



مجموعه مقالات سال ۱۳۹۹

تالار گفتگوی حقوقی و سیاسی بین المللی
انجمن ایرانی مطالعات سازمان ملل متحد

به کوششی:

دکتر پوریا عسکری

(عضو هیات علمی دانشگاه علامه طباطبائی)

اردیبهشت ۱۴۰۰



به نام خدا



مجموعه مقالات سال ۱۳۹۹

تالار گفتگوی حقوقی و سیاسی بین المللی
انجمن ایرانی مطالعات سازمان ملل متحد

به کوشش :

دکتر پوریا عسکری

(عضو هیات علمی دانشگاه علامه طباطبایی)

اردیبهشت ۱۴۰۰



انتشارات انجمن ایرانی مطالعات سازمان ملل متحد

صفحه آرایشی: اعظم پازدار



فهرست مطالب

- دییاجه ۱
- بخش اول: حقوق بشر، حقوق بشردوستانه و حقوق مخاصمات مسلحانه**..... ۴
- به مناسبت روز جهانی حقوق بشر-دکتر نسرین مصفا ۵
- تحلیل و ارزیابی قطعنامه تمدید ماموریت گزارشگر ویژه وضعیت حقوق بشر در ایران-امیرحسین مجبلی ۱۱
- قانون حمایت از اطفال و نوجوانان گامی در جهت اجرای تعهدات بین المللی-زهره شفیعی ۱۷
- مطلق بودن بهره مندی از خدمات کنسولی، گامی در جهت تعمیق حقوق شهروندی-دکترستار عزیزی ۲۴
- مروری بر نظریه تفسیری شماره ۳۷ کمیته حقوق بشر سازمان ملل متحد در مورد ماده ۲۱ میثاق بین المللی حقوق مدنی و سیاسی:
- حق بر تجمع مسالمت آمیز-دکترسیدقاسم زمانی و امیرحسین مجبلی ۲۷
- عدم نجات مهاجران در آبهای بین المللی به منزله نقض میثاق بین المللی حقوق مدنی- سیاسی؛ تحلیل رای کمیته حقوق بشر
- سازمان ملل متحد علیه ایتالیا-مهسا رضاقلی ۴۰
- گزارش سالانه (۲۰۲۰) گزارش گر ویژه شورای حقوق بشر در خصوص قتل های فراقضایی، بدون محاکمه منصفانه و خودسرانه ..
- سیدمحمدعلی عبداللهی ۴۵
- جایگاه حق بر معاضدت کنسولی در مقابله با تروریسم-فاطمه ایران نژاد پاریزی ۵۵
- آسیب شناسی نهادی و رویه ای سازمان ملل متحد در خصوص عدم تحقق حقوق سیاسی ملتها-علی دارایی ۶۲
- شورای حقوق بشر سازمان ملل متحد و برخی تلاش ها برای الزام شرکت های تجاری به رعایت حقوق بشر-معین عارفی فرد .. ۶۸
- شصتیمین سالگرد صدور قطعنامه مهم استعمار زدایی سازمان ملل متحد-دکتر ستار عزیزی ۷۴
- حق ایران در توسعه برنامه موشک های دوربرد در پرتو حق ذاتی دفاع مشروع-علیرضا رنجبر ۷۷
- آغاز یک پایان شیرین: معاهده منع سلاح های هسته ای لازم الاجرا می شود-دکترپوریا عسکری ۸۱
- مخاصمه قره باغ، چالشی میان حقوق و سیاست-خدایارسعید وزیری ۸۵
- بررسی رهگیری هواپیمای ماهان از سوی هواپیمای جنگی آمریکایی بر فراز سوریه-دکترحسن علیزاده ۸۹

بخش دوم: حقوق کیفری بین المللی	۱۰۴
تحلیل گزارش دادستان دیوان بین المللی کیفری در خصوص وضعیت بریتانیا-عراق-مهرناز هاشمی	۱۰۵
شرح اعلامیه نهایی دادستان دیوان بین المللی کیفری در ارتباط با وضعیت اوکراین-کتایون اشرفی	۱۱۱
چالش های رسیدگی به وضعیت جمهوری اسلامی افغانستان در دیوان بین المللی کیفری-انوشیروان نادری	۱۱۶
احراز صلاحیت دیوان کیفری بین المللی در خصوص ارجاع وضعیت فلسطین توسط دادستان-مرسده مظلومی	۱۳۲
استرالیا و کشتار غیرنظامیان در افغانستان از منظر اساسنامه دیوان کیفری بین المللی-پویا برلیان	۱۳۶
عفو جنایتکاران جنگی شرکت بلک واتر؛ توهین به عدالت-هومن هروی	۱۴۱
بخش سوم: حل و فصل اختلافات بین المللی	۱۴۵
رای صلاحیتی دیوان بین المللی دادگستری در قضیه نقض های ادعایی معاهده مودت ۱۹۵۵-دکتر عالی اکبرسیاپوش	۱۴۶
گزارشی از رای اخیر دیوان بین المللی دادگستری در اختلاف میان گینه استوایی و فرانسه در قضیه «مصونیت ها و رسیدگی کیفری»-زهرا مشرف جوادی	۱۵۱
بررسی عدم صلاحیت دیوان بین المللی دادگستری در رسیدگی به پرونده ی قطر علیه امارات متحده عربی-گلناز حضرتی	۱۵۶
نظر مشورتی دیوان بین المللی دادگستری در قضیه چاگوس در آینه حق بر تعیین سرنوشت-محمدحسین لطیفیان	۱۶۲
هلند علیه سوریه: عدالتخواهی یا تغییر دولت؟-مریم آقایی	۱۶۷
ورود دولتهای کانادا و هلند به پرونده گامبیا علیه میانمار در پرتو اساسنامه دیوان بین المللی دادگستری-فاطمه میثمی	۱۷۲
احیاء ماده ۷۴ (۴) آیین دادرسی در رویه دیوان بین المللی دادگستری-دکتر وحید بذار	۱۷۷
حدود و نحوه اعمال صلاحدید قضایی در رسیدگی های ترافیعی دیوان بین المللی دادگستری-دکتر محمدرضا سبحانی	۱۸۱
مکانیزم جدید دیوان بین المللی دادگستری برای نظارت بر اجرای دستورهای موقت-نیلوفر سعیدی	۱۸۷
جان دو علیه ایران: پیگیری قضایی سانحه هواپیمای مسافربری اوکراین در دادگاه اونتاریو کانادا-دکتر وحید بذار	۱۹۰
محکومیت اقدامات اسرائیل در سرزمین های اشغالی فلسطین از سوی دیوان دادگستری اتحادیه اروپا: قضیه «برچسب محصولات غذایی تولید شده در شهرک های اسرائیلی»-دکتر وحید بذار	۱۹۴
تمایز فعالیت نظامی و اجرای قانون در دیوان بین المللی حقوق دریاها: پرونده ۲۶ دیوان (دستور موقت) اوکراین علیه روسیه-سید مهران محمدی	۲۰۰
توافق صلح آمریکا-طالبان در پرتو حقوق بین الملل-خدایار سعید وزیری	۲۰۶

بخش چهارم: برجام و قطعنامه ۲۲۳۱ شورای امنیت ۲۱۲

از رنجی که می بریم: ماجرای دولت ترامپ و قطعنامه ۲۲۳۱-دکتر عبدالله عابدینی ۲۱۳

درباره اهمیت استثنایی قطعنامه ۲۲۳۱ شورای امنیت-فرشاد کاشانی ۲۲۹

تاملی بر تلاش آمریکا جهت تصویب قطعنامه تحریم تسلیحاتی ایران در شورای امنیت-دکتر محسن عبداللهی ۲۳۲

ایالات متحده آمریکا و استناد به قطعنامه ۲۲۳۱ شورای امنیت سازمان ملل برای استفاده از مکانیسم ماشه-دکتر اعظم امینی ۲۳۹

۲۴۳..... Snapback and its Implication in International Law- Syed Ali Akhtar

بخش پنجم: پاندمی کرونا ۲۵۰

برخورد جامعه بین المللی با ظهور و همه گیری ویروس کرونا-دکتر جواد امین منصور ۲۵۱

عملکرد سازمان جهانی بهداشت در دوران همه گیری ویروس کرونا-امیر فامیل زوارجلالی ۲۵۶

تاملی بر نقش شورای امنیت بعنوان رکن اصلی حفظ صلح و امنیت بین المللی در پرتو تحلیل قطعنامه اعلام آتش بس جهانی برای

مقابله با ویروس کرونا (قطعنامه ۲۵۳۲)-پگاه ملکی ۲۶۳

ارزیابی قطعنامه ۲۵۶۵ شورای امنیت در مقابله با کووید-۱۹-علی رودباری ۲۶۹

International Peace and Security in the Face of Pandemic: Do Resolutions 2532 & 256 Cover

۲۷۳..... All Threats Related to COVID-19- Zohreh Shafiei

بحران کرونا و حقوق بین الملل مالکیت فکری-دکتر حمیدعزیزی مرادپور ۲۷۹

چالش های سیاست های جنسیتی مهاجرت در راستای تحقق حق بر سلامت در پاندمی کرونا-دکتر آناهیتا سیفی ۲۸۵

بیانیه آکسفورد و تعهدات حقوقی بین المللی دولت ها در قبال عملیات سایبری در سایه پاندمی کرونا-دکتر کتایون حسین نژاد ۲۹۲

کرونا و جنایت علیه بشریت: یادداشتی پیرامون ارجاع وضعیت بولیوی به دیوان کیفری بین المللی-دکتر حمیدرضا علیخانی ۲۹۷

حق آموزش توانخواهان در دوران همه گیری کووید-۱۹-حبیبه فرج زاده ۳۰۵

مرکز داوری ایکسید: ویروس کرونا و شیوه حل و فصل اختلافات سرمایه گذاری خارجی-امین معتمدی ۳۰۹


بخش ششم: موضوعات دیگر ۳۱۳

برایان آرکهارت: مردی برای تمام فصول-دکتر بهرام مستقیمی ۳۱۴

مروری بر گزارش های ۲۰۱۹ و ۲۰۲۰ کمیسیون حقوق بین الملل در خصوص اصول کلی حقوق-احمدرضا مبینی ۳۱۸

کمیسیون حقوق بین الملل و جانشینی دولتها در پرتو مسئولیت بین المللی-منا کربلایی امینی ۳۳۰

وفای به عهد قاعده بنیادین نظریه هانس کلسن نمی باشد-هادی دادمهر ۳۳۵



۳۳۹.....مروی بر کارایی قوانین انسداد اتحادیه اروپا و چین برای مقابله با تحریم های فراسرزمینی آمریکا-دکتروحید بذار

۳۴۲.....در باب یکدستی مکتبی در جامعه حقوق بین الملل ایران-هادی دادمهر




دیباچه

ویژگی اصلی موجود زنده، پویایی و تطبیق آن با محیط است. یکی از ضرب المثل های قدیمی، درباره انسان می گوید، تا زمانیکه زنده است، می جنبد. در مورد آثار فکری و تاسیسی انسان از جمله نهادها نیز این مورد صادق است. آنها در هر سطحی از قدمت و گستردگی با فعالیت های خود شناخته و به حیات ادامه می دهند. تاریخ تمدن بشر بیانگر آن است که برای پویایی انسان و انجام فعالیت نهادها، همواره راه پر پیچ و خم، ولیکن مسدود نبوده و نیست. با افت وخیزهایی، زندگی در کره خاکی جریان و پیشرفت هم حاصل است. نکته مهم آن است که انسان ها با پویایی خود، نهادها را زنده و فعال نگه داشته و استمرار می بخشند.

روایت آنچه که کرونا برای بشر از آغاز سال ۲۰۲۰ میلادی در دنیا و در اواخر سال ۱۳۹۸ شمسی در ایران به بار آورد، تکراری است. آثار آن در وجوه مختلف زندگی بشر و فعالیت نهادهای متفاوت در هر جامعه در سطح داخلی و کشورهای جهان نمایان است. گزارش ها و تحلیل های فراوان نیز درباره تاثیر همه گیری کووید-۱۹ در ابعاد گسترده منتشر شده است. بررسی همه جانبه آن نیز نیازمند زمان بیشتری پس از گذر دوران و پایان این همه گیری است.

در عین مخاطرات، تجربه حاصل از چگونگی مواجهه بشر با همه گیری حاضر در انبان تاریخ بشر خواهد ماند. نکته بارز این تجربه، شناخت ظرفیت و قابلیت انطباق افراد و نهادها با شرایط آن از طریق راه مناسب برای فعالیت در وضعیت های سخت ناشی از آن است. بارزترین برایندهای تجربه حاصل، کوشش های علمی خستگی ناپذیر هزاران عالم و محقق زن و مرد، برای مهار همه گیری است که موجب بارقه امید در دل مردم جهان برای بازگشت به زندگی معمول بشری است. بدون شک آنان با ابتکار و کمک نوآوری های جدید علمی به این مهم دست یافته اند. نمونه های دیگر از تلاش ها در سطوح و زمینه های دیگر نیز در سراسر جهان برای ارائه نوآوری ها برای نجات انسان از طریق ادامه فعالیت مجموعه نهادهای سیاسی، اجتماعی، اقتصادی و فرهنگی در سطوح ملی و بین المللی است. همان امری که نشانگر اثبات توانمندی بشر در طی قرون و اعصار است.

انجمن ایرانی مطالعات سازمان ملل متحد نیز به عنوان نهاد علمی با سرمایه انسانی و اجتماعی و با هدف خدمتگزاری به جامعه علمی و دانشگاهی کشور، در طلیعه بیستمین سال تاسیس خود و در سرآغاز محدودیت هایی که پاسخی برای پایان آن مترتب نبود، برای ادامه فعالیت در دوران همه گیری برای پویایی در انجام وظایف،




روزنه هایی جدید را برای تطابق خود با شرایط جستجو کرد. با این هدف که از طریق آنها به فعالیت و ادامه حیات مثر خود در این دوران ادامه دهد.

راه اندازی «تالار گفتگو» فعالیتی بود که با شرایط جامعه در وفاق و در عین حال، در راستای تحقق اهداف انجمن به شکل موثر در کنار دیگر روزنه ها پیشنهاد و اجرایی شد. این تالار، چند ویژگی از منظر تحقق اهداف انجمن در ترویج آموزش و پژوهش در زمینه مطالعات سازمان ملل متحد را دارا و با رویه کلی فعالیت های آن در انطباق است. انجمن در طول سال های حیات، وظیفه تولید علم را به اشکال متفاوت انجام داده است. تالار، وظیفه آگاهی بخشی درباره رویدادهای عمدتاً جاری و به روز، با تفسیر و تحلیل علمی درباره زمینه های مرتبط به حوزه فعالیت انجمن را به عهده گرفت.

در حالیکه فعالیت به شکل تالار گفتگو سابقه در سطح ملی و بین المللی دارد، ولیکن اولین تالار گفتگوی حقوقی و سیاسی بین المللی در جامعه علمی ایران، با وظیفه یادشده، در اردیبهشت سال گذشته تاسیس و اولین فعالیت آن در قالب سمپوزیوم «کرونا از منظر حقوق و روابط بین الملل» انجام شد. سپس تالار به صورت مستمر به ارائه مقالات و همچنین برگزاری سمپوزیوم دیگری با نام «سازمان ملل متحد، تلاش برای برابری در جهان نابرابر» همت گمارد. پس از آن نیز سمپوزیوم «میانجیگری، کنوانسیون سنگاپور و حل و فصل اختلافات بین المللی» برگزار شد. حال، پس از گذشت یک سال از انتشار اولین مقاله در تالار گفتگوی حقوقی و سیاسی بین المللی، انجمن مفتخر به انتشار مجموعه مقالات سال ۱۳۹۹ تالار می باشد. مقالات سمپوزیوم ها در مجموعه های هر سمپوزیوم پس از پایان آن در اختیار قرار گرفتند (اینجا، اینجا و اینجا). مجموعه حاضر، دربرگیرنده محتوای دیگر مقالات تالار گفتگوی انجمن است. در بطن فعالیت تالار نکته های مهم دیگری وجود دارد، که ذکر آن اهمیت دارد. فعالیت های انجمن معمولاً اهداف دیگری را نیز در کنار اهداف اصلی خود دنبال می کنند؛ مهمترین آن، فراهم کردن بستری برای مشارکت و ایجاد علاقه و انگیزه برای ارتباط و تعلق خاطر به کار علمی برای همه شیفتگان زمینه کار انجمن است. دیگر هدف، ایجاد فرصت برای جوانان علاقمند جهت فعالیت در این عرصه و عرضه آن به مخاطبان است. تعهد به حمایت از جوانان یکی از وظایف نانوشته انجمن، ولیکن در رویه آن از بدو تاسیس بوده است.

همچنین بهره مندی از توان و همت اساتید و پژوهشگران و دانشجویان برای همکاری در پویایی تالار از همه دانشگاه ها و مراکز علمی در گستره جغرافیایی ایران. نکته مهم دیگر تقریر بخش عمده ای از مقالات توسط زنان توانمند در جامعه علمی و دانشگاهی است. نظم و انضباط در انتشار به موقع و در ایام مشخص هفته، برای یک فعالیت نوپا و با محدودیت ها قابل عنایت است. مروری بر مقالات تالار در یک سال گذشته، که در عنوان های



موضوعی در مجموعه حاضر ترتیب بندی شده اند، نشان از مطالب ارزنده و در زمان انتشار به روز دارد که در حال حاضر نیز منبعی قابل تامل برای پژوهش در موضوعات تالار است. بنا بر شیوه نگارش در تالار، مقالات ارائه شده منابع دیگر را هم برای پژوهشگران معرفی می کنند.

ذکر آن رفت که انسان محور پویایی و فعالیت در همه احوال است. نهادها و ترتیبات به یمن ابتکار، تلاش، همت، اقدام و پی گیری انسان های علاقمند، با انگیزه خدمت، با آگاهی و دانش همراه با تحولات روز و مسئولیت پذیر فعال هستند. ابتکار تاسیس تالار گفتگو در انجمن، از آن فرزند عزیز و استاد ارجمند، دکتر پوریا عسکری، دبیر کل گرامی ماست که پس از تصویب در هیات مدیره محترم فعالیت خود را به عنوان دریچه ای برای پویایی انجمن در دوران همه گیری آغاز کرد و استمرار آن نیز با کوشش و تلاش قابل تقدیر ایشان صورت می گیرد. وظیفه دارم به نام انجمن از زحمات مستمر و بی وقفه، عالمانه و مجدانه، ایشان نهایت سپاسگزاری نمایم.

از همه اساتید، دانش پژوهان و دانشجویان عزیزی که در طول سال گذشته با علاقمندی و با ارسال مقالات ارزشمند خود، تالار را همراهی و موجب پیشرفت آن شدند، سپاسگزاری فراوان و قدردانی می کنم.

مراتب تشکر خالصانه انجمن را از همکار عزیز، خانم اعظم پازدار که با مساعدت خود در انتشار و پشتیبانی فنی تالار و تدوین و انتشار این مجموعه با منش آرام و صبوری صمیمانه، انجام وظیفه می کنند، ابراز می دارم.

به تجربه اینجانب، فعالیت و محتوای علمی تالار گفتگو در تراز ملی و حتی بین المللی معتبر و موجب سربلندی انجمن ایرانی مطالعات سازمان ملل متحد، به عنوان یک مرجع مطالعات حقوق و روابط بین المللی در ایران است. حفظ و استمرار فعالیت آن در گرو همکاری بیشتر دانش پژوهان و علاقمندان حوزه های مرتبط است.

سلامتی و توفیق همگان را در خدمت به جامعه علمی از خداوند متعال خواستار است.

در پناه خداوند

نسرین مصفا

رئیس انجمن

بخش اول:

حقوق بشر، حقوق بشر دوستانه و حقوق مخاصمات مسلحانه



به مناسبت روز جهانی حقوق بشر

دکتر نسرین مصفا - استاد دانشگاه تهران

برای معلمی چون من که دهه‌های چندی، علاقه‌مندی و اعتقاد خود را به حقوق بشر از طریق آموزش و پژوهش در این زمینه دنبال نموده است، تحلیل شرایط کنونی این علقه مهم بشری در پهنه گیتی، وضعیت واقعی و درک آن، هر روز سخت و سخت‌تر می‌شود.

به نظر می‌رسد دیگر به رخ کشیدن صرف عنوان و مواد اسناد بین‌المللی حقوق بشر که توسط دولت‌ها پذیرفته شده و در بسیاری از قوانین اساسی آن‌ها نیز یاد شده، بیشتر از تحسین صرف باید مورد تامل قرار گیرند. به زعم و تجربه نگارنده، حقوق بشر فراتر از بازخوانی، استناد به اسناد و حتی یک زمینه مطالعاتی بدون امکان اجرا و انجام مسئولیت و مهم‌تر از همه درونی‌سازی آن در آحاد انسانی، جامعه، رهبران دولت‌ها و کارگزاران بین‌المللی است.

قرار نبود که ایده و جنبش بین‌المللی حقوق بشر که دنیا را فراگرفت و به تدوین اسناد و تأسیس نهادهایی در مراحل مختلف، به ضرورت دنبال شد، به حال و روزگار کنونی افتد. ایده آل حقوق بشر در جستجوی تأمین حقوق قانونی، ملهم از تجربه و زبان اخلاقی برای بیان ارزش‌های مشترک بشری برای گسترش و عنایت به آن در جهان بود و هست. ولیکن اکنون بنظر می‌رسد، نمی‌توان آن را از فقط طریق ترویج و حمایت در قالب‌های کنونی و تجویزی موجود جستجو کرد.

حقوق بشر می‌باید زبان ستم‌دیدگان برای احقاق حقوق خود باشد که با بهره‌مندی از آن تفاوتی در زندگی خویش یابند. البته با انصاف باید گفت موفقیت‌هایی در زمینه تبیین حقوقی، شناخت زمینه‌ها و بیان خواسته‌های انسانی، تا آن‌جا که سیاست بر آن تسلط نیابد، داشته است. انبانی از ادبیات حقوق بشر که تعریف، تبیین، برشمردن اشکال و تفاسیر را در بردارد، موجود است. تأسیس نهادها و سازوکارها، صدور قطعنامه‌ها، تولید و انتشار گزارش‌ها در مراجع دولتی و بین‌المللی و غیردولتی از نظر کثرت و حجم صفحات، تنوع موضوعات، البته با لزوم تفسیر همه جانبه از آن‌ها وضعیت خوبی است. ولی حال و احوال اعتقاد درونی به حقوق بشر و اجرای آن خوب نیست.

توفیق برخی نهادهای قضایی و شبیه قضایی بین‌المللی در صدور آرای حقوق بشری، با وجود فرآیند کند رسیدگی قضایی، که عمدتاً برای حمایت از حقوق مدنی و سیاسی و تنبیهات انفرادی صادر می‌شود قابل انکار نیست؛ ولیکن در حمایت از مردمی که نقض حقوق بشر و کرامت انسانی به وجهی مستمر در زندگی آنان تبدیل شده است، با هزاران پرسش آشکار و پاسخ‌های مبهم روبروست.

هدف اصلی تفکر حقوق بشر، تحقق حقوق ذاتی انسان برای ارتقا منزلت وی و کاهش آلام و رنج انسانی، ابزاری برای رفع محرومیت و تخفیف شان انسانی در مقابل عدم رعایت احترام و کرامت، بی‌عدالتی و انصاف، و رفع تبعیض است. وظیفه‌ای مشکل که در جهان پیچیده، چندوجهی، نابرابر و غیر قابل پیش‌بینی کنونی، اجرای آن با گذرگاهی صعب‌العبور روبروست و تنها از طریق محکوم کردن و تنبیه ناقضان، آن هم گزینشی و ناعادلانه، نتیجه‌ای بدست نمی‌آید.

تعریف حقوق بشر با تلفیق واژگانی چند، ساده و میسور و زیباست. ولیکن در عمل می‌بینیم که با مجموعه‌ای متعارض از ارزش‌ها و هنجارها، تناقضات ذاتی، آثار محیطی و دیگر عوامل حتی قبل از وضعیت چند سال اخیر در عرصه جهانی روبروست. وجه حقوقی آن گسترش مفهومی، حتی گاه غیرمتعارف پیدا کرده است، ولیکن تجلی واقعیت آن نه تنها مستلزم اسباب، بلکه تفکر همه‌جانبه درباره پیش‌پیش‌هایی است که در سالها و دهه‌های پیشین، خطور آن به مخیله انسان مشکل می‌نمود.

بیان ایده و حمایت از حقوق بشر بین‌المللی که در منشور ملل متحد در مواد مختلف آن تکرار شده، ناشی از فجایع برخاسته از بلیه جنگ دوم جهانی بود. تدوین‌کنندگان منشور برای پیشگیری از جنگ و حفظ صلح و امنیت بین‌المللی، به حقوق بشر و آزادی‌های اساسی به عنوان یکی از آرمان‌های آن برای اهداف منشور عنایت کردند. برای اجرای تمهیدات آن، پس از تصویب اعلامیه جهانی حقوق بشر، صدها مکتوب مصوب، ده‌ها نهاد تاسیس و در آن‌ها هزاران نطق آتشین ایراد شدند، ولیکن از آن‌ها قادر باشند، حقوق بشر را به باور و اعتقاد انسانی، به‌ویژه در میان کسانی که بیشتر بر طبل تبلیغ حقوق بشر، اتهام و تنبیه دیگران کوبیده‌اند، تبدیل کنند، ناتوان بوده‌اند. حقوق بشر، بستر سیاسی مناسب برای اجرا می‌خواهد؛ ولیکن با سیاست قدرت بسیار درهم تنیده‌اند. شرایط حاضر جهان به نظر می‌رسد که نیز چنین است. به چند مورد از درک سیمای معاصر این درهم تندیگی اشاره می‌کنیم.

جنوب و شمال کره زمین، جوامع توسعه یافته و در حال توسعه، همه کم و بیش درگیر شیوع ویروس به غایت نامیمون هستند که به نظرمی رسد، علی رغم کوشش مثبت انجام شده برای واکسن، به اذعان دانشمندان، مهار قطعی آن هنوز در کوتاه مدت فراهم نیست. آثار صدمه و خسارات جانی گاه مرگبار آن و ضررهای مادی و اقتصادی و اجتماعی، کم تر یا بیش تر، برای بخشی از مردم جهان ملموس است و یا روایت های آن را دیده و شنیده اند. جنگ مرسوم در جریان نیست ولی صدمه و خوف و ابتلا و مرگ درگیر استعاره های جنگی و نظامی شده است. در این میان وظیفه زمام دارانی که به رای همین مردم بر سریر قدرت هستند، اگر نابودی ویروس با امکانات فعلی نیست، بلکه تسلی، آرامش و ایجاد صلح در شرایط همه گیری کرونا برای آنان است.

ولیکن آنچه فراتر از این رنج و آلام بشری خودنمایی می کند، برخورد زمام دارانی است که از آزار، صدمه جسمی و روحی مردم استفاده ابزاری و سیاسی می کنند و زمینه را نیز برای خود برای رفتارهای غیر انسانی حقوق بشری فراهم می کنند.

بنظر نگارنده، این همان چالش عمده حقوق بشر است. علی رغم کوشش ها در زمینه هایی که بیان آن رفت، به قدر کافی به درونی کردن ارزش های حقوق بشر در عرصه جهانی توجه نشده است. البته درونی سازی خود به سلسله ای از عوامل بستگی دارد. ولیکن تاکید بر آن تا راهی عملی بیاییم، باید صورت گیرد.

متأسفانه نهادهای تاسیس شده در زمینه حقوق بشر نیز بیش تر از آن که به محتوای انسانی و اخلاقی آن توجه داشته باشند، اسیر تشکیل جلسات، مرور گزارشها، تصویب قطعنامه و اعلامیه ها، انتخاب های سیاسی با پشتوانه مالی برای کار در ارکان آنها و غیره هستند. این شرایط، قبل از شیوع کرونا هم وجود داشت. اگر نه، جامعه جهانی می بایست به آنچه که در برخی مناطق دنیا، مانند یمن در گذشته و حال و آینده می گذرد، توجه می کرد. یک نگاه حتی گذرا به زندگی میلیون ها نفر از نسل های مختلف بشری در آن کشور که سالهاست درگیر مخاصمه و آثار آن می باشند، و در بی تفاوتی اسف بار قدرت های جهانی و درآمدهای ناشی از فروش اسلحه قربانی شده اند، کافی است تا به میزان توجه به حقوق بشر و اعتقاد رهبران سیاسی قدرتهای بزرگ به آن پی ببریم.

مثال دیگر نیز بی عملی در مقابل کاربرد غیر انسانی، ابزار تحریم است. ابزاری که در بنیان باید برای دفاع از مردم رنج دیده از نقض صلح و امنیت بین المللی در کشورها کاربرد داشته باشد.

تحریم، که از نظر تاریخی در سطح بین‌المللی از زمان جامعه ملل آغاز شد، بدیل غیرقهری جنگ نظامی، گونه‌ای دیگر از جنگ را پیش می‌برد: جنگ اقتصادی. استفاده و یا تهدید به استفاده از ابزارهای اقتصادی علیه یک دولت برای تضعیف اقتصادی و با هدف کاهش قدرت سیاسی و نظامی آن، یک جنگ است. تحریم‌ها، دسترسی کشور مورد نظر خود را به منابع مالی و فنی، توانایی برای بهره‌مندی از تجارت و دیگر عوامل محدود می‌کنند، تا به هدف خود دست یابند. پیروزی در این جنگ نیز همانند جنگ با ابزار نظامی به مجموعه‌ای از عوامل وابسته است. آثار آن نیز عواقب خواسته و ناخواسته‌ای از نظر سیاسی و اجتماعی و به ویژه انسان‌دوستانه در حال و آینده به دنبال دارد. ولیکن اصل قابل تامل آن است که اصولاً کارایی آن، اگر هم در شرایطی که بدون تعمد سیاسی مورد استفاده قرار گیرد، باید بر اساس آثار حقوق بشر و حقوق بشر دوستانه ارزیابی گردد.

توجه عمیق‌تر به تهدیدات اقتصادی و اعمال تحریم‌ها که نه تنها در حال حاضر با شدت بیشتر، بلکه از گذشته، از طرف ایالات متحده آمریکا ترویج دارد، و به وحشت در میان مردم عادی مرتب دامن می‌زند، رهنمونی برای امعان نظر به ارتباط آن با مفهوم موسع از تروریسم است. ویژگی عمده تروریسم، ایجاد رعب و وحشت از طریق اعمال خشونت بار برای نیل به هدف مورد نظر است.

از طرفی، زمانی قابل پذیرش از آنکه خشونت را فقط از منظر صدمه و آثار جسمی آن تلقی کنیم، گذشته است. امروزه روز پذیرش قبح خشونت روانی از طریق اعمال و کاربرد الفاظ ناشایست و تحقیر و تخفیف کرامت انسانی و ایجاد خوف بلا تردید است. تحول مفهوم خشونت از خشونت فیزیکی به روانی و روحی در میان متخصصان رشته‌های مرتبط پذیرفته شده است. در ترورهای مرسوم مردم عمدتاً با آثار فوری اعمال خشونت بار، مجروحیت و مرگ روبرو میشوند، که نماد بارز آن چندی پیش در جامعه خودمان روی داد. و لیکن ترورهای اقتصادی با آثار روانی و وحشت برای زندگی حال و آینده مردم همراه هستند.

می‌دانیم اسناد و کنوانسیون‌های متعدد در زمینه تروریسم وجود دارد، ولیکن هنوز مفهوم تروریسم مورد وفاق عمومی جهانی از طریق یک کنوانسیون جامع قرار نگرفته و کوشش‌ها در جریان است. ولیکن می‌توان بر این امر تامل کرد، که با توجه به آثار استفاده از خشونت کلامی و ایجاد رعب و وحشت در میان مردم عادی با دغدغه تأمین مواد غذایی - دارویی، خدشه به امنیت شغلی و غیر هم‌شکلی از تروریسم است که از ابزار اقتصادی استفاده می‌کند. تروریسم فقط حمله مسلحانه به بیگانه‌هایی در یک کشور از طریق یک حمله خشونت بار با محدودیت زمانی نیست، بلکه استفاده از ابزار اقتصادی با هدف و نیت صدمه به بیگانه‌ها با یک ابزار غیر

اخلاقی بدیل است. کاربرد این اصطلاح در شرایط کنونی حاضر، فقط یک شعار سیاسی صرف نیست. ایالات متحده آمریکا دید طولایی در ورود و اعمال برخلاف حقوق بین الملل و حقوق بشر دارد. همانگونه که پس از حمله یازدهم سپتامبر، جنگ علیه ترور را وارد ادبیات حقوق بین الملل کرد. بیان و تهدیدات مستمر گذشته و حال رؤسای جمهور و کارگزاران سیاسی و اقتصادی این دولت علیه مردم ایران همان مصداق تروریسم است که نقض حقوق بشر بوده که به دلایل سیاسی و اقتصادی، کشورهای دیگر هم بیشتر به حرف تا عمل در مقابله با آن بسنده می کنند.

حال، ادامه الفاظ و رفتارها به دامنه گسترده تر مواجهه با مردم دنیا در این بلیه جهانی شیوع ویروس کرونا کشیده شده و به جای همدردی و همدلی با مردمی که در وحشت گسترش این بیماری به ویژه در کشورهای فقیرتر به سر می برند، به برتری جویی و قطع کمکهای مالی به سازمان جهانی بهداشت و شروط اعطای وام و غیره مبادرت می کنند. سازمان جهانی بهداشت علیرغم برخی کاستیها، حاصل نزدیک به دو سده تلاش برای همکاری بین المللی از زمان قرن نوزدهم و سپس [جامعه ملل](#) و بعد از آن سازمان ملل متحد است که دستاوردهای زیادی در مبارزه با بیماریها داشته است. در عین حال، در مفهوم سازی، هنجار سازی، و معیار سازی در عرصه بهداشت جهانی نقش عمده ای دارد.

نمونه دیگر آن را می توان ایجاد موانع برای تصمیم گیری در شورای امنیت سازمان ملل متحد دانست. در حالی که جهانیان در سخت ترین شرایط بعد از جنگ جهانی دوم به سر می برند، این نهاد حتی در صدور قطعنامه نیز درباره مواجهه با کرونا [نتوانست](#) در زمان مقتضی موفق شود و قطعنامه بی تاثیری [تصویب شد](#): با [بهبانهای](#) معمول برای کاربرد واژه های دلخواه و در نهایت به چالش کشیدن سازمان ملل متحد. این امر البته مسبوق به سابقه است. ولیکن در شرایط حال، نهایت خلاف انسانیت و حقوق بشر مردمی است که در نگرانی به سر می برند. مگر نه این که مقدمه [منشور ملل متحد](#)، در هفتاد و پنج سال پیش برای مصون داشتن نسل های آینده از ترس از بلای جنگ آمده است.

در طول سالیان پس از تاسیس سازمان ملل متحد و گسترش جنبش بین المللی حقوق بشر، وضعیت حاضر بی بدیل است. نقض حقوق بشر دیگر نه در برخی از کشورها و نه در میان برخی از اقشار و گروهها وجود دارد، بلکه خوف نقض گسترده آن در پهنه ای وسیع می رود. وقتی با تبعیض، فقر، [نابرابری ساختاری](#) و امثالهم ترکیب شود، آثار مشددی در پی دارد.

جهان بیش از هر زمان دیگر نیازمند همکاری و همدلی بین المللی برای آرامش مردمی است که چشم برای ادامه زندگی و نیل به آرزوهای شان دارند. برای کمک به رسیدن به این آمال و خواسته‌های مشروع این مردم، می‌بایست به تغییر نگرش برای درونی کردن ارزش‌هایی که برای حفظ جان و کرامت آنان ضروری است، کمک کرد. این تغییر نگرش نیز از خلال صدور قطعنامه و گزارش و مصاحبه بیرون نمی‌آید. عمل مبتنی بر اعتقاد و جلب اعتماد می‌خواهد. مسلم است که عملکرد دولت‌ها و زمامداران حال جهان اگر از ذهن نسل حاضر به علت ماهیت فناپذیر بشر، از بین برود، ولیکن مکتوب تاریخ می‌ماند. البته اگر مورخان، منافع برای تحریر تاریخ را مورد اغماض قرار دهند.

برای ترویج و حمایت از حقوق بشر، هیچ حرکتی مانند عمل راستین به آن نیست. رعایت حقوق بشر به درونی سازی در سطح خرد و کلان نیازمند است. اگر اصل را بپذیریم باید به چگونگی، راه‌ها و عوامل آن پردازیم. انشاءالله که راه را بیابیم.

تحلیل و ارزیابی قطعنامه تمدید ماموریت گزارشگر ویژه وضعیت حقوق بشر در ایران

امیرحسین مجبلی - دانشجوی دکتری حقوق بین الملل دانشگاه علامه طباطبائی

قطعنامه تمدید ماموریت گزارشگر ویژه وضعیت حقوق بشر در ایران، در تاریخ دوم تیر ۱۳۹۹ در شورای حقوق بشر سازمان ملل متحد به تصویب رسید. شورای حقوق بشر در آخرین روز از نشست چهل و سوم خود که به علت شیوع ویروس کرونا ادامه پیدا کرده بود، نهایتاً در روز ۲۲ ژوئن ۲۰۲۰، درخصوص پیش نویس قطعنامه‌ها تصمیم‌گیری کرد و آنها را به رای ۴۷ دولت عضو گذاشت. در این میان، قطعنامه تمدید ماموریت گزارشگر ویژه حقوق بشر در ایران نیز با ۲۲ رای موافق، ۸ رای مخالف و ۱۵ رای ممتنع به تصویب رسید (قطعنامه سال گذشته با ۲۲ رای موافق، ۷ رای مخالف و ۱۸ رای ممتنع به تصویب رسیده بود). ارمنستان، لیبی، اریتره، هند، اندونزی، پاکستان، فیلیپین و ونزوئلا به این قطعنامه رای منفی دادند و دو کشور افغانستان و کنگو در رای‌گیری غایب بودند. پیش نویس این قطعنامه، توسط کشورهای ایسلند، مقدونیه، مولداوی، سوئد، انگلستان و ایرلند شمالی ارائه گردید و در جریان برگزاری اجلاس در جلسه‌ای که مربوط به پیش نویس است، به اعضای شورا ارائه شد. این قطعنامه، در مقدمه دقیقاً به مانند قطعنامه‌های سال‌های قبل، با یادآوری برخی قطعنامه‌های پیشین شورای حقوق بشر و مجمع عمومی، نسبت به عدم همکاری جمهوری اسلامی ایران با درخواست‌های شورا و مجمع عمومی اظهار تاسف می‌کند و ضمن تشکر از گزارش‌های گزارشگر ویژه ایران به شورا و مجمع عمومی، از عدم اجازه ورود گزار شگر ویژه به ایران برای بازدید اظهار نگرانی شدید نموده و سپس با اشاره به مستنداتی نظیر قطعنامه‌های ۵/۱ و ۵/۲ شورای حقوق بشر که به ترتیب در مورد سند تاسیسی شورای حقوق بشر و دستورالعمل رویه‌های ویژه هستند، ماموریت گزارشگر ویژه را برای مدت یکسال دیگر تمدید می‌کند و از دولت ایران می‌خواهد تا با وی همکاری لازم را بعمل آورده و اجازه بازدید وی از ایران را فراهم نماید. در این نوشتار، سازوکار نظارتی گزارشگر ویژه کشوری، از سه منظر مورد تحلیل و ارزیابی قرار خواهد گرفت.

۱- سازوکار گزارشگر ویژه کشوری از منظر اسناد بین‌المللی

گزارشگران ویژه حقوق بشر سازمان ملل که مطابق با طرحی معروف به «رویه‌های ویژه» آغاز به کار کردند، نزدیک به شش دهه است که فعالیت می‌کنند و تعداد آنها همواره در حال افزایش بوده است. هم اکنون، تعداد این مخبران به ۱۲ ماموریت منطقه‌ای یا کشوری و ۴۴ ماموریت موضوعی می‌رسد. هدف از تعبیه این سازوکار،

نظارت بر اجرا و تهیه مستندات نقض حقوق بشر از سوی دولت ها و سپس توصیه اقدامات پیشگیرانه از نقض است. این سازوکار، از نوع سازوکارهای پیشگیرانه و انعطاف پذیر است که به صورت تدریجی تکامل یافته است. انتصاب گزارشگران ویژه می تواند بازتاب نگرانی های جامعه بین المللی درباره وضعیت حقوق بشر در یک منطقه یا کشور خاص باشد و در عین حال می تواند دریچه ورود آفت سیاست زدگی به حوزه موضوعی حقوق بشر محسوب شود. قطعنامه های انتصاب گزارشگر ویژه کشوری، گاهی به اتفاق آراء تصویب می شوند که نمایندگان نگرانی عمیق جامعه بین المللی درباره وضعیت حقوق بشر در آن منطقه خاص هستند و گاهی نیز مانند قطعنامه بلاروس با ترکیب آراء ۲۲ موافق، ۵ مخالف و ۲۰ ممتنع، به شدت رنگ و بوی سیاسی به خود می گیرند (سوریا سویدی، ترجمه زمانی و محبعلی، نظام حقوق بشر سازمان ملل متحد، از اندیشه تا اجراء، ۱۳۹۸، ص ۲۰۸). گزارشگران ویژه که به تعبیر کوفی عنان (دبیر کل اسبق سازمان ملل متحد)، «نگین نظام حقوق بشر سازمان ملل» هستند، شش وظیفه عمده و اصلی دارند: الف) تحلیل مسائل موضوعی مربوط یا وضعیت یک کشور خاص به نمایندگی از جامعه بین المللی؛ ب) ارائه توصیه درباره اقداماتی که دولت ها و فعالان مربوط باید انجام دهند؛ ج) آگاه سازی نهادهای سازمان ملل و جامعه بین المللی درباره ضرورت رسیدگی به شرایط و مسائل خاص؛ د) دفاع از قربانیان نقض حقوق بشر به نمایندگی از آنها؛ ه) فعال سازی جوامع ملی و بین المللی در رسیدگی به مسائل خاص حقوق بشر و تشویق سمن ها به همکاری؛ و) پیگیری توصیه های قبلی به دولت ها.

بنابراین مهم ترین کار ویژه گزارشگران ویژه، مطالعه و بررسی عینی اوضاع و احوال به منظور درک شرایط موجود و در ادامه ارائه راهکار به دولت ها در حل مشکلات مربوط به تضمین رعایت حقوق بشر است. یکی از ویژگی های گزارشگران ویژه، بی طرفی و استقلال آنهاست. این افراد که بعضاً دیپلمات های سابق هستند، بر اساس تخصص، تجربه، اخلاقیات شخصی، استقلال، بی طرفی و واقع گرایی انتخاب می شوند و به ارتباط با دولت ها در زمینه حقوق بشر مبادرت می ورزند. این گزارشگران برای تحقق شرایط ماموریت های خود، ابزارهایی از جمله فرستادن پیام ها و مراسلات، دیدار از کشورها، انتشار گزارش ها، تدارک مطالعات و بررسی های موضوعی و صدور اطلاعیه های رسانه ای را در اختیار دارند (مهدی ذاکریان و بهروز مختاری، «تحلیل عملکرد شورای حقوق بشر سازمان ملل متحد در سازوکار رویه های ویژه بر افزایش احترام به حقوق بشر»، فصلنامه سازمان های بین المللی، ۱۳۹۳، ص ۶۷).

۲- سازوکار گزارشگر ویژه کشوری از منظر دولت جمهوری اسلامی ایران

شورای حقوق بشر در پانزدهم مارس ۲۰۰۶، براساس قطعنامه های [۶۰/۱](#) و [۶۰/۲۵۱](#) مجمع عمومی سازمان ملل و به منظور جایگزینی کمیسیون حقوق بشر تا سیس شد. کمیسیون حقوق بشر، به دلیل سیاست زدگی فعالیت هایش و تلقی موجود مبنی بر رفتار دوگانه در انتخاب دولت ها برای نظارت، به شدت ناکارآمد بود. کمیسیون البته در کار خود که همانا تهیه و تنظیم اسنادی چون اعلامیه جهانی حقوق بشر و میثاقین ۱۹۶۶ بود، موفق عمل کرد؛ اما به عنوان نهادی برای واکنش به نقض حقوق بشر ناکارآمد به حساب می آمد (سوریا سوبدی، پیشین، صص ۱۳۶ و ۱۳۷). جهانشمولی، بی طرفی و عدم جانبداری، اصول اولیه و اساسی شکل گیری شورای حقوق بشر به عنوان نهاد فرعی مجمع عمومی که رکن فراگیر سازمان ملل است، بودند. این اصول به خوبی در سازوکار یوپی آر که به بررسی وضعیت حقوق بشر تمامی کشورها، به صورت دوره ای و هر ۴ سال یکبار است منعکس گردیده، اما در طرف مقابل سازوکار گزار شگران ویژه کشوری در مواردی که آلوده به آفت سیاست زدگی شده، مجدداً شورا را در گودال سیاست زدگی و رفتار دوگانه فرو برده است. مشکل اساسی کمیسیون حقوق بشر در سیاسی و گزینشی بودن و استفاده از استانداردهای دوگانه، ناشی از طرح قطعنامه های کشوری تحت ماده ۹ در دستور کار کمیسیون بود که این رویه همچنان باقی است و برخی کشورها هم بدان معترض هستند. جمهوری اسلامی ایران که از سال ۱۹۸۴ تحت نظارت ویژه کمیسیون و بعدتر شورای حقوق بشر قرار داشته [\(به استثنای بازه زمانی ۲۰۰۲ تا ۲۰۱۱\)](#)، همواره نسبت به این رفتار دوگانه و استفاده ابزاری از حق های بشری علیه حاکمیت ها اعتراض داشته است. ایران در طی این سال ها، اگرچه اساساً انتصاب گزار شگر ویژه را حاصل فرآیندی سیاست زده و دوگانه دانسته، ارتباط خود با گزار شگران را مسدود نکرده و حتی [مجوز بازدید دو گزار شگر ویژه اول یعنی گالیندوپل و کاپیتورن به کشور را صادر کرده است](#). ستاد حقوق بشر جمهوری اسلامی ایران، در طی این سال ها همواره به پیش نویس گزارش های گزار شگران به صورت مفصل پاسخ داده و جلسات عدیده ای را در مقر سازمان ملل در شهر ژنو با آنها برگزار کرده است، لیکن اجازه ورود آنها به کشور با این استدلال که انتصاب آنها را اساساً سیاسی می داند، از زمان احمد شهید به بعد صادر نشده است. ایران همواره در بیانیه های واکنشی خود به گزارش های گزار شگر ویژه، از سیاسی بودن انتصاب وی یاد کرده و شورای حقوق بشر را به جهت رفتار دوگانه و سیاست زده اش از جمله سکوت در قبال برخی کشورها از جمله عربستان سعودی که مرتکب جنایات عدیده ای در یمن شده است، مورد سرزنش قرار می دهد و انتصاب گزار شگر برای ایران و عدم تاسیس چنین نظارت ویژه ای برای کشورهایی نظیر آمریکا و عربستان را نشانه ای آشکار از سیاسی

کاری و رفتار دوگانه می داند که عالی ترین نهاد حقوق بشری ملل متحد را به ورطه نابودی می کشاند (بیانیه ستاد حقوق بشر در تاریخ ۳ تیر ۱۳۹۹، متن سخنان سخنگوی وزارت امور خارجه در تاریخ ۲ تیر ۱۳۹۹، پاسخ وزارت امور خارجه به قطعنامه حقوق بشری کمیته سوم مجمع عمومی سازمان ملل در تاریخ ۱۳۹۷/۸/۲۵). ایراد دیگری که از سوی کمیته پاسخگویی کشور ما به گزارش های گزارشگر ویژه مطرح می شود، متدولوژی و نحوه گردآوری اطلاعات در گزارش هاست (بیانیه ستاد حقوق بشر در پاسخ به بیانیه سخنگوی کمیسیون عالی و گزارشگران ویژه در مورد نا آرامی های اخیر، ۱۳ آذر ۱۳۹۸). گزارشگر ویژه هر سال دو بار راجع به وضعیت حقوق بشر در ایران گزارش می دهد (یک گزارش به مجمع عمومی و یک گزارش به شورای حقوق بشر). دبیرکل نیز به مانند گزارشگر، سالی دو گزارش به مجمع عمومی و شورای حقوق بشر در خصوص وضعیت حقوق بشر در ایران تقدیم می کند. متدولوژی هر چهار گزارش، شبیه یکدیگر بوده و مورد انتقاد ایران است. انتقاد ایران در قالب پرسش گونه، این است که چرا گزارشگر یا دبیرکل مبنای گزارش های خود را بر ادعاها و اتهامات مطروحه از سوی گروه های عمدتاً مخالف ایران در خارج از کشور قرار داده و قبل از ارائه ی پیش نویس به ایران، استعلامات لازم را خصوصاً در رابطه با پرونده های مربوط به حق دادرسی عادلانه از جمهوری اسلامی ایران بعمل نمی آورند؛ و انتقاد دوم، اینکه چرا بعد از ارسال پیش نویس به ایران و دریافت اطلاعات کامل در مورد بسیاری از پرونده ها، کمترین استفاده ممکن از پاسخ های ایران در متن نهایی گزارش می شود. ایراد دیگر ایران این است که به فرض پذیرش ماموریت گزارشگر ویژه، وی در چارچوب ماموریت خود عمل نمی کند. عنوان ماموریت وی، وضعیت حقوق بشر در جمهوری اسلامی ایران است و در این چند سال اخیر تحریم های غیرقانونی و یکجانبه، بیشترین تاثیر را بر بهره مندی از حقوق بشر در ایران برجای گذاشته اند و این در حالی است که قسمت کوچکی از گزارش گزارشگر به این مهم اختصاص یافته و از آن مهم تر اینکه برخلاف سایر انتقادات وی به نظام مدیریت داخلی، این بخش کوچک فاقد ضمانت و توصیه مستحکم و قوی به دولت های تحریم کننده و مجری تحریم است (بیانیه ستاد حقوق بشر تحت عنوان « سکوت گزارشگر ویژه حقوق بشر ایران درباره نقض بدون تبعیض حقوق ملت ایران توسط آمریکا»، ۲۷ اسفند ۱۳۹۸، بیانیه وزارت امور خارجه در رابطه با قطعنامه وضعیت حقوق بشر ایران در هفتاد و چهارمین اجلاس مجمع عمومی در تاریخ ۱۳۹۸/۹/۲۸).

به زعم نگارنده، انتقادی که به عملکرد ایران وارد است، به راهبرد تعامل و تقابل بر می گردد. عملکرد ایران، نه در چارچوب تعامل قرار دارد (عدم اجازه به گزارشگر جهت بازدید از ایران) و نه در چارچوب تقابل (پاسخ به

پیش نویس گزارش ها). این راهبرد بینابینی، زمانی متمر ثمر خواهد بود که تعامل سازنده و موثر با سایر سازوکارهای نظارتی حقوق بشری اعم از جهانی و منطقه ای، تقویت گردد. تاخیرهای زیاد در ارسال گزارش به کمیته های ناظر بر پنج معاهده ی اصلی حقوق بشری که ایران عضو آنهاست، عدم مشارکت در شکل گیری اسناد حقوق بشری از جمله عدم مشارکت در تدوین نظریه های عمومی صادره از سوی کمیته ها و عدم همکاری فنی مستمر و موثر با دفتر کمیساریای عالی ملل متحد، گواهی بر این ادعاست که ایران تعامل موثری با بسیاری از سازوکارهای حقوق بشری جهانی برقرار نمی کند.

۳- تحلیل و ارزیابی

الف) حوزه ی موضوعی حقوق بشر، تافته ای جدا بافته از سایر حوزه های حقوق بین الملل است. اصول عدم تبادل منافع، موضوعیت داشتن آحاد بشر در معاهدات، ماهیت و وصف اعلامی اسناد حقوق بشری، قابلیت اعمال جهانی حق های بشری و...، جملگی مویذ این ادعا هستند. این تفاوت ها سبب گردیده تا حقوق بین الملل بشر که جنبه ی تکلیفی برای دولت ها دارد و محدود کننده حاکمیت ها به حساب می آید، با برخورد بعضاً شدید از سوی دولت ها مواجه گردد. در این چارچوب، تنها و بهترین راه موجود، تعامل، مشارکت و همکاری است. در هم تنیدگی سازوکارهای نظارتی مبتنی بر منشور و معاهدات و نظارت همه جانبه بر تمامی کشورها (برای مثال گزارش نهادهای معاهده ای به تروئیکای کشور تحت بررسی در سازوکار یو پی آر یا استفاده از نظریه های عمومی کمیته ها در گزارش های گزارشگران) و استفاده موثر از رویه دیالوگ محور از جمله ویژگی های اصلی تمامی سازوکارهای نظارتی حقوق بشری است. اساساً قطعنامه هایی نظیر قطعنامه تمدید ماموریت گزارشگر ویژه ایران که تعداد آراء مخالف، ممتنع و غایب آنها از تعداد آراء موافق بیشتر می شوند، بازتاب نگرانی ۴۷ عضو شورا به عنوان نمایندگان جامعه جهانی نیستند و ذاتاً برخلاف هدف اولیه و غایی شکل گیری این سازوکار به حساب آمده و آلوده به آفت سیاست زدگی می شوند. اتهام گزینش گری و سیاست زدگی، این سازوکار را از دیگر سازوکارهای نظارتی جهانی همچون یو پی آر و نهادهای معاهده ای متمایز کرده و حوزه موضوعی حقوق بشر را به عرصه ی سیاسی و کشاکش های رسانه ای و غیر حقوقی تبدیل نموده و از آن مهم تر اینکه کشورهای موضوع نظارت را نسبت به سازوکارهای دیگر از جمله نهادهای معاهده ای و همچنین ارتباط با دفتر کمیسر عالی حقوق بشر ملل متحد دلسرد می سازد.

ب) سازوکار رویه های ویژه، نقش مهمی در پیشگیری از نقض و بطور کلی حمایت و ارتقای حقوق بشر در سخت ترین شرایط و چالش برانگیزترین موضوعات ایفاء می نمایند. فارغ از اینکه انتصاب گزارشگر ویژه کشوری وفق آراء اعضای شورا، اجماعی باشد یا نه، کارآمدی این سازوکار را می توان در پیشگیری از نقض و همچنین میزان انعطاف پذیری اش، مورد سنجه قرار داد. پیش نویس گزارش های گزارشگر که نهایتاً بیست روز قبل از انتشار برای ایران ارسال می شود و عدم استفاده از پاسخ های ایران (در اکثر موارد) و تکرار ادعاهای یکسان در گزارش های متوالی، نشانگر عدم تامین هدف پیشگیری از سوی گزارشگر و عدم نوآوری جهت نیل به این هدف است. علاوه بر این، اگرچه گزارشگر مختار است که از رسانه ها بهره گیرد، اما استفاده از رسانه های مخالف کشور تحت بررسی و مصاحبه های پی در پی با آنها، نمایانگر عدم وجود رویکرد سازنده و عدم انعطاف پذیری از سوی وی می باشد. از طرف دیگر، عدم اجازه ی ایران به گزارشگر جهت بازدید از کشور نیز پاسخی در مقابل رویکرد غیرسازنده و عاری از ابتکار وی در تعامل با ایران است. پذیرش درخواست گزارشگر مبنی بر بازدید از کشور، اگرچه می تواند این بهانه را از وی بگیرد و گزارش های وی را مستندتر و حقوقی تر نماید، اما صدور این مجوز به عنوان آخرین راه حل زمانی میسر است که نوآوری، ابتکار و انعطافی از سوی گزارشگر به عمل آید و صحنه به میدان تعامل تبدیل گردد. بنابراین، کارآمدی سازوکار گزارشگر ویژه کشوری، بیش از هر چیز نیازمند پاکسازی شورای حقوق بشر از آلودگی سیاست زدگی (مقصود سیاسی بودن نیست؛ چه آنکه ماهیت نهادهای حقوق بشری مبتنی بر منشور به علت عضویت دولت ها سیاسی است و این مهم، واقعیت حاکم بر این نهادها محسوب می شود)، تعامل سازنده، نوآوری، انعطاف پذیری و رویکرد جهانی است. شاخص هایی که روز به روز از آنها دورتر می شویم.

قانون حمایت از اطفال و نوجوانان گامی در جهت اجرای تعهدات بین المللی

زهره شفیعی - دانشجوی دکتری حقوق بین الملل دانشگاه علامه طباطبایی

قانون حمایت از اطفال و نوجوانان در پنج فصل و پنجاه و یک ماده در تاریخ ۱۳۹۹/۰۲/۲۳ تصویب شد. پرسش این است که قانون پیش رو تا چه حد تعهدات بین المللی ایران به موجب اسناد حقوق بشری را چشم انداز خود قرار داده و آیا قابلیت جلوگیری و کاهش وقایع تلخی همچون قتل رومینا اشرفی را دارد؟ پژوهش حاضر در گام نخست، مهمترین قواعدی که از منظر تعهدات بین المللی در وقایعی مانند قتل رومینا نقض می شوند را مورد توجه قرار داده و در گام بعدی به تحلیل و ارزیابی قانون جدید و میزان هم پوشانی آن با تعهدات بین المللی کشور خاصه وفق کنوانسیون حقوق کودک که ایران با درج شرطی مبهم و کلی به آن پیوسته است، می پردازد و بررسی می کند که تا چه اندازه تصویب قانون جدید می تواند از آثار منفی احتمالی شرط درج شده بر حقوق کودکان و نوجوانان در ایران بکاهد.

جدول ذیل به منظور تطبیق میان این دو سند طراحی شده است. لازم به ذکر است برای انطباق مقررهای دو سند، تنها به متن کنوانسیون اکتفا نشده است؛ بلکه در راستای ارزیابی میزان انطباق، نظریه های تفسیری کمیته حقوق کودک نیز مطمح نظر بوده اند.

	حقوقی که			
ردیف	اهم تعهدات مستخرج از پیمان نامه ۱۹۸۹	شماره مواد	احتمالا در قضیه قانون حمایت از کودکان رومینا نقض شده و نوجوانان است	
۱	منع تبعیض	۲	•	-
۲	منافع عالیه	۳	•	۳، ۵، ۶، ۱۷، ۳۶، ۴۰، ۴۱، ۴۲، ۴۵، ۴۶، ۴۷
۳	تعهدات والدین	۵، ۱۸	•	-
۴	حق حیات	۶	•	۳، ۹، ۱۴
۵	حق ثبت ولادت و تابعیت	۷	-	۳، ۶ (ت)
۶	دارا بودن شخصیت حقوقی	۸	-	۱۹
۷	منع جدایی کودکان از والدین مگر در شرایط مشخص و به موجب قانون	۹، ۲۰	-	۴۵، ۴۶، ۴۷
۸	ایجاد بستر مناسب برای پیوستن والدین و کودکان برای ورود یا ترک کشور	۱۰	-	۳، ۸، ۹، ۱۰، ۱۴
۹	جرم انگاری قاچاق کودکان و اتخاذ اقدامات مناسب	۱۱، ۳۵	-	۳، ۱۱، ۱۲، ۱۳، ۲۲
۱۰	حق شنیده شدن (حق مشارکت)	۱۲	•	۳۰ (الف)، ۳۲ (الف)، ۳۸
۱۱	آزادی بیان	۱۳	•	۳۰، ۳۲ (الف)، ۳۸
۱۲	آزادی فکر، عقیده و مذهب	۱۴	-	-

۱۳	آزادی تشکل ها و اجتماعات مسالمت آمیز	۱۵	-	-
۱۴	حریم خصوصی	۱۶	•	۱۹
۱۵	آزادی دسترسی به اطلاعات	۱۷	•	-
۱۶	همکاری نهاد های دولتی برای کمک به والدین در جهت اجرای وظایف	۱۸	•	۴۴، ۴۳، ۴۲، ۳۳، ۵
۱۷	منع خشونت، مجازات ها مناسب برای ناقضان به جز والدین	۱۹، بنگرید به پاراگراف ۳۸	•	۳، ۸، ۹، ۱۰، ۱۴، ۱۷، ۱۹، ۲۰، ۲۱، ۲۷
۱۸	مجازات و محدودیت های مناسب والدین ناقض	۱۹	•	۷، ۸، ۹ (تبصره)، ۱۴، ۱۷، ۱۹، ۴۲
۱۹	فرزند خواندگی	۲۱	-	۳۶
۲۰	حقوق مرتبط با کودکان پناهنده یا خواهان پناهندگی	۲۲	-	۳
۲۱	حقوق کودکان دارای نقض عضو و ناتوان ذهنی	۲۳	-	۳
۲۲	حق بر سلامت و تامین اجتماعی	۲۴، ۲۵، ۲۶	-	۶ (ج)، ۹
۲۳	حق بر آموزش و محتوای مناسب آموزشی	۲۸ و ۲۹	•	۳، ۶ (ج)، ۷، ۸
۲۴	حق بر خورداری از فرهنگ متمایز	۳۰	-	-
۲۵	حق بر تفریح، بازی و شادی	۳۱	-	-

۲۶	منع تمام اشکال استثمار اعم از اقتصادی، جنسی و سایر اشکال سوء استفاده	۳۲، ۳۴ و ۳۶	-	۳، ۶، ۱۰، ۱۱، ۱۵، ۲۲
۲۷	منع استفاده غیر قانونی از مواد مخدر و محرک	۳۳	-	۱۶
۲۸	منع شکنجه	۳۷	•	۳، ۸، ۹، ۱۰، ۱۴
	مجازات اعدام و مجازات های فراقضایی			-
	مجازات مناسب کودکان			۶ (پ)، ۲۳
۲۹	منع کودک سرباز	۳۸	-	-
۳۰	همکاری های دولتی برای تسریع بهبودی جسمی و روانی و سازش اجتماعی کودک قربانی	۳۹	•	۵، ۶، ۴۵، ۴۷
۳۱	حقوق مرتبط با دادرسی عادلانه، قانونی بودن جرم و مجازات، تعیین سن مسئولیت کیفری	۴۰	-	۲۸، ۳۷، ۳۸، ۴۳، ۴۸
۳۲	اطلاع رسانی در مورد حقوق کودکان	۴۲	•	۶ (ح)

مطالعه تطبیقی میان دو سند حاکی از آن است که قانون جدید در بسیاری از جنبه ها پوشش مناسبی نسبت به تعهدات ناشی از پیمان نامه ۱۹۸۹ ارائه می دهد و به جز عدم توجه به چند تعهد مشخص، عمده تعهدات ناشی از پیمان نامه و برخی از قواعد آمره را در بر می گیرد. مقرره هایی از جمله مواد ۱۷-۱۹-۳۲-۳۳-۳۴-۳۹-۴۰-۴۲-۴۳ و ۴۴ در صورت اجرای مناسب از سوی نهادهای موظف در کاهش و احتمالاً جلوگیری از وقایعی همچون حادثه رومینا نقش بسزایی ایفاء می نمایند.

در عین حال تصویب قانون جدید، احتمالاً انتقادهای وارد به شرط درج شده دولت ایران در زمان امضاء و تصویب پیمان نامه ۱۹۸۹ را مرتفع می نماید. همانگونه که در بخش های ۳ و ۴ دستورالعمل و راهنمای کمیسیون حقوق بین الملل در خصوص حق شرط به طور خاص راهنماهای ۴/۳-۴/۵ اشاره شده، تنها معیار عینی برای یک شرط معتبر، ماده ۱۹ کنوانسیون وین حقوق معاهدات است و مواد ۲۰ تا ۲۳ معاهده مزبور، تنها قابل اعمال در مورد شرط هایی است که به طور عینی به موجب ماده ۱۹ معتبر قلمداد شوند. ماده ۱۹ یکی از موارد بی اعتباری یک شرط را خلاف موضوع و هدف معاهده بودن شرط دانسته است. پیمان نامه حقوق کودک نیز در ماده ۵۱ امکان اعمال شرط بر مقررره ها را فراهم کرده و تنها محدودیت را خلاف موضوع و هدف نبودن این شرط ها می داند. از اینرو درج شرط بر این معاهده با مشکل اساسی مواجه نیست در صورتی که مفهوم خلاف موضوع و هدف بودن را درک کرده و در چارچوب آن تنظیم شود.

عمده انتقادات در رابطه با شرط درج شده از سوی دولت ایران اشاره به کلی، جامع و مبهم بودن آن دارند. در این رابطه می توان به اعتراض نروژ اشاره نمود. چنین شرطی از دو منظر قابل تامل است یکی آنکه چنین شرطی تمام مقررره های کنوانسیون را پوشش می دهد در حالی که در راهنمای ۱/۱ و کنوانسیون وین ۱۹۶۹ صراحتاً به امکان درج شرط بر مقررره خاص اشاره شده است. دیگری، ماهیت تفسیر نامحدود و مبهم این شرط ها است.

اما در مورد مفهوم خلاف موضوع و هدف بودن معاهده همانطور که در پاراگراف ۵۵ گزارش دهم مخبر کمیسیون در رابطه با شرط بر معاهدات اشاره شده، ضروری نیست که به دنبال بررسی دقیق و جز به جز مقررره های یک معاهده باشیم و استخراج ماهیت و هدف کلی آن کفایت می کند. راهنمای ۳/۱/۵ اشعار می دارد، موضوع و هدف یک معاهده، مقررره های اساسی هستند که مفاد آن را تشکیل می دهند. کمیته حقوق بشر نیز در بند ۸ نظریه تفسیری شماره ۲۴ خود شرطی را مغایر موضوع و هدف معاهدات حقوق بشری می داند که بر قواعد آمره درج شده باشد؛ مثلاً ماده ۳۷ در مورد اعدام کودکان یک قاعده آمره است. با این حال به صورت کلی برای شناسایی موضوع و هدف هر معاهده نمی توان یک شیوه مشخص و یک شکل را ارائه داد و هر معاهده با توجه به مفاد کلی آن موضوع و هدف مجزایی را دنبال می کند که با تفسیر مفاد آن می توان بدان ها پی برد. پس از تعیین موضوع و هدف یک معاهده، ارزیابی این نکته که کدام مقررره ها برای دستیابی به اهداف معاهده ضروری است، گام دیگر است (Isabelle Buffard & Karl Zemanek, The "Object and Purpose" of a Treaty: An Enigma?, 1998, p 342).

با پذیرش دیدگاه کمیته حقوق بشر، قانون حمایت از اطفال و نوجوانان همانطور که در جدول فوق نشان داده شده، از برخی جهات در راستای تحقق اهداف پیمان نامه ۱۹۸۹ گام برداشته است. به عنوان نمونه همانطور که مخبر ویژه کمیسیون حقوق بین الملل در خصوص قواعد آمره، آقای تلادی، در [گزارش چهارم](#) خود منع شکنجه را به عنوان یک قاعده آمره معرفی نموده، در قانون جدید مورد توجه بوده است. همچنین است اشاره به منع خرید و فروش و قاچاق کودکان و شناسایی شخصیت حقوقی که در ماده ۴ [میثاق حقوق مدنی و سیاسی](#) به عنوان حقوق غیر قابل تخطی به رسمیت شناخته شده اند. با این حال باید در نظر داشت که برخی از قواعد آمره دیگر مورد توجه این قانون نبوده است. به طور مثال عدم توجه به موضوع هایی همچون اعدام نوجوانان به عنوان یک قاعده آمره (CCPR/C/21/Rev.1/Add.6, 11 November 1994, para 8)، عدم پیش بینی مقرره هایی که به موضوعاتی همچون آزادی فکر، وجدان و مذهب می پردازند و [منع اعدام های فراقضایی](#) به عنوان یک قاعده آمره، هنوز هم مغفول مانده اند.

تصویب قانون حمایت از اطفال و نوجوانان [ادعای دولت ایران](#) مبنی بر اینکه اگرچه پیمان نامه را با شرط پذیرفته، اما به صورت مستمر تلاش کرده تا مقرره های این سند را تا حد ممکن کاملاً اجرا نماید را اثبات می نماید. مسیری که ایران در راستای اجرای تعهدات بین المللی ناشی از پیمان نامه پیش گرفته، به نوعی همراستا با نکاتی است که در دستورالعمل و راهنمای کمیسیون حقوق بین الملل در خصوص حق شرط درج شده اند. در [راهنمای ۴/۴/۳ دستورالعمل کمیسیون حقوق بین الملل](#) آمده است که شرطی که احتمالاً برخی قواعد آمره مندرج در یک معاهده را در برگیرد، باطل است. آن مقرراتی از معاهده که ویژگی عرفی یافته اند، حتی در صورت اعتبار و درج شرط برای مستثنی کردن آنها، به واسطه عرف برای طرفین الزام آور هستند. [این مهم در راهنمای ۴/۴/۲](#) مورد اشاره قرار گرفته است.

در مورد آثار شرط های نامعتبر، کنوانسیون های وین حقوق معاهدات مقرره ای را پیش بینی نموده اند. از این روی [راهنمای ۴/۵/۱](#) بیان می کند، از آنجا که یک شرط نامعتبر معیارهای مندرج در ماده ۱۹ کنوانسیون وین ۱۹۶۹ را ندارد، نتیجتاً آثار حقوقی هم به همراه ندارد (Preliminary objection, Judgment of 1 September 2001, Hilaire v. Trinidad and Tobago, para 98) و بنابراین معقول ترین راه، پذیرش بطلان آن است. در مفهوم دیگر یک شرط نامعتبر، مقرره های مندرج در معاهده را مستثنی نمی نماید (A/66/10/Add.1, 2011, p 519). به موجب [راهنمای ۴/۵/۳](#) این وظیفه دولت شرط گذار است که اعلام

کند با این شرایط قصدی برای عضویت در معاهده دارد یا خیر. رویه فعلی ایران و تصویب قانون حمایت از اطفال و نوجوانان حاکی از قصد دولت مبنی بر طرف معاهده بودن و اجرای تعهدات پیمان نامه می باشد.

نتیجه گیری

تصویب قانون جدید و پیش بینی مقررده هایی که به برخی از اصول اساسی پیمان نامه ۱۹۸۹ از جمله حق حیات، مشارکت، حمایت از افراد زیر ۱۸ سال، پیش بینی وظایف برای ارگان ها و نهادهای دولتی، رسانه ها برای اطلاع رسانی در مورد حقوق کودکان، شهروندان، و فعالان عرصه حقوق کودک، اشاره به سهل انگاری نسبت به کودکان و جرم انگاری آن، پیش بینی مقرراتی که به برخی از قواعد اساسی مندرج در پیمان نامه ۱۹۸۹ اشاره دارند از جمله منع شکنجه و شناسایی شخصیت حقوقی، جملگی گام مهم و ارزشمندی در جهت حمایت از کودکان و نوجوانان هستند. با این حال، عدم پیش بینی مقررده هایی که به موضوع های جنسیتی و منع تبعیض، مصونیت برای والدینی که به حقوق کودکان تجاوز می کنند، وجود مقررده ۹ این قانون که صراحتاً والدینی که به ارتکاب برخی جرائم نسبت به کودکان خود دست می زنند را از برخی مجازات ها مستثنی می کند، نادیده گرفتن برخی از حقوق مشارکتی، مسائل مرتبط با کودک سربازان، عدم توجه به ریشه های جرائم علیه کودکان، مغفول ماندن موضوع اعدام نوجوانان و منع اعدام های فراقضایی که در زمره قواعد آمره هستند و نادیده گرفتن آنها خلاف موضوع و هدف پیمان نامه است از جمله خلاءهای این قانون است.

در حال حاضر وظیفه اصلی حقوقدانان و کنشگران عرصه حقوق کودک، آموزش و اطلاع رسانی قانون حاضر به کودکان، والدین، مسئولین و نهادهای ذیربط می باشد تا ضامن اجرای صحیح و دقیق آن باشند و به حمایت حداکثری از کودکان و نوجوانان جامعه عمل پوشانند. با این امید که شاهد تکرار فجایعی همچون قتل خودسرانه رومینا اشرفی نباشیم.

مطلق بودن بهره مندی از خدمات کنسولی، گامی در جهت تعمیق حقوق شهروندی

دکتر ستار عزیزی - دانشیار حقوق بین الملل دانشگاه بوعلی سینا

کنوانسیون وین ۱۹۶۳ در مورد روابط کنسولی از جمله کنوانسیونهای مهم بین المللی است که تاکنون ۱۸۰ دولت به آن پیوسته اند. گفتنی است که مواد این کنوانسیون در ابتدا توسط کمیسیون حقوق بین الملل سازمان ملل متحد تهیه گردید و سپس دولتها در سال ۱۹۶۳ در وین گردهم آمده و مواد مذکور را به تصویب رساندند، اقدامی که قبلا در سال ۱۹۶۱ در خصوص مواد مربوط به کنوانسیون روابط دیپلماتیک انجام داده بودند. ماده واحد اجازة الحاق ایران به کنوانسیون وین درباره روابط کنسولی مورخ ۲۴ آوریل ۱۹۶۳ در تاریخ چهارم اسفندماه سال ۱۳۵۳ به تصویب مجلس شورای ملی وقت رسید. بنابراین به موجب ماده ۹ قانون مدنی، مفاد این کنوانسیون همچون دیگر قوانین جاری کشور، لازم الاجراست. این ماده چنین مقرر می دارد: «مقررات عهدی که بر طبق قانون اساسی بین دولت ایران و سایر دول منعقد شده باشد در حکم قانون است».

خدمات کنسولی از جمله خدمات مهمی است که دولتها مطابق کنوانسیون ۱۹۶۳ وین می بایست به اتباع خود در خارج کشور ارائه دهند. بخشنامه اخیر رییس قوه قضائیه از این باب که بهره مندی ایرانیان را از ویژگی مطلق و غیرمشروط برخوردار می سازد و محدودیت در این امر حتی بوسیله حکم قضایی را منع می کند، اقدامی قابل تقدیر است. این اقدام در واقع، اصلاح عملکرد و رویه نادرست پیشین برخی قضات بوده است که با محرومیت ایرانیان از خدمات کنسولی، آنها را از بهره مندی از حقوقی اجتماعی، مدنی و شهروندی محروم می کردند. مهمترین مصادیق حقوق مذکور که در مواد ۵، ۳۶ و ۳۷ کنوانسیون روابط کنسولی از آنها نام برده شده است، عبارتند از:

- امور سجلی و شناسنامه شامل: صدور شناسنامه، ازدواج، طلاق، فوت؛
- امور دانشجویی: تشکیل پرونده تحصیلی، معافیت تحصیلی، درج مهر اجازة خروج؛
- امور گذرنامه: صدور یا تعویض گذرنامه، درخواست تغییر محل اقامت، درخواست برگ عبور؛
- امور اسناد: وکالتنامه، گواهی امضا، تایید مدارک پزشکی
- امور اجتماعی: تعویض گواهینامه، صدور گواهی عدم سوء پیشینه؛

- امور تابعیت: صدور شناسنامه برای فرزندان متولد شده از پدران ایرانی، بازگشت به تابعیت اصلی، تحصیل تابعیت جمهوری اسلامی ایران، صدور سند بقاء به تابعیت پدر؛ و
- ملاقات مامور کنسولی دولت فرستنده با اتباع بازداشت شده در دولت فرستنده.

به نظر میرسد که تعدادی از مراجع قضایی کشورمان در سالهای اخیر، ضمن صدور آرای محکومیت قضایی، اشخاص ایرانی محکوم علیه ساکن در خارج کشور را به محرومیت از حقوق اجتماعی از جمله دسترسی به خدمات کنسولی محکوم نموده و یا مبادرت به صدور دستور محرومیت از خدمات کنسولی به منظور دستیابی به اشخاص تحت تعقیب در خارج از کشور کرده بودند که همین امر به اذعان وزیر امور خارجه، موجب به وجود آمدن مشکلات حقوقی و قانونی متعددی برای برخی از ایرانیان خارج از کشور شده بود. لذا وزیر امور خارجه در تاریخ ۱۳۹۸/۱۲/۲۸ طی نامه ای به رییس قوه قضائیه از او تقاضا می کند تا برای رفع مشکلات ایرانیان خارج کشور اقدامی نماید. رییس قوه قضائیه نیز در [بخشنامه مورخ ۳۰ اردیبهشت ۱۳۹۹](#) از روسای کل دادگستری استان ها و دادسرای انتظامی قضات خواست تا بر ممنوعیت صدور دستور محرومیت از خدمات کنسولی برای ایرانیان خارج از کشور توسط برخی قضات، نظارت نمایند. متن این بخشنامه به این شرح است:

«برابر گزارش های واصله، برخی از مراجع قضایی مبادرت به صدور دستور محرومیت از خدمات کنسولی به منظور دستیابی به اشخاص تحت تعقیب در خارج از کشور می نمایند. در حالی که بهره مندی از خدمات کنسولی از جمله حقوق مدنی هر فرد است که مطابق قانون اساسی (فصل سوم - حقوق ملت) و دیگر قوانین مرتبط، از قبیل: ماده ۹۵۸ قانون مدنی، برای اتباع کشور تضمین شده است و در قوانین جاری کشور نیز تصریحی بر محرومیت افراد، اعم از متهمان و محکومان از این خدمات وجود ندارد؛ بنابراین، نه تنها مجوزی برای صدور دستور محرومیت از این خدمات وجود ندارد، بلکه به عنوان مجازات اصلی و یا مجازات تبعی و یا تکمیلی نیز نمی تواند مورد حکم دادگاه قرار گیرد؛ لذا مقتضی است مراجع قضایی از صدور حکم یا دستور محرومیت افراد از خدمات کنسولی خودداری نمایند. در صورتی که قبلاً دستوری در این ارتباط صادر گردیده، در اسرع وقت نسبت به لغو آن اقدام شود. روسای کل دادگستری ها و دادسرای انتظامی قضات مسئول نظارت بر اجرای این بخشنامه هستند.»

بدیهی است که محرومیت از برخی از امور کنسولی (مانند صدور شناسنامه برای فرزندان ایرانیان خارج از کشور) می توانست عملاً به سلب حق بهره مندی از مزایای تابعیت بیانجامد که مغایر [اصل ۴۱ قانون](#)

اساسی می‌باشد. بنابراین صدور این بخشنامه در راستای اجرای قانون اساسی و رعایت ماده ۵۰ منشور حقوق شهروندی است که مقرر می‌دارد: «اتباع ایرانی در هر نقطه از جهان حق دارند از خدمات و حمایت‌های حقوقی، کنسولی و سیاسی دولت ایران بهره‌مند شوند.» همچنین این دستور قضایی در راستای اجرای تعهدات بین‌المللی ایران در اجرای حقوق مدنی و اجتماعی شهروندانش است که برخی از آنها به حقوق عرفی تبدیل شده و حتی برخی از آن موارد، در ردیف حقوق غیرقابل تعلیق قرار می‌گیرند. باید توجه داشت که حق بر تابعیت در برخی از اسناد بین‌المللی و منطقه‌ای از جمله در بند ۲ ماده ۲۷ کنوانسیون آمریکایی حقوق بشر، در شمار حقوق غیرقابل تعلیق محسوب شده که حتی در وضعیت اضطراری نیز قابل تعلیق نیست.

امید است که این بخشنامه توسط قضات کشور کاملاً رعایت گردد و این امر در مراجع قضایی داخلی تثبیت شود که بهره‌مندی شهروندان ایرانی از خدمات کنسولی در خارج کشور، حقی مطلق بوده و به هیچ عنوان نمیتوان اتباع ایران را ولو به عنوان مجازاتهای تبعی یا تکمیلی از این حقوق محروم کرد.

مروری بر نظریه تفسیری شماره ۳۷ کمیته حقوق بشر سازمان ملل متحد در مورد ماده ۲۱

میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی: حق بر تجمع مسالمت‌آمیز

دکتر سیدقاسم زمانی - استاد دانشگاه علامه طباطبایی و امیرحسین مجبلی - دانشجوی دکتری حقوق بین‌الملل دانشگاه علامه طباطبایی

میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی که در سال ۱۹۶۶ به امضا رسید و در ۲۳ مارس ۱۹۷۶ لازم‌الاجرا گردید، تاکنون به تصویب ۱۷۳ دولت رسیده است. این سند بین‌المللی که به همراه اعلامیه جهانی حقوق بشر (۱۹۴۸) و میثاق بین‌المللی حقوق اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی (۱۹۶۶)، تثلیث منشور بین‌المللی حقوق بشر را تشکیل داده، از حق‌های مدنی و سیاسی سخن رانده است که به لحاظ شرایط موجود در زمان تنظیم، در عباراتی عام و کلی بیان شده‌اند. اعضای کمیسیون حقوق بشر سازمان ملل متحد که به تدوین میثاق همت گماردند به فراست به این نکته واقف بودند که در راستای شناسایی و تضمین حق‌های مدنی و سیاسی در گستره‌ای جهانی، باید میان تعهد دولتها به احترام و تضمین حمایت از حقوق بشر و آزادیهای اساسی افراد، و حق دولتها به دفاع از منافع ملی خویش نوعی توازن و مصالحه ایجاد کنند تا یکی قربانی دیگری نشود.

بدیهی است در سندی بین‌المللی که در مورد فنون و تکنیکهای حفاظت از حاکمیت دولتهای عضو مثل امکان اعمال شرط بر معاهده و یا خروج از آن، محتاطانه و زیرکانه جانب سکوت اختیار کرده است، انعطاف لفظی و لسانی مواد بر جزمیت و قطعیت حقوقی آن تفوق داشته باشد. شاید مهمترین دغدغه کمیسیون حقوق بشر سازمان ملل متحد به هنگام تنظیم میثاق، لازم‌الاجرا گردانیدن مفاد اعلامیه جهانی حقوق بشر در قالب معاهده‌ای بود که بتواند مقبولیت جهانی پیدا کند و دولتها و ملت‌های مختلف با فرهنگ‌های گوناگون را به عضویت میثاقی بین‌المللی درآورد. البته کمیسیون در این زمینه موفق گردید. از سوی دیگر بنیاد نهادن کمیته حقوق بشر در ماده ۲۸ میثاق متشکل از هجده کارشناس مستقل در زمینه حقوق بشر، نوید بخش آن بود که چنین نهادی خواهد توانست ضمن نظارت بر تعهدات اعضای میثاق وفق مواد ۴۰ الی ۴۵، بر اساس بند ۴ ماده ۴۰ با ارائه نظریه‌های تفسیری (General Comments) گرد ابهام از چهره مواد میثاق بزدايد و با شفافیت‌بخشی به مفاد حق‌های بشری، موارد سوءاستفاده دولتها از کلیت مواد میثاق را کاهش دهد و آنها را «آتش به اختیار» رها ننماید. این امر می‌توانست به منزله دادن تیغ به دست زنگی مست باشد و توالی فاسد بلکه خطرناک زیادی در پی داشته باشد. بر این اساس تاکنون کمیته حقوق بشر با ارائه ۳۷ نظریه تفسیری و نیز ملاحظات عام تلاش کرده است تصویری بالنسبه شفاف و پویا از مواد میثاق ارائه نماید.

عام بودن این ملاحظات، قدرت مانور گسترده‌ای به نظریه‌پردازی کمیته حقوق بشر در این چارچوب اعطاء کرده است؛ نظریه‌هایی که در ارزیابی تعهدات دولتهای عضو میثاق، توسط کمیته حقوق بشر در بررسی گزارش دولتها و رسیدگی به شکایات افراد به عنوان تفسیری معتبر از مواد میثاق مورد استناد قرار گرفته، و در رویه قضایی بین‌المللی از جمله آرای دیوان بین‌المللی دادگستری (برای مثال: [نظر مشورتی دیوان بین‌المللی دادگستری در خصوص مشروعیت استفاده از سلاح‌های هسته‌ای](#)) و نیز دادگاه‌های منطقه‌ای حقوق بشر، نه به عنوان توصیه‌هایی اخلاقی و قلبی‌نرم و انعطاف‌پذیر، بلکه در مقام تأویل و تبیین معتبر حقوق بشر مورد حمایت واقع شده‌اند.

کمیته حقوق بشر اخیراً در تاریخ ۲۹ ژوئیه ۲۰۲۰ (۸ مرداد ۱۳۹۹) [نظریه تفسیری شماره ۳۷](#) خود را در مورد ماده ۲۱ میثاق صادر نمود. [بر اساس این ماده](#) «حق برگزاری تجمع مسالمت‌آمیز به رسمیت شناخته می‌شود. اعمال این حق تابع هیچ محدودیتی نمی‌تواند باشد جز آنچه بر طبق قانون مقرر شده و در یک جامعه دموکراتیک برای صیانت از امنیت ملی، ایمنی، نظم، سلامت و اخلاق عمومی یا حقوق و آزادی‌های دیگران ضرورت داشته باشد.» تأملی کوتاه بر این نظریه موضوع این نوشتار را تشکیل می‌دهد.

• مبحث اول: ملاحظات کلی

حق بشری تجمع مسالمت‌آمیز به منزله حقی بنیادین، به افراد این امکان را می‌دهد که به صورت جمعی دیدگاه‌های خود را بیان نمایند و در شکل‌گیری جامعه خویش مشارکت جویند. این حق به ذات خود از این جهت واجد اهمیت است که از ظرفیت مردم برای اعمال آزادی فردی خود به همراه دیگران حمایت به عمل می‌آورد. به موازات سایر حق‌های ذی‌ربط، حق تجمع مسالمت‌آمیز به منزله بنیان یک نظام حکومتی مشارکتی مبتنی بر دموکراسی، حقوق بشر، حکومت قانون و تکثرگرایی است. تجمعات مسالمت‌آمیز می‌توانند نقشی تعیین‌کننده در گام برداشتن به سوی اهداف و تمنیات در حوزه عمومی و ایجاد حمایت از آن‌ها و یا مخالفت با آن داشته باشند. این حق می‌تواند فرصتهای مناسبی را برای حل قاطع، مشارکتی و مسالمت‌آمیز اختلافات فراهم آورد.

علاوه بر این، حق تجمع مسالمت‌آمیز ابزاری ارزشمند است که می‌تواند برای شناسایی و تحقق مقوله‌ای گسترده از سایر حق‌های اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی مورد استفاده قرار گیرد و عملاً نیز چنین امری محقق گشته است.

این حق اهمیتی ویژه در مرزبندی افراد و گروه‌ها دارد. قصور در رعایت و تضمین حق تجمع مسالمت‌آمیز نوعاً شاخص سرکوب و اختناق است.

ماده ۲۱ میثاق در صدر مقرر می‌دارد که حق تجمع مسالمت‌آمیز به رسمیت شناخته می‌شود. این حق در سایر اسناد بین‌المللی نیز با عباراتی مشابه مقرر شده است (مثل ماده ۲۰ اعلامیه جهانی حقوق بشر، ماده ۱۱ کنوانسیون اروپایی حمایت از حقوق بشر و آزادی‌های اساسی، ماده ۱۵ کنوانسیون آمریکایی حقوق بشر و ماده ۱۱ منشور آفریقایی حقوق بشر و خلقها و ...) و در قوانین داخلی بسیاری از کشورها وارد شده است.

حق تجمع مسالمت‌آمیز از گردهمایی غیرخسونت‌بار اشخاص برای اهدافی خاص حمایت می‌کند. حق تجمع مسالمت‌آمیز حقی فردی است که به صورت جمعی اعمال می‌گردد. بر این اساس عنصر جمعی در ذات این حق نهفته است. حق تجمع مسالمت‌آمیز، شهروندان و غیر شهروندان را به صورتی یکسان و مشابه تحت پوشش قرار می‌دهد. به واقع حق تجمع مسالمت‌آمیز می‌تواند توسط اتباع بیگانه، مهاجران، پناهجویان و پناهندگان و حتی اشخاص بدون تابعیت اعمال گردد. این حق در هر فضای فیزیکی و یا مجازی قابل اعمال است. چنین تجمعاتی اشکال مختلفی دارند از جمله تظاهرات، اعتراض‌ها، گردهم‌آیی‌ها، و...

تجمعات مسالمت‌آمیز در اغلب موارد باعث ایجاد اختلال در ترافیک و یا تردد عابران پیاده می‌شوند و برخی از فعالیتهای اقتصادی را با مشکل مواجه می‌سازند. این تبعات خواسته یا ناخواسته، حمایت از چنین تجمعاتی را مخدوش نمی‌سازد. چنین مزاحمت‌ها یا مخاطراتی باید در چارچوب میثاق مدیریت شوند.

شناسایی حق تجمع مسالمت‌آمیز از باب ملازمه تعهد احترام و تضمین اعمال آن حق به صورتی غیر تبعیض‌آمیز، به دولت بار می‌شود. این امر دولت‌ها را ملزم می‌دارد که برگزاری چنین تجمعات مسالمت‌آمیزی را بدون مزاحمت‌های غیرقابل توجیه مجاز دارند، اعمال این حق را تسهیل نمایند و از مشارکت کنندگان حمایت نمایند. گو اینکه دومین جمله ماده ۲۱ مبانی و اسبابی برای محدودیت‌های بالقوه مقرر داشته است، لیکن چنین محدودیت‌هایی باید به صورت مضیق اتخاذ گردند. به واقع این‌ها قیود و شروط بر محدودیت‌هایی است که می‌توانند وضع گردند.

• مبحث دوم: مروری بر فرآیند تصویب نظریه تفسیری ۳۷

فرآیند تدوین و تصویب این نظریه تفسیری از ۲۰ مارس ۲۰۱۹ با نصب یک گزارشگر به منظور تنظیم یک پیش نویس یا یادداشت مفهومی (Concept Note) آغاز شد و در جریان آن تعداد قابل توجهی از کشورها، سازمان های غیردولتی، محافل دانشگاهی و متخصصان حقوق بین الملل بشر و نهادهای ملی حقوق بشری مشارکت نمودند.

حق تجمعات مسالمت آمیز مندرج در ماده ۲۱ میثاق، از جمله حقوقی محسوب می شود که تا پیش از این موضوع هیچگونه تفسیر مستقلی از سوی کمیته حقوق بشر نبوده است. اگرچه در اثنی نظریات تفسیری ۳۶ گانه قبلی خصوصاً در نظریه تفسیری شماره ۳۴ در خصوص حق آزادی بیان و نظر، بندهایی به حق تجمعات مسالمت آمیز اختصاص داده شده بود. بنابراین این نظریه تفسیری، نسخه به روز شده یا بازنگری شده از نظریه تفسیری قبلی با این موضوع نیست.

کمیته حقوق بشر، گزار شگری را به نام کریستوفر هینز (Christof Heyns) به منظور تهیه پیش نویس نظریه تفسیری، منصوب نموده است. وی یادداشتی را برای جلسه نیم روزه بحث عمومی تهیه کرد که در بردارنده فهرستی از سوالاتی بود که البته به نقل از خودش جامع نبودند. این یادداشت، منعکس کننده برخی از جنبه های اصلی است که گزار شگر برای پوشش در پیش نویس اولیه نظریه عمومی در نظر گرفته بود. ذی نفعان همچنین دعوت شدند که به دیگر جنبه های این حق که در یادداشت نیامده است، نظر افکنند.

• مبحث سوم: اهم موضوعات مورد اشاره در نسخه نهایی نظریه تفسیری شماره ۳۷

کمیته حقوق بشر در تاریخ ۲۷ جولای ۲۰۲۰، نظریه تفسیری شماره ۳۷ خود را در ۱۸ صفحه بر روی تارنمای دفتر کمیسر عالی حقوق بشر ملل متحد منتشر کرد. عناوین اصلی این نظریه تفسیری عبارتند از: دامنه حق تجمعات مسالمت آمیز، تعهد دولت های عضو در برابر حق تجمعات مسالمت آمیز، محدودیت ها بر حق تجمعات مسالمت آمیز، رژیم های اطلاع رسانی، وظایف و اقتدارات نهادهای اجرای قانون، تجمعات در شرایط اضطراری و مخاصمات مسلحانه و رابطه بین ماده ۲۱ و سایر اصول میثاق و سایر رژیم های حقوقی.

در ادامه مروری گذرا بر بخش های مختلف این نظریه خواهیم کرد و مهم ترین نکات مطروحه در آن را بررسی می کنیم.

این نظریه تفسیری در مقدمه و به عنوان ملاحظات کلی (بندهای ۱ الی ۱۰) بیان می دارد: حق تجمعات مسالمت آمیز هم به تنهایی و هم در ارتباط با برخورداری از سایر حقوق، دموکراسی، حکومت قانون و تکررگرای دارایی اهمیت است. این حق، حقی جامع و در برگیرنده سایر حقوق بوده و عدم رعایت آن به معنای سرکوب گری است. این حق در اسناد بین المللی از جمله میثاق حقوق مدنی و سیاسی و همچنین در ملاحظات نهایی، قطعنامه ها، دستورالعمل های تفسیری و تصمیمات قضائی نهادهای بین المللی شناسایی شده است. همه افراد (اتباع خارجی، مهاجران، پناهجویان و پناهندگان و نیز افراد بی تابعیت) بصورت برابر از این حق برخوردار هستند و حق تجمعات مسالمت آمیز فارغ از مکان و شکل وقوع در محیط بیرون، داخل، آنلاین و یا ترکیبی از این موارد و فارغ از شکل آن از قبیل تظاهرات و اعتراض، ملاقات، دسته، صف آرایی، تحصن، شمع روشن کردن و... مورد حمایت است.

کمیته همچنین در این بخش اضافه می کند: تجمعات مسالمت آمیز حتی زمانی که خرابی های عمدی یا غیرعمدی بهمراه داشته باشند، باید در چارچوب میثاق مدیریت شوند. پیامدهای اینگونه تجمعات نمی تواند حمایت از آنها را زیر سوال ببرد. دولت های عضو موظفند حق تجمعات مسالمت آمیز را بدون تبعیض از جمله با عدم مداخله بی دلیل در تجمعات، تسهیل انجام آن و حمایت از شرکت کنندگان، رعایت و تضمین نمایند. (حتی تحدیدات مستدل تجمعات مسالمت آمیز مصرح در ماده ۲۱ میثاق نیز دارای محدودیت هستند).

کمیته همچنین می افزاید: سایر حقوق موازی حق تجمعات مسالمت آمیز مانند آزادی بیان و آزادی انجمن و مشارکت سیاسی نیز تحت حمایت میثاق هستند (زمانی که اقدام افراد از محدوده حمایت ماده ۲۱ میثاق خارج می شود، مثلا با اعمال خشونت در تجمعات مسالمت آمیز، سایر حقوق آنها بر اساس میثاق به قوت خود باقیست). مقامات در مواجهه با تجمعات مسالمت آمیز باید متناسب با تغییراتی که در نحوه اعمال تجمعات رخ می دهد، رویکرد جدید اتخاذ نمایند (مثلا با پیدایش فناوری ارتباطات و آنلاین شدن بخشی از تجمعات، مداخله در ارتباطات به معنای جلوگیری از تجمعات بوده و یا نظارت بر فناوری می تواند نقض حق حریم خصوصی افراد باشد).

کمیته در بخش دوم نظریه تفسیری ۳۷ (دامنه حق تجمعات مسالمت آمیز) و در بندهای ۱۱ الی ۲۰ اعلام می دارد: تشخیص اینکه آیا مشارکت یک فرد در تجمعات مسالمت آمیز تحت حمایت ماده ۲۱ میثاق قرار می

گیرد یا خیر به دو چیز بستگی دارد: ۱) آیا عمل فرد، تحت حمایت حق تجمعات مسالمت آمیز قرار می گیرد و ۲) آیا محدودیت های اعمال شده بر حق تجمعات مسالمت آمیز، قانونی هستند یا خیر.

از جمله اهداف تجمعات مسالمت آمیز، ابراز وجود، موضع گیری در مورد یک مسئله خاص یا تبادل نظر، تأیید همبستگی یا هویت گروهی و یا اهداف فرهنگی، مذهبی یا تجاری هستند. تجمعات فردی و مجزا، بصورت برابر با تجمعات گروهی تحت حمایت میثاق قرار دارند (تجمعات حتی اگر بصورت فردی و پراکنده مثلاً بصورت آنلاین هم صورت گیرند، شرکت کنندگان از حقوق برابر با تجمعات گروهی برخوردار هستند).

کمیته همچنین می افزاید: تجمعاتی که از پیش هماهنگ نشده اند، بصورت برابر با تجمعات هماهنگ شده از پیش، تحت حمایت ماده ۲۱ میثاق قرار دارند. بر اساس ماده ۲۱ میثاق، خشونت عبارت است از اعمال زور توسط شرکت کنندگان که منجر به جراحت یا مرگ یا آسیب جدی به اموال شود؛ هل دادن، تنه زدن و یا اخلال در رفت و آمد وسایل نقلیه یا افراد، خشونت به حساب نمی آیند. رعایت نکردن ملزومات معین قوانین داخلی در تجمعات مسالمت آمیز، به خودی خود آن را از محدوده حمایت ماده ۲۱ میثاق، خارج نمی کند؛ کمپین ها نیز به شرط مسالمت آمیز بودن، تحت حمایت ماده ۲۱ میثاق قرار می گیرند.

کمیته اعلام می کند: فرض بر مسالمت آمیز بودن تجمعات است. اقدامات خشونت آمیز توسط برخی افراد نباید به کل تجمعات نسبت داده شود. در یک تجمع، برخی از افراد مشمول ماده ۲۱ میثاق می شوند و برخی دیگر نه. خشونت مقامات یا عوامل تحریک کننده علیه شرکت کنندگان و یا خشونت اعضای تجمعات مقابل، تجمعات مسالمت آمیز را به غیرمسالمت آمیز تبدیل نمی کند. خشونت آمیز بودن تجمعات مستلزم گسترده بودن مصادیق آن است (استناد به چند مورد جزئی نمی تواند خشونت آمیز بودن کل تجمعات را اثبات نماید) و حمل سلاح یا تجهیزات محافظتی توسط شرکت کنندگان، ضرورتاً دلیلی بر خشونت آمیز بودن آنها نیست و باید مورد به مورد بررسی شوند.

بخش سوم نظریه تفسیری حاضر در بندهای ۲۱ الی ۳۵ به موضوع تعهد دولت های عضو در برابر حق تجمعات مسالمت آمیز اختصاص داده شده است. کمیته در این بخش اشعار میدارد: تعهدات سه گانه دولتها در برابر میثاق عبارتند از: رعایت و تضمین تمامی حقوق میثاق؛ اتخاذ اقدامات مناسب جهت تحقق اهداف؛ پاسخگویی و جبران خسارت در موارد نقض حقوق مصرح در میثاق. تعیین هدف و محتوای تجمعات باید بر عهده شرکت کنندگان باشد، نه مقامات دولتی و تعهدات سلبی و ایجابی دولتها قبل، حین و پس از تجمعات مسالمت آمیز

شامل عدم مداخله بیجا مانند ممنوعیت، محدودیت و اخلال در تجمعات است. تعهدات ایجابی دولتها شامل تسهیل تجمعات مسالمت آمیز مانند فراهم آوردن محیط مناسب برای اعمال بدون تبعیض این حق، محافظت از شرکت کنندگان در برابر خشونت ضد معترضین و ... می باشد. کمیته در این بخش می گوید: دولت ها باید اطمینان حاصل نمایند که در قانون و تفسیر و اجرای آن، هیچگونه تبعیضی برای برخورداری از حق تجمعات مسالمت آمیز وجود نداشته باشد. دولت ها باید ضمن پرهیز از اخلال در تجمعات مسالمت آمیز، با اتخاذ رویکرد بیطرفانه، نسبت به تجمعات مخالف تجمعات مسالمت آمیز نیز تضمین قائل باشند. دولت ها موظفند در راستای اجرای تجمعات مسالمت آمیز بدون اخلال در آنها، علی رغم احتمال بروز عکس العمل های خشونت آمیز از جانب اعضای جامعه، اقدامات مقتضی اتخاذ نمایند. دولت ها باید تضمین کنند که حق تجمعات مسالمت آمیز در قانون داخلی شناسایی شده است، وظایف و مسئولیت ها در آن تعیین شده و با استانداردهای بین المللی مربوط مطابقت دارد و باید تمامی نهادهای دخیل در تجمعات مسالمت آمیز تحت نظارت مستقل و شفاف قرار داشته باشند. کمیته همچنین مقرر می کند: روزنامه نگاران، مدافعان حقوق بشر و سایر ناظران و تهیه کنندگان گزارش از تجمعات مسالمت آمیز تحت حمایت میثاق قرار داشته و نباید با محدودیت، توقیف مدارک و انتقام و آزار و اذیت رو به رو باشند. شرکت های تجاری در شناسایی حقوق بشر از جمله حق تجمعات مسالمت آمیز و نیز نسبت به جوامع متأثر از فعالیت های آنها و نسبت به کارمندان خود، مسئول هستند و تجمعات دارای پیام سیاسی باید از محل اقامت و حمایت سطح بالا بهره مند باشند. کمیته در پایان این بخش می افزاید: حمایت ماده ۲۱ میثاق، تنها به زمان وقوع تجمعات اختصاص ندارد، بلکه فعالیت های وابسته ی خارج از بافت تجمعات ولی در عین حال معنابخش برای تجمعات، نیز تحت حمایت این ماده قرار می گیرند. حمایت ماده ۲۱ میثاق از بسیاری از فعالیت های مربوط به تجمعات که بصورت آنلاین صورت می پذیرند و آموزش و منابع کافی برای مقامات رسمی دخیل در تصمیم گیری های مربوط به تجمعات مسالمت آمیز، در تمامی سطوح دولت باید تضمین شود.

اصلی ترین بخش این نظریه را بخش سوم آن (بندهای ۳۶ الی ۶۹) یعنی محدودیت های وارده بر حق تجمعات مسالمت آمیز تشکیل داده است. کمیته در این بخش اشعار می دارد: اعمال محدودیت بر تجمعات مسالمت آمیز باید مطابق با ماده ۲۱ میثاق و نیز تسهیل کننده ی تجمعات باشد، آنها نباید تبعیض آمیز بوده، ماهیت حق را خدشه دار نموده و با هدف ایجاد دلسردی برای شرکت در تجمعات اجرا شوند. ممنوعیت اجرای تجمعات مسالمت آمیز باید تنها به عنوان آخرین راه حل مورد استفاده قرار گیرد. اعمال محدودیت ها نیز باید پس از

شروع تجمعات و تنها در صورت لزوم صورت گیرد نه پیش از آنها. هرگونه محدودیت در شرکت در تجمعات مسالمت آمیز باید بر اساس ارزیابی موردی و مجزای عملکرد شرکت کنندگان باشد. ممنوعیت همگانی تجمعات مسالمت آمیز اقدام نامناسبی است. ماده ۲۱ میثاق تصریح می کند که هیچگونه محدودیتی بر حق تجمعات مسالمت آمیز نباید وجود داشته باشد، مگر موارد مطابق با قانون. بر اساس ماده ۲۱ میثاق هرگونه محدودیت باید «ضروری» و «متناسب» بر اساس دموکراسی، حاکمیت قانون، تکثرگرایی سیاسی و حقوق بشر در یک جامعه و بعنوان آخرین راه حل باشد. از جمله دلایل مشروع محدودیت حق تجمعات مسالمت آمیز مصرح در بخش پایانی ماده ۲۱ میثاق، منافع امنیت ملی، امنیت عمومی، نظم عمومی، سلامت عمومی، اخلاقیات، حقوق و آزادی های سایرین هستند. منافع امنیت ملی زمانی می توانند دلیل مناسبی برای اعمال محدودیت بر تجمعات مسالمت آمیز باشند که این محدودیت ها برای حمایت از حیات ملت، یکپارچگی سرزمینی یا استقلال سیاسی علیه تهدید یا استفاده از زور، ضروری باشند. امنیت عمومی زمانی می تواند دلیل مناسبی برای اعمال محدودیت بر تجمعات مسالمت آمیز باشد که ثابت شود تجمعات، خطر واقعی و قابل توجه برای امنیت مردم و یا اموال آنها ایجاد می نماید. ارائه تفسیر مبهم از «نظم عمومی»، توجیه مناسبی برای محدود کردن تجمعات مسالمت آمیز نیست. سلامت عمومی ممکن است جزء استثنائاتی باشد که تجمعات مسالمت آمیز را محدود می کنند؛ مثلاً در زمان شیوع یک ویروس. تنها در موارد استثنائی، «اخلاقیات» می تواند موجب اعمال محدودیت در تجمعات مسالمت آمیز شود؛ که اگر بخواهد اعمال شود، باید بر اساس جهانشمولی حقوق بشر، تکثرگرایی و اصل عدم تبعیض باشد نه در جهت حمایت از اخلاقیات یک سنت خاص مذهبی، فلسفی یا اجتماعی. محدودیت های اعمال شده در قالب «حقوق و آزادی های سایرین» در برگیرنده حقوق مصرح در میثاق و یا سایر حقوق بشر هستند، نه مشارکت در تجمعات. (تجمعات، استفاده قانونی از فضای عمومی است و از آنجا که در ذات خود سطح معینی از اخلال در حیات عادی را دارند، تنها زمانی امکان متوقف کردن آنها وجود دارد که میزان اخلال قابل توجه و دلایل مقامات برای اعمال محدودیت متقن باشند.) محدودیت ها باید نسبت به محتوا بی طرف بوده و ارتباطی با پیام تجمعات نداشته باشند. محدودیت بر تجمعات نباید بمنظور سرکوب مخالفتهای سیاسی، چالش با مقامات، و ممنوعیت توهین به مقامات و نهادهای دولتی باشد.

تجمعات نباید با محتوای تبلیغ برای جنگ، یا حمایت از تنفر نژادی، مذهبی و ملیتی باشد. در چنین مواردی، اقدامات علیه مرتکبین باید به صورت فردی صورت گیرد نه کل تجمعات. رسیدگی به چنین مواردی نیز باید بر اساس مواد ۱۹ و ۲۱ میثاق باشد. استفاده از پرچم، یونیفرم، علامت ها و بنرها در تجمعات، قانونی هستند، اما در

صورتی که تبعیض و خشونت را تبلیغ کنند، محدودیت مقتضی باید اعمال شود. زمانی که دولت قادر به محافظت از شرکت کنندگان در برابر مخالفان نیست، محدودیت قابل اعمال است. البته احتمالات، کافی نیستند و دولت باید با ارزیابی دقیق، عدم توانایی خود برای حفظ شرایط را اثبات کند. پیش از توسل به ممنوعیت، محدودیت هایی از جمله تعلیق و یا جابه جایی محل تجمعات می تواند مورد استفاده قرار گیرد. قانونگذاری «زمان، مکان و روش» برگزاری تجمعات، معمولاً از نظر محتوایی بیطرف است. اما در صورت اعمال محدودیت نیز تجمعات باید بگونه ای برگزار شوند که توسط جمعیت هدف دیده و شنیده شوند.

کمیته همچنین در خصوص محدودیت زمانی و مکانی این حق می افزاید: تجمعات باید خودشان به پایان برسند؛ نباید محدودیتی برای روز و تاریخ برگزاری تجمعات وجود داشته باشد؛ تجمعات تنها بدلیل مکرر بودن نمی توانند محدود شوند؛ تجمعات مسالمت آمیز نباید به اماکن دورافتاده که مردم متوجه آن نمی شوند انتقال یابند. ممنوعیت هرگونه تجمعات در هر کجای پایتخت، در هر مکان عمومی به جز یک مکان معین، چه در شهر و چه خارج از مرکز شهر و در تمامی خیابان های شهر نباید اعمال شود. از تعیین برخی اماکن مانند دادگاه ها، مجلس، مناطق دارای اهمیت تاریخی، یا سایر ساختمان های اداری، بعنوان اماکنی که تجمعات در آنها نمی تواند صورت گیرد، باید اجتناب شود، چراکه این اماکن نیز عمومی هستند. در برگزاری تجمعات در اماکن خصوصی، باید حق مالکیت افراد مربوط نیز مورد توجه قرار گیرد. اینکه تا چه حدی باید محدودیت اعمال شود، به عواملی از جمله دسترسی دائم مکان برای عموم، میزان مداخله تجمعات با حق مالکیت، اجازه مالکین، وجود راه های معقول دیگر برای رسیدن به هدف تجمعات بستگی دارد. تصمیم گیری در رابطه با نوع تجهیزات مورد استفاده ی شرکت کنندگان در تجمعات باید بر عهده خود آنها باشد. دولت ها نباید تعداد شرکت کنندگان در تجمعات را محدود کنند؛ اینکار تنها در صورتی قابل قبول است که مطابق با ماده ۲۱ میثاق باشد. ناشناس بودن چهره شرکت کنندگان مجاز است و دلیلی برای دستگیری نیست مگر اینکه رفتار آنها دلایل منطقی برای دستگیری داشته باشد. هرگونه جمع آوری اطلاعات چه توسط نهادهای عمومی یا خصوصی باید مطابق با استانداردهای بین المللی از جمله در خصوص حق حریم خصوصی بوده و هیچگاه با هدف تهدید و آزار و اذیت شرکت کنندگان نباشد. شناسایی صورت شرکت کنندگان در تجمعات و یا نظارت بر رسانه های جمعی، نقض حق حریم خصوصی بشمار می آید. نظارت مستقل و شفاف باید با دیدگاه تضمین انطباق این اقدامات با میثاق باشد. آزادی مسئولین دولتی برای شرکت در تجمعات مسالمت آمیز نباید فراتر از محدودیت

های آنها در راستای تضمین اعتماد عموم به بی طرفی آنها و توانایشان برای اجرای وظایف خود باشد، هرگونه از این محدودیت ها باید منطبق با ماده ۲۱ میثاق باشد .

بخش بعدی نظریه (بندهای ۷۰ الی ۷۳) به موضوع رژیم های اطلاع رسانی و اخذ مجوز پرداخته شده و از جمله مقرر می دارد: ضرورت اخذ مجوز از مقامات برای برگزاری تجمعات مسالمت آمیز، این حقیقت که تجمعات مسالمت آمیز «حق اساسی» هستند را زیر سوال می برد . سیستم های اطلاع رسانی بمنظور کمک به مقامات برای تسهیل روند برگزاری تجمعات هستند، و نباید برعکس برای سرکوب کردن تجمعات استفاده شوند. عدم اطلاع رسانی به مقامات، آنها را از تعهد خود مبنی بر تسهیل برگزاری تجمعات و حمایت از شرکت کنندگان معاف نمی کند. عدم اطلاع رسانی قبل از برگزاری تجمعات، آنها را غیرقانونی نمی کند. هرگونه الزامات اطلاع رسانی برای تجمعات از پیش برنامه ریزی شده، باید در قوانین داخلی پیش بینی شود. اطلاع رسانی پیشین لازم است اما نباید خیلی قبل تر از برگزاری باشد. محدودیت های اعمال شده پس از اطلاع رسانی باید به موقع باشند به گونه ای که برگزارکنندگان زمان کافی برای دسترسی به محاکم و سازوکارها داشته باشند .سازمان های اطلاع رسانی نباید در نقش سیستم های صدور مجوز عمل نمایند.

کمیته در بخش بعدی (بندهای ۷۴ الی ۹۵) وظایف و اقتدارات نهادهای اجرای قانون را بیان و اشاره نموده: رعایت و تضمین حقوق بنیادین رهبران و شرکت کنندگان تجمعات امری ضروری است. رویکرد اساسی مقامات باید تسهیل برگزاری تجمعات مسالمت آمیز باشد. تشکیل کانال های ارتباطی بین احزاب مختلف در تجمعات قبل و در حین تجمعات بمنظور کاهش تنش ها و حل اختلافات، امری ضروری است. مقامات اجرای قانون باید بدنال تنش زدایی باشند و در شرایطی که مجبور به اعمال زور هستند، هشدار دهند. هرگونه اعمال زور باید مطابق با مواد ۶ و ۷ میثاق باشد و مرتکبین باید پاسخگو باشند. قوانین داخلی اعمال زور باید مطابق با استانداردهای حقوق بین الملل باشند. مأمورین اعمال قانون نباید بیشتر از آنچه که متناسب شرایط است از زور استفاده کنند. قوانین داخلی نباید به مأمورین اعمال قانون، اختیار تام و قدرت نامحدود بدهد. تنها از آن دسته مقامات اجرای قانون که برای کنترل تجمعات آموزش دیده-اند باید برای این هدف استفاده شود. ارتش نباید در تجمعات دخالت کند، اما اگر در شرایط استثنائی ارتش برای کمک به پلیس حضور پیدا کند، نیروها باید آموزش های حقوق بشری مناسب دیده باشند و مطابق با استانداردهای بین-المللی مشابه با نیروهای پلیس عمل نمایند. تمام مقامات اجرای قانون باید مجهز به سلاح های متناسب و تجهیزات محافظتی بوده و آموزش لازم را دیده باشند. بازداشت پی شگیرانه افراد بمنظور جلوگیری از مشارکت آنها در تجمعات آینده، سلب خود سرانه

آزادی بشمار می آید. دستگیری دسته جمعی، قبل، در حین یا بعد از تجمعات، خودسرانه بوده و بنابراین غیرقانونی است.

بخش بعدی نظریه تفسیری (بندهای ۹۶ و ۹۷) به موضوع تجمعات در شرایط اضطراری و منازعات مسلحانه پرداخته و بیان می دارد: اگرچه حق تجمعات مسالمت آمیز در بند ۲ ماده ۴ میثاق، غیرقابل عدول شناخته نشده است، اما سایر حقوق وابسته به تجمعات (مصرح در مواد ۶، ۷ و ۱۸ میثاق) غیرقابل عدول هستند. حتی در شرایط منازعات مسلحانه، استفاده از زور در طول تجمعات مسالمت آمیز، منطبق با میثاق خواهد بود. شهروندان باید از توسل به زور کشنده در امان باشند، مگر اینکه در مخاصمات (بر اساس تعریف حقوق بین الملل بشردوستانه) مشارکت مستقیم داشته باشند. در چنین شرایطی هم هرگونه استفاده از زور باید بر اساس اصول و قواعد تفکیک، احتیاط، تناسب، ضرورت نظامی و انسانیت باشد. در تمامی تصمیم ها در اعمال زور، امنیت و محافظت از شرکت کنندگان و سایر مردم باید یک ملاحظه ی مهم تلقی گردد.

در نهایت، بخش آخر این نظریه تفسیری (بندهای ۹۸ الی ۱۰۲)، موضوع رابطه بین ماده ۲۱ و سایر اصول میثاق و سایر رژیم های حقوقی را مورد اشاره قرار داده و بیان می دارد: حمایت کامل از حق تجمعات مسالمت آمیز، در گرو رعایت طیفی از سایر حقوق است (بطور مثال استفاده از زور بصورت نامتناسب و در شرایط غیر ضروری و یا ارتکاب سایر اقدامات غیرقانونی توسط مأموران دولتی در طی تجمعات مسالمت آمیز، نقض بندهای ۶، ۷ و ۹ میثاق هستند). کمیته در این بخش اعلام می دارد: سایر حقوق مرتبط با تجمعات مسالمت آمیز عبارتند از حق آزادی رفت و آمد (بند یک ماده ۱۲)، حق محرمانگی (ماده ۱۷)، آزادی مذهب و عقیده (ماده ۱۸)، آزادی بیان (بند دو ماده ۱۹)، آزادی دسترسی به اطلاعات توسط عموم مردم (بند دو ماده ۱۹). همچنین حق تشکیل انجمن ها (ماده ۲۲)، حق مشارکت سیاسی (ماده ۲۵)، حق بر عدم تبعیض (بند یک ماده ۲ و مواد ۲۴ و ۲۶) نیز از جمله سایر حقوق مرتبط با و تأثیرگذار بر حق تجمعات مسالمت آمیز هستند. در عین حال، مشارکت در تجمعات مسالمت آمیز می تواند مطابق با ماده ۲۱ و بمنظور حمایت از حقوق و آزادی های دیگران محدود شود. حق تجمعات مسالمت آمیز اغلب با هدف تقویت اجرای طیف گسترده تری از سایر حقوق بشر، سایر هنجارها و اصول حقوق بین الملل استیفاء می شود.

• تحلیل و جمع بندی

نهادهای معاهده ای به عنوان نهادهای ناظر بر اجرای معاهدات حقوق بشری، نقشی برجسته و فعالیتی چند گانه و متکثر در توسعه تدریجی قواعد حقوق بین الملل بشر و ترویج آنها ایفا می نمایند. با وجود اینکه این نهادها دارای اختیارات قضایی نبوده و به اصطلاح « شبه قضایی» محسوب می شوند، بر اساس آئین نامه های داخلی و روش های کاری خود، وظایفی را در جهت توسعه حقوق بین الملل از طریق تفسیر بر عهده گرفته اند و هنجار سازی و قاعده سازی در این عرصه را عهده دار گشته اند. این کمیته ها از دریچه صدور نظریات تفسیری، به حمایت و توسعه مفاد مندرج در معاهدات مبادرت ورزیده و در بسیاری از موارد با بر هم زدن نظم کلاسیک حقوق بین الملل که مبتنی بر اراده و رضایت دولت هاست، نظامی نو در می آمیزند؛ نظامی که در ظاهر شاید متفاوت از نظام حاکمیت محور حقوق بین الملل معاصر باشد (زهره سرایی، امیر حسین محبعلی، تفسیر حقوق بشر در آئینه نظریه های کمیته حقوق بشر سازمان ملل متحد، انتشارات شهر دانش، ۱۳۹۷، صص ۱۲ و ۱۳).

نظریه تفسیری شماره ۳۷ کمیته حقوق بشر، تا حد امکان سعی کرده است خلاء قانونی و تفسیری موجود در خصوص حق تجمعات مسالمت آمیز را پر کند. بر اساس دیدگاه کمیته حقوق بشر، این حق (تجمعات مسالمت آمیز) مطلق نبوده و می توان محدودیت هایی را بر آن وضع و اعمال کرد؛ لیکن نگاه و تفسیر کمیته وفق این نظریه تفسیری نسبت به محدودیت ها کاملاً مضیق و محدود است. کمیته در این نظریه تفسیری سعی کرده تا جائیکه ممکن است نسبت به تضمین اجرای تجمعات مسالمت آمیز تلاش نماید و از طرف دیگر هر گونه محدودیت بر اجرای این حق را محدود و چارچوب بندی نماید.

جمهوری اسلامی ایران (بر اساس رویه مالوف و پیشین خود به استثنای اعلام نظر به پیش نویس اصلاحیه نظریه تفسیری شماره ۱۰ کمیته حقوق کودک در رابطه با عدالت نوجوانان)، از مشارکت در شکل گیری این سند خودداری نمود. فارغ از اهمیت این سند و جایگاه آن در سلسله مراتب هنجاری حقوق بین الملل، بر نقش محتوایی و اجرایی آن نمی توان تردید داشت. به جرئت می توان ادعا کرد که از این پس، در موضوع حق تجمعات مسالمت آمیز، ملاک و مبنای تمامی گزارش های قریب به اتفاق نهادهای نظارتی حقوق بشر اعم از نهادهای مبتنی بر منشور یا نهادهای مبتنی بر معاهده، این نظریه تفسیری خواهد بود. کما اینکه پیشتر نیز نظریات تفسیری کمیته به عنوان حداقل استانداردهای حقوق بشری هم در گزارش های گزارشگران ویژه شورای حقوق بشر بینید: گزارش اخیر گزارشگر ویژه قتل های فراقضایی، خودسرانه و فوری، گزارش گزارشگر ویژه وضعیت

حقوق بشر در جمهوری اسلامی ایران و هم در بررسی گزارش های دوره ای کشورها در رابطه با معاهدات حقوق بشری ببینید: بررسی گزارش های دوره ای کشورها در خصوص میثاق بین المللی حقوق مدنی و سیاسی و صدور ملاحظات نهایی توسط کمیته به دولت ها، مورد استناد و پیگیری قرار گرفتند. در این رابطه می توان به نظریه تفسیری قبلی کمیته (شماره ۳۶) در رابطه با حق حیات اشاره کرد که اکنون در اغلب گزارش های سازمان ملل از جمله گزارش های گزارشگر ویژه از جمله گزارش وی به اجلاس ۴۳ شورای حقوق بشر (و دبیرکل در مورد وضعیت حقوق بشر در جمهوری اسلامی ایران) از جمله گزارش وی به اجلاس ۴۳ شورای حقوق بشر، مورد استناد و پیگیری قرار می گیرند.

عدم مشارکت در این قبیل اسناد، لاجرم دو اثر را برای دولت ایجاد می نماید؛ اولین اثر آن از دست دادن فرصت مشارکت در شکل گیری اسناد و انعکاس نظرات کشور در مورد آنها است و اثر دوم از دست دادن فرصت اعتراض در زمان شکل گیری عرف در صورت مخالفت با آن است.

عدم نجات مهاجران در آبهای بین المللی به منزله نقض میثاق بین المللی حقوق مدنی -

سیاسی؛ تحلیل رای کمیته حقوق بشر سازمان ملل متحد علیه ایتالیا

مهسا رضاقلی - پژوهشگر دوره دکتری حقوق بین الملل دانشگاه تهران و عضو کمیته جوانان انجمن ایرانی مطالعات ملل متحد

کمیته حقوق بشر سازمان ملل متحد در تاریخ ۲۷ ژانویه ۲۰۲۱ رای خود را در خصوص عملیات نجات در دریا با محوریت نقض مواد ۲(۳)، ۶ و ۴ میثاق بین المللی حقوق مدنی - سیاسی علیه دولت ایتالیا صادر نمود که در آن حق حیات، ممنوعیت رفتار غیرانسانی و تحقیر کننده و نیز حق بر جبران خسارت موثر برای قربانیان را بعنوان مسائل ماهوی مورد بررسی قرار داد.

رای صادره پیرامون این واقعت صادر شد که به تاریخ ۱۰ اکتبر ۲۰۱۳، قایقی بندر زواره (بندری ماهیگیری در لیبی) را در حالی که حامل ۴۰۰ نفر مهاجر عمدتاً سوری بود، در ساعت حدوداً ۱:۰۰ بامداد ترک نمود. چند ساعت بعد در اثر شلیک صورت پذیرفته توسط قایقی با پرچم بربرها در آبهای بین المللی در موقعیت ۱۱۳ کیلومتری جنوب ایتالیا حوالی جزیره لامپدوسا و ۲۱۸ کیلومتری جنوب مالت، قایق در آستانه غرق شدن قرار گرفت. در پی این اتفاق سرنشینان قایق با شماره اضطراری امداد ایتالیا تماس گرفته و ضمن اعلام موقعیت مکانی خود از دولت ایتالیا طلب کمک نمودند. اما تماس های مکرر تنها با یک پاسخ مواجه شد: درخواست کمک شما را به مقامات مالت منتقل نموده ایم! و اپراتور ایتالیایی تنها شماره تماسی از مرکز امداد و نجات مالت را در اختیار سرنشینان پناهجویی که هر لحظه بیشتر در آب فرو می رفتند، قرار داد. پس از ناامیدی از کمک ایتالیا، پناهجویان مکرراً و به مدت ۳ ساعت با مرکز امداد و نجات و نیز ارتش دولت مالت تماس حاصل نمودند ولی نتیجه این بود که مرکز امداد و نجات مالت در ساعت ۵:۵۰ بامداد در حالی که محل حادثه رسید که قایق پیش از آن در آب فرو رفته بود. البته که پس از واژگونی قایق و بر اساس درخواستهای فوری دولت مالت، ایتالیا از کشتی نیروی دریایی خود که در نزدیکی قایق واژگون شده شناور بود، خواست تا در حوالی ساعت ۶:۰۰ بامداد به همکاری با دولت مالت برود. تاخیری که در نتیجه ی آن، بیش از ۲۰۰ نفر از جمله ۶۰ کودک غرق شدند. اما برخی از بازماندگان حادثه با استناد به عدم به کارگیری هر گونه اقدام فوری و در نتیجه نقض حق حیات توسط دولت ایتالیا، علیه مقامات این دولت طرح دعوا نمودند.

بر اساس کنوانسیون ۱۹۸۲ حقوق دریاها و نیز کنوانسیون بین المللی ایمنی دریانوردی ۱۹۷۴، کمک به افرادی که در دریا دچار حادثه شده اند، تکلیفی مسجل و انکار ناشدنی است. بدین ترتیب دولت ایتالیا بعنوان یکی از دول عضو کنوانسیون به دلیل اقدامات سهل انگارانه و عدم اقدام به موقع در فعالیت های امداد و نجات در دریا،

موجبات به خطر افتادن جان افراد را فراهم نموده و علاوه بر آن زمینه ساز مرگ یا ناپدید شدن آنها شده و بدین ترتیب مرتکب نقض ماده ۶(۱) میثاق بین المللی حقوق مدنی - سیاسی نیز شده است. مصادیق تخلف از مقررات پیش گفته بر اساس رای صادره که منجر به تاخیر در انجام عملیات امداد و نجات گردیده است، به شرح ذیل می باشند:

الف) عدم انتقال به موقع تماس هاس اضطراری به مقامات صالح مرکز امداد و نجات دولت مالت؛

ب) عدم اطلاع رسانی به قربانیان در راستای لزوم ارتباط گرفتن با مقامات دولت مالت؛ و

ج) امتناع از فرستادن کشتی های گارد ساحلی یا کشتی گارد ایتالیایی که در نزدیکی قایق حامل مهاجران قرار داشته است (بند ۱,۳ رای).

کمیته حقوق بشر استدلال می نماید که دولت ایتالیا مرتکب نقض ماده ۶(۱) از میثاق بین المللی حقوق مدنی - سیاسی در ارتباط با ماده ۲(۳) از همین سند نیز شده است چرا که نسبت به تکلیف خود مبنی بر لزوم تحقیقات رسمی، مستقل و موثر به منظور ارزیابی حادثه و مجازات مسئولان در این رابطه، قصور ورزیده و بی اعتنا بوده است. از دیگر سو، تخلف دولت ایتالیا به شرح پیش گفته، در نهایت منجر به نقض مقرر دیگر مندرج در ماده ۷ میثاق شده است که بر اساس آن عدم هر گونه تحقیق و کاوش در خصوص مرگ یا ناپدید شدن قربانیان، رفتاری غیرانسانی و البته تحقیر آمیز تلقی می شود (بندهای ۲,۳ و ۳,۳ رای).

کمیته در حالی مبادرت به صدور این رای نموده که بر اساس اظهارات دولت ایتالیا، در تاریخ ۱۵ ژوئن ۲۰۱۸ پرونده عملاً قابلیت طرح و استماع علیه این دولت را نداشته است چرا که غرق شدن قایق خارج از قلمرو سرزمینی ایتالیا صورت پذیرفته و به علاوه ادعا شده است که مراحل قضایی داخلی و تحقیقات بیشتر در جریان است. ایتالیا این موضوع را نیز یادآوری نموده که در سالهای اخیر تعداد زیادی از مهاجران وارد این کشور شده و به علاوه بر اساس گزارش های واصله به تاریخ ۳ می ۲۰۱۷، در روز حادثه ۲۳ عملیات امداد و نجات صورت پذیرفته است.

ایتالیا همچنین استدلال نمود که تعهد مقرر در کنوانسیون جستجو و نجات دریایی صرفاً ناظر بر تعهدات دول عضو در قلمرو حاکمیتی آنهاست و نه آبهای آزاد؛ و قایق مورد بحث در خارج از قلمرو حاکمیتی این دولت غرق شده است و بنابراین بر اساس کنوانسیون مورد اشاره، مسئولیتی متوجه ایتالیا نمی باشد بلکه تکلیف مقرر شده در کنوانسیون، بر عهده دولت مالت است؛ ولی کمیته استدلال ارائه شده توسط ایتالیا را در راستای عدم قابلیت استماع دعوا نپذیرفت و در پاسخ اعلام نمود که دولت ایتالیا بر منطقه دریایی مورد نظر کنترل عملی و *de facto* داشته و بر این اساس مسئول شناخته می شود. کمیته در راستای بیان سایر تخلفات دولت ایتالیا یادآور می

شود که ورود اتهام به مسببین حادثه پس از انتشار اخبار مرتبط با حادثه در روزنامه ها صورت پذیرفته و تا پیش از انتشار روزنامه و آگاهی عموم از ماجرا، دولت ایتالیا اقدامی در این راستا انجام نداده است.

کمیته در رای خود یادآور می شود که بر اساس ماده ۱ از پروتکل اختیاری، صلاحیت رسیدگی به موضوع را داشته و به علاوه بر اساس بند ۱۰ نظریه عمومی شماره ۳۱ (۲۰۰۴) در خصوص ماهیت تعهدات بار شده بر کشورهای عضو میثاق بین المللی حقوق مدنی-سیاسی، کشورهای عضو بر اساس بند ۲ از ماده ۲ مکلف به رعایت و حصول اطمینان از اجرای میثاق در مورد کلیه اشخاص تحت صلاحیت خود و نیز اشخاصی که ممکن است در قلمرو آنها باشند، هستند (بند ۷،۴ رای). این بدان معناست که هر یک از دولتهای عضو مکلف به رعایت حقوق مندرج در میثاق برای هر شخصی است که تحت حاکمیت و یا کنترل آن دولت قرار دارد؛ حتی اگر شخص مزبور دقیقاً در قلمرو آن دولت قرار نگرفته باشد. آنچنانکه در نظریه عمومی شماره ۱۵ در خصوص وضعیت بیگانگان تحت میثاق در بیست و هفتمین نشست در سال ۱۹۸۶ نیز آمده است، بهره مندی از حقوق مندرج در میثاق تنها محدود به شهروندان دول عضو میثاق نبوده و شامل هر فردی صرف نظر از ملیت و حتی افراد بی تابعیت مانند پناهجویان، پناهندگان، کارگران مهاجر و سایر افرادی نیز می شود که ممکن است در قلمرو و یا تحت حاکمیت دولت عضو قرار گیرند.

کمیته در ادامه خاطر نشان می کند که بر اساس ماده ۹۸ از کنوانسیون حقوق دریاها، هر کشوری که کشتی ای در پهنه آبها حامل پرچم آن است، مکلف است تا افراد گرفتار در حادثه را در صورت آگاهی از تقاضای کمک ایشان در اولین زمانی که بطور معقول از آن دولت انتظار می رود، مورد پیگیری و حمایت قرار دهد و دولتهای ساحلی نیز باید در راستای ایجاد، انجام و فراهم کردن تمهیدات لازم برای سرویس کاوش و نجات در راستای امنیت در دریا تلاش خود را در صورت اقتضاء به کار گرفته و از طریق هماهنگی های منطقه ای با سایر دول همسایه برای نیل به این هدف وارد عمل شوند (بند ۷،۶ رای).

به هر تقدیر، کمیته اذعان می دارد که در پرونده مورد بحث، رابطه خاصی از وابستگی بین افراد در قایق و ایتالیا ایجاد شده که متشکل از عناصری واقعی از جمله برقراری اولین تماس از قایق با ایتالیا و تکلیف این دولت به همکاری مناسب با سایر دولتها در راستای انجام عملیات امداد و نجات در دریا بر اساس اسناد بین المللی مرتبط، می باشد. کمیته معتقد است افراد درگیر در حادثه مستقیماً تحت تاثیر تصمیمات اتخاذ شده توسط دولت ایتالیا و نیز عملکرد آن قرار گرفته اند، به گونه ای که این شکل از عملکرد دولت ایتالیا در قالب تعهدات حقوقی مربوطه اساساً قابل توجیه نمی باشد. بر این اساس افراد درگیر در حادثه تحت حاکمیت دولت ایتالیا نیز قرار داشته اند؛ اگرچه که عملاً در منطقه جست و جوی مربوط به دولت مالت بوده اند.

در پایان، کمیته بر اساس حقایق پرونده و تحقیقات صورت پذیرفته معتقد است [ماده ۶ میثاق](#) نقض شده است. به علاوه دولت ایتالیا به عنوان ناقض، مکلف است [جبران خسارت موثر](#) صورت دهد. دولت ایتالیا همچنین مکلف است به سرعت تحقیقاتی مستقل در راستای حادثه انجام داده و افرادی را که مسئول مرگ و ناپدید شدن پناهجویان در قایق بوده اند تحت پیگرد قانونی و محاکمه قرار دهد. این دولت همچنین وظیفه دارد تا تمام اقدامات لازم را در راستای جلوگیری از وقوع حوادث و تخلفات مشابه در آینده به کار گیرد (بند ۱۰ رای).

لازم به یادآوری است که رای حاضر در راستای تقویت این [دیدگاه](#) صادر شده است که حق حیات بنیادی ترین حق انسانی است؛ به نحوی که دیگر حقوق پیش بینی شده در اسناد بین المللی حقوق بشر متوقف بر حق حیات است. به علاوه نظر به صراحت بند ۱۲ [از نظریه عمومی شماره ۳۶ کمیته حقوق بشر در ۳۰ اکتبر ۲۰۱۸ در خصوص ماده ۶ میثاق حقوق مدنی - سیاسی](#)، به عنوان یک قاعده، محرومیت از حق حیات چنانچه در تعارض با حقوق بین الملل و یا حقوق داخلی کشورها قرار گیرد، خودسرانه تلقی می گردد. چنین محرومیتی حتی اگر بر اساس قوانین داخلی نیز مجاز انگاشته شود، همچنان خودسرانه خواهد بود. البته کمیته در راستای تبیین مفهوم اصطلاح «خودسرانه» توضیح می دهد که این عبارت، اگرچه دقیقا در معنای «مخالف قانون بودن» به کار نرفته، اما باید به نحو گسترده ای مورد تفسیر قرار گیرد تا دربرگیرنده عناصر نامناسب، بی عدالتی، عدم پیش بینی پذیری و عمل به قانون باشد. با این توضیحات، پر واضح است که اهمیت این حق تا بدانجاست که حتی در شرایط اضطراری نیز نمی توان آن را نقض کرد. در حقیقت به تصریح بخش دوم ماده ۴ میثاق حقوق مدنی - سیاسی حتی در موارد اضطراری، کشورها نمی توانند به بهانه اینکه بقای ملت در معرض تهدید است حق حیات افراد را نقض کنند. ماده ۶ میثاق حقوق مدنی - سیاسی به تفصیل از حق حیات سخن می گوید: حق حیات در حالتی مختلفی ممکن است مورد مخاطره قرار گیرد. پیش بینی نکردن مقررات لازم در برخورد با کسانی که حق حیات دیگران را مورد تعرض قرار می دهند می تواند به نوعی نقض حیات قربانی باشد. به علاوه، عدم حمایت دولت از افراد و یا گروه های در معرض تهدید و یا باز گذاشتن دست گروهها و افراد خاصی در تعرض به حیات دیگران جلوه ای از نقض حق حیات است. بنابراین به تصریح میثاق حقوق مدنی - سیاسی دولتها مکلف هستند تمهیداتی را در جهت پاسداری از حق حیات تمامی افراد فراهم کنند.

آنچنانکه در رای مورد بررسی به آن پرداخته شد، کمیته حقوق بشر گام های محکمی در حمایت از حقوق قربانیان برداشته و این رای نیز نوید اتفاقات خجسته تری را در این خصوص می دهد. به علاوه نباید [از نقش برجسته رویه های عملی در نظریات و آرای ابرازی کمیته](#) نیز غافل بود. اگرچه در همه مراجع بین المللی، رویه نقش به سزایی

ایفا می نماید ولی در کمیته حقوق بشر رویه از آنچنان جایگاهی برخوردار است که حتی در مواردی می توان برای آن نقش قانون ساز نیز قائل شد.

گزارش سالانه (۲۰۲۰) گزارش گر ویژه شورای حقوق بشر در خصوص قتل‌های فراقضایی،

بدون محاکمه منصفانه و خودسرانه

سید محمدعلی عبداللهی - پژوهشگر دکتری حقوق بین الملل در دانشگاه شهید بهشتی

رسیدگی به موضوع «قتل‌های فراقضایی، بدون محاکمه منصفانه و خودسرانه» به موجب [قطعنامه](#) شورای اقتصادی و اجتماعی ملل متحد در ۷ مه ۱۹۸۲ در دستور کار کمیسیون حقوق بشر سازمان ملل متحد قرار گرفت و در چند نوبت توسط آن کمیسیون و خلف آن، شورای حقوق بشر تمدید و تجدید گردید ([اینجا](#) و [اینجا](#)). از آن تاریخ تا سال ۲۰۱۶، پنج گزارشگر ویژه در این خصوص انتخاب شده اند و این وظیفه از سال ۲۰۱۶ بر عهده خانم [آگنس کالامرد](#) از کشور فرانسه گذارده شده است. به موجب قطعنامه شورای حقوق بشر، گزارشگر ویژه از جمله موظف است وضعیت‌هایی را که به هر دلیل در آن‌ها قتل‌های فراقضایی، بدون محاکمه و خودسرانه اتفاق می‌افتد بررسی نموده و یافته‌های خود به همراه پیشنهادهای و توصیه‌های مربوط را به صورت سالانه به شورا و نیز مجمع عمومی سازمان ملل متحد گزارش دهد. گزارشگر ویژه نیز در انجام مسئولیت خود مکاتبات و ارتباط‌های لازم را با دولت‌های ذی‌ربط برقرار می‌سازد و در صورت لزوم، بازدیدهایی از کشورهای مورد بررسی انجام می‌دهد و در نهایت، بر اساس مجموع اطلاعات، مشاهدات، اسناد و مدارک موجود نسبت به ارائه گزارش خود اقدام می‌نماید.

گزارش‌های سالانه‌ای که تا کنون توسط گزارشگران ویژه به شورای حقوق بشر ارائه شده است، مباحث مختلفی را در رابطه با موضوع قتل‌های فراقضایی مورد بحث و بررسی قرار داده است (فهرست گزارش‌های پیشین را می‌توانید در [اینجا](#) مشاهده نمایید). گزارش سال ۲۰۲۰ خانم کالامرد که به اجلاس چهل و چهارم شورای حقوق بشر ارائه گردیده، به موضوع «قتل‌های هدفمند از طریق پهپادهای نظامی» اختصاص یافته و ضمیمه گزارش نیز به طور خاص به بررسی «پرونده سردار قاسم سلیمانی» پرداخته است (متن کامل گزارش و ضمیمه آن را می‌توانید در [اینجا](#) مطالعه نمایید). گزارشگر ویژه در قسمت اصلی گزارش خود این مهم را یادآور می‌شود که علی‌رغم استفاده فزاینده از پهپادهای نظامی در انجام قتل‌های هدفمند و با وجود این که چنین استفاده‌ای پرسش‌ها و چالش‌های مهمی را در حوزه‌های حقوق بین الملل بشر و بشردوستانه مطرح کرده، هنوز به نحوی شایسته، ابعاد حقوقی این موضوع بررسی نشده است. این در حالی است که با توجه به ورود به «عصر دوم پهپادها» و رواج گسترده بهره‌گیری بازیگران دولتی و غیردولتی از این جنگ افزار، ابعاد

مختلف موضوع به یک مسئله امنیت بین المللی تبدیل شده است (بندهای ۱-۵ گزارش). علاوه بر این، حمله به کاروان سردار سلیمانی در ژانویه ۲۰۲۰، نخستین مورد در تاریخ استفاده از این جنگ افزار است که مقام عالی رتبه یک دولت خارجی در خاک دولتی ثالث توسط پهپاد نظامی دولتی دیگر هدف قرار می گیرد (بند ۵ گزارش). از دیگر سو، پیشرفت تکنولوژی های به کار رفته در ساخت پهپادهای نظامی، فقدان شفافیت و پاسخ گویی کافی در فرآیند استفاده از پهپادها، مشکلات و خلأهایی را در حوزه مباحث حقوقی مرتبط با آن ها ایجاد کرده که نیازمند توجه ویژه دولت ها و جامعه بین المللی است (بندهای ۲۲-۲۹ گزارش). به عقیده گزارشگر ویژه، قواعد حاکم بر مشروعیت استفاده از پهپادهای نظامی باید در سه حوزه «حقوق بر جنگ (*jus ad bellum*)»، «حقوق در جنگ (*jus in bello*) یا حقوق بین الملل بشردوستانه» و «حقوق بین الملل بشر» مورد توجه قرار گیرد (بند ۳۰ گزارش). در ادامه، خانم کالامرد به بررسی ابعاد حقوقی قتل های هدفمند در هریک از سه حوزه حقوقی یادشده می پردازد و در پایان نتیجه گیری و توصیه های خود را در این موضوع ارائه می کند. با توجه به این که نظرات گزارشگر ویژه در این خصوص، در ضمیمه گزارش که به پرونده خاص ترور سردار سلیمانی اختصاص دارد نیز مطرح و بسط داده شده است، در ادامه، به ارائه گزارشی از ضمیمه یادشده می پردازیم.

همان طور که اشاره شد، گزارشگر ویژه بر این عقیده است که حمله پهپاد نظامی آمریکا به کاروان حامل سردار سلیمانی و همراهان ایشان در صورتی به موجب حقوق بین الملل مشروع است که مطابق با اصول و قواعد حاکم بر هر سه حوزه حقوق بر جنگ (*jus ad bellum*)، حقوق در جنگ (*jus in bello*) و حقوق بشر مشروعیت داشته باشد.

حقوق بر جنگ: حقوق بر جنگ به قواعد ناظر بر توسل به زور مندرج در منشور ملل متحد اختصاص دارد که بند ۴ ماده ۲ منشور (ممنوعیت توسل به زور) و ماده ۵۱ همان سند (دفاع مشروع به عنوان یکی از استثنائات ممنوعیت توسل به زور)، چارچوب کلی بحث گزارشگر ویژه در این خصوص را شکل می دهند. خانم کالامرد در گزارش خود به تفصیل به این موضوع و دکتترین مطرح شده از سوی آمریکا و شماری دیگر از کشورها در خصوص «دفاع مشروع پیش دستانه (preemptive)» پرداخته است. به عقیده گزارشگر ویژه، علی رغم مباحث گسترده پیرامون ابعاد مختلف حق دفاع مشروع (و پذیرش یا عدم پذیرش دکتترین دفاع مشروع پیش دستانه)، تقریباً در این خصوص اتفاق نظر وجود دارد که تمامی دولت ها می توانند در مقابل حمله محقق یا حمله قریب الوقوع (در صورتی که ناگهانی، شدید و ناگزیر باشد) از خود دفاع کنند (بند ۵۴ ضمیمه). دکتترین دفاع

مشروع پیش گیرانه متعاقب حملات ۱۱ سپتامبر ۲۰۰۱ و به طور رسمی نخستین بار در سپتامبر ۲۰۰۲ توسط ایالات متحد آمریکا در زمان ریاست جمهوری جورج بوش و در سند «[راهبرد امنیت ملی ایالات متحد آمریکا](#)» مطرح شد و پس از آن نیز از سوی برخی دیگر از دولت‌ها مورد شناسایی قرار گرفت. علاوه بر این، خانم کالامرد بر لزوم رعایت قیود مندرج در ماده ۵۱ منشور، به ویژه مکاتبه مناسب دولت ذریبط با شورای امنیت، تاکید دارد. به عقیده ایشان، دولتی که به حق دفاع مشروع استناد می کند باید گزارشی تفصیلی در توجیه اقدام خود و اثبات قریب الوقوع بودن حمله و متناسب بودن دفاع به جامعه بین المللی ارائه نماید (بند ۶۷ گزارش). به نظر می رسد تأکید گزارشگر ویژه بر این امر در راستای طرح پیشنهادی اخیر دولت مکزیک به مجمع عمومی در خصوص «تحلیل اعمال بند ۴ ماده ۲ و ماده ۵۱ منشور ملل متحد» صورت گرفته است. «مطابق گزارش کمیته ویژه منشور ملل متحد و تقویت نقش سازمان» مورخ ۲ مارس ۲۰۲۰، دولت مکزیک و برخی دیگر از دولت های حوزه آمریکای لاتین، پیشنهاد داده اند تا ابعاد مختلف ماده ۵۱ و تفسیر آن به طور دقیق مورد بررسی قرار گیرد تا از سوء استفاده های احتمالی از حق دفاع مشروع جلوگیری شود. مطابق طرح پیشنهادی یادشده، خصوصاً لازم است در خصوص تعهد دولتی که به حق دفاع مشروع استناد می کند مبنی بر اطلاع و ارائه توضیح مناسب و مکفی به شورای امنیت بررسی شود؛ از جمله این که مکاتبه مذکور با شورای امنیت باید چه موارد و مطالبی را در بر داشته باشد و به چه جزئیاتی در توجیه حمله نظامی در مقام دفاع مشروع پردازد؟ بازه زمانی مناسب برای ارسال مکاتبه مذکور به شورای امنیت چیست و آیا الزاماً باید پیش از وقوع حمله صورت گیرد؟ چه میزان شفافیت و علنی سازی اطلاعات، مدارک و قرائن در مکاتبه مذکور ضرورت دارد و اینکه عدم پاسخ گویی و واکنش سایر اعضای ملل متحد به چنین مکاتبه‌ای، چه آثاری را در پی خواهد داشت؟ (صفحه ۲۴ طرح پیشنهادی مکزیک). در این خصوص گزارشگر ویژه بیان داشته است که دولت آمریکا در تاریخ ۸ ژانویه ۲۰۲۰ طی [نامه ای](#) به شورای امنیت سازمان ملل متحد، حمله به کاروان حامل سردار سلیمانی و همراهان ایشان را در اعمال حق دفاع مشروع خود به موجب منشور توجیه نموده است. این مکاتبه، تنها مکاتبه رسمی آمریکا در خصوص حمله صورت گرفته است و به همین دلیل مبنای بررسی های حقوقی خواهد بود. در نامه یادشده، ایالات متحد آمریکا حملات نظامی صورت گرفته در ماه های پیش از واقعه توسط ایران یا شبه نظامیان تحت حمایت ایران (از جمله گروه کتائب حزب الله) علیه نیروها و منافع آمریکا در خاورمیانه و قصد آمریکا در بازداشتن ایران از انجام حملات بیشتر را موجد حق دفاع مشروع برای آمریکا دانسته است. با وجود این، به عقیده گزارشگر ویژه، نخست، حملات ادعایی مذکور وقایع پراکنده ای بوده اند که رو به وخامت نبوده و به لحاظ

زمانی یا اهداف نظامی ارتباطی با یکدیگر نداشته اند (بند ۵۷ ضمیمه)؛ دوم، برخی از وقایع مذکور در حد «تهدید» باقی مانده و مصداق «حمله» به شمار نمی آیند (بند ۵۸ ضمیمه)؛ و سوم، حتی با فرض وقوع حملات مذکور، آمریکا به هیچ وجه ادله و مدارک کافی در خصوص «کنترل کلی (overall control)» ایران را بر شبه نظامیانی که مرتکب حملات مذکور شده اند، اثبات نکرده است؛ معیاری که مطابق رویه تثبیت شده دیوان بین المللی کیفری برای یوگسلاوی سابق (ICTY) برای انتساب اعمال گروه های نظامی به یک دولت ضروری است. از سوی دیگر مطابق رویه دیوان بین المللی دادگستری (ICJ) کمک به گروه های نظامی در قالب تدارک تسلیحات یا حمایت های پشتیبانی و...، مصداق «حمله نظامی» نیست (بند ۶۰ ضمیمه). چهارم و مهم تر از همه، تمامی حملات و وقایعی که مورد استناد ایالات متحده قرار گرفته، حتی در مواردی که مستقیماً علیه آن کشور بوده است، مربوط به «گذشته» است و هیچ یک نشانه ای از «یک حمله قریب الوقوع در آینده» را به دست نمی دهد. در نتیجه، به عقیده گزارشگر ویژه، اقدام آمریکا نمی تواند مصداق دفاع مشروع در مقابل یک حمله قریب الوقوع در آینده به شمار آید (بند ۶۱ ضمیمه). حتی اگر این احتمال در نظر گرفته شود که ایالات متحده اطلاعاتی در اختیار داشته که حمله قریب الوقوع توسط سردار سلیمانی یا نیروهای تحت حمایت ایران علیه آمریکا در آینده نزدیک به وقوع خواهد پیوست و تنها گزینه برای پیشگیری از حمله یادشده، حمله نظامی به کاروان حامل سردار سلیمانی بوده است، باز هم آمریکا وظیفه داشت ادله و قرائن مثبت ادعای خود را به نحو مقتضی در اختیار شورای امنیت قرار دهد تا امکان بررسی آن ادله را برای آن شورا فراهم آورد (بند ۶۴ ضمیمه). چنین اقدامی هرگز از سوی دولت ایالات متحده آمریکا صورت نگرفته است.

حقوق در جنگ: نکته اساسی در اعمال حقوق در جنگ یا حقوق بشردوستانه بین المللی و تمایز آن از حقوق بین الملل بشر توصیف وضعیت حاکم بر وقوع حمله نظامی مورد بحث است. به دیگر سخن، حقوق بشردوستانه در وضعیت «مخاصمات مسلحانه» (اعم از داخلی و بین المللی) اعمال می شود، حال آن که بستر اصلی اعمال قواعد حقوق بشر و وضعیت های «صلح» است. در نگاه نخست، حمله به کاروان سردار سلیمانی و همراهان او بی تردید حمله به نیروهای نظامی یک دولت (دولت ایران) توسط دولت دیگر (ایالات متحده) بوده است. خانم کالامرد به این نکته نیز اشاره می کند که آمریکا در گذشته تلاش کرده است ضمن معرفی نیروی قدس سپاه ایران به عنوان یک «گروه تروریستی» تلاش نماید تا اقدامات و حملات خود علیه این نیرو را به عنوان بخشی از مخاصمه غیر بین المللی آمریکا علیه گروه های تروریستی، به ویژه القاعده، توصیف کند. چنین تلاشی از سوی

آمریکا کاملاً بی پایه و بلاوجه است و بی تردید ترور سردار سلیمانی حمله به یک مقام دولتی است (بند ۱۴ ضمیمه).

سؤال دیگری که باید پاسخ داده شود، وجود یا فقدان یک «مخاصمه بین المللی» میان ایران و آمریکا است و یا این که حمله به کاروان حامل سردار سلیمانی و همراهان ایشان، آغازگر چنین مخاصمه ای بوده است. گزارشگر ویژه به این مسئله اشاره می کند که عقیده غالب (و پذیرفته شده در [شرح کمیته بین المللی صلیب سرخ بر کنوانسیون های ۱۹۴۹ ژنو](#)) این است که حقوق بشر دوستانه از زمان «اولین شلیک» میان دو دولت اعمال می شود (بند ۱۵ ضمیمه)؛ به دیگر سخن، با شلیک نخستین گلوله از سوی یک دولت علیه دولت دیگر، مخاصمه بین المللی آغاز می گردد. با وجود این، برخی دیگر، از جمله انجمن حقوق بین الملل در [گزارش سال ۲۰۱۰](#) خود راجع به «مفهوم مخاصمه بین المللی در حقوق بین الملل»، میان «حمله نظامی (armed attack)» و «مخاصمه نظامی (armed conflict)» تفکیک قائل شده و حملات منفرد و پراکنده را مصداق مخاصمه بین المللی ندانسته اند، بلکه برای احراز وقوع مورد اخیر عوامل دیگری مانند بازه زمانی یا شدت معتابه درگیری ها را ضروری دانسته اند (بند ۱۶ ضمیمه). در بررسی هر یک از دو رویکرد یادشده، گزارشگر ویژه بر این عقیده است که اعمال قاعده اولین شلیک، و در نتیجه، توصیف حمله به کاروان سردار سلیمانی و همراهان ایشان، چالش های متعددی را ایجاد می کند که اهم آن ها عبارتند از:

نخست آن که در ماه های پیش از وقوع حمله مذکور، وقایع دیگری میان دو کشور اتفاق افتاده است (از جمله انهدام یک پهپاد آمریکایی در قلمرو هوایی ایران توسط نیروهای نظامی ایران) که در صورت اعمال قاعده اولین شلیک، یا باید هر یک از وقایع مذکور را یک مخاصمه بین المللی میان ایران و آمریکا تلقی نمود و یا معتقد بود از تاریخ وقوع نخستین درگیری، مخاصمه بین المللی میان دو کشور آغاز شده و حمله به کاروان سردار سلیمانی نیز بخشی از آن مخاصمه بین المللی در جریان بوده است.

دوم آن که هیچ یک از دولت های ایران و آمریکا اعلام نکرده اند که در ماه های پیش از حمله، وضعیت مخاصمه میان ایشان برقرار بوده است، بلکه دولت های مذکور نهایتاً از «تشدید یا وخامت اوضاع» سخن گفته اند. دولت آمریکا پس از حمله به کاروان حامل سردار سلیمانی به طور رسمی اعلام کرد که ایالات متحد آمریکا در حال حاضر به هیچ وجه در حال مخاصمه نظامی علیه ایران نیست. وزیر امور خارجه ایران نیز حمله مذکور را «اقدام تروریستی» توصیف کرده و به هیچ وجه از وقوع مخاصمه بین المللی میان دو کشور سخن

نگفته است (بند ۲۴ ضمیمه). البته گزار شگر ویژه به این مسئله اذعان دارد که به منظور احراز وضعیت مخاصمه بین المللی، «اعلام» وقوع یا شروع مخاصمه از سوی دولت ها ضرورتی ندارد؛ لکن خاطر نشان می سازد که حداقل انتظار می رود اظهار نظرهایی در این خصوص در کشورهای طرف مخاصمه شنیده شود. علاوه بر این، در صورت وقوع یک مخاصمه بین المللی انتظار می رود نهادهای بین الدولی و اعضای ملل متحد نسبت به این موضوع واکنش نشان دهند؛ در حالی که در موضوع مورد بحث، دبیر کل ملل متحد و شماری از اعضای سازمان ملل متحد تنها از امکان «وخامت او ضاع» سخن گفته اند و هیچ یک به شروع و ادامه یک مخاصمه بین المللی اشاره نکرده اند (بند ۲۶ ضمیمه).

از سوی دیگر، گزار شگر ویژه به این مسئله نیز می پردازد که توصیف وضعیت به عنوان یک مخاصمه مسلحانه نیز می تواند محدودیت ها و مشکلاتی را به دنبال داشته باشد؛ از جمله این که نقش مکمل قواعد حقوق بشر در اعمال قواعد حقوق بشر دوستانه نادیده انگاشته شود (بند ۳۳ ضمیمه). این در حالی است که به عقیده خانم کالامرد، در شرایطی که احراز ماهیت درگیری مسلحانه دشوار است، اعمال حقوق بشر می تواند به نحو معقول تر و مناسب تری از اهداف بالقوه و نیز غیر نظامیان حمایت کند (بند ۳۴ ضمیمه). به عقیده ایشان چنین رویکردی باید در خصوص حملات فراسرزمینی در قلمرو دولت های غیرمتخاصم نیز اعمال گردد؛ چرا که حملات مذکور در خارج از قلمرو دولت های متخاصم محقق می شود و در نتیجه، نمی توان آن ها را بخشی از مخاصمه مسلحانه و مشمول قواعد حقوق بشر دوستانه در نظر گرفت. عدم پذیرش چنین رویکردی به این معناست که اشخاص و اهداف غیر نظامی واقع در قلمرو دولت غیرمتخاصم، تنها به این دلیل که فرد مورد هدف در نزدیکی آن ها قرار دارد، با رعایت اصل تناسب در معرض آسیب های ناشی از حمله قرار گیرند. در اثبات این رویکرد، گزار شگر ویژه به [گزارش کمیته بین المللی صلیب سرخ](#) استناد می کند که بیان می کند در مخاصمات مسلحانه غیر بین المللی، چنانچه کشتار هدفمند جنگجویان غیردولت در گیر در مخاصمه در قلمرو دولت ثالث غیرمتخاصم واقع شود، این حمله تحت حاکمیت حقوق بین الملل بشر است و نه حقوق بین الملل بشر دوستانه؛ چرا که مخاصمه ای در آن سرزمین در جریان نیست.

در مقابل، چنانچه رویکرد اخیر پذیرفته نشود و قاعده اولین شلیک ملاک توصیف چنین وضعیتی هایی قرار گیرد، یکی از تبعات چنین رویکردی این است که «هر یک از نیروهای نظامی» در هر نقطه از جهان یک «هدف نظامی مشروع» قلمداد می شوند. در این صورت، با مخاصمات بین المللی «بسیار کوتاه مدت» مواجه خواهیم بود و تمایز میان «جنگ» و «صلح» تقریباً از میان خواهد رفت. بر همین اساس، خانم کالامرد بر این عقیده است که

بستر حقوقی حاکم بر حملهٔ پهپاد آمریکایی به کاروان حامل سردار سلیمانی «حقوق بین الملل بشر» است و مخاصمهٔ بین المللی میان ایران و ایالات متحده آمریکا واقع نشده است.

البته رویکرد متخذه توسط گزارشگر ویژه در خصوص توصیف وضعیت حاکم بر این حمله که پیش از این نیز از سوی ایشان مطرح گردیده است (نگاه کنید به [اینجا](#) و [اینجا](#))، با رویکرد مورد پذیرش بسیاری از حقوقدانان و نهادهای بین المللی مغایر است؛ کما این که خانم کلامرد نیز خود به صراحت به اختلاف رویکرد کمیتهٔ بین المللی صلیب سرخ در این خصوص اشاره کرده است. به عنوان نمونه، رالف جانیک، در [مقاله ای](#) که با فاصلهٔ اندکی پس از واقعهٔ مورد بحث منتشر کرد اظهار داشت که پذیرش نظریهٔ نخستین شلیک به این معناست که تمامی سربازان در هر کجا که باشند یک هدف مشروع به شمار می آیند و چنین امری به معنای زوال تمایز میان وضعیت های جنگ و صلح است. از سوی دیگر با توجه به اهمیت اعمال نظریهٔ نخستین شلیک در حمایت از غیرنظامیان، مجروحان، اسرا و... می توان راه میانه ای را برگزید و آن اعمال محدود برخی از قواعد حقوق بشر دوستانه، از جمله لزوم رعایت اصل تفکیک، ممنوعیت حملهٔ مستقیم به غیرنظامیان و... در وضعیت قتل هدفمند نیروهای نظامی یک دولت است ([اینجا](#)). نویسنده ای دیگر (آلونسو گورمند) در همان ایام چنین [بیان نمود](#) که اصولاً حملهٔ نظامی که با نقض حقوق بر جنگ محقق شده باشد، در واقع نقض حق حیات و ممنوعیت سلب خود سرانهٔ آن (مادهٔ ۶ میثاق بین المللی حقوق مدنی و سیاسی) است و در نتیجه، در عصر کنونی باید از بحث حقوق خاص (*lex specialis*) و حقوق عام (*lex generalis*) عبور کرد. [دیدگاه دیگری](#) نیز ضمن تصدیق وجه حمایتی نظریهٔ نخستین شلیک و هم راستا بودن آن با اهداف والای حقوق بین الملل بشر دوستانه، وضعیت حاضر را به دلیل وقوع حمله علیه یک مقام دولتی (سردار سلیمانی) در خاک یک دولت ثالث (عراق) واجد ویژگی های خاصی می داند که با نمونه های پیشین متفاوت است ([اینجا](#)) و در نتیجه، شایسته است معیارهای دیگری مانند اعلام جنگ یا واکنش نظامی دولت مورد حمله در توصیف وضعیت به عنوان یک مخاصمهٔ مسلحانهٔ بین المللی مورد توجه قرار گیرد ([اینجا](#)). به طور کلی، رویکردهای مختلف در خصوص توصیف وضعیت های صلح، مخاصمهٔ مسلحانه و انواع آن را می توانید در [اینجا](#) مطالعه کنید.

حقوق بین الملل بشر: بر اساس تحلیل پیش گفته، خانم کلامرد در ادامهٔ گزارش خود به بررسی مشروعیت حملهٔ آمریکا بر اساس قواعد حقوق بشر می پردازد. در این خصوص [مادهٔ ۶](#) میثاق بین المللی حقوق مدنی و سیاسی مبنی بر این که محرومیت خودسرانهٔ افراد از حق حیات ممنوع است و [شرح کلی شماره ۳۶](#) توسط کمیتهٔ حقوق بشر مبنی بر این که ممنوعیت مذکور در تمامی اوضاع و احوال، از جمله وضعیت مخاصمات مسلحانه، همچنان

جریان دارد، مورد تأکید گزارشگر ویژه قرار گرفته است. رویه قضایی بین المللی نیز با صدایی واحد بر لزوم احترام فراسرزمینی به این حق بشری صحه گذارده و در نتیجه، دولت ها مکلف اند حق حیات تمامی افرادی که واقع در قلمرو یا تحت صلاحیت آن ها قرار دارند یا افرادی را که به هر نحو در معرض کنترل مؤثر آن دولت قرار می گیرند محترم شمرند و از سلب خودسرانه حیات ایشان اجتناب کنند (بندهای ۴۱ و ۴۲ ضمیمه). یکی از مواردی که افراد را تحت قدرت یا کنترل مؤثر دولت ها قرار می دهد، بهره گیری دولت ها از پهپادهای نظامی است. از سوی دیگر، باید به این واقعیت نیز توجه داشت که در تعیین «خود سرانه بودن» قتل توسط یک دولت باید به بستر و زمینه های وقوع قتل مذکور نیز به نحو مقتضی توجه نمود. در واقع، ماده ۶ میثاق دربردارنده تعهدی مثبت بر دولت هاست تا از جمله از طریق اقدامات پیشگیرانه مناسب در مقابل تهدیدهای واقعی و فوری ناشی از یک حمله تروریستی، از حیات افراد تحت صلاحیت خود دفاع و حمایت کنند. در چنین موقعیت هایی است که اوضاع و احوال خاص هر وضعیت، از جمله اوصاف و ماهیت تهدید مورد بحث می تواند در تعیین «خود سرانه بودن» یا عدم آن اهمیت داشته باشد (بندهای ۴۵-۴۷ ضمیمه). در همین راستا، در خصوص حمله به کاروان سردار سلیمانی و همراهان ایشان، سه موضوع باید مورد توجه قرار گیرد: نخست، طراحی و برنامه ریزی حمله نظامی با پهپاد و عدم توجه به گزینه های جایگزین؛ دوم، فقدان ادله و قرائن کافی مبنی بر این که هدف حمله به واقع تهدیدی جدی و قریب الوقوع برای آمریکا به دنبال داشته است؛ و سوم، توجه قتل ۹ تن دیگر از همراهان سردار سلیمانی (پنج نفر از اتباع عراقی) که آمریکا ادعایی در خصوص وقوع تهدیدی قریب الوقوع از سوی ایشان مطرح نکرده است.

به عقیده گزارشگر ویژه، ایالات متحد آمریکا نتوانسته است هیچ یک از سه موضوع فوق را به طور مناسب توجیه نماید؛ بلکه امریکا در نامه خود به شورای امنیت و اظهارات متعاقب آن، صرفاً با بیانی مبهم و فاقد اسناد و مدارک لازم، مدعی شده است که سردار سلیمانی در حال طراحی حملات قریب الوقوع علیه دیپلمات ها و نیروهای نظامی آمریکا بوده است. پذیرش چنین اظهارات و ادعاهایی از سوی دولت ها در توجیه وجود یک تهدید قریب الوقوع به منظور اثبات مشروعیت دفاع مشروع، امکان برر سی دقیق و مو شکافانه موضوع توسط نهادهای ذیربط و افکار عمومی را منتفی می سازد و نیز احتمال این که دولت حمله کننده، سایر گزینه ها از جمله دستگیری و بازداشت، را اصلاً در نظر نگرفته است، تقویت می کند (بند ۵۰ ضمیمه). رایان گودمن استاد حقوق دانشگاه نیویورک و عضو کمیته مشورتی حقوق بین الملل وزارت خارجه آمریکا نیز همین انتقادات را به حمله آمریکا از منظر لزوم اخذ مجوز کنگره جهت اقدام به حمله نظامی مطرح کرده است ([اینجا](#)).

علاوه بر این، احترام به حق حیات و عدم سلب خود سرانه آن متضمن تکالیف رویه ای است که اجرای صحیح آن ها امکان ارزیابی رعایت تکالیف ماهوی را میسر می سازد. توسل به زور کشنده باید به واسطه چارچوب حقوقی روشن و مؤثر قاعده مند شده باشد و فرایند طراحی، برنامه ریزی و نظارت بر عملیات نظامی به گونه ای صورت گیرد که خطر سلب حیات را به حداقل برساند، و در نهایت، سازکار مؤثر و مستقلى برای انجام تحقیقات و پاسخ گویی ناقضان حق حیات وجود داشته باشد (بند ۵۲ ضمیمه).

در نهایت، گزارشگر ویژه ضمن اشاره به عدم رعایت الزامات پیش گفته از سوی آمریکا، اظهار می دارد که حتی با فرض این که بر اساس اسناد بین المللی موجود، نیروی قدس سپاه و سردار سلیمانی مرتکب نقض حقوق بین الملل شده باشند، آمریکا می تواند، و می بایست، تلاش می کرد امکان رسیدگی به اتهامات ایشان در یک مرجع بین المللی ذیصلاح فراهم می آمد؛ نه این که به صورت خود سرانه نسبت به سلب حیات ایشان اقدام کند.

تجاوز به خاک عراق: در قسمت پایانی گزارش خود، گزار شگر ویژه حمله به کاروان حامل سردار سلیمانی و همراهان ایشان را با توجه به این که در خاک عراق و بدون رضایت آن کشور واقع شده، نقض تمامت سرزمینی دولت عراق و مصداق تجاوز نظامی دانسته است. در واقع، به موجب قواعد حقوق بین الملل، تجاوز به خاک یک کشور در مقام دفاع مشروع در صورتی مجاز است که یا دولت مذکور رضایت داشته باشد یا حمله صورت گرفته به آن دولت منتسب گردد؛ که در حمله آمریکا هیچ یک از دو مورد یاد شده مصداق ندارد. دولت عراق طی نامه ۶ ژانویه ۲۰۲۰ خود به شورای امنیت به طور صریح و رسمی اقدام آمریکا را نقض تمامت ارضی عراق و تجاوز به خاک آن کشور دانست.

گزارشگر ویژه هم چنین، توجیحات مقامات آمریکایی مبنی بر قصور دولت عراق در پیشگیری از حملات و تهدیدها علیه نیروهای نظامی آمریکا در عراق را برای توجیه حمله مذکور کافی ندانسته و با توجه به اعتراض صریح دولت عراق به این حمله، آن را نقض تمامت سرزمینی عراق توصیف کرده است. به عقیده خانم کالامرد، دکترین «دولت ناتوان یا بی تمایل (unable or unwilling state)» که توسط آمریکا و برخی دیگر از دولت ها در توجیه حملات به برخی کشورها در مبارزه علیه طالبان و سایر گروه های تروریستی مطرح شده است، حتی بر فرض صحت، در موضوع مورد بحث قابلیت اعمال ندارد. چرا که اولاً وصف مکانی تهدیدهای ادعایی علیه منافع یا نیروهای آمریکا تنها به عراق محدود نبوده بلکه شماری از کشورها در خاورمیانه

را در بر می گیرد. در واقع، سردار سلیمانی به کشورهای متعددی در منطقه خاورمیانه و حتی روسیه سفر می کرده است و پذیرش ادعای آمریکا به این معنا است که در صورت حضور سردار سلیمانی در هر یک از آن کشورها، آمریکا حق حمله و تجاوز به خاک آن کشور برای خنثی سازی تهدید ادعایی را داشته است (بند ۷۳ ضمیمه). دوم آن که حتی در اعمال دکترین ناتوان یا بی تمایل، آمریکا باید علاوه بر اثبات «ناتوان یا بی تمایل بودن» دولت عراق، بتواند سایر شرایط مانند وجود خطر قریب الوقوع، ضرورت و تناسب حمله را نیز اثبات کند که چنین امری هرگز توسط ایالات متحد انجام نشده و حتی تلاشی نیز در توجیه این موارد از سوی آمریکا صورت نگرفته است (بند ۷۵-۸۰ ضمیمه).

جمع بندی گزارش

بر اساس شرح فوق از وقایع موضوع و قواعد حاکم بر آن، خانم آگنس کالامرد در نهایت چنین نتیجه گیری می کند که حمله به کاروان حامل سردار سلیمانی و همراهان ایشان توسط پهپاد نظامی دولت آمریکا مصادق «قتل خود سرانه» بوده و به موجب قواعد حقوق بین الملل بشر، دولت آمریکا در این خصوص دارای مسئولیت بین المللی است. هم چنین، در فقدان ادله و قرائن قابل قبول در خصوص وجود یک خطر قریب الوقوع علیه منافع یا نیروهای آمریکا توسط سردار سلیمانی و ضرورت و تناسب حمله صورت گرفته جهت خنثی سازی تهدید ادعایی، توسل به زور نیروهای آمریکایی از مصادیق نقض بند ۴ ماده ۲ منشور ملل متحد به شمار می آید. گزارشگر ویژه هم چنین به طور کاملاً گذرا اقدام ایران در حمله به پایگاه عین الاسد متعلق به نیروهای آمریکایی در خاک عراق را نیز ناقض قواعد حقوق بین الملل دانسته (بند ۶۶ گزارش)، لکن ظاهراً به دلیل خروج موضوعی حمله یادشده از گزارش ایشان، به جزئیات این مسئله ورود نکرده است.

در نهایت، یادآوری این نکته خالی از لطف نیست که به لحاظ حقوقی، گزارش گزارشگران ویژه مبنای بررسی های تکمیلی توسط دولت های عضو شورای حقوق بشر قرار می گیرد و در صورت پذیرش یافته ها و توصیه های ارائه شده توسط گزارشگر ویژه، شورای مذکور ممکن است ضمن صدور قطعنامه ای، موضوع را به مجمع عمومی و متعاقباً شورای امنیت ارجاع نماید؛ قطعنامه ای که البته غیر الزام آور بوده و جنبه توصیه ای خواهد داشت. در نتیجه، در مواجهه با گزارش حاضر و گزارش هایی از این دست، لازم است درک صحیحی از ارزش و جایگاه حقوقی این اسناد وجود داشته باشد تا از بزرگ نمایی یا کوچک نمایی بلاوجه این قبیل اسناد اجتناب گردد.

جایگاه حق بر معاضدت کنسولی در مقابله با تروریسم

فاطمه ایران نژاد پاریزی - دانشجوی دکتری حقوق بین الملل دانشگاه علامه طباطبایی

حدود ۵۰ سال از آغاز تلاش های بین المللی در دو بعد پیشگیری و مقابله با تروریسم می گذرد، لیکن عدم حصول توافق نسبت به تعریف تروریسم، مانع از پذیرش یک سند حقوقی جامع شده است. با این حال، مرور فعالیت های ارکان و نهادهای مختلف سازمان ملل در خصوص مقابله با تروریسم، حاکی از آن است که تروریسم نه تنها حقوق و آزادی های بنیادین بشر را به مخاطره می اندازد، بلکه ریشه های آن را باید در نقض حقوق بشر جست. چنین موضوعی از این منظر حائز اهمیت است که به گفته ماری رایبسون «اتخاذ رویکردی سهل انگارانه نسبت به حیات و آزادی های بشر، اقدامات مقابله با تروریسم را تضعیف می کند». در این میان، سنگ بنای حمایت های حقوق بشری از تمامی افرادی که تحت رسیدگی کیفری قرار می گیرند، قاعده طی مراحل قانونی است. هرچند در اجرای این قاعده بایستی تساوی کاملی میان افراد وجود داشته باشد، با این حال، اجرای این قاعده در خصوص آن دسته از اتباع خارجی متهم به جرایم کیفری از جمله جرائم مرتبط با تروریسم، به دلیل عدم آشنایی آنان با زبان، قانون و نظام حقوقی کشور محل دستگیری یا محل بازداشت، با دشواری هایی روبروست. از این رو، حق بر معاضدت کنسولی می تواند به مثابه مددگری عمل کند که اجرای مؤثر قاعده طی مراحل قانونی را در رسیدگی به اتهامات اتباع خارجی میسر کند. البته برای برخی محل تردید است که آیا چنین حقی، بخشی از نظام بین المللی حقوق بشر است یا خیر؟ بدین ترتیب، بررسی توسعه حقوقی مقوله حق بر معاضدت کنسولی می تواند ما را در درک بهتر ماهیت آن یاری رساند.

تفسیر حق بر معاضدت کنسولی طبق کنوانسیون وین راجع به روابط کنسولی (۱۹۶۳) - تحلیل سیر تحول معاهدات مربوط به پیشگیری و مقابله با تروریسم، نشانگر این است که کنوانسیون های [توکیو](#)، [لاسه](#) و [مونترال](#) که در چارچوب سازمان بین المللی هوایمایی کشوری منعقد شده اند، فاقد مفادی راجع به حقوق بشر هستند. با این وجود، این سه معاهده و اسناد متعاقب آنها، صراحتاً مشتمل بر مفادی راجع به حق بر معاضدت کنسولی می باشند (جهت مطالعه بیشتر راجع به جنبه های حقوق بشری مقابله با تروریسم، به [اینجا](#) مراجعه شود). در این میان، [کنوانسیون وین راجع به روابط کنسولی](#) ۱۹۶۳ (از این پس کنوانسیون وین)، اصلی ترین معاهده بین المللی است که صراحتاً موضوع معاضدت کنسولی را بیان نموده است. این کنوانسیون، از یک سو، طبق ماده ۵ (ه) کمک و معاضدت به اتباع دولت فرستنده را جزو وظایف کنسولی بر شمرده و از سوی دیگر در ماده ۳۶، مجموعه ای از

حقوق و تعهداتی را تبیین نموده که تسهیل کننده انجام وظایف کنسولی در ارتباط با اتباع دولت فرستنده است. نکته حائز اهمیت این است که ماده ۳۶ در ارتباط با حق بر معاضدت کنسولی تبعه خارجی دستگیر شده، تحت بازداشت یا توقیف، در روابط میان افراد با دولت‌ها، بر حقوق افراد تأکید نموده که دربرگیرنده حق تبعه خارجی بر مطلع شدن از معاضدت کنسولی و حق وی برای درخواست معاضدت کنسولی است. با این حال، ممکن است این گونه استدلال شود که چنین تفسیری از متن ماده ۳۶ نادرست است؛ چرا که در مقدمه کنوانسیون وین در بیان موضوع و هدف کنوانسیون اظهار شده که «منظور از مزایا و مصونیت‌های مذکور، منتفع ساختن افراد نیست، بلکه مراد تأمین حسن اجرای وظایف آنها در پست‌های کنسولی از طرف دولت متبوع آنها است». با این حال، از آنجا که تمرکز اصلی این کنوانسیون بیان مزایا، مصونیت‌ها و وظایف کنسول است، چنین استدلالی را می‌توان با بیان این واقعیت رد کرد که سیاق مقدمه به فرد کنسول اشاره دارد نه اتباع خارجی؛ بنابراین، بیان چنین عبارتی در مقدمه این هدف را در نظر داشته که این مزایا و مصونیت‌ها موجب انتفاع شخصی کنسول نشود؛ لذا نمی‌توان گفت که مقدمه، به خودی خود، مؤید این امر است که ماده ۳۶، هیچ حقوق فردی به تبعه خارجی اعطا نمی‌کند. علاوه بر این، توجه به مذاکرات در خصوص این ماده به خوبی نشانگر این است که مقصود ماده ۳۶، اعطای حقوق فردی به اتباع خارجی است. در واقع، اظهارات نمایندگان برخی دولت‌ها (مانند کره و یونان) در جلسات کمیته دوم مجمع عمومی نشانگر ابراز نگرانی راجع به حقوق فردی است، و از آنجایی که اراده آزاد تبعه خارجی ذینفع این حق مورد توجه کمیته بوده، لذا مقرر شد که «بر مبنای درخواست» تبعه خارجی، به مأموران کنسولی دولت متبوع وی اطلاع داده شود.

حق بر معاضدت کنسولی از منظر رویه قضایی - دیوان آمریکایی حقوق بشر (IACtHR) به عنوان یک مرجع قضایی منطقه‌ای، در اکتبر سال ۱۹۹۹، در نظر مشورتی خود درباره حق بر دریافت اطلاعات راجع به معاضدت کنسولی در چارچوب تضمینات طی مراحل قانونی (نظر مشورتی شماره ۱۶) اظهار نمود که ماده ۳۶ کنوانسیون وین اهداف دوگانه‌ای دارد: «یکی شناسایی حق یک دولت برای معاضدت اتباعش از طریق اقدامات مأمور کنسولی و دیگری شناسایی حق تبعه دولت فرستنده جهت برقراری ارتباط با مأمور کنسولی برای دریافت معاضدت». متعاقباً، دیوان بین‌المللی دادگستری (ICJ) در سال ۲۰۰۱ در قضیه لاگران متذکر شد که بند ۱(ب) ماده ۳۶ کنوانسیون وین، مبین تعهدات دولت پذیرنده هم در مقابل فرد بازداشت شده و هم در مقابل دولت فرستنده است. از سوی دیگر، دیوان بیان نمود که طبق بند ۱(ج) ماده ۳۶، «در صورتی که فرد ذینفع صراحتاً با چنین کاری مخالفت کند، دولت فرستنده از حق خود در خصوص ارائه معاضدت کنسولی به فرد تحت بازداشت

بهره مند نخواهد شد». به علاوه در قضیه آونا و سایر اتباع مکزیک (۲۰۰۴) دیوان با تأکید بر ارتباط متقابل حقوق فردی و حقوق دولت، اظهار نمود که نقض هر یک ممکن است دربرگیرنده نقض دیگری باشد. با این حال، دیوان بین المللی دادگستری متذکر شد که «عدم اطلاع رسانی به یک پست کنسولی مکزیک طبق بند ۱ ماده ۳۶ لزوماً نشانگر این نیست که شخص دستگیر شده از حقوق خود طبق این مقرر مطلع نشده است. بلکه ممکن است پس از مطلع شدن از حقوقش، نخواسته که پست کنسولی کشور متبوعش مطلع شود». اخیراً نیز دیوان در قضیه جاداف (۲۰۱۹)، بر مبنای این پیش فرض که «ممکن است شخص ذینفع از حق خود در خصوص معاضدت کنسولی آگاه نباشد»، تحقق حق بر درخواست معاضدت کنسولی را وابسته به ایفای تعهد کشور پذیرنده مبنی بر لزوم مطلع نمودن شخص تحت بازداشت در مورد حقوقش طبق بند ۱(ب) ماده ۳۶ دانسته است.

هرچند، رویه قضایی فوق الذکر مؤید این است که ماده ۳۶ کنوانسیون وین دربرگیرنده حقوق فردی است، لیکن در این خصوص که آیا ماده ۳۶ کنوانسیون وین به حمایت از حقوق بشر مرتبط است یا خیر، رویکردهای متفاوتی وجود دارد. در این زمینه، دیوان آمریکایی حقوق بشر اولین مرجعی است که در نظر مشورتی فوق الذکر، تأیید نموده که حق بر درخواست معاضدت کنسولی مندرج در ماده ۳۶ کنوانسیون وین، با حمایت از حقوق بشر مرتبط است. طبق نظر دیوان آمریکایی حقوق بشر، «حق فردی دریافت اطلاعات راجع به معاضدت کنسولی مندرج در بند ب (۱) ماده ۳۶ کنوانسیون وین، اجرای مؤثر حق بر طی مراحل قانونی مندرج در ماده ۱۴ میثاق بین المللی حقوق مدنی و سیاسی را تسهیل می کند». به ویژه طبق نظر دیوان آمریکایی حقوق بشر، عدم اطلاع رسانی حق بر معاضدت کنسولی، در جایی که مجازات اعدام اعمال می شود، «به نوبه خود نقض حق بر رهایی از سلب خودسرانه حیات تلقی می شود» که موجب ایجاد مسئولیت بین المللی و تعهد به جبران خسارات خواهد شد. البته، رویه دیوان بین المللی دادگستری آشکارا نشانگر رویکرد متفاوتی است که در طول زمان توسعه یافته است. در قضیه لاگرانده (۲۰۰۱)، هرچند آلمان استدلال نمود که «حق فردی ذینفع نسبت به مطلع شدن بدون تأخیر از حقوقش، امروزه واجد خصیصه یک حق بشری است»، دیوان بررسی استدلال آلمان در این زمینه را لازم ندانست. همچنین در پرونده جاداف، هندوستان از دیوان خواست اعلام کند که پاکستان علی رغم تعهد مندرج در ماده ۱۴ میثاق بین المللی حقوق مدنی و سیاسی ۱۹۶۶، «حقوق اساسی بشر» آقای جاداف را نقض نموده است. اما دیوان رسیدگی به این موضوع را هم در مرحله رسیدگی به ماهیت دعوا و هم در خصوص جبران خسارت، خارج از صلاحیت خود اعلام نمود (با این حال، ارتباط میان حقوق بشر با ماده

۳۶ کنوانسیون وین در نظر جداگانه قاضی ترینداد و اعلامیه قاضی رایبسون مورد بررسی قرار گرفته است). لیکن، نکته درخور توجه رأی دیوان در قضیه ی جاداف، جایی است که دیوان، تجدیدنظر و بازنگری مؤثر در محکومیت و حکم آقای جاداف را به عنوان جبران خسارتی مناسب اعلام کرد و تأکید نمود که «احترام به اصول دادرسی منصفانه در هر دادرسی مربوط به تجدیدنظر و بازنگری، از اهمیتی اساسی برخوردار است». در عین حال، به اعتقاد دیوان، مواردی از جمله «نقض حقوق مندرج در بند(۱) ماده ۳۶ کنوانسیون وین و آثار چنین نقضی بر اصول دادرسی منصفانه»، همچنین «هرگونه پیش داوری احتمالی و آثار آن بر شواهد و مدارک و حق دفاع متهم» باید در طول رسیدگی تجدیدنظر و بازنگری، مجدداً مورد بررسی دقیق قرار گیرند. چنین اظهاراتی آشکارا مؤید این است که طبق نظر دیوان لاهه، پیامدهای نقض حق بر معاضدت کنسولی تبعه خارجی، می تواند مواردی از جمله اصل برائت، اصول دادرسی منصفانه و حق دفاع متهم را به طور منفی متأثر سازد. از آنجایی که این موارد در مجموعه حقوق و تضمینات طی مراحل قانونی قرار دارند، می توان استدلال نمود که دیوان با ظرافت و به طور تلویحی، خصیصه حقوق بشری حق بر معاضدت کنسولی را پذیرفته است.

توسعه حقوقی حق بر معاضدت کنسولی در پرتو حمایت های حقوق بشری - حق بر معاضدت کنسولی به عنوان موضوعی مشترک، حقوق بین الملل کنسولی و نظام بین الملل حقوق بشر را به هم پیوند داده است. این در حالی است که تفاوت های بنیادین این دو حوزه، موجب اتخاذ رویکردهایی متفاوت در تفسیر این حق شده است. شاید به همین دلیل است که رویه قضایی دیوان بین المللی دادگستری، آشکارا نسبت به جنبه حقوق بشری حق بر معاضدت کنسولی بی اعتنا است؛ اما در مقابل رویه دیوان آمریکایی حقوق بشر، مؤید پذیرش آن به عنوان یک حق بشری است. با این حال، فعالیت های صورت گرفته در چارچوب آیین های ویژه شورای حقوق بشر سازمان ملل متحد نه تنها رویکرد دیوان آمریکایی حقوق بشر را تأیید نموده، بلکه نشانگر پیشرفت هایی فراتر از این است. در واقع بنیان های حقوقی چنین پیشرفتی را می توان در گزارش سال ۲۰۱۵ آقای کریستف هینز راجع به اعدام های فراقانونی، سریع و خودسرانه یافت. وی صراحتاً در بند ۹۳ گزارش خود بیان نموده که «محرومیت از حق بر مطلع شدن از معاضدت کنسولی و دسترسی به آن، نقض طی مراحل قانونی محسوب می شود و اعدام تبعه خارجی که از چنین حقی محروم شده، سلب خود سرانه حق حیات تلقی می شود، که بر خلاف مفاد مواد ۶ و ۱۴ میثاق بین المللی حقوق مدنی و سیاسی است». نقطه عطف گزارش وی جایی است که گزارشگر در بند ۱۱۹ متذکر می شود «دولت هایی که مجازات اعدام را لغو نموده اند بایستی اقدامات مقتضی اتخاذ کنند تا اطمینان حاصل کنند اتباعشان در خارج از مرزها با اجرای مجازات اعدام روبرو نمی شوند. از آنجایی که ارائه

معاضدت کنسولی می تواند تا حد زیادی به از میان بردن احتمال اجرای اعدام کمک کند، لذا دولتی که تمامی اقدامات مقتضی برای ارائه معاضدت کنسولی کافی را اتخاذ نکند، وظیفه اقدام مقتضی برای حمایت از اتباع خود در مقابل محرومیت های خودسرانه حیات را انجام نداده است». در واقع، این اولین بار بوده که تحت شرایط مذکور، تکلیف دولت متبوع افراد در ارائه معاضدت کنسولی مؤثر، تعهدی متناظر در مقابل حق بر معاضدت کنسولی افراد شناخته شده است.

البته، پیشرفت های حقوقی در همین نقطه متوقف نشده و اخیراً انیس کالامار در بند ۱۱ گزارش خود راجع به اعدام های فراقانونی، سریع و خودسرانه (۲۰۱۹) اظهار نموده است که معاضدت کنسولی یک حق بشری است که «تعهداتی تکمیلی هم بر عهده دولت های تعقیب کننده و هم دولت های متبوع قرار می دهد». به اعتقاد وی، تعهد دولت متبوع فرد، به ارائه معاضدت کنسولی مؤثر صرفاً محدود به مجازات اعدام نیست، بلکه در تمامی موارد صرف نظر از نوع جرم و مجازات، دولت متبوع بایستی معاضدت کنسولی کافی و مؤثر را فراهم کند. به اعتقاد وی «این امر یک تعهد حقوق بشری است که هنجاری در حال تکوین در حقوق بین الملل عرفی محسوب می شود». (بند ۴۳) نکته قابل توجه در گزارش خانم کالامار این است که ایشان، موضوع تعهد به ارائه معاضدت کنسولی در مورد مجازات اعدام را با مقوله مسئولیت حمایت دولت ها برای حمایت از حق حیات پیوند زده است. به اعتقاد وی «مسئولیت حمایت دولت ها، می تواند به طور فراسرزمینی در شرایطی مورد استناد قرار گیرد که یک دولت از این توانایی برخوردار است که حق حیات را در مقابل تهدیدی قریب الوقوع و قابل پیش بینی برای حیات مورد حمایت قرار دهد». (بند ۳۴) طبق نظر وی، در شرایطی که یک دولت از این موضوع مطلع شده که یکی از اتباعش با مجازات اعدام روبرو است، لیکن از ارائه معاضدت کنسولی مؤثر برای چنین فردی امتناع ورزد، مسئولیت حمایت از حق حیات را نقض کرده است. (بند ۱۱) نکته حائز اهمیت این است که طبق گفته وی «از آنجایی که حق حیات نه تنها در میثاق مدنی و سیاسی، بلکه در سایر اسناد حقوق بشری نیز مقرر شده، لذا تمامی دولت هایی که این اسناد را تصویب نموده اند، متعهد به حمایت از چنین حقی می باشند». (بند ۵۵) لذا «این یک تعهد ایجابی» و منصرف از این است که دولت ها مجازات اعدام را لغو کرده باشند یا خیر. (بند ۵۵) به علاوه «چنانچه یکی از دولت های عضو میثاق بین المللی حقوق مدنی و سیاسی، به دلیل جرمی که افراد به آن متهم شده اند، نسبت به عدم ارائه حمایت کنسولی تصمیم گیری نماید تعهدات دولت در زمینه تعهد به حمایت از حیات و ممنوعیت عدم تبعیض را نقض نموده است». (بند ۶۱) قابل توجه است که خانم کالامار در بند ۶۲ گزارش خود تأکید نموده که «اتباع خارجی متهم به ارتکاب جدی ترین یا مذموم ترین جرائم، نیازمند

تلاشی بیشتر از سوی دولت متبوع خود می باشند»، و در این زمینه اتباع خارجی تحت بازداشتی را مثال می زند که در عراق متهم به عضویت در یک تشکیلات تروریستی هستند، در حالی که این افراد در معرض خطر بسیار جدی محکومیت به اعدام قرار دارند، لیکن هنوز دولت های متبوع آنها معاضدت کنسولی کافی برای آنها فراهم نکرده اند. (بند ۶۲) بدین ترتیب، بررسی حق بر معاضدت کنسولی در پرتو گفتمان حقوق بشر نه تنها مؤید این است که حق بر معاضدت کنسولی یک حق بشری است، بلکه صرف نظر از نوع جرم و مجازات، تعهدی متناظر در ارائه معاضدت کنسولی کافی و مؤثر برعهده دولت متبوع فرد نیز قرار می دهد.

فرجام سخن

هرچند در رویه دیوان بین المللی دادگستری، تمایل چندانی به تفسیر کنوانسیون وین طبق هنجارهای کنونی حقوق بشر وجود ندارد، اما توسعه حقوقی حق بر معاضدت کنسولی در حوزه حقوق بشر، بیانگر این است که اتخاذ رویکردی بی اعتنا نسبت به حقوق بنیادین بشر، فلسفه حق بر معاضدت کنسولی را بی معنی خواهد ساخت. در واقع، پیشرفت های حقوقی در نظام بین الملل حقوق بشر حاکی از آن است که نه تنها عدم ایفای تعهدات مقامات ذیصلاح کشور تعقیب کننده جرم در ارتباط با حق بر معاضدت کنسولی می تواند مانع از تحقق حقوق و تضمینات مربوط به طی مراحل قانونی باشد، بلکه قصور مأموران کنسولی کشور متبوع تبعه خارجی در ارائه معاضدت کنسولی مؤثر، نقص اصل عدم تبعیض به شمار می رود که در برخی موارد نقض حق حیات را در پی خواهد داشت. از این رو، حق بر معاضدت کنسولی به عنوان یک حق بشری، مبین تعهداتی متناظر است که هم دولت تعقیب کننده جرم و هم دولت متبوع فرد را متعهد می سازد. قابل توجه است که تحقق چنین حقی درخصوص آن دسته از اتباع خارجی متهم به جرائم مرتبط با تروریسم از دو جنبه اهمیتی ویژه دارد: نخست، همانطور که مجمع عمومی در [آخرین بازبینی سند راهبرد جهانی مقابله با تروریسم ملل متحد \(۲۰۱۸\)](#) تأکید نموده، نادیده گرفتن حکومت قانون در سطوح ملی و بین المللی و نقض حقوق و آزادی های بنیادین بشر، «نه تنها ارزش های نهفته در تلاش برای مقابله با تروریسم را خدشه دار می کند، بلکه به نوبه خود به رشد تروریسم دامن می زند». (بند ۱۰) دوم اینکه، چنین افرادی در معرض شدیدترین مجازات ها از جمله مجازات اعدام قرار دارند که تفاوت میان مرگ و زندگی را برای آنان رقم می زند. بدون شک چنین آثار و پیامدهایی نشانگر آسیب هایی جبران ناپذیر است که ضرورت پذیرش خصیصه ی حقوق بشری حق بر معاضدت کنسولی را آشکارتر می سازد.

چنین رهیافتی هر چند لازم است اما کافی نیست. در واقع، این رویکرد زمانی معنادار و اثربخش خواهد بود که استانداردهایی جهانی برای حق بر معاضدت کنسولی تعیین شوند.

آسیب شناسی نهادی و رویه ای سازمان ملل متحد در خصوص عدم تحقق حقوق سیاسی ملتها

علی داریی - دانش آموخته کارشناسی ارشد حقوق عمومی دانشگاه تبریز

دیرهنگامی نیست که سازمان ملل متحد که قرار بود بر اساس نمایندگی واقعی ملتها استوار باشد و در وادی احقاق حق و صلح و امنیت آنان گام بردارد (منیرالسادات میراحسنی، نگاهی به ساختار و عملکرد سازمان ملل متحد، ۱۳۸۸، ص ۱۰۴)، متأثر از تاریخ خشونت ورزی و خونریزی و تضییع حقوق ملل، به سازمانی منفعل و کم اثر و ناکارآمد بدل شده است. نیز، این سازمان جهانی از منظر نهادی و رویه ای نشان داده است که بطور حقیقی نماینده ملت‌های عضو ظاهر نشده است. چنین تبلوری، به هنگام تصمیم‌گیری ملت‌ها در مواقع حق تعیین سرنوشت خویش (انتخاب مقامات مختلف، همه‌پرسی در قوانین و نوع نظام سیاسی) به دشواری مشاهده شده، حتی اگر ادعا نکنیم که اصلاً مشاهده نشده است. ناکارآمدی سازمان در این خصوص به قدری آشکار بوده است که بعضی از دولت‌های عضو بطور خود سرانه و با اتخاذ موضعی خشن سعی در تغییر نظام‌های سیاسی با اقدامات مسلحانه داشته‌اند. چنین موضع و اقدامی آنقدر روشن است که در عمل به خشونت ورزی و بی‌نظمی منجر به نتیجه‌ای خلاف حق تعیین سرنوشت مردم منتهی شده است.

تأکید این نوشتار بر تکلیف سازمان ملل متحد، از آن روست که در معاهدات بنیادین و اولیه بین‌المللی بر حق تعیین سرنوشت به عنوان بنیاد حقوق سیاسی ملت‌ها اصرار شده است. ماده یک میثاق بین‌المللی حقوق سیاسی و مدنی در مقام یکی از عهدنامه‌های برتر و ارجح در حوزه حقوق سیاسی ملل می‌گوید: «تمامی ملت‌ها دارای حق تعیین سرنوشت خود می‌باشند. به موجب حق مزبور، ملل وضعیت سیاسی خود را آزادانه تعیین و توسعه اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی خود را آزادانه تأمین می‌کنند...». حتی فراتر از این، بند سوم این ماده مقرر کرده است: «کشورهای طرف این میثاق از جمله دولتهای مسؤول اداره سرزمینهای غیرخودمختار و تحت قیمومت، مکلفند تحقق حق خود مختاری ملت‌ها را تسهیل و احترام این حق را مطابق مقررات منشور ملل متحد رعایت کنند». حقوق سیاسی ملت‌ها زیربنای حقوق توسعه نیز محسوب می‌شود. ماده یک اعلامیه حق توسعه بیان کرده است: «حق توسعه از حقوق بشری است که... هر انسان و همه مردمان حق دارند در توسعه اقتصادی، اجتماعی، فرهنگی و سیاسی، که در آنها همه آزادی‌های بنیادی و حقوق بشر می‌توانند به طور کامل تحقق یابند شرکت کنند...». همچنین در همین راستا بر پایه ماده دو این اعلامیه: «حق بشر بر توسعه همچنین بر تحقق کامل حق مردمان برای تعیین سرنوشت خویش اشاره دارد...». مهمتر از این‌ها در ماده یک منشور ملل متحد، دول بر این

حق اساسی متعهد شده اند. با وجود این، به باور برخی محققان از منظر اجرایی حق مزبور فاقد قدرت لازم است. بنابراین، شاید بر مبنای فقدان قدرت اجرایی لازم باشد که حقوق سیاسی ملل در عملکرد سازمان ملل نتوانسته استقرار و دوام کافی را داشته باشد.

علت یابی این مهم را از دو منظر شکلی و یک منظر ماهوی می توان ارزیابی کرد. در این جستار با روشی توصیفی-تحلیلی و با رویکردی انتقادی، آسیب مذکور مورد تبیین و تحلیل قرار گرفته است. در این نوشتار منظور از حقوق سیاسی ملت ها دربرگیرنده همه آن حقوقی است که با انتخاب و تعیین مقامات و نظام سیاسی توسط ملت صورت می گیرد و به ویژه در مقاطع گوناگون تاریخی مورد خدشه قرار می گیرد و حق تعیین سرنوشت ملت را با چالش مواجه می سازد، به نحوی که مقبولیت مقامات و نظام سیاسی نزد ملت با بحران روبرو می شود؛ یا اینکه اساساً این حقوق توسط نهادهای حقوقی و سیاسی به طرز حقیقی اعمال نمی شود و جنبه فرمایشی به خود می گیرد. (ابوالفضل قاضی شریعت پناهی، حقوق اساسی و نهادهای سیاسی، ۱۳۸۳، صص ۶۴۸-۶۴۴) چرا که در قاموس این نوشتار، کلیه نهادهای حقوقی و سیاسی منبعث از اراده حقیقی ملت است که به هنگام تأسیس توسط قوه موسس ظاهر می گردد. (علیرضا دبیرنیا، قدرت موسس، ۱۳۹۳، ص ۱۴۷)

علت ماهوی

آنچه عملکرد دولت ها و رویه سازمان ملل متحد نمایانگر آن است، ضعیف بودن نقش دولت ها و سازمان در نمایندگی حقیقی ملت ها است. زیرا در عمل نمایندگان دول نشان داده اند که نظم حقوقی روابط بین دول سخت زیر تأثیر نظم سیاسی آنان و موازنه سیاسی، نظامی و اقتصادی دولت ها است. نمود عینی روابط دولت ها و سازمان های بین المللی با دول در جهان امروز مصداق بارز چنین علت ماهوی است. بر این اساس، شاید گراف نباشد اگر ادعا شود یکی از چالش برانگیزترین حقایق موجود در نظام بین الملل این است که حقوق زیر سایه سیاست قرار گرفته و به شدت در معرض کاهش کارآمدی و ضعیف شدن قرار دارد. به عبارت دیگر، می توان ادعا کرد که در عرصه بین الملل، دول و سازمان ها به سختی نمایندگی ملت های خویش و حقوق سیاسی آنان را اعمال می کنند و به شدت درگیر بدهستان های منفعت گرایانه قرار می گیرند، به گونه ای که حقوق سیاسی ملت های خویش را به بوته فراموشی می سپارند و از آن ها بسیار فاصله می گیرند. چالشی که تاکنون با فراز و فرودهای بسیاری به ویژه در جوامعی که خصلت دموکراتیک نظام سیاسی و حقوقی آن ها ضعیف می نماید، همراه بوده و شوربختانه تاکنون چاره ای برای آن اندیشیده نشده است. چنین روشی در عرصه بین المللی گاه از

طریق دولت هژمونیک اعمال می‌شود؛ به گونه‌ای که امروز به شدت در حال افزایش است؛ گرچه با ظواهر، دموکراسی، حقوق بشر، صلح و امنیت و رفاه سر بر می‌آورد. (مهدی فیروز آبادیان و دیگران، تأثیر هژمونی در ایجاد نظم و امنیت بین‌المللی و توسعه حقوق بین‌الملل، ۱۳۹۴، صص ۱۲۹ و ۱۲۸) شاید بر اساس همین علت باشد که سازمان ملل متحد در عمل مبدل به نهادی شده که صرفاً منافع دولت‌ها را در عرصه بین‌المللی اعلام و دنبال می‌کند و از پیگیری و تلاش برای حقوق سیاسی ملت‌ها که از اهداف بنیادین و بدیهی این سازمان جهانی بوده، فاصله بسیار گرفته است. می‌توان ادعا کرد که تلاش سازمان ملل متحد در حد صدور بیانه‌ها و شعار فراتر نرفته است.

علل شکلی

۱- این آسیب نخست در عدم نهادینه شدن نهادی اجرایی ریشه دارد. زیرا تاکنون به جز شورای حقوق بشر که تصمیماتی توصیه‌ای آن‌هم به صورت کلان و عام اتخاذ می‌کند، رکن قدرتمند و مصممی در ارکان سازمان ایجاد و نهادینه نشده است. این آسیب در بسیاری از تصمیمات و حوزه‌های عملکردی سازمان ملل متحد چشمگیر است. وجود رکنی استوار و بنیادین که تصمیمات آن ضمانت اجرای لازم و کافی داشته باشد، شرط ضروری حقوق بین‌الملل به ویژه حقوق اساسی ملل به شمار می‌رود. چنین نقیصه‌ای به هنگام بروز بحران مقبولیت ملی نظام سیاسی کشورها نظیر حق انتخابات مقامات و تغییر قوانین و نظام سیاسی-حقوقی کشورها در قالب همه‌پرسی کاملاً به خصوص در دهه-پانزده سال اخیر نمود داشته است. به عنوان نمونه، وقایع پس از اعلام نتایج انتخابات نظیر قرقیزستان و بلاروس و تعدادی از کشورهای آفریقایی نظیر نیجریه در سال‌های اخیر گواهی بر این استدلال است. آسیب مذکور آنچنان بروز یافته است که گاه دولت‌های مشخصی برای حل بحران‌های فوق‌گام به میدان می‌نهند. افزون بر این، به رغم ایجاد و تشکیل دیوان‌های بین‌المللی دادگستری، دیوان کیفری بین‌المللی و دیوان‌های داوری بین‌المللی، مراجع قضایی بین‌المللی، ناکارآمدی و ضعف خود را در راستای احقاق حقوق سیاسی ملل به روشنی آشکار ساخته‌اند. بدین معنا که یا مقررات این نهادهای قضایی صلاحیتش محدود است و اختیار قانونی خاصی ندارد، نظیر دیوان کیفری بین‌المللی یا اگر روزنه قانونی وجود داشته باشد، در عمل توانایی رسیدگی به حوادث ناشی از آن‌ها را ندارند و ناقضان قانون و حقوق ملت‌ها را مورد تعقیب قرار نمی‌دهند. چه بسا در سایر عرصه‌های حقوق بین‌الملل این مراجع به سختی می‌توانند قضایای چالش برانگیز جهانی یا منطقه‌ای را حل و فصل نمایند. این معضل شاید از یک منظر، ناشی از الزامی نبودن طرق مسالمت‌آمیز حل و فصل اختلافات است. (سید باقر میرعباسی، حقوق بین‌الملل عمومی، ۱۳۸۹، ص ۲۴) گرچه طبق منشور

ملل متحد، شورای امنیت صلاحیت اتخاذ تصمیمات لازم الاجرا را دارد و می تواند ضمانت اجرای آن‌ها را فراهم کند اما به سبب تأثیر سهمگین مناسبات سیاسی دولت‌ها بر وقایع و اتخاذ مواضع و تصمیمات غیر حقوقی عملاً چنین راهکاری با چالش مواجه شده است.

۲- نتیجه رفتارها یا عملکردهای سازمان ملل متحد از بدو تأسیس تا کنون، صرف نظر از بیان شعارها زیر فشار افکار عمومی ملی یا بین‌المللی، حکایت از این دارد که اهمال یا عمد در رویه سازمان ملل متحد در راستای تکاپو برای به ثمر رساندن حق تعیین سرنوشت به طور عام و حق انتخاب مقامات و نظام سیاسی و حقوقی و مقبولیت ملی دول بطور خاص نزد ملت‌ها وجود دارد، به نحوی که ملت‌ها سخت در بن بست‌های غریب گرفتار آمده‌اند. چنین ادعایی مصادیق متعددی دارد. کافی است که به نوع و ماهیت حق انتخاب ملل در جوامع غیر دموکراتیک نگاهی داشته باشیم تا به عمق این آسیب پی ببریم. مراد از این برداشت، نبود سازوکارهای سازمان ملل متحد نظیر نظارت بین‌المللی بر انتخابات کشورها نیست. بلکه منظور این است که نتایج عملکرد نهادهای مختلف ملل متحد به سمتی منتهی شده است که حق واقعی انتخاب توسط مردم و حق تعیین سرنوشت توسط ملل به منصفانه ظهور نرسیده است.

به نظر می‌رسد، علل شکلی تشریح شده در بند یک و دو، بطور اساسی ریشه در علت ماهوی مذکور (چالش برانگیز بودن قواعد و مقررات حقوق بین‌الملل از نظر اجرایی) دارد. زیرا وقتی برخی از دول (دول غیر دموکراتیک) نمایندگی ملل خود را متجلی نمایند و برخی دیگر که نمایندگی واقعی ملت خود را متجلی نموده‌اند (دول دموکراتیک)، در پی تحقق آن نباشند، طبیعتاً این مسئله بطور منطقی در عرصه نهادی و رویه‌ای در سازمان‌های بین‌المللی نظیر ملل متحد خود را نشان خواهد داد. با این حال، آنچه مرجح است و بسیار اهمیت دارد، این است که همه دول و نظام‌های سیاسی از غرب تا شرق نمی‌توانند با استناد به تنوع فرهنگی و مقررات داخلی خویش از اعمال و عینیت بخشی به حقوق سیاسی ملت‌ها که در عرصه بین‌المللی مسلم و مقبول افتاده، سرباز زنند، چراکه از نظر منطقی و حقوقی امری پذیرفته شده است. (محمدرضا ضیایی بیگدلی، حقوق بین‌الملل عمومی، ۱۳۸۵، ص ۶۲) با وجود این‌ها، برداشت نگارنده از این تفسیر دلالت بر توجه همه تفصییرهای ناشی از تحقق ناچیز حقوق سیاسی ملت‌ها به سازمان ملل متحد نیست، بلکه آنچه اهمیت دارد، تأثیر مهم و موثر این سازمان در حدود صلاحیت‌ها و اختیاراتی است که دارد، بر عینیت بخشی به حق تعیین سرنوشت و حقوق سیاسی ملل.

راهکارها

همانطور که تبعات ویرانگر جنگ اول و دوم جهانی و جهت گیری مغایر با هدف غایی حقوق انسانها موجبات پایه و اساس سازمان ملل متحد و ارکان آن را فراهم آورد، امروز از کف رفتن پی در پی جان انسانها، آوارگی آنان، دست و پنجه نرم کردن ملل با مشکلات اقتصادی، ظهور نوعی بی نظمی و عدم امنیت جوامع به ویژه غیردموکراتیک و در حال توسعه که به نظر می رسد، همگی ناشی از یک ریشه بنیادین بنام «عدم تحقق واقعی حقوق سیاسی ملتها» در جوامع خود باشد، می طلبد که سازمان ملل متحد از نمایندگی صرف دول فاصله گرفته و به جایگاه حقیقی خویش-نماینده واقعی ملل و احقاق حقوق بدیهی سیاسی آنان- بازگردد. ظاهر امر آنطور می نماید که چاره ای نیست جز اینکه ملتها نمایندگی خویش را به سیاستمداران خود سپرده و بدین طریق آنان را راهی سازمان ملل متحد نمایند. لیکن، اگر دولتها از حق انتخاب ملتها سوءاستفاده کرده و با بحران مقبولیت ملی مواجه شوند، سازمان ملل متحد به جای بده بستانهای منفعت گرایانه خصوصی یا گروهی، بایستی الزاماً آنان را به اصلاح رویکرد غیرحقوقی با مکانیسم های قانونی وادار سازد. در سالهای اخیر خصوصاً مواقعی که دولت ها در جوامع در حال توسعه با فقدان مقبولیت ملی و عدم انتخاب واقعی ملت خود روبرو شدند، سازمان ملل متحد ناچار آمدی خویش را با صدور چند اعلامیه که همگی خصصت شعارگونه دارند و گاه با حملات خشونت آمیز به جوامع غیردموکراتیک که حتی اکنون نیز در حال جنگ داخلی و بی نظمی قرار دارند، عیان ساخته است. با این حال، منطقاً از منظر این نوشتار، اقدامات ملل متحد که صلح آمیز و در راستای حقوق بشر محسوب می شوند، مثل عملکرد کمیسیون تحکیم صلح قابل توجه و تا حدی موثر است و منظور این نیست که نهادهای سازمان ملل در امور داخلی ملل مداخله کنند اما به نظر می رسد کلیت عملکرد سازمان ملل متحد مهم است که نتایج قابل قبولی در تجربه زیسته سیاسی ملت هایی که فاقد حقوق سیاسی ملموس و واقعی هستند، نداشته است.

راهکار شکلی صحیح بازگشت سازمان ملل متحد به سازوکارهای حقوقی حداکثری و واقعی است. راهکارهای حداقلی و گاه صوری و با تأثیر کم بر تبلور حقوق سیاسی مردم، نمی توانند کافی و سودمند باشند. نخستین راهکار، اصلاح و تقویت ارکان کنونی یا ایجاد رکنی با ضمانت اجرای قوی در چارچوب احقاق حقوق سیاسی و مدنی ملتها به هنگام بحران انتخابات و مقبولیت ملی نظامهای سیاسی است. اگر دولتها و نظامهای سیاسی غیردموکراتیک وجود رکنی دارای ضمانت اجرای قوی و با صلاحیت های مشخص را مشاهده نمایند، ماجرای تحقق حقوق سیاسی ملل بسیار متفاوت خواهد بود و در عمل احتمالاً موفقیت آمیز باشد. دومین راهکار از منظر

کلان و پیش از ایجاد چنین سازوکار حقوقی، ایجاد اصلاحات عمیق و راهبردی در کلیه رویه های سازمان ملل متحد در راستای محقق شدن مناسبات مبتنی بر حقوق سیاسی ملت‌ها است. بدین معنی که سازمان ملل متحد بطور بنیادین در ساختارها و رویه های خویش، عزم خود را جزم حقوق مدنی و سیاسی ملل بنماید. اتخاذ چنین موضع و رویکردی، زمینه ساز تأسیس رکن حقوقی پیشین به شمار می آید. با وجود این‌ها، عملی سازی راهکارهای شکلی بر بنیان راهکار ماهوی نخستین-نماینده گی حقیقی ملت‌ها- استوار و به تعبیری بدان همبسته است؛ راهکاری که گاه و بی‌گاه با چالش مواجه می شود و به نظر می رسد، در اغلب مواقع چاره‌ای برای ظهور آن نتوان یافت. چالشی که اساساً از معضلات حقوق بین الملل محسوب می شود.

تأسیس اولیه سازمان ملل متحد بر پایه حقوقی سیاسی و مدنی شکل گرفت. زیرا موسسان ملل متحد به نیکی دریافته بودند که تجلی صلح و امنیت از مسیر تحقق حقوق سیاسی و مدنی ملل می گذرد. (مایکل فریمن، حقوق بشر، ۱۳۸۷، صص ۴۶ و ۴۷) سازمان ملل متحد بایستی با اتخاذ رویه نوین و در چارچوب حقوق سیاسی ملت‌ها با استفاده از اندیشه و تخصص کارشناسان حقوقی خویش و سایر جوامع، تا حد ممکن راهکارهایی به منظور رفع علت ماهوی و علل شکلی فوق را در اساسنامه و قوانین خود درج نماید و مکانیسم های اجرایی و عملیاتی ویژه آنان را تحقق بخشد تا شاید از این طریق، حقوق انتخاباتی، همه پرسی و مقبولیت ملی نظام‌های سیاسی و دولت‌ها به مردم بازگردد و در سایه سار آن به صلح و امنیت ملل دست یابند.

شورای حقوق بشر سازمان ملل متحد و برخی تلاش‌ها برای الزام شرکت‌های تجاری به رعایت حقوق بشر

معین عارفی فرد - دانش آموخته کارشناسی ارشد حقوق بین‌الملل دانشگاه علامه طباطبایی

تا آنجا که می‌توان عمر حقوق بین‌الملل را تعریف کرد، چه بسا به درازای قرن‌ها، باورها بر این استوار بود که دولت‌ها، تنها کنش‌گران تأثیرگذار و تأثیرپذیر در جامعه جهانی هستند (ویلیام اسلومانسون، دیدگاه‌های بنیادین حقوق بین‌الملل، ۲۰۱۱، ۴-۵). به واقع، اینگونه تصور می‌شد که دولت‌ها با توجه به وسعت مرزها و تعداد جمعیت، تنها نهادهایی هستند که اقتدار خود را بی‌چون و چرای در داخل و خارج از مرزها اعمال می‌کنند و هیچ نهادی جر آنها نمی‌تواند چنین افسار گسیخته در جهت منافع حاکمیتی (و آنطور که بعداً خواهیم خواند، منافع مالی خود) ابتدائی‌ترین حقوق افراد انسانی را ضایع کند. اما در سپیده دم قرن بیستم میلادی، دولت‌ها دیگر تنها موجودیت‌های اقتدارگرا در عرصه سیاست، اقتصاد، فرهنگ و حتی دین نبودند. «مسئولیت دولت» و تعهدات آن در مقابل جامعه و هر یک از افراد آن، قالب گرفته بود. در میانه این قرن و با تأسیس سازمان ملل متحد که تعهد دولت‌ها به رعایت حقوق بشر را در میثاق خود دارد، سلطه و نفوذ مفهوم دولت حاکم به سود شهروندان تا حدودی تعدیل شد. دامنه اقتدار و اختیار دولت محدود به اعمال حاکمیتی شده و اعمال تصدی عموماً به بخش خصوصی (شرکت‌های تجاری) واگذار شد. با رشد جهانی و سریع اقتصاد و صنعت، بخش خصوصی زامدار این مرحله از توسعه جهانی شده و به شخصیت حقوقی مستقلی در جامعه جهانی تبدیل شده است. متولد شدن غول‌های تجاری در سطح ملی و فراملی از پس نظریه لیبرالیسم اقتصادی است که با وجود مزیت‌هایی چون ایجاد بازار آزاد رقابتی و در نتیجه افزایش کیفیت محصولات و خدمات، ابعاد تاریک حاصل از به کارگیری نیروهای کار با حداقل استانداردهای مربوط به محیط کار و در ابعاد بزرگ‌تر، حقوق بشر را به همراه داشته است.

فعالیت شرکت‌های تجاری ذیل قالب نظری لیبرالیسم اقتصادی تا آنجا گسترش پیدا کرده است که دیبائر پیتر، استاد دانشگاه تگزاس در ایالات متحده آمریکا، در مقاله‌ای (صص. ۸-۹) اعلام می‌کند که در آمد این شرکت‌ها از بسیاری از کشورها (با درآمد میانه) نیز بالاتر است. در این شرایط، جامعه جهانی با موجودیتی روبرو می‌شود که از یک سو اعمال آن‌ها همانند دولت‌ها، بر افراد یک جامعه و حقوق انسانی آن‌ها مستقیماً تأثیرگذار بوده و از سوی دیگر، محدودیت‌هایی را که در طی سالیان طولانی از طریق تلاش‌ها و همکاری‌های بین‌المللی بر دولت‌ها و به نفع افراد بار شده بود، سد راه خود نمی‌بیند. بنابراین بدون بذل توجه به حقوق نیروی

کار و دیگر افراد انسانی که به گونه ای با فعالیت آن ها در ارتباط هستند و صرفاً در جهت کسب سود هرچه بیشتر، به فعالیت های خود ادامه می دهند. این موارد را می توان در مثال های متعدد در مورد مشهورترین شرکت های تجاری دنیا جستجو کرد. تبعیض نژادی علیه ۲۰۰۰ کارگر آفریقایی-آمریکایی مشغول در شرکت کواکولا، استفاده از کودکان به عنوان نیروی کار در شرکت مونسانتو، آسیب به سلامت جسمانی ساکنین شهر ریچموند در ایالت کالیفرنیا آمریکا توسط شرکت پتروشیمی شورون و تجاوز و خرید و فروش دختران بوسنیایی تا سن ۱۲ سال توسط کارمندان عالی رتبه شرکت امنیتی داین گریس، تنها بخش کوچکی از هزاران اقدامات ناقض حقوق بشر است که سالانه توسط نهادهای بین المللی مدافع حقوق بشر گزارش می شود. لذا، عدم وجود قواعد و مقررات ملی و بین المللی جهت نظارت بر فعالیت این شرکت ها به عنوان شکافی میان چنگ زدن به لیبرالیسم اقتصادی و رعایت حقوق بشر خودنمایی می کرد. از این رو سازمان ملل متحد و به طور خاص، شورای حقوق بشر به عنوان مرتبط ترین نهاد در این زمینه، برای کاهش هرچه بیشتر این شکاف، تلاش های خود را آغاز کرد که اصول راهنمای سال ۲۰۱۱، اولین نتیجه آن است.

۱. قطعنامه ۴/۱۷ شورای حقوق بشر و تصویب اصول راهنمای تجارت و حقوق بشر توسط شورای حقوق بشر سازمان ملل متحد

با افزایش نگرانی ها از فعالیت های گسترده شرکت ها و نقض اصول اولیه حقوق بشر، شورای حقوق بشر سازمان ملل متحد طی قطعنامه شماره ۴/۱۷ مورخ ۱۶ ژوئن ۲۰۱۱، «اصول راهنمای تجارت و حقوق بشر» را به تصویب رساند. این سند، توسط نماینده ویژه دبیرکل سازمان ملل متحد در امور مربوط به تجارت و حقوق بشر، جان روگی تهیه شده است. در سال ۲۰۰۸، جان روگی، چارچوبی را به شورای حقوق بشر ارائه داد که رابطه مهم میان فعالیت های تجاری و حقوق بشر را مورد ملاحظه قرار می داد. چهارچوب ارائه شده روگی، یک رویکرد جامع و مبتنی بر سه اصل را بیان می کند که عبارتند از تعهد دولت به حمایت، مسئولیت و تعهد شرکت به رعایت حقوق بشر و حق قربانی به دسترسی به جبران خسارت مؤثر. شورای حقوق بشر نیز به اتفاق آراء چارچوب ارائه شده روگی را تأیید و آن را در قالب اصول راهنمای تجارت و حقوق بشر منتشر کرد. این اصول راهنما علیرغم فقدان ویژگی الزام آوری، توانسته است علاوه بر ارائه کالبدی کلی در مورد رعایت حقوق بشر توسط شرکت ها، نگاه های جامعه جهانی را به این سمت معطوف کرده و حاشیه امنی که شرکت ها تا پیش از این برای خود متصور بودند را به چالش بکشد. شورای حقوق بشر به خصوص از شرکت ها خواسته است که از ایجاد یا همکاری در ایجاد تأثیرات سوء بر رعایت حقوق بشر جلوگیری کرده، به دنبال پیش گیری از اثرات

سوء بر حقوق بشر در فعالیت ها، محصولات و خدمات خود باشند (بند الف و ب اصل ۱۳). برای تحقق این مهم، شرکت ها با توجه به بزرگی و حوزه فعالیت هایشان، باید از روند مراقبت مقتضی برای شناسایی، جلوگیری، کاهش یا تعریف مسئولیت در مورد چگونگی رسیدگی به تأثیراتشان بر حقوق بشر و فراهم کردن زمینه برای جبران خسارت در صورت نقض حقوق بشر برخوردار باشند.

جدول زیر اساس کار جان روگی را در به دست دادن اصول راهنمای تجارت و حقوق بشر به خوبی نشان می دهد .

ستون	دولت	شرکت	قربانی
نیاز به عمل	حمایت	رعایت	جبران خسارت
کنش ها	حمایت از افراد در مقابل نقض حقوق آنها توسط اشخاص دیگر من جمله تمامی مراحل زنجیره تأمین یا سوء استفاده از حقوق شرکت ها	احترام به حقوق بشر در خسارت در صورت نقض	دسترسی بیشتر به جبران
اقدامات مورد نیاز	<ul style="list-style-type: none"> • اتخاذ سیاست های مناسب • قانونگذاری • تهیه آیین نامه • رسیدگی قضایی 	<ul style="list-style-type: none"> • اقدام بر اساس احتیاط مقتضی • رسیدگی به نقض ها و تأثیرات سوء 	دسترسی به: جبران خسارت های قضائئ و غیر قضائئ

۲. قطعنامه ۹/۲۶ مورخ ۲۶ ژوئن ۲۰۱۴ در مورد تشکیل کارگروه بین الدولی در مورد شرکت های فراملی و سایر شرکت های تجاری در ارتباط با حقوق بشر

مجمع عمومی سازمان ملل متحد، تلاش های خود از کانال شورای حقوق بشر جهت چارچوب بندی رفتار شرکت های تجاری را متوقف نکرده و [طی قطعنامه شماره ۲۶/۹](#) به صورت رسمی، دستور تشکیل یک

کارگروه جهت تهیه پیش نویس یک سند بین المللی الزام آور برای این منظور را اعلام کرده است. [قطعهنامه ۴۳/۵۵ شورای حقوق بشر](#) که بیانگر مواد تهیه شده جهت این پیش نویس است، اعلام می دارد که در جلسات متعددی که برای تهیه پیش نویس این سند برگزار شد، اکثریت شرکت کنندگان بر توسعه دامنه شمول این سند بر شرکت های ملی و فراملی تاکید داشته و بر تقدم استانداردهای حقوق بشری در هر موافقت نامه تجاری اصرار ورزیده اند (بندهای ۱۶ و ۱۷). کارگروه تشکیل شده از سال ۲۰۱۸ تا ۲۰۲۰ سه پیش نویس منتشر کرده است که هر کدام مکمل و اصلاح کننده پیش نویس قبلی است. پیش نویس اول که کارگروه، آن را [پیش نویس صفر](#) می خواند، قالب گرفته از اصول راهنمای ۲۰۱۱ سازمان ملل و مذاکراتی است که شرح آن در [قطعهنامه ۴۳/۵۵](#) آمده است. پس از آن با توجه به [نظرات دولت ها، جوامع مدنی و کارشناسان مختلف](#) در مورد عدم لزوم محدودیت دامنه شمول معاهده به شرکت های اقتصادی فراملی (بند ۱ ماده ۳)، عدم توجه کافی به اصول راهنمای روگی (ماده ۹) و در نظر گرفتن میزان بی حد و حصری از مسئولیت برای شرکت ها (ماده ۱۰)، کارگروه، [پیش نویس اصلاحی اول](#) را در تاریخ ۱۶ ژوئیه ۲۰۱۹ منتشر کرد. در نظرات مربوط به این پیش نویس، بیشترین توجه به ماده ۵ در مورد وضعیت افرادی است که به سبب فعالیت های تجاری، در معرض خطر نقض حقوقشان هستند از جمله زنان، کودکان، افراد دارای معلولیت و جمعیت بومی ... همچنین باید توجه خاصی را به موضوع «مراقبت مقتضی» مبذول داشت. این پیش نویس از شرکت ها می خواهد که در اقداماتشان، مراقبت مقتضی در مورد حقوق افراد انسانی را در نظر بگیرند (بند ۲ ماده ۵). اما ایرادی که به این بند از سوی دولت ها و متخصصان وارد شده این است که مراقبت های مقتضی حقوق بشری باید با صراحت و روشنی بیشتری مطابق با اصول راهنمای تجارت و حقوق بشر سازمان ملل و تعهدات و مسئولیت های مرتبط ذیل قواعد بین المللی ارائه شود، چراکه در این پیش نویس هنوز مشخص نیست که «[اقدامات مناسب](#)» به خصوص توسط بنگاه های اقتصادی برای پیشگیری از نقض حقوق بشر در حوزه فعالیت هایشان و روابط قراردادی شان، شامل چه مواردی می گردد .

نظرات متعدد در مورد این پیش نویس، منجر به کار بیشتر و انتشار [پیش نویس اصلاحی دوم](#) توسط کارگروه در تاریخ ۶ اوت ۲۰۲۰ شد. در حال حاضر، دولت ها و جوامع مدنی در حال بررسی و اعلام نظرات خود در جلسات متعدد در مورد این پیش نویس هستند که آخرین جلسه مربوط، در تاریخ ۳۰ اکتبر ۲۰۲۰ تشکیل شده و طی آن، [برخی دولت ها](#) (نظیر برزیل، چین و روسیه) بیشترین تأکید را بر محدود ساختن دامنه ماده ۱۲ پیش نویس در مورد معاضدت قضایی در ارتباط با تحقیقات بی طرفانه، پیگرد قانونی، دادرسی های کیفری، مدنی یا

اداری، میان دولت‌ها داشته و آن را باری غیرمتناسب بر دوش دولت اعلام کردند و در مقابل برخی دیگر از دولت‌ها مانند اکوادور و عموماً نمایندگان جوامع مدنی بر لزوم تثبیت این ماده اصرار ورزیده‌اند. دولت‌ها همچنین در مورد دامنه و مفهوم «مطابقت با قواعد، اصول و اسناد بین‌المللی» مباحثاتی داشته‌اند که هنوز به نتیجه نرسیده است.

نتیجه‌گیری

علیرغم نقض‌های متعدد حقوق بشری توسط شرکت‌های تجاری که همچنان پا برجا است، اقدامات شورای حقوق بشر سازمان ملل متحد در یک دهه اخیر به خصوص تصویب قطعنامه‌های ۴/۱۷، ۹/۲۶ و ۴۳/۵۵ در آگاه‌سازی جامعه جهانی، نقش بسزایی داشته است و در پیش‌راندن دولت‌ها در مبارزه با غول‌های تجاری، موفق بوده است. در سال‌های اخیر دولت‌های هلند، استرالیا، بریتانیا و فرانسه، قوانین و برنامه‌هایی برای مقابله با نقض حقوق بشر توسط شرکت‌ها به تصویب رسانده یا در روند تصویب دارند. اما این قوانین بعضاً کافی و مؤثر نبوده‌اند. برای مثال قانون بریتانیا صرفاً از شرکت‌ها می‌خواهد که در مورد زنجیره تامین خود، شفاف عمل کرده و گزارش دهند. بیره نرفته ایم اگر بگوییم که اصرار نمایندگان دولت‌های شرکت‌کننده در تهیه پیش‌نویس‌های سند الزام‌آور، برای متعهد ساختن شرکت‌ها به رعایت تمام و کمال حقوق بشر، نتیجه تجربه ناموفق دولت‌هایی همچون استرالیا، هلند و بریتانیا برای رسیدن به این هدف بوده است. البته کم‌لطفی است اگر قانونی که دولت فرانسه در سال ۲۰۱۷ برای نظارت بر رعایت حقوق بشر توسط شرکت‌ها تصویب کرد را از نظر دور داشته و اشاره نکنیم که این مصوبه، کامل‌ترین قانون موجود است.

در سطح منطقه‌ای نیز می‌توان به اقدامات اتحادیه اروپا با هدایت کمیسیون اروپا و اجرای آژانس اتحادیه اروپا برای حقوق بنیادین (FRA) اشاره کرد. تلاش‌های روزافزون جهانی برای تشویق رفتار مسئولانه تجاری که به حقوق بشر احترام می‌گذارد شامل مراحل برای اطمینان از دسترسی به جبران خسارت در صورت بروز نقض است. در سال ۲۰۱۷، کمیسیون اروپا از آژانس خواست تا شواهد مربوط به چنین دسترسی در کشورهای عضو اتحادیه اروپا را با هدف نهایی شناسایی اقدامات مورد نیاز توسط اتحادیه اروپا جمع‌آوری کند. تحقیقات آژانس حقوق بنیادین شامل دو مرحله است: تحقیقات نظری در موارد متعدد سوء استفاده از حق و تحقیقات میدانی مبتنی بر مصاحبه و جلب دیدگاه متخصصان در مورد دسترسی بودن و اثربخشی راه‌های مختلف شکایت. نتیجه این تحقیقات منجر به انتشار سندی در دسامبر سال ۲۰۱۹ با عنوان «سوء استفاده‌های حقوق»

بشری در حوزه تجارت در اتحادیه اروپا و جبران خسارت های موجود « شد که در آن، آژانس حقوق بنیادین به رخدادهای مربوط به چنین سوء استفاده هایی پرداخته و نظرات کارشناسی برای جلوگیری از تکرار آن ها و همچنین دسترسی به جبران خسارت را منعکس کرده است .

سال ۲۰۲۱ نوید پیشرفت بیشتر در حوزه قانون گذاری برای حمایت بیشتر از افراد در مقابل فعالیت شرکت ها را می دهد. آنطور که دیدبان حقوق بشر در گزارش سال ۲۰۲۰ خود در مورد رعایت حقوق بشر توسط شرکت های تجاری اعلام می دارد، دولت های آلمان، سوئیس، دانمارک، کانادا، نروژ، فنلاند و اتریش، قوانینی را در نظر گرفته اند که نحوه برخورد شرکت ها با حقوق بشر در فعالیت های جهانی خود را تغییر می دهد و فراتر از شفاف سازی و گزارش، ارزیابی ریسک های حقوق بشری در زنجیره تامین شرکت ها و اقدامات لازم برای پیش گیری از آن ها را ضروری می انگارند. دولت های نامبرده به عنوان پیشگامان در عرصه قانونگذاری برای کنترل فعالیت شرکت های تجاری، نقش مهمی در مذاکرات مربوط به تهیه پیش نویس های معاهده الزام آور نیز ایفا کرده اند. به خصوص دولت های عموماً اروپایی (عضو اتحادیه اروپا) که پیش تر نام برخی از آن ها ذکر شد، در مذاکرات مربوط به پیش نویس اول در سال ۲۰۱۹ با بهره گیری از تجربیات قانون گذاری خود و برخی دیگر از دولت ها چون کانادا، ایالات متحده آمریکا و استرالیا با در نظر گرفتن تجربه قضایی (رویه قضایی داخلی) در پرونده های مرتبط به ارائه پیشنهادها جهت شفاف سازی هرچه بیشتر مفاهیم به کار رفته در پیش نویس ها مبادرت ورزیده و موجبات تسریع در تهیه آن ها را فراهم آورده اند. چنین گام هایی راه را برای اقدامات فراگیر سایر دول هموار ساخته و نقش به سزایی در جای گیری مفهوم حقوق بشر در حوزه فعالیت های تجاری و غیر حاکمیتی خواهد داشت.

بی شک همکاری دولت ها، نهادهای غیردولتی و جنبش های مدنی که نمود آن را می توان به وضوح در سیر تدوین پیش نویس های یاد شده مشاهده کرد، تا به همین مرحله نیز تحت عنوان آنچه حقوق نرم خوانده می شود، مسیر را برای تحت نظارت قرار دادن شرکت های تجاری و مهار فعالیت های آن ها در جهت رشد و ارتقاء حقوق بشر به وسیله یک مکانیزم بین المللی و الزام آور فراهم آورده است.

شصتمین سالگرد صدور قطعنامه مهم استعمار زدایی سازمان ملل متحد

دکتر ستار عزیزی - دانشیار دانشگاه بوعلی سینا

در ۱۴ دسامبر ۱۹۶۰ برابر با (۲۴ آذرماه ۱۳۳۹) قطعنامه بسیار مهم شماره ۱۵۱۴ مجمع عمومی سازمان ملل متحد با عنوان «اعلامیه‌ی اعطاء استقلال به کشورها و ملل مستعمره» با ۸۹ رای موافق، ۹ رای ممتنع و بدون رای مخالف به تصویب رسید (Umzurike, Self-determination in international law, Archon Books, 1972, p.117). تنها کشورهای استرالیا، بلژیک، جمهوری دومینیکن، بریتانیا، فرانسه، پرتغال، اسپانیا، آفریقای جنوبی و ایالات متحده آمریکا به این قطعنامه رای منفی دادند. لازم به ذکر است که کشور ایران از حامیان مهم تدوین این قطعنامه در آن دوران بود و به یمن این سابقه، هنوز هم دولت ایران از اعضای کمیته استعمارزدایی می باشد.

اهمیت این قطعنامه تاریخی و بسیار مهم در این است که تحولی تاریخی در اعطای مفهومی جدید به اصل حق تعیین سرنوشت ملتها محسوب میشود. علی رغم آنکه «حق تعیین سرنوشت» به عنوان یکی از اهداف سازمان ملل متحد در ماده یک منشور، ذکر گردید اما به دلیل مخالفت‌های دولتهای استعمارگر و همچنین حکومت های مستبد آن دوران، کمیته مربوط به تنظیم اهداف و اصول منشور ملل متحد اعلام نمود که مراد تدوین کنندگان از این حق، تنها آن است که دولتهای عضو سازمان ملل متحد به حاکمیت یکدیگر احترام گذاشته و از دخالت در امور داخلی یکدیگر خودداری نمایند و به این ترتیب، هر یک از دول عضو سازمان به دور از مداخله خارجی، سرنوشت خود را تعیین نمایند.

کمیته در گزارش خود که از سوی نماینده سوری آن قرائت گردید، اضافه نمود که حق تعیین سرنوشت به معنای حق مستعمرات به کسب استقلال و یا حق مردم به بهره مندی از انتخابات آزاد، ادواری و عادلانه نیست (Cassese Antonio, Self-Determination of Peoples: A Legal Reappraisal, Cambridge University Press, 1995, p.42).

این موضع با درک این واقعیت ابراز شد که دولتهای استعمارگر قدرتمندی همچون فرانسه و بریتانیا به عنوان دولتهای استعمارگر در سازمان حضور داشتند و از حق وتو در شورای امنیت برخوردار بودند. از سوی دیگر، تعداد بسیار زیادی از دول واقع در آمریکای لاتین، آسیا و خاورمیانه نیز فاقد حکومت‌های دموکراتیک بودند و انتخابات آزاد و ادواری در آنها برگزار نمی گردید. مضاف بر آنکه دولتهای چند قومیتی نیز از نتایج آتی وجود

حق تعیین سرنوشت در منشور ملل متحد، نگران بودند و گزارش کمیته مربوط، بر آن بود تا دولت‌ها را از نگرانی برهاند. بر همین اساس بود که سرزمینهای مستعمره در زمره سرزمینهای تحت نظارت شورای قیمومت سازمان ملل متحد قرار نگرفتند و دولت‌های استعمارگر به هیچ وجه نپذیرفتند که این سرزمینها را تحت نظارت این شورا قرار دهند.

مبارزات ضد استعماری که در دهه ۱۹۵۰ از جمله با تشکیل جبهه آزادیبخش الجزایر به اوج خود رسید باعث شد تا فشارهای دول جهان سوم (که برخی از آنها مانند سودان، لیبی، مراکش و ...) در اواسط این دهه به سازمان پیوستند، با حمایت بلوک سوسیالیستی در ۱۴ دسامبر ۱۹۶۰ به نقطه عطف تاریخی خود برسد و این قطعنامه مهم به تصویب مجمع عمومی رسید که مفهومی متفاوت از گزارش سال ۱۹۴۵ کمیته تدوین کننده اهداف ملل متحد، و بسیار موقی از حق تعیین سرنوشت ارائه کرد.

در بند اول این [قطعنامه](#) به صراحت اعلام شد که «استعمار و بهره برداری از مردم و سلطه خارجی، انکار حقوق بنیادین بشر و منشور ملل متحد می باشد و مانعی در ترویج صلح و همکاری جهانی است» و در بند دوم قطعنامه بر این گزاره تاکید گردید «همه‌ی مردمان حق تعیین سرنوشت دارند و به موجب این حق می توانند آزادانه موقعیت سیاسی خود را تعیین کنند و آزادانه به توسعه‌ی اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی خود پردازند».

این قطعنامه، ادعای دول استعماری مانند فرانسه، بلژیک، پرتغال و ... که از مستعمرات خود در نقاط دیگر جهان از جمله در قاره آفریقا با عنوان سرزمینهای «ماورالبحار» یاد می کردند، و آنها را بخشی از سرزمین خود محسوب نمودند را به درستی به چالش کشید. مجمع عمومی سازمان ملل متحد بر تفاوت میان ملت‌های استعمارگر و ملت‌های تحت استعمار انگشت نهاد و بر نفی سلطه گری یک ملت بر ملت‌های دیگر تاکید کرد.

از آثار مهم جداسازی سرزمین دولت استعمارگر از سرزمین مستعمره آن بود که جنگ میان جنبش‌های آزادیبخش که مردم سرزمین مستعمره را به سوی استقلال هدایت میکردند با دولت استعمارگر، در اولین پروتکل الحاقی به کنوانسیون‌های چهارگانه ژنو به «مخاصمه بین المللی» تبدیل شد. بنابراین دولت‌های استعمارگر نمیتوانستند رزمندگان اسیر متعلق به جنبش‌های آزادیبخش را تحت عنوان خیانت به کشور، مجازات نمایند. همان اتهامی که براساس آن، «عمر مختار» رهبر آزادیخواهان لیبی، پس از دستگیری در سپتامبر ۱۹۳۱ توسط دولت موسولینی اعدام گردید.

در راستای اجرای مفاد قطعنامه ۱۵۱۴، [کمیته ویژه استعمارزدایی](#) تشکیل گردید. این کمیته وظیفه تعیین سرزمینهای غیر خودمختار و ارائه گزارشهای لازم و در صورت لزوم ارسال هیاتهای ناظر به سرزمینهای مربوط (در صورت موافقت دولتها) را بر عهده داشت. نظر به اینکه اعضای این کمیته، ۲۴ دولت بودند، از این کمیته با نام کمیته ۲۴ نیز نام برده می شود. هر چند که اعضای فعلی کمیته، ۲۹ دولت هستند و جمهوری اسلامی ایران نیز از اعضای فعلی این کمیته می باشد.

توسعه ادبیات ضد استعماری در صحن مجمع عمومی باعث شد تا طی چهار دهه از زمان تاسیس سازمان ملل متحد، بیش از [۸۰ سرزمین](#) به استقلال دست یابند. با این وجود، هنوز [۱۷ سرزمین](#) در فهرست سرزمینهای غیر خودمختار کمیته استعمارزدایی سازمان ملل قرار دارند. هر چند که بسیاری از این سرزمینها، جزایر کوچکی هستند که در اقیانوس آرام و یا دریای کارائیب قرار دارند. صحرای غربی تنها سرزمین غیر خودمختاری است که در شمال غربی قاره آفریقا قرار دارد و حاکمیت بر آن مورد ادعای مراکش است.

جالب توجه است که دونالد ترامپ در راستای طرح مورد علاقه اش برای ایجاد رابطه میان کشورهای عربی و رژیم اسرائیل، اخیراً طی [توئیتی](#) به دولت مراکش وعده داده که در صورت برقراری این روابط، حاکمیت آن کشور بر صحرای غربی را برخلاف قاعده آمره رعایت حق تعیین سرنوشت سرزمینهای مستعمره (بنا به خواست و تمایل ساکنان آن سرزمین) به رسمیت می شناسد.

توسعه گفتمان استعمارزدایی و قبح مقوله استعمار تا بدانجا رسیده است که رهبران کنونی دولتهای استعمارگر پیشین نیز مجبور شده اند تا عملکرد پیشین کشورهای متبوع خود در قبال مستعمرات را نقد کنند و از این باب از سرزمینهای مستعمره پیشین عذرخواهی نمایند. در این ارتباط میتوان به سخنان امانوئل ماکرون رییس جمهور فرانسه در فوریه ۲۰۱۷ اشاره کرد که نامبرده طی مصاحبه ای با [فیگارو](#) اعتراف کرد: «اقدامات و جنایات هایی که فرانسه در دوران اشغال ۱۳۲ ساله الجزایر مرتکب شده است را امروزه باید جنایت علیه بشریت محسوب کرد».

توسعه مفهوم حق تعیین سرنوشت در رویه مجمع عمومی سازمان ملل متحد که توانست به مستعمرات برخلاف خواست و اراده استعمارگران، استقلال ببخشد، می تواند راهگشای توسعه این مفهوم در حوزه داخلی اعمال این حق باشد.

حق ایران در توسعه برنامه موشک های دوربرد در پرتو حق ذاتی دفاع مشروع

علیرضا رنجبر - کارشناس ارشد حقوق بین الملل از دانشکده حقوق دانشگاه آزاد اسلامی واحد تهران مرکزی

یکی از دلایل رئیس جمهور کنونی آمریکا، دونالد ترامپ، برای خروج این کشور از [برجام](#) و وضع مجدد تحریم های ثانویه، برنامه موشک های دوربرد ایران است. به طور دقیق تر، «ممانعت از دستیابی ایران به تسلیحات هسته ای»، «متوقف ساختن برنامه توسعه موشک های دوربرد ایران»، و «توقف فعالیت های فرامرزی ایران»، سه دلیل ادعایی آمریکا برای خروج از [برجام](#) و وضع مجدد تحریم های ثانویه [قلمداد شده اند](#). این اقدام آمریکا که با آزمایش موشک های جدید از سوی ایران و همچنین پرتاب موشک های ماهواره بر ایرانی به فضای ماورای جو در چند ماه اخیر همراه شده است، منتهی به بازگشت بحث برنامه موشک های دوربرد ایران به تیترا صلی خبرها شد (برای مثال [اینجا](#) و [اینجا](#))؛ دولتمردان غربی و در رأس آنها [آمریکا](#)، [فرانسه](#)، [انگلیس](#) و [آلمان](#) نیز این اقدامات ایران را خلاف حقوق بین الملل و تعهدات ایران به موجب منشور ملل متحد، [برجام](#) و [قطعنامه ۲۲۳۱](#) شورای امنیت ملل متحد تلقی کردند.

در مقابل، مقامات عالی رتبه ایرانی همواره از حق ایران درخصوص توسعه برنامه موشک های دوربرد دفاع کرده و این حق را غیرقابل مذاکره بر شمرده و از آن به عنوان خط قرمز موشکی نام برده اند (برای مثال [اینجا](#) و [اینجا](#))؛ به علاوه ایران در [نامه ارسالی به شورای امنیت](#) بر حق خود اصرار ورزیده و تاکید کرده است که قطعنامه ۲۲۳۱ منافاتی با اقدامات موشکی ایران ندارد. [روسیه](#) نیز در نامه ای جداگانه بر حق ایران و عدم مغایرت اقدامات ایران با قطعنامه ۲۲۳۱ تاکید کرده است. این موضوع و اختلافات مربوط به آن، از دید حقوقدانان بین المللی نیز پنهان نمانده و بعضی از استادان و پژوهشگران سعی کرده اند از نظر مبانی حقوقی به تحلیل و بررسی برنامه موشک های دور برد ایران پردازند که برای نمونه می توان به دو مقاله «[تشریح فعالیت های نظامی در ماورای جو: پرتاب ماهواره ایرانی نور ۱](#)» و «[آیا پرتاب های \[موشک های\] فضایی جدید ایران حقوق بین الملل را نقض می کند؟](#)» اشاره کرد. نکته جالب در این است که در این دو مقاله که به مرور تعهدات ایران مطابق با حقوق بین الملل، [برجام](#)، قطعنامه ۲۲۳۱ شورای امنیت و [معاهده فضای ماورای جو](#) و تطبیق و ارزیابی فعالیت های موشکی ایران با تعهدات مذکور می پردازد، مبانی حقوقی برای ممانعت ایران از فعالیت های موشکی بیان نمی گردد و صرفاً بر ضرورت تطبیق برنامه موشکی ایران با حقوق بین الملل و اسناد نامبرده تاکید شده است.

بررسی مبانی حقوقی برنامه پیش گفته و بیان دلایل بر حق بودن ایران در پیگیری و توسعه آن از جمله مسائلی است که باید از سوی مقامات نظامی و دیپلماسی ایران به دقت دنبال شود تا از این طریق نسبت به توسعه و تقویت دکترین حقوقی ایران در استفاده و توسعه موشک های دور برد و سایر تحقیقات نظامی، گام مثبتی برداشته شود. در این یادداشت، که برگرفته از [یادداشتی به زبان انگلیسی](#) از نویسنده است که با اصلاحات و به روز رسانی نیز همراه شده، کوشش خواهد شد تصویر روشنی از مبانی حقوقی برنامه موشک های دوربرد ایران و حق ایران در توسعه و تحقیق در این زمینه در پرتو حقوق بین الملل و با تمرکز بر حق ذاتی دفاع مشروع که در یادداشت های نویسندگان خارجی کمتر به آن پرداخته شده است، ارائه گردد.

اگرچه در خصوص دامنه «اصول حقوق بین الملل» اجماعی وجود ندارد، اما اصل «تساوی حاکمیت ها» (sovereign equality) بدون شک یکی از اصول مورد قبول حقوق بین الملل به حساب می آید. این اصل یکی از قدیمی ترین و بنیادی ترین اصول حقوق بین الملل است که در اغلب موارد، از سوی سایر دولت ها مورد احترام قرار گرفته است. به دلیل اهمیت انکارناپذیر تساوی حاکمیت ها، این اصل نه تنها در منشور ملل متحد مورد اشاره قرار گرفته ([بند ۱ ماده ۲ منشور ملل متحد](#)) بلکه در سایر کنوانسیون های بین المللی و قطعنامه های سازمان ملل متحد نیز مورد توجه واقع شده است. در «[اعلامیه اصول حقوق بین الملل مربوط به روابط دوستانه و همکاری بین دولت ها مطابق با منشور ملل متحد](#)» (قطعنامه ۲۶۲۵)، مقرر شده است: «تمام دولت ها از تساوی حاکمیت برخوردار هستند. فارغ از تفاوت های اقتصادی، اجتماعی، سیاسی و سایر مسائل، دولت ها دارای حقوق و تکالیف یکسان هستند و اعضای برابر جامعه بین المللی به حساب می آیند». قطعنامه مزبور همچنین بیان می دارد که «هر دولتی از حق ذاتی حاکمیت مطلق برخوردار است» و «تمامیت ارضی و استقلال سیاسی دولت (ها) خدشه ناپذیر است». بنابراین از منظر اصل تساوی حاکمیت ها، هیچ دولتی از جمله آمریکا، که دارای پیشرفته ترین سلاح ها و موشک های قاره پیما است، نمی تواند حق سایر دولت ها نسبت به توسعه و تحقیق بر روی سلاح های پیشرفته را منع نماید درحالیکه برای خود چنین حقی را محفوظ نگاه می دارد.

اگرچه اصل تساوی حاکمیت ها، چارچوب بعضی اصول دیگر از جمله مصونیت دولت ها را تشکیل می دهد، یکی از آثار مهم این اصل، حق دفاع مشروع است که در [ماده ۵۱ منشور ملل متحد](#) به عنوان حق ذاتی دفاع مشروع مورد شناسایی قرار گرفته است. همانطور که از نام آن پیداست، دفاع مشروع تنها در مقام «دفاع» محقق می شود و در حقیقت یکی از استثنای [بند ۴ ماده ۲ منشور ملل متحد](#) است که مقرر می دارد: «کلیه اعضاء در

روابط بین المللی خود از تهدید به زور یا استفاده از آن علیه تمامیت ارضی یا استقلال سیاسی هر کشوری یا از هر روش دیگری که با مقاصد ملل متحد مابینت داشته باشد، خودداری خواهند نمود».

برای توسل به دفاع مشروع، به موجب حقوق بین الملل عرفی، وجود شرایطی لازم است که از آن جمله می توان به «ضرورت» (necessity) و «تناسب» (proportionality) اشاره کرد. به عنوان یکی از عناصر دفاع مشروع، تناسب نقش برجسته ای در موجودیت و تداوم برنامه موشک های دور برد ایران ایفاء می کند. زیرا موقعیت جغرافیایی ایران به گونه ای است که اکثر کشورهای همسایه درگیر مبارزه با گروه های مسلح غیردولتی مانند داعش، القاعده و طالبان هستند. طبیعتاً گسترش این گروه ها می تواند تهدیدی برای امنیت ایران به حساب آید و استفاده از موشک های دور برد علیه این گروه ها یکی از روش های معقول و معمول مبارزه با آنهاست. از طرف دیگر، رقبای سیاسی و نظامی ایران در منطقه خاورمیانه که مهم ترین آنها عربستان سعودی و اسرائیل هستند، غالباً توسط امریکا به انواع و اقسام سلاح های پیشرفته مسلح شده اند. این سه کشور (امریکا، عربستان سعودی و اسرائیل) که از منتقدان اصلی برجام و برنامه موشک های دور برد ایران هستند (برای مثال اینجا و اینجا)، دارای بزرگ ترین زرادخانه ها و بیشترین سلاح های تخریب جمعی می باشند. مطابق با آخرین تحقیقاتی که توسط «موسسه تحقیقاتی صلح بین المللی استکهلم» انجام شده است، امریکا و اسرائیل در میان ۱۰ صادرکننده اصلی سلاح و تجهیزات نظامی قرار می گیرند و همچنین این دو کشور در میان کشورهایایی که بیشترین هزینه را در زمینه مسائل نظامی انجام می دهند نیز حاضر هستند. به علاوه، عربستان سعودی جایگاه بزرگ ترین واردکننده سلاح را به خود اختصاص داده است. این در حالیست که اسرائیل دارای زرادخانه هسته ای می باشد و عربستان در سال ۲۰۱۷ یکی از بزرگ ترین قراردادهای مربوط به خرید اسلحه و تجهیزات نظامی در تاریخ را با امریکا منعقد کرده است. شایان ذکر است، درحالیکه در سال های اخیر تمامیت ارضی سوریه، فلسطین و لبنان بارها از جانب اسرائیل نقض شده است، و یمن مورد تهاجم عربستان قرار گرفته، ایران پس از جنگ با عراق، حداقل به صورت مستقیم درگیر هیچ مخاصمه مسلحانه بین المللی نشده است.

بنابراین، معیار تناسب در دفاع مشروع، به ایران اجازه می دهد تا حداقل متناسب با وضعیت خود در خاورمیانه و تطبیق آن با وضعیت همسایگان خود و سایر کشورهای منطقه، نسبت به توسعه برنامه موشک های دور برد خود و سایر تحقیقات نظامی اقدام نماید. روشن است که توسل به سازوکارهای نظامی موجود و در دسترس، اصلی ترین هدف دفاع مشروع است. بنابراین، محروم کردن یک کشور از حق ذاتی دفاع مشروع به هیچ وجه قابل

قبول و منطقی نیست و کاملاً برخلاف اصول و موازین حقوق بین الملل به حساب می آید. این استدلال را به وضوح می توان در بعضی از اسناد و رویه های بین المللی مشاهده نمود:

اول، دیوان بین المللی دادگستری در نظریه مشورتی ۱۹۹۶ خود در خصوص مشروعیت استفاده یک دولت از تسلیحات هسته ای، بیان می دارد که «دیوان نمی تواند به طور قطعی تصدیق کند که تهدید یا استفاده از سلاح های هسته ای در موارد شدید دفاع مشروع که در آن بقای یک کشور در معرض خطر خواهد بود، قانونی یا غیرقانونی است». بنابراین، در نظر دیوان، حق دفاع مشروع از چنان ارج و قربی برخوردار است که حتی دیوان نمی تواند یک دفاع مشروع هسته ای غیرمتناسب را غیرقانونی قلمداد نماید. (البته این نظر دیوان که با ۷ رأی موافق نسبت به ۷ رأی مخالف قضات دیوان که با رأی تعیین کننده رئیس دیوان محقق شد، مورد انتقاد بسیاری از حقوقدانان قرار گرفته است که بررسی آن در این مقال نمی گنجد. (به اینجا و اینجا مراجعه کنید)

دوم، بوسنی و هرزه گوین در دادخواست ۱۹۹۶ خود در قضیه «اعمال کنوانسیون ممانعت و مجازات جنایت نسل زدایی»، درخواست می کند تا «قطعنامه (۱۹۹۱) ۷۱۳ شورای امنیت ملل متحد که یک تحریم تسلیحاتی را بر یوگوسلاوی سابق تحمیل می کرد، باید به نحوی تفسیر و اجرا گردد که خدشه ای به حق ذاتی دفاع مشروع به صورت انفرادی یا جمعی بوسنی و هرزه گوین به موجب ماده ۵۱ منشور ملل متحد و قواعد حقوق بین الملل عرفی، وارد نیابد». اگرچه دیوان درخواست بوسنی و هرزه گوین را مورد توجه قرار نداد، شورای امنیت به صورت ضمنی این استدلال را پذیرفت و در عمل اقدامی علیه بوسنی و هرزه گوین انجام نشد.

نظر به مراتب فوق و در مقام نتیجه، باید اذعان کرد برنامه موشکی ایران جز در موارد استثنایی که توسط حقوق بین الملل و منشور ملل متحد مشخص شده است، قابلیت اعمال محدودیت یا ممنوعیت نخواهد داشت؛ زیرا در مطابقت با اصل «تساوی حاکمیت ها» و «حق ذاتی دفاع مشروع» است؛ به عبارت دیگر، بر اساس اصل «تساوی حاکمیت ها» و «حق ذاتی دفاع مشروع»، نه تنها هیچ محدودیتی برای توسعه و تحقیق نظامی در زمینه موشک های دوربرد در چارچوب حقوق بین الملل وجود ندارد، بلکه چنین برنامه ای یک حق ذاتی است و به منظور حفظ موجودیت یک کشور ضروری به حساب می آید.

در قطعنامه ۲۲۳۱ شورای امنیت ملل متحد نیز ایران تنها از داشتن «موشک های دوربرد که دارای قابلیت حمل کلاهک هسته ای هستند» منع شده است. مفهوم مخالف این مقرر است که هیچ محدودیتی برای ایران در داشتن موشک های دوربرد که دارای قابلیت حمل کلاهک هسته ای نیستند، وجود ندارد.

آغاز یک پایان شیرین: معاهده منع سلاح های هسته ای لازم الاجرا می شود

دکتر پوریا عسکری - عضو هیات علمی دانشگاه علامه طباطبایی

شنبه ۳ آبان ۱۳۹۹ مصادف با هفتادوپنجمین سالروز لازم الاجرا شدن منشور سازمان ملل متحد، هندوراس به عنوان پنجاهمین دولت عضو، اسناد تصویب معاهده منع سلاح های هسته ای را تحویل دبیر کل ملل متحد نمود و بدین سان، روزشمار لازم الاجرای معاهده (بر اساس بند ۱ ماده ۱۵) به گردش در آمد تا این آرزوی دیرین بالاخره محقق شده و معاهده منع سلاح های هسته ای در تاریخ ۳ بهمن ۱۳۹۹ وارد مرحله اجرایی شود (واکنش مقامات ملل متحد و کمیته بین المللی صلیب سرخ را در اینجا و اینجا ملاحظه کنید).

ماه اوت سال ۱۹۴۵، مردم هیروشیما و ناگازاکی، ابر قارچی بزرگی را بر فراز دیار خود دیدند که تیرگی آن هنوز با گذشت هفتادوپنج سال از آن روزگار، بر تاریخ تمدن بشری سنگینی می کند. ده ها هزار نفر در روزهای ۶ و ۹ اوت در آن شهرهای سوخته جان باختند و در نتیجه ژاپن به فاصله چند روز تسلیم شد تا جنگ جهانی دوم به پایان برسد. سازمان ملل متحد بر ویرانی های این داغ بنیان گذارده شد تا مرهمی بر این درد باشد و مانع شود که دگر بار چنین جنایتی در تاریخ به وقوع پیوندد. از همان زمان، این سوال نیز در اذهان جهانیان شکل گرفت که آیا توسل به سلاحی چنین مرگبار و مخرب مجاز است؟ این نوشتار، گذاری است مختصر بر طریقی که در حقوق بین الملل برای پاسخ به این پرسش پیموده شده است.

مجمع عمومی سازمان ملل متحد که از سال ۱۹۶۱ با تصویب قطعنامه های متعددی به این پرسش، پاسخ منفی داده بود، بالاخره در تاریخ ۹ ژانویه ۱۹۹۵ در قالب قطعنامه ۴۹/۷۵ (بخش K) این پرسش را بر مبنای بند ۱ ماده ۹۶ منشور پیش روی دیوان بین المللی دادگستری نهاد. دیوان اما در نظر مشورتی سال ۱۹۹۶ در خصوص مشروعیت کاربرد سلاح های هسته ای با عباراتی مبهم از پاسخ دهی گریخت. دیوان در بند ۹۶ این نظریه مهم بیان داشت که نمی تواند در خصوص مشروعیت یا عدم مشروعیت کاربرد سلاح های هسته ای در مقام دفاع مشروع در شرایط حاد، وقتی موجودیت یک دولت در میان باشد، اظهار نظر کند. این گفته دیوان، دولت های دارای سلاح هسته ای را مجهز به استدلالی جدید نمود و از سوی دیگر، دولت ها و حامیان منع سلاح های هسته ای را سرخورده ساخت و در نتیجه، تئوری بازدارندگی به عنوان تنها چاره، به قوت خود باقی ماند. در قالب این دکترین که الهام بخش معاهده عدم اشاعه سلاح های هسته ای نیز محسوب می شود، اینکه تعدادی از دولت ها به سلاح هسته ای مجهز باشند، خود عامل بازدارنده ای است که آنها را از توسل به آن بر حذر می دارد. البته، در

ماده ۶ معاهده عدم اشاعه مقرر شده است که مذاکراتی با حسن نیت برای پایان بخشیدن به مسابقه تسلیحاتی و نیز انعقاد پیمانی برای خلع سلاح عمومی انجام شود؛ تعهدی که تا امروز ره به جایی نبرده و هنوز در جهان قریب به چهارده هزار سلاح هسته ای موجود است که آینده بشر را تهدید می کنند.

در سال ۲۰۱۴، جزایر مارشال با استناد به ماده ۶ پیمان عدم اشاعه و نیز حقوق بین المللی عرفی، نزد دیوان بین المللی دادگستری علیه نه دولت هسته ای طرح دعوی کرد و متأسفانه دیوان بین المللی دادگستری این بار با استدلالی آیینی در خصوص احراز وجود اختلاف از پرداختن به این دادخواست شانه خالی کرد. عملکرد دیوان، موجب شد تا بسیاری دیوان را به باد انتقاد گیرند (اینجا، اینجا و اینجا) و این عالی ترین رکن قضایی بین المللی را به بی عملی در قبال مهمترین تهدید علیه صلح و امنیت که نه، علیه کلیت حیات و تمدن بشری، بازخواست کنند. از جمله، قاضی ترینداد در نظر مخالف مفصل و عالمانه خود با استعانت از ادبیات، تاریخ، فلسفه و حقوق بین الملل، تصمیم محافظه کارانه دیوان بین المللی دادگستری را به چالش کشید و بیان داشت که به زعم وی در حقوق بین الملل عرفی که از رویه دولت ها و نیز قطعنامه های صادره توسط ارکان مختلف سازمان ملل متحد استنباط می شود و همچنین بر مبنای مقررات حقوق بشر، حقوق بشردوستانه و منشور ملل متحد، کاربرد سلاح های هسته ای ممنوع است (بند ۳۲۰). وی به درستی در نقد نظریه بازدارندگی بیان نمود که جهانی مانند جهان ما که مملو از زرادخانه های هسته ای است، گذشته خود را ویران کرده، امروز خود را با تهدید مواجه ساخته و آینده ای ندارد (بند ۳۲۷).

گفته قاضی ترینداد درست است. کاربرد سلاح های هسته ای در حقوق بین الملل جایگاهی ندارد؛ چرا که نمی توان تصور کرد که این سلاح به گونه ای به کار رود که ناقض حق حیات (اینجا) و اصول حقوق بین الملل بشردوستانه و از جمله انسانیت، تفکیک و تناسب میان مزیت نظامی و تلفات تصادفی غیرنظامیان و اموال غیرنظامی نباشد (اینجا). دیوان بین المللی دادگستری نیز خود به این امر در بند ۹۵ نظر مشورتی مربوط به سلاح های هسته ای معترف است. اما دیوان در این نظریه با خلط مباحث مربوط به حقوق توسل به زور (jus ad bellum) با حقوق بشردوستانه (bellum jus in) به بیراهه رفته و در مقام پاسخ به پرسشی که در چارچوب حقوق بشردوستانه مطرح بوده به دفاع مشروع و الزامات آن وارد شده و با استناد نادرست به اصل تناسب در دفاع مشروع، بر ابهامات حقوق بین الملل در این زمینه افزوده است.

به هر روی، با ناکام ماندن کارزارهای حقوقی نزد دیوان بین المللی دادگستری، کنشگران مدنی و از جمله ائتلاف سازمان های غیردولتی خواهان منع مطلق کاربرد سلاح های هسته ای و کمیته بین المللی صلیب سرخ عزم جزم کردند تا معاهده ای مانند معاهدات مربوط به منع سلاح های شیمیایی، بیولوژیک، خوشه ای و مین های ضدنفر به تصویب دولت ها برسد. این مهم، پیرو قطعنامه شماره ۷۱/۲۵۸ مجمع عمومی، سرانجام در تاریخ ۷ ژوئیه ۲۰۱۷ محقق شد و معاهده منع سلاح های هسته ای در قالب یک مقدمه و ۲۰ ماده با رای مثبت ۱۲۲ دولت (از جمله دولت ایران) به تصویب رسید.

ماده ۱ که در واقع قلب معاهده است با عنوان «ممنوعیت ها» مقرر می کند که نباید دولت های عضو تحت هیچ شرایطی سلاح هسته ای یا وسایل انفجاری هسته ای را توسعه دهند، آزمایش کنند، تولید کنند، تحصیل کنند یا انباشت نمایند. دول عضو همچنین نباید تحت هیچ شرایطی، ارسال کننده یا دریافت کننده سلاح های هسته ای یا سایر وسایل انفجاری هسته ای باشند یا اینکه این سلاح ها یا وسایل را مورد استفاده قرار داده یا تهدید به استفاده از آن کنند. دولت های عضو همچنین، از تشویق یا ترغیب یا همکاری به هر شکل در فعالیت هایی که وفق معاهده ممنوع است، منع شده اند. دولت های عضو علاوه بر اینها، نباید تحت هیچ شرایطی اجازه دهند در حوزه سرزمینی آنها یا اماکن تحت کنترل یا صلاحیت ایشان ابزارهای استفاده از سلاح های هسته ای و وسایل انفجاری هسته ای، نصب یا تعبیه شود. ماده ۴ معاهده که عنوانی نامتعارف هم دارد (پیش به سوی امحاء کلی سلاح های هسته ای)، تکمیل کننده تعهدات برگرفته از ماده ۱ در خصوص دولت های هسته ای است. این ماده به طور خاص، به این منظور طراحی شده که سلاح ها و وسایل انفجاری هسته ای از پیش موجود که در اختیار دولت های عضو قرار دارد، امحاء شود. سازوکارهای نظارتی مختلفی از جمله انعقاد موافقتنامه پادمان با آژانس بین المللی انرژی اتمی، در این ماده پیش بینی شده است. البته در ماده ۳ معاهده هم، انعقاد این موافقتنامه ها برای دولت های غیرهسته ای که ماده ۴ بر آنها اعمال نمی شود، پیش بینی شده است. معاهده از دولت ها می خواهد تا قوانین و مقررات ملی خود را برای اجرای معاهده مورد بازنگری قرار دهند و درعین حال وفق ماده ۷، دولت ها باید در راستای تسهیل اجرای معاهده با یکدیگر همکاری کنند. ماده ۷، عبارت پردازي قابل توجهی دارد؛ از یک سو به دولت های عضو «حق» می دهد تا به منظور اجرای تعهدات برآمده از معاهده کمک دریافت کنند و از سوی دیگر مقرر می دارد که نظام ملل متحد، سازمان ها و نهادهای ملی و منطقه ای، سازمان های غیردولتی، ارکان نهضت بین المللی صلیب سرخ و هلال احمر و دولت ها (بر مبنای توافق های دوجانبه)، می توانند کمک های اشاره شده را ارائه دهند. ماده ۷ همچنین، به مسئولیت دولتی که سلاح یا وسایل انفجاری

هسته ای را به کار گرفته یا آن را آزمایش کرده اشاره می کند و مقرر می نماید که چنین دولتی باید به منظور کمک به قربانیان و جبران خسارت زیست محیطی، به دولت های آسیب دیده کمک های کافی ارائه دهد؛ مضاف بر این، بند ۲ ماده ۷ از تمامی دولت های عضوی که ظرفیت اقدام دارند می خواهد تا به منظور اجرای معاهده، دولت آسیب دیده را از حیث فنی، مادی و همچنین مالی یاری دهند. این کنوانسیون نیز مانند کنوانسیون منع سلاح های خوشه ای و کنوانسیون منع مین ضد نفر، توجه خاصی به قربانیان کاربرد یا آزمایش سلاح دارد (برای مطالعه بیشتر: [اینجا](#)) و در بند ۴ ماده ۷ از هر دولت عضوی که ظرفیت لازم را دارد می خواهد تا به قربانیان کمک کند. ماده ۶ معاهده نیز به تعهدات خاص دولتی که این افراد در حوزه صلاحیتی آن قرار دارند پرداخته و تصریح می کند که بر مبنای مقررات قابل اعمال حقوق بشر و حقوق بشردوستانه، این دولت عضو باید بدون هیچ گونه تبعیض کمک های مادی، معنوی، پزشکی، اجتماعی و اقتصادی خود را در اختیار ایشان قرار دهد. بند ۲ ماده ۶، به آلودگی های زیست محیطی که ممکن است در نتیجه کاربرد یا آزمایش سلاح یا سایر وسایل انفجاری هسته ای در محدوده تحت صلاحیت یا کنترل یک دولت عضو یافت شود اشاره دارد و مقرر می کند که این دولت باید اقدامات متناسب و ضروری را برای دفع آلودگی بعمل آورد.

دولت های دارای سلاح هسته ای به این معاهده روی خوش نشان نداده اند. آنها حتی در جریان مذاکرات مربوط به انعقاد معاهده شرکت [نکردند](#). دولت ایالات متحده در مخالفت با این معاهده تا آنجا پیش رفته که در روزهای گذشته از دولت های عضو [خواسته](#) تا اشتباه خود را اصلاح و اسناد تصویب را مسترد و از معاهده خارج شوند! اما دولت ها، کنشگران مدنی و حامیان معاهده بر مسیر خود پای فشردند و بدین سان این معاهده ظرف سه ماه آینده لازم الاجرا خواهد شد. لازم الاجرا شدن معاهده ای که هیچ یک از دولت های دارای سلاح در آن عضویت ندارد، بیشتر جنبه نمادین دارد (برای مطالعه برخی آثار حقوقی برای دولت های عضو و غیرعضو [اینجا](#) را ملاحظه کنید) و شاید زود باشد که بخواهیم روز ۳ بهمن ۱۳۹۹ را روزی تاریخی بنامیم؛ ولی بهر حال در آن روز، در حقوق بین الملل تحولی رخ خواهد داد که موید یک پیروزی برای بشریت است و می تواند آغازی بر یک پایان شیرین باشد؛ پایان ترس از سلاح های هسته ای.

اما سوال اینجاست که دولت ایران که بارها اعلام نموده با کاربرد سلاح های هسته ای از نظر شرعی مخالف [است](#) و نیز از دیوان بین المللی دادگستری، اعلام ممنوعیت تهدید یا کاربرد سلاح های هسته ای را [جويا شده](#)، چه زمانی برای تصویب این معاهده تاریخ ساز اقدام خواهد کرد؟

مخاصمه قره‌باغ، چالشی میان حقوق و سیاست

خدایار سعیدوزیری - دانشجوی دکتری حقوق بین الملل دانشگاه علامه طباطبایی

آرتساخ به قول ارمنستان یا قره باغ به قول جمهوری آذربایجان منطقه‌ای کوهستانی در شرق ارمنستان و جنوب غربی جمهوری آذربایجان است که از ارتفاعات قفقاز کوچک تا زمین‌های پست بین رودخانه‌های کورا و ارس کشیده شده است؛ این منطقه از جمله مناطق ایران بود که پس از عهدنامه گلستان به روسیه تزاری واگذار شد. تا ۱۸۴۰ این منطقه همچنان با عنوان ایالت قره‌باغ شناخته می‌شد؛ اما پس از آن به بخش شوشا تغییر نام یافت، در اتحاد جماهیر شوروی بخشی از آن به جمهوری آذربایجان شوروی و بخشی به جمهوری ارمنستان شوروی واگذار شد. در یکی از تحولات مهم در این منطقه پیش از فروپاشی شوروی، نمایندگان شورای قره‌باغ و پس از آن پارلمان ارمنستان، در ژوئن ۱۹۸۸، قره‌باغ را جزئی از جمهوری ارمنستان اعلام کردند. این تصمیم ارمنستان در آن زمان، به استناد ماده ۷۰ قانون اساسی ۱۹۷۷ اتحاد جماهیر شوروی اتخاذ شد که حق خودمختاری ملت‌ها و الحاق داوطلبانه آنها به هر کدام از جمهوری‌های اتحاد شوروی را مورد شناسایی قرار داده بود (اینجا) و از زمان فروپاشی اتحاد جماهیر شوروی، اکنون قریب به سی سال است که این منطقه مورد مناقشه میان جمهوری ارمنستان و جمهوری آذربایجان است و ارمنستان آن را جمهوری آرتساخ می‌نامد.

در همان اوایل درگیری‌های ارمنستان و آذربایجان در سال ۱۹۹۳، شورای امنیت چهار قطعنامه پی در پی شامل قطعنامه‌های ۸۲۲، ۸۵۳، ۸۷۴ و ۸۸۴ را صادر کرد که در تمام این قطعنامه‌ها، محور اصلی تاکید بر توقف درگیری‌ها، آتش بس و عقب نشینی نیروهای ارمنی از مناطقیست که خاک آذربایجان تلقی شده است، اما هیچکدام از این قطعنامه‌ها، رضایت دو طرف را به همراه نداشت. حتی به عنوان مثال در قطعنامه ۸۷۴، حیدرعلی‌اف، رئیس جمهور وقت آذربایجان قطعنامه شورای امنیت را ناعادلانه خواند و در مقابل مقامات قره‌باغ نیز این قطعنامه را به دلیل درج عبارت «قره باغ کوهستانی آذربایجان» غیرقابل قبول خواندند. در قطعنامه ۸۸۴ شورای امنیت ضمن تاکید بر لزوم اجرای قطعنامه‌های قبلی با استقبال از اعلامیه گروه مینسک سازمان امنیت و همکاری اروپا در مورد آتش بس یکجانبه، از سایر کشورها می‌خواهد از مداخله در درگیری خودداری کنند.

گروه مینسک سازمان امنیت و همکاری اروپا از سال ۱۹۹۲ تا امروز تلاش‌های فراوانی برای برقراری صلح پایدار در این منطقه نموده (اینجا)، ولی این گروه نیز همواره ناموفق بوده و در تازه‌ترین درگیری‌ها نیز شاهد آن هستیم که تلاش‌های این گروه تاکنون ناکام مانده است؛ چرا که از یک سوی آذربایجان به اتکای قطعنامه‌های شورای امنیت معتقد است بخشی از خاکش تحت اشغال قرار دارد و ارمنستان معتقد است که منطقه قره‌باغ منطقه‌ای خودمختار است.

در پی دور جدید اقدامات و درگیری‌ها و مخاصمه فعال میان ارمنستان و آذربایجان، مکاتبات نمایندگی دائم آذربایجان و ارمنستان نزد سازمان ملل متحد سرعت گرفت. جمهوری آذربایجان در نامه ۱۰ جولای به دبیرکل سازمان ملل متحد، نسبت به آنچه جعل نقشه‌های جغرافیایی منطقه قره‌باغ از سوی ارمنستان و ضمیمه کردن این منطقه روی نقشه‌های رسمی ارمنستان به این کشور می‌خواند اعتراض می‌نماید و به قطعنامه‌های چهارگانه سال ۱۹۹۳ که این منطقه را جزئی از خاک آذربایجان دانسته است اشاره می‌کند. پس از این نامه به فاصله یک هفته، در ۱۷ جولای نمایندگی دائم ارمنستان نزد سازمان ملل متحد طی نامه‌ای به دبیرکل، اعلام می‌کند نیروهای آذربایجان با نقض رژیم آتش‌بس در مرز، تلاش‌هایی را برای ورود به خاک ارمنستان انجام داده و با استفاده از توپخانه، جمعیت غیرنظامی را هدف قرار داده‌اند. در این نامه ارمنستان به شدت حملات جمهوری آذربایجان به غیرنظامیان ارمنی را محکوم می‌کند و خواستار پایان درگیری می‌شود. در پاسخ به این ادعای ارمنستان، جمهوری آذربایجان اعلام می‌کند پیش از این و در ماه ژوئن، ارمنستان آتش‌بس را بارها نقض کرده و این نقض را برای ایجاد تنش و جلوگیری از مذاکره تلقی می‌نماید و در نامه دیگری به دبیرکل، ارمنستان را به نقض آتش‌بس در تاریخ ۱۲ جولای متهم می‌کند. بعدتر و در اول ماه سپتامبر، نمایندگی جمهوری آذربایجان، با ارایه نامه وزیر خارجه این کشور به دبیرکل سازمان ملل متحد در خصوص آنچه اقدامات غیرقانونی و التهاب‌آفرین ارمنستان در منطقه قره‌باغ می‌خواند، خواستار آن می‌شود تا این موضوع در دستور کار شورای امنیت قرار گیرد. نهایتاً با بالا گرفتن درگیری‌ها بین نیروهای دو کشور، آتش‌جنگی جدی میان این دو جمهوری در قفقاز شعله‌ور شد که شاید به قطع و یقین نتوان گفت کدام طرف آغازگر این نقض آتش‌بس بوده‌اند.

ارمنستان در ۲۸ سپتامبر، با این استدلال که وضعیت فعلی خطر جدی نقض حقوق بشر و حقوق بشردوستانه را ایجاد کرده و این وضعیت نقض کنوانسیون اروپایی حقوق بشر محسوب می‌شود، از دادگاه اروپایی حقوق بشر خواستار صدور قرار اقدامات موقتی شد و دادگاه مزبور نیز تصمیم گرفت با اعمال ماده ۳۹ اساسنامه دادگاه اروپایی حقوق بشر، نسبت به صدور قرار اقدامات موقتی اقدام نماید (اینجا). صدور دستور اقدامات موقتی از سوی دادگاه اروپایی حقوق بشر، امر جدیدی نیست، بلکه پیش‌تر در سال ۲۰۰۸ در درگیری میان گرجستان و روسیه و در سال ۲۰۱۴ در قضیه اوکراین نیز این دادگاه قرار موقت‌هایی را صادر کرده بود. در این قرار نیز دادگاه از طرفین خواست از هرگونه اقدام به ویژه اقدامات نظامی که ممکن است منجر به نقض حقوق مندرج در کنوانسیون اروپایی حقوق بشر شود، شامل در معرض خطر قرار دادن زندگی و سلامت جمعیت غیرنظامی خودداری ورزند و موارد مذکور در کنوانسیون به ویژه مواردی چون حق حیات و منع شکنجه و رفتار یا مجازات غیرانسانی و تحقیرآمیز را رعایت کنند و در اسرع وقت اقدامات خود را به دادگاه اطلاع دهند. در بیانیه اول اکتبر ۲۰۲۰ نیز دبیرکل شورای اروپا، از همه طرف‌های درگیر خواست که فوراً درگیری‌ها را متوقف کرده و اقدامات موقتی

مقرر شده توسط دادگاه اروپایی حقوق بشر را بدون تاخیر اجرا کنند که به نظر می‌رسد هیچکدام از طرفین نسبت به اجرای این اقدامات موقتی اقدام نکرده است.

در موضوع قره‌باغ ما شاهد تقابل حقوق بین‌الملل با واقعیات تاریخی و سیاسی هستیم که بی‌توجه به آنها، قطعنامه‌ها و تلاش‌های بین‌المللی در این خصوص راه به جایی نخواهد برد؛ چنانکه تا کنون نیز اینگونه بوده است. هرچند براساس حقوق بین‌الملل، قره‌باغ سرزمینی متعلق به جمهوری آذربایجان است، اما ادعای ارمنستان در واقع مبتنی بر آن است که با توجه به قومیت ساکنین این منطقه که اکثریت آن آرامنه هستند، این منطقه باید خودمختار اداره شود تا از نقض حقوق این افراد جلوگیری گردد. در واقع اگر بخواهیم ادعای هر یک از طرفین را براساس اصول حقوق بین‌الملل مورد ارزیابی قرار دهیم، ادعای آذربایجان مبتنی بر اصل تمامیت ارضی کشورها و خدشه‌ناپذیر بودن مرزهای بین‌المللی استوار است و ادعای ارمنستان و جدایی‌طلبان قره‌باغ مبتنی بر اصل حق تعیین سرنوشت است که معتقدند بر این اساس حق استقلال از آذربایجان را دارند. شبیه‌ترین مورد تحقق یافته در این خصوص را می‌توان اعلامیه یکجانبه استقلال کوزوو دانست که در [نظریه مشورتی](#) اخذ شده از دیوان بین‌المللی دادگستری، چنین اعلامیه‌ای مغایر با حقوق بین‌الملل دانسته نشد. اما به هرروی جز در موارد اشغال خارجی یا حکومت آپارتاید، نمی‌توان به حق تعیین سرنوشت در بعد خارجی آن برای جدا شدن بخشی از یک سرزمین استناد کرد مگر در یک حالت استثنایی و آن عبارت است از دکترین جدایی‌چاره ساز یا جبران‌ساز که با توجه به سابقه تاریخی سه دهه اخیر در این منطقه که با حوادث ناگواری همچون [کشتار ماراقا](#) که منجر به کشته شدن ارمنی‌تباران روستای ماراقا، از روستاهای قره‌باغ شد، پیوند خورده است، نمی‌توان امکان طرح این ادعا را از نظر دور داشت.

در این میان آنچه شرایط را پیچیده‌تر کرده است، اعلام [حمایت رسمی دولت ترکیه از آذربایجان](#) است. اقدامی که تنش را در منطقه بیش از پیش دامن زده است. براساس اعلام دولت ارمنستان، حمایت ترکیه از آذربایجان شامل ارسال اقلام نظامی، [اعزام شبه‌نظامیان و پیکارجویان](#) تحت حمایت دولت ترکیه که پیش‌تر از آنها در سوریه و لیبی نیز استفاده کرده بود و همینطور مشارکت [نیروی هوایی این کشور](#) در این مخاصمه بین‌المللی است که بر این اساس، ارمنستان حق خواهد داشت براساس ماده ۳۳ کنوانسیون اروپایی حقوق بشر که اشعار می‌دارد: «هر طرف متعهد می‌تواند هرگونه نقض مفاد کنوانسیون و پروتکل‌های آن توسط یک طرف متعهد دیگر را به دادگاه ارجاع دهد»، نسبت به اعلام نقض کنوانسیون از سوی ترکیه اقدام نماید. در طرف مقابل، ترکیه در صورتی که بتواند درخواست آذربایجان برای کمک را اثبات نماید و در صورتی که اثبات شود، کشور شروع کننده این مخاصمه ارمنستان بوده است، می‌تواند به ماده ۵۱ منشور سازمان ملل متحد در خصوص دفاع مشروع جمعی استناد کند. اما با توجه به اینکه تا امروز، حضور ترکیه در مخاصمه هم از سوی آذربایجان و هم خود ترکیه رد شده

است و از سوی دیگر، اینکه کدام یک از دو کشور ارمنستان و آذربایجان نقض کننده آتش بس بوده اند، در ابهام قرار دارد، به نظر نمی رسد چنین ادعایی از سوی ترکیه به آسانی قابل قبول باشد و بنابراین، اقدام این دولت را باید نقض بند ۴ ماده ۲ منشور سازمان ملل متحد در خصوص منع توسل به زور دانست.

بررسی رهگیری هواپیمای ماهان از سوی هواپیمای جنگی آمریکایی بر فراز سوریه

دکتر حسن علیزاده - دکترای حقوق بین‌الملل و مدرس دانشگاه پیام‌نور واحد تهران جنوب

پنج‌شنبه شب دوم مرداد ۱۳۹۹ [رسانه‌های](#) ایرانی خبر دادند که دو جنگنده‌ی آمریکایی در آسمان سوریه با نزدیک شدن مخاطره‌آمیز به هواپیمای مسافربری ماهان‌ایر، موجب تغییر ناگهانی ارتفاع از سوی خلبان این هواپیما شده که در پی این رخداد، تعدادی از مسافرین هواپیما مجروح شدند. در این یادداشت کوتاه سعی می‌کنیم با ذکر مختصری از شرح ماجرا، ابعاد حقوقی این حادثه را بررسی نماییم.

شرح ماجرا

عصر پنج‌شنبه دوم مردادماه ۱۳۹۹، رسانه‌های ایران اعلام کردند در حالی که پرواز شماره‌ی ۱۱۵۲ ماهان‌ایر از تهران عازم بیروت بود، دو جنگنده آمریکایی در مانوری خطرناک در آسمان سوریه به آن نزدیک شدند. خلبان هواپیمای ایرانی برای پرهیز از برخورد با جنگنده‌ها، به طور ناگهانی از ارتفاع هواپیما کم کرد ولی شدت این کاهش ارتفاع به حدی بود که چند مسافر در اثر برخورد به بدنه هواپیما، جراحات سطحی برداشته یا بدحال شدند. هواپیمای ۱۱۵۲ ماهان‌ایر پس از فرودی اضطراری در دمشق، در نهایت در بیروت به زمین نشست و پس از ساعاتی، پایتخت لبنان را به مقصد تهران ترک کرد.

در پی این حادثه، ابتدا مجید تخت‌روانچی (سفیر جمهوری اسلامی ایران در سازمان ملل متحد) طی [تماس](#) تلفنی فوری با آنتونیو گوترش (دبیر کل ملل متحد) تأکید کرد چنانچه هر حادثه‌ای در مسیر بازگشت برای این هواپیما اتفاق افتد، جمهوری اسلامی ایران، آمریکا را مسئول آن خواهد شناخت. سازمان هواپیمایی کشوری ایران نیز با صدور اطلاعیه‌ای اعلام کرد که ایران رسماً به شورای سازمان بین‌المللی هواپیمایی کشوری (ایکائو) شکایت کرده است. در اطلاعیه منتشر شده از سوی هواپیمایی کشوری، ایران «خواستار رسیدگی فوری» به موضوع شده است. سفیر سوئیس در تهران به‌عنوان حافظ منافع آمریکا، به وزارت امور خارجه احضار و مراتب اعتراض رسمی ایران به اطلاعش رسید. محمدجواد ظریف وزیر خارجه ایران نیز در حساب [توییتری](#) خود با اشاره به اتفاق رخ داده نوشت: «آمریکا به طور غیرقانونی سرزمین یک کشور دیگر را تصرف می‌کند و سپس به یک پرواز مسافربری برنامه‌ریزی شده تعرض می‌کند و جان مسافران غیرنظامی بی‌گناه را به خطر می‌اندازد، آن هم به این بهانه که می‌خواهد از نیروهای اشغال‌گر خود محافظت کند.» به نوشته‌ی آقای ظریف «آمریکایی‌ها با

وقاحت یک بی قانونی را پشت بی قانونی دیگر انجام می دهند. باید پیش از وقوع فاجعه، جلوی قانون شکنان را گرفت.»

در همین راستا ستاد کل نیروهای آمریکایی مستقر در خاورمیانه در [اطلاعیه‌ای](#) اعلام کرد: «یک هواپیمای اف ۱۵ آمریکایی در یک مأموریت معمول هوایی در مجاورت CJTF-OIR در پایگاه التنف در سوریه، بررسی دیداری استاندارد از یک هواپیمای مسافربری شرکت هواپیمایی ماهان ایر را در فاصله‌ی ایمن (تقریباً 1000 متر) از هواپیمای این هواپیما انجام داده است. این بازرسی دیداری برای اطمینان از امنیت پرسنل ائتلاف در پادگان التنف انجام شده است. هنگامی که خلبان هواپیمای رهگیر، هواپیما را به عنوان هواپیمای مسافربری ماهان ایر شناسایی کرد، از هواپیمای مربوطه دور شد. رهگیری حرفه‌ای پیرو استانداردهای بین‌المللی انجام شد.» شایان ذکر است که پایگاه التنف در سوریه محل استقرار نیروهای ائتلاف (خودخوانده) ضد داعش به رهبری آمریکا در نزدیکی مرز عراق و اردن است. یک مقام آمریکایی نیز به شبکه‌ی خبری ای بی سی آمریکا [گفته](#) است زمانی که هواپیماهای نظامی به هواپیمای مسافربری نزدیک شدند، هواپیمای ماهان پاسخ پیام‌های رادیویی آنان را نداده است.

بررسی حقوقی قضیه

۱. ایمنی هوانوردی - حقوق بین الملل هوایی دو مبحث امنیت و ایمنی را در رویه عملی‌اش از هم تفکیک کرده، بدین معنا که امنیت وجه خاص از مبحث ایمنی در معنای عامش است. بر همین اساس در بسیاری از موارد، مأموریت تأمین امنیت هوانوردی از عهده متصدیان فرودگاهی خارج شده و مستقیم بر دوش دولت‌هایی که به وسیله نهادهای خود اعمال حاکمیت می کنند، قرار داده شده است.

از ایمنی تعاریف [بسیاری](#) شده است ولی در حقوق بین الملل هوایی می توانیم از تعریف کمیسیون ناوبری هوایی ایکائو برای تعریف ایمنی بهره ببریم که [بیان](#) داشته است: «ایمنی، نبود خطر غیرقابل قبول نسبت به خسارات وارد به افراد و هواپیما و اموال آنهاست.» نقش ایمنی در هوانوردی آن قدر اساسی است که وجودش در هر یک از حوزه‌های حقوق هوایی ملاحظه می شود از آن جمله است: حقوق بررسی فنی حوادث و سوانح هوایی و ادله‌ی اثبات دعاوی هوایی.

سازمان بین‌المللی هواپیمایی کشوری (ایکائو) مقررات و [قطعنامه‌هایی](#) برای ارتقای ایمنی پروازها مقرر داشته است. (از این مقررات با عنوان استانداردها و رویه‌های پیشنهادی نیز یاد می شود.) از جمله در ماده ۴۴ کنوانسیون

شیکاگو که تضمین ایمنی از اهداف کنوانسیون بر شمرده شده است. مجمع عمومی ایکائو هم به طور مکرر بر تضمین اطمینان از ایمنی هوانوردی کشوری بین‌المللی به عنوان هدف اصلی اش تأکید کرده است.

ایمنی هوانوردی همواره مورد توجه شورای امنیت سازمان ملل نیز بوده است، از آن جمله است مشروح مذاکرات و قطعنامه‌ی پیشنهادی این شورا پس از سقوط پرواز MH17 مالزی با ۲۹۸ مسافر که اجرای قواعد بین‌المللی در خصوص ایمنی هوانوردی کشوری را وظیفه و مسئولیت دولت‌ها دانسته است.

پیش‌تر ایالات متحده آمریکا شرکت هواپیمایی ماهان را به دور زدن تحریم‌های یک‌جانبه علیه ایران متهم کرده و در فهرست سیاه خود جای داده بود. برخی از کشورهای اروپایی از جمله آلمان، فرانسه و ایتالیا نیز پرواز هواپیمایی ماهان به مقصد این دولت‌ها را به دلایلی چون سیاست خارجی و امنیتی و نیز اتهام همراهی با سپاه قدس در انتقال تسلیحات برای دولت بشار اسد و نیز حزب‌الله لبنان، به حالت تعلیق درآورده بودند.

ایکائو تأمین و تضمین ایمنی هوانوردی در راستای نیل به اهدافش را از طریق نهادهای خود و دیگر ذی‌نفعان مانند یاتا و حتی اتحادیه اروپا انجام می‌دهد و نظارت بر رویه‌ها و استانداردها بر عهده شورای ایکائو است. این نظارت به صورت غیرمستقیم اعمال می‌شود. شورا با بررسی گزارش‌های ارسالی دول عضو (ماده ۵۴ کنوانسیون شیکاگو) به بررسی وضع موجود پرداخته و در صورت مشاهده هر گونه نقضی با همراهی مجمع عمومی، تصمیم مقتضی را اتخاذ خواهد کرد. تا زمان حادثه ۱۱ سپتامبر ۲۰۰۱، نظارت ایکائو به صورت اختیاری تعریف شده بود؛ ولی پس از حادثه تروریستی ۱۱ سپتامبر، این نظارت به صورت اجباری درآمد.

برای مدت‌ها بود که فعالیت‌های ایکائو در چارچوب تصویب استانداردهای بین‌المللی و رویه‌های پیشنهادی بود که بر اساس ضوابط کنوانسیون شیکاگو به رسمیت شناخته شده بود. کنوانسیون شیکاگو دارای ۱۹ ضمیمه است که بیشتر آن مربوط به مبحث ایمنی هوانوردی است. این استانداردها با پیشرفت فن‌آوری منعطف بوده و همواره به‌روزرسانی می‌شوند. ضمیمه‌ی الف کنوانسیون شیکاگو، دو اصطلاح استانداردها و رویه‌های پیشنهادی را چنین تعریف می‌کند:

«استاندارد هر گونه تعیین ویژگی‌های فیزیکی، شکل، مواد، اجراء، پرسنل یا آیینی است که اعمال یکسان آن برای ایمنی یا تنظیم هوانوردی بین‌المللی، ضروری تشخیص داده می‌شود و دولت‌های متعاقد، مطابق با کنوانسیون از آن پیروی می‌کنند.»

«رویه پیشنهادی هرگونه تعیین ویژگی‌های فیزیکی، شکل، مواد، اجزا، پر سنل یا آیینی است که اعمال یکسان آن برای ایمنی تنظیم یا کارآیی هوانوردی بین‌المللی، مطلوب شناخته می‌شود و دولت‌های متعاقد تلاش می‌کنند تا مطابق با کنوانسیون از آن تبعیت کنند.»

با این حال نمی‌توان به قطع یقین اظهار داشت که رعایت استاندارد، الزامی است ولی رعایت رویه‌های پیشنهادی، حکم امر مطلوب و ایده‌آل را دارد؛ زیرا مشاهده رویه دولت‌ها نشان از دو رویکرد متفاوت دارد. در رویکرد نخست دولت‌ها رعایت استانداردها و رویه‌های پیشنهادی را الزامی تلقی می‌کنند و بر این باورند که دولت‌های عضو باید بلافاصله پس از تصویب یا انتشار استانداردها و رویه‌های پیشنهادی، عدم امکان اجرایش را به اطلاع ایکائو برسانند و اگر چنین نکنند، اجرای آن برای کشورها الزام‌آور می‌شود.

رویکرد دوم اما بر اختیاری بودن اجرای استانداردها و رویه‌های پیشنهادی استوار است؛ بدین معنا که دولت‌های عضو ملزم اند در هر زمانی که عدم امکان رعایت مفاد مزبور را دریابند، آن را به اطلاع ایکائو برسانند؛ بنابراین این مقررات، هیچ‌گاه برای‌شان الزام‌آور نخواهد بود. به هر روی، واقعیت این است که بر اساس ماده ۳۸ کنوانسیون شیکاگو، دولت‌ها باید عدم امکان اجرای موازین بین‌المللی را بلافاصله پس از نشر این موازین و مقررات، مدنظر داشته باشند.

در سال ۱۹۹۷ و برای نخستین بار، کنفرانس مدیران کل هواپیمایی کشوری دولت‌ها، اصطلاح «الزامی بودن» را به کار برد و شاهد چرخشی از صلاحیت صرف دولت‌ها به صلاحیتی بین‌المللی (از طریق نهاد ایکائو و ذیل مقررات آن بر اساس اصل رضایت) در این مورد بودیم.

کنوانسیون شیکاگو بر اساس اصل حاکمیت مطلق و انحصاری دولت‌ها که دارای قدرت عالی بر قلمرو سرزمینی خود هستند، به تصویب رسید. این کنوانسیون تحدید حاکمیت را نپذیرفته است. از همین روی، انجام بازرسی خودسرانه می‌تواند به مثابه مداخله (Intrusion) یا نقض حاکمیت مستقل دولت‌ها تلقی گردد. در واقع ایمنی هوایی با منافع جامعه بین‌المللی در کلیتش درگیر بوده و هرگونه تهدید علیه آن می‌تواند تهدیدی علیه منافع جامعه بین‌المللی در کلیت آن تلقی گردد. در همین چارچوب مجمع عمومی ایکائو اجرای برنامه جهانی نظارت بر ایمنی را دستاورد بزرگی در تأمین ایمنی هوایی دانسته که در [قطعه‌نامه 5-A37](#) به منظور توسعه‌ی برنامه‌ی جهانی بازرسی نظارت بر ایمنی به رویکرد مستمر بازرسی، برای تجزیه و تحلیل عوامل خطرآفرین برای ایمنی و اجرایی شدنش بر اساس یک برنامه جهانی جهت ارزیابی توانایی نظارت دولت‌ها توجه کرده است.

اصولا حقوق هوایی حقوقی پر مقررہ است. ازدحام مسایل فنی و پیشرفت‌های هر روزه در این صنعت پویا، اعمال حاکمیت دولت‌ها بر فضای سرزمینی خود، تجارت گسترده و حمل و نقل هوایی و حالت‌هایی از جمله مخاصمات مسلحانه بین‌المللی یا دیگر موارد مشابه همچون جنگ داخلی و اعمال تروریستی در کنار ذی‌نفعان گسترده دولتی و غیردولتی حقوق هوایی، این جنبه از حقوق بین‌الملل را همواره سخت‌تر و تخصصی‌تر از دیگر جنبه‌های حقوق نشان می‌دهد. قوانین و مقررات هوانوردی بین‌المللی عمدتاً به انتظام دهی هوانوردی کشوری پرداخته‌اند (بنگرید به [ماده ۲](#) قانون هواپیمایی کشوری ایران و ماده‌ی ۳ پیمان شیکاگو) و ادبیات حقوق هوایی نیز به تبعیت از این خواست و اراده قانون‌گذار، از مطالعه و پژوهش پیرامون حقوق هوایی نظامی و دولتی تا حدودی کنار کشیده است. این در حالی است که هم هواپیمایی کشوری و هم دولتی و نظامی، از یک فضا برای تردد استفاده می‌کنند و ایمنی و امنیت هر کدام بر دیگری تأثیر مستقیم خواهد گذاشت. پس بر اساس اصل عدم تبعیض می‌توان مقررات امنیت هوانوردی در کنوانسیون‌هایی چون شیکاگو را به دیگر جنبه‌های هوانوردی هم تعمیم داد.

۲. «حادثه» در حقوق بین‌الملل هوایی - در زبان عامیانه «حادثه» از اتفاق یا رویدادی حکایت دارد که بدون پیش‌بینی رخ دهد؛ ولی در حقوق بین‌الملل هوایی تعاریف مختلفی از آن شده است. از جمله پرو ماده ۱۷ کنوانسیون ورشو و کنوانسیون ۱۹۹۹ مونترال، مراد از «حادثه» رسیدن به هدفی برای جبران خسارت ناشی از مرگ یا آسیب بدنی مسافر بیان شده است. شایان ذکر است که ایران سه سند از اسناد مزبور شامل کنوانسیون ورشو و دو پروتکل آن (لاسه و گواتمالا) را تصویب کرده است. ماده ۱۸ کنوانسیون ورشو از اصطلاح موسع «اتفاق» که منجر به جبران خسارت ناشی از گم شدن یا آسیب به وسایل یا کالاهاست، یاد کرده است. پروتکل لاهه همانند این کنوانسیون از واژه «رویداد» برای حوادث منجر به خسارات مالی استفاده کرده است. معنای ظاهری این اصطلاحات نشان‌دهنده این امر است که نویسندگان معاهدات بنا بر ملاحظات گوناگون، تفاسیر موسع یا مضیقی نسبت به جبران خسارات بدنی یا مالی در نظر داشته‌اند. بنا بر ملاحظات و شرایط هر قضیه‌ای هر دوی کنوانسیون‌های [۱۹۲۹ ورشو](#) و [۱۹۹۹ مونترال](#) قابلیت اجرایی داشته و این دادگاه است که باید در هر قضیه‌ای تعیین کند که آیا جبران خسارت بر اساس کدام معاهده قابلیت اجرایی خواهد داشت.

ماده ۱۷ کنوانسیون ورشو مقرر می‌دارد: «متصدی حمل و نقل برای خسارتی که به خاطر مرگ یا جراحت به مسافر وارد شده یا هر خسارت جانی دیگری که به مسافر وارد آید، مسئول خواهد بود؛ به شرطی که آن حادثه منجر به خسارت، در حین پرواز یا در هنگامه هریک از مراحل سوار شدن یا پیاده شدن رخ دهد.»

کنوانسیون ۱۹۹۹ مونترال به تغییرات ناچیزی در سیاق ماده ۱۷ منجر شد: «متصدی حمل و نقل برای خسارتی که در نتیجه مرگ یا جراحت یک مسافر به وجود می‌آید مسوول است؛ به این شرط که حادثه منجر به مرگ یا جراحت فقط در حین پرواز یا در هنگامه هر یک از مراحل پیاده شدن یا سوار شدن رخ داده باشد.»

بنابراین قطع نظر از اینکه کدام یک از کنوانسیون‌های ورشو یا مونترال اعمال شوند، لوازمی که برای جبران خسارت نیاز هستند از نظر تاثیر با هم برابرند.

در حادثه‌ی هواپیمایی ماهان‌ایر، هر چهار شرط معاهده ورشو (مذکور در ماده ۱۷) قابل اثبات است. بنابراین از دیدگاه حقوقی در اینکه حادثه‌ای رخ داده است و باید بر اساس مسئولیتی که بر خط هوایی متصدی حمل و نقل بار می‌شود، جبران خسارت صورت گیرد، شکی نیست.

۳. شیوه‌های جبران خسارت - در فصل دوم پیش‌نویس مسئولیت دولت‌ها در قبال اعمال متخلفانه بین‌المللی (مصوب ۲۰۰۱ کمیسیون حقوق بین‌الملل) اشکال جبران خسارت تشریح شده است. این اشکال اعاده وضع به حال سابق، غرامت و جلب رضایت را شامل می‌شود. در حادثه رخ داده مسلمان می‌شود و وضعیت را به حالت پیش از حادثه بازگرداند؛ بنابراین نمی‌توان به آن متوسل شد. از میان اشکال جبران خسارت، معمول‌ترین روش همان پرداخت غرامت است.

در مورد پرداخت غرامت ماده ۳۶ این پیش‌نویس بیان می‌دارد: ۱. دولت مسئول فعل متخلفانه ملزم است از بابت خسارتی که از ناحیه آن فعل ایجاد شده، در صورتی که خسارات با اعاده وضع به حال سابق جبران نشود، غرامت بپردازد. ۲. غرامت باید هرگونه زیان قابل تعیین از نظر مالی را از جمله عدم‌النفع تا جایی که مسلم است، در برگیرد.

دیوان دائمی دادگستری در قضیه کارخانه کورزوف (پاراگراف ۴۷) نقش غرامت را این طور توضیح داده است: «اعاده وضع به حال سابق یا در صورت عدم امکان، پرداخت مبلغ اعاده وضع به حال سابق و در صورت لزوم حکم به پرداخت خسارت حاصل از ضرر و زیانی که با اعاده وضع به حال سابق یا پرداخت ما به ازای آن جبران نشود، اصولی هستند که باید برای تعیین میزان غرامتی که بابت فعل مغایر حقوق بین‌الملل پرداخت شود، به کار گرفته شوند.» باید توجه داشت که غرامت باید مطابق خسارت قابل ارزیابی مالی وارده به دولت زیان‌دیده یا اتباع وی باشد. هدف از غرامت به هیچ وجه مجازات دولت مسئول نیست و ویژگی عبرت‌آموزی ندارد. از همین رو پرداخت غرامت معمولاً به شیوه پرداخت مالی صورت می‌گیرد.

در مورد جلب رضایت باید بیان داشت که این شیوه به نوعی مکمل دیگر شیوه ها عمل کرده و در مواردی به کار می آید که اعاده وضع به حال سابق یا پرداخت غرامت نتواند تمامی خسارات وارده را جبران کند. تعیین شیوه در مورد زیان‌هایی که گاهی تحت عنوان «زیان‌های غیرمادی» نامیده می‌شوند، در حقوق بین‌الملل به خوبی پذیرفته شده است. بر اساس ماده ۳۷ پیش‌نویس مسئولیت دولت‌ها (۲۰۰۱): الف. دولت مسئول فعل متخلفانه بین‌المللی ملزم است از باب زیان‌های ناشی از آن فعل که با اعاده وضع به حال سابق یا پرداخت غرامت جبران نشود، رضایت خاطر دولت زیان‌دیده را جلب کند. ب. ممکن است رضایت، متضمن تأیید نقض، اظهار تأسف، عذرخواهی رسمی یا هر روش مناسب دیگری باشد. ج. رضایت نباید خارج از میزان زیان بوده و نمی‌تواند برای کشور مسئول به صورت تحقیرآمیز باشد.

معمول‌ترین شیوه روش جلب رضایت که در موارد زیان‌های غیرمادی یا معنوی به کار برده می‌شود، اعلام متخلفانه بودن فعل از سوی دادگاه یا دیوان بین‌المللی است. گاه این روش از سوی مسئولین دولتی مربوط نیز صورت می‌گیرد. شکل دیگر جلب رضایت، عذرخواهی است که به صورت شفاهی یا کتبی از سوی مقام صالح یا حتی رئیس دولت انجام می‌شود. همچون مورد پرداخت غرامت باید خاطر نشان ساخت که جلب رضایت نه ماهیتی تنبیهی دارد و نه دربرگیرنده‌ی چنان خساراتی است. بند دوم ماده ۳۷، شرایط و محدوده جلب رضایت را به خوبی بیان داشته است.

مسئولیت جبران خسارت ناشی از سوانح و حوادث هوایی تنها بر دوش مالک یا بهره‌بردار هواپیما نیست بلکه می‌تواند حسب مورد، بر دیگر اشخاص ذی‌نفع یا دخیل نیز بار می‌شود.

در قضیه پیش رو، از آن جایی که خسارات قابل توجهی بر هواپیما یا مسافرینش ایجاد نشده، بنابراین در صورت اثبات مسئولیت از بابت عمل فعل متخلفانه دولت متبوع جنگنده‌های مزاحم، می‌توان به مواردی چون عذرخواهی و همین‌طور جبران خسارت از بابت ایجاد ترس و واهمه بلاجهت بر مسافرین (خسارت معنوی) تکیه داشت که خود در ایجاد رویه در قضایای بعدی می‌تواند مبنایی برای استناد ذی‌نفع قرار گیرد.

۴. مسئولیت دولت‌ها - پیرو تعریف مدرنی که در حقوق بین‌الملل از مسئولیت دولت‌ها ارایه شده و در رویه قضایی بین‌المللی نیز رسوخ کرده، مبنای مسئولیت دولت‌ها نه از روی قصور یا عمد یا حتی ایراد خسارت، بلکه تنها بر اساس نقض تعهدی بین‌المللی است. اینکه چه تعهدی نقض شده و چه کیفیاتی داشته، در بار شدن مسئولیت بین‌المللی بر دوش دولت‌ها نقشی ندارد؛ بنابراین باید در این امر دنبال منشأ تعهدی باشیم که در آن

دولت ایالات متحده نقض عهدهای را مرتکب شده باشد. نقض تعهد هم می تواند مبنای معاهداتی داشته باشد و هم مبناهایی چون عرفی یا نقض قواعد آمره.

در قضیه پیش رو، معاهده‌ای که می تواند برای مبنای قرار دادن مسئولیت دولت ایالات متحده بدان استناد ورزید، معاهده شیکاگو خواهد بود. هر دو دولت ایران و ایالات متحده از نظر حقوقی، طرف‌های متعاقد آن محسوب می شوند. در بخش بعدی به نقض مفادی از این معاهده اشاره خواهیم کرد؛ ولی از دیگر سو با توجه به قاعده‌ی منع توسل به زور، اشاره شده در قضایایی چون نیکاراگوبه علیه ایالات متحده آمریکا (۱۹۹۶)، سکوه‌های نفتی (ایران علیه آمریکا ۲۰۰۳)، کنگو علیه اوگاندا (۲۰۰۵) و نظر مشورتی در قضیه دیوار حائل (۲۰۰۴) و نیز آمره بودن این اصل با توجه به ماده‌ی ۵۳ کنوانسیون وین ۱۹۶۹ و نیز تفسیر مضیقی که دیوان در قضایای مطروحه از استثنای اصل عدم توسل به زور و مجاز نبودن حمله پیش‌دستانه داشته، می توان نتیجه گرفت که هر گونه تهدید یا توسل به زور علیه هواپیمای غیرنظامی که در مسیر منظم هوایی خود و با ثبت شناسه و باز بودن خط‌های تماس رادیویی در حال پرواز است، نقض قاعده‌ای آمره بوده و منفعت جامعه‌ی بین‌المللی در کلیتش را نشانه خواهد گرفت.

۵. چارچوب معاهداتی قضیه - تهدید به استفاده یا توسل به زور علیه هواپیمای کشوری و مداخله غیرقانونی علیه هواپیما از عواملی هستند که مسافرت‌های هوایی را با مخاطراتی مواجه می‌سازند. در همین راستا به دو معاهده‌ی مونترال و شیکاگو اشاره می‌کنیم:

الف) معاهده مونترال: معاهده ۱۹۷۱ مونترال تحت عنوان «اعمال غیرقانونی بر ضد امنیت هواپیمایی کشوری»، یک سال پس از معاهده ۱۹۷۰ لاهه به تصویب رسید که جرایمی از قبیل ایراد خسارت به تاسیسات هوانوردی و اعمال خشونت‌آمیز علیه سرنشینان هواپیما را جرم می‌شناخت. این معاهده تمامی جرایمی را که امنیت مسافران و هواپیما را تهدید می‌کند، در بر می‌گیرد؛ از همین جمله است: بمب‌گذاری در هواپیما و ایجاد اختلال در سرویس‌های هوانوردی.

در قضیه پیش رو، از نظر نگارنده استناد به معاهده مونترال، با توجه به مواردی که در ماده یک آن گنجانده شده است و همچنین رویه پیشین دولت‌ها در تفسیر عملی از آن، نمی تواند چندان مفید فایده باشد؛ مگر با توسل به تفسیر موسع از امنیت و حصری نبودن موارد بیان شده در ماده یک و نیز این اصل حقوقی که «ابهام در قرارداد باید به ضرر نویسنده پیش نویس آن تفسیر شود.» (با توجه به نقش و نفوذ دولت آمریکا در تدوین مفاد این

معاهده). در واقع تهدید امنیت مورد نظر در این معاهده بیشتر به مواردی همچون حادثه لاکربی (۱۹۸۸) و قضیه فرودگاه مونیک (۱۹۷۰) باز می‌گردد. می‌توان به اعتراض صلاحیتی ایالات متحده در قضیه هواپیمایی ایران ایر A300 بخش سوم اشاره داشت که معاهده مونترال را تنها به جرایم مرتبط با افراد مورد شناسایی قرار می‌داد تا اعمال دولت‌ها.

ب) معاهده‌ی شیکاگو: کنوانسیون شیکاگو به دولت‌ها اجازه‌ی استفاده از سلاح علیه هواپیماهای غیرنظامی را نمی‌دهد. بر اساس ماده‌ی یک کنوانسیون حاکمیت کشورها بر آسمان خود، به آنان اجازه‌ی توسل به زور علیه هواپیماهای غیرنظامی را نمی‌دهد. بر اساس مقررات هیوای، کشورها باید تلاش کنند با هواپیمایی که بدون مجوز به فضای آن‌ها وارد شده است وارد گفت‌وگو شوند. آن‌ها باید از خلبان بخواهند یا فرود آید یا مسیرش را تغییر دهد. ماده‌ی سه مکرر کنوانسیون شیکاگو نیز به صراحت و با تأکید از کشورها می‌خواهد از کاربرد سلاح علیه هواپیمای مسافربری خودداری نمایند.

در قضیه پیش‌رو، هنوز از جزییات مکالمه ردوبدل شده میان خلبان هواپیمای ماهان و خلبان جنگنده(ها)ی آمریکایی مطلع نیستیم. ولی مسئول فرودگاه بیروت به عدم هرگونه تماس اشاره کرده که در صورت صحت اقدام جنگنده‌ها تنها به عنوان تهدید و اخلال در نظم و امنیت هوانوردی منظم بین‌المللی تعبیر می‌شود. هرگونه تهدید امنیت و ایمنی پروازی می‌تواند مصداقی از نقض مواد ۳ و ۴۴ معاهده‌ی شیکاگو باشد. همچنین با توجه به اظهارات مقامات مسئول ایرانی مبنی بر منظم بودن خط هوایی مربوط و مسبوق به سابقه بودنش، اظهارات سخنگوی سنتکام با توجه به منحصر به فرد بودن این اقدام، نقض شده و خلاف تعهد دولت‌ها مربوط به اصل عدم تبعیض بر اساس ماده ۹ معاهده شیکاگو نیز تلقی می‌گردد. از سویی دیگر معاهده شیکاگو بر اعمال حاکمیت دولت‌ها بر آسمان سرزمینی خودشان اشاره دارد، این در حالی است که حضور نیروهای آمریکایی در خاک سوریه برابر با تعریف ارائه شده در قطعنامه‌ی تعریف تجاوز مجمع عمومی ملل متحد (۱۹۷۴)، مصداق بارز تجاوز به تمامیت ارضی و استقلال سیاسی دولت مستقل دیگر است و نقض صریح ماده ۱ و بند ۴ ماده ۲ منشور ملل متحد؛ بنابراین و بر اساس اصل شناخته‌شده‌ی حقوقی «هیچ کس نمی‌تواند به واسطه آثار عمل غیرقانونی خود، طرح دعوا نماید» (ex turpi causa non oritur action) و نیز این اصل که «هیچ کس نمی‌تواند به واسطه عمل متخلفانه‌ی خود منتفع شود» (nullus commodum capere potest de sua iniuria propria)، دولت ایالات متحده نه تنها مجاز به بازرسی هوایی نبوده، بلکه نمی‌تواند در آینده نیز به این عمل خود بر اساس شناسایی نظامی و امنیت پایگاه خود در خاک سوریه استناد کند.

۶. سازوکار حل اختلاف در ایکائو - متأسفانه حقوق بین‌الملل هوایی از داشتن محاکم ویژه و آیین دادرسی مخصوص به خود محروم است. این مورد را می‌توانیم با توجه به بخش مربوط به حل و فصل اختلافات در کنوانسیون شیکاگو (ماده ۸۴) که به آیین داوری ارجاع داده و در مرحله بعد نیز به دیوان بین‌المللی دادگستری، مشاهده نماییم؛ البته این امر به معنای نبود قواعد دادرسی یا ادله‌ی اثبات دعوی نیست؛ با آنکه قواعد شکلی و منسجمی در این باره موجود نیست ولی رویه عملی حل اختلافات نشان داده که قواعد ماهوی استناد به ادله اثبات دعوی و نیز آیین دادرسی در عمل موجود هست. در همین باره شایان ذکر است که در ایران به سال ۱۳۹۱ طی بخشنامه رئیس کل دادگستری وقت تهران به رییس دادگستری شهر تهران، شعبه ۸۷ دادگاه عمومی حقوقی تهران به عنوان دادگاه ویژه دعاوی هواپیمایی (دعاوی مربوط به حمل و نقل و سوانح هوایی) تعیین شده است.

بررسی و پژوهش در امور هواپیمایی از طریق شورای ایکائو، به دو منظور می‌تواند انجام پذیرد:

حالت نخست؛ شورا خود رأساً یا به تقاضای هر یک از کشورهای عضو، به مواردی از حمل و نقل هوایی و هوانوردی که حائز اهمیت بین‌المللی بوده، رسیدگی کرده و دولت‌های عضو را از نتایج مطالعاتش با خبر سازد. این مورد به توسعه و پیشرفت هوانوردی مربوط بوده و از وظایف اختیاری شورا است.

حالت دوم؛ اگر یکی از دولت‌های عضو، موضوعی را که مربوط به معاهده شیکاگو است، بدان ارجاع دهد، شورا وظیفه دارد تا به آن توجه و رسیدگی نماید. از همین جمله است حادثه سرنگونی هواپیمای ایران ایر A300 پرواز شماره ۶۵۵ از سوی رزم ناو آمریکایی وینسنس به سال ۱۳۶۷.

ماده ۲۶ معاهده شیکاگو مربوط به تحقیق در خصوص حوادث هوایی است. پیرو این ماده: «در صورتی که سانحه‌ای برای یکی از هواپیماهای کشور عضو معاهده در خاک کشور دیگر عضو پیش آید و منجر به مرگ یا خسارت شدید گردد، [...] کشوری که سانحه در آن روی داده است، باید پیرو اصولی که از طرف سازمان بین‌المللی هواپیمایی کشوری توصیه می‌شود و قوانین آن کشور اجازه می‌دهد، درباره علت سانحه تحقیق به عمل آورد. به کشوری که هواپیما در آن به ثبت رسیده نیز اجازه داده خواهد شد که برای حضور در تحقیقات، ناظرانی تعیین کند و کشوری که تحقیقات را انجام می‌دهد، گزارش و نتیجه تحقیقات را به آن کشور اطلاع خواهد داد.» در این ماده جزئیات مربوط به تحقیق بیان نشده است.

باید توجه داشت که انجام تحقیق در حوادث هوایی به موجب ماده ۲۶ کنوانسیون و ضمیمه ۱۳ آن، به هیچ عنوان به قصد تشخیص مسئولیت یا اثبات تقصیر نیست؛ بلکه هدف از آن جلوگیری از تکرار حوادث مشابه در

آینده است. شورای مزبور پیرو ماده ۵۵ (بند ه) کنوانسیون شیکاگو باید «بنا بر تقاضای هر یک از کشورهای عضو معاهده، هر گونه وضعیتی را که زمینه‌ساز موانع و اشکالات قابل اجتنابی در راه پیشرفت هوانوردی بین‌المللی باشد مورد رسیدگی قرار داده و پس از تحقیقات لازم، گزارش‌هایی را که در آن مورد مقتضی بداند، تهیه کند.» و در صورت تقاضای کشورهای عضو معاهده، شورا می‌تواند برای حل اختلاف بین کشورها، تصمیم مقتضی اتخاذ کند. موردی که باید بدان توجه داشت این است که هدف شورا، حل اختلاف بین کشورها نیست؛ بلکه بررسی موضوع و سعی در ارتقای کیفیت مقررات (معمولاً ایمنی و امنیت پروازی) است. هر یک از دولت‌های عضو می‌توانند از تصمیم شورا به یک محکمه داورى مورد توافق طرفین یا به دیوان بین‌المللی دادگستری شکایت کنند. این قبیل درخواست‌ها می‌بایست ظرف ۶۰ روز پس از صدور تصمیم شورا، به این شورا ابلاغ گردد. (بر اساس ماده ۸۴) اگر طرفین نسبت به برگزیدن دیوان داورى یا دیوان بین‌المللی دادگستری به توافق نرسند، می‌بایست هر کدام از طرفین یک نفر داور معرفی نماید تا آن داوران شخصی را به عنوان سرداور برگزینند و اگر باز هم طرفی از برگزیدن داور امتناع کند، این بار رییس شورای ایکائو از بین اشخاص صاحب صلاحیتی که نام‌شان در فهرستی در شوار به ثبت رسیده، اقدام به برگزیدن یک نفر به نمایندگی از کشور مربوط می‌کند. (برای انتخاب سرداور هم در صورت عدم توافق طرفین، همین رویه صادق است.) شایان ذکر است که رأی دیوان بین‌المللی دادگستری و نیز محکمه داورى، قطعی و لازم‌الاجراست. (ماده ۸۶)

حادثه هواپیمایی ماهان را می‌توان مشابه حادثه‌ای دانست که برای پرواز ۰۰۷ شرکت هواپیمایی کره به سال ۱۹۸۳ در نزدیکی جزیره ساخالین در خاک شوروی رخ داد. در آن حادثه غم‌انگیز، دولت شوروی با طرح ادعای ظن جاسوسی بودن هواپیما، اقدام به رهگیری آن نموده و بعد از اوج‌گیری هواپیما با شلیک بدان، منجر به کشته شدن ۲۶۹ مسافر بی‌گناه و غیرنظامی آن پرواز شد. در پی آن حادثه نشست فوق‌العاده شورا به تاریخ ۱۵ و ۱۶ سپتامبر ۱۹۸۳ و نیز مجمع عمومی از ۲۰ سپتامبر الی ۱۷ اکتبر آن سال تشکیل گردید. در آن سال به دلیل وتوی شوروی، شورای امنیت از اتخاذ اقدام مناسب باز ماند. در قطعنامه پیشنهادی کانادا و ۱۶ کشور دیگر از جمله ایالات متحده چنین آمده بود که: «استفاده از نیروی مسلح علیه هواپیمای غیرنظامی با قواعد و اصول حاکم بر رفتار بین‌المللی و اصول اولیه انسانی سازگار نیست.»

با بی‌حاصل شدن شورای امنیت در اتخاذ تصمیم مقتضی، این سازمان ایکائو بود که به عنوان تنها مرجع صاحب صلاحیت بین‌المللی می‌توانست اقدامی درخور انجام دهد. شورای مزبور دو قطعنامه به تصویب رساند که در قطعنامه نخست تنها به اظهار تأسف بسنده کرده بود و با تکرار بیان شورای امنیت، استفاده از نیروهای مسلح علیه

هواپیمای غیرنظامی را با قواعد حاکم بر رفتار بین‌المللی در مغایرت اعلام نمود و برایش پیامدهای حقوقی متذکر شد. قطعنامه، از دبیرکل می‌خواست که برای یافتن حقایق مربوط به جنبه‌های فنی پرواز و انهدام آن، تحقیقات لازم را به عمل آورده و از دیگر دولت‌ها نیز خواسته بود تا به این تحقیقات بپیوندند. در قطعنامه‌ی دوم نیز شورا از کمیسیون هوانوردی (ANC) می‌خواست تا کار بررسی مقررات مربوط به امور فنی و امکان توسعه و اصلاح این مقررات برای افزایش ایمنی و امنیت هواپیماهای غیرنظامی را برعهده گیرد. مجمع عمومی در بیست و چهارمین نشست خود این تصمیمات شورای ایکائو را تأیید کرد. کمیسیون در گزارشش بیان داشت که هیچ نشانه‌ای از آگاهی خدمه پروازی هواپیمای کره‌ای نسبت به دو بار تلاش جهت رهگیری وجود نداشت؛ بنابراین آن‌ها از رهگیری بی‌اطلاع بودند. در پی آن حادثه، دولت‌های گوناگونی از جمله ژاپن، کانادا و بسیاری از کشورهای اروپایی به تحریم آسمان شوروی و محدودیت برای برخی از شرکت‌های خطوط هوایی این کشور مبادرت کردند. همچنین در طرح پیشنهادی دولت ایالات متحده برای اصلاح کنوانسیون شیکاگو، بر ممنوعیت استفاده از زور علیه هواپیماهای غیرنظامی و ممنوعیت ایجاد مخاطره نسبت به ایمنی یا جان خدمه و مسافران هواپیما، به‌عنوان وظیفه دولت‌های طرف معاهده شیکاگو تأکید شده بود. در نهایت، متن نهایی اصلاحی تحت ماده ۳ مکرر معاهده شیکاگو در جلسه‌ی فوق‌العاده مجمع عمومی در دهم می ۱۹۸۴ به تصویب رسید که بیان می‌داشت: الف) کشورهای متعهد تصدیق می‌کنند که هر کشوری باید از به کار بردن سلاح علیه هواپیمای غیرنظامی در حال پرواز خودداری کند. در صورت رهگیری این نوع هواپیما، جان سرنشینان و امنیت هواپیما نباید به مخاطره افتد. این ماده نباید طوری تفسیر شود که حقوق و تعهدات کشورها را که در منشور ملل متحد بیان شده، تغییر دهد. ب) کشورهای متعهد می‌پذیرند که هر کشوری در جهت اعمال حق حاکمیت خود، می‌تواند از هواپیمای غیرنظامی که بدون اجازه بر آسمان آن پرواز می‌کند، بخواهد که در فرودگاه معینی فرود آید یا اگر دلایل قابل قبولی وجود داشته باشد که نشان دهد هواپیمای مزبور برای مقاصد معارض با معاهده شیکاگو استفاده می‌شود، به آن هواپیما دستور دهد که به نقض مقررات خاتمه دهد. برای این منظور کشورهای متعهد می‌توانند به هر وسیله‌ای که موافق مقررات مربوط در حقوق بین‌الملل است، متوسل شده و باید مقررات خود را در زمینه رهگیری منتشر نمایند.

در قضیه پیش‌رو، دولت جمهوری اسلامی ایران به مانند اقداماتی که در حادثه برای هواپیمایی ایران ایر ای ۳۰۰ پرواز ۶۵۵ به سال ۱۳۶۵ انجام داده بود، نخست می‌بایست خواهان توجه شورا به حادثه اخیر شود. در درخواست مربوط، می‌بایست ادله فنی و حقوقی محکمی گنجانده شده و خواهان تشکیل کارگروه تحقیقی شود. در این

زمینه، از دولت محل وقوع حادثه (سوریه) کمک گرفته شود. در صورت پذیرش درخواست دولت ایران، شورای ایکائو دستوری به دبیرخانه مبنی بر تشکیل گروه تحقیقی داده که این گروه نیز می‌بایست در مدتی محدود، گزارشش را به شورا ارائه نماید. شورا، گزارش را به کمیسیون هوانوردی داده تا از نظر فنی بررسی کند. پس از دریافت نظر فنی کمیسیون، طی جلسه‌ای شورا قطعنامه مقتضی را صادر می‌کند. کمیسیون می‌تواند پیشنهاد دهد تا بر محدوده‌های خاصی از آسمان، مقررات جدیدی اعمال شود تا احتمال تکرار حوادث مشابه به حداقل برسد. این پیشنهادها در مجمع بررسی شده و می‌تواند منجر به اصلاحیه‌هایی در معاهده مربوط گردد.

۷. عرصه‌ی مخاصمات در جنگ هوایی - در بیستم ژوئن ۱۹۴۵، دادگاه استیناف شهر مون پلیه فرانسه در رأی خود چنین اظهار نظر کرده بود: «برای تسلیحات هوایی، بعید است بتوان ناحیه نبرد را به این یا آن منطقه سرزمینی محدود کرد؛ زیرا ناحیه‌ی نبرد سرا سر پهنه آسمان را در بر می‌گیرد.»^۱ با این حال می‌توان عرصه مخاصمات مسلحانه را در جنگ هوایی نیز چون جنگ زمینی و دریایی به دو منطقه داخل و خارج از جبهه جنگ تفکیک کرد؛ در مناطق داخل در جبهه جنگ، عرصه مخاصمات در جنگ هوایی افقی، پهنای آسمان است و هدف، انهدام هواناوهای دشمن. بنابراین در این باره هیچ‌گونه محدودیتی برای کشورهای متخاصم وجود ندارد. از همین رو است که به محض آغاز مخاصمه، ترافیک هوایی غیرنظامی کشورها بر فراز قلمرو زمینی و آب‌های سرزمینی متخاصمان قطع می‌شود؛ زیرا در غیر این صورت هواناوهای غیرنظامی نیز ممکن است هدف حمله قرار گیرند.

در قضیه‌ی پیش‌رو، دولت ایالات متحده علی‌رغم چند حمله به مواضع ارتش سوریه، هیچ‌گاه به‌طور رسمی اعلام نکرده که طرف جنگ با دولت مستقر در دمشق است؛ همین‌طور رفتار عملی دولت بشار اسد هم حاکی از آن است که این دولت، خود را طرف جنگ با ایالات متحده نمی‌شناسد؛ بنابراین ایجاد یک‌طرفه منطقه پروازی محدود (RESTRICTED AREAS) یا منطقه پروازی هشدار (Warning AERAS) در آسمان کشور سوریه، نمی‌تواند حاکی از ایجاد اثر حقوقی مترتب بر حقوق مخاصمات مسلحانه تلقی گردد. شایان ذکر است که مجوز پرواز در مناطق پروازی محدود، به وسیله مسئولین کنترل‌کننده منطقه داده می‌شود و تا کنون نیروهای سنتکام درخواست رسمی برای خطوط پروازی دیگر کشورها جهت کسب مجوز پروازی بر فراز آن منطقه صادر نکرده است. کما اینکه آسمان سوریه به روی خطوط پروازی دیگر کشورها و به مقاصد مختلف (هر چند با کاهش چشم‌گیری) همچنان باز مانده است. از سویی دیگر، ائتلاف ضد داعش، پشتوانه قطعنامه‌ای شورای امنیت را نداشته و بارها از سوی دولت‌های سوریه و روسیه به نقض صریح حاکمیت سوریه و حقوق بین‌الملل متهم شده

است. اظهارات مقامات بلندپایه آمریکایی مبنی بر شکست نهایی دولت اسلامی (داعش) خود می تواند گویای حذف دستاویز حضور مداوم نیروهای ائتلاف در خاک سوریه که دیگر دولت شکست خورده (Failed State) تلقی نمی گردد، باشد.

۸. رها از طریق ایجاد و عمل به هنجارها در راستای افزایش اعتماد و کاهش خطرات ناشی از تهدید منافع حیاتی، می تواند تشکیل دهندهی رژیم بین المللی امنیتی ویژه ای شود. در مورد بازرسی هوایی تاکنون رویه دولت ها هیچ نشانی از ایجاد چنین رژیمی نداشته، گو آنکه در زمینه حمل و نقل دریایی و کنترل بر انتقال تجهیزات ممنوعه، دولت ایالات متحده مدعی ایجاد چنین رژیمی همچون «رژیم ابتکار امنیت در برابر گسترش سلاح های کشتار جمعی (پی اس آی)» شده بود؛ ولی این رژیم با مخالفت های بسیاری از سوی دولت های مختلف از جمله ایران همراه بوده است. پس استناد به رژیم امنیتی در این مورد محلی از اعراب نخواهد داشت. رژیم های امنیتی بین المللی - موردی که علاقه مندم بدان نیز اشاره کنم مبحث رژیم های بین المللی امنیت و تأثیر آن بر حقوق بین الملل است. به طور مختصر می توان گفت که رویه دولت

بر آیند سخن

در این یادداشت به طور مختصر به مواردی که در قضیه هواپیمای ماهان ایر مؤثر بوده، پرداختیم. مسلماً اظهار نظر قطعی، جز با انتشار تمامی جزئیات قضیه از جمله سابقه پروازها در خط هوایی مربوط و نیز مکالمات ردوبدل شده میان هواپیماها، میسر نخواهد بود. با این حال آنچه مسلم است، هر اظهار نظری از سوی مقامات منتسب به دولت (در کلیت نظام) می تواند بخشی از رویه دولتی جمهوری اسلامی ایران در قضیه حاضر تلقی گردیده و در قضیه حاضر و حتی قضایای بعدی، علیه دولت ایران بهره برداری شود.

نگارنده با توجه به مستندات موجود، چشم اندازی در پذیرش شورای ایکائو برای اقدام اصلاحی در کنوانسیون، با توجه به عدم همراهی دیگر دولت ها و نیز وضعیت ضعیف دولت محل وقوع حادثه (از جهت اعمال کنترل مؤثر در حاکمیت بر سرزمین خود)، متصور نیست. اقدام به عمل متقابل از اهرم های هر کشوری به عنوان ضمانت اجرا در حقوق بین الملل است؛ ولی این اقدام اولاً نباید شامل تهدید یا توسل به زور باشد و ثانیاً نباید تهدیدی علیه صلح و امنیت بین المللی که خلاف اهداف و مقاصد منشور ملل متحد است، تلقی گردد.

اقدامات جمهوری اسلامی ایران در شکایت به شورای امنیت، شورای ایکائو و رایزنی با دیگر دولت ها و نیز فرستادن نامه به جهت ثبت در دبیرخانه سازمان ملل و همچنین بهره گیری از دیپلماسی عمومی، می تواند نشانی از

جدیت ایران در حمایت از منافع اتباع خود ورای مرزهای سرزمینی بوده و در ایجاد رویه‌ای به نفع ایران در قضایای آتی کمک شایانی کند.

بخش دوم:

حقوق كیفری بین المللی

تحلیل گزارش دادستان دیوان بین المللی کیفری در خصوص وضعیت بریتانیا-عراق

مهرناز هاشمی - دانش آموخته کارشناسی ارشد حقوق بشر از دانشگاه شهید بهشتی

صدها عراقی که در جریان جنگ عراق و حضور نیروهای ائتلاف در این کشور در مراکز تحت کنترل بریتانیا زندانی شده بودند، گزارش هایی حاکی از آزار و اذیت توسط نیروهای بریتانیایی را ثبت کرده اند. شهادت آنها نشان دهنده الگویی از رفتارهای خشونت آمیز از جمله ضرب و جرح، محرومیت از خواب، محرومیت حسی، قراردادن فرد در موقعیت های فیزیکی دشوار، محرومیت از آب و غذا، تحقیر جنسی و مذهبی، و در مواردی سوء استفاده جنسی می شد. در سال ۲۰۰۶ دادستان وقت دیوان بین المللی کیفری، آقای لویس مورنو اکامپو، به دنبال دریافت مکاتباتی مبنی بر ارتکاب جنایات جنگی توسط نیروهای نظامی بریتانیا در عراق در سال ۲۰۰۶، تحقیقات مقدماتی را در این خصوص آغاز کرد و در نهایت چنین نتیجه گرفت که به علت عدم احراز شدت کافی در خصوص جرایم اتهامی، پرونده از شرایط کافی برای آنکه نزد دیوان قابل طرح و رسیدگی باشد برخوردار نبوده و چنین تصمیم گرفت که درخواست شروع تحقیقات را در شعبه مقدماتی مطرح نماید. اما در سال ۲۰۱۴ و به دنبال ارسال اطلاعات بیشتر به دادستانی دیوان بین المللی کیفری، دادستان کنونی دیوان، خانم فاتو بنسودا، تصمیم گرفت تحقیقات مقدماتی در خصوص قضیه بریتانیا-عراق را بر اساس ماده ۱۵ اساسنامه دیوان مجدداً از سر گیرد. در مرحله تحقیقات مقدماتی، و پیش از تقدیم درخواست به شعبه پیش دادرسی برای آغاز تحقیقات، دادستان باید به مساله صلاحیت دیوان، مساله قابلیت طرح پرونده نزد دیوان (موضوع ماده ۱۷ اساسنامه دیوان بین المللی کیفری) و مساله منافع عدالت پردازد. دادستان دیوان با این استدلال که بر اساس مکاتباتی که در سال ۲۰۱۴ به طور مشترک از سوی مرکز اروپایی برای حقوق اساسی و حقوق بشر و وکلای منافع عمومی دریافت کرده است، می توان نشان داد که جرایم اتهامی از شدت کافی برای آنکه نزد دیوان قابل طرح باشند برخوردار هستند، تحقیقات مقدماتی را به جریان انداخت. اما در نهایت پس از تحقیقاتی که ۵ سال به طول انجامید، طی گزارشی که در تاریخ ۹ دسامبر ۲۰۲۰ منتشر کرد، چنین نتیجه گرفت که این وضعیت همچنان شرایط مطرح در ماده ۱۷ برای طرح نزد دیوان را ندارد. برخلاف سال ۲۰۰۶، علیرغم اینکه دادستان قانع شده است که جرایم جنگی به طور سیستماتیک و گسترده رخ داده است (پاراگراف ۱۱۳)، چنین نتیجه گرفته است که اقدامات داخلی در خصوص انجام تحقیقات و رسیدگی به این جرایم توسط دولت بریتانیا صورت گرفته است. هرچند با گذشت بیش از ۷ سال این تحقیقات منجر به بازگشایی هیچ پرونده ای در مرحله دادستانی نشد. دادستان دیوان در گزارشی که منتشر کرده است، ضمن بررسی تمامی این موارد نهایتاً چنین نتیجه گرفته

است که هیچ یک از این موارد بیانگر عدم تمایل یا ناتوانی دولت بریتانیا در رسیدگی به جرایم ارتکاب یافته نیست و این کشور سعی در محافظت از فرد یا افرادی در برابر محاکمه کیفری ندارد.

در خصوص وضعیت عراق و اقدامات نیروهای نظامی بریتانیا در عراق مساله اصلی ارتکاب جرایم مطرح شده نیست؛ این اطمینان وجود دارد که این جرایم ارتکاب یافته است (پاراگراف ۱۳۹) و تمامی شرایط لازم برای آنکه در قلمرو صلاحیت دیوان قرار بگیرند نیز احراز شده است. دادستان در بخش اول گزارش خود به تفکیک به هر یک از عناوین مجرمانه پرداخته است و ادله موجود را از نظر گذرانده است. بخش عمده گزارش دادستان در خصوص وضعیت عراق-بریتانیا به مساله قابلیت طرح پرونده نزد دیوان مطابق ماده ۱۷ اساسنامه دیوان بین المللی کیفری می پردازد.

بر اساس اصل صلاحیت تکمیلی دیوان بین المللی کیفری و مفاد ماده ۱۷ اساسنامه رم، چنانچه دولتی که صلاحیت رسیدگی به پرونده را دارد اقدامی در راستای انجام تحقیقات و یا رسیدگی به پرونده انجام داده باشد، پرونده نزد دیوان قابل طرح نخواهد بود، مگر آنکه دولت مذکور تمایلی به رسیدگی به نحو صحیح نداشته باشد یا از انجام آن ناتوان باشد. در بند ۲ ماده ۱۷ اساسنامه دیوان به تشریح نحوه احراز ناتوانی و یا عدم تمایل دولت پرداخته است. در ماده ۱۷ اساسنامه رم مشخصا از یک پرونده صحبت می شود که متهم مشخص دارد. این در حالیست که در مرحله تحقیقات مقدماتی دادستان در خصوص یک وضعیت خاص تحقیق می کند، وضعیتی که در نهایت می تواند منجر به طرح چندین پرونده با متهمین متعدد نزد دیوان گردد. این تفاوت در مرحله رسیدگی، احراز مفاد این ماده را برای دادستان در مرحله تحقیقات مقدماتی دشوار می نماید. شعبه تجدیدنظر دیوان در پرونده وضعیت افغانستان نیز بررسی قابل طرح بودن یک پرونده نزد دیوان به موجب ماده ۱۷ را در مرحله پیش دادرسی از سوی شعبه مقدماتی رد می کند و چنین استدلال می کند که احراز مفاد این ماده در مراحل اولیه بررسی یک وضعیت امکان پذیر نیست. بر مبنای همین استدلال، دادستان نیز قادر به بررسی و احراز مفاد موضوع این ماده نخواهد بود. با این حال دادستان ضمن اشاره به رای صادره از سوی شعبه تجدیدنظر، بر اساس قاعده شماره ۴۸ آیین دادرسی دیوان بین المللی کیفری، خود را ملزم به ارزیابی ماده ۱۷ اساسنامه می داند. (پاراگراف ۱۵۳)

دادستان در بررسی مفاد ماده ۱۷ اساسنامه باید در دو مرحله به ارزیابی اقدامات دولت بریتانیا پردازد. نخست آیا تحقیقاتی صورت گرفته است که نهایتا منجر به اتخاذ این تصمیم شده است که رسیدگی صورت نگیرد؟ و اگر

چنین تحقیقاتی انجام شده است، آیا این تحقیقات و تصمیم‌های اتخاذ شده به درستی انجام شده‌اند و یا صرفاً اقداماتی برای محافظت از افراد و مسئولین واقعی جرایم ارتکاب یافته بوده‌اند؟

با توجه به اقداماتی که توسط دولت بریتانیا انجام شده است و در گزارش دادستانی نیز به تفصیل مورد بررسی قرار گرفته است، پاسخ سوال نخست مثبت است. در خصوص سوال دوم، مرکز اروپایی برای حقوق اساسی و حقوق بشر و وکلای منافع عمومی که گزارش‌هایی در سال ۲۰۱۴ برای دادستان ارسال کردند بر این باورند که اقدامات بریتانیا نشان‌دهنده عدم تمایل آن کشور به رسیدگی صحیح به جرایم ارتکاب یافته است. آنها استدلال می‌کنند پس از سالها تحقیقات و موارد متعددی از جرایم ارتکابی، تنها یک پرونده در دادگاه نظامی مورد رسیدگی قرار گرفته و تعدادی پرونده نیز در دادگاه‌های حقوقی داخلی برای دریافت غرامت مطرح و رسیدگی شده، اما هیچ رسیدگی کیفری انجام نشده است.

در بخش‌های متعددی از این گزارش، دادستان اقدامات متعددی که از سوی دولت بریتانیا و وزارت دفاع آن کشور برای اختلال در روند تحقیقات انجام شده است را از نظر گذرانده و سعی داشته صحت اطلاعاتی که در این خصوص بدست آورده را بررسی کند. به طور مثال، دادستان در گزارش خود بارها بر ضعف مقامات دولتی و نظامی که در زمان وقوع جرایم وظیفه جمع آوری مدارک و ادله و پس از آن نیز نگهداری از آن را برعهده داشتند، تاکید کرده است. این ضعف نهایتاً منجر به آن شد که این مدارک در طول زمان از بین رفته و در نتیجه در جریان تحقیقات، پرونده‌ها در نتیجه کمبود ادله قابلیت ارجاع به دادستانی را پیدا نکرده و یا توسط مقام دادستانی نیروهای نظامی مورد پذیرش قرار نگیرند.

همچنین دادستان به تفصیل به نتیجه تحقیقی که توسط بی بی سی در خصوص اقدامات وزارت دفاع در راستای دست کاری در ادله، ایجاد مانع در دسترسی به ادله و اختلال در روند تحقیقات تهیه شده است می پردازد و در این خصوص تحقیقات مستقلی نیز به عمل آورده است. در گزارش منتشر شده توسط بی بی سی با عده‌ایی از بازرسان پیشین تیم تحقیقات تاریخی در خصوص عراق مصاحبه شده است و آنها اظهار داشته‌اند که در جریان تحقیقات خود دائماً با موانعی از سوی وزارت دفاع رو به رو می شدند، دسترسی آنها به ادله و مدارک محدود بوده، و مقامات وزارت دفاع در خصوص برخی از پرونده‌ها و ادامه تحقیقات در مورد آنها اعمال نفوذ می کردند. نتیجه تحقیقات مستقل دادستان نیز این موارد را تایید می نماید. با این حال دادستان نهایتاً چنین نتیجه گرفته است

که در عین اینکه اتهامات وارده بسیار جدی است، و در تعیین عدم تمایل و ناتوانی دولت بریتانیا نقش حیاتی دارد، اما ادله کافی برای تایید وقوع آن در دسترس نیست. (پاراگراف ۴۰۹)

اشکال دیگری که به نظام تحقیقاتی داخلی بریتانیا وارد بود مساله بی طرفی نهادهای تحقیقاتی بود. تیم تحقیقات تاریخی درخصوص عراق از نیروهایی تشکیل یافته بود که پیش از آن عضو پلیس سلطنتی ارتش بودند و در سالهای ارتکاب جرایم به نحوی در ارتباط با موارد حبس و تحقیقات در خصوص متهمین بودند. لذا دادگاه عالی بریتانیا حضور آنها را در تیم تحقیقاتی منجر به عدم تحقیق بی طرفی دانسته بود. این منجر به تغییر شکل تیم تحقیقاتی و تغییر اعضای تشکیل دهنده آن شده بود (پاراگراف ۴۴۴). هرچند نهایتاً در سال ۲۰۱۷ در نتیجه انتقادات پارلمان به این تیم تحقیقاتی و علیرغم صرف هزینه های فراوان، این تیم به کار خود خاتمه داد. همچنین پس از آن دو موسسه حقوقی که بیشترین اطلاعات را در اختیار تیم تحقیقات تاریخی در خصوص عراق گذاشته بودند، به درخواست وزارت دفاع به دیوان رسیدگی به تخلفات و کلا ارجاع شده و یکی از آنها منحل شد. انجام این تحقیقات و زیر سوال بردن قابلیت اتکای بسیاری از ادله ای که توسط این موسسات ارائه شده بود منجر به حساسیت بیشتر نهاد تحقیقات داخلی در بررسی ادله ارائه شده از سوی آنها شد و این خود احتمال به نتیجه رسیدن بسیاری از پرونده ها را بسیار کاهش می داد. هرچند دادگاه عالی بریتانیا در رسیدگی به این پرونده در مرحله تجدیدنظر، بسیاری از ایراداتی که به این ادله وارد آمده بود را رد کرده و عاملی برای مخدوش دانستن اعتبار ادله ندانسته بود.

همانطور که گفته شد تیم تحقیقات تاریخی در خصوص عراق نهایتاً در سال ۲۰۱۷ منحل شد چرا که پس از سالها تحقیقات و صرف هزینه های فراوان حتی یک پرونده به مرحله آغاز تحقیقات در مرحله دادستانی نرسید. دادستان در بررسی تصمیمات اتخاذ شده توسط این نهاد، و نظر به اینکه اطلاعات منتشر شده توسط آن به صورت عمومی بسیار محدود است، از دولت بریتانیا درخواست کرد که اطلاعات بیشتری در خصوص پرونده ها در اختیارش قرار دهد. این درخواست با اعتراض دولت بریتانیا مواجه شد. این دولت چنین استدلال کرد که معیار رسیدگی صحیح به پرونده، حصول دقیقاً همان نتیجه ای که دادستان دیوان به آن دست می یافته نیست و دادستان صلاحیت زیر سوال بردن تصمیمات نهادهای قضایی دولتی را ندارد. (پاراگراف ۳۵۹)

نهایتاً دادستان طی جلساتی که با مقامات پیشین تیم تحقیقات تاریخی درخصوص عراق برگزار کرده است متوجه شده است که جرایم بر اساس درجه شدت و اهمیت شان درجه بندی شده بودند و جرایم با درجه اهمیت

کمتر از روند تحقیقات خارج شده بودند. همچنین عامل دیگری که منجر به خروج یک پرونده از روند تحقیقات می‌شد، گذشتن زمان قابل توجهی از زمان وقوع جرم بوده است. عوامل دادستانی این عامل را قابل قبول ندانسته‌اند، چرا که اساساً این فاصله زمانی در نتیجه عدم اقدام نیروهای بریتانیا به وجود آمده است و نمی‌توان به استناد آن قربانیان را از حق دسترسی به عدالت محروم کرد. علی‌رغم تمامی این ضعف‌ها در روند تحقیقات داخلی بریتانیا، که دادستان در گزارش خود به جزئیات به آنها پرداخته است، دادستان نهایتاً نتیجه گرفته است که اولویت‌بندی رسیدگی به پرونده‌های کیفری در حوزه صلاحیت نظام قضایی داخلی است و هیچ یک از این موارد نشان‌دهنده عدم تمایل یا عدم توانایی دولت بریتانیا برای انجام تحقیقات به نحو صحیح تلقی نمی‌شود. (پاراگراف ۳۶۴)

دادستان در گزارش خود صراحتاً بر وجود شواهدی که بیانگر عدم تمایل دولت بریتانیا و به ویژه وزارت دفاع آن کشور است تأکید کرده است (پاراگراف ۴۸۰)؛ اما در عین حال اشاره کرده که دادگاه‌های داخلی این کشور، اعم از دادگاه‌های حقوقی و کیفری، در تلاشند که روند قضایی را در این خصوص طی کنند. هرچند رسیدگی‌های حقوقی مانع از تحقق مفاد ماده ۱۷ اساسنامه نخواهد بود، لازم به یادآوری است که بدون همکاری نهادهای نظامی و دولتی امکان دسترسی به ادله و جمع‌آوری ادله برای پیش‌بردن تحقیقات کیفری در خصوص جرایم ارتکاب یافته وجود ندارد. همچنین در اساسنامه دیوان بین‌المللی کیفری واژه دولت در معنای عام آن به کار رفته است، بدین معنا که دادستان باید رفتار تمامی ارگان‌ها و تشکیلات یک دولت عضو را مورد بررسی قرار دهد، این درحالیست که دادستان در گزارش خود بر اقدامات دستگاه قضایی بریتانیا تکیه کرده و اقدامات دولت بریتانیا را در ارزیابی‌های خود نادیده گرفته و یا وزن کمتری به آنها داده است.

دادستان در رد وجود ادله کافی برای پذیرش آنکه اقدامات دولت بریتانیا، و به ویژه وزارت دفاع آن کشور، در راستای حفاظت از برخی از مرتکبین صورت گرفته، چنین عنوان داشته که ادله را کافی برای «ارائه به دادگاه» ارزیابی نکرده است (پاراگراف ۴۰۹). این معیار پیش از این توسط دادستان مورد استفاده قرار نگرفته است، چرا که معیاری که در مرحله تحقیقات مقدماتی برای ارزیابی ادله و مدارک مورد توجه قرار می‌گیرد، مبنای عقلایی برای باور به ارتکاب جرایم است؛ این معیار پایین‌ترین معیار است که در اساسنامه رم در نظر گرفته شده است، و متناسب با محدودیت‌های دادستان در دسترسی به ادله و مدارک در مرحله تحقیقات مقدماتی تعیین شده است.

لذا در بررسی اصل صلاحیت تکمیلی و احراز مفاد ماده ۱۷ اساسنامه، دادستان باید چنین معیاری را مدنظر قرار دهد. با توجه به مواردی که به اختصار در خصوص اقدامات دولت بریتانیا در جریان تحقیقات داخلی بیان شد، به دشواری می‌توان تصور کرد معیار مبنای عقلایی برای باور به آنکه دولت بریتانیا تمایلی به رسیدگی به جرایم نداشته و یا از این طریق به دنبال محافظت از برخی از مرتکبان بوده، احراز نشود. دادستان در این مرحله موظف نیست ادله‌ای ارائه دهد که این اقدامات را ویرای هر شک معقول اثبات نماید؛ با این حال به نظر می‌رسد معیاری که دادستان در ارزیابی ادله‌ای که علیه دولت بریتانیا در دست است، به کار برده است معیاری بسیار سخت‌گیرانه‌تر است.

تصمیم دادستان مبنی بر خاتمه بخشیدن به تحقیقات مقدماتی با توجه به مطالب پیش گفته خالی از ایرادات حقوقی نیست؛ اما نتیجه‌ای شگرف نیز به دنبال دارد. با انتشار این گزارش، دادستان در عین پذیرش اینکه موارد متعددی از جنایات جنگی، شکنجه، رفتار غیرانسانی و بی‌رحمانه توسط نیروهای بریتانیایی رخ داده است، بر تصمیم بریتانیا برای عدم محاکمه حتی یک نفر به اتهام ارتکاب این جرایم صحه گذاشته است. این بدین معنی است که دیوان بین‌المللی کیفری، که هدف اصلی آن مبارزه با بی‌کیفرمانی جرایم شدید است، عملاً بر روی ارتکاب این جرایم چشم بسته و عدم محاکمه متهمان و برقراری عدالت را پذیرفته است.

این گزارش، با این چشم‌انداز کلی، آثار و تبعات سیاسی فراوانی برای دیوان بین‌المللی کیفری به دنبال خواهد داشت. نهادی که وعده تحقق عدالت و مبارزه با بی‌کیفرمانی را می‌دهد، در عمل در مواجهه با دولت‌های قدرتمند از انجام وظایف خود به نحو کاملاً بی‌طرفانه باز می‌ماند. این گزارش و همچنین تهدیدها و فشارهای اخیر ایالات متحده آمریکا، توانایی دیوان برای انجام وظایف خود به نحو کاملاً بی‌طرفانه را زیر سوال برده است. از زمان تاسیس دیوان بین‌المللی کیفری تا سالهای اخیر، عمده تمرکز دیوان معطوف به کشورهای آفریقایی بوده است و دیوان از این منظر همواره مورد انتقاد بوده است. البته، در سالهای اخیر دادستان دیوان بین‌المللی کیفری، تحقیقات مقدماتی در خصوص برخی کشورهای غیر آفریقایی از جمله اکراین، ونزوئلا، افغانستان و عراق را در دستور کار خود قرار داده است، لذا انجام تحقیقات مقدماتی در خصوص این وضعیت‌ها به نحو بی‌طرفانه و منطبق بر استدلال‌های حقوقی در تثبیت موقعیت دیوان به عنوان عالی‌ترین مرجع بین‌المللی عدالت کیفری بسیار حائز اهمیت است.

شرح اعلامیه نهایی دادستان دیوان بین المللی کیفری در ارتباط با وضعیت اوکراین

کتابیون اشرفی - دانشجوی دکتری رشته حقوق بین الملل عمومی دانشگاه علامه طباطبایی

در تاریخ ۱۱ دسامبر ۲۰۲۰، دفتر دادستانی دیوان بین المللی کیفری نتایج بازرسی های خود را در ارتباط با وضعیت اوکراین اعلام کرد. دادستان کل دیوان، خانم فاتو بن سودا در این اعلامیه پایان رسیدگی مربوط به اوکراین را اعلام کرد. در این پژوهش سعی بر آن است تا ضمن شرح مختصر آنچه در شبه جزیره کریمه و شرق اوکراین رخ داده است و ارائه تاریخچه این رسیدگی در دیوان مذکور، به بررسی آخرین گزارش دادستانی در این ارتباط پرداخته شود.

تاریخچه رسیدگی در دیوان:

رسیدگی به این وضعیت در دیوان بین المللی کیفری به این صورت آغاز شد که در گزارش ۱۲ نوامبر ۲۰۱۵ دیوان ذکر شد که دولت اوکراین طی صدور اعلامیه ای، شروع بازرسی مربوط به اتهامات از تاریخ ۲۱ نوامبر ۲۰۱۳ تا ۲۲ فوریه ۲۰۱۴ را درخواست کرده است. در ۲۵ آپریل، دادستانی، رسیدگی اولیه در ارتباط با وضعیت اوکراین را آغاز کرد. همچنین در ۸ سپتامبر ۲۰۱۵ اعلامیه ای دیگر از سوی اوکراین صادر شد و صلاحیت دیوان را نسبت به اتفاقات بعد از ۲۰ فوریه گسترش داد و انتهای برای آن مشخص نکرد. لازم به ذکر است که کشور اوکراین عضو دیوان نبوده ولی از طریق صدور اعلامیه طبق بند ۳ ماده ۱۲ اساس نامه رم صلاحیت دیوان را پذیرفته است. طبق این ماده، کشورهای غیرعضو می توانند با صدور اعلامیه ای دیوان را نسبت به رسیدگی به اتهامات مربوطه، صالح قلمداد کنند. روسیه که یکی از طرفین درگیر در این وضعیت است، از امضا کنندگان اساس نامه رم محسوب می شد که در نوامبر ۲۰۱۶ امضا خود را پس گرفت.

در این راستا، دفتر دادستانی بازرسی های خود را در ارتباط با اوکراین آغاز کرد و نتایج در سال های ۲۰۱۶، ۲۰۱۷، ۲۰۱۸ و ۲۰۱۹ منتشر شد و در نهایت در سال ۲۰۲۰، همانطور که ذکر شد، دفتر دادستانی نتایج پایان رسیدگی های اولیه را اعلام کرد.

شرح وقایع:

حکومت اوکراین توسط ویکتور یاکوویچ اداره میشد. در ۲۱ نوامبر ۲۰۱۳ اعتراضات گسترده ای در میدان استقلال کی اف شکل گرفت که علت اعتراض، تصمیم دولت برای امضا نکردن توافقنامه با اتحادیه اروپا بود. در این اعتراضات نیروهای امنیتی و معترضین دچار جراحات شدیدی شده و تعدادی از معترضین کشته شدند. از ۱۸ تا ۲۰ فوریه ۲۰۱۴، خشونت ها افزایش پیدا کرد و در نتیجه آن، صدها نفر از معترضین زخمی و کشته شدند. سپس، با وساطت اتحادیه اروپا، معترضین و رئیس جمهور وقت، بر رای گیری مجدد برای انتخاب رئیس جمهور توافق کردند. در ۲۲ فوریه ۲۰۱۴، پارلمان اوکراین رای به کناره گیری ویکتور یاکوویچ داد.

در اواخر فوریه اعتراضاتی در شرق اوکراین و سیمفروپول (پایتخت جمهوری خود مختار کریمه) شکل گرفت. از ۲۶ الی ۲۷ فوریه افرادی مسلح وارد خاک کریمه شده و کنترل این شبه جزیره را در دست گرفتند. سپس، روسیه اذعان کرد که این افراد، متشکل از پرسنل نظامی خود و شبه نظامیان محلی بوده اند. در ۱۸ مارس ۲۰۱۴ روسیه رسماً ادغام خاک کریمه به سرزمین خود را اعلام کرد و از آن زمان به بعد، کنترل موثر بر آن سرزمین اعمال کرد. همزمان با این اتفاقات، در شرق اوکراین، افرادی مسلح، کنترل ساختمانهای مهم دولتی را در دست گرفتند. در ۱۵ آوریل، دولت اوکراین آغاز عملیات ضد تروریسم را جهت مبارزه با معترضین، اعلام کرد. همچنین در اواخر آپریل، رئیس جمهور وقت، اعلام وضعیت آماده باش کرد. در شهر اودسا، در ۲ می ۲۰۱۴، ۴۰ نفر از افراد در ساختمانی که در اشغال معترضین بود، کشته شدند. در واقع، در شرق اوکراین مخاصمه ای مسلحانه بین حکومت و معترضین رخ داد که در آن از سلاحهای گرم استفاده شد و در نتیجه آن، بیش از ۳۰۰۰ غیرنظامی کشته و هزاران نفر دچار جراحات شدند. بیشترین تعداد تلفات در سال اول درگیری ثبت شده است که پس از آن آتش بس مینسک ۲ در فوریه ۲۰۱۵ بین طرفین منعقد شد.

در گزارش سال ۲۰۱۸ دادستانی به شواهدی اشاره کرده است که نشان از درگیری مستقیم بین نیروهای اوکراین و فدراسیون روسیه دارد که این امر، اثبات کننده وجود مخاصمه مسلحانه بین المللی، از تاریخ ۱۴ جولای ۲۰۱۴ در کنار، مخاصمه مسلحانه داخلی است. همچنین در این گزارش به شواهدی اشاره شده است که حاکی از کنترل کلی روسیه بر نیروهای مسلح شرق اوکراین است. دادگاه بین المللی کیفری یوگسلاوی سابق در [پرونده تادیچ](#) (پاراگراف ۱۱۷)، معیار کنترل کلی را برای اینکه نیروهای مسلح مذکور، تحت هدایت کشور مقابل قلمداد شده و در نتیجه، مخاصمه به مخاصمه ای بین المللی تبدیل شود، کافی قلمداد کرده است. در واقع ۳ نوع موقعیت

مخاصمه ای در این وضعیت قابل بررسی است: ۱. مخاصمه مسلحانه بین المللی (اشغال کریمه - درگیری مستقیم در شرق اوکراین بین نیروهای اوکراین و روسیه) ۲. مخاصمه مسلحانه داخلی (شرق اوکراین بین معترضین و حکومت) ۳. مخاصمه مسلحانه بین المللی شده (شرق اوکراین بین نیروهای کنترل شده توسط روسیه و حکومت). این نکته قابل ذکر است که از لحاظ قوانین و عرفهای بین المللی قابل اجرا در مخاصمات مسلحانه بین المللی، تفاوتی میان مورد اول و سوم وجود نداشته و دادستانی نیز در گزارش خود به این امر اشاره کرده است.

اتهامات:

دادستان دیوان، در اعلامیه پایانی خود، جرائم محقق شده در این سرزمین ها را به سه قسمت تقسیم کرده است:

۱. جرائمی که حین مخاصمه و درگیری رخ داده اند (حمله علیه غیرنظامیان در درگیریهای اوکراین شرقی)؛
۲. جرائمی که در زمان حبس و توقیف اتفاق افتاده اند (مانند شکنجه در اوکراین شرقی که در گزارش ۲۰۱۸ دادستانی به آن اشاره شده است)؛ و ۳. جرائمی که در کریمه اتفاق افتاده است (مانند قتل، به عنوان جنایت علیه بشریت و تجاوز به عنوان جنایت جنگی).

دادستانی دلایلی را مبنی بر تحقق برخی جنایت جنگی در زمان اشغال کریمه یافته است که مشتمل بر نقض قواعد تصریح شده در کنوانسیون های چهارگانه ژنو و نقض قواعد و عرف های جنگی در مخاصمات مسلحانه بین المللی اشاره شده در پاراگراف های ۱ و ۲ بند ۲ ماده ۸ اساس نامه (مرتبط با تعریف و شناسایی رفتارهای ذیل جنایات جنگی) است. همچنین شواهدی مبنی بر وقوع جنایت علیه بشریت، مطابق با ماده ۷ اساس نامه (مرتبط با تعریف و شناسایی رفتارهای ذیل جنایات علیه بشریت) در این سرزمین وجود دارد که تیم دادستانی آنها را تایید و گزارش کرده است. تاریخ شروع این جنایات به ۲۶ فوریه ۲۰۱۴ باز می گردد.

همزمان در شرق اوکراین، دلایلی وجود دارد که از ۳۰ آوریل به بعد، جنایات جنگی مبنی بر ماده ۸ اساس نامه اتفاق افتاده است که برخی از آنها در موقعیت مخاصمه مسلحانه بین المللی و برخی در مخاصمه ای غیر بین المللی رخ داده اند. علت تغییر این موقعیت دخالت نیروهای نظامی روسیه و کنترل موثر بر نیروهای درگیر در این قسمت است.

صلاحیت و قابلیت استماع:

همانطور که ذکر شد، مبنای صلاحیت دیوان در رسیدگی به این وضعیت، اعلامیه اوکراین براساس بند ۳ ماده ۱۲ اساس نامه دیوان است که به وسیله اعلامیه ای دیگر، از نظر زمانی گسترش پیدا کرد. جرائمی که در این سرزمین ها اتفاق افتاده است، با توجه به ماده ۵ اساس نامه دیوان تحت شمول صلاحیت موضوعی دیوان قرار می گیرند. در کنار مفهوم صلاحیت، ماده ۱۷ اساس نامه به مفهوم قابلیت استماع نزد دیوان اشاره دارد. در راستای قابلیت استماع دو مورد قابلیت طرح دارد: تکمیلی بودن صلاحیت دیوان و اهمیت جرائم اتفاق افتاده. در تعریف صلاحیت تکمیلی، در مقدمه اساس نامه (بند ۶) این نکته یادآوری شده است که «این وظیفه هر یک از دولتهاست که صلاحیت کیفری خود را بر کسانی که مسئول ارتکاب جنایات بین المللی هستند، اعمال کنند». بند ۱۵ مقدمه نیز دیوان را مکمل محاکم کیفری داخلی معرفی کرده است. پس اگر سیستم قضائی ملی به طور مناسب عمل کند، دلیلی برای اعمال صلاحیت دیوان وجود ندارد. از سوی دیگر، دولتها در اعمال صلاحیت بر جنایات بین المللی که اغلب به نحوی در آن مشارکت دارند تمایلی ندارند. همچنین دولتهایی که تمایل و انگیزه کافی برای رسیدگی به جنایات مشمول صلاحیت دیوان بین المللی کیفری را دارند، ممکن است به دلیل مخاصمات و یا عوامل دیگر از انجام تحقیق و تعقیب ناتوان باشند. در نتیجه جز در مواردی که یک موضوع توسط دولتهای عضو به طور داوطلبانه به دیوان ارجاع می شود، یا نظام قضایی غیرفعال است، فقط در صورت عدم تمایل یا عدم توانایی حقیقی یک دولت در رسیدگی، دیوان صلاحیت خود را اعمال می کند. لذا یک شکایت تنها در صورتی در دیوان قابل پذیرش است که دیوان احراز کند محاکم ملی حقیقتاً مایل یا قادر به انجام رسیدگی نیستند. (هاله حسینی اکبرنژاد، صلاحیت تکمیلی دیوان بین المللی کیفری: پویایی نظام های قضایی ملی در مقابله با بی کیفری، ۱۳۸۸، ۳)

در ارتباط با صلاحیت تکمیلی دیوان بین المللی کیفری در وضعیت مورد بحث، دفتر دادستانی در گزارش سال ۲۰۲۰ اعلام کرده است که مقامات ذی صلاح برای رسیدگی به پرونده های افراد موردنظر دادستانی در ارتباط با جرائم تحت صلاحیت دیوان، در دادگاه های داخلی اوکراین و یا روسیه، غیرفعال بوده و در دسترس (در معنای بند ۳ ماده ۱۷ اساس نامه رم) نیستند. لذا این جرائم و پرونده های بالقوه قابلیت استماع نزد دیوان را دارد. همچنین از سوی دادستانی اعلام شد که جرائم مد نظر، از لحاظ مقیاس، ماهیت، نحوه انجام و تاثیر، از کمیت و کیفیت کافی برخوردار هستند تا بتوان آنها را نزد دیوان مطرح کرد.

جنايات ارتكابی میان نیروهای دولتی اوکراین و تجزیه طلبان طرفدار روسیه در سال‌های ۲۰۱۳ و ۲۰۱۴، یکی از مرگبارترین مخاصمات دهه اخیر است. «هیأت نظارت ملل متحد بر حقوق بشر در اوکراین» گزارش‌هایی را در مورد افزایش آمار تلفات در اثر این درگیری‌ها و تصرف «کریمه» ارائه و مشارکت در درگیری‌های شرق اوکراین را به عنوان نقض شدید قواعد آمره حقوق بین الملل شامل قتل عام، اذیت و آزار، بد رفتاری، خشونت، بازداشت غیرقانونی و انواع دیگر آنچه اغلب نقض حقوق بشر فردی و جمعی به عنوان جنایت جنگی بوده را مطرح نموده است و در گزارش کمیساریای عالی حقوق بشر سازمان ملل متحد نیز به آن اشاره شده است.

در نهایت، طی این گزارش‌ها دادستانی نتیجه گرفته است که وضعیت اوکراین، نزد دیوان قابلیت استماع داشته و جرائم تحقق یافته در حیطه صلاحیت دیوان قرار می‌گیرند. طبق اعلامیه دادستان کل، قدم بعدی مجوز از شعبه مقدماتی دیوان جهت آغاز تحقیقات است. نکته قابل توجه در این اظهارات، عدم همکاری روسیه با دیوان است و در گزارش‌ها نیز به عدم اهتمام لازم و کافی این دولت اشاره شده است. استقلال دیوان، نقش فعال دادستانی، نحوه جمع‌آوری اطلاعات میدانی از جمله مواردی است که در گزارش‌های مربوط به این وضعیت و اعلامیه دادستانی قابل مشاهده است. همچنین در راستای جمع‌آوری اطلاعات، به نقش یونیسف و سایر سازمان‌های حقوق بشری باید اشاره کرد.

امید آن است که این وضعیت در رسیدگی‌های بعدی نیز راه عدالت را پیموده و نمونه‌ای مثال‌زدنی باشد از هدف اصلی دیوان که همانا، مبارزه با بی‌کیفر ماندن مرتکبان جنایات بین‌المللی است.

چالش های رسیدگی به وضعیت جمهوری اسلامی افغانستان در دیوان بین المللی کیفری

انوشیروان نادری - دانشجوی دکتری حقوق بین الملل دانشگاه علامه طباطبایی

رسیدگی به وضعیت جمهوری اسلامی افغانستان در دیوان بین المللی کیفری یکی از بحث برانگیزترین موضوعاتی است که دامنه آن از میان حقوقدانان فراتر رفته و سبب موضع گیری دولت ها، نهادها و شخصیت های بین المللی شده است. علت این امر، یکی وجود پیچیدگی خاص حقوقی مطرح در این وضعیت در چارچوب خود دیوان و همچنین واکنش هایی است که از سوی برخی دولت های قدرتمند، نظیر ایالات متحده، در قبال این رسیدگی مشاهده می شود. ایالات متحده که پیشتر دیوان بین المللی کیفری را تهدید به اعمال تدابیری نظیر محدودیت های مسافرتی علیه کارکنان و مقامات کرده بود، در طی روزهای اخیر آن را عملی کرده و دستورالعملی در این خصوص صادر کرده است. در نوشتار پیشرو که در دو بخش تهیه شده، تلاش خواهد شد که ابتدا (در بخش نخست) روند رسیدگی به وضعیت افغانستان در دیوان بین المللی کیفری بیان گردد و در مرتبه دیگر (بخش دوم)، واکنش ایالات متحده و توانایی های حقوقی و غیرحقوقی این دولت برای جلوگیری از پیشبرد رسیدگی به وضعیت افغانستان در دیوان مورد بحث قرار گیرد.

مطابق ماده ۱۵ [اساسنامه رم](#)، دادستان می تواند، راسا، تحقیقاتی را در خصوص یک وضعیت آغاز کند، بی آنکه ارجاعی از سوی یک کشور عضو اساسنامه یا شورای امنیت ملل متحد صورت گرفته باشد. با این حال، در چنین حالتی، یکی از شعب رسیدگی کننده بدوی، می بایست مجوز انجام تحقیقات را صادر نماید. [آغاز بررسی های مقدماتی](#) وقایع در وضعیت جمهوری اسلامی افغانستان به سال ۲۰۰۷ باز می گردد. مطابق ماده ۱۵ اساسنامه، در رابطه با وضعیت افغانستان، دفتر دادستانی، تا سال ۲۰۱۷، بالغ بر [۱۲۵ مکاتبه حاوی اطلاعات و شواهد مبتنی بر احتمال ارتکاب برخی جرایم مشمول صلاحیت دیوان](#) دریافت کرده است. دادستان، با ارائه [یادداشت ۳۰ اکتبر ۲۰۱۷](#) مطابق با ماده [۴۵ آیین نامه دیوان](#)، ریاست دیوان را از قصد خود مبنی بر درخواست مجوز آغاز تحقیق در وضعیت جمهوری اسلامی افغانستان به موجب بند ۳ ماده ۱۵ اساسنامه باخبر ساخت. در [تصمیم ۳ نوامبر ۲۰۱۷](#)، ریاست دیوان، وضعیت جمهوری اسلامی افغانستان را به شعبه سوم رسیدگی های بدوی محول داشت. در تاریخ ۲۰ نوامبر ۲۰۱۷، دفتر دادستانی [درخواست صدور مجوز برای تحقیق در وضعیت جمهوری اسلامی افغانستان](#) را از تاریخ ۱ ژوئیه ۲۰۰۲، به شعبه رسیدگی های بدوی تسلیم داشت. بطور خاص، دفتر دادستانی به دنبال کسب مجوز تحقیق در مورد جنایاتی است که احتمال می رود از تاریخ ۱ مه ۲۰۰۳ در سرزمین افغانستان رخ داده اند

(مطابق بند ۴۴). همچنین، درخواست فوق، شامل تحقیق در خصوص جرایمی نیز می شود که از تاریخ ۱ ژوئیه ۲۰۰۲ در سرزمین برخی دیگر از دولت‌های عضو اساسنامه رم ارتکاب یافته اند ولیکن با مخاصمه مسلحانه غیربین‌المللی در افغانستان پیوند کافی دارند (مطابق بند ۵۵).

دفتر دادستانی در اسناد گوناگون، از جمله نامه [درخواست کسب مجوز](#) (بندهای ۶۸ تا ۷۱ و بندهای ۱۸۷ تا ۲۶۰) و نیز در [گزارش سالانه](#) پیرامون فعالیت‌های تحقیقاتی مقدماتی سال ۲۰۱۷ (بندهای ۲۵۳ تا ۲۵۵) به بیان برخی اقداماتی که گفته می شود توسط نیروهای مسلح ایالات متحده و اعضای آژانس مرکزی اطلاعات انجام شده‌اند، پرداخته است. بنا بر گزارش منتشر شده توسط دفتر دادستانی، اطلاعات موجود مبنای معقولی برای این باور فراهم می کنند که از تاریخ ۱ مه ۲۰۰۳، نیروهای مسلح ایالات متحده مرتکب جنایات جنگی شکنجه و رفتار ظالمانه ذیل جز (۱) قسمت (ج) بند ۲ ماده ۸ اساسنامه رم و نیز هتک حرمت به کرامت فردی ذیل جز (۲) قسمت (ج) بند ۲ ماده ۱۸ اساسنامه و همچنین تجاوز جنسی و سایر انواع خشونت جنسی ذیل جز (۶) قسمت (ه) بند ۲ ماده ۸ اساسنامه شده‌اند. به گفته دادستانی در [بند ۲۴۰ گزارش سالانه ۲۰۱۷](#)، این جنایات در بافتار یک مخاصمه مسلحانه غیر بین‌المللی رخ داده‌اند. افزون بر این، شواهد موجود مبنای معقولی برای باور فراهم می کنند که از تاریخ ۱ ژوئیه ۲۰۰۲، اعضای آژانس مرکزی اطلاعات (سیا) ذیل جز (۱) قسمت (ج) بند ۲ ماده ۱۸ اساسنامه رم مرتکب جنایات جنگی شکنجه و رفتار ظالمانه و نیز مطابق جز (۲) قسمت (ج) بند ۲ ماده ۱۸ اساسنامه، مرتکب جنایات جنگی هتک حرمت به کرامت فردی و همچنین وفق جز (۶) قسمت (ه) بند ۲ ماده ۱۸ اساسنامه مرتکب تجاوز جنسی و سایر انواع خشونت جنسی شده‌اند ([بندهای ۱۹۱ تا ۲۶۰ درخواست کسب مجوز](#)). این جنایات نیز در بافتار و با پیوند با مخاصمه مسلحانه غیر بین‌المللی، هم در قلمرو افغانستان و هم در قلمرو برخی دیگر از دولت‌های عضو اساسنامه رم ارتکاب یافته‌اند ([بندهای ۱۲۵ تا ۱۳۷ درخواست کسب مجوز](#)). به ویژه، اطلاعات و قرائن موجود مبنای معقولی برای باور فراهم می کنند که دستکم ۵۴ نفر از بازداشت شدگان توسط اعضای نیروهای مسلح ایالات متحده در معرض شکنجه، رفتار بی‌رحمانه، هتک حرمت به کرامت فردی، تجاوز و یا خشونت جنسی قرار گرفته‌اند که این جنایات در قلمرو سرزمینی افغانستان و در دوره زمانی ۲۰۰۳ تا ۲۰۰۴ رخ داده‌اند. شواهد و مستندات موجود مبنای معقولی برای باور فراهم می کنند که حداقل ۲۴ نفر از بازداشت شدگان توسط اعضای آژانس مرکزی اطلاعات ایالات متحده در معرض شکنجه، رفتار بی‌رحمانه، هتک حرمت به کرامت فردی، تجاوز و یا خشونت جنسی قرار گرفته‌اند که این جنایات در قلمرو سرزمینی افغانستان و برخی دیگر از دولت‌های عضو اساسنامه رم، از جمله لهستان، رومانی و لیتوانی، و در دوره زمانی ۲۰۰۳ تا ۲۰۰۴ رخ

داده‌اند ([بند ۲۵۴ گزارش سالانه ۲۰۱۷](#)). اطلاعات موجود حاکی از آن است که جنایات ادعایی، در بافتار مخاصمه مسلحانه در وضعیت افغانستان روی داده‌اند و با آن درگیری پیوند دارند. بطور خاص، گفته می‌شود که این جنایات علیه بازداشت شدگانی انجام شده است که مشکوک به عضویت در و یا همکاری با طالبان و یا القاعده بودند. به گفته دفتر دادستانی، در [بندهای ۱۹۴، ۱۲۲، ۱۲۹ و ۲۴۵ درخواست کسب مجوز](#)، تکنیک‌های بازجویی بعنوان بخشی از یک سیاست کسب اطلاعات طراحی و اجرا شده و به نظر می‌رسد در چارچوب نیروهای مسلح ایالات متحده، وزارت دفاع ایالات متحده، آژانس مرکزی اطلاعات و سایر بخش‌های دولت ایالات متحده مورد بحث و بررسی قرار گرفته و در نهایت مجوز انجام آن صادر شده است ([بند ۲۵۵ گزارش سالانه ۲۰۱۷](#)).

دفتر دادستانی، البته، در اسناد گوناگون، از جمله نامه [درخواست کسب مجوز](#) (بندهای ۱۸۷ تا ۲۶۸) و نیز در [گزارش سالانه ۲۰۱۷](#) خود (بندهای ۲۶۷ تا ۲۷۵) جهات حقوقی برخی اقداماتی که گفته می‌شود توسط نیروهای مسلح ایالات متحده و اعضای آژانس مرکزی اطلاعات انجام شده‌اند را شرح داده است. در خصوص اصل تکمیلی بودن صلاحیت دیوان، دفتر دادستانی اشاره می‌کند که اطلاعات موجود حاکی از آن است که در این مرحله هیچگونه تحقیقات و پیگردی علیه کسانی که مسئولیت ارتکاب جنایات فوق‌الذکر را دارند، در جریان نیست. دادستانی دیوان به یکی از ایرادات صلاحیتی ایالات متحده پاسخ می‌دهد که در خصوص بدرفتاری‌های انجام شده نیروهای متبوعش، تحقیقاتی انجام داده است. دادستانی در [بند ۲۶۸ گزارش سالانه ۲۰۱۷](#) اشاره می‌کند که اگرچه ایالات متحده مدعی انجام تحقیقات پیرامون مسئله سوءاستفاده از زندانیان تحقیقات است، تا آنجا که قابل تشخیص است، اما به نظر می‌رسد که تحقیقات و یا پیگردهای قانونی انجام شده در خصوص اقدامات یاد شده، عمدتاً علیه کسانی صورت گرفته که مرتکب مستقیم و یا فیزیکی جرایم بوده‌اند و یا آنکه علیه مافوق مستقیم این افراد بوده است. شعبه رسیدگی‌های بدوی، البته [شواهد ارائه شده توسط دفتر دادستانی را پذیرفت](#) و اشاره داشت که به نظر نمی‌رسد هیچکدام از تحقیقات انجام شده توسط مقامات ایالات متحده، شامل بررسی مسئولیت کیفری کسانی باشد که مسئولیت توسعه، صدور مجوز و نظارت بر اجرای آن دسته از تکنیک‌های بازجویی را برعهده دارند که توسط نیروهای آمریکایی بکار گرفته شدند، به نحوی که در نهایت منجر به وقوع برخی جرایم مشمول صلاحیت دیوان بین‌المللی کیفری گردید ([بند ۷۹ رای ۱۲ آوریل ۲۰۱۹](#)).

علیرغم تلاش‌های بسیار، دفتر دادستانی نتوانسته است به اطلاعات و مدارکی دست پیدا کند که با درجه‌ای از قطعیت نشان دهند در مورد پرونده سوءاستفاده از بازداشت شدگان توسط نیروهای مسلح ایالات متحده رسیدگی‌های قضائی انجام شده است (بند ۲۶۷ تا ۲۷۱ گزارش سال ۲۰۱۷). مطابق با آنچه که در [درخواست کسب مجوز ۲۰ نوامبر ۲۰۱۷](#) دفتر دادستانی ذکر شده بود (بند ۲۹۶)، شعبه رسیدگی‌های مقدماتی نیز در [تصمیم خود در خصوص درخواست دفتر دادستانی](#) تصریح می‌کند که اطلاعات موجود حاکی از آن هستند که هیچگونه تحقیقات و پیگردی برای مجازات جنایات ارتكابی توسط اعضای آژانس مرکزی اطلاعات ایالات متحده، انجام نشده است (بند ۷۸ رای ۱۲ آوریل ۲۰۱۹). به نظر می‌رسد تحقیقات محدود و یا رسیدگی‌های کیفری انجام شده نیز، در خصوص کسانی صورت پذیرفته که مرتکب فیزیکی و مستقیم جنایات بوده‌اند یا آنکه وظایف خود را در چارچوب راهنمایی‌های قانونی ارائه شده توسط دفتر مشاور حقوقی در خصوص بازجویی از بازداشت شدگان بخوبی انجام نداده‌اند (بند ۲۶۸ گزارش سال ۲۰۱۷). دادستانی دیوان، با اشاره به [گزارش کمیته اطلاعاتی سنای ایالات متحده](#) در خصوص رویکرد آژانس اطلاعات مرکزی به عدم پیگیری رسیدگی قضائی علیه ماموران خود، اشاره می‌کند که به نظر نمی‌رسد هیچکدام از تحقیقات انجام شده توسط مقامات ایالات متحده، شامل بررسی مسئولیت کیفری کسانی باشد که مسئولیت توسعه، صدور مجوز و نظارت بر اجرای آن دسته از تکنیک‌های بازجویی را برعهده دارند که توسط نیروهای آژانس اطلاعات مرکزی بکار گرفته شدند، به نحوی که در نهایت منجر به وقوع برخی جرایم مشمول صلاحیت دیوان بین‌المللی کیفری گردید (بند ۳۱۲ درخواست کسب مجوز).

در رابطه با دادرسی‌های انجام شده در دیگر دولت‌ها، دفتر دادستانی، حداقل در زمان انتشار گزارش خود، بیان می‌کند که تحقیقات در خصوص جنایاتی که گفته می‌شود توسط اعضای آژانس اطلاعات مرکزی انجام شده‌اند، در کشورهای لهستان، رومانی و لیتوانی جریان دارد (بند ۲۷۰ گزارش سال ۲۰۱۷). علاوه بر این، در رابطه با جنایاتی که گفته می‌شود توسط اعضای نیروهای بین‌المللی ارتكاب یافته‌اند، مطابق با توافقنامه وضعیت نیروها میان [افغانستان و دولت‌های مشارکت‌کننده در ائتلاف ایساف](#) (بند ۱ ماده ۱۱)، هیچ تحقیق و یا رسیدگی قضائی در جریان نیست (بند ۲۷۱ گزارش سال ۲۰۱۷).

در ارتباط با معیار «شدت»، شعبه رسیدگی‌های مقدماتی دیوان بسیار کوتاه به بحث ورود پیدا می‌کند. دیوان در [رای ۱۲ آوریل ۲۰۱۹](#) خود، تنها به شدید بودن ذاتی اعمالی که مصداق شکنجه قرار گیرند و شرایطی که احتمالاً

متضمن دخالت برخی مقامات رسمی است، اشاره می کند (بند ۸۵) و استنادات دادستانی را می پذیرد (بند ۸۶). در این راستا، دفتر دادستانی اشاره کرده بود تحقیقات پیرامون افرادی است که بواسطه ابداع، صدور مجوز یا نظارت بر اجرای تکنیک های بازجویی توسط نیروهای مسلح آمریکا و اعضای آژانس مرکزی اطلاعات، به نحوی که سبب ارتکاب جرایم مشمول صلاحیت دیوان شده است، دارای بیشترین مسئولیت کیفری هستند (بند ۲۷۲ گزارش سال ۲۰۱۷ و بند ۳۵۳ درخواست کسب مجوز). در خصوص نیروهای مسلح آمریکا، دادستانی معتقد است نزدیک به ۱۰ هزار نفر قربانی رفتارهای غلط نیروهای ایالات متحده بوده اند. این رفتارها، براساس سیاست های رسمی بازجویی، در سطح محلی رخ داده اند، اما هم از نظر تعداد و هم از منظر کیفی، بسیار شدید و جدی بوده اند و مستوجب مسئولیت فردی در ساختار سلسله مراتبی فرماندهی هستند (بند ۳۵۵ درخواست کسب مجوز).

همچنین، لازم به ذکر است که دیوان خود در خصوص شدید بودن جرایم با دادستانی همسو است (بندهای ۸۰ تا ۸۶ رای ۱۲ آوریل ۲۰۱۹). در بند ۲۷۴ گزارش دفتر دادستانی بیان شده که رفتار آژانس مرکزی اطلاعات با بازداشت شدگان، از نظر کیفی، کاملاً جدی و شدید بوده است. شواهد حاکیست که جرایم فوق الذکر با خشونت خاصی انجام شده اند که از جمله آن می توان به ایراد صدمات جدی جسمی و روانی در دوره های زمانی طولانی مدت اشاره کرد که شامل توهین به ارزش های فرهنگی و مذهبی بوده و آسیب های جدی به قربانیان وارد کرده است. دفتر دادستانی با اشاره به آنچه «تکنیک های پیشرفته بازجویی» نامیده می شود (پانوش شماره ۲۶۶ و بند ۲۱۱ درخواست کسب مجوز) بیان می کند که به سبب کاربرد چنین روش هایی، قربانیان دچار مشکلات روحی، مسائل روانشناختی و رفتاری از جمله توهم، پارانویا، بی خوابی، خودآزاری شده اند که بعضاً به خودکشی منتهی گردیده است (بند ۲۷۴ گزارش سال ۲۰۱۷).

اما بحث برانگیزترین موضوعی که در خصوص وضعیت افغانستان، از نظر حقوقی مطرح شد موضوع «منافع عدالت» بود که در ابتدای امر انتقادات فراوانی به دیوان روانه ساخت (بنگرید، از میان آنها، به اینجا، اینجا، اینجا، اینجا، اینجا، اینجا، اینجا و اینجا). از منظر دفتر دادستانی، «شدت و گستره جنایات جنگی و جنایات علیه بشریت ارتكابی در وضعیت افغانستان، انجام آنها در طول زمان و حتی ادامه ی آنها تا دوران حاضر» و وجود «طیف گسترده ای از متهمان که شامل تمامی طرفین درگیر در محاصره» (بند ۲۷۵ گزارش سال ۲۰۱۷)، الگوهای تکرارشونده ی جنایات و نیز چشم انداز محدودی که برای پاسخگویی در سطوح ملی وجود دارد (بند ۳۶۴

درخواست کسب مجوز، همگی بر ضرورت آغاز تحقیقات صحنه می گذارند. از این رو، دادستانی در نتیجه گیری مربوط به منافع عدالت، در بند ۲۷۵ گزارش سال ۲۰۱۷، اشاره می کند که «در پرتو دستور کار دادستانی و هدف و مقصود اساسنامه و براساس شواهد موجود، دفتر دادستانی هیچ دلیلی که بر اساس آن پذیرفته شود آغاز به تحقیق [در وضعیت افغانستان] در راستای منافع عدالت نخواهد بود، شناسایی نکرده است.»

بر مبنای موارد گفته شده، در تاریخ ۲۰ نوامبر ۲۰۱۷، دادستانی دیوان درخواست کسب مجوز تحقیقات در مورد جنایات ادعا شده در جمهوری اسلامی افغانستان را که از اول ماه مه ۲۰۰۳ و همچنین جنایات مرتبط با آنها که از ۱ ژوئیه ۲۰۰۲ در سایر کشورهای عضو ارتکاب یافته اند، ارائه داد. درخواست شامل: جنایت علیه بشریت و جنایات جنگی ارتكابی از سوی طالبان و گروه های وابسته به آن؛ نیروهای امنیت ملی افغانستان برای ارتکاب برخی جنایات جنگی؛ و نیروهای مسلح ایالات متحده آمریکا و آژانس اطلاعات مرکزی آن در مورد ارتکاب احتمالی برخی جنایات جنگی مشمول صلاحیت دیوان بود. ولیکن، در تاریخ ۱۲ آوریل سال ۲۰۱۹، شعبه مقدماتی دوم درخواست دادستانی را رد کرد و اجازه انجام تحقیقات در وضعیت افغانستان را صادر نکرد (بند ۹۶). مطابق بند چهار ماده ۱۵ اساسنامه، شعبه رسیدگی های مقدماتی موظف بود تعیین نماید که درخصوص صدور مجوز آغاز تحقیقات، آیا مبنای معقولی برای پیگیری تحقیقات در وضعیت افغانستان وجود دارد یا خیر، و اینکه آیا به نظر می رسد پرونده های احتمالی در صلاحیت دیوان باشند یا خیر. از این رو، شعبه رسیدگی های بدوی، در بند ۹۶ رای ۱۲ آوریل ۲۰۱۹، بیان داشت «با وجود اینکه تمامی پیش نیازهای مربوط به صلاحیت و قابلیت استماع قابل احراز هستند، بررسی وضعیت افغانستان نمی تواند در راستای تامین منافع عدالت باشد.»

با رد درخواست و در پاسخ به این ایراد، دادستانی با مطرح کردن دو دلیل، درخواست تجدیدنظر نمود. مبنای استیناف دادستانی این بود که شعبه رسیدگی های بدوی، با تعیین مثبت و عینی منافع عدالت دچار اشتباه حکمی شده است (مبنای نخست استیناف) و افزون بر آن و بعنوان استدلال جایگزین، از صلاح دید خود جهت ارزیابی منافع عدالت سوء استفاده داشته است (مبنای دوم استیناف). در تصمیم ۱۷ سپتامبر ۲۰۱۹، شعبه رسیدگی های مقدماتی، درخواست نمایندگان قانونی قربانیان برای تجدیدنظر را رد کرد؛ ولیکن بخشی از درخواست تجدیدنظر دادستانی را ذیل جز ۴، بند ۱ ماده ۱۸۲ اساسنامه پذیرفت. با درخواست تجدیدنظر دادستانی، شعبه استیناف، علاوه بر بررسی کلیه لوایح کتبی ثبت شده توسط دفتر دادستانی، قربانیان و سایر شرکت کنندگان، با برپایی جلسات دادرسی شفاهی، به بررسی مبنای اعتراض دادستانی و رای ۱۲ آوریل ۲۰۱۹ پرداخت.

علی ایحال، با بررسی‌های انجام شده، دیوان «رای تجدیدنظر در خصوص استیناف در برابر تصمیم در مورد کسب مجوز تحقیقات در وضعیت جمهوری اسلامی افغانستان» را در تاریخ ۵ مارس ۲۰۲۰ صادر کرد. گفته شد، دادستانی با مطرح کردن دو دلیل، درخواست تجدیدنظر نمود. مبنای نخست استیناف دادستانی این بود که شعبه رسیدگی‌های بدوی، با تعیین مثبت و عینی منافع عدالت دچار اشتباه حکمی شده است (بند ۱۹). با توجه به رای صادره از سوی شعبه بدوی و استدلال‌های جدید مطرح شده از سوی دفتر دادستانی، در بند ۳۷ رای تجدیدنظر، شعبه استیناف بیان می‌کند که معیار «منافع عدالت» در جز (ج) بند ۱ ماده ۵۳ اساسنامه رم درج شده است، و این در حالی است که بخشی از ملاحظات دادستانی به موجب بند ۳ ماده ۱۵ اساسنامه رم، وفق ماده ۴۸ آیین‌نامه دیوان، مشمول تصمیم شعبه رسیدگی‌کننده بدوی ذیل بند ۴ ماده ۱۵ اساسنامه نمی‌شود. شعبه تجدیدنظر در جریان بررسی‌های خود، در خصوص مبنای نخست استیناف، در بند ۴۵، نتیجه می‌گیرد که:

«نگاهی ساده به مقررات قانونی مربوط، در زمینه متعلق به آنها، نشان می‌دهد که شعبه رسیدگی‌کننده بدوی، به موجب بند ۴ ماده ۱۵ اساسنامه تنها موظف است که اطلاعات و شواهد موجود در درخواست دادستانی [برای آغاز تحقیقات] را ارزیابی کند تا تعیین کند آیا مبنای معقولی برای پیشبرد تحقیقات وجود دارد یا خیر؛ در این معنا که آیا جرایمی که ارتکاب یافته‌اند و [نیز] آیا پرونده‌هایی که از انجام چنین تحقیقاتی مطرح خواهند شد، مشمول صلاحیت دیوان می‌شوند یا خیر. در همین رابطه، شعبه استیناف دیوان متذکر می‌شود که فرآیندهای مندرج در بندهای ۳، ۴ و ۵ ماده ۱۵ اساسنامه رم، بازبینی تصمیم دادستانی نیست. در عوض، دادستان به دنبال کسب مجوز شعبه رسیدگی‌های بدوی برای ادامه فعالیت است و این مجوز باید براساس اعمال معیارهای جداگانه‌ای باشد که توسط شعبه رسیدگی‌های بدوی در بند ۴ تصریح شده‌اند. بنابراین، شعبه رسیدگی‌های بدوی موظف است که مطابق بند ۴ ماده ۱۵ اساسنامه رم، در مورد اینکه آیا مبنای معقولی برای ادامه تحقیقات وجود دارد، تصمیم بگیرد. از شعبه رسیدگی‌کننده بدوی خواسته نشده است که به بازبینی ارزیابی‌های دفتر دادستانی در خصوص معیارهای مندرج در جزهای (الف) و (ج)، بند ۱ ماده ۵۳ اساسنامه رم، پردازد.»

به همین ترتیب، شعبه تجدیدنظر در بند ۴۶ رای تجدیدنظر خود بیان داشت که «شعبه رسیدگی‌کننده بدوی در تصمیم خود مبنی بر اینکه بررسی وضعیت افغانستان در این مرحله به منافع عدالت نمی‌انجامد، دچار اشتباه شده است.»

در خصوص دومین مبنای استیناف دادستانی، سوء استفاده شعبه رسیدگی های بدوی از صلاحدید خود جهت ارزیابی منافع عدالت، دفتر دادستانی بیان می کند هنگامی که مشخص شد آغاز تحقیقات در وضعیت افغانستان در راستای تعیین منافع عدالت نیست، شعبه رسیدگی های مقدماتی، با عدم درخواست اطلاعات اضافی از دادستانی، از اختیارات و صلاحدید خود سوء استفاده کرده و با درک اشتباه از عواملی که در تصمیم خود در نظر گرفته است، و با در نظر گرفتن عواملی که نمی بایست مورد توجه قرار می داد و با عدم اعتباربخشی کافی به سایر عوامل مرتبط، نادرست عمل کرده است (بند ۴۶). البته شعبه استیناف، در رای تجدیدنظر خود درخصوص مبنای دوم درخواست تجدیدنظر دادستانی، صحبتی به میان نمی آورد و به دلیل آنکه اشتباه رای شعبه مقدماتی را احراز کرده است و نیز بر اساس این واقعیت که دادستانی مبنای دوم را بعنوان استدلال جایگزین مطرح کرده بود، اشاره کرد که نیازی به رسیدگی به درخواست دوم نیست (بند ۴۸).

به همین سبب، با توجه به رای شعبه تجدیدنظر، دیوان بین المللی کیفری بیانیه ای صادر و اعلام داشت که دفتر دادستانی اجازه دارد تا در محدوده ای که در درخواست مورخ ۲۰ نوامبر ۲۰۱۷ مشخص گردیده است در مورد جرایم ادعا شده که از تاریخ ۱ می ۲۰۰۳ بدین سو در قلمرو افغانستان ارتکاب یافته اند و همچنین سایر جرایم ادعا شده که با مخاصمه مسلحانه در افغانستان پیوند دارند و از تاریخ ۱ جولای ۲۰۰۲ بدین سو در قلمرو دولت های عضو اساسنامه رم ارتکاب یافته اند، تحقیق نماید.

با بررسی اجمالی استنادات دفتر دادستانی، علت رد اولیه درخواست صدور مجوز برای تحقیق در وضعیت جمهوری اسلامی افغانستان و رای تجدیدنظر دیوان، بخش نخست نوشتار را به پایان رساندیم. بهر حال، اکنون، دفتر دادستانی دیوان بین المللی کیفری، بر مبنای مقررات داخلی می تواند به بررسی و تحقیق در خصوص جرایم بین المللی مشمول صلاحیت اساسنامه رم پرداخته و بر اساس معیارهایی که پیشتر نیز به کار برده است، به بررسی مسئولیت فردی کیفری نیروهای نظامی و اطلاعاتی ایالات متحده ورود پیدا کند. این اقدام البته، با واکنش ایالات متحده روبرو شد و در تاریخ ۱۱ ژوئن ۲۰۲۰، با صدور «دستورالعمل اجرایی در مورد مسدود کردن دارایی برخی از افراد مرتبط با دیوان بین المللی کیفری» اعلام کرد که قصد دارد تحریم های اقتصادی و محدودیت های مسافرتی علیه کارکنان دیوان وضع نماید. در بخش بعدی این نوشتار، تلاش خواهد شد، ضمن بررسی دستورالعمل اجرایی یاد شده و انتقادات وارد به آن، از ظرفیت های حقوقی و غیر حقوقی در دسترس

ایالات متحده که از آنها می‌تواند برای جلوگیری از پیشبرد رسیدگی به وضعیت افغانستان در دیوان بین‌المللی کیفری استفاده کند، صحبت به عمل آید.

رسیدگی به وضعیت جمهوری اسلامی افغانستان در دیوان بین‌المللی کیفری ابعادی فراتر از تصور یافته است. فارغ از مسیری که دادستانی دیوان طی نمود تا بتواند مجوز آغاز فرآیند تحقیقات را از شعبه‌های رسیدگی کننده کسب کند، واکنش ایالات متحده سبب گردید تا پرسش‌های جدی در خصوص توانایی دیوان به گذار از این بحران مطرح شود. در بخش نخست، به درخواست صدور مجوز برای تحقیق در وضعیت افغانستان از سوی دادستانی دیوان و رد اولیه درخواست از سوی قضات شعبه بررسی‌های مقدماتی اشاره شد. در پایان نیز، البته، رای تجدیدنظر ۱۵ مارس ۲۰۲۰ پیرامون آغاز فرآیند تحقیقات مورد کنکاش قرار گرفت. در بخش نخست، اشاره گردید که با صدور رای تجدید نظر، دیوان بین‌المللی کیفری طی بیانیه‌ای اعلام کرد که دفتر دادستانی اجازه خواهد داشت تا در محدوده مشخص شده در درخواست صدور مجوز برای تحقیق در وضعیت جمهوری اسلامی افغانستان، پیرامون جرایمی که توسط نیروهای مسلح (بندهای ۶۸ تا ۷۱) و یا اعضای آژانس مرکزی اطلاعات (بندهای ۱۸۷ تا ۲۶۰) ایالات متحده ارتکاب یافته‌اند، تحقیقات خود را آغاز نماید. در نوشتار پیشرو اما، تلاش خواهد شد اقدام ایالات متحده در اعمال تدابیر تحریمی علیه کارکنان و مقامات و واکنش‌هایی که این تصمیم بر انگیزته است، بررسی شود.

البته، پیش از پرداختن به «دستورالعمل اجرایی در مورد مسدود کردن دارایی برخی از افراد مرتبط با دیوان بین‌المللی کیفری» و واکنش‌هایی که تدابیر تحریمی ایالات متحده ایجاد کرده است، بی‌فایده نخواهد بود اگر به این واقعیت پرداخته شود که تا پیش از این نیز، رویکرد ایالات متحده در قبال دیوان به گونه‌ای بوده است که می‌توان از آن به عنوان «تحریم منفعل» یاد کرد. در سال ۲۰۰۰، پیش از آنکه اساسنامه رم مطابق ماده ۱۲۶ خود لازم‌الاجرا گردد، کنگره ایالات متحده، جلسه‌ای به مدیریت کمیته روابط خارجی برگزار کرد که موضوع آن جلوگیری از اعمال صلاحیت دیوان بین‌المللی کیفری بر اتباع و نیروهای ایالات متحده بود که البته گزارشی از این تصمیمات این جلسه از سوی کنگره اعلام نشده است. از زمان آغاز به کار دیوان نیز، کنگره ایالات متحده، در چندین الحاقیه تصویبی به بودجه این کشور، مانع از انجام هرگونه حمایت مادی از این نهاد بین‌المللی شده است. کنگره، در ۱ نوامبر ۲۰۰۱، قانون «حمایت از خدمتگزاران آمریکایی» را ذیل لایحه تخصیص اعتبارات تکمیلی تصویب کرد که سپس توسط جرج دابلیو بوش، رئیس‌جمهور وقت، در ۲ آگوست ۲۰۰۲ به امضا

رسید. به موجب این قانون، ایالات متحده از همکاری با دیوان بین المللی کیفری منع شده است (جزء ۲۰۰۲، صفحه ۸۹۹، لایحه تخصیص اعتبارات تکمیلی سال ۲۰۰۲).

همچنین در سال ۲۰۰۵، کنگره در جزء ۵۷۴ از قانون تخصیص اعتبارات تلفیقی، ماده ای پیش بینی کرده است که به سبب آن «استفاده از بودجه [صندوق حمایت اقتصادی] برای آن دسته از دولت های عضو دیوان بین المللی کیفری که با ایالات متحده موافقتنامه ای [ذیل ماده ۹۸ اساسنامه رم] منعقد نکرده اند، تا مانع از اعمال صلاحیت دیوان بر نیروهای ایالات متحده در این کشورها شود، ممنوع می باشد.» در سال ۲۰۰۶ نیز «اصلاحیه نترکات» بر مقرر فوق اعمال شد و حدود و ثغور قابل اعمال این قانون را مشخص ساخت. مجلس نمایندگان ایالات متحده نیز در سال ۲۰۰۶، قانون «عملیات خارجی، تامین مالی صادرات و تخصیصات مرتبط» را به تصویب رساند که به موجب آن اعطای کمک اقتصادی به دولت های خارجی عضو دیوان بین المللی کیفری دچار محدودیت می شود (بخش ۵۷۴، صفحه ۱۱۹).

این اقدامات از زمانی که دفتر دادستانی به بررسی وضعیت فلسطین یا افغانستان پرداخت، شدت بیشتری به خود گرفت. تا جایی که مقامات رسمی ایالات متحده، نظیر مشاور سابق امنیت ملی (جان بولتون) اعلام کردند که «نه تنها با دیوان بین المللی کیفری همکاری نخواهند کرد بلکه آن را به حال خود رها می کنند تا بمیرد». همچنین، وزیر امور خارجه (مایک پومپئو) نیز طی یکسال گذشته بارها از اعمال تدابیر مسافرتی علیه کارکنان دیوان سخن گفت و در همین راستا ویزای خانم فاتو بنسودا باطل شد. همچنین اندکی پیش، در ۱۲ مه ۲۰۲۰، نامه جمعی از اعضای مجلس نمایندگان ایالات متحده منتشر گردید که نسبت به فعالیت های تحقیقاتی دیوان ابراز نگرانی کرده و خواستار اتخاذ تدابیری شدند. افزون بر آن، دو تن از سناتورهای آمریکایی، با انتشار نامه ۱۳ مه ۲۰۲۰، رسیدگی به وضعیت فلسطین توسط دفتر دادستانی را «سیاسی کاری» نامیدند و با ابراز نگرانی از «مخدوش شدن هدف وجودی دیوان» از وزیر امور خارجه این کشور خواستند که «با تمام قوا در برابر رسیدگی دیوان به وضعیت فلسطین مقابله کند.»

در این فضا، رای تجدیدنظر ۱۵ مارس ۲۰۲۰ صادر شد و با درخواست دفتر دادستانی برای آغاز فرآیند تحقیقات موافقت کرد. دولت ایالات متحده، در پاسخ به تصمیم دیوان بین المللی کیفری مبنی بر آغاز تحقیقات در مورد ارتکاب جنایات جنگی از سوی تمامی طرفین درگیر در محاصره مسلحانه افغانستان، از جمله از سوی نیروهای ایالات متحده، از قصد خود برای مواجهه اقتصادی و حقوقی علیه دیوان بین المللی کیفری خبر داد. در یازدهم

ژوئن ۲۰۲۰، کاخ سفید با صدور بیانیه ای خبری اعلام داشت که رئیس جمهور ایالات متحده، دونالد ترامپ، با امضای یک فرمان تحت عنوان «[دستورالعمل اجرایی در مورد مسدود کردن دارایی برخی از افراد مرتبط با دیوان بین المللی کیفری](#)» قصد دارد تحریم های اقتصادی و محدودیت های مسافرتی علیه آن دسته از کارکنان دیوان اعمال کند که در حال تحقیق در خصوص جنایات جنگی ادعایی در وضعیت افغانستان هستند.

[بیانیه کاخ سفید](#) خاطر نشان کرده است که «ایالات متحده دولت عضو اساسنامه رم نبوده و به دفعات ادعای اعمال صلاحیت از سوی دیوان بین المللی کیفری بر نیروهای ایالات متحده را رد کرده است.» مطابق [متن دستورالعمل اجرایی یازدهم ژوئن](#)، رئیس جمهور ایالات متحده معتقد است «ادعای غیرقانونی دیوان بین المللی کیفری مبنی بر اعمال صلاحیت بر نیروهای ایالات متحده و برخی از متحدان آن، از جمله تحقیقات دادستانی دیوان بین المللی کیفری در مورد [برخی] اقدامات ادعایی ارتكابی توسط نیروهای ارتش، اطلاعاتی و سایر کارمندان ایالات متحده در ارتباط با [وضعیت] افغانستان، مقامات دولت فعلی و سابق ایالات متحده و نیز مقامات رسمی نیروهای ائتلاف را در معرض خطر آزار و اذیت، سوء استفاده و بازداشت احتمالی قرار می دهد.» مطابق رویکرد ایالات متحده، اقدام دادستانی دیوان بین المللی کیفری به انجام تحقیقات در خصوص جنایات جنگی نیروهای ائتلاف در افغانستان «به نوبه خود، سبب تهدید به نقض حاکمیت ایالات متحده بوده و مانعی در برابر اقدامات مهم امنیتی و سیاست خارجی دولت ایالات متحده و مقامات ائتلاف است و به همین ترتیب امنیت ملی و خارجی ایالات متحده را تهدید می کند.»

نکته قابل توجه، تاکید مکرر دولت ایالات متحده بر محدودیت های اساسنامه ای دیوان است. [دستورالعمل اجرایی رئیس جمهور آمریکا](#) اشاره می کند که «ایالات متحده عضو اساسنامه رم نیست، هیچگاه صلاحیت دیوان بین المللی کیفری بر نیروهای خود را نپذیرفته است و پیوسته ادعاهای دیوان بین المللی کیفری راجع به [اعمال] صلاحیت قضایی بر نیروهای ایالات متحده آمریکا را رد کرده است.» افزون بر این، رئیس جمهور ایالات متحده به «[قانون حمایت از خدمتگزاران آمریکایی](#)» اشاره می کند که در سال ۲۰۰۲ توسط کنگره به تصویب رسیده است و مطابق آن هرگونه «ادعای کلی و بدون رضایت اعمال صلاحیت از سوی دیوان بین المللی کیفری» را رد کرده است. در ادامه دستورالعمل اجرایی، رئیس جمهور ایالات متحده ضمن متعهد خواندن دولت خود به پاسخگویی، از دیوان بین المللی کیفری و دولت های عضو آن می خواهد که «به تصمیم

ایالات متحده و دیگر دولت ها، وفق حقوق حاکمه آنان، برای عدم واگذاری نیروهای خود در ید صلاحیتی دیوان بین المللی کیفری، احترام بگذارند.»

دستورالعمل رئیس جمهوری ایالات متحده، اشاره می کند که دولت متبوعش بدنبال «تحمیل پیامدهای ملموس و قابل توجه برای افرادی است که مسئول تخلفات دیوان بین المللی کیفری هستند که ممکن است شامل تعلیق ورود مقامات، کارمندان و ماموران دیوان بین المللی کیفری و همچنین اعضای خانواده ی آنها [به این کشور] باشد.» از دید دونالد ترامپ، ورود کارکنان دیوان به ایالات متحده به منافع ملی این کشور آسیب زده و ممانعت از ورود آنها «نشان دهنده ی عزم جدی ایالات متحده در مقابله با تلاش دیوان بین المللی کیفری برای اعمال صلاحیت بر نیروهای ایالات متحده و متحدان آن است.» در ادامه، رئیس جمهور ایالات متحده بیان می کند که «هرگونه اقدام دیوان بین المللی کیفری برای انجام تحقیقات، دستگیری، بازداشت و یا محاکمه نیروهای ایالات متحده، یا پرسنل کشورهای متحد ایالات متحده که عضو اساسنامه رم نبوده و یا به طریقی صلاحیت دیوان بین المللی کیفری را نپذیرفته اند، بدون کسب رضایت ایالات متحده، تهدیدی غیرمعمول و فوق العاده برای امنیت ملی و سیاست خارجی ایالات متحده است، و ... بدینوسیله برای مقابله با آن تهدید، وضعیت اضطراری ملی اعلام می شود.»

به همین مناسبت، در سخنرانی که با حضور وزیر امور خارجه (مایک پومپئو)، مشاور امنیت ملی (رابرت اوبراین)، وزیر دفاع (مارک اسپر) و دادستان کل (ویلیام بار) ترتیب داده شده بود، مقامات آمریکایی اذعان داشتند که نه تنها قصد دارند، آن دسته از مقامات دیوان بین المللی کیفری را که در روند تحقیقات مربوط به جنایات جنگی آمریکا و متحدانش نقش دارند، با تحریم های اقتصادی و محدودیت های مسافرتی مجازات کنند، بلکه برای آنچه که از آن بعنوان «فساد» یاد کردند، تحقیقاتی را علیه دیوان به انجام خواهند رساند. دادستان کل ایالات متحده، ویلیام بار، در سخنرانی ۱۱ ژوئن خود اظهار داشت که «این آغاز یک کارزار پایدار علیه دیوان بین المللی کیفری است و اقدامات پنجشنبه [اشاره به روز سخنرانی]، تنها نخستین گام مهم برای پاسخگو کردن دیوان، برای فراتر رفتن از دستور کار خود و نقض حاکمیت ایالات متحده است.» ویلیام بار در ادامه بیان داشت که «دولت آمریکا دلایلی برای ابراز تردید در صداقت دیوان بین المللی کیفری دارد. وزارت دادگستری، اطلاعات موثق و قابل توجهی بدست آورده است که سبب بروز نگرانی در مورد سابقه طولانی فساد مالی و سوءاستفاده در بالاترین سطوح دفتر دادستانی، می شود.» دادستان کل، در ادامه از دیوان بین المللی

کیفری بعنوان «چیزی بیش از یک ابزار سیاسی که توسط نخبگان بین المللی غیرقابل ارزیابی استفاده می شود» یاد کرد.

تصمیم به تحریم دارایی های دیوان بین المللی کیفری واکنش های متعددی، در سطوح مختلف، در پی داشته است. در درجه نخست، واکنش دیوان بین المللی کیفری، با ابراز تاسف بسیار از [اقدامات زورگویانه و تهدیدهای بیشتر](#) توسط دولت ایالات متحده، اعلام داشت که «بطور کامل در کنار کارکنان و مقامات خود ایستاده و برای انجام وظیفه ای که به واسطه اساسنامه رم و دولت های عضو آن، بدان اعطا شده است، همچنان بطور تزلزل ناپذیری، متعهد به بی طرفی و استقلال است.» دیوان در بیانیه خود، افزون بر اینکه از خود بعنوان [نماینده همه مناطق جهان](#) نام برد، تدابیر اتخاذ شده را «مداخله غیرقابل قبول در حکومت قانون و رسیدگی های قضائی دیوان» دانست و هدف از آنها را «تاثیرگذاری بر اقدامات مقامات دیوان بین المللی کیفری در زمینه تحقیقات مستقل و هدفمند دیوان و دادرسی عادلانه» ذکر کرد. در پایان، دیوان ضمن تاکید بر حمایت و همکاری قاطع دولت های عضو، تدابیر یاد شده را «حمله به قربانیان جنایاتی می داند که دیوان آخرین امید آنها برای احقاق عدالت است.» همچنین، رئیس مجمع دولت های عضو اساسنامه رم، آقای «اوگون که اون» با صدور بیانیه ای تدابیر اتخاذ شده علیه دیوان را «[تضعیف کننده ی تلاش ها برای مبارزه با بی کیفرمانی](#)» دانست و آن را به شدت تقبیح نمود. رئیس کره ای مجمع دولت های عضو، ضمن تاکید بر نظام صلاحیت تکمیلی دیوان، از [تشکیل جلسه فوق العاده دفتر مجمع طی هفته آینده خبر داد.](#)

البته لازم به ذکر است که دقیقا یک روز پیش از انتشار تدابیر تحریمی از سوی ایالات متحده، «[بیانیه مشترک دولت های عضو شورای امنیت عضو اساسنامه رم](#)» صادر و از سوی نمایندگی دائم آلمان در ملل متحد منتشر شد. مطابق این بیانیه، دولت های بلژیک، جمهوری دومینکن، استونی، فرانسه، آلمان، نیجر، سنت وینسنت و گرنادینز، آفریقای جنوبی، تونس و بریتانیا، به واسطه [دستگیری یکی از متهمان جنایات جنگی و جنایت علیه بشریت در سودان](#)، بر «حمایت بی بدیل از دیوان به عنوان یک نهاد قضایی مستقل و بی طرف» تاکید کردند. نکته قابل تامل در این بیانیه، اشاره ده دولت به «تعهد خود برای حفظ و دفاع از اصول و ارزش های مندرج در اساسنامه رم و حفظ تمامیت آن در برابر هرگونه تهدیدی است که علیه دیوان، مقامات آن و آنهایی که با دیوان همکاری می کنند، وجود دارد.» این موضوع حتی در [بیانیه ۱۱ ژوئن دیوان بین المللی کیفری](#) نیز مورد استناد قرار گرفته است.

واکنش‌ها البته به دیوان بین‌المللی کیفری محدود نماند و سایر نهادها و نیز دولت‌ها نسبت به تدابیر اتخاذ شده موضع‌گیری داشتند. یکی از نخستین موضع‌گیری‌ها، از سوی نخست‌وزیر اسرائیل، آقای بنیامین نتانیاهو، منتشر شد که با ادبیاتی تند به حمایت از این تدابیر پرداخت. نتانیاهو اشاره داشت «این دیوان مضحک، یک دادگاه سیاسی است که بطور وسواس آمیزی در تعقیب اسرائیل، آمریکا و دیگر کشورهای دموکراتیکی است که به حقوق بشر احترام می‌گذارند». شایان ذکر است، پس از آنکه، در ۲۰ دسامبر ۲۰۱۹، دفتر دادستانی اعلام کرد به جنایات جنگی ارتكابی در وضعیت فلسطین خواهد پرداخت، اسرائیل خواستار تحریم دیوان شده بود.

البته، واکنش سایر دولت‌ها تفاوت‌های جدی با واکنش دولت اسرائیل دارد. جوزپ بورل فونتلز، نماینده عالی اتحادیه اروپا در سیاست خارجی و امور امنیتی، دستورالعمل اجرایی آقای ترامپ را «یک نگرانی جدی» تلقی کرد و اذعان داشت که دولت‌های عضو اتحادیه اروپا «حامیان ثابت» دیوان بین‌المللی کیفری هستند. نماینده اتحادیه اروپا، دیوان بین‌المللی کیفری را «عامل اساسی در برقراری عدالت و صلح» خواند و تصریح کرد که «دیوان باید توسط همه ملت‌ها مورد احترام و حمایت قرار گیرد». دولت سوئیس با صدور بیانیه‌ای خواستار تدابیر اعمال شده علیه دیوان شده است. افزون بر وزیر امور خارجه آلمان، وزارت امور خارجه فرانسه نیز با صدور بیانیه‌ای اشاره داشت که تدابیر ایالات متحده علیه دیوان بین‌المللی کیفری، «چالش جندجانبه‌گرایی و استقلال قضائی» است و فرانسه به «تضمین عملکرد مستقل و بی‌طرفانه دیوان در چارچوب اساسنامه رم» پایبند خواهد ماند. سایر دولت‌ها نظیر سوئد، اوکراین، اسلونی، نروژ، اسلواکی، لیختن‌اشتاین، بلژیک، ایرلند، فلسطین، اتریش، اسپانیا، نیجریه، نیوزیلند نیز حمایت خود را از دیوان اعلام کردند. نکته قابل توجه در این خصوص اما، حمایت وزیر امور خارجه بریتانیا از دیوان بین‌المللی کیفری است در حالی که نیروهای نظامی این کشور، خود موضوع تحقیقات دفتر دادستانی در وضعیت عراق هستند.

سمن‌ها و نهادهای غیردولتی نیز نسبت به این اقدام واکنش نشان دادند. عفو بین‌الملل و دیده بان حقوق بشر، به همراه چندین نهاد غیردولتی دیگر، با صدور بیانیه‌ای مشترک، ضمن اشاره به اقدامات دیوان در وضعیت‌های اوگاندا، جمهوری آفریقای مرکزی و دارفور، بر ایفای «نقش اساسی دیوان در پر کردن خلاءهای موجود در نظام‌های قضائی» تاکید نموده و «آخرین گام‌های دولت ایالات متحده برای حمله به دیوان را بسیار نگران‌کننده» توصیف کردند. کانون و کلای دادگستری نیویورک نیز یک روز پیش از صدور رسمی دستورالعمل اجرایی تحریمی، با انتشار بیانیه‌ای، حمایت خود را از دیوان بین‌المللی کیفری «که نقش اساسی در مبارزه با بی

کیفرمانی در قبال ارتکاب جنایات وحشتناک دارد» اعلام کرده بود. کانون وکلای نیویورک، در بیانیه خود اشاره می کند که در اغلب موارد، به انتقاداتی که از سوی مقامات رسمی ایالات متحده، اعضای سنا و مجلس نمایندگان نسبت به روند تحقیقات و رسیدگی های دیوان بین المللی کیفری می شود پاسخ داده است. همچنین، در بخش پنجم بیانیه کانون وکلا اشاره شده است که انتقادات و خواسته هایی که اعضای سنا و مجلس نمایندگان دارند، سبب می گردد که دیوان بین المللی کیفری در پیشبرد دستورکار خود با مشکل جدی روبرو شود. [کانون بین المللی وکلا](#) نیز با انتشار بیانیه ای، افزون بر ابراز تاسف نسبت به تدابیر اتخاذ شده، اظهار داشت که «اتهامات وارده مبنی بر عدم استقلال قضایی قضات و دادستانی، به منظور انحراف و تضعیف کار دیوان بین المللی کیفری در تحقق عدالت برای قربانیان مطرح شده است. اجرای مجازات بی سابقه علیه یک نهاد قضایی مشروع، اقدامی شرم آور برای تضعیف اختیارات دیوان و جلوگیری از تحقیقات آن است.»

شخصیت ها نیز بعضاً، نسبت به این شرایط ابراز نظر داشتند. دیوید کرین، بنیانگذار دادستانی کل دادگاه ویژه سیرالئون، در مقاله ای، ضمن توصیف وضعیت مابین ایالات متحده و دیوان بین المللی کیفری به قرار گرفتن در «[جهت غلط تاریخ](#)»، اشاره داشت که «دیوان بین المللی کیفری بی نقص نیست و چالش های جدی دارد، اما بجای نابود ساختن آن، بهتر است برای ایجاد یک نهاد قوی تر تلاش کنید. سی سال پیش، تا سیس دیوان بین المللی رویاگونه می نمود، یک ایده غیرقابل دستیابی در دنیای شکست و بدبینی؛ لیکن طی بیست سال حیرت انگیز [از آغاز بکار آن]، جهان بر آن شد که زورگویان می باید در قبال اقدامات خود پاسخگو باشند.» روبرت کلویل، [سخنگوی کمیساریای عالی حقوق بشر ملل متحد](#) نیز بیان داشت که «استقلال دیوان بین المللی کیفری و توانایی عملکرد بدون دخالت آن باید تضمین شود تا بتواند بدون هیچگونه اثرپذیری نادرست، القاء فشار، تهدید یا مداخله ای، چه مستقیم یا غیرمستقیم، از هر سو و یا به هر دلیلی، تصمیم گیری کند.» این موضع گیری ها حتی در داخل ایالات متحده هم مشاهده می شود. بعنوان مثال، [سناتور پاتریک لیاهی](#)، با اذعان به تعجب برانگیز نبودن اقدام کاخ سفید، نقش سازنده ایالات متحده در مذاکرات کنفرانس رم را یادآوری نموده و البته «دیوان بین المللی کیفری را نهادی موفق در پیگرد برخی از شنیع ترین جنایتکاران جنگی دانست.»

بهرحال، ورای واکنش هایی که در حمایت از دیوان بین المللی کیفری برانگیخته شده است، مبانی استدلالی مطرح شده در دستورالعمل اجرایی، برای [اعلام وضعیت اضطراری ملی علیه دیوان کاملاً قابل نقد است](#). وضعیت اضطراری ملی، تنها ازین رو اعلام شده است که مطابق [قوانین داخلی ایالات متحده](#)، احراز چنین وضعیتی پیش

نیاز اعلام تدابیر تحریمی است. برخی، از جمله [ویلیام یورک وایت](#)، با نقد اقدام ایالات متحده در تحریم دیوان، این حرکت را «گامی خطرناک برای تضعیف یکی از قدرتمندترین و مهمترین ابزارهای سیاست خارجی ایالات متحده - تحریم های بین المللی» دانسته اند.

اما فارغ از تمامی موارد پیش گفته، تصمیم ایالات متحده به مقابله عملی با دیوان بین المللی کیفری چه پیامدهایی می تواند داشته باشد؟ به نظر بتوان چند مورد را به اختصار در این خصوص قابل پیش بینی دانست. (۱) همانطور که هم اکنون نیز اتفاق افتاده است، جامعه بین المللی و حقوقدانان، بعضاً، به دو گروه موافقان و مخالفان عملکرد دیوان بین المللی کیفری تقسیم خواهند شد. هر یک تلاش خواهند داشت که عملکرد بیست ساله دیوان را بصورت مثبت یا منفی توجیه کنند. (۲) افزون بر این، [بودجه دیوان بین المللی کیفری](#)، سالانه قریب به ۱۵۰ میلیون دلار است که با توجه به جایگاه آن، رقمی بسیار ناچیز محسوب می شود. حال، اگر برخی قدرت های تاثیرگذار تلاش کنند که دیوان از نظر مالی هم با مشکل روبرو شود، چالش های این نهاد بیش از پیش نیز خواهند شد. (۳) موقعیت بین المللی دیوان بین المللی کیفری قطعاً متزلزل خواهد شد. دیوان در سال های گذشته با [بحران مشروعیت](#) نیز روبرو بوده است. نه تنها کشورهای عضو [اتحادیه آفریقایی](#)، [چندان رویکرد مثبتی در قبال دیوان ندارند](#) و آن را ضد آفریقایی نامیده اند، طی چند سال اخیر کشورهای متعددی همچون [روسیه](#)، [مالزی](#) و [فیلیپین](#) یا امضای خود بر اساسنامه رم را پس گرفته اند یا آنکه بطور کلی از عضویت دیوان خارج شده اند. تدابیر جدید ایالات متحده می تواند، بیش از پیش، به روندهای اینچینی سرعت بخشد. (۴) عملکرد آتی دیوان بین المللی کیفری تا حد بسیاری به [گذار از این بحران بستگی](#) دارد. نگاه جامعه جهانی به دیوان، پس از پایان این بحران، تغییر خواهد کرد. دیوان نشان خواهد که نهادی است کاملاً مستقل، بی طرف و مستحکم که قادر است فارغ از اینکه دولت دخیل در یک وضعیت، ریز قدرت یا ابر قدرت باشد، دستور کار خود بر مبنای اساسنامه رم را به سرانجام برساند یا آنکه نهادی است که مانند بسیاری از دیگر موسسات بین المللی در مواجهه با قدرت های بزرگ توان عملیاتی چندانی ندارد. (۵) رویه ایالات متحده در تحریم یک نهاد چند جانبه بین المللی برای فرار از پاسخگویی در قبال شدیدترین جرایم بین المللی مورد توجه جامعه بین المللی، رویه ای ناصواب برای سران کشورهای غیردموکراتیک خواهد بود. مجموع شرایط فوق، دیوان را در فشار بی سابقه ای قرار خواهد داد. این وضعیت، به گونه ای نیست که کشورهای غیر عضو را تشویق به پیوستن به اساسنامه رم نماید. بهر حال، می بایست دید که دیوان در مواجهه با این شرایط و تحولات آتی چگونه عمل خواهد کرد.

احراز صلاحیت دیوان کیفری بین المللی در خصوص ارجاع وضعیت فلسطین توسط دادستان

مرسده مظلومی - دانشجوی دکتری حقوق بین الملل دانشگاه تهران

در ۵ فوریه ۲۰۲۱ (۱۷ بهمن ۱۳۹۹)، شعبه بدوی دیوان کیفری بین المللی با رأی اکثریت قضات، صلاحیت سرزمینی خود را در مورد وضعیت فلسطین به عنوان یکی از کشورهای عضو اساسنامه دیوان، نسبت به مناطق نوار غزه و کرانه باختری از جمله بیت المقدس شرقی که توسط اسرائیل از سال ۱۹۶۷ اشغال شده، احراز کرد. به این ترتیب، دیوان فقط محدوده اعمال صلاحیت سرزمینی خود را در خصوص وضعیت فلسطین نسبت به اسرائیل در حوزه سرزمین های اشغالی احراز کرد؛ اما دیوان در مورد اختلافات مرزی زمان حاضر و یا آینده طبق این تصمیم صلاحیتی ندارد. اسرائیل در مخالفت با این رأی دیوان استدلال می کند که حتی اگر اساسنامه رم مورد سوء تفسیر قرار گیرد تا به موجودیت های فاقد حاکمیت مجوز دهد تا تحت صلاحیت دیوان قرار گیرند، دیوان هنوز با محدودیت های تفویض اختیار مواجه خواهد بود و در جایی که به میزان لازم برای اعمال صلاحیت دست نیافته، نمی تواند صلاحیت خود را اعمال نماید. بنابراین، طبق موافقتنامه موقت میان فلسطین و اسرائیل مصوب ۱۹۹۵ فلسطین از صلاحیت کیفری لازم بر شهروندان اسرائیلی برخوردار نخواهد بود و نمی تواند به دیوان به لحاظ قانونی صلاحیتی را واگذار کند.

در ۱ ژانویه ۲۰۱۵ دولت فلسطین اعلامیه ای طبق بند ۳ ماده ۱۲ اساسنامه رم صادر کرد که طبق آن، صلاحیت دیوان را برای جرایم ارتکاب یافته در سرزمین های اشغالی فلسطین شامل بیت المقدس شرقی از ۱۳ ژوئن ۲۰۱۴ مورد پذیرش قرار داد. در ۲ ژانویه ۲۰۱۵ فلسطین سند الحاق به اساسنامه رم را نزد دبیر کل سازمان ملل طبق بند ۲ ماده ۱۵۲ اساسنامه رم تودیع نمود. در ۲۲ مه ۲۰۱۸ فلسطین وضعیت عینی را که در آن قرار داشت، به دادستان دیوان طبق قسمت الف ماده ۱۳ و ماده ۱۴ اساسنامه ارجاع داد. اگر چه هنگامی که در سال ۲۰۱۵ فلسطین به اساسنامه رم ملحق شد، باور این موضوع که این کشور موقعیت یک دولت را کسب کرده، کمی دشوار می نمود، اما نمی توان موجودیت فلسطین را به عنوان یک دولت انکار کرد؛ چراکه این امر از ماهیت و آثار سیاسی و حقوقی برخوردار است. ماهیت مختلط سیاسی و حقوقی در قضیه صحرای غربی نیز به خوبی بیان شده است. در پرونده صحرای غربی بر وقایع سیاسی که از آثار حقوقی برخوردارند، تأکید شده است و وقایع سیاسی مذکور با حق تعیین سرنوشت مردم رابطه تنگاتنگی داشت؛ به گونه ای که تصمیم حقوقی دیوان می توانست بر وقایع سیاسی بعدی تأثیرگذار باشد. در پرونده ارجاع وضعیت فلسطین توسط دادستان به دیوان نیز تصمیم حقوقی دیوان می تواند مانعی برای گسترش توافق های سیاسی آتی فلسطین و اسرائیل شود.

در مقابل این اظهارات، اسرائیل فلسطین را فاقد حاکمیت مستقل می داند و در نتیجه در این پرونده مبنایی برای اعمال صلاحیت سرزمینی توسط دیوان قائل نیست و اقدامات دبیر کل سازمان ملل را مؤثر در اثبات تلقی فلسطین به عنوان دولت عضو دیوان نمی داند و قطعنامه ۶۷/۱۹ را نیز فاقد قدرت کافی برای تصمیم گیری در این خصوص تلقی می کند. در نتیجه قدرتی برای این کشور برای اعمال صلاحیت سرزمینی قائل نیست؛ در حالیکه به ادعای فلسطین اشغال این سرزمین بر انسجام و یکپارچگی آن تأثیر نداشته و ناتوانی یک دولت در اعمال کامل میزان صلاحیت خود بر بخش هایی از قلمرو آن، منجر به از دست دادن حاکمیت بر منطقه نمی شود و صلاحیت دیوان را نیز در این حوزه مخدوش نمی کند و توافق های خاص میان کشور مورد اشغال و قوای اشغالگر، حقوق افراد کشور تحت اشغال را مخدوش نمی کند و هرگونه توافق خلاف این موضوع فاقد اعتبار است.

استرالیا، اتریش، جمهوری چک، آلمان، مجارستان و اوگاندا صلاحیت دیوان را در مورد وضعیت فلسطین به چالش کشیده اند. آمریکا و اسرائیل عضو اساسنامه دیوان نیستند و هر دو درصدد هستند تا از بررسی جنایات ارتكابی توسط دیوان جلوگیری نمایند. در مقابل، عفو بین الملل از مجمع کشورهای عضو دیوان خواسته تا از هرگونه تلاش برای خنثی کردن تحقیقات جلوگیری نمایند.

در ۲۰ دسامبر ۲۰۱۹ دادستان دیوان کیفری بین المللی بررسی های لازم را در خصوص وضعیت فلسطین انجام داد و اعلام کرد که تمامی معیارهای قانونی لازم طبق اساسنامه دیوان برای آغاز تحقیقات وجود دارد. خانم بنسودا بیان می کند که از سال ۲۰۱۹ «مبنایی منطقی» وجود داشت تا تحقیقاتی در مناطق نوار غزه، کرانه باختری و بیت المقدس شرقی درباره جرایم جنگی انجام گیرد. بنابراین، در ۲۲ ژانویه ۲۰۲۰ دادستان از دیوان برای صدور حکم در خصوص امکان اعمال صلاحیت سرزمینی توسط دیوان در مورد وضعیت دولت فلسطین طبق بند ۳ ماده ۱۹ اساسنامه رم درخواست کرد. مطابق با اظهارات دادستان طبق بند ۲ ماده ۱۲ اساسنامه فلسطین به عنوان دولت عضو اساسنامه رم تلقی می شود و اسناد الحاق این کشور طبق بند ۳ ماده ۲۵ اساسنامه در تاریخ ۲ ژانویه ۲۰۱۵ نزد دبیر کل سازمان ملل تودیع شده و از روند صحیحی پیروی کرده است و دولتی که طبق بند ۳ ماده ۱۲۵ اساسنامه رم به آن پیوسته باشد، به عنوان یکی از اعضای سند مذکور محسوب می شود. بنابراین، فلسطین در تمامی امور مشمول رفتاری مشابه سایر دولت های عضو اساسنامه قرار می گیرد.

در ۲۸ ژانویه ۲۰۲۰ شعبه بدوی دستور داد تا فلسطین و اسرائیل و قربانیان، نتیجه مشاهدات کتبی خود را حداکثر تا ۱۶ مارس ۲۰۲۰ ارائه نمایند. علاوه بر این، از ۱۲ تا ۲۵ مارس ۲۰۲۰ شعبه بدوی ملاحظات دیگری را در مورد درخواست دادستان از گروه های مختلف قربانیان مانند گروه های زیر دریافت نمود: قربانیان خان الاحمر؛

کودکان قربانی طبق بند ۳ ماده ۱۹ اساسنامه؛ قربانیان آزار و شکنجه؛ و قربانیان فلسطین که در نوار غزه ساکن بوده اند.

دادستان اظهار می دارد که به استناد بند ۳ ماده ۱۹ اساسنامه از شعبه بدوی درخواست رسیدگی به مسئله مربوط به صلاحیت سرزمینی را می نماید و شعبه را به رسیدگی در این خصوص الزام می کند. بند ۳ ماده ۱۹ بسیار موسع است و برای دادستان در اعمال این ماده محدودیتی وارد نیست. در حقیقت این بند از ماده مذکور در جهت هدف و موضوع اساسنامه است و محدود کردن توانایی دادستان در خصوص درخواست چنین حکمی مانع از تحقق کارآمد حکم دیوان می شود. (برای مطالعه بیشتر: اینجا)

بنابراین، اکثریت قضات صلاحیت سرزمینی دیوان را در خصوص وضعیت فلسطین، به سرزمین های اشغالی شامل نوار غزه و کرانه باختری از جمله بیت المقدس شرقی که توسط اسرائیل از سال ۱۹۶۷ اشغال شده، گسترش دادند. از جمله مستندات شعبه بدوی برای احراز صلاحیت سرزمینی در مورد وضعیت فلسطین قطعنامه ۶۷/۱۹ مجمع عمومی سازمان ملل مصوب ۴ دسامبر ۲۰۱۲ بوده که در خصوص حق تعیین سرنوشت مردم فلسطین و استقلال دولت فلسطین در این سرزمین که از سال ۱۹۶۷ اشغال شده، قابل اعمال است. حق تعیین سرنوشت در منشور ملل متحد، میثاق بین المللی حقوق مدنی و سیاسی و اعلامیه اصول حقوق بین الملل مرتبط با روابط دوستانه و همکاری میان دولت ها طبق منشور ملل متحد تفسیر می شود. دیوان بین المللی دادگستری نیز حق تعیین سرنوشت را قاعده ای ارگامنس و حقوق بشری تلقی می کند. همچنین، کمیته حقوق بشر سازمان ملل حق تعیین سرنوشت را از اهمیت خاصی برخوردار می داند. شورای امنیت نیز در این جهت، از دولت ها خواسته تا اقدامات خلاف حقوق بین الملل اسرائیل را در فلسطین به رسمیت نشناسند. مطابق با قطعنامه ۶۷/۱۹، توافقنامه اسلو هیچ محدودیتی را در الحاق فلسطین به اساسنامه رم ایجاد نمی کند. به اعتقاد دادستان، توافقنامه اسلو به عنوان یک توافق ویژه در تکمیل مفاد کنوانسیون چهارم ژنو است که نمی تواند حقوق قطعی را نقض کند و حقوق سرزمین های تحت اشغال را انکار نماید.

شعبه بدوی دیوان پیش شرط های اعمال صلاحیت دیوان را طبق بندهای ۱ و ۲ ماده ۱۲، بند ۳ ماده ۱۲۵ و ماده ۱۲۶ اساسنامه قابل تحقق و در نتیجه دیوان را مجاز به اعمال صلاحیت تلقی می کند و مرزهای مورد اختلاف را مانع از شناسایی دولت و تلقی آن به عنوان دولت عضو اساسنامه نمی داند و طبق قسمت الف از بند ۲ ماده ۱۲ اساسنامه رم، فلسطین را عضو اساسنامه لحاظ می کند.

نتانیاهو این اقدام دیوان را سیاسی تلقی نمود. در واقع به نظر اسرائیل دیوان متهم به بررسی موضوع با رویکرد سیاسی است. این در حالی است که دیوان صلاحیت دارد تا مرتکبان ژنوساید، جرایم علیه بشریت و جرایم جنگی

را مورد تعقیب قرار دهد. علیرغم عدم تصویب اساسنامه رم توسط اسرائیل، دبیر کل سازمان ملل الحاق فلسطین به این اساسنامه را در سال ۲۰۱۵ مورد پذیرش قرار داد. به اعتقاد گزارشگر ویژه، آقای میکائیل لینک، با تصویب اساسنامه رم و تأسیس دیوان کیفری بین المللی برای مرتکبان جرایم جنگی مصونیت باید برداشته شود. گزارشی توسط همین گزارشگر در خصوص جریان درگیری های واقع در غزه بین سال های ۲۰۰۸-۲۰۰۹ منتشر شد که اظهار داشت عدالت و رعایت قاعده حقوقی مبنایی ضروری برای تحقق صلح به شمار می روند. گزارشی دیگر در سال ۲۰۱۳ نیز درصدد بیان این مطلب بود که دیوان کیفری بین المللی به منظور پاسخ گویی کامل به همه موارد نقض و پایان دادن به سیاست مصونیت از مجازات تأسیس شده است. گزارشی در سال ۲۰۱۴ در خصوص درگیری های واقع در غزه بیان کرد که مجازات مصونیت از مجازات اقتضا می کند که در مورد نقض حقوق بشردوستانه و حقوق بین الملل بشر که توسط نیروهای اسرائیلی ارتکاب یافته، باید اقدام مناسبی صورت بگیرد. نظر گزارشگر ویژه در خصوص وضعیت سرزمین اشغالی فلسطین منشعب از قطعهنامه ۱۹۹۳/۲ کمیسیون حقوق بشر این است که مقرر می کند این سرزمین تحت اعمال غیرانسانی قرار داشته است.

یکی از وجوه مهم این رأی، احراز صلاحیت توسط مرجعی حقوقی درباره یک وضعیت سیاسی و واقعی ناشی از اشغال توسط یک دولت بر سرزمین متعلق به دولتی دیگر است که از آثار سیاسی و حقوقی برخوردار می باشد. این امر موجب تأیید شناسایی فلسطین به عنوان دولت عضو اساسنامه رم می شود که بر اساس ارجاع وضعیت مذکور توسط فلسطین به دیوان، دادستان درخواست احراز صلاحیت توسط دیوان را داشته است. بنا به ادعای فلسطین، این دولت در ۲ ژانویه ۲۰۱۵ به اساسنامه رم ملحق شده و بنابراین می تواند در خصوص اقدامات ناقض حقوق بین الملل از ظرفیت موجود در این اساسنامه بهره مند گردد. به این ترتیب، دیوان در مورد چهار جنایت مقرر در اساسنامه رم شامل جنایت جنگی، جنایت علیه بشریت، نسل زدایی و تجاوز که در سرزمین فلسطین ارتکاب یافته، می تواند رسیدگی کند و از بی کیفرمانی مرتکبان این جنایات پیشگیری نماید.

این امر موجب اجرای بهتر عدالت و پیشگیری از تجاوز ارضی دولت ها به سرزمین سایر تابعان می شود تا مرزها به عنوان عرصه ای برای رقابت بیشتر دولت ها با یکدیگر برای کسب سرزمین و قدرت بیشتر قرار نگیرند و اصول برابری دولت ها، عدالت و انصاف در نحوه برخورد با دولت های مذکور لحاظ گردد. صدور آرائی از این دست موجب می شود که دولتی نتواند عدم عضویت در دیوان به عنوان مرجع مهم تظلم خواهی را دستاویزی برای نقض قواعد مسلم حقوق بین الملل قرار دهد و اشخاص حقیقی نتوانند به اصل مصونیت سران سیاسی دولت ها متمسک شوند و قواعد مسلم حقوق بین الملل را نقض نمایند.

استرالیا و کشتار غیرنظامیان در افغانستان از منظر اساسنامه دیوان کیفری بین المللی

پویا برلیان- دانشجوی دکتری رشته حقوق بین الملل عمومی دانشگاه علامه طباطبایی

پس از حملات تروریستی ۱۱ سپتامبر ۲۰۰۱ میلادی، شورای امنیت سازمان ملل متحد طی قطعنامه شماره ۱۳۶۸ (۱۲ سپتامبر ۲۰۰۱) و قطعنامه شماره ۱۳۷۳ (۲۸ سپتامبر ۲۰۰۱)، تروریسم را محکوم و از دولت های عضو سازمان خواست کلیه اقدامات لازم را برای جلوگیری از ارتکاب اعمال تروریستی انجام دهند. متعاقباً جورج بوش رئیس جمهور وقت ایالات متحده آمریکا دستورنبرد با تروریسم را صادر کرد و در این میان، دولت استرالیا نیز به ائتلاف ضد تروریسم ملحق شد. در اکتبر ۲۰۰۱، نیروهای ائتلاف به رهبری ایالات متحده، افغانستان را اشغال و حکومت طالبان را سرنگون کردند. نیروهای نظامی استرالیا در اجرای عملیات مراقبت، تعقیب و شناسایی نیروهای طالبان و القاعده و مخفیگاه های آن ها، در مناطق کوهستانی جنوب کابل مشارکت داشتند. از سال ۲۰۰۲ شماری از نیروهای نظامی استرالیایی برای کمک به نیروهای امریکایی و ائتلاف در برقراری نظم و همچنین مشارکت در اجرای پروژه های بازسازی، در این کشور باقی ماندند. در سال های اخیر حدود هزاروپانصد نفر از پرسنل نیروی دفاعی استرالیا (Australian Defense Force (ADF)) در افغانستان حضور دارند. این نیروها بخشی از ارتش استرالیا هستند که در اجرای عملیات ضد تروریستی برون مرزی، برقراری امنیت دریایی در خاورمیانه و مقابله با دزدان دریایی در خلیج عدن مشارکت دارند.

طبق گزارش اخیر و تکان دهنده ارتش استرالیا، شواهدی به دست آمده است که نشان می دهد نیروهای دفاعی این کشور، ۳۹ زندانی، کشاورز و غیرنظامی افغان را به طور غیرقانونی و بین سال های ۲۰۰۵ تا ۲۰۱۳ میلادی کشته اند. ژنرال آنکس کمپبل، فرمانده نیروی دفاعی استرالیا، روز ۱۹ نوامبر ۲۰۲۰ این پرونده را «شرم آور» توصیف کرد و به نمونه ای از این موارد اشاره کرد که در آن نیروهای ویژه این کشور اقدام به شلیک به یک زندانی می کنند و سپس برای عدم افشای این جنایت، در کنار فرد کشته شده اسلحه و بی سیم قرار دادند تا وانمود کنند دشمن مسلحی را در عملیات نظامی از بین برده اند. گزارش موصوف، درخصوص ۲۳ حادثه جداگانه ای است که شامل ۳۹ قتل توسط ۲۵ نفر از نیروهای نظامی استرالیایی گزارش شده است. هیچ یک از این جنایات در جریان جنگ و درگیری صورت نگرفته و همه متخلفان می بایست از قوانین و هنجارهای بین المللی مربوط به مخاصمات مسلحانه آگاه و مطلع بوده باشند. تنها بخش هایی از این گزارش به اطلاع عموم رسیده و بسیاری از جزئیات از جمله نام جنایتکاران منتشر نشده است.

یافته‌های این پرونده طی چهار سال تحقیق و مصاحبه با ۴۲۳ شاهد و بررسی هزاران صفحه سند به دست آمده است. پل بریتون قاضی این پرونده توصیه کرده است که ۱۹ سرباز برای اتهام‌های احتمالی از جمله قتل، مورد تحقیق قرار گیرند. گزارش منتشر شده دارای سه بخش است: بخش اول روند تحقیقات و اطلاعات اولیه را ارائه می‌دهد. قسمت دوم به بررسی اتهامات مربوط به تخلفات نیروهای ویژه می‌پردازد و بخش سوم مسائل راهبردی، عملیاتی، سازمانی و فرهنگی را در نیروهای دفاعی استرالیا مورد سنجش و ارزیابی قرار می‌دهد.

ژنرال کمپبل به نمایندگی از نیروی دفاعی استرالیا از ملت افغانستان برای هر عمل متخلفانه سربازان استرالیایی عذرخواهی نمود. انتشار گزارش فوق واکنش‌های گسترده‌ای را در جهان رقم زد، تا آنجا که بسیاری (برای مثال اینجا و اینجا)، کشتار ۳۹ شهروند افغان را مصداقی از جنایات جنگی دانسته و از لزوم رسیدگی در دیوان کیفری بین المللی سخن به میان آورده اند.

با در نظر گرفتن این شرایط چه نقشی می‌توان برای دیوان کیفری بین المللی به عنوان نماد نظام عدالت کیفری بین المللی در ارتباط با این پرونده، متصور بود؟

دولت استرالیا در دسامبر ۱۹۹۸ میلادی اساسنامه دیوان را امضا نموده و در اول جولای ۲۰۰۲ به تصویب رسانید و دولت افغانستان نیز در فوریه ۲۰۰۳ به این اساسنامه پیوست. افزون بر این دولت استرالیا متعهد به اصول و قواعد حقوق بین الملل مخاصمات مسلحانه و حقوق بشر دوستانه است. دولت‌های عضو اساسنامه دیوان، به طور بالقوه در معرض تحقیقات دادستان دیوان در مورد ادعای نقض اصول و قواعد بین المللی حاکم بر مخاصمات مسلحانه (در چارچوب جنایات ذیل صلاحیت دیوان طبق ماده ۵ اساسنامه) قرار دارند. دیوان کیفری بین المللی تحقیق خود را در مورد وضعیت افغانستان در نوامبر ۲۰۱۷ آغاز کرد. تحقیقات، امروز نیز ادامه دارد و دامنه آن شامل تمام جنایات جنگی و جنایات علیه بشریت است که در خاک افغانستان انجام شده اند، چه از سوی طالبان و دیگر گروه‌های معارض، نیروهای دولتی و همچنین نیروهای نظامی و اطلاعاتی ایالات متحده امریکا. این بدان معناست که رفتار نیروهای ویژه استرالیا در افغانستان نیز می‌تواند در حوزه تحقیقات دیوان قرار گیرد.

با وجود این، طبق دیباچه و ماده ۱۱ اساسنامه، دیوان دارای صلاحیت تکمیلی نسبت به صلاحیت کیفری محاکم ملی است. به عبارت دیگر طبق ماده ۱۷ اساسنامه تنها در صورتی که محاکم ملی صلاحیت دار، «قادر» یا «مایل» به اجرای تحقیق یا تعقیب جنایات ذیل اساسنامه نباشند، دیوان کیفری بین المللی صلاحیت رسیدگی به جنایات مذکور را خواهد داشت. اظهارات و اعلام تاسف اسکات موریسون، نخست وزیر استرالیا و ژنرال آنگس

کمپبل، فرمانده نیروی دفاعی این کشور، حکایت گر تمایل استرالیا برای رسیدگی به این پرونده است و از سوی دیگر محاکم صلاحیت دار این کشور با توجه به اصل استقلال و بی طرفی قضایی در نظام حقوقی استرالیا، قادر به رسیدگی خواهند بود. قانون جزای استرالیا، در راستای تکمیلی بودن صلاحیت دیوان، این امکان را به محاکم ملی می دهد که به تعقیب جنایات علیه بشریت، نسل زدایی و جنایات جنگی، مطابق تعاریف مندرج در اساسنامه دیوان پردازند. در جریان تصویب قانون مزبور این ملاحظه وجود داشت که حاکمیت دولت استرالیا محترم شمرده شود و به همین منظور، راهکارهایی پیش بینی شده که اولویت قانون استرالیا و اقدامات انجام گرفته توسط این دولت را در رابطه با جنایات ذیل صلاحیت دیوان تأیید کند. از جمله بخش ۲۶۸ (قانون در رابطه با جنایات موضوع آن) باید بر اساس قوانین داخلی استرالیا تفسیر شود. البته تفاوت مهم قانون استرالیا با قوانین بین المللی مشابه، گستره صلاحیت کیفری در آن است؛ زیرا مطابق قسمت ۱۲۱، صلاحیت کیفری مقرر در آن، افزون بر اشخاص حقیقی به اشخاص حقوقی نیز قابل تسری است. بخش ۲۶۸ قانون جزا، دربرگیرنده آن دسته از جنایات جنگی است که در فضای مخاصمات مسلحانه غیر بین المللی ارتکاب می یابند. (مانند آن چه در افغانستان رخ داد) همچنین بخش ۲۶۸ قانون جزا به ثمره تعمیم و گسترش صلاحیت سرزمینی دولت استرالیا در رسیدگی به هر گونه جنایت جنگی که توسط نیروهای دفاعی آن انجام شده نیز می پردازد، به این معنا که مکان ارتکاب جرم، اعم از این که داخل یا خارج از خاک استرالیا باشد، تاثیری در صلاحیت رسیدگی دولت مذکور بدان جرم ندارد و این دولت صلاحیت رسیدگی به آن جنایت را دارد.

اعتراف به کشتار ۳۹ زندانی، کشاورز و غیرنظامی افغان توسط نیروهای ویژه استرالیا، حکایت گر تخلف از تعهدات بین المللی این دولت وفق کنوانسیون های چهار گانه ژنو ۱۹۴۹ و مطابق با مفهوم جنایت جنگی در حقوق بین الملل است. مطابق حقوق بین الملل عرفی تحقق جنایات جنگی صرف نظر از شرط ارتکاب در جریان مخاصمات مسلحانه (اعم از بین المللی و غیر بین المللی) مستلزم هیچ قرینه ای نیست. اینجا و اینجا یک قتل، تجاوز به عنف و غارت در جریان مخاصمات مسلحانه می تواند یک جنایت جنگی تلقی شود. جنایات جنگی در دو بستر مخاصمات بین المللی و غیر بین المللی رخ می دهند، و با وجود تشابه در ماهیت، برخی از جنایات جنگی صرفاً در مخاصمات بین المللی جرم انگاری شده و ارتکاب آن ها در مخاصمات غیر بین المللی جنایت جنگی به شمار نمی آید. نقض فاحش کنوانسیون های ژنو ۱۹۴۹، نقض فاحش قوانین و عرف های قابل اجرا در مخاصمات مسلحانه (بین المللی و غیر بین المللی) و نقض فاحش ماده ۳ مشترک در کنوانسیون های ژنو ۱۹۴۹ تحقق بخش عناصر مادی جنایات جنگی است. قسمت های الف و ب بند ۲ ماده ۸ بر مخاصمات

بین المللی و قسمت های ج و ه بند ۲ ماده ۸ اساسنامه بر مخاصمات غیر بین المللی قابل اجراست. جنایات جنگی تصریح شده در قسمت ج بند ۲ ماده ۸ بر گرفته از ماده ۳ مشترک در کنوانسیون های ژنو و برخی از جنایات جنگی تصریح شده در قسمت ه بند ۲ ماده ۸ بر گرفته از پروتکل الحاقی دوم به کنوانسیون های ژنو و دیگر جنایات ذکر شده در قسمت ه نوآوری اساسنامه دیوان کیفری بین المللی محسوب می شود. ([اینجا](#) و [اینجا](#)) طبق بند ۱ ماده ۸ اساسنامه دیوان کیفری بین المللی:

«دیوان نسبت به جنایات جنگی صلاحیت دارد به ویژه هنگامی که این جنایات در قالب یک برنامه یا یک سیاست صورت پذیرفته یا جزئی از یک زنجیره جنایات مشابه باشد که در سطح گسترده ارتکاب یافته است.»

در وهله نخست باید توجه داشت که کشتار ۳۹ شهروند افغان در بستر یک مخاصمه غیر بین المللی اتفاق افتاده است و لذا شامل قسمت های الف و ب بند ۲ ماده ۸ نیست. باید در نظر داشت که قسمت ج بند ۲ ماده ۸ بر نقض های فاحش ماده ۳ مشترک در کنوانسیون های ژنو ۱۹۴۹ تاکید دارد. در [قضیه تادیچ](#)، شعبه پژوهشی اظهار نمود که نقض در صورتی فاحش و جدی است که اولاً منجر به تخلف از قاعده ای شود که حمایت از ارزش های انسانی را به همراه دارد و ثانياً مستلزم عواقب فاحش برای قربانی عمل مورد نظر باشد. ([اینجا](#)) با ملاحظه واکنش ها و اظهار تاسف بالاترین مقامات سیاسی و نظامی استرالیا، این که جنایات موصوف در قالب سیاستی مشخص و از پیش طراحی شده و یا به طور کلی نظام مند، صورت گرفته باشد، مورد تردید است. علاوه بر این، در مورد معیار «گسترده گی» جنایت، اختلاف نظر وجود دارد که آیا قید گستردگی در بند ۱ ماده ۸ اساسنامه شامل جمع کثیری از قربانیان می شود و یا صرفاً یک [معیار ارشادی](#) است. به عبارت دیگر آیا کشته شدن ۳۹ نفر می تواند از نظر کمی معیار گستردگی در سطح جنایات بین المللی را فراهم می آورد یا خیر. بنا بر یک نظر، جنایات جنگی برخلاف جنایات علیه بشریت که باید در چارچوب یک تهاجم گسترده یا سازمان یافته تحقق یابد، فاقد آستانه صلاحیتی است و تقییدی که در بند ۱ ماده ۸ اساسنامه وجود دارد، شرط تحقق صلاحیت دیوان نیست بلکه دادستانی دیوان را به سمت تمرکز بر تعقیب جرائم شدید راهنمایی می کند ([اینجا](#) و [اینجا](#)) در مقابل این نظر نیز مطرح می شود که معیار گستردگی در هر صورت حکایت از یک عامل کمی دارد و گستردگی یک حمله ممکن است از شمار قربانیان مشخص شود. در واقع شمار کثیر قربانیان می تواند ابعاد یک جنایت بین المللی را رقم زند. طبق رویه قضایی بین المللی و از جمله بند ۶۴۸ رای [پرونده تادیچ](#) حمله گسترده به معنی تعرض علیه جمع کثیری از قربانیان است. لازم به ذکر است که مطابق نظر شعبه پژوهشی دیوان کیفری بین المللی برای یوگسلاوی، معیار گستردگی یا معیار «ارتکاب در قالب برنامه یا یک سیاست» مطلق نیست و با

اصطلاح «به ویژه» مقید و محدود می شود. شعبه دوم دادگاه بدوی اعلام نمود که اصطلاح «به ویژه» ناظر بر این امر است که وجود برنامه و سیاست قبلی و معیار گستردگی شرط لازم برای اعمال صلاحیت دادگاه بر جنایات جنگی نیست. بلکه این اصطلاح اصول راهنمای عملی را برای دادگاه تامین می سازد (اینجا و اینجا) لذا با وجود اختلاف دیدگاه ها، به نظر می رسد که کشتار ۳۹ شهروند افغان، می تواند به عنوان «جنایت جنگی» و ذیل صلاحیت دیوان کیفری بین المللی قرار گیرد. البته، دولت استرالیا تاکنون خود را مصر به پیگیری قضایی این پرونده نشان داده است. روز ۱۲ نوامبر ۲۰۲۰ اسکات موریسون، نخست وزیر استرالیا با صدور بیانیه ای درباره اتهامات مطرح شده علیه نیروهای ویژه این کشور اعلام کرد که تصمیم به گشایش یک پرونده کیفری برای رسیدگی به ادعاهای ارتکاب جنایات جنگی توسط نیروهای ویژه استرالیا، به منظور پیشگیری از ارجاع پرونده به دیوان کیفری بین المللی اتخاذ شده است.

به عنوان نتیجه باید گفت که بسیاری از مخاصمات مسلحانه در دهه های اخیر، مخاصمات غیر بین المللی هستند که گاه از نظر وقوع فجایع انسانی تفاوتی با مخاصمات بین المللی ندارند. با توجه به اینکه در ماده ۳ مشترک کنوانسیون های چهارگانه ژنو و پروتکل الحاقی دوم که مقررات مربوط به مخاصمات غیر بین المللی را دربردارند، مقرراتی در مورد ضمانت اجرای نقض فاحش و جدی این قواعد وجود ندارد، همواره این دغدغه و نگرانی مطرح بود که عاملان جنایات جنگی در مخاصمات غیر بین المللی، در عمل، مصون از پیگیری بین المللی هستند. اما سرانجام با تدوین و اجرای اساسنامه دیوان کیفری بین المللی در سال ۲۰۰۲ میلادی امکان مجازات مرتکبان جنایات جنگی فراهم شد. کشتار غیر نظامیان افغانی توسط نیروهای ویژه استرالیا فاجعه انسانی است که اگر با واکنش و پیگیری قضایی مناسبی همراه نشود، پیامدهای منفی برای صلح و امنیت بین المللی به همراه خواهد داشت. منافع کشور استرالیا اقتضا می کند که پیگیری قضایی پرونده فوق را به طور جدی در دستور کار قرار دهد و مسئولیت اقدامات متخلفانه و جنایات جنگی نیروهای ویژه خود در افغانستان را به عهده بگیرد.

عفو جنایتکاران جنگی شرکت بلک واتر؛ توهین به عدالت

هومن هروی - دانشجوی کارشناسی ارشد حقوق بین الملل دانشگاه علامه طباطبائی

حضور پررنگ شرکت های خصوصی نظامی و امنیتی در صحنه مخاصمات مسلحانه همواره به مثابه چالشی نوظهور در حوزه حقوق بین الملل بشردوستانه مطرح شده است. این شرکت ها که همزمان با اتمام جنگ سرد، از نظر تعداد و طیف خدمات ارائه شده رشد چشمگیری داشته اند، به صنعت غول آسای چند میلیارد دلاری مبدل شده اند که قدرت و ثروت خود را از راه ارائه خدمات به دولت ها بدست می آورند. شرکت بلک واتر ورلدواید (از ۲۰۱۱ نامش به Academi تغییر یافته) مصداق بارز یکی از قدرتمندترین پیمانکاران نظامی بوده که هر کاری اعم از حمل و نقل مواد غذایی و دارویی و تامین امنیت گرفته تا ارائه خدمات لجستیک و آموزشی و همچنین شرکت مستقیم در عملیات مسلحانه را انجام می دهد. آنها پس از حادثه ۱۱ سپتامبر و در جریان اشغال نظامی آمریکا در عراق به ارائه چنین خدماتی مشغول بودند. جرمی ساهیل، روزنامه نگار برجسته مجله نیشن در کتاب پرفروش خود یعنی «بلک واتر؛ ظهور قدرتمندترین ارتش مزدور جهان» که مراحل تکوین و گسترش یکی از بزرگترین شرکت های خصوصی نظامی و امنیتی را توضیح می دهد، اشاره کرده که تاکنون حتی یک نفر از پرسنل شرکت هایی چون بلک واتر به دلیل رفتارهای غیرقانونی و متناقض با قواعد حقوق بشردوستانه محاکمه نشده اند و این شرکت ها در یک سیاه چاله حقوقی به سر می برند (*Blackwater: The Rise of the World's Most Powerful Mercenary Army*, p.14). خلاء موجود که به سیاه چاله تشبیه شده، باعث افزایش نگرانی ها و توجه جامعه جهانی به این شرکت ها شده است. حساسیت افکار عمومی جهانی که در سال ۲۰۰۷ با رسوایی شرکت مذکور در ماجرای معروف کشتار میدان نسور در بغداد برانگیخته شده بود، اکنون با عفو دقیقه نودی عاملان این تراژدی توسط دونالد ترامپ به اوج خود رسیده است. در تاریخ ۲۲ دسامبر ۲۰۲۰، رئیس جمهور وقت ایالات متحده آمریکا، چهار تن از پرسنل این شرکت که محکوم شده بودند را عفو کرد. این کشتار در سال ۲۰۰۷ و هنگامی رخ داد که تیم امنیتی بلک واتر (با نام کد رمزی Raven 23) یک کاروان زرهی متعلق به وزارت امور خارجه آمریکا را در حال عبور از میدان نسور بغداد اسکورت می کرد. افراد تیم محافظتی بلک واتر که تصور می کردند مورد حمله شورشیان عراقی قرار می گیرند، با شلیک مسلسل های سنگین و نارنجک به افرادی که غیرنظامی بودند حمله کردند. در جریان این قتل عام، 17 تن از شهروندان غیرنظامی غیرمسلح عراق کشته و بیش از ۲۰ نفر دیگر شدیداً زخمی شدند. عوامل این کشتار نمی توانستند در عراق تحت پیگرد قانونی قرار گیرند چرا که دولت آمریکا با کمک حکومت ائتلاف موقت عراق، به پرسنل نظامی خود و

همچنین پیمانکاران دولتی مصونیت از پیگرد در نظام حقوقی عراق را اعطا کرده بود. این موضوع بعنوان سمبلی از مصونیت آشکار آمریکا در عراق جلب توجه کرد اما با این حال، دادستان های فدرال آمریکا تلاش کردند تا این افراد را در دادگاه های فدرال آمریکا محاکمه کنند. سرانجام در سال ۲۰۱۴ و پس از کش و قوس های فراوان، سه تن از افراد شرکت مزبور یعنی پل اسلو، ایوان لیبرتی و داستین هرد، هر کدام به جرم قتل عمد و تلاش برای ارتکاب قتل به ۳۰ سال زندان محکوم شدند و نیکولاس اسلاتن به جرم قتل درجه یک به حبس ابد محکوم شد. پیش از عفو کارکنان این شرکت، یعنی در سال ۲۰۱۹، رئیس عملیات ویژه نیروی دریایی ادوارد گالاگر که بر بسیاری از غیرنظامیان در عراق آتش گشوده و یک زندانی را با ضربات متعدد چاقو به قتل رسانده بود، سرگرد متوال گلستین که به قتل افراد غیرمسلح در سال ۲۰۱۰ در افغانستان محکوم شده بود، و گروهی از تک تیراندازهای نیروی دریایی که بر جسد افراد طالبان ادرار می کردند هم به ترتیب مورد بخشش و عفو رئیس جمهور آمریکا قرار گرفتند. در حقیقت، اعمال ارتكابی همه این افراد، جنایت جنگی مرتبط با نقض یکی از اصول بنیادین قواعد حقوق بشردوستانه و جنگ که اصل تفکیک است می باشد؛ این اصل با تمایز میان اهداف نظامی و غیرنظامی در طول جریان مخاصمات مسلحانه در هر زمان، حمله به غیرنظامیان را (البته تا زمانیکه بطور مستقیم در مخاصمه شرکت نکنند) ممنوع تلقی می کند. در نتیجه، رئیس جمهور آمریکا یک فرمان عفو معمولی و عادی صادر نکرده است. او افرادی را مورد عفو و بخشش قرار داده که با حمله و کشتار افراد غیرنظامی، حقوق جنگ را نقض کرده اند. تمایل رئیس جمهور آمریکا به اعطای عفو به بسیاری از اعضای ارتش و پرسنل پیمانکاری که به ارتکاب جنایات جنگی متهم یا محکوم شده اند اگر خود جنایت جنگی تلقی نشود، می تواند نقض حقوق و قواعد جنگ باشد. بخشش و عفو همه این مردان، بخصوص آنهایی که هنوز محاکمه نشده بودند، توهین به معیارهای اخلاقی و قانونی است که ارتش ایالات متحده آمریکا موظف است از آن حمایت کند. این عمل رئیس جمهور، توانایی ارتش برای اعمال نظم و انضباط میان سلسله مراتب خود را تضعیف می کند و بعد از رسوایی شکنجه های پسا ۱۱ سپتامبر، اعتبار آمریکا برای پایبندی به تعهدات حقوق بشر و قواعد جنگ را خدشه دارتر می کند. این مسئله توسط متخصصان و کارشناسان حقوقی و نظامی بطور مفصل تری بیان شده است. در مقاله ای، گروهی از فرماندهان بازنشسته تا آنجا پیش می روند که خاطرنشان می کنند که بعنوان فرمانده کل نیروهای مسلح آمریکا، رئیس جمهور با رعایت دستورالعمل های قواعد و حقوق جنگ این کشور، «نایست در انجام وظایف فرماندهان خود، هنگامی که آنها با مدارک و شواهد قوی مبنی بر تخلف مادون خود روبرو می شوند، دخالت کند.» صدور این عفو و بخشش ها نتیجه ای دارد که ممکن است رئیس جمهور و مشاوران نزدیک

وی در نظر نگرفته باشند. این اقدام به خودی خود یک جنایت جنگی است و به نقش رئیس جمهور در قانون اساسی بعنوان فرمانده کل نیروهای مسلح مربوط است. رئیس جمهور، بعنوان فرمانده این سربازها و احتمالا پیمانکاران بلک واتر، حتی اگر نتواند از وقوع تخلف جلوگیری بعمل آورد، مسئولیت دارد تا مادون خود را بدلیل اینکه مقررات و حقوق جنگ را نقض کرده، مجازات نماید. اصل مسئولیت فرمانده (یا «استاندارد یاماشیتا») یکی از اصول شناخته شده در حقوق مخاصمات مسلحانه است که اهمیت نظم و انضباط برای اجرای عملیات نظامی را منعکس می کند. پس از جنگ جهانی دوم، یک دادگاه نظامی ایالات متحده، ژنرال ژاپنی تومویوکی یاماشیتا را به علت شکنجه نیروهایش و قتل عام غیرنظامیان در فیلیپین محکوم کرد. هیچ مدرکی وجود نداشت که یاماشیتا دستور داده یا مستقیماً در وقوع جنایات شرکت داشته است. برای مجرم شناختنش کافی بود که او می دانست یا باید می دانست و نتوانست از به وقوع پیوستن قتل عام غیرنظامیان یا شکنجه نیروهایش جلوگیری کند. او اعدام شد. در طول جنگ ویتنام، سروان ارتش ایالات متحده، ارنست مدینا تحت دکتترین مسئولیت فرمانده، به دلیل اینکه نیروهای تحت فرماندهی او افراد غیرنظامی را در روستای مای لای قتل عام کردند، مورد پیگرد قانونی قرار گرفت. البته، وی در نهایت تبرئه شد.

بطور معمول بعید است که مقام ریاست جمهوری، تحت دکتترین مسئولیت فرمانده و به دلیل ارتکاب جنایات جنگی مجازات شود. ترامپ احتمالاً از وقوع این جنایت در زمان رخداد آن بی اطلاع بوده و احتمالاً هم نمی توانسته از این اقدامات اطلاع داشته باشد یا از وقوع آن جنایات جلوگیری کند. او در زمانی که این اتفاقات رخ داده بود، رئیس جمهور نبود اما روسای جمهور معمولاً جنایتکاران جنگی را عفو نمی کنند. قاعده مسئولیت فرمانده نه تنها به جنایاتی که به دستور فرمانده یا زیردستان او صادر شده و یا حتی به دلیل اینکه نتوانسته از وقوع آن جلوگیری کند می پردازد، بلکه فرمانده را ملزم می کند که نتایجی را بر تخلف های مادون خود تحمیل کند تا مجازات شوند. بیانیه کمیته بین المللی صلیب سرخ این نکته را به خوبی گوشزد می کند که: «قاعده عرفی بطور صریح و بدون ابهام مبین این است که دولتها بایستی جنایات جنگی ارتکابی توسط اتباع خود یا نیروهای مسلح، یا جنایاتی که در سرزمین خودی ارتکاب می یابد را مورد تحقیق و تفحص قرار دهند و پیگیری قانونی کنند. در ارتباط با عفو، هدف نبایستی آن باشد که جنایتکاران جنگی یا کسانی که بطور شدیدی حقوق جنگ را نقض کرده اند بتوانند از مجازات فرار کنند». گفته می شود که قانون اساسی آمریکا محدودیتی در قدرت عفو رئیس جمهور ایجاد نمی کند. این ممکن است درست باشد؛ اما به عنوان فرمانده کل، رئیس جمهور ترامپ طبق قوانین داخلی و حقوق بین الملل موظف بود حداقل مانع از پیگیری های قضایی جنایاتی که این افراد مرتکب شده اند

نشود و قدرت عفو وی نباید برتر از مسئولیت وی در قبال پیگیری باشد. در همین راستا و در واکنش به عفو کارکنان شرکت بلک واتر، جامعه جهانی بصورت یک صدا در حال محکوم نمودن عمل ترامپ است. عفو که به گفته گروهی از کارشناسان سازمان ملل متحد، تعهدات آمریکا طبق حقوق بین الملل را نقض کرده است. جیلینا آپاراک، رئیس و گزارشگر کارگروه سازمان ملل درباره استفاده از مزدوران می گوید: «عفو کارکنان بلک واتر توهین به عدالت و قربانیان قتل عام میدان نیسور و همچنین خانواده های آنهاست. کنوانسیون های ژنو، دولتها را موظف می کند که جنایتکاران جنگی را در قبال جنایت خود مسئول بدانند، حتی اگر بعنوان پیمانکاران امنیتی عمل کنند. این عفو ها تعهدات آمریکا را در حقوق بین الملل نقض می کند و بطور گسترده ای حقوق بشردوستانه و حقوق بشر را در سطح جهانی تضعیف می کند» (اینجا).

بنظر می آید که این عفو پیامی برای جهانیان دارد و این است که آمریکایی ها می توانند در خارج از خاک خود مرتکب فجیع ترین جنایات بشوند و با این حال عملشان بی کیفر باقی بماند.

بخش سوم:

حل و فصل اختلافات بين المللى

رای صلاحیتی دیوان بین المللی دادگستری در قضیه نقض های ادعایی معاهده مودت ۱۹۵۵

دکتر علی اکبر سیاپوش - پژوهشگر حقوق بین الملل

دیوان بین المللی دادگستری در سوم فوریه ۲۰۲۱ (۱۵ بهمن ۱۳۹۹) حکم خود را درخصوص ایرادات مقدماتی وارد شده توسط دولت ایالات متحده به دعوی ایران علیه این کشور در قضیه «نقض های ادعایی معاهده مودت ۱۹۵۵» صادر نمود .

جمهوری اسلامی ایران در ۱۶ جولای ۲۰۱۸ دادخواستی را که براساس بند ۱ ماده ۳۶ اساسنامه دیوان و پاراگراف ۲ ماده ۲۱ معاهده مودت ۱۹۵۵ ارائه گشته بود، با موضوع نقض های ادعایی معاهده مودت، نزد دیوان ثبت نمود. شایان ذکر است که ایران در همین تاریخ درخواست صدور قرار موقت را نزد دیوان ثبت نمود که این درخواست به صدور قرار موقت در تاریخ ۳ اکتبر ۲۰۱۸ توسط دیوان منجر گشت. ایران در دادخواست خود مدعی شده است که خروج آمریکا در مورخ ۸ ماه می ۲۰۱۸ از اجرای برنامه جامع اقدام مشترک (برجام) موجب نقض تعهدات مندرج در معاهده مودت ۱۹۵۵ گشته است.

در مقابل، آمریکا به ماده ۷۹ مکرر از آئین رسیدگی دیوان استناد نموده است که براساس اطلاعات مندرج در پایگاه اینترنتی دیوان، تاکنون ۴۹ بار برای طرح ایرادات مقدماتی مورد استناد قرار گرفته است. در این ماده سه دسته از ایرادات مقدماتی تعریف شده اند: ایراد صلاحیتی، ایراد عدم قابلیت استماع و ایراد نسبت به موضوعاتی که تصمیم گیری در مورد آنها پیش از انجام رسیدگی ماهوی از دیوان درخواست شده است. ایالات متحده در ایراد مقدماتی خود به صلاحیت دیوان به هر سه این موارد استناد نموده و مدعی است ادعای مطرح شده توسط ایران تماماً خارج از حوزه صلاحیت دیوان قرار دارد، و این ادعاها غیرقابل استماع هستند.

ایالات متحده پنج ایراد مقدماتی را مطرح کرده است. دو مورد اول مربوط به صلاحیت موضوعی (ratione materiae) دادگاه برای پذیرش پرونده بر اساس ماده ۲۱، بند ۲، معاهده مودت است. سومین مورد قابلیت استماع دادخواست ایران به دلیل سوء استفاده از فرایند قضایی است. دو مورد آخر براساس بندهای (ب) و (د) ماده ۲۰، بند ۱، معاهده مودت است. اگرچه، طبق گفته خواننده، این موارد نه مربوط به صلاحیت دیوان و نه قابلیت استماع دادخواست هستند، اما خواننده درخواست دارد تصمیم گیری در مورد آنها قبل از هرگونه رسیدگی اساسی در مورد محتوای اختلاف انجام شود.

ایالات متحده با استناد به متن ماده ۲۱ معاهده مودت ۱۹۵۵، معتقد است بر دو اساس دیوان بین المللی دادگستری فاقد صلاحیت موضوعی برای رسیدگی به این دعوی است. نخست آنکه، متن این ماده مقرر می دارد اختلافات مربوط به تفسیر و اجرای این معاهده باید به دیوان ارجاع شوند. با این حال، موضوع اصلی دعوای حاضر به اجرای برجام مربوط می شود که یک سند کاملاً مجزا از معاهده مودت بوده و هیچ پیوندی میان این دو سند برقرار نیست. دوم آنکه، اکثریت قاطبه اقدامات مورد اعتراض توسط ایران خارج از صلاحیت موضوعی معاهده مودت هستند چراکه این اقدامات اساساً به تجارت و تبادلات میان ایران و کشورهای ثالث یا شرکت ها و تابعان آن ها مربوط می شود نه میان ایران و ایالات متحده یا شرکت ها و تابعان آن ها.

دیوان در بررسی ادعاهای ایالات متحده با استناد به رویه پیشین خود عنوان می دارد که تعیین «موضوع اختلاف» به عنوان بخشی از «کارکرد قضایی» این دیوان، باید توسط خود دیوان از طریق توجه به اظهارات طرفها و تفسیر آن انجام شود. دیوان تعیین موضوع اختلاف را بر یک «اساس عینی» انجام می دهد و در عین حال به «صورت-بندی اختلاف توسط خواهان» توجهی خاص معطوف خواهد داشت. (بندهای ۵۱ تا ۵۳ رای)

دیوان در بررسی خود درخصوص نخستین ایراد ایالات متحده، با کنار نهادن «سیاق سیاسی» یا «نتیجه حکم» و همچنین با تکیه بر «عبارات روشن و دقیق» دادخواست، «موضوع اختلاف» را از میان اظهارات دولت های طرف دعوی استنباط نموده است. برای این منظور دیوان ابتدا به این مسأله اشاره نموده است که در ارتباط با معاهده مودت ۱۹۵۵ و این موضوع که آیا اقدامات ایالات متحده در عدم اجرای توافق برجام موجب نقض این معاهده می گردد یا خیر، میان دو دولت ایران و آمریکا «اختلاف نظر» وجود دارد که به معنی وجود یک اختلاف در رابطه با این معاهده است. دیوان همچنین به این نکته اشاره می کند که ارتباط این اختلاف با اقدامات آمریکا در عدم اجرای توافق برجام فی نفسه نمی تواند مانعی باشد برای ارتباط اختلاف با تفسیر و اجرای معاهده مودت چراکه هر اقدامی می تواند در عین حال به چندین سند و اجرا و تفسیر آن ها مرتبط باشد. بنابراین دیوان عنوان می دارد حتی اگر نتیجه حکم احتمالی این دیوان در تایید ادعاهای ایران موجب شود وضعیت به حالتی اعاده گردد که کشور ایالات متحده توافق برجام را اجرا نماید، این مسأله نمی تواند به معنی آن باشد که این اختلاف به توافق برجام مرتبط است نه به معاهده مودت (بند ۵۶ رای). همچنین دیوان تاکید دارد در جایی که دادخواست با «صورت بندی روشن و دقیق» ارائه گشته است، در تعیین دقیق «موضوع اختلاف» دیوان نمی تواند «موضوع اظهارات» خواهان را تغییر دهد یا آنکه با تکیه بر سیاق سیاسی که اختلاف در آن مطرح گشته، موضوع اختلاف را به صورت ضمنی استنباط کند (بند ۵۹ رای).

دیوان در بررسی خود در خصوص دومین ایراد ایالات متحده، یعنی ارتباط موضوع اقدامات مرتبط با کشور سوم و آثار احتمالی که از اجرای چنین قاعده ای ممکن است به وجود آید، ابتدا به وجود اختلاف نظر میان دو کشور اشاره نموده و عنوان می دارد مساله دامنه سرزمینی مقررات معاهده مودت و رابطه آن با اقدامات صورت گرفته توسط ایالات متحده در عدم اجرای توافق برجام، بیانگر وجود اختلاف نظر میان طرف ها در اجرا و تفسیر این معاهده است. مضافا آنکه دیوان با توجه به «قصد واقعی» اقدامات آمریکا در عدم اجرای برجام که بنابر اظهارات مقامات رسمی این کشور «تضعیف اقتصاد ایران» است، عنوان می دارد تابعان و شرکت های ایرانی «هدف» اقداماتی هستند که خواننده آنها را به عنوان «اقدامات کشور ثالث» می نامد. با این حال، دیوان تصریح دارد که این مساله به آن معنی نیست که چینی اقداماتی می توانند به معنی «نقض معاهده مودت» تلقی شوند. آنچه از نظر دیوان حائز اهمیت است آن است که آیا چنین اقداماتی «دارای چنان ماهیتی هستند» که حقوق ایران طبق مفاد مختلف معاهده مودت را با خدشه مواجه سازند یا خیر (بند ۸۰ رای). بنابراین صرف این حقیقت که برخی از این اقدامات، یا آنچنان که آمریکا مدعی است، «اکثریت قاطبه» آنها، اشخاص و اتباع کشورهای ثالث را هدف گرفته است، برای خروج این اقدامات از حوزه معاهده مودت کافی نیست (بند ۸۱ رای). بنابراین تنها با «بررسی دقیق هر یک از اقدامات مورد نظر و دامنه و آثار واقعی آنها» می توان فهمید آیا این اقدامات بر تعهدات دولت آمریکا طبق معاهده مودت تاثیرگذار بوده اند یا خیر. از این رو، دومین ایراد مقدماتی ایالات متحده موجب طرح مسائلی می گردد که به ماهیت دعوای میان طرفین اختلاف مرتبط می شوند که در مرحله رسیدگی ماهوی توسط این دیوان مورد بررسی قرار خواهند گرفت.

بنا بر این دلایل، دیوان دو ایراد مقدماتی آمریکا در مورد صلاحیت موضوعی خود در رسیدگی به این پرونده را قابل پذیرش نمی داند. اما به نظر می رسد دیوان بین المللی دادگستری در بررسی دو ایراد مقدماتی آمریکا در خصوص صلاحیت موضوعی، دو رویکرد متفاوت را اتخاذ نموده است. در بررسی نخستین ایراد مقدماتی، دیوان رویکردی «متن محور» را در پیش گرفته است که در آن بدون وجود دلیلی متقن از معنای عباراتی که در متن دادخواست قید شده عدول نمی کند. به نظر می رسد این رویکرد دیوان راهبردی برای تمایز مسائل سیاسی از مسائل حقوقی است که دیوان بارها در آراء مختلف من جمله حکم حاضر، بر لزوم این تمایز در دعوای مطروحه نزد خود اشاره کرده است. اما دیوان در بررسی دومین ایراد مقدماتی آمریکا رویکردی «غایت محور» اتخاذ نموده است که در آن «قصد اصلی» طرف ها و «آثار واقعی» اقدامات انجام شده در ارتباط با تعهدات مندرج در معاهده مودت مورد توجه قرار گرفته است؛ به این مساله کمتر در آراء دیوان به صورت مستقیم اشاره شده است. دیوان

بین المللی دادگستری در آراء پیشین خود اغلب معانی ملهم از رویه دولت ها را در جایی مورد بررسی قرار داده که مساله وجود یک قاعده (به ویژه قاعده عرفی) یا تفسیر آن نزد دیوان مطرح بوده است (برای مطالعه مفصل ر.ک. به [اینجا](#))، با این حال، مواردی را نیز می توان در آراء این دیوان نام برد که رویه دولت ها در ارتباط با فهم دولت ها از یک وضعیت، مورد اشاره و استناد دیوان قرار گرفته است. برای مثال دیوان در قضیه [تیمور شرقی](#) به رویه دولت ها در رابطه با فهم آنها از قطعنامه های شورای امنیت اشاره می کند؛ یا در قضیه اجرای کنوانسیون منع نسل کشی (دعوای بوسنی و هرزه گوین علیه یوگسلاوی، ۱۹۹۶) به رویه دولت ها در ارتباط با فهم آن ها از جایگاه رئیس دولت اشاره نموده است .

ایالات متحده همچنین مساله عدم قابلیت استماع دعوی را مطرح نموده است؛ با این استدلال که اقدام ایران به معنی سوء استفاده از فرآیند قضایی است که می تواند به نقض نزاکت قضایی منجر شود. در این مورد نیز دیوان تلاش می کند با نادیده گرفتن «انگیزه های سیاسی» در طرح یک دعوی نزد این دیوان به عنوان یک «تصمیم سیاسی»، موضوع عدم قابلیت استماع را مورد بررسی قرار دهد. دیوان معتقد است بدون وجود یک «دلیل روشن» مبنی بر آنکه اقدام خواهان علی رغم وجود یک «صلاحیت معتبر»، به معنی سوء استفاده از فرآیند قضایی خواهد بود، نمی توان این مساله را پذیرفت؛ مضافا آنکه، حتی اگر دیوان در رای نهایی خود به این نتیجه برسد که برخی از تعهدات مندرج در معاهده مودت نقض گشته است، این امر به معنی وجود یک «مزیت نامشروع» در ارتباط با برنامه هسته ای ایران محسوب نمی شود. بنابراین، این حقیقت که اکثر ادعاهای ایران به اقداماتی مربوط می شوند که با اجرای توافق برجام مرتبط هستند، بدان معنی نیست که طرح دادخواست نزد این دیوان به معنی سوء استفاده از فرآیند قضایی است (بند ۹۵ رای).

سومین گروه از ایرادات مقدماتی به مسائلی مربوط می شوند که اگرچه ممکن است با صلاحیت دادگاه یا قابلیت استماع پرونده ارتباطی نداشته باشند، اما همانطور که دیوان در قضیه اختلاف سرزمینی و دریایی [دعوای نیکاراگوئه علیه کلمبیا، ۲۰۰۷](#) عنوان داشته است، «دارای ماهیتی هستند که پیش از ورود به رسیدگی ماهوی بررسی آن ها را لازم می دارد.» این دیوان در رای صلاحیتی خود در [قضیه لاکربی](#) نیز به این نکته اشاره می کند که منظور از «ماهیت» ایراد مطرح شده آن است که چنین موضوعی فراتر از مسائل شکلی، ممکن است به مسائل ماهوی نیز تسری یابد (بند ۴۷ رای صلاحیتی لاکربی).

در این رابطه، ایالات متحده به بندهای (ب) و (د) از پاراگراف (۱) ماده بیستم معاهده مودت استناد می کند که مقرر می دارند این معاهده مانع اقدامات مربوط به «مواد شکاف پذیر» و موضوعاتی که به «منافع حیاتی امنیتی» دولت های طرف معاهده مربوط می شود، نخواهد بود. دیوان بین المللی دادگستری با استناد به رویه پیشین خود در رای صلاحیتی مربوط به قضیه سکوهای نفتی، عنوان می دارد که بند (د) از پاراگراف (۱) ماده بیستم معاهده مودت مانع اجرای صلاحیت این دیوان نیست بلکه تنها محدود به آن است که در رسیدگی ماهوی فرصت دفاع را به طرفین اختلاف بدهد. همچنین دیوان می افزاید همین مساله در مورد بند (ب) از این پاراگراف نیز صادق است (بند ۱۰۹ رای). بنابراین دیوان با اشاره به رای خود در قضیه نیکاراگوئه، معتقد است این موضوع موجب طرح مسائلی می گردد که به ماهیت دعوی میان طرفین اختلاف مرتبط می شوند که در مرحله رسیدگی ماهوی توسط این دیوان مورد بررسی قرار خواهند گرفت.

یکی از وجوه مهم آراء صلاحیتی دیوان بین المللی دادگستری آن است که هدف اصلی از طرح ایرادات مقدماتی نه تنها جلوگیری از صدور رای در ارتباط با ماهیت یک اختلاف است، بلکه آنها می توانند حتی مانع بحث بر سر موضوع اختلاف شوند. این موضوع در رای دیوان در قضیه بارسلونا تراکشن قید شده است. بنابراین، با آنکه نظر نهایی این نهاد قضایی در مورد موضوعات مورد اختلاف در این پرونده هنوز روشن نیست، اما صرف بحث بر سر این مسائل می تواند آثاری سیاسی در پی داشته باشد و دولت ایالات متحده در ایرادات مقدماتی خود بر همین مساله تاکید دارد؛ اما دیوان نظر این کشور را نپذیرفت. این نکته را نیز باید افزود که همانطور که هر مساله سیاسی می تواند دارای وجوهی حقوقی باشد که توسط یک دیوان بین المللی مد نظر قرار می گیرند، هر رای قضایی نیز می تواند در عرصه روابط بین المللی دارای آثار سیاسی باشد. این آثار احتمالی در رابطه با زمان صدور رای و موضوع اختلاف می توانند خود را نمایان سازند. رای صلاحیتی اخیر در زمانی منتشر گشته است که با تغییر در دستگاه اجرایی دولت ایالات متحده پس از انتخابات ریاست جمهوری، دو دولت ایران و آمریکا در آستانه مذاکره ای احتمالی در مورد مسائلی هستند که موضوع اصلی این اختلاف بوده است. در این صورت می توان گفت صدور این رای قضایی حتی با این معنای بسیار مضیق که این موضوع در یک نهاد قضایی مورد بحث قرار خواهد گرفت و صرف نظر از حکم نهایی دیوان در ماهیت اختلاف، می تواند بیانگر این مساله باشد که دولت ها در وضع تحریم های یک جانبه دیگر نمی توانند با فراغ بال و تنها بر اساس منافع خود اقدام کنند.

گزارشی از رای اخیر دیوان بین المللی دادگستری در اختلاف میان گینه استوایی و فرانسه

در قضیه «مصونیت ها و رسیدگی کیفری»

زهرا مشرف جوادی - دانشجوی دکتری حقوق بین الملل دانشگاه علامه طباطبائی

در سال ۲۰۰۸ آقای تئودور نگیما - وزیر کشاورزی گینه استوایی در خلال سال های ۱۹۹۷ تا ۲۰۱۲ که از ۲۱ مه ۲۰۱۲ و به دنبال برخی تغییرات ساختاری از جمله در قانون اساسی به مقام معاون دوم رییس جمهوری منصوب شد - در فرانسه به سوء استفاده از بودجه عمومی در گینه استوایی متهم شد. در خلال تحقیقات قضایی اموال آقای نگیما در فرانسه از جمله ساختمان شماره ۴۲ واقع در خیابان فوش توقیف شد. در پی این مساله علیرغم این که در ۱۱ اکتبر ۲۰۱۱ گینه استوایی اعلامیه ای مبنی بر این که این ساختمان برای ماموریت دیپلماتیک کاربرد دارد ارسال کرد، وزارت امور خارجه فرانسه از به رسمیت شناختن مصونیت این ملک امتناع ورزید به این دلیل که این ملک در حوزه خصوصی است و بنابراین مشمول قوانین عادی است. به علاوه در جولای ۲۰۱۲، سفارت گینه استوایی مقامات فرانسه را از انتقال دفاترش به ساختمان شماره ۴۲ خیابان فوش مطلع کرد، اما وزارت خارجه فرانسه این موضوع را رد کرد چرا که ملک مزبور، موضوع حکم توفیف بود و لذا آن را به عنوان ساختمان «محل ماموریت» نپذیرفت .

در نتیجه تحقیقات و اقدامات صورت گرفته در ۲۳ می ۲۰۱۶، دادستان مالی در فرانسه اظهارات نهایی خود را بطور خاص به منظور محاکمه آقای تئودور نگیما به جرم پولشویی ارائه کرد. در ۵ سپتامبر ۲۰۱۶، قضات دادگاه عالی پاریس دستور ارجاع آقای نگیما را برای محاکمه نزد دادگاه تادیبی پاریس به اتهام جرایم ارتكابی از سال ۱۹۹۷ تا اکتبر ۲۰۱۱ در فرانسه، صادر کرد. در ۲۷ اکتبر ۲۰۱۷ دادگاه به جرم پولشویی رای علیه آقای تئودور نگیما صادر کرد و همچنین دستور توقیف تمامی اموال منقول و ساختمان مذکور را صادر کرد. پیرو کلیه وقایع رخ داده در دادگاه - های فرانسه، در ۱۳ ژوئن ۲۰۱۶ گینه استوایی درخواستی را به منظور رسیدگی نزد دیوان بین المللی دادگستری (از این پس دیوان) علیه فرانسه ارائه داد. موضوع اختلاف باتوجه به [دادخواست گینه استوایی](#) در رابطه با موارد ذیل بود: ۱. مصونیت معاون رییس جمهور (آقای تئودور نگیما)؛ و ۲. وضعیت حقوقی ساختمان محل سفارت گینه استوایی در فرانسه هم به عنوان محل ماموریت دیپلماتیک و هم به عنوان املاک دولتی .

گینه استوایی در دادخواست خود بر این نظر بود که دادرسی ها در فرانسه [کنوانسیون ۱۹۶۱ وین در روابط دیپلماتیک](#)، [کنوانسیون سازمان ملل متحد در جرایم سازمان یافته بین المللی](#) ۲۰۰۰ (از این پس کنوانسیون پالمو) و حقوق بین الملل عمومی را نقض کرده است.

-صلاحیت و دستور موقت دیوان

به منظور احراز صلاحیت دیوان، گینه استوایی ابتدا به ماده ۳۵ کنوانسیون پالرمو و در گام بعد به ماده ۱ پروتکل اختیاری به کنوانسیون ۱۹۶۱ وین در روابط دیپلماتیک در مورد حل و فصل اجباری اختلافات (۱۹۶۳) (از این پس پروتکل اختیاری) استناد کرد. همچنین، این دولت از دیوان تقاضای صدور دستور موقت کرد؛ دیوان نیز در تاریخ ۷ دسامبر ۲۰۱۶ به اتفاق آرا با صدور دستور موقت از دولت فرانسه خواست که با اتخاذ کلیه تدابیر لازم نسبت به حفظ مصونیت اشخاص و اموال دیپلماتیک گینه استوایی در خاک فرانسه اقدام نماید. در ۳۱ مارس ۲۰۱۷ فرانسه با طرح ایرادات مقدماتی نسبت به صلاحیت دیوان اعتراض کرد. دیوان با برگزاری جلسه استماع در ۲۳ فوریه ۲۰۱۸ به مسأله صلاحیت دیوان و طرح ایرادات مقدماتی رسیدگی نمود.

دیوان در رای ۶ ژوئن ۲۰۱۸ با ۱۱ رای موافق در برابر ۴ رای مخالف، صلاحیت خود براساس ماده ۳۵ کنوانسیون پالرمو را احراز ننمود ولی به اتفاق آرا اعتراض فرانسه در رابطه با عدم صلاحیت بر مبنای پروتکل اختیاری را رد کرد. لذا دیوان با ۱۴ رای موافق در برابر یک رای مخالف اعلام داشت که مطابق با پروتکل اختیاری صلاحیت رسیدگی به درخواست جمهوری گینه استوایی تا آنجایی که مربوط به وضعیت ساختمان واقع در پاریس به عنوان محل ماموریت باشد را داراست و این قسمت از درخواست قابل استماع است. بدین ترتیب دیوان با تفسیر خود صلاحیت خود را محدود کرد.

در رابطه با این موضوع در نظر مخالف مشترک نایب رئیس دیوان قاضی XUE و قضات SEBUTINDE و ROBINSON و قاضی اختصاصی KATEKA، قضات بر این نظر بودند که موضوع اختلاف که با توجه به آن خواهان، گینه استوایی، به کنوانسیون پالرمو به عنوان مبنای صلاحیت دیوان استناد کرده است این است که آیا فرانسه با تعقیب کیفری معاون رئیس جمهور گینه استوایی به جرم پولشویی و اعمال محدودیت/توقیف برای ساختمان، به روشی منطبق بر اصول برابری حاکمیت ها، تمامیت ارضی و عدم مداخله در امور داخلی کشور دیگر عمل کرده است؟ از نظر قضات مخالف، این اختلاف ناگزیر مربوط به تفسیر و اعمال کنوانسیون پالرمو در معنای ماده ۳۵ آن است و لذا دیوان باید در این رابطه صلاحیت خود را احراز می کرد.

-رای دیوان در ماهیت دعوا

در ادامه از آنجایی که دیوان صلاحیت خود را محدود به کنوانسیون ۱۹۶۱ وین در روابط دیپلماتیک کرد، دو مسأله را در رای ۱۱ دسامبر ۲۰۲۰ خود مورد ارزیابی قرارداد: ۱. شرایطی که در آن یک ملک وضعیت «محل

ماموریت (premises of the mission) «تحت کنوانسیون وین را به دست می آورد؛ و ۲. وضعیت ساختمان مورد اختلاف .

در این راستا دیوان رسیدگی به ماهیت اختلاف را بدین ترتیب آغاز کرد: ۱. شرایطی که در آن یک ملک وضعیت «محل ماموریت» را ذیل کنوانسیون وین بدست می آورد؛ و ۲. وضعیت ساختمان شماره ۴۲ خیابان فوش در پاریس. در این رابطه، دیوان بررسی موضوع را از طریق بررسی مکاتبات دو کشور در بازه زمانی ۴ اکتبر ۲۰۱۱، زمانی که گینه استوایی ابتدا فرانسه را در رابطه با ملکی که «تشکیل دهنده بخشی از محل ماموریت دیپلماتیک» است مطلع کرد، و ۶ آگوست ۲۰۱۲ پس از توقیف ساختمان در ۱۹ جولای ۲۰۱۲، آغاز کرد. سپس در گام بعدی دیوان بررسی کرد که آیا فرانسه به موقع اعتراض خود را برای تعیین ساختمان مذکور به عنوان محل ماموریت دیپلماتیک گینه استوایی اعلام کرده است؛ و در گام آخر دیوان به این مساله پرداخت که این اعتراض فرانسه خودسرانه و تبعیض آمیز بوده است یا خیر .

دیوان در رای خود بیان داشت که اگرچه ماده یک کنوانسیون وین «محل ماموریت» را به عنوان ساختمان-هایی تعریف کرده که «برای اهداف ماموریت استفاده می شوند»، اما این ماده به تنهایی برای تعیین این که یک ساختمان چگونه ممکن است برای اهداف یک ماموریت دیپلماتیک استفاده شود، آیا پیش نیازهایی برای چنین استفاده ای وجود دارد و چگونه باید در صورت وجود، چنین کاربری را تشخیص داد بی فایده است .

دیوان در ادامه به ماده ۲ کنوانسیون وین اشاره می کند که در آن بیان می گردد: «استقرار روابط دیپلماتیک میان دولت ها و ماموریت های دائم دیپلماتیک با رضایت متقابل انجام می گیرد». لذا در نگاه دیوان این مساله دشوار به نظر می رسد که یک ساختمان «وضعیت محل ماموریت» را بر اساس تعیین یکجانبه دولت فرستنده کسب کند در حالی که اعتراض صریح دولت پذیرنده وجود دارد. در ادامه دیوان نتیجه می گیرد که جایی که دولت پذیرنده نسبت به تعیین املاک خاص توسط کشور فرستنده به عنوان بخشی از محل ماموریت دیپلماتیک اعتراض دارد، و این اعتراض به موقع ابلاغ شود و از نظر ماهیت نیز نه خودسرانه و نه تبعیض آمیز باشد، این ملک وضعیت «محل ماموریت» مطابق مفهوم ماده یک کنوانسیون وین را نخواهد یافت. در نتیجه از حمایت- ذیل ماده ۲۲ کنوانسیون وین برخوردار نخواهد شد .

دیوان خاطر نشان می کند که فرانسه بلافاصله به تعیین ساختمان شماره ۴۲ خیابان فوش به عنوان محل ماموریت دیپلماتیک گینه استوایی اعتراض کرده و همواره نیز به هر ادعایی در این رابطه اعتراض کرده است. همچنین

دیوان بیان داشت که فرانسه با دولت دیگر در وضعیتی مشابه رفتار متفاوت نداشته و اقدامات فرانسه تبعیض آمیز و خودسرانه نیست چرا که گینه استوایی از محل دیپلماتیک خود در فرانسه محروم نشده است .

در نتیجه استدلال های فوق، دیوان با ۹ رای موافق در برابر ۷ رای مخالف، برای ساختمان مورد بحث وضعیت «محل ماموریت» شناسایی نکرد؛ همچنین با ۱۲ رای موافق در برابر ۴ رای مخالف اعلام داشت که فرانسه تعهدات خود ذیل کنوانسیون وین را نقض نکرده است. در پایان دیوان با ۱۲ رای موافق تمام خواسته های جمهوری گینه استوایی را رد کرد .

- نظر قضات دیوان

از آنجایی که تصمیم نهایی دیوان بسیار بحث بر انگیز بود و بسیاری از قضات دیوان از جمله رئیس دیوان با بند اجرایی نخست دیوان مخالف بودند، نظرات مخالف و جداگانه ای از جانب قضات صادر شد. اما در کنار این موضوع این مساله نیز بسیار جالب توجه است که اگر چه ۷ قاضی مخالف این تصمیم دیوان بودند که ساختمان شماره ۴۲ خیابان فوش در پاریس وضعیت «محل ماموریت» را دارا نیست اما در بند اجرایی دوم تنها ۴ قاضی مخالف این موضوع بودند که فرانسه کنوانسیون وین را نقض نکرده است. این نگرش قضات در بررسی رای باید مورد توجه قرار گیرد.

رئیس دیوان قاضی Yusuf در نظر جداگانه خود و قضات Gaja و Sebutinde در اعلامیه و نظر جداگانه خود اگر چه مخالف با بند اجرایی نخست رای بودند، اما در مقابل در بند اجرایی دوم جزء موافقین بودند. این قضات هر سه بر این موضوع توافق داشتند که ملک از تاریخ ۲۷ جولای ۲۰۱۲ تبدیل به محل ماموریت دیپلماتیک شده است. قاضی Yusuf در نظر جداگانه خود بیان داشت که اشاره به معیار «تایید اولیه» یا «اختیار اعتراض» برای فرانسه هیچ مبنایی در متن کنوانسیون ندارد (بند ۴ و ۳۳). اما در مقابل بر این مساله تاکید می کند که مقامات فرانسوی کنوانسیون وین را نقض نکرده اند چرا که این ملک مورد حمایت قرار گرفته است و توسط مقامات فرانسه با آن به عنوان محل سفارت رفتار شده است (بند ۵۹). از نظر ایشان دستور توقیف توسط دادگاه های فرانسه تا زمانی که مقامات فرانسوی اقداماتی اتخاذ نکنند که تاثیر سویی بر استفاده واقعی از ساختمان به عنوان محل ماموریت سفارت گینه استوایی داشته باشد، نقض بند ۳ ماده ۲۲ کنوانسیون وین نیست (بند ۵۸). ن قاضی Bhandari نیز در نظر مخالف خود با بیان اینکه معیار پذیرفته شده توسط اکثریت (به این معنا که «اعتراض دولت پذیرنده، به موقع و نه خودسرانه و نه تبعیض آمیز، می تواند مانع از دستیابی برخی از املاک به وضعیت

محل مأموریت» شود)، بیان داشت که این امر منجر به این نتیجه می شود که یک ملک هرگز بدون رضایت دولت پذیرنده، وضعیت دیپلماتیک کسب نکند (بند ۱ و ۷۱) .

-پینوشت

در رابطه با نقطه نظرات دیوان و همچنین قضات دیوان در این قضیه باید بیان داشت که به نظر می رسد تفکیک میان صدور و اجرای رای توسط دادگاه و مقامات فرانسه به منظور ارزیابی نقض کنوانسیون وین و تعیین معیارهایی برای «محل مأموریت» از جانب قضات دیوان امری است که ممکن است در رویه آتی دیوان مسائل گوناگونی را ایجاد کند؛ از جمله نحوه شناسایی «محل مأموریت»، چگونگی نقض تعهدات بین المللی و غیره. چرا که دیوان در رویکرد خود از مفهوم «رضایت متقابل» تفسیری داشته است که بنا به نظر قضات دیوان جزء اهداف کنوانسیون وین نبوده است. در مقابل، ارزیابی قضات دیوان مبنی بر این که اقدامات دادگاه فرانسه هنوز بالفعل نشده است، پس در نتیجه نقض کنوانسیون وین نیست، تفسیری مضیق از رویه سابق دیوان است. اگرچه در [تفاسیر گوناگون](#) نظر بر این است که صرف قانون-گذاری نقض تعهدات بین المللی نیست، اما همانطور که دیوان در [قضیه لاگران](#)د با توجه به اوضاع و احوال قضیه بیان کرد که قواعد دادرسی نظام آمریکا مانع تحقق کامل اهدافی شده است که به دلیل آن حقوقی و تعهداتی ذیل کنوانسیون وین در روابط کنسولی شکل گرفته است و لذا نقض تعهد است (بند ۹۱)، به نظر می رسد در پرونده حاضر صدور رای در دادگاه های فرانسه می توانست مانع از تحقق حمایت دیپلماتیک و نقض مصونیت آن باشد.

بررسی عدم صلاحیت دیوان بین المللی دادگستری در رسیدگی به پرونده قطر علیه امارات متحده عربی

گلناز حضرتی - دانشجوی کارشناسی ارشد حقوق بین الملل دانشگاه تربیت مدرس

در ۱۱ ژوئن ۲۰۱۸ قطر با ادعای نقض کنوانسیون بین المللی منع انواع تبعیض نژادی ۲۱ دسامبر ۱۹۶۵ (CERD) علیه امارات متحده عربی اقدام به طرح دعوی کرد. درخواست طرح دعوا از سوی قطر نزد دیوان بین المللی دادگستری به رخدادهای سال ۲۰۱۷ باز می‌گردد. در ۵ ژوئن ۲۰۱۷ روابط دیپلماتیک با قطر از سوی ۴ کشور عربی امارات، عربستان سعودی، بحرین و مصر با این استدلال قطع شد که قطر به مأمنی برای گروه‌های تروریست و فرقه‌های گوناگون تبدیل شده است. بستن سفارت‌های قطر، بستن مرزهای آبی، هوایی و خاکی، اخراج کلیه اتباع قطری از کشورهای خود، عدم اجازه‌ی ورود اتباع قطری به این کشورها، منع پروازهای هوایی به قطر، عدم اجازه‌ی پرواز هواپیماهای قطری از روی این کشورها، اخراج قطر از ائتلاف نظامی به رهبری عربستان و... نهایتاً منجر به قطع روابط دیپلماتیک با قطر گردید. قطر در دادخواست خود در ۱۱ ژوئن ۲۰۱۸ در خصوص دعوی طرح شده نزد دیوان در مورد ادعای نقض کنوانسیون بین المللی حذف انواع تبعیض نژادی ادعا کرد که در ۵ ژوئن ۲۰۱۷ امارات مجموعه‌ای از اقدامات تبعیض آمیز را علیه قطری‌ها بر اساس نسب ملی (National Origin) آنها وضع و اجرا کرده است. (بند ۶ دادخواست) لذا به منظور جلوگیری از تعرض جبران ناپذیر به حقوق قطر و قطری‌ها تحت کنوانسیون تبعیض نژادی از دادگاه همچنین، درخواست صدور اقدامات موقت مقتضی را تا زمان تعیین صلاحیت ماهوی در خصوص این پرونده نمود.

دیوان ضمن صدور قراری در ۲۳ ژوئیه ۲۰۱۸ نتیجه گرفت که مطابق ماده ۲۲ کنوانسیون تبعیض نژادی صلاحیت اولیه رسیدگی به پرونده را دارد و اختلاف بین طرفین مربوط به تفسیر یا کاربرد کنوانسیون بوده است. (بند ۲۸ قرار) دیوان دستور اجرای اقدامات موقت مقتضی را صادر کرد و همچنین به هر دو طرف دستور داد از هرگونه اقدامی که موجب تشدید یا گسترش یا دشوارتر شدن حل و فصل اختلاف شود، خودداری کنند. (بند ۷۹ قرار) امارات نیز در تاریخ ۲۲ مارچ ۲۰۱۹ از دیوان درخواست صدور دستور اقدام موقت نمود و ادعا کرد قطر برخلاف تعهدات خود تحت مقررات بین المللی به طور سیستماتیک از تروریست‌ها و افراط‌گرایان و گروه‌هایی که جوامع و افراد آسیب پذیر را مورد هدف قرار می‌دهند حمایت و تبلیغ می‌کند. (بند ۳۱ درخواست اقدام موقت امارات). همچنین ادعا شد که قطر با آغاز دو دادرسی موازی براساس واقعیت‌های مشابه نزد کمیته کنوانسیون تبعیض نژادی

و دیوان از حقوق خود تحت کنوانسیون تبعیض نژادی سوءاستفاده کرده است. (بند ۳۴ درخواست اقدام موقت امارات) و اقدام این دولت مغایر ماده ۲۲ کنوانسیون تبعیض نژادی است که منجر به دشوارتر شدن روند حل اختلاف گردیده است. (بند ۳۶ تا ۷۳) به همین دلایل امارات از دیوان درخواست کرد تا قطر بلافاصله مکاتبات خود را که طبق ماده ۱۱ کنوانسیون تبعیض نژادی در ۸ مارس ۲۰۱۸ علیه امارات به کمیته‌ی تبعیض نژادی ارسال کرده بود را پس بگیرد و تمام اقدامات لازم برای خاتمه‌ی رسیدگی به آن توسط کمیته‌ی تبعیض نژادی را انجام دهد. در ۱۴ ژوئن ۲۰۱۹ دیوان ضمن صدور قراری این خواست امارات را رد کرد. (بند ۳۲ قرار)

در ۲۹ آوریل ۲۰۱۹ امارات اعتراض مقدماتی را به صلاحیت دیوان و قابلیت استماع دعوی مطرح کرد. دیوان پس از برگزاری جلسات دادرسی عمومی در آگوست و سپتامبر سال ۲۰۲۰ در تاریخ ۴ فوریه‌ی سال ۲۰۲۱ طی حکمی، اعتراضات مقدماتی امارات متحده‌ی عربی علیه دادخواست قطر را تایید و در نتیجه دادخواست قطر را از حوزه‌ی اختیارات خود خارج دانست و آن را رد کرد. ذیلاً به بررسی آنچه در این پرونده دیوان را به این نتیجه رسانده و آثار این تصمیم از نظر قضات دیوان می‌پردازیم.

در ابتدای امر در خصوص صلاحیت دیوان بین المللی دادگستری به جهت رسیدگی به پرونده‌ی مذکور قطر ضمن دادخواست خود ادعا کرد که دیوان مطابق ماده ۲۲ کنوانسیون تبعیض نژادی از این حیث که اختلاف موجود میان دو کشور عضو در رابطه با تفسیر و کاربرد کنوانسیون می‌باشد واجد صلاحیت رسیدگی به دادخواست این کشور بوده و همچنین ادعا کرد که علیرغم تلاش‌های قطر برای مذاکره، طرفین قادر به حل اختلاف موجود نشدند. امارات از سوی دیگر از دیوان خواست تا قضاوت و اعلام کند که صلاحیت رسیدگی به ادعاهای مطرح شده توسط قطر را بر اساس دو ایراد مقدماتی ندارد. در اولین اعتراض مقدماتی، امارات معتقد است که دیوان فاقد صلاحیت قانونی درباره‌ی اختلاف طرفین است زیرا اقدامات ادعایی در حوزه‌ی کنوانسیون تبعیض نژادی قرار نمی‌گیرند. امارات در ضمن دومین اعتراض مقدماتی خود ادعا کرد که قطر نتوانسته پیش شرط‌های مورد نیاز ماده ۲۲ کنوانسیون تبعیض نژادی را برآورده کند. دیوان برای بررسی اینکه آیا صلاحیت موضوعی را در مورد اختلاف مذکور دارد یا خیر باید مطابق ماده ۲۲ کنوانسیون بررسی می‌کرد که آیا هر یک از ادعاهای مطرح شده در محدوده‌ی آن سند واقع می‌شود یا خیر.

قطر ضمن دادخواست خود علیه امارات سه ادعای تبعیض نژادی را مطرح کرده بود. اولین مورد ادعای آن مربوط به ممنوعیت سفر و دستور اخراج اتباع قطر است. قطر بر این عقیده است که اصطلاح نسب ملی در تعریف تبعیض

نژادی در بند ۱ ماده ۱ کنوانسیون، ملیت کنونی را در بر می‌گیرد. اما امارات ادعا کرد که اصطلاح نسب ملی شامل تابعیت فعلی نیست و کنوانسیون، تبعیض بر اساس تابعیت فعلی شهروندان قطری را منع نمی‌کند. بنابراین طرفین در مورد مفهوم و دامنه‌ی اصطلاح نسب ملی اختلاف نظر دارند. برای تعیین صلاحیت در این مورد، دیوان با استفاده از قواعد تفسیر معاهده مندرج در مواد ۳۱ و ۳۲ کنوانسیون وین ۱۹۶۹ که منعکس کننده‌ی عرف بین المللی است به این نتیجه رسید که در تفسیر دیوان باید تمام عناصر مندرج در بند ۱ ماده ۳۱ کنوانسیون وین رعایت شود. بنابراین تفسیر باید توأم با حسن نیت، مطابق با معنای عادی از مفاد پیمان و با توجه به موضوع و هدف آن باشد. در نتیجه، اصطلاح نسب ملی در بند ۱ ماده ۱ کنوانسیون تبعیض نژادی مطابق با معنای عادی آن که در متن سند و با توجه به هدف کنوانسیون خوانده می‌شود، تابعیت فعلی را شامل نمی‌شود و بنابراین اقدامات مورد شکایت قطر در پرونده‌ی فعلی به عنوان بخشی از اولین ادعای خود که بر اساس تابعیت فعلی شهروندان این کشور است در محدوده‌ی کنوانسیون قرار نمی‌گیرد. (بند ۷۴ تا ۱۰۵ رای)

مورد دوم، مربوط به محدودیت‌های شرکت‌های رسانه‌ای قطری است. دیوان فقط بررسی کرد که آیا اقدامات مربوط به برخی از شرکت‌های رسانه‌ای قطر که طبق گفته‌ی قطر به گونه‌ای تبعیض آمیز با آنها برخورد شده در حوزه‌ی کنوانسیون قرار دارد یا خیر. با استناد به بند ۱ ماده ۱، بند الف ماده ۴ و ماده ۱۴ دیوان متذکر شد که این کنوانسیون فقط مربوط به افراد یا گروه‌هایی از افراد است و اصطلاح موسسات (Institutions) به ارگان‌ها یا انجمن‌های جمعی اطلاق می‌شود که نماینده‌ی افراد یا گروه‌هایی از افراد هستند. بنابراین، دیوان نتیجه گرفت که دومین ادعای قطر نیز در مورد شرکت‌های رسانه‌ای قطر در حوزه‌ی کنوانسیون قرار نمی‌گیرد. (بند ۱۰۶ تا ۱۰۸ رای)

نهایتاً سومین ادعای قطر این بود که اقدامات انجام شده توسط امارات منجر به تبعیض غیر مستقیم بر اساس نسب ملی قطری‌ها شده‌است. قطر اظهار داشت که بعنوان حمایت بیشتر از ادعای تبعیض غیرمستقیم می‌توان به برخی اقدامات تحمیل شده توسط امارات و تشویق تبلیغات ضد قطری و سرکوب سخنان حمایتی از قطر اشاره کرد. قطر، اقدامات صورت گرفته از سوی امارات را نقض تعهدات امارات تحت کنوانسیون تبعیض نژادی و به تبع آن تبعیض نژادی تلقی کرد. در خصوص این ادعا قطر معتقد است که موضوع اختلاف شامل این ادعا است که دستور اخراج و ممنوعیت سفر باعث تبعیض غیرمستقیم علیه اشخاص با نسب ملی قطر شده‌است. دیوان، یادآوری کرد که دستور اخراج و ممنوعیت سفر در محدوده‌ی کنوانسیون تبعیض نژادی قرار نمی‌گیرد. زیرا این اقدامات بر اساس ملیت کنونی شهروندان قطری است و اینکه چنین تمایزی با اصطلاح نسب ملی در بند ۱ ماده ۱ کنوانسیون

پوشش داده نشده است. دیوان سپس به این سوال پرداخت که آیا این اقدامات و اقدامات دیگری که قطر ادعا کرده است در محدوده کنوانسیون قرار می گیرد یا خیر. دیوان ابتدا بررسی کرد که با توجه به تعریف تبعیض نژادی در بند ۱ ماده ۱ کنوانسیون محدودیت اگر هدف یا نتیجه لغو یا خدشه دار کردن استفاده از حقوق بشر و آزادی‌های اساسی در زمینه‌های سیاسی، اقتصادی، اجتماعی، فرهنگی یا هر زمینه‌ی دیگر از زندگی عمومی را در بر گیرد ممکن است تبعیض نژادی باشد. بنابراین کنوانسیون همه‌ی اشکال و مظاهر تبعیض نژادی را منع می کند خواه ناشی از هدف یک محدودیت معین باشد یا اثر آن. از نظر دیوان اقدامات مختلفی که قطر از آنها شکایت کرده نه به دلیل هدف و نه به دلیل تأثیر آنها موجب تبعیض نژادی علیه قطری‌ها به عنوان یک گروه اجتماعی متمایز نمی شود. بنابراین دیوان نتیجه گرفت که حتی اگر معیارهایی که قطر از آن در حمایت از ادعای خود مبنی بر تبعیض غیرمستقیم شکایت کرده بر اساس حقایق اثبات شود آنها قادر به ایجاد تبعیض نژادی به معنای کنوانسیون نیستند. از موارد فوق نتیجه گرفته می شود که دیوان صلاحیت موضوعی را برای پذیرش ادعای سوم قطر ندارد زیرا اقدامات شکایت شده توسط آن کشور به دلیل هدف یا اثر آنها تبعیض نژادی به معنای بند ۱ ماده ۱ کنوانسیون به شمار نمی آیند. (بند ۱۰۹ تا ۱۱۳ رای)

با توجه به موارد فوق دیوان نتیجه گرفت که اولین اعتراض مقدماتی مطرح شده توسط امارات باید مورد تأیید قرار گیرد. دیوان با توجه به اینکه طبق ماده ۲۲ کنوانسیون صلاحیت قضایی رسیدگی به این پرونده را ندارد بررسی دومین ایراد مقدماتی مطرح شده توسط امارات را ضروری ندانست.

در خصوص رای دیوان بین المللی دادگستری در قضیه‌ی قطر علیه امارات قضات دیوان دست به صدور نظرات مخالف و اعلامیه‌هایی زده اند که حاوی نکات حائز اهمیت در خصوص رای و نقد و بررسی آن است. عبدالقوی احمد یوسف، رئیس وقت دیوان بین المللی دادگستری، ضمن اعلامیه‌ی خود اظهار داشت که با نتیجه گیری دیوان و استدلال اکثریت در مورد دو موضوع مخالف است. این دو موضوع عبارتند از: (الف) تعیین موضوع اختلاف؛ و (ب) صلاحیت قضایی دیوان با توجه به آنچه که تبعیض غیر مستقیم نامیده می شود. (بند ۱) به نظر قاضی یوسف نیازی نبود که دیوان در این مرحله‌ی مقدماتی خود را قانع کند که اقدامات مورد شکایت متقاضی، تبعیض نژادی به معنای بند ۱ ماده ۱ کنوانسیون است. بلکه باید ثابت می شد که آیا اقدامات مورد شکایت قطر توانایی تأثیر نامطلوب در برخورداری از برخی حقوق تحت حمایت کنوانسیون تبعیض نژادی را داشته است یا خیر. از نظر این قاضی، اقداماتی که از طرف قطر شکایت شده می تواند تأثیرات نامطلوبی را بر روی افراد با اصالت ملی قطر

بگذارد و دیوان باید بررسی تاثیر واقعی این اقدامات را برای مرحله‌ی رسیدگی ماهوی باقی می‌گذاشت. (بند ۱۷ و ۱۸ اعلامیه)

قاضی جولیا سبوتیند در نظر مخالف خود اظهار داشته که با نتیجه‌گیری دیوان در بندهای ۱۱۳ و ۱۱۴ رای موافق نیست. از نظر وی اولین اعتراض مقدماتی امارات در شرایط پرونده‌ی فعلی منحصرأ دارای ویژگی مقدماتی نبوده و باید طبق مفاد بند ۴ ماده ۷۹ آیین دادرسی دیوان رسیدگی صورت گیرد. این ماده مقرر می‌کند که دادگاه پس از استماع طرفین در مورد سوال مقدماتی تصمیم‌گیری می‌کند و یا اعتراض مقدماتی را تأیید یا رد می‌کند. با این حال دیوان می‌تواند اعلام کند که در شرایط پرونده یک سوال یا اعتراض صرفأ دارای ویژگی مقدماتی نیست. (بند ۱) به نظر وی این سوال که آیا اقدامات انجام شده توسط امارات علیه قطر و قطری‌ها در ۵ ژوئن ۲۰۱۷، هدف یا اثر تبعیض نژادی به معنای بند ۱، ماده ۱ کنوانسیون تبعیض نژادی بوده یا نه، بسیار ظریف و یک مورد پیچیده است که فقط پس از بررسی دقیق شواهد و استدلال‌های طرفین در مرحله‌ی ماهوی قابل تعیین است. (بند ۲ تا ۳۶)

قاضی جولی رابینسون در نظر مخالف خود اذعان داشته است که با یافته‌های بند ۱۱۵ حکم مبنی بر اعتراض اولیه‌ی مقدماتی امارات و این نتیجه که دیوان صلاحیت رسیدگی به درخواست ثبت شده توسط قطر را ندارد مخالف است. (بند ۱ نظر مخالف) وی به این نکته اشاره می‌کند که جهت واجد صلاحیت رسیدگی بودن دیوان، باید تخلفاتی که قطر از آنها شکایت کرده در چارچوب کنوانسیون تبعیض نژادی باشد. وی معتقد است که ادعاهای قطر مشمول مفاد کنوانسیون است. (بند ۲ نظر مخالف)

قاضی یوجی ایواساوا در نظر مستقل خود موافقت خود را با این موضوع که اصطلاح نسب ملی در بند ۱، ماده ۱ کنوانسیون تابعیت فعلی را شامل نمی‌شود اظهار و مخالفت خود را با تحلیل دیوان و نتیجه‌گیری آن در مورد ادعای تبعیض غیرمستقیم قطر اعلام کرده است. وی ابتدا موقعیت غیر شهروندان را طبق قوانین بین‌المللی بررسی می‌کند و اشاره می‌کند که حقوق بشر از حقوق مسلم همه است و افراد غیر شهروند نیز طبق قوانین بین‌المللی از حقوق بشر برخوردار هستند. نهایتاً ایشان معتقد است که دیوان موظف به اعلام اینکه اولین اعتراض مقدماتی امارات دارای ویژگی منحصرأ مقدماتی نیست بوده است. (بند ۱ نظر مستقل)

قاضی ویژه ایو دوده در [اعلامیه‌ی خود](#) دو ایراد مقدماتی وارد شده توسط امارات را مستقل از یکدیگر می‌داند. (بند ۳ اعلامیه) از نظر قاضی ویژه مطابق ماده ۲۲ کنوانسیون تبعیض نژادی چون مذاکرات قطر و امارات شکست خورده بود بنابراین صلاحیت دیوان باید بر این اساس ایجاد شده تلقی گردد.

قاضی دالور بهندری ضمن [نظر مخالف](#) خود با یافته‌های دیوان که اولین ایراد مقدماتی مطرح شده توسط امارات را تأیید می‌کند مخالف است. (بند ۱ نظر مخالف) به نظر وی اقدامات تبعیض آمیز ادعا شده توسط امارات علیه اتباع قطر می‌تواند در محدوده کنوانسیون تبعیض نژادی قرار گیرد. وی اذعان داشت که دیوان را طبق ماده ۲۲ کنوانسیون صالح به رسیدگی می‌داند. (بند ۴ و ۳۲ نظر مخالف)

حکم دیوان در این باره از چند جهت قابل تامل و حائز اهمیت است. نخست اینکه دیوان دست به تفسیر کنوانسیون رفع تمام اشکال تبعیض نژادی زده است و تفسیری سخت گیرانه ارائه داده است. دوم، کاربرد و دامنه‌ی استفاده از این کنوانسیون را در برخورد با هر گونه از اشکال تبعیض محدود کرده است. سوم، در خصوص این پرونده صدور حکم از سوی دیوان در خصوص سوال یا سوالات حقوقی حساسی است که تعلق به مرحله‌ی رسیدگی ماهوی به پرونده دارند نه مرحله‌ی رسیدگی مقدماتی همانطور که قاضی سبوتیند نیز در نظر مخالف خود به این موضوع اشاره کرده است. قاضی سبوتیند در بند ۲۸ [نظر مخالف خود](#) اشاره می‌کند که دیوان بدون دلیل قاطعی از تصمیم پیشین خود مبنی بر صلاحیت علی الظاهری در خصوص ادعاهای قطر عدول کرده و این بازگشت می‌تواند منجر به دگرگونی در زندگی انسان‌ها در سطح بین المللی در خصوص کاربرد کنوانسیون منع تبعیض نژادی و محدود کردن حمایت‌های دیوان فقط به تبعیض نژادی‌ای که با ویژگی‌های تولد یا ویژگی‌های ذاتی مرتبط است، گردد.

همان طور که در [نظریه‌ی تفسیری شماره ۳۰ کمیته‌ی رفع تمام اشکال تبعیض نژادی](#) آمده است، تمام انسان‌ها از حیث کرامت و حقوق، آزاد و برابر به دنیا آمده‌اند و مستحق حقوق و آزادی‌های محصور شده بدون هیچ‌گونه تبعیضی هستند. کمیته بر همین مبنا و برعکس دیوان بین المللی دادگستری، صلاحیت خود را در دعوی قطر علیه امارات مورد پذیرش قرار داده است ([اینجا](#) و [اینجا](#)) و حال باید دید این نگاه دیوان در تفسیر مضیق کنوانسیون منع تبعیض نژادی چه تاثیری بر فرآیند رسیدگی به این پرونده نزد کمیته مزبور خواهد داشت.

نظر مشورتی دیوان بین المللی دادگستری در قضیه چاگوس در آینه حق بر تعیین سرنوشت

محمد حسین لطیفیان - پژوهشگر دوره دکترای حقوق بین الملل دانشگاه شهید بهشتی

در ۲۲ ژوئن سال ۲۰۱۷، مجمع عمومی سازمان ملل متحد با تصویب قطعنامه شماره ۷۱/۲۹۲ و با استناد به ماده ۶۵ اساسنامه دیوان بین المللی دادگستری از دیوان در قضیه آثار حقوقی جدایی مجمع الجزایر چاگوس تقاضای نظر مشورتی کرد. توضیح آنکه، موریس کشوری جزیره‌ای در جنوب غربی اقیانوس هند است که در حدود ۹۰۰ کیلومتری شرق ماداگاسکار واقع شده است. تا قبل از سال ۱۹۶۸، این کشور تحت قیمومت بریتانیا قرار داشت تا اینکه در آن سال با استناد به قطعنامه‌های سازمان ملل با موضوع اعطای استقلال به کشورهای تحت استعمار، اعلامیه استقلال صادر کرد و از بریتانیا مستقل شد. با وجود این، مجمع الجزایر چاگوس کماکان تحت تصرف بریتانیا باقی ماند و بریتانیا حاضر به تحویل و تسلیم آن به دولت موریس نبود. ایالات متحده آمریکا از دهه ۷۰ میلادی یک پایگاه نظامی مهم و استراتژیک را در جزیره سن دیگو، بزرگ‌ترین جزیره مجمع الجزایر چاگوس تاسیس نمود و بدین منظور، بیش از ۲۰۰۰ تن از ساکنان آن مجمع الجزایر را اخراج کرد. (اینجا)

درخواست مجمع عمومی از دیوان بین المللی دادگستری در قالب دو پرسش ذیل صورت بندی شده بود:

سوال نخست: با عنایت به جدایی مجمع الجزایر چاگوس از موریس و با توجه به تعهدات مندرج در قطعنامه‌های مجمع عمومی به شمارگان ۱۵۱۴ (۱۹۶۰)، ۲۰۶۶ (۱۹۶۵)، ۲۲۳۲ (۱۹۶۶) و ۲۳۵۷ (۱۹۶۷)، آیا فرآیند استعمار زدایی در موریس از زمان استقلال آن کشور در سال ۱۹۶۸ به صورت کامل صورت پذیرفته است؟

سوال دوم: طبق حقوق بین الملل خصوصاً قطعنامه‌های مذکور در بند فوق، آثار حقوقی حضور مستمر بریتانیا در مجمع الجزایر چاگوس چیست؟ خاصه آنکه در شرایط حاضر، جمهوری موریس در استقرار مجدد اتباع خود (خصوصاً اشخاص دارای اصالت چاگوسی) در مجمع الجزایر چاگوس ناتوان است.

دیوان بین المللی دادگستری به درخواست مجمع عمومی رسیدگی کرد. در مرحله تبادل لوایح کتبی، مجموعاً ۳۱ دولت عضو سازمان ملل متحد به همراه اتحادیه آفریقا نظرات خود را در قالب لوایح کتبی به دیوان تقدیم نمودند و در مرحله رسیدگی شفاهی، مجموعاً ۳۲ دولت به همراه اتحادیه آفریقا در فرآیند استماع شرکت کردند. (اینجا) در نهایت، دیوان بین المللی دادگستری با صدور نظریه‌ای مشورتی در تاریخ ۲۵ فوریه ۲۰۱۹ چنین

نتیجه گیری کرد: «فرآیند استعمار زدایی موریس از زمان استقلال آن کشور به صورتی قانونمند به اتمام نرسیده است». دیوان همچنین اعلام کرد: «بریتانیا مکلف است تا به اداره مجمع الجزایر چاگوس به سرعت خاتمه دهد».

در گام نخست، دیوان بین المللی دادگستری به مقوله صلاحیت دیوان جهت صدور نظر مشورتی پرداخته است. در همین جهت، دیوان بین المللی دادگستری اعلام نموده است که هیچ دلیل معقولی برای صرف نظر کردن از صلاحیت مشورتی خود در پاسخ به سوالات مجمع عمومی وجود ندارد و در نتیجه، برای صدور نظر مشورتی در قضیه مجمع الجزایر چاگوس صلاحیت دارد. در وهله دوم، دیوان بین المللی دادگستری با تحلیل وقایع موضوعی مربوط به جدایی مجمع الجزایر چاگوس، سوالات مجمع عمومی را بررسی نموده است. دیوان بین المللی دادگستری به منظور پاسخ به نخستین سوال مجمع عمومی، ماهیت و قلمرو حق بر تعیین سرنوشت را با توجه به فرآیند استعمارزدایی تحلیل نموده است. دیوان یادآوری نموده که حق بر تعیین سرنوشت در [منشور ملل متحد](#) در زمره اهداف ملل متحد قلمداد گردیده است. افزون بر این، به اعتقاد دیوان، حق بر تعیین سرنوشت از اصول حقوق بین الملل عرفی به شمار می آید. دیوان بین المللی دادگستری قطعنامه ۱۵۱۴ مجمع عمومی ملل متحد را حاکی از خصیصه عرفی حق بر تعیین سرنوشت به حساب آورده است. از نظر دیوان، هم عنصر مادی عرف بین المللی و هم عزم راسخ دولتها (*opinio juris*) در [قطعنامه ۱۵۱۴](#) تجمیع شده است و چنین قطعنامه ای دلالت بر آن دارد که سرزمینهای در بند استعمار، حق بر تعیین سرنوشت دارند. در واقع، هرچند قطعنامه ۱۵۱۴ از نظر شکلی قطعنامه ای غیر الزام آور است، اما تحلیل ماهیت، مضمون و شرایط تصویب این قطعنامه نشان میدهد که قواعد مندرج در آن قواعدی الزام آور است. (بند ۱۵۳ نظر مشورتی) علاوه بر این، از نظر دیوان بین المللی دادگستری، سوالات طرح شده کاملاً در قلمرو صلاحیت مجمع عمومی سازمان ملل متحد قرار دارد؛ چراکه فرآیند استعمار زدایی در چارچوب منشور ملل متحد و صلاحیتهای اعطاء شده به مجمع عمومی قرار دارد و مجمع عمومی با پافشاری بر فرآیند استعمار زدایی در جهت اهداف سازمان ملل متحد حرکت نموده است.

دیوان بین المللی دادگستری اعلام نموده است که رضایت موریس در جدایی مجمع الجزایر چاگوس بر اساس اراده آزاد و اصیل مردمان آن سرزمین صورت نگرفته است. (بند ۱۷۲ نظر مشورتی) در نتیجه، طبق موازین حقوق بین الملل، جدایی چاگوس معتبر نیست و بریتانیا در مقام دولت اداره کننده چاگوس مکلف است تا به تمامت سرزمینی موریس احترام گذاشته و فرآیند استعمارزدایی را تکمیل نماید. افزون بر این، دیوان بین المللی دادگستری حضور مستمر بریتانیا در مجمع الجزایر چاگوس را به عنوان فعل متخلفانه بین المللی توصیف کرده و به تصریح اعلام نموده است که ارتکاب چنین عمل متخلفانه ای مسئولیت بین المللی بریتانیا را در پی دارد. (بند

۱۷۷ نظر مشورتی) مهم تر آنکه، دیوان بین المللی دادگستری از کلیه دول عضو سازمان ملل متحد تقاضا کرده است که به منظور تکمیل فرآیند استعمارزدایی در سرزمین موریس با سازمان ملل متحد همکاری نمایند، چراکه حق بر تعیین سرنوشت در زمره تعهدات عام الشمول است و نمیتوان آن را به تکلیفی دوجانبه فروکاست. (بند ۱۸۰ نظر مشورتی) مهم تر آنکه، به اعتقاد دیوان بین المللی دادگستری، مساله بازگشت و استقرار مجدد مردمان چاگوس در سرزمین خود مساله ای حقوق بشری است؛ زیرا حق بر اسکان در سرزمین خود حقی بنیادین و انسانی است. (بند ۱۸۱ نظر مشورتی)

پس از صدور نظر مشورتی دیوان بین المللی دادگستری در قضیه چاگوس، برخی از قضات دیوان با صدور اعلامیه هایی نظر خود را درباره جنبه های گوناگون این نظر مشورتی ابراز نمودند. به طور کلی، ۱۳ نفر از قضات با نتیجه نظر مشورتی دیوان در قضیه چاگوس موافق بودند و تنها یک قاضی (خانم دونوقه) با نتیجه نظر مشورتی دیوان مخالفت نمود. علاوه بر این، از ۱۳ قاضی شرکت کننده، ۶ قاضی با صدور اعلامیه هایی نظر خود را درباره جوانب حقوقی نظر مشورتی دیوان بیان نمودند. (اعلامیه نایب رئیس دیوان : قاضی شو، اعلامیه قاضی تومکا، اعلامیه قاضی آبراهام، اعلامیه قاضی گوریان، اعلامیه قاضی سلام و اعلامیه قاضی ایواسانا). ۴ قاضی شرکت کننده در نظر مشورتی دیوان بین المللی دادگستری نیز نظرات انفرادی صادر کردند. (نظر انفرادی قاضی ترینداد، نظر انفرادی قاضی گایا، نظر انفرادی قاضی سبوتینده و نظر انفرادی قاضی روبنسون).

قاضی ترینداد در اعلامیه خود بیان کرده است که دیوان بین المللی دادگستری در این نظر مشورتی به طور کامل جنبه های حق بر تعیین سرنوشت را تحلیل و رمزگشایی ننموده است. به اعتقاد وی، دیوان بین المللی دادگستری میتواند با تفصیل بیشتری جنبه های حق بر تعیین سرنوشت را تحلیل کند و منزلت آن را در جایگاه قواعد آمره حقوق بین الملل قرار دهد. به اعتقاد قاضی ترینداد، دیوان بین المللی دادگستری هنوز سایه سنگین رای بارسلونا تراکشن (۱۹۷۰) را بر دوش خود احساس میکند. در واقع، هرچند در قضیه بارسلونا تراکشن دیوان بین المللی دادگستری از قواعد عام الشمول سخن به میان آورده است، اما هنوز آن جسارت را ندارد که مصادیق قواعد آمره را بازگو نماید. به اعتقاد قاضی ترینداد، دیوان بین المللی دادگستری هنوز در چارچوب نگاهی پوزیتیویستی و حاکمیت گرا گرفتار مانده است. حال آنکه، هم اکنون هنگام آن فرارسیده که دیوان نگاه دولت محور حاکم بر حقوق بین الملل را بشکند و حق بر تعیین سرنوشت را در چارچوبی انسانی تحلیل نماید.

خانم قاضی دونوقه با صدور اعلامیه ای مخالفت خود را با نظر مشورتی دیوان بین المللی چاگوس اعلام کرد. (نظر مخالف قاضی دونوقه). خانم دونوقه در نظر مخالف خود اعلام نموده است که اساساً اختلاف میان مورس و بریتانیا بر سر مجمع الجزایر چاگوس اختلافی سرزمینی است و دیوان بین المللی دادگستری بدون رضایت اصحاب دعوا حق رسیدگی به چنین اختلاف دوجانبه ای را ندارد. به اعتقاد قاضی دونوقه، بریتانیا در قضیه چاگوس هرگز رضایت خود را در قبال صلاحیت دیوان بین المللی دادگستری اعلام ننموده است. در نتیجه، خانم دونوقه بر این باور است که دیوان بین المللی دادگستری با صدور نظر مشورتی خود سازواره اساسی صلاحیت قضایی دیوان یعنی اصل رضایت را نادیده گرفته است. (بند اول نظر مخالف قاضی دونوقه)

دستاوردهای نظر مشورتی دیوان بین المللی دادگستری در قضیه چاگوس

نظر مشورتی دیوان بین المللی دادگستری در قضیه چاگوس هم پیروزی ارزشمندی برای جمهوری مورس بود و هم دوستداران حقوق بشر و آرمانهای ملل متحد را شادمان کرد. علاوه بر این، نظر مشورتی دیوان بین المللی دادگستری میتواند دستاوردهای مهمی برای جامعه بین المللی به همراه داشته باشد. زیرا دیوان برای نخستین بار اعلام کرده است که اصول مندرج در قطعنامه ۱۵۱۴ (قطعنامه موسوم به استعمارزدایی) مجمع عمومی ملل متحد در زمره حقوق بین الملل عرفی است. (اینجا) نتیجه عملی نظر مشورتی دیوان میتواند شگرف و تاثیر گذار باشد زیرا سایر ملل تحت انقیاد استعمار خواهند توانست با استناد به چنین نظری، از طریق مجمع عمومی ملل متحد از دیوان تقاضای نظر مشورتی نمایند و بدین طریق، فرآیند استعمارزدایی در سرزمینهای خود را تکمیل و تقویت کنند. علاوه بر این، نظر مشورتی دیوان بین المللی دادگستری فصل جدیدی را در تاریخ مبارزات ضد استعماری رقم زده است. چراکه سازمان ملل متحد دهه ۲۰۲۰-۲۰۱۱ را سومین دهه بین المللی برای ریشه کن سازی استعمارگری (قطعنامه ۶۵/۱۱۹) نام گذاری نموده بود. امروز، علی رغم گذشت چند دهه از فرآیند استعمار زدایی، کماکان تعداد قابل توجهی از دعاوی مرتبط با استعمارزدایی وجود دارد. چنین به نظر میرسد که نظر مشورتی دیوان بین المللی دادگستری در قضیه چاگوس بتواند سرلوحه و سرمشقی برای حل و فصل مسألت آمیز دعاوی مربوط با استعمار زدایی باشد و راه را برای تحقق آرمانهای ملل متحد هموارتر سازد.

البته، باید دانست که دیوان بین المللی دادگستری به صراحت این نکته را روشن ساخته که مسأله مطرح نزد دیوان مربوط به اختلافات سرزمینی نیست. در واقع، حل و فصل اختلافات سرزمینی در حوزه صلاحیت ترافعی دیوان بین المللی دادگستری قرار دارد. حال آنکه، سوالات مجمع عمومی در مورد قضیه چاگوس در قلمرو

صلاحیت مشورتی دیوان بین المللی دادگستری قرار میگیرد. در این رابطه، دیوان به صراحت اعلام نموده است: «از دیوان بین المللی دادگستری تقاضا نشده است که اختلافات سرزمینی میان دو دولت را حل و فصل نماید. در عوض، هدف از درخواست مجمع عمومی دریافت نظر دیوان در جهت ادای وظایفی است که آن مجمع در رابطه با استعمارزدایی در سرزمین موریس بر عهده دارد» (بند ۶۸ نظر مشورتی)

نتیجه

نظر مشورتی دیوان بین المللی دادگستری میتواند نتایج حقوقی مهمی را به دنبال داشته باشد. از یک سو، نظر مشورتی دیوان سرنوشت سیاسی بریتانیا و حضور آن کشور را در اقیانوس هند تحت تاثیر قرار خواهد داد. از سوی دیگر، این واقعیت را نباید فراموش کرد که تعداد قابل توجهی از کشورها هنوز با مساله استعمارزدایی دست و پنجه نرم میکنند و برای تحقق حق بر تعیین سرنوشت مردمان خود میکوشند. برای نمونه، به رسمیت شناخته شدن حق بر تعیین سرنوشت به منزله حقوقی عرفی میتواند در تحقق حق بر تعیین سرنوشت مردم فلسطین موثر واقع شود. بی جهت نیست که اسرائیل برای نخستین بار (پس از ۵۰ سال) با آگاهی نسبت به آثار احتمالی زیانبار تصمیم دیوان بین المللی دادگستری بر وضعیت خود در فرآیند دادرسی قضیه چاگوس شرکت کرد. اسرائیل در جلسه رسیدگی شفاهی دیوان اظهار کرد که دیوان در قضیه چاگوس صلاحیت رسیدگی ندارد. روشن است که موضع اسرائیل در قضیه چاگوس از نگرانیهای آن کشور در قبال حق تعیین سرنوشت مردم فلسطین خاصه در بیت المقدس و نوار غزه حکایت میکند. فلسطین در تاریخ ۲۸ سپتامبر ۲۰۱۸ با [تقدیم دادخواستی به دیوان بین المللی دادگستری](#) دعوایی را علیه آمریکا طرح کرد و از دیوان خواست که اعمال غیرقانونی دولت وقت آمریکا را در انتقال سفارتخانه آن کشور به بیت المقدس محکوم نماید. خوشبختانه، این امید وجود دارد که نظر مشورتی دیوان بین المللی دادگستری در قضیه چاگوس بتواند در اثبات موضع فلسطین و حق بر تعیین سرنوشت مردمان آن سهمی موثر ایفاء کند.

هلند علیه سوریه: عدالتخواهی یا تغییر دولت؟

مریم آقایی - دانش آموخته حقوق بین الملل دانشگاه علامه طباطبائی

در روز ۲۸ شهریور ۱۳۹۹ در حالی که تنها چند ماه به دهمین سالگرد آغاز درگیری ها در سوریه مانده بود، دولت هلند اعلام کرد که این کشور اقدامات قانونی را جهت اقامه دعوی علیه سوریه به دلیل نقض فاحش حقوق بشر و به طور خاص شکنجه اتباع سوری آغاز کرده است. وزیر امور خارجه این کشور اعلام کرد که کشورش بر این عقیده است که دولت سوریه مسئولیت کشتار، شکنجه، آوارگی و حملات شیمیایی به مردم این کشور را برعهده دارد و به همین دلیل هلند در پی یک نامه دیپلماتیک به دولت سوریه مسئولیت های این دولت ذیل حقوق بین الملل را متذکر شده و این کشور را به نقض کنوانسیون منع شکنجه و دیگر رفتارها یا مجازات های بی رحمانه متهم کرده است. در این نامه دولت هلند به دولت سوریه متذکر شده است که این کشور باید نقض حقوق بین الملل را متوقف کرده و به قربانیان غرامت پرداخت کند. همچنین به عنوان اولین گام جهت حل و فصل اختلافات میان دو کشور، هلند از سوریه درخواست کرده است که دو کشور وارد مذاکره شوند و چنانچه مذاکرات به نتیجه نرسد دولت هلند اختلاف را ابتدا به داوری و در صورت عدم دستیابی به نتیجه، به دیوان بین المللی دادگستری ارجاع خواهد داد.

در مقابل در روز ۲۹ شهریور، یکی از مقامات دولت سوریه به نقل از این کشور بیان داشت که هلند دست نشانده آمریکا است و در همین راستا از جایگاه خود به عنوان میزبان دادگاه های بین المللی سوء استفاده کرده و در صدد است که برنامه های سیاسی آمریکا را دنبال کند. این مقام وزارت امور خارجه سوریه در ادامه بیان داشت که دولت هلند در حالی از نقض حقوق بشر صحبت میکند که خود از گروه های نظامی تروریستی در سوریه حمایت می کند و به آن ها کمک مالی می رساند. وی همچنین بیان داشت که دولت سوریه این حق را برای خود قائل است که علیه آنان که در حمایت از تروریسم در این کشور دست داشته اند و موجب کشته شدن غیرنظامیان این کشور و ویرانی سوریه شده اند، اقدامات قانونی انجام دهد.

با وجود آنکه کمتر از دو ماه از آغاز این اقدام توسط هلند میگذرد، اما با توجه به پیشینه اختلافات میان سوریه و کشورهای غربی و اقدامات صورت گرفته شده، مطرح شدن این پرونده در دیوان بین المللی دادگستری دور از ذهن به نظر نمی آید. در همین راستا پیش از ورود به جزئیات این موضوع، نگاهی گذرا به اقدامات سیاسی و قضایی پیشین ضرورت دارد.

مروری بر اقدامات سیاسی و قضایی پیشین

این بار اولی نیست که موضوع ارجاع وضعیت سوریه به دادگاه های بین المللی مطرح می شود، در سال ۲۰۱۴ [شورای امنیت](#) به پیشنهاد فرانسه قطعنامه ای را مورد بررسی قرارداد که در صدد بود وضعیت سوریه را به دیوان کیفری بین المللی ارجاع دهد اما این قطعنامه توسط روسیه و چین وتو شد. نماینده روسیه بیان داشت که ارجاع وضعیت به دیوان موجب بهتر شدن اوضاع نخواهد شد و بعضی از اقدامات کشورهای غربی از جمله اشاره نکردن به لیست گروه های تروریستی که در سوریه فعالیت دارند، این تردید را به وجود می آورد که انگار این کشورها قصد دارند که رژیم حاکم در سوریه را به زور تغییر دهند. نماینده این کشور با یادآوری ارجاع [وضعیت لیبی](#) به دیوان کیفری بین المللی اشاره کرد که این دادگاه در رسیدگی به بمباران غیرنظامیان توسط اعضای ناتو کوتاهی کرده است. نماینده چین نیز بیان داشت که اگرچه این کشور مخالف هرگونه نقض قواعد حقوق بین الملل بشردوستانه و حقوق بشر است اما ارجاع وضعیت به دیوان کیفری بین المللی باید با احترام به حاکمیت دولت ها و اصل تکمیلی بودن صلاحیت دیوان (که در مقدمه [اساسنامه](#) دیوان بیان شده است) باشد و بنابراین جامعه بین المللی باید برای رسیدن به یک توافق سیاسی از طریق مذاکره صبوری کند. نماینده دولت سوریه نیز بیان داشت که متن قطعنامه پیشنهادی سیاسی و تبعیض آمیز است. وی همچنین اعلام کرد که بر اساس حقوق بین الملل دولت ها خود مسئولیت ابتدایی و انحصاری برای برقراری عدالت در کشور خود را دارند و دولت سوریه نیز اقدامات قانونی را علیه اشخاصی که در این بحران در سوریه نقش دارند آغاز کرده است که این امر نشان دهنده قصد و توانمندی این دولت برای برقراری عدالت در این کشور است بنابراین ارجاع وضعیت به یک مرجع بین المللی، با صلاحیت این کشور در تعارض است. (شرح کامل مذاکرات این جلسه را [اینجا](#) ملاحظه کنید)

شرح مذاکرات پیشین در خصوص ارجاع وضعیت سوریه به دیوان کیفری بین المللی به وضوح نشان دهنده این است که دستیابی به یک توافق سیاسی از طریق مذاکره تقریباً غیر ممکن است زیرا کشورهای غربی با حمایت از گروه های مخالف دولت سوریه، درصدد تغییر رژیم در سوریه هستند و ادعا دارند که دولت بشار اسد برای نقض حقوق بشر و حقوق بشردوستانه علیه مردم این کشور مسئول است. در این راستا آلمان با استناد به اصل صلاحیت جهانی به محاکمه فرماندهان نظامی دولت سوریه در دادگاه های داخلی خود پرداخته است ([اینجا](#) و [اینجا](#)) و [فرانسه](#) علیه سران سوریه دستور بازداشت صادر کرده است. در مقابل دولت [سوریه](#) و متحدانش بر این عقیده هستند که کشورهای غربی با حمایت از گروه های تروریستی در این کشور نه تنها حاکمیت سوریه را نقض

کرده اند، بلکه علیه مردم این کشور نیز اقدام می کنند. به عنوان مثال روسیه سالهاست که ایالات متحده آمریکا را به داشتن استانداردهای دو گانه به نفع گروه های تروریستی در سوریه متهم می کند ([اینجا](#) و [اینجا](#)) و ایران نیز بارها اقدامات کشورهای غربی علیه دولت و مردم سوریه را محکوم کرده است. برای مثال، سخنگوی وزارت امور خارجه [ایران](#) وضع و اجرایی شدن قانون تحریم موسوم به سزار علیه سوریه را محکوم کرده و این اقدامات را تروریسم اقتصادی علیه مردم سوریه خوانده است.

با وجود این تنش های سیاسی به نظر می رسد سازمان ملل متحد نیز از برداشتن گامی موثر جهت حل اختلاف و پایان درگیری ها در سوریه ناتوان است. در همین راستا و با توجه به عدم موفقیت شورای امنیت در برقراری صلح و امنیت در سوریه، در سال ۲۰۱۶ به ابتکار دولت های لیخنشتاین و قطر در مجمع عمومی سازمان ملل متحد [قطعنامه](#) ای تصویب شد که بر اساس آن «مکانیسم مستقل، بی طرف و بین المللی برای همکاری در تحقیق و تعقیب افراد مسئول شدیدترین جرایم بین المللی ارتکاب یافته در جمهوری عربی سوریه از مارس ۲۰۱۱» تاسیس شد. این مکانیسم وظیفه دارد تا مدارک و شواهد مرتبط با نقض حقوق بین الملل بشردوستانه و حقوق بشر را جمع آوری و ضبط کند تا در محاکم ملی، منطقه ای و بین المللی برای رسیدگی به جرایم ارتکاب یافته در سوریه مورد استفاده قرار بگیرد. لازم به ذکر است که سوریه، ایران، روسیه، چین و برخی دیگر از کشورها به این قطعنامه رای منفی داده و آن را به منزله نقض صلاحیت و دخالت در امور داخلی سوریه دانستند. ([اینجا](#)) با وجود مخالف سوریه، در اواخر سال ۲۰۱۶ میلادی این مکانیسم تاسیس شد و تا به امروز با نهادهای ملی و بین المللی همکاری خود را ادامه داده است. ([اینجا](#))

هلند علیه سوریه

قصد هلند برای اقامه دعوی علیه دولت سوریه در دیوان بین المللی دادگستری با تمام اقدامات پیش تفاوتی اساسی دارد. تا پیش از این، طرفین از مسئولیت کیفری افراد برای ارتکاب جرایم بین المللی صحبت میکردند، در حالی که هلند با استناد به ماده (۱) ۳۰ کنوانسیون منع شکنجه که هر دو کشور آن را [تصویب](#) کرده اند، به دنبال اثبات مسئولیت «دولت سوریه» برآمده است و این به وضوح قصد این کشور را برای انتساب مسئولیت به دولت بشار اسد نشان میدهد. بنابراین در فرض اقامه دعوی در دیوان، در راستای [رای](#) دیوان در پرونده نیکاراگوئه علیه آمریکا (بند ۱۰۱)، بار اثبات نقض تعهدات کنوانسیون مذکور توسط دولت سوریه با هلند خواهد بود و این کشور باید اثبات کند که دولت سوریه مقررات کنوانسیون منع شکنجه را نقض کرده است که این امر کاملاً با اثبات مسئولیت

کیفری برای اشخاص حقیقی متفاوت است و بنابراین مسیر اثباتی متفاوتی را از دادگاه هایی که تا به حال هم در سوریه و هم در سایر کشورها برای رسیدگی به جرایم ارتكابی انجام شده است، طی خواهد کرد. (برای مطالعه بیشتر به [اینجا](#) رجوع کنید)

بعلاوه، دولت هلند مسیری را برای اقامه ی دعوی در پیش گرفته است که به تازگی گامیبا علیه میانمار طی کرده است. با وجود اینکه دولت هلند به صورت مستقیم از نقض ادعایی تعهدات کنوانسیون منع شکنجه متضرر نشده، اما این دولت با استناد به اینکه تعهدات مندرج در کنوانسیون مذکور نسبت به طرفین کنوانسیون عام الشمول هستند، برای خود حق اقامه دعوی قائل شده است. همانطور که در [رای دیوان](#) در دعوی بلژیک علیه سنگال (بندهای ۶۸، ۶۹ و ۷۰) آمده است، هر کدام از طرفین معاهده مذکور می توانند علیه دیگری برای نقض تعهداتش ذیل این کنوانسیون اقامه دعوی کنند بدون اینکه نفع مستقیمی در این خصوص داشته باشند. زیرا تعهدات مندرج در این کنوانسیون نسبت به طرفین عام الشمول هستند. این دقیقا مشابه استدلالی است که [گامیبا](#) برای اقامه دعوی علیه میانمار برای نقض کنوانسیون منع نسل زدایی به کار برده است. بنابراین، به نظر می رسد در صورت طرح دعوی احتمالی در دیوان، دیوان صلاحیت خود را برای رسیدگی به اختلاف احراز خواهد کرد.

با این حال، هلند برای اقامه دعوی در دیوان بین المللی دادگستری مسیر ساده ای را پیش رو ندارد. مطابق ماده (۱) ۳۰ کنوانسیون منع شکنجه، که در این پرونده مبنای صلاحیت دیوان محسوب میشود، طرفین ابتدا موظف هستند که برای حل اختلاف ناشی از تفسیر یا اجرای کنوانسیون با یکدیگر مذاکره کرده و تلاش کنند تا اختلاف را به صورت مسالمت آمیز حل کنند. در مرحله بعد چنانچه حل اختلاف از طریق مذاکره امکان پذیر نباشد، طرفین باید اختلاف را به داوری ارجاع داده و چنانچه ظرف ۶ ماه از تاریخ درخواست داوری نتوانند در خصوص تشکیل نهاد داوری توافق کنند، هریک از طرفین میتواند اختلاف را به دیوان بین المللی دادگستری ارجاع دهد. مطابق این ماده، هلند ابتدا باید مسیر مذاکره و داوری را طی کند. در رابطه با معنای مذاکره و روندی که باید طی شود تا بتوان گفت که این الزام محقق شده است و طرفین به نتیجه نرسیده اند، دیوان در [پرونده گرجستان علیه روسیه](#) (بندهای ۱۵۷-۱۶۱) و همچنین در [پرونده اوکراین علیه روسیه](#) (بند ۱۱۶) به تفصیل توضیح داده است. با توجه به این دو پرونده می توان گفت که طرفین باید بپذیرند که اختلافی وجود داشته و با حسن نیت برای حل و فصل آن تلاش کنند. فرایند مذاکره باید با اعتراض به اقدامات طرف مقابل متفاوت باشد و طرفین باید تلاشی واقعی برای حل اختلاف انجام داده و با یکدیگر وارد مذاکره شوند. برای مثال ارسال نامه دیپلماتیک و مکاتبات کتبی و همچنین جلسات حضوری همه به عنوان تلاش برای مذاکره تلقی شده اند. بنابراین برای اقامه دعوی در

دیوان، هلند باید شواهدی برای اقدام به مذاکره و به نتیجه نرسیدن آن به دادگاه ارائه دهد. (برای مطالعه بیشتر به [اینجا](#) رجوع کنید) همچنین فرایند داوری نیز فرایندی زمان بر و مستلزم هزینه است که بر اساس بند ۱ ماده ۳۰ کنوانسیون منع شکنجه باید طی شده و به نتیجه نرسد تا صلاحیت دیوان احراز شود.

چنانچه هلند مسیر مورد نظر را طی کند و در نهایت دعوی به دیوان بین المللی دادگستری ارجاع شود، یک مسیر حقوقی برای حل اختلافات در سوریه باز خواهد شد اما موفقیت این مسیر در پایان دادن به درگیری ها در سوریه در حاله ای از ابهام قرار دارد. بسته به تصمیم و استراتژی دولت سوریه برای اقدام به مذاکره و یا ارجاع پرونده به داوری، نتیجه اقدام هلند متفاوت خواهد بود. با توجه به اینکه [هلند](#)، دولت بشار اسد را متهم به نقض گسترده حقوق بشر و حقوق بشردوستانه در سوریه میکند و دولت [سوریه](#) هلند را حامی تروریسم در سوریه می داند، به نظر نمیرسد که مذاکرات و یا حتی داوری به نتیجه برسد. بنابراین دور از ذهن نیست که در آینده این موضوع به دیوان بین المللی دادگستری ارجاع شود.

ورود دوتتهای کانادا و هلند به پرونده گامبیا علیه میانمار در پرتو اساسنامه

دیوان بین المللی دادگستری

فاطمه میثمی - دانشجوی دکتری حقوق بین الملل دانشگاه قم

در تاریخ ۱۱ نوامبر ۲۰۱۹ دولت گامبیا پرونده ای در دیوان بین المللی دادگستری مطرح نمود مبنی بر اینکه اعمالی که توسط دولت میانمار علیه اعضای گروه روهینگیا (یک گروه متمایز قومی، نژادی و مذهبی که در ایالت راخین میانمار ساکن اند) ارتکاب یافته و شامل قتل، صدمه جدی جسمی و روحی، اعمال شرایطی که تخریب جسمی محسوب می شود و اقداماتی برای جلوگیری از تولد و جابجایی های اجباری است، معادل ژنوسید و نقض آشکار کنوانسیون ۱۹۴۸ در مورد پیشگیری و مجازات جنایت نسل زدایی (کنوانسیون نسل زدایی) است. براساس این ادعا، این اقدامات همه منتسب به دولت میانمار است که در نتیجه مسئول نسل زدایی است. بر مبنای نظر دولت گامبیا، میانمار همچنین سایر تعهدات اساسی تحت کنوانسیون نسل زدایی را نقض کرده است؛ از جمله اقدام به نسل زدایی، توطئه برای ارتکاب نسل زدایی، تحریک به نسل زدایی، همدستی در نسل زدایی، و عدم جلوگیری و مجازات نسل زدایی. در تاریخ ۲ سپتامبر ۲۰۲۰ وزارت خارجه کانادا طی یک اعلامیه رسمی بیان نمود که کانادا و پادشاهی هلند تمایل دارند که قصد مشترک خود برای مداخله در پرونده گامبیا علیه میانمار (پاراگراف اول) را اعلام نمایند.

این ورود به دعوا براساس ماده هشتم معاهده نسل زدایی است که به هرکدام از اعضا این اختیار را می دهد که از ارکان سازمان ملل و از جمله دیوان بین المللی دادگستری درخواست رسیدگی، جلوگیری و مجازات مرتکبین را نمایند. بر همین مبنای، در اعلامیه صادره توسط دولت های کانادا و هلند، اعلام شده که این دو دولت وظیفه خود می دانند که از تلاشهای دولت گامبیا که در راستای جلوگیری و مبارزه با نسل کشی مسلمانان روهینگیا صورت گرفته و دغدغه همه بشریت است حمایت نمایند. به عنوان بخشی از این مداخله، کانادا و هلند به مسائل حقوقی پیچیده ای که انتظار می رود در فرایند دادرسی پیش آید کمک خواهند کرد و توجه ویژه ای به جنایات مربوط به خشونت جنسی و جرائم جنسیتی (پاراگراف ۳)، از جمله تجاوز جنسی اعمال خواهند نمود. دولت مالدیو نیز پیش تر با صدور اعلامیه ای بیان کرده بود که در نظر دارد از اقدامات مستمر برای تأمین پاسخگویی در برابر عاملان نسل زدایی علیه مردم روهینگیا، مطابق با تصمیمی که سازمان همکاری اسلامی طی اجلاس سال گذشته در مکه گرفته است، پشتیبانی نماید. اما نکته قابل تامل در اعلامیه کانادا و هلند این است که حمایت از تلاشها و اقدامات صورت گرفته را یک «تعهد» و وظیفه دانسته و با در نظر گرفتن طبیعت عام الشمول این مقررات، حمایت

بشریت را ضروری قلمداد کرده است. این رویکرد و در نظر گرفتن ساختار عام الشمول برای این دسته از حقوق تزییع شده، زمینه را برای ورود همه کشورها باز می نماید و از این رو ورود ثالث در پرونده بر اساس اساسنامه دیوان بین المللی دادگستری به راحتی قابل استناد و اثبات خواهد بود. هرگاه در دعوی ترافیعی مطرح شده در دیوان بین المللی دادگستری، منافع کشور یا کشورهای ثالثی تحت شعاع قرار بگیرد آن دولت ها بر اساس مواد ۶۲ و ۶۳ اساسنامه دیوان به عنوان دولت ثالث امکان ورود به پرونده را خواهند داشت. در اینجا نیز کانادا و هلند بر مبنای طبیعت عام الشمول این تعهدات، قصد ورود به پرونده گامیا علیه میانمار را دارند که برای شناخت و بحث بیشتر باید به اساسنامه دیوان بین المللی دادگستری و اصول دادرسی دیوان پردازیم.

اگرچه با توجه به ماده ۵۹ اساسنامه دیوان بین المللی دادگستری، احکام دیوان فقط نسبت به طرفین دعوا و در همان موضوع خاص قدرت الزام آوری دارند، این حق همچنان برای دولت ثالث محفوظ نگاه داشته شده که اگر تشخیص دهد که منافع حقوقی اش ممکن است تحت تاثیر یک حکم دیوان قرار گیرد، از دیوان تقاضای ورود به دعوا را نماید. از نظر طراحان اساسنامه دیوان بین المللی دادگستری، ماده ۵۹ به تنهایی برای حفظ منافع ثالث کافی نبوده و لذا تمهید مندرج در ماده ۶۲ نیز اندیشیده شده است. به موجب [ماده ۶۲](#) «۱- هرگاه دولتی تشخیص دهد که در قضاوت به عمل آمده یکی از منافع حقوقی آن دولت نیز داخل در موضوع است، آن دولت ثالث می تواند برای دخالت در قضیه به دیوان درخواست دهد. ۲- در مورد تقاضای ورود یا عدم ورود ثالث به این دعوا رای دیوان قاطع است.» [ماده ۶۳](#) نیز بیان میدارد: «۱- هرگاه امر مربوط به تفسیر قراردادی باشد که در آن قرارداد دولتهای دیگر غیر از طرفین اختلاف شرکت داشته اند، دبیرخانه باید بدون درنگ مراتب را به اطلاع آن دولتها برساند. ۲- هر یک از این دولتها حق دارد که وارد محاکمه شود و در صورت اعمال این حق، تفسیری که به موجب حکم دیوان به عمل می آید درباره او نیز الزام آور خواهد بود.»

در خصوص جمع بین دو ماده ۶۲ و ۶۳ باید بیان کنیم که ماده ۶۳، در مواردی قابل استناد است که با توجه به ساختار کنوانسیون مورد استناد در دعوی مطروحه نزد دیوان، کشورهای غیر از طرفین دعوا در آن کنوانسیون عضو و دخیل هستند. [قاضی ابراهام](#) (پاراگراف ۶) معتقد است که در این شرایط، سریعاً به وسیله دبیرخانه به این کشورها اعلام می شود که «کشورهایی که از این طریق مطلع شده اند حق مداخله در دادرسی را دارند». وی معتقد است که شرایط مداخله بر اساس ماده ۶۳ به وضوح مشخص شده و اساسنامه، مداخله بر این اساس را برای ثالث به عنوان یک حق در نظر گرفته است. به دیگر سخن، کشور ثالثی که به ماده ۶۳ اساسنامه استناد می کند، به

نوبه خود، تقاضای اجازه مداخله را نکرده است بلکه از سمت دیوان برای او اعلامیه مداخله صادر شده و دادگاه به سادگی نتیجه می گیرد که آن کشور واقعاً در شرایط ماده ۶۳ قرار دارد؛ به عبارت دیگر تنها کشور ثالثی حق مداخله از طریق ماده ۶۳ را دارا می باشد که از سوی دبیرخانه دیوان برای او اعلامیه صادر شده باشد. اما اگر شرایط برای اجرای ماده ۶۳ فراهم نباشد، کشورها می توانند با رعایت مفاد ماده ۶۲ شخصاً درخواست ورود به پرونده را اعلام نمایند. در واقع ماده ۶۲ بسیار انعطاف پذیر تدوین شده است. بر اساس این ماده اولاً، کشور ثالثی که قصد ورود به دعوا را دارد لازم نیست اثبات کند که منفعت حقوقی اش لزوماً به موجب تصمیم دیوان متاثر خواهد شد؛ بلکه کافی است نشان دهد که چنین منفعتی ممکن است تحت تاثیر تصمیم دیوان قرار گیرد. این شرط که منفعت حقوقی دولت ثالث ممکن است متاثر از تصمیم دیوان باشد و صرفاً این «احتمال» وجود دارد که با صدور رای از سوی دیوان منفعت یکی از کشورها تحت تاثیر قرار بگیرد، خواهان ورود به دعوا را ملزم نمی کند تا تصمیم نهایی دیوان در مورد ماهیت پرونده مطروحه را پیش بینی کند و مطمئن باشد که تصمیم دیوان بر منفعت حقوقی او تاثیر منفی یا مثبت خواهد داشت. بلکه دولت ثالث، صرفاً باید نشان دهد که به چه طریق ممکن است منفعتش از تصمیم دیوان متاثر شود. ثانیاً، حتی از نظر دیوان دولت ثالث به عنوان یک دولت غیر طرف اختلاف نباید اثبات کند که یکی از حقوقش ممکن است متاثر شود، بلکه کافی است اثبات کند که صرفاً منفعتی با ماهیت حقوقی ممکن است متاثر شود. ثالثاً، دولت خواهان ورود به دعوا لازم نیست اثبات کند که ممکن است منافع با ماهیت حقوقی اش لزوماً به موجب بخش اجرایی رای متاثر شود، بلکه کافی است که نشان دهد این منفعت ممکن است به موجب بخش استدلالی رای (پاراگراف ۷۶) نیز تحت تاثیر قرار گیرد. رابعاً، این ماده خواهان ورود را ملزم نمی کند تا اثبات نماید که مداخله و استناد به این ماده تنها ابزار حمایت از منفعت حقوقی (ص ۶۷۵) او است.

با توجه به تفاوت‌های موجود در نحوه اجرای این دو ماده درخصوص ورود ثالث، در پرونده گامبیا علیه میانمار (مداخله کانادا و هلند) باید بیان کنیم که در جمع بین مواد ۶۲ و ۶۳ اساسنامه، در ماده ۶۳ فقط لازم است که دادگاه در مقام تفسیر کنوانسیون، اعلام دارد که این کشورها طرف آن معاهده هستند. در پرونده حاضر صلاحیت دادرسی صرفاً بر مبنای بند سازش مندرج در ماده نهم کنوانسیون منع نسل زدایی است. بنابراین اگر دادگاه صلاحیت رسیدگی به پرونده فعلی را برای خود احراز نماید، حق مداخله یا همان ورود ثالث بر مبنای ماده ۶۳ باید اعمال گردد. این در حالی است که رویه‌های نهادینه شده دیوان مرتبط با مداخله کشور ثالث برای مثال در پرونده‌هایی همچون السالوادور- هندوراس، و یا پرونده کامرون علیه نیجریه، بر ماده ۶۲ دایر بوده است و در

این خصوص رویه‌ای در توسل به ماده ۶۳ به چشم نمی‌خورد. در نتیجه اگر کانادا و هلند با توجه به اهداف برشمرده در بیانیه مشترک خود، که همان «کمک به مسائل پیچیده حقوقی که پیش بینی می‌شود» و «توجه ویژه به جرایم مربوط به خشونت جنسی و جنسیتی، از جمله تجاوز جنسی» است، درخواست اجرای ماده ۶۲ را ارائه نمایند، از دادگاه می‌خواهند که به شدت از رویه‌های قبلی خود در پرونده‌های مذکور فاصله بگیرد. حتی در مورد پرونده مصونیت‌های قضایی که آخرین مورد ورود ثالث پذیرفته شده تحت ماده ۶۲ است نیز این تفاوت به چشم می‌خورد.

کانادا و هلند در اعلامیه خود اظهار داشتند که این تعهدات برای مقابله با جرائم مندرج در کنوانسیون منع نسل زدایی، ماهیت عام الشمول دارند و برای تمام بشریت لازم الاجرا هستند، اما ساختار و نحوه احراز ماهیت عام الشمول این حقوق با آنچه پیشتر در پرونده بارسلوناتراکشن احراز شده بود بسیار متفاوت و متمایز است. دیوان در قضیه بارسلونا تراکشن (۱۹۷۰) در خصوص چنین تعهدات عامی می‌گوید وقتی چنین تعهدی در یک قضیه خاص مورد بحث است، همه کشورهای در رعایت آن منفعت حقوقی (پاراگراف ۳۲) دارند.

درواقع این نوع احراز ماهیت عام الشمول بودن برای تعهدات مندرج در کنوانسیون منع نسل زدایی نوعی توسعه حقوق بین الملل تلقی می‌گردد و در نتیجه، این احتمال وجود دارد که علیرغم عدم وجود رویه مشابه در رویه قضایی دیوان در زمینه ورود ثالث، دادگاه همان منافی را که کانادا و هلند برای طرح درخواست ورود به پرونده تحت ماده ۶۲ مطرح کرده اند را بپذیرد و این پرونده به نمونه بی‌بدیلی در خصوص ورود کشور ثالث تبدیل شود. در این زمینه قاضی ترینداد در نظریه جداگانه ای ورود ثالث به قضیه را تشویق کرده است تا در صورت به خطر افتادن موضوعات مربوط به منافع جمعی یا مشترک و تضمین جمعی، به توسعه تدریجی حقوق بین الملل کمک شود. اما در مقابل همانطور که قاضی گاجا (پاراگراف ۱۹) اشاره کرده، مداخله بر اساس تعهدات عام الشمول به معنای شکل جدیدی از مشارکت است، و این بدان معناست که هنوز چنین امکانی در دادگاه وجود ندارد.

پذیرفتن مداخله بر مبنای وجود تعهدات از جنس *erga omnes partes* طبق ماده ۶۲ که توسط کانادا، هلند، مالدیو، یا هر طرف دیگر در کنوانسیون منع نسل زدایی مطرح می‌شود، این تصور را ایجاد می‌کند که موازنه قضایی در پرونده‌هایی که اختلافات با ده‌ها کشور شرکت کننده هستند، از دست می‌رود. به بیان دیگر، اگر کانادا و هلند مبنای ورود خود را ماده ۶۲ اعلام نمایند این شائبه ایجاد می‌شود که در اختلافات و پرونده‌هایی که بر اساس توافق دوجانبه به دادگاه ارجاع می‌شوند به دلیل از بین رفتن تدریجی استقلال طرفین و وجود احتمال

ورود ثالث در هر زمان و در هر پرونده، این دسته از پرونده‌ها به مرور زمان از بین خواهند رفت و همچنین این احتمال وجود دارد که مدعی علیه در پرونده‌هایی که تحت معاهدات چندجانبه ایجاد شده است در دادگاه حاضر نشوند. همچنین این نکته قابل توجه است که هنوز بستری برای اعمال و اجرای ماده ۶۲ یا ۶۳ براساس استناد به تعهدات عام الشمول وجود ندارد و این امر مستلزم تغییرات آیین نامه ای می باشد چراکه در رویه دیوان در پرونده بارسلوناتراکشن شاهد بودیم که دیوان بیان نمود یک کشور نمی تواند در حمایت از منافع کل جامعه‌ی بین المللی تقاضای مداخله کند، مگر اینکه خود علاوه بر بخشی از جامعه‌ی بین المللی به طور مستقیم نیز از نقض آن تعهد عام الشمول متضرر شده باشد (ص ۶۷۵).

در نتیجه در جمع میان ماده ۶۲ و ۶۳ اساسنامه، با توجه به عدم وجود رویه قضایی درخصوص پذیرش ماده ۶۲ در پرونده های این چنینی و با در نظر گرفتن این نکته که اصل دعوی مطروحه از سوی گامبیا علیه دولت میانمار با استناد به ماده ۹ کنوانسیون منع نسل زدایی مطرح شده است و با توجه به این امر که هر دو کشور کانادا و هلند عضو کنوانسیون منع نسل زدایی هستند، منطقی تر به نظر می رسد که کانادا و هلند درخواست مداخله و ورود خود را بر مبنای ماده ۶۳ اعلام نموده و وارد فرایند دادرسی شوند چراکه با استناد به تعهدات عام الشمول امکان اثبات اینکه کشورهای کانادا و هلند بطور مستقیم از این نقض متضرر شده باشند، اگر نگوییم امری محال است، بسیار بعید و دور از ذهن خواهد بود و بهتر است این دو کشور با استناد به این امر که مبنای طرح دعوا کنوانسیون منع ژنوسید بوده و آنها به عنوان یکی از طرفین این معاهده از عدم اجرای این معاهده متضرر شده اند درخواست ورود خود را ارائه نمایند، البته این نکته که رویه اجرای ماده ۶۳ صرفا بر مبنای صدور اعلامیه از سوی دبیرخانه ممکن است، مسئله ای است که باید مدنظر قرار بگیرد. فلذا این ورود ثالث در صورتی میسر خواهد بود که دیوان پس از احراز صلاحیت ماهوی خود این اعلامیه را صادر نماید و از کشورها دعوت به ورود نماید.

احیاء ماده ۷۴ (۴) آیین دادرسی در رویه دیوان بین المللی دادگستری

دکتر وحید بذار - دکترای حقوق بین الملل دانشگاه علامه طباطبائی

دیوان بین المللی دادگستری به عنوان ارگان قضایی سازمان ملل متحد (ماده ۹۲ منشور) از ۱۵ قاضی تشکیل شده است که از میان آن ها، یک نفر برای سه سال با امکان انتخاب مجدد بعنوان رییس دیوان انتخاب می شود (ماده ۲۱(۱) اسانامه). رییس، وظایف و امتیازات متمایزی نسبت به سایر قضات دیوان دارد و این تمایز در وظایف ایجاب می کند که او در محل دیوان اقامت داشته (ماده ۲۲(۲) اسانامه) و دریافتی مالی بیشتری نسبت به سایر قضات داشته باشد. علاوه بر «رأی قاطع» «Casting Vote» رییس در حالت برابری تعداد آراء قضات موافق و مخالف (ماده ۵۵(۲) اسانامه) که برجسته ترین امتیاز او است، اختیار دیگری نیز در ماده ۷۴(۴) آیین دادرسی برای او پیش بینی شده است که مربوط به ماهیت دعواست. طبق این مقرر، رییس می تواند متعاقب درخواست صدور دستور موقت و قبل از هرگونه اقدام دیوان در این خصوص، از هر یک از طرف های اختلاف یا همه آن ها بخواهد تا به گونه ای رفتار کنند تا دستور موقت دیوان که احتمالاً در آینده صادر خواهد شد، بتواند آثار مناسب خود را داشته باشد. این تنها نمونه در چارچوب نظام حقوقی دیوان است که یکی از قضات دیوان می تواند به تنهایی در خصوص ماهیت موضوعی که محل اختلاف میان طرف ها است، اظهار نظر و اقدام کند و جز این مورد، همه تصمیم ها با رأی تمامی قضات دیوان اتخاذ می شود.

ماده ۷۴(۴) صرفاً در خصوص رسیدگی به درخواست صدور دستور موقت قابل تصور است. کارویژه این مقرر نسبت به دستور موقت، مشابه کارویژه ای است که دستور موقت نسبت به رأی دیوان دارد. عبارت دیگر، هدف دستور موقت حفظ حقوقی است که طرف های اختلاف یا یکی از آن ها در پی تصدیق آن در حکم نهایی دیوان دارند و هدف ماده ۷۴(۴) حفظ حقوقی است که طرف های اختلاف یا یکی از آن ها در پی تصدیق آن در دستور موقت دارند. حفظ این حقوق آن چنان فوریت دارد که حتی فرآیند سریع رسیدگی دیوان به دستور موقت نیز نمی تواند از تضييع آن جلوگیری کند. در واقع، اگر فوریتی فراتر از فوریتی که در دستور موقت لازم است، در یک قضیه وجود نداشته باشد، نیازی به اقدام رییس دیوان بر اساس ماده ۷۴(۴) نیست و در این وضعیت، منتظر ماندن برای صدور دستور موقت که در فاصله زمانی کوتاهی انجام می شود، زبانی ایجاد نخواهد کرد. برای مثال، دیوان در قضیه «جاداو»، ۱۰ روز پس از درخواست دولت خواهان (هند) اقدام به صدور دستور موقت می کند. اما، حتی این فرآیند سریع رسیدگی نیز مانع از این نمی شود که رییس دیوان فردای روز

درخواست، از دولت خوانده (پاکستان) که حکم اعدام آقای «جداو» در آن صادر شده بود، بخواهد تا به گونه ای رفتار کند که دستور موقت صادره احتمالی دیوان بتواند آثار مناسب خود را داشته باشد.

البته، برخلاف دستور موقت دیوان که خصیصه الزام آوری آن در حقوق بین الملل محل تردید نیست، اقدام رییس دیوان بر اساس ماده ۷۴(۴) را نمی توان لزوماً واجد چنین خصیصه ای دانست. ادبیات غیرالزامی بکاررفته در این ماده نیز تأییدکننده این نتیجه گیری است: «رییس دیوان می تواند درخواست کند ...». بررسی رویه دیوان نیز ما را به نتیجه ای جز این نمی رساند. در واقع، در دستور موقت که هدف، حفظ حقوق طرف ها یا یکی از آن ها تا زمان صدور رأی نهایی است، دیوان نقض ادعایی دستور موقت را ضمن رأی نهایی احراز و اعلام می کند. اما، دیوان هرگز تاکنون رعایت یا سرپیچی از درخواست مبتنی بر ماده ۷۴(۴) را ضمن دستور موقت اعلام نکرده است. این موضوع در قضیه «نقض های ادعایی عهدنامه مودت» بطور آشکار مشاهده شد. در قضیه مزبور، رییس دیوان قاضی «یوسف» نه روز پس از درخواست صدور دستور موقت، با ارسال نامه ای در ۲۳ ژوئیه ۲۰۱۸ به وزیر خارجه دولت خوانده (ایالات متحده آمریکا) از آن دولت درخواست می کند که به گونه ای رفتار کند تا دستور موقت احتمالی دیوان بتواند آثار مناسب خود را داشته باشد. آمریکا در پاسخ با ارسال نامه ای از طریق نماینده رابط خود مدعی عدم صلاحیت دیوان می شود و با صدور دستور اجرائی ۱۳۸۴۶ در تاریخ ششم اوت ۲۰۱۸ که تحریم های جدیدی را قبل از تصمیم گیری دیوان در خصوص درخواست صدور دستور موقت مقرر می کنند، در راستای بی اثر کردن همان اهدافی اقدام می کند که ایران در درخواست صدور دستور موقت بدنبال آن است. دیوان در دستور موقت سوم اکتبر ۲۰۱۸ به هیچ وجه در خصوص رعایت یا سرپیچی از این درخواست که در جلسات استماع مربوط به رسیدگی به صدور دستور موقت بطور مکرر مورد اشاره ایران قرار گرفته بود، اظهار نظر نمی کند و صرفاً درخواست رییس دیوان بر اساس ماده ۷۴(۴) را بعنوان یکی از واقعیات های این دادرسی ذکر می کند Alleged violations of the 1955 Treaty of Amity, Economic Relations, and Consular Rights, Interim Order, para. 6. عدم پیگیری دیوان نسبت به اقدام انجام شده از سوی رییس آن می تواند اهمیت این اقدام را تا حد یک بیانیه ساده تقلیل دهد و این رویکرد دیوان، مبنای پیش بینی چنین اختیاری برای رییس دیوان را زیر سوال خواهد برد. البته، دیوان در ادامه مسیر فعالیت قضایی خود و متعاقب استناد مکرر احتمالی طرف های اختلاف به ماده ۷۴(۴) و استفاده مکرر احتمالی روسای دیوان از این مقرره ممکن است به این نتیجه برسد که این ماده که طبق آن، اقدام رییس صرفاً در موارد بسیار فوری و

اضطراری امکان پذیر است، اقتضاء دارد تا بار الزام آوری بیشتری برای آن قائل شد. این موضوع حتی می تواند اصلاح ماده ۷۴(۴) را بدنبال داشته باشد.

پرسشی که مطرح می شود این است که آیا هنگامی که نایب رییس دیوان وظایف ریاست را انجام می دهد نیز اختیار اقدام طبق ماده ۷۴(۴) را دارد؟ بطور کلی تنها تصمیم خود دیوان که با رأی تمامی قضات آن اتخاذ می شود، می تواند در موضوعات ماهوی طرف های اختلاف را مورد خطاب قرار دهد و اختیار پیش بینی شده در ماده ۷۴(۴) یک اختیار استثنایی و منحصر به فرد است که در موارد تردید نسبت به وجود آن باید با دنبال کردن یک رویکرد مضیق، نایب رییس را فاقد چنین اختیاری قلمداد نمود. این در حالی است که ماده ۱۳ آیین دادرسی امکان اعمال تمامی اختیارات رییس را از سوی نایب رییس قابل تصور می داند. رویه دیوان در این خصوص که در قضیه «لاکربی» و قضیه «لاگران» نمود پیدا کرده است نیز به این ابهام دامن زده است. بدین ترتیب که قاضی «ویرامانتری» «Weeramantry» بعنوان نایب رییس دیوان در قضیه «لاگران» که رکورد سریع ترین دستور موقت دیوان را به خود اختصاص داده است، با ار سال نامه مورخ دوم مارچ ۱۹۹۹ به دولت خواننده (ایالات متحده امریکا) از آن می خواهد تا طوری رفتار کند که دستور موقت صادره احتمالی دیوان بتواند آثار مناسب خود را داشته باشد» ([Lagrand Case, Interim Order](#), para. 11). اما، قاضی «ادا» «Oda» بعنوان نایب رییس دیوان در قضیه «لاکربی» در پاسخ به درخواست دولت خواهان (لیبی) مبنی بر اقدام بر اساس ماده ۷۴(۴) بیان می کند که پس از انجام دقیق ترین بررسی ها به این نتیجه رسیده است که اعمال اختیار صلاح دیدی رییس دیوان در ماده ۷۴(۴) از سوی نایب رییس اقدام مناسبی نخواهد بود ([Lockerbie](#)).

([Case, Interim Order](#), para. 18) در قضایای مطرح در شعبه دیوان که در آن پست نایب رییس وجود ندارد و در صورت معذوریت رییس، وظایف او بر عهده قاضی ارشد حاضر در شعبه (قدیمی ترین قاضی دیوان که در شعبه حضور دارد) است (ماده ۱۸(۴) آیین دادرسی) نیز این مسائل در خصوص قاضی ارشد مطرح می شود.

ماده ۷۴(۴) که در آیین دادرسی سال ۱۹۷۸ دیوان مورد توجه قرار گرفت تنها در تعداد محدودی از قضایایی که در آن ها دستور موقت درخواست شده، مورد استفاده قرار گرفته است. البته، توجه بی سابقه به این مقرر در چند سال اخیر سبب شده است تا این ماده در نظام حقوقی دیوان احیاء شود. بطوری که این مقرر که در طول ۳۶ سال پس از پیدایش خود تنها ۵ بار در قضیه «بری آرد» و قضیه «اقدامات مسلحانه در سرزمین کنگو» و قضیه

«اعمال کنوانسیون بین المللی رفع کلیه اشکال تبعیض نژادی» و قضیه «لاکربی» و قضیه «لاگران» مورد استفاده قرار گرفته بود، تنها در سال های ۲۰۱۴ تا ۲۰۱۸، در چهار قضیه بکار گرفته شد (قضیه «مسائل مربوط به توقیف برخی اسناد و اطلاعات» و قضیه «مصونیت ها و دادرسی های کیفری» و قضیه «نقض های ادعایی عهدنامه مودت» و قضیه «جاداو»). فارغ از این واقعیت که فوریت و اضطراب شدید موجود در برخی قضایا رییس دیوان را مجاب می کند تا بر اساس ماده ۷۴(۴) اقدام کند، برخی تحولات اخیر در خصوص اهمیت و جایگاه دستور موقت در نظام حقوقی دیوان سبب شده است تا ظرفیت های موجود در فرآیند رسیدگی به درخواست صدور دستور موقت بیش از پیش مورد استناد و استفاده قرار گیرد. ماده ۷۴(۴) از جمله این ظرفیت هاست. مهم ترین تحول، اعلام الزام آور بودن دستور موقت دیوان در قضیه «لاگران» است که با پایان دادن به تردیدهای مربوط به این مسئله در حقوق بین الملل، بر اهمیت و جایگاه برجسته دستور موقت در نظام حقوقی دیوان تأکید می کند. مورد دیگر به اطلاع دادرسی در دیوان مربوط می شود که مقامات دولت زیان دیده را تحت فشارهای سنگین داخلی قرار می دهد و آن ها را وادار می کند تا به فرآیند درخواست صدور دستور موقت بعنوان یک فرآیند رسیدگی سریع در دیوان متوسل شوند. همچنین، دولت زیان دیده می تواند با پیگیری ادعاهای خود از طریق دستور موقت که نیازمند اثبات غیر قابل جبران بودن خسارت ها بعنوان یکی از شروط دستور موقت است، خسارت های وارده به خود را در دیوان و نزد افکار عمومی جهان برجسته نماید. بعلاوه، در نتیجه اقدام از طریق این فرآیند سریع، دعوای اصلی پابرجا می ماند و پس از تصمیم گیری دیوان نسبت به درخواست صدور دستور موقت، روند طبیعی دعوای اصلی به جریان می افتد.

حدود و نحوه اعمال صلاحدید قضایی در رسیدگی های ترافعی

دیوان بین المللی دادگستری

دکتر محمدرضا سبحانی - پژوهشگر حقوق بین الملل

صلاحدید قضایی حقی است که به قاضی این امکان را می دهد تا در مورد طیف وسیعی از تصمیمات احتمالی، در وضعیت خلاء حقوقی و یا ابهام در قانون قابل اعمال، پیرامون تعیین تکلیف یک پرونده تصمیم بگیرد.

(Christopher A., Ford, Judicial Discretion in International Jurisprudence: Article)

(38(1)(C) and "General Principles of Law, 1994,56

اما از آنجا که حدود، زمان اعمال، نحوه اعمال و همچنین محدودیتهای حاکم بر آن به روشنی مشخص نیست، همواره این نگرانی وجود دارد که صاحب حق، از حق خود سوء استفاده نماید. همچنین قضات باید نسبت به این موضوع آگاهی داشته باشند که چه زمانی می توانند اعمال صلاحدید نمایند. بنابراین در جایی که قاضی در اعمال حق صلاحدید، فراتر از محدودیت های تعیین شده توسط قانون اقدام نماید، از اختیار خود سوء استفاده کرده و عمل او در قالب «فعالیت قضایی فراقانونی» "Judicial activism" مورد شناسایی قرار می گیرد. (Fuad,

Judicial Activism in International Law—A Conceptual Framework for Zarbiyev, (Analysis, 2012,15)

در واقع ما در اعمال صلاحدید قضایی از دو محدوده کاملاً مشخص صحبت می کنیم. یکی محدوده ای که قاضی از اختیار صلاحدید خود در چارچوب قانون و بطور ضابطه مند استفاده می کند و دیگری محدوده ای که قاضی، خارج از چارچوب قانون و بر مبنای نظرات و باورهای شخصی اعمال صلاحدید می کند. بنابراین اعمال صلاحدید قضایی، هنگامی که قاضی بطور ضابطه مند یعنی بر مبنای اصول، قواعد و دستور العمل ها اقدام به اعمال آن نماید سوء استفاده از قدرت و اختیار محسوب نمی گردد. آنچه که صلاحدید را ضابطه مند کرده و از حالت اعمال سلیقه خارج می کند، تعیین محدوده اختیارات صلاحدید است. یعنی شناسایی وضعیت هایی که در آن قاضی می تواند اعمال صلاحدید نماید. این امر متفاوت از تعیین محدودیت بر اعمال صلاحدید قضایی است که بیان گردید. صلاحدید قضایی پیرامون دو صلاحیت مشورتی و ترافعی دیوان بین المللی دادگستری قابل اعمال می باشد. صلاحدید قضایی در خصوص صلاحیت ترافعی دیوان (که موضوع بحث ما است) در سه حوزه: نخست - صلاحدید دیوان در باب احراز صلاحیت؛ دوم - صلاحدید دیوان در باب قانون قابل اعمال؛ و سوم -

صلاحدید دیوان پیرامون آیین دادرسی، قابل اعمال می باشد که ذیلا با بررسی رویه دیوان به بیان محدوده ها و اصول و ضوابطی که قضات دیوان به هنگام اعمال صلاحدید باید مد نظر قرار دهند، خواهیم پرداخت.

حوزه نخست مربوط است به صلاحدید دیوان در باب احراز صلاحیت که محدوده و نحوه اعمال صلاحدید دیوان در این خصوص شامل: ۱- «وجود و ماهیت یک اختلاف» (بند ۱ و ۲ ماده ۳۶ اساسنامه دیوان) که درباره ضوابط تشخیص «وجود و ماهیت یک اختلاف» قاعده مشخصی وجود ندارد و لذا دیوان در این خصوص دارای اختیارات صلاحیدیدی است. بر این اساس با مطالعه آراء مختلفی چون قضایای جزایر مارشال، آفریقای جنوب غربی، ادعای نقض حقوق حاکمیتی و فضای دریایی در دریای کارائیب دعوی نیکاراگوئه علیه کلمبیا، دعوی بلژیک علیه سنگال، پرونده مرز زمینی و دریایی میان کامرون و نیجریه، گرجستان علیه روسیه، تیمور شرقی، تعهد به مذاکره در پیرامون دسترسی به اقیانوس آرام در اختلاف میان بولیوی علیه شیلی و کامرون علیه نیجریه می توان معیارها و ضوابطی که دیوان در اعمال اختیارات صلاحیدیدی خود در تعیین وجود و ماهیت یک اختلاف مد نظر دارد را اینگونه احصاء نمود: مخالف بودن ادعای طرفین، وجود دیدگاههای مخالف در اجرا یا عدم اجرای تعهدات بین المللی، اعتراض رسمی و دیپلماتیک قبلی، بررسی اسناد و اظهارات طرفین، بررسی رفتارها و برخوردهای طرفین در صورت نبود اسناد و اظهارات آنها، وجود شواهد دال بر تضاد دیدگاه، وجود شواهد حاکی از آگاهی خواننده از تضاد دیدگاه، رفتار متعاقب خواننده نسبت به دادخواست و طرح دعوا در دیوان، موجود بودن این اختلاف در تاریخ تقدیم دادخواست و ادامه آن تا زمان صدور رای.

موارد دیگری که مربوط به صلاحدید دیوان در احراز صلاحیت است شامل سایر ایرادات مقدماتی می باشد که عبارتند از: ۲- عدم ارتباط موضوع دعوی با معاهده ای که خواهان مدعی نقض آن است که در این خصوص با بررسی قضایای سکوهای نفتی و شرکت نفت ایران و انگلیس می توان گفت امری که به هنگام اعمال صلاحدید مدنظر قضات می باشد این است که صرف ادعای دولت خواهان بر وجود ارتباط بین دعوی مطروحه و یک معاهده، دیوان را صلاحیتدار نمی کند و باید بین آنها رابطه نزدیک و معقول وجود داشته باشد. ۳- وجود شرط حل و فصل دیپلماتیک اختلاف در معاهده ای که اساس دعوی است که با مطالعه قضایای فلات قاره دریای شمال (اختلاف میان آلمان و دانمارک و آلمان و هلند)، فلات قاره دریای اژه (دعوی یونان علیه ترکیه)، کارمندان دیپلماتیک و کنسولی (دعوی آمریکا علیه ایران)، قضیه مربوط به فعالیت های نظامی و شبه نظامی در نیکاراگوئه و علیه آن، قضیه مربوط به مرز زمینی و دریایی (کامرون علیه نیجریه) این نتیجه حاصل می گردد که هیچ قاعده عامی دائر بر اینکه توسل به مذاکرات دیپلماتیک پیش شرط ارجاع یک قضیه به دیوان محسوب می شود وجود

ندارد. ۴- در مورد اقدام موازی شورای امنیت نیز با مطالعه قضایای مربوط به فعالیت های نظامی و شبه نظامی در نیکاراگوئه و علیه آن، کارمندان دیپلماتیک و کنسولی ایالات متحده آمریکا در تهران و قضیه لاکربی این نتیجه حاصل می گردد که چنانچه موضوعی نزد شورای امنیت مطرح باشد، الگوی حاکم بر ذهن قضات مبتنی است بر اینکه این امر نباید مانع رسیدگی دیوان شود و هر دو دعوی می تواند هم عرض هم دنبال شود. زیرا شورای امنیت وظایفی با ماهیت سیاسی دارد که برای آن تعیین شده است در حالیکه دیوان وظایفی صرفاً با ماهیت حقوقی دارد.

دومین حوزه ای که دیوان در رسیدگی های ترافیعی پیرامون آن دارای اختیارات صلاحدید می باشد در باب قانون قابل اعمال است که ماده (۱۹) قواعد دادرسی دیوان آن را به تشخیص دیوان واگذار کرده است. در این راستا با بررسی قضایای مربوط به اجرای کنوانسیون ۱۹۰۲ ناظر بر قیمومت کودکان (اختلاف میان هلند و سوئد) و سکوهای نفتی می توان گفت که در تعیین قانون حاکم بر دعوی، دیوان صرفاً خواسته طرفهای دعوی را مدنظر قرار نمی دهد بلکه خود نیز راساً در تشخیص قانون حاکم اقدام می نماید.

سومین حوزه ای که دیوان دارای اختیارات صلاحدید است مربوط به صلاحدید دیوان در باب آیین دادرسی می باشد. این موارد شامل: ۱- صلاحدید قضایی دیوان پیرامون ادله ارائه شده است که در پذیرش و ارزش گذاری دلایل، قواعد مشخصی وجود ندارد و در حوزه صلاحدید قضایی دیوان می باشد. بر این اساس ۱-۱- در پذیرش و ارزش گذاری نقشه، با بررسی قضایای نیکاراگوئه، اختلافات مرزی میان بوریکنافاسو و مالی، اختلاف میان کنگو علیه اوگاندا، معبد پره و یهار، اختلاف میان اندونزی و مالزی، اختلاف دریایی و سرزمینی میان هندوراس و نیکاراگوئه ضوابطی که دیوان در پذیرش و ارزش اثباتی نقشه در نظر می گیرد را می توان شامل این موارد دانست: نخست- نقشه ها به خودی خود موجد حق نیستند؛ دوم- نقشه در صورتی که در قالب یک معاهده یا در جریان مذاکرات تایید شوند به معنای پذیرش مفاهیم آنها از سوی طرفین هستند؛ سوم- در بررسی نقشه چه قدیمی و چه مدرن دقت جغرافیایی در تنظیم سند نیز باید رعایت شده باشد. در غیر اینصورت بعنوان اماره و در کنار سایر قرائن و امارات مد نظر دادگاه می باشد. ۱-۲- در مواردی نیز دولتها در مقام اثبات ادعای خود به گزارش سازمانهای بین المللی استناد می نمایند که با بررسی قضایای کنگو علیه اوگاندا، کنوانسیون پیشگیری و مجازات جنایات نسل کشی اختلاف میان بوسنی و هرزگوین علیه صربستان و مونته نگرو، این نتیجه حاصل می گردد که اسناد ارائه شده توسط سازمان ملل - یا سایر سازمانهای بین المللی- به خودی خود از ارزش دلیل برخوردار نیست و دیوان در ارزش گذاری به مواردی چون منبع دلیل، فرآیندی که در قالب آن گزارش تهیه شده است، کیفیت و ماهیت

گزارش توجه خواهد نمود. ۱-۳- در مورد شهادت شهود و شاهد کارشناس با بررسی قضایای الکترونیکا سیکولا (اختلاف آمریکا و ایتالیا)، فلات قاره (تونس علیه لیبی)، نیکاراگوئه، اختلاف مرزی بین نیکاراگوئه و هندوراس در دریای کارائیب، کانال کورفو، اختلافات مرزی میان بورکینافاسو و مالی و اختلاف میان دانمارک و نروژ پیرامون تعیین مرز دریایی بین گرینلند و جان ماین می توان گفت شهادت شهود در حد اماره بوده و صرفاً به دیوان کمک می کند تا امری را در کنار سایر قرائن و شواهد احراز کند و به خودی خود نمی تواند ارزشی در حد دلیل داشته باشد. همچنین در خصوص شاهد کارشناس، دیوان نسبت به گزارش کارشناسانی که از طرف اصحاب دعوی نصب می شوند ارزش اثباتی کمتری قائل است زیرا بیطرفی آنها در ارائه گزارش محل تردید است. اما در مورد گزارش کارشناسانی که خود نصب می کند ارزش بیشتری قائل است. اما بطور مستقل تاکنون این گزارش ها اساس رای دیوان نبوده اند. همچنین دیوان معمولاً زمانی اقدام به نصب کارشناس کرده است که طرفین حاضر به همکاری با کارشناسان باشند. بنابراین چون امکان الزام طرفین به همکاری با کارشناسان در اساسنامه و قواعد رسیدگی نیست در چنین وضعیتی دیوان اقدام به نصب کارشناس نمی کند. ۱-۴- در خصوص ارزش اظهارات مقامات رسمی دولتها چه کتبی یا شفاهی با بررسی قضایای آزمایشهای هسته ای (اختلاف میان استرالیا و نیوزلند علیه فرانسه)، سکوهای نفتی و قضیه ادعای نقض عهدنامه مودت (اختلاف میان ایران و آمریکا)، می توان گفت ضمن تعهد آور بودن اظهارات برخی مقامات مانند رئیس دولت و وزیر امور خارجه، این اظهارات را نمی توان دقیقاً حاکی از نیت و قصد دولت دانست. اما در واقع دیوان اگر رابطه ای میان اظهارات و اثبات یک واقعیت تشخیص دهد آن را بعنوان دلیل می پذیرد. ۱-۵- در خصوص معاینه محل با بررسی قضیه گابچی کوناگی ماروس (اختلاف میان اسلواکی و مجارستان) و بررسی مفاد اساسنامه و قواعد دادرسی دیوان در این رابطه این نتیجه حاصل می گردد که با آنکه محل، مورد بازدید قضات دیوان قرار گرفت، اما دیوان از آن با خصیصه تبعی و کمکی یاد نمود. در این قضیه نیز دیوان عنصر همکاری را بعنوان دلیلی برای پذیرش بازدید از محل عنوان نمود و این امر عنصر اساسی در تصمیم دیوان برای اقدام به معاینه محل در نظر گرفته شده است.

۲- صلاحدید دیوان پیرامون ورود ثالث (ماده ۶۲ اساسنامه دیوان) که با بررسی قضایای آزمایشهای هسته ای، فلات قاره (اختلاف میان تونس و جماهیر عربی لیبی)، فلات قاره (اختلاف میان لیبی و مالت)، قضیه مربوط به فعالیت های نظامی و شبه نظامی در نیکاراگوئه و علیه آن، قضیه مربوط به اختلاف مرز زمینی، جزیره ای و دریایی (دعوی السالوادور و هندوراس)، انتقال مسکوکات طلا از رم، قضیه راجع به مرز زمینی و دریایی (اختلاف میان کامرون و نیجریه) با فرض مخالفت طرفین اختلاف برای ورود ثالث، ضوابط حاکم بر اعمال صلاحدید قضایی

دیوان این است که دولت ثالث به این دلیل در پرونده مداخله نمی کند که بر ضد اصحاب دعوی، دعوایی اقامه کند، بلکه هدف این مداخله اطلاع رسانی به دیوان برای اجتناب از این امر است که دیوان با تصمیم خود به مصالح فردی، مستقیم و ملموس این دولت آسیب وارد کند. بنابراین باید هویت کاملی از منافع حقوقی که ممکن است در تصمیم گیری تحت تأثیر قرار گیرد، مشخص شود و یک نگرانی کلی کافی نیست. دیگر اینکه وجود ارتباط معتبر صلاحیتی میان دو طرف و دولت مداخله کننده را شرط پذیرش دادخواست نمی داند؛ بلکه برعکس آیین مداخله تضمین می نماید که دولتی با منافع حقوقی که ممکن است از تصمیم دیوان متاثر گردد می تواند مجاز به مداخله باشد حتی اگر ارتباط صلاحیتی وجود نداشته باشد. ۳- صلاحدید دیوان در دعوای متقابل (ماده ۸۰ قواعد دادرسی دیوان) که با بررسی قضیه سکوهای نفتی و قضیه مربوط به اجرای عهدنامه پیشگیری و مجازات جنایت نسل زدایی، این نتیجه حاصل می گردد که دیوان برای احراز این امر باید با اتکاء به صلاحدید قضایی خود مشخص نماید که ادعا به اندازه کافی با ادعای اصلی مرتبط است یا خیر. به عنوان یک قاعده کلی، درجه ارتباط بین ادعاها باید هم در مورد حقایق پرونده و هم در مورد قانون، ارزیابی شود. بدین نحو که ادعاهای آنها به حقایق با ماهیت مشابه وابسته باشد و همچنین ارتباط مستقیم با موضوع دادرسی اولیه داشته باشد (یعنی پیوند میان حقایق و قواعد)؛ بعلاوه به لحاظ شکلی نیز در قالب لایحه متقابل تنظیم شده باشد. ۴- صلاحدید دیوان در صدور اقدامات موقتی (ماده ۴۱ اساسنامه دیوان) که با بررسی قضیه ادعای نقض معاهده مودت اختلاف ایران و آمریکا، قضیه اختلاف بین هند و پاکستان، قضیه مصونیت و اقدامات کیفری (اختلاف میان گینه استوایی و فرانسه) و مفاد قواعد دادرسی دیوان و اساسنامه، این نتیجه حاصل می گردد که دیوان در اعمال صلاحدید قضایی در این خصوص به موارد زیر توجه دارد: نخست- هدف از دستور موقت یا اقدامات موقت حفظ حقوق طرفین تا صدور رای نهایی است؛ دوم- اگر دیوان بطور علی الظاهر صلاحیت رسیدگی به دعوی اصلی را داشته باشد این امر برای صدور اقدامات موقتی کافی است؛ سوم- باید پیوندی بین حقوقی که از آنها حمایت می شود و اقدامات موقتی که درخواست می گردد وجود داشته باشد. چهارم- تعیین حقوقی که باید تحت حفاظت قرار گیرد؛ پنجم- اثبات فوریت و خسارت جبران ناپذیر در صورت عدم صدور دستور موقت؛ و ششم- دیوان می تواند ضمن تعیین اقدامات موقتی خواسته شده، اقدامات ضروری دیگری را نیز برای ممانعت از تشدید اختلافات طرفین تعیین نماید. بر این اساس می توان گفت دیوان در رسیدگی های ترافیکی که نیازمند اعمال صلاحدید قضایی است در سه حوزه مربوط به احراز صلاحیت، قانون قابل اعمال و آیین دادرسی امکان اعمال صلاحدید را دارد و در این

خصوصاً مطابق رویه خود باید اصول و ضوابط بیان شده را در حوزه های مذکور، مد نظر قرار دهد. شناخت این ضوابط به معنای شناخت الگوی حاکم بر ذهن قضات است که این امر در موفقیت یک دعوی موثر خواهد بود.

مکانیزم جدید دیوان بین المللی دادگستری برای نظارت بر اجرای دستورهای موقت

نیلوفر سعیدی - دانشجوی دکتری حقوق بین الملل عمومی دانشگاه علامه طباطبائی

بر اساس ماده ۴۱ [اساسنامه دیوان بین المللی دادگستری](#)، این مرجع می تواند در صورتی که اوضاع و احوال ایجاب نماید دستور موقتی برای حفظ حقوق هر یک از طرفین دعوا، صادر نماید. دستورات موقت اهمیت زیادی برای پیشگیری از تشدید اختلاف میان طرفین و بروز خسارات غیرقابل جبران دارند. دیوان، نخستین بار در [قضیه لاگران](#) (آلمان علیه ایالات متحده) و پس از آن در دیگر دستورهای موقت تأکید نمود که این دستورات لازم الاجرا بوده و نقض آن، مسئولیت بین المللی دولت ناقض را به همراه خواهد داشت.

دستورهای موقت تنها در زمانی که فوریت و خطر بروز خسارت غیرقابل جبران از سوی دیوان احراز گردد، صادر می شوند. همچنین ممکن است صدور رأی نهایی در قضیه ای که پیشتر در آن دستور موقت صادر شده است، چندین ماه یا سال به طول انجامد. از این رو، وجود مکانیزمی برای نظارت بر اجرای این دستور اهمیت می یابد. در برخی موارد، این نظارت با الزام دولت مربوط به ارائه گزارش درخصوص اجرای دستور ممکن می شود. در [قضیه اجرای کنوانسیون پیشگیری و مجازات جنایت نسل زدایی](#) (گامبیا علیه میانمار)، برای نمونه، دستور موقت صادر شده دولت میانمار را ملزم می نماید گزارش اولیه ای از اقدامات اتخاذی برای اجرای دستور را ظرف چهارماه ارائه و سپس هر شش ماه یک گزارش به دیوان ارائه نماید. در برخی موارد، مانند دستورهای صادره در [قضایای آونا و دیگر اتباع مکزیک](#) (مکزیک علیه ایالات متحده) یا [اجرای کنوانسیون محو همه اشکال تبعیض نژادی](#) (گرجستان علیه روسیه)، از خواننده یا هر دو طرف اختلاف خواسته می شود دیوان را از اقدامات خود برای پیروی از دستور مطلع سازند. در [قضیه Jadhav](#) (هند علیه پاکستان) نیز دیوان با ذکر این نکته که تا زمان صدور رأی نهایی، اقدامات مربوط به دستور صادره را مد نظر قرار خواهد داد، بر نظارت خود صحه گذاشت. با این وجود، بسیاری از دستورهای موقت از جمله [قضیه نقض های ادعایی عهدنامه مودت](#) (ایران علیه ایالات متحده) فاقد چنین عباراتی هستند. طبیعتاً این امر به معنای فقدان نظارت بر اجرای این دستورها نیست. طبق ماده ۷۸ [آیین دادرسی دیوان](#)، این مرجع می تواند درخصوص اجرای هر دستور موقتی که صادر نموده، از طرفین اختلاف درخواست اطلاعات نماید. همچنین طبق [ماده ۷۶](#)، دیوان می تواند رأساً یا بنا بر درخواست یکی از طرفین در صورت احراز هرگونه تغییر در وضعیت، دستور صادره را لغو یا اصلاح نماید. در نهایت، هرگونه نقض دستورهای

موقت در رسیدگی ماهوی مورد توجه دیوان قرار گرفته و حتی در مواردی مانند قضیه اقدامات مسلحانه در سرزمین کنگو (کنگو علیه اوگاندا) در رأی نهایی اعلام می گردد.

در مجموع، تاکنون نظارت دیوان بر اجرای دستورهای موقت با کسب گزارش یا درخواست اطلاعات از دولت مربوطه محقق می گردید. هرچند، سابقه نقض این دستورها در قضایای متعدد از جمله قضیه لاگرانند و افزایش تعداد دستورهای موقت صادره در سال های اخیر - در پنج سال گذشته شش دستور موقت از سوی دیوان صادر شده است - و ابهامات موجود در خصوص ضمانت اجرای این دستورها - از جمله اینکه آیا این دستورهای مشمول بند دوم ماده ۹۴ منشور ملل متحد در خصوص رجوع به شورای امنیت می گردد یا خیر؟ - لزوم ایجاد مکانیزمی منسجم برای نظارت بر این دستورها را آشکار ساخت.

طبق بیانیه صادر شده از سوی دیوان در ۲۱ دسامبر ۲۰۲۰، فرآیندی برای نظارت بر اجرای دستورهای موقت صادره ایجاد شده است. این فرآیند در قالب یک ماده تصویب و به «قطعنامه عملکرد قضایی داخلی دیوان» اضافه شد. طبق این فرآیند، هرگاه دیوان دستور موقتی صادر نماید، سه قاضی را برای ایجاد یک کمیته موقتی انتخاب خواهد نمود تا به دیوان در نظارت بر اجرای دستور کمک کنند. اعضای دیوان که تبعه طرفین اختلاف باشند یا قضات اختصاصی، نمی توانند برای عضویت در این کمیته انتخاب شوند. این کمیته، اطلاعات ارائه شده از سوی طرفین در رابطه با اجرای دستور را بررسی می نماید و به صورت دوره ای به دیوان گزارش می دهد. کمیته طی این گزارش ها همچنین، گزینه های احتمالی را به دیوان توصیه می کند. هر گونه تصمیم در این خصوص از سوی دیوان اتخاذ خواهد شد.

ایجاد این مکانیزم می تواند پیشرفت مهمی برای بهبود و ارتقای فرآیند نظارت بر اجرای دستورهای موقت باشد. در حال حاضر قضایای بسیار مهمی مانند قضیه اجرای کنوانسیون پیشگیری و مجازات جنایت نسل زدایی (گامبیا علیه میانمار)، در دستور کار دیوان قرار دارد. اگرچه طبق دستور موقت صادره در این قضیه، میانمار ملزم به ارائه گزارش شده است و تاکنون دو گزارش ارائه گردیده اما گزارش های دولت ها در این خصوص محرمانه است. محرمانه بودن گزارش های دولت ها در خصوص اجرای دستورهای موقت همواره مورد انتقاد بوده است زیرا این امر مانع اثرگذاری و شفافیت لازم است. البته هنوز مشخص نیست که فرآیند جدید پیش بینی شده از سوی دیوان نیز به نحو مشابهی محرمانه خواهد بود یا خیر. هرچند، تلاش ها برای تضمین انتشار این گزارش ها ادامه دارد. (برای مطالعه در این خصوص به اینجا و اینجا مراجعه نمایید.) اگرچه در حال حاضر نمی توان نسبت به کارایی

این مکانیزم جدید اظهار نظر نمود اما صرف ایجاد آن از توجه دیوان به لزوم مشارکت بیشتر در نظارت بر اجرای دستورهای موقت حکایت دارد.

این مکانیزم همچنین ظرفیت خوبی برای کشورهای ذینفع دستورهای موقت که با تخلف طرف دیگر اختلاف مواجه هستند، ایجاد می کند. در قضیه نقض های ادعایی عهدنامه مودت (ایران علیه ایالات متحده)، دستور موقت صادره ایالات متحده را ملزم نمود محدودیت های وضع شده در صادرات آزاد دارو و تجهیزات پزشکی، غذا و اقلام کشاورزی و تجهیزات یدکی هواپیماهای مسافربری را برطرف نماید، صدور مجوزهای مربوطه را تضمین و هیچ محدودیتی برای پرداخت ها و دیگر نقل و انتقالات پول در رابطه با این کالاها و خدمات وضع نکند. وجود کمیته می تواند پیگیری تخلفات دولت خوانده را برای خواهان تسهیل نماید زیرا هرگونه مستنداتی در این خصوص به کمیته ارائه شود، مورد ارزیابی قرار خواهد گرفت. بدین ترتیب دیوان بر اساس ارزیابی مستدل و توصیه های کمیته نسبت به موضوع تصمیم گیری می نماید. این امر موجب افزایش سرعت و دقت در نظارت بر اجرای دستورها خواهد شد که به نفع خواهان است. به علاوه، مسأله رسیدگی و اظهار نظر در خصوص نقض دستور موقت تا مرحله صدور رأی نهایی به تأخیر نخواهد افتاد. فوریت ایجاب می نماید عدم اجرای این دستورها در اسرع وقت مورد توجه دیوان قرار گیرد. وجود کمیته ها چنین انسجام و تصمیم گیری به موقع در خصوص موارد عدم اجرا را ممکن می سازد؛ خصوصاً آن که دیوان برای تضمین بی طرفی کمیته از مشارکت قضات تبعه یکی از طرفین اختلاف و یا قضات اختصاصی نیز ممانعت نموده است.

جان دو علیه ایران:

پیگیری قضایی سانحه هواپیمای مسافربری اوکراین در دادگاه اونتاریو کانادا

دکتر وحید بذار - دکترای حقوق بین الملل دانشگاه علامه طباطبائی

در ۱۸ دی ماه ۱۳۹۸ (هشتم ژانویه ۲۰۲۰) پرواز شماره ۷۵۲ شرکت هواپیمایی اوکراین که در ساعت ۶:۱۲ صبح از مبدأ فرودگاه امام خمینی (ره) تهران به مقصد اوکراین در حال پرواز بود، شش دقیقه پس از پرواز مورد اصابت موشک قرار گرفت و پس از سقوط در حوالی تهران، تمامی ۱۶۷ سرنشین آن -از جمله ۹ خدمه- جان باختند. ستاد کل نیروهای مسلح جمهوری اسلامی ایران طی [صدور بیانیه ای](#) اعلام می کند که بر اثر بروز خطای انسانی و بصورت غیرعمد این هواپیما بوسیله پدافند هوایی ایران مورد اصابت قرار گرفته است. خانواده برخی جان باختگان این سانحه هوایی که تابعیت کانادا را داشتند، ۱۶ روز پس از سانحه [دادخواستی](#) علیه دولت ایران و مقامات ایرانی در دادگاه اونتاریو کانادا ثبت کردند و یک میلیارد و پانصد میلیون دلار مطالبه غرامت کردند. خواهان های این پرونده با این ادعا که آشکار شدن هویتشان می تواند اعضاء خانواده آنها در ایران را در معرض مرگ یا آسیب از سوی دولت ایران قرار دهد (بند ۳ دادخواست)، نامشان را افشا نکردند و دعوا را با نام خواهان فرضی «جان دو» (John Doe) مطرح کرده اند. بنابراین، در خطاب قراردادادن خواهان پرونده مسامحتاً از فاعل و فعل جمع در این نوشتار استفاده شده است.

در حقوق کانادا، مصونیت دولت های خارجی و اموال آنها مطلق نیست و این دولت به پیروی از ایالات متحده آمریکا استثنائاتی را نسبت به رعایت این مصونیت پذیرفته است. [قانون مصونیت دولت](#) در کشور کانادا مربوط به سال ۱۹۸۵ میلادی است. در این قانون سه استثناء نسبت به مصونیت دولت های خارجی وجود دارد: ۱. اعراض (Wave) دولت از مصونیت؛ ۲. عدم مصونیت دولت در فعالیت های تجاری؛ و ۳. اقدامات منجر به مرگ یا آسیب جسمی به افراد و یا خسارت به اموال در خاک کانادا. اما، در سال ۲۰۱۲ با تصویب [قانون عدالت برای قربانیان تروریسم](#) استثناء دیگری به سه استثناء قبلی افزوده شد. طبق این قانون، «دولت حامی تروریسم» (State Sponsor of Terrorism) هیچ مصونیتی در دادگاه های کانادا ندارد. کانادا در هفتم سپتامبر همان سال، [فهرست](#) ادعایی دولت های حامی تروریسم را منتشر می کند که در آن فقط نام دولت های ایران و سوریه وجود دارد. استثناء تروریسم تفاوت های قابل توجهی با سه استثناء قبلی در حقوق کانادا دارد. بدین ترتیب که سه استثناء قبلی بخصوص فعالیت های تجاری و صدمات جانی و خسارت به اموال باید حتماً در خاک کانادا بوده باشد تا

دادگاه کانادایی بتواند نسبت به ادعاهای مربوط به آن اعمال صلاحیت کند. اما استثناء تروریسم، اقدامات تروریستی که در هر کجای جهان اتفاق افتاده باشد را شامل می شود (بند ۴(۱) قانون عدالت برای قربانیان تروریسم). البته، در استثناء تروریسم نیز مانند سایر موارد، قربانی یا بزه دیده باید کانادایی یا مقیم کانادا باشد. تفاوت قابل توجهی که استثناء تروریسم در مقایسه با سایر استثناءها دارد این است که در استثناء تروریسم، دادگاه های کانادا می توانند آراییی که در دادگاه های ملی سایر کشورها علیه دولت های حامی تروریسم صادر شده است را نیز در کانادا، شناسایی و اجرا کنند (بند ۵ قانون عدالت برای قربانیان تروریسم). بنابراین، حوزه اعمال صلاحیت دادگاه های کانادا نسبت به دولت های خارجی در موضوع تروریسم بسیار موسع تعریف شده است. از قضا، دعوی خانواده جان باختگان هواپیمای مسافربری اوکراین بر اساس استثناء تروریسم در قانون عدالت برای قربانیان تروریسم (سال ۲۰۱۲) مطرح شده است. البته، این مورد تنها گزینه موجود برای خواهان های این قضیه بود، چراکه به دلیل پیش شرط لزوم ورود خسارت یا انجام فعالیت در خاک کانادا، توسل به قانون سال ۱۹۸۵ و استثنای آن نمی توانست مبنایی برای اعمال صلاحیت دادگاه های کانادایی در این قضیه فراهم کند.

در قضیه «جان دو»، خواهان در دادخواست بیان می کند که پرواز شماره ۷۵۲ شرکت هواپیمایی اوکراین بوسیله دو موشک زمین به هوا از پایگاه پدافند هوایی خاتم الانبیاء در ارتفاع هشت هزار پا مورد اصابت قرار گرفته است و ایران نخست علت حادثه را ایجاد مشکل فنی هواپیما پس از پرواز اعلام کرده است (بندهای ۱۸ و ۱۹ دادخواست). خواهان دشواری های زیادی در جهت اثبات تروریستی بودن سانحه هواپیمای مسافربری اوکراین بر اساس [قانون جزای کانادا](#) (سال ۱۹۸۵) دارد. بخش 1.1 این قانون برخی اعمال را به عنوان اقدامات تروریستی شناسایی می کند که مرتبط ترین آن ها با قضیه سانحه هواپیمای مسافربری اوکراین، بند (a(ii)) است که جرایم مندرج در [کنوانسیون مونترآل در خصوص جلوگیری از اعمال غیرقانونی علیه امنیت هواپیمایی کشوری](#) (سال ۱۹۷۳) را اقدام تروریستی قلمداد نموده است. نخستین ماده کنوانسیون مونترآل ۱۹۷۳ جرایم ذیل این کنوانسیون را برشمرده است که از جمله این جرایم، منهدم کردن هواپیمای مسافربری در حین پرواز است (شق «ب» بند نخست) که در قضیه هواپیمای مسافربری اوکراین اتفاق افتاده است. اما، نکته قابل توجه این است که مبنای ارتکاب هر جرمی، قصد ارتکاب جرم یا تحقق عنصر معنوی (*mens rea*) جرم است که این امر در صدر ماده نخست کنوانسیون مونترآل نیز مورد تصریح قرار گرفته است: «جرم باید لزوماً به صورت عمدی ارتکاب یافته باشد.» با این که قانون سال ۲۰۱۲ به عمدی یا غیرعمدی بودن عمل اشاره ای نکرده، این قانون برای تعیین اقدام تروریستی به تعریف این اقدام در قانون جزای کانادا (سال ۱۹۸۵) ارجاع داده است و قانون جزای کانادا، اقدامات

غیرعمدی و از روی بی احتیاطی و بی مبالاتی را اقدام تروریستی قلمداد نمی کند ((83(2)(b)(ii)). این در حالی است که ایران همواره بیان کرده که این سانحه در نتیجه یک خطای انسانی رخ داده است. البته، خواهان پس از این که در بند ۲۴ دادخواست، این سانحه را بعنوان یک اقدام عمدی و ارادی تروریستی توصیف می کند، در بند ۳۰ و ۳۱ دادخواست بعنوان استدلال جایگزین مدعی می شود که خواندگان در شلیک به هواپیما از روی بی احتیاطی و بصورت غیرعمد و بدون رعایت استانداردهای مراقبتی متعارف اقدام کرده اند و این رفتار نیز بر اساس قانون سال ۲۰۱۲، یک اقدام تروریستی قلمداد می شود.

نکته قابل تأمل در دادخواست، استناد خواهان به رأی سال ۲۰۱۷ دادگاه اونتاریو در قضیه «تریسی» است (بند ۲۹ دادخواست) که در سیزدهم اکتبر ۲۰۱۹ موجب توقیف و فروش حدود ۳۰ میلیون دلار از اموال ایران در کانادا شده است. اما، قضیه «تریسی» تمایزهای قابل توجهی با قضیه «جان دو» دارد. در قضیه «تریسی»، اقدام دادگاه اونتاریو برای جبران خسارت زیان دیدگان کانادایی یا زیان دیدگان مقیم کانادا نبود. بلکه مبلغ مورد اشاره به اجرای آرای که در دادگاه های آمریکا علیه ایران صادر شدند و زیان دیدگان آن ها تماماً آمریکایی بودند، اختصاص یافته بود. تعداد این آراء آمریکایی پنج مورد (قضایای «تریسی» و «پنت» و «هولاند» و «هیگینز» و «مارتالر گروپ») بود و دادگاه کانادا که در مقام اجرای این آرا بود، بطور کلی وارد ماهیت این قضایا نشد. در واقع، قضیه «جان دو» نخستین موردی است که در آن، یک ادعای تروریستی علیه دولتی که در حقوق کانادا، دولت حامی تروریسم قلمداد می شود، در دادگاه کانادا مطرح می گردد. رویکرد دولت ایران در دعوی تروریستی ادعایی که تا پیش از این تنها در دادگاه های ایالات متحده آمریکا علیه ایران مطرح می شد، عدم شرکت در رسیدگی است. بدین ترتیب که ایران در طرح دعوا و رسیدگی متعاقب آن هرگز ورود نمی کند و تنها هنگامی که محکوم له رأی صادره علیه ایران، بدنبال اجرای آن از محل اموال ایران در کشور محل دادگاه صادرکننده رأی یا سایر کشورهاست، ایران به دعوا وارد می شود و همواره نخستین دفاع ایران در چنین مواردی، دفاع مصونیت از اجراء-نه مصونیت از صلاحیت دادگاه- است. البته، در دعوی تروریستی که قبلاً علیه ایران مطرح شده است، اقدامات تروریستی ادعایی که عمدتاً در لبنان و فلسطین و اسرائیل ارتکاب یافته بود را با ادعای حمایت مادی و لجستیکی دولت ایران از گروه هایی همچون حزب الله لبنان به ایران منتسب کرده اند. فارغ از درستی یا نادرستی نحوه انتساب عمل در آن قضایا، یک اقدام با درجه تخریب بالا که ایجاد رعب و وحشت می کند، در آن ها اتفاق افتاده بود. برای مثال، هر کدام از آراء مورد اشاره در قضیه «تریسی» مربوط به یک حادثه تروریستی ادعایی بود. بدین ترتیب که رأی «مارتالر گروپ» در خصوص بمب گذاری سفارت آمریکا در بیروت در سال ۱۹۸۴ بود.

آقای هولاند یکی از ۲۴۱ نفری بود که در حادثه بمب گذاری مقرّ تفنگداران نیروی دریایی ایالات متحده آمریکا در بیروت در سال ۱۹۸۳ کشته شده بود و رأی «بنت» نیز مربوط به بمب گذاری «کافه تریا فرانک سیناترا» (Frank Sinatra Cafeteria) در دانشگاه اسرائیل در سال ۲۰۱۳ بود که منجر به مرگ دانشجوی ۲۴ ساله آمریکایی «مارلا بنت» (Marla Bennett) شد.

اما، قضیه «جان دو» با قضایای مورد اشاره متفاوت است؛ از آن روی که به سختی می توان این امر را اثبات کرد که دولت ایران یک هواپیمای مسافربری که اکثر سرنشینان آن ایرانی یا دوتابعیتی ایرانی بوده اند و از فرودگاه بین المللی تهران به هوا برخاسته بود را با یک اقدام تروریستی بر فراز آسمان تهران سرنگون کرده باشد. بنابراین، شاید مناسب است که دولت ایران موضع خود در خصوص شرکت در دعاوی تروریستی را در قضیه «جان دو» اندکی تغییر دهد و لاقلاً با ادعای عدم صلاحیت دادگاه کانادا بواسطه تروریستی نبودن سانحه هوایی هشتم ژانویه ۲۰۲۰ صرفاً به مصونیت خود نسبت به صلاحیت دادگاه کانادا استناد کند. درواقع، ایران می تواند با اعلام تروریستی نبودن سانحه هوایی هشتم ژانویه و عدم شمول قانون عدالت برای قربانیان تروریسم (سال ۲۰۱۲) نسبت به آن، مدعی مصونیت خود شود و با اثبات عدم صلاحیت دادگاه کانادا، در راستای جلوگیری از ورود دادگاه به رسیدگی ماهوی تلاش نماید. بعلاوه، با توجه به این که صرف حضور در دادگاه به منظور استناد به مصونیت، لزوماً به معنای شرکت در دعوا قلمداد نمی شود، این امر نمی تواند برخلاف موضع سابق ایران در خصوص عدم شرکت در دعاوی تروریستی یا به معنای اعتبار بخشیدن به قوانین مصوب علیه ایران در موضوع تروریسم که ایران همواره نسبت به مشروعیت آن ها اعتراض نموده است، قلمداد شود.

محکومیت اقدامات اسرائیل در سرزمین‌های اشغالی فلسطین از سوی دیوان دادگستری

اتحادیه اروپا: قضیه «برچسب محصولات غذایی تولید شده در شهرک‌های اسرائیلی»

دکتر وحید بذار - پژوهشگر حقوق بین الملل

«وزارت اقتصاد و دارایی فرانسه» در ۲۴ نوامبر ۲۰۱۶ [یادداشتی](#) صادر می‌کند که بر اساس آن، مکان دقیق تولید محصولات غذایی تولیدی در سرزمین‌های فلسطین که پس از ژوئن ۱۹۶۷ میلادی بوسیله اسرائیل اشغال شده‌اند باید روی آن‌ها درج شود. این یادداشت مورد اعتراض دو شرکت اسرائیلی قرار می‌گیرد و آن‌ها در سال ۲۰۱۷ با هدف لغو آن به «شورای دولتی» فرانسه شکایت می‌کنند. شورا پس از بررسی به این نتیجه می‌رسد که مسئله مطروح نزد آن اساساً به حقوق اتحادیه اروپا ارتباط دارد و ضمن درخواست یک «حکم مقدماتی» (Preliminary Ruling) از دیوان دادگستری اتحادیه اروپا، بررسی موضوع را تا زمان تصمیم‌گیری دیوان معلق می‌نماید.

دیوان دادگستری اتحادیه اروپا در [رأی ۱۲ نوامبر ۲۰۱۹](#) که در پاسخ به درخواست مزبور صادر می‌شود تصریح می‌کند که محصولات غذایی تولید شده در شهرک‌های اسرائیلی واقع در سرزمین‌های اشغالی فلسطین که پس از ژوئن ۱۹۶۷ اشغال شده‌اند، نمی‌توانند با برچسب «(Label) تولید اسرائیل "Made in Israel"» «به اتحادیه اروپا صادر شوند و باید برچسب مکان دقیق تولید، روی آن‌ها درج شود. دیوان بیان می‌کند که این محصولات غذایی در شهرک‌های اسرائیلی واقع در سرزمین‌های اشغالی فلسطین - بطور مشخص «کرانه باختری» (West Bank) و «بیت المقدس شرقی» (East Jerusalem) و «بلندی‌های جولان» - (Golan Heights) تولید شده‌اند و طبق حقوق بین‌الملل بشردوستانه، این سرزمین‌ها تحت صلاحیت محدود اسرائیل بعنوان یک «قدرت اشغالگر» - نه یک دولت حاکم - هستند و وضعیت بین‌المللی متمایزی از سرزمین‌های اسرائیل دارند. از این رو، درج کلمه «اسرائیل» یا «شهرک‌های اسرائیلی» بر روی این محصولات بعنوان مکان تولید آن‌ها، سبب ایجاد مسئولیت برای تولیدکننده اسرائیلی بواسطه فریب مشتریان می‌شود (بندهای ۵۷ و ۵۸). بنظر دیوان، اجازه فروش این محصولات با برچسب «تولید اسرائیل» بدین معناست که اتحادیه اروپا کنترل اسرائیل بر این سرزمین‌ها را به رسمیت می‌شناسد. همچنین، به منظور پیشگیری از گمراهی مشتریان نسبت به این واقعیت که اسرائیل در این سرزمین‌ها بعنوان یک قدرت اشغالگر حضور دارد، ضروری است که مشتریان از این امر آگاه باشند که این محصولات در اسرائیل تولید نمی‌شود. عبارت دیگر، این واقعیت که این محصولات غذایی از شهرک‌هایی

می آیند که با نقض حقوق بین الملل بشردوستانه ساخته شده اند، می تواند بر اساس یک ارزیابی اخلاقی بر تصمیم مشتریان نسبت به خرید محصول تأثیرگذار باشد، بخصوص این که برخی از قواعد نقض شده در این رابطه از قواعد بنیادین حقوق بین الملل هستند (بندهای ۳۲ تا ۳۷ و ۵۲ تا ۵۶ رأی).

دیوان در این قضیه از پرسش های مطروح نزد آن فراتر رفته و اظهارنظرهایی در خصوص غیرقانونی بودن شهرک ها و تعهدات اسرائیل بعنوان «قدرت اشغالگر» در این سرزمین ها و «حق تعیین سرنوشت» مردم فلسطین می نماید که برای تصمیم گیری در این قضیه ضرورتی به گفتن آن ها نبوده است. این اظهارات سبب شد تا برخی دولت ها از جمله ایالات متحده آمریکا دیوان را متهم به اتخاذ رویکرد ضداسرائیلی کنند. دیوان با یادآوری نظریه مشورتی دیوان بین المللی دادگستری در قضیه «آثار حقوقی ساخت دیوار در سرزمین های اشغالی فلسطین»^{۱۱۸} خاطر نشان می کند شهرک های اسرائیلی که پس از ژوئن ۱۹۶۷ در سرزمین های اشغالی فلسطین ساخته شده اند، با نقض حقوق بین الملل بشردوستانه - و برخی قواعد بنیادین حقوق بین الملل - ایجاد شده اند. نکته قابل توجه در خصوص این گفته دیوان این است که این تصریح پس از صدور قطعنامه شماره ۲۳۳۴ شورای امنیت سازمان ملل متحد (سال ۲۰۱۶) انجام شده که تغییرات پس از ژوئن ۱۹۶۷ را به رسمیت نمی شناسد و از تمامی دولت ها می خواهد که در روابطشان، تمایز میان سرزمین اسرائیل و سرزمین های اشغالی فلسطین پس از ۱۹۶۷ را مدنظر داشته باشند. در قطعنامه مزبور تصریح می گردد که شهرک های اسرائیلی ساخته شده در سرزمین های اشغالی فلسطین که پس از ژوئن ۱۹۶۷ اشغال شده اند، هیچ اعتبار قانونی ندارد و نقض آشکار حقوق بین الملل و مانع اساسی در حل و فصل اختلاف ها میان اسرائیل و فلسطین و مانع دسترسی به صلح جامع و عادلانه و نهایی میان آنهاست و از اسرائیل می خواهد تا فوراً و کاملاً به تمامی فعالیت های شهرک سازی در این سرزمین ها پایان دهد و همه تعهدات حقوقی خود را در این رابطه اجرا کند. دیوان دادگستری اتحادیه اروپا حتی از قطعنامه شورای امنیت نیز فراتر می رود و سعی می کند تا با برشمردن موارد نقض حقوق بین الملل بشردوستانه بواسطه ساخت شهرک ها، شهرک سازی را تا حد جنایت جنگی بالا ببرد. دیوان در پاراگراف ۴۸ رأی بیان می کند که شهرک های ایجاد شده بوسیله اسرائیل در برخی قسمت های سرزمین های اشغالی، تجلی بارز یک سیاست جابجایی جمعیت است که بعنوان نقض قواعد حقوق بین الملل بشردوستانه (ماده ۴۹(۶) کنوانسیون چهارم ژنو (سال ۱۹۴۹)) در نظریه مشورتی دیوان بین المللی دادگستری نیز مورد تصریح قرار گرفته است. دیوان در تمامی استدلال های خود در این قضیه بر اساس خط مشی کلی خود که در قضایای قبلی از جمله قضیه «بریتا» در پیش گرفته بود، حرکت می کند که بر اساس آن، سرزمین های اشغالی فلسطین، موجودیت و شخصیت جداگانه ای از اسرائیل دارد. البته، این واقعیت حتی بوسیله

دیوان عالی اسرائیل در قضیه «بیت سوریک» نیز مورد تصریح قرار گرفته است: «اسرائیل بعنوان قدرت اشغالگر حق ندارد با ساخت دیوار حائل در جهت ضمیمه نمودن سرزمین های اشغالی فلسطین به اسرائیل بصورت رسمی یا «دفاکتو» "de facto" اقدام کند یا برای این منظور زمینه سازی کند. چراکه اشغال نظامی یک وضعیت ماهیتاً موقتی قلمداد می شود که طی آن حاکمیت هرگز به قدرت اشغالگر منتقل نمی گردد.» در راستای پذیرش شخصیت مستقل برای فلسطین، دیوان دادگستری اتحادیه اروپا بر «حق تعیین سرنوشت» مردم فلسطین تأکید می کند و در این مسیر از نظریه مشورتی دیوان بین المللی دادگستری در قضیه «آثار حقوقی ساخت دیوار در سرزمین های اشغالی فلسطین» وام می گیرد. دیوان بین المللی دادگستری در این نظریه مشورتی مطابق رویه سابقش در قضیه «تی مور شرقی» «حق تعیین سرنوشت» مردم فلسطین را بعنوان یک حق دارای ماهیت «ارگا امنس» "erga omnes" توصیف می کند. البته، باید توجه داشت که موضوع نقض حقوق بین الملل بشردوستانه و ارتکاب احتمالی جنایت جنگی صرفاً درخصوص شهرک سازی مطرح می شود و فعالیت تجاری در این شهرک ها یا تجارت با شرکت های فعال در سرزمین های اشغالی مشمول آن نمی شود. این نتیجه گیری در دادگاه های ملی دولت های عضو اتحادیه اروپا نیز مورد تأیید قرار گرفته است. دادگاه عالی بریتانیا در قضیه «ریچاردسون» تصریح می کند که یک مغازه دار بریتانیایی که محصولات تولید شده در کرانه باختری را می فروشد، حقوق بین الملل بشردوستانه را نقض نکرده است و فروش این محصولات، همکاری و مشارکت در جرم جابجایی اجباری یا اخراج مردم فلسطین قلمداد نمی شود. همچنین، در دو قضیه دیگر که به ترتیب در دادگاه های هلند و فرانسه مطرح شد نیز ادعای ارتکاب یا مشارکت در ارتکاب جنایت جنگی بواسطه تجارت با شرکت های اسرائیلی مورد پذیرش قرار نگرفت. در قضیه «الحق علیه لیما هلدینگز»، که خواهان آن دعوی، یک سازمان حقوق بشری فلسطینی (الحق) مدعی بود که شرکت هلندی خوانده «لیما هلدینگز» (Lima Holdings) بواسطه مشارکت تجاری در ساخت دیوار حائل در سرزمین های اشغالی در جنایت جنگی ارتكابی مشارکت نموده است، دعوا بواسطه تصمیم دادستان هلند در تاریخ ۱۴ مه ۲۰۱۳ رد شد. همچنین، دادگاه استیناف فرانسه در قضیه ای که دو شرکت فرانسوی در امور مربوط به پروژه ریل نوری بیت المقدس مشارکت کرده بودند، با این نتیجه گیری ادعای خواهان را رد می کند که ممنوعیت های مربوط به شهرک های اسرائیلی بمنزله موانعی برای فعالیت اقتصادی شرکت های ثالث در سرزمین های اشغالی قلمداد نمی شود.

در تحلیل رای ۱۲ نوامبر ۲۰۱۹ دیوان درخصوص لزوم درج مکان دقیق تولید محصولات تولید شده در سرزمین های اشغالی باید گفت که این رای، الزامات حقوقی قوانین اتحادیه اروپا درخصوص این محصولات را

با شجاعت مورد تأکید قرار می‌دهد. طبق [دستورالعمل شماره ۱۱۶۹](#) اتحادیه اروپا که در سال ۲۰۱۱ صادر شد، به منظور رسیدن به بالاترین سطح حمایت‌های بهداشتی برای مشتریان و تضمین «حق بر اطلاعات» مشتریان باید این اطمینان حاصل شود که مشتریان بنحو مناسبی درخصوص محصولات غذایی مصرفی اطلاعات داشته باشند و حق انتخاب مشتریان می‌تواند از ملاحظات بهداشتی و اجتماعی و زیست‌محیطی و اقتصادی و قومیتی تأثیر پذیرد. اظهار نظر جالب دیوان در [رای ۱۲ نوامبر ۲۰۱۹](#) درخصوص این قسمت از [دستورالعمل](#) این است که فهرست ملاحظات ارائه شده در [دستورالعمل](#) حصری نیست و سایر ملاحظات از جمله ملاحظات مربوط به رعایت حقوق بین‌الملل نیز ممکن است در این رابطه مورد توجه قرار گیرد. همچنین، در این [دستورالعمل](#) بر یک اصل کلی حقوق غذا تأکید می‌شود که در [دستورالعمل شماره ۱۷۸](#) اتحادیه مورد تصریح قرار گرفته است: «باید مبنایی برای مشتریان فراهم شود تا بتوانند درخصوص محصولات غذایی مصرفی خود انتخاب‌های آگاهانه داشته باشند و از ایجاد رویه‌هایی که سبب گمراهی مشتریان می‌گردد، پیشگیری شود. از این رو، نام کشور مبدأ یا مکان تولید محصول باید بنحوی روی محصول درج شود که سبب فریب مشتریان نشود.» قانون بعدی اتحادیه اروپا که الزاماتی در این خصوص دارد، «[قانون گمرک اتحادیه اروپا](#)» است. طبق ماده ۶۰ این قانون، محصولاتی که فرآیند تولید آن‌ها در دو یا چند کشور یا سرزمین انجام می‌شود، مکان تولیدشان آن سرزمین یا کشوری قلمداد می‌شود که آخرین و اساسی‌ترین و بلحاظ اقتصادی قابل توجه‌ترین فرآیند منجر به تولید، در آن انجام شده باشد. آخرین مورد نیز [یادداشت تفسیری کمیسیون اروپا](#) در [۱۲ نوامبر ۲۰۱۵](#) است که در پی درخواست همزمان وزراء خارجه ۱۶ دولت عضو اتحادیه اروپا صادر شده است و طبق آن، اتحادیه اروپا هم‌راستا با حقوق بین‌الملل، حاکمیت اسرائیل بر سرزمین‌های اشغالی فلسطین پس از ژوئن ۱۹۶۷ از جمله «بلندی‌های جولان» و «کرانه باختری» و «نوار غزه» (Gaza Strip) را به رسمیت نمی‌شناسد و درج برچسب «تولید اسرائیل» روی محصولات تولیدشده در این مناطق را نادرست و گمراه‌کننده اعلام می‌کند.

اهمیت [رای ۱۲ نوامبر ۲۰۱۹](#) با توجه به این واقعیت آشکار می‌شود که برخی دادگاه‌های ملی کشورهای عضو اتحادیه اروپا قبلاً ادعاهای مربوط به نقض «حق بر اطلاعات» مشتریان و فریب یا به گمراهی کشاندن آن‌ها بواسطه ناکامل یا غیردقیق بودن اطلاعات مربوط به محل دقیق تولید محصولات تولیدشده در سرزمین‌های اشغالی را مردود اعلام کرده بودند. برای مثال، دادگاه عالی بریتانیا در [قضیه «ریچاردسون»](#) تصریح می‌کند برچسب «تولید اسرائیل» بر روی محصولات آرایشی-بهداشتی که در سرزمین‌های اشغالی فلسطین تولید شده‌اند، موجب فریب یک مشتری معمولی درخصوص تصمیم او نسبت به خرید آن محصول نمی‌شود و شاید صرفاً برخی مشتریان تمایل به

خرید محصولات تولیدشده اسرائیل در سرزمین‌های اشغالی نداشته باشند؛ اما این مشتریان، ملاک یک مشتری معمولی نخواهند بود. همچنین، دادگاه فرانسه در قضیه «سوداستریم» که خواهان مدعی بود شرکت سوداستریم -سازنده قطعات گازکشی در کرانه باختری- با الصاق برچسب «تولید اسرائیل» بر روی محصولات خود بنحو متقلبانه و غیرقانونی رفتار کرده است، تصریح می‌کند که این نوع برچسب‌زنی بر روی محصول، فریبکارانه نیست و با این که اطلاع از محل دقیق تولید محصول ممکن است برای برخی مشتریان دارای اهمیت باشد، برای یک مشتری معمولی گمراه‌کننده نخواهد بود.

پافشاری دیوان دادگستری اتحادیه اروپا درخصوص لزوم درج محل دقیق تولید محصولات تولیدشده در سرزمین‌های اشغالی فلسطین از این منظر قابل انتقاد است که این رویکرد درخصوص سایر سرزمین‌های اشغالی یا سرزمین‌هایی که محل اختلاف هستند، مورد توجه قرار نگرفته است و از این منظر، نظام اتحادیه اروپا متهم به برخورد گزینشی و تبعیض آمیز است. برای مثال، دیوان در قضیه «آناستازیا» تصریح می‌کند که به منظور رعایت بهداشت عمومی و پیشگیری از ورود اُرگانسم‌های مضر برای محصولات گیاهی و جلوگیری از انتشار آن‌ها در جامعه اروپایی -نه فریب مشتریان- محصولات تولیدشده در منطقه شمالی قبرس باید با برچسب محل دقیق تولید آن‌ها (کشور قبرس) بسته‌بندی شود. درخصوص محصولات تولیدشده در «کریمه» (Crimea) نیز هیچ گونه محدودیتی درخصوص صادرات به اتحادیه اروپا یا نحوه برچسب‌زنی روی محصولات مقرر نشده است. البته، اگر این محصولات بدون مجوز دولت اُکراین به اتحادیه اروپا صادر شوند، مشمول موافقتنامه مشارکت اتحادیه اروپا-اُکراین (سال ۲۰۱۴) نشده و از مزایای این موافقتنامه از جمله رفتار ترجیحی و کاهش تعرفه و معافیت‌های گمرکی محروم خواهند شد. همچنین، درخصوص «صحرای غربی» "Western Sahara" که اداره امور آن با دولت مراکش است، با این که دیوان در رای خود این امر را مورد تأیید قرار داده است که «صحرای غربی» یک وضعیت مستقل از مراکش دارد و از این رو، موافقتنامه مشارکت اتحادیه اروپا-مراکش نسبت به «صحرای غربی» اعمال نمی‌شود، هرگز اعلام نکرده است که الصاق برچسب «ساخت مراکش» بر روی محصولات تولیدشده در صحرای غربی که یک رویه متداول درخصوص این محصولات است، موجب فریب مشتریان خواهد شد. برخورد گزینشی و تبعیض آمیز نسبت به درج محل دقیق تولید محصولات در اسناد بین‌المللی مرتبط منع شده است. برای مثال، ضمیمه دوم موافقتنامه قواعد مربوط به مبدأ محصول که در چارچوب حقوق سازمان تجارت جهانی تصویب شده، این مهم را مورد تأکید قرار داده است. این امر می‌تواند برای دولت‌های عضو اتحادیه اروپا که همزمان عضو سازمان تجارت جهانی هستند، تعهدات معارضی ایجاد کند. چراکه الزامات مربوط به درج محل

دقیق تولید محصولات تولیدشده در شهرک‌های اسرائیلی در [دستورالعمل شماره ۱۱۶۹](#) اتحادیه مورد تصریح قرار گرفته است و رعایت دستورالعمل‌های اتحادیه اروپا بدون هیچ‌گونه پذیرش یا تصویب بعدی برای دولت‌های عضو اتحادیه الزامی است.

بعنوان نکته پایانی باید گفت که بررسی موافقتنامه‌های تجاری اتحادیه اروپا با اسرائیل و «سازمان آزادیبخش فلسطین» می‌تواند به درک دقیق‌تر رویکرد اتحادیه اروپا نسبت به محصولات تولیدشده در سرزمین‌های اشغالی کمک کند. رابطه تجاری میان اتحادیه اروپا و اسرائیل در چارچوب [موافقتنامه مشارکت اتحادیه اروپا-اسرائیل](#) تبیین شده است که بر اساس آن یک منطقه آزاد تجاری بدون محدودیت‌ها و تعهدات گمرکی و مالیاتی میان طرف‌ها وجود دارد. طبق ماده ۸۳ این موافقتنامه، موافقتنامه مزبور نسبت به «سرزمین دولت اسرائیل» (Territory of the State of Israel) اعمال می‌شود که این عبارت آشکارا به مرزهای بلحاظ بین‌المللی به رسمیت شناخته شده اسرائیل - نه سرزمین‌های اشغالی فلسطین پس از ژوئن ۱۹۶۷ - اشاره دارد. از طرف دیگر، اتحادیه اروپا [موافقتنامه مشابهی را با سازمان آزادیبخش فلسطین](#) در سال ۱۹۹۷ میلادی منعقد کرده است که این موافقتنامه نسبت به کرانه باختری و نوار غزه و بدون تمایز در این خصوص که این سرزمین‌ها تحت حاکمیت اسرائیل یا فلسطین هستند، اعمال می‌شود. انعقاد دو موافقتنامه تجاری مختلف و تصریح به این که سرزمین‌های اشغال شده بوسیله اسرائیل پس از ژوئن ۱۹۶۷، مشمول موافقتنامه با اسرائیل نمی‌شود، نشان‌دهنده این واقعیت است که اتحادیه اروپا حاکمیت اسرائیل بر سرزمین‌های اشغالی فلسطین از جمله کرانه باختری و نوار غزه را به رسمیت نمی‌شناسد. دیوان دادگستری اتحادیه اروپا در بند ۵۲ رأی خود در [قضیه «بریتا»](#) نیز این نتیجه‌گیری را به نوعی مورد تأیید قرار می‌دهد: «توسعه صلاحیت مقامات گمرکی اسرائیل به کرانه باختری به منزله تحمیل یک تعهد به مقامات گمرکی فلسطین در خصوص امتناع از انجام تعهداتشان ذیل موافقتنامه مشارکت اتحادیه اروپا-سازمان آزادیبخش فلسطین است که با نقض ماده ۳۴ کنوانسیون وین حقوق معاهدات (سال ۱۹۶۹) سبب ایجاد تعهد برای شخص ثالث بدون رضایت آن خواهد شد».

تمایز فعالیت نظامی و اجرای قانون در دیوان بین المللی حقوق دریاها: پرونده ۲۶ دیوان (دستور موقت) اوکراین علیه روسیه

سید مهران محمدی - کاندیدای دکتری حقوق بین الملل عمومی دانشگاه آزاد اسلامی واحد قم

در ۲۵ نوامبر ۲۰۱۸، سه کشتی دریایی اوکراین (بردیانسک، نیکوپول و یانی کاپو) قصد عبور از تنگه کرچ در نزدیکی دریای سیاه (که پل کریمه بر فراز آن روسیه را به کریمه متصل نموده) را داشتند که توسط روسیه توقیف و ۲۴ خدمه آن بازداشت و به دلیل نقض قوانین کیفری روسیه مورد محاکمه قرار گرفتند. بردیانسک و نیکوپول قایق های توپخانه نیروی دریایی اوکراین و یانی کاپو یک یدک کش دریایی متعلق به این کشور است. در واقع پس از الحاق شبه جزیره کریمه به روسیه تردد از تنگه کرچ با مشکلاتی روبرو بوده است. در این حادثه، پس از توقف ۸ ساعته کشتی های موصوف، تنگه کرچ توسط یک کشتی باری توسط روسیه مسدود می گردد. اوکراین بیان نموده که دو ماه پیش از این، بدون هیچ مشکلی اقدامی مشابه را به اجرا در آورده لکن روسیه اظهار داشت که اوکراین بدون اطلاع قبلی به بندر کرچ (۲۴ یا ۴۸ ساعت پیش از عبور) قصد عبور از تنگه را داشته (این موضوع توسط اوکراین تکذیب شد)؛ مضافاً در خصوص طوفانی که اخیراً رخ داده ملاحظاتی پیرامون تعلیق عبور از تنگه در نظر گرفته شده است. حین خروج کشتی ها از موقعیت مورد نظر برای توقف (در پی عدم توفیق ورود به دریای آزوف) و بازگشت به سوی بندر اودسا یعنی محلی که حرکت خود را از آنجا آغاز کرده بودند، کشتی بردیانسک و تعدادی از خدمه کشتی بر اثر شلیک نیروهای امنیتی روسیه در تعقیب و گریز دچار آسیب شده و خدمه اوکراینی تحت قانون داخلی روسیه بازداشت و مورد محاکمه با عنوان ورود غیرقانونی به مرز روسیه قرار می گیرند. این حادثه موجب آن می شود تا اوکراین در تاریخ ۱۶ آوریل ۲۰۱۹ ضمن طرح دادخواست داوری پیوست هفتم کنوانسیون ملل متحد در مورد حقوق دریاها (زین پس کنوانسیون) با ادعای نقض مصونیت کشتی های جنگی و اختلاف در تفسیر و کاربرد مواد کنوانسیون درخواست صدور قرار موقتی را از دیوان بین المللی حقوق دریاها (زین پس دیوان) با خواسته رفع توقیف و بازگشت کشتی ها، آزادی و بازگشت خدمه به اوکراین و توقف محاکمه کیفری و شروع هرگونه دادرسی جدید علیه آن ها را مطالبه نماید که منتهی به صدور دستور اقدامات موقت توسط دیوان در تاریخ ۲۵ می ۲۰۱۹ گردید.

به دور از شرایطی که دیوان در خصوص احراز صلاحیت خود تحت داوری پیوست هفتم کنوانسیون دنبال می کند، موضوعی که این نوشتار به آن پرداخته یکی از مواردی است که ماده ۲۹۸ بند ۱(ب) کنوانسیون به دولت های عضو، مجوز استفاده از آن ها را داده که مستثنا شدن طرح اختلافات مربوط به فعالیت های نظامی نزد دیوان

است. در واقع روسیه بر این عقیده بود که دادگاه داوری که تحت پیوست هفتم کنوانسیون تشکیل می شود، با توجه به قید و شرطی که توسط روسیه و اوکراین طبق ماده ۲۹۸ صادر شده فاقد صلاحیت علی الظاهر برای تصمیم گیری در مورد ادعای اوکراین است. علیرغم این ایراد صلاحیتی، برای کمک به دیوان و مطابق با ماده ۹۰ (۳) قواعد دیوان، روسیه کتبا مواردی را در خصوص موضع خود در مورد شرایط پرونده ارائه داد لکن در جلسات استماع شرکت ننمود. ماده ۲۸ اساسنامه دیوان در خصوص عدم حضور یکی از طرفین بیان داشته است که وقتی یکی از طرفین نزد دیوان حاضر نشود یا نتواند از پرونده مطروحه دفاع کند، طرف مقابل می تواند از دیوان بخواهد دادرسی را ادامه دهد و تصمیم خود را صادر کند. عدم حضور یا عدم موفقیت طرف دعوی برای دفاع، مانعی برای رسیدگی دیوان نخواهد بود.

موضوع اصلی و حائز اهمیت در پرونده شماره ۲۶ دیوان، تمایزی است که این مرجع قضائی میان فعالیت نظامی و اجرای قانون قائل شده است. فی الواقع این تصمیم همانگونه که قاضی گائو در نظر جداگانه خود بیان نموده ۲۷ دولت دیگر را که از معافیت فعالیت های نظامی استفاده نموده اند با تردید مواجه خواهد کرد. قاضی مسئله اصلی خود در ارائه این نظر را با اشاره به دکترین سنتی مصونیت کشتی های جنگی مصرح در مواد ۳۲، ۹۵، ۹۶ کنوانسیون معطوف به مفهوم فعالیت نظامی نموده و در این باره بیان می کند که فعالیت های نظامی علیرغم آنکه در ماده ۲۹۸ کنوانسیون بیان گردیده اما تعریف نشده و از زمان الزام آور شدن کنوانسیون توسط دادگاه ها و محاکم بین المللی در رویه قضایی تحت بررسی قرار نگرفته است. با این وجود، ادبیات حاضر در جهت تفسیر موسع کلمه فعالیت نظامی قدم برداشته شده چنان که تالمون در مقاله خود در خصوص مشاهدات رای دریای جنوبی چین بیان نمود که توافق گسترده ای وجود دارد که با توجه به ماهیت بسیار سیاسی فعالیت های نظامی، این اصطلاح باید تفسیر موسع شود؛ فعالیت های نظامی محدود به اقدامات کشتی های جنگی و هواپیماهای نظامی یا کشتی های دولتی و هواپیماهای فعال در حوزه غیر تجاری نیست. قاضی گائو با اشاره به اعلامیه طرفین دعوی تحت ماده ۲۹۸ کنوانسیون در خصوص مستثنی شدن فعالیت های نظامی بیان نمود که قبل از درخواست صدور دستور اقدامات موقت نزد دیوان، موضوع قبلاً توسط اوکراین در تاریخ ۲۶ نوامبر ۲۰۱۸ به شورای امنیت سازمان ملل متحد و دیوان اروپایی حقوق بشر (ECHR) ارائه شده بود، این در حالیست که براساس دانش متداول حقوقی تنها توسل یا تهدید به زور در راستای نقض ماده ۲(۴) منشور ملل متحد جهت صدور قطعنامه به شورای امنیت ارجاع داده می شود و سایر اختلافات مربوط به تفسیر و کاربرد کنوانسیون معمولاً قابل حل و فصل از طریق دیپلماتیک یا قضایی است. با این وجود دادخواست اوکراین با اوصافی که بیان شد نزد دیوان ثبت گردید و

ایرادات روسیه نیز در مواعد مقرر مورد بررسی دیوان قرار گرفت و دستور اقدامات موقت با استدلالاتی که در ادامه بحث بیان می گردد صادر شد.

این نهاد قضائی با تایید این موضوع که اختلاف نظر درباره تفسیر یا کاربرد کنوانسیون میان طرفین وجود داشته، با احراز صلاحیت علی الظاهر خود به این سوال پرداخت که اختلاف تسلیم شده به دادگاه داوری پیوست هفتم مربوط به فعالیت های نظامی است یا خیر. دیوان خاطر نشان می کند که امروزه امری غیر معمول نیست که دو نوع کشتی را به طور مشترک برای کارهای مختلف دریایی به کار گیرند (پ.۶۴) و به همین دلیل نوع کشتی های استفاده شده ملاک اصلی نوع فعالیت انجام شده نیست. تمایز بین فعالیت های نظامی و اجرای قانون باید در درجه اول براساس ارزیابی عینی از ماهیت فعالیت های مورد نظر انجام شود. (پ.۶۶) دیوان معتقد است که شرایطی در این زمینه به طور ویژه اهمیت دارد. از اطلاعات و شواهد ارائه شده توسط طرفین به نظر می رسد که اختلاف اساسی منجر به توقیف، مربوط به عبور کشتی های دریایی اوکراین از طریق تنگه کرچ است. از نظر دیوان، به طور کلی می توان بیان کرد که عبور کشتی های دریایی به خودی خود یک فعالیت نظامی نیست؛ مضافا اینکه براساس مواد کنوانسیون، رژیم های عبوری از قبیل عبور بی ضرر یا ترانزیت، برای همه کشتی ها اعمال می شود. دیوان اختلاف در تفسیر متفاوت طرفین از رژیم عبوری از تنگه کرچ را هسته اصلی اختلاف در نظر گرفته و اشاره ای نیز به توافق این دو کشور در سال ۲۰۰۳ و رویه موجود در مقررات سال ۲۰۱۵ می نماید. دیوان دریافته که تقابل بر سر عبور بی ضرر بیش از آنکه مربوط به یک فعالیت نظامی باشد، یک مسئله ناوبری است؛ زیرا عبور بی ضرر حقی است که همه کشتی ها از آن بهره مند می شوند. به نظر می رسد که علت خاص حادثه ای که در ۲۵ نوامبر ۲۰۱۸ رخ داد، جلوگیری روسیه از عبور کشتی های دریایی اوکراین از طریق تنگه کرچ و تلاش آن کشتی ها برای ادامه این کار بود. دلایل جلوگیری از عبور عبارتند از: عدم رعایت کشتی های دریایی اوکراین از «رویه موجود در مقررات ۲۰۱۵» و تعلیق موقت حق عبور بی ضرر برای کشتی های دریایی به دلیل نگرانی های امنیتی به دنبال طوفان اخیر. همچنین فرمانده بردیانسک به خوبی از توافق سال ۲۰۰۳ بین دو کشور در خصوص حق آزادی ناوبری در دریای آزوف آگاهی داشته و جای بحث نیست که با ادامه فعالیت کشتی های اوکراینی است که توسط گارد ساحلی روسیه از نظر فیزیکی متوقف شده و به کشتی ها دستور داده شد تا در محدوده لنگرگاه منتظر بمانند، مشروط بر اینکه حرکت آنها محدود شود که این توقف ۸ ساعت به طول انجامید. از نظر دیوان، چنین مشاجره ای ماهیت نظامی ندارد. (پ.۷۲) از سوی دیگر بدون شک توسل به زور توسط فدراسیون روسیه در روند توقیف استفاده شده است. دیوان اظهار داشته است که حقایق ارائه شده توسط طرفین در این مورد

تفاوتی ندارند که کشتی های دریایی اوکراین پس از گذشت حدود هشت ساعت، ظاهراً مأموریت خود را برای عبور از این تنگه پایان یافته دیده اند و تنگه را دور زده و از آن فاصله گرفتند. سپس نیروهای روسیه دستور توقف را صادر نموده و وقتی کشتی ها از این دستور سرپیچی کرده و به پیمایش خود ادامه دادند، شروع به تعقیب آنها کردند. در همین لحظه و در همین شرایط بود که نیروهای روسی با توسل به زور، ابتدا شلیک های هشدار دهنده و سپس شلیک های هدفمند را انجام دادند. یک کشتی آسیب دیده، سربازان زخمی شدند و کشتی ها توقیف شدند. (پ. ۷۳) در این رابطه، دیوان معتقد است زمینه ای که در آن از چنین نیرویی استفاده شده است، از اهمیت ویژه ای برخوردار است و این زمینه، اجرای قانون بوده است.

این رویکرد دیوان منجر به احراز دو حق مهم می شود که استقبال قدرتهای دریایی را به دنبال دارد: مصونیت حاکم بر ناوهای جنگی و سایر شناورهای دولتی و حق آزادی ناوبری توسط کشتی های نظامی در زمان صلح. اما با رسیدن به این نتیجه، دیوان از دامنه شمول فعالیت های نظامی کاسته است. رویکرد دیوان بنابر مستندات روسیه متفاوت با نظر بیان شده در پرونده داوری سال ۲۰۱۶ [فیلیپین علیه چین](#) است چرا که رای مورد اشاره «یک وضعیت کاملاً نظامی» را چنین توصیف کرده است: شامل نیروهای نظامی در یک طرف و ترکیبی از نیروهای نظامی و شبه نظامی در طرف دیگر است که در تقابل با یکدیگر قرار گرفته اند. از نظر روسیه در پرونده حاضر انطباق کامل با تعریف بیان شده وجود دارد. اوکراین اما با استناد به همین رای ادعا می کند که معافیت از فعالیت نظامی هنگامی که طرفی که اقدامات آن مورد بحث است، آنها را ماهیتاً غیر نظامی توصیف کرده است اعمال نمی شود و روسیه بارها اعلام نموده که بر اساس قوانین داخلی خود توقیف و دستگیری خدمه را در دستور کار قرار داده است.

روسیه نمونه های بی شماری را بازگو کرد که در آن اوکراین حادثه تنگه کرچ را به عنوان یک فعالیت نظامی توصیف کرده بود. به عنوان مثال، اوکراین در ۲۶ نوامبر ۲۰۱۹ در شورای امنیت سازمان ملل [سخنرانی](#) و ادعا کرد به کشتی های نظامی روسیه دستور حمله به کشتی های اوکراین داده شده است. اوکراین رفتار روسیه را اقدام تجاوزکارانه خوانده و به [قطعنامه ۳۳۱۴ مجمع عمومی سازمان ملل](#) اشاره نموده، زیرا این حادثه شامل حمله نیروهای مسلح یک کشور به نیروی زمینی، دریایی یا هوایی یا ناوگان دریایی و هوایی یک کشور دیگر بود. اوکراین همچنین اظهار داشت که آماده استفاده از همه ابزارهای موجود در استفاده از حق دفاع مشروع خود است، همانطور که در ماده ۵۱ منشور پیش بینی شده است. اوکراین در درخواست فوری برای اقدامات موقت، صریحاً درخواست کرد که مطابق با کنوانسیون سوم ژنو در سال ۱۹۴۹ با ملوانان به عنوان اسرای جنگی رفتار شود

و آنها بدون تأخیر به کشور خود بازگردانده شوند و در موارد متعددی نیز واژه اسیر جنگی توسط مقامات اوکراین استفاده شده بود. مضافاً اینکه شورای امنیت و دفاع ملی اوکراین یک روز پس از حادثه تصمیمی را منتشر کرد که به رئیس جمهور پیشنهاد می کرد حکومت نظامی وضع کند.

از سوی دیگر، روسیه نیز بارها نظامی بودن اقدامات خود را انکار و اظهار داشت که توقیف کشتی های اوکراینی و زندانی و پیگرد خدمه آن صرفاً مربوط به اجرای قانون داخلی است. روسیه با انکار اسیر بودن ملوانان اوکراینی، آنها را به نقض قوانین کیفری تحت قسمت ۳ از ماده ۳۲۲ از قانون کیفری متهم کرد. (پ. ۳۲)

بند ۳۳ نظر جداگانه قاضی گائو از چین قابل تامل است. وی اظهار داشت که پس از صدور حکم در پرونده "[ARA Libertad](#)" مبنی بر اینکه «یک ناو جنگی بیانگر حاکمیت دولتی است که پرچم آن را به اهتزاز در می آورد»، این واقعیت که روسیه به کشتی های جنگی اوکراین شلیک کرده، به معنای توسل به زور علیه حاکمیت اوکراین بوده و به خوبی در محدوده فعالیت های نظامی قرار دارد. در این خصوص قاضی کلدو کین در نظر مخالف خود در بند ۱۰ بیان می کند که هر دو طرف اقدام به فعالیت نظامی نموده اند و اختلاف حاضر مربوط به نحوه تفسیر عبور از تنگه کرچ نیست.

علی ای حال بنظر می رسد با توجه به شرایط و مناسبات سیاسی بین طرفین اختلاف، دستور دیوان تلاشی برای پاسخگویی روسیه در برابر تجاوزهای خود علیه اوکراین بوده که هدفی ستودنی است. اما با این عمل دیوان معافیت فعالیت های نظامی را نادیده گرفته و عواقب ناخواسته ای را برای دولت هایی که از حقوق خود طبق ماده ۲۹۸ استفاده کرده اند (یا خواهند کرد) برای معافیت از فعالیت های نظامی به وجود آورد است و بدون شک دستور مورد بحث به عنوان یک رویه قضائی برای پرونده های آتی عمل می کند. گسترده تر نمودن چتر صلاحیتی دیوان برای مقابله با اقدامات روسیه در آینده تغییراتی را در رفتار دولت هایی که از شرط فعالیت های نظامی استفاده کرده اند فراهم خواهد نمود. همانگونه که در این دستور به مرز باریک بین فعالیت نظامی و اجرای قانون اشاره شده این امر احتمال سوء استفاده های نظامی را نیز در پی خواهد داشت چرا که تفسیر متفاوت و متناقضی که از ماده ۲۹۸ و فعالیت نظامی بیان شده باعث سردرگمی دولت ها و طرفین اختلاف خواهد شد و دولت ها برای آنکه از معافیت فعالیت نظامی در صلاحیت اجباری برخوردار شوند با بالابردن تعداد ناوهای جنگی و تشدید اعمال نظامی در تقابل های خود حاضر می شوند.

ذکر این نکته خالی از لطف نیست که روسیه در نهایت اقدام به آزاد نمودن خدمه و رفع توقیف کشتی های اوکراینی نمود. با این حال همچون پرونده هلند علیه این کشور که آزادی افراد بازداشت شده را با بهانه روز ملی روسیه همراه ساخت در این پرونده نیز آزادی خدمه اوکراینی به نوعی تبادل زندانیان بود و در این انتقال مظنون روسی پرواز MH17 هم به چشم می خورد.

علاوه بر مسائلی که در حد توان در این تحقیق بدان ها پرداخته شد مقالاتی در مجلات بین المللی یافت می شود که به موضوع مورد بحث ما از دریچه های گوناگون توجه داشته اند که این خود بر اهمیت بحث می افزاید. لهذا توجه علاقمندان را به مقاله ای تحت عنوان آیا ماده ۲۹۸ توسط دیوان بین المللی حقوق دریاها نابود شد؟ و در نگاهی دیگر مقاله ای تحت عنوان مدیریت عمومی دریای سرزمینی: قضیه اوکراین که به موضوع پرداخته اند جلب می نمایم.

علاقه اینجانب به رویه دادرسی دیوان بین المللی حقوق دریاها مرهون زحمات جناب آقای دکتر سید یاسر ضیایی دانشیار محترم دانشگاه قم در درس تحلیل آراء و اسناد بین المللی است که از همین طریق مراتب سپاسگزاری خود را به محضر ایشان اعلام می دارم.

توافق صلح آمریکا-طالبان در پرتو حقوق بین الملل

خدایار سعیدوزیری - دانشجوی دکتری حقوق بین الملل دانشگاه علامه طباطبایی

پس از قریب به دو دهه جنگ پس از حمله ایالات متحده به افغانستان، ایالات متحده آمریکا تصمیم گرفت با طالبان بر سر میز گفت و گویی به میزبانی قطر بنشیند و به مذاکره پردازد، مذاکراتی که نهایتاً در ۲۹ فوریه ۲۰۲۰ منجر به امضای یک توافقنامه موسوم به [توافق صلح افغانستان](#) و یا توافق دوحه شد و تبلیغات فراوانی نیز حول آن شکل گرفت. طالبان که خود را امارت اسلامی افغانستان [می نامد](#)، در تمام این سالها تغییری در رویه خود ایجاد نکرده و بلکه بر توسعه فعالیت های تروریستی و خشونت آمیز خود نیز افزوده است و بارها مدعی شده است که دولت افغانستان را به رسمیت نمی شناسد و خود را دولت این کشور می داند. پیش تر نیز در زمان ریاست جمهوری حامد کرزی بر افغانستان، پیشنهادهایی از سوی دولت افغانستان برای مذاکره با طالبان مطرح شده بود که اغلب از سوی طالبان و به بهانه های گوناگون [رد شده بود](#) و حال ایالات متحده پس از ماهها مذاکره با طالبان، توافق فوق الذکر را در چهار سرفصل اصلی یعنی آتش بس، عقب نشینی نیروهای خارجی، تضمینات ضد تروریسم و مذاکرات بین الافغانی به امضا رساند. در حال حاضر سؤال آن است که اولاً آیا این توافق را می توان بر اساس اصول حقوق بین الملل صحیح تلقی کرد و ثانياً آیا به واقع این توافق مسیر صلح را هموار کرده است و یا جز نام، چیزی از صلح در پی نخواهد داشت.

ماهیت و چیستی توافقنامه صلح با گروه های شورشی

علی الاصول توافقنامه های صلح دارای دو جنبه اصلی و مشترک است که عبارت اند از توقف خشونت ها و مخاصمات و رسیدن به راه حل سیاسی برای حل مشکل فی مابین. یکی از سؤالاتی که در وهله اول در باب توافقات صلح میان دولت ها و گروه های شورشی مطرح می شود، ماهیت این توافقنامه ها است و اینکه آیا این اسناد را باید معاهده دانست یا خیر و اگر نه آیا مطابق با حقوق بین الملل هستند یا خیر؟ ماده ۲ [کنوانسیون وین ۱۹۶۹](#) در خصوص حقوق معاهدات، در تعریف معاهده بیان می دارد: «معاهده عبارت است از یک توافق بین المللی که بین دولت ها به صورت کتبی منعقد شده و مشمول حقوق بین الملل باشد، صرف نظر از عنوان خاص آن و اعم از اینکه در سندی واحد یا در دو یا چند سند مرتبط به هم منعکس شده باشد». بنابراین ابتدایی ترین شرط برای اینکه یک توافقنامه را براساس کنوانسیون ۱۹۶۹ معاهده بنامیم آن است که هر دو طرف آن دولت

باشند و لذا توافقات صلح با گروه‌های شورشی از این تعریف خارج است و کنوانسیون حقوق معاهدات نیز بر این توافقات حاکم نخواهد بود. اما این عدم حکومت کنوانسیون وین بر این توافقات لزوماً به معنای عدم ارزش حقوقی آنها نیست، چراکه ماده ۳ کنوانسیون وین در این خصوص صراحت دارد و اظهار داشته است: «این واقعیت که عهدنامه حاضر ناظر بر توافق‌های بین‌المللی منعقد شده بین کشورهای و سایر اشخاص موضوع حقوق بین‌الملل، یا توافقی‌های فی‌مابین همان سایر اشخاص موضوع حقوق بین‌الملل و یا توافقی‌های بین‌المللی غیر کتبی نیست، تأثیری در موارد ذیل نخواهد داشت: الف. ارزش حقوقی توافقی‌های مذکور؛ ب. شمول هر یک از قواعد منعکس در عهدنامه حاضر بر توافقی‌های مذکور، در مواردی که توافقی‌های مورد بحث به موجب حقوق بین‌الملل و فارغ از این عهدنامه مشمول آن قواعد باشند؛ ج. شمول این عهدنامه بر آن دسته از روابط کشورها که به موجب توافقی‌های بین‌المللی بین آنها ایجاد شده و سایر اشخاص موضوع حقوق بین‌الملل نیز طرف آن توافقی‌ها هستند.» بنابراین باید نتیجه گرفت که توافق میان یک دولت و سایر اشخاص موضوع حقوق بین‌الملل می‌تواند دارای آثار اجرایی و واجد ارزش حقوقی باشد و برای پاسخ به اینکه آیا عبارت «سایر اشخاص موضوع حقوق بین‌الملل» که در ماده ۳ کنوانسیون حقوق معاهدات آمده است را می‌توان شامل گروه‌های شورشی نیز دانست یا خیر باید به نظر کمیسیون حقوق بین‌الملل سازمان ملل متحد در این خصوص مراجعه کرد. این کمیسیون در [نظر خود](#) معتقد است که عبارت مذکور در ماده ۳ برای توافقات منعقد شده توسط سازمان‌های بین‌المللی، سریر مقدس و سایر اشخاص حقوق بین‌الملل مانند شورشیانی که ممکن است در برخی شرایط پیمان‌هایی را بپذیرند، استفاده شده است. بر همین اساس توافقات صلح با گروه‌های شورشی سابقه‌ای طولانی دارد، از جمله می‌توان به [توافق جمهوری آفریقای مرکزی با گروه‌های شورشی](#) این کشور در سال ۲۰۰۷ اشاره کرد و یا از [توافق دولت کلمبیا با گروه شورشی فارک](#) یاد کرد. اما یک نکته ظریف و مهم وجود دارد که این توافقات را با توافق صلح افغانستان متفاوت می‌کند و آن اینکه در تمام این موارد، موضوع درگیری و مخاصمه مسلحانه داخلی بود که منجر به توافق صلحی میان گروه شورشی و دولت شده است؛ اما در موضوع افغانستان ما شاهد توافق گروه طالبان با یک دولت خارجی هستیم که در شرایطی که افغانستان دولتی مستقل داشته و شرایط کشور تحت اشغال بر آن حاکم نیست، مداخله صریح در امور داخلی افغانستان بوده و شرایط بسیار متفاوتی را رقم می‌زند که در بخش دوم مقاله بیشتر مورد اشاره قرار خواهد گرفت. اما نکته دیگری که پیش از ورود به مفاد توافق صلح افغانستان باید به آن اشاره کرد، آن است که هر چند شورای امنیت در این مورد نیز مانند اغلب توافقات صلح، در [قطعنامه‌ای](#) از این توافق استقبال کرد اما باید توجه داشت که استقبال شورای امنیت از این توافقات به معنای

لازم الاجرا تلقی شدن مفاد این توافقنامه بر مبنای ماده ۲۵ منشور نیست بلکه صرفاً قطعنامه شورای امنیت به طور کلی جنبه تشویق به صلح داشته که در راستای وظیفه آن انجام می شود و مفاد توافق را مورد تأیید یا رد قرار نمی دهد.

ارزیابی توافق صلح افغانستان از منظر حقوق بین الملل

توافق ۲۹ فوریه ۲۰۲۰ میان ایالات متحده و گروه طالبان، شامل چهار بخش اصلی است که عبارت اند از: تضمین ها و مکانیزم های اجرایی که از استفاده از خاک افغانستان توسط هر گونه گروه یا فرد علیه امنیت ایالات متحده و متحدان آن جلوگیری کند؛ تضمین ها، مکانیزم های اجرایی و اعلام جدول زمانی برای خروج تمام نیروهای خارجی از افغانستان؛ پس از اعلام تضمین ها برای خروج کامل نیروهای خارجی و جدول زمانی در حضور شاهدان بین المللی و تضمین و اعلام این که از خاک افغانستان علیه امنیت ایالات متحده و متحدانش استفاده نخواهد شد، در حضور شاهدان بین المللی، طالبان مذاکرات بین الافغانی را با طرف های افغان در ۱۰ مارس ۲۰۲۰ مطابق ۱۵ رجب ۱۴۴۱ هجری قمری و ۲۰ اسفند ۱۳۹۸ هجری شمسی شروع خواهد کرد؛ و آتش بس دائمی و جامع یک موضوع آجدای گفت و گو و مذاکرات بین الافغانی خواهد بود. شرکت کنندگان مذاکرات بین الافغانی در مورد تاریخ و چگونگی آتش بس دائمی و فراگیر، از جمله مکانیزم های اجرایی بحث خواهند کرد که همراه با تکمیل و توافق در مورد نقشه راه سیاسی آینده افغانستان اعلام خواهد شد.

پیش از هر چیز باید در نظر داشت که دولت ایالات متحده و دولت افغانستان [توافقنامه امنیتی](#) را منعقد کرده اند که از سال ۲۰۱۵ اجرای آن آغاز شده و تا سال ۲۰۲۴ ادامه خواهد داشت و بر اساس آن همکاری های نظامی-امنیتی و همچنین آموزش نیروهای نظامی و امنیتی افغان بر عهده ایالات متحده و متحدانش قرار گرفته است. از جمله در بند ۲ ماده ۲ این توافقنامه ذکر شده است: «ایالات متحده در همکاری و هماهنگی نزدیک و بر اساس توافق افغانستان، با هدف کمک به توسعه ظرفیت های نیروهای دفاعی و امنیتی ملی افغان و تأمین امنیت تمام مردم افغانستان، طبق توافق مشترک، به انجام فعالیت های حمایتی زیر می پردازد: مشورت، آموزش، تجهیز، حمایت و تقویت پایدار نیروهای دفاعی و امنیتی ملی افغان به انضمام بخش های مهندسی منطقه ای، خنثی سازی بمب های کنار جاده و سایر مواد منفجره؛ ایجاد و ارتقای سیستم تدارکاتی و حمل و نقلی نیروهای دفاعی و امنیتی افغان؛ گسترش ظرفیت های تشریک اطلاعات (اطلاعات امنیتی)؛ تقویت توانایی نیروهای هوایی افغانستان؛ راه اندازی تمرینات مشترک نظامی و سایر فعالیت های مورد توافق دو طرف. طرفین روی جزئیات گسترش

نیروهای دفاعی و امنیتی ملی افغان بر مبنای برنامه موسوم به برنامه‌ی ریکارد افغانستان مصوب نشست شیکاگو سال ۲۰۱۲ میلادی و در مطابقت با مجمع مشورتی امنیت به کارشان ادامه می‌دهند.»

این در حالی است که در بخش اول توافق صلح با طالبان، ایالات متحده متعهد است که تمام نیروهای نظامی امریکا، متحدان و شرکای ائتلافی، به‌شمول تمام کارمندان غیرنظامی و غیر دیپلماتیک، پیمان کاران امنیتی خصوصی، مریبان، مشاوران و پرسنل خدمات حمایتی خود را در عرض ۱۴ ماه پس از اعلام این موافقت‌نامه خارج کند؛ به این شکل که ایالات متحده، متحدان آن و ائتلاف در ۱۳۵ روز اول، تعداد نیروهای امریکایی در افغانستان را به ۸۶۰۰ تن کاهش خواهند داد و به همان تنا سب تعداد نیروهای متحدان و نیروهای ائتلاف کاهش داده می‌شود و تمام نیروهای خود را از ۵ پایگاه نظامی خارج خواهند کرد و سپس ایالات متحده، متحدان آن و ائتلاف، خروج کلیه نیروهای باقی‌مانده را از افغانستان طی ۹ ماه ونیم باقی‌مانده تکمیل خواهند کرد. تعهدی که عمومیت آن با تعهدات ایالات متحده در توافقنامه ۲۰۱۴ امنیتی کابل-واشنگتن مغایرت جدی دارد.

از سوی دیگر یک نکته مهم در این توافقنامه آن است که در جای‌جای آن بارها این عبارت تکرار شده است که «امارت اسلامی طالبان که توسط ایالات متحده به‌عنوان دولت شناخته نمی‌شود و به‌عنوان طالبان شناخته می‌شود» و این بدان معناست که طالبان خود را طبق این توافق دولت افغانستان می‌شناسد و ایالات متحده در همین توافق تأکید دارد آن را به این عنوان نمی‌شناسد و صرفاً به نام گروه طالبان می‌شناسد! این بدان معناست که در این توافق، طرفین آن، در ابتدایی‌ترین موضوع، یعنی ماهیت یک‌طرف توافق، به تفاهم و توافق نرسیده‌اند که این اساساً ارزش حقوقی سند را مخدوش می‌کند و از سوی دیگر علی‌رغم اینکه ایالات متحده بارها تأکید کرده که طالبان را به‌عنوان امارت اسلامی افغانستان به رسمیت نمی‌شناسد، اما تعهداتی که از آن گرفته است، به نحوی است که گویی طالبان را به صورت دوفاکتو به‌عنوان دولت افغانستان شناسایی کرده است. چرا که اولاً طالبان در این توافق متعهد شده است علاوه بر آنکه خود از خاک افغانستان برای تهدید منافع ایالات متحده استفاده نکند بلکه نسبت به جلوگیری از استفاده سایر اشخاص و گروه‌ها از خاک افغانستان علیه منافع امریکا نیز اقدام کند؛ امری که در شرایطی که افغانستان دارای دولت رسمی و به رسمیت شناخته شده است، در صلاحیت این دولت است و نه یک گروه شبه نظامی و غیرقانونی. یا در جای دیگر طالبان متعهد است «برای کسانی که تهدیدی برای امنیت ایالات متحده و متحدانش محسوب شوند، ویزا، پاسپورت، مجوز سفر یا سایر اسناد قانونی را برای ورود آن‌ها به افغانستان فراهم نخواهد کرد.» چنانکه می‌دانیم صدور اسنادی مانند پاسپورت و ویزا امری

است کاملاً حاکمیتی و اساساً طالبان از چنین صلاحیتی برخوردار نیست که نسبت به عدم انجام آن برای اشخاص خاصی تعهد دهد و چنین توافقی نقض حقوق حاکمه دولت افغانستان محسوب می شود. از سوی دیگر روشن نبودن ماهیت طالبان، قابلیت اجرای تعهدات آن را نیز مخدوش می کند؛ چراکه در مقام اجرای تعهدات، چنانچه حمله ای از سوی افرادی به منافع ایالات متحده اتفاق بیافتد، چنانچه این گروه خود مسئولیت آن را بر عهده نگیرد، بر چه اساس می توان انتساب عمل متخلفانه را به این گروه احراز کرد؟ چنانکه بعد از این توافق نیز حملات متعددی رخ داده که بعضاً طالبان از خود سلب مسئولیت کرده و آن را بر عهده گروه های تروریستی و مسلح دیگر دانسته است.

در جای دیگر، ایالات متحده نسبت به آزادی ۵۰۰۰ نفر از زندانیان طالبان متعهد شده است و این در حالی است که این تعهدی به ضرر دولت افغانستان بوده و بر اساس اصول مسلم حقوق بین الملل، مقررات هیچ معاهده ای نمی تواند متضمن ایجاد تعهد یا تکلیفی برای ثالث باشد، مگر آنکه ثالث خود کتباً و صریحاً انجام چنین تعهدی را بپذیرد. (محمدرضا ضیایی بیگدلی، حقوق بین الملل عمومی، ۱۳۹۴، ص ۱۲۳) در حالی که اشرف غنی، رئیس جمهور افغانستان در اولین واکنش به این توافق، ضمن انتقاد به آن و مشارکت ندادن دولت افغانستان در این مذاکرات، اظهار داشت: «آزادی زندانیان در صلاحیت ایالات متحده نیست بلکه در صلاحیت دولت افغانستان است و هیچ تعهدی برای آزادی ۵۰۰۰ زندانی طالبان وجود ندارد.» هر چند به دلایل سیاسی، او بعداً از این مواضع عقب نشینی کرد. اما به هر روی در زمان انعقاد توافق، چنین رضایتی وجود نداشته است و تهدیدات رسمی و غیررسمی ایالات متحده به قطع کمک به دولت افغانستان سبب رضایت عملی دولت این کشور به آزادی زندانیان بوده است.

نتیجه گیری

آنچه به عنوان توافق صلح افغانستان نام گرفته است، در عین حال که یک پایه از دو پایه اصلی برای موافقتنامه های صلح یعنی راه حل سیاسی را به مذاکرات آتی بین الافغانی واگذارده است، پایه اول آن یعنی توقف خشونت ها را نیز نتوانسته است در همین مدت کوتاه که از امضای آن می گذرد محقق کند. بر همین اساس به نظر می رسد این توافق آثار نامطلوبی در میان مدت و بلند مدت بر جای خواهد گذاشت و اولاً این پیام را به گروه های تروریستی کوچک تر مخابره خواهد کرد که اگر بر شدت حملات و گسترده تر کردن فعالیت های شان پیردازند گویی پاداش گرفته و به رسمیت شناخته خواهند شد. ثانیاً نادیده گرفتن دولت یک کشور و مذاکره یک دولت

خارجی با یک گروه مسلح در داخل سرزمین کشور صاحب دولت، می تواند رویه ای خطرناک را ایجاد نماید که صلح و امنیت بین المللی را به مخاطره انداخته و موجب نقض اصل عدم مداخله در امور داخلی کشورها گردد. به علاوه اساساً این توافقنامه و تعهدات گروه طالبان به نفع ایالات متحده از قبیل تضمین جلوگیری از اقدام گروه های دیگر علیه ایالات متحده و عدم صدور ویزا و گذرنامه و ...، در عرصه عملی هنگامی قابلیت اجرا خواهد داشت که طالبان قدرت حاکمه را در اختیار داشته باشد که این نگرانی را دامن می زند که این توافق مقدمه ای باشد برای گسترش قدرت طالبان و بازگشت به زمان حکومت طالبان بر افغانستان و این درحالیست که هنوز مدتی از این توافق نگذشته، طالبان نه تنها حملات تروریستی خود را متوقف نکرده بلکه تعهد به مذاکرات بین الافغانی را نیز که باید در ماه مارس انجام می شد، نقض کرده است.

در نهایت این سوال بی پاسخ وجود دارد که در صورت نقض این توافقنامه از سوی طالبان، پس از خروج احتمالی نیروهای آمریکایی از افغانستان، آیا ایالات متحده برای خود حق تعرض به تمامیت ارضی افغانستان را قائل است؟ و اگر نه ضمانت اجرای آن چه خواهد بود.

بخش چهارم:

برجام و قطعنامه ۲۲۳۱ شورای امنیت

از رنجی که می بریم: ماجرای دولت ترامپ و قطعنامه ۲۲۳۱

دکتر عبدالله عابدینی - مدرس دانشگاه و عضو مؤسسه حقوق بین الملل پارس

هنگامی که دونالد ترامپ در وعده های انتخاباتی خود اعلام می کرد که برنامه جامع اقدام مشترک (برجام) توافق بدی است و در صورت پیروزی، از آن خارج خواهد شد، شاید بدبین ترین صاحب نظران هم در خصوص عملی شدن این وعده تردید داشتند. اما پس از چندین بار اخطار مبنی بر تخطی ایران از مفاد برجام، در نهایت، وی در ۸ می ۲۰۱۸ از برجام خارج شد و اجرای برجام و قطعنامه ۲۲۳۱ را با مشکلات قابل توجهی مواجه کرد. دولت ایران هم پس از یکسال انتظار برای جبران این اقدام اثرگذار در نهایت تصمیم گرفت بر اساس مفاد برجام و قطعنامه ۲۲۳۱، در ۸ می ۲۰۱۹ نخستین گام کاهش تعهدات برجامی خود را در پاسخ به این اقدام اتخاذ نماید که تا اواخر همان سال این سلسله اقدامات کاهش تعهدات، به پنجمین گام نیز رسید. اتحادیه اروپا نیز به رغم برخی وعده ها تا کنون نتوانسته به شکلی موجه و عملی، آثار نبود ایالات متحده در برجام را جبران نماید. ضمن این که ایالات متحده از ۸ می تا کنون نه تنها تحریم های یکجانبه خود پیش از برجام را دوباره اعمال کرده است بلکه تحریم های جدیدی را در خصوص اشخاص و موجودیت های جدید ایرانی در سطوح مختلف نظامی، سیاسی و اقتصادی وضع و اجرایی نموده است.

انجام آزمایش های موشکی بالستیک، پرتاب ماهواره، کشف محموله های تسلیحاتی در دریای عمان و شمال اقیانوس هند، نقض ممنوعیت مسافرتی برخی اشخاص تحریمی، حضور در برخی نمایشگاه های نظامی، پیشنهاد های واصله به کانال خرید جهت صادرات اقلام با کاربرد دوگانه در صنعت هسته ای از جمله مواردی است که از زمان اجرایی شدن برجام در ۱۶ ژانویه ۲۰۱۶ تا به امروز به عنوان افت و خیزهای اجرایی برجام همواره در گزارش های دبیر کل ملل متحد، نهاد تسهیل گر قطعنامه ۲۲۳۱ و مکاتبات دولت های عضو یا غیر عضو برجام به شورای امنیت ارائه شده است.

یکی از چالش های قابل توجهی که اخیراً از سوی ایالات متحده مطرح شده، ممانعت از رفع تحریم های تسلیحاتی ایران وفق بند ۵ پیوست دوم قطعنامه ۲۲۳۱ است. مطابق این بند، ۵ سال از تاریخ پذیرش برجام (اکتبر ۲۰۱۵)، محدودیت های تسلیحاتی علیه ایران لغو خواهند شد (اکتبر ۲۰۲۰). قابل پیش بینی بود که با نزدیک شدن موعد زمانی پیش بینی شده در قطعنامه، ایالات متحده در صدد باشد به هر ترتیب ممکن از این امر ممانعت

به عمل آورد. به همین جهت، وزیر امور خارجه ایالات متحده در ۲۵ آوریل ۲۰۲۰ اعلام کرد که در حال تدوین استدلالی حقوقی جهت بازگشت ایالات متحده به برجام است تا از این طریق فشارهای خود را بر شورای امنیت جهت تمدید تحریم تسلیحاتی ایران افزایش دهد. البته این بازگشت بدان معناست که ایالات متحده خود را همچنان عضوی از اعضای برجام تلقی کند و از حقوق مندرج در این سند برای اقدام علیه ایران استفاده نماید. در این راستا، برخی مقامات دولتی ایالات متحده اعلام کرده اند که شروع به نگارش پیش نویس قطعنامه ای در جهت جلوگیری از رفع تحریم تسلیحاتی ایران در اکتبر ۲۰۲۰ کرده اند.

از منظر حقوقی، پرسش ها و سناریوهای متعددی ممکن است در این زمینه مطرح شوند که نیازمند تأمل می باشند. نوشتار حاضر در دو بخش به موضوع توصیف حقوقی اقدام ایالات متحده در استناد به قطعنامه ۲۲۳۱ جهت جلوگیری از خاتمه تحریم های تسلیحاتی ایران در اکتبر ۲۰۲۰ می پردازد. در بخش نخست، این پرسش مطرح می شود که ایالات متحده با خروج از برجام مرتکب چه تخلفاتی شده است؟ مطلب دیگری که در قسمت دوم بدان خواهیم پرداخت این است که از منظر اصول حاکم بر تفسیر در حقوق بین الملل به ویژه در مورد تفسیر قطعنامه های شورای امنیت، آیا می توان اقدام ایالات متحده را در استناد به قطعنامه ۲۲۳۱ صحیح دانست؟

ایالات متحده با خروج از برجام مرتکب چه تخلفاتی شده است؟

برجام سندی است که در ۱۴ جولای ۲۰۱۵ میان ایران از یک سو و گروه موسوم به ۵+۱ از سوی دیگر منعقد گردید. طرف های این توافق دولت هایی هستند که در فرایند مذاکره و انعقاد آن حضور داشتند که برجام و قطعنامه ۲۲۳۱ از آنها به عنوان «دولت های مشارکت کننده» (the “JCPOA participants”) یا همان دولت های عضو یاد می کنند. ایالات متحده یکی از این دولت ها بود. با خروج ایالات متحده در ۸ می ۲۰۱۸، طی اعلامیه ای یکجانبه از سوی رئیس جمهور این کشور چنین اظهار شد که «ایالات متحده به طور رسمی از توافق برجام خارج می شود». این بیان از سوی مقام ذیصلاح یک کشور، داخل در حوزه اختیاراتش، به شکل علنی، کاملاً صریح و با هدف ایجاد آثاری حقوقی بیان گشت. واکنش بعدی دولت های طرف برجام از جمله ایران و سایر کشورها و نهادهای بین المللی از جمله ملل متحد این بود که ایالات متحده دیگر عضو برجام نیست. رویه بعدی ایالات متحده از جمله عدم مشارکت در نهادهای برآمده از برجام همچون کمیسیون مشترک نیز گویای این نکته بود.

همان‌گونه که گفته شد، ایالات متحده در ۲۵ آوریل ۲۰۲۰ به طور رسمی مدعی شد که هنوز دولت عضو برج‌ام در معنای قطعنامه ۲۳۱ می‌باشد و به این ترتیب قصد دارد تا با استناد به این نقش خود، نسبت به جلوگیری از خاتمه تحریم‌های تسلیحاتی ایران در اکتبر ۲۰۲۰ اقدام نماید. پرسش‌های متعددی در این خصوص مطرح می‌شود از جمله این که ماهیت اقدام ایالات متحده در خروج از برج‌ام چه بود و چه آثاری به همراه داشت؟ نویسنده پیشتر [مطالبی](#) را در این خصوص، چندی پس از خروج ایالات متحده از برج‌ام مطرح کرده بود. پرسشی که در اینجا بدان می‌پردازیم این است که ایالات متحده با خروج از برج‌ام چه تعهداتی را ذیل قطعنامه ۲۲۳۱ نقض کرده است؟ پاسخ به این پرسش اثر مستقیمی بر پاسخ به پرسش‌های بنیادین دیگر خواهد داشت، از جمله: نسبت ایالات متحده، برج‌ام و قطعنامه پس از ۸ می ۲۰۱۸؛ امکان استناد ایالات متحده به قطعنامه؛ امکان بازگشت ایالات متحده به برج‌ام؛ سازوکارهای بازگشت ایالات متحده به برج‌ام؛ و آثار حقوقی ناشی از استناد ایالات متحده به برج‌ام.

در ادامه برای ارائه تصویری بهتر از موضوع، به بیان اجمالی مفاد قطعنامه ۲۲۳۱ در قالب جدول زیر می‌پردازیم:

شماره بند اجرائی	مفاد بند اجرائی قطعنامه ۲۲۳۱	آیا خروج ایالات متحده از برجام منجر به نقض بند مربوطه شده است؟
۱	تأیید مفاد برجام توسط قطعنامه و تأکید بر اجرای کامل مبتنی بر زمانبندی مندرج در برجام.	•
۲	درخواست از همه دولت ها به اجرای برجام و پرهیز از مانع تراشی در اجرای آن.	•
۳	درخواست از مدیرکل آژانس در تمهید اقدامات لازم جهت نظارت بر تعهدات ایران و تأیید این نکته که ایران باید با درخواست های آژانس همکاری کند.	
۴	درخواست از مدیرکل آژانس برای گزارش دهی به شورای امنیت.	
۵	تحقق روز اجرای پذیرش در اثر گزارش آژانس.	
۶	اشاره به روزانتقال و شرایط مرتبط با آن.	
۷	اختتام قطعنامه های پیشین و درج محدودیت های خاص در پیوست (ب) قطعنامه.	•
۸	روز اختتام قطعنامه ۲۲۳۱ و حذف برنامه هسته ای ایران از دستورکار شورا پس از ده سال از روز پذیرش.	
۹	عدم اختتام این قطعنامه در صورت به کار افتادن بند ۱۲ قطعنامه.	
۱۰	اعلام آمادگی برای رسیدگی به شکایت عضو کمیسیون مشترک ذیل برجام توسط شورا.	•
۱۱	سازوکار برگشت تحریم ها به صورت غیر خودکار.	
۱۲	برگشت پذیری خودکار بعد از سی امین روز از دریافت ابلاغ دولت عضو برجام.	
۱۳	در صورت رسیدن به توافق، تعلیق تحریم ها پابرجا خواهد بود.	

•	معاملات مابین زمان اختتام قطعنامه‌های پیشین تا زمان بازگشت آنها به شرط انطباق با برجام و این قطعنامه و قطعنامه های پیشین، معتبر است.	۱۴
•	در صورت برگشتن تحریم ها، عدم خدشه به حقوق اشخاصی که با ایران وارد تجارت شده‌اند.	۱۵
	سازوکار تأیید تصمیمات کمیسیون مشترک توسط شورا.	۱۶
•	دعوت از دولت ها به ارائه مواد مرتبط با صنعت هسته ای.	۱۷
	تسهیل دبیرکل ملل متحد در ارتباطات میان شورا، کمیسیون مشترک و دولت های عضو.	۱۸
•	همکاری آژانس، کمیسیون مشترک و دولت های صادرکننده اقلام مرتبط با صنعت هسته ای.	۱۹
•	بررسی درخواست های دولتی در مورد اقلام و خدمات ممنوعه مورد نظر آژانس با کمیسیون مشترک است.	۲۰
•	دولت های طرف برجام و سایر دولت ها می توانند راجع به موارد مورد توافق در برجام در خصوص فوردو، آب سنگین اراک و غنی سازی با ایران همکاری کنند و مفاد قطعنامه های پیشین در این باره مجرا نیست.	۲۱
	برای همکاری طبق بند قبلی باید یک سری اقدامات شکلی و ماهوی انجام شود.	۲۲
	مقررات قطعنامه های تحریمی پیشین در مورد انتقال و فعالیت های ذیل طبق تأیید کمیته تحریمی به صورت مورد به مورد تا حد نیاز اعمال نمی شود.	۲۳
•	مفاد بندهای ۲۱، ۲۲، ۲۳ و ۲۷ در صورت برگشت تحریم ها همچنان اعمال خواهند شد.	۲۴
	تصمیم به برقراری برخی ترتیبات ضروری عملی مانند آنچه در پیوست (ب) آمده است.	۲۵

۲۶	درخواست از دولت ها و ارکان ملل متحد برای همکاری جهت اجرای این قطعنامه از جمله اطلاعات لازم در مورد اجرای قطعنامه.
۲۷	برجام صرفاً برای طرفین آن لازم الاجراست و رویه ای را برای موارد مشابه ایجاد نمی کند.
۲۸	اشخاص فهرست شده می توانند نسبت به قراردادهای پیش از تحریم، پرداخت های خود را انجام دهند.
۲۹	هیچ دولتی اجازه ندهد تا ایران و اتباعش دعوی را در مورد اجرای قطعنامه های پیشین و این قطعنامه اقامه نماید.
۳۰	تا زمان اختتام این قطعنامه، این موضوع همچنان در دستور کار شورا قرار خواهد داشت.

همان گونه که در جدول بالا مشاهده می شود، ایالات متحده دست کم ۱۴ بند از ۳۰ بند اجرایی قطعنامه ۲۲۳۱ را که ارتباط مستقیمی با خروج این کشور از برجام داشتند، در معرض نقض قرار داده یا عملاً مرتکب نقض آنها شده است. همه این موارد را باید در کنار تأکید شورا بر [ماده ۲۵ منشور ملل متحد](#) در بند انتهایی مقدمه قطعنامه مد نظر قرار داد که همچون چتری بر تمام مفاد قطعنامه سایه افکنده است. هرچند، در صورت عدم درج این ماده نیز، دولت های عضو ملل متحد چنین تعهدی برعهده داشتند ولی این اقدام از باب تأکید مؤکد و تصریح صورت گرفته است.

بنابراین، ایالات متحده در وهله نخست، ناقض مفاد [منشور](#) از جمله مواد ۲۵، ۴۸ و ۱۰۳ است. بر اساس ماده ۲۵، همه دولت ها می پذیرند که تصمیمات شورا که بر اساس منشور اتخاذ می شود را اجرا کنند. [ماده ۴۸](#) از دولت های عضو خواسته که به شکل مستقیم تصمیمات شورای امنیت را به معرض اجرا در آورند. ترکیب مواد پیش گفته منشور برای الزامی بودن تصمیمات شورا با [ماده ۱۰۳ منشور](#) تکمیل می گردد که تعهدات ناشی از منشور را بر سایر موافقتنامه های دول عضو برتری می دهد.

قسمت اصلی [قطعنامه](#)، تأیید و اجرای برجام است. در این راستا، طبق بند ۱، شورای امنیت، برجام را تأیید می کند و بر اجرای کامل مبتنی بر جدول زمانبندی موجود در برجام تأکید می کند. در بند دوم، از همه دولت ها،

نهادهای منطقه ای و بین المللی می خواهد تا اقدامات لازم را برای حمایت مقتضی از اجرای برجام به عمل آورند از جمله این که مطابق با برنامه اجرایی برجام و این قطعنامه این کار را انجام دهند و از اتخاذ اقداماتی که می تواند مانعی بر سر اجرای تعهدات ناشی از برجام باشد، خودداری ورزند. همین درخواست با لحنی رو به الزام در بندهای ۲۶ و ۲۷ قطعنامه نیز تکرار شده است. در بند ۲۷ شورا «تصمیم می گیرد» (Decides) که برجام برای طرف های آن لازم الاتباع است و رویه ای را در حقوق بین الملل برای سایر کشورها ایجاد نمی کند. واضح است که ایالات متحده در ۸ می ۲۰۱۸، از شمول اجرای این تعهدات قطعنامه ای، ولو به شکل غیرالزام آور، خارج شده است. حال ایالات متحده چگونه می تواند خواهان استفاده از حقوق مندرج در قطعنامه ۲۲۳۱ برای استناد به سازوکار بازگشت تحریم ها باشد در حالی که نسبت به تعهدات مندرج در آن پایبند نبوده است؟

در این مورد به طور خاص می توان به بند ۲۳ قطعنامه و همکاری در بازطراحی راکتور اراک اشاره کرد که طبق اقدام اخیر دولت ایالات متحده، اشخاصی که در این پروژه مشارکت داشته باشند تحت تحریم ایالات متحده قرار خواهند گرفت و از این پس، هیچ گونه استثنایی در این خصوص از سوی این کشور تمدید نخواهد شد. طبق بند ۲۴ قطعنامه، حتی اگر مفاد قطعنامه های پیشین شورای امنیت دوباره اجرایی شوند، بند ۲۱ در کنار سایر بندهای مشخص شده، مشمول تحریم های پیش از قطعنامه ۲۲۳۱ نمی شوند. اقدام ایالات متحده در تعارض با این بند نیز آشکار است. در ادامه به صورت مشخص به دو مورد از نقض های ایالات متحده که آثار عینی تری بر جامعه ایرانی داشته، می پردازیم.

پس از انعقاد برجام در ۲۳ تیرماه ۱۳۹۴، ایران با برخی از شرکت های بزرگ همچون بوئینگ، ایرباس و توتال قراردادهای تجاری امضا کرده است. در صورتی که ایالات متحده تحریم های مرتبط با مسئله هسته ای را دوباره اعمال کند، به طریق اولی نقض پاراگراف ۱۴ قطعنامه ۲۲۳۱ محسوب خواهد شد. این اتفاق با بازگشت تدریجی تحریم ها از می تا نوامبر ۲۰۱۸ محقق شد و تا آن زمان کمتر شرکت یا سرمایه گذار خارجی حاضر بود در ایران فعالیت داشته باشد. افزون بر این، در صورت بازگشت تحریم ها توسط ایالات متحده، برخی از مقررات برجام نظیر بند ۲۲ مقدمه آن نیز نقض می گردد که بنابر آن، ایالات متحده، به نحو مشخص شده در پیوست ۲ و منطبق با پیوست ۵ برجام اجازه فروش هواپیماهای مسافری و قطعات و خدمات مربوطه به ایران؛ مجوز اینکه اشخاص غیر آمریکایی که در مالکیت یا کنترل اشخاص آمریکایی هستند، به نحو منطبق با برجام با ایران مشارکت نمایند؛ و مجوز واردات فرش و مواد غذایی از مبادا ایران به آمریکا را صادر خواهد نمود. همین موارد عیناً در

دستور موقت دیوان بین‌المللی دادگستری در قضیه «نقض‌های ادعایی معاهده مودت ۱۹۵۵» مورد اشاره و تأکید قرار گرفته است. ایالات متحده با این که مدعی است همچنان نسبت به استثنای مزبور پایبند است اما در عمل، کمتر شرکتی حاضر می‌شود تا در زمینه دارویی یا تجهیزات پزشکی با ایران همکاری کند. اخیراً دولت سوئیس به عنوان کانال خرید برخی از این اقلام از طرف دولت ایالات متحده اجازه لازم را پیدا کرده بود. اما این کانال نسبت با نیازهای دارویی و پزشکی ایران به خصوص در دوران مقابله با بیماری کووید-۱۹ همچنان با مشکلات عدیده‌ای مواجه است.

نتیجه‌گیری قسمت نخست

با مروری بر مفاد قطعنامه ۲۲۳۱ و نگاهی به اقدامات ایالات متحده از ۸ می ۲۰۱۸ به این سو، مشخص می‌شود که دولت ترامپ اقدامات تحریمی مختلفی را به لحاظ کمی و کیفی علیه بخش‌های مختلف اقتصادی، سیاسی و نظامی ایران انجام داده است. در نتیجه، ایالات متحده نمی‌تواند در قبال مجموعه‌ای از حقوق و تعهدات که در قطعنامه ۲۲۳۱ درج شده است، از یک سو، تعهدات را اجرا نکرده و حتی در صدد نقض برآید و از سوی دیگر، خواهان استفاده از حقوق مندرج در قطعنامه شود. طبق اصول حقوقی مرتبط، «هیچ کس نمی‌تواند به واسطه آثار عمل غیرقانونی خود، طرح دعوا نماید» (*ex turpi causa non oritur action*) و یا این که «هیچ کس نمی‌تواند به واسطه عمل متخلفانه خود منتفع شود» (*nullus commodum capere potest de sua iniuria propria*)

به طور مشخص، وضعیت کمابیش مشابهی با موضوع مورد بحث نوشتار حاضر، در دیوان بین‌المللی دادگستری در قضیه معبد پره‌ویهر در سال ۱۹۶۲ به وجود آمد که می‌تواند در اینجا مورد استفاده قرار گیرد. در این دعوا، دولت تایلند در مقام خواننده در برابر کامبوج به مسائلی (در خصوص صحت نقشه‌های مورد ادعا) استناد می‌کرد که پیشتر توسط این دولت مورد انکار قرار گرفته یا در مورد نادرستی آنها موضعی اتخاذ نشده بود. دیوان نیز این اقدام تایلند را در ضمن صفحات ۳۰ و ۳۱ مورد نقد قرار داده و معتقد است خواننده نمی‌تواند اقدامی را که پیشتر فرصت انجام آن را داشته و انجام نداده، در دعوی حاضر منکر شود. نائب رئیس دیوان، قاضی آلفارو، در نظر موافق جداگانه خود به تفصیل به این اصل و رویه قضایی مرتبط با آن می‌پردازد. وی این چنین از این اصل یاد می‌کند: «دولتی که در یک دعوی بین‌المللی حضور پیدا می‌کند نسبت به اقدامات یا دیدگاه گذشته خود که متفاوت از مواضع و دیدگاهش در دعواست، مقید و ملتزم خواهد بود.» از نظر وی تردیدی وجود ندارد که

درستی و عادلانه بودن این اصل کلی در تمام نظام های حقوقی به طور کلی مورد پذیرش قرار گرفته است. ضمن این که ممکن است در فرهنگ های حقوقی متفاوت از این اصل با عناوین مختلفی همچون استاپل یاد شود، اما محتوای این اصل یک چیز است: ناسازگاری ادعاهای مطرح شده از سوی یک دولت و اقدامات قبلی که در ارتباط با آن ادعاها انجام داده است. از نظر وی هدف در این خصوص یکسان است: «نباید یک دولت قادر باشد تا از ناسازگاری و تعارض مزبور سود جوید تا موجب ورود ضرر به دولت دیگری شود. به طریق اولی، نباید به یک دولت اجازه داده شود تا از طریق اقدامات متخلفانه و غیرقانونی خود موجب سلب حق یا اعمال حق از سوی دولتی دیگر شود. در نهایت، اثر حقوقی این اصل همیشه این است که طرفی که از طریق شناسایی، بیان، اعلام، اقدام یا سکوت خود، دارای دیدگاهی کاملاً معارض با اجرای حقی است که از یک دادگاه خواسته شده، باید از اجرای آن حق محروم شود.»

به این ترتیب، واضح است که ایالات متحده نیز نمی تواند مدعی حقی باشد که پیشتر از طریق صدور اعلامیه یکجانبه و به دور از حسن نیت و طی مراحل داخلی حل و فصل اختلاف در برجام، آن را ساقط کرده است.

در قسمت نخست این مطلب به موضوع نقض های ارتكابی از سوی ایالات متحده در نتیجه خروج از برجام اشاره شد. پرسش دیگری که در این باره مطرح می شود این است که چگونه ممکن است ایالات متحده از یک سو، خود را دولت عضو برجام نداند و از سوی دیگر، معتقد باشد هنوز هم دولت عضو برجام در معنای قطعنامه ۲۲۳۱ است. برای فهم این تفکیک باید به ارتباط میان برجام و قطعنامه نگاهی داشته باشیم.

برجام در قسمت پنجم خود تحت عنوان پیوست پنجم، به این نکته توجه داده است که شورای امنیت، بعد از انعقاد برجام، طی قطعنامه ای، برجام و مفاد آن از جمله سازوکارها و نهادهای تعبیه شده در آن را تأیید خواهد کرد. این اتفاق در ۲۰ جولای ۲۰۱۵ با تصویب قطعنامه ۲۲۳۱ افتاد. موضوع قطعنامه نیز جز در مورد پیوست دوم، به طور کامل به اجرای برجام اختصاص یافته است. به عبارت دیگر، موضوع قطعنامه، تأیید برجام و هدف آن، درج آن در منظومه صلح و امنیت بین المللی، تأیید، تسهیل، نظارت و اجرای نهادینه برجام است. بند ۱ قطعنامه، برجام را تأیید می کند و بند ۲ از همه کشورها می خواهد تا مانع اجرای برجام نشوند. در بندهای بعدی نیز به تأیید فرایندها و نهادهای تعبیه شده در برجام توجه شده است. پیوست نخست قطعنامه، متن برجام است. پیوست دوم، تجمیع تحریم های چهار قطعنامه تحریمی پیشین شورا (۱۹۲۹-۱۸۰۳-۱۷۴۷-۱۷۳۷) و تبدیل آن به محدودیت می باشد. به این ترتیب که ضمن درج مواعید زمانی برای پایان خودکار این محدودیت ها، دولت ها

می‌توانند با اجازه پیشین شورای امنیت مبادرت به صادرات اقلام با کاربرد دوگانه هسته‌ای و تسلیحات به ایران بنمایند. همچنین، از ایران خواسته شده نسبت به فعالیت‌های موشکی که قادر به حمل کلاهک هسته‌ای است، اقدامی انجام ندهد. اینها مهم‌ترین مفاد پیوست دوم بودند که برخی به موضوع برجام یعنی فعالیت هسته‌ای ارتباط مستقیم داشتند مانند بند دوم و برخی ارتباط غیرمستقیم مانند بند سوم و پنجم.

همان‌گونه که گفته شد، ایالات متحده با این برداشت که هنوز در قطعنامه به عنوان دولت طرف برجام قلمداد می‌شود، خواهان اتخاذ برخی اقدامات از جمله جلوگیری از پایان یافتن بند ۵ پیوست دوم، یعنی تحریم تسلیحاتی ایران در اکتبر ۲۰۲۰ است. در یکی از آخرین مصاحبه‌ها، وزیر امور خارجه ایالات متحده مدعی شده که برای جلوگیری از پایان یافتن تحریم تسلیحاتی ایران ابتدا از شرکای خود می‌خواهیم تا این کار را انجام دهند. در غیر این صورت، ایالات متحده به عنوان عضو برجام در معنای قطعنامه ۲۲۳۱، وارد عمل خواهد شد و ما اطمینان داریم که با اتخاذ اقداماتی که در ماه‌های پیش شروع کرده‌ایم، جلوی خاتمه تحریم تسلیحاتی ایران را خواهیم گرفت. در اینجا به تحلیل درستی یا نادرستی موضع ایالات متحده از منظر حقوق بین‌الملل می‌پردازیم. نکته مهم این است که برجام به عنوان توافقی غیرحقوقی، واجد آثار حقوقی است به خصوص این که قطعنامه ۲۲۳۱ شورای امنیت نیز آن را تأیید و اجرای آن را بر عهده گرفته است.

نکته نخست این که ایالات متحده نیز در این که از ۸ می ۲۰۱۸ دیگر عضو برجام قلمداد نمی‌شود، تردیدی ندارد. اما آیا این دولت، عضو برجام در معنا و ساختار قطعنامه ۲۲۳۱ قلمداد می‌شود؟

لایه نخست پاسخ این است که طبق بند ۱۰ قطعنامه، ایالات متحده در زمره اعضای برجام قلمداد شده است. در بند ۱، ۲ از پیوست چهارم برجام همین عبارت پردازی به چشم می‌خورد و صراحتاً به نام اعضای برجام اشاره شده است. بنابراین، ایالات متحده، تا پیش از ۸ می ۲۰۱۸ دولت عضو برجام و در نتیجه، قطعنامه ۲۲۳۱ نیز بوده است. در واقع، سند اصلی نام‌گذاری اعضا، خود برجام است و قطعنامه شورا نیز همین عبارت پردازی و برداشت از اعضای برجام را عیناً تکرار کرده است. بنابراین، نتیجه منطقی این بحث این است که اگر دولتی عضو برجام نباشد، طبیعتاً عضو قطعنامه نیز نخواهد بود.

لایه دوم پاسخ این است که موضوع تصویب، اجرا و هدف غایی قطعنامه ۲۲۳۱، برجام است. دست‌کم دو سوم حجم قطعنامه ۲۲۳۱ در مورد برجام است و تمام مفاد اجرایی متن اصلی قطعنامه نیز در ارتباط با اجرای برجام

می باشند. حتی سازوکار موسوم به «اسنپ بک» یا «بازگشت تحریم ها» نیز در صورتی به کار گرفته خواهد شد که یکی از تعهدات مندرج در برجام و نه قطعنامه ۲۲۳۱، نقض شود و دولت عضو برجام نیز باوری به «عدم پایبندی جدی» (significant non-compliance) داشته باشد. بنابراین، قطعنامه ۲۲۳۱ بر بنای برجام استوار گشته و امتیاز عضویت به عنوان دولت عضو برجام در قطعنامه ۲۲۳۱ ناشی از عضویت در توافق اصلی یعنی برجام است. در غیر این صورت، شورای امنیت می توانست تعریف دیگری از اعضای برجام داشته باشد یا اعضای را به انتخاب و صلاحدید خود به عنوان اعضای برجام تعیین کند که این امر، برای طرفین برجام پذیرفتنی و برای اجرای برجام، منطقی نبود.

نکته دیگری که از استدلال بالا ناشی می شود این است که حتی اگر استدلال ایالات متحده در عضویت در برجام در معنای قطعنامه ۲۲۳۱ را بپذیریم، این دولت نمی تواند به نقض برجام استناد کند. زیرا عضو برجام نیست. در غیر این صورت، دولت های غیردائم شورای امنیت یا هر دولت دیگر ملل متحد نیز می توانست به این مسأله استناد کند. از این رو، نگارش بند ۱۱ برجام، به نحوی است که دایره امکان استناد به باور به عدم پایبندی اساسی را تنها به دولت های عضو برجام محدود کرده و نه دولت های عضو شورای امنیت و نه دولت های عضو برجام در معنای قطعنامه ۲۲۳۱. نکته دیگر که بدان خواهیم پرداخت این است که از منظر اصول حاکم بر تفسیر در حقوق بین الملل آیا می توان اقدام ایالات متحده را در استناد به قطعنامه ۲۲۳۱ صحیح دانست؟ اگر استدلال ایالات متحده را بپذیریم، با این وضعیت مواجه می شویم که ایالات متحده عضو برجام نیست چون از آن خارج شده؛ اما می تواند به نقض ادعایی برجام استناد کند چون دولت عضو برجام است. این گزینش گری در تفسیر بر مبنای اصول کلی تفسیر در حقوق، از چند جهت منطقی و پذیرفتنی نیست:

۱- استاپل

دولت ایالات متحده نمی تواند بعد از خروج از برجام، همچنان خود را طرف برجام بنامد؛ چه این که در این حالت، دولت ایالات متحده در حال حاضر مدعی داشتن حقی است که پیشتر آن را ساقط کرده بود. این رویه ایالات متحده در پرونده سانحه هوایی ایرباس و سکوهاي نفتی در انکار اعتبار معاهده مودت ۱۹۵۵ میان ایران و ایالات متحده نیز مسبق به سابقه است در حالی که در قضیه «کارکنان دیپلماتیک و کنسولی ایالات متحده در تهران» به آن استناد کرده بود. ایالات متحده با خروج از برجام انتظار مشروعی را برای دیگر دولت ها ایجاد کرده بود مبنی بر این که این دولت خواهان حضور در برجام و اجرای تعهدات و بهره مندی از حقوق آن و

همین طور، قطعنامه ۲۲۳۱ به لحاظ اجرای برجام نیست. این که در چرخشی ناگهانی این دولت خواهان استفاده از حقوق مندرج در قطعنامه ۲۲۳۱ برای بازگرداندن تحریم های تسلیحاتی علیه ایران است مغایر با اصل استاپل می باشد که ریشه در فرهنگ حقوقی آنگلو ساکسون نیز دارد. ضمن این که دولت ایالات متحده از ۸ می ۲۰۱۸ تا ۲۵ آوریل ۲۰۲۰ هرگز به امکان بهره مندی خود از قطعنامه ۲۲۳۱ برای استناد به سازوکار بازگشت تحریم ها استناد نکرده بود. گذشت این مدت زمان هرچند کوتاه نشانگر این است که ایالات متحده با این اقدام خود، انتظاری را برای سایر دولت ها در این زمینه به وجود آورده است.

۲- سوء استفاده از حق

حتی اگر ایالات متحده را به عنوان دولت عضو برجام در چارچوب قطعنامه ۲۲۳۱ قلمداد کنیم، این دولت در پی اعمال حقی است تا بدان وسیله جلوی بهره مندی دولتی دیگر از حقش را بگیرد. در واقع، ایالات متحده همان گونه که ایران را در دعوی «[نقض های ادعایی معاهده ۱۹۵۵](#)» متهم به سوء استفاده از حق مندرج در معاهده مزبور برای طرح دعوا علیه این کشور می کرد، به طور علنی و آشکار در موضوع استناد به عضویت در برجام در معنای قطعنامه ۲۲۳۱، در پی اعمال حق ادعایی خود مطابق بند ۱۱ قطعنامه ۲۲۳۱ جهت جلوگیری از بهره مندی ایران از برخورداری از حق خاتمه تحریم های تسلیحاتی است. [این یکی از معانی سوء استفاده](#) از حق است که به عنوان یک اصلی کلی حقوق در نظام های حقوق داخلی و در نظام حقوق بین الملل به رسمیت شناخته شده است.

۳- نداشتن سمت در استناد

از تاریخ ۸ می ۲۰۱۸، ایالات متحده، سمت خود را در استناد به برجام و حقوق و تعهدات ناشی از آن از دست داده است. مطابق یک اصل کلی حقوق، وقتی مدعی از حق خود اعراض می کند امکان استناد دوباره به آن را از دست می دهد. طبق ماده ۴۵ [طرح مسوولیت دولت ها به خاطر اعمال متخلفانه بین المللی مصوب ۲۰۰۱](#) کمیسیون حقوق بین الملل، اگر دولت زیان دیده به شکلی معتبر ادعای خود را ساقط کرده باشد، دیگر نمی تواند به مسوولیت یک دولت استناد کند. طبق ماده ۴۵ [کنوانسیون حقوق معاهدات وین مصوب ۱۹۶۹](#) نیز دولتی که به صراحت پس از اطلاع از بی اعتباری معاهده نسبت به اعتبار آن اذعان می کند یا بر اجرای آن مداومت می ورزد، دیگر نمی تواند به دلیلی برای بی اعتباری، اختتام، کناره گیری یا تعلیق اجرای معاهده استناد نماید.

۴- تفسیر متن به ضرر نویسنده قرارداد

ایالات متحده اگر نگوییم نویسنده اصلی، دست کم از نویسندگان اصلی قطعنامه ۲۲۳۱ بوده است. طبق یک اصلی کلی در تفسیر معاهدات که در مورد قطعنامه‌های شورای امنیت نیز می‌تواند به کار گرفته شود، تفسیر باید به ضرر کسی انجام شود که قرارداد را نوشته است. تعبیر دیگری از این اصل این است که «ابهام در قرارداد باید به ضرر نویسنده پیش‌نویس آن تفسیر شود.»

۵- حسن نیت

حسن نیت اصلی است که به طور صریح در بند نخست ماده ۳۱ کنوانسیون وین در مورد حقوق معاهدات به کار گرفته شده است. این اصل در برجام نیز مورد استناد قرار گرفته است. عدم حسن نیت ایالات متحده در خروج از برجام در ۸ می ۲۰۱۸ و قصد استناد به قطعنامه ۲۲۳۱ برای جلوگیری از خاتمه تحریمی تسلیحاتی ایران در آوریل ۲۰۲۰ زمانی آشکار می‌شود که ایالات متحده هرگز از سازوکار حل و فصل اختلاف موجود در برجام که مورد تأکید قطعنامه نیز بوده، استفاده نکرده است. ضمن این که در مغایرتی آشکار با مفاد برجام به عنوان پیوست اول قطعنامه و بندهای ۱ و ۲ قطعنامه، مبادرت به وضع و اجرای تحریم‌های متعددی در حوزه‌های مختلف نظامی، سیاسی و اقتصادی علیه ایران نموده است.

۶- تفسیر طبق معنای عادی و متداول واژگان

مطابق بند نخست ماده ۳۱ کنوانسیون وین در مورد حقوق معاهدات تفسیر باید بر اساس معنای عادی واژگان و اصطلاحات باشد. تفسیر طرف برجام بر اساس معنای معمول و متداولی که به آن داده می‌شود آن است که دولت مورد نظر از اعضای طرف برجام باشد؛ یعنی در انعقاد برجام مشارکت داشته و در برجام از آن کشور نام برده شده باشد. تفسیر ایالات متحده در دولت طرف برجام مطابق با قطعنامه ۲۲۳۱ در تعارضی آشکار با این اصل اساسی تفسیر در حقوق است.

۷- اصل رعایت موضوع و هدف معاهده

بند نخست ماده ۳۱ کنوانسیون وین در مورد حقوق معاهدات، رعایت هدف و موضوع در کنار حسن نیت و توجه به معنای معمول واژگان را مدنظر قرار داده است که می‌توان آن را سه ضلع مثلث طلایی تفسیر نامید.

هدف و موضوع قطعنامه ۲۲۳۱، برجام و اجرای برجام است. ایالات متحده با خروج از برجام، موضوع و هدف برجام را تحت تأثیر قرار داده است. در نتیجه، ایالات متحده در ۸ می ۲۰۱۸ اقدامی مغایر با موضوع و هدف قطعنامه ۲۲۳۱ انجام داده است که در بندهای ۱ و ۲ قطعنامه و بند های ۱۱ و ۱۴ مقدماتی قطعنامه به صراحت درج و اجرای آن خواسته شده است.

۸- توجه به سیاق معاهده

مطابق بند دوم ماده ۳۱ کنوانسیون وین در مورد حقوق معاهدات، توجه به سیاق نیز باید در تفسیر مورد توجه قرار گیرد. توجه به زمینه‌ای که قطعنامه در آن ایجاد شده و عمل می‌نماید، مطالعه متن اصلی قطعنامه و پیوست‌های آن در کنار مواضع، مکاتبات و رویه بعدی دولت‌های طرف برجام نشان می‌دهد که آنچه به عنوان قلب تپنده قطعنامه قلمداد می‌شود، برجام است و بدون آن، اجرای برجام خالی از معنا خواهد بود.

۹- اصل اثر مفید

در تفسیر مقررات حقوقی باید از میان گزینه‌های موجود تفسیر، موردی انتخاب شود که اجرای مؤثر مقررات مزبور را میسر سازد. یکجانبه‌گرایی ایالات متحده در خروج از برجام و توسل به قطعنامه ۲۲۳۱ برای وارد آوردن ضربه‌ای دیگر بر پیکره قطعنامه ۲۲۳۱ از سوی ایالات متحده، گزینه‌ای نیست که بتوان آن را مفید به حال اجرای مؤثر قطعنامه تلقی کرد.

۱۰- اصل دست‌های پاک

هرچند در مورد جایگاه اصل دست‌های پاک در حقوق بین‌الملل و رویه قضایی اختلاف نظر وجود دارد، اما ایالات متحده خود در قضیه سکوه‌های نفتی به اقدامات ایران در مین‌گذاری خلیج فارس به عنوان خواهان دعوا در معنای نداشتن دست‌های پاک برای طرح دعوا اشاره کرده است. ایالات متحده با خروج از برجام، مرتکب نقض قطعنامه ۲۲۳۱ شده است. بنابراین، این دولت، دست‌های پاک‌ی برای استناد به قطعنامه ۲۲۳۱ ندارد چه این که خود را دولت عضو برجام بنامد و چه این که بخواهد از این طریق از حقوق ناشی از این عضویت بهره‌مند شود.

۱۱- عدم طی مراحل داخلی جبران خسارت

امروزه این اصل به عنوان یک اصل مسلم حقوقی پذیرفته شده که دولت زیان‌دیده‌ای که قصد حمایت از تبعه خود را در قالب حمایت دیپلماتیک دارد، تبعه مزبور باید پیشتر طرق جبرانی لازم پیش‌بینی شده در نظام حقوقی کشور ناقض تعهد را طی کرده باشد. شاید بتوان از قیاس در اینجا استفاده کرد و اظهار داشت ایالات متحده برای خروج از برجام باید از مسیر تعیین شده در برجام و قطعنامه شورای امنیت عبور می‌کرد و چون این طریق را طی نکرده است حق استناد به بند ۱۱ قطعنامه را نخواهد داشت. از سویی دیگر، می‌توان برجام را همانند سایر معاهدات خلع سلاح یا کنترل سلاح دارای ویژگی خود بسنده (self-contained regime) دانست؛ به این معنا که طرق نظارت، بازرسی و رسیدگی به تخلفات ادعایی در درون نظام معاهداتی مزبور پیش‌بینی می‌شود و طرفین به دلیل ماهیت حساس تسلیحاتی در وهله اول اجازه مراجعه به سازوکارهای حقوق بین‌الملل عام را برای مقابله با نقض ادعایی نخواهند داشت. این سازوکار در قطعنامه ۲۲۳۱ توسط شورای امنیت نیز تأیید شده است و بند ۱۱، ۱۲ و ۱۳ اشاره صریحی بدان دارد. اما ایالات متحده پیش از خروج خود از برجام، به این سازوکار متوسل نشد.

۱۲- توجه به سایر تعهدات بین‌المللی در منظومه حقوق بین‌الملل

این یک اصل پذیرفته شده در حقوق بین‌الملل است که تفسیر یا اجرای یک تعهد را نمی‌توان فارغ از اجرای تعهدات دیگر مرتبط با آن تعهد در نظر گرفت (تفسیر سیستماتیک) مندرج در قسمت سوم از بند سوم ماده ۳۱ [کنوانسیون حقوق معاهدات](#)). از یک سو، ایالات متحده نمی‌تواند برخلاف ماده ۲۵ قطعنامه در تعارض با بند اجرایی ۱ و ۲ قطعنامه از برجام خارج شود و اجرای آن را با مشکل مواجه سازد. از سوی دیگر، ایالات متحده از زمان خروج از برجام تعهدات متعددی را نسبت به ایران نقض کرده که به صورت یک نقض مستمر قابل توصیف است. برخی از این تعهدات عبارتند از: معاهده مودت ۱۹۵۵ (که ایالات متحده در اکتبر ۲۰۱۹ از آن خارج شد)؛ دستور موقت دیوان بین‌المللی دادگستری در پرونده «نقض‌های ادعایی معاهده مودت ۱۹۵۵»؛ قطعنامه ۲۲۳۱ شورای امنیت؛ میثاق حقوق مدنی و سیاسی مصوب ۱۹۶۶؛ کنوانسیون محو کلیه اشکال تبعیض نژادی ۱۹۶۵؛ کنوانسیون حقوق کودک مصوب ۱۹۸۹؛ بیانیه‌های الجزایر مصوب ۱۹۸۱؛ برجام؛ و، موافقتنامه حمل و نقل هوایی مصوب ۱۹۷۳.

نکته قابل توجه این که دکترین و رویه قضایی بین المللی امروزه پذیرفته است که بسیاری از اصول حاکم بر تفسیر معاهدات را می توان با اعمال برخی تغییرات در مورد تفسیر قطعنامه های شورای امنیت نیز به کار گرفت.

نتیجه گیری بخش دوم

ایالات متحده برای توجیه حقوقی حضور خود در قطعنامه ۲۲۳۱ به عنوان دولت طرف برجام راه سختی در پیش رو دارد. البته شورای امنیت محفلی است که طبع سیاسی آن بر سرشت حقوقی غلبه دارد و هر زمان می توان منتظر ابتکاری بود که از آستین ذینفعان مرتبط با موضوع مورد بحث سربرآورد و رویه ای جدید را در تاریخ شورای امنیت ثبت کند. با این حال، از منظر حقوق بین الملل، از یک سو، با توجه به ارتباط تنگاتنگ قطعنامه ۲۲۳۱ که موضوع و هدف آن تأیید و اجرای برجام و پیوند آن با مقوله صلح و امنیت بین المللی است (که در نظر جداگانه قاضی ویژه جمشید ممتاز در قضیه «برخی نقض های ادعایی معاهده مودت ۱۹۵۵» نیز بدان اشاره شد)، و از سوی دیگر، اقدام صریح ایالات متحده در خروج از برجام در ۸ می ۲۰۱۸ و مغایرت استناد وی به قطعنامه به دلایل متعدد حقوقی که برخاسته از اصول کلی حقوقی است، امکان مشارکت ایالات متحده به عنوان دولت عضو برجام در معنای قطعنامه ۲۲۳۱ دشوار است. با این حال، تفسیر در حقوق، جهانی است که همیشه یک در برای ورود به آن وجود ندارد. هنگامی که از یک در برای ورود به منظومه حقوق بین الملل استفاده شد، آن زمان است که مشخص می شود درهای بی نهایت دیگری نیز در آن واحد می توانند به همان موضوع از زاویه دیگری نگاه کنند.

درباره اهمیت استثنایی قطعنامه ۲۲۳۱ شورای امنیت

فرشاد کاشانی - پژوهشگر حقوق بین الملل در دانشگاه برکبک و نویسنده کتاب نبرد تفسیرها و غنی سازی اورانیوم در ایران

پنجمین سالگرد تصویب قطعنامه ۲۲۳۱ شورای امنیت سازمان ملل متحد است که از تاریخی ترین و پرنکته ترین قطعنامه های شورا است. قطعنامه ۲۲۳۱ در ۲۹ تیر ۱۳۹۴ یعنی شش روز پس از حصول برنامه جامع اقدام مشترک به رای گذاشته شد و با اکثریت قاطع اعضا به تصویب رسید. این قطعنامه، مطول ترین مصوبه تاریخ شورای امنیت تا به امروز است. قطعنامه در ۳۰ بند همراه با دو ضمیمه که یکی متن برجام و دیگری بیانیه تفسیری گروه ۱۵۱ است مجموعاً در صد و چهار صفحه است. مقدمه قطعنامه ذیل ماده ۲۵ منشور ملل متحد دولت های عضو را مکلف به رعایت آن کرده است؛ اما بخش هایی از آن که قطعنامه های پیشین شورا را لغو کرده ذیل ماده ۴۱ یعنی فصل هفتم منشور قرار دارد.

قطعنامه ۲۲۳۱ برای اولین بار در تاریخ شورای امنیت حقوق یک دولت فاقد سلاح اتمی عضو پیمان منع گسترش سلاح های هسته ای در چرخه سوخت اتمی را بدون مستثنی کردن غنی سازی، همان طور که در متن توافق آمده تایید کرده است:

«اجرای موفقیت آمیز این برجام ایران را قادر خواهد ساخت تا به طور کامل حق خود برای انرژی هسته ای جهت مقاصد صلح آمیز را طبق مواد زیربط معاهده عدم اشاعه هسته ای و همسو با تعهداتش در آن سند اعمال کند و در نتیجه با برنامه هسته ای ایران همچون برنامه هر دولت دیگر غیر دارنده سلاح های هسته ای عضو معاهده عدم اشاعه رفتار خواهد شد».

از نکات قابل توجه این مصوبه لغو یکباره شش قطعنامه پیشین شورا است. بر این اساس قطعنامه های ۱۶۹۶، ۱۷۳۷، ۱۷۴۷، ۱۸۰۳ و سختگیرانه ترین قطعنامه ذیل ماده ۴۱ تاریخ شورای امنیت یعنی قطعنامه ۱۹۲۹ در اقدام بی سابقه دیگری در تاریخ شورای امنیت، با قطعنامه ۲۲۳۱ ملغی شده است. قطعنامه ۱۹۲۹ ذیل ماده ۴۱ از فصل هفتم منشور که به اقدامات تنبیهی اقتصادی (نه استفاده از زور) اشاره دارد، در بیستم خرداد ۱۳۸۹ تصویب شد.

قطعنامه ۱۹۲۹ از جهات متعددی قابل مذاقه است: در ۳۸ بند و ۴ ضمیمه (سه فهرست تحریمی) و ضمیمه چهارم شامل پیشنهاد توافق اتمی از سوی کشورهای ۵۱، ایرلند شمالی و اتحادیه اروپا است که دو سال قبل از تصویب این قطعنامه پیشنهاد شد و البته مورد پذیرش قرار نگرفت. پیش نویس قطعنامه پس از رد توافق سه جانبه تهران با حضور ترکیه و برزیل در مبادله سوخت اتمی به رای گذاشته شد و با ۱۲ رای مثبت، دو رای منفی برزیل و ترکیه (طرفین توافق تهران) و یک رای ممتنع لبنان، به تصویب رسید. قطعنامه ۱۹۲۹ یک مقدمه مفصل شامل

یادآوری قطعنامه های پیشین شورای امنیت و قطعنامه های قبلی آژانس بین المللی انرژی اتمی دارد و با ۵ بار ابراز «نگرانی جدی» از ابعاد مختلف برنامه اتمی ایران وارد قسمت اجرایی خود ذیل ماده ۴۱ فصل هفتم منشور ملل متحد می شود که الزام حقوقی قوی تری نسبت به سایر فصل های منشور دارد. مقدمه قطعنامه «با ابراز نگرانی از خطرات اشاعه ای» کشور هدف، بلافاصله این موضوع را با حفظ صلح و امنیت بین المللی که مسئولیت اصلی شورای امنیت است مرتبط کرده و با یک بند بدیع در تاریخ قطعنامه های شورای امنیت ادامه داده است:

«تاکید می کند هیچ چیز در این قطعنامه دولت ها را مجبور به اتخاذ اقدامات یا اعمال فراتر از این قطعنامه، از جمله استفاده از زور یا تهدید به استفاده از زور نمی کند».

تشخیص استفاده از زور در [ماده ۴۲ منشور ملل متحد](#) آمده و منوط به این شده که «اقدامات پیش بینی شده در ماده ۴۱ کافی نباشد یا ثابت شده باشد که کافی نیست». قطعنامه ۱۹۲۹ ذیل ماده ۴۱ صادر شده اما خارج از عرف شورا به امکان استفاده یا تهدید به استفاده از زور در مقدمه اشاره کرده است. قطعنامه، سپس در ماده ۹ به دولت های عضو امر کرده است که «همه تدابیر لازم» را برای انجام دستاوردهای عملیاتی قطعنامه کار گیرند. بند ۹ قطعنامه ۱۹۲۹، ذیل ماده ۴۱ منشور است که صرفاً مربوط به «اقداماتی است که متضمن به کارگیری نیروی مسلح نباشد». اما استفاده یا تهدید به استفاده از زور در مقدمه قطعنامه نه تنها به صراحت منع نشده بلکه غیرمستقیم و با زبانی پیچیده مجاز شمرده شده است. مقدمه قطعنامه ۱۹۲۹ ذیل فصل هفتم قرار ندارد؛ اما حتی با در نظر گرفتن این نکته، بدعت بار و خارج از رویه های پیشین شورا است. (برای مطالعه درباره دیگر اشکالات وارد به قطعنامه ۱۹۲۹ [مطالعه مقاله دانیل جویئر](#) از دانشکده حقوق دانشگاه آلاباما که این قطعنامه را خارج از اختیارات قانونی شورای امنیت خوانده توصیه می شود).

پنج سال پس از تصویب قطعنامه ۱۹۲۹، شورای امنیت پنج قطعنامه پیش از آن و [دیگر قطعنامه مرتبط](#) را لغو کرد و پیشاپیش «تصمیم گرفت» که ده سال پس از روز پذیرش توافق برنامه جامع اقدام مشترک یعنی در تیر ۱۴۰۴ تمامی مفاد قطعنامه ۲۲۳۱ که حاوی برخی از محدودیت های باقی مانده قطعنامه های پیشین است را لغو و موضوع عدم اشاعه درباره دولت هدف را هم از دستور کار خود خارج کند. قطعنامه ۲۲۳۱ علاوه بر این، برای اولین بار در تاریخ شورای امنیت بر حقوق یک دولت عضو [معاهده عدم اشاعه](#) خصوصاً ماده چهار و بحث

پردامنه غنی سازی اورانیوم صحه گذاشته است و البته به صراحت در بند ۲۷ برای جلوگیری از رویه شدن آن برای دیگر دولت‌ها تاکید می کند:

«کلیه مفاد مندرج در توافق نباید به منزله ایجاد رویه برای هیچ دولت دیگری یا برای اصول بنیادین حقوق بین الملل و حقوق تعهدات وفق معاهده ان پی تی و سایر اسناد مربوط و همچنین اصول و رویه های شناخته شده بین المللی تلقی شود».

علیرغم این تاکید، قطعنامه شورا در متون حقوقی مورد اشاره قرار گرفته و در حال بروز آثاری در حقوق بین الملل است و جلوگیری از ارجاع به آن از سوی دولت هایی که در آینده خواهان دستیابی به چرخه کامل سوخت اتمی هستند، در عمل غیرممکن است.

احتمال بازگشت اعتبار به قطعنامه ۱۹۲۹ و دیگر قطعنامه های لغو شده، مطابق آنچه در قطعنامه ۲۲۳۱ پیش بینی شده در یک دوره ده ساله وجود دارد. اما اکنون نیمی از این دوره طی شده است. در صورتی که برجام تا ده سال پس از تاریخ پذیرش یعنی مهرماه ۱۴۰۴ پایدار بماند، این احتمال به کلی از بین خواهد رفت.

تاملی بر تلاش آمریکا جهت تصویب قطعنامه تحریم تسلیحاتی ایران در شورای امنیت

دکتر محسن عبدالهی - دانشیار حقوق بین الملل دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی

برنامه جامع اقدام مشترک (برجام) با هدف تحدید و نظارت بر فعالیت‌های هسته ای ایران از یک طرف و لغو تحریم‌های ناشی از برنامه اتمی ایران از طرف دیگر، بین ایران و ۱۵ در سال ۲۰۱۵ تصویب شد. مشارکت کنندگان برجام در زمان تصویب قطعنامه تایید کننده برجام در شورای امنیت (۲۲۳۱) ترجیح دادند تا در ضمیمه ای خودخواسته (ضمیمه ب) لغو تحریم‌های تسلیحاتی ایران را به ۵ سال بعد موکول کنند. ۱۸ اکتبر سال جاری مصادف با ۲۷ مهر ۱۳۹۹ این زمان فرامی رسد. دولت ایالات متحده آمریکا که در سال ۱۳۹۷ با هدف نابودی برجام از این توافق خارج شد، در خلال این مدت تمام تلاش خود را برای نابودی این سند انجام داده است. این دولت، به هیچ وجه مایل نیست که برجام بدون آمریکا به اشتغال خود ادامه داده و ایران اولین امتیاز خود را علیرغم اقدامات متقابلی که انجام داده است، دریافت کند. درست به همین دلیل این دولت ضمن تهدید به استفاده از ابزار موسوم به مکانیسم ماشه، اخیراً پیش نویس قطعنامه ای را برای تصویب به ۵ دولت عضو دایم شورا ارائه کرده است. هدف از ارائه این پیش نویس تمدید تحریم تسلیحاتی ایران اعلام شده است. این نوشتار کوتاه ضمن نقد دلایل مندرج در پیش نویس یادشده به دنبال اثبات این است که نه تنها پیش نویس فاقد وجهت قانونی می باشد بلکه بسیار فراتر از تمدید تحریم‌های تسلیحاتی پیشین رفته است. برای این منظور ابتدا نگاه کوتاهی بر تحریم‌های تسلیحاتی ایران در شورای امنیت خواهیم انداخت (الف)؛ سپس به نقش برجام و قطعنامه ۲۲۳۱ در لغو زمانبندی شده این تحریمها پرداخته (ب)؛ و در نهایت به توصیف و تحلیل پیش نویس خواهیم نشست.

الف- تحریم تسلیحاتی ایران در شورای امنیت

ایران هیچگاه به دلایل فعالیت‌های نظامی خود موضوع تحریم تسلیحاتی شورای امنیت قرار نگرفته است. به دیگر سخن، برنامه های تسلیحاتی ایران هیچگاه تهدیدی برای صلح و امنیت بین المللی نبوده است تا شورای امنیت این برنامه ها را موضوع تحریم خود قرار بدهد. هرچند که بعد از پیروزی انقلاب اسلامی در سال ۱۹۷۹ و به ویژه در دوران جنگ هشت ساله با عراق همواره از سوی دولتهای غربی مورد تحریم تسلیحاتی قرار گرفته است. با وجود سابقه فوق، برنامه صلح آمیز اتمی ایران و ارجاع آن به شورای امنیت، فرصت مناسبی را برای شورای امنیت فراهم ساخت تا با هدف فشار بر ایران جهت اجرای قطعنامه های صادره شورا علیه آن، فعالیت‌های

تسلیماتی ایران را از سال ۲۰۰۷ تحریم نماید. به دیگر سخن، باز هم فعالیت‌های تسلیماتی ایران موضوعیت نداشت. در این راستا، شورای امنیت برای اولین بار در سال ۲۰۰۷ طی قطعنامه ۱۷۴۷ خود فعالیت‌های تسلیماتی ایران از جمله خرید و فروش تسلیحات را منع می‌کند. شورا به موجب بند ۵ این قطعنامه:

«تصمیم می‌گیرد که ایران نباید به طور مستقیم یا غیرمستقیم از قلمرو خود یا به وسیله اتباع خود یا با استفاده از کشتی‌ها یا هواپیماهای با پرچم خود به تامین، فروش یا انتقال تسلیحات و مواد مرتبط اقدام کند، و اینکه تمام دولت‌ها باید تهیه چنین اقلامی را از ایران به وسیله اتباع خود یا با استفاده از کشتی‌ها یا هواپیماهای با پرچم خود چه این اقلام از قلمرو ایران نشئت گرفته باشند یا خیر ممنوع کنند».

شورا همچنین در بند بعدی تمام دولت‌ها را به این «فرامی‌خواند که با دقت و مراقبت از تأمین، فروش و انتقال مستقیم یا غیرمستقیم هرگونه تانک رزمی، خودروهای رزمی زرهی، سیستم‌های توپخانه‌ای با کالیبر بزرگ، هواپیماهای جنگنده، هلی‌کوپترهای تهاجمی، کشتی‌های جنگی موشک‌ها و سیستم‌های موشکی که در فهرست ثبت شده سازمان ملل متحد درباره تسلیحات متعارف برای ایران مشخص شده‌اند، از قلمروشان یا به وسیله اتباعشان یا با استفاده از کشتی‌ها و هواپیماهای با پرچم شان جلوگیری کنند. همچنین می‌خواهد که این کشورها از تأمین هرگونه کمک فنی، مالی، آموزشی، سرمایه‌گذاری، واسطه‌گری، خدمات دیگر و انتقال منابع مالی یا خدمات مرتبط با تأمین، فروش، انتقال، ساخت و به کارگیری چنین اقلامی به منظور جلوگیری از افزایش تسلیحات که بی‌ثبات کننده است، خودداری کنند».

منویات مندرج در این قطعنامه در قطعنامه‌های [۱۸۰۳](#) (۲۰۰۸)؛ [۱۸۳۵](#) (۲۰۰۸) و نهایتاً [۱۹۲۹](#) (۲۰۱۰) تکرار شده است. با این حال، باید توجه کرد که بند ۸ قطعنامه اخیر، به اقلام نظامی مندرج در قطعنامه ۱۷۴۷ سال ۲۰۰۷، «موشک یا سامانه‌های موشکی متعارف» را افزوده است. باید توجه داشت که این تحول، جدای از تمرکز قطعنامه‌های شورا بر «موشک‌های بالستیک است که قادر به حمل سلاح‌های هسته‌ای هستند»، می‌باشد (بندهای ۷ و ۹ قطعنامه ۱۹۲۹). این نوع موشک‌ها در چارچوب سلاح‌های کشتار جمعی طبقه بندی می‌شوند که پرداخت به آنها از موضوع این نوشتار خارج است. هرچند دولت جمهوری اسلامی ایران بارها «مشروعیت» قطعنامه‌های شورا را زیر سؤال برده است اما باید پذیرفت که این قطعنامه‌ها وفق منشور ملل متحد و در چارچوب صلاحیت شورا تصویب شده و لذا «قانونی» هستند.

ب- لغو تحریم های هسته‌ای-نظامی توسط برجام

اگر برجام برای دولت‌های ۱۵ توافقی به منظور اطمینان از ماهیت صلح آمیز برنامه اتمی ایران بود، برای ایران وسیله ای راهبردی به منظور رفع تحریم‌های شورای امنیت، اتحادیه اروپا و آمریکا و تمهید بازگشت ایران به جامعه بین‌المللی به شمار می‌آید (بند ۲ مقدمه برجام). آنگونه که در برجام نیز منعکس گردیده، در خلال مذاکرات، استدلال به حق ایران آن بود که با انعقاد برجام باید کلیه تحریم‌های ناشت گرفته از برنامه اتمی ایران لغو گردد (همان، مقدمه و ماده ۵). با این حال، دقت در برجام نشان می‌دهد که مشارکت کنندگان جز در مورد تحریم‌های تسلیحاتی اتحادیه اروپا (JCPOA Annex II – Sanctions-related commitments,) و خارج کردن اشخاص حقیقی و حقوقی نظامی ایران از لیست‌های تحریم، (A. European Union, 1.8-9) وارد موضوع تحریم تسلیحاتی نشده و به لغو قطعنامه های ایجاد کننده این تحریمها بسنده کرده اند. در این راستا، هم برجام (ماده ۱۸) و هم قطعنامه ۲۲۳۱ شورای امنیت (بند ۱۲) به صراحت تمامی قطعنامه های ایجاد کننده تحریم‌های تسلیحاتی ایران را خاتمه بخشیده اند. با این حال، اعضای دایم شورای امنیت، هنگام تصویب قطعنامه تایید کننده برجام در شورای امنیت طی بیانیه ای که به عنوان ضمیمه (ب) قطعنامه منتشر شده، زمانبندی را برای لغو تحریم‌های تسلیحاتی ایران اعلام داشتند. این ضمیمه و اعتبار مفاد آن مورد اعتراض ایران قرار گرفت (بند ۱۳ بیانیه دولت جمهوری اسلامی که پس از تصویب قطعنامه ۲۲۳۱ صادر شده است).

بند ۵ ضمیمه (ب)، تقریباً بند ۸ قطعنامه ۱۹۲۹ شورای امنیت را تکرار کرده و در انتها مقرر می‌کند: «این بند تا تاریخ ۵ سال پس از روز تصویب برجام یا تا تاریخی که آژانس گزارشی در تأیید نتیجه گیری گسترده تر ارائه دهد، هر کدام زودتر حادث شود، اعمال خواهد شد». این بند، مطلق و بدون هرگونه شرطی است. در نتیجه با فرار سیدن ۱۸ اکتبر سال جاری (مصادف با ۲۷ مهر ۱۳۹۹) - که ۵ سال از زمان روز تصویب برجام می‌گذرد - کلیه تحریم‌های تسلیحاتی ایران خود به خود برای همیشه لغو خواهد شد. روشن است که پس از این تاریخ هرگونه تحریم جدید تسلیحاتی ایران مستلزم تصویب قطعنامه تحریمی جدید است که نیازمند رای مثبت دولتهای عضو دایم است. درست به همین دلیل، دولت ایالات متحده آمریکا از سال گذشته تلاشهای گسترده‌ای را به منظور تمدید این بند و به تبع تحریم تسلیحاتی ایران آغاز کرده است که آخرین تلاش این دولت ارایه پیش نویس قطعنامه مفصلی به شورا است که در بند بعدی به آن پرداخته می‌شود.

ج- پیش نویس قطعنامه تحریم تسلیحاتی: از ادعای تمدید تحریمهای موجود تا تاسیس نظام تحریمی جدید

دولت آقای دونالد ترامپ از همان زمان کارزار انتخاباتی، تندترین حملات را نثار برجامی کرد که آن را میراث دولت دموکرات اوباما می دانست تا توافق دولت ایالات متحده آمریکا. ترامپ برجام را توافقی ناکافی، یکطرفه و به لحاظ زمانی محدود دانسته است. او بارها و بارها ایران را به مذاکره برای تصویب سندی جایگزین فراخوانده که هربار با مخالفت ایران روبرو شده است. هدف ناگفته ی آمریکا از خروج غیرقانونی از برجام، نابودی آن است. بنظر می رسد ترامپ فکر میکرد که با خروج از برجام و اعاده دوباره و شدیدتر تحریمهای سابق و در نتیجه محرومیت ایران از امتیازات اقتصادی برجام، ایران نیز از برجام خارج شده و این توافق نابود خواهد شد. حال آنکه ایران راه عقلانیت برگزیده و تاکنون صبر راهبردی را در دستور کار خود قرار داده است. نتیجه آنکه، ترامپ به دست خود، دست آمریکا را از مواهب و سازکارهای برجام از جمله «مکانیسم ماشه» کوتاه کرده و در عین حال، برجام بی آمریکا به حیات خود ادامه داده و ایران علیرغم اتخاذ اقدامات مقابل کاهش دهنده تعهداتش، در آستانه اولین برداشت امتیاز زمانبندی شده قرار گرفته است. چنین رخدادی برای دولت ترامپ غیرقابل تحمل بوده و شکست قابل ملاحظه ای برای ایشان در آستانه انتخابات نوامبر محسوب خواهد شد. از اینرو، شاهد تلاشهای گسترده دولت آمریکا برای نابودی برجام قبل از نوامبر سال جاری و یا حداقل ممانعت از لغو تحریمهای تسلیحاتی ایران هستیم. در راستای وضعیت فوق، دولت آمریکا نه تنها بطور تناقض آمیزی مدعی تداوم «مشارکتش در برجام» شده است بلکه اخیرا پیش نویس قطعنامه ای را با ادعای تمدید تحریم تسلیحاتی ایران به شورا عرضه کرده است که در ادامه به بررسی این قطعنامه پرداخته می شود.

با یک مقدمه طولانی و ۳۵ بند اجرایی، پیش نویس مفصلی ارائه شده است. به تصریح آخرین بند مقدماتی، قطعنامه به موجب ماده ۴۱ و ذیل فصل ۷ منشور تصویب خواهد شد. افزون بر اکثر بندهای مقدماتی، ۵ بند اجرایی نخست پیش نویس به احصاء و محکومیت برخی از حملات خشکی و دریایی در منطقه خاورمیانه و در نهایت انتساب غیرقابل پذیرش آنها به دولت جمهوری اسلامی ایران اختصاص دارد. حمله ۱۴ سپتامبر ۲۰۱۹ به تاسیسات نفتی آرامکو عربستان (بند ۱)، حمله دسامبر ۲۰۱۹ به پایگاه نظامی کرکوک و تعرض به سفارت آمریکا در عراق (بند ۲)؛ ادعای انتقال سلاح به شبه نظامیان در منطقه (بند ۳)؛ محکومیت نقض حاکمیت و تمامیت ارضی عربستان در رابطه با حملات حوثی های یمن (بند ۴)؛ و محکومیت حملات به کشتی رانی تجاری در خلیج فارس و تنگه هرمز (بند ۵) از جمله این موارد محسوب می شوند.

بندها به گونه ای تنظیم شده اند که خواننده گمان می برد مسئولیت تمامی این موارد به عهده جمهوری اسلامی ایران است. در حالیکه تقریباً در هیچیک از موارد ادعایی فوق حملات مطابق حقوق بین الملل به ایران منتسب نشده اند. واضح است که دولت آمریکا برای اقناع اعضای شورای امنیت به صدور قطعنامه تحریمی فصل هفتمی ناگزیر از اثبات مقدماتی تهدید صلح و امنیت بین المللی از سوی ایران است. از اینرو، شاهد چینش ناشیانه و غیرقابل قبول حوادثی هستیم که اولاً به تنهایی به آستانه مورد نظر منشور برای تهدید علیه صلح و امنیت بین المللی نمی رسند و ثانیاً به فرض رسیدن به چنین آستانه ای نیز، ارتباط و انتساب آنها به ایران مورد تردید جدی است. پیش نویس برای نیل به چنین هدفی به صراحت در بند ۱۴ مقدماتی پس از احصای حملات مورد اشاره، مقرر می دارد: «احرار می کند که چنین حملاتی و اشاعه مستمر تسلیحات و مواد مرتبط آنها توسط ایران تهدیدی علیه صلح و امنیت بین المللی ایجاد کرده است». بندهای ۹ الی ۲۲ پیش نویس مقررات مفصلی را درباره حقوق و تکالیف دولت ایران (بند ۱۰) و سایر دولتها (بند ۹) به منع تامین، خرید، فروش و ارایه تسلیحات متعارف از و به ایران وضع کرده است. در واقع، این بندها قلب تحریمی پیش نویس است که از زمان لغو تحریمهای تسلیحاتی در اکتبر پیش رو، لازم الاجرا خواهند شد. عبارت پردازی ها مشابه همان عبارت پردازی قطعنامه های سابق و به ویژه بند ۵ ضمیمه (ب) قطعنامه ۲۲۳۱ است. با این توضیح که به مانند بند اخیر، امکان نقل و انتقال سلاح به طور موردی با اجازه «کمیته» ای که به موجب این قطعنامه تاسیس خواهد شد، پیش بینی شده است. برای این منظور دولت ایران یا سایر دولتهایی که به دنبال خرید یا فروش سلاح از یا به ایران هستند باید ۳۰ روز قبل از اقدام از کمیته تاییدیه دریافت کنند (بند ۹).

بند ۱۱ پیش نویس به تحریم آموزش فنی، منابع و خدمات مالی، مشاوره یا دیگر خدمات یا کمک های مربوط به نقل و انتقال تسلیحات اختصاص دارد. بندهای ۱۲ و ۱۳ صلاحیت های گسترده ای به تمامی دولتها برای نظارت، بازرسی و ضبط و مصادره محموله های مشکوک از مبداء یا به مقصد ایران اعطا می کنند. اعم از آنکه توسط هواپیما یا کشتی حمل شوند. این صلاحیت ها بقدری وسیع است که در صورت تصویب به مانند رژیم های تحریمی -هسته ای سابق، مراودات بین المللی ایران را مختل خواهد کرد. بندهای ۱۵ الی ۱۸ قواعدی به منظور بازرسی محموله های مشکوک در دریای آزاد و تکالیف دولتها به همکاری در این خصوص مقرر می کنند. بند ۱۹ به صلاحیت توقیف، ضبط، مصادره و دفع کشتی ها و محموله های ناقض تحریمها به ترتیب در بنادر و دریای سرزمینی دولتهای عضو اختصاص دارد. بند ۲۱ صلاحیت و تکلیف توقیف فوری حسابها و داراییها و منابع مالی متعلق به اشخاص حقیقی و حقوقی که ناقض تحریمهای تسلیحاتی مندرج در پیش نویس

هستند را به دولتها اعطا می‌کند. روشن است که نظر به ماهیت دولتی بسیاری از نهادهای نظامی و دولتی ایران، این بند از قطعنامه پیشنهادی مستلزم لغو مصونیت بخشی از دولت ایران است. در نهایت بند ۲۲ به تحریم آمد و شد بین المللی اشخاصی اختصاص دارد که توسط کمیته این قطعنامه نام آنها لیست خواهد شد. در این راستا بندهای ۲۳ و ۲۴ پیش‌نویس، به مانند اکثر قطعنامه‌های شورا حاوی معافیت‌های بشردوستانه است.

قطعنامه پیشنهادی را نمی‌توان قطعنامه تمدیدی بند ۵ ضمیمه (ب) قطعنامه ۲۲۳۱ شورا دانست. این پیش‌نویس برخلاف بند مزبور که زمانبندی ۵ ساله داشته و با انقضای زمان بطور خودکار به تحریمها خاتمه می‌داد، ایران را تحت تحریمهای تسلیحاتی نامحدودی قرار می‌دهد. پیش‌نویس همچنین برای نظارت بر اجرای منویات خود، سازکاری نهادین را تاسیس کرده است. بند ۲۵ کمیته ای مرکب از تمامی اعضای شورا را ایجاد می‌کند که نظارت بر اجرای منویات قطعنامه، لیست کردن اشخاص ناقض، اعطای تاییدیه و معافیت و در نهایت اطمینان از پایبندی سایر دولتها از مهمترین صلاحیت‌های آن است. همچنین به منظور کمک به کمیته، بند ۲۷ پیش‌نویس از دبیرکل سازمان ملل متحد درخواست می‌کند پنل ۸ نفره‌ای از کارشناسان تاسیس کند که بندهای بعدی قطعنامه به تبیین حقوق و تکالیف این پنل و سایر دولتها در همکاری با آن اختصاص دارد. در نهایت قطعنامه با تهدید به اتخاذ تدابیر شدیدتر در صورت عدم پایبندی به مفادش و وخامت بیشتر وضعیت در منطقه پایان می‌یابد (بند ۳۳).

بر آیند

پیش‌نویس ترسناکی ارایه شده است. هرچند موضوع پیش‌نویس محدود به نقل و انتقال تسلیحات است اما نظامات کنترلی، نظارتی و بازرسی آن به گونه ای است که می‌تواند مراودات دریایی و هوایی ایران را به جد مختل نماید. از نظر حقوقی، قطعنامه به سادگی قابل تخدیش است (برای دیدن استدلالهای حقوقی دولتهای روسیه و چین نگاه کنید به نامه های هیئت های نمایندگی دایم این دو کشور به رئیس شورای امنیت). با این حال، اعضای شورای امنیت لزوما بر مبنای اصول و قواعد حقوقی اقدام نمی‌کنند: منزلت و وجهه سیاسی، اقتصادی و نظامی دولتهای پیشنهاد دهنده و موضوع تحریم در کنار فضای عمومی بین المللی بسیار موثر هستند. در این خصوص، خوشبختانه خروج آمریکا از برجام و اعمال غیرقانونی تحریمهای یکجانبه اولیه و ثانویه آن علیه ایران و سایر دولتها از یک طرف و تداوم عضویت ایران در برجام علیرغم تحمل تحریمهای اقتصادی آمریکا از طرف دیگر، فضای شورا را به گونه ای کرده است که امید فراوانی به وتوی این پیش‌نویس می‌رود.

با این حال، باید توجه کرد که تا آخر اکتبر زمان زیادی باقی مانده است. کافی است در این زمان، حادثه ای مانند حملات به تاسیسات آرامکو عربستان رخ داده یا اقدامات هیجانی مانند خروج ایران از پروتکل الحاقی یا تقلیل همکاری با آژانس در دستور کار قرار گیرد. در آن صورت خواهیم دید که چگونه استدلال‌های حقوقی در نزد اعضای شورا رنگ باخته و همدلی با آمریکا برای تصویب پیش نویس هرچند با اصلاحاتی چند، افزایش خواهد یافت. از اینرو، ایران باید بسیار مراقب بوده و هشدارهای لازم را نیز به شرکای منطقه‌ای تحت نفوذش بدهد. فراموش نکنید با فرار سیدن اکتبر تحریمهای تسلیحاتی برای همیشه به تاریخ خواهد پیوست و ایجاد نظام تحریمی جدید اگر نگویم غیرممکن، بسیار دشوار است.

ایالات متحده آمریکا و استناد به قطعنامه ۲۲۳۱ شورای امنیت سازمان ملل برای استفاده از

مکانیسم ماشه

دکتر اعظم امینی - عضو هیأت علمی دانشگاه فردوسی مشهد

دونالد ترامپ رئیس جمهور ایالات متحده آمریکا در ۱۵ اگوست ۲۰۲۰ (۲۵ مرداد ۱۳۹۹) بعد از عدم موفقیت در کسب آرا لازم برای تصویب قطعنامه تحریم تسلیحاتی ایران [اعلام کرد](#) که از مکانیسم ماشه برای بازگشت تحریم های سازمان ملل علیه ایران استفاده می نماید. حال سؤال این است که آیا ایالات متحده می تواند بعد از خروج از برجام از مکانیسم ماشه استفاده نماید؟ استدلال حقوقی آمریکا در تاکید بر استفاده مکانیسم ماشه چیست؟

آنچه از بندهای ۳۶ و [برجام](#) ۳۷ بر می آید آن است که سازوکار حل و فصل اختلاف پیش بینی شده در آن که به صرف ادعای یکی از دولت های ۱+۵ یا ایران در خصوص «نقض قابل توجه» تعهدات برجامی هر یک از این دولت ها به جریان می افتد، از سه مرحله یا سه لایه تشکیل شده است که در صورت عدم حل و فصل اختلاف در هر مرحله، اختلاف به مرحله بعدی منتقل می گردد و در واقع راهکارهای بالا در طول هم هستند. نخستین مرحله حل و فصل اختلاف، کمیسیون مشترک است که از تمامی مشارکت کنندگان در برجام (هشت عضو: نماینده اتحادیه اروپا، دولت های ایران و ۱+۵ تشکیل شده است و ۱۵ روز فرصت دارد تا موضوع اختلاف را حل کند. مرحله دوم، اقدام همزمان در سطح وزراء امور خارجه و هیئت مشورتی است. بدین ترتیب که اختلاف می تواند در سطح وزراء امور خارجه دولت های مشارکت کننده در برجام یا به طور همزمان در هیئت مشورتی سه نفره (یک نفر از هر یک از طرف های اختلاف و یک عضو مستقل) مطرح و حل و فصل گردد. مهلت حل و فصل اختلاف در مرحله دوم نیز ۱۵ روز است. اگر پس از طی این فرآیند ۳۰ روزه، اختلاف همچنان حل نشده باقی بماند، کمیسیون مشترک در مدت زمان حداکثر ۵ روز، نظر هیئت مشورتی را به منظور ارائه یک راهکار مناسب مورد بررسی قرار می دهد و اگر هیچ کدام از این موارد نتوانست طرف مدعی نقض قابل توجه برجام را قانع نماید، او می تواند این مسئله را به همراه پیشینه ای از تلاش های با حسن نیت خود در طی کردن سازوکار حل و فصل اختلاف به اطلاع شورای امنیت سازمان ملل متحد برساند. شورای امنیت نیز به عنوان آخرین مرحله سازوکار (مرحله سوم)، در خصوص قطعنامه ای با مضمون ادامه اعتبار [قطعنامه ۲۲۳۱](#) ناظر به لغو تحریم های ایران رأی گیری می کند و اگر نتواند تا ۳۰ روز چنین قطعنامه ای را تصویب کند، قطعنامه های مربوط به تحریم ایران توسط شورای امنیت باز می گردند. (برای مطالعه بیشتر به [اینجا](#)، [اینجا](#) و [اینجا](#) مراجعه کنید).

خروج آمریکا از برجام موجب شده است تا آن کشور از برخی مزایا که در جریان فرآیند حل و فصل اختلاف برای آن پیش بینی شده بود، محروم شود. نخستین مورد این است که با توجه به عدم عضویت آمریکا در برجام این دولت نمی تواند به عنوان دولت مشارکت کننده در برجام، با شکایت خود، این سازوکار را به جریان بیندازد. سایر موارد محرومیت، مربوط به عدم مشارکت این دولت در مراحل مختلف این سازوکار و تصمیم گیری در آنها است. بدین ترتیب که این دولت در ترکیب هشت نفره کمیسیون مشترک که مرجع اصلی حل و فصل اختلاف های ناشی از برجام است، نماینده ای نخواهد داشت و این کمیسیون با هفت عضو تشکیل شده و تصمیم گیری می کند. در حل و فصل اختلاف در سطح وزراء خارجه نیز همین شرایط به وجود خواهد آمد و این امر به وسیله تمامی وزراء خارجه دولت های مشارکت کننده در برجام بجز ایالات متحده انجام خواهد شد. در خصوص هیئت مشورتی سه نفره نیز وضعیت به همین منوال است.

اما خروج یکجانبه آمریکا از برجام بر نقش و جایگاه این دولت در شورای امنیت ملل متحد به عنوان سومین مرحله سازوکار حل و فصل اختلاف تأثیر نخواهد داشت. به عبارت دیگر اگر این سازوکار به جریان بیفتد، عدم حضور آمریکا در برجام، عدم مشارکت این دولت را در مراحل اول و دوم سازوکار در پی خواهد داشت، اما با توجه به عضویت دائم این دولت در شورای امنیت، ناگزیر در مرحله سوم سازوکار حل و فصل اختلاف، دولت آمریکا حضور دارد.

بند ۱۰ قطعنامه ۲۲۳۱ شورای امنیت چین، فرانسه، آلمان، فدراسیون روسیه، ایالات متحده آمریکا، اتحادیه اروپا و ایران (مشارکت کنندگان برجام) را تشویق می کند تا هر موضوع مطرح در خصوص اجرای تعهدات برجام را از طریق شیوه های معین در آن حل و فصل کنند و هر کشور قصد خود را مبنی بر شکایت احتمالی از دیگر مشارکت کنندگان برجام نسبت به نقض قابل توجه آن بیان نماید. مطابق بند ۱۱ شورای امنیت تصمیم می گیرد با اعمال ماده ۴۱ منشور ملل متحد، در مدت سی روز از دریافت گزارش و اخطاریه یکی از دولتهای مشارکت کننده در برجام نسبت به موضوعی که آن کشور بر این باور است که نقض قابل توجه تعهدات برجام واقع شده است، در باره پیش نویس قطعنامه ای با موضوع ادامه اعتبار لغو قطعنامه های پیشین، رای گیری شود. همچنین تصمیم می گیرد که اگر در عرض ده روز از صدور این اخطاریه و گزارشی که در بالا به آن اشاره شد، هیچ کدام از اعضای شورای امنیت چنین پیش نویس قطعنامه ای را برای رای گیری ارائه نکرد، در آن صورت رئیس شورای امنیت چنین پیش نویس قطعنامه ای را ارائه می کند و آن را در مدت سی روز پس از اخطاریه به رای می گذارد.

شورا همچنین قصد خود را برای در نظر گرفتن دیدگاه‌های کشورهای دخیل در این مسئله و هر نظری درباره این مسئله از طرف هیئت مشورتی ایجادشده در برجام بیان می‌کند.

حال پرسش این است که آیا ایالات متحده به عنوان یکی از اعضای دائم شورای امنیت می‌تواند، با وجود خروج از برجام، با استناد به بندهای ۱۰ و ۱۱ قطعنامه ۲۲۳۱ شورای امنیت، مکانیزم ماشه را اعمال کند یا اینکه اعمال مکانیزم ماشه صرفاً در چارچوب مقرر در بندهای ۳۶ و ۳۷ برجام قابل اعمال است؟ و چون ایالات متحده از برجام خارج شده ابتدائاً نمی‌تواند به مکانیزم ماشه متوسل شود مگر آنکه مراحل اول و دوم طی شده و موضوع در شورای امنیت مطرح شود که در این صورت به عنوان یک عضو دائم شورای امنیت اقدام خواهد کرد؟

امریکا از حیث حقوقی بر این نظر است که این کشور یک راه قانونی برای درخواست بازگشت تحریم‌های سازمان ملل دارد و به عنوان یک دولت اصلی مشارکت‌کننده در برجام حق دارد با استناد به بندهای ۱۰ و ۱۱ قطعنامه مکانیزم ماشه را اعمال کند. با این توجیه که نقض قابل توجه اتفاق افتاده است. اگر قطعنامه را به عنوان یک متن مستقل و فارغ از برجام در نظر بگیریم یا آنکه قطعنامه را از حیث سلسله مراتب، مقدم بر برجام بدانیم این تفسیر می‌تواند صحیح باشد (اینجا هم ملاحظه شود). در تأیید این نظر می‌توان استدلال کرد که سازوکار حل و فصل اختلاف پیش‌بینی شده در برجام تنها شیوه حل و فصل اختلاف‌های ناشی از برجام نیست و نمی‌تواند مانع از توسل به سایر شیوه‌های حل و فصل اختلاف شود و در واقع بندهای ۱۰ و ۱۱ قطعنامه در عرض بندهای ۳۶ و ۳۷ برجام دو سازوکار مستقل برای حل و فصل اختلافات است. دیوان بین‌المللی دادگستری در قضیه «نقض عهدنامه مودت» (ایران علیه آمریکا) این نتیجه‌گیری را به طور صریح تأیید کرده است. در قضیه مزبور، آمریکا برای اثبات فقدان صلاحیت دیوان در رسیدگی به درخواست صدور دستور موقت، استدلال خود را بر این امر مبتنی می‌کند که دعوی اقامه شده نزد دیوان به معاهده مودت مربوط نمی‌شود و شکایت و اختلاف موجود بین دو کشور ناشی از برجام و تصمیم آمریکا به خروج از آن است. بعلاوه، برجام سازوکار حل و فصل اختلاف ویژه خود را دارد و ساختار این سازوکار بر حل و فصل اختلاف‌ها از طرق سیاسی تأکید می‌کند و متضمن رضایت به صلاحیت دیوان نیست. دیوان در پاسخ به این ادعا تصریح کرد که برجام، هیچ صلاحیت انحصاری برای سازوکار حل و فصل اختلاف‌های ناشی از برجام ایجاد نکرده است و برجام و سازوکار حل و فصل اختلاف پیش‌بینی شده در آن، مانعی برای صلاحیت دیوان جهت رسیدگی به شکایت دولت ایران نیست. (اینجا، بندهای ۳۵-۳۹)

این قضیه ممکن است مورد استناد ایالات متحده قرار گیرد و بر مبنای قاعده استاپل مدعی شود چون ایران مستقل از سازوکار حل و فصل اختلاف پیش بینی شده در برجام در مورد اختلافات ناشی از برجام به طرفیت امریکا در دیوان بین المللی دادگستری دعوا اقامه کرده است، بنابراین ایران خود تعدد سازوکارهای حل و فصل اختلاف را پذیرفته و اکنون نمی تواند بر خلاف ادعای سابق خود وابستگی و پیوستگی قطعنامه و برجام را ادعا نماید و بر وحدت سازوکار حل و فصل اختلاف استدلال نماید. همچنین واژه های بکار رفته در بند ۱۰ و ۱۱ قطعنامه مؤید چنین تفسیری است زیرا در بند ۱۰ قطعنامه شورای امنیت مشارکت کنندگان برجام را به استفاده از سازوکار معین شده در برجام برای حل و فصل اختلافات «تشویق می کند» در حالی که در بند ۱۱ قطعنامه شورای امنیت در خصوص گزارش نقض قابل توجه برجام و اعمال مکانیزم ماشه «تصمیم می گیرد». تفاوت واژه های encourage و decide درجه الزام آن دو را معلوم می کند. واژه تشویق جنبه ارشادی دارد اما فعل تصمیم می گیرد جنبه امری و الزامی دارد و همین امر اولویت بند ۱۱ قطعنامه را در مقایسه با بند ۱۰ و حکومت بند ۱۱ را بر بند ۱۰ معلوم می سازد.

در مقابل می توان استدلال کرد که قطعنامه ۲۲۳۱ شورای امنیت و برجام به عنوان دو متن متحد و یکپارچه به تصویب دولتهای مشارکت کننده در برجام رسیده است و بند ۱۱ قطعنامه را باید در چارچوب سازوکار پیش بینی شده در برجام تفسیر کرد. اگر یکی از دولتهای عضو بتواند با استناد به بند ۱۱ قطعنامه، گام های سه گانه سازوکار پیش بینی شده در برجام را نادیده بگیرد به این معناست که دولتهای مشارکت کننده برجام در بندهای ۳۶ و ۳۷ احکام لغوی را پیش بینی کرده اند و نسبت ندادن کار لغو به دولتهای مشارکت کننده در برجام اقتضا می کند که در جمع این دو حکم و این دو سازوکار حل و فصل اختلاف گفته شود که اعمال بند ۱۱ قطعنامه باید پس از طی شدن مراحل سه گانه مذکور در بندهای ۳۶ و ۳۷ برجام باشد. بدین ترتیب چون ایالات متحده با نقض برجام از آن خارج شده و از حیث حقوق بین الملل مرتکب تخلف شده است، نمی تواند با استناد به بند ۱۱ قطعنامه مکانیزم ماشه را اعمال نماید. تفسیر دیگری جز این به معنای لغو بودن سازوکار پیش بینی شده در برجام برای حل و فصل اختلافات و پاداش دادن به دولتی است که برجام را نقض کرده است. این نتیجه مغایر با اصل حسن نیت به عنوان یکی از اصول منشور سازمان ملل متحد و تفسیر معاهدات در حقوق بین الملل است.

خلاصه آنکه هرچند ممکن است برخی از تفسیر لفظی قطعنامه در تقویت نظر اول استفاده کنند اما به نظر می رسد انصاف و حسن نیت و جمع دو متن برجام و قطعنامه در مقام تفسیر نظریه دوم را تقویت می کند.

Snapback and its Implication in International Law

Syed Ali Akhtar - Doctoral Candidate at the Faculty of Legal Studies, South Asian University,
New Delhi, India

On 19th September 2020, the US [announced](#), amid opposition from every quarter, that the UN sanctions on Iran are reinstated. The US department of State tweeted on Sunday that “in accordance with our rights under resolution 2231, the United States initiated the snapback process to restore virtually all previously lifted UN sanctions, including the embargo. The world will be safer as a result.” The US move to activate the ‘snapback’ provision of the [Joint Comprehensive Plan of Action](#) (also known as JCPOA) and its claim of restoration of UN sanctions on Iran is a new, potentially precarious, development in the region. However, the rest of the world alleges that it is illegal.

But let us first look at what prompted the Trump administration to activate “snapback” provisions of JCPOA or Iran nuclear deal at the first place.

On 14th of August 2020, the Security Council unanimously [rejected](#) a US’ [proposal](#) demanding an indefinite extension of the arms embargo on Iran which is set to expire on 18 October 2020. The rejection of the proposal has been humiliating for US and was seen as a huge diplomatic victory for Iran. As a result, the Trump administration threatened to prevent the arms embargo imposed on Iran from expiring by using the ‘snapback’ provision of the JCPOA or Iran Nuclear Deal. The ‘snapback’ procedure is referred to dispute settlement mechanism which is mentioned both at paras. 10-15 and paras. 36-37 of Annex A of the Security Council resolution [2231](#) (2015). The JCPOA is annexed as Annexure A of the UNSC resolution 2231 which allows its participants to reimpose UN sanctions on Iran through a procedure that circumvents the veto power of the five permanent members of the Security Council.

In this piece we will examine the legal validity of US claim to exercise its right to impose UN sanctions using ‘snapback’ procedure and its implication under international law.

Background

The ‘snapback’ procedure of JCPOA as mentioned in UNSC resolution 2231 (2015) needs to be understood in the light of previous development that have taken place. The arms embargo on Iran was imposed by the United Nations

Security Council (UNSC) through resolutions [1737](#) (2006), [1747](#) (2007), [1929](#) (2010). This embargo continued until the historic [JCPOA](#) agreement of 14 July 2015 between Iran and the P5 1 (China, France, Germany, Russia, the United Kingdom and the United States of America) together with European Union (EU). As a result, UNSC sanctions were lifted on 16 January 2016, through Security Council resolution 2231 (2015).

In May 2018, however, the Trump administration unilaterally [withdrew](#) from the JCPOA and [reimposed](#) multiple sanctions on Iran targeting oil and other sectors. The US president [claimed](#) that he would *end United States participation* in the JCPOA and restore US sanctions on Iran. In a recent [letter](#) to the Secretary-General of UN, Iran claimed that the US withdrawal from JCPOA and unilateral reimposition of sanctions are unlawful. Iran argued that the US has imposed around 129 sanctions by May 2020 which clearly violates its obligations under international law, including UNSC resolution 2231 (2015). The first question that arises in this regard is whether US is still a 'JCPOA participant State' after it pulled out of the deal in May 2018.

On 20 September 2020, US has unilaterally claimed the restoration of all UN sanctions on Iran using 'snapback' procedure of the JCPOA. US [argues](#) that by virtue of Resolution 2231(2015), it has a right to use 'snapback' mechanism 'irrespective of its current position on or activities in relation to, the Joint Comprehensive Plan of Action (JCPOA), a non-binding political arrangement that is related to but distinct from resolution 2231.' Thus, US is of the view that its withdrawal from JCPOA and reimposition of sanctions on Iran in May 2018 did not affect any of its rights and obligations under the UNSC resolution 2231 (2015).

What is the 'Snapback' Procedure?

"Snapback", is a procedure mentioned in paras. 10-15 under the head 'Application of Provisions of Previous Resolutions' in UNSC resolution [2231](#) (2015) which is meant to resolve complaints with respect to the significant non-performance of JCPOA commitments by the participant states. The dispute settlement mechanism is also mentioned in paras 36-37 of Annex A of the UNSC resolution 2231 (2015). The dispute settlement procedure specifies that if a 'JCPOA participant State' lodges a complaint at the UNSC against Iran concerning significant non-performance of JCPOA and if the UNSC fails to pass a resolution in favour of lifting sanctions before the end of 30 days of the filing

of complaint, all the previous sanctions will be automatically reimposed. The procedure continues to describe that if the notifying 'JCPOA participant State' informs the Security Council that such an issue (of which the complaint was made) has been resolved between the parties before the end of the 30 days period mentioned in para. 12, then the provision of this resolution (2231) will remain effective including para 7(a).

The Security Council resolution 2231 in para. 26 of Annex A clearly excludes European Union (EU) from using 'snapback' procedure. The Operative Paragraph (OP) 10 uses the term 'JCPOA participants' but OP 11 uses the term 'JCPOA participant State.' It means that the EU does not have a status of participant in the agreement but does not have any right to use 'snapback' procedure which is reserved for the 'States' only. Thus, it is clear that theoretically only 'JCPOA Participant State' are entitled to trigger 'snapback' provision under the dispute settlement mechanism.

It must also be pointed out at this stage that if the sanctions are reimposed using para. 12 of the Security Council resolution 2231 in whole or in part, Iran will treat this as grounds to cease performing of its commitment under JCPOA. Para. 13 of the Resolution 2231 notes Iran's statement that "if the provisions of previous resolutions are applied pursuant to para. 12 in whole or in part, Iran will treat this as grounds to cease performing its commitments under the JCPOA." Para. 12 procedure clearly states that even if the Security Council does not adopt a resolution to restore UN sanctions, all sanctions on Iran will be restored after the period of 30 days notification from a 'JCPOA participant State.' Thus, the 'snapback' procedure does have the capacity to bypass the Security Council mechanism if other conditions are satisfied.

Therefore, it is clear from the 'snapback' provisions of the Security Council resolution 2231 (2015) that two conditions need to be satisfied before anyone can trigger the 'snapback' provision of the JCPOA. First, the country initiating 'snapback' mechanism should have the status of 'JCPOA Participant State' at that time; Second, Iran must be in significant non-compliance of its commitments under JCPOA in order for a 'participant State' to activate this mechanism.

Legal Validity of US Claim to ‘snapback’

Let us now examine the legal validity of US claim that ‘snapback’ is activated and UN sanctions are imposed on Iran. There are couple of legal arguments from US to substantiate its positions. Two important questions need to be answered before we reach any conclusion: *first*, whether US is currently a ‘JCPOA Participant State’; *second*, whether the right of ‘snapback’ is available to US. Let’s examine these two questions in light of international law.

A. US as ‘JCPOA Participant State’

The first and foremost question pertains to the current status of United States after it unilaterally withdrew from JCPOA in May 2018. US [argues](#) on its part that the term ‘JCPOA participants’ as mentioned in UNSC resolution 2231 is fixed in content and fixed over time regardless of US current position on JCPOA. The contention is that the US is listed as ‘participant’ in the resolution 2231. It also argues that the resolution 2231 places no other condition on the eligibility of States to be participants. The argument flows from the assumption that the JCPOA and UNSC resolutions 2231 are distinct and US withdrawal from JCPOA will not render its rights under the resolution 2231 as invalid.

The contentions of United States are unfounded because the list of ‘JCPOA Participant State’ was added to the Security Council resolutions 2231 at a time when US was indeed a participant. It is through unilateral withdrawal in May 2018 that US voluntarily renounced its participant status. The argument that US still enjoys the status of ‘JCPOA Participant State’ would have been valid if the US had not unilaterally pulled out from the JCPOA agreement in 2018 and had not imposed unilateral sanctions against Iran. Foreign Minister of Iran Mr Javed Zarif’s [letter](#) to the chairman of Security Council highlights the fact that US has formally announced multiple times that it would no longer participate in any JCPOA related activities and it did not participate in any activity for last two years. The [letter](#) also mentions that US has not participated in JCPOA joint commission and Procurement working group for last two years but the Security Council has continued to approve proposals recommended by the Joint Commission. Thus, the practice of the Security Council proves that it did not consider US as a participant. The Security Council continued to approve proposals recommended by joint commission in the absence of US.

Another argument that US enjoys a ‘JCPOA Participant State’ status by virtue of UNSC resolution 2231 (2015) is also misplaced. As [argued](#) by Prof. Dupont, the

participant status was not granted by the UNSC resolution 2231. Rather the resolution 2231 endorsed the 'JCPOA Participant State' Status to US which was conferred by the JCPOA agreement. In other words, the resolution 2231 did not decide on who would be considered as a participant but merely annexed the JCPOA agreement to establish the rights and obligations of the 'JCPOA Participant State' already conferred and determined by the JCPOA agreement.

The third and the last justification that JCPOA agreement and UNSC resolution 2231 are distinct and the May 2018 US action had only effects for JCPOA is also not a tenable argument. Since JCPOA is annexed and endorsed by the Security Council resolution 2231, any violation of JCPOA commitments will necessarily be a violation of resolution 2231. Iran's [letter](#) to the Security Council also argues that the May 2018 measures were in flagrant violation of UNSC resolution 2231. Moreover, It is not the law or UNSC resolution 2231 that had conferred US any such status of 'JCPOA Participant State' rather it is a matter of fact which could be verified. US was initially a 'JCPOA participant State' but it renounced that status when it withdrew from the JCPOA in May 2018 and did not participate in any JCPOA related activities. It is as simple as that. As Professor Dupont also [argues](#) the US cannot invoke its 'JCPOA participant State' status anymore and it applies independently from, and irrespective of, Iran's behaviour or any assessment by the United States of Iran's behaviour.

Lastly, several UNSC members including [Belgium](#), [Estonia](#), [Indonesia](#), [Russia](#), [China](#), ([Joint statement](#) of) Niger, Saint Vincent and the Grenadines, South Africa, Tunisia; and France, Germany, UK as [E3](#) among others have formally communicated to United Nations that the US is no longer a party to the JCPOA agreement and in their view, 20th September notification has no legal consequences. Therefore, it is clearly established that the May 2018 unilateral withdrawal from JCPOA and reimposition of sanctions on Iran marked the end of US as a 'JCPOA Participant State.' The American legal system is well versed with the '[clean hands doctrine](#)'. US must come with clean hands to allege any violation on the part of Iran.

B. Whether 'snapback' right is available to US

United States of America [argues](#) that the development beyond the UNSC resolution 2231 did not or could not change US right to initiate 'snapback'. Thus, the meaning of OP 10 & 11 of resolution 2231 must be determined in accordance with the plain language of the text and the text alone. US also argues that the right

to ‘snapback’ is available to US because it enjoys participant status and the May 2018 unilateral withdrawal and reimposition of sanctions on Iran may have violated some commitments under the JCPOA agreement, a non-binding political arrangements but its right to ‘snapback’ is intact under the resolution 2231.

This is a counterproductive argument as the US itself is interpreting the terms of the Security Council when it says that the US still enjoys the participant status. Moreover, the US officials themselves abrogated the rights of dispute settlement mechanism mentioned in paras. 10-13 of the resolutions 2231. US former National Security Advisor clearly [stated](#) that the ‘United States will not be seeking the reapplication of provisions of the terminated resolutions’ through recourse to’...“provisions of Resolution 2231, which we’re not using because we’re out of the deal.” Brian Hook, former US Special Representative for Iran and Senior Policy Advisor to the US Secretary of State at the time also [said](#) that “we’re no longer in the deal, and so the parties that are still in the deal will have to make their decisions with respect to using or not using the dispute resolution mechanism.” It is sufficiently clear in these statements that the US did not consider itself as a ‘JCPOA Participant State’ and abrogated any right of dispute settlement mechanism under resolution 2231 after the withdrawal.

Even if there was a significant non-performance of commitments on the part of Iran and it had actually violated the provisions of the JCPOA agreement, US still cannot use dispute settlement mechanism since it is no longer a party to the JCPOA agreement.

This is sufficiently clear from the text of the para. 11 of UNSC resolutions 2231 which says that the Security Council “decides, acting under Article 41 of the Charter of the United Nations, that, within 30 days of receiving a notification by a JCPOA participant State of an issue that the *JCPOA participant State believes constitutes significant non-performance of commitments under the JCPOA*, it shall vote on a draft resolution to continue in effect the terminations in paragraph 7 (a) of this resolution.” The provision makes it clear that only ‘JCPOA participant States’ can initiate this mechanism. From the above arguments, it can be concluded that the right to ‘snapback’ is not available to the US even under the resolution 2231 too.

However, the US withdrawal did not affect the rights and obligations of other JCPOA participants. Other participants including Iran continued to respect the commitments under the JCPOA agreement. Therefore, theoretically, all

participants of the JCPOA except USA can legally use the dispute settlement mechanism, if the circumstances so warrants and should they choose to do so. However, US action to ‘snapback’ UN sanctions on Iran could likely constitute the end of the JCPOA, further exasperating the already tense situation between the two countries and snatching away the right of other participants to ever use dispute settlement mechanism.

Iran’s statement mentioned in para. 13 of the UNSC resolution 2231 (2015) is important in this regard. Mr Hamidreza Azizi, a visiting fellow at the German Institute for International and Security Affairs (SWP), [told](#) Aljazeera that there were clear reasons why Europe, Russia, and China opposed this action. One of the reasons he mentioned was that Iran may leave the JCPOA or even NPT. Iran may choose this option of leaving JCPOA which will not be in the interest of anyone.

Concluding Remarks

US has, therefore, no legal basis to reinstate UN sanctions using ‘snapback’ procedure under International Law. It is pertinent to mention that the term ‘snapback’ has not been mentioned in the JCPOA agreement and UNSC resolution 2231. Iran [alleged](#) that the term ‘snapback’ is used by the US to connote automaticity which was never the intention of dispute settlement mechanism. The Security Council has not [clarified](#) whether the US notification of 20 September had any effect. However, the President of the Security Council indicated that they were not in a position to take any action with regard to this matter. Pending the clarification from Security Council, there is an uncertainty among the members of the United Nations. Be that as it may, as argued above, US cannot be considered as a ‘JCPOA Participant State’ and the right to use dispute settlement mechanism is not available to US from the standpoint of international law. Therefore, any such action is bad in law and would constitute violation of international law.

It is therefore not strange that the US is isolated in this matter and most of the countries have not supported the reinstating UN sanctions unilaterally.

بخش پنجم:

پاندمی کرونا

برخورد جامعه بین‌المللی با ظهور و همه‌گیری ویروس کرونا

دکتر جواد امین منصور - دیپلمات و پژوهشگر روابط بین‌الملل و سازمان‌های بین‌المللی

ظهور ویروس کرونا موسوم به کووید-۱۹ در اواخر سال ۱۳۹۸ و همه‌گیری آن در سطح جهان اثرات بی‌سابقه و شگرفی به لحاظ شدت، وسعت و استمرار در زندگی مردم در گوشه و کنار جهان به ویژه در امور سیاسی، اجتماعی، اقتصادی، فرهنگی و محیط‌زیستی داشته است. وفق آمار سازمان بهداشت جهانی (که به نظر نویسنده، ترجمه صحیح عنوان این نهاد، سازمان سلامت جهانی است) تا اول دسامبر ۲۰۲۰ (۱۱ آذر ۱۳۹۹) تعداد ۶۱/۸ میلیون نفر از مردم جهان به کووید-۱۹ مبتلا و ۱,۴ میلیون نفر جان خود را از دست داده‌اند و تلفات ناشی از همه‌گیری همچنان و کم و بیش ادامه دارد. همه‌گیری کووید-۱۹ باعث وخیم‌تر شدن وضعیت معیشت و افزایش مرگ‌ومیر انسان‌ها، به ویژه افسار آسید پذیر شده که قبل از همه‌گیری از تبعیض، نابرابری، سوء تغذیه و گرسنگی، بیکاری، سالخوردگی، بیماری‌های زمینه‌ای و نبود دسترسی به خدمات اساسی رنج می‌بردند. ویروس کرونا مرزهای سیاسی و جغرافیایی را با استفاده از بسترهای ارتباطی موجود در سطح جهان (برای شیوع) درنوردید و با گسترش موج وار و صعودی مبتلایان و مرگ‌ومیر، بسیاری از سازوکارهای پیشرفته اداری، حمل‌ونقل، تجاری و رفاهی را مختل و ریزش ناگهانی تولید ناخالص ملی کلیه کشورها در یک بازه زمانی کوتاه مدت را در نیمه اول سال ۲۰۲۰ (۱۳۹۹) باعث شد.

ناشناخته بودن ویروس، چرایی ظهور آن و سرعت همه‌گیری به صورتی بود که کلیه کشورها را در ماه‌های اول غافلگیر کرد و در نتیجه هر دولتی جداگانه و متناسب با ظرفیت‌های سیاسی و قابلیت‌های نظام ملی سلامت خود به رویارویی با آن پرداخت. این غافلگیری دامن‌گیر نهادهای بین‌المللی نیز شد و فرآیندهای تصمیم‌گیری آنان را با لغو یا مجازی‌شدن نشست‌های عادی دچار اختلال کرد. تحلیل‌گران، پیامدهای ویروس نوظهور را به صورت‌های مثبت و منفی ارزیابی می‌کنند و در نتیجه واکنش‌های متفاوتی از خود نشان می‌دهند. در این بین، ارزیابی‌های منفی به دلیل بروز اختلال در نظم جهانی غالب بوده و با عنایت به ادامه همه‌گیری و گستره نفوذ و پیامدها، جامعه بین‌المللی هنوز در تب‌وتاب ارزیابی مشکلات متعدد جدید و چاره‌جویی برای مقابله با این چالش مشترک در چارچوب نظام ملل متحد با راهبری سازمان بهداشت جهانی است. بدیهی است که این وضعیت نامطلوب و شکننده تا ساخت و توزیع کافی و منصفانه واکسن و داروی مناسب کووید-۱۹ و مهار ویروس در جهان ادامه خواهد یافت.

از اینرو در اولین گام، «[برنامه جهانی واکنش بشردوستانه برای کووید-۱۹](#)» در تاریخ ۲۵ مارس ۲۰۲۰ (ششم فروردین ۱۳۹۹) توسط سازمان ملل متحد تمهید شد و در ماه‌های می و ژوئیه با درخواست کمک ۱۰/۳ میلیارد دلاری از دولت‌ها برورسانی شد. هدف از این برنامه، ارائه اطلاعات مورد نیاز، رهنمود و کمک مالی و فنی به دولت‌ها و سازمان‌های مردم‌نهاد در سراسر جهان برای اجرای اقداماتی در جهت حفاظت از سلامتی و جان انسان‌ها و جلوگیری از انتقال و مهار ویروس بود. نکته دیگر درخور توجه آنکه از همان آغاز مذاکرات چندجانبه برای برخورد با همه‌گیری ویروس کرونا، جامعه بین‌المللی شاهد دو موضع کلی متفاوت دولت‌ها بود که تاکنون هم ادامه دارد. طبیعی است که موضع‌گیری دولت‌ها بر شکل‌گیری مصوبات مربوط به مقابله با پیامدهای همه‌گیری در جهان در کلیه نهادهای بین‌المللی از جمله نهادهای فعال در چارچوب نظام ملل متحد موثر است. موضع‌گیری عموم دولت‌ها توجه جدی به پیامدهای همه‌گیری کووید-۱۹ و رویارویی با آن به صورت مشترک از طریق دوجانبه و چندجانبه است. اما نماینده دولت آمریکا همواره کشور چین را به عنوان عامل پیدایش و مسئول همه‌گیری ویروس کرونا بطور مکرر مورد شماتت قرار داده و سازمان بهداشت جهانی را به تاثیرپذیری از چین و کوتاهی درقبال آن کشور متهم می‌کند. این موضع‌گیری در نهایت منجر به اعلام تصمیم اعتراض آمیز دولت آمریکا مبنی بر خروج از سازمان یادشده و قطع کمک‌های مالی و فنی به آن شد.

برنامه جهانی واکنش بشردوستانه برای کووید-۱۹ یک سند توصیه‌ای از سوی دبیرخانه سازمان ملل متحد به دولت‌ها است. علاوه بر آن، «[مقررات بین‌المللی سلامت](#)» مصوب سال ۲۰۰۵ (۱۳۸۴) وجود دارد که اجرای آن به‌عنوان یک سند حقوقی الزام آور برای ۱۹۶ دولت متعاقد لازم است. براساس آن، کلیه دولت‌های متعاقد باید اطلاعات کافی در رابطه با سلامت عموم را به موقع و صحیح درمورد ویروس‌های واگیردار (در اینجا، کووید-۱۹) در اختیار سازمان بهداشت جهانی قرار دهند (بند هفتم [قطعهنامه شماره ۷۳/۱ WHA](#) مورخ ۱۹ می ۲۰۲۰).

از زمان پیدایش و همه‌گیری ویروس کرونا تاکنون، تصمیم‌هایی توسط مجامع مربوط بین‌المللی اتخاذ شده که به ترتیب زمانی در زیر معرفی شده و شایسته تامل و ارزیابی است:

۱- [قطعهنامه شماره ۷۴/۲۷۰](#) مجمع عمومی سازمان ملل متحد با عنوان: «همبستگی جهانی برای مبارزه با بیماری کرونا» در تاریخ سوم آوریل ۲۰۲۰ (برابر با ۱۵ فروردین ۱۳۹۹) که با استفاده از «شیوه سکوت» تصویب شد؛

۲- قطعهنامه شماره ۷۴/۲۷۴ مجمع عمومی سازمان ملل متحد با عنوان: «همکاری بین المللی برای تضمین دسترسی جهانی به دارو، واکسن، و تجهیزات پزشکی برای مواجهه با کووید-۱۹» در تاریخ ۲۱ آوریل ۲۰۲۰ (دوم اردیبهشت ۱۳۹۹) که با استفاده از «شیوه سکوت» تصویب شد؛

۳- قطعهنامه شماره ۷۳/۱-WHA هفتاد و سومین مجمع وزرای سازمان بهداشت جهانی با عنوان «واکنش به کووید-۱۹» در تاریخ ۱۹ ماه می ۲۰۲۰ (۳۰ اردیبهشت ۱۳۹۹) که با اجماع تصویب شد؛

۴- قطعهنامه شماره ۲۵۳۲ شورای امنیت سازمان ملل متحد در پاسخ به نامه دبیر کل سازمان ملل متحد برای آتش بس جهت رویارویی با کووید-۱۹ در تاریخ اول ژوئیه ۲۰۲۰ (۲۱ شهریور ۱۳۹۹) که با اجماع تصویب شد؛

۵- قطعهنامه شماره ۷۴. L/۹۲ مجمع عمومی سازمان ملل متحد با عنوان: «واکنش هماهنگ و جامع به همه گیری بیماری کرونا» در تاریخ ۱۰ سپتامبر ۲۰۲۰ (۲۰ شهریور ۱۳۹۹) که با ۱۶۹ رای موافق، دو رای مخالف (آمریکا و اسرائیل) و دو رای ممتنع (مجارستان و اوکراین) تصویب شد؛

۶- قطعهنامه شماره ۷۴L/۵۷ و اینجا مجمع عمومی سازمان ملل متحد با عنوان: «واکنش واحد برضد تهدیدهای جهانی در حوزه سلامت: مقابله با کووید-۱۹» در تاریخ ۱۱ سپتامبر ۲۰۲۰ (۲۱ شهریور ۱۳۹۹) که با ۱۲۲ رای موافق، بدون مخالف و ۳۱ رای ممتنع تصویب شد.

در ارزیابی و تحلیل مصوبات مربوط به همه گیری ویروس کرونا توسط نهادهای بین المللی، چند جریان دولتی مشخص می شود که در شکل گیری محتوای آنها موثر بوده است. بطور طبیعی، بسیاری از دولت ها مصوبات را با عنایت به ملاحظات سیاسی تحت تاثیر قرار دادند. همچنین بروز تحولاتی چون اوج گیری تدریجی همه گیری کرونا و تحولات جانبی مانند وسعت گرفتن اختلافات آمریکا و چین با گذر زمان و نیز نوع مسئولیت نهاد در محتوای مصوبات تعیین کننده بوده است. چنانکه در مقدمه اشاره شد، بطور کلی دولت ها در موضعگیری های سیاسی به دو گروه کوچک و بزرگ تقسیم شده و دو دسته از مصوبات را به وجود آوردند.

از گروه اول مصوبات می توان قطعهنامه ۷۴. L/۹۲ مجمع عمومی سازمان ملل متحد را مطرح کرد که به صورتی واضح بر نیاز به همبستگی، همکاری بین المللی، بسیج همگانی منابع مالی و امکانات فنی و حمایت از مقابله مشترک با همه گیری ویروس کرونا با نقش اساسی سازمان ملل متحد و راهبری سازمان بهداشت جهانی تاکید

می‌کند. در این سری مصوبات همچنین از چندجانبه‌گرایی به عنوان چارچوب مناسبی که می‌تواند فضای مناسبی برای گفتگوها و مذاکرات بین‌المللی باشد، یاد می‌شود. تا این قسمت، امریکا و رژیم اسرائیل در موضع‌گیری مخالف تنها هستند؛ اما وقتی در جای دیگر مصوبه، از سوی نماینده کوبا اعمال تحریم‌های یکجانبه اقتصادی مغایر با اصل چندجانبه‌گرایی تلقی شده و باعث به تحلیل رفتن ظرفیت کشورهای هدف از جمله نظام‌های ملی سلامت برای مقابله با همه‌گیری کرونا معرفی می‌شود، علاوه بر نظر منفی آمریکا و اسرائیل، مخالفت یا اکراه برخی دولت‌های دیگر نظیر بحرین، امارات متحده عربی، عربستان سعودی، مصر و کشورهای عضو اتحادیه اروپا ظاهر می‌شود.

گروه دوم مصوبات شامل قطعنامه‌های شماره ۷۴/۲۷۰ و ۷۴/۲۷۴ مجمع عمومی و قطعنامه شماره ۲۵۳۲ شورای امنیت سازمان ملل متحد و نیز قطعنامه شماره ۷۳/۱ WHA مجمع بهداشت جهانی می‌شود که جملگی با اجماع تصویب شدند. در این دسته از قطعنامه‌ها به اصولی چون چندجانبه‌گرایی، همبستگی و همکاری بین‌المللی اصلاً اشاره نشده یا به صورتی کمرنگ مطرح شده‌اند. همچنین مقابله با ویروس کرونا مسوولیت اولیه دولت‌ها، و نه مسوولیت مشترک آنها، قلمداد شده است. در تقسیم‌بندی مصوبات، می‌توان قطعنامه شماره ۷۴L/۵۷ مجمع عمومی را نیز در این دسته جای داد؛ چراکه ویژگی مشابهی را داراست و مخالفت آمریکا را در پی نداشت. توضیح آنکه در جریان تصویب این قطعنامه برخی دولت‌ها اشکالاتی نظیر نبود شفافیت و رایزنی کافی در جریان مذاکرات و جامعیت مطرح کردند و از اینرو به مرحله رای رفت و با اجماع تصویب نشد.

اوج اثرگذاری ملاحظات سیاسی بر مصوبات را می‌توان به خوبی در قطعنامه ۲۵۳۲ شورای امنیت دید که نهاد مسئول حفظ صلح و امنیت بین‌المللی است ([اینجا](#)). قطعنامه‌ای کوتاه که بطور جدی مسوولیتی را متوجه دولت‌ها نمی‌کند و بیشتر خطاب آن متوجه دبیرکل سازمان ملل متحد برای هماهنگی تلاش‌ها برای رویارویی با کرونا است. هم‌سو با روح و جهت‌گیری قطعنامه، در بند یازدهم مقدماتی، احتمال مخاطره‌آمیز بودن همه‌گیری کرونا برای صلح و امنیت بین‌المللی داده شده است. مقایسه قطعنامه مورد اشاره شورا با [قطعنامه ۲۱۷۷](#) این نهاد در مورد همه‌گیری ویروس ابولا در سال ۲۰۱۴ (۱۳۹۳) قابل تامل فراوان است. شورا در قطعنامه به نسبت مشابه اما با گستره و مخاطرات بسیار کمتر ابولا، قاطعانه همه‌گیری ابولا را باعث تهدید صلح و امنیت بین‌المللی معرفی کرده و کشورهای آفریقایی واقع در مناطق درگیر را مکلف به اقداماتی مشخص می‌کند. ادامه انشقاق بین دولت‌ها در برخورد با همه‌گیری ویروس کرونا را به دلیل ملاحظات سیاسی همچنین می‌توان در جریان تصویب دو قطعنامه ۷۴. L/۹۲ و ۷۴L/۵۷ مجمع عمومی سازمان ملل متحد در ماه سپتامبر ۲۰۲۰ مشاهده کرد.

در رابطه با اثرگذاری نوع مسئولیت نهاد و گذر زمان نیز می‌توان مصوبات را تجزیه و تحلیل کرد. مصوبات مجمع عمومی سازمان ملل متحد در ماه آوریل به دلیل زمان طرح یعنی آغاز همه‌گیری کرونا و سازمان بهداشت جهانی در ماه می به دلیل تخصیصی بودن سازمان بیشتر اجرایی بوده و کمتر تحت تاثیر ملاحظات سیاسی است. درحالی‌که در بالا مشاهده شد که نشست مجمع عمومی سازمان ملل متحد در ماه سپتامبر با همان ترکیب و باوجود ادامه همه‌گیری و ترس جامعه بین‌المللی از ادامه اختلال‌ها در نظم جهانی، دچار انشقاق و اختلاف بیشتری به هنگام تصمیم‌گیری است.

این نوشتار مقدمه‌ای کوتاه برای طرح موضوع و راهگشایی بود. در پایان از پژوهشگران عزیز علاقمند دعوت می‌شود که موضوع این نوشتار را مورد بررسی و تجزیه و تحلیل بیشتر و دقیق‌تری قرار دهند.

عملکرد سازمان جهانی بهداشت در دوران همه گیری ویروس کرونا

امیر فامیل زوار جلالی - پژوهشگر دکتری حقوق بین الملل دانشگاه تهران و وکیل دادگستری

ویروس کرونا با ویژگی های همه گیر بودن، همه جا بودن و نامرئی بودن، می تواند به عنوان بزرگترین بحران سلامت عمومی جهانی در طی صد ساله گذشته تعریف شود. ردپای ویروس کرونا از اوایل ماه دسامبر ۲۰۱۹ در شهر ووهان چین دیده شد و پس از آن غافلگیرانه تبدیل به مهمان ناخوانده تمامی نقاط جهان گردید.

بر اساس اولین گزارش منتشر شده از سوی سازمان جهانی بهداشت در ۲۱ ژانویه ۲۰۲۰، دفتر سازمان جهانی بهداشت در ۳۱ دسامبر ۲۰۱۹ از مواردی بیماری ناشناخته التهاب ریه در شهر ووهان چین از استان هوبی مطلع گردید. از ۳۱ دسامبر تا ۳ ژانویه ۲۰۲۰ بیش از ۴۴ مورد از این نوع بیماری ناشناخته از سوی مقامات چین به سازمان جهانی بهداشت گزارش شد. همچنین این سازمان در ۱۱ و ۱۲ ژانویه اطلاعات بیشتری از کمیسیون بهداشت ملی چین دریافت کرد که حکایت از این داشت که بیماری ناخوانده جدید به نوعی مرتبط با یک بازار غذای دریایی در ووهان چین بوده است ([اینجا](#)). این اطلاعات با گزارش های دیگری تا تاریخ ۲۰ ژانویه با تایید ۲۸۲ مورد قطعی در کشورهای چین، تایلند، ژاپن و کره کامل تر گردید و مدیرکل سازمان جهانی بهداشت را بر آن داشت کمیته وضعیت اضطراری را فرا بخواند تا در رابطه با اعلان وضعیت اضطراری عمومی، مدیرکل این سازمان را مشاوره و راهنمایی دهد ([اینجا](#)). در این یادداشت بر آن هستیم تا به وظایف سازمان جهانی بهداشت در هنگام شیوع بیماری ها پردازیم و عملکرد این سازمان در دوران همه گیری ویروس کرونا را مورد ارزیابی قرار دهیم.

سازمان جهانی بهداشت :

ضرورت حفظ سلامت و بهداشت انسان از دیرباز سبب شده بود تا همکاری های بین المللی در قلمرو بهداشت شکل بگیرد. در واقع جامعه بین المللی بدلیل مواجهه با تهدیدهای ناشی از بیماری های خطرناک و واگیر همواره به دنبال این بوده که برای چاره اندیشی و حل سریع تر و بهتر این تهدیدها به گفتگو و مشورت با یکدیگر پردازد. این تمایلات سابقه ای بیش از قدمت سازمان جهانی بهداشت و سازمان ملل متحد دارد. کنفرانس های بین المللی در مورد حفظ سلامت انسان از اواسط قرن نوزدهم یکی پس از دیگری برگزار می شدند تا اینکه اولین دسته از مقررات بین المللی در مورد ایجاد قرنطینه به مدت ۴۰ روز در صورت شیوع بیماری های مسری در جریان کنفرانس ۱۸۶۱ پاریس به تصویب رسید (بیگ زاده، حقوق سازمان های بین المللی، ۱۳۹۱: ۶۹۰). همچنین

این تلاش‌ها به تدوین و تصویب کنوانسیون وبا در سال ۱۸۹۲ و کنوانسیون طاعون در سال ۱۸۹۷ [انجامید](#). یک کنوانسیون عمومی در مورد قرنطینه نیز در سال ۱۹۰۳ تصویب شد و در پی آن دفتر بین‌المللی سلامت عمومی متشکل از ۴۵ دولت به موجب موافقتنامه ۹ دسامبر ۱۹۰۷ ایجاد شد. به طور کلی از سال ۱۸۵۱ تا نزدیک جنگ جهانی دوم، ۱۴ کنفرانس بین‌المللی بهداشت تشکیل شد و بواسطه آنها اقدامات نسبتاً موثری در چاره‌جویی برای برخی بیماری‌های مسری به عمل آمد. جامعه ملل نیز نقش مهمی در تشویق و ترغیب دولت‌ها برای همکاری در قلمرو پیشگیری و مبارزه با بیماری‌ها ایفا نمود به طوری که بر اساس ماده ۲۳ سند موسس خود مبادرت به تاسیس سازمان سلامت نمود. همزمان در قاره آمریکا نیز سازمان سلامت پان آمریکن با یک دفتر دائمی ایجاد شد. پس از تاسیس سازمان ملل متحد، یکی از اولین نهادهای تخصصی وابسته به این نهاد، سازمان بهداشت جهانی بود (همان: ۶۹۵-۶۹۷).

اسناد سازمان جهانی بهداشت در رابطه با شیوع بیماری‌ها :

به طور کلی سازمان جهانی بهداشت دو سند مهم در رابطه با بیماری‌های همه‌گیر دارد. اولی اساسنامه سازمان است که در سال ۱۹۴۶ تصویب و در سال ۱۹۴۸ لازم‌الاجرا گردید و دیگری مقررات بین‌المللی بهداشت (IHR) می‌باشد که در سال ۲۰۰۵ تصویب و از ۲۰۰۷ لازم‌الاجرا گردید. در ادامه به بررسی مواد مرتبط با بیماری‌های همه‌گیر مذکور در این اسناد خواهیم پرداخت.

۱- [اساسنامه سازمان جهانی بهداشت](#): این اساسنامه دارای یک مقدمه و ۸۲ ماده است و در واقع سند مؤسس سازمان جهانی بهداشت می‌باشد. به عبارت دیگر کلیه دولت‌های عضو سازمان جهانی بهداشت عضو این اساسنامه (که یک معاهده بین‌المللی است) می‌باشند. کلیه کشورهای جهان بجز لیختن‌اشتاین عضو این اساسنامه هستند. البته لازم به ذکر است ایالات متحده آمریکا در جولای ۲۰۲۰ رسماً خروج خود از این سازمان را به اطلاع مدیر کل سازمان جهانی بهداشت و دبیر کل سازمان ملل اعلام نمود که البته بر اساس مقررات فرآیند این خروج یک سال طول خواهد کشید ([اینجا](#)) ماده ۲ این سند، اشتغالات فراوان و متنوعی را در قلمروهای اصلی و فرعی مرتبط با امر سلامت برای این سازمان در نظر گرفته است که بخش عمده آن در خصوص ارتقای سلامت و بهداشت عمومی در کشورها می‌باشد. بر اساس ماده ۶۳ اساسنامه: «هر دولت باید آیین‌نامه‌ها و گزارش‌های مربوط به بیماری که در سرزمین او رخ داده و انتشار یافته است را فوراً به سازمان اعلام کند». همچنین بر اساس

ماده ۶۴ این سند: هر دولت عضو سازمان باید بر اساس ترتیباتی مقرر می‌کند، گزارش‌هایی را در خصوص اپیدمی‌های رخ داده در سرزمینش تهیه و به سازمان ارائه کند.

مقررات بین‌المللی بهداشت: (IHR) در کنار اساسنامه، سازمان جهانی بهداشت این اختیار را دارد که بر اساس مواد ۲۱ و ۲۲ اساسنامه، مقررات دیگری را برای حفظ بهداشت و کنترل بیماری‌ها وضع نماید. بر همین مبنا، سازمان جهانی بهداشت در سال ۲۰۰۵ اقدام به تصویب مقررات بین‌المللی بهداشت نمود که در سال ۲۰۰۷ لازم الاجرا گردید. این سند دارای ۶۶ ماده است که راجع به وظیفه اطلاع‌رسانی دولت‌ها به سازمان، بررسی اطلاعات از منابعی غیر از منابع دولتی، لزوم همکاری دولت‌ها با سازمان در هنگام پاندمی و محدودیت در مرزهای کشوری و تردد مسافری و بار در هنگام وقوع اپیدمی‌ها است. این سند در واقع یک شبه‌معاهده است بدین نحو که از قدرت الزام‌آوری برخوردار است بدون اینکه کشورها نیازی به عضویت در آن داشته باشند. اما با این اختیار که هر دولتی ظرف مدت معینی می‌تواند با اعلام خود از پذیرش این سند خودداری نموده و یا اینکه بر آن حق شرط اعمال نماید. مقررات بین‌المللی بهداشت، نسخه دوم از مقرراتی است که در سال ۱۹۶۹ وضع گردیده بود. هدف از مقررات سال ۱۹۶۹ جلوگیری از انتشار بیماری‌های واگیر با اهمیت بین‌المللی از طریق سفرهای بین‌المللی بود به ترتیبی که حداقل مزاحمت را برای مسافران و تجارت بین‌الملل در بر داشته باشد. اما با گذشت زمان این مقررات نیاز به بروزرسانی داشتند. زیرا از یک طرف نسخه اول از مقررات بین‌المللی بهداشت که صرفاً بر شش بیماری متمرکز شده بود نمی‌توانست بیماری‌هایی را شامل شود که در زمان تصویب یا بازنگری این مقررات شناخته نشده بودند. از دیگر سو، پیدایش بیماری‌های نوپدید و بازپدید تا اواسط دهه ۹۰ میلادی و بیماری سارس در سال ۲۰۰۳ و از طرفی توسعه تجارت و تردهای بین‌المللی، جابجایی جمعیت، مهاجرت و پناهندگی بازنگری و اصلاح این مقررات را بیش از پیش مطرح و توجه مقامات بهداشت جهانی را به این امر مهم جلب کرد. از این رو مقررات جدید در خصوص بهداشت بین‌المللی در سال ۲۰۰۵ به تصویب رسید. مقررات سال ۲۰۰۵ از دو جهت متفاوت با مقررات سال ۱۹۶۹ می‌باشد. یکی از جهت مصادیق بیماری‌ها. بدین توضیح که مقررات ۱۹۶۹ تنها شش بیماری تب زرد، طاعون، وبا، تیفوس، آبله و تب راجعه را در بر می‌گرفت. اما مقررات ۲۰۰۵ تمامی بیماری‌های اپیدمی را شامل می‌شود. دوم اینکه تعهدات دولت‌ها در مقررات سال ۲۰۰۵ نسبت به سند ۱۹۶۹ بسیار افزایش یافته است.

مقررات بین‌المللی بهداشت مصوب ۲۰۰۵، دو دسته تعهد را برای دولت‌ها و سازمان جهانی بهداشت در نظر گرفته است. تعهداتی که سازمان جهانی بهداشت در دوران همه‌گیری یک بیماری باید انجام دهد عبارت‌اند

از: همکاری با دولت درگیر بیماری در حوزه‌های مختلف در جهت کنترل بیماری در داخل مرزهای آن کشور و عدم شیوع به کشورهای همسایه، همکاری با سایر دولت‌ها و سازمان‌ها در جهت کنترل و مهار بیماری شایع شده، دریافت اطلاعات از دولت‌ها، اعم از مراجع رسمی و غیر رسمی و مقایسه اطلاعات و سپس انتشار آنها، ارائه توصیه‌نامه‌هایی در جهت کاهش سفر، صادرات و قرنطینه مناطق آلوده، حمایت از حقوق بشر در هنگام مدیریت بیماری‌ها. همچنین به موجب ماده ۱۲ این سند، مدیرکل سازمان جهانی بهداشت می‌تواند وضعیت را که به فوریت بهداشت عمومی را تهدید می‌کند، یک دغدغه بین‌المللی و یا وضعیتی اضطراری اعلام کند. دسته بعدی تعهدات، اموری هستند که کشورهای عضو جامعه بین‌المللی بایستی در هنگام همه‌گیری یک بیماری به موقع اجرا گذارند. مطابق ماده ۶ این سند، «۱- هر دولت وظیفه دارد ظرف مدت ۲۴ ساعت با بهترین وسایل ارتباطی، سازمان جهانی بهداشت را از تمامی اتفاقاتی که ممکن است یک وضعیت اضطراری بین‌المللی باشد، مطلع نماید. ۲- بدنبال اطلاعیه مذکور، آن دولت باید همچنان با سازمان جهانی بهداشت در ارتباط بوده و نتایج آزمایشگاهی، منبع و نوع خطر، تعداد تلفات را گزارش نماید». وظیفه دیگر دولتی که دچار شیوع یک بیماری شده، تبادل اطلاعات می‌باشد. مطابق ماده ۷ مقررات، «هر دولتی که با یک وضعیت بهداشتی غیر معمول، روبرو می‌شود باید اطلاعات حاصل از بهداشت را به اشتراک بگذارد». همچنین این تبادل اطلاعات و همکاری بایستی میان سایر دولت‌ها و سازمان‌های درگیر نیز در جریان باشد.

اقدامات سازمان جهانی بهداشت در مبارزه با ویروس کرونا :

قبل از بیان اقداماتی که از سوی سازمان جهانی بهداشت صورت گرفته، اشاره به نام گذاری این ویروس خالی از فایده نیست. اول از همه باید به این نکته توجه نمود که ویروس‌ها و بیماری‌های ناشی از آنها با هم فرق دارند. برای مثال، HIV ویروسی است که باعث بیماری ایدز می‌شود. ویروس‌ها توسط کمیته بین‌المللی طبقه بندی ویروس‌ها (ICTV) نام گذاری می‌شوند. از آنجا که آمادگی و پاسخگویی در مواجهه با بیماری‌های انسانی از وظایف سازمان جهانی بهداشت است، این سازمان، بیماری‌ها را طبق طبقه بندی این کمیته، نام گذاری می‌کند. کمیته ICTV در ۱۱ فوریه ۲۰۲۰، ویروس جدید را «کرونا ویروس - سندروم حاد تنفسی-۲» نامید و بر همین اساس، سازمان بیماری ناشی از این ویروس را کووید-۱۹ نام گذاری کرد (اینجا)

از اولین اقدامات سازمان جهانی بهداشت در دوران همه‌گیری ویروس کرونا، اعلام وضعیت اضطراری بین‌المللی بود. بر اساس ماده ۴۸ مقررات بین‌المللی بهداشت ۲۰۰۵، «مدیرکل سازمان باید یک هیات وضعیت

اضطراری تشکیل دهد که در صورت درخواست وی درخصوص موارد ذیل اعلام نظر فنی کند: الف- آیا رویداد مدنظر یک وضعیت اضطراری بهداشتی بین‌المللی تلقی می‌شود. ب- خاتمه یک وضعیت اضطراری بهداشتی بین‌المللی و پیشنهاد صدور، اصلاح، تمدید یا خاتمه توصیه‌ها». مدیر کل نیز چنین کمیته‌ای را مرکب از ۱۶ کارشناس مستقل تشکیل داده است. در دوران همه‌گیری کرونا، این کمیته نخستین بار در ۲۲ ژانویه ۲۰۲۰ توسط مدیر کل سازمان جهانی بهداشت به موجب اختیارات IHR تشکیل جلسه داد. جلسه بعدی نیز در ۲۳ ژانویه برگزار و ابعاد مختلف این ویروس بررسی گردید. با توجه به سرعت برق‌آسای ویروس در ورود به مرزهای کشورهای دیگر، در نهایت در ۳۰ ژانویه مدیر کل با دعوت مجدد از کمیته مذکور و بررسی وضعیت موجود، وضعیت اضطراری بهداشت عمومی را اعلان نمود تا جهان مجدداً شاهد یک وضعیت اضطراری بهداشتی عمومی باشد. در زمان اعلان این وضعیت، ۷۸۱۸ نفر به طور قطعی مبتلا به این ویروس بودند که از این میان ۱۷۰ نفر جان خود را از دست داده بودند. جالب است بدانید که در زمان اعلان وضعیت اضطراری، هیچ موردی از بیماری کووید-۱۹ در کشور ایران تایید نشده بود. این برای ششمین بار است که سازمان جهانی بهداشت اعلان وضعیت اضطراری بین‌المللی می‌کند و به گفته آقای «تدروس آدهانوم قبریوس»، مدیر کل، سخت‌ترین وضعیت اضطراری می‌باشد که سازمان با آن روبرو بوده است. پیش از این سازمان جهانی بهداشت پنج بار چنین وضعیتی را اعلان کرد که به گستردگی و حجم ویروس کرونا نبوده است. اولین بار در سال ۲۰۰۹ و به دلیل شیوع آنفلوآنزای خوکی اعلان وضعیت اضطراری شد. در سال ۲۰۱۴ به دلیل شیوع بیماری فلج اطفال برای دومین بار چنین وضعیتی اعلان شد. شیوع ویروس ابولا در غرب آفریقا در سال ۲۰۱۴ بار دیگر زنگ وضعیت اضطراری را به صدا درآورد و در نهایت شیوع ویروس زیکا در آمریکای جنوبی در سال‌های ۲۰۱۶ و ۲۰۱۹ برای بار چهارم و پنجم منجر به اعلان وضعیت اضطراری بهداشت عمومی توسط سازمان جهانی بهداشت گردید. در ۱۱ مارس ۲۰۲۰ سازمان جهانی بهداشت از این بیماری به عنوان یک پاندمی (همه‌گیری) جهانی یاد کرد و ۱۲ روز بعد، دبیر کل سازمان ملل متحد خواستار آتش بس جهانی جهت تمرکز بر مبارزه با این بیماری و ایجاد راه‌هایی برای ارائه کمک به افراد آسیب‌پذیر شد (اینجا)

دریافت اطلاعات مربوط به آمار قطعی مبتلایان و قربانیان این ویروس از اقصی نقاط جهان از دیگر وظایف این سازمان است که در دوران همه‌گیری کرونا از همان روزهای ابتدایی صورت گرفت. مطابق اساسنامه، سازمان باید این اطلاعات را هم از منابع دولتی و هم از منابع غیردولتی دریافت و آنها را با هم مقایسه نموده و

سپس در پایگاه اطلاع رسانی خود منتشر نماید. آماری که این سازمان منتشر می کند تقریباً با اختلافی اندک برابر است با آماری که وزارت بهداشت کشورها در وب سایت خود منتشر می نمایند [\(اینجا\)](#).

ارائه توصیه‌های مختلف و انتشار آنها از وظایف مهم سازمان جهان بهداشت است که در دوران همه گیری کرونا از ژانویه ۲۰۲۰ تا به امروز به صورت منظم تدوین و منتشر گردیده است. این توصیه‌ها شامل لیستی برای گروه‌های مختلف می شود. از جمله: توصیه‌هایی برای عموم مردم، توصیه‌هایی برای کادر درمانی، توصیه‌هایی برای اجتماعات بزرگ و مسافرت‌های داخلی و بین‌المللی [\(اینجا\)](#).

از اقدامات دیگری که سازمان جهانی بهداشت از همان روزهای ابتدایی شروع اپیدمی به آن مبادرت ورزید تدوین و انتشار گزارش‌های وضعیت بود. اولین نسخه این گزارش‌ها در ۲۱ ژانویه ۲۰۲۰ منتشر شد و پس از آن به طور روزانه این گزارش‌ها ادامه یافته است. این گزارش‌ها معمولاً بین ۵ تا ۳۰ صفحه هستند و طرح آن به این صورت است که ابتدا به خبرهای مهم اشاره کرده و از خروجی کمیته‌ها صحبت می کند؛ سپس آمار جدیدی از موارد قطعی ابتلا به این ویروس و مرگ و میر می دهد. همچنین سازمان جهان بهداشت در این گزارش‌ها نسبت به هرگونه رویدادهایی که در آینده قرار است در برخی سرزمین‌ها برگزار شود و ممکن است باعث افزایش تعداد مبتلایان و قربانیان گردد و این همه گیری را سرعت بخشد هشدار داده و توصیه‌هایی را ارائه می کند. به طور نمونه در گزارش شماره ۱۹۱ در خصوص برگزاری عید قربان در کشورهای اسلامی هشدار می دهد و توصیه می کند که این مراسم در مکان‌های باز و یا دعوت و تجمع حداقلی مردم و با رعایت فاصله گذاری فیزیکی و اجتماعی برگزار گردد [\(اینجا\)](#).

برگزاری کنفرانس‌های مطبوعاتی و پرسش و پاسخ با خبرنگاران نیز از دیگر اقداماتی است که سازمان جهانی بهداشت از زمان شروع همه گیری کرونا به طور منظم صورت داده است. این نشست‌ها معمولاً به فاصله هر ۲ یا ۳ روز یکبار برگزار می گردد.

نتیجه گیری

بررسی اساسنامه سازمان جهانی بهداشت و همچنین مقررات وضع شده از سوی این سازمان در سال ۲۰۰۵ نشان می دهد که این دو سند، تعهداتی را بر دوش سازمان و دولت‌های عضو در هنگام اپیدمی‌ها و پاندمی‌ها گذاشته است. در راستای اجرایی کردن این سند، سازمان جهانی بهداشت اقدام به تدوین و انتشار توصیه نامه‌ها، گزارش‌های وضعیت و تشکیل کمیته وضعیت اضطراری نموده است. البته انتقاداتی نیز به این سازمان وارد شده

اعم از اینکه سازمان در حوزه قاعده گذاری و وضع قانون کمی منفعل و ضعیف عمل کرده است و به عبارتی از وظیفه استانداردسازی و انجام تحقیقات پیشرفته دور شده و انجام این وظیفه اصلی و مهم را به ارتباطات اجرایی با کشورها تقلیل داده است. همچنین عدم برخورد جدی و مقتدرانه با قصور دولت چین در روزهای ابتدایی کشف این ویروس و در عوض تقدیر و تشکر از مقامات این کشور زمینه اتهاماتی همچون نفوذ چین در این سازمان را فراهم آورده است. البته شاید با توجه به نوع خاص ویروس کرونا مثل سرعت بالای شیوع و تلفات ناشی از آن ایجاب می کرد سازمان در ابتدا رویکردی سختگیرانه و با سوء ظن نسبت به مقامات این کشور نداشته باشد. همچنین برخی موانع داخلی و خارجی از جمله استفاده از اهرم فشار بودجه می تواند یکی از علل درست عمل نکردن این سازمان در مواقع بحرانها باشد. اعلام خروج ایالات متحده آمریکا از سازمان جهانی بهداشت با بذل توجه به این مهم که قریب به ۱۸ درصد بودجه سازمان از سوی این دولت تامین می شود، سازمان را دچار مشکلاتی در آینده خواهد کرد .

در پایان باید گفت با توجه به حضور بیش از ۲۰۰ کشور در جامعه بین المللی، که در دوران حاضر سعی بر ملی گرایی و اتکا به خود در کنترل بیماری ها دارند، و به قول «ریچارد هاس»، رئیس شورای روابط خارجی آمریکا، بحران کرونا در چند سال آینده کشورها را وامی دارد بیش تر به مسائل داخلی خود توجه کنند تا آنچه بیرون از مرزهای شان رخ می دهد- (هاس، اندیشه پویا، ۱۳۹۹: ۲۷) انتظار کنترل بی عیب و نقص و تمام و کمال این چنین بحرانهایی از سوی سازمانهایی همچون سازمان جهانی بهداشت کمی سختگیرانه به نظر می رسد و کشورها باید تلاش نمایند تا با همکاری خود با این سازمان، اقدامات متحدالشکل و موثری در سطح جهانی برای مهار این بیماری اتخاذ نمایند .

تاملی بر نقش شورای امنیت بعنوان رکن اصلی حفظ صلح و امنیت بین المللی در پرتو تحلیل قطعنامه اعلام آتش بس جهانی برای مقابله با ویروس کرونا (قطعنامه ۲۵۳۲)

پگاه ملکی - دانشجوی دکتری حقوق بین الملل دانشگاه آزاد اسلامی واحد تهران جنوب

تشخیص همه گیری ویروس کرونا بعنوان بحرانی بین المللی، شورای امنیت سازمان ملل را بر آن داشت تا با ورود به موضوع، نقش کلیدی خود را که همانا حفاظت از صلح و امنیت بین المللی است، با تصویب [قطعنامه ۲۵۳۲](#) ایفا کند. آنتونیو گوترش، دبیر کل سازمان ملل متحد در اینباره به شورای امنیت [هشدار](#) داده بود که همه گیری ویروس کرونا، از قابلیت تشدید ناآرامی های اجتماعی و خشونت برخوردار است که به نوبه خود امکان پیکار با آن را محدود و در عین حال مانع از حل و فصل نزاع های بین المللی، منطقه ای و ملی می شود. در واقع، همه گیری ویروس کرونا را به مثابه نبرد یک نسل برای بقا باید نامید که آرامش و امنیت جهان را تهدید می کند. در نهایت شورای امنیت پس از گمانه زنی های فراوان، در تاریخ ۱ ژوئیه ۲۰۲۰ تصمیم خود مبنی بر تصویب قطعنامه ای بمنظور حمایت از درخواست دبیر کل سازمان ملل متحد برای برقراری آتش بس جهانی در مناطق جنگ زده و آسیب پذیر، جهت مبارزه با ویروس کووید-۱۹ را اعلام نمود. در این قطعنامه که به اتفاق آرا به تصویب رسید، شورای امنیت درخواست توقف و آتش بس عمومی و فوری در تمام وضعیت های مخاصمه را صادر کرد و به شکلی از تلاش های دبیر کل سازمان ملل متحد و نمایندگان ویژه وی در این راستا حمایت نمود. این نوشتار در پی بررسی نقش و میزان اثربخش بودن تمهیدات شورای امنیت، بعنوان مهمترین رکن سازمان ملل متحد برای مبارزه با همه گیری ویروس کرونا است. در این راستا ضمن مروری بر رویه منتهی به تصویب قطعنامه مذکور، به نقش شورای امنیت و نقاط قوت و ضعف قطعنامه ۲۵۳۲ در شرایطی که مبارزه با همه گیری ویروس کرونا، اصلی ترین چالش جامعه جهانی است، پرداخته می شود.

در تاریخ ۱۱ مارس ۲۰۲۰، ویروس کرونا از طرف سازمان بهداشت جهانی بعنوان [یک بیماری همه گیر جهانی](#) معرفی شد. به واقع می توان همه گیری ویروس کرونا با بیش از یازده میلیون مبتلا و ۵۳۰ هزار مرگ [تا به امروز](#) را بزرگترین چالش جامعه جهانی از زمان تاسیس سازمان ملل در ۷۵ سال گذشته دانست که توانسته است همکاری های جهانی از جمله چارچوب سازمان ملل متحد را به چالش بکشد. بحران های بهداشتی جهانی مانند بیماری های همه گیر (اپیدمیک و پاندمیک)، می توانند [تهدیدی جدی علیه صلح و امنیت بین المللی](#) باشند. بیماری های ایدز و ابولا از جمله برجسته ترین نمونه های بیماری های همه گیری بودند که تبدیل به بحرانهای

بهداشتی جهانی شدند. شورای امنیت در [قطعنامه ۲۱۷۷ سال ۲۰۱۴](#)، شیوع ویروس ابولا را [مطابق با ماده ۳۹ منشور سازمان ملل متحد](#) نه تنها تهدیدی علیه صلح و امنیت بین المللی به حساب آورد، بلکه عامل تضعیف کننده ثبات کشورهای متأثر از بیماری دانست و بروز ناآرامی های مدنی، تنش های اجتماعی و وخیم تر شدن فضای سیاسی و امنیتی کشورهای مذکور را از پیامدهای آن بیماری برشمرد.

شیوع ویروس کرونا بعنوان یک بیماری همه گیر فقط یک بحران بهداشتی نیست، بلکه تمام جنبه های زندگی انسانها را در سراسر عالم تحت الشعاع قرار داده است. در [واقع بحران ویروس کرونا شرایط وخیم کشورها را](#) در زمینه عدم دسترسی به بهداشت و غذا، حفاظت و یا آموزش بدتر می کند. تاکنون بیشترین تاثیر ویروس کرونا بر کشورهای در حال جنگ بوده است. سازمان ملل متحد در ارتباط با بحران انسانی و بشردوستانه ناشی از شیوع ویروس کرونا در کشور جنگ زده یمن که بر لبه پرتگاه ابتلای گسترده به این بیماری قرار دارد و باعث در خطر فروپاشی قرار گرفتن نظام خدمات بهداشتی و درمان شده، [هشدار داده](#) است.

بطور کلی در مخاصمات مسلحانه، به دلیل تخریب زیرساختهای پزشکی، شاهد عواقب مخربی برای سیستم های بهداشتی و حمایت از جمعیت غیر نظامی در مقابل بحرانهای بالقوه بهداشتی هستیم؛ بطوریکه اغلب ارایه مراقبت های پزشکی غیر ممکن است و شیوع بیماری در مناطق درگیر و اطراف آن افزایش می یابد. به همین دلیل در ۲۳ مارس ۲۰۲۰، دبیر کل سازمان ملل متحد خواستار یک [آتش بس جهانی](#) برای مبارزه با ویروس کرونا و کاهش تاثیر مخاصمات بر شیوع ویروس شد. این پیشنهاد در پرتو نگرانی شدید از همه گیری ویروس کرونا در سراسر جهان بویژه در کشورهای درگیر مخاصمات مسلحانه و یا کشورهایی که با بحران های بشردوستانه مواجه هستند و یا در شرایط پسامخاصمه قرار دارند، ارائه شده است که نیازمند همکاری و همبستگی هر چه بیشتر ملی، منطقه ای و بین المللی در واکنش به این بیماری است. به [گزارش آکسفام](#)، دو میلیارد نفر در مناطق جنگ زده در شرایط شکننده ای که در نتیجه سیستم درمانی ضعیف و بمباران بیمارستانها به وجود آمده، در معرض ابتلا به ویروس کرونا و دیگر بیماری ها قرار دارند.

در این راستا اعضای شورای امنیت سازمان ملل جهت تصویب قطعنامه ای برای مقابله جهانی با شیوع ویروس کرونا تلاشهایی کردند.

اما به دلیل اختلاف نظر و مجادله بین ایالات متحده و چین بر سر نقش سازمان بهداشت جهانی، اولین قدم برای تحقق این ایده دچار مشکل شد. ایالات متحده معتقد بود شورای امنیت یا باید با قطعنامه‌ای محدود از یک آتش‌بس حمایت کند یا اقدام به طرح یک قطعنامه جامع‌تر کند که در آن دولت‌های عضو، متعهد به شفافیت و پاسخگویی درباره بیماری کووید-۱۹ شوند. ایالات متحده سازمان بهداشت جهانی را به پنهان‌کاری، ناکارآمدی در عملکرد و نیز انفعال و تاثیر پذیری در تعامل با چین، بعنوان خاستگاه اولیه ویروس کرونا، متهم کرد و تهدید خود مبنی بر قطع کمک مالی به این سازمان بین‌المللی را عملی نمود. در مقابل کشور چین نیز به شدت از سازمان جهانی بهداشت حمایت کرده و اصرار داشت که نقش این نهاد در مقابله با بیماری کووید-۱۹ باید در هر قطعنامه‌ای گنجانده شود. اما ایالات متحده مخالف این موضوع بود. در این راستا، دبیرکل سازمان ملل اظهار داشت «رابطه بسیار ناکارآمدی بین ایالات متحده و چین و ایالات متحده و روسیه در این باره وجود دارد که تصمیم‌گیری منطقی و اساسی‌ای را برای شورای امنیت جهت مبارزه با شیوع ویروس کرونا غیر ممکن می‌سازد». دعوت دبیرکل سازمان ملل تاکنون توسط ۱۸۰ کشور، بیش از ۲۰ گروه نظامی، رهبران مذهبی و اعضای جامعه مدنی تایید شده است. دبیرکل، همچنین کرونا را تهدیدی علیه صلح و امنیت بین‌المللی به شمار آورده و اشاره نموده است که درگیری کشورها با این ویروس به مثابه جنگ میماند.

در همین راستا، همانطور که در اینجا و اینجا ذکر شده است، شماری از کشورها مبارزه با ویروس کرونا را به شرایط جنگی تشبیه کرده‌اند. اما پیرو پیش‌نویس قطعنامه ارایه شده از طرف تونس و فرانسه، در نهایت شورای امنیت در تاریخ ۱ جولای ۲۰۲۰ به اتفاق آراء و با استناد بر اولین و اصلی‌ترین وظیفه خود که حفظ صلح و امنیت بین‌المللی در چارچوب منشور سازمان ملل است، قطعنامه‌ای مبنی بر آتش‌بس و ترک مخاصمه بشردوستانه برای ۹۰ روز متوالی در مناطق درگیری در سراسر دنیا به دلیل شیوع ویروس کرونا و به منظور امکان انتقال مطمئن، بی‌مانع و مداوم کمک‌های بشردوستانه، تهیه خدمات مربوط بوسیله بازیگران بی‌طرف مطابق با اصول بشردوستانه، بی‌طرفی و استقلال و در عین حال انجام کمک‌های پزشکی مطابق با قواعد حقوق بین‌الملل را تصویب کرد. این سند اولین قطعنامه شورای امنیت در ارتباط با ویروس کرونا قلمداد می‌شود. در این قطعنامه، از همه کشورها خواسته شده برای مقابله با این ویروس همکاری‌ها را افزایش دهند؛ در قطعنامه همچنین از نیاز مبرم به حمایت همه کشورها از همه نهادهای مرتبط با سازمان ملل از جمله آژانس‌های تخصصی سازمان ملل در حوزه بهداشت و سایر مراکز بین‌المللی و منطقه‌ای سخن گفته شده است. با این حال قطعنامه صریحا اعلام می‌کند که موضوع توقف فوری و کلی مخاصمات، مشمول عملیات‌های نظامی علیه داعش، القاعده و

النصره و سایر افراد، گروهها و اشخاص مرتبط با القاعده یا داعش و سایر گروههای تروریستی که توسط شورای امنیت [فهرست](#) شده اند، نمی شود. این قطعنامه از دبیرکل خواسته است تا اطمینان حاصل کند که تمام بخش های مربوط به سازمان ملل از جمله تیم های کشوری سازمان ملل (UNCT)، مطابق با دستورالعمل های مربوط، نسبت به ویروس کرونا در کشورهای درگیر با مخاصمات مسلحانه یا بحرانهای بشردوستانه، عکس العمل به موقع نشان دهند. از طرف دیگر این قطعنامه با [تایید نقش اساسی که زنان](#) در مقابله با ویروس کرونا داشته اند و همچنین تاثیرات منفی و نامتناسب اجتماعی و اقتصادی این بیماری بر زنان و دختران، کودکان و پناهندگان، خواستار انجام اقدامات مشخص برای به حداقل رساندن این تاثیرات و تضمین مشارکت کامل، برابر و پربار زنان و جوانان در توسعه و اجرای واکنشی کافی و پایدار در برابر همه گیری ویروس کرونا است.

ظهور بیماری های همه گیر بعنوان تهدیدی علیه صلح و امنیت بین المللی، یادآور [گزارش شادروان کوفی عنان](#)، دبیرکل اسبق سازمان ملل متحد در سال ۲۰۰۵ نیز هست. وی در این گزارش خاطر نشان شده بود که تهدیدات علیه صلح و امنیت در قرن ۲۱ تنها شامل مخاصمات بین المللی و داخلی، جرایم سازمان یافته، تروریسم و سلاح های کشتار جمعی نیست؛ بلکه می تواند شامل فقر، شیوع بیماری های کشنده و تخریب محیط زیست نیز به دلیل پیامدهای فاجعه باری که دارند، باشد. در واقع تصویب این قطعنامه می تواند تاحدی حاکی از همگرایی بین ایالات متحده آمریکا، چین و روسیه در ارتباط با نحوه مبارزه با ویروس کرونا باشد. با وجود آنکه شورای امنیت برخلاف سازمان بهداشت جهانی، توانایی ایجاد هماهنگی بیشتر بین کشورها برای مبارزه با این بیماری، از طریق ایجاد تعهدات الزام آور برای تمام اعضای سازمان ملل متحد را داراست، اما [در عین حال](#)، بی توجهی به نقش و اقدامات سازمان جهانی بهداشت، به عنوان بازوی سازمان ملل متحد در مواجهه با شیوع ویروس کرونا، به جای تقویت و سرمایه گذاری هر چه بیشتر از طرف جامعه جهانی و اتحاد و حمایت بین المللی از آن سازمان از یک طرف و عدم پوشش موضوع آتش بس عمومی و فوری در کشورهای جنگ زده ای که محل تردد نیروهای داعش و القاعده هستند مانند عراق، سوریه و افغانستان از طرف دیگر، می تواند اصل مبارزه با همه گیری ویروس کرونا در سراسر جهان را به چالش بکشد، زیرا پیامدها و عواقب مخرب شیوع ویروس کرونا در تمام کشورهای جنگ زده، به زودی به سایر کشورهای دیگر نیز سرایت خواهد کرد. از طرفی، نه تنها بسیاری از گروههای تروریستی و خشونت طلب، از چنین وضعیتی هابی بعنوان یک مزیت تاکتیکی به نفع خود استفاده خواهند کرد، بلکه روند صلح شکننده در بعضی از کشورها می تواند مقدمه ای برای شروع بحرانهای وخیم تری باشد، بویژه اگر با یک جامعه بین المللی پریشان و بحران زده مواجه باشیم.

از طرف دیگر، عدم پوشش موضوعات مربوط به رفع تحریم های یکجانبه و بین المللی در زمان شیوع بیماری کرونا همانطور که در [بیانیه خانم میشل باچله](#)، کمیسر عالی حقوق بشر سازمان ملل به آن اشاره شده است، می تواند از نقاط ضعف این قطعنامه با شد. وی در بیانیه خود اظهار داشت که «هم به دلیل سلامت جهانی و هم به دلیل حفاظت از حقوق و جان میلیون ها نفر از مردم کشورهای تحت تحریم یکجانبه در شرایط همه گیری جهانی ویروس کرونا، بخشی از تحریم ها باید کاهش یافته و یا لغو شوند» و در عین حال هشدار داد که تحریم های خارجی می توانند اقدامات پزشکی در مقابله با ویروس کرونا در کشورهایی مانند ایران، کوبا، کره شمالی، ونزوئلا و زیمبابوه را تضعیف کند؛ در حالیکه برای بهبود سیستم خدمات درمانی این کشورها پیشرفت در زمینه حقوق بشر اساسی است ولی موانع موجود در صدور تجهیزات پزشکی اساسی، از جمله سختگیری بیش از حد بانک ها در تبعیت از تحریم های خارجی موجب آسیب های طولانی مدت و جبرانناپذیر به اقشار و افراد آسیب پذیر خواهد شد ([اینجا](#) را ببینید). تمامی این موارد نشان از سیاست زدگی شدید تصمیمات شورای امنیت دارد و می تواند اثربخش بودن کلی قطعنامه ۲۵۳۲ شورای امنیت بعنوان رکن کلیدی حفظ صلح و امنیت بین المللی سازمان ملل متحد در مبارزه با ویروس کرونا را زیر سوال ببرد.

همانند شیوع ویروس ابولا، همه گیری ویروس کرونا بعنوان یک بحران بین المللی می تواند تهدیدی علیه صلح و امنیت بین المللی باشد. همانطور که مارک پکستین، نماینده بلژیک در [کنفرانس مطبوعاتی شورای امنیت مورخ ۳ فوریه ۲۰۲۰](#) اظهار داشت «... زمانی شورای امنیت بحث در ارتباط با ویروس کرونا را در دستور کار خود قرار می دهد، که موضوع را تهدیدی علیه صلح و امنیت بین المللی قلمداد کند.» این موضوع، نه تنها ممکن است از انزوای فزاینده چین و یا کشورهایی که با شیوع این بیماری مواجه هستند بکاهد، بلکه می تواند منافع متقابلی برای کشورهایی که به دنبال جلوگیری از شیوع ویروس هستند و یا کشورهایی که درگیر با این همه گیری هستند، ایجاد کند اعم از تامین منابع کافی و کمک های فوری از جمله تجهیزات پزشکی، خدمات آزمایشگاهی تخصصی و فنی، آموزش یکسان پزشکان در تشخیص سریع ویروس و اطلاع رسانی های صحیح و واقعی در این راستا و امکان دسترسی همه کشورها به [واکسن](#) ویروس کرونا به روشی عادلانه در کنار ادامه اعمال محدودیت های مسافرتی داخلی و خارجی تا زمان ریشه کن شدن ویروس کرونا. دبیر کل سازمان ملل متحد در سخنان پایانی خود در [ویدیو-کنفرانس مورخ ۲ ژوئیه ۲۰۲۰ با موضوع حفظ صلح و امنیت بین المللی](#)، اظهار داشت که «چالش اصلی ما این است که امروز جان انسانها را نجات دهیم، ضمن آنکه ستون های امنیتی را برای فردا مستحکم خواهیم کرد.» درخواست وی از کشورهای عضو برای کمک به مناطق متاثر از ویروس

کرونا، می تواند نشان دهنده این موضوع باشد که زمانی که بودجه و اقدامات اضافی مورد نیاز تدارک دیده شود، نتایج مطلوب محقق خواهد شد.

فارغ از ایراداتی که به قطعنامه ۲۵۳۲ وارد است، اعلام آتش بس جهانی میتواند نه تنها اولین قدم برای ایجاد فضایی برای گفتگو و توقف فوری خشونت ها جهت حمایت از جمعیت درگیر در مخاصمات باشد، بلکه می تواند امکان دسترسی راحت به کمک های بشردوستانه را بعنوان واکنشی در برابر شیوع ویروس کرونا فراهم آورد.

ارزیابی قطعنامه ۲۵۶۵ شورای امنیت در مقابله با کووید-۱۹

علی رودباری - دانشجوی دکتری حقوق بین الملل عمومی دانشگاه علامه طباطبائی

کووید-۱۹ که در تاریخ ۱۱ مارس ۲۰۲۰، از سوی سازمان جهانی بهداشت بعنوان یک بیماری همه گیر جهانی معرفی شد، با آمار بالای کشتار دومیلیون و ششصد و ده هزار و نهصد و بیست و پنج نفر تا به امروز، علم پزشکی را به چالشی بزرگ کشیده و تبدیل به یک دغدغه جهانی شده است که بدون همکاری و همبستگی تمام دولت ها و اقدامی هماهنگ، عبور از آن امکان پذیر نخواهد بود. همه گیری جهانی کووید-۱۹، عدم امکان مقابله با آن و تلقی مبارزه با آن به شرایط جنگی توسط بعضی کشورها (بنگرید به اینجا و اینجا)، این پرسش را به ذهن متبادر می کند که چه نهاد بین المللی می تواند نقش موثری را در خروج از این بحران ایفا نماید؟ آنتونیو گوترش، دبیر کل سازمان ملل متحد در این باره به شورای امنیت هشدار داده بود که همه گیری کووید-۱۹، از قابلیت تشدید ناآرامی های اجتماعی و خشونت برخوردار است که به نوبه خود امکان مقابله با آن را محدود و در عین حال مانع از حل و فصل اختلافات بین المللی، منطقه ای و ملی می شود. در واقع، همه گیری ویروس کرونا را به مثابه نبرد یک نسل برای بقا باید نامید که صلح و امنیت جهان را تهدید می کند (اینجا).

می توان شورای امنیت سازمان ملل متحد را مطابق ماده ۲۴ منشور سازمان ملل متحد که وظیفه اصلی حفظ صلح و امنیت بین المللی را برعهده دارد، نهادی کلیدی در جهت خروج از این بحران تلقی نمود. پیرو اهمیت موضوع و مسئولیتی که بر عهده شورا می باشد در ۱ جولای ۲۰۲۰ قطعنامه ۲۵۳۲ به تصویب رسید. در حالی که این قطعنامه بر خطرات ناشی از بیماری همه گیر جهانی نسبت به حفظ صلح و امنیت بین المللی تاکید می نمود اما منجر به اتخاذ اقدامات فوق العاده بر اساس فصل هفتم منشور سازمان ملل نشد. با این حال تقاضا برای اعلان آتش بس عمومی مورد تایید قرار گرفت و از دولت ها خواسته شد تا به مدت ۹۰ روز آتش بس و وقفه ای بشردوستانه در مخاصمات مسلحانه اعمال نمایند که البته استثنائاتی داشت که در ادامه به آن پرداخته می شود. دومین قطعنامه مربوط به کووید-۱۹ در ۲۶ فوریه ۲۰۲۱ توسط شورای امنیت (قطعنامه ۲۵۶۵) به تصویب رسید. مهم ترین مسئله لزوم بر تصویب قطعنامه دوم آنجاست که ابراز نگرانی از توقف عمومی و فوری مخاصمات در قطعنامه ۲۵۳۲ (۲۰۲۰) به طور کامل مورد توجه دولت ها قرار نگرفته بود. همچنین قطعنامه اول محدود به یک بازه زمانی ۹۰ روزه بود؛ قطعنامه دوم که بر آتش بس در مناطق درگیر مخاصمه مسلحانه و اجازه ارسال واکسن به آن مناطق تاکید دارد به ابتکار دولت انگلستان که همزمان ریاست ماهانه شورا را عهده دار می باشد تدوین و به رای گذاشته

شد و با حمایت ۱۱۲ کشور و موافقت ۱۵ عضو شورای امنیت به تصویب رسید که در این نوشتار سعی بر آن است تا ابعاد مختلف آن بررسی گردد.

صلح و امنیت بین المللی در مقابل بهداشت جهانی: هم افزایی و تنش ها

اولین اقدامات شورای امنیت در زمینه بهداشت جهانی به [قطعنامه ۱۳۰۸](#) در سال ۲۰۰۰ و [قطعنامه ۱۹۸۳](#) در سال ۲۰۱۱ در مورد ویروس «HIV» باز می گردد که در آنجا شورا اعلام داشت که در صورت عدم کنترل، بیماری ایدز می تواند به خطری بالقوه برای صلح و امنیت بین المللی بدل گردد؛ دومین اقدام شورای امنیت پاسخ به بحران بیماری ابولا در کشورهای گینه، لیبیا و سیرالئون بود که در [قطعنامه ۲۱۷۷](#) سال ۲۰۱۴، شیوع ویروس ابولا را مطابق با ماده ۳۹ منشور سازمان ملل متحد نه تنها تهدیدی علیه صلح و امنیت بین المللی، بلکه عامل تضعیف کننده ثبات کشورهای متاثر از بیماری دانست و بروز ناآرامی های مدنی، تنش های اجتماعی و وخیم تر شدن فضای سیاسی و امنیتی کشورهای مذکور را از پیامدهای آن بیماری برشمرد.

[قطعنامه ۲۵۶۵](#)

[قطعنامه ۲۵۶۵](#) با یادآوری قطعنامه های [۲۲۸۶](#) (۲۰۱۶) و [۲۵۳۲](#) (۲۰۲۰) شورا و نیز قطعنامه های [۷۴/۲۷۴](#) و [74/270](#) مجمع عمومی سازمان ملل به موضوع مبارزه با کووید-۱۹ پرداخته و تاکید دارد که این مهم به همکاری، همبستگی بیشتر ملی، منطقه ای و بین المللی وابسته است و نیازمند یک اقدام بین المللی هماهنگ، فراگیر، جامع و جهانی می باشد. همچنین مخاصمات مسلحانه می توانند همه گیری بیماری را تشدید و در نقطه مقابل نیز بیماری می تواند تاثیرات سوء انسانی در مخاصمات و نابرابری در دسترسی به واکسن را بیشتر نماید. یکی از ابعاد مهم قطعنامه توجه به حقوق بشردوستانه، به ویژه تعهدات دولت ها ذیل [کنوانسیون های چهارگانه ژنو ۱۹۴۹](#) و [پروتکل های الحاقی ۱۹۷۷](#) و تعهدات ذیل [مقررات بین المللی بهداشت \(۲۰۰۵\)](#)، برای اطمینان از احترام و حفاظت از همه پرسنل پزشکی و پرسنل بشردوستانه پزشکی، وسایل حمل و نقل و تجهیزات آنها، همچنین بیمارستان ها و سایر تجهیزات پزشکی می باشد. چراکه در مخاصمات مسلحانه، تخریب زیرساختهای پزشکی، عواقب مخربی برای سیستم های بهداشتی و حمایت از جمعیت غیر نظامی در مقابل بحرانهای بالقوه بهداشتی در برداشته بطوریکه اغلب، ارائه مراقبت های پزشکی غیر ممکن و شیوع بیماری در مناطق درگیر و اطراف آن افزایش می یابد. [\(اینجا\)](#) در این قطعنامه از دبیرکل درخواست شده تا در مورد اجرای آن، به ویژه ارزیابی کامل از موانع دسترسی به واکسن، از جمله برنامه های واکسیناسیون، در کشورهای درگیر مخاصمات

مسلحانه و موارد اضطرابی بشردوستانه، به طور مکرر گزارش دهی کند و در صورت لزوم، پیشنهادهای خود را به شورا ارائه دهد. لزوم توسعه مشارکت های بین المللی به ویژه برای ارزیابی توانایی تولید و توزیع واکسن، به رسمیت شناختن زمینه های مختلف ملی و لزوم حفظ انگیزه ها برای تولید محصولات جدید بهداشتی در این حوزه و شناخت نقش ایمن سازی گسترده در برابر کووید-۱۹ از نکات برجسته این قطعنامه می باشد. توزیع عادلانه، دسترسی سریع به واکسن در مناطق درگیر مخاصمه، ایمن سازی گسترده در برابر این بیماری از مهم ترین عوامل دستیابی به هدف اصلی این قطعنامه یعنی آتش بس عمومی به منظور دسترسی مناطق درگیر مخاصمه به واکسن در وهله اول، و انتقال واکسن از مناطق توسعه یافته به مناطق کمتر توسعه یافته و یا توسعه نیافته می باشد. بر خلاف قطعنامه اول، که ایالات متحده آمریکا با نقش کلیدی سازمان جهانی بهداشت «WHO» مخالفت می نمود، پیش نویس قطعنامه دوم چندین مرتبه به آن سازمان ارجاع شد و این موضوع حاکی از درک نقش حیاتی سازمان و تمجید از سیستم سازمان ملل، به ویژه سازمان جهانی بهداشت می باشد. [\(اینجا\)](#) قطعنامه ۲۵۶۵، دومین قطعنامه ای است که حمایت بالای ۱۱۲ دولت را با خود به همراه داشته است؛ مورد قبلی مربوط به قطعنامه [۲۱۷۷ سال ۲۰۱۴](#) با حمایت ۱۳۴ دولت در مورد ابولا بود. [\(اینجا\)](#) در ادامه به تحلیل قطعنامه اخیر شورای امنیت در مورد کرونا می پردازیم:

الف) حمایت خاص از قشر آسیب پذیر: تاکید بند ۹ اجرایی قطعنامه بر افراد مسن، پناهندگان، آوارگان داخلی، افراد بدون تابعیت، مهاجران، معلولین، افراد بازداشت شده و همچنین افرادی که در مناطق تحت کنترل هر گروه مسلح غیر دولتی زندگی می کنند، حاکی از شناسایی آسیب پذیرترین افراد و نشان از لزوم حمایت ویژه از آنان است.

ب) ملی گرایی و واکسیناسیون: در حالی که دولت ها مقادیر زیادی از منابع مالی خود را به رقابت برای تولید و خرید واکسن کووید-۱۹ اختصاص داده اند، کارشناسان زیادی از سراسر جهان هشدار می دهند که اگر کشورهای ثروتمند، قادر به انحصار یا تسلط بر دوزهای موجود باشند، با محدودیت منابع، این واکسن به کالای عمومی جهانی تبدیل نخواهند شد و صرفاً محدود به دولت های قدرتمند خواهد بود [\(اینجا\)](#). اهمیت این مسئله موجب شده که در این قطعنامه شورای امنیت در بند ۱۱ اجرایی، بر نیاز فوری به همبستگی، برابری و اثربخشی تأکید و از کشورهای توسعه یافته در جهت کمک به کشورهای توسعه نیافته و همه دولت هایی که می توانند دوزهای واکسن را به شکل اهدایی در اختیار کشورهای کم درآمد و متوسط و سایر کشورهای نیازمند، به ویژه از طریق [تسهیلات COVAX](#) و بر اساس چارچوب تخصیص سازمان جهانی بهداشت علاوه بر چارچوبهای

خاص کشورها، برای دسترسی عادلانه و تخصیص عادلانه محصولات بهداشتی مربوط به کووید-۱۹ قرار دهند دعوت بعمل آورد.

ج) مقابله با کووید-۱۹ و رویکرد ضد تروریستی شورای امنیت: در هر دو قطعنامه ای که شورای امنیت در مورد کووید-۱۹ تصویب نموده، یک استثناء مهم دیده می شود؛ در جایی که شورا از همه دولت ها درخواست آتش بس عمومی و بشردوستانه می نماید، اعلام می دارد که این موضوع نسبت به عملیات های نظامی علیه داعش و القاعده و جبهه النصره و گروه ها، موسسات و نهادهای مرتبط با القاعده یا داعش و سایر گروه های تروریستی که توسط شورای امنیت احصاء شده اند اجرا نمی شود. در نگاه اول این موضوع بسیار خوشایند می نماید اما این موضوع دو بعد مختلف دارد: یکی نشان از اهمیت مقوله تروریسم و مبارزه علیه آن در پیشگاه شورا، و حاکی از آن است که حتی وضعیت هایی که تهدید علیه صلح و امنیت بین المللی تلقی می گردند نمی توانند وقفه ای در مبارزه علیه تروریسم ایجاد نمایند؛ و بعد دیگر مربوط به زمانبست که این مخاصمات طولانی گردد، که در این صورت رویکرد شورا قابل نقد خواهد بود چراکه در قطعنامه به این موضوع که مخاصمات مسلحانه می توانند همه گیری بیماری را تشدید نمایند تاکید شده و در این صورت بیشترین آسیب را غیر نظامیان متحمل خواهند شد.

نتیجه گیری

ورود شورای امنیت به مسئله کووید-۱۹ در زمانی که بحران دسترسی به واکسن به عنوان کالای عمومی جهانی برای سلامت، بیش از هر چیزی، مهم جلوه می کند گامی بلند در راستای تحقق اهداف آرمان گرایانه سازمان ملل متحد می باشد و به طور اخص قطعنامه ۲۵۶۵ به شکلی درست تکمیل کننده قطعنامه پیشین شورا در این زمینه است. از طرفی در این قطعنامه نقش سازمان جهانی بهداشت بعنوان سازمان تخصصی که شورای امنیت بدون همکاری با آن در تشخیص بیماری ها به عنوان تهدیدی علیه صلح و امنیت بین المللی ناکام خواهد بود بیشتر دیده شده، و از سوی دیگر، بصورت کلی این قطعنامه بیش از آنکه روح سیاسی بر آن حاکم باشد چارچوبی حقوقی بر پایه همبستگی و همکاری بین المللی دارد که حمایت دولت ها بر ارزش آن می افزاید.

علیرغم انتقاداتی که به قطعنامه وارد است اما نفس عمل در جهت حمایت از بشر مخصوصا اقشار خاص و دولت های درگیر جنگ عملکردی خوب را نشان می دهد که با عملکرد صحیح دولت ها تکمیل خواهد شد.

International Peace and Security in the Face of Pandemic: Do Resolutions 2532 & 2565 Cover All Threats Related to COVID-19

Zohreh Shafiei - International law Ph.D. candidate at Allame Tabataba'i University

The Security Council (SC) adopted [Resolution 2532](#) on COVID-19 on July 1st, 2020 after several months of negotiations, and [Resolution 2565](#) on 26 February 2021. The first resolution demands "a general and immediate cessation of hostilities in all situations" and the second resolution added some points like equitable access to safe, efficacious, and affordable COVID-19 vaccines. It seems that the resolutions are not sufficient to mobilize the international community, as [Erin Pobjie](#) has previously mentioned, mainly because these resolutions do not seem to be adopted under Chapter VII of the UN Charter. There are also gaps in the resolutions that are significant *vis-à-vis* the challenges posed by COVID-19. Lack of attention to the non-military causes of instability in the economic, social, humanitarian, and ecological fields which [previously were considered](#) a threat to peace in some resolutions are significant. "The pandemic is more than a global health crisis, it is a game-changer for international peace and security", [said the UN Secretary-General \(SG\) António Guterres](#). This paper investigates the aforementioned gaps in the resolutions and seeks to answer the critical question of whether resolutions 2532 and 2565 cover all the threats posed by COVID-19.

1- The relationship between peace and the pandemic

In order to realize this type of relationship, we should first find out what peace means and how a health crisis can affect peace. Then, the effects of Covid-19 on peace components will be addressed.

1-1 Logical relationship

In the early 1950s, the initial emphasis of [peace studies](#) was on the narrow concept of peace which refers to situations where there is no armed conflict and direct violence. In this view, peace means the absence of war and physical violence that is called "[negative peace](#)". Gradually, with [the development of the concept](#) by scholars like [Galtung](#) in 1970, peace scholars argued that moving toward peace would not simply involve the elimination of war, but it also requires cooperation and nonviolent social changes aimed at creating more justice, equality in society, development, and respect for human rights and fundamental freedoms that is called "[positive peace](#)".

Today, [the notion of peace](#) is directly related to concepts such as the equitable distribution of resources, attention to poverty, economic equality, the free flow of information, the efficiency of government, the rule of law, good relations with neighbors, low levels of corruption, empowerment, the elimination of discrimination, and gender equality.

[The link between the pandemic and many of the above-mentioned characteristics](#) of positive peace is understandable. A quick look at the reports that [the United Nations Development Fund](#) has published on the effects of COVID-19 on various international affairs indicates the impact of this crisis on all components of positive peace such as the effects of it on the economic dimensions, the rise in unemployment, increase in poverty and the excessive costs that governments have incurred to deal with the disease.

1-2 The effect of COVID-19 on components of peace

COVID-19 has not been created in a vacuum; it has spread in a world with a high number of immigrants, civil unrests, gender-based violence, economic instability, and arms trafficking. In the following sentences, some effects of the pandemic on international affairs are described:

- Encountering [peacekeepers with some difficulties](#) such as suspension and the impossibility of relocation. (Some governments that are transiting from war or are involved in one do not have a proper health sector at all because they have been assaulted militarily, as can be seen in Syria and Yemen).
- Presenting further difficulties for [the situation of refugees](#), displaced people, and asylum seekers (because they live in conditions that [disproportionately increase their risk of contagion](#). For example, in densely populated refugee camps, social distancing is challenging and if basic sanitation is lacking, proper hand hygiene is close to impossible).
- Teleworking impacts the quality of governance (the absence of government leaders and employees and telecommuting can be a factor in the poor quality of governance).
- [Reducing communication and intergovernmental relations](#) (negotiating essential international issues, holding meetings and possible conferences).
- [Increasing domestic tensions](#) and creation of a platform for the formation of new tensions due to political repression under the banner and the slogan

of maintaining public health (such as Muslim repression in Sri Lanka and India due to protests over food shortages, and inappropriate economic and living conditions).

- Ignorance of the situation and crisis in some countries, such as the conflict in Syria or [the peace process in Afghanistan](#).
- The collapse of the economy and the possibility of a widespread economic crisis in the future.
- Increasing [International tensions](#) Such as disruptions, protectionism, and growing nationalism – with rising unemployment, food insecurity, and climate change helping to fuel political unrest.

All of the COVID-19 effects on international affairs are directly related to the components of peace that have already been discussed. Hence, in our view, the COVID-19 can be considered as a threat to international peace and security.

2- Do Resolutions 2532 and 2565 cover all the threats?

To answer this question, similarities and differences between the Security Council's responses to COVID-19, Ebola, and HIV should be compared, and then [the Security Council Resolutions on health crises](#) ought to be studied to evaluate the sufficiency of Resolutions 2532 and 2565.

2-1 A comparative analysis of health crises

For the first time, the SC paid attention to HIV at its [4172nd meeting](#). This meeting decided to regard the impact of AIDS on peace and security in Africa and Recognizing that the spread of HIV/AIDS can have a uniquely devastating impact on all sectors and levels of society.

[Ebola arose in Guinea in 2013](#) and gradually [spread to neighboring countries](#) such as Liberia and Sierra Leone. It was recognized as a threat to the peace due to the rapid spread and high mortality rate in [an emergency meeting](#) that was held by the SC. Additionally, The SC emphasized that the economic, social, and political effects of Ebola were widespread.

Covid-19 can be considered a threat to peace. For this purpose, the most important characteristics of each disease have been selected, which are likely to have a wide range of effects on many issues:

- [In some respects, COVID-19 seems to be an unprecedented example.](#) Extensive quarantine or globally severe travel restrictions are certainly a stronger response compared to Ebola.
- In terms of mortality, although the death rate in Ebola is [very high](#), by attention to [the high prevalence](#) of [COVID-19](#) we cannot predict the ultimate mortality of the pandemic.
- In the case of Ebola, the World Health Organization [declared a state of emergency](#) after eight months, but in the case of COVID-19, the state of emergency was declared [very quickly](#).
- The [Ebola](#) and [HIV](#) transmission rates are almost controllable.
- [The spread of the virus worldwide](#) and human infection in all countries is another major reason, while [Ebola had spread to certain countries](#), Central Africa, West Africa, and the Congo.
- [The power of the coronavirus in the transmission](#) is another issue that is not comparable with the two previously mentioned viruses of Ebola and HIV/AIDS.

As result, in some cases, COVID-19 seems to be similar to the two previous health crises, but [in several respects, it has a borderline distinction](#), especially in the rapid spread that makes the disease more serious.

2-2 The Security Council's response to Ebola, HIV, and COVID-19

In 1992, the permanent members of the United Nations SC declared in [a statement](#) that the absence of war amongst states does not in itself guarantee international peace and security. The non-military sources of instability in the economic, social, humanitarian, and ecological fields have become new types of threats to peace (positive peace). As a result, the statement was the beginning of the Council's broad interpretation of the concept of peace, which was not directly related to the use of force. The health crisis is one such example. The ending of the Cold War has raised hopes for a safer, more equitable, and more humane world. The members of the SC considered that the SC should begin to fulfill more effectively its primary responsibility for the maintenance of international peace and security by paying attention to respect human rights and fundamental freedoms.

[The Security Council Resolutions on health crises](#) recognized HIV ([1308](#), [1983](#)), Ebola ([2177](#), [2439](#)), and recently COVID-19 ([2532](#), [2565](#)) as threats or potential threats to peace. Ebola and HIV Resolutions emphasized on positive peace. In the following, a comparative vision to resolution relating to health crises is explained.

In most of the relevant SC Resolutions, the following points were considered:

- The disease is exacerbated by conditions of violence and instability;
- The disease may pose a risk to the stability, security, and violence;
- Training for peacekeeping personnel about the health crisis is necessary;
- States should be encouraged to increase international cooperation;
- Epidemics have a devastating impact on conflict and post-conflict situations;
- Women are particularly affected by such pandemics.

The following points demonstrate some necessary issues that were stated in the relevant SC Resolutions of Ebola and HIV, but were not observed in Resolutions 2532 and 2565:

- The need for coordinated efforts of all relevant United Nations organizations;
- The pandemic has a devastating impact on all sectors and levels of society;
- The potential damaging impact of the pandemic on the health of international peacekeeping personnel;
- Encouraging states to prevention and having access to care;
- The pandemic impact on further civil unrest and a deterioration of the political and security climate;
- The pandemic as a threat to international peace and security (Chapter VII);
- The pandemic impact on food security, travel, and trade restrictions;
- Taking note of the WHO protocols;
- Airlines and shipping companies to maintain trade and transport with the affected countries.

It should be noted that unprecedented items in resolutions 2532 and 2565 are explained such as urging all parties to the armed conflict to ensure full, safe, immediate, and unhindered access for humanitarian personnel and medical personnel, to patients and others in need, a general and immediate cessation of hostilities, equitable access to safe, efficacious, and affordable COVID-19 vaccines, and for parties to armed conflicts to engage in a humanitarian pause for at least 90 days, which mean “negative peace”.

Accordingly, resolutions 2532 and 2565 do not include the definition of peace explained by the SC completely. For example, the equitable distribution of resources, attention to poverty, economic inequality, the free flow of information, the efficiency of government, the rule of law, and the elimination of discrimination are not considered. Although, it notes some affairs such as good relations with neighbors, empowerment, and gender equality. Based on the above findings, [COVID-19 is definitely a threat to international peace and security](#) and has correctly been mentioned by the [SG](#).

Conclusion

Unfortunately, despite a clear history of health crises, the Security Council reaffirmed its inefficiency and selective behavior because the basic attention of the Resolutions 2532 and 2565 are on the negative peace. The recent situation regarding the performance of the Security Council is not a new issue. Despite the reasons and evidence, such as political reasons, it has refused to identify Covid-19 as a threat against peace.

بحران کرونا و حقوق بین الملل مالکیت فکری

دکتر حمید عزیزی مرادپور- پژوهشگر حقوق مالکیت فکری

میلیونها انسان در سرتاسر دنیا درگیر بیماری مهلک کرونا شده اند و صدها هزار نفر تاکنون جان خود را در اثر این بیماری از دست داده اند. بشر در حال حاضر زندگی سخت و دشواری را تجربه می کند. کشورها و سازمان های بین المللی از جمله سازمان جهانی مالکیت فکری در مواجهه با بحران بیماری همه گیر جهانی (پاندمیک) کرونا، تلاش بی سابقه برای توسعه فن آوری های لازم برای تشخیص، پیشگیری و درمان این بیماری کشنده را تجربه می کنند. در کنار سایر شاخه های حقوق بین الملل، حقوق مالکیت معنوی و سازمان جهانی مالکیت فکری هم به دنبال ارایه راهکارهای خود برای حل این معضل بشری هستند. اگرچه هدف اولیه سازمان جهانی مالکیت معنوی به عنوان یکی از آژانس های سازمان ملل حمایت از حقوق مالکیت فکری است، اما این سازمان در خط مشی ها و برنامه های خود همواره بر همکاری با سازمان ملل و دیگر سازمانهای بین المللی برای مقابله با چالش های جهانی از جمله بهداشت و سلامت عمومی، امنیت غذایی و تغییرات آب و هوایی تاکید دارد.

بیماری همه گیر کووید-۱۹ برخلاف بیماری های واگیر قبلی این بار فقط کشور های در حال توسعه را درگیر نکرده بلکه حتی بیشتر از کشورهای جنوب، کشورهای شمال را به زانو در آورده است. در بحران های مرتبط با سلامت و بهداشت همواره موضوع دارو و واکسن چالش اصلی از حیث درمان و پیشگیری است. دسترسی به دارو و واکسن به دلیل نیاز به طی نمودن آزمایش های بالینی بسیار وقت گیر و پرهزینه می باشد و طبعا در وهله اول تنها انگیزه تحقیقات و دسترسی به دارو توسط شرکتهای دارویی، ثبت اختراع و انحصار تولید و سودآوری ناشی از تولید انحصاری جهت بازگشت هزینه هاست. شرکتهای دارویی به دنبال تسلط بر بازار جهانی با تکیه بر حقوق مالکیت معنوی با هدف بازگشت سرمایه گذاری های تحقیق و توسعه، اغلب مبالغه هنگفتی برای توسعه محصولات جدید دارویی هزینه می کنند؛ کما اینکه امروزه دولتها و شرکتهای خصوصی میلیاردها دلار جهت اختراع داروی کووید-۱۹ اختصاص داده اند و علی الاصول انتظار دارند که با پتنت اختراعات مرتبط بتوانند هزینه های خود را بازیابی نمایند. این بار اما به دلیل گسترش جهانی و شدت و حدت این بیماری به نظر می رسد ثوری انگیزه های اقتصادی نظام حق اختراع در ساخت داروهای جدید به تنهایی اثرگذار نیست؛ بلکه فراتر از جنبه های سودآوری و کسب ثروت، ابعاد حقوق بشری و حتی امنیت بین المللی و نجات جامعه بشری نیز باید مطرح باشد.

شرکت های دارویی معمولاً تمایل دارند داروهای را تولید کنند که پتنت دارند و از حق انحصاری برخوردارند؛ چرا که بدین ترتیب مانع از تولید دارو توسط دیگر شرکت ها بدون اجازه دارنده پتنت می شوند. عمده کشورهای در حال توسعه ظرفیت تولید دارو ندارند و یا فقط داروهای ژنریک تولید می کنند که مدت حق اختراع آنها منقضی شده است؛ به همین دلیل تعارض میان حق انحصاری اختراعات دارویی و دسترسی به دارو در کشورهای در حال توسعه بسیار مهم است. البته، تمام معضلات سلامت و دسترسی به دارو در کشورهای در حال توسعه فقط انحصار ناشی از پتنت داروها نیست و جنبه های مختلفی مثل نداشتن یک سیستم بهداشت و سلامت کارآمد، ظرفیت تولید و پخش دارو، امکانات و تجهیزات و نیروی انسانی متخصص و عوامل دیگری در این خصوص تاثیرگذار هستند. (هواگر هستر میر، حقوق بشر و سازمان جهانی تجارت اختراعات و دسترسی به دارو، ترجمه هاله و حوریه حسینی اکبرنژاد، انتشارات شهر دانش، ص ۲۴۷)

ظهور بیماری همه گیر حاد کرونا باعث کاهش سرعت سرمایه گذاری های اقتصادی در بخش های حیاتی، کاهش سطح بهداشت و سلامت، افزایش میزان مرگ و میر و در نتیجه بیکاری و رکود اقتصادی و اختلالات اجتماعی شده است. مقابله با این بحران مستلزم اقدامات جهانی همگانی، واکنش پذیر و هماهنگ می باشد. در این شرایط مبانی و توجهات حقوق مالکیت فکری با چالش مواجه شده است و دستیابی کارآمد و کافی به انحصار ناشی از حقوق مالکیت معنوی بیش از هر زمان دیگری به نظر می رسد که با مقاومت و مخالفت طرفداران دسترسی به داروهای حیاتی مواجه شده، به گونه ای که حتی آنتونیو گوترش دبیر کل سازمان ملل از کشورها می خواهد که در صورت دستیابی به دارو و واکسن کرونا آن را به عنوان کالای عمومی در اختیار همگان قرار دهند؛ به این معنی که از پتنت آن خودداری نمایند و یا اگر ثبت اختراع کنند حداقل در شرایط کنونی از انحصار ناشی از ثبت چشم پوشی کنند. بحران ناشی از بیماری همه گیر جهانی کووید-۱۹، بار دیگر موضوع تقابل یا تعامل حقوق مالکیت فکری و حقوق بشر را مطرح نموده است. حق دسترسی به دارو به عنوان یکی از مصادیق حق سلامت و دسترسی به داروهای حیاتی به عنوان بخشی از حق حیات و یک حق بشری، امروزه و با گسترش جهانی کرونا با چالش مواجه شده است. علیرغم مخالفت های مخالفان حقوق مالکیت فکری (اینجا)، در این شرایط طرفداران حقوق مالکیت فکری کماکان ضمن تاکید بر حقوق دارندگان مالکیت فکری بر سازوکارهای موجود در نظام بین المللی مالکیت فکری جهت حفظ حقوق عمومی تاکید دارند و کماکان معتقدند که حتی در این شرایط، این سازوکارها می توانند پاسخگوی نیاز های بشری باشد. طرفداران حقوق مالکیت

معنوی با تاکید بر استثنائات و محدودیت های موجود در نظام مالکیت معنوی ضمن تاکید بر نظام موجود مالکیت فکری، بر تاثیر و اهمیت مالکیت فکری در پیشرفت علمی و انسانی برای مقابله با بیماری کرونا تاکید دارند.

کارکردهای حقوق مالکیت فکری در شرایط کرونا

ممکن است مالکیت معنوی در لحظه ای که سلامتی و حیات میلیونها نفر در سراسر دنیا در خطر است و مشاغل بسیاری با چالش رکود و بیکاری روبرو هستند، اولویت درجه اول تلقی نگردد. ولی مالکیت فکری حتی در این اوقات سخت نیز می تواند به عنوان یک کاتالیزور و یکی از ابزارهای موثر در دستیابی به یافته های جدید علمی باشد. مالکیت فکری در شرایط همه گیری بیماری کرونا با ابزارهایی مثل افشاء اطلاعات اختراعات دارویی ثبت شده، دانش فنی و اطلاعات مشترک زیادی را در اختیار همگان قرار می دهد که می تواند منابع لازم را برای مخترعین و مبتکران برای تکمیل یافته های علمی موجود، فراهم سازد و نشان دهد که چگونه حتی در شرایط اضطراری، ایده های جدید و نوآورانه و تشکیل پرونده های ثبت اختراع در صورت حمایت کافی می توانند راهگشا باشند؛ مشروط بر اینکه از محصولات و نوآوری های خود در برابر رقبای جدید محافظت کنند. ضمن اینکه محصولات پزشکی قلبی و کیت های آزمایش، به دلیل عدم قطعیت مربوط به بیماری همه گیر جهانی در سراسر جهان رواج یافته اند. این بیماری همه گیر باعث انباشت داروهای قلبی در سراسر جهان، به ویژه در کشورهای در حال توسعه شده است. در شرایط کرونا سطح بالای تقاضا، فرصت هایی را برای افزایش تولید و توزیع کالاهای قلبی مثل کیت های تشخیص کرونا و ماسکهای صورت و داروهای قلبی ایجاد کرده است. در این وضعیت نیاز مصرف کننده به دستیابی به کالاهای اصلی و غیر قلبی به خصوص در زمینه محصولات مرتبط با سلامت و محافظت در برابر محصولات قلبی آشکار است؛ و لذا کماکان بر نقش حقوق مالکیت فکری تاکید می شود.

ایجاد یک بانک اطلاعاتی از اطلاعات اختراعات ثبت شده توسط سازمان جهانی مالکیت معنوی با بیش از ۸۰ میلیون پتنت ثبت شده و افشای این اطلاعات برای محققین با قابلیت جستجوی چند زبانه و سیستم ترجمه خودکار باعث دستیابی به اطلاعات و جزئیات آخرین اطلاعات و دانش بشری می گردد. بعلاوه اینکه واپس در وضعیت فعلی یک مرکز اختصاصی برای تقویت دسترسی به اطلاعات و فناوری های مرتبط با تشخیص و پیشگیری و درمان کرونا ایجاد نموده است که روزانه توسط صدها هزار نفر از محققین در سراسر جهان مورد استفاده قرار می گیرد.

از دیگر ابزارهای نظام بین‌المللی مالکیت فکری در شرایط موجود استفاده از سازوکارهای زیر می‌باشد: دسترسی آزاد به داده‌ها و اطلاعات بانک‌های اطلاعاتی مرتبط با بیماران و بیماری کرونا؛ استفاده از استثنائات نظام حق اختراع و استثناء استفاده آزمایشی از اختراعات؛ افشاء اطلاعات پتنت‌های ثبت‌شده؛ صدور مجوزهای اجباری؛ و امکان رد اظهارنامه‌های پتنت داروهای حیاتی به دلیل منافع اساسی و امنیتی کشور.

رویکرد های تاثیر گذار منفی در نظام مالکیت فکری نسبت به بیماری کرونا

۱. استفاده از داروهای موجود با تغییرات جزئی با هدف کسب انحصار جدید: اولین درمانهای بالقوه بیماری‌های جدید معمولاً درمان بر اساس داروهای تجاری در دسترس است که برای سایر بیماری‌ها یا بیماری‌هایی با اثرات مشابه یا نشانه‌های مشابه ایجاد شده است و استفاده می‌شوند. استفاده از داروهای موجود با تغییرات جزئی و با تاثیر نسبی در بهبود بیماران کرونایی مدتی است که مطرح شده است. پدیده تغییر جزئی در داروهای موجود برای مقابله با بیماری کرونا با هدف دریافت پتنت جدید یکی از رویکردهای منفی نظام مالکیت فکری است؛ چون باعث گسترش مدت انحصار شده و مانع از تولید ارزان همان دارو توسط شرکتهای تولیدکننده داروهای ژنریک می‌شوند. شرکت آمریکایی گیلد یک درمان بالقوه مبتنی بر داروی تجاری موجود در بازار به نام رمدسویرا مطرح نموده است و سعی در ترغیب سازمان غذا و داروی آمریکا دارد تا با استناد به قانون دارویی آمریکا حداقل برای هفت سال از حق انحصاری این شرکت در خصوص داروی مذکور حمایت شود.
۲. استفاده جدید از اختراع دارویی موجود: در برخی از کشورها، کشف کاربرد جدید از داروی موجود حتی بدون هیچ‌گونه تغییر می‌تواند منتهی به یک دوره انحصار جدید برای یک مدت بیست ساله شود. در بحران همه‌گیری جهانی کووید-۱۹ برخی شرکتهای داروسازی مانند روشه یا گیلاد در ابتدا سعی کردند با تقویت حقوق اختصا صی، موقعیت بازار (و درآمدهای) خود را به حداکثر برسانند. در تاریخ ۹ مارس ۲۰۲۰ در دادگاه ایالت دلوور آمریکا، یک شرکت آمریکایی، لابرادور دیاگنوستیک، تصمیم به شکایت از یک شرکت فرانسوی به نام بیوفایر دیاگنوستیک گرفت که کیت‌هایی را برای تست‌های تشخیص سریع کووید-۱۹ در هیاهوی بیماری همه‌گیر کرونا تولید می‌کند. ادعای شاکی این بود که این کیت‌های تشخیصی حق ثبت اختراع متعلق به یک شرکت تحت کنترل آن شرکت را نقض نموده است که البته تجهیزات آزمایشگاهی تولید کرده‌اند که در واقع کار نکرده است. آنها

درخواست کرده بودند که استفاده از آزمایشات خوانده مسدود شود. در نتیجه این پرونده سرانجام، شاکی متقاعد شد که به متهم اجازه مجوز بهره برداری رایگان بدهد؛ به این دلیل که در شرایط حاد، نگرانی های جدی زیادی درباره اقدامات شرم آور ترول های ثبت اختراع مطرح می شود. ترول های ثبت اختراع اشخاص و مؤسسه های غیرتولیدی هستند که با خریداری اختراعات جزئی، فعالیتی در زمینه تجاری سازی آنها نمی کنند و هدف آنها تنها اعطای مجوز بهره برداری در خصوص این اموال فکری و یا در طرح دعوی خسارت پس از نقض آنها توسط تولیدکنندگان دیگر و در نتیجه محروم ساختن جامعه از نتایج ابتکارات مخترعان می باشد، بدون اینکه اقدامی جهت تولید و عرضه محصولات اختراعی کنند.

نتیجه و پیشنهاد

علیرغم مواضع ملی گرایانه رهبران بسیاری از دولت ها، بحران کرونا جز با همکاری و همبستگی ملت ها حل نخواهد شد. چالش اصلی در حال حاضر موضوع موانع دسترسی به واکسن و یا درمان نیست بلکه عدم وجود واکسن یا درمان تایید شده برای دسترسی، معضل اصلی است. لذا تمرکز سیاستگذاری دولتها در این مرحله حمایت از علم و فناوری و تشویق نوآوری نه فقط در بخش های دولتی بلکه در بخش های خصوصی باید باشد. چراکه بیش از ۷۰ درصد تحقیق و توسعه توسط بخش خصوصی انجام می شود. یک استراتژی موثر برای تشویق نوآوری باید اطمینان حاصل کند که انگیزه های مناسب برای تشویق سرمایه گذاران و مجریان اصلی تحقیق و توسعه برای ارائه نتایج تحقیق آنها وجود دارد. به اشتراک گذاشتن یافته های علمی و داده های اطلاعاتی - منصرف از مالکیت فکری که دارند - نقش مهمی در دستیابی سریع به واکسن و دارو دارد. حقوق مالکیت فکری در این شرایط همانند شمشیر دولبه است؛ بدین معنی که در صورت استفاده مناسب می تواند حتی در بحران موجود متضمن راهکارهایی برای مقابله با بیماری کرونا باشد و در صورت عدم استفاده مطلوب می تواند مانع از دسترسی سریع همگانی به واکسن و دارو گردد. در وضعیت فعلی شرکت های درگیر باید هم نیاز کوتاه مدت خود و هم استراتژی بلند مدت خود را در نظر بگیرند. راه حلی که هم اکنون مؤثر است ممکن است برای کسانی که مایل به ماندن در بازار طولانی مدت هستند، کافی نباشد و بنابراین این شرکت ها ناگزیر به رعایت استانداردهای مالکیت فکری هستند. در این شرایط برای تعامل حقوق مالکیت فکری و حق دسترسی به داروهای حیاتی پیشنهاد می شود:

الف-دارندگان مالکیت فکری، صدور مجوزهای داوطلبانه رایگان و یا با شرایط منصفانه را به جای صدور مجوزهای اجباری که وقت گیر و مستلزم پرداخت غرامت می باشد، افزایش دهند. گسترش شدید بیماری همه گیر کرونا باعث شده صاحبان حقوق مالکیت معنوی به جای مقاومت و اصرار بر دریافت خسارت، به سمت افزایش اعطای مجوزهای داوطلبانه رایگان و موقت بروند. این راهکار مناسبی است به این دلیل که دارندگان مالکیت فکری برای مدت زمان بیماری همه گیر، اجازه استفاده از داروهای دارای پتنت را صادر می کنند و با نظارت بر استفاده از این دارایی ها در طول بحران، بعد از بحران کرونا بهتر می توانند استفاده از دارایی های فکری خود را مدیریت کنند.

ب-همکاری با سایر شرکت ها برای جمع آوری اطلاعات و منابع مالکیت فکری. این امر می تواند تحت توافق نامه های همکاری یا با راه اندازی یک شرکت سرمایه گذاری مشترک باشد. برای بسیاری از شرکت ها، به ویژه کسانی که در نظر دارند بعد از همه گیری در بازار بمانند، ورود به یک توافق نامه همکاری رسمی با مالک اختراعات مربوطه نه تنها می تواند راه حلی برای چالش فعلی باشد بلکه فرصت های فعالیت تجاری در آینده را فراهم می کند.

ج- دولت ها بودجه ای برای جبران خسارات شرکت هایی که ممکن است مالکیت فکری آنها در نتیجه طراحی یا ساخت محصولات دارویی و یا دستگاه های ونتیلاتور و کیت های تشخیص برای مقابله با کرونا نقض شده باشد در نظر گیرند.

د-طراحی محصولات جدید با قابلیت ثبت اختراع. برای کسانی که علاقمند به حضور طولانی مدت در بازار هستند، طراحی و خلاقیت پیرامون محصولات حوزه سلامت می تواند راه حل مرجح باشد. این امر مستلزم درک اهمیت ثبت اختراع و سرمایه گذاری قابل توجه در تحقیق و توسعه است. این راهکار برای کسانی که صرفاً در تلاش برای تولید هستند بدون اینکه تمایلی به ادامه فعالیت پس از همه گیری کرونا داشته باشند، مناسب نخواهد بود.

چالش های سیاست های جنسیتی مهاجرت در راستای تحقق حق بر سلامت در پاندمی کرونا

دکتر آناهیتا سیفی - عضو هیات علمی گروه مطالعات زنان دانشگاه علامه طباطبائی

چالش های قرن حاضر در مورد تهدید کننده های سلامت از جمله مهاجرت های غیرقانونی، اهمیت پرداختن به حق بر سلامت را در شرایط بحرانی ناشی از فراگیری ویروس کرونا دوچندان می کند. سیاست ها و اقدامات مهار بحران فراگیری بیماری کووید-۱۹ باید با در نظر گرفتن شرایط افراد آسیب پذیر بالاخص زنان مهاجر و نیازهای آن ها باشد. درک پیچدگی های جنسیت و مهاجرت می تواند در برنامه ها و سیاست هایی که موجب افزایش مزایا و کاهش هزینه های سلامتی و بهداشتی، اقتصادی و اجتماعی برای زنان مهاجر که نیمی از جمعیت مهاجر جهانی را تشکیل می دهند، کاربرد داشته باشد. پاسخ درمقابل بحران باید متناسب با مقتضیات حقوق بشر و کاهش تأثیر بحران بر زندگی افراد آسیب پذیر بوده و از ایجاد یا تشدید مشکلات موجود خودداری کند. اقدامات در برابر بحران ایجاد شده می تواند منجر به افزایش ناسیونالیسم، پوپولیسم، اقتدارگرایی، بی ثباتی و ترس ها، تبعیض نسبت به برخی گروه ها، بیگانه ستیزی، بازگشت اجباری پناهندگان، بدرفتاری با مهاجران، خشونت جنسی و جنسیتی و همچنین دسترسی محدود به حق بر سلامت و حقوق بشر شود.

کشورها اقداماتی برای بهبود منافع مهاجران و کاهش آسیب پذیری و خطرات متوجه آن ها انجام داده اند، اما هنوز زنان مهاجر با خطرات زیادی مواجه هستند. نقش سیستم های بهداشت عمومی در رفع نیازهای مراقبت های بهداشتی مخصوصا برای جمعیت آسیب پذیر و رفع نیازهای مهاجران، پناهندگان، آوارگان داخلی و افراد بومی برجسته شده است. چالش های پیش روی مهاجران در زمینه همه گیر شدن کرونا را می توان به چند گروه تقسیم کرد: چالش های اقتصادی ناشی از تعطیلی بنگاه های تولیدی و از دست رفتن بخش بزرگی از درآمد مهاجران شاغل در شرایطی که افت شدید درآمد کارفرمایان وجود دارد، کارگران خارجی بدون هیچگونه پرداخت هزینه اخراج می شوند. کووید-۱۹ یک تهدید جهانی است که نیاز به یک پاسخ جهانی از همه کشورها دارد. از تاریخ ۲۶ مارس ۲۰۱۹، بیش از ۱۸۰ کشور، از جمله محدودیت هایی برای ورود اتباع سایر کشورها ایجاد کرده اند. وضعیت مهاجران در اردوگاه های بسیاری از کشورها که میزبان تعداد زیادی از آوارگان مانند اردن، لبنان، سوریه یا بنگلادش هستند خطرناک است. علاوه بر این، مهاجران غیرقانونی که بازداشت شده اند، بیشتر در معرض خطر آلودگی قرار دارند. تعطیلی برخی از خدمات دولتی کشورها بر روند کمک های ارائه شده به مهاجران و پناهجویان تاثیر گذاشته و آن را کند می کند. و وضعیت اقتصادی مهاجران

ممکن است بر توانایی آنها در انجام کلیه اقدامات احتیاطی علیه ویروس کرونا تأثیر منفی بگذارد. با بحران همه گیری کرونا در کنار میلیون ها ایتالیایی، آینده ده ها هزار مهاجر و پناهجو در ایتالیا نامشخص تر شده است. برای پناهندگان و هم برای مهاجران، چالش های اساسی که شامل دسترسی به مراقبت های بهداشتی، آب، انرژی و سایر نیازهای اساسی در پی گسترش بیماری کووید-۱۹ است به دلیل سیاست های محدودیتی برای تأمین امنیت وجود دارد. پناهندگان و مهاجران به طور بالقوه در معرض خطر ابتلا به بیماری کووید-۱۹ قرار دارند؛ چون به طور معمول در شرایط پر ازدحام و کمبود دارو و عدم دسترسی به حضور کافی پرسنل پزشکی و امکانات اولیه بهداشتی، خدمات درمانی، کاهش خدمات اداری در شرایط قرنطینه، مسائل فرهنگی و زبانی هستند. شرایط موجود در اردوگاه های پناهندگان نگران کننده است. برخی از بزرگترین جمعیت پناهندگان و آوارگان جهان، پناهندگان روهینگیا در بنگلادش، پناهجویان افغان در پاکستان و ایران و میلیون ها آواره داخلی در داخل افغانستان در اردوگاه های پر ازدحام و شهرک های غیررسمی به سر می برند. بیش از ۲٫۵ میلیون مردم افغانستان آواره اند. در اتیوپی، که میزبان بیش از ۹۰۰۰۰۰ پناهنده و بیش از ۲٫۶ میلیون آواره است، این افراد با خشونت روبرو شدند. در خاورمیانه حداقل ۱۲ میلیون آواره در عراق، سوریه، لبنان و ترکیه هستند. پناهندگان در کشورهای همسایه و آوارگان داخلی سوریه فاقد اساسی ترین نیازها، از جمله دسترسی به مراقبت های بهداشتی در اردوگاه های غیر بهداشتی و سکونت گاه های غیر رسمی هستند. در عمل، بسیاری از پناهجویان در صورت غیرقانونی بودن مهاجرت یا به دلیل تبعیض برای مراجعه به بیمارستان با موانع روبرو هستند. تعطیلی کل سیستم پناهندگی یونان، همه پناهجویان را در وضعیت نامناسبی قرار داده است. بیش از ۴۰،۰۰۰ پناهجو هستند که در جزایر اثره به دام افتاده اند. اردوگاه ها فاقد امکانات بهداشتی اولیه، تجهیزات بهداشتی کافی و مراقبت های پزشکی و آب هستند. سازمان های غیردولتی در جزایر گزارش می دهند که هیچ اقدامی اساسی برای آماده سازی اردوگاه ها جهت مقابله با ویروس کرونا انجام نشده است.

کاهش خدمات مراقبت و محافظت از زنان و کودکان به دلیل تعطیلی ناگهانی مؤسسات مراقبت و خدمات بهداشتی و درمانی، آسیب پذیری زنان و کودکان را در برابر خشونت، استثمار و سوء استفاده افزایش داده است. در ایام قرنطینه، زنان بدون دسترسی به خدمات و پناهگاه های امن، بیشتر در معرض خطر خشونت خانگی قرار دارند. این بحران علاوه بر مشکلات بهداشتی باعث ایجاد بحران اقتصادی و اجتماعی نیز شده که نه از خود بیماری بلکه از اقدامات لازم برای مبارزه با بحران ناشی می شود. اکثر آوارگان با درآمد کار پاره وقت و شرایط نامناسب کار، در معرض سوء استفاده، خشونت مبتنی بر جنسیت و تبعیض جنسیتی قرار دارند. اقدامات هدفمند

برای پرداختن به تأثیر گسترش ویروس بر گروه های خاص، از جمله مهاجران، آوارگان و پناهندگان، معلولین، زنان، کودکان، سالمندان و افراد در با‌داشت، مشارکت همه بخش های جامعه، شهروندان و زنان در فرآیندهای تصمیم گیری در مواجهه با بحران را نیاز دارد. شیوع بیماری اغلب تأثیرات جنسیتی داشته و نابرابری جنسیتی را می تواند تقویت نماید. کمبود منابع بهداشتی و اختلال در زنجیره های عرضه خدمات بهداشتی می تواند دسترسی زنان را به مراقبتهای ویژه مختل نماید. افزایش استرس، شرایط زندگی سخت و کمبود مکانیسم های پشتیبانی جامعه در بحران ها اغلب می تواند توانایی زنان برای مقابله با سوءاستفاده را محدود کند. زنان در سطح جهانی تقریباً ۲,۵ برابر مردان به کارهای مراقبتی و مشاغل خانگی بدون مزد مشغولند و حفظ شغل با حقوق در مواجهه با بحران فراگیری کووید-۱۹ برای آن ها دشوارتر می گردد. حداکثر ۹۵ درصد زنان کارگر مهاجر در بخش های غیررسمی مشغول به کار هستند که اگر بحران کووید-۱۹ در آمد آنها را از بین ببرد هیچ امنیت شغلی ندارد. زنان شاغل در صنایع خدماتی بر اثر قرنطینه، فاصله اجتماعی و رکود اقتصادی آسیب می بیند. ترس از آلودگی ویروس باعث می شود زنان برای محافظت از سلامت آنها و خانواده هایشان با فشار مضاعف روبرو شوند. همچنین زنان ممکن است برای محافظت از سلامت خود با موانعی روبرو شوند؛ از جمله دختران و زنان در برخی کشورها تا ۳۱ درصد کمتر از مردان به اینترنت دسترسی داشته و حتی در شرایطی که به اینترنت دسترسی دارند، ممکن است به دلایلی از جمله هزینه، نابرابری جنسیتی و فشارهای خانوادگی کمتر قادر به استفاده از آن باشند. گزارش های مربوط به افزایش سطح تبعیض در برابر مهاجران و در برخی موارد عدم امنیت غذایی، اخراج، بدتر شدن شرایط کار از جمله کاهش یا عدم پرداخت دستمزدها، شرایط زندگی ناکافی، افزایش محدودیت در جابجایی یا بازگشت اجباری باعث شده است گروه های حقوق بشری از افزایش سطح خشونت، به ویژه برای مشاغل خانگی که زنان مهاجر در آن فعالیت می کنند نگران باشند. کارگران مهاجر غالباً به عنوان موضوع سیاست ملی کشورها برای مهار کووید-۱۹ مانند یارانه دستمزد و بیکاری، مزایای تأمین اجتماعی قرار نمی گیرند. سیاست مبتنی بر نظارت، داده های تفکیک شده جنسی و ارزیابی تأثیر حمایت مالی و اقتصادی می تواند مؤثر باشد. به عنوان مثال، برزیل برنامه ای برای بیکاران برای مواجهه با بحران فراگیری کرونا در نظر گرفت که در آن مهاجران، پناهندگان و همچنین کارگران غیر رسمی نیز می توانند از مزایای برنامه های حمایتی بهره مند شوند. شیلی خانواده های آسیب پذیر مهاجران را به عنوان جامعه هدف در برنامه های خود قرار می دهد. طرح یارانه دستمزد در دسترس مهاجران، در تونس انجام شد. در کالیفرنیا، صندوق جدیدی که امکان این را دارد، ۱۲۵ میلیون دلار برای تأمین پشتیبانی در آمدی کارگران مهاجر صرف نظر از وضعیت آنها کمک کند

تاسیس شد. دسترسی رایگان به آزمایش و غربالگری صرف نظر از وضعیت آن‌ها اقدامی دیگر است. اقدامات ویژه برای تسهیلات تمدید ویزا، عفو، تمدید کار یا مجوز اقامت می‌توانند به تضمین دسترسی به خدمات ضروری برای کارگران مهاجر کمک نمایند. برخی از کشورها ویزاهای کاری مهاجران را تمدید کردند. دولت‌ها باید در سیاست گذاری برای کاهش اثرات منفی اقدامات ناشی از مهار بحران به جای تشدید نابرابری‌های جنسیتی برای کاهش آسیب‌ها توجه داشته و برای کمک به زنان قربانی خشونت، مباحث جنسیت در پاسخ دولت‌ها به بحران گنجانده شود. در بحران فراگیری کووید-۱۹، این نگرانی وجود دارد که شکافهای جنسیتی، اشتغال زنان را در معرض آسیب پذیری بیشتر از مردان قرار می‌دهد که در «حوزه‌های غیر رسمی» کار می‌کنند و عموماً فاقد حمایت اجتماعی یا حقوقی هستند. پیاده‌سازی و ارزیابی جنسیتی مهاجرت با محدودیت‌هایی روبرو است از جمله این موانع، محدودیت در منابع، افکار عمومی منفی در رابطه با مهاجرت، حرکت و جابجایی سریع انسانی و ظرفیت‌های نهادی ضعیف در مسیر اصلی جریان برابری و شکاف بین سیاست و عمل و شکاف در شواهد و داده‌ها است. جدایی از خانواده، عدم دسترسی به بهداشت، مراقبت و آموزش، استعمار به عنوان نیروی کار نیاز به مطالعه و اصلاحات قوانین و سیاست‌های موجود دارد. سیاست‌های مهم جنسیتی در عمل و برای اجرایی شدن به تعدادی از عوامل بستگی دارد؛ این عوامل عبارتند از: سیستم‌های بهبود یافته برای شناسایی گروه‌های پرخطر، ظرفیت‌سازی برای واسطه‌ها، میانجی‌گراها، بهبود در دسترس بودن و استفاده از تفکیک داده‌ها، ارائه خدمات و تقویت حمایت از بخش خاص و گروه‌های آسیب‌پذیر.

اما در عمل چالش‌هایی برای اجرای این سیاست‌ها وجود دارد از جمله این چالش‌ها عبارتند از: طولانی شدن حضور پناهندگانی که در اردوگاه‌ها برای چندین سال زندگی می‌کنند. در حالی که نقطه تمرکز صریح بر خشونت علیه زنان است در عمل دیگر شکل‌های خشونت جنسیتی که شامل دختران، پسران، مردان است محدود مانده است. به طور قابل توجهی رویکرد مشارکتی در کشورها با توجه به محدودیت‌های مالی و زمانی و کارکنان فاقد آموزش تحت تاثیر منفی قرار گرفته است. ناسازگاری و عدم هماهنگی بین بازیگران دولتی و حقوق بشری، ناکافی بودن سیستم‌های جامع برای شناسایی گروه‌های در معرض خطر، داده‌های کیفی محدود در مورد گروه‌های آسیب‌پذیر از جمله چالش‌ها است. برای رسیدگی به این چالش‌ها توصیه‌هایی صورت گرفته از جمله این‌که: ایجاد فرصت‌های معیشتی برای توانمندسازی پناهندگان، توسعه سیاست خاص برای نیازهای گروه‌های مختلف، داشتن متصدی یا مامور ناظر، آموزش منظم و اجباری برای کارکنان کمیساریای عالی پناهندگان، استراتژی بهبود و مدیریت دانش و به اشتراک گذاری اطلاعات، تعمیق مشارکت و همکاری با

سازمان های غیر دولتی و جامعه مدنی، انتصاب مشاور جنسیتی برای ارائه پشتیبانی تخصصی، ایجاد شبکه منطقه ای از سازمان های غیردولتی از جمله سازمان های زنان برای حمایت های مشترک از کشورهای مبدأ، ترانزیت و مقصد، تقویت ظرفیت ملی برای پاسخ به نیازهای خاص زنان و دختران آسیب پذیر توسط افزایش تعداد کارکنان با زمینه تخصصی جنسیت، سلامت زنان و مباحث خشونت، ایجاد ظرفیت برای ارائه دهندگان خدمات محلی و مددکاران اجتماعی در مسائل مربوط به خشونت، حقوق زنان، حساسیت فرهنگی، عدم تبعیض، کمک و مشاوره روانی و پیشگیری از سوءاستفاده جنسی، دسترسی به پناهگاه امن با تفکیک مناطق بر اساس جنسیت و خانواده. برای بررسی روند تاثیر جنسیت بر الگوهای مهاجرت نیاز به داده های تفکیکی قابل اعتماد وجود دارد. تفکیک داده ها بر روی کمک های بشردوستانه اثر می گذارد تا از طریق آن اطمینان حاصل شود که کدام گروه ها از این کمک ها بهره مند شدند. داده های جمع آوری شده به تفکیک سن و جنس سهم قابل توجهی در برنامه ریزی و سیاست مهاجرت خواهد داشت. برای مثال این تجزیه و تحلیل ارائه داده ها در سال ۲۰۱۳ در سیاست های مهاجرتی ۲۰۰ کشور جهان نشان می دهد هر کشور در سیاست های مهاجرتی خود بیشتر به کارگران ماهر، الحاق به خانواده و یکپارچه سازی غیر تبعه و تشویق بازگشت شهروندان و جذب سرمایه های خارج از کشور می پردازد. اما این گزارش ها شامل اطلاعات در مورد درصد زنان در میان مهاجران بین المللی و تجزیه و تحلیل سیاست های ملی از منظر جنسیت نمی شود.

برای رسیدن به دستاورد مطلوب در سیاست های مهاجرتی باید نتایج این سیاست ها به طور منظم بر میزان آسیب پذیری زنان و دختران مورد ارزیابی قرار گرفته و نتایج عملکرد خوب برخی از کشورها و سازمان ها در اختیار بقیه کشورها به عنوان الگوی سیاست های مهاجرتی قرار گیرد. در اغلب مواقع آمارهای مهاجرت در برنامه ریزی های سیاسی، بهداشتی و سلامتی اهمیت می یابند. تحقیقاتی که درباره مهاجرت انجام می گیرد اغلب بر اساس مسائل اقتصادی و مالی، هزینه و فایده تجزیه و تحلیل می شود در حالی که در این تجزیه و تحلیل ابعاد جنسیتی مهاجرت، رابطه آن با حق بر سلامت دارای اهمیت است. تحلیل جنسیتی نشان می دهد که چگونه جنسیت می تواند دسترسی به منابع و تفاوت در قدرت و برابری را در ساختارهای اقتصادی و اجتماعی و حقوقی، بهداشتی و سلامتی تحت تاثیر قرار دهد. بی تفاوتی نسبت به زنانه شدن مهاجرت منجر به عدم وجود سیاست های مربوط و آگاهی عمومی در کشورهای مبدأ و میزبان شده و محافظت از حقوق، ایمنی و بهداشت روانی، جسمی زنان مهاجر را در شرایط بحرانی سخت و دشوار می نماید. بنابراین ما نیازمند تغییر و تحول در قوانین و سیاست ها برای بهبود شرایط زنان مهاجر در کشورهای مقصد و مبدأ و قوانین بین المللی از جمله

تنظیم و بهبود شرایط کار برای همه کارگران مهاجر زن، نظارت بر اجرای سیاست ها و چارچوب های قانونی کار برای زنان و بهبود آن ها، از بین بردن زمینه های سوء استفاده و اشتغال غیرقانونی و کاهش شیوه های تبعیض آمیز کار برای زنان و در نهایت توسعه سیاست الحاق به خانواده و پذیرش و توانمند سازی پس از بازگشت به کشور هستیم. علیرغم وجود استانداردهای جامع در میثاق بین المللی اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی و سایر کنوانسیون های بین المللی در خصوص حق سلامت، باز زنان مهاجر با طیف گسترده ای از چالش های بالقوه بهداشتی در چرخه مهاجرت روبرو هستند. لذا در این راستا هدایت سیاست ها و برنامه ها از طریق سازمان بین المللی کار و سازمان بین المللی مهاجرت، یونیسف، کمیساریای عالی حقوق بشر و پناهندگان، سازمان بهداشت جهانی و سازمان های غیردولتی در راستای اهمیت به حساسیت های جنسیتی مهاجرت می تواند کار ساز باشد. تسهیل مهاجرت امن و مسؤلانه از طریق کمپین های اطلاع رسانی و ایجاد سیاست های مهاجرتی حساس به جنسیت و مدیریت و ارزیابی آن ها و از بین بردن برخی موانع حقوقی، اجتماعی و کمک به اجرایی شدن این سیاست ها از وظایف دولت های مبداء و مقصد و جامعه مدنی و جامعه بین المللی بوده و نیاز است تا شکاف بین سیاست و عمل پر شود. [پیمان جهانی مهاجرت](#) نیز بر توانمندسازی زنان مهاجر از طریق رفع موانع تبعیض آمیز و تسهیل دسترسی به تمامی خدمات و تضمین مشارکت کامل آن ها در این راستا تأکید می کند. در واقع شرایط اقتصادی و منابع در دسترس کشورهای میزبان دارای اهمیت است چون ممکن است پاسخگوی تامین نیاز مهاجران نباشد. لذا در این زمینه نقش و اهمیت سازمانهای بین المللی، کمیساریای عالی پناهندگان سازمان ملل متحد و صندوق کودکان ملل متحد و دیگر نهادهای حقوق بشری در جهت کمک و همکاری با این کشورها دارای اهمیت است. مقامات باید برای کاهش تأثیرات جنسیتی قدم بردارند و اطمینان حاصل کنند که پاسخها نابرابری جنسیتی را افزایش نمی دهد. اقدامات طراحی شده برای کمک به کارگران آسیب دیده از بیماری همه گیر باید از کارگران در کار غیر رسمی و صنایع خدماتی، که عمدتاً زنان هستند حمایت کند. دولت ها و نهادهای بین المللی باید از نزدیک تأثیر کووید-۱۹ را بر زنان باردار رصد کنند و برای کاهش آن اقدامات موثر انجام دهند؛ از جمله تأثیر بیماری همه گیر در حق زنان و دختران برای دسترسی به خدمات بهداشت جنسی و باروری و حریم خصوصی افراد مبتلا به ویروس را مدنظر قرار دهند. دولت ها باید اطمینان حاصل کنند که کلیه خدمات درمانی مرتبط با کووید-۱۹ بدون تبعیض ارائه می شود. پیشگیری از خشونت مبتنی بر جنسیت با ایجاد مکان هایی با حداقل استانداردهای پذیرش و پیش بینی مکانیزمهای مؤثر مانند افزایش امنیت و شناسایی زود هنگام

قربانیان خشونت جنسی و ارجاع به کمکهای فوری و اطمینان از کیفیت و پوشش کافی ارائه خدمات، از جمله حمایت حقوقی، پزشکی، روانشناختی و... ضروری است.

به طور خلاصه، تدوین سیاست های مهاجرتی جنسیت محور به منظور رسیدگی به نیازهای خاص و آسیب پذیری های زنان مهاجر و دختران که ممکن است شامل کمک، مراقبت های بهداشتی، خدمات مشاوره روانشناختی و... و همچنین دسترسی به عدالت به ویژه در مورد خشونت، سوء استفاده و استثمار جنسی و جنسیتی باشد، نیاز است. بنابراین تخصیص منابع کافی توسط دولت های ملی، حمایت بیشتر از بخش خصوصی و افزایش قابل توجه کمک های بین المللی و تخصیص بودجه توسط سازمان های بین المللی برای تمامی فعالیتهای توانمندسازی لازم است.

بیانیه آکسفورد و تعهدات حقوقی بین‌المللی دولت‌ها در قبال عملیات سایبری

در سایه پاندمی کرونا

دکتر کتایون حسین نژاد - مدرس حقوق بین‌الملل

ویروس کرونا هنوز هم با قدرت هرچه بیشتر بر آدمیان و سازوکارهایش می‌تازد. ترس در آمیخته با سرخوردگی و نومییدی از قدرت غیرقابل تصور موجودی میکروسکوپی، در کنار آسیب پذیری سیستم‌ها و نرم‌افزارهای کامپیوتری، که جزو لاینفک هر سیستم انسان ساختی است، ترکیبی ساخته است عالی برای شکارهای سایبری. با جولان کرونا، حملات سایبری نیز از ۵,۰۰۰ مورد در هفته در بهمن ماه سال ۱۳۹۸ به بیش از ۲۰۰ هزار مورد در هفته در اردیبهشت ماه امسال افزایش یافت (اینجا). در همان زمان، [گوگل اعلام کرد](#) که روزانه شاهد ارسال بیش از ۱۸ میلیون بدافزار و ایمیل‌های فیشینگ مرتبط با موضوع کرونا بوده است. این بار، روش اما پیچیده تر از ارسال ایمیلی از طرف خواهرزاده رئیس جمهوری سابق یک کشور آفریقایی بود که از شما درخواست اطلاعات بانکی اتان را می‌کند با این وعده که در آینده‌ای نزدیک کل دارایی‌اش را به حساب شما واریز کند. حمله‌کنندگان با ثبت دامنه‌ای شبیه به سازمان جهانی بهداشت (who.int) ایمیل‌هایی با موضوع «سازمان جهانی بهداشت: آخرین اطلاعات در مورد نتایج آزمایش‌های واکسن کرونا» به قربانیان ارسال می‌کردند با این امید که قربانیان یکبار بر فایل ضمیمه ایمیل که ظاهراً حاوی آخرین اطلاعات واکسن کرونا بود کلیک کنند، یا [ایمیل‌هایی](#) با عنوان «صندوق همبستگی سازمان ملل متحد» برای قربانیان ارسال داشته و از آنها درخواست می‌کردند برای حمایت از گسترش آزمایش‌ها مبادرت به خرید بیت کوین نمایند.

در این میان، حملات سایبری به تنها ملجا و ماوای این بلای عظیم یعنی [بیمارستان‌ها](#)، مراکز [آزمایشگاهی](#) و [کارخانه‌های تولید دارو](#)، واکنش‌های جهانی را برانگیخت. اتحادیه اروپا با صدور [بیانیه‌ای](#) «از همه دولت‌ها خواست که در مطابقت با حقوق بین‌الملل کلیه احتیاط‌های مناسب و اقدامات مقتضی را علیه افرادی که چنین فعالیت‌هایی را در قلمرو آن کشور انجام می‌دهند، بکار بندند.» در ۲۶ می ۲۰۲۰، نمایندگان بیش از ۴۰ سازمان بین‌المللی از جمله کمیته بین‌المللی صلیب سرخ، با صدور [بیانیه‌ای](#) خطاب به دولت‌ها از آنان خواستند در همکاری با یکدیگر اقدامات فوری و قاطع برای متوقف کردن هرگونه حمله به بیمارستان‌ها، مراکز بهداشتی - درمانی و همچنین کارکنان بهداشت و درمان اتخاذ کنند. به منظور تبیین تعهدات کلی دولت‌ها به موجب حقوق بین‌الملل در قبال چنین حملاتی، به پیشنهاد پرفسور داپو آکنده، یکی از مدیران موسسه اخلاق، حقوق و

درگیری های مسلحانه آکسفورد، بیانیه آکسفورد در حمایت های حقوق بین الملل علیه عملیات سایبری که بخش خدمات درمانی را هدف حمله قرار می دهد تهیه و برای امضا باز گذاشته شد که تاکنون به تایید ۱۳۳ حقوقدان بین المللی رسیده است.

رویکرد زیربنایی در تدوین این مجموعه قواعد، بیان قاعده مند بودن فضای مجازی در حقوق بین الملل بوده به گونه ای که، به قول آکنده، «نیازی به وضع قواعد جدید در این زمینه نیست، چرا که قواعد کافی وجود دارد.» (این رویکرد در مطابقت با تحقیق چتمهاوس در سال ۲۰۱۹ می باشد.) بیانیه آکسفورد در بند نخست تصریح می کند که عملیات سایبری دولت ها مشمول قواعد حقوق بین الملل می باشد و بر این مبنا تعهدات دولت ها را در سه بخش کلی بیان می دارد: تعهدات ناشی از قواعد عام حقوق بین الملل؛ تعهدات حقوق بشری دولت ها (بند سوم بیانیه در خصوص رعایت و تضمین رعایت حق حیات و حق بر سلامتی افراد مشمول در صلاحیت جهت ممانعت از نقض این حقوق توسط اشخاص ثالث)؛ و تعهدات طرف های یک مخاصمه در زمان درگیری های مسلحانه (بند پنجم بیانیه در خصوص تعهد دولت ها به عدم حمله به مراکز درمانی و بهداشتی و تسهیل فعالیت آن). سایبری بودن عملیات حمله به مراکز درمانی و بهداشتی مانع از آن نیست که در صورت جمع بودن سایر شرایط، این اقدام مشمول جنایات بین المللی از جمله جنایت علیه بشریت و جنایت جنگی نشود (بند ۶) و قطعاً تصریح به این اصول به معنای نفی سایر قواعد و اصول حقوق بین الملل حاکم بر عملیات سایبری نمی شود. (بند ۷) نوشتار حاضر، تنها به بررسی تعهدات ناشی از قواعد عام حقوق بین الملل می پردازد.

شکی نیست که یکی از مهمترین ممنوعیت ها در حقوق بین الملل عدم ورود ضرر به کشور دیگر است و به همین دلیل بند دوم بیانیه اعلام می دارد که «عملیات سایبری دولت ها که منجر به بروز پیامدهای سوء جدی برای خدمات درمانی حیاتی کشور دیگر شود، به موجب حقوق بین الملل ممنوع است.» بیانیه در بند چهارم دولت ها را مسئول پیشگیری از وقوع عملیات سایبری می داند که از قلمروی آن کشور یا با استفاده از زیر ساخت های تحت حاکمیت یا کنترلش انجام گرفته باشد به شرط آنکه: اولاً چنین عملیاتی پیامدهای سوئی برای مراکز بهداشتی درمانی خارج از آن کشور داشته باشد، و دوماً دولت مورد نظر از وجود چنین عملیاتی آگاهی داشته یا بایستی می دانسته که چنین عملیاتی در شرف وقوع است. در چنین حالتی، به نظر امضا کنندگان بیانیه، دولت موظف است همه تدابیر ممکن را برای پیشگیری یا توقف آن عملیات و حتی تعدیل هر گونه تهدید ضرر یا ورود ضرر ناشی از چنین عملیاتی را انجام دهد.

در مناسب بودن قواعد حقوق بین الملل به طور کلی در تنظیم اعمال و رفتار دولت‌ها در عرصه بین‌المللی و به ویژه تعهدات خاص دولت‌ها در رعایت، حمایت و تامین هریک از حقوق برشمرده شده در معاهدات حقوق بشر تردیدی نیست. از این منظر کلی، علی‌الاصول، ابزار مورد استفاده دولت‌ها به خودی خود تاثیری در توصیف حقوقی اقدامات انجام شده ندارد. این شمای کلی، اما به سادگی بر فضای مجازی که با مفاهیم سنتی و کلاسیک حاکمیت و دولت ایجاد نشده و توسعه نیافته، قابل تطبیق نیست.

نخست آنکه نمی‌توان به راحتی فضای مجازی را از لحاظ ساختاری با فضای های سنتی تحت حاکمیت دولت‌ها مانند سرزمین، دریا و آب تشبیه کرد. برای نمونه پس از طرح دعاوی متعدد در [سوئد](#) علیه ایجاد کنندگان سایت پایرت بی، یکی از معروفترین سایت های غیرقانونی ناقض حقوق مالکیت معنوی که لینک فایل های پروتکل بیت تورنت را برای اشتراک گذاری همتا به همتا منتشر می‌کند، نه تنها پایرت بی با غیرفعال کردن [سیستم ردیابی خود](#)، به استفاده از یک سیستم توزیع پویا در سراسر جهان که به نوعی سایت و زیرساخت‌ها را خارج از صلاحیت کشورها قرار می‌داد، روی آورد، بلکه با دستگیری مدیران آن، [هزاران داوطلب](#) از سراسر جهان مدیریت سایت را در دست گرفتند. قابلیت مشارکت افراد مختلف با تابعیت های مختلف و با استفاده از زیرساخت هایی که عموماً توسط بخش خصوصی اداره می‌شوند، مساله انتساب عملیات را به یک مکان واحد که در نتیجه آن بتوان دولتی را مسئول دانست نیز با پیچیدگی بسیاری مواجه کرده است، تا حدی که [برخی](#) بر این نظرند که تعیین مکان دقیق عملیات سایبری در بیشتر موارد غیرممکن است. برای نمونه در تعیین هویت گروه پشت پرده حمله سایبری به مراسم افتتاحیه المپیک زمستانی کره جنوبی در سال ۲۰۱۸ که باعث از کار افتادن تمامی مانیتورها، قطع وای فای و وب سایت‌های المپیک شده بود، اطلاعات موجود در بدافزار، انگشت اتهام را متوجه هکرهای مرتبط با کره شمالی می‌کرد. در بررسی های بعدی و دقیق تر، اما مشخص شد که این اطلاعات مخصوصاً و به عمد به منظور پنهان کردن هویت گروه مسئول در بدافزار گنجانده شده و در نتیجه تاکنون به دلیل چندلایه بودن پرچم های غیرواقعی امکان انتساب این عملیات به هیچ گروهی ممکن نشده؛ اگر چه به نظر [کاسپرسکی](#)، ردیابی از هکرهای روسی زبان در آن به چشم می‌خورد. دیگر آن که عملیات سایبری ماهیت های بسیار متفاوت و در نتیجه پیامدهای بسیار متفاوتی دارند. عملیات سایبری خرابکارانه مانند حمله به المپیک زمستانی یا [استاکس نت](#)، قطعاً ماهیتی بسیار متفاوت از ارسال ایمیل های فیشینگ دارند.

[اینترپول](#)، تهدیدهای سایبری مرتبط با کرونا را به سه گروه دامنه‌های زیانبار، بدافزار و باج افزار تقسیم کرده است. در چنین شرایطی معیار تعیین پیامد سوء و زیانبار برای دامنه های غیرواقعی چیست؟ سازمان جهانی

بهداشت در اردیبهشت ماه [اعلام نمود](#) که حدود ۴۵۰ آدرس ایمیل و رمزواژه کارکنانش هک شده است. سازمان اعلام نمود که افشای این اطلاعات، سیستم فعلی سازمان جهانی بهداشت را با مشکلی مواجه نکرده است اما اکسترانت های قدیمی این سازمان از جمله سیستم مورد استفاده برای بازنشستگان مختل شده است. در چنین وضعیتی این پرسش مطرح می شود که آیا صرف حمله به سازمان جهانی بهداشت که مسئولیت جهانی هماهنگی مقابله با کرونا را برعهده دارد، برای تحقق پیامد سوء جدی کفایت می کند؟ با آنکه ضرر را می توان هرگونه خسارت مادی یا معنوی دانست، [\(طرح مسوولیت بین المللی دولت ها، ماده ۳۱\)](#) اما از آنجا که صرف عدم دسترسی موقت به اینترنت یا ایمیل شخصی حتی در [دستورالعمل تالین ۲](#) (که توسط ۱۹ کارشناس حقوق بین المللی در خصوص حقوق بین الملل قابل اعمال در عملیات سایبری تهیه شد) نیز جزو خسارات مادی تلقی نشده است [\(دستورالعمل تالین ۲، قاعده ۲۸، بند ۲\)](#) و با توجه به اینکه سیستم سازمان جهانی بهداشتی نیز از کار نیفتاده است، آیا می توان خسارت معنوی وارد بر سازمان را به دلیل همه گیر بودن کرونا در آن حد جدی و مهم دانست که مشمول آستانه مورد نظر بیانیه آکسفورد شود؟ (در تعریف مفهوم جدی بودن ضرر نگاه کنید به ماده ۲، بندهای ۴ و ۶ تفسیر کمیسیون حقوق بین الملل از [مواد ناظر بر پیشگیری از زیان های فرامرزی](#))

از دیگر عملیات های سایبری مرتبط با کرونا، تلاش برای [هک کردن سایت شرکت آمریکایی گیلنادر](#) بود که داروهای رمدسیویر را که از سایر داروها برای درمان کرونا موثرتر عمل کرده تولید می کند. در این تلاش، هکرها با ارسال صفحه دروغین ورود ایمیل برای مدیر این شرکت می خواستند گذرواژه او و سایر همکارانش را برابند تا از این طریق بتوانند به اطلاعات شرکت و آزمایش ها دسترسی پیدا کنند. صرف نظر از مساله انتساب (مثلا اینکه [ادعا می شود](#) دامنه صفحه ارسال شده، در سروری در ایران قرار داشته)، با توجه به اینکه در حقوق بین الملل جاسوسی به طور کلی [ممنوع نیست](#)، معیار پیامد زیانبار استفاده از بدافزاری که صرفاً باعث انتقال اطلاعات محرمانه یک شرکت دارویی شده، اما سیستم را از کار نمی اندازد، چیست؟ (قاعده ۳۲ [دستورالعمل تالین ۲](#) نیز ضمن تصریح بر اینکه حقوق بین الملل جاسوسی را منع نمی کند، صرفاً برخی روش های جاسوسی سایبری مثل نقض عدم مداخله را ناقض حقوق بین الملل می داند). مضافاً آنکه با توجه به اینکه پیامد سوء جدی، یک معیار پسینی است و با توجه به اینکه اصل رعایت کلیه احتیاط های مقتضی، شامل پیشگیری نمی شود [\(دستورالعمل تالین ۲، قاعده ۶، بند ۵\)](#)، عمل به تعهد مندرج در بند ۴ بیانیه آکسفورد در مورد علم و آگاهی دولت، به ویژه مفروض دانستن علم دولت از عملیات سایبری که دارای آثار سوء جدی در آینده باشد، بسیار سخت است. کارشناسان بین المللی مورد مشاوره گزارش تالین ۲ نیز متفق بودند که انتساب علم و آگاهی

به دولتی که عملیات سایبری از سرزمین آن انجام شده بسیار مشکل است (دستورالعمل تالین ۲، قاعده ۶، بند ۳۸). با این حال، کارشناسان با استناد به رای دیوان بین المللی دادگستری در قضیه کورفو در مورد این مساله که عدم آگاهی دولت آلبانی از هویت مین گذاران، رافع مسوولیت آلبانی نبوده، معتقدند که این قاعده می تواند اثر حقوقی نیز داشته باشد. اما سوال آن است که آیا می توان وجود مساله مین های دریایی را با مساله سایت دروغین برای دزدیدن رموزاژه شرکت دارویی قابل قیاس دانست؟

نوشتار حاضر، تاملی کوتاه است بر محدودیت های رویکرد دولت گرایانه در مواجهه با فضایی که ساختار و معماری اش بر مبانی کاملاً متفاوتی از معیارهای سنتی حاکمیتی دنیای واقعی توسعه یافته است. قطعاً نمی توان نقش و مسوولیت دولت ها را در قبال شهروندان و سایر دولت ها در مورد عملیات سایبری نادیده انگاشت. اما محدودیت های ساختاری دولت ها در عرصه مجازی را نیز باید بازشناخت. دولت ها و جامعه بین المللی نگرانی درست و به جایی در مورد نحوه استفاده از فضای مجازی دارند؛ اما دولت ها کنترل کنندگان واقعی این فضا نیستند. حقوق بین الملل، بر خلاف سایر رشته های حقوق، به دلیل مزیت فرادولتی بودن، پتانسیل پاسخگویی و تنظیم این فضای جدید غیرمتعارف را دارد. اما به نظر، برای این فضای جدید چشم ها را باید شست!

کرونا و جنایت علیه بشریت: یادداشتی پیرامون ارجاع وضعیت بولیوی به

دیوان کیفری بین المللی

دکتر حمیدرضا علیخانی - مدرس و پژوهشگر حقوق بین الملل

در ۲۰ اکتبر ۲۰۱۹ [انتخابات ریاست جمهوری](#) برای دوره ۲۰۲۰-۲۰۲۵ در بولیوی برگزار شد. در این انتخابات که در حضور ناظران بین المللی از جمله نمایندگان اتحادیه اروپا و سازمان کشورهای آمریکایی و فرستاده‌های بسیاری از کشورها برگزار شد، طبق [نتایج رسمی انتخابات](#)، نام «اوو مورالس» به عنوان پیروز انتخابات اعلام و او برای یک دوره دیگر رئیس جمهور بولیوی شد. اما «کارلوس مسا» نامزد اصلی احزاب مخالف به همراه تعدادی از دیگر مخالفان دولت، با بیان اینکه در انتخابات تقلب صورت گرفته، نتایج را به رسمیت نشناختند. این امر [موجی از خشونت](#) در بولیوی به وجود آورد که منجر به چند کشته، تعداد زیادی زخمی و تخریب و سوزاندن اموال متعدد دولتی شد. مخالفان به همین ترتیب، بسیاری از کسب و کارها را در شهرهای مختلف با توسل به زور تعطیل و خیابان‌ها و جاده‌ها را مسدود کردند. دولت بولیوی از مخالفان درخواست کرد شواهدی برای اثبات ادعای تقلب ارائه دهند که هیچ شکایت رسمی در دیوان عالی انتخابات ثبت نشد. همچنین به منظور رفع هرگونه تردید در مورد مشروعیت انتخابات، [دولت از سازمان کشورهای آمریکایی خواست](#) تا پروسه انتخابات این کشور را مورد بازبینی قرار دهد؛ هر چند مخالفان اعلام کرده بودند که حتی اعلام نظرهای جامعه بین المللی را به رسمیت نخواهند شناخت.

موضوع از جایی بغرنج شد که «فرناندو کاماچو» یکی از رهبران اصلی اعتراضات پس از انتخابات، در یک تجمع عمومی از مورالس خواست تا ظرف ۴۸ ساعت استعفا دهد و در غیر این صورت اقدامات لازم برای تحقق این امر انجام خواهد شد. پس از آن، شورش‌های چندین یگان پلیس در شهرهای لاپاز، کوچابامبا، سانتا کروز، اورورو، پوتوسی و سوکره گزارش شد. خواست اصلی این شورش‌ها مشخص نبود؛ برخی مطالبات صنفی را مطرح می‌کردند (مانند برکناری فرمانده محلی در کوچابامبا)، برخی دیگر خواستار بهبود حقوق ماهیانه و بازنشستگی بودند و گروهی دیگر مطالباتی سیاسی مثل استعفای رئیس جمهور را مطرح می‌کردند. این اقدامات خطراتی قریب الوقوع، نه تنها برای مردم بلکه برای نهادهای دولتی که بدون محافظت مانده بودند، ایجاد کرد. با ظهور نافرمانی نیروهای پلیس در لاپاز، ساختمان ریاست جمهوری و مجلس شورای ملی در پایتخت نیز بدون حفاظت ماند. میدان‌دار اصلی این نافرمانی، «کاماچو» است که با فراخوان عمومی از نیروهای پلیس و ارتش

خواست از فرماندهی خود تبعیت نکنند. منحنی اقدامات خشونت آمیز با شیب شدیدی رو به افزایش گذاشت. مخالفان اقدام به آتش زدن اموال و خانه‌های هواداران و مسوولین دولتی کردند. حتی خانه‌ی خواهر رئیس‌جمهور در شهر کوچوبامبا در آتش سوخت. خبرنگاران و روزنامه‌نگاران طرفدار دولت مورد تعرض قرار گرفتند و تلویزیون دولتی به تسخیر مخالفان درآمد. هم‌زمان با این وقایع، سازمان کشورهای آمریکایی با [انتشار بیانیه‌ای](#) نتایج انتخابات بولیوی را فاقد اعتبار اعلام کرد.

چنانکه مورالس در کنفرانس‌های مطبوعاتی اعلام نمود، دولت بولیوی به منظور کنترل اوضاع و حفظ امنیت مردم از تعرضات گروه‌های رادیکال مخالف، با [برگزاری انتخابات جدید](#) موافقت کرد؛ ولیکن مخالفان به این امر هم رضایت نداده و خواستار حذف وی از صحنه سیاسی بولیوی شدند و در ادامه با برداشته شدن حمایت فرمانده ارتش و همچنین فرمانده پلیس این کشور از وی، مجبور به استعفا و خروج از کشور شد. بعد از خروج او و مورالس از کشور و پناهنده شدن وی به مکزیک، «جنینه آنز» معاون رئیس سنای بولیوی از خلا پیش آمده استفاده کرد و خود را [رئیس موقت بولیوی](#) خواند که آمریکا بلافاصله وی را به عنوان رئیس‌جمهور موقت بولیوی به رسمیت شناخت.

مورالس در یک سخنرانی ملی که پیش از استعفایش انجام شد به تحولات کشورش پرداخت، خود را قربانی کودتا نامید و اعلام کرد که استعفا می‌دهد تا مانع خونریزی شود؛ اما او در عین حال تأکید کرد که مبارزه اینجا تمام نمی‌شود. صحنه تحولاتی بولیوی پس از استعفا هنوز هم پرنوسان بود؛ این بار گروه‌های حامی رئیس‌جمهور مخلوع که بیشتر از روستاییان و بومیان این کشور بودند با حرکت به سمت شهرها اعتراض خود را نشان دادند. مورالس نیز در [پیامی توئیتری](#) و پس از انتشار گزارش‌هایی درباره سرکوب معترضان دولت موقت و افزایش قربانیان نوشت: «رهبران کودتا به قتل عام بومیان و مردم فقیری که خواستار دموکراسی هستند می‌پردازند».

علیرغم اظهارات مورالس در موقعیت‌های مختلف مبنی بر اینکه همه چیز را تسلیم کرده است تا اوضاع در بولیوی آرام شود و حتی به خاطر صلح و جلوگیری از کشته شدن افراد حاضر است در انتخابات نیز شرکت نکند و از میانجیگری سایر کشورها و شخصیتها نیز استقبال نمود، دولت بولیوی در [مکاتبه‌ای با دادستان دیوان کفیری بین‌المللی](#)، وضعیت حادث شده در این کشور را به دیوان ارجاع و خواستار تعقیب و مجازات مورالس شد. دادستان دیوان، خانم فاطو بنسودا، در تاریخ ۹ سپتامبر ۲۰۲۰ با صدور [بیانی‌های](#) اعلام داشت که بولیوی به

عنوان یکی از طرفهای معاهده رم، در چهارم سپتامبر وضعیت حادث در سرزمین خود را به دیوان ارجاع داده است. در ادامه در مورد جزئیات این ارجاع سخن خواهیم گفت.

۱- ارجاع وضعیت:

دادستان کل کشور بولیوی به عنوان نماینده قانونی این کشور و در راستای وظیفه حمایت و صیانت از منافع کشور و حقوق بشر طی لایحه ای خطاب به دادستان دیوان کیفری بین المللی وفق بند اول ماده ۱۴ اساسنامه دیوان کیفری بین المللی، از دادستان دیوان درخواست نمود تحقیقاتی پیرامون ادعای وقوع جرایم علیه بشریت واقع در قلمرو بولیوی با هدف اینکه آیا فرد یا افرادی باید در خصوص چنین جرایم ادعایی متهم شوند یا خیر را آغاز نماید.

۲- وقایع ادعایی (طبق ادعای دولت):

در بولیوی یک بحران سیاسی از نوامبر سال گذشته وجود دارد که در آن حزب حاکم و در رأس آن رییس جمهور خوان اوو مورالس ایما تحت تأثیر یک درخواست مردمی و متعاقب اعلام تقلب انتخاباتی در انتخابات لغو شده اکتبر ۲۰۱۹ استعفا کرد. پس از آن نیز رئیس جمهور از کشور گریخت و در مکزیک و سپس آرژانتین پناهنده شد و از آنجا با هدف شرکت در انتخابات آینده، به هدایت حزب خود و نیز مبارزات انتخاباتی ادامه داد. مورالس در زمان پناهندگی خود مرتکب اقداماتی شده که طبق حقوق کیفری بولیوی به عنوان جنایت تلقی می شود؛ از جمله تروریسم، اغتشاش، قیام مسلحانه و نسل زدایی. این جنایات با دستوراتی که مورالس به حامیانش داده بود متبلور شدند و آنها به واسطه سخنان نفرت انگیز، تلقین و تدارک بسیج مردمی، نقاط استراتژیک جاده ها را مسدود کرده، از حرکت آزادانه مردم، مبادله محصولات غذایی و دارو جلوگیری می کنند. این شکل اعتراض همیشه توسط متهم و حزب سیاسی وی مورد استفاده قرار گرفته و آسیب جدی به شهروندان و کشور وارد کرده است. بین دسامبر ۲۰۱۹ و مارس ۲۰۲۰ و در نتیجه سقوط ارتباطات زمینی در بولیوی ناشی از محاصره گسترده جاده ها در این کشور، پلیس بولیوی مکالمات تلفنی مورالس را کشف کرد که در آنها مورالس به رهبران حزب خود دستور داده بود تا به منظور شکستن مقاومت شهرها با مسدود کردن راه ها از رسیدن غذا به شهرها جلوگیری کنند. به دلیل این اقدامات، برای مورالس و رهبران حزب سیاسی او در مراجع ملی پرونده تشکیل شد. با این حال، مراحل کیفری مربوط هیچ پیشرفتی نداشته است؛ تا جایی که حتی مورالس از شروع اقدامات جنایی مطلع هم نشده است که این امر بر همدستی مقامات عالی دادستانی و قضایی،

که در دولت مورالس منصوب شده اند، در عدم تعقیب قضایی او دلالت دارد. محاصره جاده ها در واقع از اواخر نوامبر ۲۰۱۹ تا ابتدای سال ۲۰۲۰ اتفاق افتاد و رنج جدی برای مردم به وجود آورد.

در اواخر مارس ۲۰۲۰، دولت بولیوی بسته اقدامات دولت را برای جلوگیری از شیوع بیماری در حال ظهور کووید-۱۹ ارائه کرد؛ از جمله یک قرنطینه کامل با تعلیق فعالیت های کاری در سراسر قلمرو ملی. در مواجهه با این وضعیت، دستور تعلیق انتخابات ریاست جمهوری صادر شد. متأسفانه، مورالس و رهبران حزبی با به تعویق انداختن تاریخ انتخابات مخالفت کردند و ادعا کردند که بیماری همه گیر کووید-۱۹ اختراع حزب حاکم برای استمرار حکومت خود است. بنابراین، تنها با هدف اجباری کردن برگزاری انتخاباتی که به این حزب اجازه بازگشت به دولت را بدهد، کمپین فشار علیه دولت و سایر افراد جامعه را آغاز کردند تا آنها را مجبور کنند که بدون توجه به خطر افزایش عفونت یا حفظ جان مردم، انتخابات را به تعویق نیندازند. در ۳ آگوست ۲۰۲۰ رهبران حزب، پیروان خود را احضار و سازماندهی کردند، به ویژه در مناطق روستایی کشور، تا دوباره راه ها را بسته و از تأمین مواد غذایی، خدمات و به ویژه دارو و تجهیزات پزشکی که در آن روزها بسیار ضروری بود، با توجه به اینکه سیستم بهداشت عمومی با تعداد زیادی از بیماران در آستانه سقوط بود، جلوگیری کنند. اگرچه عوامل این محاصره ادعا می کردند که آنها حق بسیج سیاسی خود برای اهداف دموکراتیک را اعمال می کنند، این قصد و تحریک به مرگ مردم بود که به این وقایع ماهیت مجرمانه می داد. زیرا، شرایط خاص بیماری همه گیر، همراه با کمبود اکسیژن و تجهیزات پزشکی، مسدود کنندگان و رهبران آنها را بر آن داشت تا با هدف ایجاد ناراحتی و مرگ، جمعیت غیرنظامی را هدف قرار دهند. شواهد زیادی وجود دارد، عمدتاً از رسانه ها، نشریات در شبکه های اجتماعی، و همچنین اظهارات صریح رهبران در مورد هدف از این اقدامات جنایتکارانه، که نشان می دهد اینها بخشی از یک هدف یا طرح مجرمانه جمعی از طرف متهمان برای مرگ جمعیت بوده است. این وضعیت با انتشار فیلم هایی از گروه های تحت رهبری متهمان در شبکه های اجتماعی با مضمون های نفرت انگیز و فراخوان برای گرفتن سلاح برای حمله به مردم غیرنظامی، تشدید می شود. تحریک به نژادپرستی و درخواست تلافی یک بدهی نژادی تاریخی، روایتی فتنه انگیز است که این رهبران برای تحریک پیروان خود برای حمله به کسانی که عضو سازمان آنها نیستند، استفاده می کردند.

محاصره جاده ها ۹ روز طول کشید که در آن بیش از ۴۰ نفر به دلیل محرومیت از تجهیزات پزشکی و اکسیژن مردند. وضعیت اسفناکی پیش آمد و مطالبات اجتماعی شکل گرفت که خواستار توقف این وضعیت بود. با این حال، متهمان فقط با تشدید اقدامات بیشتر در مورد مسدود کردن و آزار و اذیت کاروان های دولتی که سعی در

آوردن لوازم اضطراری داشتند، پاسخ دادند. رنج و مرگ جمعیت با فیلم هایی از مردم که التماس می کنند که محاصره کنندگان اجازه عبور اکسیژن را بدهند اثبات می شود. به همین ترتیب، شواهدی وجود دارد که دولت خواستار آن شده بود تا اجازه عبور این مواد را بدهند، که هرگز اتفاق نیفتاده است. متهمان بخشی از یک نهاد یا ساختار مجرمانه با اهداف مشترک تحمیل مرگ، ارباب و رنج بر جمعیت غیرنظامی در بولیوی هستند. این ساختار جنایی اخیراً ایجاد نشده است بلکه دارای سابقه تاریخی در ارتکاب جرایم مشابه و تحت ساختارهای رهبری مورالس در راس و همچنین مشارکت نهادهای دولتی بولیوی در حمایت از برنامه این سازمان است.

۳-صلاحیت دیوان:

دولت بولیوی در این بخش از لایحه خود به اثبات صلاحیت دیوان پرداخته است. طبق نظر دولت بولیوی، دیوان دارای صلاحیت زمانی برای شروع تحقیقات در مورد این وقایع است. زیرا این وقایع پس از لازم الاجرا شدن اساسنامه رم و تصویب اساسنامه توسط دولت (۲۳ مه ۲۰۰۲) رخ داده و به معنای پذیرش اجباری صلاحیت مطابق ماده ۱۲ اساسنامه رم است. دیوان همچنین دارای صلاحیت محلی است؛ زیرا وفق بند ۲(ب) ماده ۱۲ وقایع در قلمرو یک کشور عضو اتفاق افتاده و مرتکبین ملیت بولیوی را دارند. درخصوص صلاحیت ماهوی، دولت بولیوی وقایع ارتكابی را مصداقی از جنایات علیه بشریت و منطبق با سایر اقدامات غیرانسانی که در ماده ۷ بند (K) بیان شده است تلقی و آن را در صلاحیت دیوان دانسته است.

۴-قابلیت پذیرش دعوی:

در این قسمت بولیوی ابتدا به موضوع صلاحیت تکمیلی دیوان پرداخته است. ماده ۱۷ اساسنامه در بحث قابلیت پذیرش بیان می کند دعوی باید توسط کشوری که صلاحیت آن را دارد مورد پیگرد قرار گیرد، مگر اینکه دولت تمایلی نداشته باشد یا قادر به انجام تحقیقات یا پیگرد قانونی نباشد. در این دعوی، بولیوی از تعقیب کیفری عاجز است، زیرا تاکنون قانونگذاری داخلی لازم انجام نشده است. به طور خاص، در قانون جزایی بولیوی، جنایات علیه بشریت که شامل ارتكاب اعمال غیرانسانی نسبت به مردم است که موجب مرگ، حمله علیه سلامتی و غیره می شود طبقه بندی نشده است و دولت به دلیل اصل قانونی بودن جرایم امکان اعمال صلاحیت ندارد. از طرف دیگر دولت فعلی شرایط اجرایی یا قانونی برای شروع موثر تعقیب اقدامات مجرمانه را ندارد. از حیث اجرایی نمی تواند، زیرا نهادهای رسمی دادگستری و دادستانی با مقاماتی که از متهمین پشتیبانی می کنند و از شعارهای آنان اطاعت می کنند همکاری می کنند، و پرونده های مشابه زیادی وجود دارد که در

آنها دادرسی کیفری پیشرفت نکرده است. به همین ترتیب، اکثریت نهاد قانونگذاری نیز در اختیار حزب متهمین است، بنابراین هیچ تحقیق یا کنترل پارلمانی برای روشن شدن این نوع اقدامات مجرمانه آغاز نشده است. به عبارت دیگر، این نمایندگان به نوعی مرتکب مشارکت در وقایع گزارش شده و بخش اساسی این سازمان مجرمانه هستند. همچنین، اعضای سازمان در پارلمان در حال تهیه لایحه ای برای اعطای مصونیت به مسدودکنندگان و رهبران آنها هستند. این لایحه، قانون خاص برای جلوگیری از تعقیب کیفری رهبران مرکز اوبرا بولیوی، پیمان وحدت و سایر سازمان هایی که در بسیج ها و محاصره راه ها در آگوست ۲۰۲۰ شرکت کرده اند، است. همانطور که مشاهده می شود، این یک اقدام عمدی از سوی نهاد قانونگذاری است در راستای بی کیفرمانی جنایات علیه بشریت ارتكابی. به عبارتی، یک تشکیلات دولتی غیرقانونی در دولت بولیوی جاسازی شده است و مانع اجرای عدالت در مورد جنایات ارتكابی می شود.

در مرحله بعد، شدید بودن جرایم مورد بحث قرار گرفته است و برای اثبات شدید بودن وقایع، بر فاکتورهای کثرت قربانیان، آثار، خسارات وارده و عواقب این وقایع تأکید شده است. طبق ادعای دولت، بیش از ۴۰ مرگ ناشی از کمبود اکسیژن رسانی به عنوان بخشی از درمان پزشکی مورد نیاز بسیاری از افراد آلوده به ویروس کرونا گزارش شده است و از جمله کودکان و زنان باردار در چندین بیمارستان کشور در وضعیت بحرانی قرار دارند. رفتارهای گزارش شده ماهیت سیستماتیک حملات علیه جمعیت بولیوی را که موجب خسارت جدی مادی و غیرمادی شده است، آشکار می کند. شواهدی از آسیب به سلامت عمومی، صدمات جسمی و همچنین خسارات جدی اقتصادی وجود دارد. خسارات وارد شده به زندگی مردم توسط سازمانهای بین المللی مانند سازمان ملل نیز گزارش شده است.

۵- توصیف اقدامات به عنوان جرم علیه بشریت:

متهمین مرتکب اقداماتی شده اند که منطبق بر ماده ۷۱ (k) (اساسنامه رم) (سایر اقدامات غیرانسانی که عمداً موجب رنج زیاد یا صدمه شدید به جسم و فکر و سلامت شود) است. دولت برای اثبات این جرم، اقدام به بررسی عناصر این جرم نموده است:

الف: حمله به جمعیت غیرنظامی. سازمان به رهبری متهمین به منظور جلوگیری از دسترسی مردم به تجهیزات و خدمات بهداشتی عمومی مرتکب حملات سازمان یافته و سیستماتیک به جمعیت غیرنظامی بولیوی شده که پیامدهای مستقیم منجر به مرگ چند نفر و اضطراب در بقیه مردم به دلیل احتمال مرگ داشته است.

ب: سیستماتیک بودن حملات. کاملاً واضح است که محاصره عمومی در سراسر کشور، در پاسخ به اقدامات مشابه و به صورت اقدامات منقطع و پراکنده توسط گروه‌هایی از افراد که خود به خود جمع شده‌اند نبوده است، بلکه به یک ساختار عمودی سازمانی و مدیریت لجستیک پیچیده اشاره دارد که با دستورات و دستورالعمل‌های ارائه شده توسط رهبران شروع شده است.

پ: وجود جمعیت غیرنظامی. یکی دیگر از خصوصیات که ارزیابی اعمال به عنوان جنایات علیه بشریت را می‌طلبد، اثبات هدایت آنها علیه مردم غیرنظامی است. این امر آنجا مشهود می‌شود که آنهایی که به دلیل کمبود اکسیژن مردند یا از آن رنج می‌بردند شهروندان عادی، ساکنان شهرها و مناطق روستایی بودند. در بیمارستان‌ها یا در خانه، که حتی نمی‌توانستند به مراکز درمانی مراجعه کنند، زیرا به دلیل شواهد موجود، حتی آمبولانس‌ها توسط محاصره‌کنندگان توقیف شدند و اجازه عبور آنها را نمی‌دادند و مردم به همین منظور مردند. متهمان، مرتکب اقدامات جدی علیه سلامت جسمی و روحی مردم به عنوان ابزاری برای ایجاد یک آشفتگی اجتماعی جدی برای وادار کردن مقامات به اتخاذ تصمیم خارج از قوانین (مانند تغییر تاریخ انتخابات ریاست جمهوری) شدند.

ت: درد و رنج شدید. مرگ ناشی از کمبود اکسیژن یکی از عوارض کووید-۱۹ است که باعث ترس بیشتر مردم است. مردن از خفگی یکی از اشکال رنج است و اگر این نوع رنج به دلیل کمبود تجهیزات و اکسیژن پزشکی ناشی از اعمال مجرمانه تشدید شود، به معنای وجود این شرط به عنوان یکی از مولفه‌های جرم است.

ث: اقدامات غیر انسانی. اعمال متهمان در دسته اقدامات غیر انسانی قرار می‌گیرد؛ زیرا محاصره‌های انجام شده عمدی بوده و دارای تأثیر فوری جلوگیری از ورود اکسیژن و تجهیزات پزشکی برای بهبود به موقع بیماری در جمعیت بوده است. وجه غیر انسانی این رفتارها در این واقعیت نهفته است که هدف آنها ایجاد اجبار به یک تصمیم سیاسی انتخاباتی بوده که با توجه به فوریت درمان بیماران در معرض خطر مرگ قریب الوقوع، نمی‌تواند در همان سطح متناسب باشد. این عدم تناسب بین هدفی که متهمان دنبال می‌کنند و حقوق از دست رفته کسانی که مرده‌اند و متحمل رنج شده‌اند، هرگونه ملاحظه انسانی در خصوص رفتار متهمان را از بین می‌برد.

در نهایت دادستان دیوان [اعلام نمود](#) که مطابق ماده ۴۵ [آیین نامه دیوان](#)، این دادخواست را به ریاست دیوان اطلاع داده تا وضعیت را به یک شعبه پیش محاکمه ارجاع دهد. زیرا ارجاع یک عضو به طور خودکار منجر به آغاز تحقیقات نمی‌شود. هرچند اگر دفتر دادستان، تشخیص دهد که وضعیت ارجاع شده نیاز به انجام تحقیقات

مطابق با معیارهای قانونی دارد، اساسنامه برای شروع تحقیقات ضرورتی برای اخذ مجوز از شعبه پیش محاکمه لحاظ نکرده است. دریافت یک ارجاع ممکن است روند آغاز تحقیقات را فقط در حدی به پیش برد که طبق اساسنامه بررسی قضایی تصمیم دادستان لازم نباشد. ریاست دیوان، در تاریخ ۱۵ سپتامبر این قضیه را شعبه مقدماتی سوم ارجاع نمود.

ملاحظات پایانی

چنانچه در بیانیه دادستان دیوان نیز بیان شده است، این یازدهمین ارجاعی است که دفتر دادستان از زمان لازم الاجرا شدن اساسنامه رم در تاریخ ۱ ژوئیه ۲۰۰۲ دریافت کرده است. دولتهای عضو اوگاندا (۲۰۰۴)، جمهوری دموکراتیک کنگو (۲۰۰۴)، جمهوری آفریقای مرکزی (۲۰۰۴ و ۲۰۱۴)، مالی (۲۰۱۲)، کومور (۲۰۱۳)، جمهوری گابن (۲۰۱۶)، دولت فلسطین (۲۰۱۸)، گروه شش کشور عضو (جمهوری آرژانتین، کانادا، جمهوری کلمبیا، جمهوری شیلی، جمهوری پاراگوئه و جمهوری پرو) در مورد وضعیت ونزوئلا (۲۰۱۸) و جمهوری ونزوئلا (۲۰۲۰) قبلا وضعیت هایی را به دیوان ارجاع نموده اند.

در مورد بولیوی، با توجه به گزارش ها و اخبار منتشر شده در رسانه ها و شبکه های مختلف، شاید بتوان گفت که این ارجاع به تنهایی نمی تواند موجبات تحقق عدالت را فراهم نماید. زیرا حتی در فرض صحت وقایع ادعایی دولت، اشاره ای به اقدامات مخالفان مورالس قبل از استعفا و به ویژه اقدامات دولت موقت بولیوی در برابر معترضان و طرفداران مورالس نشده است و به سان مثل معروف یک طرفه به قاضی رفتن است. گزارش های رسمی، به ویژه گزارش منتشر شده توسط دیده بان حقوق بشر که اعلام داشته اتهامات منتسب به مورالس نامتناسب است، حاکی از استفاده سیاسی دولت موقت از نظام قضایی و ضمانت اجراهای حقوقی است و با به کار بردن عدالت به مثابه یک سلاح، تردیدهایی در سیاسی بودن ارجاع و وضعیت بولیوی به دیوان از یک طرف، و سرپوش نهادن بر اقدامات خود در برابر معترضان از طرف دیگر ایجاد کرده است. از این روی، با توجه به عضویت بولیوی در دیوان، شاید تحقیقات علی رأس دادستان، بهترین گزینه برای رفع این نقیصه باشد. انتظار می رود دادستان دیوان در کنار بررسی وقایع ارجاع شده، نسبت به بررسی کلیه اقدامات انجام شده و منتسب به کلیه طرفین درگیر، تحقیقات همه جانبه ای را آغاز و با کنار زدن هرگونه شائبه جانبداری، زمینه اجرای عدالت واقعی را مهیا نماید.

حق آموزش توانخواهان در دوران همه گیری کووید-۱۹

حبیبه فرج زاده - دانش آموخته حقوق بشر دانشگاه مفید

از آنجا که آموزش و پرورش نقش بسیار مهمی در توانمند شدن، اشتغال و کشف استعداد و توانایی های افراد دارای معلولیت دارد، حق بر آموزش «Right to education» این افراد بخصوص در سنین کودکی از اهمیت بسیاری برخوردار است. این حق از جمله حقهایی است که کمتر به اهمیت بنیادین آن توجه شده است و به یک معنا این حق می تواند پیش زمینه و مبنایی برای تحقق سایر حقوق باشد.

در تعدادی از اسناد بین المللی از جمله [اعلامیه جهانی آموزش](#) برای همه که در پایان کنفرانس جهانی آموزش برای همه در سال ۱۹۹۰ تدوین شد بر اهمیت برابری و دسترسی برابر به آموزش پایه برای همه، با توجه خاص به افراد توان خواه، تأکید شده است. ماده ۲۴ «[کنوانسیون حقوق افراد دارای معلولیت](#)» مصوب ۲۰۰۶ نیز تصریح کرده است که کشورهای عضو باید دسترسی کودکان معلول به آموزش ابتدایی فراگیر، با کیفیت و رایگان ابتدایی و متوسطه را بطور برابر با دیگران تضمین کنند. [کنوانسیون حقوق کودک](#) سازمان ملل متحد (۱۹۸۹) حق تحصیل را تثبیت کرده (مواد ۲۸ و ۲۹) و به طور خاص به آموزش کودکان معلول پرداخته است (ماده ۲۳).

با وجود این، افراد دارای معلولیت معمولاً کمتر از سایرین تحصیلات خود را کامل می کنند و یا حتی به طور کلی از آموزش محروم می شوند. ۸۰ درصد این افراد در کشورهای در حال توسعه زندگی می کنند که دسترسی به آموزش برای آنها یک چالش مداوم است. اکنون که با همه گیری بیماری کووید-۱۹ در سراسر جهان، مدارس در [۱۸۰ کشور](#) تعطیل شده و تخمین زده می شود که یک و نیم میلیارد کودک از رفتن به مدرسه باز بمانند و به مراتب پیامدهای این بیماری برای افراد در گروه های اقتصادی-اجتماعی پایین شدیدتر خواهد بود، کودکان معلول با خطر بیشتری برای عقب ماندن از آموزش مواجه هستند. برای کاهش تأثیر اختلال پیش آمده در آموزش و پرورش حضوری، بسیاری از کشورها روشهای یادگیری از راه دور را در پیش گرفته اند که در این میان، دانش آموزان توانخواه به دلیل نداشتن تجهیزات مورد نیاز، دسترسی محدود به اینترنت و نداشتن پشتیبانی لازم برای امکان پیگیری برنامه های آنلاین مدارس با موانع زیادی روبرو هستند. کمیسر عالی حقوق بشر سازمان ملل متحد، خانم میشل باچله نیز در [اظهارات خود بیان کرد](#) که در دوران همه گیری بیماری، افراد دارای معلولیت نه تنها با خطر بیشتری روبرو میشوند، بلکه بطور مناسبتی تحت پوشش اقدامات انجام شده قرار

نمی گیرند و دولتها باید در پاسخگویی به مسائل ناشی از بیماری کووید-۱۹، اقدامات ویژه و فوری برای افراد دارای معلولیت اتخاذ کنند.

برخی از مهمترین موانع و مشکلات پیش روی معلولان در برخورداری از حق بر آموزش در دوران همه گیری کرونا عبارت اند از: ۱- ارائه محتوای آموزشی از راه دور. آموزش در این بحران به رایانه، تبلت و دستگاههای آنلاین، دروس مجازی و رادیو و تلویزیون متکی است. اگرچه این گزینه در کشورهای پیشرفته گزینه ای عملی است اما برای مناطق فقیرتر و خانواده ها و اقشار کم درآمد در دسترس نیست. ۲- ابزاری که دروس از طریق آنها ارائه می شود از امکانات و فن آوریهای لازم برای دسترسی و استفاده معلولانی نظیر نابینایان و ناشنوایان برخوردار نیستند و یا اگر امکاناتی برای دسترسی آنها فراهم شده، به راحتی در دسترس فراگیران در کشورهای با درآمد کم و متوسط قرار ندارد و این موضوع بسیاری از این افراد را از برنامه های تحصیلی خارج می کند. ۳- حدود ۴۳ درصد از فراگیران در سطح جهان به اینترنت خانگی دسترسی ندارند و این امر در مورد دسترسی خانوارهای دارای معلولیت و کم برخوردار پیچیدگی بیشتری دارد. ۴- عدم برخورداری از پشتیبانی و مراقبت های اضافی که فراگیران معلول در دوران قرنطینه و تعطیلی مدارس بدان نیاز دارند؛ از قبیل فیزیوتراپی، خدمات مراقبتی لازم و پشتیبانی آموزش مقدماتی و فناوریهای کمکی که اغلب در مدرسه به این افراد ارائه می شود و در خانه در دسترس آنها نیست.

انجمن معلولان اتحادیه اروپا در قطعه نامه «بیماری کووید-۱۹ و حقوق معلولان» برای کاهش موانع پیش روی این افراد به کشورها توصیه هایی نموده است که اقدامات آموزشی و تربیتی برای همه دانش آموزان دارای معلولیت در دسترس و فراگیر باشد و بدین منظور ضروری است دولتها اطمینان حاصل کنند که اقدامات لازم توسط مدارس و دانشگاهها برای فراگیران معلول قابل دسترسی و شامل همه آنها است. همچنین از دولت ها خواسته است با تخصیص منابع کافی و همچنین آموزش جایگزین و در دسترس، بر اساس نیازهای فردی فراگیران، آموزش فراگیر و با کیفیت در طول این بحران را تأمین نمایند و توجه داشته باشند که همه دانش آموزان (از جمله دانشجویان خانواده های کم درآمد) به صورت برابر با تجهیزات دیجیتال (تبلت، نوت بوک و لپ تاپ) به آموزش از راه دور دسترسی دارند و برای اطمینان بیشتر، شبکه های پشتیبانی ایجاد کنند و اقدامات ویژه ای را در مرحله گذار از بیماری کووید-۱۹، برای تشویق دانش آموزان دارای معلولیت برای بازگشت به مدرسه و جلوگیری از ترک تحصیل دائمی پس از پایان بحران در نظر گیرند.

این قطعنامه همچنین از کشورها می‌خواهد از اینکه امکانات لازم برای یادگیری از راه دور حتی بعد از بازگشایی مؤسسات آموزشی نیز به عنوان یک گزینه برای فراگیران معلول فراهم است اطمینان حاصل کنند. برخی از این فراگیران ممکن است از این پس مجبور به انزوا باشند، بنابراین باید دسترسی مستمر آنها به آموزش از راه دور تضمین شود. با این حال، تحت هیچ شرایطی افراد معلول به استفاده از شیوه یادگیری از راه دور به عنوان جایگزین جریان حضوری آموزشی مجبور نمی‌شوند. در صورت نیاز به ادامه انزوای آنها، ابزار و پشتیبانی لازم برای ادامه آموزش از راه دور تأمین شود.

سازمان‌های بین‌المللی از جمله [یونسف](#) نیز به برخی از این چالش‌ها پرداخته و با همکاری وزارتخانه‌های آموزش و پرورش، پشتیبانی خود را از آموزش و پرورش و همچنین سیستم عامل‌های دیجیتال و مشارکت‌های رسانه‌ای برای ایجاد آموزش از راه دور برای همه زبانها و سنین در حداقل ۱۶ کشور بسیج کرده‌اند و ابزارهایی را به کودکان دارای معلولیت، اقلیتهای قومی و زبانی و مهاجرین ارائه می‌دهند که شامل زبان اشاره و زیرنویس‌های چندزبانه در دروس از راه دور است.

[بانک جهانی راهکارهایی را برای مقابله با نابرابری در آموزش و پرورش در چین و بعد از دوران همه‌گیری کرونا بیان کرده است. طرح آموزش فراگیر \(IEI\) نیز در راستای اجرای ده پیمان بانک جهانی در پیشبرد توسعه فراگیر برای معلولیت، با هدف برطرف کردن نیازهای آموزشی کودکان معلول همکاری کرده است. در حالیکه دولتها به سرعت روشهای جایگزین یادگیری از راه دور را به کار می‌گیرند و به دنبال توسعه آن هستند، بانک جهانی مشتاق است از این فرصت استفاده کند تا یادگیری را برای کودکان معلول در حال حاضر و آینده فراگیرتر کند.](#)

بنابراین به طور کلی گامهایی که دولت‌ها می‌توانند با همکاری مؤسسات و سازمانهای مرتبط به ویژه در دوران همه‌گیری بیماری کووید-۱۹ برای کاهش موانع پیش روی آموزش توانخواهان بردارند، عبارتند از: تخصیص منابع کافی و هدف قرار دادن منابع به سمت خدمات بهداشتی، اجتماعی و آموزشی فراگیر؛ ارائه راهنمایی و راهکارهای روشن به آموزش و پرورش و مسئولان مدرسه در زمینه ارائه تعهدات و تنوع منابع موجود هنگام ارائه آموزش در خارج از مدارس؛ اطمینان از دسترسی به اینترنت برای یادگیری از راه دور و اطمینان از دسترسی بودن نرم‌افزارهای لازم برای افراد معلول، تهیه و سایل کمکی و امکانات مناسب؛ راهنمایی، آموزش و پشتیبانی از معلمان در زمینه آموزش فراگیر از طریق یادگیری از راه دور؛ ایجاد هماهنگی با والدین و مراقبان

برای آموزش اولیه کودکان معلول؛ راهنمایی و پشتیبانی از راه دور والدین و مراقبان برای کمک به تنظیم تجهیزات و حمایت از برنامه آموزش کودکان معلول آنها؛ تهیه مطالب قابل دسترسی و سازگار برای پشتیبانی یادگیری از راه دور، برای دانش آموزان دارای معلولیت؛ و تهیه مطالب دیداری و شنیداری آموزشی قابل انتشار از طریق رسانه های مختلف (به عنوان مثال برنامه های آموزشی تلویزیونی، رادیویی و غیره) ([اینجا](#)).

در ضرورت ارتقای دسترسی کودکان توان خواه در برخورداری از آموزش و دسترسی ایشان به محیط آموزشی تردیدی نیست چراکه محرومیت از تحصیل در این افراد منجر به محرومیت های اجتماعی، فقر بیشتر و عدم مشارکت آنها در بازار کار می شود و این امر دست یابی به [اهداف توسعه پایدار](#) را با دشواری روبه رو می کند. بنابراین برای دست یابی به این اهداف و هم سو با کنوانسیون حقوق افراد دارای معلولیت، تلاش ها و اقدامات بیشتری از سوی دولت ها لازم است.

در واقع بحران جهانی کووید-۱۹ می تواند فرصتی منحصر به فرد برای تجدیدنظر در مورد نیاز به آموزش در دسترس و فراگیر برای کودکان و افراد توان خواه فراهم کند.

مرکز داوری ایکسید: ویروس کرونا و شیوه حل و فصل اختلافات سرمایه گذاری خارجی

امین معتمدی - دانش آموخته حقوق بشر از دانشگاه علامه طباطبائی و عضو کمیته جوانان انجمن ایرانی مطالعات ملل متحد

همه گیری بیماری کووید-۱۹ تغییرات بنیادینی نه تنها در حوزه بهداشت و درمان، بلکه در عرصه های گوناگون اقتصادی، اجتماعی، فرهنگی، سیاسی حقوقی به دنبال داشته است. در این برهه خاص و حساس، استفاده از ظرفیت های موجود برای مقابله با بحران حاضر، امری ضروری تلقی شده و در واقع میبایست این تهدید را به فرصتی تبدیل و از آن به نحو احسن استفاده کرد. با توجه به اهمیت اصل سرعت و تسهیل روابط تجاری و سرمایه گذاری، نیاز به بسترهای جدید که با شرایط حال حاضر هم راستا و متناسب باشد، بیش از هر زمان دیگری احساس می شود. در همین راستا، کنفرانس تجارت و توسعه سازمان ملل متحد (UNCTAD) که از ارکان مجمع عمومی سازمان است، در ماه می ۲۰۲۰ اقدام به انتشار سند راهنمای شماره ۴ در خصوص نظارت بر سیاست های سرمایه گذاری در دوران همه گیری کرده است. مطابق این سند راهنما، سیاست های سرمایه گذاری نقش مهمی در مقابله با اثرات مخرب اقتصادی و اجتماعی همه گیری کرونا دارند. کشورهای متعددی اقداماتی را در حمایت از سرمایه گذاری یا حفظ صنایع مهم داخلی خود در این بحران اتخاذ نموده اند، که از جمله این اقدامات، می توان به فراهم ساختن بستری جهت تسریع روند حل و فصل اختلافات با استفاده از ابزارهای برخط، سامانه و بسترهای الکترونیکی و سامانه های ثبت الکترونیکی اشاره کرد.

• تحولات

بدیهی است که یکی از کلیدی ترین مباحث در عرصه سرمایه گذاری خارجی، مساله حل و فصل اختلافات و سازوکار آن در مرکز بین المللی حل و فصل اختلافات سرمایه گذاری (ایکسید) است. مراجع حل و فصل اختلافات غالباً از شیوه رسیدگی حضوری کلاسیک در جلسات رسیدگی و تسلیم اسناد استفاده می نمایند. این درحالی است که با آغاز شیوع این همه گیری، برگزاری جلسات رسیدگی با محدودیت های متعدد مواجه شده و در پاره ای از موارد نیز راه جایگزینی برای آن در نظر گرفته نشده است. ایکسید فراخوانی جهت اتخاذ اقدامات اضطراری دولت ها به منظور جلوگیری از شیوع هر چه بیشتر بیماری کووید - ۱۹ منتشر نموده است. به موجب این سند (نظریه تفسیری ۱۴ ام آوریل ۲۰۲۰)، این همه گیری ریسک طرح دعوا از سوی سرمایه گذاران را با توجه به توافق نامه های سرمایه گذاری افزایش خواهد داد. مرکز در ادامه به دولت ها خاطر نشان می سازد که تا زمانی که در شرایط بسیار سخت اقتصادی برای بهبود وضعیت بهداشت عمومی مشغول فعالیت

هستند، در داوری اختلافات سرمایه گذار- دولت با تهدید قریب الوقوعی مواجه خواهند بود. در این نظریه تفسیری، به دولت ها پیشنهاد شده است که تا پیدا شدن راه حل های چندجانبه مناسب، به تعلیق موقتی موافقتنامه های سرمایه گذاری، استفاده از قواعد حمایتی حقوق بین الملل و یا تعدیل رضایت خود جهت ارجاع اختلافات به داوری اقدام نمایند.

با توجه به اینکه امروزه اغلب مراجع داوری ظرفیت های لازم جهت برگزاری جلسات مجازی و برخط را دارند، گسترش شیوع این بیماری مانع از برگزاری جلسات رسیدگی نمی شود. به طور مثال هر ساله، جلسات رسیدگی مجازی در ایکسید تقریباً تعداد ثابتی داشته، به طوری که ۶۰ درصد از ۲۰۰ مورد جلسه رسیدگی این مرکز در سال گذشته، از طریق ویدیو کنفرانس و به صورت مجازی برگزار شده است. این موضوع حاکی از آن است که به موازات ایجاد اختلالات و محدودیت های حاضر در دوران کرونا، تمایل به برگزاری این سبک جلسات افزایش یافته است.

• ابتکارات

در پی ایجاد فاصله گذاری یا محدودیت در تعاملات اجتماعی در بازه زمانی مارس تا ژوئن سال ۲۰۲۰، بیشتر مراجع داوری بین المللی شناخته شده از جمله ایکسید، جهت ادامه روند رسیدگی جلسات داوری، فعالیت خود را به صورت دور کاری و مجازی از سر گرفتند و اقدام به تدوین و انتشار مجموعه راهنمای قواعد رسیدگی برخط نموده اند. در این قسمت، به بررسی ابعاد مختلف حقوقی و فنی این موضوع پرداخته خواهد شد.

ایکسید در اثنای همین زمان، اقدام به تعیین سازوکاری جهت بارگذاری الکترونیکی اسناد و مدارک، درخواست تجدید نظر خواهی، درخواست تفسیر، درخواست ابطال رای و غیره نموده است. همین امر برای درخواست سازش یا تحقیق در مورد محتوای پرونده هم اعمال می شود. افزون بر این، ایکسید طرفین را ترغیب می کند تا هر گونه اسناد و ادله پشتیبان از جمله اظهارات شهود و گزارش های کارشناسی را به صورت الکترونیکی ارائه و بارگذاری نمایند. داوران و کمیته Ad hoc نیز به استفاده از رونوشت الکترونیکی اسناد مربوط به پرونده توصیه شده اند. از نکات حایز اهمیت در این قبیل رسیدگی ها، رعایت استانداردهای بین المللی در حفظ محیط زیست است که بدین منظور مرکز ایکسید، با بارگذاری الکترونیکی فایل های مزبور از طریق رایانامه (ایمیل) و سایر سامانه های اشتراک گذاری برخط، آن ها را در دسترس داوران و طرفین پرونده قرار می دهد. مضافاً اینکه جلسات رسیدگی برخط و ثبت الکترونیکی اسناد، در وقت و هزینه مرکز و طرفین هم صرفه جویی می کند.

مرکز ایکسید خدمات و فناوری جامعی را برای جلسات رسیدگی مجازی فراهم نموده است. این موارد به صورت رایگان در داوری ها، جلسات سازش و میانجیگری مورد استفاده قرار می گیرد. جهت برخورداری از این قابلیت ها، ضرورتا نیازی نیست که قانون شکلی حاکم، قوانین ایکسید باشد. برای مثال، مرکز در رسیدگی های اختصاصی تحت قوانین داوری UNCITRAL نیز این تسهیلات را در اختیار طرفین قرار می دهد.

در راهنمای قواعد داوری برخط مراجع داوری نظیر راهنمای قواعد برخط مرکز داوری اتاق بازرگانی بین المللی و نیز در دستورالعمل مختصر رسیدگی برخط ایکسید، انتخاب سامانه (پلتفرم) مناسب جهت برگزاری جلسات رسیدگی یکی از مهم ترین و چالشی ترین مراحل حل و فصل اختلاف به صورت برخط است. از مهمترین شاخصه ها جهت انتخاب سامانه مناسب برای جلسات رسیدگی می توان به کارکرد راحت برای طرفین، قابلیت شرکت و حضور تعداد بالای افراد، امکان نمایش اسناد و مدارک در حین جلسه رسیدگی، امکان ضبط جلسه برای هیات داوری و غیره اشاره نمود. با توجه به ضرورت ها و امکانات، هر مرکز دست به گزینش سامانه ای خاص میزند و برخی مراکز نیز سامانه های خاص خود را آماده نموده و در اختیار طرفین قرار داده اند. با توجه به مطالب گفته شده، مرکز ایکسید در حال حاضر سامانه Webex Cisco's را برگزیده است.

با توجه به نقش پررنگ حاکمیت دولت به عنوان یکی از طرفین اختلافات سرمایه گذاری خارجی، موضوع امنیت سایبری از دیگر موارد مهم جلسات رسیدگی برخط است، که ایکسید بدین منظور همان سیستم که نیازهای و تدابیر امنیتی شدید گروه بانک جهانی، یعنی سیستم رمزگذاری نقطه ای (End-to-end) که تنها طرفین ارتباط قادر به برقراری و مشاهده اطلاعات هستند را برگزیده است. با این وجود، راهنمای رسیدگی برخط موجز و مختصر ایکسید به برخی مباحث کلیدی و تاثیرگذار از قبیل چالش های مربوط به محرمانگی طرفین داوری، شهود، اسناد و غیره پرداخته است. جهت نگارش صورتجلسه از روند رسیدگی هم، این سامانه از یک سیستم عامل مجازی بهره گرفته که در دسترس حاضرین در جلسه قرار می گیرد. در خصوص خدمات ترجمه، مرکز بستری برای ترجمه هم زمان چند زبانه فراهم کرده است. در این سامانه امکان پیوستن صداها شخص و همچنین امکان دسترسی و پیوستن از نقاط جغرافیایی متعدد به صورت مجازی فراهم شده، به نحوی که صرفا به همراه داشتن یک رایانه و وب کم برای مشارکت و حضور موثر کافی است. از نکات جالب توجه در رسیدگی برخط مرکز ایکسید می توان به این موضوع اشاره داشت که در صورت ضعیف بودن اینترنت، حاضرین در جلسه از طریق تماس تلفنی نیز قادر به شرکت در جلسه خواهند بود.

در راستای مدیریت و بهینه سازی جلسات رسیدگی برخط، حاضرین در جلسه امکان به اشتراک گذاری صدا، تصویر و فایل ویدیویی را داشته و در صورت نیاز می توانند امکان ارایه محتوای مورد نظر خود را از طریق نمایش پاورپوینت داشته باشند. از دیگر موارد قابل ذکر درخصوص سامانه مذکور اینکه، در این سامانه بستری جهت گفتگوی مجازی (چت) چه به صورت شخصی و چه به صورت گروهی وجود دارد. کارشناسان فناوری اطلاعات جهت برگزاری هر چه بهتر رسیدگی های برخط حین جلسه حضور دارند تا ریسک ها و اختلالات فنی احتمالی جلسات را مرتفع سازند. شایان ذکر است که طبق راهنمای قواعد حاضر، کلیه خدمات فنی در خصوص این جلسات بدون پرداخت هزینه اضافی است. در واقع رسیدگی به صورت مجازی از پشتیبانی و حمایتی یکسان با رسیدگی حضوری برخوردار است. در دستورالعمل مختصر رسیدگی برخط ایکسید قید شده است که طرفین می توانند سامانه ای غیر از سامانه های پیشنهادی مرکز (بدون نیاز به تجهیزات سخت افزاری و نرم افزاری خاص) را با مشورت دبیرخانه برای جلسات رسیدگی خود انتخاب نمایند.

• جمع بندی

زمانی که صحبت از سرمایه گذاری خارجی می شود، اهداف کلان طولانی مدت و حجم بالای سرمایه و گردش مالی، دو مولفه ای هستند که ذهن ما را به خود مشغول می کنند. وجود همین دو شاخصه، مویذ این نکته است که حیات سرمایه گذاری خارجی نباید متوقف شود و اهمیت نهاد ایکسید به عنوان طلایه دار و یکی از جریان سازان اصلی عرصه سرمایه گذاری خارجی بیشتر مورد توجه قرار می گیرد. با توجه به طرح های پیشنهادی جهت اصلاح مقررات ایکسید و به طور خاص آخرین طرح آن یعنی [طرح شماره ۴ \(wp4\)](#)، که جهت بررسی و جمع آوری نظرات در اختیار متخصصان امر و پژوهشگران قرار می گیرد، پیشنهاد می گردد که در این طرح به صورت ضمیمه یا در طرح بعدی در قالب بخشی جدید، راهنمای قواعد شیوه حل و فصل اختلافات به صورت برخط با رویکرد همه جانبه و با ارایه جزییات در طرح اصلاحی ایکسید قرار گیرد. هر پدیده ی نو ظهوری ممکن است در ابتدای مسیر با چالش ها و معضلات زیادی روبرو شود که این امر با گذشت زمان و تطبیق هر چه بیشتر با محیط پیرامونی، به سرعت کاهش پیدا خواهد کرد. علیرغم این موضوع، به نظر می رسد راهنمای برخط حاضر، به عنوان ابتکار عملی برای ایکسید، بتواند در آینده ای نه چندان دور و در رویه عملی، زمینه را برای برگزاری هر چه بهتر جلسات داوری سرمایه گذاری خارجی به صورت مجازی فراهم نماید.

بخش ششم:

موضوعات دیگر

برایان آرکهارت: مردی برای تمام فصول

دکتر بهرام مستقیمی - عضو هیات علمی دانشگاه تهران

زندگی و خانواده: برایان ادوارد آرکهارت در ۲۸ فوریه ۱۹۱۹ در شهر بریدپورت در جنوب شرق انگلستان متولد شد و در ۲ ژانویه ۲۰۲۱ در شهر تارینگام ایالت ماساچوست آمریکا [درگذشت](#). او دو بار ازدواج کرد. نخست در ۱۹۴۴ که با جدایی از هم گسست؛ بار دوم در ۱۹۶۳ که به درگذشت همسرش در ۱۹۸۷ در آسایشگاه انجامید. از برایان آرکهارت پنج فرزند، یک فرزند خوانده، ۱۴ نوه و ۱۰ نتیجه به جا مانده است.

تحصیلات: مادر او که معلم مدرسه بدمیتون دخترانه در بریستول بود، به علت [مشکلات مالی](#)، برایان را در شش سالگی به عنوان [تنها پسر](#) در این مدرسه ثبت نام کرد. آرکهارت در زندگینامه خود نوشت [مسائل بین‌المللی](#) بخش اعظم آموزش این مدرسه را تشکیل می‌داد. او آن را مدرسه‌ای عالی همراه با تا حد زیادی خصوصیات غیر انگلیسی توصیف می‌کند. این مدرسه را خاله برایان و دوستش تأسیس کرده بودند. دو بانویی که از کار جامعه ملل پشتیبانی می‌کردند. او در مصاحبه‌ای با خبرگزاری ملل متحد اظهار داشت «همیشه می‌خواستم در [جامعه ملل](#) کار کنم. زمانی که به آنجا رفتم همه جا در نزدیکی آن جنگ بود بنابراین در عوض به ارتش رفتم.»

به دنبال انتقال به یک دبستان خصوصی و به اصرار سرپرست آن برایان برای گذراندن امتحان کمک هزینه پادشاه برای مدرسه وست مینیستر در لندن تلاش کرد. وست مینیستر نظام آموزش سنتی کلاسیک شامل یاد گرفتن یونانی، لاتین و فلسفه داشت. مادرش این روش را نادرست می‌دانست بنابراین او به سمت زبانهای خارجی رفت و در ۱۵ سالگی در سطح عالی قرار گرفت و با بخت خوش به بخش تاریخ مدرسه منتقل شد که سرپرست مدرسه آن را اداره می‌کرد. رفتن به این مدرسه برایش سازنده بود. سرپرستان دانش آموزان را وادار می‌کرد کتابهای معاصر را بخوانند و مورد بحث قرار دهند و نویسندگان کتاب‌ها را می‌آورد تا برای دانش آموزان شانزده ساله سخنرانی کنند. از جمله آنان آرنولد توینی بود. برایان در ۱۹۳۷ از مدرسه [وست مینیستر](#) فارغ التحصیل شد و به دانشگاه [آکسفورد](#) رفت. حضور او در این دانشگاه با حوادث گوناگون در اروپا و جهان مصادف شد؛ از جمله جنگ داخلی اسپانیا، اقدام ایتالیا به تصرف اتیوپی و در پی آنها جنگ جهانی دوم.

جنگ جهانی دوم: برایان آرکهارت پس از دو سال در دانشگاه آکسفورد با آغاز [جنگ جهانی دوم](#) در ۱۹۳۹ به ارتش بریتانیا پیوست. او با درجه [ستوان دوم](#) به هنگ دورست پیوست. در ۱۹۴۱ از او خواسته شد به عنوان افسر اطلاعات به نیروی هوای بیوندد که هدف از ایجادش تقویت ارتش بریتانیا با سربازان مجهز به چتر نجات بود. آرکهارت در سال ۱۹۴۲ هنگام بیرون پریدن از هواپیما در ارتفاع ۳۶۰ متر بر اثر کامل باز نشدن چتر نجاتش آسیب

شدیدی دید. او پس معالجات سخت، در آوریل ۱۹۴۳ به واحد هوابرد بازگشت و در جنگ در شمال آفریقا و سیسیل حضور یافت.

در ۱۹۴۴ به عنوان افسر ارشد اطلاعات با عملیات مارکت گاردن مخالفتی ناموفق داشت. یک عملیات تهاجم هوابرد برای تصرف پل‌هایی بر رودخانه راین که بد طراحی شده بود و با ۱۷۰۰۰ نفر تلفات از نیروهای متفقین به شکست انجامید. مخالفت این افسر تازه کار سبب شد او را از اجرای عملیات کنار بگذارند. کوتاه مدتی بعد از نیروی هوابرد کنار گذاشته شد و به مقر بخش سلاح‌های شیمیایی گروه ۲۱ ارتش در بروکسل پیوست. در اینجا به نیرویی منتقل شد که جدیداً برای همراهی با نیروهای متفقین پیش رونده به داخل آلمان و به منظور تأمین امنیت سرمایه‌های اطلاعاتی راهبردی مانند کارخانه‌های صنعتی، آزمایشگاه‌ها و دانشمندان برجسته آلمانی ایجاد شده بود.

نزدیک به پایان پیکار در اروپا اُرکهارت متوجه شد که به علت سن کم و سابقه خدمت طولانی نمی‌تواند به صحنه عملیات در آسیا منتقل شود. به برکت آشنایی مجددش با آرنولد توینبی از طریق آشنا شدن با پسر وی در دوران دانشگاه آکسفورد موفق شد به بخش تحقیقاتی وزارت امور خارجه در لندن منتقل شود که توینبی رئیس آن در دوران جنگ بود. اُرکهارت با وی از آرزوی خود در دوران پیش از جنگ برای کار در جامعه ملل سخن گفت. توینبی نیز او را آگاه ساخت یکی از دوستانش، گلدوین جب، در مقام دبیر اجرایی کمیسیون آماده سازی ملل متحد مشغول استخدام است. اُرکهارت، با مرخص شدن از ارتش با درجه سرگردی، فرصت دیدار با جب را از دست نداد و انتصابش در مقام منشی خصوصی جب، او را دومین فرد استخدام شده در ملل متحد ساخت.

سازمان ملل متحد: برایان اُرکهارت در ۱۹۴۵ در کمیسیون ایجاد کننده دبیرخانه ملل متحد کار کرد؛ نخستین جلسه مجمع عمومی را در لندن ترتیب داد و با استقرار مقرر اصلی دائم ملل متحد در نیویورک موافقت کرد. با تشکیل دبیرخانه او نیز به نیویورک نقل مکان کرد. در طول دهه‌های بعد، مشاور نزدیک پنج دبیر کل نخست ملل متحد، از تریگو لی تا خاویر پرز دو کویبار بود. او ۱۲ سال به عنوان مقام رسمی شماره دو ملل متحد خدمت کرد. در ۱۹۷۴ جانشین رالف بانچ به عنوان معاون دبیر کل در امور سیاسی شد. او استانداردهای خدمات غیرنظامی بین‌المللی، یعنی تعهد و بیطرفی، را مقرر ساخت.

اُرکهارت نقش کارسازی در ایجاد نیروهای صلحبان، با ارتش بی دشمن نامیدن آنان، ایفا کرد. برای متمایز بودن این نیروها از رزمندگان واقعی تصمیم گرفت این نیروها از کلاه آبی استفاده کنند. او اصول عملیات صلحبانی را با این بیان پایه گذاری کرد که این نیروها فقط می‌بایست با حمایت سیاسی گسترده و مأموریت ورای برخوردارها

ماندن، وارد منطقه جنگ شوند و از زور به عنوان آخرین چاره و در نهایت خاتمه دادن به مخاصمات و تسهیل مذاکرات استفاده کنند. به این ترتیب صلح‌بانی بین‌المللی را به مهم‌ترین فعالیت ملل متحد بدل کرد.

او نیروهای صلح‌بان را به مناطق جنگی در خاورمیانه، کنگو، آفریقای جنوبی، کشمیر، قبرس و دیگر نقاط، اعزام و اغلب هدایت کرد. نیروهایی که گاه توان خنثی کردن وضعیت انفجاری را نداشتند اما اغلب در کاستن از تنش‌ها و کمک به پناهندگان موفق بودند. به عنوان مذاکره‌کننده در وضعیت‌های بحرانی در مناطق در حال جنگ، اغلب در خطر قرار می‌گرفت. در ۱۹۶۱ شورشیان جمهوری دموکراتیک کنگو او را ربودند و به شدت کتک زدند که با وساطت رئیس جمهوری کاتانگا نجات یافت.

هنگامی که در ۱۹۸۶ بازنشسته شد ۱۳ عملیات صلح‌بانی را هدایت، ۱۰۰۰۰ نیرو را از ۲۳ کشور استخدام و صلح‌بانی را به عنوان عیان‌ترین و به لحاظ سیاسی مردمی‌ترین وظیفه ملل متحد تثبیت کرده بود. دو سال بعد نیروهای صلح‌بان برندهٔ جایزه صلح نوبل شدند.

فعالیت‌های ادبی: برایان آرکهارت پیش از بازنشستگی کتابی را در باره «داگ هامرشولد» (۱۹۷۲) و پس از آن زندگینامه خود به نام «حیاتی در صلح و جنگ» (۱۹۸۷) و کتابهای «استعمارزدایی و صلح جهانی» (۱۹۸۹) و «الف بانچ: یک زندگی آمریکایی» (۱۹۹۳) را منتشر کرد. از ۱۹۸۶ تا ۱۹۹۵ به عنوان دانش پژوه مقیم در بنیاد فورد فعالیت داشت. حاصل آن سه کتاب با همکاری ارسکین چالیدرز بود: «جهانی نیازمند به رهبری: آینده ملل متحد» (۱۹۹۰)، «به سوی ملل متحدی کارآمدتر: دو مطالعه» (۱۹۹۲) و «تازه کردن نظام ملل متحد» (۱۹۹۴). بعداً یکی از بررسی‌کنندگان درجه اول کتاب در زمینه امور بین‌المللی برای نشریه بررسی کتاب نیویورک شد.

عنوان و جایزه افتخاری: در ژوئن ۱۹۶۸ ملکه الیزابت به آرکهارت لقب شوالیه داد. او جایزه لوریت برای رهایی از ترس (۱۹۸۴)، دکترای افتخاری سیاست بین‌المللی از دانشگاه دولتی اوهایو (۲۰۰۰)، دکترای افتخاری حقوق از دانشگاه براون (راد آیلند، ایالات متحده-۲۰۰۳)، دکترای افتخاری ادبیات از کالج امهرست (۲۰۰۸) را دریافت کرد. برای قدردانی از خدمات برایان آرکهارت، انجمن ملل متحد بریتانیا از سال ۲۰۱۱ جایزه سر برایان آرکهارت را به کسانی می‌دهد که کارشان بازتاب دهنده از خودگذشتگی و فعالیت آرکهارت است.

کلام آخر: آنتونیو گوترش دبیر کل ملل متحد در صدمین سالگرد تولد برایان اُر کهارت او را «مقام رسمی زنده [افسانه‌ای ملل متحد](#)» خواند. هنگامی که در [مصاحبه](#) با خبرگزاری ملل متحد نظرش درباره این لقب پرسیده شد گفت هرکس برای شخص دیگری افسانه است. فکر می‌کنم همه ما اثر کوچک فعالیت‌های خود را باقی می‌گذاریم و گاه آرمانی را برای ساختن پلی به سوی آنچه در آینده است به پیش می‌رانیم.

مروری بر گزارش های ۲۰۱۹ و ۲۰۲۰ کمیسیون حقوق بین الملل در خصوص

اصول کلی حقوق

احمد رضا مبینی - دانشجوی دکتری حقوق بین الملل دانشگاه علامه طباطبایی

تشریح اهمیت منابع حقوق بین الملل برای حقوق دانان و به ویژه متخصصان حقوق بین الملل، امری غیر ضرور است. این موضوع در نزد کمیسیون حقوق بین الملل نیز همواره از اهمیت زیادی برخوردار بوده و این رکن فرعی مجمع عمومی ملل متحد تلاش شایانی را در راستای توسعه و تدوین قواعد این حوزه به عمل آورده است. در رابطه با معاهدات بین المللی از جمله می توان به تلاش های کمیسیون در خصوص کنوانسیون وین حقوق معاهدات (۱۹۶۹)، کنوانسیون وین در خصوص جانشینی دولت ها بر معاهدات (۱۹۷۸)، کنوانسیون وین در خصوص معاهدات منعقد شده میان دولت ها و سازمان های بین المللی و یا میان سازمان های بین المللی (۱۹۸۶)، «پیش نویس مواد راجع به تاثیر مخاصمات مسلسلحانه بر معاهدات (۲۰۱۱)»، «خط مشی رزرو بر معاهدات (۲۰۱۱)» و موضوع «اجرای موقت معاهدات» اشاره کرد. در خصوص عرف های بین المللی - یکی دیگر از منابع مهم قواعد بین المللی - نیز کمیسیون اقدام به تهیه پیش نویس مواد مربوط به «شناسایی حقوق بین الملل عرفی (۲۰۱۸)» کرده است. لذا اهتمام کمیسیون به موضوع اصول کلی حقوق بین الملل را نیز می توان در راستا و ادامه تلاش های این نهاد، در جهت توسعه و تدوین قواعد مربوط به منابع حقوق بین الملل قلمداد نمود.

در سال ۲۰۱۷ طی «مباحثات کمیته ششم» هیئت های دولت ها ضمن تاکید بر اهمیت موضوع، به طور کلی، قرار گرفتن آن را در برنامه کاری دراز مدت کمیسیون، مورد استقبال قرار دادند. البته این نگرانی از سوی آمریکایی ها مطرح شد که ممکن است رویه دولتی از غنای کافی برخوردار نباشد و بنابراین نسبت به موفقیت آمیز بودن کار کمیسیون ابراز تردید کردند. بنابراین طی جلسه هفتم، کمیسیون تصمیم گرفت موضوع را در برنامه دراز مدت خود قرار دهد و آقای Marcelo Vázquez-Bermúdez اکوادوری را به عنوان گزارشگر ویژه انتخاب نمود. آقای برمودز دارای سابقه تحصیلات در رشته حقوق بین الملل دانشگاه کلمبیا بوده و پیشتر به عنوان نماینده دائم دولت اکوادور در یونسکو و جانشین نماینده دائم دولت اکوادور در سازمان کشورهای آمریکایی و به عنوان مشاور وزیر امور خارجه دولت اکوادور خدمت کرده است. ایشان اولین گزارش خود را در تاریخ ۵ آپریل ۲۰۱۹ و دومین گزارش را در تاریخ ۶ آپریل ۲۰۲۰ منتشر نمود. انتشار این گزارش ها، فرصتی به دست داد تا سیر تحول موضوع «اصول کلی حقوق به عنوان منبع حقوق بین الملل» در چارچوب کار

کمیسیون حقوق بین الملل مورد بررسی قرار گرفته و به کلیات دو گزارش پرداخته شود. لذا مطالبی طی دو نوشتار مجزا، ابتدا در خصوص گزارش نخست که به نحوی چارچوب کلی کار و طرح پیشبرد موضوع را ارائه می کند، و سپس گزارش دوم که متمرکز بر مسئله شناسایی اصول کلی حقوق (منبع از نظام های حقوقی داخلی و شکل گرفته در چارچوب نظام حقوقی بین المللی) می باشد، عرضه خواهد شد.

گزارش نخست

به بیان گزارشگر ویژه، ماهیت این گزارش ابتدایی و مقدماتی است و هدف اصلی آن پایه ریزی زیربنای کار آینده کمیسیون در رابطه با موضوع «اصول کلی حقوق»، و همچنین اخذ دیدگاه های اعضای کمیسیون و دولت ها در این رابطه می باشد. ایشان پس از بیان برخی کلیات، متودولوژی کار، سابقه اصول کلی حقوق در کارهای کمیسیون و سیر تحول و توسعه این مفهوم در طول زمان و در رویه پیش و پس از تصویب اساسنامه های دیوان های بین المللی را بیان می کند و بحث اصلی خود را در چهار محور: ماهیت حقوقی اصول کلی حقوق به عنوان یک منبع حقوق بین الملل؛ منشاء های اصول کلی حقوق؛ شناسایی / احراز (identification) اصول کلی حقوق؛ و کارکردهای اصول کلی حقوق و ارتباط آن با سایر منابع حقوق بین الملل مطرح می کند. البته کشف و ارائه مصادیقی از این منبع حقوقی را در حدود صلاحیت خود نمی داند. آنچه را که آقای برمودز در گزارش نخست خود مطرح نموده، به طور کلی و به شکل خلاصه ذیلا به بحث می گذاریم. نقطه شروع کار گزارشگر در گزارش نخست، ماده ۱۳۸ [سا سنانه دیوان بین المللی دادگستری](#) است. ماده ۳۸(۱)(۳) اساسنامه دیوان بین المللی دادگستری از «اصول کلی حقوق شناسایی شده توسط ملل متمدن» به عنوان سومین منبع اصلی از منابع حقوق بین الملل یاد می کند. گزارشگر نیز بحث خود را حول محور عناصر موجود در این بند مطرح می نماید: اصول کلی حقوق، لزوم شناسایی و اصطلاح ملل متمدن.

اصول کلی حقوق: در این بخش آقای برمودز ابتدا سعی دارد تا با بیان این حقیقت که اصول کلی حقوق منحصر به نظام بین المللی نبوده و تقریباً در تمام نظام های حقوقی داخلی وجود دارد، مقایسه ای میان اصول کلی حقوق در نظام های داخلی و نظام بین المللی نموده و از این طریق به شناخت ویژگی ها، منشا و یا کارکرد این منبع از حقوق بین الملل دست یابد. از جمله ویژگی های مشترک این اصول در نظام های حقوقی داخلی و بین المللی که مورد اشاره گزارشگر هم قرار می گیرد، نقش و کارکرد این اصول در پیشگیری از خلاء قانونی (non liquet) می باشد؛ با این حال نباید تفاوت های ساختاری میان نظام حقوقی بین المللی و نظام های حقوقی

داخلی را از نظر دور داشت. سپس ایشان با طرح دیدگاه‌های نویسندگان مختلف پیرامون مفهوم «اصل» در مقابل مفهوم «قاعده»، اینگونه نتیجه می‌گیرد که اصول کلی حقوق مندرج در ماده ۳۸ اساسنامه، به هنجارهایی اشاره داشته که ماهیت کلی و بنیادین دارند؛ «کلی» به این معنا که محتوای آنها از سطحی از انتزاعی بودن برخوردار بوده و «بنیادین» از این جهت که آنها اساساً قواعدی خاص بوده و یا متضمن ارزشهای مهمی می‌باشند.

لزوم شناسایی: در ابتدا آقای برموز در راستای تبیین لزوم شناسایی، طرح مقایسه میان اصول کلی حقوق و حقوق بین الملل عرفی در ماده ۳۸ اساسنامه دیوان را مفید می‌داند. کمیسیون در پیش نویس خود درخصوص موضوع شناسایی حقوق بین الملل عرفی رویکرد «دو عنصری» را دنبال نمود: «رویه عمومی» و «اعتقاد به الزام آور بودن» آن (پیش نویس شماره ۲). در این خصوص، کمیسیون تصریح نمود که این دو عنصر شرایط لازم برای وجود یک قاعده عرفی بین المللی می‌باشد. در این بند اساسنامه دو عبارت «رویه عمومی» و «پذیرفته شده به عنوان قانون» صراحتاً ذکر شده است. اما بند ۱ زیربند ۳ به گونه‌ای دیگر عبارت پردازای شده است. در اینجا، اساسنامه صحبت از رویه عمومی پذیرفته شده به عنوان قانون نمی‌کند؛ بلکه اشاره به اصول شناسایی شده توسط ملل متمدن دارد. از اینرو، شناسایی شرط اساسی برای وجود یک اصل کلی حقوق می‌باشد و بررسی دقیق دلایل موجود مویده شناسایی یک قاعده به عنوان اصل کلی حقوق، ضروری می‌نماید. به عبارت دیگر، احراز وجود یک اصل کلی حقوق بایستی بر پایه معیارهای عینی صورت پذیرد. اما نحوه این شناسایی می‌تواند متناسب با منشأ آن اصل کلی، متفاوت باشد. درخصوص اصول کلی حقوق با منشأ نظام‌های حقوقی داخلی، رویکرد قالب آن است که وجود یک اصل در تعداد کافی و زیادی از نظام‌های داخلی می‌تواند مویده وجود یک اصل کلی حقوق باشد. با این وجود این سوال به جای خود باقی است که آستانه شناسایی لازم برای کشف یک اصل کلی حقوق چیست. علاوه بر آن، به دلیل تفاوت اقتضائات عرصه بین المللی و عرصه داخلی، بایستی مشخص گردد که آیا یک اصل مشترک میان نظام‌های داخلی، در عرصه بین المللی نیز قابل اعمال می‌باشد یا خیر. این فرایند گاه تحت عنوان *transposition* مورد بحث و بررسی قرار گرفته است (نک: پانوش شماره ۳۰۲ گزارش نخست). اما در رابطه با نحوه شناسایی اصول کلی حقوق شکل گرفته در عرصه نظام حقوقی بین المللی، برخی (نک: پانوش شماره ۳۰۵ گزارش نخست) بیان می‌کنند که این دسته از اصول از طریق یک فرایند قیاسی یا استنتاج از قواعد عرفی و کنوانسیون‌های حقوق بین الملل موجود، شکل می‌گیرند. به عبارت دیگر، شناسایی از طریق مراجعه به قواعد موجود که پیشتر توسط دولت‌ها پذیرفته و یا شناسایی شده‌اند، محقق

می‌گردد. (نک: پانوش شماره ۳۰۵ گزارش نخست) دیگران مطرح می‌کنند که شناسایی ممکن است به شکل اعمال سازمان‌های بین‌المللی و یا روش‌های مشابهی که بیانگر اجماع دولت‌ها بر مسئله خاصی باشد، بروز پیدا کند؛ همانند قطعنامه‌های مجمع عمومی. (نک: پانوش شماره ۳۰۶ گزارش نخست) دیدگاه دیگری مطرح شده مبنی بر اینکه عنصر اساسی در این زمینه رویکرد دولت‌ها مبنی بر ملزم دانستن خود در قبال آن اصول می‌باشد. (نک: پانوش شماره ۳۰۷ گزارش نخست) لذا می‌توان نتیجه گرفت که «شناسایی»، در مفهوم ماده ۳۸ بند ۱ زیربند ۳ اساسنامه دیوان بین‌المللی دادگستری، شرط اساسی برای شکل‌گیری یک اصل کلی حقوق می‌باشد. شکل دقیق این شناسایی به نوع اصول کلی حقوق بستگی دارد.

اصطلاح ملل متمدن: ماده ۳۸ بند ۱ زیربند ۱۳ اساسنامه دیوان بین‌المللی دادگستری مقرر می‌دارد که اصول کلی حقوق آن دسته از اصولی هستند که توسط «ملل متمدن» شناسایی شده‌اند. این اصطلاح در حقیقت میراث اندیشه‌های حقوقی و سیاسی است که ردپای آن به اوایل تاریخ حقوق بین‌الملل باز می‌گردد (نک: پانوش شماره ۳۰۸ گزارش نخست). در حال حاضر، این امر به طور عمده مورد توافق قرار گرفته که ضرورتی ندارد برای عبارت ملل متمدن معنای خاصی را قائل شویم. تاریخ انقضای این عبارت گذشته و بایستی از کاربرد آن اجتناب نمود. (نک: پانوش شماره ۳۱۲ گزارش نخست) اما همچنان برخی اظهار می‌دارند که عبارت ملل متمدن در ماده ۳۸ دارای اعتبار و محتوا می‌باشد. برای مثال مطرح شده است که صرفاً بایستی ملت‌هایی که نظام حقوقی ملی آنها در تطابق با استانداردهای حقوقی بشری بنیادین و یا دموکراتیک هستند، به عنوان متمدن مد نظر قرار گیرند. (نک: پانوش شماره ۳۱۹ گزارش نخست). البته به نظر می‌رسد بهتر آن است که به منظور احتراز از چالش‌های تبیین نظام‌های دموکراتیک و همچنین در جهت احترام به اصل برابری حاکمیت‌ها، عبارت «ملل متمدن» با عبارت دیگری جایگزین گردد.

منشا اصول کلی حقوق

اگرچه دسته‌های مختلفی از اصول کلی حقوق در ادبیات پیشنهاد شده‌اند اما، دو مورد در رویه مورد حمایت قرار گرفته و به طور گسترده توسط محققان مورد پذیرش قرار گرفته است: اصول کلی حقوق منبعث از نظام‌های حقوقی ملی و اصول کلی حقوق شکل گرفته در چارچوب نظام حقوقی بین‌المللی. گزارشگر در گزارش خود این دو دسته را مورد بررسی قرار می‌دهد؛ البته بدون خدشه به یافته‌های آتی در فرایند پیشبرد موضوع اصول کلی حقوق در گزارش‌های آتی.

اصول کلی حقوق شکل گرفته در چارچوب نظام های حقوقی داخلی: آقای برمودز در گزارش نخست با تکیه بر رویه متعدد در اشاره و استناد به اصول کلی حقوق در رویه دولت ها، رویه محاکم داوری و قضایی بین المللی متعدد، در عرصه حل و فصل اختلافات دولت-سرمایه گذار، در دیوان های بین المللی حقوق بشری همچون دیوان آمریکایی حقوق بشر، دیوان های بین المللی کیفری، دیوان دائمی دادگستری بین المللی و همچنین اسنادی چون اساسنامه دیوان بین المللی کیفری، و علاوه بر آن تاکید دکتربین در این خصوص، تقریباً جای تردیدی باقی نمی گذارد که یکی از منابع بالقوه ایجاد اصول کلی حقوق به عنوان یکی از منابع حقوق بین الملل، اصول کلی حقوق مشترک میان نظام های حقوقی داخلی است.

اصول کلی حقوق شکل گرفته در عرصه نظام حقوقی بین المللی: در خصوص این مسئله که آیا اساساً در عرصه بین المللی می توانیم شاهد شکل گیری اصول کلی حقوق باشیم یا خیر، آقای برمودز پاسخ مثبت می دهد. ایشان این یافته را مبتنی بر رویه دولت ها و تصمیمات محاکم و دیوان های داوری بین المللی می داند. همچنین در دکتربین از جمله مطرح شده که با فرض این مسئله که دلیل وجودی و هدف ماده ۳۸ بند ۱ (ج) اساسنامه دیوان بین المللی دادگستری پر کردن خلاءهای موجود در حقوق بین الملل عرفی و معاهده ای می باشد، به نظر می رسد نویسندگان این بند به طور ضمنی کاربست اصول کلی حقوق بین المللی را با همان هدف مورد پذیرش قرار داده اند؛ چرا که منطقی نخواهد بود برای پر کردن خلاء موجود در حقوق بین الملل بتوان به اصول کلی حقوق قوانین ملی اتکاء جست و اصول کلی حقوق بین المللی از این قاعده مستثنی باشند. (نک: پانوش شماره ۳۹۴ گزارش نخست) البته بایستی افزود که اگر چه گزارشگر رویه هایی را مورد استناد قرار می دهد اما، به هیچ عنوان این رویه از غنای رویه موجود در رابطه با اصول کلی حقوق با منشأ نظام های حقوقی داخلی برخوردار نیست.

آقای برمودز نهایتاً در گزارش نخست، پیش نویس هایی را به ترتیب ذیل ارائه می کند:

پیش نویس ۱: گستره موضوع - پیش نویس های حاضر در خصوص اصول کلی حقوق به عنوان یکی از منابع حقوق بین الملل می باشد.

پیش نویس ۲: لزوم شناسایی - وجود یک اصل کلی حقوق مستلزم شناسایی از سوی دولت ها به طور کلی می باشد.

پیش نویس ۳: گونه های اصول کلی حقوق - اصول کلی حقوق شامل آن دسته از اصولی می شود که: (۱) منبعث از نظام های حقوقی ملی است؛ و (۲) شکل گرفته در چارچوب نظام حقوقی بین المللی است.

همانطور که پیش تر نیز اشاره شد، آقای برموز در این گزارش صرفاً سعی بر آن داشته تا شمای کلی از چالش های موضوع و سوالات پیش روی خود را شناسایی و مطرح نماید. به نظر می رسد، ایشان این کار را به خوبی انجام داده است؛ چرا که تمامی جنبه های این منبع حقوقی را پیش بینی نموده و در دستور کار قرار داده است. به عبارت دیگر، هیچ یک از مسائل و سوالات مهم مطرح را به طور قاطع پاسخ نداده است؛ به جز آنکه اصول کلی حقوق مندرج در ماده ۳۸ اساسنامه دیوان، هم شامل اصول کلی حقوق منبعث از نظام های حقوقی ملی است و هم اصول شکل گرفته در نظام حقوقی بین المللی. اما یکی دیگر از این جنبه های مهم موضوع، شناسایی اصول کلی حقوق است. امری که در گزارش دوم به طور خاص مورد بررسی قرار گرفته و در بخش بعدی به آن خواهیم پرداخت.

پس از در دستور کار قرار گرفتن موضوع اصول کلی حقوق، گزارشگر ویژه این موضوع، با کمک کارشناسان، متخصصان و همکاران خود و بر طبق رویه معمول کار سایر گزارشگران، [گزارش نخست](#) خود را به طرح مقدمات بحث و چارچوب بندی آن اختصاص داد. اگرچه پیشتر گزارشگر کمیسیون در کار «[شناسایی حقوق بین الملل عرفی](#)» صرفاً موضوع شناسایی این منبع حقوق بین الملل را در دستور کار قرار داده بود، اما در خصوص موضوع اصول کلی حقوق، بنا به اقتضاء موضوع، چندین سوال پیش روی گزارشگر ویژه قرار داشت که باید به آنها می پرداخت. شرح گزارش نخست در [بخش اول این نوشتار](#) بیان شد. یکی از این سوالات، نحوه شناسایی اصول کلی حقوق منبعث از نظام های حقوقی داخلی و اصول کلی حقوق شکل گرفته در نظام حقوقی بین المللی است که [گزارش دوم](#) و بخش دوم از این نوشتار به آن اختصاص دارد. اهمیت مسئله شناسایی و ضرورت آن، هم در مباحثات کمیته ششم و هم در میان اعضای کمیسیون مورد تایید و تاکید قرار گرفته است.

شناسایی اصول کلی حقوق منبعث از نظام های حقوقی داخلی: این مسئله که ماده ۳۸ (۱)(۳) اساسنامه دیوان بین المللی دادگستری شامل این دسته از اصول کلی حقوق می گردد، به طور قاطع در رویه، دکترین و دیدگاه اعضای کمیسیون مورد تایید قرار گرفته است. اما در رابطه با شناسایی این دسته از اصول کلی، توافق کلی بر یک پروسه دو مرحله ای است: نخست، تعیین اصول مشترک میان نظام های حقوقی داخلی؛ و دوم، اثبات انتقال آن اصل به نظام حقوقی بین المللی. به عبارتی: (۱) شناسایی کلی یک اصل حقوقی توسط جامعه ملت ها و

اشتراک آن میان نظام های حقوقی عمده جهان و تعیین محتوای آن اصل؛ و همچنین ۲) احراز شناسایی آن اصل توسط جامعه ملت ها به عنوان بخشی از حقوق بین الملل.

در رابطه با گام اول: سوالی که در ابتدا باید به آن پاسخ داد آن است که کدام نظام های حقوقی ملی بایستی ملاک عمل قرار گیرند. به دلیل آنکه از یک سو لزوم بررسی تک تک نظام های داخلی، موجب می شود تا کار شناسایی اصول کلی حقوق تقریبا غیر ممکن گردد و از سویی دیگر با توجه به یافته گزارش نخست در خصوص آنکه اصول کلی حقوق بخشی از حقوق بین الملل عام را تشکیل می دهند، و اینکه دیوان در بند ۶۳ رای فلات قاره دریای شمال، حقوق بین الملل عام را دارای قدرت استنادی برابر در مقابل تمامی اعضای جامعه بین المللی می داند، لذا گزارشگر ویژه معتقد است این بررسی باید شامل هر تعداد نظام حقوق ملی گردد که امکان بررسی آن وجود دارد. به عبارتی، رژیم ها و نظام های حقوقی انتخاب شده بایستی بازنمای گسترده ای از کل نظام های حقوقی داخلی در سطح جهان باشد. آقای برمودز این یافته را به رویه های متعدد دولتی و قضایی و داوری مستند می نماید. البته ایشان در بررسی رویه، رویکرد دیگری دارد و نیز نسبت به مطالعه تطبیقی نظام های حقوقی داخلی رویکرد محدودتری اتخاذ کرده است. به نظر می رسد رویکرد گزارشگر کمیسیون حقوق بین الملل به دلیل برقراری نوعی تعادل میان ضرورت انعطاف پذیر بودن فرایند شناسایی اصول کلی حقوق از یک سو، و توجه به اصل برابری حاکمیت ها از سویی دیگر، قابل پذیرش باشد. فرایند احراز مشترک بودن یک اصل میان نظام های حقوقی نیز مستلزم بررسی قواعد موجود در منابع حقوقی داخلی (از جمله قوانین موضوعه در حوزه حقوق خصوصی و حقوق عمومی و تصمیمات محاکم ملی)، یافتن محتوای آنها و تطبیق آنها با یکدیگر به منظور یافتن اصول مشترک میان آن سیستم ها است. همچنین نکته قابل توجه دیگر آن است که آقای برمودز نهایتا به این جمع بندی رسیده است که با الگو برداری از بند ۲ ماده ۱۵ میثاق بین المللی حقوق مدنی و سیاسی عبارت « شناسایی شده توسط ملل متمدن » را با عبارت « شناسایی شده توسط جامعه ملت ها » جایگزین کند. و این یک اقدام مثبت است؛ چرا که اصول کلی حقوق به عنوان یک منبع حقوق بین الملل بایستی در بستر اصل بنیادین برابری حاکمیت ها مورد توجه و تحلیل قرار گیرند.

در رابطه با گام دوم: بدیهی است که با توجه به تفاوت های ساختاری میان نظام های حقوقی داخلی و نظام حقوقی بین المللی، اصول حقوقی مشترک میان نظام های حقوقی ملی به طور خود کار و بدون هیچ گونه پیش شرطی در عرصه بین المللی قابل اعمال نخواهند بود. این اصول اولاً، باید سازگار با اصول بنیادین حقوق بین الملل (fundamental principles of international law) باشند و ثانياً باید شرایط ضروری برای

کاربست مناسب یک اصل در نظام حقوقی بین المللی وجود داشته باشد. آقای برمودز به عنوان اولین پیش شرط مطرح می کند که اصول کلی مشترک میان نظام های ملی باید در تطابق و سازگاری با «اصول بنیادین حقوق بین الملل» باشند. در حقیقت از نظر عملی، این پیش شرط لازمه امکان نقش آفرینی این اصول در عرصه بین المللی است. زمانیکه صحبت از اصول بنیادین حقوق بین الملل می شود، اصولی همچون اصل برابری حاکمیت ها، منع تهدید یا توسل به زور، اصول مندرج در اعلامیه روابط [دوستانه](#) مثل حل و فصل مسالمت آمیز اختلافات بین المللی و همکاری بین المللی در ذهن تداعی می شود. علاوه بر این، گزارشگر ویژه با اتکاء به رویه قضایی، حق بر فلات قاره را نیز از اصول بنیادینی می داند که اصول کلی حقوق نمی توانند در تعارض با آن قرار گیرند. البته وجود این پیش فرض تاحدی می توانست مفروض انگاشته شود. میان سه منبع اصلی حقوق بین الملل مندرج در ماده ۳۸ هیچ گونه سلسله مراتب هنجاری وجود ندارد و لذا تعارض اصول کلی حقوق با سایر منابع حقوق بین الملل تابع قواعد حل تعارض قواعد متعارض خواهد بود. از اینرو، مسئله تعارض اصول کلی حقوق، عرف های بین المللی و معاهدات با اصول بنیادین حقوق بین الملل تابع حکم مشابهی است.

گزارشگر ویژه به عنوان دومین پیش شرط مطرح می کند که شرایط ضروری برای کاربرد مقتضی اصول کلی حقوق منبعث از نظام های داخلی، در عرصه بین المللی بایستی وجود داشته باشد. این پیش شرط مطرح شده توسط گزارشگر ویژه حاصل منطق و خرد حقوقی است. اساساً در هر نظام حقوقی داخلی نیز، شکل گیری قواعد و اصول، متأثر از ارزش ها و اقتضائات آن جامعه بوده و این قواعد و اصول متناسب با ساختارهای آن جامعه شکل می گیرند. این شرط تضمین کننده کارکرد موثر قواعد و اصول است. در عرصه بین المللی نیز به همین صورت است. چنانچه اصلی میان تعداد قابل توجهی از نظام های حقوقی ملی مشترک بوده و مغایر با هیچ یک از اصول بنیادین حقوق بین الملل هم نباشد، باز ممکن است به دلیل تفاوت های ساختاری میان نظام های داخلی و نظام بین المللی، آن اصل خالی از کارکرد شده و یا نتواند به طور موثر در نظام حقوقی بین المللی اعمال گردد. همچنین آقای برمودز معتقد است که رویه دولت ها، رویه محاکم و دیوان های داوری بین المللی و اسناد بین المللی به طور خاص معاهدات، می توانند به عنوان سندی بر تایید انتقال یک اصل کلی حقوق از نظام های داخلی به نظام بین المللی مورد توجه قرار گیرند. چرا که شناسایی چنین اصولی در قالب اسناد بین المللی و... می تواند به طور ضمنی به معنای رعایت دو پیش شرط مذکور در بالا نیز باشد. اما چرا گزارشگر اشاره ای به قواعد عرفی نمی کند؟ یک قاعده عرفی بین المللی نیز می تواند به عنوان گواهی بر انتقال یک اصل کلی حقوق به نظام حقوقی بین المللی محسوب شود. از این جهت به نظر نمی رسد تفاوتی میان عرف با برخی

معاهدات بین‌المللی و رویه دولتها و مراجع حل و فصل اختلافات وجود داشته باشد. مسئله مهم دیگر آنکه در نظر گرفتن چنین نقشی برای رویه داوری بین‌المللی قدری تامل برانگیز است. این تردید ناشی از فرایندهای متفاوت حل و فصل اختلافات در سازوکارهای قضایی و داوری به ویژه داوری‌های اختصاصی است.

نهایتاً آقای برموز بر اساس آنچه در بالا تشریح شد، پیش‌نویس ذیل را ارائه می‌دهد:

پیش‌نویس ۴: شناسایی اصول کلی حقوق منبعث از نظام‌های حقوقی ملی - برای تعیین وجود و محتوای اصول کلی حقوق منبعث از نظام‌های حقوقی ملی، لازم است احراز شود:

(۱) وجود یک اصل مشترک میان نظام‌های حقوقی عمده جهان؛ و

(۲) انتقال آن به نظام حقوقی بین‌المللی.

پیش‌نویس ۵: تعیین وجود یک اصل مشترک میان نظام‌های حقوقی عمده جهان

(۱) تعیین وجود یک اصل مشترک میان نظام‌های حقوقی عمده جهان مستلزم بررسی تطبیقی نظام‌های حقوقی ملی است.

(۲) بررسی تطبیقی باید وسیع و بازنما (representative) باشد و شامل گونه‌های مختلف نظام‌های حقوقی و مناطق جهان گردد.

(۳) مطالعه تطبیقی شامل ارزیابی قوانین ملی و تصمیمات محاکم ملی می‌گردد.

پیش‌نویس ۶: اثبات انتقال/تسری به نظام حقوقی بین‌المللی - یک اصل مشترک میان نظام‌های حقوقی ملی زمانی به نظام حقوقی بین‌المللی انتقال پیدا می‌کند که:

(۱) آن اصل سازگار با اصول بنیادین حقوق بین‌الملل باشد؛ و

(۲) شرایط برای کاربری مناسب آن در نظام حقوقی بین‌المللی فراهم باشد.

شناسایی اصول کلی حقوق شکل گرفته در چارچوب نظام حقوقی بین‌المللی: علی‌رغم طرح دیدگاه‌های مختلف و بعضاً مخالف (نک: پانوش‌های ۱۷۷ تا ۱۸۱ گزارش دوم) در خصوص این دسته از اصول کلی حقوق، گزارشگر ویژه آن را مورد پذیرش قرار داده و مسئله چگونگی شناسایی این اصول را مورد بحث و بررسی قرار می‌دهد و در سه محور آن را مطرح می‌کند: (۱) اصول شناسایی شده به طور گسترده در معاهدات

و سایر اسناد بین المللی؛ ۲) اصول زیربنای قواعد عام کنوانسیونال و حقوق بین الملل عرفی؛ و ۳) اصول ذاتی موجود در خصوصیات اساسی و الزامات بنیادین نظام حقوق بین الملل.

به زعم مخبر کمیسیون حقوق بین الملل، نخستین راه شکل گیری اصول کلی حقوق در نظام بین المللی، حضور گسترده آن اصول در اسناد بین المللی از جمله معاهدات و قطعنامه های مجمع عمومی می باشد. گزار شگر به عنوان نمونه به «اصول نورنبرگ» اشاره می کند. اصولی که در «منشور دیوان بین المللی نظامی» مقرر شده، توسط دیوان نورنبرگ به کار بسته شده و به طور قاطع مورد تایید قطعنامه ۹۵(۱) مجمع عمومی ملل متحد قرار گرفته است. مثال قابل توجه دیگر شرط مارتنز است. این شرط ابتدا در مقدمه کنوانسیون دوم لاهه (۱۸۹۹) و کنوانسیون چهارم لاهه (۱۹۰۷) پیش بینی شد و پس از آن در چندین کنوانسیون دیگر از جمله کنوانسیون های ژنو (۱۹۴۹) و پروتکل های الحاقی آن مقرر گردید. مثال بسیار قابل توجه دیگر، اصل «پرداخت توسط آلوده ساز» می باشد که در مقدمه و متن برخی اسناد بین المللی (نک: پانوشت های ۱۹۷ و ۱۹۸ گزارش دوم) از جمله اعلامیه ریو پیش بینی شده است. از آنجا که گزارشگر در مقام و جایگاه تعیین مصادیق اصول کلی حقوق نیست، اصل پرداخت توسط آلوده ساز را به عنوان دیدگاه خود مطرح می کند و از آن به عنوان نمونه احتمالی از اصول کلی حقوق یاد می کند.

روش دوم شکل گیری این اصول و روش شناسایی آن در حقیقت روش استقرایی است. به عبارتی، چنانچه اصلی زیربنای قواعدی باشد و آن قواعد به طور عموم مورد پذیرش قرار گیرد، می توان استنباط نمود که آن اصل، جزء اصول کلی حقوق شکل گرفته در چارچوب نظام بین المللی است. این اصل مستقل از قاعده معاهده ای یا عرفی مورد اشاره، حیات خود را به دست می آورد. اما درخصوص این یافته گزارشگر ویژه، این سوال را می توان مطرح نمود که آیا این اصول پیش از آنکه زیربنای قواعد دیگر قرار گیرند، وجود داشته و یا آنکه موجودیت آنها در زمان شکل گیری وابسته به قواعد مذکور است؟ به عبارت دیگر، آیا وجود و شناسایی آنها به دلیل آن است که منطبق و موید سایر قواعد عرفی یا معاهده ای می باشند؟

درخصوص راه سوم شکل گیری این دسته از اصول باید اشاره کرد که نظام حقوقی بین المللی دارای خصوصیات اساسی و الزامات بنیادینی است و برخی از اصول در ذات این نظام و خصوصیات آن نهفته است. نمونه بارز آن اصل رضایی بودن صلاحیت مراجع حل و فصل اختلافات است. چرا که به دلیل برابری حاکمیت ها در نظام بین المللی، صلاحیت اجباری مانند آنچه در نظام های داخلی شاهد هستیم، وجود ندارد.

پیش نویس تهیه شده توسط گزارشگر ویژه درخصوص این دسته از اصول کلی حقوق نیز به شرح ذیل می باشد:

پیش نویس ۷: شناسایی اصول کلی حقوق شکل گرفته در چارچوب نظام حقوقی بین المللی - برای تعیین وجود و محتوای اصول کلی حقوق شکل گرفته در چارچوب نظام حقوقی بین المللی ضروری است اثبات شود که:

(۱) آن اصل به طور گسترده در معاهدات و دیگر اسناد بین المللی مورد شناسایی قرار گرفته است.

(۲) آن اصل زیربنای قواعد عام کنوانسیونال و حقوق بین الملل عرفی می باشد.

(۳) آن اصل در ذات خصوصیات اساسی و الزامات بنیادین نظام حقوقی بین المللی نهفته است.

در پایان گزارش، از تصمیمات محاکم و دیوان های داوری و همچنین آموزه های حقوقی به عنوان ابزار فرعی جهت تعیین اصول کلی حقوق نام برده می شود. در کار کمیسیون درخصوص شناسایی حقوق بین الملل عرفی نیز از آموزه های حقوقی و تصمیمات محاکم و دیوان های بین المللی به عنوان ابزار فرعی جهت تعیین قواعد عرفی بین المللی یاد شده است (پیش نویس شماره ۱۴ و شماره ۱۳). این دو ابزار فی نفسه منبع حقوق نبوده و صرفا ابزار شناسایی هستند.

پیش نویس ارائه شده توسط گزارشگر کمیسیون حقوق بین الملل در این رابطه نیز چنین مقرر می دارد:

پیش نویس ۸: تصمیمات محاکم و دیوان های داوری

(۱) تصمیمات محاکم و دیوان های بین المللی به ویژه دیوان بین المللی دادگستری درخصوص وجود و محتوای اصول کلی حقوق، ابزار فرعی تعیین چنین اصولی می باشند.

(۲) در صورت اقتضاء، می توان به تصمیمات محاکم ملی درخصوص تعیین وجود و محتوای اصول کلی حقوق به عنوان ابزار فرعی جهت تعیین چنین اصولی توجه نمود.

پیش نویس ۹: آموزه ها - آموزه های صلاحیتدارترین متخصصان حقوق بین الملل از ملل مختلف، می توانند به عنوان ابزار فرعی تعیین اصول کلی حقوق مورد استفاده قرار گیرند.

در پایان باید اشاره داشت که ورود کمیسیون حقوق بین الملل به موضوع اصول کلی حقوق، به موقع و مقتضی بوده و چه بسا پس از آن، موضوع منابع فرعی حقوق بین الملل مندرج در ماده ۳۸ اساسنامه دیوان نیز در دستور کار قرار گیرد. موضوع اصول کلی حقوق، هنوز در نیمه راه خود است و گزارشگر ویژه می داند که چه چالش هایی پیش رو دارد. وی، یکی از آنها را مورد بررسی قرار داده و سوالات دیگر همچنان به جای خود باقی است. تا بدین جا، کار کمیسیون از نقاط مثبتی همچون جامعیت، نگاه به تمامی جوانب موضوع و اتکاء گسترده به رویه دولتی، رویه قضایی و داوری برخوردار است. با این حال، آنچنانکه اشاره شد سوالات و ابهاماتی به ویژه درخصوص گزارش دوم مطرح شده است که می توان انتظار داشت در پیش نویس نهایی مواد مربوطه و تفسیریه آن، ابعاد موضوع تا حد بیشتری روشن شود.

کمیسیون حقوق بین الملل و جانشینی دولتها در پرتو مسئولیت بین المللی

منا کربلایی امینی - دانشجوی دکتری حقوق بین الملل دانشگاه شهید بهشتی

پایان قرن بیستم میلادی همراه با وقوع اتفاقات و تحولات مهمی در عرصه بین المللی بوده است. وقوع جانشینی دولتها در اشکال و اقسام گوناگون، از این دست اتفاقات مهم می باشد. در دهه های پایانی قرن بیستم دولتهای گوناگونی از قبیل شوروی، جمهوری فدرال سوسیالیستی یوگوسلاوی و چک سلواکی با این مسئله روبرو شدند. بررسی جانشینی دولتها و مسائل مرتبط با آن، همواره یکی از حوزه های چالش برانگیز حقوق بین الملل بوده است و این چالشها در ادوار گوناگون، در چهره ها و شکل های گوناگونی خود را به ظهور رسانده است. اما در سالهای اخیر آنچه که مجددا توجه ها را به سمت «جانشینی دولتها» جلب نمود، ارتباط آن با مسئولیت بین المللی دولتها و توجه کمیسیون حقوق بین الملل به آن می باشد. در این یادداشت هدف آن است که با مرور پیشینه تاریخی کارهای صورت گرفته توسط کمیسیون حقوق بین الملل در حوزه جانشینی، به این سوال پاسخ داده شود که آیا لزومی به طرح این موضوع در زمان حاضر، در کمیسیون بوده است یا خیر.

کمیسیون حقوق بین الملل به عنوان یکی از ارکان فرعی مجمع عمومی سازمان ملل با هدف تدوین و توسعه تدریجی حقوق بین الملل ایجاد گردیده است (ماده ۱۱ اساسنامه) و با تهیه پیش نویس یا طرح کنوانسیون ها در حوزه هایی که هنوز در حقوق بین الملل قاعده مند نشده یا رویه در آن هنوز به حد کافی توسعه نیافته، نقش ایفاء میکند. در سالهای ابتدایی تأسیس کمیسیون، موضوعات گوناگونی در دستور کار قرار گرفت و جانشینی دولتها یکی از مسائل چهارده گانه مهمی بود که جهت بررسی انتخاب گردید؛ در حالیکه تا قبل از آن تلاش منسجمی برای قاعده مند کردن این حوزه صورت نگرفته بود. پس از شروع به کار کمیسیون تاکنون، مسیر طولانی ای در این حوزه طی شده است. کمیسیون کار خود بر روی موضوع جانشینی را در سال ۱۹۶۳ آغاز نمود و تمرکز خود را بر سه حوزه ذیل معطوف داشت: حوزه اول مسئله جانشینی دولتها در معاهدات بود که منجر به تصویب کنوانسیون وین در خصوص جانشینی دولتها بر معاهدات در سال ۱۹۷۸ شد. حوزه دوم مربوط به جانشینی دولتها با توجه به عضویتشان در سازمانهای بین المللی بود که هرگز منجر به تصویب کنوانسیونی نشد و حوزه سوم مربوط به جانشینی در سایر حوزه ها به جز معاهدات بود که در نهایت عهدنامه وین در زمینه جانشینی دولتها بر اموال، اسناد و دیون در سال ۱۹۷۸ میلادی به تصویب رسید. لازم به ذکر است که در رابطه با

مسئله تابعیت اشخاص در ارتباط با جانشینی نیز اعلامیه ای در سال ۱۹۹۹ در کمیسیون حقوق بین الملل به تصویب رسید.

اما یکی از حوزه های مهم و چالش برانگیز که وقوع جانشینی در آن همواره می تواند مسئله ساز و سوال برانگیز باشد، مسئولیت بین المللی دولتهاست. موضوع مسئولیت بین المللی دولتها سالیان طولانی توسط کمیسیون مورد بحث و بررسی قرار گرفت تا در نهایت منجر به شکل گیری طرح مسئولیت بین المللی دولتها ناشی از ارتکاب عمل متخلفانه بین المللی، در سال ۲۰۰۱ میلادی گردید. اما در این طرح هیچ ورودی به مسئله جانشینی دولتها نشده است و جالب آنکه در مذاکرات اعضا کمیسیون در جلسه شماره ۵۳ کمیسیون حقوق بین الملل و در نظرات گزارشگر ویژه، آقای جیمز کرافورد ملاحظه میگردد ایشان بیان داشته اند: «در زمینه جانشینی دولتها، این که آیا دولت جانشین با توجه به قلمرو ارضی ای که در آن حضور دارد، نسبت به مسئولیت دولت سابق جانشین خواهد بود یا خیر، مبهم است.»

به نظر میرسد استفاده از واژه «مبهم» نشان دهنده پیچیده و گنگ بودن جانشینی و ارتباط آن با مسئولیت بین المللی باشد و بدین جهت نیازمند بررسی ویژه ای است. البته کمیسیون در دهه های ابتدایی کار خود که به موضوع جانشینی میپرداخت، قصد داشت مسئله مسئولیت ناشی از «شبه جرم» را نیز به عنوان یکی از عناوین مورد بحث خود، در دستور کار آقای مانفرد لاکز قرار دهد؛ اما در نهایت در سال ۱۹۶۷ به این دلیل که این موضوع باید در چارچوب صلاحیت داخلی دولتها قرار گیرد، از دستور کار کنار گذاشته شد. بنابراین تا سالهای اخیر هرگز به صورت منسجم به مسائل و ابهامات جانشینی دولتها در مسئولیت بین المللی ناشی از ارتکاب عمل متخلفانه بین المللی پرداخته نشد.

با این حال این مسئله یکی از مهمترین و بحث برانگیزترین موضوعات عرصه حقوق بین الملل بوده و هست که پرداختن به آن گریز ناپذیر است؛ به همین روی کمیسیون تصمیم گرفت این موضوع را مجدداً در دستور کار خود قرار دهد. در طول مباحثاتی که در جلسه ۷۱ کمیته ششم مجمع عمومی در سال ۲۰۱۶ شکل گرفت، در نهایت با نظرات و دلایلی که توسط حداقل ده تن از نمایندگان حاضر در جلسه بیان شد، قرار بر این شد که موضوع «جانشینی دولتها در مسئولیت بین المللی دولتها» در دستور کار کمیسیون قرار گیرد و حاضرانی مانند نماینده سودان و توگو از طرح این موضوع بسیار استقبال کردند. ایشان زمان بررسی این موضوع را با توجه به شرایط موجود مناسب دانستند و نقش نتایج و خروجی های این موضوع را که خلاء موجود بین جانشینی دولتها

و مسئولیت بین المللی دولتها را پر میکند، در توسعه و تدوین حقوق بین الملل بسیار موثر دانستند. در ماه می سال ۲۰۱۷ آقای پاول اشتروما به عنوان گزارشگر ویژه کمیسیون در این رابطه، [اولین](#) گزارش خود را ارائه کرد و در نهایت در ۲۷ مارچ ۲۰۲۰ [چهارمین](#) گزارش توسط ایشان تقدیم کمیسیون گردید.

با توجه به این پیشینه تاریخی و تصمیم کمیسیون برای طرح مجدد موضوع جانشینی دولتها البته این بار در پرتو مسئولیت بین المللی، این سؤال به ذهن خطور می کند که آیا در حال حاضر نیازی به تدوین و توسعه قواعد این حوزه بوده است؟ براساس مباحثات صورت گرفته در کمیته ششم در هفتاد و یکمین جلسه مجمع عمومی سازمان ملل متحد در سال ۲۰۱۶ میتوان گفت اتفاق نظری درخصوص طرح این موضوع پدید آمد و حداقل هفت نماینده نسبت به طرح این موضوع ابراز موافقت نمودند و در مجموع، قرار گرفتن آن را در دستور کار کمیسیون مفید دانستند. این مسئله بیانگر آن است که ضرورت طرح، بررسی و ایجاد پیش نویس مواد راجع به جانشینی دولتها در پرتو مسئولیت بین المللی، توسط اعضا احراز و شناسایی گردیده است. یکی از دلایل مهمی که موجب شده تدوین قواعد این حوزه مورد توجه و تأکید کمیسیون قرار گیرد، وجود شکاف و خلاء حقوقی در جایی است که مسأله جانشینی دولت و مسئولیت دولت با یکدیگر تلاقی پیدا می کنند که این دلیل به صراحت توسط دولت هایی نظیر [مصر](#) و [چک](#) در کمیته ششم بیان شد. زیرا از یک سو، مواد طرح کمیسیون حقوق بین الملل راجع به مسئولیت دولتها به مباحث مربوط به وقوع جانشینی وارد نشده است و از دیگر سو، دو کنوانسیون وین راجع به جانشینی دولتها به حوزه های معاهدات و اموال و اسناد و دیون توجه داشته اند و از همین روی همواره بررسی ارتباط جانشینی با مسئولیت به دلیل پیچیدگی های خاص خود و همچنین به دلایل سیاسی و حساسیت دولتها، کنار نهاده شده است و دولتها بررسی آن را به زمانی دیگر موکول نموده اند. علاوه بر دلیل فوق، وجود آراء متفاوت و بعضاً مغایر (نظیر قضیه [فانوس های دریایی](#)، [دعاوی هاوایی](#) یا قضیه [رابرت.ای. براون](#)) صادره از دادگاهها و دیوانهای داوری که به این حوزه مربوط هستند نیز بیانگر وجود خلاء و غیبت قواعدی شفاف در این عرصه می باشد. زیرا در عمل تصمیم گیری درخصوص امکان انتقال حقوق و تعهدات حاصل از ارتکاب عمل متخلفانه بین المللی پس از وقوع جانشینی، بسیار چالش برانگیز بوده و همین چالش سبب شده قضات نیز تا حد ممکن از ورود به این وادی خودداری کنند و در مواردی که ناگزیر از ورود به این حوزه بوده اند، بعضاً آراء با رویکردها و استدلالات غیر یک دست و متفاوتی صادر شده و شاهد تشتت آراء هستیم. از جهت دیگر، دکترین غالبی که در این حوزه جاری و مورد تبعیت بسیاری از حقوقدانان نظیر هرست بوده، دکترین «جانشینی منفی» است که بموجب آن، امکان انتقال حقوق و تعهدات حاصل از مسئولیت

بین المللی که پیش از زمان جانشینی پدید آمده اند، پس از وقوع جانشینی به دولت جانشین منتفی است. این دکترین برای تمام حالات و اقسام جانشینی یک پاسخ واحد ارائه می‌دهد. در حالی که به نظر میرسد بی توجهی به تفاوت‌های موجود در اقسام مختلف جانشینی، عدم توجه به واقعیت‌های روز جامعه بین المللی در عصر حاضر و مطلق گرایی دیگر نمیتواند کارآمد باشد. بنابراین با ورود کمیسیون به این موضوع، عدم جانشینی مطلق به چالش کشیده خواهد شد و طبیعتاً فاکتورهایی که منطبق با خواسته های روز جامعه بین المللی باشد مورد توجه کمیسیون قرار خواهند گرفت؛ که این مسأله نیز قوه محرکه دیگری بوده است که نهایتاً منجر به آن شده بررسی ارتباط میان جانشینی دولتها و مسئولیت بین المللی دولت در دستور کار کمیسیون قرار گیرد.

در نهایت، اگر نگاهی به وقایع روز جامعه بین المللی در دهه اخیر شود، ملاحظه می‌گردد که از میزان حساسیت جامعه بین المللی نسبت به موضوعات مرتبط با جانشینی به دلیل نادر بودن احتمال وقوع آن کاسته شده و آمادگی سیاسی بیشتری برای بررسی این موضوع پدید آمده است. به علاوه با توجه به تدوین طرح کمیسیون حقوق بین الملل راجع به مسئولیت بین المللی دولت در سال ۲۰۰۱ و با گذشت حدود بیست سال از تدوین آن، خلاءها و انتقادات وارد بر حوزه مسئولیت کم و بیش مطرح و نمایان شده و یکی از این خلاءها وضعیت حقوق و تعهدات حاصل از مسئولیت دولت پس از وقوع جانشینی می‌باشد. با توجه به اینکه وقوع جانشینی در آینده نیز غیر ممکن نیست، لذا لزوم بررسی این فقدان اجتناب ناپذیر بوده و این موضوع نیز محرک دیگری برای طرح مسئله جانشینی دولتها در پرتو مسئولیت بین المللی در کمیسیون، و تدوین و توسعه حقوق بین الملل می‌باشد. کما اینکه گزارشگر ویژه آقای اشتروما در اولین گزارش خود به صراحت بیان میدارد که موضوع حاضر به دو حوزه حقوق بین الملل یعنی تدوین و توسعه توسط کمیسیون مرتبط می‌باشد.

بنابراین هماهنگونه که در مرور تاریخچه جانشینی و پیوند آن با مسئولیت در کارهای کمیسیون حقوق بین الملل ملاحظه گردید، سوالات بدون پاسخ و مسائل حل نشده پس از گذشت چند دهه از شروع به کار کمیسیون همچنان بدون پاسخ مانده اند و از دیگر سو، عدم وجود شفافیت در این حوزه و وجود رویکردهای گوناگون محاکم، موجب ابهام بیشتر و چند پارگی این عرصه شده است. به همین جهت و پیرو کاهش حساسیت‌های سیاسی دولت‌ها نسبت به پدیده جانشینی به دلیل کاهش احتمال وقوع آن، ورود به موضوع «جانشینی دولتها در پرتو حقوق بین الملل» اجتناب ناپذیر است؛ هرچند که با توجه به [پیش نویس موادی](#) که تا کنون از طرف کمیسیون ارائه گردیده به نظر می‌رسد کماکان ابهامات و زوایای پنهان بسیاری در این حوزه وجود دارد که جهت پاسخگویی به آنها لازم است کمیسیون با درنگ و تأمل بیشتری حرکت نماید. النهایه کار بر روی این

موضوع همچنان ادامه دارد و مقرر گردیده در گزارش پنجم مخبر کمیسیون، تمرکز بر مسائل حقوقی ناشی از شرایطی باشد که چند دولت جانشین ایفاء نقش می نمایند. لذا همچنان باید منتظر ماند و دید آیا در سالهای آتی کمیسیون موفق به تهیه طرحی جامع و مانع و جلب نظر موافق دولتها نسبت به آن میشود یا خیر.

وفای به عهد قاعده بنیادین نظریه هانس کلسن نمی باشد

هادی دادمهر - مدرس دانشگاه و پژوهشگر دوره دکتری حقوق بین الملل دانشگاه شهید بهشتی

شاید کمتر مدرس حقوق بین الملل را بتوان یافت که در سابقه تدریس خود در مقطع کارشناسی و یا مقاطع عالی، اشاراتی به نظریه محض حقوقی هانس کلسن و هرم سلسله مراتب هنجاری وی ننموده باشد. در این ارتباط، نکته قابل تأمل این است که تقریباً در تمامی کتاب های تالیفی شاخص حقوق بین الملل ایران، «وفای به عهد» به عنوان مصداق قاعده بنیادین نظریه هانس کلسن معرفی شده است. مباحث کلاسی اساتید معزز نیز که عموماً در قالب جزوه منتشر می شود گواه آن است که تردیدی در جایگاه این اصل به عنوان قاعده بنیادین حقوق بین الملل وجود ندارد. نویسندگان در این کوتاه نوشت قصد دارد با ارجاع مستقیم به آثار کلسن، میزان دقت این خوانش یکدست از کلسن در جامعه دانشگاهی را مورد بازبینی قرار بدهد.

ابتکار انجمن ایرانی مطالعات سازمان ملل متحد در تأسیس پایگاه تخصصی حقوق بین الملل به سبک وبلاگ های همپراز انگلیسی، آن هم در شرایطی که در داخل کشور هیچ گزینه بدیلی برای طرح مباحث علمی-تخصصی کوتاه وجود ندارد، نویسندگان را بر آن داشت تا از ظرفیت موجود برای نقد یکی از مهم ترین آموزه های مطرح در فضای دانشگاهی داخل کشور استفاده نماید.

هانس کلسن حقوقدان اتریشی (۱۸۸۱-۱۹۷۳) که بسیاری وی را مهم ترین نظریه پرداز حقوقی قرن بیستم می دانند، در عداد دانشمندان پوزیتیویست حقوق بین الملل جای دارد که نظریه محض حقوقی خود را در تقابل با دانشمندان مکتب حقوق طبیعی و نیز پوزیتیویست های اراده گرا ارائه نمود. وی بر خلاف اندیشه شاخص زمانه خود، اقدام به طرح یک نظریه سیستمیک حقوقی نمود که به اینهمانی حقوق داخلی و حقوق بین الملل و نیز دولت و حقوق منتهی می شد. جستجوی کلسن برای کشف هنجار پایه یا قاعده بنیادین نظام حقوقی از همین مبادی اندیشگی آغاز گردید.

کلسن با چاپ کتاب مساله حاکمیت و نظریه حقوق بین الملل (۱۹۲۰) نخستین گام جهت طرح نظریه محض حقوقی را برداشت. وی در اثر فوق کوشید تا اساس اندیشه دانشمندانی مانند تریپل و اپنهایم را که بر نقش اراده دولت ها در پدیداری نظام حقوق بین الملل تأکید داشتند تضعیف بنماید. کلسن با برجسته ساختن نقاط ضعف نظریه های اجماع گرا-اراده گرا و تأکید بر اینکه وضع قانون فی نفسه نمی تواند التزام به قانون را اثبات بکند، راه حل کشف مبنای الزام آوری هنجارهای حقوق بین الملل را اثبات وجود یک هنجار مفروض در رأس نظام

هنجاری اعلام کرد. بدین ترتیب او در طرح اولیه ای که از هرم هنجاری حقوق بین الملل ارائه می دهد، وفای به عهد (Pacta sunt servanda) را واجد ویژگی هنجار فرضی ابتدایی (Grundnorm) که در فارسی به قاعده بنیادین ترجمه شده است تلقی می کند.

بحث اصلی اما از جایی شروع می شود که اصل وفای به عهد توسط خود پیروان مکتب وین نیز با انتقاد مواجه می شود (اینجا، صص ۴-۱۶۳). در این ارتباط دانشجویان کلسن به استاد انتقاد نمودند که مطابق آموزه های وی، قاعده بنیادین باید صرفاً یک فرض نظری باشد در حالی که وفای به عهد از هنجارهای درون حقوق بین الملل عرفی است و عرف نیز یک منبع حقوقی واجد ماهیت اثباتی (و نه فرضی) محسوب می گردد. بر این اساس وفای به عهد یک مفروض نظری نیست بلکه یک اصل برخوردار از ماهیت حقوقی مادی است که در درون سیستم حقوق بین الملل عرفی جای دارد.

کلسن پاسخ این انتقادات را با تدوین معروف ترین اثر خود نظریه محض حقوقی (۱۹۳۴) می دهد. وی در پانویس شماره ۸۰ ویراست دوم کتاب به تصریح بیان می دارد که خود ابتدائاً وفای به عهد را قاعده بنیادین نظام حقوق بین الملل تلقی می نموده است. نویسنده اما در اینجا اذعان می کند که اصل مذکور برگرفته از حقوق بین الملل عرفی است و قاعده بنیادین نباید مولود یک منبع درون سیستمی حقوق بین الملل (عرف) باشد؛ در غیر این صورت اگر وفای به عهد قاعده بنیادین نظام حقوقی منظور گردد، حقوقدان دچار دور می شود زیرا برای تبیین اعتبار حقوق بین الملل عرفی باید به خود حقوق بین الملل عرفی رجوع کند. با این مقدمات وی در کتاب فوق می نویسد باید در پی یافتن فرضی برآمد که عرف را به عنوان منبع موجد وفای به عهد پشتیبانی بکند.

این پازل به کامل ترین شکل در اثر بعدی کلسن یعنی کتاب اصول حقوق بین الملل (۱۹۵۲) تکمیل می شود و کلسن آن را در ویراست دوم کتاب نظریه محض حقوقی (۱۹۶۰) نیز درج می کند. او در صفحات ۴۱۷ و ۴۱۸ کتاب مذکور می نویسد: برای یافتن منبع نظم حقوق بین الملل جستجو را باید از پایین ترین هنجار حقوق بین الملل که تصمیم یک دادگاه بین المللی است شروع کرد. حال اگر سوال بشود که چرا تصمیم دادگاه لازم الاتباع است، در پاسخ باید اعتبار این تصمیم را به معاهده موسس دادگاه ارجاع داد. اگر مجدداً سوال گردد که دلیل اعتبار معاهده موسس چیست، لاجرم باید ابتدا به حقوق معاهدات و در مرحله بالاتر به اصل وفای به عهد که دولت ها را ملزم به تبعیت از معاهدات خود می کند استناد نمود. اما اصل وفای به عهد نیز نیاز به تبیین دارد زیرا خود یک هنجار حقوق بین الملل عام است که اعتبارش را از عرف یعنی از پرو سه فعل و ترک فعل دولت

ها اخذ می کند. بر این اساس در تحلیل نهایی، قاعده بنیادین حقوق بین الملل باید قاعده ای باشد که عرف را که یک واقعیتِ هنجار آفرین است پشتیبانی بکند و آن قاعده عبارت است از: «دولت ها باید به گونه ای عمل بکنند که عرفاً عمل کرده اند». حقوق بین الملل عرفی بر پایه این قاعده بنیادین استوار شده است.

States ought to behave as they have customarily behaved

دولت ها باید به گونه ای عمل بکنند که عرفاً عمل کرده اند



پاسخ کلسن برای کسانی که می پرسند چرا دولت ها باید به گونه ای عمل بکنند که عرفاً عمل کرده اند این است که چون اینگونه عمل کردن را در نظام ذهنی مشترک خود به عنوان یک فرض معتبر پذیرفته اند. کلسن با الگوگیری از آموزه معروف هیوم که «باید» از «است» استخراج نمی شود، کوشید تا یک «باید ذهنی معتبر» برای ابتناء نظام عرف بین المللی تعیین کند. او برای نشان دادن نحوه تمکین انسان ها به قواعد مفروض اخلاقی به ذکر یک مثال روزمره می پردازد: اگر پدری به فرزندش بگوید تو باید به مدرسه بروی و فرزند سوال بکند چرا باید به مدرسه بروم و آنگاه پدر در مقام پاسخ بگوید «چون من می گویم»، پاسخ درستی به سوال فرزند داده نشده است زیرا پدر نمی تواند به شکل اراده گرایانه مرجع صادر کننده هنجار باشد. اما اگر پدر پاسخ را بدین شکل بدهد که «چون فرزند باید از دستورات پدر خود اطاعت بکند» می توان از او پذیرفت که دلیل اطاعت از هنجار به مدرسه رفتن، اطاعت از یک هنجار بالاتر است. حالا اگر در پاسخ به این سوال که چرا فرزند باید از دستورات پدر اطاعت بکند گفته بشود که «این دستور خداوند است و ما باید از فرامین خداوند تبعیت بکنیم»، به یک هنجار پایه ای دیگر اشاره شده است که در صورتی که انسان ها دلیلی برای جستجوی بیشتر در چرایی آن نداشته باشند، می توان هنجار مذکور را برخوردار از اعتبار مفروض تلقی کرد. از آنجا که جایگاه این هنجار نه در قوانین و نه در دستورات حکام بلکه در نظام ذهنی فرد جای می گیرد می توان آن را هنجار پایه نامید. به همین

ترتیب هنگامی که در ارتباط با دلیل اعتبار قواعد حقوقی نیز صحبت می شود، باید به یک فرض هنجاری اینچینی رسید که کل سیستم بر پذیرش ذهنی آن استوار شده باشد.

بدین ترتیب مشخص می گردد که وفای به عهد که در شکل ابتدائی و خام نظریه کلسن به عنوان قاعده بنیادین کل سیستم حقوق بین الملل معرفی شده است (رجوع شود به عبارات هایلایت شده در [اینجا](#) و [اینجا](#))، در شکل تکمیل شده نظریه وی صرفاً مبنای اعتبار نظام معاهدات حقوق بین الملل است. نظم سلسله مراتبی کلسن از قاعده بنیادین که یک فرض بیرون از منابع حقوق است شروع می شود، سپس به عرف، اصل وفای به عهد و معاهدات بین المللی تسری می یابد و نهایتاً در سطوح پایین تر منشأ اعتبار تصمیمات محاکم بین المللی و قطعنامه های سازمان های بین المللی می گردد.

به همین منوال قاعده بنیادین نظام حقوقی داخلی نیز قانون اساسی نیست؛ زیرا اطاعت از قانون اساسی نیاز به پذیرش یک فرض ذهنی دارد و آن عبارت است از: «تصمیم بنیانگذار یا بنیانگذاران قانون اساسی لازم الاتباع است». باید به این نکته کلیدی توجه نمود که در نظریه کلسن قوانین صرفاً مختصات و چارچوب حرکت در سیستم را فراهم می کنند اما خود به تنهایی قدرت هنجاری برای واداشتن تابعان نظام داخلی یا بین الملل به تبعیت از قواعد سیستم را ندارند. برای تحقق این امر، افراد و دولت ها باید یک فرض ذهنی «موثر» برای تمکین به قوانین ملی و قواعد بین المللی داشته باشند. کلسن در یکی از [سخنرانی](#) های نادر و شنیدنی خود به زبان انگلیسی که متن آن نیز در [کتاب عدالت](#) چیست قابل مطالعه است، مبنای مفهوم عدالت را نیز بر اساس همین الگوی فکری تبیین می کند و آموزه های مکتب حقوق طبیعی (اعم از الهی و عقلانی) و پوزیتیویسم (اعم از اراده گرا و رضایت گرا) را در تبیین عدالت معتبر نمی داند. هر چند که فرمول بندی کلسن را می توان مورد انتقاد قرار داد ([کما اینکه مورد انتقاد نیز قرار گرفته است](#))؛ اما به نظر می رسد که شارحان نظریه کلسن در مقام معرفی بنیادهای این نظریه، باید یک تصویر منطبق بر تمامت اندیشه وی به مخاطب عرضه نمایند.

با تشکر مجدد از انجمن، امید است که مشق کارآموزی نویسنده مقبول نظر اساتید گرانقدر و پژوهشگران محترم حقوق بین الملل واقع گردد.

مروی بر کارایی قوانین انسداد اتحادیه اروپا و چین برای مقابله با تحریم های فراسرزمینی آمریکا

دکتر وحید بذار- پژوهشگر حقوق بین الملل

پس از خروج ایالات متحده آمریکا از [برجام](#) در ۸ مه ۲۰۱۸ و بازاعمال تحریم های این کشور علیه جمهوری اسلامی ایران که بواسطه برجام، تعلیق یا کنار گذاشته شده بودند، سایر مشارکت کنندگان در برجام که اتحادیه اروپا و دولت های فرانسه و بریتانیا و آلمان و چین و روسیه بودند، تلاش کردند تا مانع از هم گسسته شدن برجامی شوند که سال ها برای نیل به آن زحمت کشیده شده بود. یکی از مهم ترین و ملموس ترین این تلاش ها، اصلاح و به روزرسانی [دستورالعمل انسداد اتحادیه اروپا](#) است که در کمتر از یک ماه پس از اعلام خروج آمریکا از برجام در ۶ ژوئن ۲۰۱۸ انجام شد.

دستورالعمل مزبور که در سال ۱۹۹۶ میلادی در پاسخ به تحریم های آمریکا علیه ایران و کوبا و لیبی صادر گردید در پی حمایت از منافع مالی اشخاص حقیقی و حقوقی اروپایی در مقابل پیامدهای اجرای فراسرزمینی آن دسته از قوانین تحریمی آمریکا است که نام آن ها در ضمیمه دستورالعمل فهرست شده است. در مقدمه دستورالعمل، اعمال فراسرزمینی این قوانین ناقض حقوق بین الملل و مانع توسعه متوازن تجارت بین الملل و لغو موانع آن و مانع دستیابی به بالاترین سطح جریان آزاد سرمایه میان دولت های عضو اتحادیه و دولت های ثالث اعلام می شود. طبق این سند، محدودیت های ناشی از قوانین تحریمی آمریکا نباید رعایت شود و شهروندان و افراد مقیم در اتحادیه اروپا و اشخاص حقوقی ثبت شده در اتحادیه اروپا که منافع مالی آن ها بطور مستقیم یا غیرمستقیم تحت تأثیر قوانین تحریمی آمریکا قرار می گیرد باید این پیامدها را ظرف مدت ۳۰ روز به کمیسیون اروپا اطلاع دهند و خسارت هایی که بواسطه این قوانین به آن ها وارد می شود، قابل جبران است. همچنین، دولت های عضو اتحادیه اروپا باید مجازات های متناسب و مؤثری را در خصوص نقض قانون انسداد از سوی شهروندان و شرکت های اتحادیه اروپا پیش بینی کنند و آرای دادگاه های خارجی که بر اساس قوانین تحریمی آمریکا صادر شده است، در اتحادیه اروپا اجراء نخواهد شد (مواد ۲ و ۴ و ۶ و ۹). این دستورالعمل با [دستورالعمل شماره ۲۰۱۸/۱۱۰۰](#) در ۶ ژوئن ۲۰۱۸ جایگزین شد. تمایز میان دستورالعمل جدید و دستورالعمل سال ۱۹۹۶ عمدتاً مربوط به به روزرسانی قوانین تحریمی است که در ضمیمه دستورالعمل برشمرده شده است. اما، حتی این اقدام نیز نتوانست مانع اثرگذاری منفی تحریم های آمریکا در روابط میان اروپا و ایران شود. برخی دلایل را در خصوص عدم توفیق قانون انسداد در نیل به هدفی که برای آن منظور ایجاد شده بود می توان ذکر کرد.

نخستین مورد این است که اثبات این امر که شرکت های اروپایی بدلائل اقتصادی یا تغییر در استراتژی و یا بخاطر تحریم های آمریکا از ادامه همکاری با ایران یا اتباع و شرکت های ایرانی امتناع کرده اند، کار بسیار مشکلی است. همچنین، مرکز فعالیت بسیاری از شرکت های اروپایی بطور همزمان در آمریکا و یک یا چند کشور عضو اتحادیه اروپاست که نادیده گرفتن قوانین تحریمی آمریکا می تواند مشکلاتی را برای فعالیت آن ها در آمریکا ایجاد کند. سایر شرکت های اروپایی نیز که چنین ویژگی ندارد، در نتیجه معامله با ایران، از دسترسی به سیستم مالی آمریکا و معامله با شرکت های آمریکایی و بازار پرسود آمریکا محروم می شوند و آن ها اغلب ترجیح می دهند که عطای معامله با ایران را به لقای آن ببخشند. در واقع، شرکت های بزرگ غالباً با بازار آمریکا یا نظام مالی آمریکا سروکار دارند و نادیده گرفتن قوانین تحریمی آمریکا آن ها را با مشکلات عدیده ای مواجه می کند. حتی شرکت های کوچک نیز که هیچ ارتباطی با آمریکا ندارند، بواسطه ترس مدیران آن ها از تحریم شدن از سوی آمریکا، با ایران و موجودیت های ایرانی معامله نمی کنند (بنگرید به [اینجا](#)).

همچنین، علی رغم این که قانون انسداد بطور مستقیم در دولت های عضو اتحادیه اروپا لازم الاجراست، اجرای مؤثر آن ایجاب می کند که هر یک از این دولت ها شیوه هایی را برای مجازات ناقضان آن در نظر بگیرند. اما، تمامی دولت های عضو اتحادیه چنین مجازات هایی را در نظام حقوقی خود پیش بینی نکرده اند و حتی دولت هایی که به چنین امری اقدام نموده اند نیز مجازات های متمایزی را در این خصوص تعیین کرده اند. برای مثال، بریتانیا نقض قانون انسداد را یک جرم کیفری و آلمان آن را یک تخلف اجرایی و اداری قلمداد کرده است. همچنین، عدم انجام اقدام ملموس از جانب اتحادیه اروپا در موارد معدودی که نتایج حاصله از بررسی ها نشان دهنده نقض قانون انسداد از سوی شرکت های اروپایی بوده است نیز به غیر مؤثر بودن این قانون کمک کرده است (بنگرید به [اینجا](#)). تنها موردی که یک دولت اروپایی در راستای اجرای مفاد قانون انسداد تلاش کرد، مربوط به قضیه بانک اتریشی در سال ۲۰۰۷ بود. در این قضیه دولت اتریش اتهاماتی را علیه پنجمین بانک بزرگ اتریشی «باواگ پی.اس.کا» (BAWAG P.S.K.) در خصوص نقض قانون انسداد بواسطه بستن حساب های بانکی ۱۰۰ نفر از تبعه کوبا بدلیل جذب یک سرمایه گذار آمریکایی مطرح کرد. اما، بهنگام اقدامات اجرایی دولت اتریش علیه بانک مزبور که اعتراض های مردمی را نیز بدنبال داشت، آمریکا با معافیت بانک از اجرای تحریم های کوبا، موضوع را فیصله داد.

مورد دیگر این است که شهروندان و شرکت های اروپایی در صورت اثبات این امر که بواسطه رعایت قانون انسداد متحمل آسیب جدی می شوند، می توانند از «خدمات مربوط به اسناد سیاست خارجی» (Service for Foreign Policy Instruments (FPI)) کمیسیون اروپا اجازه استثنائی عدم رعایت قانون انسداد را اخذ کنند (بنگرید به [اینجا](#)). در واقع، قانون انسداد امکان تخطی از اجرای تدابیر مندرج در آن را با کسب اجازه قبلی از کمیسیون اروپا پیش‌بینی نموده است. بنابراین، یک شرکت اروپایی بزرگ که حضور تجاری قابل توجه در سرزمین آمریکا دارد، می تواند به آسانی آسیب جدی وارده به خود را بواسطه رعایت قانون انسداد اثبات کند و یا با پرداخت جریمه ناچیزی که در برخی کشورهای اتحادیه اروپا برای عدم رعایت قانون انسداد تعیین شده است، از این محدودیت رها شود. برای مثال، جریمه مالی تعیین شده در قانون سال ۱۹۹۸ اسپانیا که به منظور اجرائی شدن دستورالعمل انسداد اتحادیه اروپا به تصویب رسیده است، تاحدی بلحاظ اقتصادی غیر قابل توجه است که ممکن است برخی شرکت ها ترجیح دهند که جریمه ناشی از نقض این قانون را در مقایسه با منافع مالی قابل توجهی که در نتیجه اجراء این قانون از دست می دهند، به جان بخرند.

علی‌رغم عدم توفیق قانون انسداد اتحادیه اروپا، دولت چین همین رویه را برای مقابله با آثار فراسرزمینی تحریم های یکجانبه در پیش گرفته است. [قانون انسداد چین](#) که در ۹ ژانویه ۲۰۲۱ به تصویب رسید، ۱۶ ماده دارد که الزاماتی فراتر از قانون انسداد اتحادیه اروپا را پوشش می دهد؛ از جمله این که امکان توسل به اقدامات متقابل از سوی دولت چین در پاسخ به اعمال فراسرزمینی تحریم های یکجانبه را پیش‌بینی کرده است. همچنین، این قانون هیچ فهرست ثابتی از قوانین تحریمی ندارد و مکانیزم کاری (Working Mechanism) که در چارچوب آن تشکیل شده است بطور مداوم تدابیر و قوانین تحریمی را رصد می کند و در هر مورد با صدور یک دستور ممنوعیت (Prohibition Order)، آن مورد را به دایره شمول این قانون می افزاید (بنگرید به [اینجا](#) و [اینجا](#)).

فارغ از توفیق عملی قوانین انسداد، صرف تصویب چنین قوانینی از سوی بازیگران جامعه بین المللی تأیید کننده عدم مشروعیت تحریم های یکجانبه است، بخصوص آن دسته از تحریم های یکجانبه که دولت های ثالث و اتباع و شرکت های آن ها را بواسطه تجارت با دولت تحریم‌شونده و یا اتباع یا شرکت های آن مشمول مجازات ها یا جرایمی می کند (تحریم های ثانویه).

در باب یکدستی مکتبی در جامعه حقوق بین الملل ایران

هادی دادمهر-مدرس دانشگاه و پژوهشگر دوره دکتری حقوق بین الملل دانشگاه شهید بهشتی

پروفسور هارولد کوه (Harold Koh) از اساتید پیشتاز حقوق بین الملل در دانشگاه یل ایالات متحده، در دوره آموزشی لاهه که یک ماه قبل منتشر گردید، مروری بر مکاتب امریکایی حقوق بین الملل نموده است. وی مکاتب حاکم در فضای آکادمیک آمریکا را به پنج مکتب شاخص تقسیم می کند: مکتب شیکاگو (اریک پوزنر و جک گلداسمیت)، مکتب پرینستون (ماری اسلاتر)، مکتب نیویورک (بندیکت کینگزبری و ریچارد استوارت)، مکتب نیویون (مایرز مک دوگال، هارولد لاسول و مایکل ریسمن) و نهایتاً نحله ای که جریان جدید حقوق بین الملل نامیده می شود و مشخصاً در برگیرنده آراء نویسندگان انتقادی مانند مارتی کاسکنیمی، دیوید کندی، بی. اس. چمنی، هیلاری چارلزورث و ... است.

کوه در این نوشتار تلاش می کند نشان بدهد که عمده این جریان های دانشگاهی، مواضع انفعالی در قبال حقوق بین الملل دارند: مکتب شیکاگو بر نقش نظریه های اقتصادی و تئوری های انتخاب عقلانی بر حقوق بین الملل تأکید دارد؛ مکتب پرینستون بر اهمیت نقش سیاست و روابط بین الملل در دنیای حقوق بین الملل اصرار می ورزد؛ در مکتب نیویورک با تمرکز بر حقوق اداری بین الملل به بیان آثار بوروکراسی اداری بر حقوق بین الملل پرداخته می شود؛ و نهایتاً جریان های انتقادی نقش ایدئولوژی را در حقوق بین الملل برجسته می کنند. هارولد کوه بر آن است که نیویون تنها مکتب امریکایی است که حقوق بین الملل را در مرکز اثرگذاری بر جریانات بین المللی (و نه اثرپذیری) قرار می دهد و ظرفیت حقوق را در تغییر دادن رفتارها در صحنه بین المللی پررنگ می کند. وی با ارجاع به آثار متعددی که تحت تأثیر این مکتب در فیلهای مختلف حقوقی (مانند حقوق بشر، حقوق بشردوستانه، حقوق پناجویان، حقوق امنیت بین الملل و حقوق محیط زیست) و فیلهای میان رشته ای (مانند حقوق و روابط بین الملل، حقوق و فرهنگ، حقوق و اقتصاد، حقوق و مردم شناسی، حقوق و تاریخ) صورت پذیرفته است، مدعی است جریان اصلی حاکم بر ادبیات دانشگاهی ایالات متحده جریان «نیویون جدید» است که از ابتدای قرن بیستم در ایالات متحده احیاء گردیده است (اینجا، صص. ۲۹ و ۳۰).

نوشتار پیش رو نه با هدف تبیین مکتب نیویون (که قفسه ها کتاب راجع به آن نوشته شده است)، بلکه با هدف نقد رویکرد انکارگونه برخی محافل دانشگاهی ایران به این مکتب نگاشته می شود. پیش از این باید اشاره نمود که نیویون انشعابات متعدد دارد و در طول سالیانی که در حقوق بین الملل مطرح بوده است بسیاری از

دانشمندان طراز اول این رشته تحت تأثیر آموزه های آن قرار گرفته اند. بنابراین لزوماً نباید مکتب نیوهیون را محدود و محصور در جغرافیای دانشگاه ییل و منطقه نیوهیون دانست. برای اثبات این مدعا می توان از دو تن از سرشناس ترین دانشمندان ابتدایی مکتب ییل در امریکا یعنی اسکار شکتر Oscar Schachter (که در ایران شاختر نامیده شده و به دلیل تدریس در دانشگاه کلمبیا گاه منتسب به مکتبی به نام کلمبیا می شود) و ریچارد فالک [Richard Falk](#) از اساتید پرینستون نام برد ([اینجا](#)). دانشمندان مذکور متعاقب اتفاقات جنگ ویتنام و عمدتاً به این دلیل که مکتب نیوهیون را توجیه گر سیاست های مداخله جویانه ایالات متحده می دیدند، از آن فاصله گرفتند و در ادامه به نقد جدی آثار این جریان فکری در توجیه سیاست خارجی امریکا پرداختند. شکتر در آخرین کتاب آنتونیو کاسسه با عنوان [پنج استاد حقوق بین الملل](#) که مشتمل بر مصاحبه های طولانی ۱۰۰ صفحه ای با اساتید برجسته این رشته است، ضمن تأیید همکاری ۱۶ ساله خود با مک دوگال و لاسول در جهت عملیاتی کردن آموزه های نیوهیون (که از ۱۹۵۵ تا ۱۹۷۰ ادامه یافت)، از اهمیت این رهیافت در افسون زدایی کردن از پروسه های تصمیم گیری در حقوق بین الملل سخن می گوید. ([اینجا](#)، صص ۲۳۳-۲۳۵).

کوه همچنین در دوره آموزشی لاهه که بدان اشاره شد، با طرح نام قاضی [روزلان هیگینز](#) از اساتید سابق دانشگاه لندن و با ارجاع دادن به اثر معروف وی به نام [مشکلات و پروسه ها](#) نشان می دهد که دامنه اثرپذیری از رهیافت پروسه محور نیوهیون محدود به مرزهای امریکا نمانده است و در اروپا نیز طرفداران صاحب نام پیدا کرده است. ([اینجا](#)، ص ۲۰). این امر پیش از این توسط استاد پرآوازه حقوق بین الملل رابرت جنینگز Sir Robert Jennings نیز مورد تأیید قرار گرفته است. جنینگز با نام بردن از قاضی هیگینز به عنوان یکی از دانشجویان برجسته خود، به تصریح بیان می دارد که هیگینز در طرز تفکر «به شدت» تحت تأثیر مکتب مک دوگال قرار دارد ([اینجا](#)، ص ۱۶۴). در همین ارتباط نکته بسیار قابل تأمل، روایتی است که مایکل ریسمن در مقاله [نظریه ای درباره حقوق](#) از اقبال دانشجویان آسیایی به مکتب نیوهیون ارائه می دهد. وی با بیان روایتی از یکی از جلسات آموزشی مک دوگال و لاسول، از اعتراض شدید دانشجویان غیرامریکایی به کسانی سخن می گوید که مدعی هستند ارزش های نیوهیون و مشخصاً ارزش «کرامت انسانی»، ارزش امریکایی هستند! بنابراین بسیاری از پژوهشگران آسیایی با تأکید بر پشتوانه تاریخی تمدن خود، عبارت «ارزش های نیوهیون ارزش های غربی هستند» را بیش از اینکه نقدی بر جریان نیوهیون بدانند توهین به تمدن خود تلقی می کنند.

صرف نظر از اینکه دیدگاه هارولد کوه و جریان «نیوهیون جدید» تا چه میزان قابل دفاع است (نگاه کنید به مجموعه مقالات اختصاصی ژورنال ییل در [اینجا](#))، نکته قابل تأمل وجود جریانی در بخشی از جامعه دانشگاهی

حقوق بین الملل ایران است که اندیشه های نیهیونی را اصولاً خارج از دایره حقوق بین الملل تلقی کرده و در پارادایم فکری خود اعتبار چندانی برای پژوهش های مبتنی بر این مکتب فکری قائل نمی باشند. دانشجویان تربیت یافته در بستر فکری اساتید این جریان سنتی باید بیاموزند که حقوق بین الملل اصولاً مجموعه ای از قواعد ایجاد شده توسط دولت هاست و در این میان وظیفه دانشجو متمرکز شدن بر تفسیر اسناد لازم الاجرای موجود است. بدین ترتیب تحقیقات حقوقی استاندارد در ایران باید با رفرنس دادن به مواد کنوانسیون های بین المللی، آراء مراجع حل اختلاف و از جمله دیوان بین المللی دادگستری و رویه دولت ها و سازمان های بین المللی شروع شود و با عبارت بندی معروف «به نظر می رسد که بتوان نتیجه گرفت...» پایان بیابد. در این الگوی تحقیقاتی البته گردش به چپ محقق آزاد است! در این معنی همان اندازه که اقبال دانشجو به مکتب پرینستون و یل برای اساتید محترم عجیب و غریب و نامأنوس می نماید، از رویکردهای شبه نیهیلیستی مکتب شیکاگو و جریان های انتقادی به حقوق بین الملل با آغوش باز استقبال می شود.

به رغم اینکه مدعای اصلی این یادداشت متعاقباً در قالب کتاب منتشر خواهد شد، در این کوتاه نوشت به بهانه انتشار دوره آموزشی پروفیسور کوه مناسب دیده شد که بر اهمیت افزایش سطح مدارا با رویکردهای متفاوت به حقوق بین الملل در جامعه دانشگاهی ایران تأکید گردد. بدیهی است که با ترویج و تقویت برخی از نگرش های مکتبی، محقق در مسیری قرار خواهد گرفت که شانس بیشتری برای دفاع از مواضع حقوقی کشور در حوزه بین المللی پیدا می کند؛ اما سوال اصلی این است که آیا هدف تحقیقات دانشگاهی در دانشکده های حقوق صرفاً چاره اندیشی برای توجیه حقوقی عملکرد دستگاه های اجرایی است؟ در این ارتباط کاسسه به درستی به یکی از نقاط ضعف اصلی جریان کلاسیک حقوق بین الملل اشاره می کند: در مکاتب پوزیتیویستی اصولاً شخصیت حقوقدان در حد یک بله قربان گو (Yes man) سقوط می کند و نکته بدتر آنکه وی خود را همچنان یک انسان اخلاقی تلقی می کند. پوزیتیویسم کلاسیک به اساتید و پژوهشگران حقوق بین الملل می آموزد که اصولاً نباید دست به قضاوت ارزشی درباره درست بودن رفتارهای سیاسی زد و حقوقدان در تحلیل نهایی باید بپذیرد که یک مهره و ابزار در دست سیاستمدار است! دقیقاً به همین دلیل است که بسیاری از پژوهشگران حقوق بین الملل می توانند بدون احساس سرافکنندگی، به دفاع از هر موضعی حتی مواضعی که قبول ندارند پردازند زیرا آموخته اند که اساساً حقوقدان قرار نیست قضاوت ارزشی داشته باشد.

از این منظر شاید تا حدودی بتوان خشم جریان های سنتی حقوق بین الملل از نیهیون را درک کرد زیرا مکتب اخیر چشم انداز بسیار متفاوتی از کارویژه یک حقوقدان ارائه می دهد. در نظام فکری نیهیون نه تنها نقش

حقوقدان در اثرگذاری بر قواعد بسیار پررنگ می‌گردد بلکه اساساً وی وظیفه دارد که حقوق بین‌الملل را فراتر از قواعد دگماتیک و در بستر واقعیت‌های اجتماعی، با تمرکز بر مولفه‌های پویای دخیل در پروسه تصمیم‌گیری، در یک گستره وسیع فراملی و مهم‌تر از همه در جهت تحصیل ارزشهای جهانشمول حول محور کرامت انسانی فهم و تقویت بکند (نگاه کنید به مقالات کلاسیک ریسمن در [اینجا](#) و [اینجا](#)).

در پایان ضمن احترام به جریان غالب در فضای آکادمیک کشور امید می‌رود جهت‌گیری این جریان به گونه‌ای نباشد که مجال تنفس فکری را از سایر رویکردها سلب نماید. اگر بدنه جامعه دانشگاهی غرب‌پذیرا و بلکه حامی پژوهش‌هایی است که با رویکرد جهان‌سومی انجام می‌شود، چرا نتوان از جامعه دانشگاهی کشور انتظار داشت که در قبال قرائت‌های پژوهشی ناهمخوان با سلیقه خود «حداقل» موضع‌انکاری نداشته باشد. به منظور جلوگیری از انتقال پیام نامناسب خاطر نشان می‌شود مقصود نویسنده از رویکرد انکارگونه جامعه دانشگاهی حقوق بین‌الملل ایران به نیوهیون، به هیچ وجه انکار آن در قالب یک «نظریه» نیست، بلکه مقاومت در قبال «کاربست» آن آموزه‌ها در پژوهش‌های حقوقی توسط دانشجویان ایرانی است.

در این معنی جای طرح این سوال وجود دارد که آیا نیوهیون نیز مانند رهیافت ایده‌آلیستی فیلیپ‌الات Philip Allott صرفاً یک نظریه ویتیرینی است؟ آیا به صرف فاصله‌گیری متدولوژیک پژوهش‌های نیوهیونی از جریان سنتی حقوق بین‌الملل، می‌توان به آن برچسب غیرحقوقی بودن الصاق کرد؟ مطالعه متن دوره لاهه هارولد کوه در خصوص میزان نفوذ جریان نیوهیون در جامعه دانشگاهی امریکا و نیز خارج از امریکا، پاسخ‌های راهگشا در اختیار پژوهشگران قرار می‌دهد.

بر این اساس نویسنده مدافع وضعیتی می‌باشد که در آن جریان غالب جامعه دانشگاهی ایران (جریان انتقادی و جهان‌سومی) ضمن ترویج قاطعانه مواضع خود و نقد جدی رویکردهای رقیب، با پلورالیسم در ساحت کاربست اندیشه‌های حقوقی ناهمخوان با خود، مدارای بیشتری به عمل آورد. این امر می‌تواند به ایجاد یک فضای دانشگاهی پویاتر بینجامد که در آن یکدست بودن رهیافت‌های پژوهشی، الزاماً حسن و امتیاز نخواهد بود.