

دکتر سید حسین عنایت

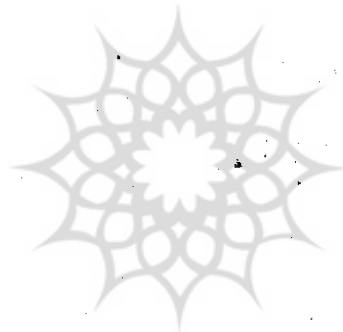


تنظیم معاهدات بین المللی

در حقوق کنونی ایران

ومطالعه تطبیقی آن با فقه اسلامی و حقوق بین الملل معاصر





شپوشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی
پرتال جامع علوم انسانی

مقدمه

در طول تاریخ، روابط بین کشورهای مختلف اکثراً بوسیله انعقاد معاهدات و توافقات گوناگون، صورت خارجی و تجلی عینی می‌یافته است. از طرف دیگر، بسیاری از اختلافات و منازعات بین المللی، مولود عدم اجرای معاهدات منعقدہ بین دولتها و یا مربوط به اختلاف در تفسیر موافقتنامه‌ها بوده و هست. اهمیت معاهدات تنها منحصر به روابط دوجانبه کشورها نمی‌شود، بلکه در زمینه معاهدات چند جانبه اغلب ضوابط حقوق بین الملل در مقابله نامه‌هایی شکل می‌گیرد که توسط نمایندگان رسمی کشورهای جهان در کنفرانسهای دیپلماتیک و یا نهادهای دیگر بین المللی تدوین یافته و مقبولیت عام به خود گرفته است. بعلاوه تأسیس اغلب سازمانهای بین المللی همچون سازمان ملل متحد و غیره، مبتنی بر معاهدات بین المللی است که به نامهای منشور، میثاق و یا پیمان، بین کشورهای تشکیل دهنده آنها منعقدہ شده است. بنابراین حقوق معاهدات از فصول و مباحث مهم و اساسی است که در حقوق بین الملل معاصر مورد بررسی قرار می‌گیرد. بویژه پس از تدوین کنوانسیونهای وین ۱۹۶۹ راجع به حقوق

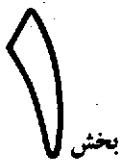
معاهدات بین دولتها^۱ و نیز ۱۹۸۶ راجع به حقوق معاهدات بین دولتها و سازمانهای بین المللی،^۲ بسیاری از قواعد عرفی این رشته از حقوق به صورت قواعد مدون و مکتوب درآمده است.

در ایران تا آنجا که اطلاع داریم هیچگونه کتاب و یا مقاله ای جز آنچه که از کتب حقوقدانان غربی با عنوان حقوق بین الملل عمومی ترجمه و یا اقتباس شده است، نظام حقوقی معاهدات را اختصاصاً در قانون و عرف ایران مورد بررسی قرار نداده است. از این گذشته بررسی نحوه تنظیم معاهدات در حقوق کنونی ایران اهمیتی دوچندان دارد؛ زیرا از یک طرف اصول قانون اساسی جمهوری اسلامی در این زمینه تا کنون مورد بحث و کاوش جامع و همه جانبه قرار نگرفته است و از طرف دیگر، در سنوات اخیر قوه اجرائیه و سازمانهای دولتی و نیز قوه مقننه رویه واحدی در نحوه تنظیم موافقتنامه ها و تفاهم نامه های بین المللی نداشته اند. بدین لحاظ ضرورت مطالعه انتقادی برای هماهنگ نمودن این روشها هر چه بیشتر احساس می شود.

موضوعات این مقاله در دو بخش مورد مطالعه قرار می گیرد: نخست تعریف معاهده بین المللی و انواع آن و نیز اصل وفای به عهد (بخش اول)، و سپس مراحل تنظیم معاهدات در حقوق ایران (بخش دوم) را مورد بررسی قرار می دهیم.

شعبه پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی
پرتال جامع علوم انسانی

1. Vienna Convention on the Law of Treaties.
2. Vienna Convention on the Law of Treaties between States and Internationals Organisations...



بخش

تعریف معاهده بین المللی و انواع آن واصل وفای به عهود



تعریف معاهده در حقوق بین الملل، حقوق ایران و فقه اسلامی

الف. در حقوق بین الملل

تا قبل از تدوین کنوانسیون وین ۱۹۶۹ درباره حقوق معاهدات، اکثر حقوقدانان از «معاهده»^۳ به عنوان مفهومی کلی و وسیله ای عام که کشورهای بین خود با صور و اشکال گوناگون ایجاد الزام می‌کنند، یاد می‌نمودند؛^۴ ولی کنوانسیون مزبور در ماده ۲ معاهده را نوعی «توافق بین المللی»^۵ تلقی نموده و مفهوم محدودتری را برای آن شناخته است که ذیلاً به تعریف این دو واژه و تفاوت‌هایشان می‌پردازیم.

۱. توافق بین المللی

توافق بین المللی به معنی وسیع کلمه عبارت از عمل حقوقی است

۳. «معاهده» معادل Traité در زبان فرانسوی و Treaty در زبان انگلیسی می‌باشد.

۴. اوپنهایم، حقوق بین الملل، توسط لوئر پاخت، ج ۱، شماره‌های ۴۹۱ تا ۵۵۴ و ۵۶۹ تا ۵۸۰، ص ۸۷۷ به بعد. شارل روسو، حقوق بین الملل عمومی، چاپ سیری - پاریس، ج ۱، ۱۹۷۰، ص ۶۲، شماره ۳۹.

۵. توافق بین المللی «ترجمه accord international به فرانسوی و International agreement در انگلیسی می‌باشد. در بسیاری از نوشته‌های مؤلفان ایرانی و حتی در مصوبات مجلس و ترجمه معاهدات بین المللی، این واژه به «قرارداد» یا «قرارداد بین المللی» ترجمه شده است که به دلایلی که بعداً آورده می‌شود مخصوصاً واژه دوم صحیح نیست.

که از تراضی دو یا چند جانبه^۶ تابعان حقوق بین الملل^۷ ایجاد گردد و مشمول حقوق بین الملل باشد.

بنابراین تعریف، خصوصیات توافق بین المللی عبارتند از:

۱. هیچگونه شرط صوری (مثلاً کتبی بودن) برای توافق بین المللی لازم نمی باشد.

۲. بین تابعان حقوق بین الملل (ونه اشخاص خصوصی) منعقد شده باشد.

۳. مشمول حقوق بین الملل باشد (ونه حقوق داخلی یک کشور معین).

۴. دو یا چند جانبه باشد و نه یکجانبه.

در مورد سه شرط اخیر در صفحات آتی و در بحث راجع به معاهده، گفتگو خواهیم نمود؛ اما در مورد ویژگی نخست (فقدان شرایط صوری) که منحصر به توافق بین المللی می باشد، لازم است یادآوری شود که برخلاف معاهده، توافق بین المللی ممکن است شفاهی^۸ و یا حتی بطور ضمنی^۹ منعقد شده باشد.^{۱۰}

6. Plurilatéral

۷. مانند کشورها و یا سازمانهای بین المللی که از آنها به اشخاص موضوع حقوق بین الملل نیز یاد می شود.

۸. دیوان دائمی بین المللی دادگستری در رأی مورخ ۱۹۳۳ در قضیه آگرینلند شرقی ارجح به اختلاف بین دانمارک و نروژ، بیانات شفاهی وزیر امور خارجه نروژ را که بنابه درخواست نماینده دولت خارجی صادر شده است، الزام آور تلقی کرده و بمنزله انعقاد یک توافق بین المللی خوانده است. (آرای دیوان، شماره 53 A/B. ص ۷۱).

۹. البته نباید رضایت و موافقت ضمنی tacit consent دو کشور را که ناشی از رفتار مشابه آنها می باشد با

رضایت تلویحی tacit acquiescence که غیر مشخص بوده و تا حدی تخیلی فرضی است، اشتباه کرد.

۱۰. اما در بعضی موارد ممکن است حصول توافق بین المللی مبهم به نظر برسد و موجب اشکال و اختلاف نظر

گردد. فی المثل در قضیه «آمیاتیه سوس» در اختلاف بین یونان و انگلستان، دیوان بین المللی دادگستری در

رأی مورخ ژوئیه ۱۹۵۳، اعلامیه مورخ ۱۶ ژوئیه ۱۹۲۶ را که یونان بطور یکجانبه درباره صلاحیت رسیدگی

به منازعات صادر نموده بود، جزئی از توافق مندرج در عهدنامه ای که به تاریخ همان روز بین طرفین امضا

شده بود، دانسته است و حال آنکه تعدادی از قضات دیوان اعلامیه مزبور را مستقل از معاهده اصلی تلقی

نموده اند. (ر. ک. ص ۳۲ رأی فوق الذکر).

همچنین بحث شده است که اگر وزرای چندین کشور در یک کنفرانس بین المللی اقدامات خاصی را در

کشورشان تعهد نموده باشند (مانند ماده ۹ پروتکل بروکسل مورخ ۱۷ اکتبر ۱۹۵۳ حاوی تصمیمات کنفرانس)

۲. معاهده بین‌المللی

معاهده بین‌المللی به معنی عام کلمه، نوعی توافق بین‌المللی است که به صورت کتبی بین تابعان حقوق بین‌الملل منعقد شده و مشمول حقوق مزبور نیز می‌باشد (ماده ۲ بند ۱ شق الف از کنوانسیونهای وین ۱۹۶۹ و ۱۹۸۶ مذکور).

بنابراین تعریف، معاهده دارای خصوصیات زیر می‌باشد:

۱. آزادی در نحوه کتبی بودن معاهده بین‌المللی.
 ۲. بین تابعان حقوق بین‌الملل منعقد شده باشد.
 ۳. مشمول حقوق بین‌الملل باشد.
 ۴. دویا چند جانبه باشد و نه یکجانبه.
- ذیلاً هر یک از این خصوصیات را جداگانه مورد بحث قرار

می‌دهیم:

□ اول. آزادی در نحوه کتبی بودن معاهده:

معاهده هر چند که باید به صورت کتبی باشد، اما طبق ماده ۱۱ کنوانسیون وین ۱۹۶۹ نحوه و شکل التزام، بسته به نظر و توافق کشورهای طرف آن است و هیچگونه محدودیتی در این امر وجود ندارد.^{۱۱} معاهده ممکن است در اشکال و صور رسمی و تشریفاتی و در مراحل طولانی تنظیم گردد و یا برعکس بسیار ساده و در مهلتی کم و بسرعت تهیه و امضا شود.

هاروپائی و وزرای ترابری، آیا این امر باید یک توافق بین‌المللی محسوب شود (که از نظر حقوقی لازم الاجرا است) و یا یک تعهد اخلاقی *gentleman agreement* است و نتیجتاً دولت مربوطه را از نظر بین‌المللی متعهد نمی‌سازد؟

۱۱. در رویه دولتها و سازمانهای بین‌المللی و همچنین در رویه قضائی دادگاههای بین‌المللی عناوین متعدد (عهدنامه، موافقتنامه، پروتکل و...) و روشهای مختلفی که درباره تعیین شکل و صورت معاهده‌ها انتخاب می‌شود، تفاوت مهمی نیست و این اختلاف صوری در رابطه قراردادی بین کشورها چندان مؤثر نمی‌باشد. دیوان بین‌المللی دادگستری در قضیه آفریقای جنوب غربی در رأی مورخ ۲۱ دسامبر ۱۹۶۲ خود (ر. ک. ص ۳۳۱ رأی) اعلام نموده است که کاربرد یک اصطلاح و عنوان خاص در روابط بین‌کشورها، عامل اساسی در تعیین خصوصیت یک توافق یا تعهد بین‌المللی نیست.

همچنین معاهده ممکن است در یک سند واحد یا دو یا چندین سند مجزاً تنظیم گردد. هر چند برای انواع معاهداتی که بعداً به شرح آنها خواهیم پرداخت (از قبیل موافقتنامه، مقاوله نامه، عهدنامه و...) در عرف دیپلماتیک عملاً موارد استفاده بخصوصی وجود دارد، ولی این امر جنبه انحصاری ندارد و در بعضی موارد یکی به جای دیگری نیز بکار گرفته می‌شود.

□ دوم. معاهده باید بین تابعان حقوق بین الملل منعقد گردد: معاهده تنها بین دولتها و یا سازمانهای بین المللی منعقد می‌شود؛ اما اگر قرارها و موافقت‌هایی بین یک دولت و یک قوم یا جمعیت و یا قبیله ای بیگانه که از نظر بین المللی هویت مستقلی برای آنها شناخته نشده است حاصل گردد، چنین قرار و موافقتی معاهده بین المللی و حتی توافق بین المللی - به معنایی که فوقاً بحث شد - خوانده نمی‌شود؛ زیرا یک طرف آن، از تابعان حقوق بین الملل محسوب نمی‌شود. همچنین قراردادهای مختلف مانند اعطای امتیازات و غیره که بین دولت و یک شخص حقیقی یا حقوقی خارجی (خصوصی) منعقد می‌شود، معاهده بین المللی محسوب نمی‌گردد (مانند قراردادهای نفتی بین دولت ایران و شرکتهای عضو کنسرسیوم، مورخ ۱۳۳۳).

□ سوم. معاهده باید مشمول قواعد حقوق بین الملل باشد: برخلاف قراردادهای بین المللی^{۱۲} که عملاً مشمول مقررات حقوق داخلی یک کشور معین می‌باشد،^{۱۳} معاهده بین المللی تابع قواعد حقوق بین الملل است.

ماده ۲ (بند ۱ شق الف) کنوانسیونهای وین ۱۹۶۹ و ۱۹۸۶، معاهده را به معنی توافق بین المللی که به صورت نوشته بین دولتها و یا

۱۲. قرارداد بین المللی معادل Le Contrat International به فرانسوی و یا International Contract به انگلیسی می‌باشد.

۱۳. ر. ک. بخش دوم همین مقاله.

سازمانهای بین‌المللی منعقد شده و تابع حقوق بین‌الملل باشد، تعریف نموده است.

□ چهارم. معاهده باید دویا چند جانبه باشد:

از این خصوصیت معاهده چنین استنتاج می‌شود که اعلام یکجانبه یا تعهد یک دولت (فی‌المثل اعلامیه رئیس‌جمهور یا نخست‌وزیر) و یا حتی اقدامات و تصمیمات مشابه دو دولت بدون اینکه نسبت به انجام آنها قبلاً توافق و تعهدی شده باشد، نه یک معاهده بین‌المللی محسوب می‌شود و نه حتی یک توافق بین‌المللی^{۱۴}. معاهده ذاتاً از یک توافق دوجانبه بین‌المللی تشکیل می‌شود و حتی از نظر حقوقدانان، اصولاً یک معاهده چندجانبه از تعدادی معاهده دوجانبه تشکیل شده است؛ اما بتدریج معاهده چندجانبه با شکل و محتوای خاص خود در سطح بین‌المللی تدوین یافته و در نتیجه بیشتر به یک اقدام قانونگذاری شباهت یافته است تا یک رابطه قراردادی^{۱۵}

ب. تعریف معاهده در حقوق ایران

نویسندگان ایرانی در کتب حقوق بین‌الملل عمومی که اکثراً از کتب مختلف حقوقی غربی ترجمه شده است، تعاریف آشفته‌ای از معاهده به دست داده‌اند. این نویسندگان با اختلاط دو اصطلاح «قرارداد» که در

۱۴. دیوان بین‌المللی دادگستری در صفحه ۴۶ رأی مورخ ۲۱ ژوئن ۱۹۷۱ خود در قضیه «آثار قضائی حضور مستر افریقای جنوبی در نامیبیا» تصمیم یکجانبه یک سازمان بین‌المللی در مورد تحت قیمومت قراردادان یک سرزمین را منشأ نوعی توافق بین‌المللی دانسته است (تصریح امر در رأی اولیه در همین قضیه که در تاریخ ۲۱ دسامبر ۱۹۶۲ صادر شده است، در صفحه ۳۳۱ آن ذکر شده است). اما دیوان در رأی مورخ ۸ ژوئیه ۱۹۶۶ که در مورد همین قضیه صادر نموده، کشورهای عضو جامعه ملل را که اعطای قیمومت سرزمین مزبور را امضا نموده‌اند، طرفهای یک معاهده و یا حتی یک توافق بین‌المللی ندانسته است (ص ۲۷ رأی ۸ ژوئیه ۱۹۶۶ دیوان مذکور).

۱۵. ر. ک. Review of the Multilateral Treaty-Making Process، چاپ سازمان ملل متحد، نیویورک،

حقوق مدنی بکار برده می‌شود^{۱۶} و «معاهده» که در روابط بین‌المللی گفته می‌شود،^{۱۷} بر این آشفتگی افزوده‌اند. فی‌المثل یکی از آنان در ذیل عنوان انواع منابع حقوق بین‌الملل نوشته است: «قرارداد، توافق علنی بین دو یا چند موضوع حقوق بین‌الملل می‌باشد که به دنبال آن حق و تکلیف مشخصی برای هریک از طرفین قرارداد بوجود می‌آید».^{۱۸} این تعریف، ناقص و مبهم است.

برخلاف آنچه که در این تعریف آمده است، علنی بودن از شرایط یک معاهده نمی‌باشد؛ خصوصاً اصل ۲۴ قانون اساسی سابق ایران (مورخ ۱۳۲۴ هجری قمری) صریحاً استتار عهدنامه‌ها را مجاز دانسته بود. اما شرط اینکه توافق باید مشمول قواعد حقوق بین‌الملل باشد، کمتر مورد توجه حقوقدانان ایرانی قرار گرفته است.

به نظر می‌رسد معاهده به معنی خاص کلمه در حقوق کنونی ایران عبارت است از توافقی که بین کشور ایران و یک یا چند کشور خارجی و یا

۱۶. قرارداد (Contrat) به فرانسوی و یا Contract (به انگلیسی) شامل عقود معینه و غیر آن می‌باشد؛ چنانکه در مواد ۱۰ و ۹۷۵ قانون مدنی آمده است. در مقابل آن قانون مدنی، عقود (ماده ۹) و یا عقود بین‌المللی (ماده ۹۷۴) را بکار برده است که مترادف معاهده می‌باشد که کاربرد آن در سنت اسلامی نیز پذیرفته شده است (قرآن مجید، سوره توبه، آیه ۷).

۱۷. معاهده، معادل Traité به فرانسوی و یا Treaty به انگلیسی می‌باشد. (ر.ک. شارل زوسو، حقوق بین‌الملل عمومی، ترجمه دکتر حکمت، از انتشارات دانشگاه تهران، ج ۱، ص ۳۳ عبارت ۱۶) ولی به معنی وسیع کلمه شامل عهدنامه، موافقتنامه، مقاله‌نامه و... می‌باشد که بعداً به تعریف آنها خواهیم پرداخت.

۱۸. دکتر گنجی، حقوق بین‌الملل عمومی، ج ۱، ص ۵۴، از انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۴۸. و نیز ملاحظه شود: دکتر صفدری، حقوق بین‌الملل عمومی، ج ۱، ص ۱۶۷، سال ۱۳۴۶، نامبرده قرارداد و معاهده را مترادف شناخته، ولی درج ۲، ص ۳۰، سال ۱۳۴۶ فقط از عهدنامه نام برده است. و نیز دکتر محمد رضا قیائی بیگلری، حقوق بین‌الملل عمومی، ص ۹۷، سال ۱۳۵۷.

بهرحال اختلاط بین واژه‌های قرارداد و معاهده موجب سوءتفاهم‌های فراوانی گردیده است تا بدانجا که یکی از مؤلفان نوشته است: «نمی‌توان قراردادی را که یک دولت با افراد و شرکتهای خارجی منعقد می‌نماید، قرارداد بین‌المللی بشمار آورد» (ضیائی، همان کتاب، ص ۹۸). مقصود وی در واقع این بوده که چنین توافقی معاهده نیست؛ و الا همان از نظر حقوقی دقیقاً یک «قرارداد بین‌المللی» است (ر.ک. باتیفول - لاگارد، حقوق بین‌الملل خصوصی، چاپ هفتم - پاریس ج ۲، ص ۲۷۶، شماره ۵۷۵).

همین اختلاط شایع را شورای محترم نگهبان در نظریه شماره ۹۹۹۳ مورخ ۱۳۶۲/۹/۸ (مجموعه قوانین ۱۳۶۲، ص ۴۲۸) نیز مرتکب شده است. ر.ک. پانویس شماره ۷۶ همین مقاله.

سازمانهای بین‌المللی به صورت کتبی منعقد شده، مشمول مقررات فراملی قرار گرفته و الزام آور بودن آن در ایران منوط به موافقت قوه مقننه شده باشد. طبق این تعریف در یک معاهده بین‌المللی، طرف توافق، همیشه کشور جمهوری اسلامی ایران به معنی عام کلمه خواهد بود و نه قوه مجریه آن؛ برخلاف تفاهم‌نامه‌ها که طرف آن - چنانکه بعداً خواهیم دید - معمولاً اجزای قوه مجریه دولت جمهوری اسلامی ایران یعنی وزارتخانه‌ها یا سایر سازمانها و ارگانهای اداری و اجرایی می‌باشند. بعلاوه هم اکنون معاهدات در ایران الزاماً مشمول حقوق بین‌الملل موضوعه نمی‌باشند، بلکه ممکن است مشمول حقوق اسلام باشند؛ چنانکه از مفاد و روح بسیاری از موافقتنامه‌هایی که در سالهای اخیر با کشورهای اسلامی منعقد شده است، این امر استنباط می‌شود.^{۱۹}

ج. در حقوق بین‌الملل اسلامی^{۲۰}

در تاریخ اسلام معاهده‌های منعقد شده بین حکومت اسلامی و سایر دول و امم که به نامهای مهادنه یا مواده نیز موسوم گردیده است، نوعی معاهده تلقی می‌شود که با امضای آن آثار ویژه حقوقی ایجاد می‌گردد.

۱۹. اشاره به اصول اسلامی و تقویت روح اسلامی و تعابیری از این قبیل در مقدمه بسیاری از معاهدات منعقد شده بین ایران با کشورهای اسلامی دیگر ذکر شده است؛ منجمله موافقتنامه فرهنگی ایران و لیبی مورخ اسفند ۱۳۶۰ (مجموعه قوانین، ۱۳۶۲، ص ۲) و ماده ۵ اصلاحی موافقتنامه بلند مدت بازرگانی بین ایران و پاکستان مورخ ۱۳۶۰ که گفته است: «طبق قوانین... و ترتیبات... توافق شده بین دو دولت... با رعایت موازین اسلامی انجام خواهد گرفت». (همانجا، ص ۲۹)

۲۰. مقصود از عبارت «حقوق بین‌الملل اسلامی» مجموعه مقررات، نهادها و روشهایی است که در فقه و تاریخ و اندیشه اسلامی برای تنظیم روابط خارجی بین حکومت اسلامی و دولتها و اقوام غیراسلامی تشریح و معمول گردیده است... بعضی از نویسندگان تصور نموده‌اند که «حقوق بین‌الملل اسلامی» نمی‌تواند وجود داشته باشد، چون جنبه جهانی نخواهد داشت؛ حال آنکه حقوق بین‌الملل به معنی امروزی کلمه، دارای چنین ویژگی است. اما همین حقوق بین‌الملل کنونی نیز چون براساس فرهنگ و سنتهای غربی پایه‌ریزی شده، در واقع خصوصیت جهانشمولی ندارد و با نفوذ آن فرهنگ بتدریج گسترش یافته است (ر. ک. دکتر محمدعلی حکمت، حقوق عام ملل، ۱۳۳۳) همچنانکه نویسندگان کشورهای کمونیستی نیز به نوبه خود تشکیک در جهانشمولی موازین حقوق بین‌الملل غربی را مطرح نموده‌اند (ر. ک. تألیفات حقوقدانان روسی در زمینه حقوق بین‌الملل عمومی).

معاهده در اسلام به معنای وسیع کلمه بکار رفته است، به نحوی که توافق با یک قبیله یا بعضی از اقوام و طوایف نیز به عنوان معاهده معتبر و لازم تلقی می‌شود. بعلاوه معاهدات در اسلام مشمول قواعد بین المللی به نحوی که در حقوق بین الملل غربی و معاصر پذیرفته شده است، نمی‌گردد؛ زیرا همانطور که در بحث از اصل وجوب ایضای عهود بدان اشاره خواهیم کرد، هم در شرع و هم در عرف جوهر معاهده به اراده آزاد طرفین محدود و وابسته است. در اسلام تردیدی در مشروعیت معاهدات بین المللی نیست؛ چون انعقاد آنها راه و وسیله‌ای است برای تحقق اهداف عالیة اسلام و لذا امام و پیشوای مسلمین می‌تواند با غیر مسلمین موافقتنامه‌هایی را چنانچه صلاح دین و اُمت باشد و یا موجب تألیف قلوب آنان به سمت مسلمین گردد، منعقد نماید.^{۲۱}

قرآن مجید انعقاد معاهدات را با حکومت‌های غیر اسلامی و یا اقوام و جماعات و یا گروه‌های غیر اسلامی مجاز تلقی فرموده است:

• كَيْفَ يَكُونُ لِلْمُشْرِكِينَ عَهْدٌ عِنْدَ اللَّهِ وَعِنْدَ رَسُولِهِ إِلَّا الَّذِينَ عَاهَدْتُمْ
عِنْدَ الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ فَمَا اسْتَقَامُوا لَكُمْ فَاسْتَقِيمُوا لَهُمْ إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ
الْمُتَّقِينَ. ۲۲

چگونه مشرکان که عهد خدا و رسول را شکستند خدا و رسولش عهد آنها را نگاه دارند؟ لیکن با آن مشرکان که در مسجد الحرام عهد بسته‌اید، تا زمانی که آنها بر عهد خود پایدارند، شما هم عهد آنها را بیابید که خدا متقیان را دوست می‌دارد.

• إِلَّا الَّذِينَ يَصِلُونَ إِلَى قَوْمٍ بَيْنَكُمْ وَبَيْنَهُمْ مِيثَاقٌ. ۲۳
مگر آنان که به قومی که میان شما عهد و پیمانی هست در پیوسته باشند.

• وَإِنْ جَاهَدْتُمْ لِلسَّلَامِ فَاْجْتَحِدْ لَهَا وَتَوَكَّلْ عَلَى اللَّهِ. ۲۴
و اگر دشمنان به صلح و مسالمت تمایل داشتند، تو نیز مایل به صلح باش و بر خدا توکل کن.

۲۱. ابنی یوسف، الخراج، چاپ مصر ص ۲۰۷.

۲۲. سوره توبه، آیه ۷، ترجمه الهی قمشه‌ای.

۲۳. سوره نساء، آیه ۹۰، همان ترجمه.

۲۴. سوره انفال، آیه ۶۱، همان ترجمه.

اما در مورد شرایط معاهده در فقه اسلام، هر چند پاره‌ای از نویسندگان معتقدند که در اسلام لازم نیست تنظیم معاهده به صورت کتبی انجام شود و بدین لحاظ امضای طرفین و ذکر تاریخ و اسامی و امضای شهود جزء ارکان معاهده نیست و فقط جهت سهولت برای اثبات اعتبار آن بکار گرفته می‌شود،^{۲۵} معذک بسیاری از محققان گفته‌اند که معاهده بایستی به صورت کتبی تهیه شده و تاریخ تنظیم و اسامی و امضای طرفین و شهودی که آن را تأیید می‌نمایند، قید شود و بعلاوه بایستی مدت و مقررات آن تصریح گردد.^{۲۶}



انواع معاهدات در حقوق ایران

قبلاً گفته شد که معاهده به معنای وسیع کلمه عبارت از توافق بین المللی است که به صورت کتبی بین دو یا چند تابع حقوق بین الملل منعقد شده و مشمول حقوق بین الملل نیز باشد. عمده‌ترین تقسیمی که امروزه در نزد محققان مختلف مورد توجه قرار گرفته و در سالهای اخیر نیز در روابط بین المللی ایران به نحو چشمگیری رایج شده است، تقسیم این توافقات بین المللی به معاهدات رسمی^{۲۷} (بندیکم) و تفاهم نامه‌ها^{۲۸} (بند دوم) می‌باشد. در نوع نخست، تشریفات تنظیم معاهده به نحو کامل و در مراحل مختلف بتدریج به انجام می‌رسد و حال آنکه در تفاهم نامه‌ها این امر به نحو اختصاری و سریع تحقق می‌پذیرد.

۲۵. مجید خنوری، جنگ و صلح در اسلام، متن انگلیسی، ۱۹۵۸، ص ۲۰۴ (این کتاب توسط آقای سعیدی به فارسی نیز ترجمه شده است).

۲۶. حمید الله، حقوق ملل در اسلام، ص ۲۶۱، متن انگلیسی، ۱۹۵۵ (منقول از امام محمد شیبانی).

۲۷. به انگلیسی Treaty و به فرانسوی "Traité stricto sensu".

۲۸. به فرانسوی Les accords en forme simplifiée و به انگلیسی Executives Agreements.

بند یکم. تقسیم‌بندی معاهدات رسمی

معاهده رسمی بنا به تعریف، عبارت از معاهده‌ای است که با انجام تشریفات کامل بین مقامات صالحهٔ تدوین معاهدات (نیروهای معاهده‌سازی)^{۲۹} در دو یا چند کشور منعقد و منشأ حقوق و تکالیف قانونی برای کشورهای مربوطه می‌گردد. مقصود از تشریفات کامل، انجام اقدامات مختلف و منظمی می‌باشد که در حقوق ایران عبارت است از: انجام مذاکرات، امضای مقدماتی (بوسیلهٔ نمایندگان مجاز)، تصویب آن در مجلس شورای اسلامی، تأیید شورای نگهبان، امضای نهائی ریاست جمهوری، انتشار در روزنامه رسمی، مبادلهٔ اسناد تصویب و در پایان، احیاناً ثبت معاهده در دبیرخانه سازمان ملل متحد (در بخش دوم این مقاله بتفصیل هریک از این مراحل را مورد بررسی جداگانه قرار خواهیم داد).

در قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران فقط معاهدات رسمی مورد توجه قرار گرفته^{۳۰} و بموجب اصل ۷۷ آن، تصویب معاهدات بین‌المللی در مجلس لازم شمرده شده است. این معاهدات تحت عناوین عهدنامه، مقاله‌نامه، قرارداد و موافقتنامه ذکر شده است. در اصل ۱۲۵ علاوه بر این عناوین، امضای «پیمانهای مربوط به اتحادیه‌های بین‌المللی» را نیز پس از تصویب مجلس، با رئیس‌جمهور یا نمایندهٔ قانونی او می‌دانند. به استثنای «قرارداد بین‌المللی» که — چنانکه بعداً خواهیم گفت — بغلط در عداد معاهدات مشمول حقوق بین‌الملل عمومی قرار گرفته و بهر حال از موضوع بحث در اینجا خارج است، در مورد بقیهٔ عناوین چهارگانهٔ مذکور در فوق، هر چند پاره‌ای از حقوقدانان غربی تا حدودی معتقد به یکسانی و مترادف

29. Treaty making power.

۳۰. در بعضی از کشورها پس از اینکه مدتها تفاهم‌نامه‌ها در حقوق اساسی نادیده انگاشته می‌شده‌اند، (مانند قانون اساسی فرانسه در جمهوری چهارم ۱۹۴۶) بعداً به قانونی بودن آنها تصریح شده است. به همین نحو در اصل ۵۳ قانون اساسی جمهوری پنجم فرانسه (۱۹۵۸) برای نخستین بار تفاهم‌نامه‌ها مورد بحث قرار گرفته‌اند.

بودن واژه‌های گوناگون در این زمینه می‌باشند^{۳۱} و بسیاری از نویسندگان کتابهای «حقوق بین الملل عمومی» به فارسی نیز از بکارگیری هریک از عناوین مختلف به جای دیگری ابائی ندارند^{۳۲} و در زبان قانونگذاری ما نیز این بی‌توجهی در بعضی موارد مشاهده شده است،^{۳۳} ولی دقت علمی ضروری می‌داند که هریک از این عناوین و واژه‌ها به معنی اصلی و دقیق خود بکار گرفته شود و از تداخل معانی و تشابه لغات احتراز بعمل آید. به همین منظور و در تعریف هریک از این عناوین چهارگانه، ذیلاً سعی می‌شود معنی هر اصطلاح را در زبانهای لاتینی جستجو نموده و سپس معادل فارسی آن را ارائه دهیم.

۱. عهدنامه: عهدنامه معاهده‌ای است که با تشریفات کاملاً رسمی در مورد اساسی‌ترین روابط بین دو یا چند کشور منعقد می‌شود. در بعضی موارد امضای عهدنامه در اجلاس^{۳۴} ای با حضور رؤسای کشورهای ذینفع به امضا می‌رسد. به عنوان مثال می‌توان عهدنامه‌های مودت و اقامت بین ایران و اسپانیا^{۳۵}، ایران و اتریش^{۳۶}، ایران و آلمان^{۳۷}، ایران و لهستان^{۳۸}، ایران و ترکیه^{۳۹} و ایران با بسیاری از کشورهای دیگر^{۴۰} را ذکر

۳۱. Oppenheim's, I, n 508, P. 898, Ch. Rousseau: Droit int. Public t. I n 44 P. 67.

ولی بسیاری از نویسندگان سعی در تفکیک معنی و کاربرد هریک از عناوین مذکور نموده‌اند. ر. ک. Dictionnaire de la Terminologie du droit int. چاپ سیری، پاریس - ۱۹۶۰ با مقدمه استاد بسدوان

۳۲. دکتر صفدری، حقوق بین الملل عمومی، ص ۱۶۷ به بعد.

۳۳. فی‌المثل به جای موافقتنامه بازرگانی مسامحتاً گفته شده است «پیمان بازرگانی» (مانند قانون پیمان بازرگانی بین دولتین ایران و امریکا، مجموعه قوانین سال ۱۳۲۲، ص ۱۴۰. در چاپ دوم ص ۷۳ و سال ۱۳۳۷ ص ۵۲).

۳۴. موبخ ۱۲ مارس ۱۹۵۶ مندرج در مجموعه قوانین سال ۱۳۳۶، ص ۱۱۵.

۳۵. موبخ ۹ سپتامبر ۱۹۵۹ مندرج در مجموعه قوانین سال ۱۳۴۴، ص ۱۴۲.

۳۶. مجموعه قوانین ۱۳۰۸.

۳۷. مجموعه قوانین دوره ششم، ص ۳۰۸.

۳۸. مجموعه قوانین ۱۳۱۱، ص ۳۲۳.

۳۹. عهدنامه‌های مودت ایران و سوئد (مجموعه قوانین ۱۳۰۸، ص ۹۲)، ایران و فرانسه (همانجا، ص ۹۹)، ایران و بلژیک (همانجا، ص ۱۰۵)، ایران و ایتالیا (مجموعه قوانین ۱۳۰۹، ص ۶۵)، ایران و هلند (مجموعه قوانین ۱۳۰۹، ص ۶۸)، ایران و چکسلواکی (مجموعه قوانین ۱۳۱۰، ص ۴)، ایران و لیتوانی ←

نمود. مسامحتاً در بعضی موارد برای کنوانسیونهای کلی^{۴۰} و یا بالعکس، برای معاهداتی که در موضوعاتی خاص منعقد شده (به معنی موافقتنامه) از اصطلاح عهدنامه استفاده شده است.^{۴۱}

۲. **مقاله نامه (کنوانسیون)**^{۴۲}: معمولاً مقاله نامه به معاهده ای اطلاق می شود که به صورت چند جانبه بین ممالک متعددی تنظیم شده و هدف آن تدوین قواعد حقوقی است^{۴۳}؛ مانند وضعیت اسرای جنگی^{۴۴}، موضوع مقاله نامه (کنوانسیون) های چهارگانه ژنو درباره مقاله نامه راجع به منع کار اجباری^{۴۵}، مقاله نامه مربوط به تبعیض در امور استخدام و اشتغال^{۴۶} و مقاله نامه در مورد تخلفات ناشی از قرارداد استخدام کارگران بومی^{۴۷}.

→ (همانجا، ص ۱۳ و ۷۵)، ایران و استونی (همانجا، ص ۳۱۴)، ایران و فنلاند (مجموعه قوانین ۱۳۱۱، ص ۳۳۰)، ایران و سوئیس (مجموعه قوانین ۱۳۱۳، ص ۱۳۹)، ایران و عراق (مجموعه قوانین ۲۳۱۶، ص ۳۵۶)، ایران و آرژانتین (مجموعه قوانین ۱۳۱۷، ص ۱۱۱)، ایران و مکزیک (مجموعه قوانین ۱۳۱۷، ص ۱۱۴)، ایران و هندوستان (مجموعه قوانین ۱۳۳۰، ص ۲۶)، ایران و پاکستان (مجموعه قوانین ۱۳۳۰، ص ۳۰)، ایران و اردن هاشمی (مجموعه قوانین ۱۳۳۴، ص ۳۱)، ایران و لبنان (همانجا، ص ۳۷۰)، ایران و ایتالیا (همانجا، ص ۳۷۳)، ایران و سوریه (همانجا، ص ۴۳۲) و ایران و ایسلند (همانجا، ص ۴۰۷).

۴۰. مانند قانون اجازه شرکت دولت ایران در عهدنامه تحریم جنگ (مجموعه قوانین ۱۳۰۸، ص ۳۰).
۴۱. مانند عهدنامه حکمیت بین ایران و اتازونی (مجموعه قوانین دوره چهارم تقنینیه سال ۱۳۰۰، ص ۶۵۰).
۴۲. Convention. بعضی از نویسندگان این واژه را به «قرارداد» ترجمه کرده اند (یحیی نبوی نوری، منابع حقوق بین الملل، مجله کانون وکلا، شماره ۳۳، ص ۱۷، و نیز دکتر محمد علی هدایتی، مجموعه قراردادهای چندجانبه ایران در ادوار جامعه ملل و سازمان ملل متحد، ۱۳۴۵)؛ حال آنکه هیچ دلیلی نیست که برای ترجمه کنوانسیون که لفظی خاص و دارای معنای ویژه می باشد، یک واژه بسیار عام (قرارداد) که تشابه چندانی با آن ندارد انتخاب شود.

۴۳. طبق ماده ۱۷ اساسنامه کمیسیون حقوق بین الملل: «کمیسیون همچنین برنامه ها و طرحهای راجع به کنوانسیونهای چند جانبه را که از طرف اعضای سازمان ملل متحد و یا نهادهای اصلی دیگر سازمان ملل متحد غیر از مجمع عمومی، مطرح گردیده است، مورد بررسی قرار می دهد...».

۴۴. موزخ ۸ دسامبر ۱۹۴۹ مصوب ۳۰ آذر ۱۳۳۴. (مجموعه قوانین ۱۳۳۴، ص ۱۲۰ به بعد).
۴۵. موزخ ۳۱ اوت ۱۹۴۸ مصوب ۲۸ اسفند ۱۳۳۵ (مجموعه قوانین ۱۳۳۶، ص ۱۸) و موزخ ۴ ژوئیه ۱۹۵۷ مصوب ۷ دی ماه ۱۳۳۷. (مجموعه قوانین ۱۳۳۷، ص ۵۸۱ به بعد).

۴۶. مقاله نامه مربوط به تبعیض در امور استخدام و اشتغال موزخ ۲۵ ژوئن ۱۹۵۸ مصوب ۲۷ خرداد ۱۳۴۳ مجلس شورای ملی (مجموعه قوانین ۱۳۳۴، ص ۷۶) و مقاله نامه و اساسنامه آزادی عبور بارسلون موزخ ۱۹۲۱ مصوب ۹ مهر ۱۳۰۹ (مجموعه قوانین ۱۳۰۹، ص ۱۵۹).

۴۷. موزخ ۱۹ ژوئیه ۱۹۵۵ مصوب ۵ بهمن ۱۳۳۷ (مجموعه قوانین ۱۳۳۷، ص ۵۲۰).

بسیاری از مقاله‌نامه (کنوانسیون)‌ها در زبان قانونگذاری ایران تحت عنوان کلی «قرارداد»^{۴۸} آورده شده است^{۴۹} که خالی از مسامحه نمی‌باشد. چنانکه در جای دیگر بیان نموده ایم.

۳. موافقتنامه^{۵۰}: موافقتنامه معاهده‌ای است که روابط دو کشور را در زمینه‌های مختلف اقتصادی، تجاری، فرهنگی، مالیاتی، حمل و نقل و غیره تنظیم و تعهدات دو جانبه‌ای را ایجاد می‌نماید.^{۵۱}

۴. پیمانهای مربوط به اتحادیه‌های بین‌المللی: منظور از این اصطلاح که در اصل ۱۲۵ قانون اساسی بکار برده شده، هر نوع معاهده‌ای است که دولت ایران را در یکی از تشکیلات بین‌المللی وارد می‌نماید، خصوصاً اگر

۴۸. مانند «قرارداد» الغای خرید و فروش نسون و کود کان موزخ ۳۰ دسامبر ۱۹۲۱ مصوب ۷ میزان ۱۳۰۰ (مجموعه قوانین دوره چهارم تقنینیه)، «قرارداد» تعریف تجاوز موزخ ۳ ژوئیه ۱۹۳۳ مصوب ۱۲ تیر ۱۳۱۲ (مجموعه قوانین ۱۳۱۲، ص ۲۵)، «قرارداد» هواپیمائی کشوری بین‌المللی موزخ ۷ دسامبر ۱۹۴۴ مصوب ۳۰ تیرماه ۱۳۲۸ (مجموعه قوانین ۱۳۲۸، ص ۱۴۵) و غیره. آقای وحید مازندرانی در «راهنمای عهود و عهدنامه تاریخی ایران» چاپ ۱۳۴۱ ابن سینا، ص ۹، پانویس ۱ نوشته‌اند: در هنگام امضای معاهده استرداد مجرمین بین ایران و آلمان چون هیئت نمایندگی آلمان اصطلاح کنوانسیون را (بحق) مختص معاهدات چندجانبه می‌دانسته است، عنوان عهدنامه برای آن انتخاب شد. با این حال عجیب است که نویسنده نامبرده همه‌جا از آن به قرارداد نام می‌برد...

۴۹. و یا بالعکس در بعضی موارد، مقاله‌نامه معادل معاهده یعنی به مفهوم وسیع کلمه بکار برده شده است، مانند قانون تصدیق مقاله‌نامه تلگرافی بین ایران و شوروی (مجموعه قوانین ۱۳۰۵، ص ۲۹۷).

۵۰. در انگلیسی agreement و در فرانسوی accord.

۵۱. مانند موافقتنامه فرهنگی — هنری بین دولت ایران و دولت الجزایر (مجموعه قوانین ۱۳۶۱، ص ۱۸۹)، موافقتنامه سرویسهای حمل و نقل هوائی بازرگانی بین ایران و دانمارک (مجموعه قوانین ۱۳۳۴، ص ۶۱)، موافقتنامه همکاری اقتصادی ایران و آلمان (مجموعه قوانین ۱۳۳۴، ص ۴۰۲)، موافقتنامه سرحدی بین ایران و ترکیه (مجموعه قوانین ۱۳۱۶، ص ۵۰) و موافقتنامه حل مسائل مرزی بین ایران و شوروی (مجموعه قوانین ۱۳۳۳، ص ۱۶۵).

ممکن است موافقتنامه بین چندین کشور و یا سازمان بین‌المللی مشقده شود، مانند موافقتنامه بین آژانس بین‌المللی و انرژی اتمی دولت ایران و دولت آمریکا برای انجام اقدامات تأمینی که در ۱۳ آذر ۱۳۴۳ در وین امضا شد (مجموعه قوانین ۱۳۴۵، ص ۴۰۲).

۵۲. در بعضی موارد در حقوق اداری نیز اصطلاح موافقتنامه به معنی عام در مورد توافقات اصولی که بین سازمانهای مختلف اداری ایجاد می‌گردد، بکار برده می‌شود (ر. ک. تبصره ۵۴ بند الف قانون بودجه سال ۶۳، مجموعه قوانین ۶۳، ص ۵۳۷).

به صورت پیمان اتحاد^{۵۳} باشد و نیز بعضی از عضویتها در سازمانهای بین المللی^{۵۴} - چنانکه بعداً بحث خواهیم کرد - اصطلاحاتی که برای نامگذاری معاهده تأسیس چنین اتحادیه های بین المللی بکار برده می شود، عبارتند از:

□ اساسنامه^{۵۵}: در حقوق بین الملل عبارت از سند بین المللی است که مشخص کننده یک سازمان بین المللی و حدود صلاحیتها و وظایف آن می باشد، مانند اساسنامه دیوان بین المللی دادگستری^{۵۶}، اساسنامه سازمان بهداشت جهانی^{۵۷}، اساسنامه دادگاه بین المللی نورمبرگ^{۵۸} و غیره^{۵۹}؛ و یا آنکه وضعیت یک سرزمین را از نظر حقوق بین الملل مشخص نماید، مانند اساسنامه «ممل»^{۶۰}. اساسنامه ممکن است مجازاً به معنی صورتجلسه مذاکرات نمایندگان کشورها درباره یک قضیه بین المللی و مترادف مقوله نامه (کنوانسیون) بکار رود^{۶۱}.

۵۳. Treaty of Alliance, Traité d'alliance. (ر. ک. اوپنهایم، حقوق بین الملل، ج ۱، ص ۹۵۹ به بعد) مانند پیمان بغداد (قانون اجازه الحاق دولت ایران به پیمان همکاری متقابل متحده بین دولتین عراق و ترکیه مصوب ۱۳۳۴/۷/۳۱، مجموعه قوانین ۱۳۳۴، ص ۲۱).

۵۴. مستفاد از بیانات نایب رئیس مجلس خبرگان (صورت مشروح مذاکرات مجلس، بررسی نهائی قانون اساسی، جلسه ۴۶، موق ۲۴ مهر ۱۳۵۸، ج ۲، چاپ اول، ص ۱۰۰۳).

۵۵. Statut به فرانسوی و Statute به انگلیسی (ر. ک. تعریف مندرج در Dict. de la term. dr. int. چاپ سیزی - پاریس، ص ۵۸۲).

۵۶. موق ۲۶ ژوئن ۱۹۴۵، مصوب ۱۲ شهریور ماه ۱۳۲۴ (مجموعه قوانین سال ۱۳۲۴، ص ۵۹ به بعد).

۵۷. موق ۲۲ ژوئیه ۱۹۴۶، مصوب خرداد ماه ۱۳۲۷ (مجموعه قوانین ۱۳۲۷، ص ۸).

۵۸. موق ۸ اوت ۱۹۴۵ مندرج در Command papers (United Kingdom) 6903 (1946).

۵۹. قانون تصویب اساسنامه بین المللی دیوان داوری (مجموعه قوانین سال ۱۳۰۹، ص ۱۳۹ یا ص ۷۵)، قانون اجازه الحاق دولت ایران به مقررات ماده ۳۶ اساسنامه دیوان داوری بین المللی (مجموعه قوانین ۱۳۱۰، ص ۷۸ یا ص ۴۳)، قانون مربوط به اساسنامه مؤسسه بین المللی انرژی اتمی (مجموعه قوانین ۱۳۳۷، ص ۱۵۳)، اساسنامه کمیته سازمان خواربار و کشاورزی ملل متحد و اساسنامه صندوق بین المللی پول مصوب ۶ دی ماه ۱۳۲۴ (مجموعه قوانین ۱۳۲۴، ص ۹۹) (آرشیو کیهان سال ۱۳۴۰ شماره ۱)، قانون اجازه پذیرفتن تغییرات اساسنامه صندوق بین المللی پول و مشارکت ایران در طرح حق برداشت مخصوص (مجموعه قوانین ۱۳۴۷، ص ۶۹).

۶۰. Statute of Memel ۸ مه ۱۹۲۴. بموجب معاهده ورسای منطقه ممل را آلمان به متفقین واگذار نمود که طبق اساسنامه مذکور وضعیت آن مشخص شد؛ ولی بعداً به لوتنی شوروی ملحق گردید.

۶۱. مانند قانون تصویب قرارداد عبور بارسلون و اساسنامه آزادی عبور و اجازه تسلیم نسخ صحه شده آن به

□ منشور^{۶۲}: سندی است که یک سازمان بین‌المللی را ایجاد و صلاحیتها و نحوه فعالیت آن را مشخص می‌نماید، مانند منشور سازمان ملل متحد.^{۶۳} در معنی دیگر، منشور سندی بین‌المللی است که رؤسا یا نمایندگان چندین کشور اصول و موازینی را که در نظر دارند در روابط بین‌المللی مراعات و از آنها حمایت نمایند، دربر دارد، مانند منشور آتلانتیک که در تاریخ ۱۴ اوت ۱۹۴۱ توسط روزولت و چرچیل صادر شده است و یا منشور حقوق بشر که نمایندگان کشورها در سازمان ملل متحد در تاریخ ۱۰ دسامبر ۱۹۴۸ آن را صادر نموده‌اند.

□ میثاق^{۶۴}: سندی است برای نامگذاری معاهده‌ای که یا بمنظور حفظ صلح و یا به جهت همکاری نزدیک بین کشورهای امضاکننده تنظیم می‌شود^{۶۵}، مانند میثاق جامعه ملل^{۶۶} یا میثاق عمومی انصراف از جنگ^{۶۷} و یا میثاق حقوق بشر.^{۶۸}

بند دوم. تفاهم نامه‌های بین‌المللی^{۶۹}

نظر به تشریفات مفصل و طولانی که برای تنظیم و لازم‌الاجرا شدن معاهدات رسمی ضروری می‌باشد، رویه معمول در روابط بین‌المللی راه حل ساده‌تری را در اکثر کشورهای جهان شناخته و به اجرا نهاده است. طبق این رویه، توافقیهای بین‌المللی دو کشور در زمینه‌های اداری و

۶۲. دارالانشای جامعه ملل موزخ ۲۱ آوریل ۱۹۲۱ مصوب ۱۰ مهرماه ۱۳۰۹ (مجموعه قوانین ۱۳۰۹، ص ۳۶۵ یا ص ۸۶ چاپ دوم).

۶۳. Charte به فرانسوی و Charter به انگلیسی.

۶۴. موزخ ۲۶ ژوئن ۱۹۴۵، مصوب ۱۳ شهریورماه ۱۳۲۴ (مجموعه قوانین ۱۳۲۴، ص ۳۰ به بعد).

۶۵. Pacte به فرانسوی و Covenant به انگلیسی.

۶۶. ر. ک. تعریف مندرج در Cict. de la term. dr. int، چاپ سیری - پاریس، ص ۴۳۵.

۶۷. موزخ ۲۸ ژوئن ۱۹۱۹، مصوب ۹ جدی ۱۳۰۰ شمسی.

۶۸. موزخ ۲۷ اوت ۱۹۲۸، مصوب ۱۱ مهرماه ۱۳۰۷ (مجموعه قوانین ۱۳۰۷، ص ۱۵) مشهور به میثاق بریان

کلوک؛ ولی در متن آن «معاهده تحریم جنگ» بکار رفته است.

۶۹. موزخ ۱۹۶۷، مصوب ۱۳۴۷ مجلس شورای ملی سابق.

۶۹. در فرانسوی Les accords en forme simplifiée و در انگلیسی Executive agreement

اجرائی، تحت عنوان «تفاهم نامه های بین المللی» در مهلتی کمتر و تشریفاتی بسیار محدود بین مقامات اجرائی دو کشور مورد مذاکره قرار گرفته و به امضا می رسد. در این رویه به جای مراحل مختلف و متوالی تنظیم معاهدات رسمی (یعنی مذاکره، امضای مقدماتی، تصویب مجلس شورای اسلامی، تأیید شورای نگهبان، امضای رئیس جمهور، انتشار در روزنامه رسمی و مبادله اسناد تصویب)، تفاهم نامه معمولاً همزمان مورد مذاکره قرار گرفته و به امضا می رسد و نهایتاً فی المجلس مبادله اسناد انجام می شود. اصولاً در حقوق بین الملل تفاوت بارز و اساسی که بین معاهده رسمی و تفاهم نامه وجود دارد، مربوط به لزوم یا عدم لزوم تصویب آن توسط رئیس کشور است. به عبارت دیگر، معاهدات رسمی به نام رئیس کشور منعقد می شود و توسط وی مورد تصویب نهائی قرار می گیرد؛ در حالی که تفاهم نامه ها را مقامات اداری و اجرائی شخصاً امضا می کنند.^{۷۱} اما از نظر ایجاد حق و تکلیف در روابط بین المللی هیچگونه تفاوتی بین معاهده و تفاهم نامه وجود ندارد^{۷۱}؛ زیرا همه آنها جزء «تعهدات بین المللی»^{۷۲} یک کشور که دیوان دائمی دادگستری بین المللی قید کرده است، به حساب می آیند.

در سالهای اخیر اکثر اسنادی که بین مقامات اداری دولت

۷۰. شارل روسو، حقوق بین الملل، ج ۱، ص ۷۲، شماره ۴۶ و نیز ملاحظه شود:

Oppenheim, Int'l Law, p. 908: "modern practice contains many examples of less formal agreements not requiring ratification and intended to be binding by signature."

۷۱. بعضی از مقامات دولتی معتقدند که تفاهم نامه برخلاف معاهدات، ایجاد تعهد و الزام برای دولت ایران نمی کند و چنین اظهار می دارند: «یادداشت تفاهم، آنچه که ما از آن می فهمیم و بار حقوقی که بر آن مترتب هست به هیچوجه مفهوم قراردادی که الزام می کند و در قانون اساسی دولت موظف است این نوع قراردادها را به مجلس بیاورد نیست. همانطور که در خود قانون اساسی این مسئله قید نشده که یادداشت تفاهمائی که بین دو دولت به امضا می رسد، نهایتاً بایستی به تصویب مجلس شورای اسلامی برسد. براساس آن یادداشت تفاهم در واقع خواسته شده بود که اجازه تأسیس...» (اظهارات آقای نحوی معاون وزارت بازرگانی در مجلس شورای اسلامی. صورت مشروح مذاکرات مجلس مورخ ۱۶ خردادماه ۱۳۶۴، ص ۲۹). و حتی پاره ای ادعا کرده اند که تنها قراردادها (۴) ایجاد تعهد و الزام می کنند بخلاف موافقتنامه ها که اختیاری است (اظهارات مخبر کمیسیون امور بازرگانی. صورت مشروح مذاکرات مجلس شورای اسلامی شماره ۴۴۹ مورخ ۶۱/۱/۸۸، ص ۲۲). ولی هیچیک از این دو نظر صحیح نیست.

جمهوری اسلامی ایران و سایر کشورها خصوصاً پس از بازدیدهای رسمی به امضا می‌رسد، به صورت تفاهم‌نامه تهیه و امضا می‌شود. ۷۳ در سالهای پس از انقلاب اسلامی تعداد تفاهم‌نامه‌های امضا شده توسط مسئولان اداری و اجرائی کشور و مقامات ممالک خارجی به نحو چشمگیری افزایش یافته است؛ به نحوی که از بهمن ماه ۱۳۵۷ تا این تاریخ تعداد ۱۴۹ تفاهم‌نامه با کشورهای خارجی امضا شده‌اند که نسخه اصلی آنها قاعدتاً در آرشیو وزارت امور خارجه بایگانی گردیده است و حال آنکه در همین مدت فقط ۲۲ معاهده رسمی بین دولت جمهوری اسلامی ایران و کشورهای خارجی مورد مذاکره قرار گرفته و به امضای مقاماتی رسیده‌اند که از آنها ۵ موافقتنامه پس از تصویب مجلس شورای اسلامی و تأیید شورای نگهبان و امضای ریاست جمهوری لازم‌الاجرا گردیده‌اند، و مابقی یا در آینده به قوه مقننه تقدیم خواهند شد و یا در مجلس به جهات مختلف رد شده و یا تغییرات کلی توسط مجلس در آنها داده شده و نتیجتاً نیاز به مذاکرات مجدد با طرف خارجی دارند.

دلایل افزایش تفاهم‌نامه‌ها پس از انقلاب معلول چند علت است:

اولاً، در بسیاری از موارد در روابط دیپلماتیک بین دو کشور ایران و طرف دیگر زمینه همکاری دو جانبه در مرتبه‌ای از اهمیت نبوده است تا الزاماً مسائل مورد نظر به صورت یک معاهده رسمی تنظیم گردد؛ بلکه ترجیح داده می‌شود همکاری به شکل ساده‌تری به عنوان تفاهم‌نامه عجالاً به مورد اجرا گذاشته شود تا اگر همکاری دو جانبه ثمربخش بود و طرفین به گسترش این همکاری بعداً علاقه بیشتری ابراز نمودند، مراتب به صورت معاهده رسمی تدوین گردد. در حالیکه در رژیم گذشته روابط دو کشور در یک زمینه خاص اصولاً توسط یک معاهده مشخص می‌شد و به حسب مورد، تعهدات هر سال و یا هر دوره‌ای به صورت یک پروتکل به امضای نمایندگان اجرائی و اداری می‌رسید.

ثانیاً، دلیل دیگر برای تنظیم تفاهم نامه به جای معاهده این است که موضوعات مندرج در تفاهم نامه‌ها قاعداً مسائل اجرایی صرف هستند که اخذ تصمیم راجع به آنها در صلاحیت مقام اداری است که آن را با طرف خارجی به امضا می‌رساند و بدین لحاظ نیازی به تصویب قوه مقننه ندارد^{۷۴}، و یا مطالبی است که آرزوی طرفین را نسبت به توسعه روابط دوجانبه در آینده بازگو می‌کند، بدون اینکه برای زمان حاضر تعهداتی را مشخص نموده باشد.^{۷۵}

ثالثاً، درباره‌ای از موارد ممکن است ملاحظات مربوط به سیاست داخلی ایران و روابط بین دو قوه مجریه و مقننه، دلیل تنظیم تفاهم نامه باشد؛ زیرا چه بسا مصلحت دیده می‌شود که در مرحله ابتدائی، ضرورتی به دخالت دادن مستقیم مجلس در روابط بین دو کشور نباشد و یا اینکه سند تنظیمی بطور وسیعی در آغاز کار منتشر نگردد.

الف. اعتبار قانونی تفاهم نامه‌ها

فوقاً گفته شد که فرق اساسی بین تفاهم نامه و معاهده رسمی در این است که تفاهم نامه بلافاصله پس از تنظیم و امضا توسط مقامات دو کشور لازم الاجرا می‌گردد و مراحل دیگری از قبیل تصویب مجلس و امضای ریاست جمهوری لازم نمی‌باشد، و حال آنکه معاهده رسمی، کلیتاً این مراحل را باید طی کند و پس از مبادله اسناد تصویب، لازم الاجرا می‌گردد. با توجه به این تعریف آیا تفاهم نامه طبق موازین قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران دارای اعتبار قانونی می‌باشد؟ اگر ظاهر اصول ۷۷ و ۱۲۵

۷۴. به عقیده بعضی از حقوقدانان اگر در ابتدا تمکیک بین معاهدات رسمی و تفاهم نامه‌ها بر حسب سلسله مراتب در مسائل بین‌المللی بوده است، امروزه دیگر هیچ تفاوتی بین معاهده و تفاهم نامه باقی نمانده و هر چه را که بتوان به صورت معاهده درآورد، می‌توان به صورت تفاهم نامه نیز تنظیم نمود. این نظریه با حقوق ایران و عرف رایج در روابط بین‌المللی ایران مطابقت ندارد. (ر.ک. شارل روسو، حقوق بین‌الملل عمومی، ص ۷۱).

۷۵. ر.ک. پانویس ۸۲.

قانون اساسی مورد توجه قرار گیرد، ممکن است گفته شود که چنین تفاهم نامه هائی بی اعتبار است. شورای نگهبان در نظریه شماره ۹۹۹۳ مورخ ۱۳۶۲/۹/۸ خود ظاهراً از این عقیده تبعیت نموده و اظهار داشته است که «یادداشت تفاهم چنانچه ایجاد تعهد نماید، مثل قرارداد (یعنی به عبارت صحیح تر معاهده) است و بایستی ضوابط مذکور در قانون اساسی نسبت به آن رعایت شود».^{۷۶} معذک با اندکی توجه معلوم می شود که این نظریه اعتبار قانونی تفاهم نامه ها را مورد تردید قرار نداده است؛ بلکه صرفاً

۷۶. پرسش کمیسیون سؤالات از رئیس مجلس شورای اسلامی درباره صلح دعوی راجع به اموال عمومی و دولتی:

«با احترام. همانطور که اطلاع دارید اصل ۱۳۹ و اصل ۷۷ قانون اساسی، صلح دعوی راجع به اموال عمومی و دولتی را در صورتیکه مورد دعوی خارجی باشد، موکول به تصویب مجلس دانسته و عهدنامه ها و مقاله نامه ها و قراردادهای نیز به تصویب مجلس برسد. آنچه که برای کمیسیون سؤالات باید روشن گردد این است که آیا در موارد جزئی که تصرف در قراردادهای می شود و بعضی از مواضع آن را از نظر مقدار پول و یا زمان تحویل تغییر می دهند، این نیز باید به تصویب مجلس برسد یا خیر؟ و آیا تفاهم نامه هائی که نمایندگان دولت با طرفهای خارجی امضا می کنند و بر آن فعالیت طرفین مبتنی می گردد، جزء قرارداد به حساب می آید؟

و آیا بعد از تصویب اصل داشتن رابطه تجاری با دولتهای خارجی، مسئولین دولت جمهوری اسلامی حق دارند در این چهارچوب در هر موردی که صلاح دانستند، برای داد و ستد قرارداد بسته و موارد جزئی را مشخص نمایند؟

لطفاً پاسخ موارد فوق را از شورای محترم نگهبان استفسار نموده و به اطلاع کمیسیون برسانید. با تشکر، رئیس کمیسیون سؤالات: ابوالقاسم وافی»

شماره ۹۹۹۳ - ۱۳۶۲/۹/۸

پاسخ شورای نگهبان در مورد اصول ۱۳۹ و ۷۷ قانون اساسی در رابطه با صلح دعوی راجع به اموال عمومی و دولتی:

«ریاست محترم مجلس شورای اسلامی، عطف به نامه شماره ۶۷۰۱/۲۵۰ د. ه. مورخ ۶۲/۸/۲۶ پاسخ پرسشها در رابطه با اصول ۱۳۹ و ۷۷ به شرح زیر اعلام می شود:

۱. در هر مورد که عمل دولت یا هر مقام مسئولی به استناد تصویب مجلس شورای اسلامی انجام می شود، فقط در محدوده مصوبه قانونیت دارد و خارج از آن محدوده جزاً و کلاً به تصویب مجلس شورای اسلامی نیاز دارد.

۲. یادداشت تفاهم چنانچه ایجاد تعهد نماید، مثل قرارداد است و بایستی ضوابط مذکور در قانون اساسی نسبت به آن رعایت شود.

۳. قراردادهای جزئی در رابطه با اصل قراردادهای موضوع اصل ۷۷ قانون اساسی در صورتیکه خارج از محدوده قرارداد اصل باشد باید به تصویب مجلس شورای اسلامی برسد. دبیر شورای نگهبان: لطف الله سافی». (مجموعه قوانین ۱۳۶۲، ص ۴۲۷ و ۴۲۸).

می‌گوید یک سند بین المللی را که ذاتاً در عداد معاهدات تلقی می‌شود، نمی‌توان به لحاظ عنوان آن که یادداشت تفاهم نامگذاری شده از اجرای ضوابطی که در قانون اساسی برای معاهدات پیش‌بینی گردیده است، معاف نمود. به نظر ما شورای نگهبان در اینجا راجع به اعتبار تفاهم نامه‌ها مخالفتی ابراز ننموده است؛ چون سؤال از شورای نگهبان به این صورت بوده: «آیا تفاهم نامه‌هایی که نمایندگان دولت با طرفهای خارجی امضا می‌کنند و برآن فعالیت طرفین مبتنی می‌گردد، جزء قرارداد به حساب می‌آید؟». شورای نگهبان کلمه «قرارداد» در انتهای این سؤال را به معنی معاهده بین المللی تلقی کرده و پاسخ داده است که چنین یادداشت تفاهمی چنانچه ایجاد تعهد نماید، مانند معاهدات باید به تصویب مجلس برسد.^{۷۷} حال آنکه اگر دقت شهود سؤال مربوط به معاهدات نبوده است؛ بلکه مربوط به قراردادهای بین المللی می‌باشد که بین سازمانهای دولتی ایران از یک طرف و مؤسسات خارجی از طرف دیگر راجع به خرید یا مبادله اشیاء و یا خدمات منعقد می‌شود (سؤال شده است: «در موارد جزئی که تصرف در قراردادها می‌شود و بعضی از مواد آن را از نظر مقدار پول و یا زمان تحویل تغییر می‌دهند، باید به تصویب مجلس برسد یا خیر؟») که البته چنین قراردادهای بین المللی - همچنانکه در جای دیگر گفته خواهد شد - نیازی به تصویب مجلس ندارد. بهر حال به نظر ما شورای نگهبان در اینجا اعتبار قانونی تفاهم نامه‌ها را که موضوع سخن ما می‌باشد، مورد بحث قرار نداده است.

به نظر می‌رسد که تفاهم نامه‌ها در موضوعاتی که اختصاص به آنها دارد و چنانکه ذیلاً تشریح خواهد شد و با احراز از شرایط خاص خود، معتبر و لازم الاجرا تلقی می‌شوند. به عبارت دیگر، علی‌رغم سکوت قانون اساسی

۷۷. در این مورد، شورای نگهبان ظاهراً همانند مجلس شورای اسلامی معتقد است که توافق بین مقامات دو کشور در تعیین جزئیات اجرایی یک معاهده رسمی نیز باید همانند خود معاهده به تصویب مجلس برسد (ر. ک. اصلاحات وارده بر موافقتنامه همکاری علمی و فنی ایران و لیبی مورخ ۳۰ بهمن ماه ۶۰، مجموعه قوانین ۱۳۶۲، ص ۱۸۴. و اظهارات ریاست مجلس بهنگام تصویب ماده ۸ همین موافقتنامه در صورت مشروح مذاکرات مجلس).

در این زمینه چنین توافق بین المللی معتبر و قانونی است؛ زیرا اصل، لازم الوفا بودن تعهدات بین المللی می باشد و اصل ۷۷ قانون اساسی آن را منحصر به معاهدات مصوبه مجلس نکرده است.

در نهایت امر، اعتبار قانونی تفاهم نامه ها در حقوق داخلی مبتنی است بر اعتبار اعمال اداری و در صورتیکه یک عمل اداری شرایط مقررره را واجد باشد، لازم الاجرا می باشد. بدین اعتبار، در درجه نخست باید مقام اداری، صلاحیت انجام عمل اداری را داشته باشد و در درجه بعد، اعمال این صلاحیت باید طبق قانون و مقررات انجام گیرد.^{۷۸}

اگر این دو شرط اصلی موجود باشد، اعمال حقوقی اداری حتی اگر امضای یک پروتکل بین المللی یا یک یادداشت تفاهم باشد نیز اعتبار قانونی را دارا است؛ اما اعتبار قانونی تفاهم نامه ها در حقوق بین الملل مبتنی است بر اصل لازم الوفا بودن تعهدات بین المللی و اینکه هرگونه تعهد بین کشورها صرف نظر از نام و شکل آن، مشمول مقررات مقابله نامه (کنوانسیون) ۱۹۶۹ وین درباره حقوق معاهدات می گردد.^{۷۹}

صرف نظر از قاعده کلی و اصلی که فوقاً بیان شد، درباره وضعیت حقوقی و اعتبار پروتکل های امضا شده در پایان اجلاس های مشترک وزیران ایران و ممالک خارجی در زمینه همکاری های اقتصادی وقتی، ضرورت دارد توضیحات بیشتری داده شود. در پایان اجلاس های مشترک وزیران ایران و کشورهای خارجی معمولاً اسنادی با نام های پروتکل های منعقد و یا صورتجلسه مذاکرات و غیره به امضا می رسد که اکثراً حاوی اهم مذاکرات هیئتهای نمایندگانی دوطرف، پیرامون کلیات همکاری های دوجانبه در زمینه های مورد توافق می باشد که در آن، جزئیات و نحوه انجام این همکاریها موکول به بررسیهای بیشتر و احیاناً انجام مذاکره برای تنظیم یک

۷۸. دکتر کریم سنجایی، حقوق اداری ایران، چاپ سوم، ص ۲۰۶ به بعد.

۷۹. در طرح اولیه ماده ۲ (بند ۱ شق الف) کنوانسیون وین ۱۹۶۹ آمده بود که معاهده شامل هرگونه توافق بین المللی بین دو کشور... اعم از اینکه نام آن موافقتنامه، عهدنامه، پروتکل، اعلامیه، یادداشت تفاهم و... می باشد. بعداً این عنوان حذف و به جای آن گفته شد اعم از اینکه نامگذاری اختصاصی هرچه بوده باشد.

معاهده اعم از موافقتنامه و یا عهدنامه بین دولتین و یا انعقاد قرارداد بین سازمانهای مربوطه در دو کشور می‌گردد. ممکن است پروتکل‌های مذکور حاوی پیشنهادها و توصیه‌های طرفین برای اجرای هر چه مؤثرتر موافقتنامه دو جانبه ای باشد که قبلاً بین دو دولت منعقد شده است.

بدین جهت اینگونه پروتکلها و یادداشت تفاهمها بدون اینکه همانند معاهدات منشأ حق و تکلیف برای دو دولت گردند، در عین حال طرفین به حسب روابط فیما بین و به لحاظ نزاکت بین المللی^{۸۰} و تعهدات اخلاقی و سیاسی، معمولاً خود را ملزم به رعایت آن می‌دانند. این نوع اسناد در طبقه بندی اسناد حقوقی بین المللی، پائین ترین درجه را از نظر اهمیت و قدرت اجرائی و الزام آوری اشغال کرده است؛ حال آنکه معاهدات بطور کلی و حتی تفاهم نامه هائی که مسئولان اداری بطور منجز بدانها متعهد می‌شوند، ایجاد تکلیف حقوقی برای دولتها می‌نماید، به نحوی که فسخ یکجانبه آن در صورتیکه در متن سند این امر پیش بینی نشده باشد، موجب مسئولیت حقوقی دولت متخلف می‌گردد. در ضمن، لازم به یادآوری است که در مورد پروتکل‌های بازرگانی که بمنظور تغییر سالیانه فهرست کالاهای صادره و وارده و در اجرای ماده ای از موافقتنامه بازرگانی اصلی تنظیم می‌گردد، طبعاً مفاد این پروتکلها برای طرفین در مدت تعیین شده قانوناً لازم الاجرا می‌باشد.

ب. انواع تفاهم نامه های بین المللی

بنابه تعریفی که قبلاً از تفاهم نامه به دست داده شد، این نوع اسناد معمولاً عبارتند از توافقیهای کتبی که بین مقامات مختلف اداری و قوه مجریه در دو کشور به امضا می‌رسند. اسامی و عناوین مختلف که در این زمینه رایج و معمول می‌باشند عبارتند از: یادداشت تفاهم، پروتکل، صورتجلسه مذاکرات، برنامه های اجرائی، اعلامیه مشترک و مبادله

80. La Courtoisie internationale

یادداشت. تفاوت این توافقیهای کتبی عمدتاً به محتوا و مندرجات آنها مربوط می‌شود، که ذیلاً مورد بررسی قرار می‌گیرد:

• یادداشت تفاهم^{۸۱} سندی است که مقامات اداری دو کشور در زمینه‌های گوناگون اقتصادی، فرهنگی، تجاری، فنی و غیره در روابط دوجانبه آن را مورد مذاکره قرار داده و به امضا می‌رسانند. یادداشت تفاهم ممکن است حاوی تعهدات مشخصی نبوده و صرفاً برنامه‌ریزی برای مذاکرات آتی باشد.^{۸۲}

• پروتکل* معمولاً در سه معنای متفاوت بکار می‌رود:

اولاً، پروتکل به توافق الحاقی یا متممی گویند که به یک معاهده منضم و یا بعداً افزوده شده است، مانند پروتکل‌های منضم به عهدنامه ۱۹۷۵ مربوط به مرز دولتی و حُسن همجواری بین ایران و عراق^{۸۳} و یا پروتکل‌های تمدید کنوانسیون تجارت گندم مورخ ۱۹۷۱ که در سالهای بعد تهیه و به معاهده مزبور افزوده شده است.^{۸۴} بدین لحاظ نامگذاری یک موافقتنامه مستقل تجاری تحت عنوان پروتکل مربوط به مبادلات کالا^{۸۵}، صحیح به نظر نمی‌رسد.

ثانیاً، در بعضی مواقع مقصود از پروتکل، صورتجلسه کنفرانسی است که نمایندگان کشورها موافقت خود را با آن اعلام نموده‌اند، مانند پروتکل

81. memorandum of understanding

۸۲. فی المثل در یک یادداشت تفاهم که در سال ۱۳۶۱ با یکی از کشورهای اروپائی به امضا رسیده گفته شده است: «طرفین تمایل خود را برای رفع مسائل معوقه و هموار ساختن راه توسعه همکاریهای اقتصادی ابراز داشتند. دو طرف لزوم تنوع و افزایش واردات از طرف دیگر را مورد تأیید قرار دادند. طرفین علاقه خود را نسبت به همکاری در زمینه‌های مختلف منجمله انتقال دانش فنی ابراز نمودند. همچنین طرفین آمادگی خود را برای اعزام هیئتهائی درآینده جهت تحقق موارد توافق شده در این دیدار اعلام داشتند».

* Protocole ر.ک. تعریف پروتکل در Dict. de la Term. dr. int. چاپ سیری، پاریس - ۱۹۶۰، ص

۴۸۹ و دروس پروفیسور بسدوان، در آکادمی حقوق بین الملل لاهه، ج ۱۵، ص ۶۳۵ به بعد.

۸۳. مجموعه قوانین ۱۳۵۵، ص ۹۵ به بعد.

۸۴. مجموعه قوانین ۱۳۵۹، ص ۲۳۳.

۸۵. مانند پروتکل مربوط به مبادلات کالا بین دولت جمهوری اسلامی ایران و دولت جمهوری عربی سوریه برای سالهای ۱۹۸۲ تا ۱۹۹۱ مورخ ۱۳۶۰، (مجموعه قوانین ۱۳۶۱، ص ۱۷۲).

ژنو ۱۹۲۵ دربارهٔ منع کاربرد سلاحهای شیمیایی.^{۸۶} در پاره‌ای مواقع نیز مقصود از پروتکل صورتمجلس مذاکرات بین نمایندگان دو کشور در زمینه‌های مختلف و روابط و همکاریهای دوجانبه است، مانند پروتکل نهائی همکاریهای اقتصادی بین ایران و شوروی مورخ ۳۰/۳/۵۹.^{۸۷} ثالثاً، سند امضای یک معاهدهٔ بین‌المللی را «پروتکل امضا»^{۸۸} می‌نامند که حاوی اعتبارنامهٔ امضاکنندگان و اعلامیه‌های یکجانبه و یا قیود و شروطی است که طبق معاهده، کشورها مجاز به تصریح آنها در هنگام امضا می‌باشند.^{۸۹}

• صورتمجلس مذاکرات^{۹۰} سندی است که مواضع و مطالب مسئولان اجرایی دو کشور در طول مذاکرات و احیاناً توافقهای انجام شده را دربر دارد.

• اعلامیه^{۹۱} در حقوق بین‌الملل در سه مورد بکار می‌رود:
 اولاً. خطوط کلی و اساسی تنظیم آتی یک معاهده بین کشورهای امضاکنندهٔ اعلامیه معین می‌شود، مانند اعلامیهٔ «ازمیر» که توسط رؤسای سه کشور ایران، پاکستان و ترکیه در سال ۱۳۴۴ شمسی به امضا رسید و شالودهٔ سازمان عمران منطقه ای (آر. سی. دی.) ریخته شد.
 دوم. اعلامیه‌های یکجانبه که از طرف یک دولت صادر می‌شود و ممکن است منشأ حق و تکلیف برای کشورهای دیگر گردد، مانند اعلان جنگ، یا اعلام منطقهٔ جنگی در دریا و یا اعلامیهٔ ممنوعیت حمل قاچاق و وسائل جنگی برای متخاصم.

۸۶. پروتکل ژنو «راجع به منع استعمال گازهای خفه‌کننده و مسموم و شبیه آن و همچنین مواد میکربی در جنگ»، مورخ ۲۷ ژوئن ۱۹۲۵ مصوب ۹ تیرماه ۱۳۰۸، ص ۱۵) و پروتکل لیونینف مورخ ۱۹۲۹ (مجموعه قوانین ۱۳۰۸، ص ۱۵).

۸۷. مصوب ۱۳ تیرماه ۱۳۵۹ شورای انقلاب اسلامی (مجموعه قوانین ۱۳۵۹ ص ۳۴۱ به بعد).

88. protocol of signature

89. Dict. de la Term. dr. int. P. 691

90. Agreed Minutes.

۹۱. Declaration ر ک. اوپنهایم، حقوق بین‌الملل، ج ۱، شماره ۴۸۷، ص ۸۷۲، چاپ هشتم ۱۹۶۷.

سوم. اعلامیه مشترک^{۹۲} سندی است که درباره مسائل مختلف بین المللی و اعلام مواضع مشترک سیاسی توسط مقامات دویا چند کشور معمولاً پس از یک دیدار، صادر و منتشر می شود، مانند اعلامیه مشترک وزرای امور خارجه ایران، سوریه و لیبی در تهران در اردیبهشت ماه ۱۳۶۵.

• مبادله نامه و یادداشت^{۹۳} اقدامی دیپلماسی است که از مبادله دویا چند سند مشابه که هر یک توسط نماینده یک کشور تهیه شده و حاوی اعلام اهداف مشترک، یا قانونگذاری هماهنگ و یا شامل یک توافق که منشأ تکالیف متقابل برای کشورهای مزبور می گردد، تشکیل می شود.

مبادله نامه و یادداشت و نیز پروتکل، اعلامیه و یا صورتجلسه مذاکرات و حل و فصل^{۹۴} مسائل مبتلابه، هرگاه ناظر به مسائلی باشد که رأساً در حدود صلاحیت مقامات اجرائی کشور باشد^{۹۵} و یا مربوط به تفسیر یک معاهده و یا تعیین و افزودن مسائل فرعی و جزئی و یا اجرائی مربوط به معاهدات گردد، نیازی به تصویب قوه مقننه و امضای رئیس کشور ندارد، هر چند اصل معاهده قبلاً به تصویب مقامات قانونگذاری رسیده باشد.^{۹۶}

ج. تفاوت معاهدات و تفاهم نامه ها

چنانکه فوقاً گفته شد اساسی ترین مشخصه یک معاهده رسمی به معنی خاص کلمه در نظام حقوقی ایران این است که مراحل تنظیم آن متعدد و متوالی باشد و از انجام مذاکره و امضای مقدماتی شروع شده و پس

92. Déclaration Commune

93. Exchange of notes- Echange de lettres, de notes.

94. Arrangements

۹۵. فی المثل لغو روادید برای ورود اتباع ایران و اتباع یک کشور خارجی به خاک یکدیگر در گذشته بوسیله مبادله یادداشت بین ادایه کل امور کنسولی وزارت امور خارجه ایران و سفیر کشور مزبور در تهران انجام می گرفته و پس از تصویب هیئت وزیران تحقق می یافته است، مانند تصویبنامه مورخ ۱۵ آذرماه ۱۳۵۵ درباره تصویب مبادله نامه های مربوط به صدور روادید کثیرالمسافره غیرمهاجرتی چهارساله زایگان برای اتباع ایران و امریکا (مجموعه قوانین ۱۳۵۵، ص ۳۴)؛ ولی لغو گذرنامه برای مسافرت به عراق و مرز سوریه، نیازی به قانون مورخ ۲۱ بهمن ماه ۱۳۳۴ داشته است.

۹۶. اوپنهایم، حقوق بین الملل، ج ۱، شماره ۵۱۲، ص ۹۰۷ به بعد.

از تصویب مجلس شورای اسلامی باید به تأیید شورای نگهبان برسد و آنگاه به امضای رئیس جمهور رسیده و بالاخره در روزنامه رسمی چاپ و منتشر گردد و اسناد تصویب آن بین دول مربوطه مبادله شود؛ حال آنکه تفاهم نامه‌ها فقط شامل دو مرحله مذاکره و امضای نهائی بوده و مبادله اسناد آنها فی المجلس انجام می‌شود. علاوه بر این مشخصه اصلی، تفاوت‌های زیر نیز بین معاهدات و تفاهم نامه‌ها موجود است:

۱. از نظر درجه الزام آوری و از لحاظ موضوع و محتوی، بطور کلی تفاوت اساسی بین معاهدات و تفاهم نامه‌ها در این است که موضوع معاهدات مربوط به مسائلی است که خارج از صلاحیت قوه اجرائیه قرار دارد و معمولاً مربوط به روابط بنیانی دوجانبه بین ایران و کشور خارجی است که بدون تصویب قوه مقننه و امضای رئیس جمهور، قوه اجرائیه نمی‌تواند مستقلاً اقدام نماید؛ درحالی‌که در مورد تفاهم نامه‌ها قوه مجریه در حدود صلاحیت اداری خویش مبادرت به تنظیم آنها می‌نماید. گفته می‌شود که «یادداشت تفاهم ایجاد تعهد نمی‌کند»^{۹۷} و برعکس معاهدات رسمی، الزام آور می‌باشند؛ ولی از نظر تحلیل حقوقی، این گفته مبنای صحیحی ندارد. تفاهم نامه‌ها مانند معاهدات از نظر بین المللی معتبر و لازم اجرا هستند^{۹۸}؛ زیرا هر چند اصول ۷۷ و ۱۲۵ قانون اساسی ناظر به آنها نمی‌باشد- زیرا فلسفه وجودی این اصول، اجبار قوه مجریه در به تصویب رساندن معاهدات بوده، ولی درباره سایر اسناد و توافقات بین المللی حکمی ذکر ننموده است- اما قوه الزام آور تفاهم نامه‌ها بر اصول حقوقی ضرورت وفای به عهد و نیز بر اماره قانونی بودن اعمال اداری که در حدود صلاحیت یک سازمان دولتی طبق مقررات انجام می‌شود، مبتنی است. بنابراین دولت ایران از نظر بین المللی نمی‌تواند خود را در قبال کشور

۹۷. ر. ک. اظهارات معاون وزارت بازرگانی در جلسه موقّع ۱۶ خردادماه ۱۳۶۴ مجلس (صورت مذاکرات مجلس شورای اسلامی، ص ۴۹) و اظهارات معاون وزارت نفت در جلسه ۲ خردادماه ۱۳۶۳ و نیز اظهارات مخبر کمیسیون امور بازرگانی که در پانویس ۷۱ همین مقاله آورده شد.

۹۸. ر. ک. پانویس شماره ۷۴.

خارجی نسبت به تفاهم نامه‌هایی که توسط مقامات مسئول مملکتی یا نمایندگان مجاز آنها مورد مذاکره قرار گرفته و امضاء شده است، بیگانه بداند مگر آنکه به دلایلی همچون خروج از حدود صلاحیت یا تقلب و رشوه‌خواری و غیره، تفاهم نامه مذکور فاقد اعتبار باشد. در هر صورت اگر تفاهم نامه مورد قبول دولت ایران نباشد، نبایستی رسماً مورد پذیرش قرار گیرد و یا به مفاد آن عمل شود؛ بلکه برعکس باید در اولین فرصت دولت ایران عدم رضایت خود را به اطلاع کشور خارجی برساند. اما از نظر حقوق داخلی، تفاهم نامه‌ای که توسط یک وزیر یا مسئول یک سازمان دولتی ایران با یکی از مقامات کشور خارجی امضا شده است، برای سایر وزارتخانه‌ها و سازمانهای دولتی لازم‌الرعایه نمی‌باشد. فی‌المثل اگر وزیر کشاورزی ایران در یکی از بندهای یادداشت تفاهمی که با مقامات دولت خارجی امضا نموده است، تعهداتی در مورد سفارش و خرید کالاهای صنعتی یا طبّی از کشور دیگر را برعهده بگیرد، تعهدات مزبور برای وزارتخانه‌های صنایع و بهداری الزام‌آور نمی‌باشد، مگر اینکه یادداشت تفاهم مزبور بعداً به تصویب هیئت وزیران رسیده باشد. خلاصه آنکه مذاکره و امضای یادداشت تفاهم، بناچار مسئولیت سیاسی و اداری مقام دولتی را که بدان اقدام نموده است، مطرح می‌سازد. و وی باید دلایل قانع‌کننده‌ای در پاسخگویی به انتقادات وارده اعم از اینکه در مجلس شورای اسلامی و یا در سایر ارکان جمهوری اسلامی ایران مطرح شده باشد، ارائه نماید.^{۹۹} در نقطه مقابل آن، معاهده به معنی خاص کلمه اعم از اینکه عهدنامه باشد یا مقاوله‌نامه، موافقتنامه باشد یا پیمان، پس از اینکه کلیه تشریفات تنظیم آن طبق قانون اساسی انجام گردید، همانند قانون داخلی برای کلیه سازمانهای مملکتی و دولتی و اجرائی و حتی احیاناً برای افراد مختلف، دارای آثار حقوقی و منشأ حق و تکلیف می‌باشد (ماده ۹ قانون مدنی).

۹۹. مانند امضای یادداشت تفاهم سال ۱۳۶۱ درباره نحوه اجرای قرارداد خرید تراکتورهای رومانی که در سالهای ۶۳ و ۶۴ در مجلس شورای اسلامی مورد سؤال و بحث مفصلی قرار گرفت.

۲. از نظر محتوی، معاهدات - چه آنها که به عنوان قانون بین‌المللی بطور عام شناخته می‌شوند (معاهدات در حکم قانون) ۱۰۰ و چه آنها که روابط قراردادی متعاهدین را تنظیم می‌نمایند - معمولاً به بیان اصول کلی و خط مشی اساسی در روابط بین‌المللی (چند جانبه یا دو جانبه) اکتفا می‌نمایند؛ ولی تفاهم نامه‌ها به تشریح جزئیات و نکات اجرائی روابط دو جانبه می‌پردازند. ۱۰۱ بعلاوه از نظر حقوق اساسی، معاهده در مواردی منعقد می‌شود که وسعت و شمول آثار سیاسی، اقتصادی و مالی توافق انجام شده بین مقامات دو کشور، خارج از اختیارات و اقتدارات قوه اجرائیه تشخیص داده می‌شود و لذا تصویب قوه مقتنه لازم می‌گردد؛ حال آنکه تفاهم نامه انحصاراً در مورد مسائل اجرائی و در محدوده صلاحیتهای قوه مجریه تنظیم می‌شود. ۱۰۲ بدین جهت ممکن است در بعضی موارد، یک توافق بین‌المللی طبق نظام حقوقی یکی از متعاهدین، معاهده تلقی شود و تصویب آن ضروری باشد، ولی در نظام حقوقی دولت دیگر همان توافق، تفاهم نامه به حساب آید و امضای مقامات قوه مجریه برای لازم الاجرا شدن آن کافی دانسته شود؛ مانند موافقتنامه حمل و نقل زمینی بین ایران و آلمان غربی که از لحاظ حقوق ایران، یک معاهده محسوب می‌شود و لذا باید به تصویب مجلس برسد، و حال آنکه طبق حقوق آلمان فدرال، صرفاً یک یادداشت تفاهم بوده و نیازی به تصویب مجالس مقتنه فدرال ندارد. ۱۰۳

۳. از نظر صوری شاید بتوان گفت که معاهده معمولاً از یک مقدمه و مواد مختلف که به ترتیب شماره گذاری شده‌اند، تشکیل می‌شود؛

۱۰۰. Traité-Lois در مقابل Traité-Contrats

۱۰۱. مقایسه شود بین «قرارداد» (موافقتنامه) بازرگانی و بحر پیمانی بین ایران و شوروی مورخ ۵ فروردین ماه ۱۳۱۹ (مجموعه قوانین ۱۳۱۹، ص ۲۵) و پروتکل نهائی ایران و شوروی مورخ ۱۳ تیرماه ۱۳۵۹ (مجموعه قوانین ۱۳۵۹، ص ۳۵۰ به بعد).

۱۰۲. رک. پانویس شماره ۷۴.

۱۰۳. همچنین است موافقتنامه هوایی بین ایران و آلمان فدرال مورخ اول ژوئیه ۱۹۶۱ و غیره.

در حالیکه تفاهم نامه اکثرأ از چندین پاراگراف احتمالاً بدون شماره گذاری و یا احیاناً با تقسیمات ساده تر مثلاً ترتیب حروف الفبا تنظیم می شود. ۱۰۴ بعلاوه، معاهدات مهم معمولاً از چندین الحاقیه، متمم و پروتکل ضمیمه یا مبادله نامه ها و غیره تشکیل می شوند؛ در حالیکه یادداشت تفاهم غالباً به صورت سند واحد تدوین می گردد. ۱۰۵

۴. برای احتراز از هرگونه سوء تفاهم معمولاً در معاهدات تصریح می شود که مبادله اسناد تصویب پس از انجام تشریفات مقرر در قانون اساسی بعمل آمده و آنگاه معاهده قطعیت خواهد یافت؛ حال آنکه اعتبار یادداشت تفاهم از همان تاریخ امضای آن می باشد. امروزه پذیرفته شده است که با امضای مقدماتی یک معاهده توسط نماینده دولت، قوه مجریه ملزم است تا زمانی که معاهده به تصویب مقامات صالحه نرسیده و سرنوشت آن مشخص نشده است، از هر اقدامی که به اجرای معاهده خلل وارد آورد، امتناع نماید (ماده ۱۱ کنوانسیونهای وین ۱۹۶۹ و ۱۹۸۶). غیر از این الزام، امضای مقدماتی یک معاهده هیچ تعهد دیگری برای ارکان مختلف کشور امضا کننده ایجاد نخواهد کرد؛ در حالیکه امضای یک تفاهم نامه کلیه آثار حقوقی خود را فوراً ببار خواهد آورد.

پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی



انواع معاهدات در اسلام

بعضی از محققان اسلامی معاهدات بین مسلمین با غیر مسلمین را

۱۰۴. مقایسه شود با نحوه تنظیم دو سند بین المللی که بین ایران و شوروی به امضا رسیده است و در پانویس شماره ۱۰۱ ذکر شد. در عین حال نباید نتیجه گیری نمود که هر سند و توافق بین المللی که از مواد مختلف تشکیل شده باشد باید معاهده خوانده شود و آنچه که با الفبا ذکر می شود الزاماً تفاهم نامه است؛ بلکه این موضوع باید صرفاً رویه غالب به حساب آید.

۱۰۵. شارل روسو، حقوق بین الملل عمومی، چاپ سیری-پاریس، ج ۱، شماره ۴۶، ص ۷۰.

بر دو گروه اصلی تقسیم می‌نمایند: معاهدات دائمی و معاهدات موقت. ۱۰۶

۱. معاهدات دائمی که همان عقد ذمه باشد، بین حکومت اسلامی و اهل کتاب شامل یهودی و مسیحی و زرتشتی منعقد می‌شود؛ بموجب این عقد در ازای پرداخت نوعی مالیات به نام جزیه، افراد غیر مسلمان از امنیت جانی و مالی در کشور اسلامی برخوردار خواهند شد. ۱۰۷ به نظر می‌رسد که عقد ذمه دارای ماهیت حقوقی ویژه‌ای است که تناسب چندانی با معاهدات بین‌المللی ندارد؛ چون در تحلیل نهائی، این قرارداد از یکطرف بین حکومت اسلامی و از طرف دیگر با شخص ذمی منعقد می‌شود. زیرا کافی نیست که قرارداد با اولیای اهل کتاب منعقد شود؛ بلکه هر فرد ذمی خود طرف قرارداد است. ۱۰۸ بعلاوه با وجود بیّنه و اقرار به اینکه طرف قرارداد اهل کتاب نمی‌باشد، قرارداد باطل خواهد بود. ۱۰۹ حتی می‌توان گفت که ماهیت حقوقی عقد ذمه با سایر قراردادهای خصوصی نیز متفاوت است و بیشتر شباهت به قراردادهای اداری دارد که تا حدودی تعیین نحوه اجرای آن بطور یکجانبه به عهده دولت اسلامی واگذار شده است. ۱۱۰

۲. معاهدات موقت که دارای مهلت معینی است امکان دارد با تعداد مشخصی از افراد منعقد شود که به نام عقدامان خوانده می‌شود، و یا با

۱۰۶. الدكتور وهبة الزحيلي، آثار الحرب في الفقه الاسلامي، مكتبة الحديث دمشق - ۱۹۶۵، ص ۳۵۶ به بعد.
۱۰۷. علامة جلی، مختلف الشیعه، چاپ ۱۳۲۳ ه. ق.، ص ۱۶۳، کتاب الجهاد فصل فی قبول الجزیه من اهل الکتاب و شهید ثانی، الروضة البهیة فی شرح اللمعة الدمشقیة، ج ۲، ص ۳۹۹، چاپ نجف اشرف.
۱۰۸. امام خمینی، تحریر الوسیله، ج ۲، کتاب الحدود، ص ۴۹۹، مسئله ۹ درباره عقد ذمه: «ولایکنی العقد الذی مع آبائهم عنهم».
۱۰۹. تحریر الوسیله، ج ۲، ص ۴۹۸، مسئله ۵: «ولو ثبت بعد عقد الجزیه باقرار منهم اوبینه او غیر ذلک انهم لیسوا اهل الکتاب انتقض العهد».
۱۱۰. فقها تعیین مقدار جزیه را متفقاً در صلاحیت حاکم اسلامی دانسته‌اند (تحریر الوسیله، ج ۲، ص ۴۹۹ القول فی کمیته الجزیه مسئله ۲). بعلاوه بعضی از شرایط آن لازم نیست قبلاً در قرارداد ذکر شده باشد، مانند عدم همکاری با دشمن (همانجا، ص ۵۰۱).

گروهها و اقوام مختلف برقرار می‌شود که به نام هدنه یا موادعه یا معاهده و مسالمة و مهاده نامگذاری شده است.^{۱۱۱}



اصل وفای به عهود

از مباحث مهم حقوق بین الملل و نیز فلسفه حقوق، اصل وفای به عهود است. بموجب این اصل، در نتیجه انعقاد یک توافق بین المللی متعاهدین ملتزم می‌باشند که مندرجات معاهده را دقیقاً مراعات نمایند و هرگونه نقض آن موجب مسئولیت متخلف می‌گردد. بررسی دو نکته در اینجا ضروری می‌نماید: نخست مطالعه مبنای حقوقی اصل وفای به عهود (الف)، و دیگر دامنه شمول اصل وفای به عهود (ب).

الف. مبنای حقوقی اصل وفای به عهود

علمای حقوق بین الملل هر یک به نحوی کوشیده‌اند مبنای حقوقی اصل ضرورت وفای به عهود را توجیه نمایند:

□ گروه نخست اصل وفای به عهود را مبتنی بر خواست و اراده متعاهدین می‌دانند و براین مبنا راه‌حلهای مختلفی را ارائه می‌نمایند: بعضی از آنان معتقدند که چون حاکمیت دولتها را نمی‌توان بنا به تعریف، مشمول قدرتی خارج از خود آنها قرارداد، لذا مبنای اصل وفای به عهد بر محدودیتی مستقر است که خود یک دولت آزادانه برخواست و اراده خویش ایجاد نموده است.^{۱۱۲}؛ برخی دیگر آن را مبتنی بر اراده دسته جمعی دولتها

۱۱۱. شهید ثانی، الروضه البهیة، ج ۲، ص ۳۹۹، کتاب الجهاد، الفصل الثانی: فی ترک القتال، الخامس

المهافته. علاء الدین ابوبکر بن مسعود الکاسانی، بدائع الصنائع فی ترتیب الشرائع، ج ۷، ص ۱۰۸، قاهره -

۱۳۲۸ هـ. ق. و کمال بن الهمام، فتح القدير، ج ۴، ص ۲۹۲، قاهره، مطبعة مصطفى محمد.

۱۱۲. این نظریه که به ژان ژاک روسو منتسب است، توسط نویسندگان حقوقی مانند «دوگی» (شرح حقوق اداری -

می‌دانند^{۱۱۳}؛ و سرانجام پاره‌ای از آرای قضائی، آن را بر خصوصیت حاکمیت متعهدین (یعنی نظریه حاکمیت دولت‌ها) وابسته دانسته‌اند.^{۱۱۴}

□ گروه دوم از دانشمندان، اصل وفای به عهد را مبتنی بر قواعد حقوقی و خارج از اراده متعهدین می‌دانند: بعضی از آنان اصل مزبور را بر قاعده *pacta sunt servanda* مبتنی دانسته و لزوم ایفای به عهد را یک قاعده مفروض و غیرقابل بحث دانسته‌اند^{۱۱۵}؛ برخی آن را به معنی قاعده‌ای که ذر حقوق موضوعه معتبر شناخته شده و در همه جا قابل اجرا است، توجیه کرده‌اند^{۱۱۶}؛ و عده‌ای دیگر که این قاعده را، هم در حقوق داخلی و هم در حقوق بین الملل یکسان می‌دانند، آن را مبتنی بر نظریه عمل متعارض می‌دانند، بدین تعبیر که قواعد حقوقی اعم از اینکه ناشی از قانون یا معاهده و یا عرف باشند، تا زمانی که توسط مکانیسمی مشابه تأسیس آن نسخ نشده‌اند، معتبر و لازم الاجرا تلقی می‌گردند.^{۱۱۷} «فوشیل» دانشمند معروف حقوق بین الملل با نشان دادن سستی نظرات فوق، اصل وفای به عهد را بر قواعد اخلاقی مبتنی دانسته است.^{۱۱۸}

در اسلام که اصرار و توجه فوق العاده‌ای به اصل وفای به عهد شده است^{۱۱۹} باید آن را مبتنی بر میثاق در مقابل ذات باری تعالی دانست^{۱۲۰}؛

۱۱۳. چاپ سوم، پاریس—۱۹۲۷، ج ۱، ص ۱۸۴) و «هال» (شرح بر حقوق بین الملل، چاپ هشتم، لندن—۱۹۲۴، شماره ۱۰۷) تحلیل و تأیید گردیده است. (اوپنهایم، حقوق بین الملل چاپ لندن، ج ۱، ص ۸۸۰، شماره ۴۹۳).

۱۱۳. لوفون قدرت الزام آوری معاهدات، مجموعه آرشیفو فلسفه حقوق، سال ۱۹۴۰، ص ۸۴.

۱۱۴. رأی مورخ ۱۷ اوت ۱۹۲۳ دیوان دائمی دادگستری بین المللی (لااه) در قضیه وین بلدون (مجموعه آرای دیوان، سری آ ب، شماره ۵، ص ۲۵) و رأی مشورتی مورخ ۲۱ فوریه ۱۹۲۵ در قضیه مبادله جمعیت‌های یونانی و ترک (همانجا، شماره ۱۲، ص ۱۲).

۱۱۵. این نظریه توسط «آزیلوتی» (حقوق بین الملل عمومی، شماره ۱۲۷) و «کلسن» دو حقوقدان مشهور قرن حاضر ارائه شده است.

۱۱۶. رک. یحثهای ویتون، قاعده *Pacta Sunt Servanda*، درسهای آکادمی حقوق بین الملل، لاهه—۱۹۳۴، ج سوم، ص ۱۵۱ به بعد.

۱۱۷. شاپلی، ماهیت قضائی معاهدات بین المللی (تر دکتر) پاریس—۱۹۳۲، ص ۷۳ به بعد.

۱۱۸. فوشیل، شرح حقوق بین الملل عمومی، چاپ هشتم، پاریس—۱۹۲۱، ج ۱.

۱۱۹. «آرتور نوس بام» (تاریخ مختصر حقوق بین الملل—ترجمه متین دفتری، امیرکبیر—۱۳۳۶، ص ۷۷) صلیبون را—

چنانکه حضرت علی علیه السلام طی خطبه ای در نهج البلاغه آن را از فرائض الله دانسته است.^{۱۲۱} بعلاوه بعضی از روایات آن را از لوازم اسلام شمرده است.^{۱۲۲}

ب. شمول اصل وفای به عهود

هرچند از نظر اصول حقوقی کلاسیک، وفای به عهد قاعده ای مطلق و قابل اجرا درباره کلیه تعهدات بین المللی می باشد، معذک به علت سوءاستفاده هائی که از آن بعمل آمده است خصوصاً در دورانهای اخیر، بسیاری از محققان را برآن داشته که شمول آن را محدود نمایند و حتی اعلام کنند در مواردی که به اصل تساوی متعاهدین خدشه وارد شده است،

حکاماتی معرفی نموده است که به عهد و پیمان پای بند نبینند. ولی در اسلام وفای به عهد غیرقابل بحث می باشد. «معتقد سلام فیه کور» (المدخل للغة الاسلامیة، قاهره - ۱۹۶۰، ص ۵۸) وفای به عهد را از لوازم ایمان شناخته است. بنا به نظر پاره ای از فقها خدمه در جنگ مجاز است؛ ولی نقض عهد مجاز نیست (التسطاتی، ارشاد الساری لشرح صحیح البخاری، چاپ بولاق، ج ۵، ص ۱۵۰).

۱۲۰. قرآن مجید: *الَّذِينَ يُولُونَ بِعَهْدِ اللَّهِ إِذْ يُؤْتُونَهُمْ اَیْمَانًا فَكُنُوا لَهُمْ عَاهِدُونَ* (بقره، ۱۷۷). *تِلْیٰ مِّنْ اَوْفَیْ بِعَهْدِهِمْ* (آل عمران، ۷۵). *فَاٰمِنُوْا اِلَیْهِمْ عَهْدُهُمْ اِلَیْكُمْ* (توبه، ۴). *وَالَّذِیْنَ هُمْ لَا مَآثِرَیْهِمْ وَعَهْدُهُمْ بِالْحَوٰنِ* (مؤمنون، ۸).

۱۲۱. در فرمان حضرت علی علیه السلام به مالک اشتر آمده است:

وَ اِنْ عَقَدْتَ بَیْتَكَ وَ بَیْنَ عَهْدِكَ لِفِدَّهٖ اَوْ اَلْبَیْتِیْهِ نَبْکَ فَمَنْ عَقَدَ بِکَ بِالْوِاٰیءِ وَ اَبَیْ فِیْکَ بِاَلْاَمَانَةِ وَ اَجْعَلَ نَفْسَکَ حِجَّةً لِّدُوْنِ مَا اَخْتَلَفْتَ، فَارْبَعٌ لِّیْسَ مِنْ فَرَاغِیْ اَللّٰهُ سَرَّ اَنَّهٗ عَلَیْهِ اَجْمَاعًا مَعَ تَفْرِقِ اَهْلَیْهِمْ وَ تَقَلُّبِ اَرَاۤیِهِمْ، مِنْ تَطْلِیْعِ الْوَفَاۤءِ بِالْمُشْرُکِیْنَ وَ قَدْ لَزِمَ ذٰلِکَ الْمُشْرِکِیْنَ فِیْمَا بَیْنَهُمْ لَوْنُ الْمُشْرِکِیْنَ لَمَّا اسْتَوْتَلَوْا مِنْ عَرَابِ النَّبِیِّ

و اگر بین خود و دشمنت پیمانیستی و او را از جانب خویش [جامه] امان و آسودگی پوشانندی (پناه دادی)، پیمانت وفادار باش و پناه دادنت را بدرستی رعایت کن و خود را سپر پیمان و زنجاری که داده ای قرار ده؛ زیرا چیزی از واجبات خدا در اجتماع مردم با اختلاف هویدا و پراکنده گئی اندیشه هاشان از بزرگ دانستن وفای به پیمانها نیست، و مشرکین هم پیش از مسلمانها وفای به عهد را بین خود لازم می دانستند بجهت آنکه وبال و بدعاقبتی پیمان شکنی را دریافته بودند (آزموده بودند، و مسلمانها بانجام آن سزاوارترند) (نهج البلاغه، ترجمه فیض الاسلام ص ۱۰۲۸ و ۱۰۲۹).

۱۲۲. سنن بیهقی، چاپ حیدرآباد - ۱۳۵۴، ج ۹، ص ۲۳۱: «من انس قال: خطبنا رسول اللہ (ص) فقال: لا ایمان لمن لا امانه له ولا دین لمن لا عهده له». بعد از همین شرح بخاری، ج ۱۵، ص ۱۰۱: «اربع من کن فیہ کان منافقاً خالصاً. من اذا حدت کذب، و اذا وعد اخطب، و اذا عاهد غلب». (التسطاتی، ج ۵، ص ۲۳۳).

وفای به عهد الزام آور نخواهد بود.

تئوری «معاهدات غیر متعادل و نامتساوی»^{۱۲۳} که بموجب آن موافقتنامه های تحمیلی و یکجانبه ای که کشورهای استعماری به نفع خود با دولتهای تحت سیطره امضا نموده اند، قابل رد و فسخ می باشد، در سالهای اخیر اعتبار و ارزش بیشتری یافته است.^{۱۲۴}

مشابه این مفهوم نیز در آثار برخی از فقهای متأخر ملاحظه می شود. بموجب نظر آنان، اصل وفای به عهد نمی تواند در مقابل استقلال و صیانت حکومت اسلامی مورد استناد قرار گیرد^{۱۲۵} و بالاتر از آن، اینکه تعارض یک معاهده با مصلحت اسلام و مسلمین، حتی برای سایرین ایجاد تکلیف می نماید که از ایفای به آن ممانعت بعمل آورند.^{۱۲۶}

شمول و دامنه اصل وفای به عهد از زاویه ای دیگر نیز قابل مطالعه می باشد. سؤال این است که چه نوع معاهداتی الزام آورند و مشمول قاعده ایفای به عهد می شوند و بالعکس، چه اسناد بین المللی از آن تبعیت نمی نمایند؟ ما قبلاً ادعای کسانی را که معتقدند تفاهم نامه ها فاقد قوه الزام آوری بوده و از شمول اصل وفای به عهد خارج هستند، مورد بحث و انتقاد قرار داده ایم؛^{۱۲۷} اما بالاتر از آن برخی اظهار نظر نموده اند که پاره ای از معاهدات که عبارتند از موافقتنامه ها (برخلاف قراردادها) الزام آور نیستند

123. Des Traités inégaux

124. Luccioni: Entre Moscou et pekin, le problème persistant des "Traités inégaux"

در مجله لوموند دیپلماتیک، ژانویه ۱۹۸۳، ص ۲۲-۲۳. در این زمینه ادبیات حقوقی گسترده ای موجود است و مثال بارزی از آن در حقوق ایران عبارت است از اعلام عدم اعتبار فصول ۶ و ۵ عهدنامه مودت ایران و شوروی مورخ فوریه ۱۹۲۱ که طبق قانون مصوب شورای انقلاب اسلامی (به تاریخ ۱۸ آبان ماه ۱۳۵۸) به سفارت دولت شوروی در تهران ابلاغ شد و بعداً در اوت ۱۹۸۰ در دبیرخانه سازمان ملل متحد به ثبت رسیده است.

۱۲۵. تحریر الوسیله، ج ۱، فصل فی الدفاع، ص ۴۸۶، مسئله ۶: «لوكانت الروابط السياسية بين الدول الإسلامية والاجانب مرجحة لاستيلائهم على بلادهم اوفوسهم او اموالهم اوجبة لأسرههم السياسي، بحرم على رؤساء الدول تلك الروابط والمناسبات او يطلب عقودها، ويجب على المسلمين ارشادهم والزاهم بتركها ولو بالمقاومات المنفيه».

۱۲۶. همانجا، مسئله ۸: «لواوقع احدي الدول الإسلامية عقد رابطة مخالفة لمصلحة الإسلام والمسلمين يجب على سائر الدول الجدة على حل عقدها بوسائل سياسية او اقتصادية كقطع الروابط السياسية والتجارية معها، ويجب على سائر المسلمين الاهتمام بذلك بما يمكنهم من المقاومات المنفيه، وامثال تلك العقود محرمة باطلة في شرع الإسلام».

۱۲۷. ر.ک. پانویسهای ۸۱ و ۹۷.

و دوطرف هیچگونه تکلیفی نسبت به ایفای آنها نخواهند داشت.^{۱۲۸} چنین توجیهی با قواعد حقوقی مطابقت ندارد و اصل لزوم وفای به عهد نسبت به کلیه توافقات بین المللی جاری می‌باشد. منتهی گاه روح و یا محتوی و مندرجات بعضی از توافقات بین المللی به طرفین و یا یکی از آنها این اختیار را اعطا می‌کند که برحسب مورد، نحوه اجرای آن را خود بعداً تشخیص داده و انتخاب نماید. فی المثل یک موافقتنامه بازرگانی، علاوه بر تنظیم چهارچوب کلی روابط دو و یا چند جانبه، ممکن است متضمن ارقام و آمارهائی در خرید و فروش کالاها باشد.^{۱۲۹} در این صورت این اعداد بیشتر جنبه نمونه ای خواهد داشت و نه الزامی. به عبارت دیگر، با اعلام این آمار و ارقام در موافقتنامه بازرگانی، یکی از متعاهدین می‌خواسته است تمایل و خواست و برنامه ریزی خویش را از قبل پیش بینی و مطرح نموده باشد بدون اینکه هیچ تعهدی نسبت به انجام خرید یا فروش کلیه ارقام و آمارهائی مذکور در موافقتنامه را برعهده گرفته باشد. برعکس، هرگاه موافقتنامه بازرگانی واجد ارقام و آمارهائی نسبت به تعهدات متقابل دو کشور بطور مشخص باشد (فی المثل اجازه واردات کالاهای معینی یا معافیت و یا تخفیف گمرکی، تا سقف مشخصی، به نفع دولت مقابل قید شده و متقابلاً هم امتیاز معینی در آن موافقتنامه تحصیل کرده باشد)، بدیهی است که کلیه مندرجات چنین موافقتنامه ای برای طرفین لازم الوفا می‌باشد.^{۱۳۰}

بطور کلی در مورد بسیاری از اسناد بین المللی که فاقد تعهدات مشخص حقوقی می‌باشند و بیشتر جنبه سیاسی و بین المللی دارند، اصل

۱۲۸. ر. ک. اظهارات مخبر کمیسیون امور بازرگانی در جلسه مورخ ۱۸ فروردین ماه ۶۱ (صورت مشروح مذاکرات مجلس شورای اسلامی، جلسه ۴۴۹، ص ۲۲، ستون ۲) در مورد موافقتنامه بازرگانی بلندمدت ایران و پاکستان گفته است: «این موافقتنامه است و قرارداد نیست. قرارداد تعهدآور است، الزام آور است؛ ولی موافقتنامه نه تعهدآور است نه الزام آور».

۱۲۹. مانند موافقتنامه بلند مدت بازرگانی ایران و پاکستان مورخ ۱۳۶۰ (مجموعه قوانین ۱۳۶۱، ص ۸۴).

۱۳۰. مانند تفاهم نامه منعقد در بروکسل به تاریخ دهم اوت ۱۹۸۶ بین اتحادیه اروپائی و ایالات متحده امریکا درباره بازرگانی مرکبات و مواد غذایی که متن آن در تاریخ ۱۲ نوامبر ۱۹۸۶ به تأیید شورای اتحادیه نیز رسیده است.

وفای به عهد در آنجا حائز خصوصیت اخلاقی و دیپلماسی است. فی المثل در سند نهائی کنفرانس هلسینکی راجع به امنیت و همکاری در اروپا که در تاریخ اول اوت ۱۹۷۵ امضا شده است، وزیر امور خارجه فرانسه اعلام نموده که سند مذکور یک توافق بین المللی که واجد ارزش حقوقی باشد نیست؛ بلکه صرفاً یک اعلام رسمی و صریح اراده کشورهای ذینفع بوده و یک تعهد اخلاقی بحساب می آید.^{۱۳۱}

ادامه دارد



شعبه پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی
پرتال جامع علوم انسانی

۱۳۱. ر. ک. کتاب پرفسور سوزان باستید، معاهدات در زندگی بین المللی (انقصاد و اثرات آن)، چاپ پاریس— ۱۹۸۵. اکونومیکا، ص ۲۲ چنین نقل کرده است:

“Ce n'est pas un accord doté d'une valeur juridique mais une déclaration d'intention solennellement exprimée, un engagement moral”.