پاسخ‌هایی جدید به سؤال‌هایی قدیمی: درس‌هایی از آرای کادی

محسن محبی*

هادی آذری**

تاریخ دریافت: ۱۳۹۴/۱۲/۲۰ تاریخ پذیرش:۱۳۹۵/۰۳/۱۳

چکیده

شورای اتحادیه اروپا در اجرای قطعنامه ۱۲۶۷ شورای امنیت سازمان ملل متحد که در ۱۵ اکتبر ۱۹۹۹ در چارچوب مبارزه جهانی علیه تروریسم صادر شده بود، نام یاسین عبدالله کادی (قاضی) را در تاریخ ۱۹ اکتبر ۲۰۰۱ به فهرست افراد تحت تحریم خود اضافه نمود. با شکایت نامبرده چهار رأی به ترتیب در سال‌های ۲۰۰۵، ۲۰۰۸، ۲۰۱۰، و ۲۰۱۳ از ارکان قضایی اتحادیه اروپا صادر شد که بی‌تردید مهم‌ترین رویه قضایی بین‌المللی را در مقوله مبارزه علیه تروریسم رقم زدند. در این رویه که با محکومیت کادی در سال ۲۰۰۵ شروع شد و با تبرئه وی در سال ۲۰۱۳ به سرانجام رسید، سه موضوع مهم حقوقی بین‌الملل مورد توجه قرار گرفتند: رابطه نظام‌های حقوقی با همدیگر؛ نظارت‌پذیری تصمیمات الزام‌آور شورای امنیت توسط محاکم داخلی؛ و ضرورت انطباق مبارزه علیه تروریسم با قواعد بنیادین بشری. در مورد نکته اول سؤال این است که آیا قاضی داخلی مکلف است تصمیمات شورای امنیت را مستقیما مورد استناد قرار دهد یا لازم است تصمیمات یاد شده فرایند ورود به حقوق داخلی را طی نمایند. نکته دوم نیز این است که آیا قاضی داخلی می‌تواند تطبیق تصمیمات الزام‌آور شورای امنیت با حقوق بین‌الملل را مورد بررسی قرار دهد، و در خصوص نکته سوم نیز این سؤال مطرح می‌شود که آیا قاضی داخلی می‌تواند به بهانه توجه به مقتضیات مرتبط با صلح و امنیت

---

* استادیار دانشگاه آزاد اسلامی واحد علوم و تحقیقات (نویسنده مسئول).

sd.mohebi@gmail.com

**استادیار دانشگاه خوارزمی

hadiazari@hotmail.fr

بین‌المللی قواعد بنیادین بشر را نادیده بگیرد یا نه. آرای صادره در قضیه کادی، به این پرسش‌ها پاسخ می‌دهند.

کلید واژگان

قضیه کادی، قطعنامه ۱۲۶۷ شورای امنیت، رابطه نظام‌های حقوقی، مبارزه جهانی علیه تروریسم، دیوان اتحادیه اروپا، نظارت‌پذیری تصمیمات الزام‌آور شورای امنیت، محاکم داخلی، قواعد بنیادین بشر.

مقدمه

قطعنامه شماره ۱۲۶۷ شورای امنیت که در ۱۵ اکتبر ۱۹۹۹ و در چارچوب مبارزه جهانی علیه تروریسم به تصویب رسیده است، علاوه بر درخواست از طالبان برای تحویل اسامه بن لادن، از کشورها می‌خواهد تا ذخایر و منابع مالی متعلق به طالبان یا در اختیار آنها را مسدود نمایند. در قطعنامه مزبور کمیته‌ای موسوم به کمیته تحریم‌ها به منظور نظارت بر اجرای مفاد قطعنامه نیز پیش‌بینی گردید. این کمیته بلافاصله بعد از تشکیل، اسامه بن لادن و شماری دیگر از افراد، گروه‌ها و بنیادها را در فهرستی معروف به «فهرست منتخب»[1] ثبت کرد[2]. نام یاسین عبدالله کادی[3] تبعه سعودی و بنیاد البرکات مستقر در سوئد به خاطر ارتباط نامبرده با اسامه بن لادن نیز به این لیست اضافه گردید.

در راستای اجرای قطعنامه مزبور، شورای اتحادیه اروپا آیین‌نامه‌ای تدوین و در آن مقرر نمود که منابع مالی، اموال و دارایی‌های اشخاص و گروه‌هایی که نام آنها در فهرست ضمیمه آیین‌نامه آمده است مسدود شود، و متعاقب آن در ۱۹ اکتبر ۲۰۰۱ نام یاسین عبدالله کادی به فهرست مزبور اضافه گردید. کادی از این اقدام شورا به دادگاه بدوی اتحادیه اروپا شکایات کرد و خواستار ابطال آیین‌نامه فوق‌الذکر شد[4]. استدلال اصلی وی این بود که قبل از قرار گرفتن در لیست مزبور از فرصت دفاع برخوردار نبوده است. دادگاه بدوی در رأی۲۰۰۵ [5] خود با این استدلال که نظارت حقوقی بر آیین‌نامه مزبور در حقیقت به معنای کنترل انطباق یا مغایرت تصمیمات شورای امنیت وفق حقوق اتحادیه اروپا است، در حالی‌که تصمیمات شورای امنیت از مصونیت قضایی برخوردارند، درخواست خواهان را رد کرد. کادی از رأی دادگاه بدوی به دیوان دادگستری

1. La Liste recapitulative /The Consolidated Sanctions List

۲. راجع به تحریم‌های هوشمند و ماهیت حقوقی فهرست منتخب نگاه کنید به:

MIRON, ALINA, **Les "sanctions ciblées" du Conseil de sécurité des Nations unies. Réflexions sur la qualification juridique des listes du Conseil de sécurité** , Revue du marché commun et de l'Union européenne N. 529, juin 2009, p.355-366.

3. Yassin Abdullah Kadi

۴. حق شکایت از تصمیمات ارگان‌های اتحادیه اروپا در ماده ۲۳۰ معاهده مؤسس اتحادیه اروپا (معاهده رم ۱۹۵۷) پیش‌بینی شده است.

5. TPI, arrêt Kadi et Yusuf et Al-Barakaat International Foundation, 21.9.2005, T-315/01 et T-306/01.

اتحادیه اروپا[1] شکایات نموده و خواستار بازنگری در رأی بدوی شد. دیوان در رأی ۲۰۰۸ [2]خود با اتخاذ موضعی کاملاً متفاوت نسبت به رأی دادگاه بدوی اعلام کرد که نقض غیر قابل توجیه حقوق بنیادین بشر توسط ارکان اتحادیه اروپا قابل اغماض نیست، حتی اگر چنین نقضی نتیجه اجرای قطعنامه‌های شورای امنیت باشد. دیوان با این استدلال، رأی دادگاه بدوی را نقض و آیین‌نامه شورای اتحادیه را ابطال نمود.

متعاقب رأی ۲۰۰۸، کمیسیون اروپا دلایل درج نام کادی در لیست تحریم‌ها را به وی اعلام نموده و بعد از دریافت نظرات وی با تصویب آیین‌نامه‌ای جدید[3] تصمیم گرفت که نام وی کماکان در لیست مزبور باقی بماند. کادی بار دیگر از این اقدام به دادگاه بدوی شکایت نمود. این دادگاه با عنایت به رأی ۲۰۰۸ دادگاه استیناف به کنترل آیین‌نامه مزبور پرداخت و در رأیی که به تاریخ ۳۰ سپتامبر ۲۰۱۰صادر نمود اعلام کرد که قدرت کنترلی که دادگاه استیناف در این رابطه برای محاکم اتحادیه به رسمیت شناخته است به او این امکان را می‌دهد تا به بررسی دلایل و مدارک مورد استناد کمیسیون بپردازد. به این صورت، بعد از بررسی کامل و دقیق اطلاعات و مدارک موجود، اعلام کرد که از آنجا که این اطلاعات و مدارک به آقای کادی ابلاغ نشده و اطلاعات کسب شده از کمیته تحریم‌ها خیلی مبهم به نظر می‌رسند، لذا حق دفاع متهم و حق وی به برخورداری از حمایت قضایی مؤثر (ابلاغ دلایل و مدارک استنادی علیه وی) نقض شده و آیین‌نامه مزبور ابطال می‌شود[4].

این بار کمیسیون، شورا و انگلستان بودند که از رأی بدوی به دیوان اتحادیه شکایت بردند و خواستار تجدیدنظر در آن شدند. این مرجع نیز با صدور رأی در تاریخ ۱۸ ژوئیه ۲۰۱۳ اعلام نمود که هیچ سندی که نشان دهنده نقش مظنون در اقدامات تروریستی باشد، ارائه نشده و ادعای مطرح شده علیه وی نمی‌تواند اتخاذ اقدامات محدود کننده *(restrictive measures)* (تحریم‌ها) علیه وی را توجیه نماید[5]. بنابراین آیین‌نامه راجع به وی باید باطل شود. با رد استیناف

1. Cour de Justice de la Communautée européenne.
2. CJCE, arrêt Kadi et Al Barakaat International Foundation c/ Conseil de l'Union Européen, 3.09.2008, C-402/05 P et C-415/05
3. CE.1190/2008(۲۸ نوامبر ۲۰۰۸).
4. Arrêt du Tribunal du 30 septembre 2010, *Yassin Abdullah Kadi contre Commission européenne,* (T-85/09), dispositif, para. 1.
5. CJUE, arrêt, Commission, Conseil, Royaume-Uni / Yassin Abdullah Kadi, les

خواهی کمیسیون، شورا و انگلستان[1] بالاخره دیوان دادگستری اتحادیه اروپا بر پرونده کادی مهر پایان زد.

آرای قضیه کادی از سه منظر قابل تحلیل و بررسی هستند[2]: نخست از جهت رابطه نظام‌های حقوقی؛ یعنی رابطه نظام حقوقی بین‌المللی با یک نظام حقوقی منطقه‌ای، به‌ویژه برای تبیین اینکه اتحادیه اروپا یا کشورهای عضو آن تا چه حد ملزم به اجرای تصمیمات شورای امنیت هستند. دوم از جهت نظارت‌پذیری تصمیمات الزام‌آور شورای امنیت در محاکم داخلی؛ این مسئله که آیا یک دادگاه اتحادیه اروپایی می‌تواند راجع به قانونی بودن تصمیمات الزام آور شورای امنیت اظهار نظر کند؟ و سوم از جهت ضرورت انطباق مبارزه علیه تروریسم با قواعد بنیادین بشری:

الف) رابطه نظام‌های حقوقی

در حقوق بین‌الملل به‌صورت سنتی دو روش برای تحلیل و توصیف رابطه نظام‌های حقوقی به‌ویژه رابطه حقوق بین‌الملل با حقوق داخلی وجود دارد: مونیسم (یگانگی) و دوئالیسم (دوگانگی). در کشورهای که از روش مونیسم تبعیت می‌کنند، تمام قواعد حقوقی اعم از داخلی، منطقه‌ای یا بین‌المللی در چارچوب یک سیستم حقوقی واحد تلقی می‌شود، به نحوی که می‌توان بین آنها سلسله مراتب قائل شد. در این سیستم قواعد حقوق بین‌الملل به محض شکل‌گیری وارد حقوق داخلی کشورها می‌شوند و قاضی داخلی می‌تواند مستقیماً آن را اعمال و استناد کند۳. این روش که عمدتاً توسط کشورهای حقوق نوشته (قاره‌ای یا رومی-ژرمنی) از جمله فرانسه، آلمان،

---

affaires jointes C-584/10 P, C-593/10 P et C-95/10 P, le 18 juillet 2013, p.153.

1. Ibid., p.۱۶۵.

۲. مبنای تحلیل در این مقاله رأی کادی است، اما آیین‌نامه یادشده موضوع شکایت افراد دیگر و در نتیجه صدور آراء دیگری از همین دادگاه اروپایی و برخی دادگاه‌ها در آمریکا گردید. لیست نسبتا جامعی از این آراء در پاورقی شماره ۷۶ مقاله زیر ارائه شده است، نگاه کنید به:

DE BURCA, GRÁINNE, **The European Court of Justice and the International Legal Order After Kadi**, Harvard international law journal, Vol 51, N° 1, Winter 2010, p17, note 76.

۳. درباره اینکه در چه شرایطی می‌توان صحبت از مونسیم کرد نگاه کنید به:

DAILLIER, , PATRICK, **Contribution au débat entre monisme et dualisme de l'ordre juridique de l'Union européenne,** in Revue du Marché Commun et de l'Union européenne, supra note 1, pp. 394-396.

هلند و سویس اتخاذ شده است، رهیافتی فرد- محور تلقی می‌شود[1]. در مقابل، در روش دوئالیسم هر نظام حقوقی کاملاً مجزا و متفاوت از دیگری تلقی می‌شود، به نحوی که مثلاً اجرای قاعده بین‌المللی در نظام داخلی مشروط به رعایت تشریفات قانونی مربوط به ورود آن قاعده به نظام حقوقی کشور است. در روش دوئالیسم، مسئله تفوق یک نظام حقوقی بر دیگری مطرح نمی‌شود بلکه هر کدام مستقل و متفاوت از دیگری است. از این‌رو، مکتب دوئالیسم که عمدتاً توسط کشورهای کامن لا از جمله انگلستان، آمریکا و استرالیا اتخاذ شده است، رویکردی حاکمیت- محور تلقی می‌شود.[2]

با این توضیح، تفاوت رهیافت‌های اتخاذ شده توسط دو دادگاه بدوی و دیوان عدالت اروپا آشکار می‌شود: دادگاه بدوی به رهیافت مونیسم تمایل پیدا کرده است، در حالی‌که دیوان اتحادیه نگرشی کاملاً دوئالیستی دارد، به شرحی که در ادامه می‌آید.

۱. دادگاه بدوی: تمایل به مونیسم

گرایش دادگاه بدوی به مونیسم با تفوق حقوق بین‌الملل از آنجا آشکار می‌شود که اولاً دادگاه خود را ملزم به اجرای بی‌کم و کاست تصمیمات شورای امنیت می‌داند، و از طرف دیگر در فرض تناقض یا اختلاف این تصمیمات با قواعد حقوق اتحادیه، دومی را به نفع اولی کنار می‌گذارد. همان‌طور که گفته شد، شاکی ادعا می‌کرد که آیین‌نامه اتحادیه اروپا با اصول بنیادین حقوق متهم به‌ویژه حق برخورداری از فرصت دفاع آن‌گونه که در حقوق اتحادیه اروپا و کنوانسیون اروپایی حقوق بشر پیش‌بینی شده، در تضاد آشکار است. دادگاه بدوی پاسخ می‌دهد که آیین‌نامه ۲۰۰۱/۴۶۷ چیزی جزء تبدیل قطعنامه ۱۲۶۷ شورای امنیت به یک سند اتحادیه اروپایی نبوده و در این تبدیل، شورای اتحادیه هیچ‌گونه حق دخل و تصرف نداشته است. از نظر دادگاه:

« ارکان اتحادیه بر مبنای صلاحیت محدود[3] اقدام کرده و از هیچ‌گونه قدرت ارزیابی مستقل

1. CRAWFORD, JAMES, **Chance, Order, Change: The Course of International Law**, RCADI, 2013, tome 363, p. 165.
2. Ibid.
۳. در حقوق فرانسه اصطلاح صلاحیت اجباری (compétence liée) هنگامی استفاده می‌شود که مقام تصمیم گیرنده اختیار اجتناب از اقدام، رسیدگی یا تصمیم‌گیری نداشته باشد، به شرطی که شرایط قانونی پیش‌بینی شده برای اقدام فراهم باشد. در مقابل صلاحیت اختیاری (compétence discrétionnaire) وجود دارد که برطبق آن قاضی یا هر مقام دیگری که از آن برخوردار است می‌تواند حتی در صورت جمع بودن شرایط لازم، از اتخاذ اقدام درخواستی امتناع کند.

برخوردار نبوده‌اند. به‌ویژه، آنها نه می‌توانستند مفاد قطعنامه را تغییر دهند و نه حتی قادر بودند راهکاری برای نیل به تغییر در آنها بیندیشند[1]».

استدلال کلیدی دادگاه این است که آیین‌نامه از آنجا که در بردارنده تصمیمات لازم‌الاجرای شورای امنیت است، از همان اعتبار و قدرتی برخوردار است که تصمیمات شورا برخوردارند. در نتیجه حتی در فرض تضاد این تصمیمات با قواعد اتحادیه اروپا، دادگاه ملزم است بر مبنای اصل تفوق حقوق بین‌الملل بر حقوق داخلی کشورها، تصمیمات شورا را اجرا کند. برای اثبات این تفوق، دادگاه در وهله اول به ماده ۲۷ کنواسیون وین ۱۹۶۹ حقوق معاهدات استناد می‌کند که دربر گیرنده این قاعده عرفی است که به‌موجب آن کشورها نمی‌توانند برای اجرا نکردن یک قرارداد بین‌المللی، به حقوق داخلی خودشان استناد کنند. در وهله دوم، دادگاه به ماده ۱۰۳ منشور ملل متحد اشاره می‌کند که برتری و رجحان تعهدات ناشی از منشور را بر سایر تعهدات قراردادی کشورها پیش‌بینی کرده و با استناد به نظر دیوان بین‌الملل دادگستری در قضیه لاکربی این برتری را قابل تسری به قطعنامه‌های شورا اعلام می‌کند. استدلال دادگاه به شرح زیر است:

« برتری پیش‌بینی شده در ماده ۱۰۳ منشور، به تصمیمات شورای امنیت تسری پیدا می‌کند، زیرا، بر طبق ماده ۲۵ همین منشور، اعضای سازمان ملل موظف به پذیرش و اجرای تصمیمات شورای امنیت هستند. از نظر دیوان بین‌الملل دادگستری[2]، تعهداتی که ماده ۱۰۳ منشور را بر دولت‌ها بار می‌کند بر تعهدات‌شان بر طبق سایر توافقات بین‌المللی تقدم دارد»[3].

اما استدلال دادگاه با یک ایراد عمده مواجه بود؛ اینکه اتحادیه اروپا به‌عنوان یک نهاد حقوقی مستقل از اعضای خود، عضو منشور محسوب نمی‌شود و لذا ملزم به تبعیت از تصمیمات شورای امنیت نیست. پاسخ دادگاه این است که قرارداد مؤسس اتحادیه اروپا، حاوی این تعهد اثباتی برای اتحادیه است که باید در اجرای صلاحیتش تمام تدابیر لازم را به‌کار گیرد تا اینکه کشورهای عضو اتحادیه بتوانند خود را با تعهدات بین‌المللی‌شان تطبیق دهند[4]. وانگهی، تکلیف اتحادیه در

1. Arrêt Kadi 2005, para.265
2. Questions d'interprétation et d'application de la convention de Montréal de 1971 résultant de l'incident aérien de Lockerbie (Jamahiriya arabe libyenne c. Etats-Unis d'Amérique), mesures conservatoires, ordonnance du 14 avril 1992, C.I.J. Recueil 1992, p.126, para. 42.
3. Arrêt Kadi 2005, para. 184.
4. Ibid, para. 198.

اجرای قطعنامه شورای امنیت، در واقع نتیجه انتقال صلاحیت دولت‌ها به اتحادیه است و این انتقال صلاحیت با انتقال تعهدات نیز همراه بوده است.[1]

تا اینجا تلاش دادگاه این بوده است که نشان دهد اولاً: ملزم به اجرای تصمیمات شورای امنیت است، و ثانیاً: این تصمیمات بر قواعد اتحادیه اروپا برتری دارند. اما در ادامه قضیه، دادگاه بدوی با چرخشی آشکار از مسیر اولیه خود دور می‌شود، کنترل آیین‌نامه را بر طبق قواعد آمره بین‌المللی ممکن می‌داند:

«دادگاه با این حال صلاحیت دارد تا به‌صورت غیر مستقیم، انطباق قطعنامه‌های شورای امنیت با قواعد آمره بین‌المللی (Jus cogens) را مورد بررسی قرار دهد، قواعدی که به‌عنوان نظم عمومی بین‌المللی شناخته شده و به همه تابعان حقوق بین‌الملل از جمله ارکان سازمان ملل اعمال می‌شوند و تخلف از آنها امکان‌پذیر نیست».[2]

این استدلال صرف‌نظر از مشکلات و اختلافات موجود در تعریف مفهوم قواعد آمره بین‌المللی و تلقی حق دفاع متهم به‌عنوان یکی مصادیق آن، با دو اشکال عمده مواجه می‌شود: اشکال نخست خلط مسئله صلاحیت با مسئله ماهیت قانون قابل اعمال بر دعوا است. آمره بودن یک قاعده برای دادگاه اعمال کننده آن قاعده ایجاد صلاحیت نمی‌کند. این نکته به روشنی در رأی «تیمور شرقی» توسط دیوان بین‌المللی دادگستری تبیین شده است، آنجا که می‌گوید:

«عام الشمول (ergaomnes) بودن یک قاعده و رضایت به صلاحیت دیوان دو مسئله کاملاً متفاوت هستند. ماهیت تعهدات استنادی هرچه باشد، دیوان نمی‌تواند راجع به قانونی بودن رفتار یک کشور تصمیم بگیرد، هنگامی که این تصمیم‌گیری مستلزم ارزیابی رفتار کشوری دیگر است که طرف دعوای در حال رسیدگی نیست. در چنین شرایطی دیوان نمی‌تواند تصمیم‌گیری کند، حتی اگر قواعد مورد استناد از ماهیت ارگا امنس (عام الشمول) برخوردار باشند».[3]

1. Ibid. para. 193-204.
2. Ibid., para. 226
3. *Timor oriental (Portugal c. Australie), arrêt, C.I.J. Recueil 1995,* p. 102, para 29.

در رأی«فعالیت‌های نظامی در سرزمین کنگو» هم دیوان با یادآوری این بخش از رأی تیمور شرقی، اعلام می‌کند که همین قاعده به رابطه بین صلاحیت و آمره بودن قاعده استنادی نیز تسری پیدا می‌کند. در این رأی آمده است: « اینکه اختلاف [ارجاع شده به دیوان] به رعایت قاعده‌ای با ماهیت آمره مربوط می‌شود، به خودی خود موجد صلاحیت دیوان راجع به آن اختلاف نمی‌شود».[1]

این توضیح مشکل دوم استدلال دادگاه را نیز روشن می‌کند که همانا وجود یک تناقض آشکار بین نگرش اخیر و نگرش اولیه دادگاه بدوی است. در قسمت اولیه رأی، دادگاه خود را صالح به کنترل تصمیمات شورا نمی‌داند، اما در قسمت اخیر خود را از این نظر صالح می‌داند بدون اینکه مبنای صلاحیت خود را اعلام کرده و دلیل تغییر در نگرش خود را توضیح دهد. در هر حال، دادگاه از این لحاظ نیز درخواست شاکی را رد می‌کند زیرا، تصمیمات شورای امنیت را نقض قواعد آمره بین‌المللی تشخیص نمی‌دهد.[2]

این رهیافت دادگاه بدوی به شدت مورد انتقاد حقوق‌دانان قرار گرفت. عمده ایرادات بر تلاش دادگاه برای کنار زدن قواعد حقوق اتحادیه به نفع تصمیمات شورای امنیت، استوار بود، و اینکه دادگاه از جایگاه خود فراتر رفته و نقش یک قاضی بین‌المللی را بازی کرده است. پراکندگی، یا حتی تناقض در استدلالات نیز از دید دکترین پنهان نماند.[3] به این سان، انتخاب مسیری متفاوت توسط دیوان اتحادیه اروپا که محکومین دادگاه بدوی از رأی صادره به آن شکایت کرده بودند، خیلی دور از انتظار نبود.

۲. دیوان دادگستری اتحادیه اروپا: غلبه دوئالیسم

دیوان دادگستری اتحادیه اروپا در رأی ۳ سپتامبر ۲۰۰۸ خود ضمن رد برداشت دادگاه بدوی از رابطه نظام‌های حقوقی و نظام حقوق بین‌الملل خود را نهایتا دارای صلاحیت برای بررسی و

1. *Activités armés sur le territoire du Congo (Nouvelle requête 2002), (Congo c. Rwanda), compétence de la Cour et recevabilité de la requête, arrêt du 3 février 2006, C.I.J. Recueil 2006*, p. 32, para, 64.
2. Arrêt Kadi 2005, para, 240.

۳. به‌ویژه نگاه کنید به:

SIMON DENYS et MARIATTE, FLAVIAN, **Le Tribunal de première instance des Communautés : Professeur de droit international ?**, *Europe*, décembre 2005, Etude 12.

کنترل آیین‌نامه مورد مناقشه اعلام کرد. برای رسیدن به این نتیجه، دیوان نخست، اصل استقلال نظام حقوقی اتحادیه را یادآوری می‌نماید، سپس، اولویت در رعایت حقوق اولیه این اتحادیه از جمله حقوق بنیادین بشر را مورد تأکید قرار می‌دهد، و نهایتا این نکته را بر جسته می‌کند که کنترل آیین‌نامه در واقع در چارچوب صلاحیتی انجام می‌شود که قرارداد اتحادیه به دیوان اعطا نموده، و این کنترل بر یک سند اروپایی اعمال می‌شود و نه به یک قطعنامه شورای امنیت.

راجع به نکته نخست، دیوان این‌گونه استدلال می‌کند که «اتحادیه اروپا یک اتحادیه مبتنی بر حقوق[1]» تلقی می‌شود، از این جهت که نه کشورهای عضو آن و نه ارکان تشکیل دهنده آن از بررسی انطباق مصوبات‌شان با قرارداد اتحادیه اروپا، که منشور تشکیل‌دهنده اتحادیه محسوب می‌شود، معاف نبوده و بررسی این انطباق بر عهده این دیوان قرار گرفته است.[2] به‌علاوه، یک قرارداد بین‌المللی (حتی منشور ملل متحد) نمی‌تواند صلاحیت دیوان را که قرارداد اتحادیه به آن اعطا کرده، متزلزل کرده، و بر استقلال نظام حقوقی اتحادیه اروپا خدشه وارد کند، استقلالی که نظارت بر حفظ آن نیز بر عهده دیوان قرار گرفته است.[3]

راجع به نکته دوم، دیوان بر اهمیت رعایت قواعد حقوق بنیادین بشر پافشاری می‌کند و ابراز می‌دارد که اولاً: بر طبق یک رویه قضایی مستقر، این قواعد جزء تفکیک‌ناپذیر اصول کلی حقوقی هستند، ثانیاً: رعایت این قواعد شرط قانونی بودن اسناد و مصوبات اروپایی است. خلاصه آنکه:

«تعهدات بر آمده از یک قرارداد بین‌المللی نمی‌تواند بر اصول بنیادین قرارداد اتحادیه اروپا خدشه وارد کند، از جلمه این اصول، اصلی است که بر طبق آن لازم است تمام مصوبات و اسناد اروپایی حقوق بنیادین بشر را رعایت کنند و رعایت این قواعد شرط قانونی بودن این مصوبات و نظارت بر رعایت آنها وظیفه دیوان است».[4]

اما راجع به نکته آخر، که در واقع نگرش دیوان را از نگرش دادگاه بدوی متمایز می‌سازد و رهیافت دوئالیستی آن را برجسته می‌کند، تأکید بر این نکته است که «کنترل یا بررسی قانونی بودن اسناد و مصوباتی که دیوان باید در این قضیه اعمال کند، فقط شامل سند اروپایی می‌شود

1. «Communauté de droit»
2. Arrêt Kadi 2008, para. 281
3. Ibid. para, 282.
4. Ibid. para, 283.

که در اجرای قطعنامه شورای امنیت صادر شده است، و به هیچ وجه خود قطعنامه را هدف قرار نمی‌دهد»[1]. بنابراین، چنانچه به منطبق نبودن این آیین‌نامه با قواعد اساسی نظام حقوقی اتحادیه رأی داده شود، « چنین رأیی نباید به تشکیک در تفوق قطعنامه مذکور در آیین‌نامه (شورای اتحادیه اروپا) تعبیر شود »[2].

تحلیل دیوان از این جهت یک نوآوری محسوب نمی‌شود بلکه بر یک رویه قضایی مستمر و کاملاً جا افتاده مبتنی است. برای نمونه همین دیوان، در قضیه کوئین (۱۹۹۷) خود را دارای صلاحیت کامل برای کنترل قانونی بودن برخی اقدامات انجام شده در جهت اجرای قطعنامه‌های شورای امنیت، و مطابقت آنها با حقوق اتحادیه اروپا تشخیص داده بود[3]. اما آنچه رأی مورد بحث را از این رویه متمایز می‌کند، این است که برای اولین بار یک دادگاه اروپایی اقدام به ابطال آیین‌نامه‌ای می‌کند که در اجرای تصمیمات الزام‌آور شورای امنیت صادر شده است. در واقع دیوان اروپایی نظم عمومی موجود در اتحادیه را بر مبنای حقوق بنیادین تفسیر می‌کند و آن را به شکل غیر مستقیم برتر از مقتضیات مربوط به صلح و امنیت بین‌المللی که مد نظر شورای امنیت بود تلقی می‌کند و به این سان گویی قطعنامه‌های شورای امنیت را دست‌کم از لحاظ دکترین، نظارت‌پذیر می‌داند.

گرچه در این رأی تلاش شده است که این نتیجه‌گیری به نوعی تلطیف شود، مثلاً: با اعلام اینکه دیوان صلاحیت خود را با در نظر گرفتن قواعد حقوق بین‌الملل اعمال می‌کند[4]؛ اینکه اهمیت ویژه‌ای برای مسئولیت شورای امنیت در حفظ نظم و امنیت در سطح جهان قائل است؛[5] اینکه اثر رأی صادره به شاکیان محدود می‌شود[6] و به‌ویژه اینکه، ارکان ذی‌ربط اتحادیه از یک مهلت ۳ ماهه برای اتخاذ تدابیر لازم به منظور جبران نقض‌های صورت‌گرفته برخوردار خواهند بود[7]، ولی این تلاش‌ها مانع از آن نشدند که رهیافت دیوان توسط حقوق‌دانان به «دوئالیسم

1. Ibid. para, 286.
2. Ibid. para, 288.
3. Arrêt du 14 janvier 1997. The Queen,ex parte CentroCom/HM Treasury et Bank of England, *C-124/95,Rec.1997, p.1-81*
4. Arrêt Kadi2008, para, 291.
5. Ibid. para, 294.
6. Ibid. para, 378.
7. Ibid. para, 373, 376.

رادیکال»[1]، «دوالیسم ناب»[2] یا «پیروزی دوئالیسم»[3] تعبیر شود. اگر همین نظر را که البته با انتقاد برخی از حقوق‌دانان رو به‌رو شده است[4]، بنا بر توصیه پرفسور الن پله به رابطه حقوق بین‌الملل با حقوق داخلی کشورها نیز تسری دهیم[5] نتیجه‌ای که از آن گرفته می‌شود این است که نظام‌های حقوقی، اعم از بین‌المللی، منطقه‌ای و ملی کاملاً جدا و مستقل از هم هستند، به‌طوری که نفوذ و تأثیر یکی در دیگری از مجرایی غیر از آنچه هر کدام از این نظام‌های حقوقی پیش‌بینی کرده‌اند امکان‌پذیر نیست.

چرخش دیوان اروپایی به سمت دوئالیسم از دو جهت قابل فهم است: نخست از آن جهت که رهیافت دوئالیستی در رابطه نظام‌های حقوقی، همان‌طوری‌که پرفسور کرافورد به درستی تشریح می‌کند، واقعیت جامعه بین‌المللی را بهتر منعکس می‌کند، زیرا هر نظامی در چارچوب خود برترین است و هیچ یک را بر دیگری تفوق و تسلطی نیست[6]. دوم از آن جهت که با نگرش رکن قضایی اصلی سازمان ملل متحد هم تا حد زیادی مطابقت دارد. توضیح آنکه، دیوان دائمی بین‌المللی دادگستری قبلاً رابطه حقوق داخلی با حقوق بین‌الملل را فقط در حد یک «واقعیت ساده»[7] تلقی کرده بود. در قضیه «*برخی منافع آلمان در سیلیسی علیا*» دیوان دائمی می‌گوید:

«از نظر حقوق بین‌الملل و این دیوان که ارگان آن محسوب می‌شود، حقوق داخلی کشورها واقعیت‌های ساده محسوب می‌شوند، واقعیّت‌هایی که از اراده و اقدام کشورها

---

1. SIMON DENYS et RIGAUX, ANNE « Le jugement des pourvois dans les Affaires Kadi et Al Barakaat : smart sanctions pour le Tribunal de première instance ? », *Europe*, novembre 2008, p. 8.
2. CHEMAIN, REGIS, **Les « suites » de l'arrêt Kadi,** Revue du Marché Commun et de l'Union européenne, supra note 1, p 388.
3. PELLET, ALAIN, **Constitutionnalisation du droit des Nations Unies ou triomphe du dualisme ?,** *supra note* 1, p 418.
4. **FORTEAU, MATHIAS,** La CJCE et la Cour européenne des droits de l'homme face à la question de l'articulation du droit européen et du droit des Nations Unies : quelques remarques iconoclastes, ***supra note 1*, pp. 397-402. DE SENA, PASQUALE, VITUCCI, MARIA CHIARA,** The European Courts and the Security Council: Between Dedoublement Fonctionnel and Balancing of Values**", *European Journal of International Law,* (2009), Vol. 20 No. 1, 193 – 228.**
5. PELLET, ALAIN, **Constitutionnalisation du droit des Nations Unies ou triomphe du dualisme** ?, *Ibid*., p 415.
6. CRAWFORD, JAMES, Chance, Order, Change: The Course of International Law, ibid. p 167.
7. به فرانسه، اطلاق می‌شود به آنچه اتفاق افتاده است، یا آنچه در عالم واقع قابل اثبات است. نگاه کنید به: Fait به انگلیسی یا Fact.

ناشی می‌شوند، همانند تصمیمات قضایی یا اقدامات اداری. درست است که از دیوان خواسته نشده است که حقوق داخلی لهستان را مورد تفسیر قرار دهد، اما این دیوان می‌تواند این مسئله را مورد بررسی قرار دهد که آیا با اعمال این قانون، لهستان بر طبق تعهدات خود در مقابل آلمان بر اساس کنواسیون ژنو اقدام کرده است یا نه»[1].

به عبارت دیگر، دیوان دائمی نه تنها حقوق داخلی کشورها را در طول حقوق بین‌الملل و هر دو را بخشی از یک نظام حقوقی نمی‌بیند، بلکه آن‌را یک پدیده‌ای تلقی می‌کند که وجود آن باید با ادله و اسناد متداول، توسط کشوری که به آن استناد می‌کند به اثبات برسد. به‌علاوه، به‌عنوان ارگان حقوق بین‌الملل، دیوان دائمی خود را قادر و صالح به بررسی مطابقت قانون داخلی با حقوق بین‌الملل اعلام می‌کند.

نمونه جدیدی از کاربرد این نگرش را در رأی دیوان بین‌المللی دادگستری در قضیه «*فعالیت‌های نظامی در سرزمین کنگو*» به وضوح مشاهده می‌کنیم. در این قضیه.از دیوان خواسته شده بود تا راجع به اعتبار قانونی که کشور رواندا در مورد لغو حق شرط‌هایش در مورد برخی کنوانسیون‌ها تصویب کرده بود، اظهار نظر کند. دیوان به مناسبت این بررسی اعلام کرد که:

«مسئله اعتبار و اهمیت این قانون در نظم حقوقی داخلی رواندا متفاوت از اعتبار و اهمیت آن در نظم حقوقی بین‌المللی است»، بنابر این «لازم است به روشنی بین تصمیم اتخاذ شده در چارچوب نظام حقوقی داخلی کشور برای پس گرفتن حق شرط به یک قرارداد خاص، و اجرای این تصمیم در نظم حقوقی بین‌المللی قائل به تفکیک شد. تصمیم اتخاذ شده در نظام حقوقی داخلی‌تنها زمانی آثار خود را در نظم حقوقی بین‌المللی به بار می‌آورد که به کشورهای طرف قرارداد ابلاغ شود»[2].

به عبارتی دیوان بین‌المللی دادگستری هم مانند دیوان اتحادیه اروپا معتقد است که هر تصمیم یا

R. B. BILDER, **The Fact/Law Distinction in International Adjudication**, in Lillich (ed), Fact-Finding Before International Tribunals, Transnational Publishers, New York, 1991, p. 95-98.

1. C.P.J.I., arrêt du 25 mai 1926, Certains intérêts allemands en Haute-Silésie polonaise, série A, n° 7, p. 19.

2. Activités armées sur le territoire du Congo (nouvelle requête : 2002) (République démocratique du Congo c. Rwanda), compétence et recevabilité, arrêt, C.I.J. Recueil 2006, p. 25 para 41.

قاعده متعلق به یک نظم حقوقی خاص تنها زمانی می‌تواند در نظم حقوقی دیگر مورد استناد قرار گیرد که تشریفات ورود به این نظم حقوقی را رعایت کرده باشد، و این چیزی جز تأیید نگرش دوئالیستی به رابطه نظام‌های حقوقی توسط دیوان به‌عنوان ارگان حقوقی اصلی سازمان ملل متحد نیست.

ب) کنترل قانونی‌بودن تصمیمات الزام‌آور شورای امنیت

مسلم است که هیچ دادگاهی اعم از بین‌المللی، منطقه‌ای یا داخلی از صلاحیت استینافی (یعنی قدرت ابطال، تعدیل یا تغییر) نسبت به قطعنامه‌های الزام‌آور شورای امنیت برخوردار نیست. اما سؤال این است که آیا این دادگاه‌ها می‌توانند در صورت وجود دلایل متقن، این قطعنامه را غیر قانونی بدانند و از ترتیب اثر دادن به آن سر باز زنند (صلاحیت کنترلی)؟ پیش شرط پاسخ مثبت به این سؤال، پاسخ مثبت به سؤال دیگری است؛ اینکه آیا اصلا شورای امنیت موظف به رعایت قانون است؟ اگر هست کدام قانون؟

۱. آیا شورای امنیت موظف به رعایت قانون است؟

برخی از حقوق‌دانان با برجسته کردن خصلت سیاسی کار شورای امنیت، به سؤال فوق پاسخ منفی داده‌اند. هانس کلسن می‌گوید: «استقرار صلح به‌عنوان مأموریت اصلی شورای امنیت، امری متفاوت از استقرار قانون است»، زیرا کار شورای امنیت در واقع استقرار نظم در جامعه بین‌المللی است. وی نسبت به الزام شورا به رعایت اصول عدالت و حقوق بین‌الملل «هنگامی که بر اساس فصل هفت منشور ملزم است تدابیر جمعی [توسل به زور] برای حفظ یا استقرار صلح اتخاذ کند» ابراز تردید می‌کند و اصولاً معتقد است که در چنین مواردی «شورای امنیت می‌تواند تصمیمی را که فکر می‌کند عادلانه است اتخاذ کند حتی اگر آن تصمیم لزوما موافق قواعد حقوق بین‌الملل نباشد».[1] برخی نیز منطوق قسمت اول بند ۱ ماده ۱ منشور را مستند پاسخ منفی خود قرار داده‌اند. بر طبق این ماده، مقاصد ملل متحد به قرار زیر است:

«حفظ صلح و امنیت بین‌المللی و به این منظور به عمل آوردن اقدامات دسته‌جمعی مؤثر برای جلوگیری و برطرف کردن تهدیدات علیه صلح و متوقف ساختن هرگونه عمل تجاوز یا سایر

1. KELSEN, HANS, The Law of the United Nations: A Critical Analyse of its Fundamental Problems, London, stevensans Sons, 1950, p 294.

کارهای ناقض صلح و فراهم آوردن موجبات تعدیل یا حل و فصل اختلافات بین‌المللی یا وضعیت‌هایی که ممکن است منجر به نقض صلح گردد، با شیوه‌های مسالمت‌آمیز و بر طبق اصول عدالت و حقوق بین‌الملل.»

این مقرره در واقع دو قسمت دارد: قسمت اول از « به عمل آوردن اقدامات دسته‌جمعی مؤثر برای جلوگیری و برطرف کردن تهدیدات علیه صلح و متوقف ساختن هرگونه عمل تجاوز» سخن می‌گوید؛ قسمت دوم از «فراهم آوردن موجبات تعدیل و حل و فصل اختلافات بین‌المللی.» در تفسیر معروفی که زیر نظر برونو سیما از منشور تهیه شده است، پرفسور کریش می‌نویسد که رعایت « اصول عدالت و حقوق بین‌الملل» فقط برای قسمت دوم این مقرره که به حل و فصل اختلافات بین‌المللی مربوط می‌شود شرط شده است، لذا به اقداماتی که شورا بر طبق ماده هفت منشور به منظور جلوگیری و برطرف کردن تهدیدات علیه صلح و امنیت بین‌المللی اتخاذ می‌کند، تسری نمی‌یابد[1].

این تفاسیر با نص صریح منشور، رویه قضایی بین‌المللی و آرای حقوق‌دان معتبر و صاحب‌نام آشکارا مغایر است. سازمان ملل متحد خود یکی از تابعان حقوق بین‌الملل است. وانگهی، تبعیت شورای امنیت از قانون در خود منشور به صراحت آمده است. بند ۲ ماده ۲۴ می‌گوید: «شورای امنیت در انجام وظایف خود، اهداف و اصول ملل متحد را در نظر خواهد گرفت.» محاکم بین‌المللی نیز برتبعیت شورای امنیت از قانون تأکید کرده‌اند. در قضیه رأی مشورتی «*پذیرش کشور به عضویت سازمان ملل*» دیوان بین‌المللی دادگستری اعلام می‌کند که «خصلت سیاسی یک ارگان نمی‌تواند آن‌را از رعایت قواعدی که برای اداره ارگان مزبور وضع شده‌اند، معاف کند.»[2] همین دیوان در رأی مشورتی «*آفریقای جنوب غربی*» نیز اظهار داشت که « قطعنامه‌ای که از یکی از نهادهای سازمان ملل، بر طبق قوانین آن نهاد صادر شده باشد، فرض بر قانونی بودن آن است.»[3] همین مطلب در نظر مشورتی ۲۰۰۴ راجع به «آثار حقوقی ساخت دیوار در

1. KRISCH , NICO, **Introduction to chapter VII**: The general Framework, in B. Simma et al. (eds.), The Charter of the United Nations: A commentary (NY, OUP, 2012, 3rd ed.,), Vol.2, pp. 1256-1257.

2. *Admission d'un État aux Nations unies (Charte, art. 4), avis consultatif* : *C. I. J. Recueil 1948, p. 64.*

3. *Conséquences juridiques pour les Etats de la présence continue de l'Afrique* du. *Sud en Namibie* (*Sud-Ouest africain*) *nonobstant la Résolution 276 (1970) du Conseil de sécurité,*

سرزمین‌های اشغالی فلسطین» مورد تأکید قرار گرفته است[1]. اگر چه در هر دو مورد دیوان اعلام کرد که دلیلی بر رد این فرض در قضایای مطروحه وجود ندارد، اما خود همین اظهار نظر نشان می‌دهد که از نظر دیوان، تصمیمات نهادهای سیاسی سازمان باید «بر طبق قوانین آن نهاد» اتخاذ شوند. فرض صحت یا قانونی بودن این تصمیمات نیز مشروط به رعایت قوانین مزبور بوده و در صورت وجود دلیل قابل قبول برای اثبات خلاف آن، فرض مزبور می‌تواند کنار گذشته شود. اما صریح‌ترین اظهار نظر قضایی در این خصوص به شعبه استیناف دیوان بین‌المللی برای یوگسلاوی سابق تعلق دارد که اعلام نمود «نه متن، نه روح منشور، شورای امنیت را فراتر از قانون (*legibussolutus*) نمی‌داند.»[2] آورده قضیه کادی هم در این مورد قابل توجه است، چه آنکه دادگاه بدوی با صراحت و دقت می‌گوید: *« قدرتی که شورای امنیت برای تحریم کردن از آن برخوردار است، باید با رعایت حقوق بین‌الملل و به‌ویژه با در نظر گرفتن اهداف و اصول ملل متحد به کار گرفته شود.»*[3].

اما نقش دکترین در تبیین لزوم قانون‌گرایی شورا پر رنگ‌تر است. در میان حقوق‌دانان معاصر قاضی محمد بجاوی رئیس اسبق دیوان بین‌المللی دادگستری، تلاش در خور ستایشی از خود نشان داده است[4]. وی با ارائه یازده دلیل در رد نظریه پیش‌گفته کلسن، می‌کوشد تا مبانی و دلایل حقوقی ضرورت قانون‌گرایی شورای امنیت را به اثبات برساند. وی از جمله می‌نویسد که معلوم نیست در چه حالتی توسل به زور می‌تواند شورای امنیت را به تخطی از اصول حقوق بین‌الملل وادار کند. خود توسل به زور بر طبق منشور از اختیارات این نهاد است، بنابراین تصمیم‌گیری در این مورد به هیچ وجه نقض حقوق بین‌الملل تلقی نخواهد شد. اگر منظور کلسن

---

avis consultatif du 21 juin 1971, C.I.J., Recueil 1971, p. 22, para. 20.

1. *Conséquences juridiques de l'édification d'un murdans le territoire palestinien occupé,avis consultatif; C. I. J. Recueil 2004,* p. 152, para. 35.

2. *Chambre d'appel de TPIY, l'affaire Dusko Tadic, décision du 2 octobre 1995*, para. 28.

3. TPI, Kadi, 2005, ibid. para. 229.

4. BEDJAOUI, MOHAMMED, **Nouvel ordre mondial et contrôle de la légalité des actes du Conseil de sécurité,** Bruxelles, Bruylant, 1994 ; « Un contrôle de légalité des actes du Conseil de sécurité est-il possible? », in *Le chapitre VII et la Charte des Nations Unies*, Paris, A. Pedone, 1995 ; **Les relations entre la Cour internationale de Justice et les autres organes principaux des Nations Unies. Pour des rapports de seconde génération** *in* Boutros Boutros-Ghali AmicorumDiscipulorumque Liber. Paix, développement, démocratie, Bruxelles, Bruylant, 1998, volume I, p. 175.

نادیده گرفتن قواعد حقوق بشردوستانه، حقوق بشر، یا اصل حق تعیین سرنوشت ملت‌ها است چنین نظری پذیرفتنی نیست، زیرا، پیشرفت تحسین‌آمیز حقوق در این نیم قرن اخیر کشورها و وجدان عمومی را وادار به رعایت این قواعد کرده است، از این‌رو، قابل قبول نخواهد بود که شورای امنیت که علی‌القاعده باید ضرورتا اقدامات خود را در چارچوب « اهداف و اصول ملل متحد» اتخاذ کند، از رعایت این قواعد بنیادین سر باز زند[1]. پرفسور الن پله نیز با رد نظر کلسن می‌نویسد هیچ فعالیت یا نهادی بشری وجود ندارد که از حکومت قانون مستثنا باشد. این مهم را خود کشورها پذیرفته‌اند و بنابراین نمی‌توانند به شورای امنیت قدرت مطلقی را اعطا بکنند که خودشان از آن برخوردار نیستند[2]. پرفسور جیمز کرافورد هم ضمن قبول این مطلب که شورا در تعیین و تشخیص نقض صلح و امنیت بین‌المللی و وقوع تجاوز از صلاحیت انحصاری و صلاحدیدی برخوردار است، تأکید می‌کند که هدف از اعطای چنین صلاحیتی دادن انعطاف به شورای امنیت برای واکنش به وضعیت‌های تهدیدکننده است، و نه فراتر از قانون قرار دادن آن[3].

اما سؤال مهم دیگری که مطرح می‌شود این است که الزام شورا به رعایت قانون شامل کدام قواعد می‌شود. می‌توان نظر غالب و مشهور در دکترین را این‌گونه جمع‌بندی کرد که، شورای امنیت می‌تواند به هنگام مواجه با شرایطی خاص که اقدامات قهرآمیز بر مبنای فصل هفت منشور را توجیه کنند، در صورت لزوم قواعد معمولی (قراردادی و عرفی) حقوق بین‌الملل را نادیده بگیرد، اما در هیچ حالتی و به هیچ عذری نمی‌تواند اصول منشور و قواعد آمره حقوق بین‌المللی را نقض کند[4]. رویه قضایی دیوان بین‌الملل دادگستری را هم می‌شود به نحوی تفسیر کرد که با این نگرش

1. BEDJAOUI, MOHAMMED, « Un contrôle de légalité … », Ibid., p. 268-272.

2. PELLET, MOHAMMED, **Peut on et doit on controler les actions du Conseil de sécurité,** in Le chapitre VII et la Charte des Nations Unies, Paris, A. Pedone, 1995, p. 233 ; PELLET, ALAIN, **The International Court of Justice and the Political Organs of the United Nations - Some Further but Cursory Remarks**, in SALERNO FRANCIS ed., *Il ruolo del giudiceinternazionalenell'evoluzione del dirittointernazionale e_communitario - Atti del Convegno di Studi in Memoria di Gaetano Morelli*, CEDAM, Milan, 1995, pp.115-124.

3. CRAWFORD, JAMES, **Chance, Order, Change: The Course of International Law**, ibid., p. 317.

4. THOUVENIN, JEAN-MARC, **Le juge international peut-il contrôler la légalité des sanctions adoptées par le Conseil de sécurité?,** Revue du marché commun et de l'Union européenne, supra note 1,p.373-379 ; BEDJAOUI, MOHAMMED, **Un contrôle de légalité** … , supra note 42, p. 270-271. PELLET, ALAIN, **Peut on et doit on controler**… , supra note 44, p. 235-236.

سازگار باشد، چه آنکه این دیوان در دستوری که راجع به درخواست لیبی برای صدور اقدامات تأمینی در قضیه لاکربی صادر کرده است، می‌گوید: *«نظر به اینکه لیبی و ایالت متحده هر دو اعضای سازمان ملل هستند، پس ملزم هستند بر طبق ماده ۲۵ منشور تصمیمات شورای امنیت را پذیرفته و به کار ببندند، و این تعهد از نظر دیوان علی‌الظاهر به قطعنامه ۷۴۸ (۱۹۹۲) سرایت پیدا می‌کند، و بر طبق ماده ۱۰۳ منشور، تعهدات دولت‌ها از این نظر به تعهدات‌شان بر طبق یک قرارداد بین‌الملل دیگر، از جمله کنوانسیون مونترال اولویت دارد.»*[1]

بدیهی است که دیوان در این قضیه در صدد تبیین این مسئله نبوده است که شورای امنیت به کدام قواعد ملزم بوده، و از کدام قواعد می‌تواند در شرایطی خاص تخطی کند. هدف دیوان صرفاً تفسیر اسناد مورد استناد طرفین به منظور حل اختلاف ارجاع بود. با این حال، آنچه در این بخش از رأی لاکربی می‌بینیم تأیید قسمت اول نظر دکترین است: اینکه شورای امنیت می‌تواند در شرایطی خاص قواعد معمولی حقوق بین‌الملل را نادیده بگیرد، و در این شرایط تصمیم شورا مرجح خواهد بود[2]. اما در مورد قسمت دوم دکترین، یعنی التزام به منشور، نظر دیوان در مورد لزوم رعایت این سند به سادگی از آرا مشورتی *«آفریقای جنوب غربی و دیوار حائل»* که شرح آن گذشت، و رأی مشورتی *« برخی هزینه‌های سازمان ملل»*، (که شرح آن خواهد آمد) استنباط می‌شود. در مورد قواعد آمره بین‌المللی نیز دیوان اگرچه نظر صریحی نداده است، اما قدر مسلم آن است که دیوان شورا را مجاز به نادیده گرفتن این قواعد و آنچه را که خود « قواعد تخلف‌ناپذیر حقوق بین‌الملل عرفی »[3]، معرفی کرده، نخواهد دانست.

---

1. *Questions d'interprétation et d'application de la convention de Montréal de 1971 résultant de l'incident aérien de Lockerbie (Jamahiriya arabe libyenne c. Etats-Unis d'Amérique), mesures conservatoires, ordonnance du 14 avril 1992, C.I.J. Recueil 1992, p.* 15, para. 42

۲. بعد از صدور رأی استینافی دیوان دادگستری اتحادیه اروپا در ژوئیه ۲۰۱۳ که در آن به نفع کادی رأی صادر شد، پرفسور کرافورد که وکالت آقای کادی را برعهده داشت در قطعه شعری که در آکادمی حقوق بین‌الملل قرائت نمود و متن آن در سایت EJIL به آدرس زیرآمده است، می‌گوید که «من ماده۱۰۳ را کشتم.» این ادعا خیلی واقع‌بینانه به نظر نمی‌رسد زیرا، آنچه در رأی کادی محل نزاع بود تعارض این ماده با اصول بنیادین بشر و قواعد اساسی دادرسی در اتحادیه اروپا بود، نه قواعد معمولی قراردادی. لذا تفوق تعهدات ناشی از منشور بر طبق ماده ۱۰۳ برتعهدات ناشی از قراردادهای معمولی هنوز ثابت و مستقر است. http://www.ejiltalk.org/mr-kadi-and-article-103-by-james-crawford-a-poem

3. *Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires, avis consultatif, C.I.J.*

قاعده آمره حقوق بین‌الملل، بر طبق ماده ۵۳ کنوانسیون وین حقوق معاهدات، قاعده‌ای است که به‌واسطه اجماع جامعه بین‌الملل دولت‌ها به‌عنوان قاعده‌ای تخلف‌ناپذیر که تنها توسط یک قاعده عام بعدی حقوق بین‌الملل با همان ویژگی قابل تعدیل می‌باشد، پذیرفته و به رسمیت شناخته شده است. قواعد آمره (*Jus Cogens*) در نظام بین‌الملل همان نقشی را بازی می‌کنند که «نظم عمومی» در حقوق داخلی کشورها برعهده دارد. نه تنها هیچ مبنای حقوقی قراردادی یا عرفی برای مجاز دانستن شورای امنیت در عدم رعایت این قواعد حتی در شرایط خاص وجود ندارد، بلکه تصمیمی که در تناقض با این قواعد صادر شده باشد، بر طبق ماده پیش‌گفته کنوانسیون وین خود به خود باطل و به کلی از درجه اعتبار ساقط است. نمونه‌ای جالب و عبرت‌آمیز از چنین وضعیتی را قاضی لوترپاخت در نظر شخصی خود در قضیه کنوانسیون راجع به پیشگیری و مجازات جنایت ژنوسید (نسل‌کشی) به تصویر کشیده است. وی با تحلیل آثار اجرای قطعنامه ۷۱۳ (۱۹۹۱) شورای امنیت راجع به تحریم یوگسلاوی، می‌گوید:

«قطعنامه مزبور در واقع از اعضای سازمان ملل می‌خواهد، علی‌رغم خواست‌شان و قطعا بدون اینکه چنین قصدی داشته باشند، در ارتکاب ژنوسید به صرب‌ها یاری رسانند، و به این سان یک قاعده آمره بین‌المللی (ممنوعیت ارتکاب یا کمک به ارتکاب ژنوسید) را نقض کنند. نتیجه حقوقی چنین تحلیلی این می‌شود که از زمانی که اجرای بند ۶ قطعنامه ۷۱۳ (۱۹۹۱) منجر به این گردید که اعضای سازمان ملل به شرکای جرم در ارتکاب ژنوسید تبدیل شدند، قطعنامه از اعتبار افتاده و برای بوسنی غیر قابل اجرا گشت، و همچنین سایر کشورها هم مجاز شدند که از آن تخطی کنند.»[1]

موضع دادگاه بدوی اتحادیه اروپا در قضیه کادی هم علی‌رغم ایراداتی که به آن مطرح است، حداقل نشان‌دهنده باور قضات به این مسئله است که در هیچ شرایطی نمی‌توان به تصمیمات مخالف قواعد آمره بین‌المللی ترتیب اثر داد. همان‌طورکه گفته شد در این قضیه، دادگاه بدوی تصمیم شورا را مخالف قواعد آمره بین‌المللی تشخیص نداد، اما منطقا باید فکر کنیم که اگر تشخیص قضات این بود که چنین نقضی صورت گرفته است، قطعا اقدام حقوقی مقتضی را به

Recueil 1996, p. 257, para. 79

1. Opinion individuelle du juge Lauterpacht, l'affaire de la *Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Bosnie Hérzegovine c. Yougoslavie) ; C.I.J., Recueil 1993*, p441, paras102-3.

عمل می‌آورد- مثلاً با غیر قابل اعمال اعلام کردن تصمیمات مورد مناقشه.

خلاصه آنکه، از مجموعه مقررات منشور، رویه قضایی و نظریات حقوق‌دانان می‌شود نتیجه گرفت که شورای امنیت اولا: ملزم است در چارچوب قانون حرکت کند، و ثانیا: لازم است حداقل، اصول منشور و قواعد آمره بین‌المللی را در نظر گیرد. اما سؤال اصلی این است که کدام دادگاه می‌تواند راجع به قانونی بودن تصمیمات شورا اظهار نظر کند؟

۲. کدام دادگاه می‌تواند در باره قانونی بودن تصمیمات شورا اظهار نظر کند؟

طبعاً اولین گزینه‌ای که به ذهن می‌رسد دیوان بین‌المللی دادگستری است؛ نهادی که بر طبق ماده ۹۲ منشور «ارگان اصلی قضایی سازمان ملل» قلمداد شده، و اساسنامه‌اش جزء لاینفک منشور است. وظیفه‌اش بنا به گفته خود دیوان « تضمین یکپارچگی حقوق بین‌الملل»[1] و بنا به گفته قاضی لاکس، «پاسداری از مطابقت نظام ملل متحد با قانون است»[2]، لذا طبیعی است که تفاسیر دیوان باید با اهداف منشور ملل متحد از جمله لزوم توجه به حقوق بشر منطبق باشد. اما این ارگان چه در کارکرد ترافعی و چه در کارکرد مشورتی خود با محدودیت‌های جدی در اعمال نظارت بر قانونی بودن تصمیمات شورا مواجه است. همان‌طورکه می‌دانیم، در بخش ترافعی، وظیفه دیوان حل و فصل اختلافات حقوقی میان کشورها است. بر طبق بند ۱ ماده ۳۴ اساسنامه فقط کشورها می‌توانند به دیوان مراجعه کنند. از طرف دیگر، بر طبق ماده ۵۹ همین اساسنامه، رأی دیوان فقط در مورد کشورهای طرف دعوا و آن هم فقط در خصوص موضوع مورد اختلاف معتبر است. همین دو ماده مشکل توسل به دیوان برای اعمال نظارت مورد نظر را به روشنی نشان می‌دهد؛ ماده اول مانع از شکایت از شورا به‌عنوان صادر کننده تصمیم شده، و ماده دوم، در فرض امکان رجوع، مانع از اعلام عمومی غیر قانونی بودن یک تصمیم می‌گردد.

در چارچوب صلاحیت مشورتی هم محدودیت‌ها آشکار است. اولاً: ارگان‌های خیلی محدودی از امتیاز درخواست نظر مشورتی برخوردار هستند، و در میان آنها، ارگان‌های تخصصی فقط در حدود وظایف خود می‌توانند از این حق استفاده کنند. مجمع عمومی هم از ورود به حوزه تحت صلاحیت شورای امنیت، مادامی که خود شورا درگیر قضیه است، منع شده است. تصور اینکه

1. *Affaire du Détroit du Corfou, Arrêt du 9 avril* 1949 : C.I.J. *Recueil* 1949, p*35.*
2. *Opinion individuelle M. Lachs, C.I.J. Recueil 1992,* p26.

شورای امنیت خود راجع به تصمیماتش از دیوان درخواست نظر مشورتی کند هم تصوری غیر واقعی و البته ساده لوحانه است. علاوه بر همه اینها، خود دیوان در قضیه آفریقای جنوب غربی به صراحت اعلام کرده است که از «قدرت کنترل قضایی و استیناف نسبت به تصمیمات شورای امنیت بر خوردار نیست.»[1]

گرچه دیوان معمولاً به اعتبار اینکه کار ویژه شورای مواظبت از صلح و امنیت بین المللی است، تمایلی نداشته بر مفاد قطعنامه‌های شورای امنیت نظارت کند و قانونی بودن آنها را به محک موازین منشور و حقوق بین‌الملل بیازماید، اما همه اینها مانع از آن نشده و نمی‌شود که دیوان چه در چارچوب صلاحیت ترافعی خود به مناسبت حل یک دعوا میان دو کشور، و چه در چارچوب کارکرد مشورتی خود به مناسبت صدور یک نظر مشورتی، قانونی بودن یک تصمیم صادر شده از شورای امنیت را مورد بررسی قرار دهد. در چارچوب کارکرد ترافعی دیوان، قضیه لاکربی نشان داد که یک کشور می‌تواند با رجوع به دیوان از دولت یا دولت‌های دیگری که با اجرای تصمیمات شورا مرتکب عملی غیرقانونی نسبت به آن دولت شده‌اند، شکایت کند. در این قضیه، لیبی از دیوان خواسته بود تا با صدور قرارهای تأمینی، مانع از اعمال فشار آمریکا به لیبی برای استرداد متهمان حادثه لاکربی شود. هنوز رسیدگی دیوان به درخواست لیبی به نتیجه نرسیده بود که شورای امنیت قطعنامه الزام‌آوری صادر کرد که بر طبق آن لیبی می‌بایست متهمان مزبور را به آمریکا یا انگلستان تحویل دهد. لیبی در اظهارات خود راجع به قطعنامه مدعی شد که اولا: این دو کشور باید رفتاری اتخاذ کنند که به حقوق لیبی خدشه وارد نشود، ثانیا: دیوان باید اعلام کند که تصمیم شورا نقض حقوق بین‌الملل محسوب می‌شود[2]. دیوان اما به خواسته لیبی ترتیب اثر نداد، با این استدلال که تصمیمات شورا برای کشورها الزام‌آور است، و اینکه «در این مرحله از دادرسی [که به صدور قرارهای تأمینی اختصاص دارد]، دیوان ضرورتی نمی‌بیند که به صورت قاطع راجع به اثر حقوقی قطعنامه ۷۴۸ (۱۹۹۲) اظهار نظر کند.»[3]

1. *Affaire des* Conséquences juridiques pour les Etats de la présence continue de l'Afrique *du.* Sud en Namibie *(Sud-Ouest africain) nonobstant la Résolution 276 (1970) du Conseil de sécurité, avis consultatif du 21 juin 1971, C.I.J., Recueil 1971*, p45, paras 88-89.
2. Ibid. pp125-126, paras 38-39.
3. Ibid. p126, para 43.

نحوه نگارش رأی نشان می‌دهد که دیوان اصل مسئله، یعنی امکان کنترل تصمیمات شورای امنیت را رد نکرد. این نکته، فی‌نفسه نسبت به نظر پیش‌گفته دیوان در قضیه آفریقای جنوب غربی یک تحول محسوب می‌شود[1]. به‌علاوه آوردن جمله «در این مرحله از دادرسی» نشان می‌دهد که از نظر دیوان اجتناب از اظهار نظر راجع به قطعنامه مورد مناقشه فقط شامل مرحله صدور قرارهای تأمینی می‌شود، و چه بسا در مرحله رسیدگی به اصل دعوا، قضات به چنین اقدامی دست یازند[2]. موضع دیوان در مرحله بعدی دعوا به تقویت بیشتر این خوش‌بینی انجامید. توضیح آنکه، دولت انگلستان ، با این استدلال که قطعنامه‌های شورای امنیت خواسته لیبی را بلاموضوع کرده، به صلاحیت دیوان برای رسیدگی به اصل دعوا اعتراض نمود. دیوان در رأی صلاحیتی خود اعلام کرد که ایراد مزبور منحصرا مقدماتی نبوده و تصمیم‌گیری راجع به آن در مرحله بعدی، یعنی هنگام رسیدگی به ماهیت و اصل دعوا امکان‌پذیر خواهد بود[3]. مفهوم استدلال این است که اظهار نظر راجع به صحت و سقم ادعای دولت انگلستان فقط در صورت بررسی اصل ادعای دولت لیبی که همانا خلاف حقوق بین‌الملل بودن قطعنامه‌های استنادی می‌باشد، امکان‌پذیر است. چنین برداشتی به روشنی در اعلامیه مشترکی که قضات بجاوی، رانجوا و کروما ضمیمه رأی کرده‌اند منعکس شده است. این قضات با استقبال از رأی دادگاه نوشته‌اند که «استناد به مواد فصل هفت منشور برای پایان دادن فوری و اتوماتیک به هرگونه بحث راجع تصمیمات شورای امنیت مجاب کننده نیست. در مرحله رسیدگی به ماهوی، دیوان به

---

۱. پرفسور توماس فرانک، دستور مزبور را یکی از مهم‌ترین تصمیمات دیوان تلقی، و آن‌را با رأی ماربوری مدیسون که کنترل اسناد بر طبق قانون اساسی را در ایالت متحده بنا نهاد، مقایسه می‌کند. نگاه کنید به:

Franck, Thomas, **The Power of Aappreciation; Who is the Ultimate Guardien of Un Legality**?, (1992), 86 American Journal of International Law., 519, p523.

۲. قاضی مانفرد لاکس در نظر شخصی‌ای که ضمیمه رأی کرده است (ص ۲۷) می‌نویسد: «دستور مزبور نباید این‌گونه تفسیر شود که دیوان [راجع به کنترل تصمیمات شورا] از خود سلب اختیار کرده است.» همچنین نگاه کنید به: مقاله زیر که در اینترنت در دسترس است:

Mazeron, Floren, **Le contrôle de légalité des décisions du conseil de sécurité- un bilan après les ordonnances Lockerbie et l'arrêt Tadic,** *Revue québécoise de droit international, 1997, n° 10, p120 .*

3. *Questions d'interprétation et d'application de la convention de Montréalde 1971 résultant de l'incident aérien de Lockerbie (Jamahiriya arabelibyenne c. Royaume-Uni), exceptions préliminaires, arrêt, C. I. J. Recueil1998,* p31.

این مسئله خواهد پرداخت.»[1] با توافق طرفین به پس گرفتن دعوا، دیوان عملا بهترین فرصت را برای اظهار نظر در این خصوص در رویه قضایی از دست داد.

تمایل قضات به استفاده از فرصت صدور رأی مشورتی برای اظهار نظر راجع به ارگان‌های سیاسی سازمان ملل قوی‌تر است. در قضیه«*برخی هزینه‌های سازمان ملل*»دیوان به اصلاحیه پیشنهادی فرانسه برای گنجاندن بندی در قطعنامه درخواست نظر مشورتی اشاره می‌کند که بر طبق آن از دیوان خواسته شده بود که راجع به مطابقت هزینه‌های انجام شده با مقررات منشور اظهار نظر کند. اصلاحیه اگرچه در مرحله نهایی تصمیم‌گیری در مجمع حذف شد، اما از چشمان قضات دیوان پنهان نماند. در این نظر مشورتی آمده است:

«رد اصلاحیه به معنای الزام دیوان به اجتناب از بررسی مسئله مطابقت هزینه‌های انجام شده با مقررات منشور تلقی نمی‌شود. نباید تصور شود که مجمع با رد اصلاحیه خواسته است که دیوان را در انجام فعالیت‌های قضایی خود با محدودیت مواجه کند. دیوان باید از آزادی کامل در بررسی تمام عناصر موجود در دسترس [از جمله منشور] برای پاسخ دادن به درخواست نظر مشورتی برخوردار باشد.»[2]

نظر دیوان در قضیه *دیوار حائل* صریح‌تر است، آنجا که با رد قاطعانه استدلال اسرائیل که قانونی بودن نشست فوق‌العاده مجمع عمومی را زیر سؤال برده بود، می‌گوید: «*هیچ قاعده‌ای از قواعد حاکم بر سازمان را نمی‌شناسد که نقض آن بتواند منجر به ابطال قطعنامه حاوی درخواست نظر مشورتی شود.*»[3] دیوان در نهایت نتیجه می‌گیرد که « *دهمین نشست فوق‌العاده مجمع در مطابقت کامل با آیین‌نامه داخلی مجمع صورت گرفته است.*»[4]

بنابراین رویه قضایی اخیر دیوان، چه در دعاوی ترافعی (لاکربی) و چه در قضایای مشورتی (دیوار حائل) نشان دهنده یک چرخش آشکار در سیاست قضایی دیوان نسبت به کنترل تصمیمات ارگان‌های سیاسی سازمان ملل است. درست است که در قضایای مشورتی که مورد اشاره قرار

1. *Déclaration commune des juges Bedjaoui, Ranjeva et Koroma, C. I. J. Recueil1998,* p46.
2. *Certaines dépenses des Nations Unies, (article 17, paragraphe 2, de la Charte), Avis consultatif du 20 juillet 1962 C. I. J. Recueil 1962,* p156.
3. *Conséquences juridiques de 1'édification d'un murdans le territoire palestinien occupé, avis consultatif; C. 1. J. Recueil 2004,* p152, para 34.
4. Ibid. para 35.

گرفتند، بحث بر سر تصمیمات مجمع بود نه شورای امنیت، اما هیچ دلیلی وجود ندارد که دیوان راجع به تصمیمات شورای امنیت مسیر متفاوتی در پیش گیرد. تفاوت کارکردی این دو ارگان تأثیری در تصمیم‌گیری دیوان راجع به قانونی بودن تصمیمات آنها ندارد. باز هم درست است که در همه موارد فوق، دیوان رأی به مطابقت تصمیمات مورد مناقشه با قواعد استنادی داده است، اما مهم این است که دیوان بهر حال برای همین اظهار نظر به کنترل تصمیمات شورای امنیت و مجمع عمومی پرداخته است. بدیهی است که اگر دیوان در جریان این رسیدگی‌ها به این نتیجه می‌رسید که نقضی صورت گرفته، نسبت به اعلام این مسئله و نتایج حقوقی ناشی از آن اقدام می‌کرد.

کنترل تصمیمات شورای امنیت توسط محاکم بین‌المللی غیر از دیوان بین‌المللی دادگستری هم امکان‌پذیر است. نمونه معروف آن، بررسی قطعنامه ۸۰۸ و ۸۲۸ شورا توسط دیوان بین‌المللی کیفری برای یوگسلاوی سابق در قضیه تادیجا است. در این قضیه، شعبه استیناف در پاسخ به اعتراض متهم نسبت به اعتبار قطعنامه‌های مزبور، بعد از تفسیر مفاد مرتبط منشور به این نتیجه رسید که « دیوان بین‌المللی [یوگسلاوی] بر طبق رویه قانونی پیش‌بینی شده در چارچوب منشور تأسیس شده، و تمام تضمین‌های ضروری برای یک دادرسی عادلانه را هم در نظر گرفته است، بنابراین، این دیوان بر اساس قانون تشکیل شده است.»[1]

اما آیا محاکم داخلی و منطقه‌ای هم می‌توانند نسبت به کنترل تصمیمات شورای امنیت اقدام کنند؟ پاسخ محاکم اتحادیه، که فرصت بررسی این مسئله را بیش از دیگر محاکم داشته‌اند، همگون و یکپارچه نیست. دیدیم که دادگاه بدوی خود را در این مورد تا جایی‌که به قواعد اتحادیه مربوط بود، فاقد صلاحیت، و تا حدی که به قواعد آمره مربوط بود دارای صلاحیت تشخیص داد. دیوان دادگستری اتحادیه هم اگرچه در مجموع استدلال‌ها و نتیجه‌گیری‌های دادگاه بدوی را رد نمود، اما با توسل به رهیافت دوئالیستی، حداقل به‌صورت غیر مستقیم، نسبت به کنترل قطعنامه‌های مورد مناقشه اقدام کرد. باز هم در چارچوب همین اتحادیه، این بار نزد دیوان اورپایی حقوق بشر، همین مسئله مطرح گردید که این دیوان هم همانند دادگاه بدوی در قضیه کادی خود را فاقد صلاحیت برای کنترل تصمیمات شورای امنیت اعلام نمود. توضیح آنکه

1. *Chambre d'appel de TPIY, l'affaire Dusko Tadic, décision du 2 octobre 1995*, para 29, 47.

در قضیه «*بهرامی/ سرامتی*»، شاکیان از نیروهای فرانسوی و نروژی مستقر در بالکان، به خاطر تحمل تلفات جانی و مالی، به دیوان مزبور شکایت کردند و خواستار بررسی موضوع بر طبق کنوانسیون اروپایی حقوق بشر گردیدند. دیوان با این توجیه که نیروهای مورد اشاره با مجوز و تحت کنترل کامل سازمان ملل در منطقه مستقر شده‌اند، از پاسخ به این درخواست سر باز زد و گفت اقدامات مورد شکایت قابل انتساب به سازمان ملل است، نه به کشورهای عضو آن[1]. استدلال دیوان این بود که اولا: سازمان ملل عضو اتحادیه نیست، و از این جهت دیوان فاقد صلاحیت شخصی برای رسیدگی به قضیه است و ثانیا: کشورهایی که از آنها شکایت شده است، عضو سازمان ملل هستند و لذا مواد کنوانسیون اروپایی حقوق بشر باید در پرتو مواد ۲۵ و ۱۰۳ منشور تفسیر شوند.[2] نتیجه‌گیری دیوان این است که اقدامات صورت گرفته در بالکان که از آنها شکایت شده است، در واقع بر طبق قطعنامه ۱۲۴۴ که توسط شورای امنیت و در چارچوب فصل هفت منشور اتخاذ شده است، صورت گرفته و در نتیجه تفسیر کنوانسیون به نحوی که به دیوان امکان کنترل قطعنامه مزبور را اعطا کند، به نوعی سنگ اندازی در راه اجرای کامل مأموریت اصلی شورای امنیت به‌عنوان مسئول اصلی حفظ صلح و امنیت بین‌المللی محسوب می‌شود.[3]

با این همه، با توجه به دستاورد مهمی که از محاکم اتحادیه اروپا در قضیه کادی حاصل می‌شود، پاسخ به سؤال فوق مثبت است. استدلال‌هایی که لزوم چنین کنترلی توسط محاکم بین‌المللی را توجیه می‌کنند، در مورد محاکم داخلی یا منطقه‌ای هم معتبر و صادق هستند. به عبارت دیگر، اگر دیوان بین‌المللی دادگستری یا دیوان کیفری بین‌المللی برای یوگسلاوی نسبت به بررسی تصمیمات ارگان‌های سیاسی سازمان ملل اقدام کرده‌اند صرفاً به این خاطر نیست که از ویژگی بین‌المللی برخوردار هستند، بلکه به این دلیل است که به‌عنوان یک مرجع قضایی که مکلف است قانون را رعایت کند، ملزم هستند قبل از ترتیب اثر دادن به یک تصمیم، از قانونی بودن آن مطمئن شوند. در واقع آن‌طور که از مجموع رویه قضایی و دکترین برداشت می‌شود، قاعده این است که قاضی‌ای که قرار است راجع به یک تصمیم صادر شده از شورای امنیت اظهار نظر کند،

1. *Behrami c. France/ Saramati c. France, Allemagne et Norvège, la Cour européenne des droits de l'homme (CEDH), l'arrêt du 15 novembre 2006, n° 71412 & 78166/01*, para 141.
2. Ibid. para147.
3. Ibid., para149.

حق دارد یا حتی ملزم است از قانونی بودن آن تصمیم اطمینان حاصل کند. بنابراین هیچ دلیل منطقی وجود ندارد که از این حیث بین قاضی بین‌المللی و قاضی داخلی تفاوتی باشد.

اگر بخواهیم رویه قضایی مشروح در سطور بالا را خلاصه کنیم، نتیجه این می‌شود که کنترل تصمیمات شورای امنیت از دو جهت قابل بررسی است: نخست، از جهت مطابقت تصمیم با قواعد حاکم بر روندی که به اتخاذ تصمیم منجر می‌شود، در این صورت علاوه بر منشور، مقررات داخلی ارگان تصمیم‌گیرنده هم مورد ملاحظه قرار خواهد گرفت (آورده دیوان در قضیه دیوار حائل). دوم از جهت مطابقت تصمیم با قواعد بنیادین و اساسی که نقض آنها منجر به ابطال یک تصمیم حقوقی می‌شود (اجماع رویه قضایی و دکترین). از این جهت، تا جایی‌که به محاکم داخلی مربوط می‌شود، تفاوتی نمی‌کند که یک نظام حقوقی داخلی در نسبت خود با حقوق بین‌الملل، روش مونیسم را برگزیده باشد یا روش دوئالیسم را. اگر کشوری روش اول را بر گزیده باشد، قاضی‌ای که باید به قطعنامه شورای امنیت ترتیب اثر دهد، در جایگاه یک قاضی بین‌المللی قرار گرفته و در راستای کنترل آن قطعنامه، بعد از منشور و قواعد داخلی شورای امنیت، باید از مطابقت آن با قواعد بنیادین حقوق بین‌الملل اطمینان حاصل کند (آورده دادگاه بدوی اتحادیه اروپا). اما اگر کشور متبوع قاضی داخلی روش دوئالیسم را اتخاذ کرده باشد، در این صورت می‌تواند رعایت تشریفات ورود آن قطعنامه به نظام داخلی خود و نیز مطابقت آن با قواعد نظم عمومی حاکم بر کشور متبوع خود را مورد بررسی قرار دهد (آورده دیوان دادگستری اتحادیه اروپا).

در هر حال، دیوان اتحادیه اروپا با آراء خود در قضیه کادی مسئله نظارت‌پذیری تصمیمات الزام‌آور شورای امنیت را در مسیری غیر از آنچه کلسن و هم‌کیشان وی می‌گفتند، قرار داد. اگر چه در این امر مبالغه روا نیست زیرا، بی‌گمان در این مسیر محاکم داخلی و بین‌المللی با محدودیت‌ها و مشکلاتی مواجه‌اند که به برخی از آنها پیشتر اشاره شده است، اما مهم آن است که شورای امنیت اکنون می‌داند که ممکن است اینجا و آنجا قانونی بودن تصمیماتش زیر ذره‌بین حقوق قرار گیرد، و این امر لاجرم آن مرجع را هشیار می‌کند که هنگام اتخاذ تصمیم، به الزامات منشور و قواعد حقوق بین‌الملل توجه کافی مبذول دارد.

ج) رعایت قواعد بنیادین بشری در مبارزه علیه تروریسم

اگرچه تردیدی نیست که رأی سال ۲۰۰۸ دیوان دادگستری اتحادیه اروپا در قضیه کادی در مقایسه با رأی سال ۲۰۰۵ در حمایت از حقوق بنیادین بشری متهم به اقدامات تروریستی، گامی به جلو محسوب می‌شود، اما رأی ژوئیه ۲۰۱۳ دیوان دادگستری اتحادیه اروپا پا را از آن نیز فراتر گذاشته پایه‌های حمایت قضایی اتحادیه از حقوق این متهمین را محکم‌تر کرده است. در این رأی دیوان مذکور ابتدا نحوه و مراحل صحیح درج نام یک فرد در لیست تحریم‌ها و همچنین نحوه نظارت ارگان‌های قضایی اتحادیه بر این مراحل را تشریح می‌نماید، و در این راستا اعلام می‌کند که مرجع صلاحیت‌دار اتحادیه اروپا باید دلایل تصمیم خود به ذکر نام فرد در فهرست تحریم‌ها را به وی ابلاغ نماید تا وی بتواند نقطه نظرات خود راجع به این دلایل را ابراز کند و ارگان‌های قضایی اتحادیه باید در پرتو این نقطه نظرات، صحت دلایل اتهام را ارزیابی کند[1]. دیوان اضافه می‌کند که بر عهده شخص مورد تحریم (متهم) نیست که نداشتن صحت یا قانع‌کننده نبودن استدلال‌های ارائه شده بر علیه خود را اثبات کند، بلکه این مرجع تحریم کننده است که باید صحت و قانع‌کننده بودن این استدلال‌ها را اثبات نماید[2]. ارزیابی قانع‌کننده بودن اسناد و صحت ادعاهای مطرح شده علیه مظنون نیز بر عهده قاضی است[3]. لذا مرجع تحریم‌کننده موظف است در صورت درخواست قاضی اروپایی، کلیه استدلال‌ها، توجیهات و مدارک استنادی را ارائه دهد در غیر این‌صورت وی بر مبنای آنچه در تصمیم به تحریم منعکس شده رأی خواهد داد، و اگر آنچه در تصمیم آمده است نتواند به خوبی صحت آن‌را توجیه نماید، رأی بر بی‌مبنا بودن تصمیم مرجع اروپایی خواهد داد[4].

خلاصه دیوان معتقد است که حمایت قضایی مؤثر، مقام صلاحیت‌دار اتحادیه را ملزم می‌کند که به فرد مورد تحریم مدارکی را که علیه وی در اختیار دارد و بر مبنای آنها تصمیم به تحریم او گرفته، ابلاغ نماید به نحوی که آن فرد بتواند در وضعیت دفاع از خود در بهترین شرایط قرار

1. *CJUE, arrêt, Commission, Conseil, Royaume-Uni / Yassin Abdullah Kadi, les affaires jointes C-584/10 P, C-593/10 P et C-95/10 P, le 18 juillet 2013,* para. 114.
2. Ibid., para 121.
3. Ibid., para 124.
4. Ibid., para 123.

گیرد، و بتواند با آگاهی کامل از موضوعات راجع به اعتراض و شکایت از آن نزد قاضی اتحادیه اروپا، تصمیم بگیرد[1]. در واقع دیوان این الزام را در راستای «کنترل قضایی» تصمیمات مراجع اتحادیه تفسیر می‌کند، که از نظر دیوان بخشی از نظم حقوقی اتحادیه اروپا بوده و شامل تصمیماتی که در راستای اجرای قطعنامه‌های شورای امنیت اتخاذ شده‌اند نیز می‌شود[2]. دیوان اضافه می‌کند که این کنترل باید در پرتو «حقوق بنیادین» پیش‌بینی شده در ماده ۲۷۵ معاهده راجع به کارکرد اتحادیه اروپا[3] تفسیر شود. نخستین حق بنیادین مورد اشاره دیوان حق بر «شنیده شدن»[4] و حق «دسترسی به پرونده»[5] است که در بند ۲ ماده ۲۱ منشور حقوق بنیادین اتحادیه اروپا منعکس شده، و دومین حق بنیادین که در ماده ۴۷ همان منشور آمده عبارت است از حق متهم به اطلاع از دلایلی که تصمیم به تحریم وی بر مبنای آنها اتخاذ شده است[6].

با این اوصاف، رأی ۲۰۱۳ در واقع دو نوع تعهد برای مرجع تحریم‌کننده و به تبع آن دو نوع حق برای فرد تحریم شده در نظر می‌گیرد. تعهد نخست جنبه شکلی یا آیینی دارد و به ضرورت رعایت تضمین‌های مربوط به قواعد تصمیم‌گیری، یعنی توجیه تصمیم به درج نام مظنون در لیست تحریم‌ها مربوط می‌شود. از این حیث مرجع تصمیم‌گیرنده باید دلایل شخصی، خاص و معینی که اتخاذ اقدامات محدودکننده (تحریم‌ها) علیه شخص را توجیه می‌کند، ارائه نماید. تعهد دوم جنبه ماهوی دارد و به بازنگری در مبنای تصمیم به تحریم مربوط می‌شود، یعنی تعهد به بررسی موضوعات و وقایعی که برای توجیه تصمیم به تحریم فرد و درج نام وی در لیست تحریم‌ها شده است. از این حیث دادگاه، در واقع به کنترل قضایی مؤثر به ارزیابی توجیهات ارائه شده برای درج نام فرد (متهم) در لیست تحریم‌ها می‌پردازد[7].

1. Ibid., para. 111.
2. Ibid., para 97.
3. Treaty on the Functioning of the European Union.
4. Right to be heard.
5. Right to have access to the file.
6. Ibid., para 98-100.
7. Ibid., para 119 & 135.

برای توضیح بیشتر نگاه کنید به:

Tanakopoulos, Antonios, **Kadi Showdown: Substantive Review of (UN) Sanctions by the ECJ**, *Ejiltalk*, July 19, 2013.

دیوان یک بار دیگر یادآوری می‌کند[1] که در مواردی که مرجع صلاحیت‌دار اتحادیه اروپا نام مظنون به عضویت در یک سازمان تروریستی را در فهرست تحریم‌ها قرار می‌دهد، باید میان حالتی که فرد برای بار اول در لیست تحریم‌ها درج می‌شود و حالتی که نام او قبلا درج شده است و تصمیم به بقای نام وی در لیست گرفته می‌شود، قائل به تفکیک شد. در حالت اول فرد مورد نظر تنها بعد از درج نام خود در لیست اشخاص تحریم شده می‌تواند به آن اعتراض کند، و کنترل قاضی نیز صرفاً به قانونی بودن تصمیم و متناسب بودن تحریم‌ها محدود می‌شود[2]. در حالی‌که در فرض دوم، یعنی تصمیم به حفظ و ابقا اسم فرد در لیست تحریم‌ها، حمایت قضایی مؤثر باید قبل از تصمیم به ابقا تحریم، وجود داشته باشد و تضمین شود. لذا ضروری است که فرد مورد نظر از دلایل تصمیمی که علیه وی اتخاذ شده است مطلع شود، به نحوی که بتواند از حقوق خود در بهترین شرایط ممکن دفاع کند، و راجع به رجوع یا عدم رجوع به قاضی صلاحیت‌دار تصمیم بگیرد، و قاضی نیز باید در وضعیتی قرار گیرد که بتواند قانونی بودن آن تصمیم را مورد بررسی قرار دهد[3].

با این‌حال دیوان می‌پذیرد که ممکن است در مواردی مرجع صلاحیت‌دار اتحادیه واقعا به‌واسطه ملاحظات امنیتی نتواند اطلاعات و مدارک ارائه شده به دادگاه را به فرد مورد تحریم ارائه کند، در این صورت لازم است بین الزامات مربوط به حق برخورداری از حمایت قضایی مؤثر، به‌ویژه اصل برخورداری از حق دفاع، و ضرورت‌های ناشی از امنیت اتحادیه و کشورهای عضو توازنی متناسب بر قرار شود.[4] چنین توازنی ممکن است از طریق ارائه خلاصه‌ای از محتوای اطلاعات و ادله‌ای که مبنای تصمیم قرار گرفته‌اند برقرار شود تا شخص مورد تحریم بتواند نظر خود را بیان کند و از اتهامات وارده علیه خود دفاع نماید[5]. به‌عبارت دیگر دیوان با ارائه این راه حل در صدد است تا هم به ملاحظات مربوط به امنیت اتحادیه و کشورهای عضو توجه کند، هم حق متهم در

1. *Arrêt du 21 décembre 2011, France/People's Mojahedin Organization of Iran*, C-27/09 P, Rec. pI-13427, para 62.
2. *CJUE, arrêt, Commission, Conseil, Royaume-Uni / Yassin Abdullah Kadi, les affaires jointes C-584/10 P, C-593/10 P et C-95/10 P, le 18 juillet 2013*, para113.
3. Ibid., para 100.
4. Ibid., para 128.
5. Ibid., para 129.

دفاع از خود در مقابل اتهاماتی که بر مبنای آن ملاحظات به وی وارد شده، رعایت شود[1].

از نظر دیوان، ایجاد این «توازن متناسب» میان حفظ صلح و امنیت بین‌المللی از یک‌سو و حمایت از آزادی و حقوق بنیادین شخص تحریم شده – به‌عنوان ارزش‌های بنیادین مشترک سازمان ملل متحده و اتحادیه اروپا- از سوی دیگر، ضروری است و غیرقابل چشم‌پوشی است[2]. زیرا، علی‌رغم بهبودهای قابل ملاحظه‌ای که صورت گرفته است، روند رسیدگی و تجدیدنظر برای خارج کردن افرادی که موضوع تحریم‌های سازمان ملل و به تبع آن تصمیم شماره ۸۸۷/۲۰۰۲ اتحادیه اروپا قرار گرفته‌اند، هیچ تضمینی در باب حمایت قضایی مؤثر به این افراد اعطا نمی‌کند.[3]

اما این رهیافت قضات اتحادیه[4] از گزند انتقاد در امان نمانده است. برخی گفته‌اند آستانه کنترل قضایی که در رأی کادی برای تصمیمات اتحادیه اروپا در تحریم مظنونین به عملیات تروریستی، مقرر شده، خیلی بالا است و آبستن آثار سوء در رعایت حقوق مظنونین و متهمین اقدامات تروریستی است. ایشان به درستی خاطرنشان ساخته‌اند که شورای امنیت نظام تحریم‌های خود را کم از پیش هدفمند کرده است، به‌طوری‌که شناسایی دقیق فرد مورد تحریم، آسان نیست و در چنین وضعیتی فرد یا افرادی که تحت تأثیر تصمیمات تحریمی قرار می‌گیرند به راحتی نمی‌توانند از آن تصمیمات به مراجع قضایی ملی، منطقه‌ای یا بین‌المللی شکایت برند.

با این حال اصرار دادگاه اتحادیه اروپا به برقراری توازن بین ملاحظات امنیتی اتحادیه اروپا و کشورهای عضو و ضرورت حفظ حقوق بنیادین متهم، از دو جهت قابل فهم است. نخست؛ از جهت تمایل به پایان دادن به زنجیره دعاویی که در مورد متهم (کادی) از سال ۲۰۰۵ در محاکم اروپا شروع شده بود و منجر به صدور آراء متعدد و بعضا متناقض شده بود. دوم: از جهت علاقه و

---

۱. دیوان دادگستری اتحادیه در برخی پرونده‌های مرتبط با تحریم‌های اعمال شده علیه اشخاص حقیقی و حقوقی ایرانی به ادعای همکاری با پروانه هسته‌ای از همین رویه پیروی کرده است. از جمله نگاه کنید به: رأی فولمن و محمودیان مورخ ۲۸ نوامبره ۲۰۱۳، رأی بانک صادرات مورخ ۵ فوریه ۲۰۱۳، رأی شرکت توربو کمپرسور مورخ ۷ آوریل ۲۰۱۳، رأی شعبه لندن بانک ملی مورخ ۲۵ نوامبر ۲۰۱۴، رأی صفا نیکو مورخ ۲۵ نوامبر ۲۰۱۴.

2. Ibid., para131.

3. Ibid., para133.

۴. این رهیافت بعدها در ماده ۱۰۵ آیین دادرسی جدید دادگاه اتحادیه اروپا مصوب اول ژوییه ۲۰۱۵ عینا منعکس شده و به صورت قانون در آمده است.

پایبندی قضات اتحادیه به رعایت قواعد حقوق بشری، حتی در وضعیت‌های خطرناک امنیتی. در باب نکته اول لازم است یادآوری شود که ادامه روندی که برای کادی در صحن اتحادیه اروپا شروع شده بود مسئله مسئولیت اتحادیه اروپا را به خاطر نقض حقوق پیش آورده بود[1]. در واقع اگر چه اعلام و احراز مسئولیت اتحادیه توسط دیوان به صراحت در معاهدات مؤسس اتحادیه پیش‌بینی نشده است ولی رویه قضایی پایه‌های چنین امری را در قضیه FIAMM مستقر نموده است. در این رأی آمده است که:

« عمل قانون‌گذاری که اجرای آن منجر به ایجاد محدودیت‌هایی در حقوق مالکیت و آزادی فعالیت حرفه‌ای گردد، و از این حیث به اصل آن حقوق لطمه و ضربه شدید و غیرقابل چشم پوشی وارد کند، در صورت عدم پیش‌بینی جبران خسارت و تصحیح این لطمه، می‌تواند مسئولیت غیرقراردادی اتحادیه را به دنبال داشته باشد.»[2]

در پرتو این رویه است که باید پاراگراف ۱۳۴ رأی سال ۲۰۱۳ اتحادیه اروپا در قضیه کادی را تفسیر نمود، آنجا که می‌گوید:

«ویژگی حمایت قضایی مؤثر باید این باشد که به فرد مورد نظر اجازه دهد تا از قاضی بخواهد (تصمیم اتحادیه به) درج و بقای نام وی در لیست را ابطال و غیرقانونی اعلام نماید، به نحوی که شناسایی این رأی بتواند اعتبار از بین رفته وی را به او برگرداند و برایش نوعی جبران صدمه معنوی تلقی گردد.»[3]

این بیان چیزی غیر از مسئولیت بین‌المللی اتحادیه در قبال افراد تحت تحریم در صورت احراز نقض حقوق بنیادین آنها، نیست. در باب نکته دوم نیز لازم است یادآوری شود که پافشاری قاضی اتحادیه به ایجاد توازنی متناسب میان حق اتحادیه اروپا و دولت‌های عضو به دفاع از خود در مقابل تروریسم و حق مظنونین به فعالیت‌های تروریستی به برخورداری از یک دادرسی عادلانه، در واقع نشانگر احترام و علاقه‌ای است که محاکم قضایی اتحادیه به رعایت و تضمین

1. Maubernard, Christophe, **Esquisse d'une « conciliation » entre lutte contre le terrorisme international et droits fondamentaux dans l'Union**, Revue de Droits et Libertés Fondamentaux, 2013, chron. n°30, p. 3.

2. *CJCE, gde ch., 9 septembre 2008, aff.jtes C-120 et 121/06 P*, para184 ; voir aussi CJUE, Ord., 12 juillet 2012, aff. C-581/11 P.

3. *CJUE, arrêt, Commission, Conseil, Royaume-Uni / Yassin Abdullah Kadi, les affaires jointes C-584/10 P, C-593/10 P et C-95/10 P, le 18 juillet 2013*, para134.

رعایت قواعد بنیاد بشری، به‌ویژه قواعد مرتبط با دادرسی عادلانه (*due process*) حتی در موقعیت‌های سخت و حساس سیاسی و امنیتی از خود نشان می‌دهند[1].

رأی کادی به واقع بیان چند باره این مهم است که جامعه دمکراتیک و قانونمند مبتنی بر اصول و ارزش‌هایی است که در هر وضعیتی باید مورد رعایت و توجه قرار گیرند و چنین جامعه‌ای نباید اجازه دهد اقدامات خشونت‌بار پایه‌های دموکراسی و حکومت قانون را متزلزل کنند، زیرا، همان‌طوری که قاضی اوکنور اعلام می‌کند: «در لحظات چالش برانگیز و مبهم است که تعهد ملت [ها] به رعایت اصول اساسی دادرسی (*due process*) با تیزبینی و وسواس مورد ارزیابی قرار می‌گیرد.»[2] باری، چنان‌که کانت گفته است رعایت ارزش‌های والا و مشترک بشری از قبیل نظام بین‌الملل حقوق بشر یا حقوق بشر دوستانه و نیز قواعد آمره (*jus cogens*) و بالاخره تعهدات عام‌الشمول (*ergaomnes*) شرط عضویت در جامعه بین‌المللی است.

۱. در این خصوص رأی معروف به نادا شایسته توجه خاص است. در این رأی دیوان اروپایی حقوقی بشر تحریم‌های اعمال شده علیه شاکی (نادا) بر طبق قطعنامه‌های شورای امنیت را خلاف حق ایشان به داشتن زندگی خصوصی و نقض ماده ۸ کنوانسیون اروپایی حقوق بشر دانست.

Cour *EDH, gde ch., 12 septembre 2012, Nada c/ Suisse*, requête n° 10593/08. Para166.

2. *Hamedi V. Rumsfeld* (03-6696) 542 U.S. 507 (2004), Opinion of Judge O`Connor, p25.

نتیجه‌گیری

بی‌دلیل نیست که آراء صادره از دادگاه بدوی و دیوان عدالت اتحادیه اروپا در قضیه کادی حجم زیادی از نوشته‌ها، تحلیل‌ها، و تفسیرها را در پی داشتند. اهمیت این آراء در آن است که قضات محاکم فوق در مقابل سئوال‌هایی قرار گرفتند که پیش‌تر حقوق بین الملل برای آنها پاسخ مشخص و روشنی نداشت. انصاف ایجاب می‌کند که آورده رویه قضایی بر آمده از این آراء مورد تحسین قرار گیرد چرا که این رویه قضایی روشن ساخته است که اولاً نظام های حقوقی از هم مستقل اند لذا حتی تصمیمات الزام آور شورای امنیت لازم است مراحل ورود به نظام داخلی را طی کنند تا قاضی آن نظام حقوقی بتواند به آنها استناد نماید. دوماً در مواجه با چنین تصمیمی قاضی داخلی (و به طریق اولی قاضی بین المللی) می‌تواند راجع به قانونی بودن آن ها اظهار نظر کند و درصورت نیل به این نتیجه که آن تصمیمات با موازین حقوقی بین المللی منطبق نیستند آنها را کنار گذارد. و سوماً اینکه ملاحظات مربوط به حفظ صلح و امنیت بین المللی دلیل موجهی برای عدم توجه به قواعد بنیادین حقوق بین الملل بشر نیست. رویه قضایی بر آمده از آراء کادی در واقع شکست دکترینی بود که شورای امنیت را مرجعی فرا قانونی قلمداد می کرد. البته اغراق در اهمیت این آراء روا نیست، چه بسا تکیه بر رهیافت دوالیسم در موارد دیگر به نتیجه ای متفاوت و غیر قابل قبول منجر شود، یا در همین مقوله محاکم دیگر به مقتضای ساز و کارهای حقوقی نظامی که از آن تبعیت می کنند، راه دیگری در پیش گیرند و رهیافت دیگری اتخاذ کنند. اما این احتمال، حتی در صورت وقوع، اهمیت رویه قضایی مبتنی بر آراء صادره در قضیه کادی را کاهش نمی دهد، چرا که در مقوله مبارزه با تروریسم بین المللی همانند سایر مقوله‌های حقوق بین المللی انتظار در پیش گرفتن رهیافتی یکپارچه و هماهنگ توسط همه محاکم انتظار واقع بنیانه ای نیست. اصولا ساختار رویه قضایی بین المللی برخلاف رویه قضایی داخلی طوری است که تشتت آراء در هر موضوعی از حقوقی بین الملل ممکن بلکه طبیعی است. مهم آن است که در مقوله مبارزه با تروریسم بین المللی، آراء کادی ضرورت توجه به قانون در اتخاذ تصمیمات سیاسی و لزوم انطباق آنها با حقوق بنیادین بشر را مورد توجه قرار داده‌اند، و بعید است که در پروسه قانون گذاری بین‌المللی (Law- making Process) راجع به مقوله فوق چنین ملاحظاتی به نفع رهیافت مخالف نادیده گرفته شوند.

فهرست منابع

کتاب‌ها

1. Kelsen. Hans, The Law of the United Nations: A Critical Analyse of its Fundamental Problems, London, stevensans Sons, 1951.
2. Crawford, James, Chance, Order, Change: The Course of International Law, RCADI, tome 363, 2013.
3. Bedjaoui, Mohammad, Nouvel ordre mondial et contrôle de la légalité des actes du Conseil de sécurité, Bruxelles, Bruylant, 1994.

مقاله‌ها

4. Miron, Alina, **Les "sanctions ciblées" du Conseil de sécurité des Nations unies. Réflexions sur la qualification juridique des listes du Conseil de sécurité**, Revue du marché commun et de l'Union européenne N. 529, juin 2009, p.355-366.
5. DE BURCA, GRÁINNE, The European Court of Justice and the International Legal Order After Kadi, Harvard international law journal, Vol 51, N° 1, Winter 2010, pp.1-50.
6. DAILLIER, PATRICK, **Contribution au débat entre monisme et dualisme de l'ordre juridique de l'Union européenne**, in Revue du Marché Commun et de l'Union européenne, supra note 1, pp. 394-396.
7. SIMON DENYS et MARIATTE, FLAVIAN, **Le Tribunal de première instance des Communautés : Professeur de droit international ?**, Europe, décembre 2005, Etude 12, pp. 6-10.
8. SIMON DENYS et RIGAUX, ANNE, **Le jugement des pourvois dans les Affaires Kadi et Al Barakaat : smart sanctions pour le Tribunal de première instance ?**, Europe, novembre 2008, pp. 5-11.
9. CHEMAIN, REGIS, **Les « suites » de l'arrêt Kadi**, in Revue du Marché Commun et de l'Union européenne, Revue du marché commun et de l'Union européenne N. 529, juin 2009, pp 387-393.
10. PELLET, ALAIN, **Constitutionnalisation du droit des Nations Unies ou triomphe du dualisme ?**, Revue du marché commun et de l'Union européenne N. 529, juin 2009, pp. 415-418.
11. **FORTEAU, MATHIAS,** La CJCE et la Cour européenne des droits de l'homme face à la question de l'articulation du droit européen et du droit des Nations Unies : quelques remarques iconoclastes, **Revue du marché**

commun et de l'Union européenne N. 529, juin 2009, pp. 397-402.

12. **DE SENA, PASQUALE, VITUCCI, MARIA CHIARA,** The European Courts and the Security Council: Between DedoublementFonctionnel and Balancing of Values, **European Journal International Law, (2009), Vol. 20 No. 1, 193 – 228.**
13. BILDER, R. B., **The Fact/Law Distinction in International Adjudication** in Lillich (ed), Fact-Finding Before International Tribunals, Transnational Publishers, New York, 1991, p. 95-98
14. KRISCH , NICO, **Introduction to chapter VII: The general Framework**, in B. Simma et al. (eds.), The Charter of the United Nations: A commentary (NY, OUP, 2012, 3rd ed.,), Vol.2, pp.1237-1356.
15. BEDJAOUI, MOHAMMAD, **Un contrôle de légalité des actes du Conseil de sécurité est-il possible ?**, in Le chapitre VII et la Charte des Nations Unies, Paris, A. Pedone, 1995. pp. 33-49.
16. BEDJAOUI, MOHAMMAD, **Les relations entre la Cour internationale de Justice et les autres organes principaux des Nations Unies. Pour des rapports de seconde génération** *in* Boutros Boutros-Ghali Amicorum Discipulorumque Liber. Paix, développement, démocratie, Bruxelles, Bruylant, 1998, volume I, p. 175-225 . PELLET, ALAIN, **Peut on et doit on controler les actions du Conseil de sécurité**, in Le chapitre VII et la Charte des Nations Unies, Paris, A. Pedone, 1995, pp. 221-238.
17. PELLET, ALAIN, **The International Court of Justice and the Political Organs of the United Nations - Some Further but Cursory Remarks**, in SALERNO FRANCIS ed., Il ruolo del giudiceinternazionalenell'evoluzione del dirittointernazionale e communitario - Atti del Convegno di Studi in Memoria di Gaetano Morelli, CEDAM, Milan, 1995, pp.115-124.
18. THOUVENIN, JEAN-MARC, **Le juge international peut-il contrôler la légalité des sanctions adoptées par le Conseil de sécurité?** , Revue du marché commun et de l'Union européenne, supra note 1,p.373-379.
19. FRANCK, THOMAS, **The Power of Aappreciation; Who is the Ultimate Guardien of Un Legality?,** (1992), 86 American Journal of International Law, pp. 519-523.
20. MAZERON, FLOREN, **Le contrôle de légalité des décisions du conseil de sécurité- un bilan après les ordonnances Lockerbie et** l'arrêt Tadic, Revue québécoise de droit international, 1997, n° 10, pp. 105-136.

21. TZANAKOPOULOS, ANTONIOS, **Kadi Showdown: Substantive Review of (UN) Sanctions by the ECJ**, *Ejiltalk*, July 19, 2013.
22. MAUBERNARD, CHRISTOPHE, **Esquisse d'une « conciliation » entre lutte contre le terrorisme international et droits fondamentaux dans l'Union,** Revue de Droits et Libertés Fondamentaux , 2013, chron. n°30, pp. 1-5.

رویه قضایی

الف: دیوان بین الملل دادگستری

23. Activités armées sur le territoire du Congo (nouvelle requête : 2002) (République démocratique du Congo c. Rwanda), compétence et recevabilité, arrêt, C.I.J. Recueil 2006.
24. Admission d'un État aux Nations unies (Charte, art. 4), avis consultatif : C. I. J. Recueil 1948.
25. C.P.J.I., arrêt du 25 mai 1926, Certains intérêts allemands en Haute-Silésie polonaise, série A, n° 7.
26. Certaines dépenses des Nations Unies (article 17, paragraphe 2, de la Charte), Avis consultatif du 20 juillet 1962 , C.I.J , Recueil 1962. .
27. Conséquences juridiques de l'édification d'un murdans le territoire palestinien occupé,avis consultatif; C. I. J. Recueil 2004.
28. Conséquences juridiques pour les Etats de la présence continue de l'Afrique du. Sud en Namibie (Sud-Ouest africain) nonobstant la Résolution 276 (1970) du Conseil de sécurité, avis consultatif du 21 juin 1971, C.I.J., Recueil 1971.
29. Détroit du Corfou, Arrêt du 9 avril 1949 : C.I.J. Recueil 1949.
30. Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires, avis consultatif, C.I.J. Recueil 1996.
31. Questions d'interprétation et d'application de la convention de Montréal de 1971 résultant de l'incident aérien de Lockerbie (Jamahiriya arabe libyenne c. Etats-Unis d'Amérique), mesures conservatoires, ordonnance du 14 avril-1992, C.I.J. Recueil 1992.
32. Questions d'interprétation et d'application de la convention de Montréalde 1971 résultant de l'incident aérien de Lockerbie (Jamahiriya arabelibyenne c. Royaume- Uni), exceptions préliminaires, arrêt, C. I. J. Recueil 1998.
33. Recueil 2004.

34. Timor oriental (Portugal c. Australie), arrêt, C.I.J. Recueil 1995.

ب: سایر محاکم

35. Chambre d'appel de TPIY, l'affaire Dusko Tadic, décision du 2 octobre 1995.
36. Arrêt du 14 janvier 1997. The Queen,ex parte CentroCom/HM Treasury et Bank of England, C-124/95,Rec.1997.
37. Arrêt du 21 décembre 2011, France/People's Mojahedin Organization of Iran, C-27/09 P, Rec. P I-13427.
38. Arrêt du Tribunal du 30 septembre 2010, Yassin Abdullah Kadi contre Commission européenne, (T-85/09), dispositif.
39. Behrami c. France/ Saramati c. France, Allemagne et Norvège, la Cour européenne des droits de l'homme (CEDH), l'arrêt du 15 novembre 2006, n° 71412 & 78166/01.
40. CJCE, arrêt Kadi et Al Barakaat International Foundation c/ Conseil de l'Union Européen, 3.09.2008, C-402/05 P et C-415/05.
41. CJUE, arrêt, Commission, Conseil, Royaume-Uni / Yassin Abdullah Kadi, les affaires jointes C-584/10 P, C-593/10 P et C-95/10 P, le 18 juillet 2013.
42. CEDH, *gde ch., 12 septembre 2012, Nada c/ Suisse*, requête n° 10593/08.
43. TPI, arrêt Kadi et Yusuf et Al-Barakaat International Foundation, 21.9.2005, T-315/01 et T-306/01.
44. *HAMDI V. RUMSFELD* (03-6696) 542 U.S. 507 (2004), Opinion of Judge O`Connor.