

بررسی نظر مشورتی دیوان بین‌المللی دادگستری در مورد اعلامیه‌ی یک جانبه‌ی استقلال کوزوو

دکتر رضا فاضل*

چکیده

به دنبال صدور اعلامیه‌ی یک جانبه‌ی استقلال کوزوو و طرح سوال از سوی مجمع عمومی^۲ برای اخذ نظر مشورتی رکن قضایی سازمان ملل متحد، دیوان ابتدا برابر رویه‌ی جاری مبادرت به بررسی صلاحیت خود برای رسیدگی به منظور ارایه نظر مشورتی نمود. دیوان پس از احراز صلاحیت خود^۳ برای پاسخ‌گویی به سوال مجمع عمومی، با ده رأی موافق اعلامیه یک جانبه ۱۷ استقلال فوریه ۲۰۰۸ مجمع کوزوو^۴ را ناقض حقوق بین‌الملل عمومی، قطعنامه‌ی ۱۲۴۴ شورای امنیت سال ۱۹۹۹ یا چارجوب اساسی (که توسط قائم مقام ویژه‌ی دبیرکل سازمان ملل متحد از جانب نیروهای ملل متحد در کوزوو اتخاذ شده) ندانست. این نظریه مشورتی که خشم برخی کشورها (صربستان و روسیه) و شادمانی بسیاری دیگر (آمریکا و اغلب کشورهای اروپایی) را در پی داشت، قطعاً زمینه‌ی بروز حوادث جدیدی را در کشورها، به ویژه کشورهایی که دارای اقلیتهای قومی و نژادی و یا جنبش‌های جدایی طلبانه هستند، را فراهم خواهد آورد.

واژه‌های کلیدی: دیوان بین‌المللی دادگستری، نظر مشورتی، اعلامیه‌ی یک جانبه‌ی استقلال، مجمع عمومی، حقوق بین‌الملل عمومی، کوزوو، صربستان.

*مدرس دانشگاه پیام نور

2 United Nations/ General Assembly/Res/63/3/9.2008

3 Competence Rule

4 Kosovo Assembly

۱- مقدمه

الف- زمینه‌های تاریخی

اندیشه‌های میخائیل گورباچف (صدر هیأت ریسه اتحاد جماهیر شوروی سابق) موسوم به گلاسنوست (فضای باز سیاسی) و پروسترویکا (بازسازی اقتصادی و اجتماعی) مقدمه‌ی تغییرات عظیم در شوروی سابق گردید به نحوی که در جریان آن، جمهوری‌های خود مختار این کشور یکی پس از دیگری اعلام استقلال کردند. به دنبال این تغییرات، موج تحولات بی‌سابقه، اروپای شرقی را در بر گرفت، به حدی که نه تنها موجبات سرنگونی نظام‌های سیاسی متکی به تفکرات کمونیستی را فراهم آورد، بلکه در پاره‌ای موارد از هم پاشیدگی، تمامیت ارضی و زوال موجودیت‌های سیاسی تعدادی از کشورهای موسوم به بلوک شرق را نیز پدید آورد. جمهوری فدراتیو سوسیالیستی یوگسلاوی سابق از جمله این کشورها بود. با فروپاشی جمهوری فدرال در یوگسلاوی، آن کشور کانون بحران در اروپا و صحنه‌ی جنگ‌های ویرانگری گردید که سال‌ها به طول انجامید. در طول این مدت به مردم اروپا و افکار عمومی دنیا ثابت شد، «جنایات و فجایعی که فکر می‌کردند زمان وقوع آن در قاره‌ی متمدن و پیشرفته اروپا به سر آمده یا تنها خاص مناطق دور افتاده جهان است، اینک در قاره‌ی آنها در جریان است».. (اریک، ۱۳۷۳ و ۱۳۷۴، ص ۱۹۴)

یوگسلاوی در طول تاریخ جنگ‌های زیادی به خود دیده بود، بلغراد (پایتخت آن) از زمان تأسیس یازده بار نابود و سپس بازسازی شده بود. این کشور که حدوداً ۴۰ سال (از ۱۹۴۳ تا ۱۹۸۰ میلادی) توسط مارشال تیتو اداره می‌شد، دارای نظام فدرال و مرکب از شش جمهوری صربستان، کروواسی، اسلووانی، بوسنی و هرزگوین، مقدونیه و مونته‌نگرو بود. در این کشور به دلیل تنوع و ترکیب ناهمگون ملیت‌ها و وجود اقلیت‌های مذهبی و نژادی با آداب و رسوم متفاوت، اختلافات نژادی، قومی و مذهبی از

بررسی نظر مشورتی دیوان بین‌المللی دادگستری در مورد اعلامیه‌ی یک جانبه‌ی استقلال کوزوو.. ۱۵۹

شدت زیادی برخوردار است. (پنسون، ۱۳۷۴، ص ۲۵)

صرب‌های یوگسلاوی که داعیه‌ی برتری نژادی و قومی داشته و اساساً یوگسلاوی را یک کشور متعلق به صربها می‌دانستند، پس از اضمحلال و زوال حکومت فدراتیو، تلاش خود را برای ایجاد یک یوگسلاوی متمرکز و تحت سلطه صربستان آغاز کردند. این تلاشها در همان بدو امر با مخالفت شدید رهبران جمهوری‌های دیگر خصوصاً کروواسی و اسلووانی مواجه گردید. این دو جمهوری در ۲۵ ژوئن ۱۹۹۱ اعلام استقلال کرده و خود مستقیماً اداره‌ی کلیه امور را برعهده گرفتند.

صرب‌ها که از نیروی نظامی قوی‌تری نسبت به سایر جمهوری‌های یوگسلاوی سابق برخوردار بودند، و ارتش یوگسلاوی سابق عمدتاً به وسیله آنها سازماندهی و کنترل می‌شد، ضمن مخالفت با استقلال اسلووانی ابتدا به جمهوری اسلووانی حمله کردند (که پس از مدتی با میانجی‌گری اتحادیه‌ی اروپا آتش‌بس برقرار شد). مدتی بعد صرب‌ها به جمهوری تازه تأسیس کروواسی حمله کردند که پس از شش ماه در ژانویه ۱۹۹۲ با تشکیل نیروهای حافظ صلح^۱ و تحت نظارت این نیروها مقرر گردید، نیروهای ارتش ملی یوگسلاوی از خاک کروواسی خارج شوند. پس از مدت کوتاهی جمهوری‌های اسلووانی و کروواسی در سطح بین‌المللی به عنوان دولت مستقل به رسمیت شناخته شدند. متعاقب این درگیری‌ها، جمهوری بوسنی و هرزگوین که مرکب از اقوام مذهبی و نژادی مختلفی بود اعلام استقلال نمود. به دلیل بافت خاص نژادی، مذهبی جمهوری بوسنی هرزگوین، شناسایی این جمهوری در سطح بین‌المللی مشروط به انجام برگزاری همه‌پرسی گردید. پس از برگزاری همه‌پرسی که با تحریم از سوی صرب‌های بوسنی و هرزگوین و مخالفت جمهوری‌های صربستان و مونته‌نگرو مواجه شد، جمهوری بوسنی و هرزگوین نیز مستقل گردید.

پس از اعلام استقلال و متعاقب برگزاری انتخابات، صرب‌های بوسنی و هرزگوین به

1 UNPROFOR (United Nations Protection Force. Former Yugoslavia. March-December.

قصد اتصال مناطقی از شمال و غرب جمهوری بوسنی و هرزگوین به جمهوری صربستان، حملات خود را شروع کردند. صربها در تهاجمات خود از ارتکاب هیچ جنایتی فروگذاری نکرده و جنایاتی چون پاکسازی قومی، اخراج، شکنجه‌های جسمی و روحی، تبعیض‌های دسته جمعی، مثله‌کردن، تجاوز گسترده به زنان، تخریب اماکن عمومی و غیرنظامی، کوچ اجباری و.... را مرتکب گردیدند.

وقوع این جنایات در قاره‌ی اروپا موجب ایجاد حساسیت و توجه مضاعف سازمان‌های مختلف بین‌المللی و نهایتاً تشکیل دیوان کیفری بین‌المللی برای یوگسلاوی سابق توسط شورای امنیت سازمان ملل متحد گردید. بعداً بروز اختلاف بین مقامات دولتی صربستان و ساکنین منطقه کوزوو، موجبات رسانه‌ای شدن و سپس بین‌المللی شدن و در صدر اخبار قرار گرفتن مجدد این منطقه را فراهم آورد.

کوزوو نیز نام استانی در جنوب صربستان است که هم مرز با کشورهای آلبانی، مقدونیه و مونته‌نگرو است. اکثریت مردم این منطقه (که حدود ۹۰٪ جمعیت آن را تشکیل می‌دهند) آلبانی تبار و مسلمان هستند.

از حدود سال‌های ۱۹۹۱ به بعد که نیروهای صرب، اقداماتی را برای پاکسازی قومی در منطقه به اجرا گذاشتند، نام این منطقه به دلیل مقاومت مردم و ارتش آزادی بخش کوزوو در جامعه بین‌المللی مطرح شد.

گفته می‌شود به دلیل درگیری‌های قومی حدود یک میلیون نفر از مردم کوزوو به آلبانی و مقدونیه مهاجرت کرده‌اند و حدود ۱۵ هزار نفر نیز تاکنون در درگیری‌ها کشته شده‌اند. این درگیری‌ها که زمینه‌ی حضور نیروهای ناتو و حافظ صلح سازمان ملل متحد را فراهم آورد به صورت خود به خود منجر به ایجاد منطقه کوزوو به عنوان یک استان خودمختار گردید.

نهایتاً مقامات کوزوو پس از هشت سال بلاتکلیفی و دو سال گفتگوی بی‌حاصل اعلامیه یک جانبه‌ای صادر و استقلال آن منطقه را اعلام نمودند.

ب- احراز صلاحیت توسط دیوان بین‌المللی دادگستری

پس از صدور اعلامیه‌ی استقلال، مجمع عمومی سازمان ملل متحد که از ابتدای بروز درگیری‌ها در منطقه قطعنامه‌هایی را حسب وظیفه صادر کرده بود، مبادرت به طرح سوال از دیوان بین‌المللی دادگستری نمود. سوال این بود، آیا اعلامیه‌ی استقلال ۱۷ فوریه ۲۰۰۸ کوزوو، ناقض حقوق بین‌المللی عمومی، قطعنامه‌ی ۱۲۴۴ شورای امنیت و چارچوب اساسی تعیین شده از سوی قائم مقام ویژه دبیرکل سازمان ملل متحد است؟ دیوان برابر رویه جاری ابتدا صلاحیت خود را مورد بررسی قرار داد و به اتفاق آرا این صلاحیت را احراز نمود.

صلاحیت دیوان در خصوص پاسخ‌گویی به موضوع کمتر مورد مخالفت قرار گرفته است، زیرا این صلاحیت مبتنی بر بند ۱ ماده ۶۵ اساسنامه دیوان است که بر اساس آن دیوان می‌تواند راجع به سوال حقوقی هر یک از ارکان، که بر اساس ماده‌ی ۹۶ منشور^۱ دارای صلاحیت باشند، پاسخ‌ارایه دهد. ضمن این که دیوان در این باره اعلام داشت که پاسخش به یک سوال برای نظر مشورتی به معنای مشارکت دیوان در فعالیت‌های سازمان ملل متحد است. از این رو دیوان اشاره می‌کند که نظر مشورتی یک نوع وسیله‌ی قضایی برای دولتها نیست، بلکه وسیله‌ای برای مجمع عمومی، شورای امنیت و سایر ارکان ملل متحد است تا به آنها در انجام وظایفشان کمک کند یعنی دیوان به دولتها نظر مشورتی ارائه نمی‌کند بلکه به ارکان ملل متحد نظریه‌ارایه می‌کند.

۲- نظر دیوان در مورد ماهیت سیاسی یا حقوقی سوال

دیوان در پاسخ به شبهات برخی کشورها در مورد ماهیت سوال، که بیش از آنکه حقوقی باشد سیاسی است اعلام کرد. این حقیقت که سوالی دارای برخی ابعاد سیاسی

۱. مجمع عمومی یا شورای امنیت می‌تواند درباره هر مسأله‌ی حقوقی از دیوان بین‌المللی دادگستری درخواست نظر مشورتی نماید.

است، خدشه‌ای بر ماهیت حقوقی سوال وارد نمی‌کند. برداشت‌های سیاسی از رأی مشورتی مانعی برای انجام وظیفه قضایی دیوان یعنی ارزیابی یک اقدام با توجه به حقوق بین‌الملل نیست و همان طور که در نظر مشورتی ۱۹۴۸ راجع به شرایط پذیرش یک دولت به عضویت ملل متحد و نظریه ۱۹۹۶ راجع به مشروعیت تهدید یا استفاده از تسلیحات هسته‌ای توسط دیوان بیان شد دیوان در تعیین این که مسأله مربوطه دارای ماهیتی حقوقی است، توجهی به انگیزه‌های سیاسی که موجب درخواست نظر مشورتی شده است یا آثار سیاسی رأی ندارد. لذا دیوان صلاحیت ارایه‌ی نظر مشورتی به پرسش مجمع عمومی را احراز می‌کند. (<http://www.icj-cij.org/docket/files/141/16010>).

پس از احراز صلاحیت، دیوان به بررسی موضوع جهت ارایه‌ی نظریه پرداخت. به عقیده‌ی دیوان این حقیقت که دیوان دارای صلاحیت ارایه‌ی نظر مشورتی است، به معنای الزام دیوان به اعمال صلاحیت خود نیست و بند ۱ ماده ۶۵ اساسنامه که بیان می‌دارد: «دیوان ممکن است نظر مشورتی خود را ارایه دهد»، این گونه باید تفسیر شود که اختیار خودداری از ارایه‌ی نظر را دارد، حتی اگر شرایط صلاحیت جمع شده باشد. اختیار دیوان در انتخاب این که نظر مشورتی ارایه دهد یا خیر (صلاح‌دید) در راستای حفظ عملکرد قضایی دیوان و ماهیت آن به عنوان رکن قضایی اصلی ملل متحد است. دیوان نمی‌تواند به این علت که نظر مشورتی ممکن است همراه با برداشت‌های ناخوشایند سیاسی باشد از ارایه‌ی نظر خودداری کند و نمی‌تواند تصمیم بگیرد که آیا رکن درخواست کننده، نیاز به درخواست نظر مشورتی داشته یا خیر؟ بلکه این امر با رکن سوال کننده است که بر اساس وظایف خود در مورد درخواست یا عدم درخواست نظر مشورتی تصمیم‌گیری کند.

۳- توجه دیوان به کارکرد مجمع عمومی سازمان ملل متحد

دیوان همچنین اعلام کرد که اگرچه کوزوو موضوع اقدامات شورای امنیت براساس مسئولیت حفظ و امنیت بین‌المللی به مدت بیش از ده سال بوده است، اما مجمع عمومی نیز در این رابطه قطعنامه‌هایی را از جمله در رابطه با وضعیت حقوق بشر و بودجه نیروهای مستقر در کوزوو صادر کرده است. بنابراین اگرچه این وضعیت از جمله تهدید صلح و امنیت بین‌المللی مربوط به وظایف شورای امنیت است، اما این امر به منافع مشروع مجمع عمومی نیز مربوط است. زیرا مواد ۱۰ و ۱۱ منشور^۱ به مجمع صلاحیتی بسیار گسترده برای پرداختن به تمام موضوعات در صلاحیت ملل متحد از جمله موضوع صلح و امنیت بین‌المللی اعطا می‌کند و این صلاحیت تعارضی با وظایف شورای امنیت (بند ۱ ماده ۲۴ منشور) ندارد. ضمن این که ماده ۲۴ صرفاً صلاحیت اولیه برای حفظ صلح و امنیت را به شورا واگذار می‌کند، نه صلاحیت انحصاری را. مضافاً این که ماده‌ی ۱۲ منشور برای حمایت از نقش شورا صرفاً مجمع را از ارایه توصیه در مورد اختلاف یا وضعیتی که در دستور کار شورا است، منع می‌کند و این محدودیت شامل درخواست نظر مشورتی نیست. زیرا درخواست نظر مشورتی، توصیه محسوب نمی‌شود. همان گونه که در رأی دیوار حایل بیان شد سیر زمان این گرایش را نشان می‌دهد که مجمع عمومی و شورا به طور موازی و همزمان می‌توانند به موضوع واحدی که مربوط به صلح و امنیت بین‌المللی است (در اینجا وضعیت کوزوو)، رسیدگی کنند. مجمع عمومی می‌تواند همان موضوع در دستور کار شورا را مورد بررسی قرار دهد و حتی اقداماتی را نیز اتخاذ کند، و صرفاً باید محدودیت ماده‌ی ۱۲

۱. مجمع عمومی می‌تواند هر مسأله یا امری را که در حدود این منشور یا مربوط به اختیارات و وظایف هر یک از ارکان مقرب در این منشور باشد، مورد بحث قرار دهد و جز در مورد مذکور در ماده‌ی ۱۲ ممکن است به اعضای سازمان ملل متحد یا به شورای امنیت یا به هر دو درباره هر یک از این مسایل و امور توصیه‌هایی بکند.

(عدم توصیه)^۱ را رعایت کند. از بیانات پیش گفته دیوان در مورد اعمال صلاح دید خود به این نتیجه می‌رسد که دلایل الزام‌آوری برای خودداری از اعمال صلاحیت نسبت به ارایه‌ی نظر مشورتی وجود ندارد.. (Ibid)

به نظر دیوان سوال مجمع عمومی به درستی تنظیم شده و محدود، مشخص و واضح است. آیا اعلامیه استقلال مطابق با حقوق بین‌الملل است؟ بنابراین مجمع از پیامدهای حقوقی اعلامیه از جمله این که آیا کوزوو وضعیت دولت بودن را دارا است یا اعتبار و آثار حقوقی شناسایی کوزوو به عنوان دولت مستقل از سوی برخی دولتها، پرسش به عمل نیاورده است تا دیوان به آنها پاسخ دهد.

(<http://www.ejitalk/kosovo-advisory-opinion-preview>)

دیوان با اشاره به قضیه‌ی جدایی طلبان کبک در کانادا بیان نموده است که رسیدگی این پرونده با رسیدگی پرونده کبک تفاوت بسیار دارد (بند ۵۵). در آن پرونده سوال با اعمال حق جدایی طلبی مرتبط بوده است، در حالی که در این پرونده صرفاً از دیوان خواسته شده است که اعلام دارد آیا در حقوق بین‌الملل قاعده‌ای وجود دارد که اعلام استقلال کوزوو مغایر با آن باشد. (بند ۵۶)

بررسی قطعنامه‌ی ۱۲۴۴ شورای امنیت توسط دیوان

به نظر دیوان بررسی اعلامیه‌ی یک جانبه‌ی استقلال باید با توجه به حقایق^۲ موضوع که منتهی به صدور اعلامیه شد، صورت گیرد. در نتیجه به طور مختصر قطعنامه‌ی ۱۲۴۴ شورای امنیت را بررسی می‌کند. در این قطعنامه شورای امنیت چارچوبی را برای اداره موقت کوزوو تعیین کرده است. همچنین دیوان مقرراتی که از سوی نماینده

۱. تا زمانی که شورای امنیت در مورد هر اختلاف یا وضعیت در حال انجام وظایفی است که در این منشور به آن محول شده است، مجمع عمومی در مورد آن اختلاف یا وضعیت هیچ گونه توصیه‌ای نخواهد کرد، مگر آن که شورای امنیت چنین تقاضایی را بکند.

بررسی نظر مشورتی دیوان بین‌المللی دادگستری در مورد اعلامیه‌ی یک جانبه‌ی استقلال کوزوو.. ۱۶۵

سازمان ملل متحد در کوزوو وضع شده را مورد بررسی قرار می‌دهد و در نهایت وضعیت نهایی کوزوو که منتهی به صدور اعلامیه‌ی استقلال شد را مورد ملاحظه قرار می‌دهد.

دیوان پس از بررسی‌های اولیه اعلام می‌کند که مصادیق زیادی از صدور اعلامیه‌ی استقلال (به ویژه در قرون گذشته) وجود دارد که با مخالفت شدید کشور مادر همراه بوده است. اعلامیه‌ی استقلال گاهی منجر به تشکیل یک دولت جدید شده است. در هیچ موردی دولتها، صدور اعلامیه‌ی استقلال را مخالف حقوق بین‌الملل عمومی ندانسته‌اند. ضمن این که در حقوق بین‌الملل قاعده‌ی حق تعیین سرنوشت پذیرفته شده که بر اساس آن به مردم سرزمین‌های غیرخودگردان و مردمی که تحت سلطه و استعمار خارجی هستند، حق استقلال داده می‌شود.

از طرف دیگر براساس منشور ملل متحد بر همکاری بین دولتها تأکید شده است. بر اساس این اصل، تمام دولتها باید در روابط بین‌المللی خود از تهدید یا کاربرد زور علیه تمامیت ارضی یا استقلال سیاسی یکدیگر خودداری کنند.^۱ بنابراین از نظر دیوان قلمرو اصل تمامیت ارضی محدود به روابط بین دولتها است و آنها ملتزم به رعایت این اصل هستند. ضمن این که کوزوو و برخی کشورهای حامی استقلال آن استدلال می‌کردند که اصل تمامیت ارضی تنها در روابط میان کشورها جاری است و ارتباطی به اعلامیه استقلال گروه‌های قومی، نژادی در داخل کشورها ندارد.

دیوان در برابر این ایراد که شورای امنیت در مواردی اعلامیه‌های استقلال را نپذیرفته و حتی آنها را غیرقانونی دانسته است، اعلام داشت: عدم پذیرش اعلامیه‌های استقلال و غیرقانونی تلقی کردن آنها از سوی شورا، به دلیل یک جانبه بودن این اعلامیه‌ها (نظیر آنچه در مورد کوزوو مطرح است) نبوده بلکه استفاده‌ی نامشروع از زور علت غیرقانونی بودن اعلامیه‌ها تلقی شده است. ضمن این که در مورد کوزوو شورای امنیت هیچ‌گاه چنین موضعی اتخاذ نکرده و از رویه آن شورا نیز چنین بر

۱. بند ۴ ماده ۲ منشور ملل متحد

نمی‌آید که اعلامیه‌های یک جانبه استقلال را غیرقانونی دانسته باشد. دیوان همچنین اعلام کرد که به دلیل محدودیت موضوع سوال، ضروری نمی‌بیند که محدوده حق تعیین سرنوشت و این که اساساً حقوق بین‌الملل حق تعیین سرنوشت را برای بخشی از جمعیت یک دولت به رسمیت شناخته است، بررسی کند. لذا صرفاً به این موضوع می‌پردازد که آیا اعلامیه‌ی استقلال ناقض حقوق بین‌الملل یا قطعنامه‌ی ۱۲۴۴ شورای امنیت است؟ دیوان نهایتاً اعلام می‌کند که حقوق بین‌الملل عمومی در بردارنده‌ی ممنوعیتی نسبت به اعلامیه‌های یک جانبه استقلال نیست و در نتیجه اعلامیه مورخ ۱۷ فوریه ۲۰۰۸، حقوق بین‌الملل عمومی را نقض نکرده است.

دیوان در ادامه اعلام کرده است که برابر نظام حقوقی مندرج در منشور سازمان ملل متحد، به ویژه فصل هفتم و مواد ۲۴ و ۲۵ شورای امنیت می‌تواند قطعنامه‌هایی صادر کند که حاوی اجبار برای اجرای تعهدات ناشی از حقوق بین‌الملل باشد. لذا قطعنامه‌ی ۱۲۴۴ که بر اساس فصل هفتم منشور اتخاذ شده، تعهدات حقوقی بین‌المللی را تحمیل می‌کند. دیوان اعلام می‌دارد که برای تفسیر قطعنامه‌های شورای امنیت، قواعد تفسیر معاهدات (به‌ویژه مواد ۳۱ و ۳۲ عهدنامه وین ۱۹۶۹) می‌توانند راهنما باشند. دیوان سپس به تفاوت‌هایی که بین تفسیر معاهدات و تفسیر قطعنامه‌های شورا وجود دارد اشاره و اعلام می‌دارد، برای تفسیر قطعنامه‌های شورا عوامل دیگری نیز باید مورد ملاحظه قرار گیرد. زیرا قطعنامه‌های شورای امنیت در یک فرآیند متفاوت از روند شکل‌گیری معاهدات صادر می‌شوند. ضمن این که قطعنامه‌های شورا نسبت به همه دول عضو الزام‌آورند. از نظر دیوان قطعنامه‌ی ۱۲۴۴ شورا دارای سه ویژگی است.

۱- قطعنامه‌ی ۱۲۴۴ (۱۹۹۹) یک شخصیت امنیتی و داخلی بین‌المللی، با قدرت سیاسی مدنی کامل و با تنها مسئولیت حکومت بر کوزوو در کوزوو به وجود می‌آورد. در ۲۵ جولای سال ۱۹۹۹، قائم مقام ویژه‌ی دبیرکل، آیین‌نامه‌ی ۱۹۹۹/۱ «یونمیک»^۱ را منتشر کرد. برابر این آیین‌نامه قوای مقننه و مجریه کوزوو، مانند قوه قضائیه، به یونمیک

1 UNMIK=United Nations Interim Administration Mission in Kosovo.

بررسی نظر مشورتی دیوان بین‌المللی دادگستری در مورد اعلامیه‌ی یک جانبه‌ی استقلال کوزوو.. ۱۶۷

واگذار و توسط قائم مقام ویژه هدایت و راهبری می‌شدند. بنابراین قطعنامه‌ی ۱۲۴۴ و آیین‌نامه‌ی ۱۹۹۹/۱ یونمیک می‌توانستند در آن زمان در منطقه کوزوو، دستور قانونی را لغو کنند و یا یک دولت سرزمینی بین‌المللی ایجاد کنند. به این دلیل، شخصیت‌های داخلی و بین‌المللی در کوزوو را که بر اساس قطعنامه‌ی ۱۲۴۴ برقرار شده بودند، باید به عنوان اقدامی استثنایی در ارتباط با جنبه‌های داخلی، سیاسی و امنیتی و در جهت بحران موجود در آن قلمرو در سال ۱۹۹۹ شناخت.

۲- راه حل مذکور در قطعنامه‌ی ۱۲۴۴ (ایجاد یک دولت سرزمینی بین‌المللی موقت) به منظور رعایت حقوق بشردوستانه و به منزله تامین راهی برای تثبیت کوزوو و برای برقراری یک نظم عمومی اساسی در منطقه‌ای بحرانی طراحی شده بود. این موضوع در فراز قطعنامه ۱۲۳۹ با عبارت «نگرانی زیاد از بحران بشردوستانه در کوزوو و اطراف آن» به خوبی مشخص است.

(United Nations/ Security Council/Res/1239/14May1999)

قطعنامه‌ی ۱۲۴۴ ارکان حاکم بر کوزوو را مشخص کرده و بر آن اساس دولت موقت کوزوو را به وجود آورده است. هدف نظام مشروعی که بر اساس قطعنامه‌ی ۱۲۴۴ تأسیس شده بود، برقراری، سازماندهی، سرپرستی و توسعه نهادهای محلی حکومت کوزوو به دست مردم تحت یک شخصیت بین‌المللی موقت بود.

۳- قطعنامه‌ی ۱۲۴۴ به وضوح یک رژیم موقت تأسیس می‌کند. این قطعنامه به یونمیک دستور داده تا راه حل مطلوب را برای وضعیت آینده‌ی کوزوو اعلام کند، بدون این که درباره نتیجه‌ی مذاکرات به پیش داوری بپردازد.

بنابراین دیوان نتیجه می‌گیرد که هدف قطعنامه‌ی ۱۲۴۴، تأسیس یک نظام مشروع موقت و استثنایی بوده است.

دیوان برای پاسخ به پرسش مطابقت اعلامیه با قطعنامه‌ی شورا، قصد نویسندگان اعلامیه را نیز بررسی کرد. دیوان دریافت که اعلامیه استقلال آگاهی نویسندگان اعلامیه را در مورد این که مذاکرات کوزوو شکست خورده و کوزوو در وضعیتی به سر می‌برد که نیازمند تصمیم‌گیری است، می‌رساند. نوع نگارش اعلامیه نشانگر این است که تهیه-

کنندگان آن قصد نداشتند که در چارچوبهای تعیین شده برای اداره‌ی موقت کوزوو اقدام نمایند و نظام اداره‌ی موقت نیز اساساً صلاحیت اعلام استقلال کوزوو را نداشته است. بنابراین نویسندگان، صلاحیت خود را برای اعلام استقلال از رژیم اداره‌ی موقت اخذ نکرده‌اند بلکه آنان به عنوان نمایندگان مردم مبادرت به صدور اعلامیه کرده‌اند. ضمن این که آنان متعهد شدند که تعهدات بین‌المللی کوزوو را اجرا نمایند حال آن که بر اساس نظام اداره موقت کوزوو، مدیریت روابط خارجی کوزوو در صلاحیت انحصاری قائم مقام و نماینده‌ی ویژه‌ی دبیرکل سازمان ملل متحد قرار داده شده بود. مضافاً این که فرآیند صدور اعلامیه استقلال، متفاوت از فرآیند تصویب قوانین توسط مجمع کوزوو است زیرا تمامی اعضای مجمع و همچنین رییس حکومت کوزوو به عنوان رهبرانی که از سوی مردم و در انتخاباتی دموکراتیک انتخاب شده‌اند (و نه به عنوان اعضای مجمع کوزوو) اعلامیه را امضا نموده‌اند.

هدف قطعنامه صرفاً ایجاد رژیم موقت بوده بدون آن که در مورد وضعیت نهایی اعلام نظر کند.

نتیجه

دیوان پس از ملاحظه‌ی اوضاع و احوال و بررسی تمامی شرایط، مدارک و مستندات اعلام می‌دارد که اعلامیه‌ی استقلال ۱۷ فوریه ۲۰۰۸، ناقض حقوق بین‌الملل عمومی، قطعنامه‌ی ۱۲۴۴ شورای امنیت مورخ ۱۰ ژوئن ۱۹۹۹ یا چارچوب اساسی نبوده و اعلام می‌دارد اعلامیه هیچ قاعده‌ی قابل اجرای حقوق بین‌الملل را نقض نکرده است.^۱ بنابراین دیوان به اتفاق آرا صلاحیت ارایه نظر مشورتی را احراز و با ۱۰ رأی در برابر ۴ رأی اعلام نمود که اعلامیه‌ی استقلال کوزوو ناقض حقوق بین‌الملل عمومی نمی‌باشد.

1 <http://www.ejiltalk.org/icj-finds-that-kosovo-declaration-of-independence-not-in-violation-of-international-law>

بررسی نظر مشورتی دیوان بین‌المللی دادگستری در مورد اعلامیه‌ی یک جانبه‌ی استقلال کوزوو.. ۱۶۹

قاضی کروما که از قضات مخالف بود در نظریه مخالف خود می‌گوید، نمی‌تواند با این نظر دیوان همراهی کند که اعلامیه‌ی استقلال حقوق بین‌الملل را نقض نکرده است زیرا پذیرش گروه‌های قومی، زبانی یا مذهبی و اجازه‌ی اعلام استقلال به آنها و جدا شدن از دولتی که خود بخشی از آن هستند، بدون رضایت دولت کنونی و خارج از زمینه استعمارزدایی، رویه‌ی خطرناکی را به وجود می‌آورد که نتیجه آن این خواهد بود که همه گروه‌های قومی، زبانی آزاد خواهند بود تا با صدور یک اعلامیه اعلام استقلال کنند. از نظر او دیوان در هر مورد باید نیت دولتها و در این مورد خاص نیت شورای امنیت سازمان ملل متحد را در نظر می‌گرفت. به نظر قاضی کروما اعلامیه‌ی استقلال به دو دلیل قطعنامه‌ی ۱۲۴۴ را نقض می‌کند. اول آن که قطعنامه برای برقراری یک مصالحه تنظیم شده بود تا نظر موافق همه گروه‌های مربوطه درباره وضعیت نهایی کوزوو رعایت شود اما تنظیم‌کنندگان اعلامیه این مهم را نادیده گرفتند. دوم آن که مفاد اعلامیه‌ی استقلال، اساس قطعنامه را که در جستجوی یک راه حل سیاسی بر اساس احترام به تمامیت ارضی جمهوری صربستان و خودمختاری کوزوو است، نقض می‌کند. بنابراین وی معتقد است اعلامیه‌ی یک جانبه‌ی استقلال مطابق با قواعد حقوق بین‌الملل عمومی نیست و این اعلامیه اصل احترام به حاکمیت و تمامیت ارضی دولتها را نقض کرده است.

با توجه به موارد فوق باید اعلام داشت که سوال مجمع عمومی به صورت مضیق طرح شده به نحوی که جای هیچ گونه ابهامی را باقی نمی‌گذارد. مجمع صرفاً پرسیده است «آیا اعلامیه یک جانبه کوزوو منطبق با حقوق بین‌الملل عمومی است؟» از این لحاظ دیوان قرار نیست بررسی کند که آیا کوزوو و مردم آن از شرایط لازم برای استقلال برخوردار بوده‌اند یا نه یا این که حتی به نتایج این اعلام استقلال که آیا منجر به تشکیل دولت شده یا خیر بپردازد و یا در مورد مشروعیت یا عدم مشروعیت شناسایی کوزوو اظهار نظر کند. بنابراین دیوان ضمن پرهیز از ورود به مباحث حاشیه‌ای و پردامنه، خود را محدود به مضیق‌ترین تفسیر از سوال مجمع عمومی نمود.

دیوان برای پاسخ به سوال، وضعیت کوزوو را مورد ملاحظه قرار داده و این که کوزوو برای بیش از ده سال تحت نظارت سازمان ملل متحد بوده و شورای امنیت قبل از صدور قطعنامه‌ی ۱۲۴۴ پنج قطعنامه درباره‌ی وضعیت حقوق بشر در کوزوو به تصویب رسانده است. و حتی این ملاحظه را در نظر داشته که شورای امنیت وضعیت کوزوو را به عنوان تهدید علیه صلح و امنیت بین‌المللی تلقی کرده، ضمن این که مجمع عمومی خود مستقلاً در خصوص وضعیت کوزوو شش قطعنامه بین سال‌های ۱۹۹۵ تا ۱۹۹۹ به تصویب رسانده و از سال ۹۹ به بعد همه ساله با بودجه یونیمک موافقت کرده است. برخی رویکرد دیوان را بیشتر بر مبنای رویکرد دیوان بین‌المللی دائمی دادگستری در سال ۱۹۲۰ معروف به رویکرد لوتوس^۱ دانسته‌اند که بر مبنای آن آنچه ممنوع نیست، مجاز است و استناد کرده‌اند که دیوان نمی‌گوید «حق دارد» بلکه می‌گوید «قاعدۀ ممنوع کننده‌ی وجود ندارد».

ملاحظه می‌شود که دیوان توجه خود را صرفاً «به سوال مجمع عمومی معطوف داشته و به آثار حقوقی ارایه‌ی نظر مشورتی توجهی نداشته است. بنا بر این به نظر می‌رسد براساس این نظریه کوزوو در آینده ای نزدیک اقدام به تاسیس دولت و متعاقباً عضویت در سازمان ملل متحد نماید. ضمن اینکه این نظر موجب بروز مشکلاتی عدیده در جامعه‌ی بین‌المللی از جمله ایجاد موج جدیدی از اختلافات برای کسب استقلال و جدایی طلبی خواهد شد. «پیش بینی می‌شود این نظر باعث به خطر افتادن صلح و امنیت بین‌المللی نیز گردد. دیوان نمی‌باید نظر خود را بر مبنای رای پرونده لوتوس که یک رای کهنه و پوسیده‌ای است استوار می‌کرد»^۲.

1 Lotus case

۲. جمشید ممتاز، نشست یک روزه بررسی نظر مشورتی دیوان بین‌المللی دادگستری در مورد اعلامیه‌ی

یک جانبه‌ی استقلال کوزوو، دانشگاه تهران، تالار بعثت، دوشنبه ۸۹/۷/۲۶.

فهرست منابع

منابع فارسی

- ۱- دیوید، اریک، دادگاه بین‌المللی کیفری برای یوگسلاوی سابق، ترجمه دکتر مصطفی رحیمی، مجله حقوقی شماره ۱۸ و ۱۹، سال ۱۳۷۳ و ۱۳۷۴
- ۲- پنسون، مارک، مسلمانان بوسنی هرزه‌گوین، ترجمه مهوش غلامی، انتشارات اطلاعات، سال ۱۳۷۴، تهران.

منابع انگلیسی

A. Documents & Articles:

- 3 - International Court of Justice Advisory Opinion, Kosovo Independence Deceleration February 2008.
- 4 - United Nations/ Security Council / Res/ 1239/ 1999.
- 5 - United Nations/ Security Council / Res/ 1244/ 1999.
- 6 - United Nations/ Charter/ Articles 10/ 11/ 12/ 65 and 96.

B. Sites:

- 7 - www.icj.org
- 8 - www.ejiltalk/kosovo-advisory-opinion-preview.