

## حاکمیت قانون، بررسی قضایی و دیوان جهانی

جفری واتسون

ترجمه حسین شریفی طرازکوهی

چکیده: شورای امنیت سازمان ملل متحد بعد از پایان جنگ سرد دور تازه‌ای از فعالیت‌های خود را آغاز کرده و در مسایل مختلف بین‌المللی نقشی فعال یافته است. در مورد صلاحیت شورای امنیت و حدود آن اختلاف نظر وجود دارد. اما مرجع رسیدگی به چنین اختلافاتی مشخص نیست. از یک سو این سوال مطرح است که آیا شورای امنیت از صلاحیتی نامحدود برخوردار است یا خیر. و اگر پاسخ به این سؤال منفی باشد، این پرسش مطرح می‌شود که چه مرجعی می‌تواند بر عملکرد شورای امنیت نظارت کند و آیا این مرجع، از صلاحیت سیاسی برخوردار است یا حقوقی. منشور ملل متحد صراحتاً به رکن اصلی قضایی‌اش یعنی دیوان بین‌المللی دادگستری اجازه نداده است که اعتبار مصوبات و فعالیت‌های حقوقی شمش قاعده‌ساز سازمان - از جمله شورای امنیت - را تحت بررسی و نظارت قرار دهد. هر چند متن آن می‌تواند سرآغازی برای نظارت دیوان در قبال اعمال حقوقی سایر ارکان ملل متحد باشد، اما به نظر می‌رسد که تفسیر آن در این چهارچوب چندان آسان نیست. حتی اگر دیوان با استناد به مباحثات بین‌المللی، تصمیم رکنی دیگر از سازمان ملل، مثلاً شورای امنیت، را خارج از حدود اختیارات قانونی آن اعلام کند، در مورد اثر حقوقی چنین حکمی اختلاف نظر است. قدرت‌های بزرگ علاقه‌ای به توسعه قدرت دیوان بین‌المللی دادگستری ندارند اما احتمالاً کشورهای جهان سوم نقش بیشتر دیوان به نسبت شورای امنیت را ترجیح می‌دهند. این مقاله اهمیت بررسی مجدد حدود صلاحیت‌ها و اختیارات شورای امنیت سازمان ملل را در شرایطی که سازمان پنجاهمین سالگرد فعالیت خود را پشت سرگذاشته مورد بررسی و تجزیه و تحلیل قرار می‌دهد.

## مقدمه

با پایان جنگ سرد، شورای امنیت سازمان ملل متحد جهش غیر منتظره‌ای پیدا کرده است و دیگر با اعمال حق و توی ابر قدرت‌ها فلج نمی‌شود. شورا دوره [تاریخی] تازه‌ای از فعالیت‌های بی‌سابقه را آغاز کرده است. در قطعنامه‌های صادره در بحران کویت - عراق، اقدامات شورا فراتر از آنچه بود که درست پنج سال پیش می‌توانست بپذیرد. شورا تهاجم به کویت را محکوم، مجازات‌های شدید اقتصادی را بر عراق تحمیل، و سرانجام استفاده از زور را به منظور بیرون راندن نیروهای عراقی از کویت تجویز کرد.<sup>(۱)</sup> اخیراً شورا اعمال مجازات‌های اقتصادی و دیپلماتیک علیه<sup>(۲)</sup> لیبی را تصویب کرد، و نقش فعالی در فرایند صلح کامبوج<sup>(۳)</sup> ایفا نمود و استفاده از زور را به منظور اهداف بشردوستانه در بوسنی هرزگوین مجاز شمرد.<sup>(۴)</sup>

برخی از دولت‌ها بر این عقیده‌اند که فعالیت‌های جدید شورای امنیت بسیار افراطی است، چراکه به حاکمیت دولت لطمه وارد می‌آورد. منشأ این مجادله را می‌توان در طرح شکایت عراق راجع به قطعنامه‌های شورا در جنگ خلیج فارس جستجو کرد.<sup>(۵)</sup> متعاقباً چند دولت درباره قطعنامه‌های شورای امنیت علیه لیبی در خصوص استرداد دو لیبیایی متهم به تروریسم، اظهار داشته‌اند که بر اساس حقوق بین‌الملل نمی‌توان خواهان استرداد شد، و اینکه قوانین کشور لیبی نظیر حقوق بسیاری از دولت‌های دارای حقوق مدون، استرداد اتباع لیبی را منع می‌کند.<sup>(۶)</sup> همان طور که یکی از مقامات سازمان ملل متحد خاطر نشان کرده است «مسأله بحرانی و حاد، در زمانی که سازمان ملل متحد در امور داخلی کشوری دخالت می‌کند، عبارت است از امکان تعارض بین دیپلماسی پیشگیرانه و مسأله حاکمیت ملی».<sup>(۷)</sup>

در بسیاری از نظام‌های حقوقی، یک سازوکار بررسی قضایی، اختلافات ناظر بر قلمرو مقتضی اقدامات قانونی را حل کرده است.<sup>(۸)</sup> با وجود این، منشور ملل متحد صراحتاً به رکن اصلی قضایی اش دیوان بین‌المللی دادگستری (دیوان جهانی) اجازه نداده است که اعتبار مصوبات و فعالیت‌های حقوقی شعب قاعده ساز سازمان را تحت بررسی و نظارت قرار دهد. فصل ۱۴ منشور همچون ماده ۳ قانون اساسی ایالات متحده در این مورد ساکت است. از آنجایی که فرازهایی چند از تاریخ مذاکرات منشور مؤید حذف آگاهانه بررسی و نظارت قضایی می‌باشد،<sup>(۹)</sup> برخی از مفسرین برجسته نتیجه گرفته‌اند که دیوان جهانی فاقد هر گونه اختیار و توانایی در این زمینه است.<sup>(۱۰)</sup>

این نظریه اخیراً با اقامه دعوی نزد دیوان جهانی توسط لیبی به منظور بازداشتن ایالات

متحده از اعمال فشار در استرداد دو لیبیایی متهم به انفجار پرواز شماره ۱۰۳ بان آمریکا ۱۹۸۸ برفراز لاکربی (اسکاتلند) مورد چالش قرار گرفت.<sup>(۱۱)</sup> لیبی مدعی بود که قطعنامه‌های شورای امنیت که امر به استرداد می‌کنند خارج از اختیارات قانونی (ultra vires) شورا هستند (و بر این اساس بی اعتبارند)، زیرا آنها یکی از اصول بنیادی و اساسی حقوق بین الملل را که مطابق آن یک دولت را نمی‌توان مجبور به استرداد اتباعش کرد، نادیده می‌انگارند. در حالی که اکثریت اعضای دیوان درخواست لیبی برای صدور رأی مقدماتی (تأمینی) را رد کردند، تعدادی از قضات موافق و مخالف گرایش و نظریه‌ای را بیان داشتند دال بر این که اعمال شورای امنیت بررسی شود.<sup>(۱۲)</sup> بر این اساس، نظر اکثریت رویارویی اساسی بالقوه بین دو رکن ملل متحد را نفی می‌کرد، اما اظهارات مخالف و موافق، امکان وقوع چنین مواجهه‌ای را در آینده نشان می‌دهد. این مقاله به بررسی این مساله می‌پردازد بر آن است که آیا دیوان جهانی می‌تواند و (یا) باید اعتبار اعمال شورای امنیت و مجمع عمومی را بررسی کند یا خیر. در بخش اول، این مساله تبیین می‌شود که متن و تاریخ مذاکرات منشور ملل متحد برای اعمال حداقل اختیار نظارت قضایی دیوان جهانی ساکت است اما قلمرو و یا اثر مشخص چنین نظارتی را نفی نمی‌کند. در بخش دوم این موضوع مورد بررسی قرار می‌گیرد که دیوان جهانی در عمل و به واقع، به کرات یک اختیار و توانمندی نظارت قضایی را - البته به صورت محترمانه - نسبت به مصوبات شورای امنیت و مجمع عمومی، اعمال داشته است. بخش سوم به بررسی این موضوع می‌پردازد که دیوان جهانی می‌تواند اعتبار مصوبات دیگر ارکان ملل متحد را بدون به مخاطره افکندن مشروعیتشان تحت نظارت داشته باشد و حدود تجدید نظر را در موارد اساسی بررسی کند یا خیر. نهایتاً در بخش چهارم این مساله مورد بحث قرار می‌گیرد که اثر حقوقی حکم دیوان جهانی، اعمال حقوقی دیگر ارکان را که خارج از حدود اختیارات قانونی هستند در برمی‌گیرد. در این بخش بررسی می‌شود که آیا متن و تاریخ مذاکرات منشور ملل متحد مؤید مدل جفرسونی نظارت قضایی است که مطابق آن احکام دیوان تنها طرف‌ها و ارکان ذی‌نفع ملل متحد در قضیه خاص را ملزم می‌کند یا این که از یک نظارت عالی‌تر قضایی حمایت به عمل می‌آورد که براساس آن، تمام دیوان همچنین نسبت به همه طرفین در همه دعاوی بعدی اعمال خواهد شد. این مقاله با بررسی پیامدهای سیاسی نظارت قضایی دیوان جهانی پایان می‌پذیرد.

### منشور ملل متحد اساسنامه دیوان بین‌المللی دادگستری و نظارت قضایی

یک پرسش آغازین این است که آیا منشور ملل متحد و اساسنامه دیوان بین‌المللی دادگستری از هیچ شکلی از نظارت قضایی بین‌المللی حمایت به عمل نمی‌آورند؟ گرچه منشور

و اساسنامه دارای ویژگی اساسی و بنیادی هستند، اما آنها در عین حال معاهداتی هستند که تفسیرشان در شمول اصول حقوق معاهدات قرار می‌گیرد. براساس اصول پذیرفته شده، تفسیر یک معاهده خاص اساساً باید با توجه به متن آن صورت گیرد. ماده ۴۲ مقاوله‌نامه حقوق معاهدات وین صراحتاً در صورتی که متن معاهده متضمن مبانی مبهم یا غامض باشد، رجوع به تاریخ مذاکرات (متون پیش نویس) معاهده را مجاز می‌شمارد. بر این اساس، در این بخش قبل از بررسی تاریخچه مذاکرات ابتدا متن اسناد مربوطه مورد بررسی قرار می‌گیرد.

### متن منشور ملل متحد و اساسنامه دیوان بین‌المللی دادگستری

نه منشور ملل متحد و نه اساسنامه دیوان بین‌المللی دادگستری هیچکدام مستقیماً مسأله نظارت قضایی را مورد توجه قرار نمی‌دهند. فصل ۴ منشور ملل متحد به مجمع عمومی اجازه می‌دهد تا توصیه‌های غیر الزام‌آوری را نسبت به دولت‌های عضو یا شورای امنیت به عمل آورد<sup>(۱۳)</sup> و برخی محدودیت‌ها را نسبت به اختیارات مجمع در ارایه توصیه‌ها مطرح می‌کند،<sup>(۱۴)</sup> اما مشخص نمی‌کند که آیا اعتبار توصیه‌های مجمع می‌تواند تحت نظارت و بررسی دیوان جهانی قرار گیرد یا خیر. فصل پنجم منشور به شورای امنیت این اختیار را می‌دهد که تصمیمات الزام‌آوری نسبت به همه دولت‌ها اتخاذ کند،<sup>(۱۵)</sup> و به این نکته اشاره دارد که در مطابقت با حقوق بین‌الملل<sup>(۱۶)</sup> این اختیار به اهداف و اصول منشور ملل متحد محدود باشد.<sup>(۱۷)</sup> اما در این باره که آیا دیوان جهانی می‌تواند تصمیمات شورای امنیت را جهت تطبیق با این اهداف و اصول منشور تحت نظارت و بررسی قرار دهد یا نه ساکت است. فصل ششم منشور که در قیاس با تصمیمات الزام‌آور متضمن توصیه‌هایی از سوی شورای امنیت و مجمع عمومی به منظور حل و فصل اختلافات است، وظایفی چند را برای دیوان قایل شده است.<sup>(۱۸)</sup> ماده ۲۶ مقرر می‌دارد که در ارایه توصیه‌ها، شورای امنیت باید این مسأله را نیز مورد توجه قرار دهد که اختلافات حقوقی باید به عنوان یک موضوع عمومی به وسیله طرفین اختلاف به دیوان بین‌المللی دادگستری ارجاع شود. مع‌هذا این قاعده آشکارا به مراتب دورتر از یک قدرت بارز و مشخص نظارت قضایی نسبت به توصیه‌های شورای امنیت و مجمع عمومی در باب حل و فصل مسالمت‌آمیز اختلافات قرار می‌گیرد. فصل هفتم منشور که به شورای امنیت در جهت حفظ صلح و امنیت بین‌المللی این اختیار را تفویض می‌کند که توصیه‌های لازم را به عمل آورد یا مبادرت به اقدامات ضروری کند، هیچ اشاره‌ای به ایفای نقش دیوان در نظارت بر قطعنامه‌های شورای امنیت ندارد و به واقع هیچ اشاره‌ای به دیوان نمی‌شود.

تنها بخشی از منشور ملل متحد که دیوان [جهانی] را به تفصیل مورد بررسی قرار می‌دهد، فصل چهاردهم تحت عنوان «دیوان بین‌الملل دادگستری» است. حتی این بخش نیز به صورت اجمالی و در قالب بسیار کلی از دیوان سخن می‌گوید. ماده ۹۲ منشور اعلام می‌دارد که دیوان یک رکن قضایی اساسی ملل متحد است. ماده ۹۳ مقرر می‌دارد که همه دولت‌های عضو منشور ملل متحد خود به خود عضو اساسنامه دیوان نیز هستند. ماده ۹۴ دولت‌های عضو طرف اختلاف در برابر دیوان را ملزم می‌کند تا احکام صادره از سوی دیوان را بپذیرند و به طرف محکوم له اجازه می‌دهد در صورتی که دولت محکوم علیه از اجرای حکم خودداری ورزید از شورای امنیت کمک بطلبد. ماده ۹۵ اجازه می‌دهد که دولت‌ها از دیگر محاکم بین‌المللی برای حل اختلافات بهره گیرند. ماده ۹۶ اجازه می‌دهد که ارکان سیاسی ملل متحد راجع به مسایل مختلف رأی مشورتی درخواست کنند. هیچ ماده‌ای از فصل ۱۴ منشور صراحتاً مسأله نظارت قضایی را مورد توجه قرار نمی‌دهد.

مع هذا اصطلاح رکن اصلی قضایی در ماده ۹۲ ممکن است اختیار نظارت قضایی را تداعی کند و متضمن آن باشد، به ویژه اگر اکثریت دولت‌ها توافق داشته باشند که یک رکن قضایی باید این اختیار را داشته باشد که اعتبار اعمال دیگر ارکان هر حکومت را مورد بررسی و نظارت قرار دهد. بسیاری از دولت‌هایی که منشور را امضا و تصویب کرده‌اند در واقع به یک یا چند رکن قضایی داخلی‌اشان قدرت نظارت قضایی اعطا کرده‌اند.<sup>(۱۹)</sup> بعضی از دولت‌ها نظارت قضایی غیر متمرکز محاکم با صلاحیت عمومی را مجاز دانسته‌اند (همچون ایالات متحده) در حالی که دیگر کشورها نظارت قضایی را به یک یا چند محکمه اساسی متمرکز محول کرده‌اند (همچون فرانسه).<sup>(۲۰)</sup> با وجود این، وقتی که نهاد یا سایر مراکز قانونگذاری آشکارا به محاکم چنین اجازه‌ای نداده باشند، بعید است که آنها نظارت قضایی را اعمال کنند.<sup>(۲۱)</sup> تجربه ایالات متحده احتمالاً استثناء است نه قاعده. لذا بر این اساس ممکن است یک حقوقدان اروپایی در قیاس با یک حقوقدان آمریکایی نسبت به نظریه سکوت منشور دایر بر ممنوعیت اعمال نظارت قضایی تمایل بیشتری داشته باشد، گرچه قریب به یقین می‌توان گفت که اصطلاح «رکن اصلی قضایی»، این موضوع را قاطعانه از طرق مشخصی تعیین نمی‌کند.

دیگر مقررات منشور ملل متحد در این باره که آیا دیوان می‌تواند نظارت قضایی را اعمال کند، رهنمودهای اندکی ارائه می‌دهد. ماده ۱۰۳ منشور ملل متحد (به عنوان بخشی از تفوق بین‌المللی) مقرر می‌دارد که «تعهدات ناشی از منشور بایستی بر تعهدات معاهدات متعارض ترجیح داده شود»، اما هیچ اشاره‌ای در متن قاعده نشده است که این (تفوق) باید تنها به وسیله

دیوان اعمال شود و تحقق یابد. افزون بر آن، این قاعده براساس عباراتی که در آن به کار رفته نسبت به تعهدات دولت‌ها «و» نه نسبت به اعمال ارگان‌های ملل متحد اعمال خواهد شد. بر این اساس، دیوان برخی از اوقات به ماده ۱۰۳ استناد کرده تا به حقوق و تعهدات از قبل موجود قراردادی دسترسی پیدا کند که به وسیله قطعنامه شورای امنیت نادیده انگاشته شده‌اند،<sup>(۲۲)</sup> اما تا کنون اتفاق نیفتاده است که تصریح شود که یک قطعنامه شورای امنیت متعارض با منشور است.

ممکن است استدلال شود که ماده ۱۰۳ به طور ضمنی به دیوان جهانی اجازه داده است که معاهدات متعارض با منشور را بی اعتبار اعلام کند و این که تجویز به نوبه خود متضمن این اختیار و قدرت است که اقدامات مجمع عمومی و شورای امنیت را که خارج از حدود اختیارات قانونی هستند، بی اعتبار اعلام کند. حتی فرض می‌کنیم که دیوان می‌توان اعلام کند که معاهدات بی اعتبار هستند یا هیچ دلیل دیگری وجود ندارد که فرض شود این تنها رکن ملل متحد است که می‌تواند چنین کاری انجام دهد.<sup>(۲۳)</sup> ولو این که دیوان بین‌المللی دادگستری این اختیار اساسی را داشته باشد که اعلام کند معاهدات بی اعتبار هستند، ضرورتاً به این معنا نیست که دیوان در عین حال این اختیار را دارد که اعلام کند قطعنامه‌های شورای امنیت و مجمع عمومی بی اعتبار هستند. نظارت عمودی نسبت به اعمال دولت‌های دارای حاکمیت، ضرورتاً متضمن تفوق افقی نسبت به اعمال ارکان هم‌تراز ملل متحد نیست.<sup>(۲۴)</sup> در نظام ملل متحد که برای پیوستگی جهانی نسبت به اصول مورد توافق حقوق بین‌الملل تلاش می‌شود، به نظر می‌رسد که نظارت اولی مهم باشد. نظارت قضایی ارکان هم عرض ممکن است منجر به نتایج مهمی شود (از بین بردن اختلافات در زمینه حقوق بین‌الملل و حمایت از حقوق دولت‌های کوچک)<sup>(۲۵)</sup> اما برای ایجاد یک نظام بین‌الملل الزام آور نسبت به هر یک از دولت‌ها اساسی و ضروری نیست.

اساسنامه دیوان بین‌المللی دادگستری چیزی بیشتر از منشور درباره نظارت قضایی دیوان نمی‌گوید. ماده ۱۰۱ اساسنامه بر موقعیت دیوان به عنوان رکن اصلی قضایی ملل متحد تأکید می‌ورزد.<sup>(۲۶)</sup> سی ماده باقی مانده فصل یک به مباحثات دیوان اختصاص داده شده است: انتخاب قضات، زمان تصدی، حقوق و مانند آن. فصل دوم تحت عنوان اختیارات و صلاحیت قانونی دیوان دقیقاً به صلاحیت قضایی آن مرتبط است. برای مثال، ماده ۳۴ مقرر می‌دارد که تنها دولت‌ها می‌توانند طرفین دعاوی مطروحه در نزد دیوان باشند، و ماده ۳۶ شرایطی را که دولت‌ها می‌توانند خودشان صلاحیت قضایی دیوان را بپذیرند تشریح می‌کند. اساسنامه هیچ چیزی درباره نظارت قضایی نمی‌گوید.

در مجموع، منشور و اساسنامه صراحتاً دلالت ندارند که آیا دیوان اختیار و توانمندی نظارت قضایی دارد یا خیر و دقیقاً دلالت ندارد که چگونه چنین نظارتی ممکن می‌شود. متون مورد بحث به منظور تجویز رجوع به کارهای مقدماتی (تاریخچه مذاکراتشان) کاملاً مبهم هستند. (۲۷)

### کارهای مقدماتی منشور و اساسنامه

قوی‌ترین استدلال مبنی بر این که دیوان جهانی فاقد اختیار و قدرت نظارت قضایی است از برخی اسناد تاریخ مذاکرات منشور ملل متحد اخذ می‌شود. گفته شده است نظارت قضایی باید ممنوع باشد به این دلیل که پیشنهادات [دولت] بلژیک دال بر پذیرش چنین نظارتی به وسیله سازمان ملل متحد در کنفرانس مربوط به سازمان بین‌الملل در ۱۹۴۵ رد شده بود. (۲۸) این مطلب شایسته بررسی دقیق‌تری است.

### اولین اصلاحیه بلژیک

در طول کنفرانس، بلژیک مکرراً پیشنهاد می‌کرد که دیوان جهانی نقش مهمی در حل و فصل مسالمت آمیز اختلافات ایفا کند. در ۵ فوریه ۱۹۴۵ بلژیک در پیشنهادهايش، ملحوظ در لوایح دامبارتن اکس،<sup>(۲۹)</sup> استدلال کرد که تصمیم شورای امنیت در حل یک اختلاف تنها در صورتی الزام‌آور خواهد بود که طرفین نسبت به درخواست صدور یک رأی مشورتی از دیوان بین‌المللی دادگستری دال بر اینکه آیا تصمیم شورا، حقوق حیاتی و استقلالشان را محفوظ داشته است یا خیر، دارای حق شمرده شوند.<sup>(۳۰)</sup> متعاقباً نماینده بلژیک این پیشنهاد را به یک اصلاحیه پیشنهادی در خصوص فصل مربوط به حل اختلافات در پیش نویس منشور ملل متحد بسط داد. این اصلاحیه (یکی از دو پیشنهاد تفسیری رسمی که به تدریج به وسیله بلژیک توسعه داده شد) مقرر می‌داشت که هر دولت طرف دعوی نزد شورای امنیت باید این حق را داشته باشد که از دیوان بین‌المللی دادگستری استفتا کند که آیا توصیه ارایه شده یا حکم صادره از سوی شورای امنیت، حقوق اساسی اش را نادیده انگاشته یا خیر؟ اگر دیوان بر این عقیده بود که چنین حقوقی نادیده گرفته شده یا این که مورد تهدید قرار گرفته است، به عهده شورا است که یا آن را مجدداً بررسی کند یا اینکه اختلافات را به مجمع عمومی ارجاع دهد.<sup>(۳۱)</sup>

نماینده بلژیک در هفتمین اجلاس کمیته حل و فصل مسالمت آمیز اختلافات<sup>(۳۲)</sup> در ۱۹ مه ۱۹۴۵ با تأکید بر این اصلاحیه، استدلال کرد که اگر قدرت شورای امنیت در توصیه و ارایه راه‌حل‌ها برای اختلافات به معنی تکلیف احتمالی یک دولت به عدول از حقی باشد که براساس

حقوق بین‌الملل موضوعه به عنوان یک حق اساسی به او اعطا شده است، این اصلاحیه ضروری است. (۳۳) هدف این اصلاحیه که توسط نماینده بلژیک چندین بار تکرار شد این بود که به دولت اجازه دهد در صورتی که معتقد باشد که توصیه شورای امنیت یک حق اساسی و بنیادی‌اش را مخدوش ساخته و نقض کرده است، از دیوان جهانی درخواست رأی مشورتی کند. (۳۴) نماینده بلژیک یادآور شد که اصلاحیه مزبور صرفاً مقرر می‌دارد که موضوع بعد از تصمیم دیوان مجدداً به شورای امنیت و مجمع عمومی عودت داده خواهد شد و این امر حکایت از این دارد که اصلاحیه اختیارات شورای امنیت را محدود نمی‌کند، بلکه مبنای قضایی تصمیمات شورای امنیت را تقویت می‌کند. (۳۵)

سه دولت، که بنا بر انتظار از اعضای شورای امنیت هستند (۳۶) نسبت به اصلاحیه بلژیک اعتراض کردند. نماینده اتحاد شوروی (سابق) بر این گمان بود که شورای امنیت باید اعتماد همه اعضای سازمان را به دست آورد و این که به هیچ وجه نباید چنین مسأله‌ای در ذهن نماینده‌ای وجود داشته باشد که شورای امنیت قصد دارد به طریقی به حقوق یک دولت دارای حاکمیت تجاوز کند. (۳۷) به عقیده نماینده شوروی (سابق)، اصلاحیه بلژیک نه تنها شورای امنیت را تضعیف خواهد کرد، بلکه حتی ممکن است شورای امنیت را نزد دیوان به عنوان یک متهم قرار دهد. (۳۸) نماینده ایالات متحده یادآور شد که قبلاً در طرح پیش نویس مقرر گردیده است که شورای امنیت مطابق با اهداف و اصول سازمان و با رعایت اصول عدالت و حقوق بین‌الملل رفتار کند. (۳۹) علاوه بر این لوایح دامبارتن اکس قبلاً به دولت‌ها این اجازه را داده بود که هر موضوعی را که از نظر آنها شایسته طرح در دیوان باشد، به دیوان ارجاع کنند، (۴۰) به این دلایل اصلاحیه غیر ضروری است. فرانسه طرفداری خود را از اصلاحیه بیان داشت اما استدلال می‌کرد که غیر ضروری و غیر لازم است، به ویژه از این جهت که متضمن مسؤولیت‌های پراکنده در سازمان ملل متحد خواهد بود. (۴۱) نماینده فرانسه برای تبیین تفاوت بین توصیه‌ها و تصمیمات شورای امنیت پیشنهاد کرد که کمیته فرعی پیش نویس تلاش کند که بیشترین تضمین‌های ممکن مبنی بر مطابقت اقدامات و وظایف شورای امنیت با اصول عدالت و حقوق بین‌الملل را به عمل آورد. (۴۲)

یک دولت در حمایت از پیشنهاد نماینده بلژیک سخن گفت: نماینده دولت کلمبیا یعنی دولتی که انتظار نمی‌رفت عضو شورای امنیت شود، استدلال کرد که اعتماد شورای امنیت نباید از اعتماد دیوان بین‌المللی دادگستری جدا باشد. (۴۳) نماینده کلمبیا با یادآوری این که لوایح دامبارتن اکس مقرر داشته است که اختلاف قابل رسیدگی باید رسماً به دیوان ارجاع شود، اعلام

کرد که هیچ مسأله‌ای حقوقی‌تر از این مسأله که ناظر بر حقوق اساسی یک دولت است وجود ندارد. (۴۴)

سه روز بعد در اجلاسیه نهایی مربوط به پیشنهاد بلژیک، سه دولت دیگر علیه اصلاحیه اظهار نظر کردند. نماینده بریتانیای کبیر (دیگر عضو آتی دایم شورای امنیت) استدلال کرد که اصلاحیه دیوان را درگیر مسایل سیاسی خواهد کرد نه حقوقی. (۴۵) به نظر نماینده بریتانیا این اصلاحیه همچنين منجر به گذشت زمانی خواهد شد که شاید به نفع اندیشه تجاوزکارانه یک دولت باشد. (۴۶) سرانجام نماینده بریتانیا با لازم تلقی کردن اعتماد به شورای امنیت یادآور شد که اکثریت اعضای شورای مزبور از دولت‌های کوچک هستند. (۴۷) نماینده آفریقای جنوبی که با این نکته اخیر موافق بود اضافه کرد که می‌توان فرض کرد تصمیماتی که بیانگر توافق میان قدرت‌های بزرگ است، منطقی به نظر می‌رسد، به این جهت که به واسطه [اقبال] افکار عمومی و نیز سایر دولت‌هایی که روابط نزدیک و خاصی (با دولت‌های بزرگ) دارند مؤثر واقع خواهند شد. (۴۸)

سرانجام نماینده بلژیک این پرسش را طرح کرد که آیا قدرت و اختیار شورای امنیت در ادامه توصیه جهت حل و فصل اختلافات، نسبت به دولت‌های طرف اختلاف لازم الاجرا است یا این که صرفاً جنبه ارشادی خواهد داشت. نماینده دولت بلژیک با اطلاع از این که قدرت شورای امنیت تنها واجد خصیصه مشورتی خواهد بود، اصلاحیه را پس گرفت. از آنجا که هم اکنون دقیقاً آشکار شده که ارایه یک توصیه از سوی شورای امنیت (آنچه اینک فصل ۶ منشور است) فاقد آثار اجباری است، (۴۹) پس گرفتن پیشنهاد بلژیک به سختی می‌تواند به عنوان معیاری که از نظر تدوین کنندگان منشور نظارت قضایی غیر قابل قبول بوده است تفسیر شود، بلکه در عوض [این عمل] به سادگی منعکس کننده تشخیص بلژیک است مبنی بر این که نظارت قضایی بر توصیه‌های شورای امنیت - که براساس آنچه هم‌اکنون مطابق فصل ششم منشور صورت می‌گیرد - غیر ضروری است چرا که این توصیه‌ها به هیچ وجه الزام آور نخواهد بود. (۵۰)

پس گرفتن این پیشنهاد هیچ ارتباطی با قابلیت نظارت قضایی بر تصمیمات شورای امنیت، نظیر آن مواردی که متعاقباً در فصل هفتم منشور درج شده، ندارد.

اگرچه برخی از تفاسیر و برداشت‌های مخالف دولت‌ها نسبت به اصلاحیه دولت بلژیک ممکن است مخالفت وسیعی را نسبت به افزایش قدرت دیوان منعکس سازد، [اما] هیچ دولتی تا آن حد پیش نرفت که پیشنهاد کند دیوان باید همیشه تأیید کننده اعمال شورای امنیت باشد،

حتی نسبت به آن اعمالی که اساساً خارج از حدود اختیارات قانونی آن هستند. به واقع منعاقباً نمایندگان در کنفرانس ملل متحد سریعاً آشکار ساختند که هیچ یک از ارکان ملل متحد از جمله دیوان جهانی یا شورای امنیت ملزم نیست که تصمیم دیگر ارکان را که به طور کلی قابل قبول نباشد، اجرا کند.

### دومین اصلاحیه بلژیک

متعاقباً بلژیک در تاریخ ۲۹ مه ۱۹۴۵ اصلاحیه دیگری ارایه داد. بلژیک استدلال کرد که کمیته مسایل حقوقی، بخشی از کمیسیون مربوط به سازمان قضایی باید یک رکن مناسب تفسیری را برای بخش‌هایی از منشور تعیین کند.<sup>(۵۱)</sup> در طول مذاکرات برخی از نمایندگان پیشنهاد کردند مجمع عمومی آن رکن مناسب باشد،<sup>(۵۲)</sup> نمایندگانی که دیوان را ترجیح می‌دادند استدلال می‌کردند که دیوان بی‌طرفانه تصمیم خواهد گرفت و وحدت رویه قضایی را تقویت خواهد کرد.<sup>(۵۳)</sup> با وجود این، برخی برای حل تعارضات ناظر بر تفسیر مدافع یک کنفرانس مشترک یا کمیته کارشناسی ویژه بودند،<sup>(۵۴)</sup> و برخی از دولت‌ها بر این اندیشه بودند که تفسیر باید به ارکانی واگذار شود که بیشترین نفع را داشته باشد.<sup>(۵۵)</sup> نهایتاً برخی از دولت‌ها استدلال می‌کردند که ضرورتی ندارد در این خصوص مقرراتی در منشور لحاظ شود، چرا که رویه و عملکرد روش تفسیر را معین خواهد ساخت.<sup>(۵۶)</sup> گفته شد که فقدان یک رویه رسمی منجر به انعطاف پذیری خواهد شد.<sup>(۵۷)</sup> پیشنهاد بلژیک موفقیتی کسب نکرد و کمیته مآلاً تصمیم گرفت پیشنهاد بلژیک دال بر تفسیر دیوان در مورد اختلافات ناظر بر منشور بین ارکان ملل متحد را به عنوان یک رویه رسمی رد کند.<sup>(۵۸)</sup> در عوض، کمیته بر آن شد که دولت‌های عضو باید در تسلیم دعاوی به دیوان آزاد باشند و این که دو رکن طرف اختلاف می‌توانند از این دیوان درخواست رأی مشورتی کنند یا به یک کنفرانس مشترک توسل جویند.<sup>(۵۹)</sup> کمیته فرعی که گزارش را تنظیم کرد این مطلب را اجتناب ناپذیر تلقی کرد که هر رکنی بخش‌هایی از منشور را آن گونه که بنا بر وظایفش قابلیت اعمال دارند تفسیر کند و اعلام داشت درج ماده‌ای در این خصوص در منشور فاقد ضرورت است.<sup>(۶۰)</sup> در ادامه گزارش آمده بود: «براساس رویه معمول حکومت‌های داخلی، تعیین نهایی چنین مسأله‌ای می‌تواند به عالی‌ترین محکمه برخی مراجع ملی ارایه شود. مع‌هذا به نظر می‌رسد ماهیت سازمان و کارکرد آن مقتضی درج چنین قاعده‌ای با این خصوصیت در منشور باشد.»<sup>(۶۱)</sup> بدون تشریح این نکته، گزارش مزبور ارکان ملل متحد را تشویق می‌کرد که

اختلافات را در نزد دیوان طرح کنند و استفاده از کمیته ویژه یا کنفرانس مشترک برای حل اختلافات ناظر بر تفسیر را تأیید و تصدیق می‌کرد.<sup>(۶۲)</sup> گزارش نتیجه گرفت در صورتی که تفسیر به عمل آمده توسط هر رکن یا کمیته به طور کلی قابل پذیرش نباشد، الزام آور نخواهد بود.<sup>(۶۳)</sup>

ضعف اولین گزارش پیشنهادی بلژیک این است که تهیه کنندگان آن نخواستند منشور نظارت قضایی را به عنوان یک رویه رسمی تجویز کنند. اما گزارش در باب تفسیر روی هم رفته نظارت قضایی را رد نکرد، بلکه بر این نظر بود که اگر رکنی تفسیری را ارایه داد که به طور کلی قابل پذیرش نبود، فاقد اثر باشد.<sup>(۶۴)</sup> صریحاً این بیان متضمن این معنا است که دیوان مکلف نیست به تصمیماتی از شورای امنیت که براساس یک تفسیر عموماً غیر قابل قبول از منشور اتخاذ گردیده باشد، ترتیب اثر بدهد و بنابراین چنین تصمیماتی الزام آور نخواهند بود. به علاوه گزارش آشکارا بیان می‌داشت که ممکن است از دیوان خواسته شود که اختلافات ناظر بر تفسیر را حل کند و تلویحاً عنوان داشت که حکم دیوان حداقل در اختلافات خاص، در ارتباط با طرفین دعوی قطعی است.<sup>(۶۵)</sup> گزارش مزبور عنوان می‌کرد که هر رکن ملل متحده منشور را در جریان امور روزانه اش تفسیر خواهد کرد و این که تفسیر اختلافات ممکن است برخی از اوقات نه تنها به وسیله دیوان، بلکه همچنین از طریق کمیته‌های خاص و کنفرانس‌های مشترک حل و فصل شود.<sup>(۶۶)</sup> اما چنین ترتیبی شدیداً با نظارت قضایی ناسازگار است. برخی از دولت‌ها از جمله ایالات متحده دارای نظامی غیر متمرکز در باب تحولات اساسی و تفسیر هستند که در آن مجموعه‌ای از نهادهای حقوقی (محاکم قضایی مجالس قانونگذاری و مراجع اجرایی) می‌توانند قانون اساسی را تفسیر کنند.

مسئله مشکل‌تر این است که گزارش کنفرانس در خصوص تفسیر، آموزه تفوق و برتری قضایی، را (آموزه‌ای که بنا بر آن، آرای دیوان جهانی در چهارچوب منشور نسبت به همه دولت‌ها و ارکان‌های منشور ملل متحد در قضایای بعدی لازم‌الاجرا هستند) رد می‌کرد. قابل تصور است که تفسیر دیوان جهانی از منشور در یک اختلاف می‌تواند تنها نسبت به طرفین، از جمله ارکان مربوط و صرفاً در آن موضوع خاص لازم‌الاجرا باشد.

بخش نهایی گزارش کنفرانس شایسته توجه است. با عطف به این نکته که دیوان و دیگر ارکان می‌توانند تفاسیر نهایی را که به طور کلی غیر قابل قبول هستند نادیده انگارند، تهیه کنندگان به طور ضمنی یک معیار کلی نظارت را در موارد اساسی و بنیادی پذیرفتند. (به واقع) این معیار نظارت کاملاً مؤدبانه است گزارش صراحتاً توضیح نداده که چگونه دیوان یا سایر ارکان

می‌توانند مشخص کنند که تفسیر یک رکن منشور عموماً قابل قبول نخواهد بود. این عبارت متضمن این معنا است که حداقل اکثریتی از دولت‌ها یا شاید اکثریتی از ارکان ملل متحد یا حقوق‌دانان بین‌المللی بایستی تفسیر را رد کنند تا فاقد اثر قانونی تلقی شود.

همان طور که در بخش آتی گفته می‌شود خود دیوان نیز در عین حال یک معیار نظارتی محترمانه‌ارایه داده است اما معیاری که تا حدی بر یک فرمول متفاوت مبتنی است: این فرض که اعمال حقوقی و تفسیرهای سایر ارکان معتبر هستند. به طور خلاصه متن و تاریخ مذاکرات اسناد مختلف، همه اشکال تجدید نظر و نظارت قضایی را تبیین نمی‌کند. در عوض [از بررسی آنها] استنباط می‌شود که هر رکن ملل متحد از جمله دیوان باید یک تفسیر عموماً غیر قابل پذیرش منشور را که توسط دیگر ارکان ارایه گردیده، نادیده انگارد. در بخش آتی تکامل اندیشه خود دیوان در مورد نظارت قضایی بررسی می‌شود.

### توسعه نظارت قضایی در عملکرد دیوان جهانی

همان گونه که مشاهده کردیم، متن منشور ملل متحد مستقیماً این مسأله را که آیا دیوان می‌تواند قطعنامه‌های ارگان‌های هم‌عرض ملل متحد را باطل سازد، مورد توجه قرار نداده است. اقدامات مقدماتی منشور مؤید این معنا است که تهیه‌کنندگان منشور تمایل داشته‌اند که از اعطای اختیارات نظارت قضایی به دیوان بین‌المللی دادگستری خودداری ورزند. اما حقوق معاهدات مراجعه دقیق‌تر به متن و کارهای مقدماتی معاهده‌ای نظیر منشور ملل متحد را تجویز می‌کند. ماده ۳۱ (۳) قانون حقوق معاهدات وین مقرر می‌دارد که در مقام تفسیر باید هر گونه رویه بعدی در اجرای معاهده که مؤید توافق طرف‌های عهدنامه در خصوص تفسیر آن باشد، مورد تفسیر قرار گیرد. به نظر می‌رسد که اعمال واقعی نظارت قضایی بوسیله دیوان جهانی این بخش از رویه بعدی را تشکیل می‌دهد. به واقع ممکن است دولت‌ها خودشان رویه متعاقب را از طریق سکوت واحد و یکپارچه در قبال اعمال نظارت قضایی دو فاکتوری دیوان ایجاد کرده باشند.

دیوان در سه دعوی مهم متعرض مسأله نظارت قضایی شده است که در ذیل بررسی خواهد شد.

### دعوی مخارج خاص

در اواخر سال ۱۹۶۱، مجمع عمومی درخواست یک رأی مشورتی از دیوان کرد که آیا

دولت‌های عضو برای مخارج مربوط به اقدامات سازمان ملل متحد در کنگو در سال‌های ۱۹۶۱-۱۹۶۰ و دهه ۱۹۵۰ در خاورمیانه، مسؤولیتی دارند یا خیر.<sup>(۶۷)</sup> ماده ۱۷ (۲) منشور ملل متحد مقرر می‌دارد که «مخارج سازمان برحسب تسهیم مقرر از طرف مجمع عمومی بر عهده اعضا خواهد بود». مسأله حقوقی مطرح شده توسط دیوان این بود که آیا مخارج اقدامات انجام شده در خاورمیانه و کنگو مخارج سازمان در معنای ماده ۱۷ (۲) هست یا خیر.<sup>(۶۸)</sup> دیوان در اظهار نظرش یادآور شد که مجمع اصلاحیه و پیشنهاد فرانسه ناظر بر راه حل درخواست یک رأی مشورتی را رد کرده است. اصلاحیه مزبور از دیوان در خواست می‌کرد که تصمیم بگیرد آیا هزینه‌ها مطابق مقررات منشور معنی شده‌اند - یعنی این که مجمع و شورای امنیت خارج از حدود اختیارات قانونی عمل کرده‌اند - و تنها بعد از آن باید مورد بررسی قرار گیرد که آیا مخارج ملل متحد در شمول تعریف ماده ۱۷ (۲) بوده است یا خیر.<sup>(۶۹)</sup> دیوان بیان داشت که رد پیشنهاد فرانسه مانع از آن نمی‌شود که دیوان را از بررسی تعیین تطابق هزینه‌ها با منشور باز دارد (در صورتی که دیوان چنین بررسی را مناسب و مقتضی تشخیص دهد).<sup>(۷۰)</sup> دیوان اضافه کرده است که جهت بررسی همه اطلاعات و سوابق قابل دسترسی به منظور ارایه یک نظر مشورتی در باب مسأله‌ای که به دیوان ارجاع شده باید آزادی کامل داشته باشد.<sup>(۷۱)</sup> اساساً دیوان، علی‌رغم این که مجمع ظاهراً بر این گمان بود که دیوان چنین کاری را انجام ندهد، بر قدرت تجدید نظر [نظارت] قضایی تأکید کرده است.

دیوان در بیان این اقتدار، آن را مبهم باقی گذاشت و در تأیید قطعنامه‌های مورد نظر شورا و مجمع اظهار داشت که: «در نظام‌های حقوقی دولت‌ها برای مشروعیت بخشیدن به مصوبات دولتی اغلب برخی رویه‌ها وجود دارد، اما هیچ رویه مشابه و قابل مقایسه‌ای در ساختار ملل متحد یافت نمی‌شود. پیشنهاد‌های ارایه شده در جریان تهیه منشور برای درج اختیار تام دیوان بین‌المللی دادگستری ناظر بر تفسیر منشور پذیرفته نشده بود. این عقیده وجود داشت که دیوان در فرایند تفسیر یک نظریه مشورتی دارد. بنابراین همان طور که در سال ۱۹۴۵ پیش بینی گردید: «هر ارگان باید در مرحله اول، صلاحیت خودش را تعیین کند.»<sup>(۷۲)</sup>

این اظهار نظر تا حدی به عنوان دلیل و شاهی بر این که دیوان عقیده دارد که فاقد اختیار صلاحیت قضایی است ذکر می‌شود.<sup>(۷۳)</sup> چنین استنباط معشوشی از عبارت مزبور جایز نیست. دیوان احتمال داشتن اختیار تفسیر منشور را نفی نکرده است، تنها اظهار داشته که اختیار مطلق انجام چنین کاری را ندارد. به عبارت دیگر، این امکان را باقی گذاشته که تفسیرش ممکن است تنها نسبت به طرفین قضیه‌ای که در برابر دیوان طرح کرده‌اند الزام آور باشد، درست همان گونه که

تصمیماتش در دعاوی ترافیعی آنها نسبت به طرفین آن الزام آور است.<sup>(۷۴)</sup> اگر هر رکن بایستی در بادی امر صلاحیتش را در اولین مرحله تعیین کند، منطقی به نظر می‌رسد که ارکان بتوانند بعد از این که یک رکن سیاسی ابتدائاً عنوان کند که صلاحیت انجام عملی را داراست، مسایل صلاحیتی را طرح کنند. افزون بر آن، دیوان اظهار داشته است که این یک نظر مشورتی است که بنا بر آن، تصمیم دیوان اعم از این که اساسی باشد یا نه، الزام اندکی دارد یا این که هیچ الزامی ندارد.<sup>(۷۵)</sup> دیوان قرائن دیگری را ارایه داد که می‌توان [مطابق آنها] قدرت نظامی قضایی را مورد توجه قرار داد. به ویژه این که به نظر دیوان وقتی که سازمان ملل تصمیمی را اتخاذ می‌کند که برای تحقق و انجام یکی از اهداف ملل متحد ضروری است، چنین فرض می‌شود که اعمال مربوطه نباید خارج از حدود و اختیارات قانونی باشند.<sup>(۷۶)</sup> فرضیه‌ای که مطمئناً می‌تواند چیره شود. زبان و سیاق عبارات دیوان مؤید این معنا است که چنین فرضیه‌ای می‌تواند نسبت به عملی اعمال شود که برای انجام یکی از اهداف منشور ملل متحد مناسب نیست، یعنی عملی که اساساً خلاف است.<sup>(۷۷)</sup> دیوان تلویحاً مفروض دانسته که ممکن است تأثیر چنین عملی انکار شود. در این زمینه، دیوان به تدریج معیار نظارت خود را برای موارد اساسی مقرر داشت. دیوان بدون تشریح دلایل خود تعبیر «عموماً غیر قابل پذیرش» کارهای مقدماتی را به زبان حقوقی آشناتر برای حقوقدانان تغییر شکل داد. توصیف و تشریح موجه از رد و نفی معیار پذیرش دیوان می‌تواند این باشد که آن عمل پس از یک نزاع سیاسی عمومی انعکاس یافت، در حالی که یک معیار متناسب «استنباط» بیشتر با نقش دیوان به عنوان یک رکن سیاسی - قضایی ملل متحد هماهنگی دارد. با هر مبنایی، «فرض اعتبار» نیروی حیاتی‌اش را به عنوان معیار نظارت دیوان محفوظ نگاه داشته است.

در نظرات شخصی چند تن از قضات آمده است که در باب «نظارت قضایی» دیوان اختیاراتی چند را احراز کرده است. برای مثال در مورد «فرض اعتبار» قاضی مورلی در توضیح نظر موافق شخصی خود استدلال کرد که ضروری است اعتبار قطعنامه‌هایی که نیروهای اضطرابی «خاورمیانه» ایجاد می‌کند همچون قطعنامه‌هایی که اقداماتی را در کنگو مجاز می‌داند بررسی شود.<sup>(۷۸)</sup> به نظر او این قضیه مسأله‌ای را ایجاد کرده است که به مراتب ظریف‌تر از مسأله اعتبار اعمال ملل متحد است و به نظر او نمی‌تواند نادیده انگاشته شود.<sup>(۷۹)</sup> قاضی مورلی استدلال می‌کرد که از آنجا که تأثیر اعمال حقوقی ارکان سیاسی چیزی نخواهد بود جز این که ابهام دایمی آنها آشکار شود، قدرت نظارت دیوان باید قدرت ظریفی باشد.<sup>(۸۰)</sup> معیار نظرات پیشنهادی وی بسیار محترمانه بود: «تنها در موارد بسیار ویژه است که عمل سازمان را می‌توان

بی اعتبار و در نهایت مطلقاً باطل تلقی کرد، برای نمونه احتمال دارد که قطعنامه‌ای وجود داشته باشد که اکثریت [آرا] را کسب نکرده یا قطعنامه‌ای که از سوی یک «مرجع اقتدار» باطل باشد» (به ویژه قطعنامه‌ای که بنابر تعریف با اهداف سازمان مطابقت ندارد).<sup>(۸۱)</sup>

خلاصه این که دیوان در سال ۱۹۶۲، علی الظاهر یک قدرت محدود نظارت قضایی را برای خودش مورد توجه قرار داد. اما ترجیحاً معیار ضمنی پیشنهاد شده به وسیله تهیه‌کنندگان منشور را که عمل یک رکن در صورتی که از قابلیت پذیرش عمومی برخوردار نباشد، پذیرفت. دیوان یک معیار حقوقی تر (فرض اعتبار) را تأیید کرد. برخوردهای دمدمی مزاج گونه در باره قدرت و توانایی دیوان در خصوص اعمال نظارت قضایی، یک دهه بعد در قضیه نامیبیا مجدداً تکرار شد.

### قضیه نامیبیا

متعاقب جنگ جهانی اول، جامعه ملل به آفریقای جنوبی اجازه داد که نامیبیا را که در آن زمان به عنوان آفریقای جنوبی غربی شناخته می شد تحت قیمومت خود در آورد. نظیر هر مقام سرپرستی، آفریقای جنوبی به نام مردم آفریقای جنوب غربی اقدام می کرد تا رشد و توسعه شان را ارتقا بخشد و مطابق با مسؤولیت مقدس (sacred trust) که به وسیله نظام بین الملل اعطا شده رفتار کند.<sup>(۸۲)</sup> جامعه ملل بعد از جنگ جهانی دوم از هم پاشید، اما آفریقای جنوبی به حضورش در آفریقای جنوب غربی ادامه داد و یک نظام آپارتاید را در آنجا حاکم کرد. آفریقای جنوبی نظام مزبور را با این استدلال مورد دفاع قرار می داد که از آنجا که جامعه ملل منحل گردیده آن دولت دیگر مکلف به رعایت شرایط محوله ناظر بر سرپرستی نیست.<sup>(۸۳)</sup> با وجود این، در سال ۱۹۵۰ دیوان جهانی بر این اعتقاد بود که مسؤولیت‌های سرپرستی ناشی از قیمومت به عنوان بخشی از نظام سرپرستی سازمان ملل باقی است و سیاست تبعیض نژادی آفریقای جنوبی در آفریقای جنوب غربی ناقض این مسؤولیت‌ها است.<sup>(۸۴)</sup>

مع هذا، با تداوم سیاست تبعیض نژادی آفریقای جنوبی در آفریقای جنوب غربی، مجمع عمومی پیشقدم شد و در سال ۱۹۶۶ اعلام داشت: «آفریقای جنوبی، نظام سرپرستی را نقض کرده است؛ بر این اساس نظام سرپرستی منتفی شده و آفریقای جنوبی دیگر حق اداره آن سرزمین را ندارد.»<sup>(۸۵)</sup> شورای امنیت با تأسی جستن از مجمع عمومی اعلام می کند که تداوم حضور آفریقای جنوبی در آفریقای جنوب غربی، غیر قانونی است و می پذیرد که مجمع عمومی مسؤولیت آن سرزمین را عهده دار خواهد شد و از آفریقای جنوبی نیز می خواهد که از

آن سرزمین عقب نشینی کند.<sup>(۸۶)</sup> هنگامی که آفریقای جنوبی از خروج خودداری ورزید، شورای امنیت از دیوان بین‌المللی دادگستری درباره نتایج حقوقی تداوم حضور آفریقای جنوبی در آفریقای جنوب غربی، که هم اکنون به عنوان نامیبیا شناسایی می‌شود، درخواست رأی مشورتی کرد.<sup>(۸۷)</sup> دیوان در نظریه‌اش به طور مجزا هم اعتبار قطعنامه‌های مجمع عمومی و هم اعتبار قطعنامه‌های شورای امنیت را مورد بررسی قرار داد. دیوان استدلال آفریقای جنوبی دال بر این که قطعنامه‌های شورای امنیت که خواستار رأی مشورتی هستند، به این دلیل که دو عضو دائم شورای امنیت رأی ممتنع داده‌اند و بر این اساس از زمره اتفاق آرا مورد نظر منشور نیستند و در نتیجه باطلند رد کرد.<sup>(۸۸)</sup> دیوان با تکرار اظهارات سابقش مبنی بر این که قطعنامه‌های ارکان ملل متحد شایسته فرض اعتبار هستند، پذیرفت که رویه عمومی شورا ناظر بر رأی ممتنع به عنوان یک رأی موافق تلقی شده و بر این اساس قطعنامه مزبور به نحو معتبری پذیرفته شده است.<sup>(۸۹)</sup> دیوان در عین حال این فرض‌ها را که قطعنامه به این دلیل باطل است که آفریقای جنوبی به مشارکت در مذاکرات دعوت نشده و یا به جهت این که طرف‌های اختلاف از رأی دادن خودداری ورزیده‌اند، رد کرد.<sup>(۹۰)</sup>

دیوان با توجه به صلاحیتش به نحو شایسته‌ای استدلال ارایه شده توسط آفریقای جنوبی مبنی بر این که آن کشور بعد از جنگ جهانی دوم<sup>(۹۱)</sup> به نظام سرپرستی الزامی ندارد و استدلال بعدی آفریقای جنوبی دال بر این که بدان جهت که نامیبیا را تسخیر و فتح کرده است نسبت به اداره آن کشور یک حق مستمر دارد و حاکمیت آن سرزمین را به واسطه اشغال طولانی به دست آورده و به واقع اعتماد مقدس را که بر اساس نظام سرپرستی ایجاد شده، تعقیب کرده و به ساکنین و جمعیت سرزمین نامیبیا احسان کرده،<sup>(۹۲)</sup> تشریح و تبیین کرد. دیوان پس از آن یادآور شد که مجمع عمومی و شورای امنیت با صدور قطعنامه‌هایی همه این استدلال‌ها را رد کرده‌اند.<sup>(۹۳)</sup> دیوان اظهار داشت که هم فرانسه و هم آفریقای جنوبی استدلال کرده‌اند که مجمع عمومی در پذیرش قطعنامه‌اش به منظور پایان بخشیدن به قیمومت نامیبیا و اعلام حضور غیر قانونی آفریقای جنوبی، خارج از حدود اختیارات خود عمل کرده است.<sup>(۹۴)</sup> این استدلال همچنین مسأله اعتبار قطعنامه مربوط به شورای امنیت را مطرح می‌سازد.<sup>(۹۵)</sup> دیوان با بیانش در قضیه ماریبوری در برابر مدیسون تصمیم گرفت که اعتبار قطعنامه‌های مبهم را مورد بررسی قرار دهد: «بدون شک دیوان دارای اختیاراتی در باب نظارت قضایی یا بررسی و استیناف تصمیماتی که بوسیله ارکان ذی‌نفع ملل متحد اتخاذ شده، نیست؛ مسأله اعتبار یا مطابقت قطعنامه ۲۱۴۵ مجمع عمومی یا قطعنامه‌های مربوط به شورای امنیت با منشور، مورد نظر و درخواست رأی

مشورتی نبوده است. مع هذا دیوان در اعمال و وظیفه قضایی خود در راستای بررسی اعتراضاتی که در نزد این رکن اقامه گردیده قبل از این که تعیین کند که چه نتایج حقوقی از قطعنامه‌های مزبور ناشی می‌شود، به این موضوعات رسیدگی خواهد کرد.»<sup>(۹۶)</sup>

دیوان در این مقام که به طور ضمنی اعتبار حقوقی مورد نظر را بررسی می‌کند، بر این عقیده بود که مجمع عمومی در واقع این اختیار را دارد تا به نظام قیمومت پایان بخشد<sup>(۹۷)</sup> و با اعلام این که حضور آفریقای جنوبی غیر قانونی است،<sup>(۹۸)</sup> از حدود اختیاراتش تجاوز نکرده است. دیوان همچنین بر این عقیده بود که حتی اگر که مجمع عمومی اختیار اتخاذ تصمیمات الزام آور را نداشته باشد،<sup>(۹۹)</sup> می‌تواند قطعنامه‌هایی را صادر و توصیه‌هایی را ارایه کند یا طرح‌های مؤثری داشته باشد، نظیر قطعنامه‌هایی که اعلام می‌کند آفریقای جنوبی به واسطه انتقال یا تصرف طولانی هیچ‌گونه حقی در اداره نامیبیا ندارد.<sup>(۱۰۰)</sup> سرانجام دیوان پذیرفت که قطعنامه‌های شورای امنیت تأیید و تصدیق می‌کنند که اعمال حقوقی مجمع عمومی مطابق منشور ملل متحد هستند.<sup>(۱۰۱)</sup> دیوان با این نتیجه‌گیری که رفتار آفریقای جنوبی مطابق قطعنامه‌های شورای امنیت نیست، یادآور می‌شود که قطعنامه‌های شورا برای سایر دولت‌ها نیز الزام آور است و بر این اساس لازم است از شناسایی آفریقای جنوبی خودداری ورزند.<sup>(۱۰۲)</sup> در صدور این رأی دیوان، صریحاً و به وضوح اعتبار اعمال حقوقی دیگر ارکان ملل متحد را مورد توجه قرار داده است، رویه‌ای که با نظریه عدم اختیار نظارت دیوان [بین‌الملل دادگستری] در تعارض است.

چندین قاضی موافق صریح‌تر از اکثریت استدلال می‌کردند که دیوان نه تنها حق نظارت بر اعمال حقوقی مورد نظر را دارد بلکه در این زمینه دارای مسؤولیت نیز هست. برای مثال قاضی پترن (Petren) اعلام داشت: «مادامی که اعتبار قطعنامه‌هایی که بر قطعنامه ۲۷۶-۱۹۷ اتکا دارند، محرز و محقق نشده باشد، برای دیوان آشکارا غیر ممکن است که نتایج حقوقی آنها را اعلام کند»، و یادآور شد که به نظر او اکثریت باید خودشان این نکته را دقیق‌تر و متقن‌تر بیان کرده باشند.<sup>(۱۰۳)</sup> به همین ترتیب، قاضی اونیاما (Onyeama) استدلال کرد که دیوان نمی‌تواند نتایج حقوقی قطعنامه‌ها را مشخص کند مگر این که ابتدائاً اعتبار آنها را مورد رسیدگی قرار دهد و این که در واقع دیوان قابلیت و توانایی انجام چنین کاری را داراست، مگر این که خلاف آن در درخواست رأی مشورتی لحاظ شده باشد.<sup>(۱۰۴)</sup> قاضی دیلارد (Dillard) در عین حال استدلال می‌کرد که دیوان انتخاب نکرده، بلکه ابتدائاً اعتبار قطعنامه‌هایی را که بررسی نتایج حقوقی‌اشان درخواست گردیده، مورد رسیدگی قرار داده است. وی نقطه نظراتش را با جسارت عجیبی مو

تأکید قرار داد: «این پیشنهاد به عنوان یک موضوع سیاسی نمی‌تواند گستاخانه باشد [زیرا] در دراز مدت به نفع ملل متحد نیست که هنگامی که از دیوان درباره تعیین مسایلی که با اعتبار قطعنامه‌های رابطه دارد، درخواست [رای] می‌شود در خصوص ارزیابی قطعنامه خویش اکره نشان دهد.»<sup>(۱۰۵)</sup>

قاضی دوکاسترو (de Castro) (موافق) اظهار داشت که دیوان به عنوان یک رکن حقوقی با قطعنامه‌ای که آشکارا باطل و با قواعد و مقررات منشور یا با اصول حقوق بین‌الملل متعارض است، نمی‌تواند هماهنگ باشد.<sup>(۱۰۶)</sup> سرانجام قاضی فیتز موریس (Fitzmaurice) (مخالف) مستقیماً اعتبار قطعنامه‌های مجمع و شورا را به عنوان امری فراتر از صلاحیت آن رکن (دیوان) مورد حمله قرار داد<sup>(۱۰۷)</sup> و اظهار داشت که دیوان حق دارد فروشی را که در نظریه مشورتی لحاظ شده مورد بررسی و ارزیابی قرار دهد.<sup>(۱۰۸)</sup>

با وجود این، آخرین قاضی موافق، با آموزه نظارت قضایی مخالفت کرد. قاضی نیروو (Nervo) در نظریه شخصی‌اش اظهار داشت که «دیوان بایستی اعتبار اعمال مجمع و شورا را مفروض دارد» و این که «دیوان نباید اختیارات نظارت قضایی بر عمل ارکان اصلی ملل متحد را بدون درخواست ویژه آنها فرض گیرد»<sup>(۱۰۹)</sup> اما حتی این اظهار نظر نیز زمینه‌ای را برای نظارت قضایی به درخواست دیگر ارکان محفوظ می‌دارد.

این حمایت دسته جمعی از نظارت قضایی در قضیه نامیبیا می‌تواند تنها ارزش «رویه‌ای» داشته باشد. نظیر دعوی مخارج خاص، قضیه نامیبیا نیز یک نظریه مشورتی با اثر الزامی کم یا هیچ است<sup>(۱۱۰)</sup> - اگر چه این احتمال وجود دارد که ادعا شود نظریه مشورتی می‌تواند نسبت به ارکان مورد نظر ملل متحد الزام آور باشد.<sup>(۱۱۱)</sup> قضیه نامیبیا این نظریه مشترک را منعکس می‌سازد که به محض این که از دیوان درخواست شد درباره اثر قطعنامه یک رکن اعلام نظر کنند، دیوان نمی‌تواند از بررسی این موضوع در بادی امر خودداری ورزد که آیا قطعنامه معتبر است یا خیر. به واقع یک قاضی تأکید کرد که در مذاکرات شورای امنیت در مورد ارجاع مسأله [نامیبیا] به دیوان تنها پنج عضو شورای امنیت این نظر را ابراز کردند که دیوان نباید اعتبار قطعنامه‌های مزبور را مورد بررسی قرار دهد در حالی که ده عضو مخالف بودند و یا این که هیچ موضعی نگرفتند.<sup>(۱۱۲)</sup>

نظریه مشورتی نامیبیا ضرورتاً متضمن این معنا نبود که دیوان در یک دعوی و قضیه ترافیعی، اعمال نظارت قضایی کند. قضایای ترافیعی از نظریه‌های مشورتی به این جهت که

بررسی مورد نظر یک رکن مدل متحد از دعوی خاص یک دولت نشأت می‌گیرد تا از خود ارکان ملل متحد، از دعاوی مشورتی، قابل تفکیک هستند؛ ارکان ملل متحد این مطلب را که وقتی مسأله‌ای برای حل و فصل به دیوان تسلیم می‌شود، دارای فرض دوم باشد می‌پذیرند. برعکس در دعاوی توافقی که اعمال حقوقی رکن ملل متحد مورد چالش قرار گرفته است، این تفاوت حداقل تا قضیه لیبی در برابر ایالات متحده برای محدود کردن قلمرو نظریه نامیبیا یک مبنای مناسبی تلقی می‌گردد. (۱۱۳)

### قضیه لیبی در برابر ایالات متحده

در بیست و یک دسامبر ۱۹۸۸ در پرواز شماره ۱۰۳ هواپیمای پان آمریکن، بر فراز اسکاتلند در منطقه لاکربی بمبی منفجر شد که ۲۵۸ تن در فضا و حداقل ۱۵ تن در زمین کشته شدند. (۱۱۴) شواهد بعدی نشان داد که دو مأمور اطلاعاتی لیبی آن را منفجر کرده‌اند. در سال ۱۹۹۱ ایالات متحده آمریکا و بریتانیای کبیر افراد مظنون را معرفی کرده و استرداد آنها را خواستار شدند. دولت لیبی از استرداد خودداری ورزید و بر این عقیده بود که متهمان مورد پیگرد قانونی قرار خواهند گرفت و در صورتی که ضروری باشد، خود اتباعش را محاکمه خواهد کرد. لیبی همچنین خواستار آن شد که آمریکا و انگلستان با ارایه شواهد و مدارک به لیبی در رسیدگی و تحقیقاتش مساعدت کنند.

در ۲۱ ژانویه ۱۹۹۲ شورای امنیت به اتفاق آرا مبادرت به صدور قطعنامه ۷۳۱ کرد که در آن دولت لیبی به جهت قصور در استرداد اتباع، مورد انتقاد قرار گرفته و پاسخ کامل و مؤثر لیبی به آن درخواست‌ها مورد تأکید واقع شده بود. دولت لیبی در ۲۷ فوریه در پاسخ به مجمع عمومی اطلاع داد که آن دولت در مورد تحویل دو تبعه اصولاً هیچ گونه اعتراضی ندارد اما این کار را در صورتی انجام خواهد داد که مجمع عمومی، کمیته‌ای از قضات بی‌طرف را برای تحقیق در اتهامات وارده علیه مظنونین تشکیل دهد و متهمان نیز به طرف ثالثی مسترد شوند. در دوم مارس، لیبی دلایل خودداری‌اش از استرداد را مفصل‌تر و با ذکر این نکته تشریح کرد که قه‌انسن لیبی که بیش از ۳۰ سال لازم‌الاجرا بوده‌اند، استرداد اتباع لیبی را مجاز نمی‌شمارند. دولت لیبی استدلال کرد که چنین حقوقی نمی‌تواند به وسیله یک تصمیم شورای امنیت، اعم از توصیه یا قطعنامه لازم‌الاجرا نادیده انگاشته شود. روز بعد، سوم مارس، دولت لیبی علیه دولت ایالات متحده، نزد دیوان بین‌الملل دادگستری اقامه دعوی کرد. دولت لیبی خواهان حکمی بود دایر بر این که تلاش‌های دولت آمریکا در تعقیب و توقیف فراریان، مقابله‌نامه مونتروال در مورد

هواپیماریایی را که مقرر می‌دارد دولت مورد درخواست می‌تواند بین استرداد متهم فراری یا تحویل فرد مزبور به مقامات کشور خود جهت محاکمه یکی را انتخاب کند نقض کرده است. دولت لیبی همچنین خواستار اقدامی تأمینی بود مبنی بر این که ایالات متحده را موقتاً از هر گونه اقدام بعدی نظیر اعمال محاصره و مجازات‌های اقتصادی علیه لیبی باز دارد. در تاریخ سی و یکم مارس، در حالی که دعوی لیبی در حال رسیدگی بود، شورای امنیت قطعنامه ۷۴۸ را صادر کرد که طبق آن از ۱۵ آوریل مجازات‌هایی نظیر توقف همه پروازها به لیبی و خارج کردن پرسنل دیپلماتیک علیه لیبی تحمیل می‌شد. (۱۱۵)

در چهاردهم آوریل ۱۹۹۲ دیوان جهانی رأی خود را در مورد درخواست لیبی برای قرار تأمین (موقت) صادر کرد که با یازده رأی مثبت در مقابل پنج رأی منفی رد شد. (۱۱۶) اکثریت با خودداری از تصمیم‌گیری درباره اعتراض ایالات متحده ناظر بر فقدان صلاحیت دیوان، به این دلیل که مقاوله‌نامه مونترال شش ماه مذاکره قبلی را پیش از ارجاع اختلاف به دیوان مقرر داشته، (۱۱۷) نتیجه می‌گیرند که دیوان می‌تواند در باب پذیرش اقدامات موقت تصمیم‌گیری کند، بدون این که تعیین کند که آیا از لحاظ ماهوی صلاحیت رسیدگی به دعوی را دارد یا خیر. (۱۱۸) پس از آن اکثریت پذیرفتند که لیبی مستحق برخورداری از اقدامات تأمینی نیست. دیوان با تأکید بر ماده ۱۰۳ منشور ملل متحد که مقرر می‌دارد تعهدات منشور بر تعهدات قراردادی، نظیر تعهدات مقاوله‌نامه مونترال مرجح است، بر این عقیده بود که با توجه به وضعیت قبل از پذیرش قطعنامه ۷۴۸ شورای امنیت، حقوق مورد ادعای لیبی بر اساس مقاوله‌نامه مونترال نمی‌تواند هم اکنون برای اقدامات تأمینی مناسب تلقی شود. (۱۱۹) دیوان اضافه کرد که اثر قرار موقت احتمالاً حقوق ایالات متحده بر اساس قطعنامه شورای امنیت را نقض می‌کند. (۱۲۰) بر این اساس عقیده اکثریت، بدون توجه به این مطلب که آیا قطعنامه شورای امنیت فراتر از حقوق قانونی صادر شده است، بر این قطعنامه مبتنی بود؛ مع هذا اکثریت محملی را برای لیبی باقی گذاشتند تا در لایحه بعدی استدلال کند که شورا یک اصل اساسی حقوق بین‌المللی عمومی نسبت به یک معاهده صرف نظیر معاهده مونترال را نقض کرده است. ماده ۱۰۳ منشور که شدیداً مورد ابتننا و تأکید اکثریت بود و مقرر می‌دارد که تعهدات منشور بر دیگر توافقات بین‌المللی مرجح است، مقرر و معین نمی‌کند که تعهدات منشور نسبت به قواعد آمره و دیگر اشکال حقوق بین‌الملل عرفی برتری دارد. (۱۲۱) مجموع عقیده اکثریت درباره اندیشه دیوان در مقایسه با نظریات ضروری قضاوت دارای نکات کمتری است. چندین قاضی بر این عقیده بودند که قطعنامه‌های شورای امنیت کنترل می‌شوند، این قضاوت ظاهراً نیازی به تحقیق در اعتبار اعمال شورای امنیت

احساس نمی‌کردند. قضات اونسن (Evensen)، تارازوف (Tarassov)، گیوم (Guillaume)، و اگویار مادزلی (Aguilar Mawdsley) بر این عقیده بودند که بدون اینکه مبنایی در منشور برای قطعنامه‌های شورای امنیت جستجو شود [و برای این به منظور منشور مورد بررسی قرار گیرد] (۱۲۲) استدلال موجود نظریه اکثریت تأیید شود. سرپرست موقت دیوان [قاضی] ادا (Oda) نیز در نظریه موافقش اظهار داشت که قطعنامه شورای امنیت «اختیاری» است. وی در موافقت با این نظریه اعلام کرد در صورتی که دولتی اظهار کند که شورا آن دولت را از حقوق حاکمیتش بنابر حقوق بین‌الملل عمومی محروم کرده، دیوان بایستی یک قدرت نظارت قضایی را اعمال کند. (۱۲۳) علاوه بر این، چندین قاضی احساس کردند متعهد هستند تبیین کنند نظریه‌اشان دایر بر رد دادخواست لیبی در مورد اقدامات تأمینی، متضمن این نبوده که دیوان از نقش خود به عنوان رکن اصلی قضایی ملل متحد عدول کند. (۱۲۴) قاضی لاکس استدلال اکثریت را پذیرفت اما خواهان همکاری بین دیوان و شورای امنیت گردید. او یادآور شد که این ارکان، دو رکن ملل متحد با توان اتخاذ تصمیمات الزام‌آور هستند. (۱۲۵) قاضی نی (Ni) (در نهایت موافق) استدلال ایالات متحده آمریکا را پذیرفت که دیوان تا انقضای دوره ۶ ماهه ملحوظ در مقاله‌نامه مونترال فاقد صلاحیت است، (۱۲۶) مع‌هذا وی در مقدمات حکم استدلال کرد که صلاحیت از ابتدا محرز بوده و به این دلیل که موضوع در عین حال در برابر شورا طرح گردیده است، دیوان نباید از بررسی قضیه به سادگی خودداری کند. (۱۲۷)

تعداد دیگری از قضات بر این عقیده بودند که دیوان باید حداقل بررسی کند که آیا اعمال شورا معتبر هستند یا خیر. قاضی شهاب‌الدین نتیجه گرفت که قطعنامه شورا، اساساً بر اصل صحت (presumption validity) متکی است. (۱۲۸) با ابتنا بر این فرض و توجه به آیین دادرسی صدور رأی تأمینی در قضیه مزبور، با عقیده اکثریت توافق کرد، اما صراحتاً اشاره کرد که دیوان در بررسی محدودیت‌های شورای امنیت، بایستی دارای نقش باشد: «در موازنه نیروهای سازنده ساختار ملل متحد در نظم بین‌المللی در حال تکامل، آیا هیچ حد قابل تصویری فراتر از این وجود دارد که براساس صلاحیت شورای امنیت، مسأله‌ای حقوقی با چنان نتایج فراگیری شکل گیرد. اگر هرگونه محدودیتی وجود داشته باشد آن محدودیت‌ها کدامند و چه رکنی (اگر غیر از شورا باشد) ذی صلاح است که آن محدودیت‌ها را اعلام کند.» (۱۲۹)

قاضی مجاوی با ذکر نکات مشابهی، این مسأله را مسلم فرض کرد که قطعنامه شورای امنیت که مجازات‌هایی را علیه لیبی تحمیل می‌کند، شایسته «فرض اعتبار» است، به ویژه بدان جهت که دعوی هنوز به مرحله ماهوی نرسیده بود. (۱۳۰) قاضی مجاوی اضافه کرد که در مرحله

مقدماتی دادخواست، اگر موضوع یا اثر قطعنامه [شورا] از اعمال وظیفه قضایی (بوسیله خود دیوان) ممانعت به عمل آورد، قطعنامه نباید در بادی امر لازم الاجرا فرض شود. (۱۳۱)

قاضی اجیبولا موضع مشابهی را اتخاذ کرد، وی فرض کرد که قطعنامه در بادی امر معتبر است اما ملاحظات و بررسی های بیشتر ناظر بر اعتبار آن را برای مرحله ماهوی محفوظ داشت. (۱۳۲) قاضی ورمانتی این نظریه را تکرار کرد و یادآور شد که پدید آورندگان منشور آشکارا، انطباق اقدامات شورای امنیت را با منشور فرض کرده اند. (۱۳۳) با وجود این، وی تویدید داشت که دیوان باید در نظارت بر مصوبات شورای امنیت ایفای نقش کند. وی با ذکر دعوی نامیبیا، اظهار داشت که دیوان در اغلب موارد در محاکم عالی در چهارچوب حقوق داخلی، به نظارت یا استیناف قضایی دعوت نمی شود. (۱۳۴) «اما همچنین اضافه کرد که در قلمرو بین المللی، تفسیر مقررات منشور اساساً یک موضوع حقوقی است و هیچ رکن عالی‌ای با کارکرد قضایی به منظور تبیین مسایل تفسیری و اعمال حقوق بین الملل وجود ندارد.» (۱۳۵) تنها قاضی الکشیری، قاضی اختصاصی معرفی شده بوسیله دولت لیبی، تا آن حد پیش رفت که مجازات تحمیلی قطعنامه شورای امنیت را بی اعتبار اعلام کند. وی اظهار داشت که دولت‌ها این حق را دارند که قطعنامه‌هایی را که در منشور فاقد مبنا هستند، رعایت نکنند، چون ماده ۲۵ مقرر داشته است که دولت‌ها مطابق منشور ملزم به رعایت تصمیمات شورا هستند. (۱۳۶) پس از آن قاضی الکشیری استدلال کرد که دیوان این حق را دارد که مصوبات متعارض با منشور شورای امنیت را بی اعتبار و ابطال کند. وی در حمایت از نظریه خود، استدلال قاضی مورلی در زمینه نظارت قضایی در قضیه مخارج خاص (۱۳۷) و برخی از نظریات مطروحه در قضیه نامیبیا را یادآور شد و نتیجه گرفت که مجازات‌های تحمیلی قطعنامه‌های شورای امنیت خارج از حدود اختیارات قانونی است، به این دلیل که حق حاکمیت برگرفته از منشور در مورد لیبی را نقض کرده است. (۱۳۸) وی به ویژه بر ماده ۱ (۲) و ۵۵ منشور تکیه داشت که از حقوق مساوی و حق تعیین سرنوشت مردم سخن می گویند و نیز ماده ۲ (۷) که ملل متحد را از دخالت در موضوعاتی که اساساً در صلاحیت داخلی دولت‌ها می باشد، منع می کند. (۱۳۹) قاضی الکشیری، اضافه کرد که وی دو اقدام موقت را ضروری تلقی می کند: اولاً طرفین اختلاف نباید وضعیت را وخیم تر کنند و ثانیاً تصمیم نهایی و قطعی دیوان را به حال تعلیق درآورند، فراریان به یک دولت ثالث انتقال داده شوند تا نهایتاً بتوان به یک توافق چند جانبه نایل گردید و دادگاه مناسبی را برای محاکمه‌اشان فراهم کرد. (۱۴۰)

در مجموع به طور خلاصه می توان گفت که رأی در مورد لیبی که در بادی امر جنبه مهمی

از دیوان جهانی را برجسته نمود، دلالت بر این داشت که دیوان می‌تواند یک قدرت نظارت قضایی را در قضایای اختلافی اعمال کند. این تحول بدون چون و چرا مهم است، به این دلیل که یک دعوی و قضیه مورد اختلاف به طور قابل ملاحظه‌ای در مقایسه با قضیه مشورتی دارای ارزش رویه‌ای است. در عین حال این تحول مؤید این معنا است که دیوان بر این باور نیست که نظارت قضایی تنها باید در صورتی اعمال شود که به وسیله یک رکن ملل متحد به صورت ضمنی یا آشکار از دیوان درخواست یک رأی مشورتی شود که آثار مصوبات آن رکن را بررسی کند. این رأی متضمن این است که حقوق بین‌الملل به سمت پذیرش یک نظارت قضایی وسیع‌تر از آنچه تدوین کنندگان منشور پیش‌بینی کرده بودند، حرکت کند که عملکرد مؤخر مطابق با منشور می‌تواند نص منشور را تغییر دهد و اصلاح کند. چنین تغییری، در صورتی که جامعه بین‌المللی سکوت کند،<sup>(۱۴۱)</sup> حداقل براساس حقوق معاهدات قابل تصور است و این جنبه از نظریه لیبی تا به حال به طور وسیعی توسط دولت‌ها رد و انکار نشده است.<sup>(۱۴۲)</sup>

حتی اگر لیبی به طور ضمنی اختیاراتی را برای نظارت قضایی دیوان مورد شناسایی قرار داده باشد، اما معیار قابل توجهی ارائه نشده است. بسیاری از نظریات در قضیه لیبی - ایالات متحده، معیار «فرض اعتبار» مقرر شده به موجب قضایای نامیبیا و مخارج خاص را (یعنی معیار بسیار مناقشه‌انگیز تجدید نظر قضایی را) مجدداً مورد تأکید قرار دادند. مهم‌تر این که، هیأت قضایی مزبور تا آن حد پیش نرفت که یک آموزه قضایی را مورد تأکید قرار دهد؛ در حالی که پیشنهاد کرد این احتمال وجود دارد که اعتبار مصوبات سایر رکن‌ها در موارد خاص، نظارت و بررسی شود، اما بر این گمان نبود که تفسیرش از منشور نهایی و قطعی و نسبت به همه دولت‌ها و ارکان ملل متحد لازم الاجرا است. در بخش آتی، با اشاره به عملکرد قانون اساسی ایالات متحده آمریکا، معیار مقتضی برای نظارت و اثر بطلان قطعنامه شورا یا مجمع (در صورت وجود) بررسی می‌شود. مع‌هذا باز هم با اشاره و ارجاع به ایالات متحده آمریکا [یعنی] دولتی با عملکرد کاملاً مشخص در باب تجدید نظر و نظارت قضایی، ابتدا بحث و بررسی می‌شود که آیا اساساً دیوان باید دارای هیچ‌گونه اختیار و قدرت نظارت قضایی باشد یا خیر.

#### کمترین خطر سازمان ملل متحد؟

از نظر ایالات متحده نظارت قضایی به دلایل زیادی محل تردید است، قضات غیر قابل کنترل، غیر مسؤول و غیر قابل‌گزینش هستند. شعبه‌های قانونگذاری و اجرایی به نحو مستقیم‌تری نسبت به مردم مسؤولیت دارند و تصمیماتشان از پذیرش دموکراتیکی برخوردار

است که تصمیمات قضایی فاقد آن هستند. تصمیمات مقامات قانونگذاری و اجرایی را می‌توان از طریق فرایند سیاسی ساقط کرد، اما آراء محاکم [قانون] اساسی، به ویژه غیر ممکن است که ساقط شوند، یعنی مصون از مناقشه هستند، مگر آن که از رهگذر فرایند فوق العاده مشکل و استثنایی تغییر و اصلاح قانون اساسی عمل شود. تلاش‌های قضایی برای تغییر متن یک قانون اساسی، ولو این که صادقانه و عاری از شبهه باشد، احتمالاً بی‌اثر است. اکثر مسایل قانون اساسی برخلاف نظر قبلی مدافعان آمریکایی نظارت قضایی سهل و آسان حل نخواهد شد. از نظر سیاست قدرت، دلایل و استدلال حقوقی اغلب به صورت غیر موجهی مخفی می‌ماند و اغلب تصمیم‌گیری‌های اساسی را قدرت و اراده و نه قضاوت توصیف و تبیین می‌کند. نظارت قضایی به طور عموم، صرفاً باید تضمین کند که قوانین از طریق فرایند انتخاب غیر دموکراتیک پذیرفته نشده باشند.

مدافعان نظارت قضایی در ایالات متحده آمادگی پاسخگویی به این انتقادات را دارند. به عقیده آنها اساساً ویژگی غیر دموکراتیک محاکم اغراق آمیز است؛ قضات انتخاب و بوسیله مقام‌های منتخب تأیید می‌شوند و قوه قضایی فدرال می‌تواند به موازات تغییرات جامعه سیاسی، در قبال فرض یک قوه قضاییه مستقلی که بی‌طرفانه اظهار نظر می‌کند، توانا تر باشد. تصمیمات و آرای قضات در عین حال مشروعیت خود را از ویژگی دموکراتیک اسنادی که آنها را تفسیر کرده (قانون اساسی) و به وسیله مردم پذیرفته شده‌اند، کسب می‌کند. اگر قاضی ناعادل غیر دموکراتیک یک نمود نادرست باشد، همین را در خصوص قانونگذار شریف دموکراتیک می‌توان گفت: کنگره صرفاً به شکلی ناقص پاسخگوی اراده مردم است. از آنجا که کنگره پیوسته پیشنهادها کم اهمیت را تصویب می‌کند، حتی دوام و بقای آرای قانون اساسی اغراق آمیز است. قانون اساسی چهار بار اصلاح شده تا تفوق آرای دیوان کنار گذاشته شود و خود دیوان چندین بار آرای خود را نقض کرده است. علاوه بر این، نظارت قضایی یک کارکرد «بازدارندگی» مهم را تأمین می‌کند: فرایند دموکراتیک را کنترل می‌کند و از اقلیت‌ها در قبال تبعیضات شرم آور حمایت به عمل می‌آورد، در عین حال که یک کارکرد مهم قانونگذاری را نیز تأمین می‌کند: عملکرد حکومتی را با مهر مشروعیت تثبیت می‌کند (مهر تأیید قانون اساسی). به علاوه ممکن است رویه‌هایی نسبت به دیگر شاخه‌های حکومتی ایجاد کند که باید به طور عادی، مصوبات خودشان را در مطابقت با قانون اساسی ارزیابی کنند.

استدلال و دلایل سنتی له و علیه نظارت قضایی به اشکال مختلفی در قلمرو بین‌المللی طرح شده‌اند. در این بخش دلایل و استدلال‌هایی که بیشتر مرتبط و ناظر بر پیشنهاد و نظارت

قضایی به وسیله دیوان قضایی هستند - مسأله ضدیت با رأی اکثریت و پرسش مربوط به مشروعیت ساختاری و مسایل خاص ناشی از تفسیر منشور ملل متحد - بررسی می‌شود.

### مسأله ضدیت با رأی اکثریت

به نظر می‌رسد که ضدیت با رأی اکثریت، یعنی مشروعیت قضاات غیر منتخب، اگر چه هنوز یک موضوع مبهم است در مقایسه [با سایر مسایل] در نظام بین‌الملل کمتر تبیین شده است. برخلاف قضاات دیوان عالی ایالات متحده، قضاات دیوان جهانی منتخب هستند، البته به وسیله شورای امنیت و مجمع عمومی و آرا عمومی.<sup>(۱۴۳)</sup> فرایند انتخاب می‌تواند شدیداً سیاسی باشد. نامزدهای شناخته شده در راهروهای ملل متحد رقابت آزاد دارند.<sup>(۱۴۴)</sup>

در وهله اول این فرایند ممکن است بیانگر ویژگی دموکراتیک تری نسبت به جریان شبه دموکراتیکی باشد که نامزدهای دیوان عالی ایالات متحده به وسیله مجلس سنای آن کشور تأیید می‌شوند. فرایند سنا همچنین می‌تواند کاملاً سیاسی باشد.<sup>(۱۴۵)</sup> اما در حالی که جریان تأیید سنا آشکارا غیر دموکراتیک‌تر از انتخاب نمایندگان کنگره است، فرایند انتخاب قضاات دیوان بین‌الملل آشکارا دموکراتیک‌تر از انتخاب اعضای شورای امنیت، رکن قاعده ساز ملل متحد است. پنج عضو از پانزده عضو شورای امنیت دایمی و نسبت به همه تصمیمات شورای امنیت دارای اختیار حق و تو هستند؛ با وجود این، منشور ملل متحد به هیچیک از اعضای دایم شورای امنیت تضمین نداده است که در دیوان جهانی نماینده داشته باشند. هیچ دولتی جایگاه تضمین شده‌ای ندارد و برخلاف قضاات دیوان عالی ایالات متحده که از دوره تصدی مستمری برخوردارند، هر قاضی دیوان جهانی باید هر نه سال یک بار برای انتخاب مجدد شرکت و یا رقابت کند. اگر دیوان در آینده نظارت قضایی را اعمال کند، حداقل تا اندازه‌ای از این اتهامات مصون خواهد بود که احکام و آرای اساسی‌اش بی‌اثر است. صاحبان نظریات غیر مشهور بعد از منقضی شدن دوره قضاوتشان و پس از بررسی مجدد آرای آنها، ممکن است کنار گذاشته شوند. از آنجا که اساسنامه دیوان مقرر می‌دارد که دو قاضی نمی‌توانند از یک ملت باشند، اگر دلیل مشروعیت قضایی، مشروعیت فرایند انتخاب باشد دیوان جهانی در قیاس با وضعیت دیوان ایالات متحده آمریکا، توان ادعایی قوی‌تر ناظر بر مشروعیت را داراست.

تا به امروز انتقاد اصلی به دیوان این نبود که این نهاد در ضدیت با آرا اکثریت دارای قدرت بسیار زیادی است، بلکه برعکس، این انتقاد را مطرح می‌کرد که این نهاد یک محکمه ضعیف و ناتوان در اجرای احکام خود است. مع هذا این برداشت می‌تواند در حال دگرگونی باشد.

دولت‌های بیشتری صلاحیت اجباری دیوان را می‌پذیرند<sup>(۱۴۶)</sup> و دفتر ثبت دیوان در سال‌های اخیر افزایش داشته است،<sup>(۱۴۷)</sup> و این امر در صورتی که دیوان ادعای یک قدرت نظارتی تهاجمی‌تر را نسبت به گذشته داشته باشد، می‌تواند بیشتر تحلیل رود. بزرگترین چالش دیوان صرفاً این است که دولت‌ها را ملزم کند آن را جدی‌تر بگیرند و بپذیرند که دیوان در زمینه تفسیر منشور و تحت نظارت قرار دادن دیگر ارکان ملل متحد، اختیار کافی دارد.

بی‌تردید دیوان طرفدارانش را داراست،<sup>(۱۴۸)</sup> اما در عین حال منتقدان بیشتری نیز دارد<sup>(۱۴۹)</sup> که عبارتند از بسیاری از کسانی که احتمالاً در برابر هرگونه توسعه قدرتش مقاومت می‌کنند. اما ممکن است دیوان بیشترین رنج و مشقت را از بی‌تفاوتی و اغماض جامعه بین‌المللی ببرد. اکثریت مردم، از جمله سیاستمداران به این ایده که ایفای نقش دیوان کارکرد مهمی را در سیاست بین‌الملل موجب می‌شود، عادت نکرده‌اند. البته همین مطلب در مورد شورای امنیت قبل از تهاجم به کویت نیز گفته می‌شد، موقعیت سیاسی بهبود یافته شورای امنیت این امید را ایجاد کرده است که برای دیوان نیز این چنین زمینه‌ای وجود دارد.

در هر صورت تا زمانی که دیوان از وضعیت بهتری نسبت به حال حاضر بهره‌مند شود، به سختی می‌توان بر این باور بود که دیوان می‌تواند کارکرد ویژه‌ای را مشابه آنچه که برخی از مواقع به دیوان ایالات متحده اسناد داده می‌شود - یعنی کارکردهای برگرفته از الهام و برداشت از قانون اساسی - اعمال کند.<sup>(۱۵۰)</sup> وجهه دیوان عالی ایالات متحده آن قدر زیاد است که تصمیمات و آرای نظیر<sup>(۱۵۱)</sup> رأی در مورد دعوی براون در مقابل هیأت آموزشی<sup>(۱۵۲)</sup> و ماریندا در مقابل آریزونا بخشی از فرهنگ عمومی ایالات متحده شده است،<sup>(۱۵۳)</sup> برعکس، دیوان جهانی به ندرت از رویکردهای جامعه بین‌المللی دولت‌ها استفاده کرده و به مراتب کمتر از آن، از برداشت‌های فردی دولت‌ها استفاده برده است.

یک دیوان جهانی فعال‌تر می‌تواند خود را در سازمان ملل از بستری بی‌تحرك به یک نهاد سیاسی با اهمیت زیاد انتقال دهد. چشم انداز این اشارات، تاییدی سیاسی از سوی اعضای ممتازتر نظم حقوق بین‌الملل جاری، به ویژه پنج عضو شورای امنیت داشته است. در بخش چهارم، این مطلب دقیق‌تر بررسی می‌شود. در این مرحله به نظر می‌رسد که می‌توان نتیجه گرفت هر چه که اعتراض سیاسی ناظر بر نقش بیشتر و گسترده‌تر دیوان بین‌الملل دادگستری باشد، معیار ضدیت با آرای اکثریت مهم نخواهد بود.

صرف نظر از مشکل ضدیت با اکثریت آرا، دیوان جهانی جدیداً فعال، به صورت جدی یا بخش دیگری از موانع نگران کننده و تشویش آور مواجه است. مسأله تبیین ساختار (اساسنامه) ملل متحد و حتی مسأله مهم تر، تفسیر اساسنامه است. در یک مفهوم، منشور ملل متحد یک سند اساسی است که حکومت ارکان ملل متحد را مقرر، قواعد و مقررات شکلی حکومتی را مطرح و برخی هنجارهای موضوعه اساسی را برای تعیین رفتار بین المللی مقرر می کند. از جهت دیگر، همچون سایر منابع حقوق بین الملل، منشور معاهده ای است که هم سابق و هم مؤخر بر منشور، هنجارهای موضوعه اساسی را که باید مورد رعایت قرار گیرد، به طور دقیقی در آن مندرج است. برای مثال، در حقوق بین الملل عرفی دزدی دریایی و نسل زدایی منع شده است. این گونه هنجارها قوی تر از برخی هنجارهای امروزی هستند. (۱۵۴) در قیاس با قواعد منشور، هنجارهای اجباری حقوق بین الملل عرفی یا قواعد آمره به واقع بسیار مشابه هنجارهای اساسی در لایحه حقوق ایالات متحده هستند.

با وجود این، حتی اگر منشور متضمن تمام ساختار ملل متحد نباشد، متن آن برای نظارت دیوان در قبال اعمال حقوقی دیگر ارکان ملل متحد، نقطه سرآغاز ماندگاری را فراهم می آورد. بر مبنای برخی مسایل مشکل، متن منشور اغلب اختیاری (توصیه ای) است. مجمع عمومی تنها می تواند قطعنامه های توصیه ای صادر کند (۱۵۵) و مسایل مهم در مجمع، مقتضی اکثریت دو سوم آرا است. (۱۵۶) برعکس، تصمیمات شورای امنیت نسبت به دولت های عضو الزام آور هستند. (۱۵۷) تصمیمات شورای امنیت در موضوعات ماهوی مستلزم ۹ رأی از جمله آرای موافق ۵ عضو دایم است.

متأسفانه منشور در خصوص قطعنامه هایی از شورا و مجمع عمومی که ناقض هنجارهای موضوعه و اساسی هستند رهنمودهای صریح اندکی ارائه می دهد. به نظر می رسد که در این مورد، دیوان جهانی در مقایسه با دیوان عالی ایالات متحده در یک موقعیت نامطلوبی است. به موازات همه نگرانی ها درباره مشکلات تفسیری، قانون اساسی ایالات متحده در مقایسه با تفسیر منشور ملل متحد روان تر است. همان طور که پروفیسور الی (Ely) خاطر نشان کرده است، قانون اساسی ایالات متحده متضمن مقرراتی است که از قواعد نسبتاً ویژه تا بی نهایت ساده تشکیل شده و حداقل برخی مقررات خاص، عملاً صریح و روشن هستند. (۱۵۸) به نظر می رسد لایحه حقوقی از حیث ارزشی بزرگی دانشجوی قانون اساسی آمریکا ناامید کننده است اما در مقایسه با مقررات جامعه منشور ملل متحد، این لایحه یک مدل دقیق و جدی است.

به واقع دیوان ابداً مجموعه قواعد حقوقی برای دولت‌ها ندارد، برخی مقررات خاص برای حمایت از حقوق دولت‌ها اختصاص داده شده است، اما آنها تنها در شرایط بسیار کلی عمل می‌کنند. عمده‌ترین آنها عبارت است از ماده ۲ (۷) که مقرر می‌دارد: «هیچیک از مقررات مندرج در این منشور، [سازمان] ملل متحد را مجاز نمی‌دارد در اموری که ذاتاً جزو صلاحیت داخلی هر کشوری است دخالت کند و اعضا را نیز ملزم نمی‌کند که چنین موضوعاتی را تابع مقررات این منشور قرار دهند، لیکن این اصل به اعمال اقدامات قهری پیش بینی شده در فصل هفتم لطمه وارد نخواهد آورد.» حتی این حمایت با قید آخر همان بند که مقرر می‌دارد: «... این اصل نباید به اعمال اقدامات قهری پیش‌بینی شده در فصل هفتم لطمه وارد آورد»، محدود می‌شود. مقررات دیگر مبهم هستند، ماده ۱ (۲) بیان می‌دارد که هدف منشور ملل متحد این است که بر مبنای احترام و رعایت اصل حقوق برابر و حق تعیین سرنوشت، روابط دوستانه را در میان ملل توسعه بخشد (یک شرط حمایتی برای دولت‌ها). آغاز ماده ۵۵ این نکته را تکرار می‌کند. قاضی الکشیری (مخالف) در دعوی ایالات متحده علیه لیبی با استناد به این سه ماده در دفاع از حق حاکمیت لیبی، اعلام کرد که این کشور مجبور به استرداد اتباعش نیست. (۱۵۹) اگر دیوان جهانی به نام حقوق حاکمیت دولت‌ها می‌بایست نظارت قضایی را اعمال کند، مهم‌ترین حمایت مربوط به متن منشور باید از این مقررات کلی سرچشمه گیرد.

هنجارهای حمایتی هم‌تراز در ماده ۱ (۲) و ماده ۵۵ جهت نظارت اساسی چند مبنای صریح مربوط به متن را مقرر می‌دارد و دیوان عالی ایالات متحده ارزش‌هایی را به شکل حقوقی همسان از نظر قانون اساسی مورد توجه قرار داده که بسیار دقیق‌تر از مقررات منشور است. شرط تساوی حقوقی قانونی اساسی ایالات متحده، خود اجرایی است. او از دولت‌ها می‌خواهد که حمایت برابر اشخاص از نظر حقوقی را انکار نکنند. براساس مواد ۱ (۲) و ۵۵ هدف [سازمان] ملل متحد آن است که بر مبنای احترام به حقوق برابر و اصل تعیین سرنوشت مردم عمل کند. بعید است که تدوین‌کنندگان خواسته باشند منشوری را تأیید و تصدیق کنند که به سازمان ملل متحد اجازه بدهد تا به دلخواه خود، علیه هر یک از دولت‌ها تبعیض قایل شود. مع الوصف این تعبیر «حمایت برابر» به اندازه کافی مناسب است تا مبنایی را برای یک حمایت برابر ایجاد کند. مع هذا صرف نظر از هنجارها «تساوی حقوق»، در باب امکان تجزیه و تحلیل و بررسی مسایل حقوقی توسط دیوان، مقررات ویژه اندکی در منشور یافت می‌شود. ماده ۲ (۷) که سازمان ملل متحد را از دخالت در موضوعاتی که در صلاحیت داخلی دولت‌ها است منع می‌کند، نزدیک‌ترین ماده ملحوظ در منشور ناظر بر لایحه حقوق دولت‌ها است، اما آشکارا فاقد

صراحت است. آن ماده به صراحت نمی‌گوید که دولت‌ها نباید در معرض مجازات غیر معمول و سخت باشند و صراحتاً تشریفات قانونی را جهت اعمال مجازات در صورتی که سرزمین‌شان گرفته شده باشد و یا برای فعالیت غیر قانونی مجازات شوند (حقوقی که به وسیله عراق در جنگ خلیج فارس ادعا می‌شد) تضمین نمی‌کند. آن ماده مقرر نکرده است که دولت‌ها دارای حق آزادی بیان و حق بیان عقایدشان بدون ترس از مکافات و کیفر هستند. نه ماده ۲ (۷) و نه هیچ یک از دیگر مواد منشور صراحتاً مقرر نکرده‌اند که دولت‌ها هرگز ملزم به استرداد اتباعشان نیستند، حتی که توسط لیبی در قضیه لاکربی اظهار شده است. مهم‌تر این که ماده ۲ (۷) خود از حیث قلمرو محدود می‌شود. ماده مزبور مقرر می‌دارد که این اصل نباید در اعمال اقدامات لازم الاجرا بر اساس فصل هفت تردیدی ایجاد کند. اما از آنجا که این اقدامات تنها اقدامات الزام‌آور می‌باشند، صریحاً از نوع اقداماتی هستند که در دعاوی ترافیعی باید مورد چالش واقع شوند. در این چهارچوب، دیوان جهانی به سختی می‌تواند در خصوص بی‌اعتباری اقدامات و تصمیمات شورای امنیت که بر اساس فصل هفتم پذیرفته شده است، بر ماده ۲ (۷) متکی باشد.

بعید است که دیوان به منظور سنجش اعتبار قطعنامه‌های شورای امنیت موکداً بر منابع معاهداتی تکیه کند، یکی آن که اکثر اسناد بین‌المللی ناظر بر حقوق، بر حقوق فردی اشخاص تمرکز دارند، نه حقوق دولت‌ها؛ نمونه‌ها عبارتند از اعلامیه جهانی حقوق بشر<sup>(۱۶۰)</sup> میثاق‌های بین‌المللی حقوق بشر<sup>(۱۶۱)</sup> اعلامیه مجمع عمومی ملل متحد ناظر بر روابط دوستانه میان دولت‌ها متضمن مقررات کلی محدودی راجع به حقوق دولت‌ها هستند.<sup>(۱۶۲)</sup> اما اعلامیه جهانی حقوق بشر بیشتر یک اعلامیه غیر الزامی مجمع عمومی است تا یک معاهده کامل، گرچه اعلامیه به عنوان دلیلی بر حقوق بین‌الملل عرفی می‌تواند الزام آور باشد، اما به عنوان یک معاهده صرف، الزام آور تلقی نمی‌شود.<sup>(۱۶۳)</sup> ماده ۱۰۳ منشور به منظور اعلام عدم اعتبار یک تصمیم شورای امنیت توسط دیوان، برای این که بتواند تنها به تعهدات یک معاهده استناد کند، ایجاد اشکال کرده است، چرا که این ماده [قاعده برتر] مقرر می‌دارد که تعهدات منشور بر تعهدات نشأت گرفته از توافقات بین‌المللی دولت‌ها مقدم است.<sup>(۱۶۴)</sup>

مع هذا جالب آن است که ماده ۱۰۳ که هیچ چیزی راجع به حقوق بین‌الملل عرفی نمی‌گوید، این امکان را باقی می‌گذارد که تعهدات منشور نمی‌تواند همیشه تعهدات حقوق بین‌الملل عرفی را نادیده انگارد. در اولین مرحله به نظر می‌رسد حذف حقوق بین‌الملل عرفی در ماده ۱۰۳ اتفاقی باشد. نظریه مشهور این است که معاهدات حداقل به عنوان یک منبع مهم حقوق عرفی (اگر از حقوق عرفی مهمتر نباشند) تلقی می‌گردند. مع هذا حذف قاعده حقوقی

عرفی هنگامی که آموزه قاعده آمره - قاعده‌ای که بر اساس آن دولت‌ها نمی‌توانند در چهارچوب یک معاهده توافق کنند که برخی از هنجارهای اجباری حقوق بین‌الملل را نقض نمایند - مورد توجه قرار می‌گیرد، پر معنا تر خواهد بود. به واقع به نظر می‌رسد تهیه کنندگان منشور هنگامی که عنوان داشته‌اند یک تفسیر به طور کلی غیر قابل پذیرش از منشور، باطل باشد، این چنین محدودیتی را در نظر داشته‌اند. این کاملاً قابل قبول می‌نماید که نتیجه بگیریم منشور ملل متحد (که یک معاهده است) آن دسته از مصوبات و اعمال حقوقی را که هنجارهای آمره حقوق بین‌المللی را نقض می‌کند، مجاز ندانسته است. مع هذا این مطلب کاملاً پذیرفته شده است که دولت‌ها نمی‌توانند وارد معاهداتی شوند که کشتار دسته جمعی را مقرر و یا پردگی و تبعیض نژادی را احیا یا تجاوز غیر قانونی را مجاز می‌شمارد. (۱۶۵) معیار و محک تشخیص آن است که آیا اکثریت بسیار زیادی از دولت‌ها بر این اعتقادند که رویه و عملکردی تحت هر شرایطی غیر قابل پذیرش است یا خیر. (۱۶۶)

قاضی ادا (Oda) در دعوای لیبی هنگامی که پیشنهاد کرد لیبی می‌تواند قطعنامه شورای امنیت را با استناد به حق حاکمیت برگرفته از حقوق بین‌الملل عمومی مورد چالش قرار دهد، (۱۶۷) ممکن است قاعده آمره را مورد توجه قرار داده باشد. مع هذا به نظر می‌رسد که این مسأله که عدم استرداد اتباع یک قاعده آمره حقوق بین‌الملل باشد، قابل تردید است. دولت‌ها اغلب در باب قاعده عدم حضور در دادگاه در معاهدات استرداد اختلاف دارند. (۱۶۸) لیبی ممکن بود استدلال کند، از آنجا که عدم استرداد اتباع هنجاری است که در سطح گسترده‌ای پذیرفته شده، قاعده آمره باید وسیع‌تر از آنچه هست تعریف شود. اما این دلیل و استدلال مستلزم عبور از چهارچوب‌های سنتی این آموزه است. همچنین شاید قاضی ادا بر این عقیده بوده که لیبی می‌تواند قطعنامه شورای امنیت را با استناد بر قاعده حقوق بین‌الملل عرفی و نه صرفاً حقوق آمره مورد حمله قرار دهد. بر این اساس، لیبی ممکن بود دلیل آورد که عملکرد گسترده ناظر بر برخورداری از استرداد اتباع، در حالی که یک قاعده آمره نیست، اما با وجود این یک قاعده مهم حقوق بین‌الملل عرفی محسوب می‌شود که برای لغو یک درخواست برگرفته از منشور کافی است.

این احتمال هست که دیوان بر این عقیده باشد که برخی از جنبه‌های حقوق عرفی، آنهایی که ویژگی‌های اساسی حاکمیت را مورد بررسی قرار می‌دهند - نظیر تمامیت ارضی و وضعیت اتباع دولت - نسبت به برخی قواعد، مستقیماً ربطی به حاکمیت دولت ندارند. نظیر قاعده حقوق عرفی درباره حقوق دریاها. اگر موضوع این باشد، مآلاً قلمرو تجدید نظر و نظارت بر

قطعنامه‌های شورای امنیت به نحو قابل ملاحظه‌ای توسعه خواهد یافت. شورای امنیت عملاً باید نه تنها از فرمان به نسل زدایی یا بردگی، بلکه همچنین در عین حال از تغییر در توقعات و انتظاراتی که سال‌های متوالی از عملکرد دولت‌ها ایجاد شده نیز منع شود. بر این اساس، لیبی می‌تواند با خاطر نشان کردن عملکرد دولت‌ها ناظر بر استرداد، قطعنامه‌های شورای امنیت را که به استرداد اتباعش حکم می‌کند، مورد چالش قرار دهد. عراق نیز می‌تواند برخی از قطعنامه‌های شورای امنیت را که به استرداد اتباعش حکم می‌کند، مورد چالش قرار دهد. به همین ترتیب عراق می‌تواند برخی از قطعنامه‌های شورای امنیت را با اشاره به قاعده حقوق عرفی دال بر ضرورت و تناسب توسط به زور، حتی وقتی که استفاده از زور مشروع است، مورد چالش و انتقاد قرار دهد.

مع الوصف تأکید بر حقوق عرفی معمولی (که در مقابل قواعد آمره قرار می‌گیرد) در عین عدم توجه به حقوق معاهداتی به عنوان مبنایی برای نظارت اساسی تناقض آمیز به نظر می‌رسد. چرا باید اندیشه‌های عرفی به نحو اساسی مورد حمایت قرار گیرد، در حالی که تفکرات مبتنی بر معاهده این گونه نباشد؟ هنجارهای معاهداتی در قیاس با هنجارهای عرفی اغلب بیشتر مورد توافق قرار می‌گیرند، سهل الوصول تر و مکتوب و در دسترس همگان هستند، در حالی که حقوق عرفی اغلب در عملکرد نه چندان آشکار دولت‌ها وجود دارد. چرا باید لیبی مجاز باشد تا یک قطعنامه شورای امنیت را که در تعارض با عملکرد استرداد بسیاری از دولت‌ها (اما نه همه) قرار دارد، مورد چالش قرار دهد، اما هنوز نتواند نسبت به همان قطعنامه‌ها با استناد به مقاله‌نامه مونترال اعتراض کند؟ این نوع از ملاحظات که به متن منشور به مثابه هنجارهای آمره حقوق بین‌الملل - قواعد آمره - اما نه حقوق بین‌الملل عرفی معمولی نگاه می‌کند، از یک قلمرو محدودتر نظارت، حمایت به عمل می‌آورد.

ملاحظات سیاسی نیز از قلمرو محدود نظارت، حداقل در کوتاه مدت حمایت به عمل می‌آورد. اعضای دایم شورای امنیت که نهایتاً از محدودیت‌های مذاکرات جنگ سرد رهایی یافته‌اند مشتاق نیستند که قطعنامه‌هایشان با یک مانع جدید روبرو شود. اگر دیوان جهانی ناگهان از فرض اعتبار به یک مذاقه و رسیدگی شدید و جدی جهش کند که آیا قطعنامه‌های شورای امنیت با مجموعه وسیعی از حقوق بین‌الملل عرفی مطابقت دارد یا نه، ممکن است منافی را که قبلاً به واسطه حرکت محتاطانه ناظر بر تجدید نظر قضایی حاصل شده بود، به مخاطره اندازد. با هر مبنای حقوقی برای جستجوی نظارت، واقعیات سیاسی مدافع احتیاط هستند.

ملاحظات حقوقی و سیاسی حکایت از این دارند که مذاکره ناظر بر اثر حقوقی تصمیم دیوان، عمل حقوقی دیگر ارکان ملل متحد را بی اعتبار می کند. این مسأله در بخش پنجم مورد بررسی قرار می گیرد.

### مسأله تفوق قضایی

یک حکم دیوان جهانی که تصمیم شورای امنیت را خارج از حدود اختیارات قانونی اعلام کند چه اثر حقوقی داراست؟ آیا تصمیم ملغی اعلام شده از ابتدا باطل است (یعنی غیر قابل اجرا است، چنان که اساساً هرگز وجود نداشته است) (۱۶۹) یا این که طرفین دعوی به واسطه رأی و تصمیم به توافق رسیده اند اما هیچ کس دیگر ملزم نیست آن را به اجرا درآورد؟ (۱۷۰) به عبارت دیگر، آیا باید جامعه بین المللی آموزه تفوق قضایی را بپذیرد که مطابق آن تصمیمات اساسی دیوان نسبت به همه ارکان ملل متحد در همه موارد آتی لازم الاجرا است؟ یا این که باید آموزه جفرسونی نظارت هم عرض پذیرفته شود (۱۷۱) که مطابق آن هیچ یک از ارکان ملل متحد سخن نهایی یا حرف آخر را در باب تفسیر منشور نمی زند و این که تصمیم دیوان باید تنها در آن مورد خاص مورد حمایت قرار گیرد که حل و فصل است، اما نه ضرورتاً در همه قضایای آینده؟

گرچه برخی از مفسرین اظهار داشته اند که دیوان جهانی باید به عنوان «داور نهایی» در تفسیر منشور رفتار کند، [اما] منشور ملل متحد و بحث های مقدماتی منشور، آشکارا از این نظر حمایت نمی کنند. همان طور که در بخش ۱ توضیح داده شد، منابع مزبور از این مفهوم حمایت می کنند که دیوان می تواند برخی از اختیارات نظارت قضایی را اعمال کند. منشور مقرر می دارد که دیوان یک رکن اساسی قضایی ملل متحد است و دارای برخی اختیارات برای این منظور است که اعتبار مصوبات سایر ارکان را مورد ارزیابی قرار دهد. در حالی که کارهای مقدماتی مؤید این معنا است که تصمیم عموماً غیر قابل پذیرش که به وسیله یک رکن سیاسی می تواند به وسیله دیگر ارکان نادیده گرفته شود، متضمن این امر است که دیوان می تواند اجرای چنین عمل حقوقی را نفی کند. مع هذا این منابع درباره اثر حقوقی مناسب و مقتضی یک نظریه دیوان که رأی و تصمیم رکن دیگر را بی اعتبار می کند، اطلاعات زیادی به ما نمی دهند.

برخی از عبارت های اساسی و مهم از نظر «جفرسونی» حمایت به عمل می آورند. ماده ۵۹ اساسنامه دیوان بین المللی دادگستری می گوید: «احکام دیوان فقط درباره طرفین اختلاف و در موردی که موضوع حکم بوده الزام آور است.»

چنین محدودیتی در ماده ۳ قانون اساسی ایالات متحده مشاهده نمی شود. علاوه بر این،

دیوان جهانی وارث سنت قاعده سازی کامن لو نیست تا این که در ترغیب به موقع آمریکایی‌ها جهت شناسایی برتری قضایی مساعدت و کمک کند. در حالی که با تصمیمات دیوان جهانی به عنوان رویه‌ای الزام آور برخورد شده و این روزها به نظر می‌رسد که باید آنها را با توانمندی فزاینده‌ای مورد توجه قرار دهیم [اما] رویه قضایی رسمی دیوان نسبت به مدل حقوق مدنی اروپایی در قیاس با مدل آرای کامن لو ضعیف‌تر است.<sup>(۱۷۲)</sup> به نظر می‌رسد تدوین کنندگان منشور خودشان نظریه جفرسونی را تأیید کرده باشند تا چه رسد به کنفرانس رسمی سازمان ملل متحد راجع به تفسیر منشور که در برگزیده نگارش ذیل است:

این احتمال وجود دارد که اگر در میان ارکان سازمان راجع به تفسیر صحیح یک قاعده منشور اختلافی وجود داشته باشد، به صورت محسوسی مشکلاتی ایجاد شود. بر این اساس دورکن ممکن است احتمالاً برای این عقیده باشند یا بیان کنند یا حتی مطابق نظریات متفاوتی عمل کنند. به موازات اشکال واحد حکومت‌های ملی، تعیین و تشخیص نهایی چنین مسأله‌ای ممکن است در عالی‌ترین دادگاه یا در برخی از مقامات ملی جستجو شود. مع هذا با نظر به ماهیت و عملکرد سازمان ملل متحد به نظر نمی‌رسد که در منشور چنین قاعده‌ای با چنین ماهیتی درج شود.<sup>(۱۷۳)</sup>

این نظریه تفسیری آشکار، در باب «تجدید نظر و نظارت همزمان و متقاطع» کاملاً آشکار و صریح و واضح نیست. گزارش مزبور که تأکید داشته دولت‌ها یا ارکان ملل متحد می‌توانند اختلافات ناظر بر منشور را برای حل و فصل به دیوان ارجاع و تسلیم کنند. مقید این معنا است که نظریه دیوان راجع به مسأله تفسیر می‌تواند و ممکن است قطعی باشد. مع هذا نگارش ضرورتاً به این معنا نیست که نظریه دیوان در همه قضایای بعدی رعایت خواهد شد، بلکه تنها به این معنا است که در آن قضیه خاص مورد توجه قرار خواهد گرفت. افزون بر این، گزارش همچنین پیشنهاد کرده است که شورا یا مجمع می‌توانند روش متفاوتی را در حل اختلافات انتخاب کنند، نظیر کمیته ویژه حقوقدانان که نظرات خود را گزارش می‌کنند یا کنفرانس مشترک یا دیگر رویه‌های مقتضی که نه ضروری است و نه مطلوب که در منشور فهرست یا توصیف شود.<sup>(۱۷۴)</sup> این چنین تعددی از حیث ارکان تفسیری مقتدر. به نظر می‌رسد به ندرت با آموزه کاملاً واحد تفوق قضایی مطابقت داشته باشد.

اگر براساس ماده ۵۹ اساسنامه و با توجه به قصد مدونین منشور تفسیر دیوان از منشور، هیچ نیروی الزامی جز نسبت به طرفین دعوی و در آن مورد خاص نداشته باشد، مع هذا تفسیر دیوان ممکن است دیگر ارکان را به طور وسیعی در عمل ملزم کند. در حقوق بین‌الملل عمومی

همچون بسیاری از نظام‌های حقوق داخلی، یک قضیه اغلب یک مسأله پیچیده و چند جانبه است نه یک اختلاف صرفاً ساده. (۱۷۵) رأی و تصمیمی که تنها در یک مورد لازم الاجرا است، ممکن است برای بخش زیادی از جهان الزام آور شود.

قضیه لیبی نمونه مناسبی را فراهم می‌آورد که فرض شود لیبی به تدریج موفق می‌شود تا دیوان را وادار کند به این که قطعنامه‌هایی را که به لیبی حکم می‌کند اتباعش را استرداد کند یا مجازات‌های دیپلماتیک و هواپیمایی جهانی را علیه آن دولت تحمیل می‌کنند، متوقف سازد. حتی اگر آن قطعنامه‌ها راجع به آن دعوای خاص بی‌اعتبار تلقی شوند، بی‌اعتباری شان نسبت به حقوق و تکالیف هر دولتی در جهان تأثیر خواهد گذاشت. همه آنهايي که لزوماً باید از نقل و انتقال هوایی و مبادلات و مذاکرات دیپلماتیک با لیبی خودداری ورزند، [یا] دولتی که طرف دعوای منطقه‌ای نباشد، می‌تواند استناد کند که تصمیم تنها نسبت به طرفین (آمریکا - لیبی) الزام آور است. اما اگر لیبی خواهان صدور رأی باشد که دولت‌ها اعمال ضمانت اجراها (مجازات‌ها) را متوقف سازند، دیوان تقریباً و یقیناً از تصمیم و قاعده خودش در حمایت از لیبی پیروی خواهد کرد. شورای امنیت ممکن است قطعنامه جدیدتری صادر کند که مجازات‌های مشابهی تحمیل شود، اما چالش دادگاه تجدید نظر لیبی درباره قطعنامه مجدداً مرجع خواهد بود. حتی اگر شورای امنیت این آزادی و اختیار را داشته باشد تا یک سال بعد قطعنامه‌های مشابهی را علیه دولت دیگری در زمینه‌های مشابه بپذیرد، آن دولت مطمئناً موضوع را پیگیری خواهد کرد و به احتمال قوی به فرض احراز صلاحیت خواهان بررسی و تجدید نظر دیوان جهانی خواهد گردید.

پس با توجه به محدودیت‌های رسمی ناظر بر تصمیمات دیوان اگر به دلایلی چند طرف قربانی در آینده نتواند یا نخواهد مبادرت به ارجاع قضیه به دیوان جهانی کند صرفاً تمایزی قایل خواهد شد. مع هذا این چشم انداز و انتظار با افزایش معاهداتی که مقرر می‌دارند دعوای را به دیوان ارجاع کنند به مراتب کمتر خواهد شد. دولت‌های بیشتری به صلاحیت اجباری دیوان اصالت داده و دادخواست‌های بیشتری صلاحیت دیوان را از طریق توافق خاص پذیرا شده‌اند. به عنوان یک موضوع عملی - کارکردی، محدودیت‌های ناظر بر آثار رسمی یک تصمیم اساسی، ممکن است نتایج بسیار اندکی داشته باشد، به عبارت دیگر نظارت قضایی جفرسونی ممکن است در قلمرو بین‌المللی سرآغازی برای جعل و لحاظ کردن برتری قضایی محدود باشد.

یک استدلال مشترک علیه مدل جفرسونی نظارت هم عرض این است که فاقد قطعیت

است. حقوق بین الملل صراحتاً با هر ماهیتی که باشد غیر متمرکز است. هرگز با «اختتام و انقضا» به عنوان یک هدف مهم برخورد نشده است، در جامعه دولت‌های دارای حاکمیت اختلاف نظر اجتناب ناپذیر است: اکثر قواعد حقوق بین الملل به نحو عمودی (سلسله مراتبی) از شورای امنیت (یا دیوان جهانی) به سوی دولت‌های خاص مطرح نشده [بلکه] آنها به صورت موازی و افقی (در معاهدات و رویه دولت‌ها) توسعه یافته‌اند. این فرایند هرگز قطعیت نیافته و نهایی نشده است. به واقع نظام حقوق بین المللی طی دو سال گذشته حول شورای امنیت متمرکز گردیده است. اما از آنجا که در اکثریت وسیعی از دعاوی و قضایا دیوان تحقیقاً بر فعالیت‌های شورا تأکید خواهد کرد، نظارت دیوان جهانی به طور محسوسی مانع این فرایند نخواهد شد. در موارد نادری که دیوان تصمیمات شورا را نفی می‌کند این توانایی را داراست تا احکامی را صادر کند که در آن مورد خاص و در بسیاری از دعاوی بعدی قطعی است دیوان جهانی همچنین توانایی دارد تا رویه‌هایش را با تأیید مجدد آنها تقویت کند. همان طور که خود جفرسون آن را خاطر نشان ساخته آرا واحد به نحوی [آن چنان] یک برداشت تعبیر را تقویت می‌کند تا این که قویاً غیر مسؤولانه بودن تخلف از آن را عرضه کند. به عبارت دیگر اگر دیوان احکام و آراءش را مورد تأکید قرار دهد، به نظر می‌رسد قطعی تلقی شود خلاصه این که یک مدل جفرسونی از نظارت و بررسی قضایی با تاریخ منشور مناسبت خواهد داشت و با این قاعده تصمیمات دیوان تنها نسبت به طرفین دعوی لازم الاجرا خواهد بود. آموزه برتری و تفوق [آرای دیوان] در متن و تاریخ مذاکرات مربوط به اسناد ملل متحد از حمایت اندکی برخوردار بوده است. افزون بر آن، به عنوان یک موضوع سیاسی، آموزه تفوق قضایی به احتمال زیاد منجر به افزایش مناقشه‌ها و اختلافات میان اعضای دایم شورای امنیت (بیشتر در میان اعضای که احتمالاً به تعادل نسبی بین یک شورای قوی و یک دیوان ضعیف رضایت دارند) خواهد شد. هر شکل از نظارت قضایی (جفرسونی یا غیر آن) در صورتی که به نحو بارزتری در دعوای لیبی در برابر آمریکا اعلام شود، منجر به مخالفت‌ها و مقاومت‌های سیاسی خواهد شد. نتیجه این مقاله برخی از این ملاحظات سیاسی را بررسی می‌کند.

### نتیجه گیری

یک نظام محدود نظارت قضایی می‌تواند مزایای قابل ملاحظه‌ای داشته باشد. چنین رژیمی اغلب برای اعتبار بخشیدن اعمال دیگر ارگان‌ها به کارگرفته خواهد شد؛ همان گونه که تا به حال در هر سه مورد نظریات مهم دیوان جهانی این گونه بوده است. افزون بر آن ممکن است آن قدر وجهه و اعتبار دیوان را ارتقا بخشد که نظریات دیوان از کارآمدی قابل ملاحظه‌ای

همچون نظریات دیوان عالی ایالات متحده بهره‌مند شود، هرچند تقریباً غیر محتمل است که دیوان جهانی نفوذ زیادی در فرهنگ عمومی ملل داشته باشد. علاوه بر آن ممکن است رویه‌های غیر الزام‌آوری نسبت به دیگر ارکان ملل متحد ایجاد و مقرر کنند که به هم‌مطراز و هم‌عرض کردن اختلافات میان آنها کمک کرده یا حداقل موانع و محدودیت‌هایی را ایجاد کند. با وجود این، آشکارا مهم‌ترین جنبه نظارت قضایی (جفرسونی یا غیر آن) این است که ممکن است در موارد نادر یک شورای امنیت لاقید را اداره کند. مطلوبیت این کنترل و نظارت، مسأله سیاسی بالقوه جنجال برانگیز است.

بسیاری از دولت‌ها تمایل دارند که چنین «کارکرد نظارتی» را در نظام‌های اساسی داخلی‌شان پذیرا گردند به این جهت که مسلم فرض می‌کنند که قوه قضایی می‌تواند در برخی از مواقع اظهار نظر کند نه اینکه مجری یا قانونگذار باشد. مع‌هذا بسیاری از همان دولت‌ها احتمالاً اشتیاق کمتری دارند که مسلم فرض کنند رویه قضایی بین‌المللی می‌تواند برخی اوقات در جهتی غیر از قانونگذاری بین‌المللی اظهار نظر کند؛ به ویژه به نظر می‌رسد که یک کارکرد کنترل نظارت احتمالی از نظر قدرت‌های غربی غیر ضروری می‌باشد، که به خوبی آن را در شورا نشان می‌دهند. آمریکا، فرانسه، بریتانیا و شاید روسیه دیگر علاقه‌ای در توسعه قدرت دیوان بین‌المللی دادگستری نسبت به آن مواردی که منجر به تضعیف قدرتشان در شورا می‌شود، ندارند. مع‌هذا از دیدگاه کشورهای در حال توسعه، شورا به نحو فزاینده‌ای انعطاف‌ناپذیر به نظر می‌رسد. چهار عضو از پنج عضو دایم شورای امنیت فعلاً از دموکراسی‌های غربی یا حداقل شبه غربی هستند (اگر روسیه را به حساب آوریم). باید در شگفت بود که چرا دولت‌های صنعتی هم‌مطراز، نظیر آلمان و ژاپن که به دلیل تجاوزشان در جنگ دوم جهانی از شورا کنار گذاشته شدند عضو دایم شورا نیستند، در حالی که بریتانیا و فرانسه هستند. از نظر کشورهای در حال توسعه، ترکیب شورا این امکان را ایجاد خواهد کرد که دامنه فعالیتش را توسعه دهد، همان‌گونه که برخی بر این گمانند که قبلاً در عراق و لیبی اتفاق افتاده است. این یک واقعیت است که کشورهای در حال توسعه هنوز یک سخنگوی ناراضی به - جمهوری مردمی چین - در شورای امنیت دارند. چین در بسیاری از تصمیمات مهم و خطیر کاملاً از اظهار نظر خودداری کرده و نظر ممتنع داشته است و قطعاً آماده است که حق و توی خود آن چیزی که آن را موارد افراطی می‌داند استفاده کند. اما کشورهای در حال توسعه مطمئناً در خصوص اتکا به چین که نماینده آنها در شورا باشد نگران هستند، به این جهت که ممکن است ایالات متحده و دیگر قدرت‌های غربی به تلاش برای متعهد کردن ساختاری چین ادامه دهند. به این دلایل احتمالاً از نظر کشورهای در حال

توسعه نقش وسیع دیوان جهانی در مقایسه با اعضای شورای امنیت خوشایندتر و مطلوب است.

به رغم مباحثات و چانه زنی‌های سیاسی، دیوان در جهت جلوگیری از تشدید آن خوب عمل کرده است. برخلاف [قضیه] ماریبورگ در مقابل مدیسون که در یک فرهنگ حقوقی، آمادگی قبلی پذیرش نظارت قضایی رخ نمود، [قضیه] لیبی در برابر آمریکا در زمان نامناسبی برای تحول و دگرگونی جامعه جهانی اتفاق افتاد. لذا دیوان برای صدور یک نظریه جمعی احتیاطی، سنجیده عمل کرد، نظریه‌ای که انعکاس نظریات جان مارشال نیست، مع هذا ممکن است سرانجام از عقاید و نظریات موافق و مخالف در قضیه لیبی در برابر آمریکا به عنوان قضیه ماریبورگ در مقابل مدیسون [اما در بعد] بین المللی یاد شود. از این رو برای اولین بار یک بخش مهم از دیوان جهانی، نظارت قضایی را در یک مورد [قضیه] ترافیعی تأیید کرد. اگر دیوان بتواند دستاوردهایش را (از طریق اعلام صریح) استحکام بخشد، بواسطه یک قدرت نظارت قضایی محدود در یک قضیه ترافیعی مناسب ممکن است گامهایش را با شورای امنیت، شورایی که به نظر می‌رسد قدرت و وجهه‌اش به تنهایی در حال افزایش است، هماهنگ کند، در غیر این صورت دیوان احتمالاً بیش از پیش حاشیه‌ای می‌شود.

#### یادداشت‌ها

\* این مقاله ترجمه‌ای است از:

Geoffrey R. Watson, "Constitutionalism, Judicial Review and World Court", *Harvard International Law Journal*, 34, 1, (Winter 1993), pp.1-45.

- 1 - See S.C. Res. 660, U.N. SCOR, 45th Sess, 2932d mtg. at 19, U.N. Doc. S/INF/46 (1990) (محموم کردن نجاوز); S.C. Res. 661, U.N. SCOR, 45th Sess, 2933 d mtg. at 19, U.N. Doc. S/INF/46 (1990) (اعمال تحریم); S.C. Res. 678, U.N. SCOR, 45th Sess., 2963d mtg. at 27, U.N. Doc. S/INF/46 (1990) (تجویز کاربرد زور).
- 2 - See S.C. Res. 748, U.N. SCOR, 47th Sess., 3063mtg. at 2-3, U.N. Doc. S/RES/748 (1992), reprinted in 31 I.L.M. 750 (1992).
- 3 - See S.C. Res. 766, U.N. SCOR, 47th Sess, 3099th mtg. (1992)  
(درخواست از همه طرف‌های درگیر در کامبوج برای همکاری با مرجع انتقالی سازمان ملل در کامبوج)
- 4 - See. S.C. Res 770, U.N. SCOR, 47th Sess., 3106th mtg. (1992); (تجویز استفاده از زور برای); see also S.C. Res 771, U.N. SCOR, 47th Sess, 3106th mtg. (مربوط به جنایات جنگی در بوسنی) (1992)
- 5 - See, e.g., Paul Lewis, "No Hint of Arms Found in Iraqi Ministry", *New York*

*Times*, July 30, 1992, at A8.

- 6 - See "United Nations: Growing Concerns over Role of Security Council", *Inter Press Service*, Apr. 23, 1992, available in *LEXIS*, Nexis Library Omni File, at I; S.C. Res. 731, U.N. SCOR, 47th Sess., 3033d mtg. at 2, U.N. Doc, S/RES/731 (1992) reprinted in 31 I.L.M. 732 (1992); S.C. Res 748. *supra* note 2, at 2-3 reprinted in 31 I.L.M. 750 (1992). See also *infra* part II.C.
- 7 - United Nations: "Growing Concerns over Role of Security Council", *supra* note 6, at 1.
- 8 - See, e.g., *Marbury v. Madison* 5 U.S (1 Cranch) 137 (1803); Allan R. Brewer - Carfas, *Judicial Review in Comparative Law* 1-4, 185-88 (1989).
- 9 - See *infra* part I.B.
- 10 - See, e.g., Richard Falk, *Reviving the World Court* 162 (1986) ; Oliver J. Lissitzyn, "International Law and the Advisory Opinion on Namibia", 11 *Columbia Journal of Transnational Law* 50,51 (1972).
- 11 - Questions of Interpretation and Application of the 1971 Montreal Convention Arising from the Aerial Incident at Lockerbie (*Libya v. U.S.*), 1992 *I.C.J.* 114 (Provisional Measures Order of Apr. 14) [*Libya V. United States*: با عنوان]. [از این پس با عنوان].
- 12 - See *id* at 127.

قاضی oda (موافق) یادآوری می‌کند که لیبی استدلال کرده، «الزام موکد در خواست استرداد و لیبیایی متهم، ناقص حقوق حاکمیت لیبی است»، اما وی می‌افزاید که چنین ادعایی یک اقامه دعوی کاملاً متفاوتی را ایجاد خواهد کرد. (همان مأخذ ص ۱۳۱). قاضی shabaduddeen (موافق): «آیا هیچ گونه محدودیتی برای افزایش اختیارات شورای امنیت وجود دارد؟... اگر محدودیتی وجود دارد آنها کدامند و چه رکنی غیر از شورای امنیت صلاحیت دارد که مشخص کند آن محدودیت‌ها کدامند؟ (همان ص ۱۴۲). قاضی Bedjaoui (مخالف): می‌گوید که «میتوان به طور جدی در بی‌اعتباری قطعنامه‌ای که دیوان را از اعمال وظیفه قضایی باز می‌دارد تأمل کرد». (همان ص ۱۵۶ شماره ۱۰)، قاضی Ajzibila (مخالف) یادآور می‌شود که دیوان باید اعتبار قطعنامهٔ ۷۴۸ را مورد بررسی قرار داده و در این باره تشکیک نماید (همان ص ۱۹۶) قاضی elkosheri (مخالف) قطعنامه ۷۴۸ شورای امنیت را به عنوان ultra vires (خارج از حدود اختیارات قانونی) توصیف می‌کند. (همان ص ۲۱۰). دیوان هنوز تصمیمی در این خصوص اتخاذ نکرده است مطابق منابع وزارت کشور لیبی، دولت مزبور خواستار برنامهٔ زمانبندی تأخیری گردیده که اولین مرحله آن تا اواخر ۱۹۹۳ نبوده است این جدول زمانی مؤید این است که لیبی راه حل مذاکره را در نظر داشته است.

- 13 - U.N. Charter art. 10 art 13, para. 1, art. 14.
- 14 - See *id*, art, 12, para. 1 به شورا که مواقعی در مجمع عمومی در مواقعی که شورا به اختلاف یا وضعیتی رسیدگی می‌کند)
- 15 - See *id*. art. 25.
- 16 - See *id*. art. 24, para. 2.
- 17 - See *id*. art. 1, para. 1; *id*. art. 2, para. 3.

- 18 - See *id.* art. 36, para. 3. see generally *id.*, arts, 33-38.
- 19 - See Edward McWhinney, Supreme Courts and Judicial Law- Making: Constitutional Tribunals and Constitutional Review (1986).
- 20 - See Brewer-Carlas, *supra* note 8, at 168-94. (نظام‌های متمرکز و غیر متمرکز را مقایسه می‌کند).
- 21 - See Mauro Cappalletti, "Fundamental Guarantees of the Parties in Civil Litigation: Comparative Constitutional, International, and Social Trends", 25 *STAN. L. REV.* 651, 654-59 (1973).
- 22 - See, e.g. *Libya v. United States*, 1992 *I.C.J.* at 124. Laurence H. Tribe, American Constitutional Law 24 n. 4 (2d ed. 1988) (citing Alexander M. Bickel, *the Least Dangerous Branch* 11-12 (1962)).
- 23 - See *Supra* note 23.
- 24 - See, e.g., Tribe, *Supra* note 29, at 24n. 4; Bickel *supra* note 29, at 11-12. See *infra* parts III-IV.
- 25 - See *infra* parts III-IV.
- 26 - Statute of the International Court of Justice, June 26, 1945, art 1, 59 Stat. 1055. 1055, 2 Bevans 1179, 1179.
- 27 - See *supra* notes 13-14 and accompanying text (توصیف می‌کند. قواعد مربوط به تفسیر معاهدات را)
- 28 - See, e.g., Certain Expenses of the United Nations, 1962 *I.C.J.* 151, 168 (Advisory Opinion of July 20) [آز این پس: Certain Expenses Case].
- ۲۹ - در پاییز سال ۱۹۴۴ چندین کشور از قدرت‌های مولف در دامبارتن اُکس در واشینگتن گرد آمدند تا پیشنهادهایی برای تشکیل یک سازمان جدید بین‌المللی که جایگزین جامعه ملل شود، بدهند. پیشنهادها حاصله در کنفرانس سان فرانسیسکو در اواخر بهار ۱۹۴۵ مورد مذاکره و تصویب قرار گرفت.
- See Generally Leland M. Goodrich, the United Nations in a Changing World 40-45 (1974).
- 30 - Doc. 2, G/7(k), 3 U.N.C.I.O. Docs. 331, 332-33 (1945).
- 31 - Doc. 2, G/7(k)(1), 3 U.N.C.I.O. Docs. 335-336 (1945).
- ۳۲ - این کمیته، کمیته فرعی کمیسیون ناظر بر شورای امنیت بود که به منظور تهیه مقررات مربوط به این رکن، ایجاد گردیده بود، به مأخذ قبلی مراجعه شود.
- 33 - Doc. 433, III/2/15, 12 U.N.C.I.O Docs. 47, 48 (1945). Hans Kelsen, *the Law OF the United Nations* 446-47n.8 (1954).
- 34 - Doc. 433, *supra* note 41, at 49.
- 35 - *Id.*

۳۶ - چهارچوب اولیه منشور ملل متحد، پیشنهاد‌های دامبارتن ااکس، اعضای دائم شورای امنیت، آمریکا، روسیه، فرانسه، انگلیس و جمهوری چین را شامل می‌شد، نگاه کنید به:

Dumbarton Oaks Proposals. Ch. VI, sec A. reprinted in Leland M. Goodrich et al., *Charter of the United Nations* 667-68 (3d ed: 1969).

37 - Doc. 433, *supra* note 41, at 49.

38 - *Id.*

39 - *Id.* See U.N. Charter art, 24, para 2 عمل اصول ملل متحد عمل *id.* (شورای امنیت براساس اهداف و اصول ملل متحد عمل art. 1, para خواهد کرد).

(سازمان ملل متحد در تحقق اهداف خود «هماهنگ با اصول عدالت و حقوق بین‌الملل عمل خواهد کرد).

40 - Doc. 433, *supra* note 41, at 49.

41 - *Id.* at 50.

42 - *Id.* براساس گزارش ثبت شده ظاهراً هیچ دولت دیگری علیه اصلاحیه صحبت نکرد.

43 - *Id.*

44 - *Id.*

45 - Doc. 498, III/2/19, 12 U.N.C.I.O. Docs. 65, 65 (1945).

46 - Doc. 498, *supra* note 53. at 65.

47 - *Id.*

48 - *Id.* at 66.

49 - *Id.*

50 - See *Id.*

51 - Doc. 64, IV/2/33, 13 U.N.C.I.O. Docs, 633 (1945).

52 - *Id.*

53 - *Id.*; see also Doc 893, IV/2/37, 13 U.N.C.I.O Docs. 645 (1945).

54 - Doc. 664, *supra* note 59, at 633.

55 - *Id.* at 634.

56 - *Id.*

57 - Doc. 843, *supra* note 53, at 645.

58 - *Id.* (تأکید از من است).

59 - *Id.* at 464; see also Doc. 873, IV/2/37(1), 13 U.N.C.I.O. Docs. 653, 653-54 (1945)

60 - Doc. 933, IV/2/42(2), 13 U.N.C.L.O. Docs. 703, 709 (1945).

WD 269, IV/2/42, 13 U.N.C.L.O. برای گونه‌های اولیه این گزارش که اساساً تفاوتی با آن ندارد ر.ک:

Docs. 681, 687-88 (1915); Doc 887, IV/2/39, 13 U.N.C.I.O. Docs. 668, 668-69 (1945);  
and Doc. 750 IV/2/B/1. 13 U.N.C.I.O. Docs.831, 831-32 (1945).

61 - Doc. 933 *supra* note 68, at 709.

62 - See *id.* at 709-10.

63 - *Id.* at 710.

64 - *Id.*

65 - *Id.* at 709-10.

۶۶ - همان، ص ۷۰۹. این گزارش همچنین اشعار می‌دارد که چنین اختلافاتی ممکن است با اصلاح منشور حل شود. نگاه کنید به یادداشت شماره ۷۱ و متن ضمیمه. مسأله‌ای که در مورد چنین نظامی طرح می‌شود این است که همچون قانون اساسی ایالات متحده، اصلاح آن ساده نیست. اصلاح و تغییر باید از سوی دو سوم اعضای مجمع عمومی پیشنهاد شود و به وسیله دو سوم اعضای ملل متحد، از جمله اعضای دائم شورای امنیت تایید شود. ماده ۱۰۸ منشور ملل متحد.

67 - G.A. Res 1731, U.N: GAOR, 16th Sess., Supp. No. 17, at 54, U.N. Doc. A/5062 (1961). See, e.g., G.A. Res. 1633, U.N. GAOR, 16th Sess., Supp. No. 17 at 45, U.N. Doc. A/4943 (1961); G.A. Res. 1619 U.N. GAOR, 15th Sess., Supp. No.16A, at 14, U.N. Doc. A4740 (1961); G.A Res. 1595, U.N. GAOR, 15th Sess., Supp. No. 16A, at 13 U.N. Doc. A4714 (1961) G.A. Res. 1590, U.N.GAOR, 15th Sess., Supp. No.16, at 57, U.N. Doc. A/4658 (1960); G.A. Res. 1583 U.N. GAOR, 19th Sess., Supp. No.16, at 52, U.N. Doc. A/4676 (1980); S.C Res. 4387, U.N.SCOR 15th Sess.873d mtg., U.N. Doc. S/4387 (1960); S.C.Res. 4405, U.N. SCOR, 15th Sess., 879th mtg., U.N. Doc. S/4405 (1960); S.C.Res. 4426, U.N.SCOR, 15th Sess., 886th mtg., U.N. Doc. S/4741 (1960); S.C. Res. 5002, U.N. SCOR, 16th Sess.,982d mtg., U.N. Doc. S/5002 (1961).

68 - See G.A. Res. 1731, *supra* note 78, at 54.

69 - Certain Expenses Case, 1962 *I.C.J.* at 156.

70 - *Id.* at 157.

71 - *Id.*

72 - *Id.* at 168 (تأکید از من است).

73 - See, e.g., FALK, *supra* note 10, at 102.

74 - See, Statute of the International Court of Justice, June 26, 1945, art. 59, 59 Stat. 1055, 1062, 3 Bevans 1179, 1190.

۷۵ - تفسیر معاهدات صلح با بلغارستان، مجارستان و رومانی ۱۹۵۰ د.ب.د. ۷۱۰۶۵۰ (نظریه مشورتی، ۳۰ مارس) چند دولت وجود داشتند که پیشنهاد کردند نظریه مشورتی دیوان می‌تواند نهاد درخواست کننده رأی را ملزم کند. نگاه کنید به:

Gerald Fitzmaurice, *The Law and Procedure of the International Court of Justice*

123 (1988).

وی می‌نویسد: ظاهراً اجرای نظریه‌های مشورتی نمی‌تواند به طور رسمی به وسیله یک رکن درخواست شود اما یادآوری می‌شود که نظریات می‌تواند عملاً نادیده گرفته شوند.

76 - Certain Expenses Case. 1962. [C]. at 168.

77 - See *Oscike*, *supra* note 23, at 249.

78 - Certain Expenses Case, 1962 *I.C.J.* at 221 (Morelli, J., concurring).

79 - *Id.*

80 - *Id.* at 223.

81 - *Id.*

82 - See South- West Africa (Eth. v. S. Afr.; Liber. v. S. Afr.), 1962 *I.C.J.* 319. 329 (Preliminary Objections, Judgment of Dec. 21). (اهداف نظام قیومیت را به طور خلاصه. (21 Dec. Judgment of Preliminary Objections, Judgment of Dec. 21) بیان می‌کند.)

83 - See International Status of South-West Africa, 1950 *I.C.J.* 127, 133 (Advisory Opinion of July 11); Legal Consequences for States of the Continued Presence of South Africa in Namibia (South West Africa) Notwithstanding Security Council Resolution 276 (1970), 1971 *I.C.J.* 16, 33 (Advisory Opinion of June 21) Namibia Casre: [از این پس].

۸۴ - از آنجا که اعمال سرپرستی به بقای جامعه ملل وابسته نیست، نمی‌تواند صرفاً به این دلیل که نظارت آن نهاد متوقف شده، پایان پذیرد.

International Status of South-West Africa, 1950 *I.C.J.* at 133.

85 - G.A.Res. 2145, U.N. GAOR, 21st Sess., Supp. No. 16, *para.* 4, at 2, U.N.Doc. A/6316 (1966).

86 - S.C.Res. 246, U.N. SCOR, 24th Sess., at 1, U.N.Doc. S/INF/24/Rev. 1 (1969). See also S.C.Res. 269, U.N. SCOR, 24th Sess., at 2, U.N. Doc. S/INF/24/Rev. 1 (1969); S.C. Res. 276. U.N. SCOR, 25th Sess., at 1, U.N.Doc. S/INF/25 (1970); S.C.Res, 283, U.N. SCOR, 25th Sess, at 2, U.N. Doc. S/INF/25 (1970) (با تأکید بر قطعنامه اولیه)

87 - S.C. Res. 284, U.N. SCOR, 25th Sess., 1550th mtg., U.N.Doc. S/FES/284 (1970).

88 - See Namibia Case. 1971, *I.C.J.* at 21-22.

89 - *Id.* at 22.

90 - *Id.* at 22-23. (همچنین دیوان درخواست افریقای جنوبی برای تعیین قاضی ویژه را رد کرد.) *Id.* at 23-27.

91 - *Id.* at 35-43; see *supra* text accompanying note 95.

92 - *Id.* at 43-45.

- 93 - *Id.* at 45.
- 94 - *Id.*
- 95 - see *id.*
- 96 - *Id.* (تأکید از من است).
- 97 - *Id.* at 45-49.
- 98 - *Id.* at 45-49.
- 99 - See U.N. Charter art. 10.
- 100 - Namibia Case, 1971 *I.C.J.* at 50.
- 101 - *Id.* at 51-53.
- 102 - *Id.* at 54-58.
- 103 - *Id.* at 131 (petrn.J., concurring).
- 104 - *Id.* at 143-45 (Onyeama J., concurring).
- 105 - *Id.* at 151-52 (Dillard, J., concurring).
- 106 - *Id.* at 180 (de Castro, J., concurring); see also *id.* at 180 n.2 (quoting Certain Expenses Case, 1962 *I.C.J.* 216, at (Morelli, J., concurring).
- 107 - *Id.* at 278-95 (Fitzmaurice, J., dissenting).
- 108 - *Id.* at 301-04.
- 109 - *Id.* at 105 (Nervo, J., concurring). قاضی آمون نیز در نوشته جداگانه خود صراحتاً به مساله بازبینی.  
See *id.* at 67-100 (Ammoun, J., concurring). قضایی پرداخت
- 110 - Competence of the General Assembly for the Admission of a State to the United Nations, 1950 *I.C.J.* 4, 78 (Advisory Opinion of Mar. 3).
- 111 - See Fitzmaurice, *supra* note 86, at 123.
- 112 - Namibia Case, 1971 *I.C.J.* at 159. (Dillard, J., Concurring).
- می‌توان از خود پرسید که آیا دیوان اعتبار قطعنامه‌هایی را که صراحتاً مقرر شده چنین کاری را انجام ندهد، بررسی خواهد کرد. یا نه نظریهٔ مخارج خاص که علی‌رغم موضع مخالف مجمع، اختیار و قدرت نظارت را اعمال کرد، خاطر نشان می‌سازد که دیوان می‌تواند اعتبار قطعنامه‌ها را در هر صورت مورد بررسی قرار دهد.
- 113 - *Libya v. United States*, 1992 *I.C.J.* 114.
- 114 - See Edward Cody, Pan Am Jet Crashes in Scotland, Killing at Least 273, *Washington Post*. Dec. 22, 1988, at A1.
- 115 - See. S.C. Res. 748, *supra* note 2.
- 116 - *Libya v. United States*, 1992 *I.C.J.* at 114.

- 117 - *Id.* at 122 (citing art. 14, para. 1 of the Montreal Convention).
- 118 - *Libya v. United States*, 1992 *I.C.J.* at 127.
- 119 - *Libya v. United States*, 1192 *I.C.J.* at 126-27.
- 120 - *Id.* at 127.
- 121 - See Thomas M. Franck, "The 'powers of appreciation': Who Is the Ultimate Guardian of UN Legality?", 86 *American Journal of International Law*. 519, 521-22 (1992).
- 122 - *Libya v. United States*, 1992 *I.C.J.* at 129-31 (Oda, J., concurring).
- 123 - *Id.* at 122 (Oda, J., concurring); see Franck, *supra* note 143, at 521-22.
- 124 - *Libya v. United States*, 1992 *I.C.J.* at 138-39 (Lachs, J., concurring).
- 125 - *Id.* at 139.
- 126 - *Id.* at 134-35 (Ni, J., concurring).
- 127 - *Id.* at 132-34.
- 128 - *Id.* at 140.(Sholabuddeen, J., concurring) (citing the Namibia case, 1971 *I.C.J.* at 22).
- 129 - *Id.* at 142.
- 130 - *Id.* at 126 (Bedjaoui, J., dissenting).
- 131 - *Id.* at 126.n.1.
- 132 - *Id.* at 192-93, 196 (Ajibila., dissenting).
- 133 - *Id.* at 174-75 (Weeramantry.J. dissenting).
- 134 - *Id.* at 165.
- 135 - *Id.* at 166.
- 136 - *Id.* at 206-07 (EI-Kosheri,J. dissenting).
- 137 - *Id.* at 207-10; see *supra* text accompanying notes 90-93.
- 138 - *Libya v. United States*, 1991 *I.C.J.* at 210-12.
- 139 - U.N. Charter art. 2, para. 7; see *Libya v. United States*, 1992 *I.C.J.* at 211.
- 140 - *Libya v. United States*, 1991 *I.C.J.* at 217.
- 141 - See "Vienna Convention on the Law of Treaties", May 23, 1969, art 31, para. 3(b), 1155 U.N.T.S. 331-340.
- 142 - See.e.g., R.C. Longworth," A New World View: Bush;s States Abroad Has Suffered in a Year", *CHI, TRIB.*, June 21, 1992, at CI.

واکنش جهانی بیشتر معطوف به مجازاتهای سازمان ملل بوده تا تصمیمات دیوان.

- 143 - See Statute the International Court of Justice, June 26, 1945, art. 2, 59 Stat. 1055, 1055, 3 Bevans 1179, 1179; *id.*, art 4, para. 1, 59 Stat. at 1055, 3 Bevans at 1179-90; *id.* arts. 5-12, 59 Stat. at 1055-56, 3 Bevans at 1180-81.
- 144 - Thomas M. Franck, *Judging the World Court* 7 (1986); see also Abraham D. Sofaer, Statement to the Senate Foreign Relations Committee, Dec. 4, 1985, reprinted in Barry Carter and Phillip Trimble, *International Law* 299 (1991).
- 145 - Cf. Laurence Tribe, *God Save This Honorable Court* 93-105 (1985).
- 146 - See.e.g., Paul Lewis, "World Court Plan Meets Difficulties," *New York Times*, June 24, 1990 at A9 (در این گزارش آمده است که هشت کشور اخیراً تصمیم گرفته‌اند صلاحیت دیوان جهانی را نپذیرند).  
اجباری
- 147 - See Keith Higher, "The Peace Palace Heats Up: The World Court in Business Again?", 85 *M. Journal of International Law* 646 (1991).
- 148 - See.e.g., Franck, *supra* note 143, at 523; (نویسنده بر آن است که دیوان نقش خود را به؛ 523).  
داور نهایی مشروعیت نهادی نشان داده است و این مسأله اطمینان بخشی است).  
عنوان  
Thomas M. Franck, Let's Not Abandon the World Court, *New York Times*, July 17, 1986, at A23.  
(استدلال این مقاله آن است که آرای دیوان در کل عادلانه بوده‌اند).
- 149 - See e.g., Sofaer, *supra* note 179, at 289-99.  
یادآور می‌شود که تنها تعداد اندکی از دولت‌ها صلاحیت اجباری دیوان را پذیرفته‌اند و این که برخی از قضات از دولت‌هایی هستند که صلاحیت اجباری دیوان را نپذیرفته‌اند.
- 150 - See Boffitt, *supra* note 177, at 218-19 (نویسنده به این کارکرد دیوان عالی کشور ایالات متحده نظرات را بیان می‌کند، اشاره کرده است).  
متحده
- 151 - 374 U.S. 483 (1954).
- 152 - 384 U.S. 436 (1966).
- 153 - See Eric Rieder, "The Right of Self-Representation in the Capital Case", 85 *Columbia Law Review* 130, 141 n. 76.
- 154 - See Restatement, *supra* note 14, § 404, at 255 n.1.
- 155 - U.N. Charter art. 10.
- 156 - *Id.* art 18, para, 2.
- 157 - *Id.* art 25.
- 158 - Ely, *Supra* note. 167, at 13.
- 159 - Libya v. United States, 1991 *I.C.J.* at 211 (El. kosheri, J.dissenting).
- 160 - G.A. Res. 217, U.N. Doc. A/810, at 71 (1948).

- 161 - International Covenant on Civil and Political Rights, Dec. 19, 1966, 999 U.N.T.S. 171; International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights, Dec. 16, 1966, 993 U.N.T.S. 3. مواد ۵۵ و ۵۶ منشور نیز به حقوق فردی اختصاص دارند، هر چند که ماده ۵۵ مشتمل است بر بند «حمایت برابر» دولت‌ها که قبلاً به آن پرداختیم.
- 162 - See G.A. Res. 2625, U.N. GAOR, 25th Sess., Annex 1, U.N. Doc. A/RES/2625 (1970), reprinted in Ian Brownlie, *Basic Documents in International Law* 35, 40 (1983).
- 163 - See Oscar Schachter, "International Law in Theory and Practice", 178 *Recueil Des Cours* 111-21 (1982-V); of Hiram Chodosh, Neither Treat nor Custom: The Emergence of Declarative International Law, 26 *Texas International Law Journal* 87 (1991).
- 164 - U.N. Charter art. 103.
- 165 - See Restatement, *supra* note 14, § 102, cmt. k, at 28 (*id.* (بحث کلی در مورد قواعد آمره) § 102, at 34 n. 6).
- 166 - See *id.* § 102, at 34 n. 6.
- 167 - *Libya v. United States*, 1991 *I.C.J.* at 131. (Oda, J., concurring).
- 168 - See, e.g., Treaty of Extradition, June 8, 1972, U.S.-U.K., art. I, 28 U.S.T. 227.
- 169 - *Norton v. Shelby County*, 118 U.S. 425, 442 (1886), quoted in Tribe, *supra* note 29, at 27.
- 170 - *Shepherd v. City of Wheeling*, 30 W. Va. 479, 4 S.E. 635, 637 (1887), quoted in Tribe, *supra* note 29, at 27-28.
- 171 - See Christopher Wolfe, *the Rise of Modern Judicial Review* 94 (1986); Mendelson, Jefferson on Judicial Review: Consistency Through Change, 29 *University of Chicago Law Review* 327 (1962); Engdahl, *supra* note 228-81 and accompanying notes.
- 172 - Brewer Caefas, *supra* note 8, at 193-94.
- 173 - Report of the Rapportear of Comm- IV/2, Doc. 933. IV/2/42(2), 13 U.N.C.I.O Docs. 703-709 (1945).
- 174 - *Id.* at 709-10.
- 175 - Cf. Abram Chayes, "The Role of the Judge in Public Law Litigation", 89 *Harvard Law Review*. 1281. 1284 (1976).