

شروط محدودکننده و نقش آنها در معاهدات بین‌المللی

مریم احمدی نژاد^{۱*}، یاسر امین الرعا^۲

چکیده

حاکمیت دولت‌ها در حقوق بین‌الملل حاکی از وضعیت دوگانه‌ای است؛ از طرفی آموزه‌های کلاسیک حقوق بین‌الملل در خصوص حقوق معاهدات مانند التزام به معاهدات بین‌المللی و حاکمیت قانون با اعطای اختیارات مطلق به دولت‌ها در حفظ منافع ملی در تضامند و از طرف دیگر، در مواقع خاص و بحرانی و نیز به سبب ماهیت بعضی از معاهدات بین‌المللی لاجرم باید اختیاراتی را برای دولت‌ها در جهت حفظ منافع ضروری لحاظ کرد. برای حل این وضعیت دوگانه و آشتی میان همکاری بین‌المللی و یکجانبه‌گرایی دولت‌ها، شروطی با عنوان «شروط محدودکننده» در حقوق بین‌الملل پذیرفته شده است. این شروط سازوکاری را ایجاد می‌کنند که به مشارکت دولت‌ها در گسترش نظم حقوقی و انعقاد معاهدات بین‌المللی کمک می‌کند و در عین حال به هنگامی که دولت در معرض خطر فوق‌العاده قرار دارد، اختیار و آزادی عملی را برای رهایی آن از تعهدات بین‌المللی، پیش‌بینی می‌کند.

کلیدواژگان

دولت‌ها، شروط محدودکننده، معاهدات بین‌المللی، منافع ملی و ضروری.

Email: M.ahmadinejad@alzahra.ac.ir

۱. استادیار دانشگاه الزهراء (س) (نویسنده مسئول).

۲. دانش‌آموخته دکتری حقوق بین‌الملل و مدرس دانشگاه.

تاریخ دریافت: ۱۳۹۵/۰۳/۰۳، تاریخ پذیرش: ۱۳۹۵/۰۸/۲۶

مقدمه

دولت‌ها به‌عنوان بازیگران اصلی و اولیه جامعه بین‌المللی تلاش بسیاری دارند تا روند تدوین و توسعه حقوق بین‌الملل به سمتی باشد که حاکمیت آنها را در کمترین حد ممکن محدود کند و منافع ملی آنها را در نظر بگیرد. منفعت ملی مسئله‌ای است که دولت‌ها در حفظ و تقویت آن از هیچ کوششی فروگذار نمی‌کنند؛ حتی اگر این تلاش به قیمت نقض حقوق بین‌الملل باشد؛ چراکه تعقیب این منافع، نمادی از حاکمیت ایشان محسوب می‌شود. از این رو، نه تنها دولت‌ها تا زمانی که ضرورت زیست اجتماعی ایجاد نکند، به تحدید حاکمیت و منافع ملی خویش از طریق تعهدات قراردادی و غیرقراردادی تن نمی‌دهند، بلکه تلاش دارند تا حد ممکن و به شیوه‌های مختلف، حاکمیت و منافع ملی خود را توسعه دهند و در صورت تعارض نسبت به خروج از معاهده، تعلیق یا محدود کردن آن، اقدام کنند. در واقع، در حوزه حقوق بین‌الملل در شرایط خاصی تکلیف دولت‌ها نسبت به حفاظت از منافع ملی خویش مانند نظم عمومی، امنیت ملی و اخلاق عمومی؛ و از سوی دیگر تکلیف به التزام نسبت به معاهدات بین‌المللی در برابر یکدیگر قرار می‌گیرند. به بیان واضح‌تر، حاکمیت دولت‌ها در حقوق بین‌الملل حاکی از وضعیت دوگانه‌ای است؛ از طرفی آموزه‌های کلاسیک حقوق بین‌الملل در خصوص حقوق معاهدات مانند التزام به معاهدات بین‌المللی و حاکمیت قانون با اعطای اختیارات مطلق به دولت‌ها در حفظ منافع ملی در تزااحم‌اند و از طرف دیگر در مواقع خاص و بحرانی و نیز به سبب ماهیت بعضی از معاهدات بین‌المللی لاجرم باید اختیاراتی را برای دولت‌ها در جهت حفظ منافع ضروری لحاظ کرد. در حقیقت حقوق بین‌الملل می‌خواهد التزام دولت‌ها به معاهدات بین‌المللی را مشخص و معین کند و در عین حال صلاحیت این دولت‌ها در حفظ منافع ضروری را در شرایط خاص گسترش دهد. حال پرسشی که مطرح می‌شود این است که حقوق بین‌الملل برای جمع بین التزام به معاهدات بین‌المللی و حق حاکمیت و صلاحیت دولت‌ها نسبت به حفاظت از منافع ملی، چه راهکاری ارائه می‌کند؟ و نقش این راهکار در معاهدات بین‌المللی چیست؟ برای حل این موضوع درج شروط محدودکننده می‌تواند مشکل ایجادشده را با اعطای اختیارات و آزادی عمل قانونی به دولت‌های عضو یک معاهده در چارچوبی مشروع به منظور حفظ منافع اساسی تا حد زیادی مرتفع سازد. در مجموع مقاله حاضر در قالب روشی اکتشافی توصیفی و با بررسی متون و اسناد حقوقی بین‌المللی قصد دارد ضمن بیان چستی شروط محدودکننده، توضیح دهد که چگونه شروط محدودکننده در التزام دولت‌ها نسبت به معاهدات بین‌المللی و همچنین حفظ منافع ملی ایشان نقش کلیدی بر عهده دارند.

مبانی نظری شروط محدودکننده

۱. معنا، مفهوم و شاخصه‌های اصلی شروط محدودکننده

شروط محدودکننده به دولت‌های عضو جامعه جهانی اجازه می‌دهد در عین پایبندی به معاهدات بین‌المللی منعقد، در صورتی که پایبند بودن به آن معاهدات در شرایطی خاص موجب آسیب وارد شدن به حاکمیت، امنیت عمومی^۱، نظم عمومی^۲، سلامت عمومی^۳، اخلاق عمومی^۴ یا به طور کلی به منافع ضروری دولت‌ها می‌شود^۵، به طور موقت از این تعهدات، رها شوند.^۶ به این ترتیب می‌توان شروط محدودکننده را به منزله دگرگونی جهت آشتی دادن همکاری بین‌المللی و یکجانبه‌گرایی دولت‌ها تعریف کرد، به عبارتی، شروط محدودکننده را می‌توان به عنوان مقرراتی در معاهدات بین‌المللی در نظر گرفت که با توسل به آن دولت‌ها حق عدول^۷ از تعهدات بین‌المللی براساس ملاحظات یکطرفه و براساس تفسیر ذهنی را برای خود حفظ می‌کنند (Meyer, 2008:16-18). حال با توجه به تعاریف ذکر شده، از شروط محدودکننده می‌توان شاخصه‌های آن شروط را که جزء مؤلفه‌های اصلی آن است، بدین گونه معرفی کرد: اعطای اختیار ارزیابی به دولت‌ها، توافق صریح طرفین معاهده در درج شروط محدودکننده، شروط محدودکننده به عنوان یک حق، اعمال شروط محدودکننده در مواقع ضروری.

۱. در مورد شروط محدودکننده مربوط به مسائل امنیتی ر.ک:

U.K.-India BIT, art 12(2); Belgium-Luxembourg-Mexico BIT, art 3(2), Uzbekistan-Belgium-Luxembourg BIT, art. 3(2)

۲. در مورد شروط محدودکننده مربوط به نظم عمومی ر.ک:

Germany-El Salvador BIT, art. 3(7). U.S.-Argentina BIT, art. XI. Agreement on the Mutual Promotion and Protection of Investments, Port.- India, art. 12,

۳. در خصوص شروط محدودکننده مربوط به سلامت عمومی ر.ک:

Canada-Uruguay BIT, Annex I § III 2(b); Canadian 2004 Model FIPA, art. 10(1)(a). Agreement for the Promotion and Protection of Investments

۴. در مورد شروط محدودکننده مربوط به اخلاق عمومی ر.ک:

China-Germany BIT, Protocol, art 4(a). Treaty Concerning the Reciprocal Encouragement and Protection of Investments, Qatar-Turkey BIT, art. VII(1).

۵. منافع ملی دولت‌ها مفهومی گسترده است که برآیند منافع اکثریت جامعه، و مربوط به حوزه‌هایی است که برای حاکمیت دولت‌ها اساسی است. امنیت عمومی، نظم عمومی، سلامت عمومی، اخلاق عمومی تنها مصادیق مهم این منافع‌اند.

۶. حمایت از منافع ملی دولت‌ها در قالب شروط محدودکننده در معاهدات بین‌المللی مشاهده می‌شود، مانند عدول جزئی یا خروج از معاهدات بین‌المللی، اعلام حق شرط نسبت به این معاهدات، اعلامیه‌های پذیرش اختیاری صلاحیت اجباری و...

7. Escape and Withdrawal

۱.۱. اعطای اختیار ارزیابی و تفسیر به دولت‌ها

اولین ویژگی شروط محدودکننده این است که این شروط اختیاری را به دولت‌ها برای تصمیم‌گیری در خصوص پایبندی به تعهدات بین‌المللی یا خروج یکجانبه از تعهدات بین‌المللی به‌منظور حفظ منافع ملی‌ای که مورد تهدید قرار گرفته‌اند، اعطا می‌کند (Herzing, 2005:1). بدین‌معنا که شروط محدودکننده ملاحظات یکطرفه‌ای^۱ را مبتنی بر همکاری بین‌المللی بین دولت‌ها در رژیم حقوق بین‌الملل موجب می‌شود. همچنین این اختیار، قدرت ارزیابی عهدنامه در جهت حفظ منافع ملی را نسبت به کل یا بخشی از آن به دولت‌ها اعطا می‌کند؛ ارزیابی و تفسیری که خود دولت‌ها چارچوب آن را تعیین می‌کنند. این موضوع همواره به‌هنگام اعمال این اختیار از ناحیه دولت‌ها مورد تأکید قرار گرفته است. برای نمونه، در سال ۱۹۶۱ نماینده دولت غنا در توجیه ادامه تحریم کالاهای پرتغالی به‌دلیل تهدید علیه صلح قاره آفریقا، استدلال کرد که «اختیارات مندرج در ماده ۲۱ گات به‌گونه‌ای است که هر دولتی می‌تواند خودش قضاوت کند که چه چیزی برای امنیت ملی‌اش ضروری است» (General Agreement on Tariffs and Trade, 1961:196).

۲.۱. توافق صریح طرفین معاهده در درج شروط محدودکننده

هنگامی یک عبارت جزو شروط محدودکننده محسوب می‌شود که قصد طرفین یا طرف‌ها به‌وضوح در متن معاهدات دو یا چندجانبه قید شود (Gonzalez M. , 2010:120). بر این موضوع در بند ۱ ماده ۳۱ کنوانسیون حقوق معاهدات تأکید شده است که «یک معاهده با حسن نیت و منطبق با معنای معمولی که باید به اصطلاحات آن در سیاق عبارت و در پرتو موضوع و هدف معاهده داده شود، تفسیر خواهد شد». از این‌رو از نظر شرایط یک معاهده بین‌المللی باید به‌صراحت شیوه‌ای که دولت‌ها از طریق آن تمایل به حفظ اختیار در عدول از تعهدات بین‌المللی براساس ارزیابی ذهنی خودشان را دارند، در شروط محدودکننده ذکر شود. این مهم در قضیه Sempra علیه آرژانتین مورد تأکید هیأت حل اختلاف قرار گرفت که «عبارات فوق‌العاده و استثنایی نظیر مقررات محدودکننده برای اینکه این نیت را منعکس نماید، می‌بایست به‌صراحت ذکر گردد. چراکه در غیر این صورت می‌توان مفروض داشت که آنها چنین معنایی را در نظر نداشته‌اند» (ICSID, 2007: para.379).

۳.۱. شروط محدودکننده به‌عنوان یک حق

با توافق صریحی که طرفین یک معاهده در قالب شروط محدودکننده انجام می‌دهند، برای هر

1. Unilateral considerations.

یک در شرایطی خاص برای حفظ منافع ملی حقی یکجانبه در خصوص پایبندی یا عدم پایبندی به معاهدات ایجاد می‌شود. از این حق مکتسبه این موضوع استنباط می‌شود که چارچوب و اندازه مورد نیاز برای حفظ منافع ملی توسط طرفین ارزیابی می‌شود (Schill, 2009: 77). این موضوع در اعمال مجازات‌هایی علیه آرژانتین در سال ۱۹۸۲ مورد تأکید دولت‌ها قرار گرفت (GATT, 1995: 600-606). در این قضیه اتحادیه اروپا و اعضای آن، کانادا و استرالیا پس از وقایع فالکلند/مالویناس، در آوریل ۱۹۸۲ واردات محصولات از آرژانتین را ممنوع اعلام کردند و بیان داشتند که این اقدام را با توجه به موضوع قطعنامه ۵۰۲ شورای امنیت سازمان ملل متحد یعنی مسئله فالکلند/مالویناس اتخاذ کرده و در واقع از یک «حق ذاتی» خود طبق حقوق بین‌الملل عمومی استفاده کرده‌اند. اتحادیه اروپا ضمن تأکید بر «حق ذاتی» مذکور اعلام کرد که استفاده از این حق یک استثنای عمومی است که احتیاجی به اعلام، توجیه یا تصویب ندارد و این رویه را سابقه ۳۵ ساله اجرای گات تأیید می‌کند و در واقع این رویه نشان می‌دهد که هر یک از طرف‌های متعاهد در نهایت با صلاحدید خود می‌توانند از حق مذکور استفاده کنند.

۱.۴. اعمال شرط محدودکننده در جهت حفظ منافع ضروری

اعمال شرط محدودکننده تنها باید در جهت حفظ منافع ضروری به‌کار رود. این مهم به‌صراحت در برخی معاهدات که حاوی این شرط است، قید شده است. برای نمونه در بند ۲ ماده ۱۸ معاهده دوجانبه سرمایه‌گذاری آمریکا-هند بیان شده است: «هیچ چیز در این پیمان... مانع استفاده یک طرف از اقداماتی که... برای... حفاظت از منافع امنیتی ضروری و لازم است، نمی‌شود». (US-India, 2004: art. 18(2)) یا در بند ۲ ماده ۱۱ قرارداد سرمایه‌گذاری دوجانبه بین هند و مصر مقرر شده است: «این توافقنامه مانع یکی از طرفین معاهده از انجام اقداماتی که برای حفاظت از منافع امنیتی ضروری و لازم است، نمی‌شود» (Egypt-India, 1997: art. 11(2)). همین موضوع در بند ۱ ماده ۲۰۱۲ توافقنامه تجارت آزاد آمریکای شمالی (North American Free Trade Agreement (NAFTA))، ۱۹۹۲: art. 2012(1) همچنین بند ۲ ماده ۲۲ موافقتنامه تجارت آزاد بین آمریکا و استرالیا بیان می‌دارد: «هیچ‌یک از این مقررات نباید به‌گونه‌ای تفسیر شود که مانع از اجرای اقداماتی شود که هر یک از طرفین برای انجام تعهداتش در ارتباط با حفظ یا بازگرداندن صلح بین‌المللی یا امنیت بین‌المللی و یا حفاظت از منافع امنیتی اساسی‌اش ضروری می‌داند (Australian Treaty, 2005: art. 22(2)).

مبانی حقوقی و حوزه شرط محدودکننده

براساس حقوق عرفی حاکم بر معاهدات بین‌المللی، مدت زمان استمرار یک تعهد بین‌المللی اصولاً تابع تراضی دولت‌هایی است که رضایت خویش را به التزام در قبال آن اعلام کرده‌اند. در این زمینه معمولاً در معاهدات قیدی ذکر می‌شود که براساس آن طرفین مجازند در هر زمان که خواستند به فسخ یکجانبه یا اصلاح مفاد آن، مبادرت ورزند (کدخدایی، ۱۳۸۲: ۱۹۶). از این رو به نظر می‌رسد که در عرصه حقوق بین‌الملل توجیه شرط محدودکننده بر پایه اصل حاکمیت دولت‌ها استوار است. در این عرصه که روابط بین یک دولت با دولت دیگر رابطه‌ای افقی است و نه عمودی، یک دولت در تعیین سرنوشت سیاسی خود مستقل از اراده‌های خارجی عمل خواهد کرد و این استقلال در اراده و تصمیم‌گیری، حق بنیادین و غیرقابل سلب اوست که امروزه در میان سایر موازین حقوق بین‌الملل اهمیتی بسان قاعده آمره یافته است. این اصل با وصف برابری دولت‌ها همراه بوده و بدین ترتیب اصل برابری حاکمیت دولت‌ها از مجموع آن، شکل گرفته است. این اصل در عرصه تدوین معاهدات و شکل‌گیری و پذیرش موازین قراردادی بدین‌گونه جلوه‌گر می‌شود که، دولت‌ها حق دارند آزادانه و براساس صلاحدید خود (هر گاه منافع ملی اقتضا کرد) وارد این عرصه شوند و هر گاه بر مبنای همان اهداف و منافع، ضروری تشخیص دادند، بنا بر ماهیت یکطرفه و یکجانبه ورود به معاهدات، از آن خارج شوند (Emmerson, 2008: 137). این امر از اقتضات مفهوم حاکمیت دولت است و تا موقعی که رضایت خود آن دولت بر سلب حق خروج تعلق نگرفته (به‌ویژه تا هنگامی که یک قاعده حقوقی در سلب این حق به صورت موردی یا عام شکل نگرفته)، خروج از معاهده جلوه بارز و برجسته اعمال حق حاکمیت دولت‌هاست. همچنین حوزه شرط محدودکننده بیشتر به حفاظت از امنیت ملی، یا حفاظت از ارزش‌های اساسی یک جامعه یا حفظ اخلاق عمومی، حفظ سلامت جامعه در تمامی انواع معاهدات از جمله در معاهدات حقوق بشری^۱، معاهدات تجاری بین‌المللی، معاهدات سرمایه‌گذاری دوجانبه و چندجانبه مربوط می‌شود. از این رو در مجموع می‌توان حوزه شرط محدودکننده را هر آنچه جزء منافع دولت است و هر دولت موظف به حمایت از آن می‌شود، محسوب کرد (Mourra, 2008: 139).

محاسن و معایب شرط محدودکننده

در عرصه حقوق بین‌الملل منافع ملی دولت‌ها به قدری اهمیت دارند که هنگامی که این منافع به

۱. شرط محدودکننده در بیشتر کنوانسیون‌ها بین‌المللی و منطقه‌ای مانند کنوانسیون اروپایی حقوق بشر (مواد ۱۱-۸)، کنوانسیون آمریکایی حقوق بشر (مواد ۱۶، ۱۵، ۱۳، ۱۲) و منشور عرب (بند الف ماده ۴) به‌صراحت قید شده است.

مخاطره بیفتند، دولت‌ها ممکن است تمایلی برای همکاری بین‌المللی نداشته باشند (Briese 2009:327)، از این رو درج شرط محدودکننده که به دولت‌ها در حفظ منافع ملی اطمینان می‌دهد، می‌تواند به‌طور چشمگیری همکاری‌های بین‌المللی را در سطح دولت‌ها افزایش دهد (Benvenisti, 2004:321) و صدمات ناشی از بی‌میلی در التزام به معاهدات بین‌المللی را به حداقل برساند. از سوی دیگر، عده‌ای بر این اعتقادند که شرط محدودکننده در بعضی تهدیدی برای همکاری‌های بین‌المللی هستند، چراکه شرط محدودکننده به دولت‌های عضو اجازه می‌دهد هر گاه از عدم اجرای تعهدات بین‌المللی خود منفعتی بیشتر از آنچه آن معاهده اعطا می‌کند به‌دست‌آورند، به‌صورت مشروع از اجرای تعهدات خود شانه خالی کنند. این تهدید دارای اهمیت می‌شود که توجه داشته باشیم در عصر حاضر به‌دلیل توسعه دولت‌ها، منافع آنان نیز در حال تغییر و توسعه است. از این رو این دسته استدلال می‌کنند که در پرتو این تنش، شرط محدودکننده به‌عنوان نقطه کانونی تجمع منافع دولت‌ها، و همکاری بین‌المللی، می‌تواند به‌عنوان پاشنه آشیل حقوق بین‌الملل محسوب شود (Ryan, 2001:101). باید توجه داشت که، شرط محدودکننده بیشتر از اینکه مانعی برای همکاری باشند، به‌منظور حفظ همکاری‌های بین‌المللی تدوین می‌شوند. این شرط تنها در حوزه‌هایی که منافع ملی اساسی در خطر باشد، به‌کار می‌روند. منافعی که ممکن است دولت‌ها زمانی که مشاهده کنند محدودیت‌های دائمی را در این حوزه پذیرفته‌اند، ترجیح دهند که همکاری نکنند (Rosendorff, 2001:850-851).

طبقه‌بندی شرط محدودکننده

با بررسی معاهدات بین‌المللی محرز می‌شود که طرح حمایت از منافع ملی دولت‌ها و مفاهیم مشابه در قالب شرط محدودکننده در متون حقوق بین‌الملل که تا حدودی رنگ حقوقی به خود گرفته‌اند، بیشتر در پیش‌شرط‌های ایجاد محدودیت، عدول جزئی یا خروج از معاهدات بین‌المللی، اعلام حق شرط نسبت به این معاهدات، اعلامیه‌های پذیرش اختیاری صلاحیت اجباری دیوان بین‌المللی دادگستری دیده می‌شود.

۱. شرط مربوط به تعلیق معاهدات بین‌المللی

در بعضی معاهدات، هنگامی که یک حالت فوق‌العاده ایجاد شد و منافع اساسی یکی از طرف‌های معاهده در معرض خطر قرار گرفت، شرط محدودکننده این اجازه را به ذی‌نفع می‌دهد که به‌طور یکجانبه محدودیت‌هایی موقتی ایجاد کند یا استثنائات موقتی برای تعهدات بین‌المللی خود در نظر بگیرد. به‌عبارتی، هر یک از طرف‌های معاهده می‌توانند اجرای معاهده را جزئاً یا

کلاً، موقتاً به حالت تعلیق درآورند.^۱ در واقع آن دولت همچنان به معاهده پایبند است. لکن در شرایط اضطراری که حاکمیت ملی اش به وسیله عملی منفی تحت تأثیر قرار می‌گیرد، محدودیت‌های موقتی را در تعهدات بین‌المللی خود ایجاد می‌کند (Schill, 2009: 81-82). به دیگر سخن، این شروط طرف‌های معاهده را از تعهد به اجرای معاهده تنها در دوره تعلیق معاف می‌کند.^۲ برای نمونه، کنوانسیون مربوط به شناسایی و اجرای حکم داوری خارجی (کنوانسیون نیویورک)^۳ حاوی یک شرط محدودکننده است که به دولت ذی‌نفع اجازه می‌دهد از دو تعهد اصلی مندرج در معاهده (تعهد به شناسایی، و تعهد به اجرای رأی داوری) به‌طور جزئی خارج شود. قسمت «ب» بند ۲ ماده ۵ کنوانسیون پیش‌بینی می‌کند که ممکن است به رسمیت شناختن و اجرای حکم خارجی رد شود اگر مرجع صالح آن دولت در باید که الف... ب. شناسایی و اجرای حکم خارجی مخالف با سیاست‌های عمومی آن دولت است. از این رو این ماده، نه تنها به دولت ذی‌نفع اجازه عدول موقتی از تعهدات معاهده براساس مفهوم غیرشفاف سیاست عمومی را می‌دهد، بلکه همچنین به‌وضوح قدرت تفسیر حوزه شروط محدودکننده را به مقامات دولت مربوطه اعطا می‌نماید.^۴

۲. شروط مربوط به خروج از معاهدات بین‌المللی

برخلاف قسمت قبل که شروط محدودکننده به ذی‌نفع اجازه ایجاد محدودیت‌ها برای عدول موقتی از تعهدات بین‌المللی را می‌داد، در برخی معاهدات شروط محدودکننده بالصراحت^۵ به دولت‌ها اجازه می‌دهند که از کل معاهده خارج شوند. این شروط، شرایطی را فراهم می‌کنند که دولت‌ها خود را خارج از مقرراتی که به وسیله معاهده ایجاد شده است، قرار دهند. شایان ذکر اینکه اصطلاح خروج از معاهدات، در معاهدات دوجانبه به معاهده پایان می‌دهد و طبیعتاً خروج از یک معاهده چندجانبه فقط درباره دولتی که از جامعه متعاقدان خارج می‌شود، آثار معاهده را از میان می‌برد و معاهده در مورد سایر متعاقدان به اعتبار خود باقی می‌ماند. این شرط مهم در

۱. به موجب صدر ماده ۵۷ کنوانسیون ۱۹۶۹ وین حقوق معاهدات هر طرف معاهده می‌تواند اجرای کل معاهده به حالت تعلیق درآورد. بدیهی است که چون مقررات یادشده جنبه تکمیلی دارد، این امر مانع از آن نیست که طبق مقررات معاهده، هر یک از طرف‌های آن معاهده بتوانند حتی اجرای قسمتی از معاهده را معلق سازند (ضیائی بیگدلی، ۱۳۸۸: ۲۵۲-۲۵۱).

۲. ر.ک: بند ۱ ماده ۷۲ کنوانسیون ۱۹۶۹ وین.

3. Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards (New York, 1958).

۴. برای مطالعه بیشتر در خصوص کنوانسیون نیویورک ر.ک: جنیدی، ۱۳۹۰: ۸۵-۵۱.

۵. بند ۱ ماده ۵۶ کنوانسیون ۱۹۶۹ وین حقوق معاهدات لازمه خروج از یک معاهده را درج چنین شرطی در خود معاهده می‌داند.

بیشتر کنوانسیون‌های مربوط به خلع سلاح گنجانده شده است^۱ و این امر در طول ۲۱ سال مذاکره در مورد تدوین این کنوانسیون حتی مورد کمترین چالش هم واقع نشد. با عنایت به این نکته که در مورد استناد به قید خروج و کناره‌گیری از معاهدات، قاعده‌ای در حقوق بین‌الملل وجود ندارد که از تشخیص یکجانبه وقایع تهدیدکننده امنیت و منافع ملی حیاتی دولت خواهان خروج، جلوگیری کند (کدخدایی، ۱۳۸۲: ۲۰۵).

۳. شروط محدودکننده رضایت دولت‌ها به منظور حل و فصل اختلافات بین‌المللی

در قرون نوزدهم و بیستم در بسیاری از پیمان‌ها و قراردادهای داوری، مسئله حفظ منافع ملی دولت‌ها در برابر نفوذ حقوق بین‌الملل به نحو دیگری نیز ظاهر شد و آن درج شروط محدودکننده در جهت مستثنا کردن منافع ملی حیاتی دولت‌ها از اصل داوری بود. در این خصوص باید توجه داشت که، به‌طور کلی در حقوق داخلی دادگاه‌ها صلاحیت رسیدگی به اختلافات مطروحه را به‌صورت عام دارند، و باید تمام افراد جامعه در مقابل آنها پاسخگو باشند و آرای دادگاه‌ها برای همه افراد جنبه الزام‌آور دارد. لکن در عرصه بین‌المللی محاکم قضایی و بالاخص دیوان بین‌المللی دادگستری فاقد چنین ویژگی تعیین‌کننده‌ای هستند. صلاحیت دیوان در رسیدگی به هر دعوا مبتنی بر رضایت دولت‌های طرف آن دعواست و اولین کاری که دیوان باید در هر دعوا به آن رسیدگی کند، احراز این صلاحیت است. از این رو دولت‌ها مطابق بند ۲ ماده ۳۶ اساسنامه دیوان بین‌المللی دادگستری نه تنها اجبار در ارائه اعلامیه ندارند، بلکه می‌توانند هر زمان که مقتضی بدانند، به اختیار خود چنین اعلامیه‌هایی را صادر کنند و هر موقع که صلاح دانستند آن را پس بگیرند یا اصلاحاتی روی آن انجام دهند یا اعلامیه دیگری را جایگزین سازند. اما پس از آنکه اعلامیه پذیرش صلاحیت اجباری تسلیم دبیرکل شد، دولت تسلیم‌کننده اعلامیه در مقابل دولت‌هایی که چنین تعهدی را سپرده‌اند، متعهد می‌شود که حل و فصل آن قبیل اختلافاتی را که در اعلامیه به آنها اشاره شده است، به دیوان بین‌المللی دادگستری ارجاع دهد. اما در این بین بعضی دولت‌ها با گنجاندن شروط محدودکننده در معاهدات در خصوص حل و فصل قضایی اختلافات یا اعلامیه‌ها در صورتی که، رسیدگی قضایی مربوطه به منافع حیاتی، حیثیت و عزت و استقلال آن دولت آسیب رساند، تلاش می‌کنند آن دادرسی را متوقف کنند.^۲ نمونه بارز این

۱. اجازه خروج از معاهده در ۱۷ معاهده مهم خلع سلاح و کنترل تسلیحات قید شده است. برخی این معاهدات عبارت‌اند از: معاهده منع محدود آزمایش‌های هسته‌ای ۱۹۶۳؛ معاهده منع گسترش سلاح‌های هسته‌ای ۱۹۶۸؛ معاهده موشک‌های ضدبالستیک ۱۹۷۲؛ معاهده منع آزمایش‌های هسته‌ای آستانه ۱۹۷۴؛ کنوانسیون سلاح‌های شیمیایی ۱۹۹۳؛ معاهده منع جامع آزمایش‌های هسته‌ای ۱۹۹۶.

۲. این حق شرط از بند ۸ ماده ۱۵ میثاق جامعه ملل و بند ۷ ماده ۲ منشور ملل متحد نشأت گرفته و به معاهدات متعددی راه یافته‌است.

اعلامیه‌ها، اعلامیه مورخ ۱۴ اوت ۱۹۴۶ ایالات متحده (Leo, 1962:357-382) است که در آن تأکید شده آن دسته از «دعاوی را که اساساً داخل در قلمرو صلاحیت داخلی هستند... به شرحی که ایالات متحده تعیین می‌کند»، از حیطة صلاحیت اجباری دیوان، خارج‌اند. در این بین، عده‌ای از اندیشمندان حقوق بین‌الملل از جمله لاتریا، در قضیه برخی وام‌های نروژ به دلیل اینکه این نوع شروط (شروطی که قبول اختیاری صلاحیت اجباری را با یک اخطار ساده قابل فسخ می‌داند) سبب بروز آثار زیانباری می‌شود، با گنجاندن این شرط در اعلامیه‌ها مخالف‌اند، چراکه به عقیده ایشان این عمل مغایر این حق مسلم دیوان است که در مورد صلاحیت خود تصمیم بگیرد (France v. Norway, 1957:48). در واقع آمریکا با چنین شرطی، حق قضاوت دیوان را که به موجب بند ۶ ماده ۳۶ اساسنامه مستقر شده است، سلب می‌کند.

۴. شروط مربوط به حق رزرو در معاهدات بین‌المللی

در نهایت ممکن است شروط محدودکننده با هدف دور کردن دولت‌ها از ملزم‌شدن به تعهدات بین‌المللی به صورت حق شرط در معاهدات بین‌المللی قید شوند. بدین ترتیب دولت‌ها می‌توانند هنگام امضا، تصویب، پذیرش یا الحاق به معاهدات بین‌المللی بعضی از مقررات آن معاهده را که با منافع ملی خود مغایر می‌دانند، مقرراتی را که در صورت اجرا مشکلاتی را برای نظام حقوقی داخلی آنها به همراه دارد، نپذیرند یا آثار آن را نسبت به خود تعدیل کنند. نمونه این حق شرط را که در راستای منافع دولت‌ها انجام می‌گیرد، می‌توان در حق شرط دولت ایران در ماده ۳ معاهده «فلات قاره» ملاحظه کرد، که نصب کابل‌ها و لوله‌های نفتی را موکول به موافقت دولت ایران کرد.

نقش استانداردها و مراجع قضایی جهت بررسی شروط محدودکننده

باید توجه داشت که همان قدر که وجود شروط محدودکننده در ارتباط بین همکاری بین‌المللی و یکجانبه‌گرایی می‌تواند مفید باشد، به همان اندازه راه‌های سوءاستفاده از آن نیز افزایش یافته است. بنابراین مجموعه‌های داوری و قضایی بین‌المللی توانسته‌اند از طریق استانداردهایی قوی ضمن جلوگیری از سوءاستفاده از این شروط، تعادل منصفانه و قابل قبول‌تری بین به رسمیت شناختن نیاز به خودتعیینی^۱ از یک سو و همکاری بین‌المللی از سوی دیگر برقرار کنند.

۱. استانداردهای حقوقی مورد نیاز برای بررسی شروط محدودکننده

معاهدات حاوی شروط محدودکننده، نه تنها نمی‌توانند مانع صلاحیت مراجع قضایی بین‌المللی

1. Self-determination

شوند^۱، بلکه تحت تأثیر استانداردهای حقوقی که به وسیله محاکم بین‌المللی استفاده می‌شوند نیز قرار می‌گیرند. استانداردهایی که به دلیل رشد اختلافات بین‌المللی، می‌بایست به وسیله مجموعه‌های حل اختلاف بین‌المللی توسعه یابند تا آنان از طریق این استانداردها تعادل مقبول و متناسبی را بین به رسمیت شناختن خودمختاری از یک سو، و همکاری بین‌المللی از سوی دیگر موجب شوند.

۱.۱. حسن نیت

حسن نیت^۲، در حقوق قراردادها و معاهدات بین‌المللی معمولاً همراه با رفتار منصفانه به کار می‌رود، در حقوق داخلی و حقوق بین‌الملل اهمیت بسزایی دارد، به طوری که کمتر معاهده، کنوانسیون یا قرارداد بین‌المللی را می‌توان یافت که در آن به حسن نیت اشاره نشده باشد. رعایت حسن نیت در قراردادها و توافقات به حدی شایع است که حتی در صورت عدم درج آن در قراردادها یا معاهدات بین‌المللی به عنوان اصل پذیرفته شده، تلقی می‌شود و طرفی که عملکردی مغایر با آن داشته، مسئول شناخته می‌شود. همچنین این اصل مهم که بنیان حقوق معاهدات است در ماده ۲۶ کنوانسیون حقوق معاهدات وین^۳ منعکس شده و نیز مورد تأکید قضات مجموعه‌های حل اختلاف از جمله دیوان بین‌المللی دادگستری در قضایایی چون قضیه اتبوع آمریکایی در مراکش^۴ قرار گرفته است (ICJ, 1952:217). این استاندارد مهم در بررسی شروط محدودکننده نیز دارای اهمیت است. به طوری که استفاده از این استاندارد به منظور بررسی و نیز جلوگیری از سوءاستفاده از شروط محدودکننده، به طور گسترده مورد استفاده محاکم داور و قضایی بین‌المللی قرار گرفته است. برای نمونه، در تفسیری که یکی از محاکم از بند ۱ ماده ۲۰۱۲ نفتا (معاهده تجارت آزاد آمریکای شمالی) که حاوی شروط محدودکننده است، ارائه داشته، به صراحت قید شده ماده ۲۰۱۲ مشخص می‌کند که یک دولت ممکن است مغایر با نفتا برای حفاظت از منافع امنیتی ضروری اقدام نماید، هر چند از هر دولتی انتظار می‌رود که این مقررات را با حسن نیت به کار گیرد (Schill, 2009:111).

۱. مگر اینکه به وضوح به این موضوع اشاره کنند مانند قسمت دوم بند ۲ ماده ۲۲ معاهده تجارت آزاد پرو با ایالات متحده آمریکا.

2. Good faith

اصلی اخلاقی که در جهت نزدیک ساختن مقررات خشک حقوقی به موازین عدالت و انصاف پا به عرصه حقوق نهاده است.

۳. «هر معاهده لازم‌الاجرای برای طرفهای آن تعهدآور است و باید توسط آنها با حسن نیت اجرا گردد.»

4. We regard... every article and clause thereof must be observed and fulfilled with good faith.

۲.۱. استاندارد تناسب

استاندارد تناسب به‌عنوان یک اصل کلی حقوقی، به معنای «برقراری نسبت معقول بین اقدام اتخاذشده و موضوع» است. این مفهوم که در حقوق بین‌الملل از سندیت قابل توجهی برخوردار است، از دو جنبه مورد بحث قرار می‌گیرد: اول به‌عنوان یک اصل عمومی که در مورد هر رابطه حقوقی اعمال می‌شود. بر این اساس، هر فعل یا گفتاری باید با هدف و مقصود خود مرتبط باشد. در حقیقت هر گاه گفتار یا کرداری هدف خود را درنوردد و از آن تجاوز کند، نامتناسب قلمداد می‌شود؛ دوم در چارچوبی خاص تناسب در مفهومی ساختاری پدیدار می‌گردد و رابطه میان دو عنصر را معین می‌سازد (زمانی، ۱۳۸۸: ۱۰۵). اهمیت این اصل به‌عنوان یک استاندارد بررسی تا حدی است که در محاکم داخلی و هم در حقوق بین‌الملل مورد استناد قرار می‌گیرد (Christoffersen, 2009: 35).

در خصوص اینکه آیا می‌توان با کمک این اصل به بررسی شروط محدودکننده یک معاهده بپردازیم یا خیر، ذکر این نکته لازم است که اصول عمومی حقوق که اصل تناسب نیز در زمره آنها قرار دارد، بخشی از حقوق بین‌الملل عام قلمداد می‌شود. از این‌رو برای استفاده محاکم و داوری‌های بین‌المللی نیازی به تصریح در مورد قابلیت اعمال آن وجود ندارد و تنها در صورتی این اصول غیرقابل اعمال خواهند بود که موافقت‌نامه ذی‌ربط صراحتاً اعمال آن را مستثنا کرده باشد (زمانی، ۱۳۸۸: ۱۰۶). بنابراین با توجه به اینکه تناسب امری است که به اعتبار شرایط و اوضاع و احوال تغییر می‌کند، باید در هر موردی به‌طور ویژه بررسی شود. به همین سبب لازم است محاکم بین‌المللی برای تشخیص «تناسب»، تمامی محتوا و وقایع موجود در یک قضیه را در نظر داشته باشند. بدین دلیل عده‌ای از اندیشمندان بین‌المللی در بررسی ماده ۲۱ گات به‌عنوان یک شرط محدودکننده در توافقنامه‌های سازمان تجارت جهانی، معتقدند با توجه به اینکه تفسیر «منافع امنیتی اساسی» در آن ماده اساساً ذهنی^۱ است (Schloemann, 1999: 443)، اختیاری مطلق برای دولت در تعیین مصادیق «منافع امنیتی اساسی» ایجاد نمی‌شود و این حق باید به‌وسیله محدودیت عینی^۲ در قالب یک تست «تناسب»^۳ توسط هیأت حل اختلاف بررسی شود.

استانداردهای غیرحقوقی مورد نیاز برای بررسی شروط محدودکننده

شروط محدودکننده به کمک استانداردهای حقوقی قابل بررسی است، اما روند تحولات شروط محدودکننده به‌گونه‌ای است که مسائل غیرحقوقی و به اصطلاح مسائل سیاسی نیز بر روند آنها

1. Subjective
2. Objective
3. Proportionality test

تأثیرات زیادی دارد، به‌گونه‌ای که عده‌ای معتقدند که این مسائل سیاسی را می‌توان به‌عنوان یک استاندارد جهت بررسی این شروط به‌کار برد.

۱. فشارهای سیاسی

با مطالعه سیر تاریخی حقوق بین‌الملل محرز می‌شود که در عرصه بین‌المللی اعمال مسائل سیاسی در قاعده‌سازی و اجرای قواعد حقوقی بین‌المللی تأثیرات بسزایی دارد، تا جایی که کاسکنمی^۱، معتقد است که حقوق بین‌الملل دارای پتانسیل سیاسی فوق‌العاده‌ای است و اغلب تحت سلطه مسائل سیاسی واقع می‌شود (Jouannet, 2011: 1&31). این تأثیرات که ناشی از فشارهای سیاسی بازیگران و واحدهای سیاسی در معاهدات و موافقت‌نامه‌های بین‌المللی و همین‌طور، در چارچوب عرف بین‌المللی است، در عرصه حقوق بین‌الملل نه تنها موجب ایجاد سازوکاری برای تحلیل و بررسی مسائل حقوق بین‌الملل شده، بلکه در بعضی شرایط همین سازوکار به‌عنوان یک معیار توانسته است از سوءاستفاده از معاهداتی که حاوی شروط محدودکننده‌اند، جلوگیری کند. از این رو به‌دلیل اینکه عکس‌العمل دولت‌ها نسبت به نقض حقوق بین‌الملل، در رویه دولت‌ها و تصمیمات مجامع بین‌المللی امری ثابت شده و مسلم است، عده‌ای اعتقاد دارند که می‌توان آن را نهاد حقوقی نامید (کدخدایی، ۱۳۸۲: ۲۰۳). به‌طور مثال فشارهای سیاسی توانسته است به‌عنوان مکانیسمی در چارچوب معاهده عدم گسترش سلاح‌های هسته‌ای با هدف نگهداری دولت‌ها در این چارچوب و نیز جلوگیری از سوءاستفاده از این شروط به‌کار رود. این موضوع هنگام خروج کره شمالی^۲ در سال ۱۹۹۳ از معاهده منع گسترش سلاح‌های هسته‌ای براساس شرط محدودکننده‌ای که در بند ۱ ماده ۱۰ معاهده درج شده، مورد بحث قرار گرفت. مبنی بر اینکه آیا اعمال مظهری از حق حاکمیت دولت‌ها یعنی قید خروج از این‌گونه معاهدات می‌تواند بدون هیچ‌گونه مانعی به اجرا درآید. شایان ذکر است که بلافاصله پس از اعلامیه کره شمالی، دولت‌ها و مراجع بین‌المللی به‌شدت در برابر این اقدام مخالفت کردند و به‌دلیل اینکه این اقدام را موجب تهدید علیه صلح و امنیت بین‌المللی

1. Martti Koskenniemi (professor of International Law)

۲. معاهده عدم اشاعه هسته‌ای یا «ان‌پی‌تی» (Non-Proliferation Treaty): برای مطالعه ر.ک: مولایی،

«تحلیل حقوقی پیمان منع گسترش سلاح‌های هسته‌ای با تأکید بر ماده ۴ پیمان».

۳. با پایان یافتن جنگ سرد و فروپاشی شوروی، موقعیت کره شمالی خصوصاً در زمینه هسته‌ای آسیب‌پذیر شد. این وضعیت موجب شد تا کره شمالی در ۱۹۹۲ موافقت‌نامه پادمان‌های آژانس را بپذیرد. متعاقباً بازرسی‌های متعددی از سوی بازرسان آژانس از تأسیسات هسته‌ای کره شمالی به‌عمل آمد. در ۱۹۹۳ آژانس خواست تا از دوسایت مشکوک بازدید کند که کره شمالی مخالفت کرد و این دو سایت را نظامی و غیرقابل بازرسی توصیف کرد. به‌دنبال این مخالفت، آژانس از شورای امنیت سازمان ملل خواست که کره شمالی را ملزم به بازدید از دوسایت موردنظر کند. در پاسخ، کره شمالی هم اعلام کرد که از آن پی تی خارج خواهد شد (ساعد، ۱۳۸۴: ۹۴-۵۳).

دانستند، آن را محکوم کردند. نیز سه دولت روسیه، انگلستان و آمریکا اعتراض و دلایل اعلام شده از ناحیه کره شمالی را در خصوص حالت فوق العاده مورد تردید قرار دادند. (NPT, 1993) Co-Depositaries Statement به علاوه شورای امنیت سازمان ملل با تصویب قطعنامه‌ای خواستار تجدیدنظر کره شمالی در معاهده شد که در نهایت این فشارهای سیاسی توانست کره شمالی را از اعمال حقی که به موجب ماده ۱۰ برای خود در نظر گرفته بود، منصرف کند (Dosseva, 2006: 265). این اتفاق نشان می‌دهد که جامعه بین‌المللی می‌تواند ضمن درج شروط محدودکننده برای دولت‌ها جهت ترغیب به انعقاد یک معاهده، با توسل به مکانیسم سیاسی زمینه همکاری‌های بین‌المللی از طریق جلوگیری از خروج دولت‌ها از آن معاهده را فراهم سازد.

۲. اطلاع دادن به طرف‌های معاهده

یکی از مهم‌ترین استانداردهای غیرحقوقی برای جلوگیری از سوءاستفاده از شروط محدودکننده مندرج در معاهده، اطلاع دادن طرف‌های معاهده از اعمال چنین شرطی و وظیفه به ارائه ادله به طرف‌های دیگر معاهده است. دلیل این کار نیز مشخص است؛ چراکه حاکمیت دولت‌ها و آزادی عمل آنان در این صورت در تشخیص عناصر خروج، مطلق نیست، و باید به دیگر دولت‌های عضو آن معاهده و احتمالاً مراجع بین‌المللی ذی صلاح اعلام شود که چگونه این وقایع غیرعادی منافع عالی آنها را به خطر انداخته است. همچنین این اطلاع‌رسانی دولت‌ها را موظف می‌سازد که در این اقدام خود براساس حسن نیت عمل کنند. شایان ذکر اینکه، معاهده عدم گسترش سلاح‌های هسته‌ای ۱۹۶۸ خالق تحول در این خصوص است.^۱ بند ۱ ماده ۱۰ این معاهده مقرر می‌دارد: «چنانچه هر یک از طرف‌های پیمان تشخیص دهند که حوادثی فوق العاده مربوط به موضوع این پیمان مصالح عالی کشورش را به مخاطره افکنده است، حق خواهد داشت، در اعمال حق حاکمیت ملی خود، از پیمان کناره‌گیری کند. طرف مذکور باید این کناره‌گیری را با اخطار قبلی سه‌ماهه به کلیه دول دیگر طرف پیمان و به شورای امنیت ملل متحد اعلام کند. اخطار مذکور باید حاوی بیان و شرح حوادث فوق العاده‌ای که به نظر دولت مورد بحث مصالح عالی کشورش را به مخاطره انداخته است، باشد». بنابراین برای نشان دادن محدودیت خروج از معاهده، معاهده منع گسترش سلاح‌های هسته‌ای تصمیم به خروج از

۱. اغلب معاهدات منع اشاعه سلاح‌های هسته‌ای خروج را منوط به اعلام آن ظرف مدت زمانی معین دانسته‌اند. در معاهده ۱۹۶۳ بدین منظور اخطار قبلی سه‌ماهه پیش‌بینی شده بود که در معاهدات بعدی همانند معاهده منع جامع آزمایش‌های هسته‌ای و حتی پیش‌نویس پروتکل الحاقی به کنوانسیون سلاح‌های بیولوژیک، به شش ماه افزایش یافته است. در کنوانسیون سلاح‌های شیمیایی و معاهدات مناطق عاری از سلاح‌های هسته‌ای و ماورای جو این مدت به ترتیب، ۹ و ۱۲ ماه مقرر شده است.

معاهده را منوط به پیش‌آگهی کرده است^۱ تا هیچ‌یک از طرف‌های معاهده نتوانند به بهانه حدوث وقایع غیرعادی از قلمرو قراردادی خارج شوند (فلسفی، ۱۳۷۹: ۵۶۸). حال این سؤال مطرح می‌شود که در نفس اطلاع‌رسانی به دیگر اعضای آن. پی‌تی و شورای امنیت سازمان ملل چه فوایدی نهفته است. به نظر می‌رسد که اثر چنین امری، اطلاع سایر اعضا از انقطاع رابطه قراردادی و همچنین جلب توجه شورای امنیت به انجام مسئولیت‌های اصلی خود در قبال حفظ صلح و امنیت بین‌المللی است. نمونه دیگر در این خصوص ماده ۷۲ اساسنامه دیوان بین‌المللی کیفری است. این ماده با اینکه برای حفظ امنیت ملی دولت‌های عضو، شرط محدودکننده برای عدم ارائه اسناد و مدارک پیش‌بینی کرده است، لکن برای تشویق همکاری برای ارائه اطلاعات موردنیاز به منظور پیگیری قانونی و مؤثر جنایتکاران بین‌المللی و نیز برای رفع نگرانی مربوط به امنیت ملی دولت‌ها مکانیسمی را تعریف کرده است. به موجب بند ۵ ماده ۷۲ اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی: «اگر به نظر دولتی ارائه و افشای اطلاعات به منافع مربوط به امنیت ملی آن کشور لطمه وارد می‌سازد، آن دولت کلیه تدابیر متعارف به منظور حل موضوع از طریق همکاری با دادستان، متهم و یا شعبه مقدماتی و شعبه بدوی را (حسب مورد) به کار خواهد برد...». اگر این تلاش ناموفق بود، لازم است دولت درخواست‌شونده به موجب بند ۶ ماده ۷۲ اساسنامه دلایل خود را برای عدم ارائه اطلاعات ارائه کند. بدین ترتیب روش مندرج در ماده ۷۲ اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی اثبات کرد که اختیارات واگذارشده تحت عنوان شروط محدودکننده کلاً غیرقابل کنترل و غیرقابل بررسی نیست.

نقش مراجع قضایی بین‌المللی در مواجهه با شروط محدودکننده

اغلب در بررسی معاهدات بین‌المللی دو دیدگاه در خصوص نقش محاکم بین‌المللی در مواجهه با شروط محدودکننده مطرح است. از یک سو دولت‌های توسعه‌یافته تقریباً به‌طور مداوم این دیدگاه را تأکید می‌کنند که شروط محدودکننده در این معاهدات توسط مراجع قضایی بین‌المللی غیرقابل بررسی است، چراکه به اعتقاد ایشان درج این شروط مانعی را در مقابل مجموعه‌های حل اختلاف بین‌المللی قرار می‌دهد. اساس استدلال این گروه بر پایه اصل حاکمیت دولت‌ها استوار است. بدین معنا که دولت‌ها آزادانه معاهدات بین‌المللی را که حاوی

۱. آیا عدم رعایت این شرط شکلی (اطلاع قبل از خروج) تأثیری بر ماهیت خروج دارد؟ در این خصوص عده‌ای معتقدند که خروج تنها پس از انقضای مدت سه‌ماهه نافذ است. از این رو هر دولتی که از عدم رعایت احتیاط ضرر ببیند، حق دارد درخواست جبران خسارت کند. عده‌ای دیگر معتقدند که عدم پایبندی به شرط اطلاع ضرورتاً بدان معنا نیست که خروج از آن پی‌تی، غیرمعتبر است. این شرط، تعهد مستقلاً به اطلاع سه ماه قبل از خروج است و نه شرطی که اثر خروج بر اختتام اجرای معاهده، منوط به انجام آن باشد (Kirgis, 2009).

شروط محدودکننده است، منعقد می‌کنند. بر مبنای این شرط دولت‌ها حق دارند آزادانه و بر مبنای صلاحدید خود (هر گاه منافع ملی اقتضا کرد) وارد این عرصه شوند و هر گاه بر مبنای همان اهداف و منافع، ضروری تشخیص دادند، براساس ماهیت یکطرفه و یکجانبه ورود به معاهدات، از آن خارج شوند. از سوی دیگر، دسته دیگری از دولت‌ها تأکید می‌کنند که شروط محدودکننده باید که در هر صورت مورد بررسی مجموعه‌های حل اختلاف و مراجع قضایی بین‌المللی قرار گیرد (Burke-White, 2008:370). براساس این دیدگاه، این دسته از دولت‌ها دیدگاه دولت‌های مخالف بررسی شروط محدودکننده را رد می‌کنند. اساس ادله این گروه بر این استدلال استوار است که، اولاً در عرصه حقوق بین‌الملل اصلی حاکم است که به موجب این اصل محاکم بین‌المللی در صورتی که اختلافی نزدشان ارجاع شود، صلاحیت خود را تعیین می‌کنند و ثانیاً در صورت بروز اختلاف به موجب اصول کلی حقوقی هیچ‌کس نمی‌تواند قاضی قضیه‌ای باشد که خود آن را طرح کرده^۱ و نیز با عنایت به اصل ممنوعیت تفسیر یکجانبه در حقوق بین‌الملل، بررسی و تحلیل شروط محدودکننده توسط طرفین معاهده، صحیح نیست. همچنین ایشان استدلال می‌کنند که ایجاد محدودیت برای صلاحیت مراجع قضایی بین‌المللی در بررسی موارد استنادی غیرضروری به شروط محدودکننده، سبب گسترش سوءاستفاده از این شروط می‌شود و نیز ملاحظات یکجانبه را بر انتظارات مشروع دیگر طرف‌های معاهده بین‌المللی غلبه می‌دهد. از این رو در ادامه، برای تبیین بهتر این عقاید، این اختلاف نظر در خصوص شروط محدودکننده مندرج در ماده ۲۱ گات بررسی می‌شود.

۱. مخالفان رسیدگی هیأت‌های حل اختلاف سازمان تجارت جهانی به شروط

محدودکننده

در خصوص شروط محدودکننده مندرج در ماده ۲۱ گات (استثنائات امنیتی) از یک طرف رویه موجود حاکی از آن است که تعداد شایان توجهی از اعضای سازمان تجارت جهانی به‌خصوص آمریکا، کانادا، ژاپن، نیوزلند، استرالیا و اتحادیه اروپا شروط محدودکننده ماده ۲۱ گات را به‌گونه‌ای تفسیر می‌کنند که، بر مبنای این تفسیر هیأت‌های حل اختلاف حق رسیدگی به اختلافات ناشی از این شروط را ندارند (Schill, 2009:99). برای نمونه در سال ۱۹۴۹ چک اسلواکی شکایتی را علیه آمریکا به دلیل کنترل صادرات مطرح کرد.^۲ در این دعوا نماینده کشور چک اسلواکی عنوان کرد «که ماده ۲۱ گات موضوعی است که باید در رویه هیأت‌های

1. Nemo iudex in sua causa: no-one should be a judge in their own cause. (O'Brien, 2011:26-53)

۲. آمریکا اعلام کرد که محدودیت‌های امنیتی، به کالاهای محدودی مربوط می‌شود که می‌توانند برای مقاصد نظامی به کار روند.

حل اختلافات تفسیر گردد و این ماده به معنای فرار یک طرف از تعهداتش نیست». نماینده آمریکا در این دعوا با تأکید بر ممنوعیت ورود هیأت‌های حل اختلاف سازمان تجارت در تفسیر ماده ۲۱ بیان داشت: «هر دولتی باید خودش در وهله آخر در خصوص امنیت ملی‌اش قضاوت نماید» (GATT/CP.3/SR.22,1949:6-7). این موضوع مجدداً زمانی که جامعه اروپا، استرالیا و کانادا و آمریکا علیه آرژانتین محدودیت‌های تجاری را براساس ماده ۲۱ گات آغاز کردند، مطرح شد. به طوری که در این قضیه نمایندگان جامعه اروپا، استرالیا و کانادا ضمن تأکید بر اینکه طرف‌های قرارداد قدرت زیر سؤال بردن صلاحیت طرف را در خصوص اینکه چه چیزهایی برای حفاظت از منافع امنیتی لازم است را ندارند، اعلام کردند که گات محکمه مناسبی برای بحث و گفت‌وگو در خصوص اقدامات تجاری انجام گرفته با هدف حمایت از منافع امنیتی اساسی دولت‌ها نیست. نماینده آمریکا هم بیان داشت که، گات صلاحیت تشخیص اقدامات لازم برای حفاظت از منافع امنیتی را به هر یک از طرف‌های متعاقد اعطا کرده و هیأت حل اختلاف گات نمی‌تواند صلاحیت مذکور را مجدداً بررسی کند (WTO dispute settlement panel, 1997).

۲. موافقان رسیدگی هیأت‌های حل اختلاف سازمان تجارت جهانی به شروط

محدودکننده

در مقابل دولت‌هایی که مخالف رسیدگی هیأت‌های حل اختلاف سازمان تجارت جهانی به شروط محدودکننده‌اند، کم نیستند، برای مثال نماینده برزیل در یکی از دعواهای مطروحه نزد هیأت حل اختلاف درحالی که موافق بود هر دولتی می‌تواند حق ویژه‌ای برای تعیین منافع امنیتی اساسی داشته باشد، لکن تأکید داشت که طرف استفاده‌کننده از شروط محدودکننده باید اثبات کند که الزامات ماده ۲۱ گات را انجام داده است (Hahn, 1991:573-574). همچنین اختلاف در خصوص محدودیت‌های تجاری علیه آرژانتین، دولت‌های عضو گات را به اتخاذ تصمیمی در خصوص ماده ۲۱ موافقت‌نامه عمومی در ۳۰ نوامبر ۱۹۸۲ برانگیخت؛ به موجب این تصمیم با توجه به اینکه دولت‌های عضو می‌بایست تا حد امکان از اقدامات تجاری انجام گرفته ذیل ماده ۲۱ مطلع باشند، از این رو لازم است این موضوع توسط هیأت حل اختلاف بررسی شود.

۳. رویه محاکم قضایی بین‌المللی در مواجهه با شروط محدودکننده

پرسشی که در اینجا مطرح می‌شود این است که آیا محاکم قضایی بین‌المللی مانند پنل حل اختلاف سازمان تجارت جهانی، در مواجهه با اختلافاتی که با استناد به شروط محدودکننده مطرح می‌شوند، صلاحیت رسیدگی دارند یا خیر، برای پاسخ به این مسئله باید رویه این محاکم

به دقت بررسی شود. برای نمونه، در اختلافی که در سال ۱۹۸۵ به دلیل تحریم کشور آمریکا^۱ علیه نیکاراگوئه^۲ در هیأت حل اختلاف سازمان تجارت جهانی مطرح شد، هیأت رسیدگی کننده به طور ضمنی بر صلاحیت خود جهت رسیدگی اذعان کرد. بدین بیان که: اگر بپذیریم تفسیر ماده ۲۱ گات کاملاً به خود طرف متعاقد استفاده کننده از آن ماده مربوط می شود، چگونه طرف های متعاقد می توانند تضمین کنند که این استثنای عمومی بیش از حد مقرر برای مقاصد غیر از مقاصد بیان شده در ماده مذکور مورد استفاده قرار نگیرد؟ (ICJ, 1986: para. 3.1). در مجموع با بررسی مجموعه اختلافات ناشی از ماده ۲۱ گات، مطروحه نزد هیأت های حل اختلاف سازمان تجارت جهانی، مفسران حقوق بین الملل، با تفکیک بین ارزیابی های ذهنی^۳ و ارزیابی های عینی^۴ بیان می دارند که ماده ۲۱ گات نه تنها مانع صلاحیت هیأت های حل اختلاف نمی شود، بلکه در عوض بر استانداردهای بررسی نیز تأثیر می گذارد. به عقیده هیأت، عبارت «به اعتقاد آنها»^۵ ذکر شده در بندهای «الف و ب» ماده ۲۱ گات با «لزوم حمایت از منافع امنیتی اساسی» ارتباط پیدا می کند، از این رو برای یافتن «منافع امنیتی اساسی» به دولت ها اجازه تفسیر ذهنی را می دهد. لکن شرایط ذکر شده در این دو بند نیاز به استانداردهای عینی دارد که مطلوبیت آنها کاملاً به وسیله هیأت های حل اختلاف بررسی می شود (Lindsay, 2003: 1285). غیر از رویه هیأت حل اختلاف سازمان تجارت جهانی، این موضوع در رسیدگی های دیوان بین المللی دادگستری نیز در قضیه نیکاراگوئه علیه آمریکا مطرح شد. در این قضیه، دولت نیکاراگوئه دادخواستی علیه آمریکا در دیوان بین المللی دادگستری به ثبت می رساند و در آن تقاضای رسیدگی به درخواست های مطروحه و همچنین تبیین ماده ۲۱ عهدنامه مودت بازرگانی، و دریاوردی ۱۹۵۶ می کند. این ماده که به عنوان شرط محدود کننده در عهدنامه فوق الذکر محسوب می شود، اشعار داشته: «عهدنامه حاضر مانع اجرای اقدامات... لازم جهت انجام تعهدات طرفین در جهت حفظ صلح و امنیت و حمایت از منافع امنیتی اساسی، نیست». در این پرونده دیوان پیش از پرداختن به این موضوع که آیا شروط محدود کننده اختیاراتی را تحت عنوان دکتترین صلاحدید برای کشور آمریکا ایجاد می کند یا خیر، به بیان صلاحیت خود برای رسیدگی پرداخت و بیان داشت: درست است که ماده ۲۱

۱. موضع نماینده آمریکا و برخی از طرف های متعاقد گات مثل کانادا و اتحادیه اروپا این بود که تفسیر ماده ۲۱ گات به دلیل اینکه مربوط به مسائل سیاسی است، از حیطه صلاحیت هیأت رسیدگی خارج است.
 ۲. از نظر نیکاراگوئه، اقدام آمریکا به امنیت ملی آن مربوط نمی شد و هدف آن اعمال فشار بر نیکاراگوئه است و از ماده ۲۱ گات نمی توان به طور دلخواه استفاده کرد و باید بین اقدام اتخاذ شده و شرایط موجود آن، نوعی تناسب وجود داشته باشد.

3. Subjective Approach.
 4. Objective Approach.
 5. It considers.

مقرراتی را برای مستثنا شدن از معاهده پیش‌بینی می‌کند، اما این به معنای خارج کردن تفسیر و اجرای ماده از صلاحیت دیوان نیست... لذا این شرط استثنایی معاهده، صلاحیت دیوان را پیش‌بینی می‌کند. به این ترتیب، دیوان در این قضیه ضمن تأکید بر این نکته که ارزیابی شرط محدودکننده قیدشده در ماده ۲۱ معاهده، مطلق نیست، در نهایت از اعطای هرگونه حق به صلاحدید، به آمریکا در این خصوص خودداری می‌کند (ICJ, 1986: para. 116 & para. 282). علاوه بر این صلاحیت یا عدم صلاحیت دیوان بین‌المللی دادگستری در مواجهه با شروط محدودکننده در پرونده جیبوتی علیه فرانسه بررسی شد. در این اختلاف دولت فرانسه به استناد ماده ۲ معاهده کمک متقابل منعقد شده بین ۲ کشور که مقرر می‌دارد: «هرگاه اجرای درخواست معاضدت قضایی مخالف حاکمیت، امنیت، نظم عمومی یا منافع ملی کشوری باشد که از او چنین درخواستی شده است، می‌تواند از معاضدت امتناع نماید»، با احراز وجود اختیارات برای خود از انجام نیابت قضایی مورد درخواست جیبوتی امتناع می‌کند. در این پرونده که نهایتاً در سال ۲۰۰۸ به محکومیت فرانسه در نقض ماده ۱۷ معاهده ۱۹۸۶ کمک متقابل منجر شد، دیوان اعلام می‌دارد: درست است که شروط محدودکننده «اختیاراتی» را به دولت‌ها اعطا می‌کند، لکن این موضوع مانع رسیدگی محاکم بین‌المللی به اینکه آیا عمل دولت استنادکننده به شروط محدودکننده با حسن نیت انجام گرفته، نمی‌شود (ICJ, 2008: 201-204). در نهایت با بررسی رویه هیأت‌های حل اختلاف سازمان تجارت جهانی و دیوان بین‌المللی دادگستری، محرز شد که شروط محدودکننده مندرج در معاهدات نمی‌توانند مانع صلاحیت محاکم بین‌المللی جهت نظارت بر اختیارات دولت‌ها شوند.

نتیجه

حقوق بین‌الملل براساس اصل استقلال و حاکمیت دولت‌ها استوار شده است؛ یکی از نتایجی که از این اصل حاصل می‌شود، این است که مهم‌ترین منبع حقوق بین‌الملل، رضایت دولت‌هاست (عالیخانی، ۱۳۷۸: ۵۵۰)، به طوری که می‌توان اذعان داشت که قواعد حقوق بین‌الملل، اغلب حاصل توافق دولت‌هاست. از سوی دیگر، همان‌طور که ملاحظه شد، مقررات بین‌المللی اعم از عرفی یا قراردادی الزام‌آورند و باید با حسن نیت به اجرا درآیند. به همین دلیل مقدمه منشور ملل متحد (بند ۳) رعایت معاهدات و تمکین از سایر منابع حقوق بین‌الملل را لازمه دوام نظم موجود بین‌المللی دانسته و ماده ۲۶ معاهده ۱۹۶۹ وین بر اجرای صحیح مقررات بین‌المللی تأکید کرده است (فلسفی، ۱۳۷۳: ۳۲). البته باید توجه داشت که اگرچه در نظام حقوق بین‌الملل، دولت‌ها به اجرای تعهدات خویش متعهدند، لکن در حوزه تعهدات بین‌المللی، به‌طور بالقوه تمایلات حاکمیتی دولت‌ها در مصاف با مقتضیات جهانی در جدال است و در این بین تحلیل پدیده‌ها، وقایع و

تحولات بدون نظر به اهمیت خاستگاه غیرحقوقی موازین بین‌المللی، به‌درستی انجام نمی‌گیرد. در این حوزه، همچنان منافع اساسی دولت‌ها، نقش عمده‌ای را ایفا می‌نماید. بدین معنا که دولت‌ها در اغلب موارد، به بهانه آنکه مقررات بین‌المللی با منافع ملی آنها سازگار نیست؛ یا رسماً از اجرای آن مقررات که خود در وضع و تدوینش مشارکت داشته‌اند، سرباز می‌زنند یا با اینکه در بیان رسمی، خود را وابسته و تابع تعهدات بین‌المللی اعلام می‌کنند، در عمل همین قواعد را نقض کرده و بر مبنای منافع ملی خود از آنها تخطی کرده، یا حداقل از اجرای مؤثر آن خودداری می‌ورزند. از این رو برای رفع این تعارض توافق بر قید شروط محدودکننده در معاهدات بین‌المللی می‌تواند راهگشا باشد. چراکه بیان این شروط آزادی عمل و اختیاراتی برای دولت‌ها جهت تصمیم‌گیری در خصوص پایبندی به تعهدات بین‌المللی یا خروج یکجانبه از تعهدات بین‌المللی به‌منظور حفظ منافع ضروری‌ای را که مورد تهدید قرار گرفته‌اند، اعطا می‌کند. البته همان‌طور که بیان شد، وجود استانداردهای حقوقی و غیرحقوقی، و نظارت مجموعه‌های داوری و قضایی بین‌المللی موجب شده ضمن جلوگیری از سوءاستفاده از این شروط، به‌کارگیری این شروط در معاهدات بین‌المللی روزبه‌روز افزایش یابد.

منابع

۱. فارسی

الف) کتاب‌ها

۱. ضیائی بیگدلی، محمدرضا (۱۳۸۸). *حقوق معاهدات بین‌المللی*، چ چهارم، تهران: گنج دانش.
۲. عالیخانی، محمد (۱۳۷۸). *حقوق بین‌الملل*، تهران: خط سوم.
۳. فلسفی، هدایت‌اله (۱۳۷۹). *حقوق بین‌الملل معاهدات*، تهران: نشر نو.

ب) مقالات

۴. جنیدی، لعیا (۱۳۹۰). «کنوانسیون نیویورک و رژیم اجرایی آن»، *مجله حقوق تطبیقی*، دوره ۲، ش ۱، بهار و تابستان.
۵. زمانی، سید قاسم (۱۳۸۸). «جایگاه اصل تناسب در سازمان تجارت جهانی»، *پژوهش حقوق و سیاست*، سال یازدهم، ش ۲۷، پاییز و زمستان.
۶. ساعد، نادر (۱۳۸۴). «تأملی بر اصل رضائی بودن پذیرش معاهدات در آئینه تحولات خلع سلاح و کنترل تسلیحات»، *مجله حقوقی*، ش ۳۲.
۷. فلسفی، هدایت‌اله (۷۳-۱۳۷۲). *اجرای مقررات حقوق بین‌الملل*، *مجله تحقیقات حقوقی*، ش ۱۳ و ۱۴، پاییز تا تابستان.

۸. کدخدایی، عباسعلی؛ نادر، ساعد (۱۳۸۲). «بررسی انتقادی مشروعیت اختتام یکجانبه معاهده موشک‌های ضد بالستیک از منظر حقوق بین‌الملل»، *مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی*، ش ۶۰.

۲. انگلیسی

A) Books

9. Benvenisti, Eyal, Moshe Hirsch (2004). *The Impact of International Law on International Cooperation: Theoretical Perspectives*, Cambridge University Press.
10. Christoffersen, Jonas (2009). *Fair Balance: Proportionality, Subsidiarity and Primacy in the European Convention on Human Rights*, Martinus Nijhoff.
11. Jouannet, E, 'Koskenniemi: A Critical Introduction' in M Koskenniemi *The Politics of International Law*, Hart Publishing Oxford, 2011.

B) Articles

12. Andrew Emmerson (2008). "Conceptualizing Security Exceptions: Legal Doctrine or Political Excuse?", *Journal of International Economic Law*, vol. 11.
13. Rosendorff, B Peter, Helen V Milner (2001). "The Optimal Design of International Trade Institutions: Uncertainty and Escape", *International Organization*, vol. 55, Issue 4.
14. Briese, Robyn, Stephan Schill (2009). "Self-Judging Clauses Before the international court of justice.", *Melbourne Journal of International Law*, Vol. 10, Number 1.
15. Burke-White, William W., Andreas von Staden (2008). "Investment Protection in Extraordinary Times: The Interpretation and Application of Non-Precluded Measures Provisions in Bilateral Investment Treaties", *Virginia Journal of International Law*, Vol. 48:2.
16. O'Brien, Finin (2011). "Nemo Iudex in Causa Sua", *Irish Journal of Legal Studies*, Vol. 2, Issue 2.
17. Gonzalez M, Pablo (2010). "Escape Clauses and Targeting of the Real Exchange Rate the Case of Nominal Exchange Rate Pegging", *Economic Analysis Review*, Vol. 25, No. 1.
18. Gross Leo., (1962). "Bulgaria Invokes the Connally Amendment", *The American Journal of International Law*, vol. 56.
19. H. Schloemann, S. Ohlhoff (1999). "Constitutionalization and Dispute Settlement in the WTO: National Security as an Issue of Competence", *American Journal of International Law*, vol. 93.
20. Lindsay, Peter (2003). "The Ambiguity of GATT Article XXI: Subtle Success or Rampant Failure", *Duke Law Journal*.
21. M. Hahn (1991). "Vital Interests and the Law of the GATT: An Analysis of GATT's Security Exception", *Michigan Journal of International Law*, vol. 12.
22. Dosseva (2006). "North Korea and the Non-Proliferation Treaty", *Yale Journal of International Law*, vol. 31.
23. Ryan, Goodman (2001). "Norms and National Security: The WTO as a Catalyst for Inquiry", *Chicago Journal of International Law*, Vol. 2, No. 1.
24. Schill, Stephan, Briese, Robyn (2009). "If the State Considers," *Self-Judging*

Clauses in International Dispute Settlement”, *Max Planck Yearbook of United Nations Law*, Vol. 13

C) Documents

25. Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards (1958).
26. Frederic L Kirgis (2009). “North Korea’s Withdrawal from Nuclear Non-Proliferation Treaty”, *American Society for International Law*.
27. Mourra, Mary Helen, Thomas E. Carbonneau (2008). *Latin American Investment Treaty Arbitration: The Controversies and Conflicts*, Kluwer Law International.
28. Herzing, Mathias (2005). *Essays on Uncertainty and Escape in Trade Agreements*, Institute for International Economic Studies, Stockholm University, Monograph Series No. 50.
29. International Court of Justice (1986). *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America)*.
30. International Court of Justice Reports (1957). *Norwegian Loans (France v. Norway)*, Separate Opinion of Judge Sir Hersch Lauterpacht.
31. Timothy Lanier Meyer (2008). *The Evolution of International Law*, ProQuest.
32. United States–Trade Measures Affecting Nicaragua (1986). L/6053, GATT Panel Report, 13 October 1986.

D) Cases & Agreements

33. Australian Treaty Series (2005). No. 1, signed 18 May 2004, entered into force 1 January 2005.
34. Djibouti v. France (2008). *Certain Questions of Mutual Assistance in Criminal Matters*, ICJ.
35. Egypt–India (1997). *Treaty for the Promotion and Reciprocal Protection of Investments*.
36. WTO dispute settlement panel (1997). *European Communities–Measures Concerning Meat and Meat Products (Hormones)*, WT/DS26/R/USA, 18 August 1997.
37. France v. United States of America (1952). *Rights of Nationals of the United States of America in Morocco*, ICJ, Dissenting opinion of Judges Hackworth, Badawi, Levi Carneiro and Sir Benegal Rau.
38. GATT, c/m/57, EC (and EC members), Canada, Australia against Argentina Malvinas/Falklands and a, 1995
39. GATT/CP.3/SR.22 (8 June 1949)
40. North American Free Trade Agreement (NAFTA), signed 17 December 1992.
41. *Sempra Energy Int’l v. Argentine Republic*, ICSID Case No. ARB/02/16, Award (Sept. 28, 2007)
42. *General Agreement on Tariffs and Trade*, Summary Record of the Twelfth Session, SR.19/12, 1961.
43. *The Lotus Case (France v. Turkey)*, P. C. I. J., series A, No. 10 (1927)
44. U.S.–Argentina BIT, art. XI. *Agreement on the Mutual Promotion and Protection of Investments*, Port.–India, art. 12,
45. US–India, bit, 2004, <http://www.state.gov/documents/organization/117601.pdf>