

An Analysis of the Binding Basis of Financial Action Task Force Recommendations

Farid Meidani¹, Seyyed Ghasem Zamani^{2}*

1. PhD Student in International Law, Faculty of Law, Theology and Political Science, Science and Research Branch, Islamic Azad University, Tehran, Iran.

Email: meidani.iranbar@gmail.com

2. Professor, Department of Public and International Law, Faculty of Law and Political Science, Allamah Tabataba'i University, Tehran, Iran.

*Corresponding Author: Email: zamani@atu.ac.ir

ABSTRACT

One of the important actions of the international community in the fight against terrorism is the formation of the special Financial Action Task Force, and as a result, it is necessary to explain its validity and the basis of its binding force in international law. The present study evaluates the binding recommendations foundations in the framework of the sources of international law and normative hierarchy, in accordance with Article 38 of the Statute of the Court, as well as the supreme norms and the establishment of Jus Cogens, Erga omnes obligations and Article 103 of the Charter. The article seeks to answer an important question: Relying on what (classic or modern) international law sources the recommendations are considered binding. In this article, the role of Financial Action Task Forces has been examined accurately and dealing with their execution by states and other



S.D.I.L.
The SD Institute of Law
Research & Study



Publisher:
Shahr-e- Danesh
Research And Study
Institute of Law

Article Type:
Original Research

DOI:
10.48300/jlr.2024.271369.1596

Received:
7 October 2023

Accepted:
26 February 2024

Published:
4 April 2025



Copyright & Creative Commons:

© The Author(s). 2021 Open Access. This article is licensed under a Creative Commons Attribution Non-Commercial License 4.0, which permits use, distribution and reproduction in any medium, provided the original work is properly cited. To view a copy of this licence, visit <https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/>.



international subjects as well as the recommendation capacity to be invoked.

Keywords: Security Council, Custom, Jus Cogens, Erga omnes, Financial Action Task Force.

Excerpted from the Ph.D. thesis entitled "The Impact of Financial Action Task Force in Keeping International Peace and Security", Faculty of Law, Theology and Political Science, Science and Research Branch, Islamic Azad University, Tehran, Iran.

Funding:

The author(s) received no financial support (funding, grants, and sponsorship) for the research, authorship, and/or publication of this article.

Author contributions:

Farid Meidani: Methodology, Software, Formal Analysis, Investigation, Writing - Original Draft, Writing - Review & Editing, Visualization, Project Administration.

Seyyed Ghasem Zamani: Conceptualization, Validation, Resources, Data Curation, Supervision.

Competing interests: The authors declare that they have no competing interests.

Citation:

Meidani, Farid & Seyyed Ghasem Zamani. "An Analysis of the Binding Basis of Financial Action Task Force Recommendations". *Journal of Legal Research*, 24, no. 61 (April 4, 2025), 7-30.

Extended Abstract

In the 1980s, there was growing concern about the problem of terrorism and its financing. As a result, a financial action task force was formed. This group was established as an inter-governmental organization without any article of association, following the 15th meeting of the Group of Seven Countries in 1989. The Group of Seven consists of the United States of America, Canada, Japan, Italy, Germany, England, and France. Its initial purpose was to combat terrorism and its financing.

The Financial Action Task Force has issued recommendations to be implemented by member countries and their members. According to these recommendations, member countries should implement the resolutions of the Security Council and the four conventions United Nations Convention against Transnational Organized Crime and the Protocols Thereto(2000), international convention for the suppression of the financing terrorism(1999) ,united nation convention against illicit traffic in narcotic drugs and psychotropic substances(1988) and united nation convention against corruption(2003) The financial action task force asks member countries to accept and criminalize these recommendations directly into their criminal act.

In 2012, financial action task force created and issued forthy recommendations to combat terrorism financing, money laundering, and the funding of weapons proliferation. These recommendations have been updated over time and come with technical instructions for implementation. They form a core set of guidelines to address these issues. Countries are required to abide by these recommendations and accept the comprehensive and general conventions that have taken the form of legislature, resulting in a unique regime in the field of international monetary and financial relations.

The countries involved in financial action task force aimed to create a legal framework for implementing recommendations related to international peace and security. As a result, they linked these recommendations to existing concepts, issued Security Council resolutions, and established conventions. The current set of 40 recommendations frequently mentions the Security Council resolutions and 4 conventions, making it mandatory for member states of the international community to follow.

This research aims to examine the foundations of binding recommendations and investigate their position among the sources of international law. These recommendations are a method used to express the rules of customary international law in fields such as commitment to peace, human rights, and the right to life. Though they are referred to as "soft law" in international law, they have binding effects on members of the international community.

The recommendations put forth by the Security Council contain binding principles that are practically binding for countries under Articles 25 and 103 of the United Nations Charter. They can also be interpreted in line with international custom. These recommendations represent the customary rights outlined in Security Council resolutions and the four mentioned conventions. Although financial action task force (fatf) has over 190 member countries, the recommendations cannot be considered a code of conduct anymore. However, they remain important in demonstrating the belief in their bindingness and performance of international law subjects. The recommendations are known to be the most effective document in the fight against transnational organized crimes and their application and implementation have been widespread among banks, bank brokers, individuals, and entities.

Although the forty recommendations are not currently legally binding, they have the potential to become so in the future. However, the parts of the recommendations that align with disarmament and humanitarian conventions to address nuclear terrorism can be regarded as general rules.

The recommendations of financial action task force may not fall under the classic sources of international law. They can be considered as unilateral acts of countries that directly establish rules and create unilateral legal acts based on the recommendations. Although the financial action task force itself cannot be regarded as an international organization, its inclusiveness, and membership of countries and major economic powers make these recommendations likely to be evaluated as unilateral acts of international institutions shortly.

It can be said that the financial action task force, while not being an international organization in its own right, has had a significant impact beyond that of a typical international organization. By laying the groundwork for current issues in the field of monetary-financial security regimes, it has created a new order in the international arena. The group has described and explained existing rights in the field of combating the financing of terrorism, money laundering, and the financing of weapons of mass destruction. This has resulted in the creation of rules that reflect customary international law in the field of commitment to peace and the right to life.

تحلیل مبنای الزام‌آوری توصیه‌نامه‌های گروه ویژه اقدام مالی

فرید میدانی^۱، سیدقاسم زمانی^{۲*}

۱. دانشجوی دکترای حقوق بین‌الملل، دانشکده حقوق، الهیات و علوم سیاسی، واحد علوم و تحقیقات، دانشگاه آزاد اسلامی، تهران، ایران.

meidani.iranbar@gmail.com

۲. استاد، گروه حقوق عمومی و بین‌الملل، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه علامه طباطبائی، تهران، ایران.

*نویسنده مسئول: zamani@atu.ac.ir

چکیده:

یکی از مهم‌ترین اقدامات مهم جامعه بین‌المللی در مبارزه با تروریسم، تشکیل گروه اقدام ویژه مالی است و در نتیجه لازم است میزان اعتبار و مبنای الزام‌آوری آن در حقوق بین‌الملل توضیح داده شود. پژوهش حاضر با توجه به منابع مورد اشاره در ماده ۳۸ اساسنامه دیوان و نیز برخی از منابع مندرج در دکتترین حقوقی و همچنین هنجارهای برتر حقوق بین‌الملل و تأسیسات حل تعارض همچون قاعده آمره، تعهدات عام‌الشمول و ماده ۱۰۳ منشور به ارزیابی مبنای الزام‌آوری توصیه‌نامه‌ها در قالب منابع حقوق بین‌الملل و سلسله‌مراتب هنجاری می‌پردازد. نوشتار حاضر در پی پاسخ به این پرسش مهم است که این توصیه‌نامه‌ها به استناد کدام یک از منابع کلاسیک یا جدید حقوق بین‌الملل لازم‌الاجرا تلقی می‌شوند. در این مقاله جایگاه توصیه‌های گروه ویژه اقدام مالی مورد بررسی و تدقیق قرار گرفته و به اجرای آنها توسط کشورها و سایر اشخاص بین‌المللی و قابلیت استناد آن توصیه‌ها پرداخته می‌شود.

کپی‌رایت و مجوز دسترسی آزاد:



کپی‌رایت مقاله در مجله پژوهشهای حقوقی نزد نویسنده (ها) حفظ می‌شود. کلیه مقالاتی که در مجله پژوهشهای حقوقی منتشر می‌شوند با دسترسی آزاد هستند. مقالات تحت شرایط مجوز 4.0 Creative Commons Attribution Non-Commercial License منتشر می‌شوند که اجازه استفاده، توزیع و تولید مثل در هر رسانه‌ای را می‌دهد، به شرط آنکه به مقاله استناد شود. جهت اطلاعات بیشتر می‌توانید به صفحه سیاست‌های دسترسی آزاد [نشریه](#) مراجعه کنید.



پژوهشکده حقوق



نوع مقاله:

پژوهشی

DOI:

10.48300/jlr.2024.271369.1596

تاریخ دریافت:

۱۵ مهر ۱۴۰۲

تاریخ پذیرش:

۱۵ اسفند ۱۴۰۲

تاریخ انتشار:

۱۵ فروردین ۱۴۰۴



کلیدواژه‌ها:

شورای امنیت، عرف، قواعد آمره، قواعد عام‌الشمول، گروه ویژه اقدام مالی.

برگرفته از رساله دکتری با عنوان «تأثیر گروه ویژه اقدام مالی در حفظ صلح و امنیت بین‌المللی»، دانشکده حقوق، الهیات و علوم سیاسی، واحد علوم و تحقیقات، دانشگاه آزاد اسلامی، تهران، ایران.

حامی مالی:

این مقاله هیچ حامی مالی ندارد.

مشارکت نویسندگان:

فرید میدانی: روش‌شناسی، استفاده از نرم‌افزار، تحلیل، تحقیق و بررسی، نوشتن - پیش‌نویس اصلی، نوشتن - بررسی و ویرایش، تصویرسازی، مدیریت پروژه.
سید قاسم زمانی: مفهوم‌سازی، اعتبارسنجی، منابع، نظارت بر داده‌ها، نظارت.

تعارض منافع:

بنابر اظهار نویسندگان این مقاله تعارض منافع ندارد. علوم انسانی و مطالعات فرهنگی

پرتال جامع علوم انسانی

استناددهی:

میدانی، فرید و سید قاسم زمانی. «تحلیل مبنای الزام‌آوری توصیه‌نامه‌های گروه ویژه اقدام مالی». مجله پژوهش‌های حقوقی، ۲۴، ش. ۶۱ (۱۵ فروردین ۱۴۰۴)، ۷-۳۰.

مقدمه

جرم فراملی تروریسم^۱ - به عنوان شدیدترین تهدید علیه صلح و امنیت بین المللی در قرن بیست و یکم - ناقض حقوق بنیادین بشری^۲ و از مهم ترین مباحث حقوق بشری مرتبط با حق های بنیادین است که ارتکاب آن به هر انگیزه و توسط هرکس و در هرکجا و هر زمان جرم تلقی می شود. این پدیده در هر گام پیچیده تر می شود. برای نمونه، با توجه به دسترسی آسان تروریست ها به سلاح های سایبری، تروریسم سایبری بسیار محتمل تر، پیچیده تر و خطرناک تر از دیگر اشکال نوین تروریسم است؛^۳ چراکه توان تخریبی گسترده تری نسبت به تخریب تروریسم فیزیکی و سنتی دارد و خشونت ناشی از آن می تواند موجب فاجعه بشری شود.^۴ از این رو مبارزه با آن به عنوان یکی از مهم ترین دغدغه های جامعه بین المللی و نیز محاکمه مرتکبان آن امری حیاتی است.

یکی از مهم ترین ابزارهای مبارزه با این پدیده، مبارزه با تأمین مالی تروریسم و پول شویی است که با روش های غیرقانونی یا ارسال آن به یک بانک خارجی محقق می گردد^۵ و می تواند اقتصاد هر کشوری را تحت تأثیر خود قرار داده و دارای آثار و تبعات فراوانی در سطح جامعه باشد.^۶ گروه ویژه اقدام مالی^۷ (از این پس: گروه) - به عنوان یک نهاد بین الدولی و با ماهیت بین المللی - با همین هدف و در نتیجه اجلاس پانزدهم گروه هفت ایجاد شده، تأسیس شده است. چراکه در واقع تروریسم - از دیدگاه گروه کشورهای مزبور - مجموعه ای از ترس و ناامنی مربوط به جهانی شدن و مدرنیته است.^۸

تأمین مالی تروریسم نیز یکی از مصادیق بارز تهدید علیه صلح و امنیت بین المللی است که می تواند کشورهای مختلف را با تحریم ها و اقدامات قهری شورای امنیت مواجه کند.^۹ حمایت مالی دولت ها از

1. Carsten Stahn, A Critical Introduction to International Criminal Law (Cambridge: Cambridge University Press, 2019), 29.
2. Sabine Von Schorlemer, "Human Rights: Substantive and Institutional Implications of the War against Terrorism", *European Journal of International Law*, 14, 2(2003), 269.
3. Susan Brenner and Marcie Goodman, "In Defense of Cyberterrorism: An Argument for Anticipating Cyber Attacks", *Journal of Law, Technology and Policy*, 1(2002), 12-15.
4. James V. Hansen and et al., "Genetic programming for prevention of cyberterrorism through dynamic and evolving intrusion detection", *Decision Support System*, 43, 4(2006), 1364.
5. A. N. Ohanyere, "Strategies in Combating Money Laundering in the Financial System" (National Seminar on Economic Crime, 22 July 2002), 1-4.
6. Christophe Paulussen, "Impunity for International Terrorists? Key Legal Questions and Practical Considerations", *The International Centre for Counter-Terrorism - The Hague* 3, 3(2012), 1-23.
7. The Financial Action Task Force (FATF)

۸. کاتیا فرانکو آس، جهانی شدن و جرم، مترجمان احسان حسنون و اسماعیل حسنون، چاپ نخست (تهران: نشر علمی،

۱۳۹۱)، ۲۳۵.

۹. حسین کاظمی فروشانی و نرگس اکبری، «درآمدی بر مقابله با تأمین مالی تروریسم در پرتو حقوق بین الملل»، مطالعات

گروه‌های تروریستی که با عنوان تأمین مالی تروریسم شناخته شده است به معنای ارائه یا جمع‌آوری وجوه است به هر وسیله به‌طور مستقیم یا مستقیم بر خلاف قانون و به‌طور عمد به قصد یا با علم به اینکه به‌طور کلی یا جزئی صرف اعمال تروریستی شود.^{۱۰} ماده ۳ کنوانسیون سرکوب تأمین مالی تروریسم، ۱۹۹۹، تأمین مالی تروریسم را عبارت از «ارائه هرگونه وجوه به هر وسیله به‌طور مستقیم یا غیرمستقیم بر خلاف قانون و به‌طور عمد، به قصد یا با علم به اینکه به‌طور کلی یا جزئی صرف اعمال تروریستی گردد» تعریف می‌کند. مطابق این تعریف هرگونه کمک مالی به‌صورت منقول یا غیرمنقول، وجه نقد یا مال عینی و دینی یا هر نوع اسناد یا ابزار الکترونیک یا دیجیتال از قبیل اعتبارات بانکی، چک مسافرتی، چک‌های بانکی، سهام و حواله‌ها به گروه‌های تروریستی تأمین مالی تروریسم محسوب می‌شود.^{۱۱} بر اساس ماده ۳ کنوانسیون تأمین مالی تروریسم می‌توان رکن مادی جرم را عبارت از تأمین مالی دانست که با استفاده از واژه‌های «ارائه یا جمع‌آوری» مفهوم بسیار وسیع و گسترده‌ای یافته است. این جرم، مطلق است و برای تحقق جرم نیازی به حصول نتیجه نیست، شروع به ارتکاب آن محسوب می‌شود و معاونان، سازمان‌دهندگان، آمران و تشکیل‌دهندگان اعمال یادشده نیز مجرم محسوب می‌شوند.

رکن معنوی این جرم شامل دو مؤلفه عمد و اراده مرتکب بر وقوع فعل و قصد وی بر صرف وجوه جهت انجام اعمال تروریستی یا علم وی به اینکه وجوه یادشده صرف چنان اهدافی خواهد شد، است.^{۱۲} برابر ماده ۲ کنوانسیون مقابله با تأمین مالی تروریسم، این جرم ارائه یا جمع‌آوری وجوه، به هر وسیله به‌طور مستقیم یا غیرمستقیم بر خلاف قانون و به‌طور عمد، به قصد یا با علم به اینکه به‌طور کلی یا جزئی صرف اجرای اعمال تروریستی گردد، است. این تعریف صرفاً ناظر به اعمال تروریستی است و اشاره‌ای به ممنوعیت حمایت مالی از تروریست‌ها و سازمان‌های تروریستی ندارد.

گروه در واقع یک نهاد بین‌الدولی فاقد سند تأسیس به معنای خاص آن و دارای ماهیتی منحصر به فرد است. ولی اگر بخواهیم آن را با رویکردهای کلی سازمان‌های بین‌المللی تطبیق دهیم می‌توان آن را یک نهاد جهانی (در مقابل نهاد منطقه‌ای) و با صلاحیت خاص (مبارزه با پول‌شویی و تأمین مالی تروریسم و مبارزه با حمایت مالی از گسترش جنگ‌افزارهای کشتار جمعی در مقابل صلاحیت عام) دانست. البته

بین‌المللی پلیس، ۹، ۳۵ (۱۳۹۷)، ۱۳۵.

۱۰. حمید الهوبی نظری و امیر فامیل زوار جلالی، «مسئولیت بین‌المللی دولت‌های تأمین‌کننده مالی تروریسم»، مطالعات حقوق عمومی، ۴۷ (۱۳۹۶)، ۷۳۱.

۱۱. همانجا

۱۲. امیرحسین طیبی‌فرد، «مبارزه با تأمین مالی تروریسم در اسناد بین‌المللی»، حقوقی بین‌المللی، ۲۲، ۳۲ (۱۳۸۴)، ۲۸۶.

این گروه ویژه به معنای خاص دارای شخصیت حقوقی بین‌المللی نیست چراکه از دو ویژگی سازمان بین‌المللی به صورت دارا بودن تشکیلات ارگان دائمی بودجه و استقلال و خودگردانی برخوردار نیست.^{۱۳} هدف از ایجاد چنین تأسیسی، همکاری و هم‌گرایی بوده و ایجاد آن نه از طریق یک معاهده، سازمان و مانند آن، بلکه در نتیجه کنفرانس گروه کشورهای هفت محقق شده است.

با توجه به قطعنامه‌های شورای امنیت و کنوانسیون‌های چهارگانه (کنوانسیون سال ۲۰۰۰ در خصوص مبارزه با جرایم سازمان‌یافته فراملی، کنوانسیون سال ۱۹۹۹ مبارزه با تروریسم، کنوانسیون ۱۹۸۸ مبارزه با قاچاق مواد مخدر و داروهای روان‌گردان و کنوانسیون سال ۲۰۰۳ مبارزه با فساد)، توصیه‌های گروه بر لزوم جرم‌انگاری آنها مطابق توصیه‌ها بنسند ننموده و کشورها را مکلف به جرم‌انگاری آنها در قوانین کیفری به صورت مستقیم نموده‌اند. در نتیجه بسیاری از کشورها توصیه‌های گروه را عیناً طی ماده واحد در حقوق داخلی خود پذیرفته و برخی آن توصیه‌ها را طی یک قانون داخلی وضع نموده‌اند. توصیه‌ها کمک شایانی به توسعه حقوق بین‌الملل می‌نمایند و حتی در مواردی همچون قواعد ناظر بر مصادره اموال متهمین بدون نیاز به محکومیت کیفری آنها نیز از قواعد موجود پیروی می‌کنند. چراکه چنین مصادره‌ای می‌بایست با حقوق داخلی مطابقت داشته باشد و از این گذشته، این نوع از مصادره، ملی‌سازی^{۱۴} در حقوق بین‌الملل را یادآوری می‌کند که سلب مالکیت را به عنوان هدفی مشروع با رعایت شروطی از قبیل عادلانه و غیرتبعیض آمیز بودن مورد پذیرش قرار می‌دهد.^{۱۵}

تأثیر و قابلیت استناد این توصیه‌ها در میان کشورها و به‌ویژه میان بانک‌ها و کارگزاران بانکی و حتی اشخاص حقیقی و حقوقی در حدی بوده که امروزه می‌توان توصیه‌ها را منبع حقوق بین‌الملل در این حوزه تلقی نمود. می‌توان گفت مجموعه توصیه‌نامه‌ها جامع‌ترین سند مبارزه با جرایم سازمان‌یافته فراملی است که در سراسر جهان مورد پذیرش قرار گرفته است؛ اما مبنای این الزام را در حقوق بین‌الملل چگونه می‌توان توضیح داد؟ آیا توصیه‌های گروه در مبارزه با تأمین مالی تروریسم و پول‌شویی و تأمین مالی جنگ‌افزارهای کشتار جمعی که ظاهراً به دیده قواعد نرم به نظر می‌رسند، ویژگی الزام‌آور به خود گرفته و جدای از پذیرش یا عدم پذیرش توصیه‌ها برای کشورها الزام‌آور است؟ با در نظر گرفتن اینکه

۱۳. سید قاسم زمانی، حقوق سازمان‌های بین‌المللی، جلد اول، چاپ نخست (تهران: مؤسسه مطالعات و پژوهشهای حقوقی شهر دانش، ۱۳۹۵)، ۵۳.

14. Nationalization

۱۵. رودلف دالز و کریستف شروتر، اصول حقوق بین‌الملل سرمایه‌گذاری، ترجمه سید قاسم زمانی و به‌آذین حسینی، چاپ نخست (تهران: مؤسسه مطالعات و پژوهشهای حقوقی شهر دانش، ۱۳۹۱)، ۱۵۷.

هدف اصلی تدوین‌کنندگان آن توصیه‌ها شفافیت در نظام پولی و مالی بین‌المللی بوده و توصیه‌های مربوط به قواعد حقوق نرم باهدف فائق آمدن بر اهداف اقتصادی تنظیم شده‌اند تا عملکرد کشورها را در عرصه بین‌المللی بپروراند،^{۱۶} آیا این توصیه‌ها خود تبدیل به قاعده‌ای در حقوق بین‌الملل گردیده و یا دلالت بر وجود قاعده‌ای عرفی یا دیگر مقررات الزام‌آور حقوق بین‌الملل دارند یا خیر؟ نکته اساسی در حوزه پژوهش حاضر این است که مشخص شود آیا توصیه‌نامه‌ها بیان‌کننده حقوق موجود، شفاف‌کننده آن حقوق و یا ایجادکننده حقوقی نوین هستند؟

با توجه به ماده ۳۸ اساسنامه دیوان بین‌المللی دادگستری و نیز شناسایی هنجارهای برتر در رویه حقوق بین‌الملل^{۱۷}، به نظر می‌رسد مناسب‌ترین کانال تحلیل مسئله، بررسی منابع حقوق بین‌الملل در کنار توجه به سلسله‌مراتب و قواعد حل تعارض موجود در تأسیسات قاعده آمره، تعهدات عام‌الشمول و ماده ۱۰۳ منشور و ارزیابی مقررات توصیه‌نامه‌ها در قالب آنها باشد که در سطور آتی به آن پرداخته می‌شود.

در پژوهش پیش رو به تشریح قالب یادشده و تطبیق آن بر مفاد توصیه‌نامه‌های گروه پرداخته می‌شود. برای پاسخ به پرسش یادشده، ضمن تحلیل مفاد توصیه‌ها و نقش و جایگاه آنها در حقوق بین‌الملل، انطباق آنها با ممنوعیت تأمین مالی تروریسم و مفاهیم مربوط به آن در قالب مبنای الزام قواعد بر اساس سلسله‌مراتب هنجاری تشریح خواهد شد.

۱ - محتوای توصیه‌نامه‌ها

توصیه‌ها به شناسایی ریسک‌ها، جرم‌انگاری، پول‌شویی، تأمین مالی سلاح‌های هسته‌ای، تدابیر احتیاطی، اقدامات مقامات ذی‌صلاح، شفافیت و همکاری‌های بین‌المللی پرداخته‌اند. برابر این توصیه‌ها، کشورها، بانک‌ها، مؤسسات مالی و حتی اشخاص حقیقی از قبیل سردفتران اسناد رسمی و کلای دادگستری مکلف به شناسایی و ارزیابی ریسک‌های مربوط به پول‌شویی و تأمین مالی تروریسم هستند. فصل‌الخطاب توصیه‌ها، الزام کشورها به پذیرش کنوانسیون ۱۹۸۸ وین، کنوانسیون پالمو ۲۰۰۰، کنوانسیون مریدا ۲۰۰۳ و کنوانسیون مبارزه با تروریسم سال ۱۹۹۹ در ماده ۳۶ است. با توجه

۱۶. ربکا والاس و الگا مارتین - ارتگا، حقوق بین‌الملل، ترجمه سید قاسم زمانی و مهناز بهراملو، چاپ پنجم (تهران: مؤسسه مطالعات و پژوهشهای حقوقی شهر دانش، ۱۳۹۴)، ۶۸.

17. Martti Koskeniemi, Fragmentation of International Law: Difficulties Arising from the Diversification and Expansion of International Law: Report of the Study Group of the International Law Commission (Geneva: General Assembly, 2006), 326-327.

به این رژیم خاص، تکالیف و الزاماتی بر کشورها وضع شده که فراتر از یک توصیه ساده است. تکلیف کشورها به پذیرش کنوانسیون‌های جامع و عام‌الشمول که شکل قانون‌ساز به خود گرفته‌اند، رژیم منحصر به فرد گروه را تشکیل می‌دهد.

توصیه‌ها با لحاظ کردن همکاری بین‌المللی در جهت اجرای کنوانسیون‌های چهارگانه به موضوع جرم‌انگاری اعمال مجرمانه، کشورها را با صراحت مکلف به پیوستن کنوانسیون وین سال ۱۹۸۸ در خصوص مبارزه با قاچاق مواد مخدر و داروهای روان‌گردان، کنوانسیون مبارزه با تأمین مالی تروریسم سال ۱۹۹۹، کنوانسیون سال ۲۰۰۰ پالرمو در خصوص مبارزه با جرایم سازمان‌یافته فراملی، کنوانسیون سال ۲۰۰۳ سازمان ملل متحد در خصوص مبارزه با فساد نموده و از دیگر سو، تشویق به رعایت و البته پیوستن و اجرای کنوانسیون‌های شورای اروپا در خصوص جرایم سایبری سال ۲۰۰۱، کنوانسیون کشورهای آمریکایی علیه تروریسم سال ۲۰۰۲ و کنوانسیون شورای اروپا علیه پول‌شویی و مصادره و توقیف اموال ناشی از جرایم و تأمین مالی تروریسم سال ۲۰۰۵ کرده‌اند. در واقع می‌توان توصیه‌ها را الهام‌گرفته از کنوانسیون پالرمو ۲۰۰۰، وین ۱۹۸۸ و مریدا ۲۰۰۳ دانست که به صراحت آنها را مورد اشاره قرار داده و بر اجرای آنها نیز تأکید می‌کند. مواد ۳۷، ۳۸ و ۳۹ از توصیه‌ها راجع به معاضدت قضایی به صورت کلی با توقیف و استرداد اموال و استرداد مجرمین، در واقع ترجمان مواد ۱۰ تا ۱۷ کنوانسیون مبارزه با تأمین مالی تروریسم، مواد ۱۳ تا ۱۹ کنوانسیون مبارزه با جرایم سازمان‌یافته فراملی و مواد ۴۳ تا ۴۶ کنوانسیون مبارزه با فساد هستند.^{۱۸}

۲- توصیه‌نامه، حقوق نرم و نظم عمومی در حقوق بین‌الملل

توصیه‌ها با ارجاع مکرر به قطعنامه‌های شورای امنیت از جمله قطعنامه ۱۳۷۳ و اشاره به کنوانسیون‌های مواد مخدر ۱۹۸۸، پالرمو ۲۰۰۰، مریدا ۲۰۰۳ و مبارزه با تروریسم ۱۹۹۹ وارد قلمرو مفاهیمی همچون صلح به مفهوم نظم عمومی بین‌المللی شده‌اند. قواعد گروه ویژه را باید به مثابه عملکردی از نوع دفاع مشروع دسته‌جمعی اعضای جامعه بین‌المللی در مقابله با خطر تروریسم و پول‌شویی تلقی نمود. نظم

۱۸. برای نمونه، در بند «ج» از توصیه شماره ۳۷ کشورها از اینکه از اجرای درخواست معاضدت قضایی را به صرف اینکه جرم مورد نظر دارای مسائل مالی است خودداری نمایند، منع شده‌اند. این مقرر عیناً همانند بند ۱۶ ماده ۴۳ کنوانسیون مبارزه با جرایم سازمان‌یافته فراملی و ماده ۱۳ کنوانسیون مبارزه با تأمین مالی تروریسم است. به نظر می‌رسد موضوعات معاضدت قضایی و استرداد مجرمین در این مواد اقتباسی از هر سه کنوانسیون اخیرالذکر است و توصیه‌ها به دنبال تأیید رهنمودهای آن سه کنوانسیون در این موضوعات و البته موضوعات دیگر هستند.

پولی - مالی بین‌المللی در گذشته بسیار کمتر مورد اهمیت بوده و شاید اساساً مورد توجه قرار نگرفته و موضوعی مربوط به حوزه حکمرانی کشورها محسوب می‌شده است. تحولات مربوط به جهانی شدن، وقوع و گسترش جنایات سازمان‌یافته فراملی از جمله پول‌شویی و تروریسم را افزایش داده و به دنبال آن و در دهه هشتاد میلادی کشورهای گروه هفت تصمیم به تدوین و شناسایی راهکارهای مبارزه با آن گرفتند. از آنجا که این کشورها توسعه‌یافته‌ترین و پویاترین اقتصادها را در جهان دارا بودند، بیشترین تأثیر را در شکل‌گیری و الزام‌آور بودن آن قواعد بجا گذارند. کشورهای یادشده به دنبال ایجاد مبانی فلسفی و حقوقی جهت توسعه و فراگیری آن قواعد بودند و به همین ترتیب توصیه‌ها را با مفاهیم صلح و امنیت بین‌المللی گره زده و زمینه تشکیل کنوانسیون‌ها و قطعنامه‌های شورای امنیت و یادآوری مخاطرات تروریسم را فراگیر نمودند و با این رویکرد توانستند در مدت‌زمانی کوتاه این قواعد را به سایر کشورها قبولانده و حتی تحمیل کنند.

توصیه‌های گروه از یک سو در راستای تقویت مفهوم نئولیبرالیسم جهانی و از سویی دیگر در راستای مبارزه با مفهوم جهانی شدن به معنای اعم کلمه تدوین شده‌اند. در راستای مفهوم جهانی شدن کشورهای جهان سوم شروع به گسترش تجارت مبادلات بین‌المللی با گروه کشورهای ثروتمند و غربی کردند. در عین حال، محدودیت‌های وارد بر نظام‌های مالی آن کشورها که ناشی از شکل حکومت و فساد گسترده در ارکان آنهاست و نیز فساد مقامات محلی سبب کاهش و محدودیت تجارت با آن کشورها شده و این کشورها عملاً در فرآیند جهانی شدن به لحاظ نبود دانش فنی و حقوقی و یا نمایندگان قدرتمند در سازمان‌های جهانی همانند گروه ویژه یا صندوق بین‌المللی پول ضعیف عمل کرده و نقشی در شکل‌گیری آن قواعد ندارند.^{۱۹} FATF در واقع رویکردی (بازگشتی) دوباره از منطقه‌گرایی و قطبی‌سازی زمان جنگ سرد به جهانی‌گرایی بود. در این راستا شاید ناکارآمد بودن نهادهای با صلاحیت عام همچون سازمان ملل متحد به لحاظ تدوین این توصیه‌ها و اکثریت عددی کشورهای جهان سوم سبب شد این توصیه‌ها از بستر دیگری پا به عرصه وجود گذارده و از طریق ارتباط با پول‌شویی و تروریسم و خلع سلاح هسته‌ای به مفاهیم صلح و امنیت بین‌المللی حقوق بشر و حقوق بشردوستانه هرچه بیشتر تقویت شود.

توصیه‌های گروه بیانگر قواعد حقوقی عرفی بین‌المللی از جمله تعهد به صلح و یا حق بر حیات بوده و با دیگر حقوق بشر نیز در ارتباط هستند. طبق حقوق بین‌الملل عرفی نیز دولت‌ها موظف‌اند از مبارزه با

۱۹. رودا ای. هوارد - هاسمن، جهانی شدن و حقوق بشر، ترجمه احمد موثقی و گلپر اسفندیاری، چاپ نخست (تهران: انتشارات روزنه، ۱۳۹۴)، ۱۰۹.

تروریسم و اقدامات تروریستی حمایت و پشتیبانی کنند. این تعهد از هنگام تشکیل سازمان ملل متحد و صدور اعلامیه جهانی حقوق بشر وجود داشته است.^{۲۰}

با توجه به اجماع ۱۹۰ کشور در محتوای توصیه‌ها، ارجاع در مواد مختلف توصیه‌ها به کنوانسیون‌های چهارگانه و تلاش برای حفظ سلامت نظام پولی و مالی بین‌الملل نه تنها آنها را در حد یک کد رفتاری تنزل نمی‌دهد، بلکه به معنای لزوم رعایت حقوق بشر و حقوق بشردوستانه است چراکه تأمین مالی تروریسم منجر به گسترش اعمال تروریستی و نقض حق بر حیات، حق بر سلامت و تأمین مالی گسترش جنگ‌افزارهای کشتار جمعی موجب به‌کارگیری جنگ‌افزارهای هسته‌ای و در نهایت نقض حقوق بشردوستانه در خصوص اصل محدودیت و اعمال کورکورانه در جنگ خواهد شد. پول‌شویی نیز نظام مالی بین‌الملل را به خطر انداخته و حق بر اشتغال و حقوق اقتصادی افراد را نقض می‌کند. با توجه به عملکرد دولت‌ها و سازمان‌های بین‌المللی از جمله سازمان ملل متحد و صدور قطعنامه‌های متعدد شورای امنیت ناظر بر مبارزه با تروریسم و تأمین مالی آن و به‌ویژه در سیاق ماده ۲۵ منشور، می‌توان رویه مستمر و یکسان تابعان حقوق بین‌الملل و ایجاد حقوق و تعهدات مربوط را استنتاج کرد. عملکرد مؤثر تابعان این حقوق و اعتقاد آنها به الزام‌آور بودن این قواعد و تکرار آن در مواضع ناظر بر روابط بین‌المللی را عملاً باید به دیده عناصر عرف بین‌المللی نگریست. حتی ترک فعل کشورها و پرهیز آنها از موارد ممنوع‌شده توسط توصیه‌نامه‌ها را نیز می‌توان شاهی بر این مدعا دانست.

اعتقاد حقوقی تابعان حقوق بین‌الملل به لزوم رعایت مفاد این توصیه‌نامه‌ها نیز قابل مشاهده است. هم‌باور آنان به رعایت این قواعد در هنگام انجام اعمال حقوقی و هم اعتقادشان به ضرورت احترام به صلح و امنیت بین‌المللی و حقوقی چون حق حیات، امنیت و صلح مؤید این ادعا است. با توجه به ماده ۹ طرح کمیسیون که اشکال عنصر معنوی عرف را شامل اظهارات دولت‌ها و واکنش به این توصیه‌ها و مانند آن دانسته و نظر به تشکیل جلسات گروه ویژه، رعایت قواعد آن توسط کشورها و حتی اشخاص حقیقی و حقوقی از قبیل شرکت‌ها و بانک‌ها و تلاش در پایبندی به این توصیه‌ها عنصر را تشکیل یافته نشان می‌دهد.

به نظر می‌رسد عناصر عرف بین‌المللی تا سال ۲۰۲۰ در زمینه توصیه‌های گروه ویژه به‌خوبی شکل گرفته و مخالفت اقلیتی از تابعان حقوق بین‌الملل با شکل‌گیری قاعده عرفی یادشده نیز سبب معافیت از الزام به قاعده عرفی نخواهد شد. دیوان بین‌المللی دادگستری در پرونده نیکاراگوئه و ایالات متحده

۲۰. شهرام زرشنان، «شورای امنیت و تعهدات دولت‌ها برای مقابله با تروریسم»، حقوقی بین‌المللی، ۳۶ (۱۳۸۶)، ۸۱.

آمریکا به این نتیجه رسیده که با وجود پذیرش یک رفتار از سوی دولت‌ها در کل عمل بر خلاف آن نقض، قاعده مزبور تلقی می‌شود.^{۲۱} با این استدلال نیز توصیه‌های گروه، شکل الزام‌آور بین‌المللی پیدا کرده‌اند. با وجود آنچه گفته شد به نظر می‌آید باید قائل بر آن بود که در صورت پیروی قاطبه اعضای جامعه بین‌المللی از این توصیه‌ها، آنها می‌توانند در مسیر تبدیل شدن به قواعد حقوق بین‌الملل عرفی و عام حرکت کنند.

۳- توصیه‌نامه‌ها به مثابه دستور الزام‌آور شورای امنیت

گذشته از آنکه توصیه‌های گروه به‌طور مستقیم به قطعنامه‌های شورای امنیت - به‌ویژه قطعنامه ۱۳۶۷ و ۱۳۷۳ - ارجاع داده و کشورها را مکلف به تبعیت از آنها دانسته‌اند، محتوای بسیاری از توصیه‌نامه‌ها به‌طور دقیق با محتوای الزام‌آور قطعنامه‌های شورای امنیت منطبق است.

بر خلاف دیوان بین‌المللی دادگستری که برای خود نقش تقنینی در حقوق بین‌الملل قائل نیست و حتی گفته شده که صلاحیت دیوان در اتخاذ تصمیمات همانند دیگر ارکان ملل متحد از قبل تعیین شده و مشخص نیست، تصمیمات مبتکرانه و قانون‌ساز شورای امنیت برای مبارزه با تروریسم راهی برای پر کردن خلأهای سازمان و اجرای آن در حقوق بین‌الملل است و در واقع به سمت ترمیم نواقص موجود می‌رود. شورای امنیت به ابتکار خود هنجارهای حقوقی بین‌المللی جدیدی را ایجاد می‌کند که بدون در نظر گرفتن رضایت دولت‌ها برای آنها الزام‌آور جلوه می‌کند. در این راستا، قطعنامه‌های ۱۳۷۳ و ۱۵۴۰ شورا، تعهدات نوین و فرامعاهداتی برای اعضای کنوانسیون بین‌المللی برای نظارت بر تأمین مالی تروریسم (۱۹۹۹) و معاهده منع گسترش سلاح‌های هسته‌ای (۱۹۶۸) ایجاد کرده‌اند که در روبه حقوق بین‌الملل و سازمان ملل متحد بی‌سابقه است.

این اقدام شورای امنیت به‌موجب مواد ۲۵ و ۱۰۳ منشور صورت گرفته که بر مبنای آن، دول عضو ملل متحد پذیرفته‌اند که تعهدات ناشی از منشور بر دیگر تعهداتشان مرجح باشد و تصمیمات شورای امنیت را که بر طبق این منشور صادر می‌شود، قبول و اجرا نمایند. برابر ماده ۱۰۳ منشور، در صورت اختلاف بین تعهدات اعضای ملل متحد به‌موجب منشور و تعهدات آنها بر طبق دیگر توافقات بین‌المللی، تعهدات ناشی از منشور اولویت خواهند داشت. ماده ۱۰۳ نه از تعهدات منشور، بلکه از تعهدات مبتنی بر منشور یاد می‌کند. از این رو، برتری تعهدات برآمده از منشور شامل تصمیمات الزام‌آور ارکان منشور از جمله تصمیمات و اقدامات قهری شورای امنیت نیز می‌شود. خود شورای امنیت نیز در قطعنامه‌های

۲۱. والاس و مارتین - ارتگا، پیشین، ۶۸.

متعددی از جمله ۷۱۳، ۷۳۴، ۷۳۷، ۷۴۳، ۷۵۷، ۷۸۷ و ۸۳۰ به لزوم ترجیح قطعنامه‌های این شورا بر دیگر تعهدات بین‌المللی اشاره داشته و در قطعنامه ۶۷۰ مصوب ۱۹۹۰ به آن تصریح کرده است.

همچنین برابر ماده ۲۵ منشور، اعضای سازمان موافقت کرده‌اند که تصمیمات شورای امنیت را بر طبق منشور اجرا کنند. در عین حال، برخی معتقدند که نه متن و نه سیاق منشور مجوز قانون‌گذاری به شورای امنیت نمی‌دهد و عدم مشروعیت چنین تصمیماتی در مواردی که قطعنامه شورا در تضاد با حقوق بشر قرار گیرد، جدی‌تر است.

دیوان بین‌المللی در پرونده جبران خسارت کارکنان ملل متحد تصریح می‌کند که سازمان باید از اختیاراتی برخوردار باشد که با وجود عدم درج صریح آن در منشور، از آن جهت که برای اجرای وظایف آن ضرورت دارد به سازمان اعطا شده است. به نظر می‌رسد این رویکرد، گذشته از تصریح در بند ۱ ماده ۳۰ کنوانسیون معاهدات، در رویه سیستم‌های حقوقی داخلی نیز پذیرفته شده باشد. آن‌چنان که دیوان عدالت انگلیس در پرونده جدا با استناد به ماده ۲۵ منشور، قطعنامه‌های شورای امنیت را حتی بر کنوانسیون‌های حقوق بشری و تعهدات کشورها در این خصوص مرجح می‌داند.

ماده ۲۵ منشور نیز به‌صراحت از موافقت دولت‌های عضو با قبول^{۲۲} و اجرای^{۲۳} تصمیمات شورای امنیت که منطبق با منشور^{۲۴} است، سخن گفته است. بیشتر حقوق‌دانان بر این باورند که تعهدات ناشی از ماده ۲۵ نیز در رده تعهدات ماده ۱۰۳ هستند.^{۲۵} قاضی شهاب‌الدین در نظریه جداگانه خود می‌گوید: «ماده ۲۵ منشور سازمان ملل متحد لیبی را موظف می‌کند تا تصمیم مندرج در قطعنامه را رعایت کند ... به‌موجب ماده ۱۰۳ منشور، این تعهد بر هرگونه تعهد معاهداتی معارضی که لیبی ممکن است داشته باشد، برتری دارد ... تعهدات معاهده‌ای را می‌توان با تصمیم شورای امنیت در مورد اعمال مجازات نادیده گرفت ... از این رو، با فرض اینکه لیبی دارای حقوقی است که ادعا می‌کند، در اصل آنها نمی‌توانند در طول عمر قطعنامه اجرا شوند». با این حال، اختیارات ارکان ملل متحد صرفاً در چهارچوب منشور و با رعایت هدف و موضوع آن معتبرند و در نتیجه، مصوبات این ارکان در صورت مغایرت با منشور از اولویت مبتنی بر ماده ۱۰۳ برخوردار نیستند. گرچه تعیین تصمیمات خارج از حدود ارکان ملل متحد به‌ویژه شورای امنیت به‌راحتی قابل تشخیص نیست و موضوعی بحث‌برانگیز است.

22. Accept

23. Carry Out

24. In accordance with the present Charter

25. Liivoja Rain, "The Scope of the Supremacy Clause of the United Nations Charter", *International and Comparative Law Quarterly*, 57, 3(2008), 583.

در حوزه مبارزه با تروریسم، قطعنامه ۲۲۴۹ شورای امنیت مصوب ۲۰۱۵ که همه دولت‌ها را مکلف به مقابله با داعش می‌کند، تحولی مهم و کم‌نظیر محسوب می‌شود^{۲۶} که با ایجاد الزام بر تجویز توسل به‌زور در قالب دفاع مشروع در قبال گروه‌های تروریستی^{۲۷} موجد هنجار نوین حقوق بین‌الملل عرفی شده است.^{۲۸} از این گذشته، سلب خودسرانه زیست افراد به‌طور مستقل نیز به‌عنوان قواعد عرفی بین‌المللی پذیرفته شده است. از این رو کلیه اقدامات در جهت حفاظت از حق حیات را می‌بایست در شمار قواعد عرفی بین‌المللی تلقی کرد.

شورای امنیت در قطعنامه‌های متعددی از جمله ۱۳۷۳، ۱۳۷۷، ۱۳۹۰، ۱۴۲۵، ۱۴۵۵، ۱۵۴۰، ۱۶۱۷، ۱۷۳۵، ۱۹۶۳، ۱۹۸۹، ۲۱۳۳، ۲۱۶۹ و ۲۱۷۰ محتوایی مشابه توصیه‌نامه‌های گروه در خصوص مقابله با تأمین مالی تروریسم و انسداد دارایی‌های تروریست‌ها و گروه‌های تروریستی صادر کرده است. در واقع این توصیه‌ها می‌کوشند تا به جرم‌انگاری تأمین مالی تروریسم در حوزه‌های داخلی کشورها با تکیه بر کنوانسیون ۱۹۹۹ مجمع عمومی در خصوص سرکوب تأمین مالی تروریسم و همکاری با سیستم تحریم‌های شورای امنیت بپردازد.^{۲۹} از این رو، محتوای این دسته از توصیه‌نامه‌های گروه را می‌توان بازتکرار قواعد الزام‌آور شورای امنیت دانست.

۴- توصیه‌نامه‌های گروه به‌مثابه قاعده آمره

ماده ۵۳ کنوانسیون ۱۹۶۹ معاهدات ضمن اعلام بطلان معاهدات متعارض با قواعد آمره حقوق بین‌الملل عام، قواعد یادشده را به‌عنوان قواعدی شناسایی می‌کند که کلیت جامعه بین‌المللی کشورها^{۳۰} آنها را به‌عنوان هنجارهای تخلف‌ناپذیر^{۳۱} پذیرفته^{۳۲} و شناسایی^{۳۳} کرده و تغییر آنها تنها به‌وسیله یک قاعده بعدی حقوق بین‌الملل عام با همان ویژگی^{۳۴} ممکن است. آن چنانکه دیوان در نظر مشورتی

26. Michael P. Scharf, "How the War Against ISIS Changed International Law", *Case Western Reserve Journal of International Law*, 48. (2016):5

27. Arabella Lang, "Legal basis for UK military action in Syria". *House of Commons Library Briefing Paper*. (2015): 3.

28. Scharf, Op. Cit. 53.

29. Jan Wouters and Sanderijn Duquet, "The United Nation, The European Union And Multilateral Action Against Terrorism, Leuven Center for Global Governance Studies", *Leuven Centre for Global Governance Studies, Working Paper*, 113(2013), 16.

30. The International Community of States as a Whole

31. As a norm from which no derogation is permitted

32. Accepted

33. Recognized

34. Having the same character

کنوانسیون منع و مجازات ژنوسید، اصول مندرج در این کنوانسیون را اصول شناخته شده توسط ملل متمدن به عنوان اصول الزام آور برای دولت ها حتی بدون هیچ تعهد معاهداتی معرفی کرد.^{۳۵}

قواعد آمره ویژگی عام دارند و صرف نظر از عضویت در معاهدات، برای همه دولت ها الزام آور و دارای اثرند. این قواعد - که تأسیس آنها پیش از حقوق بین الملل مدرن بوده^{۳۶} و از زمان حقوق رم وجود داشته - به تعبیر کنوانسیون حقوق معاهدات، هنجارهایی هستند که به وسیله کلیت جامعه بین المللی دولت ها به عنوان هنجار غیرقابل تخطی شناسایی و پذیرفته شده و اصلاح آنها تنها از طریق هنجار مؤخری از حقوق بین الملل عام با همان ویژگی ممکن است و در صورت بروز آنها در حقوق بین الملل عام، هرگونه معاهده معارض باطل و مختوم خواهد بود. دیوان یوگسلاوی این هنجار را عبارت از هنجاری می داند که در سلسله مراتب بین المللی نسبت به حقوق معاهداتی و حتی قواعد عرفی از رتبه بالاتری برخوردار است و توسط کشورها از طریق معاهدات بین المللی یا آداب و رسوم محلی یا ویژه یا حتی قواعد عادی عرفی قابل انحلال نیست.^{۳۷} در واقع در صورت تعارض یک قاعده آمره با یک قاعده معاهداتی عادی و یا یک قاعده عرفی قاعده معارض را باطل می کند. مجلس اعیان انگلیس در پرونده پینوشه ا. استناد به پرونده فرنزدیا حکم کرد که ماهیت آمره جرم بین المللی شکنجه عملکرد دولت ها در اتخاذ صلاحیت جهانی برای جرم شکنجه در هر کجا که انجام شده باشد را توجیه می کند.^{۳۸} گرچه در طرح نهایی مسئولیت بین المللی دولت ها موضوع تروریسم از قرار گرفتن در ردیف جنایاتی که تهدیدکننده منافع اساسی جامعه بشری باشد، خارج شده است، ولی طرح قانون جنایت علیه صلح و امنیت بشری حساسیت جامعه بین المللی را پاسخ داده است. بنابراین به نظر می رسد به موجب طرح یادشده ماهیت جنایی عمل تروریسم بین المللی را احراز نموده و حتی احراز از آن را با قواعد آمره و تعهدات عام در پیوندی نزدیک تفسیر کرده است؛^{۳۹} با وجود آنکه دیوان بین المللی دادگستری در آرای خود تمایلی به ارجاع به قاعده آمره نداشته و جز در موارد اندکی چون پاراگراف ۳۷۸ پرونده نیکاراگوئه^{۴۰} و یا در نظریات جداگانه قضات از آن نامی نبرده است، ولی با توجه به دکتترین و به ویژه دیدگاه کمیسیون حقوق بین الملل در تفسیر مواد پیشنهادی مسئولیت دولت

35. I.C.J. Reports 1951, Reservations to the Convention on the Prevention of the Crime of Genocide, Advisory Opinion, 23.

36. Koskenniemi. Op. Cit. 361.

37. ICTY, (1998), Prosecutor v. Anto Furundžija, Case No. IT-95-17/1, Trial Chamber II, Para. 153.

38. British House of Lords, (24 March 1999), Regina v. Street Metropolitan Stipendiary Magistrate, ex parte Pinochet Ugarte (No. 3). Para. 153.

39. Eric A. Posner, "Terrorism and the Laws of War", *Chicago Journal of International Law*, 5, 2(2005), 423-425.

40. I.C.J. Reports 1986 pp. 100-101, para. 190. Para. 190.

۲۰۰۱ و نیز توصیه‌نامه شماره ۲۴ کمیته حقوق مدنی و سیاسی مشخص می‌شود که مصادیقی چون منع سلب خودسرانه حیات، قواعد بنیادین حقوق بشردوستانه، جرایم علیه بشریت و منع تخاصم مستقیم علیه جمعیت غیرنظامی از مصادیق قاعده آمره هستند.

۵- توصیه‌نامه‌های گروه به مثابه قاعده عام‌الشمول

مصوبات گروه تأمین مالی مقررات مبسوطی در خصوص منع تأمین مالی تروریسم از جمله مقرراتی است که در راستای کنوانسیون‌های خلع سلاح و حقوق بشردوستانه ناظر بر مقابله با تهدیدات تروریست‌ها از طریق سلاح‌های هسته‌ای است. از آنجا که مقررات یادشده را می‌توان از جمله قواعد عام‌الشمول دانست، تحلیل موضوع در قالب مقررات عام‌الشمول نیز جایگاه مناسبی برای پیگیری مسئله است. در پرونده فرنزدیا دیوان یوگوسلاوی قاعده عام‌الشمول را قاعده‌ای تعریف می‌کند که در قبال همه اعضای جامعه بین‌المللی وجود دارد که هریک از آنها در آن خصوص حق همبستگی دارد.^{۴۱} قطعنامه تعهدات و حقوق عام‌الشمول (۲۰۰۵)، قاعده عام‌الشمول را به این دو صورت تعریف می‌کند:

الف- تعهدی تحت حقوق بین‌الملل عام که یک کشور در هر مورد خاص با توجه به ارزش‌ها و دغدغه‌های مشترک در قبال جامعه بین‌المللی دارد و نقض آن همه کشورها را قادر می‌سازد که اقدام کنند.

ب- تعهدی تحت معاهده چندجانبه که کشور عضو معاهده در هر مورد خاص در قبال همه دولت‌های عضو آن معاهده با توجه به ارزش‌ها و دغدغه‌های مشترک دارد و نقض آن همه این کشورها را قادر می‌سازد تا اقدام کنند.

کمیسیون حقوق بین‌الملل در کامنتری مواد پیشنهادی، روابط میان قاعده آمره و عام‌الشمول را این‌گونه توضیح می‌دهد: در حالی که قواعد آمره حقوق بین‌الملل عام بر دامنه و اولویته متمرکز است که باید به تعداد خاصی از تعهدات بنیادین داده شود، تمرکز تعهدات نسبت به کلیت جامعه بین‌المللی اساساً بر منافع حقوقی کلیه کشورها است، یا به دیگر سخن ایجاد امکان استناد به مسئولیت دولت ناقض است. پیامدهای آن دو نیز به دو روش متمایزند: نخست، نقض جدی تعهدات ناشی از قواعد آمره حقوق بین‌الملل عام می‌تواند پیامدهای دیگری را نه تنها برای دولت مسئول بلکه برای سایر کشورها نیز به بار آورد. دوم اینکه همه کشورها حق دارند به مسئولیت نقض تعهدات در قبال کلیت جامعه بین‌المللی

41. ICTY, (1998), Prosecutor v. Anto Furundžija, Case No. IT-95-17/1, Trial Chamber II, Para. 151.

استناد کنند.

تعهدات عام‌الشمول و قواعد آمره ویژگی عام دارند و صرف‌نظر از عضویت در معاهدات، برای همه دولت‌ها الزام‌آور دارای اثرند، بر خلاف قواعد آمره و مقررات مشمول ماده ۱۰۳ منشور که هنجارهای متعارض را کنار می‌زنند، قواعد عام‌الشمول، دامنه اعمال قانون مربوط و پیامدهای رویه‌ای ناشی از این امر را تعیین می‌کنند. اینها هنجارهایی با ویژگی‌های خاص رویه‌ای هستند و نقض آنها توسط هر کشوری و نه فقط از طرف ذی‌نفعان خاص قابل استناد است. بر خلاف موارد پیش‌گفته، تعهداتی در قبال کلیت جامعه بین‌المللی هستند و نه تعهدات دیپلماتیک در قبال دولت دیگر. قواعد عام‌الشمول قواعد ثانویه را پوشش می‌دهند. تفاوت دیگر این قواعد با موارد یادشده این است که بر خلاف آنها، متضمن برتری سلسله‌مراتبی نبوده و تنها بیانگر اهمیت این نوع قواعد هستند که قابل تقلیل به روابط متقابل دولت‌ها نیست. به تعبیر بند ۳۹۱ دیوان، بر خلاف معاهدات کلاسیک که در خصوص منافع و مضار دولت‌ها یا بقای توازن حقوق و تعهدات قراردادی وضع شده‌اند، موارد مورد بحث بیشتر در حوزه حقوق بشر و حقوق بشردوستانه بروز کرده‌اند. دولت‌ها به‌جای منافع فردی و ملی خود در پی منافع مشترک و تحقق اهداف عالیه و مقتضای ذات^{۴۲} معاهدات هستند و از این رو، معامله به‌مثل در آنها راه ندارد. قواعد یادشده در موارد بسیاری با قواعد آمره نیز هم‌پوشانی دارند، آن‌چنان‌که در پرونده فرندزیا دیوان یوگسلاوی شکنجه را هم قاعده آمره و هم قاعده عام‌الشمول دانست. در واقع، نسبت قواعد عام‌الشمول و آمره نسبت عموم و خصوص مطلق است؛ یک قاعده آمره لزوماً عام‌الشمول هم هست اما تنها برخی از قواعد عام‌الشمول آمره هستند.

با توجه به مطالب بالا می‌توان آن دسته از توصیه‌نامه‌های گروه را که در راستای قواعد مندرج در کنوانسیون‌های خلع سلاح و حقوق بشردوستانه برای مقابله با تروریسم هسته‌ای تصویب شده را در شمار قواعد عام‌الشمول دانست.

۶- توصیه‌نامه‌ها و اعمال یک‌جانبه

دکترین حقوق بین‌الملل در رویارویی با مسئله اعتبار اعمال یک‌جانبه رویکرد یکسانی ندارد. برخی آن را دارای همان آثار معاهدات می‌دانند؛ اما دسته دیگر، اعمال یک‌جانبه‌ای چون صدور قطعنامه، توصیه‌نامه و بیانیه^{۴۳} را منبع مستقیم و مستقل حقوق بین‌الملل به معنای خاص این واژه نمی‌شناسند.

42. Raison d'être

43. Philippe Sands and Pierre Klein, Bowett's law of international institutions (London: Sweet & Maxwell, 2001).

با این حال، با ملاک قرار دادن محتوای رأی دیوان بین‌المللی دادگستری در پرونده ۱۹۷۴ استرالیا و نیوزیلند علیه فرانسه (آزمایش‌های هسته‌ای فرانسه) که در آن دیوان اعلامیه‌های یک‌جانبه وزیران فرانسوی مبنی بر تعهد این کشور به توقف آزمایش‌های هسته‌ای در جو را به معنای قصد این کشور برای ایجاد تعهد و در نتیجه برای فرانسه الزام‌آور دانسته است، می‌توان بر آن بود که اعمال یک‌جانبه کشورها حتی اگر منبعی فراگیر و در حد معاهدات نیز محسوب نشوند، چنانچه به قصد ایجاد تعهد انجام شده باشند، موجد تعهدات بین‌المللی تنها برای کشورهای عامل خواهند بود. از این رو، باید اظهارات متعدد دیپلماتیک نمایندگان کشورها و سازمان‌ها در کنار بیانیه‌های پذیرش توصیه‌نامه‌های گروه را دست‌کم برای صادرکنندگان این اعلامیه‌ها الزام‌آور و موجد تعهدات حقوقی و در نتیجه نقض آنها را موجب مسئولیت بین‌المللی دانست.

نتیجه‌گیری

گروه ویژه اقدام مالی به عنوان یک نهاد بین‌الدولی و با ماهیت بین‌المللی نقش مهمی در مبارزه با تهدید علیه صلح و امنیت بین‌المللی دارد. این گروه در واقع یک نهاد بین‌الدولی فاقد سند تأسیس به معنای خاص آن و دارای ماهیتی منحصر به فرد است؛ و می‌توان آن را یک نهاد جهانی با صلاحیت خاص مبارزه با پول‌شویی و تأمین مالی تروریسم و مبارزه با حمایت مالی از گسترش جنگ‌افزارهای کشتار جمعی دانست. البته گروه ویژه به معنای خاص دارای شخصیت حقوقی بین‌المللی نیست. بسیاری از کشورها توصیه‌های گروه را عیناً طی ماده واحده در حقوق داخلی خود پذیرفته و برخی آن توصیه‌ها را طی یک قانون داخلی وضع نموده‌اند و می‌توان توصیه‌ها را منبع حقوق بین‌الملل و جامع‌ترین سند مبارزه با جرایم سازمان‌یافته فراملی دانست که در سراسر جهان مورد پذیرش قرار گرفته است. می‌توان آن دسته از توصیه‌نامه‌های گروه که در راستای قواعد مندرج در کنوانسیون‌های خلع سلاح و حقوق بشردوستانه برای مقابله با تروریسم هسته‌ای تصویب شده را در شمار قواعد عام‌الشمول دانست.

گذشته از آنکه توصیه‌های گروه به‌طور مستقیم به قطعنامه‌های شورای امنیت - به‌ویژه قطعنامه ۱۳۶۷ و ۱۳۷۳ - ارجاع داده و کشورها را مکلف به تبعیت از آنها دانسته‌اند، محتوای بسیاری از توصیه‌نامه‌ها به‌طور دقیق با محتوای الزام‌آور قطعنامه‌های شورای امنیت منطبق است. محتوای بسیاری از توصیه‌نامه‌های گروه را می‌توان بازتکرار قواعد الزام‌آور شورای امنیت دانست.

گروه ویژه اقدام مالی یک سازمان بین‌المللی به معنای خاص خود نیز نیست ولی دارای تأثیری بسیار فراتر از یک سازمان بین‌المللی در سطح جهانی است و با بسترسازی مسائل روز در حوزه رژیم امنیت پولی

- مالی (به عنوان یک رژیم جدید) نظم جدیدی را پایه گذارده است. توصیه نامه ها بدون آنکه حقوقی نوین را ایجاد کنند، با تشریح و تفصیل حقوق موجود و ایجاد شفافیت بیشتر آن، دارای تأثیر جدی بر جرایم سازمان یافته فراملی هستند. به گونه ای که از سویی بیانگر حقوق عرفی موجود در قطعنامه های شورای امنیت و کنوانسیون های چهارگانه هستند و از سویی خود موجب بسترسازی قواعد عرفی می شوند. این توصیه ها چنانچه از زاویه دیگر منابع حقوق بین الملل نیز دیده شوند الزام آور بوده و در قالب منابع کلاسیک این حقوق، موجد حق و تعهد و مسئولیت بین المللی هستند. توصیه های یادشده به دلیل آثار بسیار ژرف بر روابط پولی و مالی بین المللی دارای قابلیت استناد هستند و گسترش روزافزون تبعیت از این توصیه ها، تأثیر مهم آن در عرف سازی بین المللی و الزام آور بودن آن را بیش از پیش آشکار می سازد. با توجه به این رژیم خاص، تکالیف و الزاماتی بر کشورها وضع شده که فراتر از یک توصیه ساده است. تکلیف کشورها به پذیرش کنوانسیون های جامع و عام الشمول که شکل قانون ساز به خود گرفته اند، رژیم منحصر به فرد گروه را تشکیل می دهد. توصیه های گروه بیانگر قواعد حقوقی عرفی بین المللی از جمله تعهد به صلح و یا حق بر حیات بوده و با دیگر حقوق بشر نیز در ارتباط هستند و در صورت پیروی قاطبه اعضای جامعه بین المللی از این توصیه ها، آنها می توانند در مسیر تبدیل شدن به قواعد حقوق بین الملل عرفی و عام حرکت کنند.

پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی
پرتال جامع علوم انسانی

فهرست منابع

الف) منابع پارسی کتاب‌ها

- آس، کاتیا فرانکو. جهانی شدن و جرم. مترجمان احسان حسنوند و اسماعیل حسنوند. چاپ نخست. تهران: نشر علمی، ۱۳۹۱.
- دالز، رودلف و کریستف شروتر. اصول حقوق بین‌الملل سرمایه‌گذاری. ترجمه سید قاسم زمانی و به‌آذین حبیبی. چاپ نخست. تهران: مؤسسه مطالعات و پژوهشهای حقوقی شهر دانش، ۱۳۹۱.
- زمانی، سید قاسم. حقوق سازمان‌های بین‌المللی، جلد اول. چاپ نخست. تهران: مؤسسه مطالعات و پژوهشهای حقوقی شهر دانش، ۱۳۹۵.
- والاس، ربکا و الگا مارتین - ارتگا. حقوق بین‌الملل. ترجمه سید قاسم زمانی و مهناز بهراملو. چاپ پنجم. تهران: مؤسسه مطالعات و پژوهشهای حقوقی شهر دانش، ۱۳۹۴.
- هوارد - هاسمن، رودا ای. جهانی شدن و حقوق بشر. ترجمه احمد موثقی و گلپر اسفندیاری. چاپ نخست. تهران: انتشارات روزنه، ۱۳۹۴.

مقالات

- الهویی نظری، حمید و امیر فامیل زوار جلالی. «مسئولیت بین‌المللی دولت‌های تأمین‌کننده مالی تروریسم». مطالعات حقوق عمومی، ۴۷(۱۳۹۶)، ۷۲۴-۷۴۶.
- زرشنان، شهرام. «شورای امنیت و تعهدات دولت‌ها برای مقابله با تروریسم». حقوقی بین‌المللی، ۳۶(۱۳۸۶)، ۵۷-۹۴.
- طیبی‌فرد، امیرحسین. «مبارزه با تأمین مالی تروریسم در اسناد بین‌المللی». حقوقی بین‌المللی، ۲۲، ۳۲(۱۳۸۴)، ۲۵۹-۳۰۵.

Doi/10.22066:cilamag2005.17989.

- کاظمی فروشانی و نرگس اکبری. «درآمدی بر مقابله با تأمین مالی تروریسم در پرتو حقوق بین‌الملل». مطالعات بین‌المللی پلیس، ۹، ۳۵(۱۳۹۷)، ۱۱۱-۱۳۶.

ب) منابع خارجی

Books

- Del Mar, Katherine. An Introduction to the Law of the United Nations. Oxford: Hart, 2010.
- Sands, Philippe and Pierre Klein. Bowett's law of international institutions. London: Sweet & Maxwell, 2001.
- Stahn, Carsten. A Critical Introduction to International Criminal Law. Cambridge: Cambridge University Press, 2019.

Articles

- Brenner, Susan and Marcie Goodman. "In Defense of Cyberterrorism: An Argument for Anticipating Cyber Attacks". *Journal of Law, Technology and Policy*, 1(2002), 1-57.
- Hansen, James V., Paul Benjamin Lowry, Rayman D. Meservy & Daniel M. McDonald. "Genetic programming for prevention of cyberterrorism through dynamic and evolving intrusion detection". *Decision Support System*, 43, 4(2006), 1362-1374. <https://doi.org/10.1016/j.dss.2006.04.001>.

org/10.1016/j.dss.2006.04.004

- Koskenniemi, Martti. Fragmentation of International Law: Difficulties Arising from the Diversification and Expansion of International Law: Report of the Study Group of the International Law Commission. Geneva: General Assembly, 2006.

- Lang, Arabella. "Legal basis for UK military action in Syria". *House of Commons Library, Briefing Paper*, 7404(2015), 1-28. <https://researchbriefings.files.parliament.uk/documents/CBP-7404/CBP-7404.pdf>

- Ohanyere, A. N. "Strategies in Combating Money Laundering in the Financial System". National Seminar on Economic Crime. 22 July 2002, 1-4.

- Paulussen, Christophe. "Impunity for International Terrorists? Key Legal Questions and Practical Considerations". *The International Centre for Counter-Terrorism - The Hague*, 3, 3(2012), 1-23. <http://dx.doi.org/10.19165/2012.1.03>

- Posner, Eric A. "Terrorism and the Laws of War". *Chicago Journal of International Law*, 5, 2(2005), 423-434.

- Rain Liivoja. "The Scope of the Supremacy Clause of the United Nations Charter". *International and Comparative Law Quarterly*, 57, 3(2008), 583-612. doi:10.1017/S0020589308000389

- Scharf, Michael P. "How the War Against ISIS Changed International Law". *Case Western Reserve Journal of International Law*, 48, (2016), 1-54. https://scholarlycommons.law.case.edu/faculty_publications/1638

- Simma, Bruno. "Bilateralism and Community Interest in the Law of State Responsibility". In: Yoram Dinstein (ed.). *International Law at a Time of Perplexity: Essays in Honour of Shabtai Rosenne*. Dordrecht: Nijhoff, 1988.

- Von Schorlemer, Sabine. "Human Rights: Substantive and Institutional Implications of the War against Terrorism". *European Journal of International Law*, 14, 2(2003), 265-282. <http://www.ejil.org/pdfs/14/2/414.pdf>

- Wouters, Jan and Sanderijn Duquet. "The United Nation, The European Union And Multilateral Action Against Terrorism, Leuven Center for Global Governance Studies". *Leuven Centre for Global Governance Studies, Working Paper*, 113(2013), 2-27. DOI:10.2139/ssrn.2303651

Instruments

- British House of Lords. *Regina v. Street Metropolitan Stipendiary Magistrate, ex parte Pinochet Ugarte*. No. 3, 24 March 1999.

- FATF (2012-2023). *International Standards on Combating Money Laundering and the Financing of Terrorism & Proliferation*. FATF. Paris, France. www.fatf-gafi.org/en/publications/Fatfrecommendations/Fatf-recommendations.html

- I.C.J. Reports 1951. *Reservations to the Convention on the Prevention of the Crime of Genocide*. Advisory Opinion, 1-33.

- I.C.J. Reports 1986.
- ICSID. (2001), Victor Pey Casado and President Allende Foundation v. Republic of Chile, Case No. ARB/98/2, Decision on Provisional Measures.
- ICTY. (1998). Prosecutor v. Anto Furundžija, Case No. IT-95-17/1, Trial Chamber II,
- Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America) (Merits)
- S.C.Res., 1377, 12 (Nov.2001)
- S/RES/2462 (2019)
- UNCITRAL. (2010), AWG Group Ltd v. The Argentine Republic, Decision on Liability.

