

حقوق حمایت کنسولی در پرتو تجلیات نوین حقوق بشر

محمدرضا محمدی

سرشناسه	: محمدی، محمدرضا، ۱۳۶۶ تیر.
عنوان و نام پدیدآور	: حقوق حمایت کنسولی در پرتو تحولات نوین حقوق بشر/محمدرضا محمدی؛ ویراستار حمیدرضا خاشعی و برنامه‌ی مدیرتولید آموزشگاه آزاد فنی و حرفه‌ای شریف یار
مشخصات نشر	: تهران: ویهان، ۱۳۹۸
مشخصات ظاهری	: ۱۶۲ ص
شابک	: ۹۷۸-۶۲۲-۶۵۹۱-۸۶-۷
وضعیت فهرست نویسی	: فیپا
یادداشت	: کتابنامه: ص. ۱۵۳-۱۵۵.
موضوع	: کنوانسیون وین درباره روابط کنسولی (۱۳۴۲)
موضوع	: Vienna Convention on Consular Relations (1963)
موضوع	: حقوق دیپلمات و کنسولی
موضوع	: Consular law
شناسه افزوده	: خاشعی و برنامه‌ی مدیرتولید، حمیدرضا، ۱۳۶۶- ویراستار
شناسه افزوده	: ام. زنده فنی و حرفه‌ای شریف یار
رده بندی کنگره	: JZ۱۲۱
رده بندی دیویی	: ۳۵۰۳۵
شماره کتابشناسی ملی	: ۵۲۰۹۰۳

عنوان کتاب	: حقوق حمایت کنسولی در پرتو تحولات نوین حقوق بشر
ناشر	: انتشارات ویهان
مؤلف	: محمدرضا محمدی
ویراستار	: حمیدرضا خاشعی و برنامه‌ی مدیرتولید
مدیر تولید	: آموزشگاه آزاد فنی و حرفه‌ای شریف یار
صفحه آرا	: عباس کسائی پور
طراح جلد	: محدثه حاجی
شمارگان	: ۱۰۰۰ جلد
نوبت چاپ	: اول، ۱۳۹۸
چاپ و صحافی	: آموزشگاه آزاد فنی و حرفه‌ای شریف یار
ناظر چاپ	: حمیدرضا خاشعی و برنامه‌ی مدیرتولید
قیمت	: ۵۰۰۰۰ تومان

شابک: ۹۷۸-۶۲۲-۶۵۹۱-۸۶-۷
ISBN:978-622-6591-86-7

همه حقوق برای ناشر محفوظ است

دفتر پخش: تهران، خیابان انقلاب، خیابان فخررازی، کوچه انوری، پلاک ۱۴

شماره های تماس: ۰۹۱۹۶۸۳۷۱۵۲-۶۶۱۷۵۷۹۱-۰۹۱۲۵۲۷۹۲۴۸

دفتر موسسه شریف یار: فلکه دوم صادقیه، خ اشرفی اصفهانی، خ سازمان آب غربی، ساختمان نور قائم، پلاک ۱

شماره های تماس: ۰۹۰۲۰۸۹۱۲۹-۴۴۰۲۰۲۴۱

یکی از حوزه‌هایی که افراد، کانون توجه دولت‌ها در روابط و حقوق بین الملل قرار می‌گیرند، حوزه روابط کنسولی است که مقررات ناظر بر آن حقوق کنسولی را تشکیل می‌دهد. حقوق کنسولی برخلاف حقوق دیپلماتیک که ناظر به روابط سیاسی دولت با دولت‌های دیگر است، جنبه اداری دارد و موضوع آن حفظ منافع اتباع دولت در خارج و اداره کردن اموری مربوط به آنهاست. مقررات کنسولی اگرچه ریشه عرفی طولانی دارد، ولی مهمترین سندی که قواعد آن را تنظیم میکند و خود نیز جنبه عرفی یافته است، کنوانسیون روابط کنسولی مصوب ۱۹۶۳ مین است که اکثر کشورهای جهان عضو آن هستند نخستین وظیفه کنسولها از آغاز تاسیس این تاسیس، حفظ حقوق و منافع اتباع دولت فرستنده در قلمرو دولت پذیرنده است؛ برای انجام چنین وظیفه‌ای، شرط اصلی این است که پست کنسولی در ارتباط خود با همان‌ها برقرار باشد و این آزادی هم باید متقابل باشد، یعنی اتباع دولت فرستنده هرگاه لازم باشد به پست کنسولی دولت متبوع خود مراجعه کنند و پست کنسولی نیز به نوبه خود در هر موردی که ضروری بداند، با هریک از اتباع تماس گیرد. برای برخورداری از این آزادی، گاه لازم است که دولت پذیرنده به عنوان واسطه بین پست کنسولی دولت فرستنده عمل کند. هنگامی که یکی از اتباع توقیف یا زندانی و یا در انتظار محاکمه، بازداشت شود؛ مقامات محلی باید به ماضای فوری ذینفع و بدون تأخیر مراتب را به پست کنسولی دولت فرستنده اطلاع دهند مراسلات و مکاتبات وی را که خطاب به پست کنسولی است؛ بدون تأخیر به مقصد رسانند. از آنجا که ممکن است تبعه از این حق خود بی اطلاع باشد، طبق بند اول جزء (ب) ماده ۳۶ کنوانسیون روابط کنسولی، مقامات مربوطه محلی وجود چنین حقی را باید به شخص ذینفع گوشزد نمایند. در چنین مواردی مأموران کنسولی حق خواهند داشت شخص بازداشت شده را ملاقات و با او مذاکره یا مکاتبه نمایند. با این حال، در این موارد نیز اگر شخص ذینفع نخواهد که مأموران کنسولی به نفع او اقداماتی به عمل آورند؛ مأموران کنسولی از این کار خودداری خواهند کرد. آنچه در ماده ۳۶ آمده و مختصری از آن بیان شد، در گذشته عرف بین‌المللی به شمار نمی‌رفت ولی در بسیاری از قراردادهای کنسولی دوجانبه یا حتی چندجانبه چنین قیدی گنجانده شده بود؛ هرچند گاه در موارد تیرگی روابط به آنها عمل نمی‌شد. به هر حال ماده ۳۶ مورد بحث ما

برای دولت‌های پذیرنده تکالیفی را در مقابل اتباع و دولت‌های فرستنده تعیین کرده است که طبقاً نقض آنها می‌تواند موضوع نقض، مسئولیت بین المللی دولت ناقض را موجب شود. در راستای این مهم لازم است تا به اختصار به برخی پرسش‌های کلیدی در این خصوص پاسخ دهیم؛ از جمله اینکه آیا اطلاع بدون تأخیر از بازداشت و محاکمه تبعه دولت فرستنده و اطلاع از وجود حق ارتباط با مقامات دولتی، حق دولت فرستنده است یا حق شخصی فرد؟ آیا حق فرد برای ارتباط با پست کنسولی دولت متبوع خود یکی از مصادیق حقوق بشر است؟

عهدنامه ۱۹۵۳ وین راجع به روابط کنسولی دو وظیفه عمده برای مقامات کنسولی در نظر گرفته است:

- ۱ - حمایت و حفاظت از اتباع کشور فرستنده، در حدود مقررات بین المللی؛
- ۲ - اطلاع از اوضاع و احوال بازرگانی، اقتصادی، فرهنگی و علمی کشور با استفاده از کلیه وسایل مشروع و گزارش آن به فرستنده.

هرچند موضوع و مفهوم حمایت و حفاظت از منافع کشور فرستنده به درستی روشن نیست، لیکن می‌توان چنین استنباط نمود که حمایت از منافع کشور فرستنده بدون در نظر گرفتن منافع اتباع آن کشور بی مفهوم خواهد بود. بنابراین مفهوم حمایت کنسولی را می‌توان در قالب مسائل حقوقی تابعان آن دولت نیز در نظر گرفت. حمایت دولت‌ها از اتباع و شهروندانشان بر پایه اصل صلاحیت شخصی دولت استوار است. معمولاً دولت‌ها هنگامی اقدام به حمایت از شهروندانشان می‌نمایند که حقوق آنان در خارج، از سوی مأمورین یا اتباع سایر دولت‌ها مورد تعرض قرار گرفته باشد. با وجود این، احتمالاً نزدیک به شهروند یک دولت نزد یک دادگاه خارجی اعم از ملی یا بین‌المللی، به عنوان بزه دیده یا شاهد حضور یافته و موضوع حمایت از وی در برابر اقدامات تبهکارانه‌ی جانپان بین المللی و یا حمایت از او در مقابل نقض احتمالی حقوق بنیادین و به ویژه حق بر دادرسی عادلانه توسط مرجع رسیدگی کننده، مطرح گردد. تصویب میثاق بین المللی حقوق مدنی و سیاسی، و میثاق بین المللی حقوق اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی در سال ۱۹۶۶ و متعاقباً تدوین و تصویب معاهدات دیگر باعث شد تا حوزه گسترده‌ای از مصادیق حقوق بشر نظیر منع تبعیض نژادی، منع نسل‌کشی، حق پناهندگی، جلوگیری از بی‌تابیتی، منع برده‌داری، منع

شکنبه، منع مجازات اعدام و نیز حقوق زنان و کودکان تحت حمایت های قانونی درآمده و از این وادی، جایگاه حقوق بشر ارتقاء قابل ملاحظه ای یافت. البته در این روند رویه رشد هنجارسازی بین المللی، حقوق عرفی شکل گرفته از خلال رویه دولت‌ها بویژه در قالب عملکرد سازمانهای بین المللی، اصول کلی حقوقی و رویه های قضائی بین المللی و داخلی در شناسائی، توسعه و تضمین نسبی اجرای این حقوق نقشی انکار ناپذیر ایفاء نموده اند. در کنار اسناد مذکور- که از وجه جهاتشمولی برخوردار می‌باشند. حمایت منطقه ای از حقوق بشر نیز به عنوان یک راه حل فرعی در کنار این گرایش جهانی سر برآورده است؛ به نحوی که تجلی آنرا، می‌توان در تصویب اسناد منطقه ای حقوق بشر نظیر کنوانسیون اروپایی حقوق بشر در سال ۱۹۵۰، کنوانسیون آمریکایی حقوق بشر در سال ۱۹۶۹، کنوانسیون آفریقایی حقوق بشر و در سال ۱۹۸۱ و منشور عرب در سال ۱۹۹۴ مشاهده کرد که تمامی آنها با اصول مزبور در اعلامیه جهانی حقوق بشر هم راستا می‌باشند. پس از پایان جنگ سرد، روند توسعه حقوق بشر در قالب بشری شدن حقوق بین الملل و بین المللی شدن حقوق بشر شتاب بیشتر گرفته و در همین روند مفاهیم جدیدی از جمله مسئولیت برای اجرای حقوق بشر و تفکیک ناپذیری آن ظهور نمود. به موازات این پیشرفت‌ها، از منظری دیگر در حقوق بین الملل معاصر شاهد عبور چشمگیر وضعیت و جایگاه فرد می‌باشیم به طوری که بسیاری از قواعد اولیه حقوق بین الملل هم در حقوق عرفی و هم در حقوق معاهداتی به فرد نیز تسری پیدا کرده است. فرد از حقوق گسترده‌ای بهره مند گردیده که در مقابل دولت متبوع وی و یا در مقابل دولت بیگانه قابل استناد و حمایت می‌باشد. جالب اینجاست که این حمایت‌ها نه تنها به خود شخص بلکه به احوال و شخصیت‌های حقوقی نیز تسری یافته است. از سوی دیگر تحولات بین المللی، خصوصاً در ارتباط با جایگاه فرد در عرصه بین المللی، آموزه‌های سنتی حاکمیت دولت‌ها و اعمال آن در رابطه با فرد را تغییر داده و طرح مباحث حقوق بشری این حاکمیت را به طور جدی به چالش کشانده است. هرگونه پشتیبانی و مساعدت انساندوستانه، حمایتی و حقوقی که کنسولگریها با رعایت قوانین و مقررات دولت پذیرنده از اتباعشان به عمل می‌آورند، حمایت کنسولی تلقی می‌شوند. بی شک ارائه مساعدت کنسولی به اتباع خارج از کشور و نظارت بر رفتار منصفانه، انسانی و برابر در حین بازداشت سرلوحه وظایف تمام مأموران کنسولی است.

نکته پایانی در این قسمت توجه به تفاوت میان دو نهاد مجزای حقوق بین الملل است: حمایت کنسولی و حمایت دیپلماتیک. با آنکه حمایت کنسولی موضوعی کاملاً متفاوت از مبحث حمایت دیپلماتیک است، به نظر میرسد هر دو تا حدودی هدف نسبتاً مشترکی را دنبال می‌کنند. با اغماض می‌توان پذیرفت که هدف غایی و فلسفه وجودی هر دو حمایت از حقوق و منافع اتباع خود در قلمرو کشور بیگانه می‌باشد؛ البته هر یک به شیوه‌های خاص خود.

پرواضی است که صلاحیت رسیدگی به فعل و ترک فعل خلاف حقوق بین الملل یک دولت در قلمرو فوق بین الملل است. معذالک اگر قربانی این فعل یا ترک فعل تبعه یک دولت وی می‌دسترس به محاکم بین المللی را نخواهد داشت. طی یک مکانیسم خاص دولت متبوع فرد قربانی - ره اقامه دعوی نزد محاکم بین المللی را خواهد داشت. در این حالت مراجعه و تقاضای برقرار خسارت دولت متبوع فرد قربانی از دولت مسبب خسارت را اصطلاحاً حمایت سیاسی یا دیپلماتیک می‌نامند. به طور کلاسیک حمایت دیپلماتیک اساساً مقوله‌ای مرتبط با رفتار با اتباع بیگانه است و به موجب آن دولت متبوع تبعه بیگانه که در اثر نقض یک تعهد بین المللی از سوء رفتار متضرر شده است، با پذیرش دعوای تبعه خویش به نمایندگی از او موضوع را فارغ از رسیدگی داخلی در سطح بین المللی مطرح می‌نماید. این اقدام حمایتی از تبعه مبتنی بر این پیش فرض است زیان وارده به تبعه به مثابه مخدوش کردن حاکمیت و ایراد ضرر به دولت متبوع فرد می‌باشد. در نگاه کلی حمایت دیپلماتیک عبارتست از حمایت یکی از تابعین حقوق بین الملل نسبت به افراد حقیقی یا حقوقی در مقابل نقض حقوق بین الملل توسط یکی دیگر از تابعین حقوق بین الملل. برخلاف مقوله حمایت دیپلماتیک، مفهوم حمایت کنسولی آنچنان گسترده نیست که به افراد حقیقی یا حقوقی در قلمرو کشور میزبان می‌باشد نه صرفاً گروه خاصی از ایشان.

با آنکه حقوق دیپلماتیک و کنسولی رشته ای قدیمی است، اما بیشتر نوشته ها و کتاب ها به حقوق دیپلماتیک پرداخته شده است و بیشتر مطالبی که در مورد حقوق کنسولی در دسترس است در مورد نحوه تشکیل پست کنسولی وظایف مأموران کنسولی، مصونیتها و مزایای کنسولی پرداخته شده است. از طرف دیگر در مبحث مربوط به حمایت دولت از اتباع بیشتر در حیطه حمایت دیپلماتیک است. برای نمونه می توان به موارد زیر اشاره کرد:

۱. ذوالعین، پرویز؛ حقوق کنسولی، مؤسسه چاپ و انتشارات وزارت امور خارجه، تهران، ۱۳۷۵.

۲. خالو، مهد، مید، حقوق دیپلماتیک و کنسولی، چاپ چهارم، سال ۱۳۹۴

۳. حر، نواد؛ حقوق دیپلماتیک و کنسولی، انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۷۱.

۴. ضیایی بیگلر، محمد رضا؛ حقوق بین الملل عمومی، کتابخانه گنج دانش، تهران، چاپ بیستم، ۱۳۸۴

۵. وفایی، منصور، حقوق دیپلماتیک، انتشارات مجد، سال ۱۳۹۴

۶. وفایی، منصور، حقوق کنسولی، انتشارات مجد، ۱۳۹۴

مطالب این کتابها بیشتر به توصیف و بررسی مواد کنوانسیون روابط کنسولی ۱۹۶۳ وین پرداخته اند. حتی می توان گفت در این کتابها تشریفی از حمایت کنسولی به عمل نیامده است. تقریباً می توان گفت همه آنها به تعریف حقوق کنسولی و تاریخچه آن و سپس همگام با مواد کنوانسیون وین به بررسی مواد کنوانسیون پرداخته اند.

در میان مطالعات نیز حقوق کنسولی و به تبع آن حمایت کنسولی مورد اجحاف واقع شده است و بیشتر کارهایی که در این زمینه است به بحث حمایت دیپلماتیک پرداخته شده است. به عنوان مثال می توان به مطالعات شرایط اعمال حمایت دیپلماتیک با تأکید بر طرح کمیسیون حقوق بین الملل که در سال ۱۳۹۱ توسط محمدرحیم دارابی با راهنمایی علیرضا جهانگیری و کامران هاشمی به رشته تحریر در آمده است، که فقط در صفحه ۱۶ به تفکیک حمایت دیپلماتیک از مساعدت کنسولی پرداخته است.

مطالعات دیگر با نام بررسی تطبیقی مصونیتها و مزایای دیپلماتیک و کنسولی است که در سال ۱۳۷۰ توسط منوچهر توسلی نایینی و با راهنمایی دکتر ابراهیم بیگ زاده در دانشگاه

شهید بهشتی تهران دفاع گردیده است که در آن هیچ اشاره ای به حمایت کنسولی نشده است.

بنابراین با توجه به اثرات یاد شده این خلا وجود دارد که اولاً مفهوم و ماهیت حمایت کنسولی چیست؟ ثانیاً تحولات امروز حقوق بشر چه تأثیراتی بر حقوق حمایت کنسولی گذاشته است؟

www.ketab.ir

۹	مقدمه
۱۹	فصل اول
۱۹	حقوق کنسولی و ضرورت وجودی آن
۱۹	مفهوم حقوق کنسولی
۲۱	ضرورت حقوق کنسولی
۲۳	مفهوم حمایت کنسولی و تفکیک آن از مفهوم حمایت دیپلماتیک
۲۳	تبیین مفهوم حمایت کنسولی و وجه افتراق آن با حمایت دیپلماتیک
۲۸	تفکیک حمایت کنسولی از کمک و مساعدت کنسولی
۳۱	هدف و دامنه حمایت کنسولی
۳۲	موانع متهمین بین المللی و لزوم حمایت کنسولی
۳۹	مبانی و وظایف هیأت کنسولی در قبال اتباع دولت فرستنده
۳۹	مبانی و وظایف هیأت کنسولی در قبال اتباع دولت فرستنده در مقررات بینالمللی
۳۹	معاهدات
۴۰	عرف
۴۱	مبانی و وظایف هیأت کنسولی در حمایت از اتباع دولت فرستنده در مقررات داخلی
۴۵	فصل دوم
۴۵	بررسی شکلی و ماهوی کنوانسیون روابط کنسولی ۱۹۶۱ و پروتکلهای آن
۴۵	بررسی شکلی کنوانسیون روابط کنسولی ۱۹۶۳ وین
۴۵	مقدمه کنوانسیون روابط کنسولی ۱۹۶۳
۴۷	تعاریف کلی کنوانسیون روابط کنسولی ۱۹۶۳
۴۹	سایر بخشهای کنوانسیون روابط کنسولی ۱۹۶۳
۵۰	بررسی شکلی پروتکلهای کنوانسیون ۱۹۶۳ وین
۵۰	پروتکل اختیاری مربوط به حل اجباری اختلافات
۵۱	پروتکل اختیاری مربوط به تحصیل تابعیت
۵۱	بررسی ماهوی کنوانسیون روابط کنسولی ۱۹۶۳ و پروتکلهای آن
۵۱	بررسی وظایف هیأت کنسولی در برابر اتباع دولت فرستنده
۵۳	مزایا و مصونیتهای پستهای کنسولی و مأموران کنسولی کاربری وسایر اعضاء پست کنسولی
۵۳	مزایا و مصونیتهای مربوط به پست کنسولی

سایر بخش‌های کنوانسیون روابط کنسولی ۱۹۶۳	۶۴
رژیم مربوط به مأموران کنسولی افتخاری و پستهای کنسولی تحت ریاست آنان	۶۴
مقررات عمومی	۶۸
مقررات نهایی	۷۱
پروتکل اختیاری مربوط به حل اجباری اختلافات	۷۲
پروتکل اختیاری مربوط به تحصیل تابعیت	۷۴
بررسی نقاط قوت و ضعف کنوانسیون	۷۵
بررسی نقاط قوت کنوانسیون	۷۵
بررسی نقاط ضعف کنوانسیون	۷۷
فصل سوم	۸۱
جایگاه حقوق حمایت کنسولی در مصوبات ارکان سازمان ملل متحد و اسناد و رویه قضایی بین‌المللی	۸۱
حقوق حمایت کنسولی اتباع بیگانه در اسناد بین‌المللی	۸۱
اسناد سازمان ملل متحد	۸۱
کنوانسیون وین در خصوص روابط کنسولی	۸۱
اصول بازداشت دادگاه کیفری بین‌المللی یوگسلاوی	۸۶
قواعد سازمان ملل برای حمایت از نوجوانان محروم از آزادی	۸۷
اسناد مجمع عمومی سازمان ملل متحد	۸۸
اسناد کمیسیون حقوق بشر سازمان ملل متحد	۸۸
مقوله کیفر مرگ	۸۸
حقوق بشر مهاجرین	۸۹
کنوانسیونهای خاص	۸۹
اعلامیه‌ها و اسناد منطقه‌ای	۹۲
حقوق حمایت کنسولی اتباع بیگانه در رویه قضایی بین‌المللی	۹۴
دعوای پاراگونه علیه ایالات متحده آمریکا	۹۴
دعوای آلمان علیه ایالات متحده آمریکا	۱۰۳
دعوای مکزیک علیه ایالات متحده آمریکا	۱۱۱
فصل چهارم	۱۱۹
بررسی تأثیرات تحولات حقوق بشر در عرصه حقوق حمایت کنسولی	۱۱۹
تحلیل ماهیت حقوق حمایت کنسولی در عصر حقوق بشر	۱۱۹
شناخت آگاهی از دسترسی کنسولی به عنوان یک حق فردی	۱۱۹

آگاهی از دسترسی کنسولی: ضرورت تضمین دادرسی عادلانه	۱۲۷
تعهد به جبران خسارت در قبال نقض حقوق حمایت کنسولی	۱۳۱
مبنای تعهد به جبران خسارت در برابر نقض حقوق حمایت کنسولی	۱۳۱
قاعده عرفی جبران خسارت	۱۳۳
شیوه جبران خسارت در برابر نقض حقوق حمایت کنسولی	۱۳۶
فصل پنجم	۱۴۳
نتیجه گیری کلی	۱۴۳
منابع و مأخذ	۱۵۳
منابع فارسی	۱۵۳
منابع غیر فارسی	۱۵۵

www.ketab.ir