

## بررسی و تحلیل رأی قضیه «کادی علیه شورای اتحادیه اروپایی»

سید فضل الله موسوی

استاد دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران

سید مهدی چهل‌تنی

کارشناس ارشد حقوق بین‌الملل از دانشگاه شهید بهشتی

سید مهدی موسوی

دانشجوی دکتری حقوق خصوصی دانشگاه تهران

تاریخ پذیرش: ۹۰/۲/۱۶

تاریخ دریافت: ۸۹/۵/۳۱

### چکیده

کادی یکی از اتباع و ساکنان کشور عربستان سعودی است که برای سهولت در انجام کارهای تجاری خود، موسسه‌ای بین‌المللی در سوئد به نام البرکات ثبت نمود. در ۱۹ اکتبر ۲۰۰۱، این شخص بر اساس مقرره شماره ۴۷۶/۲۰۰۱ اتحادیه اروپا در فهرست اشخاص مظنون به حمایت مالی از تروریسم قرار گرفت؛ به استناد این مقرره، تمام اموال وی به نفع جامعه اروپایی توقیف شد. در ۲۷ مه ۲۰۰۲ این مقرره بوسیله مقرره شورای اتحادیه اروپا جایگزین شد. در این مقرره نیز مجدداً آقای کادی به عنوان شخص مظنون به حمایت مالی از تروریسم شناخته شده و اموالش توقیف شده باقی ماند. کادی نیز نزد دیوان بدوی اتحادیه اروپایی شکایتی را مطرح نمود و بعد از عدم حصول نتیجه به نفع کادی، وی از رای صادره توسط آن دادگاه نزد دیوان دادگستری اروپایی جهت تجدید نظر، طرح شکایت نمود. آنچه در این مقاله ملاحظه خواهید نمود، سیر تحول موضوع و استدلال‌های مطروحه توسط دادگاه بدوی و دیوان دادگستری اروپایی می‌باشد. سپس بادر نظر گرفتن آرا و نظرات موجود و مکتوبات حقوقدانان بین‌المللی، بحث از مشروعیت و عدم مشروعیت قطعنامه‌های شورای امنیت و حوزه عملکرد دیوان دادگستری اروپایی تحلیل خواهد شد.

**واژگان کلیدی:** کادی، شورای اتحادیه اروپایی، حقوق بشر، تحریم و شورای امنیت

در ۳ سپتامبر ۲۰۰۸، دیوان دادگستری اروپایی حکم نهایی خود را در قضیه‌ای معروف به کادی صادر نمود. این رای اثر قابل ملاحظه‌ای بر دیدگاه سنتی حقوق بین‌المللی داشت. تاثیر مهم این رای در طبقه‌بندی میان منابع حقوق بین‌الملل نمود پیدا کرد. سوال اصلی این است که آیا قطعنامه‌های شورای امنیت سازمان ملل متحد از ارزیابی و بررسی در مورد مشروعیت یا عدم مشروعیت مصون هستند؟ (Griller, 2008: 528-553) در این مقاله، ابتدا به شرح وقایع مرتبط با موضوع پرداخته و سپس دلایل مطرح شده توسط کادی ارائه خواهد شد. در نهایت به طرح موضوع شکایت در دیوان دادگستری اروپایی پرداخته و با توجه به نظرات موجود در عرصه بین‌المللی تحلیل و نقادی در مورد موضوع صورت خواهد گرفت.

#### ۱. شرح وقایع

کادی یکی از اتباع و ساکنان کشور عربستان سعودی است. وی برای سهولت انجام کارهای تجاری خود موسسه‌ای بین‌المللی در سوئد به نام البرکات ثبت نموده است. (Craig, 2009: 229). در ۱۹ اکتبر ۲۰۰۱، این شخص بر اساس مقرره شماره ۴۶۷/۲۰۰۱ (Council regulations 2062/2001 of 19 October 2001 (Kadi) and 2199/2001 of 12 November 2001 (Al Barakaat)). حمایت مالی از تروریسم قرار گرفت (مقرره ۴۶۷ / ۲۰۰۱ شورای اتحادیه اروپا (Council Regulation (EC) No 467/2001) هرگونه صادرات کالا و خدمات به افغانستان را ممنوع نموده است و ممنوعیت‌های پرواز و توقیف اموال و سایر منابع مالی مربوط به طالبان را تشدید نموده است. این مقرره باعث فسخ مقرره ۳۳۷ / ۲۰۰۰ آن شورا (Council Regulation ((EC) No 337/2000)) شد. البته نام کادی به عنوان یکی از اشخاص حامی تروریسم اولین بار در مقرره شماره ۲۰۶۲ / ۲۰۰۱ کمیسیون اتحادیه اروپا مطرح شد. این مقرره در واقع سومین اصلاحیه بر مقرره ۴۶۷ / ۲۰۰۱ شورای اتحادیه اروپا تلقی می‌شود. با استناد به این مقرره، تمام اموال وی به نفع جامعه اروپایی توقیف شد. در ۲۷ مه ۲۰۰۲ این مقرره بوسیله مقرره شورای اتحادیه اروپا جایگزین شد و نام آن به مقرره شماره ۸۸۱/۲۰۰۲ تغییر یافت. در مقرره جدید تعاریف مطروحه از اموال همان مطالبی است که در مقرره قبلی آمده است (این مقرره نیز قواعدی را برای تشدید مبارزه مستقیم علیه اشخاص و نهادهای مرتبط با بن‌لادن، طالبان و القاعده وضع نمود که در واقع اصلاحیه‌ای دیگر بر قانون ۴۶۷ / ۲۰۰۱ شورای اتحادیه اروپا بود). در این قانون نیز مجدداً آقای کادی به عنوان شخص مظنون به حمایت مالی از تروریسم شناخته شده و اموالش توقیف شده باقی ماند.

## داوری پذیری دعاوی مربوط به اموال عمومی و دولتی / ۱۸۷

این تصمیم بر اساس مواد ۶۰، ۳۰۱ و ۳۰۸ معاهده اتحادیه اروپا اتخاذ گردید و موید موضع‌گیری عمومی (Common Position): موضع‌گیری عمومی نتیجه اولین بررسی شورای وزیران از پیش‌نویس مقرر است. موضع‌گیری عمومی باید به پارلمان اتحادیه اروپا نیز منعکس گردد. مجدداً این موضع‌گیری به سایر نهادها داده می‌شود تا آنها نیز نظرات خود را اعلام نمایند.

([http://europa.eu/scadplus/glossary/common\\_position\\_cfsp\\_en.htm](http://europa.eu/scadplus/glossary/common_position_cfsp_en.htm))  
شماره ۲۰۰۲/۴۰۲/CSFP شورای آن اتحادیه می‌باشد (این مقرر، مقرراتی را در مورد تشدید اقدامات علیه بن‌لادن، القاعده و طالبان و کلیه اشخاص خصوصی، گروه‌ها و نهادهای مسئول و مرتبط با این سه دسته وضع نمود که در اصل اصلاحیه موضع‌گیری عمومی ۹۶/۷۴۶ بود. این موضوع در ماده ۳ و بند ۹ از مقدمه مشهود است). این موضع‌گیری در راستای اجرای قطعنامه‌های (۱۹۹۹) ۱۲۶۷ (S/RES/1267(1999) of 15 October 1999)، (۲۰۰۰) ۱۳۳۳ (S/RES/1333(2000) of 19 December 2000) و (۲۰۰۲) ۱۳۹۰ (S/RES/1390(2002) of 16 January 2002) شورای امنیت سازمان ملل متحد در مورد مبارزه با طالبان در افغانستان اتخاذ گردید. این قطعنامه‌ها بر اساس فصل هفتم منشور ملل متحد و با استناد به وظیفه شورای امنیت مبنی بر حفظ صلح و امنیت بین‌المللی صادر شده‌اند. اتحادیه اروپا برای انجام اقدامات مورد نظر قطعنامه ۱۲۶۷ از جمله جلوگیری از هرگونه کمک به گروه تروریستی طالبان، بازداشت اسامه بن لادن و استرداد وی به مقامات ذیصلاح جهت محاکمه و در نهایت تحریم‌هایی مانند تحریم هوایی و مالی، اولین اقدام خود را بدین صورت انجام داد: این اتحادیه در موضع‌گیری عمومی شماره ۱۹۹۹/۷۲۷/CFCP (این موضع‌گیری عمومی مقرراتی را در مورد تشدید اقدامات علیه بن‌لادن، القاعده و طالبان و کلیه اشخاص خصوصی، گروه‌ها و نهادهای مسئول و مرتبط با این سه دسته وضع نمود و اصلاحیه‌ای بر موضع‌گیری‌های شماره ۹۶/۷۴۶، ۱۹۹۹/۷۲۷، ۲۰۰۱/۱۵۴ و ۲۰۰۱/۷۷۱ (بود) خود به تفسیر قطعنامه مذکور پرداخته و شیوه‌های اجرای آنرا مشخص نمود. این موضع‌گیری عمومی که بر اساس ماده ۱۵ معاهده اتحادیه اروپا وضع شده است، شامل موارد زیر است: از هرگونه حمایت مستقیم و غیر مستقیم مالی از اشخاص و گروه‌ها ممانعت به عمل می‌آید (Common Position CSFP/402/2002, Art. 2) و اتحادیه اروپا در راستای وظایف خود دستور مسدود نمودن اموال تمام اشخاص و گروه‌های مرتبط با طالبان را صادر می‌نماید (Ibid, Art 3). این اقدام اتحادیه اروپا در سال ۲۰۰۰ با مقرر ۳۳۷/۲۰۰۰ (مقرر ۳۳۷/۲۰۰۰) شورای اتحادیه اروپا قواعدی را در مورد ممنوعیت پرواز وضع نمود. هم چنین نسبت به توقیف اموال و

کلیه منابع مرتبط با طالبان در افغانستان دستورات جدیدی صادر نموده است) شورای اتحادیه اروپا تکمیل گردید. مقررۀ جدید جزئیات نحوه اجرای قواعد کلی مطروحه در موضع‌گیری عمومی ۷۲۷ را مشخص نمود. در این مقررۀ تحریم‌های هوایی و کالایی خاصی در نظر گرفته شده است. برای این منظور فهرستی از هواپیماها و خدمات هوایی در پایان این مقررۀ آمده است. (EC Regulation 337/2000, Art. 2). این اقدامات تا صدور قطعنامه ۱۳۳۳ شورای امنیت سازمان ملل متحد ادامه یافت.

این قطعنامه مقرر می‌دارد کشورها موظفند اقدامات مختلفی را جهت توقیف اموال اشخاص و موسساتی که با اسامه بن لادن، القاعده و طالبان همکاری می‌نمایند، بکار گیرند. نظارت بر حسن اجرای این اقدامات بر عهده کمیته تحریم شورای امنیت سازمان ملل متحد خواهد بود. در ۸ مارس ۲۰۰۱، کمیته تحریم فهرست اولیه افراد و موسساتی را که باید اموالشان توقیف شوند، منتشر نمود (Jan. 28, 2002) S/RES/1390, 2, U.N. Doc. S/RES/1390 (2002). این فهرست مکرراً مورد اصلاح و تعدیل قرار گرفت و در نهایت نام کادی در فهرست نهایی ۱۹ اکتبر ۲۰۰۱ وارد شد (کمیته تحریم شورای امنیت بر اساس قطعنامه ۱۲۶۷ آن شورا تشکیل شد و در ۷ نوامبر ۲۰۰۲ راهنمایی را برای نحوه فعالیت‌های این شورا منتشر نمود. این راهنما بعدها در تاریخ ۱۲ فوریه ۲۰۰۷ اصلاح شد.

([http://www.un.org/Docs/sc/committees/1267/1267\\_guidelines.pdf](http://www.un.org/Docs/sc/committees/1267/1267_guidelines.pdf)). شورای امنیت در قطعنامه ۱۴۵۲ (۲۰۰۲) S/RES/1452(2002) of 20 December 2002 استثنائاتی را در اجرای اقدامات ضد تروریستی اعلام نمود. موارد استثناء بدین شرح‌اند: مسائل غذا، حق تعیین سرنوشت (Ibid, Para. 1) و تعهداتی که بر اساس قراردادهای سابق ایجاد شده‌اند باید انجام شوند (Ibid, Para. 2). در کنار این مسائل، به روز رسانی فهرست‌هایی که توسط کمیته تحریم اعلام شده‌اند از جمله مواردی است که در این قطعنامه مطرح شده است (Ibid, Para. 3). این شورا برای تصویب چنین قطعنامه‌ای به نتایج حاصل از فعالیت‌های کمیته تحریم خود استناد نموده و در واقع به تمایل کشورها در این خصوص پاسخ مثبت داد. در نهایت قطعنامه ۱۴۵۵ (۲۰۰۳) S/RES/1455(2003) of 17 January 2003 این شورا، برای بهبود روش‌های مقابله با تروریسم به تصویب رسید. از جمله تغییراتی که در این قطعنامه مشاهده می‌شود تصمیم برای بهبود شیوه‌های اجرای تصمیمات اتخاذی در قطعنامه‌های سابق است (Ibid, Para. 1). بهبود اقدامات باید ظرف ۱۲ ماه از تاریخ صدور این قطعنامه صورت گیرد (Ibid, Para. 2). می‌بایست همکاری اطلاعاتی و عملیاتی میان کمیته تحریم و کشورها ارتقاء یابد (Ibid, Para. 3). فهرستی که

## داوری پذیری دعاوی مربوط به اموال عمومی و دولتی / ۱۸۹

توسط کمیته تهیه شده و در اختیار کشورها قرار گرفته است، باید هر سه ماه یکبار بر اساس پیشنهادات کشورهای مختلف اصلاح شود (Ibid, Para. 4). سایر تغییرات نیز عمدتاً در راستای بهبود نحوه اجرای اقداماتی است که در قطعنامه‌های سابق پیش‌بینی شده است.

متناسب با این قطعنامه‌ها، شورای اتحادیه اروپا نیز با تصویب موضع‌گیری عمومی شماره (Common Position 2002/402/CFSP (OJ 2003 L 53, p. ) ۲۰۰۳/۱۴۰/CFSP) 62 خود اقدام به اجرای استثنائات بشردوستانه مطروحه در قطعنامه‌های جدید شورای امنیت سازمان ملل متحد نمود. این اقدام با تصمیم ۲۷ مارس ۲۰۰۳ (Council Regulation (EC) No 561/2003, Regulation (EC) No 881/2002 (OJ 2003 L 82, p. 1) این شورا جهت اصلاح موضع‌گیری عمومی شماره ۲۰۰۳/۱۴۰/CFSP به نهایت رسید. بر اساس قسمت الف ماده ۲ تصمیم مذکور، استثنائات شامل غذا، هزینه‌های دارویی و مبالغ قابل توجه حقوقی خواهند بود و کشور مجری تحریم‌ها باید اشخاص یا اموالی که مستثنی از اجرا هستند را به کمیته تحریم سازمان ملل متحد اعلام نماید.

در این راستا و با توجه به قوانین و مقررات فوق، در ۱۸ دسامبر ۲۰۰۱ کادی دادخواستی را علیه تصمیم شورا و اتحادیه اروپا در دادگاه‌های بدوی (The First Court of Instance (FCI)) این اتحادیه ثبت نمود و بر اساس آن خواستار ابطال مقررات شماره ۲۰۶۲/۲۰۰۱ و ۴۶۷/۲۰۰۱ شد. انگلستان برای دفاع از مواضع اتحادیه اروپا به نفع این اتحادیه وارد دعوا شد. در نهایت با تصمیم ۲۱ سپتامبر ۲۰۰۵ این دادگاه، ادعاهای کادی رد شده و اقدامات شورای اتحادیه اروپا قانونی تشخیص داده شد. (Judgments of 21 September 2005 in Case T-306/01 Yusuf and Al Barakaat International Foundation v Council and Case T-315/01 Kadi v Council and Commission.) کادی نیز از رای این دادگاه در دیوان دادگستری اروپایی شکایت نمود و در این مرحله، غیر از انگلستان که به نفع اتحادیه اروپا وارد دعوا شده بود، کشورهای فرانسه، اسپانیا و هلند نیز به نفع آن اتحادیه وارد دعوا شدند.

### ۲. دلایل و محتویات ادعاهای کادی در دادگاه بدوی اتحادیه اروپا

کادی در دادگاه بدوی اتحادیه اروپا به چهار مطلب برای اثبات ادعای خود اشاره نمود:

- ۱- عدم صلاحیت شورای اروپا برای اتخاذ تصمیم در مورد تحریم‌ها.
- ۲- نقض حقوق اساسی در خصوص دادرسی عادلانه.
- ۳- نقض حقوق اساسی در مورد احترام به اموال و تناسب اقدامات.

۴- نقض حق تجدیدنظر موثر در آرای صادر شده. (Op.cit J. Craig Barker, P. 230.)

به جهت اهمیت دو مطلب اول، به بیان استدلال‌های دادگاه در خصوص رد ادعای کادی نسبت به دو بند اول می‌پردازیم.

۱- دادگاه بدوی در استدلال خود در این مورد چنین اعلام نمود: «اگرچه مواد ۶۰ و ۳۰۱ ناظر به وضع تحریم نسبت به ثالث نیست اما ماده ۳۰۸ بر اساس «اختیارات ضمنی» (Residual Power) مجوز انجام چنین اقدامی را به اتحادیه می‌دهد». ماده ۳۰۸ در این خصوص بیان می‌دارد: «اگر انجام اقدامی جهت برآورده ساختن هدف بازار مشترک، که یکی از اهداف اصلی جامعه اروپایی است، الزامی باشد و این معاهده اختیارات لازم را برای اینکار در نظر نگرفته باشد، شورای اتحادیه بر مبنای پیش‌نویس کمیسیون و پس از اخذ مجوز از پارلمان اتحادیه اروپا می‌تواند با اتفاق آرا اقدامات لازم را انجام دهد» (Art. 308 EC). البته از نظر دادگاه بدوی، این موضوع باعث از بین رفتن گستره بسیاری از مواد معاهده اتحادیه اروپایی شده و با مقدمه اسناد ارائه شده به این دیوان در تعارض است (Op.cit Judgments of 21 September 2005, Para. 156). با این حال چنین ادامه می‌دهد که با در نظر گرفتن ترکیب مواد ۶۰، ۳۰۱ و ۳۰۸، اقدامات شورا در این زمینه کاملاً قانونی بوده و چارچوب مواد معاهده را گسترش نمی‌دهد (Ibid., Para. 132-3).

۲- در مورد حقوق اساسی مورد ادعای کادی، دادگاه بدوی تمایلی برای بررسی عملکرد شورای امنیت و مطرح نمودن بحث انطباق اقدام شورای امنیت با حقوق اساسی افراد نشان نداد. دادگاه چنین استدلال نمود که از آنجایی که قطعنامه‌های شورای امنیت برای کشورهای عضو الزام‌آور هستند و الزام‌آور بودن آن بر مبنای عرف بین‌المللی نیز اثبات شدنی است، لذا نمی‌توان به قواعد داخلی کشورها برای فرار از اجرای آنها استناد نمود (Ibid., Para 182). بنابراین، قطعنامه‌ها از حوزه صلاحیتی دادگاه خارج‌اند و دادگاه نمی‌تواند مستقیم یا غیر مستقیم به مشروعیت یا عدم آن بپردازد (Ibid., Para 225). در جای دیگری از رای دادگاه به خوبی مشخص است که قطعنامه‌های شورای امنیت از نظر دادگاه به عنوان قاعده آمره یا قواعد اصلی حقوق بین‌الملل تلقی می‌شوند (Ibid., Para 231). (برای توضیح بیشتر در این مورد، رجوع شود به شماره ۳-۴ همین مقاله)

همانطور که پیشتر نیز بیان شد، موضوع به همینجا ختم نشد و کادی در دیوان دادگستری اروپایی اقدام به طرح شکایت و تجدیدنظرخواهی از رای صادر شده در دادگاه بدوی نمود. رای این دیوان در تاریخ ۳ سپتامبر ۲۰۰۸ صادر ( Judgment of the Court (Grand Barakaat Chamber) of 3 September 2008—Yassin Abdullah Kadi, Al

### داوری پذیری دعوی مربوط به اموال عمومی و دولتی / ۱۹۱

International Foundation v Council of the European Union and Commission of the European Communities (Joined Cases C-402/05 P and C-415/05 P) و نظریه مستشار دیوان آقای مادورو (Poiares Maduro) نیز به همراه آن منتشر شد (Opinion of Poiares Maduro Advocate General, delivered on 16 January 2008. Opinion delivered on the Al Barakaat (International Foundation case on 23 January 2008).

### ۳. طرح شکایت در دیوان دادگستری اروپایی

از آنجا که کادی نتوانست به حق مورد ادعای خود در دادگاه بدوی اتحادیه اروپا دست یابد، لذا اقدام به طرح شکایت و تجدیدنظر از رای دادگاه بدوی در دیوان دادگستری اروپایی نمود. آقای مادورو در تلاش بود تا ضمن نقض رای دادگاه بدوی، قوانین و مقرراتی را که خواهان مطرح نموده است بررسی کرده و در صورت وجود مغایرت با حقوق اتحادیه اروپا، آنها را نیز فسخ نماید (Judgment of the Court (Grand Chamber) of 3 September 2008, Para. 16). مجدداً چهار محور اصلی مطروحه توسط کادی، در این مقطع نیز مطرح شد. نظرات مستشار دیوان در این قضیه بدین شرح بود:

در مورد صلاحیت دادگاه، مستشار معتقد است که تفسیر ارائه شده توسط دادگاه بدوی بر مبنای مواد ۶۰ و ۳۰۱ بسیار مضیق است؛ به نحوی که فقط تحریم‌های وضع شده علیه کشورهای ثالث را در بر می‌گیرد. اما این دیدگاه صحیح نیست و منظور از «کشورهای ثالث» کلیه اشخاص و نهادهای خصوصی آن کشورها نیز می‌باشد زیرا یک تحریم نه فقط کشور را تحت تاثیر قرار می‌دهد بلکه جامعه را نیز متاثر می‌سازد (Ibid, Paras 12-13).

در جای جای این نظر مشورتی تاکید بر قوانین جامعه اروپایی جهت تطبیق دادن حقوق اساسی افراد با نظم عمومی اتحادیه اروپا مشهود است. وی در بخشی از نظر خود مدعی شده است اتحادیه اروپا به رعایت کامل و دقیق حقوق بین‌الملل متعهد است؛ اما این بدان معنا نیست که همه قواعد حقوق بین‌الملل حتی آنهایی که خلاف نظم عمومی جامعه اروپایی است، قابل پذیرش باشند (Ibid, Para 24). اتحادیه اروپا نمی‌تواند در اجرای قطعنامه‌های شورای امنیت از رسیدگی‌های معمول قضایی طفره رفته و تفسیرهای معقول و عادی از مقررات خود را نادیده انگارد (Ibid, Para 54). از این رو ضمن احترام کامل به حقوق بین‌الملل، فرصت جهت تفسیر قطعنامه‌های شورای امنیت وجود دارد و این دو موضوع منافاتی با یکدیگر ندارند.

با در نظر گرفتن موارد فوق، مستشار دیوان معتقد است در صورتیکه سازکار مناسب و مؤثر در سطح اتحادیه اروپا وجود نداشته باشد، نمی‌توان در مورد مشروع یا نامشروع بودن قطعنامه‌های صادر شده توسط شورای امنیت سازمان ملل متحد تصمیم‌گیری نمود. بنابراین، این امر باید توسط رسیدگی قضایی معمول، متعارف و با در نظر گرفتن نظم عمومی جامعه اروپایی صورت گیرد (Ibid, Para 54).

در ۳ سپتامبر ۲۰۰۸، شعبه عمومی دیوان دادگستری اروپایی رای نهایی خود را صادر نمود. در این رای دیوان ضمن رد ادعاهای کمیسیون اتحادیه اروپا و پذیرش ادعاهای کادی، اعلام نمود که مواد ۶۰ و ۳۰۱ برای اثبات صلاحیت دیوان دادگستری اروپایی کافی است (Ibid, Paras, 174-6). استناد به ماده ۳۰۸ نیز زمانی می‌تواند مؤثر باشد که جامعه اروپایی را در جهت اجرای اهداف معاهدات مختلف یاری رساند. لذا در این قضیه، دیوان دادگستری اروپایی استفاده از ماده ۳۰۸ را ضروری تشخیص نداده و معتقد است که باید در استفاده از آن و حتی استناد به آن تجدیدنظر جدی صورت گیرد (Ibid, Para 211).

همانطور که از رای قابل برداشت است، در زمینه مسائل ماهوی مانند حقوق اساسی، دیدگاه دیوان دادگستری اروپایی نسبت به دادگاه بدوی آن اتحادیه بسیار متفاوت است. کادی مدعی بود که دادگاه بدوی در اعلام این نظر که قطعنامه‌های شورای امنیت به صورت خودکار قانون اتحادیه اروپا شناخته می‌شوند و اظهارنظر در مورد آنها مگر در موارد مغایرت با قواعد آمره مقدور نمی‌باشد، اشتباه کرده است. در قضیه بسفور دیوان دادگستری اروپایی بر خلاف نظر دادگاه بدوی اعلام نمود که رسیدگی به هرگونه قانونی که ناقض حقوق اساسی اشخاص باشد، در دیوان ممکن خواهد بود (Bosphorus Hava Yollari Turizm ve Ticaret ) (Anonim Sirketi v. Ireland (2005) (Application no. 45036/98)).

دیوان دادگستری اروپایی اعلام نمود که حقوق مطروحه در کنوانسیون حقوق بشر اروپایی به عنوان اصول کلی حقوق محسوب می‌شوند (Op.cit Judgment of the Court (Grand Chamber) of 3 September 2008, para 283. و قانونی بودن اقدامات جامعه اروپا فقط در گرو احترام کامل به این قواعد است (ibid, para 284. Opinion 2/94 [1996] ) (Schmidberger [2003] ECR I-1759, para 34 and Case C-112/00 I-5659 para 73). البته تعهدات کلی و عمومی جامعه در اجرای قواعد حقوق بین‌الملل را نیز نمی‌توان نادیده گرفت (Op.cit Judgment of the Court (Grand Chamber) of 3 September 2008, para 291). در قضیه کادی نیز، آنچه انجام گرفته است در حیطه وظایف جامعه بوده و به تعهدات و حقوق بین‌الملل ارتباطی ندارد (Ibid., para 286). موضوع دیگر نیز که مشابه کادی است، قضیه المورابیت است که آنجا نیز بحث توقیف اموال



#### داوری پذیری دعاوی مربوط به اموال عمومی و دولتی / ۱۹۳

برای مقابله با تروریسم است ( joint cases T-37/07 et T-323/07 El Morabit v Council of Ministers). المورابیت شخصی بود که در هلند اقامت داشت. وی در دادگاه بدوی در هلند محکوم به حمایت از تروریسم گشته و اموالش توقیف شد. لذا در فهرست سیاه اتحادیه اروپا قرار گرفت. ادعاهای وی بر اساس مباحث حقوق بشری بود.

#### ۴. تحلیل بحث

رای صادره توسط دیوان دادگستری اروپایی برای تعیین رابطه میان اتحادیه اروپا و حقوق بین‌الملل، منشور ملل متحد و مخصوصاً فصل هفتم آن منشور گام ابتدایی اما مناسبی است. دو محور عمده این ارتباط را می‌توان بدین صورت خلاصه نمود:

۱- استقلال سیستم حقوقی اتحادیه اروپا نسبت به سایر سیستم‌ها مخصوصاً سازمان ملل

متحد؛

۲- قطعیت و غیرقابل اغماض بودن حقوق اساسی افراد در سیستم‌های حقوقی مختلف. با توجه به این دو محور اصلی، می‌توان براحتی مدعی شد که رای کادی، رایی استثنایی نبوده و دقیقاً نشان‌دهنده موضع معمول و معقول اتحادیه اروپا در قبال قطعنامه‌های شورای امنیت است.

نگارندگان در این مقاله، در تحلیل رابطه میان حقوق اتحادیه اروپا و حقوق بین‌الملل به سراغ رابطه میان حقوق اتحادیه اروپا با قطعنامه‌های شورای امنیت و ماده ۱۰۳ منشور ملل متحد خواهند رفت. از آنجا که ایرادات وارد شده بر رای کادی بر الزام‌آور بودن قطعنامه‌های فصل هفتمی شورای امنیت (بر اساس ماده ۲۵ منشور ملل متحد) و برتری تعهدات منشوری تمرکز دارد، لذا بررسی این دو مقوله در شفاف‌سازی زوایای مختلف رای کادی موثر خواهد بود.

#### ۴-۱- حقوق اتحادیه اروپا و قطعنامه‌های شورای امنیت

این بحث که آیا دیوانهای بین‌المللی با وجود الزام ماده ۲۵ منشور ملل متحد می‌توانند به مشروعیت یا عدم مشروعیت قطعنامه‌های شورای امنیت رسیدگی نماید، یا اینکه آنها باید از هرگونه کنترل و نظارت بر این مورد چشم‌پوشی نمایند، موضوع مجادلات سالیان اخیر بوده است.

بنابراین در کنار مسائل شکلی، باید این نکته مشخص شود که آیا قطعنامه‌های شورای امنیت که بر مبنای ماده ۲۵ منشور ملل متحد صادر شده‌اند، ممکن است نامشروع باشند یا به خودی خود قاعده جدیدی در حقوق بین‌الملل ایجاد می‌نمایند؟ (Johnstone, 2008: 32) برخی از

قطعه‌نامه‌های شورای امنیت مانند ایجاد دو کمیسیون جبران خسارت سازمان ملل، ایجاد دو دادگاه کیفری بین‌المللی یوگوسلاوی و رواندا، ایجاد تعهدات خلع سلاح عراق، تعیین مرز میان عراق و کویت، اجرایی کردن کنوانسیون‌های چهارگانه ژنو در سرزمین‌های اشغالی و اعمال تحریم اقتصادی در مورد کشورهای مختلف از جمله مواردی هستند که به عنوان قانونگذاری بین‌المللی تلقی شده‌اند. اما از نظر نگارندگان، قانون بین‌المللی می‌بایست دارای سه شرط باشد که هیچیک از اقدامات شورای امنیت دارای چنین خاصیتی نیست. این سه شرط عبارتند از:

۱- التزام: متعهد بودن اعضای سیستم حقوقی به قاعده یا حکمی ناشی از آن سیستم یا به مجموعه قواعد و احکام آن سیستم را التزام نامند (Abbott and others, 2000: 18). به تعبیر دیگر، اعضای سیستم حقوقی بصورت قانونی ملتزم به قواعد و احکام آن سیستم بوده و رفتارشان بوسیله جریانات نظارتی آن سیستم مورد نظارت جدی قرار می‌گیرد. زمانیکه ترکیب شورای امنیت دموکراتیک نیست و کشورهای تاثیرگذار در هر واقعه، نمی‌توانند نقش فعال و تاثیرگذار در حل مشکلات را بر عهده بگیرند، آیا می‌توان توقعی داشت که قطعه‌نامه‌های شورا نیز براهتی توسط کشورها اجرا شود؟ عدم توانایی تصمیم‌گیری در برخی موارد، بویژه زمانیکه کشورها و قدرت‌های بزرگ به علت منافع خود باعث این عدم تصمیم‌گیری شوند، صدمات بیشتری را به الزام‌آوری تصمیمات شورا وارد خواهد آورد. کشورهای مختلف جهان وقتی شاهد و نظارگر چنین برخوردهایی هستند، اندک اندک تمایل خود را برای اجرای دقیق قطعه‌نامه‌های شورا از دست می‌دهند. نمونه بارز این امر در مورد جمهوری اسلامی ایران اتفاق افتاد. در قضیه هسته‌ای که موضوع آن همچنان نقل محافل سیاسی است، عدم اجرای قطعه‌نامه‌ها توسط ایران امری قابل پیش‌بینی بود. با بررسی علل این واقعه می‌توان به خوبی دریافت که ضعف شدید شورای امنیت در تصمیم‌گیری‌های مختلف خود در طول حیاتش باعث شده است کشورهایی که توانایی عدم اجرای قطعه‌نامه‌های آن شورا را داشته باشند، دست به چنین کاری بزنند. در کنار این موضوع، اتخاذ تصمیمات نادرست نیز باعث ایجاد چنین بستری شده است. تصمیمات شورای امنیت در مورد جنگ کره، جنگ ایران و عراق، جنگ خلیج فارس، بحران کوزوو، بحران موشکی کره شمالی، بحران کهنه اسرائیل، جنگ ایالات متحده و افغانستان و عراق و مداخلات روز افزون کشورهای سلطه‌گر در امور داخلی کشورهای مختلف همگی باعث تضعیف شورای امنیت شده و لذا بستر مناسبی برای عدم تمکین قطعه‌نامه‌های خود فراهم آورده است.

۲- شفافیت: شفافیت بدین معنی است که قواعد و احکام آن سیستم بصورت دقیق و کاملاً روشن تعریف شوند تا ابهامی در آنها باقی نماند (Ibid). عدم تمکین قطعه‌نامه‌ها توسط کشورها نه فقط به نوع تصمیم‌گیری‌های شورای امنیت باز می‌گردد بلکه مربوط به عدم دقت در تنظیم این قطعه‌نامه توسط شورای امنیت است. برخی تصمیمات شورای امنیت تصمیماتی خلاف

### داوری پذیری دعاوی مربوط به اموال عمومی و دولتی / ۱۹۵

موازین حقوقی هستند و اجرای آنها در عمل با مشکلات فراوان و متعددی مواجه است که شورای امنیت قدرت تعیین و رفع آنها را ندارد. به عنوان مثال، موضوع تحریم‌های کشورهای مختلف که بصورت گسترده‌ای توسط شورای امنیت بکار گرفته شده است به قدری جنجالی شد که شورای امنیت، کمیته‌ای را تشکیل داد تا بتواند مشکلات مبهم بودن و کلی بودن تحریم‌ها را بررسی و پیشنهادهایی را در این باب ارائه دهد

(<http://www.un.org/sc/committees>). این کمیته نیز پیشنهادهایی را برای هدفمند نمودن تحریم‌ها مطرح نمود. اما در مورد سایر موضوعات، راهکاری جهت شفاف و دقیق نمودن قطعنامه‌ها وجود ندارد.

۳- نمایندگی: نمایندگی یعنی وجود ثالث که دارای صلاحیت اجرا و تفسیر آن قواعد و احکام، حل و فصل اختلافات در مورد آن قواعد و در صورت لزوم وضع قواعد آتی باشد (Ibid). همانطور که بیان شد، این بحث که آیا دیوان بین‌المللی دادگستری می‌تواند به مشروعیت یا عدم مشروعیت قطعنامه‌های صادره شورای امنیت بر اساس ماده ۲۵ رسیدگی نماید، یا اینکه دیوان باید از هرگونه کنترل بر این مورد چشم‌پوشی نماید، موضوع مجادلات چندین سال اخیر بوده است (1: Doebring, 1995). حتی، اگر یک کشور بر اساس رای‌ی از دیوان که الزام‌آور بودن قطعنامه شورا را لغو می‌کند، بتواند موضوع را به نفع خود خاتمه دهد، کشور ثالث که ملتزم به آن رای نیست می‌تواند از این تصمیم برای مجادله در مورد قطعنامه استفاده نماید اما نمی‌تواند این رای را دستاویزی برای از بین بردن ویژگی الزام‌آور بودن قطعنامه قرار دهد و نمی‌تواند از تعهدات خود بر اساس قطعنامه با استناد به رای دیوان، شانه خالی نماید (2: Ibid). پیش از لازم‌الاجرا شدن منشور ملل متحد، هر کشور خود در مورد مشروعیت اقداماتش قضاوت می‌نمود و البته در حقوق بین‌الملل عینی، اینگونه اقدامات کاملاً نادرست است. هیچ مثال قابل ملاحظه‌ای در این زمینه وجود ندارد که قضاوت یک کشور برای تمام جامعه بین‌المللی الزام‌آور باشد. در برخی عرصه‌های حقوق بین‌الملل، قضاوت اجباری وجود داشته و امروزه نیز وجود دارد. هر کشور برای دفاع از حقوق خود باید به خودیاری و حراست از خود متوسل می‌شد. هدف موسسین سازمان ملل متحد تغییر و تعدیل این رفتارها با مطرح نمودن الزام‌آور بودن قطعنامه‌های شورای امنیت در منشور ملل متحد بود. البته این سازکار به معنی این نیست که تمام اقدامات شورای امنیت قانونی است. نویسندگان منشور ملل متحد، شرایط مختلفی را برای جلوگیری از نتایج ناخواسته قضاوت در مورد مشروعیت یا عدم مشروعیت قطعنامه‌ها، پیش‌بینی نموده‌اند. بنابراین، صلاحیت دیوان بین‌المللی دادگستری بسیار محدود است. مخصوصاً با مستثنی نمودن سازمان‌های بین‌المللی و بویژه سازمان ملل

متحد از طرف دعوا بودن در دیوان، این محدودیت افزایش یافته است. اگر این محدودیت وجود نداشت، هر کشور می‌توانست علیه سازمان ملل متحد به علت تصمیمات نامشروعش پیش از آنکه به اقدامات یکجانبه علیه آن سازمان دست زند، اعلام شکایت نماید. راه دیگر این است که شورای امنیت ملزم شود، در مورد تصمیمی که مشروعیتش مورد چالش قرار گرفته است، از دیوان بین‌المللی دادگستری درخواست نظر مشورتی نماید، که در این صورت تصمیم دیوان در این زمینه برای سازمان ملل و اعضای آن الزام‌آور می‌باشد مانند آنچه در حقوق داخلی در مورد دادگاه قانون اساسی مطرح می‌شود. قضات بیطرف برای بررسی مشروعیت رفتارهای سیاسی و اقدامات انجام گرفته، بهترین گزینه خواهد بود. اگرچه ممکن است تصمیمات دیوان نیز بر خلاف حقوق بین‌الملل باشد اما این تصمیمات قابل تحمل‌تر از تصمیماتی است که یک رکن سیاسی، تحت فشارهای زیاد و کم منافع سیاسی کشورهای مختلف، اتخاذ می‌نماید (Ibid:8). در یک بررسی اجمالی، می‌توان چنین نتیجه گرفت که بسیاری از قطعنامه‌های شورای امنیت به عنوان قانون بین‌المللی تلقی نمی‌شود زیرا بحث التزام، شفافیت و نمایندگی در یکایک قطعنامه‌ها قابل خدشه جدی است. به عنوان مثال، قطعنامه ۱۳۹۰ شورای امنیت برای تمام کشورها جهت جلوگیری از همکاری یا کمک‌های فنی و مادی به تروریسم بین‌المللی دستوراتی صادر نموده است. قطعنامه ۱۳۷۳ نیز بطور کلی برای تمام کشورها دستوراتی را مطرح می‌نماید. اما التزام کشورها به آن دستورات، میزان شفافیت آن تصمیمات و نمایندگی کشورهای مختلف کاملاً قابل ایراد می‌باشد. لذا بحث قانونگذاری بین‌المللی منتفی است. مدتی است که شورای امنیت به کشور خاص یا گروه خاصی از کشورها دستور نمی‌دهد بلکه احکام و تصمیمات آن کلی و نسبت به جامعه بین‌المللی است (Axel Marschik, "The Security Council as World Legislator?: Theory, Practice & Consequences of an Expanding World Power Mission to the United Nations, International Law and Justice Working Papers (2005), p. 18). البته همچنان عده‌ای معتقدند که شورای امنیت در چهار قضیه اقدام به قانونگذاری کرده است: قطعنامه ۱۳۷۳ مبارزه با تروریسم، قطعنامه‌های ۱۴۲۲ و ۱۴۸۷ در مورد دیوان کیفری بین‌المللی و قطعنامه ۱۵۴۰ در مورد عدم استفاده و اشاعه سلاح‌های کشتار جمعی. اما اقدام شورای امنیت در هیچکدام از قطعنامه‌های فوق‌الذکر مشروعیت نداشته و به عنوان قانونگذاری بین‌المللی تلقی نمی‌شود. در کنار استدلال‌های مطروحه توسط نگارندگان، دادگاه تجدیدنظر قضیه تادیچ نیز معتقد است: متن و روح منشور، شورای امنیت را به عنوان یک مرجع با صلاحیت نامحدود (Legibus solutus) نمی‌شناسد. اعطای مجوز از طرف کشورها به شورای امنیت جهت اتخاذ تصمیمات الزام‌آور، لزوماً به معنای

## داوری پذیری دعاوی مربوط به اموال عمومی و دولتی / ۱۹۷

این نیست که شورای امنیت در مواردی، از حیطة صلاحیتی خود چه بصورت مستقیم یا غیرمستقیم یا فراتر بنهد. بسیاری از کشورها معتقدند که قانونگذاری بر اساس قطعنامه‌ها باید شفاف و غیر مبهم باشد تا در اجرا با مشکلات مختلفی مواجه نشود. هر قطعنامه که مدعی قانونگذاری بین‌المللی است باید نشانگر سیستم‌های مختلف حقوقی باشد. در هر حال قطعنامه‌های قانونساز چیزی نیستند غیر از چارچوبی که کشورها باید فضاهای خالی آنرا پر کنند.

عده‌ای دیگر نیز، برخی اشکالات اساسی که در مورد قانونگذاری شورای امنیت وجود دارد را بدینگونه بیان داشته‌اند (Talmon, 2005: 190): الف) ساختار غیردموکراتیک شورای امنیت. با توجه به اینکه بیشترین نقش اجتماعی حقوق بر منافع مختلف و به تعادل رساندن آنها تمرکز دارد، باید در عرصه حقوق بین‌الملل نیز چنین باشد. با اینحال، در شورای امنیت به خوبی مشهود است که فقط منافع کشورهای قدرتمند در تصمیم‌گیری در نظر گرفته می‌شود. به عنوان مثال در زمان بحران یوگوسلاوی، شوروی سابق به دلیل دیدگاه کمونیستی خود از اقداماتی که می‌بایست انجام می‌داد، بدون اینکه از ظلم نسبت به کوزوو صحبت به میان آورد، خودداری نمود و در مقابل ایالات متحده موافق عکس‌العمل بود. مورد دیگر در جنگ ۳۳ روز لبنان و ۲۲ روز غزه است که شورای امنیت نتوانست تا مدت زیادی از خود واکنش نشان دهد و بعد از ایراد صدمات فراوان، به یک قطعنامه حداقلی اکتفا نمود. تمام تلاش‌های این شورا برای محقق ساختن منافع اعضای دایم آن شورا بوده است. این به معنای ایراد صدمه جدی به نقش اجتماعی حقوق بین‌الملل و در نتیجه محقق نشدن تعادل میان منافع مختلف در عرصه بین‌المللی است. اینکه تعداد بسیار معدودی از کشورهای دنیا که تقریباً نماینده هیچ تفکر عمده‌ای نیز نیستند در شورای امنیت عضو هستند، باعث می‌شود ایرادات اساسی در خصوص دموکراتیک بودن این ترکیب و تعادل اجتماعی این شورا مطرح شود. ب) دیوان بین‌المللی دادگستری قطعنامه‌های این شورا را به عنوان منبع حقوق بین‌الملل تلقی نکرده است. ج) پذیرش این اقدامات به عنوان قانونگذاری بین‌المللی آشکارا خلاف مبنای اصلی حقوق بین‌الملل یعنی رضایت تابعان است (البته برخی از قواعد حقوق بین‌الملل مبتنی بر رضایت کشورها نیست مانند قواعد آمره که البته آنهاهم شاید به نوعی رضایت ضمنی کشورها مبنی بر قبول آن قواعد باشد). د) متناسب نبودن چنین اقداماتی با نقش اصلی شورای امنیت. ه) محدودیت زمانی اجرا: قطعنامه‌های قانونساز هیچ مدت و زمانی برای اجرایی شدن خود تعیین نمی‌نمایند. حتی زمان تعیین شده برای ارائه گزارش‌ها به کمیته‌های مخصوص این قطعنامه‌ها، به عنوان زمان اجرای قطعنامه‌ها تلقی نمی‌شود. قطعنامه‌های تحریمی باید بلافاصله

به اجرا گذارده شوند. اما اجرای قطعنامه‌های قانونساز بستگی به تعهدات مندرج در آنها دارد. شاید تنها راه حل این باشد که بگوییم این قطعنامه‌ها باید در مدت زمان معقولی اجرا شوند. اما به علت اینکه قطعنامه‌های قانونساز بر خلاف معاهدات نیاز به تصویب شدن ندارند، در اینکه مجالس داخلی کشورها این قواعد را بپذیرند و متناسب به آنها قوانین مناسبی تهیه نماید، جای شک است.

سوال اصلی این است که آیا دیوان دادگستری اروپایی می‌تواند در اجرای وظایف خود اعلام نماید که قطعنامه خاصی که توسط شورای امنیت صادر شده است، مخالف حقوق اتحادیه بوده و قابلیت اجرا ندارد؟ به تعبیر دیگر آیا دیوان دادگستری اروپایی می‌تواند الزام‌آور بودن قطعنامه‌های فصل هفتمی شورای امنیت را که بر مبنای ماده ۲۵ منشور ملل متحد است، زیر سوال برد؟ پاسخ این سوال مثبت است؛ در همین راستا بود که دیوان دادگستری اروپایی به صراحت اعلام می‌نماید که سیستم قضایی جامعه اروپا در اجرای وظایفش باید از رعایت حقوق اساسی و بنیادینی که بخشی از نظم جامعه را تشکیل می‌دهد، اطمینان حاصل نماید (Op.cit Judgment of the Court (Grand Chamber) of 3 September 2008, para. (326).

در برخی از سطور رای دیوان دادگستری اروپایی به صراحت حمایت از رای دادگاه بدوی دیده می‌شود و در برخی دیگر نیز از برتری نظم حقوقی سازمان ملل متحد بر اتحادیه اروپا صحبت به میان آمده است (Tomuschat, 2006:537-551). البته صرف عدم توانایی دیوان برای رسیدگی به اقدامات جامعه که بر مبنای قطعنامه‌های شورای امنیت انجام می‌گیرد با این استدلال که این قطعنامه‌ها الزام‌آور هستند، با رویه عمومی دیوان در تعارض است (Wessel, 2006:1-6).

دیوان دادگستری اروپایی در رای خود به صراحت اعلام می‌دارد که هیچ موافقت‌نامه بین‌المللی نمی‌تواند ناقض خودمختاری و استقلال اتحادیه اروپا باشد (Op.cit Judgment of the Court (Grand Chamber) of 3 September 2008, paras. 282- 316). با توجه به این مطالب، آیا اتحادیه اروپا می‌تواند منشور ملل متحد را با موافقت‌نامه‌هایی که بر اساس بند ۷ ماده ۳۰۰ معاهده جامعه اروپا منعقد می‌شوند، یکسان بداند و هیچ سلسله مراتبی میان آنها برقرار ننماید؟ این سوالی بود که در رای کادی توسط دیوان دادگستری اروپایی مطرح شد (Ibid., Para. 308). برای بررسی این مورد، باید به سراغ ماده ۱۰۳ منشور ملل متحد رفته و تحلیل‌ها و تفسیرهای مربوط به آن ماده با دقت مورد مطالعه و بررسی قرار گیرد.

۴-۲- ماده ۱۰۳ منشور ملل متحد و حقوق اتحادیه اروپا

تمایل زیادی وجود دارد که تصمیمات شورای امنیت در مسائل فصل هفتمی از جمله مبارزه با تروریسم را به عنوان فصل الخطاب به شمار آورده و تامل در مورد مشروعیت یا عدم مشروعیت آنرا جایز نشمارند حتی اگر تصمیماتی بر خلاف حقوق بشر اتخاذ شده باشد (Alvarez, 2005:207). این ایده تا پیش از صدور رای کادی بصورت گسترده‌ای در دادگاه‌ها و دیوانهای مختلف مورد استفاده قرار می‌گرفت (از جمله مثال‌ها در این زمینه دو قضیه معروف زیر است: R (on the application of Al-Jedda) v Secretary of State for Defence [2007] UKHL 58 and Behrami and Saramati v (France, Germany and Norway) (2007).

شورای امنیت نهادی سیاسی (غیر حقوقی) است که تصمیمات آن اعتبار و اثرات حقوقی دارد. بنابراین، در برخی موارد تصمیمات شورا تحت تاثیر سیاست بین‌المللی خواهد بود. در قطعنامه (۱۹۹۹) ۱۲۶۷ شورای امنیت، در جایی که فهرستی از سازمان‌ها و اعمال مظنون به تروریستی اعلام شده است، از تمام کشورها خواسته شده است تا بر اساس قواعد این قطعنامه عمل نمایند. البته این اقدامات باید بدون توجه به سایر موافقت‌نامه‌های بین‌المللی صورت گیرد. دو نکته در این قطعنامه حائز اهمیت است:

۱- ابتدای قطعنامه با لفظ «درخواست می‌شود» آغاز می‌شود نه با «شورا چنین تصمیم می‌گیرد» که این مطلب در یک قطعنامه فصل هفتمی جالب توجه است، زیرا اغلب «درخواست می‌شود» در قطعنامه‌هایی بکار می‌رود که الزام‌آور نبوده و بیشتر جنبه توصیه‌ای دارند.

۲- موافقت‌نامه‌های بین‌المللی مطروحه در قطعنامه به معنای موافقت‌نامه‌های دوجانبه است و نه موافقت‌نامه‌های چندجانبه مخصوصاً قواعد حقوق بشری (Op.cit. J. Craig Barker, p 8). لذا در بسیاری از موارد، می‌توان موافقت‌نامه‌های چندجانبه حقوق بشری متضمن قواعد آمره یا حقوق بنیادین بشری را بر اجرای قطعنامه‌های شورای امنیت اولویت داد.

اما این ایده نمی‌تواند تامین کننده نظر ماده ۱۰۳ منشور ملل متحد باشد. زیرا مثلاً در شرایط تحریم تسلیحاتی، آنچه که برای منشور ملل متحد حائز اهمیت است بحث حذف مطلق هرگونه توافق علیه منشور است (Simma, 1995:745). در بیانیه مبارزه با تروریسم ۲۰۰۳ شورای امنیت چنین آمده است: «کشورها باید از انطباق اقدامات خود با تعهدات بین‌المللی خود اطمینان حاصل نمایند. بدین معنا که باید اقدامات خود را با تعهدات بشری، مربوط به پناهندگان و بشردوستانه منطبق سازد» (S/RES/1456 (2003) of 20 January 2003). این قطعنامه کشورهای عضو سازمان ملل را موظف می‌نماید در اجرای آن، به

تشخیص خود مالکیت خصوصی افراد را نادیده انگارند و این خود اولین قدم نقض حقوق بشر و تعهدات کشورها است. حال سوالی که مطرح می‌باشد این است که «آیا کشورها بر اساس قطعنامه ۱۲۶۷ می‌توانند اقدام به توقیف اموال برخی از اشخاص خصوصی نمایند و افراد مزبور متعاقباً برای رفع توقیف اقدام به طرح شکایت در دادگاه‌های مختلف صالح نمایند؟». اگر آن دادگاه (چه داخلی و چه بین‌المللی) حکم به رفع توقیف دهد و کشور بخواهد آنرا اجرا نماید، اجرای قطعنامه لازم‌الاجرای شورای امنیت (که بر اساس فصل هفتم صادر شده است)، بر اساس ماده ۲۵ منشور ملل متحد و برتری تعهدات منشور بر اساس ماده ۱۰۳ آن، زیر سوال خواهد رفت. اگر هم کشورها این احکام را اجرا ننمایند، خلاف تعهدات حقوق بشری خود عمل کرده‌اند. رفع این تعارض به جز از راه تعطیل نمودن یکی از دو مقرر، چگونه ممکن است؟

رای کادی نیز شرایطی مشابه دارد. از یک طرف با مواد ۲۵ و ۱۰۳ منشور ملل متحد در ارتباط است و قواعد آنها مطابق مطالب پیش‌گفته، بر قطعنامه صادره توسط شورای امنیت جاری است و از طرف دیگر، بند ۲ ماده ۲۴ و اهداف و اصول منشور ملل متحد در راستای حمایت از حقوق بشر و گسترش آن جاری است. به نظر نمی‌رسد در این شرایط به راحتی بتوان مانند آنچه در قضیه لاکربی اتفاق افتاد، به اجرای مطلق و محض مواد ۲۵ و ۱۰۳ منشور حکم کرد ( Questions of Interpretation and Application of the 1971 Montreal Convention Arising from the Aerial Incident at Lockerbie ICJ Rep 114, 126, [1992]). زیرا بر اساس ماده ۲۵ منشور، قطعنامه‌هایی الزام‌آورند که مطابق مواد منشور صادر شده باشند ولی زمانیکه شورا بر خلاف حقوق بشر که یکی از قواعد اصلی منشور است قطعنامه‌ای صادر نماید، دیگر الزام‌آور بودن بر اساس ماده ۲۵ محقق نمی‌شود.

در اینجا است که باید اذعان نمود دادگاه بدوی در رد رعایت حقوق بشر در تقابل با قواعد آمره به خطا رفته است. علیرغم اینکه شورای امنیت باید خود متعهد به قواعد آمره باشد اما تعهد دیگر شورای امنیت بحث از اصول و اهداف منشور ملل متحد است که اجازه نمی‌دهد تا حوزه وسیع حقوق بشر را نادیده گیرند ( R. Liivoja, 'The Scope of the Supremacy Clause of the United Nations Charter' 57 International & Comparative Law Quarterly (2008), p. 581).

سوال دیگری که مطرح می‌شود این است که از آنجا که منشور ملل متحد بصورت مصدافی نامی از حقوق بشر نبرده است، کشورها باید به کدامیک از موارد حقوق بشر احترام بگذارند؟ برای پاسخگویی به این سوال نباید صرفاً به قواعد آمره مراجعه نموده و استدلالات را بر آن محور تنظیم نمود بلکه باید به سراغ معاهدات و عرف بین‌المللی رفته و در آنجا به مصادیق



#### **داوری پذیری دعاوی مربوط به اموال عمومی و دولتی / ۲۰۱**

پرداخت. با این اوصاف، دیوان دادگستری اروپایی می‌تواند حکم خود را منطبق بر منشور ملل متحد صادر نماید. البته دیوان به صراحت وارد این مطلب نشد زیرا ورود به این مطلب مستلزم قضاوت در مورد مشروعیت و عدم مشروعیت قطعنامه‌های شورای امنیت است که از اختیار این دیوان خارج است ( Op.cit Judgment of the Court (Grand Chamber) of 3 (September 2008, para. 287).

دیوان دادگستری اروپایی از این روش استفاده نکرد. آن دیوان بحث عدم همخوانی قطعنامه شورای امنیت با نظم عمومی اتحادیه اروپا را مطرح نمود و از این طریق وارد مبحث عدم اجرای قطعنامه شورای امنیت شد. دیوان به صراحت به بحث نظم عمومی حقوقی اتحادیه اروپا بر مبنای قواعد حقوقی (Rule of law) پرداخت و تمام تحلیل‌های خود را بر این اساس متمرکز نمود؛ لذا از ورود به بحث جنجالی رسیدگی به مشروعیت یا عدم مشروعیت قطعنامه شورای امنیت گریخت ( Op.cit Judgment of the Court (Grand Chamber) of 3 (September 2008, para. 281).

قطعنامه دیگر شورای امنیت، قطعنامه (۲۰۰۴) ۱۵۴۶ است که در آنجا مجازات‌ها بدون در نظر گرفتن حق رسیدگی عادلانه و دفاع اشخاص از خود وضع شد و این خلاف صریح و بین حقوق بشر است. البته باید در نظر داشت که قواعد استثنایی و خلاف اصول حقوقی اگر هم بصورت موقت وضع می‌شوند باید تفسیر مضیق شوند. بنابراین نمی‌توان براحتی حکم نمود که این قطعنامه‌ها بدون چون و چرا می‌توانند حقوق بشر را نقض نمایند. برای این منظور، مطالعه قطعنامه (۱۹۹۰) ۶۷۸ شورای امنیت در مورد استفاده از نیروی نظامی علیه عراق می‌تواند نمونه مناسبی جهت اثبات نظریه مطرح شده باشد. در این قطعنامه، شورای امنیت هرگز به نقض قواعد حقوق بشردوستانه مجوز نداد، در اینصورت چگونه می‌تواند مدعی شود که با قطعنامه‌های تحریم، می‌توان حقوق بشر را نقض کرد؟ این قطعنامه می‌تواند براحتی مشخص کننده برتری قواعد حقوق بشر و بشردوستانه نسبت به ماده ۱۰۳ باشد.

#### **۴-۳- رسیدگی عادلانه**

شورای امنیت سازمان ملل متحد بر اساس اصول و اهداف آن سازمان عمل می‌نماید. یکی از اصول مهم و غیرقابل تعطیل آن سازمان اصول مربوط به حقوق بشر است. تاکنون دیدگاه دیوان بین‌المللی دادگستری و هم‌چنین دیدگاه جاری در عرصه بین‌المللی این بوده است که نمی‌توان قطعنامه‌های شورای امنیت را مورد ارزیابی و بررسی قرار داد (Reisman, 1993: 93-6). اما امروزه دیدگاه جدیدی مطرح شده است و طرفداران این دیدگاه معتقدند کلیه قطعنامه‌هایی

که خارج از حیطه وظایف شورای امنیت صادر می‌شوند غیر الزام‌آور هستند؛ و سایر قطعنامه‌هایی که در چارچوب فصل هفتم باشند، قدرت الزام‌آوری دارند ( Jochen Frowein, The UN Anti-Terrorism Administration and the Rule of Law, Values In International Law: Essays in Honour of Christian Common (et al., eds, (2006), PP. 785, 790. Tomuschat, Pierre-Marie Dupuy از طرفی قطعنامه‌های مخالف قواعد آمره نیز فاقد اثرند (Op.cit. Karl Doehring, 102-9). نکته حائز اهمیت بحث قواعد آمره است. قواعد آمره مرز بسیار تنگاتی با اختیارات و صلاحیت‌های شورای امنیت دارد. یکی از مهم‌ترین عوامل محدود کننده اختیارات شورا نیز همین قواعد است. بنابراین بهتر است ارزیابی و بررسی اولیه در خود شورا جهت عدم مخالفت قطعنامه‌ها و تصمیمات شورا با قواعد آمره انجام گیرد. اما زمانیکه بحث اشخاص خصوصی پیش می‌آید این بررسی و توجه اعضای شورا ناقص و تا حدی غیرقابل قبول می‌شود. یکی از مجموعه‌هایی که دارای بیشترین تعداد قواعد آمره می‌باشد، حقوق بشر است. این ابهام در رعایت قواعد آمره باعث می‌شود تا دادگاه‌های داخلی و بین‌المللی حداقلی را برای حفظ حقوق بشر تعیین نمایند. از آنجا که قابلیت رسیدگی به قطعنامه‌های شورا باعث می‌شود تا دادگاه‌های داخلی و بین‌المللی مختلف در مورد مشروعیت آنها اظهار نظر نمایند، لذا منجر به چندپارگی (Fragmentation) در نهادهای بین‌المللی می‌شود (Reich, 2008: 12). بنابراین باید نهادی درون سیستم سازمان ملل متحد وجود داشته باشد تا بتواند به مشروعیت یا عدم مشروعیت اقدامات شورای امنیت نظارت و رسیدگی نماید. در غیر اینصورت وجود این خلاء باعث ایجاد چندپارگی خواهد شد و این وضعیت مستقیماً نتیجه اقدامات سازمان ملل متحد است. در هر حال، رسیدگی عادلانه که یکی از قواعد آمره حقوق بشری است باید در مورد قطعنامه‌های شورای امنیت مخصوصاً مواردی که ناظر به اشخاص خصوصی است، اجرا شود. چه این رسیدگی توسط خود سازمان ملل متحد و چه خارج از آن صورت گیرد.

### نتیجه‌گیری

اتحادیه اروپا یکی از نهادهای جدید جامعه بین‌الملل است که تاکنون رابطه آن با سایر نهادهای این حقوق عملاً مشخص نشده است. یکی از مهمترین روابطی که تبیین آن کمی مشکل اما حائز اهمیت است، رابطه این اتحادیه با شورای امنیت سازمان ملل متحد است. رای کادی یکی از نمونه‌هایی است که توانست رابطه اتحادیه اروپا و شورای امنیت سازمان ملل متحد را تبیین نماید. در این رای، دیوان دادگستری اروپایی به مشروعیت یا عدم مشروعیت قطعنامه‌های شورای امنیت رسیدگی ننمود اما با طرح مباحث حقوق بشری از جمله رعایت حقوق بنیادین بشر توانست برای نخستین بار با یک استدلال حقوقی از اجرای قطعنامه‌های شورای امنیت جلوگیری نماید. البته نحوه رای صادره در قضیه کادی به نحوی است که فرصت را برای تحلیل‌های راجع به مشروعیت و عدم مشروعیت قطعنامه‌های شورا باز می‌گذارد اما خود رای به این مسئله نپرداخته است.

با توجه به این رای و نظریات مختلف حقوقی، نگارندگان این مقاله معتقدند که اجرای قطعنامه‌های شورای امنیت می‌تواند از دو طریق متوقف شود:

۱- استناد به قواعد حقوق بشری و پیمودن طریقی مشابه آنچه که در دیوان دادگستری اروپایی طی شده است: استناد به اینگونه قواعد با توجه به حساسیت زایدالوصف نسبت به رعایت قوانین و مقررات بشری، می‌تواند از عوامل جلوگیری کننده از اجرای قطعنامه‌های خلاف قوانین شورای امنیت تلقی گردد.

۲- بررسی مشروعیت و عدم مشروعیت قطعنامه‌های شورای امنیت سازمان ملل متحد و ارائه سازوکارهایی مناسب در این خصوص: می‌تواند در صورت بروز اختلاف نسبت به مشروع یا نامشروع بودن قطعنامه‌ها، سازوکاری را تهیه نمود که بر اساس آن بتوان به بررسی وضعیت این قطعنامه‌ها پرداخته تا شبهات موجود در خصوص آنها رفع گردد. بنابراین از هر دو جنبه می‌توان بر الزام‌آور بودن و قابلیت اجرای قطعنامه‌های شورای امنیت خدشه وارد نمود و در هر کدام از موارد نیز بنا به شرایط، استدلال‌هایی مجزا و متفاوت مطرح کرد.

کتاب

- Alvarez, (2005) **International Organizations as Lawmakers**, Oxford University Press, Oxford.
- Simma, (1995) **the charter of the United Nations**, 1<sup>st</sup> published, Oxford university press.

مقالات

- Abbott, Robert O. Keohane, Andrew Moravcsik, Anne-Marie Slaughter, and Duncan Snidal, (2000) 'The Concept of Legalization "The IO Foundation and the Massachusetts Institute of Technology"'.  
- Barker, (2009) Decisions of international courts and tribunals, **International and Comparative Law Quarterly**, vol 58, January.
- Doebring, Unlawful resolutions of the Security Council and their legal consequences, Max planck Yearbook of United Nations Law (1995)
- Frowein, The UN Anti-Terrorism Administration and the Rule of Law in COMMON VALUES IN INTERNATIONAL LAW: ESSAYS IN HONOUR OF CHRISTIAN TOMUSCHAT, (2006)
- Griller, (2008) "International Law, Human Rights and the European Community's Autonomous legal Order: Notes on the European Court of Justice Decision in Kadi", **The European Constitutional Law Review** (EuConst) 4:3
- JOHNSTONE, (2008) **The Security Council as legislature, The UN Security Council and the Politics of International Authority**, Routledge London and New York, First published
- Liivoja, (2008) 'The Scope of the Supremacy Clause of the United Nations Charter' 57 **International and comparative law quarterly**.
- Marschik, (2005) **The Security Council as World Legislator?: Theory, Practice & Consequences of an Expanding World Power**, Dep. Permanent Representative Austrian Mission to the United Nations, International Law and Justice Working Papers.

**داوری پذیری دعاوی مربوط به اموال عمومی و دولتی / ۲۰۵**

- Reich, (2008) Due Process and Sanctions Targeted Against Individuals Pursuant to Resolution 1267 (1999), **Yale Journal of international law**.
- Reisman, (1993) **The Constitutional Crisis in the United Nations 87 American Journal of international law**.
- Talmon, (2005) **The Security Council as World Legislature, The American Journal of International Law**.
- Tomuschat, (2006) 'Note on Kadi v Council and Commission (CFI)' 43 Common Market Law Review.
- Wessel, (2006) 'The UN, the EU and Jus Cogens' 3 **International Organizations Law Review**.

**اسناد**

- S/RES/1267(1999) of 15 October 1999.
- S/RES/1333(2000) of 19 December 2000.
- S/RES/1390(2002) of 16 January 2002.
- S/RES/1390(2002) of 16 January 2002.
- S/RES/1735 (2006) of 22 December, 2006
- S/RES/1452(2002) of 20 December 2002
- S/RES/1455(2003) of 17 January 2003.
- S/RES/1456 (2003) of 20 January 2003
- Council Regulation 2062/2001 of 19 October 2001
- Council Regulation 2199/2001 of 12 November 2001
- Council Regulation (EC) No 467/2001
- Council Regulation (EC) No 337/2000, of 14 February 2000
- Council Regulation (EC) No 561/2003
- Council Regulation (EC) No 881/2002
- Commission Regulation (EC) No 2062/2001 of 19 October 2001
- Common Position 96/746/CFSP
- Common Position 1999/727/CFSP
- Common Position 2001/154/CFSP
- Common Position 2001/771/CFSP
- Common Position 2002/402/CFSP
- Common Position, of 27 May 2002

- Judgments of 21 September 2005 in Case T-306/01 Yusuf and Al Barakaat International Foundation v Council and Case T-315/01 Kadi v Council and Commission.
  - Judgment of the Court (Grand Chamber) of 3 September 2008— Yassin Abdullah Kadi, Al Barakaat International Foundation v Council of the European Union and Commission of the European Communities
  - Opinion of Poiares Maduro Advocate General, delivered on 16 January 2008
  - Bosphorus Hava Yollari Turizm ve Ticaret Anonim Sirketi v. Ireland (2005)
  - Opinion 2/94 [1996] ECR I-1759
  - C-112/00 Schmidberger [2003] ECR I-5659
  - R (on the application of Al-Jedda) v Secretary of State for Defence [2007] UKHL 58 and Behrami and Saramati v France, Germany and Norway (2007)
  - joint cases T-37/07 et T-323/07 El Morabit v Council of Ministers
  - Questions of Interpretation and Application of the 1971 Montreal Convention Arising from the Aerial Incident at Lockerbie [1992] ICJ Rep
- سایت‌ها
- [http://europa.eu/scadplus/glossary/common\\_position\\_cfsp\\_en.htm](http://europa.eu/scadplus/glossary/common_position_cfsp_en.htm)
  - [http://www.un.org/Docs/sc/committees/1267/1267\\_guidelines.pdf](http://www.un.org/Docs/sc/committees/1267/1267_guidelines.pdf)
  - <http://www.un.org/sc/committees>