

مجله حقوقی، نشریه دفتر خدمات حقوقی بین‌المللی جمهوری اسلامی ایران
شماره سی و دوم، ۱۳۸۴، صص ۱۳۷ - ۹۵

حق شرط بر معاهدات و تفسیر کلی شماره ۲۴(۵۲) کمیته حقوق بشر

مؤلف: کاترین رجول*

مترجم: دکتر توکل حبیب‌زاده**

الف - مقدمه

کمیته حقوق بشر در ۲ نوامبر ۱۹۹۴، تفسیر کلی شماره ۲۴(۵۲) را در مورد شرطهایی که در زمان تصویب میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی یا الحاق به آن اعلام شده است، تصویب نمود.^۲ این تفسیر خطاب

*. Catherine J. REDGWELL, "Reservations to Treaties and Human Rights Committee General Comment No. 24(52)", *International and Comparative Law Quarterly*, Vol. 46, April 1997, pp. 390-412.

** استادیار دانشکده معارف اسلامی و حقوق دانشگاه امام صادق (ع).
بعضی از منابعی که مؤلف به منظور اطلاع بیشتر خواننده در پاورقی‌ها آدرس داده بود، حذف ویا تلخیص شده است (م).

1. *General comment on issues relating to reservations made upon ratification or accession to the Covenant or the Optional Protocols thereto, or in relation to declarations under article 41 of the Covenant*. CCPR/C/21/Rev.1/Add. 6, adopted by the Committee at its 1.382nd, meeting (52nd session) on 2 Nov. 1994, reproduced in (1995) 2:1 *Int. Human Rights Rep.* 10-15 and in (1995) 15/11-12 *Human Rights L.J.* 464-467 (hereinafter "Comment").

۲. میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی در ۱۶ دسامبر ۱۹۶۶ منعقد و در ۲۳ مارس ۱۹۷۶ لازم الاجرا گردید (از این پس «میثاق»). در تاریخ ۳۱ دسامبر ۱۹۹۵، ۱۳۲ کشور عضو میثاق بودند.

به دولتهای عضو میثاق بوده و روشی را نشان می‌دهد که طبق آن شرطهای اعلام شده بر تضمینات (مندرج در) میثاق مورد بررسی قرار خواهند گرفت.^۳ این واقعیت که کمیته تفسیری کلی راجع به موضوع شرط ارائه نموده، بطور آشکار نگرانی کمیته را در مورد تعداد و دامنه شرطهای اعلام شده نشان می‌دهد. به نظر کمیته شرطهای مزبور اجرای مؤثر میثاق را تضعیف کرده و همچنین به انجام وظیفه کمیته درباره موضوعی که نسبت به آن اعلام شرط شده، لطمه می‌زند.^۴ هرچند میثاق به اندازه بعضی از معاهدات حقوق بشری،^۵ بویژه کنوانسیون رفع تبعیض علیه زنان^۶ و کنوانسیون حقوق کودک،^۷ موضوع شرط واقع نشده است، با این وجود برخی شرطهای کلی* بر آن اعلام شده که اعتراضاتی را به دنبال داشته

^۳ تفسیر کمیته: (۱) اصول حقوق بین‌الملل قابل اجرا درباره حق شرط را مشخص می‌کند، (۲) نقش دولتهای عضو را در مورد شرطهای دولتهای دیگر بررسی می‌نماید، (۳) نقش خود کمیته را راجع به حق شرط عنوان می‌کند، (۴) به اعضای فعلی و آتی میثاق توصیه می‌کند که در تنظیم حق شرط و بازنگری آن ملاحظات حقوقی و سیاست حقوق بشری را در نظر داشته باشند. (پاراگراف دوم).
^۴ نکته اخیر همچنین توسط پروفیسور روزالین هیگینز، عضو کمیته حقوق بشر، در مقاله زیر مورد تأکید قرار گرفته است:

Rosalyn Higgins, "Human Rights: Some Questions of Integrity" (1989) 52 M.L.R.1, 12.

^۵ برای مرور کلی رویه دولتها در مورد حق شرط بر ۲۷ معاهده حقوق بشری رجوع شود به: D. Shelton, "State Practice on Reservations to Multilateral Treaties on Human Rights" (1983) 1 Can. Human Rights Y.B. 205-234; see also M. Coccia, "Reservations to Multilateral Treaties on Human Rights" (1985) 15:1 Calif. W.I.L.J. 1-15, and P.H. Imbert., "Reservations and Human Rights Conventions" (1981) VI:1 Human Rights Rev. 28-60. See also L. Lijnzaad, *Reservations to UN Human Rights Treaties: Ratify and Ruin?* (1995).

ایشان شروط مربوط به کنوانسیون رفع کلیه اشکال تبعیض نژادی، کنوانسیون رفع تبعیض علیه زنان، میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی و کنوانسیون منع شکنجه را مورد بررسی قرار داده است.

^۶ کنوانسیون رفع تبعیض علیه زنان در ۱۸ دسامبر ۱۹۷۹ منعقد و در سوم سپتامبر ۱۹۸۱ لازم الاجرا شد. برای بررسی بیشتر این کنوانسیون رجوع شود به:

R.Cook, "Reservations to the Convention on the Elimination of all Forms of Discrimination Against Women" (1990) 30 Virginia J.I.L. 643.

^۷ این کنوانسیون در ۲۹ نوامبر ۱۹۸۹ منعقد و در ۲ سپتامبر ۱۹۹۰ لازم الاجرا گردید.

*. Sweeping reservations.

است. این نگرانی وجود دارد که ممکن است تمامیت میثاق فدای مشارکت گسترده دولتها شده باشد. خانم هیگینز اظهار می‌دارد «در واقع تقریباً می‌توان گفت که (یک نوع) تبانی وجود دارد تا نسبت به شرطهای نافذ و مخل اعتراضی صورت نگیرد».^۸

این مقاله بر آن است که^۹ نگرانی‌های کمیته را بطور اجمالی بررسی کرده، سپس تفسیر کلی آن در مورد حق شرط را در پرتو حقوق بین‌الملل عام مربوط به شرط بر معاهدات را تجزیه و تحلیل نماید. بدین منظور موضوع اصلی مورد بحث مناسب بودن نظام عام شرط بر معاهدات مندرج در مواد ۱۹ تا ۲۳ کنوانسیون وین ۱۹۶۹ حقوق معاهدات، در خصوص معاهدات مربوط به حقوق بشر خواهد بود.^{۱۰} در سال ۱۹۹۴ کمیسیون حقوق بین‌الملل موضوع شرط بر معاهدات را در دستور کار خود ثبت نمود و پروفیسور آلن پله* (از فرانسه) به عنوان مخبر ویژه مأموریت یافت تا مواد مزبور را مجدداً مورد بررسی قرار دهد. دومین گزارشی که پروفیسور پله برای چهل و هشتمین جلسه کمیسیون حقوق بین‌الملل تهیه کرده بود، هرچند به دلیل نبود فرصت کافی در کمیسیون مورد بررسی قرار نگرفت، اما بطور آشکار درباره شرط بر معاهدات حقوق بشر بحث می‌کند. ایشان بطور خاص این نکته را بررسی می‌کند که آیا قواعد کلی مربوط به شرط بر معاهدات در مورد کلیه معاهدات بدون توجه به موضوع آنها قابل اجراست. این مبحث به عنوان یک موضوع تقریباً فوری در پرتو «رویه قضایی جدید - و مورد مناقشه - ارکان ناظر بر معاهدات حقوق بشر راجع

8. Higgins, *loc. cit.*, *supra* n.4.

۹. هدف از این مقاله تجزیه و تحلیل کامل مطابقت شرطهای اعلام شده بر میثاق با موضوع و هدف آن نیست، هر چند در طول بحث به مثالهای مناسب از رویه دولتها اشاره خواهد شد.

10. (1969) 8 I.L.M. 679.

*. Alain Pellet.

به حق شرط»، از جمله تفسیر کلی شماره (۵۲) ۲۴ کمیته مورد بحث و بررسی قرار گرفته است.^{۱۱} پروفیسور پله بر ضرورت بررسی فوری موضوع در پرتو اصول حقوق بین‌الملل عام تأکید می‌کند. گزارش ایشان نهایتاً بر مناسب بودن نظام عام (حق شرط) در مورد هر نوع معاهده و برقراری توازن میان انعطاف پذیری معاهده که مشارکت دولتها را ترغیب و تشویق می‌کند، و تمامیت معاهده صحه می‌گذارد که ذیلاً در خصوص آن بیشتر بحث می‌شود.

این نتیجه‌گیری با موضع کمیسیون حقوق بین‌الملل که موضوع شرط بر معاهدات را در برنامه بلند مدت کاری خود ثبت نمود، مطابقت دارد. کمیسیون خاطر نشان ساخت که «از عدم ضرورت به چالش کشیدن نظام تدوین شده در مواد ۱۹ تا ۲۳ کنوانسیون وین ۱۹۶۹ حقوق معاهدات آگاه است». پیامی نیز بطور مشخص به کمیته ششم (مجمع عمومی) ابلاغ گردید.^{۱۲} این پیام دقیقاً همان اعتراضی است که کمیته حقوق بشر حداقل در مورد معاهدات حقوق بشری ابراز نموده است. نگرانی فرایندهای وجود دارد دایر بر این که نظام انعطاف پذیر حق شرط پیش‌بینی شده در کنوانسیون وین که به منظور تسهیل مشارکت گسترده (دولتها) در

11. *Report of the International Law Commission on the Work of its Forty-Eighth Session*, 6 May-26 July 1996, GAOR Supp. No. 10 (A/51/10), para. 116.

همچنین رجوع شود به گزارش دوم پله که در اسناد زیر درج شده است: (وحدت یا تعدد نظام حقوقی Doc. A/CN.4/477 ("Overview of the Study") and A/CN.4/477/Add.1 حق شرط بر معاهدات)

۱۲. با این حال، کمیسیون معتقد است که می‌توان این مقررات را از طریق یک پروتکل الحاقی به کنوانسیون موجود یا یک دستور العمل اجرایی شفاف و روشن نمود:

Report of the International Law Commission on the Work of its Forty-Fifth Session, 6 May-23 July 1993, GAOR Supp. No. 10 (A/48/10), para. 440.

همچنین رجوع شود به نتیجه‌گیری اولین گزارش مقدماتی پروفیسور پله (A/CN.4/470, paras. 180-182) و دومین گزارش ایشان (ibid.).

معاهدات طراحی شده، با هزینه کردن از تمامیت معاهداتی که موضوع شرطهای کلی قرار گرفته‌اند، به این هدف نائل آمده است. تفسیر کلی شماره (۵۲) ۲۴ کمیته گام جسورانه‌ای را به سوی تنظیم نظام حق شرط جدید و متفاوتی در خصوص معاهدات حقوق بشر بر می‌دارد که به وضوح از آنچه که اجرای نامطلوب مقررات کلاسیک حق شرط مندرج در مواد ۱۹ تا ۲۳ کنوانسیون وین ۱۹۶۹ در مورد این گونه معاهدات تعبیر می‌شود،^{۱۳} فاصله می‌گیرد. تفسیر کلی (کمیته) بطور خاص «محدودیت‌های خیلی دقیق و جدی را بر اختیارات دولتها در اعلام شرط مطرح می‌کند».^{۱۴} این موضوع، از جمله، در بحث مربوط به اجرای معیار مطابقت با هدف و موضوع معاهده در خصوص انواع مختلف شروط (اعلام شده) بر میثاق به وضوح به چشم می‌خورد. همچنین ادعا شده که تشخیص مطابقت شرط با هدف و موضوع میثاق بر عهده کمیته است، مسؤولیتی که سایر ارکان حقوق بشر سازمان ملل متحد مانند کمیته رفع تبعیض علیه زنان و کمیته رفع کلیه اشکال تبعیض نژادی آن را بر عهده نگرفته‌اند.^{۱۵} این رویکرد جاه طلبانه سایر ابداعات اخیر کمیته حقوق بشر را برجسته ساخته است. این جسارت و شهامت (کمیته) به پایان جنگ سرد، بلوغ کمیته و تبدیل شدن آن به یک رکن جمعی و احترام و حمایت عمومی کشورهای عضو نسبت داده شده

13. Higgins, *op. cit. supra n. 4*, at p. 11; T. Meron, *Human Rights and Humanitarian Norms as Customary Law* (1989), pp. 16-17; Shelton, *op. cit. supra n. 5*, at p. 228.

14. D. J. Harris in D. J. Harris and S. Joseph (Eds.), *The International Covenant on Civil and Political Rights and the United Kingdom* (1995), p. 76, n. 295.

15. برای بحث بیشتر رجوع شود به:

Meron, *op. cit. supra n. 13*, at pp. 11 and 22, n. 56; Shelton, *op. cit. supra n. 5*, at p. 230, and K. Das, "The United Nations Institutions and Procedures Founded on Conventions on Human Rights and Fundamental Freedoms", in K. Vasak (Ed.), *The International Dimension of Human Rights* (1982), Vol. 1, p. 305.

است.^{۱۶} تفسیر کمیته را می‌توان گام مهمی دانست که کمیته برای وادار ساختن دولتها به بررسی دقیق ضرورت اعلام شرط و ارزیابی استرداد شرطهای موجود و پاسخ مناسب به اظهارات تردیدآمیز دولتهای دیگر برداشته است. زمان ارائه تفسیر مزبور نیز حائز اهمیت است، زیرا با بررسی قریب‌الوقوع اولین گزارش ایالات متحده امریکا درباره میثاق از سوی کمیته همزمان بود. در این رابطه، نماینده ایالات متحده در مکاتبه‌ای با رئیس کمیته حقوق بشر، نگرانی‌های خود را راجع به تفسیر کلی کمیته ابراز نمود.^{۱۷} تردیدی نیست که تفسیر کمیته نگرانی‌ها و در برخی از مناطق دنیا خشم دولتهایی را که شرطهای گسترده‌ای بر میثاق و سایر معاهدات حقوق بشری اعلام نموده‌اند، برانگیخته است.

ب - شرطهای (اعلام شده) بر میثاق

تا اول نوامبر ۱۹۹۴، ۴۶ کشور از ۱۲۷ کشور عضو میثاق تا آن زمان، در مجموع ۱۵۰ شرط بر میثاق وارد کرده بودند.^{۱۸} در میثاق یا در اولین پروتکل اختیاری آن^{۱۹} هیچ‌گونه راهنمایی در مورد چگونگی اعلام

16. S. Joseph, "New Procedures Concerning the Human Rights Committee's Examination of State Reports" (1995) 13:1 Netherlands Quarterly of Human Rights 5.

17. اولین گزارش امریکا در پنجاه و سومین اجلاس کمیته حقوق بشر مورد بررسی قرار گرفت. (CCPR/C/79/Add. 50)

این گزارش صرفاً بیان می‌کند که کمیته «نگرانی‌هایی که هیأت نمایندگی (امریکا) در خصوص تفسیر کلی کمیته در مکاتبه با رئیس آن ابراز نموده است»، مورد توجه قرار داده است.

(*Idem.* para. 13).

18. تفسیر کمیته، پاراگراف اول. این تعداد ۳۶ درصد دولتهای عضو میثاق را تشکیل می‌دهد.

19. اولین پروتکل اختیاری میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی در ۱۶ دسامبر ۱۹۶۶ منعقد گردید و در ۲۳ مارس ۱۹۷۶ لازم الاجرا شد. این پروتکل به افراد اجازه می‌دهد که درباره موارد نقض ادعایی حقوق تضمین شده در میثاق به کمیته حقوق بشر شکایت کنند.

شرط وجود نداشته و هر دوی آنها در این خصوص ساکتند.^{۲۰} علی‌رغم «درخواست صریح مجمع عمومی در سال ۱۹۵۲ مبنی بر لزوم پیش‌بینی مقررات مشخصی در هر دو میثاق در مورد مجاز بودن و آثار حقوقی شرط و نیز پیشنهادات متعددی که در این زمینه صورت گرفته»،^{۲۱} این وضعیت (بر میثاق حاکم) است. ایمبرت (Imbert) بخشی از این احتیاط را به خواست اکثریت نسبت می‌دهد مبنی بر اطمینان از این که قواعد عام حقوق معاهدات به صورتی که در پیش نویس مواد تازه تصویب شده کمیسیون حقوق بین‌الملل راجع به حقوق معاهدات انعکاس یافته بود،^{۲۲} در مورد میثاق اجرا خواهد شد.^{۲۳}

۲۰. دومین پروتکل اختیاری میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی، با هدف لغو مجازات اعدام، در ۱۵ دسامبر ۱۹۸۹ منعقد شد و در ۱۱ ژوئیه ۱۹۹۱ لازم‌الاجرا گردید (Annex to G.A.Res.44/128, 15 Dec. 1989). این پروتکل صراحتاً حق شرط را منع کرده است «به استثنای شرطی که در زمان تصویب یا الحاق اعلام شده است و اجرای مجازات اعدام را در زمان جنگ و به علت ارتکاب یک جنایت مهم یا ماهیت نظامی پیش‌بینی می‌کند» (بند ۱ ماده ۲).

21. M. Nowak, *CCPR Commentary* (1993), p. xxv.

برای بحث جامع در مورد سرنوشت یک ماده مربوط به حق شرط نک.

R. Higgins, "Derogations Under Human Rights Treaties" (1976-77), 48 B.Y.B.I.L. 281, 317-319; Imbert, *op. cit. supra* n. 5, at pp. 42-43.

۲۲. در واقع پیش نویس مواد مربوط به حقوق معاهدات سال ۱۹۶۶ کمیسیون حقوق بین‌الملل که مباحث مربوط به حق شرط در میثاق بر مبنای آن استوار شده است، پیش از تصویب نهایی متن کنوانسیون وین حقوق معاهدات در سال ۱۹۶۹ تغییر یافت. پیش نویس مواد سال ۱۹۶۶ از دولت معترض می‌خواست که به طور آشکار اعلام نماید که با وجود مخالفت آن با حق شرط، میان آن و دولت شرط‌گذار رابطه عهدنامه‌ای وجود دارد؛ {2 Y.B.I.L.C. 173, 202 (1966)}. در کنفرانس وین این فرضیه علیه رابطه عهدنامه‌ای میان دولت شرط‌گذار و دولت معترض تغییر یافت و در نتیجه بند ۴ ماده ۲۰ دولت معترض را صراحتاً ملزم می‌سازد که اعلام نماید اثر اعتراض آن به یک شرط این است که رابطه عهدنامه‌ای میان آن و دولت شرط‌گذار برقرار نمی‌گردد.

UN Doc. A/CONF.39/11/Add.1, p. 35 (1969).

23. *Op. cit. supra* n.5 at p. 42.

از سوی دیگر، پشوتا (Pechuta) نارضایتی خود را از معیار مطابقت نشان می‌دهد که کمیسیون را در هنگام تهیه و تدوین پیش نویس میثاق وادار نمود خلاصه‌ای از دیدگاه‌های ارائه شده توسط هیأت‌های نمایندگی مختلف را بدون هیچ‌گونه نتیجه‌گیری به مجمع عمومی تقدیم نماید:

❖ ۱۰۱ حق شرط بر معاهدات و ...

به عنوان یکی از آثار سکوت میثاق راجع به حق شرط، ارزیابی اعتبار شرطها بر مبنای معیار، «مطابقت با موضوع و هدف (معاهده)» به منزله یک موضوع حقوق بین الملل عام محسوب می گردد. ماده ۱۹ کنوانسیون وین ۱۹۶۹ حقوق معاهدات، معیار مطابقت با «موضوع و هدف معاهده» را که از سوی دیوان بین المللی دادگستری در «قضیه سال ۱۹۵۱ حق شرط بر کنوانسیون منع نسل کشی» بیان شده، منعکس می کند.^{۲۴} به نظر کمیته هدف و موضوع معاهده «با توصیف و تبیین برخی از حقوق مدنی و سیاسی و درج آنها در زمره تعهدات الزام آور برای کشورهای تصویب کننده، معیارهای الزام آور حقوقی در مورد حقوق بشر بوجود آورده و در مورد تعهدات پذیرفته شده ساز و کار نظارتی مؤثری را ایجاد می کند».^{۲۵} شرطهایی که بر میثاق اعمال شده و ظاهراً به اجرای مؤثر میثاق لطمه می زنند، از نظر اهمیت متفاوت بوده و در تفسیر کمیته به سه دسته زیر تقسیم شده اند:^{۲۶}

- ۱- شرطهایی که تعهد به تدوین و تضمین حقوق خاصی را در میثاق مستثنی می سازند،
- ۲- شرطهایی که با عبارتهای کلی «اغلب به منظور تضمین برتری مداوم برخی از قوانین داخلی بیان شده اند»، و
- ۳- شرطهایی که صلاحیت کمیته حقوق بشر را تحت تأثیر قرار می دهند.

V. Pechuta, "The Development of the Covenant on Civil and Political Rights", in Vasak, *op. cit.* supra n. 15, at pp. 53-54.

24. Comment, p. 3, n. 3.

25. *Idem*, para. 7.

26. *Idem*, para. 1.

مثال جدید و بحث‌انگیز در ارتباط با حق شرط که در هر سه دسته فوق جای می‌گیرد عبارت است از پنج شرط، پنج بیانیه^{۲۷*} و سه اعلامیه‌ای که ایالات متحده به هنگام تصویب میثاق در تاریخ ۱۸ ژوئن ۱۹۹۲ صادر کرده است.^{۲۸} شلتون به هنگام ارزیابی شرطهای مزبور پیش‌بینی می‌کند که «بویژه از آنجا که چنین به نظر می‌رسد میثاق حداقل معیارهایی را در مورد رفتار دولت‌ها با افراد و گروه‌ها ارائه می‌کند، ممکن است اعتراضاتی در خصوص تعداد و دامنه شروط ایالات متحده در مجموع وجود داشته باشد».^{۲۹} تا پایان دسامبر ۱۹۹۳، تنها از سوی ۱۱ کشور اعتراضاتی به عمل آمد،^{۳۰} ولی ظاهراً هیچ یک از آنها در مهلت مقرر ۱۲ ماه از تاریخ ابلاغ

*. Understanding.

۲۷. در اعتراض به شرطهایی که دولت امریکا در زمان تصویب اعلام کرده بود، سوئد و فنلاند یادآوری نمودند که عنوان داده شده به یک بیانیه آثار حقوقی آن را مشخص نمی‌کند. هر دو کشور بیانیه اول (1) Understanding) امریکا را شرط تلقی نموده و به همین دلیل نسبت به آن اعتراض کردند، از طرف دیگر، کشور هلند صراحتاً بیان می‌کند که به اعتقاد آن بیانیه‌ها و اعلامیه‌های دولت امریکا آثار حقوقی مقررات میثاق را در قبال این کشور تعدیل یا مستثنی نمی‌کند، و حتی صلاحیت کمیته حقوق بشر را به هیچ وجه برای تفسیر این مقررات در خصوص قابل اجرا بودن آنها در قبال امریکا محدود نمی‌نماید. *Multilateral Treaties Deposited with the Secretary-General, Status as at 31 Dec. 1995, ST/LEG/SER.E/14 (UN, 1996), pp. 131-134 (hereinafter "Index").*

۲۸. برای اطلاع بیشتر رجوع شود به:

D. Shelton, "Issues Raised by the United States Reservations, Understanding and Declaration", in H. Hannum and D. Fischer (Eds.), *U.S. Ratification of the International Covenant on Human Rights* (1993), chap. V;

همچنین رجوع شود به گزارش کمیته روابط خارجی سنای امریکا در مورد میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی.

US Senate Executive report 102-23 (102d Cong. 2d Sess.) in (1992) 31 I.L.M. 645; and D. P. Stewart, "U.S. Ratification of the Covenant on Civil and Political Rights: The Significance of the reservations, Understandings and Declarations" (1993) 14/3-4 Human Rights L.J. 77.

29. Shelton, *idem*, p. 272.

۳۰. در ۳۱ دسامبر ۱۹۹۳ کشورهای زیر اعتراضات خود را اعلام کرده بودند: بلژیک (۵ اکتبر ۱۹۹۳)، دانمارک (۱ اکتبر ۱۹۹۳)، فنلاند (۲۸ سپتامبر ۱۹۹۳)، فرانسه (۴ اکتبر ۱۹۹۳)، آلمان (۲۹ سپتامبر ۱۹۹۳)، ایتالیا (۵ اکتبر ۱۹۹۳)، هلند (۲۸ سپتامبر ۱۹۹۳)، نروژ (۴ اکتبر ۱۹۹۳)، پرتغال (۵ اکتبر ۱۹۹۳)، اسپانیا (۵ اکتبر ۱۹۹۳) و سوئد (۱۸ ژوئن ۱۹۹۳):

❖ ۱۰۳ حق شرط بر معاهدات و ...

شرطهای ایالات متحده صورت نگرفته است.^{۳۱} شرطهای (۲) و (۳) بیشترین مخالفت‌ها را برانگیخته‌اند که به ترتیب به ماده ۶ و ماده ۷ مربوط می‌شوند. ماده ۶ از حق حیات حمایت می‌کند و ماده ۷ رهایی از شکنجه یا رفتار و یا مجازات خشن، غیر انسانی یا تحقیرآمیز را تضمین می‌نماید.^{۳۲} شرطهای مزبور به شرح زیر هستند:^{۳۳}

(۲) ایالات متحده این حق را برای خود محفوظ می‌دارد که با رعایت قید و شرطهای (مندرج در) قانون اساسی خود، مجازات اعدام را در مورد هر شخصی (به جز زن باردار) اعمال نماید که به موجب قوانین موجود یا آتی که مجازات اعدام را، از جمله در مورد جرایم ارتكابی توسط افراد زیر ۱۸ سال، تجویز می‌کنند، محکوم گردد.^{۳۴}

Index, *loc. cit. supra*, n. 27.

این تعداد بیش از نیمی از اعتراضاتی است که نسبت به شرطهای اعمال شده بر میثاق تا سال قبل از آن صورت گرفته است.

Cf. *Multilateral Treaties Deposited with the Secretary-General, Status as at 31 December 1992*, ST/LEG/SER.E/11 (UN, 1993), pp. 133-134.

۳۱. بند ۵ ماده ۲۰ کنوانسیون وین مقرر می‌دارد که اگر یک کشور مخالفت خود با یک شرط را در مدت ۱۲ ماه از تاریخ ابلاغ آن ابراز نکند، فرض بر این است که شرط را پذیرفته است. مهلت ۱۲ ماه از هنگامی شروع می‌شود که امین معاهده دولتهای عضو را از دریافت مکاتبات مربوط به معاهده مطلع سازد (بند ج ماده ۷۸). ابلاغ باید به صورت مکتوب تنظیم شود، هر چند که کنوانسیون وین بیان نمی‌کند که این نوشته باید چه شکلی داشته باشد:

see 1976 Digest of U.S. Practice in International Law, p. 216.

۳۲. ایتالیا و آلمان «حق شرط» بر ماده ۷ را اشاره‌ای به ماده ۲ تلقی نموده و بنابراین بر این عقیده هستند که به هیچ وجه تعهدات امریکا را به عنوان یک دولت عضو میثاق تحت تأثیر قرار نمی‌دهند:

Index, *supra* n. 27 at p. 132.

33. *Idem*, p. 130.

برعکس به نظر می‌رسد در این باره اجماع کلی وجود دارد که شرط امریکا بر ماده تخلف پذیر ۲۰ (که) تبلیغ برای جنگ و ترغیب به ابزار تنفر ملی، نژادی یا مذهبی را ممنوع می‌کند) مشروع بوده و برای حفظ یکی از آزادیهای تضمین شده در میثاق یعنی آزادی بیان ضرورت دارد. هیچ یک از دولتهایی که با شرطهای امریکا تا پایان سال ۱۹۹۳ مخالفت کرده‌اند، نسبت به این شرط خاص اعتراض نکردند.

۳۴. رجوع شود به ویژه به بند ۵ ماده ۶ میثاق که مقرر می‌دارد: «حکم اعدام در مورد جرایم ارتكابی توسط اشخاص کمتر از هیجده سال صادر نمی‌شود و در مورد زنان باردار قابل اجرا نیست». استوارت

(۳) ایالات متحده تا جایی خود را به ماده ۷ ملتزم می‌داند که «رفتار یا مجازات خشن، غیر انسانی یا تحقیرآمیز» به معنی رفتار یا مجازات خشن و غیر معمولی باشد که به موجب پنجمین، هشتمین، و/یا چهاردهمین اصلاحیه قانون اساسی ایالات متحده ممنوع شده است.^{۳۵}

توضیحات ایالات متحده در مورد تصویب مشروط (میثاق) به منظور اعلام شرط در مواردی است که بین میثاق و قوانین داخلی (آن) مغایرت وجود دارد.^{۳۶} این رویکرد در جریان بررسی گزارش ایالات متحده مورد انتقاد اعضای کمیته حقوق بشر قرار گرفته و در تفسیر کمیته راجع به گزارش آن کشور به شرح زیر انعکاس یافته است:^{۳۷}

(D. P. Stewart) مشاور حقوقی وزارت امور خارجه امریکا در امور حقوق بشر و پناهندگان درباره این شرط اظهار می‌دارد که «یک شخص هر قدر هم با (اعمال مداوم مجازات اعدام) در امریکا مخالف باشد، نمی‌تواند بطور واقع بینانه برای غلبه بر خواسته‌های اکثریت شهروندان در اکثر ایالت‌ها که به طور دموکراتیک ابراز شده، انتظار تصویب میثاق را داشته باشد:

Op. cit. *supra* n. 28, at p. 83.

این نکته همچنین توسط نماینده امریکا در کمیته حقوق بشر - آقای هارپر (Harper) - بیان شده است: تصمیم برای حفظ مجازات اعدام «انتخاب دموکراتیک جدی و مطالعه شده افکار عمومی امریکا را منعکس نمود» که نادیده گرفتن آن مناسب نبود.

CCPR/C/SR 1405, 24 Apr. 1995, para. 12.

۳۵. این شرط شبیه شرطی است که در ارتباط با تصویب کنوانسیون منع شکنجه و سایر مجازات یا رفتار خشن، غیر انسانی یا تحقیرآمیز از سوی امریکا مطرح شده است:

Senate Report, *supra* n.28, at p. 654.

منشأ این شرط شاید تا حدی تصمیم دیوان اروپایی حقوق بشر در قضیه Soering باشد:

Judgment of 7 July 1989, Ser. A. No. 161, reprinted in (1989) 28 I.L.M. 1063: Shelton, op. cit. *supra* n. 28, at p. 273; see also Stewart, *idem*, p. 81.

لازم به یادآوری است که در این قضیه دیوان اعلام نمود که آیین رسیدگی قضایی طولانی مدت در مورد مجازات اعدام می‌تواند «مجازات یا رفتار خشن، غیر انسانی یا تحقیر کننده» تلقی شود، مفهومی که به طور مستقیم از سوی کمیته روابط خارجی سنا در دفاع از شرط بر ماده ۷ میثاق مورد اشاره قرار گرفته است:

Senate Report, *ibid*.

36. See generally Hannum and Fischer, *op. cit. supra* n. 27, and Senate Report, *idem*, p. 653.

۳۷. تفسیر کمیته حقوق بشر در پنجاه و سومین اجلاس خود درباره گزارش امریکا:

CCPR/ 79/ Add. 50, para. 14

❖ ۱۰۵ حق شرط بر معاهدات و ...

«کمیته مراتب تأسف خود را از وسعت شرطها، بیانیها و اعلامیه‌های ایالات متحده در خصوص میثاق ابراز می‌دارد. به نظر کمیته هدف از این شرطها در مجموع تضمین این امر بوده که ایالات متحده آنچه را که قبلاً قانون آن کشور بوده، پذیرفته است. کمیته همچنین نگرانی خود را بویژه از شرطهای مربوط به بند ۵ ماده ۶ و ماده ۷ میثاق اعلام داشته و معتقد است که آنها با هدف و موضوع میثاق مطابق نیستند».

رویکرد ایالات متحده امریکا همچنین اعتراض تعداد کمی از دولتهای عضو میثاق از جمله سوئد را برانگیخته است. در اعتراض تند و شدید این کشور از جمله آمده است: «این گونه شرطها موجب تضعیف و از بین رفتن بنیان حقوق بین‌الملل معاهدات می‌گردند».^{۳۸}

همانطور که اشاره شد، یکی از دلایل روشن شرطهای ایالات متحده امریکا، تضمین «برتری مداوم برخی قوانین داخلی (آن)» در صورت مغایرت با مفاد میثاق می‌باشد - گروه دوم در طبقه بندی سه گانه کمیته از انواع شرطها که احتمالاً بر اجرای مؤثر میثاق لطمه می‌زند. مثال دیگر از این گروه، شرط ادعایی جمهوری کره است که در زمان الحاق آن کشور به

همچنین رجوع شود به نظرات فردی آقایان Kretzmer و Bhagwati : CCPR/C/SR/1402, 29 Mar. 1995, paras. 3 and 22 respectively.

برای انتقاد شدید از رویکرد امریکا همچنین رجوع شود به بیانات حقوقدانان کمیته حقوق بشر در مورد تصویب میثاق از سوی امریکا که در سند زیر درج شده است:

(1993) 14/ 3-4 Human Rights L.J. 125.

برای نظر مخالف رجوع شود به:

Stewart, *loc. cit. supra* n. 28.

38. Index, *supra* n. 27 at pp. 133-134.

برای بحث در مورد اعتراضات سایر دولتهای عضو رجوع شود به متونی که در پاورقی شماره ۹۷ ذکر شده است.

میثاق در تاریخ ۱۰ آوریل ۱۹۹۰ تنظیم شده و اعلام می‌کند:^{۳۹} «دولت جمهوری کره (اعلام می‌دارد) که مقررات... ماده ۲۲... میثاق تا جایی اجرا خواهد شد که با مقررات قوانین داخلی از جمله قانون اساسی جمهوری کره مطابقت داشته باشد».^{۴۰} شرط مزبور تعهد بین‌المللی به حمایت از آزادی اجتماعات و تشکل‌های مذکور در ماده ۲۲ میثاق را تابع قوانین داخلی کره می‌سازد. این شکل از «تبعیت موردی» نسبتاً کمتر از «تبعیت کلی»^{**} قابل اعتراض است، جایی که یک شرط گامی فراتر نهاده و معاهده را در تمامیت آن تابع قانون اساسی، و در بعضی موارد، همچنین تابع قانون داخلی دولت شرط گذار می‌نماید. همان طور که خانم شلتون خاطر نشان می‌سازد: «شرطهایی که تبعیت کلی به دنبال دارند، سؤال برانگیزترین شرطها محسوب می‌شوند، زیرا آنها دلیل و فلسفه تهیه و تنظیم معاهدات حقوق بشری را انکار می‌نمایند: یعنی ایجاد حداقل معیارهایی که باید قوانین داخلی با آنها هماهنگی و مطابقت داشته باشند».^{۴۱} در حال حاضر این گونه شرطهای کلی بر میثاق اعلام نشده است،^{۴۲} هرچند سایر معاهدات حقوق

۳۹. مثال دیگر اعلامیه‌های ایتالیا به هنگام تصویب (میثاق) است که از جمله بیان می‌دارد: «مقررات بند د پاراگراف ۳ ماده ۱۴ مطابق با قوانین موجود ایتالیا فرض می‌شود» و «پاراگراف ۵ ماده ۱۴ به اجرای قوانین موجود ایتالیا لطمه‌ای وارد نخواهد ساخت» (تأکید در متن اصلی):

Index, *idem*, p. 125.

مثال اول در پی آن است که یک تعهد بین‌المللی را تابع قانون داخلی نماید و به علاوه، نقش مستقل کمیته حقوق بشر را در مورد تفسیر مقررات میثاق نادیده می‌گیرد. مثال دوم مجدداً بر مقررات قانون داخلی ایتالیا نسبت به حقوق بین‌الملل اولویت می‌بخشد.

۴۰. دو شرط دیگری که بر بند ۴ ماده ۲۳ و بند ۷ ماده ۱۴ به هنگام الحاق اعلام شده بود، به ترتیب در تاریخ ۱۵ مارس ۱۹۹۱ و ۲۱ ژانویه ۱۹۹۳ پس گرفته شدند:

Index, *idem*, p. 157, n. 18.

*. Particularised subordination.

** . General subordination.

41. Shelton, *op. cit. supra* n. 5, at p. 227.

۴۲. با این حال، رجوع شود به شرطهای کلی ویژه‌ای که توسط فرانسه، ترینیداد و توباگو اعلام شده و تضمینات اساسی را در صورت اعلام وضعیت اضطراری از بین می‌برند، و شرط هند به هر یک از میثاقین

بشر به مانند میثاق از این امر مصون نمانده‌اند.^{۴۳}

مثال فوق در مورد شرط دولت کره نشان می‌دهد که نظام حق شرطی که به واکنش فردی دولتها وابسته باشد، رضایتبخش نیست، زیرا این واکنشها منسجم و هماهنگ نیستند. اعتراض دولت چکسلواکی حاکی از این است که به نظر این کشور شرط دولت کره:^{۴۴}

«با هدف و موضوع میثاق مطابقت ندارد. به عقیده دولت چکسلواکی این گونه شرطها بر خلاف اصل عموماً شناخته شده حقوق بین‌الملل است که بر طبق آن یک دولت نمی‌تواند برای توجیه قصور خود در اجرای یک معاهده به مقررات قانون داخلی خود استناد نماید».

این اظهارات شاید برخلاف پاسخ دولت آلمان باشد که بیان می‌دارد: «دولت آلمان اعلامیه جمهوری کره را این گونه تفسیر می‌کند که این کشور قصد ندارد تعهدات خود به موجب ماده ۲۲ (میثاق) را با توسل به نظام حقوقی داخلی خود محدود نماید».^{۴۵} بلافاصله مشخص می‌شود در حالی که چکسلواکی در پاسخ به بیانیه کره در مورد ماده ۲۲، آن را شرط مغایر با میثاق قلمداد می‌کند، آلمان آن را یک اعلامیه تلقی می‌نماید، زیرا به نظر

که حق تعیین سر نوشت را محدود می‌کند. همه این سه شرط توسط خانم شلتون ذکر شده است (Ibid). برای بحث در مورد شرطهای هند و فرانسه رجوع شود به:

Higgins, *op. cit. supra* n. 4, at pp. 13 and respectively.

۴۳. رجوع شود به شرط دولت لیبی بر کنوانسیون رفع تبعیض علیه زنان:

Multilateral Treaties Deposited with the Secretary-General, status as at 31 December 1994, ST/LEG/SER. E/13 (UN. 1995), p. 166.

در ۶ ژوئیه ۱۹۹۵ دولت لیبی این شرط کلی را با شرطهایی که با عبارت دقیق‌تر تنظیم شده بودند، جایگزین نمود:

Index, *supra* n. 27, p. 172.

44. *Idem*, p. 156, n. 4 (7 June 1991).

45. *Idem*, p. 132.

این کشور بیانیه مزبور آثار ماده ۲۲ را مستثنی یا تعدیل نمی‌کند. پاسخ انگلستان رویکرد سومی را نشان می‌دهد که طبق آن ارزیابی و اظهارنظر در مورد این سؤال که آیا بیانیه کره حق شرط محسوب می‌گردد، «در نبود دلایل و اطلاعات کافی راجع به آثار حقوقی آن دشوار است... تا زمان دریافت چنین اعلامیه‌ای، دولت انگلستان حقوق خود را به موجب تمامیت میثاق محفوظ می‌دارد».^{۴۶}

این پاسخها مشکلات دولتهای عضو و کمیته را در تعیین حدود تعهدات دولتها بطور برجسته نشان می‌دهند، تعهداتی که دولتهای عضو بدون این که مشخص کنند آیا شرطی اعلام شده، و اگر تحفظی صورت گرفته، آثار حقوقی آن چیست، پذیرفته‌اند. پاسخ به این سؤالات بطور آشکار با واکنشهای فوق‌الذکر نسبت به بیانیه دولت کره مرتبط بوده و دشواریهایی را نشان می‌دهد که دولتها در چنین ارزیابی‌هایی بر مبنای اطلاعات در دسترسی که اغلب اندک و ناچیز هستند، با آن مواجهند.^{۴۷} دولت انگلستان در اعتراض به بیانیه کره به طور واضح رویکردی را اتخاذ نمود که می‌توان از آن به «رویکرد احتیاط‌آمیز» تعبیر کرد،^{۴۸} و بنابراین چنانچه بعداً اثبات شود که بیانیه مزبور حق شرط می‌باشد، می‌تواند از اجرای قاعده قبول ضمنی (شرط) مندرج در بند ۵ ماده ۲۰ کنوانسیون وین جلوگیری نماید.^{۴۹} این مورد مثال روشنی از تردید یک دولت معترض در

46. *Idem*, p. 134.

۴۷. در مورد این مشکلات رجوع شود به:

Horn, *Reservations and Interpretative Declarations to Multilateral Treaties* (1988), p. 325.

۴۸. هورن (Horn) این رویکرد را مسلماً به بیانیه‌های تردیدآمیز ترجیح می‌دهد:

Idem, p. 336.

۴۹. هورن (Horn) بر این عقیده است که به منظور احتراز از اجرای قاعده قبول ضمنی که تنها در مورد حق شرط اعمال می‌شود، الزامی برای پاسخ به یک «بیانیه تردیدآمیز» پیش از مشخص شدن ماهیت آن وجود ندارد.

Horn, *idem*, p. 337.

مورد ویژگی حقوقی بیانیه مزبور است که نمی‌داند شرط است یا خیر؟ ممکن است در مورد حدود و قلمرو شرط نیز ابهاماتی وجود داشته باشد. دولتها شاید به همان ترتیب تمایل داشته باشند موضع خود را به منظور اعتراض در مرحله بعدی محفوظ بدارند.^{۵۰}

آیا دولتهای معترض می‌توانند با محفوظ داشتن حق خود از اجرای بند پنجم ماده ۲۰ (کنوانسیون وین) ممانعت کنند، همان‌گونه که دولت انگلستان در پاسخ به بیانیه کره انجام داد؟ از آنجا که کنوانسیون وین در مورد معاهدات منعقد شده قبل از لازم الاجرا شدن آن در سال ۱۹۸۰ اجرا نمی‌شود، محدودیت زمانی مذکور در بند پنجم ماده ۲۰ تاحدی که از طریق مقررات خاص یک معاهده مستثنی نشده باشد،^{۵۱} تنها در خصوص معاهدات منعقد شده قبل از آن تاریخ می‌تواند به عنوان موضوع حقوق بین‌الملل عرفی اعمال گردد. بطور کلی پذیرفته شده که مواد ۱۹ تا ۲۰ کنوانسیون وین حاکی از توسعه تدریجی و نیز تدوین حقوق بین‌الملل موجود هستند.^{۵۲} ایمرت استدلال نموده که اصل قبول ضمنی قبل از تصویب کنوانسیون وین ۱۹۶۹ بطور گسترده اعمال شده بود، اما حقوقدانان دیگر صراحتاً در مورد اثر تدوینی بند پنجم ماده ۲۰ تردید نموده و آن را بیشتر به عنوان

۵۰. رجوع شود به عباراتی که دولت هلند در پاسخ به بخشی از شرط دولت استرالیا بر ماده ۱۰ (که بعداً پس گرفته شد) بکار برده است:

Index, *supra n.* 27, at p. 132.

استرالیا تنها کشوری است که مانند امریکا شرطهای زیادی را به هنگام پذیرش اولیه میثاق اعلام کرده است:

Shelton, *op. cit. supra n.* 28, at p. 277.

۵۱. برای مثال رجوع شود به ماده ۲۰ کنوانسیون ۱۹۶۶ رفع هر نوع تبعیض نژادی که تصمیم اکثریت (اعضا) را در مورد مطابقت شروط اعلام شده لازم شمرده و بنابراین بر قواعد موجود کنوانسیون وین و اصول عمومی حقوق بین‌الملل عرفی برتری می‌یابد و هر نوع ارزیابی کمیته را در خصوص مطابقت یک شرط بی اثر می‌سازد.

52. Sir I. Sinclair, *The Vienna Convention on the Law of Treaties* (2nd edn. 1984), pp. 13-14.

توسعه تدریجی تلقی می‌کنند.^{۵۳} چنانچه قاعده قبول ضمنی (شرط بعد از سپری شدن مهلت) ۱۲ ماه را منعکس کننده حقوق بین‌الملل عرفی ندانیم، این امر بدان معنی نیست که دولتها در حیطة حقوق عرفی برای اعتراض به حق شرط در هر زمانی آزادی عمل دارند زیرا اصول کلی رضایت و استاپل (منع تناقض گویی به زیان دیگری) اجراء می‌شود.^{۵۴} اگر ارکان ناظر یک معاهده مسؤول قضاوت درباره اعتبار شرطها باشند، می‌توان استدلال نمود که این امر در هر زمان قابل انجام بوده و به مانند پاسخ دولتها به موجب بند پنجم ماده ۲۰، با محدودیت زمانی مواجه نیست. این امر یقیناً دیدگاه دادگاه اروپایی حقوق بشر در قضیه *Belilos* بود که بر طبق آن سکوت (کنوانسیون) در مورد امین سند و دولتهای عضو، نهادهای کنوانسیون را از صلاحیت لازم برای ارزیابی شرطها محروم نمی‌کند.^{۵۵} در تفسیر (کمیته) به محدودیت زمانی آن برای بررسی اعتبار شرطهای اعلام شده بر میثاق هیچ اشاره‌ای نشده است. در واقع با توجه به اختیارات

53. Imbert, *op. cit.*, *supra* n. 5 at p. 44. citing his *Les Reserves aux Traités Multilateraux* (1979), pp. 103-105; *contra* Coccia, *op. cit.* *supra* n. 5 at p. 26, n. 140 ("probably not customary") and J. Crawford, "The Legal Effect of Automatic Reservation to the Jurisdiction of the International Court of Justice" (1979) 50 *B.Y.B.I.L.* 61, 79, n.2 (one of the likely exceptions to customary law force of Arts. 19 and 20).

۵۴. کمیسیون حقوق بین‌الملل در تفسیر خود از بند ۵ ماده ۲۰ اظهار می‌دارد: «این نکته که اصل رضایت ضمنی ناشی از عدم اعتراض به یک شرط در رویه دولتها پذیرفته شده است، نمی‌تواند مورد تردید واقع شود»:

(1966) I (II) *Y.B.I.L.C.* 208, para. 23.

55. Eur. Court H.R., *Belilos* case, decision of 21 May 1987, Ser. A, no. 132, p. 23, para. 47.

ایمبرت (Imbert) در سال ۱۹۸۱ در مقاله‌ای از توسعه دامنه صلاحیت نهادهای نظارتی طرفداری نکرده و استدلال نمود که به دلیل آثار بسیار زیاد اعتراض به یک شرط، موضوع اعتبار آن باید در مهلت زمانی مقرر برای رضایت ضمنی (یعنی ۱۲ ماه) در برابر یک رکن ناظر مطرح گردد:

op. cit. *supra* n. 5, at p. 44.

با این وجود، ایشان احساس می‌کند که محدودیت زمانی پذیرش ضمنی در ارتباط با ارائه عرضحال و استماع دادرسی در برابر کمیسیون و دادگاه برخی مشکلات عملی به همراه دارد.

نظارتی این ارکان، اجرای این وظیفه بدون محدودیت زمانی می‌تواند به عنوان یک موضوع مربوط به معاهده قابل دفاع باشد، ولو این که تلویحاً «به طرق دیگری مقرر شده باشد».

باید تأکید شود که کمیته استفاده از حق شرط را بطور کلی منع نکرده است، در واقع هنگامی که منع صریحی در میثاق راجع به شرط وجود ندارد، چگونه می‌توان از اعمال آن جلوگیری نمود. در واقع این گونه ممنوعیت‌ها به ندرت در معاهدات مربوط به حقوق بشر پیش‌بینی می‌شوند.^{۵۶} در هر حال، این امتیاز و حسن حق شرط که به دولت‌ها اجازه می‌دهد کلیت یک سند را پذیرفته و در عین حال نسبت به برخی از حقوقی که ممکن است تضمین آنها در ابتدای امر مشکل باشد، شرط وارد کنند، صراحتاً در تفسیر کمیته به رسمیت شناخته شده است.^{۵۷} نباید این طور هم فرض شود که صرف اعلام یک شرط حاکی از عدم تمایل به اجرای اصول حقوق بشر است، حداقل به دلیل تنوع دلایل و قلمرو شرطهایی که در حال حاضر دولت‌ها اعلام نموده‌اند.^{۵۸} با این وجود، شکی نیست که فحوای کلی عبارت بکار رفته در تفسیر کمیته شرطهای دائمی را تأیید نمی‌کند و به علاوه آشکارا از یک رویکرد مضیق به نفع تمامیت میثاق حمایت و

۵۶. دو مثال مربوط به دوره پیش از کنوانسیون وین عبارتند از ماده ۹ کنوانسیون الحاقی ۱۹۵۶ راجع به لغو برده‌داری، تجارت برده و نهادها و رویه‌های شبیه به برده‌داری (1957) 40 U.N.T.S. 266 و ماده ۹ کنوانسیون ۱۹۶۰ علیه تبعیض در آموزش (1962) 93 U.N.T.S. 429. کنوانسیون‌های سازمان بین‌المللی کار هیچ ماده‌ای را در مورد حق شرط در بر ندارند، اما در رویه پذیرفته شده این سازمان حق شرط ممنوع شده است:

M.J.Bowman and D.J.Harris, *Multilateral Treaties: Index and Current Status* (1984), p. 2.

57. Comment, para. 4. See further Imbert, *op. cit. supra* n. 5, at p. 28.

۵۸. برای اطلاع بیشتر رجوع شود به:

Coccia, *op. cit. supra* n. 5 at pp. 18-22.

ایشان مجموعه‌ای از عوامل حقوقی، سیاسی و تجربی را مشخص می‌کند که در اعلام شرط توسط دولت‌ها مؤثر هستند.

طرفداری نموده است.

به نظر کمیته برخی از شرطها کمتر قابل اعتراض هستند زیرا به گونه‌ای تنظیم شده‌اند که به دولت شرط‌گذار اجازه می‌دهند در حالی که روند انطباق قوانین و مقررات داخلی خود با معیارهای حمایت از حقوق بشر را به موجب میثاق آغاز نموده است، آن را تصویب نماید. به عنوان مثال، شرط دولت استرالیا راجع به ماده ۱۰ میثاق قابل ذکر است. این ماده، از جمله، اصل تفکیک میان بزهکاران نوجوان و بزرگسال را مقرر می‌دارد. استرالیا در زمان تصویب میثاق در سال ۱۹۸۰ اعلام نمود که آن را «به عنوان هدفی که باید به تدریج تحقق یابد» پذیرفته است.^{۵۹} این نوع شرط مادامی که با هدف و موضوع معاهده سازگار باشد، به وضوح غیرقابل استثناء است. شرط مزبور صرفاً به یک جنبه یکی از حقوق تضمین شده در میثاق محدود گشته و در هر حال برای مدت محدودی اعلام شده بود (اگر چه مدت آن در زمان اعلام شرط مشخص نشده بود). عدم التزام موقت یک دولت به کلیه حقوق و تعهدات ناشی از معاهده در طول مدت اصلاح قانون داخلی، نباید تخلف از ممنوعیت پایه‌ای حقوق بین‌الملل که در ماده ۲۷ کنوانسیون وین درج شده است، محسوب گردد. به موجب این ماده یک طرف معاهده نمی‌تواند به حقوق داخلی خود به عنوان توجیهی برای قصور در اجرای تعهدات بین‌المللی استناد نماید، بطوری که هیچ‌گونه حقوق یا تعهدات بین‌المللی واقعی مورد قبول آن قرار نگیرد.^{۶۰} همچنین می‌توان استدلال نمود که این امر با بند دوم ماده ۲ میثاق مطابقت دارد که دولت‌ها

59. Index, *supra* n. 27, at p. 122.

۶۰. رجوع شود به پاراگراف بیست و دوم تفسیر کمیته که از جمله بیان می‌کند: «مطلوب است دولت شرط‌گذار قوانین و رویه‌های داخلی خود را که به نظر آن با تعهدات ناشی از میثاق مغایر بوده و موضوع شرط واقع شده است، با عبارات دقیقی مشخص کند، و مدت زمان لازم برای اصلاح و انطباق قوانین و رویه‌های خود با میثاق را اعلام نماید، یا توضیح دهد که چرا نمی‌تواند قوانین و رویه‌های خود را با میثاق انطباق دهد» (تأکید از نویسنده است).

را ملزم می‌کند «اقدامات ضروری را، طبق مقررات قانون اساسی و مقررات میثاق حاضر، برای تصویب قوانین یا ترتیبات دیگری که به منظور نافذ ساختن حقوق شناخته شده در میثاق حاضر لازم و ضروری است، اتخاذ نمایند». موضوعی که در صفحات بعدی به آن پرداخته خواهد شد. حق شرط همچنین به دولتی اجازه می‌دهد که به جای اجرای نامطمئن تعهدات جدید عهدنامه‌ای، حدود تعهدات خود را کاهش دهد،^{۶۱} مشروط بر این که «حفظ منافع دولتها در هر شرایطی تضمین گردد».^{۶۲} هنگامی که دولتی در مورد مطابقت قوانین داخلی خود با تعهدات عهدنامه‌ایش اطمینان ندارد، ممکن است در تنظیم شرطها رویکرد احتیاط‌آمیزی در پیش گرفته و در هر دو مورد شروط و اعلامیه‌های تفسیری، از عنوان «شرط» استفاده نماید.^{۶۳} با این حال، این قبیل شرطها این خطر را در بر دارند که کمیته حقوق بشر را از انجام وظیفه مستقل و مؤثر خود در تفسیر مقررات معاهده باز دارند. برای مثال، شرط ایالات متحده بر ماده ۷ تلاش آشکاری است

۶۱. و با توجه به تفسیر احتمالی یک معاهده توسط رکن ناظری که صلاحیت تفسیر مقررات آن را دارد:

Shelton, *op. cit. supra* n. 5, at p. 208.

62. Imbert, *op. cit. supra* n. 5 at p. 30.

۶۳. دولت هلند در تنظیم شرط و همچنین در اعتراض به بیانیه‌های دولت‌های دیگر که ماهیت حقوقی تردیدآمیزی دارند، رویکرد احتیاط‌آمیزی اتخاذ می‌نماید، به عنوان مثال: «پادشاهی هلند اعلام می‌دارد که هر چند شروط ... تا حدی ماهیت تفسیری دارند، این دولت در همه موارد شروط را بر اعلامیه‌های تفسیری ترجیح داده است، زیرا در صورت استفاده از اصطلاح اخیر این تردید ایجاد می‌شود که آیا متن میثاق اجازه تفسیر مقررات خود را می‌دهد. با بکارگیری اصطلاح حق شرط، پادشاهی هلند می‌خواهد مطمئن گردد که در همه موارد، تعهدات مربوطه ناشی از میثاق در قبال این پادشاهی اجرا نخواهد شد، یا به نحوی که مشخص شده است، اجرا خواهد گردید»:

Multilateral Treaties Deposited with the Secretary General, Status as at 31 December 1985, ST/LEG/SER. E/4 (UN, 1986), p. 132.

بنابراین هورن (Horn) نتیجه می‌گیرد که این بیانیه «باید در بردارنده شروط عادی و اعلامیه‌های تفسیری مقید که شروط تلویحی هستند، محسوب گردد».

Horn, *op. cit. supra* n. 47, at p. 336.

برای جلوگیری از ارجحیت بکارگیری تفسیرهای موجود و آتی کمیته حقوق بشر از «رفتار یا مجازات خشن، غیر انسانی یا تحقیرآمیز» نسبت به تفسیر داخلی امریکا از این موضوع به موجب قانون اساسی آن کشور.^{۶۴} بطور ایده آل شروط غیر ضروری باید فوراً مسترد گردند، گرچه هیچ گونه الزام قانونی بر این امر وجود ندارد، و کمیته حقوق بشر نیاز به شروط خاص را به هنگام بررسی گزارشات ملی به دقت مورد سؤال قرار خواهد داد، در عین حال که شروط مربوط به قوانین موضوع بحث را رعایت می نماید.^{۶۵} اجرای تدریجی* تعهد مورد نظر باید از خصوصیت تدریجی** آن تفکیک شود. در جریان تهیه میثاق بحثهای قابل توجهی در این مورد وجود داشت که آیا تعهد به اجرای میثاق که در بند دوم ماده ۲ آن درج شده است، از نظر ماهیت فوری بود یا تدریجی؟^{۶۶} این امر ممکن است با خصوصیت صراحتاً تدریجی تعهدات مندرج در میثاق بین المللی حقوق اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی مغایر باشد.^{۶۷} کمیته حقوق بشر در حالی که بطور آشکار خصوصیت تدریجی تعهدات مندرج در میثاق را رد می کند،^{۶۸}

۶۴. همچنین رجوع شود به «شرط» دولت هند در مورد تفسیر کلی حق تعیین سرنوشت که خانم هیگینز آن را مورد بحث قرار داده است:

Higgins, *op. cit. supra* n. 4, at p. 14.

نگرانی در خصوص تفسیر دیوان از بند ۱ ماده ۶ کنوانسیون اروپایی حقوق بشر، انگیزه دولت سویس در صدور «اعلامیه (تفسیری)» بود:

Belilos, *supra* n. 55.

65. Higgins, *idem*, p.17. Shelton, *op. cit. supra* n. 5, at p. 230.

استرالیا، فنلاند، سوئد، نروژ، دانمارک، آلمان، بلاروس، انگلستان، ونزوئلا و هلند از جمله کشورهای هستند که شروط آنها مورد سؤال قرار گرفته است.

*. Progressive Implementation.

***. Progressive character.

66. D. McGoldrick, *The Human Rights Committee* (1991), p. 273; T.C. van Boven, "Distinguishing Criteria of Human Rights", in Vasak, *op. cit. supra* n. 15, at pp. 50-53.

۶۷. بند ۱ ماده ۲ میثاق بین المللی حقوق اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی.

68. McGoldrick, *op. cit. supra* n. 66 at pp. 12 and 274.

ولی در عمل رویکرد واقع بینانه‌ای را در برابر مشکلاتی که دولت‌ها در مقام اجرا با آن مواجه بوده‌اند و نیز موانع واقعی که بر سر راه تحقق کامل اهداف میثاق ممکن است وجود داشته باشد، اتخاذ نموده است.^{۶۹}

کمیته در مورد شروطی که خصوصیت کلی و حذفی* داشته، هسته اصلی میثاق را مورد حمله قرار داده و موانع تحقق موضوع و هدف آن می‌گردند، چنین دیدگاه واقع بینانه‌ای را اعمال نمی‌کند. پذیرفتن کلیه تعهدات مندرج در میثاق توسط دولت‌ها امری حیاتی است زیرا هنجارهای حقوق بشر «بیان حقوقی از حقوق ذاتی و اساسی هستند که هر شخص به عنوان بشر شایسته برخورداری از آن است».^{۷۰} نه تنها هریک از شروطی که موجب ایراد لطمه به هدف و موضوع میثاق می‌گردد، بلکه همچنین الگو و نمونه شروطی که اثر کلی و جمعی آنها به مؤثر بودن و کارآیی میثاق لطمه می‌زند، قابل اعتراض هستند.^{۷۱} شاید اشاره دولت‌ها و نیز برخی تألیفات دانشگاهی به سازگاری شروط جزئی** با مواد میثاق،^{۷۲} نتیجه استفاده گسترده از این قبیل شرطها و اثر تضعیف کننده آنها بر تمامیت میثاق باشد. بسیاری از شروطی که بر میثاق اعلام شده است، «رویکرد

69. McGoldrick, *idem*, p. 273.

مک گولدریک رویه کمیته را این گونه خلاصه می‌کند که کمیته «تعهد مندرج در ماده ۲ را یک تعهد فوری تلقی می‌کند اما با دولتهای عضوی که بتوانند عوامل و مشکلات خاصی را که مانع اجرای کامل و فوری حقوق شناخته شده در میثاق هستند، مشخص کنند، هماهنگ و موافق است».

*. sweeping reservations.

70. Comment, para. 4.

۷۱. پاراگراف ۲۱ تفسیر کمیته اثر کلی گروهی از شرطها و همچنین اثر هر شرطی را بر تمامیت میثاق بیان می‌کند. همچنین رجوع شود به پاراگراف ۷ این تفسیر که بر اهمیت نه تنها هر یک از مواد، بلکه تأثیر متقابل آنها را در تأمین اهداف میثاق تأکید می‌نماید.

**."surgical" reservations.

۷۲. رجوع شود برای مثال به:

M. Schmidt in BIICL, *op. cit. supra* n. 7.

همچنین رجوع شود به اعتراض بلژیک، آلمان و ایتالیا به شرط دولت امریکا بر ماده ۶:

infra n. 98.

جزء‌نگری* را نسبت به مقررات آن نشان می‌دهند، یعنی اعلام شروط جداگانه نسبت به بندهای مواد (میثاق) به جای کلیت آنها به منظور حفظ انعطافی که ممکن است گاهی با تعهدات ناشی از میثاق مغایر باشد.^{۷۳} یک مثال جالب در این خصوص شرط دولت فنلاند بر بند فرعی (ب) از بند دوم ماده ۱۰ و بند سوم همان ماده می‌باشد که به موجب آن «فنلاند اعلام می‌نماید که گرچه به عنوان یک قاعده، بزهکاران جوان باید از بزرگسالان تفکیک شوند، ولی مناسب به نظر نمی‌رسد که ممنوعیت مطلق دایر بر عدم تجویز برخی ترتیبات انعطاف‌پذیر وضع گردد».^{۷۴} شرطی که به منظور تضمین این امر تهیه و تنظیم شده که ترتیبات ملی انعطاف‌پذیر که احتمالاً گاهی از معیارهای سخت‌مندرج در میثاق فاصله می‌گیرند، محفوظ بمانند، اصولاً با میثاق مغایرتی ندارد مادامی که ترتیبات مزبور با موضوع و هدف میثاق مغایر نباشند. این موضوع شاید برخلاف وضعیتی باشد که در آن تعداد شرطها به قدری زیاد است که پذیرش تعهدات مندرج در میثاق توسط دولت شرط‌گذار زیر سؤال می‌رود. با این وجود، کنوانسیون وین تنها معیار مطابقت شرط با موضوع و هدف معاهده را پیش‌بینی کرده و بطور صریح اثر کلی و جمعی شرطهای «جزئی» متعدد را مد نظر قرار نمی‌دهد.

در نبود یک ماده راجع به حق شرط در میثاق، معیار اصلی برای تعیین اعتبار شرطهای (اعلام شده) بر میثاق، معیار مطابقت با هدف و موضوع آن است. کمیته برای ارزیابی نحوه اعمال این معیار از جمله^{۷۵}

*. surgical approach.

73. Shelton, *op. cit.*, *supra* n. 28, at p. 32.

74. Index, *supra* n. 27, at p. 124.

۷۵. هریس (Harris) به آسانی عواملی را که کمیته برای تشخیص مطابقت (شرط با موضوع و هدف معاهده) مناسب دانسته، بدین صورت طبقه بندی می‌کند: ۱- آیا شرط به ماده‌ای مربوط می‌شود که منعکس کننده حقوق بین‌الملل عرفی است (پاراگراف ۸ تفسیر کمیته)، ۲- آیا شرط به یک ماده غیر قابل نقض مربوط است (پاراگراف ۱۰ تفسیر کمیته)، ۳- تعداد و اهمیت موادی که بر آنها شرط اعمال

بررسی می‌کند که آیا انواع مختلف شرطها* از معیار «موضوع و هدف» تخطی می‌کنند. این قبیل شرطها می‌توانند به مقرراتی از معاهده مربوط گردند که منعکس کننده هنجارهای حقوق بین‌الملل عرفی یا قواعد آمره هستند، یا مربوط به مقررات قابل نقض** و غیر قابل نقض معاهده می‌باشند. شاید به دلیل برخی حمایتها از ممنوعیت حق شرط بر مقررات غیر قابل نقض میثاق، به لحاظ مغایرت ذاتی آن با هدف و موضوع کنوانسیون است که کمیته صریحاً «جذاییت سطحی»^{۷۶} چنین دیدگاهی را مورد توجه قرار می‌دهد. مسلماً در رویه دولتها در خصوص اعتراض به شروط اعلام شده بر میثاق، می‌توان مثالهایی یافت که دولتها صریحاً نسبت به حق شرط بر مقررات غیر قابل نقض، هم به لحاظ نقض غیر مجاز مقررات میثاق و هم به عنوان شروط غیر مجاز به دلیل مغایرت آنها با موضوع و هدف میثاق، اعتراض نموده‌اند.^{۷۷} با این حال، کمیته نهایتاً ارتباط اتوماتیک بین حقوق غیر قابل نقض و عدم مطابقت (با موضوع و هدف میثاق) را رد می‌کند. به عبارت دیگر، حق شرط بر یک مقرره غیر قابل نقض فی نفسه با موضوع و هدف معاهده مغایرت ندارد، گرچه «یک دولت برای توجیه این قبیل

می‌شود (پاراگراف ۱۹ تفسیر کمیته)، و ۴- واکنش سایر دولتهای عضو و کمیته (پاراگراف ۱۷ تفسیر کمیته):

(*op. cit. supra* n. 14, at pp. 77-78).

*. Categories of reservations.

** منظور از مقررات قابل نقض مقرراتی هستند که در زمان اضطرار و ضرورت داخلی می‌توان اجرای آنها را بطور موقت تعلیق نمود (Derogable provision).

76. Higgins, *op. cit. supra* n. 4, at p. 15.

77. برای مثال رجوع شود به اعتراض دانمارک به شروط امریکا بر مواد ۶ و ۷:

Index, *supra* n. 27, at p. 134.

همچنین رجوع شود به اعتراض هلند به شرط امریکا بر ماده ۷ که «همان اثر تخطی کلی از این ماده را به دنبال دارد» و همچنین با موضوع و هدف میثاق مغایر است:

Idem, p. 136.

هر دو کشور تصریح می‌کنند که با وجود این مخالفتها، بین آنها و دولت امریکا روابط عهدنامه‌ای وجود دارد.

شرطها با مشکلات زیادی روبروست».^{۷۸} به طریق اولی می‌توان گفت که حق شرط بر یک مقرر قابل نقض فی نفسه به معنی مطابقت آن با موضوع و هدف میثاق نیست.^{۷۹} یک مثال در این مورد اعتراضاتی است که دولت چک و جمهوری فدرال اسلواکی و دولت هلند نسبت به شرط کره بر مواد قابل نقض ۱۴ و ۲۲ میثاق به دلیل مغایرت آن با موضوع و هدف میثاق داشته‌اند.^{۸۰}

به علاوه، در حالی که حقوق غیر قابل نقض بطور آشکار اهمیت خاصی دارند، اما این بدان معنا نیست که کلیه حقوقی که از «اهمیت بنیادین» برخوردارند، در واقع غیر قابل نقض نباشند.^{۸۱} بنابراین یک شرط بر حقوق قابل نقضی که «اهمیت بنیادین» دارند، ممکن است هسته اصلی معاهده را تحت تأثیر قرار دهد، در حالی که یک شرط بر حقوق غیر قابل نقض ممکن است چنین اثری را به دنبال نداشته باشد. این امر مفید بودن رویکردی را که مطابقت (شرط با موضوع و هدف معاهده) و قابلیت نقض (مقررات معاهده) را یکسان فرض می‌کند، بیشتر تضعیف می‌نماید. برای مثال، پروفیسور لیلیچ اظهار نگرانی نموده است که «انواع فراوانی از حقوق مهم و اساسی – به عنوان مثال حق آزادی و امنیت اشخاص که در بند یک

78. Comment, para 10. Imbert, *op. cit. supra* n. 5, at pp. 31-32.

همچنین رجوع شود به تفسیر هیأت نمایندگی امریکا:

CCPR/C/SR 1405, 24 Apr. 1995, para. 15.

۷۹. خانم هیگینز در سال ۱۹۸۹ در مقاله‌ای نه تنها از این دیدگاه طرفداری می‌کند، بلکه ارتباط اتوماتیک میان عدم مطابقت و غیر قابل نقض بودن را ظاهراً بر این اساس رد می‌کند که به عنوان یک معیار انحصاری (*exclusive touchstone*) نقش زیادی ایفا نمی‌نماید: «در حالی که من می‌پذیرم که شروط مورد نظر بر مواد غیر قابل نقض با موضوع و هدف معاهده مغایرت دارند، به نظر می‌رسد برخی از شروط بر موادی که اصولاً قابل نقض هستند، نیز این گونه باشند».

Higgins, *op. cit. supra* n. 4, at p. 15.

80. Index, *supra* n. 27, at p. 131, n. 4 and at pp. 132-133.

۸۱. مواد ۹ و ۲۷ این گونه ذکر شده‌اند:

Comment, para. 10.

❖ ۱۱۹ حق شرط بر معاهدات و ...

ماده ۹ تضمین شده - ممکن است بطور موقت به واسطه نقض، «غیر مؤثر»^{*} گردند.^{۸۲} در هر حال تمایز یک حق به عنوان حق غیر قابل نقض دلایل متعددی دارد. کمیته چهار دلیل خیلی متفاوتی را برای چنین خصوصیتی مشخص می‌کند:^{۸۳}

- (۱) به تعلیق در آوردن آنها به منظور کنترل مشروع وضعیت فوق العاده ملی بی‌ربط و نامناسب است (مانند ماده ۱۱ که حبس را برای (مجازات) بدهی منع می‌کند)؛
- (۲) نقض آنها عملاً «غیر ممکن» است (مثال ارائه شده در این مورد آزادی عقیده است)؛
- (۳) در صورت نقض آنها هیچ قاعده حقوقی در بین نخواهد بود (مانند شرط بر ماده ۴)؛ و
- (۴) بعضی از این قبیل حقوق از وضعیت قواعد آمره^{۸۴} حقوق بین‌الملل برخوردارند (مانند منع شکنجه و سلب غیر قانونی حیات).

در نگاه اول به نظر می‌رسد که انکار ارتباط اتوماتیک از سوی کمیته میان مطابقت و قابلیت نقض، برخلاف دیدگاه دادگاه حقوق بشر کشورهای امریکایی است که در یک نظریه مشورتی اظهار نموده است که «شرطی که به منظور قادر ساختن یک دولت برای به تعلیق در آوردن هر یک از حقوق اساسی غیر قابل نقض تنظیم شده، باید مغایر با موضوع و

*. Inoperative.

82. R.B. Lillich, "Civil Rights", in T. Meron (Ed.), *Human Rights in International Law* (1984), p. 120.

83. Comment, para. 10.

۸۴. برای اطلاع بیشتر رجوع شود به :

Sinclair, *op. cit. supra* n. 52, at chap.VII. T. Meron, *Human Rights Law-Making in the United Nations* (1986), Part II, chap IV, section VI.

هدف معاهده شناخته شده و در نتیجه غیر مجاز تلقی شود».^{۸۵} دادگاه عبارت «حقوق اساسی غیر قابل نقض» را بکار می‌برد که نشان می‌دهد حق شرط تنها در مورد مهم‌ترین حقوق غیر قابل نقض مغایر با موضوع و هدف کنوانسیون تلقی خواهد شد. این دادگاه در ادامه بین محدود کردن بعضی از جنبه‌های حق حیات و سلب حق حیات قائل به تفکیک شده و اظهار می‌دارد که «چنانچه هدف از حق شرط صرفاً محدود کردن برخی جنبه‌های یک حق غیر قابل نقض باشد بدون این که آن را از تمام هدف اساسی خود محروم و بی‌بهره نماید، وضعیت متفاوت خواهد بود».^{۸۶} از این منظر، نظرات دادگاه حقوق بشر کشورهای امریکایی و کمیته شاید بیشتر به هم نزدیک است.

ج - یک قاعده خاص حق شرط در مورد معاهدات حقوق بشر؟

در سرتاسر تفسیر کمیته به ویژگی خاص هنجارهای حقوق بشر اشاره شده است، این که تعهدات پذیرفته شده بطور کلی تعهدات متقابل بین دولتها نبوده، بلکه این تعهدات از سوی دولتها در برابر مردمان خود و به

85. Restrictions to the Death Penalty, Advisory Opinion No. OC-3/83, 8 Sept. 1983 in (1984) 23 I.L.M. 320, 341.

این دادگاه در یک نظر مشورتی سابق ماده ۱۷ کنوانسیون امریکایی حقوق بشر را این گونه تفسیر کرده بود که هنگام تصویب یا الحاق اجازه اعلام شرط را می‌دهد مشروط بر اینکه با موضوع و هدف معاهده مغایرت نداشته باشد: آثار حق شرط در زمان لازم الاجرا شدن کنوانسیون امریکایی حقوق بشر، نظر مشورتی شماره:

OC-2/82, 24 Sept. 1982, in (1982) 3 Human Rights L.J. 153.

همچنین رجوع شود به:

Buergenthal, "The Advisory Practice of the Inter-American Human Rights Court" (1985) 79 A.J.I.L. I.

۸۶. این دادگاه نتیجه می‌گیرد که شرط گواتمالا بر ماده ۴ غیر قابل نقض کنوانسیون مجاز بود زیرا منظور از آن سلب حق حیات نبود، بلکه هدف محفوظ داشتن حق اعمال مجازات اعدام در موارد ارتکاب «جرایم عمومی مربوط» به موجب بند ۴ ماده ۴ بود.

منظور رعایت معیارهای حقوق بشر پذیرفته می‌شوند.^{۸۷} به نظر کمیته نظام حقوقی کنوانسیون وین در خصوص اعتراض به شروط اعلام شده بر معاهدات حقوق بشر «نامناسب» است، بخشی به این دلیل که نظام مزبور، مطابق با ریشه‌های آن در روابط عهدنامه‌ای که تعهدات متقابلی را بین دولت‌ها ایجاد می‌کند، ظاهراً به دولت‌ها اجازه می‌دهد آزادانه شروط را قبول یا با آنها مخالفت نمایند.^{۸۸} در صفحات بعد یادآوری خواهد شد که کنوانسیون وین یک ارزیابی دو مرحله‌ای مطابقت (ماده ۱۹) و قابلیت اعتراض (ماده ۲۰) را مطرح می‌کند، با این توضیح که مرحله دوم – یعنی قابلیت اعتراض – تنها در مورد شروط مجاز موضوعیت دارد. بنابراین تحلیل کمیته فقط تا جایی که به شروط مجاز مربوط می‌شود، درست است. به نظر نمی‌رسد در این زمینه تفسیر کمیته بین شروط مجاز و غیر مجاز قائل به تفکیک باشد.^{۸۹} مسلماً احتمال دارد در مورد اثر بخشی سیستمی که تصمیم‌گیری در مورد قبول یا رد یک شرط مغایر با موضوع و هدف معاهده را به ارزیابی شخصی هر یک از دولت‌ها واگذار می‌کند، نگرانی قابل توجهی ابراز شده باشد. این امر به ویژه، اما نه منحصرأً، موقعی موضوعیت می‌یابد که شرطی که ادعای مغایرت آن می‌رود، بر یک معاهده حقوق بشر اعلام شده باشد. هرچند بعضی از نویسندگان مدافع این دیدگاه هستند که دولت‌ها در پذیرش یا مخالفت با هرگونه شرطی آزادانه و طبق ارزیابی

۸۷. این نکته‌ای است که اغلب تکرار شده است و در واقع می‌توان آن را در رأی دیوان بین‌المللی دادگستری در قضیه کنوانسیون منع نسل‌کشی یافت که در تلاش‌های اولیه برای محدود کردن معیار مطابقت (با موضوع و هدف معاهده) ارائه شده از سوی دیوان، به شرط‌های از نوع هنجاری بکار رفته است. برای اطلاع بیشتر رجوع شود به:

Holloway, *Modern Trends in Treaty Law* (1967), Book 3, part I.

۸۸. برای مثال، رجوع شود به تفسیر کمیته، بند ۱۷.

۸۹. بویژه رجوع شود به همان، بند ۱۶.

شخصی خود عمل می‌کنند،^{۹۰} اما دیدگاه مرجع این است که کنوانسیون وین از طریق ارزیابی دو مرحله‌ای محدودیتهایی را تحمیل می‌کند.^{۹۱} در مرحله اول، موضوع مجاز بودن (شرط) در ماده ۱۹ مطرح شده است. زمانی که معاهده‌ای، به مانند میثاق، در مورد حق شرط ساکت است معیار ارزیابی مجاز بودن شرط «مطابقت (آن) با موضوع و هدف معاهده» است. کشور شرط‌گذار نمی‌تواند شرط غیر مجازی را تنظیم و اعلام نماید، (و در صورت اعلام) این نتیجه حقوقی را به دنبال دارد که آن کشور عضو معاهده تلقی نشود و کشورهای دیگر نیز نمی‌توانند چنین شرطی را بپذیرند.^{۹۲} دومین مرحله قابل اعتراض بودن شروط مجاز از طرف کشورهای دیگر عضو معاهده است. این امر می‌تواند به چندین احتمال منتهی گردد، بسته به این که کشورهای دیگر شرط را قبول یا رد کنند، یا این که آیا این امر بر لازم الاجرا شدن معاهده بین کشورهای شرط‌گذار و

90. Ruda, "Reservations to Treaties" (1975) 146 (III) Hag. Rec. 97; and, *semble*, Lijnzaad, *op. cit. supra* n. 5, at p. 52.

لیژنزااد (Lijnzaad) تنها شروط مغایر با قواعد آمره را شروط «باطل» تلقی می‌کند. در واقع شرط (از معاهده) تفکیک شده است.

Lijnzaad, *idem*, p. 53.

91. D. W. Bowett, "Reservations to Non-Restricted Multilateral Treaties", (1976-77) 48 B.Y.B.I.L. 67, 88-90; Jennings and Watts, *Oppenheim's International Law* (9th edn.), Vol. 1, p. 1247; and C. Redgwell, "Universality or Integrity? Reservations to General Multilateral Treaties" (1993) 64 B.Y.B.I.L. 245, 261.

باوت مسأله مجاز بودن (شرط) را به عنوان موضوعی که دولتها می‌توانند درباره آن ارزیابی شخصی داشته باشند، به شدت رد می‌کند و معتقد است که این موضوع در خود معاهده قانونمند شده است:

idem, p. 81.

رویکرد سوم توسط Coccia پیشنهاد شده است. به نظر ایشان، رودا (Ruda) مواد ۱۹ و ۲۰ را چندان مورد توجه قرار نمی‌دهد و باوت (Bowett) بیش از حد به این مواد تکیه می‌کند. Coccia تعهد مندرج در ماده ۱۹ را به عنوان زمینه‌ای برای چالش حقوقی یک شرط غیر مجاز فرض می‌نماید. به علاوه، این امر بدون محدودیت زمانی بند ۵ ماده ۲۰ خواهد بود، هر چند عدم اعتراض می‌تواند به مشکلات مربوط به رضایت و استاپل به نفع دولت شرط‌گذار دامن بزند.

92. Jennings and Watts, *idem*, p. 1247, n. 1. Bowett, *idem*, pp. 83 and 89.

❖ ۱۲۳ حق شرط بر معاهدات و ...

معارض اثر می‌گذارد یا نه. احتمال دارد یک کشور به دلیل یک شرط غیر مجاز عضو معاهده محسوب نگردد (یعنی عدم توفیق در مرحله اول)، یا این که آن کشور به این دلیل عضو معاهده تلقی نشود که هرچند یک شرط مجاز اعلام کرده است (توفیق در مرحله اول) اما با اعتراض مواجه و صریحاً ابراز شده که اثر آن ممانعت از برقراری رابطه عهدنامه‌ای بین کشورهای معارض و شرط‌گذار است (عدم توفیق در مرحله دوم). نتیجه ظاهراً یکسان است، اما با روش‌های کاملاً متفاوت حاصل شده است.^{۹۳}

تفاوت مهمی بین ماده ۱۹ و نظام انعطاف‌پذیر مذکور در بند چهارم ماده ۲۰ وجود دارد: به موجب ماده ۱۹ کشوری که قصد دارد شرط مغایر (با هدف و موضوع معاهده) به عمل آورد، به هیچ وجه نمی‌تواند عضو معاهده تلقی شود، اما بر اساس بند چهارم ماده ۲۰ برای این که کشور شرط‌گذار عضو معاهده محسوب گردد، لازم است تنها یک کشور دیگر طرف معاهده، علی‌رغم مخالفت با شرط مزبور، آن کشور را به عنوان عضو معاهده بپذیرد. با این وجود، به نظر می‌رسد در رویه دولتها راجع به مورد اول، موردی که اثر یک شرط غیر مجاز این است که هیچ یک از کشورهای طرف معاهده کشور شرط‌گذار را به عضویت معاهده نمی‌پذیرد، مثالی دیده نمی‌شود، و در این خصوص که کشور معارض تصریح کرده باشد که هیچ گونه رابطه عهدنامه‌ای بین آن و کشور شرط‌گذار بوجود

۹۳. همچنان که باوت تأکید می‌کند (*idem*, p. 80)، بین یک شرط غیر مجاز (مرحله اول، ماده ۱۹) و یک شرط مجازی که یک عضو معاهده با آن به مخالفت بر می‌خیزد (مرحله دوم، ماده ۲۰)، تفاوت اساسی وجود دارد: «این معیار نه تنها برای عدم پذیرش (شرط) کاملاً متفاوت است (زیرا دولتها برای اعتراض به شروط مجاز به هر دلیلی، آزادی عمل دارند)، بلکه آثار اعتراض و مخالفت بر طبق این که آیا شرط مورد نظر غیر مجاز تلقی شده است، یا این که شرط مجاز اما قابل اعتراض و در نتیجه «غیرقابل استناد» به دولت معارض می‌باشد، متفاوت خواهد بود».

نمی‌آید، مثال‌های اندکی وجود دارد.^{۹۴} بدون ساز و کار عهدنامه‌ای برای تشخیص مطابقت (شرط با موضوع و هدف معاهده)، مانند تصمیم اکثریت در ماده ۲۰ کنوانسیون رفع کلیه اشکال تبعیض نژادی (و حتی در اینجا اکثریت لازم هرگز به دست نیامده است) یا یک رکن ناظر که صلاحیت ارزیابی اعتبار (شرط) را داشته باشد، تعجیبی ندارد که بی تفاوتی عمومی کشورها که خود را به صورت قبول ضمنی (شرط) نشان می‌دهد، عضویت کشورهای شرط‌گذار را در معاهده تضمین می‌کند، حتی در صورتی که شرط‌های مغایر (با موضوع و هدف معاهده) اعلام نموده باشند. همچنین بعضی از کشورهای مخالف، علی‌رغم اعتراض به مغایرت شرط با موضوع و هدف معاهده، صراحتاً از لازم الاجرا شدن معاهده در قبال کشور شرط‌گذار چشم‌پوشی می‌کنند،^{۹۵} (در حالی که) چنین راهکاری در کنوانسیون وین پیش‌بینی نشده است.

ابهامی که از عدم شفافیت در مواد ۱۹ تا ۲۳ کنوانسیون وین در رویه دولت‌ها بوجود آمده، دلیل دیگری است که کمیته حقوق بشر برای نپذیرفتن آن ارائه می‌کند.^{۹۶} این ابهام در اعتراضاتی که به شروط ایالات متحده امریکا صورت گرفته، به خوبی نمایان است: تا ۳۱ دسامبر ۱۹۹۳، تنها ۱۱ کشور از ۱۲۷ کشور عضو میثاق اعتراض کرده بودند، ۵ کشور به دلیل عدم مطابقت آنها با موضوع و هدف میثاق،^{۹۷} ۳ کشور به دلیل عدم

۹۴. برای مثال رجوع شود به اعتراض دولت انگلستان به شروط سوریه و تونس بر مقررات کنوانسیون وین در مورد حل و فصل اختلافات:

Index, *supra* n. 27, at p. 845.

۹۵. کافی است به اعتراضات صورت گرفته درباره شروط دولت امریکا بر میثاق توجه شود که در ادامه مورد بررسی قرار می‌گیرد.

96. Comment, para. 17.

در مورد اثر باز دارنده نظام کنوانسیون وین راجع به مخالفت (با شرط) رجوع شود به: Coccia, *op. cit. supra* n. 5, at p. 84, Shelton, *op. cit. supra* n. 5 at p. 229.

۹۷. دانمارک، فنلاند، فرانسه، اسپانیا، و سوئد.

مطابقت آنها با ماده خاصی از میثاق،^{۹۸} و ۳ کشور بر این اساس که شرط شماره ۲ با موضوع و هدف ماده ۶، و شرط شماره ۳ با موضوع و هدف میثاق مغایر است.^{۹۹} همه این کشورها صراحتاً عنوان می‌کنند که اعتراض آنها مانع از لازم‌الاجرا شدن میثاق بین آنها و ایالات متحده امریکا نخواهد شد. دغدغه اطمینان از مشارکت ایالات متحده در میثاق ظاهراً بر نگرانی‌های مربوط به تمامیت معاهده فائق آمده است.^{۱۰۰}

انتقادات کمیته حقوق بشر از نظام کنوانسیون وین که تا حدی، اگرچه بطور یکسان، در مورد همه معاهدات چند جانبه اجراء می‌شود، درست و بجا می‌باشد. کنوانسیون وین ارزیابی دو مرحله‌ای مذکور در مواد ۱۹ و ۲۰ را که در صفحات پیشین به آن اشاره شد، صریحاً بیان نمی‌کند. رجوع به مذاکرات و کارهای مقدماتی* کنفرانس وین نیز موضوع را کاملاً خالی از ابهام نمی‌نماید. دیوان بین‌المللی دادگستری در قضیه کنوانسیون منع نسل‌کشی ۱۹۵۱ اظهار داشت که اثر حقوقی یک شرط مغایر با موضوع و هدف کنوانسیون این است که دولت معترض «می‌تواند دولت شرط‌گذار را ملتزم و متعهد به کنوانسیون قلمداد نکند». در این که این امر عملاً به ندرت اتفاق می‌افتد بحثی نیست. کمیته نیز از این دیدگاه دفاع نکرده است. در عوض کمیته از روشی حمایت می‌کند که قبلاً توسط دادگاه اروپایی

۹۸. بلژیک، آلمان و ایتالیا. نه کنوانسیون وین و نه دیوان بین‌المللی دادگستری در قضیه کنوانسیون منع نسل‌کشی، هیچ یک از مطابقت (شرط) با موادی از یک معاهده سخنی به میان نمی‌آورند، بلکه تنها از مطابقت آن با کلیت معاهده سخن می‌رانند.

۹۹. هلند، نروژ و پرتغال.

۱۰۰. نکته‌ای که در مورد سایر معاهدات حقوق بشری در برابر شرطهای گسترده اظهار شده است. برای مثال رجوع شود به:

A.C. Byrnes, "The 'Other' Human Rights Treaty Body: The Work of the Committee on the Elimination of Discrimination Against Women" (1989) 14 Yale J.I.L. 1.

*. travaux préparatoires.

حقوق بشر در قضیه *Belilos*^{۱۰۱} بکار گرفته شده و اخیراً در قضیه *Loizidou*^{۱۰۲} مجدداً مورد تأیید دادگاه قرار گرفته است: یعنی تفکیک شرط مغایر با موضوع و هدف معاهده از ماده مربوط که تأثیری هم از آن پذیرفته است.^{۱۰۳} مطابق دیدگاه تفکیک شرط* به جای این که رضایت به التزام (در قبال معاهده) کان لم یکن گردد،^{۱۰۴} شرط باطل اما رضایت به التزام دست نخورده باقی می ماند.^{۱۰۵} در این دیدگاه فرض بر این است که رضایت به التزام بر بیان متناقض اراده‌ای که در شرط مغایر (با موضوع و

101. (1988) 132 Eur Ct. H.R. (Ser. A) 132,

برای اطلاعات بیشتر رجوع شود به:

S. Marks, "Reservations Unhinged, the *Belilos* Case before the European Court of Human Rights" (1990) 39 I.C.L.Q. 300. I. Cameron and F. Horn, "Reservations to the European Convention on Human Rights: The *Belilos* Case" (1990) 33 German Y.I.L. 69.

۱۰۲. قضیه *Loizidou* در برابر ترکیه، رأی ۲۳ مارس ۱۹۹۵ دیوان اروپایی حقوق بشر، (40/1993/435/514) (ایرادات مقدماتی ترکیه)، پاراگراف ۹۴. در این قضیه دیوان اظهار داشت که محدودیت‌های سرزمینی که دولت ترکیه به اعلامیه‌های خود در خصوص ماده ۲۵ (صلاحیت کمیسیون) و ماده ۴۶ (صلاحیت دادگاه) ضمیمه نموده است، قابل تفکیک هستند: رأی دیوان، پاراگراف‌های ۹۸-۹۰.

103. Comment, para. 18.

اگر ماده‌ای که بر آن شرط اعلام شده، قابل تفکیک باشد، این امر به معنی اثر بخشیدن به شرط مورد نظر است:

G. Fitzmaurice, "The Law and Procedure of the International Court of Justice 1951-5: Treaty Interpretation and Other Treaty Points", (1957) 33 B.Y.B.I.L. 203, 287.

*. Severance approach.

۱۰۴. این نکته دیدگاه قاضی لاترپاخت (*Lauterpacht*) در موضوع مرتبط با شروط باطل بر اعلامیه‌های قبول اختیاری (صلاحیت دیوان) بود:

Norwegian Loans case, I.C.J. Rep. 1975, 43-66.

همچنین رجوع شود به نظر مخالف ایشان در قضیه اینترهاندل (*Interhandel*) (ایرادات مقدماتی)، I.C.J. Rep. 1959, 101-118. مناسب بودن این رویه قضایی در خصوص شروط غیر مجاز توسط باوت زیر سؤال رفته است:

Bowett, *op. cit. supra* n. 91, at p. 76, n. 3, and by the European Court of Human Rights in the *Loizidou case* (para. 85).

۱۰۵. تعبیر «دست نخورده» (*unaffected*) خیلی دقیق نیست زیرا رضایت به التزام (در قبال معاهده) بر اساس شرطهای ضمیمه آن ابراز شده است و حتی ممکن است این شرطها مبنای رضایت را تشکیل دهند.

❖ ۱۲۷ حق شرط بر معاهدات و ...

هدف معاهده) نهفته است، غلبه دارد.^{۱۰۶}

مزیت دیدگاه تفکیک شرط در این است که کشور شرط‌گذار نسبت به معاهده ملتزم باقی می‌ماند، حتی بعد از احراز این امر در هر زمانی که شرط آن کشور به هنگام ابراز رضایت به التزام در قبال معاهده، شرط مجازی نبوده است. البته این نتیجه‌گیری در قضیه *Belilos* به دست آمد، پس از آن که دادگاه اروپایی حقوق بشر دریافت که «اعلامیه» سوئیس درباره ماده ۶ (کنوانسیون اروپایی حقوق بشر) یک شرط غیر مجاز و قابل تفکیک است. در قضیه *Loizidou* دادگاه تأکید نمود که ویژگی خاص نظام حقوقی کنوانسیون «از تفکیک مواد مورد اعتراض حمایت می‌کند زیرا با این روش شاید بتوان حقوق و آزادی‌های مقرر در کنوانسیون را در کلیه زمینه‌هایی که در چارچوب مفاد ماده ۱ کنوانسیون تحت «صلاحیت قضایی» ترکیه قرار می‌گیرد، تضمین نمود».^{۱۰۷} دادگاه مجدداً ویژگی خاص کنوانسیون اروپایی حقوق بشر را «به عنوان یک سند نظم عمومی اروپایی برای حمایت از افراد» و مأموریت آن را، همچنان که در ماده ۱۹ تصریح شده، در «تضمین احترام به تعهدات پذیرفته شده از سوی طرف‌های معظم متعاقد» مورد تأکید قرار داد.^{۱۰۸}

با این حال، اگر حق شرط اساس رضایت یک کشور به التزام (در قبال معاهده) را تشکیل دهد، در این صورت کشور مزبور اختیار دارد از عضویت در معاهده دست بردارد - که با توجه به اهمیت روزافزون الحاق

۱۰۶. این امر یکی از نکات مورد اختلاف در قضیه *Loizidou* میان رأی اکثریت و نظر مخالف پیوست آن بود. بر اساس دیدگاه مخالف، محدودیت‌های سرزمینی از قصد و اراده دولت ترکیه در پذیرش صلاحیت کمیسیون و دادگاه قابل تفکیک نبود:

Supra n. 102, at p. 33.

۱۰۷. پاراگراف ۹۶.

۱۰۸. پاراگراف‌های ۷۵ و ۹۳.

به معاهدات حقوق بشر انتخاب چندان خوشایندی نیست^{۱۰۹} - یا به سادگی در انجام تعهدات عهدنامه‌ای خود قصور بورزد با علم بر این که در صورت بروز اختلاف و چالش حقوقی، حفاظ حمایتی حق شرط در اثر تفکیک‌پذیری آن از بین رفته است. چنانچه راهکار ردّ معاهده اتخاذ نشود، عکس‌العمل بعدی نسبت به تفکیک شرط مغایر (با موضوع و هدف معاهده) اصلاح یا استرداد آن خواهد بود. به علاوه، کشور شرط‌گذار می‌تواند قانونی بودن تفکیک (شرط) را مورد چالش قرار دهد با این استدلال که هم تفسیر کمیته به لحاظ حقوقی الزام‌آور نیست و تفکیک را به عنوان حقوق وضعی* مطرح می‌کند و هم این که وضعیت حقوقی تفکیک (شرط) هر چه باشد، کمیته صلاحیت ارزیابی مطابقت شرط و/یا آثار حقوقی چنین تصمیمی را ندارد. چنین اعتراضی ظاهراً هنگامی صورت می‌گیرد که یک کشور صلاحیت کمیته را بر اساس ماده ۴۱ و/یا حق دادخواهی افراد را به موجب اولین پروتکل اختیاری پذیرفته و خود را در مواجهه با ادعای عدم رعایت میثاق ناتوان از استناد به شرط ببیند.

۱۰۹. برای مثال رجوع شود به اعلامیه اتحادیه اروپا در مورد یوگسلاوی و دستور العمل ۱۶ دسامبر ۱۹۹۱ آن راجع به شناسایی دولت‌های جدید [1992] 31 I.L.M. 1485 که احترام به حقوق بشر را به عنوان یکی از پیش شرطهای شناسایی دولت‌های جدید در اروپای شرقی و اتحاد شوروی مطرح می‌نماید. این امر از رویه دولت انگلستان از سال ۱۹۸۰ در شناسایی دولت‌ها فاصله گرفت، رویه‌ای که طبق آن معمولاً دولت‌هایی که از شرایط دولت بودن بر خوردار می‌شدند، مورد شناسایی قرار می‌گرفتند؛ البته اعلامیه مزبور صراحتاً احترام به حقوق بشر را معیار جدیدی برای دولت بودن قرار نمی‌دهد:

C. Warbrick, "Recognition of States" (1993) 42 I.C.L.Q. 433, 441.

همچنین رجوع شود به گزارش اخیر دبیر کل راجع به جانشینی دولت‌ها در معاهدات حقوق بشر: (1995) 2:2 Int. Human Rights Rep. 507-509.

*. *de lege ferenda*.

د - نتیجه گیری

خانم شلتون در سال ۱۹۸۳ وضعیتی را که در کنوانسیون رفع کلیه اشکال تبعیض نژادی حاکم است، با چشم انداز مثبتی که در مورد ارزیابی شرطها توسط کمیته حقوق بشر به لحاظ مطابقت آنها با میثاق مطرح شده است، مقایسه نمود. با این حال وی این سؤال را مطرح کرد که آیا کمیته قادر خواهد بود از تشخیص بی اعتباری شرط فراتر رفته و استرداد شروط مغایر (با هدف و موضوع معاهده) را درخواست کند، با این که در حال حاضر به هیچ یک از آنها توجهی نمی شود.^{۱۱۰} پاسخ این سؤال بیشتر به این بستگی دارد که آیا می توان کمیته را در این زمینه جانشین دولتهای عضو (میثاق) فرض کرد و یا اینکه تشخیص مطابقت شرط وظیفه ای است که صرفاً به دولتهای عضو محول شده است — مورد اخیر نتیجه گیری دبیر کل سازمان ملل متحد درباره کنوانسیون رفع کلیه اشکال تبعیض نژادی است. ارکان ناظر نهادهای حقوق بشر صلاحیت دارند که نه تنها مطابقت (شرط با هدف و موضوع معاهده) را ارزیابی و مشخص کنند، بلکه همچنین آثار حقوقی چنین ارزیابی را تعیین نمایند. این نتیجه گیری در فصل دوم دومین گزارش مخبر ویژه کمیسیون حقوق بین الملل مورد تأکید قرار گرفته است. ایشان نتیجه می گیرد در حالی که ارکان ناظر، صلاحیت ارزیابی و تشخیص مطابقت شرط را دارند — چیزی که پله (Pellet) آن را «وظیفه تعیین کننده» می نامد —، این امر به اعمال «روشهای سنتی کنترل» توسط دولتهای متعاقد بر اساس، از جمله، مواد ۱۹ تا ۲۳ کنوانسیون وین نمی انجامد. به علاوه ایشان اظهار می دارد که دولت شرط گذار مسئولیت دارد هنگامی که شرط اعلام شده از طرف آن با موضوع و هدف معاهده مغایر تشخیص داده شود، اقدام مناسبی اتخاذ نماید، به عبارت دیگر از

110. *Op.cit. supra* n.5, at pp. 230-231.

عضویت در معاهده منصرف شود یا شرط خود را پس بگیرد و یا به منظور اصلاح موارد غیر مجاز، آن را تعدیل نماید.^{۱۱۱}

وجود یک رکن ناظر^{۱۱۲} که صلاحیت ارزیابی و تشخیص مطابقت (شرط با موضوع و هدف معاهده) را داشته باشد، شرط لازم هر نظام حقوقی برای تفکیک شروط غیر مجاز است. نقش یک رکن ناظر عبارت است از ارزیابی عینی مطابقت یک شرط و (در انجام این وظیفه) با توجه به اعتراضاتی که ممکن است دولتها در مورد مطابقت آن با هدف و موضوع معاهده به عمل آورند، راهنمایی می‌شود.^{۱۱۳} بنابراین لازم است صلاحیت ارکان ناظر موجود هرچه سریع‌تر مورد ارزیابی مجدد قرار گیرد و در صورت ضرورت ممکن است معاهدات مزبور به منظور تضمین اجرای این وظیفه اصلاح گردند. اصلاح میثاق به طوری که تفکیک (شرط) را به عنوان نتیجه حقوقی غیر قابل اجتناب تنظیم یک شرط غیر مجاز و صلاحیت کمیته را برای تشخیص مطابقت (شرط با هدف و موضوع

۱۱۱. این نکات در پیش نویس قطعنامه‌ای که مخبر ویژه پیشنهاد داده که در کمیسیون مربوط به حق شرط بر معاهدات چند جانبه تقنینی از جمله معاهدات حقوق بشر تصویب شود، خلاصه شده است.

ILC's Report, *supra* n. 11, at n. 286.

۱۱۲. خانم شلتون با انتقاد از نظام کنوانسیون وین پیشنهاد می‌کند که «راهکار دیگری برای تجدید نظر و تصمیم‌گیری در مورد قانونی بودن» (شرط) اتخاذ شود و به عقیده ایشان ارکان ناظری که بوسیله معاهدات حقوق بشر تأسیس شده‌اند، و در زمان صدور رأی دیوان بین‌المللی دادگستری در قضیه کنوانسیون منع نسل‌کشی مورد توجه نبودند، برای انجام این وظیفه مناسب تر هستند.

Shelton, *op.cit. supra* n.5, at p. 229.

۱۱۳. رجوع شود به پاراگراف ۱۹ تفسیر کمیته که رغبتی به تشریح راهنمایی مخالفت دولتها با حق شرط که می‌تواند برای کمیته در تفسیر آن از مطابقت یک شرط فراهم کند، نسبتاً ندارد. در قضیه اخیر *Loizidou*، دادگاه اروپایی حقوق بشر به واکنش‌های دولتهای سوئد، لوکزامبورگ، دانمارک، نروژ، بلژیک، و یونان و همچنین به پاسخ دبیر کل شورای اروپا به اعلامیه‌های ترکیه درباره مواد ۲۵ و ۴۶ کنوانسیون اروپایی حقوق بشر استناد نمود و شروطی را که دولت ترکیه به اعلامیه‌های خود ضمیمه کرده بود، باطل و قابل تفکیک دانست. قاضی گولچوکلو (*Golcuklu*) و قاضی پیتیتی (*Pettiti*) در نظرات مخالف خود - که ضمیمه رأی دیوان است - از استناد دیوان به واکنش دولتها به ویژه در مورد پاراگراف‌های ۸۰ و ۸۲ رأی دیوان انتقاد نمودند: (*supra* n. 102, at p. 33).

معاهده) دربر داشته باشد، اطمینان خوشایندی را به همراه خواهد داشت. ماده ۵۱ میثاق آیین تجدید نظر مناسب - و در عین حال دست و پاگیر و پرزحمتی - را پیش‌بینی می‌کند که هرگز مورد استفاده قرار نگرفته است. یک روش برای احتراز از این تشریفات، انعقاد موافقت‌نامه جداگانه‌ای می‌باشد، رویکردی که اخیراً در خصوص کنوانسیون ۱۹۸۲ ملل متحد ناظر بر حقوق دریاهای اتخاذ شده است.^{۱۱۴} در واقع، ماده ۸ قطعنامه پیشنهادی کمیسیون حقوق بین‌الملل نیز این دیدگاه را دربر دارد که باید قیود خاصی در «معاهدات چند جانبه هنجاری (تقنینی)» گنجانده شود، قیودی که نظام حقوقی شروط قابل اعمال و صلاحیت رکن ناظر برای تشخیص مجاز بودن (شرط) و آثار حقوقی چنین ارزیابی را بیان می‌کنند.^{۱۱۵}

آیا اتخاذ رویکرد تفکیک (شرط) در خصوص کلیه معاهدات عام چند جانبه در مقام عمل کارآیی بیشتری نسبت به نظام موجود خواهد داشت؟ قابلیت تفکیک شرط هنوز نیازمند آن است که در نبود یک راهکار عهدنامه‌ای (برای مثال اکثریت دوسوم) یا فقدان رکن کنترل‌کننده‌ای که اختیار انجام چنین عملی را داشته باشد، توسط هر یک از دولت‌ها تعیین شود.^{۱۱۶} برخی مشکلات بطور اجتناب ناپذیر پدیدار خواهد شد، حداقل این که فقط بعضی از دولت‌های عضو یک شرط را غیر مجاز و بنابراین قابل تفکیک تشخیص خواهند داد. قابل ذکر است که تفکیک

۱۱۴. «موافقت نامه مربوط به اجرای بخش یازدهم کنوانسیون»،

G.A. Res. 48/263, Cm. 2705, adopted on 28 July 1994.

See further D.J. Anderson, "Legal Implications of the Entry into force of the UN Convention of the Law of the Sea" (1995) 44 I.C.L.Q. 313, and "Further Efforts to Ensure Universal Participation in the United Nations Convention on the law of the sea" (1994) 43 I.C.L.Q. 886.

115. *Op.cit. supra*, n. 11.

116. Imbert, *op. cit. supra* n. 5, at pp. 40-41.

به عقیده ایشان هرگونه نظام خاصی برای ارزیابی شرط بدون «ساز و کار کنترل جمعی» غیر عملی خواهد بود.

(شرط) هنگامی مطرح و اجرا شده است که یک رکن نظارتی و / یا قضایی به منظور تشخیص مطابقت (شرط) و در مورد دادگاه اروپایی حقوق بشر، تعیین آثار حقوقی چنین ارزیابی برای کلیه طرفین متعاقد وجود داشته است. در مورد معاهداتی که از چنین نظام پیشرفته نهادی برخوردار نیستند، نظام دانشگاهی می‌تواند بر برخی از مشکلات فائق آید. یک روش جایگزین عملی و کارا، نظام دانشگاهی اصلاح شده بر اساس پیشنهادات فیتز موریس در سال ۱۹۵۳ است که برخی از نواقص مربوط به اجرای ماده ۲۰ کنوانسیون رفع اشکال تبعیض نژادی را از بین می‌برد.^{۱۱۷}

تفکیک (شرط) از نظر مفهومی به نظام حقوقی که در قضیه کنوانسیون منع نسل‌کشی مطرح گردید، نزدیک تر است، آنجا که دیوان بین‌المللی دادگستری با کنار گذاشتن قاعده اتفاق آراء تلاش کرد اطمینان دهد که آزادی کامل در اعلام شرط شامل توانایی در تنظیم شروطی که هسته اصلی معاهده را مورد هدف قرار می‌دهند، نیست. بنابراین معیار مطابقت (شرط با موضوع و هدف معاهده) را مطرح نمود. دیوان بین‌المللی دادگستری با صرف نظر کردن از سادگی و اطمینان بخشی آشکار قاعده اتفاق آراء در سال ۱۹۵۱، بدون تردید دولتها را به مسیر بسیار سخت تفسیر و ارزیابی معاهده هدایت نمود. توضیح دادن نظام حقوقی پیش‌بینی شده در مواد ۱۹ تا ۲۳ کنوانسیون وین، به ویژه تلاش برای از بین بردن رویه فاحش پذیرفتن شروط ناسازگار با هدف و موضوع معاهده، اثر قابل توجهی بر انسجام و یکپارچگی نه تنها معاهدات حقوق بشر بلکه کلیه معاهدات چند جانبه‌ای دارد که اعلام شرط بر آنها مجاز شناخته شده است. به ویژه ارزیابی دو مرحله‌ای در مواد ۱۹ و ۲۰ باید شفاف و روشن شود، و این

117. G. Fitzmaurice, "Reservations to Multilateral Conventions" (1953) 2 I.C.L.Q. 1, pp. 23-26.
که آثار حقوقی ناشی از تشخیص مطابقت (شرط) را از دیدگاه آکادمیک و دانشگاهی بیان می‌کند.

نکته مورد تأکید قرار گیرد که اثر حقوقی یک شرط غیر مجاز این است که دولت شرط‌گذار نمی‌تواند عضو معاهده تلقی گردد و سایر دولتها نمی‌توانند شروطی را که به موجب ماده ۱۹ غیر مجاز هستند، بپذیرند. چنانچه ابهامات حقوقی دامنه‌داری* وجود داشته باشد، موضوع را می‌توان به دیوان بین‌المللی دادگستری برای صدور نظر مشورتی ارجاع نمود.^{۱۱۸} به علاوه، باید مجدداً از دولتها خواسته شود که در مذاکرات مربوط به معاهده موضوع حق شرط را به طوری جدی مورد توجه قرار دهند و در مواردی که از قواعد موجود کنوانسیون وین تبعیت نمی‌شود،^{۱۱۹} این نکته (برای مثال تفکیک شرط) را در معاهده مربوط، در صورت ضرورت از طریق اصلاح آن، بگنجانند. روش دیگر اعطاء اختیارات لازم به امین معاهده است تا از دولتهای عضو بخواهد که نظرات و پاسخهای خود را در مورد مطابقت شرطها در مدت زمان مشخصی اعلام نمایند، یا حتی چنین ارزیابی را خود ایشان با اثر فوری یا تعلیقی آن به عمل آورد،^{۱۲۰} که همچنین می‌تواند برای جلب توجه دولتهای عضو به شروطی که تنظیم می‌کنند و پاسخهایی که به

*. Lingering.

۱۱۸. این راه حل درباره حق شرط بر کنوانسیون رفع تبعیض نژادی علیه زنان پیشنهاد شده است. رجوع شود به:

R. Jacobson, "The Committee on the Elimination of Discrimination Against Women", in P. Alston (Ed.), *The United Nations and Human Rights (1992)*, p. 469.

۱۱۹. Lijnzaad سعی می‌کند ماده‌ای را در مورد شرط مناسب با معاهدات حقوق بشر پیشنهاد دهد که به اندازه کافی ساده است تا در نبود «یک ساختار نظارتی قوی»، توسط امین معاهده نظارت و کنترل شود: Op. cit. *supra* n. 5, at pp. 421-423.

ایشان پیشنهاد قابل توجه دیگری را مطرح می‌کند که طبق آن یک محدودیت زمانی، مثلاً پنج سال، برای اعتبار شرطها در نظر گرفته شود و امکان تمدید آن وجود داشته باشد. این پیشنهاد از نظام اتهامی کنوانسیونهای سازمان بین‌المللی کار اقتباس شده است. *Idem*, p.423.

۱۲۰. همچنین رجوع شود به پیشنهاد قاضی والتیکوس (Valticos) در نظر تقریباً مخالف خود در پرونده Chorherr، مبنی بر این که مقام امین کنوانسیون اروپایی حقوق بشر، شورای اروپا، باید پیش از ثبت سند تصویب در مورد اعتبار شرطهای پیوست اسناد تصویب جدید از دیوان تقاضای نظر مشورتی کند: (1993) 266 Eur. Ct. H.R. (Ser. A), p. 42.

شروط دولتهای دیگر می دهند، کمک کند. این امر به معنی گسترش دایره وظایف و اختیارات فعلی مقام امین میثاق یعنی دبیرکل سازمان ملل متحد خواهد بود که در میثاق مقرر شده است.^{۱۲۱} رویه معمول مقام امین ملل متحد این است که در مورد ماهیت اعلامیه‌ها و بیانیه‌های تودیع شده اظهار نظری نمی کند.^{۱۲۲} این امر همچنین فراتر از وظایفی است که صراحتاً در مقررات مندرج در ماده ۷۷ کنوانسیون وین احصاء شده است. البته این مقررات صرفاً هنگامی اجرا می شوند که قواعد دیگری «در معاهده مقرر نشده باشد یا دولتهای متعاقد به نحو دیگری موافقت نکرده باشند».^{۱۲۳} بنابراین دولتهای عضو میثاق می توانند در مورد افزایش اختیارات مقام امین به توافق برسند بدون آن که توسل به آیین پردردسر تجدید نظر در معاهده ضرورت داشته باشد.^{۱۲۴} این امر به منزله ارائه تفسیری پویا از مقرراتی خواهد بود که قبلاً در مورد تفسیر و اجرای تضمینات مندرج در میثاق شایع بود.^{۱۲۵}

بدون تردید تفکیک (شرط) به عنوان یک اصل کلی قابل اعمال در

۱۲۱. در میثاق وظیفه‌ای فراتر از دریافت و انتقال اطلاعات مقرر نشده است؛ رجوع شود به بخش ششم میثاق.

۱۲۲. هنگامی که دبیرکل شورای اروپا در سال ۱۹۸۷ به تفسیرهایی که دولت ترکیه به اعلامیه خود در مورد ماده ۲۵ کنوانسیون اروپایی حقوق بشر ضمیمه نموده بود، در زمان انتشار و ارسال آن به طرفهای معظم متعاقد کنوانسیون اعتراض نمود، دولت ترکیه این رویه را به دبیرکل تذکر داد. دبیرکل به طرفهای دیگر کنوانسیون اطلاع داد که تذکر مقامات ترکیه ناشی از این واقعیت است که اطلاعیه‌ای که به موجب بند ۳ ماده ۲۵ صادر می شود، در مورد مسائل حقوقی که ممکن است درباره اعتبار اعلامیه ترکیه مطرح شوند، پیش دآوری نمی کند.

Loizidou case, supra n. 102, paras. 16-17.

۱۲۳. بند ۱ ماده ۷۷.

124. *Supra n. 114.*

۱۲۵. مورد مشابه آن کنوانسیون اروپایی حقوق بشر است که دادگاه اروپایی حقوق بشر به عنوان مثال در پرونده *Loizidou* صراحتاً به کنوانسیون به عنوان «سند زنده و پویایی که باید در پرتو شرایط امروزی تفسیر گردد»، اشاره نمود:

Supra n. 102, para. 71.

❖ ۱۳۵ حق شرط بر معاهدات و ...

مورد شروط غیر مجاز بر هر نوع معاهده‌ای، مشکلات اجرایی قابل توجهی را به دنبال دارد. این امر در نبود یک رکن ناظر، مرحله مشکل دیگری را برای ارزیابی انفرادی دولتها از شرطها به وجود می‌آورد. با این حال، تجزیه و تحلیل و بیان این رویکرد در تفسیر کمیته باید به عنوان پاسخی سازنده به مسأله اصلی حق شرط بر معاهدات حقوق بشر به فال نیک گرفته شود. در واقع اگر چشم پوشی از شروط غیر مجاز یک روند معنی دار در رویه دولتها باقی بماند، رویکرد تفکیک شرط که کمیته حقوق بشر از آن دفاع نموده و توسط دادگاه اروپایی حقوق بشر در پرونده‌های *Belilos* و *Loizidou* به اجرا گذاشته شد، هر چند به طور مشابه در کنوانسیون وین پیش‌بینی نشده است، جای تأیید و تقدیر بسیار دارد. در غیر این صورت، تمامیت و یکپارچگی حقوق بشر در سایه تعقیب توهم مشارکت گسترده در نظام‌های عهدنامه‌ای رو به تحلیل خواهد رفت. اما این مشکل به معاهدات حقوق بشری محدود نمی‌شود و ارائه یک دیدگاه دیگر این خطر را به دنبال دارد که به جای شفاف سازی در رویه دولتها، ابهام بیشتری بر آن بیفزاید. تفکیک (شرط) به عنوان قاعده خاصی که در ارتباط با میثاق و کنوانسیون اروپایی حقوق بشر به مرحله اجرا درآمده است،^{۱۲۶} می‌تواند به مثابه تخطی از قاعده عام و موجود کنوانسیون وین تلقی گردد. تفسیر کمیته به طور آشکار تفکیک شرط را به عنوان جایگزینی برای نظام کنوانسیون وین پیشنهاد می‌کند و ممکن است دولتها را ترغیب نماید که در نظام حق شرطی که در مورد میثاق قابل اجرا باشد، تجدید نظر نموده و تفکیک شرط یا دیدگاه دیگری را در خود میثاق بگنجانند. در نهایت، هیچ‌گونه مشکلی در خصوص قواعدی که دولتها با تخطی از نظام

۱۲۶. به دلیل مشکلات ناشی از تمایزی که ضرورتاً میان معاهدات «حقوق بشر» و «سایر» معاهدات صورت می‌گیرد، این پیشنهاد که تفکیک (شرط) باید در مورد گروهی از معاهدات موسوم به «اسناد حقوق بشر» اجرا گردد، به عمل نیامده است.

کنوانسیون وین، که نظام حقوقی موجود را تشکیل می‌دهد، اجرا کنند وجود ندارد. در واقع این امر تمام آن نکته‌ای است که پیرامون اولویت بخشیدن به مواد مربوط به شرط وجود دارد. هنگامی مشکل بروز می‌کند که از یک قاعده و قواعد متفاوتی که دولتهای عضو در مورد یک معاهده اجرا می‌کنند، تفسیرهای مختلفی به عمل آید. در این خصوص شناسایی سودمندی مستمر نظام عام کنوانسیون وین از سوی کمیسیون حقوق بین‌الملل، به همراه تصدیق و تأیید صلاحیت ارکان خاص عهدنامه‌ای برای تصمیم‌گیری در مورد مطابقت شرط مسلماً گامی در مسیر درست می‌باشد. آخرین نتیجه‌ای که درصدد کسب آن بودیم این است که رویه‌های موجود متفاوت دولتها را در قالب نظام عام کنوانسیون وین جای دهیم، نظامی که خود آشکارا امکان نظام‌های عهدنامه‌ای موردی را که از قواعد موجود آن فاصله می‌گیرند، به رسمیت می‌شناسد.