

رضایی بودن صلاحیت دیوان بین المللی دادگستری در رسیدگی به اختلافات کشورها

سارا رستمی

استادیار و عضو هیئت علمی دانشگاه پیام نور واحد ماهدشت استان البرز

نام نویسنده مسئول:

سارا رستمی

چکیده

رجوع به دیوان یکی از مهمترین روش های حل و فصل اختلافات بوده و احکام آن برای دولت ها الزام آور است. ماده ۹۴ منشور ملل متحد، به شورا امنیت اختیار داده است تا در صورت عدم اجرای حکم دیوان بین المللی دادگستری، اقدامات لازم را انجام دهد. رابطه رضایی بودن صلاحیت دیوان با نقض قواعد آمره و ارجاع از جانب شورای امنیت به دیوان و همچنین رسیدگی دیوان به آراء مشورتی از جمله موارد است. دیوان تا به حال در آراء متعدد خود بیان داشته که رضایت به صلاحیت دیوان از جانب دولتها از جمله قواعد شکلی بوده که با نقض قواعد ماهوی حقوق بین الملل از بین نخواهد رفت. در حقیقت رضایی بودن صلاحیت دیوان ریشه در ساختار بنیادین حقوق بین الملل دارد که با کنار گذاشتن آن به هر بهانه ای، می توان بنیان حقوق بین الملل را متلاشی ساخت. اگر چه شورای امنیت بر اساس منشور حق ارجاع یک اختلاف به دیوان بین المللی دادگستری را دارد اما نظر شورا در این امر جنبه توصیه ای دارد و عملکرد دولتها نیز بیانگر رضایی بودن صلاحیت دیوان در خصوص ارجاع یک اختلاف توسط شورای امنیت به آن است. نهایتاً متذکر گردید دیوان در خصوص صدور آراء مشورتی خود اعتنایی به اصل رضایی بودن صلاحیت دیوان بین المللی دادگستری نداشته و این اصل را صرفاً در قضایای ترافیعی وارد می داند.

واژگان کلیدی: دیوان بین المللی دادگستری، حقوق بشر، رویه قضایی، رضایی بودن.

مقدمه

یکی از مهمترین تمایزات محاکم بین المللی از محاکم داخلی، جایگاه رضایت طرفین دعوی در صلاحیت محاکمه است. در محاکم داخلی، صرف نظر از اراده طرفین محاکم علی القاعده دارای صلاحیت ذاتی هستند، اما در رسیدگی های بین المللی اصل بر رضایی صلاحیت محاکم بین المللی است و تا زمانی که طرفین به صلاحیت دیوان رضایت نداده باشند، آن محکمه حق رسیدگی به اختلاف را ندارد.^۱ دیوان بین المللی دادگستری به عنوان رکن قضایی سازمان ملل متحد، در امور توافقی تنها صالح به رسیدگی به اختلافات دولتها است. آنهم در صورتی که دولتهای درگیر به نحوی از انحا به صلاحیت دیوان رضایت داده باشند، خواه صریح باشد یا ضمنی. دولتها این اختیار را دارند که صلاحیت دیوان را بپذیرند یا خیر. لذا هیچ دولتی را نمی توان مجبور به پذیرش صلاحیت دیوان نمود، و به عبارت دیگر دیوان می تواند تنها صلاحیت خودش را از طریق رضایت کشورها اعمال کند. این امر ریشه در حاکمیت کشورها و آزادی آنها در رجوع به شیوه های متنوع حل و فصل مسالمت آمیز اختلافات دارد.

احراز رضایت دولتها یک امر مقدماتی است که معمولاً دیوان رأساً بدان رسیدگی می کند که از این کار دیوان صلاحیت در تعیین صلاحیت نیز یاد می شود. شیوه های بیان رضایت یک کشور به صلاحیت دیوان به طرق مختلف امکان پذیر است. بدین منظور کشوری که تمایل دارد رضایت خود به صلاحیت دیوان را بیان دارد بایستی دو گام جداگانه بردارد. این کشور بایستی (در گام نخست عضو اساسنامه دیوان گردد و در گام دوم بایستی مطابق مقررات اساسنامه، صلاحیت دیوان را بپذیرد).^۲ اجرای گام دوم، یعنی رضایت به صلاحیت دیوان به اشکال و طرق گوناگون امکان پذیر است. در دسته بندی کلی در خصوص رسیدگی های توافقی دیوان بین المللی دادگستری، می توان بیان داشت که اساساً (رضایت) کشورها ممکن است بعد از بروز اختلاف (صلاحیت اختیاری) از جانب دولتهای درگیر ابراز گردد یا اینکه قبل از بروز اختلاف (صلاحیت اجباری) ^۴. تمرکز اصلی این تحقیق بر روی نقش و جایگاه رضایت کشورها در صلاحیت دیوان بین المللی دادگستری است. لذا سعی می شود در گفتار اول به اشکال رضایت کشورها به صلاحیت دیوان بین المللی دادگستری اشاره گردد و در گفتار دوم به مهمترین محدودیت ها و چالش های که اصل رضایی بودن صلاحیت دیوان با آن مواجه گردیده و می باشد، پرداخته شود. در این راستا با مطالب مطرح شده و برای غنای بیشتر، به آراء و رویه قضایی دیوان نیز اشاره شده است.

گفتار اول: اشکال رضایت کشورها به صلاحیت دیوان

رضایت کشورها در رسیدگی توافقی دیوان بین المللی دادگستری ممکن است به سه طریق به طور صریح ابراز گردد. این سه شکل از ابراز صریح رضایت عبارتند از: ۱- انعقاد موافقت نامه خاص ۲- قیود مصرح در معاهدات بین المللی جهت ارجاع اختلافات ناشی از آن معاهدات به دیوان بین المللی دادگستری ۳- صدور اعلامیه های یکجانبه پذیرش اختیاری صلاحیت دیوان.^۵ در کنار این سه مورد باید به شکل چهارمی نیز از رضایت اشاره کرد که مطابق آن دیوان رضایت کشور را به طور ضمنی احراز خواهد نمود که بدان صلاحیت معوق یا رضایت ضمنی نیز می گویند. سعی می گردد در ادامه مباحث این گفتار به بررسی این گونه های رضایت به صلاحیت دیوان پرداخته شود.

بند اول: انعقاد موافقتنامه خاص

این نوع از توافق، بین دو کشور یا بیشتر است که در واقع تبیین کننده مسائلی هستند که از دیوان درباره آنها نظر خواهی می شود.^۶ برای مثال در قضیه سد گابچیکو ناگیماروس (مجارستان علیه اسلواکی) طرفین با انعقاد موافقت نامه خاصی در ۷ آوریل ۱۹۹۳، اختلافات

^۱ دیوان در چندین قضیه به دلیل عدم رضایت کشور خوانده، دادخواست کشور خواهان را رد نموده است که از جمله مهمترین این قضایا می توان به قضایای زیر اشاره نمود.

Treatment in Hungary of Aircraft and Crew of the United States of America (United States of America v. Hungary, Order of 12 July 1954): Aerial Incident of 10 March 1953 (United States of America v. Czechoslovakia, Order of 14 March 1956) : Aerial Incident of 7 October 1952 (United States of America v. USSR, Order of 14 March 1956); and Aerial Incident of 7 November 1954 (United States of America v. USSR, Order of 7 October 1959).

^۲ - Alexandrov, 2006: 26-30.

^۳ - میرعباسی و سادات میدانی، ۱۳۸۹، ص ۳۶۱.

^۵-Basis of the Court Jurisdiction. 2015.

^۶ - میرعباسی و سادات میدانی، ۱۳۸۹، ص ۳۶۳.

خود را ناشی از معاهده ۱۹۷۷ در خصوص ساخت و اجرای پروژه سد گابچیگو ناگیماروس، به دیوان بین المللی دادگستری ارجاع دادند.^۱ تا کنون ۱۶ قضیه مطرح شده در دیوان بین المللی دادگستری از طریق موافقت نامه های خاص بوده است. قاعدتاً در این موارد دادخواستی به دیوان ارائه نمی شود و به جای دادخواست، موافقت نامه خاص به دیوان ابلاغ می گردد. مطابق پاراگراف ۱ ماده ۴۰ اساسنامه دیوان و ماده ۳۹ آئین دادرسی دیوان، در مواردی که موافقت نامه خاصی مبنای صلاحیت دیوان قرار می گیرد، موضوع اختلاف و طرفین آن بایستی معین باشد. به عبارت رساتر کلیه اختلافات و خواسته های طرفین بایستی در این موافقت نامه خاص به صراحت بیان گردد. در صورت وجود هر گونه ابهامی در عبارات این موافقت نامه ها، دیوان خود رأساً به تفسیر آنها خواهد پرداخت.

بند دوم: ارجاع به دیوان ناشی قیود مصرح در معاهدات بین المللی

یکی از شیوه های رایج رضایت به صلاحیت دیوان، درج قیود صلاحیت اجباری دیوان در یک معاهده دو جانبه یا چند جانبه است.^۲ ماده ۳۶ اساسنامه دیوان بین المللی دادگستری در پاراگراف ۱ خود بیان می دارد که (دیوان بین المللی دادگستری نسبت به کلیه اموری که ... به موجب عهدنامه و قراردادهای جاری پیش بینی شده است، صلاحیت رسیدگی دارد). معمولاً در این قبیل موارد، طرح دعوا در نزد دیوان از طریق دادخواست صورت می پذیرد که مطابق پاراگراف ۱ ماده ۴۰ اساسنامه بایستی به موضوع اختلاف و طرفین آن اشاره داشته باشد و همچنین مبنای صلاحیت دیوان نیز در آن تصریح شده باشد، برای مثال در قضیه تعیین حدود سرزمینی و دریایی بین نیکاراگوئه و کلمبیا (۲۰۱۲) کشور نیکاراگوئه بر طبق ماده ۳۱ منشور بوگوتا راجع به حل و فصل اختلافات (۱۹۴۸)، دیوان را صالح به رسیدگی می دانست، که نهایتاً دیوان در رسیدگی خود رأی به صلاحیت خود داد.^۳ اگر چه در بادی امر ممکن است اینطور به نظر آید که با وجود چنین قیودی دیگر مسائل مرتبط با اثبات صلاحیت دیوان پیش نخواهد آمد، اما در بسیاری از مواقع دیوان مجبور می شود تا وهله اول به صلاحیت خود رسیدگی نماید. مثلاً ممکن است کشوری که عضو این معاهده است به آن ماده ای که به صلاحیت اجباری دیوان اشاره شده، حق شرطی قائل شود. در این خصوص توجه به قضیه کنگو علیه رواندا^۴ حائز اهمیت است.^۵

کنگو به ماده ۹ کنوانسیون پیشگیری و مجازات جرم ژنوساید (۱۹۴۸) برای اثبات صلاحیت دیوان استناد می نمود، درحالیکه رواندا معتقد بود که این کشور اگر چه عضو کنوانسیون مزبور است اما به ماده ۹ این کنوانسیون حق شرط قائل شده است.^۶ و لذا این ماده در برابر رواندا قابلیت استناد ندارد و در نهایت دیوان نظر رواندا را تأیید نمود.^۷ نکته قابل توجه در این قضیه در خصوص حق شرط این است که مطابق نظر دیوان اعراض یک کشور از حق شرط خود در یک معاهده بایستی به طرفین معاهده ابلاغ گردد و لذا استناد کنگو به قانون داخلی رواندا مبنی بر اینکه طبق این قانون رواندا حق شرط ها ی خود را بر اسناد حقوق بشری پس گرفته است، قابل قبول نیست چرا که این قانون به

^۱ - Gabcikovo - Nagymaros Projet (Hungary/ Slovakia), 1997:7.

^۲ - <http://www.icj.org/jurisdiction/index.php?p1=5&p2=1&p3=4>.

^۳ - Case concerning on Dispute concerning Territorial and Maritime Dispute, 2010:7.

^۴ - در ۲۸ ماه می سال ۲۰۰۲ دولت جمهوری دموکراتیک کنگو درخواستی را در دبیرخانه دیوان علیه دولت روندا در خصوص اختلاف در مورد نقض گسترده جدی و آشکار حقوق بشر و حقوق بین الملل بشر دوستانه به ثبت رساند. کنگو جهت اثبات صلاحیت دیوان به ماده (۱) ۳۶ اساسنامه دیوان بین المللی دادگستری، ماده ۲۲ کنوانسیون بین المللی حذف تمامی اشکال تبعیض نژادی (۱۹۴۵)، ماده (۱) ۲۹ کنوانسیون حذف تمامی اشکال تبعیض علیه زنان (۱۹۷۹)، ماده ۹ کنوانسیون پیشگیری و مجازات جرم ژنوساید (۱۹۴۸)، ماده ۷۵ اساسنامه سازمان بهداشت جهانی (۱۹۴۶) ماده (۲) ۱۴ اساسنامه سازمان آموزشی، علمی و فرهنگی سازمان ملل یونسکو (۱۹۴۵)، ... اشاره داشته بود. ضمن آنکه کنگو در دادخواست خود به نقض قواعد آمره مندرج ماده ۶۶ کنوانسیون حقوق معاهدات در زمینه حقوق بشر که در شماری از اسناد بین المللی منعکس شده بودند نیز برای اثبات صلاحیت دیوان، استناد نموده بود.

- Armed Activities on the Territory of the Congo (Democratic Republic of the Congo v. Rwanda Jurisdiction of the Court and Admissibility of the Application, I.C.J Judgment of 3 february 2006, para.

^۵ - Armed Activities on the Territory of the Congo, 2006:24-25.

^۶ - ماده ۹ کنوانسیون پیشگیری و مجازات جرم ژنوساید مقرر می دارد که: (اختلاف حاصله میان متعاهدین در خصوص تفسیر و اعمال یا اجرای این کنوانسیون من جمله اختلافات راجع به مسوولیت یک دولت در عمل ژنوساید یا اعمال دیگر مذکور در ماده ۳ به تقاضای یکی از طرفین اختلاف به دیوان بین المللی دادگستری ارجاع می شود).

^۷ - Armed Activities on the Territoty of the Gongo, 2006:24-25.

سایر طرفین این اسناد ابلاغ نشده است.^۱ دیوان در این خصوص بیان داشت که، بین حقوق داخلی و نظم حقوقی بین المللی تفاوت وجود دارد که این امر مستفاد از ماده ۲۲ کنوانسیون حقوق معاهدات است.^۲

در برخی از موارد ممکن است از دید کشور عضو معاهده ای که به صلاحیت دیوان تصریح نموده، اختلاف مطرح در دیوان، خارج از قلمرو مقررات آن معاهده باشد. برای مثال در قضیه نیکاراگوئه علیه آمریکا در خصوص فعالیت‌های نظامی و شبه نظامی، نیکاراگوئه به ماده ۲۴ (پاراگراف ۲) معاهده ۲۱ ژانویه ۱۹۵۶ مودت، تجارت و دریانوردی فیما بین طرفین که بیان کننده صلاحیت دیوان در خصوص اختلافات ناشی تفسیر و اجرای این معاهده است، جهت اثبات صلاحیت دیوان استناد می نمود، اما آمریکا معتقد بود که این معاهده هیچ ربطی با موضوع دادخواست نیکاراگوئه ندارد و لذا استناد به این معاهده بی مورد است.^۳ بدیهی است در این گونه موارد این دیوان است که بایستی صلاحیت خود تعیین نماید و به تفسیر معاهده بپردازد. در قضیه فعالیت‌های نظامی در قلمرو کنگو (کنگو علیه رواندا) کنگو مدعی بود رواندا به دلیل اصاب قرار دادن هواپیمای بوئینگ ۷۲۷ متعلق به خطوط هوایی کنگو (در اکتبر ۱۹۹۸) که منجر به کشته شدن ۴۰ غیر نظامی شده، مسئول بوده و کنوانسیون مونترال برای سرکوب اعمال غیر قانونی بر ضد امنیت هواپیمای کشوری (۱۹۷۱) را نقض نموده و لذا صلاحیت دیوان مطابق ماده ۱۴ این کنوانسیون محرز است. اما دیوان در بررسی خود بیان داشت کنگو نتوانسته به دیوان نشان دهد که مقررات ماده ۱۴ را رعایت نموده (ارجاع اختلاف به داوری قبل از رجوع به دیوان) اگر چه که کنگو به طور دقیق مشخص ننموده که کدام ماده این کنوانسیون نقض شده است و لذا استناد به این کنوانسیون جهت اثبات صلاحیت دیوان قابل پذیرش نیست.^۴ لذا حتی در قضایایی که رضایت به صلاحیت دیوان به طور صریح در معاهده ای ابراز شده است، ممکن است از جانب طرفین آن معاهده، صلاحیت دیوان مورد مناقشه قرار گیرد.^۵

گفتار دوم: چالش های موجود در مواجهه با رضایی بودن صلاحیت دیوان

بند اول: رابطه قواعد آمره و تعهدات عام الشمول با رضایت

کنوانسیون حقوق معاهدات وین ۱۹۶۹ با ارائه توصیفی شکلی از قواعد آمره در ماده ۵۳ مقرر می دارد: (از نظر عهدنامه های حاضر، قاعده آمره حقوق بین الملل عام قاعده ای است که به وسیله کل جامعه بین المللی کشورها به عنوان تخلف ناپذیر، که تنها با یک قاعده بعدی حقوق بین الملل عام، با همان ویژگی قابل تعدیل می باشد، پذیرفته و مورد شناسایی قرار گرفته است). معیاری که برای تشخیص قواعد آمره می توان قائل شد در این واقعیت نهفته است که آنها (منافع برتر کل جامعه بین المللی را حفظ می کنند). منفعتی که تخطی از آن جایز نمی باشد.^۶ حال با توجه به اهمیت این قواعد در حقوق بین الملل، آیا نقض آنها توسط کشورها می تواند صلاحیت اجباری دیوان را ایجاد نماید، حتی اگر کشور ناقض به صلاحیت دیوان رضایت نداده باشد. این مسأله در قضیه تیمور شرقی (پرتغال علیه استرالیا) مطرح شد. در این قضیه پرتغال در کنار سایر موارد، علیه استرالیا به دلیل نقض تعهدات در قبال حق تعیین سرنوشت مردم تیمور شرقی، نقض تمامیت اراضی و انعقاد قرار با کشور اندونزی که با توسل به زور تیمور شرقی را تصرف نموده، اقامه دعوی نمود، استرالیا معتقد بود که این دعوی متوجه کشور اندونزی است و از آنجایی که این کشور رضایت خودش را به صلاحیت دیوان اعلام نداشته است. لذا دیوان بایستی رأی بر عدم صلاحیت دهد. دیوان معتقد بود که بررسی معاهده ۱۹۸۹ بین استرالیا و اندونزی در مورد تحدید حدود، جهت تعیین نقض تعهدات استرالیا، مستلزم اظهار نظر در خصوص طرفی است که در حال حاضر در دیوان حضور ندارد. لذا دیوان مطابق اصل رضایی بودن صلاحیت دیوان نمی تواند به تعیین این امر بپردازد چرا که ممکن است حقوق دولت اندونزی را هم به نحوی خدشه دار کند.^۷

^۱- Armed Activities on the Territory of the Congo Summary of the Judgment, 2006:5.

^۲ - در این خصوص کنگو همچنین برای اثبات اعراض کشور رواندا از حق شرط خود به ماده ۹ کنوانسیون مزبور، به اظهارات وزیر دادگستری رواندا استناد می نمود که ایشان در کمیسیون حقوق بشر (۱۷ مارس ۲۰۰۵) با این مضمون که (رواندا حق شرط ها به اسناد حقوق بشری که تا به حال پس نگرفته است در زمان کوتاهی پس خواهد گرفت) ا ز حق شرط خود اعراض نموده، اما دیوان بیان داشت که اگر چه این عبارات می تواند دولت رواندا را مسئول سازد (جزء اعمال مسئولیت آفرین هست) با این حال به دلیل عدم اشاره صریح به کنوانسیون خاصی، لازم الاجرا نیست.

Activities on the Territory of the Congo (New Application :2002) (Democratic Republic of the Congo v. Rwanda) , Jurisdiction of the Court and Admissibility of the Application , Summary of the Judgment of 3 February 2006,p.6.

^۳- Case Concerning the Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua , 1948:39.

^۴- Armed Activities on the Territory of the Congo ,2006:48-49.

^۵- Lister , 2011:68.

^۶ - زمانی، سید قاسم، جایگاه قواعد آمره در میان منابع حقوق بین الملل، مجله حقوقی بین المللی، ۱۳۷۷، شماره ۲۲، ص ۳۲۴.

^۷- Case Concerning East Timor, 1995:16.

در مقابل پرتغال معتقد بود به دلیل نقض تعهدات عام الشمول (حق تعیین سرنوشت) توسط استرالیا و نقض عدم توسل به زور توسط اندونزی، رضایت طرفین به صلاحیت دیوان شرط نیست که دیوان در پاسخ به این ادعای پرتغال اظهار داشت که ویژگی عام الشمول بودن یک قاعده و قاعده رضایت به صلاحیت، دو چیز متفاوت هستند و دیوان نمی تواند بدون رضایت طرف غایب وارد رسیدگی شود، حتی اگر حق مورد ادعا ویژگی عام الشمول داشته باشد.^۱ در سال ۲۰۰۶ در قضیه کنگو علیه رواندا این بحث دوباره در دیوان مطرح شد. در این قضیه کنگو معتقد بود که حق شرط رواندا بر ماده ۹ کنوانسیون پیشگیری و مجازات جرم ژنوساید نقض قواعد آمره حقوق بشر و حقوق بین الملل و بدین ترتیب نقض تعهدات عام الشمول است و لذا دیوان صالح به رسیدگی به این اختلاف است. دیوان در پاسخ به این ادعای کنگو بیان داشت که نقض قواعد آمره و رضایت به صلاحیت دیوان دو چیز جداگانه است.^۲ و صلاحیت دیوان مطابق اساسنامه دیوان، مبتنی بر رضایت کشورها است. ضمن آنکه هدف رواندا از حق شرط به ماده نپذیرفتن صلاحیت اجباری دیوان بین المللی دادگستری در خصوص اختلافات حاصله میان متعاهدین در خصوص تفسیر و تطبیق یا اجرای احکام این کنوانسیون است و لذا با مقررات ماهوی این کنوانسیون (که جنبه عام الشمول و آمره دارند) در تعارض نیست و با روح و اهداف معاهده مزبور نیز در تضاد نمی باشد. ضمن اینکه در زمان حق شرط رواندا، کنگو به این حق شرط اعتراض نکرده است. کنگو برای اثبات صلاحیت دیوان در کنار سایر ادله استنادی، به کنوانسیون بین المللی حذف تمامی اشکال تبعیض نژادی نیز استناد ورزید و از آنجایی که کشور رواندا به ماده ۲۲ کنوانسیون بین المللی حذف تمامی اشکال تبعیض نژادی حق شرطی وارد کرده بود،^۳ کنگو بر این باور بود که این حق شرط با قواعد آمره این کنوانسیون در تعارض است. دیوان در بررسی این موضوع بیان داشت که مطابق این کنوانسیون (بند ۲ ماده ۲۰) در صورتی که دو سوم اعضا به حق شرط وارد اعتراض دارند، حق شرط از اعتبار ساقط است که در مورد حق شرط رواندا چنین چیزی وجود ندارد و خود کنگو نیز به حق شرط رواندا اعتراض نکرده است، ضمن آنکه این حق شرط در مورد مقررات ماهوی کنوانسیون مزبور نیست بلکه در خصوص مقررات شکلی کنوانسیون است که با روح و اهداف کنوانسیون در تعارض نیست.^۴ لذا دیوان با استدلال مشابه در خصوص ماده ۹ کنوانسیون پیشگیری و مجازات جرم ژنوساید، کنوانسیون بین المللی حذف تمامی اشکال تبعیض نژادی را مبنای صلاحیت خود تشخیص نداد. نهایتاً دیوان در این قضیه بیان داشت که وجود حقوق و تعهدات عام الشمول و قواعد آمره به خودی خود باعث ایجاد صلاحیت دیوان نمی گردد، بلکه صلاحیت دیوان مبتنی بر رضایت طرفین اختلاف است.

بند دوم: شورای امنیت و رضایت به صلاحیت دیوان

به طور خلاصه بایستی گفت مطابق مواد ۳۳ و ۳۸ منشور ملل متحد کشورها بایستی اختلافات خودشان را به نحو مسالمت آمیز حل و فصل نمایند و در صورتی که ادامه اختلاف ممکن است صلح و امنیت بین المللی را به خطر بیندازد شورای امنیت باید راه حل های مناسبی را که تشخیص می دهد، به طرفین اختلاف توصیه نماید. حال سؤال این است که آیا شورای امنیت می تواند اختلاف مد نظر را بدون رضایت طرفین به دیوان ارجاع دهد و برای دیوان صلاحیت اجباری در این مورد در نظر گیرد، در پاسخ بایستی توجه داشت مواد ۳۳ تا ۳۸ در فصل ششم منشور یعنی فصل حل و فصل مسالمت آمیز اختلافات است و نه در فصل هفتم منشور. (شورای امنیت در چارچوب مقررات فصل ششم منشور در مقام میانجی و در چارچوب مقررات فصل هفتم همچون مجری نظم عمل می نماید و این در وقتی است که نقض صلح، جهان را در معرض خطری جدی قرار داده باشد. شورای امنیت در مقام مجری نظم ابتدا باید مطمئن شود که صلح مورد تهدید قرار گرفته، موازین آن نقض شده و یا عمل تجاوزکارانه ای تحقق یافته است، آنگاه بر اساس دلایلی که به دست آورده است می تواند تدبیری موقت اتخاذ کند یا به اقدامی قهری دست بزند اقدامات موقت برای جلوگیری از وخامت اوضاع و احوال، و عملیات قهری برای برپایی صلح در پهنه گیتی مقرر می شود در فرض نخست شورای امنیت مصوبات خود را به شکل توصیه نامه و در فرض دوم به شکل احکام لازم الاجرا صادر می نماید که در

^۱ - Ibid.

^۲ - ماده ۹ کنوانسیون پیشگیری و مجازات ژنوساید مقرر می دارد که: (اختلاف حاصله میان متعاهدین در خصوص تفسیر و تطبیق یا اجرای این کنوانسیون من جمله اختلافات راجع به مسئولیت یک دولت در مورد عمل ژنوساید یا اعمال دیگر مذکور در ماده ۳ به تقاضای یکی از طرفین اختلاف به دیوان بین المللی دادگستری ارجاع می شود).

^۳ - Armed Activities on the Territory of the Congo, 2006:29-30.

^۴ - ماده ۲۲ کنوانسیون بین المللی حذف تمامی اشکال تبعیض نژادی اظهار می دارد که (اختلافات بین دو یا چند دولت متعاهد راجع به تفسیر و یا اجرای معاهده حاضر که از طریق مذاکره یا از طریق دیگر مصرح در این قرارداد حل و فصل نشود بنا به درخواست هر یک از طرفین اختلاف به دیوان بین المللی دادگستری ارجاع خواهد شد تا راجع به آن رأی دهد مشروط براینکه طرفین اختلاف در مورد راه حل دیگری توافق نکرده باشند).

^۵ - Ibid, 30-35.

^۶ - Ibid, 33.

این صورت کشورها به موجب ماده ۲۵ منشور مکلف به رعایت مقررات آن هستند.^۱ ضمن آنکه پاراگراف ۳ ماده ۳۶ منشور بیان می دارد که (شورای امنیت در توصیه هایی که مطابق این ماده انجام می دهد بایستی همچنین در نظر داشته باشد که اختلاف قضایی باید به طور کلی توسط طرفین دعوی بر طبق مقررات اساسنامه دیوان بین المللی دادگستری به دیوان مزبور ارجاع گردد). لذا مطابق پاراگراف اخیر توصیه شورای امنیت به ارجاع اختلاف به دیوان، نافی رضایی بودن صلاحیت دیوان نیست. شورای امنیت برای اولین بار در قضیه کانال کورفو اختلاف بین آلبانی و انگلیس را به دیوان ارجاع داد که در این اختلاف انگلیس معتقد بود دیوان مطابق تصمیم شورای امنیت صلاحیت اجباری دارد، اما آلبانی بر این باور بود تصمیم شورای بایستی ذیل پاراگراف ۳ ماده ۳۶ در نظر گرفته شود. اگر چه آلبانی و انگلیس در این قضیه پس رأی دیوان در مورد اعتراضات مقدماتی با یکدیگر موافقت نامه خاص منعقد نمودند، اما آلبانی اعلام می دادر که توصیه نامه شورای امنیت را کاملاً پذیرفته و در قضیه حاضر خود را ملزم به عدالت دانسته و اعتقاد خود را به اصل همکاری دوستانه میان ملت‌ها و حل و فصل مسالمت آمیز اختلافات اعلام می نماید و به رغم خلاف قاعده بودن اقدام دولت انگلیس نزد دیوان حاضر می شود. البته آلبانی تأکید می نماید که پذیرش صلاحیت دیوان توسط این کشور نمی تواند رویه ای برای آینده تلقی شود.^۲ به موجب بند ۲ ماده ۲۴ منشور ملل متحد، شورای امنیت در اجرای وظایف خود بر اساس اهداف و اصول ملل متحد عمل خواهد نمود. قاعداً رضایت به حل و فصل اختلاف از طریق دیوان بین المللی دادگستری مطابق بند ۷ ماده ۲ منشور جزء امور داخلی هر کشوری است و لذا در صلاحیت داخلی هر کشور است.

بند سوم: آراء مشورتی دیوان و رضایت کشورها

مطابق ماده ۹۶ منشور سازمان ملل متحد مجمع عمومی و شورای امنیت می توانند درباره هر مسأله حقوقی از دیوان درخواست نظر مشورتی نمایند. همچنین سایر ارکان ملل متحد و نهادهای تخصصی در صورتی که از مجمع عمومی مجوز درخواست رأی مشورتی دیوان در حیطه مسائل حقوقی که در قلمرو فعالیت های آنها مطرح است را کسب نمایند می توانند اقدام به این امر نمایند. لذا (مجمع عمومی و شورای امنیت، راجع به هر مسأله حقوقی، حق تقاضای رأی مشورتی را دارند ولی سایر ارکان ملل متحد و سازمانهای تخصصی، فقط راجع به مسائلی می توانند تقاضای رأی مشورتی کنند که اولاً حقوقی باشد و ثانیاً در محدوده فعالیت‌های آنها بگنجد).^۳

مواد ۶۵ تا ۶۸ اساسنامه دیوان نیز به بیان چگونگی اجرای ماده ۹۶ منشور پرداخته اند. بنابراین اصولاً مبنای صلاحیت مشورتی دیوان، همان مقررات منشور و اساسنامه است و چون در این گونه موارد مسأله مطروحه در دیوان فقط یک طرف دارد که همان متقاضی رأی مشورتی است. لذا این فرض که رضایت یا تراضی لازم شمرده شود، مصداق پیدا می کند و رضایت دولتها در نفی یا اثبات صلاحیت مشورتی، کمترین تأثیری ندارد.^۴

بدین ترتیب از آنجایی که هم منشور سازمان ملل متحد و هم اساسنامه دیوان بین المللی دادگستری که ناشی از اراده نمایندگان دولتها است، به برخی از ارکان سازمان ملل اختیار درخواست نظر مشورتی از دیوان را مقرر داشته اند، می توان اینطور بیان داشت که مبنای رأی مشورتی دیوان ریشه در منشور و اساسنامه دارد و بر خلاف صلاحیت دیوان در امور ترافیکی مبتنی بر رضایت کشورها نیست. دیوان بین المللی دادگستری در این خصوص در نظر مشورتی ۳۰ ماری ۱۹۵۰ خود در قضیه تفسیر معاهدات صلح با بلغارستان، مجارستان و رومانی، در پاسخ به این اعتراض که به دلیل عدم رضایت و مخالفت بلغارستان، مجارستان و رومانی با صدور رأی مشورتی، دیوان صالح به رسیدگی نیست چرا که مخالف اصل تثبیت شده حقوق بین الملل یعنی اصل رضایت کشورها به صلاحیت دیوان است. بیان داشت که (این اعتراض بیانگر خلط بین اصول حاکم بر رسیدگی ترافیکی با اصول قابل اجرا در آراء مشورتی، است. رضایت کشورها طرف یک اختلاف مبنای صلاحیت دیوان در رسیدگی ترافیکی است. این شرایط با رسیدگی مشورتی فرق دارد حتی در جایی که درخواست رأی مشورتی با مسائل حقوقی بین کشورها مرتبط باشد. هیچ کشوری (اعم از عضو سازمان ملل یا غیر ..) نمی تواند مانع صدور رأی مشورتی گردد.^۵

البته دیوان در ادامه این رأی بیان می دارد محدوده ماده ۶۸ اساسنامه تا جایی است که (دیوان اجرای آن را قابل اعمال بداند و با توجه به اوضاع و احوال هر قضیه اجرای آن متفاوت است و دیوان در این خصوص از اختیارات وسیعی برخوردار است.^۶

^۱ - فلسفی، هدایت الله، شورای امنیت و صلح جهانی، مجله تحقیقات حقوقی، سال ۱۳۶۹، شماره ۸، ص ۱۰۳-۱۰۴.

^۲ - موسوی میر کلائی، سید طه، نقش شورای امنیت در ایجاد صلاحیت برای دیوان بین المللی دادگستری، تعالی حق، ۱۳۹۰، سال چهارم، شماره ۱۵، ص ۳۷-۵۱.

^۳ - میرعباسی، سید باقر، سادات میدانی، سید حسین، دادرسی های بین المللی: دیوان بین المللی دادگستری در تئوری و عمل، تهران، انتشارات جنگل، ۱۳۸۹، چاپ سوم.

^۴ - میرعباس، سادات میدانی، ص ۴۱۹-۴۲۰.

^۵ - International of Peace Treaties, 1950:71.

^۶ - Ibid:72.

در رأی مشورتی دیوار حائل نیز اسرائیل معتقد بود که دیوان به دلیل عدم رضایت اسرائیل حق رسیدگی به سؤال مجمع عمومی در خصوص مشروعیت احداث دیوار حائل را ندارد اما دیوان در پاسخ به این اعتراض بیان داشت که درخواست مجمع عمومی از دیوان برای اظهار نظر در خصوص مشروعیت ساخت دیوار یک موضوع دو جانبه اسرائیل و فلسطین نمی باشد، بلکه در خصوص اختیارات و مسئولیت سازمان ملل در مورد امنیت و صلح بین المللی است.^۱ ضمن اینکه از دیدگاه دیوان با توجه به اوضاع و احوال در این قضیه، صدور رأی مشورتی بر اصل رضایت بر حل و فصل قضایی اختلافات وارد نمی سازد. از این عبارت اخیر دیوان اینطور برداشت می شود که در صورتی که صدور رأی مشورتی جنبه دو جانبه داشته باشد و در مورد اختلاف بین دو یا چند کشور با یکدیگر باشد، دیوان نمی تواند بدون رضایت آنها اقدام به صدور رأی مشورتی نماید.

نتیجه آنکه: رضایی بودن صلاحیت محاکم بین المللی نسبت به اختلافات دولتها یکی از اصول مسلم و پذیرفته شده در حقوق بین الملل است. دیوان بین المللی دادگستری به عنوان یکی از ارکان اصلی سازمان ملل متحد و رکن اصلی قضایی آن، در رسیدگی به اختلافات حقوقی دولتها از این اصل مستثنی نیست. کشورها به طرق مختلف می توانند نسبت به صلاحیت دیوان رضایتشان را اعلام دارند و در برخی از موارد دیوان چنین رضایتی را احراز می دارد. در دهه های اخیر اصل رضایی بودن صلاحیت دیوان بین المللی دادگستری با چالش هایی مواجه گردیده است. یکی از مهمترین این چالش ها، نقض قواعد آمره حقوق بین الملل و صلاحیت دیوان بین المللی دادگستری در خصوص رسیدگی به آن بوده، دیوان تا به حال در آراء متعدد خود بیان داشته که رضایت به صلاحیت دیوان از جانب دولتها از جمله قواعد شکلی بوده که با نقض قواعد ماهوی حقوق بین الملل از بین نخواهد رفت. در حقیقت رضایی بودن صلاحیت دیوان ریشه در ساختار بنیادین حقوق بین الملل دارد که با کنار گذاشتن آن به هر بهانه ای، می توان بنیان حقوق بین الملل را متلاشی ساخت. اگر چه شورای امنیت بر اساس منشور حق ارجاع یک اختلاف به دیوان بین المللی دادگستری را دارد اما نظر شورا در این امر جنبه توصیه ای دارد و عملکرد دولتها نیز بیانگر رضایی بودن صلاحیت دیوان در خصوص ارجاع یک اختلاف توسط شورای امنیت به آن است. نهایتاً متذکر گردید دیوان در خصوص صدور آراء مشورتی خود اعتنایی به اصل رضایی بودن صلاحیت دیوان بین المللی دادگستری نداشته و این اصل را صرفاً در قضایای ترافعی وارد می داند.

¹- Case Concerning on legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory, 2004: 159.

نتیجه گیری

آزادی کشورها در پذیرش صلاحیت دیوان ریشه در حاکمیت کشورها و آزادی آنها در رجوع به شیوه های متنوع حل و فصل مسالمت آمیز اختلافات دارد. در کنار شورای امنیت و مجمع عمومی سازمان ملل متحد، دیوان بین المللی دادگستری از مهمترین حافظان صلح و امنیت و همکاری بین دولتهاست. رجوع به دیوان یکی از مهمترین روش های حل و فصل اختلافات بوده و احکام آن برای دولت ها الزام آور است. ماده ۹۴ منشور ملل متحد، به شورا امنیت اختیار داده است تا در صورت عدم اجرای حکم دیوان بین المللی دادگستری، اقدامات لازم را انجام دهد. رابطه رضایی بودن صلاحیت دیوان با نقض قواعد آمره و ارجاع از جانب شورای امنیت به دیوان و همچنین رسیدگی دیوان به آراء مشورتی از جمله موارد است.

دیوان بین المللی دادگستری با اتخاذ روشی همچون کامن لا، برای رویه قضایی اهمیت بیش از یک منبع فرعی قائل است و در صورت ضرورت در اصلاح و ایجاد قواعد حقوقی مشارکت می کند، لذا هر چند دیوان رکن قانونگذاری نیست، با توجه به توسعه نیافتگی حقوق بین الملل به عنوان یک شبه قانونگذار عمل می کند.

ماده ۳۴ اساسنامه دیوان مقرر می دارد: (فقط کشورها می توانند طرف دعوا نزد آن باشند). بنابراین افراد، شرکتها، سازمانهای غیر دولتی و حتی سازمانهای دولتی نمی توانند طرف دعوا ترافی مطروحه در دیوان باشند. در نگاهی اجمالی و تفسیر مضیق اکثریت قریب به اتفاق آراء مشورتی دیوان نیز در مورد حقوق بشر نبوده است. ولی نویسنده معتقد است، بر خلاف ماده فوق الذکر، دیوان با نظرات خود، تا کنون نقش غیر قابل انکاری را در توسعه حقوق بین الملل بشر ایفا نموده است. علیرغم تکرر و تنوع مردم، جوامع، فرهنگها و ایدئولوژیها در سطح جهانی، دیوان حداقل در موارد محدودی که تا کنون نظر داده است. قائل به جهانشمولی حقوق بشر است.

دیوان تا به حال در آراء متعدد خود بیان داشته که رضایت به صلاحیت دیوان از جانب دولتها از جمله قواعد شکلی بوده که با نقض قواعد ماهوی حقوق بین الملل از بین نخواهد رفت. در حقیقت رضایی بودن صلاحیت دیوان ریشه در ساختار بنیادین حقوق بین الملل دارد که با کنار گذاشتن آن به هر بهانه ای، می توان بنیان حقوق بین الملل را متلاشی ساخت. اگر چه شورای امنیت بر اساس منشور حق ارجاع یک اختلاف به دیوان بین المللی دادگستری را دارد اما نظر شورا در این امر جنبه توصیه ای دارد و عملکرد دولتها نیز بیانگر رضایی بودن صلاحیت دیوان در خصوص ارجاع یک اختلاف توسط شورای امنیت به آن است. نهایتاً متذکر گردید دیوان در خصوص صدور آراء مشورتی خود اعتنایی به اصل رضایی بودن صلاحیت دیوان بین المللی دادگستری نداشته و این اصل را صرفاً در قضایای ترافی وارد می داند.

منابع و مراجع

- [۱] زمانی، سید قاسم، جایگاه قاعده آمره در میان منابع حقوق بین الملل، مجله حقوقی بین المللی، ۱۳۷۷، شماره ۲۲، ص ۳۴۰.
- [۲] زمانی، سید قاسم کوشا، سهیلا، صلاحیت معوق دیوان بین المللی دادگستری با تأکید بر رأی دیوان در اختلاف میان دولتهای جیبوتی و فرانسه، فصلنامه پژوهش حقوق عمومی، سال چهاردهم، ۱۳۹۱، شماره ۳۸، ص ۱۶۳-۱۹۲.
- [۳] فلسفی، هدایت الله، شورای امنیت و صلح جهانی، مجله تحقیقات حقوقی، سال ۱۳۶۹، شماره ۸، ص ۱۰۳-۱۰۴.
- [۴] موسوی میر کلائی، سید طه، نقش شورای امنیت در ایجاد صلاحیت برای دیوان بین المللی دادگستری، تعالی حق، ۱۳۹۰، سال چهارم، شماره ۱۵، ص ۳۷-۵۱.
- [۵] میرعباسی، سید باقر، سادات میدانی، سید حسین، دادرسی های بین المللی: دیوان بین المللی دادگستری در تئوری و عمل، تهران، انتشارات جنگل، ۱۳۸۹، چاپ سوم.
- [6] Activities on the Territory of the Congo (New Application :2002) (Democratic Republic of the Congo v. Rwanda) , Jurisdiction of the Court and Admissibility of the Application , Summary of the Judgment of 3 February 2006,p.6.
- [7] Armed Activities on the Territory of the Congo (Democratic Republic of the Congo v. Rwanda Jurisdiction of the Court and Admissibility of the Application ,I.C.J Judgment of 3 february .
- [8] Armed Activities on the Territory of the Congo , 2006.24-25.
- [9] Armed Activities on the Territory of the Congo ,2006:29-30.
- [10] Armed Activities on the Territory of the Congo ,2006:48-49.
- [11] Armed Activities on the Territory of the Congo Summary of the Judgment , 2006:5.
- [12] Armed Activities on the territory of the Gongo , 2006:15.
- [13] Barcelona Traction case, 1970:33.
- [14] Basis of the Court Jurisdiction. 2015.
- [15] Case Concerning Certain Question of Mutual Assistance in Criminal Matters , 2008: 78.
- [16] Case Concerning East Timor (Portugla v. Australia) , I.C,J,Reports , Judgment of 30 June 1995.
- [17] Case Concerning East Timor, 1995:16.
- [18] Case Concerning East Timor, 1995:16. ^۱
- [19] Case Concerning on Dispute Concerning Teritorial and Maritime Dispute (Nicargaua v. Colombia),Reports , Judgment of 19 November 2010.
- [20] Case concerning on Dispute concerning Territorial and Maritime Dispute ,2010.7. 2006,para
- [21] Case concerning on Dispute concerning Territorial and Maritime Dispute ,2010.7.
- [22] Case Concerning on legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory , 2004: 159.
- [23] Case Concerning on legal Consequences of the Constuction of Wall in the Occupied Palestinian Territory , I.C.J. Advisory Opinion of 9 July 2004.
- [24] Case Concerning the Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua , 1948:39.
- [25] Case concerning Whaling in the Antarctic, 2014:9. ^۱
- [26] Gabcikovo –Nagymaros Projet (Hungary/ Slovakia),1997:7.
- [27] International of Peace Treaties , 1950:71.
- [28] Treatment in Hungary of Africaft and Crew of the United States of America (United States of America v. Hungary, Order of 12 July 1954): Aerial Incident of 10 March 1953 (United States of America V. Czechoslovakia, Order of 14 March 1956) : Aerial Incident of 7 October 1952 (United StaIes of America v USSR, Order of 14 March 1956): and Aerial Incident of 7 November 1954 (United States of America v. USSR, Order of 7 Octover 1959).
- [29] <http://www.icj.org/jurisdiction/index.php?p1=5&p2=1&p3=4>.
- [30] <http://www.icj-cij.org /docket /files /136/14550-pdf>.

[31] <http://www.icj-cij.org/jurisdiction/index.php?p1=5&p=1&p3=2>.

[32] <Http://www.icj-cij.org/docket/files/104/7725.pdf>.

[33] <Http://www.icj-cij.org/docket/files/16/8979.pdf>.

[34] <Http://www.icj-cij.org/docket/files/94/7425.pdf>.