



دانشگاه علامه طباطبائی
دانشکده حقوق و علوم سیاسی

موضوع پایان نامه:

مسئولیت بین‌المللی ناشی از نقض قواعد آمره

با تأکید بر طرح کمیسیون حقوق بین‌الملل در زمینه مسئولیت دولتها (طرح ۲۰۰۱)

استاد راهنما:

دکتر محمد رضا ضیایی بیگدلی

استاد مشاور:

دکتر سید قاسم زمانی

نگارش:

ایوب عبدی

پایان نامه جهت دریافت درجه کارشناسی ارشد

حقوق بین‌الملل

سال تحصیلی:

۱۳۸۶-۸۷

تاریخ دفاع

دی ماه ۸۶

فهرست مطالب

مقدمه.....	۱
فصل اول: کلیات.....	۷
گفتار اول: جایگاه قواعد آمره در حقوق بین الملل.....	۷
بند اول: ضرورت وجودی و مبانی فلسفی قواعد آمره.....	۷
الف) ضرورت وجودی قواعد آمره.....	۷
ب) مبانی فلسفی قواعد آمره.....	۹
ج) قواعد آمره و نظم حقوقی بین المللی.....	۱۳
بند دوم: معنا و مفهوم قواعد آمره.....	۱۴
الف) تعریف قواعد آمره.....	۱۶
ب) عناصر تعریف.....	۱۰
ج) بطلان یا اختتام معاهدات مغایر.....	۲۲
د) مرجع اعلام قواعد آمره.....	۲۳
بند سوم: قواعد آمره و مفاهیم مشابه.....	۲۴
الف) تعهدات عام الشمول.....	۲۴
ب) مقابله با جنایات بین المللی دولت.....	۲۷
ج) اقدام جمعی.....	۲۷
بند چهارم: جایگاه قواعد آمره در میان منابع حقوق بین الملل.....	۲۸
الف) معاهده.....	۲۹
ب) عرف.....	۳۰
ج) اصول کلی حقوقی.....	۳۰
د) قواعد آمره و سلسله مراتب میان منابع حقوق بین الملل.....	۳۱
گفتار دوم: اصول و قواعد مسئولیت بین المللی دولتها.....	۳۳
بند اول: معنا و مفهوم مسئولیت.....	۳۳
بند دوم: مبنا و منشأ مسئولیت.....	۳۶
الف) نظریه خطا.....	۳۶

- ۳۷ (ب) نظریه خطر
- ۳۸ (ج) نظریه اعمال منع نشده در حقوق بین الملل
- ۳۹ بند سوم: ارکان مسئولیت
- ۴۱ الف) قابلیت انتساب
- ۴۴ (ب) نقض تعهد
- ۴۵ (ج) عنصر خسارت
- ۴۷ فصل دوم: از جنایات بین المللی دولت تا نقض جدی قواعد آمره بین المللی
- ۴۸ گفتار اول: جنایات بین المللی دولت؛ طرح یک مناقشه
- ۴۹ بند اول: تکوین مفهوم جنایات بین المللی دولت در کمیسیون حقوق بین الملل
- ۵۰ (۱) گزارشات گارسیا آمادور
- ۴۵ (۲) گزارشات روبرتو آگو
- ۵۵ بند دوم: معنا و مفهوم جنایات بین المللی دولت
- ۵۶ (۱) عناصر جنایات بین المللی دولت
- ۵۹ (۲) مصادیق جنایات بین المللی دولت
- ۶۱ بند سوم: نتایج جنایات بین المللی دولت؛ مسئولیت کیفری بین المللی دولت؟
- ۶۲ (۱) مسئولیت کیفری اشخاص حقوقی در حقوق داخلی
- ۶۳ (۲) مسئولیت کیفری دولت در حقوق بین الملل
- ۶۴ (۳) نتایج خاص جنایات بین المللی دولت
- ۶۸ گفتار دوم: نقض جدی قواعد آمره بین المللی؛ طرح یک تاکتیک
- ۶۸ بند اول: دلایل حذف ماده نوزده
- ۶۹ (۱) ایرادات وارد بر اصطلاح جنایات
- ۷۱ (۲) ایرادات وارد بر تعریف جنایات
- ۷۲ (۳) ایرادات وارد بر مصادیق جنایات
- ۷۳ (۴) ایرادات وارد بر نتایج جنایات
- ۷۴ بند دوم: در جستجوی جایگزین مناسب
- ۷۵ (۱) دیدگاه طرفداران توسل به شورای امنیت ملل متحد

- ۷۶..... (۲) اعمال متخلفانه استثنایی شدید.....
- ۷۷..... (۳) نقض قواعد آمره بین‌المللی.....
- ۷۹..... بند سوم: نقض جدی قواعد آمره حقوق بین‌الملل عام.....
- ۸۰..... (۱) عمل متخلفانه بودن نقض.....
- ۸۲..... (۲) جدی بودن نقض.....
- ۸۳..... الف) ماهیت تعهد نقض شده.....
- ۸۴..... ب) گستردگی نقض یا نتایج حاصل از آن.....
- ۸۵..... ج) نظام‌مند بودن نقض.....
- ۸۸..... فصل سوم: نقض جدی قواعد آمره و مسئولیت بین‌المللی دولت خاطی.....
- ۸۹..... گفتار اول: تعهدات عمومی دولت خاطی در قبال نقض جدی قواعد آمره.....
- ۹۰..... بند اول: ادامه تکلیف ایفای تعهد.....
- ۹۲..... بند دوم: تعهد به توقف عمل متخلفانه و تضمین عدم تکرار.....
- ۹۳..... (۱) تعهد به توقف عمل متخلفانه.....
- ۹۵..... (۲) تضمین عدم تکرار عمل متخلفانه.....
- ۹۸..... بند سوم: جبران خسارت.....
- ۹۹..... (۱) تعهد به جبران خسارت.....
- ۱۰۰..... (۲) شیوه‌های جبران خسارت.....
- ۱۰۰..... الف) اعاده وضع به حالت سابق.....
- ۱۰۳..... ب) پرداخت غرامت.....
- ۱۰۶..... ج) ترضیه خاطر.....
- ۱۰۹..... گفتار دوم: تعهدات خاص دولت خاطی در قبال نقض جدی قواعد آمره.....
- ۱۰۹..... بند اول: تعهد به جبران خسارت تنبیهی.....
- ۱۱۰..... (۱) معنا و مفهوم خسارت تنبیهی.....
- ۱۱۲..... (۲) خسارت تنبیهی در رویه بین‌المللی.....
- ۱۱۵..... (۳) خسارت تنبیهی در کارهای کمیسیون حقوق بین‌الملل.....
- ۱۱۹..... بند دوم: تعهد به محاکمه و مجازات مرتکبین نقض جدی قواعد آمره.....

۱۲۰.....	(۱) تعهد به محاکمه و مجازات در رویه بین‌المللی.....
۱۲۲.....	(۲) تعهد به محاکمه و مجازات در کارهای کمیسیون حقوق بین‌الملل.....
۱۲۳.....	بند سوم: تعهد به پذیرش انجام تحقیقات بین‌المللی.....
۱۲۴.....	(۱) تعهد به پذیرش انجام تحقیقات در رویه بین‌المللی.....
۱۲۵.....	(۲) تعهد به پذیرش انجام تحقیقات در کارهای کمیسیون حقوق بین‌الملل.....
۱۲۷.....	فصل چهارم: نقض جدی قواعد آمره و مسئولیت بین‌المللی همه کشورها.....
۱۲۷.....	گفتار اول: تعهد به همکاری در پایان بخشیدن به نقض جدی قواعد آمره.....
۱۲۸.....	بند اول: شیوه‌های همکاری.....
۱۲۹.....	(۱) همکاری نهادین.....
۱۳۱.....	(۲) همکاری غیر نهادین.....
۱۳۲.....	بند دوم: تعهد به همکاری در رویه بین‌المللی.....
۱۳۲.....	بند سوم: تعهد به همکاری در چارچوب اقدامات کمیسیون حقوق بین‌الملل.....
۱۳۴.....	گفتار دوم: تعهد به عدم شناسایی و عدم ارائه کمک و مساعدت.....
۱۳۵.....	بند اول: تعهد به عدم شناسایی وضعیت ناشی از نقض جدی قواعد آمره.....
۱۳۵.....	(۱) مفهوم تعهد به عدم شناسایی.....
۱۳۹.....	(۲) جایگاه تعهد به عدم شناسایی در رویه بین‌المللی.....
۱۴۰.....	الف) رویه شورای امنیت.....
۱۴۲.....	ب) رویه مجمع عمومی.....
۱۴۴.....	ج) رویه کشورها.....
۱۴۵.....	د) رویه دیوان بین‌المللی دادگستری.....
۱۵۲.....	(۳) تعهد به عدم شناسایی در چارچوب اقدامات کمیسیون حقوق بین‌الملل.....
۱۵۳.....	بند دوم: تعهد به عدم ارائه کمک و مساعدت.....
۱۵۳.....	الف) معنا و مفهوم تعهد به عدم ارائه کمک و مساعدت.....
۱۵۵.....	ب) تعهد به عدم ارائه کمک و مساعدت در رویه بین‌المللی.....
۱۵۹.....	نتیجه‌گیری و پیشنهاد.....
۱۶۳.....	فهرست منابع.....

عناوین اختصاری

AJIL = American Journal of International Law
BYIL = British Year Book of International Law
ECR = European Court Reports
EJIL = European Journal of International Law
EPIL = Encyclopedia of Public International Law
ICJ = International Court of Justice
ILM = International Legal Material
MJIL = Michigan Journal of International Law
NJIL = Netherland Journal of International Law
PCIJ = Permanent Court of International Justice
UN = United Nations
YILC = Year Book of International Law Commission

مقدمه:

حقوق بین‌الملل نظامی است مبتنی بر همکاری که رضایت کشورها مبنای شکل‌گیری قواعد آن است. پیدایش قواعد آمره دقیقاً در مقابل این امر قرار دارد. در واقع، قواعد آمره اصولی هستند که دولتها نمی‌توانند حتی با رضایت یکدیگر از آنها تخطی نمایند. وجود چنین قواعدی در حقوق داخلی که نظامی است مبتنی بر تبعیت، بدیهی بوده، ولی انتقال آن به حقوق بین‌الملل تازگی دارد. در واقع، برعکس حقوق داخلی که واضح و تابع حقوق متفاوتند، در حقوق بین‌الملل این دو یکی هستند. از این رو، وجود قواعد امری و خارج از حیطه رضایت دولتها مستقیماً مبنای حقوق بین‌الملل را هدف قرار می‌دهد.

ضرورت انتقال این‌گونه قواعد به حقوق بین‌الملل را باید در مقتضیات زیست بین‌المللی جستجو نمود. در واقع، با پیشرفت‌های علمی و فنی، نیاز به همگرایی و همکاری میان کشورها بیشتر احساس گردید و پاسخ به این نیاز متقابل تنها از طریق قواعد ارادی و مبتنی بر همکاری میسر نیست و قواعدی را می‌طلبد که غیر قابل تخطی بوده و امنیت را در روابط بین‌المللی مستقر کند.

در پاسخ به این نیاز، ماده ۵۳ کنوانسیون وین ۱۹۶۹ در زمینه حقوق معاهدات، مقوله‌ای را وارد ادبیات رسمی حقوق بین‌الملل نمود که جای بحث و بررسی فراوان دارد؛ مقوله‌ای که مستقیماً مبنای رضایی حقوق بین‌الملل را هدف قرار داده و آن را دستخوش تحول نموده است. هرچند در کنفرانس وین سال‌های ۱۹۶۸ و ۱۹۶۹ تأکید گردید که مقوله قواعد آمره خللی در مبنای رضایی حقوق بین‌الملل به وجود نمی‌آورد و بر تعلق آن به مکتب وضعی حقوق بین‌الملل تصریح گردید، ولی تأثیر قواعد مذکور بر تحول مبنای حقوق بین‌الملل را نمی‌توان نادیده گرفت. با وجود تعلق قواعد آمره به حقوق موضوعه و رد بازگشت دوباره حقوق طبیعی و ذهنی‌گرایی‌های منتج از آن، قواعد مذکور تحول بسیار عظیمی در مبنای مکتب پوزیتیویستی حقوق بین‌الملل که همان اراده کشورهاست، به وجود آورده است: برخلاف سایر قواعد حقوق بین‌الملل، در قواعد آمره نه رضایت یکایک دولتها، بلکه پذیرش و شناسایی «جامعه بین‌المللی در کل» لازم است.

علاوه بر این، قواعد آمره منابع حقوق بین‌الملل را نیز دستخوش تحول کرده و رابطه عرضی میان منابع حقوق بین‌الملل را به رابطه‌ای طولی بدل نموده است. به عبارت دیگر، قواعد آمره

میان منابع حقوق بین‌الملل سلسله مراتبی واقعی پدید آورده است، بدین صورت که قواعد آمره در رأس سلسله مراتب مذکور قرار داشته و سایر قواعد یارای مقابله با آن را ندارند. نکته مهم در تبیین این تحول این است که سلسله مراتب مذکور ماهوی بوده و بر اساس محتوای قاعده آمره است که این سلسله مراتب به وجود می‌آید، به عبارت دیگر، قواعد مذکور رابطه عرضی عرف و معاهده را تغییر نداده، بلکه از دل این منابع است که قواعدی که برای منافع جامعه بین‌المللی اهمیت وافری دارند، به رأس هرم منابع حقوق بین‌الملل صعود نموده و به محض دریافت صفت آمره، سایر قواعد حقوق بین‌الملل در ذیل قرار گرفته و توانایی معارضه با قواعد آمره را ندارند. نتیجه این سلسله مراتب، بطلان یا اختتام قواعد مغایر است.

این تحول چندان گسترده و عمیق است که از آن به عنوان اولین گام در جهت تدوین «قانون اساسی جامعه بین‌المللی» نام برده اند. به عبارت دیگر، قواعد آمره، حقوق بین‌الملل مبتنی بر حقوق همکاری را به حقوق مبتنی بر تبعیت نزدیک کرده است و با تثبیت جایگاه آن، تفاوت‌های حقوق بین‌الملل و نظام‌های حقوق داخلی رنگ می‌بازد.

این تحول را می‌توان گامی هر چند ابتدایی، ولی بسیار مهم در جهت یگانگی و جهانی شدن حقوق تلقی نمود. هرچند که کنوانسیون وین، تنها به تأثیر قواعد آمره بر اعتبار معاهدات پرداخته است، ولی متعرض کاربرد آن در سایر حوزه‌های حقوق بین‌الملل نشده است. کنوانسیون وین ۱۹۸۶ وین در زمینه معاهدات میان دولت‌ها و سازمان‌های بین‌المللی و بین سازمان‌های بین‌المللی با یکدیگر، دومین معاهده‌ای است که از قواعد آمره نام برده است. طرح سال ۲۰۰۱ کمیسیون حقوق بین‌الملل در زمینه مسولیت دولت‌ها در قبال اعمال متخلفانه بین‌المللی نیز اگر توفیق تبدیل شدن به یک معاهده بین‌المللی را بیابد، سومین سندی است که از قواعد آمره سخن به میان آورده است، ولی در حیطه‌ای متفاوت با دو معاهده قبلی، یعنی حقوق مسؤلیت بین‌المللی دولت‌ها.

با وجود اینکه شناسایی قواعد آمره در کنوانسیون وین گامی اساسی در تحول حقوق بین‌الملل محسوب می‌گردد، ولی طرح ۲۰۰۱ کمیسیون آن را وارد عرصه‌ای نموده که حساسیت دولت‌ها نسبت به آن دو چندان است. کنوانسیون وین تنها به تعریف کلی از قواعد آمره بسنده نموده و نهایتاً هم بطلان و یا اختتام معاهدات مغایر را اعلام داشته است که تشخیص آن نیز

در نهایت به عهده خود کشورهاست، ولی طرح کمیسیون آثار و نتایجی را بر نقض جدی قواعد مذکور بار نموده است که مستقیماً با حاکمیت دولتها ارتباط دارد.

حساسیت دولتها نسبت به تدوین حقوق بین‌الملل حاکم بر مسئولیت بین‌المللی آن‌چنان زیاد است که حاصل چهل سال کار کمیسیون در این زمینه، هنوز و با گذشت هفت سال از پذیرش آن در کمیسیون نتوانسته است رضایت کشورها را جلب نماید. این حساسیت در مورد نتایج و آثار نقض قواعد آمره دوجندان است، چراکه نظام دوجانبه مسئولیت دولت را که محدود به دولت خاطی و دولت زیان‌دیده بود به هم ریخته و پای جامعه بین‌المللی و منافع همه کشورها را به میان کشیده است. به خاطر همین حساسیت‌هاست که بیشترین تغییر و تحول در مواد طرح کمیسیون به چگونگی مواجهه با این نظام دوگانه مسئولیت مربوط می‌شود. کمیسیون حقوق بین‌الملل با علم به حساسیت دولتها نسبت به موضوع مورد بحث وقت زیادی را صرف کاستن از این حساسیت‌ها نمود که نتیجه آن را در طرح نهایی پذیرفته شده در سال ۲۰۰۱ به وضوح می‌توان مشاهده نمود.

در واقع، موضوع تحقیق حاضر را می‌توان یکی از حساس‌ترین موضوعات حقوق بین‌الملل دانست، زیرا حاصل تلفیق دو مقوله بسیار مهم است: قواعد آمره و مسئولیت بین‌المللی. به عبارت دیگر، این تحقیق در پی حل این مهم است که در صورت نقض جدی قواعد آمره بین‌المللی توسط کشورها چه مسئولیتی متوجه آنان است و کمیسیون حقوق بین‌الملل با این مقوله چگونه برخورد نموده است؟

سؤالات تحقیق

- ۱) سؤال اصلی: نقض جدی قواعد آمره چه تعهداتی را به دنبال دارد؟
- ۲) سؤال فرعی: آیا نقض جدی قواعد آمره موجب تعهد خاصی برای دولت خاطی می‌گردد؟

فرضیه‌ها:

- ۱) نقض جدی قواعد آمره موجب تعهد همه کشورها در پایان بخشیدن به نقض جدی آن قواعد و همچنین تعهد کلیه کشورها به عدم شناسایی وضعیت ناشی از نقض جدی قواعد آمره به عنوان یک وضعیت قانونی و تعهد به عدم ارائه کمک و مساعدت در حفظ آن وضعیت می‌گردد.

۲) نقض جدی قواعد آمره موجب هیچ تعهد خاصی برای دولت خاطی نبوده و همانند سایر اعمال متخلفانه، موجب تعهد دولت خاطی به جبران کامل خسارت می‌گردد.

سوابق تحقیق:

در زمینه قواعد آمره کتب و مقالات اندکی به زبان فارسی وجود دارد. کتاب «قواعد آمره و نظم حقوقی بین‌المللی» تألیف دکتر شریفی طرازکوهی، منبع ارزنده‌ای در جهت نگارش مطالب گفتار اول فصل اول بوده است. در زمینه مسؤلیت ناشی از نقض قواعد آمره و حتی سلف آن، جنایات بین‌المللی دولت، کار چندانی به زبان فارسی صورت نگرفته است. تنها در دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی، مسؤلیت ناشی از نقض حقوق بشر دوستانه و در دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه علامه طباطبایی، مسؤلیت ناشی از نقض فاحش حقوق بشر به صورت پایان‌نامه کارشناسی ارشد دفاع گردیده‌اند که با توجه به مصداقی بودن موضوع آنها راهنمایی چندانی در نگارش مطالب این تحقیق به دست نداده‌اند.

به زبان انگلیسی نیز منابع ارزنده‌ای در زمینه مطالب این تحقیق وجود دارد که در فهرست منابع به آنها اشاره گردیده است. مجله اروپایی حقوق بین‌الملل مقالات پرمحتوایی در این حوزه دارد، به‌ویژه اینکه مجله شماره ۵ سال ۲۰۰۲ خود را به بررسی طرح کمیسیون و مخصوصاً فصل سوم قسمت دوم آن (مواد ۴۰ و ۴۱) اختصاص داده است. البته منابع مذکور بیشتر در مورد ضرورت وجودی مسؤلیت ناشی از نقض جدی قواعد آمره و مخالف یا موافقت با اقدامات کمیسیون در این زمینه داد سخن رانده‌اند و از پرداختن به اصل موضوع، یعنی تعهدات مندرج در ماده ۴۱ طرح، طفره رفته‌اند. از این جهت، در نگارش مطالب فصل چهارم قلت منابع به شدت احساس می‌شود و دلیل آن هم این است که تعهدات مذکور بیشتر توسعه مترقیانه حقوق بین‌الملل هستند تا تدوین آن. کمبود منابع به گونه‌ایست که کمیسیون شرح ماده ۴۱ را بسیار مختصر ارائه نموده است.

سامان‌دهی تحقیق:

تحقیق حاضر دارای چهار فصل است:

به منظور تبیین مبانی تحقیق، فصل اول به بررسی «کلیات» اختصاص دارد که دارای دو گفتار است. گفتار اول به تحلیل «نقش و جایگاه قواعد آمره در حقوق بین‌الملل» اختصاص دارد

که در آن به بررسی مبنا و مفهوم قواعد آمره و جایگاه آنها در میان منابع حقوق بین‌الملل پرداخته می‌شود. گفتار دوم نیز به «اصول و قواعد مسئولیت بین‌المللی کشورها» اختصاص دارد. مبنا، مفهوم و ارکان مسئولیت بین‌المللی کشورها، عناوین مباحث این گفتار هستند.

فصل دوم با عنوان «از جنایات بین‌المللی دولت تا نقض جدی قواعد آمره» را می‌توان به نوعی بررسی تاریخی-تحلیلی فعالیت‌های کمیسیون در زمینه موضوع تحقیق حاضر دانست که در گفتار اول آن به سیر تحول، معنا و مفهوم و در نهایت نتایج موضوع مناقشه‌انگیز «جنایات بین‌المللی دولت» پرداخته می‌شود. گفتار دوم نیز به بررسی تغییر تاکتیک کمیسیون حقوق بین‌الملل به «نقض جدی قواعد آمره بین‌المللی» اختصاص دارد که در آن ایرادات وارد بر جنایات بین‌المللی دولت، تلاش کمیسیون برای یافتن جایگزین مناسب و در نهایت معنا و مفهوم نقض جدی قواعد آمره بررسی می‌شود.

فصل سوم به «تعهدات کشور خاطی و نقض جدی قواعد آمره» اختصاص دارد. در گفتار اول آن به بررسی «تعهدات عادی کشور خاطی در قبال نقض جدی قواعد آمره» پرداخته می‌شود. تکلیف مستمر ادامه تعهد نقض شده، تعهد به توقف عمل متخلفانه و تعهد به جبران خسارت و شیوه‌های آن، مباحث این گفتار را تشکیل می‌دهد. در گفتار دوم نیز به تکالیفی که به عنوان «تعهدات خاص کشور خاطی در قبال نقض جدی قواعد آمره» در کمیسیون حقوق بین‌الملل مطرح بودند، پرداخته می‌شود. تعهد به پرداخت خسارات تنبیهی، تعهد به تعقیب و محاکمه عاملین نقض جدی قواعد آمره و در نهایت، تعهد به پذیرش انجام تحقیقات بین‌المللی مباحث این گفتار هستند.

فصل چهارم که فصل پایانی نیز هست، با عنوان «تعهدات همه کشورها و نقض جدی قواعد آمره»، دارای دو گفتار است: در گفتار اول تعهد ایجابی کشورها به «همکاری در پایان بخشیدن به نقض جدی قواعد آمره» بررسی می‌شود. مفهوم تعهد به همکاری و جایگاه آن در رویه بین‌المللی و اقدامات کمیسیون، مباحث این گفتار را تشکیل می‌دهد. در گفتار دوم نیز به تعهدات سلبی همه کشورها در «عدم شناسایی وضعیت ناشی از نقض جدی قواعد آمره به عنوان یک وضعیت قانونی و عدم ارائه کمک و مساعدت در حفظ آن» اختصاص دارد. معنا و مفهوم، جایگاه تعهدات مذکور در رویه بین‌المللی و اقدامات کمیسیون در این زمینه به طور جداگانه در این گفتار بررسی می‌شود.

در نهایت باید تصریح نمود که با توجه به موضوع پژوهش حاضر و تأکید آن بر طرح کمیسیون حقوق بین‌الملل، موضوعات ذیل از شمول تحقیق حاضر خارج بوده و در طول نگارش مطالب سعی شده است که از ورود به آنها اجتناب شود.:

۱) مسؤلیت سازمان‌های بین‌المللی در قبال نقض جدی قواعد آمره:

مبحث مسؤلیت سازمان‌های بین‌المللی از مباحثی است که هنوز از دستور کار کمیسیون خارج نشده است و باید منتظر بود که طرح نهایی کمیسیون در زمینه مسؤلیت سازمان‌های بین‌المللی با مقوله نقض جدی قواعد آمره چگونه برخورد خواهد نمود. نقطه تلاقی مسؤلیت سازمان‌های بین‌المللی با تحقیق حاضر را می‌توان در تعهدات مندرج در ماده ۴۱ (فصل چهارم تحقیق حاضر)، به‌ویژه تعهد به همکاری در پایان بخشیدن به نقض جدی قواعد آمره دانست. همان‌گونه که کمیسیون تصریح دارد و در فصل چهارم هم بررسی می‌شود، در عمل تعهد به همکاری بیشتر از طریق سازمان‌های بین‌المللی موجود، به‌ویژه سازمان ملل متحد صورت می‌پذیرد.

۲) مسؤلیت کیفری افراد در قبال نقض جدی قواعد آمره:

جرایمی که در حیطه صلاحیت دیوان کیفری بین‌المللی قرار دارند همگی قاعده آمره بوده و موجب مسؤلیت کیفری مرتکب می‌شوند که از شمول تحقیق حاضر خارج است. ارتباط این موضوع با تحقیق حاضر را باید در گفتار دوم فصل سوم جستجو نمود، یعنی تعهد به تعقیب و مجازات مرتکبین نقض جدی قواعد آمره و همان‌گونه که خواهیم دید تعهد مذکور در طرح نهایی کمیسیون پذیرفته نشد. همچنین، در بحث انتساب مسؤلیت به دولت می‌توان نشانه‌هایی از ارتباط این دو موضوع را مشاهده نمود. برای قابلیت انتساب عمل متخلفانه ابتدا باید منشأ انسانی آن مشخص شود و در صورتی که مرتکب نقض جدی قواعد آمره با دولت رابطه شغلی و کارکردی داشته باشد، انتساب آن عمل به دولت آسان‌تر اثبات می‌گردد.

۳) قابلیت استناد به مسؤلیت بین‌المللی دولت خاطی توسط کشوری غیر از کشور زیان-

دیده:

کمیسیون حقوق بین‌الملل، علاوه بر اینکه ماده ۴۱ طرح خود را به نقض جدی قواعد آمره اختصاص داده است، در ماده ۴۸ به موضوع قابلیت استناد به مسؤلیت کشوری خاطی توسط کشورهایی که مستقیماً از نقض تعهدات متعلق به جامعه بین‌المللی در کل زیان ندیده‌اند،

اشاره دارد. از فحواى كلام كميسيون چنين بر مى آيد كه كميسيون در اين ماده به تعهدات عام‌الشمول نظر داشته است. با توجه به رابطه تنگاتنگ تعهدات مذكور و قواعد آمره، بررسى موضوع فوق ارتباط نزديكى با تحقيق حاضر دارد كه به جهت جلوگيرى از اطاله كلام از ورود به آن خوددارى شده است.

فصل اول

کلیات

گفتار اول: جایگاه قواعد آمره در حقوق بین‌الملل:

در این گفتار سعی بر این است که نقش و جایگاه قواعد آمره در حقوق بین‌الملل به طور مختصر بررسی گردد. بدین منظور ابتدا ضرورت وجودی و مبانی فلسفی قواعد مذکور تشریح می‌شود، سپس تعریف، مفاهیم مشابه و در نهایت نقش و جایگاه قواعد آمره در میان منابع حقوق بین‌الملل مورد بحث و بررسی قرار می‌گیرد.

بند اول: ضرورت وجودی و مبانی فلسفی قواعد آمره:

تحلیل مبانی قواعد حقوقی اهمیت فراوانی دارد، زیرا با روشن شدن این مسئله اجرای قواعد مذکور توسط تابعان بهتر و سریعتر انجام می‌پذیرد. در مورد قواعد آمره بین‌المللی این تحلیل مبانی اهمیت مضاعفی دارد. زیرا این دسته از قواعد در رأس سلسله مراتب قواعد حقوق بین‌الملل قرار داشته و آگاهی از مبانی فلسفی و ضرورت وجودی آن هضم سایر قواعد را برای مخاطبان آسانتر می‌سازد. بر این اساس، ابتدا ضرورت وجودی قواعد آمره و در ادامه دیدگاه هر یک از مکاتب مطرح حقوق بین‌الملل در مورد این قواعد تبیین خواهد گردید.

الف) ضرورت وجودی قواعد آمره:

حقوق بین‌الملل مبتنی بر همکاری است و رضایت دولتها در آن نقشی اساسی ایفا می‌کند. حقوق معاهدات حوزه ایست که این اصل نمود آشکاری دارد و آزادی قراردادی دولتها را به طور وسیعی پذیرفته است. پیدایش قواعد آمره در مقابل این اصل قرار داشته و آن را محدود می‌کند. در واقع، قواعد آمره اصولی هستند که دولتها نمی‌توانند با انعقاد معاهده از آن تخطی کنند.^۱ در حقوق داخلی وجود چنین قواعدی پذیرفته شده است و مکانیزم قاعده سازی منتج از حقوق اساسی ایجاد و اجرای چنین قواعدی را تضمین می‌کند.^۲ انتقال این مفهوم به حقوق بین‌الملل تازگی دارد و دلیل آن هم همان‌گونه که بیان شد آزادی مطلق قراردادی دولتها است که یکی از جلوه‌های اصل حاکمیت دولتها در حوزه حقوق معاهدات به شمار می‌رود. با پیشرفتهای علمی و فنی نیاز به همگرایی و کاستن از اطلاق حاکمیت کشورها بیشتر احساس گردید، زیرا توسعه ارتباطات و پیشرفت تکنولوژی در حصار تنگ حاکمیت مطلق دولتها میسور نبود. عنان و لجامی حقوقی بر این حاکمیت مطلق لازم بود. در واقع «تضمین و توسعه ارتباطات منوط به ایجاد ساختاری حقوقی است... ساختاری مبتنی بر نوعی سلسله مراتب از قواعد امری

1. T. Meron, "On a Hierarchy of International Human Rights", A.J.I.L., 1986, p.14.

2. Ian. Brownlie, *Principles of Public International Law*, Fifth Edition, Oxford, 1998, p.441.

و تکمیلی» که بایستی در یک جامعه ناهمگن با حاکمیت‌های مستقل و با توانمندی‌های متفاوت، منافع جامعه بین‌المللی را تأمین کند.^۱ بنابراین برای برقراری نظم حقوقی بین‌المللی، صرف اتکا به قواعد ارادی کافی نبوده و ایجاد قواعد آمرانه، امری است که هم از لحاظ منطقی و هم از لحاظ علمی گریزناپذیر می‌نماید. وجود نظامی حقوقی که صرفاً با قواعد تکمیلی بنا گردد از لحاظ منطقی غیرقابل پذیرش است، زیرا «هر نظام حقوقی به حداقل قواعد آمره نیاز دارد تا بتواند به تابعان خود اهلیت انعقاد قرارداد را تفویض نماید و در نتیجه نیروی الزام‌آور قرارداد را تأمین و تضمین کند؛ در غیر این صورت ایجاد هرگونه علقه قراردادی غیرممکن می‌شود».^۲

با اینکه منطقی وجود نظم حقوقی بین‌المللی مبتنی بر سلسله مراتب قواعد حقوقی امری ضروری است، به دلیل موجودیت جنینی جامعه بین‌المللی، سخن گفتن از نظم حقوقی بین‌المللی نوعی ماجراجویی است، ولی با وجود این می‌توان ارزش‌هایی مشترک را در جامعه بین‌المللی یافت که وراثت منافع ملی و خودخواهی دولتها قرار داشته و با قواعد آمره که برای همه لازم‌الاجرا هستند، منافع جامعه بین‌المللی را نمایان می‌سازند. با پذیرش قواعد آمره و تمایز آن از قواعد غیرآمره و اختیاری، انتقال کم‌رنگ مفهوم نظم عمومی به سپهر بین‌المللی را شاهدیم.^۳ این انتقال مفهوم از حقوق داخلی به حقوق بین‌الملل، تمایزاتی را که بین این دو نظام حقوقی وجود دارد، کمتر نموده و حقوق بین‌الملل مبتنی بر همکاری را به نظامی مبتنی بر تبعیت شبیه می‌سازد. بنابراین می‌توان بحث‌های صورت گرفته در کنفرانس وین سالهای ۱۹۶۸ و ۱۹۶۹ در مورد قاعده آمره و تعریف مندرج در کنوانسیون وین ۱۹۶۹ را نقطه عطفی در روند توسعه و تحول حقوق بین‌الملل قلمداد نمود. «برای پایه‌گذاری مبانی منطبق بر قانون اساسی مکتوب جامعه بین‌المللی نقطه آغازی لازم است و این آغاز در راه‌حل پذیرفته شده کنوانسیون نهفته است».^۴

علاوه بر منافی که قاعده آمره برای جامعه بین‌المللی به همراه دارد، وجود این قواعد در علمی‌تر شدن حقوق بین‌الملل نیز نقش شایانی ایفا می‌کند. با تحکیم و تثبیت نقش و جایگاه قواعد آمره، از نگرانی‌های رو به رشد حقوقدانان بین‌المللی در مورد «شاخه شاخه شدن» حقوق بین‌الملل کاسته خواهد شد. بدین

^۱ دکتر حسین شریفی طراز کوهی، قواعد آمره و نظم حقوقی بین‌المللی، انتشارات وزارت امور خارجه، ۱۳۷۵، ص دوازده و سیزده.

^۲ دکتر هدایت الله فلسفی، حقوق بین‌الملل معاهدات، چاپ دوم، نشر نو، ۱۳۸۳، ص ۲۹۶.

^۳ نگوین کک دین، پاتریک دیبینه و آلن پله، حقوق بین‌الملل عمومی، ترجمه حسن حبیبی، جلد اول، چاپ دوم، ۱۳۸۳، ش ۵۳، ص ۱۵۴.

^۴ همان، ش ۱۲۸، ص ۳۳۴.

صورت که روند تشتت حقوق بین‌الملل و «نهادمند شدن»^۱ آن با هم در نظر گرفته شده و مفهوم قاعده آمره، تحلیل این دو موضوع در کنار یکدیگر را آسان‌تر می‌نماید.^۲

ب) مبانی فلسفی قواعد آمره:

تحلیل مبانی قواعد حقوقی اهمیت فراوانی دارد، زیرا با روشن شدن این مسئله، اجرای آن قواعد توسط تابعان سریعتر و بهتر انجام می‌پذیرد. در مورد قواعد آمره بین‌المللی این تحلیل مبانی ضرورت مضاعفی دارد، چرا که این دسته از قواعد در رأس سلسله مراتب قواعد حقوق بین‌الملل قرار داشته و آگاهی از مبانی فلسفی آن، هضم سایر قواعد را برای مخاطبان آسانتر می‌سازد. طرفداران هر یک از مکاتب حقوقی سعی بر آن دارند که قواعد آمره را مولود و زاییده مکتب خود بدانند و بدین ترتیب، قواعد مذکور جویانگه‌دکترین شده‌اند. پس بی‌مناسب نخواهد بود که دلایل طرفداران هر یک از مکاتب «حقوق طبیعی»، «اصالت اراده»، و «اصالت اعیان» به طور مختصر بررسی گردد تا بتوان نتیجه‌ای از نظرات ابراز شده به دست داد.

حقوق طبیعی به لحاظ تاریخی مقدم بر سایر مکاتب حقوق بین‌الملل است و به همین علت در نوشته‌های مربوط به مبانی حقوق بین‌الملل، بررسی آن قبل از سایر مکاتب است. در اینجا نیز به پیروی از همین سنت، ابتدا به حقوق طبیعی پرداخته می‌شود.

۱) حقوق طبیعی:

طرفداران حقوق طبیعی معتقدند که حقوق از انتخاب آزادانه و تصمیم انسانی سرچشمه نمی‌گیرد بلکه ناشی از اصول عدالت است؛ اصولی که دارای اعتباری جهانی و ابدی است. حقوق طبیعی در بردارنده قواعدی است ثابت، عام، جهانی، مستقل و غیرقابل تغییر. نمونه بارز این گونه قواعد عبارت است از: وفای به عهد، منع تجاوز، حسن نیت، دفاع مشروع و...^۳ از همین چند جمله‌ای که در مورد حقوق طبیعی گفته شد می‌توان رابطه آن را با قواعد آمره کشف نمود؛ هر دو محصول صرف اراده نبوده، از یک سری اصول برتر نشأت گرفته و حاوی قواعدی هستند ثابت و غیرقابل تغییر. مناقشات فراوانی بر

1. Constitutionalisation.

2. Stefan.Kirch, "Relative Normativity and the Constitutional Dimension of International Law: A Place Values in the International Legal System?", German Law Journal, p.36.

^۳ دکتر محمد رضا ضیایی بیگدلی، جزوه درسی «بررسی تفصیلی برخی مبادی حقوق بین‌الملل»، دوره کارشناسی ارشد حقوق بین‌الملل دانشگاه علامه طباطبائی، ۱۳۸۱، ص ۳۹. همچنین بنگرید به: پرویز ذوالعین، مبانی حقوق بین‌الملل عمومی، چاپ سوم، انتشارات وزارت امور خارجه، زمستان ۱۳۸۳، صص ۱۳۴-۱۲۱.

سر ابتدای قواعد آمره بر حقوق طبیعی در کنفرانس وین در گرفت. نمایندگان تعدادی از کشورها حقوق طبیعی را خاستگاه قواعد آمره می دانستند. نماینده مکزیکی اظهار داشت که مفهوم قاعده آمره از حقوق طبیعی ناشی می شود و بر وجدان حقوقی و منافع نوع بشر مبتنی است.^۱ نمایندگان کشورهای ایتالیا، اکوادور، مراکش، لبنان، نیجریه، اروگوئه و قبرس نیز آمیزش قاعده آمره با حقوق طبیعی را غیر قابل انکار می دانستند.^۲ علمای حقوق طبیعی به مفاهیم و مضامینی اشاره دارند که قرابت فراوانی با قواعد آمره دارد. ولف میان قواعد اجباری و دیگر قواعد حقوقی که دولتها براساس اراده صریح یا ضمنی خود ایجاد می کنند، تفاوت اساسی قایل است. هفتر نیز به معاهداتی که از نظر اخلاقی و عملی غیرممکن و باطل هستند توجه می کند و معاهداتی را از نظر اخلاقی باطل می داند که برخلاف نظم جهانی باشد.^۳ قواعد اجباری ولف را با اندکی مسامحه می توان با قواعد آمره قیاس نمود و نظم جهانی مورد نظر هفتر را همان نظم عمومی بین المللی دانست که قواعد آمره بر آن مبتنی است.

«مشهور است که دکتین قواعد آمره تحت تأثیر بسیار زیاد مفاهیم حقوق طبیعی توسعه پیدا کرده است. برخلاف پوزیتیویستها که به طور کامل آزادی قراردادی را بیان می دارند، طرفداران حقوق طبیعی معمولاً معتقدند که دولتها نمی توانند به طور کامل دربرقراری روابط قراردادی خود آزاد باشند. آنها مجبور به رعایت اصول اساسی ویژه ای هستند که عمیقاً در جامعه بین المللی ریشه دوانده است.»^۴ نکته جالب اینکه اکثر مثالهایی که به عنوان مصادیق حقوق طبیعی ذکر می شود، در حال حاضر جایگاه آمره پیدا کرده اند.

به طور خلاصه دلایل طرفداران مکتب حقوق طبیعی در انتساب قواعد آمره به مکتب خود را می توان در جایگاه برتر، عدم قابلیت تغییر و عدم دخالت اراده دولتها در ایجاد هر دو دسته از قواعد دانست. البته این شباهتها کامل نبوده و تمایزاتی وجود دارد: عدم قابلیت تغییر قواعد آمره نسبی بوده و با شرایطی خاص قابل اصلاح و تغییر است. همچنین در ایجاد قواعد آمره اراده کشورها به شیوه ای خاص دخیل است که متعاقباً به آن پرداخته می شود.

با توجه به تفاوت های میان قواعد آمره و حقوق طبیعی که در بالا ذکر گردید، اشاره به مکتب حقوق طبیعی جدید و رابطه آن با قاعده آمره خالی از فایده نخواهد بود. این مکتب نوعی رنسانس در حقوق طبیعی و

^۱. United Nations Conference on the Law of Treaties, Official Records, First Session (1969), p.297.

^۲. Ibid, pp.294_312.

^۳. محمود مسایلی، «مفهوم قواعد آمره در حقوق بین الملل معاصر»، مجله سیاست خارجی، ش ۲، سال پنجم، ص ۴۲۷.

^۴. Gennady.M.Danilenko, "International Jus Cogens: Issues of Law Making", E.J.I.L, 1991, Vol.2, No.2, p.442.

تجدید حیات همراه با تحول و تکامل آن بود که ضمن تأیید اصول حقوق طبیعی کلاسیک، خصوصیتی را وارد حقوق طبیعی کرد و آن، تغییرپذیری و اصلاح قواعد بر اساس نیازها و واقعیتها می‌باشد، زیرا فطرت که بستر اصلی حقوق طبیعی است در طول زمان تغییر می‌کند و عدالت نیز که یکی از مفاهیم کلیدی حقوق طبیعی است، مفهومی است سیال و قابل انعطاف.

بنابراین، تغییرپذیری و اصلاح قواعد آمره که براساس حقوق طبیعی کلاسیک قابل توجیه نبود، درحقوق طبیعی جدید رنگ می‌بازد. نکته جالب، تلاقی زمانی این دو پدیده است. زیرا حقوق طبیعی جدید در اواخر قرن نوزدهم پا به عرصه وجود گذاشت و از همان زمان نیز دکترین قاعده آمره در نوشته‌های متخصصین حقوق بین‌الملل پدیدار گشت.

۲) مکتب اصالت اراده (پوزیتیویسم):

مکتب پوزیتیویسم بر اصل حاکمیت مطلق کشورها بنا شده است و نیروی الزام‌آور حقوق بین‌الملل را ناشی از اراده کشورها می‌داند. مکتب اصالت اراده دو نظریه غیرقابل سازش را با یکدیگر سازش می‌دهد: حاکمیت مطلق کشورها از یک سو و الزام آنها طبق حقوق بین‌الملل از سوی دیگر.^۱ یعنی کشورها با اراده خویش، خود را ملزم به رعایت و اجرای حقوق بین‌الملل می‌کنند.

در کنفرانس وین، پذیرش نظریه قواعد آمره به عنوان بحرانی عظیم در مکتب پوزیتیویسم حقوقی تلقی گردید و نمایندگان برخی از کشورها صحبت از تجدیدنظر در مکتب اراده‌گرایی به میان آوردند،^۲ ولی در همان کنفرانس، سرهامفری والدک، رییس کنفرانس، تأکید کرد که کمیسیون حقوق بین‌الملل در مسئله قواعد آمره به مکتب اصالت اراده بیش از مکتب حقوق طبیعی نظر داشته است.^۳

عبارت «پذیرش و شناسایی توسط جامعه بین‌المللی کشورها در کل» ظن انتساب قواعد آمره به مکتب پوزیتیویسم را بیشتر می‌کند. در این عبارت نوعی خاص از ابراز اراده نمایان است. از میان چهار مکتب اصلی برخاسته از مکتب اصالت اراده،^۴ به نظر می‌رسد که مکتب حقوق وضعی جدید (نئوپوزیتیویسم) مبنای موجه‌تری برای قواعد آمره بدست می‌دهد. «طرفداران این نظریه معتقدند که حقوق را یک کشور ایجاد نکرده است، بلکه حقوق یک واقعه اجتماعی ناشی از زندگی اجتماعی است. در نتیجه، هر کشوری

۱. دکتر محمد رضا ضیایی بیگدلی، همان، ص ۴۵.

۲. Gennady.M.Danilenko, *op.cit*, p.45.

۳. *Ibid*.

۴. رک: دکتر محمد رضا ضیایی بیگدلی، *حقوق بین‌الملل عمومی*، چاپ بیست و چهارم، انتشارات گنج دانش، ۱۳۸۵، صص ۶۶-۶۳.

نمی‌تواند به دلخواه خود قواعد حقوقی ایجاد کند، بلکه به هنگام وضع قواعد حقوقی باید ضرورت‌های اجتماعی را در نظر گیرد... قواعد حقوقی در اصل از مقتضیات زندگی اجتماعی سرچشمه گرفته‌اند، اما برای آن که به شکل الزامی و قابل اجرا درآیند، دخالت صوری کشورها ضروری است.^۱ قواعد آمره، به عنوان قواعد برتر، بازگوکننده اصلی هنجارهای بنیادین جامعه بین‌المللی است و بدون دخالت اراده تابعان حقوق بین‌الملل، وجود آنها وابسته به شرایط و مقتضیات زیست بین‌المللی است، ولی از جهت صوری و برای رسمیت و عینیت یافتن، ابراز اراده، هرچند به شکل صوری و شیوه‌ای خاص لازم می‌نماید.

۳) مکتب اصالت اعیان:

برخلاف مکتب اصالت اراده، مکتب اصالت اعیان قواعد حقوقی را دارای بافتی مستقل می‌داند که بر اراده افراد انسانی مبتنی نیست. در این مکتب با دو بینش متفاوت «منطقی» و «جامعه‌شناختی» مواجهیم. دسته اول، اساس هر نظام حقوقی را هنجاری بنیادین می‌داند که مبنای کلیه قواعد حقوقی است و گروه دوم، مبنای قواعد حقوقی را در واقعیت‌های عینی که همان ضرورت‌های اجتماعی است می‌داند.

پروفسور وردروس از طرفداران مکتب محض حقوقی، یکی از دلایل بطلان معاهده را مغایرت آن با قاعده آمره حقوق بین‌الملل می‌داند.^۲ هانس کلسن نیز به نوعی به قاعده آمره اشاره دارد. وی در بررسی این مسئله که آیا می‌توان براساس یک معاهده اعمال نرم‌های حقوق بین‌الملل را ممنوع کرد، به این نتیجه می‌رسد که حقوق بین‌الملل سنتی پاسخگو نیست. به عقیده وی معاهده‌ای که ناظر به اشغال بخش‌هایی از دریای آزاد باشد، باطل است.^۳

شاید بتوان جایگاهی را که وی برای اصل وفای به عهد قایل است، با قاعده آمره مقایسه نمود. اصل وفای به عهده در رأس سلسله مراتب نظام ترسیمی کلسن قرار دارد و این جایگاه برتر از مشخصات قاعده آمره حقوق بین‌الملل معاصر نیز هست.

عدم اعتقاد به نقش اراده کشورها در مکتب اصالت اعیان، انطباق آن با قواعد آمره بین‌المللی را مشکل می‌سازد. هرچند قاعده آمره از مقتضیات زیست بین‌المللی ناشی می‌شود، ولی بیان نوعی اراده که همان اراده جامعه بین‌المللی در کل است لازم و ضروری می‌باشد. تصنعی بودن بینش منطقی و همچنین آرمانی

^۱. همان، صص ۶۶-۶۵.

2. Alfred. Verdross, "Forbidden Teaties in International Law", A.J.I.L., 1937, p.572.

^۳. دکتر حسین شریفی طراز کوهی، همان، ص ۸۰.