

پژوهشهای حقوقی

فصلنامه علمی - ترویجی

شماره ۳۵

هزار و سیصد و نود و هفت - پاییز

۷	توسعه نسل‌های حقوق بشر در تصمیمات دیوان بین‌المللی دادگستری حسین یزدانی - دکتر حسین آل کجیاف - دکتر سید قاسم زمانی - دکتر حسن سواری
۳۳	انتقال مالکیت و اجاره اشیاء فضایی موجود در مدار در پرتو حقوق بین‌الملل فضایی حسنا خالوندی - دکتر سید هادی محمودی
۵۵	ارتباط حق بر غذا و سیاست‌های تجارت جهانی کشاورزی: تعامل یا تقابل؟ دکتر فرهاد طلائی - علی رزم‌خواه
۸۳	تحلیل حقوقی - اقتصادی ماده ۲۱ قانون بیمه اجباری خسارات واردشده به شخص ثالث در اثر حوادث ناشی از وسایل نقلیه مصوب ۱۳۹۵ دکتر فیصل عامری - مسلم حاج‌محمدی
۱۱۳	دگردیسی مفهوم نظریه تفکیک قوا به مفهومی کارکردی دکتر محمدرضا ویژه - زهره‌سادات امیرآفتابی
۱۴۵	برابری و عدم تبعیض در نظام حقوق بشر علی سالاری
۱۷۱	اعتراض ثالث به رأی ورشکستگی در آیین‌رویه قضایی دکتر نعمت‌اله حاجعلی - ابوذر کوهنورد
۱۹۹	ترور هدفمند: نقض اصل عدم تقابل در تعهدات بنیادین حقوق بشر و حقوق بشردوستانه دکتر هاله حسینی اکبرنژاد - دکتر حوریه حسینی اکبرنژاد
۲۴۳	گستره مسئولیت محقق در برابر خسارات زیست‌محیطی ناشی از تحقیقات دانشگاهی کوثر فیروزپور
۲۶۳	راهکارهای برون‌رفت از بن‌بست‌های مذاکراتی و حل تعارض مسائل نفتی دکتر محمد علیخانی
۲۸۷	تأثیر فقه اسلامی در شکل‌گیری حقوق کامن‌لا برهام محمد عطاءالله - ترجمه: حمزه امینی‌نسب





توسعه نسل‌های حقوق بشر در تصمیمات دیوان بین‌المللی دادگستری

حسین یزدانی* - دکتر حسین آل کجباغ**

دکتر سید قاسم زمانی*** - دکتر حسن سواری****

چکیده:

حقوق بشر اساسی‌ترین و ابتدایی‌ترین حقوقی است که هر فرد به طور ذاتی، فطری و به صرف انسان بودن از آن بهره‌مند می‌شود و در اسناد بین‌المللی مختلف نیز به آن پرداخته شده است. یکی از اسناد مهمی که این حق را از جنبه‌های گوناگون مورد بررسی قرار داده است منشور سازمان ملل است؛ و یکی از ارکان مهم آن که به بررسی دعای حقوق بشری پرداخته است دیوان بین‌المللی دادگستری می‌باشد، هرچند دیوان به سبب محدودیت‌های مربوط به صلاحیت خویش نمی‌تواند به سادگی به دعای حقوق بشری رسیدگی کند اما با توجه به صلاحیت عام آن، تاکنون حقوق بشر موضوع تعدادی از دعاوی مطرح‌شده در این مرجع قضایی بین‌المللی بوده است و در خلال سال‌های فعالیتش تصمیمات مهمی در خصوص حقوق بشر که حقوق بنیادین و پایه‌ای است و تأکید مداوم بر حیثیت و کرامت انسان‌ها دارد، گرفته است؛ در این مقاله سعی بر این داریم تا با مطالعه حقوق بشر و نسل‌های آن، این موضوع را از منظر دیوان بین‌المللی دادگستری بررسی نماییم.

کلیدواژه‌ها:

نسل‌های حقوق بشر، دیوان بین‌المللی دادگستری، اسناد بین‌المللی، حقوق بین‌الملل.

مجله پژوهش‌های حقوقی (فصلنامه علمی - ترویجی)، شماره ۳۵، پائیز ۱۳۹۷
صفحه ۷-۳۳، تاریخ وصول: ۱۳۹۶/۰۹/۲۷، تاریخ پذیرش: ۱۳۹۶/۱۲/۲۷

- * دانشجوی دکترای حقوق بین‌الملل، دانشگاه پیام نور تهران
 ** دانشیار دانشکده حقوق دانشگاه پیام نور تهران، نویسنده مسئول
 Email: hosseinyazdani@gmail.com
- Email: hossein_alekajbaf@yahoo.com
 Email: zamani@atu.ac.ir
 *** دانشیار دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه علامه طباطبائی
- **** استادیار دانشکده حقوق دانشگاه تربیت مدرس، تهران، ایران
 Email: savari@modares.ac.ir

مقدمه

حقوق بشر اساسی‌ترین حقوقی است که هر فرد به صرف انسان بودن از آن بهره‌مند می‌شود. مطابق اعلامیه جهانی حقوق بشر و سایر اسناد بین‌المللی این حقوق، ویژگی‌هایی همچون جهان‌شمول بودن، سلب‌ناشدنی، انتقال‌ناپذیری، تفکیک‌ناپذیری، عدم تبعیض و برابری طلبی، بهم‌پیوستگی و درهم‌تنیدگی را داراست.

نظام حقوق بین‌الملل به صورت عام جلوه‌گاه اصلی و بستر بالندگی حقوق بشر می‌باشد و در این راستا سازمان‌ها و کنوانسیون‌های مختلفی این موضوع را مورد بررسی و تعمق قرار داده‌اند. یکی از مراجعی که در کنار پرداختن به بحث حقوق بشر، دعای مرتبط با آن را نیز مورد بررسی قرار می‌دهد، دیوان بین‌المللی دادگستری به عنوان رکن قضایی و وابسته سازمان ملل است که هم‌زمان با تأسیس سازمان ملل پا به عرصه وجود گذاشته است و تاکنون تصمیمات مهمی در خصوص حقوق بشر که حقوق بنیادین و پایه‌ای است و تأکید مداوم بر حیثیت و کرامت انسان‌ها دارد، گرفته است.

خصوصاً در سال‌های اخیر در پرونده‌هایی که در مورد استفاده از زور، حق حیات، ژنوساید، محاکمه عادلانه و حمایت از آزادی بیان بوده، دیوان در حمایت از حقوق بشر نقش مهمی ایفاء کرده است. درست است که دیوان اصولاً برای حل‌وفصل مسالمت‌آمیز دعاوی بین دولت‌ها ایجاد گردیده است و لذا دادگاه حقوق بشر نمی‌باشد ولی به نظر می‌رسد جاهایی که حقوق بین‌الملل با خلأ قانونی مواجه می‌گردد این مرجع جهانی بتواند نقش مهمی در جهت ارشاد جامعه بین‌المللی در ایجاد قانون جدید ایفاء نماید. با تحلیل محتوای آرای دیوان به خوبی می‌توان نقش فزاینده این مرجع بین‌المللی را در حل‌وفصل اختلافات حقوق بشری احراز کرد.

در این مقاله ابتدا به بررسی حقوق بشر و بالخصوص نسل‌های آن خواهیم پرداخت و در بخش دوم، حقوق بشر را از منظر دیوان بین‌المللی دادگستری مورد بررسی قرار می‌دهیم.

۱- بررسی نسل‌های حقوق بشر

هرچند نباید میان انواع مختلف حق‌های بشری تمایز قائل شد و علی‌الاصول همگی آنها به علت تعلقشان به موجودی به نام «انسان» از یک اعتبار برخوردارند؛ ولی باید پذیرفت که اگر

تمام حق‌های بشری را اساسی تلقی کنیم، دیگر هیچ حقی اساسی تلقی نخواهد شد.^۱ البته افراط در تفاوت‌گذاری میان نسل‌های حقوق بشر نیز منجر به شکل‌گیری نقض حقوق بشر خواهد شد.^۲

لذا، یکپارچه بودن نسل‌های متعدد حقوق بشر را باید پذیرفت و قبول کرد که رعایت هر نسل، باعث تضمین نسل دیگری خواهد شد. و صرفاً بنا به دلایل عملی و شناخت هرچه بیشتر حق‌های بشری است که ما آنها را طبقه‌بندی می‌کنیم.

۱-۱- حقوق مدنی و سیاسی

حقوق مدنی و سیاسی، اولین نسل حقوق بشر است که عمدتاً به حقوق فردی اشاره دارد. ریشه این حقوق را باید در انقلاب فرانسه قرن هفدهم جستجو کرد که اساس آن را «اصل آزادی» تشکیل می‌داد. بعدها، حقوق مزبور در مهم‌ترین اسناد بین‌المللی حقوق بشر یعنی اعلامیه جهانی حقوق بشر، میثاق حقوق مدنی و سیاسی و پروتکل‌های الحاقی به آن تبلور عینی یافت.^۳ در این میان از اعلامیه جهانی حقوق بشر می‌توان به عنوان قانون اساسی جامعه بین‌المللی یاد کرد، به گونه‌ای که تمام کنوانسیون‌های بین‌المللی و اعلامیه‌های منطقه‌ای حقوق بشر آن را زیرینا قرار داده و هنجارهای تازه خود را بر اساس آن بنا ساخته‌اند.^۴

مهم‌ترین حقوقی که از آن تحت عنوان نسل اول حقوق بشر یاد می‌شود حق حیات، ممنوعیت شکنجه، حق مشارکت سیاسی، آزادی بیان، آزادی مذهب، ممنوعیت بردگی، حق آزادی و امنیت فردی، رفتار محترمانه و انسانی با اشخاصی که آزادی آنها سلب شده است، برخورداری از حقوق یکسان در برابر مراجع قضایی و ... می‌باشد. در نگاه نخست، چنین به نظر می‌رسد که اغلب حقوق مدنی و سیاسی، حقوق منفی (سلبی) هستند نه مثبت (ایجابی). به عبارتی چنین به نظر می‌رسد که حق‌های نسل اول در

1. Philip Alston, "Ships Passing in the Night: The Current State of the Human Rights and Development Debate Seen through the Lens of the Millennium Development Goals," *Human Rights Quarterly* 27(3) (August 2005): 80.

۲. مهدی ذاکریان، مفاهیم کلیدی حقوق بشر بین‌المللی (تهران: بنیاد حقوقی میزان، ۱۳۸۸)، ۱۳۴.

۳. میثاق ۱۹۶۶ که از مهم‌ترین اسناد حقوق بشری است و صراحتاً نام «حقوق مدنی و سیاسی» را به دنبال می‌کشد، در سال ۱۹۶۶ تصویب و بعد از تودیع سی و پنجمین سند تصویب، در ۲۳ مارس ۱۹۷۶ لازم‌الاجرا شد.

۴. ذاکریان، مفاهیم کلیدی حقوق بشر بین‌المللی، پیشین، ۱۱۱.

صورتی محقق خواهند شد که دولت‌ها از انجام یک سری اعمال خاص خودداری نمایند^۵ و کمتر تشویق به انجام فعل مثبت شده‌اند؛ اما نباید از نظر دور داشت که تکلیف دولت‌ها به رعایت چنین حقوقی، «صرفاً به عدم مداخله در آزادی‌های فردی خلاصه نمی‌شود، ... باید توجه داشت که بدون وجود نظام حمایتی نهادینه‌شده، ایفاء و استیفای حق‌های مدنی و سیاسی نیز عملی نخواهد بود؛ بنابراین بی‌تردید حق‌های مدنی و سیاسی از یک سو حق‌هایی منفی هستند که لازمه آن عدم مداخله دولت‌هاست و از سوی دیگر حق‌های مثبتی هستند که تضمین آنها مستلزم مداخله ایجابی دولت‌هاست.»^۶ چنین لزومی ناشی از کرامت ذاتی انسان بما هو انسان است لذا لاجرم دو جنبه سلبی و ایجابی آن باید مورد تأکید قرار گیرد: ایجابی در مقام احقاق و اعمال حق و تحقق و عینیت بخشیدن به کرامت ذاتی و سلبی در مقام دفاع و ممانعت از تهاجم و تجاوز و مخدوش ساختن آن. از این دیدگاه، تخلف از معیارها و ارزش‌های انسانی که از شمول قواعد و تعهدات بین‌المللی دولت‌ها تلقی می‌شوند، برگرفته از ملاحظات ابتدایی و ذاتاً بدیهی^۷ انسانی بوده که ویژگی مطلق داشته و در زمان صلح و جنگ باید رعایت شوند.^۸

دیوان بین‌المللی دادگستری نیز در برخی آرای ترفعی و نظرات مشورتی خود از برخی مصادیق حقوق مدنی و سیاسی که پیشتر به آنها اشاره شد، با جهان‌شمول خواندن آنها، بر بند ۲ ماده ۴ میثاق حقوق مدنی و سیاسی صحنه گذاشته و انحراف از آنها را غیرممکن شمرده است. نمونه بارز این تصمیمات را می‌توان در قضیه «بارسلونا تراکشن» و «آثار حقوقی ساخت دیوار حائل» ملاحظه کرد. بر اساس رویه کمیته حقوق بشر نیز دولت‌های عضو میثاق، در فراسوی مرزهای ملی خود نیز متعهد به ایفاء تعهدات حقوق بشری برطبق میثاق می‌باشند؛ لذا دولت‌ها نمی‌توانند مبادرت به استرداد افراد به کشوری نمایند که احتمال وقوع شکنجه و نقض حقوق وی در آنجا قابل پیش‌بینی باشد.

۵. سید محمد قاری سیدفاطمی، «تحلیل مفاهیم کلیدی حقوق بشر معاصر: حق، تعهد، آزادی، برابری و عدالت»، مجله تحقیقات حقوقی دانشگاه شهید بهشتی ۳۳ و ۳۴ (۱۳۸۰)، ۱۱۲.

۶. قاری سیدفاطمی، «تحلیل مفاهیم کلیدی حقوق بشر معاصر: حق، تعهد، آزادی، برابری و عدالت»، پیشین، ۵۰ و ۵۱.

7. Self-evident.

۸. جمشید ممتاز، «دیوان بین‌المللی دادگستری: فرجام سخن» در مجموعه مقالات همایش «نقش دیوان بین‌المللی دادگستری در تدوین و توسعه حقوق بین‌الملل» (تهران: انجمن ایرانی مطالعات سازمان ملل متحد، ۱۳۸۹)، چاپ اول، ۲۰.

۱-۲- حقوق اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی

ریشه حقوق اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی را می‌توان در مبارزات ضد استعماری و اقدام طبقه کارگر علیه سوءاستفاده کارفرمایان و سرمایه‌داران جستجو کرد. برخلاف حقوق مدنی و سیاسی، حقوق این نسل که نسل دوم حقوق بشر نامیده می‌شوند، اکثراً و نه تماماً، معنای ایجابی دارند تا سلبی.^۹ به عبارتی، مبنای اصلی این دسته از حقوق را می‌توان در صحبت از «رهایبی از نیاز»^{۱۰} پیدا کرد که روزولت در سال ۱۹۴۱ مطرح کرد

«دیدگاه گسترده‌تر حقوق اقتصادی، اجتماعی یا به عبارت دیگر حقوق رفاهی، از مفهوم «مطالبه مواهب زندگی» ناشی می‌شود و رفاه را تا پوشش همه نیازها و استعدادهایی که برای عملکرد انسانی واجب هستند گسترش می‌دهد».^{۱۱}

در مقوله دوم حقوق بشر می‌توان به مواردی چون: حق کار، آزادی اجتماعات و تشکلات، حق آموزش و پرورش، حق بیمه در مقابل بیماری‌ها، سالخوردگی و ناتوانی و به طور کلی تأمین اجتماعی اشاره کرد. حقوق نسل دوم، عمدتاً حق‌های مثبتی هستند که برای دولت‌ها تکلیف به انجام فعل ایجاد می‌کنند و مستلزم این هستند که دولت‌ها حمایت‌های سازمانی از افراد به عمل آورند. این حق‌ها عمدتاً از نوع حق‌های «تعهد به وسیله» هستند^{۱۲} و برخلاف حق‌های نسل اول که معمولاً از نوع حق‌های «تعهد به نتیجه» هستند، به طور انفرادی و مستقل قابل حصول نمی‌باشند.^{۱۳} به عبارتی، حق‌های نسل دوم برخلاف نسل اول بیشتر مستلزم دخالت دولت است تا بی‌طرفی و سکوت آن. علاوه بر این، حقوق بین‌الملل از جمله میثاق بین‌المللی حقوق اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی نیز در تکوین و تحکیم این حقوق نقش بسزایی داشته است.

۹. ذاکریان، مفاهیم کلیدی حقوق بشر بین‌المللی، پیشین، ۲۲۲ و ۲۲۳.

10. Freedom of Want.

۱۱. فرشید هکی، گفتمان حقوق بشر برای همه (تهران: مؤسسه مطالعات و پژوهشهای حقوقی شهر دانش،

۱۳۸۹)، ۶۲.

۱۲. قاری سیدفاطمی، «تحلیل مفاهیم کلیدی حقوق بشر معاصر: حق، تعهد، آزادی، برابری و عدالت»، پیشین،

۲۲۵.

۱۳. «منظور از تعهد به وسیله آن است که متعهد و مکلف در حد امکانات موجود در حد توان متعهد به تدارک حق، ذی‌حق خواهد بود. برخلاف تعهد به نتیجه که متعهد مکلف به تدارک حق ذی‌حق می‌باشد، این تکلیف و تعهد قطعی بوده و مقید به امکانات موجود نیست.»

برای اینکه دولت‌ها به طور کامل حقوق نسل دوم را تضمین نمایند مطلوب است تا از طریق قانون‌گذاری اقدام کرده و یک نظام سازمانی دقیق چه در سطح ملی و چه بین‌المللی برای تحقق آنها ایجاد کنند. دلیل عمده این امر به جهت آن است که تقسیم کارهای عمومی و نیازمندی‌های اعضای اجتماع به یکدیگر سرنوشت انسان‌ها را به هم، چنان مربوطه ساخته است که در کنار حیات فردی، زندگی جمعی دیگری را می‌توان برای آنها شناخت و این زندگی مشترک ضرورت‌های ویژه‌ای دارد که آزادی فردی همیشه آن را تأمین نمی‌کند.^{۱۴} یکی از سازمان‌هایی که بدون تردید می‌توان تأسیس آن را نقطه شروع فعالیت‌های جدی بر تحقق و اجرای حقوق اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی در سطح بین‌المللی تلقی کرد، سازمان بین‌المللی کار به سال ۱۹۱۹ می‌باشد. میثاق بین‌المللی حقوق اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی نیز دولت‌های عضو را مکلف به اتخاذ تدابیر لازم جهت حصول تدریجی حقوق شناخته‌شده در این میثاق، با استفاده از حداکثر منابع موجود خود نموده است.^{۱۵} به اعتقاد دیوان بین‌المللی دادگستری در قضیه مشرووعیت ساخت دیوار حائل، این تکلیف حتی متوجه دول اشغالگر در سرزمین‌های تحت اشغال نیز می‌شود هرچند در میثاق به قلمرو سرزمینی صراحتاً اشاره‌ای نشده است.^{۱۶}

میثاق، اولین سندی است که به طور مفصل به حقوق اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی پرداخته است. حق تعیین سرنوشت در ماده ۱ میثاق منعکس شده است که به لحاظ ظاهری همانند میثاق حقوق مدنی و سیاسی است، اما برخی بر این اعتقادند که حق تعیین سرنوشت در میثاقین با یکدیگر تفاوت دارند؛ به این بیان که منظور از حق تعیین سرنوشت مندرج در میثاق حقوق مدنی و سیاسی، حق سیاسی تعیین سرنوشت است در حالی که در میثاق دوم، حق اقتصادی تعیین سرنوشت^{۱۷} می‌باشد. حق کار کردن و تأمین معاش از طریق کاری که آزادانه انتخاب شده است، از دیگر حقوق مورد تأکید میثاق است و دولت‌های عضو میثاق متعهد گشته‌اند زمینه نیل به این حق را به

۱۴. ناصر کاتوزیان، *فلسفه حقوق* (تهران: شرکت سهامی انتشار، ۱۳۸۰)، جلد اول: تعریف و ماهیت حقوق، ۴۵۲.

۱۵. ماده ۲ میثاق بین‌المللی حقوق اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی.

۱۶. امین زارع و حمید هاشمی، «ساخت دیوار حائل در سرزمین اشغالی فلسطین: دیوان بین‌المللی دادگستری به

عنوان حافظ صلح و امنیت بین‌المللی»، *مجله پژوهش‌های حقوقی* ۵ (۱۳۸۳)، ۸۴.

۱۷. روناک اسمیت، *قواعد حقوق بین‌المللی بشر*، ترجمه فاطمه کیهانلو (تهران: انتشارات دانشکده حقوق و علوم

سیاسی دانشگاه تهران، ۱۳۸۸)، ۶۲.

هر نحو ممکن، فراهم سازند. شناسایی حق کار، نتایجی دارد که از آن جمله می‌توان به تعیین اجرت منصفانه و مساوی در شرایط مساوی برای کارگر و اعطای مزایای کافی برای کارگر و خانواده او، تأمین شرایط ایمن و بهداشت محیط کار و ... اشاره کرد.

تلاش برای تحقق جامعه مدنی را نیز می‌توان از برخی مواد میثاق استخراج کرد که یکی از مظاهر آن، حق تشکیل اتحادیه، سندیکا، فدراسیون و کنفدراسیون است. از جالب‌ترین این حقوق، می‌توان به «حق اعتصاب» اشاره کرد که در برخی کشورها نه تنها چنین حقی به رسمیت شناخته نشده است بلکه، اعتصاب را نوعی تخلف مدنی تلقی کرده‌اند. البته باید مشخص کرد که حق اعتصاب مانع از این نیست که مقامات یک کشور محدودیت‌هایی را بر اساس قانون بر آن اعمال کنند.^{۱۸}

توجه ویژه به خانواده و حقوق آن، از دیگر موارد مورد تأکید میثاق است. از منظر میثاق، خانواده عنصر اساسی جامعه است و باید از حمایت و مساعدت به حد اعلا می‌تواند برخوردار گردد؛ به ویژه برای تشکیل و استقرار آن؛ و مادام که مسئولیت نگاهداری و آموزش و پرورش کودکان خود را به عهده دارد. لذا، میثاق رضایت آزادانه در ازدواج را امری ضروری دانسته و به منظور تحکیم بنیان خانواده، حمایت‌های خاص از مادران را قبل و بعد از زایمان خواستار شده است. علاوه بر آن، توجه خاص به کودکان و خودداری از به کارگیری آنها در مشاغل زیان‌بار و یا کارهایی که زندگی آنها را به مخاطره می‌اندازد و یا مانع رشد آنها می‌گردد و به طور کلی جلوگیری از هر کاری که موجب استثمار اقتصادی و اجتماعی کودکان گردد، مورد تأکید واقع شده است.^{۱۹}

۱-۳- حقوق همبستگی

«حقوق همبستگی»^{۲۰} سومین نسل حقوق بشر را تشکیل می‌دهد. این حقوق با تلاش فردی ره به جایی نمی‌برد بلکه مستلزم تقابلی جمعی و گروهی است. «حقوق متعلق به نسل سوم، حق‌های مردم هستند و نه حق‌های افراد.»^{۲۱} حقوقی از قبیل حق تعیین سرنوشت، حق صلح، حق توسعه اقتصادی و اجتماعی، حق بر منابع طبیعی، حقوق ارتباطات، حق مشارکت در

۱۸. ماده ۸ میثاق.

۱۹. ماده ۱۰ میثاق.

20. Solidarity Rights.

۲۱. قاری سیدفاطمی، «تحلیل مفاهیم کلیدی حقوق بشر معاصر: حق، تعهد، آزادی، برابری و عدالت»، پیشین،

میراث فرهنگی، حق کمک‌های بشردوستانه، حق بر محیط زیست سالم و حق اقلیت‌های قومی، مذهبی، زبانی و ... از جمله مهم‌ترین مصادیق حقوق همبستگی می‌باشند. نظری اجمالی به مصادیق مذکور به خوبی نشان می‌دهد که «نسل سوم حقوق بشر از سویی، غایت تأکید بر حقوق فردی را دنبال می‌کند و از سویی دیگر به اجتماع، اصالت والایی می‌بخشد و از این رو با توجه به مبنای دوگانه این دسته از حقوق و در جمع بین این دو، بهتر است گفته شود که حقوق همبستگی، پایه‌های بنای خود را بر اصالت اجتماع نهاده تا مأمنی برای حقوق فردی باشد.»

نیل به حقوق نسل سوم، نه تنها مستلزم حمایت‌های ساختاری از سوی دولت است، بلکه همانند حقوق نسل دوم مستلزم نوعی محدودسازی حقوق نسل اول نیز هست. به عبارتی برای تحقق حقوق نسل سوم باید دست به نوعی «تبعیض مثبت»^{۲۲} زد. به عنوان مثال، بر اساس حق بر محیط زیست، گروه‌های اجتماعی حق دارند در محیطی سالم، پاک و بدون عوامل زیان‌بار، حیات خود را سپری نمایند که این خود باعث ورود یک سری محدودیت‌ها بر حقوق نسل‌های اول و دوم از قبیل مالکیت جنگل‌ها و حق کار می‌شود. البته به خاطر داشته باشیم که این‌گونه برخوردها میان نسل‌های حقوق بشر، به معنای تضاد بین آنها نیست، بلکه نشان‌دهنده این است که اعمال حقوق هر نسل، بدون توجه به سایر نسل‌ها امکان‌پذیر نیست.

این حقوق را از آن جهت حقوق همبستگی نامیده‌اند که تحقق آنها نیازمند شبکه‌ای از تلاش‌ها در سطح بین‌المللی است. از طرفی با توجه به شدت و ضعف حاکمیت ملی کشورها و اهمیت ندادن آنها به این حقوق، تدوین آنها به شکل اسناد الزام‌آور بین‌المللی امری صعب و دشوار می‌نماید. با این وجود در برخی اسناد بین‌المللی همچون اعلامیه ۱۹۷۱ استکهلم و کنفرانس ملل متحد درباره محیط زیست انسانی و اعلامیه ۱۹۹۲ ریو درباره محیط زیست توسعه، مورد تصریح واقع شده‌اند.

برخی کشورها مکانیسم‌هایی برای حفظ نسل سوم حقوق بشر در قوانین خود پیش‌بینی کرده‌اند. به عنوان نمونه می‌توان به تعیین عضو پارلمانی محیط زیست از سوی دولت نیوزیلند و عضو پارلمانی نسل‌های آینده توسط دولت مجارستان اشاره کرد. تعدادی از سازمان‌های بین‌المللی نیز دفاتری برای حمایت از حقوق همبستگی ایجاد کرده‌اند. نمونه بارز آن

کمیساریای عالی اقلیت‌های ملی سازمان امنیت و همکاری اروپا می‌باشد. در این راستا، مدیرکل کمیسیون اروپا مأموریت به «حفظ، حمایت و توسعه محیط زیست برای نسل کنونی و آینده و همچنین ارتقای توسعه پایدار» دارد.^{۲۳}

حقوق موضوع نسل سوم با اینکه تماماً حقوقی جمعی و گروهی می‌باشند اما برخی، آنها را به لحاظ ماهیت از یکدیگر تفکیک کرده‌اند. برخی از حقوقدانان حق‌هایی چون حق تعیین سرنوشت، حق توسعه و حق بهره‌برداری از میراث مشترک بشریت را ناشی از مبارزات استقلال طلبانه و تلاش کشورهای جهان سوم دانسته‌اند و حقوقی چون حق صلح، حق محیط زیست سالم و پایدار و حق دریافت کمک‌های بشردوستانه را از جمله اصول حقوق بین‌الملل و حقوق بشر دانسته‌اند که تمام جهانیان در به ثبوت رساندن آنها سهیم بوده‌اند.^{۲۴}

۱-۴- نسل چهارم حقوق بشر؛ از دکتترین تا واقعیت

پیشرفت‌های علمی بشر موجب نتایج اعجاب‌انگیزی گردیده است که تا دیروز غیرقابل تصور می‌نمود؛ اگرچه حمایت از حقوق بشر در سطح بین‌المللی، موفقیت بزرگ بشریت در قرن بیستم تلقی می‌گردد، اما پا به پای ترقی و صعود بشر به قله‌های رفیع علمی، عدم توجه به جنبه‌های مختلف حقوق بشر می‌تواند این موفقیت بزرگ قرن را کم‌رنگ سازد. لذا شناسایی نسل دیگری از حقوق بشر به منظور تداوم حفظ کرامت انسانی، امری ضروری می‌نماید.^{۲۵} بنابراین می‌توان ادعا کرد که از زمان اعلامیه جهانی حقوق بشر «تا به حال شاهد ظهور چهار نسل حقوق بشر در طی نیم‌قرن بوده‌ایم».^{۲۶}

نسل چهارم حقوق بشر را می‌توان «حقوق مهندسی ژنتیک» نامید؛ حقوقی که موضوع بحث‌های نظری فراوانی بوده است و اساس آن را شناسایی و یا ممنوعیت برخی فعالیت‌های علمی تشکیل می‌دهد. البته به زعم برخی، حقوق بشر نسل چهارم صرفاً محدود به مهندسی ژنتیک نمی‌شود، بلکه حقوق نسل‌های آینده و همچنین هرگونه حقی را که متعلق به فرد یا گروه خاصی نیز نباشد، دربرمی‌گیرد. به عبارتی، نسل چهارم حقوق بشر به «بشریت به عنوان

23. "Three Generations of Human Rights," Wikipedia, accessed October 09, 2017, http://en.wikipedia.org/wiki/Three_generations_of_human_rights.

۲۴. امیرساعد وکیل و پوریا عسکری، *نسل سوم حقوق بشر* (تهران: انتشارات مجد، ۱۳۸۳)، ۳۳.

۲۵. سیلویو مارکس هلمنس، «مقوله چهارم حقوق بشر»، ترجمه حسن کاشفی اسمعیل‌زاده و محمدحسین رضائی قوام‌آبادی، *دو ماهنامه حقوق عمومی* ۲ (اسفند ۱۳۸۵)، ۳۹ و ۴۰.

۲۶. ماری رایبسون، «چه آینده‌ای در انتظار حقوق بشر است؟»، ترجمه دکتر ابراهیم بیگ‌زاده، *مجله تحقیقات حقوقی دانشگاه شهید بهشتی* ۳۳ و ۳۴ (۱۳۸۰)، ۳۲۵.

یک کل»^{۲۷} اختصاص دارد. لذا حقوق ناشی از اکتشاف و بهره‌برداری از فضای کیهانی را هم می‌توان در این نسل جای داد.

مطالعه ژنوم انسانی، تغییرات ژنتیکی، باروری آزمایشگاهی، رویان انسانی، اوتانازی و ... فعالیت‌هایی هستند که منشأ مسائل حقوقی، اخلاقی و حتی مذهبی پیچیده‌ای شده‌اند. همین فعالیت‌هاست که عقاید عمومی را علیه دولت‌ها برانگیخت و آنها را بر آن داشت تا اقدامات خود را قانونمند سازند. به عنوان مثال می‌توان به توصیه شورای اروپا به دولت‌های عضو اشاره کرد که در سال ۱۹۸۲ از آنها خواست اصولی را مورد پذیرش قرار دهند که ناظر بر رابطه میان مهندسی ژنتیک و حقوق بشر باشد به گونه‌ای که حق حیات و کرامت به عنوان حق ژنتیکی شخص تلقی گردد.

دیدگاه‌های ناظر بر مهندسی ژنتیک متفاوت است.^{۲۸} یکی از رویکردهای موجود این است که هر شخص حق حیات، کرامت و هویت فردی دارد که قابل توارث به نسل‌های بعدی است و از این منظر نباید در معرض تغییرات ژنتیکی قرار گیرد و در نتیجه، اموری چون اهدا یا خرید و فروش عضو انسانی امری ناپسند تلقی می‌شود.^{۲۹} رویکرد دیگر این است که با توجه به اصل غیرقابل خدشه بودن انسان و نایاب بودن اعضای بدن انسان، باید پذیرفت که مهندسی ژنتیک با هدف درمان و غلبه بر بیماری‌های ژنتیکی، امری اجتناب‌ناپذیر است. لذا برای جمع میان این دو، باید راه میانه‌ای انتخاب کرد که از طرفی به کرامت انسان خدشه وارد نشود و در عین حال بر بیماری‌های ژنتیک و معضلات ناشی از آن غلبه کرد به گونه‌ای که عقیده برتری یک نژاد بر نژاد دیگر که در دوران‌های گذشته رواج داشته است، تکرار نگردد. درست به همین دلیل، جامعه بین‌المللی اذعان داشت که ژنوم انسانی بخشی از میراث بشریت است.^{۳۰} به عنوان مثال سازمان آموزشی، علمی و فرهنگی ملل متحد (یونسکو) در اعلامیه ژنوم انسانی ۱۹۹۷ بر موارد زیر تأکید دارد:

الف - اجبار جامعه بین‌المللی به حفظ ژنوم انسانی، حق هویت ژنتیک اشخاص و در نتیجه پیشگیری از شبیه‌سازی؛

27. Humanity as a Whole, 39, 40.

۲۸. برای آشنایی کامل با بحث مهندسی ژنتیک مخصوصاً شبیه‌سازی و کرامت بشری مراجعه کنید به: محمد موسی‌زاده، «کرامت بشری و شبیه‌سازی انسان»، مجله پژوهش‌های حقوقی ۱۱ (۱۳۸۶)، ۲۵۱-۲۵۸.

۲۹. محمد راسخ، «بیوتکنولوژی و انسان: مسائل و دیدگاه‌ها»، مجله تحقیقات حقوقی دانشگاه شهید بهشتی ۴۰ (۱۳۸۳)، ۳۵.

۳۰. همان، ۴۱.

ب - الزام دولت‌ها به دفاع از شخص و کرامت وی، فارغ از ویژگی‌های ژنتیکی؛
 ج - محدودسازی مداخله در مشخصات ژنتیک افراد به اهداف پزشکی و سلامت بشر؛
 د - احترام به نفس انسان از دوران جنینی تا زمان مرگ واقعی.

علی‌هذا نسل چهارم حقوق بشر را که در اثر پیشرفت علم و تکنولوژی پدیدار گشته، به طور مختصر می‌توان مجموعه حقوقی دانست که هدف آن دفاع و حمایت از حیثیت و کرامت انسانی در مقابل سوءاستفاده‌های علمی است.^{۳۱} در نتیجه شناسایی نسل چهارم حقوق بشر به نظر امری گریزناپذیر و ضروری است و تا زمانی که حق‌های بشری به تفکیک و به طور شفاف مورد شناسایی واقع نشوند، سخن از حمایت و تضمین آنها، امری دشوار می‌نماید؛ بنابراین ایجاد نسل‌های متعدد حقوق بشری علی‌رغم برخی عقیده‌ها در این خصوص، اگر پیشرفتی در توسعه حقوق بشر به ارمغان نیاورد، قطعاً مانعی برای تحقق آنها قلمداد نخواهد شد. فایده دیگری که شاید بتوان بر این مرزبندی مترتب ساخت، محدود ساختن دولت‌هاست به گونه‌ای که با افزایش حق‌های بشری و فراگیر ساختن و جار زدن آنها «دولت‌ها دیگر نمی‌توانند به طور جدی ادعا کنند که حقوق بشر فقط امور داخلی آنها محسوب می‌شود و بدین ترتیب خود را مبراً از نظارت جامعه بین‌المللی نمایند.»^{۳۲} بر همین اساس، ادعا شده که اکثر قواعد حقوق بشر جنبه آمره پیدا کرده و باید به کلیه دولت‌ها به عنوان تعهدی الزام‌آور تحمیل شود.^{۳۳}

دیوان بین‌المللی دادگستری با اعمال صلاحیت‌های خویش، در تبیین و تحکیم برخی جنبه‌های حقوق بشر نسل‌های متعدد، هرچند نه به طور تخصصی، نقش مهمی ایفاء نموده است که نظری اجمالی بر این صلاحیت‌ها، فهم مسئله را تسهیل خواهد کرد.

۳۱. زهرا محمودی دهکردی، «بررسی رابطه میان اخلاق زیستی و حقوق بشر»، مجله پژوهش حقوق و سیاست سال دوازدهم، شماره ۲۸ (بهار ۱۳۸۹)، ۲۵۳.

۳۲. رایبسون، پیشین، ۳۳۵.

۳۳. آمپارو سان خوزه‌جیل، «مسئولیت بین‌المللی دولت‌ها در قبال نقض حقوق بشر»، ترجمه دکتر ابراهیم بیگزاده، مجله تحقیقات حقوقی دانشگاه شهید بهشتی ۲۹ و ۳۰ (۱۳۷۹)، ۲۵۹.

۲- نقش دیوان بین‌المللی دادگستری در تحکیم پایه‌های حقوق بشر

«روند توسعه و گسترش حقوق بشر در مقایسه با دیگر شاخه‌های حقوق بین‌الملل شگفت‌انگیز بوده است.»^{۳۴} به گونه‌ای که برخی زبان به تورم نورماتیو در قلمرو حقوق بشر گشوده‌اند برخلاف سایر شاخه‌های حقوق بین‌الملل که نارسایی نورماتیو دارند.^{۳۵} یکی از علل این گسترش و توسعه شگفت‌انگیز، در کنار اسناد بین‌المللی حقوق بشر، سازمان‌های بین‌المللی و منطقه‌ای حقوق بشری و مراجع قضایی حقوق بشری، قطعاً نظرات قضات دیوان بین‌المللی دادگستری است که با وجود اینکه دیوان، مرجعی حقوق بشری نیست، اما به علت صلاحیتش در رسیدگی به کلیه موضوعات حقوقی، از مقوله حقوق بشر نیز غافل نمانده و سهم خویش را نسبت به آن تا حدودی ادا نموده است و روز به روز هم بر میزان توجه قضات دیوان به حقوق بشر افزوده می‌شود که این مسئله را مخصوصاً در نظرات مشورتی دیوان آشکارا می‌توان مشاهده کرد.

با توجه به اینکه دیوان بین‌المللی دادگستری، حقوق بین‌الملل را به عنوان معیار و میزان دادرسی‌های خود قرار می‌دهد، مناسب به نظر می‌رسد که قبل از هر چیز، ارتباط میان حقوق بشر و حقوق بین‌الملل تبیین گشته تا در نتیجه بتوان قائل شد که دیوان از رهگذر اعمال موازین حقوق بین‌الملل، باعث توسعه حقوق بشر نیز می‌گردد.

۲-۱- ارتباط حقوق بشر با حقوق بین‌الملل و نقش دیوان بین‌المللی دادگستری

حقوق بین‌الملل را معمولاً مجموعه قواعد حاکم بر روابط بین تابعان این نظام حقوقی در جامعه بین‌المللی تعریف می‌کنند. تاریخ این رشته حقوقی نشان از استحکام یافتن روزافزون آن دارد. هرچند در ابتدا ضمانت اجراهای آن عمدتاً اخلاقی بودند ولی امروزه از تضمینات مستحکمی برخوردار شده است تا این حد که برخی قواعد آن جنبه آمره یافته و هیچ تابعی را یارای مخالفت و نقض آن نیست.

حقوق بشر هم که امروزه، بخشی مهم از حقوق بین‌الملل را تشکیل می‌دهد، در سیر تکاملی خود چنین مسیری را پیموده است، اما با سرعتی بسیار بالاتر. زمانی بر تاریخ حقوق در جامعه بین‌المللی می‌گذشت که انسان را به عنوان برده، درست همانند کالا خرید و

۳۴. سید قاسم زمانی، «موازین بین‌المللی حقوق بشر و بازداشت محکومین مالی در ایران»، مجله حقوقی ۳۵

(۱۳۸۵)، ۷۷.

۳۵. همان.

فروش می‌کردند، نه تنها برای بیگانگان احترامی قائل نبودند بلکه آنها را مورد هجوم و غارت نیز قرار می‌دادند، ثروت و منابع را کاملاً غیرعادلانه توزیع می‌کردند، بسیاری را از حق آموزش و تعلیم و حتی حق حیات، محروم می‌ساختند و به عبارتی، مدت زمانی نگذشته از اینکه «حکومت‌ها با کسانی که در حوزه صلاحیتشان زندگی می‌کردند هر گونه می‌خواستند، رفتار می‌کردند و با این ادعا که حقوق بشر در «صلاحیت ذاتی» آنهاست و هر دولت به تنهایی مسئول آن است در برابر انتقاداتی که از اقدامشان می‌شد، مقاومت می‌کردند.»^{۳۶} تا اینکه - عمدتاً در اثر تعلیمات مذهبی - کرامت ذاتی بشر در آموزه‌های متألهین و اندیشمندان مورد تأکید قرار گرفت و به تدریج محدودیت‌هایی برای حاکمان ایجاد شد و بدین ترتیب بشر، گامی به سوی عدالت و برابری برداشت و کم‌کم با تدوین نوشته‌ها، اسناد و مقررات، حق‌های بشری را مورد اشاره قرار دادند. اوج این تلاش‌ها را می‌توان در اعلامیه جهانی حقوق بشر ملاحظه کرد. البته قبل از آن در «منشور ملل متحد فارغ از هر ملاحظه دیگری سخن به میان»^{۳۷} آمده بود ولی با تصویب این اعلامیه بود که سنگ‌بنای حقوق بشر در جامعه بین‌المللی نهاده شد و نهضت بزرگ حقوق بشر به مسیر خود ادامه داد تا در نهایت موفق شد شورایی به نام «شورای حقوق بشر» را جایگزین «کمیسیون حقوق بشر» سازد و اقدامات دولت‌ها را تا حدودی تحت کنترل و نظارت در آورد.

بر این اساس، می‌توان سخن از حقوق بین‌الملل بشر به میان آورد؛ حقوقی که به یک گفتمان مشترک میان تمام نظام‌های حقوقی تبدیل شده است و خصوصیت جهانی به خود گرفته است. حقوق بشر حتی دژ مستحکم و نفوذناپذیر حاکمیت دولت‌ها را درنوردیده و بازیگران عرصه بین‌الملل را وادار به تمکین در برابر نرم‌ها و هنجارهای خود ساخته است. امروزه کشوری را نمی‌توان یافت که در مقرراتش سخن از حفظ و حمایت از حقوق بشر نباشد؛ بسیاری از دولت‌ها در راستای احترام به موازین حقوق بشر، چاره‌ای جز تغییر برخی قوانین داخلی خود را نداشته‌اند. یکی از نمونه‌های آن را می‌توان حذف کلمه «سنگسار» از قانون مجازات کشورمان ایران دانست. از دیگر مصادیق آن را می‌توان تغییر قانون نحوه

۳۶. حسین فروغی‌نیا، «بین‌المللی شدن حقوق بشر و دگردیسی در مفهوم حاکمیت دولت‌ها در عصر جهانی شدن»، فصلنامه مطالعات حقوق بشر اسلامی ۱ (۱۳۹۰)، ۱۶۰.

۳۷. ستاد حقوق بشر، «حقوق بین‌المللی و مبانی حقوق بشر؛ گفتگو با دکتر سید قاسم زمانی»، ۲۹ تیر ۱۳۸۹،

اجرای محکومیت‌های مالی دانست؛ تشکیل ستاد حقوق بشر در قوه قضائیه کشورمان نیز بی‌ارتباط به این الزام نمی‌باشد؛^{۳۸} و چندین مورد دیگر.

دیوان بین‌المللی دادگستری نیز نقش بسیار مؤثری در تثبیت پایه‌های حقوق بشر در قلمرو حقوق بین‌الملل داشته است. این رکن ملل متحد «می‌تواند با تعریف و تفسیر کنوانسیون‌ها و تعهداتی که برعهده دولت‌ها قرار دارد»^{۳۹} سهم خود را در این خصوص ایفاء نماید. دیوان در مواردی قواعد عرفی موجود در حقوق بین‌الملل بشر را مورد تأیید و پذیرش قرار داده است و در مواردی هم آنها را به حقوق مخاصمات مسلحانه تسری داده است. تصور می‌شود که «دیوان بین‌المللی دادگستری اولین مرجعی است که با صراحت اعلام می‌کند که یک ارتباط مستقیم بین حقوق بشر و حقوق بشردوستانه وجود دارد و حقوق بشر در زمان جنگ هم اعمال می‌شود.»^{۴۰} مهم‌ترین مصداق آن در نظریه مشورتی دیوان در قضیه دیوار حائل است.

البته ارگان‌های متعددی در نظام سازمان ملل وجود دارند که حمایت از حقوق بشر را به عنوان وظیفه اولیه خود انجام می‌دهند. در این خصوص می‌توان از کمیسیون حقوق بشر (سلف شورای حقوق بشر) و کمیته حقوق بشر نام برد. در سیستم سازمان ملل متحد، خصوصاً کمیسیون حقوق بشر، یکی از مهم‌ترین نهادهای رسیدگی‌کننده به نقض حقوق بشر است، گرچه در صحنه سیاسی علی‌رغم فعالیت‌های چشمگیر، هنوز موفقیت چندانی نداشته است. همچنین شورای امنیت با ایجاد محاکم بین‌المللی رسیدگی به جرایم ارتکاب‌یافته در سرزمین‌های متعلق به یوگسلاوی سابق و رواندا به خوبی بین برقراری صلح و نقض حقوق بشر ارتباط برقرار نموده است.^{۴۱} «هدف اصلی از تشکیل دو دیوان مذکور، محاکمه ناقضین حقوق بشر و برگرداندن صلح و آرامش بین‌المللی است. این اقدام بیانگر آن است که برقراری صلح واقعی بدون ایجاد عدالت نمی‌تواند برای مدت طولانی دوام بیاورد».^{۴۲} اگر نیک بنگریم درمی‌یابیم که ورود سایر ارکان ملل متحد چون شورای امنیت به مقوله حقوق بشر و حقوق

۳۸. همان.

۳۹. اسمیت، پیشین، ۷۶.

۴۰. ممتاز، پیشین، ۲۳۳.

۴۱. ر.ک به قطعنامه‌های ۸۰۸، ۸۲۷ و ۹۵۵.

۴۲. محمود جلالی، «نقش دیوان بین‌المللی دادگستری در توسعه حقوق بشر»، اندیشه‌های حقوقی، دانشگاه

تهران دوره ۱، شماره ۳ (بهار و تابستان ۱۳۸۲)، ۷۴.

بشر دوستانه که به نوعی نافی اصل عدم مداخله است، در اقبال دیوان به مسئله حقوق بشر بی‌تأثیر نبوده است و به نوعی دیوان نیز خواسته است که از این قافله عقب نماند. همچنین به خوبی می‌توان استنباط کرد که سازمان ملل متحد با تغییر نگرش خود از مسئله صلح و امنیت بین‌المللی که موضوع بند ۱ ماده ۱ منشور بوده، به موضوعات و مقوله‌های تحت صلاحیت شورای اقتصادی و اجتماعی از جمله حقوق بشر که موضوع بند ۳ ماده مزبور می‌باشد، در گرایش دیوان بین‌المللی دادگستری به مباحث حقوق بشر بی‌تأثیر نبوده و در این خصوص می‌توان گفت که دیوان در راستای گرایش کل سیستم ملل متحد به مسئله حقوق بشر، تمایل دارد نقش خود را افزون کند.

دیوان با صدور قرارهای موقت خود نیز، نقش نسبتاً مهمی در مقابله با سوءاستفاده‌های مهم از حقوق بشر ایفاء نموده است. به عنوان مثال می‌توان به شکایت بوسنی و هرزگوین از صربستان و مونته‌نگرو و ادعای نقض کنوانسیون نسل‌کشی و قواعد بین‌المللی حقوق بشر در سال ۱۹۹۳ اشاره کرد که دیوان در همین سال، دستور موقتی مبنی بر ممنوعیت صربستان از ارتکاب اعمال بیشتر نسل‌کشی صادر کرد. صدور چنین تصمیماتی باعث می‌شود اوضاع و احوال ایجادشده که هر آینه احتمال تهدید صلح و امنیت را در خود دارد، رو به وخامت نهاده و حداقل تا زمان صدور رأی نهایی آرامش نسبی حکم‌فرما باشد.

تعیین دیوان بین‌المللی دادگستری از سوی کمیسیون حقوق بین‌الملل به عنوان مرجع تشخیص قواعد آمره بین‌المللی^{۴۳} نیز نقش بالقوه‌ای به دیوان در جهت تضمین رعایت قواعد حقوق بشر اعطاء کرده است که بدون تردید، در آینده می‌تواند در تحکیم پایه‌های حقوق بشر و اثبات آنها به جامعه جهانی مؤثر واقع شود.

۲-۲- محدودیت‌های دیوان در مواجهه با مسئله حقوق بشر

نظر به اینکه دیوان بین‌المللی دادگستری، محکمه‌ای اختصاصی برای حقوق بشر نیست، برای پرداختن به آن، با محدودیت‌هایی همراه بوده که بر عملکرد دیوان تأثیرگذار بوده است. مهم‌ترین این محدودیت‌ها به ترکیب قضات دیوان، مراحل رسیدگی به دعاوی، صلاحیت دیوان و ساختار اساسنامه دیوان مربوط می‌شود که اختصاراً به هریک اشاره می‌شود.

۴۳. سیدعلی میر موسوی و سید صادق حقیقت، مبانی حقوق بشر از دیدگاه اسلام و دیگر مکاتب (تهران:

سازمان انتشارات پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی، ۱۳۸۸)، ۸۴.

۲-۱- ترکیب قضات دیوان

با اینکه هیچ سند مکتوبی صراحتاً بیان نکرده است، اما بر اساس یک عرف قدیمی در دیوان، همیشه پنج عضو از اعضای دیوان، از اتباع دولت‌های دارای حق وتو در شورای امنیت بوده‌اند.^{۴۴} در حال حاضر، قاضی رونی آبراهام، لئونید اسکوتنیکوف، کریستوفر گرین وود، ژو هانکین و جوآن داناگو، به ترتیب از اتباع کشورهای فرانسه، روسیه، انگلستان، چین و آمریکا هستند. ده قاضی دیگر از میان حقوقدانان عالی‌رتبه پنج منطقه مختلف سازمان ملل به شیوه خاصی انتخاب می‌شوند. پراکندگی جغرافیایی در انتخاب اعضای دیوان باعث شده است که قضات دیوان بسته به اینکه از کدام کشور هستند، از سوابق متفاوت از یکدیگر برخوردار باشند. البته همیشه تمرکز بر این بوده است که اعضای دیوان با هر سابقه و پیشینه حرفه‌ای، در حقوق بین‌الملل و روابط خارجی به ویژه مجموعه سازمان ملل متحد، از تجربه کافی برخوردار باشند. مثلاً برخی از قضات دیوان وزرای خارجه دولت متبوع خود، برخی نمایندگان دائم دول متبوع خود در سازمان ملل و برخی هم نمایندگان و مشاوران حقوقی دول متبوع خود در کنفرانس‌های دیپلماتیک بوده‌اند.^{۴۵} در این میان قضاتی هم یافت می‌شوند که تخصص بالایی آنها در مسائل حقوق بشر یا حقوق بشردوستانه زبازد بوده و یا حداقل آثاری راجع به مسائل حقوق بشری از آنها منتشر شده است.^{۴۶} با این حال تعداد قضاتی که به راستی متخصص حقوق بشر باشند واقعاً اندک است، هرچند این بدان معنا نیست که سایر قضات درک نادرستی از حقوق بشر داشته و یا با جنبه‌های مختلف حقوق بشر کاملاً بیگانه‌اند؛ اما حداقل مبین این مطلب هست که حوزه تخصص آنها حقوق بشر نیست.

۴۴. البته دولت چین از سال ۱۹۶۷ تا ۱۹۸۴ نماینده‌ای در دیوان نداشت و در این مدت هیچ کاندیدایی پیشنهاد نمی‌کرد. در تاریخ ۷ نوامبر ۱۹۸۴ آقای «نی زانگ یو» از کشور چین به عنوان قاضی دیوان انتخاب شد. در فوریه ۲۰۰۰ نیز قاضی «شی حیانگ» از چین به عنوان نایب‌رئیس دیوان انتخاب شد. (ربکا والاس، حقوق بین‌الملل، ترجمه دکتر سید قاسم زمانی و مهناز بهراملو (تهران: مؤسسه مطالعات و پژوهش‌های حقوقی شهر دانش، ۱۳۸۲)، پاورقی شماره ۳۰ صفحه ۳۵۵)

۴۵. مثلاً قاضی گیوم، شی و الخصاونه وزرای خارجه دول متبوع خود بوده‌اند.

۴۶. از قضات فعلی دیوان می‌توان به سبولودا آمور، اوادا، آبراهام، کیت، اسکوتنیکوف و کانسادو ترینداد اشاره کرد.

۲-۲-۲- مراحل رسیدگی در دیوان

دادخواهی در دیوان بین‌المللی دادگستری معمولاً کند، پرهزینه و ثقیل است، به ویژه اگر یکی از طرفین به مسئله صلاحیت دیوان و یا قابلیت پذیرش دعوی طرف دیگر ایراد کرده باشد که معمولاً هم این‌گونه است. با توجه به این‌گونه مسائل بوده است که آیین دادرسی دیوان تاکنون تغییراتی را شاهد بوده است. با این حال، در دعوی خیلی پیچیده و مشتمل بر موضوعات غامض و متنازع‌فیه، همانند قضیه بارسلونا تراکشن و قضیه فعالیت‌های نظامی و شبه‌نظامی ایالات متحده در نیکاراگوئه، آیین دادرسی دیوان نسبتاً در ارزیابی و ارائه ادله مورد اختلاف، ابتدایی و فاقد قوام لازم به نظر می‌رسید.^{۴۷}

آیین دادرسی مطول دیوان، معمولاً حجم وسیعی از مکتوبات و اسناد را به سمت دیوان سرازیر می‌کند. از اولین مرحله رسیدگی که طرح دعوا از طریق دادخواست و یا از طریق یک موافقتنامه خاص می‌باشد تا مرحله تهیه مدارک و مستندات و سپس دادرسی‌های کتبی و بعد دادرسی‌های شفاهی، تنظیم یادداشت‌های شخصی توسط قضات دیوان، نگارش و ارائه راه‌حل پیشنهادی از سوی هریک از قضات، ارجاع قضیه به کمیته نگارش، شور و مشورت و رأی‌گیری و سپس قرائت عمومی رأی، هرکدام بر طولانی‌تر شدن فرایند دادرسی می‌افزاید^{۴۸} که بعضاً این فرایند از ده سال نیز فراتر رفته است. حال تصور کنید اگر قرار باشد این روند رسیدگی در خصوص یک مسئله صرفاً حقوق بشری باشد، با توجه به زوایای متعدد و آثار سنگین آرای حقوق بشری و همچنین وجود جنبه‌های سیاسی در اغلب دعوی حقوق بشری، قطعاً دیوان نیاز به وقت طولانی‌تری خواهد داشت.

۲-۲-۳- محدودیت صلاحیت ترافی دیوان

از آنجا که وجود رضایت، شرط مهم و اساسی ارجاع هرگونه اختلاف بین دولت‌ها به دیوان می‌باشد، لذا ما شاهد تعداد بسیار اندکی از دعوی حقوق بشری نزد دیوان هستیم که دولت‌ها به آن ارجاع داده باشند. هرچند شاید تا حدودی با پذیرش صلاحیت اجباری دیوان این مشکل تا حدودی حل شده به نظر برسد، اما متأسفانه اغلب دولت‌ها صلاحیت اجباری دیوان را مورد

47. John R Crook, "The International Court of Justice and Human Rights," *Northwestern Journal of International Human Rights* 1(1) (2004): 6.

۴۸. محمد بجای و همکاران، روش کار قاضی بین‌المللی، ترجمه و تحقیق محمدحسین رضائی قوام‌آبادی، همکاران ترجمه شکوفه ریاحی و مهتاب باقری (تهران: مؤسسه مطالعات و پژوهش‌های حقوقی شهر دانش، ۱۳۹۱)، چاپ اول، ۴۸ و ۵۸.

پذیرش قرار نداده‌اند. از این گذشته، دولت‌هایی هم که صلاحیت اجباری را پذیرفته‌اند، آن را مشروط به شرایط خاصی نموده‌اند و قلمرو اعلامیه پذیرش صلاحیت اجباری را مضیق ساخته‌اند.

شهرت دیوان در دهه ۱۹۶۰ شدیداً در مصاف حقوق بشر افول کرد؛ چراکه چند اختلاف مهم حقوق بشری را به علت فقدان صلاحیت مورد پذیرش قرار نداد. شاید ضعیف‌ترین کار دیوان در این خصوص، در قضیه آفریقای جنوب غربی سال ۱۹۶۶ باشد که دیوان در مرحله اول صلاحیت خود برای رسیدگی به ادعاهای اقامه‌شده از سوی لیبریا و اتیوپی در مورد رژیم تبعیض نژادی در آفریقای جنوبی مبنی بر نقض نظام سرپرستی جامعه ملل از سوی آفریقای جنوبی را مورد پذیرش قرار داد، اما پس از تغییراتی که در اعضای دیوان به وجود آمد، تعداد قضات موافق و مخالف به تساوی رسید و در این هنگام است که معمولاً رئیس دیوان تنها قاضی دیوان تلقی می‌شود؛ چراکه در صورت تساوی آرای موافق و مخالف، این رأی رئیس دیوان است که حکم قضیه را تعیین خواهد کرد. در قضیه فوق قاضی «سر پرسی اسپندر»^{۴۹}، قاضی استرالیایی، رأی داد که آفریقای جنوبی تکالیف خود به موجب نظام سرپرستی جامعه ملل را ایفاء نموده و لیبریا و اتیوپی در این مسئله ذی‌نفع نبوده و حق ایراد به رژیم آپارتاید در آفریقای جنوب غربی را ندارند.^{۵۰}

لذا ضرورت وجود رضایت طرفین اختلاف در دعاوی ترافیعی و قلت اعلامیه‌های اختیاری پذیرش صلاحیت اجباری دیوان باعث شده است تا دیوان در رسیدگی به مسائل حقوق بشر با محدودیت‌های خاصی مواجه باشد.

۲-۲-۴- ساختار اساسنامه دیوان

بر اساس مفهوم مخالف ماده ۳۴ اساسنامه دیوان،^{۵۱} اشخاص حق رجوع به دیوان را ندارند؛ و این، مهم‌ترین وجه تفاوت میان دیوان بین‌المللی دادگستری و برخی مراجع حقوق بشری است که اشخاص مستقیماً حق دسترسی و رجوع به آنها را دارند. این محدودیت، می‌رساند که حقوق بین‌الملل حاکم بر اساسنامه دیوان دائمی دادگستری بین‌المللی نیز حقوق بین‌الملل دولت‌محور بوده است.

49. Sir Percy Spender.

۵۰. محمدرضا ضیائی بیگدلی و دیگران، آراء و نظریات مشورتی دیوان بین‌المللی دادگستری (تهران: انتشارات دانشگاه علامه طباطبائی، ۱۳۸۷)، ۲۰۶.

۵۱. بند ۱ ماده مزبور مقرر می‌دارد: «فقط دولت‌ها حق رجوع به دیوان را دارند».

لذا با توجه به محدودیت ساختاری دیوان، بسیاری از نقض‌های حقوق بشری که علیه اشخاص ارتکاب می‌یابد، امکان رسیدگی در دیوان برای آنها وجود ندارد. براین اساس تعداد دعاوی که بخش اعظم آن مرتبط به حقوق بشر بشود، نزد دیوان اندک است، لذا مسائل حقوق بشری را نمی‌توان جزو دستور کار اصلی دیوان تلقی کرد بلکه باید آنها را یک مسئلهٔ جنبی و ادواری محسوب کرد. با این وجود، در نظرات مخالف یا نظرات مستقل قضات دیوان، ما شاهد اشارات فراوانی به حقوق بشر هستیم که با توجه به جایگاه مهمی که هریک از اعضای دیوان در نظام قضایی بین‌المللی دارند، با یک رتبه تنزل، نظرات آنان را می‌توان نظرات دیوان بین‌المللی دادگستری تلقی کرد.

در مواردی گرایش نسبتاً شدید دیوان به ملاحظات حقوق بشری دیده شده است که می‌تواند برگ زرینی در دفتر رسیدگی‌های قضایی دیوان باشد؛ اما نگاهی عمیق‌تر به آنها نشان می‌دهد که هرچند دیوان در این موارد، برای موضوعات حقوق بشری اهمیت قائل شده است، اما از لحن رأی کاملاً مشخص است که برای مسائل حقوق بشری نسبت به سایر موضوعات حقوق بین‌الملل اولویت قائل نشده است، بلکه صرفاً به عنوان یکی از مصادیق حقوق بین‌الملل آنها را مورد توجه قرار داده است. نمونهٔ بارز آن را می‌توان در قضیهٔ «قرار بازداشت»، دعوی کنگو علیه بلژیک، و قضیهٔ «لاگرانده»، دعوی آلمان علیه ایالات متحده، ملاحظه کرد. در قضیهٔ اخیر آلمان ادعا کرد که کسب اطلاع بدون تأخیر، به موجب ماده ۳۶ کنوانسیون وین در خصوص روابط کنسولی،^{۵۲} نه‌تنها حقی فردی است بلکه امروزه ماهیت

۵۲. بند ۱ ماده مزبور اشعار می‌دارد: «به منظور تسهیل انجام وظایف پست کنسولی در مورد اتباع دولت فرستنده: الف) مأموران کنسولی آزاد خواهند بود که با اتباع دولت فرستنده ارتباط برقرار کنند و به آنها دسترسی داشته باشند. اتباع دولت فرستنده نیز در مورد برقراری ارتباط با مأمورین کنسولی دولت متبوع خود و دسترسی داشتن با آنها از همان آزادی برخوردار خواهند بود؛ ب) در صورتی که در حوزه کنسولی یکی از اتباع دولت فرستنده توقیف یا زندانی و یا در انتظار محاکمه بازداشت و یا به هر صورت دیگر توقیف شده باشد مقامات صلاحیت‌دار دولت پذیرنده بنا به تقاضای ذی‌نفع بدون تأخیر مراتب را به پست کنسولی دولت فرستنده اطلاع خواهند داد. مراسلات و مکاتبات شخص توقیف یا زندانی یا بازداشت‌شده خطاب به پست کنسولی بدون تأخیر توسط مقامات مذکور ارسال خواهد شد. مقامات مذکور حقوقی را که شخص ذی‌نفع به موجب این بند داراست به اطلاع خواهند رسانید؛ ج) مأموران کنسولی حق خواهند داشت تبعهٔ دولت فرستنده را که زندانی یا بازداشت یا توقیف شده است ملاقات و با او مذاکره و مکاتبه نمایند و ترتیب نمایندگی قانونی او را بدهند. مأموران کنسولی همچنین حق خواهند داشت هر تبعهٔ دولت فرستنده را که طبق رأی دادگاه در حوزهٔ کنسولی آنها زندانی یا توقیف یا پس از محاکمه بازداشت شده است، ملاقات کنند. لیکن هرگاه تبعه دولت فرستنده که زندانی یا توقیف یا بازداشت شده است صریحاً نسبت به اقدام مأموران کنسولی از طرف مخالفت ورزد مأموران کنسولی از این کار خودداری خواهند نمود.»

حقوق بشری نیز یافته است؛ در نتیجه، «ویژگی این حق به موجب ماده ۳۶ به عنوان یک حق بشری، به مقرر مزبور اثربخشی و آمریت بیشتری می‌بخشد». دیوان ضمن احراز نقض حقوق مندرج در بند ۱ ماده فوق از سوی ایالات متحده نسبت به برادران لاگران، ضرورتی ندید که بررسی بیشتری نموده و ماهیت حقوق بشری مقرر فوق را بررسی کند.^{۵۳}

لذا با توجه به محدودیت‌های فوق‌الذکر، از دیوان بین‌المللی دادگستری نمی‌توان انتظار داشت آرای صادر کند که کاملاً تخصصی و فقط و فقط به حقوق بشر پرداخته باشد. تنوع موضوعات مطروحه نزد دیوان، خود بهترین شاهد این مدعاست. با این حال قصد نداریم تلاش قضات دیوان را که تنها دادگاه جهانی به معنای واقعی کلمه است، در توسعه برخی جنبه‌های حقوق بشر که در فصل‌های دوم و سوم این رساله بیان خواهند شد، نادیده بگیریم.

۲-۳- دیوان بین‌المللی دادگستری: حکومت قانون یا قاضی؟

تردید وجود ندارد که قانون، بدون قاضی غیرقابل تصور است. قضات محاکم اعم از داخلی و بین‌المللی با صدور هر رأیی، گامی به سوی تداوم حیات یک قانون و یا منزوی کردن آن قانون برمی‌دارند؛^{۵۴} از طرفی دیوان بین‌المللی دادگستری بی‌میل نبوده که هرگاه فرصتی دست دهد، از قواعد حقوق بشر به عنوان قواعدی الزام‌آور یاد کند. البته ممکن است این گرایش اندکی در لفافه بوده و صراحتاً در آرای دیوان به چشم نیاید، اما در لسان قضات دیوان، در آرای مستقل و یا حتی مخالف، مغفول نمانده است.

بنابراین وجود قاضی برای تداوم حیات قوانین موجود، امری حیاتی و غیرقابل انکار است. قاضی را چه قانون‌گذار بدانیم و چه مجری و مفسر قانون، این حقیقت تغییر نمی‌کند که تلاش قاضی همواره، کشف قانون قابل اعمال بوده و هست؛ که بدین منظور، قاضی برای کشف حقیقت به تمام مراحل وضع یک قانون، رویه‌های قضایی موجود و سایر منابع همانند عرف، نظرات کارشناسان و حتی اخلاق و انصاف نیز که به حل مسئله کمک می‌کند، متوسل شده و تمام تلاش خود را به عمل می‌آورد.

53. Petra Karin, Minnerop Oellers-Frahm, Frank Schorkopf, Christian Walter, and Annette Weerth, *World Court Digest 2001-2005* (Max Planck Institute for Comparative Public Law and International Law, 2009), Volume 4, 392.

54. Manfred Lachs, "Some Reflections on the Contribution of the International Court of Justice to the Development of International Law," *Syracuse Journal of International Law and Commerce* 10(2) (1983): 241.

حال با توجه به این نقش مهم قاضی در اجرا و تفسیر قانون، آیا نمی‌توان قائل به این شد که در حقیقت قاضی نقش تقنینی دارد؟ قبل از اینکه به این سؤال مختلف‌فیه پاسخ دهیم باید - همان‌طور که اشاره شد - این اصل را بپذیریم که حیات قانون وابسته به قاضی است و تنها چیزی که باقی می‌ماند، تشریح میزان تأثیرگذاری قاضی بر ایجاد قواعد حقوق بشری است. از قدیم گفته‌اند که قانون باید توسط قانون‌گذار وضع شود و از طرفی می‌دانیم که قاضی برای قانون در حکم زبان است به طوری که اگر نظام قضایی را از قانون بگیریم، با قوانینی صامت و بی‌صدا مواجه خواهیم شد. بر اساس چنین اعتقاداتی بوده است که معمولاً نظریه‌پردازان و حقوقدانان در پاسخ به این سؤال دو دسته شده‌اند. گروهی از حقوقدانان انگلیسی بر این عقیده‌اند که سمت قضا، ارتباطی به وضع قانون ندارد و تنها وظیفه قاضی تفسیر و شفاف‌سازی محتوای قوانین است. در مقابل گروهی با طی طریق افراط، بر این عقیده شده‌اند که قضاوت دقیقاً همانند و حتی دقیق‌تر و پرمحتواتر از قانون‌گذاران، وضع قانون می‌کنند؛^{۵۵} چراکه کار اصلی قاضی که همانا تفسیر قوانین است، معنا و غایت اصلی قانون‌گذاری را نیز تشکیل می‌دهد. به عبارتی آنچه از متن قانون مهم‌تر است، تفسیر قانون است که معمولاً قضاوت به چنین مقامی مفتخر می‌باشند. این عده چنین استدلال می‌کنند که هرکس صلاحیت تفسیر قوانین را داشته باشد، همو قانون‌گذار است و او تنها کسی است که هدف و مقصد قانون را اعلام می‌کند نه کسی که تنها یکبار قانون را نوشته و یا به زبان رانده است.

واقع امر چنین به نظر می‌رسد که هرچند نظر گروه اخیر اغراق‌آمیز است اما چندان هم دور از واقعیت نیست و به قول قاضی شهاب‌الدین، «برخی اغراق‌ها در حق برخی حقایق رواست.»^{۵۶}

حال با تأکید بر این واقعیت نقش قانون‌گذاری قضاوت دیوان بین‌المللی دادگستری در توسعه قواعد حقوق بشر را می‌توان این‌گونه بیان کرد:

دیوان بین‌المللی دادگستری که رکن قضایی اصلی ملل متحد است، علاوه بر حل و فصل اختلافات که نقش اولیه آن محسوب می‌شود، نقش حیاتی و مهم دیگری نیز دارد که معمولاً مورد غفلت واقع می‌شود و آن توسعه و بعضاً خلق حقوق عام است. با نگاهی اجمالی به

۵۵. مارکس هلمنس، پیشین، ۳۹ و ۴۰.

56. Mohamed Shahabuddeen, *Precedent in the World Court* (Oxford: Oxford University Press, 2007), 89.

گزارش‌های حقوق بین‌الملل دیوان به خوبی می‌توان دریافت که تصمیمات قضایی دیوان امروزه در عداد منابع غنی و مهم حقوق بین‌الملل به شمار می‌آید. جالب‌تر اینکه دیوان در صدور آرای خود معمولاً به رویه قضایی پیشین خود استناد می‌کند هرچند از منظر اساسنامه، التزام به چنین امری ضرورت ندارد.^{۵۷} علت اینکه ما ادعا می‌کنیم آرای دیوان عامل توسعه حقوق بین‌الملل است، صدور آراء و نظراتی است که قبلاً سابقه نداشته و تا قبل از آن هیچ رکن دیگری به طور رسمی به آن تکلم نکرده است. به عنوان مثال می‌توان به رأی دیوان در قضیه کانال کورفو اشاره کرد که دیوان صراحتاً اعلام کرد که دولت‌ها نباید اجازه دهند که از سرزمین آنها به منظورهایی که مخالف حقوق دیگر دولت‌هاست، استفاده شود.^{۵۸} تأثیر این نظر را در تعدیل اصل حاکمیت دولت‌ها و مقید ساختن این حاکمیت به استفاده‌های مشروع و سازگار با حقوق بین‌الملل به وضوح مشاهده می‌کنیم.

همان‌طور که می‌دانید، وظیفه دیوان صرفاً حل و فصل اختلافات بین دولت‌ها نیست، بلکه یکی از وظایف مهم دیوان مشارکت در توسعه حقوق بین‌الملل است که این وظیفه را از سلف خود یعنی دیوان دائمی دادگستری بین‌المللی به ارث برده است. توسعه، مفهومی مبهم است که ممکن است معنا و مفهوم آن چندان واضح نباشد اما آنچه که مسلم است این است که توسعه عنصر تغییر را در خود دارد و «امروزه دیوان نیز نقش مهمی در توسعه حقوق بین‌الملل دارد ولی واضح است که توسعه چیزی بیش از اعلام قواعد حقوقی لازم‌الاجراست»^{۵۹} که اگر معنای عام^{۶۰} توسعه را در نظر بگیریم، دیوان می‌تواند از رهگذر توسعه حقوق بین‌الملل، به تحول کیفی و کمی حقوق از طریق شفاف‌سازی و تعدیل و اصلاح و ایجاد قاعده نیز بپردازد.^{۶۱}

در قضیه جبران خسارات وارده به پرسنل ملل متحد نیز دیوان با تابع حقوق بین‌الملل خواندن سازمان ملل متحد اظهار داشت: ماهیت و قلمرو تابعان حقوق در همه نظام‌های

۵۷. بر اساس ماده ۵۹ اساسنامه دیوان احکام دیوان فقط درباره طرفین اختلاف و در موردی که موضوع حکم بوده الزام‌آور است.

۵۸. بلز چیکاوا، چکیده رویه قضایی در حقوق بین‌الملل عمومی، ترجمه همایون حبیبی (تهران: انتشارات دانشگاه علامه طباطبائی، ۱۳۸۷)، ۶۶.

۵۹. همایون حبیبی و سوده شاملو، «نقش دیوان بین‌المللی دادگستری در توسعه حقوق بین‌الملل»، فصلنامه پژوهش حقوق عمومی سال پانزدهم، شماره ۴۱ (زمستان ۱۳۹۲)، ۱۰۱.

۶۰. معنای مضیق و خاص آن، نقش تقنین قضایی است.

۶۱. حبیبی و شاملو، پیشین، ۱۰۱.

حقوقی یکسان نیست بلکه متغیری است از نیازهای جامعه. حقوق بین‌الملل هم در گذر زمان با توجه به نیازهای جامعه بین‌المللی تحولاتی را تجربه کرده است و نیاز به تشریک‌مساعی میان دولت‌ها همیشه سبب بروز قضایا و فعالیت‌هایی شده است که عاملان آنها ویژگی دولت نداشته و بلکه نهادهایی غیر از دولت‌ها بوده‌اند. سازمان ملل متحد هم به جهت نیل به اهداف مقرر در اساسنامه، چاره‌ای جز داشتن شخصیت حقوقی بین‌المللی ندارد.^{۶۲} بدین ترتیب، برای اولین بار در طول تاریخ یک نهاد بین‌المللی به عنوان شخص حقوق بین‌الملل شناخته شد که به گفته برخی قضات، «نقطه عطف در تحول حقوق بین‌الملل»^{۶۳} می‌باشد.

نتیجه

حقوق بشر هم همانند دیگر حوزه‌های حقوق بین‌الملل مشمول توجهات خاص دیوان قرار گرفته است و دیوان با رویه قضایی خود سهم بسزایی در توسعه و تحول این شاخه از حقوق بین‌الملل ایفاء کرده است. به عنوان یکی از مهم‌ترین سوابق نقش مهم آن، می‌توان به تحول مفهوم «تعیین سرنوشت» توسط دیوان اشاره کرد. شاید امروزه این مفهوم برای ما خیلی پیش‌یافتاده باشد، اما زمانی که دیوان مسئله تعیین سرنوشت را در قضایای آفریقای جنوب غربی، نامیبیا و صحرای غربی مطرح کرد، مخالفان سرسختی بودند که حق تعیین سرنوشت را جز یک آرمان سیاسی نمی‌دانستند.^{۶۴} البته قبل از دیوان بین‌المللی دادگستری، دیوان دائمی دادگستری بین‌المللی نیز که از ارکان جامعه ملل بود از سال ۱۹۲۰ مبادرت به ایفای چنین نقشی کرده بود. به گفته قاضی روزالین هیگینز «به دور از انصاف نیست که حقوق بشر را مرادف با حقوق اقلیت‌ها بدانیم» به این معنا که شناسایی حقوق اقلیت‌ها و حمایت از حقوق آنها اولین نشانه‌های توجه به حقوق بشر و عامل توسعه آن تلقی می‌شود و به عبارتی، حقوق بشر با شناسایی حقوق اقلیت‌ها آغاز می‌شود.

با توجه به مطالب مختصری که گفته شد، به خوبی درک می‌شود که در حقوق بین‌الملل اندکی آسان‌تر و منطقی‌تر می‌توان اثبات کرد که نقش قاضی، علاوه بر نقش تفسیری که ماهیت عمل هر قاضی در هر نظام قضایی است، نقشی تقنینی نیز بوده و از جایگاه ویژه‌ای

۶۲. ضیائی بیگدلی و دیگران، پیشین، ۱۸-۱۷.

63. Lachs, op.cit, 239.

64. Rosalyn Higgins, "The International Court of Justice and Human Rights," in *International Law: Theory and Practice: Essays in Honour of Eric Suy*, ed. K Wellens (The Hague: Martinus Nijhoff, 1998), 694

در ایجاد قواعد و هنجارهای بین‌المللی برخوردار است. به گفته قاضی محمد شهاب‌الدین «قطعاً گزافه‌گویی است اگر قائل به این باشیم که دیوان یک قانون‌گذار است و باز گزافه‌گویی است که بر این اعتقاد باشیم که دیوان ابداً قادر به ایجاد حقوق نیست.»^{۶۵}

دیوان بین‌المللی دادگستری با صدور آرای وزین و پرمحتوای خود از توجه به مسئله حقوق بشر غافل نمانده و هرازچندگاهی، قدمی در جهت توسعه این بخش از حقوق بین‌الملل برداشته است، هرچند باز هم نمی‌توان دیوان را یک محکمه تخصصی حقوق بشر قلمداد کرد ولی بی‌شک، عملکرد دیوان را می‌توان جزو گام‌های زیربنایی و اساسی در جهت توسعه حقوق بشر تلقی کرد.



فهرست منابع

الف) منابع فارسی

- اسمیت، روناک. قواعد حقوق بین‌المللی بشر. چاپ اول. ترجمه فاطمه کیهانلو. تهران: انتشارات دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، ۱۳۸۸.
- بجاوی، محمد، رالو ریسدال، منصف غدیر، برتران فاورو و پی‌یر آلن گوریون. روش کار قاضی بین‌المللی. چاپ اول. ترجمه و تحقیق محمدحسین رضائی قوام‌آبادی، همکاران ترجمه شکوفه ریاحی و مهتاب باقری. تهران: مؤسسه مطالعات و پژوهش‌های حقوقی شهر دانش، ۱۳۹۱.
- جلالی، محمود. «نقش دیوان بین‌المللی دادگستری در توسعه حقوق بشر». اندیشه‌های حقوقی، دانشگاه تهران دوره ۱، شماره ۳ (بهار و تابستان ۱۳۸۲): ۹۰-۶۹.
- چیکا، بلز. چکیده رویه قضایی در حقوق بین‌الملل عمومی. ترجمه همایون حبیبی. چاپ اول. تهران: انتشارات دانشگاه علامه طباطبائی، ۱۳۸۷.
- حبیبی، همایون، و سوده شاملو. «نقش دیوان بین‌المللی دادگستری در توسعه حقوق بین‌الملل». فصلنامه پژوهش حقوق عمومی ۴۱ (زمستان ۱۳۹۲): ۱۱۴-۷۱.
- حسینی اکبرنژاد، حوریه. «اجرای فراسرزمینی میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی با تکیه بر رویه کمیته حقوق بشر». مجله پژوهش‌های حقوقی شهر دانش ۱۶ (۱۳۸۸): ۱۲۲-۹۵.
- ذاکریان، مهدی. «ایران و جهان شمولی قواعد بنیادین حقوق بشر». فصلنامه پژوهش‌نامه علوم سیاسی ۱۹ (تابستان ۱۳۸۹): ۱۲۵-۱۰۷.
- ذاکریان، مهدی. مفاهیم کلیدی حقوق بشر بین‌المللی. چاپ دوم. تهران: بنیاد حقوقی میزان، پاییز ۱۳۸۸.
- راینسون، ماری. «چه آینده‌ای در انتظار حقوق بشر است؟». ترجمه دکتر ابراهیم بیگزاده. مجله تحقیقات حقوقی دانشگاه شهید بهشتی ۳۳ و ۳۴ (۱۳۸۰): ۳۳۰-۳۲۳.
- راسخ، محمد. «بیوتکنولوژی و انسان: مسائل و دیدگاه‌ها». مجله تحقیقات حقوقی دانشگاه شهید بهشتی ۴۰ (۱۳۸۳): ۹۲-۹.
- زارع، امین، و حمید هاشمی. «ساخت دیوار حائل در سرزمین اشغالی فلسطین: دیوان بین‌المللی دادگستری به عنوان حافظ صلح و امنیت بین‌المللی». مجله پژوهش‌های حقوقی ۵ (۱۳۸۳): ۱۰۲-۷۳.
- زمانی، سید قاسم. «موازن بین‌المللی حقوق بشر و بازداشت محکومین مالی در ایران». مجله حقوقی ۳۵ (۱۳۸۵): ۸۷-۷۱.
- سعد وکیل، امیر، و پوریا عسکری، نسل سوم حقوق بشر. چاپ اول. تهران: انتشارات مجد، ۱۳۸۳.
- سان خوزه جیل، آمپارو. «مسئولیت بین‌المللی دولت‌ها در قبال نقض حقوق بشر». ترجمه دکتر ابراهیم بیگزاده. مجله تحقیقات حقوقی دانشگاه شهید بهشتی ۲۹ و ۳۰ (۱۳۷۹): ۳۰۸-۲۵۳.
- ضیائی بیگدلی، محمدرضا، محمد حبیبی مجنده، محسن عبداللهی، سید قاسم زمانی، نادر ساعد، امیر ضیاء‌الدینی، علی فاتح، امیرسعد وکیل، ایوب عبدی و هیبت‌الله نژندی‌منش. آراء و نظریات مشورتی دیوان بین‌المللی دادگستری. جلد اول. چاپ اول. تهران: انتشارات دانشگاه علامه طباطبائی، ۱۳۸۷.

فروغی‌نیا، حسین. «بین‌المللی شدن حقوق بشر و دگردیسی در مفهوم حاکمیت دولت‌ها در عصر جهانی شدن». فصلنامه مطالعات حقوق بشر اسلامی ۱ (۱۳۹۰): ۱۷۳-۱۴۷.

قاری سید فاطمی، سید محمد. «حقوق بشر در جهان معاصر». دفتر یکم. چاپ دوم. تهران: مؤسسه مطالعات و پژوهشهای حقوقی، ۱۳۸۸.

قاری سید فاطمی، سید محمد. «تحلیل مفاهیم کلیدی حقوق بشر معاصر: حق، تعهد، آزادی، برابری و عدالت». مجله تحقیقات حقوقی دانشگاه شهید بهشتی ۳۳ و ۳۴ (۱۳۸۰): ۲۶۵-۲۰۹.

کاتوزیان، ناصر. فلسفه حقوق. جلد اول: تعریف و ماهیت حقوق. چاپ دوم. تهران: شرکت سهامی انتشار، ۱۳۸۰.

محمودی دهکردی، زهرا. «بررسی رابطه میان اخلاق زیستی و حقوق بشر». مجله پژوهش حقوق و سیاست سال دوازدهم، شماره ۲۸ (بهار ۱۳۸۹): ۲۷۸-۲۵۵.

ممتاز، جمشید. «دیوان بین‌المللی دادگستری: فرجام سخن» در مجموعه مقالات همایش نقش دیوان بین‌المللی دادگستری در تداوم و توسعه حقوق بین‌الملل، ۲۳۸-۲۳۳. چاپ اول. تهران: انجمن ایرانی مطالعات سازمان ملل متحد، ۱۳۸۹.

میرموسوی، سیدعلی، و سید صادق حقیقت. مبانی حقوق بشر از دیدگاه اسلام و دیگر مکاتب. چاپ چهارم. تهران: سازمان انتشارات پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی، ۱۳۸۸.

هکی، فرشید. گفتمان حقوق بشر برای همه. چاپ اول. تهران: مؤسسه مطالعات و پژوهشهای حقوقی شهر دانش، ۱۳۸۹.

هلمنس، مارکس سیلیویو. «مقوله چهارم حقوق بشر». ترجمه حسن کاشفی اسمعیل‌زاده و محمدحسین رضوانی قوام‌آبادی. دوماهنامه حقوق عمومی ۲ (اسفند ۱۳۸۵): ۴۱-۳۷.

والاس، ربکا. حقوق بین‌الملل. ترجمه دکتر سید قاسم زمانی و مهناز بهراملو. تهران: مؤسسه مطالعات و پژوهشهای حقوقی شهر دانش، ۱۳۸۲.

ب) منابع انگلیسی

- Alston, Philip. "Ships Passing in the Night: The Current State of the Human Rights and Development Debate seen through the Lens of the Millennium Development Goals." *Human Rights Quarterly* 27(3) (August 2005): 755-829.
- Crook, John R. "The International Court of Justice and Human Rights." *Northwestern Journal of International Human Rights* 1(1) (2004): 1-8.
- Higgins, Rosalyn. "The International Court of Justice and Human Rights." In *International Law: Theory and Practice: Essays in Honour of Eric Suy*, edited by K Wellens, 691-706. The Hague: Martinus Nijhoff, 1998.
- Lachs, Manfred. "Some Reflections on the Contribution of the International Court of Justice to the Development of International Law." *Syracuse Journal of International Law and Commerce* 10(2) (1983): 239-278.
- Minnerop, Petra Karin Oellers-Frahm, Frank Schorkopf, Christian Walter, and Annette Weerth. *World Court Digest 2001-2005*. Volume 4. Max Planck Institute for Comparative Public Law and International Law, 2009.
- Shahabuddeen, Mohamed. *Precedent in the World Court*. Oxford: Oxford University Press, 2007.

ABSTRACTS

Development of Human Rights Generations in Decisions of the International Court of Justice

Hossein Yazdani

Candidate of Ph.D. of International Law at Tehran PNU, Tehran, Iran
Member of Law Academy
Email: hosseinyazdani@gmail.com

&

Dr. Hossein Al-e-Kajbaf

Associate Professor of Law Faculty of Tehran PNU, Tehran, Iran
Email: hossein_alekajbaf@yahoo.com

&

Dr. Seyed Ghasem Zamani

Associate Professor of Law and Political Science Faculty,
Allameh Tabataba'i University, Tehran, Iran
Email: zamani@atu.ac.ir

&

Dr. Hassan Savari

Assistant Professor of Law Faculty of Tarbiat Modares University, Tehran, Iran
Email: savari@modares.ac.ir

Human rights are the most fundamental rights intrinsic to the human nature as a human-being, which many international documents have dealt with it. The Charter of the UN is a very important document which dealt with the human rights from different aspects especially by the International Court of Justice which is one of the principal organs of the UN. Although, in terms of some limits on its jurisdiction, the ICJ can't deal with human rights disputes, but because of its general jurisdiction the court has referred to human rights law in some of its judgments. During its activities, the ICJ has made important decisions on the issue of human rights which are the fundamental rights and have persistent emphasis on the human dignity.

In this article, we try to study the human rights from the point view of the international court of justice decisions.

Keywords: Human Rights Generations, International Court of Justice, International Documents, International Law.

Journal of LEGAL RESEARCH

VOL. XVII, No. 3

2018-3

- **Development of Human Rights Generations in Decisions of the International Court of Justice**
Hossein Yazdani - Dr. Hossein Al-e-Kajbaf - Dr. Seyed Ghasem Zamani - Dr. Hassan Savari
- **Transfer of Ownership and Lease of Space Objects in Orbit in the Light of International Space Law**
Hosna Khalvandi - Dr. Seyed Hadi Mahmoudi
- **Relation between the Right to Food and Agricultural World Trade Policy: Cooperation or Confrontation?**
Dr. Farhad Talaie - Ali Razmkhah
- **A Legal-Economic Analysis of Article 21 of the Law Amending the Compulsory Insurance Act: Civil Liability of Motor Vehicle Owners**
Dr. Faysal Ameri - Moslem Haj Mohammadi
- **Transformation of the Meaning of the Theory of Separation of Powers to the Functional Concept**
Dr. Mohammad Reza Vijeh - Zohreh Sadat Amiraftebi
- **Equality and Non-Discrimination in Human Rights System**
Ali Saalari
- **Third-party Protest in Bankruptcy Order from a Judicial Perspective**
Dr. Nematolah Hajali - Abouzar Kohnavard
- **Targeted Killing: Violation of Non-Reciprocity in Fundamental Obligations of Humanitarian Law and Human Rights**
Dr. Haleh Hosseini Akbarnezhad - Dr. Hoorieh Hosseini Akbarnezhad
- **Researcher's Liability in term of Damages to Environment Associated with Scientific Investigations**
Kosar Firouzpour
- **The Methods for Breaking Negotiating Impasses and Solving Petroleum Conflicts**
Dr. Mohamad Alikhani
- **The Influence of Islamic Jurisprudence in the Formation of Common-Law**
Author: Borham Mohammad Ataollah - Translator: Hamzeh Amininasab



S. D. I. L.

The S.D. Institute of Law
Research & Study