

مجله حقوقی، نشریه مرکز امور حقوقی بین‌المللی معاونت حقوقی و امور مجلس ریاست جمهوری
شماره سی و هفتم، ۱۳۸۶، صص ۲۴۱ - ۲۱۵

اگزستانسیالیسم در عراق: قطعنامه شماره ۱۴۸۳ شورای امنیت و حقوق اشغال نظامی*

نویسنده: مارتین زوانبرگ**

مترجم: حمیدرضا جاویدزاده***

فهرست مطالب

چکیده
یک مسئله مقدماتی
جنگ و اشغال عراق
اعمال حقوق اشغال نظامی
الف - قلمرو اعمال حقوق اشغال نظامی
ب - محتوای حقوق اشغال نظامی
ایالات متحده و انگلیس به‌عنوان دولت‌های اشغالگر
نیروی تثبیت عراق (SFIR)
قطعنامه شماره ۱۴۸۳ و حقوق اشغال نظامی
آیا شورای امنیت می‌تواند از حقوق اشغال نظامی عدول کند؟
آیا شورای امنیت در قضیه عراق از حقوق اشغال نظامی عدول کرده است؟
نتیجه‌گیری

*. Marten Zwanenburg, "Existentialism in Iraq: Security Council resolution 1483 and the law of occupation", International Review of Red Cross, No. 856, vol. 86, December 2004, p. 745-769.

** نویسنده، حقوقدان وزارت دفاع هلند و دارای مدرک دکترا از دانشگاه «لیدن» است. نقطه نظرات مطرح شده در این مقاله صرفاً دیدگاه‌های شخصی وی بوده و هیچ ارتباطی با وزارت دفاع هلند ندارد. نویسنده از اعضای «گروه کاری حقوق سازمان‌های بین‌المللی انجمن حقوق بین‌الملل هلند» که نظرات و دیدگاه‌های خود را در خصوص این مسئله در اختیار وی قرار داده‌اند، تشکر و سپاسگزاری می‌کند.

*** مدرس دانشگاه و دانشجوی دوره دکتری حقوق بین‌الملل دانشگاه پیام نور مرکز تهران.

چکیده

در دوره اشغال نظامی و تا زمان انتقال حاکمیت به دولت موقت عراق در ژوئن ۲۰۰۴، حقوق اشغال نظامی بخش مهمی از رژیم حقوقی قابل اعمال در عراق بود. قطعنامه‌های شورای امنیت در مورد عراق به‌ویژه قطعنامه شماره ۱۴۸۳ نیز بخش مهم دیگری از این رژیم حقوقی را تشکیل می‌دهد، البته لزوماً از همه جهات با حقوق اشغال نظامی منطبق نبوده است. در این نوشتار، نویسنده رابطه میان حقوق اشغال نظامی و قطعنامه شماره ۱۴۸۳ شورای امنیت را مورد بررسی قرار داده و این پرسش را مطرح کرده که آیا و تحت چه شرایطی، شورای امنیت می‌تواند از حقوق اشغال نظامی عدول کند. بدین منظور، نویسنده مواد مربوطه منشور را مورد تجزیه و تحلیل قرار داد. در ادامه نویسنده این مسئله را مورد بررسی قرار می‌دهد که آیا شورای امنیت واقعاً در عراق از حقوق اشغال نظامی عدول کرده است یا خیر. نویسنده برای پاسخ به این پرسش، قطعنامه شماره ۱۴۸۳ شورای امنیت و عملکرد دولت‌ها را تحلیل و بررسی کرده است.

جنگ سال ۲۰۰۳ خلیج فارس و پیامدهای آن، بحث‌های جدی و شدیدی را در میان حقوقدانان برانگیخت. بیشتر این مباحث بر موضوع «حقوق حاکم بر جنگ»^{*} و به‌ویژه مشروعیت حمله ۲۰ مارس ۲۰۰۳ ایالات متحده، انگلیس و متحدان آنها به عراق متمرکز بوده^۱ و مسائل «حقوق حاکم بر جنگ» یا حقوق بشردوستانه^{**} کمتر در کانون توجه قرار گرفته است. این امر جای تأسف دارد؛ زیرا که اشغال عراق توسط ایالات متحده و انگلیس یکی از چند نمونه‌ای است که دولت‌ها قبول دارند که حقوق اشغال نظامی در مورد آن قابل اعمال است. تاکنون، حقوق اشغال نظامی بیشتر^{***} در مورد سرزمین‌های اشغالی توسط اسرائیل مطرح بوده است. اسرائیل اعمال حقوق اشغال نظامی را از نظر قانونی در مورد سرزمین‌های اشغالی فلسطین قبول ندارد با این حال، اعلام نموده که آن را در عمل^{****} اعمال و رعایت می‌کند.^۲

*. Jus ad bellum.

1. See e.g. Colin Warbrick, "The use of force against Iraq", international & comparative law Quarterly, vol. 52, No. 3, 2003, p. 811(2003); "Agora: Future implications of the Iraq conflict", American Journal of International law, vol. 97, No. 3, July 2003, p. 553

** . Jus in bello.

*** . de jure.

**** . De facto.

۲. در مورد قابلیت اعمال حقوق اشغال نظامی در مورد سرزمین‌هایی که اسرائیل اشغال کرده است رک. International Court of Justice, Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory, Advisory Opinion, 9 July 2004 available at the website of the ICJ :<http://www.icj-cij.org/icjwww/idocket/imwpframe.htm>

در مورد وضعیت عراق، هم حقوق اشغال نظامی و هم قطعنامه‌های شورای امنیت حاکم است. پرسشی که به میان می‌آید این است که این دو منبع حقوقی چه ارتباطی با یکدیگر دارند. در این مقاله استدلال شده که ممکن است قطعنامه شماره ۱۴۸۳^۳ شورای امنیت برخی از مقررات حقوق اشغال نظامی را کنار گذاشته باشد. اهداف و برنامه‌های پیش بینی شده در قطعنامه برای دولتهای اشغالگر مبنی بر ایجاد تغییرات سیاسی و اقتصادی در عراق و نیز اشاره این قطعنامه به دولتهایی که با اعزام نیروی نظامی در «نیروی ایجاد ثبات چندملیتی عراق» (SFIR) شرکت کرده‌اند، امکان عدول از برخی از موازین حقوق اشغال نظامی یا حتی عدم اعمال آن حقوق را به‌طور کلی، فراهم کرده است. طی این مقاله، برخی از نمونه‌های عینی در این خصوص طرح و بررسی شده است. این استدلال بر این فرض مبتنی است که هنگامی که شورای امنیت براساس فصل هفتم منشور ملل متحد اقدام می‌کند، می‌تواند از حقوق بین‌الملل تخطی کند. در دهه ۱۹۹۰، بحثهای علمی بسیار دقیقی در خصوص این فرضیه و شرایط آن، صورت گرفته است.^۴ آن بحثها به‌ویژه بر محدودیتهای قانونی اعمال تحریمهای اقتصادی و موضوع قضیه «لاکربی» در دیوان بین‌المللی دادگستری (ICJ) متمرکز بود هر چند این دو مسئله نتایج حقوقی قطعی در پی نداشته‌اند.

اگرچه در ژوئن ۲۰۰۴، اشغال عراق به پایان رسید، اما این موضوع بر اهمیت تأمل و تدقیق در رابطه میان حقوق اشغال نظامی و قطعنامه‌های شورای امنیت لطمه‌ای وارد نمی‌کند. حتی پس از انتقال حاکمیت هم قوانینی که دولتهای اشغالگر تصویب کرده بودند معتبر بوده و هنوز هم به قوت خود باقی‌اند؛^۵ از سوی دیگر، این احتمال نیز وجود دارد که حقوق اشغال نظامی و قطعنامه‌های شورای امنیت در شرایط دیگری در مورد همان وضعیت مطرح شود.^۶

3. SC Res.1483, 22 May 2003.

4. See e.g. Gabriel Oosthuizen, "playing the devil's advocate: the United Nations Security council is unbound by law", Leiden Journal of international law, vol.12, N o.3,1999, p. 549; Bernd Martenczuk, the security council, the international court and judicial review: What lessons from Lokerbie?, "European Journal of international law, vol. 10, No. 3, 1999, p. 517; Terry Gill, "Legal and some political limitations on the power of UN security council to exercise its enforcement powers under chapter 7 of the Charter", Netherlands Yearbook of international law, vol. 26, 1995, p. 33

۵. از این‌رو اعتبار قوانین مصوب «دولت موقت ائتلاف» که مغایر حقوق اشغال نظامی بوده و هنوز معتبر است تا زمانی که صریحاً توسط دولت موقت عراق تصویب نشده، ممکن است مورد تردید واقع شوند.

۶. به عنوان نمونه، رک. سناریوهای احتمالی دولت پادشاهی انگلیس برای مداخله نظامی در سودان و متعاقباً، تصویب قطعنامه شورای امنیت در پاسخ به این وضعیت رک.

Matthew Tempest, "Blair: Nothing is ruled out in Sudan", The Guardian, 22 July 2004.

یک مسئله مقدماتی

پیش از بررسی این پرسش که آیا شورای امنیت می‌تواند حقوق حاکم بر اشغال نظامی را کنار بگذارد و آیا در عمل نیز این کار را کرده است یا خیر، این مسئله مقدماتی مطرح است که چگونه حقوق اشغال نظامی با اقدامات لازم برای آغاز فرآیند انتقال یعنی بازسازی کامل سیستم دولت اقتدارگرایی پیشین سازگار می‌باشد؟. به عبارت دیگر، آیا بدون دخالت و تصمیم شورای امنیت، خود حقوق اشغال نظامی برای ایجاد این گونه تغییر احتمالی کافی است؟ اگرچه، این مسئله مهمی است اما موضوع بحث اصلی این مقاله نیست. حداقل در مورد خاص عراق تردید جدی وجود دارد که این نتیجه بدون مداخله شورای امنیت به دست آمده باشد.^۷

افزون بر آن، همان گونه که این مقاله نشان می‌دهد دولتها در برخی موارد برای توجیه اقدامات و موضع‌گیریهای خود در عراق به طور صریح یا ضمنی به مجوز شورای امنیت استناد کرده‌اند و نه حقوق حاکم بر اشغال نظامی و این امر قاطعانه گویای آن است که از نظر این دولتها، این اقدامات و موضع‌گیریها فراتر از حقوق حاکم بر اشغال نظامی است.

این مقاله به این مسئله که آیا برای ایجاد تغییر در دولتها باید اصلاحاتی در حقوق اشغال نظامی انجام گیرد یا خیر به تفصیل نمی‌پردازد. اما طرفداران چنان اصلاحاتی بایستی توجه داشته باشند که تفسیر موسعتری از حقوق اشغال نظامی می‌تواند دولتها را برای تغییر نظام تشویق کند زیرا باعث می‌شود که دولتها به آسانی بتوانند بدون نقض حقوق، دست به چنین اقدامی بزنند.^۸

جنگ و اشغال عراق

پس از اینکه نیروهای نظامی ایالات متحده و انگلیس با حمایت شمار اندکی از نیروهای استرالیایی و لهستانی، نیروهای نظامی عراق را شکست دادند، حاکم موقت عراق شدند و دست به اقداماتی زدند تا پس از جنگ، در آنجا حکومتی تشکیل دهند. ریاست این حکومت که ابتدا «دفتر بازسازی و کمک بشردوستانه» نامیده شد به عهده یک ژنرال بازنشسته آمریکایی به نام «های گارنر» بود که راجع به اقدامات خود به پنتاگون گزارش می‌داد. چند ماه بعد، یک دیپلمات آمریکایی به نام «ال.پل برمر» برای اداره این حکومت که بعداً «دولت موقت ائتلاف»^{*} نامیده

7. See David Scheffer, "Beyond occupation law", American Journal of International Law, vol. 97 No. 4, October 2003, p. 844; Mahmoud Hmoud, "The use of force against Iraq: Occupation and Security Council Resolution 1483", Cornell International Law Journal, vol. 36, 2004, p. 449. But see Eyal Benvenisti, "the Security Council and the law on occupation: Resolution 1483 on Iraq in historical perspective", at <http://www.tau.ac.il/law/members/Benvenisti/work.html>

۸. در مورد تغییر رژیم رک.

Michael Reisman, "Why regime change is (almost always) a bad idea", American Journal of International Law, vol. 98, No. 3, July 2004, p. 516.

شد، منصوب گردید.^۹ «دولت موقت ائتلاف» اختیارات زیادی برای خود قائل شد^{۱۰} و در ۱۶ ژوئن ۲۰۰۳، فرمان شماره (۱) خویش را تصویب کرد. در بخشی از این فرمان مقرر شده که «دولت موقت ائتلاف» به منظور اعمال مدیریت کارآمد در عراق در طول دوره انتقال حکومت، اختیارات دولت را به طور موقت اعمال می‌کند^{۱۱} و برای این منظور، همه اختیارات قضایی، تقنینی و اجرایی لازم برای نیل به اهدافش را براساس قطعنامه‌های ذی‌ربط شورای امنیت اعمال خواهد کرد.^{۱۲}

اعمال حقوق اشغال نظامی

الف - قلمرو اعمال حقوق اشغال نظامی

ایالات متحده و انگلیس، براساس حقوق بین‌الملل بشردوستانه، در بخشی از دوره اشغال نظامی دولتهای اشغالگر محسوب می‌شدند.^{۱۳} در مقررات اجرایی ضمیمه کنوانسیون چهارم ۱۹۰۷ لاهه در ارتباط با قوانین و عرفهای جنگ زمینی^{۱۴} و کنوانسیون چهارم ژنو،^{۱۵} ۱۹۴۹ مقرراتی در خصوص اشغال نظامی پیش بینی شده است. ماده ۴۲ مقررات اجرایی ضمیمه کنوانسیون چهارم لاهه ۱۹۰۷ مقرر کرده است:

«قلمرو یک سرزمین هنگامی اشغال شده محسوب می‌شود که واقعاً تحت حاکمیت و اقتدار ارتش متخاصم قرار گیرد. اشغال نظامی تنها به آن بخشی از قلمرو تسری دارد که این حاکمیت و اقتدار در آن استقرار داشته و اعمال می‌گردد».^{۱۶}

*. CPA (Coalition Provisional Authority).

9. Steven.R. Weisman, "US set to name civilian to oversee Iraq", New York Times, 2 May 2003.

10. Mike Allen, "Expert on terrorism to direct rebuilding", The Washington Post, 2 May 2003.

11. Coalition Provisional Authority Regulation Number 1, 16 May 2003, CPA/REG/16 May 2003/01, section 1(1)

12. *Ibid.*, section 1(2)

۱۳. همان‌گونه که در ادامه این بحث گفته خواهد شد، قلمرو یک سرزمین زمانی اشغال شده محسوب می‌شود که عملاً تحت کنترل نیروهای اشغالگر قرار گیرد. برخی اظهار کرده‌اند که تنها فرماندهان حاضر در میدان نبرد می‌توانند زمان دقیقی را که این مسئله در مورد عراق اتفاق افتاده مشخص کنند. در هر حال، با اطمینان می‌توان گفت که از اول مه ۲۰۰۳ که «جرج بوش»، رئیس‌جمهور آمریکا، پایان عملیات عمده نظامی را اعلام نمود عراق اشغال شد.

14. Regulations respecting the Laws and Customs of War on Land, annexed to the Hague Convention (IV) respecting the Laws and Customs of War on Land, 18 October 1907, 2 AJIL Supp. 90(1908).TS No. 539, 205 Parry's TS 277(Hague Regulations).

15. Convention relative to the Protection of Civilian Persons in Time of War, 12 August 1949, 75 UNTS 287(Four Geneva Convention).

16. United States v. Wilhelm List and others (the Hostages Trial), United States Military Tribunal, Nuremberg, VIII Law Reports of Trials of War Criminals 55 (1949).

این ماده تصریح نموده که وقوع اشغال نظامی یک امر موضوعی است و ضرورتی ندارد که اشغالگر یا هر طرف دیگری، اشغال نظامی را اعلام کند. همچنین، به نظر می‌رسد که براساس مقررات این ماده ضروری است که دولت اشغالگر عملاً بر قلمرو اشغالی اعمال کنترل کند. همان‌گونه که دادگاه نظامی ایالات متحده مستقر در «نورنبرگ» در پرونده «گروگانها» تصریح نمود این شرط نباید به‌طور مضیق تفسیر شود و کافی است که نیروهای اشغالگر در هر زمانی که اراده کنند بتوانند کنترل فیزیکی هر بخشی از کشور را به دست گیرند.^{۱۷} در قضایای مربوط به کشورهای یونان و یوگوسلاوی، این دادگاه اظهار داشت این حقیقت که در آن کشورها عملیاتهای چریکی علیه آلمانیها جریان داشت و چریکها در زمانهای مختلفی می‌توانستند بخشهایی از آن کشورها را کنترل کنند استنباط نمی‌شود که اشغال نظامی وجود نداشته است. برخی بر این باورند که عراق نیز مصداقی از همان وضعیت است.

ماده (۲) مشترک کنوانسیونهای ژنو ۱۹۴۹ مقرر کرده که این کنوانسیونها بر همه موارد اشغال جزئی و کامل قلمرو یک دولت متعاهد اعمال می‌شود حتی اگر این اشغال با مقاومت مسلحانه مواجه نشده باشد. تفسیر کمیته بین‌المللی صلیب سرخ بر کنوانسیون چهارم ژنو حاکی از آن است که مفهوم واژه اشغال (Occupation) در این کنوانسیون از مفهوم مندرج در ماده (۴۲) مقررات اجرایی ضمیمه کنوانسیون چهارم لاهه ۱۹۰۷ موسع‌تر است. براساس این تفسیر، تا جایی که با اشخاص ارتباط دارد اعمال کنوانسیون چهارم ژنو به وجود وضعیت اشغال در چارچوب مفهوم ماده (۴۲) مقررات اجرایی ضمیمه کنوانسیون چهارم لاهه ۱۹۰۷ بستگی ندارد.^{۱۸} شعبه اول بدوی دادگاه بین‌المللی کیفری یوگوسلاوی سابق (ICTY) نیز در رأی خویش در قضیه *Prosecutor v. Naletilic and Martinovic* با ارائه یک تعریف دو لایه از اشغال، این نظریه را تأیید و اعلام نمود که بر اساس ماده (۴۲) مقررات منضم به کنوانسیون چهارم لاهه ۱۹۰۷، کنترل عملی یا واقعی قلمرو سرزمینی لازم است. این شعبه، شماری از عوامل موثر در احراز کنترل واقعی را بر شمرد.^{۱۹} این دادگاه، در مورد اشغال به مفهوم مندرج در کنوانسیون چهارم ژنو ۱۹۴۹، معیار دیگری را تأیید و اعلام نمود در اعمال حقوق حاکم بر اشغال نظامی، که «اشخاص» را به‌عنوان غیرنظامی تحت تأثیر قرار می‌دهد، لازم نیست که دولت اشغالگر کنترل

17. *Ibid.*, at 56. see also Gerard Von Glahn, *The Occupation of Enemy Territory: A Commentary on the law and Practice of Belligerent Occupation*, University of Minnesota Press, Minneapolis, 1957, p. 28.

18. Jean Pictet(ed.), *The Geneva Conventions of 12 August 1949: Commentary*, (IV) Geneva convention relative to the Protection of Civilian Persons in Time of War, international committee of the Red Cross, Geneva, 1958, p. 60.

19. *Prosecutor v. Mladen Naletilic and vinko Martinovic*, Judgment, Case No. IT-98-34-T, Tr. CH.1, 31 March 2003, para. 218.

یا اقتدار واقعی داشته باشد و همین که دولت اشغالگر افراد غیرنظامی را دستگیر کند، از حیث [اعمال] حقوق قانونی اشخاص یاد شده، وضعیت اشغال نظامی برقرار می‌شود.^{۲۰}

تفسیر شعبه بدوی از قلمرو اعمال مقررات کنوانسیون چهارم ژنو در خصوص اشغال نظامی، قابل انتقاد و ایراد است. به نظر می‌رسد که این دادگاه، تعیین «اشخاص تحت حمایت» را با تعیین وضعیت «اشغال نظامی» در هم آمیخته و معتقد نیست که کنوانسیون مشتمل بر مقرراتی است که به‌طور خاص در مورد سرزمین‌های اشغالی اعمال می‌گردد. رأی مشورتی دیوان بین‌المللی دادگستری در قضیه «آثار حقوقی ساخت دیوار در سرزمین‌های اشغالی فلسطین» اگرچه موضوع حقوق اشغال نظامی را بررسی کرد اما در مورد حدود قلمرو آن، موضع صریحی اتخاذ ننمود.^{۲۱}

ب - محتوای حقوق اشغال نظامی

اعمال حقوق اشغال نظامی، تعهداتی را بر عهده دولت اشغالگر می‌گذارد. اشغال نظامی اساساً مدت محدودی دارد.^{۲۲} در این مدت محدود، دولت اشغالگر براساس مقررات اجرایی ضمیمه کنوانسیون چهارم لاهه ۱۹۰۷ و کنوانسیون چهارم ژنو، دارای یک سری اختیارات محدود مدیریتی و برخی تعهدات است. برخی از این تعهدات عبارتند از:

ممنوعیت تملک وجوه، دارایی، اوراق بهادار به‌جز آنهایی که اختصاصاً اموال دولت تلقی می‌شوند؛^{۲۳} تعهد به اداره بناهای دولتی، املاک و اموال غیرمنقول، جنگلها و املاک کشاورزی متعلق به دولت متخاصم طبق قواعد حق انتفاع^{۲۴} و تعهد دولت اشغالگر به تضمین برخورداری جمعیت غیرنظامی از غذا و مواد دارویی تا حداکثر امکانات موجود و در دسترس.^{۲۵} یکی از تعهدات مهم ناشی از حقوق اشغال نظامی که در ماده (۴۳) مقررات اجرایی ضمیمه کنوانسیون لاهه ۱۹۰۷ مقرر شده آن است که دولت اشغالگر جز در مواردی که کلاً ناگزیر می‌شود، باید قوانین لازم الاجراء و معتبر کشور اشغالی را رعایت و اجرا کند.

20. *Ibid.*, para. 221.

21. *op.cit.* (note 2).

22. See e.g. Hans Peter Gasser, "Protection of the civilian population", in D.Fleck(ed.), *The Handbook of Humanitarian Law in Armed Conflict*, Oxford University Press, Oxford, 1995, p. 242.

23. Hague Regulations, Art. 53.

24. *Ibid.*, Art. 55.

25. Fourth Geneva Convention, Art. 55.

در سال ۱۹۴۹، ماده ۶۴ کنوانسیون چهارم ژنو، ماده (۴۳) فوق را تکمیل کرد.^{۲۶} ظاهراً، از نظر تدوین‌کنندگان مقررات لاهه، «ضرورت نظامی» تنها شرطی است که دولت اشغالگر با استناد به آن می‌تواند به‌طور کامل از رعایت و اجرای قوانین معتبر سرزمین اشغالی خودداری کند.^{۲۷} در سالهای بعد، برخی از مفسران از این نظریه حمایت کردند که ملاحظات دیگری به‌ویژه رفاه و آسایش مردم سرزمین اشغالی می‌تواند جایگزین شدن قانون جدید را مشروع و مجاز کند.^{۲۸} حتی برخی از حقوقدانان از این هم فراتر رفته و تأیید می‌کنند که برای تخطی از قانون ملی صرفاً بایستی توجیه کافی وجود داشته باشد.^{۲۹}

اکنون به‌نظر می‌رسد که به‌طور کلی در آموزه‌های حقوقی پذیرفته شده که رفاه و آسایش مردم سرزمین اشغالی، می‌تواند عدول از قوانین معتبر ملی را توجیه کند؛^{۳۰} این نظریه گویای برتری روزافزون حقوق بشر و تأثیر آن در تفسیر حقوق بشردوستانه این واقعیت است که احترام به انسان، در ریشه حقوق بین‌الملل بشردوستانه نوین نهفته است. با این حال، لازم به یادآوری است که استفاده از یک ضابطه و معیار ذهنی تحت عنوان «توجیه کافی» ممکن است موجب سوءاستفاده شود؛ زیرا دولت اشغالگر موارد مطلقاً ضروری را عمدتاً براساس دیدگاههای اجتماعی - اقتصادی خود تعریف و تعیین می‌کند و این ممکن است با تعریف خود مردم سرزمین اشغالی از این موضوع تفاوت زیادی داشته باشد. بنابراین، در تأیید و پذیرش تعریف موسعی از آن چه به‌طور مطلق ممکن است از اجرای قوانین لازم‌الاجرا و معتبر جلوگیری کند باید احتیاط کرد.

۲۶. به‌موجب این ماده، قوانین کیفری سرزمین اشغالی معتبر و به قوت خود باقی می‌ماند مگر در مواردی که این قوانین، امنیت دولت اشغالگر را تهدید کند یا مانع اجرای این کنوانسیون شود که در این صورت، دولت اشغالگر آن را ملغی یا تعلیق خواهد کرد. با توجه به این ملاحظه اخیر و ضرورت تضمین اجرای کارآمد عدالت، دادگاههای سرزمین اشغالی به‌کار خود ادامه داده و به همه جرائم مشمول قوانین یاد شده رسیدگی خواهند نمود. با این حال، دولت اشغالگر می‌تواند مردم را به رعایت و اجرای قوانینی ملزم کند که برای انجام تعهداتش به‌موجب این کنوانسیون، اداره منظم سرزمین اشغالی، تأمین امنیت دولت اشغالگر، افراد و اموال نیروها و دولت اشغالگر و همین‌طور تأسیسات و خطوط ارتباطی مورد استفاده آنان ضرورت دارد.

27. Eyal Benvenisti, *The International Law of Occupation*, Princeton University Press, Princeton 1993, p. 14.

28. See e.g. Allan Gerson, "War, Conquered territory and military occupation in the contemporary international legal system", *Harvard International Law Journal*, Vol. 18, No. 3, Summer 1977, p. 535; Odile Debbasch, *L'occupation Militaire: Pouvoirs Reconnus aux Forces Armees Hors de Leur Territoire National*, Pichon et Durand-Auzias, 1962, p. 172.

29. Ernst. H. Feilchenfeld, *The International Economic law of Belligerent Occupation*, Carnegie Endowment for International Peace, Washington, 1942, p. 89.

30. Von Glahn, *op.cit.* (note 17), p. 97, Gerson, *op.cit.* (note 28), p. 538.

ایالات متحده و انگلیس به عنوان دولت‌های اشغالگر عراق

در ۸ مه ۲۰۰۳، ایالات متحده و انگلیس طی نامه‌ای به رئیس شورای امنیت سازمان ملل متحد اعلام کردند که به تعهداتشان به موجب حقوق بین الملل عمل خواهند کرد.^{۳۱} براساس آن نامه، این تعهدات از جمله شامل تعهداتی است که با نیازهای اساسی بشردوستانه مردم عراق مرتبط است. به نظر می‌رسد این مسئله به حقوق اشغال نظامی اشاره دارد که دولت اشغالگر را ملزم می‌کند با امکانات در دسترس، غذا و مواد دارویی مورد نیاز مردم را در بیشترین حد ممکن تأمین نماید.^{۳۲} اما به نظر می‌رسد که در آن زمان دولت ایالات متحده به طور صریح اعلام کرده باشد که او یک اشغالگر است. در ۷ آوریل ۲۰۰۳، یک مقام وزارت دفاع ایالات متحده در گزارشی اعلام نمود که در آن زمان، اشغالگر یا نیروی اشغالگر نظامی مفهوم خاص حقوق جنگ نبوده^{۳۳} و در مفهوم اخص کلمه، اشغال نظامی زمانی محقق می‌شود که جنگ به طور قطعی پایان یافته و اشغال نظامی اعلام شده باشد.^{۳۴} در ۲۵ آوریل ۲۰۰۳، رامسفلد، وزیر دفاع [وقت] ایالات متحده، اظهار نمود ایالات متحده زمانی دولت اشغالگر تلقی می‌شود که پایان جنگ، اعلام شده باشد.^{۳۵} این امر نشانگر آن است که از نظر آن دولت از اول مه ۲۰۰۳ که جرج بوش رئیس جمهور آمریکا، پایان عملیات عمده جنگی در عراق را اعلام کرد اشغالگر محسوب می‌شود.^{۳۶} مدتی بعد مقامات ایالات متحده آشکارا اعلام نمودند که ایالات متحده، دولت اشغالگر است.^{۳۷} مقامات انگلیس چندین بار به طور صریح اشاره کردند که انگلیس، عراق را اشغال کرده است.^{۳۸} در ۲۸ ژوئن ۲۰۰۴، دولت‌های اشغالگر، حاکمیت کامل را به دولت موقت عراق منتقل و «دولت موقت ائتلاف» را منحل کردند.^{۳۹} پیشتر در قطعنامه شماره ۱۵۴۶ مورخ ۸ ژوئن ۲۰۰۴ شورای امنیت سازمان ملل متحد تاریخ انتقال قدرت ۳۰ ژوئن ۲۰۰۴ پیش‌بینی شده بود. بند (۲)

۳۱. رک. نامه مورخ ۸ مه ۲۰۰۳ نمایندگان دائمی دولت پادشاهی انگلیس و ایالات متحده آمریکا در سازمان ملل خطاب به رئیس شورای امنیت سازمان ملل UN Doc.S/2003/538.

۳۲. *Op.cit.* (note 25).

۳۳. Briefing on Geneva Convention , EPWs and War Crimes ,7 April 2003, Department of Defence.

۳۴. *Ibid.*

۳۵. Department of Defence News Briefing-Secretary Rumsfeld and General Myers, 25 April 2003.

۳۶. Amy Goldstein & Karen DeYoung "Bush to say major combat has ended", The Washington Post , 1 May 2003.

۳۷. See e.g. Rajiv Chandrasekaran, "The final word on Iraq's future: Bremer consults and cajoles , but in the end ,he's the boss", The Washington Post, 18 June 2003, p. A01.

۳۸. See e.g. written statement to the House of Commons by the Foreign Secretary Jack Straw on a timetable for a new constitution and elections in Iraq, 20 November 2003.

۳۹. Rajiv Chandrasekaran, "U.S. hands authority to Iraq two days early: Fear of attacks hastens move interim leaders assume power", The Washington Post , 29 June 2004, at A. 01.

سازمان ملل، ایالات متحده آمریکا و چهره های شاخص سیاسی عراق در انتخاب اعضای دولت موقت عراق دخیل بوده‌اند.

اجرای آن قطعنامه تصریح کرده بود که شورای امنیت «از این موضوع که تا ۳۰ ژوئن ۲۰۰۴ اشغال نظامی پایان یافته، دولت موقت ائتلاف منحل می‌شود و عراق دوباره، حاکمیت کامل خود را به دست می‌گیرد استقبال می‌کند».^{۴۰}

مطلب فوق این پرسش را به میان می‌آورد که اشغال نظامی عراق چه زمانی به پایان می‌رسد. این پرسش از لحاظ موضوع تحت بررسی یعنی رابطه میان قطعنامه شماره ۱۴۸۳ و حقوق اشغال نظامی و احتمال این که شورای امنیت این حقوق را کنار بگذارد مطرح نشده اما در جای خود، پرسش مهمی است. به نظر «لاترپاخت»، وضعیت اشغال نظامی هنگامی به پایان می‌رسد که اشغالگر از سرزمین اشغالی عقب‌نشینی کند یا این که از آنجا بیرون رانده شود.^{۴۱} در ماده (۶) کنوانسیون چهارم ژنو، صرفاً به بیان این مسئله اکتفا شده که اعمال حقوق اشغال نظامی یک سال پس از توقف کلی عملیات نظامی قطع می‌شود اما در مدت اشغال، برخی مقررات معتبر و به قوت خود باقی می‌مانند. به عبارت دیگر، اعمال حقوق اشغال نظامی، زمانی پایان می‌یابد که دیگر، کنترل مؤثر بر سرزمین اشغالی وجود نداشته باشد زیرا که^{۴۲} بدون کنترل مؤثر، دیگر اشغال نظامی وجود ندارد. غیر از دو نمونه‌ای که «لاترپاخت» نام برده، در حالتی نیز که نیروهای نظامی دولت اشغالگر سابق در سرزمینی که قبلاً اشغال کرده‌اند باقی بمانند اما قدرت قانونی در دست دولت اشغالگر نباشد، اعمال حقوق اشغال نظامی متوقف می‌شود. این یک مسئله موضوعی است ولی شناسایی بین‌المللی از جمله تأیید شورای امنیت سازمان ملل متحد می‌تواند یک شاخص تلقی شود.^{۴۳}

بیانیه مطبوعاتی ۲۸ ژوئن ۲۰۰۴ رئیس شورای امنیت سازمان ملل متحد در این ارتباط اهمیت بسزایی دارد. براساس این بیانیه: اعضای شورای امنیت از این که مسئولیت و حاکمیت عراق به طور کامل به دولت موقت، کاملاً مستقل و حاکم عراق منتقل می‌شود و بدین ترتیب به اشغال نظامی کشور پایان داده می‌شود، استقبال می‌کنند.^{۴۴} گزارش رسانه‌ها نیز حکایت از این دارد که ۲۸ ژوئن، انگلیس و ایالات متحده عملاً حاکمیت اداری را واگذار کردند.^{۴۵} اظهارات

40. SC Res. 1546, 8 June 2004.

41. H.Lauterpacht(ed.), Oppenheim's International Law: A Treatise, Vol.2: War, Disputes, and Neutrality, Longman, London, 1952, P. 436

42. Georg Schwarzenberger, International Law as Applied by International Courts and Tribunal, Vol. .II: The Law of Armed Conflict, Stevens, London, 1968, p. 317.

43. Marco Sassoli, "Article 43 of the Hague Regulations and peace operations in the twenty-first century", background paper prepared for informal high-level expert meeting on Current Challenges to International Humanitarian Law, Cambridge, 25-27 June 2004.

44. Press statement by Security Council President of 28 June 2004, UN Doc. SC/8136.

45. Robin Wright, Rajiv Chandrasekaran, "U.S. now taking supporting role in Iraq, officials say", The Washington Post, 22 September 2004.

«کالین پاول»، وزیر امور خارجه [وقت] ایالات متحده، مبنی بر این که در صورت درخواست دولت عراق، یگانهای نظامی ایالات متحده، عراق را ترک خواهند کرد بر همین معنا دلالت دارد.^{۴۶} در نتیجه، به نظر می‌رسد در ۲۸ ژوئن ۲۰۰۴، وضعیت اشغال نظامی پایان یافته باشد.

نیروی ایجاد ثبات در عراق*

ایالات متحده و انگلیس پس از تصرف کامل عراق، به یک سری اقدامات سیاسی و تلاشهای دیپلماتیک مبادرت کردند تا حتی‌الامکان، کشورهای بیشتری را متقاعد کنند تا نیروی نظامی در اختیار نیروی ایجاد ثبات در عراق قرار دهند. فرماندهی این نیرو با ایالات متحده و وظیفه آن ایجاد فضای مطمئنی برای فعالیت «دولت موقت ائتلاف» بود. برخی از کشورها، تصمیم گرفتند که نیروی نظامی در اختیار SFIR قرار دهند. از میان آنها، از دولت لهستان دعوت شد فرماندهی لشکر چند ملیتی را به عهده گیرد که آن دولت هم این دعوت را پذیرفت. اما، ایالات متحده و انگلیس پی بردند که بسیاری از دولتها تمایل ندارند نیروی نظامی در اختیار SFIR قرار دهند. عدم تمایل این کشورها چند دلیل داشت؛ دلیل اول، مخالفت گسترده افکار عمومی جهان با حمله به عراق بود؛ دلیل دوم بی‌توجهی «واشنگتن» به نظر اکثریت اعضای شورای امنیت سازمان ملل متحد در تصمیم برای حمله به عراق^{۴۷} و دلیل سوم آن بود که بسیاری از کشورها نمی‌خواستند به خاطر مشارکت در SFIR به عنوان دولت اشغالگر محسوب شوند.

صرف‌نظر از آثار قطعنامه شماره ۱۴۸۳، به نظر می‌رسد نحوه مشارکت بسیاری از دولتها در SFIR، آنها را در وضعیت دولت اشغالگر قرار داد. همان‌گونه که Lijnzaad اظهار داشته، دولتهایی که تحت فرماندهی یا براساس دستورالعمل یک دولت اشغالگر مأموریهایی انجام می‌دهند، خود نیز در وضعیت دولت اشغالگر قرار می‌گیرند.^{۴۸} این مسئله تا حد زیادی به ماهیت فعالیتهای انجام شده در سرزمینهای اشغالی، ساختار فرماندهی و تصمیم‌گیری ملی بستگی دارد.

46. Glenn Kessler, "Powell says troops would leave if leaders asked", the Washington Post, 15 May 2004.

*. SFIR.

47. Guy Dinmore, James Politi, Mark Odell, "US struggles to top up Allied force in Iraq", Financial Times, 2 July 2003.

48. Liesbeth Lijnzaad, "How not to be an occupying power: some reflections on UN Security Council Resolution 1483 and the contemporary law of occupation" in L. Lijnzaad, J. van Sambeek & B. Tahzib-lie(eds.), Making the Voice of Humanity Heard, Martinus Nijhoff, Leiden/london, 2003, p. 298; see also Hmoud, *op.cit.* (note 7), p. 451.

برخی از دولتهایی که نیروی نظامی در اختیار SFIR قرار داده بودند برای آن که دولت اشغالگر تلقی نشوند، مأموریت خود را در عراق محدود کردند. به عنوان مثال، نیروی اصرار داشت که نیروهای نظامی آن در عراق تنها امور «بشردوستانه» انجام می‌دهد و در نتیجه، دولت اشغالگر تلقی نمی‌شود.^{۴۹} البته، این ادعا ایراد دارد زیرا که وزارت دفاع نیروی پذیرفته بود که نیروهای آن کشور برای انجام مأموریت‌های نظامی و بشردوستانه اعزام می‌شوند.^{۵۰} کشورهای دیگری که نیروی نظامی اعزام کرده بودند ادعای مشابهی مطرح کردند اما مانند دولت نیروی مأموریت نیروهای نظامی خود را محدود نکرده بودند. این گونه ادعاها نیز از نظر حقوقی چندان وجهت و قابلیت بررسی ندارد. فرمان شماره ۱۷ «دولت موقت ائتلاف»^{۵۱} که وضعیت حقوقی نیروهای ائتلاف را مشخص می‌کرد مؤید این دیدگاه است و تصریح کرد که این نیروها تحت صلاحیت انحصاری دولتهای اعزام کننده هستند. البته، این فرمان میان نیروهای ائتلاف اعزامی از ایالات متحده و انگلیس از یک سو و نیروهای اعزامی از سوی کشورهای دیگر، تفکیکی قائل نشده بود. همه آنها در ذیل تعریف «نیروهای ائتلاف» قرار گرفته بودند:

«همه کارکنان نظامی و غیرنظامی غیرعراقی که در اختیار نیروهای ائتلاف قرار داده شده یا تحت فرماندهی آن قرار گرفته‌اند یا همه نیروهایی که توسط دولت ائتلافی به کار گرفته شده‌اند شامل غیرنظامیان وابسته و نیز همه کارکنان نظامی و غیرنظامی غیرعراقی که در اختیار رئیس دولت موقت ائتلاف قرار گرفته یا تحت کنترل و مدیریت آن هستند.»^{۵۲}

خلاصه، اینکه بسیار بعید است دولتی که نیروی نظامی در اختیار SFIR قرار داده، اشغالگر محسوب نشود مگر این که با مداخله شورای امنیت، آن دولت از وضعیت دولت اشغالگر خارج شود.

قطعه نامه شماره ۱۴۸۳ شورای امنیت و حقوق اشغال نظامی

دغدغه و نگرانی در مورد وضعیت دولتهای اشغالگر یکی از عواملی است که در تدوین قطعه نامه شماره ۱۴۸۳ نقش بسیار مهمی ایفاء کرد. پس از جنگ، احساس شد که لازم است

49. "Norway's role in Iraq catches more flak", Aftenposten, 9 December 2003.

50. "Norwegian soldiers head for Iraq", Aftenposten, 26 June 2003.

51. Coalition Provisional Order No.17, Status of the Coalition , Foreign Liaison Missions , their personnel and Contractors, 26 June 2003, CAP/ORD/26 June 2003/17.

در ۲۷ ژوئن ۲۰۰۴، این فرمان مطرح شد که به موجب آن مزایا و مصونیت‌های اعطا شده به نیروهای ائتلاف به طرز گسترده‌ای توسعه پیدا کرد. رک.

See CPA Order No.17 (revised) of 27 June 2004, CPA/ORD/27 June 2004/17.

52. *Ibid.*, Section 1(1).

فرآیند تثبیت و انتقال سیاسی در عراق تبیین و به نقش سازمان ملل در آن فرآیند توجه شود
تصویب این قطعنامه، نتیجه این احساس ضرورت بود.

در ۹ مه ۲۰۰۳، ایالات متحده، انگلیس و اسپانیا به صورت غیررسمی پیش‌نویس
قطعنامه‌ای را به شورای امنیت ارائه کردند. این پیش‌نویس، دقیقاً خواسته‌ها و مقاصد ایالات
متحده و انگلیس در عراق را که در نامه روز قبل آن دو دولت به شورای امنیت آمده بود دنبال
می‌کرد.^{۵۳} در آن نامه به تشکیل «دولت موقت ائتلاف» برای اعمال موقت اختیارات دولت و در
صورت لزوم، تأمین امنیت، میسر ساختن ارسال کمک‌های بشردوستانه و انهدام سلاح‌های
کشتار جمعی اشاره شده بود. همان‌گونه که در بالا گفته شد، ایالات متحده و انگلیس در آن نامه
براساس حقوق بین‌الملل بشر دوستانه خود را دولت اشغالگر تلقی کردند.

در پیش‌نویس قطعنامه، یک بند مقدماتی آمده بود که با اشاره به آن نامه، اختیارات،
مسئولیتها و تعهدات این دو دولت به‌عنوان دولت‌های اشغالگر براساس حقوق بین‌الملل قابل اعمال
و نیز مسؤلیت دولت‌های دیگری که اکنون یا در آینده ممکن است تحت نظر یک فرماندهی واحد
فعالیت کنند، به رسمیت شناخته شد.^{۵۴} «جک استراو»، وزیر امور خارجه [وقت] انگلیس، طی
اظهاراتی در مجلس عوام آن کشور تأیید نمود که در این بند مقدماتی، وضعیت دولت اشغالگر
پذیرفته شده است.^{۵۵} در پیش‌نویس قطعنامه، ابتدا احتمال این که دولت‌های دیگری که نیروی
نظامی در اختیار SFIR قرار دهند نیروهای اشغالگر باشند، منتفی نشده بود. براساس متن اولیه
قطعنامه، این دولت‌ها به همراه انگلیس و ایالات متحده بخشی از نیروهای «مقام» را تشکیل
می‌دادند.^{۵۶} اما در این پیش‌نویس تغییرات بسیاری صورت گرفت تا خواسته‌های طرف‌های ذی‌نفع
از جمله کشورهای فرانسه، آلمان و فدراسیون روسیه لحاظ گردد. خواسته کشورهای اخیر این
بود که در قطعنامه نقش زیادی به سازمان ملل داده شود. دیگر طرف‌های ذی‌نفع کشورهایی بودند
که بالقوه ممکن بود به SFIR نیروی نظامی اعزام و در آن مشارکت کنند. دغدغه این کشورها
موجب شد که در پیش‌نویس قطعنامه، بند دیگری گنجانده شود که براساس آن، شورای امنیت از
تمایل دولت‌های عضو برای مشارکت در ثبات و امنیت عراق از طریق اختصاص نیروی انسانی
،تجهیزات و دیگر منابع تحت نظر «مقام» استقبال کرد.

53. *Op. cit.* 9 note 31).

54. Draft Security Council Resolution of 9 May 2003, copy on file with the author.

55. Statement by the Foreign Secretary, Jack Straw, to the House of Commons, 12 May 2003, vol. 405, part 392, column 22.

56. Lijnzaad, *op.cit.* (note 48), p. 295.

پیش‌نویس مورخ ۱۵ مه ۲۰۰۳ نیز با تکرار بند مقدماتی به تعهدات آن دو دولت و دولتهایی که با آنها همکاری می‌کردند اشاره نموده بود. اما در نسخه نهایی پیش‌نویس قطعنامه، بین «ایالات متحده و انگلیس» از یک طرف و «دولتهای دیگری که با آنها همکاری می‌کردند» از طرف دیگر، آشکارا تفکیک انجام شد. بند ۱۳ و ۱۴ مقدماتی پیش‌نویس نهایی قطعنامه تصریح می‌کرد:

«با در نظر گرفتن نامه مورخ ۸ مه ۲۰۰۳ نمایندگان دائم ایالات متحده و دولت پادشاهی انگلیس به رئیس شورای امنیت (S/2003/538) و با قبول مسئولیت، اختیارات و تعهدات خاصی که این کشورها به‌عنوان دولتهای اشغالگر به‌موجب حقوق بین‌الملل قابل اعمال تحت فرماندهی واحد (مقام) دارند ... افزون بر آن، نظر به این که دولتهای دیگری که اشغالگر نبوده‌اند و اکنون یا در آینده ممکن است تحت نظر مقام فعالیت کنند...»^{۵۷}

درج بند ۱۴ در مقدمه قطعنامه وضعیت مبهمی ایجاد کرد. ممکن است شورای امنیت آن را این‌گونه تعبیر کند که به‌موجب حقوق بین‌الملل بشردوستانه، «دولتهای دیگر» معیارهای لازم برای آنکه اشغالگر محسوب شوند را ندارند. به عبارت دیگر، ممکن است شورای امنیت به‌موجب فصل هفتم منشور تصمیم بگیرد که در مورد «کشورهای دیگر» وضعیت دولت اشغالگر را کلاً کنار بگذارد. این در حالی است که اگر تصمیم شورای امنیت نبود آن دولتها اشغالگر محسوب می‌شدند. این تفسیر که صرفاً براساس بند مقدماتی، صورت گرفته تفسیر موسعی است. با این حال، دولت هلند استدلال کرد که این تفسیر، تفسیر صحیحی از قطعنامه شماره ۱۴۸۳ است. این دولت در پاسخ به پرسش نماینده مجلس آن کشور اعلام نمود که تصمیم شورای امنیت در بند ۱۴ مقدماتی قطعنامه در مورد وضعیت دولتهایی که نیروی نظامی در اختیار SFIR گذاشته‌اند لازم‌الاتباع و معتبر می‌باشد.^{۵۸} به‌نظر این دولت، براساس ماده ۲۵ منشور، تصمیم شورای امنیت در این خصوص برای همه اعضای سازمان ملل متحد لازم‌الاتباع است. به‌علاوه، ماده ۱۰۳ منشور تصریح نموده که در صورت تعارض میان تعهدات دولتهای عضو ملل متحد به‌موجب منشور سازمان ملل و تعهدات آنها به‌موجب هر معاهده دیگر، تعهدات آنها براساس منشور مقدم خواهد بود.

اما این تنها روش نبود که از طریق استناد به قطعنامه ۱۴۸۳ بخشی از حقوق اشغال نظامی کنار گذاشته شود. در ۱۹ سپتامبر ۲۰۰۳، «پل برمر» فرمان شماره ۳۹ «دولت موقت

57. SC Res.1483, preambular paras.13-14.

58. Kamerstukken TK 2002-03, 23432, No.116, at 8; Kamerstukken TK 2002-03,23432 , No. 117, at 20.

ائتلاف» را تصویب کرد.^{۵۹} این فرمان تغییرات مهمی در قانون سرمایه‌گذاری عراق ایجاد نمود و جایگزین تمامی قوانین معتبر قبلی در زمینه سرمایه‌گذاری شد و اقتصاد عراق را به‌طور بی‌سابقه‌ای به‌روی سرمایه‌گذاری خارجی گشود؛ مثلاً به سرمایه‌گذاران خارجی اجازه داد شرکت‌های عراقی را به‌طور کامل تملک کنند؛ بدون اینکه برای بازگشت سود آن سرمایه به عراق هیچ قید و شرطی تعیین کند. در حالی که قانون اساسی عراق این حالت را تنها به اتباع کشورهای عربی محدود کرده بود. این قانون، معتبر و نافذ است مگر این که به‌وسیله دولت عراق ملغی شود.

بلافاصله، تردیدهایی در مورد مشروعیت این فرمان مطرح شد. برخی مفسران بر این نظر بودند که تصویب این فرمان مغایر حقوق اشغال نظامی است؛ چون دولت موقت (اشغالگر) تنها به‌طور محدود می‌تواند در ساختارهای اقتصادی، اداری و حکومتی دولت اشغالی مداخله نماید.^{۶۰} این مفسران به‌ویژه استدلال می‌کردند که تصویب این فرمان مغایر ماده (۴۳) مقررات لاهه است. ممکن است ادعا شود که چنین تغییر بنیادین اقتصادی در قانون سرمایه‌گذاری عراق برای ایالات متحده و انگلیس آن چنان ضروری بوده که اگر این تغییر انجام نمی‌شد به هیچ‌وجه نمی‌توانستند قوانین معتبر را اجرا نمایند اما اثبات این ادعا خیلی دشوار است. با این حال، ظاهراً تلقی «دولت موقت ائتلاف» این بوده که قطعنامه شماره ۱۴۸۳ به آن اجازه داده که برخلاف حقوق اشغال نظامی اقدام کند.

برخی ادعا کرده‌اند که فرمان شماره ۳۹ منطبق با قطعنامه شماره ۱۴۸۳ است. مقامات آمریکایی می‌گویند که اقدامات آن کشور در عراق به‌طور کلی مطابق قطعنامه شماره ۱۴۸۳ است.^{۶۱} یک مقام دولتی انگلیس در مجلس اعیان (لردان) اعلام نمود که دولت انگلیس اطمینان دارد که سیاستها و اقدامات آن در عراق مطابق تعهدات بین‌المللی آن کشور بوده است.^{۶۲} وزیر امور خارجه انگلیس اعلام نمود که دولت متبوع او متقاعد شده که قطعنامه شماره ۱۴۸۳ شورای امنیت مبنای حقوقی صحیحی برای اهداف سیاسی فرمان سرمایه‌گذاری خارجی دولت موقت ائتلاف است.^{۶۳} وزیر امور خارجه هلند در پاسخ کتبی به پرسش یکی از نمایندگان مجلس اظهار

59. Coalition Provisional Authority Order No. 39, Foreign Investment, 19 September 2003, CPA/ORD/19 September 2003/39.

این فرمان به‌موجب فرمان شماره ۴۶ مصوب ۲۰ دسامبر ۲۰۰۳ «دولت موقت ائتلاف» اصلاح گردید. CPA/ORD/20 December 2003/46

60. Thomas Catan, "Iraq business deals may be invalid, law experts warn", Financial Times, 2 November 2003, Daphne Eviatar, "Free-market Iraq? Not so fast", 10 January 2004, New York Times.

61. "Questions raised about legality of US attempts to transform Iraq", Pakistan Tribune, 14 January 2004.

62. Hansard, House of Lords, vol. 653(145), c. 293 WA.

63. HC Deb. 20 November 2000 c.1304W.

❖ **اگزستانسیالیسم در عراق...**

نمود که فرمان شماره ۳۹ به دلایل مختلف مغایر حقوق بین‌الملل نبوده است. این دلایل عبارتند از: هدف و موضوع مقررات لاهه، کنوانسیون چهارم ژنو ۱۹۴۹، هدف و موضوع فرمان شماره ۳۹ و چگونگی شکل‌گیری آن و در نهایت، این که در قطعنامه شماره ۱۴۸۳ از دولت‌ها خواسته شده از طریق اقدامات معطوف به تجدید ساختار اقتصادی، به مردم عراق کمک کنند.^{۶۴} ظاهراً، به نظر این دولت به فرض این که فرمان شماره ۳۹ حقوق اشغال نظامی را نقض کرده باشد، این نقض به استناد و با مجوز قطعنامه شماره ۱۴۸۳ بوده است. چالش‌هایی که قطعنامه شماره ۱۴۸۳ برای حقوق اشغال نظامی پدید آورده و دو مورد از آن در بالا بررسی شد، دو پرسش مهم و اساسی را مطرح می‌کند که در ادامه این نوشتار بررسی خواهد شد. پرسش اول این است که آیا شورای امنیت مجاز است از حقوق اشغال نظامی عدول کند؟ دومین پرسش این است که آیا شورای امنیت در مورد خاص عراق عملاً از حقوق اشغال نظامی عدول کرده است یا خیر؟

اما پیش از پاسخ به این پرسشها، در اینجا چالش‌هایی دیگری بررسی می‌شود که «دولت موقت ائتلاف» برای حقوق اشغال نظامی ایجاد کرده است؛ بدین معنا که اقداماتی انجام داده که قطعاً، مغایر حقوق اشغال نظامی بوده است. تغییر نظام مالیاتی عراق یکی از این موارد است. فرمان شماره ۳۷ «دولت موقت ائتلاف» یک نظام مالیاتی برای سال ۲۰۰۳ وضع کرد.^{۶۵} در مقدمه این فرمان آمده است که «دولت موقت ائتلاف» تصمیم گرفته در نظام مالیاتی عراق بازنگری عمده‌ای داشته باشد.^{۶۶} حال سؤالی که مطرح می‌شود این است که آیا واقعاً «دولت موقت ائتلاف» به‌طور کلی قادر نبوده نظام مالیاتی موجود را اجرا کند؟

ماده ۴۸ مقررات اجرایی ضمیمه کنوانسیون چهارم لاهه تصریح کرده که دولت اشغالگر می‌تواند مالیات، مطالبات و عوارض را به‌نفع دولت اخذ نماید به شرط اینکه تا جایی که امکان دارد این کار طبق ارزیابی و قواعد مالیاتی موجود باشد. از دیدگاه برخی آموزه‌ها و اندیشه‌های حقوقی، این مقررات به دولت اشغالگر اجازه نداده که مالیات جدید و مضاعف برای خود یا سرزمین اشغالی اخذ کند.^{۶۷} همچنین، در دکتترین حقوقی پذیرفته شده که استثناء مندرج در ماده ۴۳ مقررات لاهه ممکن است بسته یا طول مدت اشغال نظامی به‌ویژه در ارتباط با قواعد حاکم بر وضع مالیات، موسع‌تر تفسیر شود.^{۶۸} اما اشغال عراق در مقایسه با نمونه‌های دیگر اشغال نظامی سرزمین‌هایی که اسرائیل اشغال کرده، اشغال طولانی مدت تلقی نمی‌شود. همچنین

64. Aanhangel Handelingen II 2003/04, No. 720.

65. CPA /ORD/19 September 2003/37.

66. *Ibid.*, preambular para. 4.

67. Glahn, *op.cit.* (note 17).

68. Sassoli, *op.cit.* (note43).

مشخص نیست چه ضرورتی داشته که دولتهای اشغالگر در عراق با فرمان شماره ۶۴ دولت موقت ائتلاف در «قانون شرکتهای» عراق تغییراتی ایجاد کنند.^{۶۹} به نظر می‌رسد این تغییرات، بیشتر نشانگر ترجیحات ایالات متحده برای اقتصاد آزاد باشد تا یک ضرورت مطلق برای امنیت دولتهای اشغالگر یا آسایش و رفاه مردم عراق.

به نظر «شیفر»، تصمیم شورای امنیت در ارتباط با صندوق توسعه عراق، مدیریت «نفت»، فرآورده‌های نفتی و گاز طبیعی» و تشکیل یک دولت موقت عراقی (به‌عنوان دولت انتقالی که توسط خود مردم عراق اداره شود)، تعهدات دیگری است که آن شورا برای ایالات متحده و انگلیس ایجاد و تحمیل کرده است. این در حالی است که این اقدامات مغایر نص صریح حقوق اشغال نظامی می‌باشد.^{۷۰} اما برخلاف دو نمونه بالایی یعنی فرمان شماره ۳۹ و وضعیت حقوقی برخی دولتهایی که به SFIR نیروی نظامی اعزام و در آن شرکت داشته‌اند، به نظر می‌رسد که نمی‌توان این ایرادات و چالشها را براین اساس توجیه کرد که اگرچه این اقدامات، فراتر از چارچوب حقوق اشغال نظامی است اما خود شورای امنیت آن را تجویز کرده است. مسئله‌ای که مورد تأکید و توجه اصلی این مقاله است.

آیا شورای امنیت می‌تواند از حقوق اشغال نظامی تخطی کند؟

منشأ اختیارات و تعهدات شورای امنیت، منشور ملل متحد و حقوق بین‌الملل عام است. منشور ملل متحد یک معاهده است و به این اعتبار، سازمان و ارکان آن باید تقسیم صلاحیتها و محدودیتهای مربوط به اختیارات پیش‌بینی شده در آن معاهده را رعایت کنند.^{۷۱} ماده ۲۴ منشور، در ساختار ملل متحد برای شورای امنیت نقش ویژه‌ای قائل شده و مسئولیت اولیه آن شورا را حفظ صلح و امنیت بین‌المللی مقرر نموده است. اما شورای امنیت در انجام این مسوولیت باید اصول و اهداف سازمان ملل متحد را رعایت کند. اهداف سازمان ملل متحد در ماده (۱) منشور بیان شده است. به‌موجب این ماده یکی از اهداف سازمان، حفظ صلح و امنیت بین‌المللی است.^{۷۲}

69. CPA/ORD/5 March 2004/64.

70. Scheffer, *op.cit.* (note 7), p. 846

71. Ian Brownlie, *Principles of Public International Law*, Clarendon Press, London, 1998, p. 697; Prosecutor v. Dusko Tadic, Decision on the Defence Motion for Interlocutory Appeal on Jurisdiction, Case No. IT-94-I-AR72, A.Ch., 2 October 1995, *para.* 28.

72. بند (۱) ماده (۱) منشور مقرر داشته:

حفظ صلح و امنیت بین‌المللی و برای این منظور به عمل آوردن اقدامات دسته جمعی مؤثر برای جلوگیری از و برطرف کردن تهدید صلح و متوقف کردن هرگونه عمل تجاوز یا سایر کارهای ناقض صلح و فراهم آوردن موجبات تعدیل و حل و فصل اختلافات بین‌المللی یا وضعیتهایی که ممکن است منجر به نقض صلح گردد با شیوه‌های مسالمت‌آمیز و بر طبق اصول عدالت و حقوق بین‌الملل.

شورای امنیت برای تعدیل و حل و فصل اختلافات بین‌المللی باید طبق اصول عدالت و حقوق بین‌الملل عمل کند. اما زمانی که شورای امنیت براساس فصل هفتم منشور عمل می‌کند چنانکه تعهدی وجود ندارد؛ تصمیمات شورای امنیت براساس فصل هفتم منشور برای دولتهای عضو الزام‌آور است. ماده (۲۴) و بند (۱) ماده (۱) منشور تصریح می‌کنند که این تصمیم ممکن است از حقوق بین‌الملل قابل اعمال، عدول کند.^{۷۳} کارهای مقدماتی منشور نیز این تفسیر را تأیید می‌کند. پیشنهادهای کنفرانس «دمبارتن اکس» در بخش مقررات مربوط به اهداف و اصول، هیچ اشاره‌ای به حقوق بین‌الملل نکرده است. در کنفرانس ملل متحد در مورد سازمان بین‌المللی که قرار شد پس از جنگ تشکیل شود، چین با حمایت دولتهای شوروی، انگلیس و ایالات متحده پیشنهاد کرد متنی افزوده شود تا براساس آن حل و فصل مسالمت‌آمیز اختلافات با توجه مقتضی به اصول عدالت و حقوق بین‌الملل صورت گیرد.^{۷۴} دیگر هیأت‌های نمایندگی بر این عقیده بودند که این عبارت کافی نیست و برای رعایت دقیق اصول عدالت، حقوق بین‌الملل و اصول اخلاقی، باید قید صریحی در منشور آورده شود.^{۷۵} چندین بار پیشنهاد شد که پس از واژه‌های «صلح و امنیت»، عبارت «مطابق با اصول عدالت و حقوق بین‌الملل» درج شود اما این پیشنهادها رد شد.^{۷۶} این نشان می‌دهد که طراحان و تدوین‌کنندگان پیش‌نویس منشور بر این نظر بوده‌اند که شورای امنیت هنگام تصمیم‌گیری براساس فصل هفتم منشور می‌تواند از حقوق بین‌الملل قابل اعمال عدول کند.

اصل عدول شورای امنیت از حقوق بین‌الملل قابل اعمال، در ماده ۱۰۳ منشور تأیید و مقرر شده که اگر تعهدات دولتهای عضو به‌موجب منشور با تعهدات آنها به‌موجب هر معاهده بین‌المللی دیگر تعارض داشته باشد تعهدات ناشی از منشور بر تعهدات دیگر مقدم خواهد بود.^{۷۷} تعهدات ناشی از منشور شامل تعهداتی است که مستقیماً از مقررات منشور و نیز از تصمیمات الزام‌آور شورای امنیت ناشی می‌شود.^{۷۸} دیوان بین‌المللی دادگستری در دستور موقت مربوط به

73. Ruediger Wolfrum, "Article 1", in B. Simma (ed.), *The charter of the United Nations: A commentary*, Oxford University Press, Oxford, 1994, p. 52.

74. UNCIO III, at 622, Doc. 2 G/29.

75. Summary Report of Third Meeting of Committee I/1, Doc. 197, 10 May 1945, UNCIO Documents vol. 6, pp. 281-282.

76. Summary Report of the Ninth Meeting of Committee I/1, Doc. 742, 1/1/23/1 June 1945, UNCIO vol. 6 at 317, at 318; Verbatim Minutes of First Meeting of Commission 1, 14 June 1945, Doc. 1006, UNCIO.

77. ماده ۱۰۳ منشور مقرر داشته: در صورت تعارض میان تعهدات دولتهای عضو ملل متحد ناشی از این منشور و تعهدات آنها به‌موجب یک معاهده بین‌المللی دیگر، تعهدات ناشی از منشور مقدم خواهد بود.

78. Rudolf Bernhardt, "Article 103", in Simma, *op.cit.* (note 73), p. 1120.

قضیه «لاکربی» این مسئله را تأیید کرد.^{۷۹} در این قضیه، برخی از قضات صریح‌تر از تصمیم خود دیوان به این مسئله پرداختند. به‌عنوان نمونه، قاضی «ادا» در اعلامیه خود بیان داشت که براساس منشور ملل متحد، قطعنامه شورای امنیت قدرت الزام‌آور دارد صرف نظر از اینکه با حقوق بین‌الملل ناشی از منابع دیگر مطابقت داشته باشد یا خیر.^{۸۰}

ماده ۱۰۳ منشور ملل متحد تنها به تعهدات ناشی از معاهدات اشاره دارد و نه تعهدات ناشی از حقوق بین‌الملل عرفی. اما این بدان معنا نیست که تعهدات ناشی از منشور بر حقوق بین‌الملل عرفی مقدم نیست. این مطلب از ماده ۲۵ منشور ملل متحد قابل استنباط است.^{۸۱} به موجب این ماده، دولتهای عضو ملل متحد موافقت می‌کنند که تصمیمات شورای امنیت را مطابق منشور قبول و اجرا کنند. در این ماده، در مورد تصمیمات مطابق با حقوق بین‌الملل عرفی، هیچ محدودیتی وجود ندارد.^{۸۲} هدف خاص ماده ۱۰۳ بیان این مطلب است که در اینجا، قواعد عمومی مربوط به حل تعارض میان معاهدات اعمال نمی‌شود.^{۸۳} برخی مفسران چنین استدلال می‌کنند که در هر صورت و علی‌رغم مواد ۲۵ و ۱۰۳ منشور ملل متحد، شورای امنیت تابع قواعد آمره (Jus Cogens) و مقید به آنها است.^{۸۴} آنها چنین ادعا می‌کنند که این قواعد از نظر سلسله مراتب بر همه قواعد دیگر حقوق بین‌الملل، برتری دارند و در نتیجه، شورای امنیت با توجه به این ویژگی، باید آنها را رعایت کند. «لاتر پاخت»، قاضی اختصاصی در قضیه اعمال کنوانسیون منع نسل‌کشی (بوسنی و هرزگوین علیه یوگسلاوی) این استدلال را در نظر شخصی خود ارائه داد.^{۸۵} اما ظهور مفهوم «قواعد آمره»، تغییراتی در منشور ملل متحد ایجاد نکرد. اگرچه صحیح

79. Questions of Interpretation and Application of the 1971 Montreal Convention arising from the Aerial Incident at Lockerbie (Libya v. United Kingdom), Provisional Measures, Order, 1992, ICJ Reports 3, at 16, para. 39.

80. *Ibid.*, Declaration by Judge Roda, para. 1.

81. Michael Reisman, "The constitutional crisis in the United Nations", American Journal of International Law, vol. 87, No.1, January 1993, p. 93.

به‌نظر می‌رسد عملکرد برخی دولتها نیز مؤید تسری قلمرو اعمال ماده ۱۰۳ منشور به حقوق بین‌الملل عرفی است. یکی از این نمونه‌ها، بیانیه ۲۴ مارس ۱۹۹۹ فدراسیون روسیه خطاب به شورای امنیت در ارتباط با کوزوو است. در این بیانیه آمده است که ماده ۱۰۳ منشور به صراحت و به‌طور مطلق، تعهدات اعضای سازمان ملل متحد ناشی از منشور را بر تعهدات بین‌المللی دیگر آنها مقدم می‌داند.

۸۲. در این خصوص رک. Jost Delbruck, "Article 25", in Simma, *op.cit.* (note 73), pp.459-460.

83. Bernhardt, *op.cit.* (note 78), p. 1118.

84. Gill, *op.cit.* (note 4), p. 33.

۸۵. مفهوم «قواعد آمره» به‌عنوان مفهوم برتر بر هر دوی حقوق عرفی و حقوق قراردادی قابل اعمال است. کمکی که ماده ۱۰۳ منشور می‌تواند در صورت تعارض میان یکی از تصمیمات شورای امنیت و یک تعهد معاهده‌ای به شورای امنیت دهد— صرفاً از باب سلسله مراتب قواعد— نمی‌تواند به تعارض میان قطعنامه شورای امنیت و قواعد آمره تسری داشته باشد. در این خصوص رک.

است که شورای امنیت نمی‌تواند از «قواعد آمره» عدول کند اما باز این پرسش مطرح است که آیا تعهدات ناشی از حقوق اشغال نظامی، از جنگ «قواعد آمره» است یا خیر. با اینکه به نظر برخی صاحب نظران، این تعهدات، ویژگی قواعد آمره را ندارند،^{۸۶} اما دیوان بین‌المللی دادگستری در رأی مشورتی مربوط به قضیه «آثار حقوقی ساخت دیوار در سرزمینهای اشغالی فلسطین» چنین نظر داد که حد اقل برخی قواعد حقوق اشغال نظامی می‌تواند ویژگی آمره (peremptory) داشته باشد. دیوان نظر داد که همه کشورها متعهدند که وضعیت غیرقانونی ناشی از ساخت دیوار را به رسمیت نشناسند و هرگونه مانع ناشی از ساخت دیوار را برچینند. نتیجه‌گیری دیوان بین‌المللی دادگستری آن بود که حقوق قابل اعمال به وضعیت سرزمینهای اشغالی توسط اسرائیل شامل حقوق اشغال نظامی نیز می‌شود. این تعهدات در واقع، اعمال اصول مندرج در مواد ۴۰ و ۴۱ پیش نویس مواد مربوط به مسئولیت بین‌المللی دولت مصوب کمیسیون حقوق بین‌الملل است. این مواد ناظر بر مسئولیت بین‌المللی دولت است که از نقض جدی تعهد ناشی از قواعد آمره حقوق بین‌الملل عام توسط یک دولت ایجاد می‌شود. اگر این مواد با نتیجه‌گیری دیوان بین‌المللی دادگستری در قضیه ساخت دیوار با هم در نظر گرفته شود چنین به نظر می‌رسد که حقوق اشغال نظامی می‌تواند مشمول قواعد آمره باشد.

شعبه دوم بدوی دادگاه بین‌المللی کیفری برای یوگوسلاوی سابق در حکم مربوط به پرونده Kupreskic به صراحت اعلام نمود که بیشتر قواعد حقوق بین‌الملل بشردوستانه به‌ویژه قواعدی که جنایات جنگی، جنایات علیه بشریت و نسل‌کشی را منع نموده، قواعد آمره حقوق بین‌الملل تلقی می‌شوند و نمی‌توان آنها را نقض نمود.^{۸۷} در هیچ‌یک از مواد ۲۵ و ۱۰۳ منشور مقرر نشده که چنانچه شورای امنیت از قواعد خاصی از حقوق بین‌الملل عدول کند، نظام جایگزین قابل اعمال چیست. اما پذیرش این مسئله سخت است که تدوین‌کنندگان منشور ملل متحد بر این نظر بوده‌اند که در مواردی که شورای امنیت از حقوق بین‌الملل عدول می‌کند، خلأ حقوقی ایجاد شود. ممکن است این استدلال حقوقی مطرح شود که شورای امنیت باید معیار جایگزین را مشخص نماید زیرا که شورای امنیت به نمایندگی از کل اعضای ملل متحد اقدام می‌کند پس نمی‌تواند بدون نظرات و رسیدگی دقیق، اختیاراتی به دولتها بدهد.^{۸۸} افزون بر آن،

Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide, Bosnia and Herzegovina v. Yugoslavia (Serbia and Montenegro), Separate Opinion of Judge Lauterpacht, 1993 ICJ Reports 4, at 440

86. Scheffer, *op.cit.* (note 7), p. 852.

87. Prosecutor v. Zoran Kupreskic et al., Judgment, Case No. IT-95-16-T, Tr.ch.II, 14 January 2000, para. 520.

88. See e.g. Derek Bowett, "The impact of Security Council decisions on dispute settlement procedures", European Journal of International Law, vol. 5, 1994, p. 8

استدلال شده که شورای امنیت باید در هر زمانی، بر اعمال اختیاراتی که به موجب فصل هفتم منشور تفویض شده، اقتدار و کنترل کامل داشته باشد.^{۸۹} تصمیم شورای امنیت مبنی بر این که دولت‌ها می‌توانند در عراق برخی اقداماتی انجام دهند که در جای دیگر مجاز به انجام آن نیستند، از این گونه تفویض اختیارات است. طبق این استدلال، شورای امنیت باید معیاری ارائه نماید که براساس آن بتواند چگونگی اعمال اختیارات تفویض شده را به طور دقیق بررسی و در این مورد اظهار نظر نماید.

استدلال حقوقی دیگر آن است که شورای امنیت موظف است براساس اصل حسن نیت عمل کند. دولت‌های عضو منشور سازمان ملل متحد براساس بند (۲) ماده (۲) منشور ملل متحد باید تعهدات خود را با حسن نیت انجام دهند. در نگاه نخست، به نظر می‌رسد که این شرط تنها به دولت‌های عضو منشور مربوط است؛ در حالی که اگر همین بند با جمله نخست ماده (۲) خوانده شود به نظر می‌رسد که بر ملل متحد نیز قابل اعمال است.^{۹۰} در هر حال، اصل حسن نیت بر دولت‌های عضو که در فرآیند تصمیم‌گیری سازمان ملل شرکت می‌کنند، اعمال می‌شود. همان گونه که کرگیس (Kirgis) اظهار می‌دارد اگرچه تعریف اصل حسن نیت مشکل است اما حداقل به نظر می‌رسد این اصل، شورای امنیت را ملزم می‌کند که وظائف مبتنی بر منشور را مسئولانه انجام دهد.^{۹۱} ممکن است استدلال شود که عدول بی‌حد و مرز شورای امنیت از حقوق اشغال نظامی رفتار غیرمسئولانه‌ای از جانب آن شورا است. حتی اگر شورای امنیت ملزم به ارائه معیاری جایگزین نباشد اما سیاست خردمندانه ایجاب می‌کند که این گونه عمل کند. در این خصوص عملیتهای حمایت از صلح ملل متحد آموزنده است. برخی ادعا می‌کنند که حقوق اشغال نظامی بر آن قبیل عملیات قابل اعمال نیست؛ زیرا نظام حقوقی جایگزین یعنی قطعنامه شورای امنیت بر آنها حاکم است.^{۹۲} اگرچه قطعنامه‌های شورای امنیت عموماً چارچوبی به‌عنوان راهنمای مسائل عملی ناشی از اداره سرزمین ارائه نمی‌دهد. در مجموع، شورای امنیت حداقل در خصوص قواعد غیرآمره می‌تواند از حقوق اشغال نظامی عدول کند ولی در این صورت نیز، باید استاندارد رفتاری جایگزین را ارائه کند.

89. Danesh Sarooshi, *The United Nations and the Development of Collective Security: The Delegation by the Security Council of its Chapter VII powers*, Oxford University Press, Oxford, 1999, pp. 34, 159-160

90. See e.g. Erika de Wet, *The Chapter VII powers of the United Nations Security Council*, Hart, Oxford/Portland, Or., 2004, p. 195.

91. Frederic kirgis, "Security Council governance of post-conflict societies: A plea for good faith and informed decision-making", *American Journal of International Law*, Vol. 95, No.3, July 2001, p. 581.

92. Daphna Shraga, *Intervention in L. Condorelli, A.M. La Rosa & S.Scherrer (eds.), les Nation Unies et le Droit International Humanitaire*, Pedone, Paris, 1996, p. 433.

آیا شورای امنیت در قضیه عراق از حقوق اشغال نظامی عدول کرده است؟

برای تشخیص این که آیا شورای امنیت در قضیه عراق از حقوق اشغال نظامی عدول کرده است یا خیر، باید قطعنامه شماره ۱۴۸۳ را تفسیر کرد. اصول قابل اعمال برای این تفسیر توسعه پیدا نکرده و ناقص است.^{۹۳} نظر معتبر در این خصوص در بخشی از رای مشورتی دیوان بین‌المللی دادگستری در مورد قضیه «نامیبیا» مطرح شده است:

«پیش از تصمیم‌گیری در مورد اثر الزام‌آور قطعنامه شورای امنیت، باید عبارات آن بدقت بررسی شود. با توجه به ماهیت اختیارات ناشی از ماده ۲۵ منشور ملل متحد، برای احراز این که آیا این اختیارات اعمال شده است یا خیر، حسب مورد باید موارد زیر مدنظر قرار گیرد؛ عباراتی از قطعنامه که باید تفسیر شود، مباحثات منتهی به صدور قطعنامه، مقرراتی از منشور که به آن استناد شده و به‌طور کلی، همه اوضاع و احوالی که می‌تواند در تعیین آثار حقوقی قطعنامه شورای امنیت کمک کند.^{۹۴}»

تنها با استناد به منطوق و ظاهر عبارات قطعنامه شماره ۱۴۸۳ شورای امنیت نمی‌توان به این پرسش پاسخ داد که آیا شورای امنیت در وضعیت حقوقی دولتهایی که با اعزام نیروی نظامی به SFIR مشارکت داشته‌اند تغییر داده است یا خیر. از یک‌سو، براساس بند (۱۴) مقدماتی قطعنامه چنین به‌نظر می‌رسد که شورا وضعیت حقوقی این دولتها را تغییر داده است. از سوی دیگر، بند (۵) اجرایی قطعنامه از همه طرفهای ذی‌ربط خواسته که به تعهدات ناشی از حقوق بین‌الملل به‌ویژه کنوانسیون‌های ژنو ۱۹۴۹ و مقررات لاهه ۱۹۰۷ به‌طور کامل عمل نمایند. ممکن است بند (۵) اجرایی قطعنامه این‌گونه تفسیر شود که این کنوانسیونها که بخش عمده‌ای از حقوق اشغال نظامی را تشکیل می‌دهد تحت شرایطی، بر همه دولتهای ذی‌ربط از جمله دولتهایی که تحت نظر «مقام» فعالیت می‌کنند، قابل اعمال است. اما اگر تلقی و برداشت از بند (۱۴) مقدماتی قطعنامه این باشد که اساساً همه دولتهایی که تحت نظر «مقام» فعالیت می‌کنند دولتهای اشغالگر نیستند در این صورت، آن دولتها تعهدات دولت اشغالگر را نخواهند داشت. با این حال، آن دولتها متعهدند که آن بخش از مقررات حقوق اشغال نظامی را که در مورد همه دولتهای عضو کنوانسیون‌های ژنو اعمال می‌شود، رعایت کنند؛ از جمله مقررات موضوع ماده ۵۹ کنوانسیون چهارم ژنو برای فراهم آوردن امکان کمک‌رسانی آزادانه به مردم سرزمین اشغالی.

93. See Michael Wood, "The interpretation of Security Council resolutions", Max Planck Yearbook of United Nations Law, Vol. 2, 1998, p. 73.

94. Legal Consequences for States of the Continued Presence of South Africa in Namibia (South West Africa) notwithstanding Security Council Resolution 276(1970), Advisory Opinion of 21 June 1971, ICJ Reports 1971, p. 53.

بسیاری از مباحثات منتهی به تصویب قطعنامه شماره ۱۴۸۳ آشکار نبوده و بسیاری از فرایندهای تصمیم‌گیری در مورد قطعنامه‌های شورای امنیت مشخصاً در مشورت‌های غیررسمی انجام می‌شود. با این همه، تغییرات در پیش‌نویس این قطعنامه نشان می‌دهد که شورای امنیت وضعیت حقوقی دولتهایی را که نیروی نظامی اعزام کرده‌اند، تغییر داده است. همان‌گونه که در بالا گفته شد، برای این که ارتباط میان این دولتها از یک سو و دولتهای ایالات متحده و انگلیس از سوی دیگر کمتر شود، بند (۱۳) مقدماتی در جریان تهیه پیش‌نویس قطعنامه تغییر یافت. مشروح و سوابق مذاکرات جلسه شورای امنیت که قطعنامه در آن تصویب شد می‌تواند در تفسیر آن کمک کند.^{۹۵} اما در مورد این قطعنامه خاص اطلاعات بیشتری در دسترس نیست. هیأت نمایندگی «کامرون» بین دولتهای اشغالگر و «دولتهای عضوی» که ممکن است در آینده در بازسازی عراق کمک کنند تفکیک روشنی قائل شده^{۹۶} اما مشخص ننموده که آیا در نبود قطعنامه شورای امنیت این «دولتهای عضو» نیز دولت اشغالگر محسوب می‌شوند یا خیر. بررسی عملکرد بعدی دولتهایی که کمابیش به‌طور مسقیم درگیر قضیه بوده‌اند نشان می‌دهد که این دولتها چگونه قطعنامه را تفسیر و تعبیر کرده‌اند. این عملکرد می‌تواند یک ابزار تکمیلی تفسیر باشد.^{۹۷} همان‌گونه که در بالا بیان شد هلند برای اثبات این که وضعیت دولت اشغالگر را ندارد به قطعنامه شماره ۱۴۸۳ استناد کرد. ظاهراً، نیوزلند هم چنین موضعی را اتخاذ نمود. در ۱۱ اگوست ۲۰۰۳، نخست وزیر نیوزلند در بیانیه‌ای اعلام کرد که قطعنامه شماره ۱۴۸۳ مبنای حضور نیروهای نظامی آن کشور در عراق است و براساس این قطعنامه، دولت متبوعش می‌تواند بدون این که دولت اشغالگر تلقی شود در نیروی ایجاد ثبات در عراق شرکت فعالی داشته باشد.^{۹۸} از طرف دیگر، وزیر امور خارجه این کشور در پاسخ به سؤال نمایندگان مجلس تاکید کرد که مأموریت نیروهای نظامی آن کشور مشابه مأموریت دولتهای اشغالگری مانند دولت دانمارک نیست و پیشنهاد اعزام مهندسان نیروی دفاعی نیوزلند در واقع پاسخ مثبتی به قطعنامه شماره ۱۴۸۳ بوده که ملل متحد آن را با اجماع تصویب کرد. این مهندسان، جزء نیروهای اشغالگر نبوده و حضور آنان در آن جا برای کمک به بازسازی عراق است.^{۹۹} این عملکرد بعدی دولتها نشان می‌دهد که حداقل برخی از دولتهای شرکت‌کننده در اعزام نیروی نظامی به SFIR بر این اعتقاد بودند که قطعنامه شماره ۱۴۸۳ آنها را از شمول

95. Wood, *op.cit.* (note 93), at 93.

96. S/PV. 4761 of 22 May 2003, at 10 (Cameroon).

97. Wood, *op.cit.* (note 93), at 95.

98. Press release, New Zealand Defence Force, 11 August 2003.

99. Debates of Parliament, 30 July 2003, The Hon.Phil Goff.

دولتهای اشغالگر مستثنی کرده است به گونه‌ای که اگر این قطعنامه نبود، حتماً اشغالگر محسوب می‌شدند.

از منطوق و ظاهر عبارات قطعنامه شماره ۱۴۸۳ معلوم نیست که آیا شورای امنیت قصد داشته که به «مقام» اجازه دهد که در بازسازی اقتصادی عراق از حقوق اشغال نظامی عدول کند یا خیر. اما عبارات به کار رفته در این قطعنامه متضمن نقش گسترده‌ای برای «مقام» در بازسازی عراق است. در این قطعنامه از «دولت موقت ائتلاف» خواسته شده که از طریق اعمال مدیریت کارآمد در سرزمین اشغالی، رفاه و آسایش مردم عراق را تامین نموده و ارتقا دهد. به علاوه، قطعنامه به نقش «مقام» در بهبود بازسازی اقتصادی، شرایط توسعه پایدار و اصلاحات حقوقی و قضایی اشاره نموده است. به نظر می‌رسد که انجام این مأموریتها با محدودیت‌های موجود در حقوق اشغال نظامی سازگار نیست.^{۱۰۰}

به نظر «توماس.دی.گرانر»، این ناسازگاری نشانگر آن است که شورای امنیت از مقررات لاهه و کنوانسیون چهارم ژنو عدول کرده است.^{۱۰۱} از سوی دیگر، قطعنامه شماره ۱۴۸۳ به‌طور صریح از همه طرف‌های ذی‌ربط خواسته که به تعهدات خویش ناشی از حقوق بین‌الملل از جمله کنوانسیونهای ژنو ۱۹۴۹ و مقررات لاهه ۱۹۰۷ عمل کنند بدون اینکه در مورد آن مقرراتی که با بازسازی عراق سازگار نیستند استثنایی قائل شود.

در مشروح مذاکرات جلسه شورای امنیت که این قطعنامه در آن به تصویب رسیده در تأیید این استدلال که بخشی از حقوق اشغال نظامی کنار گذاشته شده شواهدی وجود دارد. هیأت نمایندگی اسپانیا در شورای امنیت با اشاره به این که قطعنامه برای کسانی که دوره انتقال را در عراق مدیریت خواهند کرد، دستورالعملهایی دارد و شفافیت در امور اقتصادی هیچ ارتباطی با این دستورالعملها ندارد اعلام نمود که قطعنامه چارچوب حقوقی مناسبی برای بررسی وضعیت خاص، غیرعادی و وخیم ارائه داده است.^{۱۰۲} این اظهارات متضمن این معناست که حقوق اشغال نظامی تنها نظام حقوقی قابل اعمال نیست. به‌ویژه، پاکستان بر این نظر است که شورای امنیت در این قطعنامه، برخی اختیاراتی را به دولتهای اشغالگر به نمایندگی «مقام» تفویض کرده است.^{۱۰۳} ممکن است استدلال شود که این تفویض اختیارات غیرضروری است مگر این که عدول از حقوق بین‌الملل موجود لازم بوده باشد.

100. But see Alexander Orakhelashvili, "The post-war Settlement in Iraq: The UN Security Resolution 1483 (2003) and general international law", *Journal of Conflict & Security Law*, Vol. 8, 2003, p. 307.

101. Thomas D. Grant, "Iraq: How to reconcile conflicting obligations of occupation and reform", *ASIL Insight*, June 2003.

102. *Op.cit.* (note 96.), at 6 (Spain).

103. *Ibid.*, at 11 (Pakistan).

همان گونه که در بالا بیان شد به نظر می‌رسد عملکرد بعدی برخی دولت‌ها (مانند هلند) نشان می‌دهد که قطعنامه شماره ۱۴۸۳ شورای امنیت از حقوق اشغال نظامی عدول کرده است. نماینده دولت انگلیس در پاسخ به سوال نماینده مجلس اعیان (لردان) در مورد مشروعیت فرمان شماره ۳۹ اعلام نمود که شورای دولت موقت عراق در مورد محتوای آن قانون تصمیم‌گیری و «دولت موقت ائتلاف» از آن پشتیبانی کرد.^{۱۰۴} این ممکن است به این معنا باشد که «دولت موقت ائتلاف» می‌تواند در برخی موارد و به شرط این که مقامات عراق موافقت نمایند از حقوق اشغال نظامی عدول نماید. در حقیقت، بند (۴) مقدماتی قطعنامه از «مقام» می‌خواهد که رفاه مردم عراق را از طریق اداره کارآمد کشور بهبود دهد. این نشان می‌دهد که «مقام» باید قبل از اتخاذ تصمیمات مهم با نمایندگان عراق مشورت کند زیرا این مردم عراق هستند که بهتر می‌دانند چه چیزی برای بهبود و ارتقاء رفاه آنان لازم است. اما این مسئله نافی این واقعیت نیست که «مقام» تصمیم نهایی در توشیح فرمان شماره ۳۹ را اتخاذ کرده است.

104. Hansard, house of Lords, 8 October 2003, c. 293-294.

نتیجه‌گیری

وضعیت عراق، حقوق اشغال نظامی را در کانون توجه جدیدی قرار داده است. کمتر اتفاق می‌افتد که دولتها وضعیت دولتهای اشغالگر را بپذیرند؛ همان‌گونه که ایالات متحده و انگلیس در مورد عراق چنین کردند. با این حال، تصویب قطعنامه شماره ۱۴۸۳ و اقدامات ایالات متحده، انگلیس و دولتهایی که در عراق به آن دو دولت کمک کردند در مورد رابطه میان آن قطعنامه و حقوق اشغال نظامی پرسش‌هایی را مطرح نمود. چنین به نظر می‌رسد که شورای امنیت در اقدام به موجب فصل هفتم منشور ملل متحد حداقل می‌تواند از آن دسته قواعد حقوق اشغال نظامی که جزء قواعد آمره حقوق بین‌الملل نیست، عدول کند. ادعای این که شورای امنیت در قطعنامه شماره ۱۴۸۳ از قواعد حقوق اشغال نظامی عدول کرده با تجزیه و تحلیل قطعنامه و شرایط حاکم بر تصویب آن صریحاً تأیید یا رد نشده است. مفسران در مورد این عدم صراحت ابراز تاسف و استدلال می‌کنند که شورای امنیت با اعطاء مسئولیتهای نظامی و غیرنظامی و نظارت ملل متحد، بخش زیادی از حقوق اشغال نظامی را با مجموعه وسیع حقوق بین‌الملل نوین، به‌عنوان منبع راهنما برای نیل به اهداف انتقال، مورد تردید و تحت الشعاع قرار داده است.^{۱۰۵} من این استدلال را به‌طور کامل تأیید می‌کنم. اگر شورای امنیت بخواهد با صدور قطعنامه‌ای از حقوق بین‌الملل عدول کند باید آن را به گونه‌ی صریح و گویا بیان و نظام حقوقی جایگزینی را که باید اعمال شود، مشخص سازد. تصمیم به عدول از حقوق اشغال نظامی مهم و اساسی است. این تصمیم نباید دو پهلو و مبهم اتخاذ شود. اما از اوضاع ژئوپلیتیکی زمان تصویب قطعنامه شماره ۱۴۸۳ چنین بر می‌آید که عدول صریح، امکان‌پذیر نبوده است. تصمیم صریح در این مورد امکان داشت به عنوان حمایت از مداخله نظامی در عراق تلقی شود و این در حالی است که بسیاری از اعضای دائمی شورای امنیت این مسئله را قبول نداشتند. در این خصوص، مقایسه بین SFIR و عملیاتیهای مربوط به پشتیبانی از صلح که سازمان ملل متحد تجویز کرده از جمله ISAF و KFOR، گمراه‌کننده است.^{۱۰۶} در مورد KFOR شورای امنیت، در قطعنامه‌های صریحاً مأموریتها را مشخص کرده و استفاده از همه وسائل لازم برای نیل به آن مأموریتها را تجویز کرد. اما در مورد SFIR در نگاه نخست به نظر می‌رسد که شورای امنیت، وضعیت واقعی ایالات متحده و انگلیس را اساساً به‌عنوان دولتهای اشغالگر مورد توجه قرار داده است. تنها در قطعنامه شماره ۱۵۱۱ مصوب ۱۶ اکتبر ۲۰۰۳ بود که شورای امنیت به نیروهای چند ملیتی تحت فرماندهی واحد اجازه داد تا هرگونه اقدام لازم برای مشارکت در حفظ امنیت و ثبات در عراق را انجام دهند.^{۱۰۷} همچنین،

105. Scheffer, *op.cit.* (note 7), p. 850.

106. The analogy is made by Scheffer, *Ibid.*, p. 859.

107. SC Res.1511, 16 October 2003.

قطعه‌نامه شماره ۱۵۱۱ بر ماهیت موقتی اعمال مسئولیتها، اختیارات و تعهدات قابل اعمال توسط «دولت موقت ائتلاف» که در حقوق بین‌الملل پذیرفته شده و در قطعه‌نامه شماره ۱۴۸۳ درج گردیده، تأکید کرد.^{۱۰۸}

از تجزیه و تحلیلی که ارائه شد می‌توان نتیجه برخلاف آنچه برخی اظهار می‌کنند تحولات در عراق دلیلی برای تجدید نظر در نظام موجود حقوق اشغال نظامی، نیست.^{۱۰۹} حقوق حاکم بر اشغال نظامی هنوز چارچوب مهمی برای پاسخگویی به این‌گونه وضعیتهاست. در موارد استثنایی که بسیار مضیق تلقی شده شورای امنیت ممکن است از برخی مقررات عدول کند. در موردی همچون عراق که در خصوص مشروعیت رویدادهایی که به اشغال آن منتهی شد دیدگاههای مختلفی وجود دارد عدولی ممکن نیست یا اگر هم ممکن باشد عدول گنگ و مبهمی است و دولت‌های ذی‌ربط برای انجام تغییرات یا اصلاحات از آزادی محدودی برخوردارند. در سرزمین اشغالی، تغییرات بسیار مهم در نظام سیاسی، حقوقی و اقتصادی باید به خود مردم آن سرزمین واگذار شود. اگر چنین تغییراتی لازم باشد باید هر چه زودتر قدرت یا حکومت را به مردم محلی واگذار کرد. در مورد عراق این بدان معناست که هرچه زودتر قدرت باید به مردم عراق منتقل شود. این همان چیزی است که قطعه‌نامه شماره ۱۴۸۳ شورای امنیت در بند (۴) مقدماتی مدنظر داشته و تصریح نموده که مصمم است هرچه زودتر آن روزی فرا رسد که خود مردم عراق سرنوشت خود را تعیین کنند.^{۱۱۰}

108. *Ibid.*, para.1.

109. Scheffer, op.cit.(note), p. 859. see also D.P.Goodman, "The need for fundamental change in the law of belligerent occupation", *Stanford Law Review*, Vol. 37, 1985, p. 1573.

110. SC Res.1483, preambular para. 4.