

بِسْمِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

مختصر
حقوق بين الملل عمومي ۱ و ۲

تدوين:

مسلم يعقوبي

انتشارات چتر دانش

۱۳۹۲

سرشناسه	: یعقوبی، مسلم، ۱۳۵۴ -
عنوان و نام پدیدآور	: مختصر حقوق بین الملل عمومی ۱ و ۲ / مسلم یعقوبی؛ به سفارش موسسه آموزش عالی آزاد چتر دانش.
مشخصات نشر	: تهران: چتر دانش، ۱۳۹۲.
مشخصات ظاهری	: ۲۳۵ ص.
شابک	: ۹۷۸-۶۰۰-۶۳۸۱-۹۸-۵
وضعیت فهرست نویسی	: فیپا
موضوع	: حقوق بین الملل -- راهنمای آموزشی (عالی)
موضوع	: حقوق بین الملل -- آزمون ها و تمرین ها (عالی)
شناسه افزوده	: موسسه آموزش عالی آزاد چتر دانش
رده بندی کنگره	: ۱۳۹۲ م۳ ۷/ی/۱۲۹۶ KZ
رده بندی دیویی	: ۳۴۱/۰۷
شماره کتابشناسی ملی	: ۳۳۴۶۴۲۳

نام کتاب	: مختصر حقوق بین الملل عمومی ۱ و ۲
ناشر	: چتر دانش (آراء سبز سابق)
تدوین	: مسلم یعقوبی
صفحه آرای	: شهرام خلخالی
نوبت و سال چاپ	: اول - ۱۳۹۲
لینتوگرافی	: تندیس نقره‌ای
چاپ و صحافی	: تندیس نقره‌ای
شمارگان	: ۱۰۰۰
شابک	: ۹۷۸-۶۰۰-۶۳۸۱-۹۸-۵
قیمت	: ۹۰۰۰ تومان

مرکز پخش: تهران - خیابان انقلاب - خیابان ۱۲ فروردین - کوچه نوروز - پلاک ۲۰

تلفن: ۶۶۴۱۱۶۲۶ - ۶۶۴۸۹۰۵۹ - ۶۶۴۷۸۹۱۵

کلیه حقوق برای مؤلف و ناشر محفوظ است.

فهرست

- قسمت اول: مفهوم کلی حقوق بین الملل ۸
- بخش اول: تعریف حقوق بین الملل ۸
- بخش دوم: وجه تسمیه حقوق بین الملل ۱۲
- بخش سوم: ماهیت و ضرورت وجود حقوق بین الملل ۱۳
- بخش چهارم: عوامل موثر در توسعه و تحول حقوق بین الملل ۲۰
- قسمت دوم: تاریخ تحول حقوق بین الملل ۲۴
- بخش: دوران باستان ۲۴
- بخش دوم: قرون وسطی ۲۵
- بخش سوم: عصر جدید ۲۸
- بخش چهارم: از کنگره وین تا صلح لاهه ۲۹
- بخش پنجم: عصر معاصر ۳۲
- قسمت سوم: مبانی حقوق بین الملل ۳۸
- بخش اول: مکتب حقوق طبیعی یا فطری ۳۸
- بخش دوم: مکتب اراده گرایی ۴۰
- بخش سوم: مکتب عینی گرایی ۴۲
- قسمت چهارم: حقوق بین الملل و حقوق داخلی ۴۷
- بخش اول: تبیین موقعیتها ۴۷
- قسمت پنجم: منابع حقوق بین الملل ۵۹
- بخش اول: معاهدات بین المللی ۶۰
- بخش دوم (از منابع حقوق بین الملل) عرف بین الملل ۱۰۴

- بخش سوم (از منابع حقوق بین الملل) ۱۰۹
- بخش چهارم (از منابع حقوق بین الملل) ۱۱۱
- قسمت ششم: اعضای جامعه بین الملل ۱۱۹
- بخش اول: کشورها ۱۱۹
- بخش دوم: سازمانهای بین المللی ۱۳۸
- بخش سوم: اشخاص خصوصی (حقیقی - حقوقی) در حقوق بین الملل ۱۴۰
- قسمت هفتم: حقوق دریاها و آبراههای بین المللی ۱۵۶
- بخش اول: توسعه و تدوین حقوق دریاها ۱۵۶
- بخش دوم: مناطق دریایی ۱۵۸
- بخش سوم: نظام حقوق اعماق دریاها ۱۷۸
- قسمت هشتم: حقوق آبراه های بین المللی ۱۸۰
- بخش اول: رودخانه های بین المللی ۱۸۱
- بخش دوم: تنگه های بین المللی ۱۸۲
- بخش سوم: نظام حقوقی کانالهای بین المللی ۱۸۶
- قسمت نهم: حقوق بین الملل هوایی و فضایی ۱۸۹
- بخش اول: حقوق بین الملل هوایی ۱۸۹
- بخش دوم: حقوق بین المللی فضایی ۱۹۳
- قسمت دهم: حقوق دیپلماتیک و کنسولی ۱۹۵
- بخش اول: حقوق دیپلماتیک ۱۹۵
- بخش دوم: حقوق کنسولی ۲۰۴
- قسمت یازدهم: روشهای فیصله مسالمت آمیز اختلافات بین المللی ۲۰۸

بخش اول: روشهای سیاسی حل و فصل اختلافات بین المللی	۲۰۹
بخش دوم: داوری بین المللی	۲۱۱
جدول ضمائم	۲۱۶

سخن ناشر

رشته حقوق با تمام شاخه‌ها و گرایش‌هایش به عنوان یکی از پرطرفدارترین رشته‌های دانشگاهی کشور، گروه زیادی از دانشجویان علوم انسانی را به خود جلب نموده است. دانشجویانی که پس از تحصیل، وارد عرصه خدمت شده و در مناصب و جایگاه‌های گوناگون به ایفای وظیفه مشغول می‌شوند. منابع علمی‌بی که در دانشکده‌های حقوق، مبنای کار قرار گرفته و تحصیل دانشجویان بر مدار آن‌ها قرار دارد، در واقع مجموعه کتب و جزواتی هستند که طی سالیان متمادی کمتر تغییر یافته و از صورتی به صورت دیگر تبدیل پیدا کرده‌اند. این در حالی است که نیاز مبرم دانش پژوهان به مجموعه‌های پربار و سودمند، امری غیر قابل انکار است. به این ترتیب ضرورت تدوین کتب غنی و ارزشمند برای رفع نیازهای علمی دانشجویان این رشته و نیز رشته‌های قریب به حقوق، باید بیش از گذشته مورد توجه قرار گیرد. کتبی که از یک سو، روزآمدی و از سوی دیگر، تناسب با نیاز دانش پژوهان در آن‌ها، مورد توجه و لحاظ ناشر و نویسنده، قرار گرفته باشد. موسسه آموزش عالی آزاد چتردانش به عنوان مجموعه‌ای پیشگام در امر نشر کتب آموزشی روزآمد و غنی، توانسته است گام‌های موثری در همراهی با دانشجویان رشته حقوق بردارد. این موسسه افتخار دارد که با بهره‌مندی از تجربیات فراوان خود و با رصد دقیق نیازهای علمی دانشجویان، اقدام به تولید آثاری نماید که مهم‌ترین دستاورد آن‌ها، تسهیل آموزش و تسریع یادگیری باشد. انتشارات چتر دانش امیدوار است که در این مسیر، بتواند با ارائه خدمات درخشان، شایستگی‌های خود را به اثبات رساند.

فرزاد دانشور

مدیر مسئول انتشارات چتر دانش

پیشگفتار

امروزه مباحث درس حقوق بین الملل به علت وابستگی متقابل، عمیق، گسترده و متنوع تابعان حقوق بین الملل (که خود باعث ایجاد انواع گرایش های مختلف در حقوق بین الملل شده است) بسیار حجیم، پیچیده و متنوع گشته و اغلب کتب موجود در بازار نیز با لحاظ چکیده تمامی مباحث و موضوعات حقوق بین الملل معاصر در متن خود قطور گشته و همین امر مطالعه و آمادگی دانشجویان برای آزمون های تحصیلات تکمیلی را سخت تر نموده است.

بر همین اساس نظر به گرایش تحصیلی اینجانب در رشته حقوق بین الملل و نیز سالها تجربه در امر تدریس و نیز تألیف کتب آموزشی در زمینه گردآوری سؤالات ۱۰ سال کنکور تحصیلات تکمیلی دانشگاه سراسری و آزاد (حقوق بین الملل عمومی) برای استفاده مقاطع تحصیلات تکمیلی و شناسایی منابع و مآخذ طراحان سؤالهای آزمون های مقطع کارشناسی ارشد و نیز استخراج نمودار نحوه توزیع تست ها در کتب حقوق بین الملل حاضر در بازار بر این شدم تا تلخیص مباحث درس حقوق بین الملل را با محوریت تلخیص و اختصارسازی کتب (حقوق بین الملل عمومی) ارزشمند اساتید گرانقدر این رشته بالاخص جناب آقایان دکتر محمدرضا ضیایی بیگدلی، دکتر رضا موسی زاده و دکتر سید باقر میر عباسی و نیز چندین کتب ترجمه از سایر اساتید ارجمند به سرانجام برسانم که نهایتاً کتاب حاضر تدوین و با همت مسئولین مؤسسه آموزش عالی آزاد چتردانش به چاپ رسید.

ضمناً از زحمات کلیه کسانی که در تدوین کتاب حاضر اینجانب را یاری نموده‌اند از جمله مدیریت و کارکنان مؤسسه آموزش عالی چتردانش کمال تشکر و قدردانی را دارم.

قسمت اول: مفهوم کلی حقوق بین الملل

حقوق بین الملل عمومی یکی از شاخه های حقوق عمومی است که امروزه به اختصار «حقوق بین الملل» نامیده می شود.

بخش اول: تعریف حقوق بین الملل

حقوق بین الملل، حقوق جامعه بین المللی است. حقوق بین الملل مجموعه قواعد و مقرراتی است که بر جامعه بین المللی حاکم است و در آن جامعه، قابلیت اجرایی دارد.

بند اول: جامعه بین المللی و حقوق بین الملل

جامعه بین الملل، اجتماعی است که در اساس، از همکاری و همبستگی مبتنی بر منافع مشترک و نیازهای متقابل کشورها به وجود آمده و مقررات حقوق بین الملل به آن نظم خاصی بخشیده و بر آن حاکم شده است.

میان حقوق بین الملل و جامعه بین المللی یک ارتباط جامعه شناختی برقرار است.

حقوق جامعه بین المللی از زمانی شکل گرفت که حقوق بین الملل جامعه بین المللی را از حالت صرفاً سیاسی خارج نموده و به آن شکل حقوقی بخشید. در صورتی که حقوق و سیاست در هم آمیزند جامعه را به سوی تباهی و استبداد رهنمون می سازند.

بند دوم: نهادهای بین المللی و حقوق بین الملل

مقصود از نهادهای بین المللی، مجموعه قواعد و ارگان های حاکم بر مناسبات میان اعضای جامعه بین المللی است. نهادهای بین المللی که برخاسته از مقررات حقوق بین الملل هستند تحت عنوان «نهادهای حقوقی بین المللی» می نامند. مثل کشورها، سازمانهای بین المللی دولتی، معاهدات بین المللی و داوری و قضاوت بین المللی و ...

بند سوم: سازمانهای بین المللی و حقوق بین الملل

حقوق سازمانهای بین المللی از یک سو شامل قواعد حاکم بر سازمانهای بین الملل دولتی است و از سوی دیگر مجموعه تصمیماتی است که سازمانهای بین المللی بر طبق اساسنامه های خود اتخاذ می نمایند.

بند چهارم: تابعان حقوق بین الملل

واژه «تابع» ترجمه کلمه انگلیسی «subject» یا فرانسوی «sujet» است.

تابع هم در معنای واضع و هم در معنای مفعول یا دریافت کننده به کار می رود. امروزه تابعان حقوق بین الملل در درجه اول «کشورها» و در درجه دوم «سازمانهای بین المللی دولتی» هستند.

- اشخاص حقیقی، شرکتهای خصوصی خارجی، سازمانهای بین المللی غیر دولتی (NGO) و نهضت‌های آزادی بخش (تحت شرایطی) فقط دریافت کننده حقوق بین الملل هستند و آنها توسط حقوق بین الملل موضوع حق و تکلیف قرار می گیرند. (واضع نیستند) امروزه به علت ابهامات موجود در واژه «تابعان حقوق بین الملل» از واژه های «اعضای جامعه بین المللی» یا «اشخاص حقوقی بین المللی» استفاده می شود.

بند پنجم: روابط بین الملل و حقوق بین الملل

روابط بین الملل مقدم بر حقوق بین الملل است و تا زمانی که این روابط برقرار نباشد حقوق بین الملل به وجود نمی آید. روابط بین الملل زمینه ساز اساسی حقوق بین الملل است. انسجام و انتظام روابط بین الملل با ملاک‌های حقوق بین الملل صورت می گیرد. لذا حقوق بین الملل تنظیم کننده روابط بین الملل است.

روابط بین الملل به دو صورت دوستانه و خصمانه تجلی می یابد. در گذشته اصل بر روابط خصمانه بود و روابط دوستانه حالت استثنا داشت، لیکن امروزه با پذیرش اصل عدم توسل به زور و تحریم جنگ بر عکس شده است. انواع روابط دوستانه عبارتند از: روابط سیاسی و دیپلماتیک، روابط اقتصادی، بازرگانی، علمی و فرهنگی

جنگ بارزترین نوع رابطه خصمانه است. روابط خصمانه در حقوق بین الملل توسط شاخه ای از حقوق بین الملل تحت عنوان «حقوق جنگ» یا «حقوق مخاصمات مسلحانه» تنظیم شده است.

بند ششم: سیاست و حقوق بین الملل

حقوقدانان انگلوساکسون، حقوق بین الملل را جزئی از علم روابط بین الملل که خود شاخه ای از علوم سیاسی است قلمداد می کنند. آنها موجودیت حقوق بین الملل را مشروط به در خدمت سیاست بودن می دانند. به اعتقاد شوارزنبگ حقوقدان انگلیسی، وظیفه اصلی حقوق بین الملل کمک به حفظ و نگهداری برتری زور و سلسله مراتبی است که بر پایه قدرت استقرار یافته است. به اعتقاد مک دوگال حقوقدان آمریکایی، هدف نهایی حقوق بین الملل را صیانت از آزادی و

حیثیت بشری است. به اعتقاد درایت محقق آمریکایی، حقوق بین الملل از جهت عملی و اجرایی (نه علمی و نظری) همواره تابع سیاست و بین الملل است.

به علت اینکه خط مشی کشورها همواره در حال تغییر است لذا سیاست بین الملل هم تغییر پذیر است. این در حالیست که اصول حاکم بر حقوق بین الملل ثابت و لا یتغیر هستند.

اصل دوام کشورها، موید اصل دوام تعهدات بین المللی کشورهاست. البته یادآوری می گردد که اراده کشورها پدید آورنده حقوق بین الملل است و گردانندگان کشورها، دولت‌ها یا حکومتها هستند. لذا حقوق بین الملل تا حدود زیادی متأثر از سیاست بین الملل (سایست حکومتها) است.

سیاست بین الملل مانع عظیمی در راه پیشرفت و عدم اجرای مقررات بین المللی است.

بند هفتم: حقوق بین الملل عمومی و حقوق بین الملل خصوصی

اصطلاح حقوق بین الملل خصوصی نخستین بار توسط فولیکس (FOELIX) در سال ۱۸۴۳ با نگارش کتابی به نام «شرح حقوق بین الملل خصوصی» وارد قلمرو ادبیات حقوقی شد.

گفتار نخست: وجود اشتراک (تشابه)

الف) اشتراک در بین الملل بودن هر دو رشته حقوق بین الملل عمومی و خصوصی.

قواعد حقوق بین الملل خصوصی، روابط افراد در زندگی بین المللی تنظیم می نماید.

وصف بین المللی در حقوق بین الملل خصوصی جنبه شکلی دارد و نه ماهوی

ب) اشتراک در منابع:

مهمترین قواعد حقوق بین الملل خصوصی در حقوق داخلی است. ولی امروزه یکی از مهمترین منابع حقوق بین الملل خصوصی، معاهدات بین المللی خاصی است که در زمینه موضوعات آن حقوق منعقد گردیده است.

ج) اشتراک در مرجع رسیدگی: مرجع حل اختلافات کشورها در زمینه بین الملل خصوصی در صلاحیت مراجع بین المللی و طبق قواعد حقوق بین الملل عمومی است.

گفتار دوم: وجوه افتراق یا اختلاف

الف) اختلاف در موضوع، موضوع حقوق بین الملل عمومی تنظیم روابط میان کشورها و سازمانهای بین المللی است. ولی موضوع حقوق بین الملل خصوصی صرفاً روابط شخصی اشخاص (حقیقی یا حقوقی) است.

عنصر خارجی در حقوق بین الملل خصوصی برخاسته از

اختلاف در تابعیت عاملان آن روابط
اختلاف در محلی که خارج از قلمرو ملی ایجاد آن روابط قرار دارد.

- تابعان حقوق بین الملل عمومی، کشورها و سازمانهای بین المللی دولتی و تابعان حقوق بین الملل خصوصی افراد و اشخاص حقوقی هستند.

ب) اختلاف در منافع: بر عکس حقوق بین الملل خصوصی که هم دارای منابع داخلی و هم بین المللی است، حقوق بین الملل عمومی فقط دارای منابع بین المللی است.

ج) اختلاف در مبانی:

قواعد حقوق بین الملل خصوصی ناشی از اراده یک کشور ولی در شکل گیری قواعد حقوق بین الملل عمومی حداقل وجود اراده ۲ کشور یا سایر تابعان حقوق بین الملل نقش دارند.

د) اختلاف در مرجع رسیدگی: مراجع حقوقی صلاحیت دار بین المللی در حقوق بین الملل عمومی یک اصل تلقی می شود ولی در حقوق بین الملل خصوصی مراجع قضایی داخلی و در موارد خاص مراجع فراملی مثل اتاق تجارت بین المللی I.C.C و استثنائاً مراجع حقوقی بین المللی صالح به رسیدگی اختلافات هستند.

ه) اختلاف در ضمانت اجرا: حقوق بین الملل خصوصی از ضمانت اجرایی موثر و کافی برخوردار است، اما ضمانت اجرای قواعد حقوق بین الملل عمومی، در بسیاری از موارد چندان موثر و کافی نیست.

گفتار سوم: آثار متقابل

امروزه عنصری شکلی، تقسیم بندی سنتی تابعان حقوق بین الملل عمومی و بین الملل و خصوصی را دگرگون ساخته است.

برابر نظر دیوان دایمی دادگستری بین المللی «قواعد حقوق بین الملل خصوصی، بخشی از حقوق داخلی است، مگر در فرضی که این قواعد مولود معاهدات بین المللی و یا عرف بین المللی باشند، که در این صورت، قواعد یادشده بین المللی هستند که بر روابط میان کشورها حاکم اند.»

بند هشتم: قلمرو حقوق بین الملل

قلمرو حقوق بین الملل، دامنه و حدود اجرای قواعد و مقررات حقوق بین الملل را در جامعه بین المللی مشخص می کند.

حقوق بین الملل، حقوق جامعه بین المللی است.

تعیین قلمرو اجرایی قواعد حقوق بین الملل، حیطةً اجرایی و آثار حقوقی این قواعد در مکان را مشخص می کند. حقوق بین الملل به دو قلمرو عام و خاص طبقه بندی می شود. حقوق بین الملل عام: مجموعه قواعدی است که در جامعه بین الملل عام قابل اجراست. این قواعد باید از سوی تمام یا اکثریت قابل توجهی از کشورها، از جمله کشورهای بزرگ پذیرفته شده باشد.

قواعد حقوق بین الملل عام برای کشورهایی که رسماً آنرا نپذیرفته اند نیز تعهد آور است. حقوق بین الملل خاص: دسته ای از قواعد و مقررات بین المللی است که رعایت آنها فقط در جوامع بین المللی خاص که در آنها حداقل دو کشور گردهم آمده باشند، الزام آور است. ماده ۳۸ اساسنامه دیوان بین المللی دادگستری، به حقوق بین الملل عام و حتی حقوق بین الملل خصوصی اشاره صریحی دارد.

بند نهم: نتیجه گیری

حقوق بین الملل از شعبات حقوق عمومی است.
حقوق بین الملل، حقوق جامعه بین المللی است.
مجموعه قواعد و مقرراتی است که ناشی از روابط بین المللی است.
مجموعه قواعدی است که تنظیم کننده روابط اعضای جامعه بین المللی است.
حقوق بین الملل بر حقوق ملی و داخلی تقدم و اولویت دارد.
دولتها مکلف به رعایت قواعد حقوق بین المللی هستند.

بخش دوم: وجه تسمیه حقوق بین الملل

اصطلاح حقوق بین الملل برگرفته از اصطلاح لاتینی «Jus/gentium» (حقوق ملل) است. اصطلاح Jus gentium در روم باستان در مقابل اصطلاح Jus civile (حقوق مخصوص اتباع روم) به کار می رفت.

مفهوم Jus gentium به قواعدی اطلاق می شد که در عین آنکه به روابط میان کشورها، از هر نوع، اعم از خصوصی یا عمدی مربوط می شد، غیر شهروندان یا بیگانگان را نیز شامل می گردید.

در قرن ۱۷ «هوگو گروسیوس» هلندی که او را بنیانگذار حقوق بین الملل می نامند برای اولین بار در کتاب خود تحت عنوان «Jusbelliacpacis» (حقوق جنگ و صلح) مقررات و

قواعد حقوق بین الملل را به رشته تحریر در آورده البته وی از عبارت «Jus Inter» (حقوق بین ملتها) نیز استفاده کرده است.

در سال ۱۷۹۵ قرن ۱۸ امانوئل کانت فیلسوف آلمانی در اثر معروف خود به نام «صلح پایدار» عبارت «حقوق بین الدول» را به کار بست.

تقریباً در همان تاریخ، هگل فیلسوف دیگر آلمانی از عنوان «حقوق عمومی خارجی» برای بیان قواعد حقوق بین الملل استفاده کرد.

نهایتاً اینکه نامگذاری «حقوق بین الملل» مرهون ژرمی بنتام فیلسوف و حقوقدان انگلیسی است وی برای اولین عبارت «حقوق بین الملل» را در کتاب خود موسوم به «مقدمه ای بر اصول اخلاق و قانونگذاری» به کار برد.

- صفت «عمومی» بعدها جهت تمایز حقوق بین الملل عمومی از حقوق بین الملل خصوصی اضافه شد.

امروزه آلمانیها از واژه «Volkerrecht» (حقوق ملل) به جای حقوق بین الملل استفاده می کنند.

در فرانسه نیز، ژرژسل به سال ۱۹۳۲ اصطلاح باستانی (حقوق ملل) را به کار برده است. در کشورهای عربی اصطلاح «القانون الدولي العالم» را به جای «حقوق بین الملل» به کار می برند.

اصطلاح حقوق بین الملل از دانشگاه استانبول ترکیه وارد ایران شده و در ادبیات فارسی ما ثبت شده است.

بخش سوم: ماهیت و ضرورت وجود حقوق بین الملل

با اینکه امروزه ثابت شده است وجود حقوق بین الملل یک ضرورت حیاتی و اجتناب ناپذیر در جامعه بین الملل است ولی مخالفانی در طول توسعه و تکوین وابسته که به شرح زیر ادله طرفداران نفی و اثبات وجودی حقوق بین المللی را بیان می کنیم

بند اول: نفی و اثبات حقوق بین الملل

گفتار اول

الف- نفی و انکار حقوق بین الملل:

نظریات نفی حقوق بین الملل عمدتاً ریشه در بینش‌های سیاسی دارد.

از جمله نخستین اندیشمندانی که حقوق بین الملل را نفی کرده اند عبارتند از: هابس، اسپینوزا

عمده استدلال این اندیشمندان در نفی و انکار حقوق بین الملل به این امر اشاره دارد که «از آنجا که قواعدی، حقوق موضوعه محسوب می شوند که محصول اقتدار برتر و عالی باشند و چون حقوق بین الملل (جامعه بین الملل) فاقد چنین اقتداری است پس حقوق موضوعه نبوده و قواعد آن در کل فاقد ضمانت اجرایی (که یکی از ویژگی های بارز قواعد حقوقی است) است. در دیدگاه اسپینوزا «هر کس همان اندازه حق دارد که قدرت دارد.»

- جان آستین حقوق بین الملل را حتی شایسته نام «حقوق» هم نمی داند و آن را جزئی از اخلاق یا نزاکت بین الملل قلمداد می کند.

- هگل هر چند حقوق بین الملل را جزو شاخه های علم حقوق قبول دارد ولی آن را فاقد قدرت فراکشوری دانسته و در حد یک «حقوق عمومی خارجی» جایگاه آنرا تنزل می دهد.

- ریمون آرون فرانسوی در رد حقوق بودن «حقوق بین الملل» بر ویژگی عادی زور در روابط بین الملل تاکید دارد و مورگنتای آمریکایی هم به ناپایداری معاهدات بین الملل استناد می کند. - انتقادات مشترک مخالفان وجودی حقوق بین الملل ناشی از مفهوم کلی حقوق است.

آنها معتقدند برای لازم الاجرا شدن قواعد حقوق باید قدرت عالی برتر بر اعضای جامعه بین المللی حاکم باشد. لیکن چون در عرصه بین الملل اصل تساوی حاکمیتها حاکم است لذا وجود این قدرت عالی منتفی است فلذا حقوقی بودن قواعد بین الملل با نبود اقتدارات عالی منتفی است. مخالفان معتقدند اگر حقوق بین الملل، حقوق است باید دارای یک سازمان فراکشوری باشد، ولی وجود چنین سازمانی با حاکمیت کشورها در ناهماهنگی محض است. فلذا با نبود قانونگذار، قاضی، مجری قواعد (سه اصل اساسی حکومت در جامعه) وجود حقوق بین الملل افسانه ای بیش نیست.

در ماهیت غیر حقوقی حقوق بین الملل مخالفان به سه دسته تقسیم می شوند:

الف- عده ای معتقد با نبود حقوق بین الملل هیچ هرج و مرجی در جامعه بین المللی روی نمی دهد چون قواعد آن در زمره قواعد اخلاقی و نزاکت بین المللی است که فاقد ضمانت اجرایی حقوقی اند.

ب- عده ای وجود قواعد حقوق بین الملل را برای حیات بین الملل لازم و ضروری می دانند لیکن از آن تحت عنوان «حقوق عمومی خارجی» یاد می کنند. که در این صورت به تعداد

کشورهای عضو جامعه جهانی حقوق عمومی خارجی خواهیم داشت و این با یکسانی قواعد حقوق بین الملل (کلیت قواعدحقوقی) منافات دارد.

ج- دسته سوم حقوق بین الملل را به رسمیت می شناسند ولی موثر بودن آنها با واقعیت‌های حاضر در جامعه بین المللی (که زور حاکم است) انکار می کنند. و حقوق بین الملل به بلوغ حقوقی نرسیده و نمی تواند عکس العمل حقوقی در مقابل نقض قواعدش داشته باشد. نهایتاً مخالفان وجود عنصر مصالح و منافع کشورها را عمده دلیل نفی حقوق بین الملل می دانند.

آنها در این استدلال معتقدند که مقررات و اصول حقوق بین الملل از سوی کشورها تا جایی رعایت می شود که با منافع و مصالح انفرادی یا جمعی آنها برخورد نداشته باشد. و همین عامل باعث بی ثباتی قواعد حقوق بین الملل می شود و این با ویژگی قواعد حقوقی (ثبات نسبی قواعد حقوقی) مغایرت دارد.

گفتار دوم: اثبات وجود حقوق بین الملل

برای پاسخگویی به نظریات مخالفان وجودی حقوق بین الملل باید به ریشه استنباط و استدلالهای آنها پی برد.

عمده استدلال مخالفان عبارتست از:

- ۱- مقایسه حقوق بین الملل با حقوق داخلی
 - ۲- فقدان سازمان اقتدارات عالی فرا کشوری در حقوق بین الملل
 - ۳- منافع کشورها بی ثباتی یا نقض حقوق بین الملل را فراهم می کند.
 - ۴- فقدان ضمانت اجرای موثر در حقوق بین الملل.
- در رد استدلالهای فوق موارد به شرح زیر به صورت جداگانه مورد بررسی قرار می گیرند.

الف- مقایسه حقوق بین الملل با حقوق داخلی

(۱) حقوق داخلی مراحل تکاملی خود را طی کرده است در حالیکه حقوق بین الملل در اوایل مراحل تحول و تکامل خود است.

(۲) حقوق داخلی از نظر ماهیتی هم متفاوت است. (حقوق داخلی ناشی از تبعیت و فرمانبرداری است، در حالیکه حقوق بین الملل حقوقی برخاسته از همکاری، همبستگی، مشارکت و همزیستی مسالمت آمیز است).

(۳) حقوق داخلی، از حیث ساختار حقوقی نیز با حقوق بین الملل فرق دارد.

۴) حقوق داخلی، از جهت مبانی و منابع نیز با حقوق بین الملل قابل مقایسه نیست.

ب- فقدان سازمان اقتدارات عالی فراکشوری در حقوق بین الملل.

تاریخ نشان داده است که وجود قانونگذاری و قاضی جزء نظام حقوقی نیست، در هر جامعه، حقوق عرفی پیش از حقوق نوشته وجود داشته است. لذا سازمان اقتدارات عالی فراکشوری، شرط وجود حقوق بین الملل نیست.

در جامعه بین المللی که فاقد قوه مقننه فراکشوری است، این اقتدار منبعث از اراده و تراضی کشورهاست. در خصوص فقدان قاضی و قوه قضائیه در حقوق بین الملل هم باید یادآوری نمود که در حقوق داخلی هم تا قبل از تکامل (توسعه امر قضا)، روش حل اختلافات همواره داوری- آن هم نه به صورت تاسیسی (بلکه به تراضی) بوده است. البته نهاد دادگستری هم در حقوق بین الملل با تاسیس دیوان دائمی بین المللی دادگستری- دیوان بین الملل دادگستری، دیوان کیفری بین المللی و ... رو به توسعه است.

فقدان قوه اجرایی در حقوق بین الملل نیز به صورت مطلق نیست. در این رابطه نمی توان نقش سازمانهای بین المللی، به ویژه سازمان ملل متحد به طور اخص، شورای امنیت به عنوان بازوی اجرایی بین المللی از نظر دور داشت.

ج- منافع کشورها موجب نقض یا اجرای حقوق بین الملل

امروزه، کشورها به طور طبیعی و از جنبه های گوناگون به یکدیگر وابسته اند و این خود، زمینه ساز اجرای بسیاری از قواعد حقوق بین الملل است. (کشورها به دلیل نفع برتر و آتی در سطح بین الملل که ناشی از رعایت قواعد حقوق بین الملل در دراز مدت خواهد بود) معمولاً از نقض قواعد بین الملل به خاطر منافع کوتاه مدت خودداری می کنند.

نتیجه گیری

در حقیقت، کشورها پذیرفته اند که حقوق بین الملل یک حقوق است و در اغلب موارد از این حقوق پیروی می کنند. البته نقض قواعد حقوق بین الملل همانند قواعد حقوقی سایر رشته های حقوق صورت می گیرد، حتی به جرأت می توان گفت که حقوق بین الملل، به مراتب کمتر از سایر نظامهای حقوقی نقض شده است. ولی شبهه اینکه قواعد حقوق بین الملل اکثراً نقض می شوند ناشی از دو مورد زیر است.

۱) نقض قواعد حقوق بین الملل چون در سطح روابط کشورها صورت می گیرد مورد توجه رسانه ها با پوشش جهانی صورت می گیرد. (لذا نقض های کوچک نیز بزرگ جلوه داده می شوند).

۲) در تصور مردم صرف وجود یک اختلاف بین المللی نقض قواعد بین المللی است در حالیکه وقوع یک اختلاف بین المللی لزوماً ناشی از نقض حقوق بین الملل نیست. لذا امروزه «کشورها توانسته اند از طریق وابستگی و نفوذ متقابل و فزاینده، زمینه های ایجاد یک جامعه بین المللی را با همه کمی ها و کاستی ها، روز به روز افزایش دهند».

بند دوم: ضمانت اجرا در حقوق بین الملل

گفتار نخست: ملاحظات کلی

مخالفان وجودی حقوق بین الملل معتقدند، هر قاعده حقوقی، زمانی قادر است در قبال تابعان متمرده، به طور موثر حالت تحمیلی داشته باشد که علاوه بر قدرت اخلاقی، دارای نظام قاهرانه نیز باشد و ضمانت اجرا جزء تفکیک ناپذیر قاعده حقوقی است. (حقوق بین الملل فاقد چنین قوه قاهره ای است.)

دلایل رد این نظر مخالفان

۱) ضمانت اجراء جزء خصوصیات قاعده حقوقی نیست. چون خیلی از قواعد حقوق داخلی (حقوق عمومی، مدنی) فاقد ضمانت اجراء است. ضمن اینکه تا حدودی ضمانت اجرا در حقوق بین الملل هم هست.

۲) در اهمیت ضمانت اجرا نباید مبالغه کرد، ضمانت اجرا تنها هنگامی موثر است که قانون شکنان در اقلیت باشند، این درست نیست که هر نظام حقوقی را تنها بر اساس ضمانت اجرای آن مورد مطالعه قرار دهیم.

۳) بر خلاف مدعیان، جنگ ضمانت اجرای نهایی حقوق بین الملل نیست. چون جنگ یک ضد ارزش است. اگر جنگ ضمانت اجرای حقوق بین الملل باشد، این خود نقض غرض است. چرا که جنگ مظهر کامل قدرت و زور در روابط بین المللی است و آنجا که زور حاکم بر امور باشد، از حقوق خبر و اثری نیست.

گفتار دوم: عوامل موثر در اجرای حقوق بین الملل

- عوامل ضعف ضمانت اجرا در حقوق بین الملل

۱) فقدان قوه اجرایی برتر در حقوق بین الملل

۲) کمبود قواعد حقوقی و عدم تکامل سازمانی

- نهاد مسئولیت بین المللی کشورها: در واقع ضمانت اجرای معمول و سنتی صلاحیت در حقوق بین المللی است، امروزه عوامل متعدد و موثری، اعم از حقوق، سیاسی، اخلاقی یا معنوی

ضامن اجرای قواعد حقوقی بین الملل هستند. از جمله آنها، عامل شناسی حقوقی بین الملل توسط کشورها، ضمانت اجراهای حقوقی در حقوق بین الملل، ضمانت اجراهای غیر حقوقی در حقوق بین الملل، ضمانت اجرا، در نظام ملل متحد.

الف- عامل شناسایی حقوق بین الملل توسط کشورها

- در اکثر کشورها حقوق بین الملل در قوانین اساسی کشورها مورد شناسایی قرار گرفته و حتی در مواردی نیز، برتر از قواعد داخلی قلمداد شده است. اجرای مستقیم حقوق بین الملل توسط مراجع اجرایی و قضایی داخلی بسیاری از کشورها، موید پذیرش و شناسایی حقوق بین الملل در حقوق داخلی آنهاست.

ب- ضمانت اجراهای حقوقی، در حقوق بین الملل

۱) ضمانت اجرای کیفری: این نوع ضمانت اجرا در موارد نقض قواعد خاص و مشخص که به عنوان «جرائم و جنایات بین المللی» است تعیین می گردد محاکم بین المللی رسیدگی کننده به جرایم و جنایات بین الملل موقتی «خاص» (Ad hoc) هستند.

۲) ضمانت اجرای مدنی: این نوع ضمانت اجرا نسبت به امور کیفری تکامل نسبتاً خوبی داشته است. امروزه در حقوق بین الملل اصل، ضمانت اجرای مدنی است، یعنی ترمیم و جبران خسارات است. (نه تهریبی و ترذیلی)

۳) ضمانت اجرای اقتصادی: محاصره یا تحریم اقتصادی کشور متخلف بین الملل با رعایت موازین حقوق بین الملل.

۴) ضمانت اجرای دیپلماتیک یا کنسولی: قطع یا کاهش روابط دیپلماتیک و کنسولی با کشور متخلف از سوی اعضای جامعه بین المللی.

۵) اقدامات متقابل: یکی از مهمترین عوامل زمینه ساز اجرای حقوق بین الملل، اقدامات متقابل کشورها در قبال کشور متخلف از حقوق بین الملل است. که مهمترین آنها عبارتند از: دفاع مشروع، مقابله به مثل یا تلافی جویانه و معامله متقابل.

ج- ضمانت اجراهای غیر حقوقی در حقوق بین الملل

ضمانت اجرایی که ماهیت حقوقی ندارند ولی در حقوق بین الملل به رسمیت شناخته شده‌اند. این نوع ضمانت اجراها عبارتند از:

۱) ضمانت اجرایی اخلاقی: مثل: ارضای خاطر کشور قربانی از طریق ابراز تاسف و معذرت خواهی کشور خاطی و ناقض قواعد بین الملل.

۲) ضمانت اجرای سیاسی: شامل منتشر نمودن اسناد و مدارک حاکی از نقض حقوق بین‌الملل (افشای آن) و نیز اعتراض رسمی کشورها به نقض حقوق بین‌الملل از سوی کشور خاطی

۳) افکار عمومی جهانی: جلب توجه افکار عمومی در برابر نقض مقررات حقوق بین‌الملل یکی از عواملی است که می‌تواند به عنوان ضمانت اجرای حقوق بین‌الملل به حساب آید.

۴) منافع مشترک و متقابل (نیل رسیدن به منافع طولانی مدت انگیزه مهمی برای رعایت حقوق بین‌الملل از سوی کشورهاست).

۵) پرهیز از تنش: (نقض قواعد حقوق بین‌الملل به صورت مدام و مستمر از سوی یک کشور موجب انزوای آن کشور و در نتیجه معاملات و معادلات با سایر کشورها را پر هزینه و همراه با ریسک بالایی می‌کند که دولت‌ها همواره از این حالت در گریزان هستند).

د- ضمانت اجرای در نظام ملل متحد

هدف ضمانت اجرا در نظام ملل متحد، تنبیه متخلف نیست، بلکه قطع اخلال در نظمی است که ادامه یک وضعیت (نقض حقوق بین‌الملل) ایجاد می‌کند.

۱) **تدابیر انضباطی:** شامل محرومیت از حقوق و مزایای عضویت، اخراج از سازمان ملل متحد و تعلیق حق رأی (مواد ۵، ۶ و ۱۹ منشور ملل متحد) عضو خاطی.

نکته: نظر به اینکه اخراج عضو خاطی می‌تواند وی را به استمرار نقض حقوق بین‌الملل رهنمون سازد وی را نیز از شمول دایره کنترل سازمان ملل خارج می‌کند لذا این گزینه زیاد جدی گرفته نمی‌شود.

۲) **تدابیر توصیه‌ای:** مصوبات مجمع عمومی سازمان ملل متحد بیشتر حالت توصیه‌ای دارند. ولی چون این نوع مصوبات دارای پشتوانه افکار عمومی جهانی هستند در نتیجه نیروی معنوی و مادی این نوع مصوبات می‌تواند در اصلاح رویه کشور خاطی مبنی بر عدم تکرار عمل خلاف موثر باشد.

۳) **تدابیر تقبیحی:** استفاده از الفاظی چون «تاسف می‌خورد»، «تقبیح می‌کنند»، «محکوم می‌کند» در قطعنامه‌های شورای امنیت یا مجمع عمومی می‌تواند ضمانت اجرای خاص را ایجاد نماید.

۴) **تدابیر الزام آور:** سازمان ملل متحد در مواردی حق اتخاذ تدابیر الزام آور علیه کشور متخلف را دارد. کلیه مصوبات شورای امنیت بر طبق فصل هفتم و تصمیمات مجمع عمومی

مستند به قطعنامه «اتحاد برای صلح» واجد خصیصه الزام آور هستند و اعضا مکلف به قبول و اجرای آنها هستند. (ماده ۲۵ منشور ملل متحد).

بخش چهارم: عوامل موثر در توسعه و تحول حقوق بین الملل

عوامل موثر در توسعه و تحول حقوق بین الملل عبارتند از الف) عوامل غیر حقوقی ب) عوامل حقوقی

الف) عوامل غیر حقوق عبارتند از: عامل تاریخی، عامل جغرافیا، عامل سیاسی، عامل علمی و فنی، عامل اقتصاد و بازرگانی عامل فرهنگی، عامل نظامی و عامل جامعه شناختی.

۱) عامل تاریخی: از نظر تاریخی پیدایی حقوق بین الملل، همزمان با ظهور کشورهای مستقل در قرن ۱۶ میلادی است که کشورها از سلطه مضاعف پاپ (کلیسا) و امپراطوری در قرن ۱۵ رهایی یافته بود.

از جمله تاثیر تاریخ در حقوق بین الملل اینست که قواعد عرفی بین الملل (از منابع مهم حقوق بین الملل) خود در بستر تاریخ رشد و نمو یافته اند.

۲) عامل جغرافیا: عقاید و نظرات برخی از جغرافیدانان در ایجاد، توسعه و تحول برخی از نهادهای حقوق بین الملل، نقش ارزنده ای داشته است. عامل جغرافیا در حقوق بین الملل دریاها نیز تاثیر گذاشته است. علاوه بر آن نقش موثر نظریات جغرافیدانها در حقوق هوا، فضا را نمی توان نادیده گرفت.

۳) عامل سیاسی: وقوع حوادث و رویدادهای سیاسی مهم در جهان (جنگ جهانی دوم و آثار آن) و اتخاذ خط مشی های سیاسی در سطح بین الملل (اعلامیه ۱۸ ماده ای ویلسون، پیمانهای سیاسی چون آتلانتیک شمالی، نظریه های تشکیل سازمانهای سیاسی) تاثیر مستقیمی بر حقوق بین الملل گذاشته و منجر به توسعه حقوق بین الملل شده است.

البته عامل سیاسی می تواند به علت منفعت طلبی اعضا آثار منفی هم بر حقوق بین الملل در برخی زمینه ها (مانع توسعه) بگذارد.

۴) عامل علمی و فنی: به تدریج با پیشرفت علم و فناوری، جایگاه ویژه ای، در تکالم و توسعه حقوق بین الملل داشته است. اکتشافات کرات و فضا، سرزمینهای ناشناخته (قطبها) اعماق اقیانوسها (منابع موجود) با توسل به علوم و فنون مقررات بین الملل متفاوتی را بر هر یک از موضوعات فوق رهنمون ساخته است.