

حقوق بین الملل بیان حاکمیت اراده و قانون

با مقدمه: دکتر سید قاسم زمانی
عضو هیئت علمی دانشگاه علامه طباطبائی

تألیف: دکتر حسن موثقی
عضو هیئت علمی دانشگاه آزاد اسلامی واحد تبریز

سرشناسه	موثق، حسن، ۱۳۴۶
عنوان و پدیدآور	حقوق بین الملل میان حاکمیت اراده و قانون / تألیف حسن موثق؛ با مقدمه دکتر سیدقاسم زمانی
مشخصات نشر	تبریز: دانشگاه آزاد اسلامی، واحد تبریز، ۱۳۸۹
مشخصات ظاهری	۳۷۲ ص.
فروست	دانشگاه آزاد اسلامی، واحد تبریز؛ ۱۴۹، حقوق؛ ۱.
شابک	۹۷۸ - ۹۶۴ - ۲۲۳ - ۸۰۲ - ۶
وضعیت فهرست نویسی	فیبا
تاریخ ثبت	کتابنامه: ص. [۳۱۷] - ۳۷۱.
موضوع	حقوق بین الملل -- جنبه های سیاسی
نام سروده	سروده: قاسم، ۱۳۴۶ - ، مقدمه نویسی
شناسه افیس	دانشگاه آزاد اسلامی، واحد تبریز
رده بندی کنگره	۱۳۸۹ - ۷ - م / ۱۲۵۰ K
رده بندی دیویی	۳۴۱
شماره کتابشناسی ملی	۲۰۵۶۱۱۵



عنوان کتاب	حقوق بین الملل میان حاکمیت اراده و قانون
مؤلف	دکتر حسن موثق
ناشر	دانشگاه آزاد اسلامی واحد تبریز
تاریخ نشر	۱۳۸۹
نوبت چاپ	اول
تیراژ	دو هزار جلد
چاپ	سازمان چاپ و انتشارات دانشگاه آزاد اسلامی
حروف چینی و صفحه آرای	مؤسسه کامپیوتری علیایی / حسین کعبه علیایی
شابک	۹۷۸ - ۹۶۴ - ۲۲۳ - ۸۰۲ - ۶
قیمت	۶۴/۰۰۰/- ریال

حق چاپ برای دانشگاه آزاد اسلامی واحد تبریز محفوظ است.

مقدمه مؤلف

یکی از معضلاتی که جامعه بین‌المللی از وجود آن مینالد سیطره و تفوق لاینقطع سیاست بر حقوق بین‌الملل است که موجب بی‌ثباتی روابط بین‌الملل گردیده است. تاریخ به یاد دارد که از ۹ اوت ۱۹۴۵ تاکنون (سال ۱۳۰۹ میلادی) دنیا فقط بمدت ۳ دقیقه و ۱۳ ثانیه شاهد صلح و ثبات بوده است و بقول یکی از اندیشمندان بشر در ۲۰ سال گذشته به اندازه ۳۵۰۰ سال تاریخ خود در جنگ و ستیز مداوم روزگار گذرانده است. حقوق بین‌الملل و قاموس خود زمینه بسیاری از خشونت‌ها، خونریزی‌ها و جنگ‌های جهانی و داخلی را خشکانده و اهنو موفق نشده بطور کامل رفتارهای افسار گسیخته دولتها را تحت کنترل درآورد و هنوز منفعتهای طبیعی معیار اصلی تصمیم‌گیری دولتها و اعضای مقتدر سازمانهای بین‌المللی می‌باشد و اینها واقعیتهایی هستند که موجبات تزلزل نظم عمومی بین‌المللی و نقض فاحش ارزشهای بنیادین بشری در بسیاری از کشورهای دنیا را فراهم می‌آورند.

در این مختصر تلاش داریم به این نکته پردازیم که آیا حقوق بین‌الملل می‌تواند نقش حیاتی خود را در پاسداری از این دو رکن اصلی جامعه بین‌المللی ایفا نماید یا نه و آیا می‌توانیم شاهد ظهور عقلانیت رفتاری در روابط بین‌الملل و مدیریت بحرانهای بین‌المللی باشیم و آیا حقوق بین‌الملل قادر است در جهانی نامتحد کشورها را وادار به حرکت بسوی همبستگی بین‌المللی نماید.

در نهایت بر خود لازم می‌دانم از اساتید محترم گروه حقوق بین‌الملل دانشگاه شهید بهشتی جناب آقای دکتر هدایت‌الله فلسفی، دکتر اردشیر امیرارجمند، دکتر ابراهیم بیگزاده و همینطور دکتر علی‌اصغر کاظمی و دکتر مهدی‌ذاکریان به جهت ارائه افقهای مطالعاتی کمال تشکر و قدردانی را ابراز کنم. همچنین مراتب سپاسگزاری ویژه خود را نسبت به استاد بزرگوار جناب آقای دکتر سید سم زمانی به جهت راهنماییهای ارزشمند و گرانمایه اعلام می‌دارم.

حسن موثقی

بنام خداوند جان و خرد

پیشگفتار

حقوق بین‌الملل، مجموعه قواعد و مقررات حکم بر جامعه بین‌المللی تعریف شده است، جامعه‌ای که اگرچه دولتها نقش‌آفرین اصلی و تابع درجه اول آن به‌شمار آمده و می‌آیند اما به تدریج صحنه حضور بازیگران دیگری چون سازمان‌های بین‌المللی، سازمان‌های غیردولتی، جنبش‌های رهایی‌بخش ملی و در نهایت افراد انسانی بوده است.^{*} بسط قلمرو جامعه بین‌المللی نباید صرفاً گسترش کمی قلمداد شود چرا که اگر فارغ از عنصر حاکمیت، خصمه مشترک عموم بازیگران عرصه روابط بین‌المللی، هویت و موجودیت اعتباری و غیراصیل باشد اما اعتلای مقام افراد انسانی به عنوان تنها موجودات اصیل و دارای شعور و ادراک به چنان توجیهی ماهرک کیفی می‌دهد.

در یک رجعت تاریخی به حقوق بین‌الملل کلاسیک و سنتی که طبق شرایط و مدارک تاریخی به اوایل قرن دوازدهم میلادی بازمی‌گردد به راحتی از این امر کاشف به عمل می‌آید که در آن زمان حقوق بین‌الملل حد و مرزی برای حاکمیت دولت قابل نبود. حق توسل به جنگ، وجود مهابت نابرابر و مشروعیت بر خورداری از مستعمرات و سرزمینهای تحت‌الحمایه نمونه‌هایی برجسته از تبعیضات خارجی حاکمیت در آن دوران به شمار می‌رفت و آزادی بی‌قید و بند دولت در برخورد با اتباع و شهروندان و تلقی دولت به عنوان قیم اتباع، تجلی داخلی چنان حاکمیتی قلمداد می‌شد. این وضعیت

* وجه تسمیه حقوق بین‌الملل و عدم کاربرد واژه حقوق بین‌الدول تا حدی بر همین حقیقت دلالت دارد.

کم و بیش تا چند سده ادامه یافت. حتی معاهده ۱۶۴۸ وستفاليا که به حقوق اقلیتهای مذهبی نیز اشاره کرد اصولاً در مقام تکریم حاکمیت دولتها برآمد.

از اوایل قرن نوزدهم میلادی بود که تحت تأثیر آموزه‌های مکتب حقوق طبیعی و پدیدآمدن نهادهای بین‌المللی (کمیسیونهای رودخانه‌ای) راه تحدید حاکمیت گشوده شد. در نیمه دوم همین قرن بود که ریح محدودیت حقوق دولتهای متخاصم در توسل به برخی از سلاحها و شیوه‌های جنگی از حوزه اختلاس به حقوق بین‌الملل موضوعه راه یافت. بروز جنگ جهانی اول در سال ۱۹۱۴ این واقعیت را به اثبات رساند که عدم محدودیت حاکمیت در ابعاد داخلی و خارجی می‌تواند شعله‌های جنگ‌های جهانی را برافروزد. شروع مجدد جنگ جهانی دوم در سال ۱۹۳۹ و به رغم وجود نهادی بین‌المللی به نام جامعه ملل، نشان داد که جامعه بین‌المللی باید طرحی نو از حقوق بین‌الملل در اندازد که در آن محوریت تکریم حاکمیت دولت‌ها را به حرمت نهادن به ارزشهای انسانی بدهد.

با تنظیم منشور ملل متحد در سال ۱۹۴۵ که دیباچه آن با عنوان «ما مردم ملل متحد» آغاز گردید و تحقق احترام به حقوق اساسی بشر و حق آنها در تعیین سرنوشت خویش را در زمره اهداف و آمال سازمان ملل متحد قرار داد این دیباچه ملل و نه‌هنگام به کنار نهاده شد که سرنوشت افراد به دولتها سپرده شده است.^۱ با صدور اعلامیه جهانی حقوق بشر در سال ۱۹۴۸ توسط مجمع عمومی ملل متحد که از رهگذر امضای اعلامیه توسط دولتهای عضو سازمان و طبعاً قبول مفاد آن اعلامیه صورت پذیرفت عصری جدید در حوزه روابط بین‌المللی گشوده شد. نشانگر خروج از دوران حاکمیت دولت بر سرنوشت افراد و ورود به عصر حق مردم در تعیین سرنوشت خویش می‌باشد. قرار گرفتن این حق در مواد یک میثاقهای بین‌المللی حقوق بشر (۱۹۶۶) شأن و منزلت این حق را به منصه ظهور رسانده و نشان داده است که استقرار حقوق بشر و آزادی‌های اساسی و سرانجامه‌ای بر بنیان حکومت بر اراده مردم (دموکراسی) و حاکمیت قانون استوار می‌باشد. دیوان بین‌المللی عدالتی که به عنوان رکن اصلی قضایی ملل متحد پس از آنکه در رأی سال ۱۹۴۹ خویش در قضیه کلان کورفو اقتضانات و آمال انسانی و بشری را در حد اصول حقوقی و شالوده قواعد حقوق بین‌الملل مورد توجه

1- A.A. Cancado Trindade., International Law for Humankind: Towards a New Jus Gentium, General Course on Public International Law, RCADI, 2005, Vols. 316 & 317.

قرار داد^۲ در سال ۱۹۵۰ در رأی مشورتی راجع به اعمال شرط بر کنوانسیون منع و مجازات جنایت ژنوسید (۱۹۴۸) از منافع جمعی در تحقق اهداف عالیه کنوانسیون ۱۹۴۸ سخن به میان آورد^۳ و در ارزیابی اعتبار شروط وارد بر کنوانسیون یا اعلام رضایت به آن شروط، به موضوع و هدف کنوانسیون به داد که فراتر از اصل تبادل منافع و رضایت دولتهای متعاقد، بر حفظ و احترام ارزشهای انسانی معطوف به وجودیت جمعی افراد بشر) تمرکز جسته‌اند.

در همین راستا کنوانسیون وین ۱۹۶۹ حقوق معاهدات با قائل شدن منزلتی برتر برای قواعد آمره حقوق بین‌الملل عام در باب مواد ۵۳ و ۶۴ این واقعیت را خاطر نشان نمود که دیگر چون گذشته تلیق اصل حاکمیت دولت با اصل وفای به عهد نمی‌تواند موضوع هر معاهده بین‌المللی را از مشروعیت برخوردار سازد.

از سوی دیگر سازمان ملل بین‌المللی که امروز به عنصر ضروری حیات جامعه بین‌المللی مبدل شده‌اند فارغ از این واقعیت که اصل جنبه تحمیلی داشته و بر مبنای اراده دولتها شکل گرفته‌اند موجودیتی عینی یافته و از رهگذر اعمال اختارات و برپا داشتن اشتغالات خویش به انحاء مختلف به سوی تعدیل نقش اراده دولت در التزام به تعهدات بین‌المللی گام داشته‌اند. در این میان شورای امنیت سازمان ملل متحد که مسؤولیت خطیر حفظ صلح و امنیت جهانی را عهده‌دار شده است بر اساس فصل هفتم منشور و در راستای ایفای مأموریت خویش در گره خلع سلاح مبارزه با تروریسم، مقابله با جرایم بین‌المللی و ... به ایجاد تعهدات بین‌المللی برای دولتها یا الزام آنها در الحاق به کنوانسیونهای بین‌المللی مبادرت ورزیده است.

امروز به وضوح این واقعیت مبرهن گشته که حقوق بین‌الملل نمی‌تواند صرفاً حاصل اراده و تراضی دولتها باشد و نظام حقوق بین‌الملل به عنوان سیستم یک جامعه انسانی، دولتها را معطوف در دایره این نظام ساخته است نه محاط بر آن. بر این اساس هر چند که هنوز نمی‌توان نقش اراده دولت را در تکوین قاعده حقوق بین‌الملل موضوعه انکار نمود ولی این نقش تا حدی تعدیل یافته است و جامعه

2- ICJ Reports, 1949., p. 22.

3- ICJ Reports, 1951., 1951., pp. 29,30.

بین‌المللی آرام‌آرام از حاکمیت اراده دولت به سوی اولویت ارزشهای مشترک و حاکمیت اراده جمعی گام برمی‌دارد.

کتابی که پیش روی شما خواننده گرامی قرار گرفته، رساله‌ای است که توسط آقای دکتر حسن موثقی بر روی اخذ درجه دکتری حقوق بین‌الملل نگاشته و ارائه شده است. نگارنده در این کتاب ابتدا از جامعه بین‌المللی و مبنای التزام دولت به تعهد در حقوق بین‌الملل سخن گفته است و سپس تعدیل اصل رضایت دولت در التزام به تعهد بین‌المللی را با تکیه بر سازمانهای بین‌المللی مورد تجزیه و تحلیل قرار داده است. برای آقای موثقی که از شیفتگان واقعی حقوق بین‌الملل در ایران قلمداد می‌شود توفیق در تحقیقات بیشتر و کاملاً را آرزو دارم.

دکتر سید قاسم زمانی

عناوین اختصاری

AJIL =	American Journal of international law.
BYIL =	British Year Book of International Law.
EJIL =	European Journal of International Law.
EPIL =	Encyclopedia of Public International Law.
HILJ =	Harvard International Law Journal.
IAEA =	International Atomic Energy Agency.
ICJ =	International Court of Justice.
IO =	International Organization.
PCIJ =	Permanent Court of International Justice.
ASIL =	American Society of International Law.
RCADI =	Recueil des Cours Academie de Droit International.
UN =	United Nations.
ILO =	International Labour Organization.
WHO =	World Health Organization.
SC =	Security Council.
GA =	General Assembly.
MNP =	Martinus Nijhoff Publishers.
RGDIP =	Revue generale de droit international public.
PJIL =	Polish journal of international law.

صفحه	عنوان
۳	مقدمه
۵	پیشگفتار
۱۵	بخش اول - جامعه بین المللی و مبانی التزام دولت به تعهد در حقوق بین الملل
۱۵	مقدمه
۲۱	فصل اول - جامعه بین المللی و جایگاه حاکمیت دولت در آن
۲۲	مبحث اول - جامعه بین المللی، جامعه بین المللی و همکاری
۲۴	گفتار اول - از جامعه بین المللی دولتها تا کلیت بین المللی
۲۹	بند اول - ویژگیهای جامعه بین المللی
۳۵	بند دوم - اعضای جامعه بین المللی
۳۶	گفتار دوم - کارکرد و تکامل جامعه بین المللی
۳۷	بند اول - کارکرد جامعه بین المللی
۴۱	بند دوم - تکامل جامعه بین المللی
۴۴	مبحث دوم - حاکمیت دولت در جامعه بین المللی
۴۵	گفتار اول - مفهوم و خصوصیات حاکمیت
۴۵	بند اول - مفهوم حاکمیت
۴۷	بند دوم - خصوصیات حاکمیت
۴۹	گفتار دوم - تحولات حاکمیت
۵۰	بند اول - محدودیتهای حاکمیت
۵۵	بند دوم - تحول در حوزه تابعان حقوق بین الملل
۵۹	فصل دوم - اصل حاکمیت اراده مبنای التزام دولت به تعهدات بین المللی

۵۹	مبحث اول - تجلی اصل حاکمیت اراده در تعهدات قراردادی
۶۲	گفتار اول - عقد معاهده و تعیین محتوای آن
۶۳	بند اول - تعیین محتوای معاهده
۶۳	بند دوم - اقسام معاهده
۶۴	کلیات دوم - اختتام معاهده
۶۵	بند اول - خروج از معاهده
۶۷	بند دوم - تعلیق معاهده
۶۷	بند سوم - اختتام معاهده از رهگذر توافق بعدی
۶۸	بند چهارم - اعمال شرایط بر معاهدات
۷۰	بند پنجم - اصل نسبی به آثار معاهده
۷۲	مبحث دوم - جایگاه اراده دولت در تکوین قواعد عرفی و التزام به آن
۷۳	گفتار اول - مفهوم و بانی عرف
۷۳	بند اول - مفهوم عرف
۷۴	بند دوم - مبانی عرف
۷۷	گفتار دوم - کارکرد عرف
۷۸	بند اول - اعتراض مستمر مانع تحمیل قاعده عرفی به کشور معترض
۸۰	بند دوم - انعقاد معاهده جدید خلاف قاعده عرفی قبلی و یا بالعکس
۸۳	بخش دوم - تعدیل اصل رضایت دولت در التزام به تعهد بین‌الدول
۸۳	مقدمه
۸۹	فصل اول - تعدیل اصل رضایت دولت در حوزه حقوق معاهدات و حقوق عرف
۹۰	مبحث اول - مفهوم رضایت دولتها
۹۵	گفتار اول - احراز رضایت دولتها
۹۶	بند اول - طرق اعلام رضایت
۹۶	بند دوم - کارکرد طرق اعلام رضایت
۹۹	گفتار دوم - تعدیل (تحول) اصل رضایت دولتها
۱۰۵	مبحث دوم - تنوع معاهدات بر اساس موضوع و ماهیت (قراردادی - تقنینی)
۱۰۷	گفتار اول - معاهدات در حکم قرارداد (معاهده - قرارداد)
۱۰۷	گفتار دوم - معاهدات تقنینی (در حکم قانون - قاعده‌ساز - قانون‌ساز)

بند اول - معاهدات قاعده‌ساز و اصل نسبی بودن معاهدات	۱۰۹
بند دوم - مشروعیت موضوع معاهده، عاملی برای تحدید اصل حاکمیت اراده	۱۱۱
بند سوم - تعدیل حاکمیت اراده از منظر اختتام معاهدات	۱۱۵
بند چهارم - محدودیتهای غیر قراردادی وارده بر حق شرط	۱۲۵
مبحث سوم - جایگاه اراده دولت در التزام به حقوق بین‌الملل عرفی	۱۲۵
فصل دوم - سلسله مراتب میان قواعد حقوق بین‌الملل (حاکمیت قانون)	۱۳۰
مبحث اول - ارزشهای بنیادین جامعه بین‌المللی (نظم عمومی، قواعد آمره و ...)	۱۳۱
گفتار اول - نظام عمومی - گستره آن	۱۳۱
بند اول - مفهوم نظم عمومی	۱۳۱
بند دوم - نظم عمومی و حقوق داخلی	۱۳۴
گفتار دوم - تمایز بین نظم عمومی بین‌المللی از نظم عمومی داخلی	۱۳۶
بند اول - نظم عمومی بین‌المللی در ارتباط بین‌الملل (حقوق بین‌الملل)	۱۳۶
بند دوم - کارکرد نظم عمومی بین‌المللی	۱۴۲
مبحث دوم - هنجارهای برتر از اراده	۱۴۵
گفتار اول - قانون در جامعه بین‌المللی	۱۴۶
بند اول - مفهوم قواعد آمره و مصادیق آن	۱۵۵
بند دوم - مفهوم تعهدات عام‌الشمول و فراگیر و مصادیق آن	۱۶۶
گفتار دوم - بررسی تطبیقی قواعد آمره و تعهدات عام‌الشمول و فراگیر	۱۸۱
بند اول - وجوه اشتراک قواعد آمره و تعهدات عام‌الشمول و فراگیر	۱۸۲
بند دوم - وجوه افتراق قواعد آمره و تعهدات عام‌الشمول و فراگیر	۱۸۶
بند سوم - حق اقامه دعوی از طرف جامعه بین‌المللی	۱۹۰
بخش سوم - تأثیر سازمانهای بین‌المللی بر تعدیل اصل رضایت دولت در التزام به تعهد بین‌المللی	۱۹۷
مقدمه	۱۹۷
فصل اول - پدیداری سازمانهای بین‌المللی و تأثیر آن در التزام به تعهدات بین‌المللی	۲۰۰
مبحث اول - شخصیت حقوقی سازمانهای بین‌المللی	۲۰۳
گفتار اول - ویژگیهای سازمانهای بین‌المللی	۲۰۶
بند اول - رشد و توسعه و تأثیر بر فرآیند شکل‌گیری قواعد	۲۰۸
بند دوم - کارکرد سازمانهای بین‌المللی در شکل‌گیری عرف و معاهده	۲۱۰

- گفتار دوم - سازمانهای بین‌المللی و اعمال یک‌جانبه ۲۱۲
- مبحث دوم - الزام دولتها به پذیرش معاهدات بین‌المللی ۲۱۳
- گفتار اول - آثار پذیرش تعهدات بین‌المللی ۲۱۴
- بند اول - صلاحیتهای شورای امنیت سازمان ملل متحد ۲۱۷
- بند دوم - تعدیل رضایت دولتها به واسطه تصمیمات شورای امنیت ۲۲۳
- گفتار دوم - تعدیل اصل رضایت توسط ارکان فرعی سازمان ملل متحد ۲۲۸
- بند اول - تعدیل اصل رضایت توسط نهادهای تخصصی سازمان ملل متحد ۲۳۵
- بند دوم - تسبیح صلاحیت مکمل سازمانهای بین‌المللی به دول عضو جامعه بین‌المللی ۲۴۶
- فصل دوم - تعمیم صلاحیت سازمانهای بین‌المللی به دولتهای غیر عضو ۲۴۷
- مبحث اول - تسبیح صلاحیت شورای امنیت به دول غیر عضو ۲۵۴
- گفتار اول - فصل هفتم منشور کشورهای غیر عضو وفق بند ۶ ماده ۲ منشور ۲۵۷
- بند اول - از اراده فرد دولتها تا اراده ملی جامعه بین‌المللی ۲۶۱
- بند دوم - همبستگی بین‌الملل ۲۶۴
- گفتار دوم - فرآیند تعدیل اصل در حوزه‌های مدیریت بین‌المللی ۲۶۸
- بند اول - الزامات حقوقی کنوانسیون منع سلاح ۲۶۸
- بند دوم - تعدیل رضایت و الزام دولتها به حمایت از حقوق بشری ۲۷۳
- مبحث دوم - تسری صلاحیت دیوان کیفری بین‌المللی به دول غیر عضو ۲۷۶
- مبحث سوم - تعدیل اراده در پذیرش و اجرای کنوانسیونهای حفاظت از محیط زیست ۲۸۰
- مبحث چهارم - تأثیر مقابله با تروریسم بین‌المللی بر تعهدات بین‌المللی دولتها ۲۸۵
- بند اول - تعهدات الزام‌آور قطعنامه ۱۳۷۳ (۲۰۰۱) و تعدیل اصل رضایت ۲۹۲
- بند دوم - الزامات حقوقی قطعنامه ۱۳۶۸ (۲۰۰۱) و تعدیل اصل رضایت ۳۰۲
- نتیجه‌گیری ۳۰۷
- کتابشناسی ۳۱۷