



---

پرونده لارسن علیه پادشاهی هاوایی در دیوان دائمی داوری، و اینکه چرا از  
۱۶ ژانویه ۱۸۹۳ یک وضعیت جنگ غیرقانونی وجود دارد

دیوید کینانو سای، دکترا  
سفیر سیار

۱۹ مه ۲۰۱۷

دفتر سفیر سیار هاوایی  
صندوق پست ۲۱۹۴  
هونولولو، هاوایی ۹۶۸۰۵

[interior@hawaiiankingdom.org](mailto:interior@hawaiiankingdom.org)  
[www.HawaiianKingdom.org](http://www.HawaiianKingdom.org)

منتشر شده برای عموم

---

## چکیده

زمانی که دیوان دریای چین جنوبی در رای خود در مورد صلاحیت به پرونده لارسن علیه پادشاهی هاوایی اشاره کرد که در دیوان دایمی داوری اقامه شده بود، توجه بین‌المللی را به خود جلب کرد؛ به خصوص پس از آن که دادگاه، پادشاهی هاوایی را به عنوان یک دولت و لارسن را به عنوان نهادی خصوصی شناسایی کرد. قضیه لارسن مناقشه‌ای بین یک تابع هاوایی و دولت هاوایی بود که به ادعای لارسن، دولت از این جهت اهمال کرده‌است که اجازه داده‌است قوانین آمریکایی به صورت غیر قانونی در قلمروی هاوایی اعمال شود که این وضعیت منجر به اتهام جرایم جنگی از نوع دادگاه غیرمنصفانه و حبس غیر قانونی شده است. لارسن به دنبال این بود که دادگاه را قانع کند که حکم دهد که ایالات متحده آمریکا حقوق او را نقض کرده‌است؛ که در ادامه اینها وی به دنبال این بود که دادگاه حکم دهد که دولت هاوایی را مسئول این نقض حقوق بداند. علیرغم این که ایالات متحده رسماً برای شرکت در جلسات دادگاه دعوت شده‌بود، اما این کشور تصمیم گرفت در جلسات شرکت نکند؛ بنابراین لارسن می‌بایست قاعده شخص ثالث به عنوان طرف اصلی دعوا را نیز ثابت کند. مسئله‌ای که تا به امروز تقریباً به صورت کامل نامعلوم مانده‌است، وضعیت بین‌المللی هاوایی به عنوان یک دولت مستقل و دارای حاکمیت، به نام پادشاهی هاوایی است، که از 16 ژانویه 1893 در وضعیت جنگی غیر قانونی با ایالات متحده آمریکا به سر می‌برد. هدف این مقاله این است که وضعیت جنگی غیرقانونی کنونی را که بیش از یک قرن به طول انجامیده‌است و تاثیر عمیق آن بر جامعه بین‌المللی را در پرتو حقوق بین‌الملل را روشن کند.

## فهرست

- 2..... مقدمه- مطرح شدن پرونده اشغال غیرقانونی هاوایی توسط ایالات متحده در دیوان دایمی داوری
- 5..... پادشاهی هاوایی به عنوان یک تابع حقوق بین‌الملل
- 6..... از وضعیت صلح تا وضعیت جنگ ناعادلانه
- 14..... آغاز وضعیت اشغال ممتد
- 17..... تکلیف بی‌طرفی دولت‌های ثالث
- 20..... ایالت هاوایی: نه یک حکومت بلکه یک نیروی مسلح خصوصی

21..... کمیسیون جرایم جنگی در پادشاهی هاوایی

24..... نتیجه گیری

## مقدمه- مطرح شدن پرونده اشغال غیرقانونی هاوایی توسط ایالات متحده در دیوان دایمی داوری

ادعاهای نخستین در خصوص جرایم جنگی ارتكابی در هاوایی، از جمله دادگاه غیر منصفانه، حبس غیر قانونی و غارت،<sup>1</sup> موضوع داوری در پرونده لارسن علیه پادشاهی هاوایی در دیوان دایمی داوری بود.<sup>2</sup> جلسه بیانات شفاهی در دیوان در تاریخ 7 و 8 و 11 دسامبر سال 2000 برگزار شد. دیوان می‌بایست به‌عنوان سازمانی بین دولتی، پیش از تشکیل دیوان‌های خاص و موردی، دارای صلاحیت نهادی باشد. صلاحیت دیوان متمایز از صلاحیت موضوع-محور دیوان‌های موردی در اختلافات بین طرفین است. اختلافاتی که قابلیت طرح طبق صلاحیت نهادی دیوان را دارند شامل اختلافاتی هستند که بین: دو یا بیش از چند دولت، یک دولت و سازمان بین‌المللی (از جمله سازمان بین دولتی)، دو یا چند سازمان بین‌المللی، دولت و شخص خصوصی؛ و یک سازمان بین‌المللی و شخصیت حقیقی خصوصی<sup>3</sup> باشند. دیوان پرونده

<sup>1</sup>Memorial of Lance Paul Larsen (May 22, 2000), *Larsen v. Hawaiian Kingdom*, Permanent Court of Arbitration, at para. 62-64.

« آقای لارسن علیرغم تلاش برای تاکید ملیت خود و اعتراض نسبت به اشغال ادامدار ملتش، در 4 اکتبر 1999 به صورت غیرقانونی به دلیل امتناعش از اطاعت از قوانین ایالت هاوایی توسط این ایالت زندانی شد. در این زمان آقای لارسن تبدیل به زندانی سیاسی شد چرا که برای حقوق خود به عنوان تابع هاوایی علیه ایالات متحده آمریکا، که جزایر هاوایی در طی این سالها مداوم تحت اشغال داشت، اقدام به مقاومت کرد. در زندان، آقای لارسن بر ملیت خود به عنوان یک تابع هاوایی تاکید کرد اعتراض خود علیه حبس غیرقانونی بر اساس قوانین آمریکا را با پر کردن فرم قرار احضار زندانی یا فرم قرار امنیت قضایی (Writ of Habeas) به دادگاه ایالت هاوایی نشان داد... در هنگام آزادی از حبس، آقای لارسن مجبور شد مبالغی دیگر به عنوان جریمه برای اجتناب از بازداشت دوباره به علت اصرار بر حقوق خود به عنوان تابع هاوایی پرداخت کند.» قابل دسترس در:

[http://www.alohaquest.com/arbitration/memorial\\_larsen.htm](http://www.alohaquest.com/arbitration/memorial_larsen.htm).

کنوانسیون چهارم ژنو 1949، ماده 33

کنوانسیون چهارم ژنو 1949، ماده 147

همچنین ببینید: عناصر جرایم جنگی (2011)، ماده 8(الف) (6) : جرم جنگی انکار دادرسی عادلانه، ماده 8 (2) (الف) (7) جرم حبس غیرقانونی، و ماده 2(ب)(16) جرم جنگی غارت.

<sup>2</sup> Permanent Court of Arbitration Case Repository, *Larsen v. Hawaiian Kingdom*, PCA Case no. 1999-01, available at <https://pca-cpa.org/en/cases/35/>.

<sup>3</sup> United Nations, *United Nations Conference on Trade and Development: Dispute Settlement* (United Nations New York and Geneva, 2003), at 15.

## قضیه داوری لارسن علیه پادشاهی هاوایی و اینکه چرا از 16 ژانویه 1893 یک وضعیت جنگ غیرقانونی وجود دارد

را به‌عنوان اختلاف بین دولت و شخص خصوصی پذیرفت و پادشاهی هاوایی را طبق ماده 47 معاهده 1907 لاهه به‌عنوان طرف غیر قراردادی شناسایی کرد.<sup>4</sup> همان‌گونه که در تارنمای دیوان اظهار شده‌است:

«لانس پاول لارسن، مقیم هاوایی، در شورای حکومتی دعوایی علیه پادشاهی هاوایی مطرح کرده است بر این مبنا که دولت پادشاهی هاوایی در حال نقض مداوم الف) معاهده مودت، تجارت و نوابری با ایالات متحده آمریکا و همچنین اصول حقوق بین‌الملل موجود در معاهده وین 1969 در خصوص معاهدات ب) اصول نزاکت بین‌المللی، به علت اهمال و اجازه تحمیل غیر قانونی قوانین شهری آمریکا علیه مدعی در محدوده صلاحیت سرزمینی پادشاهی هاوایی است.»<sup>5</sup>

دولت پادشاهی هاوایی، که در 17 ژانویه 1893 به‌وجود آمد، در 1995 در موقعیت و جایگاه اصلی خود و نه در تبعید<sup>6</sup> دوباره شکل گرفت. شورای نیابت متصدی، شامل چهار وزیر – وزیر داخلی، وزیر امور خارجه، وزیر امور مالی و دادستان کل- در ارتباط با قانون اساسی هاوایی و دکتترین ضرورت وجود شورای نیابت در صورت غیاب پادشاه، ایجاد شد. با عنایت به این رویه، دولت موقت (از این پس دولت هاوایی) متشکل از ماموران دو فاکتو شکل گرفت.<sup>7</sup> به عقیده توماس کولی محقق قانون اساسی ایالات متحده،

«یک دولت موقت بناست که دولت دو فاکتو در زمان حال باشد؛ دولتی که در برخی شرایط اضطراری پدید می‌آید که نظم را برقرار کند؛ تا روابط مردم کشور را با ملل خارجی تا زمانی که وقت و فرصت مناسب برای تشکیل دولت دائمی فراهم شود، ادامه دهد. در کل بنا نیست برای دولت موقت اختیاراتی و رای ماهیت موقت آن که خود نتیجه یک ضرورت بزرگ است قابل باشیم؛ بلکه اختیارات دولت موقت محدود به ضرورتی که در نتیجهی آن دولت موقت حاصل شده‌است.»<sup>8</sup>

مانند سایر دولت‌هایی که در زمان اشغال خارجی در تبعید تشکیل می‌شوند، دولت موقت هاوایی اختیارات خود را نه از شهروندان هاوایی، بلکه با عنایت به قانون اساسی به‌دست آورده‌است؛ بنابراین نماینده دولت هاوایی است.<sup>9</sup> همان‌گونه که بدرمن و هیلبرت در مجله آمریکایی حقوق بین‌الملل بیان کرده‌اند:

<sup>4</sup> PCA Annual Report, Annex 2 (2011), at 51, n. 2.

<sup>5</sup> *Larsen v. Hawaiian Kingdom*, Cases, Permanent Court of Arbitration, available at <https://pca-cpa.org/en/cases/35/> (last visited April 12, 2017).

<sup>6</sup> David Keanu Sai, *Brief—The Continuity of the Hawaiian State and the Legitimacy of the acting Government of the Hawaiian Kingdom*, 25-51 (August 4, 2013), available at [http://hawaiiankingdom.org/pdf/Continuity\\_Brief.pdf](http://hawaiiankingdom.org/pdf/Continuity_Brief.pdf) (last visited April 12, 2017).

<sup>7</sup> *Id.*, at 40-48.

در سوم آوریل 2014، مدیر بخش حقوق بین‌الملل دپارتمان امور خارجه فدرال سوییس در برن، اعتبارنامه‌ی سفیر دولت متصدی که ماموریتش آغاز مذاکرات با کنفدراسیون سوییس برای ایفای نقش به عنوان قدرت محافظت‌کننده مطابق کنوانسیون چهارم ژنو 1949 بود را پذیرفت. مذاکرات همچنان در جریان است.

<sup>8</sup> Thomas M. Cooley, "Grave Obstacles to Hawaiian Annexation," *The Forum* (1893), 389, at 390.

<sup>9</sup> سیاست دولت هاوایی سه شاخه دارد: اول، آشکارسازی اشغال ممتد؛ دوم، اطمینان از اجرای حقوق بشردوستانه توسط ایالات متحده؛ و سوم، آماده‌سازی برای یک انتقال موثر به دولتی بالفعل زمانی که اشغال پایان می‌پذیرد. برنامه استراتژیک دولت هاوایی قابل دسترس در [http://hawaiiankingdom.org/pdf/HK\\_Strategic\\_Plan.pdf](http://hawaiiankingdom.org/pdf/HK_Strategic_Plan.pdf) (last visited April 12, 2017).

«این مساله در بطن جریان رسیدگی دیوان بود که... پادشاهی هاوایی همچنان وجود دارد و شورای حکومتی هاوایی (به عنوان نماینده پادشاهی هاوایی) تحت حقوق بین‌الملل، به صورت قانونی مسئول محافظت از شهروندان هاوایی، از جمله مدعی است. به عبارت دیگر، پادشاهی هاوایی به صورت قانونی موظف به حفاظت از لارسن در مقابل "تحویل غیر قانونی قوانین" ایالات متحده از طریق بخش‌های فرعی سیاسی خود بود. در نتیجه چنین مسئولیتی، لارسن مدعی شد که شورای حکومتی هاوایی باید مسئول هر نقض حقوق بین‌الملل که ایالات متحده علیه او مرتکب شده‌است باشد.»<sup>10</sup>

دیوان چنین نتیجه گرفت که به دلیل قاعده شخص ثالث به عنوان طرف اصلی، فاقد صلاحیت موضوعی در این قضیه است؛ دادگاه این چنین توضیح داد:

بدین ترتیب دادگاه نمی‌تواند بدون حکم در خصوص قانونی بودن اعمال ایالات متحده آمریکا تعیین کند آیا خوانده (پادشاهی هاوایی) در ایفای وظایفش در قبال خواهان (لارسن) ناکام بوده‌است یا نه. با این حال، این دقیقاً همان چیزی است که قاعده مسکوکات طلا، مانع دیوان در رسیدگی به آن می‌شود؛ همان‌گونه که دیوان بین‌المللی دادگستری در قضیه تیمور شرقی توضیح داد، "دادگاه نمی‌تواند در خصوص قانونی بودن اعمال یک دولت، در حالی که تصمیمش ممکن است منجر به ارزیابی قانونی بودن اعمال دولت دیگری که طرف قضیه نیست شود، حکم دهد." <sup>11</sup>

با این حال، دادگاه تصدیق کرد که طرفین قضیه می‌توانند پیگیر ایجاد رویه حقیقت‌یابی شوند. دادگاه اظهار داشت: «در یک مرحله از رسیدگی‌ها این مساله مطرح شد که برخی از مسائلی که طرفین می‌خواستند در جریان رسیدگی ارایه کنند، ممکن است در جریان رویه حقیقت‌یابی مورد بررسی قرار نگیرند. دیوان دایمی داوری علاوه بر نقش خود به عنوان تسهیل‌کننده داوری و مصالحه بین‌المللی، رویه‌های متعددی برای حقیقت‌یابی، هم میان دولت‌ها و هم باقی طرفین دارد.»<sup>12</sup> دادگاه بیان داشت «که کمیسیون‌های حقیقت‌یابی بین دولتی که تا کنون تحت حمایت دیوان دایمی داوری تشکیل شده‌اند، خود را محدود به صرف مسائل مربوط به وقایع نکرده‌اند؛ بلکه مستقیماً و یا ضمنی، به مساله مسئولیت طرفین در ارتباط با آن وقایع و حقایق هم رسیدگی کرده‌اند.»<sup>13</sup> دادگاه همچنین اشاره کرد که «در بخش سوم هر دو کنوانسیون 1899 و 1907 لاهه، کمیسیون‌های بین‌المللی تحقیق مقرر شده‌اند. دیوان نیز قواعد اختیاری حقیقت‌یابی کمیسیون‌های تحقیق را اتخاذ کرده‌است.»<sup>14</sup>

تا به امروز، تنها پنج کمیسیون بین‌المللی جست‌وجو تحت حمایت دیوان تشکیل شده است - نخستین بار در سال 1905، در قضیه بانک داگر (بریتانیا- روسیه) و آخرین بار در 1962 در قضیه جنگ جوی سرخ مسیحی (بریتانیا-دانمارک). این کمیسیون‌های تحقیق در قضایایی تشکیل شده‌اند که بدون شک «اعتبار و منافع حیاتی برای تعیین وضعیت حقوقی و حقیقی مسایل وجود داشته‌باشد و توسط محاکمی تشکیل شده‌اند که ترکیب و رویه آن‌ها بیشتر شبیه به دادگاه است تا کمیسیون‌های تحقیق که اساساً طبق بخش اول کنوانسیون 1907 لاهه شکل گرفته‌اند.»<sup>15</sup>

<sup>10</sup> David Bederman & Kurt Hilbert, "Arbitration—UNCITRAL Rules—justiciability and indispensable third parties—legal status of Hawaii," 95 *American Journal of International Law* (2001) 927, at 928.

<sup>11</sup> Larsen v. Hawaiian Kingdom, 119 *International Law Reports* (2001) 566, at 596 (hereafter "Larsen case").

<sup>12</sup> *Id.*, at 597.

<sup>13</sup> *Id.*

<sup>14</sup> *Id.*, at n. 28.

<sup>15</sup> J.G. Merrills, *International Dispute Settlement* (4th ed., 2005), at 59.

قضیه داوری لارسن علیه پادشاهی هاوایی و اینکه چرا از 16 ژانویه 1893 یک وضعیت جنگ غیرقانونی وجود دارد

در تاریخ 19 ژانویه 2017، دولت هاوایی و لانس لارسن به یک موافقتنامه ویژه برای تشکیل یک کمیسیون بین‌المللی تحقیق دست‌یافتند. همان‌گونه که دیوان پیشنهاد داده‌بود، طرفین قواعد بخش سوم – کمیسیون‌های بین‌المللی تحقیق (مواد 9 الی 36)، کنوانسیون لاهه 1907- را پذیرفتند. پس از آن‌که کمیسیون تشکیل شد، یک دبیر کل انتخاب می‌کنند تا امور مربوط به ثبت و مکان تشکیل جلسات را انجام دهد.<sup>16</sup> با عنایت به ماده سوم موافقتنامه ویژه:

«از کمیسیون درخواست شده‌است که تعیین کند: اولاً، کارکرد و نقش دولت پادشاهی هاوایی در ارتباط با هنجار و چارچوب اساسی حقوق بشر دوستانه بین‌المللی چیست، و دوم، وظایف و الزامات دولت پادشاهی هاوایی در قبال لانس پاول لارسن، و با تعیم آن، نسبت به همه تابعین هاوایی که در قلمروی هاوایی و ورای آن سکونت دارند، در ارتباط با هنجار و چارچوب اساسی حقوق بشر دوستانه بین‌المللی چیست.»<sup>17</sup>

از آنجایی که حقوق بشر دوستانه مجموعه‌ای از قواعدی است که در صدد هستند تأثیرات جنگ بر کسانی که در مداخله مسلحانه شرکت ندارند، مانند شهروندان یک دولت اشغال‌شده، را محدود کند، قضیه لارسن و رویه‌های حقیقت‌یاب باید از یک شرایط بالفعل جنگی ناشی شوند: جنگی که در تئوری وجود ندارد، بلکه یک جنگ به معنای واقعی و در جریان است. مهم‌تر از آن، اعمال قاعده حقوقی عطف به ماسبق برای درک اختلاف داوری بین لارسن و پادشاهی هاوایی بسیار ضروری است. این اختلاف از شرایط جنگی غیرقانونی با ایالات متحده که در 1893 آغاز شد نشئت گرفته‌است. مطابق سخن معروف قاضی هوبر «یک واقعیت قضایی باید در پرتو قانون معاصر خودش درک شود، و نه با قانونی که در زمان مطرح شدن اختلاف وجود دارد و یا اختلاف مطابق آن حل و فصل نشده‌است.»<sup>18</sup>

## پادشاهی هاوایی به‌عنوان یک تابع حقوق بین‌الملل

همان‌گونه که در رای دادگاه لارسن علیه پادشاهی هاوایی آمده‌است، «در قرن نوزدهم پادشاهی هاوایی به عنوان یک دولت مستقل وجود داشته است که تحت همین عنوان توسط ایالات متحده آمریکا، پادشاهی بریتانیا و چندین دولت دیگر مورد شناسایی قرار گرفته‌بود که این شناسایی از طریق تبادلات دیپلماتیک یا نمایندگان کنسولی و عقد معاهدات صورت گرفته‌است.»<sup>19</sup> به عنوان یک دولت مستقل، پادشاهی هاوایی وارد روابط معاهده‌ای با کشورهای متعددی جهت برقراری روابط دیپلماتیک و قراردادهای تجاری شد.<sup>20</sup> به نقل از وستلیک در 1894، خانواده ملل متشکل از «اول، همه دولت‌های اروپایی... دوم، تمامی

<sup>16</sup> اصلاحیه مربوط به تفاهم ویژه در تاریخ 26 مارس 2017 قابل دسترس در

[http://hawaiiankingdom.org/pdf/Amend\\_Agmt\\_3\\_26\\_17.pdf](http://hawaiiankingdom.org/pdf/Amend_Agmt_3_26_17.pdf) (last visited April 12, 2017).

<sup>17</sup> Special Agreement (January 19, 2017), available at [http://hawaiiankingdom.org/pdf/Special\\_Agmt\\_1\\_19\\_17.pdf](http://hawaiiankingdom.org/pdf/Special_Agmt_1_19_17.pdf) (last visited April 12, 2017).

<sup>18</sup> *Island of Palmas* arbitration case (Netherlands and the United States of America), R.I.A.A., vol. II, 829 (1949).

<sup>19</sup> Larsen case, *supra* note 11, at 581.

<sup>20</sup> دولت هاوایی در تاریخ 18 ژوئن 1875 با اتریش-مجارستان، 4 اکتبر 1862 بلژیک، 27 مارس 1854 با برمن (عضو کنونی آلمان)، 19 اکتبر 1846 با دانمارک، 8 سپتامبر 1858 با فرانسه، 24 نوامبر 1853 با تاهیتی فرانسوی، 25 مارس 1879 آلمان، 10 مارس 1874 ولز جنوبی (استرالیا کنونی)، 8 ژانویه 1848 هامبورگ (عضو فعلی آلمان)، 22 ژوئیه 1863 ایتالیا، 19 اگوست 1871 و 28 ژانویه 1886 ژاپن، 16 اکتبر 1862 هلند و لوگزامبورگ، 5 می 1882 پرتغال، 19 ژوئن 1869 روسیه، 20 مارس 1887 ساموآ، 9 اکتبر 1863 اسپانیا، 5 آوریل 1855 سوئد-نروژ، 20 ژوئیه 1864 سوییس، 26 مارس 1846 بریتانیا و ایرلند شمالی و 20 دسامبر 1849، 13 ژانویه 1875، 11 سپتامبر 1875، 6 دسامبر 1884 با ایالات متحده آمریکا وارد معاهده شد.

## قضیه دآوری لارسن علیه پادشاهی هاوایی و اینکه چرا از 16 ژانویه 1893 یک وضعیت جنگ غیرقانونی وجود دارد

دولت‌های آمریکایی... سوم، چند دولت مسیحی در سایر قسمت‌های دنیا، همچون جزایر هاوایی، لیبریا و دولت آزاد اورتیج»<sup>21</sup> بود.

دولت هاوایی در تلاش بود برای حفظ استقلال سیاسی خود، در صورت بروز جنگ، تضمین کند که بی‌طرفی آن پیش از جنگ شناسایی شود. بندهایی در معاهدات بین سوئد-نروژ، اسپانیا و آلمان وجود دارد که بی‌طرفی هاوایی را تایید کرده‌اند. همان‌گونه که وائل می‌گوید، «ملتی که امیدوار است بتواند صلح خود را تامین کند، زمانی موفق است که بتواند هدفش را با انعقاد معاهدات بی‌طرفی به‌دست آورد.»<sup>22</sup> مطابق قوانین عرفی حقوق بین‌الملل که در قرن نوزدهم جاری بود، سرزمین دولت بی‌طرف نمی‌توانست مورد هجوم قرار گیرد. این اصل، به وسیله ماده 1 کنوانسیون پنجم 1907 لاهه قانونی شده‌بود. این ماده بیان داشت «قلمروی قدرت‌های بی‌طرف مصون است.» به نقل از پولیتیس، «قانون بی‌طرفی، همان‌گونه که توسط عرف و شبکه در هم تنیده موافقت‌نامه‌های قراردادی شکل گرفت، با آغاز قرن بیستم با گستره بیشتری قانونی شد.»<sup>23</sup> همین‌طور، قلمروی پادشاهی هاوایی نمی‌توانست مورد تعرض و یا عبور غیرقانونی قرار بگیرد؛ و بی‌طرفی آن «موجب تضمین موجودیت مستقل و صلح‌آمیز آن می‌شد.»<sup>24</sup>

### از وضعیت صلح تا وضعیت جنگ نا عادلانه

قاضی گرین وود می‌گوید «حقوق بین‌الملل سنتی بر اساس یک تمایز قاطعانه میان وضعیت صلح و وضعیت جنگ بنا شده‌است.»<sup>25</sup> وی ادامه می‌دهد «کشورها یا در حالت صلح بودند و یا در وضعیت جنگ. هیچ وضعیت بینابینی وجود نداشت.»<sup>26</sup> این مسئله در اینکه حقوق‌دان پرآوازه حقوق بین‌الملل، لاسا اوپنهایم رساله خود در باب حقوق بین‌الملل را به دو جلد، جلد اول، صلح و جلد دوم، جنگ و بی‌طرفی تقسیم کرده بود نیز بازتاب داشته است. در قرن نوزدهم، جنگ به عنوان عملی غیرقانونی شناخته شده‌بود؛ اما تحت عنوان حق بر جنگ توجیه می‌شد. جنگ تنها زمانی آغاز می‌شد که یک دولت می‌خواست خسارت وارد به خود را جبران کند. همان‌گونه که وائل بیان داشت، «هرچیزی که به حقوق حاکمیت یک کشور ضربه بزند، یک آسیب و دلیل منصفانه برای جنگ است...»<sup>27</sup> پادشاهی هاوایی با تمامی دولت‌ها در وضعیت صلح بود؛ اما این وضعیت، با تهاجم نیروهای ایالات متحده در تاریخ 16 ژانویه 1893 به پادشاهی هاوایی به وضعیت جنگ تبدیل شد. روز بعد، ملکه هاوایی، لیلیوکالانی به عنوان قوه اجرایی دولتی که بر مبنای قانون اساسی وجود داشت، اعتراض خود را به نیروهای ایالات متحده در پی اقدام نظامی این کشور علیه پادشاهی هاوایی و تسلیم مشروز سرزمین خود را به شرح زیر اعلام کرد:

<sup>21</sup> John Westlake, *Chapters on the Principles of International Law* (1894), at 81.

در سال 1893، 44 کشور مستقل و دارای حاکمیت در خانواده ملل وجود داشتند: آرژانتین، اتریش-مجارستان، بلژیک، بولیوی، برزیل، بلغارستان، شیلی، کلمبیا، کاستاریکا، دانمارک، اکوادور، فرانسه، آلمان، بریتانیای کبیر، یونان، گواتمالا، پادشاهی هاوایی، هایتی، هندوراس، ایتالیا، لیبریا، لیختنشتاین، لوکزامبورگ، هلند، مکزیک، موناکو، مونته‌نگرو، نیکاراگوئه، دومینگو، سن سالوادور، صربستان، اسپانیا، سوئد-نروژ، سوئیس، ترکیه، ایالات متحده آمریکا، اوروگوئه و ونزوئلا. در سال 1945 این تعداد به 45 رسید و امروز به 193 کشور رسیده است.

<sup>22</sup> Emerich De Vattel, *The Law of Nations* (6th ed., 1844), at 333.

<sup>23</sup> Nicolas Politis, *Neutrality and Peace* (1935), at 27.

<sup>24</sup> *Id.*, at 31.

<sup>25</sup> Christopher Greenwood, "Scope of Application of Humanitarian Law," in Dieter Fleck (ed.), *The Handbook of the International Law of Military Operations* (2nd ed., 2008), at 45.

<sup>26</sup> *Id.*

<sup>27</sup> Vattel, *supra* note 22, at 301.

«من، لیلیوکالانی، به عنایت خدا و تحت قانون اساسی پادشاهی هاوایی، ملکه، بدین وسیله به صورت رسمی شکایت خود را علیه همه اقداماتی که علیه من و دولت مبتنی بر قانون اساسی پادشاهی هاوایی توسط افراد مشخصی که ادعا دارند برای این پادشاهی دولت موقت تشکیل داده‌اند اعلام می‌دارم. من قدرت را به مقام ارشد ایالات متحده آمریکا، وزیر تام‌الاختیار، جناب آقای جان استیونز، که پیش از این موجب شد نیروهای ایالات متحده در هانولولو پیاده شوند و اعلام کرد که از دولت اصطلاحاً موقت حمایت میکند، واگذار می‌کنم. اکنون، برای اجتناب از برخورد نیروهای مسلح و از بین رفتن جان انسان‌ها، تحت این شکواییه و تحت فشار پیش‌گفته، تا زمانی که دولت ایالات متحده، بنا بر حقایق که به وی ارائه شده‌است، اقدامات نمایندگان خود را باطل کند و مرا به قدرتی که تحت قانون اساسی و حاکمیت جزایر هاوایی داشته‌ام بازگرداند، از قدرت کناره‌گیری می‌کنم.»<sup>28</sup>

مطابق حقوق بین‌الملل، ورود نیروهای ایالات متحده بدون رضایت دولت هاوایی، یک اقدام جنگی بوده‌است؛ اما برای این‌که یک اقدام نظامی وضعیت روابط را به وضعیت جنگی تبدیل نکند، این اقدام باید مطابق قواعد حقوق بین‌الملل موجه یا قانونی باشد. مثلاً اینکه ورود نیروهای ایالات متحده برای تامین و حفاظت از اموال و جان شهروندان در خاک پادشاهی هاوایی ضروری بوده است. بنا بر نظر رایت، «تهاجم به قلمروی یک کشور، اقدام نظامی است... و همچنین طبیعتاً غیرقانونی. چنین اقدامی اگر منجر به جنگ نیز نشود، زمینه‌های لازم برای ادعاهایی را پدید می‌آورد که از نظر قانونی تنها از طریق مدارکی مبتنی بر یک موافقت‌نامه خاص یا ضرورتی که آن اقدامات را توجیه‌کنند قابل اجتناب است.»<sup>29</sup> سوال اساسی این است که آیا نیروهای ایالات متحده آمریکا برای حفاظت از جان شهروندان خود وارد سرزمین پادشاهی هاوایی شدند یا برای تحمیل جنگ؟

بنا بر نظر براونلی، «حق بر جنگ، به عنوان جنبه‌ای از حاکمیت، که در دوره‌ای پیش از 1914 وجود داشت، بنا بر دکتترین جنگ، وسیله‌ای به عنوان راه حل نهایی جهت تضمین حق‌های قانونی بود، که بسیار به ندرت توسط دولت‌مردان و یا کارگزاران قدرت بدون مشاجره‌ای پیشینی برای حق بر محافظت از خود و حق بر دفاع از خود، یا به علت ضرورتی حیاتی یا حفاظت از منافع حیاتی، یا تنها برای خساراتی ادعایی علیه شرافت و کرامت ملی دولت‌ها به کار برده می‌شد.»<sup>30</sup> ایالات متحده هیچ اختلافی با پادشاهی هاوایی که منجر به ضرورت تهاجم به این پادشاهی و خلع دولت و نقض بی‌طرفی و استقلال آن شود، نداشته‌است.

در سال 1993، کنگره ایالات متحده قطع‌نامه‌ای مشترک تصویب کرد که از طریق آن به دلیل خلع ملکه عذرخواهی کرد.<sup>31</sup> از نکات مهم این قطع‌نامه، یک بند از مقدمه آن بود که بیان می‌کرد: «نظر به این‌که، در پیامی در تاریخ 18 دسامبر 1893 به کنگره، رییس جمهور کلیولند، بنا بر گزارشات کامل و دقیق در ارتباط با اقدامات غیرقانونی توطئه‌گران، "چنین اقداماتی را که با مشارکت نمایندگان دیپلماتیک ایالات متحده آمریکا و بدون مرجعیت کنگره ارتکاب یافت اقدام جنگی توصیف کرد" و تصریح کرد که با این اقدامات، دولت مردمی صلح‌طلب سرنگون شده‌است.»<sup>32</sup> با این حال، در نگاه اول، چنین به نظر می‌رسد که «توطئه‌گران» کسانی بوده‌اند که مرتکب «اقدام جنگی» شده‌اند. اما این نکته گمراه‌کننده است. اولاً، تحت حقوق بین‌الملل، تنها دولت می‌تواند مرتکب «اقدام جنگی»، چه از طریق قوای نظامی و چه راه‌های

<sup>28</sup> Larsen case, Annexure 2, *supra* note 10, at 612.

<sup>29</sup> Quincy Wright, "Changes in the Concept of War," 18 *American Journal of International Law* (1924) 755, at 756.

<sup>30</sup> Ian Brownlie, *International Law and the Use of Force by States* (1963), at 41.

<sup>31</sup> Larsen case, Annexure 2, *supra* note 11, at 611-15.

<sup>32</sup> *Id.*, at 612.



دیپلماتیک شود. و دوم اینکه توطئه‌گران در یک کشور تنها می‌توانند مرتکب جرم بزرگ خیانت شود نه «اقدام جنگی». این دو مفهوم در عبارات *Coup de main* (کودتای خارجی) و *Coup d'état* (شورش مردم) بازتاب یافته‌است. اولی به معنی تهاجم موفقیت‌آمیز ارتش یک دولت خارجی است، در حالی که دومی به معنی شورش داخلی است، که در قرن نوزدهم نیز تحت عنوان انقلاب مطرح می‌شد. در شکواییه‌ای از جانب جامعه وطن‌پرستان هاوایی به رییس‌جمهور کلیولند، هسته رهبری که متشکل از دولت‌مردان و حقوق‌دانان هاوایی بود، به شکل واضحی تفاوت بین این دو مفهوم را مشخص کردند:

«در ژانویه گذشته (1893)، یک جرم سیاسی، نه تنها علیه حاکمیت مشروع پادشاهی هاوایی، بلکه همچنین علیه کل ملت هاوایی ارتکاب یافت. علیه ملتی که در طول شصت سال گذشته، از دولتی آزاد مبتنی بر قانون اساسی بهره‌مند بود. این جرم از طریق کودتای خارجی و به وسیله مأمور ایالات متحده، استیونز و با تبنانی و دوز و کلک توطئه‌گران، که عمدتاً فرزندان بی‌ایمان مبلغین مذهبی و سیاست‌مداران شکست‌خورده‌ای بودند که برای انتقام گرفتن به عنوان اقلیتی نا امید در کشور، مصمم به "یا حاکم باش یا نابود کن" از طریق کمک خارجی بودند، صورت گرفت. وقایع این "انقلاب"، که نابه‌جا این‌گونه نامیده شده‌است، اکنون جزئی از تاریخ هستند.»<sup>33</sup>

چه اتفاقی باشد و چه با طرح قبلی، قطع‌نامه 1993 کنگره، بازتاب دقیقی از آنچه که رییس‌جمهور کلیولند در پیام خود به سال 1893 به کنگره ارسال کرده بود را ارائه نمی‌داد. زمانی که کلیولند بیان کرده‌بود «نمایش نظامی در خاک هانولولو به خودی خود عمل جنگی محسوب می‌شود»، به اقدامات نیروهای مسلح ایالات متحده اشاره می‌کرد نه به توطئه‌گران.<sup>34</sup> کلیولند اظهار داشت «که در روز شانزدهم ژانویه 1893، بین ساعت چهار و پنج عصر، یک جوخه از نیروی دریایی ایالات متحده آمریکا با همراهی دو فقره توپ از کشتی بوستون وارد خاک هانولولو شدند. مردان که مجموعاً 160 نفر بودند، همگی مجهز به کمربندهای دوتایی بودند که با مهمات و باروت و قمقمه پر شده‌بودند و همچنین با یک گروه از پزشکان و کمک‌های پزشکی همراهی می‌شدند.»<sup>35</sup> این عمل جنگی اولین مرحله از کودتای خارجی بود. به عنوان بخشی از برنامه، دیپلمات آمریکایی، جان استیونز، پیش از موعد گروه کوچکی از شورشی‌ها را در 17 ژانویه به عنوان انقلابی شناسایی می‌کند. در یک نامه محرمانه به سانفورد دل، سردسته شورشی‌ها، که در سربرگ سفارت ایالات متحده در تاریخ 17 ژانویه 1893 نوشته‌شد، استیونز نوشته است: «قاضی دل: من توصیه می‌کنم که به رسمیت شناختن دولت موقت دوافکتو از جانب من، تا زمانی که این دولت کنترل اداره‌های پلیس را در اختیار ندارد علنی نشود.»<sup>36</sup> دولتی که با مداخله پدید آمده‌است عروسکی در دست دولتی است که مداخله کرده‌است؛ و همین‌طور، هیچ قدرت و اختیاری ندارد. «دولت دست‌نشانده»، بنا بر نظر مارک، «نهادهای دولت اشغال‌گر هستند و این‌گونه نظم قانونی آن را تشکیل می‌دهند. توافقاتی که با آن‌ها به دست می‌آید، توافقات اصیل نیستند. [چرا که] این قراردادها تنها احکام و دستورات دولت اشغال‌گر است که در قامت قراردادی هستند که در واقع اشغال‌گر با خودش منعقد کرده‌است. یعنی حد و حدود آن همان است که دولت اشغال‌گر تعیین می‌کند.»<sup>37</sup>

<sup>33</sup> United States House of Representatives, 53<sup>rd</sup> Congress, Executive Documents on Affairs in Hawai'i: 1894-95, (Government Printing Office 1895), 1295, (hereafter "Executive Documents"), available at [http://hawaiiankingdom.org/pdf/HPL\\_Petition\\_12\\_27\\_1893.pdf](http://hawaiiankingdom.org/pdf/HPL_Petition_12_27_1893.pdf) (last visited April 12, 2017).

<sup>34</sup> Larsen case, Annexure I, *supra* note 11, at 604.

<sup>35</sup> *Id.*

<sup>36</sup> Letter from United States Minister, John L. Stevens, to Sanford B. Dole, 17 January 1893, W. O. Smith Collection, HEA Archives, HMCS, Honolulu, available at <http://hmha.missionhouses.org/items/show/889>.

<sup>37</sup> Krystyna Marek, *Identity and Continuity of States in Public International Law* (2nd ed., 1968), at 114.

حقوق بین‌الملل عرفی انقلاب را زمانی موفق می‌داند که شورشیان بتوانند کنترل کامل تشکیلات دولتی و رضایت جمعیت را به دست آورده باشند. وزیر داخلی ایالات متحده، فاستر، این قاعده را در پیغامی به استیونز در تاریخ 28 ژانویه 1893 یادآور شد: «به نظر می‌رسد روش شما در شناسایی دولتی که به صورت دوفاکتو عمل می‌کند، بنا بر واقعیات، خردمندانه بوده است. حکومت این دولت به شکل یکپارچه و به گونه‌ایست که می‌تواند شناسایی و وارد رابطه با هر دولتی باشد؛ با توجه به این که کاملاً از قدرت موثر و رضایت مردم برخوردار است.»<sup>38</sup> به نقل از لاوترپاخت، «انقلاب موفق نبوده است و دولت قانونی... درون قلمروی ملی باقی مانده است و مدعی اختیارات است، فرض بر این است که دولت، نماینده دولت در کلیت آن است.»<sup>39</sup> با علم کامل به آنچه انقلاب موفق نامیده می‌شود، کلیولند در پیام خود به کنگره ادعایی عجیب مطرح کرده است:

«زمانی که سفیر تام‌الختیار ما دولت موقت را شناسایی کرد، تنها مبنایی که باعث چنین شناسایی شد، این بود که کمیته امنیت... اعلام کرد که این دولت وجود داشته باشد. این نه دولت بالقوه و نه دولت بالفعل بود. این شناسایی به صورت قاطعانه از طریق یادداشتی که در پرونده‌های موجود در سفارت هانولولو یافت شد که در تاریخ 17 ژانویه 1893 توسط رییس دولت موقت به سفیر استیونز اعلام و تسلیم شد، ثابت می‌شود. در این نوشته، رییس دولت موقت از سفیر بابت شناسایی دولت موقت قدردانی می‌کند. اظهار می‌دارد که هنوز بر ایستگاه کلانتری مرکزی (که بسیاری از نیروهای ملکه سنگر گرفته بودند) تسلط نیافته است؛ با این حال از افراد مافوق خواسته است که کنترل این مناطق را به دولت موقت بسپارند.»<sup>40</sup>

لاوترپاخت بیان می‌کند که «شناسایی پیش از موعد، عملی موزیانه علیه قانونی است که نقض حقوق بین‌الملل نیز شناخته می‌شود.»<sup>41</sup> و بنا بر نظر استوول، یک «دولت خارجی که در جهت حمایت از شورشیان مداخله می‌کند، مرتکب عمل جنگ علیه دولتی می‌شود که در آن مداخله کرده است و از قوانین حاکم بر دولت‌ها در زمان صلح خارج می‌شود.»<sup>42</sup> علاوه بر این، استپلتون نتیجه‌گیری می‌کند که «از بین همه قواعد در حقوق بین‌الملل، مهم‌ترین قاعده- آن قاعده‌ای که استقلال همه دولت‌های ضعیف وابسته به آن است: هیچ دولتی حق ندارد به زور در مسایل داخلی دولتی دیگر دخالت کند.»<sup>43</sup> سپس کلیولند به کنگره توضیح می‌دهد که تأثیرات فاحش جنگ چگونه منجر به تسلیم مشروط ملکه به ایالات متحده شده است:

«در هر صورت، این شناسایی که توسط سفیر تام‌الختیار ما به اشتباه صورت گرفته است، دولت ملکه را در خطرناکترین وضعیت سرگشتگی قرار داد. از یک سو، او کاخ سلطنتی، سربازخانه‌ها، مراکز پلیس و حداقل پانصد مرد مسلح و چند فقره توپ در اختیار داشت. همچنین کلیه نیروهای مسلح نیز طرف ایشان بودند... در چنین شرایطی اگر ملکه می‌توانست به تنهایی با شورشیان مقابله کند، مسیری هموار و بدون شک نتیجه بخش داشت. اما ایالات متحده با دشمنان وی متحد شده بودند و آنان را به عنوان دولت قانونی هاوایی شناسایی کردند و ملکه و پیروانش

<sup>38</sup> Executive Documents, *supra* note 33, at 1179.

<sup>39</sup> E. Lauterpacht, *Recognition in International Law* (1947), at 93.

<sup>40</sup> Larsen case, Annexure 1, *supra* note 11, at 605.

<sup>41</sup> E. Lauterpacht, *supra* note 39, at 95.

<sup>42</sup> Ellery C. Stowell, *Intervention in International Law* (1921) at 349, n. 75.

<sup>43</sup> Augustus Granville Stapleton, *Intervention and Non-Intervention* (1866), at 6.

در نسخه انگلیسی متن مقاله، استپلتون حروف کلمه «به زور» را برای تأکید و جلب نظر خواننده بزرگ نوشته است.

را در وضعیت مقابله با دولت قانونی قرار دادند. ملکه می‌دانست که نمی‌تواند با قدرت ایالات متحده مقابله کند، اما گمان می‌کرد که می‌تواند به عدالت آن اتکا کند.<sup>44</sup> یافته‌های رییس جمهور مبنی بر این که ایالات متحده شروع‌کننده جنگ با پادشاهی هاوایی با نقض قانون بوده است، به شکل صریحی موید وجود وضعیت جنگی است که در واقع از 16 ژانویه 1893 وجود داشته است. طبق نظر لاوترپاخت، جنگ غیرقانونی «جنگی متجاوزانه است که توسط طرف متخاصم با نقض تعهد اولیه بین‌المللی مبنی بر ممنوعیت توسل به جنگ به عنوان ابزار سیاست ملی آغاز می‌شود.»<sup>45</sup> اما علیرغم اینکه رئیس‌جمهور اذعان کرد اقدامات نظامی در ارتباط با حق بر جنگ -جنگ مشروع- نبودند، ایالات متحده همچنان موظف بود که پس از اشغال هاوایی، قوانین حق در جنگ -حقوق جنگ- را به جا آورد. در دادگاه گروگان‌گیرها (قضیه ویلهلم لیست و دیگران)، دیوان نظر دادستان را رد کرد که معتقد بود از آنجا که اشغال آلمان ناشی از استفاده غیرقانونی از زور بود، آلمان نمی‌تواند به تصرف کشور متخاصم استناد کند. دیوان توضیح داد:

«دادستان منازعه را این‌گونه پیش می‌برد که از آنجا که جنگ آلمان علیه یوگسلاوی و یونان، جنگی متخاصمانه بوده است، نیروهای اشغال‌گر آلمانی به صورت غیرقانونی آنجا بوده‌اند و هیچ حقی به‌عنوان اشغال‌گر به دست نیاورده‌اند... ما این بیانات را از این جهت درست می‌دانیم که جنگ علیه یوگسلاوی و یونان در تناقض مستقیم با معاهده برائیان-کلیگ و در نتیجه کاملاً مجرمانه بوده است؛ اما این به این معنی نخواهد بود که هر عملی از جانب نیروهای اشغال‌گر آلمان علیه افراد یا اموال، جرم است... در آغاز، ما مایلیم بیان کنیم که حقوق بین‌الملل هیچ تمایزی میان اشغال‌گر قانونی و یا غیرقانونی در ارتباط با وظایف در قبال جمعیت در نواحی اشغالی قابل نیست.»<sup>46</sup>

بدین ترتیب، ایالات متحده علیرغم این‌که درگیر جنگ غیرقانونی بود، همچنان متعهد به اجرای قوانین اشغال باقی می‌ماند. همان‌گونه که دادگاه بعدها اظهار داشت، «دلیل آغاز جنگ هرچه که باشد، و فارغ از این‌که این دلیل اصطلاحاً یک دلیل عادلانه و منصفانه باشد یا خیر، همان قوانین حقوق بین‌الملل در مورد این‌که چه اعمالی باید انجام شود و یا نباید انجام شود جاری است.»<sup>47</sup> به نقل از رایت، «جنگ زمانی آغاز می‌شود که هر کدام از دولت‌های جهان با اقدامی آشکار، که ممکن است به عنوان اقدامی جنگی باشد، قصد خود مبنی بر ایجاد جنگ را نمایان سازد.»<sup>48</sup> در نظر براونلی در باب حقوق بین‌الملل عرفی در قرن نوزدهم، یافته او این بود که «وضعیت جنگی هر گونه وضعیتی است که طرفین مخاصمه یا یکی از طرفین آن را به طور عام، به عنوان وضعیت جنگی قلمداد کند.»<sup>49</sup> مطابق تشخیص کلیولند که به وسیله «عمل جنگ... دولت مردمی ناتوان اما صلح‌طلب و قابل اعتماد سرنگون شده است»، اقدام ایالات متحده توجیه‌پذیر نبود.<sup>50</sup>

<sup>44</sup> Larsen case, Annexure 1, *supra* note 11, at 606.

<sup>45</sup> H. Lauterpacht, "The Limits of the Operation of the Law of War," 30 *British Yearbook of International Law* (1953) 206.

<sup>46</sup> *USA v. William List et al.* (Case No. 7), *Trials of War Criminals before the Nuremburg Military Tribunals* (hereafter 'Hostages Trial'), Vol. XI (1950), 1247.

<sup>47</sup> *Id.*

<sup>48</sup> Quincy Wright, "Changes in the Concept of War," 18 *American Journal of International Law* (1924) 755, at 758.

<sup>49</sup> Brownlie, *supra* note 30, at 38.

<sup>50</sup> Larsen case, Annexure 1, *supra* note 11, at 608.

چیزی که بسیار حایز اهمیت است، این است که کلیولند از مردم هاوایی به عنوان مردمی "صلح‌طلب و قابل اعتماد" نام برد نه «متخاصم». این قضیه‌ای کلاسیک است که رییس‌جمهور ایالات متحده اعتراف می‌کند که جنگی ناعادلانه و طبق حق بر جنگ توجیه‌ناپذیر وجود داشته است، اما با این حال به وضعیت جنگی نسبت به اهداف حقوق بین‌الملل اذعان نمی‌کند. با عنایت به قانون اساسی ایالات متحده آمریکا، رییس‌جمهور تنها نماینده ایالات متحده در امور خارجی است. به نقل از قاضی مارشال، «رییس‌جمهور تنها نهاد ملت در امتداد روابطش است و تنها نماینده آن در قبال کشورهای دیگر است.»<sup>51</sup> بنابراین، بر اساس سخنان سیاسی رییس‌جمهور، که به وسیله عمل جنگی دولت مردمی صلح‌طلب و قابل اعتماد، به شکل غیرقانونی سرنگون شده است تنها برای هم صدایی با اعضای کنگره نبوده است، بلکه برای جلب توجه جامعه بین‌المللی و استناد به وظیفه اشخاص ثالث مبنی بر بی‌طرفی بوده است.

علاوه بر این، در وضعیت جنگ، قاعده موثر بودن که باید در حالت صلح وجود داشته باشد، به علت وجود دو نظم حقوقی در یک قلمرو و در یک زمان، لغو می‌شود. مارک در این خصوص این‌گونه توضیح می‌دهد، «در وهله اول، از این دو نظم حقوقی، آن که مربوط به دولت اشغال‌شده است معمول و هنجاری است؛ در حالی که آن که مربوط به دولت اشغال‌گر است استثنایی و محدود است. در عین حال، نظم حقوقی اشغال‌گر، به شدت تحت تاثیر قاعده موثر بودن است، در حالی که نظم حقوقی دولت اشغال‌شده بدون توجه به قاعده موثر بودن وجود دارد.»<sup>52</sup> بنابراین، «اشغال در زمان جنگ وضعیت خاصی است که در آن نیاز به موثر بودن به عنوان شرط اعتبار نظام حقوقی کنار گذاشته می‌شود.»<sup>53</sup>

کلیولند به کنگره گفت که مذاکراتی را با ملکه «برای کمک به بازگرداندن شرایط موجود پیش از ورود غیرقانونی نیروهای ایالات متحده به هانولولو در 16 ژانویه، چنانچه این بازگرداندن بتواند در بخشش و همچنین عدالت برای همه طرفین درگیر موثر باشد» آغاز کرده است.<sup>54</sup> آن‌چه کلیولند در زمان ارسال پیام به کنگره نمی‌دانست این بود که ملکه، در همان روز در هانولولو شرایط برای توافق جهت بازگرداندن وضعیت جاری به وضعیت صلح را پذیرفت. میانجی‌گری بین ملکه و دیپلمات آمریکایی، آلبرت ویلیس در تاریخ 13 نوامبر 1893 آغاز شد و در تاریخ 18 دسامبر به توافق رسیدند.<sup>55</sup> رییس‌جمهور تا زمانی که پیامش را ارسال کرد از این توافق اطلاعی نداشت.<sup>56</sup> علیرغم بی‌اطلاعی کلیولند از این موضوع، سخنان وی در پیامش به کنگره آشکارا نشان می‌داد که ایالات متحده در وضعیت جنگ با پادشاهی هاوایی قرار دارد و مستقیماً مسئول سرنگونی دولت هاوایی است. اوپن‌هایم جنگ را به عنوان «یک درگیری بین دولت‌ها با هدف چیرگی بر یکدیگر» تعریف می‌کند.<sup>57</sup>

زمانی که جنگ بین پادشاهی هاوایی و ایالات متحده در گرفت، «قانون صلح جاری بین آن‌ها دیگر جاری نبود و روابط آن‌ها موضوع حقوق جنگ شد و روابط آن‌ها با سایر دولت‌هایی که طرف این مخاصمه نبودند، موضوع حقوق بی‌طرفی شد.»<sup>58</sup> وقوع وضعیت جنگ بین پادشاهی هاوایی و ایالات متحده «منجر

<sup>51</sup> 10 Annals of Cong. 613 (1800).

<sup>52</sup> Marek, *supra* note 37, at 102.

<sup>53</sup> *Id.*

<sup>54</sup> Larsen case, Annexure 1, *supra* note 11, at 610.

<sup>55</sup> David Keanu Sai, "A Slippery Path Towards Hawaiian Indigeneity: An Analysis and Comparison between Hawaiian State Sovereignty and Hawaiian Indigeneity and Its Use and Practice Today," 10 *Journal of Law & Social Challenges* (2008) 68, at 119-127.

<sup>56</sup> Executive Documents, *supra* note 33, at 1283.

در این نامه از سوی وزیر کشور گرشام به دیپلمات آمریکایی آلبرت ویلیس در تاریخ 12 ژانویه 1894، این‌گونه آمده است: «گزارش شما نشان می‌دهد ملکه در نوشته خود موافقت خود را نسبت به شرایط پیشنهادی نشان داده است؛ اما دولت موقت از موافقت با تصمیم رییس‌جمهور امتناع می‌ورزد. حال که موضوع در اختیار کنگره قرار گرفته است، رییس‌جمهور در خصوص وضعیت همگی را مطلع خواهند کرد و بنا بر گزارشات واصله از شما پیش خواهد رفت.» این نامه نشان می‌دهد وضعیت جنگی آغاز شد.

<sup>57</sup> L. Oppenheim, *International Law*, vol. II—War and Neutrality (3rd ed., 1921), at 74.

<sup>58</sup> Greenwood, *supra* note 25, at 45.

به جایگزینی بسیاری از قوانین عادی صلح با قوانین حقوق بشردوستانه» می‌شد.<sup>59</sup> یک وضعیت جنگی «به صورت خودکار تمام قوانین جنگ و بی‌طرفی را وارد عرصه عمل می‌کند.»<sup>60</sup> و به نقل از ونتورینی، «اگر یک مخاصمه مسلحانه صورت بگیرد، باید حقوق مخاصمه مسلحانه از ابتدا تا انتهای درگیری اعمال شود، در حالی که حقوق صلح به قوت خود باقی است.»<sup>61</sup> «چرا که حقوق جنگ... حتی پس دستیابی به پیروزی‌های نظامی، در مناطق اشغالی اعمال می‌شود. تا زمانی که یا اشغال‌گر عقب‌نشینی کند و یا یک معاهده صلح برقرار شود که طی آن حاکمیت به اشغال‌گر منتقل شود.»<sup>62</sup> در قضیه تادیچ، دادگاه یوگسلاوی بیان کرد حقوق جنگ -حقوق بشردوستانه بین‌المللی- از «آغاز... مخاصمه مسلحانه اعمال می‌شود و ورای انقطاع درگیری و خشونت‌ها تا دستیابی به یک صلح عمومی تعمیم می‌یابد.»<sup>63</sup> تنها با موافقت‌نامه‌ای بین پادشاهی هاوایی و ایالات متحده وضعیت صلح بازسازی می‌شد؛ که بدون همچنین موافقت‌نامه‌ای، وضعیت جنگی ادامه می‌یابد.<sup>64</sup> در تاریخ 18 دسامبر 1893 برای انتقال وضعیت از حالت جنگ به وضعیت صلح تلاش‌هایی صورت گرفت. با این حال، کلیولند، به علت مشاجرات سیاسی موجود در کنگره قادر نبود وظایف و تعهدات خود را تحت معاهده برای بازگرداندن شرایط به وضعیت موجود پیش از ورود غیرقانونی نیروهای آمریکایی ایفا کند.<sup>65</sup> بنابراین، وضعیت جنگ ادامه یافت.

حقوق بین‌الملل بین «اعلان جنگ» و «وضعیت جنگ» قابل تفکیک می‌شود. به نقل از مک نیر و واتز، «عدم اعلان... به تنهایی یک مخاصمه شکل‌گرفته را به چیزی کمتر از جنگ تبدیل نمی‌کند.»<sup>66</sup> به عبارت دیگر، از آنجا که وجود وضعیت جنگ مبتنی بر حقایق واقعی در مورد اعمال جنگی است، هیچ نیازی به اعلام رسمی جنگ برای نشان دادن «قصد دولت در ارتباط با مخاصمات موجود یا برای اخطار در خصوص درگیری‌های قریب‌الوقوع» وجود ندارد.<sup>67</sup> در سال 1946، یک دادگاه ایالات متحده می‌بایست تعیین می‌کرد که آیا بیمه عمر یک افسر ارشد نیروی دریایی، که مرگ در نتیجه جنگ را پوشش نمی‌داد، هزینه‌های انتقال آن افسر که در جریان حمله پرل هاربور در 7 دسامبر 1941 مرده بود را پوشش می‌دهد یا خیر. مساله مهم این بود که استدلال می‌شد مرگ این افسر در زمان جنگ نبوده است؛ چرا که کنگره تا آن روز به صورت رسمی علیه ژاپن اعلان جنگ نکرده بود.

<sup>59</sup> *Id.*, at 46. As opposed to belligerent occupation during a state of war, peaceful occupation during a state of peace over territory of another state could rise to a title of sovereignty under acquisitive prescription if there was a continuous and peaceful display of territorial sovereignty by the encroaching state without any objection by the encroached state. In this regard, effectiveness in the display of sovereign authority over territory of another state must be peaceful and not belligerent. *Jus in bello* proscribes acquisitive prescription.

<sup>60</sup> Myers S. McDougal and Florentino P. Feliciano, "The Initiation of Coercion: A Multi-temporal Analysis," 52 *American Journal of International Law* (1958) 241, at 247.

<sup>61</sup> Gabriella Venturini, "The Temporal Scope of Application of the Conventions," in Andrew Clapham, Paola Gaeta, and Marco Sassòli (eds), *The 1949 Geneva Conventions: A Commentary* (2015), at 52.

<sup>62</sup> Sharon Koman, *The Right of Conquest: The Acquisition of Territory by Force in International Law and Practice* (1996), at 224.

<sup>63</sup> ICTY, *Prosecutor v. Tadić*, Decision on the Defense Motion for Interlocutory Appeal on Jurisdiction (Appeals Chamber), October 2, 1995, at §70.

<sup>64</sup> تحت قوانین شهری ایالات متحده آمریکا، دو رویه می‌تواند باعث شود ایالات متحده از یک توافق‌نامه بین‌المللی پیروی کند. اول این است که بر اساس بند دوم بخش دوم ماده دو قانون اساسی ایالات متحده، دو سوم اعضای سنا آن را تصویب کنند و معاهده لازم‌الاجرا شود. دوم، فرمان اجرایی رییس جمهور که در این صورت نیازی به تصویب اعضای سنا ندارد.

*See United States v. Belmont*, 301 U.S. 324, 326 (1937); *United States v. Pink*, 315 U.S. 203, 223 (1942); *American Insurance Association v. Garamendi*, 539 U.S. 396, 415 (2003)

<sup>65</sup> Sai, Slippery Path, *supra* note 55, at 125-127.

<sup>66</sup> Lord McNair and A.D. Watts, *The Legal Effects of War* (1966), at 7.

<sup>67</sup> Brownlie, *supra* note 30, at 40.

## قضیه داوری لارسن علیه پادشاهی هاوایی و اینکه چرا از 16 ژانویه 1893 یک وضعیت جنگ غیرقانونی وجود دارد

دادگاه این استدلال را رد کرد و توضیح داد که «اعلان رسمی کنگره در 8 دسامبر یک پیش‌نیاز اساسی سیاسی برای وجود وضعیت جنگی که با حمله پرل هاربور شروع شد، نیست.»<sup>68</sup> بنابراین، رییس‌جمهور کلیولند به این نتیجه رسید که با «عملیات جنگی که با مشارکت نماینده دیپلماتیک ایالات متحده و بدون اجازه کنگره انجام شد، موجب سرنگونی دولت مردمی ناتوان و قابل اعتماد شده است.»<sup>69</sup> و این سخن یک «بیانیه سیاسی مبنی بر وجود وضعیت جنگی بود.» و این به این معنی است که اعلان رسمی جنگ توسط کنگره ضروری نبود. «بیانیه سیاسی» کلیولند، با توجه به اعمال ارتكابی نیروهای نظامی ایالات متحده از 16 ژانویه 1893، مانند بیانیه سیاسی روزولت در 7 دسامبر 1945 با توجه به اعمال ارتكابی نیروهای نظامی ژاپن بود. هر دو بیانیه سیاسی در باب اعمال جنگی، موجب پدید آمدن وضعیت جنگی برای ایالات متحده مطابق حقوق بین‌الملل شدند.

در درجه نخست، سرنگونی دولت هاوایی تأثیری در امتداد کشور هاوایی به علت این‌که تابع حقوق بین‌الملل بود، نداشت. رایت تأکید می‌کند «حقوق بین‌الملل بین دولت و کشوری که دولت در آن وجود دارد قایل به تمایز است.»<sup>70</sup> کوهن نیز بیان می‌کند «کشور باید از دولت تفکیک شود. کشور، نه دولت، یک بازیگر اصلی است و شخص حقوقی در حقوق بین‌الملل است.»<sup>71</sup> همان‌گونه که قاضی کرافورد توضیح می‌دهد، «یک پیش‌فرض وجود دارد که کشور، علیرغم این‌که برای مدتی دولت موثری وجود ندارد، با تعهدات و حقوق خود امتداد دارد.»<sup>72</sup> او در ادامه نتیجه می‌گیرد که «اشغال نظامی امتداد وجود کشور را خدشه‌دار نمی‌کند. حتی اگر دولتی وجود نداشته‌باشد که مدعی نمایندگی کشور اشغال‌شده باشد.»<sup>73</sup> در نظر دامبری در خصوص اشغال پادشاهی هاوایی،

«کنوانسیون 1907 لاهه از شخصیت بین‌المللی کشور اشغال‌شده محافظت می‌کند. حتی اگر دولت موثر وجود نداشته‌باشد. همچنین، نظم حقوقی کشور اشغال‌شده دست‌نخورده باقی می‌ماند، حتی اگر موثر بودن آن به علت اشغال به شدت کاسته شده‌باشد. به این ترتیب، ماده 43 کنوانسیون چهارم 1907 لاهه موید وجود دو نظام حقوقی کشور اشغال‌گر و اشغال‌شده در کنار یکدیگر است.»<sup>74</sup>

<sup>68</sup> *New York Life Ins. Co. v. Bennion*, 158 F.2d 260 (C.C.A. 10th, 1946), 41(3) *American Journal of International Law* (1947) 680, at 682.

<sup>69</sup> *Larsen case*, Annexure 1, *supra* note 11, at 608.

<sup>70</sup> Quincy Wright, "The Status of Germany and the Peace Proclamation," 46(2) *American Journal of International Law* (Apr. 1952) 299, at 307.

<sup>71</sup> Sheldon M. Cohen, *Arms and Judgment: Law, Morality, and the Conduct of War in the Twentieth Century* (1989), at 17.

<sup>72</sup> James Crawford, *The Creation of States in International Law* (2nd ed., 2006), at 34.

اگر قرار باشد از پیش‌فرض ادامه‌دار بودن کشور صحبت شود، باید در نظر داشت دولتی که مخالف این نظر است باید دلایلی اصیل ارائه کند. به عبارت دیگر، امتداد و ادامه پادشاهی هاوایی تنها با ارائه دلیلی قانونی و معتبر، و یا با حاکمیت مستدل ایالات متحده قابل زیر سوال بردن خواهد بود.

<sup>73</sup> *Ibid.*

کرافورد همچنین بیان می‌کند که: "اشغال عراق در سال 2003 تفاوت میان "دولت" و "کشور" را نشان می‌دهد: زمانی که اعضای شورای امنیت بعد از تصویب قطعنامه 1511، در 16 اکتبر 2003 خواستار "اعاده سریع حاکمیت عراق" شدند، این منظور را نداشتند که عراق دیگر به عنوان یک کشور وجود ندارد، بلکه معنی آن این بود که ترتیبات دولتی عادی باید از سر گرفته شود.

*Ibid.*, n. 157.

<sup>74</sup> Patrick Dumberry, "The Hawaiian Kingdom Arbitration Case and the Unsettled Question of the Hawaiian Kingdom's Claim to Continue as an Independent State under International Law," 2(1) *Chinese Journal of International Law* (2002) 655, at 682.

## آغاز وضعیت اشغال ممتد

وضعیت پادشاهی هاوایی از نظر حقوق بین‌الملل پس از سرنگونی غیر قانونی چه بود؟ در صورت عدم وجود یک موافقت‌نامه که وضع امور را به وضعیت صلح برگرداند، وجود وضعیت جنگی بر آن چه حقوق جنگ آن را اشغال خصمانه می‌نامد غلبه پیدا می‌کند. ماده 41 اصول راهنمای موسسه حقوق بین‌الملل در باب حقوق جنگ زمینی 1880 اعلام می‌کند که «سرزمین زمانی اشغال شده نامیده می‌شود که در نتیجه تهاجم نیروهای متخاصم، کشور اشغال شده از اعمال قدرت در آن منطقه دست بکشد و کشور اشغال‌گر به تنهایی مسئول اعمال نظم حقوقی خود در آن منطقه باشد.» این تعریف بعدها در ماده 42 کنوانسیون دوم 1899 لاهه قانون‌انگاری و سپس در ماده 42 کنوانسیون 1907 لاهه به این شکل آورده شد که «سرزمین زمانی اشغال شده تلقی می‌شود که به صورت عملی تحت اختیارات ارتش متخاصم قرار بگیرد. اشغال تنها به مناطقی سرایت می‌یابد که این اختیارات در آنجا پایه‌گذاری و اجرا شوند.» موثر بودن این اختیارات هسته اصلی اشغال خصمانه است.

در این قضیه، ارتش متخاصم، نه تنها شامل نیروهای ایالات متحده، بلکه رژیم دست‌نشانده که خود را دولت موقت می‌نامید نیز می‌شود. به عنوان نهادی که از طریق دخالت به وجود آمد، دولت موقت به عنوان نیروی شبه نظامی تحت هدایت دیپلمات آمریکایی جان استیونز و حمایت نیروهای مسلح ایالات متحده جود داشت. مطابق قواعد حقوق جنگ، اشغال‌گر بر کشور اشغال شده حاکمیت ندارد و نمی‌تواند اعطای تابعیت کند.<sup>75</sup> انجام چنین امری به این معنی خواهد بود که دولت اشغال شده، به عنوان تابع حقوق بین‌الملل و کشوری که تابعیت آن قابلیت دریافت بوده، از بین رفته‌است و قلمروی آن به سرزمین دولت اشغال‌گر الحاق شده‌است. حقوق بین‌الملل تحت دکترین فتح کامل اجازه چنین امری را می‌دهد.

با این حال، فتح کامل، در مورد وضعیت هاوایی اعمال نمی‌شود. به این دلیل که در بیانیه سیاسی رییس‌جمهور اعلام شده بود که سرنگونی دولت هاوایی غیرقانونی بوده‌است. به عنوان یک جنگ غیرمنصفانه، دکترین فتح کامل در این مورد صدق نمی‌کند. بنابراین می‌توان گفت که فتح کامل مشروط به یک جنگ قانونی است. به نقل از شوراتزبرگر، «اگر در نتیجه یک جنگ قانونی، در مقابل جنگ غیر قانونی، شخصیت بین‌المللی یکی از طرفین مخاصمه به کلی از بین برود، دولت‌های پیروز می‌توانند ... کل سرزمین دولت شکست‌خورده را به خود الحاق کنند و یا بخش‌هایی از آن را به کشورهای دیگر دهند.»<sup>76</sup> پس از خروج نیروهای ایالات متحده، به دستور مشاور ویژه رییس‌جمهور کلیولند از سرزمین هاوایی در تاریخ اول آوریل 1893، او اطلاع نداشت که دولت موقت یک رژیم دست‌نشانده است. به این ترتیب، آن‌ها در قدرت باقی ماندند. به نقل از جامعه وطن‌پرستان هاوایی، «اموال عمومی به شکلی ظالمانه برای نگهداری ارتشی بزرگ، که در تجمل بودند، هدر شد و همچنین صرف استخدام نیروهای تازه از طبقات بدنام اهل سان‌فرانسیسکو شد.»<sup>77</sup> پس از آن که کلیولند غیرقانونی بودن وضعیت را با بیانیه سیاسی خود

<sup>75</sup> ماده 45 کنوانسیون دوم لاهه: "هر فشاری بر مردم سرزمین تحت اشغال جهت سوگند به قدرت متخاصم ممنوع است." همچنین ماده 45 کنوانسیون چهارم لاهه 1907: "اجبار ساکنان سرزمین اشغالی به سوگند تبعیت به قدرت متخاصم ممنوع است." در 24 ژانویه 1895، رژیم دست‌نشانده که خود را جمهوری هاوایی نامیده بود، ملکه لیلیو کالانی را مجبور کرد که از قدرت کناره‌گیری کند و تبعیتش از رژیم را امضا کند تا "بسیاری از اعضای شاهنشاهی را از کشته شدن نجات دهد".

(William Adam Russ, Jr., *The Hawaiian Republic (1894-98) And Its Struggle to Win Annexation* (1992), at 71).

همانطور که قاعده حقوق جنگ سوگند تبعیت از قدرت متخاصم از جانب ساکنان سرزمین اشغالی را ممنوع می‌کند، سوگند ملکه در مورد تبعیت هم غیرقانونی و ملغی است.

<sup>76</sup> Georg Schwarzenberger, *International Law as applied by International Courts and Tribunals*. Vol. II: The Law of Armed Conflict (1968), at 167.

<sup>77</sup> Executive Documents, *supra* note 33, at 1296.

## قضیه دآوری لارسن علیه پادشاهی هاوایی و اینکه چرا از 16 ژانویه 1893 یک وضعیت جنگ غیرقانونی وجود دارد

اعلام کرد و با ملکه به یک تفاهم برای بازگرداندن وی به قدرت دست یافت، رژیم دست‌نشانده از تسلیم قدرت سر باز زد. علیرغم عدم موفقیت کلیولند در اجرای تفاهم‌نامه برای بازگرداندن ملکه و در نهایت تغییر شرایط به وضعیت صلح، وضعیت همچنان وضعیت جنگی باقی ماند و اجرای قواعد حقوق جنگ در هاوایی ادامه یافت.

زمانی که دولت موقت از طریق دخالت نظامی شکل گرفت، تنها به عنوان جایگزین کابینه سلطنتی و به عنوان شورای اجرایی و شورای مشورتی از شورشیان تشکیل شد. همه ماموران رسمی هاوایی در جای خود باقی ماندند و مجبور به ادای سوگند وفاداری به رژیم جدید و تحت نظارت نیروهای ایالات متحده شدند.<sup>78</sup> این وضعیت تا زمانی که رژیم دست‌نشانده آمریکا نام خود را در 4 جولای 1894 به جمهوری هاوایی تغییر داد و مزدوران را جایگزین نیروهای آمریکایی کرد، ادامه یافت.

تحت پوشش قطع‌نامه مشترک الحاق توسط کنگره، نیروهای مسلح ایالات متحده بار دیگر پادشاهی هاوایی را در 12 آگوست 1898، در بحبوحه جنگ اسپانیا-آمریکا، اشغال کردند. بر اساس بیانات دیوان عالی آمریکا، «علیرغم این‌که قطع‌نامه الحاق در تاریخ 7 جولای 1898 تصویب شد، انتقال رسمی تا تاریخ 12 آگوست صورت نگرقت. در ظهر آن روز، پرچم آمریکا بر فراز کاخ دولتی به اهتزاز درآمد و جزایر مراسم مناسبی را برای استقبال از نمایندگان ایالات متحده به جا آوردند.»<sup>79</sup> بسیاری از انجمن‌های وطن‌پرستی و شهروندان هاوایی مراسم را تحریم کردند و «علیه الحاقی که بدون رضایت افراد تحت حکومت در حال وقوع بود، اعتراض کردند.»<sup>80</sup> مارک تاکید می‌کند که «یک الحاق به صورت مخفیانه جهت از بین بردن استقلال کشور اشغال‌شده، به وضوح نقض امتداد دولت اشغال‌شده است.»<sup>81</sup> حتی وزارت دادگستری ایالات متحده در 1988 اظهار داشت، این «مشخص نیست کنگره از کدام قدرت ناشی از قانون اساسی استفاده کرده است که هاوایی را از طریق قطع‌نامه مشترک به ایالات متحده ضمیمه کرده است.»<sup>82</sup> در سال 1900، کنگره نام جمهوری هاوایی را تحت قانون فراهم آوردن یک دولت برای سرزمین هاوایی، که به قانون اندامی نیز شهرت دارد، به سرزمین هاوایی تغییر داد.<sup>83</sup> کمی پس از آن، سرزمین هاوایی به صورت بین‌المللی در صدد آمریکایی سازی مدارس کودکان در جزایر هاوایی بود. برای رسیدن به این هدف، سیاست غیرملی سازی، تحت عنوان «برنامه وطن‌پرستی در مدارس عمومی» در سال 1906 نهادینه شد. در این مدارس، زبان ملی هاوایی ممنوع شد و زبان انگلیسی-آمریکایی جایگزین آن شد.<sup>84</sup> یکی از

<sup>78</sup> *Ibid*, at 211.

" بدین وسیله از تمامی افسران تحت دولت کنونی خواسته می‌شود که به ایفای نقششان ادامه دهند و وظایف مربوط به اداره مربوطه را انجام دهد، به استثنای افراد زیر: ملکه لیلیو کالانی، چارلز بی. ویلسون، قاضی؛ ساموئل پارکر، وزیر امور خارجه؛ و اچ کرنول، وزیر دارایی، جان اف کلیرن، وزیر کشور، آرتور پی. پیترسون، دادستان کل؛ که بدین وسیله از مقام خود عزل می‌شوند. تمامی قوانین هاوایی و اصول قانون اساسی که با این بیانیه در تعارض نیستند لازم الاجرا هستند، تا زمانی که اطلاعیه دیگری از جانب شوراهای اجرایی و مشورتی صادر شود."

<sup>79</sup> *Territory of Hawai'i v. Mankichi*, 190 U.S. 197, 212 (1903).

<sup>80</sup> Tom Coffman, *Nation Within: The History of the American Occupation of Hawai'i* (2016), at 322. Coffman initially published this book in 1998 titled *Nation Within: The Story of the American Annexation of the Nation of Hawai'i*.

کافمن در این خصوص توضیح می‌دهد: «در زیرنویس کتاب، کلمه انضمام با کلمه اشغال که اشاره به اشغال هاوایی توسط آمریکا داشته، جابه جا شده است. در حالی که انضمام حاکی توافق مشترک و قانونی است، این عمل مشترک و در نتیجه قانونی نبود. از آنجایی که بر اساس تعریف در حقوق بین‌الملل، انضمامی در کار نبوده است، تنها می‌توان از اشغال نام برد.»

<sup>81</sup> Marek, *supra* note 37, at 110.

<sup>82</sup> Douglas Kmiec, Department of Justice, "Legal Issues Raised by Proposed Presidential Proclamation to Extend the Territorial Sea," 12 *Opinions of the Office of Legal Counsel* (1988) 238, at 262.

<sup>83</sup> 31 U.S. Stat. 141.

<sup>84</sup> Programme for Patriotic Exercises in the Public Schools, Territory of Hawai'i, adopted by the Department of Public (1906), available at [http://hawaiiankingdom.org/pdf/1906\\_Patriotic\\_Exercises.pdf](http://hawaiiankingdom.org/pdf/1906_Patriotic_Exercises.pdf) (last visited April 12, 2017).



روزنامه‌های مطرح شورشیان، که اکنون دیگر مقامات رسمی دولت منطقه‌ای بودند، داستانی درباره برنامه غیرملی سازی منتشر کرد. روزنامه رسمی هاوایی (The Hawaiian Gazette) گزارش کرد:

«به عنوان وسیله‌ای برای پروراندن حس وطن‌پرستی در مدارس، هیئت آموزش (متعلق به دولت منطقه‌ای) بر برنامه‌ای در جهت برگزاری جشن در روزهای مهم تاریخ آمریکا موافقت کرد. این برنامه توسط معلمان به صورت برنامه‌ای ترکیبی به هیئت آموزش تقدیم شده بود. در یادها خواهد ماند که در زمان برگزاری جشن تولد بنجامین فرانکلین، اضطرابی برای برگزاری بهتر چنین مراسم بزرگی در مدارس با هدف پروراندن حس وطن‌پرستی در جمعیت مدارس که به این‌گونه آموزش، شاید بیش از دانش‌آموزان خود سرزمین اصلی، نیاز دارند، شکل گرفت. (قسمت درون پرانتز جهت تاکید آورده شده است).»<sup>85</sup>

در این جا حائز اهمیت است که استفاده از کلمه "پروراندن" مورد توجه قرار گیرد. به عنوان یک فعل، این کلمه حاکی از نیرویی همانند ترغیب کردن، کاشتن و تلقین کردن می‌باشد. شستشوی مغزی معادل محاوره‌ای آن می‌باشد. زمانی که یک گزارش‌گر از مجله خبری آمریکایی هارپرز ویکلی، از مدرسه عمومی کایولانی (Ka'iulani) در هانولولو بازدید کرد، گزارش کرد که:

«براساس توصیه آقای بابیت، مدیر مدرسه، خانم فریزر فرمانی صادر کرد و طی 10 ثانیه تمام 614 دانش آموز مدرسه شروع به راهپیمایی بر روی محوطه بزرگ چمن که ساختمان را احاطه کرده بود نمودند... بر روی چمن کودکان در حال راهپیمایی بودند، دو به دو، به همان دقت و نظم که می‌توان آنها را در خانه دید. با سهولتی که از تمرین مکرر به دست می‌آید کلاس‌ها به راهپیمایی ادامه دادند تا اینکه تمام آنها در صفی فشرده در مقابل پرچم بزرگ آمریکا که در شمال شرقی چهل فیت بالاتر از سرهایشان در حال رقص بود ایستادند. توجه! خانم فریزر فرمان داد. گروه کوچک سریع سر جای خود ایستاد، دست‌ها در کنار، شانه به پشت، سینه‌ها بیرون، سرها بالا و تمام چشم‌ها خیره به نشان قرمز، سفید و آبی که بر بالای سر آنها موج می‌زد. احترام نظامی فرمان بعدی مدیر بود. تمام دست‌های راست برافراشته شدند، انگشت نشانه راست و ششصد و چهارده دانش آموز تازه با صدایی بچه‌گانه به صورت یک‌صدا شروع به خواندن کردند: ما سر و قلب خود را به خدا و کشور تقدیم می‌کنیم! یک کشور! یک زبان! یک پرچم!»<sup>86</sup>

در ادامه غصب حاکمیت هاوایی، کنگره در سال 1959 نام سرزمین هاوایی را تحت قانون فراهم آوردن پذیرش ایالت هاوایی در اتحادیه به ایالت هاوایی تغییر داد.<sup>87</sup> این مقررات کنگره، که دارای اثر فراسرزمینی نمی‌باشند، حتی رژیم دست‌نشانده را مطابق قواعد حقوق جنگ به حکومت نظامی تبدیل نکرد. حفظ حکومت دست‌نشانده همچنین نقض آشکار حقوق بین الملل عرفی در سال 1893، کنوانسیون چهارم لاهه در 1907، و کنوانسیون چهارم ژنو در 1949 در ارتباط با حمایت از افراد غیرنظامی در زمان مخاصمه می‌باشد. قابل توجه است که در راستای حقوق جنگ، ایالات متحده هیچ‌گاه ادعایی بین‌المللی نسبت به جزایر هاوایی

<sup>85</sup> Patriotic Program for School Observance, *Hawaiian Gazette* (Apr. 3, 1906), at 5, available at [http://hawaiiankingdom.org/pdf/Patriotic\\_Program\\_Article.pdf](http://hawaiiankingdom.org/pdf/Patriotic_Program_Article.pdf) (last visited April 12, 2017).

<sup>86</sup> William Inglis, *Hawai'i's Lesson to Headstrong California: How the Island Territory has solved the problem of dealing with its four thousand Japanese Public School children*, *Harper's Weekly* (Feb. 16, 1907), at 227.

<sup>87</sup> 73 U.S. Stat. 4.

## قضیه داوری لارسن علیه پادشاهی هاوایی و اینکه چرا از 16 ژانویه 1893 یک وضعیت جنگ غیرقانونی وجود دارد

از طریق تصرف نکرده است. در عوض، ایالات متحده در سال 1959 به دبیر کل سازمان ملل متحد گزارش داد که هاوایی از سال 1893 تحت اداره ایالات متحده می‌باشد. در اوایل سال 1900، کنگره قانون اندامی (Organic) را تصویب نمود که طی آن هاوایی به عنوان سرزمینی الحاق شده محسوب گردید که در آن قانون اساسی و قوانین ایالات متحده، که به صورت محلی قابل اجرا نبودند، دارای اثر و اجرای کامل شدند.<sup>88</sup> اجرای فراسرزمینی قوانین ایالات متحده نه تنها بر خلاف اصل اشاره شده در قضیه لوتوس<sup>89</sup> نیست بلکه توسط قواعد حقوق جنگ نیز ممنوع می‌باشد.

به عنوان یک دولت اشغال‌گر، ایالات متحده مکلف بود که حکومتی نظامی که هدف آن اجرای قوانین دولت اشغال‌شده- پادشاهی هاوایی، به صورت موقت تا زمان انعقاد معاهده صلح یا موافقت‌نامه به منظور پایان اشغال می‌بود، تاسیس نماید. حکومت نظامی شکلی از اداره است که به وسیله آن یک قدرت اشغال‌گر اختیار دولتی بر سرزمین اشغال‌شده اعمال می‌نماید.<sup>90</sup> اداره سرزمین اشغال شده در قطع‌نامه‌های لاهه بیان شده است، یعنی بخش سوم کنوانسیون چهارم لاهه در 1907. مطابق با نظر شوارزنتبرگر، «بخش سه از قطع‌نامه های لاهه... اعلام حقوق بین الملل عرفی بود.»<sup>91</sup> همچنین، مطابق با آنچه که به صورت عمومی حقوق بین الملل اشغال که در زمان جنگ امریکا-اسپانیا لازم الاجرا بود، قلمداد می‌گردید، «حکومت های نظامی ایجاد شده در سرزمین‌های اشغال‌شده توسط ارتش ایالات متحده دستور داده شده بودند که تا حد امکان قانون محلی را اعمال کنند و تا جایی که عقلانی به نظر می‌رسید از خدمات مقامات محلی اسپانیا بهره ببرند.»<sup>92</sup> بسیاری از مقامات دیگر نیز قطع‌نامه های لاهه را به عنوان تدوین حقوق بین الملل عرفی، که در زمان سرنگونی حکومت هاوایی و اشغالات بعدی قابل اعمال می‌بود، در نظر داشتند.<sup>93</sup>

از سال 1893، حکومت نظامی ایجاد شده توسط ایالات متحده تحت قواعد حقوق جنگ به منظور اجرای قوانین پادشاهی هاوایی که قبل از سرنگونی بر آنجا حاکم بود، وجود نداشت. در عوض، اتفاقی که افتاد تصرف غیرقانونی تشکیلات حکومتی هاوایی، تاسیسات آن و دارایی های آن، چه دارایی‌های واقعی حکومت و چه دارایی شخصی مقامات بود. در واقع این سرقت خودگردانی دولتی مستقل بود.

## تکلیف بی‌طرفی دولت‌های ثالث

<sup>88</sup> United Nations, "Cessation of the transmission of information under Article 73e of the Charter: communication from the Government of the United States of America" (September 24, 1959), Document no. A/4226, Annex 1, at 2.

<sup>89</sup> *Lotus*, 1927 PCIJ Series A, No. 10, at 18.

<sup>90</sup> United States Army Field Manual 27-10 (1956), at sec. 362.

<sup>91</sup> Georg Schwarzenberger, "The Law of Belligerent Occupation: Basic Issues," 30 *Nordisk Tidsskrift Int'l Ret* (1960), 11.

<sup>92</sup> Munroe Smith, "Record of Political Events," 13(4) *Political Science Quarterly* (1898), 745, at 748.

<sup>93</sup> Gerhard von Glahn, *The Occupation of Enemy Territory: A Commentary on the Law and Practice of Belligerent Occupation* (1957), 95; David Kretzmer, *The Occupation of Justice: The Supreme Court of Israel and the Occupied Territories* (2002), 57; Ludwig von Kohler, *The Administration of the Occupied Territories*, vol. I, (1942) 2; United States Judge Advocate General's School Tex No. 11, *Law of Belligerent Occupation* (1944), 2

(اعلام داشت که بخش سه قطع‌نامه های لاهه در ماهیت تدوین حقوق بین الملل عرفی است و اصول آن بر امضا کنندگان و دولت های امضا نکرده به صورت یکسان الزام آور هستند.)

قضیه داوری لارسن علیه پادشاهی هاوایی و اینکه چرا از 16 ژانویه 1893 یک وضعیت جنگ غیرقانونی وجود دارد

زمانی که وضعیت صلح در حال تغییر به وضعیت جنگ بود، تمام دولت های دیگر مکلف به بیطرفی بودند. «از آنجایی که بی طرفی نگرش به عدم جانب‌گیری دارد، مانع کمک و مساعدت به یکی از طرفین مخاصمه به ضرر طرف دیگر و همچنین آسیب به یکی از طرفین به نفع طرف دیگر است.<sup>94</sup> تکلیف یک دولت بی‌طرف، دولتی که طرف مخاصمه نیست، در مرحله نخست وی را ملزم می‌نماید که به‌وسیله ابزاری که در اختیار دارد از وقوع چنین نقضی توسط دولت‌های در حال مخاصمه جلوگیری کند.» برای مثال به‌وسیله رد شناسایی رژیم دست‌نشانده‌ای که به صورت غیرقانونی بوسیله وقوع جنگ بوجود آمده است.<sup>95</sup>

ببست دولت با شناسایی به اصطلاح جمهوری هاوایی تعهد خود به بی‌طرفی را نقض کردند و متعاقباً طرف مخاصمه شدند.<sup>96</sup> این دولت‌ها شامل اتریش-مجارستان (1 ژانویه 1895)<sup>97</sup>؛ بلژیک (17 اکتبر 1894)<sup>98</sup>؛ برزیل (29 سپتامبر 1894)<sup>99</sup>؛ شیلی (26 سپتامبر 1894)<sup>100</sup>؛ چین (22 اکتبر 1894)<sup>101</sup>؛ فرانسه (31 اگوست 1894)<sup>102</sup>؛ آلمان (4 اکتبر 1894)<sup>103</sup>؛ گواتمالا (30 سپتامبر 1894)<sup>104</sup>؛ ایتالیا (23 سپتامبر

---

<sup>94</sup> Oppenheim, *supra* note 57, at 401.

<sup>95</sup> *Id.*, at 496.

<sup>96</sup> Greenwood, *supra* note 25, at 45.

<sup>97</sup> Austria-Hungary's recognition of the Republic of Hawai'i, available at <https://historymystery.kenconklin.org/2008/04/05/recognition-of-the-republic-of-hawaii-austro-hungary/> (last visited April 12, 2017).

<sup>98</sup> Belgium's recognition of the Republic of Hawai'i, available at <https://historymystery.kenconklin.org/2008/04/05/recognition-of-the-republic-of-hawaii-belgium/> (last visited April 12, 2017).

<sup>99</sup> Brazil's recognition of the Republic of Hawai'i, available at <https://historymystery.kenconklin.org/2008/04/05/recognition-of-the-republic-of-hawaii-brazil/> (last visited April 12, 2017).

<sup>100</sup> Chile's recognition of the Republic of Hawai'i, available at <https://historymystery.kenconklin.org/2008/04/05/recognition-of-the-republic-of-hawaii-chile/> (last visited April 12, 2017).

<sup>101</sup> China's recognition of the Republic of Hawai'i, available at <https://historymystery.kenconklin.org/2008/04/05/recognition-of-the-republic-of-hawaii-china/> (last visited April 12, 2017).

<sup>102</sup> France's recognition of the Republic of Hawai'i, available at <https://historymystery.kenconklin.org/2008/04/05/recognition-of-the-republic-of-hawaii-france/> (last visited April 12, 2017).

<sup>103</sup> Germany's recognition of the Republic of Hawai'i, available at <https://historymystery.kenconklin.org/2008/04/05/recognition-of-the-republic-of-hawaii-germanyprussia/> (last visited April 12, 2017).

<sup>104</sup> Guatemala's recognition of the Republic of Hawai'i, available at <https://historymystery.kenconklin.org/2008/04/05/recognition-of-the-republic-of-hawaii-guatemala/> (last visited April 12, 2017).

قضیه دآوری لارسن علیه پادشاهی هاوایی و اینکه چرا از 16 ژانویه 1893 یک وضعیت جنگ غیرقانونی وجود دارد

1894)<sup>105</sup>؛ ژاپن (6 آپریل 1897)<sup>106</sup>؛ مکزیک (8 اگوست 1894)<sup>107</sup>؛ هلند (2 نوامبر 1894)<sup>108</sup>؛ نروژ-سوئد (17 دسامبر 1894)<sup>109</sup>؛ پرو (10 سپتامبر 1894)<sup>110</sup>؛ پرتغال (26 نوامبر 1894)<sup>111</sup>؛ روسیه (26 اگوست 1894)<sup>112</sup>؛ اسپانیا (26 نوامبر 1894)<sup>113</sup>؛ سوئیس (18 سپتامبر 1894)<sup>114</sup>؛ و پادشاهی متحده (19 سپتامبر 1894)<sup>115</sup> می‌شوند.

اوپنهایم بیان می‌کند که: «اگر دولتی بی‌طرف از این تعهد غفلت نماید، آن دولت خود نقض بی‌طرفی کرده است، که برای آن ممکن است توسط یک متخاصم که از این نقض بی‌طرفی توسط متخاصم دیگری و با رضایت وی آسیب دیده است مسئول شناخته شود.»<sup>116</sup> شناسایی به اصطلاح جمهوری هاوایی هیچ‌گونه مشروعیت یا قانونی بودن برای دولت دست‌نشانده ایجاد نکرد، بلکه دلیل غیرقابل انکاری است در خصوص اینکه این دولت‌ها تعهد خود به بی‌طرفی را نقض کردند. شناسایی دیپلماتیک یک دولت در وضعیت صلح اتفاق می‌افتد و نه در یک وضعیت جنگی، مگر به شرط شناسایی وضعیت تخاصم. این شناسایی‌ها جمهوری را به عنوان یک طرف متخاصم درگیر یک جنگ داخلی علیه پادشاهی هاوایی مورد شناسایی قرار ندادند، بلکه تحت این ادعای باطل بودند که جمهوری در به اصطلاح انقلاب موفق گشته و بنابراین حکومت جدید هاوایی در وضعیت صلح بوده است.

<sup>105</sup> Italy's recognition of the Republic of Hawai'i, available at <https://historymystery.kenconklin.org/2008/04/06/recognition-of-the-republic-of-hawaii-italy/> (last visited April 12, 2017).

<sup>106</sup> Japan's recognition of the Republic of Hawai'i, available at <https://historymystery.kenconklin.org/2008/05/27/recognition-of-the-republic-of-hawaii-japan/> (last visited April 12, 2017).

<sup>107</sup> Mexico's recognition of the Republic of Hawai'i, available at <https://historymystery.kenconklin.org/2008/04/06/recognition-of-the-republic-of-hawaii-mexico/> (last visited April 12, 2017).

<sup>108</sup> The Netherlands' recognition of the Republic of Hawai'i, available at <https://historymystery.kenconklin.org/2008/04/06/recognition-of-the-republic-of-hawaii-netherlands/> (last visited April 12, 2017).

<sup>109</sup> Norway-Sweden's recognition of the Republic of Hawai'i, available at <https://historymystery.kenconklin.org/2008/04/06/recognition-of-the-republic-of-hawaii-sweden-norway/> (last visited April 12, 2017).

<sup>110</sup> Peru's recognition of the Republic of Hawai'i, available at <https://historymystery.kenconklin.org/2008/04/06/recognition-of-the-republic-of-hawaii-peru/> (last visited April 12, 2017).

<sup>111</sup> Portugal's recognition of the Republic of Hawai'i, available at <https://historymystery.kenconklin.org/2008/04/06/recognition-of-the-republic-of-hawaii-portugal/> (last visited April 12, 2017).

<sup>112</sup> Russia's recognition of the Republic of Hawai'i, available at <https://historymystery.kenconklin.org/2008/04/06/recognition-of-the-republic-of-hawaii-russia/> (last visited April 12, 2017).

<sup>113</sup> Spain's recognition of the Republic of Hawai'i, available at <https://historymystery.kenconklin.org/2008/04/06/recognition-of-the-republic-of-hawaii-spain/> (last visited April 12, 2017).

<sup>114</sup> Switzerland's recognition of the Republic of Hawai'i, available at <https://historymystery.kenconklin.org/2008/04/06/recognition-of-the-republic-of-hawaii-switzerland/> (last visited April 12, 2017).

<sup>115</sup> The United Kingdom's recognition of the Republic of Hawai'i, available at <https://historymystery.kenconklin.org/2008/04/05/recognition-of-the-republic-of-hawaii-britain/> (last visited April 12, 2017).

<sup>116</sup> Oppenheim, *supra* note 57, at 497.

## ایالت هاوایی: نه یک حکومت بلکه یک نیروی مسلح خصوصی

وقتی که ایالات متحده کنترل دولت دست‌نشانده خود را در سال 1900 تحت عنوان جدید سرزمین هاوایی، و بعد از آن ایالت هاوایی در سال 1959 در دست گرفت، «از محدودیت‌های حاکم بر خود تحت حقوق بین‌الملل، از طریق تجویز دستورات فراسرزمینی ناشی از نهادهای ملی‌اش: قوه مقننه، دولت و دادگاه‌ها فراتر رفت.»<sup>117</sup> قانون هر دولتی، شامل ایالات متحده امریکا و کنگره آن، منبع حقوق بین‌الملل محسوب نمی‌شوند. در قضیه *لوتوس*، دیوان دائمی دادگستری بین‌المللی اعلام کرد که: «در حال حاضر مهمترین محدودیت حاکم توسط حقوق بین‌الملل بر یک دولت این است که – در غیاب قاعده‌ای خلاف این امر – آن دولت نمی‌تواند قدرت خود را به هر شکلی در سرزمین دولت دیگری اعمال نماید.»<sup>118</sup> مطابق با نظر قاضی کرافورد، عدول از این اصل ممکن نیست.<sup>119</sup>

از آنجایی که قانون کنگره دارای اثر فراسرزمینی نیست، نمی‌تواند به صورت یکجانبه حکومت در سرزمین یک دولت خارجی تاسیس نماید. بر اساس نظر دیوان عالی ایالات متحده، «نه قانون اساسی و نه مقررات با این فرض تصویب نشده اند که دارای هرگونه اثری در سرزمین خارجی باشند مگر در ارتباط با شهروندان خود ما، و عملکرد ملت در چنین سرزمینی باید مطابق معاهدات، توافقات و پیمان‌های بین‌المللی و اصول حقوق بین‌الملل باشد.»<sup>120</sup> دیوان همچنین نتیجه گرفت که قوانین هیچ ملتی نمی‌توانند فراتر از سرزمینش اثر داشته باشند مگر به میزانی مرتبط با شهروندان خودش. آنها نمی‌توانند دارای اثر به منظور کنترل حاکمیت یا حقوق هر ملت دیگری در سرزمین آن باشند.<sup>121</sup> بنابراین، ایالت هاوایی نمی‌تواند مدعی شود که یک حکومت است چرا که تنها ادعای آن نسبت به قدرت ناشی از قانون مصوب کنگره‌ای است که دارای اثر فراسرزمینی نیست. به همین سبب، حقوق جنگ آن را به عنوان یک گروه مسلح سازمان یافته تعریف می‌کند.<sup>122</sup>

«گروه‌های مسلح سازمان یافته... تحت فرماندهی‌ای هستند که به آن طرف نسبت به رفتار زیردستانش مسئول است.»<sup>123</sup> بر اساس نظر هنکرتس و دوالد-بک «این تعریف از نیروی‌های مسلح تمام کسانی را که از جانب یک طرف مخاصمه می‌جنگند و خود را تابع فرمان‌های آن قرار می‌دهند پوشش می‌دهد»<sup>124</sup> و اینکه «این تعریف از نیروی‌های مسلح بر اساس تعریف‌های پیشین مندرج در مقررات لاهه و کنوانسیون سوم ژنو که در پی تعیین رزمندگان برخوردار از وضعیت اسیر جنگی بودند، است.»<sup>125</sup> ماده 1 کنوانسیون چهارم لاهه در 1907 مقرر می‌کند که:

<sup>117</sup> Eyal Benvenisti, *The International Law of Occupation* (1993), at 19.

<sup>118</sup> *Lotus*, *supra* note 89.

<sup>119</sup> Crawford, *supra* note 72, at 41.

<sup>120</sup> *United States v. Curtiss Wright Export Corp.*, 299 U.S. 304, 318 (1936).

<sup>121</sup> *The Apollon*, 22 U.S. 362, 370 (1824).

<sup>122</sup> ماده 1 کنوانسیون دوم لاهه 1899، ماده 1 کنوانسیون چهارم لاهه 1907.

<sup>123</sup> Jean-Marie Henckaerts and Louise Doswald-Beck, *Customary International Humanitarian Law*, Vol. I (2009), at 14

<sup>124</sup> *Id.*, at 15.

<sup>125</sup> *Id.*

«قوانین، حقوق و وظایف جنگ نه تنها نسبت به ارتش‌ها بلکه به جنگجویان غیر نظامی و دسته‌های داوطلب تحت شرایط زیر نیز اعمال می‌شوند: (1) توسط شخصی که در قبال زیردستانش مسئول می‌باشد فرماندهی شوند؛ (2) دارای نشانی مشخص که از دور قابل شناسایی هست باشند، (3) در ملاءعام سلاح حمل کنند؛ و (4) عملیات‌های خود را مطابق با قوانین و عرف‌های جنگی انجام دهند.»

از زمان قضیه لارسن، خواننده‌های متعلق به گروه‌های مسلح که در مقابل دادگاه حاضر شده‌اند، اقدام به رد صلاحیت دادگاه بر اساس شرح ماده فوق‌الذکر کرده‌اند. در تلاشی نکوهش‌آمیز به منظور باطل کردن این دفاع، دیوان عالی ایالت هاوایی در سال 2013 به خواننده‌ای که «ادعا کرد دادگاه‌های ایالت هاوایی دارای صلاحیت موضوعی نسبت به این محاکمه کیفری به این خاطر که دفاع وجود پادشاهی هاوایی و عدم مشروعیت حکومت ایالت هاوایی را اثبات کرده نمی‌باشند»<sup>126</sup>، پاسخ داد که «علی‌رغم هر آنچه که ممکن است در ارتباط با مشروعیت» خواستگارش گفته شود، «ایالت هاوایی... در حال حاضر حکومتی قانونی است.»<sup>127</sup> ناتوان در رد مدارک موضوعی ارائه شده توسط خواننده، به اصطلاح بالاترین دادگاه ایالت هاوایی تنها قادر به توسل به قدرت بود و نه دلیل حقوقی. دادگاهی که تصمیمش توسط دادستان‌ها و خواهان‌ها مورد استفاده قرار گرفته تا بتوانند از این دلایل حقوقی بگذرند. در این خصوص، مارک توضیح می‌دهد که یک اشغالگر بدون عنوان یا حاکمیت «باید کاملاً، اگر نه انحصاراً، بر اثر بخشی تمام و کمال تکیه کند.»<sup>128</sup>

قوانین و عرف‌های جنگ در طول دوره اشغال تنها نسبت به سرزمین‌هایی قابل اعمال هستند که تحت کنترل ارتش اشغالگر و یا یک نیروی مسلح متعلق به اشغالگر از قبیل ایالت هاوایی در می‌آیند، و اینکه اشغال تنها نسبت به سرزمینی اعمال می‌شود که چنین کنترلی ایجاد و اجرا می‌گردد.<sup>129</sup> مطابق با نظر فرارو، «اشغال به عنوان یک نوع از مخاصمات مسلحانه بین‌المللی تنها باید بر اساس حقایق اقوی و غالب تعیین شود.»<sup>130</sup>

### کمسیون جرایم جنگی در پادشاهی هاوایی

اساسنامه دیوان بین‌المللی کیفری «جنایات جنگی را نقض فاحش قوانین و عرف‌های حاکم بر مخاصمات مسلحانه بین‌المللی تعریف می‌کند.»<sup>131</sup> دستورالعمل شماره 10-27 ارتش ایالات متحده که حاکم بر مخاصمات مسلحانه‌ای که نیروهای ایالات متحده درگیر آن می‌باشند تعریف جنایت جنگی را به «اصطلاحی

<sup>126</sup> *State of Hawai‘i v. Dennis Kaulia*, 128 Hawai‘i 479, 486 (2013).

<sup>127</sup> *Id.*, at 487.

<sup>128</sup> Marek, *supra* note 37, at 102.

<sup>129</sup> 1907 Hague Convention, IV, Article 42

<sup>130</sup> Tristan Ferraro, “Determining the beginning and end of an occupation under international humanitarian law,” 94 (885) *International Review of the Red Cross* (Spring 2012) 133, at 134.

<sup>131</sup> International Criminal Court, *Elements of a War Crime*, Article 8(2)(b).

## قضیه داوری لارسن علیه پادشاهی هاوایی و اینکه چرا از 16 ژانویه 1893 یک وضعیت جنگ غیرقانونی وجود دارد

فنی برای نقض مقررات جنگ توسط هر شخص یا اشخاص نظامی یا غیرنظامی گسترش می‌دهد. حتی نقض مقررات جنگ نیز جنایت جنگی محسوب می‌شود<sup>132</sup>. در قضیه لارسن، جرایم جنگی ادعایی شامل اقدامات عمدی و همچنین ترک فعل بودند. مورد اخیر شامل ناتوانی در اجرای قوانین دولت اشغال شده است (ماده 43، کنوانسیون چهارم لاهه 1907)، در حالیکه مورد پیشین شامل اقدامات در خصوص انکار دادگاهی منصف و عادی، حبس غیرقانونی (ماده 147 کنوانسیون چهارم ژنو 1949) و غارت (ماده 47 کنوانسیون چهارم لاهه 1907 و ماده 33 کنوانسیون چهارم ژنو 1944) است.

رویه قضایی بین‌المللی حاکی از این امر است که به منظور محاکمه برای جنایات جنگی باید عنصر معنوی قصد نیز موجود باشد، که به موجب آن جنایات جنگی باید به طور ارادی، چه با قصد یا از روی بی ملاحظگی، انجام شده باشد. مطابق با بند 1 ماده 30 اساسنامه رم، یک جنایتکار جنگی متهم "دارای مسئولیت کیفری به منظور مجازات... تنها در صورتی است که عناصر مادی [جنایت جنگی] با قصد و علم روی داده باشند". بنابراین، به منظور اینکه محاکمه شخص یا اشخاص مسئول ممکن باشد باید یک عنصر ذهنی شامل مولفه ارادی (قصد) و همچنین مولفه شناختی (علم) موجود باشد. بند 2 ماده 30 در ادامه توضیح می‌دهد که "یک شخص دارای قصد می‌باشد زمانیکه: (الف) نسبت به اصل عمل، قصد ارتکاب آن را داشته باشد؛ [و] (ب) نسبت به نتیجه عمل، قصد ایجاد نتیجه عمل را داشته باشد یا آگاه باشد که این نتیجه در مسیر طبیعی حوادث پیش خواهد آمد". بعلاوه، عناصر جنایت جنگی متعلق به دیوان کیفری بین‌المللی اعلام می‌دارد که "ضرورتی به منظور ارزیابی حقوقی توسط مرتکب جرم در خصوص وجود یک مخاصمه مسلحانه وجود ندارد"<sup>133</sup>.

آیا زمان یا واقعه مشخصی که از آن بتوان به عنوان لحظه قطعی علم به موضوع در راستای اهداف محاکمه استفاده نمود وجود دارد؟ به عبارتی دیگر، در چه جایی "آگاهی در خصوص وجود یک وضعیت یا یک نتیجه‌ای که در مسیر طبیعی حوادث پیش خواهد آمد" ناشی از غیرقانونی بودن سرنگونی حکومت هاوایی در 17 ژانویه 1893 می‌تواند وجود داشته باشد؟ برای ایالات متحده و سایر دولت‌های موجود در سال 1893، آن لحظه قطعی علم به موضوع، 18 دسامبر 1893 خواهد بود: زمانیکه رئیس جمهور کلیولند کنگره را از غیرقانونی بودن سرنگونی حکومت هاوایی مطلع ساخت.

با این وجود، برای بخش خصوصی و حکومت‌های خارجی که در سال 1893 وجود نداشتند، عذرخواهی ایالات متحده در سال 1993 بخاطر سرنگونی غیرقانونی حکومت هاوایی باید به عنوان لحظه قطعی علم محسوب گردد. در قانونی که به عنوان قانون ایالات متحده به شکل یک قطعنامه مشترک تصویب شده، کنگره صریحاً اعلام می‌کند که "به مناسبت صدمین سالروز سرنگونی غیرقانونی پادشاهی هاوایی در ژانویه 1893 اهمیت تاریخی واقعه را مورد تأکید قرار می‌دهد"<sup>134</sup>. بعلاوه، کنگره اصرار دارد که "رئیس جمهور ایالات متحده نیز پیامدهای سرنگونی پادشاهی هاوایی را مورد تأکید قرار دهد"<sup>135</sup>.

علیرغم اشتباهات موضوعی و قانونی بیان شده در سرتاسر قطعنامه عذرخواهی، با این وجود قطعنامه به عنوان لحظه مشخص علم و پیامدهای ناشی از آن علم محسوب می‌شود. گواه اینکه ایالات متحده از چنین

<sup>132</sup> U.S. Army Field Manual 27-10, sec. 499 (July 1956).

<sup>133</sup> دیوان بین‌المللی کیفری، عناصر جرم جنگی، ماده 8

<sup>134</sup> Larsen case, Annexure 2, *supra* note 11, at 614.

<sup>135</sup> *Id.*, at 615

قضیه دآوری لارسن علیه پادشاهی هاوایی و اینکه چرا از 16 ژانویه 1893 یک وضعیت جنگ غیرقانونی وجود دارد

پیامدهایی آگاه بود در انکار مسئولیت قانون عذرخواهی صریحا نمایان بود، "هیچ چیزی در این قطعنامه مشترک نباید به عنوان سازش در برابر هرگونه ادعایی علیه ایالات متحده قلمداد گردد"<sup>136</sup>. فرض بر این است که همه از قانون آگاه هستند، که این امر ناشی از اصل حقوقی *ignorantia legis neminem excusat* است، یعنی جهل به قانون رافع مسئولیت نیست. برخلاف دولت ایالات متحده، به عنوان یک نهاد عمومی، ایالت هاوایی نمی تواند مدعی شود که حکومت است و از اینرو صرفا سازمانی خصوصی می باشد. بنابراین، آگاهی و علم برای اعضای ایالت هاوایی از زمان تصویب قطعنامه عذرخواهی در سال 1993 شروع خواهد گردید.

امروزه حقوق بین الملل جنگ غیر عادلانه را به عنوان "جرم تجاوز" محکوم می نماید. تحت ماده 8 اساسنامه رم یک جنگ در صورتی مجرمانه است که دولتی از نیروی نظامی خود "علیه حاکمیت، یکپارچگی سرزمینی یا استقلال سیاسی دولت دیگری به صورت تجاوزکارانه ای استفاده نماید"<sup>137</sup>. شکی وجود ندارد که تهاجم امریکا و سرنگونی "دولت مردمی و مورد اعتماد مردم" جنگی تجاوزکارانه با نیاتی بدخواهانه بود که حقوق پادشاهی هاوایی مبنی بر تعیین سرنوشت خود- تکلیف به عدم مداخله، یکپارچگی سرزمینی و استقلال سیاسی را نقض نمود.

استقرار رژیم دست نشانده نیز موجب نقض حقوق مردم هاوایی شد. رژیم دست نشانده در سال 1893 به کمک ارگان های خود، بر اساس جامعه میهن پرست هاوایی "به صورت مداوم تمام کسانی را که موافق با وضعیت آن زمان نبودند را تهدید به مرگ، خشونت و اخراج از کشور می کرد، و با وجود بودن پلیس در کنترل آنان، ارباب در اشکال مختلف حتی به شکل جستجوی شبانه سکونتگاه شهروندان صلح جو سلاحی معمول بود"<sup>138</sup>. اگر ایالات متحده از مقررات اشغال پیروی می کرد این اقدامات جنایتکارانه اتفاق نمی افتادند. در آن زمان حقوق بین الملل عرفی مقرر می داشت که دولت اشغالگر به صورت موقت مقررات دولت اشغال شده را اجرا نماید. ماده 43 کنوانسیون چهارم لاهه در 1907 مقرر می کند که "زمانی که قدرت مشروع که در دست اشغالگر قرار گرفته است، طرف اشغالگر باید تمام اقدامات تحت قدرتش را به منظور حفظ و تضمین نظم عمومی و امنیت تا جایی که ممکن است انجام دهد، درحالی که قوانین لازم الاجرا کشور را نیز رعایت می نماید، مگر اینکه مطلقا ممنوع شده باشند". "متن ماده 43" بر اساس نظر بنونیستی "بوسیله حقوقدانان به عنوان تصریح قانون قدیم مورد پذیرش قرار گرفته بود و متعاقباً ماده به صورت عمومی به عنوان بیان کننده حقوق بین الملل عرفی مورد شناسایی قرار گرفت"<sup>139</sup>. همچنین گرابر اعلام کرد که "هیچ چیزی بین نوشته های دوره بعد از قوانین 1899 لاهه و نوشته های قبل از آن دوره تمایز ایجاد نمی کند"<sup>140</sup>.

در وضعیتی مشابه با هاوایی، در زمان جنگ جهانی دوم که آلمان کرواسی را اشغال کرد رژیمی دست- نشانده برخلاف مقررات حقوق بین الملل به منظور خدمت به عنوان جانشین خود مستقر نمود. در این خصوص، دادگاه نورنبرگ در محاکمه گروگانان اعلام نمود که:

<sup>136</sup> *Id.*

<sup>137</sup> اساسنامه رم، ماده 8، بند دوم.

<sup>138</sup> Executive Documents, *supra* note 33, at 1297.

<sup>139</sup> Benvenisti, *supra* note 117, at 8.

<sup>140</sup> Doris Graber, *The Development of the Law of Belligerent Occupation: 1863-1914* (1949), at 143.



«به غیر از حقوق اشغال که حقوق بین‌الملل مقرر می‌دارد، هیچ اختیار قانونی توسط آلمان نمی‌تواند اعمال گردد. بنابراین، آنها برخوردار از این حق نبودند که اقدام به ایجاد یک حکومت دولتی مستقل در طول فرایند جنگ کنند. آنها می‌توانستند چنین حکومت موقت [نظامی] در صورت لزوم به منظور کسب اهداف اشغال ایجاد کنند اما از نظر حقوقی آنها نمی‌توانستند فراتر از این روند. ما بر این عقیده هستیم که کرواسی در تمام این دوران کشوری اشغال شده بود و تمام اقدامات انجام شده توسط وی اقداماتی هستند که [آلمان] قدرت اشغال کننده مسئول آنها بوده است.»<sup>141</sup>

ناتوانی ایالات متحده در ایجاد حکومتی نظامی در طول دوره طولانی اشغال از تاریخ 17 ژانویه 1893 موجب شده است که تمام اقدامات انجام شده توسط رژیم های دست‌نشانده- دولت موقت (94-1893)، جمهوری هاوایی (1894-1900)، سرزمین هاوایی (1900-1959)، و ایالت هاوایی (حال حاضر- 1959) که می‌توانستند ناشی از یک حکومت نظامی واجد شرایط باشند، غیرقانونی و باطل قلمداد شوند. به عنوان یک دولت اشغالگر، ایالات متحده در قبال اقدامات ایالت هاوایی، همانطوری که دولت آلمان برای اقدامات دولت به اصطلاح کرواسی در طول دوره جنگ جهانی دوم مسئول بود، که در رسیدگی های یک کمیسیون بین المللی تحقیق شامل جنایات جنگی ادعایی مرتکب شده علیه لارسن می باشد، مسئول است.<sup>142</sup>

## نتیجه گیری

موضوع اساسی در گره‌گشایی از وضعیت هاوایی تشخیص بین وضعیت صلح و وضعیت جنگ است. این دو امر زمینه مناسبی را فراهم می‌آورند که بوسیله آن اعمال یا عدم اعمال برخی از قواعد حقوق بین‌الملل مشخص خواهد گردید. حقوق جنگ- *jus in bello*، که امروزه به عنوان حقوق بشر دوستانه شناخته می‌شود، در وضعیت صلح قابل اعمال نیست. وابسته به ماهیت قواعد حقوق جنگ و همزیستی دو نظم حقوقی، یعنی دولت اشغالگر و دولت اشغال شده است. به عنوان یک دولت اشغال شده، استمرار پادشاهی هاوایی بر اساس قواعد موضوعه حقوق بین‌الملل در طول 124 سال گذشته، علی‌رغم عدم وجود اثر بخشی‌ای که در طول دوره صلح ضروری است، حفظ شده است.<sup>143</sup>

ناتوانی ایالات متحده در پیروی از حقوق بین‌الملل بشردوستانه برای بیش از یک قرن بحران بشردوستانه ای با وسعت غیرقابل تصویری را بوجود آورده است که از آن زمان تاکنون جنایت جنگی به سطح قاعده آمره رسیده است. همچنین، تعهدات مورد نظر دارای ویژگی جهان شمول در برابر تمام دولت‌ها هستند.

<sup>141</sup> Hostages Trial, *supra* note 46, at 1302

<sup>142</sup> Memorial of Lance Paul Larsen, *supra* note 1.

<sup>143</sup> Crawford, *supra* note 72, at 34; Marek, *supra* note 37, at 102.

قضیه داوری لارسن علیه پادشاهی هاوایی و اینکه چرا از 16 ژانویه 1893 یک وضعیت جنگ غیرقانونی وجود دارد

ناتوانی جامعه بین‌المللی به منظور وساطت، در ارتباط با موضوعی مربوط به تعهد جهان شمول، تنها می‌تواند به وسیله تصویرسازی فریبنده از هاوایی توسط ایالات متحده به عنوان سرزمینی الحاق شده توضیح داده شود. به عنوان یک عمل متخلفانه بین‌المللی، "دولت‌ها مکلف هستند که وضعیت غیرقانونی‌ای که بخاطر نقض فاحش بوجود آمده را به رسمیت نشناسند... و کمک یا مساعدت به حفظ آن وضعیت ننمایند"<sup>144</sup>. و دولت‌ها باید با همکاری بوسیله ابزارهای قانونی هرگونه نقض فاحش [بوسیله یک دولت یک تعهد ناشی از قواعد بنیادین حقوق بین‌الملل عمومی] خاتمه دهند"<sup>145</sup>.

اهمیت وضعیت هاوایی بخاطر اعلامیه کره شمالی مبنی بر اینکه "تمام موشک‌های استراتژیک و واحدهای توپخانه‌ای دوربرد آن موظف شده‌اند که پایگاه‌های ارتش امپریالیست متجاوز ایالات متحده در سرزمین اصلی و هاوایی را مورد حمله قرار دهند"، که تهدیدی علیه موجودیت این کشور است، پررنگ‌تر گردیده است.<sup>146</sup> جنایت تجاوز ایالات متحده از سال 1893 در حقیقت قیاسی است که اعلامیه قاضی گرینوود را مورد تاکید قرار می‌دهد. "دولت‌های یا در وضعیت جنگ بودند یا در وضعیت صلح و وضعیتی میانه وجود نداشت"<sup>147</sup>. پادشاهی هاوایی، دولتی مستقل و بی طرف، در طول 124 سال گذشته در جنگی غیرقانونی علیه ایالات متحده بدون وجود موافقت‌نامه صلح قرار دارد و از این‌رو باید شروع به پیروی از مقررات حقوق جنگ نماید.

---

<sup>144</sup> Responsibility of States for International Wrongful Acts (2001), Article 41(2).

<sup>145</sup> *Id.*, Article 41(1).

<sup>146</sup> Choe Sang-Hun, North Korea Calls Hawaii and U.S. Mainland Targets, New York Times (26 March 2013), available at <http://www.nytimes.com/2013/03/27/world/asia/north-korea-calls-hawaii-and-us-mainland-targets.html> (last visited April 12, 2017).

از منظر حقوقی، موافقت‌نامه متارکه 17 جولای 1953 خاتمه دهنده وضعیت جنگ بین کره شمالی و کره جنوبی نیست چرا که یک معاهده صلح همچنان در دست تهیه می‌باشد. با این وجود، اهمیت اعلامیه جنگ کره شمالی در 30 مارس 2013 به صورت خاصی جزایر هاوایی را وارد منطقه جنگی کرده است چرا که در نتیجه اشغال طولانی مدت ایالات متحده مورد هدف قرار گرفته است.

<sup>147</sup> Greenwood, *supra* note 25.