

## قابلیت اعمال قواعد امر مختومه، امر مطروحه و محکمه نامناسب برای حل تعارض محاکم بین‌المللی

علی ایزدی \*

شناسه دیجیتال اسناد (DOI): 10.22066/cilamag.2016.23527

تاریخ دریافت: ۱۳۹۴/۰۱/۳۰

تاریخ پذیرش: ۱۳۹۴/۰۸/۲۷

### چکیده

در دو دهه گذشته، دادگاه‌ها و دیوان‌های بین‌المللی افزایش یافته است. به علت ظهور پراکنده و ناهماهنگ دادگاه‌ها و دیوان‌های بین‌المللی، احتمال هم‌پوشانی در قلمرو آنان، وجود دارد. به عبارت دیگر، امکان دارد یک اختلاف یا قسمتی از آن، هم‌زمان تحت صلاحیت بیش از یک دادگاه یا داوری قرار گیرد. شکی نیست که توالی و هم‌پوشانی دادرسی‌ها، نگرانی‌های زیادی ایجاد می‌کند و بزرگ‌ترین دغدغه ناشی از آن، صدور احکام متضاد است. تعارضات صلاحیتی که موجب صدور احکام متفاوت و نادیده‌گرفتن صلاحیت دادگاه‌های دیگر شود، اعتبار دادگاه‌ها و دیوان‌های بین‌المللی را خدشه‌دار می‌کند. بنابراین با توجه به ازدیاد مراجع حل اختلاف و فقدان روابط سازمانی بین آن‌ها، مرتفع کردن تعارضات، ضروری است. این پژوهش در صدد است قابلیت قواعد حل تعارض حقوق داخلی را در رفع تعارضات صلاحیتی دادگاه‌ها و دیوان‌های بین‌المللی بررسی کند.

### واژگان کلیدی

دادگاه‌ها و دیوان‌های بین‌المللی، تعارض صلاحیت‌ها، اعتبار امر مختومه، دعوی مطروحه، محکمه نامناسب

### مقدمه

با پایان جنگ سرد و فضای دوقطبی حاکم بر جهان، همکاری بین کشورها به‌ویژه در قالب سازمان‌های بین‌المللی و موافقت‌نامه‌های منطقه‌ای افزایش یافت و سطح همبستگی‌ها ارتقا پیدا کرد. متناسب با این تحولات، قواعد و هنجارهای بین‌المللی نیز گسترش پیدا کرد. توسعه سریع قواعد بین‌المللی، چهره حقوق بین‌الملل را به نحو بنیادینی تغییر داده است. درحالی‌که مدت‌های

طولانی، حقوق بین‌الملل، شامل مجموعهٔ مختصری از قواعد بود که حوزه‌های محدودی مانند رفتارهای دیپلماتیک، دریاهای آزاد یا تمامیت سرزمینی دولت‌ها را پوشش می‌داد، در قرن بیستم و پس از جنگ جهانی دوم، به‌ویژه در دو دهه اخیر، شمار قواعد و هنجارهای بین‌المللی به‌شدت افزایش یافته و در قلمرو حقوق بشر، حقوق کیفری بین‌المللی، حقوق تجارت، حقوق محیط‌زیست و سایر حوزه‌ها تعهدات زیادی را بر دولت‌ها تحمیل کرده است.<sup>۱</sup>

هم‌گرایی‌های سیاسی و اقتصادی، نهادهای جدیدی را می‌طلبد، بخصوص نهادهای حل اختلاف که برای شفاف‌کردن و تضمین اجرای مقررات، ضروری است و لذا موجی از دادگاه‌ها و دیوان‌های بین‌المللی شکل گرفت و مراجع حل اختلاف متعددی مانند نظام حل اختلاف سازمان تجارت جهانی، سازوکارهای حل اختلاف کنوانسیون حقوق دریاها، سازوکارهای موافقت‌نامه‌های منطقه‌ای، مرکز حل‌وفصل اختلافات سرمایه‌گذاری بین‌المللی، دیوان دائمی کیفری و دادگاه‌های تخصصی متعدد، فعالیت خود را آغاز کردند<sup>۲</sup> و با تصمیماتشان به سهم خود به برقراری نظم، صلح، ثبات و عدالت در دنیای پرتلاطم کنونی کمک کردند. تحولات جدید، اگرچه گام‌های ارزشمندی در راستای نهادمندکردن حقوق بین‌الملل و تثبیت حاکمیت قانون بود، به همراه خود، دغدغه‌های جدیدی از جنس تعارض آورد که به اعتقاد برخی از صاحب‌نظران، تهدیدی برای انسجام حقوق بین‌الملل است.<sup>۳</sup>

ازدیاد مراجع حل اختلاف، امکان بروز تعارض را افزایش می‌دهد و اساساً وقوع تعارض، چه در بُعد هنجاری و چه از بُعد نهادی، امری طبیعی است؛ کما اینکه در جوامع داخلی، چنین تعارضاتی رخ می‌دهد و برای حل آن‌ها راهکارهایی پیش‌بینی می‌شود.<sup>۴</sup> موضوع تعارض و هم‌پوشانی صلاحیت‌ها نیز در دادگاه‌های داخلی به‌وفور مطرح بوده و اساساً یک موضوع قدیمی است اما در حقوق بین‌الملل، مسئله جدیدی است. برای مدت مدیدی در عرصه بین‌المللی، هیچ دو دادگاهی هم‌پوشانی نداشتند؛ چنانکه جرالده فیتز‌موریس در ۱۹۸۶ در کتاب خود متذکر می‌شود که «در حوزه بین‌المللی، امکان صلاحیت و مطرح‌بودن بیش از یک دادگاه وجود ندارد».<sup>۵</sup> اما از آن تاریخ، دگرگونی‌های عمیقی ایجاد شده است. اگر زمانی یکی از دغدغه‌ها قانع‌ساختن دولت‌ها

1. Hafner, Gerhard, "Pros and Cons from Fragmentation of International Law", 25 *Michigan Journal of International Law*, 2004, p. 245.

2. Romano, Ceasar P. R., "The Proliferation of International Judicial Bodies: The Pieces of the Puzzle", 31 *International Law and Politics*, p. 810.

۳. برای مطالعه آرای حقوق‌دانان مختلف راجع به پدیده چندپارگی حقوق بین‌الملل، ن.ک: باقر میرعباسی و حسین سادات‌میدانی؛ دیوان بین‌المللی دادگستری (مسائل روز، چکیده آراء و اسناد)، جلد دوم، جنگل، ۱۳۸۹، صص ۵۲-۲۱.

۴. ن.ک: فرهاد خمایی‌زاده؛ «تنوع قواعد حل تعارض»، مجله حقوقی، نشریه دفتر خدمات حقوقی جمهوری اسلامی ایران، شماره ۲۱، ۱۳۷۶.

5. Fitzmaurice, Gerald, *The Law and Procedure of The International Court of Justice*, vol. 1, Grotius Publications, 1986, p. 437.

جهت ارجاع اختلافشان به نهادهای حل اختلاف بود و وقوع تعارض، امر بعیدی می‌نمود، امروزه رشد سریع نهادهای حل اختلاف، این مقوله را به یک نگرانی عینی و ملموس تبدیل کرده است. طرح هم‌زمان یا متوالی یک اختلاف در مراجع متعدد بین‌المللی، بار مالی سنگینی بر طرف‌های اختلاف تحمیل می‌کند و موجب اطاله دادرسی می‌شود. در چنین فضایی، قطعیت احکام، معنای خود را از دست می‌دهد و نوعی ناپایداری، بی‌ثباتی و عدم امنیت حقوقی پدید می‌آید که اعتبار مراجع حل اختلاف را به چالش می‌کشد. بنابراین کشف و خلق راهکارهایی جهت تنظیم تعاملات بین دادگاه‌ها امری حیاتی است. در این نوشتار سعی می‌شود تا امکان حل تعارض صلاحیت با استفاده از قواعد حل تعارض حقوق داخلی بررسی شود. از این‌رو قابلیت تعمیم قواعد حل تعارض حقوق داخلی به عرصه حقوق بین‌الملل ارزیابی خواهد شد. نظام‌های حقوقی داخلی از دکترین‌هایی مانند اعتبار امر مختومه، امر مطروحه و محکمه نامناسب برای تنظیم صلاحیت و حل مشکل تعارض استفاده می‌کنند. اینکه آیا با تأسی از قواعد مذکور می‌توان به رفع تعارضات صلاحیتی در سطح بین‌المللی پرداخت، پرسشی است که این مقاله در صدد پاسخ به آن است.

## ۱. تعارض صلاحیت بین دادگاه‌ها و دیوان‌های بین‌المللی

با توجه به گسترش رژیم‌های حقوقی، ممکن است یک موضوع از بُعد هنجاری و صلاحیتی تحت پوشش چندین رژیم حقوقی متفاوت قرار گیرد و نوعی هم‌پوشانی یا تعارض رخ دهد. در واقع، تعارض صلاحیت‌ها هنگامی محقق می‌شود که یک اختلاف یا قسمت‌هایی از یک اختلاف، قابلیت طرح در دو نظام حل اختلاف متفاوت را داشته باشد.<sup>۶</sup> در ادبیات حقوق بین‌الملل از اصطلاحات هم‌پوشانی صلاحیت‌ها<sup>۷</sup> یا رقابت صلاحیت‌ها<sup>۸</sup> نیز استفاده می‌شود که البته از هر سه اصطلاح، یک معنا مستفاد می‌شود و آن اینکه اختلاف خاص یا بخش‌هایی از آن در بیش از یک محکمه رسیدگی شود.

### ۱-۱. گستره تعارض صلاحیت

مطالعات موردی نشان می‌دهد که تعارض صلاحیت‌ها محدود به حوزه خاصی نیست و یک مشکل عام حقوق بین‌الملل است. تعارض بین آیین حل اختلاف کنوانسیون حقوق دریاهای و کنوانسیون‌های منطقه‌ای، تعارض بین سازمان تجارت جهانی و موافقت‌نامه‌های آزاد تجاری و همچنین تعارض بین دادگاه‌های منطقه‌ای مانند دادگاه اروپایی حقوق بشر و دیوان دادگستری

6. Kwar, K. and Marceau, G., "Overlaps and Conflicts of Jurisdiction between the World Trade Organization and Regional Trade Agreements" in L. Bartels and F. Ortino, *Regional Trade Agreements and the WTO Legal System*, 2006, p. 456.

7. Overlapping jurisdictions

8. Competing jurisdictions

اروپایی، مؤید این مطلب است.

قضیه ماکس پلانت،<sup>۹</sup> قضیه نوشیدنی‌های غیرالکلی،<sup>۱۰</sup> قضیه باسفورس،<sup>۱۱</sup> قضیه شمشیرماهی،<sup>۱۲</sup> قضیه ماهی بلوفین،<sup>۱۳</sup> قضیه اقدامات ضد دامپینگ، پرونده‌هایی بود که در آن اختلاف در بیش از یک دادگاه یا داوری مطرح شد و دادرسی‌های موازی و متوالی شکل گرفت.<sup>۱۴</sup>

یکی از مهم‌ترین اختلافاتی که در بیش از یک دیوان یا دادگاه مطرح شد، اختلاف بین ایرلند و انگلیس، موسوم به قضیه ماکس پلانت بود که هم‌زمان در چند دادگاه و داوری مورد ارزیابی و قضاوت قرار گرفت. آیین حل اختلاف کنوانسیون حقوق دریاها، دیوان دادگستری اروپایی و دیوان داوری و یک موافقت‌نامه زیست‌محیطی، این اختلاف را بررسی کرده و راجع به آن تصمیم‌گیری کردند. در پرونده مزبور، ایرلند درخواست کرد که دیوان داوری، ذیل کنوانسیون «حمایت از محیط‌زیست شمال شرق آتلانتیک»<sup>۱۵</sup> تأسیس شود. ایرلند همچنین دعوی دیگری را مطابق کنوانسیون حقوق دریاها علیه انگلیس اقامه کرد. کمیسیون اروپا نیز در راستای صیانت از صلاحیت انحصاری دیوان دادگستری اروپا در حل و فصل چنین اختلافاتی، علیه ایرلند در دیوان دادگستری اروپا اقامه دعوا کرد.

قضیه نوشیدنی‌های غیرالکلی از موارد هم‌پوشانی صلاحیت‌ها بین سازمان تجارت جهانی و موافقت‌نامه تجاری منطقه‌ای آمریکای شمالی (نفتا) بود. در این قضیه که راجع به اختلاف تجاری بین آمریکا و مکزیک بود، آمریکا در نهاد حل اختلاف سازمان تجارت جهانی اقامه دعوا کرد، حال آنکه مکزیک، پیش‌تر همین موضوع را در نظام حل اختلاف نفتا طرح کرده بود. همچنین این امکان وجود دارد که تعارض صلاحیت بین دو دادگاه منطقه‌ای بروز نماید. به‌عنوان نمونه، قضیه باسفورس در دو دادگاه اروپایی (دیوان دادگستری اروپایی و دادگاه اروپایی حقوق بشر) مطرح و درباره‌اش تصمیم‌گیری شد. شرکت باسفورس پس از اقامه دعوا در دیوان دادگستری اروپا و دست‌نیافتن به نتیجه مطلوب، از نو همان دعوا را در دادگاه اروپایی حقوق بشر طرح کرد.

شکل دیگری از تعارض صلاحیت، تعارض بین نهادهای حل اختلافی است که صلاحیت جهانی دارند. همه کشورهای جهان می‌توانند به عضویت سازمان تجارت جهانی و کنوانسیون حقوق دریاها درآیند و اختلافات ناشی از اجرا و تفسیر معاهدات مذکور را در ارکان حل اختلاف مربوطه مطرح کنند.

9. MOX Plant Case

10. Soft Drink

11. Bosphorus

12. Swordfish

13. Bluefin Tuna

۱۴. برای مطالعه تفصیلی پرونده‌های مذکور، ن.ک: سیدباقر میرعباسی و علی ایزدی؛ «فراوانی دادگاه‌ها و دیوان‌های بین‌المللی؛ قابلیت و امکان تعارض»، فصلنامه حقوق، شماره ۴، ۱۳۹۲.

15. Convention for the Protection of Marine Environment of the North-East Atlantic (OSPAR)

اگرچه نظام حل اختلاف سازمان تجارت جهانی اساساً به موضوعات تجاری رسیدگی می‌کند و دیوان بین‌المللی حقوق دریاها نیز به‌منظور فیصله اختلافات دریایی بنیان نهاده شده است، این امکان وجود دارد که یک اختلاف واحد به مقررات کنوانسیون حقوق دریاها و همچنین موافقت‌نامه‌های تحت پوشش سازمان تجارت جهانی مرتبط باشد و متعاقب آن، صلاحیت موازی هیئت داوری سازمان تجارت جهانی و دیوان بین‌المللی حقوق دریاها مطرح شود. قضیه شمشیرماهی، مصداق این هم‌پوشانی بود که در آن یک اختلاف واحد از طرف شیلی در نظام حل اختلاف کنوانسیون حقوق دریاها و از جانب جامعه اروپا در نظام حل اختلاف سازمان تجارت جهانی مطرح شد.

قضیه *اقدامات ضد دامپینگ* نیز از نمونه‌های تعارض صلاحیت نهاد حل اختلاف سازمان تجارت جهانی با نهاد حل اختلاف یک موافقت‌نامه تجاری منطقه‌ای موسوم به مرکوسور<sup>۱۶</sup> بود که مراجع حل اختلاف مذکور، دو رأی متفاوت صادر کردند. قبل از دادرسی سازمان تجارت جهانی، درباره اختلاف راجع به همان وقایع در دیوان داوری مرکوسور و به نفع آرژانتین، تصمیم‌گیری شده بود که متعاقب آن، برزیل در چارچوب سازمان تجارت جهانی علیه آرژانتین اقدام دعوا کرد.<sup>۱۷</sup> در قضیه *ماهی بلوفین* نیز بحث تعارض صلاحیت بین آیین حل اختلاف کنوانسیون حقوق دریاها و کنوانسیون منطقه‌ای حفاظت از ماهی بلوفین (۱۹۹۳) مطرح شد.<sup>۱۸</sup>

اگرچه تعداد پرونده‌هایی که در آن به‌نوعی مقوله تعارض صلاحیت‌ها مطرح بوده انگشت‌شمار است و تقریباً همه این موارد، بعد از سال ۲۰۰۰ رخ داده است، ازدیاد سازوکارهای حل اختلاف و گسترش فعالیت‌های قضایی به تدریج این آمار را افزایش خواهد داد، بخصوص در حوزه تجارت و سرمایه‌گذاری<sup>۱۹</sup> که تمایل دولت‌ها و طرف‌های خصوصی به استفاده از نهادهای داوری و قضایی برای حل اختلافات، افزون‌تر است. بعضی از مراجع حل اختلاف بین‌المللی صلاحیت جهانی دارند و همه کشورها می‌توانند به عضویت آن درآیند درحالی‌که برخی دیگر صلاحیت محدودی دارند و صرفاً به اختلافات کشورهای یک منطقه خاص رسیدگی می‌کنند.<sup>۲۰</sup> پرواضح است که تعارض صلاحیت، بیشتر دامن‌گیر مراجعی است که صلاحیت موسع‌تری دارند و کشورهای بیشتری را پوشش می‌دهند. کنوانسیون حقوق دریاها و سازمان تجارت جهانی، گستره

16. Mercosur

17. Grawert, Tim, "Conflicting Laws and Jurisdictions in the Dispute Settlement Process of Regional Trade Agreements and the WTO", *1(2) Contemp. Asia Arb.J.*, 2008, p. 295-303.

18. *Southern Bluefin Tuna (Australia and New Zealand v. Japan)* Award of 4 August 2000 (Jurisdiction and Admissibility).

19. See; Reinisch, August, "The Proliferation of International Dispute Settlement Mechanisms: The Threat of Fragmentation vs. the Promise of a More Effective System? Some Reflections from the Perspective of Investment Arbitration", in Buffard/J. Crawford/A. Pellet/S. Wittich (eds.), *International Law between Universalism and Fragmentation*, Festschrift in Honour of Gerhard Hafner, 2008, pp. 107-125.

20. See; Mackenzie, Ruth, Romano, Cesare and Yuval, Shany, *The Manual on International Courts and Tribunals*, 2010.

جهانی دارند و همه کشورها می‌توانند به عضویت آن درآیند. به همین دلیل، صلاحیت نهادهای حل اختلاف آن دو نیز جهانی است. علاوه بر این، دولت‌ها برای رسیدگی به اختلافات تجاری، زیست‌محیطی و دریایی خود، موافقت‌نامه‌های منطقه‌ای منعقد می‌کنند که این امر، امکان توازی معاهداتی در بعد ماهوی و آیین دادرسی را فراهم می‌آورد.

بروز تعارض و شکل‌گیری رسیدگی‌های موازی عوارضی دارد که جدی‌ترین آن عبارت است از: ۱. رسیدگی‌های موازی هزینه‌زاست و باعث ازدست‌رفتن وقت و انرژی طرف‌های اختلاف می‌شود چون مجبور می‌شوند در خصوص اختلاف واحد، در مراجع حل اختلاف متعدد حاضر شوند.

۲. رسیدگی به یک اختلاف در مراجع متفاوت می‌تواند به صدور احکام متضاد و ناهماهنگ بینجامد و در نتیجه، اختلاف، لاینحل بماند.

۳. احکام متعارض می‌تواند ثبات و مشروعیت نظام بزرگ‌تری را که دادگاه‌ها در آن به ایفای نقش می‌پردازند تهدید کند.<sup>۲۱</sup>

مطالعه اختلافاتی که در آن تعارض صلاحیت‌ها مطرح شده است و مراجع بین‌المللی در این خصوص، رأی صادر کرده‌اند نشان می‌دهد که دادگاه‌ها و دیوان‌های بین‌المللی، واکنش یکسانی به این موضوع ندارند و رویکردهای متفاوتی دارند به نحوی که نشانی از یک قاعده تثبیت‌شده دیده نمی‌شود. بخشی از رویکرد آن‌ها ناشی از قیده‌های انتخاب مرجع، مندرج در اسناد مؤسس دادگاه‌ها و دیوان‌های بین‌المللی است. این اسناد، ماهیت یکدستی ندارد و در مقاطع زمانی مختلف و فضاهای متفاوت به تصویب دولت‌های عضو رسیده است. بنابراین ریشه‌ها، تاریخچه و اهداف متفاوت، نظام‌های حل اختلاف متنوعی را پدید آورده است که مقرراتشان راجع به انتخاب مرجع حل اختلاف، متفاوت از یکدیگر است و متعاقب آن به پدیده هم‌پوشانی صلاحیت‌ها، واکنش متفاوتی نشان می‌دهد.

## ۲-۱. تفاوت در رویکرد مراجع حل اختلاف بین‌المللی

هرکدام از دیوان‌های بین‌المللی در مورد مسئله تعارض، رویکرد خاص خود را داشته‌اند به گونه‌ای که در طیف نهادهای حل اختلاف، نظام حل اختلاف سازمان تجارت جهانی، تمایلی به ارجاع اختلافات به سایر دیوان‌های بین‌المللی نشان نمی‌دهد و در راستای هدف اصلی خود یعنی حل سریع اختلاف، بر اعمال صلاحیت پافشاری می‌کند. ماده ۲۳ تفاهم‌نامه حل و فصل اختلافات سازمان تجارت جهانی به صلاحیت انحصاری نظام حل و فصل اختلافات اشعار دارد. نهادهای حل اختلاف سازمان تجارت جهانی تأکید می‌کنند که صرفاً موافقت‌نامه‌های تحت

21. Joost Pauwelyn & Luiz Eduardo Salles, *op. cit.*, p. 83.

پوشش را بررسی و یافته‌های خود را بر مبنای آن استوار می‌کنند و به سایر موافقت‌نامه‌های بین‌المللی نمی‌پردازند. این رویکرد به نحو مشابهی در هردو قضیه *نوئیدنی‌های غیرالکلی* و *قضیه اقدامات ضد دامپینگ* پیاده شده است. اما در سوی دیگر طیف و در نقطه مقابل سازمان تجارت جهانی می‌توان به رویکرد نظام حل اختلاف کنوانسیون حقوق دریاها اشاره کرد که به‌طور کلی صلاحیت خود را با توجه به مواد ۲۸۱ و ۲۸۲، فرعی و تکمیلی می‌داند و برای خودداری از اعمال صلاحیت و ارجاع اختلاف به نهادهای قضایی دیگر، آمادگی بیشتری نشان می‌دهد و این رویکرد خود را، هم در *قضیه ماکس پلانت* و هم در *قضیه ماهی بلوفین* نشان داده است. تفاوت رویکردهای نظام حل اختلاف سازمان تجارت جهانی و نظام حل اختلاف کنوانسیون حقوق دریاها را می‌توان به ماهیت قیده‌های صلاحیتی آن‌ها نسبت داد که در اولی انحصاری و در دومی غیرانحصاری است.<sup>۲۲</sup>

در اسناد مؤسس دادگاه‌ها و دیوان‌های بین‌المللی، مقرراتی وجود دارد که حق طرف‌های متعاقد در انتخاب مرجع حل اختلاف را بررسی کرده است. به‌طور کلی، دو روش تنظیم قید صلاحیت وجود دارد:

۱- قید صلاحیت انحصاری که اقامه دعوا در هر مرجعی به‌جز مرجع مقرر در سند اعطاکننده صلاحیت را منع می‌کند.

۲- قید صلاحیت غیرانحصاری که اجازه حضور در سایر مراجع را می‌دهد.

بارزترین نمونه قید صلاحیت انحصاری، ماده ۲۹۲ معاهده جامعه اروپایی است. هنگامی که شش عضو بنیانگذار جامعه، طرف‌های متعاقد چند موافقت‌نامه بودند که ارجاع اختلاف به نهادهای قضایی همچون دیوان بین‌المللی دادگستری، دیوان اروپایی حقوق بشر یا دیوان‌های داوری را تدارک دیده بودند، احساس کردند که ممکن است ارجاع اختلافات مربوط به فعالیت‌های جامعه و تفسیر اسناد مؤسس آن به نهادهای قضایی خارجی مضر باشد. این امر بدین دلیل بود که ممکن بود این نهادها به اندازه کافی با حقوق جامعه آشنا نباشند و اهمیت لازم را برای منافع جامعه قائل نشوند، به‌ویژه اینکه آن‌ها فاقد آیین دادرسی خاص دیوان دادگستری اروپایی بودند (مانند حضور کمیسیون در اقامه دعوا). به‌علاوه این نگرانی وجود داشت که امکان توسل به نهادهای قضایی خارجی به اعمال ناهمگون و غیریکنواخت حقوق جامعه منجر شود و بدین‌وسیله، کارآمدی آن را کاهش دهد.<sup>۲۳</sup> تدوین‌کنندگان، برای برطرف کردن این نگرانی‌ها، ماده ۲۹۲ را وضع کردند که مقرر می‌دارد: «دولت‌های عضو متعهد می‌شوند اختلافات مربوط به اجرای این معاهده را به روش حل اختلافی به‌جز آنچه در این معاهده تعیین شده تسلیم نمایند». ماده

22. Shany, Yuval, "The Competing Jurisdictions of International Courts and Tribunals", 2003, p. 184-202.

23. *Ibid*, p. 181.

۲۳ تفاهم‌نامه حل‌وفصل اختلافات سازمان تجارت جهانی نیز در زمره قیده‌های صلاحیت انحصاری است که به آن اشاره شد.

یک قید صلاحیت غیرانحصاری متفاوت و مهم، ماده ۲۸۲ کنوانسیون حقوق دریاهاست که مقرر می‌دارد:

«اگر دولت‌های متعاقد که طرف‌های یک اختلاف در خصوص تفسیر یا اعمال این کنوانسیون هستند به وسیله یک موافقت‌نامه عام، دوجانبه یا منطقه‌ای یا هر روش دیگری توافق کرده باشند که در صورت درخواست هر طرف اختلاف، آن اختلاف به آیینی تسلیم شود که دربردارنده تصمیم الزام‌آور باشد، آن آیین رسیدگی باید به‌جای آیین رسیدگی مقرر در این بخش اعمال شود مگر اینکه طرف‌های اختلاف به نحو دیگری توافق کرده باشند».<sup>۲۴</sup>

در یک نمونه متفاوت، موافقت‌نامه نفتا تلاش کرده است تا صلاحیت‌های دو آیین دادرسی رقیب را هماهنگ کند. طبق ماده ۲۰۰۵ آن، در اختلافاتی که تحت صلاحیت نفتا و سازمان تجارت جهانی باشد، خواهان می‌تواند انتخاب کند که کجا اقامه دعوا کند. این ماده در بند ۱ مقرر می‌دارد: «اختلافات مربوط به موضوعی که از نفتا و گات یا سازمان تجارت جهانی نشأت می‌گیرد بنا به انتخاب شاکی در هریک از دو مرجع، قابل حل‌وفصل است».<sup>۲۵</sup> در بند ۶ آمده است: «زمانی که آیین حل اختلاف بر مبنای ماده ۲۰۰۷ نفتا آغاز شده باشد یا جریان رسیدگی به اختلاف بر مبنای گات شروع شده باشد، انتخاب یک مرجع، حق اقامه دعوا در دیگری را منتفی می‌کند».<sup>۲۶</sup>

بنابراین در عرصه بین‌المللی به دلیل فقدان قانونگذار مرکزی و متعاقب آن، نبود نظام تعیین صلاحیت، صلاحیت هر نهاد حل اختلاف در اساسنامه‌ای مجزا و متفاوت مشخص شده است. از این رو صلاحیت شخصی و موضوعی هر نهاد، طبق قواعد آن نهاد تعیین می‌شود و با توجه به فقدان رابطه منظم بین این نهادها، سبک‌های متفاوتی در ترسیم دامنه صلاحیت به کار رفته است. همچنین محدودیت‌های شدیدی بر قواعد دادگاه‌های بین‌المللی وجود دارد که قضات، آن را به حقوق قابل اعمال محدود می‌کنند. نوع طراحی اغلب دادگاه‌های بین‌المللی، آن‌ها را به شکل جزایر خودبسندگی تبدیل کرده است. بدین ترتیب، دیوان بین‌المللی اصولاً نمی‌تواند در فرایند اتخاذ

24. Article 282: "If the States Parties which are parties to a dispute concerning the interpretation or application of this Convention have agreed, through a general, regional or bilateral agreement or otherwise, that such dispute shall, at the request of any party to the dispute, be submitted to a procedure that entails a binding decision, that procedure shall apply in lieu of the procedures provided for in this Part, unless the parties to the dispute otherwise agree".

25. Article 2005:

1. Subject to paragraphs 2, 3 and 4, disputes regarding any matter arising under both this Agreement and the *General Agreement on Tariffs and Trade*, any agreement negotiated thereunder, or any successor agreement (GATT), may be settled in either forum at the discretion of the complaining Party.

26. Article 2005: 6. Once dispute settlement procedures have been initiated under Article 2007 or dispute settlement proceedings have been initiated under the GATT, the forum selected shall be used to the exclusion of the other, unless a Party makes a request pursuant to paragraph 3 or 4.

تصمیم به حقوق قابل اعمال سایر دیوان‌ها استناد کند. بنابراین، بخشی از نحوه واکنش دادگاه‌ها و دیوان‌های بین‌المللی<sup>۲۷</sup> در نوع قید انتخاب مرجعی که در اساسنامه آن‌ها تدوین شده، نمایان است.

## ۲. قواعد حل تعارض حقوق داخلی در نهادهای حل اختلاف بین‌المللی

در حقوق داخلی، حوزه صلاحیت و اختیارات نهادهای قضایی در قالب مصوبات پارلمانی مشخص می‌شود و در مواردی که اختلاف در صلاحیت بروز نماید به واسطه دادگاه‌های مافوق و در رأس آن‌ها دیوان عالی کشور، فیصله می‌یابد. با این حال، در هر نظام حقوقی، وضعیت‌هایی بروز می‌کند که دادگاه با ملاحظه پرونده به این نتیجه می‌رسد که قانونی (اعم از مصوبه پارلمانی و رویه قضایی) وجود ندارد تا موضوع را به طور دقیق پوشش دهد. در چنین مواردی، قاضی تلاش می‌کند با استفاده از اصول کلی حقوقی که راهنمای نظام حقوقی است، قاعده‌ای را به‌عنوان راه حل استنتاج کند. این اصول می‌تواند ریشه در عدالت، انصاف یا ملاحظات مربوط به نظم عمومی داشته باشد. از آنجایی که حقوق بین‌الملل در مسیر توسعه قرار دارد، امکان مواجهه با چنین وضعیت‌هایی زیاد است. با توجه به اینکه حجم رویه قضایی در حقوق بین‌الملل به نسبت نظام‌های داخلی کمتر است و علاوه بر آن، هیچ روش قانونگذاری برای به‌نظم کشیدن وضعیت‌های نوظهور وجود ندارد، اصول کلی حقوقی به‌عنوان یکی از منابع حقوقی به رسمیت شناخته شده است تا از این طریق، شکاف‌هایی را پر کند که تحت پوشش حقوق بین‌الملل قرار گرفته‌اند و مشکلاتی را حل کند که وضعیت قانونی روشنی ندارند.<sup>۲۸</sup>

نظام‌های حقوقی داخلی از اصولی مانند اعتبار امر مختومه، امر مطروحه و محکمه نامناسب برای تنظیم صلاحیت و حل مشکل تعارض استفاده می‌کنند. اینکه آیا با تأسی از قواعد مذکور می‌توان به رفع تعارضات صلاحیتی در سطح بین‌المللی پرداخت، موضوعی است که در ادامه به آن پرداخته خواهد شد.

۲۷. به نظر می‌رسد تعریف دقیقی از واژگان دیوان‌های بین‌المللی (International Tribunals) و دادگاه‌های بین‌المللی (International Courts) وجود ندارد. پژوهشگران، اغلب بدون تمایز از واژه‌های مذکور استفاده کرده‌اند و با کاربرد آن‌ها به یک مقوله ارجاع می‌دهند. به عبارت دیگر در نگاه اول، این دو واژه، معنای یکسانی دارند و به جای یکدیگر به کار می‌روند. در نگاه دقیق‌تر، محققینی که از واژه دیوان‌های بین‌المللی استفاده می‌کنند، هدفشان این است که دیوان‌های داوری موقت را شامل شود. بنابراین درحالی که واژه دادگاه‌های بین‌المللی برای مشخص کردن مراجع قضایی دائمی به کار می‌رود، دیوان‌های بین‌المللی برای اشاره به مراجع موقت به کار می‌رود. برای مطالعه بیشتر، ن.ک:

Cesar P. R. Romano, "The Proliferation of International Judicial Bodies: The Pieces of the Puzzle", 31 *International Law and Politics*, 2004, p. 713.

28. Malcolm N. Shaw, "International Law", Cambridge University Press, 2003, p. 92.

۲-۱. قاعده اعتبار امر مختومه<sup>۲۹</sup>

قاعده اعتبار امر مختومه، مانع از طرح مجدد دعوایی می‌شود که قبلاً رسیدگی قطعی شده‌اند. هدف این قاعده، گذاشتن نقطه پایانی بر دادرسی است چون فرایند رسیدگی باید خاتمه‌ای داشته باشد و نباید یک طرف با طرح دعوی چندگانه، تحت فشارهای غیرضروری قرار بگیرد. اقامه دعوا از طرف خواهان علیه خوانده، رسیدگی دادگاه و صدور حکم، اگرچه در جهت اجرای عدالت است، باید نزاع و اختلاف بین اصحاب دعوا را نیز پایان دهد تا محکوم‌له (خواهان یا خوانده) با قطعیت حکم، امکان یابد با اطمینان و خیال آسوده، از محکوم‌به یا مورد دعوا بهره‌برداری و از حکم صادره به‌عنوان دلیل عندالاقضا استفاده کند.<sup>۳۰</sup> این مهم معمولاً در پرتو قاعده اعتبار امر مختومه حاصل می‌شود که امروزه در همه نظام‌های حقوقی داخلی وجود دارد و مانع اقامه دعوی مکرر می‌شود.<sup>۳۱</sup> مطابق این قاعده، هنگامی که یک اختلاف در دادگاه بررسی شد، حکم صادر شد و قطعیت پیدا کرد، طرح مجدد آن امکان‌پذیر نیست.

## الف. شناسایی اعتبار امر مختومه در رویه قضایی بین‌المللی

تصمیمات قضایی حکایت از آن دارد که اعتبار امر مختومه به‌عنوان اصل کلی حقوقی در عرصه بین‌المللی شناخته شده است. دیوان بین‌المللی دادگستری در قضیه *دیوان/اداری*، مسائلی مانند اخراج اعضای دبیرخانه ملل متحد و همچنین اختیار مجمع عمومی در اجرانکردن حکم صادره از دیوان اداری ملل متحد را بررسی کرد و به این سؤال که آیا مجمع عمومی می‌تواند به حکم دیوان اداری ترتیب اثر ندهد، پاسخ منفی داد و تصریح کرد: «طبق اصل کلی حقوقی شناخته‌شده، حکمی از سوی مرجع قضایی صادر شده است که اعتبار امر مختومه دارد و بین طرفین اختلاف، الزام‌آور است».<sup>۳۲</sup>

دیوان بین‌المللی دادگستری در رأی *کنوانسیون نسل‌کشی (بوسنی علیه صربستان)* نیز به اعتبار امر مختومه استناد کرد و در هنگام بررسی ماهیت دعوا، اعتراضات صربستان به صلاحیت دیوان را مردود دانست و اظهار داشت:

«دربارۀ موضوعات صلاحیتی که صربستان مطرح کرده است قبلاً در رأی صلاحیتی ۱۹۹۶ تصمیم‌گیری شده است و اعتبار امر مختومه دارد».<sup>۳۳</sup> دیوان در رأی صلاحیتی ۱۹۹۶، بر مبنای ماده ۹

29. *Res judicata*۳۰. شمس، عبدالله؛ *آیین دادرسی مدنی*، جلد نخست، دراک، ۱۳۹۲، ص ۳۵۷.

31. Shany, Yuval, "The Competing Jurisdictions of International Courts and Tribunals", (2003), p.166.

32. *Administrative Tribunal Case*, ICJ Reports, 1954, p. 53.33. *Application of Convention on Prevention and Punishment of Crime of Genocide (Bosn. & Herz. v. Serb. & Mont.)*, ICJ Reports, 2007, para. 51.

کنوانسیون منع و مجازات جرم نسل‌کشی، صلاحیت خود را احراز کرده بود.<sup>۳۴</sup> دیوان بین‌المللی دادگستری در رأی کنوانسیون نسل‌کشی اظهار داشت: «دو هدف، یکی عام و دیگری خاص، زیربنای اصل اعتبار مختومه است: اقامه دعوا به پایان برسد و موضوعی که قبلاً درباره‌اش به سود یک طرف تصمیم‌گیری شده، دوباره مطرح نشود».<sup>۳۵</sup> در این قضیه، اعمال قاعده اعتبار امر مختومه در رابطه با رأی پیشین دیوان بین‌المللی دادگستری در خصوص صلاحیت مطرح شد و مرجع حل اختلاف دیگری در میان نبود. بنابراین پرواضح است که این رأی نمی‌تواند به‌عنوان پیشینه، کاربرد چندانی در فضای تنظیم صلاحیت بین دیوان‌های بین‌المللی داشته باشد.<sup>۳۶</sup>

در تصمیم‌گیری جهت اعمال قاعده اعتبار امر مختومه، سه شرط لحاظ می‌شود:

۱. طرفین دعوی یکسان باشند. ۲. موضوع دعوا یکسان باشد. ۳. سبب دعوا یکسان باشد.<sup>۳۷</sup> از میان شروط مذکور، شرط سوم چالش‌برانگیزتر است. مجموعه‌ای از وقایع به‌خودی‌خود، سبب دعوا محسوب نمی‌شود بلکه توصیف قانونی این وقایع است که سبب دعوا و موجد تعهد قانونی است. ممکن است وقایع به روش‌های متعددی توصیف و به اسباب دعوای کاملاً متمایز منتهی شود.<sup>۳۸</sup> از این‌رو تفاوت در اسنادی که مبنای طرح دعوا قرار می‌گیرد و به آن‌ها استناد می‌شود، تفاوت در سبب دعوا را به دنبال خواهد داشت.

### ب. تفاوت سبب دعوا در دادگاه‌ها و دیوان‌های بین‌المللی

دیوان‌های بین‌المللی در حیطة صلاحیتی که در اسناد مؤسس به آن‌ها اعطا شده است اختلاف را بررسی و تصمیم‌گیری می‌کنند و طبق حقوق قابل‌اعمال مقرر در اساسنامه خود نمی‌توانند به هر قاعده‌ای استناد کنند.<sup>۳۹</sup> به‌عنوان مثال، نهادهای حل اختلاف سازمان تجارت جهانی باید در بررسی

34. *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosn. & Herz. v. Serb. & Mont.)*, ICJ Reports, 1996, para. 114.

35. *Application of Convention on Prevention and Punishment of Crime of Genocide (Bosn. & Herz. v. Serb. & Mont.)*, ICJ Reports, 2007, para. 51.

36. Ottolenghi, Michael and Prows, Peter, "Res Judicata in the ICJ's Genocide Case: Implications for Other Courts and Tribunals?", *21 Pace International Law Review*, 2009, p. 53.

37. Scobbie, Iain, "Res Judicata, Precedent and the International Court: A Preliminary Sketch", *20 Australian Year Book of International Law*, 1999, p. 299.

38. Campbell, McLachlan, *Lis Pendens in International Litigation*, in 336 RECUEIL DES COURS 2008, pp. 291-2.

39. حقوق بین‌الملل، یک پیکره واحد حقوقی نیست و مقررات معاهده، تنها برای دولت‌های متعاقد لازم‌الاجراست. بنابراین تعهدات مندرج در اسناد مؤسس دادگاه‌ها و دیوان‌های بین‌المللی فقط بر دول عضو اعمال می‌شود. این مراجع حل اختلاف، ریشه‌ها، تاریخچه و غایات خاص خود را دارند و از بُعد صلاحیتی، متمایز از یکدیگرند. صلاحیت آن‌ها عموماً به تفسیر و اعمال یک معاهده خاص، دسته‌ای از معاهدات یا شاخه خاصی از حقوق بین‌الملل محدود شده است؛ ضمن اینکه آیین دادرسی، جبران خسارت‌ها و مهم‌تر از همه، حقوق قابل‌اعمال آن‌ها متفاوت است. بدین ترتیب، هر دادگاه یا دیوان بین‌المللی،

اختلافاتی که به آن‌ها ارجاع می‌شود در چارچوب موافقت‌نامه‌های تحت پوشش و با تکیه بر این موافقت‌نامه‌ها، اختلافات را حل و فصل کنند. در چنین شرایطی بعید است که اصل اعتبار امر مختومه توسط نهادهای حل اختلاف سازمان تجارت جهانی به کار گرفته شود مگر اینکه حکم اولیه از سوی یک هیئت دیگر سازمان یا رکن استیناف صادر شده باشد و دربردارنده طرفین و موضوع یکسان باشد.<sup>۴۰</sup> بدین ترتیب، دیوان بین‌المللی اصولاً نمی‌تواند در فرایند تصمیم‌گیری، به حقوق قابل‌اعمال مقرر در اساسنامه سایر دیوان‌ها استناد کند. مجموعه‌ای از دیوان‌های بین‌المللی مشتمل بر قواعد قابل‌اعمال متفاوت وجود دارد که به‌طور طبیعی به تفاوت در سبب دعوا منتهی می‌شود. در چنین فضایی، تحقق اتحاد سبب دعوا به‌عنوان شرط اعمال قاعده اعتبار امر مختومه دشوار است.

با این وصف، حکم یک دیوان بین‌المللی برای دیوان دیگر، آثار امر مختومه ایجاد نمی‌کند چون صلاحیت اکثر دیوان‌های بین‌المللی، مبتنی و مستند به معاهده‌ای مجزا و متفاوت است.<sup>۴۱</sup> به‌عنوان نمونه، اگر دیوان بین‌المللی حقوق دریاهای قبلاً راجع به دعوی حکم صادر کرده است، قابلیت استماع همین دعوا در هیئت حل اختلاف سازمان تجارت جهانی به‌عنوان مرجع بعدی بین طرفین یکسان و وقایع یکسان، احتمالاً مشمول اصل امر مختومه قرار نخواهد گرفت. سبب دعوا نزد دیوان بین‌المللی حقوق دریاهای کنوانسیون ملل متحد راجع به حقوق دریاهای و نزد سازمان تجارت جهانی، موافقت‌نامه‌های سازمان تجارت جهانی است.

دیوان دآوری در قضیه سی. ام. ای. علیه جمهوری چک در رد ادعای جمهوری چک مبنی بر اعمال قاعده اعتبار امر مختومه تأکید کرد که حتی ادعاهای معاهداتی که به ظاهر مشابه هستند به دلیل تفاوت در سیاق، هدف، موضوع و رویه بعدی طرفین، مستعد تفاسیر متفاوت‌اند. در این قضیه، خواننده مدعی بود این اختلاف قبلاً در دعوی لودر علیه جمهوری چک رسیدگی شده و مشمول اعتبار امر مختومه است. اما دیوان این ادعا را رد کرد و اظهار داشت اعتبار امر مختومه اعمال نمی‌شود چون: ۱- طرف‌ها متفاوت‌اند ۲- معاهدات مبنای ادعاها متفاوت است ۳- وقایع منشأ ادعاها متفاوت است ۴- حتی ادعاهای معاهداتی که به ظاهر مشابه‌اند به دلیل تفاوت در سیاق، هدف، موضوع و رویه بعدی طرفین، مستعد تفاسیر متفاوت است.<sup>۴۲</sup> بنابراین حتی مقررات مشابه اساسنامه دیوان‌های بین‌المللی، الزاماً موجب یکسانی سبب دعوا نخواهد شد.

مستقل از دیگری عمل می‌کند و به دلیل محدودیت حقوق قابل‌اعمال مصرح در اساسنامه خود، معمولاً نمی‌تواند به مقررات حاکم بر سایر دادگاه‌ها و دیوان‌ها استناد کند.

40. Davey, William and Sapir, Andrea, "The Soft Drinks Case: The WTO and Regional Agreements", 8 *World Trade Review*, 2009, pp. 14-15.

41. Pauwelyn, Joost & Eduardo Salles Luiz, "Forum Shopping Before International Tribunals: (Real) Concerns, (Im) possible Solutions", 42 *Cornell Int L. J.*, 2009, p. 79.

42. *CME Czech Republic B.V. v. The Czech Republic*, UNCITRAL, Final Award, (Mar. 14, 2003) paras. 432-433.

## قابلیت اعمال قواعد امر مختومه، امر مطروحه و محکمه نامناسب برای حل تعارض ... ❖ ۱۴۷

به اعتقاد پاولین و سالیس در حقوق بین‌الملل معاصر که صلاحیت و سبب دعوا کاملاً به هم مرتبط شده‌اند اعمال امر مختومه جهت بررسی هم‌پوشانی‌هایی که بین دیوان‌های مختلف به وجود می‌آید، تا حدود زیادی بی‌فایده است و از آنجا که سبب دعوا متفاوت است این دکترین، محلی برای اعمال نمی‌یابد.<sup>۴۳</sup>

### ۲-۲. قاعده امر مطروحه<sup>۴۴</sup>

قاعده امر مطروحه مبتنی بر سبق ارجاع است و با توجه به عنصر زمان، اولویت رسیدگی را به اولین دادگاه مرجوع‌الیه می‌دهد. این اصل اساساً ریشه در حقوق نوشته دارد و هنگامی که دو دادگاه، اختلاف یکسانی را بررسی کنند دومین دادگاهی که پرونده نزد آن مطرح شده است از اعمال صلاحیت خودداری می‌کند و اجازه می‌دهد دادگاهی که اول رسیدگی را آغاز کرده است در مورد اختلاف تصمیم‌گیری کند. از این قاعده، تحت عنوان ایراد «امر مطروحه» نام برده شده است. مطابق قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی، این ایراد، زمانی مطرح می‌شود که خواننده دعوا اعلام کند دعوی اقامه‌شده بین اصحاب آن، سابقاً در همین دادگاه یا دادگاه دیگری که از حیث درجه با این دادگاه مساوی است مطرح شده و تحت رسیدگی است. در چنین مواردی مطابق ماده ۸۹ قانون مذکور، هرگاه دعوا در دادگاه دیگری تحت رسیدگی باشد از رسیدگی به دعوا خودداری کرده، پرونده را به دادگاهی که دعوا در آن مطرح است می‌فرستد.<sup>۴۵</sup> تنها عاملی که در تعیین دادگاه رسیدگی‌کننده تأثیرگذار است عامل زمان است. دادگاه دوم، فارغ از سایر ملاحظات و بر اساس حق تقدم زمانی دادگاه اول، از اعمال صلاحیت خودداری می‌کند.<sup>۴۶</sup>

قاعده امر مطروحه، مهم‌ترین ابزار قضایی برای بررسی دعاوی موازی داخلی<sup>۴۷</sup> در کشورهای

43. Pauwelyn, Joost & Eduino Salles Luiz, *op. cit.*, p. 105.

44. *Lis pendens*

45. شمس؛ همان، ص ۴۲۲.

46. Cuniberti, Gilles, "Parallel Litigation and Foreign Investment Dispute Settlement", 21 *ICSID REV. FOREIGN INVESTMENT L.J.*, 2006, p. 382.

47. ممکن است تعارض صلاحیت بین دادگاه‌های داخلی دو یا چند کشور رخ دهد و یک دعوا در حوزه صلاحیت چند دادگاه در کشورهای مختلف قرار گیرد. اگرچه این‌گونه دعاوی وصف بین‌المللی دارند اما دادگاه‌های هر کشور در مقام تعیین صلاحیت خود برای رسیدگی و حل‌وفصل دعاوی بین‌المللی، فارغ از وجود ارتباط میان دعوا با نظام قضایی کشور دیگر، تنها به درستی این مسئله می‌پردازند که آیا جهت ربط میان آن دعوا با نظام قضایی کشور آنان یافت می‌شود یا نه؛ و در صورت احراز آن به رسیدگی خود درباره آن ادامه می‌دهند. بنابراین قلمرو قاعده‌های تعارض صلاحیت‌ها، محدود به مرزهای کشور مقرر دارند آن‌هاست و می‌توان آن‌ها را مانند قاعده‌های حقوق اداری یا حقوق کیفری از نوع قاعده‌های درون‌مرزی به‌شمار آورد. به بیان دیگر، درباره تعارض صلاحیت‌ها، تنها قانون محل دادگاه قابل‌اجراست. ماده ۹۷۱ قانون مدنی ایران نیز مقرر می‌دارد: «دعاوی از حیث صلاحیت محاکم و قوانین راجعه به اصول محاکمات، تابع قانون محلی خواهد بود که در آنجا اقامه

حقوق نوشته است. این قاعده، هر دادگاهی به‌جز دادگاه اول را که قادر به اعمال صلاحیت نسبت به اختلاف باشد به سمت خودداری از اعمال صلاحیت هدایت می‌کند. هنگامی که بنیان‌گذاران جامعه اروپا که همه به نظام حقوق نوشته تعلق دارند تنظیم صلاحیت بین دادگاه‌های اروپایی را مدنظر قرار دادند<sup>۴۸</sup> همین ابزار را جهت بررسی دعاوی موازی انتخاب کردند.<sup>۴۹</sup> ماده ۲۱ کنوانسیون بروکسل درمورد صلاحیت، شناسایی و اجرای احکام مدنی و تجاری (که اکنون مقرر ۵۰۴۴/۲۰۰۱ جایگزین آن شده است و به مقرر بروکسل ۱ مشهور است) مقرر می‌دارد دادگاه‌های اروپایی که متعاقباً (بعد از دادگاه اول) به بررسی اختلاف بپردازند باید با لحاظ معیارهای سه‌گانه فوق‌الذکر (وحدت طرف‌ها، وحدت موضوع، وحدت اسباب دعوا) از اعمال صلاحیت خودداری کنند.<sup>۵۱</sup> برای اعمال قاعده امر مطروحه، معیارهایی لازم است. تنها در صورتی که اختلاف در دو دادگاه، یکسان باشد، دادگاه دوم از اعمال صلاحیت خودداری می‌کند و برای یکسان تلقی شدن اختلاف، سه معیار ضرورت دارد که عبارت‌اند از: ۱- وحدت طرف‌های دعوا ۲- وحدت اسباب دعوا ۳- وحدت موضوع دعوا.<sup>۵۲</sup>

### الف. موانع کاربرد قاعده امر مطروحه در عرصه دیوان‌های بین‌المللی

کاربرد قاعده امر مطروحه، مورد اختلاف و مناقشه است و حقوق‌دانان، نظرات متفاوتی در این زمینه دارند. دلایلی ابراز شده است که استفاده از این قاعده در سطح بین‌المللی را زیر سؤال می‌برد. این دلایل عبارت‌اند از:

الف. امر مطروحه، نهادی متعلق به حقوق نوشته است و اصل کلی حقوقی محسوب نمی‌شود.  
ب. امر مطروحه، نهادی است که برای بررسی دعاوی موازی بین مراجع قضایی مشابه طراحی شده است درحالی‌که دادگاه‌ها و دیوان‌های بین‌المللی تفاوت‌های شکلی و ماهیتی دارند و مشابه هم نیستند.

در ادامه به تبیین دلایل مذکور پرداخته می‌شود. دلیل و مانع اولیه‌ای که در ارتباط با اجرای

می‌شود. مطرح‌بودن همان دعوا در محکمه اجنبی، رافع صلاحیت محکمه ایرانی نخواهد بود». ن.ک: محمود سلجوقی؛ حقوق بین‌الملل خصوصی، جلد دوم، ۱۳۸۵، ص ۴۷۱.

۴۸. ن.ک: حمیدرضا نیکبخت و علی اصغر عیوض‌پور؛ «اصل حاکمیت (آزادی) اراده به‌عنوان قاعده حل تعارض در تعهدات غیرقراردادی، نگاهی به نظام حقوقی اتحادیه اروپا»، *مجله حقوقی بین‌المللی*، نشریه مرکز امور حقوقی بین‌المللی، شماره ۴۴، ۱۳۹۰.

49. Cuniberti, Gilles, *op. cit.*, p. 403.

50. European Regulation 44/2001 of December 22, 2000 ("Brussels I Regulation").

51. Cuniberti, Gilles, *op. cit.*, p. 403.

52. *Ibid.*

قاعده امر مطروحه مطرح شده است به جهان شمول نبودن این قاعده برمی گردد. امر مطروحه، روشی است که بخش عمده‌ای از کشورهای حقوق نوشته در رسیدگی‌های موازی از آن استفاده می‌کنند: ماده ۱۰۰ قانون آیین دادرسی مدنی فرانسه، ماده ۳۹ آیین دادرسی ایتالیا، ماده ۱۴۲ آیین دادرسی ژاپن، ماده ۳۵ آیین دادرسی مدنی سوئد، ماده ۹۷۱ قانون مدنی و ماده ۸۹ قانون آیین دادرسی مدنی ایران و غیره. اما نظام‌های حقوقی دیگر، با ابزار متفاوتی به سراغ موضوع تعارض می‌روند و نهادی که در بادی امر به ذهن متبادر می‌شود، دکتترین محکمه نامناسب<sup>۵۳</sup> است که در نظام کامن‌لا کاربرد دارد.

از دیدگاه کانیبیرتی امر مطروحه، جزو اصول کلی حقوقی نبوده و اساساً یکی از دکتترین‌های مربوط به حقوق نوشته است و نظام‌های حقوقی دیگر مانند نظام کامن‌لا با دکتترین محکمه نامناسب، دعاوی موازی را بررسی می‌کنند. با همه این احوال، پرونده‌های فراوانی وجود دارد که نشان می‌دهد نظام‌های حقوقی داخلی، این قاعده را به مثابه اصل کلی حقوقی شناسایی کرده‌اند.<sup>۵۴</sup>

آگوست راینیش که بر اعمال دکتترین امر مطروحه در هم‌پوشانی‌های صلاحیتی تأکید دارد استدلال می‌کند: «امر مطروحه، یکی از اصول کلی حقوقی مطابق با معنای ماده ۳۸ اساسنامه دیوان بین‌المللی دادگستری است و در این راستا به مواردی از کاربرد گسترده و یکسان قاعده امر مطروحه در قوانین شکلی داخلی دولت‌ها و درج آن در موافقت‌نامه‌های دو یا چندجانبه و در تعدادی از آرای دادگاه‌های بین‌المللی اشاره می‌کند».<sup>۵۵</sup>

اما در خصوص دلیل دوم یعنی عدم تشابه دیوان‌های بین‌المللی باید گفت دکتترین امر مطروحه از اساس به این منظور طراحی شده است که رسیدگی‌های موازی در دادگاه‌های یک کشور واحد را تنظیم کند و هدف بنیادین آن، حل تعارض بین مراجعی است که از جنبه‌های زیادی مشابه و قابل‌مقایسه‌اند.<sup>۵۶</sup> این مراجع، بسیار شبیه هم‌اند، در یک نظم حقوقی ریشه داشته و اعتبار یکسانی دارند. ضمن اینکه حداقل در کشورهای غیرفدرال، آیین دادرسی یکسان دارند و قضات از لحاظ مهارت، برابرند.<sup>۵۷</sup>

بعضی از کشورهای حقوق نوشته، برای اعمال قاعده امر مطروحه به‌طور صریح این شرط را لازم دانسته‌اند، بدین معنا که دادگاه‌ها با هم مشابه و قابل‌قیاس باشند. برای مثال بر اساس حقوق فرانسه، امر مطروحه، صرفاً زمانی اعمال می‌شود که دادگاه‌ها به لحاظ سلسله‌مراتبی برابر

53. *Forum non conveniens*

54. Campbell McLachlan, *op. cit.*, p. 82.

55. Reinisch, August, "The Use and Limits of Res Judicata and Lis Pendens as Procedural Tools to Avoid Conflicting Dispute Settlement Outcomes", 3 *Law & Prac. Int'l Cts. & Tribunals*, 2004, p. 48.

56. Cuniberti, Gilles, *op. cit.*, p. 383.

57. *Ibid.*, p. 384.

باشند(ماده ۱۰۰ قانون آیین دادرسی فرانسه). دادگاه‌های متعارض باید از مشروعیت یکسانی برخوردار باشند. به همین ترتیب بر اساس حقوق اتحادیه اروپا، قاعده امر مطروحه، زمانی که یک دادگاه، صلاحیت انحصاری بر موضوع داشته باشد و دادگاه دیگر، واجد صلاحیت ضعیف‌تری باشد قابل طرح نیست(ماده ۲۹ مقرر ۴۴/۲۰۰۱ شورای اروپا در خصوص صلاحیت و شناسایی و اجرای احکام مدنی و موضوعات تجاری).<sup>۵۸</sup>

به اعتقاد کانیرتی، مبنای اعمال قاعده امر مطروحه، برابری و مشروعیت یکسان مراجعی است که اختلاف در آن‌ها مطرح شده است. وی می‌گوید دادگاه‌های بدوی یک کشور از مشروعیت یکسان برخوردارند درحالی که در سطح بین‌المللی نمی‌توان برابری و مشروعیت یکسان نهادهای قضایی را مفروض دانست. قاعده امر مطروحه، مبتنی بر عامل زمان است و دادگاهی که اول به آن مراجعه شده است قضاوت می‌کند. اعمال عامل زمان بین دادگاه‌های داخلی که از لحاظ سلسله‌مراتبی همسان بوده و از لحاظ صلاحیت و مشروعیت، یکسان‌اند معنادار و مورد توجه است. اما این مسئله برای مراجع بین‌المللی که از لحاظ کارآمدی شکلی، مشروعیت یا حوزه تخصصی با همدیگر یکسان نیستند وجهی ندارد.<sup>۵۹</sup> بنابراین در حقوق بین‌الملل کنونی با توجه به بافت تاریخی و سازمانی متنوع دیوان‌های بین‌المللی و به‌ویژه تفاوت در آیین دادرسی، صلاحیت موضوعی، حقوق قابل اعمال و شیوه‌های جبران خسارت، خیلی دشوار است که فرض شود دادرسی‌های بین‌المللی، یکسان یا حتی قابل قیاس هستند.<sup>۶۰</sup> با این حال، مهم‌ترین مانعی که اعمال قاعده امر مطروحه را دشوار می‌سازد، تفاوت در سبب دعوا است. این امر، ریشه در تفاوت حقوق قابل اعمال دارد و بدین ترتیب، معیارهای اعمال قاعده مذکور فراهم نمی‌شود.

### ب. جایگاه امر مطروحه در رویه قضایی بین‌المللی

تا کنون هیچ دیوان بین‌المللی بر مبنای قاعده امر مطروحه از اعمال صلاحیت خودداری نکرده است و در مواردی که این اصل از سوی طرفین پرونده مطرح شده، دیوان‌های مربوطه اعلام کردند شرایط اعمال فراهم نیست. در قضیه *بعضی منافع آلمان در سلیزیای علیا*، فنلاند صلاحیت دیوان دائمی دادگستری بین‌المللی را به چالش کشید و مدعی شد که این اختلاف قبلاً در دیوان مختلط فنلاند - آلمان مطرح شده و دیوان دائمی دادگستری، دومین مرجعی است که این اختلاف را بررسی می‌کند و لذا باید بر اساس دکترین امر مطروحه از اعمال صلاحیت خودداری کند. لازم به ذکر است که بعد از جنگ جهانی اول، معاهده *ورسای* به دیوان‌های داوری مختلط، صلاحیت

58. Article 29 of the 44/2001 Council Regulation on Jurisdiction and the Recognition and Enforcement of Judgements in Civil and Commercial Matters (44/2001 Regulation).

59. *Ibid*, p. 383.

60. Pauwelyn, Joost & Eduardo Salles Luiz, *op. cit.*, p. 106.

حل و فصل دعوی ناشی از ورود خسارت و صدمه به دارایی‌ها، حقوق و منافع اتباع متحدين در آلمان را اعطا کرده بود. دیوان دائمی بین‌المللی دادگستری در این رابطه اظهار داشت:

«اینکه آیا دکتربین امر مطروحه در روابط بین‌المللی اعمال می‌شود، به شدت مورد اختلاف است و قاعده امر مطروحه نمی‌تواند در رابطه با رسیدگی‌هایی که نزد دیوان مختلط آلمان - فنلاند در جریان است مطرح شود چرا که دو نهاد (دیوان بین‌المللی دادگستری و دیوان مختلط آلمان - فنلاند) مختصات یکسانی ندارند».<sup>۶۱</sup>

در قضیه بونوتی و بوفانت علیه جمهوری کنگو در سال ۱۹۸۰، دیوان داوری به امر مطروحه اشاره کرد اما در بررسی خود به این نتیجه رسید که شرایط اعمال این قاعده وجود ندارد و تأکید کرد، «تنها زمانی امر مطروحه موضوعیت پیدا می‌کند که موضوع دادرسی‌ها، اسباب دعوا و طرف‌های دعوا یکسان باشند».<sup>۶۲</sup> در دو قضیه دیگر نیز به امر مطروحه استناد شد و هر دو دیوان به این نتیجه رسیدند که شرایط اعمال این قاعده وجود ندارد. در قضیه شرکت اس. جی. اس. علیه پاکستان، دیوان داوری تصریح کرد «از آنجا که سبب دعوا یکسان نیست دکتربین دعوی مطروحه نمی‌تواند مانع از اعمال صلاحیت بر دعوی ناشی از معاهده دوجانبه سرمایه‌گذاری شود».<sup>۶۳</sup> در قضیه لودر علیه جمهوری چک نیز دیوان داوری به نحو مشابهی اظهار داشت «توسل خوانده به اصل امر مطروحه بلاوجه است چرا که در دادگاه و داوری، طرفین دعوا و سبب دعوا متفاوت‌اند».<sup>۶۴</sup> همان گونه که ملاحظه شد، در تعدادی از قضایای بین‌المللی که طرفین اختلاف، این قاعده را مطرح کردند، تفاوت در سبب دعوا از دلایل اصلی رد این قاعده بوده است. با این اوصاف، قاعده امر مطروحه حتی اگر به عنوان اصل کلی حقوقی به رسمیت شناخته شود، باز هم مانع عدم وحدت سبب را پیش رو دارد و به دشواری قابل اعمال در عرصه دادگاه‌ها و دیوان‌های بین‌المللی است.

## ۲-۳. قاعده محکمه نامناسب<sup>۶۵</sup>

مهم‌ترین روش برای بررسی دعوی موازی در کشورهای کامن‌لا (آمریکا) دکتربین «محکمه نامناسب» است.<sup>۶۶</sup> این قاعده به دادگاه اختیار می‌دهد در صورتی که قانع شود مراجع دیگری وجود

61. *SGS Société Générale de Surveillance S.A. v. Islamic Republic of Pakistan*, ICSID Case No. ARB 01/13, Decision of the Tribunal on Objections to Jurisdiction, Aug. 6, 2003, p. 20.

62. *S.A.R.L. Benvenuti & Bonfant v. People's Republic of the Congo*, ICSID Case No. ARB/77/2, Award, Aug. 8, 1980, para. 1.14.

63. *SGS Société Générale de Surveillance S.A. v. Islamic Republic of Pakistan*, ICSID Case No. ARB 01/13, Decision of the Tribunal on Objections to Jurisdiction, Aug. 6, 2003, para. 182.

64. *Ronald S. Lauder v. Czech Republic*, Final Award, Sept. 3, 2001, para. 171.

65. *Forum non conveniens*

66. Hartly, Trever C., *International Commercial Litigation, Text, Cases and Materials on Private International Law*, 2009, pp. 241-250.

دارند که برای بررسی دعوا مناسب‌ترند، ادامه رسیدگی خود را متوقف کند و پرونده را به دادگاه مناسب ارجاع دهد.<sup>۶۷</sup> منظور از مناسب بودن، مواردی مانند مکان ادله و مدارک، راحتی شهود و مکان اقامت خوانده است. مثال بارز و معمول آن، زمانی است که علیه یک فرد یا شرکت نزد یک دادگاه خارجی اقامه دعوا شود و دادگاه نیز اعلام کند که مجبور کردن خوانده خارجی برای دفاع نزد این دادگاه به نحو غیرمنصفانه‌ای نامطلوب است (مدارک باید جابه‌جا شود، از متخصصین حقوق خارجی استفاده شود، شهود مسافرت کنند و غیره) و از این رو دادگاه را نامناسب اعلام کند. به بیان دیگر، یکی از دلایل اصلی جهت کاربرد اصل دادگاه نامناسب، سرزمینی بوده است و به فاصله یا عدم ارتباط بین خوانده و دادگاه برمی‌گردد.

به اعتقاد وگان لو در حال حاضر، قاعده محکمه نامناسب نمی‌تواند در نظام حقوقی بین‌المللی ورود پیدا کند چون که ملاک‌های مرتبط با منافع طرفین در رسیدگی‌های بین‌دولتی معنای چندانی ندارد.<sup>۶۸</sup> وی می‌گوید «برخلاف دادرسی داخلی، جابه‌جایی مکانی در دعوای بین‌دولتی نزد مرجع بین‌المللی الزاماً متضمن استفاده از متخصصان حقوق خارجی نیست یا حتی ضرورتی ندارد که تیم‌های حقوقی جداگانه‌ای استخدام شوند بلکه در این گونه دعوها و کلا پرونده را آماده کرده، سوار هواپیما می‌شوند و بعد از رسیدن به مقصد، دادخواهی خود را شروع می‌کنند. درضمن، مکان انجام دادخواهی از لحاظ حقوقی اهمیت چندانی ندارد».<sup>۶۹</sup> وضعیت دعوای بین‌دولتی در دیوان‌های بین‌المللی، متفاوت از دادگاه‌های داخلی است. در عرصه بین‌المللی یک سنت قوی مبنی بر اقامه دعوا در مکان‌های بی‌طرف وجود دارد تا بدین ترتیب، قضات و طرفین اختلاف، راحت‌تر باشند. مکان ادله و راحتی شهود، معمولاً اهمیت کمی دارد و بحث فاصله جغرافیایی، تقریباً موضوعیت ندارد.<sup>۷۰</sup>

### الف. ایرادات وارد بر قاعده محکمه نامناسب

در مجموع، دو ایراد عمده بر دکتین محکمه نامناسب وارد شده است. اول اینکه این دکتین تقریباً به‌طور انحصاری در نظام‌های حقوقی کامن‌لا شناخته شده است و نمی‌توان آن را به‌عنوان یکی از اصول کلی حقوقی تلقی کرد. ایراد دوم و مهم‌تر اینکه معیار اصلی و تعیین‌کننده برای یک دادگاه که خود را مرجع نامناسب اعلام کند، دلایلی از جمله مناسب بودن برای خوانده است و ارتباطی به

67. Cuniberti, Gilles, *op. cit.*, p. 406.

68. Lowe, Vaughan, "Overlapping Jurisdiction in International Tribunals", 20 *AUSTL. Y.B. INT'L L.* (1999), p. 200.

69. *Ibid.*, p. 201.

70. Pauwelyn, Joost & Eduardo Salles Luiz, *op. cit.*, p. 110.

مناسب بودن دادگاه یا فرایند دادرسی ندارد.<sup>۷۱</sup> البته لازم به ذکر است دکترین محکمه نامناسب در دادگاه‌های آمریکا تحول مفهومی پیدا کرده است به نحوی که کمتر به منافع طرفین (راحتی خواننده) توجه می‌کند و بیشتر بر برقراری عدالت و توزیع کارآمد امور بین دادگاه‌ها تأکید دارد.<sup>۷۲</sup> این تحول، قابلیت انتقال این دکترین به عرصه دادگاه‌ها و دیوان‌های بین‌المللی را افزایش داده است.

### ب. امتیازات قاعده محکمه نامناسب

در مقابل ایرادات فوق، قاعده محکمه نامناسب، نقطه‌قوت‌هایی دارد که به کاربرد آن در سطح بین‌المللی کمک می‌کند. از تفاوت‌های دکترین محکمه نامناسب با امر مطروحه این است که برای اعمال دکترین محکمه نامناسب، نیازی به تشابه و قابل‌قیاس بودن مراجع حل اختلاف نیست. همچنین یکسان بودن سبب دعوا لازم نیست. بنابراین معیارهای مذکور در امر مطروحه، در محکمه نامناسب لازم نیست و اگر دادگاه به این نتیجه برسد که مرجع دیگری که اختلاف در آن مطرح شده بسیار مناسب‌تر است می‌تواند از اعمال صلاحیت خودداری کند.<sup>۷۳</sup> در دکترین محکمه نامناسب، فرایندهای دادگاه‌های مختلف با هم مقایسه می‌شود. دادگاه دیگر نه تنها باید مناسب‌تر باشد بلکه باید این ویژگی‌اش بارز باشد به نحوی که مقایسه دو دادگاه، آشکارا به نفع یکی از آن دو باشد.<sup>۷۴</sup> در عمل، چنین شرطی مبین آن است که دادگاه‌هایی که با هم مقایسه می‌شوند باید به وضوح متفاوت باشند. اگر دادگاه‌ها بسیار مشابه باشند این امکان فراهم نمی‌شود که یکی از آن‌ها قوی‌تر و مناسب‌تر تشخیص داده شود و بر مبنای تناسب و راحتی طرفین پرونده، یکی از رسیدگی‌ها متوقف شود. به عبارت دیگر، تفاوت‌های شکلی و ماهوی موجود بین دیوان‌های بین‌المللی از منظر اعمال قاعده محکمه نامناسب، امر مطلوبی است و فضا را برای کاربرد آن فراهم می‌کند. بنابراین اگر قاعده امر مطروحه به خاطر اینکه مستلزم شباهت زیادی بین محاکم بین‌المللی است ناکارآمد شود، قاعده محکمه نامناسب می‌تواند یک راه برون‌رفت باشد.

با این اوصاف، قاعده محکمه نامناسب، متضمن ایجاد تعادل بین منافع خواهان و خوانده و اجرای عدالت به‌طور عام است و اگرچه بحث راحتی و تناسب برای خواهان و خوانده، عمدتاً بحث جغرافیایی است و مبتنی بر شاخص‌هایی مانند مکان اقامت خوانده، مکان ادله و مدارک و شهود است، کارآمدی و اجرای عدالت را نیز مدنظر دارد و می‌توان بر مبنای محکمه نامناسب، اختلاف را به دیوان بین‌المللی دیگر که مناسب‌تر به نظر می‌رسد ارجاع داد. عدم وحدت سبب دعوا نیز مانع اجرای این قاعده نیست و مشکلی ایجاد نمی‌کند و در مجموع، معیارهای مضیقی

71. *Ibid.*

72. Lowe, Vaughan, *op. cit.*, p. 197.

73. Cuniberti, Gilles, *op. cit.*, p. 407.

74. *Ibid.*

که در اعتبار امر مختومه و امر مطروحه وجود داشت در محکمه نامناسب وجود ندارد. در نتیجه، اگر نیاز باشد یک اصل کلی برای رفع تعارض و هم‌پوشانی بین دیوان‌های بین‌المللی در میان مدت یا بلندمدت توسعه یابد، بهترین گزینه برای شروع، همین قاعده محکمه نامناسب است که با اقتضائات حقوق بین‌الملل منطبق شده باشد.<sup>۷۵</sup>

### نتیجه

شیوه پیدایش نامنسجم و فاقد هماهنگی دادگاه‌ها و دیوان‌های بین‌المللی، امکان هم‌پوشانی و تعارض بین آن‌ها را افزایش می‌دهد به نحوی که یک اختلاف واحد در بیش از یک نظام حل اختلاف، تحت قضاوت قرار گیرد. بررسی هم‌زمان بعضی از اختلافات در مراجع داوری و قضایی، مسئله تعارض را از بحث نظری به نگرانی عینی و ملموس تبدیل کرده است. موضوع تعارض صلاحیت در حقوق داخلی، موضوعی قدیمی است. در حقوق بین‌الملل خصوصی نیز این موضوع کم‌وبیش مطرح بوده است. با این حال، نظام‌های حقوقی داخلی با ابزار قانونگذاری و دکتین حقوقی و مهم‌تر از همه، وجود دیوان عالی در رأس نظام قضایی کشور، اشکال تعارض را برطرف می‌کنند. اما در سطح بین‌المللی، هنگامی که صلاحیت‌های دو دیوان مستقل و نامرتب به اختلاف واحدی تعمیم می‌یابد، هیچ قاعده حقوق بین‌المللی وجود ندارد که از اعمال صلاحیت هریک از آن‌ها جلوگیری کند. در قضایایی که به زعم طرفین اختلاف یا از نقطه نظر دیوان بین‌المللی، تعارض و هم‌پوشانی وجود داشته است، نشانی از یک قاعده تثبیت شده برای حل این تعارض و هم‌پوشانی دیده نمی‌شود و به طور کلی تراکم آرا در حدی نیست که بتوان از رویه آن‌ها راه‌حل‌های مشخصی را استنباط کرد. در ضمن، هیچ معاهده‌ای نیست که به طور صریح در سطح بین‌المللی به مقوله تنظیم صلاحیت بین دادگاه‌ها و دیوان‌های بین‌المللی پرداخته باشد.

دادگاه‌های داخلی، معضل تعارض و هم‌پوشانی صلاحیت‌ها را با قواعدی مانند اعتبار امر مختومه، امر مطروحه و محکمه نامناسب، برطرف می‌کنند. قاعده اعتبار امر مختومه، قدمت زیادی دارد و در همه نظام‌های حقوقی تثبیت شده است. در ربع پایانی قرن بیستم نیز کشورهای نظام کامن‌لا و نظام حقوق نوشته در سطح گسترده، راهکارهایی را تصویب کردند که دادگاه‌ها را قادر می‌سازد از اعمال صلاحیت خودداری کنند و پرونده را به دادگاه‌های دیگر ارجاع دهند. در کشورهای حقوق نوشته، این امر به واسطه شناسایی قاعده دعوی مطروحه از طریق معاهده و دادگاه‌ها صورت گرفت و در کشورهای کامن‌لا قاعده محکمه نامناسب فراگیر شد. اما انتقال این قواعد و اعمال آن در دادگاه‌ها و دیوان‌های بین‌المللی آسان نیست.

قاعده اعتبار امر مختومه در همه نظام‌های حقوقی جهان به رسمیت شناخته شده است و

75. Pauwelyn, Joost & Eduardo Salles Luiz, *op. cit.*, p. 118.

بدون تردید یکی از اصول کلی حقوقی است اما آنچه اعمال این قاعده را در مراجع حل اختلاف بین‌المللی با مشکل مواجه می‌کند تفاوت حقوق قابل‌اعمال در این مراجع است. تفاوت در حقوق قابل‌اعمال، اتحاد سبب دعوا را که یکی از ارکان ضروری برای اعمال قاعده اعتبار امر مختومه است از بین می‌برد و لذا اعمال آن را در عرصه دیوان‌های بین‌المللی دشوار می‌سازد. قاعده امر مطروحه حتی اگر به‌عنوان اصل کلی حقوقی به رسمیت شناخته شود باز هم همان مانع عدم وحدت سبب را پیش رو دارد و در تعدادی از قضایای بین‌المللی که این قاعده از سوی طرفین اختلاف مطرح شد، تفاوت در سبب دعوا از دلایل اصلی رد این قاعده بوده است. در این میان، قاعده محکمه نامناسب که تحول مفهومی پیدا کرده است می‌تواند پلی برای برقراری ارتباط بین مراجع حل اختلاف بین‌المللی باشد و می‌توان بر مبنای آن، اختلاف را به دیوان بین‌المللی دیگر که مناسب‌تر به نظر می‌رسد ارجاع داد. عدم وحدت سبب دعوا نیز مانع اجرای این قاعده نیست و مشکلی ایجاد نمی‌کند و در مجموع، معیارهای مضیقی که در اعتبار امر مختومه و امر مطروحه وجود داشت در محکمه نامناسب وجود ندارد.

راهکارهایی مانند قاعده محکمه نامناسب، از جمله ابزارهایی است که دادگاه‌ها و دیوان‌های بین‌المللی می‌توانند به اقتضای مختصات و شرایط هر پرونده از آن استفاده کنند. اما این قواعد نیز به‌تنهایی مشکل را حل نمی‌کند. آنچه مهم‌تر است، عاملان حل تعارض یعنی قضات و داوران دادگاه‌ها و دیوان‌های بین‌المللی هستند. از آنجایی که در نظام حقوق بین‌الملل، ساختارها ضعیف است و خلأ سازماندهی وجود دارد، مسئولیت پرکردن شکاف‌ها به عهده قضات و داورانی است که در مراجع حل اختلاف، تصمیم‌گیری می‌کنند. آن‌ها باید با نگرش تکثرگرا/ در صدد تعامل و همکاری با یکدیگر باشند و با پرهیز از حداکثرگرایی و اصرار بیش از حد بر منافع رژیم‌های حقوقی خود در راستای حل تعارضات و انسجام نظام حقوق بین‌الملل حرکت کنند.

## منابع:

## الف) فارسی

## - کتاب

- سلجوقی، محمود؛ حقوق بین‌الملل خصوصی، جلد دوم، چاپ سوم، میزان، ۱۳۸۵.
- شمس، عبدالله؛ آیین دادرسی مدنی، جلد نخست، چاپ بیست‌ونهم، دراک، ۱۳۹۲.
- میرعباسی، باقر و حسین سادات‌میدانی؛ دیوان بین‌المللی دادگستری، مسائل روز، چکیده آراء و اسناد، جلد دوم، چاپ دوم، جنگل، ۱۳۸۹.

## - مقاله

- خمایی‌زاده، فرهاد؛ «تنوع قواعد حل تعارض»، مجله حقوقی، نشریه دفتر خدمات حقوقی جمهوری اسلامی ایران، شماره ۲۱، ۱۳۷۶.
- میرعباسی، باقر و علی ایزدی؛ «فراوانی دادگاه‌ها و دیوان‌های بین‌المللی؛ قابلیت و امکان تعارض»، فصلنامه حقوقی، شماره ۴، ۱۳۹۲.
- نیکبخت، حمیدرضا و علی‌اصغر عیوض‌پور؛ «اصل حاکمیت (آزادی) اراده به عنوان قاعده حل تعارض در تعهدات غیرقراردادی، نگاهی به نظام حقوقی اتحادیه اروپا»، مجله حقوقی بین‌المللی، نشریه مرکز امور حقوقی بین‌المللی، شماره ۴۴، ۱۳۹۰.

## ب) انگلیسی

## A) Books

- Campbell McLachlan, *Lis Pendens in International Litigation*, in 336 RECUEIL DES COURS, 2008.
- Hartly, Trevor C. *International Commercial Litigation, Text, Cases and Materials on Private International Law*, Oxford University Press, 2009.
- Mackenzie, Ruth, Romano, Cesare and Yuval, Shany, *The Manual on International Courts and Tribunals*, Oxford University Press, 2010.
- Shany, Yuval, *The Competing Jurisdictions of International Courts and Tribunals*, Oxford University Press, 2003.
- Shaw, Malcolm N. *International Law*, Cambridge University Press, 2003.

## B) Articles

- Cuniberti, Gilles, "Parallel Litigation and Foreign Investment Dispute Settlement", 21 *ICSID REV. FOREIGN INVESTMENT L.J.* 2006.
- Davey, William and Sapir, Andrea, "The Soft Drinks Case: The WTO and Regional Agreements", 8 *World Trade Review*, 2009.

- 
- Hafner, Gerhard, "Pros and Cons from Fragmentation of International Law", *25 Michigan Journal of International Law*, 2004.
  - Kwar, K. and Marceau, G., "Overlaps and Conflicts of Jurisdiction between the World Trade Organization and Regional Trade Agreements", in L. Bartels and F. Ortino, *Regional Trade Agreements and the WTO Legal System*, 2006.
  - Lowe, Vaughan, "Overlapping Jurisdiction in International Tribunals", *20 AUSTL. Y.B. INT'L L.* 1999.
  - Ottolenghi, Michael and Prows, Peter, "Res Judicata in the ICJ's Genocide Case: Implications for Other Courts and Tribunals?", *21 Pace International Law Review*, 2009.
  - Pauwelyn, Joost & Eduardo Salles Luiz, "Forum Shopping before International Tribunals: (Real) Concerns, (Im)possible Solutions", *42 Cornell Int. L. J.* 2009.
  - Reinisch, August, "The Use and Limits of Res Judicata and Lis Pendens as Procedural Tools to Avoid Conflicting Dispute Settlement Outcomes", *3 Law & Prac. Int'L Cts. & Tribunals*, 2004.
  - Reinisch, August, "The Proliferation of International Dispute Settlement Mechanisms: The Threat of Fragmentation vs. the Promise of a More Effective System? Some Reflections from the Perspective of Investment Arbitration", in Buffard/J. Crawford/A. Pellet/S. Wittich (eds.), *International Law between Universalism and Fragmentation*. Festschrift in Honour of Gerhard Hafner, 2008.
  - Romano, Cesar P. R., "The Proliferation of International Judicial Bodies: The Pieces of the Puzzle", *31 New York Journal of International Law and Politics*, 1999.
  - Romano, Cesar P. R., "The Proliferation of International Judicial Bodies: The Pieces of the Puzzle", *31 International Law and Politics*, 2004.
  - Scobbie, Iain, "Res Judicata, Precedent and the International Court: A Preliminary Sketch", *Australian Yearbook of International Law*, 1999.
  - Tim Grawert, "Conflicting Laws and Jurisdictions in the Dispute Settlement Process of Regional Trade Agreements and the WTO", *1(2) Contemp. Asia Arb. J.*, 2008.

### C) Cases

- *Administrative Tribunal Case*, ICJ Reports, 1954.
- *Application of Convention on Prevention and Punishment of Crime of Genocide (Bosn. & Herz. v. Serb. & Mont.)*, ICJ Reports, 2007.
- *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosn. & Herz. v. Serb. & Mont.)*, ICJ Reports, 1996.
- *CME Czech Republic B.V. v. The Czech Republic*, UNCITRAL, Final

- 
- Award, (Mar. 14, 2003).
- *Case Concerning Certain German Interests in Polish Upper Silesia*, 1925 PCIJ (Ser.A) No. 6.
  - *S.A.R.L. Benvenuti & Bonfant v. People's Republic of the Congo*, ICSID Case No. ARB/77/2, Award, Aug. 8, 1980.
  - *SGS Société Générale de Surveillance S.A. v. Islamic Republic of Pakistan*, ICSID Case No.ARB 01/13, Decision of the Tribunal on Objections to Jurisdiction, Aug. 6, 2003.
  - *Ronald S. Lauder v. Czech Republic*, Final Award, Sept. 3, 2001.
  - *Southern Bluefin Tuna (Australia and New Zealand v. Japan)* Award of 4 August 2000 (Jurisdiction and Admissibility).