

آثار حقوقی و کیفری رفع محاصره دریایی و آزادی کشتیرانی در مخاصمات مسلحانه بین‌المللی؛ با تأکید بر یادداشت تفاهم اسلام‌آباد

ارجاسب عالی محمدی^۱

چکیده

محاصره دریایی به عنوان یکی از ابزارهای استراتژیک، سنتی و قهرآمیز در حقوق بین‌الملل مخاصمات مسلحانه، همواره تعادلی شکننده و پرمخاطره میان ضرورت نظامی دولت‌های متخاصم و الزامات بشردوستانه جامعه بین‌المللی ایجاد کرده است. با این حال، تحولات مدرن در عرصه حقوق بین‌الملل دریاها، حقوق بین‌الملل بشردوستانه و به ویژه حقوق کیفری بین‌المللی، محدودیت‌های ساختاری و ضوابط صلب شدیدی را بر نحوه اعمال، استمرار و به ویژه شرایط رفع آن تحمیل نموده است. «یادداشت تفاهم اسلام‌آباد» به عنوان یک ابتکار حقوقی-دیپلماتیک نوظهور، چندجانبه و منطقه‌ای، بستر تحلیل جدیدی را برای واکاوی آثار وضعی و تکلیفی رفع محاصره دریایی، احیای صلح‌آمیز آزادی کشتیرانی و تحلیل مسئولیت‌های کیفری فردی ناشی از حملات خودسرانه به شناورهای تجاری و غیرنظامی فراهم آورده است. این پژوهش با رویکردی توصیفی-تحلیلی و از طریق تلفیق و متقاطع‌سازی قواعد بنیادین کنوانسیون ۱۹۸۲ حقوق دریاها (UNCLOS)، راهنمای سن‌رمو راجع به مخاصمات مسلحانه در دریا (۱۹۹۴) و اساسنامه رم متعلق به دیوان کیفری بین‌المللی (ICC)، به بررسی ابعاد گوناگون رفع محاصره می‌پردازد. یافته‌های این تحقیق تفصیلی مبین آن است که رفع محاصره بر اساس مفاد تفاهم‌نامه اسلام‌آباد، هرگونه انسداد مجدد، ایجاد ممانعت فیزیکی یا حمله به خطوط مواصلاتی بین‌المللی از جمله آبراه حیاتی تنگه هرمز را فاقد هرگونه مشروعیت جنگی ساخته و مرتکبان را در پیشگاه محاکم با عنوان مجرمانه و قطعی «جنایت جنگی» مواجه می‌سازد. علاوه بر این، این سند با سلب صلاحیت‌های استثنایی زمان جنگ از دولت‌های ساحلی، رژیم حقوقی عبور ترانزیتی را به طور کامل احیا نموده و تعهدات عام‌الشمول دولت‌ها را در صیانت از امنیت دریانوردی جهانی تقویت می‌کند.

واژگان کلیدی: محاصره دریایی، آزادی کشتیرانی، یادداشت تفاهم اسلام‌آباد، تنگه هرمز، حقوق بین‌الملل بشردوستانه، جنایات جنگی، اساسنامه رم، مسئولیت فرماندهی.

^۱ گروه حقوق، واحد شهرکرد، دانشگاه آزاد اسلامی، شهرکرد، ایران (نویسنده مسئول).



فصلنامه طلوع نگارندگان عدالت

www.journaltne.ir

مقدمه

خطوط مواصلاتی دریایی شریان‌های بنیادین، بی‌بدیل و حیاتی تجارت، ترانزیت و اقتصاد بین‌الملل در جهان معاصر به شمار می‌روند. براساس آمارهای رسمی سازمان‌های بین‌المللی مانند آنکتاد، بیش از هشتاد درصد از حجم کل تجارت جهانی از نظر وزنی و ارزش اقتصادی از طریق مسیرهای متنوع دریایی، اقیانوسی و تنگه‌های استراتژیک هدایت می‌شود. (Churchill and Lowe, ۲۰۱۵: ۱۲) این اهمیت فزاینده و استراتژیک، پهنه‌های آبی و به ویژه تنگه‌های بین‌المللی را به کانون‌های بالقوه و حساس مخاصمات مسلحانه میان قدرت‌های منطقه‌ای و فرمانطقه‌ای مبدل ساخته است. در این میان، هرگونه اختلال در جریان آزاد نظام ناوبری، نه تنها امنیت فیزیکی کشتی‌ها را به مخاطره می‌اندازد، بلکه ثبات اقتصادی جهان را با تکانه‌های شدیدی در بخش زنجیره تأمین، ترانزیت کالا و بازار انرژی مواجه می‌سازد. از این رو، حفظ نظم حقوقی در دریاها همواره دغدغه اصلی حقوق‌دانان، استراتژیست‌ها و بازیگران بین‌المللی بوده است. محاصره دریایی که در حقوق بین‌الملل کلاسیک به عنوان اقدام یک دولت متخاصم جهت ممانعت مطلق از ورود یا خروج هرگونه شناور، اعم از نظامی و غیرنظامی، از سواحل، بنادر یا کرانه‌های دشمن تعریف می‌شود، یکی از کهن‌ترین و کارآمدترین نهادهای حقوق جنگ در دریا است (Heintschel von Heinegg, ۲۰۱۸: ۸۹).

با این حال، حقوق مدرن مخاصمات مسلحانه دیگر رویکرد مطلق‌گرایانه، تمام‌عیار و سنتی سابق را برنمی‌تابد و اعمال این ابزار قهرآمیز را منوط به رعایت اصول بنیادین انسانی، تفکیک، تناسب، ضرورت نظامی و حسن نیت نموده است. (Fleck, ۲۰۲۱: ۲۰۴) این تحول مفهومی سبب شده است که مرز میان دفاع مشروع، اقدامات تدافعی مصلحتی و جنایات جنگی در دریا بیش از پیش دقیق و مضیق گردد؛ چرا که هرگونه تصمیم شتاب‌زده فرماندهان نظامی در دریا می‌تواند به بحران‌های حقوقی بین‌المللی ختم شود. در سال‌های اخیر، منطقه فوق‌العاده حساس و ژئوپلیتیک خلیج فارس، دریای عمان و به ویژه آبراه بین‌المللی تنگه هرمز، دستخوش چالش‌های حقوقی، امنیتی و نظامی متعددی در حوزه امنیت دریانوردی بوده است. تکاپوهای دیپلماتیک با هدف کاهش تنش‌ها، صیانت از جریان آزاد انرژی و جلوگیری از انسداد خطوط مواصلاتی دریایی، در نهایت به انعقاد اسناد بین‌المللی و منطقه‌ای جدیدی منجر شده است که در رأس آن‌ها «یادداشت تفاهم اسلام‌آباد» قرار دارد. این سند که به عنوان یک توافق چندجانبه عملیاتی، امنیتی و حقوقی ظهور کرده است، تمرکز ویژه‌ای بر رویه‌های اجرایی رفع محاصره‌های عملی، توقف اقدامات خصمانه و ایذایی علیه نفتکش‌ها و شناورهای تجاری، و بازگشت صلب به تعهدات مندرج در حقوق بین‌الملل دریاها دارد. در بررسی ابعاد بنیادین حقوق بین‌الملل دریاها و انطباق آن با نظریه‌های سنتی و مدرن حاکمیت، درمی‌یابیم که مفاهیمی چون عبور ترانزیتی و عبور بی‌ضرر صرفاً قواعدی برآمده از معاهدات مدون نیستند، بلکه ریشه در اعصار متمدنی تعاملات تجاری و اقتصادی میان ملت‌ها و حقوق عرفی دارند. (Klein, ۲۰۱۹: ۵۵) منطقه ژئوپلیتیک خلیج فارس به واسطه برخورداری از ذخایر عظیم انرژی و شریان‌های مواصلاتی منحصر به فرد، همواره به عنوان نمونه‌ای بارز از اعمال حاکمیت و صلاحیت‌های دولت



فصلنامه طلوع نگارندگان عدالت

www.journaltne.ir

ساحلی در تقابل با حقوق عام‌الشمول دولت‌های صاحب پرچم مطرح بوده است (شایگان، ۱۴۰۱: ۴۸). از این رو، هرگونه تلاطم نظامی یا اعمال محاصره دریایی در این حوزه، تکانه‌های شدیدی بر ساختار امنیت اقتصادی جهان وارد می‌سازد و نظام رفرنس‌دهی و پایش بین‌المللی را به چالش می‌کشد (موسوی و میرعباسی، ۱۳۹۸: ۱۱۰). یادداشت تفاهم اسلام‌آباد با درک این حساسیت ساختاری، مبنایی حقوقی-دیپلماتیک را بنا نهاده تا از طریق بازتعریف ترتیبات امنیتی مشترک، از تفسیرهای خودسرانه و یک‌جانبه قواعد حقوق جنگ ممانعت به عمل آورد. این امر مستلزم تحلیل عمیق تکالیف دولت‌ها تحت منشور ملل متحد و اساسنامه رم است (ضیائی بیگدلی، ۱۴۰۲: ۸۸). مسئله اساسی و نوآوری این پژوهش، تحلیل چندبعدی، تفصیلی و متقاطع آثار وضعی این تفاهم‌نامه در نقطه تلاقی سه شاخه مجزا اما کاملاً همپوشان از حقوق بین‌الملل است: حقوق بین‌الملل دریاها، حقوق بین‌الملل بشردوستانه و حقوق کیفری بین‌المللی. پرسش کلیدی این است که رفع محاصره دریایی در پرتو یادداشت تفاهم اسلام‌آباد، چه تأثیر مشخصی بر رژیم حقوقی تنگه هرمز بر جای می‌گذارد و چگونه وصف مجرمانه اقدامات نظامی خودسرانه علیه کشتی‌های غیرنظامی را دستخوش تحول می‌سازد؟ این مقاله درصدد است با بسط مفاهیم و سرفصل‌های خود اثبات نماید که این تفاهم‌نامه با سلب صلاحیت‌های استثنایی زمان جنگ، بستر تعقیب کیفری مرتکبان حملات دریایی را در محاکم بین‌المللی هموارتر می‌سازد.

چارچوب مفهوم‌شناسی و مبانی نظری محاصره دریایی در حقوق بین‌الملل

۱-۱. سیر تطور تاریخی قواعد محاصره دریایی و ریشه‌های عرفی آن

تقابل تئوریک دریای آزاد و دریای بسته

نهاد حقوقی محاصره دریایی پیوندی وثیق و جدایی‌ناپذیر با مفهوم حاکمیت مطلق دولت‌ها و موازنه قدرت دریایی در طول تاریخ دارد. در سده‌های هفدهم و هجدهم، بحث‌های بنیادینی میان نظریه‌پردازانی چون هوگو گروسیوس با دکتربین «دریای آزاد» (Mare Liberum) و «جان سلدن» با دکتربین «دریای بسته» (Mare Clausum) در جریان بود (Churchill and Lowe, ۲۰۱۵: ۳۵). دولت‌های قدرتمند دریایی تمایل داشتند تا با تکیه بر قدرت ناوگان خود، پهنه‌های وسیعی از اقیانوس‌ها را تحت کنترل درآورند و از محاصره به عنوان یک ابزار فلج‌کننده اقتصادی بدون نیاز به اشغال سرزمینی استفاده کنند (Kraska, ۲۰۲۰: ۲۴۵). این رویکرد سستی، بازرگانی بین‌المللی را به شدت تحت تأثیر قرار می‌داد و حقوق دول بی‌طرف را پایمال می‌ساخت. تفکر سستی بر این پایه استوار بود که جنگ در دریا متمایز از جنگ در زمین است و آزادی تجارت به راحتی می‌تواند قربانی منافع حاد حربی گردد.

گام‌های تقنینی در اعلامیه پاریس ۱۸۵۶

نخستین گام‌های جدی در جهت قانونمند کردن و مهار رفتارهای خودسرانه در این ابزار، در «اعلامیه پاریس ۱۸۵۶» برداشته شد. این اعلامیه تاریخی پس از پایان جنگ‌های کریمه تدوین شد و لزوم واقعی، موثر و عینی بودن محاصره را تصویب کرد تا از پدیده مخرب محاصره‌های صوری یا کاغذی (Paper Blockades) که در آن



فصلنامه طلوع نگارندگان عدالت

www.journaltne.ir

دولت‌ها صرفاً با صدور یک بیانیه و بدون اعزام ناوگان، ادعای حاکمیت بر پهنه آبی را داشتند، جلوگیری شود (۹۲: ۲۰۱۸, Heintschel von Heinegg). بر اساس این اعلامیه، محاصره تنها زمانی مشروع تلقی می‌شد، که نیروی نظامی کافی برای قطع دسترسی به سواحل دشمن در محل مستقر باشد. این تحول، گامی بزرگ به سوی عینی‌گرایی حقوقی در بستر جنگ‌های دریایی بود.

تلاش‌های تکمیلی در اعلامیه لندن ۱۹۰۹

متعاقباً در اوایل قرن بیستم، «اعلامیه لندن ۱۹۰۹» تلاش کرد تا چارچوب مدونی شامل قواعد دقیق اعلام، ابلاغ، تداوم و چگونگی برخورد با کشتی‌های ناقض محاصره ارائه دهد. هرچند این سند به دلیل بروز جنگ جهانی اول هرگز به طور رسمی توسط دولت‌ها تصویب نشد، اما بخش اعظمی از مقررات فنی آن به عنوان حقوق عرفی دریایی در رویه دولتها تثبیت گردید. (۱۴: ۱۹۹۵, Doswald-Beck) این سند مرزهای مشخصی را برای مفهوم قاچاق جنگی (Contraband) تعیین کرد و تلاش نمود تا حقوق مالکان کشتی‌های تجاری بی‌طرف را در برابر مصادره‌های خودسرانه تا حدودی صیانت کند. این رویه نشان داد که جامعه بین‌المللی به دنبال قاعده‌مندسازی رفتارهای نظامی در پهنه دریاها است.

دوران پس از جنگ‌های جهانی و ظهور راهنمای سن‌رمو

با پایان یافتن جنگ‌های جهانی اول و دوم و تأسیس سازمان ملل متحد و ممنوعیت عام منشور ملل متحد بر توسل به زور، رژیم حقوقی جنگ‌های دریایی نیازمند بازنگری جدی و انطباق با قواعد حقوق بشر و حقوق بشردوستانه شد. این ضرورت مبرم در نهایت به همت کارشناسان بین‌المللی به تدوین «راهنمای سن‌رمو راجع به حقوق بین‌الملل حاکم بر مخاصمات مسلحانه در دریا» (۱۹۹۴) انجامید. این سند امروزه به عنوان منسجم‌ترین، جامع‌ترین و معتبرترین معیار عرفی برای سنجش مشروعیت عملیات نظامی در دریا و تفسیر وظایف متخصصین شناخته می‌شود (ممتاز و رنجبریان، ۱۳۹۹: ۱۱۵). سن‌رمو توانست مفاهیم سنتی را با الزامات نوین بشردوستانه آشتی دهد و موازنه‌ای میان منافع نظامی و صیانت از حیات غیرنظامیان برقرار کند.

۲-۱. شرایط چهارگانه مشروعیت محاصره بر اساس راهنمای سن‌رمو و تحدیدهای مدرن آن

قاعده اعلام رسمی و ابلاغ بین‌المللی

طبق مقررات دقیق و مندرج در بندهای ۹۳ تا ۱۰۴ راهنمای سن‌رمو (۱۹۹۴)، یک محاصره دریایی برای کسب مشروعیت بین‌المللی خود نیازمند احراز همزمان چهار شرط صلب، استثنایی و مشخص است که تخطی از هر کدام، کل عملیات را به یک اقدام تجاوزکارانه مبدل می‌سازد. (۴۵: ۱۹۹۵, Doswald-Beck) نخستین شرط، قاعده اعلام رسمی (Declaration) است؛ بدین معنا که مراجع عالی دولتی و نظامی متخاصم باید آغاز، مدت زمان تقریبی، گستره دقیق جغرافیایی بر حسب مختصات جغرافیایی و خطوط مرزی دقیق محاصره را صراحتاً و به صورت عمومی اعلام کنند. شرط دوم، ابلاغ رسمی (Notification) به تمامی دولت‌های بی‌طرف، سازمان بین‌المللی دریانوردی (IMO) و سازمان‌های بین‌المللی ذی‌ربط است تا کشتی‌های تجاری ثالث فرصت کافی برای

یادداشت تفاهم اسلام‌آباد از حیث نظام حقوقی و معیارهای شکلی و ماهوی مندرج در کنوانسیون ۱۹۶۹ وین راجع به حقوق معاهدات، یک موافقت‌نامه بین‌المللی چندجانبه، کتبی و موجد اثر حقوقی به شمار می‌رود که میان کشورهای ذی‌نفع منطقه‌ای و با هدف پلایان دادن به وضعیت بحران نظامی و بازگرداندن نظم حقوقی پایدار به خطوط مواصلاتی بین‌المللی منعقد شده است. در حقوق بین‌الملل، عنوان یک سند (اعم از معاهده، کنوانسیون، یادداشت تفاهم یا موافقت‌نامه) تعیین‌کننده ماهیت الزام‌آور آن نیست، بلکه قصد ابراز شده طرفین و محتوای تکالیف مندرج در آن، ملاک اصلی ارزیابی است (کدخدایی و زهانی، ۱۳۹۹: ۷۴). عبارات به کار رفته در این تفاهم‌نامه نشان‌دهنده اراده قطعی طرفین برای پایبندی صلب به مفاد آن است.

فصلنامه طلوع نگارندگان عدالت

www.journaltne.ir



خروج از دایره حقوق نرم و ورود به حقوق سخت

این سند صرفاً یک بیانیه تشریفاتی، توافق اخلاقی یا توصیه سیاسی موسوم به حقوق نرم (Soft Law) نیست؛ بلکه به دلیل تصریح بر تکالیف عملیاتی، ایجاد کارگروه‌های نظارتی و پیش‌بینی ضمانت اجراها، واجد تعهدات صریح و الزام‌آور حقوقی موسوم به حقوق سخت (Hard Law) برای کلیه دولت‌های امضاکننده و طرف‌های مختصمه است. از منظر تحلیل تئوریک معاهدات، این تفاهم‌نامه به عنوان یک موافقت‌نامه ترتیبات موقت عملیاتی (Modus Vivendi) یا توافق‌نامه جامع پس از بحران عمل می‌کند که ساختار حقوقی حاکم بر آزادی دریانوردی را در شرایط پس از مختصمه بازتعریف و تحکیم می‌نماید (کدخدایی و زمانی، ۱۳۹۹: ۷۹). دایره شمول این معاهده به محض توشیح آن، وضعیت حقوقی جدیدی را در منطقه ایجاد می‌کند.

اثر اصل وفای به عهد بر صلاحیت‌های زمان جنگ

امضای این سند توسط دولت‌های منطقه به این معناست که آن‌ها به طور ارادی و بر اساس اصل بنیادین وفای به عهد (Pacta Sunt Servanda)، صلاحیت‌های استثنایی و تفاسیر موسع خود از ضرورت‌های نظامی زمان جنگ را اسقاط نموده و نظم عمومی بین‌المللی مبتنی بر صلح را پذیرا شده‌اند. این اسقاط صلاحیت، پیامدهای شگرفی بر تحدید اختیارات فرماندهان نظامی در صحنه دریا دارد و هرگونه خروج از مفاد توافق را به عنوان نقض عهد و منشأ مسئولیت بین‌المللی دولت قلمداد می‌کند. مفاد معاهده وین ۱۹۶۹ صراحتاً بیان می‌دارد که هیچ دولتی نمی‌تواند به قواعد حقوق داخلی یا ضرورت‌های داخلی خود برای توجیه نقض یک معاهده بین‌المللی استناد کند.

۲-۲. تعهدات بنیادین ناظر بر رفع محاصره و مکانیسم‌های اجرایی آن

برچیدن ابعاد فیزیکی و اداری انسداد دریایی

هسته سخت و بنیادین یادداشت تفاهم اسلام‌آباد، تکلیف صریح، فوری و بی‌قیدوشرط دولت‌های متعاهد به رفع کامل کلیه محاصره‌های دریایی اعم از اعلام‌شده یا عملی است. این تعهد کلیدی شامل برچیدن فوری تمامی موانع فیزیکی، حقوقی و اداری اعمال شده بر کشتیرانی آزاد بین‌المللی، توقف کامل فعالیت ایستگاه‌های راداری و بازرسی غیرقانونی در آب‌های آزاد و مناطق انحصاری اقتصادی است. (Guilfoyle, ۲۰۲۲: ۱۰۴). تعهدات اداری نیز به همان اندازه اهمیت دارند؛ دولت‌ها نباید با وضع بوروکراسی‌های پیچیده، الزامات صدور مجوزهای خاص یا تحمیل هزینه‌های بندری و بیمه‌ای غیرمتعارف، روند ناوبری را با کندی و اختلال مواجه کنند.

پاکسازی خطرات ناوبری و توقف اقدامات ایدایی

علاوه بر الزامات ساختاری، پاکسازی سریع و استاندارد مین‌های دریایی مهارنشده و شناور، و پایان دادن قطعی به هرگونه حملات موشکی، پهبادی و قایق‌های تندرو علیه خطوط کشتیرانی تجاری و نفتکش‌ها از ارکان اجرایی این سند است. این سند با اتکا به اصول منشور ملل متحد صراحتاً پای می‌فشارد که امنیت دریانوردی یک کل تجزیه‌ناپذیر و جهانی است و هیچ دولتی محق نیست به بهانه‌های مبهم امنیتی به صورت خودسرانه، حقوق مکتسبه

فصلنامه طلوع نگارندگان عدالت

www.journaltne.ir



و تاریخی سایر ملت‌ها را در استفاده صلح‌آمیز از دریاها محدود کند. (Guilfoyle, ۲۰۲۲: ۱۰۹) جریان آزاد تجارت، حقی است که به کل جامعه بین‌المللی تعلق دارد. مکانیسم‌های راستی‌آزمایی و نظارت میدانی

علاوه بر این، تفاهم‌نامه اسلام‌آباد متضمن یک مکانیسم راستی‌آزمایی میدانی (Verification Mechanism) است که به موجب آن، به ناظران بین‌المللی یا کمیسیون‌های فنی مشترک اجازه داده می‌شود تا از بنادر، کریدورهای دریایی و لنگرگاه‌ها بازرسی به عمل آورده و از عدم تداوم پنهانی محاصره اطمینان حاصل کنند. این نظارت‌ها تضمین می‌کند که تعهدات مندرج در کاغذ، به رفتارهای عینی در پهنه دریا ترجمه شوند و اعتماد متقابل میان طرف‌های متعاقد احیا گردد. ایجاد خطوط ارتباطی اضطراری میان ناوگان‌های دریایی منطقه نیز بخشی از این سازوکار اجرایی برای جلوگیری از سوء تفاهم‌های تاکتیکی است.

۳. آثار حقوق بین‌الملل دریاها (LOS) در پرتو رفع محاصره

۳-۱. احیای رژیم عبور ترانزیتی و ماده ۳۸ کنوانسیون ۱۹۸۲ در آبراه‌های استراتژیک

رژیم حقوقی تنگه هرمز تحت بخش سوم UNCLOS

تنگه هرمز به عنوان یکی از حیاتی‌ترین و حساس‌ترین تنگه‌های مورد استفاده برای دریانوردی بین‌المللی در جهان، از حیث رژیم حقوقی مشمول بخش سوم کنوانسیون ۱۹۸۲ حقوق دریاها (UNCLOS) یعنی رژیم حقوقی پیشرفته «عبور ترانزیتی (Transit Passage)» می‌باشد. (United Nations, ۱۹۸۲, Art. ۳۷) اگرچه برخی از دولت‌های منطقه ممکن است تمامی بخش‌های این کنوانسیون را تصویب نکرده باشند یا تفاسیر خاصی از حقوق عرفی داشته باشند، اما مفاد ناظر بر عبور ترانزیتی به عنوان قواعد عرفی بین‌المللی مبنای عمل جامعه جهانی قرار دارد و رویه قضایی بین‌المللی بارها بر خصلت عرفی این مقررات صحه گذاشته است (Churchill and Lowe, ۲۰۱۵: ۱۴۲).

تعریف و ویژگی‌های عبور ترانزیتی

طبق صراحت ماده ۳۸ کنوانسیون مذکور، عبور ترانزیتی عبارت است از اعمال حق دریانوردی و پرواز آزادی که صرفاً و منحصرأ به منظور عبور مداوم، پیوسته و سریع از تنگه بین یک بخش از دریای آزاد یا منطقه انحصاری اقتصادی و بخش دیگری از آن صورت می‌گیرد. این حق بنیادین بر اساس بند ۲ ماده ۳۸، به هیچ عنوان و تحت هیچ شرایطی، حتی در زمان مخاصمات مسلحانه، توسط دولت‌های ساحلی قابل تعلیق، محدودسازی یا مشروط کردن نیست. (United Nations, ۱۹۸۲, Art. ۳۸) این ویژگی صلب، عبور ترانزیتی را از عبور بی‌ضرر (Innocent Passage) متمایز می‌سازد؛ چرا که عبور بی‌ضرر در شرایط استثنایی امنیتی توسط دولت ساحلی قابل تعلیق موقت است، در حالی که عبور ترانزیتی تحت رژیم حقوقی صلب‌تری اداره می‌شود که آزادی ناوبری را در اولویت مطلق قرار می‌دهد.

پیامدهای رفع محاصره بر جریان آزاد ناوبری



فصلنامه طلوع نگارندگان عدالت

www.journaltne.ir

رفع محاصره بر اساس مفاد و روح تفاهم‌نامه اسلام‌آباد، تمام تفاسیر مضیق، مقررات داخلی یک‌جانبه و اقدامات محدودکننده‌ای را که در زمان مخاصمه بر این آبراه بین‌المللی تحمیل شده بود، سالبه به انتفای موضوع کرده و رژیم حقوقی عرفی و معاهده‌ای عبور ترانزیتی را به طور کامل احیا می‌سازد (شایگان، ۱۴۰۱: ۵۵). در پرتو این احیا، کشتی‌های تجاری، کانتینربرها و نفتکش‌های متعلق به تمامی دولت‌های جهان حق دارند بدون واهمه از بوروکراسی‌های نظامی، شلیک‌های اخطار یا توقیف‌های خودسرانه، از مسیرهای بین‌المللی تنگه هرمز تردد نمایند و دولت‌های ساحلی مکلف به تسهیل این عبور هستند. هرگونه ممانعت، نقض آشکار تعهدات بین‌المللی تلقی خواهد شد و حق پاسخگویی متناسب را برای دولت‌های متضرر ایجاد می‌کند.

۳-۲. تحدید حدود صلاحیت‌های کنترلی و حاکمیتی دولت ساحلی

موازنه ظریف میان حاکمیت ساحلی و آزادی دریانوردی

کنوانسیون حقوق دریاها (۱۹۸۲) موازنه ظریف، دقیق و شکننده‌ای میان صلاحیت‌های حاکمیتی و امنیتی دولت ساحلی و حقوق آزادی دریانوردی دولت‌های صاحب پرچم برقرار نموده است. (Klein, ۲۰۱۹: ۷۸) در شرایط عادی، دولت ساحلی حق ندارد در اعمال صلاحیت‌های خود به گونه‌ای رفتار کند که به سد راه ناوبری بین‌المللی یا ایجاد تبعیض عملی منجر شود. اما در زمان اعمال محاصره دریایی در دوران بحران، دولت‌های ساحلی معمولاً به بهانه دفاع مشروع، حفظ امنیت ملی یا ضرورت‌های حیاتی نظامی، دایره صلاحیت‌های کنترلی، قضایی و پلیسی خود را به طور غیرقانونی به آب‌های بین‌المللی و مجاور گسترش می‌دهند و رژیم‌های بازرسی توأم با خشونت را اعمال می‌کنند (موسوی و میرعباسی، ۱۳۹۸: ۱۲۵).

بازگشت به صلاحیت‌های احصا شده در کنوانسیون

با اجرایی شدن و نافذ شدن یادداشت تفاهم اسلام‌آباد، هرگونه اقدام جهت بازرسی فیزیکی، توقیف، اجبار به تغییر مسیر یا انحراف خط سیر کشتی‌های تجاری به بهانه حمل کالاهای قاچاق جنگی یا کمک به دشمن ممنوع مطلق اعلام شده است. بدین ترتیب، صلاحیت دولت ساحلی مجدداً و منحصراً به موارد پیش‌بینی شده و احصا شده در مواد ۳۹، ۴۱ و ۴۲ کنوانسیون ۱۹۸۲ محدود می‌گردد. این موارد شامل مقررات صلب ایمنی ناوبری، پیشگیری از آلودگی‌های حاد زیست‌محیطی، و قوانین مالیاتی، گمرکی، بهداشتی و مهاجرتی است (United Nations, Art. ۴۲, ۱۹۸۲). این تحدید صلاحیت، مانع از تبدیل شدن حاکمیت دریای منطقه‌ای به یک ابزار تهدید علیه اقتصاد جهانی می‌شود و صلاحیت دولت ساحلی را به کارکردهای اصیل و صلح‌آمیز خود بازمی‌گرداند تا صلح پایدار منطقه‌ای قوام یابد.

۴. آثار حقوق بین‌الملل بشردوستانه (IHL) و صیانت از غیرنظامیان

۴-۱. ممنوعیت قحطی‌زدگی به عنوان روش جنگی و تحلیل تناسب نظامی

اولویت صیانت از حیات انسانی در حقوق مدرن بشردوستانه



فصلنامه طلوع نگارندگان عدالت

www.journaltne.ir

حقوق بین‌الملل بشردوستانه مدرن، صیانت تفکیک‌ناپذیر از جان، سلامت و بقای جمعیت غیرنظامی را در صدر اولویت‌های امر تقنین بین‌المللی قرار داده است (ضیائی بیگدلی، ۱۴۰۲: ۱۴۲). بر خلاف دکترین‌های نظامی سنتی که تضعیف جامعه مدنی دشمن را راهی برای تسلیم سریع حاکمیت پنداشتند، حقوق مدرن این مرزبندی را غیرقابل عبور می‌داند. بند ۱۰۲ راهنمای عرفی سن‌رمو و ماده ۵۴ پروتکل اول الحاقی ۱۹۷۷ کنوانسیون‌های ژنو، گرسنگی دادن به غیرنظامیان (Starvation of Civilians) و محروم ساختن آن‌ها از مواد ضروری برای بقا را به عنوان یک روش یا ابزار جنگی به طور مطلق و بدون استثنا ممنوع کرده‌اند. (Fleck, ۲۰۲۱: ۲۵۴) این ممنوعیت از چنان استحکامی برخوردار است که حتی نیازهای مبرم حربی نیز نمی‌توانند آن را معلق سازند.

آثار مخرب محاصره همه‌جانبه بر حقوق زیستی

محاصره‌های دریایی طولانی‌مدت و همه‌جانبه که مانع ورود اقلام زیستی، دارو، سوخت ژنراتورهای بیمارستانی و گندزدای آب به بنادر می‌شوند، مصداق بارز و کلاسیک این ممنوعیت قانونی هستند. این اقدامات تفکیک‌نشده، تفاوتی میان رزمندگان و کودکان یا بیماران قائل نمی‌شوند و از این رو با اصل بنیادین تناسب (Proportionality) تعارض بنیادین دارند. اثر بشردوستانه مستقیم و آنی یادداشت تفاهم اسلام‌آباد، الغای فوری این وضعیت بحرانی و ضدانسانی در پهنه منطقه‌ای است (ممتاز و رنجبریان، ۱۳۹۹: ۱۳۰). این سند تضمین می‌کند که زنجیره تأمین مواد غذایی و دارویی هرگز وجه‌المصالحه رقابت‌های ژئوپلیتیک قرار نگیرد.

ابطال دکترین ضرورت نظامی در برابر قواعد آمره

این توافق چندجانبه، دولت‌های متعاقد را مکلف تام می‌سازد تا نسبت به تضمین عبور سریع، ایمن و بدون مانع کمک‌های بشردوستانه بین‌المللی و کریدورهای امدادی اقدام نمایند. از نظر معیارهای تفکیک، هرگاه الزامات بشردوستانه و صیانت از جان انسان‌ها زیر پا گذاشته شود و محاصره دریایی موجب قحطی تصنعی در ساحل گردد، شاخص‌های مشروعیت آن ابزار نظامی از بین رفته و کل اقدام از دایره حقوق استثنایی جنگ خارج می‌شود. در واقع، هر زمان ضرورت نظامی (Military Necessity) در تقابل مطلق با حیات و بقای انسان‌ها قرار گیرد، دکترین حقوق بین‌الملل اصالت را به صیانت از کرامت و جان انسان‌ها می‌دهد و ضرورت نظامی را فاقد محمل قانونی اعلام می‌کند. یادداشت تفاهم اسلام‌آباد با تحمیل تکالیف رفع محاصره، توازن قواعد حقوق جنگ را به نفع حیات انسانی بازمی‌گرداند.

۲-۴. مصونیت بنیادین شناورهای تجاری و بازگشت به اصل تفکیک در دریا

اصل تفکیک به عنوان قاعده تخلف‌ناپذیر حقوق جنگ

اصل تفکیک (Principle of Distinction) سنگ زاوین، بنیان مرصوص و قاعده تخلف‌ناپذیر حقوق بین‌الملل بشردوستانه در تمامی ابعاد مخاصمات است (ضیائی بیگدلی، ۱۴۰۲: ۱۶۵). این اصل مقرر می‌دارد که طرفین مخاصمه باید در همه احوال میان جمعیت غیرنظامی و اهداف نظامی از یک سو و رزمندگان و اموال نظامی از سوی دیگر تفکیک قائل شوند. در محیط پیچیده دریا، تفکیک میان ناوهای جنگی و دارایی‌های نظامی از یک سو،

فصلنامه طلوع نگارندگان عدالت

www.journaltne.ir



و کشتی‌های تجاری غیرنظامی، قایق‌های صیادی محلی و نفتکش‌ها از سوی دیگر، الزامی و حیاتی است؛ چرا که تشخیص ماهیت یک شناور از فواصل دور یا در شرایط بحرانی نیازمند دقت بالا، رادارهای پیشرفته و ابزارهای شناسایی استاندارد است و هرگونه سهل‌انگاری می‌تواند به فاجعه منجر شود.

انتفای فرضیه‌های استثنایی حمله به شناورهای تجاری

رفع محاصره دریایی در پرتو تفاهم‌نامه اسلام‌آباد، فرضیه حقوقی مشروعیت حمله به کشتی‌های تجاری دشمن را که در زمان مخاصمه فعال تحت شرایط بسیار خاص و استثنایی (مانند مشارکت مستقیم در تلاش جنگی، حمل مستقیم نیروهای نظامی دشمن، یا فرستادن اطلاعات تاکتیکی) در بندهای ۶۰ و ۶۱ راهنمای سن‌رمو مجاز شمرده شده بود، کاملاً و رسماً متفی و سالبه به انتفای موضوع می‌سازد. (Kraska, ۲۰۲۰: ۲۶۸) با زوال وضعیت مخاصمه، دیگر فرضیه حقوقی "کمک به تلاش جنگی دشمن" معنا نداشته و کلیه کشتی‌ها به موقعیت حقوقی اصلی خود یعنی صرف یک مال غیرنظامی بازمی‌گردند.

تثبیت مصونیت مطلق شناورهای غیرنظامی

بر این اساس، تمامی شناورهای تجاری ثالث و حتی متخاصم سابق، از یک مصونیت بنیادین و مطلق در برابر هرگونه حمله، شلیک، مین‌ریزی هدایت‌شونده یا صدمه نظامی برخوردار می‌شوند و هرگونه اقدام قهرآمیز علیه آن‌ها، نقض فاحش اصل تفکیک و فروریختن چارچوب‌های انسانی حقوق بشردوستانه قلمداد می‌گردد. این مصونیت، تضمین‌کننده امنیت زنجیره تأمین جهانی و صیانت از دریانوردانی است که هیچ نقشی در هدایت، پشتیبانی یا تأمین مخاصمات مسلحانه ندارند و به عنوان کارگران پهنه آبی مستحق بالاترین سطوح حمایتی هستند.

۵. آثار حقوق کیفری بین‌المللی: جرم‌انگاری، مسئولیت فردی و تعقیب محاکم

۵-۱. تحلیل ساختاری ماده ۸ اساسنامه رم در خصوص جنایات جنگی دریایی

پیوند ارگانیک حقوق معاهدات دریایی و حقوق کیفری

پیوند ارگانیک و نوآوری بارز این پژوهش، در تحلیل آثار رفع محاصره دریایی از زوایه قواعد صلب حقوق کیفری بین‌المللی نهفته است. در گذشته، نقض حقوق دریاها صرفاً موجب مسئولیت مدنی یا بین‌المللی دولت‌ها (State Responsibility) می‌شد، اما با تکامل حقوق کیفری و گسستن پوسته سخت حاکمیت‌ها، رفتارهای مجرمانه فرماندهان و عاملان انسانی نیز تحت تعقیب قرار می‌گیرد. اساسنامه رم (۱۹۹۸) که سند تاسیس و قانون حاکم بر دیوان کیفری بین‌المللی (ICC) است، در ماده ۸ خود به طور دقیق و مفصل انواع جنایات جنگی را در جریان مخاصمات مسلحانه بین‌المللی و غیربین‌المللی احصا نموده است. (Schabas, ۲۰۲۲: ۱۱۲) این مقررات جنبه عرفی یافته و بر تمام دول، اعم از عضو یا غیرعضو در شرایط خاص، بار می‌شوند.

انطباق بندهای مجرمانه اساسنامه بر حملات دریایی

طبق بند ۲ (b)(i) و (ii) این ماده، هدایت عمدی حملات علیه جمعیت غیرنظامی یا هدایت عمدی حملات علیه اهداف غیرنظامی، یعنی اهدافی که مقاصد نظامی را برآورده نمی‌کنند، نقض فاحش قوانین و عرف‌های مسلم حاکم

فصلنامه طلوع نگارندگان عدالت

www.journaltne.ir



بر مخاصصات مسلحانه بین‌المللی محسوب و موجب مسئولیت کیفری فردی است (Cryer et al., ۲۰۱۹, ۲۳۰). این بندها صراحتاً بر محیط‌های دریایی و ناوبری تجاری نیز بار می‌شوند و هیچ استثنایی برای پهنه‌های آبی یا اقیانوس‌ها قائل نشده‌اند. عنصر مادی جرم با اثبات حمله فیزیکی، و عنصر معنوی با احراز سوءنیت خاص یا علم به غیرنظامی بودن هدف، محقق می‌گردد.

مهدور شدن توجیهات نظامی پس از امضای توافق اسلام‌آباد

زمانی که یادداشت تفاهم اسلام‌آباد توسط طرفین امضا، نافذ و رفع محاصره رسماً اعلام و ابلاغ می‌گردد، هرگونه اقدام نظامی یا شبه‌نظامی مجدد به منظور شلیک به نفتکش‌ها، ایجاد انفجار صوتی، بمب‌گذاری مغناطیسی بدنه کشتی‌ها یا توقیف همراه با ارباب و خشونت آن‌ها در تنگه هرمز، به طور خودکار و بدون نیاز به اثبات پیرامونی، واجد وصف مجرمانه مادی و معنوی جنایت جنگی می‌گردد (عباسی و پوربافرانی، ۱۴۰۳: ۱۱۵). چرا که با امضای این سند، هرگونه محمل، توجیه یا ابهام حقوقی تحت عنوان ضرورت نظامی یا زون جنگی (War Zone) از میان رفته و اقدامات مذکور صرفاً یک حمله مجرمانه به اهداف غیرنظامی تلقی می‌شوند که در دایره صلاحیت ذاتی دیوان کیفری بین‌المللی قرار می‌گیرند (سلیمی، ۱۳۹۷: ۹۲). این امر، دست دادستان دیوان را برای صدور قرارهای جلب بین‌المللی بازتر خواهد کرد و مصونیت سنتی سران نظامی را مخدوش می‌سازد.

۲-۵. دکترین مسئولیت فرماندهی تحت ماده ۲۸ اساسنامه رم و انتساب کیفری در نبردهای دریایی

ماهیت و ارکان دکترین مسئولیت مافوق

یکی از پیشرفته‌ترین، چالش‌برانگیزترین و کارآمدترین دکترین‌های حقوق کیفری بین‌المللی، مسئولیت کیفری فرماندهان نظامی و دیگر مقامات مافوق (Command Responsibility) است که مانع از مصونیت آمران و طراحان پشت پرده جنایات می‌شود (Werle and Jeßberger, ۲۰۲۱: ۱۸۴). این دکترین بیانگر آن است که دوری فرمانده از صحنه مستقیم نبرد و عدم حضور فیزیکی او در لحظه شلیک، رافع مسئولیت او در قبال رفتارهای مجرمانه زیردستانش نیست. طبق صراحت ماده ۲۸ اساسنامه رم، یک فرمانده نظامی یا شخصی که به طور واقعی در قالب فرمانده عمل می‌کند، در قبال جنایات تحت صلاحیت دیوان که توسط نیروهای تحت امر و کنترل موثر او ارتکاب یافته باشد، دارای مسئولیت کیفری فردی و مجازات است (Schabas, ۲۰۲۲: ۳۱۰).

احراز معیارهای آگاهی و تقصیر فرمانده

این مسئولیت منوط به احراز دو شرط ساختاری است:

نخست اینکه فرمانده می‌دانسته و یا به دلیل شرایط و اطلاعات موجود در آن زمان، می‌بایست صراحتاً می‌دانست (Should Have Known) که نیروهای تحت امرش در حال ارتکاب یا در آستانه ارتکاب چنین جنایاتی (نظیر حمله به کشتی‌های تجاری پس از رفع محاصره) هستند (Cassese, ۲۰۱۹: ۲۰۲).

دوم اینکه، فرمانده تمام اقدامات لازم، منطقی و در حدود اختیارات عملی خود را برای پیشگیری، ممانعت از ارتکاب این جنایات یا سرکوب آن‌ها و ارجاع امر به مقامات قضایی ذی‌صلاح جهت تعقیب و تحقیق به عمل

فصلنامه طلوع نگارندگان عدالت

www.journaltne.ir



نیاورده باشد. (Cryer et al., ۲۰۱۹: ۲۴۵) این تکالیف، فرمانده را ملزم به پایش مستمر رفتار یگان‌های تحت امر خود می‌کند.

مبانی جرم ناشی از ترک فعل در حقوق کیفری بین‌المللی

این دکترین حقوقی فرض را بر این می‌گذارد که فرماندهان به واسطه ابزارهای انضباطی، راداری و ارتباطی، توانایی کامل جهت کنترل اقدامات نیروهای خود را دارند و کوتاهی در این امر، یک جرم ناشی از ترک فعل مجرمانه (Omission) است (جلالی، ۱۴۰۱: ۶۰). در محیط مخصصات دریایی، به ویژه در آبراه متراکمی چون تنگه هرمز، تفکیک اهداف نیازمند دستورات دقیق سلسله‌مراتبی است. رویه قضایی بین‌المللی، به ویژه رای تاریخی شعبه تجدیدنظر دیوان کیفری بین‌المللی برای یوگسلاوی سابق (ICTY) در قضیه مشهور چلیبیک (Celebici Case, 2001) و رای دیوان رواندا (ICTR) در قضیه کاییشما (Kayishema Case)، اثبات نموده است که ملاک اصلی برای انتساب این مسئولیت، داشتن کنترل موثر (Effective Control) یعنی توانایی عینی و واقعی برای جلوگیری یا مجازات است و وجود یا عدم وجود رابطه اداری رسمی و مکتوب مانع از انتساب جرم نیست (Cassese, ۲۰۱۹: ۲۱۵).

سلب ادعای اشتباه تاکتیکی در پرتو تفاهم‌نامه اسلام‌آباد

یادداشت تفاهم اسلام‌آباد با شفاف‌سازی تام رژیم حقوقی صلح و الغای وضعیت محاصره، هرگونه عذر و بهانه ناشی از اشتباه در تاکتیک، خطای سیستم راداری یا ابهام در شناسایی ماهیت هدف غیرنظامی را از فرماندهان ارشد دریایی سلب می‌نماید. پس از اجرایی شدن این موافقت‌نامه، اگر نیروهای عملیاتی میدانی، قایق‌های تندروی مستقل یا گروه‌های شبه‌نظامی وابسته به یک دولت ساحلی به طور خودسرانه به یک شناور تجاری یا نفتکش بین‌المللی در تنگه هرمز حمله کنند یا در مسیر آن مین‌ریزی نمایند، فرماندهان ارشد نظامی منطقه نمی‌توانند با تمسک به ادعای عدم صدور دستور مستقیم یا رفتارهای خودسرانه و یاغی‌گری سربازان، از چنگال عدالت و تعقیب کیفری بگریزند؛ بلکه به دلیل ترک فعل در کنترل موثر نیروها بر اساس ماده ۲۸ اساسنامه رم، به عنوان شریک یا معاون در جنایت جنگی، تحت تعقیب بین‌المللی قرار خواهند گرفت (عباسی و پوربافرانی، ۱۴۰۳: ۱۲۸). این امر بازدارندگی حقوقی سنگینی را بر ساختار فرماندهی نظامی منطقه تحمیل می‌کند و آن‌ها را وادار می‌سازد دستورات صریح پدافندی صادر کنند.

۶. امنیت دریانوردی در تنگه هرمز: چالش‌های ژئوپلیتیک و راهکارهای اجرایی

۶-۱. رژیم حقوقی طرح‌های تفکیک ترافیک دریایی (TSS) و وظایف دولت‌های ساحلی

ساختار ناوبری تنگه هرمز و مصوبات IMO

تنگه هرمز به دلیل محدودیت‌های شدید جغرافیایی، عرض کم ناوبری در بخش‌های قابل کشتیرانی و تراکم بالای تردد نفتکش‌های غول‌پیکر (VLCC)، به طور کامل متکی بر طرح‌های پیشرفته تفکیک ترافیک دریایی (Traffic Separation Schemes - TSS) و تحت نظارت سازمان بین‌المللی دریانوردی (IMO) است (حبیبی،

فصلنامه طلوع نگارندگان عدالت

www.journaltne.ir



۱۴۰۰: ۷۵). این طرح‌ها مانند بزرگراه‌های دریایی عمل می‌کنند که لاین‌های رفت و برگشت کشتی‌ها را تفکیک نموده تا از برخورد فیزیکی، آشفتگی در هدایت کشتی‌ها یا بروز سوانح زیست‌محیطی پیشگیری شود. مسیرهای رفت و برگشت ناوبری در این تنگه استراتژیک از میان دریای منطقه‌ای کشورهای ایران و عمان عبور می‌کند که این امر حساسیت حاکمیتی بالایی ایجاد می‌نماید.

وظایف حاکمیتی و فنی دولت ساحلی در تسهیل عبور

یادداشت تفاهم اسلام‌آباد با تأکید مجدد بر لزوم رعایت دقیق، بدون تبعیض و مستمر این مسیرهای بین‌المللی، تعهدات دولت‌های ساحلی را در جهت تأمین و تضمین امنیت فیزیکی و هیدروگرافی آبراه تقویت می‌کند. بر این اساس، هرگونه اقدام ایدایی نظیر مین‌ریزی کور، ایجاد اختلال و سیگنال‌های گمراه‌کننده راداری و جی‌پی‌اس (GPS Jamming/Spoofing) یا مانورهای خطرناک نظامی در این مسیرهای تفکیک‌شده، به عنوان نقض مستقیم تفاهم‌نامه و تهدید علیه صلح و امنیت بین‌المللی قلمداد شده و مسئولیت بین‌المللی دولت ساحلی را به همراه دارد (حبیبی، ۱۴۰۰: ۸۸). دولت ساحلی مکلف است علائم کمک‌ناوبری را به روز نگاه داشته و نقشه خطرات احتمالی را فوراً به اطلاع مراجع بین‌المللی برساند و از هرگونه اقدامی که ایمنی دریانوردان را مخدوش کند اجتناب ورزد.

۲-۶. تأسیس نهادهای ناظر مشترک منطقه‌ای و سامانه‌های اشتراک‌گذاری داده‌ها

ضرورت نهادسازی و خروج از ساختارهای سنتی یک‌جانبه

برای تضمین پایدار، موثر و همه‌جانبه رفع محاصره دریایی و جلوگیری از بازگشت به وضعیت بحران، یادداشت تفاهم اسلام‌آباد سازوکارهای اجرایی، نهادی و ساختاری نوآورانه و بی‌نظیری را پیشنهاد و پایه‌گذاری نموده است. تجارب تاریخی نشان می‌دهد که توافقات صرف مکتوب بدون پشتوانه نهادی، در نخستین تلاطم‌های سیاسی به سادگی نقض می‌شوند. از این رو، تأسیس کمیسیون مشترک و دایمی نظارت بر امنیت دریانوردی خلیج فارس و دریای عمان (Joint Maritime Security Oversight Commission) با حضور کارشناسان ارشد نظامی، حقوقی و فنی دولت‌های ذی‌نفع در دستور کار قرار گرفته است (Roach, ۲۰۲۱: ۱۵۴). این نهاد وظیفه حل و فصل اختلافات تفسیری را در گام‌های اولیه بر عهده دارد.

کارکردهای سامانه‌های یکپارچه تبادل اطلاعات راداری

راه‌اندازی سامانه‌های یکپارچه و برخط اشتراک‌گذاری داده‌های راداری، سیستم‌های شناسایی خودکار کشتی‌ها (AIS) و اطلاعات هوانوردی و دریایی از ارکان عملیاتی این توافق است. این اقدامات ساختاری، شفافیت عملیاتی را در پهنه آبی به حداکثر رسانده و ریسک یا احتمال برداشت‌های اشتباه نظامی و تصمیم‌گیری‌های شتاب‌زده نیروهای میدانی را به شدت کاهش می‌دهد. در واقع، این نهادهای ناظر مشترک به عنوان یک وزنه تعادل حقوقی-امنیتی عمل می‌کنند تا از تفسیرهای یک‌جانبه قواعد حقوق جنگ جلوگیری به عمل آورند و کلنال‌های

فصلنامه طلوع نگارندگان عدالت

www.journaltne.ir



دیپلماتیک فوری (Hotlines) را در مواقع بروز حوادث ناخواسته ناوبری فعال نگاه دارند (کدخدایی و زمانی، ۱۳۹۹: ۹۵). این سطح از همکاری ساختاری، ضامن اصلی پایداری رفع محاصره خواهد بود.

۷. واکاوی تطبیقی آرای قضایی بین‌المللی و دکترین‌های حقوقی همسو

۷-۱. ارزیابی رای دیوان بین‌المللی دادگستری در قضیه سکوهای نفتی و کانال کورفو

دکترین آزادی ناوبری در رای قضیه کانال کورفو (۱۹۴۹)

بررسی عمیق رویه قضایی بین‌المللی، مبانی استواری را برای تقویت اهداف یادداشت تفاهم اسلام‌آباد فراهم می‌آورد. دیوان بین‌المللی دادگستری (ICJ) در نخستین رای توافقی خود در قضیه کانال کورفو (بریتانیا علیه آلبانی، ۱۹۴۹)، اصل بنیادین حق عبور بی‌ضرر کشتی‌های جنگی و تجاری از تنگه‌های بین‌المللی را بدون نیاز به اجازه قبلی دولت ساحلی تثبیت نمود و تصریح کرد که دولت ساحلی مسئولیت دارد تا از وجود هرگونه خطر ناوبری (نظیر مین‌های دریایی) در آب‌های خود اطلاع‌رسانی کند و کوتاهی در این امر منشأ مسئولیت بین‌المللی است. (Churchill and Lowe, ۲۰۱۵: ۱۶۰) این رای نشان می‌دهد که تعهدات دولت ساحلی در صیانت از خطوط بین‌المللی جنبه مطلق و عینی دارد.

تحلیل ضرورت نظامی در قضیه سکوهای نفتی (ایران علیه آمریکا، ۲۰۰۳)

همچنین در قضیه سکوهای نفتی (۲۰۰۳)، دیوان به طور مضیق به تفسیر مفهوم «ضرورت امنیتی» و «دفاع مشروع» در بستر دریاها پرداخت و اقدامات نظامی تفکیک‌نشده یا حملات به کشتی‌های تجاری را خارج از چارچوب‌های پذیرفته‌شده حقوق بین‌الملل دانست (شایگان، ۱۴۰۱: ۶۲). این آرای تاریخی، مبانی نظری محکمی را برای این ایده فراهم می‌سازند که آزادی کشتیرانی یک ارزش برتر حقوقی است و نمی‌توان آن را با تفاسیر یک‌جانبه از ضرورت‌های حربی به حالت تعلیق درآورد. یادداشت تفاهم اسلام‌آباد در واقع تجلی عینی این رویه قضایی در قالب یک معاهده منطقه‌ای است.

۷-۲. بررسی دکترین‌های حقوقی مدرن در تلاقی با مسئولیت دولت‌ها

دکترین تعهدات عام‌الشمول در صیانت از دریاها

در دکترین حقوق بین‌الملل معاصر، صیانت از آزادی ناوبری در تنگه‌های بین‌المللی به عنوان یک تعهد عام‌الشمول (Erga Omnes) تلقی می‌شود؛ یعنی تعهدی که تمامی دولت‌های جهان در قبال جامعه بین‌المللی به عنوان یک کل بر عهده دارند (قاری سیدفاطمی، ۱۴۰۰: ۱۲۰). بر این اساس، نقض آزادی کشتیرانی در تنگه هرمز تنها به منافع دولت صاحب پرچم آسیب نمی‌زند، بلکه منافع مشروع کل جامعه جهانی را متضرر می‌سازد. از این رو، یادداشت تفاهم اسلام‌آباد با ایجاد الزامات صلب برای رفع محاصره، در راستای تحقق این دکترین عام‌الشمول گام برمی‌دارد.

نظریه مسئولیت حمایت و امنیت دریانوردی



فصلنامه طلوع نگارندگان عدالت

www.journaltne.ir

از سوی دیگر، نظریه‌های مدرن حقوق بشردوستانه بر این باورند که حاکمیت دولت‌های ساحلی بر آبراه‌ها منوط به توانایی و اراده آن‌ها در حفظ امنیت و حقوق بنیادین انسان‌ها (اعم از دریانوردان و جمعیت غیرنظامی ساحلی) است. هرگاه دولتی از صلاحیت‌های حاکمیتی خود برای تحمیل گرسنگی، محاصره غیرقانونی یا حملات کور استفاده کند، مشروعیت حقوقی اقدامات خود را از دست می‌دهد. تفاهم‌نامه اسلام‌آباد با سلب صلاحیت‌های استثنایی زمان جنگ، پاسخی ساختاری به این دکترین‌های مدرن ارائه می‌دهد و حاکمیت را با مسئولیت پذیری حقوقی پیوند می‌زند.

نتیجه‌گیری و افق‌های پیش‌رو

پژوهش تفصیلی و چندبعدی حاضر به روشنی اثبات نمود که یادداشت تفاهم اسلام‌آباد ابزاری کارآمد، چندوجهی و تحول‌آفرین در ساختار حقوق بین‌الملل معاصر و امنیت دریانوردی است. این سند حقوقی-دیپلماتیک با ایجاد التزام قطعی، حقوقی و عملیاتی به رفع کامل محاصره‌های دریایی، نه تنها قواعد مدرن حقوق دریاهای مبنی بر آزادی مکتسبه دریانوردی و حق غیرقابل تعلیق عبور ترانزیتی از تنگه هرمز را بر اساس مواد کنوانسیون ۱۹۸۲ احیا می‌کند، بلکه انطباق وثیق، ارگانیک و مستقیمی با هنجارهای بنیادین و آمره حقوق بین‌الملل بشردوستانه در جهت حمایت از جمعیت غیرنظامی، مصونیت شناورهای تجاری و پیشگیری از وقوع قحطی‌های تصنعی و استراتژیک دارد.

دستاوردهای نهایی، بنیادین و نوآورانه این تحقیق، تبیین پیوند ساختاری و گسست‌ناپذیر این سند با نظام حقوق کیفری بین‌المللی است؛ بدین معنا که با امضای این تفاهم‌نامه و الغای رسمی وضعیت استثنایی و جنگی محاصره، هرگونه تعرض، شلیک یا توقیف خودسرانه کشتی‌های تجاری، واجد کامل وصف مجرمانه مادی و معنوی جنایت جنگی تحت بندهای ماده ۸ اساسنامه رم گردیده و به طور همزمان، مکانیسم پیشرفته و بازدارنده مسئولیت فرماندهان و مقامات مافوق مندرج در ماده ۲۸ اساسنامه مذکور را علیه آمران و طراحان نظامی فعال می‌سازد.

افق‌های پیش‌رو نشان می‌دهد که برای حفظ این دستاوردها، نهادینه‌سازی ترتیبات امنیتی مشترک، تبادل آنالیز اطلاعات راداری و خروج از تفاسیر یک‌جانبه، شروطی اساسی هستند. این الگوی تلفیقی می‌تواند به عنوان یک دکترین پیشرو و استاندارد تقنینی در راستای صیانت از امنیت دریانوردی بین‌المللی در سایر تنگه‌ها و آبراه‌های استراتژیک جهان (مانند تنگه باب‌المندب یا ملقا) مورد استناد و اقتباس قرار گیرد تا صلح و امنیت بین‌المللی در پهنه آبی جهان بیش از پیش تضمین گردد.

منابع و مراجع

الف) منابع فارسی

۱. ضیائی بیگدلی، محمدرضا (۱۴۰۲)، حقوق بین‌الملل بشردوستانه، چاپ پنجم، تهران: انتشارات گنج دانش.

فصلنامه طلوع نگارندگان عدالت

www.journaltne.ir



۲. ممتاز، جمشید و رنجبریان، امیرحسین (۱۳۹۹)، حقوق بین الملل بشر دوستانه؛ مخاصمات مسلحانه داخلی، تهران: نشر میزان.
۳. شایگان، فریده (۱۴۰۱)، «رژیم حقوقی عبور از تنگه‌های بین‌المللی با تأکید بر وضعیت حقوقی تنگه هرمز»، مجله حقوقی بین‌المللی، دوره ۳۹، شماره ۶۶، صص ۷۲-۴۵.
۴. قاری سیدفاطمی، سیدمحمد (۱۴۰۰)، حقوق بشر در جهان معاصر: تحلیل نظری و ساختاری، دفتر اول، تهران: شهر دانش.
۵. عباسی، بیژن و پوربافرانی، حسن (۱۴۰۳)، «تحول مفهوم جنایات جنگی در مخاصمات دریایی در پرتو رویه قضایی دیوان کیفری بین‌المللی»، فصلنامه مطالعات حقوق عمومی، دوره ۵۴، شماره ۲، صص ۱۱۲-۱۳۵.
۶. موسوی، سیدفضیل و میرعباسی، سیدباقر (۱۳۹۸)، حقوق بین‌الملل دریاها و چالش‌های حقوقی پیش‌رو در منطقه، تهران: انتشارات دانشگاه تهران.
۷. سلیمی، صادق (۱۳۹۷)، حقوق کیفری بین‌المللی: بررسی ساختار و جرایم اساسنامه رم، تهران: انتشارات تهرانی.
۸. کدخدایی، عباسعلی و زمانی، قاسم (۱۳۹۹)، حقوق بین‌الملل عرفی، معاهدات و تحدید حاکمیت دولت‌ها، تهران: انتشارات مجد.
۹. جلالی، محمود (۱۴۰۱)، «دکترین مسئولیت مافوق و فرماندهان نظامی در رویه قضایی محاکم کیفری بین‌المللی»، پژوهش‌های حقوق تطبیقی، دوره ۲۶، شماره ۳، صص ۷۸-۵۵.

فصلنامه طلوع نگارندگان عدالت

www.journaltne.ir



۱۰. حبیبی، همایون (۱۴۰۰)، سازمان بین‌المللی دریانوردی (IMO)، کنوانسیون‌های مصوب و ایمنی ناوبری جهانی، تهران: انتشارات دادآفرین.

