

راهبردهای قضایی و امکان طرح دعوی در محاکم قضایی در ترور فرمانده نیروی قدس سپاه

عباس قدیمی^۱ | سید نصراله ابراهیمی^۲ | عبدالحسین صفائی^۳

چکیده

ترور فرمانده نیروی قدس توسط آمریکا با شروط دفاع مشروع منطبق نیست و یک عمل مجرمانه بین‌المللی است. صلاحیت محاکم قضایی در مسئولیت کیفری آمران و عاملان این ترور اهمیت دارد. طبق رویه قضایی دیوان بین‌المللی دادگستری استدلال‌های آمریکا در خصوص ترور فرمانده نیروی قدس سپاه پذیرفتنی نیست. آمریکا این اقدام را در راستای دفاع مشروع می‌داند و دیوان تأکید دارد که دفاع مشروع در حمله مسلحانه‌ای انجام شده امکان پذیر است. ایران، عراق و آمریکا عضو اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی نیستند اما ارجاع موضوع ترور فرمانده نیروی قدس سپاه در چارچوب فصل هفتم منشور از سوی شورای امنیت به دیوان و نیز با درخواست ایران و عراق با صدور اعلامیه، بیانیه و پذیرش موردی صلاحیت دیوان ممکن است. دادستان دیوان می‌تواند رأساً درخواست رسیدگی کند که این مسیر برای کشورهای عضو هموار است. درباره دیوان کیفری بین‌المللی صلاحیت تکمیلی پذیرفته است. یعنی مسئولیت اصلی در رسیدگی به جنایات موضوع صلاحیت دیوان، با دادگاه‌های ملی است و در صورت عدم تمایل یا ناتوانی دادگاه‌های ملی یا نبود دستگاه قضایی کارآمد، دیوان کیفری بین‌المللی رسیدگی می‌نماید. صلاحیت دیوان مکمل محاکم ملی است. لذا دادگاه ملی ایران و عراق صلاحیت اصلی دارند.

کلیدواژه‌ها: فرمانده نیروی قدس سپاه؛ دیوان کیفری بین‌المللی؛ صلاحیت؛ محاکم ملی؛ دیوان بین‌المللی دادگستری

۶۰

سال شانزدهم
پاییز ۱۴۰۲

مقاله پژوهشی

تاریخ دریافت:

۱۴۰۲/۰۳/۲۲

تاریخ پذیرش:

۱۴۰۲/۰۹/۰۸

صص: ۷۵-۴۷

شاپا چاپی: ۱۸۵۷-۲۵۳۸
الکترونیکی: ۵۲۵۰-۲۶۴۵



DOR: 20.1001.1.25381857.1402.16.60.2.6

۱. دانشجوی دوره دکتری، گروه جزا و جرم‌شناسی، پردیس بین‌الملل دانشگاه آزاد اسلامی واحد آیت‌الله‌آملی، مازندران، ایران

۲. نویسنده مسئول: دانشیار، گروه حقوق خصوصی، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه تهران، تهران، ایران

snebrahimi@yahoo.com

۳. استادیار، حقوق بین‌الملل، دانشکده مدیریت راهبردی، دانشگاه عالی دفاع ملی، تهران، ایران

مقدمه و بیان مسئله

نقش دادگاه‌های بین‌المللی در سیستم سازمان ملل متحد و روابط بین‌الملل، به‌طور کلی، در حال آزمون و خطا است.

سیاست بین‌الملل در دوران مدرن عموماً اقتداری به جز اقتدار دولت - ملت را به رسمیت نمی‌شناسد. توافق بین کشورها فقط می‌تواند توسط خود دولت‌های موافق اجرا شود. عمل متقابل به‌عنوان ابزار اصلی اجرای توافقات در سیاست بین‌الملل است. اجرای قرارداد بر عهده خود طرفین است. طرف متضرر این گزینه را دارد که با تحریم‌های تلافی‌جویانه برای نقض توافق پاسخ دهد. تهدید تحریم‌های متقابل ممکن است برای جلوگیری از تخلفات کافی باشد تا بتوان توسط آن توافقات را در سیاست بین‌الملل اجرا کرد. (James, 2008)

بررسی قضایی ترور فرماندهی نیروی قدس سپاه پاسداران ایران، در دست انجام است. وی در حمله ایالات متحده به شهادت رسید. فرمانده نیروی قدس سپاه که در کشور ایران از تأثیرگذاران بود به همراه ۹ نفر دیگر در فرودگاه بین‌المللی بغداد عراق در ۳ ژانویه ۲۰۲۰ به درخواست دونالد ترامپ کشته شدند. رئیس‌جمهور آمریکا اعلام کرد که فرماندهی نیروی قدس سپاه مسئول کشته شدن صدها سرباز آمریکایی و حملات برنامه‌ریزی شده علیه ایالات متحده بوده است؛ اما به گفته سازمان ملل، ایالات متحده نمی‌تواند ادعاهای خود را ثابت کند.

سازمان ملل متحد خواستار این شد که ایالات متحده فوراً شواهد خود را در رابطه با حملاتی که ادعا می‌کند دفاع مشروع بوده ارائه کند. آنها بیان داشتند که فرماندهی نیروی قدس سپاه همانند مغزی بود که شبه‌نظامیان را علیه اسرائیل و منافع ایالات متحده در خاورمیانه هدف قرار داده است. وی نیروهای نخبه‌ای مانند حزب‌الله لبنان و حوثی در لبنان و یمن را تشکیل داده است. این نیروها توسط اقدامات فرماندهی نیروی قدس سپاه برای تهدید امنیت اسرائیل و آمریکا استفاده شده‌اند.

فرماندهی نیروی قدس سپاه، به‌عنوان قوی‌ترین چهره در ایران بعد از آیت‌الله علی خامنه‌ای است. ترور فرمانده نیروی قدس سپاه، عملی شنیع و دور از قوانین بین‌المللی است که موجب عصبانیت و آزرده‌گی خاطر رهبر انقلاب آیت‌الله خامنه‌ای شد به‌نحوی که ایشان قول انتقام سختی را داد.

ایشان آمریکا را برای این حمله محکوم کرد. دولت ترامپ سپاه قدس را به «مکانیسم اصلی حمایت» متهم کرد که به گفته آمریکا این اقدامات، در قالب تأمین بودجه، آموزش، توپخانه و تجهیزات نظامی و... بود.

ایالات متحده تفاوت بزرگی بین کشتن تروریست‌ها (کسانی که از طرف دولت عمل نمی‌کنند) و افسران دولت‌های خارجی قائل می‌شود؛ اما در ترور فرماندهی نیروی قدس سپاه، به گفته کارشناسان، این تمایز نامشخص است. کارن آمسترانگ، مدیر مرکز امنیت ملی در دانشکده حقوق دانشگاه فوردهام گفت که دولت ترامپ از استدلال "فوریت" در کشتن تروریست‌ها استفاده می‌کند. اما در این پرونده مسائل بسیار متفاوت بود. «آمریکا نمی‌تواند مقامات دولتی را هدف قرار دهد و بگوید که این اقدام جنگ نیست. دولت از آستانه‌ی مجاز خود عبور کرده است؛ بنابراین، این ترور برای ایران و همچنین برای ایالات متحده آمریکا مشکلاتی در سازمان ملل ایجاد کرد. در صورتی که درگیری ایران و آمریکا ادامه پیدا کند اقتصاد، سیاست و امنیت بین‌المللی را مختل می‌کند.

دادگاه بین‌المللی در رسیدگی به پرونده آمریکایی ترور فرماندهی نیروی قدس سپاه نه تنها با محدودیت‌های اعتقادی بلکه با محدودیت‌های نهادی نیز مواجه بود. یک دادگاه بین‌المللی در این موقعیت نمی‌تواند تصمیمات خود را اجرا کند. دادگاه‌ها نمی‌توانند مستقل از ترجیحات سیاسی بازیگرانی که تحت تأثیر تصمیمات دادگاه‌های بین‌المللی هستند عمل کنند. دولت راه‌های متعددی برای اعمال تحریم‌ها بر دادگاه‌ها و در نتیجه محدودیت غیرمستقیم تصمیم‌گیری‌های قضایی دارد. (Petersen, 2016)

جامعه بین‌المللی، از جمله ایالات متحده در پرونده ترور فرماندهی نیروی قدس سپاه، سهم دیوان کیفری بین‌المللی و نهادهای حقوقی سازمان ملل متحد را دست کم گرفته بودند. دادگاه‌های بین‌المللی به طور فزاینده‌ای در قانون‌گذاری از طریق تفسیر قوانین ملل متحد نقش دارند و این روند همچنان نیز ادامه دارد. نقش دادگاه مرتبط است با سهم آن در توسعه "سایر اهداف و اصول" از سازمان ملل متحد. ترور فرماندهی نیروی قدس سپاه ناقض قوانین بین‌المللی از جمله قانون حقوق بشر است. توجیحات قانونی برای چنین قتلی بسیار محدود و تعریف شده است و تصور اینکه چگونه هر یک از اینها می‌تواند در مورد ترور صدق کند دشوار است.

حق دفاع از خود یک حق ذاتی در قانون عرفی بین‌المللی و ماده ۵۱ منشور ملل متحد است. مناقشات زیادی در مورد محدودی حق دفاع از خود (دفاع مشروع) وجود دارد. قبل از سال ۲۰۰۱، حق دفاع از خود فقط در برابر استفاده از زور توسط کشور دیگری به وجود می‌آمد. باین حال، پس از ظهور تروریسم، دولت اکنون می‌تواند به حق دفاع از خود در برابر بازیگران غیردولتی تکیه کند. طبق قانون دوم از کمیسیون حقوق بین‌المللی درباره‌ی مسوولیت دولت برای رفتار نادرست بین‌المللی، رفتار یک ارگان دولتی یا هر ارگان رسمی به عمل دولت متبوع آن نسبت داده می‌شود. بنابراین فرماندهی نیروی قدس سپاه نمی‌توانست یک بازیگر غیردولتی محسوب شود. برای تکیه بر استدلال دفاع مشروع و استفاده از زور در راستای آن، دولت ترامپ باید معیارهای اساسی برای ایجاد حق دفاع از خود علیه فرماندهی نیروی قدس سپاه را تأمین کند. اینها همچنین ابزاری صلح‌آمیز است، یعنی ایران می‌تواند از طریق دیوان بین‌المللی دادگستری (ICJ) و دادگاه کیفری بین‌المللی (ICC) احقاق حق کند. ایران می‌تواند از آمریکا در دیوان بین‌المللی دادگستری شکایت کند. از سوی دیگر، ایران می‌تواند در دیوان کیفری بین‌المللی از دونالد ترامپ، رئیس‌جمهور آمریکا به جرم استفاده از خشونت شکایت کند. استفاده از خشونت طبق اساسنامه رم جرم است که با توجه به ویژگی، گرانش و مقیاس خود، نقض آشکار منشور سازمان ملل است. نه آمریکا و نه ایران و عراق از اعضای امضاکننده‌ی این اساسنامه (اساسنامه‌ای که دیوان کیفری بین‌المللی را تشکیل می‌دهد) نیستند، و بنابراین، دیوان کیفری بین‌المللی فقط می‌تواند اگر شورای امنیت سازمان ملل اجازه دهد یا دادستان تحقیقات را آغاز کرده باشد، ترامپ را تحت پیگرد قانونی قرار دهد.

ماده ۵۱ منشور سازمان ملل متحد (دولت‌ها) را از استفاده از زور منع می‌کند به جز در دو مورد: زمانی که استفاده از زور توسط شورای امنیت سازمان ملل متحد تجویز شده باشد و زمانی که یک کشور برای دفاع از خود اقدام می‌کند.

ماده ۵۱ فقط دفاع مشروع را در پاسخ به حمله‌ای مجاز می‌داند که قبلاً رخ داده یا در حال انجام باشد. این دفاع از خود نیز تنها در پاسخ به یک حمله مسلحانه قریب‌الوقوع مجاز است. قانونی بودن یک حمله بستگی به فوریت در اجتناب از آن تهدید دارد. در صورتی که (ترامپ) برنامه‌ریزی قبلی برای حمله نداشته، عمل در قالب دفاع از خود مشروع است.

زمانی که حمله رخ نداده، اما پیش‌بینی آن بشود، دفاع از خود پیش‌بینانه نامیده می‌شود. دفاع شخصی پیش‌بینانه باید از دفاع شخصی پیشگیرانه متمایز شود که به دنبال متوقف کردن تهدیدات آینده است و اغلب بدون اطلاعات مناسب انجام می‌شود. از دادگاه‌های بین‌المللی برای ایجاد نهادهای قضایی برای تفسیر معاهده استفاده می‌شود که شواهدی بر قوام و قضاوت اختیاری ارائه داده، و در نتیجه کشورها را تشویق می‌کند که مرتکب جنایات جنگی یا رفتاری نشوند که در عین حال که به نفع کشورشان است، قوانین بین‌المللی را نقض می‌کند. (Hogg, 1959)

وظیفه حقوق بین‌الملل تنظیم روابط بین موضوعات حقوقی بین‌المللی و حل و فصل اختلافات بین‌المللی است. اختلافات بین کشورها که توسط خود آنها قابل حل نیست، در یک دادگاه بین‌المللی مورد دادرسی قرار می‌گیرد. دادگاه‌ها این کار را به‌عنوان بخشی از خانواده بزرگ کشورهای دنیا انجام می‌دهد. در بررسی اصول حقوقی، مشاهده می‌شود که در خصوص ترور فرماندهی نیروی قدس سپاه قواعد حقوق بی توسط آمریکا نقض شده است، اما در جریان این پرونده، کنترل سیاسی آمریکا پیگرد قانونی را در حقوق بین‌الملل دشوار می‌کند. پل شولتن گفت که اصل قانون با مطالبات اخلاقی خود در اصول حقوقی آمده است، اما اشاره به قضاوت اخلاقی از اصول حقوقی نیز فراتر می‌رود. (Karnasudirdja, 2003) برای اینکه اصول حقوقی، قضاوت اخلاقی در مورد حقوق اثباتی ارائه دهند، این اصول باید خارج از قانون اثباتی قرار گیرند. وجود خارج از قانون اثباتی نشان می‌دهد که چگونه اصل حقوقی دارای ارزش اخلاقی بدیهی برای کسانی است که تحت حاکمیت قانون اثباتی هستند. به دلیل تعهد به این اصول حقوقی است که قانون تبدیل به یک سیستم شده است. (Sri Setianingsih, 2006)

کمیسیون حقوق بین‌الملل نشان داده است که به طور گسترده‌ای نیاز به بهبود روش‌های حل اختلاف در مسوولیت سازمان‌های بین‌المللی برای کالبدشکافی و حل و فصل پرونده‌هایی مانند ایالات متحده، احساس می‌شود. آمریکا در پرونده ترور فرماندهی نیروی قدس سپاه به تلاش برای قانونی کردن اقدامات خود ادامه می‌دهد. از نظر حقوقی، هم سازمان ملل و هم دیگر سازمان‌ها اعلام کرده‌اند که مخالف استدلالات آمریکا هستند.

امکان سنجی مراجعه و طرح دعوی (شکایت) در مراجع قضایی بین‌المللی ترور فرمانده نیروی قدس سپاه

ایده موقعیت فرد در حقوق بین‌الملل به گونه‌ای تکامل و توسعه یافته است، خصوصاً پس از تحولاتی که در شاخه‌های حقوق بین‌الملل رخ داده است، یعنی حقوق کیفری بین‌المللی، حقوق بین‌الملل بشردوستانه و قوانین بین‌المللی حقوق بشر در خصوص بررسی مجدد نقش هویت افراد در این قوانین، به‌ویژه از نظر زمینه مسوولیت کیفری کلی در مقابل دادگاه‌های بین‌المللی. (Izmi, 2009)

بند (۱)، (۲) و (۳) ماده ۲۵ اساسنامه رم ۱۹۹۸ مجدداً تأکید کرد که دادگاه کیفری بین‌المللی یک فرد یا یک شخص است.

در زیر گزیده‌ای از ماده ۲۵ در مورد "مسوولیت فردی مجرم" می‌آید:

(۱) رسیدگی به جرائم شخص حقیقی طبق قانون در صلاحیت دادگاه است.

(۲) شخصی که مرتکب جرمی در صلاحیت قضایی کشور شود شخصاً مسوول است و شخصاً مجازات می‌شود.

(۳) طبق قانون، شخص مسوول جرمی است که انجام می‌دهد و باید مجازات او در دادگاه صلاحیت‌دار مورد دادرسی قرار گیرد، در صورتی که آن شخص: (الف) "...

دادگاه کیفری بین‌المللی جایگزین اتحادیه دائمی دادگاه کیفری بین‌المللی شده است با لحاظ تغییرات جزئی در قانون اساسی، و در سازمان بین‌المللی مادر، در حدود صلاحیت قضایی یا در رویه‌های مقرر در اساسنامه آن. دادگاه جدید دارای یک نام جدید، یک اساسنامه جدید از نظر فنی، چندین هیأت منصفه جدید و شاید مهم‌تر از همه، برخی از افراد استخدام شده جدید است. اما نباید فراموش کرد که این ساختار جدید ادامه‌ی همان ساختار قدیم است. پس نباید انتظار داشت، چیزی جدید در ساختار نظم بین‌المللی اضافه شود. (Grant, 1946:1049)

سفیر ایران در سازمان ملل متحد اعلام کرد که ترور فرماندهی نیروی قدس سپاه توسط آمریکا تبلیغی برای شروع جنگ بود. برای افتخار ملی، اقدام نظامی باید در مقابل اقدام نظامی انجام شود. زیرا جواب اقدام نظامی، اقدام نظامی است. «سفیر ایران گفت مرحله جدید برای شروع جنگ آغاز شده، زیرا آمریکا از قبل نیز تحریم‌های اقتصادی علیه ایران را شروع کرده بود. شورای امنیت

و دبیرکل سازمان ملل متحد نیز اعلام کرده‌اند که ایران حق دارد برای دفاع از خود بر اساس قوانین بین‌المللی عمل کند. اقدامات آمریکا را می‌توان تحت عناوین ترورهای دولتی و اعمال جنایت کارانه نامید. این پرونده نقض جدی قوانین بین‌المللی به‌ویژه منشور سازمان ملل متحد است. مصونیت رئیس دولت و مقامات دولتی یک حقی است که توسط دولت به کارمندان دولت، به‌ویژه در راستای وظایف آن‌ها به‌عنوان مقامات دولتی اعطا شده است. فرهنگ لغت قانون سیاه مصونیت را با این جمله توصیف می‌کند: «مصونیت یک معافیت در خصوص وظیفه، مسوولیت، یا خدمت است: به‌ویژه، چنین معافیتی به یک مقام دولتی اعطا می‌شود.» حق مصونیت به مقامات دولتی داده می‌شود که بر اساس قوانین ملی یک نوع قدردانی و امتیاز از طرف دولت به شهروندانش است که به آنها برای تصدی مناصب دولتی اعتماد دارند.

این جوایز و امتیازات به مقامات دولتی این اطمینان را می‌دهد که در خصوص اقدامات و سیاست‌هایی که آنها در راستای منافع عمومی اتخاذ خواهند کرد، به طور کامل توسط دولت از آنها پشتیبانی شود. (Niles, 2017)

دادگاه کیفری بین‌المللی نه تنها با جنبه اعتقادی بلکه با محدودیت‌های نهادی نیز مواجه است. دادگاه‌های بین‌المللی معمولاً قادر به اجرای احکام خود نیستند. دادگاه‌ها نمی‌توانند مستقل از ترجیحات بازیگران سیاسی تحت تأثیر تصمیماتشان، عمل کنند. دولت‌ها راه‌های مختلفی برای تحمیل تحریم‌ها بر دادگاه‌ها و در نتیجه محدود کردن قضاوت و تصمیمات آن به‌صورت غیرمستقیم دارند.

اول، آنها می‌توانند تصمیم بگیرند که از یک رأی پیروی نکنند. که در تاریخچه تصمیمات این دادگاه، موارد متعددی از چنین شکستی وجود داشته است. عدم تبعیت از رأی می‌تواند از دو طریق به دادگاه آسیب برساند: از یک سو، تصمیمات اتخاذ شده بی‌اثر خواهند بود و از سوی دیگر، اغلب عدم تبعیت می‌تواند به اعتبار دیوان لطمه بزند و در نتیجه موقعیت نهادی آن را تضعیف کند. ثانیاً، گاهی اوقات دولت‌ها می‌توانند با لغو پذیرش صلاحیت اجباری دیوان یا خودداری از پذیرش صلاحیت قضایی در وهله اول از صلاحیت دادگاه بین‌المللی خارج شوند. هرچقدر ایالت‌های کمتری از پذیرش صلاحیت اجباری دیوان سرباز زنند، موقعیت نهادی دیوان نیز ضعیف‌تر می‌شود. در چارچوب دیوان بین‌المللی دادگستری، خارج شدن از صلاحیت اجباری

نسبتاً ساده است. جدا از این تحریم‌های بالقوه، دادگاه‌های بین‌المللی نیز دلایلی برای از استقلال از دولت‌های ایالتی دارند. اول اینکه، عقب‌نشینی از پذیرش صلاحیت دادگاه کیفری بین‌المللی بدون هزینه نیست. کشوری که از صلاحیت دادگاه بین‌المللی کیفری خارج می‌شود، نمی‌تواند علیه سایر کشورها در این دادگاه شکایت کند؛ بنابراین، اگر کشوری برای این دادگاه به‌عنوان راهی برای حل و فصل اختلافات ارزش قائل است، یک تصمیم نامطلوب به‌طور خودکار منجر به کناره‌گیری آن نمی‌شود. دوم اینکه، دولت ممکن است با محدودیت‌های خارجی که مربوط به رعایت ارزیابی‌های خاص است، مواجه شود. در سطح بین‌المللی، دولت‌ها با عدم تبعیت از آرای دادگاه‌های بین‌المللی به اعتبار بین‌المللی خود آسیب می‌زنند. در سطح داخلی، آنها ممکن است مجبور شوند از احکام دیوان تبعیت کنند، در جایی که دادگاه‌های داخلی تشخیص دهند که دولت باید به قوانین بین‌المللی عمل کند، یا ممکن است تحت تأثیر فشارهای گروه‌های فراملی یا داخلی برای اجرای تصمیمات دادگاه کیفری بین‌المللی قرار گیرند.

بر اساس اصول حقوقی اعم از ملی و بین‌المللی حقوقی، مصونیت توسط مقامات دولتی یا رئیس دولت اعطا می‌شود که در اینجا آن شخص رئیس جمهور است. این مصونیت قانونی به گونه‌ای عمل می‌کند که اجرای وظایف و تعهدات در تصمیم‌گیری منجر به تصمیم‌گیری قضایی توسط کشور دیگری نشود. مصونیت فقط در راستای منفعت دولت اعمال می‌شود، نه برای منافع شخصی.

حق مصونیت و امتیازات نمایندگان خارجی در کشور اساساً به نفع افراد نیست، بلکه برای تضمین اجرای وظایف و مسوولیت‌های نمایندگان در کشور پذیرنده است. قانون کشور پذیرنده نسبت به یک نماینده دیپلماتیک قابل اعمال نیست، یعنی یک دیپلمات را نمی‌توانند به دلیل مصونیتی که دارد محاکمه کنند. ماده ۳۰ کنوانسیون وین ۱۹۶۱ همچنین می‌گوید:

اقامتگاه خصوصی یک نماینده دیپلماتیک نیز از همین مصونیت و حفاظت امر برخوردار است. آثار مثبت اعطای معافیت به خودی خود به معنای آن نیست که اثرات منفی ندارد. تأثیر منفی اعطای مصونیت قانونی موجب شروع سواستفاده برای منافع شخصی و منافع گروه‌ها می‌شود. منافع شخصی و گروهی که به آنها اشاره شد، در جایی مورد سواستفاده قرار می‌گیرد که از این مزیت معافیت از مجازات نه برای حفظ منافع عموم مردم بلکه برای حفظ منافع اشخاص و گروه‌های خاص استفاده شود. در مقابل انحرافات از حاکمیت قانون که طبق قوانین ملی با هدف منافع عموم

مردم مقرر شده است، اقدامات و بی‌نظمی‌های مرتکب شده توسط مقامات دولتی فقط به عنوان یک سپر حفاظتی و به عنوان توجیهی برای نگرش‌های سیاستی شخصیت‌ها یا گروه‌های خاص که فقط هم به نفع خود آنهاست استفاده می‌شود. (Christian, 2000:268)

از آنجایی که دادگاه‌های بین‌المللی به طور دائم تأسیس شده‌اند، وکلای بین‌المللی درباره اینکه چطور و چگونه تصمیمات دادگاه بر قانون بین‌المللی تأثیر می‌گذارد، بحث کرده‌اند. یک دهه پس از آغاز فعالیت دیوان بین‌المللی دادگستری، هرش لاتریچ در مورد سهم خود در توسعه بین‌المللی قانون یک کتاب نوشت. ادبیات علمی منتشر شده از آن زمان تاکنون بسیار زیاد است.

امکان طرح شکایت و پیگیری قضایی ترور فرمانده نیروی قدس سپاه در دیوان کیفری بین‌المللی (ICC) و دیوان بین‌المللی دادگستری (ICJ)

شکایت در دیوان کیفری بین‌المللی (ICC)

اگرچه دیوان کیفری بین‌المللی بر اساس ماده ۵ اساسنامه، صلاحیت رسیدگی به جنایت نسل‌کشی، جنایات علیه بشریت، جنایات جنگی و جنایات تجاوز را دارد ولی ممکن است در آینده، رسیدگی به جنایات دیگری از جمله تروریسم به‌عنوان جنایت مورد نگرانی بین‌المللی، در محدوده صلاحیت دیوان قرار گیرد.

اقدامات تروریستی در سطح بین‌المللی و چالش‌های ناشی از آن، موجب شده که جامعه بین‌المللی برای مقابله با آن‌ها اسناد متعددی را به تصویب برساند. در سال ۱۹۹۴ کمیسیون حقوق بین‌الملل در خصوص پیش‌نویس دیوان کیفری بین‌المللی، پیشنهادی ارائه کرد مبنی بر اینکه طبقه دیگری از جرائم از جمله جرائم معاهداتی شامل تروریسم، قاچاق مواد مخدر و نقض فاحش و شدید مقررات کنوانسیون‌های چهارگانه ۱۹۴۹ ژنو در چارچوب صلاحیت دیوان قرار گیرد اما عدم توافق‌ها موجب شد تروریسم از جمله جرائم مشمول صلاحیت دیوان قرار نگیرد.^۱

۱. با گسترش اقدامات تروریستی در دهه اول قرن بیست و یکم از جمله واقعه ۱۱ سپتامبر ۲۰۰۱ در نیویورک، ۱۲ اکتبر ۲۰۰۲ در بالی، ۱۱ مارس ۲۰۰۴ در مادرید، ۷ جولای ۲۰۰۵ در لندن، ۲۷ نوامبر ۲۰۰۹ در مسکو و همچنین ۲۹ مارس ۲۰۱۰ در قطار مسکو- سنت پترزبورگ، مذاکرات حقوقی زیادی به‌منظور یافتن سازوکار حقوقی مؤثری در حقوق بین‌المللی کیفری برای مقابله با این اقدامات انجام شده است.

بر اساس بررسی‌هایی که در سال ۱۹۹۸ انجام گرفت مشخص شد است که ۱۰۹ تعریف و آکادمیک در خصوص تروریسم وجود دارد. (jorg,2006) این امر وسعت اختلاف نظرات در زمینه ارائه یک تعریف واحد از تروریسم را نشان می‌دهد. فردی که طرف یک دولت تروریست محسوب می‌شود ممکن است از نظر دولت دیگری، به‌عنوان قهرمان و مبارز آزادی تلقی شود. مخصوصاً کشورهای در حال توسعه تلاش دارند تا اعمال خشونت‌آمیز مبارزان آزادی به‌عنوان تروریسم تعریف نشود. (ممتاز ۱۳۸۰: ۴۰-۳۳)

بنابراین ارائه تعریف جامعی که بتواند دیدگاه‌های مختلف را شامل شود امر آسانی نیست. به همین دلیل و همچنین به این دلیل که در موارد مختلف صرفاً مقابله با اشکال و مظاهر گوناگون تروریسم مورد توجه بوده است، تاکنون در سطح بین‌المللی و در هیچ‌یک از معاهدات بین‌المللی، تعریف واحدی از تروریسم ارائه نشده است. اگرچه بر اساس کنوانسیون‌های بین‌المللی مربوطه، می‌توان با اشکال و مظاهر گوناگون تروریسم از جمله هواپیماربایی، گروگان‌گیری، اعمال خشونت در فرودگاه‌های غیرنظامی، تصرف کشتی‌ها، بمب‌گذاری‌های تروریستی و ... مقابله کرد ولی بدیهی است تا زمانی که تعریف حقوقی قابل قبولی از تروریسم در سطح بین‌المللی وجود نداشته باشد، واکنش کیفری مناسبی نیز نمی‌توان نسبت به آن انتظار داشت.

چنانچه می‌دانیم رفتار تروریستی منجر به شهادت فرمانده نیروی قدس سپاه، فرمانده سپاه قدس به یکی از شقوق خاص جنایات در صلاحیت دیوان قابل تعقیب باشد؛ موانع جدی دیگری پیش رو خواهد بود. اساسنامه در سه مورد برای دیوان صلاحیت قائل است. نخست مطابق قسمت الف و ب بند (۴) ماده (۵۴) جرائم مشمول صلاحیت ذاتی دیوان در قلمرو حاکمیت دولت عضو یا توسط اتباع دولت عضو ارتکاب یابد. در این دو فرض دولت حاکم بر سرزمین با دولت متبوع بزهکار، با عضویت خود، به دیوان امکان اعمال صلاحیت می‌دهد. دوم جرائم مشمول صلاحیت ذاتی دیوان در قلمرو حاکمیت یا توسط اتباع دولت غیر عضو ارتکاب یابد که متعاقباً مطابق بند (۹) ماده (۵۴) اساسنامه دیوان، اعمال صلاحیت را با سپردن اعلامیه پذیرفته باشد. سوم جرائم مشمول صلاحیت ذاتی دیوان صرف نظر از قلمرو محل وقوع یا تابعیت بزهکار و بدون لحاظ شرط عضویت دولت در دیوان مطابق بند ب ماده (۵۹) از سوی شورای امنیت ارجاع شود. (مومنی، ۱۳۹۶: ۱۶۰)

بنابراین قابلیت پذیرش جنایت مورد بحث موکول به تحقق دست کم یکی از شرایط مذکور است. از آنجا که هیچ یکی از دولت‌های جمهوری اسلامی ایران، عراق و ایالات متحده عضو اساسنامه دیوان نیستند اعمال شیوه‌ی نخست ممکن نیست. اما دو طریق باقی مانده در صورت پذیرش موردی یکی از دول و ارجاع شورای امنیت قابلیت اعمال خواهند داشت.

«درخواست موردی اعمال صلاحیت از جانب دولت جمهوری عراق به نظر واقع بینانه تر خواهد بود، زیرا ارجاع شورای امنیت با تقاضای دولت ایالات متحده بسیار بعید است لاقبل با توجه به اعلام رسمی دولت این کشور مبنی بر صدور دستور اقدام تروریستی به فرمان رئیس جمهور مطابق اعلامیه صریح وزارت دفاع (پنتاگون) و مصاحبه شخص رئیس جمهور در دفاع از آن و اعتراف به آمریت این اقدام، چنین درخواستی از دولت فعلی بسیار غیر محتمل و چه بسا محال است. ارجاع شورای امنیت نیز به دلیل وجود حق و تو و احتمال بالای استفاده از آن حتی در صورت وجود اراده جمعی سایر ملل آزاد، راهکار مناسبی نخواهد بود. هر چند اصل وجود اراده‌ی جمعی برای توسل به ارجاع موضوع از طریق شورای امنیت با توجه به قرائنی که تاکنون وجود داشته، محل تردید جدی است. در نتیجه تنها طریق توسل به دیوان کیفری بین‌المللی قانع کردن دولت جمهوری عراق برای درخواست و پذیرش موردی صلاحیت دیوان مزبور است با این قید که دادستان دیوان حادثه تروریستی را نه مستقلاً به عنوان تروریسم، بلکه غیر مستقیم در زمره‌ی یک از مصادیق جنایات مشمول صلاحیت دیوان بپذیرد و شعبه‌ی مقدماتی دیوان مجوز تحقیق و تعقیب را برای دادستان صادر کند.

حتی اگر بر اساس اصلاحیه‌های اساسنامه در خصوص تعمیم صلاحیت به تروریسم در حیطه صلاحیت قضایی دیوان قرار گیرد، وقتی تروریسم به وسیله اتباع دولت‌های عضو یا در قلمرو همین دولت‌ها واقع شود، دیوان به طور عام از صلاحیت قضایی در خصوص چنین جرمی برخوردار نخواهد بود، بلکه تنها دولت‌های عضو که اصلاحیه صلاحیت قضایی دیوان را پذیرفته اند، به واسطه آن ملتزم می‌شوند. علیرغم همه‌ی این موارد، تعقیب آمران واقعه‌ی تروریستی از طریق اعمال صلاحیت دیوان در صورت رخداد، به لحاظ عدم شناسایی مصونیت تعقیب کیفری برای سران و مقامات دولتی در اساسنامه، از این حیث اقدامات تعقیبی با مانعی مواجه نخواهند در خصوص طرح موضوع ترور فرمانده نیروی قدس سپاه در دیوان کیفری بین‌المللی باید گفت که

ایران و عراق و آمریکا هیچ کدام طرف اساسنامه دیوان نیستند. بنابراین، این موضوع با ارجاع وضعیت بوسیله دولت‌های طرف اساسنامه دیوان و شروع بررسی مقدماتی از سوی دادستان دیوان نمی‌تواند در دیوان مطرح شود و اقدام از طریق شورای امنیت سازمان ملل متحد نیز قطعاً با و توی آمریکا مواجه خواهد شد. تنها راه اشتغال دیوان به موضوع ترور فرمانده نیروی قدس سپاه، پذیرش صلاحیت موردی دیوان طبق ماده (۱۲) - (۳) اساسنامه دیوان است که البته این شیوه نیز محدودیت‌های خاص خود را دارد. صدور اعلامیه پذیرش صلاحیت موردی دیوان می‌تواند خطرات بالقوه‌ای را برای مقامات ایرانی یا عراقی به همراه داشته باشد زیرا در این صورت دیوان به بحث حمله موشکی ایران به پایگاه عین الاسد نیز ورود خواهد کرد که از این جهت می‌تواند خطراتی برای مقامات ایرانی داشته باشد. در واقع، با این که دولت پذیرنده صلاحیت موردی دیوان می‌تواند محدودیت‌های اعمال صلاحیت دیوان را به لحاظ زمانی محدود کند، دیوان تعیین می‌کند که در محدوده زمانی ذکر شده در اعلامیه به چه جرایم یا موضوعاتی بپردازد. نکته قابل تأمل در خصوص دولت صادر کننده اعلامیه پذیرش صلاحیت موردی دیوان در قضیه ترور فرمانده نیروی قدس سپاه این است که با توجه به قربانی محور نبودن مبنای صلاحیتی دیوان، صدور چنین اعلامیه‌ای از سوی ایران، صلاحیتی برای دیوان نسبت به قضیه فرمانده نیروی قدس سپاه ایجاد نخواهد کرد. چرا که در این صورت دیوان تنها نسبت به جرایم ارتکاب یافته در سرزمین ایران یا در هواپیما و کشتی ثبت شده در آن و یا نسبت به متهمان ادعایی ایرانی امکان اعمال صلاحیت خواهد داشت. بنابراین، صدور چنین اعلامیه‌ای باید از سوی دولت عراق پیگیری شود تا بتواند صلاحیت دیوان نسبت به قضیه ترور فرمانده نیروی قدس سپاه را ایجاد کند و این امر می‌تواند تا اندازه‌ای از خطرات بالقوه مربوط به مطرح شدن اقدامات مقامات ایرانی در دیوان بکاهد. البته، حتی اگر عراق صلاحیت زمانی دیوان را به اقدامات پس از سوم ژانویه محدود کند نیز برخی از اقدامات مقامات ایرانی در خاک عراق از جمله شلیک ۱۳ موشک به پایگاه نظامی آمریکایی که پس از این تاریخ انجام شده است، تحت رسیدگی دیوان قرار خواهد گرفت. (امینی، و بذار، ۱۳۸۹: ۱۰)

دادگاه کیفری بین‌المللی جایگزین اتحادیه دائمی دادگاه کیفری بین‌المللی شده است با لحاظ تغییرات جزئی در قانون اساسی، و در سازمان بین‌المللی مادر، در حدود صلاحیت قضایی یا در

رویه‌های مقرر در اساسنامه آن. دادگاه جدید دارای یک نام جدید، یک اساسنامه جدید از نظر فنی، چندین هیأت منصفه جدید و شاید مهم‌تر از همه، برخی از افراد استخدام شده جدید است. اما نباید فراموش کرد که این ساختار جدید ادامه‌ی همان ساختار قدیم است. پس نباید انتظار داشت، چیزی جدید در ساختار نظم بین‌المللی اضافه شود. (Dwi Effendi, 2021)

سفیر ایران در سازمان ملل متحد اعلام کرد که ترور فرماندهی نیروی قدس سپاه توسط آمریکا تبلیغی برای شروع جنگ بود. برای افتخار ملی، اقدام نظامی باید در مقابل اقدام نظامی انجام شود. زیرا جواب اقدام نظامی، اقدام نظامی است. «سفیر ایران گفت مرحله جدید برای شروع جنگ آغاز شده، زیرا آمریکا از قبل نیز تحریم‌های اقتصادی علیه ایران را شروع کرده بود. شورای امنیت و دبیرکل سازمان ملل متحد نیز اعلام کرده اند که ایران حق دارد برای دفاع از خود بر اساس قوانین بین‌المللی عمل کند. اقدامات آمریکا را می‌توان تحت عناوین ترورهای دولتی و اعمال جنایتکارانه نامید. این پرونده نقض جدی قانون اساسی حقوق بین‌الملل به ویژه منشور سازمان ملل متحد است.

مصونیت رئیس دولت و مقامات دولتی یک حقی است که توسط دولت به کارمندان دولت، به ویژه در راستای وظایف آنها به عنوان مقامات دولتی اعطا شده است. فرهنگ لغت قانون سپاه مصونیت را با این جمله توصیف می‌کند: «مصونیت یک معافیت در خصوص وظیفه، مسوولیت، یا خدمت است: به ویژه، چنین معافیتی به یک مقام دولتی اعطا می‌شود.» حق مصونیت به مقامات دولتی داده می‌شود که بر اساس قوانین ملی یک نوع قدردانی و امتیاز از طرف دولت به شهروندان است که به آنها برای تصدی مناصب دولتی اعتماد دارند. این جوایز و امتیازات به مقامات دولتی این اطمینان را می‌دهد که در خصوص اقدامات و سیاست‌هایی که آنها در راستای منافع عمومی اتخاذ خواهند کرد، به طور کامل توسط دولت از آنها پشتیبانی شود. (Niels, 2017)

اما، مشکل اساسی که در خصوص رسیدگی دیوان به موضوع ترور فرمانده نیروی قدس سپاه وجود دارد این است که با توجه به شرایط قضیه و مبانی صلاحیتی دیوان، اقدام نظامی آمریکا در ترور فرمانده نیروی قدس سپاه در چارچوب هیچ یک از جرایم چهارگانه تحت صلاحیت دیوان قرار نمی‌گیرد. از آن جایی که در زمان ترور فرمانده نیروی قدس سپاه هیچ گونه محاصمه

مسلحانه‌ای میان دولت‌های ایران و آمریکا و یا عراق در جریان نبوده است، ارتکاب جنایت جنگی منتفی است. ارتکاب جنایت علیه بشریت نیز تنها علیه افراد غیر نظامی قابل تصور است. جرم نسل زدایی نیز که نیاز به سوء نیت خاص مرتکب (قصد نابودی یک گروه ملی، نژادی، مذهبی و قومی) دارد، در این قضیه ممکن نیست. بنابراین، تنها جرم تجاوز باقی می‌ماند که برای نتیجه گیری قطعی در خصوص این که آیا اقدام آمریکا می‌تواند در قالب این جرم قرار گیرد یا خیر، بررسی ابعاد و عناصر این جرم و نحوه اعمال صلاحیت دیوان نسبت به آن ضروری است. نکته قابل توجه در مورد اعمال صلاحیت دیوان نسبت به جرم تجاوز این است که برخلاف سایر جرایم تحت صلاحیت دیوان، دیوان پس از اجرایی شدن اساسنامه در سال ۲۰۰۲ میلادی امکان اعمال صلاحیت بر جرم تجاوز را نداشت و تصمیم گرفته شد تا پس از تعریف تجاوز و تعیین شروط اعمال صلاحیت دیوان نسبت به آن در کنفرانس بازنگری اساسنامه، این امر محقق گردد. تعریف جرم تجاوز و تعیین شروط اعمال صلاحیت دیوان نسبت به آن در کنفرانس بازنگری کامپالا در سال ۲۰۱۰ میلادی انجام شد و در نهایت پس از تحقق شروط مربوط به اعمال صلاحیت دیوان نسبت به جرم تجاوز، مجمع دولت‌های طرف اساسنامه دیوان اعلام کرد که دیوان از ۱۷ ژوئیه ۲۰۱۸ می‌تواند نسبت به این جرم نیز اعمال صلاحیت کند. (نژندی منش، بذار، ۱۳۹۶: ۲۰۹)

تمایز دیگر جرم تجاوز با سایر جرایم تحت صلاحیت دیوان مربوط به ماهیت این جرم است که این امر حتی می‌تواند بر اعمال صلاحیت دیوان نسبت به این جرم تأثیر گذار باشد. با این که دیوان اساساً به اعمال افراد حقیقی می‌پردازد، جرم تجاوز به استفاده یک دولت از زور علیه حاکمیت، تمامیت ارضی و استقلال سیاسی دولت دیگر تعریف شده است و برخلاف سایر جرایم تحت صلاحیت دیوان، فرد نمی‌تواند بدون دخالت دولت، مرتکب جرم تجاوز شود. از این رو، اقدام دادستان برای شروع بررسی مقدماتی در خصوص جرم تجاوز برخلاف سایر جرایم نیاز به احراز اولیه تجاوز از سوی شورای امنیت ملل متحد دارد و با این که دادستان می‌تواند پس گذشت یک مهلت شش ماهه از بررسی شورای امنیت، با اجازه بخش مقدماتی دیوان بررسی‌های خود را در خصوص جرم تجاوز ادعایی آغاز کند، نارضایتی شورای امنیت نسبت به بررسی موضوع در دیوان می‌تواند با تعلیق ۱۲ ماهه موضوع در دیوان که به تعداد نامحدود از سوی شورا قابل تمدید

است.^۱ نمود پیدا کند. فارغ از محدودیت‌های ذکر شده، شرط سختگیرانه‌ای در خصوص اعمال صلاحیت دیوان نسبت به جرم تجاوز در ماده (۱۵) مکرر (بند ۵) اساسنامه قید شده است که به طور صریح امکان رسیدگی دیوان به موضوع فرمانده نیروی قدس سپاه را در قالب جرم تجاوز منتفی می‌کند. مطابق این شرط، دولت متبوع فرد متهم به تجاوز باید طرف اساسنامه دیوان باشد تا دیوان بتواند نسبت به جرم تجاوز ارتكابی از سوی تبعه آن اعمال صلاحیت کند و این در حالی است که دولت عراق و آمریکا طرف اساسنامه دیوان نیستند. بنابراین، حتی در صورت پذیرش صلاحیت موردی دیوان نیز دیوان نمی‌تواند به جرم تجاوز ارتكابی از سوی مقامات آمریکایی در عراق رسیدگی کند.

شکایت در دیوان بین‌المللی دادگستری (ICJ)

تنها سندی که در روابط دوجانبه میان دولت‌های ایران و آمریکا ارجاع اختلاف به دیوان بین‌المللی دادگستری را پذیرفته بود، عهدنامه مودت میان این دو دولت مربوط به سال ۱۹۵۵ میلادی بود که آن هم پس از صدور دستور موقت سوم اکتبر ۲۰۱۹ دیوان در قضیه نقض‌های ادعایی عهدنامه مودت، آمریکا از آن خارج شد. با توجه به این که صلاحیت اجباری دیوان بوسیله این دو کشور مورد پذیرش قرار نگرفته و ثبت دادخواست از سوی ایران به امید پذیرش صلاحیت از سوی آمریکا نیز به احتمال زیاد موفقیت آمیز نخواهد بود، تنها گزینه مراجعه به دیوان، یافتن یک کنوانسیون مرتبط با موضوع است که شرط ارجاع به دیوان را در خصوص اختلاف‌های میان طرف‌های خود که از تعهدات مندرج در آن ناشی می‌شود، پذیرفته باشد و دولت‌های مرتبط با موضوع نیز عضو آن باشند. کنوانسیون نیویورک راجع به پیشگیری و مجازات جرائم علیه اشخاص مورد حمایت بین‌المللی (۱۹۷۳) با ۱۸۰ دولت عضو به عنوان یکی از کنوانسیون‌های فراگیر بین‌المللی در قضیه ترور فرمانده نیروی قدس سپاه قابل توجه است.

هر سه دولت مرتبط با این قضیه (ایران و عراق و آمریکا) عضو این کنوانسیون هستند. طبق این کنوانسیون، هنگامی که یک جرم علیه کارمند و یا نماینده یک دولت در یک مکان رسمی، محل اقامت شخصی و یا در وسیله نقلیه‌اش ارتكاب می‌یابد، او طبق حقوق بین‌الملل محق به برخورداری از حمایت ویژه در مقابل هر گونه حمله به او، آزادی و شأن او خواهد بود. این

1. Art 16 ICC

کنوانسیون عموماً بر ویژگی قربانی یا شخص مورد حمایت بین‌المللی تمرکز دارد و به ماهیت مرتکب جرم نمی‌پردازد. (Barker, Craig, 2011:120) در واقع، به صرف ارتکاب عمدی جرایم و اعمال پیش‌بینی شده در کنوانسیون از جمله قتل و آدم‌ربایی نسبت به افراد مورد حمایت بین‌المللی تعهدات مندرج در کنوانسیون خواهد شد. ماده نخست کنوانسیون، تعریف موسعی را از افراد مورد حمایت ارائه داده است. به طوری که علاوه بر رئیس دولت و وزیر امور خارجه، هر نماینده با کارمند دولت را نیز مورد تصریح قرار داده است. بنابراین، ذکر عبارت نمایندگان دیپلماتیک» در عنوان کنوانسیون همان طور که از نوع بیان آن مشخص است در مقام تمثیل آورده شده است و تنظیم‌کنندگان کنوانسیون به هیچ وجه قصد نداشتند تا به طور انحصاری دیپلمات‌ها با مقامات عالی‌رتبه دولتی را مورد توجه قرار دهند. در واقع، حمایت‌های موردنظر این کنوانسیون فراتر از حمایت‌ها و مصونیت‌های پیش‌بینی شده در سایر موارد از جمله کنوانسیون روابط دیپلماتیک (۱۹۶۱) و کنوانسیون روابط کنسولی (۱۹۶۳) است که به دیپلمات‌ها و کنسول‌های یک دولت تعلق می‌گیرد و گستره مفهوم افراد مورد حمایت بین‌المللی و حمایت‌های مرتبط با آن‌ها را باید بسیار وسیع‌تر از اعطاء حمایت‌هایی در نظر گرفت که پیش از آن برای برخی افراد در حقوق بین‌الملل در نظر گرفته شده بود. کنوانسیون نیز با امتناع از اشاره به گروهی خاص در متن خود و تکرار عبارت افراد مورد حمایت بین‌المللی، این نتیجه‌گیری را مورد تأیید قرار می‌دهد. رویه دولت‌ها نیز این نتیجه‌گیری را تأیید می‌کند. برای مثال، دادگاه استرالیا در قضیه‌ای که از قضا یک کارمند کنسولگری ایران مورد حمله قرار گرفته بود، موضوع را شامل قانون جرایم علیه افراد به لحاظ بین‌المللی مورد حمایت استرالیا (۱۹۷۶) که کنوانسیون نیویورک را به حقوق داخلی استرالیا وارد کرده است، قلمداد نمود. شرح کمیسیون حقوق بین‌الملل بر ماده (۱) - (ب) کنوانسیون که به توصیف افراد مورد حمایت بین‌المللی می‌پردازد نیز می‌تواند به تقویت این استدلال کمک نماید. بر اساس بند شش شرح کمیسیون از این مقرره، تلقی کارمند یک دولت بعنوان فرد مورد حمایت بین‌المللی منوط به آن است که در زمان و مکانی که جرم علیه او ارتکاب می‌یابد، او برای یا به واسطه انجام کارکردهای رسمی‌اش محق به برخورداری از حمایت‌های ویژه باشد و برای مثال، یک کارمند دیپلماتیک که در تعطیلات در کشوری بجز کشور میزبان یا کشور پذیرنده بسر می‌برد طبیعتاً محق به برخورداری از حمایت‌های ویژه نیست. در این که فرمانده

نیروی قدس سپاه هنگامی که به شهادت رسید در حال انجام یک وظیفه رسمی بوده است، تردیدی نیست و این واقعیت که او حامل پیغامی از طرف دولت ایران به دولت عربستان بوده، مورد تأیید نخست وزیر عراق نیز قرار گرفته است. همچنین، در شرح کمیسیون بر لزوم پذیرش صلاحیت شخصی گسترده در حوادث تروریستی تأکید شده است. کمیسیون تصریح می‌کند که دولت‌ها به هنگام تصویب قوانین داخلی برای ترتیب اثر دادن به این کنوانسیون مناسب است تا گستره وسیعی از صلاحیت شخصی را که برای اعطاء حمایت‌های ویژه از مقامات خارجی در مقابل فعالیت‌های تروریستی ضروری است، در نظر بگیرند. به - علاوه، دولت آمریکا به عنوان مرتکب ترور فرمانده نیروی قدس سپاه نمی‌تواند با ارایه تفسیر مضیقی از عبارت «افراد مورد حمایت بین‌المللی»، او را مشمول اعطاء حمایت‌های ویژه قلمداد نکند و در نتیجه، خود را از مسوولیت در قبال نقض تعهدات ناشی از کنوانسیون ۱۹۷۳ نیویورک برهاند. چرا که در حقوق داخلی آمریکا، تفسیر موسعی از عبارت افراد مورد حمایت بین‌المللی، خود مورد پذیرش قرار گرفته است. قانون آمریکا ضمن ذکر برخی مصادیق برای افراد مورد حمایت بین‌المللی و تأکید بر محدود نبودن این عبارت به این افراد تصریح می‌کند که اکثر مقامات خارجی محقی به برخورداری از حمایت بعنوان افراد مورد حمایت بین‌المللی هستند. بنابر این، دولت آمریکا مأخوذ به تفسیری است که در حقوق داخلی خود از افراد مورد حمایت بین‌المللی ارایه داده است.

ماده (۱۳) کنوانسیون نیویورک یک ساز و کار حل و فصل سه مرحله‌ای را در خصوص حل و فصل اختلاف ناشی از تفسیر یا اجراء کنوانسیون پیش بینی کرده است که مراحل آن در طول یکدیگر قرار دارند. طبق این مقرره، هر گونه اختلاف میان طرف‌های کنوانسیون در خصوص اجراء و تفسیر آن از طریق مذاکره حل و فصل می‌شود و در غیر این صورت، به درخواست یکی از آنها اختلاف به داوری ارجاع می‌شود. اگر طرف‌های اختلاف نتوانند تا شش ماه پس از درخواست ارجاع اختلاف به داوری، بر روی ساختار داوری به توافق برسند، هر یک از آنان می‌تواند اختلاف را به دیوان بین‌المللی دادگستری ارجاع دهد. نخستین پرسشی که در خصوص این ساز و کار مطرح می‌شود این است که آیا مرحله مذاکره که بر خلاف مرحله دوم ساز و کار هیچ محدودیت زمانی ندارد، می‌تواند تا مدت‌ها طول بکشد و عملاً توسل به دیوان بین‌المللی دادگستری را غیر ممکن کند. در این که فرآیند مذاکره باید طی شود هیچ تردیدی نیست و

نمی‌توان اظهار نظر دیوان در خصوص تعهد به مذاکره در قضیه نقض‌های ادعایی عهدنامه مودت را در این جا ملاک قرار داد. در رسیدگی دیوان به درخواست صدور دستور موقت در قضیه «نقض‌های ادعایی عهدنامه مودت» که از قضا دولت‌های ایران و آمریکا نزد دیوان حاضر بودند، خواننده (آمریکا) مدعی عدم رعایت پیش شرط توسل به مذاکره قبل از مراجعه به دیوان بود که دیوان در نتیجه گیری نهایی خود با اعلام این که توسل به مذاکره، پیش شرط مراجعه به دیوان نیست، ادعای آمریکا را نمی‌پذیرد و بیان می‌کند پاراگراف دوم ماده (۲۱) عهدنامه مودت، به مانند مقررات مشابه در سایر معاهدات که نوعی تعهد حقوقی به مذاکره را پیش از مراجعه به دیوان پیش بینی می‌کنند، عبارت بندی نشده است. دیوان تصریح می‌کند که در این عهدنامه، شرط مراجعه به طرق دیپلماتیک قبل از رجوع به دیوان خصیصه توصیفی دارد و همین که معلوم شود اختلاف مطروح بطور رضایت بخشی از طریق دیپلماسی حل و فصل نشده، برای صلاحیت دیوان کافی است و دیوان الزامی به بررسی این مسأله ندارد که آیا مذاکراتی بطور رسمی انجام شده یا نه، یا این که عدم حل و فصل دیپلماتیک اختلاف ناشی از رفتار کدام یک از طرف‌های اختلاف بوده است.^۱ در قضیه ترور فرمانده نیروی قدس سپاه، با توجه به قطع روابط میان دولت‌های ایران و آمریکا، مذاکره به سختی قابل تصور است. اما بنظر می‌رسد که بتوان اجازه مذاکره موردی با طرف آمریکایی را به مانند آن چه در قضیه «سرنگونی ایرباس مسافربری ایران به وسیله آمریکا» اتفاق افتاد را کسب کرد. بدین ترتیب که از طرف ایران، مذاکره با آمریکا می‌تواند با تأکید بر لزوم پیگیری قضایی موضوع ترور فرمانده نیروی قدس سپاه و کسب اجازه موردی شورای عالی امنیت ملی و رهبری ممکن شود. به صرف پیشنهاد مذاکره از سوی ایران حتی نظر مخالف طرف آمریکایی نیز مانعی در طی شدن پیش شرط مذاکره که در ماده (۱۳) مورد اشاره قرار گرفته است، نخواهد شد و در این صورت مرحله نخست سازو کار طی شده قلمداد می‌گردد.

و در این که اقدام مقامات و نیروهای نظامی آمریکایی در ترور فرمانده نیروی قدس سپاه به دولت آمریکا منتسب می‌شود، تردیدی نیست و در این قضیه، رفتار مرتکبان که ارکان دولت قلمداد می‌شوند، رفتار دولت محسوب می‌شود. حال ممکن است این ایراد مطرح شود که دیوان بین‌المللی دادگستری یک دادگاه ماهیت حقوقی است و با توجه به ماهیت کیفری اقدام آمریکا به

1. Alleged Violations of the Treaty of Amity, Economic Relations, and Consular Rights (Iran v. USA), Request for the Indication of Provisional Measures of 16 July 2018, para. 50.

عنوان یک قتل، دیوان نمی‌تواند به مسوولیت ناشی از جرایم ارتكابی یک دولت رسیدگی کند. در پاسخ باید گفت که دیوان می‌تواند به مسوولیت بین‌المللی دولت در قبال ارتكاب جرم پیردازد و قبلاً در دو دعوای مرتبط با جرم ژنوسید که از سوی دولت‌های بوسنی هرزگوین و کرواسی علیه صربستان مطرح شده بود، به این امر اقدام نموده بود و حتی در حال حاضر نیز در حال رسیدگی به جرایم ارتكابی از سوی دولت میانمار علیه مسلمانان روهینگیا (جرم ژنوسید) در دعوای گامبیا علیه میانمار است. دیوان در رویه قضایی خود حتی از این هم فراتر رفته است و در قضیه بوسنی هرزگوین علیه صربستان در پاسخ به ایراد خواننده مبنی بر محاکمه شدن مقامات صرب در دیوان کیفری بین‌المللی برای یوگسلاوی سابق در قبال جرایمی که هم اکنون نزد دیوان بین‌المللی دادگستری مطرح است (ژنوسید)، بیان می‌کند که این دو گانگی مسوولیت هم چنان یک ویژگی ثابت حقوق بین‌الملل است که در ماده (۲۵) - (۴) اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی و ماده (۵۴) طرح مسوولیت بین‌المللی دولت‌ها مورد تصریح قرار گرفته است و یک دولت مرتکب عمل متخلفانه بین‌المللی حتی با تعقیب و مجازات مقامات خود که مرتکب آن عمل شده‌اند نیز از مسوولیت بین‌المللی ناشی از آن عمل رها نخواهد شد. (Convention on the Prevention of and Punishment of the Crime of Genocide, I.C.J. Reports 2007, para. 137)

تعهد دیگری که در کنوانسیون نیویورک برای دولت‌های عضو مورد توجه قرار گرفته است (ماده ۷)، تعهد آن‌ها به محاکمه هر یک از اتباعشان است که مرتکب جرایم و اعمال مندرج در این کنوانسیون نسبت به افراد مورد حمایت بین‌المللی می‌شوند و در غیر این صورت باید این افراد را مسترد کنند. بنابراین، عدم پیگیری قضایی ترور فرمانده نیروی قدس سپاه در نظام حقوقی داخلی آمریکا سبب نقض معاهده از سوی این دولت می‌شود و موجبات مسوولیت بین‌المللی آن را فراهم می‌آورد. همچنین، ایران می‌تواند دعوایی را علیه عراق برای نقض تعهداتش ذیل کنوانسیون نیویورک مطرح کند. چرا که طبق کنوانسیون مزبور عراق متعهد است تا در پیشگیری از جرایم مندرج در کنوانسیون که علیه افراد مورد حمایت بین‌المللی در سرزمینش ارتكاب می‌یابد، مشارکت نماید.

همچنین، عراق اصل منع استفاده زیان بار از سرزمین را نقض کرده است. (وکیل، ۱۳۹۸) بر اساس این اصل که برای نخستین بار در قضیه کانال کورفوه در دیوان بین‌المللی دادگستری مورد

تصریح قرار گرفت و از سوی دیوان به عنوان یک قاعده حقوق بین الملل عرفی اعلام شد، دولت‌ها متعهدند تا اجازه ندهند که آگاهانه از سرزمین آنها برای انجام اقداماتی در مغایرت با حقوق سایر دولت‌ها استفاده شود. (Corfu Channel (United Kingdom v. Albania) (Merits, Judgment, I.C.J. Reports 1949

مبنای این قاعده، این اصل کلی حقوقی است که هیچ شخصی نباید به واسطه استفاده از حق خود، به حقوق دیگران لطمه بزند.

نکته پایانی که در این قسمت به آن پرداخته می‌شود، تأثیر اقدام نظامی ایران در شلیک ۱۳ موشک به پایگاه نظامی آمریکا در عراق بر دعوی احتمالی ایران علیه آمریکا در دیوان بین‌المللی دادگستری است. آمریکا می‌تواند اقدام ایران را بعنوان دعوی متقابل در دیوان مطرح کند. البته، حتی اگر این موضوع به وسیله طرف آمریکایی نیز مطرح نشود، دیوان قطعاً با توجه به رویه سابق خود در محکوم نمودن اقدام نظامی آمریکا در صحرای طبرستان ایران در قضیه کارمندان دیپلماتیک و کنسولی آمریکا در ایران، از کنار اقدام نظامی ایران نیز بی تفاوت عبور نخواهد کرد. به هر حال، این نکته لازم به ذکر است که حتی اگر در خوشبینانه‌ترین حالت دیوان پس از رسیدگی و در جمع بندی نهایی خود به این نتیجه برسد که اقدام آمریکا یک عمل متخلفانه بین‌المللی بوده است و اقدام ایران همانطور که در نامه ایران به شورای امنیت سازمان ملل متحد تصریح شده است در مقام دفاع مشروع بوده است، نتیجه گیری دیوان در خصوص اقدام ایران، رافع وصف متخلفانه اقدام آمریکا نخواهد بود البته، رفع وصف متخلفانه اقدام آمریکا بر موضوع جبران خسارت‌های مادی ناشی از این اقدام متخلفانه بی تأثیر است. توجیحات حقوقی ایالات متحده در این رابطه مردود بوده و استناد به دفاع مشروع نیز موجه نیست؛ چرا که اساساً نه فعالیت‌های صورت گرفته علیه آمریکا در عراق متناسب به ایران است و نه خطر قریب الوقوعی از سوی ایران نیروهای آمریکایی را تهدید می‌کرده است. دفاع مشروع استثنایی از اصل منع توسل به زور است که نباید به طور موسع تفسیر شود و استناد به دفاع پیش‌گیرانه و پیش‌دستانه در این خصوص باطل است یا واجد شرایط لازم نیست. هرچند آمریکا سعی دارد عمل خود را تحت عناوین مختلف و توجیحات حقوقی مشروع جلوه دهد، اما باید گفت که این اقدام قطعاً یک عمل تروریستی و بدتر از آن تروریسم دولتی بوده که نقض حق حیات، نقض دادرسی عادلانه و مغایر با صلح و امنیت

بین‌المللی است. مورد هدف قرار دادن سرداری که در خط مقدم مبارزه با تروریسم و به خصوص داعش در منطقه بوده، اقدامی در جهت منافع گروه‌های تروریستی خودساخته آمریکاست. (پور عزیز، محمدزاده، بشیره، ۱۴۰۰: ۸۹)

امکان طرح دعوا و شکایت در مراجع و دادگاه‌های (محاکم) داخلی ایران

صلاحیت مراجع قضایی ملی به ویژه مراجع کیفری درون سرزمینی است. یعنی اصل بر آن است که مرجع قضایی کیفری هر کشور منحصر صلاحیت ورود و بررسی به اتهاماتی دارد که محل وقوع آنها، سرزمین همان دولت باشد. منظور از سرزمین یا قلمرو حاکمیت هر دولت، تمام فضاهایی شامل خشکی، آب‌های ساحلی، دریای سرزمینی، فضای بالای آنها، کشتی‌ها و هواپیماهای ثبت شده است که دولت در آن‌ها اعمال حاکمیت می‌کند؛ با این حال در موارد خاص و با هدف ممانعت از بی‌کیفرمانی بزهکاران دامنه صلاحیت مراجع قضایی به فراتر از قلمرو سرزمینی توسعه می‌یابد. از جمله این موارد استثنایی توسعه صلاحیت مراجع قضایی نسبت به رسیدگی جرایمی است که نسبت به اتباع کشور خارج از قلمرو سرزمینی ارتکاب یابد. این نوع از صلاحیت به اصل صلاحیت شخصی بر اساس تابعیت بزه‌دیده یا اصل صلاحیت شخصی منفعل معروف است. قسم دیگری از توسعه صلاحیت به مواردی مربوط می‌شود که به دلیل اهمیت جرم و خطرات فزاینده‌ای که از آنها ناشی می‌شود ممکن است امنیت داخلی، خارجی، اعتبار مقامات ارشد سیاسی، قضایی یا انتظام اقتصادی را با مخاطرات گسترده و جدی مواجه سازد. این نوع از توسعه صلاحیت به اصل صلاحیت واقعی یا حمایتی شناخته می‌شود.

ماده (۴) قانون مقابله با نقض حقوق بشر و اقدامات ماجراجویانه و تروریستی آمریکا در منطقه ذیل بخش چهارم با عنوان حمایت آمریکا از تروریسم مقرر می‌دارد: اشخاص ذیل مشمول مجازات‌های مندرج در بخش ششم این قانون قرار می‌گیرند. از جمله اشخاص مورد نظر و معرفی شده در بند (۳) همین ماده عبارتند: اشخاص آمریکایی که در سازماندهی، تأمین مالی، راهبری یا ارتکاب اقدامات تروریستی علیه منافع دولت یا شهروندان جمهوری اسلامی ایران مشارکت مؤثر دارند. علاوه بر آن که در تبصره (۲) ماده (۴) قانون مزبور مقرر شده: به منظور مبارزه با تروریسم و در راستای اجرای حکم مقرر در مواد (۸) و (۹) قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲/۲/۱، قوه

قضایه موظف است شعبه یا شعبی از دادسراها و دادگاه‌های کیفری صالح را برای رسیدگی به جرائم تروریستی موضوع بندهای ماده (۱) قانون مبارزه با تامین مالی تروریسم مصوب ۱۳۹۴/۱۱/۱۳ که توسط افراد و سازمان‌های تروریستی مورد حمایت آشکار و پنهان آمریکا یا دیگر کشورهای متخاصم علیه مرتکب شوند، اختصاص دهد. هر گونه همکاری با دولت و نیروی نظامی و اطلاعاتی آمریکا در جرائم تروریستی، مستوجب محکومیت به مجازات مقرر در ماده (۵۰۸) قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۵/۳/۲ است.

بند الف ماده (۱) قانون مبارزه با تامین مالی تروریسم مقرر داشته: ارتکاب یا تهدید به ارتکاب هر گونه اقدام خشونت آمیز از قبیل قتل، سوء قصد، اقدام خشونت آمیز منجر به آسیب جسمانی شدید که دیه آن بیش از یک سوم دیه کامل باشد، توقیف غیر قانونی و گروگان گیری اشخاص و یا اقدام خشونت آمیز آگاهانه علیه مردم یا به مخاطره انداختن جان با آزادی آنها به قصد تأثیر گذاری بر خط مشی، تصمیمات و اقدامات دولت جمهوری اسلامی ایران، سایر کشورها و یا سازمان‌های بین‌المللی؛ اعمال تروریستی است. اما تشخیص تروریستی بودن اعمال مندرج در بندهای ماده (۱) موکول به نظر شورای عالی امنیت ملی است که در حادثه شهادت فرمانده سپاه قدس و همراهان ایشان در بیانیه شورای عالی امنیت ملی با این مضمون که بدون شک این جنایت، انتقام داعش و تروریست‌های تکفیری از فرماندهان بزرگ مبارزه با تروریسم بود که به دست آمریکا علیه نمادهای افتخار آمیز اضمحلال تروریسم در عراق و سوریه صورت گرفت. عمل مزبور تروریستی اعلام شده است. با این وصف شعب مراجع قضایی ویژه در اجرای مواد قانون مجازات اسلامی از جمله مواد (۵)، (۸) و (۹) مجاز خواهند بود تا در تعقیب آمران و مسؤولان حادثه تروریستی شهادت فرمانده نیروی قدس سپاه و همراهان اعمال صلاحیت نمایند. (خالقی، ۱۳۹۹: ۳۸)

پیگیری حقوقی قضیه‌ی ترور فرمانده نیروی قدس سپاه و همراهانش در محاکم کشور ایران از دو بعد قابل تحلیل و ارزیابی است. بعد نخست از باب رسیدگی حقوقی یا مدنی به این امر است و بعد دوم ناظر بر رسیدگی به جنبه کیفری و مجرمانه آن است. در هریک از این ابعاد لازم است نخست دایره صلاحیت دادگاه‌های ایران نسبت به دایره تحت شمول قرارداد این قضیه مورد بررسی قرار گیرد. در بعد مدنی پس از اقدام خصمانه کشور آمریکا در تصویب اصلاحیه قانون

مصونیت‌های دولت‌های خارجی در سال ۱۹۹۹ که مبنایی برای نقض مصونیت اموال نهادهای دولتی ایران در محاکم این کشور قرار گرفت، جمهوری اسلامی ایران در پاسخ و به عنوان یک اقدام متقابل، در سال ۱۳۷۸، قانون صلاحیت دادگستری جمهوری اسلامی ایران برای رسیدگی به دعاوی مدنی علیه دولت‌های خارجی را تصویب کرد که اصلاحیه اخیر آن در تاریخ ۱۷ اردیبهشت ۱۳۹۱ مشتمل بر ۱۱ ماده تصویب شد و همچنان معتبر است.

به موجب ماده ۱ این قانون، برای مقابله و جلوگیری از نقض قوانین و مقررات حقوق بین الملل، اشخاص حقیقی و حقوقی می‌توانند نسبت به اقدامات دولت‌های خارجی که مصونیت قضایی دولت جمهوری اسلامی ایران یا مقامات آن را نقض می‌کنند در دادگستری تهران اقامه دعوا کنند. در این صورت، دادگاه مرجوع الیه مکلف است به عنوان عمل متقابل به دعاوی مذکور رسیدگی و طبق قانون حکم مقتضی را صادر نماید. اقدام دولت آمریکا در قضیه ترور فرمانده نیروی قدس سپاه، مطابق بند الف ماده ۱ از جمله موضوعات مشمول این قانون است که منطوق آن چنین است: خسارات ناشی از هرگونه اقدام و فعالیت دولت‌های خارجی در داخل یا خارج ایران که مغایر با حقوق بین الملل است و منجر به فوت یا صدمات بدنی یا روانی یا ضرر و زیان مالی اشخاص می‌گردد.

همچنین به موجب ماده ۷ دعاوی علیه نمایندگان یا مقامات یا نهادهای وابسته یا تحت این قانون کنترل دولت خارجی با رعایت اصل عمل متقابل در صورتی قابل رسیدگی است که خسارات ناشی از اقدامات موضوع این قانون باشد. بنابراین علاوه بر آنکه امکان طرح دعوا بر مبنای این قانون از اقدامات موضوع این قانون باشد دولت آمریکا وجود دارد، علیه شخص ترامپ به عنوان یک مقام آمریکایی هم می‌توان طرح دعوی حقوقی کرد. با در نظر گرفتن این ایراد که ممکن است اجرای احکام صادره علیه دولت آمریکا به دلیل آنکه اموال چندانی در کشور ایران ندارد دشوار باشد، شاید اقامه دعوا علیه شخص ترامپ از این جهت کارایی بیشتری داشته باشد، زیرا ترامپ در کشورهای همسایه ایران اموال شخصی بسیاری دارد (رشیدی، ۱۳۹۹: ۱۱۹) و بر اساس ماده ۸ «اموال متعلق به دولت یا مقامات یا نمایندگان آن یا نهادهای وابسته یا در کنترل دولت خارجی مشمول این قانون، با رعایت اصل عمل متقابل، مصون از اقدامات اجرایی نیست.» اگر چه در خصوص توقیف اموال دولت آمریکا یا شخص ترامپ در خارج از کشور اراده سیاسی

دولت‌های محل وقوع این اموال برای اجرای احکام صادره از محاکم ایران شرط بنیادین است که نیازمند پیگیری‌های دیپلماتیک و سیاسی است. به ویژه آنکه اموال دولت آمریکا یا شخص ترامپ عموماً در کشورهایی واقع شده که روابط چندان دوستانه‌ای با کشور ایران ندارند که از جمله آنها امارات متحده عربی است. به این ترتیب توسل به این قانون و محاکمه عاملان این حادثه اگر چه از نظر معنوی و سیاسی امری لازم است، اما در عمل نمی‌توان آثار خاصی بر آن متصور بود. بدیهی است که پیگیری حقوقی این قضیه، صرف نظر از امکان یا عدم امکان اجرای رأی، بر مبنای قانون یادشده در محاکم ایران امکان پذیر است، اما ممکن است از منظر سیاست قضایی با این چالش روبه رو شود که آیا تقلیل چنین موضوع مهمی با ابعاد ملی و حتی منطقه‌ای به صرف یک دعوای مدنی، آن هم در محاکم ایران، اساساً مورد توصیه قرار می‌گیرد؟

نتیجه‌گیری

با توجه به نص صریح ماده‌ی ۴ پیش‌نویس مسوولیت بین‌المللی دولت، ترور فرمانده نیروی قدس سپاه توسط آمریکا عمل متخلفان بین‌المللی بوده که منتسب به دولت آمریکا می‌باشد و نقض تعهدات بین‌المللی از سوی آمریکا از جمله نقض اصل منع توسل به زور، نقض اصل احترام به حاکمیت ملی دولت‌ها و منع مداخله، حمله به مثابه تجاوز، تروریسم دولتی و نقض حقوق بشر انجام پذیرفته است. بنابراین شکی در محرزبودن مسوولیت بین‌المللی دولت آمریکا وجود ندارد. اما در باب جبران خسارت که از آثار مسوولیت است بایستی گفت، به دلیل عدم صلاحیت دیوان کیفری بین‌المللی، امکان طرح دعوی در این مرجع قضایی وجود ندارد و طرح دعوی در دیوان بین‌المللی دادگستری با استناد به کنوانسیون راجع به پیشگیری و مجازات جرائم علیه اشخاص حمایت شده بین‌المللی از جمله نمایندگان دیپلماتیک، ۱۹۷۳ قابل بررسی می‌باشد اما حصول نتیجه دلخواه متصور نیست. چنان که اشاره شد ارزیابی نتیجه طرح موضوع در مجمع عمومی و شورای امنیت نشان می‌دهد که امکان حصول نتیجه مطلوب در جهت احقاق حق جمهوری اسلامی ایران وجود نخواهد داشت. با این وجود بر اساس رویه شکایت در شورای حقوق بشر، هر فرد یا گروه که ادعا می‌کند قربانی نقض حقوق بشر است یا اطلاعات مستقیم و موثق از چنین نقض‌هایی دارد، می‌تواند آنها را ارائه دهد. بنابراین طرح موضوع در این شورا محتمل خواهد بود. در مقابل روش

دیگر مراجعه به مراجع قضایی داخلی است. هرچند مطابق پاراگراف ۶ از بخش دوم قانون جزای عراق، که اصل سرزمینی بودن جرم و مجازات را به رسمیت می‌شناسد و از آنجا که محل وقوع جرم قلمرو سرزمینی عراق بوده است؛ فلذا دادگاه‌های عراق صلاحیت رسیدگی دارند. با این وجود طرح شکایت در مراجع قضایی عراق دارای اشکالات عدیده‌ای خواهد بود. چراکه روابط عراق با آمریکا از یک طرف و عدم وجود اراده سیاسی عراق از طرف دیگر، ظرفیت صدور حکم قاطع از سوی دادگاه‌های عراق را زیر سؤال می‌برد. در خصوص مراجعه به مراجع قضایی آمریکا بایستی اذعان کرد که، قانون اجازه توسل به زور نظامی علیه تروریست‌ها AUMF به رئیس جمهور آمریکا معجز توسل به زور ضروری و متناسب علیه ملت‌ها، سازمان‌ها یا اشخاصی که او احراز می‌کند حملات تروریستی ۱۱ سپتامبر را برنامه ریزی، تجویز، ارتکاب یا مساعدت کرده‌اند اعطا کرد. با توجه به اینکه آمریکا سپاه پاسداران انقلاب اسلامی را در لیست گروهک‌های تروریستی قرار داده، از منظر قوانین این کشور این اقدام نه تنها جرم نبوده، بلکه در راستای اجرای قانون اخیر تفسیر خواهد شد. علاوه بر آن در مورد رئیس جمهور مصونیت‌ها و محدودیت‌های شکلی زیادی در قوانین این کشور وجود دارد؛ فلذا هیچ منطق حقوقی برای طرح شکایت در محاکم آمریکا وجود ندارد. اما با توجه به ظرفیت‌های قانونی موجود در کشور و صلاحیت دادگاه‌های ایران، به موجب مواد ۵ و ۸ قانون مجازات اسلامی می‌توان از طریق مراجع ایران اقدام کرد. با این وجود ابهام قابل تأمل چگونگی اجرای حکم و جبران خسارت باقی خواهد ماند.

ایران می‌تواند با استناد به ماده ۴۹ پیش نویس مسوولیت بین‌المللی دولت، به اقدامات متقابل متوسل شود. بر اساس «قانون طرح تقویت جایگاه سپاه پاسداران انقلاب اسلامی در برابر آمریکا» ظرفیت‌های حقوقی متنوعی جهت انجام اقدام متقابل ذکر شده است. براساس این قانون، ستاد فرماندهی مرکزی آمریکا در منطقه (سنتکام) و سازمان‌ها و نهادهای تحت آن فرماندهی، سازمان‌های تروریستی هستند که می‌توان اشخاص و نهادهای تحت این فرماندهی را در صورت ارتکاب اقدام تروریستی تحت تعقیب قضایی قرار داد؛ همچنین ماده ۷ این قانون اذعان می‌دارد: «کلیه کشورها و اشخاص حقیقی و حقوقی که به هر نحوی علیه سپاه و کارکنان آن در هر نقطه از دنیا اقدام تروریستی انجام دهند، مشمول عمل متقابل می‌شوند». آنچه بسیار دیده شده این است

که: «هر گونه اقدام متقابلی را برای کشور قربانی مجاز تلقی می‌کنند»، در حقوق بین الملل پذیرفته شده نیست و در واقع اقدامات متقابل تنها به اقداماتی غیرقهری (غیرنظامی) اطلاق می‌شوند که با رعایت اصول ضرورت و تناسب می‌توان به آن دست یافت. در همین چهار چوب می‌بایست بیان کرد که اقدامات تلافی جویانه و مقابله به مثل (قهرآمیز) در حقوق بین الملل جایی نداشته و به رسمیت شناخته نمی‌شوند. این گونه اقدامات می‌تواند برای کشور مسؤول، تبعات حقوقی در پی داشته باشد. فلذا می‌توان اقدامات متقابل را در دو بعد بررسی کرد. اول اینکه، ایران می‌تواند با طرح موضوع در مراجع قضایی خود با صدور احکام متناسب و مستند به قوانین بین‌المللی و داخلی و جبهه قانونی و مشروع به اقدامات اجرایی خود ببخشد. دقیقاً همان رویه‌ای که امریکا در پیش گرفته است. دوم اینکه، با توجه به ضعف مکانیسم‌های بین‌المللی و سیاسی کاری نهادهای سازمان ملل در قبال اقدامات امریکا، ایران می‌تواند با استناد به دکترین «خودیاری»^۱ و با ارزیابی نتایج و آثار اقداماتی که باید انجام دهد، به تضمین و پیگیری حقوق خود پردازد.

اقدام امریکا علیه فرمانده نیروی قدس سپاه در خصوص برخی از عناوین متخلفانه مانند جنایت جنگی یا نقض حقوق بشردوستانه، او، وابسته به احراز وضعیت مخاصمه مسلحانه میان طرفین است. با این حال، گفته شد که برخلاف تصور برخی که حقوق بشر را تنها در شرایط صلح جاری می‌دانند و در شرایط جنگ حقوق بشردوستانه را جایگزین آن می‌کنند، حقوق بشر حقوقی جهان شمول، فراگیر و فرازمانی است و وضعیت مخاصمه مسلحانه دلیلی برای نقض حقوق بشر نیست. به این ترتیب اقدام امریکا مصداق نقض حق حیات و حق محاکمه یا دادرسی عادلانه است که با قتل هدفمند و اقدام فراقضایی ایالات متحده اتفاق افتاده و با اصول و مقررات حقوق بشر تطابق نداشته، بدون توجیه حقوقی است. به علاوه جدای از اینکه میان طرفین حالت مخاصمه مسلحانه باشد یا نباشد و اینکه در این حالات چه حقوقی بر روابط آنها حاکم است، نفس توسل به زور و تجاوز نقض حقوق بین الملل و فعل متخلفانه از سوی دولت امریکاست. به خصوص که دولت امریکا تعهدات خود را مطابق با توافقنامه سوفامیان خود و عراق نیز نقض کرده و بر اساس موافقت نامه مذکور، این کشور جواز انجام چنین عملیاتی را در خاک کشور عراق نداشته است.

1. Self – help.

فهرست منابع

- اسچب، جان و جان اسچب دوم، (۱۳۸۳). (گزیده متون حقوقی حقوق جزای آمریکا همراه با واژه نامه انگلیسی-فارسی)، تهران، مؤسسه فرهنگی انتشاراتی نگاه بینه.
- اسماعیلی، مهدی، (۱۳۹۵). (صلاحیت رسیدگی به جرایم تروریستی در قوانین ایران)، مجله حقوقی دادگستری، دوره ۸۰، شماره ۹۴.
- امیرعبداللهیان، حسین، (۱۳۹۸). (نشست بررسی ابعاد حقوقی و بین‌المللی ترور فرمانده نیروی قدس سپاه)، تهران: پژوهشگاه قوه قضائیه.
- امینی، اعظم و بذار، وحید، (۱۳۸۹). امکان سنجی پیگیری قضایی ترور سردار فرمانده نیروی قدس سپاه در دیوان کیفری بین‌المللی و دیوان بین‌المللی دادگستری، فصلنامه پژوهش تطبیقی حقوق اسلام و غرب، سال هفتم، شماره دوم.
- پور عزیز، مرتضی؛ محمدزاده، ساوالان، بشیره، صادق، (۱۴۰۰). اقدام نظامی آمریکا علیه سردار سلیمانی از منظر حقوق بین‌الملل، انتشارات دانشگاه علوم قضایی و خدمات اداری.
- حبیب زاده، محمدجعفر و سعید حکیمی‌ها، (۱۳۸۶). (ضرورت جرم انگاری تروریسم در حقوق کیفری ایران)، فصلنامه مدرس علوم انسانی، دوره ۱۱، شماره ۲.
- خالقی، ابوالفتح، (۱۳۹۹). (امکان سنجی تعقیب کیفری آمران ترور فرمانده نیروی قدس سپاه)، فصلنامه پژوهش تطبیقی حقوق اسلام و غرب، سال هفتم، شماره دوم.
- ذاکر حسین، محمدهادی، (۱۳۹۸). (نشست بررسی ابعاد حقوقی و بین‌المللی ترور فرمانده نیروی قدس سپاه)، تهران، پژوهشگاه قوه قضائیه.
- رشیدی، مهناز، (۱۳۹۹). (امکان سنجی طرح دعوا در محاکم قضایی بین‌المللی و داخلی در موضوع ترور سردار فرمانده نیروی قدس سپاه و همراهان)، مجله حقوقی، دوره ۸۴، شماره ۱۱۱.
- عبداللهی، سید محمدعلی، (۱۳۹۶). گزارش نشست علمی: (تحلیل طرح دعوی ایران علیه آمریکا در دیوان بین‌المللی دادگستری در پرتو رأی صادره در قضیه مصونیت‌های صلاحیتی دولت (آلمان علیه ایتالیا)، تهران: پژوهشگاه قوه قضائیه.
- عبداللهی، محسن و میرشهبیرشافع، (۱۳۸۶). (مصونیت قضایی دولت در حقوق بین‌الملل)، تهران: معاونت پژوهش، تدوین و تنقیح قوانین و مقررات.
- عبدی، فاطمه، (۱۳۹۶). (بررسی نسل‌کشی در عرصه بین‌الملل)، قانون یار، دوره ۱.
- ممتاز، جمشید و صابری، بهزاد، (۱۳۹۱). تاثیر رویه بعدی دولت‌ها بر اصل منع تهدید و توسل به زور، مجله راهبرد، شماره ۶۳.

موسی‌زاده، رضا وحسین فروغی‌نیا، (۱۳۹۱). (تعریف جنایت تجاوز در پرتوی قطعنامه کنفرانس بازننگری اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی در کامپالا) (ژوئن ۲۰۱۱)، راهبرد، سال ۲۱، شماره ۶۳.

میرعباسی، سید باقر و سید حسین سادات میدانی، (۱۳۸۷). (دادرسی‌های بین‌المللی)، دیوان بین‌المللی دادگستری، تهران، جنگل جاودانه.

نمایان، پیمان، (۱۳۹۰)، صلاحیت قضایی دیوان کیفری بین‌المللی در رسیدگی به تروریسم فصلنامه مطالعات راهبردی، سال چهاردهم، ش ۱، ش. مسلسل ۵۱، ۱۳۹۰.

ورله، گرهارد، (۱۳۸۷). جنایات علیه بشریت در حقوق بین‌الملل معاصر، مترجم: امیرساعت وکیل، (مجله حقوقی بین‌المللی)، سال ۲۵، شماره ۳۹.

وکیل، امیرساعت، (۱۳۹۸). نشست تخصصی ترور فرمانده نیروی قدس سپاه از منظر حقوق بین‌الملل، تهران: خانه اندیشمندان علوم انسانی.

- Barker, J. Craig. (2011). **The Protection of Diplomatic Personnel**, Ashgate Publishing.
- Christian J. Tams, (2000). **(The Development of International Law by the International Court of Justice)**. The Making of International Law, 268.
- Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide, I.C.J. Reports 2007.
- Convention on the Prevention and Punishment of Crimes against Internationally Protected Persons, including Diplomatic Agents, (1973).
- Convention on the Prevention and Punishment of Crimes against Internationally Protected Persons, including Diplomatic Agents, (1973). Art.1(1)(b).
- Convention on the Prevention and Punishment of Crimes against Internationally Protected Persons, including Diplomatic Agents, 1973: Art.2(1)(b).
- Crowell Moring, **(The ABCs of Cross-Border Litigation in the United States)**. (n.d.). (2008), Available at: https://www.crowell.com/files/ABC-Guide-to-Cross-Border-Litigation_Crowell-Moring.pdf, 2020.
- Dwi Effendi, Hilmi, Rizqy Pane, Ervial, Aryo Nugroho, Erlangga, (2021), **the role of the international criminal court on the assassination of qassem soleimani**, Journal of International Criminal Justice; <https://www.researchgate.net/publication/348729775>.
- Fajar Rulandika, Putra. **(Penerapan Immunity Rights Kepala Negara Di Hadapan International Criminal Court (ICC))** Ditinjau Dari Segi Hukum Internasional, studentjournal.ub.ac.id/index.php/hukum/article/view/812
- Fransworth, E. Allan. (2010). **(An Introduction to the Legal System of the United States)**. New York: Oxford University Press.
- Grant Gilmore (1946). **(The International Court of Justice)**, The International Court of Justice", Vol. 55: 1049.
- Hogg, James F., (1959), **(The International Court: Rules of Treaty Interpretation)**. Minnesota Law Review. 1555. <https://scholarship.law.umn.edu/mlr/1555>
- ICC Malawi Decision (2011). paras.34, 36: ICC Chad Decision, 2011, paras 13-14
- ICC Malawi Decision (2011), paras.34, 36: ICC Chad Decision (2011), paras 17.
- International Court of Justice: How Compulsory Is It?, Chinese Journal of International Law, Vol. 5, Issue. 1 pp 29-30.
- Isabel Morel De Letelier, et al v. **(The Republic of Chile, et al, Defendants)**, Civil Action No. 78-1477 (United States District Court for the District of Columbia March 11, 1980..

- Izmi, Muhammad Larry.(2009).(**Hak Imunitas Kepala Negara Dihadapan Pengadilan Internasional Ditinjau dari Segi Hukum Internasional.**)Jurnal Hukum, Universitas Gajah Mada .
- Karnasudirdja,Eddy Djunaed(2003).(**Dari Pengadilan Internasional Nuremberg ke Pengadilan Hak Asasi Manusia Indonesia. Jakarta**):Tata Nusa
- Mettraux, Guénaël., Dugard, John & du Plessis, Max. (2018).(**Heads of State Immunities, International Crimes and President Bashir's Visit to South Africa**). International Criminal Law Review, No. 18. P 603.
- Niels Petersen, (2016).(**The International Court of Justice and the Judicial Politics of Identifying Customary International Law**), forthcoming in European Journal of International Law, Vol. 28.
- Niels Petersen, (2017).(**The International Court of Justice and the Judicial Politics of Identifying Customary International Law.**), The European Journal of International Law Vol. 28 No. 2.
- Rome Statute of the International Criminal Court,(1998) Art, 8 bis
- Rome Statute of the International Criminal Court, 1998, Art, 8 bis, (2) (e)
- Rome Statute of the International Criminal Court (1998) Art. 12 (3)
- Statute of International Court of Justice,(1945). Art. 36
- Status of Forces Agreement (SOPA Agreement) between the United States of America and the Republic of Iraq,(2008).
- SOFA Agreement between the United States of America and the Republic of Iraq,(2008). Art 12, 3.
- Sri Setianingsih Suwardi.(2006). **Penyelesaian Sengketa Internasional.**Jakarta: Iniversitas Indonesia.
- Wagner, M, (2003) (**The ICC and its Jurisdiction - Myths, Misperceptions and realities**), Max planck Yearbook of united nations law, vol. 7., p 413.
- United Nations Convention on Jurisdictional Immunities of States and Their Property,(2004), Art.12.
- Vienna convention on the law of Treties, 1969: Art. 60(1).



پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی
پرتال جامع علوم انسانی