

## نماینده دولت در رسیدگی‌های دیوان بین‌المللی دادگستری؛ از مقام صالح برای اعلام تعهد تا اقدامات خارج از اختیار

سیامک کریمی<sup>۱</sup>

### چکیده

رویه قضایی بین‌المللی و دکترین به‌خوبی نشان می‌دهد که نماینده دولت نزد دیوان بین‌المللی دادگستری در قضیه‌ای خاص، ورای دفاع از مواضع و دیدگاه‌های دولت متبوع خود، صلاحیت پذیرش تعهد از سوی چنین دولتی را به هنگام رسیدگی‌های دیوان دارد. بنابراین، نماینده را باید در ردیف اشخاص و مقامات صالح برای اعلام تعهد از جانب دولت‌ها قرار داد. نماینده دولت نزد دیوان، همانند هر شخص یا مقام صالح برای اعلام تعهد، ممکن است از صلاحیت‌های خود خارج شده، یا برخلاف مقررات داخلی دولت انتخاب‌کننده، تعهدی را بپذیرد. هیچ رویه قضایی و حتی دکترین مشخصی درباره آثار حقوقی چنین تعهدی وجود ندارد. اما از یک طرف با توجه به نقش مهمی که نماینده در راهبری حقوقی یک دولت نزد دیوان ایفا می‌کند و از طرف دیگر با توجه به صلاحیت ایجاد تعهد برای دولت مربوطه، لازم است که آثار حقوقی اظهارات خارج از اختیار نماینده مشخص شود. این مقاله ضمن مرور رویه قضایی و دکترین موید صلاحیت نماینده یک دولت نزد دیوان برای پذیرش تعهد جدید، تلاش می‌کند تا به این پرسش پاسخ دهد که دولت‌ها چگونه و تحت چه سازوکاری می‌توانند به بی‌اعتباری اظهارات تعهدآور نماینده خود نزد دیوان استناد نمایند. نتایج پژوهش در این مقاله بیانگر آن است که در برخی موارد، اعلام بی‌اعتباری اظهارات نماینده فوریت دارد و در موارد دیگر می‌توان زمان مشخصی را برای این کار لحاظ کرد.

**واژگان کلیدی:** دولت انتخاب‌کننده، رویه قضایی، صلاحیت دیوان، کنوانسیون حقوق معاهدات، نماینده دولت نزد دیوان.

## مقدمه

حضور در دیوان بین‌المللی دادگستری، چه به‌عنوان دولت خواهان و چه در جایگاه دولت خوانده و تعیین استراتژی‌های حقوقی، محصول مشورت‌های متعدد داخلی در چارچوب نهادها و در میان افراد مختلف دولت مربوطه است. یکی از مؤثرترین افراد در این روند، شخصی است که از سوی چنین دولتی برای نمایندگی نزد دیوان در قضیه‌ای خاص برگزیده شده، به دیوان معرفی و در ادبیات حقوقی از او با عنوان «نماینده»<sup>۱</sup> یاد می‌شود.<sup>۲</sup> تمامی مساعی و تأملات حقوقی یک دولت از رهگذر نماینده در اختیار قضات دیوان قرار می‌گیرد و به تعبیر ماده ۴۰(۱) آیین دادرسی دیوان، همه ارتباط‌های دیوان با دولت‌های طرف اختلاف به‌واسطه این شخص انجام می‌شود. شمار دیگری از افراد از جمله «وکلا»<sup>۳</sup> و «مشاوران»<sup>۴</sup> نیز ممکن است نماینده را نزد دیوان همراهی کنند؛ در این صورت، یک تیم نمایندگی تشکیل شده است که ریاست آن با «نماینده» خواهد بود.

اصولاً دولت‌ها در انتخاب نماینده نزد دیوان از آزادی کامل برخوردارند، چراکه «از زمان تدوین اساسنامه دیوان دائمی، این فرض وجود داشت که انتخاب نمایندگان و وکلا و مشاوران در دیوان، حقی حاکمیتی است»<sup>۵</sup>. بر همین مبنا، اساسنامه دیوان دربارهٔ افرادی که می‌توانند به نمایندگی از یک دولت نزد دیوان حاضر شوند، مقررات صریحی ندارد.<sup>۶</sup> طبیعتاً نماینده به هنگام حضور و مشارکت در رسیدگی‌ها نزد دیوان از فرصت‌های زیادی برای اظهار نظر برخوردار است. همان‌گونه که در رویه قضایی دیوان قابل مشاهده است - و در این مقاله بررسی خواهد شد - اظهار نظرهای نماینده یک دولت گاهی می‌تواند از صرف استدلال در دفاع از دیدگاه‌ها یا منافع دولت انتخاب‌کننده نماینده (از این به بعد دولت انتخاب‌کننده) فراتر رفته، به شکل پذیرش یک تعهد جدید برعهدهٔ چنین دولتی درآید.

1. Agent.

2. Shabtai, Rosenne, *The Law and Practice of the International Court, 1920-2005*, 3rd Edition, (Leiden, Martinus Nijhoff Publication), p. 119.

3. Advocates.

4. Counsels.

5. Franklin Berman, "Article 42", Andreas Zimmermann, *The Statute of The International Court of Justice: A commentary*, (Oxford, Oxford University Press, 2006), p. 972.

۶ ستار، عزیزی و سیامک، کریمی، «آثار الزام‌آور اظهارات نمایندگان دولت‌ها در رسیدگی‌های دیوان بین‌المللی دادگستری»، تحقیقات حقوقی، ش ۹۰ (۱۳۹۹)، ص ۸۵.

بنابراین، از آنجا که به تصریح ماده ۴۲(۱) اساسنامه دیوان، مشارکت دولت‌ها در رسیدگی‌های دیوان بدون حضور نماینده امکان‌پذیر نیست، در نتیجه لازم است تا آثار حقوقی اظهارات نماینده دولت‌ها نزد دیوان مشخص شود. محور اصلی این مقاله نیز دقیقاً ناظر بر همین موضوع است و نگارنده مقاله تلاش می‌کند تا به این پرسش پاسخ دهد که آن دسته از اظهارات نماینده دولت نزد دیوان که خارج از استدلال‌های دفاعی صرف قرار می‌گیرد، چه آثار حقوقی برای دولت انتخاب‌کننده به همراه خواهد داشت.

هم دکتربین و هم رویه قضایی قابل‌توجهی در دیوان دائمی و دیوان بین‌المللی دادگستری وجود دارد که مؤید آن است که نماینده دولت در رسیدگی‌ها، مقام صالح برای اعلام و پذیرش تعهدی جدید برای دولت انتخاب‌کننده به‌شمار می‌آید. بررسی این دکتربین و رویه قضایی در بخش اول این مقاله نمود یافته است و از آنجا که چالش‌چندانی در این زمینه وجود ندارد، دکتربین و رویه قضایی به اختصار و البته به‌طور جداگانه بررسی می‌شوند.<sup>۱</sup> اما مسئله مهم‌تر، پذیرش تعهد از سوی نماینده در فرضی است که او برخلاف مقررات داخلی دولت مربوطه یا در اثر تجاوز از محدودیت‌هایش پذیرای تعهدی جدید می‌شود. بخش دوم مقاله به بررسی آثار حقوقی اقدامات خارج از اختیار نماینده اختصاص یافته است. نماینده نزد دیوان این فرصت را دارد که دو نوع تعهد برای دولت انتخاب‌کننده ایجاد کند: یکی، تعهد شکلی یا همان رضایت به صلاحیت دیوان، و دومی، تعهد ماهوی که به‌منزله پذیرش تعهدی جدید در نظم حقوق بین‌الملل عام برای آن دولت است. به همین دلیل در بخش دوم مقاله به‌طور مفصل اقدامات خارج از اختیار نماینده در مورد تعهد شکلی و ماهوی بررسی می‌شود. همچنین در همین بخش، بحث خواهد شد که اگر دولت‌ها بتوانند به بی‌اعتباری تعهد پذیرش‌شده از سوی نماینده به دلیل خروج او از اختیاراتش استناد کنند، باید چه زمان و چه مکانیسمی را برای استناد به این بی‌اعتباری درپیش گیرند.

### ۱. صلاحیت نماینده دولت نزد دیوان برای پذیرش تعهد جدید

پس از گذشت سه دهه فعالیت دیوان دائمی و بیش از ۷۰ سال از پدیداری دیوان بین‌المللی دادگستری، رویه قضایی کافی درباره تعیین آثار حقوقی اظهارات نمایندگان

۱. همچنین در این زمینه، نک: اثر یادشده در پانویس قبلی که به‌طور کامل موضوع پیش‌گفته را بررسی کرده است.

دولت‌ها در رسیدگی‌های قضایی حاصل شده است. بر اساس این رویه، نمایندگان دولت‌ها نزد دیوان و سلف آن، مقام صالح برای اعلام تعهد از جانب دولت انتخاب‌کننده به‌شمار می‌آیند. به‌موازات این رویه، دکترین نیز در حمایت از چنین یافته‌ای شکل گرفته است. از آنجا که نزد دکترین، استدلال‌های شفاف‌تری در اثبات این صلاحیت دیده می‌شود، ابتدا موضع دکترین بررسی شده و سپس به اختصار، رویه قضایی دیوان دائمی و دیوان بین‌المللی دادگستری مورد بررسی قرار می‌گیرد. البته پیش از این بررسی، لازم است توجه شود که در احراز صلاحیت نماینده در ایجاد تعهد برای دولت انتخاب‌کننده، امکان استفاده از قواعد انتساب به شرح موجود در پیش‌نویس سال ۲۰۰۱ مسئولیت بین‌المللی دولت‌ها وجود ندارد. در واقع، بررسی موضوع ایجاد تعهد، به حوزه قواعد اولیه حقوق بین‌الملل اختصاص دارد، اما موضوع مسئولیت دولت‌ها به قواعد ثانویه می‌پردازد. حوزه قواعد اولیه ناظر به این مسئله است که یک تعهد چگونه و از سوی چه نهاد یا شخصی ایجاد می‌شود، ولی حوزه قواعد ثانویه ناظر به این مسئله است که یک تعهد چگونه و از طرف چه نهاد یا شخصی نقض می‌شود. به همین دلیل است که طیف نسبتاً وسیعی از مقامات و کارگزاران دولت می‌توانند باعث ایجاد مسئولیت برای یک دولت شوند، اما وقتی نوبت به تعیین مقامات صالح برای ایجاد تعهد می‌رسد، طیف افراد صالح به نحو قابل توجهی کاهش می‌یابد.

### ۱.۱.۱. دکترین

با وجود برخی دیدگاه‌های مخالف<sup>۱</sup>، اکثریت دکترین اعتقاد دارد که نماینده دولت نزد دیوان را باید مقام صالح برای متعهد کردن آن دولت دانست. این باور عمدتاً بر اساس نوع ارتباط نماینده با دولت انتخاب‌کننده، کارایی کارکرد قضایی دیوان و مفاهیم و معانی ناشی از برخی از مواد اساسنامه و آیین دادرسی دیوان قرار دارد. برخی حقوق‌دانان از جمله متسون<sup>۲</sup> بر این باورند که اساساً نمایندگان دولت‌ها نزد دیوان ۵ کارکرد اصلی دارند: ۱- نمایندگی رسمی طرف‌های اختلاف نزد دیوان؛ ۲- مشارکت مستقیم در استدلال‌های راجع به یک

۱. برای آگاهی از نظریات مخالف، نک:

Vladimir, Degan, "Unilateral Act as Source of Particular International Law", Finnish Yearbook of International Law, Vol.5 (1994), p. 174; Erzsébet, Csatlós, "The Legal Regime of Unilateral Act of States", Miskolc Journal of International Law, Vol.7(2010), p.41; ILC Yearbook, Vol.I, p.111, para. 34.

2. Matheson.

قضیه؛<sup>۳</sup> ریاست تیم نمایندگی یک دولت نزد دیوان؛<sup>۴</sup> مشارکت در تصمیم‌گیری درباره چگونگی راهبری یک دولت در یک قضیه خاص؛<sup>۵</sup> مذاکره با دولت‌ها یا سازمان‌های بین‌المللی درباره قضیه مربوطه.<sup>۱</sup> این کارکردها نمایانگر اهمیت نقشی است که یک نماینده ایفا می‌کند و نیز توجیه‌کننده صلاحیت وی برای اعلام تعهد از جانب دولت انتخاب‌کننده در روند رسیدگی‌های دیوان و در چارچوب موضوعی همان قضیه است.<sup>۲</sup> از طرف دیگر، باید توجه داشت که ماده ۳۸ آیین دادرسی دیوان اعلام می‌دارد که دادخواست یک دولت از سوی نماینده آن پذیرفته، و به این ترتیب روند رسیدگی آغاز می‌شود. در ماده ۵۴ اساسنامه نیز مفاد مشابهی درج شده است. در همین حال، ماده ۴۰(۱) آیین دادرسی دیوان<sup>۳</sup> مبین آن است که پس از طرح دعوا در دیوان، تمامی اقدامات طرف‌ها به واسطه نمایندگان آنها انجام خواهد شد. بنابراین، بر اساس ماده اخیر، نقشی ممتاز در راهبری یک دولت در یک اختلاف خاص نزد دیوان به نماینده سپرده شده است. پس بی‌علت نیست که به اتکای ماده ۴۲ اساسنامه دیوان، طرف‌های اختلاف ناگزیر هستند نمایندگان خود را رسماً به دیوان معرفی نمایند. طرف خواهان مصادف با طرح دعوی، نماینده خود را معرفی می‌کند و طرف خوانده نیز با ورود به قضیه، به‌ناچار باید نماینده خود را معرفی نماید. این مقرره‌ها جمعاً نشانگر موقعیت ممتاز و تعیین‌کننده نماینده در رسیدگی‌های دیوان به‌شمار می‌آید. به عبارت دیگر «این مواد، توأمان نشان‌دهنده ماهیت رسمی و دیپلماتیک نمایندگان دولت‌ها [نزد دیوان] است»<sup>۴</sup>.

آلفرد روبین<sup>۵</sup> نیز با توسل ضمنی به مقررات دیوان، اعتقاد داشت که «توافق عامی در این باره وجود دارد که اعلامیه‌هایی که نزد یک دادگاه بین‌المللی طرح می‌شوند برای آن طرف الزام‌آور است... چراکه این اعلامیه‌ها در قالب روند دادگاه‌ها و تشریفات چندجانبه<sup>۶</sup>

1. Michael Matheson, "Practical Aspects of the Agent's Role in Cases Before The International Court", *The Law and Practice of International Courts and Tribunal*, Vol.1 (2002), p. 467.

2. *Ibid.*

۳. این ماده به صورت مفصل به نحوه آغاز رسیدگی‌ها در دیوان می‌پردازد. در این ماده به صراحت اعلام شده است که تمامی اقدامات طرف‌ها نزد دیوان در یک قضیه از سوی نمایندگان آنها انجام خواهد شد.

4. Rosenne, *op.cit.*, p. 1120.

5. Alfered Rubin.

6. Multilateral formality.

مطرح می‌شوند<sup>۱</sup>. همچنین حقوق‌دان آلمانی، کریستین ایکارت<sup>۲</sup>، می‌کوشد تا با بهره‌گیری از منطق وجودی نهادهای قضایی، به این پرسش پاسخ دهد که چرا اظهارات نمایندگان دولت‌ها نزد دیوان برای دولت انتخاب‌کننده الزام‌آور است. او می‌نویسد که مراجع حل اختلاف در حقوق بین‌الملل را باید نوعی «انجمن حقوقی<sup>۳</sup> با درجه قابل توجهی از رسمیت<sup>۴</sup>» رسمیت<sup>۴</sup> شناخت که نزد تابعان حقوق بین‌الملل این اطمینان را ایجاد می‌کند که به اعلامیه‌های تابعان دیگر به‌عنوان تعهدی قابل اتکا بنگرند<sup>۵</sup>. در حقیقت، خاص بودن کارکرد سپرده‌شده به نمایندگان دولت‌ها و نیز رسمیت موجود در رسیدگی‌های دیوان، هم‌زمان امتیاز خاصی به وظیفه نمایندگی می‌بخشد و همین موضوع نیز باعث می‌شود که اظهارات نمایندگان دولت‌ها نزد دیوان، چنانچه واجد تعهدی برای دولت مربوطه باشد، معتبر شمرده شود. در نتیجه، دولت‌ها باید بدانند اظهاراتی که در زمان رسیدگی‌های قضایی از سوی نمایندگانشان بیان می‌شود، به‌عنوان عمل یک‌جانبه برای آن‌ها الزام‌آور است<sup>۶</sup>. اتفاقاً گزارشگر ویژه کمیسیون حقوق بین‌الملل درباره اعمال یک‌جانبه که از سال ۱۹۹۷ تا ۲۰۰۶ درباره این موضوع فعالیت می‌کرد<sup>۷</sup> از زاویه‌ای مشابه، صلاحیت نمایندگان دولت‌ها نزد دیوان برای پذیرش تعهد از جانب دولت انتخاب‌کننده را تأیید کرده بود. او بر این باور بود که اظهارات این اشخاص به اتکای «مقررات معاهده‌ای» دیوان یا همان اساسنامه، عمل یک‌جانبه دولت انتخاب‌کننده به‌شمار آمده، الزام‌آور تلقی می‌شوند<sup>۸</sup>. این دیدگاه در میان اعضای وقت کمیسیون نیز حمایت‌هایی کسب کرده بود<sup>۹</sup>.

نباید فراموش کرد که اختیار ایجاد تعهد از سوی نماینده، وجه تمایز کارکرد او از سایر اشخاص همچون وکلا و مشاوران است که ممکن است در تیم نمایندگی یک دولت

1. Rubin, *op.cit.*, p. 3.

2. Christian Eckart.

3. Legal Forum.

4. Formality.

5. Christian, Eckart, *Promises of States under International Law*, (Portland, Hart Publishing, 2012), pp. 76-77.

۶ ستار، عزیز و سیامک، کریمی، پیشین، ص ۸۹.

۷ سیامک، کریمی، نظام حقوقی حاکم بر اعمال یک‌جانبه دولت‌ها در حقوق بین‌الملل، (تهران: شرکت سهامی انتشار، ۱۳۹۹)، ص ۱۹.

8. UN Doc, A/CN.4/486, 334, para. 126.

۹. کریمی، پیشین، ص ۲۳۰.

مشارکت داشته باشند. درحالی که اظهارات نماینده به هیچ‌گونه تأییدی از سوی شخص دیگر یا دولت انتخاب‌کننده نیاز ندارد، اما منطقاً اظهارات موجد تعهد دیگر اعضای تیم نمایندگی باید به تأیید نماینده یا دولت مربوطه برسد.<sup>۱</sup> پس به‌جاست که گفته شود نمایندگان، بی‌واسطه دولت انتخاب‌کننده را نزد دیوان نمایندگی می‌کنند، اما وکلا و مشاوران این کارکرد را به‌واسطه نماینده انجام می‌دهند.<sup>۲</sup> بنابراین، اگر تعارضی میان اظهارات وکلا و مشاوران با اظهارات نماینده وجود داشته باشد یا اینکه اظهارات آن‌ها موجد تعهدی برای دولت مربوطه باشد، «دیوان از نماینده می‌خواهد که چنین اظهاراتی را مورد تأیید قرار دهد».<sup>۳</sup>

شایسته توجه است که احراز صلاحیت پذیرش تعهد از سوی نمایندگان دولت‌ها نزد دیوان به حاکمیت قانون و ثبات کارکرد قضایی دیوان نیز کمک می‌کند. ناگفته پیداست، اگر اظهارات نمایندگان دولت‌ها چنین اثری نداشته باشد، عملاً بخش قابل‌توجهی از مباحثات دیوان، لغو و بی‌اثر خواهد شد. به همین دلیل است که رویه و رویکرد دیوان و دیوان دائمی نیز که در بخش بعد به تفکیک بررسی خواهند شد، این موضع را تأیید می‌کنند.

## ۲.۱. رویه دیوان دائمی و دیوان بین‌المللی دادگستری

دیوان همچون سلف خود، هرگاه با اظهارات موجد تعهد نمایندگان دولت‌ها مواجه بوده، این اظهارات را الزام‌آور تلقی کرده است. جالب آنکه هر دو دیوان، بدون هیچ توضیحی، چنین اثری برای اظهارات نمایندگان دولت در نظر گرفته‌اند. گویا از منظر دو دیوان، الزام‌آور بودن این اظهارات تا آن حد بدیهی بوده که برای توجیه آن به هیچ استدلالی نیاز نبوده است. در ادامه، رویه دیوان دائمی و سپس دیوان در این زمینه بررسی می‌شود.

### ۱.۲.۱. رویه قضایی دیوان دائمی

در قضیه «ماورماتیس» در دیوان دائمی، شهرداری بیت‌المقدس (اورشلیم) به

1. Andreas, Ziegler & Kabre, Jonathan, "The Legitimacy of Private Lawyers Representing States Before International Tribunals", F. Baetens, *Legitimacy of Unseen Actors in International Adjudication*, (Cambridge, Cambridge University Press, 2019), p. 549.

2. Alain Pellet, "The Role of the International Lawyer in International Litigation", Ch. Wickremasinghe, *The International Lawyer as Practitioner*, (London, British Institute of International and Comparative Law, 2000), p. 254.

3. Rosenne, *Op.cit.*, p. 1133.

ماورماتیس، تبعه یونانی، امتیاز بهره‌مندی و توزیع خدمات برق بیت‌المقدس را اعطا کرده بود. پس از مدتی، بریتانیا که قیمومت فلسطین را در اختیار داشت، امتیازهای مشابهی به فرد دیگری واگذار کرد و اقداماتی در راستای پس گرفتن امتیازهای اعطایی به ماورماتیس انجام داد. یونان به دلیل حمایت دیپلماتیک از تبعه‌اش، علیه بریتانیا اقامه دعوا کرد و خواستار دریافت خسارت شد.<sup>۱</sup> نماینده بریتانیا که به‌خوبی اطلاع داشت اقدام دولت متبوعش می‌تواند نقض حقوق بین‌الملل تلقی شود، در جریان رسیدگی اعلام کرد که کشورش برنامه‌ای برای لغو امتیاز اعطایی به ماورماتیس ندارد.<sup>۲</sup> دیوان نیز پاسخ داد: «خصلت الزام‌آور این بیانات غیرقابل انکار است و دیوان چنین تلقی می‌کند که مصادره امتیاز اعطاشده به ماورماتیس غیرممکن محسوب می‌شود».<sup>۳</sup> همین موضوع در قضیه «برخی منافع آلمان در سیلیزیای علیا» تکرار شد. در پی مصادره اموال اتباع آلمانی در لهستان، مقامات آلمانی چاره کار را در طرح دعوا نزد دیوان دائمی جستجو کردند. به این ترتیب، دادخواستی نزد دیوان دائمی علیه لهستان مطرح شد.<sup>۴</sup> نماینده لهستان راهکار حقوقی دفاع از کشورش را بر این مبنا قرار داد که اعلام نماید این کشور دیگر نمی‌خواهد مصادره اموال را ادامه دهد و همچنین مترصد آن است که اموال مصادره‌شده را نیز به صاحبانشان بازگرداند. دیوان دائمی نیز در حکم خود یادآور شد: «علاوه بر اعلامیه‌هایی... که درباره اراده دولت خوانده مبنی بر عدم مصادره شماری از مستغلات صادر شده است... نماینده طرف خوانده نیز نزد دیوان، اظهارات مشابهی را ارائه کرده است... دیوان بدون تردید می‌تواند ویژگی الزام‌آور همه اعلامیه‌ها را [مورد تأیید قرار دهد].»<sup>۵</sup>

دیوان دائمی بار دیگر در قضیه «مناطق آزاد ساووویای علیا و ناحیه ژکس» بر الزام‌آور بودن اظهارات نماینده دولت مظهر تأیید زد. این قضیه به این پرسش مربوط می‌شد که آیا امتیازهای واگذارشده به مناطق ژکس و ساووویای علیا به‌موجب معاهده کنگره وین ۱۸۱۵ و در پی معاهده ورسای لغو شده است یا خیر؟ در حین رسیدگی، نماینده سوئیس ترجیح داد

1. PICJ, Mavrommatis Jerusalem Concessions, Series A5, Judgment of 26 March 1925, pp. 7-10.

2. *Ibid*, p. 37.

3. *Ibid*.

4. PICJ, Certain German Interests in Upper Polish Silesia, Series A, No.7, Judgment of 25 May 1926, pp. 5-6.

5. *Ibid*, p.13.

6. PICJ, Free Zones of Upper Savoy and the District of Gex, Series AB, No. 46, Judgment of 7 June 1932, p. 13 et Seq.



که پیشنهادهایی خطاب به طرف اختلاف (فرانسه) مطرح نماید که بر اساس آن، ترتیباتی جدید دربارهٔ مناطق پیش‌گفته برقرار شود. قضات دیوان در پاسخ به این اظهارات به‌صراحت اعلام کردند: «با توجه به اوضاع و احوالی که پیشنهاد بر اساس آن مطرح شده است، دیوان باید اعلام کند که این اظهارات نسبت به دولت سوئیس الزام‌آور تلقی می‌شود». بنابراین، تردیدی باقی نمی‌ماند که از منظر دیوان دائمی، اظهارات نماینده دولت در رسیدگی‌ها برای دولت انتخاب‌کننده، لازم‌الاجرا قلمداد می‌شود.

### ۲.۲.۱. رویه قضایی دیوان

قضیهٔ «مرز دریایی و زمینی کامرون و نیجریه» که در سال ۲۰۰۲ نزد دیوان مطرح شد، یکی از مهم‌ترین و البته اولین قضایایی بود که طی آن دیوان می‌توانست نسبت به آثار حقوقی اظهارات بیان‌شده از سوی نمایندگان دولت‌ها قضاوت کند. در بخشی از این قضیه که اصولاً برای تعیین حاکمیت بر شبه جزایر اختلافی و تعیین مرز دریایی میان دو کشور مطرح شده بود، نماینده کامرون نزد دیوان اعلام کرد که کشورش با مدارا با آن نیجریه‌ای‌هایی رفتار می‌کند که در سرزمین‌های اختلافی زندگی می‌کنند. به همین واسطه، دیوان بیان می‌کند: «نماینده کامرون... تا آنجا پیش می‌رود که اعلام کند «کامرون در وفاداری به سیاست همیشگی خود مبنی بر مهمان‌نوازی و رواداری، به صیانت از زندگی نیجریه‌ای‌ها [در منطقهٔ مورد اختلاف] ادامه خواهد داد». دیوان با خشنودی به این تعهد پذیرفته‌شده... توجه دارد».<sup>۲</sup> کاملاً مشخص است که دیوان نیز همچون سلف خود، اظهارات نمایندگان دولت‌ها در رسیدگی‌ها را واجد اثر الزام‌آور برای دولت انتخاب‌کننده تلقی می‌نماید. به همین دلیل، دیوان در قضیهٔ «کارخانهٔ خمیر کاغذ» یافته‌ای مشابه داشت. در این قضیه، آرژانتین اعتقاد داشت که اروگوئه «اساسنامهٔ رود اروگوئه»<sup>۳</sup> که ترتیبات همکاری این کشورها برای بهره‌برداری از این رود را برقرار می‌سازد، نقض کرده است و از دیوان خواست با صدور دستور اقدامات موقتی، دولت خوانده را به همکاری برای استفادهٔ معقول از این رودخانه تا زمان صدور رأی نهایی ملزم نماید.<sup>۴</sup> در جریان رسیدگی‌ها، نمایندهٔ خوانده بیان

1. *Ibid*, p. 73.

2. ICJ Rep, 2002, p. 452, para. 317.

3. Statute of the River Uruguay.

4. ICJ Rep, 2006, p. 118, para. 20.

داشت که دولت متبوعش به تعهدات خود بر اساس اساسنامه رودخانه اروگوئه، یعنی تعهد بر همکاری با خواهان، عمل خواهد کرد.<sup>۱</sup> دیوان سپس در مرحله صدور رأی در خصوص درخواست صدور اقدامات موقتی مقرر داشت: «نظر به... تعهداتی که از سوی اروگوئه پذیرفته شده، دیوان زمینه‌ای برای صدور اقدامات موقتی نمی‌بیند».<sup>۲</sup> بدیهی است که اگر از منظر دیوان اظهارات نماینده اروگوئه فاقد آثار حقوقی برای این دولت بود، قطعاً چنین رأیی صادر نمی‌شد.

در نهایت دیوان در قضیه «مسائل مربوط به تعهد به محاکمه یا استرداد» بار دیگر رهیافتی مشابه با قضیه «کارخانه خمیر کاغذ» داشت. این قضیه به اختلاف بلژیک و سنگال بر سر محاکمه یا استرداد رئیس‌جمهور سابق چاد (حسن هابره)<sup>۳</sup> مربوط می‌شد که متهم به جنایت علیه بشریت در دوران ریاست‌جمهوری‌اش بود و در سنگال پناهندگی سیاسی أخذ کرده بود. علاوه بر این، بلژیک از دیوان درخواست کرده بود که با صدور دستور اقدامات موقتی، سنگال را ملزم کند که هابره را تحت کنترل مقامات قضایی خود نگاه دارد.<sup>۴</sup> نماینده سنگال در جریان رسیدگی‌ها در چند نوبت اظهار کرد کشورش نمی‌خواهد حبس خانگی هابره را خاتمه بخشد. دیوان در جریان رسیدگی شفاهی به این قضیه، از نماینده دولت سنگال می‌خواهد که به صراحت این تعهد را تکرار کند.<sup>۵</sup> نماینده دولت سنگال نیز در پاسخ به دیوان، مجدداً اظهارات قبلی خود را تکرار کرد<sup>۶</sup> و دیوان نیز این اظهارات را برای حفظ هابره در بازداشت کافی دانست و حکم به دستور اقدامات موقتی نداد.<sup>۷</sup>

بنابراین از منظر دیوان نیز نماینده یک دولت، مقام صالح برای پذیرش تعهد از جانب دولت انتخاب‌کننده تلقی می‌شود. حال باید به این پرسش پاسخ داد که اگر این پذیرش تعهد، به دلیل خروج نماینده از اختیاراتش یا به دلیل مغایرت با قوانین بنیادین داخلی دولت مربوطه باشد، آیا امکان استناد به بی‌اعتباری چنین تعهدی وجود دارد؟ در بخش دوم به این پرسش پاسخ داده می‌شود.

1. *Ibid*, p. 128, para. 56

2. *Ibid*, p. 134, para. 84.

3. Hissène Habré.

4. ICJ Rep, 2009, p. 142, para. 5.

5. *Ibid*, p. 154, para. 68.

6. *Ibid*.

7. *Ibid*, p. 155, paras. 72-73.

## ۲. آثار حقوقی اقدامات خارج از اختیار نماینده دولت نزد دیوان

در قیاس با رهبران دولت‌ها، حکومت‌ها و وزیران امور خارجه که هر سه اختیار کاملی در نمایندگی یک دولت دارند<sup>۱</sup>، اختیار سایر مقام‌ها و مأموران دولت‌ها برای اعلام رضایت به پذیرش تعهد از جانب یک دولت، تابع محدودیت‌های مفروضی است.<sup>۲</sup> به همین دلیل، اصولاً هرگاه صحبت از صلاحیت نمایندگان یک دولت برای اعلام رضایت به پذیرش یک تعهد از جانب چنین دولتی می‌شود، بحث بر سر اقدامات خارج از اختیارات این افراد، گریزناپذیر است. دامنه و دفعات اختیار نماینده دولت نزد دیوان برای پذیرش تعهد تا اندازه‌ای با اختیار دیگر نمایندگان دولت‌ها متفاوت است؛ چراکه یک دولت در محضر دیوان می‌تواند بسته به مورد، دو گونه اعلام رضایت داشته باشد: رضایت شکلی و رضایت ماهوی. مورد اول مربوط به رضایت یک دولت به صلاحیت دیوان برای رسیدگی به اختلافی است که طرف آن محسوب می‌شود. مطابق ماده ۳۶ اساسنامه دیوان، این رضایت برای آغاز به کار دیوان درباره یک قضیه لازم است و باید در «بدو امر»<sup>۳</sup> درباره بود یا نبود آن تصمیم‌گیری شود. اما رضایت ماهوی که ناظر بر پذیرش یک تعهد جدید ماهوی است، برای شروع به کار دیوان ضروری نیست و در جریان رسیدگی‌های دیوان، یک دولت می‌تواند به واسطه اظهارات نماینده‌اش، متعهد به تعهدی جدید بشود یا نشود. بنابراین، اقدامات خارج از اختیار نماینده دولت در رسیدگی‌های دیوان از یک طرف، می‌تواند یک دولت را متعهد به پذیرش صلاحیت دیوان کند و یا از طرف دیگر، اصولاً تعهدی ماهوی برای چنین دولتی پدید آورد.

### ۲.۱. اقدام خارج از اختیار نماینده و اعلام رضایت به صلاحیت دیوان

دولت‌ها در چگونگی اعلام رضایت به صلاحیت دیوان از آزادی کامل برخوردارند<sup>۴</sup>، با وجود این، مفاد اساسنامه و آیین دادرسی دیوان درباره اشکال برخورداری دیوان از صلاحیت به‌عنوان نوعی اصول راهنما، مقرر داشته‌اند که دیوان عموماً به سه طریق برای رسیدگی به

1. Joanne, Foakes, *The Position of Heads of State and Senior Officials in International Law*, (Oxford, Oxford University Press, 2015), p. 5.

2. ICJ Rep, 2002, p. 430, para. 265.

3. In limine litis.

4. ICJ Rep, 1948, p. 27.

یک قضیه واجد صلاحیت می‌شود: الف) موافقت‌نامه طرفین برای رجوع به دیوان. این موافقت‌نامه می‌تواند در قالب شرط رجوع به اختلاف در یک کنوانسیون باشد یا بعد از وقوع اختلاف حاصل شود (مواد ۳۶(۱) و ۴۰ اساسنامه)؛ ب) اعلامیه پذیرش اختیاری صلاحیت اجباری دیوان (ماده ۳۶(۲) اساسنامه)؛ ج) روش صلاحیت معوق (ماده ۳۸(۵) آیین دادرسی دیوان). منطقاً نمایندگان دولت نزد دیوان درباره موارد اول و دوم برخورداری دیوان از صلاحیت، نقشی ایفا نمی‌کنند. اما نماینده، مقامی صالح برای ایجاد صلاحیت معوق برای دیوان است.<sup>۱</sup> در عمل نیز مواردی از ایجاد صلاحیت برای دیوان دائمی به واسطه اقدام نماینده دولت وجود دارد. از جمله آنکه در قضیه «ماورماتیس» اگرچه دیوان دائمی نسبت به برخی امتیازهای مورد اختلاف صلاحیت نداشت، اما نماینده بریتانیا در دفاعیات مکتوبش، گسترش صلاحیت دیوان را پذیرفت.<sup>۲</sup> در جریان قضیه «کارخانه کورزو»<sup>۳</sup> نیز دولت خوانده (لهستان) در دعوی متقابل خود، مسائلی را مطرح کرد که اساساً از صلاحیت دیوان خارج بود، اما نماینده خواهان (آلمان) در پاسخ اعلام کرد که صلاحیت دیوان برای رسیدگی به این موضوع را می‌پذیرد.<sup>۴</sup> در نتیجه، خروج از اختیار نماینده برای اعلام رضایت به صلاحیت دیوان در مورد سوم یا روش صلاحیت معوق ممکن است.

شاید بهترین تعریف از صلاحیت معوق را قاضی لوترپاخت<sup>۵</sup> ارائه کرده باشد. او در نظریه جداگانه خود در قضیه نسل‌کشی (بوسنی علیه صربستان) می‌نویسد که صلاحیت معوق «امکانی است که بر اساس آن، اگر دولت «الف» رسیدگی علیه دولت «ب» را در صورتی که صلاحیتی برای دیوان وجود ندارد، آغاز نماید، [سپس] دولت «ب» می‌تواند نبود صلاحیت برای دیوان را با انجام رفتاری که به معنای پذیرش صلاحیت دیوان است، جبران نماید».<sup>۶</sup> عبارت «رفتاری که به معنای پذیرش صلاحیت دیوان است» مبین تنوع روش‌هایی است که دیوان از طریق آن می‌تواند صاحب صلاحیت معوق شود. بنابراین، نباید خود را به شیوه

۱. قاسم، زمانی و سهیلا، کوشا، «صلاحیت معوق دیوان بین‌المللی دادگستری با تأکید بر رأی دیوان در اختلاف میان دولت‌های جیبوتی و فرانسه (۲۰۰۸)»، پژوهش حقوق عمومی، ش ۳۸ (۱۳۹۱)، ص ۱۸۴.

2. PICJ, Mavrommatis Jerusalem Concessions, Series A5, Judgment of 26 March 1925, p. 28.

3. Factory at Chorzow.

4. PCIJ, Factory at Chorzow, Series A 17, Judgment of 13 September 1928, p. 37.

5. Judge Lauterpacht

6. ICJ Rep, 1993, p. 416.

مضیق موجود در ماده ۳۸(۵) آیین دادرسی دیوان محدود کرد. بر اساس این ماده، زمانی که دیوان صلاحیت رسیدگی به قضیه‌ای را نداشته باشد، به درخواست خواهان، دادخواست برای خوانده ارسال می‌شود. چنانچه خوانده برای شروع رسیدگی اعلام رضایت کند، صلاحیت معوق برای دیوان محقق می‌شود؛ با وجود این، دیوان در قضیه «جیبوتی علیه فرانسه» به صراحت یادآوری کرد که «صلاحیت معوق<sup>۱</sup> نه صرفاً از طریق ماده ۳۸(۵) آیین دادرسی، بلکه می‌تواند به روش‌های متعددی محقق شود»<sup>۲</sup>. بنابراین، روش‌های مختلفی برای ایجاد صلاحیت معوق دیوان وجود دارد. در میان این روش‌ها، ممکن است نماینده دولت، خارج از اختیاراتش، رضایت دولت انتخاب‌کننده به صلاحیت دیوان را ابراز نماید. برای مثال، دیوان در قضیه «شرکت نفت ایران - انگلیس» اعلام می‌کند که مشارکت یک طرف در مرحله ایرادات مقدماتی به قصد اعتراض به صلاحیت دیوان، نمی‌تواند به معنای پذیرش صلاحیت دیوان برای ورود به مرحله ماهوی باشد<sup>۳</sup>. یک فرض این خواهد بود که نماینده یک دولت به جای اعتراض به صلاحیت دیوان، دفاع ماهوی کرده، زمینه را برای اجرای صلاحیت معوق فراهم نماید. همچنین صلاحیت معوق می‌تواند زمانی پدید آید که دادخواست خواهان شامل مواردی باشد که برخی از آن‌ها، داخل در صلاحیت و برخی دیگر فراتر از صلاحیت دیوان باشد و نماینده دولت با اقدام خود باعث گسترش صلاحیت موضوعی<sup>۴</sup> دیوان شود<sup>۵</sup>. آیا در چنین فرض‌هایی یک دولت می‌تواند به خارج از اختیار بودن فعل یا ترک فعل‌های نماینده‌اش استناد کرده، دیوان را فاقد صلاحیت بداند؟

## ۱.۱.۲. استفاده روش شناسانه (متدولوژیک) از حقوق معاهدات

درباره آثار حقوقی اظهارات خارج از اختیار نمایندگان دولت‌ها نزد دیوان، هیچ رویه قضایی وجود ندارد. در حقیقت، در تمامی مواردی که صلاحیت دیوان به روشی معوق احراز شده، اعتراضی از سوی دولت مربوطه به اقدامی که منجر به صلاحیت دیوان شده است،

1. Forum Prorogatum.

2. ICJ Rep, 2008, p. 205, para. 64.

3. ICJ Rep, 1952, p. 114.

4. razione materiae

۵. سید باقر میرعباسی و سید حسین، سادات‌میدانی، دیوان بین‌المللی دادگستری در تئوری و عمل، ج ۳، (تهران: نشر جنگل، ۱۳۸۴)،

دیده نمی‌شود.<sup>۱</sup> اما در چندین نوبت، این ادعا که اعلام رضایت به صلاحیت دیوان، ناشی از اقدامی خارج از اختیار سایر مقام‌ها و اشخاص بوده، مطرح شده است.<sup>۲</sup> جالب آنکه به‌جز یک استثنا، همه این ادعاها به تخطی از مقررات داخلی دولت موردنظر درباره صلاحیت اعلام رضایت به معاهده مربوط می‌شد، چراکه در این قضایا، صلاحیت دیوان بر موافقت‌نامه میان طرفین مبتنی بود. استثنای موردنظر نیز که با اغماض، با بحث این بخش، یعنی رضایت به صلاحیت دیوان خارج از موافقت‌نامه‌ای خاص مرتبط است، در قضیه نسل‌کشی (بوسنی علیه صربستان) مطرح و در جریان آن، از طرف دولت خوانده ادعا شد که طبق قانون اساسی بوسنی، «نمایندگی در روابط بین‌الملل» در صلاحیت «شورای ریاست جمهوری» این کشور است و چون اعلام رضایت به صلاحیت دیوان نیز مصداقی از مدیریت روابط بین‌المللی است، در نتیجه، اعلام رضایت بوسنی به صلاحیت دیوان باید از سوی همین شور

۱. باید توجه داشت که اساساً برخلاف دیوان دائمی، در قضایایی که دیوان به روش معوق صلاحیت خود را احراز کرد، این صلاحیت مبتنی بر اقدامات نمایندگان دولت طرف اختلاف نبود. برای مثال، در قضیه «کانال کورفو»، صلاحیت اولیه دیوان بر نامه‌ارسالی از سوی معاون وزیر خارجه آلبانی استوار بود (ICJ Rep, 1947, p. 27). البته در این باره که آیا باید این قضیه را در ردیف قضایایی قرار داد که دیوان صلاحیت خود را به روش معوق استنباط نمود یا خیر، اختلاف وجود دارد. در این زمینه، نک:

C. H. M, Waldock, "Forum Prorogatum or Acceptance of a Unilateral Summons to Appear before the International Court", *International Law Quarterly*, Vol.2 (1948), p. 380; Sienho Yee, "Forum Prorogatum in the International Court", *German Yearbook of International Law*, Vol.42 (1999), p. 171

در قضیه «برخی رسیدگی‌های کیفری در فرانسه»، صلاحیت دیوان برای رسیدگی به دعوای آغازشده از سوی کنگو، مبتنی بر نامه‌ارسالی از سوی وزیر امور خارجه فرانسه بود؛ هرچند این قضیه نیز دست آخر از فهرست قضایای دیوان حذف شد. همین مورد در قضیه «جیبوتی علیه فرانسه» رخ داد و دیوان با نامه‌وزیر امور خارجه فرانسه واجد صلاحیت شد. بنابراین در هیچ‌یک از این موارد، اظهارات نماینده یک دولت باعث صلاحیت دیوان نشد. نک:

Orfeas Chasapis Tassinis, "Preliminary Issues Posed by the Doctrine of Forum Prorogatum and the Case of Djibouti v. France", *International Community Law Review*, Vol.15 (2013), pp. 494-495.

۲. مثلاً در قضیه «فلات قاره دریای اژه» ترکیه استدلال کرد که موافقت‌نامه مشترک میان این کشور و یونان که به‌عنوان مبنای صلاحیت دیوان معرفی شده است، موافقت‌نامه‌ای الزام‌آور نیست. اما اگر چنین باشد، لازم است تا طبق قانون اساسی ترکیه به تصویب برسد (ICJ Rep, 1978, p. 39, para. 35). در قضیه «نیکاراگوئه» نیز این ادعا مطرح شد که ابلاغیه آمریکا در سال ۱۹۸۴ درباره صلاحیت دیوان، معایر با مفاد «قانون اساسی آمریکا» صادر شده است (ICJ Rep, 1984, p. 421, para. 66). همچنین در قضیه «نوته‌بام»، گواتمالا (دولت خوانده) بیان داشت که علاقه‌مند به حضور نزد دیوان است، اما به دلیل موانع ناشی از حقوق داخلی‌اش، صلاحیت ابراز شده درباره دیوان، فاقد اعتبار می‌باشد (ICJ Rep, 1953, p. 116). در نهایت در قضیه «تعیین خطوط مرزی میان بحرین و قطر» نیز بحرین اعتقاد داشت که رضایت ابرازشده از سوی این کشور در معاهده منعقد با قطر در مغایرت با قانون اساسی بحرین قرار دارد (ICJ Rep, 1994, p. 121, para. 26).

اعلام می‌شد، نه از جانب «علی عزت بگوویچ»<sup>۱</sup> که در آن زمان به‌عنوان رئیس شورای ریاست جمهوری بوسنی خدمت می‌کرد.<sup>۲</sup> دیوان در همه این قضایا بدون آنکه به ادعاهای مطرح‌شده بپردازد، آن‌ها را در آن قضایا بی‌تأثیر ارزیابی می‌کند<sup>۳</sup> و در نتیجه، رویه قضایی دیوان مستقیماً پاسخی به آثار حقوقی اقدام خارج از صلاحیت نماینده ندارد، اما در عین حال، می‌توان از یافته‌های دیوان به‌طور غیرمستقیم استنباط‌هایی برای حل چالش پیش رو به‌دست آورد.

دیوان در قضیه «نیکاراگوئه»، با روشن‌ترین عبارات بیان می‌نماید که «مسئله پذیرش صلاحیتش در بسیاری از زمینه‌ها تابع اصول حقوق معاهدات است»<sup>۴</sup>. این یافته در برخی دیگر از آرای دیوان تکرار شده است.<sup>۵</sup> شبتائی روزن<sup>۶</sup> نیز اعتقاد دارد که اختیار اعلام رضایت مقامات دولت‌ها به صلاحیت دیوان بر اساس همان اختیاراتی تعیین می‌شود که در کنوانسیون حقوق معاهدات آمده است.<sup>۷</sup> مواد ۴۶ و ۴۷ کنوانسیون حقوق معاهدات که به ادعای بی‌اعتباری معاهده بر مبنای نقض مقررات بنیادین داخلی و عدم رعایت «محدودیت‌های خاص» نماینده مربوط می‌شود، فضای بسیار مضیقی برای ادعای بی‌اعتباری یک معاهده در نظر گرفته‌اند. در حقیقت، این دو ماده، میدان جنگ دو اصل متعارض حاکمیت دولت و امنیت معاهدات بین‌المللی یا دو مکتب «قانون اساسی‌گرایی»<sup>۸</sup> و «بین‌المللی‌گرایی»<sup>۹</sup> بوده است.<sup>۱۰</sup> اگرچه درباره مفاد مواد پیش‌گفته مناقشات بسیاری در

1. Allja Izetbegovic.

2. ICJ Rep, 1996, p. 621, para. 44.

3. ICJ Rep, 1996, p. 416, para. 44; ICJ Rep, 1953, p. 123; ICJ Rep, 1984, p. 421, para. 66; ICJ Rep, 1978, p. 39, paras. 95-96.

4. ICJ Rep, 1984, p. 421, para. 66.

۵. از جمله نک:

ICJ Rep, 1978, p. 39, paras. 95-96; ICJ Rep, 1994, p. 120, para. 23.

6. Shabtai Rosenne

7. Rossene, *op.cit.*, pp. 558-559.

8. Constitutionalism.

9. Internationalism.

10. Malgosia, Fitzmaurice & Olufemi, Elias, *Contemporary Issues in the Law of Treaties*, (Utrecht, Eleven International Publishing, 2005), p. 373; Hannah, Woolaver, "From Joining to Leaving: Domestic Law's Role in the International Legal Validity of Treaty Withdrawal", *EJIL*, Vol.30 (2019), p. 90.

تاریخ تدوین این مواد وجود دارد<sup>۱</sup>، اما در نهایت، کمیسیون حقوق بین‌الملل متکی به رویهٔ اخیر دولت‌ها، جانب امنیت معاهدات بین‌المللی را گرفت. به همین دلیل است که هر دو مادهٔ یادشده با سیاقی منفی تدوین شده‌اند تا هرچه بیشتر جنبهٔ استثنایی اختیار ناشی از این مواد برای اعلام بی‌اعتباری معاهدات را منعکس نمایند.<sup>۲</sup>

ممکن است چنین گفته شود که در مورد صلاحیت دیوان، ضرورت‌های مربوط به امنیت معاهدات مطرح نیست و می‌توان توانایی دولت‌ها برای استناد به بی‌اعتباری اعمال خارج از اختیار نماینده را گسترش داد و به این ترتیب، هر زمان که اعلام رضایت نمایندهٔ یک دولت به صلاحیت دیوان، خارج از محدودیت‌های خاص او یا مغایر با هر نوع قاعدهٔ حقوق داخلی اعلام شده باشد، آن دولت می‌تواند به بی‌اعتباری چنین رضایتی استناد کرده، از حضور نزد دیوان خودداری نماید. بر اساس این استدلال، دربارهٔ صلاحیت دیوان، ملاحظات دیگری به غیر از امنیت معاهدات حقوقی، همچون ملاحظات مربوط به اولویت رضایت و حاکمیت دولت‌ها مطرح است، چراکه این حقیقتی انکارنشده است که «صلاحیت نهادهای قضایی بین‌المللی، برگرفته از رضایت دولت‌ها است»<sup>۳</sup> و منشور سازمان ملل نیز «به‌صراحت مقرر کرده است که طرف‌های هر اختلاف حق توسل به روش‌های حل اختلاف به انتخاب خود را دارند»<sup>۴</sup>. همچنین گفته شده است اگر دولت‌ها برخلاف «قصد واقعی»<sup>۵</sup> خود ناگزیر به حضور نزد دیوان شوند، اجرای رأی این قضیه از سوی دولت مربوطه بعید خواهد بود.<sup>۶</sup> متیو لیستر<sup>۷</sup> که رادیکال‌ترین نظریه در باب رابطهٔ صلاحیت نهادهای قضایی و رضایت دولت‌ها را ارائه داده، با ایجاد پیوند میان رضایت یک دولت و مشروعیت کارکردی و هنجاری دیوان، می‌نویسد که رضایت طرف‌های اختلاف، مهم‌ترین مبنای مشروعیت دادگاه‌های بین‌المللی

۱. برای رؤیت تاریخچه‌ای از این مناقشات، نک:

1. Hans Blix, *Treaty-Making power*, (London, Stevens, 1960), pp. 371-388.
2. Mark, Villiger, *Commentary on the 1969 Vienna Convention on the Law of Treaties*, (Boston, Brill, 2009), p. 588; Anthony Aust, *Modern Treaty Law and Practice*, (Cambridge, Cambridge University Press, 2nd edition, 2007), p. 313.
3. Hugh, Thirlway, "The Law and Procedure of the International Court of Justice 1960-1989: Part Nine", *BYIL*, Vol.69 (1998), p. 4.
4. Christian, Tomuschat, "Article 36", Andreas Zimmermann, *The Statute of The International Court of Justice: A commentary*, (Oxford: Oxford University Press, 2006), p. 602.
5. Real will.
6. *Ibid.*
7. Matthew Lister.



است و این نهادهای قضایی «بدون چنین مشروعیتی، امیدی به اثربخشی ندارند»<sup>۱</sup>.

درست است که در مورد صلاحیت دیوان، ملاحظات مربوط به امنیت معاهدات مطرح نیست، اما دغدغه‌های مبنایی دیگری وجود دارد که باید مورد توجه قرار گیرد. باید پذیرفت که توسعه فرصت‌های استناد به بی‌اعتباری رضایت اعلام‌شده از سوی نماینده در روش صلاحیت معوق، به معنای ترجیح «قصد واقعی» بر «قصد اعلامی»<sup>۲</sup> دولت‌هاست که به‌درستی «جسارتی خطرناک»<sup>۳</sup> خوانده شده است؛ چراکه چنین ترجیحی، «عنصری از بی‌ثباتی» را به حقوق بین‌الملل وارد می‌کند<sup>۴</sup>. در واقع، با اولویت‌بخشی به قصد واقعی، هر بار هر بار که نماینده یک دولت با رفتار مسبب صلاحیت دیوان به روش معوق می‌شود، ناگزیر باید انتظار داشت که دیوان همه قوانین دولت مربوطه را بررسی کند تا مطمئن شود که نماینده مغایر با قوانین یا خارج از اختیاراتش رفتار نکرده است. قطعاً چنین تجویزی قابل دفاع نخواهد بود. دیوان در قضیه «تعیین مرز دریایی کامرون و نیجریه» اعلام می‌کند که هیچ تعهدی برعهده دیگر تابعان حقوق بین‌الملل نیست که از قوانین اساسی و داخلی دولت‌های دیگر مطلع باشند<sup>۵</sup>. به همین دلیل، یان کلابرز<sup>۶</sup> با بیانی شیوا و خلاصه می‌نویسد می‌نویسد که مفهوم قصد در حقوق بین‌الملل به دلیل ارتباط با مسائل ذهنی، به اندازه کافی «مفهومی آزاردهنده»<sup>۷</sup> است که نخواهیم آن را با گرایش به سمت قصد واقعی دشوارتر کنیم<sup>۸</sup>.

بنابراین، گسترش دادن مفاد مواد ۴۶ و ۴۷ کنوانسیون حقوق معاهدات برای استفاده در خصوص اعمال خارج از اختیار نمایندگان دولت‌ها نزد دیوان، پیچیده‌تر کردن مفهومی است که به‌خودی خود پیچیده است. از همه مهم‌تر اینکه ضرورت رضایت واقعی یک دولت به

1. Matthew, Lister, "The Legitimizing Role of Consent in International Law", Chicago Journal of International Law, Vol.11 (2011), p. 655.

2. Declared will.

3. Dangerous enterprise

4. ILC Yearbook, 2001, Vol.I, p. 199, para. 46

5. ICJ Rep, 2002, p. 430, para. 266.

6. Jan Klabbbers.

7. Awkward concept.

8. Jan, Klabbbers, *The Concept of Treaty in International Law*, (The Hague, Kluwer Law, 1996), p. 65.

صلاحیت دیوان - که اصولاً یک موضوع شکلی تلقی می‌شود - هرچقدر مهم باشد، قطعاً مهم‌تر از رضایت به تعهدی ماهوی نخواهد بود. وقتی حقوق بین‌الملل در قالب کنوانسیون حقوق معاهدات که کنوانسیون ناظر به تعهدات ماهوی است، قصد واقعی را در مرحله دوم اهمیت قرار داده و جانب قصد ظاهری را گرفته است، مشخص نیست چرا نباید به طریق اولی درباره اعلام رضایت به صلاحیت دیوان که اساساً موضوعی شکلی است، رفتاری مشابه داشت. بنابراین، مفاد مواد ۴۶ و ۴۷ کنوانسیون حقوق معاهدات که از سوی دولت‌ها برای رد اعتبار اظهارات نمایندگانشان نزد دیوان کاربرد دارد، به اندازه کافی قادر است دولتی را از گرفتار شدن در قضیه‌ای ناخواسته نجات دهد و در نتیجه، به توسعه مفاد این مواد نیازی نیست.

#### ۲.۱.۲. استفاده روش شناسانه (متدولوژیک) از ماهیت صلاحیت معوق

اولویت دادن به رضایت واقعی دولت‌ها، در تحلیل حق استناد به بی‌اعتباری اقدام خارج از اختیار نماینده، با ماهیت منعطف صلاحیت معوق نیز در تعارض قرار دارد. باید توجه داشت که صلاحیت معوق به نوعی محصول توافق میان دو مفهوم نسبتاً متعارض است: نخست، اراده و رضایت دولت برای حضور در یک دادرسی بین‌المللی، و دوم ضرورت وجود یک نظام دادرسی بین‌المللی که به قصد تحکیم صلح و امنیت بین‌المللی رأساً واجد صلاحیت باشد.<sup>۱</sup> به همین دلیل گفته شده است که «در اثر توافق میان نیاز به انعطاف [برای حضور نزد دیوان] از یک سو و ضرورت وجود رضایت [به چنین حضوری]، دکترین صلاحیت معوق پدیدار شد».<sup>۲</sup> در واقع، صلاحیت معوق مفهومی است که در راستای تعدیل کردن رابطه مستحکم رضایت دولت و صلاحیت دیوان پدید آمد تا فضای بیشتری به حل و فصل قضایی اختلافات بین‌المللی به وسیله دیوان اختصاص دهد. بنابراین، تبعیت بی‌کم‌وکاست از وجود رضایت صریح و واقعی دولت‌ها برای حضور نزد دیوان، با ماهیت منعطف صلاحیت معوق همخوانی ندارد. در نتیجه از حیث منطق حقوقی، استفاده از مفاد مواد ۴۶ و ۴۷ کنوانسیون حقوق معاهدات در مقررات‌گذاری درباره صلاحیت و اختیارات نماینده برای اعلام رضایت به

1. Tassinis, *op.cit.*, p. 484.

2. *Ibid.*

صلاحیت دیوان، با مانعی روبه‌رو نیست و به‌ویژه فعلاً در نبود هرگونه رویه قضایی و دولتی می‌تواند به‌عنوان مطمئن‌ترین اصول راهنما به کار رود. پس نماینده دولت نزد دیوان دارای اختیار برای اعلام رضایت به صلاحیت دیوان است. اما اگر «رضایت به صلاحیت دیوان، از منظر قوانین داخلی اهمیت بنیادین داشته و نقض قانون داخلی مربوطه، آشکار بوده باشد»<sup>۱</sup>، دولت موردنظر می‌تواند به این واقعیت استناد نماید که رضایتش به صلاحیت دیوان در اثر نقض مقررات بنیادین داخلی یا خروج از محدودیت‌های خاصی انجام شده که برای نماینده در نظر گرفته شده است.<sup>۲</sup> این دو مفهوم اخیر در قسمت بعدی با شفافیت بیشتری توضیح داده می‌شوند.

## ۲.۲. اقدام خارج از اختیار نماینده و اعلام رضایت به تعهدی ماهوی

یافته‌های قسمت پیشین درباره اعلام رضایت به تعهد ماهوی نیز که ممکن است ادعا شود مغایر با قوانین بنیادین داخلی و محدودیت‌های خاص نماینده انجام شده است، قابل اجراست. حتی حساسیت‌های مربوط به رضایت به صلاحیت دیوان که در قسمت قبل بررسی شد، این بار درباره پذیرش تعهدات ماهوی مطرح نیست و با اطمینان بیشتری می‌توان مفاد مربوط به حقوق معاهدات را در این مورد به کار برد.<sup>۳</sup>

رسمیت ناشی از رسیدگی‌های قضایی دیوان، توجه به حسن‌نیت، اهمیت حل و فصل مسالمت‌آمیز اختلافات و از همه مهم‌تر، حفظ کارایی دیوان ضروری می‌سازد که همچون

1. Article 46(1) of VCLT.

2. Article 47 of VCLT.

۳. گزارشگر ویژه کمیسیون حقوق بین‌الملل درباره اعمال یک‌جانبه دولت‌ها به هنگام تدوین قاعده‌ای درباره اعمال یک‌جانبه‌ای که نمایندگان یک دولت مغایر با قوانین داخلی یا محدودیت‌های خاص انجام می‌دهند، تلاش کرد که هرچه بیشتر به قواعد موجود در مواد ۴۶ و ۴۷ کنوانسیون حقوق معاهدات نزدیک شود. او در گزارش سوم خود نوشت: «یک دولت می‌تواند به بی‌اعتباری عمل یک‌جانبه استناد نماید... اگر آن عمل در مغایرت با قوانین بنیادین دارای اهمیت داخلی دولت مربوطه انجام شده باشد» ( ILC (Ybk, 2000, Vol I, pp. 126-127, para. 23). در مقایسه با ماده ۴۶ کنوانسیون حقوق معاهدات، ویژگی «آشکار» به‌عنوان صفت نقض قانون داخلی حذف شده بود و عملاً هر نقضی از هر قاعده بنیادین داخلی می‌توانست موجب استناد به بی‌اعتباری عمل یک‌جانبه شود. این عبارت‌پردازی شدیداً مورد انتقاد سایر اعضای کمیسیون قرار گرفت. این انتقادات باعث شد که گزارشگر ویژه، موضوع مغایرت اعمال یک‌جانبه با قواعد داخلی را تا آخرین گزارش خود کنار بگذارد. در این گزارش، او مجدداً فرمول‌بندی موجود در گزارش‌های قبلی خود را تکرار کرد، اما تکرار انتقادات سبب شد که این موضوع هرگز در اصول راهنمای کمیسیون درباره اعمال یک‌جانبه بازتاب پیدا نکند.

جریان موجود در حقوق معاهدات، فرصت‌های مربوط به ادعای بی‌اعتباری تعهدات پذیرفته‌شده از سوی نمایندگان مضیق باشد. بنابراین، اگر نمایندهٔ یک دولت در جریان رسیدگی نزد دیوان، تعهدی ماهوی را به نمایندگی از دولت انتخاب‌کننده پذیرا باشد، آن دولت تنها زمانی می‌تواند به بی‌اعتباری این تعهد استناد کند که رضایت به آن تعهد، با قوانین بنیادین داخلی یا محدودیت‌های خاص وارد بر اختیار او مغایرت داشته باشد.

قوانین بنیادین داخلی می‌تواند طیف مختلفی از قوانین باشد و بنیادین بودن این قوانین تنها «با ارجاع به ساختار قانون اساسی همان کشور» قابل ارزیابی است.<sup>۱</sup> حتی گفته شده است که در پرتو تحولات حقوق بشری جدید، حقوق و آزادی‌های بنیادین موجود در اعلامیهٔ جهانی حقوق بشر، میثاقین و برخی دیگر از اسناد بنیادین حقوق بشری می‌تواند به‌عنوان قوانین دارای اهمیت بنیادین شناخته شود.<sup>۲</sup> «محدودیت‌های خاص» نیز نوعی از قوانین داخلی هستند و به همین دلیل می‌توانند رضایت یک دولت به پذیرش یک تعهد را مخدوش سازند،<sup>۳</sup> اما برخلاف قوانین بنیادین داخلی که بنابه طبیعت خود عموماً برای دیگر تابعان حقوق بین‌الملل شناخته شده‌اند، چنین خصیلتی نداشته، حتماً باید به‌طور دقیق دربارهٔ آن‌ها اطلاع‌رسانی شود. اینکه این اطلاع‌رسانی چه موقع باید انجام شود و اصولاً سازوکار استناد به اقدامات خارج از صلاحیت نماینده در دیوان چگونه است، به‌طور جداگانه در ادامه بررسی می‌شود.

### ۳.۲. آیین استناد به بی‌اعتباری اقدام نماینده

کنوانسیون حقوق معاهدات ملزم کرده است که محدودیت‌های خاص نماینده در اعلام رضایت به یک معاهده باید به طرف دیگر معاهده اطلاع داده شود. در مورد اعلام رضایت از جانب نمایندهٔ یک دولت نزد دیوان، اطلاع‌رسانی دربارهٔ محدودیت‌های خاص این فرد، زمانی معتبر است که منطقیاً به خود دیوان انجام شود، نه به طرف اختلاف. چراکه در مورد رضایت شکلی، طرف این رضایت مستقیماً خود دیوان به‌شمار می‌آید و این رضایت، دیوان را

1. Oliver, Dorr & Kirsten, Schmalenbach, *Vienna Convention on the Law of Treaties: A Commentary*, (Heidelberg, Springer, 2012), p. 790.

2. *Ibid.*

3. Olivier, Corten & Pierre Klein, *The Vienna Conventions on the Law of Treaties: A Commentary*, (Oxford: Oxford University Press, 2011), p. 1103.

صاحب صلاحیت می‌کند و در مورد رضایت ماهوی نیز مجدداً و نهایتاً این دیوان است که از طریق رأی خود، تعهد جدید دولت را احراز می‌نماید.

از سوی دیگر، اقتضائات ناشی از حسن‌نیت و استاپل<sup>۱</sup> یا منع رفتار متناقض باعث شده است تا کنوانسیون حقوق معاهدات به صراحت اعلام نماید که این نوع اطلاع‌رسانی باید قبل از اعلام رضایت به معاهده انجام شود.<sup>۲</sup> این به آن دلیل است که در حوزه معاهدات، اقدام نماینده اثر فوری داشته، بی‌درنگ رابطه حقوقی ایجاد می‌کند. پس دولت‌ها باید از استناد به اقدام خارج از محدودیت خاص نماینده خود پس از اعلام رضایت، منع شوند. اما برای ایجاد آثار حقوقی ناشی از اظهارات نمایندگان دولت‌ها نزد دیوان، به گذشت زمان و صدور رأی از سوی دیوان نیاز است تا این اظهارات حداقل از نظر قضایی الزام‌آور تلقی شوند. پس ضرورتی ندارد که محدودیت‌های خاص نماینده، قبل از اظهارات او اطلاع‌رسانی شده باشد. البته این مدت را نمی‌توان تا زمان ورود قضات به شور جهت صدور رأی به تعویق انداخت، چراکه اظهارات نماینده یک طرف قطعاً بر اظهارات و استدلال‌های طرف دیگر اثرگذار است. از سوی دیگر، ارتباط میان طرف‌های یک اختلاف و دیوان نیز کاملاً آزاد و بی‌حد و مرز نیست و تابع محدودیت‌های مندرج در مواد ۴۵ و ۵۴ آیین دادرسی دیوان<sup>۳</sup> است. در نتیجه، دولت موردنظر در اولین فرصت ارتباط با دیوان پس از انجام اقدام خارج از اختیار نماینده، باید به بی‌اعتباری این اقدام استناد نماید.

به‌طور عادی با توجه به دو مرحله رسیدگی کتبی و شفاهی در دیوان، مراحل ارتباط طرف‌های یک اختلاف با دیوان چنین است: نخست، ارائه لایحه یا لایحه متقابل؛ سپس اگر دیوان طبق ماده ۴۵(۲) آیین دادرسی اجازه دهد، ارائه جوابیه<sup>۴</sup> و جوابیه متقابل<sup>۵</sup>؛ پس از

۱. از استاپل تعاریف و تعابیر متفاوتی وجود دارد، اما به‌طور خلاصه می‌توان آن را به «منع اقدام متعارض» معنا کرد. در حقیقت، این مفهوم مانع از آن می‌شود که دولتی اقدام یا موضعی متعارض در موقعیت‌های یکسان داشته باشد. بنابراین چنانچه دولتی نسبت به رویداد یا موضوع خاصی دیدگاهی را اتخاذ کرده باشد، بعد از آن نمی‌تواند به‌سادگی در اثر تغییر این دیدگاه، در بی‌کسب منافع حقوقی برآید (برای مطالعه بیشتر، نک: کریمی، پیشین، ص ۱۵۰-۱۵۵).

2. Dorr, *op.cit.*, p. 812.

۳. ماده ۴۵ آیین دادرسی دیوان: «۱- دفاعیات طرفین به ترتیب زیر است: یک لایحه توسط خواهان و یک لایحه متقابل توسط خوانده؛ ۲- چنانچه طرف‌ها موافق باشند یا دیوان رأساً یا به درخواست یکی از طرفین تصمیم بگیرد که دفاعیات دیگری لازم است، می‌تواند اجازه یا دستور دهد که جوابیه از سوی خواهان و یک جوابیه متقابل از سوی خوانده ارائه شود». ماده ۵۴ آیین دادرسی نیز در بندهای سه‌گانه نحوه خاتمه مرحله دفاعیات کتبی و ورود به مرحله استماع شفاهی را بیان داشته است.

4. Reply.

5. Rejoinder

آن، استفاده از امکانات موجود در ماده ۶۱(۱) آیین دادرسی<sup>۱</sup> مبنی بر جلب توجه دیوان به موضوعی که «به‌طور خاص، آن دولت خواستار طرح آن است»؛ و درنهایت مرحله رسیدگی شفاهی. همچنین ممکن است مرحله رسیدگی شفاهی در چند نشست برگزار شود. آخرین مرحله نیز ارائه «آخرین اظهارات»<sup>۲</sup> مطابق ماده ۶۰(۲) آیین دادرسی دیوان<sup>۳</sup> است. هریک از این مراحل، اولین فرصت برای مرحله قبل خود به‌شمار می‌آید. با توجه به گسترش ارتباطات در عصر حاضر و پوشش رسانه‌ای رسیدگی‌های دیوان، باید گفت که دولت مربوطه صرفاً و نهایتاً مجاز است که در اولین فرصت ارتباط با دیوان، به بی‌اعتباری اظهارات نماینده خود که منجر به تعهد شکلی یا ماهوی برای دولت مربوطه شده است، استناد نماید. روش‌های ارتباط طرف‌ها با دیوان، مثل آیین دادرسی همه دادگاه‌ها، مشخص و دقیق است و خارج از آن ممکن نیست.<sup>۴</sup> هرچند در برخی قضایا، طرف‌های اختلاف مکاتباتی خارج از مراحل پیش‌گفته با دیوان انجام داده و قضات دیوان نیز آن‌ها را بررسی کرده‌اند<sup>۵</sup>، اما به‌ویژه زمانی که این مکاتبات بر حقوق طرف دیگر اثرگذار باشد، دیوان تمایلی به درنظر گرفتن اثر حقوقی برای آن‌ها نداشته است.<sup>۶</sup> اگر دیوان به غیر از این عمل کند، این موضوع می‌تواند اصل «برابری سلاح»<sup>۷</sup> را که این نهاد آن را «بخش اصلی مدیریت مناسب عدالت‌ورزی»

۱. ماده ۶۱(۱) مقرر می‌دارد: «دیوان می‌تواند در هر زمانی قبل از جلسه استماع یا در طول آن به کلیه نکات یا موضوعاتی اشاره کند که طرف‌ها خودشان برای بحث درباره آن اعلام تمایل کرده‌اند...».

## 2. Final submissions.

۳. ماده ۶۰(۲) بیان می‌دارد: «در خاتمه آخرین اظهارات یک طرف در جلسه استماع، نماینده آن طرف باید اظهارات نهایی خود را بیان کند...».

۴. البته دیوان هر جا که لازم بوده است، انعطاف نشان داده و با صدور قرارهای مختلف زمینه ارتباط طرف‌ها را با دیوان فراهم آورده است؛ مثلاً در قضیه سکوه‌های نفتی، دیوان به طرف‌ها اجازه داد که مجموعاً ۹ نوبت با دیوان مکاتبه مکتوب داشته باشند. نک: <https://www.icj-cj.org/en/case/90/written-proceedings>, Last seen: 2 June 2020.

۵. نک: پانویس بعدی.

۶. ایران در قضیه «کارکنان دیپلماتیک و کنسولی آمریکا در تهران» ترجیح داد که نزد دیوان حاضر نشود و به ارسال دو نامه اکتفا نمود. این نامه‌ها در چارچوب شکلی آیین دادرسی نمی‌گنجید، اما دیوان تصمیم گرفت که به آن‌ها توجه کند. جالب اینکه دیوان، بررسی مکاتبات ایران را مستند به ضرورت‌های ناشی از ماده ۵۳ اساسنامه دانست و این‌گونه بیان کرد: «مطابق رویه تثبیت‌شده، دیوان در اجرای ماده ۵۳ اساسنامه‌اش، باید نخست، راساً به هر مسئله مربوط به ایرادات مقدماتی بپردازد» (ICJ Rep, 1980, p. 18, para. 33). بنابراین، اگر توجهات ناشی از اساسنامه و آیین دادرسی دیوان موجود نباشد، دلیلی برای بررسی مکاتبات خارج از چارچوب آیین دادرسی وجود ندارد.

## 7. Equality of arms.

برای مطالعه بیشتر درباره رویه دیوان در خصوص «اصل برابری سلاح»، نک:

Stefania, Negri, "Equality of Arms – Guiding Light or Empty Shell?", M. Bohlande, *International Criminal Justice: A Critical Analysis of Institutions and Procedures*, (London, Cameron, 2007),

تلقى می‌کند<sup>۱</sup>، به‌خطر اندازد.

همچنین در فرضی که طبق ماده ۴۷ آیین دادرسی، رسیدگی‌های شفاهی و کتبی ادغام می‌شوند<sup>۲</sup> یا رسیدگی شفاهی در یک جلسه برگزار می‌گردد، آنگاه این موارد، شبیه به وضعیت موجود در کنوانسیون حقوق معاهدات بوده، در حقیقت، اظهارات نماینده اثر فوری پیدا می‌کند و در نتیجه، الزامات ناشی از حسن‌نیت ایجاب می‌کند که در چنین مواردی، دولت مربوطه برای درمان مانند از متعهد شدن، از پیش، محدودیت‌های خاص را اعلام کرده باشد. در نتیجه، بهترین سپر برای دولت‌ها این است که از قبل محدودیت‌های نماینده خود را برای پذیرش تعهدی خاص اعلام نمایند.

### نتیجه

از آغاز تا پایان حضور دولت‌ها در رسیدگی‌های دیوان بین‌المللی دادگستری، اشخاص و نهادهای گوناگون داخلی نقش‌آفرینی می‌کنند. یکی از برجسته‌ترین این افراد، نماینده‌ای است که از سوی دولت برای حضور نزد دیوان برگزیده می‌شود. از رهگذر رویه قضایی دیوان، اثبات می‌شود که این نماینده مقام صالح برای اعلام تعهد از جانب دولت انتخاب‌کننده به هنگام رسیدگی‌ها و در چارچوب همان قضیه خاص است. اما نه اساسنامه و نه آیین دادرسی دیوان درباره آثار حقوقی اقدامات خارج از اختیار نماینده یا اقدامات مغایر با قوانین بنیادین داخلی دولت مربوطه، مقررهای ندارند. به دلیل صلاحیت نماینده در ایجاد تعهد برای دولت انتخاب‌کننده از یک طرف، و ضرورت پیش‌بینی‌پذیر بودن قانون از طرف دیگر، لازم است که آثار حقوقی اقدامات خارج از اختیار نماینده و امکان احتمالی استناد دولت مربوطه به بی‌اعتباری چنین تعهدی مشخص باشد.

این مقاله نشان داد از آنجا که صلاحیت دیوان در بسیاری از زمینه‌ها، تابع قواعد حاکم بر حقوق معاهدات است، در نتیجه این امکان وجود دارد که از قواعد کنوانسیون وین راجع به حقوق معاهدات در مورد امکان استناد به بی‌اعتباری تعهد اعلام‌شده از سوی نماینده استفاده

pp. 13-73.

1. ICJ Rep, 2012, p. 25, para. 35.

۲. طبق این ماده، دیوان این اجازه را دارد که اعلام کند رسیدگی‌های کتبی و شفاهی در یک قضیه مشترکاً برگزار می‌شود.

شود. اما این کمک فقط باید جنبه روش‌شناسانه (متدولوژیک) داشته باشد و به‌ویژه در پرتو اقتضانات خاص کارکردهای نماینده نزد دیوان به کار رود. اصولاً اختیار نماینده نزد دیوان برای اعلام تعهد، برخلاف نمایندگان دولت‌ها در روند معاهداتی، فقط ناظر به امور ماهوی نیست، بلکه مسائل شکلی یعنی پذیرش صلاحیت دیوان را نیز شامل می‌شود و این موضوع سبب می‌شود تا در بهره‌گیری از قواعد حقوق معاهدات راجع به اقدامات خارج از اختیار نماینده دولت نزد دیوان، زیاده‌روی نشود. از این مهم‌تر آنکه برخلاف اثر آنی رضایت نمایندگان و مقامات دولت‌ها در مورد اعلام رضایت به یک معاهده، اقدام نماینده دولت نزد دیوان اصولاً اثر فوری ندارد. تنها استثنا در این زمینه، زمانی محقق می‌شود که مرحله رسیدگی شفاهی در دیوان در یک جلسه برگزار شده، یا رسیدگی شفاهی و کتبی ترکیب شوند.

مطالعات این مقاله نشان داده است که همچون معاهدات بین‌المللی، دولت مربوطه امکان استناد به بی‌اعتباری تعهد پذیرفته‌شده از سوی نماینده را دارد. اما برخلاف حقوق معاهدات، عنصر زمانی در روند تبدیل اظهارات یک نماینده به یک تعهد لازم‌الاجرا، در تعیین آیین استناد به بی‌اعتباری چنین تعهدی عمیقاً تعیین‌کننده است. از آنجا که اظهارات نماینده یک دولت اثر حقوقی فوری ندارد، در نتیجه در قیاس با حقوق معاهدات، دولت‌ها برای استناد به بی‌اعتباری تعهد اعلام‌شده از سوی یک نماینده، زمان و فضای متفاوتی در اختیار دارند. بنابراین، اگرچه امکان استناد به بی‌اعتباری تعهد اعلام‌شده از سوی نماینده، همچنان یک موضوع استثنایی خواهد بود، اما هیچ ضرورتی وجود ندارد که دولت‌ها از پیش، محدودیت‌های وارد بر حوزه اختیارات نماینده را اعلام کرده باشند، بلکه بسته به مورد، زمان استناد به این بی‌اعتباری می‌تواند تا زمان ورود قضات به شور برای صدور رأی گسترش یابد.



## منابع و مأخذ

### الف) فارسی

#### – کتاب‌ها

۱. کریمی، سیامک، *نظام حقوقی حاکم بر اعمال یکجانبه دولت‌ها در حقوق بین‌الملل*، (تهران: شرکت سهامی انتشار، ۱۳۹۹).
۲. میرعباسی، سید باقر و سادات‌میدانی، سید حسین، *دیوان بین‌المللی دادگستری در تئوری و عمل*، ج ۳، (تهران: نشر جنگل، ۱۳۸۴).

#### – مقاله‌ها

۳. زمانی، قاسم و کوشا، سهیلا، «صلاحیت معوق دیوان بین‌المللی دادگستری با تأکید بر رأی دیوان در اختلاف میان دولت‌های جیبوتی و فرانسه (۲۰۰۸)»، *پژوهش حقوق عمومی*، ش ۳۸ (۱۳۹۱).
۴. عزیزی، ستار و کریمی، سیامک، «آثار الزام‌آور اظهارات نمایندگان دولت‌ها در رسیدگی‌های دیوان بین‌المللی دادگستری»، *تحقیقات حقوقی*، ش ۹۰، (۱۳۹۹).

### ب) خارجی

#### - Books

5. Aust, Anthony, *Modern Treaty Law and Practice*, (Cambridge, Cambridge University Press, 2<sup>nd</sup> Edition, 2007).
6. Corten Olivier & Klein Pierre, *The Vienna Conventions on the Law of Treaties: A Commentary*, (Oxford: Oxford University Press, 2011).
7. Dorr, Oliver & Schmalenbach, Kirsten, *Vienna Convention on the Law of Treaties: A Commentary*, (Heidelberg, Springer, 2012).
8. Eckart, Christian, *Promises of States under International Law*, (Portland, Hart Publishing, 2012).
9. Fitzmaurice, Malgosia & Elias, Olufemi, *Contemporary Issues in*

*the Law of Treaties*, (Utrecht, Eleven International Publishing, 2005).

10. Foakes, Joanne, *The Position of Heads of State and Senior Officials in International Law*, (Oxford, Oxford University Press, 2014).
11. Klabbers, Jan, *The Concept of Treaty in International Law*, (The Hague, Kluwer Law, 1996).
12. Rosenne, Shabtai, *The Law and Practice of the International Court, 1920-2005*, (Leiden, Martinus Nijhoff Publication, 3rd Edition, 2006).
13. Villiger, Mark, (2009), *Commentary on the 1969 Vienna Convention on the Law of Treaties*, (Boston, Brill, 2009)

#### - Articles

14. Berman, Franklin, "Article 42", Zimmermann, Andreas, Tomouschat, Christian, Oellers-Frahm Karim, *The Statute of The International Court of Justice: A commentary*, (Oxford, Oxford University Press, 2006).
15. Csatlós, Erzsébet, "The Legal Regime of Unilateral Act of States", *Miskolc Journal of International Law*, Vol.7(2010).
16. Degan, Vladimir, "Unilateral Act As Source of Particular International Law", *Finnish Yearbook of International Law*, Vol.5 (1994).
17. Gigante, A, "The Effect of Unilateral State Acts in International Law", *New York University Journal of International Law and Politics*, Vol.2 (1969).
18. Lister, Matthew, "The Legitimizing Role of Consent in International Law", *Chicago Journal of International Law*, Vol.11,(2011).
19. Matheson, Michael, "Practical Aspects of the Agent's Role in Cases Before The International Court", *The Law and Practice of International Courts and Tribunal*, Vol.1 (2002).
20. Messenger, Gregory, "The Practice of Litigation at the ICJ: the Role of Counsel in the Development of International Law", Hirsch,

- Moshe, Andrew Lang, *Research Handbook on the Sociology of International Law*, (Massachusetts, Edward Elgar Publishing, 2017).
21. Negri, Stefania, “Equality of Arms – Guiding Light or Empty Shell?”, Bohlander, M. (ed), *International Criminal Justice: A Critical Analysis of Institutions and Procedures*, (London, Cameron, 2007).
22. Pellet, Alain, “The Role of the International Lawyer in International Litigation”, Wickremasinghe, Ch, *The International Lawyer as Practitioner*, (London, British Institute of International and Comparative Law, 2000).
23. Rubin, Alfred, “The International Legal Effects of Unilateral Declarations”, *AJIL*, Vol.71 (1977).
24. Sands, Philippe, “Interaction between Counsel and International Courts and Arbitral Tribunals: Ethical Standards for Counsel”, Wolfrum Rüdiger & Ina Gätzschmann, *International Dispute Settlement: Room for Innovations?*, (London, Springer, 2013).
25. Tassinis, Orfeas Chasapis, “Preliminary Issues Posed by the Doctrine of Forum Prorogatum and the Case of Djibouti v. France”, *International Community Law Review*, Vol.15 (2013).
26. Thirlway, Hugh, “The Law and Procedure of the International Court of Justice 1960–1989: Part Nine”, *BYIL*, Vol.69 (1998).
27. Tomuschat, Christian, “Article 36”, Zimmermann Andreas Tomuschat, Christian, Oellers-Frahm Karim, *The Statute of The International Court of Justice: A commentary*, (Oxford, Oxford University Press, 2006).
28. Waldock, C. H. M, “Forum Prorogatum or Acceptance of a Unilateral Summons to Appear before the International Court”, *International Law Quarterly*, Vol.2 (1948).
29. Woolaver, Hannah, “From Joining to Leaving: Domestic Law’s Role in the International Legal Validity of Treaty Withdrawal”, *EJIL*, Vol.30 (2019).

30. Yee, Sienho, "Forum Prorogatum in the International Court", *German Yearbook of International Law*, Vol.42 (1999).
31. Ziegler, Andreas & Jonathan, Kabre, "The Legitimacy of Private Lawyers Representing States Before International Tribunals: Baetens F, *Legitimacy of Unseen Actors in International Adjudication*, (Cambridge, Cambridge University Press, 2019).

