

دادگاه جدید اروپائی حقوق بشر

مقدمه

کنوانسیون اروپایی حقوق بشر قرار صادر از دیوان بین المللی لاهه در ۱۰ مه ۱۹۸۴ جنبه ای استثنائی دارد زیرا اصدار قرارهای تامینی در زمره آن قسمت از وظائف دیوان است که موجب بیشترین جر و بحث شده است .

اما اصدار قرار تامینی مورد بحث ما با اجماع واقعی روبرو شد و تصمیمات دیوان درباره مسائل اساسی به اتفاق آرا

صادر گردید، و فقط یکی از چهار قرار مخالف " شوبل " ارا برانگیخت .

اتفاق آرا در این زمینه ، از آن رو پر معنی است که اسناد و مدارک استنادی مربوط به صلاحیت موجب طرح مسائل پیچیده ای شدند و اصول حقوقی مورد بحث ، یعنی منع توسل به قوه قهریه و اصل عدم مداخله ، در این قضیه از اهمیت اساسی و عمده ای برخوردار بودند . در برابر این مسائل ، اتفاق آرا قضات دادگاه گزارشگر جنبه غیر قابل ایراد راه حل های پذیرفته شده میباشند .

میدانیم که در مورد قرارهای تامینی عدم حضور خواننده در دیوان عملاً به صورت یک قاعده در آمده است ، اما اتازونی در هنگام رسیدگی به این امر در ایوان حاضر بود . از

میان دوازده قراری که توسط دادگاه کنونی صادر شده ، در ده مورد رسیدگی دادگاه بدون حضور خواننده صورت پذیرفته است . جز مورد حاضر تنها به سال ۱۹۵۷ در قضیه ، "انترهاندل" ۲ خواننده در دادگاه حضور یافته و خواننده آن قضیه نیز اتازونی بوده است .

در مورد بحث کنونی ، اتازونی اعلام کرده بود که هرچند جدا معتقد به عدم صلاحیت دادگاه در رسیدگی به این موضوع است اما چون "از قدیم نسبت به یک موسسه قضائی بی طرف و جدی و آگاه عمیقا وفادار بوده است"

به حضور در دادگاه اقدام مینماید . پس از آنکه دیوان قطعا اعلام صلاحیت نمود ۳ ،

اتازونی تصمیم خود را در مورد عدم شرکت در کلیه مراحل رسیدگی به این قضیه اعلام داشت . ولی در مرحله رسیدگی به قراردادهای تامینی هم (نظیر مرحله بحث درباره صلاحیت و قابلیت پذیرش دعوی) در دادگاه حاضر شد و بدین سان دیوان موفق به رسیدگی حضوری گردید .

از ۱۹۷۹ که حکومت ساندنیهادر نیکاراگوئه مستقر گردید روابط این کشور با اتازونی

مرتبا تیره تر شده است . در آغاز امر ، دستگاه کارتر از حکومت جدید پشتیبانی نمود ، اما

از ۱۹۸۰ سیاست پنهان حمایت از هندوراس را به گونه ای در پیش گرفت که بتواند

هندوراس را به صورت تکیه گاه خود علیه انقلاب در امریکای مرکزی در آورد . ریگان

نیز دز همین خط پیش رفت و در سوم مارس ۱۹۸۱ - ۶ هفته پس از تصدی ریاست

جمهوری - به سیا اجازه داد تا علیه نیکاراگوئه دست به فعالیتهای مخفی بزند ، و سپس

اعتباراتی افزون تر از اعتبارات قبلی به این فعالیت اختصاص داد. به اعتقاد نیکاراگوئه \

اتازونی به طور منظم دامنه عملیات خرابکارانه و نتایج آن را گسترده تر ساخته است \

در مارس ۱۹۸۴ عملیات مذکور ابعادی بی سابقه یافت. این عملیت نه تنها حمله علیه

تاسیسات موجود بر روی خشکی را در پیش گرفت بلکه به مین گذاری ۳ بندر مهم

ارتباطی نیکاراگوئه نیز دست یازید.

در برابر این بحران شدید، راه حل مسالمت آمیز ناهموار بود. از ۹ ژانویه ۱۹۸۳ دولتهای

گروه کونتادورا و مکزیک و پاناما و ونزوئلا به منظور وساطت در خصوص مسائل مورد

توجه پنج دولت امریکای مرکزی، کوششهایی را آغاز کردند.

مسائل مذکور مجموعه ای از مسائل اقتصادی، اجتماعی، سیاسی و امنیتی هستند که زمینه

بحرانهای موجود در منطقه می باشد. مجمع عمومی سازمانهای دولتهای امریکا و مجموع

عمومی ملل متحد و شورای امنیت این روند کار را تشویق کردند.

۰۲ پروتکل شماره یازده کنوانسیون اروپایی حقوق بشر

توسعه تعداد اعضای کنوانسیون و بالا رفتن متقاضیان، هدف از این امر نیز توفیق در

هماهنگ ساختن محتوای منافی که به طور معقول مورد قبول همه اطراف دعوی باشد.

اما این روند نمی توانست مسائل فوری مربوط به فعالیتهای اتازونی را در نیکاراگوئه حل و فصل نماید. زیرا اتازونی در کارها و فعالیتهای گروه کونتادورا به طور مستقیم درگیر نیست.

از این رو نیکاراگوئه در ۹ آوریل ۱۹۸۴ عرض حال خود را نسبت به مسئولیت اتازونی در خصوص موارد فوق به دادگاه داد. اساس دعوی نیکاراگوئه نقض چندین تکلیف و تعهد بین المللی توسط امریکا یعنی [^] منع توسل به قوه قهریه، اصل عدم مداخله، آزادی دریاها حاکمیت نیکاراگوئه و حق حیات اتباع نیکاراگوئه بود. نیکاراگوئه به موجب ماده ۴۱ اساسنامه دیوان [^] به دلیل فوریت و اهمیت مسائل مطروحه [^] و [^] به منظور پرهیز از تلف شدن افراد انسانی و از بین رفتن اموال و در انتظار اتخاذ یک تصمیم قطعی [^] تقاضای صدور قرارهای تامینی را نمود. ۵

این تقاضا موجب طرح ۲ مسئله شد، که باید توسط دادگاه حل و فصل می گردید. مسئله اول صلاحیت دادگاه در خصوص اصدار قرارهای تامین بود. این مسئله به صورتی که معمول دادگاه نبود عرضه شد. در واقع تردید نسبت به صحت و اعتبار مدارک مورد استناد نیکاراگوئه به اعتبار آنها لطمه می زد. با این همه دادگاه به اتفاق آرا پذیرفت که می توان اسناد مذکور را مبنای استقرار صلاحیت دادگاه دانست. مسئله دوم آگاهی به این امر بود که آیا اوضاع و احوال موجود اقتضای صدور قرارهای تامین را دارد؟ این مسئله دادگاه را برای اولین بار در این محاکمه در برابر توسل به قوه قهریه قرار می داد. قضات

در پاسخ مثبت به این پرسش نیز متفق الرای بودند و تنها درباره مخاطب یکی از اقدامات
تامینی اختلاف نظر داشتند .

اصولا صلاحیت دادگاه لاهه حیثیت رضایی دارد : این صلاحیت تنها در صورتی هست و
در حدی اعمال می شود که دولتها نسبت به آن رضایت بدهند . به نظر آتازونی این اصل
جنبه عام دارد و بنابراین درباره اختیار دادگاه نسبت به صدور قرار اقدامات تامینی نیز باید
اعمال گردد . " شرط اساسی طرح هر دعوی در دادگاه ، خصوصا طرح تقاضای
اقدامات تامینی ، رضایت دو جانبه دولتهایی است که در برابر دادگاه حاضر می شوند (...

(کلیه دعاوی اقامه شده در دادگاه ، دارای ماهیت رضایی است)"

پروفسور " یان برانلی " در مقام دفاع ، از جانب نیکاراگوئه ، اظهار داشت که اختیار
مذکور در ماده ۴۱ ، خصوصیت خارجی و عینی دارد . اساسنامه ، " در صورتیکه اوضاع
و احوال اقتضا کند " دیوان را در خصوص استفاده از این اختیار صالح می داند و "
وجود مبنای رضایی و توافقی رسیدگی را الزامی تلقی نمی کند . به عکس اختیار اصدار

قرار اقدامات تامینی ، خصوصیتی " عینی و خارجی " دارد یعنی دادگاه باید این اختیار
را منحصر بر مبنای ضابطه فوریت اعمال نماید . البته به استثنای موردی که عدم صلاحیت
دادگاه در رسیدگی به ماهیت واضح باشد . "

۰۳ قضاات دادگاه جدید اروپایی حقوق بشر و نحوه انتخاب آنها

بر اساس ماده ۲۰ این تحلیل عینا انعکاسی از رویه قضایی دادگاه در قضیه صلاحیت

رسیدگی به دعوای اماکن صید ماهی است ۶ دادگاه در بحث حاضر اصول همان دلائلی

باز گرفته است که در قضیه اماکن صید مورد استنادش بوده اند ۷.

" به هنگام طرح تقاضای صدور قرار اقدامات تامینی در دادگاه لازم نیست که محکمه

پیش از اتخاذ تصمیم به صدور قرار، درباره صلاحیت ماهوی خود، و یا احتمالا در

خصوص صحت و واقعیت استثنایی عدم صلاحیت خویش به نتیجه قطعی برسد. معذک

تتها در صورتی باید به اصدار قرار اقدام نماید که مستندات خواهان ابتدا به گونه ای ظهور

داشته باشند که بتواند مبنای اعلام صلاحیت دادگاه گردد. "

به نظر دیوان ماهیت اختیار در اصدار قرار اقدامات امنیتی، جنبه توافقی و رضایی ندارد.

بلکه غرض از این رسیدگی، که پرداختن به یکی از طواری دادرسی می باشد ۷ یک

واقع عینی است یعنی نفس وجود دادگاه مبنای آن است و در نتیجه دادگاه به منظور

تضمین وظیفه دادرسی اساسی و اصلی خود، صلاحیت اشتغال به آن را دارد.

"... اختیارات لازم دادگاه به حدی است که وی را در اتخاذ اقدامات مطلوب تا حدی

مجاز می سازد (...) که اگر صلاحیتش در رسیدگی ماهوی، تحقق یافت، این رسیدگی

بی فائده نباشد " ۸

برای اعمال این اختیار لازم نیست که دیوان^۱ در مورد صلاحیت خود نسبت به رسیدگی ماهوی به نتیجه نهایی و قطعی برسد^۲ رضایت دولتها که در مورد صلاحیت ماهوی، شرط هیچ یا همه است در مقام رسیدگی به طواری دادرسی، مطرح نیست. با این همه در

صورتی دادگاه دست به صدور قرار اقدامات تامینی می زند که ظاهر مستندات دعوی^۳ در نظر ابتدایی موید تشکیل مبتی باشد، که دادگاه بتواند صلاحیت خود را بر پایه آن استوار سازد^۴. در این فرض امکان دارد که صلاحیت رسیدگی ماهوی وجود داشته باشد و این امر پرداختن به رسیدگی طاری را توجیه می کند. به عکس در فرضی که عدم صلاحیت رسیدگی ماهوی آشکار است. پرداختن به رسیدگی طاری کلانا موجه است.

زیرا برای دادگاه وظیفه ای، به عنوان وظیفه رسیدگی بنیادی، وجود ندارد، تا بنابر تامین و حفظ آن باشد. پس در این مقام دیوان نباید به حمایت از حقی برخیزد که در رای نهایی و قطعی خود اختیار صحه گذاشتن بر آن را ندارد. اما میان دو امر: یکی صلاحیت قطعی، که معارض با فوریت تقاضای صدور اقدامات تامینی است و عدم صلاحیت آشکار که مانع اعمال رسیدگی اتفاقی و طاری دادگاه است، میدانی وسیع وجود دارد که صلاحیت رسیدگی ماهوی در عرصه آن مورد تردید است،^۵ ولی به نظر نمی رسد که در خصوص رسیدگی به طور کافی اعلام رضایت نشده باشد^۶.

به نظر نیکاراگوئه دو نظری که وی مطرح کرده است، مبنای صلاحیت دادگاه را در رسیدگی ماهوی تشکیل می دهند^۷ یکی از این دو مطلب اعلام قبولی نیکاراگوئه در

مورد دادرسی اجباری دادگاه است ، این اعلام در مقام اجرای اساسنامه دیوان دائمیلاسه در ۲۴ سپتامبر ۱۹۲۹ صورت گرفته است . مطلب دوم نیز اعلامیه " اتازونی " مورخ ۲۶ اوت ۱۹۴۹ در همین مورد است .

اتازونی در پاسخ بر اساس همین دو اعلامیه مدعی شده که دادگاه برای رسیدگی به این موضوع آشکارا غیر صالح است .

اعلامیه قبولی نیکاراگوئه بی قید و شرط و بدون ذکر حد زمانی و بدین ترتیب بوده است :

" به نام جمهوری نیکاراگوئه اعلام می دارم که دادرسی دیوان دائمی دادگستری بین المللی را بدون قید و شرط ، به عنوان دادرسی اجباری می پذیرم " .

در ورا بساطت ظاهری این اعلام با توجه به الزامات و مقرراتی که در اساسنامه دیوان دائمی ، وجود دارد اعلامیه مذکور مساله دقیق اعتبار اعلامیه را مطرح می سازد :

به نظر نیکاراگوئه اعلامیه مورد بحث همچنان لازم الاجراست و مطابق بند ۵ ماده ۳۶ اساسنامه دیوان بین المللی متضمن قبول الزامی رسیدگی دیوان کنونی در مورد اختلاف میان طرفهای امضا کننده اساسنامه می باشد ۱۰ .

معدلك اثر حقوقی این اعلامیه مسلم نیست . پروتکل امضای اساسنامه دیوان دائمی (بند ۳) تصریح می کند که اساسنامه بایستی مورد تصویب قرار گیرد و سند تصویب نیز برای دبیر کل جامعه ملل ارسال گردد .

در جریان بحث معلوم شد که امضای رسمی این سند به سال ۱۹۳۵ انجام یافته است و به منظور لازم الاجرا شدن نیز در روزنامه رسمی نیکاراگوئه رسماً انتشار یافته است . اما در بایگانی های جامعه ملل از ایداع سندی که حاوی تصویب آن باشد اثری نیست ، بر عکس " امیل ژیرو " مشاور حقوقی جامعه ، در ۱۹۴۲ به نیکاراگوئه اطلاع داده است که این ایداع صورت نگرفته است ، حال آنکه ایداع مذکور برای قطعیت الزام حقوقی لازم است . اکنون مطرح است که نقض شکلی مذکور در ارتباط به صلاحیت دادگاه نسبت به صدور قرار اقدامات تامینی حاوی چه اثر و نتیجه ای است ؟

۰۱ به نظر اتازونی نتیجه این امر ساده و روشن است یعنی دادگاه به وضوح صالح نیست و قضیه مذکور باید در دفتر ثبت قلم گرفته شود با وجود آنکه تا زمان طرح این دعوی کلیه تقاضاهای مربوط به صدور قرار اقدامات تامینی موید صلاحیت ابتدایی دادگاه بودند " در اینجا خواهان به طور کلی فاقد سند قضایی مربوط است " نظر به اینکه نیکاراگوئه الزامات دیوان دائمی را مراعات نکرده است ، باید گفت این کشور هیچ گاه به عضویت

پروتکل در نیامده و اعلامی در ۱۹۲۹ انجام یافته هرگز به مرحله اجرا گذاشته نشده :
بنابراین نمی توان قبولی نیکاراگوئه را مفروض دانست^{۱۱}.

۰۲ به نظر نیکاراگوئه اعلامیه ۱۹۲۹ سندی است که می تواند مبنای صلاحیت دادگاه
باشد. این اعلام از شناسایی عمومی کشورهایی بهره مند است که اعلامیه های اختیاری مورد
بحث را صادر کرده اند .

دلایل مربوط به شناسایی عمومی به این شرحند : اعلامیه نیکاراگوئه از ۴۶ به بعد در
سالنامه دیوان چاپ شده است . نشریه رسمی اتازونی هم نام نیکاراگوئه را در ردیف

کشورهایی قرار می دهد که قضاوت الزامی دادگاه را پذیرفته اند . در قضیه داوری توسط
پادشاه اسپانیا نیز قسمتی از عرض حال هندوراس بر اساس این اعلامیه استوار بوده و
نیکاراگوئه هم قبولی خود را مورد تردید قرار نداده است . نخست آنکه از لحاظ حقوق
معاهدات _ که ناظر به اعلامیه های اختیاری می باشد _ یک حقوق عم و مشترک حاکم
بر مسائل شکلی وجود ندارد ۰۴ سازمان دادگاه جدید اروپایی حقوق بشر

دادگاه بزرگی متشکل از آنچه در سالنامه ۴۶ آمده است به عنوان جانشین اعلامیه ای تلقی
شود که دارای عیب و نقص شکلی بوده ، می توان گفت که از این تاریخ به بعد دولتهای
اعلام کننده^{۱۱} با طرز کار خود و طی مدتی طولانی که این یادداشت مرتباً در سالنامه

تکرار شده است \ " نسبت به عیب شکلی مورد بحث سکوت کرده و از استناد و ایراد به آن صرف نظر نموده اند .

دو دیگر آنکه از نظر اصول کلی حقوق ، ممکن است شیوه رفتار دولتها در قبال مسائل منشا قبولی آنها باشد . ۰۳ دیوان در پاسخ به استدلالهای طرفین دو نکته را مد نظر قرار داد :

اولا : دادگاه در تقاضای حذف دعوی از دفتر ثبت عرضحال حق را به اتنازونی نداد. در واقع به نظر دادگاه این تقاضا جنبه غیرعادی دارد .

وقتی دولتی می خواهد که به ایراد عدم صلاحیت دادگاه پردازد به موجب ماده ۷۹ نظام نامه (آیین نامه) طریق استثنایی ایراد یا ادعای عدم صلاحیت نمی تواند معارض تقاضای صدور قرار اقدامات تامینی باشد دادگاه یادآور شد که هنگامی می تواند بدون بررسی های دیگر قضیه را از دفتر ثبت عرائض حذف کند \ " که هر چند عرض حال دهنده از دولت دیگری که به عنوان خوانده اظهار شده خواسته شده که صلاحیت محکمه را در

خصوص دعوی بپذیرد ، اما خود قبول می کند که برای رسیدگی مورد بحث هیچ سند قضایی وجود ندارد ثانيا : دیوان قبول دارد که می توان بر مبنای اعلامیه نیکاراگوئه ، صلاحیت دادگاه را استوار ساخت . در مرحله بررسی مربوط به اقدامات تامینی فوریت امر مانع است که دادگاه به نحوی اقناع کننده بتواند مطمئن گردد که طرفین نسبت به

صلاحیت دادگاه به در رسیدگی به ماهیت قضیه رضایت دارند . بنابراین کافی است که مقرراتی را بیابد که در ظاهر نگویند نیکاراگوئه نسبت به رسیدگی ماهوی رضایت ندارد . در این باب دادگاه به احراز اموری چند که مبین اراده نیکاراگوئه است پرداخته است :

نیکاراگوئه پروتکل امضا اساسنامه دیوان دائمی را امضا کرده و مطابق بند دو ماده ۳۶ به امضا اعلامیه ای دست یازیده است که در آن نه محدودیت زمانی است و نه شرطی وجود دارد . این شیوه رفتار به روشنی گزارشگر اراده نیکاراگوئه است .

درست است که نیکاراگوئه نتوانسته است دلیلی مشعر بر ایداع سند تصویب پروتکل عرضه نماید ، اما دیوان نه تنها از این امر به عدم صلاحیت خود نمی رسد بلکه به عکس تصریح می کند که : تا اینجا با استدلالات عنوان شده در دادگاه قانع نشده است که فقدان این تصویب قطعی ، مانع از اجرای بند ۵ ماده ۳۶ اساسنامه دادگاه فعلی می باشد و یا از انتقال اعلامیه نیکاراگوئه به دیوان کنونی جلوگیری می نماید .

بیان اعتقاد دیوان در هیچ دعوائی با این قدرت و استحکام نبوده است ، یعنی هیچ گاه با این قوت نگفته است که اختیار دارد صلاحیت خود را متکی بر یک سند مورد اعتراض قرار دهد . اعتقادی که در قرار بیان شده در رای مربوط به صلاحیت نیز تعیین یافته است .

این رای به استناد بند ۵ ماده ۳۶ و نیز نحوه رفتار طرفین، به تنفیذ اعتبار اعلامیه می پردازد

۱۶.

به این ترتیب دادگاه نسبت به وجود مقرراتی اظهار اطمینان می کند که می توان صلاحیت

دادگاه را به آنها مستند ساخت و بنابراین دیگر نیازی به اعلام نظر درباره اعتبار شکلی

مقررات مذکور نمی باشد. البته صدور قرار اقدامات تامینی، درباره صلاحیت دادگاه

پیش داوری نمی کند.

اجرای اعلامیه امریکا با قصد صریح اتازونی تعارض داشت. زیرا امریکا می خواست که

اختلاف خود را با نیکاراگوئه از دایره صلاحیت دیوان خارج نماید از این رو دو روز قبل

از ایداع عرضحال نیکاراگوئه، یعنی در ۶ آوریل ۱۹۸۴ اتازونی ضمن ارسال یادداشتی

برای دبیر کل سازمان ملل و با عطف به اعلامیه ۱۹۴۶ خود، تصریح نموده است که:

"اعلامیه ۱۹۴۶ در مورد اختلافاتی که اتازونی با کلیه کشورهای امریکای مرکزی دارد

و یا نتیجه حوادث جاری امریکای مرکزی و یا مربوط به این حوادث اند، اعمال نمی شود

و این مسائل به طریق مطلوب بین طرفین حل و فصل خواهد گردید."

"قید و شرط حاضر بدون توجه به عبارات موجود در اعلامیه، بلافاصله به مورد اجرا

گذاشته می شود و برای مدت دو سال نیز لازم الاجرا خواهد بود، تا بتوان روند حل و

فصل اختلافات را در منطقه پیگیری کرد و در زمینه مسائل سیاسی ، اقتصادی و امنیتی

امریکای مرکزی ، که با یکدیگر مرتبط اند ، به راه حلی مبتنی بر مذاکره دست یافت ."

۰۵ چه کسانی می توانند در دادگاه اقامه دعوی بکنند

دادگاه جدید اروپایی حقوق بشر ، همانند تشکیلات پیشین ، دیوان پس از گزارش

استدلالات طرفین ، با ملاحظه کاری و احتیاط احضار می دارد که : فعلا نظر به اعلام رای

قطعی در این زمینه ندارد که : (...) آیا در نتیجه اعلامیه ۶ آوریل ۱۹۸۴ باز هم عرضحال

مورد بحث در چهارچوب قبولی قضاوت اجباری دادگاه توسط اتازونی ، قرار می گیرد یا

نه . ۱۹

اعلامیه ۱۹۴۶ موجد مبنائی است که میتوان این صلاحیت را بر آن مستقر ساخت و نتیجه

اعلامیه ۱۹۸۴ نیز آن نیست که دادگاه را صریحا غیر صالح سازد . بعکس مساله بررسی و

ارزیابی اعتبار این اعلامیه مطرح است و مساله یاد شده هم فقط به هنگام بحث در مورد

اثبات صلاحیت میتواند حل و فصل گردد . این راه حل بیشتر از آن نظر موجه است که

دادگاه در رای خود نسبه صلاحیت ، قبول میکند که اتازونی مکلف به تبعیت از رسیدگی

و قضاوت دادگاه در قبال نیکاراگوئه است . ۲۰

نیکاراگوئه این مطلب را متذکر شده است که "مسائلی است که اساسا ناشی از صلاحیت ملی اتازونی به ترتیب تعیین شده توسط این دولت است".

این نکته قابل توجه است که قضات در مسئله قید و شرطها متفق الرای بده اند . البته برخی از قضات در مورد قاعده استنباطی دادگاه اظهار تردید کرده اند در قضیه "انتر هندل" نظر "سر هرش لوتر پاخ" آن بوده است که دادگاه در مقام اجرای ماده ۴۱ هنگامی اختیار عمل دارد که در سند اعطا کننده صلاحیت ابتدایی به وی "هیچ قید و شرط نافعی صریح و آشکار این صلاحیت وجود نداشته باشد"

به نظر دادگاه پس از بررسی کافی و هنگامی که باید اختیار خود را اعمال نماید که "به وجود امکان واقعی صلاحیت اطمینان یابد".

سبب حصول این توافق آن بود که اکثر قضات به وجود امکان واقعی صلاحیت قطع داشتند و معتقد بودند که می توان قرار اقدامات تامینی را به طور مشروع صادر کرد ، زیرا امکان دارد که قید و شرط اعلامیه ۱۹۸۴ موثر در مقام نباشد و تکلیف قضایی اتازونی را در قبال نیکاراگوئه نفی ننمایند ، که در این فرض دادگاه وظیفه قضایی خود را در خصوص ماهیت اعمال می نماید .

به موجب ماده ۴۱ اساسنامه "در صورتی که دیوان مقتضی بداند اختیار تامین این امر را دارد که در مورد حفظ حقوق هر یک از دو طرف ، کدام دسته از اقدامات تامینی را فعلا

باید اعلام نمود. " و وقتی تقاضای صدور اقدامات تامینی به دادگاه تقدیم می گردد، در واقع مورد تقاضا پاسخ به دو مسئله اساسی است: یکی آنکه آیا اوضاع و احوال مقتضی صدور دستور اقدامات تامینی است و دوم آنکه اقدامات تامینی مقتضی کدامند؟

الف - آیا اوضاع و احوال مقتضی صدور دستور اقدامات تامینی است؟

برای پاسخ باید روشن شود که به نظر دیوان اوضاع و احوالی که صدور اقدامات تامینی را ایجاب می کند، چیست؟ قرار هیچ گونه اشاره ای به این امر نمی کند، دادگاه حکم میکند که: " با توجه به نکات مذکور در فوق (...) اوضاع و احوال قضیه، مقتضی تعیین

اقدامات تامینی است "

۰۶ ملاکهای پذیرش دادخواست در دادگاه

مساله ملاکهای پذیرش دادخواست در دادگاه در این باب به رویه قضایی ویژه خود، در مورد صلاحیت رسیدگی به قضیه محل ماهیگیری ارجاع نمی داد، تحلیل تصمیم دیوان بسیار ظریف و دشوار بود.

هنگامی مورد را از موارد تعیین اقدامات تامینی می دانند که یا شیوه رفتار یکی از اطراف دعوی به گونه ای باشد که موجب ورود ضرر غیر قابل جبران به حقوق مورد دعوی گردد و یا تصمیمی را که در آینده گرفته می شود مخدوش سازد. استنتاجات اتازونی و نیکاراگوئه در مقام تحویل اوضاع و احوال متقابل و متغایر بودند به نظر اتازونی، صدور

قرار اقدامات تامینی لزوم و مناسبت نداشته اند و به نظر نیکاراگوئه این اقدامات لازم بوده اند .

۰۱ به نظر نیکاراگوئه اوضاع و احوال عینی قضیه ، خصوصیت بی نهایت فوری دارد . سه سال پیش از تقدیم عرض حال نیکاراگوئه فعالیت های نظامی امریکا آغاز شده و به مرگ بیش از ۱۴۰۰ غیر نظامی و نظامی و نیز ایراد خسارات مستقیم مادی بیش از ۲۰۰ میلیون دلار ، انجامیده است . مجموعه این وقایع موجب طرح مساله اساسی اسناد آنها به اتازونی است . به تعبیر روبرت میش سخنگوی اقلیت مجلس نمایندگان امریکا دخالت اتازونی در نیکاراگوئه \ " همانقدر مخفی است که یک فیل در روی یک زمین فوتبال \ " پنهان شده باشد از ماه مارس ۱۹۸۱ به این طرف ریگان چند تصمیم با عنوان \ " تصمیمات ریاست جمهوری \ " اتخاذ کرده است که مجوز تخصیص اعتبار برای فعالیتهای پنهانی علیه نیکاراگوئه می باشد و بدین ترتیب بیش از ۷۰ میلیون در این راه هزینه شده است . از طرف دیگر باید واقعیت عملیات مورد ادعای نیکاراگوئه ثابت گردد .

مستند نیکاراگوئه چند مطلب بود : اعلام اعضای حکومت نیکاراگوئه همراه با سوگند ، یادداشت روسای سربازانمزدور به سفیر اتازونی در هندوراس ، متون قانونی مصوب اتازونی ، اعلامیه رسمی مقامات امریکا ، مطالب مندرج در روزنامه های امریکایی .

سوال این است که آیا دفاعیه اتازونی در این باب معنی دار و آگاهانه است؟ در این زد و

خورد اتازونی وارد جولانگاهی شده است که میدان اقدامات تامینی نمی باشد.

بهرحال دیوان خود را در قید استدلالات امریکا نیفکند و در آنجا توقف ننمود.

در واقع ایرادات امریکا در این قضیه، باید به عنوان استثنات مستند عدم قبول صلاحیت

تلقی گردد. اتازونی نیز

میبایست لایحه دفاعیه خود را در همین مبنا تنظیم میکرد، و دادگاه آنها را در رای ۲۶

نوامبر ۱۹۸۴ مورد بررسی قرار میداد. در مرحله کنونی دیوان تنها به این امر قناعت نمود

که اصل مورد استناد نیکاراگوئه را متذکر شود. به موجب آن "هیچ امری دیوان را

مکلف نمیسازد که از قبول یک وجه اختلاف تنها به دلیل آن خودداری کند که اختلاف

مذکور به بطن خود متضمن اختلافات دیگری است و نیز دادگاه موظف نیست که صرفا

به دلیل آنکه مساله مطروحه نزد وی با مسائل سیاسی ارتباط نزدیک دارد خود را از قید و

بند وظیفه ای که اساسا جنبه حقوقی دارد، آزاد نماید."

تقاضای نیکاراگوئه آن بود که حقوق وی، که با اعمال اتازونی، یعنی حمایت از "

سربازان مزدور" و "توسل مستقیم به قوه قهریه" و "تحدید به اعمال قدرت"،

لطمه دیده است، مورد حمایت قرار گیرد.

بدین ترتیب نیکاراگوئه سه قسم از حقوق مورد تجاوز را مطرح ساخته است که ذوی الحقوق آن به ترتیب ، شهروندان ، دولت و مردم نیکاراگوئه می باشد، حقوق مذکور عبارتند از :

- حق حیات و آزادی و امنیت شهروندان نیکاراگوئه

- حق نیکاراگوئه به او که در مقابل استعمال قوه قهریه تحدید به اعمال از آن طرف یک دولت خارجی ، همواره مورد حمایت قرار گیرد .

- حق تعیین سرنوشت مردم نیکاراگوئه توسط خودشان .

نیکاراگوئه به اثبات خصوصیات غیر قابل جبران خسارتی می پرداخت که حقوق مورد ادعای وی را تحدید میکنند دادگاه ضررو زیانی را غیر قابل جبران می داند که " با پرداخت خسارت یا نوع دیگری از پرداخت مادی " قابل جبران نباشد . حق حیات شهروندان نیکاراگوئه را نیز آزادی امنیت آنها در معرض خطر و ضرر و زیانی غیر قابل جبران قرار گرفته اند ، " وقتی حیات یک فرد انسانی از دست برود ، نه دادگاه حاضر و نه دادگاه دیگر می تواند آن را بازگرداند " حق برخورداری نیکاراگوئه از حاکمیت و حق مردم نیکاراگوئه در مورد تعیین سرنوشت را هم نمی توان با حکم نهایی بار دیگر به کرسی نشاند : " هر روز که دخالت نیروی نظامی علیه نیکاراگوئه ادامه یابد این حقوق

متوالی یک روز بیشتر پایمال می شوند و هر روز این حقوق فرسوده تر از روز پیش می گردد و نمی توان آن را با پرداخت خسارت مجدداً مستقر ساخت^۱.

به هر حال دادگاه لازم ندیده است که در مورد خاصه اساسی تکالیف مورد بحث پافشاری کند. ولی باید دانست

که منع توسل به قوه قهریه و حق ملتها در مورد تعیین سرنوشت خودشان، تکالیف مهمی هستند. کمیسیون حقوق بین الملل این تکالیف در پیش نویس قواعد مربوط به مسئولیت بین المللی دولت به عنوان^۲ تکالیف بین المللی واجد اهمیت اساسی^۳ بیان نموده است،

یعنی تکالیفی که نقض آنها باعث وجود جرم بین المللی دولت می شود. چنانچه سکوت دادگاه در رای ناظر به ماهیت قضیه نیز تایید شود این امر پرمعنی خواهد بود.

در مورد حق حیات شهروندان و حق آزادی و امنیت این نتیجه گیری با مشکل مواجه نمی شود اما خاصه غیر قابل جبران ضرر و زیان در دیگر حقوق مورد ادعا، یعنی حق حاکمیت و حق مردم برای خود مختاری از وضوح کمتری برخوردار است. پیش آمده است که دادگاه صلحه وارده به حق حاکمیت را قابل جبران تشخیص داده است.

در آن قضیه دادگاه تشخیص داده بود که اعمال مقررات مربوط به افزایش منطقه انحصاری ماهیگیری ایسلند از سه میل به دوازده میل، به حقوق ماهیگیری مورد ادعای

انگلیس ، ضرر و زیان غیرقابل جبرانی را وارد می آورد زیرا در صورتی که حکم نهایی به نفع آنها باشد ،\ " به امکان برقراری مجدد این حقوق به طور کامل\ " لطمه میزند .

نتیجه آنکه دیوان با پذیرفتن تقاضای نیکاراگوئه به این نکته توجه کرده است که اگر دخالت اتازونی قطع نشود ، حقوق مورد ادعا در معرض ضرر و زیانی غیرقابل جبران قرار می گیرد اما دادگاه در ارض یابی خود به نتیجه رسیده است که علاوه بر قبول این تقاضا با توجه به بحران روابط موجود میان دو طرف ، برای آنکه محکمه بتواند اعمال وظیفه قضایی خود را تضمین نماید ، باید اقدامات دیگری را نیز اتخاذ نماید . اکنون باید دید که اوضاع و احوال مقتضی اتخاذ چه اقداماتی است .

نیکاراگوئه از دادگاه درخواست صدور دستور دو اقدام تامینی را داشته است :

اول آنکه\ " اتازونی از فراهم آوردن وسائل حمایتی مستقیم یا غیر مستقیم (...) برای کلیه ملتها ، گروهها ، سازمانه ، جنبشها ، یا افرادی که در فعالیت نظامی یا شبه نظامی علیه نیکاراگوئه شرکت دارند و یا قصد شرکت در آن را کرده اند ، خودداری نماید\ " . دوم

آنکه اتازونی به قطع هر گونه فعالیت نظامی یا شبه نظامی بپردازد که توسط نمایندگان ، کارگزاران و یا نیروی نظامی خود در نیکاراگوئه و یا علیه نیکاراگوئه انجام می رساند و از اقدام به جنین فعالیت هایی خودداری نماید و در روابط خود با نیکاراگوئه استعمال قوه قهریه و یا تحدید به استفاده از این قوه را قطع و از اقدام به این اعمال خودداری کند . در

دادگاه نیز نماینده نیکاراگوئه تقاضا کرد که محکمه به اتازونی دستور دهند تا " از انجام هرگونه عملی خودداری کند که نتیجه اش تعمیق و یا تشدید و ضعیفیت در دوره ای است که دادگاه مشغول رسیدگی به قضیه می باشد ."

اما استدلال شوبل اکثریت را قانع نساخته است . استدلال مذکور مستند به مادی بودن و عینی بودن اموری است که اتازونی عنوان کرده است . اتازونی نیکاراگوئه را متهم ساخته است که در السالوادور ، هندوراس و کوستاریکا مداخله نموده است ، اما این ادعا به این بیان مورد اعتراض نیکاراگوئه قرار گرفته است : " انتسابهای مذکور نادرست و دروغ است و فقط مستمسکی است برای آنکه اتازونی در ادامه فعالیتهای نظامی و شبه نظامی غیر قانونی اش علیه نیکاراگوئه مجاز باشد و بدین ترتیب هدف خود را در سرنگونی حکومت نیکاراگوئه دنبال کند .

ظاهراً موضع گیری " شوبل " ناشی از دل مشغولی مشروع مراعات تساوی میان اطراف دعوی است . بدین بیان که اگر معلوم شود نیکاراگوئه در امریکای مرکزی مداخله کرده است ، نباید وی را قربانی و معصوم تلقی نمود . ولی علت آنکه دادگاه در این زمینه از نظر وی پیروی نکرده آن است که : دادگاه با تقاضایی که مربوط به مداخله نیکاراگوئه در امریکای مرکزی باشد مواجه نشده بلکه آنچه مورد تقاضا بوده است ، دخالت امریکا در نیکاراگوئه میباشد . دادگاه به موجب ماده ۴۱ اساسنامه خود ، میتواند از حقوق هر یک از افراد دعوی " یعنی حقوقی حمایت نماید که در برابر وی مطرح شده اند . نظر به اینکه

دادگاه درباره نقض حاکمیت نیکاراگوئه مورد تقاضا قرار گرفته و بدان مشغول شده است ، در صورتی که اوضاع و احوال مقتضی باشد میتواند اختیار حمایتی خود را اعمال نماید . اما اختیار ندارد که به عنوان اقدامات تامینی ، امری را از نیکاراگوئه بخواهد که هدفش حمایت از حقوقی است که دادگاه در خصوص آن مشغول نیست ، از قبیل این حقوق است ، حقوق السالوادور ، هندوراس و کوستاریکا . بنابراین دادگاه اختیار ندارد که به منظور حفظ یک حق اقداماتی را به عنوان اقدامات تامینی معین کند که درباره آنها در رای نهایی خود قادر به اظهار نظر نمی باشد . مفهوم ضرر و زیان قابل جبران با قلمرو این اقدامات کاملاً بیگانه است در واقع دادگاه به منع هرگونه عملی پرداخته است که استعداد تشدید یا توسعه اختلاف را دارد ، چه این عمل موجب ضرر و زیان غیر قابل جبران به حقوق مورد دعوی باشد و چه نباشد دادگاه هرگونه عملی را منع می نماید که طبع آن مقتضی لطمه زدن به حقوق طرف دیگر باشد و یا مربوط به اعمال تصمیماتی را دارد که دادگاه در قضیه مورد نظر صادر خواهد کرد ، این منع محدود به اعمالی نمی شود که موجب ضرر و زیان غیر قابل جبران به این حقوق است بلکه این منع ناظر به تمامی اعمالی است ، که استعداد لطمه زدن به این حقوق را دارد . اگر اقدامات مذکور با اراده منع ورود ضرر و زیان غیر قابل جبران به حقوق مورد دعوی ، متناظر نیست اما از منظر دیگر اقدامات تامینی تبعیت می کند ، یعنی : در پی پرهیز از این امر است که هیچ ابتکار عملی ، که مربوط به اقدامات مورد دعوی است ، بر رای دادگاه سبقت نگیرد .^{۱۱} از ۱۹۳۹ به بعد کلیه

قرارهای ناظر به تعیین اقدامات تامینی ، درباره تکلیف پرهیز از انجام هر عملی تاکید کرده اند ، که استعداد تشدید یا توسعه اختلاف را داشته اند . هدف از صدور این قرار احتراز از ورود یک ضرر و زیان غیر قابل جبران به حقوق مورد دعوی نیست ، بلکه هدف پرهیز از

"انجام اعمالی است که پیشاپیش به قضاوت \" درباره حقوقی پردازد که از رای نهایی حاصل خواهد شد ، در قضیه شرکت نفت ایران و انگلیس پذیرفته شده بود که ممکن است ضررو زیان ، ناشی از ملی شدن منافع بریتانیا جبران گردد ، در عین حال دادگاه در تعیین اقدامات تامینی خود بر اساس این ضرورت عمل کرد که : \" حقوقی حفظ شود که بعدا به نفع خواننده یا خواهان مورد رای قرار می گیرد \" همین دل مشغولی موجب نتیجه گیری دادگاه در قضیه مورد بحث ما شد .

یعنی در لحظه ای که روابط اتازونی و نیکاراگوئه در بحرانی ترین سطح قرار گرفته است ، حقوق اطراف دعوی باید به نحوی حفظ شود که در صورت تایید صلاحیت دادگاه نسبت به رسیدگی به ماهیت دعوی ، اعمال این صلاحیت بیهوده ننماید .

در مقام نتیجه گیری باید یادآوری کرد که پس از این قرار دخالت اتازونی در نیکاراگوئه پایان نگرفت ، هرچند مین گذاری بنادر ادامه نیافت اما در عین حال سیا مانند گذشته همچنان آشکارا ، اعطای وسائل و تجهیزات و سلاح و کمک پرسنلی را به نیروهای ضد ساندیست ، ادامه داد .

به علاوه منافع متعارض موجود در امریکای مرکزی نمی تواند با یک مطالعه و بررسی مختصر و به طور موقت و توسط یک قرار از طرف دادگاه تلفیق گردد. اما این قرار بی ارزش نیست. نخست آنکه این قرار اصول حقوقی قابل اعمال یعنی منع توسل به قوه قهریه و اصل عدم مداخله را به کرسی می نشاند، دو دیگر آنکه در چشم انداز حل و فصل اختلافات، این قرار برای تقویم و ارزیابی اساسی، عنصری قابل توجه است.

۰۷ نتیجه و آینده دادگاه

دادگاه جدید اروپایی حقوق بشر با منع اتازونی از توسل به قوه قهریه یا منع وی از مداخله در نیکاراگوئه ۱۷ اگر موجد تکلیف حقوقی جدیدی نباشد، موجب آن است که توسط کلیه دولتهای ذینفع به عنوان بیانی از یک رای و نظر حقوقی مورد بررسی قرار گیرد. رایی که اساسا مبتنی بر اتفاق آرا بوده و بالاترین مرجع قضایی بین المللی که دولتها خود ایجاد کرده اند، به اصدار آن پرداخته است هم چنین کشور گراییی که باقیمانده اندیشه های ملی گراییی قرون نوزدهم و نیمه اول قرن بیستم اروپا است هنوز در بسیاری از مناطق دنیا حقوق و سیاست را تحت تاثیر شدید خود دارد. طبیعی است که اندیشه کشور گراییی با ایده تحدید حاکمیت ملی به وسیله مراجع فراملی سر سازگاری ندارد. لیکن سیر تحول تاریخ بشر، بویژه در نیمه دوم قرن بیستم به بعد نشان داده شده است که جهت گیری حقوق و سیاست انسانی به سمت محدود کردن حاکمیت ملی به نفع تضمین حقوق شهروندی است.

www.kandoo.cn.com

www

.com

www.kandoo.cn.com

www

.com

www.kandoo.cn.com

www

.com

www.kandoo.cn.com

www

.com

oo.cn.com

منابع:

۰۱ شوبل

۰۲ اینتر هاندل

۰۳ رای ۲۶ نوامبر ۱۹۸۴. مجموعه آرا دیوان، ص ۳۹۲

۰۴ عرض حال نیکاراگوئه، فقره ۱۰ و ضمیمه آ: وقایع نگاری "فعالتهای پنهانی" اتازونی در نیکاراگوئه.

۰۵ عرض حال فقره ۲۷، پس از ۱۹۵۷

۰۶ قرار ۱۷ اوت ۱۹۷۲

۰۷ قرار ۱۰ سه ۱۹۸۴، فقره ۲۴

۰۸ قضیه آزمایش هسته ای، رای ۲۰ دسامبر ۱۹۷۴.

۰۹ نیکاراگوئه به "معاهدات دیگری که لازم الاجراست استناد کرد"، این معاهدات نیز صلاحیت دیوان را در پذیرش عرض حال پیش بینی می کنند.

۰۱۰ ماده ۳۶، فقره ۵

۰۱۱ این یادداشت در مرکز مباحثات قرار داشت که اتا زونی در مورد وجود آن پافشاری

می کرد.

۰۱۲ مجموعه آرا دیوان: ۱۹۵۷، ص ۱۱۰

۰۱۳ قرار ۱۰ سه ۱۹۸۴، فقره ۲۱

۰۱۴ قرار ۱۰ سه ۱۹۸۴، فقره ۲۱

۰۱۵ قرار ۱۰ سه ۱۹۸۴، فقره ۲۵

۰۱۶ رای ۲۶ نوامبر ۱۹۸۴، فقره ات ۱۲ - ۵۱

۰۱۷ قرار ۱۰ سه ۱۹۸۴، فقره ۲۶

۰۱۸ گزارش کمیسیون امور خارجه سنا درباره تصمیمی که صحه گذاشتن بر اعلامیه

۱۹۴۶ را تصویب می کند.

۰۱۹ قرار ۱۰ سه ۱۹۸۴، فقره ۲۶

۰۲۰ رای ۲۶ نوامبر ۱۹۸۴، فقرات ۶۶-۵۲

۰۲۱ قرار ۱۰ مه ۱۹۸۴، فقره ۲۶

۰۲۲ قرار ۱۰ مه ۱۹۸۴، فقرات ۱۰-۱۱

Right to housing .۲۳

right to a nationality .۲۴

.right to pension .۲۵

.right to not be extradited .۲۶

Community charter of the fundamental social rights of .۲۷

.workers