

دکتر هدایت الله فلسفی

تحوالات دادگستری بین المللی



«بزرگترین خطای ذهن آن
است که هر چیز را بدان شکل که خود
می‌خواهد به تصور درمی‌آورد و نه
به آن صورت که می‌نماید.»

بوسونه*

● مقدمه

از آنجا که بقای نظم در جامعه بین‌المللی مستلزم احترام به منافع کل آن جامعه، یعنی رعایت مقررات حقوق بین‌الملل است، گستردگی قلمرو قضایی دادگاههای بین‌المللی، در استحکام پایه‌های اساسی آن نظم تأثیر بسیار دارد؛ زیرا حل و فصل اختلافات بین‌المللی در این دادگاهها موجب می‌گردد تا تفسیر و اجرای مقررات بین‌المللی تابع اصولی منظم و منطقی گردد. بدیهی است که در اینگونه موارد اقامه دعوا در دادگاهی از پیش بنیاد گذاشته شده، که صلاحیتهای آن در سندی اساسی تنظیم شده باشد، از توسل به محاکم داوری بین‌المللی که به تناسب هر اختلاف صورت و ماهیتی متفاوت پیدا می‌کند، آسان‌تر است و با فنون و روشهای حقوقی سازگارتر. با این وصف، چون در داوری به برابری و حاکمیت دولتهای طرف اختلاف اهمیت زیادیتری داده می‌شود، آیینهای داوری از آیینهای قضایی به معنای خاص کلمه اقبال بیشتری داشته‌اند. به همین سبب، برای کسانی این اندیشه پدید آمده است که «دادگستری» کار آن

*. Bossuet in Visscher Ch. de., "Théories et réalités en droit international public", Pédone, 1970, p. 85.

ارگانیزمهایی است که پیش از بروز اختلاف میان دولتها و بر مبنای اصولی ثابت بنیاد گذاشته شده باشند و نه آن ارگانیزمهایی که فقط برای حل یک اختلاف یا دسته ای از اختلافات بوجود می آیند و پس از صدور حکم درباره آن اختلاف یا اختلافات از میان می روند. اما این اندیشه مبنای صحیحی ندارد، زیرا محاکم دائمی با محاکم داوری از لحاظ ماهوی تفاوتی ندارند و اختلاف صوری آنها نباید این توهم را پیش آورد که «دادگستری بین المللی» فقط با وجود محاکم دائمی محقق می گردد. دادگستری بین المللی در دوران ما به هر صورت که در نظر گرفته شود، مبتنی بر رضایت دولتهاست و فقط با خواست و اراده آنها استقرار می یابد. دادگاه بین المللی چه اتفافی باشد، چه دائم موظف است که اختلافات دولتها را «با رعایت مقررات حقوقی»^۱ و یا «بر اساس مقررات حقوق بین الملل»^۲ فیصله دهد. با این حال دادگاههای دائمی در مقایسه با دادگاههای داوری از اهمیت بیشتری برخوردارند، زیرا حقوق بین الملل را با رویه ای مستدل و منطقی به نظم در می آورند و خود نیز چونان موجودی زنده در جهت تکامل گام برمی دارند. البسته آرای داوری، با آنکه در مواردی از آرای قضایی مستدل تر و عینی تر به نظر می رسند، همانند آرای قضایی منسجم و یکپارچه نیستند؛ چه عموماً پراکنده اند و میان آنها نظم منطقی پدید نیامده است تا بتوان بر آن اساس از رویه ای یکسان سخن به میان آورد و یا به نظر گاهی کلی از حقوق بین الملل دست یافت.

در میان دادگاههای دائمی، کار دیوان بین المللی دادگستری در این قلمرو از دیگر دادگاهها برجسته تر بوده است. این دیوان همچون سلف خود یعنی دیوان دائمی دادگستری بین المللی، همواره کوشیده تا میان آراء و احکام خود انسجام و وحدتی به قاعده بوجود آورد؛ از این رو پیوسته تلاش کرده است که برای تقویت مبانی هر حکم یا تفکیک احکام جدید از احکام پیشین، به آرای قبلی خود مراجعه نماید تا تناقضی میان استدلالات

۱. ماده ۳۷ معاهده ۱۹۰۷ لاهه.

۲. ماده ۳۸ اساسنامه دیوان بین المللی دادگستری.

دادگاه جهانی پدیدار نگردد و در نتیجه وحدت رویه قضایی آن همچنان پایدار بماند. با این همه، اشتغالات دیوان بین‌المللی دادگستری در حل اختلافات دولتها روندی کند داشته و با اهداف عالی آن متناسب نمی‌شده است؛ به همین علت از همان دهه پنجاه سخن از بحران قضایی بین‌المللی به میان آمده و هر یک از صاحب‌نظران با توجه به انتظاراتی که از دیوان بین‌المللی داشته این بحران را به صورتی متفاوت با دیگری مورد تجزیه و تحلیل قرار داده است.^۳

بحران دستگاه قضایی جهان که در امتناع دولتها از قبول صلاحیت اجباری دیوان یا بطور کلی ارجاع اختلافات دولتها به آن خلاصه می‌گردد، در این مدت نزدیک به پنجاه سال که از عمر دیوان می‌گذرد صورتهای مختلف داشته و تا حد زیادی تابع اوضاع و احوال سیاسی جهان یا اصل «رابطه قدرت» بوده است. این بحرانها در هر زمان در سازمان و ساختار داخلی دیوان تحولاتی پدید آورده که از هر نظر قابل توجه بوده است. اما، از طرف دیگر، دیوان در هر مرحله از تحول که قرار داشته، خود نیز به ابتکاراتی دست زده و در رسیدگی به اختلافات دولتها مقررات حقوق بین‌الملل را بر مصادیق خارجی خود به صورتی تطبیق داده است که با واقعیات حیات بین‌المللی سازگار بنماید. از این رو تا آنجا که توانسته در حفظ و پایداری این نظام کوشیده و در آن تحولاتی پدید آورده است. برای شناخت هر یک از تحولات ما ابتدا به تأثیر عوامل سیاسی در ساختار داخلی این دیوان می‌پردازیم، آنگاه از آثار این تحولات بر مقررات بین‌المللی سخن خواهیم گفت تا معلوم شود که در دهه اخیر میزان رشد و توسعه نظام قضایی بین‌المللی تا چه حد بوده است.

3. Rousseau Ch., "Crise de la justice internationale", Mélanges Waline, Paris, 1974, pp. 259-265; Waldock Sir H., "The decline of the optional clause", BYBIL., 1955-1956, P. 244.

تأثیر عوامل سیاسی در ساختار داخلی دیوان بین‌المللی دادگستری

در جامعه بین‌المللی، هر اختلافی را نمی‌توان از طریق قضایی فیصله داد، خصوصاً اگر آن اختلاف صلح و امنیت جهان را جدأ به مخاطره افکنده باشد.

در ابتدای قرن بیستم یعنی در عصر ائتلافات بزرگ که آیینهای سیاسی از ایجاد تعادل میان منافع دولتهای بزرگ آن زمان عاجز مانده بودند، برای صلح دوستان این تصور پیش آمده بود که آیینهای قضایی رسیدگی به اختلافات بین‌المللی می‌توانند بنیادگذار نظم نو در جهان باشند؛ از این رو چنان پنداشته می‌شد که یک دیوان بین‌المللی دائمی هسته مرکزی سازمانی جدید میان دولتها خواهد بود.

اما، امروز، پس از گذشت حدود نود سال از آن زمان، درمی‌یابیم که چنان طرز تفکری چه سان از واقعیات حاکم بر زیست بین‌المللی آن عصر به دور بوده است. البته امید بستن به «دادگستری بین‌المللی» خود فی‌نفسه حکایت از وجدانی سلیم دارد، ولی سخن بر سر این است که آیا چنان اندیشه‌ای، واقعیات بین‌المللی را اسیر استدلالات ذهنی صرف نمی‌نمود؟ طرفداران دادگستری بین‌المللی برای توجیه اندیشه‌های خود از توفیق محاکم داوری بین‌المللی در قرن نوزدهم سخن می‌گفتند و در این راه بسیار اغراق می‌کردند، چندان که از یاد برده بودند که آن اختلافاتی که مورد رسیدگی آن محاکم قرار گرفته، در اکثر موارد دارای مبنایی خصوصی بوده و یا اساساً از نظر سیاسی اهمیت چندانی نداشته‌اند و مهمتر از همه آنکه به هیچ روی با اختلافاتی که در آستانه قرن بیستم میان دولتها پدیدار گشته بود قابل مقایسه نبودند. گذشته از این، شروطی که فرانسه و انگلستان در همان زمان (۱۹۰۳) بر پیمان داوری خود وارد کرده بودند نشان می‌داد که تعهدات دولتهای بزرگ در این قلمرو چندان جدی نیست؛ زیرا اجرای آنها آشکار منوط به این شده بود که منافع حیاتی، استقلال یا حیثیت ملی دولتهای امضاکننده یا دولتهای ثالث به خطر نیفتند.^۴ این شروط

4. Cf. Rousseau Ch., "Droit international public", Vol. 5, Paris, Sirey, 1983, pp. 320-321.

کلی که تفسیر آنها به عهده دولتهای طرف پیمان گذاشته شده بود آنچنان مضمون تعهدات آنها را تضعیف می‌کرد که اصولاً امکان نداشت آن تعهدات را با نظام داوری سازمان یافته سازگار نمود. به همین جهت و برغم تلاشهای بی‌وقفه نظریه پردازان آن عهد تفاوت معنا میان اختلافات سیاسی و اختلافات حقوقی همچنان به قوت خود باقی ماند و چنان می‌نمود که فقط با توجه به همین تفاوت می‌توان اختلافات دولتها را فیصله داد. ناگفته نماند که «اختلاف بین‌المللی» برای مرد قانون و دولتمرد سیاسی هیچگاه معنای یکسانی نداشته است. برای مرد قانون، اختلاف بین‌المللی مناطی عینی دارد و آن عبارت است از قابل حل بودن اختلاف براساس موازین حقوقی در محاکم بین‌المللی. ولی دولتمرد سیاسی این مفهوم را از زاویه‌ای دیگری می‌نگرد و اختلاف بین‌المللی را آنگاه حقوقی می‌داند که با منافع عالی و پایداری و بسط قدرت دولت مرتبط نباشد؛ زیرا چنین می‌پندارد که تمنیات سیاسی دولت نباید تابع حکم قاضی گردد. اما اگر آن اختلاف با چنان منافع و مصالحی پیوند نداشته باشد، طبعی حقوقی پیدا می‌کند و همان دولتمرد به مطرح شدن اختلاف در محاکم بین‌المللی تن می‌دهد. در اینجا دو دیدگاه مختلف وجود دارد، یکی حقوقی و دیگری سیاسی. از دیدگاه حقوقی، هر اختلاف بین‌المللی باید در دادگاه و براساس موازین حقوقی حل و فصل گردد؛ اما از دیدگاه سیاسی هر دولت می‌تواند از ارجاع اختلاف به محاکم قضایی یا داوری امتناع بورزد، بی‌آنکه لازم باشد ادعا کند که در این قلمرو قاعده‌ای حقوقی برای فصل دعوا وجود ندارد. دولت بریتانیای کبیر در ۱۹۲۸ این دو دیدگاه را در یادداشتی خطاب به کمیته داوری و امنیت کمیسیون خلع سلاح چنین تبیین کرده است: «در جامعه بین‌المللی، مسائلی هستند که به دلیل طبیعتی که دارند هیچ دولتی حاضر نیست آنها را به داوری بگذارد و بدین سان امنیت ملی خود را به مخاطره بیفکند. از این رو عادت بر آن شده است که در پیمانهای داوری، هر دولت با وارد کردن شروطی دامنه تعهدات خود را محدود گرداند. این شروط اشکال مختلف دارند، اما صرف وجود آنها در پیمانهای داوری

نشانه آن است که دولت‌ها کاملاً به این امر وقوف دارند که در قبول این قبیل تعهدات حد و مرزی هست که اگر فراتر از آن گام بردارند، ملت‌هایشان آن تعهدات را محترم نخواهند شمرد.^۵ صرف نظر از چنین طرز تفکری، در عمل نیز ثابت شده است که در موارد بسیار علت امتناع دولت‌ها از قبول آیین قضایی برای حل اختلافات آن نبوده که در حقوق بین‌الملل قاعده‌ای برای فیصله آن اختلافات وجود نداشته، بلکه بیشتر بدان جهت بوده است که دولت‌ها از نتیجه اعمال آن قواعد نگران بوده و به خوبی می‌دانسته‌اند که در صورت اعمال چنان قواعدی قضایی هرگز نخواهد توانست که خواسته‌های آنها را برآورده سازد و این امر در مواقعی مصداق داشته که خواسته‌های دولت‌ها مبتنی بر حقوق موضوعه نبوده و از تغییر وضعیت‌های حقوقی معتبر حکایت می‌کرده است. بدیهی است که در این قبیل موارد، مسأله مورد اختلاف فقط با تغییر قاعده از طریق مذاکره یا سایر روش‌های دوستانه امکان‌پذیر بوده است. البته بسیاری از نظریه پردازان اصرار داشته‌اند که چون در هر نظام حقوقی می‌توان راه حل همه مسائل را جستجو کرد، هیچ مسأله‌ای نیست که در مراجع قضایی قابل حل نباشد. اما این اندیشه بر خطاست، زیرا چنانچه قضایی نتواند برای فیصله دعوا مبنایی مستحکم در نظام حقوقی بیابد، چگونه می‌تواند حکمی مستند صادر کند؛ هر چند که آن دعوا با منافع حیاتی جامعه بین‌المللی مرتبط باشد؟ با این وصف در اینگونه موارد با آنکه استنکاف قضایی با روح نظام حقوقی سازگار می‌نماید، تنش سیاسی میان طرفین اختلاف همچنان باقی می‌ماند و «دادگستری بین‌المللی» به دلیل سستی نظام بین‌المللی در انجام رسالت خود که همانا حل اختلافات دولت‌ها و گسترده شدن نظم و آرامش در جامعه بین‌المللی است با شکست مواجه می‌گردد. به اعتقاد یکی از صاحب‌نظران «تعریف (قضایی) حقوق مشروع دولت‌ها در آن زمان که اختلاف آنها بر مبنایی غیر از این حقوق استوار شده باشد، در حل آن اختلاف از خود تأثیری به جای نمی‌گذارد».^۶ از این رو تصویری که بنا بر آن هر اختلافی

5. Cf. Journal officiel de la S.D.N., mai 1928, pp. 694-704, in Visscher Ch de., "Théories et réalités en droit international public", Paris, Pédone, 1970, p. 93.

6. Brierly J.L., "The law of Nations", 4th. ed., p. 265.

باید در محاکم قضایی بین‌المللی فیصله یابد، تصویری نابجاست؛ زیرا مشکل اساسی در راه توسعه و گسترش دستگاه قضایی بین‌المللی، نحوه توزیع صلاحیتها در جامعه بین‌المللی بوده که برخلاف جوامع داخلی براساس معیار قدرت صورت گرفته است. امتناع دولتها از پذیرش صلاحیت اجباری این محاکم ترجمانی از این معیار است و استقرار وضعیتهای خودسرانه نتیجه آن. بنابراین از آنجا که ارزش هر حکم قضایی بین‌المللی در اعراض صریح و معقول طرفین از معیارهای ذهنی و اطاعت از ضوابط غیرذهنی یافت می‌شود،⁷ دولتهای جهان هیچگاه حاضر نبوده‌اند که منافع ملی خود را تابع منافع جمع کنند و در نتیجه اختلافاتی را که اساساً با آن منافع مرتبط می‌گردند به محاکم قضایی دائم احاله نمایند.

اما مشکل استقرار «دادگستری بین‌المللی» تنها در تأسیس نهادی ثابت و مستقل از طرفین و تثبیت نوع قضایای مورد اختلاف خلاصه نمی‌شد. جلب رضایت دولتها به ارجاع دعاوی بین‌المللی به دادگاه جهانی یا پای بند کردن هر یک از دولتها به این نهاد، پیش از آنکه اختلافاتی میان آنها پدید آمده باشد، نیز مسأله‌ای بود که قبل از تأسیس این دادگاه باید مورد مطالعه قرار می‌گرفت. در ۱۹۲۰، کمیته حقوقدانان مأمور تأسیس دیوان دائمی دادگستری بین‌المللی، برای نخستین بار این مسأله را مورد مطالعه قرار داد، آنگاه اعلام کرد که لازمه تأسیس چنان دادگاهی، ایجاد یک نظام قضایی واقعی است که فقط با اجباری شدن ارجاع اختلافات بین‌المللی بدان دادگاه امکان‌پذیر است؛ به همین سبب به جامعه ملل پیشنهاد کرد که با تدوین نظامی قضایی، همانند آنچه در قلمرو هر نظام ملی وجود دارد، موافقت کند تا دیوان دائمی بتواند در آن محدوده به کار بپردازد. اما این پیشنهاد در شورا و مجمع جامعه ملل پذیرفته نشد، زیرا دولتهای عضو جامعه ملل مایل نبودند که دیوان دائمی بتواند، بی آنکه از آنها رخصت بخواهد اعمال و رفتارشان را زیر ذره بین مقررات حقوق بین‌الملل بگذارد. اما سرانجام جامعه ملل با پیشنهاد نماینده برزیل⁸

7. Visscher Ch. de "Principes de droit international public". RCADI., Vol. 86, 1954, p. 254.

8. Raul Fernandez.

که میان صلاحیت اجباری و صلاحیت اختیاری قائل به نوعی تعادل شده و راه حلی بینابین برگزیده بود موافقت کرد و بدین ترتیب پذیرفت که صلاحیت دیوان اختیاری باشد؛ منتها به صورتی که دولتهای عضو اساسنامه بتوانند آزادانه با قید ماده‌ای در معاهدات مختلف و یا صدور اعلامیه‌ای، به صلاحیت اجباری دیوان اقتدا کنند که در این حالت صلاحیت اجباری دیوان باز مبتنی بر رضایت دولتها می‌شد. این قاعده مضمون بندهای یک و دو از ماده ۳۶ اساسنامه دیوان دائمی دادگستری بین‌المللی گردید.^۱

در ۱۹۴۶، اکثر اعضای کمیته حقوقدانان واشنگتن بسیار تلاش نمودند تا صلاحیت دیوان بین‌المللی را اجباری سازند. اما در این راه مشکلات زیادی وجود داشت که همه از حاکمیت دولتها و نبود سازمانی منسجم در جامعه بین‌المللی ناشی می‌شد. با این حال نماینده مصر پیشنهاد کرد که اساسنامه جدید بر مبنای اصل صلاحیت اجباری دیوان تدوین

۹. بند ۲ از ماده ۳۶ اساسنامه دیوان دائمی دادگستری بین‌المللی به صورتی خاص نظریات آرمانگرایان و سنت‌گرایان را با یکدیگر آشتی می‌داد. آرمانگرایان معتقد بودند که دولتهای عضو اساسنامه دیوان باید موظف گردند که اختلافات خود را بر مبنای اساسنامه در دیوان دائمی اقامه کنند؛ اما سنت‌گرایان که سخت پای بند مفهوم حاکمیت دولتها بودند، اعتقاد داشتند که چون دیوان دائمی رکنی است که براساس اراده دولتها پدید آمده، باید در صورت تمایل دولتها و بر مبنای قراری خاص که میان آنها به امضا می‌رسد، به اختلافات دولتها رسیدگی کند. بند ۲ از ماده ۳۶ این دو نظر را با هم تلفیق نمود و برای دولتها این امکان را فراهم نمود که به اراده خود و با امضای اعلامیه‌ای معین صلاحیت اجباری دیوان دائمی را بطور کلی و یا برای رسیدگی به دعاوی معینی بپذیرند؛ همچنانکه به موجب بند ۱ از همین ماده برای آنها این امکان را به وجود آورد که اختلافات خود را که از اجرای معاهده‌ای معین ناشی گردد، با قید ماده‌ای در همان معاهده، به دیوان دائمی ارجاع دهند.

به موجب این بند، صلاحیت دیوان به تمام آن قضایایی تعمیم می‌یافت که طرفین اختلاف بدان اجازه می‌نمودند. البته پذیرش صلاحیت اجباری دیوان دائمی دادگستری بین‌المللی براساس بند ۲ از ماده ۳۶ الزاماً به معنای پذیرش کلی آن صلاحیت نبود، چنانکه امکان داشت هر دولت آن صلاحیت را فقط در محدوده اختلافات معین و در قلمرو یکی از موارد برشمرده شده در آن ماده (تفسیر معاهدات؛ هر سؤاله

گردد؛ ولی به هر دولت اجازه داده شود که در صورت تمایل با قید شرط از این اصل تحاشی نماید. کمیته در این مورد تصمیمی اتخاذ ننمود زیرا معتقد بود که آن پیشنهاد به لحاظ ماهیت سیاسی خاصی که دارد باید در

مربوط به حقوق بین‌الملل؛ واقعیت هر عمل ناقض حقوق بین‌الملل؛ نوع و میزان غرامتی که باید برای انجام هر عمل ناقض حقوق بین‌الملل پرداخت گردد) بپذیرد.

دیگر آنکه پذیرش صلاحیت اجباری دیوان فقط در قبال هر دولت که با صدور اعلامیه‌ای مشابه متقبل چنان تعهدی شده بود، اعتبار داشت.

به غیر از این دو مورد، امکان داشت که اعلامیه قبولی صلاحیت اجباری دیوان برای همیشه و با برای مدتی معین صادر گردد که البته در چنین حالتی، هر دولت می‌توانست اعتبار اعلامیه خود را تمدید نماید. اوروگوئه، بلغارستان، باناما، پرتغال، جمهوری دومینیکن، السالوادور، کستاریکا، گواتمالا، لیبیا و هائیتی، اعلامیه خود را برای همیشه و سایر دولتها برای مدتی معین (عموماً پنج سال) صادر کردند. مدت اعتبار اعلامیه‌های آلمان، ایتالیا، برزیل و فرانسه، پنج سال، اسپانیا، بریتانیای کبیر و دومینیونهای وابسته به آن و چکسلواکی، ده سال و بلژیک، پانزده سال بود.

ابتدا فقط چند دولت با امضای اعلامیه، صلاحیت اجباری دیوان را پذیرفتند. این کشورها عبارت بودند از چند دولت آمریکای لاتین از جمله برزیل، چند دولت ضعیف اروپایی و چین. در اوّل ژوئن ۱۹۲۳ فقط ۱۳ دولت به صدور اعلامیه مبادرت ورزیدند. این رقم در سال بعد به ۲۰ دولت افزایش یافت. تدوین پروتکل حل و فصل اختلافات در ۲ اکتبر ۱۹۲۴ در ژنو و سپس تصویب قرار عمومی ارجاع اختلافات به داوری در ۲۶ سپتامبر ۱۹۲۸ موجب گشت تا بر شمار دولتهای صادرکننده اعلامیه قبولی صلاحیت اجباری دیوان افزوده گردد و دولتهای بزرگ به این صلاحیت اقتدا کنند؛ چنانکه ایتالیا در ۹ سپتامبر ۱۹۲۹، بریتانیای کبیر و دومینیونهای آن، چکسلواکی و فرانسه در ۱۹ سپتامبر همان سال اعلامیه‌های خود را صادر کردند. یوگسلاوی در ۱۶ مه ۱۹۳۰، رومانی در ۱۸ اکتبر همان سال و لهستان در ۲۴ ژانویه ۱۹۳۱ نیز چنین کردند. در ۱۹۳۹ یعنی در آستانه وقوع جنگ جهانی دوم از ۵۹ دولت امضاکننده اسامه دیوان و ۵۰ دولتی که آن را به تصویب رسانده بودند، ۵۴ دولت به امضای این اعلامیه‌ها و ۳۹ دولت به تصویب آنها تن داده بودند. اکثر دولتهای قدرتمند جهان بجز اتحاد شوروی، ایالات متحد آمریکا و ژاپن، از جمله تصویب‌کنندگان اعلامیه بودند. از میان این اعلامیه‌ها فقط ۲۰ اعلامیه فاقد شرط بود. در هنگامه جنگ جهانی دوم یعنی در ۷ و ۱۰ سپتامبر و ۷ دسامبر ۱۹۳۹ فرانسه، بریتانیای کبیر، استرالیا و کانادا اعلام کردند که اعلامیه‌های آنها در قبال اختلافات ناشی از مخاصمات جنگی اعتبار ندارد. هدف این دولتها از آوردن چنین شرایطی بر اعلامیه، که مورد اعتراض سویس واقع شد، آن بود که اختلافات احتمالی آنها با دولتهای بی‌طرف مشمول صلاحیت اجباری دیوان نگردد.

Cf. Rousseau Ch., Droit international public, vol V, Paris, Sirey, 1983, pp. 412-413.

کنفرانس سانفرانسیسکو مطرح شود. به همین سبب پیشنهاد کرد که ماده ۳۶ اساسنامه سابق ابقا گردد. " با این وصف کمیته به اتفاق آرا توصیه نمود که همه اعضای ملل متحد اعلامیه‌ای در این باره صادر کنند و هر یک تا آنجا که می‌تواند به صلاحیت اجباری دیوان بین‌المللی اقتدا نماید. مضمون این پیشنهاد در ۲۵ ژوئن ۱۹۴۵، هنگام نهمین اجلاس کنفرانس سانفرانسیسکو به صورت قطعنامه‌ای درآمد که مجمع عمومی در ۱۴ نوامبر ۱۹۴۷ آن را در قطعنامه (۲) ۱۷۱ تکرار نمود. " کنفرانس سانفرانسیسکو که در اول ژوئن ۱۹۴۵ تشکیل جلسه داده بود، به ماده اختیاری صلاحیت اجباری رأی مثبت داد و آن را به تصویب رساند. در این کنفرانس ۳۱ دولت به این ماده رأی مثبت و ۱۴ دولت یعنی ایران، یازده جمهوری از کشورهای آمریکای لاتین، مصر و یونان به آن رأی منفی دادند. از این رو، تمام بندهای ماده سابق با اندک اصلاحاتی " و یک بند الحاقی (بند ۵) که به موجب آن «اعلامیه‌هایی که براساس ماده ۳۶ اساسنامه دیوان دائمی صادر شده و مدت اعتبار آنها هنوز منقضی نگردیده است، در روابط میان طرفهای اساسنامه حاضر، در حکم آن خواهد بود که صلاحیت اجباری دیوان بین‌المللی دادگستری برای بقیه مدت اعتبار آن اعلامیه‌ها و ۱۰. این ماده متضمن ۶ بند است. بندهای ۲، ۳، ۴ و ۵ این ماده به شرایط صدور و اعتبار اعلامیه قبولی صلاحیت اجباری دیوان اشاره کرده است.

به موجب بند ۲ از این ماده «دولتهای طرف اساسنامه حاضر می‌توانند، در هر زمان، اعلام نمایند که صلاحیت اجباری دیوان را بطور کامل و بی‌آنکه نیازی به انعقاد پیمان خاص باشد، در قبال هر دولت دیگر که چنان تعهدی را برگردن گرفته و به لحاظ هر اختلاف حقوقی که بر سر مسائل زیر پدید آمده باشد، می‌پذیرند:

الف- تفسیر هر معاهده؛

ب- هر مسأله مربوط به حقوق بین‌الملل؛

ج- واقعیت هر امری که در صورت ثبوت، نقض تعهدی بین‌المللی بشمار آید؛

د- نوع و میزان غرامتی که باید برای نقض تعهدی بین‌المللی پرداخت شود.

11. Cf. Dubisson M., "La Cour Internationale de Justice", L.G.D.J., Paris, 1964, pp. 145-146.

۱۲. از آنجا که بند ۲ اساسنامه جدید صلاحیت دیوان را به تمام اختلافات حقوقی که متضمن موضوعات

معین باشد تعمیم داده است، به نظر می‌رسد که متن جدید کلاً از متن سابق موسع تر است.

برابر تعهدات مندرج در آنها پذیرفته شده است» به تصویب رسید و به صورت ماده ۳۶ اساسنامه دیوان بین‌المللی دادگستری درآمد. در این ماده [بند ۴] همچنین قید شده است که اعلامیه‌های قبولی صلاحیت اجباری، به دبیرکل سازمان ملل متحد تسلیم خواهد شد. دبیرکل نیز موظف گردیده است که نسخه‌ای از این اعلامیه‌ها را به دیگر طرفهای اساسنامه و مدیر دفتر دیوان ابلاغ کند. این بند به لحاظ آنکه ملاکی معتبر برای تعیین زمان شروع اعتبار اعلامیه بوجود آورده از اهمیت زیادی برخوردار است و نباید آن را حمل بر انجام تشریفات ساده نمود.

در ۳۱ ژوئیه ۱۹۹۳، یکصد و هشتاد و سه عضو سازمان ملل متحد و همچنین سوئیس و نورو (Nauru) عضو اساسنامه دیوان بین‌المللی دادگستری بوده‌اند. از میان این دولتها فقط پنجاه و هفت دولت، با صدور اعلامیه، صلاحیت اجباری دیوان را پذیرفته‌اند^{۱۳} و این خود گویای آن است که دادگستری بین‌المللی هنوز نتوانسته آنگونه که باید اطمینان دولتها را به خود جلب نماید. با این حال از دهه هشتاد تا به حال دیوان بین‌المللی دادگستری در مقام رکن قضایی اصلی ملل متحد^{۱۴} در مقایسه با گذشته فعال تر شده و توانسته است به دعاوی مختلفی رسیدگی کند و با ابراز نظر در قلمرو مسائل مختلف زمینه‌ای مساعد برای رشد و تحول حقوق بین‌الملل فراهم آورد. به همین سبب برای آنکه ما بتوانیم علت رکود کار قضایی و همچنین نوع عوامل مؤثر در رشد فعالیت دیوان را دریابیم، ابتدا به

13. Cf. Rapport de la Cour International de Justice, 1 er. août 1992-31 juillet 1993, Assemblée Générale, Documents officiels. Quarante-huitième session, Supplément n° 4 (A/48/4).

۱۴. به موجب ماده ۹۲ منشور ملل متحد: «دیوان بین‌المللی دادگستری رکن قضایی اصلی ملل متحد است و برطبق اساسنامه پیوست که بر مبنای اساسنامه دیوان دائمی دادگستری بین‌المللی تنظیم گردیده و جزء لاینفک این منشور است، انجام وظیفه خواهد کرد». با آنکه بموجب این ماده دیوان رکن قضایی اصلی ملل متحد است، تنها رکن قضایی آن سازمان نیست؛ زیرا مجمع عمومی توانسته و می‌تواند در صورتی که اقتضا داشته باشد دادگاههایی دیگر نیز تأسیس کند. دادگاه اداری سازمان ملل متحد که براساس قطعنامه ۲۴ نوامبر ۱۹۴۹ تأسیس شده است و دادگاههای ملل متحد در لیبی و اتریره که بر مبنای قطعنامه‌های ۱۵ دسامبر ۱۹۵۰ و ۲۹ ژانویه ۱۹۵۲ بنیاد گذاشته شدند، شواهدی بر این مدعا هستند.

Cf. Rousseau Ch., op. cit, p. 444.

صورت‌های مختلف بحران قضایی دیوان بین‌المللی می‌پردازیم و سپس از ابتکارات دیوان در برطرف نمودن موانع و مشکلاتی که بر سر راهش قرار داشته است سخن به میان خواهیم آورد تا سرانجام معلوم شود که دیوان بین‌المللی دادگستری تا چه میزان به هدف اصلی خود نزدیک شده است.

الف- آغاز بحران

از همان اواخر نخستین دهه حیات دیوان بین‌المللی دادگستری معلوم شد که ماده اختیاری صلاحیت اجباری دیوان اقبال چندانی ندارد. کشورهای وابسته به اردوگاه سابق شرق، نه تنها از صدور اعلامیه قبولی صلاحیت اجباری دیوان امتناع ورزیدند که بطور کلی از ارجاع اختلافات خود با سایر دولتها - براساس پیمانی خاص یا تعهدی معین در معاهدات بین‌المللی - به دیوان پرهیز کردند. این دولتها که سخت به حاکمیت خود پای بند بودند هرگز به بی‌طرفی نهادهای بین‌المللی خصوصاً قضات دیوان اعتقاد نداشتند و چنان می‌پنداشتند که «تصمیمات دیوان بیشتر به آرا و عقاید صاحب‌نظران [غربی] می‌ماند تا احکامی برآستی قضایی».^{۱۴}

اما بحران علت جدی‌تری داشت و آن وارد کردن شروط مختلف بر اعلامیه‌ها بود که در بعضی موارد با مقتضای ذات آن اعلامیه‌ها سازگاری نداشت و گاه هدف اصلی آن را زائل می‌ساخت. علت اصلی پیدایش اینگونه شروط، دلبستگی و پایبندی دولتها به حاکمیت خویش و بدگمانی ذاتی آنها به مراجع قضایی بین‌المللی بود. البته ساکت بودن بند ۷ از ماده ۲ منشور ملل متحد در تعیین مرجعی معین برای تفکیک قلمرو مسائل مربوط به صلاحیت ملی از قلمرو مسائل بین‌المللی نیز عاملی مؤثر در ایجاد چنان اختلالی بود؛^{۱۵} زیرا در مواردی، زمینه‌ای مساعد برای دولتها فراهم

14/2. G. Tunkin "Theory of international law", Cambridge, 1974, p. 181.

۱۵. بند ۷ از ماده ۲ منشور ملل متحد: «هیچیک از مقررات مندرج در این منشور، ملل متحد را مجاز نمی‌دارد در اموری که اساساً در قلمرو صلاحیت داخلی کشورها قرار دارد، دخالت نماید و اعضا را نیز ملزم نمی‌کند که چنین مسائلی را برای حل و فصل تابع مقررات این منشور قرار دهند...».

می آورد تا با وارد کردن شرطی کلی، مسائلی را خودسرانه و فارغ از ضوابط حقوق بین الملل در قلمرو صلاحیت ملی داخل نمایند و از این رهگذر خود را از قید تعهدی که قبلاً سپرده و با آن به صلاحیت اجباری دیوان بین المللی تن داده بودند رها سازند.^{۱۶} مشروعیت چنان شرطی مدتها موضوع بحث محافل علمی بود. مؤسسه حقوق بین الملل در اجلاس ۱۹۵۹ در نوشاتل سویس، به پیشنهاد پروفیسور والداک و برای آنکه دیوان بین المللی را از این بحران به درآورد، قطعنامه ای در این زمینه صادر کرد و طی آن توصیه نمود که شروط وارد بر اعلامیه ها باید براساس ماده ۳۹ پیمان داوری ۱۹۲۸ محدود به موارد زیر گردد:

۱. اختلافاتی که ناشی از وقایع قبل از بروز اختلاف باشند؛
 ۲. اختلافاتی که به لحاظ حقوق بین الملل منحصرأ در صلاحیت ملی دولتها قرار دارند؛
 ۳. اختلافاتی که موضوع آنها آشکارا در صلاحیت ملی دولتها قرار گرفته اند، مثل وضعیت سرزمینی دولتها.^{۱۷}
- اما دریغ که این توصیه در قالب عبارت باقی ماند و دولتها بدان

نکته ای که از هر نظر در خور توجه است، این است که در دوران جامعه ملل، هیچ دولتی نمی توانست بر اعلامیه قبولی صلاحیت اجباری دیوان دائمی چنین شرطی را وارد کند. زیرا به موجب بند ۸ از ماده ۱۵ میناق جامعه ملل «هرگاه یکی از طرفین اختلاف ادعا [می کرد] که اختلاف متضمن مسأله ای است که به لحاظ حقوق بین الملل در صلاحیت انحصاری کشورش قرار دارد...» و همچنین به موجب ماده ۳۹ قرار عمومی ۱۹۲۸ ژنو، هیچ دولتی مجاز نبود که خود قاضی ادعای خویش شود و مسأله ای را به تشخیص خود از قلمرو حقوق بین الملل خارج نماید. بنابراین فقط دیوان دائمی می توانست که در صورت رو به رو شدن با چنان مسأله ای اظهار نظر نماید و قضیه ای را در صلاحیت انحصاری دولت مدعی قرار دهد.

Cf. De Visscher, Ch., "Principes de droit international public", op. cit., p. 257.

۱۶. مثل اعلامیه ۲۶ اوت ۱۹۴۶ ایالات متحد آمریکا که مشروط به شروط زیر شده بود:

«اختلافاتی که به تشخیص ایالات متحد آمریکا as determined by the United States

در قلمرو صلاحیت ملی قرار دارند، از حوزه صلاحیت قضایی دیوان خارج می گردند».

Cf. Dubisson, op. cit., pp. 187-188.

17. Cf. Résolution adoptée le 11 sep. 1959 par l'Institut de droit international à Neuchâtel, citée in RGDIP., 1959, pp. 285-286.

وقعی نهادند و نتیجتاً در وضعیتی که خود بوجود آورده بودند، تغییری ایجاد نکردند.

ب- ادامه بحران: ظهور مسائل جدید

ارجاع اختلافات بین المللی به دیوان اصولاً نشانه وفاقی است که میان دولتها، برای حل آن اختلافات از طریق قضایی، پدید می آید. این توافق آنگاه محقق می گردد که دولتهای طرف اختلاف برآستی به سازمان قضایی دیوان اعتقاد داشته باشند. به همین سبب، قاضی باید معتمد طرفین اختلاف باشد و لازمه چنان اعتمادی بی طرفی قاضی است. به اعتقاد یکی از صاحب نظران «بی طرف نبودن قاضی [یا حتی تصور چنان امری] بیشتر از ضعف یا تزلزل نظام حقوقی حاکم، بر صلح و آرامش [جهان] تأثیر می گذارد و آن را به مخاطره می افکند».¹⁸ بنابراین استقلال قاضی، شرط لازم بی طرفی اوست و آیین انتصاب و وضعیت حقوقی وی تضمینی مؤثر برای آن بی طرفی. البته این استقلال به تناسب والا بودن شخصیت فردی و علمی افرادی که به کار قضا گماشته می شوند، بیشتر می گردد.

از ابتدای دهه شصت که دولتهایی جدید پای به عرصه وجود گذاشتند و جامعه بین المللی دارای اعضای بیشتری شد، امتناع دولتهای تازه استقلال یافته از ارجاع اختلافات خود به دیوان، بحرانی دیگر در این دستگاه قضایی پدید آورد؛ شاید بدان جهت که این دولتها با طرز کار دیوان آشنایی نداشتند و یا آنکه پیچیدگی و کندی کار دیوان یا بالا بودن هزینه های دادرسی چندان بود که آنها همچنان ترجیح می دادند که اختلافات موجود را از طریق سیاسی فیصله دهند. اما آنچه مسلم می نماید، این است که علت اصلی امتناع دولتهای تازه استقلال یافته آفریقایی و آسیایی از اقامه دعوا در دیوان آن بود که آن دولتها دیوان را از خود نمی دانستند، زیرا نمایندگان از ملیتهای خویش در دیوان نداشتند. گذشته از این، از آنجا که ماده ۲ اساسنامه دیوان پیش بینی کرده بود که

18. Max Huber, *Annuaire de l'Institut de droit international*, 1959, Vol. 2, pp. 302 in colloque de Lyon, "La juridiction internationale permanente", Paris Pédone, 1987, p. 27.

قضات دیوان باید بدون توجه به ملیتی که دارند از میان کسانی انتخاب گردند که هم به فضائل اخلاقی آراسته بوده و هم به مسائل حقوق بین‌الملل مسلط باشند، و ماده ۹ همان اساسنامه مقرر نموده بود که اینان باید همچنین نماینده اقسام بزرگ تمدنها و نظامهای مهم حقوقی جهان باشند؛ طبیعی می‌نمود که آن دولتها چنان تصور کنند که دیوان بین‌المللی به سبب ناآشنا بودن با تمدنهای آسیایی و آفریقایی نمی‌تواند مظهر دیوانی جهانی باشد. صرف نظر از این مسأله ذهنی، دلایل عینی و عمیق تری نیز وجود داشت که علت ایستادگی این دولتها را در مقابل دیوان توجیه می‌نمود و آن ناخرسندی دولتهای تازه استقلال یافته از حقوق بین‌الملل کلاسیک یا آن نظامی بود که جامعه بین‌المللی اروپایی با توسل به آن استعمار و استثمار چنان دولتهایی را مشروع جلوه می‌داد و از این رهگذر بر تمام اعمال خویش سرپوش می‌گذاشت. از این رو اینان براستی چگونه می‌توانستند خود را تابع محکمه‌ای کنند که باز با همان قالبها به رسیدگی می‌پرداخت و همچنان مدعی فیصله دعاوی دولتها و صدور حکم براساس موازین حق بود؟

در ۱۹۶۶، یعنی پس از صدور حکم ۱۱ ژوئیه دیوان بین‌المللی دادگستری در قضیه آفریقای جنوب غربی،^{۱۹} این بحران شدیدتر شد و دولتهای جهان سوّم عضو ملل متحد با طرح مسأله ناسازگاری ترکیب انسانی دیوان با واقعیات تحول یافته جامعه بین‌الملل خواستار تجدید نظر در آیین انتخاب قضات بین‌المللی و اتخاذ تدابیر جدی در جهت هموار نمودن راه ورود نمایندگان دیگر تمدنهای عالم (کشورهای در حال توسعه) به دیوان بین‌المللی دادگستری گردیدند.^{۲۰} حکم ۱۹۶۶ دیوان

۱۹. برای اطلاع از این مسأله و انتقادات شدید دولتها از دو حکم متناقض دیوان در این قضیه (حکم نهایی با رأی مثبت ۷ قاضی در مقابل رأی منفی ۷ قاضی دیگر و رأی مثبت رئیس دیوان (۷+۱) صادر شده بود)، رک.

Fischer G., "Les réactions devant l'arrêt de la Cour International de Justice concernant le Sud-ouest africain", A.F.D.I., 1966, pp. 145-149.

۲۰. در این قضیه، دولتهای آفریقایی، پس از صدور قطعنامه‌های مختلف مجمع عمومی و سه نظر مشورتی

بین‌المللی دادگستری در قضیه آفریقای جنوب غربی نه تنها در مجمع عمومی سازمان ملل متحد که در کنفرانس حقوق معاهدات در وین نیز انعکاس پیدا کرد و باعث گردید که دولتهای جهان سوّم در قبال طرح پیشنهادی کمیسیون حقوق بین‌الملل در باره آیینهای قضایی حل و فصل

دیوان که آفریقای جنوبی منکر همه آنها شده بود، در ۱۹۶۰ به دو دولت از میان خود (اتیوپی - لیبیا): اعضای سابق جامعه ملل) مأموریت دادند که براساس مقررات مندرج در منشور نمایندگی و ماده ۲۷ اساسنامه دیوان بین‌المللی دادگستری که به موجب آن «هرگاه در معاهدات یا پیمانهای بین‌المللی که همچنان معتبر باقی مانده است، از ارجاع اختلاف به مرجعی قضایی سخن به میان آمده باشد که جامعه ملل یا دیوان دائمی دادگستری بین‌المللی باید آن را بنیاد گذارد، آن مرجع از نظرگاه امضاکنندگان این اساسنامه عبارت خواهد بود از دیوان بین‌المللی دادگستری» دعوایی بر ضد آفریقای جنوبی در دیوان بین‌المللی دادگستری اقامه نمایند و از آن دیوان درخواست کنند که اعلام کند: آفریقای جنوبی از تعهدات خویش در منشور نمایندگی تخطی نموده و همچنین نظام تبعیض نژادی را بر سرزمین تحت نمایندگی خود تحمیل کرده است». دیوان بین‌المللی دادگستری در نخستین حکم خود [۲۱ دسامبر ۱۹۶۲] ایرادات مقدماتی آفریقای جنوبی را مبنی بر اینکه دولتهای اتیوپی و لیبیا به سبب نداشتن منفعتی در این قضیه نمی‌توانند مدعی داشتن اختلاف با آفریقای جنوبی شوند، نپذیرفت.

(Cf. C. I. J., *Affaire Sud-ouest africain, exceptions préliminaires*, Rec., 1962, p. 319)

با این حال، همین دیوان، پس از گذشت حدود چهار سال از صدور این حکم و رسیدگی به مسائل ماهوی، با صدور حکمی نابخردانه، در جهت مخالف حکم نخستین خود که مبنای صلاحیت آن در رسیدگی به این قضیه بود گام برداشت و گستاخانه اعلام کرد که چون در این قضیه منفعتی حقوقی برای مدعیان این دعوا متصور نیست، نمی‌تواند به این اختلاف رسیدگی کند. آنگاه برای آنکه روش خود را در رسیدگی به این مسأله توجیه نماید اعلام کرد که رسیدگی به منفعت طرفین در این قضیه با آنکه از لحاظ ماهوی بر سایر مسائل اولویت دارد، با ماهیت دعوا ارتباط نزدیک دارد.

به عبارت دیگر، دیوان منفعت مدعیان دعوا را در این قضیه به صورتی مضاعف در نظر گرفته بود:

۱- منفعت مقدماتی یا شکلی مدعیان برای اثبات صلاحیت دیوان؛

۲- منفعت ماهوی اما مقدم (prioritaire) مدعیان دعوا در مقایسه با سایر مسائل ماهوی.

از این حکم سرجرالد فیتز موریس با دلالتی سست دفاع کرده است، به این صورت که وی نه تنها تفکیک خلق الساعه دیوان را از مسائل مقدم راست پنداشته، بکه ایرادات مقدماتی را به مقدماتی و مقدماتی‌تر نیز تقسیم کرده است. نک.

Fitzmaurice G., "The Law and Procedure of the ICJ: Questions of Jurisdiction, Competence and Procedure", BYBIL, 1958, p. 23.

اختلافات سخت مقاومت نمایند. به همین جهت مجمع عمومی تصمیم گرفت که با انتخاب قضاتی از ملیتهای کشورهای تازه استقلال یافته، میان اندیشه‌های حقوقی حاکم بر دیوان نوعی تعادل ایجاد نماید؛²¹ نتیجه آنکه از ۱۹۷۹ تا ۱۹۹۳ دعاوی بسیاری در دیوان اقامه گردیده که در اکثر

اما صاحب‌نظری دیگر، استدالات دیوان را قانع کننده ندانسته و آن را وسیله‌ای برای گریز از مسؤولیت ناشی از تناقض‌گویی دیوان با حکم صلاحیتی ۱۹۶۲ بشمار آورده است. نک:

Abi-Saab, G., "Les exceptions préliminaires dans la procédure de la Cour Internationale" Paris, Pédone, 1967, p. 136 et s.

همچنین

"De l'évolution de la Cour Internationale de Justice, RGDIP., 1992, p. 297.
21. Cf. Philip M. Ch., De Cara M. J. Y., "Nature et évolution de la juridiction internationale", in Colloque de Lyon: La juridiction internationale permanente, 1987, Pédone, p. 29;

در ۷ فوریه ۱۹۹۴ ترکیب انسانی دیوان به صورت زیر بوده است:

کشور	نام
الجزایر [رئیس دیوان]	(۱) محمد بجاوی
ایالات متحده آمریکا [نایب رئیس دیوان]	(۲) استفن م. شوابل
ژاپن	(۳) شی گرو اودا
ایتالیا	(۴) روبرتو آگو
بریتانیای کبیر	(۵) سر رابرت جنینگز
فدراسیون روسیه	(۶) نیکلای ک. تاراسف
فرانسه	(۷) ژیلبر گیوم
گویان	(۸) محمد شهاب‌الدین
ونزوئلا	(۹) آندرس اگوتیلار مادسلی
سری لانکا	(۱۰) کریستفر گ. ویرامانتری
ماداگاسکار	(۱۱) ریمون رانجوا
مجارستان	(۱۲) گزا هرستگ
چین	(۱۳) شی جیونگ
آلمان	(۱۴) کارل اگوست فلایش هائر
سیرالئون	(۱۵) عبدلج کوروما

منبع:

موارد به کشورهای جهان سوم مربوط می‌شده است.^{۳۳} البته پس از بروز بحران ناشی از حکم ۱۹۶۶ دیوان در قضیه آفریقای جنوب غربی، تحولاتی جانبی در روابط میان دیوان و سازمان ملل نیز پدیدار گشته و از آن پس دیوان تلاش نموده است تا نه تنها با سازمان که با دولتها و افکار عمومی رابطه‌ای مستقیم و باز ایجاد نماید. از این رو همه ساله رئیس دیوان در معیت مدیر دفتر آن دیوان، در مجمع عمومی سازمان ملل متحد حضور پیدا می‌کند و گزارشی را که در مورد فعالیتهای دیوان تهیه کرده است و به اشتغالات قضایی دیوان دادگستری مربوط می‌شود، تسلیم مجمع می‌کند؛ بی‌آنکه در هیچیک از این گزارشها اصولاً به نحوه تصمیم‌گیری دیوان در مورد قضایای مطرح شده اشاره‌ای شده باشد.

ابتکار دیوان در این قلمرو اساساً برای آن بوده است که طرز تلقی افکار عمومی را که دیر زمانی آن دیوان را همچون دادگاههای داوری قرن

۲۲. مثل: قضیه تعیین حدود فلات قاره میان تونس و لیبی؛ تعیین حدود فلات قاره میان لیبی و مالت، مسأله تعیین حدود مرزی میان بوركینافاسو و مالی، اختلاف مرزی میان السالوادور و هندوراس، عملیات نظامی مرزی و فرامرزی میان نیکاراگوئه و هندوراس. منبع:

Annuaire de la Cour Internationale de Justice, 1991-1992, N° 46, pp. 250-253.

ایران نیز در مه ۱۹۸۹ دعوایی بر ضد ایالات متحد آمریکا در این دیوان اقامه کرده و ضمن آن ایالات متحد را به نقض معاهده ۱۹۴۴ شیکاگو و معاهده ۱۹۷۱ مونترآل متهم کرده و از دیوان خواسته که با توجه به این معاهدات، عملیات خصمانه این کشور را که منجر به انهدام یک هواپیمای ایرباس A-300B (پرواز ۶۵۵) شده است محکوم نماید.

ایران همچنین در ۲ نوامبر ۱۹۹۲، دعوایی دیگر بر ضد ایالات متحد آمریکا در این دیوان اقامه کرده و ضمن آن، ایالات متحد را به دلیل انهدام سکوهای نفتی ایران در ۱۹ اکتبر ۱۹۸۷ و ۱۸ آوریل ۱۹۸۸، ناقض بند ۱ از ماده ۱۰ معاهده دوستی و تجارت که در ۱۵ اوت ۱۹۵۵ با این کشور امضا کرده، نموده است و از دیوان خواسته که ایالات متحد آمریکا را به نقض این معاهده و سایر مقررات حقوق بین‌الملل محکوم کند.

این دو دعوا هنوز مراحل ابتدایی رسیدگی را می‌پیمایند.

Cf. Rapport de la Cour Internationale de Justice (1^{er} août 1992- 31 juillet 1993, Assemblée Générale, doc. officiels, 48^e session, supplément n° 4 (A/48/4), pp. 7-9; 22-23.

نوزدهم بشمار می آورد، تغییر دهد و چنین بنمایاند که دیوان جزء لاینفک ملل متحد و عامل رشد و تعالی حقوق بین الملل است. به همین علت بسیار کوشیده است که برای اثبات تعلق خاطر خود به سازمان ملل متحد، بر مقررات و اصول مندرج در منشور تأکید بورزد تا دولتهای جهان با رغبت به صلاحیت آن در حل اختلافات بین المللی اقتدا کنند.

ج- بحران نوظهور

از ۲۷ ژوئن ۱۹۸۶، یعنی از آن زمان که دیوان بین المللی دادگستری حکم ماهوی خود را در قضیه عملیات نظامی و شبه نظامی ایالات متحد آمریکا در نیکاراگوئه صادر کرد، چنین به نظر می آمده که دیوان در رسیدگی و صدور احکام خود سیاست قضایی جدیدی پیشه کرده است. در بخشی از این حکم، دیوان بین المللی، ایالات متحد آمریکا را به دلیل تجهیز نیروهای کنترا (Contras) یعنی سازمان چریکی مخالف ساندینیستها (بند ۳) و حمله هوایی و نظامی آن کشور به تأسیسات بندری و کشتیهای نیکاراگوئه (بند ۴) و تجاوز به حریم هوایی آن کشور (بند ۵)، به نقض تعهدات بین المللی و اصول حقوق بین الملل عرفی محکوم کرده و از آن کشور دعوت نموده است که به عملیات خلاف خود پایان داده (بند ۱۲) و خسارات ناشی از نقض تعهدات و تخلف از مقررات حقوق بین الملل قراردادی و عرفی را به نیکاراگوئه پرداخت نماید (بندهای ۱۳ و ۱۴).^{۲۳}

البته پیش از این، یعنی بعد از صدور حکم صلاحیتی ۲۶ نوامبر ۱۹۸۴،^{۲۴} ایالات متحد آمریکا با پس گرفتن اعلامیه قبولی صلاحیت اجباری دیوان که در ۲۶ اوت ۱۹۴۶ صادر کرده بود، اعلام نمود که دیگر در جلسات رسیدگی به این قضیه شرکت نخواهد کرد، زیرا چنین می پندارد که دیوان بین المللی خود را به مسائل سیاسی آلوده کرده است. وزارت خارجه آمریکا در اعلامیه ای که به همین منظور انتشار داد، نیز متذکر این نکته گردید که اگر بخواهد تجاوز نیکاراگوئه به همسایگانش

23. C. I. J., Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. Etats- Unis d'Amérique, fond, arrêt, Rec. 1986, p. 14.

24. C. I. J., Activités..., compétence et recevabilité, arrêt, Rec. 1984, p. 392.

را اثبات نماید، ناگزیر خواهد بود حقایقی را فاش نماید که با امنیت ملی آمریکا ارتباط دارد. بنابراین از آنجا که مایل نیست اطلاعات مربوط به این قضیه را در اختیار قضاات دیوان، که دو تن از آنان تبعه دولتهای وابسته به پیمان ورشو هستند، بگذارد با دیوان همکاری نخواهد کرد.²⁵

چند هفته بعد، خانم جین کرک پاتریک (Jeane Kirkpatrick) به هنگام گردهمایی سالانه انجمن آمریکایی حقوق بین‌الملل، خطاب به اعضای این انجمن اظهار داشت که قضاات دیوان بین‌المللی دادگستری براساس همان آیینهای سیاسی که در تصمیم‌گیریهای مجمع عمومی از آنها استفاده می‌شود، به این مقام گمارده می‌شوند. "غرض وی از بیان این مطلب آن بود که احکام دیوان، همانند قطعنامه‌های مجمع عمومی، نیز جنبه سیاسی دارد و نه قضایی. البته با آنکه هر حکم قضایی بین‌المللی در آن حد که از میان دو نظر، غالباً یکی را برمی‌گزیند، حاصل عملی سیاسی است؛ اما این نکته را نیز نباید از یاد برد که چنان عملی باید الزاماً مبتنی بر مقررات حقوق بین‌الملل باشد و نه آن اصولی که مبنای حل معادلات سیاسی است.

با آنکه نظر خانم کرک پاتریک راست نمی‌نماید، بی‌آنکه بخواهیم در بی‌طرفی دیوان بین‌المللی گزاره‌گویی کنیم، می‌توانیم معتقد باشیم که دولتها، در قبال احکام بین‌المللی که بر ضد آنها صادر می‌شود غالباً ایستادگی کرده و همواره چنین وانمود کرده‌اند که دادگاه بین‌المللی ترکیبی سالم نداشته و یا اصولاً بر مبنای صحیحی تصمیم‌گیری نکرده است. حکم دیوان بین‌المللی در قضیه نیکاراگوئه از این قاعده کلی مستثنی نبوده است. منتها این بار واکنش از طرف دولتی صورت گرفته که پیش از این مدافع دیوان و نظام حاکم بین‌المللی بوده است.

معدودی از صاحب‌نظران بین‌المللی، حکم دیوان در قضیه نیکاراگوئه را نشانه تغییر جهت سیاست قضایی دیوان و عامل ناخرسندی دولتهای غربی- که این بار به لحاظ ترکیب انسانی دیوان در اقلیت قرار گرفته

25. Cf. Frank M.Th., "Icy day of ICJ.", AJIL, 1985, P. 379.

26. Colloque de Lyon, op. cit., p. 30.

بودند. از آن بشمار آورده و گفته‌اند که دیوان تحت تأثیر عوامل سیاسی حاکم بر سازمان ملل متحد قرار گرفته بوده است. اینان در اثبات این نظر تا آن حد غلو کرده‌اند که مدعی شده‌اند دیوان در این قضیه ابزار سیاست خارجی اتحاد شوروی بوده است.^{۲۷} با آنکه جسارت دیوان در صدور این حکم از هر نظر ستودنی است، نمی‌توان سنگینی بحران جدید را که همانا مقاومت غرب در مقابل این دستگاه قضایی است نادیده گرفت و به آسانی از آن گذشت. به همین سبب باید اندکی تأمل کنیم تا ببینیم دیوان تا چه میزان قادر خواهد بود در قبال این دولتها همچنان ایستادگی کند و باز از حق سخن بگوید.

با همه این احوال، نظری که بنا بر آن دیوان در این قضیه تحت تأثیر عوامل سیاسی زمان یا زد و بندهای دولتهای مخالف غرب قرار گرفته بوده است، صائب به نظر نمی‌رسد. دیوان در قضیه نیکاراگوئه با توجه به استقلال قضایی خود و با مدد گرفتن از فنون و روشهای قضایی صحیح و در محدوده مقررات حقوق بین‌الملل به اختلاف میان دو کشور آمریکا و نیکاراگوئه رسیدگی کرده و با استدلالات منظم و منطقی حکمی بی‌طرفانه صادر کرده است. این دیوان از ابتدای تأسیس در بیشتر موارد تلاش نموده است که با تکیه بر اساسنامه خود در قبال طرفین دعوا استقلال عمل خود را حفظ نماید و از این طریق موجودیت خود را در مقام مرجعی بی‌طرف به اثبات رساند. البته دیوان بین‌المللی تنها در این جهت کوشا نبوده، بلکه در جهتی دیگر نیز گامهای مؤثر برداشته و سعی کرده است که با ابتکاراتی معین دولتها را به حل و فصل قضایی اختلافات در دیوان ترغیب نماید؛ گویانکه این ابتکارات با اشتغالات صرف قضایی آن چندان سازگار نمی‌نموده است.

27. Rosenne Sh., "The Role of the ICJ. in Inter-State Relations Today", RBDI., 1987, p. 289.

۲ - استقلال عمل دیوان در قبال عوامل سیاسی

دیوان بین‌المللی دادگستری در طول حیات خود، همانند دیوان دائمی دادگستری بین‌المللی، همواره کوشیده است که در راه انجام وظایفی که داشته، استقلال عمل خود را در قبال طرفین دعوا حفظ نماید، تا آنکه بتواند فارغ از چند و چون دولتها و با توجه به مبنای اصلی صلاحیت خود یعنی رضایت دولتهای طرف اختلاف، در مقام رکنی از ارکان حقوق بین‌الملل به مسائل حقوقی مطرح شده پاسخ دهد. استقلال دیوان در قبال طرفین دعوا، در واقع شاخص تفاوت آن با دادگاههای داوری است؛ زیرا در این دیوان، قضات نماینده طرفین اختلاف و یا کارگزار آنها نیستند و دوام و بقای اشتغالات آنان ربطی به اراده طرفین دعوا ندارد. به همین سبب حکم دیوان، عملی قضایی است که با اعمال قراردادی تفاوت بسیار دارد.^{۲۸} اما این امر مانع از آن نبوده است که دیوان در همه موارد با وسواس هرچه تمام‌تر در اساس صلاحیت خود مذاقه کند. آرا و احکام دیوان بین‌المللی همه مؤید این واقعیت است که دیوان به وقت رسیدگی به ایرادات صلاحیتی یکی از طرفین دعوا، همواره کوشیده است تا به صورتی محدود، اما دقیق حد صلاحیتش را معین بدارد. در قضیه تنگه کورفو، دادگاه جهانی برای یافتن این مبنا یعنی اثبات رضایت آلبانی به صلاحیت دیوان، بی آنکه به شکل رضایت آلبانی توجهی نماید و یا به دلایل بریتانیا که ادعا می‌کرد توصیه نامه شورای امنیت به طرفین (نهم آوریل ۱۹۴۷)، که براساس ماده ۲۵ منشور صادر شده بود مبنایی جدید برای صلاحیت اجباری دیوان است، وقعی نهد، تنها به نامه ۲ ژوئیه ۱۹۴۷ آلبانی که ادعای بریتانیا را رد می‌نمود؛ اما به هر حال اعلام کرده بود که صلاحیت

۲۸. البته نظر ما این نیست که دادگاههای داوری، همچون دوران گذشته (قرن ۱۹) دست‌نشانده و عوامل بی‌اراده طرفین دعوا هستند، بلکه غرض ما این است که در نظام داوری، طرفین دعوا از ابتدا بر کار دادگاه داوری نظارتی مستقیم دارند؛ اما در نظام دادگستری بین‌المللی طرفین دعوا نمی‌توانند آیین قضایی رسیدگی به دعوا را تغییر دهند و یا در انتصاب قضات دخیل باشند.

اجباری دیوان را در محدوده این دعوا می پذیرد، اکتفا کرد و به صلاحیت خود حکم داد.^{۳۷}

دیوان بین المللی دادگستری تا آنجا در احراز رضایت طرفین دعوا به صلاحیت اجباری خود دقت عمل به خرج می دهد که در مواردی برای دریافت آن، به اوضاع و احوال سیاسی زمان صدور اعلامیه قبولی صلاحیت اجباری دیوان توجه می کند و به تفسیر نیت واقعی دولت صادر کننده اعلامیه همت می گمارد. در قضیه شرکت نفت ایران و انگلیس، دیوان فقط به تفسیر لفظی اعلامیه ایران که به ظاهر دلالت بر صلاحیت اجباری دیوان داشت بسنده ننمود و برای احراز رضایت واقعی دولت ایران به تفسیر سیاست کلی آن دولت در قبال معاهدات کاپیتولاسیون پرداخت و سرانجام چنین نتیجه گرفت که اعمال چنان سیاستی اساساً مستلزم آن بوده است که ایران صلاحیت دیوان بین المللی را به صورتی محدود در نظر گرفته

۲۹. در ۲۲ اکتبر ۱۹۴۶ دو اژدر افکن انگلیسی در آبهای داخلی آلبانی در تنگه کورفو با مین برخورد کردند. در اثر این برخورد، به اژدر افکنها خساراتی زیاد وارد شد و کسانی نیز جان باختند. بریتانیای کبیر ابتدا در ۱۲ و ۱۳ نوامبر ۱۹۴۶ برغم اعتراضات شدید آلبانی، آبهای تنگه را از مین تخلیه کرد، آنگاه به شورای امنیت شکایت برد. شورای امنیت ابتدا از آلبانی که عضو سازمان ملل متحد نبود درخواست کرد که برای شرکت در جلسات شورای امنیت باید به تمام تمهیدات یک عضو ملل متحد، خصوصاً تمهیدات ناشی از ماده ۲۵ منشور، در قلمرو این دعوای معین گردن نهد. آلبانی به این درخواست پاسخ مثبت داد. اما شورای امنیت، پس از بررسی اجمالی دعوا، در ۹ آوریل ۱۹۴۷ قطعنامه ای صادر کرد و به طرفین توصیه نمود که براساس بند ۳ از ماده ۳۶ منشور ملل متحد دعوای خود را در دیوان بین المللی دادگستری اقامه نمایند.

بریتانیای کبیر، بی درنگ با تنظیم دادخواستی از دیوان درخواست نمود که به مسؤولیت آلبانی در این قضیه حکم کند. اما آلبانی در نامه ای که در ۲ ژوئیه ۱۹۴۷ به دیوان ارسال داشت متذکر این نکته گردید که «دادخواست بریتانیای کبیر با توصیه نامه شورای امنیت سازگاری ندارد، زیرا از آن توصیه نامه چنین بر نمی آید که آن کشور بتواند با دادخواستی مستقیم بر ضد آلبانی اقامه دعوا کند؛ با این حال دولت آلبانی آمادگی خود را برای پذیرش صلاحیت اجباری دیوان در این قضیه اعلام می دارد، بشرط آنکه این پذیرش سابقه ای برای صلاحیت اجباری دیوان در قبال دعوای دیگر، ایجاد ننماید».

Cf. Arrêt du 25 mars 1947 (exception préliminaire), C.I.J., Rec 1948, p. 15 et ss.

برای اطلاع از مسائل مربوط به این قضیه رک.

IL Yung Chung, "Legal problems involved in the Corfu channel incident", Droz, Genève, 1959; Waldock (C. H. M.), "Forum prorogatum or acceptance of a unilateral summons to appear before the International Court: ILQ", Vol II., 1948, pp. 377-391.

باشد.³⁰

گذشته از این، دیوان بین‌المللی در پیوند دادن دلایل به یکدیگر و تهیه زمینه‌ای مساعد برای استدلال نهایی نیز همواره آزادانه عمل نموده است؛ اما همچنان در محدوده موضوع مورد اختلاف و دعاوی طرفین باقی مانده و آنگاه به صورتی مناسب و بی‌آنکه خود را ملزم به پاسخ دادن به تمامی نکات مطرح شده دانسته باشد، پاسخی نسبتاً کامل برای آن دعوا پیدا کرده است. این بدان معناست که قضات بین‌المللی در استدلالات حقوقی که مبنای حکم صلاحیتی یا ماهوی قرار می‌گیرد، محدودیتی ندارند و در هیچ مورد ملزم نیستند که از میان نظریات حقوقی طرفین، یکی را برگزینند.

با این وصف دیوان بین‌المللی، در هیچ موردی احتیاط قضایی را از دست نداده و حتی در چند قضیه، بی‌آنکه مانعی برای حکم بوجود آورده باشد، از ابراز نظر درباره مفاهیم مبهم خودداری ورزیده است؛ چنانکه در قضیه نوته بوم (Nottebohm) برای آنکه در مورد مفاهیم تجاوز از حق، سوء نیت یا تقلب نسبت به قانون سخن نگوید و یکی از طرفین را با مشکلی دیگر مواجه نسازد، ضمن تفکیک آثار داخلی اعطای تابعیت از آثار خارجی آن، نتایج چنین عملی را مشروط به رابطه مؤثر نمود³¹ و در قضیه عبور از سرزمین هند، نیز از اظهار نظر درباره مفاهیم ارتفاق در حقوق بین‌الملل عام و جانشینی در قلمرو معاهدات استعماری پرهیز نمود و عرف دوجانبه طرفین دعوا را مبنای حکم خود قرار داد.³² با همه این احوال، دیوان بین‌المللی دادگستری در مواردی به منظور ترغیب دولت‌ها به اقامه دعوا در

30. Cf. Arrêt du 22 juillet 1952 (exceptions préliminaires, affaire de l' Anglo- Iranian Oil Company (G - B. c. IRAN), Rec. 1952;

همچنین

Lalive J. F., "Affaire de l' Anglo- Iranian Oil Company", Journal de droit international, vol. 80, 1953, pp. 706-722.

31. برای اطلاع از این قضیه رک:

C. I. J., Rec. 1955, p. 4;
Kunz, J. L., "The Nottebohm judgment", AJIL., Vol. 54, 1960, pp. 536-571;
Visscher P. De, "L' affaire Nottebohm", RGDIP., 1956, pp. 238-266.

32. Cf. C.I.J., Rec., 1960, p. 6;
Abi-Saab G., RGDIP., 1992, op. cit., p. 283.

آن دیوان، در آیین دادرسی خود راههایی برای نفوذ اراده دولتها در اشتغالات شکلی دیوان ابتکار کرده و با اتخاذ سیاست قضایی جدیدی آیین قضایی را به آیینهای داوری نزدیک کرده است؛ گواينکه همواره تلاش کرده که با دفاع از قلمرو حقوق بین‌الملل، عاملی مؤثر برای رشد و توسعه آن باشد.

الف- محدودیتهای شکلی استقلال عمل دیوان

در کمیته حقوقدانان مأمور تهیه اساسنامه دیوان دائمی دادگستری بین‌المللی [۱۹۲۰] پیشنهاد شد که در اساسنامه دیوان ماده‌ای گنجانده شود که بنا بر آن طرفین هر اختلاف بتوانند با موافقت یکدیگر اختلاف خود را در محضر سه قاضی یا یک قاضی که خود یا رئیس دیوان باید از میان اعضای دیوان انتخاب کنند، اقامه نمایند. کمیته این پیشنهاد را نپذیرفت، زیرا معتقد بود که چنان نظامی اساساً با داوری سازگاری دارد و نه با دادگستری دائمی بین‌المللی؛^{۳۳} با این حال موافقت کرد که دیوان در صورت لزوم شعباتی با حضور یک یا سه قاضی برای رسیدگی به امور فنی در قلمرو مسائل کار (ماده ۲۶ اساسنامه سابق) و ارتباطات (ماده ۲۷ همان) تشکیل دهد.^{۳۴}

در کمیته حقوقدانان واشنگتن در ۱۹۴۵ این پیشنهاد باز به صورتی کلی مطرح شد؛ به این صورت که بعضی دولتها خواستار آن شدند که مواد مربوط به شعبات ویژه فنی در قلمرو مسائل کار و ارتباطات [مواد ۲۶ و ۲۷ اساسنامه سابق] از اساسنامه جدید حذف گردد و به جای آن مقرراتی در مورد تشکیل شعبات معین که نظر طرفین دعوا در ساختار آن مؤثر باشد، در آن اساسنامه درج گردد. کمیته به حذف ماده ۲۶ و ۲۷ تن نداد اما دو ماده را در یکدیگر ادغام کرد (ماده ۲۶ اساسنامه دیوان بین‌المللی دادگستری) و یک بند نیز بدان افزود. به موجب این بند مقرر شده است

33. Pillepich A., "Les Chambres", in Colloque de Lyon, op. cit., p. 63.

34. Guyomar G., "Commentaire du règlement de la Cour Internationale de Justice", Paris, Pédone, 1973, p. 101.

که «دیوان بین‌المللی می‌تواند در هر زمان برای رسیدگی به قضیه‌ای تعیین، شعبه‌ای تشکیل دهد. تعداد قضات این شعبه را خود دیوان با رضایت طرفین معین می‌نماید». نویسندگان اساسنامه جدید برای آنکه دست دیوان را در تفسیر این بند باز بگذارند از بسط آن پرهیز کردند. دیوان نیز در آیین دادرسی خود تنها به این بسنده کرد که برای تشکیل چنان شعبه‌ای، خود، رئیس و اعضا را با رأی مخفی اکثریت مطلق آرا، انتخاب نماید (بند ۲ از ماده ۲۴ و بند ۳ از ماده ۷۱ آیین دادرسی ۱۹۴۶).

بند ۲ از ماده ۲۶ اساسنامه دیوان تا اواخر سال ۱۹۶۰ در بوته اجمال ماند و هیچکس سخنی از آن به میان نیاورد تا آنکه نماینده دولت آمریکا در کنفرانس حقوق معاهدات ملل متحد، ضمن ابراز نظر در مورد چگونگی حل و فصل مسالمت‌آمیز اختلافات بین‌المللی در قلمرو معاهده حقوق معاهدات پیشنهاد کرد که دولت‌های طرف این معاهده اختلافات خود را به شعبه ویژه موضوع بند ۲ از ماده ۲۶ اساسنامه ارجاع دهند. اما چندی بعد، یکی از صاحب‌نظران آمریکایی در مقاله‌ای که در مجله آمریکایی حقوق بین‌الملل انتشار داد،^{۳۵} ضمن قبول این امر که اعضای شعبه ویژه را دیوان خود باید انتخاب کند، متذکر این نکته شده بود که طرفین اختلاف باید اصولاً بتوانند در مورد قضات شعبه ویژه نظر خود را به دیوان اعلام کنند و چنانچه این نظر مورد قبول واقع نشود از اقامه دعوا در آن شعبه منصرف شوند. قاضی جساپ (Jessup) نیز در درس خود در آکادمی حقوق بین‌الملل لاهه^{۳۶} و خطابه‌ای که در انجمن آمریکایی حقوق بین‌الملل ایراد نمود، به دفاع از این نظر پرداخت و از فواید آن سخن گفت.^{۳۷} نماینده سوئد نیز در اجلاس ۱۹۷۱ مجمع عمومی سازمان ملل متحد بر مناسب بودن چنان آیینی تأکید ورزید و^{۳۸} نماینده سوئیس به تفصیل آن را مورد

35. Hyde M.J.N, "A special Chamber of the ICJ- An Alternative to Ad hoc Arbitration", AJIL, 1968, PP. 439-441.

36. Jessup Ph., "To Form a More Perfect United Nations", RCADI, 1970, Vol. 129, p. 21.

37. A.J.I.L., 1971, n° 4, pp. 262-263 in Pillepich A., op. cit. p. 64.

38. A/ 8382, 1971par. 137 in ibidem.

تجزیه و تحلیل قرار داد.^{۳۹}

اما تقدیر آن بود که دیوان، پس از تشکیل دادگاه داوری مأمور رسیدگی به قضیه کانال بگل (Beagle) واقعیت امر را دریابد و به تجدیدنظر در آیین دادرسی خود همت گمارد: در ۲۲ ژوئیه ۱۹۷۱، آرژانتین و شیلی تصمیم گرفتند که اختلاف خود را بر سر کانال یاد شده به داوری ارجاع کنند. اینان دولت بریتانیای کبیر را داور رسیدگی به اختلاف خود نمودند. دولت بریتانیا در پاسخ به این درخواست دادگاهی مرکب از پنج قاضی دیوان بین‌المللی دادگستری تشکیل داد (۴ قاضی غربی و یک قاضی آفریقایی).^{۴۰} دیوان بین‌المللی دادگستری که تحت تأثیر این اقدام قرار گرفته بود، با اصلاح آیین دادرسی خود (۱۹۷۲-۱۹۷۸) و اندکی تخطی از بند ۲ از ماده ۲۶ اساسنامه که فقط به رضایت طرفین اختلاف در ترکیب انسانی دیوان اشاره کرده بود، بند ۲ از ماده ۱۷ آیین دادرسی خود را به این صورت اصلاح نمود که «به محض توافق طرفین دعوا در مورد ارجاع اختلاف به شعبه ویژه، رئیس دیوان نظر آنها را درباره ترکیب اعضای شعبه استعلام می‌نماید و سپس آن را به دیوان گزارش می‌دهد» و به موجب بند ۳ از همین ماده «پس از آنکه دیوان با موافقت طرفین، تعداد اعضای تشکیل دهنده شعبه را تعیین نمود، به موجب بند ۱ از ماده ۱۸ اقدامات لازم را برای انجام تشریفات مربوط به انتخاب آنان به عمل خواهد آورد». بند ۲ از ماده ۱۷ در واقع با آنکه اختیار رئیس دیوان را برای تشکیل شعبه همچنان حفظ کرده، به اراده دولتهای طرف اختلاف در انتخاب قضات تا آنجا اهمیت داده است که اگر نظر آنان در این زمینه تأمین نگردد، بتوانند از اقامه دعوا در دیوان منصرف شوند.^{۴۱} نخستین

39. *ibid.*

۴۰. البته حکم این دادگاه پس از صدور، مورد اعتراض آرژانتین واقع شد. اما از آنجا که امکان داشت،

اختلاف دو دولت به جنگ منجر شود، پاپ پادرمیانی کرد تا این حکم را به اجرا درآورد.

Cf. *International Legal Materials*, 1978, p. 634.

۴۱. دیوان بین‌المللی دادگستری در اصلاح آیین دادرسی خود در این قلمرو نوآوریهای دیگری نیز کرده است که در واقع نتیجه منطقی اصلاح بند ۲ از ماده ۱۷ بشمار می‌آید؛ از جمله آنکه برخلاف آیین دادرسی

قضیه ای که در قالب این ماده به دیوان ارجاع شد، اختلاف میان آمریکا و کانادا بر سر خلیج مین (Maine) بود. این دو کشور براساس معاهده و پیمانی خاص که در ۲۹ مارس ۱۹۷۹ امضا کرده و در ۲۰ نوامبر ۱۹۸۱ به تصویب رسانده بودند، خواستار حل اختلاف خود در شعبه ای خاص از دیوان شدند. این شعبه با توجه به ماده ۱۷ و ۱۸ آیین دادرسی تشکیل شد و سرانجام در ۱۲ اکتبر ۱۹۸۴ حکم خود را صادر کرد. شعبه خاص بنابه درخواست طرفین دعوا از پنج قاضی غربی: آگو: رئیس شعبه، گرو، موزلر، شوابل و کوهن: قاضی اختصاصی کانادا ترکیب یافته بود که به ترتیب ملیت ایتالیایی، فرانسوی، آلمانی، آمریکایی و کانادایی داشتند. این امر خود موجب شد تا بعضی از قضات دیوان یعنی موروزوف Morozov (قاضی اهل شوروی) و الخانی El-Khani (قاضی اهل سوریه) به همکاران خود که به نحوه انتخاب اعضای شعبه نظر موافق داده بودند، خرده بگیرند که چرا اجازه داده اند طرفین دعوا نظر خود را در این باره به دیوان تحمیل نمایند و استقلال آن را زیر پا بگذارند. "اما گذشته از این ایراد شکلی، نظام مربوط به تشکیل این قبیل شعبه ها از لحاظ فنی نیز در خور انتقاد است، زیرا مقام دیوان را تا حد دیوان دائمی داوری بین‌المللی تنزل می‌دهد و همانند آن به طرفین اختلاف اجازه می‌دهد که از میان فهرستی از اسامی، چند تن را برگزینند تا در مقام قاضی به اختلاف آنها رسیدگی کنند. بدیهی است که چنین امری نه تنها با ثبات و دوام ترکیب دیوان منافات دارد. که در وحدت رویه قضایی آن نیز اخلال می‌کند و در نتیجه مانع از آن می‌شود که دیوان عامل رشد و توسعه حقوق بین‌الملل باشد. برای اثبات صحت این ادعا، کافی است که حکم شعبه خاص درباره

سابق، اختیار انتخاب رئیس شعبه را به رئیس دیوان واگذار کرده (بند ۲ از ماده ۱۸ آیین دادرسی جدید) و اشتغال قضایی اعضای شعبه را تا آن زمان که دعوا فیصله یابد همچنان پایدار نگاه داشته است. به موجب بند ۴ از ماده ۱۷ آیین دادرسی جدید. «اعضای شعبه که براساس این ماده به کار گمارده شده اند و به موجب ماده ۱۳ اساسنامه دوران مأموریت آنان خاتمه می‌یابد، همچنان در تمامی مراحل دادرسی به کار خود ادامه خواهند داد».

خلیج مین^{۳۳} را با حکمی که دیوان در ترکیب کامل خود در قضیه فلات قاره لیبی-مالت^{۳۴} صادر کرده است مقایسه کنیم تا دریابیم که نحوه استدلال دیوان تا چه میزان با استدلالات آن شعبه تفاوت دارد. البته با پایان گرفتن جنگ سرد و از میان رفتن جنگ تبلیغاتی میان شرق و غرب، انتظار می‌رود که این نظام مورد استفاده چندان قرار نگیرد. بنابراین تا آن زمان که چنین نظامی صورت قاعده مؤثر به خود نگرفته باشد، خطراتی که به آنها اشاره شد جدی نخواهند بود.^{۳۵}

به غیر از این مورد، بی‌اعتنایی دیوان بین‌المللی به منطوق و مفهوم ماده ۶۲ اساسنامه، یعنی نپذیرفتن ورود ثالث به دعاوی بین‌المللی رویه دیوان را تا همین اواخر به رویه محاکم داوری نزدیک کرده بود. به موجب این ماده، «هرگاه دولتی تشخیص دهد که در اختلافی [که در دیوان مطرح شده است] منفعتی حقوقی دارد، می‌تواند دادخواستی مبنی بر ورود خویش به دعوا به دیوان عرضه بدارد. رأی دیوان در این مورد قاطع است». نهاد قضایی «ورود ثالث» اصلی کلی است که با توجه به ماده ۳۸ اساسنامه اعتباری اساسی دارد. گذشته از این، آیین ورود ثالث به دعوا عنصر منطقی هر نظام حقوقی بشمار می‌آید، اعم از آنکه ورود به دعوا برای دفاع از مدعی یکی از طرفین باشد یا برای دفاع از حقوقی معین در قبال هر دو طرف دعوا.

دیوان بین‌المللی در جهت تأیید رویه خود، به هنگام اصلاح ماده ۸۱ آیین دادرسی، علاوه بر اشاره به منفعت حقوقی ثالث برای ورود به دعوا، «پیوند قضایی» خواهان ورود به دعوا را با طرفین اصلی، شرط قبول

43. CII., Rec. 1984, p. 246.

44. CII., Rec. 1985, p. 13.

۴۵. قضایای زیرنیز هر یک به شعبه ای خاص ارجاع شدند:

۱- اختلاف مرزی (بورکینافاسو-مالی)، ۱۹۸۵. برای اطلاع از حکم رک:

CII, Rec. 1985, p. 13.

۲- لاله ترونیکا سیکولا (ایالات متحد آمریکا-ایتالیا)، ۱۹۷۸. برای اطلاع از حکم رک:

Ibid. 1987, p. 3

۳- اختلاف مرزی (السالوادور-هندوراس)، ۱۹۸۷. برای اطلاع از حکم رک:

Ibid., 1987, p. 10.

دادخواست خواهان اعلام کرده است (جزء ج از بند ۲ از ماده ۸۱ آیین دادرسی). البته به نظر می‌رسد که این شرط ابهام مفهوم «ورود ثالث» را زیاده‌تر کرده است؛ زیرا چنانچه این ارتباط وجود داشته باشد و بتواند مبنای صلاحیت دیوان در رسیدگی به دعوا قرار بگیرد، دیگر نیازی نیست که دولت خواهان ورود به دعوا، به ماده ۶۲ اساسنامه استناد کند. در چنین حالتی، کافی است که آن دولت دعوایی جدید بر ضد طرفین اصلی اقامه کند یا آنکه براساس ماده ۴۷ آیین دادرسی دیوان خواستار ادغام دو دعوا در یکدیگر شود.^{۴۷} ایستادگی دیوان در قبال این نهاد قضایی از تمایل پنهان دیوان به آیین داوری در این قلمرو خاص حکایت می‌کند. به همین جهت از زمان اصلاح این ماده، دیوان در عمل نیز از دادن پاسخ صریح به این مسأله طفره می‌رفت و دادخواستهای دولتهای ثالث خواهان ورود به دعوا را به دلایل مختلف رد می‌کرد.^{۴۸} از این رو چنان می‌نمود که ماده ۶۲ هرگز در عمل مصداق نخواهد یافت. اما با مطرح شدن دعوی مرزی السالوادور و هندوراس در شعبه خاص دیوان، ماده ۶۲ برای نخستین بار مصداقی عملی پیدا کرد و مفهوم «پیوند قضایی» مندرج در ماده ۸۱ آیین دادرسی، حدی روشن یافت. شعبه خاص دیوان در حکمی که در این باره (ورود نیکاراگوئه به این دعوا) صادر کرد، اعلام نمود که در این مورد (ورود نیکاراگوئه)، ماده ۶۲ کفایت می‌کند و هیچ لزومی ندارد که خواهان ورود به دعوا برای مدلل داشتن صلاحیت دیوان پیوند قضایی خود را با طرفین دعوا به اثبات رساند؛^{۴۹} هر چند که دعوی اصلی براساس

۴۷. دیوان بین‌المللی دادگستری، در حکمی که در قضیه فلات قاره (لیبی-مالت) صادر نموده از دو نوع مداخله (ورود ثالث) گفتگو کرده است، یکی آن مداخله‌ای که حکایت از حق خاص خواهان ورود به دعوا در قبال طرفین اصلی دارد و خواهان لزوماً باید برای اثبات آن مبنایی برای صلاحیت دیوان بیابد. در این حالت اختلاف به شخص ثالث تممید پیدا می‌کند. دیگری آن مداخله‌ای که ثالث برای حراست از حقوق خویش می‌نماید اما قصد اثبات آن را ندارد. در چنین حالتی خواهان ملزم به یافتن مبنایی دیگر برای صلاحیت دیوان نیست.

Cf. Plateau Continental (Jamahiriya arabe Libyenne/ Malte), requête à fin d' intervention, arrêt, C.I.J., Rec. 1984, p. 22 par. 35.

48. Cf. Différend frontalier terrestre, insulaire et maritime (El Salvador / Honduras), requête à fin d' intervention, arrêt, C.I.J., Rec. 1990, p. 92.

قراری خاص به دیوان ارجاع شده باشد. البته ناگفته نماند که شعبه خاص دیوان، در این مورد، ورود ثالث را فقط به صورتی محدود پذیرفته است. وانگهی معلوم نیست که آیا دیوان در ترکیب کامل خود نیز در آینده این رویه را تعقیب خواهد کرد یا نه؟

مسأله دیگر که باز نشانه‌ای از نفوذ آیین داوری در اشتغالات قضایی دیوان بوده و از دهه هشتاد در غالب دعاوی مربوط به تعیین حدود مرزهای دریایی و سرزمینی دیده شده است، میل دیوان به ایجاد حداقل مصالحه میان طرفین و به پایان رساندن دعوا بوده است. در این قبیل موارد، دیوان بین المللی دادگستری به جای استدلال صرف منطقی، به ایجاد آرامش در جامعه بین المللی متمایل شده و گاه از وظیفه اصلی خود که همانا فیصله دعوا براساس موازین حقوقی بوده، عدول کرده است. چنین طرز عملی از استدلالاتی که مبنای احکام دیوان در این دهه بوده است استنباط می‌گردد. در اینگونه موارد پیوند میان مقدمات حکم و خود حکم سست می‌نماید، چندان که برخلاف احکام پیشین دیوان که غالباً مبتنی بر منطق محض بودند، قضایای مقدماتی اساساً به حکمی مستدل منتهی نشده‌اند، به این معنی که تا مرحله استدلال نهایی نمی‌توان معلوم نمود که دیوان سرانجام چه حکمی صادر خواهد کرد.⁴⁹

نشانه‌هایی که بدانها اشاره کردیم، به اعتقاد یکی از صاحب‌نظران «مبین وفاقی مضاعف بوده است: یکی وفاق بیرونی طرفین دعوا برای رسیدن به نتیجه‌ای قانع‌کننده؛ و دیگری وفاق درونی اعضای دیوان که تجانس‌چندانی ندارند و از لحاظ علمی و فرهنگی با یکدیگر متفاوت هستند».⁵⁰

اما آیا می‌توان این نشانه‌ها را دلیل بر دگرگون شدن عمیق ماهیت قضایی دیوان بشمار آورد؟ آیا براستی احکام دیوان از مسیر واقعی خود منحرف شده‌اند؟ و سرانجام آیا می‌توان باور داشت که دیوان بین المللی در مقام عالی‌ترین مرجع قضایی بین المللی راه زوال می‌پیماید؟

49. Cf. Plateau Continental (Tunisie / Jamahiriya arab Libyenne) arrêt, CIJ., Rec. 1982, p. 18.
50. Abi-Saab, op. cit., pp. 292.

اگر به واقعیات حاکم بر زیست بین‌المللی دولتها و نظم متزلزل جهانی توجه کنیم، در می‌یابیم که این نشانه‌ها هیچ‌یک از تزلزل و ناپایداری دیوان حکایت ندارد، بلکه برعکس، همه این نشانه‌ها مبین آن است که دیوان دقیقاً برای جلوگیری از عوامل مؤثر در سقوطش، یعنی امتناع جدی دولتها در اقامه دعوی در آن دیوان و یا به عبارت دیگر به منظور جبران ضعفی که داشته، از وظیفه اصلی خود اندکی تخطی نموده است. بنابراین این ایرادات فنی نباید این توهم را بوجود آورد که دیوان به دست خود موجبات فروریختن نظم قضایی بین‌المللی را فراهم آورده است و در نتیجه راه زوال می‌پیماید؛ زیرا این دیوان با احکامی که در بعضی موارد صادر نموده، مصمم‌تر از گذشته به دفاع از قلمرو حقوق بین‌الملل قیام کرده است.

ب- دفاع از قلمرو حقوق بین‌الملل

با آنکه دیوان بین‌المللی هنوز نتوانسته آنطور که شایسته است، عاملی مؤثر برای حفظ روابط دوستانه دولتها باشد، آراء و احکامش در توسعه و رشد حقوق بین‌الملل تأثیر بسیار داشته است. دیوان بین‌المللی، اصولاً رکنی است که وظیفه‌اش گفتن حق براساس موازین حقوقی موجود است؛ اما این موازین همیشه در قالب تعریفی معین گنجانده نشده یا دولتها به لحاظ منافع خاصی که داشته‌اند، گاه آن مقررات را در قالب ارزشهای ملی خود توصیف کرده‌اند. البته این واقعیت نیز وجود دارد که احکام دیوان نسبی است و فقط طرفین دعوا را مکلف و ملزم می‌سازد. با این وصف، اصل اعتبار نسبی امر قضاوت شده (ماده ۵۹ اساسنامه دیوان) گرچه در ایجاد رویه‌ای واحد، باعث کندی کار شده، اما به هر حال مانع از پدیداری چنان رویه‌ای نبوده است. نویسندگان اساسنامه دیوان دائمی دادگستری بین‌المللی نیز با توجه به همین امر، منابع حقوق بین‌الملل را که باید مستند دیوان قرار بگیرد در قلمروی وسیع مورد نظر قرار داده و به موجب ماده ۳۸ به آن اجازه داده‌اند

که علاوه بر معاهدات بین‌المللی و عرف مورد قبول دولتها، به اصول کلی حقوق نیز استناد کند. با این حال در نظام بین‌المللی، رویه قضایی انسجام و وحدت رویه قضایی داخلی را نداشته است. در هر نظام داخلی وضعیتهای حقوقی بصورتی منظم در مقوله‌های معین جای گرفته‌اند و هر یک از آن مقوله‌ها ضابطه‌ای کلی برای رفتار اجتماعی افراد شده است. اما در حقوق بین‌الملل، مقوله‌های عام به دلیل ساختار ناهمگن جامعه دولتها اندک هستند و وضعیتهای خاص و متفاوت بسیار زیاد. به عبارت دیگر «مقررات کلی و مشترک میان همه یا تعدادی از دولتها، شماری محدود و محتوایی گاه مبهم دارند و به همین سبب بخش اعظم حقوق بین‌الملل از حقوق خاص تشکیل شده است».⁵¹ این واقعیت بر پهنه تمامی روابط بین‌الملل حاکم است، زیرا که میان دولتها از لحاظ طبیعی اختلافاتی عمیق وجود دارد و تمنیات و فرهنگ هر یک از آنها با دیگری متفاوت می‌نماید؛ از این رو نیازها و منافع اقتصادی هر یک از دولتها منافع بین‌المللی را تحت الشعاع خود قرار داده و اصل توزیع اختیارات بین‌المللی (قدرت) را تابع آن منافع و مصالح کرده است. حال جای چه شگفتی است اگر بیشتر این روابط در مقوله‌های کلی جای نگرفته و مناطی عینی برای تنظیم آن روابط پدید نیامده است؟ به همین علت نخستین سؤالی که در ذهن قاضی بین‌المللی به وقت رسیدگی به قضیه‌ای معین خطور می‌کند آن است که مورد عینی مربوط به آن قضیه در قالب کدام مفهوم عام یا خاص قابل بررسی است؟ سپس قاضی بین‌المللی برای آنکه بتواند حکمی درباره آن قضیه صادر کند و در نتیجه توصیف و تصدیق کلی از مقررات حاکم بین‌المللی به عمل آورد، به تحلیل مسائل موضوعی آن قضیه می‌پردازد؛ آنگاه با تفکیک عناصر واقعی مسأله از یکدیگر، وضعیتهایی را که قبلاً مورد تأیید حقوق بین‌الملل قرار گرفته‌اند، در کنار هم قرار می‌دهد تا بتواند با استفاده از روشهای انتزاعی به آن وضعیتهای کلیت دهد و راه حل نهایی قضیه را دریابد.

51. Anzilotti D., "Cours de droit international", traduction française par G. Gidel, Paris, 1929, pp. 81-82.

اما گاه فعالیت‌های ذهنی قاضی بین‌المللی راه به جایی نمی‌برد و پس از تأمل بسیار، او به این نتیجه می‌رسد که مسأله مورد نظر را نمی‌تواند در قالب قاعده‌ای کلی به نظم درآورد. این حالت در مواقعی ایجاد می‌گردد که وضعیت مورد نظر به دلایل ماهوی یعنی اراده دولتهایی که آن وضعیت را بوجود آورده‌اند، منحصر به فرد باشد. تکلیف قاضی در اینگونه موارد بسیار روشن است. وی باید تا آنجا که می‌تواند سیمای واقعی دعوا را همچنان حفظ نماید؛ از این رو نباید چنین بیندازد که آن وضعیت طبعاً باید به چه صورتی باشد، زیرا وظیفه قاضی از لحاظ حقوقی تعریف عینی نتایج وضعیتهای حکمی یا موضوعی است و نه استحاله آنها از طریق استدلالهایی ذهنی. وضعیتهای منحصر به فرد آن زمان پدید می‌آیند که دولتها بخواهند با استفاده از مفهوم حاکمیت انحصاری و از طریق آیین ایراد به صلاحیت دیوان، موضوع اختلاف را از قلمرو اقتدار مقررات بین‌المللی خارج کنند و مقررات معاهده‌ای را با توجه به آن حاکمیت به صورتی مضیق تفسیر نمایند. در این قبیل موارد رابطه میان حاکمیت و حقوق دو صورت دارد، یکی آنکه دولتها ادعا کنند که هیچ مرجعی حق ندارد محدودیتهای معاهده مورد اختلاف را از طریق تفسیر به آنها تحمیل کند و در نتیجه به حاکمیت انحصاری آنها لطمه‌ای وارد آورد، که البته این جنبه سیاسی آن ایرادهایی است که به صلاحیت دیوان می‌شود؛ دیگر آنکه دفاع خود را بر این پایه بنیاد نهند که حقوق بین‌الملل نمی‌تواند از راه تمثیل و قیاس، مقررات محدود کننده پیمان را به حوزه اقتدارات انحصاری آنها تعمیم دهد. این جنبه حقوقی هر ایراد صلاحیتی است. با همه این احوال دیوان بین‌المللی در این قلمرو تابع نظر دولتها نیست و همانگونه که یادآور شدیم، تنها آن زمان این ایرادات را می‌پذیرد که نتواند موضوع دعوا را در قالب قاعده‌ای کلی جای دهد و از آن نتیجه‌ای متناسب با صورت اصلی مسأله بدست آورد. در قضیه عملیات نظامی و شبه نظامی ایالات متحده در نیکاراگوئه، دیوان بین‌المللی دادگستری، بی‌آنکه تحت تأثیر تبلیغات غرب قرار بگیرد و یا مظلومیت نیکاراگوئه آن

را متأثر سازد، با توجه به فنون و روشهای یاد شده و همچون رکنی از ارکان حقوق بین‌الملل و نه کارگزار طرفین دعوا، با قوت هرچه تمام‌تر حکمی صادر کرد که از جهت رشد و توسعه حقوق بین‌الملل اهمیت فراوان داشته است. البته دیوان به خوبی واقف بوده است که چنان حکمی از لحاظ سیاسی مقام و موقع آن را به مخاطره می‌افکند؛ با این حال به این امر نیز معتقد بوده است که چنان تهوری پس از سپری شدن ایامی چند در تقویت اعتبار و مقام آن مؤثر خواهد افتاد. مطرح شدن دعاوی متعدّد پس از صدور این حکم شاهدی بر صحت این مدعاست.

بررسی فعالیتهای پانزده سال اخیر دیوان به خوبی نشان می‌دهد که دادگاه جهانی در رشد و توسعه تدریجی حقوق گامهایی بسیار بلند برداشته است. این امر از مفاد احکام و بینشهای قضایی دیوان که به تقویت اعتبار مبانی عرف پرداخته‌اند، براحتی استنباط می‌شود. از این رو اگر در احکام دیوان دقت کنیم درمی‌یابیم که مشارکت دیوان در پرداخت نظریه منابع حقوق بین‌الملل در مقایسه با سهم آن در عرضه راه‌حلهایی که برای اختلافات بین‌المللی ابتکار شده، بیشتر بوده و اهمیت زیادی داشته است. دیوان بین‌المللی در طول این مدت پانزده سال بی‌آنکه راه افسراط پیموده باشد، برای صدور احکام خود روشی را برگزیده است که بسیار بدیع و ابتکاری می‌نماید؛ چنانکه مثلاً برای غنی کردن منابع حقوق بین‌الملل، مفهوم عرف را با توجه به وفاق عام دولتها تبیین و جستجو برای یافتن دلیل قطعی موافقت دولت خوانده را با آن عرف بیهوده تلقی کرده است. نظر دیوان در این قلمرو بطور کلی آن بوده است که قاعده عرفی رویه‌ای است که اعتبار آن باید با توجه به تحولات حیات اجتماعی معاصر سنجیده شود. از این رو نظریه عرف آنی را رد کرده و بر لزوم دو عنصر اساسی عرفی یعنی کردار عام و اعتقاد به الزام آور بودن آن کردار تأکید ورزیده و آنگاه افزوده است که حقوق عرفی الزاماً فارغ و مستقل از منبع قراردادی حقوق بین‌الملل رشد نمی‌یابد؛ بلکه برعکس امکان دارد که منبع قراردادی وسیله‌ای برای شکوفایی آن گردد، یا آنکه قاعده عرفی اصولاً در معاهدات

عام و همه‌جانبه‌ای مقام گیرد که در کنفرانسهای مربوط به تدوین حقوق بین‌الملل انعقاد یافته‌اند. دیوان در احکام اخیر خود بر این نکته تأکید گذاشته است که حقوق عرفی که در قالب معاهدات عام عنوان شده‌اند، سه صورت داشته‌اند: یکی آنکه متن قراردادی به تکرار قاعده عرفی موجود پرداخته است (اثر اعلامی)، دوم آنکه معاهده، قاعده عرفی در حال رشد را از صافی گذرانده و شفاف ساخته است (اثر تبلوری)، و آخر آنکه مفهوم آرمانی *lege ferenda* یا آن پیشنهادی را که در کنفرانس بین‌المللی عرضه شده است، سرآغازی کرده برای حرکت دولتها در آن مسیر، تا آنکه چنان مفهومی سرانجام بتواند بصورت قاعده عرفی درآید. دیوان بین‌المللی به بعضی از قطعنامه‌های مجمع عمومی ملل متحد، مثل قطعنامه (۱۵) ۱۵۱۴ در مورد اعطای استقلال به سرزمینهای تحت استعمار، اعتباری مشابه با مفاهیم آرمانی داده است. به اعتقاد دیوان این قطعنامه مبنایی اولیه بود برای حرکت‌های ضد استعماری که سرانجام در ۱۹۶۰ و پس از آن با ایجاد دولتهای جدید که همگی امروزه به عضویت سازمان ملل متحد درآمده‌اند، به ثمر رسید.

در قضیه مرزی بورکینافاسو-مالی که در شعبه‌ای خاص از دیوان مطرح گردید، این فرصت برای دیوان فراهم آمد که در حکم ۲۲ دسامبر ۱۹۸۶ اعتبار جهانی اصل تصرف حقوقی (*Uti possidetis juris*) را مورد تأیید قرار دهد.^{۵۲} دیوان بین‌المللی دادگستری در حکم یازدهم سپتامبر ۱۹۹۲ در قضیه تعیین حدود مرزی میان السالوادور و هندوراس این اصل را مجدداً تأیید کرد و حد و حدود آن را روشن ساخت. در این حکم، دیوان بین‌المللی به یکی از عناصر مهم اعتبار این اصل اشاره کرده و متذکر شده است که اصل تصرف حقوقی آنگاه می‌تواند مستند تعیین حدود مرزی میان دو کشور تازه استقلال یافته قرار بگیرد که منطقه مورد اختلاف آن دو کشور، در زمان استقلال یافتن آن کشورها، سرزمین بی‌صاحب (*terrae nullius*) نبوده باشد. دیوان در همین حکم بی‌آنکه به تفاوت میان

52. Différend frontalier, arrêt, CIJ, Rec. 1986 p. 554.

اختلافات تعیین حدود مرزی و اختلافات مربوط به اختصاص دادن حد و حدود جدید واقعی نهد، تصرف حقوقی را ملاک تحدید حدود مرزی دانسته است؛ هر چند که استقرار وضع حقوقی تصرف و طرز عمل بعدی دولتها را در این قلمرو نیز مؤثر قلمداد کرده است.⁵³ دیوان بین‌المللی دادگستری در حکم مربوط به قضیه اختلاف مرزی میان لیبی و چاد (حکم سوم فوریه ۱۹۹۴) نیز با استناد به همین اصل، مرز میان دو کشور را تعیین کرده است.⁵⁴ در ۱۹۸۲ در قضیه فلات قاره تونس و لیبی دیوان یادآور این نکته شده است که میان اصول انصاف و اتخاذ تصمیم براساس انصاف و وجدان سلیم (ex aequo et bono) - که دیوان به شرط درخواست طرفین دعوا حق اعمال آن را دارد - تفاوت وجود دارد: «دیوان اصول انصاف را جزء لاینفک حقوق بین‌الملل می‌داند؛ تا آنجا که در هنگام صدور حکم باید با توجه به موازین حقوقی و مرتبط با موضوع دعوا، آن مقرراتی را برگزیند که «حکم» را عادلانه تر می‌سازد». به اعتقاد دیوان، «اصول انصاف را نباید به صورتی انتزاعی مورد توجه قرار داد. این اصول با توجه به محتوایی که دارند قاضی بین‌المللی را در رسیدن به اصول و مقرراتی که با استناد بدانها می‌توان قضیه ای را به صورت عادلانه حل و فصل نمود، مدد می‌دهند. اصول انصاف، از جمله اصول کلی حقوق بین‌الملل بشمار می‌آیند که مستقیماً قابل اعمال بر مصادیق عینی هستند».⁵⁵

در حکم مربوط به فلات قاره لیبی - مالت، دیوان همچنین اعلام نمود که معاهده ۱۹۸۲ حقوق دریاها به اعتبار آنکه به تصویب اکثریت معتناهی از دولتهای جهان رسیده است، در بعضی موارد اعتبار قاعده عرفی بین‌المللی را دارد، از این رو دیوان در قضیایی که با مضمون این معاهده مرتبط هستند در آن مذاقه می‌نماید و سپس بی‌آنکه طرفین دعوا به آن معاهده استناد کرده باشد، خود در مواردی توجه خواهد کرد که کدام یک

53. Cf. CIJ., Rec. 1992, p. 351: Kohen M. G., "L'Utī possidetis Reviste; L'arrêt du 11 sép. 1992" RGDIP., 1993/4, pp. 940-973.

54. C. I. J., Affaire du différend territorial Jamahiriya arabe Libyenne / Tchad, Communiqué non officiel n° 94/4, 3 fév. 1994, opinion individuelle de M. Ajibola p. 11.

55. Plateau continental (Tunisie / Jamahiriya avabe libyenne), arrêt, CIJ., Rec. 1982, p. 18.

از مقررات آن طرفین دعوا را ملزم می‌نماید.^{۵۶} با توجه به آنچه گفته شد می‌توان معتقد بود که دیوان در این مدت کوتاه تا آنجا که توانسته در دفاع از قلمرو واقعی حقوق بین‌الملل، نه تنها کوتاهی نکرده که در توسعه و رشد آن نیز گامهای بلند برداشته است.

● تأملی کوتاه

بنابراین آنچه گفته شد، دیوان بین‌المللی دادگستری براساسی محکمه‌ای دائم نیست، زیرا در محکمه دائمی، دولتها از تعهد خویش مبنی بر اقامه دعوا در آن دادگاه طفره نمی‌روند، صلاحیت قضات مورد تردید قرار نمی‌گیرد و در آن هر یک از طرفین اختلاف نباید الزاماً نماینده‌ای در مقام قاضی داشته باشد.

در محاکم دائمی، هر شعبه‌ای که بنیاد گذاشته می‌شود، کارش سرعت بخشیدن به کار قضاست و نه تمهیدی برای جلب نظر دولتها به اقامه دعوا. در محاکم دائمی، ورود ثالث به دعوا فقط برای آن مجاز شمرده شده است که هر دولت بتواند از حقوق خود دفاع نماید و در نتیجه منافع جمع برقرار بماند؛ همچنانکه قرار موقت برای آن صادر می‌شود که حکم نهایی به وقت صدور بتواند اثری مفید از خود به جای گذارد. در دیوان بین‌المللی دادگستری، اگر از این مفاهیم سخن به میان آمده، نه به آن دلیل بوده که این مفاهیم با روح و جان نظام قضایی حاکم بر دیوان عجین گردیده، بلکه بدان سبب بوده است که دولتها به اراده خود و بنابر مصالح خویش خواستار مطرح شدن آن مفاهیم در آن دیوان شده‌اند. این تفاوت عظیم میان دیوان و دادگاههای دائمی شگفت‌نمی‌نماید، زیرا دیوان نماد آن واقعیاتی است که بر جامعه جهانی حاکم شده است و بطور کلی مبین آن است که هیچ نهادی از جمله دادگاه دائمی بین‌المللی به خودی خود نمی‌تواند در تحول آن جامعه مؤثر باشد و آن را در جهت ترقی و تکامل

56. C.I.J., Rec., 1985, p. 30 in Arechaga J. E., art. 92, in Cot-Pellet, "La Charte des Nations Unies", Economica, 1991, pp.1262.

سوق دهد؛ مگر آنکه همچون محاکم دائمی منطقه ای [اروپایی] که هر یک نمادی از ارزشهای مشترک و آزادمنشانه هستند دارای مبنای جامعه شناختی مستحکم گردد. بنابراین اگر در جامعه جهانی چنان ارزشهای مشترکی پدیدار شوند و اراده ای مشترک دفاع از آن ارزشها را به عهده گیرد دور نخواهد بود که دیوان دادگستری جهانی بتواند بر توسعه و رشد جامعه ای که خود رکن قضایی آن است تأثیر بگذارد.

با این حال حکم دیوان در بسیاری از قضایا، از جمله قضیه نیکاراگوئه-آمریکا بشارت دهنده چنان روزگاری تواند بود، بشرط آنکه دیوان بین‌المللی تحت تأثیر عوامل قدرتمند سیاسی قرار نگیرد و بتواند به حرکت خود ادامه دهد. تأسیس شعبه های خاص و مجاز شمردن دولتها به ابراز نظر درباره ترکیب انسانی دیوان که تمهیدی برای جلب اطمینان دولتها به اصول حاکم به دیوان بوده، هر چند که صورتی گذرا داشته و با اساس قضایی سازگار نمی‌نموده؛ اما به هر حال در حل چند قضیه مهم بین‌المللی بسیار مؤثر بوده است. قضیه خلیج مین از جمله آن قضایا بوده است.

اما آیا برآستی دیوان بین‌المللی دادگستری که ابتدا (در سال ۱۹۴۶) همچون زورقی کوچک از آبهای تنگه کورفو حرکت خود را آغاز کرد و سرانجام در ۱۹۸۴ به خلیج مین رسید، خواهد توانست بسان شاهینی جسور از فراز آبهای خلیج مین به پرواز درآید و سرانجام در آبهای نیلگون خلیج فارس فرود آید؟ زمان به این سؤال پاسخ خواهد داد.