

The Legal Nature of United Nation Human Rights Committee's General Comments

Seyed Ghasem Zamani *

Amirhossein Mohebali **

(DOI) : 10.22066/CILAMAG.2023.701612

(DOR) : 20.1001.1.2251614.1402.40.69.2.1

Abstract

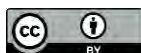
One of the reasons for the special importance of the HRC in the protection and promotion of human rights is due to the mission of this institution to adopt GCs. Despite the fact that the committee is competent to adopt GCs according to Art. 40(4) of ICCPR, the legal status of these GCs is always the subject of debate. The GCs, which are an extract of all the knowledge, findings and experiences of the Committee during its mandates, have a legal status in the series of non-exclusive sources of international law, although they are not legally binding. They can be considered as secondary or complementary sources of international law. The main issue of this article was the placement of GCs in the normative hierarchy and sources of international law, their compliance due to their legal status, and subsequently the development and promotion of human rights through the lens of their ratification.

Keywords

Human Rights, Human Rights Committee, General Comments, Sources of International Law, Binding, Legal status.

* Professor, Department of Public and International Law, Faculty of Law and Political Science, Allameh Tabataba'i University, Tehran, drghzamani@gmail.com

** Correspond Author, PhD in International Law, Faculty of Law and Political Science, Allameh Tabataba'i University, Tehran, a.h.mohebali@gmail.com



ماهیت حقوقی نظرات تفسیری کمیته حقوق بشر ملل متحد

سیدقاسم زمانی *

امیرحسین محبعلی **

(DOI) : 10.22066/CILAMAG.2023.701612

(DOR) : 20.1001.1.2251614.1402.40.69.2.1

تاریخ پذیرش: ۱۴۰۱/۱۱/۱۷

تاریخ دریافت: ۱۴۰۱/۰۹/۱۶

چکیده

یکی از علل اهمیت ویژه کمیته حقوق بشر در حمایت و ارتقای حقوق بشر، مأموریت این نهاد مبنی بر تصویب نظرات تفسیری است. با وجود اینکه کمیته، صالح به تصویب و انتشار نظرات تفسیری وفق بند ۴ ماده ۴۰ میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی است، ماهیت و جایگاه قانونی این تفاسیر، همواره محل بحث بوده است. قدر متیقن آنکه نظرات تفسیری کمیته حقوق بشر که عصاره تمامی دانش‌ها، یافته‌ها و تجارب کمیته در خلال انجام مأموریت‌ها هستند، اگرچه به لحاظ قانونی الزام‌آور نیستند، دارای جایگاه حقوقی در سلسله منابع غیرحصری حقوق بین‌الملل بوده و می‌توان آن‌ها را در زمره منابع فرعی یا کمکی حقوق بین‌الملل به شمار آورد. در این چارچوب، مسئله اصلی مقاله حاضر، جایابی نظرات تفسیری در سلسله منابع حقوق بین‌الملل، تبعیت از آن‌ها به دلیل جایگاه قانونی و متعاقباً توسعه و ارتقای حقوق بشر از دریچه تصویب آن‌ها بود.

واژگان کلیدی

حقوق بشر، کمیته حقوق بشر، نظرات تفسیری، منابع حقوق بین‌الملل، الزام‌آوری، جایگاه حقوقی

drghzamani@gmail.com

* استاد دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه علامه طباطبایی (ره)

** نویسنده مسئول، دکتری حقوق بین‌الملل، دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه علامه طباطبایی (ره)

a.h.mohebali@gmail.com

مقدمه

پیشنهاد شکل‌گیری نظرات تفسیری، از پیشنهاد تأسیس نظام دوره‌ای گزارش‌دهی بر اساس اعلامیه جهانی حقوق بشر آغاز شد. این پیشنهاد را ایالات متحده آمریکا در ۱۹۵۳ مطرح کرد.^۱ بر این اساس، ارائه داوطلبانه گزارش دولت‌ها به کمیسیون حقوق بشر مدنظر قرار گرفت و کمیسیون مجاز به ارائه توصیه‌ها، نظرها و نتیجه‌گیری‌ها می‌شد.^۲ اگرچه این پیشنهاد در خصوص گزارش‌دهی در زمینه اجرای اعلامیه جهانی حقوق بشر رد شد، ایده صدور نظرها و توصیه‌ها از سوی نهادهای معاهده‌ای پایه‌ریزی شد. در گام بعدی، ارجاعات به توصیه‌های کلی در مذاکرات کنوانسیون منع تبعیض نژادی صورت پذیرفت. اگرچه این ارجاعات در رابطه با اختیارات و عملکرد کمیسیون حقوق بشر و آژانس‌های تخصصی ملل متحد بود، در راستای اتخاذ تصمیم مجمع عمومی مبنی بر تجویز ارائه پیشنهادها و توصیه‌های مبتنی بر ارزیابی گزارش‌ها و اطلاعات واصله از دولت‌ها به کمیته منع تبعیض نژادی، نقشی پیشگامانه و مفید داشت. بر اساس این مجوز، دیگر کمیته‌ها نیز به تدریج شروع به ارائه نظرات تفسیری کردند. کنوانسیون منع شکنجه، پس از بازبینی گزارش‌های سالانه دولت‌های عضو، به منظور تصویب این قبیل نظرات تفسیری، کمیته منع شکنجه را تشکیل داد.^۳

اگرچه تصویب گسترده نظرات تفسیری در سرتاسر نظام حقوق بشر حاکم شد، این ابزار با شک و تردیدهای زیادی از سوی بسیاری از کشورها که آن را ابزاری برای سوءاستفاده‌های سیاسی می‌دانستند، همراه شد.^۴ این نگرش‌ها، در دوران جنگ سرد بر اثر اختلافات ژئوپلیتیک و ایدئولوژیک ایجاد شدند، افزایش یافتند و مشخصه حقوق بشر شدند.^۵

در جلسات ابتدایی کمیته حقوق بشر، زمانی که بند ۴ ماده ۴۰ میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی، تصویب نظرات تفسیری را تجویز کرد، عدم توافق در میان اعضای کمیته درباره گستره اختیارات و صلاحیت کمیته به صدور این قبیل نظرها شکل گرفت. محور تمام بحث‌ها

1. See: United States of America: *Revised Draft Resolution on Annual Reports*, UN Doc E/CN.4/L.266/Rev.2, in: Report of the Ninth Session of the Commission on Human Rights, UN ESCOR, 16th sess, Annex, Supp 8, UN Doc E/2447, 30 May 1953, p. 263.

2. See: "Report of the Working Group on a Draft Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment", March 1979, E/CN.4/L.417.

3. *Ibid.*, Article 19 (3).

4. Boerefijn, Ineke, *The Reporting Procedure under the Covenant on Civil and Political Rights: Practice and Procedures of the Human Rights Committee*, Intersentia, 1999, p. 287; See also UN Doc. E/CN.4/731, 1956, p. 7, Accessed on 14 March 2022.

5. دولت‌های اروپای شرقی به دنبال محدود کردن ظرفیت حقوق بشر بودند و از اینکه نظام معاهده‌ای سازمان ملل متحد، به‌عنوان بهانه‌ای برای راه‌اندازی انتقادات خصمانه علیه رژیم و فعالیت‌های داخلی آن‌ها مورد استفاده قرار می‌گیرد، انتقاد یا سوءاستفاده‌های حقوق بشری در کشورهای خاص را پررنگ می‌کردند.

این بود که آیا این نظرها، صرفاً ماهیت توصیه‌ای دارند یا خیر.^۶ اعضای کمیته و نظریه‌پردازان حقوق بشر، نظرات متفاوتی را در ارتباط با منشأ صلاحیت کمیته جهت صدور نظرات تفسیری ارائه داده‌اند. برخی صلاحیت کمیته در صدور نظرات تفسیری را در بند ۴ ماده ۴۰ میثاق جستجو می‌کنند و برخی به سیاق نظر مشورتی دیوان بین‌المللی دادگستری در پرونده جبران خسارت کارکنان (۱۹۴۹)، معتقد به صلاحیت ذاتی کمیته هستند.^۷

دولت‌ها نیز نظرات خود را در رابطه با صلاحیت کمیته و ماهیت نظرات تفسیری در قالب بیانیه یا نظر به پیش‌نویس نظرات تفسیری ارائه می‌دهند. برای مثال، کشور ایالات متحده آمریکا معتقد به صلاحیت قضایی کمیته نیست. ایالات متحده در پاراگراف ۱۴ نظر خود در مورد پیش‌نویس نظر تفسیری شماره ۳۳ کمیته حقوق بشر بیان می‌دارد که این اصل اساسی و قدیمی حقوق بین‌الملل عرفی است که معاهدات به صورت مجاز و قانونی توسط متعاهدین و از طریق قراردادهای دوجانبه یا مستقیماً از طریق کانال‌های معمول روابط بین‌الملل یا به صورت غیرمستقیم، در نتیجه مذاکره و سازش تفسیر می‌شوند.^۸ این کشور همچنین در نظر خود راجع به پیش‌نویس نظر تفسیری شماره ۳۶ اظهار داشت که هرگونه تفسیر معاهده از جمله تفسیر ماده ۶ میثاق، باید با قوانین حقوق بین‌الملل در زمینه تفسیر، از جمله ماده ۳۱ و ۳۲ کنوانسیون وین

۶. اعضای کمیته که از بلوک شرق بودند، اذعان می‌کردند این نظر که کمیته بالاتر از توصیه عمل می‌کند، فراتر از صلاحیت و اختیارات کمیته است و مغایر با روح میثاق تلقی می‌شود. بر اساس این نظر، کمیته نه حق ارزیابی تطابق عملکرد دولت‌های عضو را با میثاق دارد و نه صلاحیت آن را دارد که به دنبال اصلاح اقدامات مربوطه باشد. متعاقب این نظر، این تصور برای بسیاری از کشورها به وجود آمد که سازکار گزارش‌دهی حقوق بشر، فقط به هدف ارائه اطلاعات و مطالعه بوده و برای نظارت و بررسی موشکافانه، مدنظر نیست. در مقابل، اعضای گروه کشورهای غربی در کمیته، نظرات تفسیری را به مثابه وسیله‌ای نیرومند جهت کمک به نظارت و تضمین تطابق با قواعد و استانداردهای معاهده می‌دانستند و مدعی بودند که کمیته می‌تواند از این نظرها به منظور تفسیر میثاق، تعریف و مشخص کردن تفسیرهای نادرست دولت‌های عضو و آگاهی‌دادن نسبت به نقض‌ها یا موضوعات مورد نگرانی در قلمرو یک دولت عضو یا تمام اعضای میثاق بین‌الملل حقوق مدنی و سیاسی استفاده کند. بنابراین، منطق ابتدایی تأسیس نظرات تفسیری، از تمایل به تشویق دولت‌های عضو در جهت فراهم‌سازی گزارش‌های دوره‌ای که پیش‌تر به وسیله کنوانسیون ایجاد شده بود، و اصول و اهداف کنوانسیون در جهت کمک به نهاد معاهده‌ای در انجام وظایف به‌وسیله دولت‌ها نشأت گرفته است. ن.ک:

- *Statements of Tomuschat*, UN Doc. CCPR/C/SR.50, 1978, para. 13, quoted in: Ineke.

- L. Gomez del Prado, Jose, *United Nations Convention on Human Rights: The Practice of the Human Rights Committee and the Committee on the Elimination of Racial Discrimination in Dealing with Reporting Obligations of States Parties*, 1985, 7 Hum. Rts. Q 492, p. 507.

7. *Reparations for Injuries Suffered in the Service of the United Nations*, Advisory Opinion, ICJ Reports, 1949, pp. 174-182.

8. *Procedure for the Adoption of the General Comment*, United States Of America, Available at: <<http://www.ohchr.org/EN/HRBodies/CCPR/Pages/GC33-ObligationsofStatesParties.aspx>>, last seen 12 March 2021.

حقوق معاهدات، منطبق باشد.^۹ جمهوری اسلامی ایران نیز در نظری که در خصوص پیش‌نویس نظر تفسیری شماره ۲۴ کمیته حقوق کودک (مصوب سپتامبر ۲۰۱۹ با موضوع عدالت نوجوانان) ارائه کرد، اعلام داشت: «موضع رسمی جمهوری اسلامی ایران در قبال این‌گونه اظهارنظرها، بیانگر ماهیت غیرتفسیری آن‌ها است که طبق اصول حقوق بین‌الملل از جمله مواد ۳۱ و ۳۲ کنوانسیون ۱۹۶۹ وین در مورد حقوق معاهدات مشخص شده است».^{۱۰} لذا اختلاف نظر در خصوص جایگاه نظرات تفسیری (کمیته حقوق بشر) در سلسله قواعد حقوق بین‌الملل، امری شایع و مبتلابه در دهه‌های گذشته محسوب می‌شود.

۱. تعریف منابع حقوق بین‌الملل و اهمیت جایابی نظرات تفسیری در آن‌ها

معمولاً این‌طور تصور می‌شود که نظرات تفسیری از نظر قانونی الزام‌آور نیستند. دولت‌ها عموماً اظهار می‌دارند که نظرات تفسیری، بیانیه‌های مهم و کارشناسی شده در مورد حق‌های مندرج در میثاق هستند اما از نظر قانونی الزام‌آور نیستند.^{۱۱} در عوض، نظرات تفسیری «ابزار ثانویه حقوق نرم» محسوب می‌شوند؛ به این معنا که منابع هنجارهای غیر الزام‌آوری هستند که حقوق و تعهدات مندرج در معاهدات مربوطه حقوق بشر را تفسیر کرده و به جزئیات آن‌ها می‌افزایند.^{۱۲} این نظرات، تکرار رویه بین‌المللی در مورد تفسیر میثاق را افزایش می‌دهند و به مرور زمان می‌توانند به ایجاد هنجارهای حقوق بین‌الملل عرفی کمک کنند. به‌علاوه ممکن است هنجارهای موجود در نظرات تفسیری برای قضاتی که سعی در حل و فصل اختلافات دارند، مفید باشد. این هنجارها همچنین می‌توانند به قانونگذارانی که سعی می‌کنند قوانینی را مطابق با میثاق تهیه کنند، کمک نمایند.^{۱۳}

اصولاً نظرات تفسیری، کمیته را ملزم به پیروی از رویه قبلی خود نمی‌کنند اما برخلاف سوابق کمیته که الزام‌آور نیستند، تحلیل حقوقی مطروحه در نظرات تفسیری، به‌عنوان فرض در نظرات بعدی مورد استفاده قرار می‌گیرند.^{۱۴} این فرض برگرفته از این واقعیت است که کمیته تنها

9. See: Vienna Convention on the Law of Treaties, May 23, 1969, 1155 U.N.T.S. 331.

10. Comment of the Islamic Republic of Iran on Draft GC. 24 on Children' Right in the Child Justice System, available at: <<https://www.ohchr.org/en/documents/general-comments-and-recommendations/general-comment-no-24-2019-childrens-rights-child>>, last seen 1 November 2022.

11. ILA, Final Report, *op.cit.*, 3 and 5.

12. Shelton, D., "Commentary and Conclusions" in: Shelton, D. (ed.), *Commitment and Compliance*, Oxford University Press, 2000, pp. 449-464.

13. Kingbury, B., "The Concept of Compliance as a Function of Competing Conception of International Law", *Michigan Journal of International Law*, vol. 19, 1998, pp. 345-362.

14. Keller, Helen, Grover, Leena, *General Comments of the Human Rights Committee and Their Legitimacy*, Published online by Cambridge University Press, 5 May 2012, p. 130, available at:

نهاد بین‌المللی است که به منظور تفسیر میثاق تأسیس شده است.^{۱۵} شناسایی جایگاه نظرات تفسیری کمیته حقوق بشر در سلسله منابع حقوق بین‌الملل، یکی از چالش‌برانگیزترین مباحث در این حوزه موضوعی محسوب می‌شود. نظرات اعضای کمیته و همچنین سایر اندیشمندان حوزه حقوق بشر در این زمینه، متشتت و بعضاً مغایر است.

اصلی‌ترین و شاید مستندترین منبع جهت شناسایی منابع حقوق بین‌الملل، اساسنامه دیوان بین‌المللی دادگستری است. دیوان به این دلیل سهل‌ترین و اصلی‌ترین مرجع برای شناخت منابع حقوق بین‌الملل است که مرجع قضایی اصلی ملل متحد محسوب شده و حل و فصل مسالمت‌آمیز دعاوی را به روش قضایی عهده‌دار است. از این رو دیوان در فرآیند حل و فصل اختلافات به روش حقوقی، به منابع حقوق بین‌الملل مراجعه می‌نماید؛ لذا شناسایی منابع حقوق بین‌الملل از دریچه عملکرد دیوان در صدور آرای توافقی، قرارها و نظرات مشورتی، از اهمیت بسزایی برخوردار است.^{۱۶} علاوه بر دیوان، کمیسیون حقوق بین‌الملل به‌عنوان رکن فرعی مجمع عمومی، مسئول تدوین و توسعه حقوق بین‌الملل به حساب می‌آید؛ لذا یافته‌های کمیسیون، اعم از تدوین عرف و همچنین توسعه حقوق بین‌الملل از دریچه آرائه پیش‌نویس معاهدات، جملگی با توسل بر منابع حقوق بین‌الملل رخ داده و ترکیب اعضای آن که برجسته‌ترین حقوق‌دانان بین‌المللی هستند، اثبات‌کننده این مهم است که می‌توان منابع حقوق بین‌الملل را از دریچه یافته‌ها و فعالیت‌های این نهاد فرعی ملل متحد شناسایی کرد.

منابع کلاسیک حقوق بین‌الملل، همان‌طور که در ماده ۳۸ اساسنامه دیوان بین‌المللی دادگستری مطرح شده، عبارت‌اند از: «معاهدات یا کنوانسیون‌های بین‌المللی، عرف و اصول کلی حقوقی به‌عنوان منابع اصلی و رویه قضایی و آموزه‌های برجسته‌ترین علمای حقوقی ملل مختلف (دکترین) به‌عنوان منابع فرعی».^{۱۷} مقصود از منبع فرعی، منبعی است که یاری‌رسان و کمک‌کننده در جهت تعیین و تشخیص قواعد حقوقی باشد.

<<https://www.cambridge.org/core/books/abs/un-human-rights-treaty-bodies/general-comments-of-the-human-rights-committee-and-their-legitimacy/EF8328BB5B2B3EC932E44C45E192EB9B>>, last seen 12 May 2021.

15. *Ibid.*

16. البته استدلال مخالفی نیز مبنی بر اینکه تصمیمات دیوان، اثر الزام‌آوری فراتر از اصحاب دعوا ندارد و صرفاً در مورد همان قضیه خاص مطرح است نیز به میان آمده، اما دیوان آشکارا در قضیه فلات قاره دریای سیاه مطرح کرد: «اگرچه به موجب ماده ۵۹ اساسنامه، تصمیمات دیوان اثر الزام‌آور فراتر از اصحاب دعوا نداشته و صرفاً در مورد همان قضیه خاص مطرح است، بدیهی است که هرگونه اظهارنظر دیوان در مورد قانون ۱۹۲۸ تبعاتی نسبت به روابط میان سایر دولت‌ها به غیر از یونان و ترکیه نیز خواهد داشت. ن.ک:

Aegean Sea Continental Shelf (Greece v. Turkey), available at: <https://www.icj-cij.org/en/case/62>., last seen 10 April 2021.

17. Statute of the International Court of Justice, available at: <<https://www.icj-cij.org/en/statute>>, last seen 12 March 2022.

گفته شده که منابع نام‌برده شده در ماده ۳۸ اساسنامه دیوان، جنبه حصری نداشته و تنها از باب قابلیت استناد دیوان بین‌المللی دادگستری در پرونده‌های محل اختلاف یا سؤال ذکر شده‌اند.^{۱۸} بر این اساس، اعمال یکجانبه دولت‌ها در مفهوم خاص،^{۱۹} همان‌طور که دیوان بین‌المللی دادگستری در قضیه آزمایش‌های هسته‌ای فرانسه اشاره و از آن‌ها به‌عنوان منابع ایجاد تعهد یاد کرده است^{۲۰} و همچنین قواعد آمره حقوق بین‌الملل عام در معنای ماده ۵۳ کنوانسیون وین ۱۹۶۹ نیز از جایگاه رفیعی در سلسله قواعد حقوق بین‌الملل برخوردارند.^{۲۱}

در مجموع در خصوص حصری یا تمثیلی بودن منابع مندرج در ماده ۳۸ می‌توان چنین نتیجه گرفت که حقوق بین‌الملل به‌عنوان نظامی پویا نمی‌تواند صرفاً خود را به قواعد حقوقی موجود محدود کند زیرا در این حالت، حیات و کارکردش در معرض نابودی قرار می‌گیرد. نظر به روند انسانی شدن حقوق بین‌الملل و همچنین تبدیل بسیاری از قواعد «حقوق نرم» به قواعد و استانداردهای بین‌المللی، باید نقش ویژه‌ای برای حقوق نرم (قوام‌نیافته) مندرج در حوزه موضوعی حقوق بشر به‌عنوان منبع حقوق بین‌الملل قائل شد.^{۲۲}

۲. جایگاه نظرات تفسیری در میان منابع اصلی حقوق بین‌الملل

شاید کمترین مناقشه و اختلاف نظر در رابطه با جایگاه یافته‌های کمیته حقوق بشر در منابع حقوق بین‌الملل، ناظر بر شناسایی یا عدم شناسایی آن‌ها به‌عنوان منابع اصلی حقوق بین‌الملل باشد.

یافته‌های کمیته، منبعث از نظرات ۱۸ کارشناس متخصص است و دولت‌ها وفق میثاق به این کمیته اجازه داده‌اند تا بر اجرای میثاق نظارت کند. در خصوص فرضیه شناسایی نظرات تفسیری در قالب معاهده یا کنوانسیون باید اشاره کرد که طراحی و تنظیم هرگونه پیش‌نویس معاهده یا کنوانسیونی نیازمند تجویز مجدد مجمع عمومی دولت‌های عضو میثاق خواهد بود. علاوه بر این، لازم‌الاجرا شدن هرگونه معاهده یا کنوانسیون یا میثاق، نیازمند امضا و تصویب دولت‌ها است و در نتیجه، اساساً نمی‌توان چنین اختیار و مأموریتی را برای کمیته قائل بود. دیگر منبع اصلی حقوق بین‌الملل، اصول کلی حقوقی است. این اصول در ایجاد قواعد حقوق

18. Von Bogdandy, Armin, Venzke, Ingo, *In Whose Name? A Public Law Theory of International Adjudication*, Oxford Publication, 2014, p. 42.

19. Unilateral Acts of States

20. International Court of Justice, available at: <<https://www.icj-cij.org/en/case/59>>, last seen 12 May 2021.

21. A. Christenoc, Gordon, "The World Court and JuCC6gen,, *The American Journal of International Law*, vol. 81, No. 1, Jan. 1987, p. 95.

22. کاسسه، آنتونیو؛ حقوق بین‌الملل، ترجمه: حسین شریفی طرازکوهی، میزان، ۱۳۸۵، ص ۲۲۰-۲۱۸.

بین‌الملل نقش بسزایی داشته و یکی از منابع حقوق بین‌الملل محسوب شده که در ماده ۳۸ اساسنامه دیوان به‌عنوان منبع مستقل و اصلی حقوق بین‌الملل ذکر شده‌اند. این اصول به دو گروه اصول کلی حقوقی مشترک و اصول کلی حقوقی خاص تقسیم می‌شوند.^{۲۳} با اینکه اصول کلی حقوقی به‌عنوان منبع اصلی حقوق بین‌الملل شناخته می‌شود و مورد تأکید همگان است، ماهیت و قلمرو آن همواره موضوعی چالش‌برانگیز، هم در دیوان بین‌المللی دادگستری و هم در کمیسیون حقوق بین‌الملل بوده است.^{۲۴} کمیسیون حقوق بین‌الملل حتی تا همین اواخر (۲۰۲۲) نیز به فعالیت خود در راستای تبیین مفهوم دقیق اصول کلی حقوقی ادامه داد.^{۲۵} با عنایت به اینکه کماکان فعالیت کمیسیون حقوق بین‌الملل در رابطه با اصول کلی حقوقی ادامه دارد و وفاقی در خصوص آن‌ها ایجاد نشده است، از بررسی یافته‌های کمیته به‌عنوان اصول کلی حقوقی صرف‌نظر می‌شود. با این حال، ذکر این نکته ضروری است که اصول کلی حقوقی ضرورتاً از دریچه اراده دولت‌ها در قالب نظام حقوقی داخلی یا بین‌المللی شکل می‌گیرد، حال آنکه یافته‌های کمیته اساساً حاصل کار کارشناسان مستقل و متخصص در حوزه موضوعی حقوق بشر است.

دیگر منبع اصلی حقوق بین‌الملل، عرف بین‌المللی است. در خصوص جایابی یافته‌های کمیته در قالب عرف بین‌المللی، اندکی مباحثه شکل گرفته است. اساساً عرف دارای دو عنصر است. عنصر اول، تکرار رویه توسط دولت‌ها (عنصر مادی) و عنصر دوم، اعتقاد به اینکه آن رویه الزام‌آور بوده و قاعده حقوقی را تشکیل می‌دهد (عنصر معنوی).^{۲۶، ۲۷} شاید نظرات تفسیری کمیته حقوق بشر (از دریچه شناسایی، تضمین و اجرای آن‌ها در نظام داخلی و ارائه گزارش‌های ادواری خود به کمیته بر اساس معیارهای تعریف‌شده در نظرات)، به‌صورت غیرمستقیم مبین تکرار یک رویه در میان دولت‌ها باشد اما شناسایی عنصر معنوی عرف مبنی بر قاعده حقوقی الزام‌آور (همان‌طور که در بالا در رابطه با نظرات برخی دولت‌ها مشاهده شد)، امری بسیار دشوار و بعید می‌نماید. این فرض که

۲۳. منظور از اصول حقوق مشترک، اصولی است که در کلیه نظام‌های حقوقی مشترک و در زمینه‌های داخلی و خارجی قابل اجرا هستند، مثل اصل وفای به عهد و اصل آزادی قراردادهای. اصول حقوقی خاص، اصولی هستند که به روابط کشورها اختصاص دارند و در زمینه بین‌الملل قابل اجرا هستند، مثل اصل احترام به استقلال کشورها. ن.ک:

Brownlie, Ian, *Principles of Public International Law*, 7th Edition, Oxford: Oxford University Press, 2008, pp. 60-100.

۲۴. محمودی کردی، زهرا؛ «ماهیت اصول کلی حقوقی و کارکردهای آن در حقوق بین‌الملل»، *مجله حقوقی بین‌المللی ریاست جمهوری*، سال سی‌وپنجم، شماره ۵۸، بهار و تابستان ۱۳۹۷، ص ۳۳۵.

۲۵. مبینی، احمدرضا؛ مروری بر گزارش ۲۰۲۲ کمیسیون حقوق بین‌الملل در خصوص اصول کلی حقوقی، *تالار گفتگوی انجمن ایرانی مطالعات سازمان ملل*، ۱۴۰۱، قابل دسترسی در:

<https://unstudies.ir/iauns-forum/>, - last seen 12 March 2022.

26. *Opinio Juris*

۲۷. زرنشان، شهرام؛ *شکل‌گیری و شناسایی حقوق بین‌الملل عرفی*، شهر دانش، ۱۳۹۳، چاپ دوم، ص ۲۱.

نظرات تفسیری بتوانند به عنوان ابزار کمکی در خدمت شناسایی یک عرف بین‌المللی به عنوان منبع اصلی حقوق بین‌الملل قرار گیرند، موضوعی است که آن‌ها را ذیل منابع فرعی یا کمکی قرار می‌دهد، اما این فرض که رویه‌های تکرار شده را (به‌ویژه به دلیل ماهیت غیرالزام‌آور نظرات تفسیری) بتوان به عنوان عرف بین‌المللی شناسایی نمود به نظر منتفی است و هیچ‌گاه نیز به آن‌ها به عنوان منبع عرفی در هیچ دادگاهی استناد نشده است.

۳. جایگاه نظرات تفسیری در میان منابع فرعی حقوق بین‌الملل

اساساً منابع فرعی^{۲۸} حقوق بین‌الملل نمی‌توانند به عنوان تنها مستند صدور رأی در دادگاه‌های بین‌المللی از جمله دیوان بین‌المللی دادگستری مورد استفاده قرار گیرند. بر این اساس، اصلی‌ترین مأموریت منابع فرعی، کمک به تعیین و تشخیص قواعد حقوقی است.

۳-۱. رویه قضایی

قواعدی که از تصمیمات محاکم به دست می‌آیند، «رویه قضایی» نامیده می‌شوند. تصمیم هر دادگاه، یا به صورت رأی اعلام می‌شود یا به صورت قرار یا به صورت نظر. بنابراین، آرا و قرارهای محاکم، رویه قضایی نامیده می‌شوند.^{۲۹}

جایگاه آرای قضایی در نظام‌های حقوقی مختلف از جمله کامن‌لا و رومی-ژرمنی متفاوت است. در حقوق بین‌الملل سعی شده تا با تلفیق این نظام اصلی حقوقی در سطح جهان، جایگاهی متناسب برای آرای قضایی در نظر گرفته شود. بر این اساس، آرای قضایی در حقوق بین‌الملل نه مانند نظام حقوقی کامن‌لا از چنان مرتبه‌ای برخوردار است که بتوان آن را به عنوان منبع مستقل برای صدور رأی در نظر گرفت و نه مانند نظام حقوقی رومی-ژرمنی که مرتبه مؤثری برای آن قائل نیست.

فارغ از مباحث فوق در خصوص جایگاه آرای قضایی در سلسله منابع حقوق بین‌الملل، لازم است به این پرسش پاسخ داده شود که آیا عملکرد کمیته حقوق بشر، به‌ویژه در رابطه با بررسی شکایات افراد علیه دولت‌های عضو پروتکل الحاقی، می‌تواند در زمره مجموعه آرا یا رویه قضایی تلقی شود یا خیر؟

همان‌طور که پیش‌تر توضیح داده شد، کمیته حقوق بشر، نهاد مستقل تخصصی است. درست

۲۸. رویه قضایی و دکتین به عنوان منبع فرعی حقوق بین‌الملل در نظر گرفته شده‌اند. (بند اول ماده ۳۸ اساسنامه دیوان بین‌المللی دادگستری).

۲۹. اسلامی‌پناه، علی؛ «رویه قضایی به منزله منبع حقوق»، تحقیقات حقوقی، دوره ۲۱، شماره ۸۴، بهمن ۱۳۹۷، ص ۲۴۳.

است که ۱۸ کارشناس عضو کمیته، جملگی متخصصان حقوق بین‌الملل به شمار می‌روند، اما نمی‌توان به آن‌ها عنوان قاضی داد. از طرف دیگر، کمیته حقوق بشر، هیچ‌گاه به‌عنوان دادگاه مورد شناسایی دولت‌ها قرار نگرفته و رأی صادر نکرده است. کمیته حقوق بشر به‌عنوان نهاد شبه‌قضایی، البته با توسل به روش قضایی، به شکایات افراد رسیدگی می‌کند. از طرف دیگر، این مأموریت کمیته، ناشی از متن میثاق نبوده، بلکه منبعث از پروتکل الحاقی به میثاق در خصوص آیین شکایات فردی است.

نکته دیگر که در این بین نباید مورد غفلت قرار گیرد این است که حتی مراجع قضایی مانند دیوان بین‌المللی دادگستری نیز با وجود اینکه قضایی هستند، رضایت‌بنیان^{۳۰} بوده و اساساً جز در صورت احراز رضایت دولت‌های طرف دعوا نمی‌توانند نسبت به حل و فصل دعوا، اقدامی صورت دهند؛ لذا با عنایت به اینکه کمیته حقوق بشر، نهاد شبه‌قضایی است و در پرونده‌های شکایات افراد، تنها مبادرت به صدور «دیدگاه» و نه رأی می‌کند، نمی‌توان از آرای آن تحت عنوان رویه قضایی یاد کرد.

۲-۳. دکترین

حقوق بین‌الملل، بخش عمده شکل‌گیری و توسعه خود را وام‌دار اندیشه‌ها، تألیفات و آثار متخصصان این حوزه موضوعی است. حوزه موضوعی حقوق بین‌الملل، همواره نیازمند تبیین و تفسیر مفاهیم و پدیده‌های ذی‌ربط بوده و آموزه‌های علمای برجسته حقوق بین‌الملل، نقش بسیار مهمی در این فرآیند ایفا نموده است. ارزیابی جایگاه دکترین در سلسله منابع حقوق بین‌الملل، به طرز معناداری به چارچوب نظری و فلسفی ارزیاب بستگی دارد. در دوران اوج حقوق طبیعی، آموزه‌ها و نظرات اندیشمندان حقوق بین‌الملل، از جایگاه بسیار رفیعی در سلسله منابع حقوق بین‌الملل برخوردار بود، اما با ظهور مکتب حقوق وضعی و حضور مؤثر دولت‌ها در فرآیند قاعده‌سازی حقوق بین‌الملل، رفته‌رفته از جایگاه آن به‌عنوان منبع اصلی کاسته شد.

استاد کاتوزیان، دکترین را این‌گونه تعریف کرده است: «مجموع عقایدی که در باب توجیه، بیان و تفسیر قواعد حقوق از طرف دانایان اظهار شده است، اندیشه‌های حقوقی، عقاید عالمان یا اندیشه عالمان نامیده می‌شود».^{۳۱}

دکترین در مفهوم مضیق، عبارت از نظر حقوقی است که مورد پذیرش واقع گشته است و در مفهوم موسع، نوعی دانایی برای ترویج سازگاری در استفاده از مفهوم حقوقی خاص یا عنصر

30. Consent Based

۳۱. کاتوزیان، ناصر؛ کلیات حقوق؛ نظریه عمومی، چاپ دوم، شرکت سهامی انتشار، ۱۳۸۴، ص ۲۰۱.

وابسته به امر واقع است و معمولاً به زمینه خاصی از این دانش محدود می‌شود.^{۳۲} ماده ۳۸ اساسنامه دیوان بین‌المللی دادگستری، در کنار آرای قضایی، از آموزه‌های برجسته‌ترین علمای حقوق ملل مختلف به‌عنوان منبع فرعی حقوق بین‌الملل یاد کرده است. در رابطه با تبیین مفهوم برجسته‌ترین علمای حقوق، همواره اختلاف نظر فراوان بوده است، اما به هر حال، آموزه‌های علمای برجسته حقوقی یا همان دکترین به‌عنوان منبعی فرعی و ثانویه برای تعیین و تشخیص قواعد حقوقی تعیین شد.^{۳۳} شایان ذکر است که مفهوم دکترین که در ابتدا تنها ناظر بر برجسته‌ترین علمای حقوقی بود، خود نیز دچار تحول و توسعه شد و امروزه دکترین پای را از مفهوم آموزه‌های فردی اندیشمندان حقوق بین‌الملل فراتر نهاده و به‌طور عمده بر دستاوردهای محافل علمی و نهادهای بین‌المللی دولتی و غیردولتی مبتنی گشته است.^{۳۴} نظر به ترکیب کمیته حقوق بشر، مأموریت‌ها و اهداف آن، شاید بتوان دکترین را متناسب‌ترین جایگاه برای در نظر گرفتن یافته‌های کمیته در سلسله منابع حقوق بین‌الملل دانست. بر این اساس، در ادامه، جایگاه دکترینال کمیته حقوق بشر، خصوصاً نقش آن در تفسیر میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی (از دریچه صدور نظرات تفسیری) ارزیابی خواهد شد.

الف. نظرات تفسیری به‌عنوان «رویه بعدی»

وفق مواد ۳۱ و ۳۲ کنوانسیون حقوق معاهدات ۱۹۶۹، «رویه بعدی یا متعاقب»^{۳۵} طرف‌های معاهده بین‌المللی، یکی از عناصر اصلی تفسیر آن معاهده محسوب می‌شود. ماده ۳۱ که از آن به قاعده کلی تفسیر یاد می‌شود، رویه بعدی اطراف معاهده را به‌عنوان تفسیر اصیل و معتبر از معاهده ذی‌ربط دانسته و مقرر نموده که این رویه به شرط وجود عنصر توافق و در اجرای معاهده‌بودن، در کنار سیاق، مورد اعتنا خواهد بود. چنین رویه‌ای باید یکسان، مشترک و مستمر باشد و مؤخر بر اجرای معاهده، نیت اولیه دولت‌های طرف معاهده را به‌خوبی آشکار کند.^{۳۶} رویه بعدی همچنین می‌تواند توسط ارکان سازمان‌های بین‌المللی نیز ایجاد شود. حیات سازمان بین‌المللی، افزون بر آنچه در سند مؤسس مقرر شده است، حاصل عملکردهایی است که آن سازمان در راستای پیشبرد اشتغالات خود در پیش گرفته است. تکامل حیات سازمان مستلزم

۳۲. شهبازی، آرامش و زهرا حاجی‌پور؛ جایگاه دکترین در منابع حقوق بین‌الملل معاصر، فصلنامه تعالی حقوق، شماره ۱، آذر ۱۳۹۷، ص ۱۵۸.

33. Becker Lorca, Arnuf, "Univerlll International Law: Nineteenth Century Hittorie of Ipp oitition & Appropriation", *Harvard International Law Journal*, vol. 51, 2010, p. 9.

۳۴. شهبازی و حاجی‌پور؛ همان، ص ۱۵۶.

35. Subsequent Practice

۳۶. فلسفی، هدایت‌الله؛ حقوق بین‌الملل معاهدات، چاپ پنجم، ویراست سوم، فرهنگ نشر نو، ص ۵۷۶.

آن است که این نهاد در راستای رشد و ترقی خود، رویه‌هایی را در پیش گیرد. رویه بعدی اطراف در اجرای معاهده، نمایانگر توافق ضمنی آن‌ها درباره مفهوم، دامنه و معنای مقررات معاهده است.^{۳۷}

یکی از مستندات بین‌المللی در خصوص جایگاه رویه بعدی، دیدگاه دیوان بین‌المللی در نظر مشورتی در پرونده جبران خسارات ملل متحد است که بیان می‌دارد: «حقوق و تکالیف سازمانی مانند سازمان ملل متحد، باید در ارتباط با اهداف و اشتغالات این سازمان باشد، به طوری که به تصریح یا ضمناً در سند مؤسس سازمان وجود داشته یا در رویه و عملکرد سازمان توسعه یافته باشد».^{۳۸}

اساساً رویه‌ای در تفسیر معاهده مؤثر خواهد بود که قابل انتساب به سازمان باشد. تصمیمات، قطعنامه‌ها و دیگر عملکردهای سازمان‌های بین‌المللی طبق قواعد انتساب، رویه قابل انتساب به سازمان خواهند بود، به شرطی که از مجرای ذی‌صلاح و طبق آیین‌های ماهوی و شکلی مقرر در سند مؤسس خلق شده باشند؛ لذا رویه‌ای در معنای تفسیری خود کاربست خواهد داشت که مطابق با اسناد بالادستی سازمان و در رأس آن، سند مؤسس سازمان ایجاد شده باشد.^{۳۹}

رویه بعدی افزون بر آنکه می‌تواند توسط اطراف سند مؤسس سازمان خلق شود، می‌تواند مستقل از دخالت آن اطراف و مبتنی بر عملکرد متأخر رکن یا ارگانی از سازمان ذی‌ربط حاصل شود. برای هر رکنی از ارکان سازمان بین‌المللی، صلاحیت در تفسیر مقررات اساسنامه آن سازمان (مقرراتی که مربوط به حدود صلاحیت‌ها و اختیارات آن رکن باشد)، متصور است. چنین تفسیری می‌تواند حاصل رویه بعدی همان رکن باشد. در این شرایط، رویه آن رکن، بدون لحاظ آنکه چنین رویدادی مورد پذیرش دیگر ارکان سازمان یا دولت‌های عضو سند مؤسس قرار گرفته است یا خیر، می‌تواند به‌عنوان عنصر تفسیر سند مؤسس سازمان، واجد ارزش باشد.^{۴۰} دیوان بین‌المللی دادگستری در نظر مشورتی خود در خصوص صلاحیت مجمع عمومی در پذیرش دولت‌ها به عضویت ملل متحد، درباره رویه ارکان سازمان و منصرف از رویه اطراف منشور ملل متحد مقرر داشت: «آن دسته از ارگان‌های ملل متحد که بر اساس ماده ۴ منشور، قضاوت در امر پذیرش دولت‌ها به عضویت سازمان به آنان محول شده است، ماده مزبور را به‌طور پیوسته این گونه تفسیر کرده‌اند که مجمع عمومی صرفاً بر اساس توصیه شورای امنیت می‌تواند در خصوص

۳۷. فلسفی، هدایت‌الله؛ سیر عقل در منظومه حقوق بین‌الملل: اصول اساسی روش‌شناسی حقوق بین‌الملل، فرهنگ نشر نو، ۱۳۹۶، ص ۱۳۰.

38. ICJ Reports, 1949, *op.cit.*, para. 180.

۳۹. کدخدایی، عباسعلی و احسان شهسواری؛ «نقش رویه بعدی در تفسیر معاهدات مؤسس سازمان‌های بین‌المللی»، فصلنامه مطالعات حقوق عمومی، دوره ۵۲، شماره ۱، بهار ۱۴۰۱، ص ۴.

۴۰. همان، ص ۱۱.

پذیرش یک دولت به عضویت سازمان، اتخاذ تصمیم کند».^{۴۱}

کمیسیون حقوق بین‌الملل در شصت و چهارمین نشست خود در ۲۰۱۲ تصمیم گرفت تا قالب و عنوان کار خود را در رابطه با موضوع «معاهدات در طول زمان» به «موافقت‌ها و رویه‌های بعدی در رابطه با تفسیر معاهدات» تغییر دهد. از جلسات شصت و پنجم تا شصت و هشتم (۲۰۱۳-۲۰۱۶)، کمیسیون چهار گزارش گزارشگر ویژه^{۴۲} را بررسی و به‌طور موقت، در اولین قرائت، مجموعه کاملی از ۱۳ پیشنهاد در مورد این موضوع را به همراه توضیحاتی در مورد آن‌ها تصویب کرد. کمیسیون در شصت و هشتمین نشست (۲۰۱۶)، بر اساس مواد ۱۶ تا ۲۱ اساسنامه خود تصمیم گرفت تا پیشنهاد نویسی را از طریق دبیرکل به دولت‌ها برای اظهارنظر و ملاحظات ارسال کند. در این چارچوب، پاسخ‌هایی از ۱۲ کشور دریافت شد.^{۴۳} پس از دریافت نظرات دولت‌ها، گزارشگر ویژه، نظرات را جمع‌بندی و با پیشنهاد نویسی چهارم تهیه‌شده توسط خود تلفیق و در نهایت، پیشنهاد نویسی پنجم را برای نشست بعدی کمیسیون تهیه و تقدیم کرد. گزارشگر در پیشنهاد نویسی پنجم (که در متن نهایی نیز تکرار شده است) در رابطه با اقدامات نهادهای معاهده‌ای این‌گونه جمع‌بندی نمود:^{۴۴}

- «نهاد معاهده‌ای کارشناسی، متشکل از کارشناسانی است که در موقعیت شخصی خود خدمت می‌کنند و طبق معاهده تأسیس شده و ارگان یک سازمان بین‌المللی نیست.
- ارتباط نظرات نهاد متخصص معاهده‌ای برای تفسیر معاهده، تابع قواعد قابل اجرای معاهده است.
- ممکن است نظرات نهاد متخصص معاهده‌ای منجر به توافق بعدی یا رویه بعدی توسط طرفین معاهده طبق بند ۳ ماده ۳۱ معاهده وین ۱۹۶۹ یا سایر رویه‌های بعدی طبق ماده ۳۲ معاهده مذکور شود. بر اساس شق (ب) بند ۳ ماده ۳۱، سکوت طرفین به منزله رویه بعدی محسوب نمی‌شود و ضروری است تا پذیرش تفسیر انجام شده توسط نهاد معاهده‌ای از سوی اطراف معاهده صورت پذیرد.
- این پیشنهاد نویسی به سهمی که ممکن است نظرات نهاد متخصص معاهده‌ای در تفسیر معاهده انجام دهد، لطمه‌ای وارد نمی‌کند».

41. International Court of Justice, *Competence of the General Assembly for the Admission of a State to the United Nations*, Advisory Opinion, 3 March 1950, para. 9.

42. Mr. Georg Nolte

43. International Law Commission, available at: <https://legal.un.org/ilc/guide/1_11.shtml>, last seen 12 April 2022.

44. Official Documents System of the United Nations, p. 36, available at: <<https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N18/041/54/PDF/N1804154.pdf?OpenElement>>, last seen 12 May 2021.

در نهایت، پیش‌نویس نتیجه‌گیری شده، در هفتادمین جلسه کمیسیون حقوق بین‌الملل در ۲۰۱۸ به تصویب رسید و به‌عنوان بخشی از گزارش کمیسیون، به مجمع عمومی ارائه شد. این گزارش در قسمت دوم جلد دوم سالنامه کمیسیون حقوق بین‌الملل منتشره در ۲۰۱۸ به چاپ رسید.^{۴۵}

طرفداران نظرات تفسیری به‌عنوان رویه بعدی یا متعاقب، به دو گروه طبقه‌بندی می‌شوند. گروهی اقدامات کمیته را که دربرگیرنده واکنش‌ها یا پاسخ‌های دولت‌های عضو است، مطابق تعریف رویه بعدی می‌دانند و گروهی دیگر، اقدامات کمیته را نه به دلیل دربرگرفتن نظرات دولت‌ها، بلکه به دلیل بازیگر فعال تلقی نمودن کمیته به‌عنوان نهاد ناظر بر میثاق، نشانگر رویه بعدی می‌پندارند.^{۴۶}

طرفداران نظریه «رویه بعدی» اظهار می‌دارند که طبق شق (ب) بند ۳ ماده ۳۱ کنوانسیون وین، محتوای نظر تفسیری، مبین رویه بعدی دولت‌ها محسوب شده و بر این اساس باید به هنگام تفسیر میثاق، در نظر گرفته شود، مگر اینکه دولت‌های عضو به محتوای آن نظر تفسیری اعتراض کنند. برای ارزیابی اینکه آیا دولت‌ها محتوای نظر تفسیری را به چالش می‌کشند یا خیر، پذیرش هر یک از نظرات تفسیری توسط دولت‌های عضو، ازجمله توسط دادگاه‌های آن‌ها باید قبل از نتیجه‌گیری نهایی، به تفصیل تجزیه و تحلیل شود.^{۴۷}

اگرچه اصولاً دولت‌ها به‌عنوان ایجادکنندگان رویه بعدی در حقوق بین‌الملل در نظر گرفته می‌شوند، حامیان این نظریه استدلال می‌کنند که شق (ب) بند ۳ ماده ۳۱ باید به‌طور گسترده‌تری تفسیر شود تا عملکرد نهادهای نظارتی حقوق بشری را نیز در بر گیرد. اشاره به رویه بعدی در ماده ۳۱، مانند بسیاری از اصول دیگر مندرج در کنوانسیون وین ۱۹۶۹ به گونه‌ای انجام شده که گویی هیچ نهاد نظارتی توسط معاهده ایجاد نشده است، هیچ‌گونه منفعتی برای شخص

۴۵. در ماده ۲ این پیش‌نویس نهایی که به تصویب کمیسیون حقوق بین‌الملل رسید، اشاره شده است که مواد ۳۱ و ۳۲ کنوانسیون وین حقوق معاهدات، در زمره حقوق بین‌الملل عرفی هستند. بند ۳ ماده ۳۱ با اشاره به موافقت‌ها یا رویه‌های بعدی، آن‌ها را به‌عنوان منابعی که باید در اجرای عملیات تفسیر مورد توجه قرار گیرند، شناسایی می‌کند. همچنین ماده ۲ این پیش‌نویس در بند ۴ با اشاره به ماده ۳۲ کنوانسیون وین حقوق معاهدات، اشعار می‌دارد که ممکن است در اجرای معاهده، به رویه بعدی به‌عنوان ابزار تکمیلی تفسیر مراجعه شود. در نهایت، این پیش‌نویس نهایی در رابطه با نظرات نهادهای معاهده‌ای و جایگاه آن‌ها به‌عنوان رویه بعدی، هیچ تفاوتی با متن پیش‌نویس قبلی نداشته و در ماده ۱۳ عیناً همان چهار بند مندرج در پنجمین گزارش گزارشگر ویژه را که فوقاً به آن اشاره شد مقرر می‌نماید و به نوعی نظرات نهادهای معاهده‌ای را، هم در قالب بند ۳ ماده ۳۱ و هم در قالب ماده ۳۲ مورد شناسایی قرار می‌دهد. ن.ک:

Draft Conclusions on Subsequent Agreements and Subsequent Practice in Relation to the Interpretation of Treaties 2018, available at: <https://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/draft_articles/1_11_2018.pdf>, p. 5, last seen 12 May 2021.

46. Mechle K., "Treaty Bodies and Interpretation of Human Rights", *Van Derbit Journal of Transnational Law*, vol. 42, 2009, p. 124.

47. ILA, Final Report, *op.cit.*, p. 7.

ثالث وجود ندارد و گویی فقط دولت‌ها باید بر انطباق با قانون و اعمال خود نظارت کرده و نسبت به عدم انطباق یکدیگر واکنش نشان دهند. معاهدات حقوق بشری از برخی جنبه‌های مهم، با معاهدات چندجانبه دیگر متفاوت هستند. با توجه به این تفاوت‌ها به نظر می‌رسد که در تفسیر این نوع معاهدات (با ذی‌نفعان شخص ثالث و یک سازکار نظارتی مستقل)، ممکن است رویه بعدی مربوطه، گسترده‌تر از رویه بعدی دولت‌محور باشد و شامل دیدگاه‌های مورد توجه نهادهای معاهده‌ای (دیدگاه‌هایی که در اجرای وظایفی که دولت‌های عضو به آن‌ها واگذار می‌کنند، اتخاذ شده‌اند) نیز باشد.^{۴۸}

تنها تعداد انگشت‌شماری از دولت‌ها تا به امروز در مورد صلاحیت کمیته برای ایجاد رویه بعدی اظهار نظر کرده‌اند و برخی از آن‌ها این نظریه را نپذیرفته‌اند.^{۴۹}

در رابطه با موضوع رویه بعدی بودن نظرات تفسیری، بحث‌های مختلفی هم در حمایت و هم در مخالفت با آن مطرح شده است. یک استدلال این است که سکوت یا عدم اعتراض دولت‌ها نسبت به یک نظر تفسیری، نمایانگر التزام عملی و موافقت آن دولت با نظر مزبور است. اما این استدلال این مشکل را دارد که الحاق دولت‌ها به معاهدات حقوق بشری در ظرف زمان، عنصر رضایت دولت عضو به نظرات تفسیری قبل از عضویت را با مشکل مواجه می‌نماید. بنابراین به نظر می‌رسد یک نظر تفسیری که در اوایل ایجاد کمیته به تصویب رسیده، نمی‌تواند به‌عنوان بازتابی از رضایت دولت‌های عضو فعلی در نظر گرفته شود زیرا بسیاری از آن‌ها میثاق را در اوایل دهه ۱۹۸۰ تصویب نکرده بودند. همچنین، رضایت، خصوصاً از نوع عدم اعتراض ممکن است بیان بسیار ضعیفی از توافق باشد زیرا ممکن است ناشی از ملاحظات غیر از حمایت از یک نظر تفسیری باشد. استدلال دیگر این است که برای شناسایی نظرات تفسیری به‌عنوان رویه بعدی دولت‌ها، لازم است تا آن‌ها موافقت صریح (لفظی یا عملی) خود را با نظر مربوطه ابراز دارند. برای مثال، ارسال گزارش‌های دوره‌ای بر اساس مندرجات و الزامات نظر تفسیری می‌تواند نمودی از موافقت دولت گزارش‌دهنده با نظر تفسیری مربوطه باشد.

از سوی دیگر می‌توان رویه بعدی را به‌عنوان بخشی از تفویض قدرت دول عضو یا تسلیم آن قدرت به کمیته در نظر گرفت. علاوه بر این، از منظر قضایی، نظرات تفسیری می‌توانند نشانگر سوابقی از رویه گذشته باشند و مورد استفاده و کلا و افرادی که در گفتگو با دیگر بازیگران بین‌المللی شرکت می‌کنند و به ثبات در رویه‌های سازمانی اهمیت می‌دهند، قرار گیرند. این خود نوعی مشروعیت برای این نظرات است. در نهایت، پیشنهاد شده است که رویه بعدی ایجادشده توسط کمیته‌ها باید محدود به پرکردن شکاف‌ها باشد؛ به این معنی که آن‌ها باید از مخالفت با

48. *Ibid.*, p. 6.

۴۹. آمریکا، انگلستان و استرالیا با این نظریه مخالف هستند.

فرآیندهای رسمی اصلاحی یا تغییر دامنه حقوق یا تعهدات معاهده خودداری کنند. البته چنین تمایزی به این بستگی دارد که فرد بتواند پرکردن شکاف یا خلأ معاهده را از قانونگذاری جدید تمیز دهد.^{۵۰}

بنابراین، شناسایی یک نظر تفسیری به‌عنوان رویه متعاقب، نیازمند بررسی موردی نظرات است، چرا که اقبال یا ادبار دولت‌ها نسبت به نظرات مختلف متفاوت بوده و به‌صورت قطعی نمی‌توان رویه بعدی بودن تمامی نظرات را مطرح و توجیه کرد.

ب. نظرات تفسیری به‌عنوان تفاسیر معتبر^{۵۱}

تفسیر قانون،^{۵۲} به معنای تعیین معنای دقیق مفاد و گستره قاعده حقوقی است.^{۵۳} تفسیر در حوزه موضوعی معاهدات و توافقات بین‌المللی نیز ابزاری برای کشف و استنباط قصد مشترک طرفین و شفاف‌سازی موارد اختلافی و پرکردن خلأهای موجود است.

از آنجا که تفسیر، عملی حقوقی است، صلاحیت انجام آن نیز باید توسط عامل یا عواملی باشد که از حیث حقوقی صلاحیت انجام این کار را داشته باشند. به‌طور کلی صلاحیت تفسیر هر قاعده حقوقی با مرجعی است که آن قاعده را وضع کرده است. این نوع تفسیر را تفسیر قانونی یا تفسیر رسمی می‌نامند. اما چنانچه در انجام عمل تفسیر، ثالث (قاضی، داور و امثال آن‌ها) مداخله کند، چنین تفسیری را تفسیر اثباتی می‌گویند. شق دیگر از اعمال صلاحیت تفسیر، تفسیری است که حقوق‌دانان برجسته به عمل می‌آورند. این نوع از تفسیر، هرچند فاقد ارزش و اعتبار حقوقی است، مخصوصاً در نظام بین‌المللی از اهمیت بسزایی برخوردار است و تفسیر علمی نامیده می‌شود.^{۵۴} بنابراین تفسیر، یا به‌صورت یک‌جانبه از سوی یکی از اطراف معاهده صورت می‌پذیرد، یا به‌صورت جمعی با توافق تمامی اطراف یا توسط ارکان سازمان‌های بین‌المللی.

شناسایی نظرات تفسیری کمیته حقوق بشر به‌عنوان تفاسیر معتبر، در صورتی که مقصود از

50. Alvarez, .., "Contitutional Interpretation in International Organization,,," in: Coicaud, M., Heiskanen, V. (eds.), *The Legitimacy of International Organizations*, Tokyo/New York/Paris: United Nations University Press, 2001, pp.104-105.

51. Authoritative Interpretations

52. یکی از اصلی‌ترین و شاید پیچیده‌ترین مسائل حقوقی، تطابق منابع حقوق بین‌الملل از جمله اسناد و معاهدات موجود با روند رو به جلو و تکاملی موضوعات، مقتضیات و تحولات جامعه است. این مهم، خصوصاً در حوزه موضوعی حقوق بشر بیشتر رخ می‌نماید، چرا که حقوق بشر ذاتاً مفهومی تکاملی بوده و وظیفه ارتقای آن حتی بعضاً از وظیفه حمایت از آن پیشی می‌گیرد. تفسیر معاهدات و اسناد موجود، مهم‌ترین و اصلی‌ترین ابزار برای ارتباط‌دادن بین حقوق ایستا و حقوق پویا است. البته این برقراری ارتباط نیز کاری بسیار پیچیده و تخصصی است، چرا که هم‌زمان که می‌تواند موجبات تکامل قواعد ایستای مندرج در معاهدات را فراهم آورد، می‌تواند باعث تزلزل در یکی از اصلی‌ترین عناصر قواعد حقوقی که همانا ثبات و امنیت آن‌ها است، بشود.

53. کاتوزیان، ناصر؛ *فلسفه حقوقی*، جلد اول، شرکت سهامی انتشار، ۱۳۷۷، ص ۲۱۰.

54. ضیایی بیگدلی، محمدرضا؛ *حقوق بین‌الملل عمومی*، چاپ چهارم، گنج دانش، ۱۳۹۰، ص ۱۲۹.

اعتبار، رویه بعدی دانستن این نظرات وفق بند ۳ ماده ۳۱ نباشد، می‌تواند موضوع ماده ۳۲ باشد. بر این اساس، نظرات تفسیری کمیته حقوق بشر، در جایگاه دکترینال خود می‌تواند به‌عنوان یکی از ابزارهای کمکی تفسیر در نظر گرفته شده و ضمن کمک به تفسیر دقیق و تکاملی، موجبات شناسایی قواعد اصلی اعم از عرف و اصول کلی حقوقی را نیز فراهم آورد.

در مجموع می‌توان چنین نتیجه گرفت که نظرات تفسیری در زمره منابع فرعی حقوق بین‌الملل بوده و در چارچوب آموزه‌های برجسته‌ترین اندیشمندان حقوقی (دکترین) قابل تعریف هستند. این منبع فرعی، در عین حال که در ماده ۳۸ اساسنامه دیوان بین‌المللی دادگستری ذکر شده است، به‌عنوان منبع کمکی برای تشخیص و تعیین قواعد حقوقی به‌ویژه از طریق تفسیر، مورد استناد مراجع بین‌المللی حقوقی از جمله دیوان بین‌المللی دادگستری و دادگاه‌های کیفری،^{۵۵} مراجع سیاسی بین‌المللی از جمله مجمع عمومی،^{۵۶} دفتر کمیساریای عالی حقوق بشر ملل متحد،^{۵۷} متحد،^{۵۷} دبیرکل^{۵۸} و گزارشگران ویژه شورای حقوق بشر^{۵۹} و همچنین مراجع منطقه‌ای مانند دیوان اروپایی حقوق بشر^{۶۰} و دیوان امریکایی حقوق بشر^{۶۱} قرار گرفته است. دادگاه‌ها و

55. See:

- International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia (ICTY), Trial Chamber II, The Netherlands, 10 December 1998, available at: <<https://www.refworld.org/cases,ICTY,40276a8a4.html>>, last seen 10 November 2021.

- *Prosecutor v. Slobodan Milosevic*, A/43/40, 1988, para. 4.

- *Prosecutor v. Zejnib Delalic*, available at: <<https://www.icty.org/x/cases/mucic/tjug/en/>>, last seen 10 February 2022.

56. See: A/RES/60/149, available at: <<https://digitallibrary.un.org/record/563159?ln=en>>, last seen 10 February 2022.

57. See: Fact Sheet No. 15 (Rev. 1), *Civil and Political Rights: The Human Rights Committee*, 2005, p. 24.

58. See: Situation of Human Rights in the Islamic Republic of Iran, Report of the Secretary-General, 2021, available at: <<https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2F76%2F268&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>>, last seen 27 February 2021.

59. See:

- Special Procedures of the Human Rights Council, available at: <<https://www.ohchr.org/en/special-procedures-human-rights-council>>, last seen 25 January 2022.

- A/HRC/49/75, available at: <<https://www.ohchr.org/en/documents/country-reports/ahrc4975-situation-human-rights-islamic-republic-iran-report-special>>, last seen 10 February 2022.

60. See:

- European Court of Human Rights, *Case of Melnychenko v. Ukraine*, Application No. 17707/02, 19 October 2004, available at: <https://www.refworld.org/cases,ECHR,42d2605b4.html>, last seen 10 February 2022.

- European Court of Human Rights, *Makaratzis v. Greece*, Application No. 50385/99, 20 December 2004, available at: <https://www.asylumlawdatabase.eu/en/content/ecthr-makaratzis-v-greece-application-no-5038599-20-december-2004#:~:text=50385%2F99%2C%2020%20December%202004,-DF%20version%20of&text=Headnote%3A,a%20violation%20of%20Article%202>, last seen 12 December 2021.

61. See:

- Inter-American Court of Human Rights, *Bámaca-Velasquez v. Guatemala*, Judgment of 25 November 2000, available at: <https://casebook.icrc.org/case-study/inter-american-court-human-rights-bamaca-velasquez-v-guatemala>, last seen 10 February 2022.

محکمه‌های بین‌المللی هنگام تفسیر معاهدات یا شناسایی و اعمال قواعد حقوق بین‌الملل عرفی، اظهارات نهادهای معاهده‌ای متخصص را در نظر گرفته‌اند. دیوان بین‌المللی دادگستری به‌عنوان اصلی‌ترین مرجع قضایی ملل متحد که دارای نقشی برجسته در تدوین و توسعه حقوق بین‌الملل است، چند بار به یافته‌های کمیته حقوق بشر استناد کرده است.^{۶۲} البته دیوان هیچ‌گاه بین یافته‌های کمیته تمایز قائل نشده و به تناسب موضوع به ملاحظات نهایی، دیدگاه‌های ناشی از مکاتبات فردی و نظرات تفسیری ارجاع داده، اما تعداد ارجاعات دیوان به نظرات تفسیری به نسبت سایرین بیشتر بوده است. ذکر این نکته ضروری است که دیوان هیچ‌گاه جایگاه موارد استنادی خود را تبیین نکرده و عموماً به آن‌ها به ذیل عنوان ارزش‌های افق‌آیی^{۶۳} اشاره کرده است؛ لذا به‌صورت خاص معلوم نیست که ارجاع دیوان به نظرات کمیته حقوق بشر، به سبب جایگاه دکترینال آن‌هاست یا به سبب جایگاه آن‌ها به‌عنوان حقوق نرم که در ادامه توضیح داده خواهد شد.^{۶۴}

۳-۳. حقوق نرم

قواعد و مقررات بین‌المللی مندرج در حوزه موضوعی حقوق بین‌الملل، تابع تحولات و مقضیات جامعه بین‌الملل هستند. پویایی و تکاملی‌بودن حقوق بین‌الملل، خصوصاً در عصر حاضر، سبب شده تا دیگر نتوان با توسل به روش قاعده‌سازی کلاسیک، منابع حقوق بین‌الملل را محصور در ماده ۳۸ اساسنامه دیوان بین‌المللی دادگستری دانست. بر این اساس، از روش قاعده‌سازی نوین در مقابل روش قاعده‌سازی کلاسیک سخن به میان می‌آید که قصد دارد تا حداکثر انطباق را فی‌مابین تحولات بین‌المللی و منابع حقوق بین‌الملل برقرار کند. ازجمله منابع نوین که در قاعده‌سازی نوین به منظور ایجاد انطباق حداکثری با تحولات

- Inter-American Court of Human Rights, *Caballero Delgado and Santana v. Colombia*, Judgment of 8 December 1995, available at: <https://iachr.ils.edu/cases/caballero-delgado-and-santana-v-colombia>, last seen 14 April 2022.

62. See:

- *Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory*, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 2004,

- *Ahmadou Sadio Diallo, Republic of Guinea v. Democratic Republic of the Congo*, Judgment of 30 November 2010, available at: <https://www.icj-cij.org/en/case/103/judgments>, last seen 14 April 2022.

- *Maroufidou v. Sweden*, No. 58/1979.

63. Persuasive Values

۶۴. برای مثال، در پرونده *احمدو دیالو* (رسیدگی ترافیکی گینه علیه کنگو - ۲۰۱۰)، دیوان به دعوی گینه علیه جمهوری دموکراتیک کنگو در رابطه با دستگیری، بازداشت و اخراج آقای دیالو، یک تبعه گینه در قلمرو جمهوری دموکراتیک کنگو رسیدگی کرد. دیوان در این قضیه (جمهوری گینه علیه جمهوری کنگو)، به‌طور مفصل به نظرات تفسیری کمیته استناد کرده و ارزش افق‌آیی آن‌ها را شناسایی و جایگاه آن‌ها را در سلسله‌مراتب استدلالی خود تبیین کرده است.

بین‌المللی مورد بحث قرار می‌گیرد، «حقوق نرم» است. حقوق نرم فاقد عناصر متشکله برای عرف است، چرا که اگر این عناصر را داشت، خود یک حقوق سخت بود. از طرفی حقوق نرم نه لازم است با تکرار توسط گروهی از دولت‌ها یا جامعه بین‌المللی در کل به معرض شناسایی برسد و نه نیت عمل تابعان حقوق بین‌الملل به یک مفهوم حقوق نرم مطمح نظر است، اما می‌توان پذیرفت اگر مفهومی فاقد یکی از عناصر عرف باشد، خود احتمالاً یک حقوق نرم است که هنوز شکل عرف به خود نگرفته است. حقوق نرم نه مانند اخلاق، فاقد ضمانت اجرای حقوقی است و نه مانند عرف یا معاهده و حتی اصول کلی حقوق بین‌الملل دارای جایگاه مستقل در سلسله‌مراتب هرم ماده ۳۸ اساسنامه دیوان.^{۶۵}

دیوان بین‌الملل دادگستری در هیچ رأیی اساس حکم خود را حقوق نرم قرار نداده است، بلکه عموماً این دسته از حقوق را جهت تقویت احکام خود استفاده کرده است. همچنین لازم به اشاره است که دیوان نقش بسزایی در توسعه حقوق نرم و شناسایی آن به‌عنوان منبع فرعی و کمکی برای تعیین قواعد حقوقی داشته است. از جمله این آرا که آشکارا باعث توسعه حقوق بین‌الملل و همچنین توسعه جایگاه حقوق نرم شد، می‌توان به رأی دیوان در قضیه گابچیگو و ناگیماروس (اختلاف بین مجارستان و چکسلواکی) اشاره کرد.^{۶۶} دیوان در این رأی به حقوق نرم مرتبط با حوزه حقوق بین‌الملل محیط‌زیست پرداخت. دیوان همچنین در رأی مشورتی مربوط به ساخت دیوار حائل در سرزمین‌های اشغالی، در جای جای نظر خود به قطعنامه‌های غیرالزام‌آور مجمع عمومی استناد می‌کند.^{۶۷} این قطعنامه‌ها در ظاهر الزام‌آور نیستند و به نوعی استناد دیوان به منبع حقوق نرم محسوب می‌شوند.

عناصر اصلی حقوق نرم عبارت‌اند از: الف) غیرالزام‌آور، توصیه‌ای و ترویجی بودن؛ ب) داشتن ماهیت الزام‌آور هنجاری ناشی از تعهد در معنای کلاسیک آن، اما به‌صورتی ملایم‌تر؛ ج) برخورداری از ارزش برخی هنجارها در مرحله پیش از تبدیل شدن به حقوق. عنصر اول به حقوق نرم، ماهیتی غیرحقوقی می‌دهد و منطبق بر نظراتی است که برای حقوق نرم ارزش حقوقی قائل نیستند. عنصر دوم به برخورداری حقوق نرم از ارزش نسبی حقوقی اشاره دارد و عنصر سوم بر ارزش حقوق نرم قبل از تبدیل شدن آن به حقوق سخت تمرکز دارد و لذا حقوق نرم، مفهومی نسبتاً

۶۵. امیریان، سیدمحمد باقر، صادق سلیمی، محسن محبی و محسن عبدالهی؛ «رویکرد دیوان بین‌المللی دادگستری در توسعه منابع حقوق بین‌الملل در پرتو ماده ۳۸ اساسنامه»، فصلنامه تحقیقات حقوقی آزاد، دوره ۱۴، شماره ۵۲، شهریور ۱۴۰۰، ص ۲۲۸.

۶۶. *Gabčíkovo-Nagymaros Project, Hungary v. Slovakia*, available at: <https://www.icj-cij.org/en/case/92>, last seen 1 April 2023.

۶۷. *Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory*, available at: <https://www.icj-cij.org/en/case/131>., last seen 12 May 2021.

حقوقی و ماقبل حقوقی را در بر دارد.^{۶۸}

اگرچه نظرات تفسیری کمیته حقوق بشر غیرالزام‌آورند، صرفاً توصیه‌ای نبوده و دارای محتوای حقوقی هستند و در چارچوب تفسیر ماده مربوطه در میثاق، تعهداتی را بر دولت‌های عضو بار می‌نمایند. این تعهدات در کمترین حالت خود، الزاماتی شکلی و رویه‌ای را بر دولت‌ها بار کرده و آن‌ها را ملزم به ارائه گزارش در چارچوب نظر تفسیری می‌کنند. از طرف دیگر، نظرات تفسیری با توجه به اینکه از سوی کمیته حقوق بشر (نه دولت‌های اطراف میثاق) وضع می‌شوند، نمی‌توانند دارای ماهیت الزام‌آور باشند، اما نظر به اینکه کمیته وفق ماده ۴۰ دارای چنین اختیاری از سوی دولت‌های عضو شده است، شاید بتوان این نظرات را دارای ماهیت الزام‌آور ناشی از تعهد در معنای کلاسیک آن، اما به‌صورتی ملایم‌تر دانست. قدر مسلم آن است که حداقل می‌توان عنصر سوم حقوق نرم مبنی بر داشتن ارزش در مرحله پیش از تبدیل شدن به حقوق را قابل تسری به نظرات تفسیری دانست و برای آن جایگاه حقوقی (از جنس حقوق نرم و قوام‌نیافته) قائل شد.

نتیجه

مهم‌ترین و اصلی‌ترین کارویژه یا مأموریت نهادهای نظارتی یا به بیان بهتر، «شبه‌قضایی»^{۶۹} در حمایت و ارتقای حقوق بشر که الهام‌بخش سایر نهادهای نظارتی بین‌المللی، منطقه‌ای و حتی ملی نیز هستند، تصویب و انتشار نظرات تفسیری است. نظرات تفسیری، عصاره عملیات ترویجی و ارتقایی نظام بین‌الملل حقوق بشر در چارچوب نظری ترسیم شده است.

بند ۴ ماده ۴۰ میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی مقرر می‌دارد: «کمیته، گزارش‌های دولت‌های عضو این میثاق را مطالعه خواهد کرد. کمیته همچنین گزارش‌های خود و هرگونه نظرات تفسیری را که ممکن است مناسب بداند، به دولت‌های عضو ارسال خواهد کرد».^{۷۰} بر این اساس، صدور و تصویب نظرات تفسیری به‌عنوان عمل حقوقی محسوب می‌شود که مجوز آن وفق میثاق صادر شده است. با این حال، آنچه موضوع مناقشه و بحث است محتوای این نظرات است. درست است که کمیته وفق میثاق، صالح به صدور چنین نظراتی است، اما جایگاه قانونی این نظرات در سلسله منابع حقوق بین‌الملل، خصوصاً با عنایت به اینکه با رضایت و توافق مستقیم دولت‌ها صادر نمی‌شوند و به تشخیص ۱۸ کارشناس کمیته تصویب می‌شوند، همواره محل بحث و اختلاف نظر بوده است؛ لذا محتوای این نظرات که دربرگیرنده تعهداتی برای

69. Quasi- Judicial

70. ICCPR, available at: <<https://www.ohchr.org/en/instruments-mechanisms/instruments/international-covenant-civil-and-political-rights>>, last seen 12 May 2021.

دولت‌های عضو میثاق بوده و حداقل استانداردهایی^{۷۱} را در زمینه حق مربوطه ایجاد می‌کنند، از لحاظ قانونی نیازمند ارزیابی هستند.

بر این اساس، در رابطه با پذیرش و تبعیت از نظرات تفسیری به دلیل قانونی بودن آن‌ها، بحث‌های متعددی شکل گرفته و بسیاری از دولت‌ها حتی با وجود مشارکت در تهیه و تدوین پیش‌نویس این نظرات، آشکارا با ماهیت تفسیری آن‌ها مستند به مواد ۳۱ و ۳۲ کنوانسیون وین ۱۹۶۹ در خصوص حقوق معاهدات، مخالفت کردند.

در این مقاله، ضمن تبیین و ارزیابی جایگاه این نظرات تفسیری در سلسله منابع حقوق بین‌الملل، مواردی از پذیرش و تبعیت از این نظرات به دلیل جایگاه قانونی آن‌ها در عملکرد نهادهای قضایی، شبه‌قضایی و سیاسی بین‌المللی و منطقه‌ای مرور شد.

در این چارچوب، ابتدا منابع حقوق بین‌الملل وفق ماده ۳۸ اساسنامه دیوان بین‌المللی دادگستری برشمرده و حصری یا تمثیلی بودن آن‌ها بررسی شد و در نهایت این نتیجه به دست آمد که منابع مذکور در ماده ۳۸ تمثیلی هستند و قضات دیوان، هم در نظر و هم در عمل نشان داده‌اند که منابع حقوق بین‌الملل به تناسب تحولات بین‌المللی می‌تواند متحول شود و اساساً متنوع‌تر و فراتر از منابع مذکور در ماده ۳۸ اساسنامه هستند.

سپس به ارزیابی جایگاه نظرات تفسیری در میان منابع اصلی مندرج در ماده ۳۸ پرداخته و نتیجه گرفته شد که نمی‌توان برای این نظرات، جایگاهی در منابع اصلی حقوق بین‌الملل یافت. پس از آن، جایگاه نظرات تفسیری در میان منابع فرعی یا کمکی حقوق بین‌الملل که یاری‌رسان در امر تعیین قواعد حقوقی هستند، ارزیابی شد. در این میان، نظرات تفسیری از حیث شناسایی به‌عنوان رویه‌قضایی سنجیده و نتیجه گرفته شد که نظر به ماهیت شبه‌قضایی کمیته حقوق بشر، نمی‌توان مجموعه این نظرات را در چارچوب منبع فرعی «رویه‌قضایی» مورد استناد قرار داد. از طرف دیگر، به تشریح منبع «آموزه‌های برجسته‌ترین علمای حقوقی ملل (دکترین)» پرداخته و با تعیین عناصر این منبع و تطبیق آن با مأموریت صدور نظرات تفسیری کمیته، معلوم شد که می‌توان بیشترین تطبیق فی‌مابین نظرات تفسیری و منابع حقوق بین‌الملل را در نقش دکترینال این نظرات جستجو کرد. در این چارچوب (جایگاه دکترینال نظرات تفسیری)، دو نظریه «نظرات تفسیری به‌عنوان رویه بعدی یا متعاقب در تفسیر معاهدات» و «نظرات تفسیری به‌عنوان تفاسیر معتبر وفق ماده ۳۲ کنوانسیون وین ۱۹۶۹» ارزیابی و سپس به جایگاه «حقوق نرم» در منابع حقوق بین‌الملل و نقش نظرات تفسیری به‌عنوان «حقوق نرم» پرداخته شد. در این قسمت، نتیجه بحث این شد که روش قاعده‌سازی نوین ایجاد می‌کند که همراه با تحولات بین‌المللی، منابع حقوق بین‌الملل نیز دچار تحول و دگرگونی شوند. البته این تحول و دگرگونی کاملاً در

چارچوب مکتب حقوق وضعی و با رعایت شروط اراده و رضایت دولت‌ها تبیین شد. در این بند، ضمن اثبات حقوق نرم به‌عنوان یکی از منابع فرعی یا کمکی حقوق بین‌الملل برای تعیین قواعد حقوقی، بر نقش نظرات تفسیری به‌عنوان مصداقی از مصادیق حقوق نرم تأکید شد.

از مجموع استدلال‌ات مطروحه در مورد جایگاه نظرات تفسیری در میان منابع اصلی حقوق بین‌الملل می‌توان این‌گونه نتیجه گرفت که نظرات تفسیری کمیته حقوق بشر که واجد وصف الزامی نیستند، نمی‌توانند جایگاهی در سلسله منابع اصلی حقوق بین‌الملل مندرج در ماده ۳۸ اساسنامه دیوان بین‌المللی دادگستری (معاهدات، عرف و اصول کلی حقوقی) داشته باشند. این نتیجه با فرض اولیة کمیته حقوق بشر نیز همخوانی دارد، چه آنکه این کمیته نیز این اسناد را تحت عنوان «نظر» معرفی کرده و هیچ دایعه‌ای مبنی بر شناسایی آن‌ها به‌عنوان منبع اصلی الزام‌آور حقوق بین‌الملل عام ندارد. با این حال نباید و نمی‌توان نقش این نظرات را در سلسله منابع فرعی حقوق بین‌الملل که کمک‌کننده در تعیین و تشخیص منابع اصلی به حساب می‌آیند نادیده گرفت. این مهم، خصوصاً در عصر حاضر که جامعه بین‌الملل در نتیجه زیست در عصر دیجیتال و دسترسی به اطلاعات روزانه دچار تحول می‌شود، بیشتر جلب توجه می‌نماید.

منابع:

الف. فارسی

– کتاب

۱. پی سویدی، سوریا؛ نظام حقوق بشر سازمان ملل متحد، ترجمه و تحقیق: سیدقاسم زمانی و امیرحسین محبعلی، مجد، ۱۳۹۸.
۲. تفسیر حقوق بشر در آینه نظریه‌های کمیته حقوق بشر سازمان ملل متحد، زهره سرابی و امیرحسین محبعلی، شهر دانش، ۱۳۹۷.
۳. جوزف، سارا، جنی شولتز و ملیسا کسن؛ میثاق بین‌الملل حقوق مدنی و سیاسی، ترجمه و تحقیق: سیدقاسم زمانی و همکاران، شهر دانش، دو جلد، ۱۳۹۵.
۴. زریشان، شهرام؛ شکل‌گیری و شناسایی حقوق بین‌الملل عرفی، چاپ دوم، شهر دانش، ۱۳۹۳.
۵. زمانی، سیدقاسم؛ گفتارهایی در حقوق بین‌الملل بشر، خرسندی، ۱۴۰۰.
۶. شریفی طرازکوهی، حسین؛ حقوق بشر، نظریه‌ها و رویه‌ها، میزان، ۱۳۹۷.
۷. ضیایی بیگدلی، محمدرضا؛ حقوق بین‌الملل عمومی، چاپ چهلیم، گنج دانش، ۱۳۹۰.
۸. فلسفی، هدایت‌الله؛ حقوق بین‌الملل معاهدات، چاپ پنجم، ویراست سوم، فرهنگ نشرنو، ۱۳۹۵.
۹. _____؛ سیر عقل در منظومه حقوق بین‌الملل: اصول اساسی روش‌شناسی حقوق بین‌الملل، فرهنگ نشرنو، ۱۳۹۶.
۱۰. کاتوزیان، ناصر؛ فلسفه حقوق، جلد اول، شرکت سهامی انتشار، ۱۳۷۷.
۱۱. _____؛ کلیات حقوق، نظریه عمومی، چاپ دوم، شرکت سهامی انتشار، ۱۳۸۴.
۱۲. کاسسه، آنتونیو؛ حقوق بین‌الملل، ترجمه: حسین شریفی طرازکوهی، میزان، ۱۳۸۵.

– مقاله

۱. اسلامی‌پناه، علی؛ «رویه قضایی به منزله منبع حقوق»، تحقیقات حقوقی، دوره ۲۱، شماره ۸۴، بهمن ۱۳۹۷.
۲. امیریان، سیدمحمدباقر، صادق سلیمی، محسن محبی و محسن عبدالهی؛ «رویکرد دیوان بین‌المللی دادگستری در توسعه منابع حقوق بین‌الملل در پرتو ماده ۳۸ اساسنامه»، فصلنامه تحقیقات حقوقی آزاد، دوره ۱۴، شماره ۵۲، شهریور ۱۴۰۰.

۳. شهبازی، آرامش و زهرا حاجی‌پور؛ «جایگاه دکترین در منابع حقوق بین‌الملل معاصر»، فصلنامه تعالی حقوق، شماره ۱، آذر ۱۳۹۷.
۴. کدخدایی، عباسعلی و احسان شهسوار؛ «نقش رویه بعدی در تفسیر معاهدات مؤسس سازمان‌های بین‌المللی»، فصلنامه مطالعات حقوق عمومی، دوره ۵۲، شماره ۱، بهار ۱۴۰۱.
۵. محمودی کردی، زهرا؛ «ماهیت اصول کلی حقوقی و کارکردهای آن در حقوق بین‌الملل»، مجله حقوقی بین‌المللی ریاست جمهوری، سال سی‌وپنجم، شماره ۵۸، بهار و تابستان ۱۳۹۷.

– پایان‌نامه

۱. احسانی، فرشته؛ نقش و تأثیر تفاسیر کلی حقوق اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی در اعمال حقوق اقتصادی، پایان‌نامه کارشناسی ارشد، ۱۳۹۸.
۲. امامی داریان، آيسان؛ اعتبار نظریه‌های تفسیری نهادهای بین‌المللی حقوق بشری از منظر حقوق بین‌الملل، پایان‌نامه کارشناسی ارشد، دانشگاه علامه طباطبایی، زمستان ۱۳۹۷.
۳. ریاحی، نیما؛ تأثیر کمیته حقوق بشر سازمان ملل بر عملکرد دولت جمهوری اسلامی ایران، پایان‌نامه کارشناسی ارشد، دانشگاه علامه طباطبایی، زمستان ۱۳۹۸.
۴. مبینی، احمدرضا؛ «مروری بر گزارش ۲۰۲۲ کمیسیون حقوق بین‌الملل در خصوص اصول کلی حقوق»، تالار گفتگو انجمن ایرانی مطالعات سازمان ملل، ۱۴۰۱.

– سند

۱. اساسنامه دیوان بین‌المللی دادگستری، شرکت سهامی روزنامه رسمی کشور، چاپ ۱، ۱۳۹۷.

ب. انگلیسی

- Books

1. Altt oiiiiiii ii"THHHHrr iaalOOigioooofGGeeralCnmttt " iiHHHm
Rigtt www i:: Laurence Boisson De Charzournes, Laurence, and
Vera Gowlland-Debbas, Vera, *The International Legal System in Quest
of Equity and Universality*, 2001.
2. Alvrrzz sssss sittt iolll Itt rrrr tt ati i Itt rraatiaaa l
Orgiii ztt inn", in: J.M. Coicaud, J. M., and V. Heiskanen, V. (eds.),
The Legitimacy of International Organizations, (Tokyo/New York/
Paris: United Nations University Press, 2001.

3. Boerefijn, Ineke, *The Reporting Procedure under the Covenant on Civil and Political Rights: Practice and Procedures of the Human Rights Committee*, Intersentia, 1999.
4. Brownlie, Ian, *Principles of Public International Law*, 7 th eEdition., Oxford: Oxford University Press, 2008, pp. 60- 100.
5. D. llll t D mmmmttt rry Cnll uiinns", in: D. Shelton, D. (ed.), *Commitment and Compliance*, (Oxford University Press, 2000.
6. Keller, Helen, and Grover, Leena, *General Comments of the Human Rights Committee and Their Legitimacy*, Published online by Cambridge University Press:, 05 May 2012, available at: <<https://www.cambridge.org/core/books/abs/un-human-rights-treaty-bodies/general-comments-of-the-human-rights-committee-and-their-legitimacy/EF8328BB5B2B3EC932E44C45E192EB9B>>, Accessed on last seen 12 May 2021.
7. L. Gomez del Prado, Jose, "*United Nations Convention on Human Rights: The Practice of the Human Rights Committee and the Committee on the Elimination of Racial Discrimination in Dealing with Reporting Obligations of States Parties*", 1985, 7 Hum. Rts. Q 492.
8. Quoted in, Manfred Nowak, Manfred, *U.N. Covenant on Civil and Political Rights: CCPR Commentary*, (Engel, 1993).
9. *The UN Human Rights Committee: Practice and Procedure*, Cambridge University Press, 2011.
10. Theodor, Meron, *Human Rights Law-Making in the United Nations: A Critique of Instruments and Process*, Clarendon Press, 1986.
11. Von, Bogdandy, Armin, Venzke, Ingo, *In Whose Name? A Public Law Theory of International Adjudication*, Oxford Publication, 2014.

- Articles

1. Beckrr cccc Aruuf nnn ivrr aal Itt rrntt iaaal wwwNieeteent Cnntury Hittoriss ff Imiiii tio & Arrr rrr iatio *Harvard International Law Journal*, vol. 51, 2010.
2. Crr istnn or,,, " oo rl Cuurt uu Cggsss *The American Journal of International Law*, vol. 81, No. 1, (Jan., 1987).
3. Kigguary B TTh Coeeett ff Cmnl innee ss tttt t of Cmntt igg Ceeett inn of Itt rraatiolll wwv, *Michigan Journal of International Law*, vol. 19, 1998.
4. Mechlem, K""Traaty Bddiss nn Itt rrrr tt ti of Hum Rigt "" *Van Derbit Journal of Transnational Law*, vol. 42, 2009.

- Cases and Documents

1. A/HRC/40/67, Report of the Special Rapporteur on the Situation of Human Rights in the Islamic Republic of Iran.

2. *Aegean Sea Continental Shelf* (Greece v. Turkey), available at: <https://www.icj-ij.org/en/case/62.>, Accessed on last seen 10 April 2021.
3. *Ahmadou Sadio Diallo*, Republic of Guinea v. Democratic Republic of the Congo, Merits, Judgment, I.C.J. Reports 2010.
4. *Children's Rights in the Child Justice System*, Available at: <https://www.ohchr.org/en/documents/general-comments-and-recommendations/general-comment-no-24-2019-childrens-rights-child>, Accessed on last seen 1 November, 2022.
5. Draft Conclusions on Subsequent Agreements and Subsequent Practice in Relation to the Interpretation of Treaties 2018, Available at: https://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/draft_articles/1_11_2018.pdf, Accessed on last seen 12 May 2021.
6. European Court of Human Rights, *Case of Melnychenko v. Ukraine*, Application No. 17707/02, 19 October 2004, available at: <https://www.refworld.org/cases,ECHR,42d2605b4.html>., last seen 10 February 2022.
7. European Court of Human Rights, *Makaratzis v. Greece*, Application No. 50385/99, 20 December 2004, available at: <https://www.asylumlawdatabase.eu/en/content/ecthr-makaratzis-v-greece-application-no-5038599-20-december-2004#:~:text=50385%2F99%2C%2020December%202004,-DF%20version%20of&text=Headnote%20of%20Article%20>, last seen 12 December 2021.
8. Fact Sheet No. 15 (Rev. 1), *Civil and Political Rights: The Human Rights Committee*, 2005.
9. *Gabčíkovo-Nagymaros Project*, Hungary v. Slovakia, available at: <https://www.icj-cij.org/en/case/92>, last seen 12 May 2021.
10. ICCPR, Available at: <https://www.ohchr.org/en/instruments-mechanisms/instruments/international-covenant-civil-and-political-rights>, last seen 12 May 2021.
11. Inter-American Court of Human Rights, *Bámaca-Velasquez v. Guatemala*, Judgment, 25 November 2000, available at: <https://casebook.icrc.org/case-study/inter-american-court-human-rights-bamaca-velasquez-v-guatemala>., last seen 10 February 2022.
12. Inter-American Court of Human Rights, *Caballero Delgado and Santana v. Colombia*, Judgment, 8 December 1995, available at: <https://iachr.ils.edu/cases/caballero-delgado-and-santana-v-colombia>., last seen 14 April 2022.
13. International Court of Justice (3 March 1950), *Competence of the General Assembly for the Admission of a State to the United Nations*, Advisory Opinion, 3 March 1950.

14. International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia (ICTY), Trial Chamber II, The Netherlands, 10 December 1998, available at: <<https://www.refworld.org/cases,ICTY,40276a8a4.html>>, last seen 10 November 2021.
15. International Law Commission, available at: <https://legal.un.org/ilc/guide/1_11.shtml>, last seen 12 April 2022.
16. International Law Commission, Available at: <https://legal.un.org/ilc/guide/1_11.shtml>, last seen 12 April 2022.
17. Judgment No. 2867 of the Administrative Tribunal of the International Labour Organization upon a Complaint Filed against the International Fund for Agricultural Development, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 2012.
18. Judgment No.2867 of the Administrative Tribunal of the International Labour Organization upon a Complaint Filed against the International Fund for Agricultural Development, available at: <https://www.icj-cij.org/en/case/146>., last seen 10 February 2022.
19. *Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory*, available at: <<https://www.icj-cij.org/en/case/131>>, last seen 12 May 2021.
20. *Maroufidou v. Sweden*, No. 58/1979.
21. Official Documents System of the United Nations, Available at: <<https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N18/041/54/PDF/N1804154.pdf?OpenElement>>, Accessed on last seen 12 May 2021.
22. *Prosecutor v. Slobodan Milosevic*, A/43/40, 1988.
23. "*Procedure For The Adoption Of The General Comment*", United States Of America, Available at: <http://www.ohchr.org/EN/HRBodies/CCPR/Pages/GC36-Article6Righttolife.aspx>., Accessed on last seen 12 March 2021.
24. *Prosecutor v. Slobodan Milosevic*, A/43/40, 1988.
25. *Prosecutor v. Zejnil Delalic*, available at: <<https://www.icty.org/x/cases/mucic/tjug/en/>>, last seen 10 February 2022.
26. *Reparations for Injuries Suffered in the Service of the United Nations*, Advisory Opinion, ICJ Reports, 1949.
27. "Report of the Working Group on a Draft Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment", March 1979, E/CN.4/L.417.
28. Situation of Human Rights in the Islamic Republic of Iran, Report of the Secretary-General to Forty-seventh session, Human Rights Council, 2021.
29. Situation of Human Rights in the Islamic Republic of Iran, Report of the Secretary-General, 2021, available at: <<https://undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2F76%2F268&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False>>, last seen 27 February 2021.

30. Special Procedures of the Human Rights Council, Available at: <<https://www.ohchr.org/en/special-procedures-human-rights-council>>, last seen 25 January 2022.
31. *Statements of Tomuschat*, UN Doc. CCPR/C/SR.50, (1978), quoted in: Ineke.
32. Statute of the International Court of Justice, Available at: <<https://www.icj-cij.org/en/statute>>, Accessed on last seen 12 March 2022.
33. UN Doc. E/CN.4/731, 1956, p. 7, Accessed on 14 March 2022.
34. United States of America: *Revised Draft Resolution on Annual Reports*', UN Doc E/CN.4/L.266/Rev.2, in: Report of the Ninth Session of the Commission on Human Rights, UN ESCOR, 16th sess, Annex, Supp 8, UN Doc E/2447, (30 May 1953).
35. Vienna Convention on the Law of Treaties, May 23, 1969, 1155 U.N.T.S. 331.

