

مجله حقوقی، نشریه دفتر خدمات حقوقی بین‌المللی  
جمهوری اسلامی ایران  
شماره بیست و چهارم، ۱۳۷۸، صص ۲۱۹ - ۱۴۹

## آیین‌های دادرسی بین‌المللی

هلن روییز فابری\* و ژان - مارك سورل\*\*  
ترجمه و تحقیق: دکتر ابراهیم بیگزاده

### پیشگفتار مترجم

تشکیل محاکم بین‌المللی متعدد، به دلیل تنوع اختلافات بین‌المللی، سبب ظهور آیین‌های دادرسی متنوعی می‌شود که مطالعه آنها ضروری می‌نماید. مقاله حاضر، که توسط دو تن از استادان برجسته فرانسوی به رشته تحریر درآمده است، به چنین مهمی پرداخته است. از آنجا که تعداد محاکم بین‌المللی، اعم از منطقه‌ای و جهانی، بسیار زیاد می‌باشد و مطالعه آیین‌های دادرسی تکتک آنها از حدّ یک مقاله خارج می‌باشد، لذا در اینجا سعی شده است که آیین‌های دادرسی

---

\*. Hélène RUIZ FABRI.

\*\* . Jean-Marc SOREL.

مهم‌ترین محاکم بین‌المللی یعنی دیوان بین‌المللی دادگستری، نهاد حل اختلافات سازمان تجارت جهانی، دادگاه بین‌المللی حقوق دریا و دادگاه‌های بین‌المللی کیفری برای یوگسلاوی سابق و رواندا مورد بررسی قرار گیرند. در این مقاله نه فقط آیین‌های دادرسی محاکم بین‌المللی مزبور مطالعه و نقاط ضعف و قوت آنها بیان می‌شوند بلکه استفاده و شاید سوءاستفاده دولت‌ها از این آیین‌ها در مواردی که در اختلافات مطروحه از مواضع ضعیفی برخوردارند نیز مورد توجه قرار می‌گیرد. مقاله حاضر تحت عنوان "Contentieux international" از «مجله عمومی آیین‌های دادرسی» "La Revue général des Procédures" شماره ۴ اکتبر - دسامبر ۱۹۹۹ که توسط دوست و همکار عزیزم پروفسور ژان - مارك - سورل برایم ارسال گردیده انتخاب و ترجمه شده است. ضمناً کلیه پاورقی‌ها که با ستاره مشخص شده‌اند از آن مترجم می‌باشند.

---

\*. از آنجا که منظور از Contentieux international که برای عنوان این مقاله انتخاب شده بیشتر بررسی آیین‌های دادرسی است، به همین دلیل هم ما عنوان مقاله را «آیین دادرسی بین‌المللی» ترجمه کرده ایم.

مقاله حاضر دربرگیرنده آیین‌های دادرسی است که از تابستان ۱۹۹۸ تا تابستان ۱۹۹۹ در قضایای مختلف مطرح شده‌اند. این مقاله به ترتیب آیین‌های مطروحه در دیوان بین‌المللی دادگستری، رکن حل اختلافات سازمان تجارت جهانی، دادگاه بین‌المللی حقوق دریا و محاکم بین‌المللی کیفری (بخصوص برای یوگسلاوی سابق و بخصوص برای رواندا) را مورد بررسی قرار می‌دهد.

### **I - دیوان بین‌المللی دادگستری**

دیوان بین‌المللی دادگستری در سال گذشته\* شاهد ثبت اختلافات زیادی در نزد خود بود، اختلافاتی که اغلب دارای ابعاد «سیاسی» بوده و ممکن است آن رکن را در انجام وظایفش با مشکل مواجه نمایند (الف). مناسب است در برخی از اختلافات جدید و همچنین در تعدادی از اختلاف جاری به وجود دادرسی‌های طاری اشاره شود که این خود موجب ایجاد شبکه وسیعی از «اختلافات در اختلافات» می‌شود (ب).

---

\* در این مقاله منظور از سال گذشته همان تابستان ۱۹۹۸ تا تابستان ۱۹۹۹ می‌باشد.

بالاخره شایسته است که به روشن نمودن نکاتی چند در مورد مسئله خاص درخواست تفسیر رأی صادره در اعتراض‌های مقدماتی (که اولین بار در دیوان مطرح شده است) بپردازیم که بی‌ارتباط با مسئله مطروحه در قسمت (ب) نمی‌باشد (ج).

#### **الف: سالی سرشار از ثبت اختلافات جدید**

اختلافات زیادی از تابستان ۱۹۹۸ تا تابستان ۱۹۹۹، به دیوان بین‌المللی دادگستری ارجاع شده‌اند. اگر بتوان پذیرفت که دیوان در دهه ۷۰ و ابتدای سال‌های ۸۰ با بی‌مهری دولتها روبرو بوده است، اما برعکس، سال گذشته سرآغاز عصری جدید محسوب می‌شود که ممکن است دیوان را با آزمایشی سخت نیز مواجه سازد. در واقع، نه فقط تعداد اختلافات ارجاعی به طرز فاحشی افزایش یافته است، بلکه اختلافات مطروحه از سوی دولتها بیش از پیش مرتبط با مسائل مهم روابط بین‌المللی بوده و دارای ابعاد روشن سیاسی می‌باشند.

در این سال، هفت اختلاف و یک درخواست نظر مشورتی در دیوان بین‌المللی

دادگستري ثبت شده است. اندونزي و مالزي در ۲ نوامبر ۱۹۹۸ اختلاف خود در مورد حاکمیت بر دو جزیره واقع در دریای سلېس (Célèbes) را به ثبت رسانده اند. گینه در ۲۸ دسامبر ۱۹۹۸ دعوایی بر علیه جمهوری دموکراتیک کنگو\* در مورد رفتار آن کشور با یک تبعه گینه‌ای را ثبت نموده است. اریتره در ۱۶ فوریه ۱۹۹۹ شکایتی را علیه اتیوپی در مورد تعرض آن کشور به هیأت دیپلماتیک اریتره در آدیس‌آبابا به ثبت رسانده است. آلمان در ۲ مارس ۱۹۹۹ دادخواستی علیه ایالات متحده امریکا برای جلوگیری از اعدام یک تبعه آلمانی در آن کشور به ثبت رساند.\*\* یوگسلاوی در ۲۹ آوریل ۱۹۹۹، شکایتی را علیه ده دولت به لحاظ نقض «اصل عدم توسل به زور» در روابط بین‌المللی طرح نموده است. جمهوری دموکراتیک کنگو، این‌بار به عنوان خواهان، در ۲۳ ژوئن ۱۹۹۹، اختلافی را علیه بروندي، اوگاندا و رواندا به خاطر تجاوز نظامی آن کشورها ثبت نموده است. بالاخره کرواسی در ۲ ژوئن ۱۹۹۹ دعوایی

---

\*. جمهوری دموکراتیک کنگو همان «زییر» سابق است.  
\*\*. در این اختلاف آلمان از دیوان تقاضای صدور دستور موقت نیز نموده است.

را علیه یوگسلاوی برای نقض کنوانسیون جلوگیری و سرکوب جنایت نسل‌کشی (ژنوساید) از سوی آن کشور طرح نموده است. بنابراین اختلافات زیادی در عرض یک سال به دیوان ارجاع شده‌اند که باید به آنها درخواست نظر مشورتی اکوساک (شورای اقتصادی و اجتماعی سازمان ملل متحد) مورخ ۵ اوت ۱۹۹۸ در مورد مصونیت یک گزارشگر مالزیایی\* را نیز اضافه نمود. اکثر این اختلافات در ارتباط با وقایع روز بین‌المللی است: یوگسلاوی، کرواسی، جمهوری دموکراتیک کنگو یا اریتره می‌خواهند به مخاصمات (مسلحانه) خود بعد حقوقی نیز بدهند. اگرچه اختلافاتی را هم که در زیر به آنها اشاره می‌کنیم خارج از محدوده زمانی است که ما در این مقاله انتخاب کرده‌ایم (تابستان ۱۹۹۸ تا تابستان ۱۹۹۹)، اما ضروری است متذکر شویم که جمهوری اسلامی پاکستان نیز در ۲۱ سپتامبر ۱۹۹۹ شکایتی را علیه هند در مورد ساقط کردن یک فروند هواپیمای پاکستانی توسط نیروی هوایی آن کشور در

---

\* منظور یک تبعه مالزیایی است که گزارشگر کمیسیون حقوق بشر اکوساک در مالزی بوده است.

۱۰ اوت ۱۹۹۹ ثبت نموده است. این قضیه نمایانگر تمایل این دولت‌ها در رجوع به دیوان بین‌المللی دادگستری برای حل برخی از وجوه يك اختلاف گسترده‌تر می‌باشد.\*\*

این افزایش رجوع به دیوان فقط از طریق ثبت اختلافات جدید مشاهده نمی‌شود، بلکه همچنین از خلال تحوّل اختلافات جاری نیز قابل ملاحظه می‌باشد. در این مورد می‌توان علاوه بر اختلاف فیما بین پاراگوئه و ایالات متحده امریکا، که در ۱۰ نوامبر ۱۹۹۸ به درخواست پاراگوئه از دستور کار دیوان خارج شد (درحالی‌که پاراگوئه لایحه خود را يك ماه قبل نیز ثبت نموده بود. این اختلاف در کلیه موارد مشابه اختلافی است که آلمان در مارس ۱۹۹۸ علیه ایالات متحده امریکا مطرح کرده است)،\*\*\* به

---

\*\*. منظور این است که اختلاف مطروحه فیما بین هند و پاکستان که خود ناشی از اختلاف گسترده‌تری است که آن دو کشور بر سر مسأله کشمیر با یکدیگر دارند. لازم به تذکر است که اخیراً دیوان بین‌المللی دادگستری در این اختلاف قرار عدم صلاحیت صادر نموده است.

\*\*\*. منظور شکایتی است که پاراگوئه برای جلوگیری از اعدام یکی از اتباع خود به نام «برآرد» (Bréard) در امریکا علیه آن کشور در دیوان اقامه نموده بود. در این شکایت پاراگوئه مدعی بود که امریکا اجازه نداده است که تبعه پاراگوئه در هنگام محاکمه در ایالت ویرجینیا از کمک‌های کنسولی کشور متبوع خود برخوردار

آیین‌های دادرسی بین‌المللی ❖ ۱۵۵

اختلاف فیما بین اسلوواکی و مجارستان در مورد طرح سد گابچیکوو - ناجیماروس، که به نظر خاتمه یافته می‌آمد، به تقاضای ورود گینه استوایی در ۳۰ ژوئن ۱۹۹۹ به عنوان ثالث در اختلاف مربوط به تعیین مرز زمینی و دریایی فیما بین کامرون و نیجریه، به درخواست تفسیر رأی ۱۱ ژوئن ۱۹۹۸ در مورد اعتراض‌های مقدماتی نیجریه به شکایت کامرون در قضیه پیش‌گفته و در پی آن به دادخواست دعوی متقابل نیجریه علیه کامرون در همان قضیه اشاره نمود. این فعالیت گسترده خود مانع ادامه رسیدگی به اختلافات مطروحه قبلی نمی‌شود، اختلافاتی که گاه بسیار هم طولانی می‌شوند. در این مورد می‌توان به قضیه لاکربی اشاره نمود که در آن لیبی امکان جواب به لایحه طرف‌های اختلاف با خود را تا ژوئن ۲۰۰۰ به دست آورده است که این نیز پاسخ جوابیه خوانندگان اختلاف (انگلستان و امریکا) را در پی خواهد داشت. البته این امتیاز به اسپانیا در اختلاف خود با کانادا در قضیه صلاحیت

---

شود و لذا مقررات کنوانسیون ۱۹۶۳ روابط کنسولی از سوی امریکا نقض شده است.

ماهگیری اعطا نشد. دیوان در این اختلاف رأیی را در ۴ دسامبر ۱۹۹۸ در مورد اعتراض‌های مقدماتی کانادا صادر و طی آن قرار عدم صلاحیت خود را اعلام نمود.\*

بررسی اختلافات مطروحه در سال گذشته این امکان را فراهم می‌سازد که روش‌های طرح قضایا در دیوان، اعم از مصالحه (توافق طرفین) یا شکایت یکجانبه، مورد مذاقه قرار گیرند؛ که باید به آنها بررسی آیین درخواست نظر مشورتی نیز اضافه شود.

#### ۱- طرح دعوا از طریق مصالحه

در میان اختلافات ثبت شده در سال گذشته فقط یک مورد (اختلاف مربوط به حاکمیت بر جزایر پالو لیجیتان Palau Ligitan و پالوسیپادان Palau Sipadan فیما بین مالزی و اندونزی) از طریق مصالحه مطرح شده

---

\*. پس از توقف کشتی صیادی اسپانیا (کشتی استه) در منطقه تحت صلاحیت سازمان صید اقیانوس اطلس شمالی (OPAN) از سوی کانادا، اسپانیا به دیوان بین‌المللی دادگستری شکایت کرد اسپانیا برای اثبات صلاحیت دیوان نیز به اعلامیه سال ۱۹۹۴ کانادا در مورد پذیرش صلاحیت آن محکمه استناد نمود. اما کانادا در این اعلامیه اختلاف مربوط به منطقه OPAN را از صلاحیت دیوان خارج کرده بود. لذا دیوان به استناد این اعلامیه قرار عدم صلاحیت صادر نمود.

است و مابقی اختلافات با شکایت یکجانبه دولتها اقامه شده‌اند. مصالحه عبارت از اراده مشترک چند دولت برای ارجاع اختلافشان به دیوان بین‌المللی دادگستری است. به همین دلیل هم اندونزی و مالزی با امضای موافقتنامه ۳۱ می ۱۹۹۷ از دیوان درخواست نمودند که «دیوان براساس معاهدات، موافقتنامه‌ها و دلایل دیگری که طرفین ارائه می‌کنند مشخص نماید که حاکمیت بر جزایر پالو لی‌جیتان و پالو سپادان متعلق به کدامیک از دو کشور اندونزی یا مالزی می‌باشد». در اینجا ملاحظه می‌شود که موضوع خاص و واحد این موافقتنامه ارجاع اختلاف به دیوان می‌باشد (این ارجاع گاه در زمان مشخص شده‌ای بعد از توافق انجام می‌شود). ارجاع اختلاف به دیوان از طریق مصالحه در ماده ۴۰ اساسنامه دیوان (و ماده ۳۹ آیین دادرسی آن) پیش‌بینی شده است، و این به‌طور منطقی ناشی از امکانی است که ماده ۳۶ بند یک اساسنامه دیوان پیش‌بینی کرده است که طبق آن کلیه اختلافات در صورت توافق طرفین می‌توانند به دیوان ارجاع شوند. امتیاز این روش کسب توافق

قبلي میان چند دولت است، همان‌گونه که موافقتنامه فیما بین دو دولت اندونزی و مالزی آن را نشان می‌دهد. طبق این موافقتنامه طرفین اختلاف توافق کرده‌اند که اختلافشان باید با توجه به روابط دوستانه موجود میان آنها، به شکل پیش‌بینی شده در معاهده مودت و همکاری آسیای جنوب شرقی مورخ ۱۹۷۶ حل گردد. این دو دولت اعلام کرده‌اند «حکمی را که دیوان طبق موافقتنامه منعقد شده صادر می‌نماید برای آنها قطعی و لازم‌الاجرا می‌باشد». چنین توافقی آیین رسیدگی را با مشکل کمتری مواجه می‌کند، و نشان از آن دارد که این دولت‌ها نمی‌خواهند آیین رسیدگی را با استفاده از امکانات فراوان طرح دعاوی طاری با مانعی مواجه نمایند. به علاوه، برعکس شکایت یکجانبه، طرح دعوا با مصالحه ارائه همزمان اسناد و مدارک و ادله مکتوب را ایجاب می‌نماید. به همین دلیل هم هست که دیوان با صدور قرار ۱۰ نوامبر ۱۹۹۸ تصمیم گرفته است که هر یک از طرفین لایحه خود را تا ۲ نوامبر ۱۹۹۹ ارائه و لوایح جوابیه نیز تا ۲ مارس ۲۰۰۰ ارائه شوند

آیین‌های دادرسی بین‌المللی ❖ ۱۵۹

(ملاحظه می‌شود که زمانهای تعیین شده کاملاً مناسب هستند و به همان ترتیبی می‌باشند که طرفین در موافقتنامه خود توافق کرده بودند).

علیرغم امتیازاتی که روش مصالحه برای ارجاع اختلافات به دیوان دارد، اما خیلی کم از این روش برای طرح اختلافات در دیوان استفاده می‌شود. در واقع، اختلاف بین مالزی و اندونزی چهاردهمین اختلافی است که طبق روش مصالحه به دیوان ارجاع شده است و قبل از آن قضیه طرح سد گابچیکوو ناجیماروس (Gabcikovo - Nagymaros)، اختلاف میان اسلواکی و مجارستان، و قضیه جزیره کاسیکیلی - سدودو (Kasikili - Sedudu)، اختلاف فیما بین بوتسوانا و نامیبیا، با استفاده از این روش در دیوان طرح شده بودند. معذالک برخی از قضایای مهم با بهره‌گیری از روش مصالحه به دیوان ارجاع شده‌اند که از آن جمله قضایای فلات قاره دریای شمال ۱۹۶۹، فلات قاره تونس - لیبی ۱۹۸۲ و یا قضیه اختلاف سرزمینی فیما بین چاد و لیبی ۱۹۹۴ (و آن هم پس از ۲۰ سال جنگ) می‌باشند. در مورد قضیه طرح سد گابچیکوو ناجیماروس، دولت اسلواکی

تقاضاي صدور رأي ديگري نموده است، كه اين درخواست مبتني بر ماده ۵ موافقتنامه ۷ آوريل ۱۹۹۳ بروكسل مي باشد كه طبق آن طرفين اختلاف (مجارستان — اسلواكي) توافق کرده بودند كه به طور مشترك اختلاف خود را به ديوان ارجاع نمايند. در واقع، در اين موافقتنامه پيش بيني شده است كه طرفين حكم صادره از ديوان را قطعي و لازم الاجرا مي دانند و متعهد ميشوند كه پس از صدور آن مذاكرت خود را براي تعيين قواعد اجرايي آغاز نمايند، و «اگر طرفين نتوانند در ظرف مدت شش ماه به توافقي دست يابند، هريك از آنها ميتوانند از ديوان تقاضاي صدور رأي ديگري را براي تعيين قواعد اجرايي حكم بنمايند». بنا بر اين مشاهده ميشود كه موافقتنامه از نظر حقيقي توانايي سازماندهي مجموعه آيين دادرسي، از جمله پيگيري قضايي حكم ماهيتي در صورت توافق طرفين، را دارد.

## ۲- طرح دعوا از طريق شكايه يکجانبه

در خارج از وضعيتهاي قبلي، ديوان هميشه از طريق شكايه يکجانبه، مسؤل

آيين هاي دادرسي بين المللي ❖ ۱۶۱

رسیدگی به اختلافات بین‌المللی می‌شود؛ که این شکایت یا براساس اعلامیه قبولی صلاحیت دیوان (طبق ماده ۳۶ بند ۲ اساسنامه)، یا مبتنی بر مقررات خاص معاهدات (مانند شرط رجوع به دیوان)، و یا طبق رضایت فرضی (Forum Prorogatum) می‌باشد. شکایت یکجانبه روش اصلی برای طرح اختلافات در دیوان بین‌المللی دادگستری است. شکایت یکجانبه می‌تواند ناشی از پذیرش اعلامیه اختیاری قبولی صلاحیت اجباری دیوان به شرح مندرج در بند ۲ ماده ۳۶ اساسنامه (دیوان) باشد. در این حالت، هر دولت صلاحیت دیوان را در مقابل «هر دولت دیگری که همان تعهد را در مورد کلیه اختلافات حقوقی بپذیرد» قبول می‌کند. این اعلامیه به دبیرکل سازمان ملل متحد داده می‌شود تا نسخه‌ای از آن را برای کلیه دولتهای عضو اساسنامه ارسال نماید. شصت‌دولت، تا ۳۱ ژوئیه ۱۹۹۷، چنین اعلامیه‌ای را صادر کرده‌اند. این اعلامیه یکجانبه اغلب حاوی نکات دقیقی (طبق ماده ۳۶ بند ۳) می‌باشد که از آن جمله تعیین نوع اختلافات قابل ارجاع به دیوان (با استفاده از شرط در

آن)، مدت اعتبار اعلامیه و همچنین مدت احتمالاً ضروری برای فسخ آن (معمولاً به ندرت اتفاق می‌افتد که این اعلامیه برای مدت زمان نامحدود صادر شود) می‌باشد. این اعلامیه با رعایت «اصل عمل متقابل» اجرا می‌شود که این خود آثار آن را به طور گسترده‌ای محدود می‌نماید.

گینه برای اثبات صلاحیت دیوان در دعوی مورخ ۲۸ دسامبر ۱۹۹۸ خود علیه جمهوری دموکراتیک کنگو در آن مرجع به اعلامیه‌هایی استناد نموده است که هر دو دولت طبق آنها صلاحیت اجباری دیوان را پذیرفته‌اند (اعلامیه ۸ فوریه ۱۹۸۹ جمهوری دموکراتیک کنگو یا زیر سابق و اعلامیه ۱۱ نوامبر ۱۹۹۸ گینه).

اریتره که در شکایت ۱۶ فوریه ۱۹۹۹ اظهار می‌دارد «به نظر نمی‌رسد که اتیوپی، در حال حاضر، رضای خود را در پذیرش صلاحیت دیوان در این قضیه اعلام کرده باشد» نشان از آن دارد، که در آن وضعیت، قضیه نمی‌توانسته در دیوان قابل رسیدگی باشد. دیوان به‌طور منطقی اظهار داشت تا زمانی که اتیوپی صلاحیت آن را نپذیرفته باشد، این رکن هیچگونه عملی

آیین‌های دادرسی بین‌المللی ❖ ۱۶۳

در مورد رسیدگی به این قضیه انجام نخواهد داد. این قضیه، در حال حاضر، پیگیری نمی‌شود. جمهوری دموکراتیک کنگو، در شکایت ۲۳ ژوئن ۱۹۹۹ خود بر علیه اوگاندا به ماده ۳۶ بند ۲ (اساسنامه دیوان) استناد کرد، چونکه دو دولت با اعلامیه، صلاحیت اجباری دیوان را پذیرفته بودند (جمهوری دموکراتیک کنگو در ۸ فوریه ۱۹۸۹ و اوگاندا در ۳ اکتبر ۱۹۶۳). برعکس، با توجه به اینکه بروندی و رواندا چنین اعلامیه‌ای (اعلامیه قبولی اختیاری صلاحیت اجباری) صادر نکرده‌اند، جمهوری دموکراتیک کنگو در شکایت خود بر علیه آنان در دیوان به ماده ۳۸ بند ۵ آیین دادرسی دیوان به عنوان دلیل اصلی (اما نه حصری) استناد نمود، که طبق آن «هنگامی‌که خواهان به صلاحیت دیوان براساس رضای اعلام نشده دولت خوانده استناد می‌کند، شکایت برای آن دولت فرستاده می‌شود. مع ذالک، تا زمانی‌که دولت خوانده صلاحیت دیوان را در آن قضیه نپذیرد، این شکایت در دستور کار دیوان قرار نمی‌گیرد و هیچگونه عملی هم برای رسیدگی به آن انجام نمی‌شود». این مورد

شبيه اختلاف بين اريتيره و اتيوپي مي‌باشد، كه در آنجا هم دولت خوانده (اتيوپي) بايد به طور رسمي صلاحيت ديوان را بپذيرد و يا موافقت خود را متجلي نمايد (Forum Prorogatum)، اعلاميه‌هاي موضوع ماده ۳۶ بند ۲ چندان زياد نيستند، و گستره آنها اغلب محدود مي‌باشد، در بسياري از موارد وجود شرط رجوع به ديوان در يك معاهده درج شده است كه اساس طرح و ثبت شكايه قرار مي‌گيرد.

اغلب اختلافاتي كه اخيراً در ديوان مطرح شده‌اند براساس شرط مندرج در معاهدات بوده است، يعني براساس شرط رجوع به ديوان در معاهداتي مي‌باشد كه موضوع ديگري دارند. ماده ۳۶ بند ۱ اساسنامه اشعار مي‌دارد كه صلاحيت ديوان به موارد خاص پيش‌بيني شده در «معاهدات يا كنوانسيونهاي لازم‌الاجرا» تسري مي‌يابد. صدها معاهده وجود دارند كه چنين شرطي (شرط رجوع اختلاف به ديوان در مورد آن معاهدات) را پيش‌بيني کرده‌اند. در رويه جديد مشاهده مي‌شود كه چنين شروطي مي‌توانند مبناي طرح شكاياتي قرار گيرند كه موضوعشان در هنگام امضاي آن

آيين‌هاي دادرسي بين‌المللي ❖ ۱۶۵

معاهدات به ذهن هم خطور نمی‌کرد (از آن جمله قضیه سکوه‌های نفتی فیما بین ایران و امریکا، قضایای برآرد (Bréard) فیما بین پاراگوئه و امریکا و لاگرانند (La Grand) فیما بین آلمان و امریکا می‌باشند).

آلمان در ۲ مارس ۱۹۹۹ شکایتی را علیه امریکا در مورد اعدام قریب‌الوقوع یکی از اتباع خود براساس ماده ۱ پروتکل اختیاری منضم به کنوانسیون ۲۴ آوریل ۱۹۶۳ در مورد روابط کنسولی در دیوان طرح نموده است. ماده ۱ پروتکل مزبور اشعار می‌دارد: «اختلافات مربوط به تفسیر یا اجرای کنوانسیون در صلاحیت اجباری دیوان بین‌المللی دادگستری است که، به استناد آن، دیوان می‌تواند به شکایت هریک از طرفین اختلاف که عضو این پروتکل باشند رسیدگی نماید» که این در مورد آلمان و امریکا صدق می‌کند.

یوگسلاوی در ۲۹ آوریل ۱۹۹۹ شکایتی بر علیه ده دولت (امریکا - انگلستان - فرانسه - آلمان - ایتالیا - هلند - بلژیک - کانادا - پرتغال و اسپانیا) شرکت‌کننده در حمله ناتو به کوزوو مطرح نمود. یوگسلاوی برای صلاحیت دیوان به اصل

کلی مندرج در منشور ملل متحد (ماده ۲ بند ۴) یعنی اصل «عدم توسل به زور» بر ضد یک دولت و «عدم مداخله» در امور داخلی آن و همچنین به کنوانسیونهای ۱۹۴۹ ژنو، پروتکل شماره ۱ منضم به این کنوانسیونها در ۱۹۷۷، کنوانسیون ۱۹۴۸ در مورد جلوگیری و سرکوب جنایت نسل‌کشی (ژنوساید)، کنوانسیون ۱۹۴۸ در مورد آزادی کشتیرانی در دانوب و میثاق‌های ۱۹۶۶ در مورد حقوق مدنی و سیاسی و حقوق اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی استناد نموده است. این مجموعه اسناد می‌بایست به دیوان اجازه می‌داد که خود را برای رسیدگی به این قضیه صالح بداند.

در قضیه پیش‌گفته فی‌مابین جمهوری دموکراتیک کنگو از یک طرف و اوگاندا، بروندي و رواندا از طرف دیگر، جمهوری دموکراتیک کنگو برای اثبات صلاحیت دیوان اسناد دیگری از جمله کنوانسیون ۱۰ دسامبر ۱۹۸۴ نیویورک بر ضد شکنجه و کنوانسیون ۲۳ سپتامبر ۱۹۷۱ در مورد سرکوب اعمال غیرقانونی بر ضد امنیت هواپیمایی کشوری را نیز مطرح کرده است. کنوانسیون اخیر از اسناد مهم در قضیه

آیین‌های دادرسی بین‌المللی ❖ ۱۶۷

لاکربی است که طبق آن دیوان خود را صالح برای رسیدگی اعلام کرد.

کرواسی نیز در شکایت ۲ ژوئیه ۱۹۹۹ بر علیه یوگسلاوی برای اثبات صلاحیت دیوان به کنوانسیون ۱۹۴۸ در مورد جلوگیری و سرکوب جنایت نسلکشی و بخصوص به ماده ۹ آن استناد کرده است، چونکه دو دولت عضو این کنوانسیون می‌باشند (لازم به یادآوری است که همین کنوانسیون مبنای صلاحیت دیوان در شکایت بوسنی هرزه‌گوین برضد یوگسلاوی بود).

بالاخره پاکستان در شکایت ۲۲ سپتامبر ۱۹۹۹ علیه هند برای اثبات صلاحیت دیوان به ماده ۲ بند ۴ منشور ملل متحد (و همچنین ویژگی عرفی آن) و به مقررات موافقتنامه ۶ آوریل ۱۹۹۱ منعقد فیما بین دو دولت در مورد جلوگیری از تعرض به حریم هوایی یکدیگر استناد نمود.

همان‌گونه که می‌توان مشاهده کرد امکان رجوع به دیوان از طریق شروط مندرج در معاهدات می‌تواند بسیار زیاد باشد. این روش مقدار کمی از محدودیتهای موجود در اعلامیه‌های موضوع ماده ۳۶ بند

۲ اساسنامه دیوان (اعلامیه‌های قبولی  
اختیاری صلاحیت اجباری دیوان) را کاهش  
می‌دهد.

### ۲- تقاضای نظر مشورتی

در پایان بحث مختصر مربوط به نحوه  
طرح اختلافات در دیوان بین‌المللی  
دادگستری، مناسب است برخی از ویژگی‌های  
درخواست نظر مشورتی نیز از این رکن  
روشن شوند. در واقع، اگرچه نظرات  
مشورتی از لحاظ الزام‌آور بودن همانند  
احکام ترافعی نمی‌باشند، مع ذلک آیین  
رسیدگی به درخواست‌های نظر مشورتی به  
شکلی سازمان یافته‌اند که مشابهت با  
آیین رسیدگی به مسائل ترافعی دارند و  
این امر به نظریه‌ای که طبق آن نظرات  
مشورتی «باید الزامی لحاظ شوند» اعتبار  
می‌بخشد. در این قسمت اشاره کنیم به  
درخواست شورای اقتصادی و اجتماعی ملل  
متحد که از دیوان خواسته بود تا نظر  
خود را در مورد يك حقوقدان مالزیایی که  
در محاکم کشور متبوع خود محکوم شده بود  
اعلام نماید درحالی‌که او به‌عنوان  
گزارشگر ویژه نزد سازمان ملل متحد از

آیین‌های دادرسی بین‌المللی ❖ ۱۶۹

مصونیت قضایی برخوردار بود (دیوان بدون کمترین ابهامی در نظر ۲۹ آوریل ۱۹۹۹ چنین مصونیتی را برای گزارشگر ویژه مورد تأیید قرار داد). در این قضیه، از هر یک از دولتهای عضو کنوانسیون مصونیتها و مزایای ملل متحد مورخ ۱۳ فوریه ۱۹۴۶ دعوت شد که نقطه نظرات خود را به صورت گزارش مکتوب ارائه کرده و نظرات خویش را در مورد گزارش سایر دولتها نیز به صورت کتبی ارائه نمایند. (در این مورد علاوه بر دبیرکل سازمان ملل متحد، کشورهای آلمان - کاستاریکا - ایالات متحده امریکا - ایتالیا - مالزی - انگلستان - سوئد - یونان و لوکزامبورگ نیز نقطه نظرات خود را به صورت مکتوب ارائه نمودند). به علاوه، همانند آیین رسیدگی ترافیعی، جلسات استماع تشکیل شد. لذا آیینی مشابه آیین ترافیعی ایجاد شده است که این فکر را تداعی میکند که نظر مشورتی دیوان ذاتاً دارای ویژگی الزامی است؛ چیزی که دولتها هرگز مورد اعتراض قرار نمیدهند، این است که رعایت نظرت مشورتی همانند رعایت احکام ترافیعی است یعنی به طور کلی مؤثر و الزامی میباشد.

## ب: دعاوي طاري

بيشترين دادرسها مربوط به دعاوي طاري است كه با احكام صادره در مورد اعتراضهاي مقدماتي (صلاحيت ماهيگيري، اختلاف بين اسپانيا و كانادا، رأي ۴ دسامبر ۱۹۹۸)، سه دادخواست صدور قرارهاي دستور موقت (اريتره برعليه اتيوپي- قضيه كنوانسيون ۱۹۶۳ وین در مورد روابط كنسولي، اختلاف بين آلمان و امريكا - مشروعيت کاربرد زور، اختلاف بين يوگسلاوي و ده دولت كه اين قضيه در واقع به ده اختلاف تقسيم ميشود)، يك دادخواست ورود ثالث (گينه استوایي در اختلاف بين كامرون و نيجريه در مورد تعيين مرزهاي زميني و دريایي) و يك دادخواست ورود ثالث (گينه استوایي در اختلاف بين كامرون و نيجريه در مورد تعيين مرزهاي زميني و دريایي) و يك دادخواست دعواي متقابل (نيجريه در همان اختلاف با كامرون) قابل بررسي ميشوند. اگر بر اين مجموعه، دادخواست نيجريه دائر بر تفسير رأي ديوان در مورد اعتراضهاي مقدماتي (در همان اختلاف

فیما بین نیجریه و کامرون) اضافه گردد، اگرچه رسماً چنین دادخواستی دعوی طاری محسوب نمی‌شود اما شباهت بسیار زیادی با آن دارد، می‌توان یکبار دیگر شاهد آن بود که رسیدگی‌های دیوان در این مدت تقریباً منحصر به دعوی طاری بوده‌اند. در واقع، به نظر می‌رسد که دولتها با طرح بیش از پیش دعوی طاری تمایل دارند رسیدگی در ماهیت اختلافات را به تأخیر بیاندازند. طرح دعوی متقابل، در این مورد، کاملاً گویای چنین تمایلی است.

#### ۱- رد صلاحیت دیوان در چارچوب اعتراض‌های

##### مقدماتی

رأی ۴ دسامبر ۱۹۹۸ در مورد اعتراض‌های مقدماتی کانادا در قضیه صلاحیت ماهیگیری (اختلاف فیما بین اسپانیا و کانادا) این امکان را برای دیوان فراهم نمود که فقط با تفسیر بخشی از اعلامیه کانادا در مورد پذیرش صلاحیت اجباری دیوان خود را صالح برای رسیدگی نداند. کانادا در ۱۰ می ۱۹۹۴ اعلامیه خود در مورد قبولی صلاحیت اجباری دیوان را با توجه به مفاد قانون جدید (قانون

مصوب ۱۲ می)، که طبق آن صلاحیت مقامات کانادایی در مورد صید گونه‌های دوکاشانه‌ای در ماوراء منطقه اقتصادی انحصاری آن کشور یعنی منطقه مربوط به سازمان صید اقیانوس اطلس شمال غربی گسترش می‌یابد، تغییر داده بود. اسپانیا با ادعای اینکه قانون کانادا مغایر حقوق بین‌الملل حاکم در آن زمان بوده است (برای اینکه از آن زمان به بعد موافقتنامه ۱۹۹۵ نیویورک در مورد ماهیان دوکاشانه‌ای حقوق بین‌الملل را در این قلمرو کمی تغییر داده است) نسبت به توقیف یک فروند کشتی صیادی خود اعتراض می‌نماید. در پی شکایت اسپانیا دائر بر مغایرت قانون کانادا با حقوق بین‌الملل، دیوان اعلام می‌دارد که برر سی انطباق اعمالی که طبق شرط مندرج در اعلامیه قبولی صلاحیت دیوان خارج از صلاحیت آن است برعهده دیوان نمی‌باشد (بند ۲ ماده ۳۶). دیوان فقط به خود حق می‌دهد که در مورد شروط مغایر با اساسنامه تصمیم بگیرد. در اینجا، برای دوری جستن از این مسئله توجه به مقررّات اعلامیه امکان می‌دهد تا سوء نیت یک دولت پوشیده

آیین‌های دادرسی بین‌المللی ❖ ۱۷۳

بماند و این علی‌رغم هرگونه نظری است که در مورد مبانی مقررات کانادا می‌تواند ارائه گردد. برای برخی قضات راه‌حل می‌تواند پیوند دادن اعتراض مقدماتی به ماهیت اختلاف) باشد (همزمان هم به ماهیت اختلاف و هم به اعتراض مقدماتی (رسیدگی شود) مشروط بر این‌که اعتراض فقط ویژگی مقدماتی نداشته باشد (ماده ۷۹ بند ۷ آیین دادرسی دیوان). مسئله اصلی در اینجا سیستم پذیرش اختیاری صلاحیت دیوان می‌باشد، وسیله‌ای که با آن دولت‌ها در مقابل دیوان حضور بهم می‌رسانند. دیوان همیشه حاضر نیست کنترل دقیقی در این مورد انجام دهد چونکه ممکن است آن را از رسیدگی به برخی قضایا باز دارد. به همین دلیل هم هست که دولت‌ها سعی می‌کنند در اعلامیه قبولی صلاحیت دیوان برطبق ماده ۳۶ بند ۲ اساسنامه صلاحیت آن رکن را در رسیدگی به قلمروهایی که برایشان حساس هستند محدود کنند، بخصوص که این رأی (در اختلاف بین کانادا - اسپانیا) پس از رد تعداد زیادی از اعتراض‌های مقدماتی توسط دیوان از سوی آن رکن صادر شده است.

## ۲- قرارهای دستور موقت

دیوان باید جوابگویی درخواستهای فراوان صدور قرارهای دستور موقت نیز باشد. اگر شکایت اریتره برضد اتیوپی که توأم با درخواست صدور دستور موقت بود کنار گذاشته شود،\* دیوان مجبور به بررسی دو وضعیت حساس به دلایل کاملاً متضاد با یکدیگر بوده است.

اولین وضعیت مربوط به شکایت آلمان بر ضد ایالات متحده به علت اعدام قریبالوقوع یک تبعه آلمانی (والتر لاگرانگ) است که در آن کشور به مرگ محکوم شده است. رسیدگی به این شکایت که مبتنی بر کنوانسیون ۱۹۶۳ وین در خصوص روابط کنسولی است (ایالات متحده امریکا حق برخورداری بیگانگان از کمکهای کنسولی را در جریان محاکمه رعایت نکرده است) بسیار فوری می‌نمود و شبیه شکایتهایی بود که پاراگوئه بر علیه ایالات متحده امریکا در آوریل ۱۹۹۸ مطرح کرده بود که سرانجام با صرفنظر نمودن پاراگوئه از

---

\*. علت بررسی نکردن این شکایت عدم پیگیری آن در دیوان است.

شکایت خود خاتمه یافت.\*\* اما این بار دیوان با يك وضعیت واقعاً فوري مواجه بود چونکه شکایت در ۲ مارس ۱۹۹۹ ثبت شد درحالی‌که اعدام براي روز بعد يعني ۳ مارس ۱۹۹۹ در آریزونا پیش‌بینی شده بود (آلمان دیرکرد خود را این‌گونه توجیه می‌کرد که اولاً خود آن کشور دیر از مسئله مطلع شده است، ثانیاً از زمان اطلاع تلاش‌های دیپلماتیکی را انجام داده است تا مانع از اجرای مجازات اعدام شود؛ اما با توجه به بی‌نتیجه ماندن تلاش‌ها به دیوان شکایت کرده است).

دیوان قرار دستور موقت را در ۳ مارس به اتفاق آراء صادر نمود و صریحاً به ایالات متحده دستور داد که مجازات اعدام را تا ختم رسیدگی قطعی در دیوان به تعویق بیندازد. دیوان، از لحاظ آیین دادرسی، برای اولین‌بار براساس وظیفه کلی خود قرار دستور موقت را طبق ماده ۷۵ بند يك قواعد دادرسی خود صادر

---

**\*\***. شکایت پاراگوئه از امریکا در مورد نقض ماده ۳۵ کنوانسیون ۱۹۶۳ روابط کنسولی است. در این شکایت پاراگوئه مدعی است که امریکا به آقای Bréard تبعه پاراگوئه اجازه نداده است که در جریان محاکمه خود از کمک‌های کنسولی کشور متبوع خود برخوردار شود. آقای Bréard در ایالت ویرجینیا به مرگ محکوم شده بود.

کرد. این قاعده اشعار می‌دارد که «دیوان می‌تواند در هر لحظه بنابر وظیفه خود دستور موقتی را که طرفین اختلاف یا یکی از آنها باید اجرا کند مورد بررسی قرار دهد در صورتی‌که اوضاع و احوال قضیه صدور آن را ضروری نماید». بنابراین در این مورد با توجه به فوریت امر امکان استماع اطراف دعوا وجود نداشت و دستور موقت بدون لوایح کتبی و بدون جلسه استماع قبلی صادر گردید. قبلاً در ۲ مارس نیز معاون دیوان که وظایف رئیس دیوان را در این اختلاف به عهده داشت (براساس ماده ۳۲ بند یک قواعد دادرسی دیوان چون رئیس دیوان آقای شوئبل امریکایی بود بنابراین نمی‌توانست در این اختلاف که امریکا یک طرف آن است، همچنان به عنوان رئیس انجام وظیفه کند) با استفاده از اختیارات ناشی از ماده ۷۴ بند ۴ قواعد دادرسی دیوان از طرفین اختلاف خواسته بود که طوری رفتار کنند که کلیه قرارها بتوانند آثار مورد نظر خود را داشته باشند. دیوان، در قرار خود، فقط اعلام نمود که در وهله اول\* صالح می‌باشد

---

\*. Prima Facie.

چونکه دو دولت عضو کنوانسیون (روابط کنسولی) می‌باشند و ممکن است اجرای رأی محکمه امریکا خسارتی جبران‌ناپذیر به آلمان وارد کند. به نظر می‌رسد آلمان، برخلاف پاراگوئه، بخواهد این قضیه را تا آخر تعقیب کند. وجود تعداد زیادی از اتباع بیگانه محکوم به مرگ در زندانهای امریکا دلیلی است بر اینکه این موضوع روشن و مشخص شود.

دومین وضعیت، که آن هم غمناک می‌نماید، صورتی بسیار متفاوت دارد. در این قضیه یوگسلاوی از دیوان می‌خواهد که عدم مشروعیت توسل به زور ناتو در بحران کوزوو را اعلام نماید. شکایت بر ضد ده دولت ثبت شده است، و این پدیده‌ای است که رسیدگی به قضایا را کند خواهد کرد، بخصوص که دیوان دلایل واحدی را برای کلیه دولت‌ها تعقیب نمی‌کند. دیوان، پس از شکایت ۲۹ آوریل با آگاهی از فوری بودن وضعیت، روزهای ۱۰ و ۱۱ ماه می را برای استماع طرفین اختلاف تعیین نمود (در این قضیه هم با توجه به اینکه امریکا یکی از طرفین اختلاف بود معاون دیوان وظایف رئیس را عهده‌دار گردید). يك آیین

استثنایي پذیرش دعوا در سالن استماع دیوان به دلیل حضور جمع کثیری از رسانه‌های گروهی تدارک دیده شده بود. طرح چندین اختلاف همزمان با یکدیگر دیوان را واداشت تا مراسم سوگند پنج قاضی ویژه (ad hoc) (از کشورهای یوگسلاوی، بلژیک، کانادا، ایتالیا و اسپانیا) را نیز برگزار نماید. این قضات طبق ماده ۳۱ اساسنامه دیوان معرف کشورهایی هستند که فاقد قاضی در میان اعضای دیوان می‌باشند. دیوان، در پایان جلسه استماع که کلیه دولت‌ها نظر خود را ابراز نمودند، شور نمود. قرارها در ۲ ژوئن صادر شدند، طولانی شدن زمان صدور قرارها (با توجه به وضعیت فوق‌العاده بحرانی آن موقع) نشان از رد دادخواست یوگسلاوی از سوی دیوان می‌کرد. همین‌طور هم شد. دیوان، در دو قضیه (برضد اسپانیا و ایالات متحده) اعلام عدم صلاحیت نمود، درحالی‌که در هشت قضیه دیگر، دیوان با حفظ رسیدگی به صلاحیت خود در مرحله بعدی اظهار داشت که در وهله اول دارای صلاحیت نمی‌باشد. دیوان، در واقع، با برخی مشکلات مواجه است که مطالعه قرارها

آیین‌های دادرسی بین‌المللی ❖ ۱۷۹

حکایت از آنها می‌کند. دیوان، که مجبور به اظهارنظر در مورد «توسل به زور» بر ضد یوگسلاوی می‌باشد، خاطرنشان می‌کند برای رسیدگی به شکایات ضروری است که دولت‌ها صلاحیتش را پذیرفته باشند. مع ذلک، این دلیل فنی (عدم پذیرش صلاحیت دیوان) با برخی اظهارنظرها در مورد الزام دولت‌ها به عدم ارتکاب اعمال مغایر حقوق بین‌الملل تعدیل شده است خواه آنها صلاحیت دیوان را پذیرفته یا نپذیرفته باشند. دیوان همچنین فرصت را غنیمت شمرده و نقش شورای امنیت را، براساس فصل هفتم منشور، یادآور می‌شود، در چنین وضعیت نقض صلحی، عدم وجود تصمیم روشن و آشکار از سوی شورا موضوع اصلی این اختلاف است. دیوان، بدون اظهار نظر، مجدداً ضرورت تصمیم‌گیری متمرکز در چارچوب امنیت جمعی را یادآور می‌شود. به نظر می‌رسد که پیگیری هشت قضیه علی‌رغم حل مسئله کوزوو ادامه دارد، چونکه دیوان تاریخ ۲ ژوئیه ۱۹۹۹ را برای ارائه اسناد در مرحله رسیدگی کتبی تعیین کرده است. به نظر می‌رسد که دولت‌های خواننده از امکان موجود در

اساسنامه براي اعتراض به صلاحيت ديوان و به قابليت پذيرش دعوا استفاده كنند. بنابراین يك رسيدگي طولاني در پيش است.

### ۳- ورود ثالث و دادخواست دعواي متقابل

اختلاف مطروحه فيمابين كامرون و نيجريه از ۱۹۹۴ در مورد مرزهاي زميني و دريائي دو کشور شاهد گسترش بوده كه مطالعه آن خالي از فايده نيست. دعاوي طاري در اين اختلاف خيلي زياد است چونكه، پس از ثبت دو شكايت از سوي كامرون در مورد مرز دريائي و زميني در ۱۹۹۴، اين کشور در فوريه ۱۹۹۶ تقاضاي صدور دستور موقت نمود (قرار ۱۵ مارس ۱۹۹۶) و اين قبل از اعتراض مقدماتي نيجريه به صلاحيت ديوان بود كه در رأي ۱۱ ژوئن ۱۹۹۸ بررسي و رد شد. امسال نيز اين اختلاف شاهد گسترش ديگري است و آن دادخواست ورود يك دولت ثالث در دعوا و همچنين طرح دادخواست دعواي متقابل از سوي نيجريه است.

گينه استوايي، در ۳۰ ژوئن ۱۹۹۹، خواستار ورود به اين دعوا شد. در واقع، اين يك مسئله شگفت انگيزي نيست. ديوان،

آيينهاي دادرسي بين المللي ❖ ۱۸۱

در رأی ۱۱ ژوئن ۱۹۹۸ خود، مجبور بود به اعتراضی در مورد حقوق دولتهای ثالث در چارچوب تحدید حدود دریایی رسیدگی کند؛ دیوان اعلام کرد که تصمیم‌گیری در آن مورد در رأی ماهیتی انجام خواهد شد، چونکه تحدید حدود مرز دریایی آثاری برای دولتهای ثالث دارد. به عبارتی دیوان تصمیم گرفت که رسیدگی به این اعتراض را موکول به رسیدگی در ماهیت دعوا کند، با پذیرش این مسئله که رأی بعدی می‌تواند آثاری برای دولتهای ثالث داشته باشد. دیوان با اشاره به این مطلب در واقع به صورت ضمنی دولتهای ثالث را برای ورود در این اختلاف ترغیب کرده است. دیوان در رأی ۱۱ ژوئن ۱۹۹۸ خود اعلام می‌دارد که «سؤال مطروحه دائر بر این‌که آیا این دولتها تصمیم خواهند گرفت که از حقوق خود برای ورود در این اختلاف استفاده کنند همچنان و به طور کامل به قوت خود باقی است». (مجموعه آرا و نظرات مشورتی دیوان بین‌المللی دادگستری ۱۹۹۸ بند ۱۱۶). این همان چیزی است که گینه استوایی براساس ماده ۶۲ اساسنامه دیوان انجام داده است. این ماده اشعار

می‌دارد «وقتی که دولتی تشخیص دهد که، در يك اختلاف، منافع حقوقی‌اش متأثر می‌شود، می‌تواند دادخواست ورود به آن اختلاف را به دیوان تسلیم کند». گینه استوایی، در دادخواست خود به وضوح اعلام می‌کند که قصدش «حفظ منافع حقوقی خود در خلیج گینه با استفاده از کلیه طرق حقوقی می‌باشد».

مع ذالك گینه استوایی اعلام می‌دارد که در تلاش این نیست که به عنوان طرف دعوا لحاظ شود، و اینکه امیدوار است که مرز دریایی خود با همسایگانش را از طریق مذاکره تعیین و مشخص نماید. منطقه مورد اختلاف بسیار حائز اهمیت است چونکه يك منطقه بهره‌برداري از منابع نفت و گاز می‌باشد.

براساس ماده ۸۳ قواعد دادرسی دیوان، دادخواست گینه استوایی به طرفین اختلاف ابلاغ شد، و از آنها خواسته شد که نقطه نظرات کتبی خود را در مورد این دادخواست به دیوان ارسال نمایند. در نهایت این دیوان است که در مورد پذیرش این دادخواست تصمیم می‌گیرد. در طول حیات دیوان، درخواست‌های ورود ثالث

آیین‌های دادرسی بین‌المللی ❖ ۱۸۳

محتاطانه بررسی شده است اما در این قضیه به نظر نمی‌رسد که این دادخواست رد شود.\*

دیوان، در قرار ۳۰ ژوئن ۱۹۹۹ خود تصمیم گرفت که دادخواست دعوی متقابل نیجریه را در این قضیه «قابل پذیرش دانسته و آنها را بخشی از اختلاف حاضر لحاظ نماید». این دادخواست جدید دعوی متقابل مجدداً نکاتی را مورد تأکید قرار می‌دهد که در جریان دعاوی طاری مورد اشاره قرار گرفته‌اند؛ این دادخواست به دولت خوانده امکان می‌دهد که پاسخ شکایت خواهان را با گسترده نمودن موضوع اختلاف و بدون این‌که بتواند مدعی رد دعوی اصلی شود بدهد. پس از پذیرش دادخواست‌های یوگسلاوی در اختلافش با بوسنی هرزه‌گوین (قرار ۱۷ دسامبر ۱۹۹۷) و ایالات متحده آمریکا در اختلافش با ایران (قرار ۱۹ مارس ۱۹۹۸) از سوی دیوان، این دادخواست جدید (دادخواست نیجریه بر ضد کامرون) حکایت از آن می‌کند که دولت‌ها مجدداً به آیینی روی آورده‌اند

---

\*. دادخواست ورود گینه به دلیل عدم مخالفت طرفین اختلاف (کامرون و نیجریه) و با موافقت دیوان مورد پذیرش قرار گرفت.

که تا حدودی به وادی فراموشی سپرده شده بود، آیینی که به آنها امکان می‌دهد تا در مقابل رد اعتراض‌های مقدماتی خود عکس‌العمل نشان دهند.

دادخواست (دعوی متقابل) نیجریه در لایحه جوابیه‌ای که آن کشور در ماه می ۱۹۹۹ تقدیم دیوان کرده است آورده شده است؛ و آن عبارت از پاسخ به کامرون در مورد بخش خاصی از اختلافشان بود که تحت عنوان حملات مرزی بارها از سوی کامرون مورد اشاره قرار گرفته و مسئولیت نیجریه را مطرح کرده بود. نیجریه در پاسخ خود اعلام می‌کند که کامرون نیز چندین بار به مرزهای آن کشور حمله کرده است و این سبب مسئولیت آن دولت می‌شود. البته ارائه این دادخواست از سوی نیجریه با توجه به دلایل مطروحه از سوی آن کشور در جریان اعتراض‌های مقدماتی خود (اعتراض ششم) و همچنین در دادخواست تفسیر رأی صادره در مورد این اعتراض‌ها شگفت‌انگیز نمی‌نمود. دیوان، مجدداً براساس ماده ۸۰ قواعد دادرسی خود (لازم به یادآوری است که دعوی متقابل فقط در قواعد دادرسی دیوان و آن هم تنها در يك

آیین‌های دادرسی بین‌المللی ❖ ۱۸۵

ماده پیش‌بینی شده است) صلاحیتش را اعلام نمود و اظهار داشت که (دادخواست دعوای متقابل نیجریه) یک رابطه مستقیم با موضوع دادخواست‌های طرف مقابل (کامرون) دارد. این دادخواست‌ها در هنگام صدور رأی ماهوی بررسی خواهند شد، رأیی که بزودی صادر نخواهد شد چونکه قرار است کامرون پاسخ دعوای متقابل را تا ۴ آوریل ۲۰۰۰ و نیجریه لایحه جوابیه خود را تا ۴ ژانویه ۲۰۰۱ به دیوان ارائه نمایند. به علاوه برای رعایت برابری طرفین اختلاف، ممکن است دیوان به کامرون اجازه دهد که برای دومین بار به صورت مکتوب به دعوای متقابل نیجریه پاسخ بگوید. به نظر می‌رسد که، از این زاویه، دادخواست (دعوای متقابل) اثر مورد نظر را ایجاد کرده باشد که همانند به تأخیر انداختن رسیدگی به اختلاف می‌باشد که ممکن است نزدیک به ده سال از زمان ثبت شکایت تا صدور حکم نهایی به طول بیانجامد.

مناسب است که وجه دیگری از همین قضیه جداگانه مورد بررسی قرار گیرد و آن دادخواست نیجریه در مورد تفسیر رأی

صادره در خصوص اعتراض‌های مقدماتی می‌باشد. این از لحاظ شکلی یک دعوی طاری نیست، مع ذلک ارتباط آن با مراحل پیش‌گفته تردیدی در مورد ساختگی بودن چنین آیین جداگانه‌ای باقی نمی‌گذارد.

### **ج: دادخواست تفسیر رأی صادره در مورد اعتراض‌های مقدماتی**

نیجریه در ۲۸ اکتبر ۱۹۹۸ دادخواستی را در مورد تفسیر رأی صادره در مورد اعتراض‌های مقدماتی آن کشور، که در ۱۱ ژوئن همان سال صادر شده بود، ثبت می‌نماید. این یک پدیده جدید بود: چونکه برای اولین بار بود که تفسیر یک رأی در مورد اعتراض‌های مقدماتی از دیوان خواسته شده بود. این یک واقعیت است که علی‌الاصول به ندرت از دیوان تقاضا می‌شود که آرای خود را تفسیر نماید چونکه قبل از دادخواست نیجریه فقط دو بار چنین درخواستی از دیوان شده است (اولی دادخواست مورخ ۲۰ نوامبر ۱۹۵۰ در مورد تفسیر رأی صادره در قضیه پناهندگی فیما بین کلمبیا و پرو بود که منجر به رأی ۲۷ نوامبر ۱۹۵۰ گردید. دومی دادخواست بازنگری و تفسیر رأی صادره در

آیین‌های دادرسی بین‌المللی ❖ ۱۸۷

۲۴ فوریه ۱۹۸۲ در قضیه تحدید حدود فلات  
قاره فیما بین تونس و لیبی بود که منجر  
به رأی ۱۰ دسامبر ۱۹۸۵ شد).

از لحاظ شکلی این یک دعوی جدید  
محسوب می‌شود چونکه دادخواست تفسیر فقط  
با توافق طرفین اختلاف یا با دادخواست  
ذینفع براساس ماده ۹۶ بند ۲ قواعد  
دادرسی دیوان که مکمل ماده ۶۰ اساسنامه  
آن رکن است امکان‌پذیر می‌باشد؛ ماده ۶۰  
اشعار می‌دارد «رأی دیوان قطعی و  
غیرقابل پژوهش است. در صورت اعتراض در  
مورد مفهوم و یا گستره رأی، فقط خود  
دیوان است که آن را به درخواست هریک از  
طرفین اختلاف تفسیر می‌کند». برگزاري  
مراسم سوگند قضات ویژه در ۱۷ فوریه  
۱۹۹۹ تأکیدی است بر این‌که این یک دعوی  
جدید می‌باشد، اگرچه قضات منتخب از سوی  
دولتهای طرف اختلاف همان کسانی هستند که  
در دعوی اصلی برگزیده شده‌اند.

این دادخواست برای روشن نمودن یکی  
از وجوه رأی ۱۱ ژوئن ۱۹۹۸ یعنی مسئولیت  
نیجریه در برخوردهای مرزی مورد نظر  
کامرون ثبت شده است. کامرون برخوردهای  
مرزی بین سالهای ۱۹۶۲ تا ۱۹۹۷ را مطرح

کرده است اما دیوان در رأی خود مشخص نکرده است (ششمین اعتراض مقدماتی) که کدام برخوردها را در جریان رسیدگی به ماهیت اختلاف لحاظ خواهد کرد. به علاوه، مسئله رخدادهای (دعاوی طاری) بعد از شکایت اولیه نیز مطرح است، همانند موردی که نیجریه در خلال رسیدگی به درخواست صدور دستور موقت ۱۵ مارس ۱۹۹۶ مطرح کرده بود.

علیرغم هر دلیلی، به نظر مشکل می‌رسد که این دادخواست بتواند یک قضیه دیگری محسوب گردد. تحوّل سیر رسیدگی آن را ثابت می‌کند. دیوان در ۵ مارس ۱۹۹۹ با افزایش زمان برای نیجریه جهت ارائه لایحه جوابیه موافقت نمود. نیجریه برای توجیه درخواست زمان بیشتر، اعلام کرد تا هنگامی که از سرنوشت دادخواست خود دائر بر تفسیر رأی دیوان آگاه نشود نمی‌تواند نسبت به اتمام لایحه جوابیه در مورد دعاوی اولیه اقدام نماید. علیرغم اعتراض کامرون که مدعی بود نیجریه قصد منحرف کردن دادرسی را دارد (و یادآور می‌شد که دادخواست تفسیر نمی‌تواند به خودی خود کافی برای توجیه افزایش زمان

آیین‌های دادرسی بین‌المللی ❖ ۱۸۹

باشد)، دیوان «با توجه به اوضاع و احوال قضیه» افزایش زمان را پذیرفت. دیوان معتقد بود که دو قضیه با یکدیگر مرتبط و یکی بر دیگری اثر می‌گذارد. دیوان، سرانجام، در رأی ۲۵ مارس ۱۹۹۹ غیرقابل پذیرش بودن دادخواست نیجریه در مورد تفسیر رأی ژوئن ۱۹۹۸ را اعلام نمود. بدین ترتیب دیوان به رویه کلاسیک خود وفادار می‌ماند؛ رویه‌ای که طبق آن دیوان فقط مفاهیم و گستره موارد الزام آور مندرج در رأی خود را تفسیر می‌کند و نه این‌که راه‌حل برای مسائلی ارائه می‌دهد که مورد بررسی و تصمیم‌گیری قرار نگرفته‌اند. اما، دیوان در رأی ۱۱ ژوئن ۱۹۹۸، بر اساس ماده ۳۸ قواعد دادرسی خود اعلام کرده بود که شکایت کامرون در قسمت برخوردهای مرزی می‌تواند بعد از ثبت نیز تکمیل شود مشروط بر آن‌که اختلاف تغییر ماهیت ندهد. بنابراین، دیوان می‌تواند شکایت نیجریه را بپذیرد بدون آن‌که اعتبار امر قضاوت شده رأی قبلی خود را مخدوش نماید. هر آنچه که راه‌حل نهایی این اختلاف باشد، به نظر می‌رسد که دیوان، با این روش، از

يك انحراف اجتناب کرده باشد، انحرافي که مي‌تواند در زماني‌که دولتها بيش از پيش از ابزار دادرسي براي به تعويق انداختن اختلافات استفاده مي‌کنند خطرناک باشد. ديوان نمي‌تواند، طبق اساسنامه و قواعد دادرسي خود اکثريت اين دادخواستها را از دستور کار خود خارج کند، بلکه فقط مي‌تواند با دلایل حقوقی برخی سوء نيتها و عملکردهای امهالی را در آینده از بين ببرد.

ثبت تعداد زيادی اختلافات حساس و سياسي، افزايش دعاوي طاري و استفاده از روشهاي جديد دادرسي مسائلي هستند که در جريان رسيدگي‌هاي ديوان در اين سال قابل مشاهده مي‌باشند. به نظر مي‌رسد که «بانوي پير»\* لاهه با چالشي مضاعف روبرو باشد: از لحاظ ماهوي، بايد مخاصمات سياسي را، فقط در چارچوب حقوقی قرار دهد، و از لحاظ شکلي، بايد برخی از قواعد دادرسي خود را مورد تجديد نظر قرار دهد تا از سوء استفاده دولتها جلوگیری به عمل آید.

---

\*. "Veille dame" منظور ديوان بين‌المللي دادگستري است.

## II - حل اختلاف در سازمان تجارت جهانی

از همان ابتدا دادرسی‌ها در چارچوب مکانیسم حل اختلافات در سازمان تجارت جهانی از اهمیت زیادی برخوردار شده‌اند. اگرچه نمی‌توان تا آنجا پیش رفت و گفت که این دادرسی‌ها از يك استقلال واقعي برخوردارند، مع ذالك روشن است که آنها یکی از مسائل مهم حل اختلاف می‌باشند. افزایش آنها با الزامی بودن این مکانیسم پیوند دارد؛ خوانندگان منطقی در این مکانیسم به دنبال راه فرار می‌باشند و بنابراین اختلافات رو به تزايد می‌گذارند. اگرچه حل مسائل مربوط به دادرسی یکی از عوامل اعتبار مکانیسم حل اختلاف می‌باشد اما در عین حال ویژگی قضایی این مکانیسم را نیز افزایش می‌دهد.

در حال حاضر این از اختیارات هر گروه ویژه (و مرجع تجدیدنظر در صورت عدم تعیین آن در قواعدش) می‌باشد که آیین دادرسی خاص خود را با رعایت برخی مسائل جزئی مندرج در موافقتنامه مربوط به قواعد و آیین‌های مرتبط با حل اختلافات، که به طور عمده در خصوص زمان

می‌باشند، تنظیم نماید. مرجع تجدیدنظر چنین اختیاری را تبعیض‌آمیز دانسته است؛ این رکن مسئول کنترل آن است که از این اختیار سوء استفاده نشود. بدین ترتیب است که مرجع تجدیدنظر تفاوت دقیقی را میان مفید و مضر بودن (این اختیار) در گزارش منسوجات (Textils)<sup>۱</sup> ارائه می‌کند که در آن عمل‌گروه ویژه در رد مشورت با صندوق بین‌المللی پول در مورد موافقتنامه مطروحه از سوی آرژانتین برای توجیه عدم رعایت برخی حقوق سازمان تجارت جهانی مورد اعتراض قرار گرفته بود. مرجع تجدیدنظر معتقد بود که این مشورتها ممکن بود مفید واقع شوند اما با رد انجام چنین مشورتهایی، گروه ویژه از اختیارات خود سوء استفاده هم نکرده است. مرجع تجدیدنظر در گزارش هورمونها (Hormones)<sup>۲</sup> اعلام کرد که گروه ویژه می‌توانست خود به کارشناسان رجوع نماید

---

1. Argentine-Mesures affectant les importations de chaussures, textiles, vêtements et autres articles (WT/DS56/AB/R), Rapport d'appel mis en circulation le 27 Mars 1998 et adopté le 22 Avril 1998, par 86.

2. Communauté européenne – Mesures concernant les viandes et les produits carnés (hormones) (WT/DS26/AB/R; WT/DS48/AB/R). Rapport d'appel Commun aux deux affaires introduites respectivement par le Canada et Par les Etats – Unis, mis en circulation le 16 Janvier 1998 et adopté le 13 février 1998, par. 148.

مشروط بر این‌که با طرفین در مورد انتخابشان مشورت نماید. در این فرض، قواعد و آیین‌های ایجادکننده گروه مشورتی کارشناسان لازم‌الاجرا نبودند، اگرچه هیچ چیز مانع گروه ویژه نبود «که از لحاظ حقوقی با مشورت طرفین اختلاف قواعد خاصی (ad hoc) برای یک قضیه مشخص تدوین نماید». مرجع تجدیدنظر، در گزارش سالمونها (Salmons – ماهیان آزاد)، برای توجیه یادداشت تفاهمی را مطرح می‌کند که اشعار می‌دارد آیین رسیدگی گروه‌های ویژه باید به حدّ کافی انعطاف‌پذیر باشد و قبول می‌کند که گروه ویژه بتواند، پس از تعیین یک زمان مشخص و محدود برای ارائه عناصر شاکله دلیل، در مورد پذیرش عناصر ارائه شده بعد از آن زمان نیز تصمیم‌گیری نماید.<sup>۳</sup>

معذالك این رکن، در گزارش مجوزهای دارویی<sup>۴</sup> مشخص نموده است آزادی عملی که گروه‌های ویژه در اختیار دارند امکان

---

3. Australie – Mesures visant les importations de Saumon (WT/DS18/AB/R). Rapport d'appel du 20 Octobre 1998, adopté le 6 Novembre 1998, par. 272.

4. Inde-protection conférée par un brevet pour les produits Pharmaceutiques et les produits chimiques pour l'agriculture (WT/DS50/AB/R). Rapport d'appel distribué le 19 décembre 1997 et adopté le 16 Janvier 1998, par. 92.

تغییر مقررات ماهوی موافقتنامه مربوط به حل اختلافات را نمی‌دهد که در میان آنها ماده ۷ در مورد اختیار گروه ویژه می‌باشد که طبق آن گروه ویژه از اظهارنظر در خصوص مسائل خارج از صلاحیتش منع شده است.

گسترده‌گی مسائل دادرسی سبب شده است تا چندین بار از مرجع تجدیدنظر درخواست تصویب قواعد دادرسی مشترک شود و این باعث شده است که از این پس آن را به عنوان یک رکن بدوی لحاظ نمایند.<sup>۵</sup>

تا زمان تصویب چنین قواعد دادرسی مشترکی در آینده، گروه‌های ویژه و مرجع تجدیدنظر تلاش کرده و می‌کنند تا تعادلی را میان ضرورت تضمین‌های دادرسی و ضرورت اجتناب از انحراف در دادرسی که کارایی مکانیسم حل اختلافات را خدشه‌دار می‌کند بیابند، اعتراض‌های وارد بر دادرسی وسیله‌ای برای فرار از حل ماهوی اختلافات می‌باشد. راه‌حل چنین تضاد کلاسیکی در اینجا در واقع بستگی به زمان و ابزار دارد. اگرچه ظهور نوعی استناد دارد «دادرسی منصفانه» به چشم می‌خورد (که

---

5. v. par ex. le rapport Brevets pharmaceutiques, préc., par. 95.

این خود در قضایای کردن دادرسی سهیم می‌باشد) که به طور عمده ریشه در تضاد میان دادرسی و قانونمند بودن آن دارد. اما، برای هدایت کردن الزامات و مشکلات ناشی از آن، تمایل بر این است که راه‌حل مشکلات دادرسی در پیوند با اهداف کلی مکانیسم حل اختلافات باشد. بدین‌ترتیب، اگرچه گروه‌های ویژه مکلفند با طرفین (اختلاف) قبل از حل مسائل جدید مشورت نمایند، اما آنها مجبور نیستند که کلیه خواسته‌های خود را به تعویق بیاورند. به علاوه، مرجع تجدیدنظر بیش از پیش به سوی تأیید اختیار گروه‌های ویژه در هدایت دادرسی گام برمی‌دارد مشروط بر این‌که آن را به عنوان یک اختیار تبعیض‌آمیز توصیف نماید.

مسائل بسیار مهمی در این جریان مطرح می‌شوند که از آن جمله می‌توان از ذی‌نفع بودن یا سمت داشتن در دعوا،\* شکایت، اختیار گروه‌های ویژه، بار ارائه دلیل، جایگاه اشخاص خصوصی در دادرسی یا حقوق متهم نام برد.

---

\*. intérêt à agir.

## الف: ذی‌نفع بودن یا سمت داشتن در دعوا

سؤال قابل طرح در اینجا این است که چه کسی می‌تواند شکایتی را ثبت و آغازگر روند دادرسی باشد. رویه قضایی گواه بر آن است که اراده‌ای دائر بر امکان وسیع شروع دادرسی وجود دارد چونکه کافی است یکی از اعضا منفعت (یا سمت) بالقوه‌ای در دعوا داشته باشد. قضیه موزها\* (bananes) در این خصوص نمونه بارزی است که نشان از ویژگی مکانیسم رسیدگی می‌نماید.<sup>۶</sup> مرجع تجدیدنظر، پس از بیان استدلال خود، به این نتیجه رسید که اعضا خود اختیار فراوانی در ثبت یا عدم ثبت شکایت دارند، مع ذالک، متون موجود حاوی نوعی نظم و انضباط در این قلمرو می‌باشد. استدلال مرجع تجدیدنظر در چهار مرحله ارائه شده است:

مرجع تجدیدنظر ابتدا اعلام می‌دارد که موافقتنامه مربوط به حل اختلافات به صراحت ذی‌نفع بودن (سمت داشتن) شاکی را

---

\*. قضیه موزها که به جنگ موزها هم معروف است اختلاف بین اتحادیه اروپا و ایالات متحده امریکا بود.

6. Communauté européenne – Régime applicable à l'importation, à la vente et à la distribution de bananes (WT/DS 27/AB/R). Rapport d'appel mis en circulation le 9 Sept. 1997 et adopté le 25 Sept. 1997.

مطرح نکرده است درحالی‌که از طرفین ثالث یا از عضوی که خواستار پیوستن به مشورتها هستند داشتن منفعت تجاری مهم را طلب می‌کند. از همین‌جاست که اتحادیه اروپا نتیجه گرفته است که به طریق اولی شاکی باید منفعتی (سمتی) در دعوا داشته باشد، و این نتیجه‌گیری اتحادیه اروپا را به آنجا رساند که منکر امکان حضور امریکا به عنوان شاکی در این قضیه شد. مرجع تجدیدنظر چنین تفسیری را نپذیرفته است. بنابراین این رکن در مرحله دوم به حقوق بین‌الملل عام، بخصوص به رویه قضایی دیوان بین‌المللی دادگستری و دیوان دائمی دادگستری بین‌المللی روی می‌آورد تا احتمالاً يك «قاعده کلی» بیابد که طبق آن در محاکم بین‌الملل، شاکی باید «نفع حقوقی برای ثبت دادخواست» داشته باشد و به این نتیجه می‌رسد که هیچیک از آرای بررسی شده چنین قاعده کلی را ایجاد نکرده است و در عین‌حال مانعی هم به وجود نیاورده تا هر کشور ذینفع این مسئله را از دید خاص خود بررسی نماید. مرجع تجدیدنظر در اینجا توجه خاصی به مفاد مدخل ماده ۲۳ بند يك

گات می‌کنند که اکثر موافقتنامه‌های چندجانبه حقوقی سازمان تجارت جهانی به آن ارجاع می‌دهند و نتیجه می‌گیرد که با ماده ۳ بند ۷ موافقتنامه مربوط به حل اختلافات انطباق دارد. اولین متن (ماده ۲۳ بند یک) مربوط به حل اختلافات ناشی از لغو یا کاهش امتیاز مستقیم یا غیرمستقیم براساس موافقتنامه سازمان تجارت جهانی یا ایجاد مانع در تحقق یکی از اهداف آن موافقتنامه می‌باشد؛ درحالی‌که دومین متن (ماده ۳ بند ۷) از اعضا می‌خواهد که در مورد مفید بودن انجام اقدامی قبل از ثبت اختلاف فکر کنند.

خطر ناشی از عمل دولتها در خصوص هر موردی (منطق *actio popularis*) با این نظر دفع شده است که در این سیستم باید یک خودتنظیمی\* وجود داشته باشد، و بحث «منفعت داشتن» تعلق به یک منطق قضایی دارد که کاملاً منطبق با منطق سازمان تجارت جهانی نیست. به‌طورکلی مشاهده می‌شود در صورتی‌که دولتها در موردی منفعتی (سمتی) نداشته باشند عملی هم

---

\*. Auto-régulation.

انجام نمی‌دهند. مع ذالك، گرایش به سمت سیستمی است که در آن تدوین حقوق خود يك مسئله اصلی است. در عمل مشاهده می‌شود اعضای که به نظر می‌رسند در مرحله بدوی پیروز شده‌اند با تقاضای تجدینظر در پی کسب صراحت بیشتر و اصلاحات صرفاً حقوقی می‌باشند (مانند قضیه پیراهن‌های هندی "Les Chemises indiennes"<sup>۷</sup> یا گزارش ماکیانها "Volaille"<sup>۸</sup> که اگرچه رضایت اتحادیه اروپا جلب شده بود اما اتحادیه برای اصلاح تفسیری تقاضای تجدینظر کرد).

ثالثها باید منفعت مهم تجاری داشته باشند. اما ملاحظه می‌شود که کنترل واقعی وجود ندارد، حضور آنان به عنوان موضوع اصلی مطرح نیست (به استثنای محرمانه بودن برخی اطلاعات که در قضیه یاران‌های برزیل "Les subventions brésiliennes" به هواپیماها خودنمایی نمودند).<sup>۹</sup> در واقع، دو طرف به طور خاص وجود دارند که حضورشان به

---

7. Etats – Unis – Mesures affectant les importations de chemises, chemisieres et blouses de laine tissés (WT/DS33/AB/R). Rapport d'appel mis en circulation le 25 avr. et adopté le 23 mai 1997.

8. Communauté européenne – Mesures affectant certaines importations de volaille et produits dérivés (WT/DS/69/AB/R). Rapport d'appel mis en circulation le 13 Juillet 1998.

9. Brésil – Programme de financement des exportations pour les aéronefs (WT/DS/46/AB/R). Rapport d'appel mis en circulation le 12 Août 1999.

عنوان ثالث در اختلافاً تقریباً دائمی است که یکی ایالات متحده آمریکا و دیگری اتحادیه اروپا می‌باشد. این مسئله جنبه سیاسی دارد. اما با مطالعه گزارش‌ها، به سختی می‌توان ادعا نمود که ثالثها نقش مهمی دارند. رویکرد مسئله بستگی به آن چیزی دارد که میان این دو طرف رخ می‌دهد.

بالاخره تصمیمات مربوط به دادرسی که از سوی یک گروه ویژه اتخاذ شده‌اند تابع یک نظام خاص می‌باشند چونکه رکن تجدیدنظر در گزارش هورمونها اعلام نموده است که برای تجدیدنظرخواهی از چنین تصمیمی، شاکی باید دلیل ارائه نماید که این تصمیم به او خسارتی وارد کرده است.

#### **ب: شکایت و اختیارات (گروه‌های ویژه)**

دادخواست اولیه باید تا چه حد روشن و دقیق باشد؟ این سؤال نسبت به دو مرحله اصلی قابل طرح است: یکی نسبت به آنچه گذشته است و یکی نسبت به آنچه در آینده اتفاق خواهد افتاد.

– گذشته: منظور از گذشته حوادثی است که قبل از مشورتها اتفاق

آیین‌های دادرسی بین‌المللی ❖ ۲۰۱

افتاده اند. مشورته‌ها يك مرحله مقدماتي اجباري است (گاهي اوقات نيز كم و بيش در حدّ يك عمل تشريفاتي اُفت مي‌كند). بايد قبل از شروع دادرسي براي مذاكره كردن تلاش نمود. اما در اينجا مسئله برخورد ميان آنچه مورد مذاكره قرار گرفته و موضوع شكايـت پيش مي‌آيد، چونكه اين شاكـي است كه مضمون درخواست ايجاد گروه ويژه را تعريف و تعيين مي‌كند. تقاضاي يك محتوي دقيق براي هر دو به نظر غيرممکن مي‌نمايد. اما يافتن تعادل ميان اينكه مشورته‌ها بايد فايده داشته باشند (بايد طرفين مقداري آزادي داشته باشند كه بعد بر ضد خودشان مورد استفاده قرار نگيرد) و لزوم وجود حسن نيت (تفاوت ميان مرحله ديپلماتيك و مرحله قضايي همه تضادها را توجيه نمي‌كند) مشكل مي‌باشد. در عين حال چگونه مي‌توان آن را كنترل نمود؟ مرجع تجديد نظر، در قضيه يارانه‌هاي برزِيل به هواپيماها، اعلام كرد كه هدف مشورته‌ها مشخص نمودن و قايع و رخدادهاست، كافي است مطمئن شويم كه منفعتي در همان اختلاف داريم (ارزيابي كلي).

این کنترل سست منطقی می‌نماید، چونکه از یکسو منطبق با محرمانه بودن آنهاست و از سوی دیگر با حفظ مفید بودن مشورتها انطباق دارد (برای این‌که مشورتها مفید باشند طرفین باید مقداری آزادی داشته باشند و مجبور نباشند که بعد از مشورتها به آنچه که گفته یا پذیرفته‌اند پایبند بمانند).

– آینده: منظور از آینده این است که شاکی تحت چه شرایطی دعوا را ادامه می‌دهد. در این مورد نیز رویه قضایی نشان از نوعی امکان فراوان طرح دعوا دارد اما آن را منوط به حفظ امنیت حقوقی می‌کند. این مطلب منجر به آن می‌شود که تفکیکی میان آنچه که باید در طول دادرسی ثابت بماند و از ابتدا هم شناخته شده باشد و آنچه که می‌تواند در طول دادرسی تحوّل و گسترش یابد انجام شود. این تفکیک کم‌کم از میان می‌رود. موضوع اصلی روی دادخواست اولیه متمرکز می‌شود که باید به اندازه کافی برای مشخص کردن ادعاها روشن باشد چونکه آن مبنای کلیه اعمال بعدی قرار می‌گیرد، اما نه تا حدّی که تعهدات سنگینی را به

آیین‌های دادرسی بین‌المللی ❖ ۲۰۳

خواهان بار نماید. برای مثال، مرجع تجدیدنظر ادعای جامعه اروپا را نپذیرفت؛ جامعه اروپا مدعی بود که شکایت مطروحه بر علیه جامعه باید متون ارجاعی جامعه را که مورد اعتراض است مشخص نماید.<sup>۱۰</sup> مرجع تجدیدنظر در گزارش میگوها (crevettes)،<sup>۱۱</sup> طرح یک نقض شکلی بر ضد اعلامیه تجدیدنظر را رد کرد، نقضی که ناشی از ویژگی کلی و سطحی بود. این رکن اعلام کرد که حق تجدیدنظر یک حق جدید و مهمی است که باید به آن «معنا و اثر کامل» داد.

به طور کلی، تفکیک میان آنچه که مرجع تجدیدنظر آن را «مسئله» می‌نامد و اقامه دلیل انجام می‌شود. مسئله حاوی تعیین اقدامهای مورد اعتراض، محصولات مورد نظر و «ادعاهایی» است که مبنای حقوقی شکایت را تشکیل و اختیار گروه ویژه را مشخص می‌کنند (اینها چیزهایی هستند که در سایر دادرسی‌ها ابزار

---

10. Communauté européenne-classification douanière de certains équipements informatiques (WT/DS62/AB/R, WT/DS67/AB/R, WT/DS68/AB/R). Rapport d'appel mis en circulation le 5 Juin 1998 et adopté par l'ORD, le 22 Juin 1998.

11. Etats – unis – prohibition à l'importation de certaines crevettes et de certains produits à base de crevettes (WT/DS58/AB/R). Rapport d'appel du 12 Octobre 1998, adopté le 6 Novembre 1998.

خوانده می‌شوند).

عدم تعیین اقدام‌های مورد اعتراض می‌تواند منجر به رد شکایت به عنوان عدم صلاحیت شود همانطور که در قضیه سیمان (Ciment)<sup>۱۲</sup> اتفاق افتاد. وانگهی مرجع تجدیدنظر دقیقاً مشخص می‌کند که فقط اقدام‌هایی می‌توانند مدنظر باشند که به طور مؤثر اجرا شده‌اند.<sup>۱۳</sup> و ادعاهایی که برای تعیین قلمرو صلاحیت گروه ویژه به‌کار می‌روند. يك رابطه منطقي نزديك میان ادعاها و اختیار گروه ویژه وجود دارد.

مرجع تجدیدنظر قبلاً نیز اعلام کرده است که اگر گروه ویژه به کلیه محصولات مندرج در حکم خود استناد نکند<sup>۱۴</sup> مرتکب اشتباه حکمی می‌شود، اما برعکس، «گروه‌های ویژه نمی‌توانند ادعاهای حقوقی را که خارج از حدود اختیارشان می‌باشند

---

12. Guatemala – Enquête antidumping concernant le ciment portland en provenance du Mexique (WT/DS60/AB/R). Rapport d'appel du 2 Novembre 1998.

13. Inde – Restriction quantitatives à l'importation de produits agricoles, textiles et industriels (WT/DS90/AB/R). Rapport d'appel du 23 Août 1999, par. 93.

14. Solution dégagée dans l'affaire Japon – Taxes sur les boissons alcooliques (WT/DS8/11, WT/DS10/11, WT/DS11/8). Rapport d'appel du 4 Octobre 1996 adopté par l'ORD le 1 Nov 1996, p. 35 et confirmé dans l'affaire Japon – mesures suivant les produits agricoles (WT/DS76/AB/R). Rapport d'appel du 22 Février 1999, ci – après rapport pommes.

بررسی نمایند» (گزارش هورمونها بند ۱۵۶). مرجع تجدیدنظر، در گزارش سالمونها و در قضیه نوشابه‌های الکلی کره‌ای<sup>۱۵</sup> اعلام کرد که گروه ویژه با بررسی محصولاتی که در حکمش درج نشده بودند از حدود اختیار خود تجاوز نکرده است اما با بررسی اقداماتی که جزو حکمش نبوده‌اند مرتکب اشتباه شده است چونکه ممکن نیست که آنها بر محصولات مورد نظر اعمال گردند.

اما مشکلات اصلی روی تفکیک میان ادعاها و ادله‌ای که در جریان دادرسی ارائه می‌شوند متمرکز هستند. این تفکیک دو نتیجه مهم دارد. اولی آن است که یک ادعا می‌تواند یک اعتراض ساده و تعیین قاعده مشخصی باشد که به نظر شاکی نقض شده است. دومین نتیجه آن است که ادعاها و ادله قابل تغییر و جابجایی نیستند و بخصوص نقصی در ادعاها نمی‌تواند با دلیل بعدی برطرف شود، این همان ممنوعیت استفاده از ابزار جدید در جریان دادرسی است.

---

15. Corée – Taxes sur les boissons alcooliques (WT/DS75/AB/R, WT/DS84/AB/R). Rapport d'appel du 18 Janvier 1999.

بنابراین مکانیسم (حل اختلافات) در وضعیت فعلی حاکی از آن است که وسیله‌ای برای تکمیل شکایت پس از شروع رسیدگی وجود ندارد. این معنایش آن است که اگر یک طرف بخواهد ادعای جدید طرح کند، باید شکایت جدیدی مطرح نماید، و به این ترتیب یک چنین قضیه‌ای منجر به طرح شکایات متعددی می‌شود (فارغ از این‌که پیوستگی و الحاق بعدی آنها به یکدیگر درخواست گردد، مشروط بر این‌که زمانه‌های پی‌درپی چنین امکانی را فراهم نماید). اما، در عین حال، این مطلب الزامی است که خواننده باید از آنچه علیه او مطرح شده است مطلع گردد.

### ج: بار ارائه دلیل

بار ارائه دلیل مطلب مهمی در تعیین شکل دادرسی است و مسئله‌ای است که می‌تواند کمک زیادی به قضایی شدن رسیدگی نماید اما در عین حال می‌تواند آن را با پیشبرد در جهت نظام تفتیشی یا بیشتر به سوی نظام اتهامی سوق دهد؛ این نشان از آن دارد که مسئله تسبیب بار ارائه دلیل منفک از مسئله بررسی و ایجاد توازن

میان عناصر شاکله دلیل می‌باشد. گزارش مربوط به پیراهنهای هندی حکایت از نوعی چرخش در این مورد می‌کند و مرجع تجدیدنظر از آن به بعد روی ویژگی کلی قواعدی که بدین‌ترتیب به وجود می‌آیند پافشاری می‌کند، و در هر زمانی که این مشکل مطرح شده است آنها را ذکر کرده و بیان داشته است که «در هر دادرسی مرتبط با یک اختلاف» لازم الاجرا می‌باشند.

نتیجه حاصل از آن این است که دو مسئله باید از یکدیگر تفکیک شوند. هرگونه نقض حقوق سازمان تجارت جهانی فرض اتلاف یا کاهش امتیاز را به دنبال دارد و این بر عضو مورد اعتراض است که عدم صحت چنین فرضی را ثابت نماید؛ این راه‌حل در گزارش موزها نیز مورد اشاره مجدد قرار گرفته است. اما مسئله دومی هم که وجود دارد این است که قبل از احراز نقض (حقوق سازمان تجارت جهانی) کدام طرف باید ابتدا ثابت کند که نقض یا عدم نقض (این حقوق) رخ داده است. برای پاسخ به این سؤال که در رأس فرض اتلاف امتیاز قرار دارد، مرجع تجدیدنظر به منطقی استناد می‌کند که به نظرش ذاتی

هر سیستم حل حقوقی اختلافات است که طبق آن لحاظ نمودن يك ادعای ساده به عنوان يك دلیل ممنوع است. این رکن برعکس معتقد است که این بر طرف استنادکننده (اعم از خواهان یا خوانده) به يك عمل است که دلیل ارائه نماید؛ و این اصل مشترك در کلیه سیستمهای حقوقی است، همانطور که رویه دیوان بین‌المللی دادگستری یا عملکرد عمومی دولتها گواه آن می‌باشند. بدین ترتیب است که مرجع تجدیدنظر در گزارش هورمونها، هر نظری را که مبتنی بر فرض نقض قاعده از سوی خوانده باشد رد می‌نماید و معتقد است که در وهله اول این همیشه بر شاکي است که ادعای خود را ثابت کند. این رکن یادآوری می‌کند که گروه ویژه «مكلف است تجزیه و تحلیل هر ادعا را با بررسی این سؤال آغاز کند که آیا شکات مدارک و دلایل حقوقی کافی برای اثبات این که اقدامهای اتحادیه اروپا مغایر (حقوق سازمان تجارت جهانی) بوده اند ارائه کرده اند (بنند ۱۰۹). به علاوه، مرجع تجدیدنظر در گزارش سیبها (Pommes) مشخص می‌کند که گروه ویژه نمی‌تواند از اختیار

آیین‌های دادرسی بین‌المللی ❖ ۲۰۹

تفحص خود براي كسب نظر كارشناسان و  
جانشين كردن آن به جاي ادله اي كه بايد  
شاكي ارائه نمايد استفاده كند.  
بنابراين ناتواني يك طرف در ارائه دليل  
را نمي توان با توسل به اطلاعات مكتسبه  
از طرق ديگر جبران نمود.<sup>۱۶</sup>  
اما بعد از آن، بحث به سوي ارائه  
دليل كشيده مي شود. بر اساس قواعد  
راهبردي مصوب، اگر ادله كافي براي  
ايجاد اين فرض ارائه گردد كه آنچه ادعا  
شده است واقعيت دارد، در اين صورت بار  
اثبات دليل جابجا شده، و بر طرف ديگر  
است كه بايد دليل ارائه نمايد و اگر  
دليل كافي براي رد فرض ايجاد شده ارائه  
ننمايد در دعوي مطروحه پيروز نخواهد  
شد. اصطلاح به كار رفته هميشه روشن و  
مشخص نيست، از «اماره»<sup>۱۷</sup> آغاز و تا  
«اقامه دليل اوليه (كلي)»<sup>۱۸</sup> يا «دليل

---

16. Rapport Pré, par. 129.

17. Inde – Protection conférée par un brevet pour les produits Pharmaceutiques et les produits chimiques pour l'agriculture (WT/DS50/AB/R). Rapport d'appel distribué le 19 déc 1997 et adopté le 16 janv. 1998, par 74; Argentine – Mesures affectant les importations de chaussures, textiles, vêtements et autres articles (WT/DS56/AB/R). Rapport d'appel mis en circulation le 27 mars 1998 et adopté le 22 avr. 1998, p. 61.

18. Rapports Bananes et Hormones, préc.

اولیه»،\* «عناصر شاکله دلیل» و «برهان حقوقی کافی برای اثبات»<sup>۱۹</sup> ادا می‌دارد. بی‌شک این مسئله چندان روشن و مشخص نیست اما تا حدودی با توجه به تفاوت‌های موجود در زبان مورد استفاده در گزارش‌ها قابل تعریف و توصیف می‌باشد. گزارش‌های تنظیمی به زبان انگلیسی اصطلاح «دلیل اولیه» را بیشتر مورد توجه قرار می‌دهند آنچه باقی می‌ماند این‌که «شروع دلیل» کافی است تا شاکي در مقابل عدم رد مؤثر آن پیروز شود. بدین ترتیب است که در گزارش منسوجات، در مقابل این سؤال که آیا شاکي «دلایلی را برای اثبات این‌که در وهله اول عدم تطابق وجود دارد» ارائه نموده است یا نه، این نظر مخالف مطرح شد که خواننده «موفق نشده است ثابت کند که فرض ایجاد شده... مبنایی ندارد».

باری، اگر این بر شاکي است که نقض موافقتنامه مورد ادعا را ثابت کند، این بر خواننده است که یا با ارائه دلیل مخالف یا به وسیله دلیل دیگری، ثابت

---

\*. Preuve prima facie.

19. Rapport Hormones, préc.

کند که شاکی نمی‌تواند از يك استثناء بهره‌مند شود؛ و به نظر می‌رسد که مرجع تجدیدنظر در نفي هرگونه ویژگی برای استثنائات سهمیم باشد و آن با تأیید این‌که قاعده کلی اعلام شده «نمی‌تواند فقط با وصف آن به عنوان استثناء کنار گذاشته شود».<sup>۲۰</sup>

وانگهی، این رکن در این مورد تفکیکی فیما بین تعهدات ایجابی\* و ابزار دفاعی حاکی از حقیقت امر\*\* ایجاد کرده است، ارائه دلیل برعهده کسی است که به چنین وسیله دفاعی (دلیل) متوسل می‌شود. مسئله در قضیه یاران‌های برزیل به هواپیماها از سوی آن کشور در مورد برخورداری کشورهای درحال توسعه از حقوق خاص و متفاوت مطرح شد که طبق این حقوق آنها به طور موقت از اجرای برخی مقررات مربوط به یاران‌های ممنوعه معاف می‌باشند مشروط بر آن‌که برخی از شروط مقرر از سوی موافقتنامه مربوط به یاران‌ها را رعایت نمایند. مرجع تجدیدنظر در این نظر وجود يك دفاع حاکی

---

20. Rapport Hormones, par. 104.

\*. Obligations positives.

\*\* . Moyens de défense affirmatifs.

از حقیقت را نپذیرفت، و این بر برزیل شد که ثابت کند هم دارای چنین شروطی برای برخورداری از این وضعیت (معافیت از اجرای یارانه‌های ممنوعه) هست، و هم اینکه موضوع تعهدات ایجابی است و بر شاکی (کانادا) است که «اقامه دلیل اولیه» دائر بر عدم اجرای این تعهدات را ارائه نماید.

#### **د: اشخاص مجاز به شرکت در دادرسی**

این مسئله از دو زاویه مورد بررسی قرار می‌گیرد: اشخاص خصوصی به عنوان مشاوران دولت، و اشخاص خصوصی به عنوان ثالث در دادرسی. اولین مورد در قضیه موزها بررسی شد که در آنجا سنت لوسی (Sainte-Lucie)، عضو ثالث درخواستی مطرح و خواسته بود که به مشاوران خصوصی آن، که مأموران دولت نبودند، اجازه داده شود قبل از آن کشور در جلسات دادرسی مرجع تجدیدنظر شرکت کنند. این درخواست با این استدلال مورد قبول مرجع تجدیدنظر قرار گرفت که هیچ قاعده‌ای نه در حقوق خاص سازمان تجارت جهانی و نه در حقوق بین‌الملل به‌طور کلی در مورد تکلیف

دولتها به تعیین ترکیب هیأت نمایندگان خود برای شرکت در جلسات دادرسی وجود ندارد. این رکن سپس با توجه به عملکرد موجود به توجیه موضع خود پرداخته و اعلام کرده است آنچه مهم است این‌که دولتها به وسیله مشاوران با کیفیت در دادرسی حضور داشته باشند و، برای نیل به این هدف که تنها ضامن یک مشارکت خوب در حل اختلافات می‌باشد، ممکن است یک دولت (بخصوص این در مورد کشورهای در حال توسعه واقعیت بیشتری دارد) به دعوت از مشاوران خصوصی و حتی خارجی روی بیاورد (پاراگراف ۱۲-۱۱). اما سؤال اساسی مربوط به مشارکت اشخاص خصوصی به عنوان ثالث در اختلاف می‌باشد. اگرچه حل اختلافات یک نظام بین‌الدولی است اما آیا این به آن معناست که اشخاص خصوصی، از جمله نهادهای اقتصادی و همچنین سایر گروههای ذی‌نفع (برای مثال سازمانهای غیردولتی) نمی‌توانند هیچگونه نقشی در آن داشته باشند؟ باز در اینجا با انتخاب میان دو پدیده متضاد مواجه هستیم که یکی وحشت از افزایش دادرسی‌ها

از سوي گروههاي فشار\* است (توأم با اين خطر که ممکن است به علت نابرابري امکاناتشان، فقط برخي از آنها همیشه حضور داشته باشند) و ديگر اينکه به هرحال آنها بازيگران ذينفع و مرتبط با اختلافات مي‌باشند. گشايش فعلي اختلاف به روي اين گروهها بسيار محدود و بيشتتر جنبه سمبليك دارد تا اينکه با واقعيت تطبيق نمايد، چونکه ملاحظه مي‌شود که دولتها همچنان نقش صافي (فيلتر) را به عهده دارند.

مرجع تجديدنظر در قضيه ميگوها با اين مسئله از دو زاويه برخورد نموده است: يکي از زاويه رويه خاص خود (چگونه مي‌توان دلایل سازمانهاي غيردولتي را لحاظ نمود؟)؛ و ديگري از زاويه عملکرد گروههاي ويژه (آيا گروههاي ويژه مکلفند ادله سازمانهاي غيردولتي را بپذيرند بدون اينکه آنها را لحاظ نمايند، يا مکلفند هرگونه ادعايي براي شناساندن نقطه‌نظراتي که خودشان درخواست نکرده اند رد نمايند؟)

---

\* منظور گروههايي است که منافع قابل توجهي در امور تجاري دارند.

ایالات متحده امریکا در اظهارنامه خود از سه گروه سازمانهای غیردولتی دعوت به شرکت کرده بود که از سوی کلیه احضارشدگان به دادگاه مورد اعتراض قرار گرفته بود. مرجع تجدیدنظر پذیرفت که آنها در اختلاف وارد شوند اما در شرایطی که منجر به بیطرفی آنها شود، چونکه قرار شد که اسناد آنها فقط در مورد ادله‌ای که ارائه آنها برعهده ایالات متحده است مدنظر قرار گیرند. این رکن این مسئله را به دو صورت انجام می‌دهد:

– از نظر شکلی اسناد سازمانهای غیردولتی «حداقل در وهله اول» جز لاینفک اظهارنامه شرکت‌کننده‌ای است که مسئولیت مضمون و مفاد آنها را برعهده دارد. بنابراین می‌توان همچنان شاهد حفظ اقتدار دولت بود.

– از نظر ماهوی این اسناد فقط در مواردی لحاظ می‌شوند که ایالات متحده آنها را بپذیرد، در این حالت اسناد در شرایطی پذیرفته می‌شوند که با ادله ارائه شده در اظهارنامه اصلی ارتباط و وابستگی داشته باشند.

از سوی دیگر، مرجع تجدیدنظر همچنین

در مورد يك برداشت غلط گروه ويژه اعلام نظر نموده است كه براساس آن برداشت پذيرش اطلاعات درخواست نشده، كه در اين مورد منظور اظهارات سازمانهاي غيردولتي است، با موافقتنامه مربوط به حل اختلافات انطباق ندارد، و تنها راه براي پذيرش چنين اطلاعاتي وارد كردن آنها در اظهارنامه يكي از طرفين (با لحاظ نمودن يك مدت زمان جهت پاسخگويي براي طرف مقابل) مي‌باشد. مرجع تجديدنظر معتقد است كه چنين موضعي بسيار سختگيرانه است. به نظر اين ركن موافقتنامه مربوط به حل اختلافات گروههاي ويژه را مكلف به رد اطلاعاتي كه خودشان درخواست نكرده اند ننموده است و در عين حال هم اعلام نموده است كه در هر صورت، اختيار تبعيضي رد يا پذيرش هرگونه اطلاعاتي به عهده گروههاي ويژه مي‌باشد و اين براي اجتناب از مواجه شدن با حجم زياد اسناد و اطلاعات مي‌باشد (پاراگراف ۱۰۸).

#### **ه: حقوق متهم**

عنوان حقوق متهم در اينجا ممكن است كمی عجيب به نظر برسد چونكه موافقتنامه

مربوط به حل اختلافات و مرجع تجدیدنظر بر این مطلب پافشاری می‌کنند که اعمال انجام شده در جریان دادرسی و برای پیشرفت کار رسیدگی نباید به‌عنوان اعمال دادرسی لحاظ شوند. مع ذالک، دولتهای خوانده در این مورد تضمین می‌خواهند بنابراین می‌توان گفت که یک حق بر دادرسی منظم بسط و توسعه می‌یابد. بخصوص دقت خاصی روی ویژگی متضاد دادرسی می‌شود. مع ذالک، حق اداره و هدایت دادرسی در اختیار گروههای ویژه و مرجع تجدیدنظر می‌باشد و بیش از پیش روشن می‌شود که اینها تنها قضاتی هستند که تصمیم می‌گیرند به چه اطلاعاتی نیاز دارند، و می‌توانند هر لحظه آنها را درخواست کنند و باید در اختیارشان نیز قرار گیرد. قضیه یارانه‌های کانادا به هواپیماها<sup>۲۱</sup> بخصوص نشان می‌دهد حقی برای دولتها در رد ارائه اطلاعات مضر به حالشان وجود ندارد، بنابراین در اینجا حقی شبیه حق عدم مجرم‌کردن خود و حق عدم شهادت علیه خود وجود ندارد. مسئله در

---

21. 1 – Canada – Mesures visant l'exploitation des aéronefs civils (WT/DS/70/AB/R). Rapport d'appel du 2 Août 1999.

قالبهاي مبهمي خودنمايي مي‌کند. براي مثال چه اثري بر رد درخواست ارائه اطلاعات از سوي يك دولت مترتب است؟ مرجع تجديد نظر اعلام مي‌کند که عدم ارائه اطلاعات نبايد به طور سازمان‌يافته و مرتب دلالت بر مضر بودن آن اطلاعات براي دولت امتناع‌کننده نمايد، اما همچنين نبايد عدم ارائه اطلاعات را هم بدون پاسخ گذاشت، چونکه ممکن است حتي مکانيسم حل اختلافات را با خطر مواجه نمايد، مکانيسمي که عملکرد آن به حسن نيت طرفين اختلاف بستگي دارد. به هر صورت بدون اينکه به صراحت گفته شود حرکت به سوي کاهش مضر بودن عدم ارائه اطلاعات است و اين با توجه به نوع مجازات بدون اشاره به نام آن و با پذيرش اينکه گروههاي ويژه بتوانند در صورت عدم وجود دلايل مقوم ديگر نتيجه‌اي اعلام نکنند تحقق مي‌يابد.

در پس اين سؤال، مسئله محرمانه بودن نيز وجود داشت. نوع اختلاف مطروحه مي‌تواند منجر به درخواست اطلاعاتي شود که به نظر دولتها بايد محرمانه باقي بمانند. به هرحال دادرسي علني نيست و

اشخاص شرکت‌کننده در حل اختلافات نیز مکلف به رعایت يك تعهد كلي در مورد «محرمانه بودن» هستند؛ و به علاوه این امکان برای گروه ویژه پیش‌بینی شده است که قواعد دیگری هم در مورد برخی اطلاعات که از سوی طرفین اختلاف خیلی حساس هستند وضع نماید. اگرچه کانادا در قضیه «یارانه به هواپیماها» خواستار يك آیین دیگری هم برای کسب تضمینات لازم از سوی طرفین ثالث شد، اما مرجع تجدیدنظر اعلام کرد که آن کشور خیلی اغراق نموده و مجموعه تضمینات «حقوق عمومی» کافی می‌باشند.

ملاحظه مسائل فراوان دادرسی در حل اختلافات سازمان تجارت جهانی و گسترش آنها حکایت از ماهیت دوگانه (دیپلماتیک و قضایی) این مکانیسم حل اختلافات می‌کند. درباره این مکانیسم به سهولت صحبت از حل «شبه قضایی» اختلافات می‌شود و به زعم عده‌ای از دست‌اندرکاران بیشتر «شبه» است تا «قضایی». لازم است که حقوق آیین دادرسی قضایی يك قرائت مناسبی از دادرسی را برای درك تحول سریع این مکانیسم ارائه نماید.

### III - دادگاه بین‌المللی حقوق دریا

دادگاه بین‌المللی حقوق دریا، در سال گذشته، به استقرار و تحکیم بیشتر خود ادامه داد (الف). سال گذشته همچنین فرصت مناسبی بود تا این دادگاه به اولین اختلاف تحت عنوان قضیه کشتی سایگا (SAIGA) پایان دهد (ب)؛ و به دومین اختلاف که در تابستان ۱۹۹۹ پدیدار گشت رسیدگی نماید (ج). این قضایا بیانگر مسائل جالبی در قلمرو دادرسی در مورد دادگاهی هستند که به تازگی کار خود را آغاز نموده است.

#### الف: تداوم استقرار دادگاه

استقرار دادگاه حقوق دریا قبلاً با مشکلاتی توأم بود که به نظر می‌رسد این دوران پایان یافته و دادگاه بیش از پیش همانند يك محکمه (مستحکمی) خودنمایی می‌نماید. اگرچه آهنگ ارجاع اختلافات به این دادگاه هنوز کند می‌باشد اما ساختار دادگاه، فعالیت و تصمیماتش ثابت می‌کند که خطرات ناشی از مرحله ایجاد خود را پشت سر گذاشته است و بر آن است تا با

آیین‌های دادرسی بین‌المللی ❖ ۲۲۱

جلب اعتماد دولتها فعالیت و در نتیجه رویه خود را گسترش دهد. اولین قدمها در این جهت نتیجه بخش بوده اند.

از میان آخرین فعالیتهاي مربوط به استقرار دادگاه حقوق دریا، باید به موافقتنامه منعقدہ فیما بین سازمان ملل متحد و این دادگاه اشاره کرد که لازم الاجرا شده است. این موافقتنامه، که در ۱۸ دسامبر ۱۹۹۷ فیما بین دبیرکل سازمان ملل متحد و رئیس دادگاه امضا شده است، از سوی دادگاه بین المللی حقوق دریا در ۱۲ مارس ۱۹۹۸ و از طرف مجمع عمومی سازمان ملل متحد در ۸ سپتامبر ۱۹۹۸ (همان گونه که ماده ۸ این موافقتنامه پیش بینی کرده است) مورد پذیرش قرار گرفت. این موافقتنامه که از این پس لازم الاجرا است حاوی مقرراتی در مورد تبادل اطلاعات یا مبادله نمایندگان می باشد. این موافقتنامه، در يك كلام، به دادگاه امکان می دهد که از این پس بخشی از سیستم حل مسالمت آمیز اختلافات سازمان ملل متحد شود. همزمان با انعقاد این موافقتنامه، ششمین اجلاس دادگاه در سپتامبر ۱۹۹۸ تشکیل گردید و بخصوص با

تصویب مقرراتی در مورد بودجه و همچنین نحوه کار دفتر دیوان روند استقرار دادگاه را تکمیل نمود. بالاخره، انتخابات يك سوم قضاات یعنی هفت نفر از بیست و يك نفر در ۲۴ می ۱۹۹۹، در نیویورک، از سوی دولتهای عضو کنوانسیون ۱۹۸۲ حقوق دریا برگزار شد. این انتخابات منجر به انتخاب مجدد شش قاضی قبلی از (لبنان - کامرون - هند - روسیه - برزیل - آلمان) و يك قاضی جدید (از دماغه سبز) از میان ده نامزد معرفی شده براساس سیستم کلاسیک توزیع جغرافیایی برای مدت نه سال شد. دوره کاری قضاات منتخب از ۳۰ سپتامبر ۱۹۹۹ آغاز شده است. باید خاطرنشان کرد که اولین انتخابات در اول ماه اوت سال ۱۹۹۶ برگزار شده بود، اما برای اولین دوره، يك سوم قضاات فقط برای سه سال تعیین شدند تا بدین وسیله روش تغییر يك سوم قضاات برقرار شود.\* انتخاب مجدد شش قاضی

---

\*. روش تغییر قضاات در دادگاه بین المللی حقوق دریا شبیه دیوان بین المللی دادگستری است. بدین ترتیب که در اولین دوره يك سوم قضاات برای سه سال، يك سوم برای شش سال و يك سوم هم نه سال تعیین می شوند؛ سپس در پایان هر سه سال انتخابات برای تعیین يك سوم قضاات برگزار

آیین های دادرسی بین المللی ❖ ۲۲۳

از هفت قاضي بيانگر يك استمرار تقريباً  
كاملي است.

### ب: تداوم و پايان قضيه سايگا\* (SAIGA)

قضيه كشتي سايگا اولين اختلافي بود  
كه در مقابل دادگاه بين المللي حقوق  
دريا مطرح شد. به همين دليل هم توجه  
خاصي نسبت به آن شد. در مراحل اوليه  
امكان اجرائي آيينهاي «رفع فوري توقيف  
كشتي» (ماده ۲۹۲ كنوانسيون حقوق دريا)\*\*

---

مي شود و در اين مرحله هر قاضي براي مدت نه سال انتخاب  
مي شود.

\*. كشتي سايگا يك تانكر نفت بود كه با پرچم سن ونسان  
و گرنادين در غرب افريقا مشغول سوخترساني به كشتيها  
بود. اين كشتي در روز ۲۷ اكتوبر ۱۹۹۷ درحالي كه به سه  
كشتي ماهيگيري گازوييل تحويل مي داد وارد منطقه  
انحصاري اقتصادي گينه شد و در روز ۲۸ اكتوبر ۱۹۹۷ توسط  
كشتيهاي گشتي گمرک گينه توقيف شد. كشتي همان روز به  
كُناكري (پایتخت گينه) برده شد و خدمه آن نيز بازداشت  
شدند. مقامات گينه اي همچگونه وثيقه مالي نيز براي  
آزادي كشتي و خدمه آن درخواست نکردند.

\*\* ماده ۲۹۲ كنوانسيون ۱۹۸۲ اشعار مي دارد:

۱- هرگاه مقامات يك دولت متعهد كشتي حا مل پرچم  
ديگر دولت متعهد را توقيف نمايند و ادعا شود كه  
دولت توقيف كننده كشتي مقررات كنوانسيون را در  
مورد رفع فوري توقيف كشتي يا آزادي خدمه آن در  
برابر تضمين مناسب يا ديگر تضمين مالي رعايت  
نموده است، مسئله رفع توقيف يا آزادي خدمه  
مي تواند به ديوان يا دادگاهي كه طرفين با توافق  
يكديگر تعيين مي كنند ارجاع داده شود. در صورت عدم  
توافق ظرف ۱۰ روز از تاريخ توقيف كشتي يا دستگيري  
خدمه آن، اين مسئله مي تواند به ديوان يا دادگاهي  
كه طبق ماده ۲۸۷ از سوي دولت توقيف كننده كشتي يا

و صدور قرارهاي دستور موقت (ماده ۲۹۰)\*\*\* فراهم شدند. از اين پس برعهده دادگاه بود که در مورد ماهيت دعوا اظهارنظر نمايد که اين کار هم در رأي مورخ اول ژوئيه ۱۹۹۹ پس از طي يك دادرسي عادي انجام شد.

پس ارائه اسناد مکتوب (۱۹ ژوئن ۱۹۹۸ ارائه لايحه از سوي سن ونسان "Saint Vincent" و ۱۶ اکتبر ۱۹۹۸ ارائه لايحه دفاعيه از طرف گينه، و بعد پاسخ سنونسان به لايحه دفاعيه گينه در ۶ نوامبر ۱۹۹۸ و جوابيه گينه به پاسخ سنونسان در ۲۸ دسامبر ۱۹۹۸ که در مجموع همراه با ضمايم بالغ بر ۱۵۰۰ صفحه شد)، يك تبادل نظر میان قضات در مورد اين اسناد در ۲۲ فوریه ۱۹۹۹ انجام شد و پس

---

دستگیرکننده خدمه پذیرفته شده است ارجاع داده شود یا در مقابل دادگاه بين المللي حقوق دريا مطرح گردد و آن در صورتي است که طرفين به شکل ديگري توافق نکرده باشند.

\*\*\*. ماده ۲۹۰ کنوانسيون ۱۹۸۲ اشعار مي‌دارد:

۱- اگر ديوان یا دادگاه تعيين شده براي رسيدگي به اختلافي ملاحظه کند که، در وهله اول، برطبق اين بخش یا قسمت ۵ بخش يازدهم صلاحيت دارد، مي‌تواند هرگونه قرار دستور موقتي که مناسب اوضاع و احوال تشخيص مي‌دهد و براي حفظ حقوق طرفين اختلاف و جلوگیری از خسارات شديد به محيطزيست دريايي ضروري مي‌داند تا اتخاذ تصميم قطعي صادر کند.

آيين‌هاي دادرسي بين المللي ❖ ۲۲۵

از يك شور مقدماتي در اوایل مارس (براساس ماده ۶۸ قواعد دادرسي دادگاه) جلسات استماع از ۸ مارس آغاز و تا دو هفته به طول انجامید. در طی جلسات شهادت شهود استماع و مدارك جديدي (بخصوص عكسهايي به كمك تجهيزات پيشرفته دادگاه) ارائه گردیدند.

قضيه، در ماهيت خود، مسائل جالبي را از لحاظ حقوق دريا مطرح مي‌کند: آزادي کشتيراني، اجرائي حقوق عرفي، سوختگيري در دريا و حق تعقيب فوري از مسائل اصلي مطروحه در اين قضيه هستند. سرانجام انتظار براي صدور رأي به عنوان دليلي بر استحکام دادگاه در مورد مسائل حقوق دريا به سرآمد و دادگاه بين‌المللي حقوق دريا گينه را (با ۱۸ رأي موافق در مقابل دو رأي مخالف، و غيبت قاضي ژاپني) محکوم کرد و اعلام نمود که اين دولت حقوق سن ونسان را با توقيف کشتي آن کشور نقض کرده است. به علاوه، گينه به پرداخت بيش از دو ميليون دلار براي جبران خسارات وارده به سن ونسان محکوم شد.

رأي دادگاه به اندازه کافي فشرده

است\* و همانند آرای دیوان بین‌المللی دادگستری، به ترتیب شامل درخواست‌های طرفین اختلاف، وقایع، مسائل مربوط به صلاحیت و قابلیت پذیرش دعوا و بالاخره مسائل ماهوی می‌شود. در مورد صلاحیت دادگاه، اگر صلاحیت از سوی طرفین اختلاف مورد اعتراض قرار نگیرد، دادگاه ترجیح می‌دهد خود را صالح بداند و آن به دلیل انتقال اختلاف از دادگاه داور (موضوع الحاقیه شماره هفت کنوانسیون ۱۹۸۲ حقوق دریا) به آن دادگاه (دادگاه بین‌المللی حقوق دریا) می‌باشد.\* دادگاه همچنین در عمل بحث اعتراض به قابلیت پذیرش دعوا را مطرح می‌کند، اگرچه حتی موافقتنامه‌ای که این اختلاف را به دادگاه بین‌المللی حقوق دریا منتقل کرده است اشاره صریحی به آن ننموده است. بدین ترتیب است که اعتراض‌های مربوط به عدم ثبت کشتی، عدم وجود رابطه ذاتی میان کشتی و تابعیت آن، بی‌نتیجه ماندن توسل به محاکم داخلی

---

\* رأی صادره از سوی دادگاه بین‌المللی حقوق دریا حدود ۱۵ صفحه کاغذ A4 می‌باشد. رجوع شود به: <http://www.UN.org/Depts/los/judg-1.htm> اما این رأی در عین فشردگی دارای مطالب فراوانی است.

\* دادگاه به اتفاق آرا خود را صالح برای رسیدگی به این اختلاف اعلام کرد.

(پیش‌بینی شده در ماده ۲۹۵ کنوانسیون حقوق دریا) و تابعیت خواهانها رد می‌شوند.

دادگاه، پس از پاسخ به سؤالات فوق، به بررسی ماهیت اختلاف می‌پردازد که مسائل مربوط به حق تعقیب فوری، کاربرد زور در هنگام توقیف کشتی و جبران خسارات درخواستی را شامل می‌شد. دادگاه اعمال‌گینه را در مورد کلیه این موارد با اکثریت بالایی محکوم کرد. رأی که حاوی سیزده نکته است همراه با یک اعلامیه (از سوی هفت قاضی)، هشت نظریه انفرادی و دو نظریه مخالف صادر شد. بنابراین می‌توان مشاهده کرد که جمع کثیری از قضات در اولین رأی دادگاه در مورد ماهیت اظهارنظر کرده‌اند.

این قضیه امکان می‌دهد که مجدداً به این نکته اشاره کنیم که دادرسی در دادگاه بین‌المللی حقوق دریا با دادرسی در دیوان بین‌المللی دادگستری شباهت زیادی دارد و این به لحاظ آن است که دادگاه مزبور به طور وسیع از دیوان بین‌المللی دادگستری الهام می‌گیرد. همچنین می‌توان گفت که اولین قدم‌های

دادگاه نتیجه‌بخش بوده و رأی در ماهیت قضیه در مهلت مناسب، براساس آیین دادرسی نسبتاً آسان و با جدیت قضات صادر گردید.

### ج: ثبت اختلاف جدید

دادگاه بین‌المللی حقوق دریا شاهد ثبت دعوی جدیدی است و این درحالی است که آن دادگاه قضیه کشتی سایگا را درست قبل از طرح دعوی جدید به پایان رسانده است. این بار اختلاف میان دولتهای قدرتمند در مورد یکی از مسائل حساس حقوق دریا است.

استرالیا و زلاندنو در ۳۰ ژوئیه ۱۹۹۹ دادخواست صدور دستور موقتی (آیین پیش‌بینی شده در ماده ۲۹۰ بند ۵ کنوانسیون حقوق دریا)\* را بر ضد ژاپن

---

\*. ماده ۲۹۰ بند ۵ کنوانسیون حقوق دریا اشعار می‌دارد:  
۵. «تا زمان تشکیل یک دادگاه داوری برای رسیدگی به اختلافی برطبق این قسمت، هر دیوان یا دادگاه برگزیده از سوی طرفین اختلاف با موافقتنامه مشترک یا، در صورت عدم موافقتنامه در یک مدت زمان دو هفته‌ای از تاریخ درخواست صدور قرار دستور موقت، دادگاه بین‌المللی حقوق دریا، یا در صورت انجام فعالیت در منطقه (بین‌المللی)، شعبه حل اختلافات مربوط به اعماق دریا، می‌تواند طبق این ماده قرارهای دستور موقت صادر کرده، آنها را تغییر

در مورد صید ثن ماهیان آبی جنوب (اکیانوس آرام) ثبت نمودند. قضیه به‌طورکلی مربوط به حفاظت این‌گونه مهاجر است که نه فقط از دریای آزاد بلکه از مناطق انحصاری اقتصادی یا دریای سرزمینی چندین دولت عبور می‌کنند. استرالیا، زلاندنو و ژاپن در ۱۹۸۵ در مورد سهمیه صید توافق کرده بودند، اما با کاهش این‌گونه ضروری شد که در ۱۹۹۳ موافقتنامه خاصی در مورد حفظ این‌گونه مهاجر میان سه دولت متعاهد منعقد شود. مذاکرات در مورد تعیین سهمیه جدید با شکست مواجه شد، و در ۱۹۹۸، ژاپن تحت عنوان آزمایش علمی سه ساله (که مرحله فعال آن در ژوئن ۱۹۹۹ آغاز شده است) یکجانبه شروع به فعالیت صیادی نمود. در پی شکست مذاکرات، دو دولت دیگر (استرالیا و زلاندنو) تصمیم گرفتند به دادگاه بین‌المللی حقوق دریا رجوع و

---

داده و یا لغو نماید؛ در صورتی‌که، در وهله اول، احراز کند دادگاهی که باید تشکیل شود صلاحیت خواهد داشت و در صورتی‌که تشخیص دهد که فوریت آن را ضروری می‌سازد. دادگاه رسیدگی‌کننده به اختلاف پس از تشکیل، طبق بندهای ۱ تا ۴ عمل کرده، می‌تواند این قرارهای دستور موقت را تغییر داده، لغو کرده و یا تأیید نماید».

دستورات موقتي را به ژاپن تحميل کنند. اما بايد گفت که رجوع به دادگاه فقط براي صدور دستور موقت بود چونکه دولتهای خواهان تصميم گرفته اند که اختلاف خود را از طريق آيين داوري مندرج در الحاقیه شماره ۷ کنوانسيون حقوق دريا (که یکی از چهار مکانيسم (حقوقی) حل اختلافی است که کنوانسيون حقوق دريا در کنار دادگاه بين المللی حقوق دريا، ديوان بين المللی دادگستري و داوري ويژه پيش بينی کرده است) حل نمایند. دادگاه بين المللی حقوق دريا می تواند دستورات موقت صادر نماید اگر ملاحظه کند که اين دستورات براي حفظ حقوق طرفین اختلاف مناسب و براي جلوگیری از يك خطر جدي براي محیط زیست دریایی و براي يك موقعیت اضطراری ضروری می باشند. اگرچه این دادگاه نظرش آن باشد که دادگاه داوري در وهله اول صلاحیت رسیدگی دارد.

ژاپن، از سوی دیگر، به صلاحیت دادگاه بين المللی حقوق دريا اعتراض کرده است چونکه، به نظر این دولت، این اختلاف ناشی از کنوانسيون خاص ۱۹۹۳ در مورد حفاظت این گونه (تن ماهیان آبی)

آيين های دادرسی بين المللی ❖ ۲۳۱

می‌باشد و فقط توسط به طرق حل اختلاف مندرج در این کنوانسیون ممکن می‌باشد. در هر صورت، ژاپن معتقد است که نه خسارت غیرقابل جبرانی وارد می‌شود و نه حالت اضطراری وجود دارد. به همین دلایل، این کشور به نوبه خود شکایتی را ثبت می‌کند که موضوعش از سرگیری مذاکرات است و اعلام می‌کند که اگر این مذاکرات ظرف مدت شش ماه به نتیجه نرسد با دانشمندان متخصص مستقل مشورت شود.

در پی رایزنی‌های ۱۸ تا ۲۰ اوت ۱۹۹۹ و پس از انتصاب یک قاضی ویژه مشترک از سوی استرالیا و زلاندنو (دو شکایت مطروحه از سوی استرالیا و زلاندنو از یک طرف و ژاپن از طرف دیگر به عنوان یک قضیه لحاظ شدند؛ و با توجه به این‌که در میان قضات دیوان یک قاضی ژاپنی وجود دارد این کشور نیاز به تعیین قاضی ویژه ندارد) دادگاه در ۲۷ اوت ۱۹۹۹ قرار دستور موقت خود را صادر کرد. دادگاه، با توجه به خطراتی که صید فعلی برای این‌گونه ایجاد کرده است، تصمیم گرفت دستورات موقت خود را با اکثریت بالایی صادر کند. این دستورات قصدشان برقراری

وضعیت سابق (Statu quo) و مکلف کردن دولتها را به سرگیری مذاکرات در مورد صید اینگونه می‌باشد. اما وجه بدیع این قرار تعیین تکلیف برای دولتها جهت ارائه گزارشی در مورد اجرای دستورات موقت می‌باشد (ارائه گزارش برای ۶ اکتبر ۱۹۹۹ پیش‌بینی شده بود). چنین تکلیفی نسبت به دیوان بین‌المللی دادگستری بدیع می‌نماید. این تکلیف امکان پی‌گیری قابل توجه تصمیمات حقوقی را در مرحله‌ای می‌دهد که مقام قضایی اغلب از ویژگی بینابینی و غیرمتقن دستورات موقت نگران می‌باشد.

اگرچه شایسته است که این تلاشها تحول یابند، اما به نظر می‌رسد که دادگاه بین‌المللی حقوق دریا روند دادرسی خوبی را انتخاب کرده باشد، روندی که به آن امکان می‌دهد که جدیت و صلاحیت‌هایش را در قلمروی که خالی از اختلافات بالقوه یا بالفعل نیست، یعنی حقوق دریا، نشان دهد.

#### IV – محاکم بین‌المللی کیفری

تحول محاکم بین‌المللی کیفری موجود

آیین‌های دادرسی بین‌المللی ❖ ۲۳۲

(دادگاه بین‌المللی کیفری برای یوگسلاوی سابق و دادگاه بین‌المللی کیفری برای رواندا) و کارهای انجام شده در جهت ایجاد دیوان بین‌المللی کیفری نشان می‌دهند که مسائل دادرسی از ویژگی مهم و محوری برخوردار هستند. تجربه ثابت کرده است که آیین‌های دادرسی داخلی (ملی) به خودی خود قابل استفاده در محاکم بین‌المللی نیستند و ضروری است که تلفیقی از قواعد و رویه‌های ناشی از سیستم‌های مختلف حقوقی انجام شود و یا حتی قواعد جدید و بدیعی وضع گردند. هدف، در مرحله اول، قطعاً کارآیی است. اما خیلی سریع معلوم می‌شود که اگر باید یک نظام دادرسی جدیدی ایجاد گردد، این امر فقط در هماهنگی با استانداردهای دادرسی منصفانه که مورد نظر حقوق بشر است ممکن می‌باشد. در این تحول یک هماهنگی دیده می‌شود که بخصوص ناشی از همسویی قواعد و اهداف دادرسی‌ها در مقابل محاکم بین‌المللی کیفری است. معذالک، طولانی شدن دادرسی به سختی با عامل کارآیی، که معمولاً از چنین محاکم خاصی انتظار می‌رود، سرسازگاری دارد.

در این چارچوب است که می‌توان تغییرات جدید در قواعد دادرسی و ادله اثبات جرم در محاکم کیفری را بررسی نمود (الف). اما برخی مسائل دیگر نیز در جریان رسیدگی حل می‌شوند. به نظر می‌رسد که حساسترین این مسائل حق دفاع و عملکرد سیستم تأییدی\* باشند و آن به دلیل اثرات آنها بر دادرسی است به علاوه گاهی خطر تحولات ناهماهنگ هم در دو دادگاه بین‌المللی کیفری وجود دارد (ب).

#### الف: تغییرات قواعد دادرسی و ادله اثبات جرم

علیرغم اعلام آخرین تغییرات قواعد دادرسی و ادله اثبات جرم دادگاه بین‌المللی کیفری برای یوگسلاوی سابق در روزهای ۹ و ۱۰ ژوئیه ۱۹۹۸ و دادگاه بین‌المللی کیفری برای رواندا در روزهای

---

\*. Le système probatoire.

در برخی از سیستم‌های کیفری باید مواردی، از جمله کیفرخواست صادره از سوی دادستان، قبل از پذیرش مورد تأیید قاضی یا قضاتی قرار گیرد. در دادگاه بین‌المللی کیفری برای یوگسلاوی سابق این روال وجود دارد که کیفرخواست صادره از سوی دادستان دادگاه باید به تأیید یک قاضی برسد تا قابل طرح شود. این چنین سیستم‌هایی را سیستم تأییدی می‌گویند.

اول تا ۵ ژوئن ۱۹۹۸، باز سال گذشته شاهد تغییرات جدیدی در این قواعد بودیم که لزوم تطبیق دادرسی با تحول قضایی جاری و آتی را ثابت می‌کند. تغییر این قواعد حکایت از یک دادرسی قابل انطباقی می‌کند که هدفش تضمین امنیت قضایی می‌باشد. می‌توان گفت که این تطبیق به لحاظ جدید بودن محاکمات بین‌المللی کیفری منطقی می‌باشد، اما در عین حال می‌توان از روند بی‌پایان انطباق قواعد دادرسی نیز اظهار تأسف نمود چونکه نمی‌توان دانست که آیا آنها برای محاکمات بعدی باز جاری هستند. انتصاب دادستان جدید از سوئیس خانم کارلادل پونته (Carla Del Ponte) از سوی شورای امنیت در ۱۱ اوت ۱۹۹۹ هنوز فرصتی را فراهم نکرده است که بتوان نظرات او را در مورد آیین دادرسی دانست (دادستان قبلی خانم لوییز آربور از کانادا در ۱۵ سپتامبر ۱۹۹۹ وظیفه دادستانی محاکم بین‌المللی کیفری برای یوگسلاوی سابق و رواندا را به خانم کارلادل پونته از سوئیس سپرد).

دادگاه بین‌المللی کیفری برای یوگسلاوی سابق شاهد سه بار تغییر در

آیین دادرسی و ادله اثبات جرم خود بوده است که باید به آنها تغییر دستورات صادره از سوی رئیس و مدیردفتر را نیز اضافه نمود. اصلاحات قواعد دادرسی مصوب دسامبر ۱۹۹۸ (که از ۱۷ دسامبر ۱۹۹۸ لازم‌الاجرا شده‌اند) شامل وجوه مختلف دادرسی می‌شوند (۱۷ ماده اصلاح شده‌اند). به‌علاوه، برخی اصلاحات فقط در متن فرانسوی اعمال شده‌اند (به‌جای اصطلاح «دادخواست» اصطلاح «شکایت» قرار گرفته است). ما در اینجا فقط به تغییرات عمده و مهم توجه می‌کنیم. در میان این تغییرات مهم باید به تغییر ماده ۶ اشاره کرد که دقیقاً تغییر قواعد دادرسی است. از این پس پیش‌بینی شده است که یک اکثریت ۹ نفره از قضات برای تصویب تغییرات ضروری است این افزایش اکثریت ضرورتی است که از افزایش تعداد قضات دادگاه ناشی شده است (تعداد قضات براساس قطعنامه شماره ۱۱۶۶ مورخ ۱۳ می ۱۹۹۸ از ۱۱ نفر به ۱۴ نفر افزایش یافته است). به‌علاوه، تغییرات می‌توانند با دستورات رئیس هم انجام شوند و بخصوص، تغییرات ۷ روز پس از انتشارشان لازم‌الاجرا می‌شوند (و نه فوراً

آیین‌های دادرسی بین‌المللی ❖ ۲۳۷

به شکلی که ماده ۶ سابق پیش‌بینی کرده بود) بدون اینکه لطمه‌ای به حقوق متهم در محاکمات جاری وارد سازند.

تغییر ماده ۱۵ در مورد رد دادرس و موانع حضور قضات (در یک پرونده) در پی تغییر ماده ۷۷ در خصوص توهین به دادگاه انجام شده است. ضمناً مطلبی نیز به ماده اخیر اضافه شده است تا پیگردها و مجازات‌های قابل اعمال بر علیه کسانی که برخلاف احضاریه دادگاه اقدام می‌کنند دقیق و مشخص شوند. همانطور که ماده ۷۷ (J) پیش‌بینی می‌کند از این پس امکان درخواست تجدیدنظر از چنین تصمیماتی وجود دارد که این تجدیدنظرخواهی شامل موارد رد دادرس یا موانع حضور قاضی (در یک پرونده) نیز می‌شود. در واقع، مورد رد دادرس صرفاً به عنوان یک فرض در دادگاه بین‌المللی کیفری برای یوگسلاوی سابق مطرح نیست؛ بلکه در ماه می ۱۹۹۸ در قضایای کوردیچ (Kordic) و سرکز (Cerkez) درخواست رد دادرس بر ضد قاضی جوردا (Jorda) و قاضی ریاد (Riad) ارائه شد که از سوی دادگاه مورد قبول قرار نگرفت. در سپتامبر ۱۹۹۸ در قضیه سلبیچی (Celebic)

درخواست رد قاضي ادیو- بنیتو (odio-Benito) شد (این درخواست از سوی هیأت رئیسه دادگاه رد شد) دلیل چنین درخواستی انتصاب این قاضي به پست معاون دومی رئیس جمهوری کاستاریکا عنوان شده بود (این قاضي اعلام کرده بود که قبل از پایان محاکمه در پست جدید انجام وظیفه نخواهد کرد). در ۱۱ مارس ۱۹۹۹ درخواست دیگری در مورد رد رئیس شعبه بدوی، قاضي مومبا (Mumba) در قضیه فورونڈزیا (Furundzia) تسلیم دادگاه شد که باز مورد پذیرش قرار نگرفت دلیل اصلی عدم پذیرش این بود که درخواست رد دادرسی پس از صدور حکم به دادگاه ارائه شده بود. نوسازی ماده ۷۷ که در همین زمان تصویب شده است، نمیتواند چندان جای شگفتی داشته باشد و آن به دلیل تحولی است که در قضیه بلاسکیچ (Blaskic) روی داد. الزام به ارائه اسناد مسئله مهمی در روند محاکمات میباشد و قرار ۱۲ مارس ۱۹۹۹ (در قضیه کرسٹیچ Krstic) چنین الزامی را برای جمهوری اسرپسکا (Republic Srpska، این جمهوری از سوی صربهای بوسنی هرزه‌گوین در آن کشور اعلام شده بود) ایجاد میکند و

این علی‌رغم وضعیت غیردولتی آن جمهوری می‌باشد (این جمهوری به‌عنوان یک دولت مورد شناسایی قرار نگرفت)؛ در حالی‌که چنین الزام صریحی در تصمیم شگفت‌انگیز ۲۳ ژوئن ۱۹۹۸ شعبه بدوی، در قضیه کواسویچ (Kovacevic)، برای سازمانهای بین‌المللی (در این مورد سازمان امنیت و همکاری اروپا) ایجاد نشده است.

در مورد دستورات موقت، اگرچه تغییر ماده ۴۰ چندان زیاد نیست مع‌ذالك گستره آن وسیع می‌نماید. این ماده، در واقع، مشخص کرده است که از این پس دادستان می‌تواند از هر دولتی تقاضای دستگیری و بازداشت مظنون و یا متهم را بنماید (این مطلب، در واقع، به این ماده اضافه شده است). روشن است که دادگاه می‌خواهد تکالیفی را که دولتها در مورد دستگیری یا بازداشت مظنونین به عهده داشتند به متهمان نیز تسری دهد. به‌علاوه می‌توان این تغییر را با تغییر ماده ۵۳ در مورد غیرعلنی بودن کیفرخواست‌ها جمع نمود. در چنین چارچوبی است که بند دال (D) به این ماده اضافه شده است تا به دادستان اجازه دهد که تمام یا بخشی از

کیفرخواست را به مقامات یک دولت یا یک نهاد بین‌المللی ارائه دهد در صورتی‌که تشخیص دهد چنین کاری برای دستگیری متهم ضروری می‌باشد. بنابراین مسئله مورد نظر در اینجا استفاده از کلیه امکانات برای دستیابی به حداکثر کارآیی می‌باشد.

مواد ۶۲ و ۶۲ تکراری در مورد حضور اولیه متهم و کیفرخواست‌ها برای روشن نمودن امکانات بیشتر در این قلمرو به شدت تقویت شده‌اند. ماده ۶۲ بند ۳ امکانات دفاع از محکومیت یا عدم محکومیت را با تفکیک میان حق انتخاب فوری متهم و حق انتخابی که او می‌تواند در طی سی روز از تاریخ یک یا چند مورد از موارد اتهامی داشته و اجرا کند مشخص می‌کند. در مورد ماده ۶۲ تکراری بند ۲ باید گفت که این بند ضرورت «شناخت سبب» را به شروط لازم برای پذیرش کیفرخواست اضافه می‌کند. به یاد می‌آوریم که ارزش و اعتبار کیفرخواست‌ها قبلاً به طور مفصل (بخصوص در پرونده‌های اردومویچ "Erdomivic" کوناراچ "Kunarac" از سوی دادگاه مورد بحث قرار گرفته و «شناخت سبب» شرط لازم برای اعتبار آنها لحاظ شده است).

آیین‌های دادرسی بین‌المللی ❖ ۲۴۱

بنابراین چنین تغییری بر این تحول صحه گذاشته و آن را تثبیت کرده است. بحث در مورد کیفرخواست‌ها در مقابل دادگاه بین‌المللی برای رواندا نیز به شدت مطرح بود چونکه اولین کیفرخواست در اول ماه می ۱۹۹۸ در قضیه کامباندَا (Kambanda) مطرح شد که در این مورد دادگاه آروشا\* همان راهی را طی کرد که دادگاه بین‌المللی کیفری برای یوگسلاوی سابق در قضیه اردومویچ گشوده بود.

در مورد تقویت طرق اجبار و ارائه ادله، پس از تغییرات مکرر ماده ۹۱، این ماده مجازات سنگینی را برای شهادت دروغ پیش‌بینی کرده است که هفت سال زندان و جریمه قابل توجهی می‌باشد (جریمه به پول هلند محاسبه می‌شود و نه به دلار به‌گونه‌ای که قبلاً پیش‌بینی شده بود). در همین راستا، ماده ۳-۹۴ در مورد ادای شهادت با سوگند وضع شده است. مجموعه این استراتژی، که می‌توان به آن تغییر شکلی ماده ۱۱۵ در مورد ادله اضافی را نیز افزود، هدفش تقویت طرق ارائه دلیل

---

\* منظور همان دادگاه بین‌المللی برای رواندا است زیرا مقر این دادگاه در شهر آروشا واقع در کشور تانزانیا قرار دارد.

و شهادت می‌باشد که مهم‌ترین مسائل در هر پرونده ای محسوب می‌شوند.

دومین تغییر کوچکتری که در فوریه ۱۹۹۹ (که از ۲۵ فوریه ۱۹۹۹ لازم‌الاجرا شده است) روی داد این بود که مسن‌ترین قاضی در صورت آمادگی می‌تواند، در هیأت رئیسه، جانشین عضوی شود که نمی‌تواند وظایف خود را انجام دهد (ماده ۲۳). اما، در طی بیستمین جلسه عمومی دادگاه (۳۰ ژوئن تا ۲ ژوئیه ۱۹۹۹) است که دادگاه دو ماده جدید به آیین دادرسی اضافه نمود و متن فرانسوی بسیاری از مواد (از جمله موادی که در دسامبر ۱۹۹۸ تغییر کرده بودند) را نیز تغییر داد؛ این تغییرات از ۲۲ ژوئیه ۱۹۹۹ لازم‌الاجرا شده‌اند. در کنار ماده ۷۷ از این پس یک ماده ۷۷ مکرر نیز در مورد جزئیات پرداخت جریمه‌ها وجود دارد. علاوه بر جزئیات فنی در مورد امکانات پرداخت (جریمه‌ها)، اتهام توهین به دادگاه، همراه با احتمال صدور حکم بازداشت، مجدداً مورد توجه قرار گرفته است در صورتی‌که شخص از پرداخت جریمه طفره رود و این طفره رفتن درحالی باشد که قادر به

آیین‌های دادرسی بین‌المللی ❖ ۲۴۳

پرداخت آن می‌باشد. از لحاظ منطقی، این عمل امکان تجدیدنظرخواهی را به استناد ماده ۷۷ جی (J)، بازنگری شده در دسامبر ۱۹۹۸، فراهم می‌کند. ماده ۸۴ به وسیله یک ماده ۸۴ مکرر جدید تقویت شده است؛ این ماده به متهم امکان می‌دهد که اعلامیه دیگری علاوه بر اعلامیه‌های مقدماتی پیش‌بینی شده در ماده ۸۴ صادر نماید.

به این حجم عظیم تغییرات، باید متون اضافی همچون دستورالعمل رئیس دادگاه به تاریخ ۷ آوریل ۱۹۹۹ (اجازه صدور این دستورالعمل در ماده ۱۹ ب (B) آیین دادرسی و ادله اثبات جرم و ماده ۲۸ اساسنامه پیش‌بینی شده است) در مورد قبول درخواست‌های عفو، جابجایی مجازات و آزادی زودرس محکومان را اضافه نمود. به‌طور کلی، دادگاه می‌خواهد کنترل دقیقی بر کلیه اعمال دولتهای محل اجرای مجازات محکومان در مورد ارتباطات، عفو یا آزادی زودرس داشته باشد. همچنین، مدیردفتر تغییراتی را در مورد دستورالعمل مربوط به کمیسیون وکلای تسخیری در جریان بیستمین اجلاس عمومی

دادگاه منتشر نمود؛ که نحوه پرداخت هزینه‌ها در آن بهتر روشن شده است، چیزی که شاید امکان بدهد از مشکلات ناشی از اجرای ماده ۱۷ این دستورالعمل که به مدیردفتر اجازه اداره مخارج کمیسیون وکلای تسخیری را می‌دهد اجتناب نمود.

از خلال کلیه این تغییرات می‌توان شاهد عدالتی بود که قواعد دادرسی آن هنوز از استحکام چندانی برخوردار نیستند. بیشک اختلاط سیستم‌های کیفی استفاده شده، ویژگی‌های خاص این محاکم و همچنین ایجاد موانع متعدد در جریان رسیدگی از سوی خوانده، در برانگیختن چنین احساسی دخیل می‌باشند، اما لازم است این نکته را متذکر شد که شاید آیین دادرسی آنگلو ساکسونی حاکم بر رسیدگی‌های بین‌المللی کیفی مناسبترین روش دادرسی در نظام بین‌المللی نباشد، و این فارغ از هرگونه تعصب افراطی نسبت به آیین دادرسی رمی — ژرمنیک می‌باشد. پذیرش افزایش ادعاها در جریان یک محاکمه و قبول امکان اعتراض تقریباً به تمام مراحل رسیدگی، اگرچه ممکن است موجب ایجاد آیین دادرسی شود که با قواعد

آیین‌های دادرسی بین‌المللی ❖ ۲۴۵

رسیدگی منصفانه بیشتر انطباق داشته باشد، اما در عین حال آنچنان پیچیدگی خاصی به وجود می‌آورد که بهترین تحلیل‌گران را مأیوس کرده و اختلافات را پایان‌ناپذیر می‌کند. قضیه تادیچ (Tadic)، که رأی ۱۵ ژوئیه ۱۹۹۹ شعبه تجدیدنظر مرحله جدیدی را در آن گشوده است (اما پایان آن نیست)، بیشک بهترین نمونه در این مورد می‌باشد. احتمالاً این درسی است برای کمیسیون تدارکاتی (مقدماتی) که در حال تهیه آیین دادرسی و ادله اثبات جرم دیوان بین‌المللی کیفری می‌باشد.\*

#### ب: تنوع مسائل دادرسی

طرح برخی مسائل مربوط به دادرسی برای دادگاه‌های خاص حکایت از ویژگی‌های تشکیلات و عملکرد دستگاه عدالت بین‌المللی کیفری در مورد افراد می‌کند.

---

\*. کمیسیون تدارکاتی دیوان بین‌المللی به ترتیب در روزهای ۶ و ۱۲ ژوئیه ۲۰۰۰ متن نهایی عناصر تشکیل‌دهنده جنایات و آیین دادرسی و ادله اثبات جرم را تصویب نمود. رجوع شود به:

- Rapport de la commission préparatoire de la cour pénale internationale Texte Final du projet d'éléments des crimes, PCNICC/2000/INF/3/Add 2, du 6 juillet 2000.
- Rapport de la commission préparatoire, Texte final du projet de règlement de procédure et de preuve, PCNICC/2000/3/Add 1, du 12 juillet 2000.

به راحتی قابل درك است كه حقوق بشر بتواند، بخصوص با استانداردهاى خود در مورد محاکمه منصفانه، به عنوان مبنای کار قرار گیرد. البته مسئله اصلی كه حقوق خوانده می‌باشد و مشکلات زیادی را هم ایجاد می‌کند اگرچه فقط جنبه مادی دارد اما در عین حال نمی‌توان به کسی اجازه داد نظریه‌ای را بقبولاند كه طبق آن شدت جنایت مورد نظر ممكن است کاهش حمایت از حقوق متهم را توجیه كند. اینجاست كه ایجاد تعادل همیشه ساده نیست. همین مطلب در مورد عملکرد سیستم تأییدی نیز صدق می‌کند، به علاوه این كه مسائل با یکدیگر پیوند دارند. تلاش برای کارآیی تلاشی دائمی است و این گاهی سبب می‌شود كه حسب نیاز به شورای امنیت نیز متوسل شد. به این مجموعه، مشکلات ناشی از خلأهای فعلی قواعد دادرسی نیز اضافه می‌شود، اگر فقط قواعد دادرسی داخلی به عنوان مبنای کار قرار گیرد. بدین ترتیب، عدم وجود قواعدی برای مدعی خصوصی قرارگرفتن منجر به استفاده از نظام جانشین می‌شود. برای مثال، دادگاه بین‌المللی کیفری برای یوگسلاوی سابق در

آیین‌های دادرسی بین‌المللی ❖ ۲۴۷

قضیه باگاسورا (Bagasora)، مطالب نمایندنده دولت بلژیک را، به عنوان دولت متبوع برخی قربانیان، و دوست دادگاه\* استماع نمود.

### ۱- حقوق متهم

در طول زمان الزامات خاص ناشی از عدالت بین‌المللی نمایان می‌شوند.<sup>۲۲</sup> به این لحاظ برخی مشکلات در ابتدا غیرقابل تردید می‌نمایند، بخصوص که و کلاهی مدافع تمایل به استفاده از هر وسیله‌ای را

---

\*. *amicus curiae* یا دوست دادگاه: ماده ۷۴ آیین دادرسی و ادله اثبات جرم دادگاه بین‌المللی کیفری برای یوگسلاوی سابق مسئله *amicus curiae* را به شکل زیر پیش‌بینی کرده است: «شعبه (دادگاه) می‌تواند، در صورتی‌که این امر را برای اجرای یک عدالت خوب مناسب بداند، از هر دولت، از هر سازمان یا از هر شخصی دعوت کند یا به آنها اجازه دهد که مطالب خود را در مورد هر مسئله‌ای که به نظر شعبه (دادگاه) مفید می‌باشد عرضه نمایند».

۲۲. بر این الزامات خاص، ویژگی‌های ناشی از اجرای حقوق بین‌الملل بشردوستانه اضافه می‌شوند که می‌توانند، برای مثال، مانع از استفاده از دلیل «تو خود نیز کردی»<sup>\*</sup> برای رد یک شهادت شوند (توضیح دقیق‌تر در قضیه کوپرسکیچ Kupreskic داده شده است).

\* "tu quoque"

«تو نیز» این اصطلاح در اینجا به این معناست که دولتی نمی‌تواند به علت عدم رعایت برخی مقررات (برای مثال قواعد بشردوستانه) از سوی دولتی، از اجرای آن مقررات سر باز زند.

دارند.<sup>۲۳</sup> علاوه بر مشکلات ساختاری مربوط به اعمال حق دفاع به طور اخص، مشکلات مربوط به دسترسی به شهود و سایر طرق ارائه ادله و یا قابلیت تغییر کیفرخواست‌ها نیز به طور خاص مطرح می‌شوند. می‌دانیم که کیفرخواست‌ها براساس يك سياست مدبرانه‌اي که از سوی دادستان اتخاذ شده است حاوی بخش‌های سری و علنی می‌باشند (البته معلوم نیست که آیا جانشین وی همین سیاست را دنبال می‌کند یا نه؟). حفظ سری بودن کیفرخواست امکان داد تا ژنرال صرب مومیر تالیچ (Momir Talic) در ۲۵ اوت ۱۹۹۹ در اتریش دستگیر شود، این دستگیری براساس حکمی بود که دادگاه، در پی صدور کیفرخواست ۱۲ مارس ۱۹۹۹ که در ۱۴ همان ماه تأیید شده بود اما منتشر نشده بود، به مقامات اتریشی داده بود. کاربرد انتشار و علنی کردن کیفرخواست در قضیه میلوسویچ (Milosivic) ظاهر گردید. هدف، در این قضیه، به وضوح سیاسی است. بی‌شک تصادفی نیست که این مسئله با قضیه کوزوو و اعلام صریح

---

۲۳. برای مثال طرح نقض حق دادرسی منصفانه به بهانه این‌که رئیس شعبه قسمت اعظم زمان رسیدگی را در خواب بوده است (قضیه لندزو Landzo).

دادگاه بین‌المللی کیفری برای یوگسلاوی سابق دائر بر صلاحیت خود در آن مورد مصادف می‌شود. مع‌ذالك، اگرچه صدور کیفرخواست علنی بود (۲۴ می ۱۹۹۹)، اما قاضی پرونده تعدادی قرارهای سری صادر نمود که صدور آنها براساس آن مواردی است که در ماده ۵۳ آیین دادرسی دادگاه ضروری می‌باشد یعنی در صورتی‌که اوضاع و احوال خاص و منفعت عدالت اقتضا نماید. بدین‌ترتیب انتشار کیفرخواست، احکام دستگیری و سایر اسناد مربوط تا زمان خروج هیأت نمایندگی یوگسلاوی از سازمان ملل متحد به تأخیر افتاد و آن به علت وجود خطر برای امنیت اعضای هیأت نمایندگی بود. همچنین برخی اسناد ضمیمه کیفرخواست نیز محرمانه اعلام شدند و آن برای حمایت از شهودی است که هنوز در سرزمین‌های تحت سلطه میلوسویچ و همکاران متهم او به‌سر می‌برند. بالاخره این‌که (سری ماندن) کیفرخواست نه فقط متناسب با دستگیری متهمان است بلکه با مسدودکردن داری‌های آنها در خارج نیز بی‌مناسبت نمی‌باشد.

در مورد اتهامات متهمان در پرتو

حقوق آنان، سؤالی که مطرح می‌شود این است که آنها تا چه حد به دادگاه بستگی دارند. محتوی کیفرخواست‌ها قطعاً می‌تواند تغییر یابد، دادستان امکان اصلاح آنها را دارد و یا حتی می‌تواند موارد جدیدی را، به شرط رعایت برخی مسائل شکلی، به آنها اضافه کند (قضیه کرنویلاچ Krnojelac) بخصوص اگر این موارد از سوی یک قاضی هم مورد تأیید قرار گیرند (قضیه میلوسویچ).<sup>۲۴</sup> مع ذالک، باید مشخص می‌شد که آیا اعتراض وجود نداشته است و آیا دادگاه، همانند مورد استرداد، ملزم به انجام اقداماتی جهت گرفتن متهم از یک دولت بوده است، یا آیا کیفرخواست می‌توانست پس از صدور تغییر یابد؟ دادگاه ترجیح داده است که ویژگی خود را با اعلام این مطلب حفظ کند که اصل مربوط به حقوق استرداد (یعنی انجام اقداماتی) قابل اعمال در مورد تحویل متهمان به این دادگاه نبوده است (قضیه کوواسویچ Kovasovic، رأی شعبه تجدیدنظر مورخ ۲

---

۲۴. همزمان این فرضیات هم می‌توانند مطرح شود که متهم به اعتراض‌های مقدماتی غیرقضایی به صلاحیت دادگاه در مورد برخی اتهامات متوسل شده و تقاضای رد آنها را نماید، مانند قضیه کوردیچ (Kordic).

ژوئیه ۱۹۹۸). به علاوه تحویل (متهمان) باید انجام شود و دولتها در صورت درخواست مکلف به همکاری می‌باشند،<sup>۲۰</sup> مورد اخیر درخصوص جمهوری فدرال یوگسلاوی (صربستان و مونته‌نگرو) چندان روشن نبود به همین علت هم دادستان سرانجام به شورای امنیت رجوع نمود و نظر آن رکن را در مورد میانی ماده ۱۰ بند ۲ ب اساسنامه جویا شد، که طبق آن برتری دادگاه بین‌المللی در فرضی که یک محکمه داخلی هدفش تبرئه متهم یا متهمان از مسئولیت بین‌المللی کیفری باشد پذیرفته شده است. شورای امنیت رفتار (عدم همکاری) یوگسلاوی را با دادگاه محکوم نمود و با تصویب قطعنامه ۱۲۰۷ در ۱۷ دسامبر ۱۹۹۸ از یوگسلاوی خواست که متهمان را به دادگاه تحویل دهد اما مجازاتی برای اینکار تعیین نکرد چونکه توجه شورا در آن موقع معطوف به قضیه کوزوو بود.

اما حفظ حقوق متهم با سازماندهی (ساختار) حق دفاع نیز تلاقی دارد. واضح

---

۲۰. درخواست همکاری کشورهای عضو سازمان ملل متحد از کشورهای غیر عضو مانند سوئیس که در قضیه میلوسویچ چنین درخواستی را دریافت نمود.

است که تضمین خوب حقوق متهم دسترسی آزاد او به يك یا چندین وکیل (که تابع ضوابط و مقررات حرفه وکالت هستند)<sup>۲۶</sup> را ایجاب می‌کند. مشکل ناشی از کنترلی می‌شود که می‌تواند روی انتخاب آنها (وکلا) اعمال شود، البته طرح این مشکل به خودی خود قابل تصور نیست، بلکه زمانی قابل طرح است که به علت عدم توانایی مالی متهمان (برای انتخاب وکیل) باید به کمیسیون وکلای تسخیری مراجعه نمود. بخصوص این مشکل در مقابل دادگاه بین‌المللی کیفری برای یوگسلاوی سابق مطرح شد که، برای جلوگیری از هزینه‌های زیاد وکالت، مدیردفتر دادگاه، به‌عنوان مسئول این کار از سوی کمیسیون،<sup>۲۷</sup> تصمیم گرفت حق انتخاب وکیل از سوی متهم را محدود نماید و آن از

---

۲۶. که، برای مثال، دربرگیرنده مشکل تضاد منافع هم می‌باشد همانند مشکلی، که در قضیه سیمیچ (Simic) به وجود آمد؛ در این قضیه اعلام شد که ممکن است یکی از وکلا به عنوان شاهد به دادگاه احضار شود. شعبه تجدیدنظر ارجحیت را به انتخاب آزاد خوانده داد مشروط بر این‌که متهم اراده خود را بعد از تفهیم دقیق مسئله به روشنی ابراز دارد.

۲۷. در دادگاه بین‌المللی کیفری برای رواندا نیز همین قاعده جاری است و به علاوه دستور مربوط به کمیسیون وکلای تسخیری در ژوئیه ۱۹۹۹ نیز تغییر کرده است.

## آیین‌های دادرسی بین‌المللی ❖ ۲۵۳

طریق تهیه لیست محدودی از وکلا بود که در آن نه فقط وکلای برخی کشورها حذف شده بودند بلکه به هزینه‌های «مناسب» وکالت هم توجه وافر شده بود. تأثیر این کار بر حق دفاع متهم امری واقعی است و هنوز تعادلی در این مورد یافت نشده است. به نظر برخی، ایجاد یک قانون بین‌المللی وکلا ممکن است راه‌حل مناسبی برای این مشکل باشد.<sup>۲۸</sup> حداقل، از این طریق می‌توان به مشکل هزینه‌های عدالت بین‌المللی واقف شد. البته طرح مسائل مربوط به هزینه‌های (دادرسی) در مقابل شدت جنایات قابل رسیدگی کار درستی نیست اما اگر پول نباشد خطر اُفت شدید کاری وجود دارد.

بالاخره، حفظ حقوق متهم مسئله دسترسی به ادله را نیز مطرح می‌کند. مسئله از زوایای مختلفی مطرح شده است. ابتدا از زاویه روابط فیما بین دادسرای دادگاه بین‌المللی کیفری برای یوگسلاوی سابق و متهمان مسئله قابل طرح است. برخی از متهمان نسبت به دیرکرد ارائه عناصر شاکله ادله اعتراض کرده‌اند، که این خود

---

28. V. H. Ascensio, R. Maison, L'activité des tribunaux pénaux internationaux, AFDI, 1998.

مشکلاتي را نیز براي روند محاکمات ایجاد کرده است (براي نمونه قضیه فوروندزي "Furundzija"، رأی ۱۰ دسامبر ۱۹۹۸، است که در پی تصمیم مورخ ۱۶ ژوئیه ۱۹۹۸ دائر بر رسیدگی مجدد صادر شده است). برعکس، این انتقاد هم به وکلای مدافع وارد شده است که چرا پاسخهای بسیار کوتاهی به دادستان در مورد شهود او داده‌اند، و این به‌عنوان نقض برابری در امکانات طرفین ارزیابی شده است، چونکه او را مجبور می‌کند که با رعایت زمان جزییات بیشتری را ارائه نماید.

مسئله از زاویه حفظ و حمایت از شهود و ادله نیز مطرح شده است. حمایت از شهود متهم و شهود دادستان تا زمانی که آنها نیاز دارند باید ادامه داشته باشد. در حالت اول، برای اینکه شهود بتوانند در مقابل دادگاه حاضر شوند، و لذا حقوق متهم به‌طور دقیق رعایت شوند، ممکن است دادن تضمین به برخی از آنها ضرورت یابد از جمله اینکه از برخی مجازاتها مبری و یا از برخی

اقدامات حمایتی برخوردار شوند.<sup>۲۹</sup> در صورت عدم وجود قاعده خاصی در این مورد، ماده ۵۴ آیین دادرسی و ادله اثبات جرم در خصوص «اختیارات کلی» دادگاه (بین‌المللی کیفری برای یوگسلاوی سابق) است که به عنوان مبنا به کار می‌رود اما راه‌حلهایی که بر این اساس انتخاب شده‌اند چندان دقیق نمی‌باشند. به‌طور کلی، مصونیت اعطایی در پایین‌ترین حد ممکن در زمان و مکان می‌باشد (بر اساس رویه دادگاه بین‌المللی کیفری برای یوگسلاوی سابق در قضایای دکمانویچ Dokmanovic و بلاسکیچ Blaskic) اما می‌تواند همکاری دولتها یا حتی سازمانهای بین‌المللی را برای تضمین کارآیی خود طلب نماید (این مشکل در قضیه روتاگانندی Rutagonda در مقابل دادگاه بین‌المللی کیفری برای رواندا بروز نمود).

در مورد شهود دادستان، مسئله حفاظت از اطلاعات بخصوص در مواردی مطرح شده است که امکان ضمیمه نمودن آنها به کیفرخواستها و ارائه‌شان به دادگاه وجود

---

۲۹. البته امکان اعتراض به اعطای این‌گونه تضمینات به دادگاه وجود دارد.

نداشته است و این علی‌رغم سیاستی است که دادستان از ۱۹۹۸ دنبال می‌کند. مشکل این است که؛ ضروری است برخی اطلاعات و گفته‌های شهود در پرونده‌هایی که بیشترین پیشرفت را داشته‌اند محرمانه بماند بخصوص زمانی‌که مسئله شهود مورد حمایت مطرح باشد. اما وکلای مدافع، در قضایایی که کمترین پیشرفت را داشته‌اند ثابت کرده‌اند که دادستان به این اطلاعات دسترسی پیدا کرده است.<sup>۳۰</sup> در واقع چنین وضعیتی می‌تواند منجر به نقض برابری امکانات طرفین در دادرسی گردد. مسئله بخصوص در قضیه درّه لاسوا (Vallé de la lasva) و در تصمیماتی که شعب رسیدگی‌کننده به اختلافات در مورد تضمین انتقال برخی اطلاعات اتخاذ کردند مطرح شد. (این اطلاعات مربوط به شهود حاضر در پرونده‌های مختلف و در مورد عناصر شاکله ادله به نفع متهم بودند). تضمینات مربوط به محرمانه ماندن اطلاعات و حمایت از شهود با اعلام رضایت آنها برقرار یا

---

۳۰. به‌طورکلی، طبق مواد ۶۶ و ۶۸ آیین دادرسی و ادله اثبات جرم تعهداتی‌که به دادستان برای ارائه اطلاعات بار می‌شوند بیشتر از تعهداتی هستند که برای وکلای مدافع در همین مورد وجود دارند.

درخواست می‌شدند.

به‌طور کلی‌تر، شهادت يك شاهد در پرونده‌اي می‌تواند به عنوان دليل غيرمستقيم در پرونده ديگري مورد استفاده قرار گیرد (براساس ماده ۸۹ (C) آيين دادرسي و ادله اثبات جرم) مشروط بر اين‌که اعتبار آن به‌عنوان دليل، در صورت درخواست وکیل مدافع، مورد قبول شعبه بدوي قرار گیرد. اما، در اين حالت، شهادتهايي را که دادستان می‌خواهد براي رد آن شهادت مطرح نماید، علي‌الاصول، قابل پذيرش می‌باشند. اگر مورد شهود تحت حمايت باشد، بايد اقدامات مناسب (براي استفاده از شهادت آنها در پرونده‌هاي ديگر) انجام شوند. بدین‌ترتیب است که شهادتهاي اظهار شده در قضيه بلاسکیچ (Blaskic) در قضيه الکسوسکی (Aleksovski) نیز مطرح شدند.

حفظ حقوق متهم ایجاب می‌کند که طرفین اختلاف نتوانند با شهود خود، پس از ادای سوگند از سوی آنها، تماس داشته باشند، در قضيه یلیسیچ (Jelusic) دادگاه اعلام کرد که، پس از ادای سوگند، شهود دیگر متعلق به «يك طرف اختلاف» نیستند

بلکه تعلق به «دادگاه» دارند و تلاش برای یافتن حقیقت و حفظ تمامیت شهادت صدور دستور قطع هرگونه ارتدباطی میان طرفین اختلاف و شهود را توجیه می‌کند. مع ذالك، هر شاهد باید بتواند از سوی طرف مقابل نیز مورد پرسش قرار گیرد و اظهارات شهودی که از سوی طرف مقابل مورد پرسش قرار نگرفته‌اند هیچگونه ارزش اثبات‌کنندگی ندارند (قضیه کوردیچ بر ضد سرکز Kordic/Cerkez).

بالاخره دل‌مشغولی برای تسریع دادرسی‌ها، یا حداقل، اجتناب از کُندی آنها بیش از پیش آشکار می‌گردد و این خود باعث بررسی دقیق درخواست‌های مربوط به افزایش شهود می‌شود (برای مثال توسط دادستان در قضیه یلسیچ Jelisic).

## ۲- عملکرد سیستم تأییدی

کثرت وضعیت دارندگان بالقوه عناصر شاکیه ادله منشأ مشکلاتی برای دادگاه‌هاست. این امر بدیهی پذیرفته شده است که يك قاضي بتواند ارائه ادله را از سوی کلیه دارندگان آنها بخواهد اما این امر، در عمل با ماهیت دارندگان

آیین‌های دادرسی بین‌المللی ❖ ۲۵۹

ادله که همانا دولتها باشند، تلاقی دارند.

استفاده از «قرار احضار به دادگاه (قرار الزامی) برای ارائه ادله»<sup>\*</sup> سبب بروز نقطه نظرات متضادی بر مبنای این فکر شده اند که این نوع قرارها نمیتوانند برای یک دولت صادر شوند. شروط لازم برای صدور قرارهای مربوط به ارائه الزامی ادله، به شکلی که از سوی شعبه تجدیدنظر تعریف شده اند، توسط شعبه بدوی در قضیه کوردیچ بر ضد سرکز مجدداً مطرح شده اند: اسناد درخواستی باید به دقت مشخص شده باشند، ارائه آنها باید نسبتاً آسان باشد و دولت ذی ربط نیز باید به حد کافی زمان داشته باشد. پس از این که شعبه تصمیمی اتخاذ مینماید دادستان نمیتواند بررسی مجدد آن را که در قواعد دادرسی و ادله اثبات جرم پیشبینی نشده است بخواهد. اما دولت ذی ربط باید توجیه کند که امکان ارائه اطلاعات درخواستی را ندارد و، برای این منظور، نماینده اش میتواند در دادگاه بدون اطلاع متهم (و احتمالاً بدون حضور

---

\*. Subpoena duces tecum.

دادستان در صورتی که این عدم حضور درخواست شده باشد) حاضر و به عنوان شاهد استماع شود. (برای مثال در قضیه بلاسکیچ دولت کرواسی دلایل امنیت ملی را مطرح نمود). مع ذلک، در قضیه بلاسکیچ، رئیس دادگاه بین‌المللی برای یوگسلاوی سابق سرانجام به علت عدم همکاری کرواسی به شورای امنیت مراجعه و خواستار تصویب ترتیبات الزام‌آوری بر ضد آن دولت شد (۲۵ اوت ۱۹۹۹).

مسئله قرارهای ارائه الزامی ادله با اتخاذ تصمیمی در این مورد ابعاد وسیعی یافت طبق این تصمیم دادگاه بین‌المللی کیفری برای یوگسلاوی سابق اعلام نمود که صلاحیت صدور چنین قراری را برای «سازمان امنیت و همکاری اروپا» ندارد به این دلیل که آن یک سازمان بین‌المللی است و نه یک دولت (قضیه کوواسویچ Kovasevic). چنین تصمیمی مشکلاتی را ایجاد کرد و ضرورت اصلاح، و یا بهتر بگوییم ایجاد راه فرار را نمایان ساخت. تصمیم بعدی در همین قضیه آثار تصمیم قبلی را محدود نمود طبق تصمیم اخیر به نظر می‌رسد امکان درخواست ارائه الزامی

آیین‌های دادرسی بین‌المللی ❖ ۲۶۱

اسنادي از دبیرخانه سازمان ملل متحد پذیرفته شده باشد که اهمیتشان در دادرسی معلوم گردیده و وکلای مدافع هم نتوانسته باشند آنها را ارائه نمایند. اما مسئله همچنان مطرح است، بخصوص اینکه قرار جدیدی برای ارائه الزامی اسناد، در مارس ۱۹۹۹، بر ضد جمهوری اسرپسکا (Srpska) که یک نهاد دولتی نیست صادر شده است (قضیه کرستیچ Krstic). اما شعبه صادرکننده قرار اعلام کرده است اصطلاح «دولت» به شکل مندرج در ماده ۲ آیین دادرسی و ادله اثبات جرم به هر «نهادی که خود را دولت نامیده و عملاً فعالیت‌های حکومتی انجام می‌دهد، فارغ از اینکه به عنوان دولت شناسایی شده باشد یا نه» اطلاق می‌گردد. مع ذلک قرار هم همزمان برای جمهوری بوسنی — هرزه‌گوین صادر شده است.

بالاخره مسئله همکاری دولتها منجر به احضار شهود، بخصوص نظامیان شرکت‌کننده در نیروی حافظ صلح سازمان ملل متحد در بوسنی — هرزه‌گوین (FORPRONU) شده است. اشکال اتخاذ چنین تصمیمی در قضیه بلاسکیچ در فرانسه در مورد ژنرال

موریون (Morillon) مطرح شد، چونکه در این مورد می‌بایست دبیرکل سازمان ملل متحد از او سلب مصونیت نماید. شاهد (ژنرال موریون) که سرانجام شهادتش در پشت درهای بسته استماع شد درخواست کرده بود که به دلیل آثار شهادتش برای امنیت برخی اشخاص و برای «منافع اساسی امنیتی فرانسه» از برخی اقدامات حفاظتی نیز برخوردار شود. شعبه رسیدگی‌کننده این درخواست را پذیرفت و شهادت به طور کامل (با حضور یک نماینده از کشور فرانسه و یک نماینده از سازمان ملل متحد) به طور کاملاً محرمانه ادا گردید اما شعبه یادآوری نمود که فقط قضات می‌توانند محدودیتهایی را برای همکاری دولتها با دادگاه برقرار نمایند (یعنی خود دولتها نمی‌توانند). مع ذلک، در اینجا به خوبی می‌توان شاهد فشارهای سیاسی بود که دادگاه تحمل نمود و توانست آنها را طوری هدایت کند که بیانگر یک مبارزه واقعی قدرت باشد. در این قضیه در واقع قدرت قضایی قدرت سیاسی را، با اعطای برخی امتیازات، مهار می‌کند. بالاخره، مسئله دیگری که قابل طرح

است این‌که آیا می‌توان ارائه ادله اضافی را در مرحله تجدیدنظر پذیرفت؟ مسئله می‌تواند، همان‌گونه که قضیه تادیچ (Tadic) نشان داد، به دو شکل مطرح شود: یکی به دلیل کشف يك واقعه جدید، که در این حالت، شعبه تجدیدنظر ممکن است آن را به شعبه بدوی احاله دهد؛ دیگری به لحاظ دلیل جدید در مورد وقایعی که قبلاً در شعبه بدوی مورد بحث و بررسی قرار گرفته‌اند. شعبه تجدیدنظر خود را در فرض دوم قرار داده و دو شرط مندرج در ماده ۱۱۵ آیین دادرسی و ادله اثبات جرم (تحت عنوان عدم دستیابی به دلیل در هنگام دادرسی، منافع عدالت و شناخت این دلیل) را به طول دقیق اجرا کرده است، بخصوص با این استدلال که ارائه بی‌قید و شرط ادله جدید منجر به پذیرش تغییر در پرونده، و یا حتی قبول يك اختلاف جدید می‌شود. شعبه تفسیر خود از يك عدالت خوب را اعلام نموده است: به نظر شعبه عدالت خوب می‌تواند منجر به پذیرش ادله جدید در مرحله تجدیدنظر شود به شرط آن‌که این ادله بتوانند تأثیری در راه‌حل عینی قضیه داشته باشند، و همچنین به شرط

آن‌که این ادله معتبر بوده و این‌که اعتبار آنها بتواند منتهی به ایجاد تردید در مقصر بودن (متهم) شود (منظور اجرای اصلی است که طبق آن تردید باید به نفع تجدیدنظرخواه تفسیر شود).

### ۳- تجدیدنظر از اعتراض‌های مقدماتی غیرقضایی در دادگاه بین‌المللی کیفری برای یوگسلاوی سابق و در دادگاه بین‌المللی کیفری برای رواندا

ایجاد پی در پی دو دادگاه در شرایط مشابه و دادستان مشترک و اضعان آیین دادرسی و ادله اثبات جرم را بر آن داشت که قواعد کاملاً مشابهی را برای دو دادگاه تصویب نمایند. بنابراین جای شگفتی نیست که مقررات واحدی در دو آیین دادرسی مشاهده می‌شوند. مع ذلک در این قلمرو روشن تفاوت قابل توجهی وجود دارد: و آن در خصوص تجدیدنظرخواهی از تصمیمات مربوط به اعتراض‌های غیرقضایی می‌باشد. ماده ۷۲ (که متن فرانسوی بندهای الف "A" و ج "C" آن در ژوییه

آیین‌های دادرسی بین‌المللی ❖ ۲۶۵

۱۹۹۸ تغییر کرده است) آیین دادرسی و ادله اثبات جرم دادگاه بین‌المللی کیفری برای یوگسلاوی سابق به‌طورکلی اعتراض به صلاحیت و اعتراض به نقض شکلی کیفرخواست را پذیرفته است. این ماده (در بند ب "B") اشعار می‌دارد که تجدیدنظر در مورد این اعتراض‌ها پذیرفته نمی‌شود مگر برای ۱- اعتراض به صلاحیت که در اینجا تجدیدنظرخواهی از هر دو طرف اختلاف پذیرفته می‌شود؛ ۲- درحالی‌که سه قاضی شعبه تجدیدنظر، پس از ارائه دلایل متقاعدکننده از سوی تجدیدنظرخواه، با درخواست تجدیدنظر موافقت نمایند. در واقع، تجدیدنظر برای اعتراض به صلاحیت پذیرفته شده است و برای سایر اعتراض‌ها هم ممکن است مشروط بر آن‌که دادخواست تجدیدنظر مورد قبول قضات قرار گیرد. برعکس، دادگاه بین‌المللی کیفری برای روآندا چنین درخواست‌هایی را رد نموده است. در قضیه تی. باگوسورا (T.Bagosora) و ۲۸ نفر دیگر، درخواست تجدیدنظر دادستان، بر ضد تصمیم یک قاضی شعبه بدوی (که کیفرخواست را رد کرده بود)، در ۸ ژوئن ۱۹۹۸، رد شد و آن به دلیل

تفسیر مضیقي بود که شعبه تجدیدنظر از ماده ۲۴ اساسنامه دادگاه نمود (این ماده امکان تجدیدنظر را در مورد اشتباه حکمی، در صورتی که منجر به بی‌اعتباری تصمیم شود، و در مورد اشتباه موضوعی، که منتهی به عدم اجرای عدالت گردد، پذیرفته است). در همین راستا، درخواست‌هایی در دسامبر ۱۹۹۸ در قضایای جی. کابیلیجی (G.Kabiligi) و آ. انتاباکوز (A.Ntabakuze) رد شدند. بنابراین، دو دادگاه به مسئله‌ای واحد برخوردی متفاوت نموده‌اند. این مورد مطلب قابل توجهی نیست در صورتی که درباره نکته کوچکی باشد. اما، اعتراض‌های غیرقضایی به‌عنوان وسیله‌ای از سوی وکلای مدافع برای اعتراض به صلاحیت یا اختیارات دادگاه به‌کار می‌روند. گاهی‌گذا به فعالیت دادگاه بین‌المللی کیفری برای یوگوسلاوی سابق امکان تأیید چنین نقطه‌نظری را می‌دهد. تنها در جریان اولین ماه‌های سال ۱۹۹۹، تعداد قابل توجهی درخواست‌های اعتراض به شعب بدوی تسلیم شده‌اند. شعبه ۲ بدوی، در قضیه کرنویلاچ (Krnjelac)، یک اعتراض غیرقضایی در مورد نقض‌های شکلی

آیین‌های دادرسی بین‌المللی ❖ ۲۶۷

کیفرخواست را، در ۲۴ فوریه ۱۹۹۹، رد کرد (و اعلام کرد که نیازی به استماع نظرات طرفین اختلاف قبل از رد اعتراض غیرقضایی نبوده است). شعبه ۳ بدوی، در ۲ مارس ۱۹۹۹، دو اعتراض را در قضیه کُردیچ و سرکز که به ترتیب در مورد اعتراض به کیفرخواست اصلاح شده، و در خصوص صلاحیت دادگاه با توجه به برخی بخشهای کیفرخواست اصلاح شده بودند، رد نمود.

به‌رغم خطر طولانی شدن زمان رسیدگی به قضایا در دادگاه بین‌المللی کیفری برای روآندا، مناسب است که این دادگاه رویه‌ای مشابه دادگاه بین‌المللی کیفری برای یوگسلاوی سابق اتخاذ کند و امکانات تجدیدنظرخواهی بیشتری را در مورد اعتراض‌های غیرقضایی بپذیرد. در آنجاست که ممکن است «حق بر محاکمه منصفانه» پیروز شود و نابرابری در دادرسی‌های مشابه از میان برود.