



دانشگاه آزاد اسلامی

واحد بندرعباس

دانشکده : علوم انسانی

پایان نامه برای دریافت درجه کارشناسی ارشد (M.A)

رشته: حقوق عمومی

عنوان :

مطالعه تطبیقی جایگاه عرف در حقوق بین الملل، حقوق داخلی و فقه

استاد راهنما :

دکتر عبدالنعیم شهریاری

نگارنده :

کیوان سهرانی

زمستان ۱۳۹۶

سلامت از حقوق پدیدآوران



تاییدیه هیات داوران جلسه دفاع

از این پایان نامه در تاریخ ۹۶/۱۱/۱۳ با حضور اساتید راهنما، مشاور، داور در دانشگاه آزاد اسلامی واحد بندرعباس با موفقیت دفاع به عمل آمد و مورد تایید قرار گرفت .

نام و نام خانوادگی دانشجو: کیوان سهرانی

رشته: حقوق عمومی

عنوان پایان نامه: مطالعه تطبیقی جایگاه عرف در حقوق بین الملل، حقوق داخلی و فقه

هیئت داوران:

ردیف	نام و نام خانوادگی	رتبه علمی	امضاء
۱-	دکتر عبدالنعیم شهریاری		
۲-	دکتر یاسر روستایی		
۳-	دکتر مصطفی سراجی		



تاریخ :

شماره :

پیوست :

دانشگاه آزاد اسلامی بندرعباس
تعهد نامه اصالت رساله یا پایان نامه

اینجانب کیوان سهرانی دانش آموخته مقطع کارشناسی ارشد نا پیوسته / دکترای حرفه ای / دکترای تخصصی در رشته: حقوق عمومی در تاریخ ۱۳/۱۱/۹۶ از پایان نامه / رساله خود تحت عنوان: مطالعه تطبیقی جایگاه عرف در حقوق بین الملل ، حقوق داخلی و فقه با کسب نمره ۱۵.۵۰ و درجه خوب... دفاع نموده ام بدینوسیله متعهد می شوم:

- ۱) این پایان نامه / رساله حاصل تحقیق و پژوهش انجام شده توسط اینجانب بوده و در مواردی که از دستاوردهای علمی و پژوهشی دیگران (اعم از پایان نامه ، کتاب ، مقاله و ...) استفاده نموده ام ، مطابق ضوابط و رویه موجود ، نام منبع مورد استفاده و سایر مشخصات آن را در فهرست مربوطه ذکر و درج کرده ام.
- ۲) این پایان نامه / رساله قبلاً برای دریافت هیچ مدرک تحصیلی (هم سطح، پایین تر یا بالاتر) در سایر دانشگاه ها و موسسات آموزش عالی ارائه نشده است.
- ۳) چنانچه بعد از فراغت از تحصیل ، قصد استفاده و هرگونه بهره برداری اعم از چاپ کتاب، ثبت اختراع و ... از این پایان نامه داشته باشم، از حوزه معاونت پژوهشی واحد مجوزهای مربوطه را اخذ نمایم.
- ۴) چنانچه در هر مقطعی زمانی خلاف موارد فوق ثابت شود، عواقب ناشی از آن را می پذیرم و واحد دانشگاهی مجاز است با اینجانب مطابق ضوابط و مقررات رفتار نموده و در صورت ابطال مدرک تحصیلی ام هیچگونه ادعایی نخواهم داشت.

نام و نام خانوادگی: کیوان سهرانی

تاریخ و امضاء:

فهرست مطالب

عنوان	صفحه
چکیده	۱
مقدمه	۲
۱-اهداف تحقیق	۳
۲-سوالات اصلی تحقیق	۳
۳-فرضیه تحقیق	۴
۴-پیشینه تحقیق	۴
۵-روش تحقیق	۵
۶-روش تجزیه و تحلیل	۶
فصل اول: تعریف، موضوع و شناخت حقوق بین الملل	۷
مبحث اول: تعریف حقوق بین الملل:	۸
مبحث دوم: منابع حقوق بین الملل	۱۲
گفتار اول: منابع ماهوی و شکلی حقوق	۱۲
بند اول: طبقه بندی منابع حقوق بین الملل	۱۳
بند دوم: سلسله مراتب حقوق بین الملل	۱۴
گفتار دوم: معاهدات بین المللی	۱۵
بند اول: مفهوم معاهده و طبقه بندی معاهدات	۱۵
الف: تعریف معاهده	۱۵
ب: تصویب معاهدات در حقوق داخلی ایران	۱۶

- ج: اصلاح یا تجدید نظر معاهدات از طریق عرف یا توافق منفی ۱۷
- د: نقض مقررات داخلی بوسیله معاهده ۱۸
- گفتار سوم: عرف بین المللی ۱۸
- بند اول: جایگاه عرف در نظام حقوقی بین المللی ۱۹
- بند دوم: فرآیند ایجاد عرف ۲۰
- الف: عنصر مادی عرف ۲۰
- ب: عنصر معنوی یا روانی عرف ۲۱
- گفتار چهارم: عرف های منطقه ای یا محلی ۲۲
- بند اول: اعمال دولتی ۲۳
- ب) احکام و تصمیمات قضایی داخلی ۲۳
- گفتار پنجم: مناسبات میان عرف و معاهده ۲۴
- بند اول: اعتبار نسبی عرف و معاهده ۲۴
- بند دوم: آثار نسبی عرف و معاهده ۲۵
- گفتار ششم: بحران فعلی عرف ۲۵
- گفتار هفتم: منزلت کنونی عرف ۲۶
- مبحث سوم: اصول کلی حقوق ۲۶
- گفتار اول: خاستگاه اصول کلی حقوقی در نظام داخلی ۲۷
- گفتار دوم: شرایط کاربرد اصول کلی حقوقی در نظام بین المللی ۲۸
- مبحث چهارم: تصمیمات قضایی دیوان بین الملل دادگستری ۲۸
- مبحث ششم: دکترین ۲۹
- مبحث هفتم: انصاف ۳۰
- مبحث هشتم: اعمال حقوقی یک جانبه ۳۰

۳۱	مبحث نهم: حقوق بین الملل و حقوق داخلی
۳۲	گفتار اول: نظریه ها
۳۵	گفتار دوم: نقش قواعد داخلی در حقوق بین الملل
۳۷	گفتار سوم: حقوق بین الملل در دادگاه های داخلی
۳۷	مبحث دهم: تفاوت بین حقوق داخلی و حقوق بین الملل
۳۷	گفتار اول: موقعیت حقوق داخلی در حقوق بین الملل
۳۸	گفتار دوم: موقعیت حقوق بین الملل در حقوق داخلی
۴۰	بند اول: دلایل یا جهات برتری حقوق داخلی
۴۱	بند دوم: بررسی انتقادی نظریه
۴۲	گفتار سوم: نظریه یگانگی حقوقی با تقدم برتری حقوق بین الملل
۴۲	بند اول: دلایل یا جهات برتری حقوق بین الملل
۴۴	گفتار چهارم: رویه قضایی بین المللی
۴۵	گفتار پنجم: نظام های حقوقی کشورها
۴۵	بند اول: حقوق ایالات متحده آمریکا
۴۶	بند دوم: حقوق انگلستان
۴۷	بند سوم: حقوق فرانسه
۴۸	بند چهارم: حقوق ایران
۴۹	بند پنجم: حقوق آلمان
۵۰	فصل دوم: جایگاه عرف در حقوق بین الملل و فقه
۵۱	مبحث اول: مفهوم و ارکان عرف
۵۱	گفتار اول: تعریف عرف
۵۱	گفتار دوم: ارکان عرف

۵۲	گفتار سوم: عرف و رویه قضایی
۵۳	مبحث دوم: قدرت و نقش عرف در حقوق کنونی
۵۳	گفتار اول: مبنای اقتدار عرف
۵۵	مبحث سوم: قلمرو کنونی عرف
۵۶	گفتار اول: موارد رجوع صریح به عرف
۵۶	گفتار دوم: موارد رجوع ضمنی به عرف
۵۷	گفتار سوم: قواعد عرفی مستقل از قانون
۵۸	گفتار چهارم: تعارض عرف و قانون
۵۹	گفتار پنجم: تعارض عرف و روح قانون
۶۱	مبحث چهارم: جایگاه عرف در فقه، حقوق
۶۱	گفتار اول: تعریف عرف در دانش حقوق
۶۲	گفتار دوم: تعریف عرف در فقه و اصول
۶۲	بند اول: ارکان و عناصر عرف
۶۲	الف: رکن مادی عرف
۶۲	ب: رکن معنوی عرف
۶۲	بند دوم: دیدگاه هایی درباره نیروی الزام آور عرف
۶۳	گفتار سوم: منشاء عرف
۶۴	بند اول: منشاء عرف در حقوق بین الملل
۶۴	گفتار چهارم: دیدگاه های موجود درباره منبع یا بنا بودن عرف
۶۴	بند اول: عرف منبع قواعد حقوقی
۶۵	مبحث پنجم: عرف منبع متحرک فقه و حقوق اسلام
۶۷	گفتار اول: عرف در قرآن شریف

- گفتار دوم: عرف در علم حقوق ۶۷
- گفتار سوم: عرف در حقوق عمومی و بین الملل ۶۸
- بند اول: تعریف عرف در حقوق عمومی ۶۸
- بند دوم: عرف در حقوق داخلی ۶۹
- گفتار چهارم: حقوق عرفی در اروپا ۶۹
- گفتار پنجم: حقوق عرفی در آسیا ۶۹
- گفتار ششم: حقوق عرفی در افریقا ۷۰
- گفتار دهم: ویژگی های حقوق عرفی ۷۰
- بند اول: جوامع بدوی ۷۰
- بند دوم: جوامع کنونی ۷۰
- بند سوم: عرف لفظی، عرف عمل ۷۰
- الف: عرف لفظی ۷۱
- ب: عرف عملی ۷۱
- بند چهارم: عرف خاص، عرف عام ۷۱
- الف: عرف عام و خاص از دیدگاه حقوق ۷۲
- بند پنجم: گونه های عرف عام و خاص ۷۲
- الف: گونه های عرف عام ۷۲
- ب: گونه های عرف خاص ۷۲
- بند ششم: عرف موضوعی، عرف حکمی ۷۳
- بند هفتم: عرف صحیح، عرف فاسد ۷۴
- بند هشتم: جایگاه و کاربرد عرف ۷۴
- الف: دقت عرفی، تسامح عرفی ۷۴

- بند نهم: جایگاه و اهمیت عرف ۷۴
- الف: عرف در حقوق مدون و حقوق غیر مدون ۷۵
- ب: عرف در حقوق خصوصی و حقوق عمومی ۷۵
- ج: عرف در حقوق جزا ۷۶
- د: عرف در حقوق تجارت ۷۶
- ه: عرف در حقوق داخلی و حقوق بین الملل ۷۶
- مبحث ششم: عرف در فقه و حقوق اسلام ۷۷
- گفتار اول: کاربرد عرف در فقه و حقوق ۷۷
- بند اول: کشف حکم ۷۸
- بند دوم: تکمیل قانون ۷۸
- بند سوم: تشخیص، تعریف و تنقیح موضوع حکم ۷۸
- بند چهارم: تشخیص مفاهیم و معانی الفاظ و کشف مقصود گوینده ۷۹
- بند پنجم: حجیت عرف ۸۰
- الف: معنای حجیت ۸۰
- ب: شرع و عرف های موجود در سرزمین های مسلمین ۸۰
- بند ششم: ادله حجیت عرف ۸۱
- بند هفتم: وجود احکام امضایی در شریعت اسلام ۸۲
- الف: عرف و قانون ۸۲
- ب: ناهمگونی عرف ها ۸۳
- مبحث هفتم: جایگاه عرف در حقوق بین الملل و حقوق اسلام ۸۴
- گفتار اول: عرف در حقوق بین الملل سنتی ۸۴
- گفتار دوم: عرف در حقوق رم ۸۷

گفتار سوم: عرف در حقوق کشورهای گروه آنگلوساکسون	۸۹
گفتار چهارم: عرف و عادت در نظام حقوقی کامن لا	۹۳
نتیجه گیری	۹۷
منابع	۹۹

چکیده

هر نظام حقوقی بر اساس چهارچوب خاصی تدوین می‌یابد و اعمال رفتارهای نیز در این نظام‌های حقوقی اصولاً باید بر اساس اصول و قواعد مشخصی باشد. در واقع این اعمال باید بر اساس منابع حقوقی باشد. یکی از این منابع عرف می‌باشد. عرف به عنوان منبع نانوشته نظام حقوقی می‌باشد که از دل جامعه شکل می‌گیرد. هم در نظام داخلی و هم نظام بین‌الملل عرف دارای جایگاه خاصی می‌باشد. در نظام داخلی یکی از منابع اصلی نظام حقوقی می‌باشد. در نظام بین‌الملل در کنار معاهده، اصول کلی حقوقی و دیگر منابع حقوقی، عرف بین‌الملل به عنوان یکی از منابع حقوق بین‌الملل می‌باشد. به عبارت دیگر می‌توان گفت با توجه به فقدان یک قانونگذار جهانی در نظام بین‌الملل، عرف و چگونگی شکل‌گیری آن نیز می‌تواند بسیار حائز اهمیت باشد. در فقه اسلامی نیز عرف به عنوان یکی از مستندات می‌باشد به این تفاوت که در این چهارچوب گاهی از آن به عنوان سنت یاد می‌شود و با این حال در فقه اسلامی عرف به عنوان یکی از منابع اصلی از آن یاد می‌شود.

کلید واژه‌ها: نظام داخلی، عرف بین‌الملل، فقه، حقوق بین‌الملل

مقدمه

نقش دولتها در دنیای معاصر نقش پیچیده ای است. طبق نظریه حقوقی، دولتها دارای حاکمیت برابرند و می توانند آنطور که می خواهند عمل کنند، مشروط بر آنکه بپذیرند که دیگر دولتها هم می توانند آن طور که مایلند عمل کنند، البته در هر صورت مشمول قواعد حقوق بین الملل می باشند. اما در عمل، با رشد وسیع ارتباطات و آگاهی و همواره با در نظر داشتن رقابتهای جهانی همه جانبه، هیچ دولتی، حتی قدرتمندترین آنها، نمی تواند دارای حاکمیت کامل باشد. تداخل و بافت به هم پیوسته جامعه تجاری و سیاسی بین المللی معاصر به گونه ای است که در واقع هر عمل یک دولت می تواند اثرات عمیقی بر کل نظام و تصمیمات تحت بررسی دیگر دولتها داشته باشد. با پیدایش و توسعه حقوق بین الملل و با توجه به نقش ایفا شده از سوی دولتها در درون نظام بین المللی، در روابط میان نظام حقوقی داخلی یک دولت خاص و قواعد و اصول حاکم بر کل جامعه بین المللی، مسائلی مطرح می گردد. حقوق داخلی بر جنبه های داخلی دولت ناظر است و به موضوعات واقع میان افراد و دستگاههای اداری می پردازد، حال آنکه حقوق بین الملل بر روابط میان دولتها تمرکز یافته است. با این وجود، در موارد بسیار، مسائلی پیش می آید که موجد مشکلاتی در میان دو نظام می گردد. قاعده کلی در رابطه با موقعیت حقوق داخلی در درون حوزه بین المللی آن است که چون دولتی مصرحات حقوق بین الملل را نقض کرده نمی تواند با اشاره به وضعیت حقوقی داخلی خود عمل خود را توجیه نماید. به عبارت دیگر، اینکه استدلال شود دولتی بدین ترتیب عمل کرده زیرا از احکام حقوق داخلی خود مطاوعت می نموده، دفاعی در برابر اتهام نقض یک تعهد بین المللی نیست. دلایل این امر روشن است. هر وضعیت دیگری موجب از هم پاشیدگی حقوق بین الملل شده و آن را در معرض امحای فوری از طریق همین روش قانونگذاری داخلی قرارداد در صورت بروز هرگونه تعارضی این قانون است که میان حقوق داخلی و بین المللی حکم فرماست.

یکی از منابع مهم در حقوق داخلی و حقوق بین الملل عرف است. حقوقدانان عرف را بدین گونه تعریف کرده اند: عرف عمل و روش یا سلسله اعمال و روش هایی است که به تدریج در حلول زمان بر اثر تکرار خود به خود و بدون دخالت قوه قانونگذاری در اثر حوائج اجتماعی میان همه افراد جامعه یا

گروهی از آن‌ها به عنوان قاعده‌ای الزام‌آور در تنظیم روابط حقوقی بین افراد اجتماع مقبول و مرسوم شده است. گفتنی است که قانون نیز به جهت حفظ نظم و آرامش جامعه به عرف احترام گذارده و رعایت آن را لازم می‌شمارد و تخلف از آن را موجب اخلال نظم می‌داند. آنچه که تا کنون بیان گردید تعریف عرف در حقوق داخلی بود، اما در حقوق بین‌الملل عمومی چنان که برخی از حقوقدانان عرف را طوری دیگر تعریف کرده‌اند. لذا به موجب بند ۲ ماده ۳۸ اساسنامه ی «دیوان بین‌الملل دادگستری» که ممکن است بصورت جهانی یا منطقه‌ای و پایه به صورت دو جانبه در روابط دو کشور با یکدیگر در تکرار امری با موافقت ضمنی آن‌ها باشد. عرف و عادت نخستین منبع حقوق بین‌الملل عمومی به شمار می‌آید، و در حل اختلافات بین‌الملل پایه تصمیمات قضایی می‌باشد.

۱- اهداف تحقیق

۱- تحلیل جایگاه عرف به عنوان یکی از منابع حقوق بین‌الملل و نقش آن در حل و فصل اختلافات بین‌الملل

۲- بررسی برخی تفاوت‌ها عرف در فقه و حقوق داخلی به عنوان منبع حقوق

۲- سوالات اصلی تحقیق

۱- جایگاه عرف در حقوق بین‌الملل چیست؟

۲- جایگاه عرف در حقوق داخلی و عرف به نحو می‌باشد؟

۳- فرضیه تحقیق

۱- عرف در نظام حقوق بین‌الملل به عنوان یکی از منابع حقوق بین‌الملل دارای جایگاه ویژه ای

می‌باشد

۲- در نظام حقوق داخلی و فقه عرف دارای تفاوت های دارد

۴- پیشینه تحقیق

۱- کاسسه (۱۳۸۴) در کتاب «حقوق بین‌الملل در جهانی نامتحد» به بررسی قواعد و مقررات حقوق بین‌الملل در خصوص مسائل مهم حقوق بین‌الملل پرداخته است. در این کتاب نویسنده از عرف به عنوان یکی از منابع مهم حقوق بین‌الملل یاد می‌کند و جایگاه آن در نظام منابع حقوق بین‌الملل نسبت به سایر منابع مورد بررسی قرار می‌دهد.

۲- برانلی (۱۳۷۸) در کتاب «اصول حقوق بین‌الملل عمومی» در بخش اول ضمن بررسی منابع حقوق بین‌الملل، عرف بین‌الملل را به عنوان منع اصیل حقوق بین‌الملل معرفی می‌کند و به تحلیل این مساله می‌پردازد که دیوان های بین‌الملل چگونه به عرف به عنوان منع اصلی حقوق بین‌الملل می‌پردازد.

۳- ملک محمد (۱۳۷۹) در کتابی تحت عنوان «درآمدی بر حقوق بین‌الملل» به بررسی برخی مسائل حقوق بین‌الملل می‌پردازد. نویسنده در این کتاب به بررسی قابل استناد بوده منابع حقوق بین‌الملل در محاکم قضایی بین‌المللی پرداخته و این مساله را مطرح می‌نماید که عرف و معاهده از مهمترین منابع حقوق بین‌الملل می‌باشد.

۴- کاتوزیان (۱۳۸۲) در کتاب مقدمه علم حقوق و مطالعه در نظام حقوق ایران» ضمن بررسی منابع حقوق داخلی از جمله قانون و رویه قضایی، عرف به عنوان رویه ای که در جامعه شکل می‌گیرد و ضمن اعتقاد حقوقی مردم به آن رویه، آن را به عنوان منبعی معتبر در نظام حقوقی داخلی معرفی می‌کند که در محاکم قضایی مورد استناد قرار می‌گیرد.

- ۵- قائم مقام فراهانی (۱۳۷۷) در کتابی تحت عنوان « حقوق بین الملل » ضمن بررسی منابع اصلی و قابل استناد در محاکم حقوق بین الملل، حقوق بین الملل را زاینده دول متمدن می شناسد و آن را مجموع اصول و قواعدی میداند که ملل متمدن در روابط خود رعایت می نمایند.
- ۶- ویرالی (۱۳۶۴) در مقاله آی تحت عنوان « تفکری بر تئوری حقوق فراملی » حقوق بین الملل به معنی کامل کلمه عبارت از نظام حقوقی جامعه ملتها یا جامعه جهانی افراد بشر می باشد. حقوق بین الملل یک نظام حقوقی متعالی است یعنی فوق نظامها و سیستمهای حقوقی دیگر اعم از ملی و فدرال قرار دارد و قواعد آن بر قواعد داخلی ممالک مختلف تقدم و اولویت دارد. در این کتاب عرف بین الملل را به عنوان بخش بسیار مهمی از این نظام قلمداد می کند.
- ۷- عالم (۱۳۶۸) در مقاله ای تحت عنوان « حقوق بین الملل جدید » بر این باور است که اصولاً حقوق بین الملل حاکم بر روابط دول و یا بعبارت بهتر حاکم بر روابط اشخاص حقوق بین الملل است و هدف از این اصول اولاً تعیین صلاحیت دول، زیرا هر دولت در محدوده جغرافیایی معین و مشخص اختیار و صلاحیت اجرای قواعد و انجام وظایفی را دارد و در خارج از آن حدود (جزء موارد استثناء) فاقد صلاحیت می باشد ثانیاً تعیین تعهدات دول که ممکن است جنبه منفی یا مثبت داشته باشد ثالثاً تنظیم صلاحیت سازمانهای بین المللی.

۵- روش تحقیق

با توجه به اینکه در این تحقیق از روش کتابخانه‌ای استفاده می‌شود، ابتدا با جستجو در پایگاه‌ها و سایت‌های اینترنتی و بانک‌های اطلاعاتی و استنادی همانند: پژوهشگاه علوم و فناوری اطلاعات ایران، SID، مرکز تحقیقات کامپیوتری علوم اسلامی نور (نورمگز)، تبیان، مگ ایران و سایت مرکز پژوهش‌های مجلس شورای اسلامی و سپس با مراجعه به کتابخانه‌های دیجیتالی (کتابخانه دیجیتال علوم انسانی تهران، کتابخانه دیجیتال نهاد کتابخانه‌های عمومی کشور، کتابخانه دیجیتال سازمان اسناد و کتابخانه ملی جمهوری اسلامی ایران)، و برخی کتابخانه‌ها (کتابخانه دانشگاه تهران، کتابخانه شیراز، کتابخانه دانشگاه بندرعباس)،

با استفاده از کلمات کلیدی تحقیق حاضر که شامل: حقوق بین الملل، عرف بین الملل، نظام حقوق داخلی، فقه می باشد، در بین منابع مختلف با توجه به موضوع انتخابی و تحقیقاتی که انجام گرفته است، کتابها و مقالات فارسی و لاتین (که در زیر اسامی آنها ذکر شده) بیشتر مورد استفاده قرار می گیرد؛ این کتابها و مقالات اینجانب را در موضوعات بررسی جایگاه عرف در نظم حقوق بین الملل، حقوق داخلی و فقه کمک خواهد کرد.

۶- روش تجزیه و تحلیل

روش تجزیه و تحلیل و بررسی اطلاعات در این پژوهش به صورت توصیفی-تحلیلی می باشد. یعنی علاوه بر جمع آوری اطلاعات لازم و توصیف آنها، در پایان داده و اطلاعات موجود را در چهارچوب کلی حقوق بین الملل و نظام حقوق داخلی مورد تحلیل قرار خواهد گرفت

فصل اول:

تعریف، موضوع و شناخت حقوق بین الملل

مبحث اول: تعریف حقوق بین الملل:

لغت نامه حقوقی بلاک سعی دارد اصطلاحات حقوقی را کوتاه و با معنایی کافی بیان نماید و در مقابل حقوق بین الملل این عبارت را بکار گرفته است: «حقوق بین الملل حقوقی است که روابط ملل را نسبت به یکدیگر تنظیم می نماید و در واقع همان حقوق ملتهاست و منابع آن عبارتند از عرف و عادات، معاهدات و تصمیمات مراجع قضائی مثل دادگاه بین الملل دادگستری و دادگاه بین المللی حقوق بشر»

در این تعریف نقطه اصلی «تنظیم روابط است» در تنظیم حالت الزام وجود ندارد بنابراین بسیاری از صاحب نظران برای تکمیل حالت الزام آور بودن را به نحوی در تعریف آورده اند چنانچه پرفسور گوگن هایم استاد حقوق بین الملل دانشگاه ژنو می گوید «حقوق بین الملل عبارتست از مجموعه قواعد حاکم بر روابط بین الملل» از نظر استاد روسو کشورها موضوع حقوق بین الملل اند و همین کشورها جامعه بین الملل را تشکیل می دهند پایه های این جامعه بین الملل در قرون گذشته در اروپای غربی گذاشته شده و در قرن نوزدهم از حال نظری بوضع عملی گرائیده و رفته رفته بهم بستگی بیشتری پیدا کرده است و حقوق ناظر بر روابط اجزای این جامعه بین الملل نیز در اروپای غربی بوجود آمده است^۱ و در قرن

۱- دکتر حکمت از صاحب نظران حقوق بین الملل معتقد است حقوق بین الملل سابق منسوخ شده جنگ بین الملل دوم به عمر آن پایان داده و حقوق بین الملل معاصر بر اساس و مبنای کاملاً و نوری بوجود آمده است. حقوق بین الملل سابق (منسوخ) بیشتر عرفی بود تا اعتباری یعنی موازین آن بر سیره و آداب و رسوم مستمر چند کشور مقتدر غربی بنا گذاشته شده بود و در اثر بسط و توسعه قدرت طبقه سرمایه دار همان چند کشور غربی بر سراسر دنیا مستولی گردید. پس از جنگ جهانی دوم و برقرار شدن زمینه تازه و ارائه اصول جدید وضع حقوق بین الملل تغییر کرد دسته ای از دانشمندان حقوق، که اعتقادی به کهنگی و نسخ حقوق بین الملل سابق نداشتند و در ضمن حقوق بین الملل معاصر را نیز آنطور که جمعی از دانشمندان غرب و شرق معرفی می کردند نمی پذیرفتند علم حقوق بین الملل عمومی را (چون این شعبه از علم حقوق بیشتر سیاسی است تا حقوقی) بر حسب طرز فهم غربی نسبت به علوم به دو رشته علمی مشخص تجزیه کردند: یکی حقوق بین الملل عمومی بمعنای خاص و دیگری بنیادها یا تأسیسات بین المللی به معنای عام و آنچه را که جنبه حقوق روشن و مسلمی داشت در رشته علمی خاص (یعنی در حقوق بین الملل عمومی) مطرح کردند و آنچه را که جنبه سیاسی واضح و مشخص بود در رشته علمی بنیادها و سازمانهای بین المللی بطور عام مورد بحث قرار دادند (مراجعه شود به مقدمه مترجم حقوق بین الملل عمومی شارل روسو ترجمه محمد علی حکمت).

نوزدهم مشخص گردیده و امروزه به صورت مجموعه قوانینی درآمده است که به آن حقوق بین الملل عمومی می گویند.

ژرژسل حقوقدان مشهور فرانسوی می گوید «حقوق بین الملل به معنی کامل کلمه عبارت از نظام حقوقی جامعه ملتها یا جامعه جهانی افراد بشر می باشد. حقوق بین الملل یک نظام حقوقی متعالی است یعنی فوق نظامها و سیستمهای حقوقی دیگر اعم از ملی و فدرال قرار دارد و قواعد آن بر قواعد حقوق داخلی ممالک مختلف تقدم و اولویت دارد. شارل روسو از اساتید حقوق عمومی فرانسه و استاد سابق دانشکده حقوق پاریس، می گوید اصولاً حقوق بین الملل حاکم بر روابط دول و یا بعبارت بهتر حاکم بر روابط اشخاص حقوق بین الملل است و هدف از این اصول سه چیز می باشد.

اولاً تعیین صلاحیت دول، زیرا هر دولت در محدوده جغرافیایی معین و مشخص اختیار و صلاحیت اجرای قواعد و انجام وظایفی را دارد و در خارج از آن حدود (جزء موارد استثناء) فاقد صلاحیت می باشد ثانیاً تعیین تعهدات دول که ممکن است جنبه منفی یا مثبت داشته باشد ثالثاً تنظیم صلاحیت سازمانهای بین المللی.

اوپن هایم حقوقدان انگلیسی می گوید حقوق بین الملل شامل قواعدی است که اساس آن را عرف و عادت و قراردادهای بین المللی تشکیل می دهد و دول مختلف در روابط با یکدیگر از آن قواعد پیروی می نمایند.

برایرلی حقوقدان دیگر انگلیسی و مؤلف کتاب حقوق ملل حقوق بین الملل را زاینده دول متمدن می شناسد و آن را مجموع اصول و قواعدی میداند که ملل متمدن در روابط خود رعایت می نمایند. و ولزی تا آنجا پیش می رود و محدود می بیند که می گوید حقوق بین الملل عبارت از مجموعه قواعدی است که دول مسیحی لازم الرعایه بودن آن را در روابط متقابل خود شناخته باشند این تعریف امروز به نظر عجیب می نماید اما آن روزی که این مؤلف عنوان نموده مقبول بود چرا که تا سال ۱۸۵۶ دول اروپایی

۲- رسو، شال، ۱۳۷۱، حقوق بین الملل عمومی، ترجمه، محمد علی حکمت، انتشارات نشر نو، ص ۵۴