

مجلة حقوقی، نشریة مرکز امور حقوقی بین‌المللی
معاونت حقوقی و امور مجلس ریاست جمهوری
شماره سی و سوم، ۱۳۸۴، صص ۱۸۸ - ۱۵۹

تأملی بر کنوانسیون حفاظت میراث فرهنگی زیر آب*

دکتر جمشید ممتاز**
ترجمه محمود صوراسرافیل***

در تاریخ ۱۲ نوامبر ۲۰۰۱، کنفرانس عمومی سازمان تربیتی، علمی و فرهنگی ملل متحد، یونسکو، کنوانسیون تحت عنوان «کنوانسیون حفاظت میراث فرهنگی زیر آب» تصویب کرد. در انتخاب این سازمان به عنوان کادر مذاکره به یقین‌گزیری تصور نمی‌شد. وانگهی یکی از اهدافی که این سازمان طبق سند تأسیس بر عهده گرفته همان تکوین کنوانسیونهای

*. تحت عنوان:

“La Convention des Nations Unies sur le droit de la mer du 10 décembre 1982, 20 ans après”.

این مقاله در تاریخ ۱۱ تا ۱۲ اکتبر ۲۰۰۲ در

Colloque de l'Association Tunisienne de Science Politique

که در تونس برگزار گردیده، عرضه شده است.

** استاد دانشگاه تهران، رئیس کمیسیون حقوق بین‌الملل سازمان ملل متحد، عضو پیوسته انستیتوی حقوق بین‌الملل.

*** پژوهشگر دفتر خدمات حقوقی بین‌المللی.

1. Doc, 31 C/64-31 Octobre 2001.

تأملی بر کنوانسیون حفاظت ... ❖ ۱۵۹

بین‌المللی تأمین حفاظت میراث جهانی است.

نفع این سازمان در توجه به حفاظت میراث فرهنگی زیر آب به سال ۱۹۵۶ باز می‌گردد، همان سالی که کنفرانس عمومی یونسکو توصیه‌ای شامل تعاریف اصول بین‌المللی تصویب می‌کند که در کاوشهای بین‌المللی به‌کار بندند، از جمله کاوشهایی در ساحل دریا یا زیر بستر آبهای داخلی یا سرزمینی.^۲ از آن پس، پیشرفت تکنیکهای بهره‌برداری در زیر دریا که دخل و تصرفهایی بر لاشه «تیتانیک»^{*} در عمق ۴۰۰۰ متری نمودی از آن است، دستیابی به بستر دریاهایی را که در اعماقی بیش از این واقعند، امکان‌پذیر کرده، بدانسان وسوسه شکارچیان گنجینه‌ها را برانگیخته است. در دستیابی به اشیائی که در پس پرده بازار نامرئی عتیقه‌جات ارزش بیشتری به دست آورده‌اند، شکارچیان گنجینه‌ها در سالهایی نه چندان دور به چندین کاوش در این‌گونه لاشه‌ها دست یازیده‌اند، گذشته از

2. (Rcommandation) Adoptée le 5 décembre 1956 lors de la session de la Conférence tenue à New- Delhi, Doc. UNESCO IV.B.1.

*. Titanic.

این، بیم آن نیز می‌رود که اشیائی را از دست بدهیم که در تاریخ تمدنها ارکانی جانشین ناپذیر به شمار می‌روند.

بدین جهت، مسأله اشیاء باستانی و تاریخی که در دل دریا کشف می‌شوند، در سومین کنفرانس ملل متحد حقوق دریاها مورد بحث قرار می‌گیرد. کنوانسیون ملل متحد درباره حقوق دریاها که در پایان کارهای کنفرانس حقوق دریاها تصویب گردید، دارای این مزیت است که اعلام می‌دارد تعهد کلی دولتهای عضو کنوانسیون در حفاظت این‌گونه اشیاء از چه قرار است، آن هم بدون توجه به فضای دریایی که این اشیاء در آن واقع باشند.^۳ در منطقه مجاور،** این کنوانسیون که تلویحاً صلاحیتی انحصاری در حق دولت ساحلی مقرر می‌دارد،^۴ در هیچ یک از مقرراتش از اشیاء باستانی و تاریخی که احتمال وجودشان در منطقه اقتصادی انحصاری و فلات قاره قابل تصور است، صحبتی به میان نیآورده و از اینرو همچنان مشمول اصل آزادی دریاها مانده

3. Art. 303 al.1.

** zone contigüe.

4. Art. 303 al.2.

است. خلأیی حقوقی که به وجود آمده، همانقدر تأسفانگیز به نظر می‌رسد که فعالیت‌هایی پرتلاش در جهت اکتشاف و احیای منابع طبیعی منطقه اقتصادی انحصاری و فلات قاره، امکان داده هویت چندین لاشه مشخص شوند و بدین ترتیب دستخوش وسوسه شکارچیان قرار گیرند. تا آنجا که مربوط به اشیاء باستانی و تاریخی غوطه‌ور در اعماق دریاهاست که فراتر از حاکمیت ملی قرار دارند، هرچند به علت عمق بیشتر دریاها، کمتر قابل دسترسی‌اند و از این رو از حفاظت بیشتری برخوردارند، کنوانسیون ملل متحد درباره حقوق دریاها منافع اقتصادی در دو جهت متضاد در نظر گرفته است.⁵ کنوانسیون مقرر می‌دارد اگر این اشیاء مورد حفاظت قرار نگیرند، به نفع کل بشریت واگذار می‌شوند،⁶ و در این واگذاری، به منافع ترجیحی دولتهایی که به وجود پیوند به خصوصی با این اشیاء استناد می‌جویند،

5. Art. 149. Pour une analyse des dispositions pertinentes de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer, Cf. M. Hayashi "Archeological and Historical Objects under the United Nations Convention on the Law of the Sea", Marine Policy, vol. 20 n^o 4 1996 pp.291-296.

6. T. Sovazzi "The Evolution of International Law of the Sea: New Issues, New Challenges", Recueil des cours, vol. 286, 2000 p.209.

توجه خاصی در نظر گرفته شده است. این مقرره فاقد دقت است و به کار بستن آن بسته به دلخواه دولتهاست. به علاوه، هیچ مسؤولیتی برعهده مقام بین‌المللی اعماق دریاها* گذاشته نشده، مقامی که سازمان‌دهی و نظارت بر فعالیتهایی در این بخش از اعماق دریاها وظیفه او است. از سال ۱۹۹۸ به بعد، دبیرکل سازمان ملل متحد در گزارش سالانه‌ای به مجمع عمومی تحت عنوان «اقیانوس‌ها و حقوق دریاها**» به وضوح خاطرنشان می‌ساخت که کمبود قواعد مربوط به لاشه‌های غوطه‌ور در منطقه اقتصادی انحصاری و فلات قاره را به وسیله عهدنامه‌ای بین‌المللی برطرف سازند.^۷ این فکر را در سال ۱۹۹۱ مدیرکل یونسکو در گزارشی آورده است که به درخواست کنفرانس عمومی درباره تقویت فعالیت این سازمان در مورد حفاظت میراث فرهنگی آماده شده بود.^۸ در پی همین گزارش است که شورای اجرایی یونسکو مدیرکل این سازمان را فرا می‌خواند که

*. Autorité internationale du fond des mers.

** . les océans et le droit de la mer.

7. Rapport du Secrétaire général A/43/718 1988 § 42-44.

8. Doc. 26 C Res. 3.9

تدوین عهدنامه جدیدی در حفاظت فرهنگ زیر آب مورد بررسی قرار گیرد.^۹ این بررسی در سال ۱۹۹۵ تسلیم شد.^{۱۰} در خلال این احوال، شورای اروپا^{۱۱} * و انجمن حقوق بین‌الملل^{۱۲} ** به ترتیب در سالهای ۱۹۸۵ و ۱۹۹۴ پروژه کنوانسیونهایی در این موضوع تصویب کرده اند. در سال ۱۹۹۶، این متنها مبنای بحث در گروه کارشناسان و نمایندگان بخش امور دریایی و حقوق دریاهای ملل متحد و سازمان دریایی بین‌المللی^{***} قرار گرفت.^{۱۳} گروهی که مدیرکل به درخواست کنفرانس عمومی گرد آورد،^{۱۴} در سال ۱۹۹۷ توصیه کرد گروهی کارشناس حکومتی به منظور تدوین پروژه کنوانسیوني درباره میراث فرهنگی زیر آب

9. Doc. 141 EX/5.5.1 § 15.

10. Doc. 146 EX/27.

11. Projet adopté en 1985 par le Conseil de l'Europe. V. Leanza "Le régime juridique international de la mer Méditerranée", Recueil des cours, tome 236, 1992 pp.257-262.

*. Conseil de l'Europe.

12. P.J. O'Keefe "The Buenos-Aires Draft Convention on the Protection of the Underwater Cultural Heritage Prepared by the International Law Association: its Relevance Seven Years on" in the Protection of the Underwater Cultural Heritage, Legal Aspects, G. Camarda, T. Scovazzi (Eds.) Giuffrè Editore Milano 2002 pp.93-104.

** . International Law Association.

***. Groupe d'experts et de représentants de la Division des affaires et du droit de la mer de l'ONU et d'Organisation maritime internationale.

13. Rapport CLT-96/ Conf 605/6.

14. Doc. 28 C/Res. 313.

ترتیب دهد.^{۱۵} کنفرانس هم در همین سال
گردهمایی چنین گروهی را از دبیرکل
خواستار شد.^{۱۶}

از سال ۱۹۹۸ تا سال ۲۰۰۱، این گروه
نشستهای سالانه‌ای برگزار کرده است.^{۱۷}
اختلاف‌نظر کارشناسان، چه بر سر تدابیری
در جهت تقویت حفاظت میراث فرهنگی زیر
آب، چه نسبت به سازگاری این تدابیر با
حقوق دولتها طبق موازین حقوق بین‌الملل،
مانع شدند چهارمین نشست به وفاق عام*
دست یابد. این است که ادامه مذاکرات در
جریان از سرگیری این نشست کاری از پیش
نبرد. سرانجام، گروه کارشناسان چاره‌ای
جز آن ندید که به رأی‌گیری روی آورد و
از این راه متن پروژه کنوانسیون حفاظت
میراث فرهنگی زیر آب را به وفاق عام
رساند. بیشتر کارشناسانی که نمایندگی
دولتهایی را داشتند که نسبت به میراث

15. Doc. 151 EX/3.3.2.

16. Doc. 29 C/Res. 21.

17. Première réunion du 29 juin au 2 juillet 1998; seconde réunion du 19 au 24 avril 1999; troisième réunion du 3 au 7 juillet 2000 et quatrième réunion de deux parties: du 26 mars au 3 avril et du 2 au 7 juillet 2001. Toutes ces réunions se sont tenues au siège de l'UNESCO à Paris avec la participation en moyenne de quelque 80 experts gouvernementaux ainsi que les représentants de plusieurs organisations internationales, dont les Nations Unies et l'Organisation Maritime Internationale, participant aux réunions à titre d'observateurs.

*. consensus.

تأملي بر کنوانسیون حفاظت ... ❖ ۱۶۵

فرهنگي زير آب ادعاي پيوندي فرهنگي، تاريخي يا باستاني عنوان مي‌کردند، در رأي‌گيري به اين متن يا رأي ممتنع دادند يا رأي مخالف. نتيجه رأي‌گيري^{۱۸} چه در کميسيون فرهنگي کنفرانس عمومي،* که تصويب متن را توصيه مي‌کرد، چه در خود کنفرانس، بيانگر اختلاف‌نظرهايي است که آينده کنفرانس را در گير و دار مشکلات همچنان رها مي‌سازد.

۱- کنوانسيون ناظر است بر تأمين و تقويت ميراث فرهنگي زير آب

بنابر بند ۱ ماده ۲ کنوانسيون، تحت عنوان «اهداف و اصول كلي»، «کنوانسيون ناظر است بر تأمين و تقويت ميراث فرهنگي زير آب». با توجه به چنين هدي است که تدوين‌کنندگان کوشيده‌اند آنچه را از چنين ميراثي استنباط مي‌شود تعريف کنند و بدین ترتيب کمبودهاي کنوانسيون حقوق درياها را برطرف سازند. در اين مقررۀ کنوانسيون که به تعاريف اختصاص

18. La Convention fut adoptée par la Conférence générale avec 87 voix pour, 4 contre et 15 abstentions. Cf. entre autres les votes négatifs de la Fédération de la Russie, de la Norvège et du Royaume- Uni ainsi que les abstentions de la France et de la Suède.

*. Commission de la culture de la conférence générale.

یافته، «غرض از میراث فرهنگی زیر آب کلیه آثاری دال بر حضور انسان و دارای مشخصه‌ای فرهنگی، تاریخی یا باستانی است که در جزء و یا در کل به تناوب یا به طور دائم لاقلاً صد سال زیر آب مانده باشند».

چنین محدودیتی برحسب زمان، به رغم این‌که کامل نیست و دارای مزیت مهمی است که عینی بودن آن است، عیب و نقصی هم عرضه می‌دارد، بدین ترتیب که اشیایی که عمر کوتاهی سپری کرده‌اند، با این‌که اهمیت هنری و تاریخی آنها را نمی‌توان نادیده گرفت، مشمول این کنوانسیون قرار نگرفته‌اند.

چنین است وضعیت لاشه‌های کشتی‌های جنگی که در دوران دو جنگ جهانی به قعر دریا رفته‌اند و با این حال در بعضی قوانین ملی در شمار اشیاء فرهنگی به شمار آمده‌اند.^{۱۹} از این‌رو، چنین القاء می‌کنند که در کاربرد این ضابطه نرمشی

19. G. Le Gurun "Le droit français de l'archéologie sous-marine", in Le patrimoine culturel et la mer, Aspects juridiques et institutionnels, tome, I, M. Cornu et J. Fromageau (sous la direction de), L'Harmattan 2002, p. 106, L'auteur donne, entre autres, l'exemple de Malte.

به خرج داده شود^{۲۰} و این خود به یقین مشکلاتی حقوقی برخواهد انگيخت. به هر ترتیب، درج این ضابطه دارای این مزیت است که تفکیک بین لاشه تاریخی و لاشه مدرن را امکان‌پذیر می‌کند،^{۲۱} لاشه مدرن، در بین مصارف دیگر، همچنان در انگیزه دستیابی به فلزاتش مورد بهره‌برداری قرار می‌گیرد.

تعریف میراث فرهنگی زیر آب مشخصه‌ای دارد که هیچ عامل جغرافیایی دربر ندارد. در نتیجه، بُرد و حد شمول جغرافیایی کنوانسیون، و به طور دقیق‌تر، تعهد دولتهای عضو در حفاظت میراث فرهنگی زیر آب، همچون کنوانسیون ملل متحد درباره حقوق دریاها، سراسر پهنه دریاها و اقیانوسها را دربر می‌گیرد، و نیز شامل مناطقی هم هست که تحت حاکمیت ملی این دولتها واقعند.

تعریف میراث فرهنگی زیر آب، آنطور که در کنوانسیون حفاظت میراث فرهنگی زیر آب آمده، به هر حال تعریف گسترده‌ای

20. U. Leanza "Le patrimoine culturel sous-marin de la Méditerranée", in *La Méditerranée et le droit de la mer à l'aube du 21^{ème} siècle*, G. Cataldi (sous la direction de), Bruylant 2002, p. 154.

21. J.P. Beurier "pour un droit international de l'archéologie sous-marine", R.G.D.I.P. tome XCIII 1989, p.48.

استنباط شده است.^{۲۲} کنوانسیون فهرست اموالی را تنظیم می‌کند که جنبه حصری ندارد و در این تعریف گنجانده می‌شوند. در آغاز، «کشتی‌ها، هواپیماها، وسایل حمل و نقل دیگر یا بعضی قطعات آنها به انضمام محمولات کشتی‌ها یا محتوای دیگر غیر از محمولات و همچنین محیط باستانی اطراف* آنها». جالب این‌که در مورد کشتی‌هایی که غرق شده‌اند، کنوانسیون کلمه «لاشه»* را به‌کار نبرده است. هنوز در حقوق بین‌الملل تعریفی از کلمه «لاشه» وجود ندارد که مورد قبول عام قرار گرفته باشد. تعریف کنوانسیون سپس عرصه‌ها،** استخوان‌بندی‌های اشیا و بقایای انسانی محیط باستانی اطراف و طبیعی مربوط» را مورد نظر قرار می‌دهد. به عنوان مثال، می‌توان آثار فانوس دریایی اسکندریه را ذکر کرد که بر اثر زمین‌لرزه‌های پی در پی در طول قرن چهاردهم به دریا پرت شده‌اند. در پایان،

22. G. Carducci "The Expanding Protection of Underwater Cultural Heritage: the New Unesco Convention Versus Existing International Law", in *The Protection of...* op.cit. note 12, p.150.

*. Contexte archéologique.

*. Épave.

** . Sites.

این فهرست «اشیائی دارای مشخصه ماقبل تاریخ» را ذکر می‌کند، از آن جمله اشیائی که جزء محمولات کشتی بوده و به دریا افتاده شده‌اند. به طور مسلم، لوله‌های دریایی (pipe-lines) و کابلهایی که بر بستر دریاها نصب شده‌اند و کلیه تأسیسات دیگری که بر فراز این بسترها استقرار یافته و هنوز به‌کار اشتغال دارند، در شمار میراث فرهنگی زیر آب قرار نمی‌گیرند.

به منظور حفاظت میراث فرهنگی زیر آب که بدین ترتیب حدود آن مشخص شده، تدوین کنندگان کنوانسیون که خواسته‌اند حقوق ناشی از حاکمیت*** دولتها در کلیه فضاها حفظ شوند، رهیافتی منطقه‌ای برگزیده‌اند. بدین ترتیب که در فضاها نزدیک به ساحلها، مقررات مربوط کنوانسیون حق انحصاری دولتهای ساحلی را در حفاظت میراث فرهنگی زیر آب آن فضاها، مقرر می‌کنند، در حالی که در فضاها دریایی دورتر از ساحلها، مسؤلیت حفظ این میراث، الزامی برعهده همه دولتها است.

***. Droits de juridiction.

الف - حق انحصاري دولت ساحلي در حفاظت میراث فرهنگي زیر آب

بسیار بجاست بین مقررات کنوانسیون راجع به حفاظت میراث فرهنگي زیر آب واقع در فضاهي دریايي که تحت حاکمیت دولت ساحلي قرار دارند از طرفي، و از طرف دیگر مقرراتي که به حفاظت میراث واقع در منطقه مجاور اختصاص داده شده اند، تفکیک قائل شد. در حالت اخیر، صلاحیت انحصاري دولت ساحلي بر اماره اي خلافناپذیر مبتني است.*

- حفاظت میراث فرهنگي زیر آب در فضاهي دریايي که تحت حاکمیت دولت ساحلي واقعند

به یقین، در «اعمال حاکمیت» دولتهاي ساحلي در آبهاي داخلي، آبهاي مجمع الجزایري و دریاي سرزميني است که کمیسیون حق انحصاري این دولتها را در حفاظت میراث فرهنگي زیر آب که در این فضاهي دریايي غوطه ور شده اند، به رسمیت می شناسد. برطبق مقررة کنوانسیون،

*. Présomption irréfragable.

دولتهای ساحلی در «وضع مقررات و اجازه دخل و تصرف» نسبت به میراث فرهنگی از حق انحصاری برخوردار شده‌اند.^{۲۳} در این دو حالت و بی‌آنکه به موافقتنامه‌ها و قواعد حقوق بین‌المللی مربوط به این موضوع لطمه‌ای وارد شود، دولتهای ساحلی متعهد شده‌اند که «قواعد مربوط به دخل و تصرف در میراث فرهنگی زیر آب» را که پیوست به این کنوانسیون شده‌اند و جزء لاینفک آن به شمار می‌روند، رعایت کنند.

منظور، ۳۶ قاعده برگرفته از قواعدی است که منشور بین‌المللی حفاظت و اداره میراث فرهنگی زیر آب** که در تاریخ ۹ اکتبر ۱۹۹۶ شورای بین‌المللی ابنیه و عرصه‌ها^{۲۴} در صوفیه* تصویب کرده است. پیوستی که به کنوانسیون الحاق شده، همانند منشور، راهنمای اخلاقی و رسم

23. Article 7 al. 1 de la Convention. D'après l'article 1 al. 6 de la Convention, on entend par intervention sur le patrimoine culturel subaquatique "une activité ayant principalement pour objet le patrimoine culturel subaquatique qui est susceptible de porter matériellement atteinte à ce patrimoine ou lui causer tout autre dommage directement ou indirectement".

****.** Charte internationale sur la protection et la gestion du patrimoine culturel subaquatique.

24. Plus connu sous son sigle anglais ICOMOS (International Council on Monuments and Sites). La Charte a été préparée par le Comité international du Conseil qui a pour mission d'assister l'ICOMOS et l'UNESCO à promouvoir la protection de ce patrimoine.

*****. Conseil international des monuments et des sites.

جاري در باستانشناسي زير آب به شمار مي‌رود و بيانگر چند اصل است: ابقاي ماندگار ميراث در محل اصلي (*in situ*) به عنوان اولين گزينه، توسل به روشهاي تحقيقي غيرمخرب، و ترغيب گشايش سيته‌ها (*sites*) و قرار دادن آنها در معرض ديد مردم و نشر تحقيقات انجام يافته.^{۲۵} اين قواعد مورد اقبال عام قرار گرفته و بدین ترتيب حتي دولتهاي که نسبت به مقررات کنوانسيون نظر مساعدی ابراز نمی‌کردند، از آن پس ملزم به رعایت آن می‌شوند.^{۲۶}

دومین محدودیتی که کنوانسيون قائل می‌شود، محدودیتی است که بر حق انحصاری دولت ساحلي در وضع مقررات و اجازه دخل و تصرف در ميراث فرهنگي زير آب و موجود در آبهاي تحت حاکمیت این دولت وارد آورده است. این محدودیت راجع به کشتي‌ها و هواپیماهاي دولتي است. بر طبق این

25. J.P. Beurier "Commentaire de la Déclaration de Syracuse sur le patrimoine culturel subaquatique de la mer Méditerranée", in *The Protection of Underwater ... op.cit.* note 12, pp.282-283.

26. Cf. Intervention des représentants de la Fédération de la Russie, de Norvège et du Royaume-Uni au cours des débats de la Commission de la culture de la Conférence générale le 31 Octobre 2001, *Ibid*, pp.426s.

کنوانسیون،^{۲۷} در صورتی که چنین کشتی‌ها یا هواپیماهایی در این آبها دیده شوند، دولت ساحلی می‌بایست به اطلاع دولت پرچم برساند، و در صورت لزوم، به اطلاع هر دولت دیگری که با این کشتی‌ها و هواپیماها، پیوند استنادپذیری بخصوص پیوندی فرهنگی، تاریخی یا باستانی برقرار کرده باشد. کنوانسیون تصریح نمی‌کند، همانطور که در مورد دولت پرچم در نظر گرفته، هر دولتی که به داشتن چنین پیوندی استناد جوید می‌بایست عضو کنوانسیون هم باشد. تا آنجا که این کنوانسیون در جهت توجیه گنجاندن این مقرر به «رویه‌ای کلی و مرسوم بین دولتها» روی می‌آورد، چنین برمی‌آید که تدوین‌کنندگان کنوانسیون این مقرر را جز بیان عرف بین‌المللی کاملاً جا افتاده‌ای نمی‌دانند. در چنین شرایطی، چندان لزومی ندیده‌اند که دولتهایی که می‌بایست از وجود کشتی‌ها و هواپیماهای متعلق به خودشان اطلاع حاصل کنند به عضویت کنوانسیون نیز درآمده باشند. به هر حال، این مقرر صرفاً با این انگیزه وضع

27. Article 7 al. 3.

شده که به این دولتها امکان دهد که با دولت ساحلي به منظور اتخاذ بهترين روش حفاظت ميراث فرهنگي زير آب که در فضاهاي دريايي تحت حاکميت اين دولت غوطه ورنند همکاري کنند.

- حفاظت ميراث فرهنگي زير آب در منطقه

مجاور

براي آنکه دولت ساحلي بتواند حفاظت اشياء باستاني يا تاريخي منطقه مجاورش را انجام دهد، کنوانسيون ملل متحد درباره حقوق درياها به فرض و اماره (présomption) روي آورده است. برطبق مقررات اين کنوانسيون،^{۲۸} دولت ساحلي مي‌تواند، بنابر فرض و اماره، برداشت و دستيازي به چنين اشيائي که در منطقه مجاورش واقعند و بدون کسب مجوز همين دولت به عمل آمده باشد، نقض قوانين و مقررات گمرگي خود تلقي کند. چنين فرض و اماره اي بدین ترتيب دولت ساحلي را مجاز مي‌داند، برطبق ماده ۳۳ همين کنوانسيون که به منطقه مجاور اختصاص يافته، به منظور پيشگيري از وقوع چنين جرمي نظارت

28. Article 303 al. 2 de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer.

به عمل آورد. باید دریافت که از این پس دیگر امکان طرح چنین ادعایی وجود ندارد که در هر مورد باستانشناسان یا شکارچیان گنجینه‌ها هنوز بر آن باشند که آن اشیاء را دوباره به سرزمین دولت ساحلی بازگردانند. چنین احتمالی را نیز نمی‌توان از نظر دور داشت که شکارچیان گنجینه‌ها که در منطقه مجاور دولت ساحلی دست به اقداماتی یازیده‌اند، برای گریختن از نظارت این دولت غنائمشان را در بندر دولت دیگری تخلیه کنند. تا آنجا که کنوانسیون ملل متحد درباره حقوق دریاها چنین احتمالی را مقرر نکرده، می‌توان نتیجه گرفت که اماره‌ای که محمل چنین مقرره‌ای است خلافناپذیر تلقی می‌شود.^{۲۹} بدین ترتیب، «کیفیت این اماره به صراحت فراتر از واقعیت است»^{۳۰} و در نتیجه به حکم نظری صائب، کنوانسیون ملل متحد درباره حقوق دریاها

29. L. Cafilisch "Submarine Antiquities and International Law of the Sea", Netherlands Yearbook of International Law, vol. XIII 1982, p.20; A. Strati "The Protection of the Underwater Cultural Heritage: an Emerging Objective of the Contemporary Law of the Sea", Martinus Nijhoff Publishers 1995 pp. 166-167; C. Economidès "La zone contiguë, insitution revalorisée par le nouveau droit de la mer", in Propos sur le nouveau droit de la mer, Pedone 1985, p.84.

30. S. Karagianis "Une nouvelle zone de juridiction: la zone archéologique maritime", Collection Espaces et ressources maritimes 1990, n^o 4, p.10.

به فرضي حقوقي* روي آورده است.^{۳۱} در واقع، تدوين‌کنندگان کنوانسيون در انگيزه‌اي به ترفندي حقوقي روي آورده‌اند که مخالفت قدرتهاي دريائي نسبت به شناسايي حقوق ناشي از حاکميت** دولت ساحلي بر اشياء باستاني و تاريخي که در ۲۰۰ ميل دريائي يافت مي‌شوند فيصله يابد، اين اقدام پيشنهاد دولتهايي است که در اعماق منطقه مجاورشان چنين اشيائي به وفور يافت مي‌شوند.^{۳۲} در حقيقت، با اينکه بند ۲ ماده ۳۰۳ کنوانسيون حقوق درياها حق دولت ساحلي را به صراحت به رسميت نشناخته، بايد پذيرفت که مقرره مورد نظر عملاً دولت ساحلي را از حق انحصاري وضع مقررات و اجازه برداشت چنين اشيائي در اين منطقه برخوردار کرده است. به هر تقدير، تا آنجا که کنوانسيون ملل متحد درباره حقوق درياها برداشت اشياء منطقه مجاور را نقض قوانين و مقررات دولت

*. Fiction Juridique.

31. A. Strati op.cit, note 29; E. Carducci op.cit, note 22, p.190.

** . Droits de Jurisdiction.

32. M.C. Giorgi "Underwater Archeological and Historical Objects: A Handbook on the New Law of the Sea", R.J. Dupuy, D. Vignes (Edited by) 1991, pp.568-569.

ساحلي مي داند، بايد نتيجه گرفت كه فقط همين دولت است كه توانايي اقدام به چنين اعمالی را دارد. اين مقررہ كنوانسيون كه به «نظارت بر داد و ستد اين اشياء» اختصاص يافته، حقي انحصاري است كه بدین ترتيب دولت ساحلي را برخوردار کرده به طور مسلم كاوش باستاني منطقه را دربرنمي‌گیرد، و اين كاوش همچنان مشمول اصل آزادي درياها خواهد ماند.

صلاحيتي كه كنوانسيون ملل متحد درباره حقوق درياها دولت ساحلي را در اين زمينه برخوردار مي‌سازد، به مراتب گسترده‌تر از صلاحيت در نظارت پيشگيرانه و اعمال مجازاتي است كه حقوق بين‌الملل در همين منطقه به او تفويض مي‌کند. در حقيقت، با نوآوري مهمي در جهت ايجاد منطقه‌اي حاکميتي (zone de souveraineté) سر و کار داريم كه دكترين منطقه باستاني (zone archéologique) توصيف مي‌کند.^{۳۳} بدین ترتيب، مقررات بند ۲ ماده ۳۰۳ در جهت توسعه تدريجي حقوق عمل مي‌کند و از اين

33. L. Caflisch op.cit. note 30, p.20; A. Strati op.cit. note 29, p.167; V. Leanza op.cit. note 20. P.146.

رو همچنان مشمول اصل آثار نسبی قرارداد بین طرفها (res inter alios acta) قرار می‌گیرد.^{۳۴} هم اکنون، چندین دولت، به استناد این مقررات، اقدام به استقرار منطقه‌های باستانی کرده‌اند.^{۳۵}

کنوانسیون حفاظت میراث فرهنگی زیر آب، در همان حال که این مقررات را به صورت مقررات خود درآورده، محدودیتهایی هم بر حق انحصاری دولت ساحلی در منطقه مجاورش که کنوانسیون ملل متحد درباره حقوق دریاها پیش‌بینی کرده، وارد آورده است. به هر حال و بدین‌ترتیب، هرگاه دولت ساحلی در جهت اجازه دخل و تصرف در میراث فرهنگی زیر آب در منطقه مجاور خود اقدام به وضع مقررات می‌کند، کنوانسیون جدید این دولت را متعهد می‌سازد قواعد مقرر در پیوست را رعایت کند، و این خود از نظری دیگر شرکت در تقویت این میراث تلقی می‌شود.^{۳۶}

ب - مسئولیت مشترک دولتها در حفاظت

34. S. Karagianis op.cit, note 30, p.23.

35. Cf. entre autres la France: Loi no 89-874 du 1^{er} décembre 1989 relative aux biens culturels maritimes et le Danemark: Act n^o 530 du 10 Octobre 1984.

36. Article 8.

تأملي بر کنوانسیون حفاظت ... ❖ ۱۷۹

میراث فرهنگی زیر آب

ماده ۹ کنوانسیون در حفاظت میراث فرهنگی زیر آب در منطقه اقتصادی انحصاری و فلات قاره، و ماده ۱۱ مربوط به حفاظت همین میراث در بالای اعماق دریاها و زیر بسترهایشان که فراتر از حدود صلاحیت ملی قرار دارند و معمولاً معروف به منطقه اند، اعلام می‌دارند که «برعهده کلیه دولتهاست که حفاظت میراث فرهنگی زیر آب را رعایت کنند». مسؤلیت اصلی چنین حفاظتی به دولتی موصوف به «هماهنگ‌کننده» (Coordonnateur) واگذار خواهد شد که در حالت اول «به نام دولتهای طرف عهدنامه و نه به نفع خاص خود» عمل خواهد کرد،^{۳۷} و در حالت دوم «به نفع کل بشریت و به نام کلیه دولتهای طرف عهدنامه».^{۳۸} بدین ترتیب، دولت هماهنگ‌کننده که عضو کنوانسیون نیز هست وظایفی دوچندان برعهده خواهد داشت.

– مسؤلیت دولت هماهنگ‌کننده در منطقه
اقتصادی انحصاری و فلات قاره

37. Article 10 al.6.

38. Article 12 al.6.

بنابر کنوانسیون،^{۳۹} با اینکه سمت دولت هماهنگ کننده به مقتضای وضع جغرافیایی برتر، مناسب وضع دولت ساحلی در نظر گرفته شده، این دولت مجاز است رسماً از این سمت کناره‌گیری کند. در این صورت، دولتهایی که از پیوند واقعی، به خصوص پیوند فرهنگی، تاریخی یا باستانی با میراث برخوردارند، فراخوانده می‌شوند که بین خودشان دولت هماهنگ کننده‌ای برگزینند.^{۴۰}

به منظور کاستن خطر چپاول میراث فرهنگی زیرآب، کنوانسیون، شفافیت فعالیت‌های مربوط به آن را شرط دانسته است.^{۴۱} بنابر مقررات مربوط، هر شخص یا کشتی‌ای که به کشفی دست یابد و یا در نظر داشته باشد در میراثی واقع در منطقه اقتصادی انحصاری یا فلات قاره دخل و تصرف‌هایی به عمل آورد،^{۴۲} باید نه تنها به دولت متبوع خود بلکه به دولت ساحلی نیز اعلام کند.

در این حال، زیر نظر دولت هماهنگ

39. Article 10 al.3.

40. Article 9 al.5.

41. Article 9 al.1.

42. Article 9 al.3 et 4.

کننده، مشورتهایی با کلیه دولتهایی که با این میراث پیوندي واقعي دارند، به عمل می‌آورند تا تدابیری^{۴۳} ضروري در جهت حفاظت اشیاء غوطه‌ور اتخاذ کنند. اجرای این تدابیر و صدور اجازه‌نامه‌های مورد لزوم طبق قواعد الحاقی به کنوانسیون از وظایف دولت هماهنگ‌کننده است. با وجود این، دولتهای شرکت‌کننده در مشورتهای مجازند این وظیفه را به عهده دولت دیگر عضو کنوانسیون بگذارند، آن هم به شرط موافقت دولت هماهنگ‌کننده. در صورتی که به نظر این دولتها، بررسی‌های مقدماتی در میراث لازم آید، دولت هماهنگ‌کننده فراخوانده خواهد شد که آن بررسی‌ها را به انجام رساند و برحسب مورد اجازه‌نامه‌های لازم را صادر کند. این دولت نتایج حاصل را بی‌درنگ به اطلاع مدیرکل یونسکو خواهد رساند که در اختیار دولتهای دیگر بگذارد. به هر حال، در صورت لزوم، دولت هماهنگ‌کننده استثنائاً مجاز خواهد بود، قبل از هر مشورت، برطبق کنوانسیون،^{۴۴} تدابیری به

43. Article 10 al.5.

44. Article 10 al.4.

منظور حفاظت میراث فرهنگی زیر آب اتخاذ کند. این تدابیر ناظر است بر پیشگیری احتمال هر خطر قریبالوقوع، به خصوص چپاول یا هر نوع فعالیت بشري زیان‌آور. در جریان اتخاذ چنین تدابیری، در صورت لزوم ممکن است کمک و معاضدت دولتهای دیگر عضو کنوانسیون خواسته شود.

– مسؤولیت دولت هماهنگ‌کننده در منطقه

رژیم حفاظت میراث فرهنگی زیر آب که در بالای اعماق دریاها و فراتر از حدود حاکمیت ملی واقع است و میراثی است که در کنوانسیون مقرر شده – همانند آنچه برای منطقه اقتصادی انحصاری و فلات قاره پیش‌بینی کرده‌اند – متضمن دو روزه است: نشر اطلاعات راجع به میراث در مقیاسی گسترده، با توجه به اینکه شفافیت این نشر ضامن حفاظت میراث است، و خود حفاظت.

تا آنجا که مربوط به روزه اول است، اشخاص و کشتی‌هایی که به کشفی دست یافته‌اند و یا قصد دارند دخل و تصرفی در میراث فرهنگی زیر آب به عمل آورند، متعهدند که این کشف را به دولت

تأملي بر کنوانسیون حفاظت ... ❖ ۱۸۳

متبوعشان اعلام دارند.^{۴۵} این دولت به نوبه خود مکلف است اطلاعاتی را که بدین ترتیب به دست می‌آورد به مدیرکل یونسکو و دبیرکل مقام بین‌المللی اعماق دریاها* ابلاغ کند، دولتهای عضو کنوانسیون هم به نوبه خود به وسیله دبیرکل از این اطلاعات آگاهی می‌یابند.^{۴۶}

در این حال، مدیرکل همه دولتهایی را که اظهار تمایل کرده‌اند در راه و رسم حفاظت مؤثر میراث فرهنگی طرف مشورت قرار گیرند فرا می‌خواند. تا آنجا که چنین تمایلی بر پیوندی قابل اثبات با میراث فرهنگی استوار باشد - چنانچه کنوانسیون هم از تصریح آن خودداری نکرده - این دولتها به جز دولتهایی نمی‌توانند باشند که با اشیای غرقه در آب، منشأ فرهنگی، تاریخی یا باستانی مشترکی دارند.^{۴۷} این دولتها را فرا می‌خوانند که یکی از دولتهای عضو را در سمت دولت هماهنگ‌کننده انتخاب کنند.^{۴۸}

45. Article 11 al.1.

*. Secrétaire général de l'Autorité internationale des fonds marins.

46. Article 11 al.3 et 4.

47. Article 11 al.4.

48. Article 12 al.2.

هرچند حفاظت میراث فرهنگی زیر آب در این دو منطقه مبتنی بر ماده ۱۴۹ کنوانسیون ملل متحد درباره حقوق دریاهاست، کنوانسیون نوین همان فرمولی را که در این ماده آورده شده به کار نمی برد. ماده ۱۴۹ به عبارت «... دولت یا کشور منشأ»^{**} شیئی باستانی یا تاریخی هم ارجاع می دهد که در کنوانسیون یونسکو دیده نمی شود. این حذف تا آن حد قابل توجیه است که اصطلاح «کشور منشأ» (pays d'origine) ابهامی دربردارد^{۴۹} و در سطح بین المللی هم فاقد بیان شایسته و بایسته ای است. همانند مقررات مربوط در کنوانسیون حفاظت میراث فرهنگی زیر آب در منطقه اقتصادی انحصاری و فلات قاره، دولت هماهنگ کننده مأموریت خواهد یافت تدابیر حفاظتی مورد توافق دولتهایی را که در مشاورات شرکت کرده اند، به اجرا در آورد. همچنین صدور اجازه نامه های مقتضی که به موجب تدابیر مورد توافق صادر شود، از اختیارات او است. در هر دو صورت و به شرط توافق این دولتها،

** De l'Etat ou du pays d'origine.

49. R. Goy "L'épave du Titanic et le droit des épaves en haute mer", A.F.D.I. 1989, p.759.

دولت ديگري مي‌تواند به جاي دولت هماهنگ کننده استقرار يابد،^{۵۰} حال آن‌که فقط دولت هماهنگ‌کننده، و نه دولت ديگر، در شرايطي قرار دارد که بررسي‌هاي مقدماتي ميراث را ادامه دهد و اجازه‌نامه‌هاي مقتضي بدین منظور صادر نمايد. نتايج اين بررسي‌ها هم به وسيله او به دبیرکل يونسکو ابلاغ خواهد شد و در پي آن دبیرکل نيز در اختيار کليه دولتهاي عضو قرار مي‌دهد.^{۵۱} هرگاه خطري قریب‌الوقوع ميراث فرهنگي زير آب را تهديد کند، کليه دولتها مجاز خواهند بود، حتي قبل از مبادرت به هرگونه مشورت، تدابيري مقتضي جهت دفع آن، اتخاذ کنند.^{۵۲}

۲- سازگاري کنوانسيون با حقوق بين‌الملل

ماده ۳ کنوانسيون به صراحت اعلام مي‌کند که هيچيك از مقرراتش «لطمه‌اي به حقوق، حاکميت و تکاليف دولتها طبق حقوق بين‌الملل وارد نمي‌سازد، و همچنين کنوانسيون ملل متحد درباره حقوق درياها». اغلب دولتها که نسبت به

50. Article 12 al.4.

51. Article 12 al.5.

52. Article 12 al.3.

کنوانسیون مخالف یا ممتنع رأی داده اند بر این باورند که مقرراتی در این کنوانسیون با کنوانسیون ملل متحد درباره حقوق دریاها ناسازگارند. به صراحت می‌توان دریافت منظور مقرراتی است مربوط به حفاظت میراث فرهنگی زیردریا در منطقه اقتصادی انحصاری و فلات قاره که دولت ساحلی را از حقوقی مازاد بر حاکمیت* برخوردار می‌کنند، و مقرراتی مربوط به لاشه کشتی‌های دولتی،^{۵۳} بدون توجه به اصل مصونیت این‌گونه کشتی‌ها.

الف - سازگاری حقوق ناشی از حاکمیت**

که برای دولت ساحلی در نظر گرفته شده است بی‌شک، مسأله حفاظت میراث فرهنگی زیر آب در منطقه اقتصادی انحصاری و فلات قاره اختلاف نظر بیشتری در گروه کارشناسان حکومتی*** برمی‌انگیزد. چنانچه یک بار دیگر شکافی سربرآورد که در جریان سومین کنفرانس ملل متحد درباره حقوق دریاها، طرفداران شناسایی صلاحیت دولت

*. Droits de juridiction supplémentaires.

53. Cf. Déclarations de la Norvège, de la Fédération de la Russie et de la France, op.cit, note 26.

** . Droits de juridiction.

*** . Groupe d'experts gouvernementaux.

ساحلي را در برابر دولتهايي قرار مي‌داد که از آسان‌تر شدن انضمام خزنده**** اين فضاهاي دريايي به سرزمين دولت ساحلي بيم داشتند. فرمولي که گروه کارشناسان بدان دست يافته، اختلافنظري را که همواره مانع اصلي وفاق نسبت به کنوانسيون بوده است، پايان نمي‌بخشد.

به اعتقاد برخي، مقررات کنوانسيون تعادلي را که کنوانسيون حقوق درياها بين حقوق و تکاليف دولت ساحلي در منطقه اقتصادي انحصاري و فلات قاره به سختي ساخته و پرداخته است، مورد سؤال قرار مي‌دهد. مقررات کنوانسيون اخير که تعادل منظور را در جهتي مساعد نسبت به حقوق دولت ساحلي برهم زده، ديگر نمي‌تواند مبتني بر کنوانسيون ملل متحد درباره حقوق درياها تلقي شود.

چنين است مقررره‌اي که دولت ساحلي را از حق منع و اجازه هرگونه دخل و تصرف در ميراث فرهنگي زير آب در منطقه انحصاري اقتصادي و فلات قاره برخوردار کرده است.^{۵۴} اين حق در اين انگيزه به

****. Territorialisation rampante.

54. Article 10 al.2.

این دولت داده شده که لطمه به حقوق حاکمه‌ای* نزنند که حقوق بین‌الملل و کنوانسیون ملل متحد درباره حقوق دریاها به منظور اکتشاف و بهره‌برداری منابع طبیعی این فضاها دریاها مقرر کرده است. بی‌تردید با نوعی نوآوری سر و کار داریم که علت وجودی آن را به سختی می‌توان توجیه کرد. حق نوپدید دولت ساحلی که نیز ماهیتی به اعتبار وظایف** عرضه می‌دارد، ناظر بر این است که احتمال تعارض بین منافع دولتهایی که خواستارند اقدام به برداشت میراث واقع در این فضاها به عمل آورند و منافع دولت ساحلی که قصد دارد اکتشاف چنین منابعی را خود در دست گیرد، به نحوی فیصله یابد. با توجه به آنچه گفته شد، جای تردید نیست که چنین احتمالی کم‌روی می‌دهد. چنانچه در بعضی حالات، برداشت از میراث یا بازگرداندن لاشه کشتی به سطح آب*** مستلزم سلطه‌ای کم و بیش طولانی بر اعماق دریاها است و این خود مانع عملیات بهره‌برداری است که لطمه

*. Droits souverains.

***. De nature fonctionnelle.

***. Renflouage.

برگشتناپذیری به حقوق ناشی از حاکمیت دولت ساحلی وارد نمی‌آورند. در عوض، خطر وقتی به صورت مهم عرض اندام می‌کند که حفاری زیر بستر اعماق دریاها به منظور بهره‌برداری منابع، تخریب میراث فرهنگی زیر آب را فراهم آورد، احتمالی که کنوانسیون پیش‌بینی نکرده است.^{۵۵}

با کمال تأسف، مقرر کنوانسیون در انگیزه حفاظت میراث فرهنگی زیر آب تدوین نشده و به نظر زائد است. تدوین‌کنندگان کنوانسیون می‌توانستند به صرف گنجاندن مقرره‌ای اکتفا کنند که به ماده ۵۹ کنوانسیون ملل متحد درباره حقوق دریاها ارجاع دهد. این مقرره راجع به مسأله حقوق مازاد* در منطقه اقتصادی انحصاری است و مبنای حل تعارضاتی را در مواردی تعیین می‌کند که در فضای منطقه اقتصادی انحصاری کنوانسیون نه حقوقی و نه صلاحیتی** مقرر می‌دارد، و چنین برمی‌آید که بیانگر حالتی در جهت حفاظت میراث فرهنگی زیر آب در منطقه اقتصادی

55. Article 56 al.1 a) et article 77 al. 1 de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer.

*. droits résiduels.

**. Jurisdiction.

انحصاري در نظر گرفته شده است.^{۵۶} به منظور حل اختلافي که ممکن است بدین قرار بین منافع دولت ساحلي و يك يا چند دولت ديگر روي دهد، ماده ۵۹ اشعار مي‌دارد که این اختلاف «مي‌بايست بر مبنای عدل و انصاف، و با توجه به کلیه اوضاع و احوال مناسب حال فیصله یابد، آن هم با توجه به اهمیت منافع مورد اختلافي که به اعضاي مختلف کنوانسیون و جامعه بین‌الملل در مجموع تعلق می‌گیرد». ناگفته نماند که توسل به این اصول کاربرد حقوق ناشی از حاکمیتی را که دولت ساحلي بر منابع طبیعی دارا است در هیچ مورد از حق تقدم برخوردار نمی‌کند، و راه‌حلي است که کنوانسیون حفاظت میراث فرهنگی زیر آب در همه جا لازم می‌شمارد. به هر حال، در بعضی حالات، اهمیت استثنایي میراث منافع جامعه بین‌الملل را نسبت به منافع دولت ساحلي برتر می‌شمارد.

به طور کلی و صرف نظر از مشکلاتي که کاربرد برخي مقررات کنوانسیون به بار می‌آورند، باید پذیرفت که در قلمرویی

56. G. Carducci op.cit, note 22, p.198.

همچون حفاظت میراث فرهنگی زیر آب در منطقه اقتصادی انحصاری و فلات قاره، آن هم قلمرویی که کنوانسیون ملل متحد درباره حقوق دریاها به سکوت برگزار می‌کند و حقوق بین‌الملل هم تطبیق نمی‌کند، ناسازگاری کنوانسیون بایستی با نوعی نرمش به‌کار برده شود. مسلم این‌که کاربردی بیش از حد موشکافانه نتایج عبث و بیهوده‌ای به بار خواهد آورد^{۵۷} و چه بسا فواید کنوانسیون را که به هر حال به توسعه تدریجی حقوق بین‌الملل و برطرف ساختن خلایق حقوقی اختصاص یافته، از بین خواهد برد. این است که رژیم حفاظت میراث فرهنگی زیر آب واقع در این فضاهای دریایی را که کنوانسیون ساخته و پرداخته است، به صرف این‌که مسئولیت اثربخشی که کنوانسیون بر عهده دولت ساحلی و فراتر از مقررات کنوانسیون ملل متحد درباره حقوق دریاها در نظر گرفته، نمی‌توان کنار گذاشت. به درستی می‌توان دریافت که کنوانسیون اخیر هیچ صلاحیتی به اعتبار وظایف* در حق این

57. Ibid. p.143: Scovazzi "The 2001 Unesco Convention on the Protection of the Underwater Cultural Heritage", in The Protection of the Underwater... op.cit, note 12, p.122.

*. Jurisdiction fonctionnelle.

دولت نسبت به این میراث مقرر نکرده است،^{۵۸} با این وجود به درستی می‌توان دریافت که هیچ‌یک از مقررات این کنوانسیون دولت ساحلی را در اخذ تدابیری برای حمایت این میراث منع نمی‌کند. به عکس، کنوانسیون ملل متحد حقوق دریاها هم حفاظت آن را برعهده این دولت گذاشته است.^{۵۹} بیشک، بنابر نظر کارشناسان، دولت ساحلی در وضع مناسب‌تری قرار دارد و نظر به همین وضع جغرافیایی است که می‌تواند چنین وظیفه‌ای را برعهده گیرد.^{۶۰}

رژیم حفاظت میراث فرهنگی زیر آب در منطقه اقتصادی انحصاری و فلات قاره که کنوانسیون مستقر کرده است، مزیت مهمی عرضه می‌دارد که به رژیم آزادی، آن طور که از حقوق بین‌الملل نتیجه می‌شود، پایان می‌بخشد، رژیمی که جز تشویق و حمایت غارتگران گنجینه‌ها نمی‌توانست.^{۶۱}

58. U. Leanza op.cit, note 20, p.156.

59. Article 303 al.1 de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer.

60. L.V. Prott "Les négociations au sein de l'UNESCO pour une une Convention sur la protection du patrimoine subaquatique", in Le patrimoine culturel de la mer, op.cit, note 19 p.228.

61. T. Scovazzi op.cit, note 57, p.117.

ب - سازگاري وضع لاشه کشتي‌هاي دولتي

اصل ديگري که ماده ۳۲ کنوانسيون ملل متحد راجع به حقوق درياها اعلام مي‌دارد همان مصونيت کشتي‌هاي جنگي و کشتي‌هاي ديگري است که جهت مقاصد غيرتجاري مورد استفاده قرار مي‌گيرند. اين اصل هيچگاه شك و ترديدي برنيانگيخته است. وانگهي برميناي همين اصل است که کنوانسيون اخير اين کشتي‌ها را از تعهد ابلاغ* و اعلام** معاف مي‌دارد، ابلاغ و اعلامي که کشتي‌هاي ديگر مقيد به رعايت آنند.^{۶۲} با اين وصف، مسأله‌اي که مي‌توان مطرح کرد اين است که اين مصونيت را مي‌توان يا نمي‌توان نسبت به لاشه‌هاي اين کشتي‌ها نيز گسترش داد.

کنوانسيون ملل متحد راجع به حقوق درياها پاسخي به اين پرسش نمي‌دهد، پرسشي که در جريان مذاکرات کنوانسيون از طرف اتحاد شوروي عنوان گرديد. اين ابتکار اول بار در پيروي عملياتي

*. Notification.

** . Declaration.

62. Conformément à l'article 13 de la Convention, les Etats parties "veillent à ce que ces navires se conforment dans la mesure du raisonnable et du possible aux dispositions des articles 9, 10, 11, 12 de la Convention".

برانگیخته شد که ایالت متحده برای بازگرداندن* لاشه زیر دریایی شوروی که در سال ۱۹۶۸ در اقیانوس اطلس غرق شده بود، انجام گرفت.^{۶۳} چندین پیشنهاد از طرف اتحاد جماهیر شوروی و پشتیبانی دولتهای سوسیالیستی، کشتیها و هواپیماهایی را که فراتر از دریای سرزمینی غرق بشوند از مصونیت قضایی جامعی برخوردار می‌کرد.^{۶۴} کمیسیون کلیه این پیشنهادها را رد کرد.

وانگهی، فکر زیر نهاد این پیشنهادها که در کنوانسیون حفاظت میراث فرهنگی زیر آب برگرفته می‌شد، هر دخل و تصرفی را نسبت به چنین لاشه‌هایی که در منطقه اقتصادی انحصاری، فلات قاره و یا در اعماقی فراتر واقعند، بدون اجازه دولت پرچم منع می‌کرد.^{۶۵} در عوض، در فضاهای دریایی که تحت حاکمیت دولت ساحلی قرار دارند، این دولت از حق انحصاری وضع مقررات و اجازه دخل و تصرف در این لاشه‌ها برخوردار است. با این

*. Renflouer.

63. J.P. Quéneudec "Chronique du droit de la mer", A.F.D.I. 1977, p.734.

64. J.P. Quéneudec "Chronique du droit de la mer", A.F.D.I. 1981, pp.680-681.

65. Articles 11 al. 7 et 12 al.7.

وجود، در هم و غم همکاری جهت دستیابی به بهترین حفاظتها، کنوانسیون مقرر می‌دارد که دولتهای ساحلی، در صورت کشف چنین لاشه‌هایی، دولت پرچم و دولتهای دیگری را که با لاشه‌ای پیوندي واقعي دارند «باید مطلع سازند».^{۶۶} این مقررة کنوانسیون مخالفت قدرتهای بزرگی را برمی‌انگیخت که عقیده داشتند بازگرداندن کشتی‌ها و هواپیماها به سطح آب که در دریای سرزمینی دچار سانحه شده‌اند، فقط پس از کسب موافقت دولت پرچم امکان‌پذیر خواهد بود. به نظر می‌رسد که عملکرد دولتها تأیید چنین عقیده‌ای است.

دلیلی که می‌توان خاطر نشان ساخت یادداشت دیپلماتیکی است که در تاریخ ۳۱ اکتبر ۱۹۸۰ اتحاد جماهیر شوروی به ژاپن تسلیم کرده^{۶۷} که عملیات به روی آب آوردن کشتی جنگی روسی آمیرال ناخلف (Amiral Nakhlov) که در دریای سرزمینی‌اش سقوط کرده بود، بیدرنگ متوقف شوند.^{۶۸} وقفه عملیات در زمانی به عمل آمد که

66. Article 7 al.3.

67. Cf. Déclarations de la Fédération de Russie, du Royaume-Uni et des Etats-Unis d'Amérique, op.cit, note 27.

68. J.P. Quéneudec, op.cit, note 64, p.680.

کشتی جنگی، قبل از غرق شدن، در جریان جنگ روسیه و ژاپن در سال ۱۹۰۵، به دست نیروی دریایی ژاپن ضبط گردیده بود و، از این رو دیگر، نمی‌توانست از مصونیت برخوردار باشد.^{۶۹} حساسیت دولتهای دریایی نسبت به لاشه کشتی‌های جنگی‌شان چنان است که بعضی قدرتهای دریایی برنامه‌های درازمدتی برای حفاظت آن کشتی‌ها در نظر گرفته‌اند.^{۷۰} مسلم این‌که چنین سیاستی عملی نخواهد شد مگر به یاری دولتی ساحلی که در سرزمین دریایی‌اش لاشه‌ای غوطه‌ور شده باشد. وانگهی، علت وجودی موافقتنامه‌های بین‌المللی راجع به به روی آب آوردن لاشه کشتی‌ها و منعقد بین دولت پرچم و دولتی که این لاشه‌ها در آبهایش غوطه‌ورند، همین است. لزوم این موافقتنامه‌ها تا حدی است که عملیات به روی آب آوردن کشتی بی‌تردید «فاقد رابطه مستقیم با عبور» از دریای سرزمینی است و کشتی‌های باربر نمی‌توانند بدون کسب اجازه قبلی از دولت

69. J.A. Roach "Sunken Warships and Military Aircrafts" Marine Policy, vol.20 n° 4, p. 352.

70. Cf. Instruction du ministère de la Défense de la France en date du 10 juin 1999 ayant pour objet l'instruction préliminaire des dossiers de découverte d'épaves de navires militaires français dans les eaux étrangères. Pour plus de détails, Cf. G. Le Gurin op.cit, note 19, p.115.

ساحلي براي اقدام به چنين عملياتي، به اصل عبور بي‌ضرر استناد جويند.^{۷۱} اين موافقتنامه‌ها بايد نقطه پايان فرايندي در نظر گرفته شوند که به وسيله آن دولت ساحلي اطلاعاتي راجع به ميراث فرهنگي زير آب در اختيار دولت ذينفع بگذارد و او را مجاز دارد دخل و تصرفي در ميراث به عمل آورد. کنوانسيون هم انعقاد چنين موافقتنامه‌هايي را جهت حفظ و ابقاي اين ميراث ترغيب مي‌کند.^{۷۲}

بدین ترتیب، دليلي که بر طبق آن انعقاد موافقتنامه‌هاي دوجانبه بين دولتهاي ذينفع در بازگرداندن لاشه کشتي‌هاي جنگي به روي آب و لاشه کشتي‌هاي جنگي غوطه‌ور در آبهاي سرزميني، احراز اصل مصونيت اين لاشه‌ها از طرف دولت ساحلي تلقي مي‌شود، به جا است که بار ديگر مورد بررسي قرار گيرد. در عمل، مجموع موافقتنامه‌هايي که بدین منظور انعقاد يافته‌اند بيشتر بر حق مالکيت دولتي استوار است که هويت او را بتوان

71. Article 19 al. 2 f) de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer. L. Migliorino "The Recovery of Sunken Warships in International Law" in Essays on the New Law of the Sea, B. Vukas (ed. By) Zagreb 1985, p.253.

72. Article 6 al.1.

مشخص کرد. این حق مالکیت خود نمی‌تواند مانع دخل و تصرفی شود که دولت ساحلی نسبت به کشتی‌های دولتی آن هم به منظور حفاظت به عمل می‌آورد.

موافقتنامه‌ای در تاریخ ۶ نوامبر ۱۹۷۲ بین استرالیا و هلند که در آن، دولت اخیر در سمت جانشین مالکین کشتی‌های کمپانی هند شرقی که در سواحل استرالیا غوطه‌ورند اقدام می‌کند،^{۷۳} همچنین مبادله یادداشت‌های ۲۲ سپتامبر ۱۹۸۵ بین آفریقای جنوبی و انگلستان که به حقوق و منافع استناد می‌جوید که دولت انگلستان نسبت به کشتی‌های نیروی دریایی‌اش همچنان حفظ کرده است،^{۷۴} صحت این نظر را تأیید می‌کنند. اظهارات ویلیام کلینتون (William Clinton)، رئیس جمهور ایالات متحده، به تاریخ ۱۹ ژانویه ۲۰۰۱ درباره کشتی‌های جنگی در همین جهت است.^{۷۵} به هر حال، این اظهارات به ماده ۱۷ قانون اساسی ایالات متحده امریکا

73. J.P. Beurier op.cit, note 21, p.55, Texte de l'Accord in The Protection of Underwater...

74. L. Vierucci "Le statut juridique des navires de guerre ayant coulé dans les eaux étrangères: le cas des frégates espagnoles Juno et Gala retrouvées au large des côtes des Etats-Unis", R.G.D.I.P. tome 105, 2000, p.720.

75. Statement by the President of the US of America on the US Policy for the Protection of Sunken Warships (19 January 2001) Texte in the Protecting of ... op.cit, note 12, p.447.

تأملي بر کنوانسیون حفاظت ... ❖ ۱۹۹۶

ارجاع مي‌دهد که فقط کنگره حق دارد سرزمین یا هر مالی را که متعلق به دولت فدرال است از مالکیت این دولت خارج سازد، و در شمار آنها لاشه کشتی‌های جنگی. توضیحات مدیرکل وزارت خارجه ژاپن در تاریخ ۱۹ مه ۱۹۷۹ در پارلمان این کشور نیز بر همین روال است.^{۷۶} همچنین، بر مبنای عنوان مالکیت کشور پادشاهی اسپانیا نسبت به دو کشتی فرگات (frégate) که در دریای سرزمینی ایالات متحده دچار سانحه می‌شوند، دیوان عالی طی تصمیمی در تاریخ ۲۰ فوریه ۲۰۰۱ دو شکایت ایالت ویرجینی (Virginie) و شرکتی خارجی را رد می‌نماید.^{۷۷}

استدلالی که به ظاهر رفته رفته مورد تبعیت قرار می‌گرفت،^{۷۸} و علاوه بر آن، اتفاق نظر قسمت مهمی از دکتین را نیز

76. The Japanese Annual of International Law n^o 29, 1986, p.115.

77. L. Vierucci op.cit, note 74, p.707.

78. Le "Memorandum of Understanding Between the Gornment of Great-Britain and Canada Pertaining to the Shipwrecks HMS Terro 5,8 August 1997" se réfère néanmons au principe de l'immunité souveraine des épaves des navires de guerre. Faut-ily voir l'influence du Royaume-Uni, partisan convaincu de cette thèse? Texte in the Protectiong of ... op.cit, note 12, pp.442-443.

جلب می‌کرد،^{۷۹} دارای مزیتی است که مبتنی بر وضع حقوقی* کشتی‌های دولتی قرار نگرفته، آن هم وضعیت و احوالی که به سختی می‌توان نسبت به لاشه‌های همین کشتی‌ها به کار بست. توضیح این‌که مصونیتی که حقوق بین‌الملل به این کشتی‌ها اعطا می‌کند، به سبب وظایفی توجیه می‌شود که در سمت ارگانهای دولتی انجام می‌دهند که پرچمش را حمل می‌کنند. همین که این کشتی به وضع لاشه در آمدند، با این‌که همچنان تحت مالکیت این دولت می‌مانند، طبعاً دیگر قادر نیستند اعمالی مربوط به حاکمیت انجام دهند و از این‌رو نمی‌توانند از مصونیت برخوردار باشند. فقط اسناد رسمی و اموالی که درون کشتی وجود دارند و هنوز می‌توانند در انجام چنین اعمالی به کار آیند، همچنان از مصونیت برخوردار خواهند ماند،^{۸۰} احتمالی که به سختی نسبت به لاشه‌هایی تحقق خواهد یافت که طی سالیان در اعماق

79. Cf. le recensement des auteurs qui y sont favorables fait par A. Strai op.cit, note 29, p.235. Cet auteur dresse aussi la liste des auteurs qui estiment que le principe de l'immunité des navires d'Etats' étend aux épaves de ces mêmes navires.

*. Statut juridique.

80. L. Vierucci op.cit, note 74, p. 717.

دریاهای غوطه‌ور مانده و از این رو دچار خوردگی پیشرفته‌ای شده باشند.

مقررات کنوانسیون حفاظت میراث فرهنگی زیر آب حقوق مالکیت را در برنمی‌گیرد. برطبق کنوانسیون، حراست و ابقای در محل** میراث فرهنگی زیر آب می‌بایست گزینه‌ای دارای حق تقدم تلقی شود.^{۸۱} دخل و تصرف در میراث مجاز نیست مگر به شرطی که در حفاظت، شناسایی یا احیای اشیاء غوطه‌ور به نحو قابل ملاحظه‌ای شرکت جوید.^{۸۲} چنین است دخل و تصرفهایی ناظر بر پیشگیری هر خطری قریبالوقوع به خصوص غارت^{۸۳} آن اموال. در این صورت، «اجزای میراث فرهنگی زیر آب که بازیافته می‌شوند، به امانت سپرده می‌شوند، و باید به نحوی نگهداری و اداره شوند که حفاظت آنها در مدت زمانی طولانی تأمین گردد».^{۸۴}

کنوانسیون بدین ترتیب وضعیت* اشیاء بازیافته را به همان صورت بی‌کم و کاست

** In situ.

81. Article 2 al.6.

82. Règle 1 de l'Annexe.

83. Articles 10 al. 4 et 12 al.3.

84. Article 2 al.6.

* Statut.

حفظ می‌کند. در این انگیزه است که کنوانسیون حقوق حاکم بر معاضدت** و حقوق حاکم بر گنجینه‌ها*** را از برد و حد شمول خود خارج می‌سازد. با وجود این، چه بسا ممکن است اجازه بازیافتن لاشه‌ها از طرف ادارات صلاحیت‌دار به اشخاص خصوصی داده شود، به شرطی که برطبق کنوانسیون حفاظت میراث فرهنگی زیر آب صادر شود.^{۸۵} کنوانسیون در نظر دارد که منافع خصوصی، که در واقع طعمه سودآوری است، اثرات مقررات کنوانسیون را به هیچ‌نشانند. مسلم این‌که، هر انگیزه‌ای اقتصادی و تجاری با اداره شایسته میراث سازگار نیست.^{۸۶} بیشک، نسبت به کنوانسیون ملل متحد درباره حقوق دریاها که به نظر می‌رسد حقوق مکتسب را از طریق منافع اقتصادی تأمین کرده است، پیشرفتی حاصل شده است. بند ۳ ماده ۳۰۳ هم مقرر می‌دارد که لطمه‌ای «به حقوق مالکینی که هویت آنها قابل تشخیص باشد و به حق

** Droit de l'assistance.

*** Droit des trésors.

85. Article 4.

86. Règle 2 de l'Annexe de la Convention.

بازیافتن لاشه‌ها و دیگر حقوق دریایی»^{۸۷} وارد نشده است.

به حق می‌توان امید داشت کنوانسیون‌هایی که وضعیت و احوال میراث فرهنگی زیر آب را بی‌کم و کاست حفظ می‌کند و این اصل را مقدم بر دیگر مسائل می‌شمارد، بیشترین دولت‌ها را به عضویت درمی‌آورد و این دولت‌ها از آن پشتیبانی می‌کردند. جای تأسف است که چنین نشد، چنانچه یکسال بعد از پذیرش متن* کنوانسیون، هنوز هیچ دولتی اقدام به تصویب آن نکرده است، به طوری که گروه‌های کنوانسیون به علت مخالفت بعضی ابرقدرتها بیمی در پی دارد که به اجرا درآمدن آن مدتی طولانی به تأخیر می‌افتد.

87. G. Carducci "New Developments in the Law of the Sea: the Unesco Convention on the Protection of Underwater Cultural Heritage", A.J.I.L. vol.96, April 2002, p.425.

*. Adoption.