

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

۱۲۸۵۹



دانشگاه شهید بهشتی

دانشکده حقوق

پایان نامه

جهت دریافت درجه کارشناسی ارشد حقوق بین الملل

موضوع:

مبانی حقوقی حمایت دیپلماتیک

استاد راهنما:

دکتر ابراهیم بیگ زاده

استاد مشاور:

دکتر هدایت الله فلسفی

دانشجو:

شهریار آموزگار

سال ۱۳۸۸

۱۳۸۸/۱۰/۲۰
کتابخانه و اسناد مرکز علمی و پژوهشی شهید بهشتی

۱۲۸۸۵۹

تقدیم به همسر فداکارم که عشق و فداکاری
را به من توأمأً ارزانی داشت.

فهرست مطالب

فهرست مطالب

صفحه	عنوان
۸.....	چکیده فارسی
۹.....	پیشگفتار
۱۲.....	مقدمه

بخش اول: مفهوم حمایت دیپلماتیک

۲۰.....	فصل اول: تعریف و منشاء حمایت دیپلماتیک
۲۰.....	مبحث اول: تعریف حمایت دیپلماتیک
۲۲.....	مبحث دوم: عناصر تعریف حمایت دیپلماتیک
۲۲.....	گفتار اول: مسألت آمیز بودن حمایت دیپلماتیک
۲۴.....	گفتار دوم: وجود رابطه تابعیتی
۲۴.....	گفتار سوم: نقض تعهدات بین المللی
۲۵.....	گفتار چهارم: بین الدولی بودن حمایت دیپلماتیک
۲۵.....	گفتار پنجم: اقدام نزد مراجع و محاکم حقوقی (قضایی و داورى) بین المللی
۲۶.....	مبحث سوم: منشاء حمایت دیپلماتیک
۲۶.....	مبحث چهارم: انتقادات وارده نسبت به اعمال اصل حمایت دیپلماتیک
۲۸.....	مبحث پنجم: حمایت دیپلماتیک، حق فرد و الزام دولت
۳۲.....	گفتار اول: ارتقاء جایگاه فرد در حقوق بین الملل
۳۴.....	گفتار دوم: تحول در مفهوم حاکمیت
۳۵.....	گفتار سوم: ارتقاء جایگاه حقوق بشر

فصل دوم: پیش شرط‌های حمایت دیپلماتیک..... ۳۸

مبحث اول: پیش شرط تابعیت ۳۸

گفتار اول: تابعیت اشخاص حقیقی..... ۳۸

الف) تابعیت مضاعف..... ۴۱

۱- حمایت دیپلماتیک علیه یکی از دولتهای متبوع فرد..... ۴۲

۲- حمایت دیپلماتیک علیه دولت ثالث..... ۴۴

ب) : تابعیت موثر یا فعال ۴۴

ج) : عوامل موثر در تعیین تابعیت غالب از نظر دادگاههای بین المللی..... ۴۶

گفتار دوم: اشخاص بی تابعیت و پناهندگان ۴۷

گفتار سوم: قاعده استمرار تابعیت در دعاوی بین المللی..... ۴۷

گفتار چهارم: تابعیت اشخاص حقوقی..... ۵۰

الف) تابعیت شرکتهای..... ۵۲

ب) تابعیت برخی وسایل..... ۵۳

۱- تابعیت هواپیما..... ۵۳

۲- تابعیت کشتی..... ۵۴

مبحث دوم: قاعده طی مراحل داخلی جبران خسارت ۵۴

مبحث سوم: پاکدستی مدعی (دکترین پاک دستی)..... ۶۰

بخش دوم: حمایت دیپلماتیک در رویه و عملکرد (تحول در نهاد حمایت دیپلماتیک)

فصل اول: حمایت دیپلماتیک در رویه قضایی بین المللی..... ۶۸

مبحث اول: تداوم شروط کلاسیک حمایت دیپلماتیک در آرای دیوان بین المللی دادگستری..... ۶۹

گفتار اول: تداوم شروط کلاسیک در مورد اشخاص حقیقی: قضیه نوته بوم..... ۶۹

گفتار دوم: تداوم شروط کلاسیک در مورد اشخاص حقوقی: قضیه بارسلون تراکشن..... ۷۱

مبحث دوم: تغییر شروط حمایت دیپلماتیک در آراء دیوان بین المللی دادگستری: انتقال حق حمایت دیپلماتیک از

دولت به بشر..... ۷۴

گفتار اول: قضیه برادران لاگرانژ..... ۷۴

گفتار دوم: قضیه آونا..... ۸۰

فصل دوم: حمایت دیپلماتیک در چهارچوب اقدامات کمیسیون حقوق بین الملل..... ۹۴

مبحث اول: تاریخچه اقدامات کمیسیون..... ۹۴

مبحث دوم: دیدگاه‌های دولتها..... ۱۰۲

مبحث سوم: بررسی پیش نویس کمیسیون در خصوص حمایت دیپلماتیک..... ۱۰۴

گفتار اول: تصدیق حقوق موجود درباره حمایت دیپلماتیک..... ۱۰۵

گفتار دوم: ره آوردهای جدید در قلمرو حمایت دیپلماتیک..... ۱۲۷

الف) حمایت دیپلماتیک از افراد بی تابعیت و پناهندگان..... ۱۲۷

ب) رویه های توصیه شده..... ۱۲۹

نتیجه گیری..... ۱۳۲

منابع..... ۱۳۹

ضمیمه:..... ۱۴۶

- متن فارسی پیش نویس مواد حمایت دیپلماتیک..... ۱۴۷

- متن انگلیسی پیش نویس مواد حمایت دیپلماتیک..... ۱۵۳

- چکیده انگلیسی..... ۱۵۸

نام خانوادگی: آموزگار

نام: شهریار

سال ورود: ۱۳۸۰

تاریخ فراغت از تحصیل: ۱۳۸۸

رشته تحصیلی: حقوق بین الملل

نام استاد راهنما: دکتر ابراهیم بیگ زاده

عنوان پایان نامه: مبانی حقوقی حمایت دیپلماتیک

چکیده:

حمایت دیپلماتیک عبارت از اقدامات مسالمت آمیز دولت متبوع فرد زیان دیده در نتیجه نقض یکی از قواعد حقوق بین الملل توسط دولت دیگر نزد مراجع و محاکم حقوقی (قضایی و داوری) بین المللی است.

اعمال حمایت دیپلماتیک در گذشته صرفاً حق دولت و یک حق صلاحیددی بود که دولتها بر اساس صلاحدید و منفعت خویش نسبت به انجام آن اقدام می نمودند و در واقع از منافع خویش در مقابل دولتهای دیگر دفاع می کردند. دولتها در اعمال حمایت دیپلماتیک از الزام برخوردار نبودند و حق حمایت دیپلماتیک به دولت تعلق داشت نه فرد. لیکن چنین برداشتی، یعنی صلاحیددی بودن حمایت دیپلماتیک در حال حاضر با توجه به افزایش جایگاه فرد در نظام حقوقی بین المللی مورد پذیرش نیست، لذا قواعد حاکم بر حمایت دیپلماتیک به گونه ای تفسیر گردیده اند که افراد هرچه بیشتر بتوانند از حمایت های مربوط به حمایت دیپلماتیک بهره مند شوند.

در چنین فضای بین المللی، آراء دیوان بین المللی دادگستری در قضایای لاگران، آونا، دیالو و غیره صادر گردیده که با بررسی آراء مذکور ملاحظه می گردد همگام با ارتقای جایگاه فرد در روابط بین الملل و خارج شدن حقوق بشر از صلاحیت انحصاری دولتها دیوان بعنوان رکن قضایی سازمان ملل متحد، نقش سازنده ای در راستای تحول مفهوم حمایت دیپلماتیک در جهت ارتقاء جایگاه حقوق بشر داشته است، بطوریکه حمایت دیپلماتیک از یک راهکار قضایی صرف که در موارد معینی قابل اجراء بود، خارج شده و قابلیت این را دارد که به سازوکاری جهت حمایت از حقوق بشر تبدیل گردد.

کمیسیون حقوق بین الملل سازمان ملل متحد نیز با در نظر گرفتن تحولات بنیادین در جایگاه فرد بعنوان یک از تابعان حقوق بین الملل و رویه های بین المللی مربوط به حمایت دیپلماتیک، اقدام به تدوین و توسعه مقررات حمایت دیپلماتیک نموده که با بررسی پیش نویس ارائه شده مشخص می گردد که آن کمیسیون تلاش نموده تا با لحاظ تحولات فوق الاشعار، تفسیر موسعی از مقوله حمایت دیپلماتیک به منظور حمایت هرچه بیشتر از افراد، ارائه نماید و همچنین با ارائه تفاسیر جدید از مقررات مربوط به دو شرط تابعیت مدعی و قاعده طی مراحل داخلی جبران خسارت سعی نموده بیشترین حمایت های ممکن از افراد صورت پذیرد. در این خصوص می توان مشخصاً به کمرنگ شدن علقه تابعیت در مورد افراد بی تابعیت، افراد با تابعیت مضاعف و یا چند تابعیتی و پناهندگان و تعیین آستانه های جدیدی برای اعمال قاعده طی مراحل داخلی جبران خسارت اشاره نمود.

با عنایت به مطالب مذکور نتیجه می گیریم که حرکتی به سمت کاهش ارزش مفهوم حاکمیت مطلق دولتها و فراگیر شدن حقوق بشر در سطح جهانی و اراده ضمنی اکثریت دولتها به حمایت از آن شکل گرفته است. دیدگاهی که حاکمیت دولت را محور حقوق بین الملل می دانست به تدریج جای خود را به دیدگاهی داده که در آن بشر محوریت دارد و چنین حرکتی منجر به شکل گیری نظریه جدیدی در خصوص حمایت دیپلماتیک گردیده که این نهاد را به منظور استیفای حقوق تبعه در نظر می گیرد و آنرا از صلاحیت انحصاری دولتها خارج ساخته است.

رساله حاضر در یک مقدمه و دو بخش ارائه گردیده است. در بخش اول مفهوم حمایت دیپلماتیک مورد بررسی قرار گرفته است. این بخش دارای دو فصل است. در فصل اول ماهیت حقوقی حمایت دیپلماتیک مورد تجزیه و تحلیل قرار گرفته و در فصل دوم پیش شرط های حمایت دیپلماتیک به بحث و بررسی گذاشته شده است. همچنین در بخش دوم حمایت دیپلماتیک در رویه عملکرد ارزیابی شده که این بخش نیز دارای دو فصل تحت عناوین:

حمایت دیپلماتیک در رویه قضایی بین المللی (فصل اول) و حمایت دیپلماتیک در چهارچوب اقدامات کمیسیون حقوق بین الملل (فصل دوم) می باشد، و سرانجام تحقیق با نتیجه گیری خاتمه یافته است.

کلید واژه: حمایت دیپلماتیک

پیشگفتار

پیشگفتار:

تاکنون تألیفات متعددی به زبانهای خارجی در مورد موضوع حمایت دیپلماتیک به رشته تحریر در آمده است، لیکن جای خالی یک تحقیق نسبتاً جامع و واحدی به زبان فارسی برای معرفی نهاد حمایت دیپلماتیک به عنوان یکی از تأسیسات مهم حقوق بین‌الملل عمومی به وضوح مشاهده می‌گردد. این فقدان، نگارنده را بر آن داشت که به بررسی این موضوع علاقمند شود؛ لذا در این تحقیق سعی شده است مبانی حقوقی حمایت دیپلماتیک تبیین گردد. البته بررسی چنین مبحث مهمی در خلال صفحات به نسبت اندک رساله حاضر باعث شده است که علیرغم میل باطنی، بحث درباره بسیاری از عناوین موجود به اختصار برگزار گردد؛ لیکن تلاش گردیده، حمایت دیپلماتیک در پرتو تحولات اخیر و لحاظ پیش‌نویس کمیسیون حقوق بین‌الملل تشریح گردد.

تأمل در تحولات مربوط به وضع قائده در جامعه بین‌المللی نشان می‌دهد که میدان دادن به افراد به عنوان تابعان حقوق بین‌الملل کاملاً مشهود و روشن است، به طوری که امروزه نقش جوامع مدنی و نهادهای غیردولتی را نمی‌توان در جامعه بین‌المللی نادیده گرفت. تدوین اسناد بین‌المللی متعدد در زمینه حقوق بشر در دهه‌های اخیر را در این راستا می‌توان به شمار آورد. این امر موجب گردیده است که از یک طرف برخورداری افراد از حق و تکلیف بین‌المللی به عنوان مطلبی مسلم مورد قبول عام قرار گیرد؛ مسئله‌ای که در حقوق بین‌الملل سنتی جایگاهی نداشت و تنها در بعضی موارد افراد به عنوان دارندگان تکالیف بین‌المللی اساساً موضوع حقوق بین‌الملل بودند. از طرف دیگر تعهد دولت‌ها در قبال افراد در زمره تعهدات عام‌الشمول^۱ و در برخی موارد آمره^۲ به شمار آمده، و نقض هر یک از این تعهدات موجب مسئولیت در قبال جامعه بین‌المللی در کل خواهد بود. به عبارت دیگر دولت‌ها نمی‌توانند با استناد به اصولی همانند اصل حاکمیت و یا اصل عدم مداخله در امور داخلی، از اقدام سایر دولت‌ها در

^۱ -Erga omnes

^۲ -Jus Cogens

تضمین حقوق افراد به عنوان «بشر» مانع شوند. اینچنین تغییراتی در جایگاه فرد در نظام حقوق بین‌الملل، بدون تردید بر قواعد حاکم بر این نظام از جمله قواعد مربوط به حمایت دیپلماتیک نیز تأثیر خواهد گذاشت. بنابراین بجاست پژوهندگان حقوق بین‌الملل اعتنا و توجه کافی به این مسئله بنمایند و امید است که این تحقیق، قدم اندکی هر چند کوچک در راستای معرفت حقوق بین‌الملل و مساعدتی هر چند نازل، برای مطالعات و تحقیقات آتی پژوهشگران حقوق بین‌الملل، جهت مطالعات گسترده و تحقیقات جامع در مباحث حقوق بین‌الملل واقع گردد.

در تهیه رساله حاضر از مساعدت افراد و مؤسسات متعددی برخوردار بوده، لذا نگارنده با استفاده از فرصت، لازم می‌داند که به ویژه از جناب آقای دکتر ابراهیم بیگزاده استاد محترم راهنما و جناب آقای دکتر هدایت‌الله فلسفی استاد محترم مشاور و جناب آقای دکتر سید محمد قاری سید فاطمی استاد محترم داور به خاطر هدایت اینجانب در روند پژوهش، مطالعه متن و ارائه توصیه‌های ارزشمند و سایر اساتید محترم من جمله جناب آقای دکتر جمشید ممتاز به جهت ارائه اطلاعات ارزشمند مربوط به فعالیت‌های کمیسیون حقوق بین‌الملل در خصوص حمایت دیپلماتیک و دوستان محترم آقایان سید حسین سادات میدانی، اسماعیل بقایی همامانه و بهرام حیدری به سبب مساعدت‌های لازم در روند پژوهش، سپاسگزاری نماید.

همچنین از کارکنان شریف کتابخانه‌های دفتر مطالعات سیاسی و بین‌المللی وزارت امور خارجه، مرکز امور حقوقی بین‌المللی ریاست جمهوری، دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی، دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران و نیز کتابخانه شهید رجایی وزارت امور خارجه، به موجب همکاری مستمر و عنایات خاص آنان کمال تشکر را دارد.

در خاتمه از تمام کسانی که در طول دوران تحصیل در دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی از هیچ‌گونه مساعدتی در ارتقای شناخت نگارنده نسبت به ابعاد متعدد مباحث حقوقی به ویژه حقوق بین‌الملل، دریغ نورزیدند کمال امتنان را دارد.

ناگفته بدیهی است که نویسنده مسئولیت هرگونه نارسایی در تحقیق، تدوین و استنتاج را بر عهده می‌گیرد.

شهریار آموزگار

مقدمه

مقدمه:

مقوله «حمایت دیپلماتیک»^۱ به عنوان یک تأسیس حقوق بین‌الملل از دیرباز مورد توجه اندیشمندان و صاحب‌نظران حقوق بین‌الملل بوده و همواره این موضوع حائز اهمیت فراوان است. حمایت دیپلماتیک در آموزه سنتی حقوق بین‌الملل به عنوان نهادی مطرح بوده که در چهارچوب آن، هنگام ورود خسارت به اتباع یک دولت در محدوده سرزمینی دولت دیگر، در صورت عدم جبران خسارات وارده از سوی دولت خاطی، دولت متبوع را بر آن می‌داشت که از اتباع خویش حمایت به عمل آورد. حمایت دیپلماتیک در ابتدا به هر طریقی که امکان آن می‌رفت به عمل می‌آمد؛ به گونه‌ای که حتی برخی از دولت‌های قدرتمند با توسل به زور از اتباع خویش حمایت به عمل می‌آوردند. همچنین بهره‌گیری از ابزارهای اقتصادی جهت اعمال فشار به دولت‌های دیگر در مقوله حمایت دیپلماتیک به وفور در تاریخ جامعه بین‌المللی مشاهده می‌گردد. اما در نهایت پیدایش «دیوان دائمی دادگستری بین‌المللی»^۲ و مطرح شدن حمایت قضائی از اتباع از جانب دولت متبوع، به سایر طرق غیرمشروع اعمال حمایت دیپلماتیک مذکور در فوق خاتمه بخشید و حمایت قضائی به عنوان راهکاری مناسب جهت حمایت از حقوق اتباع در مقابل سایر دول در ساختار نظام بین‌المللی پذیرفته گردید.

به دنبال آن، تغییرات و تحولات حقوق بین‌الملل پس از دهه ۹۰ مفهوم و گستره این تأسیس حقوق بین‌الملل را دگرگون نموده است، به نحوی که امروزه مفهومی غیر از مفهوم کلاسیک آن ارائه می‌گردد. «کمیسیون حقوق بین‌الملل»^۳ به عنوان رکن تدوین‌کننده حقوق بین‌الملل این موضوع را از سال ۱۹۹۶ در دستور کار خود قرار داده است و مباحث مختلفی را در این زمینه مطرح نموده که مطالعه و بررسی آن حائز اهمیت و درخور توجه می‌باشد. گزارشگر سابق کمیسیون حقوق بین‌الملل، ویژه موضوع حمایت دیپلماتیک آقای «محمد بنونا»^۴ به تعداد فراوانی از معاهدات چندجانبه که به شناسایی حق اشخاص برای دفاع مستقلانه و بدون دخالت دولت‌ها پرداخته‌اند،

^۱ - Diplomatic Protection

^۲ - permanent Court of International Justice.

^۳ - International Law commission.

^۴ - Mohamed Bennouna.

اشاره می‌نماید و مسئله حمایت دیپلماتیک را امری پذیرفته شده می‌دانند. نامبرده همچنین اشاره کرده است که گسترش سرمایه‌گذاری‌های دوجانبه، موافقتنامه‌های حمایت و ایجاد نهادهای مربوط^۱ (نهادهایی که در آن تبعه یک دولت قادر به طرح دعوی علیه دولت دیگر است) ساختار جدیدی از حمایت دیپلماتیک را به وجود آورده است.^۲ ایشان در گزارش خود به کمیسیون، پیشنهاد رها نمودن دیدگاه سنتی حمایت دیپلماتیک به نفع یک نظر واقع‌گرایانه تر را ارائه نمود.^۳ بنابراین اگرچه اصل بر عدم قابلیت طرح دعوی بین‌المللی اشخاص یا افراد (حقیقی یا حقوقی) نزد مراجع بین‌المللی (قضائی و داوری) مورد پذیرش قرار گرفته است،^۴ لیکن دو استثناء بر اصل مذکور شکل گرفته که عبارتند از:

الف) حمایت دیپلماتیک؛ اشخاص در صورتی که از سوی دولتهای دیگر صدمه ببینند، می‌توانند بر اساس شرایطی از طریق دولت متبوع خویش، علیه دولت خاطی اقدام به طرح دعوی بین‌المللی نمایند.

ب) حق افراد بر اساس کنوانسیون‌های حقوق بشر؛ امروز با توجه به توسعه مقوله حقوق بشر، برخی دولتها سازکارهایی را برای حمایت از افراد پیش‌بینی نموده‌اند که از آن جمله دیوان اروپایی حقوق بشر، برخی دولتها می‌دهد که بتوانند مستقیماً علیه دولت‌های عضو اقامه دعوی نمایند.^۵ خصوصاً اینکه شرط تابعیت برای شخص خواهان نیز به عنوان پیش شرط طرح دعوی یا قابلیت طرح دعوی نیاز نیست. بدین معنی که هر فردی (خواه تبعه دولتهای عضو و یا غیرعضو) در صورت ورود زیان، بر اساس کنوانسیون اروپایی حقوق بشر و پروتکل‌های الحاقی به آن، می‌تواند علیه دولت خاطی در دیوان اروپایی اقامه دعوی نماید.

بنابراین با توجه به اهمیت روزافزون نقش افراد حقیقی در جامعه جهانی، اصلاح و تجدید ساختار تأسیس حقوقی حمایت دیپلماتیک از ضروریات جامعه بین‌المللی بوده است. در واقع با دگرگونی‌هایی که در حوزه حقوق بشر ایجاد شده است، حمایت دیپلماتیک نیز متحول و اهمیت آن بیش از پیش گردیده است. آقای «گارسیا آمادور»^۶، نخستین گزارشگر کمیسیون حقوق بین‌الملل ویژه موضوع مسئولیت بین‌المللی دولتها اظهار داشته است که دیدگاه سنتی حمایت دیپلماتیک که به دولت اجازه می‌داد به طور مستقل یا از جانب تبعه آسیب‌دیده‌اش اقامه دعوی نماید، مربوط به عصری بود که حقوق دولت و فرد جدایی‌ناپذیر بودند. امروزه اوضاع و احوال به گونه‌ای بنیادین دگرگون شده است. بیگانگان همچون اتباع، به عنوان افراد انسانی فارغ از تابعیتشان، به سادگی از حقوق بهره‌مند می‌گردند. به عبارت دیگر معیارهای رفتار برابر با اتباع و کاربرد حداقلی آن در مورد بیگانگان، به معیار بین‌المللی حقوق بشر تبدیل گشته، که رفتار یکسانی در قبال تبعه و بیگانه عرضه می‌کند. این معیارهای تلفیقی، خمیرمایه اصلی ترتیبات اعلامیه جهانی حقوق بشر را تشکیل می‌دهند.^۷ در واقع آقای آمادور معتقد است که حق حمایت دیپلماتیک در وهله اول متعلق به اشخاص است نه دولتها. جان دوگارد دومین گزارشگر ویژه کمیسیون

۱ - به عنوان مثال در این مورد می‌توان به دیوان داوری ایران و آمریکا اشاره نمود.

۲ - Report of the I.L.C, 50th Session, 1998, p. 72 (A/53/10).

۳ - Pellet, Alain, The law and Practice of International Courts and Tribunals, Martinus Nijhoff publishers, 2008, pp. 33-58, para. 14.

۴ - برابر ماده ۳۴ اساسنامه دیوان بین‌المللی دادگستری فقط دولتها می‌توانند به دیوان رجوع کنند.

۵ - این حق از سال ۱۹۹۷ بر اساس پروتکل شماره ۱۱ منضم به کنوانسیون اروپایی حقوق بشر به افراد در چارچوب شورای اروپا داده شده است، در حالیکه قبل از آن افراد مجبور بودند از طریق کمیسیون اروپا اقدام نمایند.

۶ - Garcia Amador

۷ - Universal Declaration of Human Rights, 10. Dec. 1948.

حقوق بین الملل در خصوص حمایت دیپلماتیک نیز هرچند در ابتدا با دیدگاههای بنونا و آمادور مخالف بود، لیکن در هفتمین گزارش خود، دیدگاه سنتی حمایت دیپلماتیک که حمایت دیپلماتیک را حق دولت متبوع شخص می داند، مورد تردید قرار داده است.^۱

توسعه نقش افراد به عنوان تابعان حقوق بین الملل عمومی کاملاً مشهود است؛ به طوری که امروزه نقش نهادهای مدنی و گروه‌های غیردولتی را نمی‌توان نادیده گرفت. به علاوه از یک طرف برخورداری افراد از حق و تکلیف بین‌المللی به عنوان مطلبی مسلم مورد قبول عام قرار گرفته است و از طرف دیگر تعهدات نسبت به افراد از نوع تعهدات عام الشمول قلمداد می‌گردند و از آنجایی که حاکمیت دولت‌ها رو به تحدید بیشتر می‌باشد، حمایت از افراد در مقابل دولت‌ها کاملاً حائز اهمیت گردیده؛ در این خصوص نهاد حمایت دیپلماتیک می‌تواند به عنوان ابزاری در جهت ارتقاء سازکارهای حمایت از حقوق بشر مورد استفاده قرار گیرد.

پیشینه تاریخی موضوع تحقیق:

ریشه‌های نخستین مقوله حمایت دیپلماتیک را ممکن است در دوره‌های پیش از فئودالیت به بیابیم. در آن روزگار جوامع بشری که در قالب‌های بدوی شکل گرفته بودند، صدمه به هر عضوی از خود را صدمه به کل جامعه (طایفه، قبیله و قوم) تلقی نموده و درصدد تلافی و عمل متقابل برمی‌آمدند. در واقع ساختار جامعه بدوی به گونه‌ای بود که به فرد انسانی به تنهایی اجازه عرض اندام نمی‌داد، بلکه هر گونه اقدامی به صورت جمعی صورت می‌گرفت و عواقب آن نیز متوجه کل جامعه می‌گردید. به دنبال افزایش تعاملات جوامع بشری و شکل‌گیری دولت - ملت‌های^۲ جدید و همچنین گسترش وسایل ارتباط جمعی، همراه با مبادلات روزافزون تجاری و اقتصادی بین ملت‌ها و متعاقباً مشکلات و مسائل ناشی از این تعاملات، حقوق‌دانان را بر آن داشت تا دیدگاه‌ها و اندیشه‌های خویش را در خصوص حمایت دیپلماتیک دولت‌ها از اتباعشان ابراز دارند که از آن جمله می‌توان به اندیشه‌های «واتل»^۳ حقوق‌دان سویسی توجه نمود. از نظر واتل «هر کسی نسبت به یک شهروند بد رفتاری نماید، به طور غیرمستقیم به کشور متبوع وی آسیب رسانده است؛ آن کشور می‌تواند از تبعه خویش حمایت به عمل آورد. دولت متبوع تبعه آسیب‌دیده که دارای حاکمیت است می‌تواند عمل را تلافی کرده، یا در صورت امکان متجاوز را تنبیه نماید تا وی متنبه گردد. این حمایتی است که تا فرد بدان دست نیافته باشد در واقع جامعه مدنی نیز وجود ندارد.»^۴

واتل موضوع مورد بحث را در چهارچوب وسیعی از تخلف‌های افراد و حق دولت‌ها در تلافی خسارت‌های وارده به شهروندان در نظر می‌گیرد. چنین اعمال خلافی به عقیده واتل موجب خسارت‌هایی می‌گردید که به طور غیرمستقیم به دولت‌ها وارد می‌شد و دولت متبوع متخلف وظیفه داشت، زیان وارده را جبران نماید. واتل همچنین مسئولیت ابتدایی را متوجه افراد متخلف می‌دانست و به اعتقاد وی مسئولیت ثانویه نیز بر عهده دولتی است که از تحویل مقصر خودداری نماید.^۵ با در نظر گرفتن چهارچوب فکری واتل بهتر می‌توان به عقیده وی در رابطه با نهاد حمایت دیپلماتیک پی برد. ایشان بر این باور است که بر مبنای حقوق طبیعی، دولت‌ها آزاد و مستقل هستند. پس هر دولت قاضی اعمال خویش است و مسئولیت اجرای قوانین ضروری، فقط بر عهده آن گذارده شده و ضمانت

^۱ - Pellet, Alain, op.cit., para. 16, 18, 20.

^۲ - Nation - State.

^۳ - Emeric de vattel.

^۴ - Cuthbert, Jesoph. Nationality and Diplomatic Protction, A.W Sijthoff - Leyden, 1969, P.2.

^۵ - Ibid.

اجرای خارجی ندارد. به نظر وائل در مورد اصول طبیعی یا ضروری، دولت‌ها را نمی‌توان مورد بازخواست قرار داد، بلکه فقط باید انتظار داشت که آن اصول را مراعات نمایند.^۱ نتیجه اینکه وائل حقوق بین‌الملل را بر اراده دول منفرد و مستقل بنا نهاده و آن هم دولت‌هایی که همه با هم مساوی هستند و مافوق ندارند.^۲

علاوه بر وائل نویسندگان دیگری نیز موضوع حمایت دیپلماتیک را در مبحث مسئولیت دولت‌ها مورد بررسی و مطالعه قرار داده‌اند که بررسی دیدگاه‌های تک‌تک آنان در این مختصر میسر نمی‌باشد.

تاریخ حمایت دیپلماتیک، در عین حال نشانگر این امر است که این نهاد همواره با مصلحت اندیشی‌های سیاسی مورد استفاده قرار گرفته و در واقع آزادی دولت‌ها در اعمال حمایت دیپلماتیک تابع معیار سیاسی موجود بوده است.^۳

دولت‌ها در حمایت از اتباع خویش طرق گوناگونی را در پیش گرفتند. به عنوان مثال دولت‌های قدرتمند در حمایت از اتباع خویش با توجه به قدرت نظامی که در اختیار داشتند، با در نظر گرفتن مصالح سیاسی، در غالب موارد دست به مداخله نظامی در کشورهای دیگر می‌زدند. در ابتدای قرن بیستم، دولت‌های قدرتمند اروپایی در اجرای سیاست «قایق توپدار»^۴ در مقابل سایر دولت‌ها، به خصوص دولت‌های آمریکای لاتین که قادر به پرداخت دیون مالی خود نبودند، دست به مداخله نظامی می‌زدند، که به دنبال طرح «آموزه دراگو»^۵ وزیر امور خارجه وقت آرژانتین، این مسئله مورد پرسش قرار گرفت که آیا دولت‌های وام‌دهنده به بهانه عدم تأدیه دیون توسط کشورهای وام‌گیرنده، حق مداخله نظامی در آن کشورها را دارند؟

بنابراین حمایت دیپلماتیک نیز همانند دیگر تأسیسات حقوق بین‌الملل از جمله «دفاع مشروع»^۶ و «یا دفاع مشروع پیشگیرانه»^۷ مورد سوءاستفاده کشورها قرار گرفته است.

در برخی موارد نیز مداخله به منظور حمایت از اتباع کشورهای دیگر و یا اتباع کشور موضوع مداخله، صورت می‌پذیرفت که اینگونه مداخله‌ها به «مداخله بشردوستانه»^۸ شهرت یافتند که غالباً از سوی کشورهای غربی اعمال گردیده است. به عنوان نمونه کشورهای اروپایی مداخله بشردوستانه را در قبال امپراطوری عثمانی به نحو گسترده‌ای اعمال کردند. اینگونه مداخله‌ها به هنگام کشتار مسیحیان در حکومت عثمانی از جمله یونانیان در جریان شورش سال ۱۸۲۵ و پس از آن اهالی کرت و سپس ارامنه صورت گرفته است.

اعزام نیروهای مشترک بین‌المللی به چین به منظور مبارزه با جنبش بیگانه‌ستیزی چینی‌ها که به پیکار «مشت‌زنان»^۹ شهرت یافته است (اوت تا سپتامبر ۱۹۰۰ میلادی) نیز براساس نظریه مداخله بشردوستانه عمل شده است. همچنین در این خصوص باید به جنگ انگلستان و بوئرها (۱۹۰۲-۱۸۹۹) که با توجیه حمایت از انگلیسی‌ها بعنوان مالک معادن طلا صورت گرفت، نیز امعان نظر داشت.

۱- ذوالعین، پرویز، مبانی حقوق بین‌الملل عمومی، تهران: دفتر مطالعات سیاسی بین‌المللی وزارت امور خارجه، چاپ نخست، سال ۱۳۷۷، صفحه ۴۱۸.

۲- همان منبع، صفحه ۴۱۹.

۳ - De Visscher, Charles «Theory and Reality in public International law» translated from french by P.E Corbett, Revised Edition, Princeton University 1968. Note 12, p3.

۴ - Gun - boat Ploicy.

۵ - Drago Doctrine.

۶ - Self-defense.

۷ - Anticipatory self-defence

۸ - Humanitarian intervention.

۹ - Boxers.

در سالهای اخیر نیز انواع مداخله‌ها را می‌توان مشاهده نمود که هر چند زیر عنوان حمایت دیپلماتیک صورت نگرفته، اما به نوعی حمایت از اتباع به شمار می‌رود. برای مثال دولت ایالات متحده آمریکا در آوریل ۱۹۶۵ پیاده شدن نیروهای خویش را در سن دومینیک به صورت امری ضروری برای حفظ جان و مال اتباع آمریکایی مقیم آن کشور توجیه نمود.^۱ در سال‌های بعد نیز مداخله‌های نظامی دیگر دولت ایالات متحده آمریکا از جمله در گرانادا (۱۹۸۳) و پاناما (۱۹۸۹) نیز تحت همین عنوان صورت گرفته است. به هر تقدیر هر چند از سال‌های نخستین قرن بیستم اینگونه مداخله‌های نظامی زیر عنوان حمایت دیپلماتیک صورت نمی‌پذیرد، اما به نوعی حمایت دولت متبوع از اتباع خویش به شمار می‌رود.

برداشت‌های متفاوت دولت‌ها از مقوله حمایت دیپلماتیک و بعضاً سوءاستفاده از این تأسیس حقوقی در قرون گذشته سازمان ملل متحد را بر آن داشت که تدبیری در این خصوص بیاندهد که سرانجام کمیسیون حقوق بین‌الملل سازمان ملل متحد در نشست چهاردهم خود در سال ۱۹۹۶ موضوع حمایت دیپلماتیک را به عنوان یکی از موضوعات مناسب برای تدوین و توسعه انتخاب نمود^۲ و متعاقب آن مجمع عمومی سازمان ملل متحد در همان سال طی قطعنامه ۵۱/۱۶۰ از کمیسیون حقوق بین‌الملل تقاضا نمود، درخصوص موضوع حمایت دیپلماتیک تحقیقات لازم را انجام داده و دامنه و محتوای آن را در پرتو نقطه‌نظرات و ملاحظات کمیته ششم و نظرات کتبی دولت‌ها مشخص نماید. کمیسیون حقوق بین‌الملل نیز طبق بند ۱۳ قطعنامه مذکور طی نشست چهاردهم خود در ۱۵ مه ۱۹۹۷ مبادرت به تشکیل یک گروه کاری نمود که هدف از آن بررسی بیشتر موضوع حمایت دیپلماتیک و تعیین دامنه و محتوای این موضوع با توجه به ملاحظات مجمع عمومی در قطعنامه مزبور بود. از آن زمان به بعد موضوع حمایت دیپلماتیک به طور مستمر در دستور کار کمیسیون حقوق بین‌الملل قرار گرفت که اهم اقدامات آن در قالب بحث کنونی ما خواهد آمد.

پیگیری تحولات جدید حقوق بین‌الملل با عنایت به توسعه روزافزون آن از ضروریات جدی جامعه علمی کشور، به ویژه پژوهشگران این شاخه از حقوق می‌باشد. لذا با توجه به عدم مطالعات جدی در مقوله حمایت دیپلماتیک و فقدان یک تحقیق جامع در این زمینه، بررسی مبانی این تأسیس حقوقی و تحولات اخیر آن را درخور توجه می‌نماید؛ زیرا سیر شتابان وقایع مؤید اهمیت این مقوله از حقوق بین‌الملل بوده و مطالعه و تحقیق در این خصوص می‌تواند دست‌مایه‌ای برای مطالعات آتی دانش‌پژوهان حقوق بین‌الملل و راهگشای دولتمردان در حمایت از حقوق ایرانیان در ماورای مرزهای کشور باشد.

گرایش تحقیق:

هدف اصلی این تحقیق تبیین مبانی حقوقی حمایت دیپلماتیک در سیر تحولات این مقوله از حقوق بین‌الملل و ارائه یک چهارچوب تحلیلی از موضوع است که بیانگر تحول و دگرگونی در این تأسیس حقوقی در روند تکامل حقوق بین‌الملل می‌باشد.

۱- کلیار، کلودآلبر، نهادهای روابط بین‌الملل، ترجمه و تحقیق هدایت‌الله فلسفی، تهران: نشر نو، چاپ نخست، سال ۱۳۶۸، ص ص ۵۵۲ و ۵۵۳.

۲ - Official records of the General Assembly, Fifty – First Session, supplement no. 10 (a/51/10), para. 249 and annex II, addendum I.

ارکان و پایه‌های نظری تحقیق:**الف) سؤال اصلی تحقیق:**

این تحقیق به دنبال یافتن پاسخی به این پرسش است که آیا «حمایت دیپلماتیک» در زمره حقوق دولتهاست، حقی که به موجب آن دولت‌های دیگر موظف به رعایت قواعد حقوق بین‌الملل درباره اتباع آن خواهند بود، یا اینکه جنبه حقوق بشری داشته و در زمره حقوق فردی ناشی از حقوق بین‌الملل می‌باشد؟ بدیهی است در ذیل سؤال فوق به سؤالات فرعی دیگری نیز که در متن پژوهش با آنها مواجه خواهیم شد، نیز پاسخ خواهیم گفت.

ب) فرضیه:

حمایت دیپلماتیک حق فرد و ماهیت حقوق بشری دارد. لذا دولت‌ها مکلف به حمایت دیپلماتیک از شهروندان خواهند بود.

ج) مفهوم مورد بحث تحقیق:

مفهوم اصلی مورد بحث در این پژوهش مفهوم «حمایت دیپلماتیک» است که در مباحث آتی به بررسی و تجزیه و تحلیل آن خواهیم پرداخت. لیکن به طور خلاصه این مفهوم در بردارنده تعریف ذیل است: «حمایت دیپلماتیک عبارت از مجموعه اقدامات حقوقی دولت متبوع فرد زیان‌دیده، به دلیل نقض یکی از قواعد حقوق بین‌الملل (قواعد حقوق بشر) توسط دولت دیگر، نزد محاکم و مراجع حقوقی (قضائی و داوری) بین‌المللی است.»

سایر مفاهیم فرعی نیز در راستای تبیین مفهوم اصلی پژوهش مورد بحث و بررسی قرار خواهند گرفت.

روش تحقیق:

روش انجام این پژوهش، تلفیقی از جمع‌آوری اطلاعات و ارائه اطلاعات (بصورت تحلیلی و توصیفی) است. پژوهشگر با بهره‌گیری از این شیوه و استفاده از منابع موجود سعی نموده مقوله حمایت دیپلماتیک را در روند تحولات حقوق بین‌الملل مورد بررسی و به توصیف و تشریح و تجزیه و تحلیل آن بپردازد.

سازماندهی تحقیق:

تحقیق حاضر در یک مقدمه و دو بخش ارائه می‌گردد. در بخش اول مفهوم حمایت دیپلماتیک مورد بررسی قرار می‌گیرد. این بخش دارای دو فصل است. در فصل اول ماهیت حقوقی حمایت دیپلماتیک مورد تجزیه و تحلیل قرار می‌گیرد و در فصل دوم پیش‌شرط‌های حمایت دیپلماتیک مورد بحث و بررسی قرار خواهند گرفت. در بخش دوم حمایت دیپلماتیک در رویه و عملکرد ارزیابی می‌شود که این بخش نیز دارای دو فصل تحت عناوین:

حمایت دیپلماتیک در رویه قضائی بین‌المللی (فصل اول) و حمایت دیپلماتیک در چهارچوب اقدامات کمیسیون حقوق بین‌الملل (فصل دوم) می‌باشد.

سرانجام تحقیق با نتیجه‌گیری خاتمه می‌یابد.

بخش اول
مفهوم حمایت دیپلماتیک

فصل اول

ماهیت حقوقی حمایت دیپلماتیک

مبحث اول: تعریف حمایت دیپلماتیک

حقوق دانان تعاریف مختلفی در رابطه با مقوله حمایت دیپلماتیک ارائه نموده اند. رضا فیوضی حمایت دیپلماتیک را مجموعه اقدامات یک دولت نزد دولت دیگر بمنظور جبران و ترمیم خساراتی که در اثر ارتکاب عمل خلاف حقوق دولت خارجی به یکی از اتباع او اعم از حقیقی یا حقوقی وارد شده، بیان داشته است.^۱ بدین ترتیب با انحصار حمایت به دولت، حمایت دیپلماتیک از حمایت شغلی که از سوی سازمان بین‌المللی در حمایت از کارگزار خویش به عمل می‌آورد، تفکیک گردیده؛ مضافاً اینکه براساس تعریف فوق، حمایت به دلیل ورود هر نوع خسارت صورت نمی‌گیرد بلکه خسارت باید در نتیجه نقض یک قاعده حقوقی به تبعه آن دولت وارد شده باشد.

در تعریف دیگر «حمایت دیپلماتیک عبارت از حمایت یکی از تابعان حقوق بین‌الملل نسبت به افراد (حقیقی یا حقوقی) در مقابل نقض حقوق بین‌الملل توسط یکی دیگر از تابعان حقوق بین‌الملل است.»^۲ و یابه تعبیر دیگری «حمایت سیاسی عبارتست از کلیه اقدامات یک کشور نزد کشور دیگر برای احقاق حق اتباع خود و حمایت از آن کسانی که در قلمرو کشور خارجی مورد تعدی و تجاوز (اعم از مالی و جانی) قرار گرفته‌اند.»^۳

گک^۴ این نهاد را حمایت یک تابع حقوق بین‌الملل از افراد (اتباع حقیقی یا حقوقی) در برابر نقض مقررات آن به وسیله تابع دیگر حقوق بین‌الملل می‌داند. وی خسارت‌های وارده به سران کشورها، وزیران، دیپلمات‌ها و کنسول‌ها را از موضوع این حمایت خارج می‌سازد، زیرا خسارت‌های وارده به این افراد با توجه به مقام رسمی آنها، درواقع خسارت مستقیم به خود دولت است و حمایت دولت در اینگونه موارد، «حمایت از خود»^۵ و نه حمایت دیپلماتیک

۱- فیوضی، رضا، مسئولیت بین‌المللی و نظریه حمایت سیاسی، تهران: انتشارات دانشگاه تهران، دی ماه ۱۳۵۲، صفحه ۶۶

۲ - Rudolf Bernhardt (ed), Encyclopedia of Public International law, vol. 10, North - Holland, 1987, P.100.

۳- ضیائی بیگدلی، محمدرضا، حقوق بین‌الملل عمومی، تهران: گنج دانش، چاپ ۱۳۷۹ چهاردهم، صفحه ۴۲۷.

۴ - Geck

۵ - Self-Protection