

بهره‌برداری اشخاص خصوصی از اموال خارج از حاکمیت دولت‌ها و سازوکارهای مرتبط

محسن اسماعیلی *

سیدعلی اصغر رحیمی **

شناسه دیجیتال اسناد (DOI) : 10.22066/CILAMAG.2018.31886

تاریخ پذیرش: ۱۳۹۶/۴/۳۱

تاریخ دریافت: ۱۳۹۶/۲/۱۹

چکیده

حق بهره‌برداری از اموال خارج از حاکمیت دولت‌ها به اشخاص خصوصی بر اساس دیدگاه حقوق طبیعی و حقوق بشری در قالب برخورداری بشر از مواهب طبیعت، واگذار شده است. دریاهاى آزاد، جو، ماورای جو و قطب جنوب از مصادیق مناطق خارج از حاکمیت دولت‌ها به حساب می‌آید که منابع ماهی، معدنی، مدار ماهواره‌ای، ارتفاع در زمینه حمل‌ونقل و جانداران خشکی را در خویش جای داده و به‌عنوان مصادیق قابل بهره‌برداری توسط اشخاص خصوصی به حساب می‌آید. سازوکار بهره‌برداری اشخاص خصوصی، عموماً از کانال دولت‌ها و با حمایت و مسئولیت آن‌ها می‌گذرد و دولت‌ها نظارت لازم را روی اشخاص متبوع خویش دارند. به‌علاوه، نهادهای بین‌المللی معین، وظیفه اعطای مجوز جهت بهره‌برداری اشخاص خصوصی و همچنین نظارت بر فعالیت این اشخاص و دولت‌های متبوع را داشته و اشخاص خصوصی مکلف‌اند نظامات بین‌المللی و دولتی را در راستای این بهره‌برداری رعایت کنند.

واژگان کلیدی

دریاهاى آزاد، جو، ماورای جو، قطب جنوب، میراث مشترک بشریت، اشخاص خصوصی، مقام بین‌المللی اعماق دریاها

m.esmaeili1344@ut.ac.ir

* نویسنده مسئول، دانشیار دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران

Rahimia@isu.ac.ir

** دانشجوی دکتری حقوق خصوصی دانشگاه امام صادق(ع)

مقدمه

اموال خارج از حاکمیت دولت‌ها، اموالی است که خارج از قلمرو حاکمیت کشورهای مختلف در سطح دنیا قرار دارد و به همین دلیل، کل کشورهای دنیا نمی‌توانند در این مناطق، قانونگذاری کنند. این اموال که از آن تحت عنوان مشاعات بین‌المللی یاد می‌شود، از قبیل دریاها، آزاد، قطب جنوب، جو، فضای ماورای جو و اجرام سماوی بوده که ویژگی عمده آن، عدم امکان استقرار حاکمیت دولتی بر آن است. زمانی که محدوده‌ای از جهان، خارج از مرزهای تمامی کشورها باشد، هیچ‌یک از کشورها حق اعمال حاکمیت، و پیرو آن، اعمال قوانین داخلی را ندارند. از این رو این مناطق باید تابع نظام مستقلی از نظامات مالکیت داخلی قرار گیرد.

ساختار ایجادشده در خصوص اموال خارج از حاکمیت دولت‌ها، مبانی استواری در حقوق بشر و حق طبیعی دارد. یکی از اساسی‌ترین مواردی که حقوق طبیعی، با قواعد کلی و مشتعل بر روح طبیعت و گاه مباحث متافیزیکی، همواره مورد توجه قرار داده است، موضوع مالکیت و بخصوص مالکیت خصوصی است. برای توجیه بهره‌برداری اشخاص خصوصی از این اموال، باید مبانی بهره‌برداری اشخاص خصوصی را با استفاده از قواعد حقوق طبیعی توجیه کرد و برای حمایت از این حق طبیعی، باید آن را ذیل حقوق بشر در قالب مفاهیمی چون میراث مشترک بشریت جای داد؛ مفهومی که در نهایت، از مبانی حقوق طبیعی و حقوق بشر نشأت می‌گیرد.

حقوق طبیعی و حقوق بشر در توجیه بهره‌برداری اشخاص خصوصی از اموال خارج از حاکمیت دولت‌ها نقش دارند و در نهایت، ذیل مفاهیمی چون میراث مشترک بشریت و در همین راستای نگرانی مشترک بشریت، اشخاص خصوصی امکان بهره‌برداری می‌یابند. علاوه بر مفاهیم مرتبط، شناسایی مصادیق اموال خارج از حاکمیت دولت‌ها که اشخاص خصوصی امکان بهره‌برداری در آن می‌یابند حائز اهمیت است.

اینکه چه مفاهیمی با اموال خارج از حاکمیت دولت‌ها مرتبط است و مصادیق این اموال چیست و سپس سازوکار بهره‌برداری اشخاص خصوصی از مصادیق مزبور به چه نحو است و امکان و محدودیت‌های حاکم بر بهره‌برداری اشخاص خصوصی بخصوص در ارتباط با دولت‌های متبوع آن‌ها چیست از سوالات اصلی این تحقیق به شمار می‌رود.

فرضیه‌ای که می‌توان در خصوص این موضوع مطرح کرد آن است که اشخاص خصوصی امکان بهره‌برداری از اموال خارج از حاکمیت دولت‌ها را دارند و این بهره‌برداری در قالب سازوکارهای تدوین‌شده در نهادهای بین‌المللی انجام می‌گیرد.

۱. مفاهیم حاکم و مصادیق قابل بهره‌برداری از اموال خارج از حاکمیت دولت‌ها

اموال موجود در مناطق خارج از حاکمیت دولت‌ها بر اساس مبانی مشخصی ذیل مفاهیمی از قبیل میراث مشترک بشریت و در برخی موارد، نگرانی مشترک بشریت جای گرفته‌اند. از سوی دیگر، این مفاهیم بر مصادیقی اعمال می‌شود که در مناطق خارج از حاکمیت دولت‌ها قابل بهره‌برداری است.

۱-۱. مبانی و مفاهیم مرتبط

اموال خارج از حاکمیت دولت‌ها اموالی است که خارج از محدوده و صلاحیت حاکمیتی دولت‌ها قرار گرفته است. از این حیث، این اموال، نخستین مصادیق مفاهیمی چون «میراث مشترک بشریت»^۱ و «نگرانی مشترک بشریت»^۲ قرار گرفت. در این میان، منابع معدنی بستر و زیربستر دریاهای آزاد به‌عنوان مفهوم بارز میراث مشترک بشریت شناخته شد و مفاهیم مشابهی چون قلمرو مشترک بشریت در مورد فضای ماورای جو و سطح اجرام سماوی به کار رفت. همچنین نگرانی مشترک بشریت در مورد مواردی که بشر به‌طور جدی نگران آن بود به کار رفت که نخستین و مهم‌ترین آن، اتمسفر زمین بود.

مبانی مختلفی، موضوع بهره‌برداری اشخاص خصوصی را توجیه می‌کند که می‌توان به مواردی چون حق طبیعی و حقوق بشر اشاره کرد و از رهیافت این دو مبنا، مفاهیمی چون میراث مشترک بشریت، پایه‌ریزی و تقویت می‌شوند. در کنار این مفهوم، مفاهیم مکملی چون نگرانی مشترک بشریت نیز قرار می‌گیرد. استفاده از این مفاهیم، سازوکاری را در راستای بهره‌برداری منصفانه با در نظر گرفتن نفع کل بشریت ایجاد می‌کند.

حق طبیعی، مالکیت خصوصی افراد جامعه را روی اموال بلاصاحب با استفاده از عنصر کار تثبیت می‌کند، اما با توجه به مشترک‌بودن اموال خارج از حاکمیت دولت‌ها و ضرورت استفاده و انتفاع کل بشریت از این اموال، سازوکار بهره‌برداری عادلانه و بهینه از این اموال ایجاد شد که همان سازوکار میراث مشترک بشریت است. حقوق بشر نیز در قالب حقوق همبستگی و جمعی به‌عنوان نسل سوم حقوق بشر، میراث مشترک بشریت را به‌عنوان اولین و مهم‌ترین جایگاه حقوقی در جهت دفاع از وضعیت حقوقی بشر در نظر گرفته است.

با شکل‌گیری مفهوم میراث مشترک بشریت، اصولی در بهره‌برداری از اموال خارج از حاکمیت دولت‌ها قوام می‌یابد که به نحوی سازوکار کلی بهره‌برداری از این اموال را تعیین می‌کند. این اصول شامل اصل عدم اختصاص، بهره‌برداری صلح‌آمیز، مدیریت مشترک و جمعی، انتفاع نوع بشریت و بهره‌برداری با معیارهای محیط‌زیستی از یک سو، حق استفاده و بهره‌برداری

1. Common Heritage of Mankind
2. Common Concern of Mankind

را به اشخاص خصوصی داده و از سوی دیگر، منافع والاتری را حفظ می‌کند. این سازوکار، دولت‌ها را واسطه‌هایی به‌منظور نظارت و مدیریت عالی بهره‌برداری معرفی می‌کند؛ هرچند دولت‌ها خود نیز به نیابت از ملت‌ها امکان بهره‌برداری دارند.

مفهوم میراث مشترک بشریت در تمامی موارد، ماورای صلاحیت حاکمیتی دولت‌ها کاربرد ندارد، بلکه در برخی موارد، از مفاهیمی چون «نگرانی مشترک بشریت» نیز بهره گرفته شده است. چنان‌که برای مثال، امکان گنجاندن اتمسفر در قالب میراث مشترک بشریت ممکن نیست، لذا تحت عناوینی از قبیل «نگرانی مشترک بشریت» به آن پرداخته شده است. تفاوت جدی که می‌توان در نگرانی مشترک بشریت با مفهوم میراث مشترک بشریت جستجو کرد و همین تفاوت به اندازه زیادی منجر به خلق مفهوم نگرانی مشترک بشریت شد، نگرش به این مفهوم، رها از اصل عدم تخصیص است که جزء اولین اصول میراث مشترک بشریت است.

مشخصاً اهمیت یک موضوع می‌تواند آن را به نگرانی تبدیل کند اما زمانی می‌توان وصف مشترک به این نگرانی داد که فراتر از حدود مرزهای یک یا دو کشور بخصوص بوده و به‌واقع، مربوط به جامعه بین‌المللی باشد. همین امر، وصف مشترک بودن را در مسائل زیست‌محیطی تقویت می‌کند چرا که این مسائل عموماً خارج از حوزه صلاحیتی کشور خاصی اثرگذار است و زمانی که بروز می‌نماید، به‌طور کلی روی تمامی جهان تأثیر می‌گذارد. زمانی می‌توان از نگرانی مشترک صحبت کرد که آن امر مهم، فراتر از حدود مرزهای یک یا دو کشور بخصوص بوده و به‌واقع، مربوط به جامعه بین‌المللی باشد.^۳ در واقع، نگرانی مشترک بشریت، یک مفهوم کلی است که دربردارنده قواعد خاص و ویژه نیست اما مبنای کلی برای اقدام جامعه بین‌الملل در خصوص موارد نگرانی به حساب می‌آید.

۱-۲. مصادیق قابل بهره‌برداری

اموال خارج از حاکمیت دولت‌ها در مجموع به چهار حوزه کلی تقسیم می‌شود که ویژگی مشترک آن، قرارگرفتن در فضایی است که هیچ کشوری امکان حاکمیت بر آن را ندارد. این چهار حوزه، شامل دریاها، آزاد، جو، ماورای جو و قطب جنوب می‌شود که در هر یک از این حوزه‌ها مصادیقی از اموال قرار گرفته است که در زیر به آن پرداخته می‌شود.

الف. دریاهای آزادی

دریاهای آزاد، علاوه بر پهنه آبی وسیعی که حدود ۷۱ درصد سطح زمین را دربرمی‌گیرد، منابع دیگری نیز در خود دارد که شامل آبزیان دریاهای آزاد و منابع معدنی بستر و زیربستر دریاهای آزاد است. به‌علاوه، وجود کوه‌های یخ و اشیاء تاریخی در عمق آب نیز یکی دیگر از منابع موجود در

3. Shelton, Dinah, "Common Concern of Humanity", *Iustum Aequum Salutare*, v. 2009/1, pp. 33-40.

آب‌های آزاد است.

آزادی ماهی‌گیری در دریای آزاد، یکی از اصول اساسی رژیم اقیانوس‌ها به حساب می‌آید. این اصل حقوق بین‌الملل عرفی به صورت مدون در کنوانسیون بین‌المللی حقوق دریاهای گنجانده شده است. موضوعات مربوط به منابع ماهی دریاهای آزاد، صرفاً به تعارض منافع ماهی‌گیری که در مسیرهایی دور از مرزهای خود ماهی‌گیری می‌کردند و به دولت‌های ساحلی محدود نمی‌شود، بلکه حفاظت از منابع ماهی و جلوگیری از اتمام و انقراض گونه‌های موجود این منابع را نیز دربرمی‌گیرد. اصل آزادی ماهی‌گیری در دریاهای آزاد با دو اصل دیگر تعدیل می‌شود. اصل «منع سوءاستفاده از حق»، یک اصل کنترلی و اصل «انصاف»، یک اصل مسلط و برتر در بهره‌برداری از منابع است. این موارد، اصول مهمی است که در حقوق بین‌الملل عرفی نباید در این مقوله از آن غفلت کرد.^۴ کنوانسیون ۱۹۸۲ به موضوع آزادی ماهی‌گیری در دریاهای آزاد به‌عنوان یکی از آزادی‌های موجود در این دریاهای می‌پردازد اما سایر موارد را به «کنوانسیون ۱۹۵۸ ژنو راجع به ماهی‌گیری و حفظ منابع جاندار دریای آزاد» موکول کرده است. کنوانسیون راجع به ماهی‌گیری و حفظ منابع جاندار دریای آزاد، بیشتر به حفاظت از منابع جاندار دریاهای آزاد توجه کرده است. اموال دیگر مورد نظر در دریاهای آزاد، منابع معدنی بستر و زیر بستر دریاهای آزاد است. منابع بستر دریاهای آزاد، شامل کلوخه‌هایی است که از مواد معدنی مختلفی چون منگنز، نیکل، مس، آهن و غیره تشکیل شده است. امروزه مهم‌ترین ارزش تجاری این منابع به ذخایر هیدروکربنی معطوف است که به‌عنوان منابع نفت و گاز شناخته می‌شود.^۵

با توجه به اثرات مختلف بهره‌برداری از منابع بستر و زیر بستر دریاهای آزاد و اقیانوس‌ها، کنوانسیون حقوق دریاهای ۱۹۸۲ مقرراتی درباره بهره‌برداری از این منابع وضع کرده که مهم‌ترین آن، ماده ۱۳۶ است که این منابع را «میراث مشترک بشریت» می‌داند. بر همین اساس، تمامی اصولی که در خصوص مفهوم میراث مشترک بشریت بیان شد، در مورد منابع معدنی بستر دریاهای عمیق در مواد مختلف کنوانسیون حقوق دریاهای ۱۹۸۲ شامل مواد ۱۳۷، ۱۳۸، ۱۴۰، ۱۴۷ و ۱۵۳ نیز بیان شده است.

«مقام بین‌المللی اعماق دریاها»^۶ طبق ماده ۱۴۰ کنوانسیون و به‌منظور مدیریت، نظارت و تنظیم مقررات مربوط به منابع معدنی بستر دریاهای آزاد تشکیل شده است. ماده ۱۵۶ کنوانسیون حقوق دریاهای، مقام را متشکل از تمامی اعضای کنوانسیون دانسته است. مقام از مجمع،^۷ شورا^۸ و

4. Patricia W. Birnie, Alan E. Boyle, Catherine Redgwell, *International Law and the Environment*, Oxford University Press, 2009, p. 125.

5. Post, Alexandra Merlé, *Deep Sea Mining and the Law of the Sea*, Martinus Nijhoff Publisher, The Hague, 1983, p. 9.

6. International Deep Seabed Authority (IDSA)

7. Assembly

8. Council

دبیرخانه^۹ به‌عنوان ارکان اصلی تشکیل شده است. در کنار این ارکان، نهادی به‌عنوان کارگزار^{۱۰} نیز تأسیس خواهد شد. علاوه بر این ارکان اصلی، مقام می‌تواند ارکان فرعی را که ضروری تشخیص می‌دهد، تأسیس کند (ماده ۱۵۸ کنوانسیون).

شناخته‌شدن منابع معدنی بستر دریاهای آزاد به‌عنوان میراث مشترک بشریت در قسمت ۱۱ کنوانسیون حقوق دریاهای توسعه‌یافته خوش نیامد و این کشورها در صدد ایجاد تحول در این قسمت برآمدند زیرا اصول مذکور، عملاً نفع تجاری بهره‌برداری از منابع معدنی را متوجه تمام بشریت می‌دانست و این امر، کارکرد تجاری بهره‌برداری از منابع معدنی مذکور را خنثی می‌کرد. لذا کشورهای توسعه‌یافته در صدد اصلاح مقررات مذکور برآمدند که حاصل آن، «موافقت‌نامه مربوط به اجرای قسمت یازدهم کنوانسیون ملل متحد در خصوص حقوق دریاهای مصوب ۱۹۸۲» شد. در این موافقت‌نامه، مباحثی از قبیل شیوه تصمیم‌گیری مقام، سقف تولید تعیین شده برای بهره‌برداران، انتقال فناوری، دسترسی به منابع و اخذ تأییدیه مقام، موارد مربوط به کارگزار مقام، تأمین مالی مقام، مسئولیت‌های ناشی از قانونگذاری و تقسیم منافع که کشورهای صنعتی و بخصوص آمریکا با آن مشکل داشتند اصلاح شد که در نهایت، این امر منجر به گسترش تصویب کنوانسیون توسط کشورهای توسعه‌یافته شد و مقررات قسمت ۱۱ را بر اساس منافع کشورهای توسعه‌یافته تغییر داد.

ب. فضای محاذی زمین (اتمسفر)

نخستین استفاده از فضای درون جو که به ذهن متبادر می‌شود، استفاده جهت حمل‌ونقل هوایی است که با توجه به آنکه فضای بالای قلمرو حاکمیتی دولت‌ها به‌موجب ماده ۱ کنوانسیون شیکاگو، جزء حاکمیت دولت‌ها به حساب می‌آید، عملاً این بخش از فضای جو در قلمرو حاکمیت دولت‌ها قرار می‌گیرد. با این حال، این حاکمیت مطلق باید به میزان عرفی و تا آن حدی بالا رود که استفاده‌های عرفی از هواپیما امکان‌پذیر است.^{۱۱}

انتشار گازهای گلخانه‌ای در اتمسفر، در نتیجه فعالیت‌های انسانی در سطح زمین، روزبه‌روز از کیفیت جو و فضای محاذی زمین می‌کاهد و منجر به استهلاک اتمسفر می‌شود. در انتشار گازهای گلخانه‌ای نمی‌توان بحثی از حاکمیت مطرح کرد چرا که انتشار این گازها، محدوده و قلمرو حاکمیت نمی‌شناسد. انتشار گازهای گلخانه‌ای، اثرات مخربی روی اتمسفر کره زمین داشته و به همین دلیل، سازوکارهایی برای محدودیت انتشار آن، ضمن کنوانسیون چارچوب تغییر

9. Secretariat

10. Enterprises

۱۱. فروتن، مصطفی؛ «حاکمیت بر فضا و مرز بین هوای جو و خارج از جو»، *مجله کانون وکلا*، شماره ۱۰۶، مهر و آبان و آذر ۱۳۴۶، ص ۷۶.

بهره‌برداری اشخاص خصوصی از اموال خارج از حاکمیت دولت‌ها و سازوکارهای مرتبط ❖ ۱۲۵

آب‌وهوایی سازمان ملل در سال ۱۹۹۲ و پروتکل الحاقی به آن با عنوان پیمان کیوتو در سال ۱۹۹۷ به تصویب رسید و در سال ۲۰۰۵ لازم‌الاجرا شد. پروتکل کیوتو برای کاهش گازهای گلخانه‌ای، تدابیر حقوقی رو به تکاملی در سطح بین‌المللی ارائه می‌دهد. کنوانسیون ساختاری ۱۹۹۲ که در آن بر وظیفه کشورها مبنی بر تثبیت و کاهش انتشار گازهای گلخانه‌ای تأکید می‌کند، در رویارویی با تغییرات آب‌وهوایی، دو رویکرد، شامل شناسایی مفهوم «نگرانی مشترک بشریت» و «اصل مسئولیت مشترک اما متفاوت» دولت‌ها را اساس کار و هدف خویش قرار داده است.^{۱۲} موضوع بعدی، پروتکل کیوتو است که همانند کنوانسیون ساختاری به دنبال تثبیت انتشار و کاهش انتشار گازهای گلخانه‌ای است. به همین منظور، تجارت واحدهای انتشار کربن ایجاد شد که اشخاص خصوصی اعم از حقیقی و حقوقی برای گسترش فعالیت‌های صنعتی خود، باید واحدهای مذکور را خریداری کنند که با مفهوم سنتی مالکیت سازگاری دارد.^{۱۳} واحدهای کاهش انتشار گواهی‌شده، از نتایج اقتصادی حاصل از اجرای پروژه سازوکار توسعه پاک هستند که در قالب اوراق قابل معامله‌ای عرضه می‌شوند و نشان‌دهنده حق مالکیت واحدهای یادشده است.^{۱۴} ماهیت واحدهای انتشار، نوعی مجوز است که صرفاً اجازه مقام صلاحیت‌دار برای استفاده از موضوع اجازه را کسب می‌کند و از آنجا که مجوز کالا به حساب نمی‌آید، این مجوزها صرفاً حق آتی برای آلوده‌کردن است.^{۱۵}

ج. فضای ماورای جو

بهره‌برداری از فضای ماورای جو، حول محور دو نوع بهره‌برداری قرار می‌گیرد. بهره‌برداری از مدارهای ماهواره‌ای و بهره‌برداری از منابع و سطح سیارات دیگر و اجرام سماوی. اساسنامه اتحادیه بین‌المللی ارتباطات در نسخه ۲۰۰۷ خود در ماده ۴۴،۲ معادل پاراگراف ۱۹۶ در خصوص تخصیص مدارهای ماهواره‌ای مقرر می‌دارد: «دولت‌های عضو باید در نظر داشته باشند که هر یک از مدارهای مورد نظر آن‌ها، از جمله مدار ثابت ماهواره‌ای از منابع طبیعی محدود هستند که باید به نحو منطقی، مناسب و با در نظر گرفتن صرفه اقتصادی و مطابق با مقررات رادیویی مورد استفاده قرار گیرند، به گونه‌ای که کشورها یا گروهی از کشورها بتوانند دسترسی منصفانه به این مدارها داشته

۱۲. عبداللهی، محسن؛ «تغییرات آب‌وهوایی: تأملی بر راهبردها و تدابیر حقوقی سازمان ملل متحد»، فصلنامه حقوق دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، دوره چهارم، شماره ۱، بهار ۱۳۸۹، ص ۱۹۹.

13. Sprankling John G., *International Property Law*, Oxford, USA, 2014, p. 176.

14. Chaudhary, Nupur, Kumar, Vivek, "Legal Implementation of CDM in India: Challenges and Opportunities", with inputs from N.Y.D. Babu and Preeti Bhandari, The Energy and Resources Institute, New Delhi, India, CDM Investment Newsletter, No. 1, Issue 7, 2005, p. 4.

15. Wiser, Glenn, "Frontiers in Trade: The Clean Development Mechanism and the General Agreement on Trade in Services", *International Journal of Global Environmental Issues*, vol. 2, Nos. 3/4, (2002), p. 295.

باشند...». دسترسی به مدارهای ماهواره‌ای طبق قاعده «اولین واردشونده، اولین استفاده‌کننده» امکان‌پذیر خواهد بود. به‌علاوه، قاعده عدم استفاده دائمی از منابع طبیعی محدود نیز به هنگام استفاده از مدارها باید مورد توجه قرار گیرد. درباره مدارهای ماهواره‌ای باید گفت که سیستم بین‌المللی در خصوص اختصاص مدارها و به همراه آن، فرکانس‌های رادیویی می‌تواند به‌عنوان نمونه حق مالکیت از قبیل حق اختصاص به حساب آید. وظیفه اختصاص فرکانس‌های رادیویی به اتحادیه مخابرات بین‌المللی (ITU) واگذار شده که نهادی تخصصی است و از جانب سازمان ملل نمایندگی دارد تا مقررات مربوط به ارتباطات رادیویی را تنظیم کند. این مسئولیت شامل اختصاص مدارها نیز می‌شود.

در زمینه بهره‌برداری از سطح و منابع دیگر سیارات و اجرام سماوی، مهم‌ترین منبع حقوق فضا معاهده ۱۹۶۷ پیرامون «اصول حاکم بر فعالیت‌های دولت‌ها در اکتشاف و استفاده از فضای ماورای جو، شامل ماه و دیگر سیارات» است. معاهده مذکور، امکان انجام فعالیت‌های فضایی و بهره‌برداری از فضا را به اتباع کشورها و اشخاص خصوصی نیز داده است به این شرط که دولت‌ها نسبت به ارائه مجوز جهت فعالیت اتباعشان اقدام نموده و بر آن نظارت داشته باشند و مسئولیت بین‌المللی در خصوص فعالیت آن‌ها را بپذیرند. ماده ۲، ۳ و ۴ معاهده فضای ماورای جو، بر اصولی همچون عدم استیلا، حاکمیت ملی روی این منطقه، آزادی دسترسی به فضای ماورای جو، آزادی انجام تحقیقات علمی و رعایت اهداف صلح‌آمیز در انجام فعالیت دولت‌ها تأکید دارد. بنابراین، اصول مربوط به میراث مشترک بشریت در ساختار معاهده ماورای جو نیز کاملاً رعایت شده است، هرچند اصطلاح «قلمرو مشترک بشریت» را به کار گرفته است.

به‌طور خاص در خصوص ماه، بند ۱ ماده ۱۱ موافقت‌نامه ماه به‌صراحت اعلام می‌کند که «ماه و منابع طبیعی آن، میراث مشترک بشریت است». ماده ۱ معاهده فضای ماورای جو، یک محدودیت برای استفاده از منابع طبیعی سیارات قرار داده و آن، نفع‌بردن تمامی نوع بشر از این بهره‌برداری است. اما در عمل نمی‌توان این تعادل را ایجاد نمود و تعجب‌آور نیست که تا کنون هیچ‌یک از کشورهای فعال در عرصه فضا، عضو موافقت‌نامه ماه نشده‌اند چرا که مفهوم میراث مشترک، نه‌تنها مشوق فعالیت برای این کشورها نیست بلکه مانع محسوب می‌شود.^{۱۶} می‌توان بحث تقسیم منافع میان تمامی دولت‌ها را به‌جای یک تقسیم مستقیم، همان نفع کلی و غیرمستقیم دانست.

در زمینه تعارض اصول حاکم بر میراث مشترک بشریت، از جمله اصل عدم تخصیص و بحث تجاری‌سازی فضا باید گفت سازوکاری که حقوق مالکیت را به نفع نظام «میراث مشترک بشریت» کنار بگذارد، مطلوب جامعه بین‌المللی نخواهد بود و عملاً رویکرد توسعه‌محور در این مناطق را با مشکل مواجه خواهد کرد. نظام حقوقی باید بتواند میان مفاهیم مشترکات عمومی و نظام حقوق مالکیت محدود، مصالحه برقرار کند. بر این اساس، دستیابی به مالکیت خصوصی نیازمند چارچوب

۱۶. لیال، فرانسس و پاول ب. لارسن؛ رساله‌ای در حقوق فضا، ترجمه: سیدمحمد حسینی؛ مجد، ۱۳۹۳، ص ۲۶۵.

بهره‌برداری اشخاص خصوصی از اموال خارج از حاکمیت دولت‌ها و سازوکارهای مرتبط ❖ ۱۲۷

حقوقی متقن است. طبق معاهده فضای ماورای جو، مشارکت نهادهای خصوصی در فعالیت‌های فضایی به شرط پذیرش مسئولیت اعمال آن‌ها توسط دولت‌های متبوع، مجاز شمرده شده است. بنابراین، برقراری ممنوعیت مطلق ادعای مالکیت بر این مناطق می‌تواند به کاهش فعالیت‌های بخش خصوصی در این زمینه منجر شود.^{۱۷} بهره‌برداری از فضا تابع دو رویکرد کلی است. رویکرد نخست، تنها به استفاده علمی از فضا جهت انجام پژوهش رضایت داده و آن را در راستای نفع همگان تفسیر می‌کند. رویکرد دیگر، فضای ماورای جو را صحنه تلاش بشر می‌داند و معتقد است باید تقویت زیرساخت‌های توسعه و بهره‌برداری تجاری از آن فراهم شود.

به‌موجب مقررات معاهده فضا، آزادی استفاده و بهره‌برداری از فضا مطلق نیست زیرا دولت‌ها باید اطمینان یابند که فعالیت‌های ملی آن‌ها در انطباق کامل با مفاد معاهده انجام می‌گیرد. به عبارت دیگر، محدودیت‌ها و قیود مندرج در این معاهده، نسبت به فعالیت‌های بخش خصوصی نیز ساری و جاری است. باوجود این، بهره‌برداری بی‌حدوحصر از فضا باعث می‌شود تا برخی از اصول بنیادین معاهده فضا از اهداف اصلی فاصله بگیرند که در این میان، اصل منع تخصیص، به‌ویژه اصل ممنوعیت تخصیص اجرام آسمانی نیازمند بازنگری است، چرا که ممنوعیت‌های اعلام‌شده در عرصه عمل به فراموشی سپرده شده است و گاهی شرکت‌های خصوصی به دنبال فروش بخشی از یک جسم آسمانی هستند و مدعی مالکیت بر اجرام مذکورند.

د. قطب جنوب

منابع قطب جنوب شامل منابع جاندار و بی‌جان است. موجودات زنده قطب جنوب به دو بخش منابع آبی و منابع موجود در خشکی تقسیم می‌شود. موجودات خشکی بیشتر شامل فوک‌های دریایی یا همان سیل‌ها می‌شوند که ذیل «کنوانسیون راجع به حفاظت از سیل‌ها»،^{۱۸} مصوب ۱۹۷۲ جای می‌گیرند. دولت‌های امضاکننده معاهده، نقش پررنگی در انجام اقدامات حفاظتی از فوک‌های دریایی دارند و این اقدامات حفاظتی می‌تواند از طریق نظارت دولت‌ها بر اشخاص خصوصی و میزان و نحوه شکار آن‌ها فراهم آید.

عمده‌ترین منابع غیرجاندار در منطقه قطب جنوبی، منابع معدنی و هیدروکربنی در این منطقه است. این منابع گرچه از اهمیت بسیاری برخوردار است، به لحاظ بهره‌برداری، محدودیت‌های گسترده‌ای روی آن اعمال شده است. ماده ۷ پروتکل حفاظت زیست‌محیطی قطب جنوب، مصوب ۱۹۹۱ انجام هر گونه فعالیت مربوط به منابع معدنی را در قطب جنوب، ممنوع اعلام کرده است. این ممنوعیت شامل تحقیقات علمی در این خصوص نمی‌شود و امکان انجام تحقیقات علمی در

17. Tennen, L.I., "Commentary on Emerging System of Property Right in Outer Space", *United Nations/ Republic Korea Workshop on Space Law*, 2004, p. 67.

18. Convention for the Conservation of Antarctic Seals (CCAS)

خصوص منابع معدنی و میزان و نوع آن بلامانع است. با توجه به آنکه معاهده قاره قطب جنوب، مصوب ۱۹۵۹ و سایر کنوانسیون‌ها و پروتکل‌های مرتبط، عرض جغرافیایی ۶۰ درجه جنوبی را ملاکی برای محدوده قطب جنوب به حساب آورده، این محدوده، بخشی از آب‌های اقیانوسی را نیز در بر می‌گیرد. از آنجاکه مقررات معاهدات قطب جنوب، تنها میان کشورهای عضو لازم‌الاجرا بوده و برای جامعه جهانی ضرورتی برای اجرا ندارد، نمی‌توان مقررات معاهده قطب جنوب را به آب‌های اطراف قطب تسری داد، چرا که این آب‌ها ذیل کنوانسیون حقوق دریاها، مصوب ۱۹۸۲ جای می‌گیرد و منابع معدنی موجود در بستر دریا و آبزیان این مناطق، مشمول رژیم بخش ۱۱ کنوانسیون حقوق دریاها و ذیل مفهوم میراث مشترک بشریت قرار دارد.

۲. سازوکار بهره‌برداری اشخاص خصوصی از اموال خارج از حاکمیت دولت‌ها

پس از آنکه به انواع بهره‌برداری اشخاص خصوصی از اموال خارج از حاکمیت دولت‌ها اشاره شد، در اینجا به سازوکارهایی که برای اشخاص خصوصی در ارتباط با بهره‌برداری از این اموال طراحی شده اشاره می‌شود. با توجه به آنکه دولت‌ها بهره‌برداران سنتی اموال خارج از حاکمیت دولت‌ها بوده‌اند، اشخاص خصوصی به‌عنوان بهره‌برداران جدید، کمتر مورد توجه بوده‌اند. با این حال، در حال حاضر با وجود شرکت‌های قدرتمند خصوصی که سرمایه‌های کلان در اختیار دارند، امکان بهره‌برداری از اموال خارج از حاکمیت دولت‌ها برای اشخاص خصوصی متصور است. در عین حال، مواردی از بهره‌برداری مانند صید آبزیان دریاهای آزاد از زمان گذشته توسط اشخاص خصوصی انجام می‌شده است.

مفهوم میراث مشترک بشریت، بهره‌برداری از اموال ذیل این مفهوم، مانند منابع موجود در دریاهای آزاد، سطح ماه و فضای ماورای جو را ممنوع نمی‌کند بلکه آن را محدود و تابع نوع بهره‌برداری خاص می‌کند و در نظر گرفتن نفع بشریت را، همراه با مدیریت مشترک و رعایت صلح و صرفه بین‌المللی و رعایت مسائل زیست‌محیطی لازم می‌داند، به نحوی که نفع جامعه بین‌المللی و نسل‌های آینده رعایت شود.

قواعد و اصول حاکم بر میراث مشترک بشریت در بهره‌برداری از اموال خارج از حاکمیت دولت‌ها، هم برای دولت‌ها و هم نسبت به اشخاص خصوصی تابع آن‌ها یکسان است، اما سازوکار بهره‌برداری اشخاص خصوصی در میان اسناد بین‌المللی تا اندازه‌ای متفاوت بوده و در برخی موارد، کامل و برخی ناقص است.

۲-۱. سازوکار بهره‌برداری در کنوانسیون حقوق دریاها

قسمت ۱۱ کنوانسیون حقوق دریاها و ضمیمه شماره ۳ و موافقت‌نامه اجرایی مربوط به قسمت

بهره‌برداری اشخاص خصوصی از اموال خارج از حاکمیت دولت‌ها و سازوکارهای مرتبط ❖ ۱۲۹

۱۱ کنوانسیون حقوق دریاها، شرایط و ضوابط بهره‌برداری از بستر دریاهای آزاد را تعیین کرده است. مهم‌ترین نهاد در این قسمت، مقام بین‌المللی اعماق دریاها (ISBA) است که نقش مدیریتی، نظارتی و اجرایی را نیز در این موضوع بر عهده دارد.

مقام بین‌المللی اعماق دریاها خود و در قالب نهادی که تحت نظر او فعالیت می‌کند، امکان بهره‌برداری از منابع بستر دریا را داراست. همچنین دولت‌های عضو، شرکت‌های وابسته به دولت‌های عضو و اشخاص حقیقی و حقوقی که تابعیت دولت‌های عضو را دارند، یا عملاً تحت کنترل مؤثر این دولت‌ها هستند یا هر گروه دیگری که شرایط و اصول حاکم بر کنوانسیون حقوق دریاها و ضمایم آن را رعایت کند می‌توانند از منابع بستر دریا بهره‌برداری کنند (ماده ۱۵۳(۲) کنوانسیون حقوق دریاها).

زمانی اشخاص فوق می‌توانند بهره‌برداری کنند که بر اساس سند مکتوب رسمی، درخواست بهره‌برداری از منابع مذکور را مطرح کنند. شورایی زیر نظر مقام بین‌المللی اعماق دریاها این درخواست را بررسی می‌کند و پس از آنکه شورا صلاحیت فنی و حقوقی آن‌ها را تأیید کرد، امکان فعالیت پیدا می‌کنند. پس از این تأیید، برنامه کاری شخص یا نهاد مورد نظر باید به صورت رسمی و مکتوب و در قالب قرارداد به مقام تحویل شود. همچنین ممکن است این قراردادها برای انجام پروژه به صورت مشارکتی میان دولت عضو یا اشخاص تحت تابعیت وی با نهاد زیر نظر مقام منعقد شود.

مقام کنترل‌کننده در این موارد، مقام بین‌المللی اعماق دریاهاست که کنترل می‌کند تمامی فعالیت‌ها در ناحیه، بر اساس شرایط و مقررات کنوانسیون حقوق دریاها، ضمایم و برنامه کاری کلی و سایر مقرراتی باشد که توسط خود مقام در این زمینه تنظیم شده و در راستای حفظ محیط‌زیست دریایی و بهره‌برداری مطلوب وضع شده است. دولت‌های عضو نیز در این خصوص با اقداماتی که در ماده ۱۳۹ کنوانسیون حقوق دریاها مقرر شده، از طریق کنترل‌های لازم روی اتباع خود به مقام کمک می‌کنند.

در راستای انجام مسئولیت‌ها و وظایف مقام، این نهاد، اختیاراتی نیز دارد که در هر زمان می‌تواند هر اقدامی که لازم بداند در راستای همسوکردن فعالیت‌ها با شرایط و مقررات مندرج در اسناد مربوطه انجام دهد و شرایط و الزاماتی را در قراردادهای منعقد با اشخاص طرف قرارداد بگنجاند. به علاوه، از حق نظارت بر اقدامات و تأسیسات ایجادشده در ناحیه از سوی اشخاص طرف قرارداد برخوردار است.^{۱۹}

بر این اساس، اشخاص خصوصی امکان بهره‌برداری از منابع بستر آب‌های آزاد را دارند به شرط آنکه تحت حمایت دولت‌های خود، درخواست و با مقام برای بهره‌برداری، قرارداد منعقد کنند. مقام، قابلیت و توانایی فنی و مالی اشخاص خصوصی و دولت‌های حامی آن‌ها را که دولت

19. UNCLOS, 1982, Art. 153.

متبوع شخص خصوصی یا دولتی است که کنترل مؤثر روی شخص دارد، کنترل می‌کند و پس از تأیید این توانایی، اجازه بهره‌برداری از منابع بستر دریاهای آزاد را به آن‌ها می‌دهد.

مطابق ماده (۱) ۱۳۹ کنوانسیون حقوق دریاهای آزاد، دولت‌های عضو را مسئول اقدامات اشخاص حقوقی ذیل حاکمیت آن‌ها می‌داند. در واقع، دولت‌های عضو، مسئول تبعیت اشخاص خصوصی یا دولتی و کنترل مؤثر این تبعیت از قوانین و مقررات موضوعه در خصوص بهره‌برداری از اعماق دریاهای آزاد هستند. در مورد سازمان‌های بین‌المللی نیز همان سازمان بین‌المللی مسئول هدایت و کنترل سازمان بهره‌بردار خواهد بود.

در اول فوریه ۲۰۱۱ شعبه حل‌وفصل اختلافات مربوط به بستر دریاهای آزاد، وابسته به دیوان بین‌المللی حقوق دریاهای آزاد، نخستین نظر مشورتی خویش را در خصوص «مسئولیت و تعهدات دولت‌هایی که از اشخاص و نهادهای خصوصی در ارتباط با فعالیت در بستر دریاهای آزاد حمایت می‌کنند»^{۲۰} صادر کرد. ارائه این نظر مشورتی از این جهت اهمیت دارد که تعهدات و مسئولیت بالقوه دولت‌های حامی را در شرایطی که فعالان خصوصی تحت حمایت آن‌ها باعث ایجاد خساراتی در ناحیه بستر دریا یا به تبع در محیط دریا می‌شوند، روشن می‌کند.

محتمل‌ترین نتیجه‌ای که ممکن است از بهره‌برداری مواد معدنی در بستر دریاهای آزاد روی دهد، آلوده کردن محیط دریاهای آزاد توسط اشخاص خصوصی بهره‌بردار است. بنابراین، ارائه این نظریه در بهترین زمان انجام شد چرا که ریسک عبور از مقررات و عدم استفاده از ابزار و تجهیزات و روش‌های صنعتی با کیفیت را برای بهره‌برداران بالا می‌برد. نظریه مشورتی شعبه حل‌وفصل اختلافات، انجام فعالیت‌های معدنی را به شدت محدود کرده است و از این راه، سعی کرده ریسک مواجهه با آلودگی دریایی را پایین بیاورد. نخستین دلیل این سخت‌گیری از دید شعبه حل‌وفصل اختلافات، شناسایی این مناطق به‌عنوان میراث مشترک بشریت و لزوم حفاظت از آن‌هاست.^{۲۱}

در ششم مه ۲۰۱۰ مقام تصمیم‌گرفت نظریه مشورتی را در خصوص سه سؤال مشخص زیر از شعبه حل‌وفصل اختلافات بنحیض خواهد:

مسئولیت حقوقی و تعهدات دولت‌های عضو کنوانسیون حقوق دریاهای آزاد در ارتباط با حمایت از فعالیت در ناحیه بستر دریاهای آزاد، مطابق کنوانسیون حقوق دریاهای (قسمت ۱۱) و موافقت‌نامه ۱۹۹۴ مربوط به اجرای قسمت ۱۱ کنوانسیون حقوق دریاهای چیست؟

حدود مسئولیت دولت عضو برای هر تقصیر نهاد مورد حمایت وی در عدول از شرایط کنوانسیون دریاهای بخصوص قسمت ۱۱ این کنوانسیون و موافقت‌نامه اجرایی ۱۹۹۴، ذیل ماده

20. Responsibilities and Obligations of State Sponsoring Persons and Entities with Respect to Activities in the Area (Advisory Opinion) (International Tribunal for the Law of the Sea, Seabed Disputes Chamber, Case No 17, 1 February 2011).

21. Poisel, Tim, "Deep Seabed Mining: Implications of Seabed Disputes Chamber's Advisory Opinion", *Australian International Law Journal*, vol. 19, 2012, pp. 213-233.

۱۵۳ پاراگراف دوم بخش (ب) از کنوانسیون حقوق دریاها چیست؟

اقدامات لازم و ضروری دولت حامی که باید در راستای مسئولیت‌اش ذیل کنوانسیون حقوق دریاها و بخصوص ماده ۱۳۹ و ضمیمه سوم کنوانسیون و موافقت‌نامه ۱۹۹۴ اتخاذ کند چیست؟^{۲۲}

در پاسخ به سؤال اول پیرامون مسئولیت و تعهدات دولت‌های حامی، شعبه حل‌وفصل اختلافات روشن کرد که وسعت عبارت «فعالیت‌های در ناحیه» به تمامی فعالیت‌های وابسته به استخراج و بهره‌برداری از بستر دریا سرایت نمی‌کند. شعبه، برای رسیدن به این نتیجه، تفسیر واژه «فعالیت‌ها» را محدود به فعالیت‌هایی کرد که مشمول ماده ۱۴۵ کنوانسیون حقوق دریاهاست یعنی فعالیت‌هایی از قبیل «حفاری، خاک‌برداری زیر آب، کاوش، جمع‌آوری زباله‌ها، ساخت و بهره‌برداری و نگهداری از تأسیسات، خطوط لوله و دیگری تجهیزاتی که به این قبیل فعالیت‌ها مربوط می‌شود».

با در نظر گرفتن فعالیت‌ها در ناحیه بستر دریاها آزاد، شعبه حل‌وفصل اختلافات توصیه کرد که مسئولیت و تعهدات ابتدایی دولت‌های حامی، نخست شامل کسب اطمینان از اینکه فعالیت‌هایی که اشخاص خصوصی تابع دولت حامی، متعهد به انجام آن شده‌اند، مطابق با قسمت ۱۱ کنوانسیون حقوق دریاها انجام پذیرد و دوم، همکاری با مقام بین‌المللی اعماق دریاها در راستای ایجاد اطمینان به منظور رعایت مفاد ماده ۱۳۹ کنوانسیون حقوق دریاها با موضوع مسئولیت ایجاد اطمینان نسبت به تمکین از مقررات و مسئولیت برای جبران خسارت بوده و این دولت‌ها در نظام حقوقی داخلی خویش باید این اطمینان را ایجاد کنند که شخص خصوصی مورد حمایت آن‌ها فعالیت‌هایش را در ناحیه، مطابق با شروط قرارداد با مقام بین‌المللی اعماق دریاها و تعهداتش در کنوانسیون حقوق دریاها انجام می‌دهد.

در پاسخ به سؤال دوم، مطابق ماده (۲) ۱۳۹، دولت، مسئول جبران خسارات ناشی از نقض تعهداتش ضمن قسمت ۱۱ کنوانسیون حقوق دریاها خواهد بود. در هر حال، چنانچه خسارتی بر اثر نقض تعهد یک شخص حمایت‌شده ایجاد شده باشد، ممکن است دولت حامی با این استدلال که «تمامی اقدامات مناسب و لازم» را در راستای اطمینان‌بخشی پیرامون هم‌راستابودن اقدامات شخص مورد حمایت با مقررات قسمت ۱۱ اتخاذ کرده است، از مسئولیت بگریزد.

در نخستین گام، شعبه، برداشت خویش از مسئولیت را در ماده (۲) ۱۳۹ این‌گونه بیان می‌کند که این مسئولیت در نتیجه کوتاهی دولت حامی در عدم رعایت تعهداتش از قبیل «تعهدات اولیه» و «تعهدات مستقیم» حاصل می‌شود. در نتیجه اگر دولت حامی نسبت به انجام تعهدات مستقیم و تعهدات اولیه خویش که همان انجام اقدامات مناسب و لازم در راستای رعایت مقررات توسط اتباع

22. ISBA, Decision of the Council of the International Seabed Authority Requesting an Advisory Opinion Pursuant to Article 191 of the United Nations Convention on the Law of the Sea (ISBA/16/C/13) (6 May 2010) <<http://www.isa.org.jm/files/documents/EN/16Sess/Council/ISBA-16C-13.pdf>>.

خصوصی هست اقدام کند، در قبال نقض عهد شخص مورد حمایت، مسئولیتی نخواهد داشت. علی‌رغم وجود موارد مخالف، شعبه نتیجه می‌گیرد که مسئولیت معقول یک دولت حامی، آن قدر شدید و سخت نیست که حتی در شرایطی که تقصیری نداشته باشد نیز مسئول شناخته شود. در پاسخ سؤال سوم، شعبه حل‌وفصل اختلافات ملاحظه کرد که عبارت «اقدامات لازم و مقتضی»، دولت‌های حامی را الزام می‌کند تا قوانین و مقرراتی به تصویب برسانند و اقدامات اداری را برای تضمین پایبندی شخص مورد حمایت به تعهداتش به کار گیرند. پیرامون منابع زنده دریاهای آزاد که خارج از محدوده حاکمیت ملی کشورها قرار دارد، دولت‌های عضو کنوانسیون حقوق دریاها بر اساس ماده ۱۱۹ این کنوانسیون، مکلف به انجام اقداماتی در خصوص حفظ منابع زنده دریاهای آزاد شده‌اند. این منابع زنده، منابع ماهی و دیگر آبزیان را دربرمی‌گیرد. نکته این بحث آن است که صید ماهی از دیرباز، بهره‌برداری خصوصی از منابع دریاهای آزاد تلقی می‌شده و نخستین بهره‌برداری بشر از این دریاها، صید ماهی و سایر آبزیان بوده است. بنابراین بحث از امکان بهره‌برداری اشخاص خصوصی از منابع زنده دریاهای آزاد، امری باطل است چرا که این موضوع بر اساس حقوق بین‌الملل عرفی، امر مسلم است و در حال حاضر، تابع مقرراتی در خصوص حفاظت از شیلات و آبزیان دریاهای آزاد است که اطمینان از رعایت این مقررات نیز بر عهده دولت‌های عضو نسبت به اتباع خویش است.

۲-۲. سازوکار بهره‌برداری در فضای ماورای جو

فضای ماورای جو به لحاظ ساختاری، بسیار شبیه دریاهای آزاد و اقیانوس‌هاست به طوری که این منطقه نیز قابلیت دسترسی برای تمامی کشورها و افراد را داشته و هیچ شخص یا کشوری نمی‌تواند ادعای مالکیت یا حاکمیت بر آن داشته باشد و دیگران را از دسترسی و بهره‌برداری از فضای ماورای جو منع کند.

مهم‌ترین منبع در خصوص بهره‌برداری از فضای ماورای جو، معاهده ۱۹۶۷ با عنوان «اصول حاکم بر فعالیت‌های دولت‌ها در اکتشاف و استفاده از فضای ماورای جو، شامل ماه و دیگر سیارات» است که به صورت مختصر، «معاهده فضای ماورای جو» (OST)^{۳۳} نامیده می‌شود.

معاهده فضای ماورای جو در ماده ۶ موضوع بهره‌برداری اشخاص مختلف از این فضا و اجرام سماوی شامل ماه و دیگر اجرام سماوی را مطرح می‌کند. از روح این ماده برمی‌آید که تدوین‌کنندگان این معاهده، قصد محدود نمودن بهره‌برداری اشخاص خصوصی از این فضا را نداشته و حتی به نهادهای بین‌المللی نیز اجازه ورود به فضای ماورای جو و بهره‌برداری از آن را داده‌اند. باین حال در اینجا نیز همانند دریاهای آزاد، ماده ۶ معاهده فضای ماورای جو، دولت‌ها را

23. Outer Space Treaty

بهره‌برداری اشخاص خصوصی از اموال خارج از حاکمیت دولت‌ها و سازوکارهای مرتبط ❖ ۱۳۳

مسئول اقدامات اشخاص خصوصی تحت تابعیت آن‌ها می‌داند و مقرر می‌دارد: «دولت‌های عضو معاهده باید مسئولیت بین‌المللی اتباع خویش، ناشی از فعالیت‌های آنان در فضای ماورای جو، شامل ماه و دیگر اجرام سماوی را برای آنکه این اطمینان حاصل شود که فعالیت‌های اتباع کشورها مطابق با شرایط معاهده حاضر انجام می‌شود بر عهده گیرند، چه این فعالیت‌ها توسط سازمان‌های دولتی و چه توسط نهادهای غیردولتی انجام پذیرد. فعالیت‌های نهادهای غیردولتی و خصوصی در فضای ماورای جو، شامل ماه و دیگر اجرام سماوی، نیازمند صدور مجوز و انجام نظارت مستمر توسط دولت صالح عضو این معاهده است...».

زمانی که از حقوق فضا به‌عنوان قلمرو خصوصی بحث به میان می‌آید، باید در نظر داشت که از منظر تاریخی، حقوق فضا در برهه‌ای شکل گرفت که فقط دولت‌ها بازیگران اصلی صحنه بودند و فضای ماورای جو و اجرام سماوی را به‌عنوان «مشترکات عمومی بین‌المللی» به رسمیت می‌شناختند. از این‌رو کلیه اصول و قواعد حقوقی با محوریت دولت‌ها تنظیم شد. اما با پایان جنگ سرد و تعدیل دیدگاه استفاده نظامی از فضا، مشارکت بازیگران بخش خصوصی در این عرصه، روزبه‌روز بیشتر شد و فعالیت‌های فضایی دولت‌ها در این مناطق، جای خود را به آژانس‌های فضایی، نهادهای غیردولتی و سرمایه‌گذاران خصوصی داد، به‌طوری‌که در حال حاضر، اکثر این فعالیت‌ها جنبه تجاری و خصوصی به خود گرفته‌اند. از این روند تحت عنوان «خصوصی‌سازی فضا» یاد می‌شود.

خصوصی‌سازی فضا می‌تواند از یک طرف به تأمین هزینه‌ها و ارتقای بهره‌وری، مدیریت و کنترل بهتر بر فعالیت‌های فضایی کمک کند و از طرف دیگر، دولت‌ها را از درگیر شدن در مسائل اجرایی برهانند. این فرآیند می‌تواند زمینه را برای تحول نظام حقوق فضا ایجاد کند. اینها دلایلی است که بخش خصوصی را برای مشارکت در فضا ترغیب می‌کند.^{۲۴}

درج عبارت «تسهیم منافع فضا در جهت منافع همگان» یا «اشتراک در منافع» در معاهدات فضایی به این معناست که کلیه فعالیت‌های فضایی باید در راستای بالابردن استانداردهای زندگی مردم و ارتقای شاخص‌های اقتصاد ملی باشد و این گزاره نمی‌تواند با «فعالیت‌های فضایی خصوصی» قابل جمع باشد زیرا سهیم‌شدن همه کشورها در منافع حاصل از فضا موجب عدم تمایل سرمایه‌گذاران بخش خصوصی برای ورود به عرصه فضا می‌شود.^{۲۵}

به این ترتیب، همکاری آژانس‌ها و سازمان‌های فضایی یا سایر نهادها و دولت‌های متبوع‌شان، علاوه بر اینکه موجبات تحکیم قواعد نظام حقوق فضا را فراهم می‌آورد، سود بیشتری را نصیب آن‌ها خواهد کرد. در حال حاضر، چندین نهاد بین‌المللی غیردولتی نظیر

24. Galloway, J. F., "Privatizing an International Cooperative? The Case of INTELSAT", *Proceedings of the 30th Colloquium on the Law of Outer Space*, 1996, p. 145.

25. Qizhi, H., "Legal Aspects of Commercialization of Space Activities", *Proceedings of the 30th Colloquium on the Law of Outer Space*, 1990, pp. 58-59.

اینتلست، اینمارست و یوتلست با همکاری شرکت‌های خصوصی به‌طور مستقیم به فعالیت‌های فضایی می‌پردازند. این سازمان‌ها حضور سایر شرکت‌های خصوصی را نیز در کنار خود پذیرفته‌اند. با ظهور شرکت‌های خصوصی، برخی از سازمان‌ها و نهادهای دولتی به سمت خصوصی‌سازی گرایش پیدا کرده‌اند. برای مثال، در سال‌های اخیر، اینمارست به شرکت خصوصی تبدیل شد. همچنین یوتلست نیز در قالب نهاد خصوصی به ارائه خدمات می‌پردازد.^{۲۶}

مباحث سنتی در خصوص مالکیت خصوصی بر این نظریه استوار است که حق مالکیت، تنها می‌تواند از جانب دولت حاکم صادر شود. بر اساس این رویکرد، معاهده فضای ماورای جو در ماده ۲ خود، حاکمیت بر ماه و دیگر اجرام آسمانی را ممنوع کرده و هیچ دولتی این امکان را ندارد تا حق مالکیت بر بخش‌هایی از آن را برای خود ایجاد کند. با این حال، مالکیت خصوصی اجرام سماوی اصولاً با تکیه بر ماده ۲ معاهده فضای ماورای جو و بند ۱۱(۳) توافقنامه مجاز است. با توجه به آنکه توافقنامه ماه، صریحاً مالکیت خصوصی را ممنوع می‌کند، درحالی‌که در معاهده فضای ماورای جو این‌گونه نیست، می‌توان نتیجه گرفت که معاهده فضای ماورای جو به‌صورت ضمنی مالکیت خصوصی را پذیرفته است. به نظر می‌رسد فعالان خصوصی می‌توانند بر اساس حق طبیعی که مستقل از هر دولتی است، با استفاده از قاعده حق اولویت اولین تصرف‌کننده، مالک شوند. بر اساس این رویکرد، اولین کسی که کنترل بخشی از سطح ماه را به دست آورد، حق مالکیت آن قسمت را نیز به دست آورده است. این مسئله را باید پذیرفت که مالکیت و حاکمیت ملی، ضرورتاً جدایی‌ناپذیر نیست. تقریباً همیشه حقوق مالکیتی که شخص خصوصی حاصل می‌کند، از حقوق داخلی دولتی خاص نشأت می‌گیرد. در موارد محدود، ممکن است حق مالکیت بر اساس حقوق بین‌الملل ایجاد شود، به‌طوری‌که کنوانسیون ملل متحد در حقوق دریا، مواد معدنی استحصال‌شده را به فعالان خصوصی واگذار می‌کند. اما نمی‌توان به‌راحتی این نظر را پذیرفت زیرا هیچ معاهده، سنت، اصول کلی یا دیگر منابع حقوق بین‌المللی وجود ندارد که حقوق طبیعی را به‌عنوان مبنا برای ایجاد حق مالکیت در اجرام سماوی شناخته باشد. از این دیدگاه می‌توان مبنای گرفتن حقوق طبیعی برای ایجاد حق مالکیت را بحث حقوقی تلقی نکرد، بلکه مبنای این نظریه را تنها در حد نظریه فلسفی به شمار آورد. اصول حاکم بر فعالیت‌های دولت‌ها در اکتشاف و استفاده از فضای ماورای جو، شامل ماه و دیگر سیارات (OST)، حق مالکیت خصوصی را در اجرام آسمانی ممنوع کرده است. مبنای این ممنوعیت، ماده ۱ و ۲ این سند است. ماده ۱، اکتشاف و بهره‌برداری از کلیه مناطق ماورای جو را متعلق به تمامی دولت‌ها می‌داند و آن را بخشی از سرزمین نوع بشر به حساب می‌آورد. در ماده ۲ نیز همین روش در پیش گرفته شده و امکان اکتشاف و بهره‌برداری از سیارات را متعلق به تمامی دولت‌ها دانسته است. هنگام نوشتن سند فوق‌الذکر از یک‌سو رقابت‌های نظامی دو کشور ایالات

۲۶. حسینی، سیدمحمدرضا؛ نظام حقوقی فضای ماوراء جو، میزان، ۱۳۹۳، ص ۳۲۳.

بهره‌برداری اشخاص خصوصی از اموال خارج از حاکمیت دولت‌ها و سازوکارهای مرتبط ❖ ۱۳۵

متحده و شوروی سابق، مانع از طرح ادعای مالکیت خصوصی سیارات و ماه شد و از طرف دیگر، به دلیل دید ایدئولوژیکی شوروی به مسئله مالکیت خصوصی و عدم پذیرش آن از دید کمونیستی، مالکیت خصوصی اجرام آسمانی اساساً در معاهده فضای ماورای جو، جایگاهی نداشت. بخش دیگری از معاهده فضای ماورای جو که این تفسیر را تأیید می‌کند، ماده ۶ این سند است. این ماده مقرر می‌دارد که دولت‌ها مسئول هستند تا اطمینان دهند فعالیت اتباعشان در فضا، شامل فعالیت‌های نهادهای غیردولتی، مطابق شرایط معاهده انجام می‌پذیرد. بنابراین دولت مکلف است اطمینان دهد که فعالیت اتباعش، منجر به ادعا در خصوص مالکیت و عدول از «اصل عدم تخصیص» مالکیت نمی‌شود. اصل عدم تخصیص، اتباع دولت‌ها را از تخصیص مالکیت به هر وسیله‌ای از قبیل ادعای حاکمیت، استفاده از ابزار تصرف یا به هر وسیله دیگر منع می‌کند. قید «به هر وسیله دیگر» به اندازه کافی گسترده است تا هرگونه تلاش غیرمستقیم برای اختصاص قلمرو از طریق ادعای وجود حق مالکیت خصوصی را نیز شامل شود.

ممنوعیت حق مالکیت در معاهده فضای ماورای جو به معنی ممنوع کردن وجهه‌های رقیق‌تر از حق مالکیت نیست. علی‌رغم محدودیت حاکمیت رسمی بر اجرام فضایی، دولت می‌تواند کنترل عملی روی بخشی از سیاره داشته باشد و به نحو متناظری، حقوق مالکیت مشتقی شبیه حق انتفاع یا اجاره در خصوص آن منطقه ایجاد کند.

ماده ۱ معاهده فضای ماورای جو مقرر می‌دارد که دولت‌ها حق اکتشاف و استفاده از سیاره را دارند. در این ساختار، واژه «استفاده»، دربرگیرنده امکان به‌کارگیری سیاره به‌عنوان ابزار رسیدن به اهداف خاص به‌منظور انجام اقدامات و تلاش‌هایی فراتر از صرف اکتشاف است. اما معاهده مذکور، مؤلفه‌های دقیقی از چگونگی استفاده‌های فراتر از حد اکتشاف مطرح نمی‌کند مگر در شرایط خاص. برای مثال، ماده ۷ این معاهده، استفاده را تنها در راستای اهداف صلح‌آمیز مطرح می‌کند. ماده ۱۲ معاهده فضای ماورای جو توضیح می‌دهد که دولت ممکن است به‌طور فیزیکی بخش‌هایی از سیاره را تصرف کند. این ماده مقرر می‌دارد: «تمامی ایستگاه‌ها، تأسیسات، تجهیزات و وسایل حمل‌ونقل فضایی روی ماه و دیگر کرات باید برای نمایندگان دیگر دولت‌های عضو معاهده به‌صورت متقابل قابل دسترسی باشد». این مسئله مهمی است که معاهده ۱۹۵۹ قطب جنوب که معاهده فضای ماورای جو بر مبنای آن تهیه و امضا شده است، به دولت‌ها اجازه می‌دهد تا در قطب جنوب، ایستگاه‌هایی تأسیس کرده و از آن منطقه بهره‌برداری کنند اما نمی‌توانند مدعی حاکمیت بر قلمروی خاص شوند. بسیاری از این دولت‌ها هنوز در این منطقه بدون هیچ ادعایی که اصل عدم تخصیص را نقض کند حضور دارند. ماده ۱۲ معاهده فضای ماورای جو، احداث ایستگاه‌های نیمه‌دائمی را مجاز دانسته است. دلالت این ماده بر آن است که دولت حق دارد دیگران را از ورود به ایستگاه خویش و سایر تجهیزات خود منع کند، مشروط بر آنکه دسترسی به ایستگاه با اطلاع

قبلی دولت صاحب ایستگاه نباشد و دیگر آنکه دولت صاحب ایستگاه بخواهد مقابله به مثل کند. این بند در مغایرت با بند ۱ این معاهده قرار دارد که امکان دسترسی را برای تمامی دولت‌ها به تمامی نواحی سیارات و کرات، آزاد گذاشته است. باین‌حال، در این مورد خاص، زمانی که منطقه‌ای در تصرف دولت دیگر قرار دارد، امکان دسترسی بی‌قیدوبند به آن منطقه وجود نخواهد داشت و چنانچه عمل متقابل دولت متقاضی دسترسی، در ایجاد امکان دسترسی برای منطقه خویش وجود نداشته باشد، دولت متقاضی نیز نخواهد توانست از ایستگاه‌ها و تجهیزات دیگران استفاده کند. در خصوص مدارهای ماهواره‌ای نیز اصل «عدم تخصیص» همچنان پابرجاست و همان اصولی که در خصوص فضای ماورای جو حاکم است بر مدارهای ماهواره‌ای نیز حاکم خواهد بود. در همین راستا اساسنامه اتحادیه بین‌المللی ارتباطات در نسخه ۲۰۰۷ خود در ماده ۴۴،۲ معادل پاراگراف ۱۹۶ در خصوص تخصیص مدارهای ماهواره‌ای مقرر می‌دارد: «دولت‌های عضو باید در نظر داشته باشند که هر یک از مدارهای مورد نظر آن‌ها، از جمله مدار ثابت ماهواره‌ای از منابع طبیعی محدود هستند که باید به نحو منطقی، مناسب و با در نظر گرفتن صرفه اقتصادی و مطابق با مقررات رادیویی مورد استفاده قرار گیرند، به گونه‌ای که کشورها یا گروهی از کشورها بتوانند دسترسی منصفانه به این مدارها داشته باشند...». درباره مدارهای ماهواره‌ای باید گفت که سیستم بین‌المللی در خصوص اختصاص مدارها و به همراه آن، فرکانس‌های رادیویی می‌تواند نمونه‌ای از حق اختصاص به حساب آید.

اختصاص و انتقال مدار و فرکانس رادیویی، تحت نظارت اتحادیه مخابرات بین‌المللی است. با توجه به آنکه تمامی دولت‌ها باید دسترسی عادلانه به این منابع محدود داشته باشند، اتحادیه مخابرات بین‌المللی این موضع را اعلام کرده که انتقال فرکانس، دائمی و همیشگی نخواهد بود. این انتقال برای دوره زمانی محدود در نظر گرفته می‌شود یعنی تا زمانی که تشخیص داده شود دوره زمانی کافی برای مالکان به‌منظور مستهلک کردن سرمایه‌هایی که برای ارسال و بهره‌برداری از ماهواره اختصاص داده شده، واگذار شده است. از دیدگاه عملی، نظام اتحادیه مخابرات بین‌المللی، مستقیماً حق بهره‌برداری ایجاد می‌کند و آن را به اتباع دولت‌های عضو اختصاص می‌دهد. یک شرکت، حتی از یک آژانس بین‌المللی در اختیار دارد که به او حق استفاده از یک مدار و فرکانس برای یک دوره قابل تمدید اعطا می‌کند و به این طریق، دیگران را از استفاده از آن مدار و فرکانس منع می‌کند. به‌علاوه این حقوق، آزادانه تا حدودی که مقررات داخلی اجازه داده‌اند قابل انتقال خواهد بود. معمولاً ماهواره‌ها به همراه مدارها و فرکانس‌های اختصاص داده‌شده به آن‌ها خریدوفروش می‌شود.^{۲۷}

۲-۳. سازوکار بهره‌برداری در جو

بهره‌برداری اشخاص خصوصی از هوای اطراف زمین یا همان اتمسفر در دو حالت شامل عبورومرور

27. Sprankling, *op. cit.*, p. 193.

بهره‌برداری اشخاص خصوصی از اموال خارج از حاکمیت دولت‌ها و سازوکارهای مرتبط ❖ ۱۳۷

و حمل‌ونقل هوایی و استفاده از آن به‌عنوان محیطی جهت انتشار گازهای گلخانه‌ای متصور است. در خصوص حمل‌ونقل هوایی، «پیمان بین‌المللی هواپیمایی کشوری»^{۲۸} مشهور به معاهده شیکاگو در ۷ دسامبر سال ۱۹۴۴ در شیکاگو آمریکا منعقد شد. این معاهده، مهم‌ترین معاهده مربوط به هوانوردی و حقوق هوایی است. بر اساس پیمان شیکاگو، کشورهای متعاقد قبول دارند که هر کشور، نسبت به فضای مافوق قلمرو خود، حق حاکمیت تام و مطلق دارد. بنابراین بر اساس این دیدگاه، فضای محاذی اطراف زمین که بالای قلمرو کشورها قرار دارد، تحت حاکمیت آن کشورها قرار داشته و خارج از حاکمیت آن‌ها نیست، اما به لحاظ ساختاری، وضعیتی شبیه فضاهای خارج از حاکمیت دولت‌ها ایجاد شده است. با این حال، زمانی اشخاص خصوصی امکان عبور و بهره‌برداری از تمامی فضای جوی کره زمین طبق معاهده مذکور را خواهند داشت که دولت‌های متبوع شرکت‌هایی که پروازهای منظم دارند، جهت استفاده از فضای مافوق دیگر دولت‌ها، موافقت‌نامه‌هایی امضا کنند.

بخشی از هوای محاذی زمین، روی مناطقی است که به لحاظ حاکمیتی تحت حاکمیت هیچ کشوری نیست. این موارد، عمدتاً دریاهای آزاد هستند. ماده ۸۷ کنوانسیون ۱۹۸۲ حقوق دریاها در خصوص مواردی که امکان استفاده توسط تمامی افراد را داراست، در بند (ب) خود، به آزادی پرواز بر فراز دریاهای آزاد اشاره می‌کند. بنابراین امکان استفاده از جوّ تمامی زمین برای پرواز هواپیماهای کشوری غیر از سرویس‌های منظم وجود دارد که عمده این هواپیماها متعلق به شرکت‌های خصوصی و با مالکین خصوصی هستند.

انتشار گازهای گلخانه‌ای در اثر فعالیت‌های صنعتی و غیرصنعتی منجر به تخریب اتمسفر زمین و به‌نوعی، منجر به سوءاستفاده از این منبع شده است. به‌موجب پروتکل کیوتو که به کنوانسیون تغییرات آب‌وهوایی ریو ضمیمه شده، این نوع بهره‌برداری به دلیل مضر بودن انتشار این گازها در جو، محدود شده است. هدف اساسی از پروتکل کیوتو، تعیین شرایطی است که کشورها، انتشار گازهای گلخانه‌ای خود را محدود نموده یا کاهش دهند. با اتخاذ این هدف، کاهش انتشار گازهای گلخانه‌ای تبدیل به ارزش اقتصادی می‌شود. برای آنکه به کشورهایی که اهداف این پروتکل در زمینه کاهش انتشار را رعایت می‌کنند کمک شود و برای آنکه بخش خصوصی و کشورهای در حال توسعه تشویق شوند تا در زمینه کاهش انتشار گازهای گلخانه‌ای تلاش کنند، مذاکره‌کنندگان پروتکل، سه سازوکار بازارمحور، شامل تجارت دافعات گازهای گلخانه‌ای، سازوکار توسعه پاک و اجرای مشترک را ترسیم کرده‌اند.^{۲۹} عمده استفاده‌کنندگان و خریداران و فروشندگان واحدهای انتشار مذکور و سرمایه‌گذاران در پروژه‌های کاهش انتشار

28. Convention on International Civil Aviation

29. UNFCCC, The Kyoto Protocol Mechanisms, International Emissions Trading Clean Development Mechanism Joint Implementation, 2007: <http://unfccc.int/resource/docs/publications/mechanisms.pdf>.

گازهای گلخانه‌ای و بهره‌برداران از امتیازات این پروژه‌ها اشخاص خصوصی هستند چرا که عمده فعالان صنعتی در کشورهای توسعه‌یافته و حتی در حال توسعه، اشخاص خصوصی و شرکت‌های تجاری هستند که دولت‌ها امکان خرید و فروش این واحدها را به آن‌ها واگذار کرده‌اند. در واقع، خریدار نهایی امتیازات، اغلب شرکت‌های خصوصی هستند. معمولاً آن‌ها امتیاز را یا مستقیماً از عضو دیگر با هزینه بالا، از واسطه، از توسعه‌گر JI/CDM^{۳۰} یا از بورس خریداری می‌کنند.

۴-۲. سازوکار بهره‌برداری در قطب جنوب

با توجه به آنکه قطب جنوب از ابتدا مورد توجه بسیاری کشورها برای مالکیت و تصاحب بخش‌هایی از آن بوده است، معاهده ۱۹۵۹ قطب جنوب، اعضای امضاکننده این معاهده را از طرح هرگونه ادعا در خصوص حاکمیت بر مناطق مختلف قطب جنوب، منع می‌کند. این موضوع در مواد مختلف این معاهده قابل مشاهده است.

ماده ۲ معاهده قطب جنوب و همچنین بند ۳ از ماده ۳ پروتکل ۱۹۹۱ معاهده قطب جنوب، جهت‌گیری تمامی فعالیت‌های قابل اجرا در قطب جنوب را در راستای انجام تحقیقات و مطالعات علمی در این منطقه می‌داند. از این‌رو امکان بهره‌برداری و استخراج منابع و معادن این منطقه در معاهده ۱۹۵۹ پیش‌بینی نشده و حتی در ماده ۷ پروتکل ۱۹۹۱ به‌صراحت، انجام هرگونه فعالیت مربوط به منابع معدنی این منطقه، غیر از فعالیت‌هایی که مربوط به مطالعات علمی است ممنوع شده است. همچنین امکان بازدید گردشگران از این منطقه وجود دارد. این امکان در پروتکلی که توسط اعضای معاهده در سال ۱۹۹۱ امضا شد، پیش‌بینی شده است.

پروتکل ۱۹۹۱ حفاظت محیطی در خصوص گردشگری و فعالیت‌های غیردولتی (خصوصی) کاربرد دارد. پروتکل به دنبال آن است تا این قبیل فعالیت‌ها اعم از فعالیت‌های دولتی و خصوصی، منجر به ایجاد اثرات زیان‌بار برای محیط‌زیست قطب جنوب و کاهش ارزش علمی و زیبایی آن نشود. مطابق این پروتکل، ضروری است که گردشگری و فعالیت‌های خصوصی به‌صورت کامل از قوانین داخلی خود و مقرراتی که نظام معاهده قطب جنوب ایجاد نموده و همچنین دیگر قوانین داخلی و مقرراتی که در صدد اجرای موافقت‌نامه‌های بین‌المللی به‌منظور حفاظت محیطی، آلودگی و ایمنی محیط قطب جنوب است، تبعیت کنند. همچنین لازم است آن‌ها از شرایطی که از سوی سازمان‌ها و اپراتورها ذیل پروتکل حفاظت محیط‌زیست قطب جنوب و ضمایم آن تدوین شده است، تبعیت کنند.^{۳۱}

با توجه به آنکه در هیچ‌یک از اسناد مذکور، بحثی از مسئولیت دولت در قبال اعمال اشخاص

30. Joint Implementation/ Clean Development Mechanism

31. http://www.ats.aq/documents/recatt/att245_e.pdf. p. 4. (Last seen 07/09/16)

بهره‌برداری اشخاص خصوصی از اموال خارج از حاکمیت دولت‌ها و سازوکارهای مرتبط ❖ ۱۳۹

خصوصی تابع وی نیامده است، نمی‌توان قائل به مسئولیت دولت بود، بلکه این مسئولیت متوجه شخص خصوصی ناقض مقررات است. با این حال، دولت‌ها وظیفه دارند تا اعزام و انجام فعالیت توسط اشخاص متبوع خود را ذیل بند ۵ ماده ۷ معاهده قطب جنوب به سایر اعضا اطلاع دهند. تشخیص کوتاهی دولت عضو در نظارت نسبت به اطمینان نسبت به رعایت مقررات از سوی شخص خصوصی متبوع، بر عهده سایر دولت‌های عضو خواهد بود چرا که به موجب بند ۷ معاهده ۱۹۵۹ و ماده ۱۴ پروتکل حفاظت زیست‌محیطی، وظیفه و حق نظارت بر رفتار دولت بر عهده سایر دول عضو است و از این حیث باید نماینده ناظر تعیین کنند.

برخلاف بهره‌برداری از منابع معدنی قطب جنوب، در خصوص بهره‌برداری از آبزیان و صید آن‌ها ممنوعیتی ملاحظه نمی‌شود و این امکان با رعایت محدودیت‌ها و شرایط ویژه «کنوانسیون حفاظت از منابع جاندار دریایی قطب جنوب»^{۳۲} مصوب ۱۹۸۰ مبنی بر حفظ منابع موجودات زنده این ناحیه امکان‌پذیر خواهد بود. بنابراین نمی‌توان قائل به ممنوعیت بهره‌برداری و صید منابع زنده دریایی قطب جنوب بود، بلکه این بهره‌برداری توسط اشخاص خصوصی باید مطابق محدودیت‌های ویژه باشد. چنانچه شخص خصوصی تابع کشوری باشد که این معاهده را امضا نکرده است، باید با احترام به اهداف این کنوانسیون، از منابع زنده قطب جنوب بهره‌برداری کند.

نخستین اقدامی که باید دولت‌های عضو برای حفاظت از منابع زنده قطب جنوب انجام بدهند نظارت بر روند بهره‌برداری اشخاص و دولت‌ها از این منابع است. در مرحله بعد، اقداماتی که دولت‌های عضو باید در زمینه حفاظت از منابع زنده دریایی قطب جنوب انجام دهند، شامل تعیین میزان، گونه و جنس آبزیانی که امکان صید آن‌ها وجود دارد، تعیین پراکندگی این آبزیان، تعیین مقداری که در یک منطقه، امکان صید آن‌ها وجود دارد، تعیین گونه‌های تحت حفاظت، تعیین فصل‌های صید و تدوین مقررات مربوط به صید این آبزیان، همگی مواردی است که بر عهده دولت‌های عضو است.^{۳۳} اشخاص خصوصی بهره‌بردار منابع جاندار دریایی قطب جنوب باید تابع این مقررات و سازوکارها باشند.

نتیجه

اموال خارج از حاکمیت دولت‌ها تحت حاکمیت و مالکیت هیچ کشور یا شخصی قرار نمی‌گیرد. لذا آنچه در رابطه میان اشخاص خصوصی با این اموال مطرح می‌شود، امکان و ایجاد حق بهره‌برداری از این اموال است.

مبانی مختلفی حق بهره‌برداری اشخاص خصوصی را توجیه می‌کند که می‌توان به مواردی

32. Convention on the Conservation of Antarctic Marine Living Resources (CCAMLR/1980)

33. CCAMLR/1980/ ART.IX (2)

چون حق طبیعی و حقوق بشر اشاره کرد و از رهیافت این دو مبنا مفاهیمی چون میراث مشترک بشریت، پایه‌ریزی و تقویت می‌شوند. در کنار این مفهوم، مفاهیم مکملی چون نگرانی مشترک بشریت نیز قرار می‌گیرد. استفاده از این مفاهیم، منجر به ایجاد سازوکاری در راستای بهره‌برداری منصفانه با در نظر گرفتن نفع کل بشریت می‌شود.

با شکل‌گیری مفهوم میراث مشترک بشریت، اصولی در بهره‌برداری از اموال خارج از حاکمیت دولت‌ها قوام می‌یابد که به نحوی سازوکار کلی بهره‌برداری از این اموال را تعیین می‌کند. این اصول، شامل اصل عدم اختصاص، بهره‌برداری صلح‌آمیز، مدیریت مشترک و جمعی، انتفاع نوع بشریت و بهره‌برداری با معیارهای محیط‌زیستی، از یک سو حق استفاده و بهره‌برداری را به اشخاص خصوصی داده و از سوی دیگر، منافع والاتری را حفظ می‌کند. این سازوکار، دولت‌ها را واسطه‌هایی به‌منظور نظارت و مدیریت عالی بهره‌برداری معرفی می‌کند. هرچند دولت‌ها خود نیز به نیابت از ملت‌ها امکان بهره‌برداری دارند.

مصادیقی که اشخاص خصوصی امکان بهره‌برداری از آن را می‌یابند، در چهار حوزه دریاهای آزاد، جو، ماورای جو و قطب جنوب قرار دارد که هر یک بر اساس استفاده‌های ممکن از این مناطق، تعریف شده است. برای نمونه، دریاهای آزاد، منابع آبی و غیرآبی در خود دارد که آزادی بهره‌برداری از آن، تابع شرایطی است. باین‌حال، منابع معدنی این دریاها خود از اهمیت ویژه‌ای جهت بهره‌برداری برخوردار است. استفاده از جو، جهت حمل‌ونقل هوایی و انتشار گازهای گلخانه‌ای، استفاده از ماورای جو، جهت بهره‌برداری از مدارهای ماهواره‌ای و سطح سایر کرات و اجرام سماوی و استفاده از قطب جنوب در راستای بهره‌برداری از جانداران خشکی و آبی و منابع معدنی با در نظر گرفتن محدودیت‌های موجود، از جمله مصادیق بهره‌برداری از اموال خارج از حاکمیت دولت‌هاست.

با تأیید امکان بهره‌برداری اشخاص خصوصی از این منابع، سازوکار، روش و چگونگی بهره‌برداری این اشخاص برحسب مناطق مختلف، مورد بحث است. نتیجه تمامی مباحث موجود درباره سازوکار بهره‌برداری اشخاص خصوصی، عدم امکان بهره‌برداری خلاف مقررات و قواعدی است که نظام بین‌المللی در زمینه بهره‌برداری از اموال خارج از حاکمیت دولت‌ها تدوین کرده است. در این سازوکار، دولت‌ها نقش ناظر داشته و در راستای این نظارت، وظایف و تعهدات و مسئولیت‌هایی بر عهده دارند. اگر درحالی‌که اشخاص خصوصی به محیط‌زیست منطقه خسارت برسانند، دولت‌ها به وظایف نظارتی خود عمل نکرده باشند، مکلف به جبران خسارت هستند. علاوه بر دولت‌ها، نهادهای بین‌المللی همچون *مقام بین‌المللی اعماق دریاها* یا *اتحادیه مخابرات بین‌المللی*، نهادهای ناظری هستند که علاوه بر نظارت، امکان صدور مجوز در خصوص بهره‌برداری اشخاص خصوصی را در اختیار دارند و اصولاً قراردادهای بهره‌برداری اشخاص خصوصی در موارد خاص، با این نهادها منعقد می‌شود.

منابع:

الف. فارسی

– کتاب

- حسینی، سید محمدرضا؛ نظام حقوقی فضای ماوراء جو، میزان، ۱۳۹۳.
- لیال، فرانسیس و پاول، ب. لارسن؛ *رساله‌ای در حقوق فضا*، ترجمه: سیدمحمد حسینی، مجد، ۱۳۹۳.

– مقاله

- فروتن، مصطفی؛ «حاکمیت بر فضا و مرز بین هوای جو و خارج از جو»، *مجله کانون وکلا*، شماره ۱۰۶، مهر و آبان و آذر ۱۳۴۶.
- عبداللهی، محسن؛ «تغییرات آب‌وهوایی: تأملی بر راهبردها و تدابیر حقوقی سازمان ملل متحد»، *فصلنامه حقوق دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران*، دوره چهارم، شماره ۱، بهار ۱۳۸۹.

ب. انگلیسی

- Books

- Patricia W. Birnie, Alan E. Boyle, Catherine Redgwell, *International Law and the Environment*, Oxford University Press, 2009.
- Post, Alexandra Merlé, *Deep Sea Mining and the Law of the Sea*, Martinus Nijhoff Publisher, The Hague, 1983.
- Sprankling, John G., *International Property Law*, Oxford, USA, 2014.

- Articles

- Chaudhary, Nupur, Kumar, Vivek, “Legal Implementation of CDM in India: Challenges and Opportunities”, with inputs from N.Y.D. Babu and Preeti Bhandari, *The Energy and Resources Institute*, New Delhi, India, CDM Investment Newsletter, No. 1, Issue 7, (2005).
- Galloway, J. F., “Privatizing an International Cooperative? The Case of INTELSAT”. *Proceedings of the 30th Colloquium on the Law of Outer Space*. 1996,
- Poisel, Tim, “Deep Seabed Mining: Implications of Seabed Disputes Chamber’s Advisory Opinion”, *Australian International Law Journal*, vol. 19, 2012.
- Qizhi, H., “Legal Aspects of Commercialization of Space Activities”, *Proceedings of the 30th Colloquium on the Law of Outer Space*. 1990,

-
- Shelton, Dinah, “Common Concern of Humanity”, *Iustum Aequum Salutare*, V. 2009/1.
 - Tennen, L.I., “Commentary on Emerging System of Property Right in Outer Space”, *United Nations/ Republic Korea Workshop on Space Law*, 2004.
 - Wisner, Glenn, “Frontiers in Trade: The Clean Development Mechanism and the General Agreement on Trade in Services”, *International Journal of Global Environmental Issues*, vol. 2, Numbers 3/4, (2002).

- Documents

- ISBA, Decision of the Council of the International Seabed Authority Requesting an Advisory Opinion Pursuant to Article 191 of the United Nations Convention on the Law of the Sea (ISBA/16/C/13) (6 May 2010) <<http://www.isa.org.jm/files/documents/EN/16Sess/Council/ISBA-16C-13.pdf>>.
- Responsibilities and Obligations of State Sponsoring Persons and Entities with Respect to Activities in the Area (Advisory Opinion) (International Tribunal for the Law of the Sea, Seabed Disputes Chamber, Case No 17, 1 February 2011).
- UNFCCC, The Kyoto Protocol Mechanisms, International Emissions Trading Clean Development Mechanism Joint Implementation, 2007: <http://unfccc.int/resource/docs/publications/mechanisms.pdf>.