

افغانستان آزاد – آزاد افغانستان

AA-AA

چو کشور نپاشد تن من مباد
همه سر به سر تن به کشتن دهیم

بدین بوم و بر زنده یک تن مباد
از آن به که کشور به دشمن دهیم

www.afgazad.com

afgazad@gmail.com

Political

سیاسی

پژوهشگر: محمد آصف فقیری
۲۲ جنوری ۲۰۲۴



محمد آصف فقیری

حقوق بین الملل هوانوردی ملکی - ۲

ACAA-ICAO

فصل اول- مفاهیم و کلیات

گفتار اول – مفهوم کابوتاژ:

مفهوم حقوقی کابوتاژ از حقوق بحری اخذ شده است. در مورد ریشه لغوی کابوتاژ گمان می رود که این واژه از لفظ فرانسوی Cabot به معنی کشتی کوچک و یا کلمه هسپانیوی Cabo یا Cape به معنای بحنوردی از یک بندر به بندر دیگری در امتداد ساحل اجبار منشعب شده باشد. در حقوق هوایی تعریف کابوتاژ عبارتست از حمل و نقل مسافر، کالا و یا محموله های پستی بین مبداء و مقصدی که هر دوی آنها در قلمرو کشور واحدی قرار داشته باشند. به کارگیری عبارت کابوتاژ برای اولین بار به سال 1910 میلادی یعنی زمانی که فرانسویان به پرواز بالون های المانی و ورود آنها به قلمرو هوایی فرانسه اعتراض کردند، باز می گردد. کنوانسیون 1919 پاریس به طور رسمی کابوتاژ را مورد تصدیق و شنائی قرارداد و در ماده 16 مقرر داشت که کشورها می توانند از خطوط هوایی خود برای حمل و نقل کالا و مسافر فی مابین دونقطه از قلمرو خود بهره بگیرند. ماده ۷ کنوانسیون ۱۹۴۴ شیکاگو با بیان دوجمله به بررسی مسأله کابوتاژ پرداخت در جمله نخست آمده است: هر کشور متعهد حق دارد از ارائه اجازه به هواپیمای متعلق به یک کشور متعهد دیگر برای حمل مسافر و کالا ها در درون قلمرو خود ممانعت به عمل آورد. معنای این جمله آن است که هرکشور از حق انحصاری برای اعمال حاکمیت بر قلمرو هوایی خود برخوردار است و در نتیجه می تواند حمل و نقل هوایی خود را منحصرأ به عهده شرکت های حمل و نقل هوایی داخلی بگذارد.

در جمله دوم ماده هفتم کنوانسیون شیکاگو درباره کابوتاژ این چنین می خوانیم: هر کشور متعهد متقبل می شود که هیچ گونه ترتیباتی را که حق انحصاری کابوتاژ یک کشور دیگری را نقض کند درپیش نگیرد و هم چنین هیچ گاه حق

انحصاری را برای خود در نظر نگیرد. عرف حقوقی پیشنهاد می کند. که اگر یک کشور اقدام به واگذاری حقوق کابوتاژ خود به خطوط هوایی کشور دیگر نماید، آنگاه لازم است تا حقوق و امتیازات یادشده به همه کشورها و براساس اصل عدم تبعیض و اگذار شود. جمله اول ماده هفت، از اندیشه حاکمیت هر کشور بر هوا و فضای آنها حمایت می کند هم چنان که این مطلب در ماده یک کنوانسیون شیکاگو نیز مورد اشاره قرار گرفته است و حاکی از آن است که دولتها حق دارند اشتغال هواپیماهای متعلق به کشورهای دیگر به امور تجاری و ترابری در درون قلمرو خود جلوگیری نمایند. در تشریح دوم باید گفت که کشورهای عضو کنوانسیون شیکاگو متعهد می شوند که از اتخاذ ترتیباتی که منجر به واگذاری حق کابوتاژ یک کشور به کشور دیگر بشود براساس احترام به اصل انحصاری بودن کابوتاژ خودداری کنند. گفتنی است که در محافل حقوقی بحث و جدل های فراوانی در خصوص لحن به کار رفته در ماده هفت وجود دارد. به عقیده پروفیسور Michael Milde این برداشت که ماده 7 کابوتاژ را ممنوع ساخته است. آشکارا اشتباه است. وی می افزاید: متن تنها به این نکته اشاره می کند که هر دولت این حق را دارد که از اعطای حق واگذاری کابوتاژ به هواپیماهای یک کشور دیگر امتناع ورزد. به نظر او جمله اول ماده 7 هیچ نکته تازه ای را به مفهوم کلی حاکمیت آنگونه که در ماده یک آمده نمی افزاید و براین اساس به نظر غیر ضروری می نماید از طرف دیگر تعهد کشورها به عدم اخذ امتیاز کابوتاژ براساس اصل انحصاری بدون آن، آنگونه که در بخش دوم ماده هفت وجود دارد، فضا را برای ارائه تفسیرهای گوناگون و بروز تناقض باز کرده است. پروفیسور Pablo Mendes در نظریه خود دو تفسیر احتمالی را مورد شناسایی قرار داده است. به عقیده او می توان ماده هفت را به عنوان پدید آورنده یک رژیم چند جانبه برای تمامی کشورهای متعاقد که هنوز حق کابوتاژ را به هواپیماهای ملی خود اختصاص نداده اند در نظر گرفت براساس این نظریه این دسته از کشورها باید به هواپیما های ثبت شده در دیگر کشورهای عضو کنوانسیون شیکاگو اجازه دهند. تا به قلمرو هوایی آنها دسترسی داشته باشند تا از این طریق از ایجاد محدودیت بر حقوق انحصاری کابوتاژ احتراز شود (شکوری، ۱۳۹۷:۳).

نتیجه نهایی این تفسیر آن خواهد بود که به محض ارائه حق کابوتاژ به یک دولت یا خطوط هواپیمایی خارجی، همگی کشورهای عضو کنوانسیون شیکاگو به طور اتوماتیک به قلمرو هوایی کشور اعطا کننده حق کابوتاژ دسترسی خواهند داشت. در صورت توافق بین اعطا مسلماً تفسیر منتهی ماده هفت از این دیدگاه حمایت نمی کند زیرا در متن ماده هیچ اشاره ای به حقوق طرفهای ثالث در صورت توافق بین اعطا کننده و دریافت کننده امتیاز کابوتاژ مشاهده نمی شود. تفسیر دیگری که از ماده هفت ارائه می شود. به خدمات منظم هوایی بین المللی ارتباط پیدا می کند. این تفسیر آنگونه که پروفیسور پابلومندز بیان می کند با استعانت از مفاد ماده 6 کنوانسیون شیکاگو در خصوص ارتباطات دو جانبه قوت می یابد. این گونه از ارتباطات دوجانبه از مفهومی عبارت چند جانبه موجود در ماده هفت برداشت می شوند. به دیگر سخن معنای این عبارت آن است که کشورهایی که توافق دوجانبه در خصوص اعطای امتیاز کابوتاژ با یکدیگر منعقد می نمایند. یا باید صراحتاً به وجود حق رزرو از توافق خود اذعان کنند و یا آن که حقوق دیگر کشورهای عضو کنوانسیون شیکاگو در خصوص دسترسی به حمل و نقل ملی خودشان و عدم وجود انحصار را به رسمیت بشمارند و محترم دارند. با این حال پروفیسور milde سناریوی سومی را نیز مطرح ساخته است. او این سؤال را مطرح می کند که اصولاً آیا می توان امتیاز کابوتاژ را اگر صراحتاً بیان نشده باشد بر پایه اصل انحصاری بودن تفسیر کرد (سعادت سیر، ۳۹۷:۵). مثلاً آیا می توان کابوتاژ را به عنوان یک امتیاز غیر انحصاری بنا بر مصلحت های غیر هوانوردی به دولت دیگری واگذار کرد و یا حتی آن را به کشورهای دیگری که مایل به برخورداری از آن هستند اعطا نمود؟ با نظر داشت وضعیت اروپای متحد که در آن بخش سوم سیاست های آزاد سازی اقتصاد در حال اجراست و شرکت های حمل و نقل

هوائی محدودیت های مربوط به کابوتاژ در بین کشورهای عضو را از بین برده اند این سؤال مطرح می شود که آیا این وضعیت نقض آشکار مفاد ماده هفت کنوانسیون شیکاگو به شمار نخواهد رفت؟ اگر وضعیت فوق را نقض کنوانسیون شیکاگو در نظر آوریم آنگاه مسأله این خواهد بود ضمانت اجرای چنین نقض تعهدی از سوی کشورهای متعهد کنوانسیون چه چیزی غیر از تسلیم شکایت به شورای مرکزی ایکائو وفق ترتیبات ماده 48 کنوانسیون خواهد بود. یک پاسخ احتمالی آن است که هرگاه حقوق نا محدود کابوتاژ به شرکتهای حمل و نقل هوائی جامعه اروپا اعطا شود آنگاه کشورهای عضو اتحادیه اروپا ناگزیر خواهند بود تا به شرکتهای حمل و نقل دیگر کشورها نیز اجازه استفاده محلی از قلمرو ملی خود را بدهند. در غیر این صورت چنین اعطای امتیازی در تضاد با ماده هفت کنوانسیون در خصوص ممنوعیت واگذاری حقوق کابوتاژ به دیگر دولت ها خواهد بود در خلال سال ها تلاش های فراوانی برای بازسازی ماده هفت به سرپرستی نمایندگی سویدن در شورای مرکزی ایکائو صورت پذیرفته است. در سال 1966 هیأت سویدن پیش نویسی را برای حذف جمله دوم ماده هفت تقدیم شورا کرد. استدلال اصلی برای تهیه چنین پیش نویسی آن بود که جمله دوم ماده هفت به شکل غیرطبیعی محدود کننده بود و باعث به وجود آمدن ابهام و در نتیجه عامل اصلی برای ارائه تفسیرهای متناقض می شود. هیأت نمایندگی سویدن که با تفسیرهای متفاوت از ماده هفت از یک سو و علاقه مندی به حفظ توافق چند جانبه حمل و نقل هوائی اسکاندیناوی فی مابین دنمارک- ناروی- سویدن از سوی دیگر روبه رو بود. این دیدگاه را مطرح ساخت که تهیه کنندگان کنوانسیون شیکاگو در صدد آن نبودند که کشورهای عضو کنوانسیون شیکاگو به واسطه مفاد ماده هفت از اجرای ترتیباتی که امنیت و کارائی اقتصادی هوانوردی غیرانتظامی را ارتقا می دهد باز بمانند.

از دیدگاه ایشان حذف جمله دوم نه تنها ابهامات موجود را از بین می برد بلکه شاکله کنوانسیون شیکاگو را نیز تقویت خواهد کرد. مسأله ایجاد بازبینی در متن کنوانسیون در شانزدهمین و هیجدهمین اجلاس ایکائو در وین و بونوس آیرس بررسی شد اما در هر دو اجلاس حائز رأی کافی برای تصویب پیش نویسی اصلاحی نگردید اگرچه اقدام سویدن باعث جلب شدن توجهات به مشکل تفسیر ماده هفت کنوانسیون شد اما شکست تصویب متن اصلاحیه را باید به این نکته مربوط دانست که کابوتاژ نقش بسیار کم رنگی در عرصه حمل و نقل بین المللی ایفا می کند براین اساس کشورهای متعهد در کنوانسیون شیکاگو علاقه ای به مجادله بر سر دستیابی به یک هدف دور از دسترس که همانا حذف ماده 7 بود از خود نشان ندادند. دولت ها به قدر کافی از مفاد جمله اول ماده هفت منتفع شده اند که مقررات اختلاف آمیز جمله دوم چندان مشکل ساز نمی شد. مطالعه تفسیرهای مختلف منعبت از ماده هفت به طور کلی در قالب دو روند کلی طبقه بندی می شدند که عبارتند از تفاسیر لیبرال و تفاسیر محدود کننده. تفاسیر محدودکننده برلحن ماده هفت و اصل انحصاری بودن کابوتاژ تأکید می ورزد. و اشعار می دارد که اگر حقوق کابوتاژ یک دولت به دولت دیگر واگذار شود همانند همین حقوق باید به دولت های دیگر نیز اعطا شود از طرف دیگر تفاسیر لیبرال از ماده هفت از این عقیده پیروی می کنند که درج عبارت به طور خاص در ماده هفت مؤید مجاز بودن اعطای حق کابوتاژ به غیر است به شرط آن که هیچ گونه توافقی بین اعطا کننده و دریافت کننده کابوتاژ در خصوص ممنوعیت اعطای حق کابوتاژ به طرف ثالث وجود نداشته باشد (شکوری، ۱۳۸۸: ۳).

ادامه دارد