



Abuse of Right and Abuse of Process in Light of the Practice of the International Court of Justice

Abstract

The concepts of abuse of rights and abuse of process are increasingly being considered by litigants in international courts. In the abuse of the right and abuse of process, bad faith replaces good faith. In abuse of rights, the question is about exercising a right but with an improper purpose while abuse of process occurs to take advantage of a process with different intentions in order to disrupt proceedings. Abuse of rights is an issue that is related to the substantive part of a case, while abuse of process is a non-substantive issue in most cases and is raised in the admissibility. This study's main objective is to examine the practice of the International Court of Justice in relation to the abuse of rights and abuse of process. The research method of this research is descriptive-analytical by using library-documentary sources. Despite the refusal of the court to state the status of abuse of rights and process, today these concepts can be referred to as general principles of law in international law. This article proves that the court considers a high threshold to accept the realization of the abuse of rights and process, and so far it has not been able to confirm such abuse.

Keywords: Abuse of Right, Abuse of Process, International Court of Justice, General Principle of Law, Exceptional Circumstances.

سوءاستفاده از حق و فرآیند در پرتو رویه دیوان بین‌المللی دادگستری

چکیده

مفاهیم سوءاستفاده از حق و سوءاستفاده از فرآیند به طور روزافزونی در محاکم بین‌المللی مورد توجه طرفین دعوا قرار می‌گیرد. در سوءاستفاده از حق و فرآیند، حسن نیت جای خود را به سوء نیت می‌دهد. در سوءاستفاده از حق بحث از اعمال یک حق اما با هدفی غیرصحیح است در حالی که در سوءاستفاده از فرآیند بهره‌گیری از روندهای رسیدگی با نیت‌های متفاوت برای اخلال در دادرسی رخ می‌دهد. سوءاستفاده از حق مسئله‌ای است که مربوط به بخش ماهوی یک قضیه است، در حالی که سوءاستفاده از فرآیند در بیشتر موارد یک موضوع غیرماهوی است و در بحث قابلیت استماع مطرح می‌شود. مسأله اصلی این پژوهش آن است که سوءاستفاده از حق و فرآیند در رویه دیوان بین‌المللی دادگستری چه جایگاهی دارد. روش پژوهش این نوشتار توصیفی - تحلیلی و با استفاده از منابع کتابخانه‌ای - اسنادی است. با وجود خودداری دیوان از بیان جایگاه سوءاستفاده از حق و فرآیند، امروزه می‌توان از منع سوءاستفاده از حق و فرآیند در حقوق بین‌الملل به عنوان اصول کلی حقوقی یاد کرد. این مقاله اثبات می‌کند دیوان آستانه بالایی را برای پذیرفتن تحقق سوءاستفاده از حق و فرآیند در نظر می‌گیرد و تا به حال نتوانسته چنین سوءاستفاده‌ای را احراز نماید.

کلیدواژگان: سوءاستفاده از حق، سوءاستفاده از فرآیند، دیوان بین‌المللی دادگستری، اصل کلی حقوقی، شرایط استثنایی.

مقدمه

در نظام‌های مختلف حقوقی مفاهیمی وجود دارد که ممکن است با تعابیر متفاوت به رشته تحریر درآمده باشد اما ملاک، آن باور حقوقی است که رویکردی مشترک را میان این نظام‌ها ایجاد کرده است. سوءاستفاده از حق^۱ مفهومی است که در حقوق داخلی دولت‌ها مورد توجه بوده و در زمره اصول حقوقی داخلی قلمداد می‌شود. این اصل حقوقی در نظام حقوقی بین‌المللی نیز تبلور داشته است. در رابطه با ماهیت سوءاستفاده از حق در عرصه بین‌الملل مسئله آن است که آیا باید آن را صرفاً یک دکترین تلقی نمود و یا می‌توان آن را یک اصل حقوقی بین‌المللی و یا عرف بین‌المللی دانست. علاوه بر این آیا سوءاستفاده از حق مفهومی متمایز از حسن نیت است یا خیر و به طور کلی چه رابطه‌ای بین این دو مفهوم وجود دارد. زمانی که سخن از سوءاستفاده از حق است، شایسته است به سوءاستفاده از فرآیند^۲ و ماهیت آن که دارای ارتباطی تنگاتنگ با سوءاستفاده از حق است نیز پرداخته شود تا روشن گردد که چه رابطه‌ای بین سوءاستفاده از حق و سوءاستفاده از فرآیند برقرار است.

به طور کلی، این نوشتار به دو مبحث تقسیم شده است که در بخش اول آن جایگاه سوءاستفاده از حق و فرآیند در حقوق و به طور خاص حقوق بین‌الملل مورد بررسی قرار می‌گیرد. در بخش دوم که موضوع اصلی مقاله را تشکیل می‌دهد، نویسندگان در پی آن هستند که در رویه دیوان بین‌المللی دادگستری به بررسی و تحلیل عملکرد این نهاد در خصوص سوءاستفاده از حق و سوءاستفاده از فرآیند بپردازند. آنچه مورد توجه بوده در ابتدا نوع نگاه دولت‌ها به این مفاهیم در نزد دیوان است که گویای روند رو به رشد در استناد به آن‌ها می‌باشد؛ در گام بعد مسئله آن است که این دیوان چه رویکردی را از خود به نمایش گذاشته و چه آستانه‌ای را برای احراز لحاظ می‌کند و آیا دولت‌ها می‌توانند از آن به عنوان محملی حقوقی در دعاوی بین‌المللی استفاده نمایند. در مجموع، توجه به رویه دیوان بین‌المللی دادگستری در مواجهه با استدلال‌های مبتنی بر سوءاستفاده از حق و فرآیند ضرورتی برای ارزیابی عملکرد این نهاد است.

¹ Abuse of Rights

² Abuse of Process

مبحث اول: چیستی و کارکرد سوءاستفاده از حق و سوءاستفاده از فرآیند
در بسیاری از دعاوی بین‌المللی استناد به مفاهیم سوءاستفاده از حق و سوءاستفاده از فرآیند به طوری نسبی از بسامد زیادی برخوردار است. بررسی جایگاه این دو مفهوم در رویه یک نهاد قضایی بین‌المللی مانند دیوان بین‌المللی دادگستری منوط به شناخت آن‌ها است. تفکیک سوءاستفاده از حق و فرآیند از یکدیگر و توجه به رابطه آن‌ها، مقدمه ورود به عملکرد دولت‌ها و دیوان در این موضوع است.

۱. مفهوم و جایگاه سوءاستفاده از حق

سوءاستفاده از حق وضعیتی است که در آن حقی به طور رسمی مطابق با شرایط مندرج در قاعده اعطا کننده حق، اعمال می‌شود اما اثر حقوقی آن، خلاف هدف قاعده مذکور است. از این رو، رابطه اعمال دقیق یک قاعده و روح واقعی آن دچار خدشه است. کارکرد ممنوعیت سوءاستفاده از حق آن است که به عنوان سازوکاری برای اعمال صحیح حاکمیت قانون عمل می‌کند. این اصل، اعمال سوءاستفاده آمیز حق اعطا شده را از طریق تکیه بر معیارهای اساسی عملکرد مانند حسن نیت، انصاف، اخلاق، عدالت یا احترام به قطعیت قانون، کاهش می‌دهد.^۱ از بُعد نظری اقدام سوءاستفاده آمیز می‌تواند چند شکل داشته باشد: اول آنکه انگیزه غالب اعمال کننده حق، وارد کردن ضرر به طرف مقابل است. همچنین، اعمال حق غیرمنطقی است زیرا منفعت مشروعی در اعمال حق و ضرر به دیگری وجود ندارد و در نهایت حق برای هدفی غیر از آنچه حق برای آن به وجود آمده است، اعمال می‌شود.^۲ متصدیان قانونگذاری بر این امر واقف هستند که حق ایجاد شده در مسیر اجرا ممکن است مورد سوءاستفاده از سوی اعمال کنندگان آن حق قرار گیرد، از این رو باید زمینه‌هایی برای ممانعت از چنین استفاده‌ای صورت گیرد. سوءاستفاده از حق در نظام حقوقی داخلی

¹ Annkatrien Lenaerts, "The General Principle of the Prohibition of Abuse of Rights: A Critical Position on Its Role in a Codified European Contract Law", *European Review of Private Law*, Vol. 18, Issue. 6, (2010), p. 1122.

² Joseph Perillo, "Abuse of Rights: A Pervasive Legal Concept", *Pacific Law Journal*, Vol. 27, (1995), p. 47.

نام خانوادگی نویسنده اول و دوم (بیش از دو نویسنده نام خانوادگی نویسنده اول و همکاران | ۵

کشورهای مختلف از جمله فرانسه،^۱ سوئیس،^۲ آلمان،^۳ اتریش،^۴ اسپانیا،^۵ هلند^۶ و ایران^۷ لحاظ شده است. مفهوم سوءاستفاده از حق در کشورهای با حقوق کامن لا به طور محسوس مورد تأیید نیست، اگرچه جایگزین خاصی مانند مفاهیم تساوی حقوق و سوءاستفاده از رفتار^۸ کاربرد اصل سوءاستفاده از حق را ایفا می کنند.^۹

از ویژگی‌های ممنوعیت سوءاستفاده از حق آن است که در مرحله اول، کسب منفعت مشروع با وجود اعمال آن همراه با سوءنیت برای صدمه به دیگری یا با هدف گریز از حاکمیت قانون حتی بدون نقض آشکار حق دولتی دیگر را ممنوع می کند.^{۱۰} دوم، در مواردی که اعمال یک حق بر تعهدی که پذیرفته شده تأثیر می گذارد، آن حق باید به طور معقول و با حسن نیت اعمال شود. بنابراین، منع سوءاستفاده از حق محدودیت‌هایی را تحمیل می کند تا نسبت به منافع طرف دیگر تعادل ایجاد شود.^{۱۱} سوم، منع سوءاستفاده از حق مقرر می کند در مواردی که حق به صاحب آن صلاحیت حق اعمال اعطا می کند، باید صادقانه، مخلصانه، معقولانه، مطابق با روح قانون و با توجه به منافع دیگران اعمال شوند. لذا اعمال حق، تحدید می شود.^{۱۲}

¹ French Code of Civil Procedure. Last amendment translated: decree no. 2005-460 of 13 may 2005. Art. 32.1.

² Swiss Civil Code, 10 December 1907, Art 2.

³ German Civil Code, BGB 18 August 1896, Division 6, Section 226.

⁴ General Civil Code of Austria (Federal Law), § 1295 (2).

⁵ Spanish Civil Code, Art 7.

⁶ Dutch Civil Code, Property Law, Art. 3:13.

^۷ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، اصل ۴۰؛ همچنین ماده ۱۳۲ قانون مدنی و قاعده لاضرر را می توان اشاره‌ای به مفهوم سوءاستفاده از حق دانست؛ ر.ک: سیامک ره پیک، «منع سوءاستفاده از حق در نظریه‌های حقوقی و مفاهیم قرآنی»، فصلنامه فقه و اصول (مطالعات اسلامی)، دوره ۳۵، شماره ۴، شماره پیاپی ۶۱، (۱۳۸۲)، صص ۷۶-۶۳. برای بررسی فقهی به صورت تفصیلی؛ ر.ک: محمدعلی موحد، حق و سوءاستفاده از آن، (تهران: کارنامه، ۱۳۹۷).

⁸ Abuse of Conduct

⁹ Pulkit Dhawan, "Abuse of Right in International Law", Berkeley Journal of International Law, 23 September 2018.

¹⁰ Jorun Baumgartner, *Treaty Shopping in International Investment Law*, (New York: Oxford University Press, 2016), p. 203.

¹¹ Alexandre Kiss, "Abuse of Rights", in: R. Bernhardt (ed.), *Encyclopedia of Public International Law*, Vol. 7, Oxford, North-Holland, Amsterdam, (1984), p. 1.

¹² Marion Panizzon, *Good Faith in the Jurisprudence of the WTO*, (North America: Hart Publishing, 2006), p. 31.

در حقوق بین‌الملل، سوءاستفاده از حق زمانی مصداق پیدا می‌کند که دولتی حقی را به گونه‌ای اعمال کند که مانع برخورداری سایر دولت‌ها از حقوق خود شود و یا برای هدفی متفاوت از آنچه که حق برای آن ایجاد شده به منظور ضرر به دولت دیگر مورد استفاده قرار گیرد.^۱ دیوان بین‌المللی دادگستری در موارد متعدد به سوءاستفاده از حق پرداخته اما جایگاه آن در سلسله مراتب هنجاری را مشخص نکرده و به اطلاق آن اکتفا نموده است. منع سوءاستفاده از حق هم به عنوان دکتترین که بیانگر عقیده حقوقدانان است و هم به عنوان اصل کلی حقوقی و منبع اصلی حقوق بین‌الملل، مورد توجه بوده است. برخی آن را دکتترینی می‌دانند که جزئی مهم از اصل حسن نیت است و به طور قاطع از سوی علمای حقوق بین‌الملل و رویه قضایی بین‌المللی به حدی ارتقا یافته که به عنوان یک اصل کلی حقوقی و یا حتی بخشی از حقوق بین‌الملل عرفی پذیرفته شده است.^۲ از دلایل تصور این جایگاه آن است که برگرفته از اصل منع سوءاستفاده از حق در سیستم حقوقی ملی بسیاری از کشورهاست و بر اساس اینکه اصول کلی حقوقی مشترک در اکثر سیستم‌های حقوقی می‌تواند منبع حقوق بین‌الملل شناخته شود، امروزه این مفهوم را یکی از اصول کلی حقوق بین‌الملل قلمداد نموده‌اند.^۳ گزارشگر ویژه کمیسیون حقوق بین‌الملل در اولین گزارش خود در خصوص اصول کلی حقوقی، سوءاستفاده از حق را هنجاری می‌داند که در کارهای کمیسیون به عنوان اصل کلی حقوقی ملاحظه شده است؛^۴ و دولت‌ها نیز آن را به عنوان اصول کلی حقوقی تلقی می‌نمایند.^۵

در خصوص رابطه حسن نیت و سوءاستفاده از حق باید متذکر شد که مبنای منعی که نسبت به سوءاستفاده از حق وجود دارد ناشی از حسن نیت است.^۶ برخی سوءاستفاده از حق را مکمل اصل حسن نیت می‌دانند.^۷ حسن نیت، اعمال حق توسط دولت‌ها را کنترل می‌کند

¹ Alexandre Kiss, op. cit. p. 1.

² Jorun Baumgartner, op. cit. p. 202.

³ Michael Byers, "Abuse of Rights: An Old Principle, A New Age", McGill Law Journal, Vol. 47, (2002), p. 391.

⁴ ILC, Seventy-first Session, First report on general principles of law, by Special Rapporteur Marcelo Vázquez-Bermúdez, 5 April 2019, A/CN.4/732, para. 64, p. 16.

⁵ Ibid, para. 154, p. 46.

⁶ Steven Reinhold, "Good Faith in International Law", UCL Journal of Law and Jurisprudence, Vol. 2, Issue. 1, (2013), p. 49.

⁷ Michael Byers, op. cit. p. 411.

و سوءاستفاده از حق کاربرد این اصل در اعمال حقوق است.^۱ حسن نیت غالباً به اجرای تعهدات مربوط می‌شود اما سوءاستفاده از حق به اعمال حق مربوط می‌شود.

برخی از معاهدات به موضوع سوءاستفاده از حق پرداخته‌اند. ماده ۳۰۰ کنوانسیون حقوق دریاهای مقرر می‌کند: «دولت‌های عضو باید تعهدات مندرج در این کنوانسیون را با حسن نیت اجرا نمایند و باید حقوق، صلاحیت و آزادی‌های مورد شناسایی این کنوانسیون به روشی اعمال شود که به سوءاستفاده از حق منجر نشود».^۲ شبیه این عبارت و با تصریح به سوءاستفاده از حق در ماده ۳۴ موافقت‌نامه مربوط به اجرای مفاد کنوانسیون حقوق دریاهای راجع به حفظ و مدیریت ذخایر ماهیان مهاجر و دوکاشانه‌ای^۳ و همچنین ماده ۳۳ کنوانسیون حفظ و مدیریت ماهیان مهاجر در اقیانوس آرام غربی و مرکزی^۴ نیز قابل توجه هستند.

رکن استیناف سازمان تجارت جهانی در قضیه میگو-لاک پشت ۱۹۹۸ در رابطه با ماده ۲۰ موافقت‌نامه عمومی تعرفه و تجارت اعلام می‌کند که ماده مذکور تعبیری از اصل حسن نیت است؛ این اصل، یک اصل کلی حقوقی و یک اصل کلی حقوق بین‌الملل است که اعمال حق توسط دولت‌ها را کنترل می‌کند. از کاربردهای این اصل کلی به عنوان دکترین، ممنوع کردن سوءاستفاده از حق در اعمال حقوق همراه با تعدی است. تعهدات موجود در یک معاهده باید با حسن نیت و به صورت منطقی اعمال شود و اعمال حق با سوءاستفاده توسط عضو یک معاهده موجب نقض حقوق معاهداتی دیگر اعضا و همچنین تعهدات معاهداتی دولت اعمال‌کننده حق است.^۵

رویه قضایی دیوان بین‌المللی دادگستری و سلف آن، بین سوءاستفاده از حق و سوءاستفاده از فرآیند تفاوت قائل شده است. اگرچه مفهوم اصلی سوءاستفاده ممکن است

¹ Bin Cheng, *General Principle of Law as Applied by International Courts and Tribunals*, (UK: Cambridge Grotius Publications Limited, 1987), p. 121; Annekatrinen Lenaerts, op. cit. p. 1145.

² UNGA, Convention on the Law of the Sea, 10 December 1982, Art. 300.

³ UNGA, Agreement for the Implementation of the Provisions of the United Nations Convention on the Law of the Sea of 10 December 1982 relating to the Conservation and Management of Straddling Fish Stocks and Highly Migratory Fish Stocks, 4 August 1995, Art. 34.

⁴ Convention on the Conservation and Management of Highly Migratory Fish Stocks in the Western and Central Pacific Ocean, 5 September 2000, Art. 33.

⁵ United States-Import Prohibition of Certain Shrimp and Shrimp Products, 12 October 1998, Report of the Appellate Body (Complaint by the United States), WT/DS58/AB/R, p. 61, para. 158.

یکسان باشد، اما پیامدهای سوءاستفاده از حق یا سوءاستفاده از فرآیند ممکن است متفاوت باشد.^۱ از این رو پس از تفکیک این دو مفهوم به سوءاستفاده از فرآیند پرداخته می‌شود.

۲. مفهوم و جایگاه سوءاستفاده از فرآیند

سوءاستفاده از فرآیند، جلوه و شیوه‌ای از اعمال سوءاستفاده از حق است و شامل استفاده از ابزارهای دادرسی برای اهدافی مغایر با مواردی که حقوق دادرسی برای آن به وجود آمده می‌شود. تقلب و فریب، ایجاد تعلل بی‌فایده، ایجاد ضرر، به دست آوردن یک مزیت نامشروع، کاهش یا از بین بردن اثر دیگر فرآیندهای موجود با اهداف صرفاً تبلیغاتی اهدافی هستند که در سوءاستفاده از فرآیند نهفته‌اند. عنصر کلیدی در این وضعیت، وجود نیت بدخواهانه یا سوء نیت است که جایگزین حسن نیت شده است. وجود چنین سوءاستفاده‌ای به سادگی قابل احراز نیست و باید با دقت در وضعیت و شرایط مختلف مورد اثبات قرار گیرد.^۲ دلیل پیچیدگی سوءاستفاده از فرآیند آن است که بیانگر رفتارهایی است که در ظاهر غیرقانونی نیستند. بنابراین این موضوع را باید از نقض آشکار یک قاعده محرز و ماهوی حقوقی تفکیک و آن را نقض مراحل دادرسی تلقی کرد.^۳

منشأ ایجاد مفهوم سوءاستفاده از فرآیند را باید قانون داخلی کشورها دانست و این اصطلاح در قوانین دادرسی داخلی بسیاری از کشورها از جمله انگلستان،^۴ فرانسه،^۵ اسپانیا^۶ و ژاپن^۷ وجود دارد و منع آن را می‌توان یک اصل حقوقی داخلی میان دولت‌ها دانست. به عقیده عده‌ای ممنوعیت سوءاستفاده از فرآیند همچون ممنوعیت سوءاستفاده از حق می‌تواند اصل کلی حقوقی شناخته شود و توسط محاکم قضایی و داوری مورد توجه قرار گیرد.^۸

^۱ Immunities and Criminal Proceedings (Equatorial Guinea v. France), Preliminary Objections, Judgment of 6 June 2018, p. 47, para. 143.

^۲ Robert Kolb, "General Principles of Procedural Law", In The Statute of the International Court of Justice: a Commentary, Andreas Zimmermann, Christian Tomuschat, and Karin Oellers-Frahm, Oxford: Oxford University Press, (2006), p. 831.

^۳ Emmanuel Gaillard, "Abuse of Process in International Arbitration", ICSID Review, (2017), p. 2.

^۴ UK Statutory Instruments, The Civil Procedure Rules 1998, Part. 3, Rule. 3.4.

^۵ Code de procédure civile, Arts. 32-1, 581, 628.

^۶ Spanish Ley 1/2000, de Enjuiciamiento Civil, Art. 247.

^۷ Japanese Code of Civil Procedure (Act No. 109 of 26 June 1996), Art. 2.

^۸ Emmanuel Gaillard, op. cit. p. 18.

اعمال ماهرانه سوءاستفاده از فرآیند، اگرچه خلاف اصل حاکمیت قانون و همچنین حل و فصل منصفانه اختلاف است اما هیچ قاعده حقوقی سختی را نقض نمی‌کند. سوءاستفاده از فرآیند می‌تواند آسیب قابل توجهی را به طرفی که علیه آن اعمال شده، وارد کند و حل و فصل اختلاف به صورت منصفانه را تضعیف نماید.^۱ سوءاستفاده از فرآیند مرتبط با رسیدگی قضایی و موضوعی مقدماتی است که می‌تواند مانعی برای قابلیت استماع باشد و این برخلاف سوءاستفاده از حق است که مرتبط با ماهیت دعواست و نمی‌تواند توجهی برای عدم قابلیت استماع در زمانی باشد که مسئله استقرار حق، موضوعی ماهوی است.^۲

از آنجا که منع سوءاستفاده از فرآیند جزئی از اصل منع سوءاستفاده از حق است و بسیاری از مبانی آن متکی بر سوءاستفاده از حق می‌باشد، شایسته است آن را نیز جز فرعی و برگرفته از اصل حسن نیت دانست. ماده ۲۶ کنوانسیون وین حقوق معاهدات مقرر می‌کند که هر معاهده لازم‌الاجرا باید به وسیله طرفین با حسن نیت اجرا شود،^۳ در نتیجه دولت‌های طرف معاهده را ملزم می‌کند که از مکانیسم‌های حل و فصل اختلافات مربوطه سوءاستفاده نکنند. از این رو است که دیوان بین‌المللی دادگستری صالح به رسیدگی نسبت به ادعاهای مربوط به نقض اصل حسن نیت و به تبع آن اصل منع سوءاستفاده از حق و فرآیند است.^۴

نکته قابل توجه آنکه اگرچه مفهوم سوءاستفاده از فرآیند از بُعد نظری شمول زیادی دارد اما بسته به سازوکار رسیدگی بین‌المللی، می‌تواند با برداشتی متفاوت مواجه شود؛ به این معنا که ممکن است آنچه از نظر آکادمیک سوءاستفاده از حق باشد، از سوی نهاد بین‌المللی بررسی کننده اینچنین تلقی نشود. به عنوان نمونه، برخلاف مفهوم ارائه شده، کمیسیون اروپایی حقوق بشر معتقد است اینکه یک خواهان ممکن است با انگیزه‌های تبلیغاتی یا فضاسازی سیاسی دادخواستی داشته باشند، لزوماً به این معنی نیست که دادخواست،

¹ Ibid, p. 2.

² Immunities and Criminal Proceedings (Equatorial Guinea v. France), op. cit. pp. 48-49, paras. 150-151.

³ UN, Vienna Convention on the Law of Treaties, 23 May 1969, Art. 26.

⁴ برداشت منع سوءاستفاده از حق از اصل حسن نیت را می‌توان به منع سوءاستفاده از فرآیند نیز تسری داد و تفاوت اصلی در آن است که اصل حسن نیت اگر در اعمال یک حق رعایت نشود، با سوءاستفاده از حق مواجه خواهیم بود اما اگر عدم حسن نیت نسبت به یک روند رسیدگی قضایی یا داوری باشد، با سوءاستفاده از فرآیند مواجه هستیم.

سوءاستفاده از حق دادخواهی بوده است.^۱ در همین راستا دیوان بین‌المللی دادگستری اعلام نموده است «دیوان نمی‌تواند به انگیزه سیاسی که ممکن است یک دولت را در یک زمان خاص یا در شرایط خاص به انتخاب حل و فصل قضایی سوق دهد، پردازد».^۲

در میان اسناد چندجانبه بین‌المللی بند ۱ ماده ۲۹۴ کنوانسیون حقوق دریاها مقرر می‌نماید که مرجع حل اختلاف تفسیر یا اجرای کنوانسیون تعیین می‌کند که آیا دعوا سوءاستفاده از فرآیند قانونی است یا خیر.^۳ سازوکار حل و فصل اختلافات سازمان جهانی تجارت نیز با این بیان که همه دولت‌ها باید با حسن نیت در مراحل رسیدگی پس از بروز یک اختلاف شرکت کنند، به طور ضمنی به منع سوءاستفاده از فرآیند اشاره می‌نماید.^۴ بند ۳ ماده ۳۵ کنوانسیون اروپایی حقوق بشر نیز متذکر می‌شود که دادخواست فردی خطاب به دادگاه اروپایی حقوق بشر زمانی که به عنوان «سوءاستفاده از حق دادخواست» شناخته شود، غیرقابل پذیرش است.^۵

بر این اساس مشخص شد که سوءاستفاده از حق و فرآیند جایگاه قابل توجهی در میان اسناد، آرا نهادها و مراجع بین‌المللی و نظرات حقوقدانان دارد اما تمرکز اصلی این نوشتار بر رویکرد دیوان بین‌المللی دادگستری است.

¹ Council of Europe, European Commission of Human Rights, *Lawless v. Republic of Ireland*, Application No. 332/57, Decision of 30 August 1958, Report of the Commission (19 December 1959), p. 46.

² Case Concerning Border and Transborder Armed Actions (*Nicaragua v. Honduras*), Jurisdiction of the Court and Admissibility of the Application, Judgment of 20 December 1988, p. 26, para. 52; Alleged Violations of The 1955 Treaty Of Amity, Economic Relations, And Consular Rights (*Islamic Republic of Iran v. United States of America*), Preliminary Objections, Judgment of 3 February 2021, p. 32, para. 95.

³ UNGA, Convention on the Law of the Sea, op. cit. Art. 294.

⁴ DSU, Dispute Settlement Rules: Understanding on Rules and Procedures Governing the Settlement of Disputes, Marrakesh Agreement Establishing the World Trade Organization, Annex 2, 1869 U.N.T.S. 401, 33 I.L.M. 1226 (1994), Art. 3(10).

⁵ Council of Europe, European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, as amended by Protocols Nos. 11 and 14, 4 November 1950, ETS 5, Art. 35(3).

مبحث دوم: رویکرد دیوان بین‌المللی دادگستری به ادعای سوءاستفاده از حق و فرآیند

۱. ادعای سوءاستفاده از حق در برابر دیوان بین‌المللی دادگستری

سنگ بنای پرداختن به سوءاستفاده از حق از سوی دیوان بین‌المللی دادگستری به تلاش دیوان دائمی دادگستری بین‌المللی در این خصوص باز می‌گردد و از این رو توجه به مهم‌ترین آن سوابق ضروری است. دیوان دائمی به آن در قضیه آلمان علیه لهستان مربوط به برخی منافع آلمان در سیلسیای علیا لهستان که با مسئله اعمال سوءاستفاده آمیز از یک حق معاهده‌ای مواجه است، متذکر می‌شود: «آلمان بدون شک تا زمان انتقال واقعی حاکمیت حق رسیدگی به اموال خود را حفظ کرد، و تنها سوءاستفاده از این حق می‌تواند موجب انتقال مالکیت^۱ با وصف نقض معاهده شود؛ چنین سوءاستفاده‌ای را نمی‌توان مسلم دانست، و این بر عهده طرفی است که اظهار می‌کند چنین سوءاستفاده‌ای وجود دارد تا موضع خود را اثبات کند».^۲ بر اساس این آورده، بار اثبات بر عهده طرفی است که ادعای سوءاستفاده از حق دارد. دیوان بین‌المللی دادگستری در قضیه گینه استوایی علیه فرانسه به این رأی دیوان دائمی اشاره می‌کند و متذکر می‌شود در مواردی مانند این رأی، سوءاستفاده از حق در مرحله ماهیت مورد استناد قرار گرفته و به علت فقدان دلیل کافی رد شده است.^۳

دیوان دائمی دادگستری بین‌المللی کمی بعد در دعوی فرانسه علیه سوئیس با عنوان مناطق آزاد ساووآی علیا و منطقه ژکس در برابر ادعای دور زدن سوءاستفاده آمیز از یک تعهد قرار می‌گیرد و اظهار می‌کند که اگر دولتی با توسل به اقداماتی که دارای اثر مشابه اعمال منع شده است، برای خودداری از تعهدات قراردادی خود تلاش کند، این موجب سوءاستفاده از حق می‌شود.^۴

در رابطه با رویه دیوان بین‌المللی دادگستری نسبت به سوءاستفاده از حق، بدون احصا تمام موارد به قضایایی که از صراحت و اهمیت بیشتری برخوردار بوده و بیانگر روند تحول

¹ Alienation

² Case Concerning Certain German Interests in Polish Upper Silesia (Germany v. Poland), The Merits, 25 May 1926, P.C.I.J. No. 7, p. 30.

³ Immunities and Criminal Proceedings (Equatorial Guinea v. France), op.cit. p. 47, para. 147.

⁴ Case of the Free Zones of Upper Savoy and the District of Gex (France v. Switzerland), 7 June 1932, P.C.I.J. Series A/B, No. 46, p. 167.

تدریجی موضوع هستند، پرداخته می‌شود. در آغاز این روند، در خصوص حق ترسیم خطوط مبدأ مستقیم در تحدید حدود دریای سرزمینی در قضیه شیلات انگلستان - نروژ به این موضوع چنین اشاره داشته است: «خط مبدأ به این دلیل محل چالش بوده است که جهت کلی ساحل را رعایت نمی‌کند. باید توجه داشت که قاعده مورد بحث، هر چه قدر هم موجه باشد، فاقد هرگونه دقت ریاضی است. برای اعمال صحیح قاعده، باید به رابطه بین انحراف محل نزاع و آنچه طبق قاعده جهت کلی ساحل تلقی می‌شود، توجه شود. بنابراین، نمی‌توان به بررسی یک بخش از ساحل اکتفا کرد مگر در مورد سوءاستفاده آشکار»^۱.

لیختن اشتاین در قضیه نوته بام اعلام می‌کند خودداری گواتمالا در اجازه بازگشت مجدد آقای نوته بام به کشور اقامتگاه معمولی پس از اخراج او و در پی درخواست‌های متعدد برای بازگشت مجدد، سوءاستفاده از حق بوده است.^۲ در این قضیه دیوان هنگامی که با چنین ادعایی مواجه می‌شود به بررسی شرایط موجود می‌پردازد تا مشخص کند امکان احراز ادعاها وجود دارد اما اشاره‌ای به مفهوم سوءاستفاده از حق ندارد.^۳

در این دوره همچنین شاهد نظرات جداگانه و مخالف قضات دیوان هستیم که با رویکردی مثبت نسبت به احراز سوءاستفاده از حق، به گسترش ادبیات و تحول این موضوع می‌پردازند: نظریه مشورتی رویه رأی گیری در مورد مسائل مربوط به گزارش‌ها و دادخواست‌های مربوط به قلمرو آفریقای جنوب غربی،^۴ قضیه وام‌های نروژ،^۵ دعوای لیبریا و اتیوپی در قضیه آفریقای جنوب غربی^۶ و قضیه آزمایش‌های هسته‌ای.^۷

¹ Fisheries Case (United Kingdom v. Norway), Judgment of 18 December 1951, pp. 141-142.

² Nottebohm Case (Liechtenstein v. Guatemala), Memorial Submitted by the Government of the Principality of Liechtenstein, 14 May 1952, p. 53, para. 51.

³ Ibid, Second Phase, Judgment of 6 April 1955, pp. 21-24.

⁴ Voting Procedure on Questions relating to Reports and Petitions concerning the Territory of South West Africa, Advisory opinion of 7 June 1955, (Separate Opinion of Judge Lauterpacht), p. 57.

⁵ Case of Certain Norwegian Loans (France v. Norway), Preliminary objections, Judgment of 6 July 1957, (Dissenting Opinion of Judge Basdevant), p. 68.

⁶ South West Africa Cases (Ethiopia v. South Africa; Liberia v. South Africa), Second Phase, Judgment of 18 July 1966, (Dissenting Opinion of Judge Forster), pp. 479-480.

⁷ Nuclear Tests Case (Australia v. France), Questions of jurisdiction and/or admissibility, 20 December 1974, (Joint Dissenting Opinion of Judges Onyeama, Dillard, Jiménez De Arechaga and Sir Humphrey Waldock), p. 113, para. 102.

در ادامه طرح ادعای سوءاستفاده از حق، نائورو در قضیه برخی سرزمین‌های فسفات در نائورو، مدعی سوءمدیریت خوانده در قدرت تفویض شده برای اداره آن مناطق می‌شود و این موضوع را در قالب سوءاستفاده از حق متذکر می‌شود.^۱ همچنین در قضیه اجرای کنوانسیون جلوگیری و مجازات نسل‌زدایی، بوسنی استدلالی مبنی بر اینکه طرح ایرادات مقدماتی از سوی یوگسلاوی منجر به سوءاستفاده از حق شده است را طرح می‌کند؛^۲ دیوان این ادعا را رد می‌کند و بر وظایف خود در بررسی صلاحیت رسیدگی به قضیه و همچنین بررسی قابلیت پذیرش از سوی این نهاد تأکید می‌کند.^۳ در قضیه حادثه هوایی ۱۰ اوت ۱۹۹۹ نیز ادعای سوءاستفاده از حق به دلیل اینکه استناد به حق شرط در اعلامیه اختیاری که محتوای آن تبعیض‌آمیز و علیه دولت پاکستان است، وجود داشت تا به وسیله آن نتواند طرح دعوایی علیه هند داشته باشد که دیوان این استدلال را نمی‌پذیرد.^۴

در قضیه مصونیت‌ها و رسیدگی‌های کیفری، گینه استوایی علیه فرانسه، خوانده در یکی از دلایل خود برای رد صلاحیت دیوان ادعا می‌کند «دعوی گینه به دنبال تثبیت سوءاستفاده از حق است». فرانسه به «استنباط ضروری از اصل حسن نیت، هم به صورت سوءاستفاده از فرآیند و هم به سوءاستفاده از حق» اشاره دارد. فرانسه استدلال می‌کند که عمل گینه استوایی سوءاستفاده از حق بوده و توسل^۵ به دیوان سوءاستفاده از فرآیند است.^۶ در رابطه با سوءاستفاده از حق، فرانسه استدلال می‌کند که گینه «به طور ناگهانی و غیرمنتظره» یک اقامتگاه خصوصی را به محل مأموریت تبدیل کرده است؛ هدف آن کشور محافظت از معاون اول که صاحب آن ساختمان و دارایی او از رسیدگی‌های کیفری جاری بوده است.^۷ گینه استوایی در بیانیه کتبی خود اظهار می‌کند که ادعای سوءاستفاده از حق «موضوعاتی

¹ Case Concerning Certain Phosphate Lands in Nauru (Nauru v. Australia), Memorial of the Republic of Nauru, 20 March 1990, Part III, Chapter 5, p. 163.

² Case Concerning Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina v. Yugoslavia), Preliminary Objections, Judgment of 11 July 1996, p. 18, para. 15.

³ Ibid, p. 31, para. 46.

⁴ Case Concerning the Aerial Incident of 10 August 1999 (Pakistan v. India), Jurisdiction of the Court, Judgment of 21 June 2000, p. 22, para. 40.

⁵ Seisin

⁶ Immunities and Criminal Proceedings (Equatorial Guinea v. France), op.cit. p. 46, para. 139.

⁷ Ibid, p. 46, para. 140.

مربوط به ماهیت را مطرح می‌کند که نمی‌توان در رسیدگی‌های طاری به آن‌ها پرداخت» و این دولت رسماً هرگونه سوءاستفاده از حق را رد می‌کند.^۱ سپس دیوان مقرر می‌دارد که در رابطه با سوءاستفاده از حق مورد استناد فرانسه، این برعهده هر یک از طرفین خواهد بود که هم وقایع و هم قواعد را که به دنبال تکیه بر آن در مرحله ماهیت است را مشخص سازند. دیوان بر این باور است که سوءاستفاده از حق نمی‌تواند به عنوان دلیل عدم استماع مورد استناد قرار گیرد زمانی که استقرار حق مورد بحث، یک موضوع ماهوی است. هرگونه استدلال در رابطه با سوءاستفاده از حق در مرحله ماهوی این قضیه مورد رسیدگی قرار می‌گیرد.^۲ براساس این دلایل، دیوان ادعای گینه استوایی به مبنی بر غیرقابل استماع بودن دعوا به دلیل سوءاستفاده از فرآیند یا سوءاستفاده از حق را لحاظ نمی‌کند.^۳

از جمله آرا دیوان بین‌المللی دادگستری که بحث سوءاستفاده از حق و فرآیند در آن قابل توجه بوده است، قضیه جادهاو است. در قسمت قابلیت پذیرش دعوا، خواننده به هر دو مفهوم سوءاستفاده از حق و فرآیند استناد کرده است. علاوه بر این در بحث نقض ادعایی کنوانسیون وین روابط کنسولی ۱۹۶۳ نیز به مفهوم سوءاستفاده از حق اشاره شده است. آنچه در این رأی مرتبط با سوءاستفاده از فرآیند است در قسمت بعد این نوشتار مورد توجه قرار می‌گیرد. اما دومین ادعای پاکستان برای عدم استماع این قضیه، سوءاستفاده از حق است که سه دلیل را برای آن متذکر می‌شود؛ اول، امتناع هند در فراهم کردن مدرک در مورد ملیت جادهاو با استفاده از گذرنامه واقعی به نام او، در حالی که وظیفه بر این کار را داشته است؛ دوم، قصور هند در همراهی با درخواست کمک پاکستان در رابطه با تحقیقات کیفری در مورد فعالیت‌های جادهاو؛ سوم، هند پاسپورت جعلی به منظور عبور این فرد از هند برای اقدام خرابکارانه و تروریستی در پاکستان تهیه کرده است.^۴ در پاسخ، دیوان به دستاورد خود در قضیه گینه استوایی علیه فرانسه اشاره می‌کند که سوءاستفاده از حق در زمانی که وجود حق، خودش موضوع رسیدگی ماهوی است نمی‌تواند متمسکی برای عدم استماع باشد.^۵ برداشت دیوان بر اساس شواهد موجود آن است که هر دو دولت تابعیت هندی جادهاو را

¹ Ibid, p. 47, para. 142.

² Ibid, p. 49, para. 151.

³ Ibid, p. 49, para. 152.

⁴ Jadhav Case (India v. Pakistan), Merits, Judgment of 17 July 2019, p. 19, para. 52.

⁵ Ibid, p. 20, para. 54.

قبول دارند.^۱ دیوان اعلام می کند که به نظر می رسد پاکستان برای عدم ارائه دسترسی کنسولی به جادهاو به نقض تعهدات هند در زمینه های مبارزه با تروریسم استناد می کند، در حالی که خود این موارد باید اثبات شود و این مرتبط با بخش ماهوی دعواست نه استماع؛^۲ لذا ایراد دوم به عدم استماع بر اساس سوءاستفاده از حق از سوی دیوان رد می شود.^۳ دومین بخش در این رأی که مرتبط با سوءاستفاده از حق است بحث نقض های احتمالی حقوق بین الملل از سوی هند است که از سوی پاکستان در حمایت از ادعاهایش مبتنی بر سوءاستفاده از حق مطرح می شود. پاکستان ادعا می کند قصور در همکاری در تحقیقات و پاسپورت جعلی جادهاو سوءاستفاده از حق را تشکیل می دهد. در این خصوص، دیوان متذکر می شود که ادعای پاکستان مبتنی بر اینکه این دولت به دلیل نقض تعهدات هند، حقوق کنسولی را اعمال نکرده و اینکه شرط رعایت پاکستان، رعایت هند نسبت به تعهدات است، هیچ مبنایی در حقوق بین الملل ندارد. بدین شکل اتهامات پاکستان که به خاطر سوءاستفاده از حق از سوی هند به توجیه نقض تعهد خود می پردازد، از سوی دیوان رد می شود.^۴ ایالات متحده نیز در مرحله اعتراض مقدماتی خود در قضیه برخی اموال ایران بحث سوءاستفاده از حق را مطرح می نماید.^۵ آمریکا در رد قابلیت پذیرش متذکر می شود که اتکای ایران به معاهده مودت برای یافتن صلاحیت دیوان در این قضیه، سوءاستفاده از حق است. جالب آنکه این دولت در جریان رسیدگی شفاهی توضیح می دهد که اعتراض اول به قابلیت پذیرش، ایرادی مبتنی بر سوءاستفاده از فرآیند و نه سوءاستفاده از حق بوده است^۶ و بر این اساس موضع خود را تغییر می دهد.^۷ بحث تفصیلی استناد ایالات متحده به سوءاستفاده از

¹ Ibid, p. 20, para. 56.

² Ibid, p. 20, para. 57.

³ Ibid, p. 21, para. 58.

⁴ Ibid, pp. 37-38, paras. 123-124.

⁵ Certain Iranian Assets (Islamic Republic of Iran v. United States of America), Preliminary Objections Submitted by USA, 1 May 2017, paras. 1(9), 6(1)(2)(12)(13)(14)(18).

⁶ Certain Iranian Assets (Islamic Republic of Iran v. United States of America), Preliminary Objections, Judgment of 13 February 2019, p. 37, para. 100.

⁷ به نظر می رسد این تغییر موضع آمریکا پس از تعمق بر این موضوع بوده است که کاربرد ادعای سوءاستفاده از فرآیند آن است که در مرحله قابلیت پذیرش دعوا مورد بررسی قرار گیرد و در صورت پذیرش این ادعا از سوی دیوان ادامه دادرسی منتفی شود اما سوءاستفاده از حق را باید در رسیدگی ماهوی مورد ارزیابی قرار داد و آمریکا در تلاش بود که این دادرسی ادامه نیابد و سوءاستفاده از فرآیند محملی حداقلی برای این سیاست را فراهم می ساخت.

فرآیند در این دعوا در قسمت بعد مورد بررسی قرار می‌گیرد اما موضوع سوءاستفاده از حق در مرحله ماهوی نیز محل مناقشه بود. آمریکا مدعی می‌شود که ادعاهای ایران نزد دیوان به دو دلیل موجب سوءاستفاده از حق می‌شود: اول، اینکه ایران به دنبال گسترش حقوق خود بر اساس معاهده مودت - که توافقی در حوزه کنسولی و بازرگانی می‌باشد - به موضوعاتی است که طرفین هرگز قصد پرداختن به آن‌ها را نداشته‌اند و دوم، اینکه خواهان به این معاهده استناد می‌کند تا تعهد خود بر جبران خسارت قربانیان اقدامات تروریستی تحت حمایت ایران را دور بزند.^۱ در مقابل، ایران استدلال می‌کند که ایالات متحده اعتراض مقدماتی خود مبنی بر سوءاستفاده از فرآیند که دیوان آن را در تصمیم ۲۰۱۹ خود رد کرد را با برچسب جدید تحت عنوان سوءاستفاده از حق طرح کرده است و به دنبال آن است که ایران را از اعمال حق خود بر اساس معاهده منع کند.^۲ ایران ادامه می‌دهد که ادعای آمریکا نه بر اساس وقایع و نه حقوق پایه‌ریزی شده است و این دفاع رویه‌ای در یک اختلاف بین دولتی نداشته است؛ همچنین سوءاستفاده از حق در صورتی موفقیت آمیز است که دلیلی وجود داشته باشد که ایران حسن نیت نداشته است و این دلیل وجود ندارد.^۳

دیوان چنین بررسی خود را آغاز می‌کند که این واقعیت که استدلال آمریکا مشابه استدلال آن در اعتراض به سوءاستفاده از فرآیند است که در مرحله اعتراض مقدماتی رد شده، مانع بررسی دفاع نسبت به سوءاستفاده از حق نمی‌شود و از آنجا که اعتراض به قابلیت استماع و دفاع در رسیدگی ماهوی دارای ماهیتی متفاوت هستند، اعتبار امر مختومه نسبت به رأی ۲۰۱۹ نمی‌تواند مانع از استناد در دفاع ماهوی شود.^۴ دیوان متذکر می‌شود این استدلال آمریکا که ایران به دنبال اعمال معاهده نسبت به اقداماتی است که ارتباطی با بازرگانی ندارد، به این معنا است که ادعاهای ایران خارج از محدوده صلاحیت موضوعی معاهده است. دیوان اعلام می‌کند این مسئله در رأی صلاحیتی ۲۰۱۹ مورد بررسی قرار گرفته است.^۵ در رابطه با دلیل ادعایی دوم آمریکا، دیوان پس از مروری بر رویه خود، اعلام می‌کند که فقط در صورتی می‌تواند سوءاستفاده از حق را بپذیرد که از سوی خواننده بر اساس شواهد قانع‌کننده

¹ Certain Iranian Assets (Islamic Republic of Iran v. United States of America), The Merits, Judgment of 30 March 2023, p. 32, para. 85.

² Ibid. p. 32, para. 86.

³ Ibid. p. 32, para. 87.

⁴ Ibid. p. 32, para. 88.

⁵ Ibid. p. 32, para. 90.

ثابت شود که خواهان به دنبال استفاده از حقوقی است که توسط معاهده مودت به آن اعطا شده اما برای اهدافی غیر از مواردی که حقوق مورد بحث برای آن‌ها ایجاد شده است اعمال می‌شود و این کار را به ضرر خواننده انجام داده است. دیوان معتقد است که ایالات متحده نتوانسته چنین موضوعی را اثبات کند و در نتیجه دفاع مبتنی بر سوءاستفاده از حق قابل تأیید نیست.^۱ از این رو، اثبات سوءاستفاده از حق سخت‌ترین چالش در محضر دیوان است.

۲. ادعای سوءاستفاده از فرآیند در برابر دیوان بین‌المللی دادگستری

رویه دیوان بین‌المللی دادگستری شامل نمونه‌هایی است که اصل سوءاستفاده از فرآیند و دادرسی مورد استناد قرار گرفته و دیوان نیز این مفاهیم را مورد توجه قرار داده است. دیوان نه تنها این مفهوم را رد نکرده است بلکه تا حدودی سعی بر پاسخگویی داشته است و آن را در برخی از قضایا که طرفین دعوا به آن استناد داشته‌اند مورد بررسی قرار داده است. اما آغاز این روند را باید در نظرات مخالف قضات دیوان دائمی دادگستری بین‌المللی جست‌وجو کرد. قاضی لرد فینلی در قضیه امتیازات ماوروماتیس در فلسطین بر سوءاستفاده از دادرسی در رابطه با توانایی افراد برای درخواست غیرمستقیم در دیوان دائمی تکیه کرد.^۲ به دنبال این تحول بود که در قضیه آمباتیلوس در سال ۱۹۵۳ از دیوان بین‌المللی دادگستری خواسته شد ادعای سوءاستفاده از فرآیند از سوی دولت خواننده را بررسی کند. در این قضیه بریتانیا «زمان» را مبنای سوءاستفاده از فرآیند دانست و استدلال کرد که ۲۵ سال تأخیر یونان در طرح دعوا تحت معاهده‌ای که در سال ۱۹۲۶ امضا شده باید سوءاستفاده از فرآیند دادگاه تلقی شود.^۳ دیوان تحلیل ماهوی ارائه نکرد و به طور صریح به پذیرش یا رد مفهوم سوءاستفاده از فرآیند نپرداخت و تنها اظهار داشت که نمی‌تواند بپذیرد که دولت یونان در طرح دعوا «کار نامناسبی» انجام داده است.^۴

در سال ۱۹۵۷ در قضیه حق عبور از سرزمین هند، خواننده دعوا یک اعتراض مقدماتی نسبت به زمان تقدیم دادخواست داشت و استدلال کرد «تقدیم دادخواست مذکور

¹ Ibid. p. 33, para. 93.

² Mavrommatis Palestine Concessions, (Greece v. United Kingdom), 13 May 1924, PCIJ Series A. No 2, (Dissenting Opinion by Lord Finlay), p. 41.

³ Ambatielos Case, (Greece v. United Kingdom), Merits: Obligation to Arbitrate Judgment of 19 May 1953, pp. 8, 16, 17.

⁴ Ibid, p. 17.

سوءاستفاده از شرط اختیاری^۱ و فرآیند دیوان است» و این دعوا نمی تواند وارد باشد.^۲ دیوان در پاسخ خود که برای اولین بار عبارت «سوءاستفاده» را به کار می برد، متذکر شد که چگونگی تسلیم دادخواست سوءاستفاده از شرط اختیاری نیست.^۳ دیوان در این قضیه نیز وارد جزئیات و حدود و ثغور سوءاستفاده از فرآیند نمی شود و به کمترین بیان اکتفا می کند.^۴ علی رغم تصدیق سوءاستفاده از فرآیند توسط دیوان بین المللی دادگستری، پس از قضیه حق عبور از سرزمین هند، رد ادعاهای مربوط به سوءاستفاده از فرآیند بدون ارائه دلایل جزئی از سوی دیوان، به یک هنجار تبدیل شد.^۵

در قضیه اعمال مسلحانه مرزی و فرامرزی، هندوراس در اولین اعتراض خود به قابلیت استماع مدعی می شود که دعوا با انگیزه های سیاسی و تصنعی اقامه شده است و دیوان نباید به آن رسیدگی نماید. هندوراس مدعی می شود که نیکاراگوئه به عنوان خواهان در تلاش است از دیوان یا تهدید به طرح دعوا در نزد دیوان به عنوان ابزاری برای اعمال فشار سیاسی بر دیگر کشورهای آمریکای مرکزی استفاده نماید.^۶ همچنین خواننده مدعی می شود نیکاراگوئه با توجه به مفاد پیمان بوگوتا و با ملاحظه حسن نیت نباید به دادرسی قضایی هم عرض با فرآیند حل و فصل منطقه ای (کتادورا) قبل از به نتیجه رسیدن آن متوسل می شد.^۷ هندوراس تأکید دارد که وضعیت رسیدگی نتایج منفی برایش داشته است زیرا برخی وقایع لزوماً در دعوا غایب بودند و برخی دیگر قبلاً در سایر رسیدگی ها در نزد دیوان مطرح شده

¹ Optional clause

² Case Concerning Right of Passage over Indian Territory (Portugal v. India), Preliminary Objections, 26 November 1957, p. 11.

³ Ibid, p. 27.

⁴ در این رأی قاضی چهارگله با صدور نظریه مخالف به حمایت از رد درخواست پرتغال پرداخت و اعلام کرد: دیوان باید به این نتیجه برسد که ارائه این دادخواست از سوی پرتغال موجب سوءاستفاده از شرط اختیاری و سوءاستفاده از فرآیندهای دیوان شده است و بنابراین دیوان باید از رسیدگی به دادخواست پرتغال خودداری نماید؛ ر.ک:

Case Concerning Right of Passage over Indian Territory, op. cit. (Dissenting Opinion of Judge Chagla), p. 50.

⁵ Luke Tattersall and Azfer A. Khan, "Taking Stock: Abuse of Process within the International Court of Justice", *The Law and Practice of International Courts and Tribunals* 19, (2020), p. 232.

⁶ Case Concerning Border and Transborder Armed Actions (Nicaragua v. Honduras), Jurisdiction of the Court and Admissibility of the Application, 20 December 1988, p. 26, para. 51.

⁷ Ibid, p. 40, para. 94.

بود.^۱ دیوان این ادعا را رد کرد و خاطر نشان ساخت هندوراس مختار است هرگونه وقایع مرتبط را در اختیار دیوان قرار دهد. دیوان نپذیرفت که به صرف اینکه این نهاد در پرونده‌ای رأی دهد و یافته‌هایی داشته باشد، هیچ دادرسی جدیدی را نمی‌توان آغاز کرد که آن وقایع و دیگر وقایع را در نظر بگیرد. دیوان پذیرفت که مسائل پیش روی آن بخشی از یک مناقشه منطقه‌ای گسترده‌تر است، اما هیچ مفادی از اساسنامه یا قواعد دادرسی به این موضوع اشاره نمی‌کند که دادگاه به دلیل وجود جنبه‌هایی دیگر باید به یک جنبه از اختلاف نپردازد.^۲

در قضیه رأی داوری ۳۱ ژوئیه ۱۹۸۹ گینه بیسائو علیه سنگال، دیوان بین‌المللی دادگستری با ادعای سوءاستفاده از فرآیند مواجه می‌شود؛ سنگال استدلال می‌کند «دادخواست گینه بیسائو تا آنجا که به دنبال استفاده از اعلامیه رئیس‌باربریس (نهاد داوری) به منظور ایجاد تردید در اعتبار رأی (داوری) است، غیرقابل پذیرش است ... سنگال استدلال می‌کند که آن اعلامیه بخشی از رأی نیست و هرگونه تلاش گینه بیسائو برای استفاده از آن برای آن هدف «باید به عنوان سوءاستفاده از فرآیند با هدف محروم کردن سنگال از حقوق خود تحت آن رأی تلقی شود». سنگال همچنین ادعا می‌کند که خواسته‌های دعوا با دلایل مورد استناد نامتناسب هستند و این دادرسی به منظور تأخیر در حل و فصل نهایی اختلاف صورت گرفته است.^۳ اما دیوان استدلال را بر این اساس رد کرد که «دادخواست گینه بیسائو به درستی در چهارچوب حق خود برای مراجعه به دیوان در اوضاع و احوال قضیه ارائه شده است».^۴

در قضیه برخی سرزمین‌های فسفات در نائورو، استرالیا در ایرادات مقدماتی مدعی می‌شود که خواهان نتوانسته با حسن نیت نسبت به توانمندسازی عمل کند و دیوان در اعمال صلاحیت خود باید از استماع ادعاهای نائورو خودداری کند. اما دیوان معتقد است که دادخواست نائورو در چهارچوب جبران‌های حقوقی موجود ارائه شده و چنین رفتاری به منزله سوءاستفاده از فرآیند نیست. دیوان ادامه می‌دهد که در مرحله کنونی از دیوان خواسته نشده که پیامدهای احتمالی رفتار نائورو را با توجه به ماهیت قضیه بسنجد. باید توجه داشت

¹ Ibid, p. 26, para. 53.

² Ibid, p. 26, para. 54.

³ Case Concerning the Arbitral Award of 31 July 1989 (Guinea-Bissau v. Senegal), Judgment of 12 November 1991, p. 14, para. 26.

⁴ Ibid, p. 14, para. 27.

که چنین رفتاری به منزله سوءاستفاده از فرآیند نیست.^۱ در بررسی رویکرد دیوان نسبت به سوءاستفاده از فرآیند، به برخی از قضایا بنا به اهمیت به طور تفصیلی پرداخته می‌شود.

۲-۱. قضیه مصونیت‌ها و صلاحیت‌های کیفری

همان طور که قبلاً مورد اشاره قرار گرفت در قضیه گینه استوایی علیه فرانسه مباحثی در خصوص سوءاستفاده از فرآیند مورد بحث قرار گرفته است. در این رابطه فرانسه استدلال می‌کند که دادخواست گینه استوایی به منزله سوءاستفاده از فرآیند است زیرا بدون وجود هرگونه جبران قانونی و با هدف پوشاندن سوءاستفاده از حق ارتکاب یافته در سایر موارد ارائه شده است.^۲ اما گینه استوایی در رابطه با ادعای فرانسه مبنی بر سوءاستفاده از فرآیند متذکر می‌شود که با حسن نیت و مطابق با شرایط و الزامات کنوانسیون‌هایی که صلاحیت دیوان مبتنی بر آن‌ها است، به دیوان رجوع داشته است. گینه همچنین استدلال می‌کند که فرانسه به دنبال منصرف کردن گینه از حل و فصل اختلاف از طریق روش‌های قضایی است و این رویه‌ای ثابت شده است که مراجعه به دیوان، حتی بلافاصله پس از پذیرش صلاحیت دیوان، به منزله سوءاستفاده از فرآیند نیست. در نهایت گینه استوایی بر این باور است که کاملاً مشروع است تا با هدف پایان دادن به رسیدگی کیفری که در دادگاه‌های فرانسه علیه معاون رئیس جمهور مطرح شده، به دیوان رجوع نماید زیرا معتقد است دادگاه‌های فرانسه برخلاف حقوق بین‌الملل در حال اعمال صلاحیت هستند.^۳

سپس دیوان چنین متذکر می‌شود که سوءاستفاده از فرآیند مربوط به دادرسی نزد یک دیوان یا دادگاه است و می‌تواند در مرحله مقدماتی رسیدگی‌ها مورد بررسی قرار گیرد. در قضیه فعلی دیوان بر این نظر نیست که گینه استوایی با وجود فراهم ساختن یک مبنای صلاحیتی معتبر، از اقدامش بدون ارائه شواهد روشنی مبنی بر اینکه به سوءاستفاده از فرآیند می‌رسد، منع شود. دیوان در این قضیه با در نظر گرفتن آستانه‌ای بالا و ابداع یک معیار اعلام

¹ Case Concerning Certain Phosphate Lands in Nauru (Nauru v. Australia), Preliminary Objections, 26 June 1992, p. 19, paras. 37-38.

² Immunities and Criminal Proceedings (Equatorial Guinea v. France), op. cit. p. 46, para. 141.

³ Ibid, p. 47, para. 143.

می‌کند که تنها در «شرایط استثنایی» است که باید دعوی مبتنی بر مبنای صلاحیتی معتبر را به دلیل سوءاستفاده از فرآیند رد کند. دیوان قضیه فعلی را شامل یکی از آن شرایط نمی‌داند.^۱ در این قضیه قاضی جوآن دانهیو به صدور نظریه مخالف می‌پردازد و بر این نظر است که سوءاستفاده از فرآیند محرز است. او اعلام می‌کند اقدامات رئیس جمهور گینه استوایی با هدف شخصی و برای رهایی از مشکلات پیش روی پسرش (معاون رئیس جمهور) است و این اهداف در تضاد با رژیم مصونیت‌ها و امتیازات مندرج در کنوانسیون وین است که برای مأموریت‌های دیپلماتیک دولت‌هاست.^۲ او بر این نظر است که شرایط استثنایی در این قضیه وجود دارد؛ اقدامات خواهان دارای یک توالی است که به راحتی معیارهای اثباتی مانند شواهد روشن و قانع‌کننده مد نظر دیوان را برآورده می‌کند. دولت خواهان چیزی به دیوان ارائه نکرده است که نشان دهد با ورود مقامات فرانسوی به اماکن محل بحث، فعالیت دیپلماتیک مختل شده است. رد این درخواست هیچ تهدیدی برای کارکردهای دیپلماتیک ایجاد نمی‌کند. از سوی دیگر تصمیم دادگاه به عدم رد دادخواست به این معنی است که دولت خواهان همچنان از دستور دیوان در مورد اقدامات موقت در ۷ دسامبر ۲۰۱۶ تا زمان صدور رأی ماهوی بهره خواهد برد.^۳

اساساً چنین نظراتی نشان می‌دهد که همه ایرادات مقدماتی مبتنی بر سوءاستفاده از فرآیند بی‌پایه نیستند و بر این اساس دولت‌ها سعی دارند حداقل برخی قضاوت‌ها را قانع کنند که عناصر سوءاستفاده به اندازه کافی وجود دارد که دادخواست رد شود. سوءاستفاده از فرآیند یک استدلال آئی نیست بلکه می‌تواند یک شکایت اساسی باشد که توسط یک دولت در نزد دیوان طرح شود و بر این اساس رد فوری اعتراض بدون پرداختن به استدلال از طرف دیوان منطقی نیست.^۴

۲-۲. قضیه برخی اموال ایران

در قضیه برخی اموال ایران، ایالات متحده به عنوان خواننده مدعی است که با توجه به شرایط «استثنایی» این پرونده، دیوان باید صلاحیت خود را بر اساس معاهده مودت رد کند. به طور

¹ Ibid, p. 48, para. 150.

² Immunities and Criminal Proceedings (Equatorial Guinea v. France), op. cit. (Dissenting Opinion of Judge Donoghue), para. 15.

³ Ibid, para. 18.

⁴ Luke Tattersall and Azfer A. Khan, op. cit. p. 233.

خاص اشاره می‌کند که اولاً شرایط اساسی زیربنای معاهده مودت دیگر بین طرفین وجود ندارد، به ویژه روابط دوستانه، بازرگانی و کنسولی که در آن پیش‌بینی شده است. آمریکا می‌افزاید که تلاش ایران برای ایجاد صلاحیت دیوان برای دفاع از منافع مورد حمایت این معاهده نیست بلکه به دنبال درگیر کردن دیوان در یک مناقشه راهبردی گسترده‌تر است.^۱ ثانیاً ادعاهای ایران سوءاستفاده آمیز است، زیرا اهداف معاهده را وارونه می‌سازد. آمریکا با تمرکز بر ادعاهای ایران در رابطه با مصونیت حاکمیتی معتقد است که ایران در تلاش برای بازنویسی معاهده مودت است، بنابراین با دستکاری معاهده بدون توجه به موضوع و هدف آن، اصول اساسی حسن نیت را نقض می‌کند.^۲ ثالثاً تصمیم دادگاه در مورد ماهیت مبتنی بر «توهم» است و با کارکرد قضایی دیوان ناسازگار است.^۳ در مقابل، ایران خاطرنشان می‌کند که آمریکا به هیچ شرایط استثنایی مرتبط با دادرسی نزد دیوان استناد نکرده است. ایران معتقد است که اختلاف راهبردی گسترده‌تر که آمریکا از آن سخن می‌گوید به قضیه فعلی ربطی ندارد؛ همچنین ایران این ادعای آمریکا را رد می‌کند که شرایط اساسی زیربنای معاهده دیگر بین طرفین وجود ندارد.^۴ به نظر ایران، طرح دعوا در دیوان تحت یک مبنای صلاحیتی لازم‌الاجرا و در موردی که ادعاها مربوط به نقض معاهده مورد بحث باشد، نمی‌تواند سوءاستفاده از فرآیند تلقی شود. ایران در دفاعیات شفاهی خود اضافه کرد که سؤال اصلی آن است که آیا معاهده مودت لازم‌الاجرا است یا خیر، و از آنجا که این طور است باید اعمال شود.^۵

اما دیوان پس از تأکید بر رویه خود مبتنی بر وجود شرایط استثنایی برای رد یک دعوا در خصوص سوءاستفاده از فرآیند، اعلام می‌کند دیوان قبلاً ملاحظه کرده است که معاهده مودت بین طرفین در تاریخ تسلیم دادخواست ایران لازم‌الاجرا بوده است و این معاهده شامل شرط فیصله اختلاف در ماده ۲۱ می‌باشد که صلاحیت را ایجاد می‌کند. دیوان بر این عقیده

¹ Certain Iranian Assets (Islamic Republic of Iran v. United States of America), Preliminary Objections, Judgment of 13 February 2019, p. 39, para. 107.

² Ibid, p. 39, para. 108.

³ Ibid, p. 39, para. 109.

⁴ Ibid, p. 39, para. 110.

⁵ Ibid, p. 39, para. 112.

نیست که در قضیه فعلی شرایط استثنایی وجود دارد که رد دعوی ایران به موجب سوءاستفاده از فرآیند را موجه نماید.^۱

۲-۳. قضیه جادهاو

همان‌طور که در بخش سوءاستفاده از حق بیان شد، در قسمت قابلیت استماع رأی جادهاو، خواننده دعوا به سوءاستفاده از فرآیند استناد می‌کند. پاکستان برای اثبات سوءاستفاده از فرآیند دو استدلال را ارائه می‌دهد: ۱- در نظر گرفته نشدن «حقایق بسیار اساسی» توسط هند در هنگام درخواست دستور موقت که منظور از آن امکان درخواست عفو و تجدید نظر از حکم صادره برای جادهاو تا ۱۵۰ روز پس از صدور حکم است.^۲ ۲- هند قبل از رجوع به دیوان به سایر روش‌های حل و فصل اختلافات که مندرج در مواد ۲ و ۳ پروتکل اختیاری کنوانسیون روابط کنسولی ۱۹۶۳ آمده است، توجه نداشته و اصلاً وجود اختلاف را قبل از شروع مراحل دادرسی و تقدیم دادخواست با پاکستان مطرح نکرده است.^۳

دیوان به استدلال اول چنین پاسخ می‌دهد که تقاضای استیناف و یا درخواست عفو وضع خیلی روشنی ندارد که تکلیف آن چه می‌شود و ممکن است رأی ابرام شود.^۴ در رابطه با استدلال دوم دیوان اعلام می‌کند مواد مذکور پروتکل اختیاری پیش شرط اعمال صلاحیت دیوان نیست.^۵ دیوان در بند ۴۹ رأی بیان می‌دارد که برای احراز سوءاستفاده از فرآیند، شرایط استثنایی باید وجود داشته باشد نه صرف طرح دعوا. در رابطه با قضیه فعلی مدرک واضحی که دال بر این باشد که عمل خواهان به میزان سوءاستفاده رسیده است وجود ندارد و به رویه خود در قضیه گینه و فرانسه و همچنین قضیه برخی اموال ایران در رابطه با عدم وجود «شرایط استثنایی» اشاره می‌کند.^۶ بر این اساس اعتراض اول پاکستان به عدم استماع رد می‌شود.^۷ می‌توان این موضوع را تأیید نمود که دیوان در این رأی نیز تمایل به پرداختن و رسیدگی به اتهامات مرتبط با سوءاستفاده از حق را نشان داده است و این خود قسمتی از

¹ Ibid, p. 40, para. 114.

² Jadhav Case (India v. Pakistan), Merits, Judgment of 17 July 2019, p. 17, para. 41.

³ Ibid, p. 17, para. 42.

⁴ Ibid, p. 18, para. 44.

⁵ Ibid, p. 18, para. 45.

⁶ Ibid, p. 19, para. 49.

⁷ Ibid, p. 19, para. 50.

تحول در نگاه دیوان به این موضوع نسبت به فضایی قدیمی تر است که دهه‌ها پیش مطرح شده بود اما کماکان شرایط به گونه‌ای نیست که دیوان را بر احراز قانع نماید.

۲-۴. قضیه نقض‌های ادعایی معاهده مودت

قضیه دیگری که در رابطه با استناد به سوءاستفاده از فرآیند قابل توجه است، نقض‌های ادعایی معاهده مودت، روابط اقتصادی و حقوق کنسولی ۱۹۵۵ می‌باشد. ایالات متحده به عنوان خواننده در اعتراض مقدماتی به دادخواست ایران اعلام می‌کند تمام ادعاهای ایران غیرقابل پذیرش هستند زیرا آن‌ها به منزله سوءاستفاده از فرآیند هستند و مسائلی را در مورد شأن قضایی ایجاد می‌کنند.^۱ ایالات متحده ادعا می‌کند که اگرچه مفهوم سوءاستفاده از فرآیند ممکن است به اصل حسن نیت گره خورده باشد، تحلیل اینکه آیا یک دولت با حسن نیت یا سوءنیت عمل کرده یا عمل می‌کند، لزوماً مورد نیاز نیست.^۲ آمریکا معتقد است که در قضیه فعلی، شرایط استثنایی وجود دارد که رد کل دعوا را به دلیل سوءاستفاده از فرآیند موجه می‌نماید. خواننده مدعی است که ایران از طریق این قضیه به دنبال کسب «یک منفعت نامشروع» در رابطه با فعالیت‌های هسته‌ای خود است و هدف آن اعمال «فشار سیاسی و روانی بر ایالات متحده» است. آمریکا در رابطه با اولین اعتراض خود به صلاحیت دیوان استدلال می‌کند که این اختلاف منحصراً مربوط به برجام است و تأکید می‌کند ایران با ارجاع این پرونده به دیوان، به دنبال رهایی از تحریم‌هایی است که بر اساس برجام برداشته و متعاقباً بازگردانده شده بود. شرکای برجام برای حل و فصل اختلافات مربوط به آن سند به وسیله دیوان از قبل مخالفت کرده بودند. خواننده مدعی است که در صورتی که پرونده به صورت ماهوی رسیدگی شود و دیوان معافیت درخواستی ایران را اعطا کند، خواهان لغو مجموعه‌ای از تحریم‌های مرتبط با هسته‌ای را به دست خواهد آورد که قلب توافق برجام را تشکیل می‌دهد؛ بر اساس این شرایط که از نظر خواننده استثنایی است، دادخواست باید غیرقابل پذیرش تلقی شود.^۳ اما ایران متذکر می‌شود که هیچ شرایط استثنایی وجود ندارد که دیوان را برای اعلام سوءاستفاده از فرآیند توجیه کند. از نظر ایران، طبیعی است اختلافی که تحت

¹ Alleged Violations of the 1955 Treaty of Amity, Economic Relations, and Consular Rights (Islamic Republic of Iran v. United States of America), Preliminary Objections, Judgment of 3 February 2021, p. 29, para. 85.

² Ibid, p. 29, para. 86.

³ Ibid, p. 29, para. 87.

یک معاهده قرار می‌گیرد، پیامدهای سیاسی داشته باشد. ایران در پاسخ به اینکه قضیه فعلی مربوط به برجام است و نه معاهده مودت، یادآور می‌شود که دیوان قبلاً دعاوی مشابه را در سایر قضایا بررسی کرده و به این نتیجه رسیده که شرایط مربوطه باعث سوءاستفاده از فرآیند نمی‌شود. همچنین ایران استدلال می‌کند که احقاق حقوق خود بر اساس معاهده‌ای که بین طرفین لازم‌الاجرا است نمی‌تواند نامشروع باشد.^۱

دیوان اعلام می‌کند که در قضیه فعلی، قبلاً خاطر نشان کرده است که اختلاف ارائه شده توسط خواهان مربوط به نقض تعهدات ناشی از معاهده مودت است و نه برجام. دیوان همچنین به این نتیجه می‌رسد که شرط فیصله اختلاف در معاهده مودت، مبنای معتبری برای صلاحیت آن در رابطه با ادعاهای خواهان فراهم می‌سازد و اگر دیوان در نهایت در مرحله ماهوی تشخیص دهد که برخی از تعهدات تحت معاهده مودت نقض شده است، این به معنای اعطای «مزیت نامشروع» به ایران در رابطه با برنامه هسته‌ای آن نخواهد بود. چنین یافته‌ای بر اساس بررسی دیوان از مقررات معاهده‌ای است که در حیطه صلاحیت آن می‌باشد.^۲ از نظر دیوان هیچ شرایط استثنایی که بتواند درخواست ایران را به دلیل سوءاستفاده از فرآیند غیرقابل پذیرش تلقی کند، وجود ندارد. به طور ویژه، ایران صرفاً انطباق اقداماتی (تحریم) که در ارتباط با برجام برداشته شده و سپس در می ۲۰۱۸ بازگردانده شده بود با معاهده مودت را به چالش کشید. دیوان یادآور می‌شود که رأی دیوان نمی‌تواند به انگیزه سیاسی مربوط باشد که ممکن است یک دولت را در یک زمان یا شرایط خاص به انتخاب حل و فصل قضایی سوق دهد. در هر صورت از نظر دیوان این واقعیت که بیشتر ادعاهای ایران در مورد تحریم‌های آمریکا نسبت به برجام است، نشان نمی‌دهد که تقدیم این ادعاها به منزله سوءاستفاده از حق است.^۳

با توجه به رویه‌های مذکور، سوءاستفاده از فرآیند اصل ناشناخته‌ای در حقوق بین‌الملل نیست و در دیگر محاکم بین‌المللی به خصوص موضوعات مرتبط با سرمایه‌گذاری بین‌المللی نیز مورد بحث بوده است.^۴ ذکر این نکته ضروری است که آستانه پذیرش سوءاستفاده از

^۱ Ibid, p. 30, para. 90.

^۲ Ibid, p. 31, para. 94.

^۳ Ibid, p. 32, para. 95.

^۴ برای مطالعه بیشتر؛ رک: لایلا رضوی طوسی و همکاران، «سوءاستفاده از جریان رسیدگی در داورهای سرمایه‌گذاری»، مطالعات حقوق عمومی، دوره ۵۳، شماره ۱، (۱۴۰۲)، صص ۲۸۶-۲۹۷.

فرآیند در محضر دیوان بین‌المللی دادگستری بسیار بالا، دقیق و احراز آن در شرایط استثنایی است.^۱ در بیشتر قضایایی که به این اصل استناد می‌شود، خواهان بدون قطعیت و به عنوان ضمیمه‌ای نسبت به دیگر استدلال‌ها، سوءاستفاده از فرآیند را مورد توجه قرار می‌دهد.^۲

نتیجه‌گیری

سوءاستفاده از حق وضعیتی است که حقی مطابق با شرایط قاعده اعطا کننده حق اعمال می‌شود اما اثر حقوقی، خلاف هدف آن قاعده است. در سوءاستفاده از حق، اولاً انگیزه اعمال کننده حق وارد کردن ضرر به طرف مقابل است، در مرحله دوم اعمال حق غیرمنطقی است چون منفعت مشروعی در اعمال حق و ضرر به دیگری وجود ندارد و در نهایت حق برای هدفی غیر از آنچه حق برای آن ایجاد شده، اعمال می‌شود. منع سوءاستفاده از حق که به عنوان یک دکترین مورد اشاره قرار گرفته، به دلیل اینکه در اکثر نظام‌های حقوقی یک اصل کلی مشترک محسوب می‌شود، امروزه در جایگاه یک اصل کلی حقوقی بین‌المللی قرار گرفته است که بعید نیست بتوان آن را دارای ماهیت عرفی نیز دانست؛ اما دیوان بین‌المللی دادگستری هنوز در بیان ماهیت آن که چه ماهیتی دارد با احتیاط سخن می‌گوید. منع سوءاستفاده از حق متمایز از حسن نیت است و می‌توان آن را اصلی ناشی از حسن نیت دانست که کاربرد آن در اعمال حق است.

سوءاستفاده از فرآیند جز و نوعی از اعمال سوءاستفاده از حق است که شامل استفاده از ابزارهای دادرسی برای اهدافی مغایر با مواردی که حقوق دادرسی برای آن‌ها ایجاد شده، می‌شود و می‌تواند با اهداف متفاوت پیگیری شود. سوءاستفاده از فرآیند هیچ قاعده سخت و ثابتی را نقض نمی‌کند و از این رو احراز آن با دشواری زیادی مواجه است. نکته مهم آنکه سوءاستفاده از فرآیند بیشتر مرتبط با رسیدگی قضایی است و یک موضوع مقدماتی محسوب می‌شود که می‌تواند مانعی برای قابلیت استماع باشد و این برخلاف سوءاستفاده از حق است

^۱ اگرچه دیوان بین‌المللی دادگستری شرایط استثنایی و آستانه بسیار بالا را برای احراز سوءاستفاده از فرآیند در نظر گرفته است اما مراجع داوری این شرایط را در خصوص ادعای سوءاستفاده از حق نیز ملاک قرار می‌دهند؛ ر.ک: نیلوفر سعیدی و پوریا عسکری، «نقش دکترین سوءاستفاده از حق و صلاحیت زمانی مراجع داوری سرمایه‌گذاری در مقابله با برنامه‌ریزی تابعیت»، پژوهش حقوق عمومی، دوره ۲۳، شماره ۷۴، (۱۴۰۱)، ص. ۱۲۵.

^۲ Robert Kolb, op.cit. p. 832.

که مرتبط با ماهیت دعواست و نمی‌تواند توجیهی برای عدم قابلیت استماع در زمانی باشد که مسئله استقرار حق، موضوعی ماهوی است.

در بررسی رویه دیوان بین‌المللی دادگستری نسبت به سوءاستفاده از حق مشخص می‌شود که سوءاستفاده از حق نمی‌تواند مانعی برای رسیدگی یا پذیرش دعوا تلقی گردد و نباید برای عدم قابلیت پذیرش دعوا به سوءاستفاده از حق استناد شود؛ به عبارت دیگر سوءاستفاده از حق یک موضوع ماهوی است نه شکلی. این رویکرد دیوان در قضایای مصونیت‌ها و رسیدگی‌های کیفری و جادهاو مشهود است. به طور کلی تا به حال دیوان به احراز سوءاستفاده از حق در دعاوی مطروحه نپرداخته است.

در بررسی رویه دیوان بین‌المللی دادگستری نسبت به سوءاستفاده از فرآیند آنچه آشکار است این است که دیوان سعی داشته به روشن شدن این مفهوم بپردازد. بیشتر ادعاهای مربوط به سوءاستفاده از فرآیند با هدف احراز عدم قابلیت استماع دعوا صورت گرفته است، اما دیوان با رویکردی مضیق مبنای صلاحیت خود را مهم‌ترین مستند برای استماع یک دعوا می‌داند و ادله عدم استماع را قانع کننده نمی‌داند و این رویکرد در قضایای مصونیت‌ها و رسیدگی‌های کیفری، برخی اموال ایران، جادهاو و نقض‌های ادعایی معاهده مودت مشهود است. در این چهار قضیه دیوان گامی رو به جلو داشته است و معیار «شرایط استثنایی» را برای احراز سوءاستفاده از فرآیند معرفی می‌کند، اما از پرداختن به جزئیات و اینکه این شرایط خود چه مواردی هستند و چه معیارهایی باید وجود داشته باشد تا شرایط استثنایی احراز شود پرهیز می‌کند. نکته قابل تأمل آن است که نظرات جداگانه و مخالف قضات دیوان، نقش به‌سزایی در تحولات این موضوع در دعاوی بین‌المللی داشته است.

در یک برآیند کلی نسبت به هر دو موضوع سوءاستفاده از حق و سوءاستفاده از فرآیند از نظر دیوان، می‌توان متذکر شد که به نظر می‌رسد استدلال برخی از دولت‌ها نسبت به سوءاستفاده از فرآیند یک ایده ثانوی در نظر گرفته می‌شود و جنبه الحاقی و ضمیمه‌ای به سایر نکات دارد و به ندرت در مراحل شفاهی مورد دقت نظر قرار می‌گیرند. البته گاهی نیز این ادعاها اساسی بوده و توانسته برخی قضات را متقاعد کند که سوءاستفاده صورت گرفته است. شاید تا حدودی این نقد به دیوان نیز وارد باشد که تا به امروز و پس از موارد متعددی که با موضوع سوءاستفاده از حق و فرآیند درگیر بوده است و اصل وجود آن‌ها را رد نکرده، اما بی‌تمایلی نسبت به بیان حدود و ثغور این اصول و شرایط احراز آن نمایان است. با توجه

به شرایط و رویکرد فعلی دیوان، هیچ‌گاه نمی‌توان از اینکه در قضیه‌ای طرفین بتوانند استدلالی داشته باشند که دیوان را بر احراز هر یک از این دو اصل قانع کند، ناامید بود.

تعارض منافع

تعارض منافع وجود ندارد.

منابع و مآخذ

کتاب

موحد، محمدعلی، حق و سوءاستفاده از آن، (تهران: کارنامه، ۱۳۹۷).

مقاله‌ها

رضوی طوسی، لایلا و همکاران، «سوءاستفاده از جریان رسیدگی در داوری‌های سرمایه‌گذاری»، مطالعات حقوق عمومی، دوره ۵۳، شماره ۱، (۱۴۰۲)، صص ۲۸۶-۲۶۷.

ره پیک، سیامک، «منع سوءاستفاده از حق در نظریه‌های حقوقی و مفاهیم قرآنی»، فصلنامه فقه و اصول (مطالعات اسلامی)، دوره ۳۵، شماره ۴، شماره پیاپی ۶۱، (۱۳۸۲)، صص ۷۶-۶۳.

سعیدی، نیلوفر و عسکری، پوریا، «نقش دکترین سوءاستفاده از حق و صلاحیت زمانی مراجع داوری سرمایه‌گذاری در مقابله با برنامه‌ریزی تابعیت»، پژوهش حقوق عمومی، دوره ۲۳، شماره ۷۴، (۱۴۰۱)، صص ۱۴۱-۱۰۷.

قوانین

قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، مصوب ۱۳۵۸/۱/۱۰ (بازنگری ۱۳۶۸/۵/۶).

قانون مدنی جمهوری اسلامی ایران، مصوب ۱۳۰۷/۲/۱۸.

References

Books

Baumgartner, Jorun, *Treaty Shopping in International Investment Law*, (New York: Oxford University Press, 2016).

Cheng, Bin, *General Principle of Law as Applied by International Courts and Tribunals*, (UK: Cambridge Grotius Publications Limited, 1987).

- Movahed, Mohammad Ali, *The right and its abuse*, (Tehran: Karnameh, 2018). [In Persian]
- Panizzon, James, *Good Faith in the Jurisprudence of the WTO*, (North America: Hart Publishing, 2006).

Articles

- Byers, Michael, "Abuse of Rights: An Old Principle, A New Age", *McGill Law Journal*, Vol. 47, (2002).
- Gaillard, Emmanuel, "Abuse of Process in International Arbitration", *ICSID Review*, (2017).
- Kiss, Alexandre, "Abuse of Rights", in: R. Bernhardt (ed.), *Encyclopedia of Public International Law*, Vol. 7, (North-Holand, Amsterdam: Oxford, 1984).
- Kolb, Robert, "General Principles of Procedural Law", In *The Statute of the International Court of Justice: a Commentary*, Andreas Zimmermann, Christian Tomuschat, and Karin Oellers-Frahm, Oxford: Oxford University Press, (2006).
- Lenaerts, Annekatrien, "The General Principle of the Prohibition of Abuse of Rights: A Critical Position on Its Role in a Codified European Contract Law", *European Review of Private Law*, Vol. 18, Issue. 6, (2010).
- Perillo, Joseph, "Abuse of Rights: A Pervasive Legal Concept", *Pacific Law Journal*, Vol. 27, (1995).
- Rahpeyk, Siyamak, "Prevention of the Abuse of Rights In the legal Theories and Qur'anic Concepts", *Journal of Figh and Usul*, Vol. 35, Issue. 4, No. 61, (2004). [In Persian]
- Razavi Toussi, Leila et al., "Abuse of Process in Investment Arbitrations", *Public Law Studies Quarterly*, Vol. 53, Issue.1, (2023), pp. 267-286. [In Persian]
- Reinhold, Steven, "Good Faith in International Law", *UCL Journal of Law and Jurisprudence*, Vol. 2, Issue. 1, (2013).
- Saeedi, Niloofar and Askary, Pouria, "Role of Abuse of Rights Doctrine and Investment Arbitration Ratione Temporis in Limiting Nationality Planning", Vol. 23, Issue. 74, (2022), pp. 107-141. [In Persian]
- Tattersall, Luke and Khan, Azfer A., "Taking Stock: Abuse of Process within the International Court of Justice", *The Law and Practice of International Courts and Tribunals* 19, (2020).

Online article

- Dhawan, Pulkit, "Abuse of Right in International Law", *Berkeley Journal of International Law*, 23 September 2018.
<https://www.berkeleyjournalofinternationallaw.com/post/abuse-of-right-in-international-law>

Rules and Regulations

- Code de procédure civile,
https://www.legifrance.gouv.fr/codes/texte_lc/LEGITEXT000006070716/
- Dutch Civil Code, Property Law,
<http://www.dutchcivillaw.com/legislation/dcctitle3301.htm>
- French Code of Civil Procedure. Last amendment translated: decree no. 2005-460 of 13 may 2005. <https://www.legifrance.gouv.fr/Traductions/english/Legifrance-translations>
- General Civil Code of Austria (Federal Law),
<https://www.ris.bka.gv.at/GeltendeFassung.wxe?Abfrage=Bundesnormen&Gesetzesnummer=10001622>
- German Civil Code, BGB 18 August 1896, <http://www.fd.ulisboa.pt/wp-content/uploads/2014/12/Codigo-Civil-Alemao-BGB-German-Civil-Code-BGB-english-version.pdf>
- Japanese Code of Civil Procedure (Act No. 109 of 26 June 1996),
https://www.japaneselawtranslation.go.jp/en/laws/view/2834/en#je_pt1ch1at2
- Spanish Civil Code, <https://www.refworld.org/cgi-bin/texis/vtx/rwmain/opendocpdf.pdf?reldoc=y&docid=5a8ad42e4>
- Spanish Ley 1/2000, de Enjuiciamiento Civil,
<https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2000-323>
- Swiss Civil Code, 10 December 1907, <https://www.admin.ch/opc/en/classified-compilation/19070042/201801010000/210.pdf>
- The Constitution of Islamic Republic of Iran [In Persian]
- The Civil Code of Islamic Republic of Iran [In Persian]
- UK Statutory Instruments, The Civil Procedure Rules 1998,
<https://www.legislation.gov.uk/uksi/1998/3132/rule/3.4>

Documents

- Convention on the Conservation and Management of Highly Migratory Fish Stocks in the Western and Central Pacific Ocean, 5 September 2000.
- Council of Europe, European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, as amended by Protocols Nos. 11 and 14, 4 November 1950, ETS 5.
- DSU, Dispute Settlement Rules: Understanding on Rules and Procedures Governing the Settlement of Disputes, Marrakesh Agreement Establishing the World Trade Organization, Annex 2, 1869 U.N.T.S. 401, 33 I.L.M. 1226 (1994).
- ILC, Seventy-first Session, First report on general principles of law, by Special Rapporteur Marcelo Vázquez-Bermúdez, 5 April 2019, A/CN.4/732.
- UN, Vienna Convention on the Law of Treaties, 23 May 1969.

UNGA, Agreement for the Implementation of the Provisions of the United Nations Convention on the Law of the Sea of 10 December 1982 relating to the Conservation and Management of Straddling Fish Stocks and Highly Migratory Fish Stocks, 4 August 1995.
UNGA, Convention on the Law of the Sea, 10 December 1982.

Judgments

Alleged Violations of The 1955 Treaty Of Amity, Economic Relations, And Consular Rights (Islamic Republic of Iran v. United States of America), Preliminary Objections, Judgment of 3 February 2021.
Ambatielos Case, (Greece v. United Kingdom), Merits: Obligation to Arbitrate, Judgment of 19 May 1953.
Case Concerning Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina v. Yugoslavia), Preliminary Objections, Judgment of 11 July 1996.
Case Concerning Border and Transborder Armed Actions (Nicaragua v. Honduras), Jurisdiction of the Court and Admissibility of the Application, Judgment of 20 December 1988.
Case Concerning Certain German Interests in Polish Upper Silesia (Germany v. Poland), The Merits, 25 May 1926, P.C.I.J. No. 7.
Case Concerning Certain Phosphate Lands in Nauru (Nauru v. Australia), Memorial of the Republic of Nauru, 20 March 1990, Part III, Chapter 5.
Case Concerning Certain Phosphate Lands in Nauru (Nauru v. Australia), Preliminary Objections, 26 June 1992.
Case Concerning Right of Passage over Indian Territory (Portugal v. India), Preliminary Objections, 26 November 1957.
Case Concerning Right of Passage over Indian Territory (Portugal v. India), 26 November 1957, (Preliminary Objections), (Dissenting Opinion of Judge Chagla).
Case Concerning the Aerial Incident of 10 August 1999 (Pakistan v. India), Jurisdiction of the Court, Judgment of 21 June 2000.
Case Concerning the Arbitral Award of 31 July 1989 (Guinea-Bissau v. Senegal), Judgment of 12 November 1991.
Case of Certain Norwegian Loans (France v. Norway), Preliminary objections, Judgment of 6 July 1957, (Dissenting Opinion of Judge Basdevant).
Case of the Free Zones of Upper Savoy and the District of Gex (France v. Switzerland), 7 June 1932, P.C.I.J. Series A/B, No. 46.
Certain Iranian Assets (Islamic Republic of Iran v. United States of America), Preliminary Objections Submitted by USA, 1 May 2017.
Certain Iranian Assets (Islamic Republic of Iran v. United States of America), Judgment of 13 February 2019, (Preliminary Objections).
Certain Iranian Assets (Islamic Republic of Iran v. United States of America), The Merits, Judgment of 30 March 2023.

- Council of Europe, European Commission of Human Rights, *Lawless v. Republic of Ireland*, Application No. 332/57, Decision of 30 August 1958, Report of the Commission (19 December 1959).
- Fisheries Case (*United Kingdom v. Norway*), Judgment of 18 December 1951.
- Immunities and Criminal Proceedings (*Equatorial Guinea v. France*), Preliminary Objections, Judgment of 6 June 2018.
- Jadhav Case (*India v. Pakistan*), Merits, Judgment of 17 July 2019.
- Mavrommatis Palestine Concessions, (*Greece v. United Kingdom*), 13 May 1924, PCIJ Series A. No 2, (Dissenting Opinion by Lord Finlay).
- Nottebohm Case (*Liechtenstein v. Guatemala*), Memorial Submitted by the Government of the Principality of Liechtenstein, 14 May 1952.
- Nottebohm Case (*Liechtenstein v. Guatemala*), Second Phase, Judgment of 6 April 1955.
- Nuclear Tests Case (*Australia v. France*), Questions of jurisdiction and/or admissibility, 20 December 1974, (Joint Dissenting Opinion of Judges Onyeama, Dillard, Jiménez De Arechaga and Sir Humphrey Waldock).
- South West Africa Cases (*Ethiopia v. South Africa; Liberia v. South Africa*), Second Phase, Judgment of 18 July 1966, (Dissenting Opinion of Judge Forster).
- United States-Import Prohibition of Certain Shrimp and Shrimp Products, 12 October 1998, Report of the Appellate Body (Complaint by the United States), WT/DS58/AB/R.
- Voting Procedure on Questions relating to Reports and Petitions concerning the Territory of South West Africa, Advisory opinion of 7 June 1955, (Separate Opinion of Judge Lauterpacht).