

پژوهشهای حقوقی

علمی - ترویجی

شماره ۲۸

هزار و سیصد و نود و چهار - نیمسال دوم

- استقلال یا عدم استقلال مسجد: تحلیلی بر طرح «حمایت از مدیریت، احداث، تجهیز و نوسازی مساجد و نمازخانه‌های کشور»
بابک درویشی - کیوان صداقتی
۵
- بومی‌ها و جوامع محلی در حقوق بین‌الملل حفاظت از جانوران وحشی
ژانت الیزابت بلیک - فاطمه رضائی‌پور
۱۷
- تحلیل تطبیقی مسؤلیت مدنی مراقب نسبت به اعمال اشخاص نیازمند مراقبت در حقوق ایران و انگلیس
علیرضا یزدانیان - الناز قدسی
۶۵
- مشروعیت عفو در حقوق بین‌الملل
مهین سبحانی
۸۵
- جرایم بین‌المللی ارتكابی داعش در پرتو عدالت کیفری
آرمین طلعت
۱۰۷
- معاهدات در گذر زمان در رویه قضایی: ارزیابی رأی دیوان بین‌المللی دادگستری در پرونده اختلاف بین کاستاریکا و نیکاراگوئه
فرزانه سیف‌زاده
۱۳۳
- معیارهای تحدید حقوق و آزادی‌های بشر
یلدا خسروی
۱۷۱
- نقش اتحادیه ملل امریکای جنوبی در حفظ صلح و امنیت بین‌المللی و منطقه‌ای
علیرضا رنجبر
۱۹۹
- نام و علامت تجاری؛ فرایند ثبت و حقوق ناشی از آن
عیسی رجبی
۲۲۱
- جایگاه ممتاز بزه‌دیده در دادرسی کیفری اسپانیا
محمدعلی مهدوی ثابت - احسان عباس‌زاده امیرآبادی
۲۴۳





http://jlr.sdil.ac.ir/article_32043.html

معاهدات در گذر زمان در رویه قضایی: ارزیابی رأی دیوان بین‌المللی دادگستری در پرونده اختلاف بین کاستاریکا و نیکاراگوئه^۱

فرزانه سیف‌زاده*

چکیده:

مطابق با اصل عام حقوق میان دوره‌ای در حقوق معاهدات، اصطلاحات یک معاهده باید با توجه به زمانی که معاهده منعقد شده است و مطابق با مفاهیمی تفسیر شوند که دارا هستند. از سوی دیگر، این امر بدیهی است که مفهوم همزمان یک اصطلاح همیشه قطعی نیست. بنابراین، باید در حقوق معاهدات جایی برای بررسی معاهداتی خالی گذاشت که در گذر زمان دچار تحول می‌شوند. این مقاله به دنبال پاسخ به این پرسش است که آیا می‌توان بین الزامات ناشی از اصل ثبات در روابط قراردادی - که یکی از اصول حقوق معاهدات است - و تغییراتی که احياناً در آینده در معاهده‌ای رخ می‌دهد سازش برقرار کرد؟ مسأله کلی «معاهدات در گذر زمان» تنش‌ی بین شرایط ثبات و تغییر در حقوق معاهدات را منعکس می‌کند. در این زمینه، تفسیر تکاملی روش ویژه‌ای است که برای تعیین تأثیر گذر زمان بر معاهدات استفاده می‌شود. همچنین، توافق بعدی و رویه بعدی دولت‌های طرف معاهده در تفسیر معاهده، در این مبحث نقش‌های مؤثری ایفا می‌کنند.

کلیدواژه‌ها:

معاهدات در گذر زمان، توافق بعدی و رویه بعدی دولت‌ها، دیوان بین‌المللی دادگستری، تفسیر تکاملی.

مجله پژوهش‌های حقوقی (علمی - ترویجی)، شماره ۲۸، نیمسال دوم ۱۳۹۴
صفحه ۱۳۳ - ۱۷۰، تاریخ وصول: ۱۳۹۳/۰۹/۰۸، تاریخ پذیرش: ۱۳۹۳/۱۱/۱۵

1. Case Concerning the Dispute Regarding Navigational and Related Rights (Casta Rica v. Nicaragua), Judgment of 13 July 2009 (*hereinafter Judgment*), available at www.icj.cij.org.

Email: seifzadeh_farzaneh@yahoo.com

*. دکترای حقوق بین‌الملل عمومی و مدرس دانشگاه.

تهیه این مقاله را مدیون تلاش استادان بزرگوارم جناب دکتر سیدحسین سادات میدانی و جناب دکتر سیدقاسم زمانی هستم. از آنها کمال تشکر را دارم.

مقدمه

معاهدات اسنادی هستند که ثبات را میان طرفین خود برقرار می‌کنند و متضمن اهدافی‌اند که طرفین معاهده خواهان آن هستند. بنابراین، آنها می‌توانند در گذر زمان تغییر یابند. باید وضعیت‌های جدید را بپذیرند، مطابق با نیازهای اجتماعی جامعه بین‌المللی تحول پیدا کنند و گاهی کهنه و ساقط شوند. مسأله‌ای که مطرح می‌شود این است که آیا می‌توان بین الزامات ناشی از اصل ثبات در روابط قراردادی که یکی از اصول حقوق معاهدات است و تغییراتی که احياناً در آینده در معاهده‌ای رخ می‌دهد سازش برقرار کرد؟ مضافاً به چه نحو می‌شود بین تعهدات ناشی از یک معاهده و تعهدات ناشی از سایر منابع حقوق بین‌الملل که احياناً در تعارض یا ناهمخوانی با یک معاهده‌اند، سازش برقرار کرد؟

مطابق با اصل عام حقوق میان دوره‌ای در حقوق معاهدات، اصطلاحات یک معاهده باید با توجه به زمانی که معاهده منعقد شده است و مطابق با مفاهیمی تفسیر شوند که دارا هستند. از سوی دیگر، این امر بدیهی است که مفهوم هم‌زمان یک اصطلاح همیشه قطعی نیست. پس، باید در حقوق معاهدات جایی را برای بررسی معاهداتی خالی گذاشت که در گذر زمان دچار تحول می‌شوند.

به طور کلی هدف از انعقاد یک معاهده و حقوق معاهدات برقراری ثبات در روابط بین طرفین است. از سوی دیگر، نظام‌های حقوقی باید به منظور تضمین احترام برای توافق طرفین و شناسایی محدودیت‌های آن به بررسی توسعه‌های بعدی بپردازند. از این رو، مسأله کلی «معاهدات در گذر زمان»^۱ تنش بین شرایط ثبات و تغییر در حقوق معاهدات را منعکس می‌کند.

در این زمینه، توافق بعدی و رویه بعدی دولت‌های طرف معاهده در تفسیر معاهده، بخصوص در تفسیر پویای معاهده براساس هدف یک قاعده مبتنی بر معاهده و تأثیری که اعمال، وقایع یا توسعه‌های بعدی بر وجود مداوم تمام یا قسمتی از یک معاهده دارند، همچنین تأثیری که معاهدات جدید یا حقوق عرفی روی یک معاهده خاص دارند و کهنگی برخی از مقررات آن معاهده، موضوع‌هایی هستند که در مبحث «معاهدات در گذر زمان» نقش‌های مؤثری ایفا می‌کنند. همچنین، در هر نظام حقوقی، مهم است که چطور اعمال، وقایع و پیشرفت‌های بعدی بر حقوق موجود تأثیر می‌گذارند. این مقاله سعی دارد که با بررسی جنبه‌های مختلف موضوع، به این پرسش، پاسخ مناسبی بدهد.

از طرف دیگر، اصل ثبات در حقوق معاهدات حکم می‌کند معاهده‌ای را که یک توافق رسمی بین دولت‌ها یا سایر تابعان حقوق بین‌الملل است؛ از گذر زمان حفظ کند. بنابراین،

روابط معاهده‌ای ایجاد می‌کند که فقط به موجب شرایط معینی اعمال، وقایع و توسعه‌های بعدی بر وجود، محتوا یا معنای یک معاهده تأثیر بگذارند. در این زمینه، کمیسیون حقوق بین‌الملل با کار روی موضوع «معاهدات در گذر زمان» به بررسی جنبه‌های مختلف موضوع پرداخته که در جای مناسب به آن می‌پردازیم.

اختلاف بین کاستاریکا و نیکاراگوئه مربوط به حق دریانوردی و حقوق وابسته به آن، راجع به حق کشتیرانی آزاد در ساحل راست رودخانه سن خوان - مرز بین دو کشور کاستاریکا و نیکاراگوئه - است. معاهده ۱۸۵۸ تعیین حدود، تعیین‌کننده این حق کشتیرانی است که بر سر اجرای آن در برخی موارد اختلاف به وجود آمده و منجر به اقامه دعوی در دیوان بین‌المللی دادگستری و صدور حکم از طرف دیوان شده است.

دیوان در این رأی، علاوه بر بررسی موارد اختلافی و حکم در این زمینه، به بیان تأثیر گذر زمان بر معاهداتی می‌پردازد که دارای اصطلاحاتی با مفاهیم متحولانه هستند. بدیهی است در برخورد با این‌گونه معاهدات، ابتدا باید به قصد طرفین معاهده توجه نمود.

در این مقاله به تحلیل مسأله «معاهدات در گذر زمان» و توافق بعدی و رویه بعدی دولت‌ها در پاسخ به پرسش‌های بالا در فصل اول و به بررسی زمینه‌های اختلاف و دلائل ارائه شده از سوی طرفین و تفسیری که توسط دیوان صورت گرفته و همچنین بررسی رأی دیوان در فصل دوم می‌پردازیم.

فصل یکم - بررسی معاهدات در گذر زمان و توافق بعدی و رویه بعدی دولت‌ها

در رابطه با معاهدات

فرض بر این است که قصد طرفین معاهده تحت تأثیر حقوق در حال اجرا در زمان انعقاد معاهده قرار می‌گیرد، حقوقی که فرض بر این است که آن را می‌شناسند، نه حقوق آینده که هنوز ناشناخته‌اند، تنها حقوق بین‌الملل موجود در زمان انعقاد معاهده می‌تواند بر قصد دولت‌های طرف قرارداد تأثیر بگذارد، زیرا حقوقی که در زمان انعقاد معاهده وجود ندارد از نظر عقلانی نمی‌تواند تأثیری بر این قصد بگذارد. بنابراین، مبنای اساسی برای تفسیر یک معاهده مراجعه به حقوق بین‌الملل لازم‌الاجرا در زمان انعقاد معاهده است. مراجعه به حقوقی که متعاقباً توسعه خواهد یافت فقط در موارد استثنایی می‌توان توصیه کرد.^۱ البته مفاهیم یک اصطلاح همیشه ثابت نیستند و همان‌گونه که در بحث‌های پیش رو خواهد آمد، گاهی باید به مفاهیمی توجه کرد که در گذر زمان تحول یافته‌اند. اخیراً دیوان بین‌المللی دادگستری با

1. Gabcikovo – Nagymaros Project (Hungary/Slovakia), Judgment of 25 September 1997, [1997] ICJ Rep. 7, at 12 1-2, para, 16 (Judge Bedjaoui, Separate Opinion).

رای خود در قضیه اختلاف مربوط به دریانوردی و حقوق مربوطه بین کاستاریکا و نیکاراگوئه به این موضوع توجه خاصی نشان داده است. همان‌طور که پیشتر نیز اشاره شد، ما در این بخش به بررسی معاهدات در گذر زمان، انواع تفسیر و توافق بعدی و رویه بعدی دولت‌ها در رابطه با معاهدات می‌پردازیم.

گفتار یکم - معاهدات در گذر زمان

واضح است که گذر غیر قابل انعطاف زمان به ناچار بر همه پدیده‌های طبیعی و اجتماعی تأثیر می‌گذارد. به علاوه، حقوق بین‌الملل «آن قدر انعطاف‌ناپذیر نیست که مانع تغییر در حیات روابط حقوقی شود». قاضی جساپ در دومین مرحله پرونده آفریقای جنوب غربی گفت که حقوق نمی‌تواند نسبت به تغییرات حیات، اوضاع و احوال و استانداردهای جامعه‌ای بی‌توجه باشد که بر آن حاکم است. معاهدات - بخصوص معاهدات چندجانبه با ویژگی قانونگذاری یا اساسی - نمی‌توانند ویژگی تغییرناپذیر داشته باشند.^۲ ملاحظات قاضی جساپ اخیراً با عنوان «معاهدات در گذر زمان» در برنامه کاری ۲۰۰۸ کمیسیون حقوق بین‌الملل قرار گرفت.^۳

با ارجاع پرونده اختلاف بین کاستاریکا و نیکاراگوئه به دیوان بین‌المللی دادگستری، دیوان پیشنهاد کار روی این موضوع را به کمیسیون حقوق بین‌الملل داد. کمیسیون در شصتمین اجلاس خود در ۲۰۰۸، به موجب قطعنامه ۶۳/۱۲۳ مورخ ۱۱ دسامبر ۲۰۰۸ مجمع عمومی، تصمیم گرفت که موضوع «معاهدات در گذر زمان» را در موضوع کار خود قرار دهد. در شصت و یکمین اجلاس کمیسیون در ۲۰۰۹، یک گروه تحقیق راجع به معاهدات در گذر زمان به ریاست جورج نلت^۴ تأسیس شد. رئیس مسائلی که این گروه تحقیق مورد بررسی قرار داد، عبارت‌اند از: اهمیت کلی توافقی‌های بعدی و رویه بعدی در تفسیر معاهدات، مسأله حقوق میان دوره‌ای، رابطه بین تفسیر متحولانه و توافق و رویه بعدی، عناصر مختلف توافق بعدی و رویه بعدی که شامل آغاز و پایان دوره‌ای است که این پدیده در آن رخ می‌دهد، شناسایی درک مشترک یا توافق بین طرفین، نقش سکوت، مسائل تخصیص رفتار به دولت و توافق بعدی و رویه بعدی به عنوان ابزار احتمالی اصلاح معاهدات.^۵

1. Ibid, para, 124.

2. South West Africa (Liberia v. South Africa), Judgement of 21 December 1962, 387- 487, at 400 (Judge Jessup, Separate Opinion).

3. Report of the International Law Commission, UN Doc A/63/10 (2008), at 355, For the establishment and orientation of the ILC Study Group on Treaties over Times, see Report of the International Law Commission, UN Doc A/64/10(2009), at 353-355.

4. Georg Nolte.

5. See Treaties Over Times at <http://www.un.org/law/ilc/>.

ملاحظات اخیر کمیسیون حقوق بین‌الملل نشان می‌دهد که هیچ رابطه حقوقی بی‌تأثیر از زمان باقی نخواهد ماند. مسأله مشکل‌تر این است که چطور و تا چه اندازه گذر زمان از طریق فرایند تفسیر معاهده، روابط حقوقی را تحت‌تأثیر قرار می‌دهد.^۱

در پرونده اختلاف بین کاستاریکا و نیکاراگوئه مربوط به حق دریانوردی و حقوق وابسته به آن، مسأله مورد بررسی نزد دیوان، تأثیر گذر زمان بر تفسیر یک معاهده مربوط به اواسط قرن نوزدهم بین دو کشور بود.

در اواخر دهه ۱۸۵۰، متعاقب پایان جنگ بین کاستاریکا و نیکاراگوئه، دو کشور تصمیم گرفتند موضوع‌های دو جانبه خود را - که شامل اختلافات مربوط به مرز مشترک، رژیم دریانوردی بر رودخانه سن خوان، ساخت کانال بین اقیانوسی در طول تنگه آمریکای مرکزی می‌شد - حل و فصل نمایند. در ششم جولای ۱۸۵۷، یک معاهده تعیین حدود بین دو کشور امضا شد که مسائل حدود سرزمینی دوجانبه و وضعیت رودخانه سن خوان را ارائه می‌داد.^۲ این معاهده، که حاکی از حاکمیت نیکاراگوئه بر رودخانه سن خوان و حقوق دریانوردی کاستاریکا بر این رودخانه به همراه «موادی راجع به تجارت» بود، از طرف کاستاریکا تصویب نشد. سرانجام، در ۱۵ آوریل ۱۸۵۸، با میانجیگری وزیر امور خارجه سالوادرن،^۳ یک معاهده تعیین حدود بین دو کشور امضا شد که مورد توافق طرفین قرار گرفت و به تصویب رسید.^۴

اختلاف عمده در این قضیه مربوط به مفهوم اصطلاح «comercio» در معاهده ۱۸۵۸ تعیین حدود بود. به ویژه، اختلاف مطرح شده نزد دیوان این بود که آیا قصد مشترک طرفین در ۱۸۵۸ این بوده که مفهوم این اصطلاح ثابت بماند یا اینکه تحول پیدا کند و در گذر زمان تکامل یابد.^۵

بنابراین نیکاراگوئه این مسأله را مطرح کرد که آیا باید این اصطلاح را مطابق با مفهوم آن در زمانی تفسیر کرد که معاهده منعقد شده است (اصل همزمانی) یا اینکه بهتر است که معانی را در نظر بگیریم که بعداً ظهور می‌کنند.^۶ مسلم است که اصطلاحات موجود در یک معاهده در اصل باید در مفهوم استاندارد خود تفسیر شوند که در زمان انعقاد معاهده داشته‌اند. این همان چیزی است که فیتز ماریس^۷ در دهه ۱۹۵۰ آن را اصل «همزمانی» نامید که

1. Martin Dawidowicz, "The Effect of the Passage of Time on the Interpretation of Treaties: Some Reflections on *Casta Rica v. Nicaragua*" *Leiden Journal of International Law* 24 (2011), 201-222, at 201.

2. *Casta Rica – Nicaragua Treaty of Limits*, signed at Managua, 6 July 1857, available at <http://manfut.org.cronologia/t-canasjuarez.html>.

3. Salvadoran

۴. برای اطلاع بیشتر از تاریخ اختلاف به پاراگراف ۱۵-۲۹ رأی رجوع کنید.

5. Dawidowicz, *op.cit.*, 205.

6. *Nicaragua Counter Memorial*, paras. 4.3.11.

7. Fitzmaurice

به موجب آن اصطلاحات یک معاهده باید مطابق با مفاهیمی تفسیر شوند که دارا هستند یا به آن نسبت داده می‌شوند و از لحاظ کاربرد زبان‌شناسی رایج، باید با توجه به زمانی که معاهده منعقد شده تفسیر شوند. همان‌گونه که کمیسیون حقوق بین‌الملل دریافته است که اصل «همزمانی» همتای اصل عام حقوق میان دوره‌ای در حقوق معاهدات است، در مراسم تجلیل از قاضی هوبر در قضیه جزیره پالماس در زمینه دعوی سرزمینی، وی اظهار داشت که اصل اولیه‌ای وجود دارد که بیان می‌دارد: «یک واقعه حقوقی باید با توجه به حقوق معاصر با آن در نظر گرفته شود و نه حقوق لازم‌الاجرا در زمانی که اختلافی در رابطه با آن واقعه رخ می‌دهد تا حل و فصل گردد».^۱ از نظر ترل وی^۲ نیز اصطلاحات یک معاهده معمولاً براساس مفهوم آنها در زمانی که معاهده منعقد می‌شود و با توجه به شرایطی که بر آن مستولی است تفسیر می‌گردد.^۳

درواقع، همان‌طور که براون لی بیان می‌کند، اصل همزمانی نتیجه اولین اصل مندرج در ماده ۳۱ کنوانسیون حقوق معاهدات است که مقرر می‌دارد: «یک معاهده باید با حسن نیت و مطابق با مفهوم متداولی تفسیر شود که به اصطلاحات آن داده می‌شود.»^۴ قاضی بدجاوی در قضیه گابچیکوو ناگایماروس بر برتری این دیدگاه - که گفته می‌شود برای شکل‌گیری «مبنای اساسی» تفسیر معاهده، رویه قضایی دیوان بین‌المللی دادگستری و سایر محاکم بین‌المللی راجع به این موضوع مورد حمایت قرار می‌گیرد - تأکید می‌کند.^۵

اما مفهوم همزمانی یک اصطلاح همیشه قطعی نیست، گاهی باید به مواردی توجه کرد که مفهوم یک اصطلاح در گذر زمان تحول پیدا کرده است. این مسأله منشأ اختلاف پرونده حاضر بود.^۶

بند دوم پاراگراف ۶۶ رأی مقرر می‌دارد: «در جایی که طرفین از عبارات عام در یک معاهده استفاده کرده‌اند، ضرورتاً آگاه بوده‌اند که معنای عبارات در گذر زمان متحول می‌شوند و اگر معاهده‌ای برای مدت زمان بسیار طولانی قدرت اجرایی دارد یا معاهده محدودیت زمانی ندارد، طرفین باید به عنوان یک قاعده کلی فرض کنند که آن عبارات دارای معنا و مفهوم متحول شده در گذر زمان هستند»^۷

1. Dawidowicz, Ibid, 206.

2. Thirlway

3. Ibid.

4. Ian Brownlie, *Principles of Public International Law*, Clarendin Press. Oxford (2008), 631.

5. Gabcikovo – Nagymaros Project Case , op.cit, para, 8.

6. Dawidowicz, *op.cit*, 206.

7. “Though adopted in connection with the interpretation of a reservation to a treaty, the court’s reasoning in that case is fully transposable for purposes of interpreting the terms themselves of a treaty. It is founded on the idea that, where the parties have used generic terms in a treaty , the parties neces-

این بند از رأی دیوان و پاراگراف بعد از آن شاه بیت رأی در مورد معاهده در گذر زمان است.

پاراگراف ۶۷ مقرر می‌دارد: «در پرونده حاضر در رابطه با اصطلاح «comercio» نیز که در ماده ۶ معاهده ۱۸۵۸ به کار رفته است، به همین ترتیب است. اول اینکه، این عبارت یک عبارت عام است که به نوعی از فعالیت‌ها اشاره دارد. دوم، معاهده ۱۸۵۸ برای یک مدت زمان نامحدود قابلیت اجرایی دارد. از ابتدا قصد بر این بوده است که یک رژیم حقوقی با ماهیت دائمی ایجاد گردد»^۱.

به موجب این دو پاراگراف، وقتی دو شرط در یک معاهده محقق شود بحث تکامل و تحول در امر تفسیر یک معاهده مطرح می‌شود: ۱. وقتی که عبارات، عباراتی خیلی کلی هستند و به زمان اجازه می‌دهند که مفهوم آنها را معین کند؛ ۲. دامنه زمانی اجرایی شدن یک معاهده نامعین باشد، به این معنی که اگر معاهده‌ای محدودیت زمانی ندارد یا برای مدت زمان طولانی قابلیت اجرایی دارد باید به عنوان یک امر مفروض در مورد معاهده، قلمداد کنیم که معاهده بتواند دارای مفهوم متحول شده در گذر زمان باشد. به همین دلیل دیوان در پاراگراف ۷۰ رأی می‌گوید: «اگرچه مفهوم اصطلاح «comercio» در اوسط سده نوزدهم از مفهوم امروزی آن متفاوت است، اما مفهوم امروزی این اصطلاح است که باید در نظر گرفته شود»^۲.

بنابراین، همان‌گونه که دیوان نیز بیان می‌دارد با در نظر گرفتن این دو شرط در معاهده ۱۸۵۸ تعیین حدود، درمی‌یابیم که اصطلاحات مندرج در آن در گذر زمان دچار تحول شده‌اند و مفهومی به خود گرفته‌اند که در زمان انعقاد دارا نبوده‌اند. در کنفرانس وین دو نظریه مطرح بود. عده‌ای می‌گفتند تفسیر باید غایت‌گرایانه باشد، یعنی باید دید هدف معاهده چیست؟ الفاظ مهم‌اند، اما باید با در نظر گرفتن هدف معاهده الفاظ را تفسیر کنیم. در مقابل،

sarily having been aware that the meaning of the terms was likely to evolve over time, and where the treaty has been entered for a long period or is "of continuing duration", the parties must be presumed, as a general rule, to have intended those terms to have an evolving meaning."

1. "This is so in the present case in respect of the term «comercio» as used in Article VI of the 1858 Treaty. First, this is a generic term, referring to a class of activity. Second, the 1858 Treaty was entered into for an unlimited duration, from the outset it was intended to create a legal regime characterized by its perpetuity".
2. "The Court concludes from the foregoing that the terms by which the extent of Costa Rica's right of free navigation has been defined, including in particular the term «comercio», must be understood to have the meaning they bear on each occasion on which the Treaty is to be applied, and not necessarily their original meaning.
Thus, even assuming that the notion of «comercio» does not have the same meaning as it did in the mid - nineteenth century, it is the present meaning which must be accepted for purposes of applying the Treaty."

متن‌گراها می‌گفتند آنچه را که در متن معاهده آمده باید ملاک عمل قرار داد. با این حال، برای اینکه متن را بهتر درک کرد باید متن معاهده^۱ را نیز در نظر گرفت.^۲

تفسیر متحولانه شکلی از تفسیر غایت‌گرایانه است. تفسیر متحولانه به وسیله رویه بعدی در یک مفهوم مضیق یا موسع هدایت می‌شود. هیأت استیناف متن‌گرای سازمان تجارت جهانی^۳ فقط بعضی اوقات به صراحت یک تفسیر متحولانه را تقبل کرده است. در میان هیأت‌های معاهده‌ای حقوق بشری، دادگاه اروپایی حقوق بشر خیلی اوقات یک تفسیر متحولانه را به کار برده است که خیلی صریح به وسیله رویه بعدی هدایت می‌شود، در حالی که دادگاه امریکایی حقوق بشر و کمیته حقوق بشر به سختی به رویه بعدی استناد کرده‌اند. این امر ممکن است به این دلیل باشد که دیوان اروپایی حقوق بشر می‌تواند محدودیت‌های مشترکی را در میان دولت‌های عضو شورای اروپا اعمال نماید.^۴

معاهدات اسنادی هستند که ثبات را بین طرفین خود برقرار می‌کنند و متضمن اهدافی هستند که طرفین معاهده خواهان آن هستند. بنابراین آنها می‌توانند در گذر زمان تغییر یابند. باید وضعیت‌های جدید را بپذیرند، مطابق با نیازهای اجتماعی جامعه بین‌المللی تحول پیدا کنند و گاهی کهنه و ساقط شوند.^۵

مسئله کلی «معاهدات در گذر زمان» تنش‌ی بین شرایط ثبات و تغییر در حقوق معاهدات را منعکس می‌کند. از یک طرف، عموماً هدف یک معاهده و حقوق معاهدات ایجاد ثبات در برخورد با شرایط در حال تحول است و از طرف دیگر، نظام‌های حقوقی باید جایی برای بررسی توسعه‌های بعدی به منظور تضمین احترام برای توافق طرفین و شناسایی محدودیت‌های آن خالی بگذارند و به این ترتیب مانع از این خواهند شد که معاهده‌ای کهنه و ساقط گردد.

در هر نظام حقوقی، مهم است که چطور اعمال، وقایع و پیشرفت‌های بعدی بر حقوق موجود تأثیر می‌گذارند. در حقوق داخلی، مهم‌ترین توسعه‌های بعدی، بعد از وضع یک قانون یا انعقاد یک قرارداد، اصلاح توسط قوه مقننه یا توسط طرفین قرارداد و تفسیر متحول‌کننده‌ای است که توسط دادگاه‌ها انجام می‌گیرد. در حقوق بین‌الملل وضعیت پیچیده‌تر است. منابع

1. context

۲. هدایت‌الله فلسفی، حقوق بین‌الملل معاهدات (تهران، فرهنگ نشر نو، ۱۳۹۱)، ۴۴۲-۴۴۳.

3. World Trade Organization (WTO).

4. Statement by the Chairman of the Working Group on Treaties Over Times, 28 Aug 2011, 7, para, 7 (hereinafter Statement), available at [www.untreaty.un.org/ilc/Session/63/Treaties Over Times SGC-Chair Report 28Aug](http://www.untreaty.un.org/ilc/Session/63/Treaties%20Over%20Times%20SGC-Chair%20Report%2028Aug).

5. Goerge Nolte, "Treaties over time, in particular: subsequent Agreement and Practice", *Official Records of the General Assembly*, (ILC Report of the Sixty-third Session, Supplement No. 10 (A/63/10), Annex A (2008)), 365-388, para, 1.

مختلف بخصوص حقوق معاهدات و حقوق عرفی، تابع قواعد و سازوکارهای مختلفی هستند و بر یکدیگر اثر متقابل دارند.^۱

معاهدات ممکن است خودشان رویه باشند یعنی معاهدات دو جانبه آن قدر منعقد شوند تا به رویه و عملکرد تبدیل شوند. همچنین ممکن است تعداد زیادی از معاهدات به رویه یک عرف تبدیل شوند. از طرف دیگر، رویه‌های تشکیل‌دهنده یک عرف می‌توانند عناصر تفسیر یک معاهده باشند.

در مورد حقوق عرفی، یک قاعده معین ناشی از فرایند ترکیب اعمال معینی است که با بررسی‌ها و واکنش‌های حقوقی (رویه دولت و اجماع حقوقدانان) همراه است. این فرایند، در زمان ادامه دارد و آن قاعده معین هدف تغییر قرار می‌گیرد. بنابراین، در مورد حقوق عرفی، اعمال، وقایع و توسعه‌های بعدی، در اصل قسمتی از فرایند شکل‌گیری خود حقوق عرفی هستند و با آن فرقی نمی‌کنند.^۲

از طرف دیگر، در حقوق معاهدات، معاهده و فرایند انعقاد آن، باید از اعمال، وقایع و توسعه‌های بعدی متمایز شود که بر وجود و محتوا یا معنای معاهده تأثیر می‌گذارد. یک معاهده توافقی رسمی بین دولت‌ها یا سایر تابعان حقوق بین‌الملل است که به وجود آمده تا توافق در یک الزام حقوقی را از گذر زمان حفظ کند. بنابراین، اعمال، وقایع و توسعه‌های بعدی فقط به موجب شرایط معینی بر وجود، محتوا یا معنای یک معاهده تأثیر می‌گذارند. البته به نفع امنیت روابط معاهده‌ای است که چنین شرایطی درست تعریف شوند. حکم دیوان بین‌المللی دادگستری در پرونده گابچیکوو ناگایماروس^۳ مثال خوبی است که مطرح می‌کند چطور حقوق معاهدات در رابطه با اعمال، وقایع و توسعه‌های بعدی که بر وجود، محتوا و معنای معاهده تأثیر می‌گذارند، برخورد می‌کند.

یک بخش از موضوع «معاهدات در گذر زمان» نقشی است که توافق بعدی و رویه بعدی دولت‌های طرف معاهده در تفسیر معاهده، به ویژه در رابطه با تفسیر پویای معاهده بر اساس هدف یک قاعده مبتنی بر معاهده، بازی می‌کنند. اگر معاهده مربوطه به عنوان یک سند زنده در نظر گرفته شود، می‌توان تحول مفهوم حقوقی یا ظهور نیازهای جدید جامعه بین‌المللی را مورد توجه قرار داد.

بُعد دیگر موضوع «معاهدات در گذر زمان» تأثیری است که اعمال، وقایع یا توسعه‌های بعدی بر وجود مداوم تمام یا قسمتی از یک معاهده دارند. روشن‌ترین مسائل در این زمینه به اختتام یا کناره‌گیری (مواد ۵۴، ۵۹ و ۶۰ کنوانسیون ۱۹۶۹ حقوق معاهدات)، نقض (مواد ۵۶

1. Ibid, para, 3.

2. Ibid, para, 4.

3. Gabcikovo – Nagymaros Project Case, *op.cit.*, para, 7.

کنوانسیون) تعلیق (مواد ۵۷، ۵۸ و ۶۰ کنوانسیون) معاهدات و مسأله مربوط به تأثیرات موقتی آنها مربوط می‌شود. کنوانسیون وین چند دلیل برای اختتام یا تعلیق آثار یک معاهده در نظر می‌گیرد: برخی مربوط به گذر زمان‌اند، مانند مسأله اختتام معاهداتی که هیچ مقرراتی راجع به اختتام در خود معاهده قید نشده است و مسأله اختتام معاهداتی که برای نقض یا کناره‌گیری مقرراتی تعیین نکرده‌اند (مواد ۵۶ کنوانسیون) یا برای تغییرات جدید اوضاع و احوال مقرراتی ندارند (مواد ۶۲ کنوانسیون). شکل‌گیری یک قاعده عرفی که معاهده را فسخ می‌کند و به طور ضمنی دلالت بر ترک یا عدم استعمال یک معاهده به طور کلی یا جزیی دارد، در کنوانسیون وین به عنوان دلیلی برای اختتام معاهده قید نشده است، اگرچه به صورت مشکوک یکی از این دلایل است. همچنین بُعد دیگر موضوع، تأثیری است که معاهدات جدید یا حقوق عرفی روی یک معاهده خاص دارند. این امر مربوط به تغییر یک معاهده از طریق انعقاد یک یا چند معاهده بعدی (مواد ۴۱ کنوانسیون وین) و نیز تغییر یک معاهده از طریق قاعده جدید حقوق بین‌الملل عرفی است. یک مسأله خاص در این زمینه، ظهور یک قاعده امره جدید در حقوق بین‌الملل عام (مواد ۶۴ کنوانسیون) و تأثیرات موقتی آن است.^۱ در این مورد می‌توان گفت هر قاعده امره جدید می‌تواند بر وضعیت‌های مکتسبه لطمه وارد آورد و مانع بقای آنها شود؛ بی‌آنکه بتوان در چنین مواردی از اصل کلی دوام معاهده سخن گفت.

لازم است که به طور کلی به تأسیسات حقوقی بین‌المللی نیز توجه شود که به نحوی به مسأله زمان اشاره دارند. نظریه بقای اوضاع و احوال زمان انعقاد معاهده یکی از این موارد است. به موجب این نظریه، هر تغییر اساسی که در مبنای واقعی معاهده پدید می‌آید آن را از اعتبار می‌اندازد، یا دستکم از الزام آن می‌کاهد. اصلی که بنابر آن، معاهده فقط به شرط پایدار ماندن اوضاع و احوال خاص زمان انعقاد آن معتبر باقی می‌ماند، بر این امر دلالت دارد که اگر در آن اوضاع و احوال تغییری به وجود آید، معاهده نیز به تبع آن اعتبار خود را از دست می‌دهد. به عبارت دیگر، از آنجا که هر معاهده اصولاً برای تنظیم روابط معینی به وجود می‌آید، اگر آن روابط در ظرف زمانی دیگر علت وجودی خود را از دست بدهند، الزاماً آن معاهده نیز از هر گونه محتوایی تهی می‌گردد.

در مورد اختتام و تعلیق معاهده بر اثر نقض آن، باید گفت در مواردی که یکی از طرفین معاهده مقررات آن را نقض کند، طرف دیگر می‌تواند بر طبق یکی از اصول کلی حقوق که بنابر آن نقض معاهده موجب توقف هر گونه رابطه قراردادی است، آثار معاهده را متوقف کند یا آن را به حالت تعلیق درآورد. فلسفه این اصل همانا رعایت توازن قراردادی در روابط متقابل طرفین معاهده است، تا آن حد که این رابطه، به همان صورت که در زمان انعقاد معاهده مورد توجه بوده است، همچنان پایدار بماند.

1. Nolte, *op.cit.*, para, 8-9.

همچنین علت اختتام معاهدات دو جانبه در زمان جنگ را باید در تفاوتی که میان اوضاع و احوال موجود در زمان انعقاد و اوضاع و احوالی جستجو کرد که در زمان جنگ میان دولت‌های متخاصم پدید می‌آید. با آنکه این وضعیت با شرایط مربوط به تغییر اوضاع و احوال زمان انعقاد معاهده مشابهت زیادی دارد، از این نکته نباید غافل ماند که در زمان جنگ بی‌آنکه به فسخ معاهده نیاز باشد، آثار تمامی معاهدات دو جانبه متوقف می‌شود. بدیهی است که در این حالت روابط طرفین معاهده همانند زمان انعقاد معاهده نیست تا بتوان مانع خاتمه معاهده شد، مگر اینکه در معاهده قید شود که شرایطی مانند جنگ سبب خاتمه معاهده نخواهد شد.

در مورد معاهدات چند جانبه، چنانچه معاهده‌ای به این امر تصریح کرده باشد که مقررات آن حتی در زمان جنگ باید اجرا شود یا آنکه معاهده اساساً متضمن مقرراتی باشد که طبعاً باید در زمان جنگ به اجرا درآید، مثل موافقتنامه‌هایی که از جمله منابع حقوق جنگ به شمار می‌آیند، آن معاهده در زمان جنگ همچنان معتبر باقی می‌ماند. دیگر آنکه اگر معاهده خود به این امر تصریح کرده باشد که آثار مقررات آن در زمان جنگ متوقف می‌گردد به محض باز شدن باب مخاصمات، یعنی تحقق قید انتفاء، آن معاهده اعتبار خود را از دست می‌دهد. بنابر همین رویه، معاهدات چندجانبه در روابط میان طرفین متخاصم به حالت تعلیق در می‌آیند، اما در روابط میان طرفین غیرمتخاصم همچنان معتبر باقی می‌مانند.^۱

در زمینه تأثیر عرف لاحق در اختتام معاهده سابق، همیشه این امکان وجود دارد که عرف اثر کل معاهده یا بخشی از آن را متوقف سازد یا در آن تغییراتی به وجود آورد. این امر آن‌گاه مصداق دارد که - در قلمرو موضوع معاهده - مقررات عرفی لاحق با محتوای کل معاهده یا بخشی از آن ناسازگار باشد. البته از آنجا که معاهده و عرف دو منبع مستقل از یکدیگرند، قاعده عرفی در صورتی اثر قاعده قراردادی را متوقف می‌سازد یا آن را تغییر می‌دهد که قلمرو شخصی^۲ هر دوی آنها یکی باشد.

در فرضی که عرف آثار اختتامی محدود دارد، یعنی فقط اثر بخشی از مقررات معاهده سابق را متوقف می‌سازد یا در آن تغییراتی پدید می‌آورد، وضعیت پدید آمده مشابه آن وضعیتی است که در آن، موافقتنامه محدود و لاحق آثار معاهده چندجانبه سابق را متوقف می‌سازد یا در آن تغییراتی به وجود می‌آورد. بدیهی است معاهده سابق فلسفه وجودی خود در زمان انعقاد را از دست خواهد داد و به این ترتیب سبب اختتام تمام یا قسمتی از آن می‌گردد. در این مورد توافق

۱. فلسفی، پیشین، ۷۰۱.

طرفین در پذیرش عرف لاحق و احترام به قصد آنها سبب تغییر در آثار معاهده و خاتمه آن خواهد شد.

ماده ۵۳ کنوانسیون حقوق معاهدات ۱۹۶۹ اصلی را بیان کرده است که به موجب آن قاعده آمره قاعده‌ای است که جامعه بین‌المللی دولت‌ها، در کل، باید آن را در حد قاعده‌ای پذیرفته که هیچ‌گونه تخطی از آن جایز نیست و مورد شناسایی قرار داده باشد. بدیهی است قاعده آمره در همه موارد، عامل بطلان معاهده نیست و فقط معاهداتی را باطل می‌کند که از ابتدای انعقاد با آن معارض بوده‌اند. در غیر این صورت، قاعده آمره فقط علت اختتام معاهدات است. نکته دیگر اینکه، چنانچه میان بخشی از مقررات معاهده و قاعده آمره جدید تعارضی وجود داشته باشد، فقط آثار آن بخش از مقررات معاهده متوقف می‌شود که با قاعده آمره جدید معارض است و نه آثار کل معاهده؛ مشروط بر آنکه مقررات قابل تفکیک باشد و این درست برخلاف مواردی است که در آنها معاهده از ابتدای انعقاد با قاعده آمره معارض است. در مورد اخیر، تمامی معاهده باطل می‌شود؛ حتی اگر فقط بخشی از مقررات معاهده با قاعده آمره در تعارض باشد. تعارض میان مقررات معاهده و قاعده آمره جدید سبب می‌شود که تمام یا بخشی از موضوع و هدف معاهده را که طرفین معاهده در زمان انعقاد آن در نظر داشته‌اند زایل شود و به این ترتیب روابط قراردادی قطع می‌گردد.

در زمینه اثر زمان بر عدم امکان اجرای معاهده، بنابر یک اصل کلی شناخته شده در نظام‌های حقوقی جهان، هر گاه انجام موضوع قرارداد به علت بروز حادثه‌ای غیرممکن شود، آن قرارداد خاتمه یافته تلقی می‌گردد. البته عدم امکان اجرای موضوع قرارداد در چنین فرضی ناظر بر مواردی است که اجرای موضوع قرارداد ماهیتاً غیرممکن باشد؛ و الا هر گاه قراردادی به سبب تعارض با قاعده‌ای حقوقی اساساً قابل اجرا نباشد، آن قرارداد باطل است. در حقوق بین‌الملل نیز هر گاه وضعیتی پیش آید که اجرای معاهده را غیرممکن سازد، آن معاهده اعتبار خود را از دست می‌دهد و خاتمه پیدا می‌کند. البته چنانچه معاهده موضوعی داشته باشد که انجام آن از لحاظ حقوقی غیرممکن باشد، آن معاهده باطل است. به این ترتیب، چنانچه اجرای موضوع معاهده که در زمان انعقاد معاهده امکان‌پذیر بوده است، بعدها به علت بروز وقایعی غیرممکن شود، معاهده به طور کلی خاتمه می‌پذیرد؛ مگر آنکه فقط اجرای بعضی مقررات معاهده امکان‌پذیر نباشد که در این صورت فقط بخشی از معاهده از حیث انتفاع و در نتیجه از انتفاع می‌افتد؛ البته به شرط آنکه بی‌اعتباری این بخش از معاهده موضوع و هدف آن را از میان نبرد و تعادل کلی معاهده را در هم نریزد.^۱

جنبه چهارم تأثیرات زمان بر معاهده، احتمال کهنگی برخی از مقررات آن معاهده است.

این امر، به ویژه، در رابطه با معاهدات قانون‌ساز اهمیت دارد. نیاز به تجدیدنظر در معاهدات معین با شروط مقرر، با سازوکارهای تجدیدنظر صورت می‌گیرد، اما در بیشتر معاهدات مسأله احتمال کهنگی آنها در آینده در نظر گرفته نشده است.^۱

در آخرین نظریه مشورتی در یکم فوریه ۲۰۱۲، دیوان بین‌المللی دادگستری در پرونده صندوق کشاورزی ملل متحد در بحث مفهوم برابری اصحاب دعوی و تأثیر آن بر اعمال صلاحیت دیوان نیز به نحوی مسأله رویه قضایی در گذر زمان را مطرح کرده است. قاضی ترینیداد در نظریه جداگانه خود در این زمینه بیان می‌دارد: «شگفت‌انگیز نیست که مجمع عمومی ملل متحد دوباره پیش‌قدم شده تا یک تجدیدنظر کلی در آیین تجدیدنظر مربوط به دادگاه اداری ملل متحد^۲ را به عهده گیرد. این امر نیم قرن بعد از بررسی‌هایی اتفاق افتاده است که در آیین‌های تجدیدنظر احکام دادگاه‌های اداری در ۱۹۵۵ صورت گرفت. درواقع، مجمع عمومی ملل متحد در ۱۹۹۴ دوباره این موضوع را بررسی کرد. این دفعه، مجمع عمومی، تجدیدنظر بر این آیین را به موجب ماده ۱۱ اساسنامه دادگاه اداری انجام داد. اکثریت زیادی از نمایندگان دریافتند که آن آیین دیگر قابل اجرا نیست و باید آیین مؤثرتری جانشین آن شود تا عملاً به حل مسائل استخدام کارمندان کمک نماید.»^۳

گفتار دوم - به طور خاص: توافق بعدی و رویه بعدی در رابطه با معاهدات

معاهدات مهم همان‌طور که به سن معینی می‌رسند، بخصوص معاهدات قانون‌ساز دوره ۱۹۴۵، فضایی که در آن اجرا می‌شوند از فضایی که در آن به وجود آمده‌اند فرق می‌کند. به احتمال زیاد قسمتی از مقررات این معاهدات نیاز به تفسیر و حتی اصلاح دارند. این مسأله در رابطه با قواعد فنی و قواعد ماهوی عام رایج‌تر است. با گذر زمان مفهوم اصطلاحات تغییر می‌کنند و این معاهدات با خطر انجماد روبه‌رو می‌شوند و قادر به اجرای موضوع و هدف خود نیستند یا اساس و چارچوب خود را در توافق بین طرفین از دست می‌دهند. معمولاً طرفین یک معاهده تمایل دارند که توافق خود را حفظ نمایند اگرچه به روشی مطابق با ضرورت‌های زمان حال باشد. توافق بعدی و رویه بعدی به یافتن یک دیدگاه قابل انعطاف برای اجرا و تفسیر معاهده - که هم‌زمان منطقی و قابل پیش‌بینی باشد - کمک می‌کند.

به‌رغم شناسایی قاعده کلی مقرر در ماده ۳۱ کنوانسیون حقوق معاهدات وین به عنوان

1. Nolte, *op.cit.*, para 10.

2. United Nations Administrative Tribunal (UNAT).

3. Judgment No. 2867 of the Administrative Tribunal of the International Labour Organization Upon A Complaint Filed Against the International Fund for Agricultural Development, Advisory Opinion 1 February 2012, para. 53) Cancado Trindade, Separate Opinion).

مبنایی برای تفسیر معاهدات، هیأت‌های قضایی مختلف در متون مختلف تأکید کم و بیش متفاوتی بر ابزار مختلف تفسیر مندرج در آن ماده کرده‌اند. سه دیدگاه متفاوت در این رابطه وجود دارد:

۱. **دیدگاه قراردادی:** مانند دیوان بین‌المللی دادگستری، بیشتر هیأت‌های قضایی (دیوان دعاوی ایران - آمریکا، محاکم مرکز حل و فصل اختلافات سرمایه‌گذاری بین‌المللی،^۱ دادگاه بین‌المللی حقوق دریاها،^۲ دیوان‌ها و دادگاه‌های کیفری بین‌المللی) از دیدگاهی پیروی کرده‌اند که همه ابزار تفسیری ماده ۳۱ را در نظر می‌گیرد بدون اینکه به طور قابل توجهی از ابزار معین تفسیر استفاده نمایند؛

۲. **دیدگاه متن‌گراها:** گزارش‌های هیأت منصفه سازمان تجارت جهانی در بسیاری موارد بر متن معاهده (مفهوم متداول یا خاص اصطلاحات موافقتنامه) تأکید کرده‌اند و تمایل نداشته‌اند بر تفسیر مبتنی بر هدف معاهده تکیه نمایند. به نظر می‌رسد که این دیدگاه به ضرورت اطمینان بر ویژگی فنی بسیاری از مقررات موافقتنامه‌های سازمان تجارت جهانی توجه می‌کند؛

۳. **دیدگاه غایت‌گراها:** دادگاه‌های منطقه‌ای حقوق بشر و کمیته حقوق بشر به موجب میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی در بسیاری موارد بر موضوع و هدف معاهده تأکید کرده‌اند. به نظر می‌رسد که این دیدگاه ویژگی مقررات ماهوی معاهدات حقوق بشری را - که به حقوق فردی اشخاص در یک جامعه در حال تحول رسیدگی می‌کند - مورد توجه قرار می‌دهد.^۳

همه هیأت‌های قضایی تجدیدنظرکننده، توافق و رویه بعدی در مفهوم بند الف و ب ماده ۳۱(۳) کنوانسیون حقوق معاهدات وین را به عنوان ابزار تفسیری شناسایی می‌کنند که بایستی در زمان تفسیر و اعمال معاهدات در نظر گرفته شوند؛ اما بیشتر این هیأت‌های قضایی تجدیدنظرکننده مفهوم رویه بعدی را تعریف نکرده‌اند. در تعریفی که توسط هیأت استیناف سازمان تجارت جهانی ارائه شده، آمده است: «یک سلسله اعمال یا اظهارات هماهنگ، مشترک و سازگار که برای ایجاد یک الگوی قابل شناسایی کافی است تا به طور ضمنی توافق بین طرفین معاهده را در رابطه با تفسیر آن بیان نماید».

همان‌طور که مشاهده می‌شود، در این تعریف عنصر «رویه» (یک سلسله اعمال یا اظهارات) با شرط «توافق» (هماهنگ، مشترک و سازگار)، آن‌گونه که در بند ب ماده ۳۱(۳) کنوانسیون حقوق

1. International Centre for Settlement of Investment Dispute (ICSID).

2. International Tribunal for the Law of the Sea (ITLOS).

3. Statement, op.cit, 4, para, 2.

معاهدات مقرر شده (رویه بعدی در مفهوم مضیق)، ترکیب شده است. اگرچه، سایر هیأت‌های قضایی تجدیدنظر کننده نیز مفهوم «رویه» را به عنوان ابزار تفسیر به کار برده‌اند بدون اینکه به یک توافق مشخص میان طرفین معاهده (رویه بعدی در مفهوم موسع) استناد نمایند.^۱

یک ویژگی حقوق بین‌الملل این است که اوضاع و احوال به طریقی در نظر گرفته می‌شوند که سازگار با توافق طرفین باشند. توافق‌های بعدی طرفین معاهده درباره خود معاهده یا نحوه اجرای آن عاملی است که در تفسیر معاهده تأثیر زیاد دارد. معاهده ۱۹۶۹ وین در بند الف ماده (۳) ۳۱ به صراحت به توافق‌هایی اشاره کرده است که از طرز عمل بعدی طرفین معاهده در تفسیر معاهده یا اجرای مقررات آن استنباط می‌شود. به موجب این ماده «هر گونه توافق بعدی که درباره تفسیر معاهده یا اجرای مقررات آن میان طرفین معاهده به وجود آمده باشد» مانند سیاق معاهده در تفسیر آن مؤثر است.

در مورد رویه بعدی طرفین معاهده نیز به موجب بند ب این ماده «هر رویه‌ای که بعداً برای اجرای معاهده اتخاذ شود و دلالت بر آن داشته باشد که درباره تفسیر معاهده توافقی میان طرفین معاهده به وجود آمده است» همانند سیاق معاهده در تفسیر آن مؤثر است.

اجرای معاهده اصولاً حاکی از درک صحیح مجریان معاهده از مضمون واقعی آن است. به همین سبب، چون طرفین معاهده بهتر از هر مرجع دیگر به این مضمون واقف‌اند، طرز عمل بعدی آنها در اجرای معاهده باید در حد تفسیر رسمی آن مورد توجه قرار گیرد.^۲ باید اضافه کرد که چنین رویه بعدی، شامل رویه همه ارکان دولتی (مقننه، مجریه و قضاییه) است که می‌توان برای تفسیر معاهده‌ای به یک دولت منتسب کرد. چنین رویه‌ای به موجب شرایط خاص «رویه دسته جمعی» است تا آنجایی که در رویه دولت منعکس می‌شود.^۳

دیوان‌های بین‌المللی و سایر نهادهای حل و فصل اختلافات به دو بند ماده ۳۱ در بسیاری از پرونده‌ها اشاره کرده‌اند و آنها را به کار برده‌اند. این امر در مورد دیوان بین‌المللی دادگستری و سلف آن دیوان دائمی دادگستری بین‌المللی نیز صادق است. دیوان بین‌المللی دادگستری این نظر را در حکم مربوط به قضیه تنگه کورفو تأیید کرده است: «از رفتار بعدی طرفین دعوا این طور استنباط می‌شود که قصد آنها، در زمانی که موافقتنامه خاص ارجاع امر به داوری^۴ را منعقد کرده‌اند، آن نبوده است که مانع کار دیوان در تعیین میزان غرامت شوند.»^۵

دیوان دادگستری اروپایی نیز، هنگام تفسیر و اعمال معاهدات بین اتحادیه اروپا و

1. Ibid 6, paras. 4-5.

۲. فلسفی، پیشین، ۴۶۲.

3. Statement, Ibid, 8, para, 9.

4. compromise

5. Corfu Channel Case (The United Kingdom v. Albania), Judgment of April 9th 1949, ICJ Rep. 1949, 25.

دولت‌های ثالث رویه بعدی طرفین معاهده را در نظر گرفته است؛ اگرچه هنگام تفسیر و اعمال معاهده تأسیس اتحادیه اروپا از اینکه به صراحت رویه بعدی دولت‌های عضو را در نظر بگیرد؛ خودداری کرده است.^۱

همچنین رویه بعدی نقش مهمی در احکام داوری بازی کرده است. رویه قضایی دیوان دعاوی ایران و ایالات متحده آمریکا، دادگاه بین‌المللی حقوق دریاها، دیوان اروپایی حقوق بشر، دیوان بین‌المللی یوگسلاوی سابق از این جمله‌اند.^۲ در واقع یکی از اجراکنندگان تعهدات ناشی از معاهدات، دادرسی‌های بین‌المللی هستند. وقتی یک مرجع قضایی یا داوری بخواهد تعهدات دولت‌ها (حق و تکلیف) را بر اساس یک معاهده بین‌المللی اعمال نماید، یک دادرسی نمود عینی پیدا می‌کند. داور آن حق و تکلیف را مشخص می‌کند و رابطه آنها را با حقوق و تکالیف دیگر مشخص می‌سازد و بعدها با در نظر گرفتن متن و هدف معاهده و با در نظر گرفتن ارتباط بین آن مقرر با سایر مقررات که قابلیت اعمال در آن موضوع را دارند؛ یک نتیجه‌گیری اعلام می‌کند. بحث معاهدات در گذر زمان از این حیث حایز اهمیت است. به علاوه، دادگاه‌های داخلی بارها به رویه بعدی به عنوان ابزار تعیین اثر یک معاهده معین بر نظم حقوقی داخلی اشاره می‌کنند.^۳ کمیسیون حقوق بین‌الملل به این موضوع اشاره کرده است که اگر یک سری قواعدی داشته باشیم که نقش عملکرد و رویه را در تفسیر یک معاهده نشان دهد، می‌تواند موجبات وحدت بخشی عملکرد محاکم داخلی را به دنبال داشته باشد. ممکن است خیلی از معاهدات در حوزه داخلی کشورها اجرایی شوند و از این حیث در نظام‌های مختلف به صورت مختلفی تفسیر و اعمال شوند و تعارض‌هایی را به دنبال داشته باشد؛ همچنین شرایط زمانی و مکانی مختلف در نظام‌های حقوقی مختلف، ممکن است منجر به انواع مختلف تفسیر یک معاهده گردد. به همین دلیل اگر یک سری قواعد فنی در مورد معاهدات در گذر زمان پیش‌بینی کنیم، می‌تواند بر عملکرد محاکم ملی تأثیرگذار باشد.^۴ این نکته را کمیسیون از این حیث مدنظر قرار داده است که ما شاهد هستیم که محاکم ملی در نظام‌های حقوقی کامن لا برای رویه دولت‌ها خیلی اهمیت قائل‌اند و تفسیر را بر همین اساس انجام می‌دهند و در مقابل، محاکم ملی نظام‌های حقوقی موضوعه که برای رویه بعدی دولت‌ها اهمیتی قائل نیستند، صرفاً به متن مراجعه می‌کنند. ماده ۳۱ کنوانسیون وین به رویه بعدی و توافق بعدی اشاره کرده است. رویه یک عنصر است،

۱. برای نمونه به این پرونده نک:

Case C-52/77, Leonce Cayrol v. Giovanni Rivoira & Figli, [1977] ECR 2261, para, 18.

2. Nolte, *op.cit.*, para, 11.

3. Medellin v. Texas, Judgment of 25 March 2008, 552 U.S. (2008), 20-21 (Slip Opinion).

4. Nolte, *op.cit.*, para, 17.

ولی در منابع حقوقی مختلف معانی متفاوتی خواهد داشت. در معاهدات، رویه بعد از انعقاد معاهده مطرح می‌شود و می‌تواند یک منبع تفسیر باشد. در آن واحد، همان رویه در عرف، قبل از تجلی عرف مطرح می‌شود و ممکن است عامل ایجادکننده عرف بین‌المللی باشد و در آنجاست که ممکن است تعامل بین عرف و معاهده یا تعارض بین عرف و معاهده مطرح شود و رویه کاملاً معارض با لفظ باشد. آنجایی که بحث از رویه ایجادکننده عرف است، بحث کاملاً معلوم است، زیرا هیچ سلسله مراتبی بین منابع حقوق بین‌الملل وجود ندارد، نه معاهده بر عرف برتری دارد و نه عرف بر معاهده؛ اما زمانی که رویه‌ای که از عرف متفاوت است، لفظ را کنار بگذارد تا چه حد معتبر خواهد بود؟ در اصطلاح رویه اصلاح‌کننده - که با عین لفظ در تعارض است - چقدر دارای اعتبار است؟ اینها جزء متن معاهده هستند و طبق ماده ۳۱ کنوانسیون حقوق معاهدات باید در کنار متن مدنظر قرار گیرند، ولی چطور می‌توان لفظ را کنار گذاشت؟ مثال بارز این مسأله ماده ۲۷ منشور ملل متحد در مورد آیین رأی‌گیری شورای امنیت است. به موجب این ماده، تصمیمات شورا با رأی مثبت نه عضو که شامل آرای تمام اعضای دائم باشد اتخاذ می‌گردد. بحثی که مطرح شد این بود که آیا عدم حضور یا رأی ممتنع به مفهوم تحقق شرایط خواهد بود؟ به دنبال این مسأله رویه‌ای ایجاد می‌شود که به موجب آن حتی ندادن رأی به این معنی نخواهد بود که وتو صورت گرفته است. همان‌طور که می‌بینیم در این قضیه تعارض بین متن معاهده و رویه کاملاً نمود پیدا می‌کند. فایده توضیح اهمیت و تأثیر حقوقی توافق بعدی و رویه بعدی با تمایل رو به ازدیاد دادگاه‌های بین‌المللی در تفسیر معاهدات به روش عینی افزایش می‌یابد. دیوان داوری در پرونده آیرن راین در سال ۲۰۰۵^۱ ادعا کرده است که تفسیر تکاملی اجرای معاهده را به لحاظ موضوع و هدف معاهده قابل اجرا تضمین می‌کند. هنگامی که حقوق بین‌الملل با فراوانی دیوان‌ها و دادگاه‌های بین‌المللی مواجه است، یک تفسیر تکاملی از معاهدات، از یک طرف، روشی برای تضمین کارایی معاهده است و از طرف دیگر، می‌تواند به تفسیر مجدد معاهده فراتر از رضایت واقعی طرفین منجر شود. مراجعه به رویه بعدی به طور همزمان قابلیت پیشگویی کمتر و اهمیت بیشتری دارد؛ چنانچه اجرای رویه بعدی محدود به روشن شدن توافق واقعی و مداوم طرفین نشود، تفسیر معاهده می‌تواند کمتر قابل پیش‌بینی باشد، اما زمانی که این رویه به عنوان دلیلی برای درک پویا از اسناد معاهده‌ای مورد استفاده قرار گیرد، می‌تواند با اهمیت‌تر باشد. برای مثال دیوان اروپایی حقوق بشر درباره کنوانسیون اروپایی حقوق بشر به عنوان یک سند زنده - که باید مطابق با شرایط روز تفسیر گردد - سخن می‌گوید. به علاوه، توافق بعدی و رویه بعدی

1. In the Arbitration Regarding the Iron Rhine ("Ijzeren Rijn") Railway (Belgium v. The Netherlands), Permanent Court of Arbitration, Award of the Arbitral Tribunal, 24 May 2005, para, 80.

فقط مربوط به معاهدات بین‌الدولی نیستند، بلکه به آن معاهداتی که اسناد سازنده (اساسنامه) یک سازمان بین‌المللی هستند نیز مربوط می‌شوند (مواد ۵ کنوانسیون وین).
 تحدید حدود بین ابزار مختلف تفسیر مقرر شده در ماده (۳) ۳۱ کنوانسیون وین واضح نیست. در حالی که کمیسیون حقوق بین‌الملل اصل یکپارچگی اصولی (بند ج ماده (۳) ۳۱) را روشن کرده است، مرز بین توافق بعدی و رویه بعدی نسبتاً سیال است. این امر پذیرفته شده است که توافق بعدی می‌تواند اشکال مختلف به خود گیرد. بنابراین توافق بعدی ممکن است در ملاقات طرفین یک معاهده با یک تصمیم اتخاذ شود، همان‌طور که این موضوع زمانی اتفاق افتاد که دولت‌های عضو اتحادیه اروپا، واحد پول اروپا^۱ را به یورو^۲ تغییر دادند. در حالی که توافق بعدی متضمن رضایت همه دولت‌های طرف آن است، به نظر می‌رسد که از رسمیت بیشتری نسبت به رویه بعدی برخوردار باشد. به علاوه، رویه بعدی مبتنی بر ایجاد یک توافق بعدی طرفین یک معاهده است و به نظر می‌رسد که لازم است هماهنگ، مشترک و سازگار باشد.^۳

همچنین باید توافق بعدی و رویه بعدی را در چارچوب نظام‌های معاهده‌ای خاص بررسی نمود. در حالی که گزارش گروه تحقیق کمیسیون حقوق بین‌الملل راجع به چند پارگی، نظریه «نظام‌های کامل» را رد کرده است، با این وجود، باید بررسی شود که چطور قواعد عام در زمینه‌های خاص اجرا می‌شوند، یک مثال در مورد حقوق سازمان تجارت جهانی است. مفسر حقوقی این سازمان با یک صف از مقرراتی مواجه می‌شود که همزمان توسل به تفسیر قانون از طریق رویه بعدی را محدود می‌کنند.

سایر رژیم‌های معاهده‌ای خاص که ارکان قضایی را به وجود می‌آورند یا برخی اشکال حل و فصل اختلافات رسمی را مقرر می‌کنند تمایل به توسعه قواعد تفسیر خودشان را نشان می‌دهند که از قوانین کلاسیک حقوق بین‌الملل عام متفاوت‌اند. یک مثال نظام حقوقی اتحادیه اروپا - جامعه اروپاست که در آن، رویه بعدی، به طور منظم در لیست ابزار تفسیر دیوان اروپایی دادگستری قرار نمی‌گیرد. از طرف دیگر، در زمینه سیاست خارجی و امنیت مشترک به موجب معاهده تأسیس اتحادیه اروپا،^۴ رویه بعدی سازمان به عنوان ابزاری برای تفسیر مقررات مربوطه این معاهده، مانند ماده ۲۴، هنوز قابل استماع است.

کنوانسیون اروپایی حقوق بشر موضوع خاصی دیگری است. اگرچه، مراجعه به توسعه‌های بعدی در رویه قضایی دیوان اروپایی حقوق بشر بی‌شمارند، باید توجه کرد که چطور این

1. European Currency Unit (ECU).

2. Euro

3. Nolte, *op.cit.*, para, 24.

4. Treaty on European Union (TEU) or the Maastricht Treaty (1992).

دیوان واقعاً از آن استفاده می‌کند. جدای از رویه کلاسیک دولت‌های عضو، مفهوم کنوانسیون به عنوان یک «سند زنده» بیشتر می‌تواند به عنوان رویه بعدی جامعه مدنی مورد توجه قرار گیرد، تا به عنوان رویه بعدی دولت‌های طرف کنوانسیون باشد.^۱

در پرونده حاضر، به نظر می‌رسد که ارزیابی کامل‌تر ادله توسط دادگاه ثابت کرده است که مفهوم همزمان اصطلاح «commerce» - آن گونه که از این مفهوم در ماده ۶ معاهده ۱۸۵۸ تحدید حدود فهمیده می‌شود - منطبق با مفهوم جدید آن است. این نتیجه‌گیری با رویه بعدی طرفین تقویت می‌شود.^۲ بنابراین، دیوان به یک نتیجه کاملاً مناسب دست یافته است و مطمئناً آزاد است تا حکمش را بر پایه‌ای بنا کند که در قضاوتش قاطع‌تر باشد.

فصل دوم - بررسی اختلاف بین کاستاریکا و نیکاراگوئه و موارد اختلافی پرونده و

آرای دیوان

در ۲۹ سپتامبر ۲۰۰۵، جمهوری کاستاریکا تقاضانامه‌ای علیه جمهوری نیکاراگوئه در رابطه با «اختلاف مربوط به کشتیرانی و حقوق وابسته به کاستاریکا بر رودخانه سن‌خوان» به دیوان بین‌المللی دادگستری تقدیم کرد که بعد از بررسی‌های بسیار از طرف دیوان منجر به صدور رأی در ۱۳ جولای ۲۰۰۹ شد. ما در این بخش ضمن مطرح کردن اختلافات میان دو کشور، به بررسی موارد اختلافی مندرج در پرونده و نظریه‌های دیوان می‌پردازیم.

گفتار یکم - بررسی اختلاف بین کاستاریکا و نیکاراگوئه

همان‌طور که در فصل پیش گفته شد، اختلاف بین کاستاریکا و نیکاراگوئه در این قضیه در مورد تفسیر معاهده ۱۸۵۸ تعیین حدود بود که صلاحیت حاکمیتی نیکاراگوئه بر رودخانه سن‌خوان و حقوق تجاری دریانوردی کاستاریکا بر این رودخانه از طول ۱۴۱ کیلومتری پایین رودخانه یعنی مرز ساحل کاستاریکایی رودخانه را تأیید می‌کرد.

منشأ اصلی اختلاف بین دو کشور و ارجاع آن به دیوان بین‌المللی دادگستری، تفسیر و ترجمه ماده ۶ این معاهده بود که بیان می‌داشت: «جمهوری نیکاراگوئه منحصراً صلاحیت حاکمیتی بر آب‌های رودخانه سن‌خوان از منشأ آن در دریاچه تا دهانه آن در اقیانوس آتلانتیک دارد و جمهوری کاستاریکا حق دائمی کشتیرانی بر آب‌های یاد شده را بین دهانه و مسیر آن، از فاصله سه مایل انگلیسی از کاستیلو وِیجو^۳ دارد. کشتیرانی گفته شده برای

1. Ibid, para, 33-35.

2. Judgment, paras. 8-10.

3. Castillo Viejo

اهداف تجاری خواه با نیکاراگوئه یا در داخل کاستاریکا، از طریق رودخانه سن کارلوس،^۱ ساراپیکویی^۲ یا به هر شیوه دیگری که از بخش ساحلی رودخانه سن خوان صورت گیرد، به موجب این معاهده، متعلق به کاستاریکا است. کشتی‌های دو کشور باید بتوانند بدون تبعیض در هر طرف رودخانه لنگر بیندازند که کشتیرانی مشترک است و هیچ نوع هزینه یا حقوقی نباید جمع‌آوری شود مگر هنگامی که با رضایت دو دولت مالیاتی در نظر گرفته شود.^۳

در پایان سده ۱۹ و ابتدای سده ۲۰، قلمرو حقوق و تعهدات مندرج در ماده ۶ معاهده ۱۸۵۸ موجب اختلافاتی شد که از طریق قضاوت در دو حکم مهم، یکی در ۱۸۸۸ در حکم داوری رییس‌جمهور گروور کلوند^۴ و دیگری در حکمی از دیوان دادگستری امریکای مرکزی حل و فصل شد.^۵ اگرچه هیچ‌کدام از این احکام در ارتباط با اختلافی نبود که توسط کاستاریکا در ۲۹ سپتامبر ۲۰۰۵ به دیوان بین‌المللی دادگستری ارجاع شد، اما آن احکام شامل عناصری بود که دیوان آنها را برای تفسیر معاهده تحدید حدود مفید یافت.^۶

در دهه ۱۹۸۰، نیکاراگوئه اقدام به تحمیل برخی محدودیت‌ها راجع به کشتیرانی کاستاریکا بر رودخانه سن خوان کرد و آن را اقدامات موقت و استثنایی برای حمایت از امنیت ملی در برابر جنگ داخلی توجیه کرد؛ بخصوص چند حادثه علیه کشتی‌های کاستاریکایی انجام گرفت که به انتقال مسافران و گردشگران مشغول بودند. لازم به ذکر است که تجارت گردشگری تجارت پُر منفعتی بود که از دهه ۱۹۷۰ قایقرانان کاستاریکایی انجام می‌دادند.^۷ در اواسط دهه ۱۹۹۰، زمانی که جنگ داخلی پایان یافته بود، نیکاراگوئه اقدامات بیشتری برای کنترل رفت‌وآمد انجام داد و هزینه‌ای از مسافران و گردشگران مطالبه کرد که با کشتی‌های کاستاریکایی مسافرت می‌کردند.^۸ این کارها ادامه داشت تا زمانی که کاستاریکا در ۲۹ سپتامبر ۲۰۰۵ شکایت خود را به دیوان تقدیم کرد.

کاستاریکا ادعا می‌کرد که نیکاراگوئه «تعهد خود را که به قایقرانان کاستاریکایی و مسافران آنها اجازه می‌داد که آزادانه و بدون مانع برای «اهداف تجاری»^۹ به ویژه انتقال مسافر و گردشگر بر رودخانه سان خوان کشتیرانی کنند»، نقض کرده است.^{۱۰}

1. San Carlos

2. Sarapiquí

3. Judgment, para, 44.

4. Grover Cleveland.

5. Ibid, paras. 20, 22 and 49.

6. Ibid, para, 41.

7. Costa Rica Memorial (hereinafter CRM), para, 4.64; Verbatim Record, 2March 2009, CR 2009/2 (un-corrected), 34 , para, 53 (Mr. Kohen on behalf of Costa Rica), available at www.icj.cij.org.

8. Judgment, para, 24.

9. Con objetos de comercio.

10. Judgment, para, 12 (b) and 13.

به اختصار، کاستاریکا ادعا کرد که عبارت اسپانیایی «con objetos de comercio» مندرج در ماده ۶ معاهده تحدید حدود، به عنوان یک حداقل، باید «برای اهداف تجاری» تفسیر شود. بنابراین حقوق کشتیرانی بر رودخانه نه فقط محدود به انتقال کالا نمی‌شود، بلکه شامل مسافران و گردشگران نیز می‌شود.

نیکاراگوئه در مقابل ادعا کرد که این عبارت باید به گونه‌ای تفسیر شود که به مفهوم «کالاهایی برای تجارت» باشد؛ یعنی حقوق کشتیرانی کاستاریکا محدود به حمل و نقل تجاری کالا گردد.^۱

این اختلاف در نزد دیوان در سال ۲۰۰۹ به تفسیر مناسبی از عبارات مندرج در ماده ۶ معاهده تعیین حدود ۱۸۵۸ منجر شد و به حق دائمی کشتیرانی آزاد «برای اهداف تجاری» تفسیر شد.

دیوان در دستیابی به تفسیر مناسب، از قاعده کلی تفسیر مندرج در ماده ۳۱ کنوانسیون ۱۹۶۹ حقوق معاهدات وین^۲ پیروی کرد و به این نتیجه رسید که باید فرض شود که مفهوم این عبارت در گذر زمان تحول پیدا کرده است.

دیوان در رأی خود اصل اساسی مسلمی را شناسایی می‌کند که براساس آن «تعیین قصد طرفین وظیفه اصلی تفسیر است».^۳ همان‌طور که دیوان در حکم خود تصریح می‌کند، این مواد، حقوق بین‌الملل عرفی راجع به این موضوع را منعکس می‌کنند که بیان‌کننده دو اصل تفسیری، یعنی تفسیر همزمان و تفسیر تکاملی‌اند و هر دو برای تعیین مفهوم عبارت «con objetos de comercio» در پرونده حاضر مورد استفاده قرار می‌گیرند.

ماده ۳۱ و ۳۲ کنوانسیون ۱۹۶۹ حقوق معاهدات، چارچوبی تحلیلی مقرر می‌دارد که این

1. Judgment, para, 45.

۲. ماده ۳۱ می‌گوید:

«۱. یک معاهده با حسن نیت و منطبق با معنای معمولی‌ای که باید به اصطلاحات آن در سیاق عبارت و در پرتو موضوع و هدف معاهده داده شود، تفسیر خواهد شد.

۲. به منظور تفسیر یک معاهده، سیاق عبارت، علاوه بر متن که شامل مقدمه و ضمیمه نیز می‌شود، مشتمل است بر:
الف - هر گونه توافق مربوط به معاهده که بین کلیه طرفین معاهده در ارتباط با انعقاد آن حاصل شده است؛
ب - هر نوع سندی که توسط یک یا چند طرف در ارتباط با انعقاد معاهده تنظیم شده و توسط طرفین دیگر به عنوان سندی مربوط به معاهده پذیرفته شده است.

۳. همراه با سیاق عبارت، به موارد زیر نیز توجه خواهد شد:

الف - هر گونه توافق آتی بین طرفین معاهده در خصوص تفسیر معاهده یا اجرای مقررات آن؛
ب - هر نوع رویه بعدی در اجرای معاهده که مؤید توافق طرفین معاهده در خصوص تفسیر آن باشد؛
ج - هر قاعده مرتبط حقوق بین‌الملل که در روابط بین طرفین معاهده قابل اجرا باشد.
۴. در صورتی که ثابت شود قصد طرفین معاهده معنای خاصی از یک اصطلاح بوده است، همان معنی به اصطلاح مزبور داده خواهد شد».

3. Judgment, para, 58.

وظیفه اصلی را اعمال می‌کند و بر دیدگاه مبتنی بر متن معاهده برای تفسیر تأکید می‌نماید، موضوعی که به طور برجسته در رویه دیوان دیده می‌شود. یک مثال در این زمینه قضیه نامیبیاست که دیوان «ضرورت اولیه تفسیر یک سند مطابق با قصد طرفین در زمان انعقاد آن را» مورد شناسایی قرار داد.^۱ به شیوه‌ای مشابه، کمیسیون مرزی اریتره - اتیوپی در سال ۲۰۰۲ حکم داده است که «یک معاهده باید با ارجاع به اوضاع و احوال حاکم بر زمانی که منعقد شده تفسیر گردد».^۲

در سال ۱۸۹۷، در زمینه اختلاف بین کاستاریکا و نیکاراگوئه، داور الکساندر - که از سوی رئیس‌جمهور امریکا مکنلی^۳ مطابق با معاهده‌ای بین طرفین منصوب شده بود تا فرایند تعیین حدود رودخانه سن‌خوان را مطابق با حکم کلوند^۴ انجام دهد - گفت که ما ناگزیر از تفسیر و اجرای معاهده ۱۸۵۸ به شیوه‌ای هستیم که در زمان انعقاد آن توسط طرفین فهمیده می‌شود. از نظر قاضی اختصاصی^۵ گیولوم، این دیدگاه یک مشکل واقعی به وجود می‌آورد. از نظر او، در بیشتر موارد، طرفین در متن معاهده تعیین نمی‌کنند که قصد مشترک آنها در زمان انعقاد معاهده این بوده که مفهوم یک اصطلاح خاص ثابت باشد، یا اینکه می‌تواند متحول شود و در گذر زمان توسعه یابد.^۶ به علاوه، معاهده ۱۸۵۸ تعیین حدود نیز راهنمایی زیادی راجع به این مسأله نمی‌کند. بنابراین ممکن است ضروری باشد که بر فروض تفسیری تکیه کنیم و در واقع این همان چیزی است که دیوان انجام داد تا مفهوم اصطلاح «commerce» در معاهده ۱۸۵۸ تعیین حدود را مشخص نماید؛ اما این فروض نباید به طور خودکار اجرا شوند و در نتیجه موجب ظهور یک فرض غیرقابل انکار شوند. همان‌گونه که کمیسیون حقوق بین‌الملل اخیراً بررسی کرده است: «یک راهنمای خوب برای دادن حکم راجع به موضوع [حقوق میان دوره‌ای] در قصد قابل انتساب به طرفین به تنهایی یافت نمی‌شود، بلکه مفسر باید یک ادله واقعی از قصد طرفین در این رابطه در منابع مادی مندرج در ماده ۳۱ و ۳۲ کنوانسیون وین بیابد که اساساً، در خود اصطلاحات، متن، موضوع و هدف معاهده و چنانچه ضرورت داشته باشد، در کارهای مقدماتی یافت می‌شوند».^۷

1. Legal Consequences for States of the Continued Presence of South Africa in Namibia (South West Africa) (hereinafter Namibia Case) notwithstanding Security Council Resolution 276 (1970), Advisory Opinion of 21 June 1971, [1971] ICJ Rep. 16, at 31, para, 53.

2. Eritrea - Ethiopia Boundary Commission, Decision Regarding Delimitation of the Border between Eritrea and Ethiopia, Decision of 13 April 2002, RIAA, Vol. XXV, 83, at 110, para, 3.5.

3. McKinley

4. Cleveland Award

5. ad hoc

6. Judgment, para, 14-15 (Judge ad hoc Guillaume, Declaration).

7. Report of the International Law Commission, UN Doc. A/60/10 (2005), 219, para, 474.

مفسر باید تا آنجایی که ممکن است ادله واقعی قصد طرفین را قبل از تأیید یا رد فرض تفسیری مورد توجه قرار دهد. دستکم در شرایط تحلیلی و سازگار با دیدگاه کلی که به وسیله کنوانسیون حقوق معاهدات وین پذیرفته شده است، تعیین اینکه مفهوم یک اصطلاح معاهده‌ای را - که متحول شده - می‌توان فقط با ارجاع به مفهوم آن اصطلاح در زمان انعقاد معاهده دریافت یا خیر؟ روشن به نظر می‌رسد.^۱ در این زمینه، ملاحظات قاضی کاسترو در قضیه دریای اژه نقطه شروع خوبی به نظر می‌رسد: «مفهوم کلمات با زمان تغییر می‌کنند. به منظور تفسیر هر عبارت که معنای واقعی آن را معین کند، باید پیش از هر چیز بر مفهومی از آن متمرکز شویم که در زمان ایجاد آن داشته است. کلمات دارای ارزش ذاتی نیستند ... ارزش معنایی آنها بستگی به زمان و اوضاع و احوالی دارد که در آن ادا می‌شوند».^۲

به علاوه، قاضی بدجاوی در قضیه پروژه گابچیکو ناگایماروس به «دیدگاه کلاسیک‌تری» اشاره کرد که به موجب آن، مفهوم متداول یک اصطلاح معاهده‌ای باید «در ابتدا» مطابق با مفهوم همزمان آن اصطلاح تفسیر شود.^۳ به شیوه‌ای مشابه، قاضی هیگینز در پرونده جزیره کاسیلی - سدودو تأکید کرد که «ما نباید این واقعیت را از نظر دور کنیم ... ما باید به دنبال ردپایی از نقطه شروع حرکت باشیم».^۴ به طور مختصر، مفهوم همزمان یک اصطلاح «بایستی دستکم نقطه شروعی برای رسیدن به تفسیر مناسب از معاهده باشد». در پرونده حاضر، این دیدگاه اساسی را قاضی اسکاتنیکو و قاضی اختصاصی گیولوم مورد حمایت قرار دادند.^۵

بنابراین، تعیین قصد مشترک طرفین در زمان انعقاد معاهده، اصل راهنماست. دادگاه‌ها و دیوان‌های بین‌المللی این متدولوژی پایه‌ای را پذیرفته‌اند و تکنیک‌های ویژه‌ای برای اجرای آن در قضایای واقعی به کار برده‌اند. یک مثال در این زمینه تفسیر تکاملی است، یعنی تکنیکی که برای تعیین تأثیر گذر زمان بر معاهدات استفاده می‌شود. امروزه این تکنیک یک روش مسلم تفسیر است و به طور قابل توجهی در مورد معاهدات حقوق بشری به کار می‌رود. اما، همان‌طور که قاضی گیولوم در این پرونده گفته، همیشه کشف این مسأله آسان نیست که چرا رویه قضایی بین‌المللی گاهی بر یک تفسیر تکاملی و گاهی بر یک تفسیر همزمان تکیه می‌کند.^۶

دیوان اروپایی حقوق بشر در قضیه تیرر علیه انگلستان بر یک تفسیر تکاملی به منظور

1. Dawidowicz, *op.cit.*, 208.

2. Aegean Sea Continental Shelf (Greece v. Turkey), Judgment of 19 December 1978, [1978] ICJ Rep. 3, at 63 (Judge de Castro, Dissenting Opinion).

3. Gabcikovo – Nagymaros Project, *op.cit.*, para, 7(iii).

4. Kasikili/Sedudu Island (Botswana/Namibia), Judgment of 13 December 1999, [1999] ICJ Rep. 1045, at 1114, para, 4 (Judge Higgins, Declaration).

5. Judgment, para, 4-7 (Judge Skotnikov, Separate Opinion); *Ibid.*, para, 15-16 (Judge ad hoc Guillaume, Declaration).

6. *Ibid.*, para, 10 (Judge ad hoc Guillaume, Declaration).

تضمین اجرای کنوانسیون اروپایی حقوق بشر و آزادی‌های اساسی تکیه می‌کند که بر حسب موضوع و هدف آن مؤثرند و بیان می‌دارد که کنوانسیون یک «سند زنده» است که باید مطابق با شرایط روز تفسیر شود.^۱

همچنین در قضیه قاضی روجر علیه کانادا، کارگروه حقوق بشر ملل متحد به میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی به عنوان یک «سند زنده» براساس ماده ۳۱ کنوانسیون حقوق معاهدات وین ارجاع می‌دهد.^۲

دیوان بین‌المللی دادگستری در قضیه نامیبیا بیان می‌دارد «همان‌گونه که ضرورت اولیه تفسیر یک سند مطابق با قصد طرفین در زمان انعقاد آن اصل است، دیوان ملزم است این واقعیت را مدنظر داشته باشد که مفاهیم مندرج در ماده ۲۲ میثاق - «شرایط فوق‌العاده جهان مدرن» و «بشر و توسعه» مردم ذی‌نفع - ساکن نیستند؛ بلکه تعریف آنها در حال تحول است و باید فرض کرد که طرفین آن مفاهیم را همین‌گونه پذیرفته‌اند.^۳

همچنین در قضیه فلات قاره دریای اژه، از دیوان خواسته شد حدود فلات قاره را که به یونان و ترکیه اختصاص داشت، تعیین نماید. برای مبنای صلاحیت دیوان، یونان به ماده ۱۷ قانون عام ۱۹۲۸ حل و فصل مسالمت‌آمیز اختلافات بین‌المللی تکیه کرد که به موجب آن، طرفین موافقت کردند «همه اختلافات بین دو دولت را که در تعارض با حقوق مربوطه‌شان است، به دیوان دائمی دادگستری بین‌المللی (و جانشین آن دیوان بین‌المللی دادگستری) ارجاع دهند». دیوان دریافت که اصطلاح حقوق یک اصطلاح عام است که از تحول حقوق تبعیت می‌کند و شامل حقوق فلات قاره نیز می‌شود، حتی اگر آن حقوق در زمان الحاق یونان به قانون عام در سال ۱۹۳۱ وجود نداشته‌اند.^۴

برخورد دیوان بین‌المللی دادگستری با اصل تفسیر همزمان در قضیه کاستاریکا علیه نیکاراگوئه نیز شگفت‌انگیز است. دیوان برای تعیین مفهوم اصطلاح «comercio» زمان انعقاد معاهده ۱۸۵۸ تعیین حدود را مفید فایده نیافت. دیوان استدلال نیکاراگوئه را رد کرد که باید به این اصطلاح معنای مضیقی داد که در زمان لازم الاجرا شدن معاهده داشته است. دیوان بعد از تصریح دوباره این اصل اساسی که «اصطلاحات استفاده شده در یک معاهده باید به گونه‌ای تفسیر شوند که قصد مشترک طرفین را تعیین نماید و این قصد از طریق تعریف در زمان انعقاد معاهده مشخص می‌شود»، اظهار می‌دارد: «این امر دادگاه را به توقف

1. Tyrer v. United Kingdom, European Court of Human Rights, Application No.5856/72, Judgment of 25 April 1978, para, 31.

2. Roger Judge v. Canada, UN Human Rights Committee, Communication No.829/1998, paras. 10.3-10.4.

3. Namibia Case, *op.cit.*, para, 53.

4. Aegean Sea Continental Shelf Case, *op.cit.*, at 33, para,78.

اختلاف هدایت می‌کند، یا طرفین هنگامی که سعی می‌کنند مفهوم یک معاهده را تعیین نمایند تا معاهده با حسن نیت اجرا شود، مفهوم یک اصطلاح را در پیش‌نویس معاهده تعیین می‌کنند و این‌گونه می‌توان قصد مشترک آنها را روشن کرد. دیوان در قضایای معینی که لازم به تفسیر اصطلاحی بوده که مفهوم آن از زمان انعقاد معاهده تکامل پیدا کرده است، طرفدار مفهوم متداول آن بوده است.^۱

دیوان در این پرونده با تکیه بر قضیه فلات قاره دریای اژه، اظهار داشت: «هنگامی که طرفین از اصطلاحات عام در یک معاهده استفاده کرده‌اند، ضرورتاً آگاه بوده‌اند که مفهوم این اصطلاحات بر گذر زمان متحول می‌شود و در جایی که معاهده برای یک دوره خیلی طولانی یا «یک دوره مداومی» لازم‌الاجرا شده است، به عنوان یک قاعده کلی باید فرض کرد که طرفین قصد داشته‌اند آن اصطلاحات مفهومی را در حال تکامل داشته باشند. این موضوع در این پرونده در مورد اصطلاح یاد شده که در ماده ۶ معاهده ۱۸۵۸ آمده، صدق می‌کند. اول اینکه، این اصطلاح، اصطلاحی عام است که اشاره به یک طبقه از فعالیت‌ها دارد. دوم، معاهده ۱۸۵۸ برای یک دوره نامحدود لازم‌الاجرا شده بود؛ از ابتدا قصد بر این بود که یک رژیم حقوقی با ویژگی دائمی به وجود آید.^۱

گفتار دوم - بررسی موارد اختلافی پرونده و آرای دیوان

همان‌طور که پیشتر گفته شد، در این فصل به بررسی موارد اختلافی پرونده و آورده‌های طرفین و استدلال‌های دیوان می‌پردازیم. از این موارد می‌توان به حق کشتیرانی آزاد کاستاریکا بر رودخانه سن‌خوان، فعالیت‌هایی که تحت پوشش حق کشتیرانی آزاد کاستاریکا قرار می‌گیرد و کنترل مرزی نام برد.

بند ۱. قلمرو حق کشتیرانی آزاد کاستاریکا بر رودخانه سن‌خوان

۱. به نظر دیوان، معاهده ۱۸۵۸ تعیین حدود منعقد بین کاستاریکا و نیکاراگوئه، قواعد قابل اعمال نسبت به آن قسمت از رودخانه سن‌خوان را معین می‌کند که در رابطه با کشتیرانی مورد اختلاف است. ماده ۶ معاهده در آن بخش از رودخانه که مرز بین دو کشور است، یک حق دائمی کشتیرانی آزاد برای اهداف تجاری اعطا می‌کند. دیوان متذکر می‌شود که طرفین درباره معنای عبارت «con objetos de comercio» مندرج در این ماده با هم اختلاف دارند.

نیکاراگوئه استدلال می‌کند که این عبارت باید به صورت مضیق تفسیر شود و فقط شامل

1. Judgment, para, 66-67.

تجارت کالا است. در صورتی که کاستاریکا معتقد است باید این عبارت را به طور موسع تفسیر نمود تا تجارت کالا و خدمات حمل‌ونقل مسافران و گردشگران را نیز در برگیرد.

۲. از نظر دیوان حق کشتیرانی آزاد کاستاریکا در زمینه محدودیت حاکمیت نیکاراگوئه بر رودخانه سن‌خوان که به وسیله معاهده اعطا شده است، نباید به صورت مضیق تفسیر شود. دیوان در پاراگراف ۴۸ رأی خود بیان می‌دارد: «اگر مطمئناً درست است که محدودیت‌های حاکمیت یک دولت بر سرزمینش مفروض نیست، این امر به این معنی نیست که مقررات مبتنی بر معاهده‌ای که چنین محدودیت‌هایی را ایجاد کرده، مانند محدودیت‌هایی که در پرونده حاضر مطرح‌اند، باید به روش مضیق تفسیر شوند. مقررات معاهده‌ای که هدف آن محدود کردن اختیارات حاکمه یک دولت است باید مانند سایر مقررات معاهده تفسیر گردد، یعنی مطابق با قصد نویسندگان آن معاهده به گونه‌ای که به وسیله متن و سایر عوامل مربوطه از لحاظ تفسیر منعکس شده است».

طبق ماده ۶ معاهده، طرفین قصد نداشتند هیچ سلسله مراتبی بین حاکمیت نیکاراگوئه بر رودخانه سن‌خوان و حق کشتیرانی آزاد کاستاریکا برقرار کنند که به صورت «دائمی» است. حاکمیت نیکاراگوئه فقط نسبت به حوزه‌ای است که لطمه‌ای به مفاد حق کشتیرانی آزاد نمی‌زند که در مالکیت کاستاریکا است و ایجاد حق کشتیرانی آزاد نیز در شرایطی اعطا شده که لطمه‌ای به حق حاکمیت سرزمینی نیکاراگوئه نمی‌زند.

۳. در این اوضاع و احوال، دیوان معتقد است، با در نظر گرفتن این اصل که محدودیت‌های حاکمیت یک دولت مفروض نیستند، باید قصد طرفین را در زمان انعقاد معاهده بررسی نمود. به علاوه، هیچ دلیلی توسط طرفین ارائه نشده که نشان دهد نیکاراگوئه و کاستاریکا قصد داشتند در زمانی که معاهده منعقد شده است یک معنای در حال تحولی به عبارت «comercio» بدهند. بنابراین باید استنباط دیوان این باشد که بعید است هنگام انعقاد معاهده، نیکاراگوئه قصد داشته با اعطای حقوق کشتیرانی‌ای که همراستا با مفهوم هم زمان اصطلاح فوق نبوده است، مغایر با منافع خود عمل نماید و معنای آن اصطلاح را به یک زمان طولانی گسترش دهد.^۱

۴. در سال ۱۸۵۸ و چندین دهه بعد از آن، این عبارت منحصر به تجارت کالا می‌شد. تعریف اصلی در دیکشنری آکادمی رویال اسپانیایی^۲ در سال ۱۸۵۲ از این عبارت «تجارت و معاملاتی که به وسیله خرید و فروش یا مبادله برخی چیزها با یکدیگر صورت می‌گیرد» است. بعد از آن در سال ۱۸۹۷، حکم الکساندر^۳ تأیید کرد که معاهده ۱۸۵۸ به کاستاریکا حق

1. Judgment, para, 5 (Judge Skotnikov, Separate Opinion).

2. Spanish Royal Academy.

3. Alexander Award.

کشتیرانی آزاد «برای اهداف تجاری» اعطا کرده، به طوری که کاستاریکا یک مجرای عبور اقیانوس اطلس برای واردات و صادرات است. همچنین سایر معاهدات تجاری نیز که منعقد شده بودند منحصر به تجارت کالا بودند (برای مثال معاهده ۱۸۶۸ تجاری ویولو زلایا^۱ میان کاستاریکا و نیکاراگوئه را مشاهده کنید). این امر دلیل خوبی برای این فرض است که در سال ۱۸۵۸ طرفین می‌دانستند که معنی کلمه «comercio» محدود به تجارت کالا است. اگرچه این نتیجه‌گیری این پرسش را باقی گذاشته است که آیا در زمان حاضر، حمل‌ونقل مسافران و گردشگران تحت پوشش ماده ۶ معاهده ۱۸۵۸ قرار می‌گیرد یا خیر؟ برای پاسخ به این پرسش دیوان باید رویه طرفین را متعاقب انعقاد معاهده بررسی کند. همان‌طور که در پرونده جزیره کاسیلی - سدودو دیوان یادآوری می‌کند: «هنگامی که از دیوان خواسته می‌شود که مقررات یک معاهده را تفسیر کند، خودش غالباً رویه بعدی طرفین در اجرای آن معاهده را بررسی می‌کند».^۲

نیکاراگوئه دلیلی ارائه می‌کند که در زمان انعقاد معاهده و صد سال بعد از آن، نیکاراگوئه فقط حمل‌ونقل تجاری مسافران را کنترل می‌کرد. واضح است که صنعت گردشگران که توسط کاستاریکا بر رودخانه سن‌خوان اجرا می‌شود حداقل یک دهه است که به وجود آمده و نیکاراگوئه نیز در این زمینه هرگز اعتراض نکرده است. نیکاراگوئه نه تنها رویه کشتیرانی گردشگری توسط عاملین کاستاریکایی را پذیرفته است، بلکه این صنعت را نیز تابع مقررات خود کرده است. این به آن معنی است که نیکاراگوئه این صنعت را به عنوان یک حق برای کاستاریکا شناخته است. نظر مشترک طرفین نسبت به این موضوع را می‌توان از موافقتنامه درک فعالیت گردشگری در منطقه مرزی رودخانه سن‌خوان بین وزرای گردشگری دو کشور، که در ۵ ژوئن ۱۹۹۴ امضا شده، استنباط کرد.^۳

۵. به علاوه، دیوان با در نظر گرفتن این اصل که محدودیت‌ها راجع به حاکمیت مفروض نیست، در حل و فصل اختلاف حاضر به رویه قضایی خود در یک مورد خاص استناد می‌کند که دارای دیدگاه تکاملی است.^۴

بند ۲. فعالیت‌های تحت پوشش حق کشتیرانی آزاد کاستاریکا
بند ۲ فعالیت‌هایی را شامل می‌شود که تحت پوشش حق کشتیرانی آزاد کاستاریکا قرار می‌گیرد:

1. Volio-Zelaya

2. Kasikili / Sedudu Island Case, *op.cit.*, 1079, para, 50.

3. Judgment, para, 9 (Judge Skotnikov, Separate Opinion).

4. Aegean Sea Continental Shelf (Greece v. Turkey), Judgment, ICJ.Rep. 1978, 3.

۶. مطابق با ماده ۶ معاهده ۱۸۵۸، دو نوع دریانوردی خصوصی تحت پوشش حق کشتیرانی آزاد قرار می‌گیرد: کشتیرانی با کشتی‌های حامل کالا به قصد معاملات تجاری و کشتیرانی با کشتی‌های حامل مسافرانی که در عوض خدمتی که مقرر شده، مبلغی پرداخت می‌کنند. کشتیرانی با کشتی‌های متعلق به ساکنان روستاهای حاشیه ساحل کاستاریکایی رودخانه به منظور رفع نیازهای اساسی زندگی روزمره، مانند بردن بچه‌ها به مدرسه یا به منظور استفاده از خدمات پزشکی، نه به وسیله ماده ۶، بلکه به وسیله سایر مقررات معاهده مورد حمایت حق کشتیرانی آزاد قرار گرفته است.

۷. مطابق با پاراگراف ۷۹ رأی دیوان، طرفین باید فرض کنند که قصد داشته‌اند برای ساحل‌نشینان کاستاریکایی رودخانه سن‌خوان یک حداقل حق کشتیرانی برای رفع نیازهای اساسی‌شان در نظر گیرند.^۱ پاراگراف ۷۹ مقرر می‌دارد: «دیوان بر این نظر است که نویسندگان معاهده ۱۸۵۸ قصد نداشتند که ساکنان ساحل کاستاریکایی رودخانه، جایی که ساحل مرز بین دو کشور را می‌سازد، از حق استفاده از رودخانه تا حدی که برای رفع نیازهای اساسی‌شان ضروری است و حتی برای فعالیت‌هایی که ماهیت تجاری ندارند، محروم سازند.» با وجود این، در ماده ۲ معاهده، برای تعیین مرز ساحل رودخانه، طرفین باید فرض کنند که - از نظر زمینه تاریخی نسبت به انعقاد این معاهده و از نظر موضوع و هدف معاهده - همان‌طور که در مقدمه و ماده ۱ آن تعریف شده، قصد بر این بوده که برای ساکنان کاستاریکایی ساحل رودخانه یک حداقل حق کشتیرانی برای اهداف ادامه زندگی معمولی در روستاهایی در نظر گرفته شود که در طول رودخانه قرار دارند. دیوان در نظر می‌گیرد، در حالی که چنین حقی را نمی‌توان از زبان صریح ماده ۶ نتیجه‌گیری کرد، اما می‌توان از مقررات معاهده به طور کلی و به طور خاص از روشی که آن مرز معین می‌شود آن را استنباط کرد.

به علاوه، به دلایل مشابه، می‌توان استنباط کرد که کاستاریکا حق کشتیرانی بر رودخانه سن‌خوان را با کشتی‌های اداری خود (و به ویژه کشتی‌های پلیسی) برای رفع ضروریات زندگی روزانه این ساکنان دارد. پاراگراف ۸۴ می‌گوید: «با وجود این، دیوان معتقد است که دلایل ارائه شده در بالا (پاراگراف‌های ۷۸ و ۷۹) در رابطه با کشتی‌های خصوصی که بر رودخانه کشتیرانی می‌کنند تا نیازمندی‌های اساسی جمعیت ساکن در ساحل رودخانه را فراهم کنند، در جایی که حمل‌ونقل ضروری یک شرط برای فراهم کردن این نیازمندی‌هاست، در مورد کشتی‌های اداری نیز که در وضعیت‌های خاص منحصراً برای هدف برآورده کردن ضروریات زندگی روزمره آن جمعیت مورد استفاده قرار می‌گیرند، معتبر است.»

۸. به نظر می‌رسد که معاهده ۱۸۵۸ رویه‌ای بجا گذاشته است که به موجب آن،

1. Judgment, para, 11 (Judge Skotnikov, Separate Opinion).

ساحل‌نشینان بر رودخانه مسافرت کنند و احتیاجات زندگی روزمره خود را رفع نمایند. این رویه ادامه داشته و توسط نیکاراگوئه مورد احترام قرار گرفته است.

با زمینه تاریخی گفته شده در مورد انعقاد معاهده و شرایط واقعی آن، بعید است که در سال ۱۸۵۸ هر یک از طرفین یک جمعیت پراکنده بومی از آن ساحل را در ذهن داشته است. رفتار بعدی نیکاراگوئه از این نتیجه‌گیری حمایت می‌کند. نیکاراگوئه هرگز راجع از این رویه نگران نبوده است. این واقعیت که نیکاراگوئه مقررات خود، مانند شرط ویزا را به کشتیرانی روزمره ساکنان ساحل کاستاریکایی رودخانه سن خوان تسری نداده، حاکی از این است که نیکاراگوئه نسبت به رژیم معاهده ۱۸۵۸ به عنوان یک رویه فرعی رفتار کرده است.^۱

۹. در معاهده ۱۸۵۸ هیچ رژیم خاصی برای کشتی‌های «اداری» یا «عمومی» تعیین نشده است. کاستاریکا هیچ‌گونه حقی در این زمینه ندارد که با کشتی‌های اداری برای ساحل‌نشینان خدمات عمومی ارائه کند. هیچ رویه‌ای هم استفاده از کشتی‌های اداری برای فراهم کردن خدمات برای جامعه ساحل‌نشین در زمان انعقاد معاهده وجود نداشته است. بنابراین، هیچ توجیهی برای حکم دیوان در ارائه خدمات توسط این کشتی‌ها به ساحل‌نشینان رودخانه سن خوان وجود ندارد. دیوان در پاراگراف ۸۰ رأی خود مقرر می‌کند: «تنها معیار مقرر در ماده ۶ مبتنی بر مالکیت عمومی یا خصوصی کشتی نیست، بلکه مبتنی بر هدف کشتیرانی است؛ خواه برای «اهداف تجاری» باشد و از آن منتفع نشود. از این دیدگاه تمایز بین کشتی‌های عمومی و خصوصی فاقد اهمیت حقوقی است. به روشی مشابه - که کشتیرانی خصوصی تحت پوشش «حق دائمی کشتیرانی آزاد» قرار می‌گیرد، می‌توان تصور کرد که «کشتی‌های عمومی» نیز، چنانچه از شرایطی که لازمه این امر است برخوردار باشند، می‌توانند برای «اهداف تجاری» دریاوردی کنند.

روشن است که کاستاریکا نیازهای معینی برای استفاده از رودخانه سن خوان برای اهداف غیرتجاری توسط کشتی‌های عمومی، از جمله ارائه خدمات پزشکی و سایر خدمات به ساحل‌نشینان دارد، هر چند این نیازها به حقوق تعبیر نمی‌شوند. طرفین باید ترتیباتی راجع به این موضوع اتخاذ نمایند و این به عهده دیوان نیست که از جانب آنها عمل کند.^۲ همان‌گونه که در رویه قضایی دیوان در یک نظریه مشورتی راجع به تفسیر معاهدات صلح بین بلغارستان، مجارستان و رومانی گفته شده است که «وظیفه دیوان این است که معاهدات را تفسیر کند نه اینکه آنها را تجدیدنظر نماید».^۳

1. Ibid, para, 13.

2. Ibid, para, 14.

3. Interpretation of Peace Treaties with Bulgaria, Hungary and Romania, Second Phase, Advisory Opin-

بند ۳. کنترل مرزی به عنوان یک هدف قانونی

۱۰. دیوان در رأی خود نتیجه‌گیری می‌کند «ضرورتی ندارد که نیکاراگوئه از اشخاصی که با کشتی‌های کاستاریکایی مسافرت می‌کنند و «کشتیرانی آزاد کاستاریکا را اعمال می‌کنند» ویزا درخواست نماید». اما دیوان می‌تواند به حقوق قراردادی معینی استناد کند که در معاهدات منطقه‌ای و چند جانبه بیان شده‌اند. این حقوق قراردادی یک مبنای حقوقی را برای تحمیل شرط ویزا فراهم می‌کند و نیکاراگوئه را قادر می‌سازد تا قوانین کنترل مرزی و مهاجرتی را برای آب‌های رودخانه سن خوان به موجب شرایط خاص وضع نماید.^۲ همان‌طور که پاراگراف ۴۴ رأی اشاره می‌کند «نیکاراگوئه حق مالکیت و حاکمیت انحصاری بر آب‌های رودخانه سن خوان را دارد».

همچنین دیوان در پاراگراف ۱۱۳ رأی می‌گوید: «اختیار یک دولت در صدور یا رد ویزا، تجلی عملی امتیازی است که هر دولت برای کنترل ورود افراد غیر تبعه به قلمروش دارد». همان‌گونه که در پرونده حق عبور، وجود حق آزادی عبور ثابت شده است، اما دیوان اعلام می‌دارد: «به دلیل زور و غلبه و مداخله در قلمرو هند، دیوان نمی‌تواند نظر دهد که امتناع از عبور هیأت نمایندگی پیشنهادی پرتغالی توسط دولت هند، مغایر با تعهدش در رابطه با آزادی حق عبور دولت پرتغال است. اختیار وضع مقررات و کنترل حق عبور پرتغال، این حق را به هند می‌دهد که از عبور این هیأت جلوگیری کند».^۳

۱۱. از منظر دیوان «نیکاراگوئه هیچ شرط ویزایی برای افرادی که از حق کشتیرانی کاستاریکا منتفع می‌شوند تحمیل نمی‌کند. چنانچه آن منافع انکار شود، مانع آزادی کشتیرانی می‌شود».^۴ این یافته سازگار با دلایل دیوان در پاراگراف‌های قبلی نیست. به نظر دیوان نیکاراگوئه با اجرای اختیار احتیاطی صدور ویزا از کشتیرانی آزاد جلوگیری می‌کند. در این رابطه، دیوان باید توجه داشته باشد که کاستاریکا در رسیدگی‌های کتبی و شفاهی، هیچ دلیلی ارائه نکرده است که با رد اختیاری اعطای ویزا، برای کشتیرانی آزاد مانعی ایجاد شده باشد. دلایل ارائه شده توسط نیکاراگوئه و عدم مخالفت کاستاریکا نشان می‌دهد که «حمل‌ونقل گردشگران توسط کاستاریکا بر رودخانه سن خوان از سال ۱۹۹۸ - که کاستاریکا ادعا می‌کند نیکاراگوئه حقوقش بر رودخانه سن خوان را انکار کرده تا سال ۲۰۰۴ که دعوی در دیوان اقامه شده است - بیش از ۳۵۰ درصد افزایش یافته است».^۵

ion, ICJ Rep. 1950, 229.

1. Judgment, para, 117.

2. Judgment, para, 15 (Judge Sepulveda-Amor, Separate Opinion)

3. Right of Passage over Indian Territory (Portugal v. India), Merits, Judgment, ICJ Rep. 1960, 45.

4. Judgment, para, 115.

1. Judgment, para, 16 (Judge Sepulveda-Amor, Separate Opinion)

به علاوه، مطابق با پاراگراف ۱۱۸ رأی، نیکاراگوئه می‌تواند در اجرای قانون حمایت زیست‌محیطی از ورود یک شخص خاص به قلمروش جلوگیری کند و در این مورد نقض آزادی کشتیرانی صورت نگرفته است.

همچنین، کنوانسیون امریکایی حقوق بشر ۱۹۶۹ و میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی ۱۹۶۶ که کاستاریکا و نیکاراگوئه هر دو طرفین آن هستند، هر دو در تنظیم مقررات آزادی حرکت و اقامتگاه مقرر می‌دارند: «هر شخصی که قانوناً در قلمرو دولت طرف کنوانسیون بسر می‌برد، حق دارد که در سرتاسر آن سرزمین جابجا شود و مطابق با مقررات قانونی در آن سکونت گزیند». این حقوق تنها در صورت ضرورت محدود می‌شود تا از وقوع جرم جلوگیری نماید یا از امنیت ملی، ایمنی عمومی، نظم عمومی، اخلاقیات عمومی، بهداشت عمومی، یا حقوق و آزادی‌های سایرین حمایت نماید.^۱ هر کدام از این شرایط می‌تواند منجر به تحمیل موجه شرط ویزا توسط نیکاراگوئه گردد و در این صورت هیچ‌گونه تعهد بین‌المللی را نقض نکرده است.

نیکاراگوئه به عنوان دولتی که حق اعمال حاکمیت بر رودخانه سن خوان را دارد، به موجب پاراگراف ۱۰۱ رأی «مسئولیت اولیه برای ارزیابی وضع مقررات و انتخاب اقدامی که مناسب‌تر باشد» دارد. این اصل را دیوان بیان کرده است که هنگام بررسی قابل قبول بودن وضع مقررات توسط نیکاراگوئه، باید به «موضوع‌های خاص و واقعی» احترام گذاشت.^۲

۱۲. به موجب پاراگراف ۱۳۲ رأی، شرط به اهتزاز درآوردن پرچم نیکاراگوئه توسط کشتی‌های کاستاریکایی، به موجب اوضاع و احوال معین «در هیچ زمینه‌ای نمی‌تواند مانع اجرای آزادی کشتیرانی کشتی‌های کاستاریکایی شود». به علاوه، هیچ دلیلی ارائه نشده است که در نتیجه شرط پرچم نیکاراگوئه، کشتی‌های کاستاریکایی از کشتیرانی بر رودخانه سن خوان منع شده باشند.^۳

پرسشی که مطرح می‌شود این است که آیا شرط پرچم با اختیارات وضع مقررات مندرج در پاراگراف ۸۷ رأی^۴ برخورد می‌کند یا خیر؟ نیکاراگوئه باید از کشتی‌های کاستاریکایی بخواهد که پرچم کاستاریکا را به اهتزاز درآورند، زیرا این امر سبب شناسایی کشتی می‌شود. مقامات نیکاراگوئه در واقع متمایل‌اند که بین کشتی‌های خود و کشتی‌های کاستاریکایی تمایز باشد.

۱. ماده ۲۲ کنوانسیون امریکایی حقوق بشر و ماده ۱۲ میثاق مدنی و سیاسی ۱۹۶۶.

2. Judgment, para, 101.

3. Judgment, para, 7 (Judge Sepulveda-Amor, Separate Opinion)

۴. به دلایل ارائه شده توسط طرفین، دیوان نتیجه‌گیری می‌کند که نیکاراگوئه در اجرای حق آزادی کشتیرانی کاستاریکا به موجب معاهده ۱۸۵۸ اختیار وضع قوانین دارد.

برعکس، به نظر می‌رسد که این هدف منحصر به فرد که از کشتی‌های کاستاریکایی می‌خواهد که پرچم نیکاراگوئه را به اهتزاز درآورند برای بیان مجدد حاکمیت نیکاراگوئه بر رودخانه سن خوان است. همان‌طور که نیکاراگوئه می‌گوید: «اهتزاز پرچم کشور نیکاراگوئه توسط کشتی‌های کاستاریکایی یک ژست احترام برای حاکمیت دولت میزبان است»^۱.

بند ۴. مبنای حقوقی ماهیگیری برای امرار معاش

۱۳. دیوان نتیجه‌گیری می‌کند که کاستاریکا یک حق عرفی برای ماهیگیری به منظور امرار معاش دارد. دلیل دیوان در پرونده حاضر، مطابق با یافته‌های قبلی‌اش در شناسایی حقوق بین‌الملل عرفی نیست. هیچ سابقه‌ای وجود ندارد که مرتبط به یافته‌های دیوان در پرونده حاضر باشد. دیوان در پاراگراف ۱۴۱ رأی مقرر می‌دارد: «دیوان ملاحظه می‌کند که رویه [ماهیگیری برای امرار معاش] - با توجه به ماهیت آن - به ویژه دوری منطقه و جمعیت گسترده و کم، به هیچ روش رسمی در جایی نوشته نشده است. برای دیوان، تصور نیکاراگوئه در انکار وجود حق ناشی از رویه‌ای مهم است که به صورت قطعی و بدون اختلاف طی یک دوره طولانی ادامه یافته است.» اینها دلایلی است که با توجه به آن، دیوان نتیجه می‌گیرد که یک حق عرفی وجود دارد. یک رویه بدون سند به وسیله یک جامعه ماهیگیر در یک منطقه دور. رویه‌ای که در زمان‌های گذشته به وسیله کاستاریکا به عنوان یک حق مورد ادعا قرار نگرفته است و توسط نیکاراگوئه نیز مورد اعتراض قرار نگرفته است. با وجود این، کاستاریکا ادعا می‌کند که یک حق عرفی ماهیگیری برای امرار معاش وجود دارد. کاستاریکا می‌گوید: «این رویه قابی از عرف به خود گرفته است» مگر اینکه خلاف آن را به طور قاطع بتوان نشان داد.^۲

به علاوه، کاستاریکا استدلال می‌کند که رویه ماهیگیری برای امرار معاش «با فقدان اجرای کامل مقررات داخلی در رابطه با ماهیگیری برای امرار معاش و فقدان کامل هر پاسخ منفی از سوی نیکاراگوئه، یک قاعده عرفی محلی را به وجود آورده است»^۳. هیچ نیازی به رویه دولت نیست. هیچ نیازی به نظر حقوقی مشورتی نیست، فقط فقدان اعتراض از جانب نیکاراگوئه نسبت به یک رویه که قبلاً به عنوان یک حق مورد ادعا قرار نگرفته است.^۴

۱۴. برای اثبات وجود حقوق عرفی ماهیگیری برای امرار معاش، کاستاریکا باید ثابت کند که رویه ماهیگیری برای امرار معاش مبین حقی مربوط به کاستاریکا و یک تعهد

1. Judgment, para, 19 (Judge Skotnikov, Separate Opinion).

2. CRM, *op.cit.*, 84, para, 3.117.

3. CRM 2009 /3, 62, para, 41 (Mr. Kohen on behalf of Costa Rica).

4. Judgment, para, 22 (Judge Sepulveda-Amor, Separate Opinion).

راجع به نیکاراگوئه است.^۱ دیوان در پرونده فلات قاره دریای شمال تصریح کرده است که «دولت‌های ذی‌نفع باید در برابر یک تعهد حقوقی به صورت هماهنگ عمل کنند».^۲ به علاوه، عامل زمان یک عنصر مهم در فرایند شکل‌گیری حقوق بین‌الملل عرفی است. در پرونده حاضر، ادعای کاستاریکا، مربوط به وجود یک حق عرفی برای امرار معاش جامعه محلی حاشیه ساحل کاستاریکایی رودخانه سن‌خوان، برای اولین بار در لایحه تقدیمی به دیوان، در ۲۹ آگوست ۲۰۰۶، یعنی کمتر از سه سال قبل از صدور رأی دیوان مطرح شد. وجود یک حق عرفی به وجود آمده در چنین مدت زمان کوتاهی، با رویه قضایی قبلی دیوان راجع به این موضوع، در پرونده حق عبور تناقض دارد. دیوان در این زمینه می‌گوید: «این رویه به یک دوره فراتر از یک قرن و ربع ادامه پیدا کرده است ... دیوان با ملاحظه همه اوضاع و احوال پرونده، قانع می‌شود که آن رویه به عنوان قانون توسط طرفین پذیرفته شده و یک حق و یک تعهد وابسته به آن را به وجود آورده است».^۳

همچنین در پرونده نیکاراگوئه، دیوان تصریح می‌کند که برای اثبات یک قاعده حقوق بین‌الملل عرفی، باید به رویه و نظر حقوقی دولت‌ها توجه کرد. در پرونده حاضر، رویه جامعه محلی حاشیه ساحل رودخانه نمی‌تواند با رویه دولت کاستاریکا یکسان باشد. دیوان بارها به ماهیت اعمالی اشاره می‌کند که در تعیین یک رویه تأثیر می‌گذارند و منجر به ایجاد یک حق عرفی می‌شوند. این اعمال شامل اقدامات اجرایی، قانونگذاری، اعمال قضایی و معاهده‌ای است.^۴

۱۵. با توجه به دلایل بالا، می‌توان چنین نتیجه گرفت که ماهیگیری برای امرار معاش یک حق عرفی نیست. ادعای کاستاریکا می‌تواند مبتنی بر سایر اصول حقوقی باشد که می‌تواند دلیل بهتری برای حکم دیوان در این زمینه ارائه دهد: اصل حقوقی به دست آمده یا واگذار شده. اخیراً، دیوان دائمی دادگستری بین‌المللی تصریح کرده بود که «اصل احترام به حقوق واگذار شده» اصلی است که قسمتی از حقوق بین‌الملل پذیرفته شده را شکل می‌دهد».^۵

۱۶. در پرونده اختلاف مرزی خشکی، جزیره و دریایی، شعبه دیوان به مفهوم حقوق به دست آمده در چارچوب یک وضعیت خاص اشاره کرد. در تحدید حدود مرز خشکی در برخی از مناطق - که اتباع یک طرف به تبع تحدید حدود - خود را ساکن در سرزمین دولت دیگر می‌یابند و حقوق اموالی که به موجب قوانین یک طرف به سرزمین طرف دیگر اعطا شده

1. CRM 2009 /3, 62, para, 41 (Mr. Kohen)

2. ICJ Reports 1969, 44.

3. ICJ Reports 1960, 40.

4. Judgment, para, 24.25.26 (Judge Sepulveda-Amor, Separate Opinion).

5. Polish Upper Silesia , P.C.I.J., Series A, No. 7, 42.

است، شعبه دیوان بیان می‌کند «مطمئن است که هر دو طرف اقدامات ضروری در احترام کامل به حقوق به دست آمده و به شیوه‌ای انسانی و منظم انجام می‌دهند».^۱

۱۷. همچنین، در پرونده کامرون علیه نیجریه، دیوان حکم داد که بر عهده طرفین است که در رابطه با روستایی که سابقاً در یک طرف مرز قرار داشته و به فراتر از آن مرز گسترش پیدا کرده است «به منظور احترام به حقوق و منافع جمعیت محلی» راه‌حلی پیدا کنند.^۲

۱۸. در رسیدگی‌های شفاهی، کاستاریکا درخواست کرد: «ما از دیوان می‌خواهیم که در حکم خود با احترام ثبت و اجرا کند که نیکاراگوئه برای ماهیگیری به منظور امرار معاش توسط ساحل نشینان، خواه در ساحل کاستاریکایی یا برای قایق‌های روی رودخانه، مانعی ایجاد نخواهد کرد». نیکاراگوئه به این درخواست به این شرح پاسخ داد: «در حالی که موافق نیست که یک حق عرفی برای ماهیگیری در آب‌های سرزمینی‌اش وجود دارد، اما مطلقاً قصد ندارد که مانع ماهیگیری ساکنان کاستاریکایی برای امرار معاش شود».^۳

تعهد نیکاراگوئه باید به عنوان یک تعهد حقوقی با ماهیت الزام‌آور مورد توجه دیوان قرار گیرد.^۴ در پرونده آزمایش‌های هسته‌ای، دیوان حکم داد: «هنگامی که قصد دولت صدور اعلامیه‌ای باشد که مطابق با شرایط آن الزام‌آور است، قصد راجع به آن اعلامیه به ماهیت یک تعهد حقوقی اشاره می‌کند. از این پس، از نظر حقوقی آن دولت باید تابع یک سلسله رفتار سازگار با آن اعلامیه باشد. تعهدی از این نوع، چنانچه به طور عمومی ابراز شود با این قصد که الزام‌آور باشد ... الزام‌آور خواهد بود».^۵

نتیجه‌گیری

این قاعده که اعمال و وقایع حقوقی باید در پرتو قانون حاکم در زمان وقوع آنها تفسیر شوند از دیرباز در حقوق بین‌الملل شناخته شده و به «حقوق میان دوره‌ای» موسوم است.^۶ در تمام وضعیت‌هایی که قصد طرفین اساس انعقاد معاهده است، ممکن است به تمام یا برخی از اصطلاحات مورد استفاده در آن معاهده مفهوم یا محتوایی داده می‌شود که قادر به تکامل

1. ICJ Reports 1992, 400-401, para, 60.

2. Land and Maritime Boundary between Cameroon and Nigeria (Cameroon v. Nigeria): Equatorial Guinea intervening Judgment, ICJ Rep. 2002, 374, para, 123 and 370, para, 107.

3. CRM 2009 / 5, 27, para, 48 (Richler).

4. Judgment, para, 23 (Judge Sepulveda-Amor, Separate Opinion)

5. ICJ Reports 1974, 267, para, 43.

۶ سیدجمال سیفی، «تفسیر معاهده در زمان و قاعده حقوق میان دوره‌ای»، در جامعه بین‌المللی و حقوق بین‌الملل در قرن بیستم، مجموعه مقالات اهدایی به استاد محمدرضا ضیایی بیگدلی، به اهتمام سیدقاسم زمانی (تهران: مؤسسه مطالعات و پژوهش‌های حقوقی شهردانش، ۱۳۹۲)، ۱۳۱.

و توسعه در حقوق بین‌الملل هستند. در چنین مواردی، به منظور احترام به قصد مشترک طرفین در زمان انعقاد معاهده، تنها به مفاهیمی از اصطلاحات مورد نظر توجه می‌شود که به آن منظور در معاهده به کار رفته‌اند.

به طور کلی، اصطلاحات مندرج در یک معاهده باید مطابق با مفاهیمی تفسیر شوند که دارا هستند یا به آن نسبت داده می‌شوند و از لحاظ کاربرد زبان‌شناسی رایج، باید با توجه به زمانی که معاهده منعقد شده تفسیر گردند؛ اما مفهوم همزمان یک اصطلاح همیشه قطعی نیست و گاهی باید به مواردی توجه کرد که مفهوم یک اصطلاح در گذر زمان تحول پیدا کرده است.

تعیین قصد مشترک طرفین در زمان انعقاد معاهده، اصل راهنماست. دادگاه‌ها و دیوان‌های بین‌المللی این متدولوژی پایه‌ای را پذیرفته‌اند و تکنیک‌های ویژه‌ای را برای اجرای آن در قضایای واقعی به کار برده‌اند. یک مثال در این زمینه تفسیر تکاملی‌اند، یعنی تکنیکی که برای تعیین تأثیر گذر زمان بر معاهدات استفاده می‌شود. امروزه این تکنیک یک روش مسلم تفسیر است و به طور قابل توجهی در مورد معاهدات حقوق بشری به کار می‌رود.

دیوان در حل و فصل اختلاف حاضر، با در نظر گرفتن این اصل که محدودیت‌های راجع به حاکمیت مفروض نیست، به رویه قضایی خود در یک مورد خاص استناد می‌کند که دارای دیدگاه تکاملی است و با گذر از مراحل فوق، نتیجه می‌گیرد که مفهوم اصطلاح «commerce» دیگر مشابه زمان انعقاد معاهده نیست. بر آن اساس، دیوان به طور اساسی حکم داد که اصطلاح فوق یک اصطلاح عام است که فرض می‌شود مفهوم آن نیاز به یک تفسیر تکاملی دارد. بنابراین، نتیجه گرفت که این اصطلاح از مفهوم اصلی آن در اواسط سده نوزدهم تحول پیدا کرده است و مفهوم آن شامل حمل و نقل مسافران و گردشگران می‌شود. به طور کلی، وقتی در یک معاهده عبارات خیلی کلی‌اند و به زمان اجازه می‌دهند که مفهوم آنها را معین کند و همچنین، وقتی که دامنه زمانی اجرایی شدن یک معاهده نامعین باشد بحث تکامل و تحول در امر تفسیر یک معاهده مطرح می‌شود و معاهده می‌تواند دارای مفهوم متحول شده در گذر زمان داشته باشد.

بحث «معاهدات در گذر زمان» می‌تواند تنش‌هایی را در رابطه با معاهدات به وجود آورد. هنگامی که معاهدات چند جانبه مهم به سن معینی می‌رسند، اجرای معاهده با مشکلاتی روبه‌رو می‌شود. اغلب با گذر زمان مشکلاتی بر سر راه اجرای معاهدات عام و خاص به وجود می‌آید که لازم است با بررسی بیشتر در این زمینه، راهکارهایی برای برخورد با مسأله تأثیر زمان بر معاهدات ارائه شود. پیشنهاد می‌شود که کمیسیون حقوق بین‌الملل درباره حقوق معاهدات تا آنجایی بررسی نماید که به تحول معاهدات بر گذر زمان مربوط می‌شود. بیشتر

مشکلات در این چارچوب به وجود می‌آیند. به نظر می‌رسد که کمیسیون حقوق بین‌الملل باید در زمینه تأثیر گذر زمان بر اختتام یا کناره‌گیری، نقض، تعلیق معاهدات، تغییر اوضاع و احوال حاکم بر معاهدات و همچنین تأثیر معاهدات جدید، حقوق عرفی یا ظهور یک قاعده آمره جدید بر معاهده‌ای خاص را مورد بررسی دوباره قرار دهد. نظریه مشورتی اخیر دیوان بین‌الملل دادگستری در پرونده صندوق کشاورزی ملل متحد نیز نشان می‌دهد که این مسأله در رویه قضایی دیوان در حال شکل‌گیری است و بجاست که کمیسیون حقوق بین‌الملل با بررسی بیشتر این خلأ را در حقوق معاهدات برطرف سازد.

همچنین، توافق بعدی و رویه بعدی دولت‌های طرف معاهده، در تفسیر معاهده براساس هدف یک قاعده مبتنی بر معاهده، نقش ویژه‌ای بازی می‌کنند. معاهده‌ای که به این‌گونه تفسیر می‌گردد، به عنوان یک سند زنده، می‌تواند تحولی در مفهوم حقوقی یا ظهور نیازهای جدید جامعه بین‌المللی ایجاد نماید.

اعمال، وقایع و توسعه‌های بعدی تنها به موجب شرایط معینی بر وجود، محتوا یا معنای یک معاهده تأثیر می‌گذارند. بنابراین، به نفع امنیت روابط معاهده‌ای است که چنین شرایطی درست تعریف شوند و بر عهده دیوان‌ها و دادگاه‌های بین‌المللی است که مجموعه‌ای از توافق بعدی و رویه بعدی را به عنوان ابزار تفسیر معاهده‌ای گردآوری کنند. این مجموعه می‌تواند راهنمای خوبی راجع به ارتباط توافق بعدی و رویه بعدی به دادگاه‌ها بدهد. بدون چنین راهنمایی، ممکن است هیأت‌های قضایی به سادگی موضوع و هدف یک معاهده را تشخیص ندهند و شاید از نقش مداوم دولت‌ها در تفسیر معاهده چشم‌پوشی کنند. از سوی دیگر، به موجب وحدت‌بخشی عملکرد محاکم داخلی در نظام‌های حقوقی مختلف، بجاست که یک‌سری قواعد وضع شوند که نقش عملکرد و رویه را در تفسیر معاهدات نشان دهند تا از تفاسیر مختلف در شرایط زمانی و مکانی مختلف در نظام‌های حقوقی مختلف و ایجاد تعارض جلوگیری نمایند.

منابع فارسی

۱. سیفی، سیدجمال. «تفسیر معاهده در زمان و قاعده حقوق میان دوره‌ای». در جامعه بین‌المللی و حقوق بین‌الملل در قرن بیستم. مجموعه مقالات اهدایی به استاد محمدرضا ضیایی بیگدلی، به اهتمام سیدقاسم زمانی، تهران: مؤسسه مطالعات و پژوهش‌های حقوقی شهر دانش، ۱۳۹۲.
۲. فلسفی، هدایت‌الله. حقوق بین‌الملل معاهدات. ویرایش سوم. تهران، فرهنگ نشر نو، ۱۳۹۱.
۳. کنوانسیون امریکایی حقوق بشر.
۴. میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی ۱۹۶۶.

منابع خارجی

1. Aegean Sea Continental Shelf (Greece v. Turkey), Judgment of 19 December 1978, [1978] ICJ Rep. 3 (Judge de Castro, Dissenting Opinion).
2. Aegean Sea Continental Shelf (Greece v. Turkey), Judgment, ICJ.Rep. 1978.
3. Brownlie, Ian, *Principles of Public International Law*, Clarendon Press. Oxford, 2008.
4. Case Concerning the Dispute Regarding Navigational and Related Rights (Casta Rica v. Nicaragua), Judgment of 13 July 2009, Accessed November 17, 20013, available at www.icj.cij.org.
5. Casta Rica Memorial, Verbatim Record, 2 March 2009, CR 2009/2 (uncorrected), (Mr. Kohen on behalf of Casta Rica), available at www.icj.cij.org.
6. Casta Rica – Nicaragua Treaty of Limits, signed at Managua, 6 July 1857, available at <http://manfut.org.cronologia/t-canasjuarez.html>.
7. Corfu Channel Case (The United Kingdom v. Albania), Judgment of April 9th 1949, ICJ Rep. 1949.
8. Dawidowicz, Martin, “The Effect of the Passage of Time on the Interpretation of Treaties: Some Reflections on Casta Rica v. Nicaragua”, *Leiden Journal of International Law* 24 (2011), 201-222.
9. Eritrea – Ethiopia Boundary Commission, Decision Regarding Delimitation of the Border between Eritrea and Ethiopia, Decision of 13 April 2002, RIAA, Vol. XXV, No. 83.
10. Gabcikovo – Nagymaros Project (Hungary/Slovakia), Judgment of 25 September 1997, [1997] ICJ Rep. 7 (Judge Bedjaoui, Separate Opinion).
11. In the Arbitration Regarding the Iron Rhine (“Ijzeren Rijn”) Railway (Belgium v. The Netherlands), Permanent Court of Arbitration, Award of the Arbitral Tribunal, 24 May 2005.
12. Interpretation of Peace Treaties with Bulgaria, Hungary and Romania, Second Phase, Advisory Opinion, ICJ Rep. 1950.
13. Judgment No. 2867 of the Administrative Tribunal of the International Labour Organization Upon A Complaint Filed Against the International Fund for Agricultural Development, Advisory Opinion 1 February 2012 Cancado Trindade, Separate Opinion).
14. Kasikili/ Sedudu Island (Botswana/ Namibia), Judgment of 13 December 1999, [1999] ICJ.Rep. 1045 (Judge Higgins, Declaration).
15. Land and Maritime Boundary between Cameroon and Nigeria (Cameroon v. Nigeria): Equatorial Guitnea intervening Judgment, ICJ Rep. 20.

16. Legal Consequences for States of the Continued Presence of South Africa in Namibia (South West Africa) notwithstanding Security Council Resolution 276 (1970), Advisory Opinion of 21 June 1971, [1971] ICJ Rep. 16.
17. *Medellin v. Texas*, Judgment of 25 March 2008, 552 U.S. (2008) (Slip Opinion).
18. Nolte, Goerge, *Treaties over time, in particular: subsequent Agreement and Practice*, Official Records of the General Assembly, ILC Report of the Sixty-third Session, Supplement No. 10 (A/63/10), Annex A, 2008.
19. *Polish Upper Silesia*, P.C.I.J., Series A, No. 7.
20. Report of the International Law Commission, UN Doc. A/60/10 (2005).
21. Report of the International Law Commission, UN Doc A/63/10 (2008).
22. Report of the International Law Commission, UN Doc A/64/10(2009).
23. *Right of Passage over Indian Territory (Portugal v. India)*, Merits, Judgment, ICJ Rep. 1960.
24. *Roger Judge v. Canada*, UN Human Rights Committee, Communication No.829/1998.
25. *South West Africa (Liberia v. South Africa)*, Judgement of 21 December 1962, 387- 487 (Judge Jessup, Separate Opinion).
26. Statement by the Chairman of the Working Group on Treaties Over times, 28 Aug 2011, available at [www.untreaty.un.org/ilc/Session/63/Treaties Over Times SGChair Report 28Aug](http://www.untreaty.un.org/ilc/Session/63/Treaties%20Over%20Times%20SGChair%20Report%2028Aug).
27. *Treaties Over Times* at <http://www.un.org/law/ilc/>, Accessed December 10, 2013.
28. Treaty on European Union (TEU) or the Maastricht Treaty (1992)
29. *Tyrer v. United Kingdom*, European Court of Human Rights, Application No.5856/72, Judgment of 25 April 1978.

Treaties over time in jurisprudence:
Evaluation of the Judgment of the International
Court of Justice In the Case Concerning
the Dispute Regarding Navigational
and Related Rights

Farzaneh Seifzadeh

Abstract:

According to the general principle of inter-temporal law in the law of treaties, the terms of a treaty must be interpreted on the basis of their meaning at the time the treaty was concluded and according to the meaning which they possessed. But the contemporaneous meaning of a term will not always be decisive. So, we must also leave room for the consideration of treaties which evolve over time. This paper seeks to answer the question of whether can we make balance between the necessary of the principle of stability in the contractual relations, which is one of the principles of the Law of Treaties , and changes that might occur in a treaty in the future? The general question of “treaties in time” reflects the tension between the requirements of stability and change in the law of treaties. In this context, the evolutionary interpretation is a special techniques to determine the effect of the passage of time on treaties. Also, subsequent agreement and subsequent practice of States parties in the interpretation of a treaty play an effective role.

Keywords:

Treaties over time, Subsequent agreements and subsequent practice of States, The International Court of Justice, The evolutionary interpretation.

Journal of LEGAL RESEARCH

VOL. XIV, No. 2

2015-2

- Independence or lack of independence mosque: Study on draft of “support of management, construction, equipping and renovation of mosques and prayer rooms in the country”
Babak Darvishi- Keyvan Sedaghati
- Indigenous and Local Communities under International Wildlife Protection Law
Janet Elizabeth Blake - Fatemeh Rezaipour
- A Comparative Analysis of Civil Liability of Caretaker over the Actions of Persons in Need of Care in the Iranian and English Law
Alireza Yazdanian - Elnaz Ghodsi
- Legitimacy of Amnesties in International Law
Mahin Sobhani
- ISIS’s International Crimes in the light of Criminal Justice
Armin Talaat
- Treaties over time in jurisprudence: Evaluation of the Judgment of the International Court of Justice in the Case Concerning the Dispute Regarding Navigational and Related Rights
Farzaneh Seifzadeh
- Criteria for Limiting Human Rights and Liberties
Yalda Khosravi
- The Role of the Union of South American Nations in the Maintenance of International and Regional Peace and Security
Alireza Ranjbar
- Name and trademark: the process of registration and related rights
Eisa Rajabi
- La victime en Espagne: acteur privilégié du procès pénal
Mohammad Ali Mahdavi Sabet - Ehsan Abbaszadeh



S. D. I. L.

The S.D. Institute of Law
Research & Study