

## نظارت قضایی محاکم بین‌المللی بر شورای امنیت سازمان ملل متحد

سیدفضل‌ا. موسوی\*

وحید بذار\*\*

تاریخ دریافت: ۱۳۹۳/۹/۱۰

تاریخ پذیرش: ۱۳۹۳/۱۲/۲۶

### چکیده

شورای امنیت به‌عنوان مسئول اصلی و اولیه صلح و امنیت بین‌المللی و عالی‌ترین رکن سیاسی نظام بین‌المللی، از جایگاه رفیعی در جامعه بین‌المللی برخوردار است. درعین‌حال، این موقعیت والا و خصیصه سیاسی منجر به آن نمی‌شود که دادگاه‌های بین‌المللی نتوانند اقدامات این مرجع را از لحاظ قضایی بررسی کنند. دیوان دادگستری اروپا بر اساس رویه‌ای که از سال ۲۰۰۸ و از قضیه کادی شروع کرده، به‌طور مداوم و در قضایای متعددی، به بررسی قضایی اقدامات شورای امنیت پرداخته است (البته به‌طور غیرمستقیم و از مجرای بازبینی قضایی مصوبات تحریمی شورای اتحادیه اروپا که در راستای اجرای قطعنامه‌های تحریمی شورای امنیت به تصویب رسیده است). سایر دادگاه‌های بین‌المللی نیز در مواردی فرصت یافته‌اند تا در خصوص چالش امکان کنترل قضایی اقدامات شورای امنیت اظهارنظر کنند. دیوان بین‌المللی کیفری یوگسلاوی سابق در قضیه تادیچ، دیوان اروپایی حقوق بشر در قضیه بهرامی و سراماتی و قضیه نادا، دادگاه ویژه لبنان در قضیه عیاش و دیوان بین‌المللی کیفری رواندا در قضیه کانیاپاشی که در اعمال وظیفه قضایی خویش با این مسئله مواجه بوده‌اند، رویه‌های متمایزی را در پیش گرفته‌اند. درعین‌حال، این امکان برای دیوان بین‌المللی کیفری نیز وجود دارد که قطعنامه‌های حاوی وضعیت ارجاعی از سوی شورای امنیت را مورد بررسی قضایی قرار دهد. اما دیوان بین‌المللی دادگستری با اینکه هیچ ممنوعیتی در این خصوص ندارد، در قضیه لاکربی، قضیه نامیبیا، قضیه هزینه‌های خاص و قضیه بوسنی و هرزگوین علیه صربستان و مونته‌نگرو که موقعیت برای بررسی مشروعیت (در معنای قانونی بودن)<sup>۱</sup> تصمیمات شورا مهیا شده بود، با مصلحت‌اندیشی به این کار تن نداد. درکل به نظر می‌رسد که رویه‌ای بین‌المللی در خصوص امکان نظارت قضایی دادگاه‌های بین‌المللی بر شورای امنیت در حال شکل‌گیری است.

\* sfmoosavi@gmail.com

\* استاد دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران

\*\* نویسنده مسئول، دانشجوی دکتری حقوق بین‌الملل دانشگاه آزاد اسلامی، واحد علوم و تحقیقات تهران

vahidbazzar@gmail.com

1. Legality

## واژگان کلیدی

شورای امنیت، دیوان بین‌المللی دادگستری، دیوان اروپایی حقوق بشر، دیوان بین‌المللی کیفری یوگسلاوی سابق، دیوان بین‌المللی کیفری رواندا، دادگاه ویژه لبنان، دیوان بین‌المللی کیفری، دیوان دادگستری اروپا

## مقدمه

شورای امنیت سازمان ملل متحد پس از پایان جنگ سرد، رویه‌ای متفاوت در فعالیت‌های خود در پیش گرفته است. شورا با ارائه تفسیری موسع از صلح و امنیت بین‌المللی، محدوده فعالیت خود را به‌طور قابل‌ملاحظه‌ای گسترش داده<sup>۲</sup> و حتی در مواردی اقدام به نوعی قانونگذاری کرده است. شورا به‌عنوان قانونگذار جهانی در برخی موضوعات که حتی در قالب معاهدات بین‌المللی مدون شده است، تعهداتی فراتر ایجاد کرده است. به‌عنوان مثال، قطعنامه‌های ۱۳۷۳<sup>۳</sup> و ۱۵۴۰<sup>۴</sup> شورا، به‌ترتیب، تعهداتی فراتر از کنوانسیون بین‌المللی برای نظارت بر تأمین مالی تروریسم (۱۹۹۹) و معاهده منع گسترش سلاح‌های هسته‌ای (۱۹۶۸) ایجاد کرده‌اند.<sup>۵</sup> این اقدامات قانونگذاری که به اعتقاد رئیس شورا، شورا بیش از پیش به آن‌ها نیاز دارد،<sup>۶</sup> چندان مورد رضایت دولت‌ها به‌عنوان اصلی‌ترین بازیگران جامعه بین‌المللی در تدوین و تصویب قوانین و مقررات بین‌المللی در جامعه بین‌المللی قرار نگرفته است.

بررسی قطعنامه شورا در این دوره، حاکی از تصمیماتی است که نه‌تنها هیچ جایگاه حقوقی در منشور نداشته، بلکه موازین منشور و حقوق بین‌الملل را نیز رعایت نکرده است. این در حالی است که بر اساس منشور، شورای امنیت باید «اهداف و اصول سازمان ملل متحد»<sup>۷</sup> و «اصول عدالت

۲. این توسع تا حدی پیش رفته است که حتی «تغییرات جوی»، به‌عنوان یکی از مسائل تهدیدکننده امنیت بین‌المللی، در دستور کار شورای امنیت قرار گرفته است. تغییرات جوی با ایجاد عدم تعادل و ثبات در منابع آب و انرژی، تهدید ثبات اقتصادی دولت‌ها، تهدید امنیت انسانی و حقوق بشر و حتی تأثیرگذاری بالقوه در وقوع مخاصمات مسلحانه می‌تواند از عوامل تهدید علیه صلح و امنیت بین‌المللی تلقی شود و موضوع مهاجرت افراد را مطرح می‌کند که موجب به‌هم‌خوردن (احتمالی) صلح و امنیت بین‌المللی می‌شود (که البته این نظر، موافقان و مخالفانی دارد) و صلاحیت شورا در رسیدگی به موضوع مطرح می‌شود. سیدفضل‌الله موسوی و معصومه‌سادات میرمحمدی؛ «تغییرات جوی: تهدیدی علیه صلح و امنیت بین‌المللی»، *مجله حقوقی بین‌المللی*، شماره ۴۹، پاییز و زمستان ۱۳۹۲، صص ۱۷۷-۱۷۱ و ص ۱۹۰.

3. SC Res. 1373, 28 September 2001.

4. SC Res. 1540, 28 April 2004.

5. Osterdahl, Inger, "The Exception as the Rule: Lawmaking on Force and Human Rights by the UN Security Council", *Journal of Conflict & Security Law*, 2005, vol. 10, No. 1, pp. 18, 19.

6. Press Conference by Security Council President (Apr. 2, 2005).

7. بند ۱ ماده ۲۴ منشور: «شورای امنیت در اجرای وظایفش بر طبق مقاصد و اصول ملل متحد عمل می‌کند».

و حقوق بین‌الملل»<sup>۸</sup> را رعایت کند. در خصوص قطعنامه‌هایی که موازین مزبور را رعایت نکرده‌اند، می‌توان به مورد عراق،<sup>۹</sup> لیبی،<sup>۱۰</sup> بوسنی و هرزگوین،<sup>۱۱</sup> تشکیل دادگاه‌های کیفری برای یوگسلاوی<sup>۱۲</sup> و رواندا،<sup>۱۳</sup> حوادث یازده سپتامبر<sup>۱۴</sup> و انفجار در شهر بالی اندونزی<sup>۱۵</sup> اشاره کرد.<sup>۱۶</sup> اقدامات شورا و مشروعیت آن‌ها (در معنای قانونی بودن)،<sup>۱۷</sup> ذهن جامعه بین‌المللی را بیش از گذشته به این سؤال معطوف کرده است که آیا مراجع قضایی بین‌المللی می‌توانند یا صلاحیت دارند که مشروعیت اعمال شورا را از منظر حقوقی بررسی کنند یا خیر. در عین حال، برای چند دادگاه بین‌المللی، فرصت اظهارنظر و بررسی مشروعیت قطعنامه‌های شورای امنیت ایجاد شد که این دادگاه‌ها رویکردهای متمایزی در برخورد با این قضیه داشته‌اند.

### ۱. نظارت قضایی محاکم بین‌المللی بر اقدامات شورای امنیت

سه ماده در منشور سازمان ملل متحد وجود دارد که جایگاه ویژه‌ای به تصمیمات شورای امنیت می‌بخشند. طبق ماده ۲۵ منشور، دولت‌های عضو سازمان ملل، تعهد می‌کنند که تصمیمات شورای امنیت را قبول و اجرا کنند. طبق ماده ۱۰۳ منشور، تعهدات دول عضو که از منشور ناشی می‌شود (در اینجا منظور تصمیمات شورای امنیت است)، بر سایر تعهدات بین‌المللی آن دولت‌ها اولویت دارد و سرانجام بر اساس بند ۶ ماده ۲ منشور، تصمیمات سازمان ملل که در راستای حفظ صلح و امنیت بین‌المللی اتخاذ می‌شود، حتی برای دول غیرعضو نیز لازم‌الاجراست و شورای امنیت، مسئول اصلی حفظ صلح و امنیت در جامعه بین‌المللی است (ماده ۲۴ منشور). مشروعیت اقدامات شورا باید برای همه بازیگران بین‌المللی از جمله خود شورا مهم تلقی شود

۸. ماده ۱ منشور: «هدف ملل متحد به قرار زیر است: ۱- اقدامات دسته‌جمعی مؤثر برای جلوگیری و برطرف کردن تهدیدات علیه صلح و متوقف ساختن هرگونه عمل تجاوز یا سایر کارهای ناقض صلح باید بر طبق اصول عدالت و حقوق بین‌الملل انجام گیرد».

۹. SC Res. 687, (3 April, 1997).

۱۰. SC Res. 731, (21 January, 1992), 748, (31 March, 1992).

۱۱. SC Res. 713, (25 September, 1991).

۱۲. SC Res. 808, (22 February, 1993), 827, (25 May, 1993).

۱۳. SC Res. 955, (8 November, 1994).

۱۴. SC Res. 1373, (28 September, 2001).

۱۵. SC Res. 1483, (14 October, 2002).

۱۶. احمدی، ستار؛ «شورای امنیت و امکان کنترل اعتبار قطعنامه‌های آن توسط دیوان بین‌المللی دادگستری»، فصلنامه سیاست خارجی، سال هفدهم، شماره ۱۴، ۱۳۸۲، ص ۱۰۵.

۱۷. مشروعیت اقدامات شورای امنیت در اینجا به معنای قانونی بودن یا Legality است که در واقع همان نگاه پوزیتیویستی است و منظور این است که آیا اقدامات شورای امنیت با مقررات فعلی حقوق بین‌الملل، قابل پذیرش است یا خیر. حسن سواری؛ «تحریم‌ها از منظر قانونیت و مشروعیت»، مجموعه مقالات همایش ابعاد حقوقی تحریم‌های بین‌المللی شورای امنیت، مجد، ۱۳۹۲، صص ۲۵.

و از آنجایی که مشروع بودن اقدامات شورا، ارتباط مستقیمی با اعتبار این نهاد در جامعه بین‌المللی دارد می‌توان گفت که مشروعیت، جاده دوطرفه است.<sup>۱۸</sup> ولی آیا با توجه به این جایگاه برتری که منشور برای شورای امنیت و تصمیمات آن در نظر گرفته است و همچنین با در نظر گرفتن این موضوع که نه در منشور و نه در هیچ‌یک از اسناد مؤسس محاکم بین‌المللی، چنین اجازه‌ای به هیچ دادگاه بین‌المللی داده نشده است، آیا می‌توان برای دادگاه‌های بین‌المللی، اختیاری در خصوص بررسی تصمیمات شورا تصور کرد؟ همان طور که در ادامه به‌طور مبسوط تشریح خواهد شد، رویکرد محاکم مختلف بین‌المللی در مواجهه با مسئله نظارت قضایی بر قطعنامه‌های شورای امنیت در موارد مبتلابه، رویه ثابتی را رقم زده است.

به‌زعم نگارندگان این نوشتار، نظارت قضایی تنها بدین معنا نیست که دادگاه بین‌المللی به‌صراحت و آشکارا و حتی با اعلام این موضوع، قطعنامه‌های شورای امنیت را بررسی کند، بلکه حتی اگر دادگاه مزبور در دفاع از صحت قطعنامه‌های شورای امنیت، اعلام کند که قطعنامه شورا طبق حقوق بین‌الملل، صحیح و درست است، می‌توان این اقدام را نظارت و بررسی مرجع قضایی تلقی کرد (نظارت قضایی). به‌عنوان مثال، دیوان بین‌المللی دادگستری در قضیه مربوط به کارکنان دیپلماتیک و کنسولی ایالات متحده آمریکا در تهران، اقدامات شورای امنیت - از جمله قطعنامه ۴۵۷ شورای امنیت<sup>۱۹</sup> - را بررسی کرد و به این نتیجه رسید که «این اقدامات، مانعی بر سر راه عملکرد دیوان به شمار نمی‌آید»<sup>۲۰</sup> و در ادامه بیان داشت که «قطعنامه شورای امنیت، مطابق اهداف و اصول منشور سازمان ملل متحد است». همین که تطابق قطعنامه با منشور احراز می‌شود، نظارت قضایی دیوان نیز بر شورای امنیت به‌روشنی نمایان می‌شود.

### ۱-۱. نظارت قضایی دیوان اروپایی حقوق بشر<sup>۲۱</sup> بر شورای امنیت

دیوان اروپایی حقوق بشر در قضایای بهرامی و سراماتی،<sup>۲۲</sup> نظر خود را در خصوص امکان بازنگری اقدامات شورای امنیت ابراز کرد. پس از حمله ناتو (۱۹۹۹) به صربستان (جمهوری فدرال یوگسلاوی)<sup>۲۳</sup> و در پی انعقاد موافقت‌نامه میان ناتو و دولت صربستان مبنی بر خروج نیروهای صرب از کوزوو، قطعنامه ۱۲۴۴ شورای امنیت، اداره امور کوزوو را به‌طور مشترک به

18. Alvarez, Jose E. "Tadić Revisited-The Ayyash Decisions of the Special Tribunal for Lebanon", *Journal of International Criminal Justice*, 2013, vol. 11, p. 298.

19. SC Res. 457, (4 December, 1979).

۲۰. میرعباسی، سیدباقر و سیدحسین سادات‌میدانی؛ *دیوان بین‌المللی دادگستری*، مسائل روز، چکیده آرا و اسناد، چاپ دوم، جنگل، ۱۳۸۹، ص ۶۳.

21. European Court of Human Rights (ECHR)

22. *Agim Behrami and Bekir Behrami v. France, Ruzhdi Saramati v. France, Germany and Norway*, App. Nos. 71412/01 & 78166/01, ECHR, 2 May 2007.

23. Federal Republic of Yugoslavia (FRY)

نیروهای حافظ صلح ملل متحد در کوزوو (UNMIK)<sup>۲۴</sup> و نیروهای نظامی ناتو (KFOR)<sup>۲۵</sup> واگذار کرد. یکی از بمب‌های عمل‌نکرده و خنثی‌نشده در هنگام بازی چند کودک در سال ۲۰۰۰، در منطقه تحت حفاظت این نیروها منفجر شد و به برادران بهرامی آسیب رساند.<sup>۲۶</sup> پدر بچه‌ها و پسر معلولش با ادعای نقض ماده ۲ کنوانسیون اروپایی حقوق بشر،<sup>۲۷</sup> در دیوان اروپایی حقوق بشر، طرح شکایت کردند.<sup>۲۸</sup>

سراماتی تبعه کوزوویی آلبانیایی‌تبار بود که پلیس UNMIK در چند نوبت در سال ۲۰۰۱، به عللی که هیچ‌گاه در دادگاه ثابت نشد، او را دستگیر کرد. آخرین اتهام وی در خصوص قتل نیز در دیوان عالی اثبات نشد و هیچ محاکمه دیگری تا زمانی که او در سال ۲۰۰۷ با ادعای نقض مواد ۵ و ۱۳ کنوانسیون اروپایی حقوق بشر،<sup>۲۹</sup> در دیوان اروپایی طرح دعوا کرد، علیه وی انجام نشد. چون خواهان‌ها در این دو قضیه (بهرامی و سراماتی) خواسته‌های یکسانی داشتند، این دو قضیه با هم ادغام شد.<sup>۳۰</sup>

دیوان اروپایی حقوق بشر در رأی سال ۲۰۰۷ (بهرامی و سراماتی) در خصوص اعمال ارتكابی نیروهای حاضر در کوزوو، با اعمال معیار «کنترل و اختیار نهایی»<sup>۳۱</sup> و دنبال کردن زنجیره‌ای از دستورها، مسئولیت عملیات امنیتی و حتی موارد تفویضی از سوی شورا به ناتو را به شورای امنیت و درنهایت به سازمان ملل متحد منتسب می‌کند<sup>۳۲</sup> و اعلام می‌کند که دیوان باید در این راستا مواد ۲۵ و ۱۰۳ منشور ملل متحد را مدنظر داشته باشد.<sup>۳۳</sup> لذا دیوان تصریح می‌کند که این

24. United Nations Mission in Kosovo (UNMIK)

25. NATO-led Kosovo Forces (KFOR)

26. یکی از برادران در دم جان سپرد و دیگری نابینا و معلول جسمی شد.

27. ماده ۲ کنوانسیون اروپایی حقوق بشر: ۱- حق حیات کلیه افراد باید مورد حمایت قانون باشد؛ هیچ‌کس نباید به‌طور عمد از حق حیات محروم شود به‌استثنای اجرای حکم دادگاهی که به دنبال ارتکاب جنایت افراد، این مجازات را طبق قانون تجویز می‌کند ...

28. Milanovic, Marko and Papic, Tatjana, "As Bad as It Gets: The European Court of Human Rights' Behrami and Saramati Decision and General International Law", *International and Comparative Law Quarterly*, 2009, vol. 58, No. 2, p. 270.

29. ماده ۵ کنوانسیون اروپایی حقوق بشر: ۱- هر شخص از حق آزادی و امنیت فردی برخوردار است. هیچ‌کس را نباید از آزادی‌اش محروم کرد ...

ماده ۱۳ کنوانسیون اروپایی حقوق بشر: هر شخصی که حقوق و آزادی‌هایش که در این کنوانسیون آمده است ضایع شده باشد، حتی اگر تضییع حقوق و آزادی‌های مذکور توسط افرادی با موقعیت رسمی صورت گرفته باشد، از حق جبران خسارت مؤثر درمقابل مقامات ملی برخوردار است.

30. De Burca, Grainne. "The European Court of Justice and the International Legal Order after Kadi", *Harvard International Law Journal*, 2010, vol. 51, No. 1, pp. 13, 14.

31. Ultimate Authority and Control

32. Behrami and Saramati Case, *op. cit.*, paras. 135, 140, 141, 143, 144.

33. *Ibid.*, para. 147.

وظیفه دیوان نیست که معنا و مفهوم مواد منشور را تعیین کند و دیوان به‌هیچ‌وجه به موجه‌بودن مبنای چنین اسنادی که در قضایای تحت رسیدگی نزد آن مطرح می‌شود، نمی‌پردازد.<sup>۳۴</sup> دیوان در مسیر استدلال خویش، ابتدا اعلام می‌کند که شورای امنیت در عرصه حفظ صلح و امنیت بین‌المللی، مسئولیت انحصاری دارد و در این راستا می‌تواند به هر اقدامی تحت فصل هفتم منشور متوسل شود.<sup>۳۵</sup> سپس اذعان می‌دارد که اقدامات و عملیات انجام‌شده تحت قطعنامه ۱۲۴۴ شورای امنیت،<sup>۳۶</sup> برای تضمین صلح و امنیت بین‌المللی حیاتی است و کنوانسیون اروپایی حقوق بشر نمی‌تواند به‌گونه‌ای تفسیر شود تا اقدامات دولت‌های عضو این کنوانسیون، تحت قطعنامه شورای امنیت، مورد مذاقه و بررسی قرار گیرد، چون این عمل، مداخله در وظایف حیاتی سازمان ملل متحد محسوب می‌شود.<sup>۳۷</sup> در نتیجه، دیوان/استراسبورگ، عدم صلاحیت خویش را - به دلیل برتری نظم حقوقی سازمان ملل متحد - هم در خصوص عملیات و انتساب اقدامات ادعایی به سازمان ملل و هم بر هر چیزی که قطعنامه ۱۲۴۴ تحت پوشش قرار می‌دهد و از آن ناشی می‌شود، تأیید کرد.<sup>۳۸</sup> همچنین دیوان به این نتیجه می‌رسد که برای رسیدگی به مشارکت آلمان، نروژ و فرانسه در نیروهای نظامی بین‌المللی که به‌واسطه قطعنامه ۱۲۴۴ شورای امنیت موجودیت یافته‌اند، صلاحیت ندارد.<sup>۳۹</sup>

مورد دیگری که در خصوص نظارت قضایی دیوان اروپایی حقوق بشر بر قطعنامه‌های شورای امنیت می‌توان ذکر کرد، رأی دیوان در قضیه *نادا*/<sup>۴۰</sup> است. آقای *نادا* که قبلاً از دادگاه فدرال سوئیس (عالی‌ترین محکمه این کشور) نیز حکمی مبنی بر نقض حق دادرسی عادلانه خویش به‌وسیله قطعنامه ۱۲۶۷ شورای امنیت سازمان ملل<sup>۴۱</sup> دریافت کرده بود، بابت نقض بند ۱ ماده ۸ و ماده ۱۳ کنوانسیون اروپایی حقوق بشر،<sup>۴۲</sup> دعوایی علیه دولت سوئیس در دیوان اروپایی حقوق بشر طرح کرد.<sup>۴۳</sup> دیوان در تصمیم خویش با تصدیق یافته‌های مقامات و مراجع سوئیسی، مبنی بر بی‌اساس بودن اتهام مشارکت *نادا* در تروریسم بین‌المللی، به‌واسطه تأخیر طولانی مدت در

34. *Ibid.*, para. 122.

35. *Ibid.*, para. 148, 149.

36. SC Res. 1244, (10 June, 1999).

37. Behrami and Saramati Case, *op. cit.*, para. 148.

38. *Ibid.*, paras. 148, 152.

39. De Sena, Pasquale and Vitucci, Maria Chiara, "The European Courts and the Security Council between Dédoublement Fonctionnel and Balancing of Values", *The European Journal of International Law*, 2009, vol. 20, No. 1, pp. 202, 203.

40. *Nada v. Switzerland*, App. No. 10593/08, ECtHR, 12 September 2012.

41. SC Res. 1267, (15 October, 1999).

۴۲. ماده ۸ کنوانسیون اروپایی حقوق بشر: ۱- هرکس از حق احترام به زندگی خصوصی و خانوادگی، خانه و مراسلات خود برخوردار است.

43. *Nada Case*, *op. cit.*, paras. 163 et seq.

ارائه این یافته‌ها به کمیته تحریم القاعده،<sup>۴۴</sup> این مقامات را نکوهش کرد.<sup>۴۵</sup> همچنین «دولت سوئیس را به دلیل کوتاهی در هماهنگ‌سازی میان تعهداتش به موجب ماده ۸ کنوانسیون اروپایی و تعهداتش به موجب رژیم تحریمی ناشی از قطعنامه ۱۲۶۷ شورای امنیت، مسئول دانست و اعلام کرد که این دولت، ماده ۸ کنوانسیون را نقض کرده است».<sup>۴۶</sup> به علاوه، دیوان با استناد به اینکه هیچ مانعی در رژیم تحریمی قطعنامه ۱۲۶۷ شورای امنیت برای مقامات سوئیسی در ارائه سازوکارهای بازنگری قضایی وجود نداشت، دولت سوئیس را به سبب فراهم‌نکردن دسترسی *نادا* به رسیدگی قضایی در سطح داخلی و نقض حق دادرسی عادلانه (ماده ۱۳ کنوانسیون اروپایی)، مسئول شناخت.<sup>۴۷</sup> دیوان اروپایی در قضیه *نادا*، علاوه بر اینکه قطعنامه ۱۲۶۷ شورای امنیت سازمان ملل را از جهات مختلف، بررسی قضایی کرد، با انتقاد از رویه‌ای که در شورا در خصوص خارج کردن نام افراد از لیست تحریم دنبال می‌شود، آن را جبران‌ناکافی و نامؤثر دانست.<sup>۴۸</sup> رویکرد دیوان اروپایی در قضیه *نادا* نشان می‌دهد که «رژیم تحریمی مانند رژیم ناشی از قطعنامه ۱۲۶۷ شورا، لزوماً یا حتی به‌طور ضمنی به دولت‌ها اجازه می‌دهد تا موارد ضروری را در خصوص اجرای نظام تحریمی مربوطه بر اساس استانداردهای حقوق بین‌الملل بشر، تشخیص دهند».<sup>۴۹</sup>

## ۱-۲. نظارت قضایی دیوان بین‌المللی کیفری یوگسلاوی سابق<sup>۵۰</sup> بر شورای امنیت

مشروعیت دیوان یوگسلاوی در اولین پرونده در حال رسیدگی،<sup>۵۱</sup> از سوی متهم به چالش کشیده شد. دوسکو *تادیچ* مدعی بود که این محکمه به‌طور مشروع تأسیس نشده است زیرا شورای امنیت به‌موجب منشور، اختیار تأسیس محاکم بین‌المللی کیفری را ندارد. خواننده استدلال می‌کرد که ایجاد محکمه برای یک منطقه و دوره خاص - درحالی‌که وقایع در یوگسلاوی سابق پس از ۱۹۹۳ (سال تأسیس محکمه) نشان داده است که محکمه در خصوص کاهش تهدیدات علیه

۴۴. مقامات سوئیسی در سال ۲۰۰۵ به این نتیجه رسیدند که آقای *نادا* هیچ‌گونه مشارکتی در فعالیت‌های تروریستی نداشته است ولی مدارک اثبات این بی‌گناهی را حدود چهار سال بعد (در سپتامبر سال ۲۰۰۹)، درست چند هفته پس از اینکه اسم آقای *نادا* از لیست تحریم خارج شد، به کمیته تحریم القاعده ارائه دادند.

۴۵. *Ibid.*, paras. 187-188.

۴۶. *Ibid.*, paras. 195-197, 199.

۴۷. *Ibid.*, paras. 211-213.

۴۸. *Ibid.*, paras. 211-212.

۴۹. De Wet, Erika. "From Kadi to Nada Judicial Techniques Favouring Human Rights over United Nations Security Council Sanctions", *Chinese Journal of International Law*, 2013, No. 12, p. 21.

۵۰. International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia (ICTY)

۵۱. *The Prosecutor v. Dusko Tadic*, ICTY, Case No.: IT-94-1-A, 15 July 1999.

صلح و امنیت بین‌المللی مؤثر واقع نشده است - خارج از حدود اختیارات<sup>۵۲</sup> شورا است. در نتیجه قطعنامه ۸۲۷ شورا<sup>۵۳</sup> در خصوص تشکیل دیوان یوگسلاوی نامعتبر است.<sup>۵۴</sup> شعبه استیناف دیوان یوگسلاوی با ریاست قاضی آنتونیو کاسسه، با استناد به قاعده «صلاحیت برای تعیین صلاحیت»، اعلام کرد که «برای رسیدگی به ایراد مقدماتی در رابطه با مشروعیت تأسیس این محکمه اختصاصی، دارای صلاحیت است».<sup>۵۵</sup>

شعبه مزبور با یادآوری اینکه توسل به اقدامات اجباری به موجب مواد ۴۱ و ۴۲ منشور، منوط به تصمیم شورای امنیت در مورد یک وضعیت طبق ماده ۳۹ است، پذیرفت که «این رکن سیاسی برخوردار از صلاحیت گسترده است تا تعیین کند چه چیزی دقیقاً «تهدید علیه صلح، نقض صلح یا عمل تجاوز» محسوب می‌شود و چه اقداماتی در هر مورد خاص مناسب است».<sup>۵۶</sup> شعبه مزبور اظهار داشت که «این بخشی از وظیفه قضایی محکمه بین‌المللی است که صلاحیت خویش را تعیین کند، حتی اگر در این راه مجبور شود تا قطعنامه شورای امنیت را بررسی کند».<sup>۵۷</sup> به زعم دیوان، بر اساس صلاحیت ضمنی،<sup>۵۸</sup> هر مرجع قضایی می‌تواند موارد حقوقی ضمنی را که به عنوان نتایج مستقیم ناشی از رسیدگی مطرح است تعیین کند.<sup>۵۹</sup>

لازم به ذکر است که دیوان بین‌المللی دادگستری بیش از چهل سال قبل از قضیه تادیچ و در قضیه نوتته بام (۱۹۵۳) اعلام کرده بود که دادگاه بین‌المللی در خصوص تفسیر اسناد حاکم بر صلاحیت خویش دارای حق و اختیار است.<sup>۶۰</sup> همچنین شعبه استیناف دیوان یوگسلاوی در قضیه کراچیس نیک (۲۰۰۶) تصریح می‌کند که قطعنامه ۱۶۶۸ شورای امنیت،<sup>۶۱</sup> مانعی در اعمال اشتغالات قضایی دیوان نیست.<sup>۶۲</sup>

52. *Ultra vires*

53. SC Res. 827, (25 May 1993).

54. Werner, Wouter G., "Securitization and Judicial Review: A Semiotic Perspective on the Relation between the Security Council and International Judicial Bodies", *International Journal for the Semiotics of Law*, 2001, vol. 14, p. 359.

55. Tadic Case, *op. cit.*, para. 18.

56. *Ibid.*, paras. 299-304.

57. *Ibid.*, paras. 23, 24.

58. Incidental Jurisdiction

59. Tadic Case, *op. cit.*, para. 20.

60. *Nottebohm Case* (Preliminary Objection). 18 November 1953, I.C.J. Reports 111 (1953), p. 119.

61. SC Res. 1668, (10 April 2006).

62. *Prosecutor v. Krajisnik*, Case No.IT-00-39-AR73.2, Decision on Krajisnik's Appeal against the Trial Chamber's Decision, 15 September 2006, paras. 15-16.



### ۱-۳. نظارت قضایی دیوان بین‌المللی کیفری رواندا<sup>۶۳</sup> بر شورای امنیت

در قضیه کانیاباشی<sup>۶۴</sup> نیز دیوان رواندا مانند دیوان یوگسلاوی در قضیه تادیچ مجبور شد تا در خصوص مشروعیت قطعنامه‌ای که مبنای تأسیس دیوان بود، تصمیم‌گیری کند.<sup>۶۵</sup> کانیاباشی اولین قضیه‌ای بود که در دیوان رواندا رسیدگی می‌شد. در این قضیه، متهم (کانیاباشی) با نامعتبر دانستن قطعنامه ۹۵۵ شورای امنیت معتقد بود که شورا با تجاوز از اختیارات خود، دادگاهی نامشروع را که طبق منشور ملل متحد اختیار ایجاد آن را نداشت، تأسیس کرده است. دیوان رواندا در پاسخ به صراحت اعلام کرد: «مسئله تشخیص این موضوع که آیا تدابیر اتخاذی شورای امنیت بر اساس فصل هفتم قابل توجیه است یا خیر<sup>۶۶</sup> و همچنین تشخیص و تصمیم‌گیری در خصوص اینکه آیا یک موضوع، تهدید صلح و امنیت بین‌المللی تلقی می‌شود یا خیر، به‌طور انحصاری در صلاحیت شورای امنیت است.<sup>۶۷</sup> با وجود این، دیوان رواندا مانند دیوان یوگسلاوی در قضیه تادیچ این‌گونه نتیجه‌گیری کرد که برای رسیدگی به اقدامات مقدماتی مطروحه در خصوص قانونی بودن تأسیس خویش صلاحیت دارد<sup>۶۸</sup> و به‌نوعی بر قطعنامه مسبب ایجاد خویش، نظارت قضایی کرد. دیوان رواندا در رویه قضایی خویش، اعتقاد به عدم امکان نظارت قضایی بر شورای امنیت را تکرار و تأکید کرد. دیوان در قضیه کاره مر/ا (۲۰۰۱) تصریح کرد «در خصوص بررسی یا بازنگری تصمیمات شورای امنیت بخصوص قطعنامه ۹۵۵ آن شورا<sup>۶۹</sup> (قطعنامه ایجادکننده دیوان رواندا) هیچ اختیاری ندارد. ماده ۳۹ منشور ملل متحد، در مورد تشخیص وجود تهدید صلح و امنیت بین‌المللی، اختیاری صلاح‌دیدی به شورا اعطا کرده است و اصل بر این است که اقدامات شورا در راستای حفظ و بازگرداندن صلح و امنیت بین‌المللی مناسب است.<sup>۷۰</sup> در ضمن، این استدلال که چون دیوان رواندا موجودیت خود را از شورای امنیت می‌گیرد و به‌واسطه قطعنامه شورای امنیت ایجاد شده است، نمی‌تواند باعث شود که استقلال این دادگاه به‌عنوان نهاد قضایی زیر سؤال برود. دیوان بین‌المللی دادگستری در قضیه آثار احکام دادگاه اداری سازمان ملل متحد بر این امر تأکید کرد که با اینکه دادگاه مزبور از سوی مجمع عمومی سازمان ملل ایجاد شده است، پس از ایجاد، جدا و مستقل از مجمع فعالیت می‌کند و تصمیمات

63. International Criminal Tribunal for Rwanda (ICTR)

64. *The Prosecutor v. Joseph Kanyabashi*, ICTR, Case No.: 96-15-T, 18 June 1997.

65. Werner, Wouter G. *op. cit.*, p. 359.

66. Kanyabashi Decision, *op. cit.*, para. 26.

67. *Ibid.*, para. 22.

68. Petculescu, Ioana. "The Review of the United Nations Security Council Decisions by the International Court of Justice", *Netherlands International Law Review*, 2005, vol. 52, Issue. 02, p. 183.

69. SC Res. 955, (8 November 1994).

70. *Prosecutor v. Karemera*, Case No. ICTR-98-44-T, 25 April 2001, para. 25.

آن، حتی برای خود مجمع نیز لازم‌الاجراست.<sup>۷۱</sup> مطالب اخیر در خصوص دیوان یوگسلاوی و دادگاه لبنان نیز که به موجب قطعنامه شورای امنیت ایجاد شده‌اند صادق است.

#### ۱-۴. نظارت قضایی دادگاه ویژه لبنان<sup>۷۲</sup> بر شورای امنیت

رأی دادگاه بدوی و تجدیدنظر لبنان در قضیه عیاش و دیگران<sup>۷۳</sup> که در سال ۲۰۱۲ صادر شد - برخلاف نظر دو دادگاه ویژه بین‌المللی کیفری (دیوان یوگسلاوی و رواندا) که در بندهای اخیر ذکر شد - به این سؤال که آیا دادگاه بین‌المللی ایجادشده از سوی شورای امنیت، صلاحیت بررسی مشروعیت خود را دارد یا خیر، پاسخ منفی داده است.<sup>۷۴</sup> در قضیه مزبور، چهار خواننده پرونده<sup>۷۵</sup> با هدف بطلان قرارهای بازداشت خویش، مشروعیت محکمه را با ذکر سه دلیل به چالش کشیدند: ۱. دادگاه، حاکمیت دولت لبنان را نقض کرده است.<sup>۷۶</sup> ۲. شورای امنیت به دلایل زیر، اقدامی غیرقانونی و خارج از اختیار خود انجام داده است: نبود تهدید واقعی علیه صلح و امنیت بین‌المللی، تحمیل توافق غیرقانونی به لبنان، ایجاد دادگاه به‌منزله جبرانی نامناسب و تبعیض‌آمیز، ایجاد دادگاه برخلاف حقوق، کوتاهی شورا در احترام به قانون اساسی و دیگر قوانین لبنان.<sup>۷۷</sup> ۳. قواعد اجرایی دادگاه، حقوق اساسی بشر خوانندگان نسبت به دادرسی منصفانه از سوی دادگاه ایجادشده به‌وسیله قانون را نقض می‌کند.<sup>۷۸</sup>

شعبه بدوی دادگاه لبنان با این استدلال که تنها مبنای حقوقی تأسیس دادگاه، قطعنامه ۱۷۵۷ شورای امنیت<sup>۷۹</sup> است<sup>۸۰</sup> و دادگاه، مخلوق قطعنامه شورا است<sup>۸۱</sup> و دولت لبنان مدعی نقض حاکمیت خویش نشده است، ادعای نقض قانون اساسی و حاکمیت لبنان را نمی‌پذیرد.<sup>۸۲</sup>

شعبه بدوی با مثال‌زدن محاکم بین‌المللی کیفری ویژه مانند نورنبرگ و توکیو، ایراد گزینشی بودن<sup>۸۳</sup> دادگاه را نیز نپذیرفت<sup>۸۴</sup> و با اشاره به ایجاد محاکم یوگسلاوی و رواندا از سوی

71. Effect of Awards of Compensation Made by the United Nations Administrative Tribunal, Advisory Opinion, ICJ Rep. 13 July 1954, p. 53.

72. Special Tribunal for Lebanon (STL)

73. *Prosecutor v. Ayyash and Others*, Trial Chamber, Case No. STL-II-OIIPITC, 27 July 2012 and *Ayyash and Others*, Appeals Chamber, 24 October 2012, (STL-11-O1/PT/AC/AR90.1).

74. Nikolova, Mariya and Ventura, Manuel J., "The Special Tribunal for Lebanon Declines to Review UN Security Council Action", *Journal of International Criminal Justice*, 2013, vol. 11, p. 615.

75. Salim Jamil Ayyash, Mustafa Amine Baddredine, Hussein Hassan Oneissi and Assad Hassan Sabra.

76. *Prosecutor v. Ayyash and Others*, Trial Chamber, Case No. STL-II-OIIPITC, 27 July 2012, para. 1.

77. Alvarez, Jose E., "Tadic Revisited - The Ayyash Decisions of the Special Tribunal for Lebanon", *Journal of International Criminal Justice*, 2013, vol. 11, p. 293.

78. Trial Chamber Decision, *op. cit.*, para. 62.

79. SC Res. 1757, (30 May 2007).

80. Trial Chamber Decision, *op. cit.*, para. 46.

81. *Ibid.*, para. 52.

82. *Ibid.*, para. 61.

83. Selectivity

شورای امنیت و ایجاد دادگاه اداری ملل متحد و جانشین آن، یعنی دادگاه تجدیدنظرخواهی سازمان ملل متحد<sup>۸۵</sup> از سوی مجمع عمومی، به اختیار سازمان ملل در ایجاد مراجع قضایی تصریح کرد.<sup>۸۶</sup> دادگاه با تأیید اختیار سازمان ملل در ایجاد محاکم خاص، مانند هر پارلمان ملی، اعلام داشت که «دادگاه لبنان، طبق قانون ایجاد شده است»<sup>۸۷</sup> و «آیین‌ها و قواعد دادگاه، مطابق با ملزومات حقوق بین‌الملل بشر و رویه قضایی نهادهای حقوق بشری از جمله دیوان اروپایی حقوق بشر و کمیته حقوق بشر است».<sup>۸۸</sup> همچنین از آنجایی که دولت لبنان به‌عنوان یکی از اعضای سازمان ملل، ملزم به تبعیت از قطعنامه‌های شورای امنیت است، امکان بررسی قضایی اقدام شورا در خصوص ایجاد محکمه کیفری وجود ندارد<sup>۸۹</sup> و شعبه بدوی فاقد صلاحیت بازنگری یا تعیین صحت اقدامات شورای امنیت است.<sup>۹۰</sup> صرفاً همین که شورای امنیت، اختیار خود را در خصوص تشخیص وجود تهدید علیه صلح و امنیت بین‌المللی تحت ماده ۳۹ منشور اعمال کرد، کافی است و دیگر نیازی به بررسی قضایی نخواهد بود و حتی اگر چنین نیازی هم وجود داشته باشد، به دلیل عدم تصریح اساسنامه،<sup>۹۱</sup> شعبه بدوی، صلاحیت تشخیص درستی اقدامات شورا را نخواهد داشت.<sup>۹۲</sup> به‌زعم دادگاه بدوی، شاید تنها دیوان بین‌المللی دادگستری بتواند پس از ارجاع از سوی سازمان ملل متحد، اقدامات سایر ارکان سازمان (در اینجا شورای امنیت) را در قالب نظریه مشورتی بررسی قضایی کند.<sup>۹۳</sup>

همچنین دادگاه بدوی در پاسخ به نقض حاکمیت لبنان اعلام می‌کند که اصل عدم مداخله،<sup>۹۴</sup> مطابق بند ۷ ماده ۲ منشور سازمان ملل، مشمول اقدامات اتخاذشده بر اساس فصل هفتم منشور نمی‌شود.<sup>۹۵</sup> برای پاسخ به ایراد «ایجاد دادگاه برخلاف حقوق»، شعبه بدوی به یافته‌های دادگاه ویژه سیرالئون در قضیه *کالون* استناد می‌کند.<sup>۹۶</sup> دادگاه سیرالئون در قضیه مزبور اعلام داشت: «این هنجار حقوق بین‌الملل است که اگر ایجاد، مطابق با قواعد حقوقی باشد، موجود بر طبق حقوق ایجاد شده است؛ بدین معنی که موجود باید بر اساس معیارهای مقتضی و

84. *Ibid.*, para. 64, 86.

85. United Nations Appeals Tribunal (UNAT)

86. Trial Chamber Decision, *op. cit.*, para. 69.

87. *Ibid.*, para. 72.

88. *Ibid.*, para. 88.

89. *Ibid.*

90. *Ibid.*, para. 52.

91. *Ibid.*, para. 55.

92. *Ibid.*, para. 71.

93. *Ibid.*, para. 55.

94. Principle of Non-Intervention.

95. Trial Chamber Decision, *op. cit.*, para. 57.

96. *Ibid.*, para. 67.

مناسب بین‌المللی ایجاد شود و باید سازوکارهایی برای گسترش عدالت منصفانه و بی‌طرفی داشته باشد و باید با ملزومات حقوق بین‌الملل بشر سازگار باشد.<sup>۹۷</sup> سپس در بندهای ۶۹ تا ۷۲ رأی خویش، دادگاه را واجد تمامی این ویژگی‌ها تلقی می‌کند.

در رسیدگی استیناف، متهمان معتقد بودند که دادگاه بدوی در تلقی قطعنامه شورای امنیت به‌عنوان تنها مبنای ایجاد دادگاه و امتناع از بررسی قضایی قطعنامه مزبور دچار اشتباه شده است.<sup>۹۸</sup> همچنین شورای امنیت در توسل به تدابیر فصل هفتم منشور از اختیارات خویش سوءاستفاده کرده است و به دلیل نبود وضعیت تهدیدکننده صلح و امنیت بین‌المللی، ایجاد دادگاه، تدبیر نامناسب تلقی می‌شود.<sup>۹۹</sup> ولی شعبه استیناف، یافته‌های دادگاه بدوی را در این موارد تأیید کرد.<sup>۱۰۰</sup> تنها مسئله‌ای که دادگاه استیناف از آن به‌عنوان اشتباه شعبه بدوی یاد می‌کند این است که چرا دادگاه بدوی با وجود اذعان به عدم امکان بررسی قطعنامه شورای امنیت، به استدلال‌های دفاعی خواندگان درمورد به‌چالش کشیدن مشروعیت ایجاد دادگاه می‌پردازد؟<sup>۱۰۱</sup> به‌زعم شعبه استیناف، تشخیص شورای امنیت در خصوص وجود تهدید صلح و امنیت بین‌المللی و تدابیر اتخاذی در این رابطه، موضوع بازنگری قضایی قرار نمی‌گیرد.<sup>۱۰۲</sup> و تصمیم‌گیری درمورد تدابیر اتخاذی طبق ماده ۴۱، «اساساً تصمیم‌گیری سیاسی است و در بازنگری قضایی قابل بررسی نیست و این حق، تنها برای شورا باقی است».<sup>۱۰۳</sup> جالب است که دادگاه تجدیدنظر، تمام تلاشش را می‌کند تا اندک رویه قضایی بین‌المللی موجود در خصوص نظارت قضایی قطعنامه‌های شورای امنیت را بی‌اساس جلوه دهد. دادگاه تجدیدنظر با انتقاد از رویه دیوان استیناف یوگسلاوی در قضیه *تادیچ*، اعلام می‌دارد که دیوان اخیر، بسیار زیرکانه عمل کرده است.<sup>۱۰۴</sup> چون اگر قطعنامه شورا را نامعتبر قلمداد می‌کرد موجب انحلال خویش می‌شد و این تصمیم، بسیار فراتر از حکم صرفاً مشورتی است.<sup>۱۰۵</sup> و در ادامه با اشاره به قضیه *نادا* (۲۰۱۲)، قضیه *کانیاباشی* (۱۹۹۷)، قضیه *السید* (۲۰۱۰) و قضیه *کادی*

97. SCSL, *Prosecutor v. Norman, Kallon and Kamara*, SCSL-2004-14-PT, SCSL-2004-18-PT, and SCSL-2004-16-PT, Decision on Constitutionality and Lack of Jurisdiction, 13 March 2004, para. 55. decision, paras. 45-47.

98. Appeals Chamber Decision, *op. cit.*, paras. 24, 32.

99. *Ibid.*, para. 32.

100. *Ibid.*, paras. 24-54.

101. *Ibid.*, para. 54.

102. *Ibid.*, paras. 35.

103. *Ibid.*, para. 52.

104. *Ibid.*, para. 44.

105. *Ibid.*, para. 43.

دادگاه استیناف لبنان با اشاره به نظریه مشورتی نامیبیا (۱۹۷۱) که در آن، دیوان بین‌المللی با مسئله نظارت قضایی بر شورای امنیت مواجه بود، قصد داشت تا این‌گونه القا کند که شرایط پرونده تحت رسیدگی بر استدلال حقوقی مراجع قضایی تأثیرگذار است.

(۲۰۰۸)، بیان می‌کند که در قضایای مزبور، دادگاه‌ها به بررسی قضایی اقدامات شورای امنیت نپرداخته‌اند.<sup>۱۰۶</sup>

قاضی باراک واناس<sup>۱۰۷</sup> در نظریه مخالف خود در ضمیمه رأی شعبه استیناف، پاسخ‌های قابل‌قبولی به استدلال‌های دادگاه می‌دهد. وی با تشبیه استدلال عدم تصریح به نظارت قضایی دادگاه به گفتن «در قسمت باربری راه‌آهن سیگار نکشید» (کنایه از بی‌په‌بودن)، اعلام می‌کند که دیوان کیفری نیاز به اختیار صریحی در خصوص پاسخ به دفاع مطرح‌شده در جریان رسیدگی ندارد.<sup>۱۰۸</sup> همچنین عدم اختیار نظارت قضایی بر ارگان‌های سازمان ملل، مخالف ماده ۹(۱) اساسنامه دادگاه ویژه لبنان<sup>۱۰۹</sup> است.<sup>۱۱۰</sup>

در واقع، هیچ‌کدام از شعب بدوی و استیناف دادگاه ویژه لبنان، دکترین «صلاحیت هر مرجع در تعیین صلاحیت خویش»<sup>۱۱۱</sup> را نپذیرفتند.<sup>۱۱۲</sup> این درحالی است که شعبه استیناف دادگاه ویژه لبنان در قضیه /السید (۲۰۱۰) رویه متفاوتی را در پیش گرفته بود. در قضیه اخیر تصریح شد که تمامی دادگاه‌های بین‌المللی، اختیار تعیین و تشخیص محدودیت‌های صلاحیتی خویش را دارند.<sup>۱۱۳</sup> بخصوص زمانی که موضوعات صلاحیتی مطرح می‌شود، دادگاه باید اساسنامه و سایر قواعد را به‌طور انعطاف‌پذیری تفسیر کند.<sup>۱۱۴</sup> همچنین اعلام شد که تشخیص موارد حقوقی ضمنی که نتیجه مستقیم موضوعاتی است که تحت صلاحیت اولیه دادگاه است، با خود دادگاه است.<sup>۱۱۵</sup>

### ۵-۱. نظارت قضایی دیوان بین‌المللی کیفری<sup>۱۱۶</sup> بر شورای امنیت

طبق بند (ب) ماده ۱۳ اساسنامه دیوان، شورای امنیت می‌تواند با تصویب قطعنامه طبق فصل هفتم منشور، یک وضعیت را به دادستان دیوان ارجاع دهد. بررسی قضایی دیوان بر شورا در این مرحله بروز می‌کند چون دیوان در اقدام بر اساس ارجاع شورا مختار است و حتی می‌تواند

106. *Ibid.*, paras. 46-49.

107. Judge Sir David Baragwanath

108. Appeals Chamber Decision, Separate and Partially Dissenting Opinion of Judge Baragwanath, paras. 47, 48.

109. بند ۱ ماده ۹ اساسنامه دادگاه ویژه لبنان: قضات در اعمال وظایف خود، مستقل هستند و هیچ‌گونه دستوری را از هیچ دولت یا هر مرجع دیگر نمی‌پذیرند.

110. Dissenting Opinion of Judge Baragwanath, *op. cit.*, para. 69.

111. *Competence de la competence* (Kompetenz-Kompetenz)

112. Nikolova, Mariya and Ventura, Manuel J. *op. cit.*, p. 624.

113. Decision on Appeal of Pre-Trial Judge's Order Regarding Jurisdiction and Standing, In the Matter of El Sayed (CH/AC/2010/02), Appeals Chamber, 10 November 2010, paras. 38-43.

114. *Ibid.*, paras. 4-6.

115. *Ibid.*, para. 43.

116. International Criminal Court (ICC)

صلاحیتش را اعمال نکند. طبق بندهای (الف) تا (ج) ماده ۵۳ (۱) اساسنامه رم،<sup>۱۱۷</sup> دادستان، فارغ از طریقه ارجاع یک وضعیت، متعهد به انجام بررسی مقدماتی است. اگر وضعیت موردنظر، بنا بر تشخیص دادستان، این شرایط را نداشته باشد، مبنای منطقی برای اقدام دیوان وجود ندارد.<sup>۱۱۸</sup> این فرض را که بر اساس آن، دول عضو سازمان ملل که هم‌زمان عضو دیوان بین‌المللی کیفری نیز هستند، طبق ماده ۲۵ منشور ملل متحد، ملزم به تبعیت از قطعنامه‌های الزام‌آور شورای امنیت هستند نمی‌توان پذیرفت. سازمان بین‌المللی همچون دیوان، شخصیتی جداگانه از اعضای خویش دارد.<sup>۱۱۹</sup> طبق ماده مزبور، قطعنامه‌های الزام‌آور شورا تنها برای دول عضو، تعهدات الزام‌آوری ایجاد می‌کند و نه برای سازمان‌های بین‌المللی متشکل از این دول عضو، حتی اگر دول عضو، نفوذ زیادی در سازمان داشته باشند.<sup>۱۲۰</sup> درعین‌حال، بررسی قضایی دیوان، صرفاً یک نوع نظارت بر مشروعیت اقدام شورای امنیت محسوب می‌شود و نباید به مناسب‌بودن یا مؤثربودن قطعنامه سازمان ملل متحد، جهت حفظ یا اعاده صلح و امنیت بین‌المللی مربوط باشد.<sup>۱۲۱</sup>

### ۱-۶. نظارت قضایی دیوان دادگستری اروپا<sup>۱۲۲</sup> بر شورای امنیت

نظارت قضایی دیوان دادگستری اروپا بر شورای امنیت از قضیه کادی<sup>۱۲۳</sup> شروع شد. پس از اینکه یاسین عبدالله کادی<sup>۱۲۴</sup> تبعه عربستان سعودی، در سازمان ملل به‌عنوان حامی احتمالی تروریسم شناخته شد و اتحادیه اروپا با تصویب آیین‌نامه،<sup>۱۲۵</sup> به قطعنامه شورای امنیت.<sup>۱۲۶</sup> قدرت اجرایی بخشید، اموال وی در نتیجه این تحریم، توقیف شد.<sup>۱۲۷</sup> خواهان‌ها<sup>۱۲۸</sup> در قضیه کادی مدعی بودند

۱۱۷. ماده ۵۳ اساسنامه دیوان: ۱- دادستان ارزیابی می‌کند که آیا برای رسیدگی به یک وضعیت با بررسی با الف: صلاحیت دادگاه، ب: قابلیت پذیرش، ج: و لحاظ عدالت، مبنای منطقی وجود دارد یا خیر.

118. Trahan, Jennifer, "The Relationship between the International Criminal Court and the U.N. Security Council", *Criminal Law Forum*, 2013, vol. 24, pp. 423, 424.

۱۱۹. ماده ۴ اساسنامه رم.

120. Jain, Neha, "A Separate Law for Peacekeepers: The Clash between the Security Council and the International Criminal Court", *European Journal of International Law*, 2005, vol. 16, No. 2, p. 253.

۱۲۱. موسوی میرکلایی، سیدطه؛ «نقش شورای امنیت در ایجاد صلاحیت برای دیوان بین‌المللی دادگستری»، *مجله تعالی حقوقی*، سال چهارم، شماره ۱۵-۱۳۹۰، ص ۴۹.

122. European Court of Justice (ECJ)

123. *Kadi & Al Barakaat International Foundation v. Council and Commission*, 3 September 2008, E.C.R I-6351.

124. Yassin Abdullah Kadi

125. Council Regulation (EC) No. 881/2002, OJ 2002, L 139/9.

126. SC Res. 1267 (15 October 1999).

127. Kokott, Juliane and Sobotta, Christoph, "The Kadi Case- Constitutional Core Values and International Law- Finding the Balance", *The European Journal of International Law*, 2012, vol. 23, No. 4, p. 1016.

که آیین‌نامه مزبور با نقض حقوق بنیادین افراد که در حقوق اتحادیه اروپا مورد حمایت است، صادر شده است. شعبه استیناف دیوان دادگستری اروپا در سال ۲۰۰۸، رأی خود را در خصوص لغو آیین‌نامه تحریمی مزبور که طبق مواد ۶۰، ۳۰۱ و ۳۰۸ معاهده مؤسس اتحادیه اروپا صادر شده بود، ارائه داد.<sup>۱۳۹</sup> دیوان اساساً در این قضیه، نظریه آقای مادورا<sup>۱۴۰</sup> را دنبال کرد که طبق آن، شورای اتحادیه اروپا در خصوص صدور آیین‌نامه بر مبنای مقررات معاهدات معتبر، مختار است.<sup>۱۴۱</sup> استدلال اصلی دادگاه این بود که «حمایت از حقوق بنیادین در جامعه اروپایی از اصول اساسی نظم حقوقی جامعه محسوب می‌شود.<sup>۱۴۲</sup> بنابراین، تمامی اقدامات اتحادیه باید سازگار با این حقوق باشد».<sup>۱۴۳</sup> این استدلال در رویه قضایی بعدی دادگاه و مشخصاً در قضیه بانک ملی ایران علیه شورای اروپا<sup>۱۴۴</sup> و قضیه حسن و ایادی علیه شورا و کمیسیون اروپا<sup>۱۴۵</sup> تکرار و تأکید شد.<sup>۱۴۶</sup> دیوان لوکز/مبورگ در قضیه کادی با تأکید بر استقلال سیستم حقوقی اتحادیه اروپا نسبت به سایر سیستم‌ها، مخصوصاً سازمان ملل متحد، به صراحت اعلام می‌دارد که «هیچ موافقت‌نامه بین‌المللی نمی‌تواند ناقض خودمختاری و استقلال اتحادیه اروپا باشد».<sup>۱۴۷</sup>

طبق نظر دیوان، خواهان از دلایل قرارگرفتنش در لیست افراد مورد تحریم اطلاع نیافته

**۱۲۸.** در قضیه کادی، خواهان‌ها دو شخص بودند: یک شخص حقیقی (آقای یاسین عبدالله کادی) و یک شخص حقوقی (بنیاد البرکات). کادی یکی از اتباع و ساکنان کشور عربستان است که برای سهولت در انجام کارهای تجاری خود، مؤسسه‌ای بین‌المللی در سوئد به نام البرکات ثبت کرد. اموال وی که به واسطه قرارگرفتن نام وی در فهرست اشخاص مظنون به حمایت مالی از تروریسم در مقرر شماره ۴۷۶/۲۰۰۱ اتحادیه اروپا، به نفع جامعه اروپا توقیف شد، طبق مقرر سال ۲۰۰۲ شورای اتحادیه اروپا که جایگزین مقرر قبلی شد، همچنان در توقیف باقی ماند. (سیدفضل‌الله موسوی، سیدمهدی چهل‌تنی و سیدمهدی موسوی؛ «بررسی و تحلیل رأی قضیه کادی علیه شورای اتحادیه اروپایی»، فصلنامه پژوهش حقوق، سال چهاردهم، شماره ۴۶، ۱۳۹۱، ص ۱۸۵.

**129.** Van Rossem, Jan Willem, "Interaction between EU Law and International Law in the Light of Intertanko and Kadi: The Dilemma of Norms Binding the Member States but Not the Community", *Netherlands Yearbook of International Law*, 2009, vol. 40, pp. 188, 189.

**130.** Maduro

**131.** Michaelsen, Christopher, "Kadi and Al Barakaat v. Council of the European Union and Commission of the European Communities, The Incompatibility of the United Nations Security Council's 1267 Sanctions Regime with European Due Process Guarantees", *Melbourne Journal of International Law*, 2009, vol. 10, p. 12.

**132.** *Kadi & Al Barakaat International Foundation v. Council and Commission*, 3 September 2008, E.C.R I-6351, para. 303.

**133.** *Ibid.*, para. 281.

**134.** *Bank Melli Iran v. Council*, ECR I-11381, 16 November 2011 in Case C-548/09 P, para. 105.

**135.** *Hassan and Ayadi v. Council and Commission* [2009] ECR I-11393, Joined Cases C-399/06 P and C-403/06 P, para. 71.

**136.** *Kadi & Al Barakaat International Foundation v. Council and Commission*, 3 September 2008, E.C.R I-6351, para. 97.

**۱۳۷.** موسوی، چهل‌تنی و موسوی؛ همان، ص ۱۹۳ و ۱۹۸.

است.<sup>۱۳۸</sup> بنابراین وی نتوانسته طبق این دلایل به رسیدگی قضایی متوسل شود و حق او بر رسیدگی قضایی مؤثر<sup>۱۳۹</sup> و بر اموال<sup>۱۴۰</sup> رعایت نشده است. اشخاصی که مشمول تحریم شورای امنیت قرار گرفته‌اند باید از حق رسیدگی قضایی کامل برخوردار باشند تا بلکه از این طریق، امکان محافظت مؤثر از حقوق بنیادین خود را پیدا کنند.<sup>۱۴۱</sup> به‌زعم دیوان، نقض غیرقابل‌توجیه حقوق بنیادین بشر، از سوی ارکان اتحادیه اروپا قابل‌اغماض نخواهد بود حتی اگر چنین نقضی نتیجه اجرای قطعنامه‌های شورای امنیت باشد. درعین‌حال، دیوان تأکید کرد که صرفاً می‌توان حق رسیدگی قضایی را نسبت به تدابیر اتحادیه اروپا که در راستای تحریم‌های شورای امنیت است، تصور کرد و برای محاکم اروپایی، امکان رسیدگی به خود قطعنامه‌های شورای امنیت وجود ندارد.<sup>۱۴۲</sup>

دیوان لوکزامبورگ خاطرنشان کرد که «حتی اگر قواعد سازمان ملل برای کمیسیون اروپا الزام‌آور باشد، بدان معنا نیست که این قواعد در موارد تعارض و ناسازگاری با حقوق بنیادین اتحادیه اروپا قابل‌بازنگری نیست<sup>۱۴۳</sup> و اینکه اگرچه حقوق سازمان ملل، بخش جدانشدنی نظم حقوقی کمیسیون اروپا و برتر از قواعد ثانویه جامعه است، این حقوق از اهمیت کمتری نسبت به قواعد اولیه و بنیادین جامعه برخوردار است».<sup>۱۴۴</sup>

با اینکه دیوان در استدلال‌های خویش بیان می‌کند که اقدامش، بازنگری قطعنامه شورای امنیت محسوب نمی‌شود و تنها به مشروعیت آیین‌نامه اتحادیه می‌پردازد،<sup>۱۴۵</sup> در واقع با نامشروع خواندن و لغو آیین‌نامه شورای اروپا که الزامات قطعنامه شورای امنیت را تکرار و اجرایی می‌کند، به‌نوعی بر قطعنامه شورا نظارت قضایی می‌کند<sup>۱۴۶</sup> و آن را در قلمرو قاره اروپا واجد اثر می‌کند. همچنان که خود دیوان اعلام می‌کند، حکم دادگاه اروپایی که اقدام جامعه اروپا در خصوص اثربخشی به قطعنامه شورای امنیت را برخلاف اصل برتری نظم حقوقی جامعه اروپا تلقی می‌کند، هیچ‌خدشه‌ای به برتری آن قطعنامه در جامعه بین‌المللی وارد نخواهد ساخت.<sup>۱۴۷</sup>

حکم بدیع و بدون سابقه دیوان در قضیه کادی، برخی را به این اظهارنظر واداشت که این

138. Kokott, Juliane and Sobotta, Christoph. *op. cit.*, 1017.

139. Kadi Case, *op. cit.*, para. 384.

140. *Ibid.*, para. 368.

۱۴۱. میرزاده، منالسادات؛ «تحقق رؤیای نظارت قضایی بر قطعنامه‌های شورای امنیت: تأملی بر رأی دیوان دادگستری اروپا در قضیه فولمن و محمودیان»، *مجله پژوهش‌های حقوقی*، شماره ۱۹، ۱۳۹۰، ص ۳۷۴ و ۳۷۵.

142. *Ibid.*, paras. 314-317, 326.

143. Kadi Case, *Ibid.*, paras. 305-308.

144. Van Rossem, Jan Willem, *op. cit.*, p. 191.

145. Kadi Case, *Ibid.*, para. 286.

146. De Burca, Grainne. 2010. *Ibid.*, pp. 17-24.

147. Kadi Case, *Ibid.*, para. 327.



تصمیم، اتفاقی و استثنایی بوده است. کمیسیون اتحادیه اروپا تنها ۸۹ روز پس از صدور رأی دیوان در سال ۲۰۰۸، خلاصه دلایل درج نام کادی در فهرست کمیته تحریم‌های شورای امنیت را منتشر کرد و طی مصوبه‌ای<sup>۱۴۸</sup> تصمیم گرفت تا نام کادی را کماکان در فهرست تحریم‌های اتحادیه حفظ کند. در ادامه و در سال ۲۰۱۰ دیوان عمومی اتحادیه (شعبه بدوی) با تفسیر رأی کادی، مصوبه کمیسیون (۲۸ نوامبر ۲۰۰۸) را ابطال و اظهار کرد که وظیفه دیوان است که نظارت قضایی کامل و قوی نسبت به قانونی بودن اقدامات اتحادیه داشته باشد<sup>۱۴۹</sup> و از آنجاکه ادله و اطلاعات موردنظر برای کادی مهیا نشده است و با توجه به اینکه خلاصه ادله کمیته تحریم‌های شورای امنیت بسیار مبهم است، حق کادی به داشتن حمایت قضایی مؤثر، نقض شده است.<sup>۱۵۰</sup> سپس خواهان‌ها (کمیسیون، شورای اتحادیه و بریتانیا) از رأی دیوان عمومی، درخواست تجدیدنظر کردند. شعبه تجدیدنظر در رأی ۱۸ ژوئیه ۲۰۱۳ اعلام کرد در فرایند مربوط به گنجانیدن یا حفظ نام فرد مضمون به همکاری در فعالیت‌های تروریستی در فهرست تحریم‌ها، مرجع صلاحیت‌دار اتحادیه باید دلایل تصمیمش را به آن فرد اعلام کند و آن فرد باید از خلاصه دلایل درج نامش در فهرست کمیته تحریم‌های شورای امنیت آگاه شود<sup>۱۵۱</sup> و از آنجایی که هیچ اطلاعات و ادله‌ای راجع به ادعاهای مطروحه علیه کادی مبنی بر همکاری وی با گروه‌های تروریستی وجود ندارد، مبنایی برای اتخاذ تدابیر محدودکننده علیه وی در سطح اتحادیه اروپا نیز وجود نخواهد داشت. به‌زعم دیوان، این وظیفه مقام صلاحیت‌دار اتحادیه است که اطلاعات و مدارکی علیه فرد مزبور ارائه و اثبات نماید و این وظیفه فرد نیست تا مدارکی در جهت خلاف این ادعا ارائه کند.<sup>۱۵۲</sup> در نتیجه، مصوبه جدید کمیسیون باید لغو شود<sup>۱۵۳</sup> و درخواست تجدیدنظر رد می‌شود.<sup>۱۵۴</sup>

از نظر دیوان، چنین نظارت قضایی، برای ایجاد توازن میان حفظ صلح و امنیت بین‌المللی و حمایت از حقوق اساسی افراد ضروری است<sup>۱۵۵</sup> زیرا این تدابیر، با محدودکردن حق افراد بر اموال، زندگی خانوادگی و شغلی ایشان را مختل می‌کند و باعث رسوایی آن‌ها می‌شود.<sup>۱۵۶</sup> در مقابل

148. Commission Regulation (EC), No 1190/2008 of 28 November 2008.

149. *Kadi v. Commission* [2010] ECR II-5177, Case T-85/09.

۱۵۰. کمالی‌نژاد، حسن؛ «رأی دیوان دادگستری اتحادیه اروپایی مبنی بر رد درخواست تجدیدنظر کمیسیون اتحادیه در قضیه کادی (۲)»، *تازه‌های ملل متحد*، سال اول، شماره ۱۷، ۱۳۹۲، ص ۷.

151. *Commission and Others v. Kadi*, Joined Cases C-584/10 P, C-593/10 P and C-595/10 P, 18 July 2013, para. 44.

152. *Ibid.*, paras. 120, 121.

153. *Ibid.*, para. 168.

۱۵۴. کمالی‌نژاد؛ همان، ص ۷ و ۸.

155. *Kadi Case*, *op. cit.*, 2013, para. 131.

156. *Ibid.*, para. 132.

چنین لطمه‌ای، شخص مزبور باید اعلامیه‌ای از دیوان در خصوص لغو این تدابیر بگیرد که با ویژگی عطف به ماسبق‌شونده خویش، تمامی آثار حقوقی ناشی از آن تدابیر را از بین ببرد، به طوری که گویا هرگز چنین محدودیت‌هایی ایجاد نشده است. این شناسایی و تصدیق نامشروع بودن، اعتبار شخص را بازخواهدگرداند یا حتی می‌تواند شکلی از جبران خسارات غیرمادی تلقی شود.<sup>۱۵۷</sup>

تصدیق و تکرار یافته‌های این رأی در ادامه و همچنین در قضایای مشابه بعدی به راستی اثبات کرد که حکم مزبور، موضع معمول و حقیقی دیوان است. به عنوان مثال، دیوان لوکزامبورگ در قضایای زیر - البته با دلایل و استدلال‌های متمایز از یکدیگر - آیین‌نامه‌های تحریمی اتحادیه را که در راستای اجرای قطعنامه‌های شورای امنیت صادر شده بود لغو کرده است: قضایای فولمن و محمودیان،<sup>۱۵۸</sup> بانک سینا،<sup>۱۵۹</sup> بانک صادرات،<sup>۱۶۰</sup> بانک ملت،<sup>۱۶۱</sup> شرکت توربو کمپرسور،<sup>۱۶۲</sup> هفت شخص حقیقی و حقوقی ایرانی (بانک رفاه کارگران، پست‌بانک ایران، شرکت بیمه ایران، بانک توسعه صادرات ایران، کشتی‌رانی گودلاک، بانک بین‌المللی پارس و شرکت مهندسی و ساخت ساحلی ایران) و یک فرد ایرانی (ناصر باطنی)<sup>۱۶۳</sup> و اخیراً (۳ ژوئیه ۲۰۱۴ مصادف با ۱۲ تیر ۱۳۹۳) شرکت ملی نفت کش ایران.<sup>۱۶۴</sup>

### ۷-۱. نظارت قضایی دیوان بین‌المللی دادگستری بر شورای امنیت

شورا و دیوان که به عنوان دو رکن سازمان بین‌المللی موظف‌اند در جهت اهداف سازمان مزبور فعالیت کنند، در عمل نیز همزیستی مسالمت‌آمیزی با یکدیگر دارند. در عین حال، شورا همواره جایگاه بالاتری نسبت به سایر ارکان ملل متحد برای خود قائل است. به عنوان مثال، این نکته قابل ذکر است که با وجود اینکه دیوان در تصمیمات خویش، همواره قطعنامه‌های شورا را مدنظر

157. *Ibid.*, para. 134.

158. *Fulmen and Fereydown Mahmoudian v. Council of the European Union*, Joined Cases T-439/10 and T-440/10, E.C.J., 21 March 2012.

159. *Sina Bank v. Council of the European Union*, Case T-15/11, E.C.J., 11 December 2012.

160. *Bank Saderat Iran v. Council of the European Union*, Case T-496/10, E.C.J., 5 February 2013.

161. *Bank Mellat v. Council of the European Union*, Case T-494/10, E.C.J., 29 January 2013.

162. *Turbo Compressor Manufacturer (TCMFG) v. Council of the European Union*, Case T-404/11, E.C.J., 17 April 2013.

163. Judgments in Joined Cases T-35/10 and T-7/11 Bank Melli Iran; Case T-493/10 Persia International Bank plc; Joined Cases T-4/11 and T-5/11 Export Development Bank of Iran; Case T-12/11 Iran Insurance Company; Case T-13/11 Post Bank Iran; Case T-24/11 Bank Refah Kargaran; Case T-434/11 Europäisch-Iranische Handelsbank AG; Joined Cases T-42/12 and T-181/12 Naser Bateni; Case T-57/12 Good Luck Shipping, and Case T-110/12 *Iranian Offshore Engineering & Construction Co. v. Council of the European Union*, E.C.J., 6 September 2013.

164. *National Iranian Tanker Company v. Council of the European Union*, Case T-565/12, E.C.J., 3 July 2014.

قرار می‌دهد، شورا در شأن خود نمی‌بیند که در قطعنامه‌های خود به اعلامیه‌های مجمع عمومی سازمان ملل استناد کند،<sup>۱۶۵</sup> یا با اینکه همواره سؤال‌ها و ابهام‌های متعددی در رابطه با مشروعیت قانونی اقدامات شورا مطرح بوده است، این مرجع به‌عنوان مسئول اولیه حفظ صلح و امنیت بین‌المللی، تنها یک بار از دیوان درخواست نظریه مشورتی داشته است.<sup>۱۶۶</sup>

### الف. امکان حقوقی نظارت قضایی دیوان بین‌المللی دادگستری بر شورای امنیت

چه در منشور سازمان ملل متحد و چه در اساسنامه دیوان بین‌المللی دادگستری، به مسئله نظارت قضایی دیوان بر تصمیمات سایر ارکان اشاره نشده است. اما این نکته هم قابل تأمل است که چه در منشور، چه در اساسنامه و چه در آرای دیوان، به‌صراحت در مورد عدم صلاحیت دیوان در بررسی تصمیمات سایر ارکان ملل متحد، چیزی گفته نشده است.<sup>۱۶۷</sup> در عین حال، دیوان در قضایای متعددی (از جمله قضیه نیکاراگوئه و قضیه لاکربی) اعلام داشته است که تنها طریق ممنوعیت در این خصوص، ماده ۱۲ منشور است که آن نیز مربوط به صلاحیت دو نهاد سیاسی است و چنین خصوصیتی در مورد رابطه میان دیوان و شورا در منشور بیان نشده است. این به‌روشنی نشان می‌دهد که هیچ سلسله‌مراتبی میان ارگان‌های سیاسی و قضایی وجود ندارد و حتی در جایی که رسیدگی در دیوان، منجر به ورود به حیطه‌ای می‌شود که در قلمرو وظایف اصلی شورا است، دیوان، الزامی به ارجاع قضیه به شورای امنیت ندارد.<sup>۱۶۸</sup>

البته نوعی نظارت قضایی غیررسمی و ضمنی دیوان بر فعالیت‌های شورا سایه افکنده است که مربوط به بررسی قطعنامه‌های شورا نمی‌شود و آن اختیار دیوان در تفسیر منشور ملل متحد<sup>۱۶۹</sup> است. دیوان تقریباً در اغلب قضایای مشورتی و در تعدادی از قضایای ترافیعی در مقام تفسیر منشور برآمده است و در عین حال، برخی از این تفاسیر، متضمن اظهار نظر در خصوص

۱۶۵. البته در این زمینه دو مورد استثنایی وجود دارد. در پرونده تی‌مور شرقی، دو قطعنامه شورای امنیت یعنی قطعنامه‌های ۳۸۴ و ۳۸۹ به اعلامیه ختم استعمار مجمع عمومی استناد کرده‌اند. جمشید ممتاز؛ «اعلامیه‌های مجمع عمومی: جلوه‌ای جدید از تدوین و توسعه حقوق بین‌الملل»، مجموعه مقالات همایش نقش مجمع عمومی سازمان ملل متحد در تدوین و توسعه تدریجی حقوق بین‌الملل، انتشارات انجمن ایرانی مطالعات سازمان ملل متحد، ۱۳۹۱، ص ۴۷.

۱۶۶. ممتاز، جمشید؛ «دیوان بین‌المللی دادگستری: فرجام سخن»، مجموعه مقالات همایش نقش دیوان بین‌المللی دادگستری در تلاطم و توسعه حقوق بین‌الملل، انتشارات انجمن ایرانی مطالعات سازمان ملل متحد، ۱۳۸۹، ص ۱۴.

۱۶۷. احمدی؛ همان، ص ۱۰۶۲.

168. Gowlland-Debbas, Vera, "The Relationship between the Security Council and the Projected International Criminal Court", *The American Journal of International Law*, 1998, vol. 88, No. 4, p. 112.

۱۶۹. اختیار دیوان در تفسیر منشور از سوی مجمع عمومی در دو قطعنامه مربوط به جایگاه دیوان در سازمان ملل (۱۹۴۷) و قطعنامه ۳۳۳۲ (۱۹۷۴) و از سوی خود دیوان در قضیه شرایط پذیرش یک دولت به عضویت در ملل متحد، به‌طور صریح تأیید شد. سیدحسین سادات‌میدانی؛ دیوان بین‌المللی دادگستری، ادله اثبات دعوا، جنگل، ۱۳۸۸، صص ۳۹-۴۱.

موضوع‌های است که در صلاحیت شورا بوده است. «به‌عنوان مثال، دیوان در قضیه صلاحیت مجمع عمومی در پذیرش دولت‌ها به عضویت ملل متحد، ماده ۴ منشور را تفسیر کرده و بدین واسطه به بررسی روابط شورا و مجمع عمومی پرداخت.<sup>۱۷۰</sup> در قضیه برخی هزینه‌های ملل متحد، دیوان به تفسیری عمیق و جامع از مواد منشور و ساختار آن و روابط شورا و مجمع عمومی دست زد و نظریاتی ارائه داد که متضمن بیان اختیارات ارکان مذکور و روابط آن‌ها با یکدیگر و همچنین آثار حقوقی تصمیماتشان بود. دیوان به‌ویژه تأکید کرد که صلاحیت شورا در مورد صلح و امنیت بین‌المللی، هر چند مقدم، ولی انحصاری نیست<sup>۱۷۱</sup> و مجمع عمومی هم در این زمینه دارای صلاحیت است».<sup>۱۷۲</sup>

لازم به ذکر است اگر دیوان در قضیه‌ای مشروعیت قطعنامه‌های شورا را که طبق فصل هفتم منشور صادر شده‌اند بررسی کند، این امر لزوماً تأثیری منفی بر صلح و امنیت بین‌المللی خواهد داشت. پس تنها زمانی می‌توان دیوان را صالح به بررسی قضایی اقدامات شورا دانست که دیوان نیز علاوه بر شورا در مسائل مربوط به صلح و امنیت بین‌المللی، قادر به اعمال صلاحیت باشد. به دلیل اینکه در هیچ جای منشور، صلاحیتی انحصاری برای شورا نسبت به دیوان لحاظ نشده است و به دلیل تصریح خود دیوان در قضیه نیکاراگوئه مبنی بر انحصاری نبودن اختیار مزبور برای شورا، دیوان نیز به‌عنوان یکی از ارکان اصلی ملل متحد در جهت صلح و امنیت بین‌المللی فعالیت می‌کند.<sup>۱۷۳</sup>

در خصوص اظهارنظر دیوان در خصوص قطعنامه‌های شورای امنیت می‌توان این استدلال را نیز بیان کرد که چون تعهدات ناشی از این قطعنامه‌ها تعهدات ناشی از منشور تلقی شده و دیوان صلاحیت تفسیر منشور را دارد، پس به‌طریق‌اولی صلاحیت تفسیر قطعنامه‌های شورا را خواهد داشت.<sup>۱۷۴</sup>

البته لازم به ذکر است که حتی اگر کشوری بتواند از دیوان، رأیی مبنی بر بطلان قطعنامه شورای امنیت بگیرد، به علت نسبی بودن رأی دیوان، دول دیگر نمی‌توانند به بی‌اعتباری قطعنامه مزبور استناد کنند.<sup>۱۷۵</sup>

170. ICJ Reports, 1950, pp. 8-9.

171. ICJ Reports, 20 JULY 1962, p. 151.

۱۷۲. سیفی؛ ۱۳۸۹، همان، ص ۲۳.

173. Martenczuk, Bernd. "The Security Council, the International Court and Judicial Review- What Lessons from Lockerbie", *European Journal of International Law*, 1999, vol. 10, No. 3, pp. 531, 532.

۱۷۴. احمدی؛ همان، ۱۰۸۱.

175. Doebring, Karl, "Unlawful Resolutions of the Security Council and Their Legal Consequences", *Max Planck Yearbook of United Nations Law*, 1997, p. 91.

ب. رویه دیوان بین‌المللی دادگستری در خصوص نظارت قضایی بر شورای امنیت در این بخش قرار نیست به مواردی چون قضیه کنگو علیه اوگاندا<sup>۱۷۶</sup> که در آن دیوان و شورا در موضوعی مشابه، تصمیماتی غیریکسان اتخاذ کرده‌اند<sup>۱۷۶</sup> پرداخته شود بلکه تنها به مواردی پرداخته می‌شود که برای دیوان، مجال اظهارنظر در مورد مشروعیت اقدامات شورای امنیت فراهم شده بود. کما اینکه در این موارد نیز ممکن است شورا و دیوان، نظرات متعارضی در قضایای مشابه داشته باشند، ولی تمرکز بر روی این نظرات نخواهد بود. دیوان لاهه در چهار مورد، به‌طور آشکار، فرصت یافته بود تا مشروعیت قطعنامه‌های شورا را بررسی کند. این فرصت‌ها در قضیه لاکربی، نظریه مشورتی نامیبیا، قضیه بوسنی و هرزگوین علیه صربستان و مونتنگرو و قضیه هزینه‌های خاص فراهم شده بود.

### (۱) قضیه لاکربی<sup>۱۷۷</sup>

شرح مختصر قضیه از این قرار است که به دنبال حادثه لاکربی اسکاتلند و بمب‌گذاری در پرواز ۱۰۳ پان‌آمریکن،<sup>۱۷۸</sup> شورای امنیت با صدور قطعنامه‌هایی<sup>۱۷۹</sup> استرداد دو تبعه مظنون لیبیایی و پرداخت غرامت به قربانیان را از دولت لیبی درخواست کرد. قطعنامه‌های شورای امنیت با نادیده‌گرفتن اصل «یا محاکمه‌کن یا مسترد کن»،<sup>۱۸۰</sup> هنگامی که دو متهم در بازداشت و تحت رسیدگی قضایی در لیبی بودند، استرداد آن‌ها را خواستار شد.<sup>۱۸۱</sup> الزامات این قطعنامه‌ها موج عظیمی از انتقاد و مخالفت را در جامعه بین‌المللی برانگیخت، به‌طوری‌که حتی سازمان وحدت

۱۷۶. در دعوی کنگو علیه اوگاندا، خواننده مدعی بود که قبول تقاضای کنگو در صدور قرار موقت با قطعنامه ۱۳۰۴ شورای امنیت در تعارض قرار می‌گیرد. دیوان ابراز داشت که صدور قطعنامه شورای امنیت به‌خودی‌خود، مانع حق دولت کنگو در تقاضای صدور قرار موقت از سوی دیوان نمی‌شود. دیوان با اعلام این امر که هیچ تعارضی میان قرار مورد تقاضای کنگو و قطعنامه مذکور وجود ندارد، قرار موقت صادر کرد و بر آن اساس، عقب‌نشینی فوری نیروهای اوگاندا را از جمهوری دموکراتیک کنگو خواستار شد، به‌رغم اینکه شورای امنیت برای عقب‌نشینی، یک جدول زمان‌بندی قائل شده بود. سیدقاسم زمانی؛ «سیاست قضایی دیوان بین‌المللی دادگستری در قبال اصل ممنوعیت توسل به زور»، مجموعه مقالات همایش نقش دیوان بین‌المللی دادگستری در تداوم و توسعه حقوق بین‌الملل، انتشارات انجمن ایرانی مطالعات سازمان ملل متحد، ۱۳۸۹، ص ۷۴.

177. Questions of Interpretation and Application of the 1971 Montreal Convention Arising from the Aerial Incident at Lockerbie (*Libyan Arab Jamahiriya v. United States of America*), I.C.J., 27 February 1998.

۱۷۸. این حادثه تروریستی علاوه بر اینکه جان ۲۷۰ سرنشین هواپیما را گرفت، پس از سقوط نیز ۱۱ نفر را بر روی زمین به هلاکت رساند.

179. SC Res. 748, 31 March 1992, SC Res. 883, 11 November 1993.

180. *Aut dedere aut judicare*

181. Plachta, Michel, "The Lockerbie Case: The Role of the Security Council in Enforcing the Principle Aut Dedere Aut Judicare", *The European Journal of International Law*, 2001, vol. 12, No. 1, pp. 135, 136.

آفریقا تهدید به نقض یک‌جانبه تحریم‌ها کرد. چنین رویکردی موجب تزلزل جایگاه شورای امنیت به‌عنوان حافظ اصلی صلح و امنیت در جهان شد.<sup>۱۸۲</sup>

دولت لیبی در واکنش به این قطعنامه‌ها با اعتقاد به اینکه توسل به شورای امنیت سازمان ملل، معایر ترتیبات حل‌وفصل اختلافات کنوانسیون مونترال در خصوص مقابله با اعمال غیرقانونی علیه امنیت هوایمایی کشوری است، در ۳ مارس ۱۹۹۲ در دیوان بین‌المللی دادگستری علیه انگلستان و آمریکا طرح دعوا کرد. در ادامه، هنگامی که تنها سه روز از رسیدگی شفاهی دیوان گذشته بود، شورای امنیت با صدور قطعنامه ۷۴۸ (در ۲۱ مارس)<sup>۱۸۳</sup> شرایطی را ایجاد کرد که مانع صدور قرار در دیوان شد و دیوان که در جلسات ۲۶، ۲۷ و ۲۸ مارس درخواست مزبور را بررسی کرد<sup>۱۸۴</sup> و درنهایت در جلسه ۱۴ آوریل ۱۹۹۲ با اعلام اینکه در شرایطی نیست که مبادرت به صدور دستور موقت کند، خواسته لیبی را رد کرد.<sup>۱۸۵</sup>

دیوان بین‌المللی دادگستری در این قرار که با ۱۱ رأی در مقابل ۵ رأی اتخاذ شده بود،<sup>۱۸۶</sup> اعلام کرد که بر اساس مواد ۲۵ و ۱۰۳ منشور، قطعنامه‌های شورای امنیت که بر اساس فصل هفتم منشور سازمان ملل اتخاذ شده است، بر سایر تعهدات مخالف، از جمله کنوانسیون ۱۹۷۱ مونترال برتری دارد<sup>۱۸۷</sup> و بدین ترتیب از بررسی قطعنامه ۷۴۸ شورا امتناع می‌ورزد. این استدلال دیوان، چندان محکم به نظر نمی‌رسد، چرا که دیوان با ادامه رسیدگی می‌توانست حکمی صادر کند که مطابق ماده ۱۰۳ منشور، برتر از تمامی تعهدات معارض بود و در این راه، نه ناتوان بود و نه ممنوعیتی حقوقی داشت. در واقع دیوان با تصمیم بر رد دعوا، خواست که خود را در مقابل رکنی قرار ندهد که در یک سازمان در کنار هم فعالیت می‌کنند. دیوان با عقب‌نشینی قضایی، هم‌زمان با نادیده‌گرفتن ماده ۴۱ اساسنامه خویش، بر نقش شورای امنیت و نقش مهم و برتر منشور در مقابل اساسنامه دیوان تأکید می‌کند، درحالی‌که می‌توانست با استدلال بر مبنای اساسنامه خویش، پس از جلسات استماع، قطعنامه ۷۴۸ را نادیده بگیرد و جریان قضایی اختلاف

۱۸۲. امیرارجمند، اردشیر؛ «گزارشی از رأی دیوان بین‌المللی دادگستری در قضیه لاکربی: ایرادات مقدماتی»، *مجله حقوقی بین‌المللی*، شماره ۲۲، بهار و تابستان ۱۳۷۷، ص ۵۰.

۱۸۳. این قطعنامه که در چارچوب فصل هفتم منشور صادر شده بود، تحریم‌هایی را نیز علیه دولت لیبی وضع کرد.

۱۸۴. موثقی، حسن؛ «بررسی کنوانسیون ضدتروریسم مونترال ۱۹۷۱ (قضیه لاکربی)»، *مجله فلسفه و کلام علامه*، شماره ۷، ۱۳۸۴، ص ۲۰۳.

185. Cronin-Furman, Kathleen Renee, "The International Court of Justice and the United Nations Security Council Rethinking: A Complicated Relationship", *Columbia Law Review*, 2009, vol. 106, p. 442.

۱۸۶. موثقی، همان، ص ۲۱۷.

187. Case Concerning Questions of Interpretation and Application of the 1971 Montreal Convention Arising from the Aerial Incident at Lockerbie (*Libyan Arab Jamahiriya v. United States of America*), Order of 14 April 1992, para. 42.

خود را پیگیری کند.<sup>۱۸۸</sup> این درحالی است که اساسنامه دیوان به‌عنوان ضمیمه منشور ملل متحد از اعتباری برابر با منشور برخوردار است.

با وجود اینکه دیوان با استدلال برتری قطعنامه‌های شورای امنیت، صدور قرار موقت درخواستی را در تعارض با قطعنامه ۷۴۸ شورا تشخیص داد، این ادعای انگلستان و ایالات متحده را که با توجه به اینکه شورای امنیت با صدور قطعنامه‌های ۳۱ مارس ۱۹۹۲ و ۱۱ نوامبر ۱۹۹۳، تعهداتی برتر از تعهدات کنوانسیون مونترال (۱۹۷۱) برای لیبی ایجاد کرده است و بدین منظور، دیوان فاقد صلاحیت رسیدگی به اختلافات ناشی از تفسیر و اجرای این معاهده است<sup>۱۸۹</sup> در سال ۱۹۹۸، با اکثریت آرا (تنها با مخالفت قضات انگلیسی و امریکایی) رد کرد.<sup>۱۹۰</sup>

در قضیه لاکربی، لیبی مدعی بود از آنجایی که منشور ملل متحد، لیبی را ملزم به تحویل اتباعش به ایالات متحده یا انگلستان نمی‌کند، دیوان باید مشروعیت دو قطعنامه مذکور را بر اساس منشور، تفسیر کند و دیوان می‌تواند مستقلاً آثار حقوقی ناشی از قطعنامه‌ها را بررسی کند.<sup>۱۹۱</sup> این قطعنامه‌ها با تلقی عدم تحویل آن دو فرد به‌عنوان تهدید صلح و امنیت بین‌المللی، لیبی را ملزم به پذیرش درخواست تحویل ایشان از سوی امریکا و انگلستان می‌کند.<sup>۱۹۲</sup> به‌علاوه دیوان ادعای عدم قابلیت پذیرش دادخواست لیبی به سبب وجود قطعنامه‌های شورا را با استدلال مؤخر بودن صدور قطعنامه‌ها نسبت به ثبت دادخواست، نمی‌پذیرد.<sup>۱۹۳</sup>

قاضی شوبل<sup>۱۹۴</sup> برخلاف سایر قضات که در خصوص مسئله امکان نظارت قضایی دیوان بر شورا اظهارنظری نکردند، در نظریه مخالف خود در ضمیمه رأی دیوان، مباحث مفصلی را در این‌باره مطرح کرد. وی بیان داشت که اگرچه ممکن است از رأی دیوان این‌گونه برداشت شود که دیوان می‌تواند اقدامات شورا را مورد قضاوت قرار دهد، عموماً دیوان اختیار ندارد تا تصمیمات شورای امنیت را که به احراز موارد تهدید علیه صلح و امنیت بین‌المللی می‌پردازد و تدابیری که در جهت مقابله با این تهدید اتخاذ می‌کند، بررسی قضایی کند.<sup>۱۹۵</sup> لذا خود دیوان، پیش‌تر، یک بار در نظریه مشورتی هزینه‌های خاص ملل متحد،<sup>۱۹۶</sup> اختیار چنین نظارتی را رد کرده است. همچنین علاوه بر اینکه چنین اختیاری در حقوق بین‌الملل عرفی و اصول کلی حقوقی یافت

۱۸۸. صفایی، لیلا؛ «قضیه لاکربی، دیوان بین‌المللی دادگستری، یا شورای امنیت؟»، فصلنامه راهبرد، شماره ۵، ۱۳۷۳، ص ۴۶.

189. Lockerbie Case, *op. cit.*, 1998, para. 38.

۱۹۰. موثقی؛ همان، ص ۲۰۴.

191. Lockerbie Case, *op. cit.*, 1998, para. 41.

192. *Ibid.*, para. 39 (a), (b).

193. *Ibid.*, para. 43.

194. Judge Schwebel

195. Lockerbie Case, Dissenting Opinion of President Schwebel, 1998, p. 164.

196. I.C.J. Reports 1962, p. 168.

نمی‌شود،<sup>۱۹۷</sup> منشور ملل متحد نیز حتی ذره‌ای از این رویکرد حمایت نکرده است.<sup>۱۹۸</sup> به عقیده شوبل، با وجود اینکه کارهای مقدماتی ایجاد منشور و متن فعلی آن، شورای امنیت را ملزم به قواعد حقوقی می‌داند، درعین‌حال، شورا می‌تواند برای حفظ صلح و امنیت بین‌المللی، حقوق بین‌الملل را نادیده بگیرد.<sup>۱۹۹</sup> رییس شوبل در اظهارنظری جالب بیان می‌کند که چون شورا نمی‌تواند نزد دیوان حاضر شود، پس نظارت قضایی دیوان بر قطعنامه‌های شورا بدون شنیدن پاسخ شورا، برخلاف اصول بنیادین قضایی است.<sup>۲۰۰</sup> وی در پایان، سؤالی را مطرح می‌کند که آیا اعلام اینکه اقدام شورا، خارج از حیطه وظایف است، اقدامی خارج از حیطه وظایف دیوان نیست؟<sup>۲۰۱</sup>

## (۲) نظر مشورتی نامیبیا ۲۰۲

پس از جنگ جهانی اول، اداره نامیبیا - که در آن زمان آفریقای جنوب غربی نامیده می‌شد - به آفریقای جنوبی محول شد و دولت اخیر، سیاست تبعیض‌نژادی را بر آن سرزمین حاکم کرد. در نتیجه ادامه این سیاست، مجمع عمومی<sup>۲۰۳</sup> و شورای امنیت<sup>۲۰۴</sup> سازمان ملل، قطعنامه‌هایی صادر کردند که در آن اعلام شد که قیمومت پایان یافته است و آفریقای جنوبی هیچ حقی بر اداره این سرزمین ندارد و باید نیروهای خود را از نامیبیا خارج سازد. به‌علاوه شورا طبق قطعنامه ۲۷۰ (۱۹۷۰)، از دیوان در خصوص نتایج حقوقی حضور آفریقای جنوبی در نامیبیا، درخواست نظر مشورتی کرد.<sup>۲۰۵</sup> دیوان علی‌رغم ادعای آفریقای جنوبی مبنی بر بی‌اعتباربودن قطعنامه ۲۸۴ (۱۹۷۰) شورا و عدم صلاحیت دیوان، نظر خود را در خصوص مشروعیت قطعنامه شورای امنیت، این‌گونه زیرکانه ابراز کرد: «برای دیوان درمورد نظارت قضایی یا تجدیدنظر از تصمیمات متخذه سایر ارکان سازمان ملل، اختیاری متصور نیست. با اینکه اعتبار قطعنامه شورای امنیت، موضوع درخواست نظر مشورتی نیست، دیوان به سبب اعمال وظیفه قضایی خویش در جهت بررسی ابهامات مطروحه، پیش از تعیین نتایج حقوقی قطعنامه مذکور، به این موضوع رسیدگی

197. *Ibid.*, p. 171.

198. Dissenting Opinion, *op. cit.*, p. 165.

199. *Ibid.*, p. 167.

200. *Ibid.*, p. 172.

201. Dissenting Opinion, *op. cit.*, p. 172.

202. Legal Consequences for States of the Continued Presence of South Africa in Namibia (South West Africa), *I.C.J.*, 21 June 1971.

203. GA Res. 2145 (XXI) (27 October 1966).

204. SC Res. 264 (1969); SC Res. 269 (1969); SC Res. 276 (1970); SC Res. 283 (1970); SC Res. 284 (1970).

205. Hossain, Kamrul, "Legality of the Security Council Action: Does the International Court of Justice Move to Take Up the Challenge of Judicial?", *Uluslararası Hukuk Ve Politika (Review of International Law and Politics)*, 2009, Cilt. 5, No. 17, pp. 150, 151.



می‌کند».<sup>۲۰۶</sup> دیوان علی‌رغم اظهارنظرش مبنی بر عدم صلاحیت تجدیدنظر یا بررسی قضایی ارگان‌های سازمان ملل، روند صدور قطعنامه ۲۴۸ شورای امنیت را بررسی کرد و نتیجه گرفت که قطعنامه مزبور مطابق با مفاد منشور ملل متحد صادر شده است.<sup>۲۰۷</sup> درعین‌حال، دیوان در خصوص اینکه وظایف قضایی شامل چه مواردی می‌شود، توضیح بیشتری نداد.<sup>۲۰۸</sup> همچنین دیوان به هنگام طرح ایرادات مقدماتی بیان داشت که دیوان در اعمال وظیفه قضایی خویش، قبل از تعیین پیامدهای حقوقی ناشی از قطعنامه‌های شورای امنیت، به ایرادات مقدماتی خواهد پرداخت،<sup>۲۰۹</sup> درحالی‌که در همان جا می‌توانست اعلام کند که هیچ اختیاری در خصوص بازنگری قضایی قطعنامه‌های شورای امنیت ندارد.

### ۳) قضیه بوسنی و هرزگوین علیه صربستان و مونته‌نگرو<sup>۲۱۰</sup>

دولت بوسنی و هرزگوین که مدعی بود مجموعه‌ای از اعمال نسل‌کشی در بازه زمانی آوریل ۱۹۹۲ تا زمان طرح دعوا (مارس ۱۹۹۳)، با هدایت، دستور یا کمک دولت صربستان و مونته‌نگرو ارتکاب یافته است، با توسل به اقدامات مقدماتی دیوان، در پی متوقف کردن این اعمال بود و همچنین تقاضا داشت که دیوان به آن دولت اجازه دهد تا بتواند حمایت سایر دولت‌ها را دریافت کند. دیوان در ۸ آوریل، فراری مبنی بر توقف هرگونه اعمال نسل‌کشی صادر کرد و به دلیل عدم توفیق در این مسیر، قرار دوم را در ۱۳ سپتامبر همان سال صادر کرد.<sup>۲۱۱</sup> دیوان در ادامه در بند ۴۱ دستور موقت خود، استدلال دولت بوسنی را مبنی بر اینکه استفاده از حق ذاتی دفاع مشروع، مستلزم داشتن وسایل و ابزار دفاعی از جمله تسلیحات مناسب است، می‌پذیرد. با این حال به مصلحت‌گرایی تن داده و در قسمت آخر بند مذکور، درخواست دولت بوسنی را مبنی بر لغو تحریم تسلیحاتی - موضوع قطعنامه ۷۱۳ شورای امنیت که در سال ۱۹۹۱ طبق فصل هفتم منشور صادر شده بود - مغایر حقوق بین‌الملل و خارج از حوزه فعالیت ماده ۴۱ اساسنامه تلقی می‌کند.<sup>۲۱۲</sup>

206. CIJ Reports, 1971, para. 89.

207. Roberts, Ken, "Second-Guessing the Security Council- The International Court of Justice and Its Powers of Judicial Review", *Pace International Law Review*, 1995, vol. 7, Issue 2, p. 298.

208. Werner, Wouter G., *op. cit.*, p. 358.

209. CIJ Reports, 1971, para. 89.

210. Application of the Convention on Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (*Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro*, Provisional Measures, I.C.J., 20 March 1993).

211. *Ibid.*, Provisional Measures Order, (ORDER 8 IV 93) and Provisional Measures Order (ORDER 13 IX 93).

212. Application of the Convention on Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (*Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro*, Provisional Measures Order (ORDER 13 IX 93), para. 41.

#### ۴) نظریه مشورتی دیوان در خصوص هزینه‌های خاص سازمان ملل متحد

در سال ۱۹۶۱ مجمع عمومی سازمان ملل از دیوان تقاضا کرد تا در خصوص این سؤال که آیا دولت‌های عضو سازمان ملل در خصوص هزینه‌های مربوط به عملیات ملل متحد در کنگو (بین سال‌های ۱۹۶۰ و ۱۹۶۱) و خاورمیانه (در دهه ۱۹۵۰) ملزم به پرداخت هستند یا خیر، نظر مشورتی خود را بیان کند. در واقع، سؤال حقوقی این بود که آیا مخارج عملیات مزبور در معنای بند ۲ ماده ۱۷<sup>۲۱۳</sup> منشور قرار می‌گیرد یا خیر؟ دیوان در این قضیه پس از اینکه اعلام کرد در نظام ملل متحد، هر ارگان باید خود صلاحیتش را معین کند، اعلام داشت که «در ساختار ملل متحد، برخلاف نظام‌های حقوقی ملی، هیچ آیینی برای تشخیص اعتبار اعمال ارگان‌ها پیش‌بینی نشده است».<sup>۲۱۴</sup>

درعین حال، دیوان صراحتاً ابراز می‌دارد که «در وضعیتی که مجمع عمومی اختیار بررسی قضایی را به دیوان عرضه می‌دارد، دیوان صلاحیت این کنترل را خواهد داشت».<sup>۲۱۵</sup> این گفته دیوان که «هنگامی که اقدام سازمان در جهت اجرای یکی از اهداف آن است، اصل بر این است که چنین عملی خارج از حیطه اختیارات نیست»<sup>۲۱۶</sup> فرض بررسی قضایی دیوان را پررنگ‌تر می‌کند. این عبارت به این مطلب اشاره دارد که زمانی که شورا طبق یکی از اهداف خود عمل نمی‌کند - یعنی خارج از حیطه اختیاراتش اقدام می‌کند - دیوان حق کنترل قضایی برای خود قائل است.<sup>۲۱۷</sup> پس در این رأی، فرض «معتبربودن» یا «مشروعیت» عمل، به‌عنوان معیاری برای بازنگری دیوان در نظر گرفته شده است.<sup>۲۱۸</sup>

#### نتیجه

شورای امنیت پس از جنگ سرد با ارائه تفسیر بسیار موسعی از مفهوم صلح و امنیت بین‌المللی، مسائلی چون مشروعیت ایجاد حکومت‌ها بر اساس قانون اساسی (قطعنامه ۸۴۱ درمورد هائیتی، سال ۱۹۹۳)،<sup>۲۱۹</sup> یا مسئولیت دولت در حمایت از مردم کشورش در قبال نقض حقوق بشر و

۲۱۳. بند ۲ ماده ۱۷ منشور سازمان ملل متحد: مخارج سازمان برحسب سهمیه‌بندی مقرر از طرف مجمع عمومی بر عهده اعضا خواهد بود.

214. Certain Expenses of the U.N., I.C.J., 1962, p. 168.

215. Watson, Geoffrey R., "Constitutionalism, Judicial Review, and the World Court", *Harvard International Law Journal*, 1993, vol. 34, No. 1, p. 15.

216. Certain Expenses of the U.N., I.C.J., 20 JULY 1962, p. 168.

217. Roberts, Ken. *op. cit.*, p. 295.

218. Watson, Geoffrey R., *op. cit.*, p. 17.

۲۱۹. شورای امنیت در خصوص هائیتی در حالی کودتای نظامیان این کشور و ممانعت از اعمال حاکمیت رئیس‌جمهور این کشور (ژان برتراند آریستید) را محکوم کرد که تا پیش از آن کودتا، یکی از طرق مرسوم به‌دست‌گرفتن قدرت در جامعه بین‌المللی به‌شمار می‌رفت.

بشردوستانه (قطعنامه‌های ۱۹۷۰ و ۱۹۷۳ در مورد لیبی، سال ۲۰۱۱)<sup>۲۲۰</sup> و حتی مسائل غیرنظامی<sup>۲۲۱</sup> را در عمل تحت صلاحیت خود درآورده است. توسعه دامنه فعالیت شورا در زمینه صلح و امنیت بین‌المللی که حتی ویروس/ایولا<sup>۲۲۲</sup> را نیز شامل شده است،<sup>۲۲۳</sup> لزوم امکان کنترل و نظارت قضایی اقدامات شورا در محاکم بین‌المللی را بیش از پیش پررنگ کرده است، چون همان طور که دیوان بین‌المللی کیفری برای یوگسلاوی سابق در قضیه تادیچ اعلام کرد،<sup>۲۲۴</sup> نمی‌توان پذیرفت که شورا در اقدامات خویش، هیچ محدودیتی نداشته باشد. تصریح بند ۱ ماده ۱ منشور ملل متحد بر تحقق صلح و امنیت بین‌المللی در پرتو عدالت و حقوق بین‌الملل، نشانگر این است که ارکان سازمان ملل، در انجام وظایفشان تابع حقوق بین‌الملل هستند؛<sup>۲۲۵</sup> امری که در آرای دیوان بین‌المللی دادگستری نیز به آن تصریح شده است.<sup>۲۲۶</sup> به علاوه، بند ۲ ماده ۲۴ منشور، شورا را مکلف به رعایت اهداف و اصول سازمان ملل متحد کرده است. در عین حال، دادگاه‌های بین‌المللی در زمینه مسئله نظارت قضایی بر شورای امنیت، رویه‌های متفاوتی در پیش گرفته‌اند.

دیوان اروپایی حقوق بشر با اینکه در قضیه بهرامی و سراماتی (۲۰۰۷) عدم صلاحیت خویش را در خصوص بررسی قطعنامه ۱۲۴۴ شورا و تعهدات ناشی از آن اعلام می‌دارد، در قضیه ناد/ (۲۰۱۲)، قطعنامه ۱۲۶۷ شورا را از جهات مختلف بررسی کرد. دادگاه ویژه لبنان، برخلاف دیوان بین‌المللی کیفری یوگسلاوی و دیوان بین‌المللی کیفری رواندا که صلاحیت‌شان را در خصوص بررسی قطعنامه‌های مسبب تأسیس خویش، بررسی و تأیید کرده‌اند، بررسی قضایی اقدامات شورا را ممکن ندانست. دیوان بین‌المللی دادگستری نیز با اینکه نه در منشور سازمان ملل و نه در اساسنامه دیوان در زمینه بررسی اقدامات شورا ممنوعیتی دارد، در رویه خود نشان داد که بسیار

۲۲۰. این وظیفه که «مسئولیت حمایت» (Responsibility to Protect (R2P or R to P) نامیده می‌شود، در ابتدا بر عهده خود دولت و در مرحله بعدی بر دوش سایر دولت‌ها و جامعه بین‌المللی است و شامل پیشگیری از وقوع فعل، اقدام در صورت وقوع فعل و جبران، رسیدگی و بازسازی خسارات ناشی از فعل است.

۲۲۱. شورای امنیت در سال ۱۹۹۲ امکان تلقی تهدیدهای غیرنظامی به‌عنوان تهدیدی علیه امنیت بین‌المللی را نیز به رسمیت شناخت. ریاست شورای امنیت در نشست ۳۰۴۶ خود در سال ۱۹۹۲ اظهار داشت: فقدان جنگ و مخاصمات نظامی میان دولت‌ها به‌تنهایی ضامن صلح و امنیت بین‌المللی نیست. ریشه‌های غیرنظامی عدم ثبات در زمینه‌های اقتصادی، اجتماعی، زیست‌محیطی و بشردوستانه نیز به تهدیدی علیه صلح و امنیت بین‌المللی تبدیل شده است (موسوی و میرمحمدی؛ همان، ص ۱۷۸).

UN Doc. S/23500, UN SCOR, 3046th Meeting, 1992, p. 3.

222. Ebola

223. SC Res. 2177, (18 September, 2014).

شورای امنیت در قطعنامه مذکور، ویروس/ایولا را تهدیدی علیه صلح و امنیت بین‌المللی تلقی کرد.

224. *The Prosecutor v. Dusko Tadic*, ICTY, Case No. IT-94-1-A, 1995, para. 28.

۲۲۵. زمانی، سیدقاسم و جعفر زنگنه شهرکی؛ «تحریم‌های بین‌المللی ناقض حقوق بشر: از چالش مشروعیت حقوقی تا مسئولیت بین‌المللی»، فصلنامه راهبرد، سال بیست‌ودوم، شماره ۶۷، ۱۳۹۲، ص ۴۴ و ۴۵.

226. ICJ Reports, 1971, p. 249.

محافظه‌کارانه‌تر از آن است که خود را با رکن اجرایی سازمان ملل درگیر کند.<sup>۲۳۷</sup> دیوان در قضیه لاکربی با استدلال برتری تعهدات ناشی از منشور و در قضیه بوسنی و هرزگوین علیه صربستان با تصریح مغایرت این عمل با حقوق بین‌الملل، از بررسی قطعنامه‌های شورا امتناع می‌ورزد و در قضیه نامیبیا، به عدم وجود چنین صلاحیتی برای شورا تصریح می‌کند.

اما دیوان دادگستری اروپا، رویه‌ای متفاوت با سایر دادگاه‌های بین‌المللی در خصوص کنترل قضایی شورای امنیت در پیش گرفته است. دیوان لوکزامبورگ را می‌توان در زمینه تأیید امکان این کنترل، پیشگام در جامعه بین‌المللی تلقی کرد. در شرایط امتناع یا بعضاً بررسی غیرمستقیم و نامحسوس دیگر دادگاه‌های بین‌المللی، دیوان لوکزامبورگ در قضیه کادی در سال ۲۰۰۸ به‌صراحت آیین‌نامه شورای اروپا را که ملزومات قطعنامه شورای امنیت را تکرار و اجرایی می‌کرد، ملغی اعلام و در ادامه و در سال ۲۰۱۳، نظر خویش را مجدداً تصدیق کرد. دیوان همچنین با تکرار رویه منبعث از رأی کادی در قضایای مشابه بعدی، بر اعتقاد خود اصرار ورزید.

باید شهامت دیوان دادگستری اروپا در برداشتن این گام بلند و تحقق رؤیای نظارت قضایی بین‌المللی بر شورای امنیت را به فال نیک گرفت. چنین نظارت قضایی بین‌المللی بر شورای امنیت، هرچند به‌صورت غیرمستقیم و از سوی نهادی خارج از سازمان ملل متحد صورت پذیرفته، مورد استقبال بین‌المللی قرار گرفته و بر عملکرد بعدی شورای امنیت، بسیار تأثیرگذار بوده است.<sup>۲۳۸</sup> به نظر می‌رسد که تکرار این تصمیمات و رویه‌ها به همراه عدم اعتراض شورای امنیت به این آراء، به آرامی به‌سوی ایجاد یک عرف بین‌المللی در میان محاکم بین‌المللی در خصوص امکان بازنگری قضایی قطعنامه‌های شورا در حال حرکت است.

۲۳۷. زمانی، سیدقاسم؛ «دیوان دادگستری اروپا و حفاظت از حریم حقوق بین‌الملل در قبال شورای امنیت»، مجموعه

مقالات همایش ابعاد حقوقی تحریم‌های بین‌المللی شورای امنیت، مجد، ۱۳۹۲، ص ۱۵.

۲۳۸. زمانی، سیدقاسم؛ حقوق سازمان‌های بین‌المللی، شهر دانش، ۱۳۹۲، ص ۲۰۰.

## منابع:

## الف) فارسی

## - کتاب

- زمانی، سیدقاسم؛ حقوق سازمان‌های بین‌المللی، شهر دانش، ۱۳۹۲.
- سادات‌میدانی، سیدحسین؛ دیوان بین‌المللی دادگستری، ادله اثبات دعوا، جنگل، ۱۳۸۸.
- سواری، حسن؛ «تحریم‌ها از منظر قانونیت و مشروعیت»، مجموعه مقالات همایش ابعاد حقوقی تحریم‌های بین‌المللی شورای امنیت، مجد، ۱۳۹۲.
- غدیر، منصف؛ روش کار قاضی بین‌المللی، ترجمه و تحقیق: محمدحسین رضانی قوام‌آبادی، چاپ دوم، شهر دانش، ۱۳۹۲.
- میرعباسی، سیدباقر و سیدحسین سادات‌میدانی؛ دیوان بین‌المللی دادگستری، مسائل روز، چکیده آراء و اسناد، چاپ دوم، جنگل، ۱۳۸۹.

## - مقاله

- احمدی، ستار؛ «شورای امنیت و امکان کنترل اعتبار قطعنامه‌های آن توسط دیوان بین‌المللی دادگستری»، فصلنامه سیاست خارجی، سال هفدهم، شماره ۱۴، ۱۳۸۲.
- امیرارجمند، اردشیر؛ «گزارشی از رأی دیوان بین‌المللی دادگستری در قضیه لاکربی: ایرادات مقدماتی»، مجله حقوقی بین‌المللی، شماره ۲۲، ۱۳۷۷.
- سیفی، سیدجمال؛ «دیوان بین‌المللی دادگستری رکن اصلی قضایی ملل متحد»، مجموعه مقالات همایش نقش دیوان بین‌المللی دادگستری در تداوم و توسعه حقوق بین‌الملل، انتشارات انجمن ایرانی مطالعات سازمان ملل متحد، ۱۳۸۹.
- سیفی، سیدجمال؛ «تأملی بر دعاوی ایران در دیوان بین‌المللی دادگستری»، مجله پژوهش حقوقی، سال دوم، شماره ۳، ۱۳۸۲.
- صفایی، لیلا؛ «قضیه لاکربی، دیوان بین‌المللی دادگستری یا شورای امنیت؟»، فصلنامه راهبرد، شماره ۵، ۱۳۷۳.
- زمانی، سیدقاسم؛ «دیوان دادگستری اروپا و حفاظت از حریم حقوق بین‌الملل در قبال شورای امنیت»، مجموعه مقالات همایش ابعاد حقوقی تحریم‌های بین‌المللی شورای امنیت، مجد، ۱۳۹۲.
- زمانی، سیدقاسم؛ «سیاست قضایی دیوان بین‌المللی دادگستری در قبال اصل ممنوعیت توسل به زور»، مجموعه مقالات همایش نقش دیوان بین‌المللی دادگستری در تداوم و توسعه حقوق بین‌الملل، انتشارات انجمن ایرانی مطالعات سازمان ملل متحد، ۱۳۸۹.

- زمانی، سیدقاسم و جعفر زنگنه شهرکی؛ «تحریم‌های بین‌المللی ناقض حقوق بشر: از چالش مشروعیت حقوقی تا مسئولیت بین‌المللی»، فصلنامه راهبرد، سال بیست‌ودوم، شماره ۶۷، ۱۳۹۲.
- کمالی‌نژاد، حسن؛ «رأی دیوان دادگستری اتحادیه اروپایی مبنی بر رد درخواست تجدیدنظر کمیسیون اتحادیه در قضیه کادی (۲)»، تازه‌های ملل متحد، سال اول، شماره ۱۷، ۱۳۹۲.
- ممتاز، جمشید؛ «دیوان بین‌المللی دادگستری: فرجام سخن»، مجموعه مقالات همایش نقش دیوان بین‌المللی دادگستری در تداوم و توسعه حقوق بین‌الملل، انتشارات انجمن ایرانی مطالعات سازمان ملل متحد، ۱۳۸۹.
- \_\_\_\_\_؛ «اعلامیه‌های مجمع عمومی: جلوه‌ای جدید از تدوین و توسعه حقوق بین‌الملل»، مجموعه مقالات همایش نقش مجمع عمومی سازمان ملل متحد در تدوین و توسعه تدریجی حقوق بین‌الملل، انتشارات انجمن ایرانی مطالعات سازمان ملل متحد، ۱۳۹۱.
- موسوی، سیدفضل‌الله، سیدمهدی چهل‌تنی و سیدمهدی موسوی؛ «بررسی و تحلیل رأی قضیه کادی علیه شورای اتحادیه اروپایی»، فصلنامه پژوهش حقوقی، سال چهاردهم، شماره ۴۶، ۱۳۹۱.
- موسوی، سیدفضل‌الله و معصومه‌سادات میرمحمدی؛ «تغییرات جوی: تهدیدی علیه صلح و امنیت بین‌المللی»، مجله حقوقی بین‌المللی، شماره ۴۹، پاییز و زمستان ۱۳۹۲.
- موسوی میرکلائی، سیدطه؛ «نقش شورای امنیت در ایجاد صلاحیت برای دیوان بین‌المللی دادگستری»، مجله تعالی حقوقی، سال چهارم، شماره ۱۵، ۱۳۹۰.
- موثقی، حسن؛ «بررسی کنوانسیون ضدتروریسم مونترال ۱۹۷۱ (قضیه لاکربی)»، مجله فلسفه و کلام علامه، شماره ۷، ۱۳۸۴.
- میرزاده، منالسادات؛ «تحقق رؤیای نظارت قضایی بر قطعنامه‌های شورای امنیت: تأملی بر رأی دیوان دادگستری اروپا در قضیه فولمن و محمودیان»، مجله پژوهش‌های حقوقی، شماره ۱۹، ۱۳۹۰.

## ب) انگلیسی

### Articles

- Alvarez, Jose E., "Theoretical Perspectives on Judicial Review by the World Court", *American Society of International Law*, Proceedings of the 89th Annual Meeting: Structures of World Order, 1995.
- Alvarez, Jose E. "Tadic Revisited- The Ayyash Decisions of the Special Tribunal for Lebanon", *Journal of International Criminal Justice*, vol. 11, 2013.

- Cronin-Furman, Kathleen Renee, "The International Court of Justice and the United Nations Security Council: Rethinking a Complicated Relationship", *Columbia Law Review*, vol. 106. 2009.
- De Burca, Grainne, "The European Court of Justice and the International Legal Order After Kadi", *Harvard International Law Journal*, vol. 51, No. 1, 2010.
- De Sena, Pasquale and Vitucci, Maria Chiara, "The European Courts and the Security Council between Dédoulement Fonctionnel and Balancing of Values", *The European Journal of International Law*, vol. 20, No. 1, 2009.
- De Wet, Erika, "From Kadi to Nada Judicial Techniques Favouring Human Rights over United Nations Security Council Sanctions", *Chinese Journal of International Law*, No. 12. 2013.
- Doebring, Karl, "Unlawful Resolutions of the Security Council and Their Legal Consequences", *Max Planck Yearbook of United Nations Law*, 1997.
- Gowlland-Debbas, Vera, "The Relationship between the Security Council and the Projected International Criminal Court", *The American Journal of International Law*, vol. 88, No. 4, 1998.
- Gray, Christine, "The Use and Abuse of the International Court of Justice: Cases Concerning the Use of Force after Nicaragua", *The European Journal of International Law*, vol. 14, No. 5, 2003.
- Hossain, Kamrul, "Legality of the Security Council Action: Does the International Court of Justice Move to Take Up the Challenge of Judicial", *Uluslararası Hukuk Ve Politika (Review of International Law and Politics)*, Cilt. 5, No. 17, 2009.
- Jain, Neha, "A Separate Law for Peacekeepers: The Clash between the Security Council and the International Criminal Court", *European Journal of International Law*, vol. 16, No. 2, 2005.
- Kokott, Juliane and Sobotta, Christoph, "The Kadi Case- Constitutional Core Values and International Law- Finding the Balance", *The European Journal of International Law*, vol. 23, No. 4, 2012.
- Martenczuk, Bernd, "The Security Council, the International Court and Judicial Review- What Lessons from Lockerbie", *European Journal of International Law*, vol. 10, No. 3, 1999.
- Michaelsen, Christopher. "Kadi and Al Barakaat v. Council of the European Union and Commission of the European Communities, The Incompatibility of the United Nations Security Council's 1267 Sanctions Regime with European Due Process Guarantees", *Melbourne Journal of International Law*, vol. 10, 2009.
- Milanovic, Marko and Papic, Tatjana, "As Bad as It Gets: The European Court of Human Rights' Behrami and Saramati Decision and General International Law", *International Comparative Law Quarterly*, vol. 58, No. 2, 2009.

- 
- Nikolova, Mariya and Ventura, Manuel J., “The Special Tribunal for Lebanon Declines to Review UN Security Council Action”, *Journal of International Criminal Justice*, vol. 11, 2013.
  - Osterdahl, Inger, “The Exception as the Rule: Lawmaking on Force and Human Rights by the UN Security Council”, *Journal of Conflict & Security Law*, vol. 10, No. 1, 2005.
  - Petculescu, Ioana, “The Review of the United Nations Security Council Decisions by the International Court of Justice”, *Netherlands International Law Review*, vol. 52, Issue 2, 2005.
  - Plachta, Michel, “The Lockerbie Case: The Role of the Security Council in Enforcing the Principle Aut Dedere Aut Judicare”, *The European Journal of International Law*, vol. 12, No. 1, 2001.
  - Roberts, Ken, “Second-Guessing the Security Council- The International Court of Justice and Its Powers of Judicial Review”, *Pace International Law Review*, vol. 7, Issue 2, 1995.
  - Trahan, Jennifer, “The Relationship between the International Criminal Court and the U.N. Security Council”, *Criminal Law Forum*, vol. 24, 2013.
  - Van Rossem, Jan Willem, “Interaction between EU Law and International Law in the Light of Intertanko and Kadi: The Dilemma of Norms Binding the Member States but Not the Community”, *Netherlands Yearbook of International Law*, vol. 40, 2009.
  - Watson, Geoffrey R. , “Constitutionalism, Judicial Review, and the World Court”, *Harvard International Law Journal*, vol. 34, No. 1, 1993.
  - Werner, Wouter G., “Securitization and Judicial Review: A Semiotic Perspective on the Relation between the Security Council and International Judicial Bodies”, *International Journal for the Semiotics of Law*, vol. 14, 2001.