



مدرس‌ان شریف

فصل اول

«مفهوم حقوق بین الملل»

مقدمه

شناخت مفهوم کلی حقوق بین الملل عمومی به عنوان یکی از شاخه‌های حقوق عمومی که امروزه به اختصار «حقوق بین الملل» نامیده می‌شود، مستلزم مطالعه چهار موضوع اساسی است: تعریف حقوق بین الملل، وجه تسمیه حقوق بین الملل، ماهیت و ضرورت وجود حقوق بین الملل و بالاخره عوامل مؤثر در توسعه و تحول حقوق بین الملل.

درسنامه (۱): تعریف حقوق بین الملل (Definition of International Law)



هر جامعه‌ای اعم از داخلی و بین المللی نیازمند حقوق است. حقوق حاکم بر جوامع داخلی، «حقوق داخلی یا حقوق ملی» و حقوق حاکم بر جامعه بین الملل، «حقوق بین الملل عمومی» نامیده می‌شود. از دیر باز تاکنون، جامعه بین المللی با تغییرات و تحولات متعدد و متنوعی مواجه بوده است. بنابراین ارائه تعریفی جامع و قطعی از حقوق بین الملل، کاری دشوار است و با پیشرفت جامعه بین المللی، این شاخه از حقوق نیز دستخوش تغییرات زیادی شده است.

تعریف جامع و مانع از حقوق بین الملل

تعاریفی که امروزه در مورد حقوق بین الملل بیان می‌شود، کاملاً بر این اساس قرار دارد که این حقوق، کدام گروه از اشخاص حقیقی یا حقوقی را در برمی‌گیرد.

(۱) تعریف حقوق بین الملل عمومی

حقوق بین الملل، مجموعه اصول و قواعد لازم الاجرائی هستند، که ناشی از روابط بین المللی می‌باشند و مناسبات میان اعضای جامعه بین المللی را تنظیم می‌نمایند. برای درک بهتر این تعریف نیاز است که برخی از اصطلاحات مورد بررسی قرار گیرد:

الف - جامعه بین المللی

حقوق بین الملل، حقوق حاکم بر جامعه بین المللی است و جامعه بین المللی متعهد به رعایت و اجرای آن است. جامعه بین المللی، اجتماعی است که براساس همکاری و همبستگی مبتنی بر منافع مشترک و نیازهای متقابل اعضای آن ایجاد گردیده است. بنابراین میان حقوق بین الملل و جامعه بین المللی، ارتباط جامعه شناختی وجود دارد. حقوق بین الملل از آن زمان که جامعه بین المللی را از شکل صرفاً سیاسی خارج نمود و نمادی حقوقی به آن بخشید، حقوق جامعه بین المللی تلقی گردید.

ب - تابعان حقوق بین الملل

اصطلاح «تابع» ترجمه مبهمی از واژه انگلیسی Subject است. در زبان انگلیسی این واژه دارای دو معنی فاعلی (وضع کننده) و مفعولی (دریافت کننده) می‌باشد. بنابراین، تابع حقوق بین الملل یعنی شخصی که هم وضع می‌کند و هم دریافت می‌کند. امروزه برای رفع این ابهام از اصطلاحاتی چون «اعضای جامعه بین الملل» یا «اشخاص حقوقی بین المللی» استفاده می‌شود.

نکته ۱: براساس متن بالا، می‌توان تابعان حقوق بین الملل را به دو دسته تقسیم نمود:

۱- **تابعان فعال:** این دسته شامل تابعانی است که هم واضح و هم دریافت کننده قواعد حقوقی هستند. در حقوق بین الملل در درجه اول، کشورها و

در درجه دوم، سازمان‌های بین المللی دولتی، تابعان فعال محسوب می‌گردند.

۲- **تابعان منفعل:** این دسته شامل تابعانی است که صرفاً دریافت کننده قواعد حقوقی هستند. به عبارت دیگر، قواعد حقوقی در خصوص آن‌ها وضع

شده است. در حقوق بین الملل اشخاص حقیقی، شرکت‌های فراملی یا چند ملیتی، سازمان‌های بین المللی غیردولتی و نهضت‌های آزادی بخش ملی

(تحت شرایطی)، تابعان منفعل محسوب می‌گردند.



ج - روابط بین‌الملل

آنچه مسلم است، روابط بین‌الملل بر حقوق بین‌الملل مقدم است؛ بنابراین تا زمانی که این روابط برقرار نگشته بود، نمی‌توانستیم قائل به وجود حقوق بین‌الملل باشیم؛ به همین دلیل است که گفته می‌شود که حقوق بین‌الملل ناشی از روابط بین‌الملل است. اما، از سوی دیگر، حقوق بین‌الملل نیز انسجام‌بخش و نظم‌دهنده روابط بین‌الملل محسوب می‌گردد. روابط بین‌المللی زمینه‌ساز حقوق بین‌الملل و حقوق بین‌المللی تنظیم‌کننده‌ی روابط بین‌المللی است. روابط بین‌الملل به دو صورت متجلی است:

- ۱- **روابط خصمانه:** این روابط که بارزترین نوع آن جنگ است در گذشته به صورت اصل در روابط بین‌الملل مطرح بوده است، اما امروزه استثنای بر روابط بین‌الملل می‌باشد و چون روابط بین‌الملل و حقوق بین‌الملل بر یکدیگر تأثیر می‌گذارند، به تبع در گذشته اصل عدم منع جنگ، میان کشورها حاکم بوده است.
- ۲- **روابط دوستانه:** روابط دوستانه انواع مختلفی دارد؛ همچون روابط سیاسی یا دیپلماتیک، روابط اقتصادی و غیره؛ این نوع از روابط در گذشته به عنوان یک استثنا بر اصل روابط خصمانه وجود داشته، لیکن در دوران معاصر این نوع از روابط به صورت اصل بر روابط بین‌الملل و حقوق بین‌الملل حاکم گشته است و توسل به زور (روابط خصمانه) به عنوان یک استثنا می‌باشد.
- ۳- **روابط ارتباطی:** ارتباط این تابعان در خشکی، دریا، ماوراء جو و ...

نکته ۲: پیمان «بریان - کلوگ» اولین سندی است که روابط میان کشورها را از حالت خصمانه به حالت دوستانه تبدیل نمود. در این پیمان، جنگ به طور کلی منع گردید و در نتیجه روابط دوستانه به عنوان اصل قلمداد گردید. این سند که نام دیگر آن «عهدنامه‌ی پاریس» است در دوران حیات جامعه‌ی ملل و در سال ۱۹۲۹ بسته شد و مستقل از میثاق جامعه‌ی ملل است و تا به امروز لازم‌الاجراست.

البته باید توجه داشت که برخی از حقوق‌دانان، مخصوصاً حقوق‌دانان انگلیس و آمریکا (انگلساکسون)، قائل به این مسئله هستند که حقوق بین‌الملل جزئی از روابط بین‌الملل است و برای حقوق بین‌الملل موجودیت مستقلی قائل نمی‌شوند. آن‌ها حقوق بین‌الملل را تابع سیاست می‌دانند در حالی که سیاست‌ها قابل تغییراند اما حقوق بین‌المللی مجموعه‌ای از قواعد ثابت و دایمی است.

د - سیاست بین‌الملل

سیاست بین‌الملل در رابطه مستقیم با خط مشی و تصمیمات حکومتی است که این نیز خود معلول رژیم‌های سیاسی، سیاست‌های حزبی و سیاست‌های رهبران کشورها می‌باشد. نکته مهمی که در رابطه با سیاست بین‌الملل قابل طرح است، عدم ثبات و دوام این سیاست‌ها می‌باشد؛ به دلیل آن‌که خط‌مشی‌های حکومت‌ها بی‌ثبات و غیر دایم هستند، در نتیجه سیاست بین‌الملل نیز غیر ثابت و بی‌دوام و تغییرپذیر است. حقوق بین‌الملل تا حدود زیادی متأثر از سیاست بین‌الملل است؛ به عبارت دیگر، اراده کشورها پدید آورنده حقوق بین‌الملل می‌باشد و این کشورها نیز سیاست‌هایی دارند؛ بنابراین سیاست بین‌الملل بر حقوق بین‌الملل تأثیرات زیادی می‌گذارد. در مواردی همین سیاست بین‌الملل مانعی بر سر راه پیشرفت حقوق بین‌الملل و اجرای قواعد بین‌المللی است، اما در مواردی نیز عامل پیشرفت و اجرای حقوق بین‌الملل است. لیکن باید توجه داشت که صرف تغییرپذیری سیاست بین‌الملل باعث تغییرپذیری حقوق بین‌الملل نمی‌گردد. برعکس اصل دوام کشورها، بیانگر اصل دوام‌پذیری قواعد حقوق بین‌الملل است.

ه - حقوق بین‌الملل عمومی و حقوق بین‌الملل خصوصی

اصطلاح حقوق بین‌الملل خصوصی را «فولیکس» در کتاب «شرح حقوق بین‌الملل خصوصی» در سال ۱۸۴۳ میلادی برای نخستین بار وارد ادبیات حقوقی نمود. از همین زمان، تفکیک میان این دو شاخه از حقوق مدنظر قرار گرفت.

۱) **وجوه اشتراک:** در واقع حقوق بین‌الملل خصوصی و حقوق بین‌الملل عمومی سه وجه اشتراک مهم دارند که عبارتند از:

- هر دو متصف به وصف بین‌الملل هستند. (با این‌که بین‌المللی بودن در حقوق بین‌الملل خصوصی، تنها جنبه شکلی دارد نه ماهوی)
- یکی از مهمترین منابع حقوق بین‌الملل خصوصی، معاهدات بین‌المللی خاصی است که در این زمینه منعقد شده است. بنابراین حقوق بین‌الملل عمومی، جایگاهی در منابع حقوق بین‌الملل خصوصی دارد.
- اگر میان کشورها در رابطه با قواعد حقوق بین‌الملل خصوصی اختلافی بروز نماید، حل این اختلاف در صلاحیت مراجع بین‌المللی و طبق قواعد حقوق بین‌الملل عمومی است.

۲) **وجوه افتراق:** از جمله وجوه تفاوت حقوق بین‌الملل خصوصی و حقوق بین‌الملل عمومی عبارتند از:

- حقوق بین‌الملل عمومی روابط میان کشورها و سازمان‌های بین‌المللی را تنظیم می‌کند، ولی حقوق بین‌الملل خصوصی روابط اشخاص حقیقی یا حقوقی خصوصی را که متضمن عنصر خارجی است (که همان تابعیت متفاوت می‌باشد) قانونمند می‌نماید. بنابراین، برخلاف حقوق بین‌الملل عمومی، تابعان اصلی حقوق بین‌الملل خصوصی اشخاص حقیقی یا حقوقی خصوصی هستند. این در حالی است که تابعان اصلی حقوق بین‌الملل عمومی، کشورها و سازمان‌های بین‌المللی هستند.

- هر یک از حقوق بین‌الملل عمومی و حقوق بین‌الملل خصوصی، دارای برخی منابع جداگانه هستند. مهمترین منبع حقوق بین‌الملل خصوصی، حقوق داخلی (قوانین مصوب یک دولت) است. در حالی که مهمترین منابع حقوق بین‌الملل عمومی، معاهدات و عرف بین‌المللی است. در حقیقت حقوق بین‌الملل خصوصی بخشی از حقوق داخلی است در حالی که حقوق بین‌الملل عمومی در حقوق داخلی وجود ندارد و منابع آن کاملاً متفاوت است.

- در حقوق بین‌الملل خصوصی معمولاً اراده یک کشور حاکم است، اما در حقوق بین‌الملل عمومی اراده مشترک دو یا چند کشور یا سازمان بین‌المللی مطرح می‌باشد. - مرجع رسیدگی به اختلافات ناشی از حقوق بین‌الملل عمومی، معمولاً مراجع بین‌المللی هستند همچون: دیوان داور، دیوان بین‌المللی دادگستری و غیره؛ اما مرجع رسیدگی به اختلافات ناشی از حقوق بین‌الملل خصوصی، معمولاً مراجع قضایی داخلی و در برخی موارد مراجع فراملی مانند اتاق تجارت بازرگانی در موارد استثنایی مراجع بین‌المللی است.

حقوق بین الملل خصوصی تا حدودی از ضمانت اجرای مؤثر و کاملی برخوردار است، اما حقوق بین الملل عمومی در برخی موارد از ضمانت اجرای مؤثری برخوردار نیست.

با وجود این وجوه افتراق، تفکیک دقیق مسائل و موضوعات حقوق بین الملل خصوصی و حقوق بین الملل عمومی چندان ساده نیست و برای حل این مشکل؛ یک راه حل مناسب، مراجعه به رویه قضایی بین المللی می باشد. دیوان دائمی دادگستری بین المللی در یکی از آراء خود اعلام می کند: حقوق بین الملل خصوصی، بخشی از حقوق داخلی است مگر در قالب کنوانسیون‌ها یا عرف‌های بین المللی ذکر شده باشد.

نکته ۳: در رأی دیوان دائمی دادگستری بین المللی در سال ۱۹۲۹ در مورد قضیه‌ی «قروض صربستان»، دیوان این گونه نظر داد که حقوق بین الملل خصوصی بخشی از حقوق داخلی است مگر آن که در کنوانسیون‌های بین المللی یا در عرف‌های بین المللی آورده شود که در این حالت حقوق بین الملل عمومی تلقی خواهد شد. قروض صربستان قروضی بود که دولت صربستان به دولت فرانسه داشت.

۳) آثار متقابل: امروزه هر قاعده‌ای که براساس معاهده میان کشورها منعقد شود از لحاظ شکلی جزء قواعد حقوق بین الملل عمومی محسوب می گردد، هر چند که موضوع آن مربوط به حقوق بین الملل خصوصی باشد.

ی - قلمرو حقوق بین الملل

قلمرو حقوق بین الملل به طور کلی به دو دسته عام و خاص تقسیم می شود:

حقوق بین الملل عام: مجموعه قواعدی است که بر کل جامعه بین الملل قابل اجرا است. این دسته از قواعد حقوق بین الملل باید از طرف اکثریت یا کل کشورها مورد پذیرش قرار گیرد. این دسته از حقوق بین الملل، برای کشورهایی که آن را به طور رسمی نپذیرفته‌اند، نیز تعهدآور است. مانند: معاهدات ۱۹۴۹ ژنو در مورد حقوق بشر دوستانه.

حقوق بین الملل خاص: مجموعه قواعدی هستند که توسط دو یا چند اراده ایجاد شده‌اند و برای یک دسته‌ی خاصی از کشورها قابل اجرا است. مانند: معاهدات همکاری اقتصادی، علمی و فرهنگی دو یا چند جانبه.

و - جامعه جهانی

تا مدت‌ها اصطلاح جامعه‌ی جهانی وجود نداشت و صرفاً صحبت از جامعه‌ی بین المللی بود و هدف سازمان ملل متحد، ایجاد همکاری میان دولت‌ها تلقی می شد. اولین بار اصطلاح جامعه جهانی در رویه قضایی بین المللی؛ در رأی دیوان بین المللی دادگستری در سال ۱۹۷۰ در اختلافی بین بلژیک و اسپانیا مطرح شد. دیوان بین المللی دادگستری تعهدات دولت‌ها را به ۲ دسته تقسیم می کند:

- ۱- تعهداتی که دولت‌ها در قبال یکدیگر دارند که می تواند ۲ جانبه یا چند جانبه باشد.
- ۲- تعهداتی که دولت‌ها در قبال جامعه‌ی جهانی (International Community) دارند.

جامعه‌ی جهانی یعنی در نظر گرفتن جامعه‌ای که در آن نیازهای مادی و معنوی می تواند تحقق پیدا کند و فراتر از جامعه‌ی بین المللی و بین الدولی است. بنابراین در وضعیت کنونی، ما در مرحله‌ی گذار از جامعه‌ی بین المللی به جامعه‌ی جهانی هستیم.

ترمینولوژی حقوق بین الملل

اصطلاح حقوق بین الملل که امروزه بسیار رایج می باشد، برگرفته از اصطلاح لاتینی "Jus gentium" (حقوق بین الملل) است، که در حقوق روم، در مقابل اصطلاح "jus civile" (حقوق مختص رومیان) استعمال می شد و به عنوان بخشی از حقوق ملی روم، روابط روم را با سایر کشورها تنظیم می نمود. از نظر تاریخی، فیلسوف و حقوق دان مشهور هلندی، «هوگو گروسوس» (Grotius) که او را بنیانگذار «حقوق بین الملل» می نامند در قرن هفدهم میلادی، در کتاب خود تحت عنوان «حقوق جنگ و صلح» (Jus belli ac pacis) مقررات و قواعد حقوق بین الملل را به رشته تحریر درآورد. پس از وی، در قرن هجدهم میلادی، «امانوئل کانت» (kant) از واژه «حقوق بین الدول» و «هگل» (Hegle) از واژه «حقوق عمومی خارجی» استفاده کرد. کانت با الهام از نظریات ویتوریا اصطلاح «حقوق بین الدول» را بکار برد.

اما برای نخستین بار در اواخر قرن هفدهم، «جرمی بنتام»، فیلسوف و حقوق دان انگلیسی، از اصطلاح «حقوق بین الملل»، در کتاب خودش با عنوان «مقدمه‌ای بر اصول اخلاق و قانون گذاری» استفاده کرد.

حال به دو اصطلاح دیگر نیز اشاره می گردد:

۱- اصطلاح Jus inter Gentes (حقوق ملل): این اصطلاح اولین بار توسط «ویتوریا» به کار برده شد؛ که بیشتر مورد توجه رومی‌ها قرار گرفت. با این حال، در میان رومیان اصطلاح دیگری به نام «Jus fetiale» (حقوق جنگ) به وجود آمد، که جوهره مذهبی داشت. (البته Jus fetiale به عنوان حقوق جنگ و صلح و قراردادهای نیز به کار می رفت)

۲- اصطلاح Jus in bello (حق در جنگ): این حقوق شامل قواعدی است، که حاکم بر کلیه مخاصمات بین المللی و غیر بین المللی بوده و استفاده از نیروی نظامی را محدود می کند. به عبارت دیگر، «حق در جنگ» که امروزه با عنوان «حقوق بشر دوستانه» از آن یاد می شود، مشتمل بر حقوقی است که طرفین مخاصمه باید در هنگام جنگ، از حیث بشر دوستانه، آن را رعایت کنند. در مقابل، اصطلاح "Jus ad bellum" به معنای «حق بر جنگ» است.



نفی یا اثبات حقوق بین‌الملل

آیا حقوق بین‌الملل اساساً یک حقوق واقعی است یا یک سلسله دستورات ساده اخلاقی فاقد قدرت اجرایی؟ در این زمینه، دو نظریه اساسی وجود دارد که به توضیح آن‌ها می‌پردازیم:

الف - انکار حقوق بین‌الملل

منکرین حقوق بین‌الملل بینش خود را در چهار مورد بیان نموده‌اند:

۱- بینش سیاسی نافی حقوق بین‌الملل

در نظر اندیشمندانی چون کانت، هابس، اسپینوزا، پوفندرف، جان آستین، هگل، ریمون آرون و هانس مورگنتای، جامعه بین‌المللی شبیه به یک جامعه ماقبل تاریخ است؛ زیرا از یک قدرت برتر و عالی تبعیت نمی‌کند و قواعدی حقوق موضوعه محسوب می‌شوند، که محصول اقتدار برتر باشد و چون در حقوق بین‌الملل اقتدار برتر و عالی وجود ندارد، بنابراین حقوق موضوعه نیز وجود نخواهد داشت.

- اسپینوزا بر این عقیده است، که هر کس به همان اندازه حق دارد که قدرت دارد.

- جان آستین، حقوق بین‌الملل را حتی شایسته نام حقوق نیز نمی‌داند و آن را در زمره اخلاق و نزاکت بین‌المللی قرار می‌دهد؛ چرا که فاقد ضمانت اجراست.

- هگل، حقوق بین‌الملل را در زمره حقوق می‌داند، اما آن را فاقد قدرت فرا کشوری می‌داند و در رابطه با اختلافات میان کشورها بدون حصول توافق میان آنها، جنگ تنها راه حل است. از این رو، هگل معتقد است که حقوق بین‌الملل در حد یک حقوق عمومی خارجی تنزل می‌کند.

- آرون، بر ویژگی زور در روابط بین‌الملل تأکید دارد و از آن نتیجه می‌گیرد. که این ویژگی در حقوق بین‌الملل نیز وجود دارد.

- مورگنتای، نیز معاهدات بین‌المللی را ناپایدار می‌داند.

۲- فقدان ارکان عالی در حقوق بین‌الملل

نافیان حقوق بین‌الملل بر این عقیده هستند، که حقوق نیاز به سازمان اقتدارات عالی دارد؛ یعنی یک مرجع قانون‌گذار برای وضع قانون، یک مرجع قضایی برای حل و فصل اختلافات و یک مرجع اجرایی برای اجرای قواعد حقوقی را نیاز دارد. به نظر این گروه، این ارکان نقش حیاتی در دوام حقوق بازی می‌کنند و جزء لاینفک حقوق محسوب می‌گردند. بنابراین حقوق داخلی، حقوق محسوب می‌گردد، زیرا دارای این ارکان می‌باشد. اما وجود این ارکان در جامعه بین‌المللی با حاکمیت دولت‌ها در تضاد است، بنابراین حقوق بین‌الملل، حقوق نیست.

۳- ماهیت غیر حقوقی حقوق بین‌الملل

نافیان حقوق بین‌الملل در پاسخ به این سؤال که آیا بدون حقوق بین‌الملل جامعه بین‌المللی دچار هرج و مرج می‌شود یا خیر، به سه دسته تقسیم می‌شوند: **دسته اول؛** کسانی هستند که حقوق بین‌الملل را فاقد خصوصیت حقوقی تلقی می‌نمایند و معتقدند که این قواعد، اخلاقی یا نزاکت بین‌المللی هستند که فاقد ضمانت اجرایی می‌باشند.

دسته دوم؛ کسانی هستند که وجود حقوق بین‌الملل، را برای حیات جامعه بین‌الملل حیاتی می‌دانند، اما این حقوق را مستقل نمی‌دانند، بلکه به منزله حقوق عمومی خارجی قلمداد می‌کنند. بنابراین به تعداد کشورها، حقوق عمومی خارجی وجود دارد.

دسته سوم؛ کسانی هستند که حقوق بین‌الملل را به رسمیت می‌شناسند، اما مؤثر بودن آن را منکر می‌شوند و معتقدند حقوق بین‌الملل نمی‌تواند کشورها را به تمکین در مورد مسایل سیاسی وادار نماید. در نتیجه حقوق بین‌الملل نمی‌تواند از نقض مقرراتش جلوگیری کند.

۴- منافع کشورها

عده‌ای بر این عقیده‌اند که کشورها، تا جایی قواعد حقوق بین‌الملل را اجرا می‌کنند که با منافع و مصالح ملی آن‌ها هماهنگ باشد؛ اما اگر اجرای این قواعد با منافع و مصالح ملی، متعارض باشد، اجرای این قواعد، کم رنگ می‌شود و حتی رنگ خواهد باخت.

ب - اثبات حقوق بین‌الملل

اندیشمندانی که سعی در اثبات حقوق بین‌الملل نموده‌اند، دلایل خود را در چهار مورد، براساس پاسخ به نافیان حقوق بین‌الملل بیان می‌کنند.

۱- مقایسه حقوق بین‌الملل با حقوق داخلی

اثبات‌گرایان حقوق بین‌الملل، مقایسه حقوق بین‌الملل با حقوق داخلی را از طرف نافیان حقوق بین‌الملل مورد نقد قرار داده و این مقایسه را به دلایل ذیل ناصحیح می‌دانند:

- حقوق داخلی، تحول و تکامل خود را طی نموده است، در حالی که حقوق بین‌الملل حقوقی نوپا و در مراحل اولیه تکامل خود است.

- حقوق داخلی، حقوقی است که براساس تبعیت و فرمانبرداری استوار است؛ اما حقوق بین‌الملل، حقوقی برخاسته از همکاری و مشارکت است.

- حقوق داخلی از حیث ساختار حقوقی، مبانی و منابع با حقوق بین‌الملل قابل مقایسه نیست.

۲- فقدان سازمان اقتدارات عالی فراکشوری در حقوق بین‌الملل

اثبات‌گرایان حقوق بین‌الملل، در رابطه با ایراد نافیان حقوق بین‌الملل، در رابطه با فقدان سازمان اقتدارات عالی فراکشوری، چنین پاسخی می‌دهند که **اولاً** تاریخ و جامعه‌شناسی به ما نشان داده است که قانون‌گذار و قاضی جزء نظام حقوقی نیستند و همچنین در هر جامعه، حقوق عرفی پیش از حقوق نوشته معمول بوده است. **ثانیاً** در جوامع داخلی، منشأ اقتدار، قانون‌گذار است، اما در حقوق بین‌الملل اقتدار ناشی از اراده و تراضی کشورها است؛ **ثالثاً** در نظام بین‌الملل یک قرن است که دادگستری ایجاد شده است و امروزه مراجع قضایی چون دیوان بین‌المللی دادگستری، دیوان کیفری بین‌المللی و دیوان بین‌المللی حقوق دریاهای مشغول به کار هستند و به ندرت پیش می‌آید که احکامشان اجرا نشود؛ **رابعاً** وجود رکن اجرایی با حاکمیت دولت‌ها، در نظام بین‌الملل در تعارض است، بنابراین در حقوق بین‌الملل این وظیفه در درجه اول بر عهده خود کشورها گذارده شده است؛ البته در این رابطه نباید نقش برجسته شورای امنیت را نادیده گرفت.

۳- منافع کشورها

در رابطه با منافع کشورها این مسئله مسلم است که برخی از قواعد حقوق بین‌الملل براساس منافع کشورها است، ولی باید توجه داشت که منافع کشورها در کل در اجرای حقوق بین‌الملل است نه در عدم اجرای آن.

۴- فقدان ضمانت اجرا

اثبات‌گرایان حقوق بین‌الملل برخلاف نظر نافیان آن، قائلند که حقوق بین‌الملل دارای ضمانت‌های اجرای خاص خود است. چون مبانی حقوق بین‌الملل با مبانی حقوق داخلی متفاوت است، بنابراین نباید انتظار ضمانت‌های اجرای مشابه را در حقوق بین‌الملل داشت. لیکن امروزه یکی از ضمانت‌های مهم حقوق بین‌الملل «افکار عمومی» است. وجه افتراق و تفاوت حقوق بین‌الملل و نزاکت بین‌المللی نیز ناشی از وجود یا فقدان ضمانت اجراست. توضیح آنکه نزاکت بین‌المللی؛ مجموعه آداب و رسومی است که دولت‌ها به دلایل فوایدی که این آداب در بردارد، آنها را در روابط خود اجرا و رعایت می‌کنند بدون اینکه عدم اجرای آنها، ایجاد مسئولیت بین‌المللی کند. بنابراین وجه افتراق حقوق و نزاکت، ضمانت اجراست.

کلمه مثال ۱: رابطه میان «حقوق بین‌الملل عام» با «حقوق بین‌الملل عمومی» کدام است؟

(سراسری ۹۴)

(۴) عموم و خصوص مطلق

(۳) عموم و خصوص من وجه

(۲) تباین

(۱) تساوی

پاسخ: گزینه «۴» باید توجه داشت که به دلیل هم‌پوشانی بسیاری از مسائل قطعاً فرض تباین اشتباه خواهد بود. از طرفی با در نظر گرفتن ۲ لفظ عام و عمومی، تنها عام و خاص بودن است که صحیح به نظر می‌رسد از این حیث تساوی هم اشتباه خواهد بود. در دید کلی عموم و خصوص مطلق گزینه صحیح می‌باشد.

عوامل مؤثر در توسعه و تحول حقوق بین‌الملل

تدوین و توسعه، نقش اصلی را در تحول حقوق بین‌الملل ایفا می‌کنند. «تدوین»، عبارت است از تبدیل و برگرداندن علمی قواعد عرفی به مجموعه‌ای از قواعد نوشته که به صورت منظم دسته‌بندی شده‌اند و «توسعه حقوق»، قواعد جدید را بر مبنای حقوق موجود تأیید می‌کند یا تخصیص می‌دهد. ماده ۱۵ اساسنامه کمیسیون حقوق بین‌الملل، سعی بر تفکیک صریح تدوین از توسعه تدریجی حقوق بین‌الملل دارد.

نکته ۴: طبق این ماده، اصطلاح «توسعه مترقیانه حقوق بین‌الملل» به معنی تهیه و آماده‌سازی پیش‌نویس‌ها یا طرح عهدنامه‌ها در زمینه‌هایی است که هنوز در حقوق بین‌الملل قاعده‌مند نشده‌اند یا در آن موارد حقوق بین‌الملل هنوز به حد کافی در رویه کشورها توسعه نیافته است؛ و اصطلاح «تدوین حقوق بین‌الملل» به معنی قاعده‌مند کردن صریح و منظم قواعد حقوق بین‌الملل در زمینه‌هایی است که قبلاً در آنها یک رویه کشوری منطقی، سابقه و آموزه وجود نداشته است.

در واقع، هدف اصلی تدوین و توسعه حقوق بین‌الملل، رفع ابهام از قواعد حقوقی و ایجاد قواعد حقوقی جدید است. توسعه و تحول حقوق بین‌الملل در طول اعصار گذشته مرهون یک سلسله عوامل مؤثر غیرحقوقی و حقوقی در سطح بین‌المللی بوده است، که از مهم‌ترین عوامل غیرحقوقی آن‌ها می‌توان به عوامل سیاسی، تاریخی، جغرافیایی، علمی و فنی اشاره کرد.

عوامل غیرحقوقی

الف - عامل سیاسی

تأثیر مستقیم حوادث و رویدادهای سیاسی در جهان و اتخاذ خط مشی‌های سیاسی در سطح بین‌المللی، مانند جنگ جهانی دوم که باعث انعقاد منشور ملل متحد شد، انکار ناپذیر است؛ اگرچه این تأثیرات می‌تواند در مواقعی نیز منفی باشد.

ب - عامل جغرافیایی

نظریات و عقاید برخی از دانشمندان بنام علوم جغرافیایی و نظریات آن‌ها، در حقوق بین‌الملل هوا و فضا و حقوق بین‌الملل دریاهای، نقش مهمی را در این باره ایفا کرده است.

ج - عامل تاریخی

این عامل از طریق فنون، بینش و روش‌های حقوق روم باستان و پس از آن حقوق داخلی کشورهای اروپایی به حقوق بین‌الملل تسری یافت.

د - عامل علمی و فنی

پیشرفت علم و فن‌آوری، مانند اختراع ناوها، ماهواره‌ها و کشتی‌ها، جایگاه ویژه‌ای را در تکامل مقررات حقوق بین‌الملل به خود اختصاص داده است.

عوامل حقوقی

تدوین حقوق بین‌الملل، تابع رضایت اعضای جامعه بین‌الملل است و به همین جهت، عملی است معاهداتی که از توافق کشورها و سایر تابعان حقوق بین‌الملل ناشی می‌شود. البته تدوین به نوبه خود مخالفینی نیز دارد که از آن جمله می‌توان به «ساوینی» پیشوای مکتب تاریخی اشاره کرد، که معتقد بود «تدوین» عامل بازدارنده تحرک حقوق به‌شمار می‌رود و آن را از حالت پویایی دور می‌کند. این در حالی است که گروه کثیری از علمای حقوق نظر موافقی در زمینه تدوین حقوق بین‌الملل دارند و امتیازات بی‌شماری را برای این امر بیان نموده‌اند؛ از جمله این که تدوین، عامل توسعه حقوق بین‌الملل، انتشار و اشاعه، تشویق و برانگیختن فعالیت علمی و رفع ابهام از حقوق بین‌الملل است. اولین و ابتدایی‌ترین نوع تدوین رسمی حقوق بین‌الملل، به صورت قراردادهایی بین دولت‌ها ظاهر شده است. دو کنفرانس لاهه سال‌های ۱۸۹۹ و ۱۹۰۷، از جمله کنفرانس‌های مهمی بودند، که به موضوع «تدوین» پرداخته‌اند. در سازمان ملل متحد نیز وظیفه تدوین حقوق بین‌الملل به کمیسیون حقوق بین‌الملل واگذار شده است.



درسنامه (۲): مبانی حقوق بین‌الملل



جستجو در خصوص مبانی حقوق بین‌الملل از اهمیت بسیار بالایی برخوردار است، زیرا مبانی حقوق، مبتنی بر یافتن دلایل مشروعیت و قانونی بودن آن است، تا بتوانیم آن را در اجتماع، به اجرا گذاریم. در رابطه با حقوق بین‌الملل دو مکتب بسیار مهم مورد توجه قرار گرفته است که عبارتند از:

الف - مکتب حقوق طبیعی یا فطری

ب - مکتب حقوق موضوعه که خود به دو دیدگاه تقسیم می‌شود:

۱ - مکتب اصالت اراده ۲ - مکتب اصالت اعیان.

مکتب حقوق طبیعی یا فطری

اعتقاد طرفداران این مکتب، بر این اصل قرار دارد، که حقوق بین‌الملل، قواعدی است الزامی که بدون دخالت قدرت‌های اجتماعی و بر مبنای عقل و فطرت در روابط بین مردم وجود دارد؛ این قواعد ثابت و غیرقابل تغییر بوده و به علت جنبه عام و جهانی آن، کشورها نیز مکلف به رعایت آن هستند. مکتب حقوق طبیعی پس از ظهور مسیح، به ویژه در قرون وسطی توسط علمای دین مسیح پذیرفته شد، اما در اصل ریشه در نظریات فلاسفه دوران باستان، همچون افلاطون، ارسطو، سقراط و سیسرون دارد. علمای دین مسیح به این مکتب جنبه الهی و آسمانی دادند.

این نظریه، حقوق را مجموعه‌ای قواعدی می‌داند، که بر اصل حاکمیت مطلق و محض کشورها بنا شده است و معتقد است نیروی الزام‌آور بودن حقوق بین‌الملل، چیزی جز اراده‌ی کشورها نمی‌تواند باشد. در اینجا نظریات چند تن از اندیشمندان مکتب حقوق طبیعی که نظریات آن‌ها دارای اهمیت است، را مورد مطالعه قرار می‌دهیم:

ویتوریا

وی بر این اعتقاد بود، که مبنای حقوق بین‌الملل، مجموعه قواعدی است که عقل طبیعی، بین ملت‌ها برقرار کرده و بر آن‌ها تحمیل می‌کند (مانند قاعده مربوط به مصونیت سفرا) و دولت‌ها در روابط خود با یکدیگر دارای آزادی مطلق نیستند، بلکه باید از قواعد حقوق بین‌الملل پیروی کنند. ویتوریا این حقوق را «حقوق طبیعی» نامید. وی معتقد است که همین حقوق طبیعی باید روابط بین‌الملل را تنظیم کند؛ بنابراین نظریه *Jus inter gentes* را مطرح می‌کند.

سوآرز

وی با بسط و گسترش نظریه پیشین، بر این اعتقاد بود که اقتدار دولت‌ها عملاً به دو وسیله محدود می‌شود: ۱- جامعه بین‌المللی ۲- اخلاق و حقوق. سوآرز معتقد بود که قانون طبیعی، منشأ عقلی داشته و غیرقابل تغییر و جهانی است و برای تمام افراد، در تمام اعصار و در تمام کشورها معتبر است. سوآرز معتقد بود این حقوق جدا از اراده بشری است، در حالی که حقوق ملل تحت اراده بشر می‌باشد. وی برخلاف ویتوریا، معتقد بود که اراده‌ی دولت‌ها وجود دارد اما دولت‌ها با این اراده‌ی آزاد باید در محدوده‌ی حقوق طبیعی قواعدی را وضع و روابطشان را تنظیم کنند بنابراین نظریه *Jus gentium* را مطرح می‌کند.

گروسیوس

از قرن ۱۷ میلادی، ما شاهد آن هستیم، که حقوق طبیعی با گذشت زمان جنبه‌ی مذهبی خود را از دست می‌دهد و صورت علمی به خود می‌گیرد. پیشرو این نهضت «گروسیوس» بود و به همین علت است که او را بنیانگذار واقعی حقوق بین‌الملل جدید شناخته‌اند؛ زیرا او برای اولین بار حقوق بین‌الملل را از صورت مذهبی خارج نمود. گروسیوس معتقد بود باید میان حقوق وضعی و حقوق طبیعی تفکیک قائل شد، زیرا حقوق وضعی مبتنی بر اراده کشورها و عرف است، او همچنین بر این اعتقاد بود که حقوق ملل ناشی از اراده‌ی گروه‌های بشری و تابع حقوق طبیعی است. بنابراین می‌توان گروسیوس را بنیانگذار تئوری تکامل یافته حقوق طبیعی نامید که در کتاب وی تحت عنوان «جنگ و صلح» این تئوری مطرح شده است.

نکته ۵: گروسیوس، معتقد بود که حقوق طبیعی، عبارت از اصولی است که نشان می‌دهد، که یک عمل از لحاظ اخلاقی و براساس مناسب بودن یا مناسب نبودن آن با طبیعت، مشروع یا نامشروع است.

مکتب حقوق طبیعی جدید: هدف از این مکتب، مقابله با اراده‌گرایی بود که به وضوح بر ضرورت مبارزه با آثار منحط هرج و مرج حاکمیت‌های دولتی تأکید داشت.

لویی لوفور

او اعتقاد داشت که حس عدالت خواهی و عقل بشری حکم می‌کند، که قواعد حقوقی بر دو عنصر اصلی و اساسی یعنی حقوق طبیعی و حقوق وضعی که اولی جنبه اساسی و دومی جنبه صوری دارد تکیه داشته باشد.

پوزیتیویسم یا اثبات‌گرایی، به هر گونه نگرش فلسفی که تنها شکل معتبر اندیشه را متعلق به روش علمی می‌داند، اطلاق می‌گردد و معتقد است که هر موضوعی را باید از طریق روش‌های علمی به دست آورد.

این نظریه، توسط جامعه‌شناس فرانسوی «اگوست کنت» در قرن هجدهم ساخته و پرداخته شد. اساس این مکتب بر شناخت پدیده‌هاست این مکتب مبتنی بر شناخت ارزش حقوقی بنا نهاده شده است.

مطابق این مکتب، هر قاعده عبارت است از انطباق مادی و صوری آن قاعده، با هنجاری که در هر نظام حقوقی به صورت معیار ارزش‌های حقوقی، پذیرفته شده است و قاعده حقوقی بنیادین به شمار می‌رود. به طور مثال در حقوق داخلی هر کشور، قانون اساسی یک قاعده بنیادین است که ارزش حقوقی هر قاعده دیگر

در انطباق با آن تعیین می‌گردد؛ به همین صورت در حقوق بین‌الملل هم معاهدات تقنینی قاعده بنیادین هستند. آنچه مکتب حقوق موضوعه یا پوزیتویسم به جامعه بین‌المللی عرضه می‌کند مبتنی بر چند اصل است: ۱- برابری دولت‌ها و برخورداری آنها از اراده، ۲- بین‌الدولی بودن جامعه بین‌المللی.

واتل

واتل، ضمن شناخت وجود حقوق طبیعی، می‌افزاید که این دولت است که مفسر اصلی این حقوق می‌باشد؛ زیرا منافع هر کشور ارجح بر منافع بین‌المللی است. به نظر وی، هر دولت حاکم و آزادی به تنهایی حق دارد، هر آن‌چه که برای انجام تکالیف بین‌المللی‌اش لازم است را تعیین نماید.

نکته ۶: واتل، در مورد جنگ معتقد است که براساس حقوق طبیعی جنگی مشروع است، که موافق با عدالت باشد، در حالی که گروسیوس جنگ مشروع را جنگی می‌داند که برای جبران یک بی‌عدالتی است.

واتل همچنین معتقد است که به علت تفاوت در برداشت از عدالت که مشروعیت جنگ به آن وابسته است، دولت‌ها توافق می‌کنند که فقط جنگی مشروع تلقی می‌شود که یک سری اشکال خاص داشته باشد؛ جنگ نباید مخفیانه باشد و این به شرطی است که دولتی که جنگ می‌کند، بپذیرد که از بعضی قواعد تبعیت کند، به همین خاطر این جنگ مشروع خواهد بود و در این میان، اهداف جنگ چندان ارزشی ندارد.

مکتب اراده‌گرایی

مطابق این مکتب حقوق بین‌الملل جدا و مستقل از حقوق طبیعی است و تا حدود زیادی حالت عملی یا اثباتی دارد؛ یعنی بر مسایل عملی و رویه‌های جاری یا رفتار عمومی کشورها تأکید می‌کند. بینکرشوک هلندی را می‌توان اولین طرفدار این مکتب دانست. این مکتب خود به چهار نظریه اثبات‌گرایی یک جانبه یا خود محدودسازی ارادی، اراده‌گرایی مشترک، نظریه حقوق وضعی جدید و اراده‌گرایی حقوقی تقسیم می‌شود.

الف - نظریه اثبات‌گرایی حقوقی

نیروی الزام‌آور بودن حقوق بین‌الملل، ناشی از اراده مطلق کشورهای حاکم است. این نظریه بر حاکمیت مطلق و محض کشورها استوار است. نظریه‌پرداز برجسته این نظریه «موزر» آلمانی است.

ب - نظریه خود محدودسازی ارادی

نظریه خود محدودسازی ارادی - که آن را اراده‌گرایی یک جانبه نیز نامیده‌اند - توسط دو حقوقدان آلمانی به نام یلی نک و ایپهرینگ تحت تأثیر اندیشه هگل مطرح شده است. طبق این نظریه حقوق بین‌الملل یک سلسله تعهدات را بر تابعان خود تحمیل می‌کند که موظف به اجرای آن‌ها هستند و از آن‌جایی که تابعان حقوق بین‌الملل، کشورها هستند که دارای حاکمیت می‌باشند هیچ قدرتی نمی‌تواند کشورها را مجبور به تبعیت نماید؛ بلکه خود کشورها هستند که این تعهدات را پذیرفته و حقوق بین‌الملل را اجرا می‌کنند و اراده خود را محدود می‌سازند.

ج - نظریه اراده‌گرایی مشترک

تنها اراده یک کشور برای ایجاد حقوق بین‌الملل کافی نیست، بلکه باید اراده‌های کشورها به صورت واحد با یکدیگر، حقوق بین‌الملل را تشکیل دهد. این نظریه توسط تریپل آلمانی، ارائه شد.

د - نظریه حقوق وضعی جدید

طرفداران این نظریه، معتقدند که حقوق را یک کشور ایجاد نکرده، بلکه حقوق یک واقعه اجتماعی و ناشی از زندگی اجتماعی است. نظریه‌پرداز اصلی این نظریه «آنزلیوتی» ایتالیایی است. این نظریه اجرای حقوق را منوط به دخالت صوری کشورها می‌داند. به عبارت دیگر، نظریه فوق هم به مقتضیات اجتماعی و هم به اراده کشورها توجه می‌کند.

مکتب عینی‌گرایی

مکتب عینی‌گرایی، قواعد حقوق داخلی و بین‌المللی را کاملاً مستقل از اراده دولت‌ها و افراد دانسته و نیز اذعان می‌دارد که اراده، هیچ گونه نقشی در نیروی الزام‌آور بودن قواعد حقوقی ندارد.

این مکتب، خود به دو مکتب نظریه محض حقوقی یا مکتب وین و مکتب جامعه‌شناسی حقوقی تقسیم می‌شود.

الف - نظریه محض حقوقی یا مکتب وین

این نظریه توسط هانس کلسن ارائه شد و نظریه خود را نظریه محض حقوقی نامید، دلیل آن هم، این است که کلسن، حقوق را علمی کاملاً مستقل می‌دانست. وی هدف علم را تقسیم و تعیین وظایف و تکالیف اجتماعات و افراد به طور اخص می‌دانست و در نتیجه اعتقاد داشت که به طور کلی، حقوق علم وظیفه است. او همچنین اصل وفای به عهد در حقوق بین‌الملل را، معادل حقوق اساسی در حقوق داخلی و آن را «قانون قاعده مندی» می‌نامید. کلسن معتقد است در نظام نهادهای بین‌المللی که هرم قواعد و اصول وجود دارد، هر قاعده قدرت الزامی می‌یابد؛ زیرا بر مبنای اراده‌ی یک شخص حقوقی قرار دارد و مبنای آن قاعده اولیه دیگری است.

ب - مکتب جامعه‌شناسی حقوقی

نظریه‌پردازان این مکتب، برای شناخت حقوق بین‌الملل، به تحلیل‌های جامعه‌شناختی روی آوردند. نظریه‌پردازان اصلی این مکتب لئون دوگی فرانسوی و ژرژسل فرانسوی هستند.

ب - ۱) نظریه همبستگی اجتماعی

این نظریه توسط لئون دوگی ارائه گردیده است. وی با تکیه بر اصل همبستگی اجتماعی و با انتقاد از مفهوم شخصیت حقوقی دولت، معتقد است که حقوق اعم



از داخلی یا بین‌المللی، ناشی از زندگی اجتماعی و ضروریات زندگی در جامعه است، نه محصول اراده دولت‌ها؛ به نظر دوگی، دولت پدیدآورنده حقوق نیست، بلکه صرفاً ابرازکننده آن است.

ب - ۲) نظریه زیست‌شناسی حقوقی ژرژسل

ژرژسل، نظریه پرداز برجسته این مکتب، با الهام از نظریات لئون دوگی، معتقد بود که حقوق مربوط به اجتماع و ناشی از آن است و قواعدش معلول مقتضیات اجتماعی و همبستگی گروه‌های مختلف است. او معتقد بود، جامعه بین‌المللی، اجتماعی است که از نفوذ متقابل ملت‌ها در یکدیگر پدید می‌آید. ژرژسل قواعد حقوقی را ناشی از دو اصل زیر می‌داند:

الف) همبستگی مبتنی بر تشابه: اصل تشابه به معنای خصوصیات مشترک بشری از قبیل دین واحد، زبان مشترک و رنگ پوست، نژاد و غیره است. ب) اصل همبستگی مبتنی بر عدم تشابه (تقسیم کار): اصل عدم تشابه یعنی اختلاف میان گروه‌های بشری، از حیث خصوصیات ملی، نژادی و نیاز متقابل آن گروه‌های مختلف به یکدیگر. ژرژسل معتقد است که نظام حقوقی نتیجه اتحاد اخلاق و قدرت است.

نتیجه: در عمل از میان نظریه‌های مختلف ارائه شده و مکتب‌های فکری، نظریه‌ی حقوق وضعی جدید یا اثبات‌گرایی نوین آنزیلوتی است که امروزه مورد پذیرش جامعه بین‌المللی است؛ چون این مکتب هم به عامل ضرورت‌ها و نیازهای زندگی اجتماعی و هم به اراده‌ی تابعان حقوق توجه دارد.

رابطه حقوق بین‌الملل عمومی با حقوق بین‌الملل خصوصی و حقوق داخلی

در این مبحث ابتدا به رابطه حقوق بین‌الملل عمومی و خصوصی می‌پردازیم:

حقوق بین‌الملل، به عنوان مجموعه قواعدی که بر روابط حقوقی بین‌المللی یعنی روابط حقوقی که در آن دست کم یک عامل خارجی وجود داشته باشد، حکومت می‌کند و همانند حقوق ملی به دو شعبه عمومی و خصوصی تقسیم شده است. در حقوق بین‌الملل خصوصی (Private International Law) از روابط میان اتباع دولت‌ها، اعم از اشخاص حقیقی (افراد) و اشخاص حقوقی خصوصی سخن به میان آمده است و آن طور که از شواهد امر پیداست، برخلاف حقوق بین‌الملل عمومی، دارای قواعدی است که ضمانت اجرای کافی و مؤثرتری نسبت به حقوق بین‌الملل عمومی دارد. عبارت حقوق بین‌الملل خصوصی، نخستین بار توسط فولیکس (Folix) وارد ادبیات حقوقی گردید. قرارداد فی‌ما بین فرانسه و الجزایر در مورد حل و فصل مسائل کودکانی که از پدر الجزایری و مادر فرانسوی هستند، نمونه‌ای بارز از حقوق بین‌الملل خصوصی است.

نکته ۷: قواعدی که در حقوق بین‌الملل خصوصی مورد بحث قرار می‌گیرد، به دو دسته قواعد ماهوی و قواعد شکلی تقسیم می‌گردد. البته به نظر عده‌ای از دانشمندان، مانند ژرژسل نباید میان حقوق بین‌الملل عمومی و خصوصی تقسیمی انجام شود و هر دو را باید «حقوق بین‌الملل» نامید. از سویی بنابه نظر دیوان دادگستری بین‌المللی، قواعد حقوق بین‌الملل خصوصی بخشی از حقوق داخلی است. حقوق بین‌الملل عمومی نیز از روابط میان دولت‌ها و سازمان‌های بین‌المللی گفتگو می‌کند و منابع آن عمدتاً معاهدات بین‌المللی، عرف بین‌المللی و رویه‌ی قضایی بین‌المللی است و برخلاف حقوق بین‌الملل خصوصی، ضمانت اجرای کافی و مؤثری ندارد.

امروزه حقوق بین‌الملل، به تنظیم روابط بین دولت‌ها منحصر نمی‌شود، بلکه دامنه عملکرد آن، در حال گسترش است به گونه‌ای که دیگر صرفاً به قواعد جنگ و روابط دیپلماتیک نمی‌پردازد و سایر مسایل اجتماعی نظیر بهداشت، فرهنگ و اقتصاد در چارچوب قواعد حقوق بین‌الملل تنظیم می‌شوند. اما مبحث بعدی راجع به تفاوت میان حقوق داخلی و حقوق بین‌الملل است: از لحاظ تئوری معمولاً دو نظریه در مورد رابطه حقوق بین‌الملل و حقوق داخلی وجود دارد: الف) مونیسم یا نظریه یگانگی حقوقی ب) دونالیسم یا دوگانگی حقوقی.

مونیسم یا نظریه یگانگی حقوقی

حامیان و تئوری پردازان نظریه‌ی مونیسم، در مورد حقوق اعتقاد به مفهومی واحد دارند و حقوق بین‌الملل و حقوق داخلی را به عنوان جزئی از یک نظام واحد به شمار می‌آورند. در واقع اگر بتوان به این نتیجه رسید که ضرورت‌های حقوق، ضرورت‌های جامعه است می‌توان قائل بر آن شد که فقط یک نظام حقوقی واحد در جهان داریم چه داخلی و چه بین‌المللی. بنابراین تمام هنجارهای حقوقی، متعلق به یک نظم حقوقی واحد است و نمی‌توانیم دو نظم حقوقی داشته باشیم و تقسیمات در واقع شکلی است. اما برخی از قائلین به مونیسم اعتقاد دارند که بین این هنجارها سلسله مراتبی وجود دارد لذا حقوق بین‌الملل را هنجار برتر می‌دانند و در مقابل گروهی دیگر هنجار داخلی را برتر می‌دانند. از جمله دانشمندان که اعتقاد به برتری حقوق بین‌الملل دارند، می‌توان به لاترباخت حقوق دان انگلیسی اشاره کرد که به دلیل عدم اطمینان به حقوق داخلی و به دلیل ناتوانی اساسی افراد، اولویت را به حقوق بین‌المللی می‌دهد. هانس کلسن نیز معتقد است که حقوق داخلی، اعتبار خود را از حقوق بین‌الملل دریافت می‌کند.

به اعتقاد دانشمندان که نظریه یگانگی حقوقی با برتری حقوق بین‌الملل را پذیرفته‌اند، حقوق بین‌الملل در سلسله مراتب حقوقی، در مرتبه‌ای بالاتر از حقوق داخلی قرار دارد و حقوق داخلی، تابع مقررات حقوق بین‌الملل است. آن‌ها معتقدند که در هدف تفاوتی بین حقوق بین‌الملل و حقوق داخلی وجود ندارد و هر دو تنظیم کننده روابط اعضای جامعه بین‌المللی هستند و هر قاعده حقوق بین‌الملل بطور خود به خود تمامی اعضای جامعه جهانی را در بر می‌گیرد.

دولت‌های عضو جامعه بین‌المللی، می‌توانند با استناد به همین موضوع، کار خود را توجیه کرده و مسئولیتی برای خود قائل نشوند. اما گروهی از نظریه‌پردازان که از میان آن‌ها می‌توان به حقوق دانان شوروی سابق اشاره کرد، نظری کاملاً متفاوت را ابراز می‌دارند و معتقدند که اساس سیاست یک دولت را حقوق داخلی تشکیل می‌دهد و این سیاست و حقوق به دست آمده از آن، نسبت به قواعد حقوق بین‌الملل برتر است. آن‌ها معتقد بودند که در حال حاضر، ضمانت اجرای کافی برای اعمال حقوق بین‌الملل وجود ندارد و بر عکس حقوق داخلی دارای ساختار و ضمانت اجرایی به مراتب بالاتر و کامل‌تر نسبت به حقوق بین‌الملل است و از سویی این حقوق داخلی است که بدو به وجود آمده است و حقوق بین‌الملل بعد از حقوق داخلی پا به عرصه وجود گذاشته است.

دوئالیسم یا نظریه دوگانگی حقوق

حامیان نظریه دوگانگی، حقوقی داخلی و حقوق بین‌الملل را، مستقل از یکدیگر می‌دانند. اینان معتقدند که این دو نظام به مسایل مختلف می‌پردازند. حقوق بین‌الملل، روابط میان دولت‌های حاکم و مستقل را تنظیم می‌کند، در حالی که حقوق داخلی، امور داخلی کشورها را نظم می‌بخشد. به گفته تریپل، حقوقدان آلمانی، حقوق بین‌الملل، رابطه دولت‌های حاکم و حقوق داخلی، روابط افراد را در داخل دولت‌ها تنظیم می‌کند.

به همین دلیل پیروان این نظریه معتقدند، که دو نظام مذکور متقابلاً به موضوعات انحصاری خود می‌پردازند و هیچ ارتباطی با هم نداشته و نمی‌توانند بر یکدیگر تأثیر بگذارند. آن‌ها معتقدند حقوق داخلی فقط در یک کشور قابل اجرا بوده و ناشی از اراده‌ی یک کشور است، اما حقوق بین‌الملل قابل اجرا در نواحی مختلف جهان و ناشی از توافق و رضایت جمعی کشورها است. بر این اساس می‌توان هر یک از این دو رشته را مانند ساختمانی فرض کرد، که در زمینی خاص و بر روی پایه‌های جداگانه‌ای قرار گرفته‌اند، بدون آن‌که به یکدیگر متکی باشند. در حقیقت مکتب دو آلیسم توسط کسانی مطرح شده که معتقد به اراده‌گرایی مطلق هستند و معتقدند که ما دو نظم حقوقی متفاوت داریم: نظم داخلی و نظم بین‌المللی که کاملاً منفک از هم هستند. برای اینکه نظر خود را اثبات کنند چندین دلیل ارائه می‌دهند از جمله تفاوت در تابعان؛ از نظر تابعین نیز - همان‌طور که در تعریف حقوق بین‌الملل به آن اشاره شده است - تابعین حقوق بین‌الملل، دولت‌ها و سازمان‌های بین‌المللی هستند و افراد در شرایط استثنایی و در شرایطی که تابع قواعد حقوق بین‌الملل می‌شوند با آن سروکار دارند؛ این در حالی است که تابعین حقوق داخلی فقط افراد هستند. تفاوت در منبع ایجاد کننده حقوق؛ حقوق داخلی منبع‌اش اراده‌ی یک جانبه‌ی دولت است یعنی قوه مقننه اما در حقوق بین‌الملل این منبع، اراده‌ی مشترک دولت‌هاست.

در خصوص پذیرش نظریه‌ی مونیسیم یا نظریه‌ی دوئالیسم:

رویه کشورها در این زمینه کاملاً با یکدیگر متفاوت است؛ به عنوان مثال نگرش دولت انگلیس، نسبت به حقوق بین‌الملل عرفی، مطابق با نظریه یگانگی (مونیسیم) بوده و در رابطه با قواعد عرفی بین‌المللی، قاعده ادغام را پذیرفته است، و این قواعد تنها در صورتی در دادگاه‌های این کشور به مورد اجرا در می‌آید که مخالف با قواعد موضوعه انگلیس نباشد.

در ایران نیز مطابق اصول ۷۷ و ۱۲۵ (قانون اساسی جمهوری اسلامی) معاهدات و موافقت‌نامه‌ها و غیره، باید به تصویب مجلس شورای اسلامی و شورای نگهبان و امضای ریاست جمهوری برسد.

بنابراین در ایران معاهدات پس از طی یک پروسه‌ی حقوقی، تبدیل به حقوق داخلی لازم الاجرا می‌شوند. نظام حقوقی آمریکا نیز مانند انگلیس مبتنی بر رویکرد یگانگی حقوقی است و در رویه‌ی قضایی این کشور حقوق بین‌الملل عرفی بخشی از حقوق ایالت متحده آمریکا به شمار می‌رود.

البته از نظر ملکم شاو حقوقدان انگلیسی و نیز فیتز مورس و شارل روسو، در راستای ایجاد یک چارچوب نظری مناسب و منطبق با واقعیت، نباید قائل به برتری نظام حقوق داخلی، بر حقوق بین‌الملل یا برعکس بوده و باید هر نظام را در حوزه خود برتر دانست. نظام حقوقی آلمان، از برتری کامل حقوق بین‌الملل بر حقوق داخلی سخن گفته است. برخی از دولت‌ها نظیر فرانسه، برتری حقوق بین‌الملل را در قوانین خود پذیرفته‌اند. البته دولت فرانسه این برتری را به صورت مشروط پذیرفته است که در واقع یک برتری متقابل است؛ یعنی اگر دولت مخاطب وی، این برتری را بپذیرد وی نیز می‌پذیرد.

در حقوق بین‌الملل نیز به صراحت این برتری مورد پذیرش قرار گرفته است. ماده‌ی ۲۷ کنوانسیون ۱۹۶۹ وین مقرر می‌کند: هیچ دولتی نمی‌تواند به استناد حقوق داخلی خود از اجرای تعهدات معاهداتی خود سر باز بزند.

کج مثال ۲: در خصوص جایگاه حقوق بین‌الملل در نظام حقوقی ایران، کدام مورد صحیح است؟ (حقوق بین‌الملل عمومی - سراسری ۹۵)

۱) در صورت مغایرت قانون داخلی مؤخر با معاهده بین‌المللی مقدم، معاهده بین‌المللی اولویت دارد.

۲) معاهدات بین‌المللی مصوب مجلس شورای اسلامی، قدرتی برابر با قانون اساسی دارند.

۳) معاهدات بین‌المللی مصوب مجلس شورای اسلامی، در حکم قانون است.

۴) قواعد عرفی بین‌المللی پذیرفته شده در سطح جهانی، در حکم قانون عادی است.

پاسخ: گزینه «۳» براساس ماده‌ی ۹ قانون مدنی: «مقررات عهودی که برطبق قانون اساسی بین دولت ایران و سایر دول منعقد شده باشد، در حکم قانون است». لذا معاهده‌ی بین‌المللی در حکم قانون عادی است و قدرتی برابر قانون عادی دارد.

مبانی الزام آور بودن حقوق بین‌الملل

در رابطه با مبانی الزامی بودن حقوق بین‌الملل، دو مکتب وجود دارد:

۱- اراده‌گرایی (Volontarisme): این گروه مبانی الزام آور بودن حقوق بین‌الملل را اراده دولت‌ها می‌دانند. لذا هیچ تعهدی را نمی‌توان علی‌رغم میل و اراده‌ی دولتی به آن دولت تحمیل شود؛ که بعداً رویه قضایی این امر را مورد تأیید قرار داد. ۲- ضرورت‌های اجتماعی (Objectivisme) یا اصالت‌عیان: الزام آور بودن حقوق بین‌الملل به‌عنوان هنجار بنیادین ناشی از ضرورت‌های زندگی بین‌المللی است و اراده نقشی در آن ندارد.



مدرسان شریف

فصل دوم

«حقوق بین‌الملل در گذر تاریخ»

مقدمه

حقوق بین‌الملل نیز همانند جامعه بین‌المللی، از دوران آغازین تحولات فراوانی را پشت سر نهاده است؛ بررسی این تحولات شناخت بیشتری را از این علم به ما خواهد داد. برخی از حقوقدانان، تاریخ حقوق بین‌الملل را در دو برهه زمانی مورد مطالعه قرار داده‌اند:

۱- از عهد عتیق تا انقلاب فرانسه (۱۷۸۹): این دوران، دوره‌ی پیدایش حقوق بین‌الملل است که به ۲ دوره‌ی دیگر قابل تقسیم است: الف) از عهد عتیق تا قرون وسطی (ب) از قرون وسطی تا انقلاب فرانسه. ۲- از انقلاب فرانسه تا عصر حاضر.

تقسیم‌بندی دیگر، آن است که تاریخ حقوق بین‌الملل را در دو برهه‌ی قبل و بعد از پیدایش دولت مورد مطالعه قرار دهیم.

به هر حال در ادامه به بررسی حقوق بین‌الملل در دوران مختلف تاریخی می‌پردازیم:

درسنامه (۱): حقوق بین‌الملل در گذشته



دوران باستان

نخستین نشانه معاهدات بین‌المللی را می‌توان در مشرق زمین و در سنگ نوشته‌ای به زبان سومری، که مربوط به حدود ۳۱۰۰ سال پیش از میلاد مسیح است، مشاهده کرد. این معاهده‌ی بین‌المللی، میان ایناتوم فرمانروای فاتح سرزمین لاگاش و نماینده مردم اوما بود که از شهرهای بین‌النهرین بودند؛ هدف از معاهده مذکور عدم تجاوز به نقاط مرزی آن‌ها بوده است. دومین معاهده‌ی مهمی که در عرصه بین‌المللی منعقد گردید و متضمن اصل وفای به عهد است، مروارید نام دارد. این معاهده مابین رامسس و پادشاه هیتیت‌ها در حدود ۱۲۹۲ قبل از میلاد منعقد شده است. طرفین این معاهده متعهد شده بودند، اگر دشمنان داخلی آن‌ها به قلمرو یکدیگر پناهنده شدند، مسترد شوند. در مشرق زمین نیز چندین تجمع سیاسی، حائز اهمیت در پیدایش حقوق بین‌الملل بوده است که مهمترین آنها: الف) چین (ب) امپراطوری بین‌النهرین، بوده است. در تفکرات فلسفی چینی‌ها به‌خصوص در نظریات «کنفسیوس»، فیلسوف چینی، می‌توان اندیشه‌های ایجاد یک نظم حقوقی مشترک را مشاهده کرد. علاوه بر آن امپراطوری‌هایی مثل مصر، بابل و آشور نقش مهمی در ایجاد روابط بین‌المللی داشتند. پس از آن یونانی‌ها بودند که قدم در این حیطه گذاشتند و روابط و معاهداتی را میان شهرهای خود برقرار نمودند؛ که از مهمترین دستاوردهای این معاهدات، می‌توان به تأسیس نهاد نمایندگی (کنسول امروزی)، شناسایی حق پناهندگی و مصونیت سفیران اشاره کرد. اما مهم‌تر از این موارد، تلاش‌هایی بود که برای ایجاد اولین سازمان‌های بین‌المللی، به کار رفت. در این میان می‌توان به نهاد «آمفیکسیون» (Amphyctiony) اشاره کرد، که احساسات مذهبی مبنای پیدایش آن بوده است. دومین سازمان، سازمان‌های دفاعی مشترک به نام «سیماشی» (Symmarchy) بود که مبنای پیدایش آن‌ها، منافع استراتژیک و نظامی بود. در کنار دولت شهرهای یونان، امپراطوری روم نیز نقش بسیار چشمگیری در پیدایش حقوق بین‌الملل داشته است. مهمترین رهاورد امپراطوری روم در این مورد از ادعای سلطه‌ی آن بر تمامی جهان و یکپارچه‌سازی حاکمیت بر جهان ناشی می‌شود. اما رهاوردهای دیگر آن، ایجاد نخستین قواعد و مقررات بین‌المللی حاکم بر اتباع مختلف است. که این مقررات به دو دسته قابل تقسیم است: ۱- قواعد مربوط به جنگ و صلح (رومی‌ها در این مقررات جنگ را به دو قسم مشروع و غیرمشروع تقسیم می‌کردند). ۲- قواعد مربوط به روابط ملل که روابط رومی‌ها را با خارجی‌ها و روابط خارجی‌ها را با هم تنظیم می‌کرد (Jus gentium).

نکته ۱: سازمان دیگری که در حقوق بین‌الملل پا به عرصه جهان گذاشت سازمان روابط خارجی موسوم به «فسیال» بود. هدف از ایجاد این سازمان که توسط عده‌ای از روحانیون در دوره امپراتوری روم بوجود آمد، اجرای مراسم و تشریفات مذهبی مربوط به معاهدات و سایر امور بین‌الملل، از قبیل امور سفارشات و استرداد مجرمین بوده است. معاهدات «کارتاز» و اصطلاح «حقوق ملل» که همان حقوق ملل مسیحی بود و نیز «جنگ عادلانه» از دستاوردهای دوران رومی‌ها است.