

## صلاحیت معوق دیوان بین‌المللی دادگستری با تأکید بر رأی دیوان در اختلاف میان دولت‌های جیبوتی و فرانسه (۲۰۰۸)

سیدقاسم زمانی (نویسنده مسئول) [dr\\_gh\\_zamani@yahoo.com](mailto:dr_gh_zamani@yahoo.com)  
استادیار گروه حقوق عمومی دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه علامه طباطبائی  
سهیلا کوشا [kosha\\_s@yahoo.com](mailto:kosha_s@yahoo.com)  
استادیار گروه حقوق بین‌الملل دانشگاه پیام نور مرکز تهران

تاریخ پذیرش: ۱۳۹۰/۹/۲

تاریخ دریافت: ۱۳۹۰/۴/۱

### چکیده

به‌رغم ممنوعیت تهدید در روابط بین‌المللی و لزوم حل‌وفصل مسالمت‌آمیز اختلافات صلاحیت دیوان بین‌المللی دادگستری به رضایت طرف‌های اختلاف مبتنی گشته است. در این خصوص نحوه ابراز رضایت طرف‌های اختلاف اهمیت چندانی ندارد. اساسنامه دیوان، صور مختلف اعلام رضایت به صلاحیت دیوان در قالب اعلامیه‌های یک‌جانبه، موافقت‌نامه مراجعه به دیوان و اندراج شرط مراجعه به دیوان در موافقتنامه‌های بین‌المللی را مورد تصریح قرار داده است. علاوه‌براین در آیین دادرسی دیوان صلاحیتی فراتر از موارد مصرح در اساسنامه دیوان تحت عنوان صلاحیت معوق<sup>۱</sup> نیز پیش‌بینی شده است. دولت خواننده طبق این قاعده می‌تواند رضایتش را به طرح دادخواست یک‌جانبه خواهان به صورت ضمنی یا صریح پس از اقامه دعوی ابراز دارد. این صلاحیت برای اولین بار در زمان دیوان دائمی بین‌المللی دادگستری در قضیه «ماوروماتیس» مطرح گردید که به تدریج جای خود را در رویه قضایی بین‌المللی باز نمود. به گونه‌ای که امروزه این صلاحیت در رویه قضایی دیوان بین‌المللی دادگستری تثبیت شده است و می‌تواند مبنای قابل اتکایی برای صلاحیت دیوان در رسیدگی‌های ترافیعی باشد. در این مقاله در راستای بررسی ابعاد و چالش‌های حقوقی احراز صلاحیت معوق در دعاوی مطروحه، به بررسی رأی دیوان در این خصوص تحت عنوان «برخی مسائل خاص مرتبط با همکاری دو جانبه در امور کیفری (جیبوتی علیه فرانسه، ۲۰۰۸)» و چالش‌ها و ابهامات مربوطه، یعنی «نحوه

احراز رضایت خواننده»، تشخیص قلمرو رضایت ابراز شده، مراجع ذیصلاح برای ابراز رضایت خواننده، رابطه بین صلاحیت معوق و سایر صلاحیتها، تأثیرات قاعده صلاحیت معوق بر حاکمیت دولت‌ها و تأثیرات آن بر منافع ملی و بین‌المللی دولت‌ها» پرداخته می‌شود.

کلیدواژگان: رضایت، صلاحیت، دیوان بین‌المللی دادگستری، دیوان دائمی بین‌المللی دادگستری، صلاحیت معوق، رویه قضایی بین‌المللی، دادگاه‌های بین‌المللی، حاکمیت.

#### مقدمه

اصولاً صلاحیت هر مرجع قضایی اجباری است و فارغ از رضایت خواننده (و یا متهم در دعوی کیفری) توسط مرجع ذیصلاح احراز و اعمال می‌گردد. با وجود این در جامعه بین‌المللی که هنوز در قید و بند حاکمیت دولت‌ها گرفتار مانده، است صلاحیت مراجع قضایی بین‌المللی و از جمله دیوان بین‌المللی دادگستری مبتنی بر رضایت دولت‌های طرف اختلاف می‌باشد که قبل و بعد از بروز اختلاف (و عموماً قبل از ارجاع اختلاف به دیوان) به شیوه‌های مختلف ابراز می‌شود. این امر ضمن تشبیه مراجع قضایی بین‌المللی به نهادهای داوری، باعث شده که فقط شماری اندک از اختلافات میان دولت‌ها به قضاوت دیوان بین‌المللی دادگستری و نهاده شود و این به بحرانی بین‌المللی را در روابط میان دولت‌ها دامن زده است که گاه تا حد بروز جنگ گسترش می‌یابد. در حقیقت «امتناع دولت‌ها از قبول صلاحیت اجباری دیوان بین‌المللی دادگستری یا به‌طور کلی ارجاع اختلافات به آن، دستگاه قضایی جهان را با بحران روبرو کرده است.» (فلسفی، ۱۳۷۴-۱۳۷۳: ۱۷)

خواهان در برخی از قضایای مطروحه دیوان بین‌المللی دادگستری به این واقعیت واقف است که خواننده صلاحیت دیوان را برای حل و فصل اختلاف مطروحه نپذیرفته، یا اینکه عدم صلاحیت دیوان در آن قضیه به حدی واضح و آشکار است که امکان دارد به خواهان اجازه ثبت آن دادخواست طبق شق «ب» بند ۱ ماده ۲۶ آیین دادرسی دیوان، داده نشود و حتی درخواست صدور قرار موقت به لحاظ بین بودن فقدان صلاحیت دیوان مورد مخالفت قرار گیرد.<sup>۱</sup> با وجود این امکان قبول ضمنی صلاحیت دیوان پس از اقامه دعوی، خواهان را به ثبت

۱. برای مثال در ماههای مارس و آوریل سال ۱۹۹۹ نیروهای نظامی سازمان پیمان آتلانتیک شمالی (ناتو) برای وادار ساختن دولت صربستان و مونته‌نگرو به تبعیت از قطعنامه‌های شورای امنیت سازمان ملل متحد به بمباران آن کشور مبادرت ورزیدند. متعاقب این امر در ۱۲ آوریل همان سال دولت صربستان و مونته‌نگر (جمهوری فدرال یوگسلاوی) با طرح شکایات خود علیه ده دولت عضو ناتو یعنی آمریکا، اسپانیا، بلژیک، کانادا، فرانسه، آلمان، ایتالیا، هلند، پرتغال، و انگلستان از دیوان خواست که این دولت‌ها را به دلیل نقض

دادخواست خود در دیوان مجاب می‌سازد.<sup>۱</sup> در این ارتباط بند ۵ ماده ۳۸ آیین دادرسی دیوان بیان می‌دارد: «هرگاه خواهان یک دعوی مطروحه نزد دیوان اعلام کند که صلاحیت دیوان مبتنی بر رضایتی است که باید توسط دولت خوانده ابراز گردد، دیوان این دادخواست را برای دولت خوانده ارسال می‌کند، اما آن را وارد لیست دعاوی دیوان نمی‌کند و هیچ اقدامی نیز جهت رسیدگی به آن معمول نمی‌دارد، مگر اینکه دولت خوانده به صلاحیت دیوان برای رسیدگی به این دعوی رضایت بدهد.» بر این اساس به نظر می‌رسد «در صورت عدم رضایت خوانده، دیوان نمی‌تواند به این دعوی با توجه به دادخواست خواهان رسیدگی کند و تصمیمی رسمی در این خصوص بگیرد.» (صلح‌چی، نژندی‌منش، ۱۳۸۷:۹۱). بنابراین طبق قاعده «صلاحیت معوق» یک دولت می‌تواند به طور یک جانبه با استناد به مبنای صلاحیتی ناقص، دادخواستی را به منظور شروع رسیدگی در دیوان ثبت کند. دیوان در چنین مواردی این دادخواست را ثبت نمی‌کند، ولی رونوشت دادخواست را برای خوانده ارسال می‌نماید. در این میان ممکن است که دولت خوانده به طور صریح یا ضمنی (پاسخ ماهوی به دعوی مطروحه) صلاحیت دیوان را بپذیرد. در این صورت دیوان صلاحیت خود را احراز کرده و رسیدگی به آن اختلاف را آغاز می‌نماید. این امر به منزله توسعه صلاحیت از پیش موجود دیوان نیست، بلکه ایجاد صلاحیتی است که از قبل وجود نداشته است. این موارد بخشی از مفهوم کلاسیک قاعده صلاحیت معوق قلمداد نمی‌شود (Sienho, 2009: 704). از طرفی بنابر رویه دیوان دائمی بین‌المللی دادگستری و دیوان فعلی، دکتترین فوق به طرفین یک دعوی اجازه می‌دهد تا صلاحیت دیوان را حتی پس از شروع رسیدگی‌های ابتدایی، به ابعاد خاصی از قضیه توسعه دهند که در ابتدا خارج از قلمرو صلاحیت اولیه دیوان بوده است.

حقوق بین‌الملل محکوم نماید. دولت خواهان ابتدا از دیوان درخواست نمود که با صدور قرار موقت دولتهای خوانده را وادار سازد که از اعمال فشار بیشتر علیه دولت خواهان اجتناب ورزند. دیوان در تاریخ دوم ژوئن ۱۹۹۹ اعلام داشت که در مورد برخی دولتهای خوانده فقدان صلاحیت دیوان آنچنان بارز و نمایان است که دیوان ضمن رد تقاضای قرار موقت، عدم صلاحیت خویش برای رسیدگی به پرونده را نیز احراز و اعلام می‌نماید. نهایتاً در تاریخ ۱۵ دسامبر ۲۰۰۴ دیوان با پذیرش استدلال دولتهای خوانده، و استناد به بند ۱ ماده ۳۵ اساسنامه، دولت صربستان و مونته‌نگرو را فاقد حق مراجعه به دیوان قلمداد کرد و شکایات آن دولت علیه اعضای ناتو را رد نمود.

۱. بدیهی است که نفس این عمل حکایت از آن دارد که خواهان به وجود اختلاف با دولت خوانده و ثمربخش نبودن سایر شیوه‌های حل اختلاف باور دارد و دیوان را مناسب‌ترین مرجع موجود برای حل و فصل اختلاف تشخیص داده است.

به این ترتیب می‌توان بیان داشت که "صلاحیت معوق مرجع قضایی بین‌المللی" دارای دو جنبه ذیل است:

(۱) زمانی که دولت خواهان، بدون هرگونه مبنای صلاحیتی، علیه دولت دیگری به عنوان خواننده دادخواستی را تنظیم می‌کند. این امر اشاره به "صلاحیت معوق" ناشی از توسعه صلاحیت دیوان به یک قضیه خاصی بعد از شروع رسیدگی‌های اولیه از طریق ابراز توافق بعدی خواهان به طور صریح یا ضمنی دارد.

(۲) در برخی موارد، صلاحیت معوق زمانی مطرح می‌گردد که دولتی دادخواستی را بر مبنای صلاحیتی ناقص نزد دیوان ارائه می‌کند و دولت خواننده این نقص را با صدور اعلامیه‌ای که به صراحت رضایت خود را طی آن اعلام می‌دارد یا از طریق رفتاری که دلالت بر قبولی ضمنی، اختیاری و مسلم صلاحیت دیوان دارد، تکمیل می‌کند.<sup>۱</sup>

در این راستا ابتدا به بررسی ویژگی‌های صلاحیت معوق و جایگاه و دلایل کاربرد صلاحیت معوق در حقوق بین‌الملل می‌پردازیم و سپس به بررسی نحوه ابراز رضایت در صلاحیت معوق و آثار آن و چالش‌هایی خواهیم پرداخت که در این خصوص وجود دارد. محور اصلی بحث رأی دیوان بین‌المللی دادگستری در قضیه «برخی مسائل خاص مرتبط با همکاری دو جانبه در امور کیفری (جیبوتی علیه فرانسه)» (۲۰۰۸) می‌باشد.<sup>۲</sup> علت محوریت پرونده اخیر در مقاله آن است که دیوان بین‌المللی دادگستری برای اولین بار است که بر اساس قاعده صلاحیت معوق مذکور در بند ۵ ماده ۳۸ آیین دادرسی، صلاحیت خویش را احراز کرده و وارد ماهیت دعوی شده و به صدور حکم مبادرت ورزیده است.

۱. به نظر نمی‌رسد که جهت صدور قرار موقت (اقدامات تأمینی) مانعی اصولی بر سر راه توسل دیوان بین‌المللی دادگستری به اصل صلاحیت معوق باشد، با این حال دیوان تمایل چندانی به این امر ندارد. علت آن است که برای صدور قرار موقت دیوان باید اجمالاً واجد صلاحیت باشد و این امر دیوان را به احتیاط واداشته است. (Sienho, Forum Prorogatum and the Indication of Prvisional Measures..., 1999, 583) در قضیه قانونی بودن استفاده از زور که قبلاً مورد اشاره قرار گرفت، خواهان کوشید با استناد به اصل صلاحیت معوق دیوان را به صدور قرار موقت علیه فرانسه، آلمان، ایتالیا، اسپانیا و ایالات متحد آمریکا مجاب سازد. در مقابل خوانندگان ابراز داشتند که هیچ‌گونه رضایتی به صلاحیت دیوان نداشته و در آینده هم نخواهند داشت. دیوان ضمن پذیرش ادعای دولتهای خواننده، تقاضای خواهان را رد نمود. برای نمونه رش:

ICJ Reports, 1999, Yugoslavia v. France, paras.2, 29-31.

۲. برای مطالعه بیشتر در مورد این پرونده در منابع فارسی نک: ایوب عبدی، تحلیل رأی مورخ ۴ ژوئن ۲۰۰۸ دیوان بین‌المللی دادگستری در خصوص برخی مسایل مربوط به معاضدت متقابل در امور کیفری: جیبوتی علیه فرانسه، (۱۳۸۷)، سالنامه ایرانی حقوق بین‌الملل و تطبیقی، شماره ۴، صص. ۴۵۵-۴۴۱.

### مبحث اول: مبنای و ویژگی قاعده صلاحیت معوق

برخی از قضات دیوان دائمی بین‌المللی دادگستری در سال ۱۹۳۴ در ارتباط با اصلاح ماده ۳۵ آیین دادرسی دیوان بیان نمودند: قاعده صلاحیت معوق دیوان به نفع عدالت بین‌المللی است. این قاعده دارای انعطاف‌پذیری بیشتری در راستای ایجاد صلاحیت برای دیوان، از نظر تعیین زمان و شکل اعلام رضایت است.<sup>۱</sup>

علت اجرای قاعده "صلاحیت معوق" این است که اساسنامه و آیین دادرسی دیوان می‌تواند به نحوی تفسیر گردد که هیچگونه محدودیت و انحصاری در باره مبنای رسمی و شیوهی ابراز رضایت دولت‌ها وجود نداشته باشد. به این مفهوم که، رضایت دولت خواننده به صلاحیت دیوان می‌تواند به صورت صریح یا ضمنی ابراز گردد (Brownlie, 1998: 724).

اگرچه صلاحیت دیوان همواره ناشی از توافق طرفین دعوی است، اما در برخی موارد می‌تواند این رضایت به طور معوق و با تأخیر و از رهگذر اقدامات خواننده ابراز گردد. این شیوه ابراز رضایت می‌تواند یکی از مفاهیم عدالت باشد. (میرزایی ینگجه، ۱۳۷۰، ۶۸)

البته برخی علت پذیرش "صلاحیت معوق" در حقوق بین‌الملل را علاوه بر اجرای اصل عدالت، ناشی از اصل حسن نیت و قاعده «استاپل» می‌دانند (کک دین، ۱۳۸۲: ۲۹۸). «استاپل» در حقوق بین‌الملل به عنوان یک اصل حقوقی پذیرفته شده است؛ به موجب این اصل یک طرف از انکار صحت اظهارات خود یا وقایعی منع می‌گردد که قبلاً دولت دیگری به خاطر آن اظهارات یا وقایع یکسری اقداماتی را انجام داده است. در حقیقت این اصل هر دولت را به گفتار و کردار خویش در مقابل دولت دیگر مأخوذ نموده و راه سود جستن از تناقض گویی به زیان دولت دیگر را مسدود می‌نماید. این امر گامی در راه تضمین منافع دولت‌ها در جامعه بین‌المللی است. شعبه دیوان بین‌المللی دادگستری در قضیه "خلیج مین" رابطه نزدیک بین اصل استاپل و احراز رضایت دولت‌ها را مورد تأیید قرار داد و در راستای تفاوت میان آنها بیان داشت:

«به اعتقاد این شعبه، رضایت دولت‌ها می‌تواند به واسطه "سکوت کاشف از رضا"<sup>۲</sup> و "استاپل"<sup>۳</sup> احراز گردد، زیرا این دو مفهوم از اصول بنیادین حقوق بین‌الملل یعنی حسن نیت و انصاف نشأت می‌گیرند.» البته این دو مفهوم بر استدلالات حقوقی متفاوتی مبتنی هستند. به طور کلی "سکوت" بیانگر رضایت ضمنی است، در حالی که استاپل در ارتباط با ممنوعیت ایجاد

1. Polio, Vincent, " Forum Prorogatum before the International Court of Justice: The Djibouti v France Case", P.V. Available In: [http://www.hague.justice.portal.net/e\\_cache/DDF/10/170.html](http://www.hague.justice.portal.net/e_cache/DDF/10/170.html).

2. Acquiescence

3. Estoppels

مانع در رضایتی است که به خاطر رفتار قبلی دولتی ابراز شده است. برای مثال اگر دولتی در قبال دادخواست مطروحه علیه آن نزد دیوان، قاضی ویژه (اختصاصی) معرفی کند و از خود دفاع نماید، دولتی که به این طریق عمل نموده نمی تواند این رضایت خود را پس بگیرد، زیرا استرداد رضایت ضمنی ابراز شده، مغایر اصول حسن نیت و استاپل است (بیگ زاده، ۱۳۷۷: ۲۰۷). به طور کلی خصایص و ویژگی های مهم قاعده "صلاحیت معوق" که آن را از سایر شیوه های ابراز رضایت مندرج در اساسنامه دیوان متمایز می کند، عبارتند از:

(۱) در این شیوه ابراز رضایت، لازم نیست که طرفین دعوی مطروحه رضایت خود را به طریق خاصی ابراز نمایند. دیوان در قضیه "تنگه کورفو" رضایت دولت آلبانی را به واسطه یک نامه ساده آلبانی خطاب به دیوان احراز نمود (Summaries of Judgments, pp.1-3).

(۲) به این مفهوم که ابراز رضایت براساس قاعده "رضایت معوق" بدون نیاز به رعایت هرگونه تشریفات رسمی خاص محقق می گردد.<sup>۱</sup> دیگر اینکه این رضایت می تواند به طور صریح یا ضمنی ابراز گردد. برای مثال در قضیه "هایادولاتوره" دیوان بیان داشت: «دفاع و پرداختن به مسائل ماهوی یکی از شیوه های قبولی صلاحیت دیوان است. البته رضایتی که برای دیوان ایجاد صلاحیت می کند، می بایست به صراحت ابراز شده باشد. صرف نظر از مبنای رضایت طرفین اختلاف، موضع گیری دولت خوانده بایستی به عنوان دلیل روشنی بیانگر تمایل خوانده برای پذیرش صلاحیت دیوان به نحو مسلم و ارادی باشد» (Summaries of Judgments: 20-21).

#### مبحث دوم: جایگاه و علت توسل به صلاحیت معوق

با توجه به اینکه، اقامه دعوی در دیوان بین المللی دادگستری منوط به احراز رضایت طرفین اختلاف است؛ بنابراین دیوان همواره به عنوان یک مرجع حل و فصل اختلافات واجد صلاحیت نیست. بنابراین در اغلب موارد بالاخص در مواردی که اقامه دعوی نزد دیوان بدون هرگونه توافقی خاص صورت گرفته باشد، خواننده این دعاوی معمولاً به صلاحیت دیوان و حتی قابلیت پذیرش دعوی ایراد می نماید. به عبارتی مطرح کردن ایرادات اولیه به وسیله خواننده به دعوی

۱. برای مطالعه بیشتر رک: چیکایا، بلز، (۱۳۸۷)، چکیده رویه قضایی در حقوق بین الملل عمومی، ترجمه همایون حبیبی، انتشارات دانشگاه علامه طباطبایی، صص ۶۶-۶۵. شایان ذکر است که مترجم در این اثر از اصطلاح صلاحیت تلویحی یا توسیع صلاحیت به جای صلاحیت معوق استفاده کرده است که با توجه به نحوه پذیرش صلاحیت و یا گسترش مبنا و قلمرو صلاحیت دیوان عاری از ایراد می باشد. در این مقاله صلاحیت معوق با بدل توجه به زمان پذیرش صلاحیت برگزیده شده است.

خواهان، امری متداول و رایج است. هدف این ایرادات اولیه جلوگیری از ورود دیوان به ماهیت دعوی و صدور رأی است. به عبارتی خواننده به نحوی می‌خواهد نشان دهد که اسناد ارائه شده به وسیله خواهان نمی‌تواند بیانگر رضایت وی به صلاحیت دیوان باشد (صلح‌چی، نژندی‌منش، ۱۳۸۷: ۲۱۱). اغلب این ایرادات اولیه به صلاحیت دیوان کارآمد بوده و باعث شده است تا نزدیک به ۴۰ درصد از اختلافات مطروحه در همین مرحله متوقف شده و رسیدگی ماهوی به آنها ادامه نیابد و در نهایت از دستور کار دیوان خارج گردد (بیگ‌زاده، ۱۳۷۷، ۲۰۹).

به طور کلی صلاحیت معوق در مواردی مطرح می‌گردد که خواهان یک دعوی دادخواستی را مبتنی بر رضایت ناقص یا بدون اعلام مبنایی برای رضایت خواننده در دیوان اقامه کرده باشد و در مهلت مقرر شده خواننده آن دعوی به صلاحیت دیوان اعتراضی نکند یا به گونه‌ای (مثل: تعیین قاضی اختصاصی یا پاسخ ماهوی به آن دعوی)، به طور ضمنی رضایت خود را اعلام کند. به‌طور کلی دلایل طرح دعوی با استناد به قاعده "صلاحیت معوق" و خلاءهای موجود در اساسنامه و آیین دادرسی دیوان که امکان استناد به این قاعده را بوجود آورده است، عبارتند از:

- ۱) عدم ضرورت ابراز رضایت خواننده در هنگام تقدیم دادخواست خواهان؛
- ۲) فقدان مقرراتی حصری برای بیان نحوه ابراز رضایت دولت خواننده؛
- ۳) عدم لزوم ذکر مبنایی صلاحیت دیوان در دادخواست اولیه خواهان؛

این موارد بیانگر خلاءهای موجود در ماده ۵۳ اساسنامه دیوان است که طبق آنها خواننده دعوی اختیار پذیرش صلاحیت دیوان و حضور نزد دیوان یا رد آن را می‌یابد. (میرعباسی، سادات‌میدانی، ۱۳۸۷: ۳۶۹). اما یکسری دلایل دیگری نیز وجود دارد که برای اقامه دعوی نزد دیوان با استناد به قاعده "صلاحیت معوق" نقش دارند. البته این موارد می‌توانند از دولتی به دولت دیگر و در زمان‌های مختلف متفاوت باشند. برخی از آنها عبارتند از: «علاقه وافر مراجع داخلی به حل و فصل مسالمت‌آمیز همه اختلافات (حتی اختلافات بین‌المللی)؛ پایان یافتن اعتبار اعلامیه‌های اختیاری قبول صلاحیت اجباری دیوان (بند ۲ ماده ۳۶ اساسنامه دیوان)؛ حساسیت در رعایت اصل منع توسل به زور در روابط بین‌المللی (بند ۴ ماده ۲ منشور)؛ اهمیت دادن به لزوم رعایت اصل حل و فصل مسالمت‌آمیز اختلافات بین‌المللی (بند ۳ ماده ۲ منشور)؛ اعتماد و احترام به محاکم بین‌المللی؛ نوع روابط بین دولت خواهان و خواننده؛ ارتقاء جایگاه دولت‌ها در زمان‌های خاص» (Rosenne, 1997: 695-698). در چنین فضایی که دولت‌ها از پذیرش قبلی و صریح صلاحیت دیوان بین‌المللی دادگستری امتناع می‌ورزند، قاعده صلاحیت معوق می‌تواند در پیچه‌ای هر چند کوچک به روی ظهور اصل حل مسالمت‌آمیز اختلافات بین‌المللی در پرتو اشتغالات دیوان بین‌المللی دادگستری بگشاید.

### مبحث سوم: نحوه ابراز رضایت در صلاحیت معوق

ابراز رضایت دولت خوانده در صلاحیت معوق می‌تواند به طور صریح و مستقیم از طریق اسناد موجود صلاحیت صورت گیرد یا به طور ضمنی و ناشی از اظهارات یا اسنادی باشد که به طور مستقیم به مسأله صلاحیت نمی‌پردازد.

#### جزء اول: ابراز رضایت ضمنی در صلاحیت معوق

در راستای اعمال صلاحیت معوق دیوان بین‌المللی دادگستری محدودیت‌های خاص در مقابل ابراز رضایت ضمنی وجود دارد. اول اینکه، خواهان بایستی موافق با هر شرط ارائه شده به وسیله خواننده در اقدامی باشد که موجب صلاحیت است. برای مثال در قضیه "آمبائیلوس" مشاور دولت خوانده در رسیدگی‌های شفاهی پیشنهاد کرده بود تا صلاحیت دیوان بر شروط مطروحه مبتنی باشد. دیوان دریافت که شروط مطرح شده چندان روشن نبوده و بین پیشنهادات مطرح شده در دعوی متقابل و اظهارات شفاهی نوعی از هم گسیختگی وجود دارد. دوم اینکه، یکسری محدودیت‌های زمانی باعث می‌گردد که دعوی از طریق اقدامات بعدی مشمول اصلاحات ماهوی گردد. به این ترتیب که رضایت ضمنی ابراز شده به همان نحوی مدنظر قرار می‌گیرد که در دادخواست یا لوایح بیان شده است. اگر ماهیت دعوی تغییر پیدا کند، آن رضایت ضمنی برای خواننده الزام‌آور نخواهد بود. بدین مفهوم که رضایت ضمنی ابراز شده برای دعوی اصلی، دیگر برای دعوی تغییر یافته قابل اعمال نمی‌باشد. (Rosenne, 1997: 716)

رضایت معوق خواننده به طور ضمنی، با ابهامات و چالش‌های زیادی مواجه است. با این حال در موارد متعددی توجه دیوان را به خود جلب کرده است و دیوان بارها با استناد به آن صلاحیت خود را احراز نموده است. برخی از مواردی که دیوان صلاحیت خود را با استناد به رضایت ضمنی خواننده احراز نموده است عبارتند از: قضایای "تفسیر رأی شماره ۳"<sup>۱</sup>، "سالیزیای علیا (مدارس اقلیت)"<sup>۲</sup>، "جامعه اقتصادی بلژیک"<sup>۳</sup>، "هایادولاتور"<sup>۴</sup>، "اتباع ایالات متحد در مراکش"<sup>۵</sup>، قضیه "مسکوکات طلا"<sup>۶</sup>، "نحوه رفتار با هواپیمای ایالات متحد و خدمه آن در مجارستان"<sup>۷</sup>، قضیه "فعالیت‌های نظامی روآندا در کنگو"<sup>۸</sup>.

1. Interpretation of Judgment No.3 Case
2. Rights of Minorities In Upper Silesia (Minority School).
3. Belgique Commercial Society
4. Haya Delatorre Case
5. The Monetary Gold Removed From Rome In 1943 Case.
6. Treatment of U.S. Aircraft and Crews In Hungary.
7. Armed Activities on The Territory of The Congo (Congo V. Rwanda).



با توجه به اینکه جدیدترین رأی دیوان در خصوص صلاحیت معوق دیوان مربوط به قضیه "مسائل خاص همکاری دوجانبه در امور کیفری" (دعوی جیوتی علیه فرانسه) مورخ ۴ ژوئن ۲۰۰۸ است که با رضایت صریح خواننده به صلاحیت دیوان مورد رسیدگی قرار گرفته است، در این مجال به بررسی موضوعات مطروحه در این؟ می‌پردازیم که عبارتند از: «نحوه تشخیص قلمرو رضایت ابراز شده در صلاحیت معوق، آثار ابراز رضایت در صلاحیت معوق و چالش‌های اعمال صلاحیت معوق است». البته چالش‌های اعمال صلاحیت معوق شامل موارد ذیل می‌گردد:

«مراجع ذی‌صلاح برای ابراز رضایت خواننده، رابطه بین صلاحیت معوق با سایر صلاحیت‌ها، تأثیرات قاعده صلاحیت معوق بر حاکمیت دولت‌ها و تأثیرات قاعده صلاحیت معوق بر منافع ملی و بین‌المللی دولت‌ها».

جزء دوم: احراز صلاحیت طبق قاعده صلاحیت معوق از رهگذر ابراز رضایت صریح

الف) قضیه "امتیازات ماوروماتیس"<sup>۱</sup>

قضیه "امتیازات ماوروماتیس" درباره دعوی یونان علیه انگلستان مورخ ۲۶ مارس ۱۹۲۵ است. در این قضیه یونان با استناد به ماده ۹ پروتکل ۱۲ معاهده صلح لوزان (۲۴ جولای ۱۹۲۳) و مواد ۱۱ و ۲۶ معاهده اعطای قیمومت فلسطین به انگلستان (۲۴ جولای ۱۹۲۲) علیه انگلستان نزد دیوان طرح دعوی کرده بود. انگلستان نیز اعتراض کرده بود و ادعا می‌کرد که پروتکل شماره ۱۲ معاهده صلح لوزان هنوز لازم‌الاجرا نشده است. قبل از اینکه دیوان در خصوص ایرادات اولیه انگلستان و اعتراضات این دولت به صلاحیت دیوان پاسخ بدهد، این پروتکل لازم‌الاجرا گردید. دیوان بیان داشت که: «اکنون صلاحیتش به طور معوق ایجاد شده است». این نظر دیوان بیانگر این است که هر گونه توافق شکلی درباره صلاحیت دیوان، می‌تواند در مرحله‌ای پس از شروع رسیدگی به آن دعوی صورت بگیرد (Spiermann, 2004: 191-193). بنابراین، ضرورتی ندارد تا توافق طرفین دعوی حتماً قبل از شروع دادرسی ابراز گردد. دیگر اینکه لازم نیست این توافق نزد دیوان صورت بگیرد، بلکه می‌تواند خارج از دیوان نیز شکل گرفته باشد.

ب) قضیه "کارخانه کورزوف"<sup>۲</sup>

قضیه "کارخانه کورزوف" درباره دعوی آلمان علیه لهستان، مورخ ۲۶ ژوئن ۱۹۲۷ است. در این قضیه آلمان با استناد به شق یک ماده ۲۳ معاهده ژنو بین آلمان و لهستان در خصوص

1. Concessions of Mavrommatis Case  
2. Chorzow Factory Case

سالیزیای علیا (۱۹۲۳) علیه لهستان نزد دیوان دائمی بین‌المللی دادگستری اقامه دعوی کرده بود. دولت لهستان نیز با استناد به ماده ۲۵۶ معاهده ورسای (۱۹۱۹) علیه آلمان دعوی متقابل طرح نمود. دولت آلمان در پاسخ به دعوی متقابل لهستان با طرح ایراد صلاحیتی بیان داشت که بر اساس کنوانسیون لوکارنو، این اختلاف باید توسط نهاد داوری حل و فصل گردد. در نهایت دیوان بیان داشت: «طرفین در خصوص طرح دعوی متقابل و تصمیم‌گیری درباره آن رضایت دارند» (Chorzow Factory Case, paras 35-36).

### ج) قضیه "کانال کورفو"<sup>۱</sup>

قضیه "کانال کورفو" درباره دعوی انگلستان علیه آلبانی، مورخ ۲۵ مارس ۱۹۴۸ است. در این قضیه دولت انگلستان بر این باور بود که دولت آلبانی مسئول خسارات وارده به کشتی‌های این دولت به علت مین‌گذاری در کانال کورفو است. انگلستان پس از یکسری مکاتبات سیاسی با آلبانی، موضوع را به شورای امنیت ارجاع داد. شورای امنیت نیز از آلبانی خواست تا در جلسات مذاکرات شورای امنیت شرکت کند، البته به شرطی که مصوبات این جلسات را بپذیرد. شورای امنیت در ۹ آوریل ۱۹۴۷ با صدور قطعنامه‌ای به طرفین توصیه کرد تا اختلافات خود را در دیوان بین‌المللی دادگستری حل و فصل نمایند. انگلستان نیز با استناد به این قطعنامه شورای امنیت در دیوان بین‌المللی دادگستری اقامه دعوی کرد. آلبانی به رغم اعتراض به نحوه طرح دعوی انگلستان در نامه خود مورخ ۲۳ ژوئن ۱۹۴۷ توصیه شورای امنیت را پذیرفت و به طور معوق صلاحیت دیوان را مورد پذیرش قرار داد و نزد دیوان حاضر گردید (Zimmerman and ... 2005: 613-614).

### د) قضیه "رسیدگی‌های کیفری خاص در فرانسه"

قضیه رسیدگی‌های کیفری خاص درباره دعوی کنگو علیه فرانسه در سال ۲۰۰۳ است. موضوع این دعوی از این قرار بود که، مراجع قضایی فرانسه حکم تعقیب کیفری و قرار بازداشتی را برای رئیس جمهور کنگو و وزیر دولت آن به خاطر ارتکاب جنایت علیه بشریت و شکنجه در کنگو صادر کرده بودند. کنگو نیز در ۹ دسامبر ۲۰۰۲ علیه فرانسه نزد دیوان طرح دعوی کرد. نظر به اینکه کنگو در دادخواست خود هیچ مبنای صلاحیتی را ذکر نکرده بود، دیوان بدون ثبت دادخواست این دولت در فهرست عمومی<sup>۲</sup> دعاوی دیوان، نسخه‌ای از دادخواست خواهان را برای خواننده فرستاد. فرانسه نیز به عنوان دولت خواننده طی نامه‌ای مورخ ۸ آوریل ۲۰۰۳ رضایت معوق خود را به صلاحیت دیوان اعلام کرد.

1. Corfu Channel Case  
2. General List

ه) قضیه "برخی مسائل خاص همکاری دوجانبه در امور کیفری" (cf Vincent)  
دعوی "برخی مسائل خاص همکاری دوجانبه در امور کیفری" (Vincent, 2) درباره دعوی جیبوتی علیه فرانسه است که منجر به صدور رأی مورخ ۴ ژوئن ۲۰۰۸ گردید. این اختلافات درباره مرگ مشکوک یک قاضی به نام "بورل برنارد" در جیبوتی است که مشاور دوم وزیر دادگستری این دولت بود. در این راستا جیبوتی علیه فرانسه در ۹ جولای ۲۰۰۶ اقامه دعوی کرد. جیبوتی امتناع دولت فرانسه از اجرای تقاضای بین‌المللی نیابت قضایی را مغایر معاهده مودت مورخ ۲۷ ژوئن ۱۹۹۷ و معاهده همکاری متقابل در امور کیفری مورخ ۲۷ سپتامبر ۱۹۸۶ می‌دانست و احضاریه‌های دادگاههای داخلی فرانسه علیه رئیس‌جمهور این دولت و قرارهای جلب صادره علیه مقامات عالی آن برای ادای شهادت در محاکم فرانسه را مغایر مصونیت کیفری آنها دانست. جیبوتی صلاحیت دیوان را مبتنی بر قید مذکور در معاهدات استنادی فوق (بند ۱ ماده ۳۶ اساسنامه دیوان) و بند ۵ ماده ۳۸ آیین دادرسی دانسته بود. فرانسه به عنوان خوانده، با تأخیر طی نامه مورخ ۲۵ جولای ۲۰۰۶ صلاحیت دیوان را پذیرفت. دیوان نیز رأی خود را در ۴ ژوئن ۲۰۰۸ صادر کرد.

#### مبحث چهارم: آثار ابراز رضایت در قلمرو قاعده صلاحیت معوق

به‌طور کلی به محض اینکه رضایت خواننده دعوی به‌طور صریح یا ضمنی در قضیه‌ای خاص ابراز شد، باعث ایجاد صلاحیت معوق برای دیوان بین‌المللی دادگستری می‌گردد که در رسیدگی‌های بعدی دیوان نمی‌توان آن را تکذیب کرد. برای اینکه طبق اساسنامه دیوان، این رکن اصلی ملل متحد در اساس فاقد هر گونه صلاحیتی برای رسیدگی به اختلاف دولت‌ها است. اما به محض اینکه رضایت دولت‌های طرف یک اختلاف بین‌المللی مبتنی بر صلاحیت دیوان برای حل و فصل مسألت‌آمیز آن اختلاف به‌طور صریح یا ضمنی، طبق مفاد ماده ۳۶ اساسنامه دیوان یا بند ۵ ماده ۳۸ آیین دادرسی دیوان احراز گردید، دیوان صلاحیت رسیدگی به آن دعوی را می‌یابد و دولتی که رضایت خود را اعلام کرده است، پس از شروع رسیدگی ماهوی دیوان نمی‌تواند آن را پس گیرد یا مورد انکار قرار دهد.

دیوان در قضیه "سالیزیای علیا" (مدارس اقلیت) بیان داشت:

«اگر خواننده در مورد خاصی با اظهارات صریح خویش، به‌گونه‌ای رضایت خود را برای دریافت نظر دیوان درباره ماهیت دعوی ابراز دارد یا قصد خود را مبنی بر عدم صلاحیت دیوان اعلام دارد، آن دولت دیگر نمی‌تواند متعاقباً اظهارات خود را رد کند، مگر اینکه، شرایط اولیه

این ابراز رضایت یا عدم ابراز رضایت به گونه‌ای تغییر یابد که اعتبار آن ابراز یا عدم ابراز رضایت را از بین ببرد، یا اینکه خواهان در مراحل بعدی رسیدگی اساساً بخشی از دعوی خود را اصلاح نماید به گونه‌ای که به طور منطقی رضایت ابراز شده خواننده بر این موارد اصلاحی قابل اعمال نباشد. به طور کلی از نظر دیوان اگر رضایت خواننده به صلاحیت دیوان برای حل و فصل اختلافی به طور معوق و حتی ضمنی ابراز شده باشد این امر مسلماً بیانگر صلاحیت دیوان برای رسیدگی به آن اختلاف است.» (Upper Salisia, para 25)

این اصل که بیان می‌دارد، رضایت به محض ابراز دیگر نمی‌تواند در مراحل بعدی رسیدگی مورد انکار قرار گیرد، یکی از اصول کاملاً تثبیت شده حقوق بین‌الملل است. به نظر قاضی محمد بجاوی این اصل بیانگر "اصل عدم تناقض" به گونه‌ای دیگر است. می‌توان گفت این اصل دارای همان آثار "اصل استاپل" است، اگر چه فی نفسه استاپل تلقی نمی‌گردد. برای اینکه به نظر می‌رسد اجرای آن مستلزم وجود عناصر خاصی از جمله "سوء نیت" نیست که برای اجرای قاعده و اصل استاپل ضروری است.

دیوان دائمی دادگستری بین‌المللی با اعمال این قاعده، اعتراض لهستان به صلاحیت دیوان را پس از پذیرش ضمنی و معوق صلاحیت دیوان را با ورود به ماهیت دعوی آلمان در دعوی متقابل لهستان رد نمود. دیوان بین‌المللی دادگستری نیز در قضیه کانال کورفو، پس از ارسال نامه آلبانی مبنی بر پذیرش صلاحیت دیوان به صورت معوق، هرگونه اعتراض مقدماتی این کشور به صلاحیت دیوان را رد کرد. مبنای این استدلال دیوان اعمال اصل "حسن نیت" در حل و فصل اختلافات و قاعده استاپل است.

لازم به ذکر است که بند ۵ ماده ۳۸ آیین دادرسی دیوان می‌بایست با توجه به مفاد بند ۲ آن مورد تفسیر قرار گیرد. بند ۲ ماده ۳۸ آیین دادرسی دیوان بیان می‌دارد:

«خواهان می‌بایست در دادخواست خویش تا حد امکان مبانی حقوقی صلاحیت دیوان را ذکر نموده و ماهیت دقیق دعوی و شرح حال مختصری از مسائل موضوعی و ادله مربوطه را بیان دارد.» (میرعباسی - سادات میدانی، ۱۳۸۷: ۲۳۹) به این ترتیب هیچ دولتی نمی‌تواند در دیوان اقامه دعوی کند، مگر اینکه در دادخواست خود موارد ذیل را به صراحت مشخص نموده باشد: «دولت خواننده، موضوع اختلاف، ماهیت دقیق آن دعوی، وقایع و ادله‌ای که دعوی مبتنی بر آن است و بیانگر رضایت طرفین دعوی به صلاحیت دیوان است.»

1. Non-Contradiction
2. Detrimental Reliance

در جمع‌بندی می‌توان بیان داشت که، دیوان بین‌المللی دادگستری با تأیید رویه دیوان دائمی دادگستری بین‌المللی و کارهای مقدماتی تدوین اساسنامه خویش و با توجه به مفاد بند ۱ ماده ۳۶ و بند ۱ ماده ۴۰ اساسنامه، در عمل صلاحیت معوق را به رسمیت شناخته و آن را اعمال نموده است. اما پس از بازنگری سال ۱۹۷۸ با دقت بیشتری در راستای احراز رضایت خواننده و گستره این رضایت اقدام نموده است (بالاخص در مواردی که خواننده به طور ضمنی اعلام رضایت نموده است) به گونه‌ای که تا به حال قاعده صلاحیت معوق صرفاً در چهار مورد به طور کامل، به عنوان تنها مبنای صلاحیت دیوان منجر به شروع فرآیند رسیدگی به دعاوی در دیوان گردیده است. این دعاوی عبارتند از:

«قضیه کانال کورفو (آوریل ۱۹۴۹)، قضیه هایادولانوره (۱۳ ژوئن ۱۹۵۱)، قضیه رسیدگی‌های کیفری خاص در فرانسه، و قضیه مسائل خاص همکاری‌های دو جانبه در امور کیفری»<sup>۱</sup>.

این امر بیانگر این است که در سالهای اخیر میزان استناد به صلاحیت معوق برای اقامه دعوی نزد دیوان توسط دولت‌های خواهان و پذیرش آن توسط دولت‌های خواننده افزایش یافته است. دعوی کنگو علیه فرانسه و دعوی جیبوتی علیه فرانسه حاکی از بازگشت مجدد استناد به قاعده صلاحیت معوق برای اقامه دعوی نزد دیوان است که از سال ۱۹۵۱ (قضیه هایادولانوره) متروک شده بود.

### مبحث پنجم: نحوه تشخیص قلمرو رضایت ابراز شده طرفین دعوی در صلاحیت معوق

#### جزء اول: ابراز رضایت ضمنی

مسئله تعیین قلمرو رضایت ابراز شده در صلاحیت معوق در مواردی دارای اهمیت است که این رضایت به طور ضمنی ابراز شده باشد. در این موارد دیوان می‌بایست مشخص سازد که گستره این

---

۱. در قضیه شرکت ملی نفت ایران و انگلیس (۱۹۵۱) دولت انگلستان با استناد به اصل صلاحیت معوق از دیوان خواست با توجه به این امر که دولت ایران نکات معینی از ماهیت دعوی را خاطرنشان ساخته است به احراز صلاحیت خویش مبادرت ورزد. پروفیسور رولن وکیل دولت ایران متذکر شد که بررسی بعضی از نکات ماهیتی همیشه دلیل قبول صلاحیت نیست و گاه برای اثبات وجود یا فقدان صلاحیت لازم است که برخی نکات ماهیتی بررسی گردد و این عمل به خودی خود مفید قبول صلاحیت نیست. دیوان با رد نظر دولت انگلستان چنین استدلال نمود که دولت ایران در تمام موارد عدم صلاحیت دیوان را متذکر شده و از این رو صرف اشاره به چند نکته ماهوی از طرف دولت ایران نمی‌تواند به معنای قبول صلاحیت قلمداد گردد (محمد خاور، ۱۳۴۳: ۱۱۶).

رضایت ضمنی ابراز شده تا چه حدودی است و می‌تواند شامل چه موضوعاتی گردد. به این ترتیب دیوان می‌بایستی با دقت فزاینده‌ای به تفسیر صلاحیت خود اقدام کند تا منجر به رواج این برداشت نگردد که دیوان به گونه‌ای خزننده در حال توسیع صلاحیت خود براساس فرضیاتی است که خواهان دعوی در دادخواست خود ارائه نموده است. این امر به این مفهوم است که رضایت ضمنی ابراز شده حتی اگر مبتنی بر یک استنباط باشد، می‌بایست به شکلی واضح موجود باشد و ناشی از یک تصور موهوم صرف نباشد (شاو، ۱۳۷۴: ۳۸۹). در واقع دیوان باید به هنگام اعمال قاعده صلاحیت معوق ناشی از رضایت ضمنی، حداکثر احتیاط‌های لازم را در خصوص تعیین قلمرو رضایت اعطایی خواننده دعوی اتخاذ نماید. (ICJ Reports, 2008: 198-213, para 78) به عبارتی گستره رضایت ابراز شده و موضوع اختلاف می‌بایستی با بررسی کل دادخواست خواهان و لایحه خواننده در پاسخ به آن استنتاج گردد (Vincent, 10).

#### جزء دوم: ابراز رضایت صریح

در این مبحث به بررسی نحوه عملکرد دیوان برای تشخیص قلمرو رضایت ابراز شده طرفین در قضیه "مسائل خاص مرتبط با همکاری دوجانبه در امور کیفری دعوی جیوتی علیه فرانسه (۴ ژوئن ۲۰۰۸)" می‌پردازیم. لازم به ذکر است که در این قضیه جیوتی در دادخواست مورخ ۹ ژانویه ۲۰۰۶ خود بیان داشت: «اگرچه جیوتی در ۲ سپتامبر ۲۰۰۵ اعلامیه یک‌جانبه پذیرش صلاحیت اجباری دیوان (بند ۲ ماده ۳۶ اساسنامه دیوان) را در دوم سپتامبر ۲۰۰۵ نزد دبیر کل سازمان ملل متحد تودیع نموده است که اعتبار آن برای ۵ سال می‌باشد، اما فرانسه اعلامیه یک‌جانبه خویش در مورد پذیرش صلاحیت اجباری دیوان را در سال ۱۹۷۴ مسترد داشته است. به این ترتیب از دیوان درخواست نمود تا صلاحیت خود را با استناد به بند ۵ ماده ۳۸ آیین دادرسی دیوان با استناد به رضایتی احراز کند که بعداً و به طور معوق توسط فرانسه ابراز خواهد شد.»

هشت ماه پس از اینکه نسخه‌ای از دادخواست جیوتی برای فرانسه فرستاده شد، این کشور به عنوان خواننده این دعوی طی نامه مورخ ۱۹ اگوست ۲۰۰۶ رضایت خویش را به صلاحیت دیوان اعلام داشت. نامه فرانسه به این مضمون بود که فرانسه رضایت خود را به صلاحیت دیوان برای رسیدگی و صرفاً براساس بند ۵ ماده ۳۸ آیین دادرسی دیوان در خصوص موارد ذیل اعلام می‌دارد: «این رضایت فرانسه در ارتباط با به رسمیت شناختن صلاحیت دیوان برای رسیدگی به موضوع اختلاف مذکور در دادخواست خواهان است و فقط محدود به ادعاهایی است که در این دادخواست تدوین شده است.»

جیبوتی در جلسه رسیدگی شفاهی با استناد به رویه قضایی دیوان در قضیه کانال کورفو (بریتانیا علیه آلبانی) بیان داشت:

«هیچ چیزی وجود ندارد که بتواند مانع اعمال صلاحیت اعطا شده به دیوان گردد. اگرچه ابراز رضایت خواننده به صلاحیت دیوان از طریق دو عمل جداگانه پی‌درپی پس از اقامه دعوی خواهان اعلام شده باشد.» (Corfu Channel Case, 28) بنابراین تعیین حدود رضایت ناشی از دو عمل جداگانه در حیطه صلاحیت دیوان است. فرانسه در پاسخ جیبوتی بیان داشت:

«اگرچه اذعان می‌دارد که صلاحیت معوق دیوان را طبق بند ۵ ماده ۳۸ آیین دادرسی پذیرفته است، اما محدوده رضایت ابراز شده فرانسه از نظر ماهوی و زمانی محدود به موارد مذکور در موضوع اختلاف دادخواست خواهان است و فقط محدود به ادعاهای تدوین شده در آن است.» به این ترتیب فرانسه مخالفت خود را در خصوص گسترش قلمرو صلاحیت دیوان به سایر موارد خارج از دادخواست خواهان اعلام نمود. از طرفی فرانسه این دعوی را غیرقابل پذیرش دانست. برای اینکه لایحه جوابیه جیبوتی را ماورای دادخواست اولیه آن می‌دانست. فرانسه با استناد به قضیه فسفات‌های مراکش در زمان دیوان دائمی دادگستری بین‌المللی، (Phosphates in Morocco, 29) از دیوان خواست تا اعلام نماید که لایحه جوابیه جیبوتی از نظر زمانی غیرقابل پذیرش است. سپس با استناد به قضیه فعالیت‌های نظامی در قلمرو کنگو از دیوان خواست تا اعلام نماید: «رضایت ابراز شده خواهان مربوط به احراز صلاحیت دیوان است نه پذیرش دادخواست خواهان» (ICJ Reports, 2006: 36, para 88). دیوان با توجه به رویه قضایی خود در قضیه حق عبور از سرزمین هند (پرتغال علیه هندوستان) (ICJ Reports, 1960: 33) که در قضیه صلاحیت ماهیگیران (اسپانیا علیه کانادا) نیز تکرار گردیده است بیان داشت:

«این وظیفه دیوان است که محدوده موضوع اختلاف و در نتیجه صلاحیت موضوعی و زمانی خویش را با توجه به نحوه طرح اختلاف توسط خواهان، موضوع و هدف دادخواست خواهان و اظهارات طرفین دعوی معین کند»

در این راستا فرانسه بر این باور بود که حیطه موضوع اختلاف در این قضیه محدود به موارد مذکور تحت عنوان "موضوع اختلاف" مذکور در بند ۲ دادخواست خواهان (امتناع فرانسه برای اجرای درخواست بین‌المللی نیابت قضایی ۳ نوامبر ۲۰۰۴ جهت انتقال پرونده آقای بورل به محاکم جیبوتی) است. اما جیبوتی بر این باور بود که موضوع اختلاف دادخواست خواهان علاوه بر موارد مذکور در بند ۲ دادخواست، شامل موارد مذکور تحت عنوان "ادله قانونی" و "ماهیت دعوی" نیز می‌گردد.

به این ترتیب جیبوتی بر این باور بود که صلاحیت موضوعی و زمانی دیوان علاوه بر رسیدگی به مسأله عدم همکاری فرانسه در خصوص نیابت قضایی شامل احضاریه‌های صادره علیه رئیس‌جمهور این کشور و سایر مقامات عالی‌رتبه آن و حتی قرار بازداشت‌های صادره علیه مقامات عالی‌رتبه این کشور و در نتیجه نقض قواعد حقوق بین‌الملل حاکم بر مصونیت دیپلماتیک نیز می‌گردد. دیوان در این خصوص بیان داشت:

ابتدا می‌بایست تصمیم بگیرد که آیا دادخواست خواهان و لایحه جوابیه ۲۵ جولای ۲۰۰۶ فرانسه و در نتیجه صلاحیت دیوان شامل احضارنامه‌های صادره علیه رئیس‌جمهور کشور جیبوتی مورخ ۱۷ می ۲۰۰۵ و قرارهای جلب صادره علیه مقامات عالی‌رتبه این کشور مورخ ۳ و ۴ نوامبر ۲۰۰۴ و ۱۷ جولای ۲۰۰۵ می‌گردد یا خیر.

در بررسی اولیه، دیوان دریافت که لایحه جوابیه فرانسه در ارتباط با موضوع دعوی تأکید بر دادخواست خواهان دارد زیرا فرانسه صراحتاً در لایحه خود ذکر کرده بود که توافق این کشور به صلاحیت دیوان فقط محدود به موضوع اختلاف مذکور در دادخواست خواهان دارد که در بند ۲ این دادخواست ذکر شده است. اما دیوان بر این باور است که طبق نامه فرانسه در خصوص پذیرش صلاحیت دیوان به طور معوق بیان شده است: "صلاحیت دیوان را برای رسیدگی به موضوع دادخواست خواهان و صرفاً در محدوده ادعاهای تدوین شده در آن به رسمیت می‌شناسد." در این خصوص باید به چند نکته توجه کرد: اول این که موضوع اختلاف مذکور در دادخواست خواهان به نظر گسترده‌تر از مواردی است که تحت عنوان "موضوع اختلاف" در بند ۲ دادخواست خواهان ذکر گردیده است. دوم اینکه عبارت "موضوع دادخواست" مذکور در نامه فرانسه، بدان معناست که تمام دادخواست خواهان باید مورد بررسی قرار گیرد. و سرانجام اینکه در نامه فرانسه عبارتی درج نشده که بیانگر محدود نمودن حیطه رضایت ابراز شده این دولت به صلاحیت دیوان باشد. اما فرانسه با درج عبارت "در ارتباط با اختلافی که موضوع دادخواست را تشکیل می‌دهد و دقیقاً در محدوده ادعاهای مذکور در آن" قصد داشته مانع جیبوتی برای اضافه کردن ادعاهای دیگر به دادخواست خویش گردد.

لازم به ذکر است که به کار بردن حرف ربط "و" بیان می‌دارد که فرانسه جملات مذکور در نامه خود را با دقت تحریر نموده است. به این ترتیب دیوان به این نتیجه رسید که فرانسه در زمان تدوین و ارسال نامه رضایت خویش در مورد صلاحیت دیوان (۲۵ جولای ۲۰۰۶) کاملاً از ادعاهای مذکور در دادخواست خواهان مطلع و نمی‌خواست بخشی از آن ادعاها را از صلاحیت دیوان مستثنی کند، بلکه فقط قصد داشته ادعاهای مشابه دیگر به خاطر داشتن موضوع یکسان، به دادخواست خواهان اضافه نگردد.



سپس دیوان دریافت که صلاحیت موضوعی دیوان با توجه به دادخواست خواهان شامل «امتناع فرانسه برای نیابت قضایی، صدور احضاریه‌های غیرقانونی علیه رئیس‌جمهور این کشور مورخ ۱۷ می ۲۰۰۵ و قرارهای جلب علیه مقامات عالی‌رتبه این کشور مورخ ۳ و ۴ نوامبر ۲۰۰۴ و ۱۷ ژوئن ۲۰۰۵» می‌گردد.

البته جیبوتی در ارتباط با قرار جلب صادره علیه رئیس‌جمهور جیبوتی در سال ۲۰۰۷ و علیه مقامات عالی‌رتبه این کشور در سال ۲۰۰۶ در دادخواست خود و رسیدگی شفاهی، اشاره‌ای نکرد و فقط اظهار داشت که مصونیت بین‌المللی مقامات رسمی این کشور در ۹ ژانویه ۲۰۰۶ با صدور قرارهای جلب، نقض شده است که فرانسه این ادعا را غیر قابل پذیرش می‌داند. جیبوتی نیز در پاسخ به این نظر فرانسه بیان داشت که در دادخواست خود صراحتاً حق اصلاح و اضافه کردن مواردی را که دارای موضوع یکسان هستند برای خود حفظ نموده است. به این ترتیب سایر ادعاهای مذکور در لایحه جیبوتی که در دادخواست ذکر نگردیده است به دلایل زیر در حیطه صلاحیت موضوعی دیوان قرار می‌گیرند: اول اینکه، ادعاهای مذکور در دادخواست درباره نقض حقوق بین‌الملل مربوط به مصونیت دیپلماتیک است. دوم اینکه، همه این ادعاها متنی بر ادله قانونی یکسان هستند. سوم اینکه، قرارهای جلب جدید صادره (پس از درخواست خواهان) باعث تغییر موضوع اختلاف یا گسترده‌تر شدن موضوع اولیه اختلاف مذکور در دادخواست نمی‌شوند. همه این موارد نقض حقوق بین‌الملل و تداوم یک عمل غیرقانونی است.

دیوان با استناد به اظهارات فرانسه در جلسه رسیدگی شفاهی بیان داشت:

«حتی اگر صلاحیت دیوان شامل نقض ادعایی حقوق بین‌الملل حاکم بر مصونیت دیپلماتیک افراد تحت حمایت بین‌المللی بشود چنین صلاحیتی نمی‌تواند شامل مواردی شود که پس از ثبت دادخواست خواهان واقع شده‌اند. برای اینکه هرگونه گسترش تدریجی صلاحیت دیوان فراتر از موارد مذکور در دادخواست اولیه خواهان مغایر اصول حاکم بر توافق و رضایت طرفین برای احراز صلاحیت دیوان است.»

هرگاه دیوان در راستای تعیین حیطه صلاحیت موضوعی و زمانی خود به بررسی حقایق و حوادث بعد از ثبت دادخواست پردازد، می‌بایست با دقت مشخص کند که آیا حقایق و حوادث بعدی مرتبط با مواردی هستند که از قبل در دادخواست خواهان ذکر گردیده یا این که پرداختن به آنها باعث تغییر "ماهیت اختلاف" می‌شود (ICJ Reports, 1974, p.203, para.72., & 2001, pp.483-484, para 45).

در آخر دیوان بیان داشت:

«با توجه به بررسی‌های صورت گرفته قرارهای جلب صادره علیه مقامات عالی‌رتبه کشور جیبوتی با توجه به لزوم رعایت اصل تداوم و پیوستگی بین موضوع دادخواست و این حادثه جدید و با استناد به رویه قضایی دیوان بدون هرگونه تردیدی در حیطه صلاحیت اعطا شده به دیوان قرار نمی‌گیرد؛ زیرا از نظر زمانی خارج از صلاحیت دیوان هستند. اگرچه نامه اعلام رضایت فرانسه به صلاحیت دیوان در ۲۵ جولای ۲۰۰۶ ارسال شده اما به صراحت در آن درج نموده است که رضایت این دولت به صلاحیت دیوان فقط شامل رسیدگی به موضوع دادخواست خواهان اعتبار دارد و منحصر به ادعاهای مطروحه در آن است. البته می‌توان صدور قرارهای جلب را به گونه‌ای تفسیر کرد که در حیطه دادخواست خواهان قرار بگیرد؛ به این نحو که بیان داریم این قرارهای جلب در واقع برای اجرایی کردن احضارنامه‌های مذکور در دادخواست خواهان و در راستای موضوع آنها صادر شده‌اند. اما صدور قرارهای جلب در واقع بیانگر عمل قانونی جدیدی توسط محاکم فرانسه است که به طور ضمنی نیز در حیطه صلاحیت زمانی دیوان قرار نمی‌گیرند. اما در ارتباط با احضارنامه‌های صادره در ۱۴ فوریه ۲۰۰۷ علیه رئیس‌جمهور کشور جیبوتی لازم به ذکر است که جیبوتی در دادخواست خود (۹ ژانویه ۲۰۰۶) به احضاریه‌های اولیه صادره علیه رئیس‌جمهور این کشور و مقامات عالی‌رتبه مورخ ۷ می ۲۰۰۵ آن اشاره کرده بوده است. این احضاریه‌ها توسط فاکس (دورنگار) به سفارت این کشور در فرانسه ارسال شده بود. البته این احضاریه‌ها به خاطر عدم رعایت قواعد شکلی و ماهوی از طرف جیبوتی رد گردیدند. دومین احضاریه علیه رئیس‌جمهور کشور جیبوتی در ۱۴ فوریه ۲۰۰۷ در ارتباط با همان دعوی و توسط همان قاضی با همان ادله قانونی صادر گردیده‌اند. اما این بار همه شرایط شکلی مذکور در قانون فرانسه درخصوص صدور آنها رعایت شده بود».

به این ترتیب دیوان با بررسی نامه اعلام رضایت فرانسه به صلاحیت دیوان در ارتباط با احضاریه‌های جدید صادره علیه رئیس‌جمهور کشور جیبوتی بیان داشت:

«نظر به اینکه در جزء (ج) بند سوم دادخواست جیبوتی تحت عنوان "ادله قانونی" درج شده است که نقض تعهدات ناشی از اصول حقوق بین‌الملل عرفی و حقوق بین‌الملل عام توسط فرانسه به خاطر عدم رعایت ممنوعیت هرگونه حمله به حیثیت، آزادی و شرافت افراد تحت حمایت بین‌المللی از جمله رئیس‌جمهور کشور جیبوتی و مقامات رسمی آن صورت گرفته است و با توجه به اینکه در نامه فرانسه هیچگونه محدودیت زمانی درج نشده است و رضایت این کشور را به صلاحیت دیوان در ارتباط با "ادعاهای تدوین شده در دادخواست خواهان" پذیرفته است،

دیوان به این نتیجه رسید که طرفین این اختلاف صلاحیت دیوان را در ارتباط با احضاریه‌های صادره علیه رئیس‌جمهور کشور جیبوتی در ۱۷ می ۲۰۰۵ پذیرفته‌اند که شامل احضاریه دوم صادره در ۱۴ فوریه ۲۰۰۷ نیز می‌شود. چون این احضاریه‌ها صرفاً تکرار مفاد احضاریه‌های قبل است و تنها تفاوت آنها از نظر شکلی است» (Ibid., pp198-213, para. 39-95).

در ارتباط با این رأی نظرات مخالف و موافق وجود دارد. قاضی پارا آنگورین بر این باور است که رویه قضایی دیوان در قضیه حق عبور از سرزمین هندوستان (دعوی پرتغال علیه هندوستان) (ICJ Reports, 1960, p.33) مذکور در بند ۷۰ رأی دیوان، در این قضیه قابل اعمال نیست، زیرا مبنای صلاحیت دیوان در آن قضیه مبتنی بر بند ۵ ماده ۳۸ آیین دادرسی دیوان نبوده است. نکته دیگری که ایشان در راستای مخالفت خود بیان داشتند این است که رضایت فرانسه به صلاحیت دیوان در خصوص همه ادعاهای مذکور در دادخواست خواهان نبوده است. برای اینکه فرانسه فقط در بند اول نامه اعلام رضایت خود به صلاحیت دیوان (۲۵ جولای ۲۰۰۶) به دادخواست خواهان اشاره کرده است و در بند دوم آن که صلاحیت دیوان را محدود کرده است اشاره‌ای به دادخواست خواهان نشده است. به عبارتی فرانسه رضایت خود به صلاحیت دیوان را فقط برای بررسی ادعاهایی ابراز داشته است که در ارتباط با موضوع اختلاف مذکور در بند ۲ دادخواست خواهان تدوین شده است. به این ترتیب رضایت خوانده شامل احضاریه‌های مذکور تحت عنوان "ادله قانونی" و "ماهیت دعوی" در دادخواست خواهان نمی‌شود. از طرفی در آخرین مبحث دادخواست خواهان تحت عنوان "صلاحیت دیوان و تابعیت پذیرش دادخواست کنونی" نیز خواهان موضوع دعوی را دوباره توصیف کرده است که همانند پاراگراف ۱ و ۲ دادخواست فقط به عدم همکاری در خصوص اجرای نامه بین‌المللی نیابت قضایی و عدم همکاری در امور کیفری پرداخته است. نکته دیگر این است که ضمیمه ۱، ۳ و ۴ دادخواست جیبوتی فقط به نیابت قضایی می‌پردازد و اشاره‌ای به تعهدات دولت فرانسه در خصوص عدم رعایت مصونیت دیپلماتیک رؤسای کشورها و مقامات عالی‌رتبه آنها نشده است. در نامه تفویض اختیار به آقای دجاما سلیمان علی برای حضور در جلسات رسیدگی دیوان به عنوان نماینده جیبوتی نیز فقط به نقض تعهدات فرانسه برای همکاری در امور کیفری اشاره شده است (Ibid., pp.258-264, para. 915-928). قاضی تومکا نیز در نظر جداگانه خود در خصوص ابراز مخالفت با گسترش صلاحیت دیوان علاوه بر اشاره به موارد فوق (نظرات قاضی پارا آنگورین) بیان داشت:

اول اینکه، موارد مذکور در دادخواست خواهان تحت عنوان "ادله قانونی" نمی‌تواند در ارتباط با موضوع اختلاف تلقی گردد. برای اینکه از عبارت "ادله قانونی" در اساسنامه و آیین دادرسی دیوان ذکری به میان نیامده است. اما همه اذعان دارند که دادخواست خواهان می‌بایست ماهیت دقیق دعوی و حقایق و ادله‌ای که دعوی مستند بر آن است را به صراحت بیان دارد. عبارت "ادله‌ای که دعوی مبتنی بر آن است" اولین بار در سال ۱۹۳۶ وارد آیین دادرسی دیوان شد که منجر به تصویب ماده ۳۶ اساسنامه دیوان گردید. اسناد اولیه مربوط به تنظیم این ماده بیان می‌دارد که منظور از "ادله" درج مواردی در دادخواست خواهان است که دیوان را در تفسیر و ارائه راه حل برای آن قضیه یاری نماید. به طور کلی "ادله قانونی" فقط استدلال‌هایی قانونی هستند که با توجه به آنها خواهان از ادعاهای خود حمایت و پشتیبانی می‌نماید.

دوم اینکه این قضیه به صورت معوق در دیوان پذیرفته شده است، لذا رویه قضایی دیوان در سایر پرونده‌هایی که با استناد به اعلامیه یک‌جانبه قبولی صلاحیت اجباری دیوان اقامه شده‌اند نمی‌تواند به طور دقیق در این قضیه اعمال گردد. برای اینکه آن اعلامیه‌ها مدت‌ها قبل از بروز اختلاف تدوین شده‌اند، لذا تفسیر آن اعلامیه‌ها در تعیین موضوع اختلاف امری اجتناب‌ناپذیر است.

به‌طور کلی از نظر قاضی توکمکا دیوان نمی‌بایست برای تعیین موضوع اختلاف و به تبع آن احراز صلاحیت موضوعی و زمانی خویش اقدام به تفسیر و بررسی مجدد دادخواست خواهان و نامه اعلام رضایت فرانسه بنماید. بلکه دیوان فقط می‌بایست با رجوع به موارد مذکور تحت عنوان "موضوع اختلاف" در دادخواست خواهان، صلاحیت موضوعی و زمانی خویش را احراز می‌کند. این امر به منزله اهمیت بیش‌تر قائل شدن برای اصلاحات مذکور در دادخواست خواهان و رعایت موازین و امنیت قانونی و اصل حاکمیت دولت‌ها است. در غیر این صورت دولتی که از آن دعوت به عمل آمده است تا صلاحیت دیوان را به طور معوق بپذیرد و با این خطر مواجه می‌شود که دیوان از اختلاف و موضوع مذکور در دادخواست خواهان تعریفی ارائه نموده است که با درک خواننده تا حدود زیادی متفاوت است، به گونه‌ای که منجر به گسترش صلاحیت موضوعی و زمانی دیوان و رای تصور خواننده دعوی می‌گردد.

البته باید توجه کرد که دیوان به این دلیل توانست حیطه صلاحیت موضوعی خود را گسترش دهد که فرانسه در نامه اعلام رضایت به صلاحیت دیوان، دقت کافی را مبذول نداشته بود و بدون توجه به تناقض موجود و دادخواست خواهان در ارتباط با "موضوع اختلاف"، حیطه و محدوده رضایت خویش را به صراحت مشخص نکرده بود.

در خصوص دومین احضاریه صادره علیه رئیس‌جمهور کشور جیبوتی مورخ ۱۴ فوریه ۲۰۰۷ نیز دیوان نمی‌بایست صلاحیت خود را احراز می‌کرد. برای اینکه این احضاریه‌ها بیش از یکسال پس از ثبت دادخواست خواهان و ۵ ماه پس از نامه اعلام رضایت خواننده به صلاحیت دیوان، صادر شده بودند. دیوان برای توجیه احراز صلاحیت خود در این خصوص بیان کرده بود که این نامه رضایت خواننده به صلاحیت دیوان فاقد محدودیت زمانی بوده است و اینکه احضاریه‌های جدید بیانگر یک عمل پیوسته و مداوم هستند که از ماه مه ۲۰۰۵ شروع شده بود و تا ۱۴ فوریه ۲۰۰۷ ادامه پیدا کرده، و دارای موضوع و ماهیت واحدی هستند.

تفسیر و بررسی نامه رضایت خواننده در موارد صلاحیت معوق همانند اعلامیه‌های یکجانبه قبول صلاحیت اجباری دیوان (بند ۲ ماده ۳۶ اساسنامه) قابل توجیه نیست. اگرچه خواننده نیز می‌بایست نامه پذیرش صلاحیت معوق دیوان را همانند اعلامیه‌های یکجانبه قبولی صلاحیت اجباری (بند ۲ ماده ۳۶ اساسنامه) با دقت و موشکافی کامل و به‌صراحت با درج دقیق موضوع اختلاف تدوین می‌کرد. راهکار بهتر در مواردی که خواننده می‌خواهد با گسترش صلاحیت دیوان غافلگیر نشود این است که به جای اعلام رضایت خود به طور معوق، توافقنامه‌ای خاص را با کشور خواهان تدوین نمایند و به‌صراحت موضوع اختلاف را از نظر ماهوی و زمانی در آن مشخص نمایند (Ibid., pp. 273-276, para. 15-31). از نظر قاضی اختصاصی گیوم نیز تسری صلاحیت دیوان به احضاریه‌های جدید صادره در ۱۷ ژوئن ۲۰۰۷ غیر قابل توجیه است. برای اینکه بعد از دادخواست خواهان صادر شده بودند و در طول این مدت تحولات زیادی در این پرونده به وقوع پیوسته و اینکه هر دو احضاریه قبلی و بعدی را نمی‌توان یکسان دانست. البته این تسری صلاحیت دیوان تا حدی به‌خاطر این است که در دادخواست خواهان تحت عنوان "موضوع اختلاف" و "ادله قانونی" و "ماهیت اختلاف" به مسائل متفاوتی پرداخته شده است که فرانسه در نامه خویش به این موارد توجه نکرده و متن نامه خود را به‌صراحت تدوین نکرده بود.

#### مبحث ششم: چالش‌های اعمال صلاحیت معوق

اگرچه امروزه قاعده صلاحیت معوق در رویه قضایی بین‌المللی تقریباً تثبیت شده است، اما یک‌سری ابهاماتی در اعمال آن وجود دارد که عبارتند از: «مراجع ذی‌صلاح برای اعلام رضایت دولت خواننده، رابطه بین صلاحیت معوق با سایر صلاحیت‌ها، اصل احترام به حاکمیت دولت‌ها و لزوم تضمین منافع ملی و بین‌المللی دولت‌ها».

در این مبحث به بررسی این چالش‌ها در اعمال صلاحیت معوق می‌پردازیم.

### جزء اول: مراجع ذیصلاح برای ابراز رضایت خواننده در صلاحیت معوق

بررسی مراجع ذیصلاح برای ابراز رضایت از جمله مسائلی است که در حقوق معاهدات نیز مطرح می‌گردد. با این تفاوت که در حقوق معاهدات قواعد خاصی درباره تشخیص مراجع ذیصلاح برای ابراز رضایت وجود دارد، (مواد ۷ و ۴۶ کنوانسیون ۱۹۶۹ حقوق معاهدات) اما در اساسنامه و آیین دادرسی دیوان در این خصوص قواعد خاص و دقیقی وجود ندارد، در نتیجه می‌بایست با توجه به قواعد حقوق بین‌الملل عام مورد بررسی قرار گیرد. پذیرش صلاحیت دیوان بین‌المللی دادگستری هر چند به منظور پذیرش عضویت در اساسنامه دیوان نیست ولی به منزله گردن نهادن بر مفاد اساسنامه و آیین دادرسی دیوان در قالب پرونده ذی‌ربط می‌باشد. براین اساس پذیرش صلاحیت دیوان و پذیرش عضویت در معاهده بین‌المللی هر دو اعمال حقوقی یکسانی جهت ملتزم ساختن دولت در سطح بین‌المللی و ایجاد آثار حقوقی مشخص هستند. به این ترتیب شخصی که پذیرش صلاحیت دیوان از جانب دولت را اعلام می‌نماید بایستی شخصی باشد که بر طبق قواعد حقوق داخلی آن کشور و حقوق بین‌الملل عرفی مندرج در مواد ۷ و ۴۶ کنوانسیون وین حقوق معاهدات (۱۹۶۹) صلاحیت اعلام رضایت دولت نسبت به معاهدات بین‌المللی را دارد.

در این راستا از نظر دیوان بین‌المللی دادگستری همه اعلامیه‌ها، اظهارات و اقدامات اتخاذی نمایندگان دولت‌ها<sup>۱</sup> در ارتباط با اعمال قاعده صلاحیت معوق الزام‌آور است (Roseme, 1997: 722). دیوان در قضیه تنگه کورفو بدون هرگونه تأمل خاص، نامه ارسالی معاون وزیر امور خارجه آلبانی را برای ابراز رضایت معوق این کشور به صلاحیت دیوان معتبر دانست، در حالی که آن شخص نماینده دولت آلبانی نزد دیوان نبود.

به‌طور کلی نحوه عملکرد دیوان در خصوص ابراز رضایت دولت‌ها به صلاحیت معوق دیوان تا به حال مورد اعتراض دولت‌های خواننده قرار نگرفته است و تاکنون دولتی ادعا ننموده است که این مقام کشور خواننده با ابراز رضایت خود مرتکب تجاوز از حدود اختیارات خود شده است و یا اینکه رضایت ابراز شده قابل استناد نمی‌باشد (Sienho, 2009: 185).

### جزء دوم: رابطه بین صلاحیت معوق با سایر صلاحیت‌ها

پذیرش صلاحیت معوق چه تأثیری بر مقررات موجد صلاحیت دیوان بین‌المللی دادگستری دارد، به این مفهوم که آیا بین شیوه‌های مختلف احراز رضایت دولت‌ها نسبت به صلاحیت

دیوان سلسله مراتبی وجود دارد. آیا یکی بر دیگری مرجح است به گونه‌ای که با احراز صلاحیت اجباری، صلاحیت معوق از اعتبار بیافتد. یا اینکه طرق مختلف ابراز رضایت در عرض همدیگر قرار دارند و به محض احراز صلاحیت معوق دیگر نیازی به بحث در باره سایر مبانی احراز صلاحیت دیوان نیست.

پروفسور "روزن" در این خصوص بیان می‌دارد:

«این امر در ذات قاعده صلاحیت معوق نهفته است که هر وقت دیوان در ارتباط با قضیه‌ای صلاحیت اجباری یا اختیاری داشته باشد، استناد به قاعده صلاحیت معوق بی‌اثر می‌گردد.» (Rosenne, 1997, 723)

اما "سین هو" بر این باور است که اجرای قاعده صلاحیت معوق در شرایط خاص می‌تواند دیوان را از تحقیق درباره اعتبار یا بی‌اعتباری سایر مبانی صلاحیتی از پیش موجود و توافق یا عدم توافق طرفین دعوی در خصوص اعمال آنها بی‌نیاز سازد (Ibid, 186). در این راستا، دیوان دائمی دادگستری بین‌المللی در قضیه کارخانه کورزوف بیان داشت: «امکان اعمال قاعده صلاحیت معوق در این قضیه وجود ندارد، برای اینکه خواننده در پاسخ به دادخواست خواهان بیان نموده است که این درخواست خواهان در محدوده ماده ۶۰ اساسنامه دیوان<sup>۱</sup> قرار نمی‌گیرد.»

مسئله مهم دیگری که درباره قاعده صلاحیت معوق مطرح می‌شود این است که آیا رضایت ابراز شده در چارچوب صلاحیت معوق می‌تواند بر رضایت ناشی از قید شرط مذکور در یک معاهده بین‌المللی که موجب صلاحیت اجباری دیوان است، فائق آید؟ در ابتدا این گونه به نظر می‌رسد که پذیرش چنین معاهداتی به وسیله مقامات ذی‌صلاح دولت‌ها بیانگر این موضوع باشد که همان مرجع ذی‌صلاح نمی‌تواند رضایتی را به طور معوق ابراز دارد که بر آن قید شرط تفوق داشته باشد. اما بایستی توجه داشت که رضایت ابراز شده در قالب قاعده صلاحیت معوق هیچگونه تفاوتی با سایر روش‌های ابراز رضایت به صلاحیت دیوان ندارد. برای اینکه از نظر دیوان شکل و نحوه ابراز رضایت مهم نیست، بلکه صرف احراز رضایت دولت‌ها اقدام به رسیدگی ماهوی می‌کند (Brownlie, 1998: 724).

دیوان دائمی دادگستری بین‌المللی در قضیه "حقوق اقلیت‌ها در سالیسیا علیا" اظهار داشت که، یک موافقتنامه رسمی می‌تواند بر قید شرط قبلی مذکور در یک معاهده بین‌المللی مرجح باشد (Upper Salisia, para. 25).

۱. ماده ۶۰ اساسنامه دیوان بیان می‌دارد: "احکام دیوان قطعی و غیر قابل استیناف است. در صورت اختلاف در معنا و حدود حکم صادره، دیوان می‌تواند به درخواست هر طرف آن قضیه حکم صادره را تفسیر کند.

به این ترتیب می‌توان نتیجه‌گیری کرد که در مواردی نیز قاعده صلاحیت معوق می‌تواند چنین اثری را داشته باشد. برای اینکه به محض احراز رضایت طرفین در یک قضیه مطروحه در دیوان، فارغ از شکل آن، کلیه آثار حقوقی ناشی از این رضایت بر آن بار می‌شود.

#### جزء سوم: تأثیرات قاعده صلاحیت معوق بر حاکمیت دولتها

با توجه به مفاد بند ۵ ماده ۳۸ آیین دادرسی دیوان،<sup>۱</sup> به نظر نمی‌رسد که اعمال قاعده صلاحیت معوق توسط دیوان بتواند فی‌نفسه تأثیری سوء بر حاکمیت دولتها داشته باشد، اما شاید بتواند بر نحوه برداشت از بند ۱ ماده ۳۶ اساسنامه دیوان تأثیر بگذارد (Rosenne, 1997: 77). برای اینکه طبق این ماده لازم است تا رضایت هر دو طرف قضیه مطروحه نزد دیوان، قبل از طرح دعوی ابراز گردد. لازم به ذکر است که قاعده صلاحیت معوق تأثیری بر این واقعیت ندارد که دیوان بدون احراز رضایت طرفین اختلاف نمی‌تواند اقدام به رسیدگی بنماید (Sienho, 1999: 706). اگر چه قاعده صلاحیت معوق در واقع شیوه‌ای غیررسمی برای بیان رضایت دولت خواننده به صلاحیت دیوان است، اما همواره باید این موضوع را مد نظر قرار داد که رضایت عنصر گریزناپذیر اعطای صلاحیت به دیوان است (ABILA, 2006, p.26).

دیوان نیز تا به حال هیچ‌گاه بدون رضایت طرفین دعوی وارد رسیدگی ماهوی نشده و همواره نهایت تلاش خود را برای احترام به حاکمیت دولتها نموده است (Gendreau, 1997: 346). اما دولت‌های خواننده همواره ممکن است درباره حضور خود نزد دیوان بدون اعلام رضایت قبلی نگران باشند و آن را به نحوی نقض حاکمیت خود تلقی کنند. لازم به ذکر است که دیوان هرگز نمی‌تواند بدون احراز رضایت خواننده به طور ضمنی (حضور نزد دیوان و پرداختن به ماهیت دعوی) یا صریح (ارسال نامه) اقدام به احراز صلاحیت معوق خویش و رسیدگی ماهوی نماید.

در کل باید این موضوع را نیز مدنظر داشت که اعمال قاعده صلاحیت معوق به دولتها اجازه می‌دهد تا بدون ذکر هرگونه مبنای صلاحیتی یا صرفاً براساس یک مبنای صلاحیتی ناقص و براساس اهداف سیاسی خویش به طور یک‌جانبه در دیوان طرح دعوی کنند (Vincent, 8). چنین دادخواست‌هایی ممکن است دولت خواننده را بر سر دو راهی قرار دهد، از این نظر که صلاحیت دیوان را به طور معوق بپذیرد و علی‌رغم عدم تمایل خود و عدم ابراز رضایت قبلی خود نزد دیوان حاضر گردد یا به عنوان دولتی تلقی شود که تمایلی به حل و فصل مسالمت‌آمیز اختلاف

۱. برای دسترسی به متن آیین دادرسی دیوان نک: صلح‌چی، محمدعلی و هیبت‌الله نژندی‌منش، (۱۳۸۷)، "حل و فصل مسالمت‌آمیز اختلافات بین‌المللی"، تهران: نشر میزان.



خود توسط مراجع بین‌المللی ندارد (Sienho, 1999: 706). از این رو توسل به قاعده صلاحیت معوق به منظور توسعه صلاحیت دیوان بین‌المللی دادگستری می‌تواند در بلندمدت باعث شود تا دولت‌ها از حضور نزد دیوان امتناع نمایند. (Brownlie, 1998: 724) شاید این یکی از دلایلی باشد که دولت‌ها استقبال چندانی از اعمال این قاعده توسط دیوان ننموده‌اند، با این حال نمی‌توان از کارکردهای قاعده صلاحیت معوق در فراهم ساختن بستر رسیدگی مراجع قضایی بین‌المللی و اجرای اصل حل و فصل مسالمت‌آمیز اختلافات بین‌المللی غافل شد.

#### جزء چهارم: تأثیرات قاعده صلاحیت معوق بر منافع ملی و بین‌المللی دولت‌ها

با توجه به این واقعیت که کشورهای پذیرنده صلاحیت اجباری دیوان براساس بند ۲ ماده ۳۶ اساسنامه دیوان (صدور اعلامیه‌های قبول صلاحیت اجباری دیوان) زیاد نیستند و اینکه اکثر این اعلامیه‌ها حاوی شروطی هستند که صلاحیت دیوان را به نحوی محدود می‌نمایند، امروزه دولت‌ها به این باور رسیده‌اند که اعمال قاعده صلاحیت معوق می‌تواند باعث تضمین منافع ملی و بین‌المللی آنها گردد (Rose, 1997: 77). به‌عنوان مثال در قضیه "کنگو علیه فرانسه" و "جیبوتی علیه فرانسه" که در سال‌های اخیر در دیوان بین‌المللی دادگستری مطرح گردیده‌اند، خواهان‌های این دعاوی با استناد به قاعده صلاحیت معوق توانستند از منافع ملی خویش حمایت کنند (Bekker, 2003, 2).

کشورهایی که خواستار تأمین منافع ملی خود هستند بایستی توجه داشته باشند که شانس موفقیت استقرار قاعده صلاحیت معوق در قضیه‌ای اگرچه کم است، اما چنین شانس معمولاً آخرین گزینه‌ای است که در پیش روی آنها برای حل و فصل مسالمت‌آمیز اختلاف‌هایشان با سایر دولت‌ها (بالاخص قدرت‌های بزرگ) وجود دارد. اگر چنین تلاش‌هایی با موفقیت همراه باشد، دیوان بهترین دادگاه برای حل و فصل اختلافات دولت‌ها است. برای اینکه در این دادگاه بین‌المللی، برابری حاکمیت دولت‌ها با حق تعیین قاضی اختصاصی و سایر موازین حاکم بر آن مذکور در اساسنامه و آیین دادرسی دیوان به خوبی رعایت می‌گردد و به این ترتیب به بهترین نحو ممکن از منافع ملی آنها حمایت می‌گردد.

در خصوص تضمین منافع بین‌المللی دولت‌ها نیز قاعده صلاحیت معوق می‌تواند به انحای مختلف این حمایت را فراهم آورد. اول اینکه، استناد به قاعده صلاحیت معوق برای اقامه دعوی نزد دیوان می‌تواند تلاشی برای افزایش موارد رجوع به دیوان برای حل و فصل مسالمت‌آمیز اختلافات باشد. این امر می‌تواند تأثیر به‌سزایی بر حفظ صلح و امنیت بین‌المللی و

عدم توسل به زور داشته باشد که از اهداف اولیه سازمان ملل متحد است. دوم اینکه، رجوع یکجانبه به دیوان و اقامه دعوی علیه دولت دیگر، لزوماً یک عمل غیردوستانه تلقی نمی‌شود بلکه به نظر می‌رسد عملی صلح‌آمیز برای حل و فصل مسالمت‌آمیز یک اختلاف تلقی گردد. برای اینکه حل و فصل مسالمت‌آمیز اختلافات بین‌المللی اقدامی ارزشی در جامعه بین‌المللی است و به واسطه رجوع یک‌جانبه به دیوان، روابط دوستانه بین دولت‌ها در معرض تخدیش قرار نمی‌گیرد. برعکس به نظر می‌رسد، دولتی که به این ترتیب نزد دیوان اقامه دعوی نموده است خواستار حفظ مناسبات دوستانه خود با دولت خوانده است.

سوم این که، در مواقعی که دولت خوانده یک کشور قدرتمند است و توافق اولیه با آن دولت برای رجوع به دیوان با موانع و محدودیت‌های مختلف مواجه باشد، استناد به قاعده صلاحیت معوق می‌تواند بسیار کارساز باشد. بنابراین می‌توان گفت حضور فرانسه نزد دیوان به عنوان خوانده بنا بر دادخواست دولت‌های کنگو و جیبوتی با استناد به قاعده صلاحیت معوق می‌تواند حاکی از حسن نیت دولت عضو دائم شورای امنیت برای حل و فصل مسالمت‌آمیز اختلافات خود و تضمین منافع بین‌المللی، توأم با حفظ صلح و امنیت بین‌المللی و عدم توسل به زور باشد. به این ترتیب می‌توان گفت استناد به قاعده صلاحیت معوق برای حل و فصل مسالمت‌آمیز اختلافات به جای توسل به زور یک‌جانبه بالاخص توسط کشورهای قدرتمند، به تثبیت حاکمیت قانون در جامعه بین‌المللی و نیل به اهداف والای سازمان ملل متحد بالاخص حفظ صلح و امنیت بین‌المللی می‌انجامد.

استناد به قاعده صلاحیت معوق برای اقامه دعوی نزد دیوان و حل و فصل مسالمت‌آمیز اختلافات اگرچه به دلیل دشواری‌های ذاتی آن جایگاه اندکی در رویه دیوان داشته است (Wittich, 2007: 602) اما، امروزه استناد به این قاعده می‌تواند باعث تضمین منافع ملی و بین‌المللی دولت‌ها و تثبیت حاکمیت قانون در جامعه بین‌المللی گردد و در آینده جایگاهی مهمتر را در رویه قضایی دیوان بین‌المللی دادگستری به دست آورد.

#### نتیجه

جامعه بین‌المللی در قرن بیستم به این نتیجه رسید که شرط بقاء و تثبیت و توسعه مناسبات مطلوب بین‌المللی صرفاً با حرکت به سوی حل و فصل مسالمت‌آمیز اختلافات بین‌المللی و منع هرگونه تهدید یا توسل به زور محقق می‌گردد. در این راستا شیوه‌های سیاسی حل و فصل اختلافات انعطاف زیادی داشته، اما شیوه‌های حقوقی حل و فصل اختلافات اعتبار و اهمیت

بیشتری یافته است. در بین روش‌های حقوقی حل و فصل اختلافات نیز شیوه قضایی و مراجعه به دیوان بین‌المللی دادگستری به علت اعتبار و پشتوانه اجرایی که دارد از جایگاه والاتری برخوردار شده است.

در خصوص تأکید بر حل و فصل مسالمت‌آمیز اختلافات در حقوق بین‌الملل اگر چه محدودیت‌هایی برای حاکمیت مطلق دولت‌ها ایجاد شده است، اما هنوز هم رضایت دولت‌ها پایه اساسی و محکم حقوق بین‌الملل نوین و احراز صلاحیت دیوان بین‌المللی دادگستری بر اساس رضایت دولت‌های طرف اختلاف رکن آغاز رسیدگی به یک دعوی است. مبانی اولیه و بنیادین احراز رضایت دولت‌ها برای به رسمیت شناختن صلاحیت دیوان برای رسیدگی به یک قضیه مطروحه در ماده ۳۶ اساسنامه دیوان ذکر گردیده است. عبارت "دیوان بین‌المللی دادگستری نسبت به کلیه اموری صلاحیت دارد که طرفین دعوی به آن ارجاع می‌دهند،" مذکور در بند ۱ ماده ۳۶ اساسنامه دیوان و بند ۵ ماده ۳۸ آیین دادرسی دیوان، بیانگر به رسمیت شناخته شدن قاعده صلاحیت معوق برای احراز رضایت دولت خواننده نسبت به صلاحیت دیوان است. دیوان دائمی بین‌المللی دادگستری نیز در تأیید لزوم احراز رضایت دولت‌ها برای شروع رسیدگی به یک دعوی در یکی از مهم‌ترین آرای صلاحیتی خود (قضیه مدارس اقلیت‌ها) بیان داشت:

«شکل و شیوه ابراز رضایت به صلاحیت دیوان چندان اهمیتی ندارد، بلکه نفس ابراز رضایت است که برای احراز صلاحیت دیوان و آغاز رسیدگی ماهوی ضرورت دارد.»

این رویکرد دیوان در آرای بعدی نیز مورد تأکید قرار گرفت. امروزه به نظر می‌رسد که استناد به قاعده صلاحیت معوق به عنوان شیوه جدیدی برای احراز صلاحیت دیوان تثبیت شده و مورد استقبال جامعه بین‌المللی واقع گشته است. بدیهی است که توسیع صلاحیت دیوان به واسطه تنوع و گستردگی شیوه‌های اعلام رضایت، می‌تواند جایگزین مناسبی برای هر گونه توسل یک‌جانبه به زور و تسهیل حل و فصل مسالمت‌آمیز اختلافات دولت‌ها با هدف حفظ صلح و امنیت بین‌المللی و منافع ملی و دولت‌ها و تثبیت حاکمیت قانون در جامعه بین‌المللی باشد. قضای بین‌المللی که به لحاظ اختیاری بودن صلاحیت دیوان بین‌المللی دادگستری همچنان صعب‌الوصول قلمداد می‌شود در پرتو ابتدای صلاحیت دیوان بر قاعده صلاحیت معوق بیش از پیش قابلیت عملی می‌یابد.

## منابع

### الف) فارسی

- بیگ زاده، ابراهیم، (۱۳۷۷)، «دیوان بین‌المللی دادگستری و حل و فصل مسألت‌آمیز اختلافات بین‌المللی»، *مجله تحقیقات حقوقی*، شماره ۲۴-۲۳، تهران.
- چیکا یا، بلز، (۱۳۸۷)، *چکیده رویه قضایی در حقوق بین‌الملل عمومی*، ترجمه همایون حبیبی، انتشارات دانشگاه علامه طباطبائی.
- خاور، محمد، (۱۳۴۳)، *صلاحیت دیوان بین‌المللی دادگستری* (دیوان لاهه)، چاپخانه بانک بازرگانی ایران.
- سادات میدانی، سید حسین، (۱۳۸۵)، «جبران خسارت وارده به جمهوری اسلامی ایران به دلیل حملات غیر قانونی ایالات متحده به سکوهاى نفتی»، *مجله پژوهش‌های حقوقی*، شماره ۹.
- شاو، ملکم، *حقوق بین‌الملل*، ترجمه محمد حسن وقار، تهران، انتشارات اطلاعات.
- صلح‌چی، محمدعلی و هیبت‌الله نژندی‌منش، (۱۳۸۷) *اسناد بین‌المللی راجع به حل و فصل مسألت‌آمیز اختلافات بین‌المللی*، تهران: انتشارات جنگل.
- (۱۳۸۷)، *حل و فصل مسألت‌آمیز اختلافات بین‌المللی*، تهران: نشر میزان.
- عبدی، ایوب، (۱۳۸۷)، «تحلیل رأی مورخ ۴ ژوئن ۲۰۰۸ دیوان بین‌المللی دادگستری در خصوص برخی مسأله‌های مربوط به معاضدت متقابل در امور کیفری: جیوتی علیه فرانسه»، *سالنامه ایرانی حقوق بین‌الملل و تطبیقی*، شماره ۴.
- فلسفی، هدایت‌الله، (۱۳۷۴-۱۳۷۳)، «تحولات دادگستری بین‌المللی»، *مجله تحقیقات حقوقی*، شماره ۱۵.
- کک‌دین، نگوین و دیگران، (۱۳۸۲)، *حقوق بین‌الملل عمومی*، ترجمه حسن حبیبی، تهران، جلد دوم، انتشارات اطلاعات.
- میرعباسی، سیدباقر و سیدحسین سادات میدانی، (۱۳۸۷)، *دادرسی‌های بین‌المللی: دیوان بین‌المللی دادگستری در تئوری و عمل*، تهران: انتشارات جنگل.
- \_\_\_\_\_، (۱۳۸۷) *دادرسی‌های بین‌المللی دیوان، مسائل روز و چکیده آراء و اسناد*، تهران: انتشارات جنگل.
- میرازی ینگجه، سعید، (۱۳۷۰)، *ایران و صلاحیت اجباری دیوان بین‌المللی دادگستری*، تهران: دفتر مطالعات سیاسی و بین‌المللی.
- ب) انگلیسی

- ABILA Committee on Intergovernmental Settlement of Disputes (2006) “The International Court of Justice at 60”, (Part one), *Chinese Journal of International Law*, March.
- Armed activities on the territory of the Congo (New Application), (Democratic Republic of the Congo v. Rwanda), Jurisdiction and Admissibility, Judgment, I.C.J. Reports, 2006.
- Arrest Warrant of 11 April 2000 (Democratic Republic of the Congo v. Belgium), Judgment, I.C.J. Reports 2002.
- Bekker. Pieter H.F, (2003) “Prorogated and Universal Jurisdiction in the International Court: The Congo v. France”, *The American Society of International Law*, April.
- Brownlie, Ian, (1998) *Principles of Public International Law*, Oxford University Press.
- Certain Phosphate Lands in Nauru (Nauru v. Australia), Preliminary objections, Judgment, I.C.J. Reports 1992.
- Certain Questions of Mutual assistance in Criminal Matters (Djibouti v. France), Judgment 4 June 2008, I.C.J. Reports, 2008.
- Certain Questions of Mutual Assistance in Criminal Matters (Djibouti v. France), Separate opinion of judge Para Aranguren, Judgment 4 June 2008, (pp.258-264), Para 915-28).
- Chan, Phil C.W, (2004) “Acquiescence/Estoppels in International Boundaries: Temple of Preah Vihear Revisited,” *Chinese Journal of International Law*, Vol. 3.
- Chemillier-Gendreau, Monique, (1997) “Law, Politics and The International Court”, Academic Research Library, *A Journal of Social Justice*, Vol. 9, Issue 3.
- Corfu Channel Case (United Kingdom v. Albania), Preliminary objection, Judgment 1948, I.C.J. Report, 1947-1948.
- Fisheries Jurisdiction (Federal Republic of Germany v. Iceland), Merits, Judgment, I.C.J. Reports 1974.
- La Grand (Germany v. United States of America), Judgment, I.C.J. Reports 2001.
- Phosphates in Morocco, Judgment (1938), P.C.I.J. Series A/B, No.74.
- Polio, Vincent, “Forum Prorogatum before the International Court of Justice: The Djibouti v. France Case”, P.v. Available at: <http://www.hague.justice.portal.net/e/cache/DDF/10/170.html>.
- Right of Passage over Indian Territory (Portugal v. India) , Judgment I.C.J. Reports, 1960.
- Rosenne, Shabtai, (1997) “The Law and Practice of the International Court” , Vol II, Martinus Nijhoff Publishers.

- Sienho, Yee, (1999) Forum Prorogatum and the Indication of Provisional Measures in the International Court of Justice, in Guy S.Goodwin-Gill and Stefan Talmon, The Reality of International Law, Essays in Honour of Ian Brownlie, Oxford.
- Sienho, Yee, (2009) "Forum Prorogatum Returns to the International Court of Justice", *Leiden Journal of International Law*, No. 16.
- Spierrmann. Ole, (2004) "International Legal Argument In The Permanent Court of International Justice, The Rise of The International Judiciary", *Cambridge University Press*, 2004.
- Summaries of Judgments, Advisory Opinions and Orders of the International Court of Justice, 1948-2007, United Nations, 2007.
- Wittich, Stephen, (2007) "Permissible Derogation from Mandatory Rules? The Problem of Party Status in the Genocide Case", *The European Journal of International Law*, Vol. 18, No. 4.
- Zimmermann, Anderas & Tomuschat, Christian (eds.), The Statute of International Court of Justice, A commentary", Oxford University Pr

Archive of SID