه های آن بر روی هم و در روی عدد ۱۲ قرار گیرند معنی ظهر یا نیمه شب از آن گرفته می شود. این تعبیر خارجی که از حرکت عقربه ها گرفته می شود، نظیر معنی الگوهای زبان است.

زبان شناسی جدید به این نتیجه رسیده است که در قدم اول باید ساختمان زبان را از داخل توصیف کرد و در مرحله دوم به توصیف رابطه این شبکه داخلی با جهان بیرون پرداخت یعنی اول باید ساخت یا صورت و بعد معنی را بررسی کرد»

باطنی، دکتر محمد رضا، «توصیف ساختمان دستوری زبان فارسی بر بنیاد یک نظریه عمومی زبان»،

تهران، امیرکبیر، چاپ چهارم، ۳۷۰، صص. ۱۹، ۱۷.

30. Ross A., "On Law and Justice", Stevens and sons, London, 1958, p.123, in Salmon J., "Le fait dans l'application du droit international", R.C.A.D.I., 1982, II. p.344, note 192.

جایگاه آنها در عبارات ، نقطه گذاریها و به طور کلی ارتباط دستوری کلمات با یکدیگر مشخص شود.^{۳۱} البته تشخیص ارتباط کلمات در قضایای حقوقی همیشه آسان نیست و گاه با مشکل روبرو می شود؛ خصوصاً اگر این قضایا با استفاده از ضمائر مختلف به صورتی انشاشده که مرجع آن ضمائر ناپیدا باشد، یا اینکه در عبارات نقطه گذاریهایی بی قاعده شده و یا از حروف ربط بجا استفاده نشده باشد.^{۳۲}

۲. مفاهیم اعتباری: هر قاعده یا به عبارت دقیق تر هر قضیه حقوقی از کلماتی ترکیب یافته که هر یک از لحاظ حقوقی دارای مفهومی معین است . بعضی از این مفاهیم با توجه به تعاریف قراردادی، عرفی یا قضایی و علمی، حدی معین دارند. اما مفاهیم دیگر که دارای چنین حدی نیستند فقط با توجه به طرز عمل دولتها قابل تبیین هستند.^{۳۳}

۳. مسائل منطقی: هر نظام حقوقی آنگاه منسجم می نماید که میان مقررات آن تعارض وجود نداشته و برای به نظم درآوردن وضعیتهای گونه گون اجتماعی، قواعدی متناسب در نظر گرفته باشد. به همین جهت در هر کشور، قانونگذار داخلی پیوسته می کوشد تا با وضع

31. De Pasquier C., " Introduction à la théorie générale et la philosophie du droit", Delachaux, Neuchâtel, 1979, p.186.

۳۲. مثل بند ۱ از ماده ۲۰ معاهده ۱۸ آوریل ۱۹۶۱ در مورد روابط دیپلماتیک که به این شکل نگارش یافته است :

«... خدمه خصوصی اعضای هیات نمایندگی که در تابعیت دولت میزبان قرار

ندارند» در اینجا به درستی معلوم نیست که مرجع «ک» موصولی خدمه خصوصی

است یا اعضای هیات نمایندگی. همچنین، در مواردی «و» ربط، رابطه میان دو

کلمه نبوده و مبین «یا» و در حالانی معین متغیری از آن به شمار آمده است. نک:

CPJL, arrêt du 25 août 1925, affaire des intérêts allemands en Haute-Silésie, Série A/B, no 16, p.14, in Rousseau, op.cit., p.283

۳۳. نک. فصل اول همین مقاله ، « مجله تحقیقات حقوقی دانشکده حقوق » ، شماره ۱۰ ،

قواعدی از بروز چنین ابهاماتی جلوگیری به عمل آورد. اما در نظام بین‌المللی، این مقررات اعم از آنکه قراردادی یا عرفی باشند، اگر متعارض بنمایند، چون هیچ سلسله مراتبی میان آنها وجود ندارد، موجب بروز مشکلاتی می‌شوند که طبعاً ناشی از ساختار خاص جامعه بین‌المللی است.

برای حل تعارض میان این گونه قواعد، علمای حقوق بین‌الملل عقایدی ابراز داشته‌اند که به طور کلی مبتنی بر بینشهای محض نظری بوده و با واقعیت فاصله بسیار داشته است. اینان که قضایای خود را کلاً مبتنی بر آموزه‌هایی جزمی کرده‌اند، گاه با تکیه بر اراده واضعان و زمانی با تأکید بر موضوع قواعد بین‌المللی، برای رفع تعارض میان مقررات بین‌المللی که مضامینی یکسان دارند، فقط به مفاهیم انتزاعی پرداخته و بیشتر از آن راه‌حلهایی استفاده کرده‌اند که در قلمرو معاهدات قابل استفاده بوده است. دسته‌ای از این علما که از روش ذهنی^{۳۳} پیروی کرده، معتقد بوده‌اند که چون معاهدات بین‌المللی اصولاً منبعث از اراده دولتهای مستقل است، دلیلی وجود ندارد که معاهده‌ای بتواند ناسخ معاهده‌ای دیگر باشد؛ زیرا در این قبیل موارد آنچه اهمیت دارد، تقدّم اجرایی یکی بر دیگری است و نه نسخ قاعده‌ای با قاعده دیگر. با این حال، چون یک دولت در آن واحد نمی‌تواند به هر دو تعهد خود عمل نماید و معیاری حقوقی نیز برای مقدم شمردن یکی بردیگری وجود ندارد، اینان معتقدند که در هر مورد راه حل مسأله باز تابع اراده دولتهای طرف معاهده است، که در این حالت چنانچه طرفین خود برای اولویت دادن به قاعده‌ای قراردادی، از پیش معیاری وضع نکرده یا وسیله‌ای ابتکار ننموده باشند، باید به مذاکره بنشینند تا سرانجام راه حلی برای این مشکل بیابند (راه حل سیاسی). البته نظر این دسته از علما قانع‌کننده به نظر نمی‌رسد؛ زیرا فرضیه‌ای برای حل تعارض میان مقررات حقوقی ابتکار کرده‌اند که نهایتاً با بن بست روبرو می‌شود؛ به این معنی که اگر دولتهای طرف معاهده، پس از

مذاکره به توافق نرسند، مشکل لاینحل می ماند و دو قاعده همچنان متعارض.

اما دسته دیگر که از روش عینی³⁵ تبعیت کرده اند، معتقد بوده اند که نظام بین المللی مثل هر نظام حقوقی دیگر متضمن قواعدی برای رفع تعارض میان مقررات حقوقی است. علمای طرفدار روش عینی بر اساس چنین فرضیه ای به تحلیل موضوع پرداخته و در نتیجه، آن قواعدی را برگزیده اند که خارج از اراده تابعان حقوق بین الملل می تواند در حل این قبیل تعارضات مؤثر افتد. این قواعد با اینکه به لحاظ خصوصیت های نظام بین المللی قواعدی تکمیلی به شمار می آیند، در حل تعارض قواعد قراردادی دولتها تا حدی مؤثر بوده است. با این حال قواعد حل تعارض مثل سنجش قاعده موجود با قاعده سابق یا لاحق، یا لزوم استناد به قاعده خاص³⁶ که از نظامهای داخلی به نظام بین المللی راه یافته اند فقط به شرطی می توانند مورد استفاده قرار گیرند که با ساختار نظام بین المللی هماهنگ گردند؛ زیرا در نظام بین المللی، برخلاف نظامهای داخلی، سلسله مراتبی میان واضعان قواعد و خود قواعد وجود ندارد.

به اعتقاد ژرژسل که از جمله مهمترین طرفداران روش عینی حل تعارض میان مقررات بین المللی است، برای رفع تعارض میان مقررات بین المللی، باید میان این قبیل قواعد قایل به تفکیک شد؛³⁷ از این رو وی معتقد است که :

۱- اگر طرفین دو معاهده متعارض، یکسان باشند، باید از اصل «قاعده لاحق قاعده سابق را نسخ می نماید»³⁸ تبعیت نمود. البته با توجه به این نکته که چنین اصلی در قبال معاهدات بنیادین سازمانهای بین المللی و معاهدات عادی که معارض یکدیگر می شوند قابل استناد

35. méthode objective.

36. Lex specialis

37. Scelle G., op.cit., Vol.II, pp. 402-415.

38. Lex posterior derogat priori.

نیست؛

۲- اگر معاهده‌ای همه‌جانبه ابتدا میان جمیع دولت‌ها [یا اکثریت قریب به اتفاق آنان] منعقد و بعداً معاهده‌ای دیگر در همان قلمرو میان دسته‌ای از آن دولت‌ها بسته شده باشد، باید به اصل «قاعده خاص ناسخ قاعده عام است»^{۳۹} استناد کرد؛ البته به شرط آنکه معاهده خاص بعدی به منافع کلی طرفین معاهده عام قبلی لطمه‌ای وارد ننماید. با این حال اگر تناقضی میان مفاهیم حقوقی دو معاهده پیش آید، بنابر اصل سلسله مراتب قواعد باید به قاعده عام استناد کرد؛^{۴۰}

۳- اگر معاهداتی به طور پراکنده میان دولت‌ها انعقاد یافته باشد، هیچ‌یک از دو اصل یادشده قابل استناد نیست؛ زیرا قواعد مورد اختلاف در دو معاهده متناقض به مقوله‌های متفاوت تعلق دارند. به همین دلیل، دولت‌های طرف دو معاهده باید بنابر اصل «وفای به عهد» و توجه به «تقدم زمانی»^{۴۱} معاهده سابق، معاهده‌ای را به اجرا درآورند که از لحاظ زمانی مقدم بر دیگری است.

اما این روش‌ها هیچ‌یک در قلمرو حقوق بین‌الملل اصالت ندارند و به همین دلیل در همه موارد نمی‌توان بدانها استناد کرد. البته حقوق بین‌الملل موضوعه برای حلّ این گونه تعارضات تدابیری اندیشیده که فقط در محدوده معین (Res inter alios acta) می‌توان از آنها استفاده

39. in toto jure genus per speciem derogatur

۴۰. در نظام‌های داخلی «قاعده خاص اصولاً نمی‌تواند عام را از جهت نسخ کند و فقط اجرای حکم آن را در مورد خاص منع می‌کند، به همین جهت در اصطلاح حقوق ما [ایران] قاعده دوم را مخصص حکم نخست می‌نامند و به لحاظ باقی ماندن اصل حکم از به کار بردن اصطلاح نسخ برهیز می‌کنند.» نک: استاد دکتر ناصر کاتوزیان، «مقدمه علم حقوق» چاپ پنجم، اقبال، تهران، ۱۳۶۲، ص: ۱۰۶.

41. prior in tempore potior in jure.

کرد.^۳

الف. نقد و ارزیابی روشهای نظری حلّ تعارض

روش ذهنی حلّ تعارض، همانطور که قبلاً هم متذکر شدیم، روشی سیاسی است که راه حلّ تعارض مقرّرات بین المللی را تابع اراده آزاد دولتها کرده است؛ به همین دلیل قابل اعتنا نیست. اما روشهای عینی حلّ تعارض، روشهایی است که از حقوق رومی به حقوق نوشته و سپس به حقوق بین الملل راه یافته است. این روشها با اینکه در حوزه نظامهای داخلی مفید می نمایند، در قلمرو نظام بین المللی، به لحاظ ساختار خاص جامعه و حقوق بین الملل از قاطعیّت و نظم چندانی برخوردار نیستند؛ زیرا در مورد نخست، اصل «برتری»^۳ قاعده لاحق بر قاعده سابق» فقط در صورتی قابل استناد است که تابعان قواعد سابق و لاحق یکی باشند (نک. بند ۲ از ماده ۳۰ معاهده ۱۹۶۹ وین)؛ و در مورد دوم، اصل «مخصّص بودن معاهدات خاص در قبال قواعد عام» دامنه ای محدود دارد. گذشته از این اگر چنین اصلی به طور کلی مورد نظر قرار گیرد، تخلف از مقرّرات موجود حقوقی فزونی می گیرد و در نتیجه ثبات نظام بین الملل متزلزل می گردد. در مورد سوم نیز اگر اصل تقدّم زمانی مقرّرات معیار حلّ تعارض شود، رشد و تحوّل حقوق بین الملل متوقّف می ماند و فاصله میان واقعیّات اجتماعی و مقرّرات بین المللی زیادتر می شود.

ب. تدابیر حقوق بین الملل موضوعه برای حلّ تعارض میان مقرّرات بین المللی

۱. تدابیر خاصّ

حقوق بین الملل اساساً ساخته و پرداخته اراده دولتهایی است که

۲۲. نک. ماده ۳۰ معاهده ۱۹۶۹ وین در مورد حقوق معاهدات.

۲۳. نک. جزء ب از بند چهارم از ماده ۳۰ معاهده ۱۹۶۹ وین در مورد حقوق معاهدات.

نه تنها سلسله مراتبی میان آنان وجود ندارد، بلکه هریک دارای منافی متفاوت با دیگری است؛ به همین دلیل اینان تا به حال نتوانسته اند اصولی منظم و یکنواخت برای حل تعارض میان مقرراتی که خود پدید آورده اند، وضع نمایند. با این حال در بعضی از معاهدات چند جانبه، دولت‌ها راه‌حلهایی متناسب با اهمیت آن معاهدات ابداع کرده‌اند.^{۲۴}

نخستین راه‌حلی که در حقوق موضوعه ابتکار شده، این است که دولت‌ها در معاهده‌ای که منعقد می‌نمایند، از پیش با قید ماده‌ای، به اولویت قواعد معاهده بر دیگر معاهدات یا معاهدات دیگر برایین معاهده تصریح نمایند.^{۲۵} البته در این قبیل موارد، چون مقررات معاهده‌ای تابع معاهده یا معاهدات دیگر شده است و به حقوق دولتهای ثالث در معاهدات دیگر لطمه‌ای وارد نمی‌آید، مشکل خاصی بروز نمی‌نماید؛ مشکل آنجا خودنمایی می‌کند که معاهده‌ای به برتری خود بر سایر معاهدات حکم داده باشد. در این حالت چون ممکن است این معاهده به حقوق سایر دولتهای لطمه‌ای وارد آورد، دولتهای طرف این قبیل معاهدات با وضع مقرراتی کوشیده‌اند تا از ایجاد چنین وضعی

۲۴. از آن جمله است: ماده ۲۱ میثاق جامعه ملل: «بیمانهای بین‌المللی مثل معاهدات دآوری و هرگونه توافق منطقه‌ای از قبیل دکترین مونرو که ضامن بقای صلح است با هیچیک از مقررات این میثاق میانیت ندارد»؛ بند ۱ از ماده ۵۲ منشور ملل متحد: «هیچیک از مقررات این منشور مانع وجود موافقتنامه‌ها یا نهادهای منطقه‌ای برای انجام امور مربوط به حفظ صلح و امنیت بین‌المللی که متناسب با اقدامات منطقه‌ای باشد نیست؛ مشروط بر آنکه این‌گونه موافقتنامه‌ها یا نهادها و فعالیتهای آنها با اهداف و اصول ملل متحد سازگار بنمایند»؛ بند ۳ از ماده ۳۳۱ معاهده ۱۹۸۲ حقوق دریاهای نیز به دولتهای طرف این معاهده اجازه داده است که با تخطی از قلمرو معاهده، موافقتنامه‌هایی با دیگر دولتها منعقد نمایند؛ البته به شرط آنکه این موافقتنامه‌ها با هدف و موضوع معاهده، اصول اساسی و حقوق سایر طرفین معاهده معارض نباشند؛ همچنین است مواد ۲۳۲ و ۲۳۳ معاهده جامعه اقتصادی اروپا.

۲۵. نک. بند ۲ از ماده ۳۰ معاهده ۱۹۶۹ وین در مورد حقوق معاهدات.

ممانعت به عمل آورند. " راه حلی که ماده ۲۲۸ جامعه اقتصادی اروپا^{۳۷} و ماده ۱۰۳ معاهده جامعه اتمی اروپا [اوراتوم]^{۳۸} در این باره پیشنهاد کرده اند، ثمره چنین تلاشی بوده است.

۲. تدا بیرعام

در نظام حقوقی جامعه بین المللی، قواعدی آمره (jus cogens) وجود دارد که آزادی اراده دولتها را در انعقاد معاهدات محدود می نماید. این قواعد با آنکه هنوز از لحاظ حقوقی به نظم در نیامده اند، گاه از ماهیت و ساخت خود نظام و زمانی دیگر از تحولاتی که به تدریج در جامعه بین المللی پدیدار گشته است، استنباط می گردند. با این حال، حقوق بین الملل موضوعه، برای تدوین این قواعد، تمهیدی نموده

۴۶. مثل معاهده ۱۹۸۲ حقوق دریاها که در بند ۴ از ماده ۳۱۱ خود به این امر اشاره کرده و مقرر نموده است که هریک از دولتهای طرف معاهده که خواسته باشد با انعقاد موافقتنامه ای، از معاهده حقوق دریاها، در حدی که بند ۳ همین ماده معین کرده است، تخطی نماید، باید از طریق حافظ اسناد معاهده حقوق دریاها (دبیرکل سازمان ملل) همه طرفین معاهده را از این قصد مطلع نماید و همچنین مواردی را که مایل است تغییر دهد و یا اجرای آنها را به حالت تعلیق درآورد، به آنان اعلام دارد.

۴۷. به موجب این ماده، شورا، کمیسیون یا هر دولت عضو جامعه [اقتصادی اروپا] می توانند، پیش از انعقاد هر معاهده میان جامعه و سایر دولتها یا سازمانهای بین المللی دیگر، از دیوان دادگستری [جامعه اروپا] درخواست نمایند که در مورد انطباق چنین معاهده ای با موازین معاهده جامعه اقتصادی اروپا به اظهار نظر بپردازد. اگر دیوان به عدم انطباق [دو معاهده] حکم دهد، معاهده [لاحق] نمی تواند به اجرا درآید مگر آنکه معاهده رم [معاهده جامعه اقتصادی اروپا] اصلاح گردد. برای اطلاع از فلسفه وجودی این ماده رک .:

Reuter P., " Organisations européennes", Paris, PUF., 1970, pp. 420-421.

۴۸. به موجب ماده ۱۰۳ معاهده اوراتوم، اگر کمیسیون گمان برد که طرح موافقتنامه میان یک دولت عضو با دولتی ثالث متضمن موادی است که اجرای معاهده حاضر [معاهده اوراتوم] را با مشکل مواجه می سازد، می تواند از دیوان دادگستری [جوامع اروپایی] درخواست کند که در این مورد حکم نماید. دولتی که مایل است با دولت ثالث پیمان ببندد، ملزم است که تصمیم خود را با نظر دیوان هماهنگ سازد.

CF.Sorensen M, " Juridiction spéciale", in Manuel sur les Organisations internationales, Nijhoff, 1988, p. 174.

و از تدوین قراردادی آنها سخن به میان آورده است (ماده ۵۳، معاهده ۱۹۶۹ وین)؛ البته به شرط آنکه چنین قواعدی در قبال همه دولتهای جهان (erga omnes) قابل استناد باشند. بدین ترتیب اگر معاهده ای قاعده ای آمره را تدوین کند، این معاهده، همانطور که دیوان بین المللی دادگستری هم نظر داده است،^{۴۹} به تبع آن قاعده بر دیگر معاهدات اولویت خواهد داشت.

معاهداتی که پدید آورنده وضعیتهایی عینی هستند نیز از چنین اولویتی برخوردارند. وضعیتهای عینی، آن حقوق عینی یا وضعیتهای سیاسی است که در قبال همه اعضای جامعه بین المللی (erga omnes) قابل استناد باشد.

ماده ۱۰۳ منشور ملل متحد، مبشر این حقوق یا این وضعیتهای است. به موجب این ماده تعهدات اعضای ملل متحد در منشور، بر سایر تعهدات بین المللی آنان تقدم دارد؛ زیرا منشور در واقع همچون سندی اساسی به شمار آمده که پدید آورنده وضعیتهایی عینی است و بدین اعتبار باید مورد احترام کلیه دولتهای جهان باشد. دیوان بین المللی دادگستری نیز در یکی از آرای مشورتی خود^{۵۰} این نظر را تأیید کرده است^{۵۱} و بند ۱ از ماده ۳۰ معاهده ۱۹۶۹ وین نیز با داشتن چنین طرز تفکری به برتری منشور ملل متحد بر دیگر معاهدات بین المللی تصریح نموده و آن را از شمول بندهای دیگر ماده ۳۰ استثنا کرده و در نتیجه

49. C.I.J., Affaire de la Barcelona Traction, Rec. 1970, p.32.

50. C.I.J., Avis sur la réparation des dommages subis au service des Nations Unies, Rec. 1949, p. 185.

۵۱. ماده ۱۰۳ منشور ملل متحد از مضمون ماده ۲۰ میثاق جامعه ملل اقتباس شده است. به موجب این ماده، هر یک از اعضای جامعه ملل، تا آنجا که به آن عضو مربوط می گردد، مقررات میثاق را ناسخ کلیه معاهدات یا موافقتنامه های دوجانبه ای می داند که با مدلول این مقررات میانیت دارد و رسماً منعقد می گردد که از این پس به معاهداتی که با مفاد این مقررات مخالفت دارند نپیوندد؛ هرگاه پیش از ورود به جامعه، یکی از اعضای تعهداتی مخالف با مقررات میثاق تقبل نموده باشد، مکلف است بی درنگ اقداماتی در جهت خلاصی از آن تعهدات به عمل آورد.»

میان قواعد و مقررات بین‌المللی، سلسله مراتبی موضوعه پدید آورده است.

۴. مسائل خاص

الف. اعتبار زبان معاهده^{۵۲}

اگر معاهده‌ای به زبانهای مختلف نگاشته شده باشد و طرفین آن معاهده جملگی، یکی از آن زبانها را معتبر دانسته باشند، اصولاً مشکل خاصی به وجود نمی‌آید؛ مگر آنکه میان متن معتبر^{۵۳} و متن رسمی^{۵۴} [یعنی متنی که به زبان یکی از طرفین نوشته و امضا شده است] اختلاف معنی وجود داشته باشد که در این صورت قاضی یا داور فقط به متن معتبر استناد می‌کند و متون دیگر را به کنار می‌گذارد.^{۵۵} اما اگر هریک از زبانهای معاهده، معتبر به شمار آمده باشد، در صورت وجود تعارض میان مفاهیم، چنین فرض می‌شود که آن مفاهیم

ماده ۲۰ میثاق به رغم ظاهر استواری که داشت، چندان مؤثر نمی‌نمود؛ زیرا قلمرو آن فقط به اعضای جامعه ملل محدود می‌شد و به همین دلیل اگر یکی از اعضای جامعه ملل با دولت‌های دیگر غیر عضو معاهده‌ای می‌بست، بنا بر قاعده *inter alios acta* مشمول ضمانت اجرای مقرر در ماده ۲۰ نمی‌شد، گو اینکه عضو جامعه باید تلاش می‌کرد تا عملاً خود را از قید و بند معاهده‌ای که از لحاظ حقوقی همچنان معتبر می‌نمودرها کند.

Cf. Rousseau Ch., "Droit international public", Vol. I, Paris, Sirey, 1971, p.160.

۵۲. برای اطلاع دقیق از نوع مشکلاتی که زبان معاهده پدید می‌آورد، رک:

Reuter P., "Quelques réflexions sur le vocabulaire du droit international", *Mélanges Troabas*, Paris, 1970, pp. 429-432.

53. Texte authentique

54. Texte officiel

۵۵. دیوان دائمی دادگستری بین‌المللی در حکم ۱۲ سپتامبر ۱۹۲۴، در رسیدگی به بند ۴ از سند ضمیمه معاهده نویی Neuilly، بر اساس ماده ۱۷۹ همین معاهده فقط به متن فرانسوی این معاهده استناد نموده و این نکته را یادآور شده است که طرفین معاهده، فقط زبان فرانسه را زبان معتبر دانسته اند. رک:

CPII., Série A/B, no. II, pp. 5-7, in Rousseau, op.cit., p.288.

همه دارای معنایی یکسان هستند.^{۵۶} با این وصف، چنانچه فرض چنین حالتی غیرممکن بنماید و اختلاف معنا همچنان باقی بماند، باید با در نظر گرفتن موضوع و هدف معاهده، آن معنایی را برگزید که بهتر از سایر معانی، آن متون را به یکدیگر نزدیک می نماید.^{۵۷}

ب. موارد سکوت و ابهام حقوق بین الملل.

اگر برای حل مسأله ای که میان دولتها پدید آمده است، حقوق بین الملل چاره اندیشی نکرده باشد، می توان گفت که حقوق بین الملل در قبال چنین مسأله ای سکوت اختیار کرده است؛ همچنانکه اگر در مورد مسأله ای، منابع اصلی حقوق بین الملل یعنی معاهدات و عرف راه حلی ارائه نداده باشند ولی بتوان با استناد به منابع فرعی یا تفسیر قواعد به راه حلی معین دست یافت، باز می توان گفت که حقوق بین الملل به معنای خاص کلمه در این مورد ابهام دارد و راه حلی کلی ابتکار نکرده است.

در مورد نخست به عقیده بعضی از حقوقدانان، قاضی به هیچ روی نمی تواند با استعانت از تفسیر این خلاء را پر نماید؛ زیرا کار قاضی اصولاً گفتن حق بر اساس موازین موجود است. دیوان بین المللی دادگستری در قضیه افریقای جنوب غربی نیز آشکارا از این نظر تبعیت نموده است.^{۵۸} نظر دیوان به ظاهر مستدل

۵۶. بند ۳ از ماده ۳۳ معاهده ۱۹۶۹ وین.

۵۷. بند ۴ از ماده ۳۳ معاهده ۱۹۶۹ وین.

۵۸. دیوان بین المللی دادگستری در حکمی که درباره این قضیه صادر نمود، اعلام کرد:

«اگر بعد از تفسیر دقیق حقوقی وضعیتی معین چنین بنماید که قاعده ای حقوقی

[در مورد اثبات ادعای یکی از طرفین] وجود ندارد، نتیجه را هرچه باشد باید

بپذیرفت؛ زیرا دیوان بین المللی دادگستری نمی تواند برای احتراز از بی آمدهای

ناشی از این احتجاج، به وجود این قبیل قواعد حکم نماید، که اگر چنین کند از

←

می نماید،^{۵۹} گرچه هیچگاه نمی توان به درستی معین نمود که قاضی در چه مواقعی از طریق تفسیر قاعده، به حل و فصل دعوا پرداخته و یا، بر عکس با خروج از صلاحیت خویش قاعده ای جدید خلق نموده است؟ با این حال، سؤال ما این است که اگر راه حل مسأله ای بین المللی از قواعد موضوعه استنباط نگردد، شیوه درست استدلال حقوقی کدام است؟ به عبارت دیگر اگر حد و دامنه قاعده ای مبهم باشد، چگونه می توان مشکلی را که در ورای قلمرو یک قاعده قرار دارد، حل نمود؟

در حقوق بین الملل نظری، گاه به این دکتترین برمی خوریم که بنا بر آن هر قاضی بین المللی که مأمور حل اختلاف میان دولتها براساس حقوق بین الملل شده است، در صورت سکوت حقوق بین الملل یعنی در وقتی که قاعده موضوعه بین المللی راه حل صریحی پیش بینی نکرده باشد،^{۶۰} باید از اظهار نظر در مورد آن اختلاف خودداری کند.

به نظر ما این دکتترین به هیچ وجه نمی تواند مبنای فلسفی صلاحیت دادگاههای بین المللی باشد؛ زیرا صرف نظر از قصد طرفین در ارجاع اختلاف به مراجع قضایی بین المللی، اصولاً از لحاظ منطقی همیشه این امکان وجود دارد که برای هر مسأله راه حلی مستدل و حقوقی پیدا کرد و این بدان سبب است که هدف علم حقوق بین الملل تنها یافتن و اجرای قاعده موضوعه یعنی مفاهیم موجود نیست؛ بلکه خلق قواعدی است که در حد خود می توانند مکمل قواعد موضوعه بین المللی باشند.

حد فراتر رفته و برای محقق ساختن اهدافی سیاسی قانونگذاری کرده است. بنابراین از آنجا که دیوان نمی تواند قانونگذار باشد، نباید خارج از صلاحیت خود به چنین اعمالی دست بزند؛ هر چند که نتایج این اعمال بسیار مفید به نظر

برسد.

Cf. C. I. J., Recueil 1966, p. 36.

۵۹. البته حکم دیوان بین المللی دادگستری در زمان صدور مورد انتقاد بسیار قرار گرفت. به همین جهت دیوان بین المللی دادگستری در ۱۹۷۱، هنگام رسیدگی به قضیه نامیبیا رویه ای خلاف نظر سابق خود در پیش گرفت.

60. Non liquet.

بخش تحقیق / ۱۶۵

در فلسفه حقوق بین الملل نیز غالباً این پرسش مطرح شده است که آیا قاضی باید هر ادعایی را که مبتنی بر قاعده موضوعه حقوق بین الملل نشده است، رد نماید؟ در پاسخ به این سؤال گروهی اعتقاد داشته اند که در چنین موردی اگر قاضی بین المللی به دلیل نیافتن قاعده موضوعه ملزم به خودداری از صدور حکم شود، روابط بین الملل و اوضاع و احوال سیاسی جهان متزلزل و متشنج می گردد؛⁶¹ اما گروهی دیگر بر این نکته اصرار ورزیده اند که هیچگاه نباید به قاضی بین المللی اختیار داد که بر اساس اصول کلی حقوق بین الملل که در هاله ای از ابهام قرار گرفته اند، به صدور حکم مبادرت ورزد.⁶²

نظر دسته دوم مبنای منطقی ندارد، زیرا اگر فرض کنیم که قاضی بین المللی ملزم به رد ادعاهایی است که مبنای موضوعه ندارند، در واقع چنین حکم کرده ایم که ممنوعیت قاضی از صدور حکم در این قبیل موارد خود مبتنی بر یک اصل کلی حقوق بین الملل است. بدیهی است که چنین حکمی باید اثبات گردد؛ هرچند که اثبات یا رد آن، یعنی قاعده بودن یا نبودن چنین اصلی به متدولوژی حقوق بین الملل مربوط نمی شود و اساساً با محتوای مادی حقوق بین الملل سر و کار دارد. با این حال، از آنجا که اصول کلی حقوق معمولاً اصول متدولوژیک خوانده شده اند و پرداختن بدانها ما را در یافتن حقیقت حقوقی حکم مورد نظر یاری می دهد، نگاهی کوتاه بر این اصول می اندازیم.

در واقع امر، قاعده ای که بنا بر آن هر ادعایی که مبنای قراردادی یا عرفی ندارد، مسموع نیست، ناشی از همان اصل برابری است که در حقوق اساسی هر کشور بدان پرداخته شده است. این اصل بی آنکه تغییری در آن داده شود، به همان صورت در قلمرو حقوق بین الملل وارد شده است.

در هر کشور آزادمنش، قانون اساسی بر اصولی معین مبتنی شده

61. Lauterpacht H., " The function of Law in the International Community ", 1933, p.64, in Rousseau, op.cit., p.351.

62. Politis N., " La justice internationale ", Paris, 1924, p.84, in Ibidem.

است که یکی از آنها به این صورت انشا شده است:
«هیچ الزام قانونی یا ممنوعیتی وجود ندارد مگر به حکم قانون.»^{۶۳}

البته فلسفه وجودی این اصل در حقوق داخلی آن نبوده است که تکالیف حقوقی اشخاص را مبتنی بر اصول کلی حقوق نمایند؛ زیرا این اصل فقط در روابط میان سازمان اداری و اجرایی و قوه قانونگذاری هر کشور مصداق دارد؛ چنانکه در مواردی با استناد بدان مانع از آن شده اند که قوه مجریه الزام یا ممنوعیتی فراتر از حدود مقررات موضوعه برای اعمال افراد در نظر بگیرد.

از این رو «این اصل که بنا بر آن مسراج اداری یک کشور نمی توانند به اراده خود فرمان صادر کنند و اشخاص را ملزم به انجام یا خودداری از انجام عملی نمایند، مگر آنکه آن فرمان یا حکم محملی قانونی داشته باشد یک بخش از نظامی است که قوانین اساسی جدید برای حمایت از حقوق افراد در قبال اقتدار دولت به وجود آورده اند.»^{۶۴}
اما در قلمرو حقوق بین الملل، این اصل مقامی ندارد، زیرا در روابط میان کشورها قوه مجریه مقتدری وجود ندارد که در قبال آن ضرورتی برای حمایت از حقوق دولتها احساس گردد. با این حال، وجود این اصل در حقوق اساسی دلیلی بر بی اعتباری اصول حقوق در حد پایه و اساس امتیازات و تکالیف حقوقی نیست؛ گو اینکه در نظامهای داخلی به راحتی می توان از این اصول صرف نظر کرد، زیرا در این نظامها برخلاف نظام بین المللی مرجع فعالی وجود دارد که در قلمرو مسایل مختلف اجتماعی قانونگذاری می نماید.
«حقیقت این است که اگر بخواهیم در روابط بین الملل به اصلی

۶۳. در ماده ۵ اعلامیه حقوق بشر که در ۱۷۸۹ در فرانسه به تصویب رسید، آمده بود که:

«آنچه قانون منع نکرده مجاز است و هیچکس را نمی توان مجبور به انجام آن

کاری کرد که قانون حکم نکرده است.»

Cf. O. Duhamel et Y. Mény, "Dictionnaire Constitutionnel", Paris, PUF, 1992, p.569.

64. Castberg F., "La méthodologie du droit international public", RCADI., 1933, p.344.

معتقد باشیم که بنابراین هرچه صراحتاً منع نشده مجاز است یا به عبارت دیگر هر ادعایی که مبتنی بر حقوق موضوعه نباشد، مردود است، در مواردی به نتایجی نامعقول و متضاد خواهیم رسید. مثلاً در موردی که یک کشور عبور هواپیماهای بیگانه را از فراز خاک خود ممنوع اعلام کرده است، بنابر نظریه ای که ما از آن انتقاد کردیم، آن کشور در صورتیکه قاعده ای موضوعه آن را از انجام چنین عملی منع نکرده باشد، کاملاً در وضع این ممنوعیت محق بوده است؛ به همین دلیل کشور یاد شده می تواند حتی از نیروهای نظامی خویش استفاده کند و هرگونه تجاوز به حریم هوایی اش را دفع نماید. با وجود این، هر کشور دیگر، در صورتی که قاعده ای موضوعه آن را منع نکرده باشد، به نوبه خود می تواند هواپیماهای خود را از فراز خاک کشور نخستین پرواز دهد، بنابراین همانطور که می بینیم این دو نتیجه کاملاً با هم تناقض دارند.»⁶⁵ به همین جهت لاتریاخت معتقد است که:

«قبول این اصل [هرچه صراحتاً منع نشده مجاز است] دلیل ضعف عقل یا ننگ نظری است.»⁶⁶

در حقوق بین الملل اصولاً هیچ قاعده عامی وجود ندارد که بتوان با استناد بدان هرچه را صراحتاً منع نشده، مجاز دانست.⁶⁷ البته این را هم باید در نظر داشت که اگر دولتی مدعی گردد که دولتی دیگر در قبال آن کشور تعهدی دارد، لزوماً باید ادعای خویش را با استناد به قاعده ای ثابت کند؛ منتها این بدان معنی نیست که این قاعده حتماً باید موضوعه [معاهده - عرف] باشد؛ زیرا حقوق بین الملل علاوه بر مقررات موضوعه، متضمن اصولی [اصول کلی] است که مکمل

65. Ibidem.

66. Lauterpacht H., " La théorie des différends non justiciables en droit international", R.C.A.D.I., Vol.34, 1930/IV, p.545.

67. مثلاً در قلمرو دریای آزاد، هیچ دولتی نمی تواند با استناد به این اصل، به اعمالی دست زند که حقوق موضوعه آنها را منع نکرده است؛ زیرا اصل آزادی عمل در این قلمرو به طور کلی متضمن این است که دولتها باید از اعمال زور بر ضد یکدیگر یا اتباع خویش خودداری بورزند.

مقررات موضوعه است و بدین اعتبار می توان با استدلالهایی حقوقی بدانها استناد نمود و ادعایی را ثابت کرد. "رویه قضایی دیوان بین المللی دادگستری نیز مؤید چنین نظری بوده است. این دیوان که در طول حیات خود به مسایل حقوقی و حتی سیاسی بسیار مهم از قبیل تحدید حدود مرزهای زمینی و دریایی و یا توسل دولتها به زور پرداخته، گاه با فرا رفتن از حدود صلاحیت سنتی خویش" و پرداختن به جزئیات امر اصولی را استخراج کرده است که در بسط و توسعه قلمرو حقوق بین الملل تأثیری درخور داشته است و این بدان سبب بوده که امر قضا اصولاً پویایی بسیار دارد و نمی تواند فارغ از تحولات اجتماعی در نظامی بسته محصور بماند.

«قاضی بین المللی معمولاً با تعمق در رفتار پراکنده دولتها و استقرار در محتوای حقوقی اعلامیه ها و موضع گیریها و منش تابعان

۶۸. منظور ما این است که حقوق بین الملل فقط از مقررات موضوعه (معااهده- عرف) ساخته و پرداخته نشده است؛ زیرا این نظام مثل هر نظام حقوقی دیگر اساساً متضمن اصول کلی است که در مواردی می توانند محدود کننده حاکمیت دولتها باشند. حکم دیوان دائمی دادگستری بین المللی درباره قضیه لوتوس (Lotus) مؤید چنین نظری است: در تابستان ۱۹۲۶ کشتی فرانسوی لوتوس با کشتی ترک موسوم به بزکورت (Bozkourt) در دریای آزاد شدیداً برخورد نمود. در این حادثه، کشتی بزکورت غرق شد و هشت تن از خدمه آن جان باختند. اندکی پس از وقوع این حادثه کشتی فرانسوی در یکی از بنادر ترکیه (قسطنطنیه) پهلو گرفت. مأموران انتظامی ترکیه از فرصت استفاده کردند و افسر فرمانده کشتی را بازداشت نمودند. دادگاههای ترکیه پس از چندی وی را مجرم شناختند و به زندان محکومش کردند. اما دولت فرانسه با استناد به اینکه دادگاههای ترکیه به موجب مقررات حقوق بین الملل صلاحیت رسیدگی به این حادثه را نداشته اند به حکم دادگاههای این کشور اعتراض نمود و با مقامات ترکیه وارد مذاکره شد. نتیجه این مذاکرات آن بود که دو دولت فرانسه و ترکیه موافقت کردند که قضیه را به دیوان دائمی دادگستری بین المللی ارجاع نمایند.

مسأله ای که به موجب این موافقتنامه برای رسیدگی در دیوان مطرح گردید دقیقاً آن بود که آیا ترکیه با تعمیم صلاحیت قضایی خود به این قضیه برخلاف اصول حقوق بین الملل عمل نکرده است؟

69. de maximis non curat praetor.

مختلف حقوق بین الملل و با آشکار ساختن ماهیت حقوقی آنها به کمک اصول بنیادین یعنی همان اصولی که مبنای استدلال او در یافتن راه حل نهایی است، استنباط حکم می کند و نتایج لازم منطقی را از آن به دست می آورد. کلیتی که از تألیف و ترکیب این اصول به دست می آید، گاه بدانها محتوایی می دهد که دولت‌ها هرگز به اراده خود آن را پدید نمی آورند.»⁷⁰

بنابراین استخراج و استنباط قواعد جدید حقوق بین الملل در مواردی که حقوق بین الملل موضوعه ابهام دارد یا اساساً ساکت است،

دولت فرانسه، ادعا می کرد که دادگاه‌های ترکیه اساساً صلاحیت رسیدگی به این قبیل قضایا را ندارند، مگر آنکه موافقتنامه‌ای خاص: صریح یا ضمنی، میان طرفین انعقاد یافته باشد. اما دولت ترکیه مدعی بود که رسیدگی به برخی بودن صلاحیت دادگاه‌های ترکیه در صلاحیت دولت ترکیه قرار دارد، مگر آنکه این صلاحیت با اصول حقوق بین الملل سازگار نباشد. دیوان پس از رسیدگی به این قضیه، سرانجام نظر ترکیه را بر حق دانست. مستند حکم دیوان موافقتنامه‌ای بود که طرفین امضا کرده و بنابراین موافقت نموده بودند که دیوان این اختلاف را بر اساس دلایلی که ناشی از سرشت حقوق بین الملل باشد، حل کند. بنابراین دیوان باید این نکته را بررسی می کرد که آیا ترکیه برخلاف اصول حقوق بین الملل عمل کرده است یا نه؟ از این رو دیوان اصولاً وظیفه نداشت که معین کند چه اصولی به ترکیه اجازه داده است که در این مورد صلاحیت قضایی خود را اعمال نماید؛ زیرا دیوان بین المللی به موجب این موافقتنامه صلاحیت داشت اعلام نماید که آیا در این قضیه احتمالاً اصولی از حقوق بین الملل نقض شده است یا نه؟ البته اگر فقط چند بند از این حکم را مورد توجه قرار دهیم ممکن است این توهم پیش آید که حکم دیوان بر اساس این نظریه صادر شده که فقط محدودیت‌های موضوعه بر حاکمیت دولت‌ها در حقوق بین الملل محمل دارند. اما اگر به بندهای دیگر توجه کنیم درمی یابیم که دیوان نظری برخلاف این داشته است؛ چرا که دیوان کراراً به این نکته اشاره کرده که اساساً باید به این پردازد که آیا اصولی از حقوق بین الملل نقض شده است یا نه؟ به همین دلیل دیوان در هیچیک از قسمتهای حکم خود این نکته را انکار نکرده که محدودیت حاکمیت هر کشور ممکن است مبتنی بر یکی از اصول حقوق بین الملل باشد؛ هرچند که مقررات موضوعه بین المللی به اعتبار آن اصل دلالت نکنند.

Cf. C.P.J.I., arrêt du 7 Septembre 1927, Série A/B, no.22, pp.28-30 in Rousseau, op.cit., p. 376.

70. Dupuy P.M., " Le juge et la règle générale", R.G.D.I.P., 1989, pp.570-571.

به دو طریق میسر است: یکی استنتاج قاعده از راه تفسیر تمثیلی مقررات موضوعه و دیگری استنباط قاعده با استناد به اصول کلی.

۱. استنتاج قاعده از راه تمثیل^{۷۱}

در تفسیر معاهدات گاه ضرورت ایجاب می نماید که مقررات معاهده در مفهومی موسّع مورد نظر قرار گیرند. به همین جهت اگر میان دولتها بر سر تفسیر و اجرای معاهده ای اختلافی پدید آید که نتوان با استناد به معاهده آن را فیصله داد، از لحاظ منطقی باید کل آن معاهده را مورد مطالعه قرار داد تا بتوان با تفسیری موسّع از مقررات آن به راه حلی مناسب دست یافت.

حالاً یک قدم فراتر می گذاریم و می گوئیم هر قاعده موضوعه معتبر در حقوق بین الملل، مثل هر قاعده دیگر در نظامهای داخلی، گاه باید از طریق استدلالی تمثیلی بر مورد فرعی دیگری که با مورد اصلی حکم وجه اشتراک دارد منطبق گردد.^{۷۲} در این قبیل موارد، ابتدا قاعده عامی را که قاعده موضوعه یکی از مظاهر خاص آن است در نظر می گیرند و سپس آن را بر مورد جدید منطبق می سازند. استدلال تمثیلی را نباید با تفسیر موسّع معاهده یا عرف اشتباه نمود؛ زیرا قواعد حاصل از استدلال تمثیلی با واسطه قرار دادن قاعده عام استنتاج می گردند و حال آنکه قواعد ناشی از تفسیر موسّع مستقیماً از قواعد قراردادی یا عرفی به دست می آیند. البته این نکته را نیز به یاد داشته باشیم که استنتاج تمثیلی و تفسیر موسّع به خودی خود ضرورتی منطقی ندارند؛ زیرا همیشه این امکان وجود دارد که مورد جدید، که طبعاً خارج از قلمرو قطعی قاعده ای موضوعه پدیدار شده است، متضمن

71. déduction par analogie.

۷۲. خواجه نصیرالدین طوسی در تعریف تمثیل گفته است:

« تمثیل الحاق فرعی بود به اصلی در حکمی، از جهت وجه جامع هر دو. »

نک. خواجه نصیرالدین طوسی، « اساس الاقتباس »، به تصحیح مدرس رضوی، انتشارات دانشگاه

تهران، ۱۳۲۶، ص ۲۳۳.

عناصری باشد که به لحاظ آنها بتوان آن را در قلمرو اجرایی اصلی دیگر، جز آنچه قاعده موضوعه نخستین از آن ناشی شده است، قرارداد. حکم تمثیلی را در واقع می‌توان اماره‌ای دانست که برای اثبات راه حلی معین استنتاج شده است.

استنتاج تمثیلی براساس مقررات حقوق بین‌الملل اصولاً برای هر حقوقدان همان فایده‌ای را دارد که فرضیه برای طبیعی‌دان؛ زیرا فرضیه برحسب نتایجی که به بار می‌آورد یا رد می‌شود و یا مورد قبول واقع می‌گردد؛ از این رو به همان صورت که قانون طبیعی با اثبات فرضیه به وجود می‌آید حکم تمثیلی حقوقدان نیز باید به اثبات برسد. این حکم در صورتی به اثبات می‌رسد که نتایج آن با واقعیات اجتماعی هماهنگ بنماید؛ به همین جهت، با اینکه حقوق بین‌الملل استدلال تمثیلی را به طور کلی مجاز دانسته، حد و حدود استفاده از آن را معین نکرده است؛ «زیرا غرض از تمثیل تطبیق یک قاعده بر وضعیتهای یا روابطی حقوقی است که صراحتاً در قلمرو اجرایی آن قاعده قرار نگرفته است. در این قبیل موارد، استفاده از تمثیل فقط از راه تحلیل مقایسه‌ای میان وضعیتهای روشن قاعده و آن وضعیتهایی ممکن می‌گردد که احتمالاً می‌توانند در محدوده اجرایی قاعده قرار بگیرند. هدف از این تحلیل معلوم کردن فایده عملی تمثیل است.»⁷³ برای مثال، دولت سوئیس در ۱۹۲۱ با دریافتن این نکته که «جامعه ملل» دارای شخصیتی بین‌المللی است، وضعیت آن را با «دولت» مقایسه نمود و در نتیجه بدان مصونیهایی اعطا نمود که معمولاً یک «دولت» می‌تواند از آنها برخوردار گردد... در آن زمان، سوئیس از راه استدلال تمثیلی مقررات مربوط به روابط میان دولت‌ها را به تابعان دیگر حقوق بین‌الملل یعنی سازمانهای بین‌المللی که مقام و موقعی مشابه دولت‌ها داشتند، تعمیم داد.⁷⁴ نتیجه این استدلال تا آن حد با واقعیات هماهنگ می‌نمود

73. Dominicé Ch., " Methodology of International Law", in Bernhardt (ed.), Encyclopedia of Public International Law , Instalment 7,1984, pp.338-339.

74. Ibidem

که از آن زمان تا حال حاضر، وضعیّت سازمانهای بین‌المللی در هر کشور میزبان موضوع موافقتنامه‌های جداگانه (موافقتنامه‌های مقرر) قرار گرفته و به تدریج برای خود به صورت مقرراتی مستقل و متفاوت با مقررات مربوط به مصونیت قضایی دولتها در آمده است.

۲. استنباط قاعده از طریق اصول کلی

اصول کلی در واقع اصولی متعارف هستند که با استقرار در نظامهای ملی و بین‌المللی استنباط می‌شوند و پس از آن از طریق استدلالی قیاسی، بر موارد معین که در نظام موضوعه بین‌المللی محمل صریح ندارند منطبق می‌گردند. این اصول، بی‌آنکه اراده دولتها مستقیماً در ساخت حقوقی آنها مؤثر بوده باشد، منبع مستقل حقوق بین‌الملل به شمار می‌آیند؛^{۷۵} به همین جهت مراجع قضایی بین‌المللی، فارغ از قیود قراردادی مربوط به صلاحیّت خویش همواره به این اصول استناد کرده‌اند.^{۷۶}

۷۵. بعضی از علمای حقوق مثل ژرژسل و تونکین معتقدند که اصول کلی، در حدّ مابده و عرف، منبع مستقل حقوق بین‌الملل نیستند. البته اگر غرض اینان از اصول کلی، همان اصول کلی حقوق بین‌الملل باشد، سخن آنان برحق است؛ زیرا اصول کلی حقوق بین‌الملل دقیقاً از روح معاهدات و عرف بین‌المللی استنتاج می‌گردند. اما اگر مقصود ایشان، اصول کلی حقوق در مفهوم خاص کلمه باشد، نمی‌توان با آنان موافق بود؛ زیرا اصول کلی حقوق اصولی هستند که از ذات و ماهیّت نظامهای حقوقی جهان استخراج می‌شوند. این اصول به طور کلی لازمه وجود و بقای هر نظام حقوقی هستند.

Cf. Quoc Dinh et al., "Droit international public", op.cit, p.317

۷۶. برای مثال: «اصل حسن نیت: حکم دیوان دائمی دادگستری بین‌المللی در قضیه کارخانه کورزو Série A, no. 17, p.30, 1928

و حکم دیوان بین‌المللی دادگستری در قضیه شیلان نروژ Rec.1951, p.142: همچنین اصل فورس مازور:

حکم دیوان دائمی دادگستری بین‌المللی در قضیه قروض صربستان Série A, no. 20, p.30-40: همچنین

اصل جبران کامل خسارات: حکم دیوان دائمی دادگستری بین‌المللی در قضیه ویمبلدون ۱۹۲۳،

Série A, no. 1, p.47 اصل اعتبار قضیه قضاوت شده: نظر مشورتنی دیوان بین‌المللی دادگستری درباره

آثار ناشی از احکام دادگاه اداری سازمان ملل متحد- ۱۹۵۴, Rec.p.61.

Cf. Ibidem, p.321;

Rousseau Ch., op.cit, pp. 379-395.

استنباط «اصل کلی» برای یافتن «حکم» مسأله‌ای که در خارج از قلمرو مقررات موضوعه قرار گرفته است به ظاهر چندان مشکل نمی‌نماید. برای مثال، چنانچه دولتی برای نخستین بار از پرواز هواپیماهای بیگانه برفراز خاک خود جلوگیری به عمل آورد، براساس اصل حاکمیت آزاد دولتها می‌توان چنین حکم کرد (قاعده خاص) که عمل آن دولت بر حق بوده است.

با این حال در مواردی استنباط این اصول و این احکام دشوار می‌نماید؛ خصوصاً آنکه قلمرو بعضی از این اصول به تناسب اوضاع و احوال اجتماعی تغییر می‌یابد و در نتیجه دامنه‌ای محدود یا وسیع پیدا می‌کند، که اگر چنین نباشد اصول کلی در قالب تعاریف خشک حقوقی، آموزه‌ی علما حقوق و مفاهیم موضوعی و حکمی محبوس می‌مانند و پس از چندی دلیل وجودی خود را از دست می‌دهند. علت این است که هر اصل کلی پیش از آنکه مصادیقی در عالم خارج پیدا کند، موجودیتی اصیل دارد؛ اما آن حکمی (قاعده خاص) که بنا به مورد، باید براساس این اصول بر وضعیت معین منطبق گردد، چنین حالتی را ندارد و دلیل وجودی خود را از همین وضعیت برگرفته است. پس از آنجا که هر وضعیت معلول اوضاع و احوال زمان خویش است، باید برای به نظم درآوردن آن از قاعده‌ای (حکمی) استفاده کرد که با آن اوضاع و احوال هماهنگ باشد. در نتیجه آن اصلی که مبنای این قاعده است نیز باید با چنین وضع و حالی هماهنگ بنماید. برای مثال در قضیه‌ی لوتوس (Lotus) دیوان دائمی دادگستری بین‌المللی با توجه به اینکه به وقت تصادم دو کشتی - که هریک تابعیتی متفاوت با دیگری دارد - در دریای آزاد، منافع جامعه بین‌المللی اقتضا می‌نماید که در صورت نبود قاعده موضوعه، یکی از دو دولت (دولت شاکی - دولت متهم به تقصیر) صلاحیت رسیدگی داشته باشند، اصل اختیارات عمومی دولتها در اعمال صلاحیت قضایی خود راملاک استنباط قاعده خاص قرارداد و با در نظر گرفتن منافع جامعه بین‌المللی چنین حکم نمود که در این قضیه

فقط محاکم ترکیه حق رسیدگی دارند.^{۷۷} اما این حکم (قاعده خاص) پس از چندی به لحاظ تحولات اجتماعی اعتبار خود را ازدست داد. از این رو معاهده ۱۹۵۲ بروکسل که برای یکسان نمودن بعضی مقررات مربوط به صلاحیت کیفری دولتها انعقاد یافته بود، رسیدگی کیفری به این قبیل مسایل را به مقامات دولت صاحب پرچم کشتی که متهم در آن به کار اشتغال دارد، تفویض نمود و اندک زمانی بعد ماده ۱۰ معاهده ۱۹۵۸ ژنو (دریای آزاد) و ماده ۹۷ معاهده ۱۹۸۲ حقوق دریاها نیز به تبعیت از معاهده ۱۹۵۲ بروکسل به اعتبار این قاعده حکم دادند.

گذشته از این، همانگونه که به هنگام استنباط احکام از راه تفسیر قواعد قراردادی و توصیف مقررات عرفی باید به هدف منطقی آن قواعد و مقررات توجه کرد، به وقت دریافت وسعت قلمرو یک اصل نیز باید به هدف اساسی آن اصل پرداخت تا حکمی متناسب به دست آید، برای مثال، در حقوق بین الملل این اصل وجود دارد که پهنه آبهای فراتر از دریای تحت حاکمیت ملی، متعلق به تمام کشورهای جهان است و برای استفاده عموم آنان آزاد. در بادی امر ممکن است چنین به نظر آید که هیچ دولتی نمی تواند فراتر از محدوده آبهای ملی (تحت حاکمیت) خود به تعقیب کشتیهایی بپردازد که حامل کالای قاچاق است. اما از آنجا که هدف منطقی چنین اصلی، آزادی همه دولتها یعنی استفاده معقول و منطقی آنان از این آبها بوده است و تعقیب این قبیل کشتیهها به آزادی دیگر کشورها لطمه ای وارد نمی آورد می توان حکم کرد که چنین تعقیبی مجاز است.^{۷۸}

دیوان دائمی دادگستری بین المللی و دیوان بین المللی دادگستری در طول حیات خود، برای حل اختلاف دولتها یا تفسیر بعضی از متون بین المللی بارها به اصول کلی حقوق استناد کرده اند. این اصول که در مواردی بر مبنای نظامهای داخلی جهان و در مواردی دیگر براساس

77. C.P.J.I, Série A, no. 10, p. 22,30. in Castberg, op. cit., p. 358.

78. Castberg, op. cit., p. 360.

حقوق بین الملل استنباط شده اند^{۷۹} نه تنها پرکننده خلاء حقوق بین الملل، که تقویت کننده استدلالات قضات بین المللی در احکام و آرای مشورتی ایشان و عامل محدود کننده اراده دولتها بوده است. به همین دلیل، همانگونه که بارون دکام عضو کمیته حقوقدانان مأمور تهیه اساسنامه دیوان دائمی متذکر شده، بند ج از ماده ۳۸ اساسنامه دیوان بین المللی در این مورد به قاضی بین المللی اختیاری جدید تفویض نکرده است؛ زیرا هر قاضی در هنگام اجرای مقررات حقوقی گاه ناگزیر از استناد به چنین اصولی است.^{۸۰} بدیهی است احکامی که بر مبنای این اصول صادر می شود، برای طرفین اختلاف لازم الاجرا است.^{۸۱}

اصول کلی حقوق در رشد و باروری منابع حقوق بین الملل تأثیر بسیار دارد؛ زیرا قاضی بین المللی برای استخراج هر اصل تنها به قیاس قانونی^{۸۲} که مستلزم تحقیق در منابع موضوعه حقوق بین الملل است، بسنده نمی کند؛ بلکه از این حد فراتر می رود و با قیاسی قضایی^{۸۳} که متضمن تفحص در حقوق بین الملل و مبانی حقوقی مشترک سایر نظامها است، به این اصول دست می یابد و بر مبنای آنها فصل دعوی می کند و «از این رهگذر در جهت توسعه حقوق بین الملل تا سرحد ممکن گام برمی دارد.»^{۸۴}

اصول کلی با اصول حقوق طبیعی یا اصول اخلاقی متفاوت است. اصول اخلاقی یا طبیعی، صرف نظر از اینکه دامنه ای وسیعتر از اصول کلی دارند، همانطور که دیوان بین المللی دادگستری نظر داده است، فقط

۷۹. برای اطلاع از احکامی که بر مبنای اصول کلی حقوق صادر شده اند، رک:

Blondel A, "Principes généraux : jurisprudence de la Cour", *Hommage Guggenheim*, op.cit., pp.213-234.

80. De Lapradelle et Politis, "Recueil des arbitrages internationaux", Sirey, 1923, t.II, p.285, in ibid. p.204

81. C.I.J., Effet de jugements du Tribunal administratif des Nations Unies accordant indemnité, avis consultatif, Rec.1954, p.61.

82. analogia legis.

83. analogia juris.

84. De Visscher Ch., "Théories et réalités en droit international", Paris, Pédone, 1970, p.419.

در صورتی می‌توانند مورد نظر و استناد قاضی بین‌المللی قرار گیرند که در قالبی حقوقی جای گرفته باشند.⁸⁵

اصول کلی حقوق را همچنین باید از موازین انصاف جدا دانست. اصول انصاف که مبین نوعی رفتار اخلاقی است، اصولاً در قلمرو «حقوق» جایگاهی مستقل ندارد. به همین دلیل اساسنامه دیوان بین‌المللی دادگستری فقط به شرطی به قاضی بین‌المللی اجازه داده که براساس این اصول (*ex aequo et bono*) به صدور حکم مبادرت ورزد که طرفین اختلاف صراحتاً از وی چنین خواسته باشند.

اصول کلی حقوق، همانگونه که احکام دیوان دائمی و دیوان بین‌المللی دادگستری نشان می‌دهند، عامل پویایی حقوق بین‌الملل است؛ زیرا به صورتی شایسته مبین اقتدار مقررات عرفی و قراردادی حقوق بین‌الملل است؛ و به همین جهت به قاضی بین‌المللی اجازه می‌دهد که با استفاده از آنها احکامی مستدل و منظم صادر کند. این اصول همچنین، صلاحیت دولتها را در قلمرو اموری که در صلاحیت انحصاری آنان قرار گرفته مثل تابعیت یا تثبیت حدود مرزهای دریایی، محدود می‌نماید و به قاضی بین‌المللی این امکان را می‌دهد که با تفکر و تأمل در کل نظام، قواعدی متناسب بسازد و در نتیجه نظم ثابت حقوق بین‌الملل را به حرکت درآورد و آن را با تحولات جامعه بین‌المللی هماهنگ و سازگار نماید.

اما سؤالی که در اینجا مطرح می‌شود این است که «آیا دولتها می‌توانند همانند مراجع قضایی بین‌المللی خود نیز به استنباط این اصول بپردازند و روابط میان خود را به وقت نبود قاعده موضوعه بر پایه آنها بنیان نهند؟»⁸⁶ در پاسخ به این سؤال می‌توان گفت که این اصول در نظام عمومی بین‌المللی جایگاهی معین دارند و از این رو «دولتها بسان هر مرجع قضایی بین‌المللی می‌توانند با استناد به اصول کلی روابط

85. C.I.J., *Affaire du sud-ouest africain*, (2e phase), Rec. 1966, p. 34

86. Virally M., "Panorama du droit international contemporain", R.C.A.D.I., tome 183, 1983, p. 172

میان خود را تنظیم نمایند. ماده ۳۸ اساسنامه دیوان بین المللی دادگستری نیز براساس چنین اندیشه ای دیوان را مأمور حل اختلافات دولتها براساس حقوق بین الملل نموده است.^{۸۷} البته این نکته را نیز ناگفته نگذاریم که آن اصولی که در قطعنامه های مختلف سازمان ملل متحد درج شده است، هرچند با این اصول مشابهت بسیار دارد، «اما از آنجا که هنوز در یک قالب منسجم حقوقی جای نگرفته و همچنان رنگی سیاسی دارد، صرفاً در حوزه روابط بین الملل معتبر می نماید؛ به همین سبب می توان گفت که اصول مندرج در قطعنامه ها فقط راهبرسیاسی رفتار دولتها در قلمرو امور سیاسی است»^{۸۸} و لزوماً با آن اصولی که قاضی بین المللی از مبنای مشترک نظامهای ملی و روح حقوق بین الملل استنباط می نماید، یکی نیست.

بند دوم

منابع مادی تفسیر

حقوق بین الملل بدان هر نظام حقوقی دیگر، همواره تحت تأثیر اوضاع و احوال تاریخی محیطی قرار گرفته که در آن نشو و نما کرده است. با این وصف، جامعه بین المللی، برخلاف جوامع ملی، محیطی سراسر پرتنش بوده که در آن دولتها غالباً بر سر تحقق منافع خود با یکدیگر سازشی دیرپا نداشته اند؛ به همین دلیل مقررات بین المللی یعنی آن مقرراتی که دولتها بر سر آن به توافق رسیده اند، در مواردی فقط نماینده ارزشها و تمناهایی بوده است که اینان برای متعادل ساختن «رابطه قدرت» به وجود آورده اند. به عبارت دقیقتر، جامعه بین المللی به دلیل تفرقه اعضا و تقسیم شدن آنان به اردوگاههای مختلف اقتصادی، سیاسی و عقیدتی، هیچگاه مبنایی ثابت و موزون نداشته است؛ به همین جهت حقوق بین الملل اساساً مقرراتی بوده که برای حل تعارض منافع مختلف دولتها ساخته و پرداخته شده است. این

87. Ibidem.

88. Blondel A, op.cit., pp. 235- 236.

مقررات که حاصل اراده دولتهای عضو جامعه بین المللی است تا به حال نتوانسته میان این منافع تعادلی برحق و شایسته ایجاد نماید و در نتیجه جامعه ای آرام و به دور از خشم و هیاهو به ارمغان آورد. بنابراین اگر در این جامعه اختلافی حل شده می نماید، نباید تصور نمود که آن اختلاف به راستی از میان برداشته شده و قانون و قاعده ای ثابت برای حل تعارض منافع دولتها در قلمروی معین پدید آمده است؛ زیرا چنین اختلافاتی را گاه در حجاب پیمانها و قطعنامه های بین المللی پنهان می سازند تا به هنگام «تفسیر و اجرا» دوباره آنها را مطرح نمایند. از این رو، مبهم بودن معاهدات و قطعنامه ها را نمی توان همیشه نتیجه غفلت عاقدان و واضعان آنها و دگرگونی سریع واقعیات اجتماعی دانست. در این قبیل موارد، دولتها یا سازمانهای بین المللی به جای آنکه از فن و روش کمی توصیف فرضیه های حقوقی استفاده کنند، زیرکانه به توصیف کیفی آن فرضیه ها روی آورده اند تا بتوانند به هنگام تفسیر و اجرای مقررات موضوعه، از ابهام طبیعی آنها در جهت حفظ هرچه بیشتر منافع ملی خود یا دولتهای قدرتمند جهان بهره برداری کنند.

الف. روش کمی توصیف فرضیه های حقوقی

کم^{۸۹} در منطق نظری، عرضی است که ذاتاً قابل تقسیم باشد، مانند عدد و خط. بنابراین از آنجا که «کم» قابل تقسیم است، همیشه این امکان وجود دارد که «کمی» را با «کم» دیگر سنجید و نسبت آن دو را تعیین کرد.

روش کمی توصیف فرضیه های حقوقی نیز روشی است که وقایع حقوقی را اندازه گیری می کند و آنها را در قالبهای دقیق ریاضی و هندسی بیان می نماید. برای مثال تعیین عرض دهانه خلیج کوچک به میزان حداکثر ۲۴ میل دریایی^{۹۰} و تحدید دریای سرزمینی در ۱۲ میل

89. quantité.

۹۰. ماده ۷ معاهده ۱۹۵۸ ژنو در مورد دریای سرزمینی و ماده ۱۰ معاهده ۱۹۸۲.

دریایی^{۹۱} و تثبیت حریم امنیتی جزایر مصنوعی در ۵۰۰ متری اطراف آن جزایر^{۹۲} و تعریف فلات قاره با معیارهای هندسی^{۹۳} و همچنین تعیین مهلت مشخص برای امضای معاهدات و به اجرا درآمدن آنها،^{۹۴} همه با استفاده از این روش صورت گرفته است.

با این حال از آنجا که توصیف کمی فرضیه‌های حقوقی مانع از تفسیر ارادی متناسب با منافع ملی کشورها می‌شود، دولت‌ها یا سازمانهای بین‌المللی در بسیاری از موارد مایل بوده‌اند که به جای این روش از توصیفهایی کیفی [حدمعقول، حد متعارف، منصفانه، بجا، مناسب و ...] استفاده کنند تا به هنگام اجرای معاهدات یا قطعنامه‌ها قادر باشند آن کیفیات را به فراخور منافع خویش یا دولت‌های قدرتمند تفسیر نمایند.

ب. روش کیفی توصیف فرضیه‌های حقوقی

کیف^{۹۵} در منطق صوری عرّضی است که ذاتاً قابل تقسیم و اندازه‌گیری نباشد، مانند حالات عاطفی یک نفر که قابل انطباق برحالات عاطفی دیگری نیست.

روش کیفی توصیف مفاهیم حقوقی نیز روشی است که با کمیّات و روابط دقیق تعیین‌کننده سر و کار ندارد و فقط به تعریف و طبقه‌بندی و وصف صورت مادی این مفاهیم اکتفا می‌کند. در حقوق بین‌الملل، معاهدات و قطعنامه‌های مختلفی وجود دارد که با استفاده از این روش تدوین و تصویب شده است.

در اینجا ممکن است این سؤال پیش آید که به چه صورت دو یا

۹۱. ماده ۳ معاهده ۱۹۸۲ حقوق دریاها.

۹۲. بند ۳ ماده ۵ معاهده ژنو در مورد فلات قاره و ماده ۶۰ معاهده ۱۹۸۲ حقوق دریاها.

۹۳. ماده ۷۶ معاهده ۱۹۸۲ حقوق دریاها.

۹۴. ماده ۸۴ معاهده ۱۹۶۹ وین در مورد حقوق معاهدات و بندهای ۱ و ۲ از ماده ۳۰۸ معاهده

۱۹۸۲ حقوق دریاها، و مواد ۲۴۱ تا ۲۴۶ معاهده رم [جامعه اقتصادی اروپا].

95. qualité.

چند دولت که تعارض یا اختلافی میان آنها پیش آمده و سرانجام پس از مذاکرات طولانی یا وساطت سازمانی بین‌المللی حاضر شده‌اند که آن اختلاف یا تعارض را با عقد پیمان یا تصویب قطعنامه‌ای فیصله دهند، می‌توانند مادهٔ این اختلاف را همچنان در پس پرده مفاهیم کیفی نگاه دارند؟ پاسخ این است که گرچه برای انعقاد هرپیمان یا بعضی از قطعنامه‌ها لازم می‌نماید که اراده‌های طرفین همساز شوند، با این حال اراده‌های متوافق از لحاظ هدف و مبانی مورد نظر همیشه تجانس ندارند، به این معنی که توافق بر سر متن معاهده یا قطعنامه الزاماً به معنای توافق بر سر حدود مفاهیم موجود در آن متن نیست. بنابراین، اینان ابهام در مفاهیم را همچنان باقی نگاه می‌دارند تا به هنگام ضرورت از آن در جهت حفظ منافع خویش بهره‌برداری نمایند.

مجمع عمومی و خصوصاً شورای امنیت، گاه به وقت توصیه یا ایجاد قاعده حقوق بین‌الملل، تحت تأثیر قدرتهای بزرگ، قطعنامه‌های خود را نیز با استفاده از این روش تهیه می‌نمایند تا به زعم خویش بتوانند منافع دولتهای ضعیف و قوی را متعادل سازند و از بروز خشونت جلوگیری به عمل آورند. به همین دلیل به جای آنکه از کمیّات و روابط دقیق تعیین‌کننده سخن به میان آورند، با لفاظی، علت اختلاف را پنهان می‌دارند و در نتیجه هیچگونه اقدامی در جهت دفع آن به عمل نمی‌آورند، مگر آنکه وجود آن اختلاف تأمین‌کننده تمام یا بخشی از منافع قدرتهای بزرگ حاکم نباشد.^{۹۶}

«قطعنامهٔ ۲۴۲ شورای امنیت در ۲۲ نوامبر ۱۹۶۹ که نیروهای نظامی اسرائیل را به عقب‌نشینی از سرزمینهای اشغالی فرا می‌خواند، شاهد بارز چنین مدّعایی است. در بخشی از متن انگلیسی این قطعنامه، شورای امنیت، زیرکانه اعلام کرده بود:

۹۶. مثل قطعنامه ۶۷۸ شورای امنیت در ۲۹ نوامبر ۱۹۹۰ که برضد عراق صادر شده بود و به

نیروهای چند ملیتی اجازه می‌داد که در جهت تضمین اجراء قطعنامه‌های پیشین شورا از نیروی نظامی

استفاده کنند.

"Withdrawal of Israeli armed forces from territories occupied in the recent conflict"

به همین جهت اسرائیل در پاسخ به درخواست شورای امنیت، با استناد به اینکه کلمه "territories" فاقد حرف تعریف معین "the" است، ادعا می‌کرد که ملزم به خروج از تمامی سرزمینهای اشغالی نیست.^۷ استعمال افعال و قیود مبهم در متون بین‌المللی نیز راه دیگری است که با استفاده از آن، دولت‌ها یا سازمانهای بین‌المللی «مادهٔ اختلاف» را در معاهدات و قطعنامه‌های خود پنهان می‌دارند و مجرای تفسیر را برای گریز از مقررات حقوق بین‌الملل بازمی‌گذارند. مثل عبارات: «به تدریج تسهیلاتی فراهم خواهند آوردند»؛ «موضوع را بررسی خواهند کرد»؛ در حد ممکن؛ «به صورتی مناسب»؛ چنانچه مقتضی باشد...»

سخن گفتن از قالبهای حقوقی بی‌محتوا یا قالبهایی که احتمالاً در آینده دارای محتوایی خواهند شد، مثل قاعده آمره (Jus cogens)، نیز روش کیفی دیگری برای توصیف مفاهیم حقوقی بوده است. در این قبیل موارد، متن موضوعه بین‌المللی، شکل مفهوم حقوقی را کاملاً ترسیم می‌نماید؛ اما از محتوای آن سخنی به میان نمی‌آورد تا دولت‌ها یا آن مراجعی که بدان استناد می‌کنند، بتوانند به زعم خویش در قلمرو گستردهٔ حقوق بین‌الملل نشانی از آن بیابند و وجود آن را اثبات نمایند. البته در این مورد، همانطور که نمایندهٔ دولت فرانسه در دومین اجلاس کنفرانس ۲۲ مه ۱۹۶۹ اظهار داشته است:

«حتی دیوان بین‌المللی دادگستری هم در مقام مرجع قضایی نمی‌تواند به وجود این قواعد حکم کند» و ادعای دولت‌ها را در این قلمرو بپذیرد و یا خود برای فیصله دعوا بدان استناد نماید؛ «زیرا اگر چنین کند، از حدود صلاحیت خویش پافرانر گذاشته و به جای گفتن حق براساس موازین حقوق

بین الملل، قانونگذاری کرده است.»^{۹۸}

اما علت این که کشورهای جهان سوم در کنفرانس ۱۹۶۹ وین با شوق هرچه تمامتر به مفهوم کلی قاعده آمره بسنده کردند و بدان رأی مثبت دادند، نیز این بوده که «در این مورد، همچون موارد مربوط به اهداف کلی منشور، برای آنان این امید وجود داشته است که بتوانند روزی این قالبهای تهی را با آن موادی پرسیازند که تأمین کننده منافع آنها باشد.»^{۹۹}

مفاهیم اساسی حقوق ملل از قبیل دفاع مشروع، عدم مداخله، حق مردم در تعیین سرنوشت خویش، حق ملتها در مالکیت منابع طبیعی، مبارزات آزادیبخش ملی و عدم توسل به زور نیز از جمله مفاهیمی بوده که تعارض بر سر تعیین حد منطقی آنها همچنان باقی مانده است.^{۱۰۰} این مفاهیم با اینکه به ظاهر روشن می نمایند، آنگاه که باید بر مصادیق خارجی خود تطبیق داده شوند، چندان تحت تأثیر ارزشهای حاکم و تفکرات سیاسی و عقیدتی دولتها قرار می گیرند که از هرگونه محتوای صحیح تهی می گردند. در نتیجه دیده می شود که میان «کلمه» و «معنا» رابطه ای منطقی وجود ندارد. علت این است که «این مفاهیم حاصل توافق صوری دولتها [اراده های هماهنگ از لحاظ حقوقی و نامتناسب از نظر واقع امر] بر سر متونی بوده که در واقع «رابطه قدرت» بر جهان تحمیل کرده است. «رابطه قدرت» در این تحلیل، اصولاً مجموعه ای درهم آمیخته از عوامل اقتصادی، سیاسی، نظامی و حتی حقوقی بوده که با توصیفهای خود وضعیتی را مشروع یا نامشروع اعلام کرده است.»^{۱۰۱} از این رو، در تفسیر متونی که از توصیفهای کیفی بهره بسیار گرفته است، درک این رابطه و آگاهی از تحولات اجتماعی و

98. Conférence des Nations Unies sur le droit des traités, 2ème. session, avril-mai 1960, "Documents officiels, comptes rendus analytiques, p. 297.

99. Chemillier-Gendreau M., " Les méthodes d'analyse en droit international", Annales de la faculté de droit et des Sciences économiques, Reims, 1974, p. 228.

100. Salmon J., op.cit., p. 353.

101. Ibidem..

اقتصادی و سیاسی زمان تأثیر زیاد دارد که از آنها نباید غافل ماند.

بند سوم

قاعده کلی تفسیر معاهدات

معاهده ۱۹۶۹ وین (حقوق معاهدات) در ماده ۳۱ خود با بیان قاعده کلی تفسیر، متن معاهده را مبنای کار قرار داده و «برای تفسیر روشی عملی را برگزیده است که از هر جهت مفید به نظر می‌رسد.»^{۱۰۲} به موجب این ماده:

«هر معاهده باید از روی حسن نیت و براساس معانی متداولی که به هر واژه در سیاق خود داده می‌شود و در پرتو هدف و موضوع معاهده تفسیر گردد.»

الف. حسن نیت

نخستین اصلی که ماده ۳۱ معاهده ۱۹۶۹ بدان پرداخته، اصل حسن نیت است. این اصل با اینکه مبتنی بر اخلاق است، اصلی اخلاقی به شمار نمی‌آید؛ زیرا جزئی از حقوق بین الملل موضوعه است^{۱۰۳} و در مقام یک اصل کلی بر همه مقررات حقوق بین الملل سیطره دارد. به همین جهت، دکترین،^{۱۰۴} رویه قضایی^{۱۰۵} و دولتها به اعتبار بی چون و چرای آن حکم داده‌اند.

اصل حسن نیت در واقع جزو لازم اصل وفای به عهد است: هر قاعده برای این وضع می‌شود که به اجرا درآید؛ اما چون اجرای هر قاعده مستلزم تفسیر است، تفسیر باید از روی کمال حسن نیت به عمل آید.

بنابراین، از آنجا که ماهیت حقوقی این اصل در تفسیر

102. Yasseen M.K., " L'interprétation des traités d'après la convention de Vienne sur le droit des traités", R.C.A.D.I., 1976, III, p. 20.

۱۰۳. رک. قطنامه ۲۶۶۵ (۲۵)، ۲۴ اکتبر ۱۹۷۰ مجمع عمومی سازمان ملل متحد

104. Cf. Annuaire de l'Institut de droit international, 1956, t.46, pp.333 (: Alfaro); 338 (: Sir G.Fitzmaurice); 340-341(: Ripert); 344 (: Basdevant).

105. Affaire des pêcheries de la côte septentrionale de l'Atlantique, travaux de la Cour permanente d'arbitrage, éd. Carnegie, pp. 175 et 179, in Yasseen op.cit., p.24.

انکار ناپذیر می نماید، حسن نیت را می توان جوهر درستکاری، التزام معنوی به رعایت مقررات حقوقی و وفای به عهد و پیمان دانست که در مفهوم سلبی خود به معنای خودداری از حيله، اغفال و پنهان کاری در روابط حقوقی است.

حسن نیت که از لحاظ درونی مبین حالت روحی تابع حقوق یا رفتار روانشناختی اوست، در صورت ظهور فقط براساس ملاک‌هایی حقوقی و قضایی و به کمک قرائن و اماراتی قابل اثبات است که خود وضع ثابتی ندارند و به تناسب تحولات اجتماعی تغییر می یابند.

«اصل حسن نیت با اینکه به ظاهر در قلمرو معاهدات مفید می نماید، در تمامی زمینه‌های روابط بین الملل اعتبار دارد»¹⁰⁶ که از این لحاظ نه تنها باید راهبر مخاطبان خاص مقررات که باید ملکه مجریان بی طرف و مراجع بین المللی گردد.

حسن نیت در تمام مراحل تفسیر (بررسی متن، سیاق عبارات و تحقیق در رفتار طرفین معاهده) باید وجود داشته باشد. بدیهی است نتیجه‌ای که از تفسیر به دست می آید نیز باید با حسن نیت ارزیابی گردد.

ب. معانی عادی و متداول

در اجرای مقررات حقوق بین الملل، بیشترین اختلافات و تعارضات از ارزیابی دولتها و مراجع بین المللی از کلمات یا عباراتی سرچشمه می گیرد که قاعده حقوقی با آنها ساخته و پرداخته شده است. برای روشن ساختن معانی این قبیل کلمات و عبارات، دادگاهها و مراجع داوری بین المللی از روشهایی مختلف، مثل روش تحلیلی، ریشه یابی لغات (فقه اللغة) و تفسیر کلمات بر اساس معانی عادی و متداول استفاده کرده اند، که از آن میان روش سوم یعنی تفسیر کلمات بر اساس معانی عادی، بیشتر مورد توجه بوده است. مؤسسه حقوق

106. Cf. Rapport de la Commission du droit international, Annuaire de la C.D.I., 1966, Vol. II, p. 230.

بین الملل نیز در قطعنامه ۱۹ آوریل ۱۹۵۶، این روش را بردیگر روشها ترجیح داده است.^{۱۰۷}

دیوان دائمی دادگستری بین المللی نیز در قضایای مختلفی^{۱۰۸} صراحتاً به روش تفسیر براساس معانی طبیعی یا عادی کلمات اشاره کرده است. اما دیوان بین المللی دادگستری با اینکه در موارد بسیار به معانی طبیعی و عادی کلمات اشاره کرده است.^{۱۰۹} این اسلوب را در حدّ قاعده تفسیر مطلق معتبر ندانسته است. به همین سبب، هرگاه استفاده از این روش با روح، موضوع و سیاق مقررات هماهنگ نمی نموده، از آن تبعیت نکرده است.^{۱۱۰}

ج. سیاق کلمات

معاهده وسیله ای است که دولتها برای تنظیم روابط متقابل خویش از آن استفاده می کنند. معاهده، حتی اگر از اسناد متعدد ترکیب

107. Rousseau Ch., "Droit international public," op.cit., p.281.

108. Cf. C.P.J.I., affaire de l'échange des populations grecques et turques, avis consultatif du 21 février 1925, série A/B, No.12, p. 20;

Affaire du service postal polonais à Dantzig, avis consultatif du 16 mai 1925, ibid, No.15, p. 37;

Affaire du statut juridique du Groënland oriental, arrêt du 5 avril 1933, ibid, No.53, p. 49.

109. Cf. C.I.J., "Conditions d'admission dans l'ONU., avis consultatif, Rec., 1948, p. 62;

"Admission d'un Etat dans l'ONU.", Rec. 1950, p.8;

"Interprétation des traités de paix", Rec.1950, p. 227;

"Affaire du droit d'asile", Rec. 1950, p. 279.

110. Cf. C.I.J., "affaire du sud-ouest africain", Rec.1962, p. 336.

این نکته را نیز ناگفته نگذاریم که به موجب جزو چهارم از ماده ۳۱ معاهده ۱۹۶۹:

«در صورتیکه ثابت شود که قصد طرفهای معاهده از بکار بردن یک واژه در معنای

خاصی بوده است همان معنا به آن واژه داده خواهد شد.»

به عقیده کسانی امکان دارد که در بدو امر، اشاره ماده به این مسأله زاید به نظر برسد.

Cf. Yasseen, op.cit., p. 28.

زیرا، اصولاً همان معنای خاص در مواردی معنای عادی کلمه به شمار می آید. با این حال چون در بعضی از مواقع، احتمال دارد که دولتی ادعا نماید که واژه ای دارای معنایی خاص است و دولت دیگر طرف معاهده آن را انکار کند، معاهده وین ضمن تأیید رویه قضایی بین الملل در این قلمرو، با درج این ماده از خود ابتکار نشان داده و بار اثبات ادعا را بر دوش مدعی گذارده است.

یافته باشد، در جمع یک «کلّ» است؛ زیرا در آن هر قاعده مکمل قاعده ای دیگر است تا آن حد که درک هریک از اجزا فقط با توجه به کلّ معاهده میسر می‌گردد. بنابراین در تفسیر اجزای هر عبارت، کلمات باید در سیاق خود مورد توجه قرار گیرند.

سیاق کلمات معاهده را: ۱- به لحاظ اصول زبانشناختی؛ ۲- ساخت حقوقی نظام بین الملل؛ ۳- کاربرد مقررات آن، می‌توان دریافت. سیاق کلمات در مفهوم اخیر به معنای منزلت اجتماعی هر قاعده از زمان وضع یا اجرای آن قاعده است. «سیاق» در این مفهوم متضمن تمامی ارتباطات، ارزشهای اجتماعی و قواعدی است که به طور کلی مبین مبانی فکری و همچنین تأثیرات عملی و اهداف مورد نظر واضع قاعده یا مفسر آن است.^{۱۱۱}

جزو دوم از ماده ۳۱ معاهده ۱۹۶۹ وین در مورد حقوق معاهدات نیز «سیاق» را در این مفهوم مورد توجه و نظر قرار داده است، زیرا به موجب آن، سیاق کلمات علاوه بر متن و مقدمه و ضمایم معاهده عبارت است از:

الف: هر موافقتنامه ای که با معاهده مرتبط بوده و به لحاظ همان معاهده میان طرفین انعقاد یافته باشد؛

ب- هر سندی که یک یا چند دولت طرف معاهده به سبب معاهده پدید آورده و در حدّ سندی مرتبط با معاهده مورد شناسایی و

پیش از این دیوان دائمی دادگستری بین المللی در قضیه مربوط به وضعیت حقوقی گروئنلند شرقی اعلام نموده بوده که:

«مفهوم جغرافیایی واژه گروئنلند (Groenland) یعنی عنوانی که عموماً در نقشه های جغرافیایی برای تعیین هویت تمامی این جزیره به کار گرفته شده، معنای عادی و مورد قبول این واژه است؛ بنابراین اگر یکی از طرفین اختلاف مدعی معنایی خاص باشد باید دلایل خود را در این زمینه ابراز بدارد»

Cf. CPJI, arrêt du 5 avril 1933, série A/B no. 53, p. 49 in Salmon, op.cit., p. 357.

111. Wróblewski J., " Semantic Basis of the theory of Legal Interpretation", 1963, p.413, in Salmon, op.cit., p.356.

قبول سایر طرفین قرار گرفته باشد. البته تعریفی که معاهده ۱۹۶۹ از سیاق کلام به عمل آورده، تعریفی کلی نیست و فقط در قلمرو تفسیر اعتبار دارد؛ به همین جهت آنچه جزو لازم سیاق کلام به شمار آمده الزاماً جزو لاینفک معاهده نیست.

۱. متن معاهده

برای اینکه بتوان به حدود اقتدار یک قاعده پی برد، ابتدا باید کلماتی را که با آنها عبارت قاعده ساخته و پرداخته شده معنا کرد و سپس در سایر مواد، بخشها و فصلهای معاهده مذاقه نمود؛ زیرا در هر معاهده مقرراتی وجود دارند که در قسمتهای مختلف معاهده ذکر شده و ممکن است استثنا بر قاعده مورد نظر یا شرطی برای به اجرا درآوردن آن باشند. بنابراین از آنجا که مواد معاهده اجزا یک نظم هستند «درک هر ماده مستلزم شناخت کلی آن نظام است.»^{۱۱۲}

البته در بعضی از معاهدات، گاه موادی به چشم می‌خورند که به توضیح و تبیین واژه‌های فنی پرداخته و از مفاهیم خاص آنها سخن به میان آورده‌اند. این مواد با ترسیم حدود معاهده، در ثابت نگاهداشتن روابط قراردادی دولتها مؤثر بوده، به طور کلی مانع از این می‌شوند که بر سر تفسیر مفاهیم، اختلافی میان کشورها بروز نماید. مثال بارز این قبیل مواد که به مواد تفسیر شهرت یافته‌اند، ماده نخستین معاهده ۱۹۶۱ وین در مورد روابط دیپلماتیک^{۱۱۳} و ماده ۲ معاهده ۱۹۶۹ وین

۱۱۲. دیوان دائمی دادگستری بین‌المللی در قضیه آبهای رودخانه موز قابل به چنین نظری بوده است:

Cf. C.P.J.I., Série A/B, No 70, p.21 in Yasseen, op. cit., p. 34.

همچنین نک. نظر مشورتی دیوان بین‌المللی دادگستری درباره پذیرش یک دولت در مقام عضو سازمان ملل متحد:

Cf. C.I.J., Rec. 1947- 1948, p. 84

۱۱۳. ماده نخست:

«در این معاهده معانی اصطلاحات زیر به این شرح خواهد بود:

در مورد حقوق معاهدات است.^{۱۱۲}

۲. مقدمه معاهده

مقدمه نه تنها حاوی موضوع و هدف معاهده است؛ بلکه در بعضی از موارد مقام و موقع آن را در نظام حقوق بین الملل نیز تعیین می نماید. برای مثال، معاهده ۱۹۶۹ وین (حقوق معاهدات) در مقدمه، خود یادآور شده است که «مقررات حقوق بین الملل عرفی همچنان ناظر بر مواردی خواهند بود که این معاهده بدانها نپرداخته است.» بدیهی است که ذکر این نکته در مقدمه، در تعیین جایگاه منابع حقوق معاهدات اهمیتی بسزا دارد.

مقدمه با اینکه جزو لازم هر معاهده به شمار می آید و مراجع قضائی بین المللی نیز در اغلب موارد بدان استناد کرده اند.^{۱۱۵} اگر با مواد خود معاهده در تعارض باشد، به لحاظ طبیعتی که دارد، نمی تواند در تفسیر مورد نظر قرار بگیرد.^{۱۱۶}

الف. اصطلاح «رئیس مأموریت» یعنی شخصی که از طرف کشور فرستنده مأمور

انجام وظیفه در این سمت می شود؛

ب. اصطلاح «اعضای مأموریت» یعنی رئیس مأموریت و کارمندان مأموریت؛

ج.»

۱۱۴. به موجب این ماده، «از لحاظ معاهده حاضر:

الف. معاهده عبارت است از...؛

ب. تصویب، قبول، تأیید و الحاق به معنای...؛

ج. اختیارات نام به معنای...»

115. CPJL, " affaire des zones franches", arrêt du 7 juin 1932, Série A/B, no.46, pp. 138-146.

در این مورد، دیوان دائمی دادگستری بین المللی برای تفسیر مواد پیمان خاص داوری ۳۰ اکتبر ۱۹۲۴

سوئیس - فرانسه به مقدمه آن مراجعه نمود. برای اطلاع از سایر موارد نک:

Rousseau Ch, " Droit international public", Vol.1, op. cit.,p. 287

116. Fitzmaurice Sir G. " The Law and Procedure of the International Court of Justice, 1951-1954", BYIL.,1957, pp.227-229 in Yasseen, op.cit.,p.35.

۳. ضمایم معاهده

ضمایم معاهده اعتبار یکسان ندارند و فقط به تناسب اهمیتی که بدانها داده شده است در امر تفسیر مفید فایده هستند. این ضمایم گاه برای تشریح یا تفصیل ماده خاصی پدید آمده‌اند و گاه خود اساسنامه‌ای به شمار می‌آیند که به اساسنامه‌ای دیگر منضم شده و جزو لاینفک آن گردیده‌اند.^{۱۱۷} البته این اسناد در مواردی برای تبیین مسایل فنی، به صورت نقشه و نمودار، و در مواردی دیگر برای تفصیل جزئیاتی که شرح آنها در معاهده لازم نمی‌نموده همچون یک متن به معاهده ضمیمه شده‌اند.^{۱۱۸}

ضمیمه معاهده، جزو لاینفک معاهده است و همانند خود معاهده به امضا و تصویب دولتها می‌رسد؛ با این حال این ضمایم فقط تا آن حد که با مسایل مورد نظر ارتباط داشته باشند در تفسیر معاهده تأثیر دارند.

۲. موافقتنامه‌ها و اسناد دیگر

سیاق کلمات معاهده، علاوه بر متن و مقدمه و ضمایم آن، گاه متضمن موافقتنامه‌ها و اسناد دیگر است. این موافقتنامه‌ها و اسناد صرفنظر از شکل و صورتی که دارند در مواردی مبین توافق طرفین بر سر مسایلی است که حین مذاکره به وجود آمده و سپس جمعی از آنها با تهیه سندی وضع خویش را در قبال آن مسأله روشن ساخته و به تدریج موافقت سایر طرفین را به مضمون آن جلب نموده‌اند. این اسناد نیز

۱۱۷. مثل اساسنامه دیوان بین‌المللی دادگستری که به منشور منضم گردیده است. به موجب ماده ۹۲ منشور:

«دیوان بین‌المللی دادگستری رکن قضایی ملل متحد است و برطبق اساسنامه بیوست که بر مبنای اساسنامه دیوان دائمی دادگستری بین‌المللی تنظیم گردیده و جزو لاینفک این منشور است انجام وظیفه خواهد کرد.»

۱۱۸. نک: بیوست شماره یک معاهده ۱۹۶۹ وین در مورد آیین سازش در چارچوب بند «ب» از

ماده ۶۶ معاهده.
۱۹۰ / مجله تحقیقات حقوقی

ممکن است حاکی از توافق دولتها بر سر مسأله ای معین باشد که براساس آن دولتها موقّق شده اند در کنفرانسی بین المللی مادّه یا موادّی از معاهده را امضا کنند؛ البته به شرط آنکه چنین اسنادی تا زمان امضای معاهده همچنان معتبر باقی مانده باشند.

این اسناد، با اینکه مولود و نتیجه بررسی کارهای مقدماتی^{۱۱۹} هستند، با آن کارها تفاوت دارند و بسان آنها وسیله ای تکمیلی برای تفسیر به شمار نمی آیند؛ از این رو می توان آنها را از جمله عناصر قاعده کلی تفسیر دانست.^{۱۲۰} بنابراین حتی اگر این قبیل اسناد به صورت شفاهی انعقاد یافته و در صورت جلسات بدانها اشاره شده باشد، کلاً موافقتنامه ای را می مانند که در جهت تفسیر مواد و دریافت سیاق کلمات معاهده می توان از آن بهره جست. البته این اسناد باید با موضوع معاهده مرتبط بوده، دامنه آن را محدود یا گسترده ساخته باشند.

د. عوامل مؤثر دیگر

۱. توافقات بعدی طرفین معاهده

در تفسیر هر معاهده، توافقات بعدی طرفین معاهده در مورد خود معاهده و نحوه به اجرا درآمدن آن تأثیر بسیار دارد. البته این توافقات شکل خاصی ندارند؛^{۱۲۱} با این حال معاهده وین در بند الف از جزو سوّم مادّه ۳۱ خود صراحتاً به آن توافقاتی اشاره کرده است که

119. Travaux préparatoires= preparatory work.

۱۲۰. قاضی آزودو نیز این اسناد را از جمله کارهای مقدماتی ندانسته، زیرا معتقد بوده است که اسناد مربوط به کارهای مقدماتی، تیغهای دودمی را می مانند که دولتها گاه برسر اعتبار آنها با یکدیگر همدستان نبوده اند:

Cf. C.I.J., " Compétence de l'Assemblée générale pour l'admission d'un Etat aux Nations Unies", avis consultatif, opinion dissidente du juge Azevedo, Rec. 1950, pp. 30-37.

۱۲۱. مگر آنکه طرفین معاهده خود از پیش در معاهده به شکل خاصی از این توافقات (کتبی،

شفاهی) اشاره کرده باشند.

از طرز عمل بعدی طرفین معاهده در مورد تفسیر معاهده و یا اجرای مقررات آن استنباط می‌گردند. بنابراین از آنجا که دولتها می‌توانند با عمل جمعی خود معاهده را اصلاح کنند و یا اصولاً به اعتبار آن خاتمه دهند، به طریق اولی می‌توانند معاهده را به این شکل نیز مورد تفسیر قرار دهند که در چنین صورتی تفسیر آنان تفسیری رسمی از معاهده به شمار می‌آید. البته حصول این توافقها چندان آسان نیست، خصوصاً اگر معاهده چندجانبه باشد؛ زیرا ابهام در مفاهیم معاهده گاه تأمین‌کننده منافع یکی از طرفین یا چند طرف است و بدیهی است که در چنین حالتی آن دولت یا دولتهای ذینفع کمتر حاضر می‌شوند که به آسانی از این منافع درگذرند.

توافقی که در این قبیل موارد میان دولتها صورت می‌گیرد اعتباری همسان با معاهده اصلی دارد و می‌تواند مورد استناد دولتها و مراجع بین‌المللی قرار گیرد؛ وانگهی چون مفاهیم تفسیر شده در قالب اختلافی معین مورد تفسیر قرار نگرفته است، اعتباری کلی دارد.

تفسیری که با توافق بعدی دولتهای طرف معاهده از محتوای معاهده به عمل می‌آید، جنبه اخباری دارد و مثبت حق است. از این رو، قاضی یا داور بین‌المللی حین رسیدگی به اختلافی که از آن معاهد ناشی شده است باید بدان توجه کند. تفسیر در این حالت با اصلاح یا تغییری که کشورها با توافق بعدی خود در معاهده پدید می‌آورند تفاوت دارد.

تفسیر همیشه براساس فنون و روشهای معین حقوقی انجام می‌گیرد. این فنون و روشها که همواره باید راهبر مفسران معاهده از جمله طرفین خود معاهده باشد، در عمل مانع از این می‌گردد که در تفسیر راه افراط پیموده شود؛ همچنانکه به وقت اختلاف میان طرفین معاهده، با تعیین جهت و روش مذاکره، به آنان کمک می‌نماید که به مفهوم حقیقی کار مشترک پی برند. با همه این احوال، گاه طرفین معاهده فارغ از این قید و بندها، بی‌آنکه واقعاً قصد تفسیر داشته باشند، در صدد رفع اشتباهات گذشته خود در تعیین حدود معاهده

برمی آیند و برآن می شوند که با این گونه توافقها معاهده ناقص را تکمیل نمایند و در نتیجه با پرکردن خلاء معاهده، کاستیهای آن را که ربطی به طرز نگارش معاهده ندارد، جبران کنند. بدین ترتیب این نوع توافقها که به منظور هماهنگ ساختن معاهده با واقعیات روز جامعه جهانی انجام می گیرند فقط در جمع آن دولتهایی اعتبار دارند که بر سر تفسیر مفهومی معین از معاهده با یکدیگر همداستان شده اند. به این معنی که اگر تفسیر حاصل اراده همه دولتها باشد، اعتبار آن کلی^{۱۲۲} و اگر ناشی از اراده دسته ای از آنان باشد، اعتبار آن فقط محدود به روابط میان آن دسته معین است.^{۱۲۳} با این وصف تفسیری که قلمرو آن محدود به اراده دسته ای از دولتهای طرف معاهده است، نباید در محتوای اصلی معاهده تغییری به وجود آورد؛ مگر آنکه معاهده، این قبیل تغییرات را اجازه داده یا آن را ممنوع نکرده باشد که در این صورت جرح و تعدیل معاهده نباید به حقوق سایر طرفین که به موجب معاهده استقرار یافته است لطمه ای وارد آورد و یا انجام تعهدات آنان را با مشکل مواجه سازد؛ همچنانکه این اصلاحات نباید با موضوع و هدف معاهده به طور کلی مبادیت داشته باشد.^{۱۲۴}

توافقهایی که در مورد تفسیر مفاهیم معاهده به عمل می آید، جزئی از نظم کلی معاهده به شمار می آید و در نتیجه آثار آن به گذشته سرایت می کند؛ مگر آنکه قضیه ای به موجب معاهده اصلی فیصله یافته باشد که در این صورت با استناد به اصل «اعتبار امر قضاوت شده» این توافقها اعتبار حکم مربوط به آن قضیه را مخدوش نمی سازد. این نظر در مورد توافقهایی که به منظور تغییر معاهده صورت می گیرد، نیز صادق است؛ مگر آنکه موافقتنامه تکمیلی خود آثار توافق را فقط به آینده منحصر کرده باشد.

122. Res inter alios acta.

123. inter se.

۲. طرز عمل بعدی دولتهای طرف معاهده

به موجب بند ب از جزو سوم معاهده ۱۹۶۹ وین «هر نوع رویه بعدی در اجرای معاهده که مؤید توافق طرفین معاهده در مورد تفسیر آن باشد» نیز همانند سیاق کلام معاهده در تفسیر آن مؤثر خواهد بود. اجرای معاهده، اصولاً مبین درک صحیح مجریان معاهده از مضمون حقیقی آن است و به همین دلیل، چون طرفین معاهده بهتر از هر مرجع دیگر به این مضمون وقوف دارند، طرز عمل بعدی آنان در اجرای معاهده باید در حد تفسیر رسمی آن مورد امعان نظر قرار گیرد.^{۱۲۵} البته در این قبیل موارد فقط رویه جمعی طرفین ملاک استنباط است؛ بنابراین این رویه باید یکسان، مشترک و مستمر باشد. به بیانی دیگر، معاهده به محض آنکه به اجرا درمی آید، نیات اولیه طرفین معاهده را در انعقاد آن معاهده آشکار می سازد. به همین دلیل، اعمالی که دولتها بعداً در مقام مجری معاهده انجام می دهند طبعاً حدود اراده آنها را به صورتی که در هنگام معاهده بارز گردیده، روشن می نماید. با این حال از آنجا که رویه یکسان و مشترک دولتها گاه در جهت هماهنگ ساختن معاهده با واقعیات زیست بین المللی به وجود می آید، اعمال بعدی دولتها را نمی توان همیشه عامل تعیین کننده اراده آنها در

۱۲۵. دیوان بین المللی دادگستری در قضیه تنگه کورفو اعلام نمود که:

«از رفتار بعدی طرفین دعوی چنین استنباط می شود که آنان حین انعقاد موافقتنامه خاص ارجاع امر به دیوان مایل نبوده اند مانع کار دیوان در تعیین میزان غرامت باشند.»

Cf. C.I.J., Rec., 1949, p. 25.

با این حال، آنچه از رویه دیوان دائمی دادگستری بین المللی و دیوان بین المللی دادگستری برمی آید، این است که این دو مرجع طرز عمل بعدی دولتها را فقط در حد عوامل مکمل تفسیر مورد نظر و توجه قرار داده اند. به این معنی که طرز رفتار بعدی دولتها، در نظر این مراجع فقط برای روشن کردن یک متن مبهم و یا تأیید یک مفهوم استنباط شده، مهم می نموده است؛ حال آنکه به لحاظ معاهده ۱۹۶۹ وین، این قبیل اعمال از جمله عناصر قاعده کلی تفسیر به شمار آمده اند.

نک. حکم دیوان دائمی دادگستری بین المللی در قضیه وامهای برزیل، در ۱۹۲۹.

CPIJ., Série A, no. 21, pp. 119-120

۱۹۴ / مجله تحقیقات حقوقی

هنگام انعقاد معاهده دانست، زیرا این اعمال به تناسب اوضاع و احوال اجتماعی گاه حتی در جهت تغییر هدف ابتدایی معاهده انجام می‌گیرد.^{۱۲۷} از این روی تفسیر یا اصلاح بنیادین معاهده با رویه بعدی طرفین آن، با اینکه در تفسیر معاهده چندان بی‌اثر نیست، در قلمرو مسایل مربوط به تفسیر قرار نمی‌گیرد. این قبیل تغییرات را باید در مقوله اصلاح معاهدات مورد توجه قرار داد.

نکته آخر اینکه اگر تفسیر حاصل از رویه بعدی دولتها، جنبه اخباری داشته و در جهت ایجاد تغییرات اساسی در معاهده صورت نگرفته باشد، آثارش به گذشته^{۱۲۸} سرایت می‌کند؛ مگر آنکه طرفین معاهده خود آثار اعمال خود را به آینده^{۱۲۹} موکول کرده باشند.

۳. مقررات مرتبط حقوق بین الملل

به موجب بند ج از جزو سوم ماده ۳۱ معاهده ۱۹۶۹، در تفسیر هر معاهده، باید علاوه بر سیاق کلام معاهده «هر قاعده مرتبط حقوق بین الملل که در روابط میان طرفین قابل اجرا باشد» نیز مورد نظر قرار بگیرد. بنابراین قبل از هر چیز این سؤال به ذهن متبادر می‌گردد که آن قاعده کدام است؟ به این معنی که آیا در تفسیر معاهده باید به قواعد ۱۲۶. در این مورد، کمیسیون حقوق بین الملل در طرح نهایی خود (ماده ۳۸) به امکان تغییر معاهده با رویه بعدی دولتها اشاره کرده بود:

«هر معاهده ممکن است در اثر رویه بعدی دولتها تغییر یابد؛ به شرط آنکه این رویه مبین توافق آنها برای تغییر مقررات معاهده باشد.»

با اینکه این ماده به تصویب کنفرانس نرسیده است، می‌توان گفت که مضمون آن محتوای قاعده‌ای عرفی است که با توجه به بند آخر مقدمه معاهده ۱۹۶۹ همچنان معتبر به شمار می‌آید.

127. effets ex tunc.

128. effets ex nunc.

۱۲۹. منظور از قاعده مرتبط، آن دسته از قواعد و مقررات حقوق بین الملل (عرف - معاهده، اصول کلی) است که باید به عللی با معاهده مورد تفسیر مرتبط باشد؛ مثل مقررات مربوط به حقوق معاهدات که با هر معاهده‌ای مرتبط است. همچنین این قواعد باید برای تمام دولتهای طرف معاهده الزام آور باشد.

مرتبط زمان انعقاد توجه کرد یا آن مقرراتی را مورد نظر قرار داد که بعد از انعقاد معاهده و به لحاظ واقعیات جدید اجتماعی پدید آمده است؟ در پاسخ به این سؤال ابتدا می‌توان گفت که دولتها به هنگام انعقاد معاهده با آگاهی از مقرراتی که در آن زمان وجود می‌داشته به انعقاد آن معاهده همّت گماشته‌اند؛ بنابراین منطقی می‌نماید که برای تفسیر هر معاهده به مقررات موجود در آن زمان توجه کرد؛ زیرا به لحاظ همین مقررات بوده که دولتها رابطه‌ای معین را میان خود تنظیم کرده‌اند.

با این حال از آنجا که معاهده پس از انعقاد باید حرکت خود را آغاز نماید و در مدت زمانی معین یا غیرمعین به حیات خود ادامه دهد، لازم می‌نماید که خود را با تحولاتی که در حقوق بین‌الملل پدید آمده هماهنگ سازد و با توجه به واقعیات جدید بین‌المللی پویایی خود را حفظ نماید.

البته معاهده وین به این سؤال پاسخی صریح نداده و فقط به مقررات مرتبط اشاره کرده است. بنابراین مشکل می‌نماید که در مورد این یا آن راه حل نظری قاطع داد. با این وصف، می‌توان معتقد بود که معاهده به هر صورت تحت تأثیر مقررات جدید قرار می‌گیرد و بدین سبب می‌توان در تفسیر، از مقررات جدید نیز الهام گرفت؛ زیرا در معاهدات گاه به مفاهیمی کلی اشاره شده که درک صحیح آن فقط با شناخت واقعیات تحول یافته امکان پذیر می‌نماید؛ مثل مفهوم «صلاحیت انحصاری» مندرج در بند ۸ از ماده ۱۵ میثاق جامعه ملل^{۱۳۰} یا مفهوم «صلاحیت ملی» مندرج در بند ۷ از ماده ۲ منشور ملل متحد که قلمرو آن فقط با توجه به واقعیات موجود یعنی میزان محدودیت حاکمیت دولتها معین می‌گردد.

* با توجه به آنچه در مورد اسلوبهای تفسیر گفته شد، چنین به

۱۳۰. نگ کلیبار کلود آلبر «سازمانهای بین‌المللی»، نشر فاخنه، تهران، ۱۳۷۱، حاشیه مترجم،

نظر می‌رسد که معاهده وین با ذکر قاعده کلی تفسیر و با تأکید گذاردن بر رابطه میان اجزای این قاعده، خواسته این نکته را بنمایاند که عوامل مؤثر در تفسیر مجموعه‌ای مرگب است که در تفسیر هر قاعده قراردادی باید مورد توجه قرار بگیرد تا راه حل حقوقی صحیح حاصل آید.^{۱۳}

* شناخت متدولوژیک تفسیر: قول جازم

با توجه به آنچه گفته شد، نتیجه اصلی تفسیر استنباط مفهومی است که هر قاعده حقوق بین الملل از ابتدای وضع به خود اختصاص داده است. بنابراین از آنجا که تفسیر اصولاً جنبه اخباری دارد، آثار آن به گذشته سرایت می‌کند.

ابتدا چنین به نظر می‌آید که کار تفسیر فقط در شناخت یا بازشناخت مفهوم قاعده حقوقی خلاصه می‌شود. اما اگر نیک بنگریم درمی‌یابیم که مطاوعت واقعه عینی از قاعده حقوقی مستلزم سازگاری آن قاعده با واقعه نیز هست؛ چندان که در این مرحله، هر تفسیر، خصوصاً تفسیر قضایی با خلق مفاهیمی جدید توأم گردیده است. ابتکار این مفاهیم در نظام بین المللی از اهمیت بسیار برخوردار است؛ زیرا در این نظام نه تنها وضعیتهای خاص بر وضعیتهای عام برتر می‌نمایند، بلکه کلمات به کار رفته در مقررات ابهام دارند و احکام تفسیری بسیار قلیل است و فاصله زمانی میان وضع قاعده و اجرای آن بعید می‌نماید. به همین دلیل در هر تفسیر قضایی مفاهیم انتزاعی به لحاظ هر مورد از غنای بیشتری بهره مند شده‌اند^{۱۳}؛ تا آنجا که آموزه‌های علمای حقوق

۱۳۱. برای اطلاع بیشتر از فلسفه وضع قاعده کلی تفسیر رک.

Annuaire de la Commission du droit international, 1966, vol. II, p. 239.

۱۳۲. از جمله این مفاهیم می‌توان به مفاهیم: «تنگه»، «راههای آبی بین المللی»؛

CII, Rec. 1949, p. 28

اصطلاح «توصیه شورای امنیت»؛

CII, Rec. 1950, p. 4

بین الملل و طرحهای کمیسیون حقوق بین الملل^{۱۳۳} غالباً مشحون از تعاریف و مفاهیمی شده است که آرا و احکام تفسیری از خود ابتکار کرده اند. البته کار تفسیر موازین حقوق بین الملل تنها به مراجع قضایی بین المللی اختصاص نداشته و در مواردی ارگانهای سیاسی سازمانهای بین المللی که از اختیار تفسیر منشورهای بنیادین خود برخوردار بوده اند نیز به انجام این کار همت گماشته اند.

تفسیر خلاق جامعه ملل از بند نخست ماده ۵ میثاق^{۱۳۴} و تفسیر ابتکاری سازمان ملل از بند ۱۳ از ماده ۲۷ منشور،^{۱۳۵} یعنی منفی نشماردن رأی ممتنع اعضا، مصادیق بارزی از این نوع تفسیر یعنی ابداع مفاهیم جدید در قالب تأویل مفاهیم حقوقی بوده است. در این دو

«نماینده گی بین المللی»:

Ibid, 1950, p. 128

اصطلاح «عضو ثالث»:

Ibid, 1950, p. 227

«بنا دپلماتیک»:

Ibid, 1950, p. 274

اصطلاح «آبهای تاریخی»

Ibid, 1951, p. 130

و غیره اشاره کرد.

Cf. De Visscher Ch., "Problèmes d'interprétation", Paris, Pédone, 1963, pp. 11, 28.

۱۳۳. مثلاً کمیسیون حقوق بین الملل بند ج از ماده ۱۹ معاهده مربوط به حقوق معاهدات را که به ممنوعیت درج آن شرایطی مربوط می شود که با هدف و موضوع معاهده مبنائیت دارد، از حکم دیوان بین المللی دادگستری در قضیه مربوط به درج شرط در معاهده، «منع یا دفع جنایت کشتار عام» الهام گرفته است.

۱۳۴. بند نخست ماده ۵ میثاق: «تصمیمات مجمع عمومی یا شورای اجرائی، به جز در مواردی که میثاق یا موادی از این پیمان (پیمان ورسای) قاعده ای خاص پیش بینی کرده باشند، به اتفاق آراء اعضا حاضر در جلسه اتخاذ می گردد.» جامعه در عمل با تفسیری که از این ماده نمود، امتناع یکی از اعضا را در ابراز رأی، مانعی در جهت تحقق نظر متفق به شمار نیاورد.

۱۳۵. بند سوم از ماده ۲۷ منشور ملل متحد: «تصمیمات شورای امنیت راجع به سایر مسائل با رأی مثبت ۹ عضو که متضمن آراء تمام اعضا دائم باشد اتخاذ می گردد...».

مورد با آنکه «رأی ممتنع» در صورت معمول خود هیچگاه به معنای رأی مثبت نبوده است، تفسیر عملی جامعه یا سازمان ملل که اصولاً با مفهوم ابتدایی این مفهوم در هنگام انعقاد میثاق یا منشور مبانیّت داشته، مورد قبول دولتهای عضو واقع شده و ملاک عمل آنان در جامعه ملل و سازمان ملل متحد گردیده است.

بنابراین، تفسیر با اینکه عامل شناخت قاعده و واقعه است، به لحاظ سرشتی که دارد، عملی است ارادی که در محدوده موردی خاص محقق می‌گردد. از این رو می‌توان معتقد بود که تفسیر هیچگاه به معنای جستجوی حقیقت، رد یک قضیه باطل و یا کاوش واقعیت نیست. تفسیر اصولاً ارزیابی وضعیتی عینی است بر مبنای مفهوم قواعدی که در وهله نخست هویتی قراردادی و ماهیتی انتزاعی دارند. به همین دلیل تعیین مفهوم قاعده یا محتوای دقیق یک اصل، نه به معنای شناخت حقیقت که به معنای انتخاب آن مفهوم یا آن محتوا است. این انتخاب در غالب موارد بر اساس ارزشهای مادی^{۱۳۳} یا صوری^{۱۳۴} نظام حقوق بین الملل صورت گرفته است.

۱۳۶. هر قاعده اصولاً متضمن باید‌ها و نبایدها یعنی ارزشهایی است که در روابط میان دولتها مورد قبول آنها قرار گرفته است، مثل قاعده: عدم توسّل به زور؛ برابری دولتها؛ عدم مداخله دولتها در امور داخلی یکدیگر؛ حل مسالمت آمیز اختلافات بین المللی و ... این ارزشها از جمله ارزشهایی است که در ذات و ماهیت نظام حقوق بین الملل نهفته است.

۱۳۷. هر نظام حقوقی، در حد یک نظم منسجم سازمان یافته، برای تفسیر مقررات خود، یک سلسله قواعدی دارد که باید مورد توجه مفسر قرار بگیرد، مثل: پای بندی به مفهوم متن مورد تفسیر؛ احترام به اهداف ظاهری و باطنی مقررات؛ توجه به اراده یا نیت دولتهایی که معاهده‌ای را منعقد کرده و یا بعداً به اراده خود در آن تغییراتی پدید آورده‌اند؛ وفاداری به نظام حقوقی؛ خودداری از ضد و نقیض گویی؛ در نظر گرفتن عبارات و اشارات کلی تفسیر؛ (تمثیل، اثر مفید قاعده، قاعده خاص، قاعده عام، قاعده لاحق، دلیل اقوی و ...) گذشته از این دو نوع ارزش، در تفسیر حقوق بین الملل، ارزشهای خاص مورد نظر مفسر نیز دخیل است، مثل: پایداری منافع ملی، حفظ صلح، رعایت تکالیف قضایی.

* در شماره آینده، بخش دیگر این مقاله تحت عنوان «اجراء مقررات حقوق بین الملل» از نظر خوانندگان خواهد گذشت.

غلطنامه

در دو مقاله ای که در شماره های ۹ و ۱۰ مجله تحقیقات حقوقی به چاپ رسیده، اشتباهاتی در چاپ بعضی از کلمات صورت گرفته است که باید به ترتیب زیر اصلاح گردد:

الف - مقاله شماره ۹

غلط	صحیح
۱- اول سطر یازدهم، ص ۵۰: چنانچه	چنانکه
۲- سطر پنجم، ص ۵۹: متفکران دوران گذشته با	متفکران دوران گذشته با
گذشته با سیاست شناسان	سیاست شناسان
۳- سطر هفتم، ص ۷۰: حقوق بشر گرفت	حقوق بشر جای گرفت
۴- سطور مختلف صص ۹۳-۹۴: Sovereign	Sovereign
۵- سطر یازدهم، ص ۱۰۹: منافع آن را	منافع آنها را

ب- مقاله شماره ۱۰

غلط	صحیح
۱- باورقی شماره ۴، ص ۱۵۰: Benthau	Bentham
۲- سطر اول، ص ۱۵۲: شاخصی برای تشخیص	شاخصی برای تعیین
۳- سطر ششم، ص ۱۶۵: تجریدی و وضعیتهای	تجریدی و وضعیتهای
۴- سطر ششم از باورقی شماره ۶۴، ص ۱۷۶:	Traction devant la Cour Internationale de Justice, arrêt du
۵- سطر سوم از بند ج از باورقی شماره ۷۳:	استناد کرده است.
استفاده کرده است	