

ماهیت و کارکردهای استدلال از راه مفهوم مخالف در رویه قضایی بین‌المللی

حیدر پیری

ستار عزیزی

DOI: [10.22066/cilamag.2021.129173.1920](https://doi.org/10.22066/cilamag.2021.129173.1920)

DOR: [20.1001.1.2251614.1400.38.64.9.4](https://doi.org/20.1001.1.2251614.1400.38.64.9.4)

تاریخ پذیرش: ۱۳۹۹/۰۷/۱۵

تاریخ دریافت: ۱۳۹۹/۰۴/۰۲

چکیده

دیوان بین‌المللی دادگستری و سلف آن (دیوان دائمی بین‌المللی دادگستری) در بسیاری از آرای خود به مناسبت‌های مختلف (هم رأساً و هم در پاسخ به استدلال‌های طرفین دعوا) به استدلال از راه مفهوم مخالف پرداخته‌اند. این سؤال‌ها مطرح هستند که معیار و ضابطه وجود و عدم مفهوم مخالف در قوانین موضوعه و گزاره‌های حقوقی چیست؟ دیوان دائمی و دیوان جدید تا چه حد و چگونه به استدلال از راه مفهوم مخالف توسل جسته‌اند؟ این شیوه از استدلال از چه اهمیتی برخوردار است و در این میان آیا در ایجاد یک چارچوب حقوقی قابل پیش‌بینی و توسعه منسجم حقوق بین‌الملل سهیم بوده‌اند؟ تحلیل آرا و نظرات در خصوص مفهوم مخالف به‌طور خاص کمک می‌کند تا ماهیت آن را بهتر شناخته، ارزیابی بهتری از محتوا و کارکردهای آن داشت. فرضیه نویسندگان مقاله حاضر این است که با تتبع در رویه قضایی بین‌المللی به این نتیجه می‌توان رسید که استدلال از راه مفهوم مخالف، یکی از روش‌های اساسی و انعطاف‌پذیر استدلال در حقوق بین‌الملل است. دیوان دائمی و جدید از این روش استدلال برای توجیه آرای خود (متقاعد کردن طرفین دعوا برای پذیرش یک تصمیم حقوقی)، در فرایند تفسیر معاهدات برای رسیدن به مراد واقعی طرفین اسناد و به تعبیری کشف روح قانون و به‌عنوان وسیله فرعی در تعیین محتوای قواعد که باید در قضایای خاص اعمال شود (استنباط و کشف حکم حقوقی)، استفاده می‌کنند.

واژگان کلیدی

مفهوم مخالف، استدلال حقوقی، تفسیر معاهدات، روش‌های تفسیر، دیوان بین‌المللی دادگستری

مقدمه

واضعان حقوق بین‌الملل در مقام تأمین نظم و صلح و امنیت بین‌المللی، ناگزیر از به‌کارگرفتن الفاظ و عبارات روشن، جامع و نامتعارض و دوری‌جستن از نقص و ابهام و اجمال هستند ولی پیش‌بینی وقایع گوناگون و احاطه بر فروض و فروع متعدد رفتارها، از حد توان انسان خارج است؛ به‌فرض توانایی هم، مواجهه قانونی با آن‌ها، با به‌کاررفتن عباراتی خالی از هر نوع نقص، ابهام و اجمال، غیرممکن است.^۱ گاهی نیز با وجود صراحت و روشنی مفهوم قاعده قراردادی، به‌خاطر وجود نوعی نقص و عدم جامعیت در خود قاعده، مرزهای حاکمیت قاعده به‌سادگی قابل شناسایی نیست و شمول آن بر برخی از وقایع در معرض تردید قرار می‌گیرد. زمانی هم عبارات‌های اسناد برای فهماندن مقصود رسا نیستند.^۲ بر این اساس برای حل مشکلات مذکور، حقوق‌دان و قاضی، معاهدات را تفسیر می‌کنند که این به یک معنا یافتن حکم هر موضوع حقوقی از دید واضعان قاعده است. توفیق در این تلاش مستلزم آشنایی با ساختار کلی نظام حقوقی بین‌المللی و آگاهی از مباحث و معانی معمول الفاظ، دلالت‌های مفهومی، تفسیر، روش‌های استدلال و عبارات قانون است.

معاهده، مهم‌ترین منبع حقوق بین‌الملل موضوعه است که در قالب الفاظ بیان می‌شود و از آنجا که بحث مفهوم و منطوق نیز جزو مباحث الفاظ و استدلال هستند، بحث مذکور کاربرد وسیعی در علم حقوق بین‌الملل داشته، هیچ حقوق‌دانی در فهم کامل قواعد، خود را بی‌نیاز از دانستن این بحث نمی‌داند چرا که واضعان قواعد بین‌المللی، بسیاری از احکام حقوقی و اراده خود را در قالب آن‌ها از جمله مفهوم مخالف بیان می‌کنند؛ پس باید در استنباط مفهوم مخالف دقت فراوانی کرد. از این‌رو این روش اساسی تفسیر و استدلال، هرچند به نظر می‌رسد با توجه به عدم درج در ماده ۳۱ و ۳۲ کنوانسیون ۱۹۶۹ حقوق معاهدات، در چارچوب طرح کلی کنوانسیون وین جای نمی‌گیرد، همچنان نقش چشمگیری در حقوق بین‌الملل بازی می‌کند. البته مطالعه تفاسیر نظری و ملاحظه آن دسته از آرای قضایی که از این روش استدلال بهره گرفته‌اند، از وجود اختلاف نظر در خصوص اساسی‌ترین ویژگی‌های این شیوه استدلال حکایت دارد. برخی از نویسندگان ادعا می‌کنند که این استدلال نقش مستقل و کارکرد ثابت ندارد، بلکه به‌عنوان توصیف ظریف برای تفاسیر یا توجیهی برای تصمیم‌های حاصل از فرایند ذهنی عمل می‌کند که بسیار پیچیده‌تر از کاربست مکانیکی صرف قواعد در یک سند است.^۳ در حالی که برخی از مفسران ادعا می‌کنند که این روش استدلال، چیزی بیش از یک اصل ناشی از عقل سلیم و

۱. نوبخت، حسین؛ شیوه‌های تفسیر قوانین مدنی، تبریز، فروزش، ۱۳۸۸، ص ۱۷.

۲. کاتوزیان، ناصر؛ فلسفه حقوق، جلد ۳، شرکت سهامی انتشار، ۱۳۸۵، ص ۲۰۵.

3. Garner, James W.; Jobst, Valentine, "Codification of International Law: Part III- Law of Treaties", *AJILS*, Vol.29, 1935, p. 947.

قضاوت صحیح نیست.^۴

کمبود نسبی نظرات در مورد مفهوم مخالف، بسیاری از سؤال‌ها را بی‌جواب می‌گذارد. در صحت این گزاره تردیدی نیست که از این شیوه استدلال، در رویه دیوان بین‌المللی دادگستری و سلف آن به‌طور عمده در تعداد قابل‌توجهی از قضایا در زمینه تفسیر معاهدات استفاده شده است. در واقع این شیوه استدلال نه‌تنها در رویه دادگاه‌های مذکور بلکه در ادبیات حقوقی^۵ و رویه قضایی دیوان‌های داوری^۶ و دیوان‌های کیفری بین‌المللی نیز مورد استفاده قرار گرفته است.^۷ دیوان بین‌المللی دادگستری، هم در پاسخ به استدلال‌های مطروحه توسط اطراف دعوا، و هم «رأساً»^۸ با این روش استدلال درگیر بوده، و ویژگی و کارکرد و ارتباط آن با مقررات کنوانسیون وین را روشن کرده است. مواجهه دیوان با استدلال از راه مفهوم مخالف، با رویکرد کلی تفسیر پذیرفته‌شده در کنفرانس وین منطبق بوده است و ریشه‌های آن به رویکرد ارادی به حقوق بین‌الملل بازمی‌گردد.

این مقاله، روندهای کلی در استفاده از مفهوم مخالف را تجزیه و تحلیل و دلایل عملی وقوع این روند را بررسی می‌کند. نویسندگان مقاله در پی پاسخ به این سؤال‌ها هستند: تا چه حد دیوان دائمی و بین‌المللی دادگستری به استدلال از راه مفهوم مخالف توسل جسته‌اند؟ چه اهمیتی به این استدلال نسبت داده شده است؟ چه ملاک و معیارهایی برای استفاده درست و شناخت مفهوم مخالف در مواجهه با اسناد و گزاره‌های حقوقی وجود دارد؟ و در این میان آیا در ایجاد یک چارچوب حقوقی قابل پیش‌بینی و توسعه منسجم حقوق بین‌الملل سهم بوده‌اند؟ در نهایت، تا چه میزان از قواعد کلی تفسیر معاهدات مندرج در کنوانسیون حقوق معاهدات پیروی شده است؟

۱. تحلیل مفهومی استدلال از طریق مفهوم مخالف

دلالت الفاظ بر معانی به دو صورت است؛ گاهی آنچه در لفظ و به‌طور مستقیم بیان می‌شود، دلالت بر معنا دارد؛ و گاهی معنا به‌صورت مستقیم از لفظ به دست نمی‌آید بلکه از آن فهمیده می‌شود بدون اینکه در جمله تصریح شده باشد. حالت اول را دلالت منطوقی و حالت دوم را

4. Scalia, A, "Common Law Courts in a Civil Law System", in: *A Matter of Interpretation*, Princeton University Press, 1997, p. 26.

5. Linderfalk, Ulf, *On the Interpretation of Treaties: The Modern International Law as Expressed in the 1969 Convention on the Law of Treaties*, 2007, p. 299.

6. استدلال از راه مفهوم مخالف، یکی از اشکال رایج و اساسی استدلال در بسیاری از آرای محاکم یکسید است: Waste Management v. Mexico 2, Award, 2004, para. 85; CMS v. Argentina (award), 2005, paras. 368-370; Cement Shipping v. Egypt, 2002, para. 87.

7. دیوان بین‌المللی کیفری یوگسلاوی سابق در قضیه دلایج استدلال از راه مفهوم مخالف را جزء پنج معیار رایج و متداول تفسیر قلمداد می‌کند.

Prosecutor v. Zenil Delalic et al., ICTY Case No. IT-96-21-T, Trial Chamber, Judgment, 1998, p. 65.

8. proprio motu

دلالت مفهومی نامند. ماده ۱۰۵ قرارداد سوم ژنو راجع به معامله با اسیران جنگی مقرر می‌دارد: در صورتی که وکیل مدافع توسط اسیر جنگی یا دولت حامی هیچ‌کدام انتخاب نشده باشد، دولت بازداشت‌کننده رأساً یک نفر وکیل ذی‌صلاح برای دفاع متهم تعیین خواهد کرد. از این ماده دو حکم فهمیده می‌شود: یکی اینکه اگر وکیل مدافع توسط اسیر جنگی یا دولت حامی انتخاب نشود، دولت بازداشت‌کننده، یک نفر وکیل برای متهم تعیین می‌کند. دیگر آنکه چنانچه اسیر جنگی یا دولت حامی، وکیل مدافع تعیین کرده باشند، دولت بازداشت‌کننده، حق انتخاب وکیل برای اسیر جنگی ندارد. حکم اول در کلام و نطق آمده است و مستقیماً از ماده استفاده می‌شود و در اصطلاح منطوق گویند حکم دوم در کلام نیامده بلکه از ترکیب و ساختمان آن فهمیده می‌شود و اصطلاحاً آن را مفهوم نامند.

باید توجه داشت که تمام عبارات و جملات دارای منطوق هستند زیرا اگر جمله فاقد معنای مستقیم باشد، مهمل بوده، از بحث خارج است ولی الزاماً همه جمله‌ها و عبارات‌های قانونی دارای مفهوم نیستند زیرا برخی جملات به‌غیر از معنا و مدلول که به‌طور مستقیم از آن‌ها فهمیده می‌شوند، مدلول دیگری ندارند. به عبارت دیگر می‌توان گفت که هر عبارتی دارای منطوق است ولی لازم نیست که مفهوم داشته باشد، مانند ماده ۳ اعلامیه جهانی حقوق بشر که دارای منطوق است اما مفهوم ندارد: هر کس حق زندگی، آزادی و امنیت شخصی دارد.

مفهوم ابتدائاً بر دو قسم است: مفهوم موافق، یعنی آنچه از منطوق استنباط می‌شود که حکم آن از نظر نفی و اثبات، موافق منطوق باشد که در حجیت آن اختلافی نیست. به‌عنوان مثال، دیوان دائمی داوری اظهار می‌دارد: این واقعیت که در این قضیه، طرفین حتی نمی‌توانند در خصوص قواعد حقوقی قابل اعمال به توافق برسند، به طریق اولی^۹ نشان می‌دهد که آن‌ها در خصوص تحدید حدود مرزی که متعاقب تبعیت از اعمال قواعد خاص به دست می‌آید توافق ندارند.^{۱۰}

مفهوم مخالف به این معناست که حکم مستنبط از گزاره، از جهت نفی (سالیه) و اثبات (موجب) با حکم منطوق مخالف باشد؛^{۱۱} به این معنا که آنچه از مفهوم به‌صورت نفی یا اثبات استنباط می‌شود باید با حکم منطوق مخالف باشد.^{۱۲} به‌عنوان مثال، ماده ۵۶ پروتکل اول الحاقی ۱۹۷۷ به کنوانسیون‌های چهارگانه ژنو مقرر می‌دارد: «کارگاه‌ها یا تأسیسات دارای نیروهای خطرناک یعنی سدها، آب‌بندها، نیروگاه‌های هسته‌ای تولید برق، حتی اگر این‌ها اهداف نظامی باشند، در صورتی که حمله به آن‌ها موجب رهاشدن نیروهای خطرناک و متعاقباً صدمات شدید بر

9. Reasoning a fortiori

10. *Barbados v. Republic of Trinidad & Tobago*, Permanent Court of Arbitration, Award of April 11, 2006, p. 198, 45 I.L.M. 800, 833.

۱۱. محقق داماد، سیدمصطفی؛ اصول فقه، مرکز نشر علوم اسلامی، ۱۳۸۶، ص ۷۲.

۱۲. کاتوزیان؛ همان، ص ۲۰۵.

سکنه غیرنظامی شود نباید هدف حمله قرار گیرند...». مفهوم مخالف ماده مذکور آن است که اگر تأسیسات و کارگاه‌های مذکور، هدف نظامی بوده و حمله به آن‌ها موجب رهاسدن نیروهای خطرناک و صدمه شدید به سکنه غیرنظامی نشود، حمله به آن‌ها مجاز خواهد بود. جهت بیان مثالی دیگر در این مورد از رویه قضایی بین‌المللی می‌توان به نظر قاضی بدوی پاشا در قضیه پناهندگی (کلمبیا علیه پرو) اشاره کرد که اظهار می‌دارد کلمبیا حق دارد بر تسلیم مجرمین کیفری اصرار داشته باشد، چرا که ماده ۱ کنوانسیون پناهندگی هاوانا^{۱۳} صراحتاً اعطای پناهندگی به مجرمین کیفری را ممنوع می‌شمارد. اما چنین ممنوعیتی در مورد مجرمین سیاسی گفته نشده است. بنابراین با توسل به مفهوم مخالف می‌توان اظهار داشت که چنین حقی در مورد مجرمین سیاسی وجود ندارد.^{۱۴} اینگونه استدلال را مفهوم مخالف گویند که در حقوق کامن‌لا از اصطلاح لاتین *Expressio unius exclusio alterius or expressio unius a contrario* بیشتر در نظام حقوقی اروپای قاره‌ای رایج بوده است.^{۱۵} در واقع فرهنگ‌های حقوقی مختلف عمدتاً برای عمل عقلانی و فکری مشابه از اصطلاح‌ها و اصول متفاوتی استفاده کرده‌اند.

۲. مفهوم مخالف و حجیت آن در حقوق بین‌الملل

همان‌گونه که گفته شد، عنوان مفهوم مخالف، اختصاص به نظام حقوقی خاصی ندارد بلکه در همه نظام‌ها و در نظام حقوق بین‌الملل نیز به‌عنوان حالتی غیرمنصوص و برخلاف حالت منصوص برای استنباط احکام به کار می‌رود. متخصصان علم اصول فقه معتقدند که مفهوم مخالف شامل شش قسم مفهوم شرط، وصف، غایت، حصر، عدد و لقب است که در حجیت آن‌ها میان اصولیون اختلاف نظر وجود دارد.^{۱۶} در این مقاله فرصت بیان حجیت موارد مذکور نیست؛ تنها به این مقدار باید کفایت کرد که اختلاف‌نظرها در این مورد است که آیا «شرط»، «وصف»، «عدد»، «حصر» و... در جمله مفهوم دارد یا خیر؟^{۱۷}

مفهوم مخالف در نظام حقوق بین‌الملل با عبارت *a contrario argument* شناخته می‌شود. آنچه در منطوق قانون مورد اشاره قرار گرفته است می‌تواند نافی دیگر موارد یا وضعیت‌هایی باشد

13. Convention on Asylum (Havana, February 20, 1928), Entry into force: 21 May 1929.

14. Asylum Case (Columbia/Peru), Dissenting Opinion of Judge Bedawi Pasha, ICJ Reports 1950, pp. 306-307.

15. Linderfalk, Ulf. *op.cit.*, p. 299.

۱۶. مظفر، محمدرضا؛ *اصول الفقه*، دارالفکر، ۱۳۸۳، ص ۱۰۲.

۱۷. مسجدسرای، حمید و زهرا فیض؛ «درآمدی بر مفهوم مخالف در تفسیر گزاره‌های حقوقی»، فصلنامه پژوهش‌های فقه و حقوق اسلامی، سال دوازدهم، شماره ۴۵، پاییز ۱۳۹۵، ص ۱۱۸.

که مورد اشاره قرار نگرفته‌اند. این تعریف مورد تصدیق دیوان بین‌المللی دادگستری نیز قرار گرفته است: «هرگاه مقرره‌ای صراحتاً برای یک دسته از وضعیت‌ها در نظر گرفته شده باشد، این استنتاج را توجیه می‌کند که دیگر مقوله‌های قابل قیاس از آن مستثنا شده‌اند».^{۱۸} چنین روش استدلالی این اصل را تأکید می‌کند که: «تصریح به امری موجب خروج امری غیرمصرح است».^{۱۹}

محاکم بین‌المللی از مفهوم مخالف به‌عنوان روشی برای ارزیابی استدلال طرفین دعوا یا تصدیق و تأیید نتیجه‌گیری خود استفاده کرده‌اند. دیوان بین‌المللی دادگستری در آرای اخیر خود در پرونده‌های «ایرادهای مقدماتی در قضایای برخی اموال ایران، نقض‌های ادعایی مربوط به حقوق حاکمیتی و قلمروهای دریایی در دریای کارائیب و مسائل مربوط به تحدید حدود فلات قاره بین نیکاراگوئه و کلمبیا در فراسوی دویست مایل دریایی» از این شیوه استدلال بهره گرفت. دیوان به‌صراحت اعلام کرد که توسل به تفسیر از راه مفهوم مخالف تنها زمانی قابل توجیه است که استفاده از آن در سیاق مواد مربوطه و در پرتو موضوع و هدف معاهده مناسب باشد.^{۲۰}

اعتبار مفهوم مخالف در هر نظام حقوقی از جمله نظام حقوق بین‌الملل بر این توجیه استوار است که هر حکم به موضوعی خاص تعلق می‌گیرد. آن‌گاه که واضع قاعده، حکمی را جهت اعمال بر موضوعی اعلام می‌کند، ظاهر آن است که خواهان اعمال آن حکم بر موضوعی غیر آن نیست. به عبارت دیگر هدف آن است که حکم فقط اختصاص به همان موضوع داشته باشد به گونه‌ای که اگر موضوع تغییر کند، حکم نیز تغییر یابد و بر همین اساس مفهوم مخالف را به حکمی مخالف منطوق تعریف کرده‌اند. به عبارت دیگر، هر گزاره حقوقی مانند همه دیگر گزاره‌ها دارای قیود و خصوصیات است؛ به این معنا که گوینده هر قیدی را که در عبارت می‌آورد از آن منظور خاصی دارد به گونه‌ای که اگر آن قید نباشد، مقصود گوینده نیز تغییر می‌کند. از نظر علمای اصول، هر گزاره‌ای که مفهوم مخالف باشد، تردیدی در اعتبار آن وجود ندارد. به بیان دیگر شکی نیست که هرگاه سیاق عبارات قانونی دارای مفهومی باشد که بر آن دلالت کند، آن کلام در آن مفهوم ظهور خواهد داشت و در نتیجه همچون دیگر ظواهر از طرف متکلم بر شنونده و از طرف شنونده بر متکلم حجت خواهد بود. بنابراین وقتی ظهور مفهوم حجت است، نزاع در حجیت مفهوم چه معنایی می‌تواند داشته باشد. نزاع در اینجا در حقیقت در اصل دلالت‌داشتن یا عدم دلالت عبارات قانونی بر مفهوم است و پس از آن که فرض شود عبارتهای قانونی مفهوم دارند بر سر حجیت مفهوم، بحث و نزاعی نیست.^{۲۱}

18. Alleged Violations of Sovereign Rights and Maritime Spaces in the Caribbean Sea (Nicaragua v Colombia), 2016, ICJ Reports, para. 37.

19. Expressio unius est exclusion alterius or as the expression unius principle

20. Alleged Violations, *op.cit.*, para. 37.

۲۱. مسجدرایی و فیض؛ همان، ص ۱۱۸.

۳. جایگاه نامشخص استدلال از طریق مفهوم مخالف در کنوانسیون حقوق معاهدات

اینکه آیا استدلال از راه مفهوم مخالف، یک قاعده حقوقی یا یک قاعده منطقی یا دستوری است،^{۲۲} در دکتین حقوقی بسیار مورد بحث قرار گرفته است و به‌طور کلی نمی‌توان به پاسخی قاطع در مورد آن دست یافت.^{۲۳} شاید از این روست که استدلال از راه مفهوم مخالف در قواعد تفسیری کنوانسیون ۱۹۶۹ حقوق معاهدات درج نشده است.

کمیسیون حقوق بین‌الملل در تدوین حقوق معاهدات تلاش کرد فقط به اصول صرف حقوقی یا قاعده کلی تفسیر بپردازد. به همین سبب از آنجا که این مبحث نمی‌بایست متضمن مسائلی باشد که به حوزه‌های دیگر مثل قواعد منطقی یا نحوی تفسیر مربوط شوند، کمیسیون از ورود به این مباحث خودداری کرد.^{۲۴} معهدا کنوانسیون وین در ماده ۳۲ تنها مصادیقی از مهم‌ترین وسایل مکمل تفسیر را بیان می‌کند تا مفسر بتواند در مواردی که با مشکل پیچیده‌ای روبه‌رو می‌شود در انتخاب وسایل مکمل تفسیر که از معانی ضمنی کلمات پرده برمی‌دارند، آزادی عمل داشته باشد. گزارشگر ویژه در نهایت با اعتقاد به اینکه تهیه فهرست جامع بسیار خطرناک خواهد بود، کدهای موجزی از اصول اختیار کرد.^{۲۵} با این کار، استفاده از مفهوم مخالف به‌هیچ‌وجه به‌وسیله کمیسیون حقوق بین‌الملل ممنوع نشده است.^{۲۶} اما ویژگی و ماهیت سؤال‌برانگیز مفهوم مخالف باعث شد که کمیسیون از اشاره به آن در قواعد کنوانسیون حقوق معاهدات خودداری کند.

به‌طور کلی دو احتمال به‌عنوان مبنای قواعد کنوانسیون حقوق معاهدات قابل اعمال بر مفهوم مخالف مطرح می‌شوند: نخست اینکه ممکن است مفهوم مخالف مستقیماً برای ارزیابی معنای عادی معاهده، آن‌گونه که در ماده ۳۱ کنوانسیون حقوق معاهدات مقرر شده است مورد استناد قرار گیرد. دوم، استدلال از راه مفهوم مخالف می‌تواند به‌عنوان وسیله کمکی تفسیر برای تصدیق آنچه با اعمال ماده ۳۱ کنوانسیون حقوق معاهدات تثبیت می‌شود یا تعیین معنا در وضعیت‌های پیش‌بینی‌شده در ماده ۳۲ کنوانسیون حقوق معاهدات مورد استناد قرار گیرد.^{۲۷} به نظر می‌رسد که قابلیت مفهوم مخالف به‌عنوان وسایل کمکی تفسیر مطابق با ماده ۳۲ کنوانسیون حقوق معاهدات،

۲۲. این‌ها هم استدلال از راه مفهوم مخالف را به‌عنوان قاعده اساساً دستوری توصیف می‌کند.

Oppenheim 'nnnernational Law (9th ed., R. Jennings & A. Watts eds, Oxford 2008), p. 1280.

23. Schreuer, CH, "Diversity and Harmonization of Treaty Interpretation in Investment Arbitration", *Transnational Dispute Management*, Vol.3, p. 6.

۲۴. فلسفی، هدایت‌الله؛ حقوق بین‌الملل معاهدات، فرهنگ نشر نو، ۱۳۸۳، ص ۴۴۰.

25. Sinclair, I, *The Vienna Convention on the Law of Treaties*, Manchester University Press, 1984, p. 153.

26. Senegacnik, A. "Expressio Unius (Est) Exclusio Alterius", *Max Plank Encyclopedias of International Law*, 2018, p. 3.

27. Villiger, Mark. 'The Rules on Interpretation: Misgivings, Misunderstandings, Miscarriage?' in E Cannizzaro (ed), *The Law of Treaties Beyond the Vienna Convention*, Oxford: OUP, 2011, para. 9; Corten, O; Klein, P (eds), *The Vienna Convention on the Law of Treaties: A Commentary*, Oxford: OUP, 2010, prar. 4.

Senegacnik, A. *op.cit.*, p. 3.

به نقل از

از حمایت‌های بیشتری در آموزه‌های حقوقی برخوردار باشد. این صورت‌بندی حاکی از آن است که وسایل تکمیلی تفسیر، حصری یا جامع نیست. این امر اختیار و آزادی عمل گسترده‌ای برای قضات و حقوق‌دانان باقی می‌گذارد تا معیارهای مرتبط در یک قضیه خاص را تعیین کنند.

به نظر می‌رسد که حجیت اعتبار مفهوم مخالف در نظام حقوق بین‌الملل نیز مبتنی بر بنای عقلا است؛ به این معنا که هدف واضعان یک معاهده یا سند حقوقی آن است که از مفاهیم مندرج در آن معاهده، معنا و غایت مطلوب آن‌ها حاصل شود. بنابراین اگر برای مثال در ماده ۵۶ پروتکل اول الحاقی به کنوانسیون‌های ژنو، شرط رهاشدن نیروهای خطرناک از تأسیساتی مانند سدها و نیروگاه‌ها که حمله به آن‌ها باعث ورود صدمه شدید به مردم غیرنظامی شود، به‌عنوان شرط تحقق ممنوعیت حمله در نظر گرفته شده است، بنای عقلا از مفهوم مخالف آن ماده چنین برداشت می‌کند که حمله به آن تأسیسات اگر توأمان باعث رهاشدن نیروی خطرناک و همچنین صدمه به مردم غیرنظامی نشود مجاز خواهد بود.

۴. استدلال بر مبنای مفهوم مخالف در رویه قضایی دیوان دائمی و دیوان بین‌المللی دادگستری

هدف این بخش ارائه دورنمای جامع از توسل به استدلال از راه مفهوم مخالف در قضاوت بین‌المللی نیست بلکه تصدیق این امر است که این شکل استدلال به نوع خاصی از معاهدات و حوزه‌ها محدود نیست و به‌طور صریح و ضمنی در طیف گسترده‌ای از آرا مورد استناد قرار گرفته است. دیوان دائمی بین‌المللی دادگستری و دیوان جدید رأساً یا گاهی در پاسخ به استدلال‌های مستقیم طرفین دعوا به مفهوم مخالف استناد کرده‌اند. البته اصل «تصریح به امری موجب امری غیرمصرح است» هرگز به‌صراحت توسط محاکم فوق مورد استناد قرار نگرفته است. با این حال، رویه قضایی نشان می‌دهد که هر دو محکمه به‌طور ضمنی مفهوم فوق را تصدیق می‌کنند در حالی که به‌وفور به استدلال از راه مفهوم مخالف متوسل شده‌اند. البته آن‌ها در برخی از قضایا از اشاره مستقیم به استدلال از راه مفهوم مخالف خودداری می‌کنند اما مسلماً آن‌ها منطبق این استدلال را به کار برده‌اند.^{۲۸}

۲۸. از جمله می‌توان به قضیه حق عبور از سرزمین هند، قضیه نیکاراگوه و نظر مشورتی در خصوص شروط پذیرش عضویت یک دولت در سازمان ملل متحد اشاره کرد.

Right of Passage over Indian Territory (Portugal v. India), Judgment, 1960, pp. 6,38; Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua, Judgment, 1986, pp. 14,222; Conditions of Admission of a State to Membership in the United Nations, Advisory Opinion, 1948, p. 62.

۴-۱. استدلال بر مبنای مفهوم مخالف در رویه دیوان دائمی بین‌المللی دادگستری

در اینجا دو پرونده‌ای که در آن‌ها دیوان دائمی بین‌المللی دادگستری جهت استنباط حکم از مفهوم مخالف استفاده کرده است به صورت مختصر شرح داده می‌شود.

الف. قضیه کشتی بخار ویمبلدون

از مهم‌ترین نمونه‌های استدلال از راه مفهوم مخالف که بیشتر در ادبیات حقوقی مورد اشاره قرار گرفته است، قضیه کشتی بخار ویمبلدون ۱۹۲۳ است.^{۲۹} ویمبلدون کشتی بخار انگلیسی بود که از ۱۹۱۹ تا ۱۹۲۱ در اجاره یک شرکت فرانسوی بود. در مارس ۱۹۲۱ کشتی وارد ورودی غربی کانال کیل شد. اما از ورود آن به این دلیل که حاوی ۴۲۰۰ تن مهمات برای لهستان که با شوروی در حال جنگ بود، خودداری شد. پس از آنکه مذاکرات با آلمان به نتیجه نرسید، دولت‌های انگلستان، فرانسه، ایتالیا و ژاپن با طرح دعوا ادعا کردند که آلمان تعهدات خود را طبق معاهده صلح ورسای، به‌ویژه ماده ۳۸۰ که مقرر می‌داشت، کانال کیل و راه‌های دسترسی به آن باید همیشه به روی کشتی‌های جنگی و تجاری تمام ملل که با آلمان در صلح هستند بر اساس برابری کامل، آزاد و باز باشد، نقض کرده است.^{۳۰}

آلمان با تفسیر مضیق از معاهده ورسای و با استناد به ماده (۲) ۳۸۱ که مقرر می‌داشت: هیچ مانعی برای حرکت یا جابه‌جایی افراد یا کشتی‌ها به‌غیر از مواردی که ناشی از مقررات پلیسی، گمرکی، بهداشتی، مهاجرت یا موارد مربوط به واردات یا صادرات کالاهای ممنوع است نباید ایجاد شود، اظهار داشت که مفاد معاهده ورسای به آن دولت اجازه می‌دهد تا به دلیل بی‌طرفی، ترانزیت را محدود کند و مانع عبور کشتی ویمبلدون از کانال کیل شود.

استدلال خواهان‌ها این بود که در ماده ۳۸۱ هیچ مقرره‌ای وجود ندارد که اقدام‌های انجام‌شده علیه کشتی ویمبلدون را توجیه کند. هیچ‌یک از محدودیت‌های مجاز، به قضیه حاضر مربوط نیستند. مفاد ماده ۳۸۱ محدودکننده است؛ آن‌ها به «هیچ مانعی غیر از ...»^{۳۱} اشاره می‌کند. بنابراین نمی‌توان موانعی دیگر به‌غیر از موارد مصرح اضافه کرد. از سوی دیگر، آلمان معتقد بود که این بند دقیقاً عبارات‌های ماده (۴) ۳۲۷ پیمان را منعکس می‌کند که حاکم بر ترانزیت به بنادر و از بنادر و تردد از طریق مسیرهای ناوبری داخلی است که با استناد به آن آلمان می‌تواند ترانزیت از طریق آبراه‌های داخلی را جهت حفظ وضعیت بی‌طرفی خود ممنوع کند. آلمان استدلال کرد که از آنجا که

29. S.S. Wimbledon, PCIJ, Series A, No.1, 1923, p. 21.

30. Treaty of Peace with Germany (Treaty of Versailles), 28 June 1919, (entered into force 10 January 1920).

31. no impediment other than

هر دو ماده شبیه هم هستند باید به شیوه‌ای مشابه تفسیر شوند.^{۳۲}

دیوان دائمی استدلال آلمان را رد کرد و در نهایت متذکر شد که تهیه‌کنندگان این پیمان به‌عمد یک بخش «مستقل»^{۳۳} که تنها حاوی هفت ماده است (مواد ۳۸۱ تا ۳۸۶) در ارتباط با کانال کیل وضع کرده‌اند (عنوان این بخش نیز مواد مربوط به کانال کیل بود). قوانین این بخش با قواعدی که برای سایر آبراه‌های قابل کشتی‌رانی داخلی از جمله ماده (۴) ۳۲۷ مقرر شده، متفاوت است. بنابراین دیوان بر این عقیده است که ایده‌ای که ماده ۳۸۰ و سایر مواد عهدنامه ورسای بر مبنای آن تشکیل شده است نباید با توسل به قیاس (با مقررات داخلی آلمان) جستجو شود بلکه با توسل به استدلال از راه مفهوم مخالف،^{۳۴} با توجه به منطوق ماده ۳۸۰ یعنی روش استدلالی که آن مقررات را مستثنا می‌کند صورت پذیرد.^{۳۵}

به نظر می‌رسد که دیوان دائمی از یک سو مقررات حاکم بر کانال کیل را قابل قیاس با مقررات حاکم بر دیگر آبراه‌های داخلی ندانسته و قیاس آن‌ها با یکدیگر را نادرست دانسته است و از سوی دیگر با توسل به مفهوم مخالف، شروط مندرج در ماده ۳۸۰ را که ترانزیت از کانال کیل جز در موارد رعایت ملاحظات پلیسی، گمرکی، بهداشتی، مهاجرتی و... که در آن ماده بدان تصریح شده است به‌عنوان قیود انحصاری شرط دانسته و هرگونه اعمال محدودیت غیر از موارد مذکور را از جمله به دلیل رعایت بی‌طرفی، مغایر ماده ۳۸۰ و معاهده صلح ورسای تلقی کرده و از این‌رو از مفهوم مخالف این ماده استفاده کرده است.

ب. نظر مشورتی در قضیه حمل‌ونقل ریلی (لیتوانی و لهستان)

تصمیم دیگری که اغلب برای استدلال به مفهوم مخالف مورد اشاره قرار می‌گیرد، نظر مشورتی در قضیه حمل‌ونقل ریلی بین لیتوانی و لهستان است.^{۳۶} در این قضیه دیوان دائمی بین‌المللی دادگستری سه بار به استدلال از راه مفهوم مخالف متوسل شده است.

در ۱۹۳۱ شورای جامعه ملل درخواستی به دیوان دائمی ارائه کرد دائر بر اینکه آیا تعهدات بین‌المللی لازم‌الاجرا در شرایط فعلی لیتوانی را ملزم می‌کند اقدام‌های ضروری برای بازکردن بخش ریلی لندواروو-کایزیدوریس^{۳۷} که به مدت ۱۰ سال از آن استفاده نشده است انجام دهد؟^{۳۸}

32. Case of S.S. Wimbledon, "Counter-Memorial (Additional Volume)", PCIJ (Series C) No.3, pp. 45-46.

33. "self-contained"

34. arguing a contrario

35. Ibid., p. 24.

36. *Railway Traffic between Lithuania and Poland* (Railway Sector Landwarów- Kaisiadorys), Advisory Opinion of 15 October 1931, PCIJ (Ser A/B) No.42.

37. Landwarów-Kaisiadorys

38. Ibid., p. 5.

در پاسخ با این درخواست، دیوان دائمی به بررسی کنوانسیون مرتبط به سرزمین میمل^{۳۹} پرداخت که بین امپراطوری بریتانیا، فرانسه، ایتالیا و ژاپن از یک طرف و لیتوانی از طرف دیگر در ۱۹۲۴ منعقد شده بود. موضوع اساسی این بود که آیا مفاد کنوانسیون فوق، لیتوانی را متعهد به بازکردن راه‌آهن می‌کرد یا خیر؟ یکی از استدلال‌هایی که در حمایت از بازکردن راه‌آهن مطرح شد این بود که ماده ۳ ضمیمه سوم کنوانسیون میمل به سند دیگری (عهدنامه بارسلون)^{۴۰} اشاره دارد و دولت لیتوانی را متعهد می‌کرد که می‌بایست اجازه ترانزیت از بندر میمل را مطابق عهدنامه بارسلون بدهد. ماده ۲ عهدنامه بارسلون حاوی این تعهد بود که دولت آلبانی متعهد است تا آزادی عبور و مرور از طریق راه‌آهن یا کشتی از یا به سرزمین میمل را در مسیرهای مناسب «در حال استفاده»^{۴۱} برای حمل‌ونقل بین‌المللی تسهیل کند.

بنابراین دادگاه باید بررسی می‌کرد که آیا می‌توان مسیر راه‌آهن «لندواروو-کایزیادوریس» را مسیر «در حال استفاده» محسوب کرد یا خیر؟ دیوان اعلام کرد که پس از بررسی و تفسیر عهدنامه‌های مذکور به این نتیجه رسیده است: «روشن است که نمی‌توان مسیر مذکور را در مفهوم مندرج در عهدنامه بارسلون برای حمل‌ونقل بین‌المللی «در حال استفاده» تلقی کرد زیرا اگر آن مسیر قابل استفاده بود، دیگر دلیلی نداشت که دولت‌های طرف اختلاف در مورد بازگشایی آن مباحثه کنند».^{۴۲} بنابراین از استدلال فوق دیوان بر مبنای مفهوم مخالف به این نتیجه‌گیری دست یافت که نه از کنوانسیون میمل و نه از عهدنامه بارسلون می‌توان این نتیجه را گرفت که دولت لیتوانی متعهد است که بخش راه‌آهن را برای استفاده در حمل‌ونقل بین‌المللی باز و مجدداً احیا کند.^{۴۳}

به شیوه‌ای مشابه با قضیه ویمبلدون، دیوان دائمی در این قضیه، اهمیت تفسیر از راه مفهوم مخالف را که ریشه در قصد طرف‌های کنوانسیون میمل دارد، بیان می‌کند. دیوان دائمی بار دیگر در همین نظر مشورتی به مفهوم مخالف متوسل شد. ادعا شده بود که طبق قسمت اخیر ماده ۳ ضمیمه کنوانسیون میمل، دولت لیتوانی متعهد شده است که مجوز و همه تسهیلات لازم را برای عبور و مرور در رودخانه یا از طریق رودخانه یا در بند میمل فراهم و صادر کند.^{۴۴} دیوان دائمی خاطرنشان کرد این واقعیت که این ماده صرفاً به راه آبی اشاره کرده و به راه‌آهن اشاره نشده

39. Klaipėda Convention (or Convention and Transitory Provision concerning the Territory of Memel) Lithuania and the Countries of the Conference of Ambassadors, signed in Paris on May 8, 1924 (entered into force August 1925).

40. Convention on Freedom of Transit and Statute of Freedom of Transit, 20 April 1921, 7 LNTS 11 (entered into force 31 October 1922).

لازم به ذکر است که غالب مواد عهدنامه ۱۹۲۱ بارسلون در مورد نظام حقوقی حاکم بر رودخانه‌های بین‌المللی است.

41. in use

42. Railway Traffic Case, *op.cit.*, p. 120.

43. Railway Traffic Case, pp. 120-1.

44. *Ibid.*, p. 121.

است، از نگاه دیوان، تصدیق‌کننده این امر است که لیتوانی مایل به دست‌کشیدن از حق خود برای محدودیت دسترسی به خط راه‌آهن در قلمرو خود نیست. به عبارت دیگر، تأکید صرف و درج صریح آزادی عبور و مرور در آبراه‌ها این استنتاج را از طریق مفهوم مخالف توجیه می‌کند که راه‌آهن (حمل‌ونقل ریلی) به‌عمد تحت پوشش آن مقررات قرار نگرفته است.^{۴۵}

در نهایت دیوان دائمی برای تقویت استدلال دوم خود، هنگام تفسیر ماده ۷ عهدنامهٔ بارسلون به مفهوم مخالف استناد می‌کند. مقررۀ فوق به دولت‌ها اجازه می‌داد تا در وضعیت‌های اضطراری یا جنگ، استفاده از آبراه‌ها را محدود کنند. کنوانسیون میمِل صراحتاً دولت لیتوانی را از استناد به ماده ۷ عهدنامهٔ بارسلون منع کرده بود. قضات دیوان به اتفاق آرا به این نتیجه رسیدند که ماده ۷ عهدنامهٔ بارسلون تنها ناظر به راه‌های آبی است و قابل اعمال بر مسیر راه‌آهن نیست. بنابراین دولت لیتوانی با توجه به روابط تیرهٔ سیاسی با لهستان حق دارد از اختیار مندرج در ماده ۷ عهدنامهٔ بارسلون استفاده کند و اجازهٔ دسترسی به مسیر راه‌آهن در سرزمین خود را به دیگر دولت‌ها ندهد. لذا دولت لیتوانی محق بود که حتی اگر مسیر راه‌آهن مذکور قابل استفاده نیز بود، در وضعیت اضطراری که امنیت و منافع حیاتی آن دولت در معرض تهدید قرار دارد، اجازهٔ دسترسی به خط راه‌آهن خود را ندهد.^{۴۶}

۲-۴. رویه قضایی دیوان بین‌المللی دادگستری و استدلال از راه مفهوم مخالف

دیوان بین‌المللی دادگستری نیز در چند پرونده جهت استنباط حکم از مفهوم مخالف استفاده کرده است که به مهم‌ترین آن‌ها اشاره می‌شود.

الف. قضیهٔ کارکنان دیپلماتیک و کنسولی امریکا در تهران

قضیهٔ کارکنان دیپلماتیک و کنسولی نخستین قضیه‌ای است که دیوان جدید به‌طور شفاف استدلال از راه مفهوم مخالف را تصدیق کرده است.^{۴۷} این قضیه به دراختیارگرفتن سفارت امریکا و بازداشت حداقل ۴۸ نفر از افرادی مربوط است که دارای وضعیت دیپلمات یا کنسول بودند. دبیرکل سازمان ملل پس از تلاش‌های نافرجام برای آغاز مذاکرات دوجانبه برای تضمین آزادی بازداشت‌شدگان، با ارسال نامه‌ای به شورای امنیت خواستار این شد که شورا بی‌درنگ تشکیل جلسه دهد و در صدد جستجوی راه‌حل مسالمت‌آمیز برای حل مشکل باشد.^{۴۸} امریکا اختلاف را

45. *Ibid.*, (emphasis added).

46. *Ibid.*, pp. 121-2.

47. *Case Concerning United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran (United States v Iran)*, 1980, ICJ Rep, p. 3.

48. Letter from the Secretary-General to the President of the Security Council" (25 November 1979) UN Doc S/13646.

به دیوان بین‌المللی دادگستری ارجاع داد علی‌رغم اینکه شورای امنیت سازمان ملل همچنان به‌طور جدی در حال بررسی فعال وضعیت تهران بود. این امر باعث طرح این سؤال شد که آیا از آنجا که شورای امنیت درگیر موضوع است، دیوان باید از تصمیم‌گیری خودداری کند؟ مطابق ماده ۱۲ منشور، تا زمانی که شورای امنیت در مورد هر اختلاف یا وضعیت در حال انجام وظایفی است که در این منشور بدان محول شده است، مجمع عمومی در مورد آن اختلاف یا وضعیت هیچ‌گونه توصیه‌ای نخواهد کرد مگر اینکه شورای امنیت چنین تقاضایی بکند. لازم به ذکر است که در این بحران، شورای امنیت از مجمع عمومی درخواست کرده بود تا برای جستجوی راه‌حلی مسالمت‌آمیز وساطت کند.

با توسل به قیاس حقوقی^{۴۹} این استدلال قابل طرح بود که محدودیت مذکور در ماده ۱۲ منشور بر دیوان بین‌المللی دادگستری نیز در خصوص موضوعی که شورای امنیت در آن فعال است اعمال می‌شود. اما دیوان این قیاس را به دو دلیل رد کرد: اولاً دیوان اظهار داشت که شورای امنیت در قطعنامه‌ای که در خصوص این موضوع اتخاذ کرده بود، صراحتاً به دستور موقت دیوان توجه کرده است. ثانیاً دیوان با توسل به استدلال از راه مفهوم مخالف بیان می‌دارد: هرچند ماده ۱۲ منشور به‌صراحت مجمع عمومی را از دادن هر گونه توصیه‌ای در مورد هر اختلاف یا وضعیتی که شورای امنیت در حال انجام وظیفه در ارتباط با آن اختلاف یا وضعیت است، ممنوع می‌کند، چنین محدودیتی را به‌هیچ‌وجه نمی‌توان از مقررات منشور یا اساسنامه بر وظایف دیوان اعمال کرد.^{۵۰} دلیل مستثناش‌مردن تلویحی دیوان از این محدودیت روشن بود: این وظیفه دیوان است که به‌عنوان رکن اصلی قضایی سازمان ملل، هرگونه سؤال حقوقی را که ممکن است بین طرفین یک اختلاف ایجاد شود، حل و فصل کند؛ و حل چنین مشکلات حقوقی به‌وسیله دیوان ممکن است عاملی مهم و تعیین‌کننده در ارتقا و ترویج حل و فصل مسالمت‌آمیز اختلاف باشد.^{۵۱}

ب. قضیه اختلاف‌های مرزی (بورکینافاسو - نیجر)

قضیه اختلاف‌های مرزی نمونه بارز دیگری از تفسیر از راه مفهوم مخالف را نشان می‌دهد. دو طرف اختلاف به‌موجب موافقت‌نامه خاص ۲۴ فوریه ۲۰۰۹ توافق کردند اختلافشان راجع به بخش خاصی از مرز مشترک را به دیوان ارجاع دهند. آن‌ها از دیوان خواستند با مدنظر قراردادن موافقت‌نامه دوجانبه ۱۹۸۷ که اقدام‌های کمیسیون فنی مشترک تحدید حدود را تأیید کرده است، مسیر مرز مشترک بین آن‌ها «از حد فاصل نشانگر نجومی تانگ^{۵۲} تا ابتدای خمیدگی بوتو»^{۵۳} را

49. Analogy

50. Tehran Case, *op.cit.*, para. 40.

51. Abdulqawi, Yusuf; Peat, Daniel, *op.cit.*, p. 10.

52. Astronomic Marker of Tong

تعیین کند. در این موافقت‌نامه طرفین توافق کردند که نشانه‌گذاری مرز باید با استناد به سندی از دوره استعمار فرانسه که از آن به‌عنوان آرته^{۵۴} (تصمیم فرماندار کل مستعمرات فرانسه در ۳۱ اوت ۱۹۲۷) یاد می‌شود صورت پذیرد که مرز بین دو دولت در زمان استعمار فرانسه را مشخص کرده بود. در یک بخش خاص، آرته مقرر داشت که مرز بین دو نقطه نجومی قرار دارد. سؤال مطرح‌شده در محضر دیوان این بود که آیا مرز بین دو نقطه فوق، لزوماً از طریق ترسیم خط مستقیم صورت می‌گیرد (دیدگاه بورکینافاسو) یا اینکه از طریق دیگری که مستقیم نباشد (دیدگاه نیجر)؟

دیوان در استدلال اول خود، با تکیه بر مفهوم مخالف، ادعای بورکینافاسو را مبنی بر اینکه مرز بین دو نقطه مورد اختلاف بدون آنکه نشانه‌ای برخلاف آن موجود باشد، لزوماً از طریق یک خط مستقیم متصل شود به چند دلیل رد کرد. اولاً دیوان خاطر نشان کرد که آرته در رابطه با دو بخش دیگر مشخص کرده است که مرز بین دو نقطه باید به‌صورت خط مستقیم باشد اما برای بخش مورد نظر (آنچه در حال حاضر از دیوان درخواست شده) تصریح مشابهی ندارد.^{۵۵} اگر این مورد نیز واقعاً به‌صورت خط مستقیم باشد چرا در اینجا نیز مانند سایر بخش‌های متن به‌طور صریح بیان نشده است؟ به زعم دیوان، عدم اشاره به این امر، تضعیف‌کننده موضع بورکینافاسو به نفع ترسیم خط مستقیم است. قاضی اختصاصی در این قضیه به منطق استدلال دیوان اشاره کرد و استدلال دیوان را در توجه به استفاده از مفهوم مخالف، کاملاً درست دانست.^{۵۶}

دیوان خاطر نشان کرد اگر استدلال بورکینافاسو مبنی بر اینکه مرز بین دو نقطه لزوماً یک خط مستقیم است، درست باشد، پس این قیود صریح زائد خواهند بود.^{۵۷}

برای اینکه به‌طور قطعی استدلال بورکینافاسو رد شود، دو بخش دیگر از شواهد بررسی شد. اول، گزارش‌های اداره مستعمره‌های فرانسه، که هیچ‌گونه حمایتی از اینکه مرز در آن بخش باید یک خط مستقیم باشد ارائه نکرده بود.^{۵۸} دوم، دیوان این واقعیت را برجسته کرد که اگر خط مستقیم در نظر گرفته شود، شهری که توسط مستعمران پیشین نیجر اداره شده بود، می‌بایست در پشت خط مرزی قرار گیرد. همین نکته مؤید این ادعاست که آرته نباید به چنین روشی تفسیر شود.^{۵۹} علاوه بر این، اتخاذ خط مستقیم، با توجه به واقعیت‌های پرونده نامناسب است.^{۶۰} این قضیه بدون تردید نشان داد که استدلال از راه مفهوم مخالف می‌تواند شیوه مناسبی برای احراز

53. Botou Bend

54. arrêté

55. Frontier Dispute (Burkina Faso/Niger), Judgment, 2013, ICJ Rep, paras. 86,44.

56. Ibid., Separate Opinion of Judge *Ad Hoc* Daudet, pp. 44,116.

57. Frontier Dispute, *op.cit.*, para. 88.

58. Ibid., para. 93.

59. Ibid., para. 95.

60. Ibid., para. 87 (emphasis added).

معنای یک سند و حل و فصل اختلاف میان اطراف دعوا باشد.

ج. اختلاف سرزمینی و دریایی ۲۰۱۱ (نیکاراگوئه علیه کلمبیا و درخواست هندوراس به‌عنوان ثالث)

جمهوری هندوراس در ۱۰ ژوئن ۲۰۱۰ درخواست خود مبنی بر ورود به قضیه اختلاف سرزمینی و دریایی نیکاراگوئه و کلمبیا را در دفتر دیوان به ثبت رساند و اظهار داشت که در اختلاف فعلی دارای حقوق و منافع قانونی است. نکته قابل توجه این است که هندوراس ابتدا از دیوان اجازه خواست تا به‌عنوان «یکی از طرفین دعوا» ورود پیدا کند و مبنای صلاحیت دیوان را ماده ۳۱ میثاق ۱۹۴۸ بوگوتا راجع به حل و فصل اختلاف‌های میان دولت‌های امریکایی^{۶۱} ذکر کرد. در صورتی که دیوان تقاضای ورود به‌عنوان یک طرف دعوا را بپذیرد، مطابق ماده ۵۹ اساسنامه، آن رکن رأی را نسبت به خود الزام‌آور می‌داند. در غیر این صورت اگر دیوان با درخواست ورود هندوراس به‌عنوان طرف دعوا موافقت نکند، این دولت تقاضا دارد که دیوان به آن دولت به‌عنوان «غیر طرف دعوا» اجازه ورود دهد.^{۶۲} دیوان اظهار داشت: «اگر هندوراس از طرف دیوان مجاز باشد که به‌عنوان یکی از طرفین دعوا به دادرسی ورود پیدا کند، ممکن است دولت وارد (ثالث) از دیوان بخواهد حقوقش را در تصمیم آینده خود به رسمیت بشناسد که مطابق با ماده ۵۹ اساسنامه^{۶۳} برای آن کشور در خصوص جنبه‌هایی که مداخله اعطا شده، الزام‌آور خواهد بود. مفهوم مخالف، همان‌گونه که شعبه دیوان در قضیه مربوط به اختلاف مرزی، دریایی و جزیره‌ای میان بین‌السالوادور و هندوراس در ۱۹۹۲^{۶۴} اظهار داشت این است که کشوری که به‌عنوان غیر طرف دعوا اجازه ورود به دادرسی پیدا کند، مطابق اساسنامه و آیین دادرسی دیوان یا اصول کلی آیین دادرسی، حقوقی به دست نمی‌آورد یا تابع تعهداتی که متوجه جایگاه یک طرف دعوا است نخواهد بود».^{۶۵} در نهایت، دیوان مطابق با ماده ۶۲ اساسنامه، دادخواست هندوراس برای ورود به دادرسی را، چه به‌عنوان طرف دعوا و چه غیر طرف دعوا نپذیرفت.

در این قضیه دیوان یک مقرره معاهده‌ای را تفسیر نکرده بود بلکه با توسل به استدلال از راه

61. American Treaty on Pacific Settlement (Pact of Bogota), 30 April 1948, (entered into force 6 May 1949).

62. Territorial and Maritime Dispute (Nicaragua v. Colombia), Application by Honduras for Permission to Intervene, Judgment, ICJ Reports, 2011 (II), p. 432.

63. ماده ۵۹ اساسنامه مقرر می‌دارد: تصمیم‌های دیوان فقط درباره طرفین اختلاف و در موردی که موضوع حکم بوده الزام‌آورند.

64. Land, Island and Maritime Frontier Dispute (El Salvador/Honduras), Application for Permission to Intervene, Judgment, I.C.J. Reports 1990, p. 136, para. 102.

65. Territorial and Maritime Dispute, *op. cit.*, para. 29.

مفهوم مخالف، صلاحیت خود را که در ماده ۶۲ اساسنامه‌اش^{۶۶} ذکر شده بود توسعه داد. تمییز بین ورود دولت طرف دعوا و ورود دولت غیر طرف دعوا در خود اساسنامه بیان نشده است؛ لذا نتیجه تفسیر خود دیوان از ماده ۶۲ در قضیه اختلاف مرزی، دریایی و جزیره‌ای (السالوادور و هندوراس) با توسل به استدلال از راه مفهوم مخالف، حکم موضوع را مشخص کرد.

د. نقض‌های ادعایی مربوط به حقوق حاکمیتی و قلمروهای دریایی در دریای کارائیب و مسائل مربوط به تحدید حدود فلات قاره بین نیکاراگوئه و کلمبیا در فراسوی دویست مایل دریایی؛ ایرادهای مقدماتی

دیوان بین‌المللی دادگستری در ایرادهای مقدماتی در قضایای «نقض‌های ادعایی مربوط به حقوق حاکمیتی و قلمروهای دریایی در دریای کارائیب»^{۶۷} و «مسائل مربوط به تحدید حدود فلات قاره بین نیکاراگوئه و کلمبیا در فراسوی دویست مایل دریایی»^{۶۸} از فرصت پیش‌آمده استفاده کرد تا به‌طور کلی درک خود از استدلال از راه مفهوم مخالف را روشن کند و نسبت به استفاده خودکار از این روش صریحاً هشدار دهد. این قضایا هرچند به هم پیوسته نبودند، با توجه به اولین ایراد مقدماتی کلمبیا هم‌پوشانی قابل توجهی داشتند.

در این قضایا نیکاراگوئه مدعی بود که دولت کلمبیا با توسل به زور، حقوق حاکمیتی و دریایی آن دولت را که به‌موجب رأی ۱۹ نوامبر ۲۰۱۲ دیوان در قضیه اختلاف سرزمینی و دریایی اعلام و تثبیت شده بود نقض کرده است. نیکاراگوئه ادعا کرد که دیوان بر اساس ماده ۳۱ میثاق ۱۹۴۸ بوگوتا دارای صلاحیت رسیدگی است. ماده مذکور تصریح می‌کند دیوان بین‌المللی دادگستری صلاحیت رسیدگی به همه اختلافات حقوقی را بدون نیاز به هر گونه توافق ویژه تا زمانی که میثاق حاضر لازم‌الاجراست دارد.^{۶۹} دولت کلمبیا با طرح ایرادهای مقدماتی و استناد به ماده ۷۹ آیین دادرسی دیوان به صلاحیت دیوان اعتراض کرد.

لازم به ذکر است که دولت‌های نیکاراگوئه و کلمبیا در ابتدا دولت‌های عضو میثاق بوگوتا بودند اما کلمبیا در ۲۷ نوامبر ۲۰۱۲ از آن خارج شد. ماده ۵۶ میثاق بوگوتا چنین مقرر می‌دارد: «معاهده حاضر به‌طور نامحدود لازم‌الاجرا خواهند ماند اما هر دولت می‌تواند بر اساس اعلامیه

۶۶. در چارچوب ماده ۶۲ هرگاه دولتی تشخیص دهد که قضاوتی که به عمل آمده به یکی از علایق حقوقی آن مربوط می‌شود می‌توان برای دخالت در قضیه به دیوان عرض حال بدهد.

67. Alleged Violations, *op.cit.*, para. 37.

68. Question of the Delimitation of the Continental Shelf between Nicaragua and Colombia beyond 200 nautical miles from the Nicaraguan Coast (Nicaragua v. Colombia), Preliminary objections, Judgment of 17 March 2016.

69. Pact of Bogota, *op.cit.*, art.XXXI.

کلی یک‌ساله از آن خارج شود. در پایان، این دوره در خصوص کشوری که از آن خارج شده لازم‌الاجرا نخواهد بود اما همچنان برای بقیه امضاکنندگان لازم‌الاجراست... فسخ، در رابطه با روندهای در جریان رسیدگی که قبل از اعلامیه خروج آغاز شده است هیچ‌گونه تأثیری نخواهد داشت».^{۷۰}

نیکاراگوئه دادخواست خود را در هر دو قضیه در ۲۶ نوامبر ۲۰۱۳، یک روز قبل از اینکه اعلامیه خروج مؤثر افتد تقدیم دیوان کرد. در هر دو قضیه، یکی از استدلال‌های اصلی کلمبیا علیه صلاحیت دیوان بر مبنای تفسیر از راه مفهوم مخالف بند دوم ماده ۵۶ میثاق بوگوتا بود. مطابق این تفسیر، فرایند رسیدگی که قبل از اعلامیه خروج شروع شده است، تحت تأثیر خروج قرار نمی‌گیرد اما روند رسیدگی که بعد از اعلامیه خروج شروع شده، تحت تأثیر آن قرار می‌گیرد. کلمبیا ادعا کرد که این امر منجر به این نتیجه می‌شود که طرفین میثاق بوگوتا نمی‌توانند در یک دوره یک‌ساله بعد از اعلان خروج، علیه دولتی طرح دعوا کنند که از میثاق خارج شده است.^{۷۱}

دیوان در ابتدا بر این واقعیت تأکید کرد که مفهوم مخالف که به موجب آن، این واقعیت که یک مقرر صراحتاً برای یک دسته از وضعیت‌ها در نظر گرفته شده است گفته می‌شود توجیه‌کننده این استنتاج است که دیگر مقوله‌های قابل قیاس مستثنا شده‌اند - هم توسط دیوان جدید و هم دیوان سابق مورد استناد قرار گرفته است.^{۷۲} اما دیوان خاطر نشان کرد که استفاده از مفهوم مخالف تنها زمانی ضروری و موجه است که در پرتو متن همه مقررات مربوط، سیاق آن‌ها و هدف و مقصود معاهده مناسب باشد. علاوه بر این، حتی جایی که تفسیر از راه مفهوم مخالف موجه است، باید دقیقاً مشخص شود که کاربرد آن در هر مورد خاص چیست و مستلزم چه استنتاجی است.^{۷۳}

دیوان با رد ایرادات مقدماتی کلمبیا اعلام کرد که استدلال کلمبیا در مورد تفسیر بند دوم ماده ۵۶ میثاق بوگوتا بر مبنای معنای عادی واژگان به کارفته در آن مقرر صحیح نیست. دیوان اضافه کرد که این بند در خصوص روند شروع، قبل از انقضای مدت یک‌ساله اعلامیه خروج که در بند اول همان ماده مورد اشاره قرار گرفته، ساکت است. کلمبیا از دیوان درخواست کرد که از این سکوت نتیجه‌گیری کند که دیوان در خصوص شروع دادرسی بعد از ابلاغ خروج فاقد صلاحیت است. به گفته کلمبیا، این استنتاج باید صورت گیرد، حتی اگر میثاق برای دولت متقاضی خروج لازم‌الاجرا بماند زیرا دوره یک‌ساله ابلاغ که در بند اول ماده ۵۶ تصریح شده است، هنوز سپری نشده است. گفته می‌شود این استنتاج برداشتی از مقرر از راه مفهوم مخالف

70. Ibid., art.LVI.

71. Alleged Violations, *op.cit.*, para. 39.

72. Territorial and Maritime Dispute, 2011 (II), *op.cit.*, para. 29; Wimbledon, *op.cit.*, pp. 23-24.

73. Question of the Delimitation (I), *op.cit.*, para. 35; Alleged Violations, *op.cit.*, para. 37.

است.^{۷۴}

از نظر دیوان، معنای عادی مواد ۳۱ و ۵۶ به‌وضوح نشان می‌دهد که این میثاق در دوره یک‌ساله پس از اعلام (خروج) همچنان برای دولتی که تقاضای خروج کرده است لازم‌الاجرا خواهد بود و فقط پس از پایان این مدت لازم‌الاجرا نخواهد بود. از آنجا که این میثاق بین دولت فسخ‌کننده و دیگر دولت‌های طرف این میثاق لازم‌الاجرا بود، ماده ۳۱ در خصوص درخواست‌های ثبت‌شده در طول آن دوره به دیوان صلاحیت اعطا می‌کند. دیوان خاطرنشان کرد که این تفسیر نه‌تنها با متن این معاهده، بلکه همچنین در سیاق این مقررات و هدف و مقصود میثاق بوگوتا مورد حمایت قرار می‌گیرد.^{۷۵} در ارتباط با قرائن و فحوای کلام، دادگاه اظهار داشت اگر کسی تفسیر کلمبیا را اتخاذ کند، هیچ‌یک از مقررات مرتبط با رویه‌های حل اختلاف در طول دوره ابلاغ یک‌ساله لازم‌الاجرا نخواهد بود. از نظر دیوان، سازگاری این امر با لحن صریح بند اول ماده ۵۶ دشوار خواهد بود. علاوه بر این، هدف صرف میثاق تسهیل حل اختلاف است که با عنوان کامل میثاق مشهود است، از این‌رو بدیهی است با ممانعت از دسترسی به فرایندهای حل و فصل اختلاف در طی یک دوره اخطار (ابلاغ) یک‌ساله، عقیم و بی‌نتیجه می‌ماند.

هـ. پرونده برخی اموال ایران (ایران علیه امریکا)؛ ایرادهای مقدماتی

هم در دادخواست ایران و هم نظرات جداگانه قاضی اختصاصی ممتاز و برور و همچنین قاضی رایبسون به استدلال از راه مفهوم مخالف استناد شده است. علی‌رغم اینکه دیوان، استدلال از راه مفهوم مخالف استنادی ایران را نپذیرفت، با اشاره به آرائی که قبلاً تشریح شد، به ایضاح بیشتر کاربست و اعمال این شکل استدلال کمک کرد.

جمهوری اسلامی ایران در ۱۴ ژوئن ۲۰۱۶ با تقدیم دادخواستی به دیوان، دعوایی علیه امریکا اقامه و ادعا کرد که آن کشور با ضبط و مصادره نزدیک به دو میلیارد دلار دارایی‌های ایران، عهدنامه مودت ۱۹۵۵ را نقض کرده است.^{۷۶} ایران در بخش چهارم دادخواست خود از مفهوم مخالف بند ۴ ماده ۱۱ عهدنامه مودت که مطابق با آن شرکت‌ها، بنگاه‌ها و مؤسساتی که به امر تجارت و بازرگانی اشتغال دارند حق ندارند به مصونیت خود استناد کنند، چنین نتیجه گرفت که شرکت‌های دولتی هم حق دارند نسبت به اعمال حاکمیتی^{۷۷} خود ادعای مصونیت کنند. ایران در واقع ادعا کرد که این مقرره، یک تعهد ضمنی برای حمایت از این

74. Ibid., para. 36.

75. Ibid., para. 40.

76. Certain Iranian Assets, Islamic Republic of Iran v. United States, Preliminary Objections, Judgment, 2019.

77. jure imperii

مصونیت‌ها بر طرفین تحمیل می‌کند و آن تعهد ضمنی به دنبال تضمین مصونیت حاکمیتی نهادهای دولتی است، زمانی که اعمال حاکمیتی انجام می‌دهند.^{۷۸} در حمایت از این استدلال، ایران به قضیه «مسائل مربوط به تحدید حدود فلات قاره بین نیکاراگوئه و کلمبیا در فراسوی دویست مایل دریایی» استناد کرد که در آنجا دیوان استدلال را از راه مفهوم مخالف را تصدیق کرده بود.

دیوان خاطرنشان کرد که استنباط از راه مفهوم مخالف، یک مقررۀ معاهده‌ای... هم به وسیله دیوان جدید در قضیه اختلاف سرزمینی و دریایی (نیکاراگوئه علیه کلمبیا و درخواست هندوراس برای جواز مداخله) و هم دیوان سابق در قضیه کشتی بخار ویمبلدون مورد استناد قرار گرفته است. چنین تفسیری تنها زمانی ضروری و قابل توجیه است که در پرتو متن همه مقررات مربوطه، سیاق آن‌ها و هدف و مقصود معاهده مناسب باشد.^{۷۹} به زعم دیوان، بند ۴ ماده ۱۱ صرفاً به شرکت‌های دولتی که به کار بازرگانی یا فعالیت‌های تجاری اشتغال دارند اشاره دارد. از نظر دیوان، دلیل درج آن مقررۀ آن بوده است که با رعایت هدف و مقصود عهدنامه مودت، در حوزه فعالیت‌های اقتصادی به حفظ رقابت عادلانه بین بازیگران اقتصادی کمک کند.^{۸۰} دیوان با رد تفسیر ایران اعلام کرد که باید میان دو موضوع متفاوت تمایز قائل شد. این واقعیت که بند ۴ ماده ۱۱ خدشه‌ای به مصونیت‌های شرکت‌های دولتی در مورد اعمال حاکمیتی که آن‌ها انجام داده‌اند وارد نکرده و آن را منع نکرده است، یک چیز است اما اینکه همان‌گونه که ایران ادعا کرده است، ادعای اینکه رعایت این مصونیت‌ها به تعهدی قراردادی در عهدنامه منتقل شده است و دیوان برای رسیدگی به آن واجد صلاحیت باشد، امر دیگری است.^{۸۱}

قاضی رابینسون در نظر جداگانه خود استدلال دیوان را قانع‌کننده ندانست. او اظهار داشت که دیوان به درستی استدلال ایران را به‌عنوان تفسیر از راه مفهوم مخالف بند ۴ ماده ۱۱ توصیف کرد و در این خصوص به متنی از تصمیم قبلی خود در قضیه نقض‌های ادعایی مربوط به حقوق حاکمیتی و قلمروهای دریایی در دریای کارائیب اشاره کرد. اما قاضی رابینسون این نقد را به نظر دیوان وارد کرد که دیوان بخشی از متن استنادی که در آن استدلال از راه مفهوم مخالف را تشریح کرده است، به شرح زیر از قلم انداخته است: «این واقعیت که یک مقررۀ صراحتاً برای یک دسته از وضعیت‌ها در نظر گرفته شده است، توجیه‌کننده این استنتاج است که دیگر دسته‌های قابل قیاس از آن مستثنا شده‌اند. به عبارت ساده‌تر، این استنباط که یک موضوع در یک معاهده گنجانده شده یا از آن مستثنا شده است، توصیف کاملی از استدلال از راه مفهوم

78. Ibid., para. 63.

79. Alleged Violations, *op.cit.*, p. 19, para. 37; Question of the Delimitation, *op.cit.*, p. 116, para. 35.

80. Ibid., para. 63.

81. Certain Iranian Assets, *op.cit.*, para. 65.

مخالف نیست».^{۸۲}

قاضی رابینسون با این استدلال دیوان موافق نبود که مفهوم مخالف بند ۴ ماده ۱۱ به این معناست که بررسی مصونیت شرکت‌های دولتی (در اینجا بانک مرکزی) در امور حاکمیتی از قلمرو صلاحیتی دیوان در بررسی عهدنامه مودت ۱۹۵۵ خارج شده است. به عبارت دیگر، وی بر این اعتقاد است که «مفهوم مخالف همواره به این معنا نیست که مقولات مندرج در مفهوم مخالف، از قلمرو آن معاهده خارج می‌شوند». قاضی رابینسون معتقد است همان‌گونه که دیوان در قضیه نقض‌های ادعایی مربوط به حقوق حاکمیتی و قلمروهای دریایی در دریای کارائیب اعلام کرده است، دادگاه می‌توانست در پرتو مقررات عهدنامه مودت و در زمینه و اهداف و موضوع آن عهدنامه، به بررسی مصونیت حاکمیتی بانک مرکزی بپردازد.^{۸۳}

از سوی دیگر، قاضی اختصاصی امریکا (قاضی برور) معتقد بود که نظر دیوان در اعلام عدم صلاحیت خود در بررسی مصونیت صلاحیتی بانک مرکزی درست بوده و موافق زمینه، موضوع و هدف عهدنامه مودت بوده است. قاضی برور معتقد بود که عهدنامه مودت شامل دو بخش مجزای «روابط اقتصادی» و «حقوق کنسولی» است. در مواد متعددی در بخش دوم عهدنامه (از جمله بند ۱ ماده ۱۳، بند ۲ ماده ۱۴، بند ۲ ماده ۱۵) به موضوع مصونیت مأموران کنسولی اشاره شده است اما در قسمت اول عهدنامه، به فقدان مصونیت شرکت‌های دولتی در امور تجاری تصریح شده است (بند ۴ ماده ۱۱). به اعتقاد قاضی برور، «اعطای صریح و جامع مصونیت‌ها به مأموران کنسولی قویاً حکایت از این واقعیت دارد که اگر دولتین ایران و امریکا بر آن بودند تا به نهادهای دولتی نیز مصونیت دهند، به‌صراحت در عهدنامه بدان اشاره می‌کردند. این امر نتیجه کاربست معیار تثبیت‌شده تفسیر است، یعنی تصریح به امری موجب خروج امری غیرمصرح است».^{۸۴}

قاضی برور معتقد است که دیوان در آرای ۲۰۱۶ در قضایای «نقض‌های ادعایی» و «مسائل مربوط به تحدید حدود فلات قاره بین نیکاراگوئه و کلمبیا» به دو تصمیم پیشین خود ارجاع داده است که در این مقاله نیز به آن‌ها اشاره شد. قاضی برور بر این نکته تأکید داشت که استفاده دیوان دائمی از مفهوم مخالف ماده ۳۸۰ معاهده صلح و رسای با برداشت ایران از مفهوم مخالف بند ۴ ماده ۱۱ برای اعطای صلاحیت بررسی مصونیت حاکمیتی بانک مرکزی، دو امر مجزا و متفاوت از یکدیگر است. دیوان دائمی قادر بود از مفهوم مخالف ماده ۳۸۰ معاهده صلح و رسای، عدم اختیار آلمان را برای عدم اجازه عبور به کشتی‌های دیگر دولت‌هایی که با آلمان در حال جنگ نیستند استنباط کند اما نمی‌توان موضوع مصونیت حاکمیتی را از عهدنامه مودت به منظور اعطای

82. Certain Iranian Assets, Separate Opinion of Judge Robinson, para. 9.

83. Ibid.

84. Certain Iranian Assets, Separate Opinion of Judge Ad Hoc Brower, para. 15.

صلاحیت به دیوان استخراج کرد. همچنین جالب توجه است که قاضی برور معتقد است که برداشت دیوان از مفهوم مخالف ماده ۶۲ اساسنامه دیوان صحیح نبوده است. به اعتقاد قاضی برور، در آن پرونده، دیوان رویه خود را در مورد ماده ۶۲ اساسنامه توسعه داده است چه آنکه مفهوم «ورود ثالث»^{۸۵} یا «ثالث غیرعضو دعوا»^{۸۶} از جمله مفاهیمی است که در خود اساسنامه دیوان به آن‌ها تصریح نشده است بلکه این امر تنها تفسیر خود دیوان از ماده ۶۲ در آن پرونده بوده است.^{۸۷}

قاضی ممتاز برخلاف قاضی برور بر ضرورت استفاده از تفسیر مخالف بند ۴ ماده ۱۱ تأکید کرد و بخش سوم نظر انفرادی خود را به این موضوع اختصاص داد. به اعتقاد قاضی ممتاز، تفسیر بر اساس مفهوم مخالف، یکی از قواعد تفسیر است که در طرح کمیسیون و کنوانسیون حقوق معاهدات به صراحت بدان اشاره نشده است اما هم در رویه دیوان پیشین و هم دیوان حاضر، از این شیوه استدلال استفاده شده است.^{۸۸} به زعم قاضی ممتاز، موضوع مصونیت حاکمیتی بانک مرکزی در اعمال حاکمیتی، بنا بر مفهوم مخالف بند ۴ ماده ۱۱ در چارچوب و قلمرو عهدنامه مودت قرار می‌گیرد و دیوان می‌توانست به آن رسیدگی کند.^{۸۹} به اعتقاد ممتاز، توسل به تفسیر بر اساس مفهوم مخالف بند ۴ ماده ۱۱ را نمی‌توان خروج از موضوع به‌طور ساختگی و تصنعی دانست. بالعکس، این تفسیر مطابق با موضوع و هدف معاهده و معنای عادی مواد آن است. در نهایت وی اضافه می‌کند جایی که تفسیر از راه مفهوم مخالف ضروری است، مهم است دقیقاً مشخص شود که در هر مورد خاص، اعمال آن مستلزم چه استنباطی است.^{۹۰}

۵. آموزه‌ها و کاربردهای استدلال از راه مفهوم مخالف در رویه دیوان دائمی و دیوان بین‌المللی دادگستری

رویه دیوان دائمی بین‌المللی دادگستری و جانشین آن، کارکردهای متفاوت این شکل اساسی استدلال را روشن می‌کنند. قضات بین‌المللی ماهیت مستقل استدلال از راه مفهوم مخالف را به‌عنوان اصل تفسیری مورد شناسایی قرار داده، برای آن کارکردهای بی‌شماری قائل شده‌اند. به‌طور کلی این شکل استدلال به‌عنوان ابزار تفسیر معاهدات به منظور استنباط حکم حقوقی، فهم صحیح از معاهدات و مراد واقعی واضعان آن و به تعبیری کشف روح قانون مورد استفاده واقع شده است. در واقع این کاربردهای استدلال، حمایت‌های گسترده‌ای در رویه قضایی دریافت

85. Party Intervenor

86. Non-Party Intervenor

87. Ibid., paras. 20-2.

88. Certain Iranian Assets, Separate Opinion of Judge Ad Hoc Momtaz, para. 17.

89. Ibid., paras. 18-21.

90. Ibid., para. 22.

کرده و بدون شک با استانداردهای حقوق بین‌الملل مطابقت دارد. البته رویه قضایی دیوان، مفهوم مخالف را در چارچوب مواد ۳۱ و ۳۲ کنوانسیون حقوق معاهدات تحلیل نمی‌کند یا ذیل آن نمی‌گنجاند. دیوان جهانی در واقع به صراحت ماهیت مستقل مفهوم مخالف را در بسیاری از قضایا به‌ویژه قضیه «نقض‌های ادعایی» و قضیه «مسائل مربوط به تحدید حدود» به رسمیت می‌شناسد، زمانی که اظهار می‌دارد که تفسیر از راه مفهوم مخالف تنها در نتیجه، یعنی پس از کاربست عوامل ذکر شده در ماده (۱) ۳۱ کنوانسیون وین عمل می‌کند. این امر نشان می‌دهد که دیوان به اصل تفسیری تدوین‌نشده‌ای استناد می‌کند که خارج از حوزه عمل مواد ۳۱ و ۳۲ قرار دارد.^{۹۱} لازم به ذکر است که استفاده از چنین اصولی کاملاً منطبق با تاریخ پیش‌نویس مقررات کنوانسیون وین است. از همه مهم‌تر آنکه کمیسیون حقوق بین‌الملل هنگام ترسیم خطوط کلی عواملی که یک مفسر باید یا می‌تواند در مواد ۳۱ و ۳۲ در نظر بگیرد، قصد نداشت آن‌ها جامع باشند، بلکه برعکس گزارشگر ویژه، سر همفری والدوک، خاطر نشان کرد که کمیسیون در صدد جداسازی و تدوین قواعد نسبتاً معدودی است که به نظر می‌رسد مبنای حقوقی تفسیر معاهدات را تشکیل می‌دهد.^{۹۲} او تأیید کرد که اصول بی‌شمار دیگری وجود دارد که مناسبت آن‌ها در هر قضیه خاص بستگی زیادی به سیاق عبارت و قرائن و درک ذهنی از شرایط متغیر دارد که کمیسیون نباید تلاش کند آن‌ها را تدوین نماید.^{۹۳} مسلماً تفسیر از راه مفهوم مخالف در این طبقه از اصول تفسیری جای می‌گیرد که تا کنون توجه کمی را به خود جلب کرده است.^{۹۴}

دومین جنبه قابل توجه استفاده دیوان دائمی و دیوان جدید این است که آن‌ها بارها از مفهوم مخالف به‌عنوان وسیله کمکی برای تفسیر استفاده کرده‌اند. این تفسیر خاص به خودی خود تعیین‌کننده نیست. در عوض، در واقع هر دو دیوان به دو شیوه از مفهوم مخالف برای شکل‌دادن به استدلال استفاده کرده‌اند: نخست برای تصدیق یا تأیید نتیجه‌گیری و تفسیری که بر اساس دلایل دیگری از جمله معنای عادی کلمات و اصطلاحات یک معاهده صورت گرفته است. این امر صراحتاً در «پرونده برخی اموال ایران» و قضایای «نقض‌های ادعایی» و «مسائل مربوط به تحدید حدود» بیان شده است، جایی که دیوان اظهار می‌دارد که تفسیر از راه مفهوم مخالف تنها زمانی ضروری و قابل توجیه است که در پرتو متن همه مقررات مربوط، سیاق آن‌ها و هدف و مقصود معاهده مناسب باشد.^{۹۵} تمام این عناصر یعنی متن، سیاق عبارات، اهداف و مقصود

91. Abdulqawi A. Yusuf; Peat, Daniel, *op. cit.*, p. 14.

92. Sir Humphrey Waldock, *op.cit.*, 1965, p. 54.

93. *Ibid.*, p. 54.

94. Abdulqawi A. Yusuf; Peat, Daniel, *op.cit.*, p. 15.

95. Question of the Delimitation (I), *op.cit.*, para. 35; Alleged Violations, para. 37; Certain Iranian Assets, para. 65.

معاهده، به وسیله دیوان به منظور تعیین اینکه آیا طرفین قصد داشته‌اند صراحتاً برخی از مقولات یا مقررات را درج و برخی دیگر را خارج کنند ترسیم شده است. دوم به عنوان عاملی که باید در کنار دیگر ملاحظات از جمله سیاق عبارات یا هدف و مقصود طرفین معاهده در حمایت از اتخاذ یک رویکرد خاص مورد توجه قرار گیرد. قضیه اختلافات مرزی و قضیه کارکنان دیپلماتیک و کنسولی بهترین نمونه در این زمینه است.

باید استفاده دو دیوان از تفسیر از راه مفهوم مخالف را از توسل به وسایل فرعی و کمکی تفسیر در چارچوب ماده ۳۲ کنوانسیون وین متمایز دانست. می‌توان ماده ۳۲ ناظر بر کارهای مقدماتی و اوضاع و احوال موجود در انعقاد معاهده را صرفاً به منظور تأیید یا تصحیح تفسیر و معنای متخذ از اجرای قاعده کلی تفسیر در ماده ۳۱ استفاده کرد. با این حال، رویه قضایی که در بالا تشریح شد نشان می‌دهد که گاهی تفسیر از راه مفهوم مخالف به موازات متن یا در حمایت از مفاد یا اهداف یک معاهده به عنوان عاملی مهم در استنباط قصد و مراد واقعی طرفین معاهده و به تعبیری کشف روح قانون و حکم حقوقی و به عنوان وسیله فرعی در تعیین محتوای قواعد که باید در قضایای خاص اعمال شود استفاده شده است. بنابراین جالب آنکه این نقش به مراتب مهم‌تر از کارکرد اصلاحی یا تصدیقی ساده‌ای است که کارهای مقدماتی و اوضاع و احوال ناظر بر انعقاد معاهده در چارچوب ماده ۳۲ کنوانسیون حقوق معاهدات ایفا می‌کند. رأی اختلاف مرزی بورکینافاسو-نیجر نمونه‌ای بارز از این مورد را نشان می‌دهد. در این قضیه دیوان تحلیل خود را با تفسیر از راه مفهوم مخالف آغاز می‌کند اگرچه این نوع تفسیر در رویکرد دیوان تعیین‌کننده نبود، اولین عامل از میان سه عاملی بود که باعث شد دیوان استدلال بورکینافاسو را رد کند. این نکته نشان می‌دهد که گاهی ممکن است تفسیر از راه مفهوم مخالف نه تنها به عنوان اصل تفسیری مجزا از آنچه در مقررات کنوانسیون وین تدوین شده است بلکه همچنین به شکلی مورد استفاده قرار گیرد که به وضوح در چارچوب مطرح‌شده در مواد ۳۱ و ۳۲ جای نگیرد.^{۹۶}

در قضیه کشتی بخار ویمبلدون، دیدگاه دیوان سیر استدلال از راه مفهوم مخالف را به طور کامل به جستجوی هدف طرفین معاهده پیوند می‌دهد. فقط به این دلیل می‌توان استنباط کرد که تهیه‌کنندگان معاهده ورسای قصد ایجاد یک بخش خاص مربوط به کانال کیل را داشته‌اند. از این رو تفسیر از راه مفهوم مخالف اهمیت می‌یابد. با این حال، دیوان تنها با توسل به استدلال از راه مفهوم مخالف و استناد به متن و سیاق مقررات و ساختار کل معاهده می‌توانست تشخیص دهد که این قصد تدوین‌کنندگان بوده است.

نکته قابل توجه این است که در بیشتر مواردی که استدلال از راه مفهوم مخالف مورد استناد قرار گرفته است، دیوان دائمی و جدید کاملاً از بحث در خصوص اساس و بنیان مفهومی آن

خودداری کرده‌اند. با این حال، این زیربناها هر چه باشد، این نکته بسیار واضح است: استدلال از راه مفهوم مخالف در چارچوب کنوانسیون وین باید اعمال شود. به معنای دقیق کلمه، جای تعجب نیست که دیوان جهانی به هدف یا مقصود یک معاهده یا سیاقی که در آن لحن یک معاهده یافت می‌شود برای اعمال یا امتناع از اعمال استدلال از راه مفهوم مخالف استناد کرده است.

به نظر نمی‌رسد که همه نویسندگان از این نتیجه‌گیری حمایت کنند که عمل تفسیر بر مبنای استدلال از راه مفهوم مخالف، به‌عنوان اجرای یک قاعده تفسیری مستقل از دیگر قواعد تفسیری مقرر در حقوق بین‌الملل توصیف می‌شود. به زعم براونلی، عمل تفسیر بر مبنای استدلال از راه مفهوم مخالف می‌تواند استعمال زبان متعارف تلقی شود که پیش از این به‌وسیله مفاد ماده ۳۱ کنوانسیون ۱۹۶۹ وین مورد حمایت قرار گرفته است.^{۹۷} دشواری تفکیک اعمال قاعده معنای عادی و سایر روش‌های تفسیری از اعمال استدلال از راه مفهوم مخالف در قضیه ویمبلدون و نظر مشورتی حمل‌ونقل ریلی نشان داده شده است. عمل تفسیر بر مبنای استدلال از راه مفهوم مخالف نقشی دارد که زبان متعارف نمی‌تواند احتمالاً بازی کند: این شکل استدلال می‌تواند برای تأیید و تصدیق استفاده از زبان متعارف به کار برده شود. در واقع، زبان متعارف نمی‌تواند برای تصدیق و تأیید استفاده از خودش مورد استفاده قرار گیرد. به‌طور خلاصه می‌توان این قاعده را پیشنهاد کرد که اگر بتوان ثابت کرد که در مقرره معاهداتی عبارتی وجود دارد که مطابق با زبان متعارف برای اشاره به بخش کوچکی از یک کل استفاده می‌شود، آن‌گاه این مقرره باید به گونه‌ای درک شود که صرفاً توسعه آن بخش کوچک و نه سایر بخش‌ها را در بر گیرد. مفاد این بند پیشنهادی، در قضیه حمل‌ونقل ریلی حاکی از آن است که «تردد در رودخانه یا از طریق رودخانه یا در بندر میل» اصطلاحی است که طبق زبان متعارف برای اشاره به بخش کوچکی از یک کل استفاده شده است؛ یعنی تردد به سمت بندر میل یا از بندر میل یا در بندر میل. حمل‌ونقل ریلی به سمت سرزمین میل، بخش دیگر و مجزایی از کل است. بنابراین استدلال تفسیری بیان‌شده می‌تواند به‌عنوان اجرای قاعده تفسیری پیشنهادی توصیف شود.

قاضی ممتاز در نظر جداگانه خود در ایرادهای مقدماتی پرونده برخی اموال ایران معتقد است کنوانسیون حقوق معاهدات در صدد این نبود تا هر اصل یا فن تفسیر در حقوق بین‌الملل عام را تحت پوشش قرار دهد. علاوه بر قاعده کلی تفسیر (ماده ۳۱) و وسایل کمکی تفسیر (ماده ۳۲)، اصول دیگری از جمله استدلال از راه مفهوم مخالف وجود دارد که در میان این قواعد ظاهر نشده‌اند. کمیسیون حقوق بین‌الملل قصد نداشت تا همه قواعد حاکم بر تفسیر را تدوین کند بلکه

97. Brownlie, Ian, *Principles of Public International Law*, Oxford: Clarendon, 1990, pp. 628–629.

تا حدودی در صدد تدوین قواعد نسبتاً معدودی بود که به نظر می‌رسید مبنای حقوقی تفسیر معاهدات را تشکیل می‌دهد.^{۹۸} در موافقت با این دیدگاه، ماده ۳۲ کنوانسیون وین نیز تنها به ذکر مصادیق ابزارهای تکمیلی تفسیر اکتفا کرده است. این امر آزادی عمل گسترده‌ای به محاکم می‌دهد تا قاعده عقلی و منطقی مفهوم مخالف را به‌عنوان وسیله کمکی تفسیر مورد استفاده قرار دهند تا با کمک به درک الگوهای زبانی تعیین شود که احتمالاً تهیه‌کنندگان معاهده چه چیزی در نظر داشته‌اند. در نتیجه به نظر می‌رسد که قابلیت مفهوم مخالف به‌عنوان وسایل کمکی تفسیر مطابق با ماده ۳۲ کنوانسیون حقوق معاهدات، در آموزه‌های حقوقی و رویه قضایی بین‌المللی از حمایت‌های زیادی برخوردار است. دیوان بین‌المللی دادگستری در بسیاری از آرای خود از جمله قضیه اختلاف سرزمینی و دریایی از مفهوم مخالف به‌عنوان ابزار کمکی تفسیر استفاده کرده است که به موازات هم یا در حمایت از مفاد یا اهداف کنوانسیون وین به‌عنوان عاملی در استنباط قصد طرفین یک معاهده عمل می‌کند. دیوان دائمی دادگستری بین‌المللی نیز در نظر مشورتی حمل‌ونقل ریلی مانند قضیه کشتی بخار ویمیلدون از تفسیر از راه مفهوم مخالف به‌عنوان وسیله تکمیلی تفسیر استفاده کرد.

پشتوانه استدلال از راه مفهوم مخالف، صورت عقلی و منطقی آن است، به طوری که رویه قضایی بین‌المللی مانند گزارشگر ویژه کمیسیون حقوق بین‌الملل، این شکل استدلال را راهنمایی ارزشمند برای کمک به درک معنایی می‌داند که طرفین قصد داشته‌اند به اصطلاحاتی که در یک سند به کار گرفته‌اند پیوند دهند و غالباً به‌عنوان اعمال اصول عقل سلیم و منطق تلقی می‌کنند^{۹۹} تا یک قاعده منحصر به فرد حقوقی که متضمن استدلال است.^{۱۰۰} در واقع این فن استدلال در حقوق بین‌الملل در مواردی برای توجیه تصمیم‌ها و متقاعد کردن طرفین دعوا برای پذیرش یک تصمیم حقوقی استفاده شده است. طرف‌ها و تمهیدات این شکل استدلال قضات را قادر می‌سازد تا پذیرش و موافقت دیگران را به دست آورند.

98. Sir Humphrey Waldock, Sir Humphrey Waldock, Special Rapporteur, "Third Report on the Law of Treaties", UN doc. A/CN.4/167, reproduced in YILC, 1964, Vol. II, p. 54; Certain Iranian Assets, Separate Opinion of Judge Momtaz, para. 17.

99. Report of the ILC to the General Assembly, Commentary to Article 28 of the Draft Articles on the Law of Treaties, 1966, p. 218.

۱۰۰. در قضیه مطالبات بیمه عمر (ایالات متحده و آلمان) «اصل ذکر موارد خاص موجب مستثناسدن دیگر موارد می‌شود» هم یک قاعده حقوقی و هم قاعده منطقی شناخته می‌شود که هم در خصوص ساختار معاهدات و هم قوانین و قراردادهای داخلی قابل اعمال است.

Provident Mutual Life Insurance Co (United States) v Germany, Arbitral Award, Germany-United States Mixed Claims Commission, Decision 18 September 1924, 7 UNRIAA, p. 111.

نتیجه

استدلال از راه مفهوم مخالف یکی از روش‌های اساسی و انعطاف‌پذیر استدلال در حقوق بین‌الملل است. این شکل استدلال در کلیه زیر مجموعه‌های اصلی حقوق بین‌الملل ظاهر شده است و به‌طور مرتب در سیاق‌های متنوعی مورد استناد قرار گرفته است. دلیل اساسی برای امکان توسل به مفهوم مخالف در نظام حقوقی بین‌المللی این است که حقوق بین‌الملل نظام بدون خلأ و بسته نیست، به این معنا که صرفاً دلایل سخت در استدلال حقوقی قابل استناد باشند. از این رو نظام حقوقی اجازه توسل به راه‌حل‌های جایگزین و حتی دلایل و مبانی جدید برای تصمیمات قضایی را می‌دهد.

این بررسی مختصر در مورد استدلال از راه مفهوم مخالف، نور تازه‌ای به کاربست‌های آن می‌بخشد و نشان می‌دهد که در نظم حقوقی بین‌المللی، مفهوم مخالف نه نتیجه‌گیری توخالی است و نه قاعده حقوقی سخت، بلکه این مفهوم توسط دیوان بین‌المللی دادگستری و سلف آن به‌عنوان ابزاری مفید برای درک قواعد و وسیله کمکی ارزشمندی برای تفسیر به‌موازات یا در حمایت از مقررات کنوانسیون وین یا قواعد عرفی تفسیر استفاده شده است. همچنین استفاده از این استدلال می‌تواند به‌عنوان یک نقطه شروع در فرایند رسیدگی باشد که عوامل متنی و مرتبط با محتوا را به فرایند تفسیر معاهدات وارد کند. این مطالعه همچنین نشان می‌دهد هنوز سؤال‌های بی‌پاسخی در حوزه تفسیر وجود دارند که می‌توانند به‌طور مؤثری موضوع مطالعات نظری شوند.

اینکه دیوان جهانی در تفسیر معاهدات، قواعد خاصی را اعمال می‌کند و اینکه این قواعد محدودیتی بر آزادی تصمیم‌گیری‌اش به وجود می‌آورد، اثبات شده است. آن‌ها قواعد خودخواسته هستند و هیچ دلیلی در حقوق بین‌الملل وجود ندارد که چرا در تصمیم‌های آینده، معیارهای جدید نمی‌توانند اضافه شوند یا حتی جایگزینی برای برخی از روش‌های تفسیر مقرر در کنوانسیون حقوق معاهدات نباشد. علاوه بر این، اعضای مسند قضاوت تغییر می‌کنند و اعمال قواعد تا حدی به نظرات شخصی هر قاضی بستگی دارد. اگر عملکرد مداوم دیوان بین‌المللی دادگستری و سلف آن راهنما باشد، به نظر می‌رسد که این روش‌ها حداقل به‌عنوان اصل حفظ خواهند شد. قواعد نتیجه را تعیین نمی‌کنند بلکه همه قرائن، قصد و استنباط واقعی و عینی، همراه با صلاحدید خلاق در ارزیابی آن‌ها نتیجه را تعیین می‌کند. استفاده نادرست از آن‌ها ممکن است به نمایشی برای پنهان کردن فرایند استدلال توسط قاضی برای بهتر دیده شدن در انظار تبدیل شود. بنابراین استفاده صحیح از آن‌ها به‌عنوان راهنما، دولت‌هایی را که صمیمانه آرزوی تعیین عادلانه حقوق‌شان را دارند تشویق می‌کند تا برای اختلافات تفسیری خود به دادگاه رجوع کنند و با این

کار باعث افزایش احترام و اعتماد به تعهدات ناشی از معاهده می‌شوند. استدلال از راه مفهوم مخالف، چیزی بیش یا کمتر از وسیله نیست که کارایی آن وابسته به هدفی است که آن را به کار می‌برد. در نتیجه استناد به مفهوم مخالف مانند سایر ابزارهای تفسیر باید با احتیاط صورت گیرد زیرا هر گونه کاربرد خود به خودی و کورکورانه آن ممکن است تفاسیر متفاوت و تحریف‌شده ایجاد و نتایج ناعادلانه، غیرمنطقی و نامطلوبی به بار آورد. از بررسی رویه قضایی بین‌المللی چنین به دست می‌آید که برداشت مفهوم مخالف از عبارات قانونی به طوری که با اصول کلی و مبانی حقوقی قوانین منافات داشته باشد پذیرفته نیست و چه بسا تعارض مفهوم مخالف با قواعد عمومی و اصول مسلم حقوقی قرینه‌ای باشد بر اینکه عبارات قانون در این مورد خاص فاقد مفهوم است یا مفهوم مخالف آن مدنظر قانونگذار نبوده است. به بیان ساده، استدلال از راه مفهوم مخالف، تنها به همان اندازه قانع‌کننده است که نتایج حاصل شده از آن قابل قبول و معقول باشد. از این رو ضمن اینکه قاضی یا حقوق‌دان برای مفهوم‌گیری از قوانین باید با مبانی حقوق و اصول و قاعده مسلم حقوق آشنایی داشته باشد، کشف قرینه بر خلاف اراده مفهوم مخالف و ذوق سلیم، معیار و ضابطه تشخیص مفهوم و عدم آن خواهد بود. نتیجه آنکه در استنباط مفهوم مخالف نمی‌توان تنها به ظاهر لفظ یا دلالت عقلی تکیه کرد بلکه باید از هر دو کمک گرفت و اراده قانونگذار را که به صورت غیرمستقیم بیان شده است به دست آورد. عدم درج استدلال از راه مفهوم مخالف در قواعد مندرج در کنوانسیون حقوق معاهدات، اولین تذکر در خصوص ماهیت غیرالزام‌آور آن است که محاکم را متعهد نمی‌کنند. به تعبیر قاضی مک‌نایر، کارکردها و خدمات ارزشمند آن نباید اجازه دهد که این مفهوم به چیز خطرناکی تبدیل شود.^{۱۰۱}

پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی
پرتال جامع علوم انسانی

101. Klingler, Joseph. *Between the Lines of the Vienna Convention?* Wolters Kluwer, 2019, p. 75.

McNair, Lord, *The Law of Treaties*, Oxford, 1986, p. 400.

به نقل از:

منابع:

الف. فارسی و عربی

- فلسفی، هدایت‌الله؛ حقوق بین‌الملل معاهدات، فرهنگ نشر نو، ۱۳۸۳.
- کاتوزیان، ناصر؛ فلسفه حقوق، جلد ۳، شرکت سهامی انتشار، ۱۳۸۵.
- محقق داماد، سیدمصطفی؛ اصول فقه، مرکز نشر علوم اسلامی، ۱۳۸۶.
- مسجدسرای، حمید و زهرا فیض؛ «درآمدی بر مفهوم مخالف در تفسیر گزاره‌های حقوقی»، فصلنامه پژوهش‌های فقه و حقوق اسلامی، سال دوازدهم، شماره ۴۵، پاییز ۱۳۹۵.
- مظفر، محمدرضا؛ اصول الفقه، دارالفکر، ۱۳۸۳.
- نویخت، حسین؛ شیوه‌های تفسیر قوانین مدنی، تبریز، فروزش، ۱۳۸۸.

ب. انگلیسی

- Books

- Brownlie, Principles of Public International Law, Oxford: Clarendon, 1990.
- Corten, O; Klein, P (eds), The Convention on the Law of Treaties: A Commentary, Oxford: OUP, 2010.
- Klingler, Joseph. Between the Lines of the Vienna Convention? Wolters Kluwer, 2019.
- Linderfalk, Ulf, On the Interpretation of Treaties: The Modern International Law as Expressed in the 1969 Convention on the Law of Treaties, 2007.
- McNair, Lord, The Law of Treaties, Oxford, 1986.
- Oppenheim's International Law (9th ed., R. Jennings & A. Watts eds, Oxford 2008).
- Scalia, A, "Common Law Courts in a Civil Law System", in: A Matter of Interpretation, Princeton University Press, 1997.
- Sinclair, I, The Vienna Convention on the Law of Treaties, Manchester University Press, 1984.
- Villiger, Mark. 'The Rules on Interpretation: Misgivings, Misunderstandings, Miscarriage?' in: E Cannizzaro (ed), The Law of Treaties Beyond the Vienna Convention, Oxford: OUP, 2011.

- Articles

- Abdulqawi A. Yusuf; Peat, Daniel, "A Contrario Interpretation in the Jurisprudence of the International Court of Justice", *CJCL*, 2017, Vol.3(1).
- Schreuer, CH, "Diversity and Harmonization of Treaty Interpretation in

Investment Arbitration”, *Transnational Dispute Management*, Vol.3.
 Garner, James W.; Jobst, Valentine, “Codification of International Law: Part III– Law of Treaties”, *AJILS*, Vol.29, 1935.
 Senegacnik, A. “Expressio Unius (Est) Exclusio Alterius”, *Max Plank Encyclopedias of International Law*, 2018.

- Cases

Alleged Violations of Sovereign Rights and Maritime Spaces in the Caribbean Sea (Nicaragua v Colombia), 2016, ICJ Rep.
 Asylum Case (Columbia/Peru), Dissenting Opinion of Judge Bedawi Pasha, ICJ Rep1950.
 Barbados v. Republic of Trinidad & Tobago, Permanent Court of Arbitration, Award of April 11, 2006.
 Barcelona Traction. Light and Power Company Limited, ICJ Rep, Judgement, 1970.
Case Concerning United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran (United States v Iran), 1980, ICJ Rep.
 Case of S.S. Wimbledon, “Counter-Memorial (Additional Volume)”, PCIJ (Series C) No.3.
 Certain Iranian Assets, Islamic Republic of Iran v. United States, Preliminary Objections, 2019.
 Frontier Dispute (Burkina Faso/Niger), Judgment, 2013, ICJ Rep.
 Land, Island and Maritime Frontier Dispute (El Salvador/Honduras), Application for Permission to Intervene, Judgment, ICJ Rep 1990.
 Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua, Judgment, ICJ Rep. 1986.
Prosecutor v. Zenjil Delalic et al., ICTY Case No. IT-96-21-T, Trial Chamber, Judgment, 1998.
 Provident Mutual Life Insurance Co (United States) v Germany, Arbitral Award, Germany–United States Mixed Claims Commission, Decision 18 September 1924, 7 UNRIAA.
 Question of the Delimitation of the Continental Shelf between Nicaragua and Colombia beyond 200 nautical miles from the Nicaraguan Coast (Nicaragua v. Colombia), Preliminary objections, Judgment, 17 March 2016.
Railway Traffic between Lithuania and Poland (Railway Sector Landwarów- Kaisiadorys), Advisory Opinion of 15 October 1931, PCIJ (Ser A/B) No.42.
 Right of Passage over Indian Territory (Portugal v. India), Judgment, ICJ Rep. 1960.
S.S. Wimbledon, PCIJ, Series A, No.1, 1923.

Territorial and Maritime Dispute (Nicaragua v. Colombia), Application by Honduras for Permission to Intervene, Judgment, ICJ Re, 2011 (II).

- Reports and Instruments

American Treaty on Pacific Settlement (Pact of Bogota), 30 April 1948, (entered into force 6 May 1949).

Convention on Asylum (Havana, February 20, 1928), Entry into force: 21 May 1929.

Convention on Freedom of Transit and Statute of Freedom of Transit, 20 April 1921, (entered into force 31 October 1922).

Klaipėda Convention (or Convention *and Transitory Provision concerning* the Territory of Memel) Lithuania and the Countries of the Conference of Ambassadors, signed in Paris on May 8, 1924 (entered into force August 1925).

Letter from the Secretary-General to the President of the Security Council" (25 November 1979) UN Doc S/13646.

≠ Report of the ILC to the General Assembly, Commentary to Article 28 of the Draft Articles on the Law of Treaties, 1966.

Sir Humphrey Waldock, Special Rapporteur, "Third Report on the Law of Treaties", UN doc. A/CN.4/167, reproduced in YILC, 1964, Vol. II.

Treaty of Peace with Germany (Treaty of Versailles), 28 June 1919, (entered into force 10 January 1920).