

Assessing the Possibility of Prosecuting the Assassination of Major General Qassem Soleimani before the International Criminal Court and the International Court of Justice

Received: 06/05/2020; Accepted: 24/06/2020

Azam Amini¹
Vahid Bazzar²

Abstract

The US military operation to assassinate General Soleimani, contrary to its claim, does not comply with the elements and conditions of self-defense and is an internationally wrongful act. The subject of this article is assessing the possibility of prosecution of criminal responsibility and civil responsibility arising from this wrongful act before the International Criminal Court and the International Court of Justice. Despite Iran and US are not parties to the Statute of International Criminal Court, Iran could create the possibility of exercising jurisdiction by the court over the case through inviting Iraq to accept the ad hoc jurisdiction of the court. But, even in these circumstances, the assassination of General Soleimani cannot be pursued within the framework of one of the four crimes under the jurisdiction of the Court. It is possible to pursue US civil responsibility for this wrongful act by resorting to the Convention on the Prevention and Punishment of Crimes against Internationally Protected Persons 1973 (1973) to which the Iran and US are the parties. This Convention, which prohibits the commission of certain crimes, including murder, against internationally protected persons, has provided a dispute settlement mechanism that will eventually lead to the International Court of Justice.

Key words: Qassem Soleimani, International Criminal Court, International Court of Justice, Self-Defense, Internationally Protected Persons.



1 Assistant Professor, Department of Law, Faculty of Law and Political Science, Ferdowsi University of Mashhad (Corresponding Author); Email: amini.az@um.ac.ir,
2 Ph.D. in Public International Law, Allameh Tabataba'i University.



پروہشگاہ علوم انسانی و مطالعات فرهنگی
پرتال جامع علوم انسانی

امکان سنجی پیکیری قضایی ترور سردار سلیمانی در دیوان کیفری بین المللی و دیوان بین المللی دادگستری

تاریخ دریافت ۹۹/۰۲/۱۷ - تاریخ پذیرش ۹۹/۰۴/۰۴

اعظم امینی^۱

وحید بذار^۲

چکیده

اقدام نظامی ایالات متحده آمریکا در ترور سپهبد سلیمانی برخلاف آن چه خود ادعا می کند، با عناصر و شروط دفاع مشروع منطبق نیست و یک عمل متخلفانه بین المللی است. امکان سنجی پیگیری قضایی مسئولیت کیفری و مسئولیت مدنی ناشی از این عمل متخلفانه در دیوان کیفری بین المللی و دیوان بین المللی دادگستری موضوع این نوشتار را تشکیل می دهد. علی رغم عدم عضویت ایران و آمریکا در اساسنامه دیوان کیفری بین المللی، ایران می تواند با ترغیب دولت عراق به پذیرش صلاحیت موردی دیوان، امکان اعمال صلاحیت دیوان نسبت به این قضیه را فراهم آورد. اما حتی در این حالت نیز نمی توان قضیه ترور سپهبد سلیمانی را در چارچوب یکی از جرایم چهارگانه تحت صلاحیت دیوان دنبال کرد. پیگیری مسئولیت مدنی دولت آمریکا در قبال این عمل متخلفانه با توسل به کنوانسیون نیویورک راجع به پیشگیری و مجازات جرائم علیه اشخاص مورد حمایت بین المللی (۱۹۷۳) که دولت های ایران و آمریکا عضو آن هستند، امکان پذیر است. این کنوانسیون که انجام برخی جرایم از جمله قتل را در خصوص افراد مورد حمایت بین المللی ممنوع می کند، یک سازوکار حل و فصل اختلاف را پیش بینی کرده که در نهایت به دیوان بین المللی دادگستری ختم می شود.

واژگان کلیدی: قاسم سلیمانی، دیوان کیفری بین المللی، دیوان بین المللی دادگستری، دفاع مشروع، افراد مورد حمایت بین المللی.

۱. استادیار گروه حقوق، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه فردوسی مشهد (نویسنده مسئول)؛ رایانامه:

amini.az@um.ac.ir

۲. دانش آموخته دکتری حقوق بین الملل، دانشگاه علامه طباطبائی.





مقدمه

در بامداد ۱۳ دی ماه ۱۳۹۸ (۳ ژانویه ۲۰۲۰) پهپاد «آر کیو ۹»^۱ آمریکایی به دو خودروی در حال حرکت که حامل سپهبد قاسم سلیمانی و همراهان او بودند، در منطقه ای در نزدیکی فرودگاه بغداد حمله کرد و با شلیک سه موشک لیزری ضدتانک (دو موشک به خودروی حامل سپهبد سلیمانی و یک موشک به خودروی دیگر) سپهبد سلیمانی و هشت نفر از همراهان او را به شهادت رساند.^۲ ایالات متحده آمریکا در مدت زمان کوتاهی پس از این اتفاق، مسئولیت آن را بر عهده گرفت. برخلاف موج گسترده ای که در ایران در خصوص محکومیت این اقدام آمریکا شکل گرفت، جامعه بین المللی واکنش منفعلی نسبت به آن از خود نشان داد. بطوری که دولت های سوریه و نیکاراگوئه و کوبا این اقدام را محکوم کردند و اتحادیه اروپا و دولت های آلمان و بریتانیا و چین خواستار خویشتندای ایران و آمریکا شدند.^۳ البته، این واکنش ها جایگاه بالای سپهبد سلیمانی در ساختار نظامی ایران را نفی نمی کند و حتی برخی از نویسندگان ترور سپهبد سلیمانی را به ترور «فرانز فردیناند» که منجر به بروز جنگ جهانی اول شد، تشبیه می کنند (Bowser and Lev, 2020).

این که یکی از عالی ترین مقام های نظامی یک کشور بوسیله یک کشور دیگر و بطور مستقیم به دستور رئیس جمهور آن در سرزمین کشور ثالث ترور می شود، یک وضعیت منحصر بفرد است که کمتر می توان نمونه های مشابه آن را ذکر کرد. شیوه های پیگیری حقوقی ترور سپهبد سلیمانی یکی از مسائل قابل تأمل در این قضیه است. علاوه بر

1 RQ-9.

2 www.irna.ir/news/83618275; www.irna.ir/news/83620416

3 www.irna.ir/news/83620265 www.irna.ir/news/83619440; www.irna.ir/news/83618459; www.irna.ir/news/83618994; www.irna.ir/news/83618736; www.irna.ir/news/83618483;



این که پیگیری حقوقی این قضیه در مراجع بین المللی و ملی از جمله شورای حقوق بشر^۱ یا مجمع عمومی یا شورای امنیت^۲ سازمان ملل متحد یا دادگاه های ایران^۳ یا عراق نیز امکان

۱. رویه ۱۵۰۳ بعنوان شیوه اصلی شکایت در شورای حقوق بشر می تواند بعنوان یکی از طرق پیگیری نقض حقوق بشر در قضیه ترور سپهبد سلیمانی مورد توجه قرار بگیرد. رویه ۱۵۰۳ که نسبت به تمامی دولت ها فارغ از عضویت آن ها در کنوانسیون های حقوق بشری و یا این که به قطعنامه ۱۵۰۳ (Economic and Social Council Resolution 1503 (XLVIII) of 27 May 1970) چه رأی داده باشند، اعمال می گردد. شیوه کار در رویه مزبور که تاکنون در خصوص کشورهای قرقیزستان (۲۰۰۶)، ازبکستان و ایران (۲۰۰۷)، مالدیو (۲۰۰۸)، گینه (۲۰۰۹)، تاجیکستان (۲۰۱۱)، اریتره (۲۰۱۲)، عراق (۲۰۱۲)، کنگو (۲۰۱۲)، ترکمنستان (۲۰۱۲) و کامرون (۲۰۱۴) مورد استفاده قرار گرفته است، بدین صورت است که «کارگروه ارتباطات» (Working Group on Communications) پس از بررسی اولیه شکایت و احراز قابلیت پذیرش آن، نقض های ادعایی را به دولت مربوطه اطلاع می دهد و «کارگروه وضعیت ها» (Working Group on Situations) پس از بررسی متن شکایت و پاسخ ارایه شده از سوی دولت، توصیه هایی را در قالب یک گزارش به شورای حقوق بشر ارایه می دهد. شورا می تواند علاوه بر درخواست اطلاعات بیشتر از دولت مربوط، با انتساب یک کارشناس مستقل در خصوص بررسی بیشتر و ارایه گزارش به شورا، به رسیدگی به موضوع ادامه دهد و یا این که به دفتر کمیساریای عالی حقوق بشر توصیه نماید که به دولت مزبور کمک کند (عسکری و بذار و خوش لسان، ۱۳۹۶: ۱۲۲). لازم بذکر است بنیادی ترین حق بشری که بواسطه اقدام نظامی آمریکایی ها بطور آشکار نقض شد، حق حیات است که بعنوان یکی از حقوق غیر قابل تخطی در زمان صلح حتی در وضعیت «ضرورت» نیز نمی تواند نادیده گرفته شود (International Covenant on Civil and Political Rights 1966, art. 4(2)).

۲. هرگونه اقدام ایران یا عراق از طریق شورای امنیت سازمان ملل متحد حتی اگر در یک فرض محال به مرحله رأی گیری در شورا برسد نیز قطعاً با وتوی آمریکا مواجه شده و شکست خواهد خورد. اما، بلحاظ عملی دولت آمریکا می تواند موضوع شلیک موشک های ایرانی به پایگاه نظامی آمریکا در عراق را در شورای امنیت پیگیری کند و شورا نیز می تواند پس از روشن شدن ابعاد مختلف قضیه بواسطه اقداماتی از جمله ایجاد یک کمیته حقیقت یاب، تصمیم مقتضی را اتخاذ نماید. اما، در صورت طرح چنین موضوعی در شورای امنیت احتمالاً موضوع ترور سپهبد سلیمانی که بطور مستقیم مرتبط با آن است نیز روی میز شورا می آید و از آن جایی که آمریکا بعنوان آغازکننده این تنش حتی در کشور آمریکا نیز از سوی برخی افراد مورد نکوهش قرار گرفته است و استدلال های متقنی نیز برای توجیه اقدام نظامی خود در کشور ثالث علیه مقام عالی رتبه کشور ثالث دیگر ندارد، تمایلی به طرح این موضوع در شورا ندارد. بهمین دلیل است که آمریکا ترجیح داده است تا به ارسال نامه ای به شورا قناعت کند (Letter dated 8 January 2020 from the Permanent Representative of the United States of America to the United Nations addressed to the President of the Security Council).

۳. به موجب قانون صلاحیت دادگستری جمهوری اسلامی ایران برای رسیدگی به دعاوی مدنی علیه دولت های خارجی (۱۳۹۱)، اشخاص حقیقی و حقوقی می توانند برای خسارت های ناشی از هرگونه اقدام و فعالیت دولت های 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 می گردد، در دادگستری تهران اقامه دعوا کنند (ماده ۱ الف)). در قضیه ترور سپهبد سلیمانی، وراث او بعنوان اشخاص حقیقی و سپاه پاسداران بعنوان یک شخص حقوقی می توانند از این اقدام منجر به فوت دولت آمریکا که با نقض مصونیت یکی از مقامات رسمی کشور حقوق بین الملل را نادیده گرفته است، شکایت کنند. نکته قابل توجه در استناد به این قانون امکان محکومیت دولت ایالات متحده به خسارت تنبیهی (Punitive Damage) بعنوان عمل متقابل می باشد. همچنین، طبق ماده ۷ قانون مزبور حتی امکان طرح دعوا علیه مقامات آمریکایی نیز در دادگاه ایران قابل تصور است.





پذیر است، این نوشتار صرفاً به پیگیری قضایی این موضوع در دیوان کیفری بین المللی و دیوان دادگستری بین المللی منحصر می گردد.

۱. ترور سپهبد قاسم سلیمانی و ابعاد حقوقی آن

نخستین پرسشی که در خصوص اقدام نظامی ایالات متحده آمریکا در ترور سپهبد سلیمانی مطرح می شود این است که آیا این اقدام را می توان یک عمل تجاوزکارانه قلمداد نمود؟ به منظور تعیین ماهیت این اقدام باید مفاد موافقتنامه منعقد میان ایالات متحده آمریکا و عراق در سال ۲۰۰۸ که به حضور نظامی آمریکا در سرزمین عراق و شروط آن می پردازد، مراجعه نمود. طبق ماده (۳) این موافقتنامه، اجازه عملیات نظامی از سوی آمریکا در خاک عراق با رعایت قوانین، رسوم و کنوانسیون های دولت عراق وجود دارد و عملیات نظامی نباید مغایر با روح این موافقتنامه باشد. واکنش دولت عراق نسبت به ترور سپهبد قاسم سلیمانی نشان دهنده این است که حداقل در نگاه اول، این شروط رعایت نشده است. کشته شدن برخی اتباع عراقی در این اقدام نظامی نیز این نتیجه گیری را تقویت می کند (Labuda, 2020). بهرحال، این که نقض شروط موافقتنامه در انجام عملیات نظامی می تواند ماهیت اقدام نظامی آمریکا را به یک اقدام تجاوزکارانه تغییر دهد، محل تأمل است. برای احراز یک عمل تجاوزکارانه و مصادیق آن، قطعنامه ۳۳۱۴ مجمع عمومی ملل متحد (سال ۱۹۷۴) که امروزه خصیصه عرفی آن محل مناقشه نیست را باید مورد توجه قرار داد. با بررسی تعریف و مصادیق اقدام تجاوزکارانه به روشنی آشکار می شود که در قضیه ترور سپهبد سلیمانی تنها می توان از تجاوز به عراق نه ایران سخن گفت. از میان هفت مصداقی که در این تعریف بیان شده است، مورد پنجم یعنی حضور نظامی یک دولت در سرزمین دولت دیگر، مصداق وضعیتی است که در آن، اقدام نظامی آمریکا علیه سپهبد سلیمانی انجام شده است. طبق این بند، استفاده از زور نظامی از سوی دولتی که طبق یک موافقتنامه در سرزمین کشور دیگری حضور دارد، اگر برخلاف شروط پیش بینی شده



۱. قطعنامه ۳۳۱۴ حتی در تعریف جرم تجاوز در اساسنامه دیوان کیفری بین المللی نیز مورد توجه قرار گرفته است (Rome Statute of the International Criminal Court, art. 8bis).



در موافقتنامه باشد، تجاوز قلمداد می‌شود. بنابراین، به منظور تلقی اقدام نظامی آمریکا بعنوان تجاوز علیه عراق باید اثبات شود که شروط موافقتنامه میان آمریکا و عراق بواسطه این اقدام نظامی نقض شده است که اثبات این امر با توجه به واقعیت‌های قضیه کار دشواری بنظر نمی‌رسد. بهرحال، پس از لازم الاجراء شدن مصوبه مجلس عراق در خصوص لزوم خروج نیروهای آمریکایی از خاک این کشور بدون تردید حضور نیروهای آمریکایی در عراق وجاهت قانونی ندارد و حتی موافقتنامه میان آمریکا و عراق نیز که اجازه حضور آمریکایی‌ها در عراق را می‌داد نیز قابل استناد نخواهد بود.

ادعای اصلی آمریکا در قضیه ترور سپهبد سلیمانی که در نامه ۸ ژانویه ۲۰۲۰ این دولت به شورای امنیت ملل متحد نیز بر آن تأکید شده،^۱ این است که این اقدام را در راستای دفاع مشروع انجام داده است. در این که آمریکا حتی در سرزمین عراق نیز حق دفاع مشروع از خود را داشته است، هیچ تردیدی نیست و این واقعیت حتی در موافقتنامه سال ۲۰۰۸ در خصوص حضور نظامی آمریکا در عراق نیز مورد تأکید قرار گرفته است.^۲ اما، آمریکا نمی‌تواند اقدام نظامی خود را بلحاظ حقوقی در قالب دفاع مشروع توجیه کند، چراکه توسل به دفاع مشروع بعنوان یکی از استثناءهای اصل عدم توسل به زور در حقوق بین‌الملل شروطی دارد که این شروط که در حال حاضر بعنوان حقوق بین‌الملل عرفی قلمداد می‌شود، (ICJ Reports 1996, para. 41) با توجه به استثناء بودن دفاع مشروع در مقابل اصل عدم توسل به زور باید بصورت مضیق تفسیر شوند. برای تلقی یک اقدام بعنوان دفاع مشروع باید آن اقدام «متناسب» با حمله مسلحانه از پیش انجام شده و برای پاسخ به آن

۱. آمریکا در نامه خود به شورای امنیت، برخی اقدام‌های نظامی انجام شده از سوی ایران از جمله ساقط کردن پهپاد آمریکایی MQ4 در ۱۹ ژوئن ۲۰۱۹ و برخی اقدام‌های نظامی اخیراً انجام شده در منطقه که به ایران منتسب می‌کند از جمله حمله به کشتی‌های تجاری در بندر «فجیره» و در خلیج عمان، حملات موشکی و حمله بوسیله پهپاد به عربستان سعودی (حمله به تأسیسات نفتی «آرامکو» عربستان)، حمله ۲۷ دسامبر ۲۰۱۹ که منجر به کشته شدن یک پیمانکار آمریکایی و مجروح شدن ۴ فرد خدماتی آمریکایی در عراق شد، حمله ۳۱ دسامبر کتائب حزب الله و سایرین به سفارت آمریکا در بغداد را مبنایی برای توجیه اقدام نظامی خود در ترور سپهبد سلیمانی قرار می‌دهد. (Letter dated 8 January 2020 from the Permanent Representative of the United States of America to the United Nations addressed to the President of the Security Council)

2. Agreement Between the United States of America and the Republic of Iraq On the Withdrawal of United States Forces from Iraq and the Organization of Their Activities during Their Temporary Presence in Iraq 2008, art 4(5).





حمله «ضرورت» داشته باشد^۱ و نسبت به یک «هدف نظامی مشروع»^۲ نه هدف غیرنظامی_ انجام شود. (ICJ Reports 2003, paras. 176,194; ICJ Reports 1986, paras. 51,74) همچنین، دفاع مشروع در قبال یک حمله مسلحانه یا اقدام تجاوزکارانه قابل تصور است و ضروری است که در این خصوص میان شدیدترین اشکال استفاده از زور که حمله مسلحانه قلمداد می شوند و سایر اشکال کم تر شدید آن تمایز قائل شد. ICJ (Reports 1986, para. 191; ICJ Reports 2003, para. 51) این در حالی است که قبل از اقدام نظامی آمریکا هیچ حمله مسلحانه ای به وسیله ایران علیه آمریکا انجام نشده بود و استناد به دفاع مشروع پیشگیرانه و دفاع مشروع پیش دستانه در راستای پیشگیری از انجام یک حمله مسلحانه قریب الوقوع نیز در حقوق بین الملل قابل پذیرش نیست. دیوان بین المللی دادگستری در قضیه «سکوهای نفتی» تصریح می کند که برای اثبات قانونی بودن حمله آمریکا در حمله به سکوهای نفتی ایران با ادعای دفاع مشروع، آمریکا باید نشان دهد که حملاتی در معنای حمله مسلحانه مندرج در ماده (۵۱) منشور از سوی ایران نسبت به آمریکا انجام شده است. (ICJ Reports 2003, para. 51) درواقع، فقدان حمله نظامی ابتدایی از سوی ایران، بررسی شروط دفاع مشروع ازجمله متناسب بودن اقدام آمریکا با حمله اولیه و ضرورت پاسخ به آن را سالبه به انتفاء موضوع می کند. ایراد دیگری که در خصوص ادعای آمریکا درباره توسل به دفاع مشروع مطرح می شود این است که دفاع مشروع در روابط میان دو دولت مطرح می شود و ترور فرمانده نظامی دولتی که هیچ مخاصمه ای را آغاز نکرده است با ادعای دفاع مشروع در مقابل آن دولت، اقدامی متناقض با مبانی دفاع مشروع بنظر می رسد (O'Connell, 2020). همچنین، حتی اگر امکان دفاع مشروع در مقابل یک حمله قریب الوقوع را بپذیریم نیز اقدام نظامی دفاعی باید علیه ابزارها و بازوهای اجرایی حمله قریب الوقوع ازجمله افراد یا تانک ها یا پهپادهایی که حمله قرار است بوسیله آن ها انجام شود، صورت گیرد و این در حالی است که سپهد سلیمانی بعنوان

۱. پیش شرط ضرورت یکی از شروط سختگیرانه توسل به دفاع مشروع است که بر اساس آن، پاسخ نظامی دفاعی باید آخرین راه حل (Last Resort) باشد (O'Connell, 2020).

2. Legitimate Military Target.



یک فرمانده رده بالای استراتژیست تنها در تصمیم گیری های نظامی _ نه انجام عملیات نظامی، ادعای مشارکت داشته است (Milanovic, 2020).

نکته قابل تأمل دیگر حق ایران نسبت به دفاع مشروع در مقابل اقدام نظامی آمریکاست. اقدام نظامی آمریکا علیه عراق بوده است و اگر بخواهیم راجع به دفاع مشروع در مقابل این اقدام سخن بگوییم، باید از حق دفاع مشروع عراق در این رابطه بحث کرد. درواقع، به سختی می توان بلحاظ حقوقی ترور یکی از مقامات یک کشور در کشور ثالث را به منزله حمله نظامی علیه کشور متبوع مقام حمله شده قلمداد کرد و برای این دولت قائل به حق دفاع مشروع در قبال این حمله شد. البته، این نتیجه گیری نافی این نیست که در اعمال احتمالی حق دفاع مشروع جمعی بوسیله دولت عراق، سایر دولت ها از جمله ایران آن را همراهی کنند. با این حال، فارغ از فقدان حق دفاع مشروع برای ایران، ایران می تواند از «اقدامات متقابل» بعنوان یکی از مظاهر برجسته «خودیاری»^۱ در حقوق بین الملل بهره برد. با این که انجام برخی اقدامات از جمله مسدود کردن تنگه هرمز بعنوان یک اقدام متقابل مناسب در مقابل اقدام نظامی آمریکا ذکر می گردد، ایران باید تلاش کند تا در توسل به اقدامات متقابل، شروط سختگیرانه آن از جمله عدم توسل به زور را رعایت کند. (ILC, 2001, arts. 49-53)



نیست. در پاسخ باید گفت که آمریکا نمی تواند قوانین خود را به صورت فراسرزمینی و نسبت به سایرین اجراء کند و الزامات دستورالعمل اتحادیه اروپا نیز تنها در مرزهای این اتحادیه قابل استناد است و نمی توان آن را در همه جای جهان و نسبت به همه بازیگران جامعه بین المللی اجراء نمود. شاید اگر سپهد سلیمانی در مرزهای اتحادیه اروپا حضور داشت یا نام او در ضمیمه یکی از قطعنامه های شورای امنیت سازمان متحد درج شده بود، نتیجه گیری متمایزی قابل پذیرش بود. اما، در این وضعیت نمی توان این استدلال را پذیرفت.

۲. پیگیری قضایی ترور سپهد قاسم سلیمانی در دیوان کیفری بین المللی

در خصوص طرح موضوع ترور سپهد سلیمانی در دیوان کیفری بین المللی باید گفت که ایران و عراق و آمریکا هیچ کدام طرف اساسنامه دیوان نیستند. بنابراین، این موضوع با ارجاع وضعیت بوسیله دولت های طرف اساسنامه دیوان و شروع بررسی مقدماتی از سوی دادستان دیوان نمی تواند در دیوان مطرح شود و اقدام از طریق شورای امنیت سازمان ملل متحد نیز قطعاً با وتوی آمریکا مواجه خواهد شد. تنها راه اشتغال دیوان به موضوع ترور سپهد سلیمانی، پذیرش صلاحیت موردی دیوان طبق ماده (۱۲) - (۳) اساسنامه دیوان است که البته این شیوه نیز محدودیت های خاص خود را دارد. صدور اعلامیه پذیرش صلاحیت موردی دیوان می تواند خطرات بالقوه ای را برای مقامات ایرانی یا عراقی به همراه داشته باشد. درواقع، با این که دولت پذیرنده صلاحیت موردی دیوان می تواند محدوده اعمال صلاحیت دیوان را بلحاظ زمانی محدود کند، دیوان تعیین می کند که در محدوده زمانی ذکر شده در اعلامیه به چه جرایم یا موضوعاتی بپردازد. نکته قابل تأمل در خصوص دولت

۱. شعبه سوم مقدماتی دیوان کیفری بین المللی در نتیجه گیری نهایی خود در وضعیت کشور ساحل عاج بیان می کند اگرچه دولت ها تصمیم می گیرند تا با صدور اعلامیه پذیرش صلاحیت موردی به اعمال صلاحیت دیوان رضایت دهند، اما محدوده این اعلامیه در چارچوب حقوقی دیوان تعیین خواهد شد و قواعد آیین دادرسی دیوان (قاعده ۴۴)، صلاحیت دولت ها در تبیین محدوده وضعیتی که می تواند تحت رسیدگی دیوان قرار بگیرد را بطور صریح محدود کرده است. بنظر دیوان، قاعده ۴۴ بدنبال تضمین این است که دولت هایی که خارج ماندن از اساسنامه را برگزیده اند، نتوانند بطور فرصت طلبانه ای از دیوان بعنوان یک ابزار سیاسی استفاده کنند و این دولت ها نمی توانند





صادرکننده اعلامیه پذیرش صلاحیت موردی دیوان در قضیه ترور سپهبد سلیمانی این است که با توجه به قربانی محور نبودن مبنای صلاحیتی دیوان، صدور چنین اعلامیه ای از سوی ایران، صلاحیتی برای دیوان نسبت به قضیه سپهبد سلیمانی ایجاد نخواهد کرد (ذاکر حسین، ۱۳۹۸). چراکه 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 اعلامیه ای باید از سوی دولت عراق پیگیری شود تا بتواند صلاحیت دیوان نسبت به قضیه ترور سپهبد سلیمانی را ایجاد کند و این امر می تواند تا اندازه ای 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.

پرسش دیگری که در خصوص مطرح شدن موضوع ترور سپهبد سلیمانی در دیوان مطرح می گردد این است که با توجه به این که رسیدگی غیابی در دیوان امکان پذیر نیست، آیا بلحاظ حقوقی و عملی امکان حضور و محاکمه متهمان آمریکایی در دیوان وجود دارد؟ نخست باید گفت که آمریکا نمی تواند با تمرکز بر صدور مستقیم دستور ترور سپهبد سلیمانی از سوی رئیس جمهور آمریکا و مطرح کردن مصونیت او، از رسیدگی دیوان نسبت به موضوع جلوگیری کند. چراکه صلاحیت دیوان بدون هیچ گونه تمایز مبتنی بر مقام رسمی نسبت به همه افراد اعمال می شود. (ICC, art. 27) حتی اگر در فرض مطرح شدن این موضوع در دیوان، دیوان قرار بازداشت برخی افراد آمریکایی را صادر نماید، هر یک از دولت های طرف اساسنامه دیوان که متهم ادعایی در سرزمین آن

با تعیین پارامترهای دلخواه خود، محدوده ای را برای رسیدگی دیوان نسبت به آن وضعیت ایجاد کنند و آن وضعیت باید شامل کلیه جرایم مرتبط شود (Decision on the Corrigendum of the challenge to the jurisdiction of the International Criminal Court on the basis of articles 12(3), 19(2), 21(3), 55 and 59 of the Rome Statute filed by the Defence for President Gbagbo (ICC-02/11-01/11-129), paras. 59-60)





حضور دارد، باید آن فرد را دستگیر و برای محاکمه به دیوان تحویل دهد (ICC, art. 89(1)) و همچنین بر اساس رویه اخیر دیوان در قضیه عدم تحویل «عمرالبشیر» بوسیله دولت اردن، ضرورتی ندارد که طبق ماده (۹۸) - (۱) اساسنامه دیوان و بعنوان یک پیش شرط، دولت متبوع آن فرد نسبت به اعراض از مصونیت آن اقدام کند^۱ و دولتی که این فرد در سرزمین آن یافت می شود، موظف است که او را به دیوان تحویل دهد. با این حال، موافقتنامه های متعددی که آمریکا با دولت های طرف اساسنامه دیوان در خصوص عدم استرداد اتباع آمریکایی به دیوان منعقد کرده است، در عمل مانع جدی برای تحویل اتباع آمریکایی به دیوان قلمداد خواهد شد.^۲

اما، مشکل اساسی که در خصوص رسیدگی دیوان به موضوع ترور سپهبد سلیمانی وجود دارد این است که با توجه به شرایط قضیه و مبانی صلاحیتی دیوان، اقدام نظامی آمریکا در ترور سپهبد سلیمانی در چارچوب هیچ یک از جرایم چهارگانه تحت صلاحیت دیوان قرار نمی گیرد. از آن جایی که در زمان ترور سپهبد سلیمانی هیچ گونه مخاصمه مسلحانه ای میان دولت های ایران و آمریکا و یا عراق در جریان نبوده است، ارتکاب جنایت جنگی منتفی است.^۳ ارتکاب جنایت علیه بشریت نیز تنها علیه افراد غیرنظامی قابل

۱. شعبه تجدیدنظر دیوان کیفری بین المللی در رأی ۶ مه ۲۰۱۹ تصریح می کند که ماده ۲۷ اساسنامه یک مقررۀ دووجهی است که علاوه بر مصونیت در قبال اعمال صلاحیت دیوان، مصونیت در قبال بازداشت را نیز منتفی می داند و به این سبب که هیچ مصونیتی مبتنی بر ظرفیت رسمی در خصوص رسیدگی در دیوان وجود ندارد، ماده ۹۸ (۱) که به موضوع مصونیت احتمالی در خصوص دستگیری و تحویل افراد به دیوان می پردازد، هیچ تعارضی با اعمال ماده ۲۷ اساسنامه ندارد و در نتیجه، هیچ نیازی به اعراض از مصونیت بر اساس ماده ۹۸ (۱) نیست. (Prosecutor v. Omar Hassan Ahmad Al Bashir, Case No. ICC-02/05-01/09 OA2, Judgment in the Jordan Referral re Al-Bashir (6 May 2019), Appeal Chamber, para. 48).

۲. در اعمال صلاحیت دیوان کیفری بین المللی نسبت به اتباع دولت های غیرعضو، اصل نسبی بودن معاهدات و لزوم تفسیر مضیق مواد صلاحیتی اساسنامه در مقابل توسعه صلاحیت دیوان بر مبنای توجه به آرمان عدالت کیفری و ارزش های جامعه بین المللی قرار می گیرند (بیگ زاده و عبداللهی، ۱۳۹۷: ۱۳-۱۴).

۳. برخلاف برخی اظهارنظرها که به نقض حقوق بین الملل بشردوستانه در این موضوع اشاره دارند، با توجه به فقدان مخاصمه مسلحانه میان دولت های ایران و آمریکا در زمان ترور سپهبد سلیمانی بنظر می رسد که مناسب تر آن است که از نقض حقوق بین الملل بشر در این قضیه سخن بگوییم. همچنین، در اعمال حقوق بشردوستانه، اقدام علیه سرزمین طرف متخاصم، یکی از پیش شرطهاست و از این رو، در این قضیه که اقدام نظامی در سرزمین دولت ثالث (عراق) انجام شده است، حقوق بشردوستانه قابل اعمال نیست (Askary and Hosseinejad, 2020).





تصور است. جرم نسل زدایی نیز که نیاز به سوءنیت خاص مرتکب (قصد نابودی یک گروه ملی، نژادی، مذهبی و قومی) دارد، در این قضیه ممکن نیست. بنابراین، تنها جرم تجاوز باقی می ماند که برای نتیجه گیری قطعی در خصوص این که آیا اقدام آمریکا می تواند 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 اجرائی 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 درنهایت پس از تحقق شروط مربوط به اعمال صلاحیت دیوان نسبت به جرم تجاوز، مجمع دولت های طرف اساسنامه دیوان اعلام کرد که دیوان از ۱۷ ژوئیه ۲۰۱۸ می تواند نسبت به این جرم نیز اعمال صلاحیت کند (نژندی منش و بذار، ۱۳۹۶: ۲۰۹). تمایز دیگر جرم تجاوز با سایر جرایم تحت صلاحیت دیوان مربوط به ماهیت این جرم است که این امر حتی می تواند بر اعمال صلاحیت دیوان نسبت به این جرم تأثیرگذار باشد. با این که دیوان اساساً به اعمال افراد حقیقی می پردازد، 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 نمی تواند 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 می تواند پس از گذشت یک مهلت شش ماهه از بررسی شورای امنیت، با اجازه بخش مقدماتی دیوان بررسی های خود را در خصوص جرم تجاوز ادعایی آغاز کند، (art. 27, (8), (6) art. 15bis, ICC) نارضایتی شورای امنیت نسبت به بررسی موضوع در دیوان می تواند با تعلیق ۱۲ ماهه موضوع در دیوان که به تعداد نامحدود از سوی شورا قابل تمدید است، (art. 16, ICC)



نمود پیدا کند. فارغ از محدودیت های ذکر شده، شرط سختگیرانه ای در خصوص اعمال صلاحیت دیوان نسبت به جرم تجاوز در ماده (۱۵) مکرر (بند ۵) اساسنامه قید شده است که بطور صریح امکان رسیدگی دیوان به موضوع سپهد سلیمانی را در قالب جرم تجاوز منتفی می کند. 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 نمی تواند به جرم تجاوز ارتكابی از سوی مقامات آمریکایی در عراق رسیدگی کند.

۳. پیگیری قضایی ترور سپهد قاسم سلیمانی در دیوان بین المللی دادگستری

تنها سندی که در روابط دوجانبه میان دولت های ایران و آمریکا ارجاع اختلاف به دیوان بین المللی 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 «نقض های 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 اختلاف های میان طرف های خود که از تعهدات مندرج در آن ناشی می شود، پذیرفته باشد و دولت های مرتبط با موضوع نیز عضو آن باشند. کنوانسیون نیویورک راجع به پیشگیری و مجازات جرائم علیه اشخاص مورد حمایت بین المللی (۱۹۷۳) با ۱۸۰ دولت عضو بعنوان یکی از کنوانسیون های فراگیر بین المللی در قضیه ترور سپهد سلیمانی 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 نقلیه اش ارتکاب می یابد، او طبق حقوق بین الملل محق به برخورداری از حمایت ویژه در مقابل هرگونه حمله به او، آزادی و شأن او خواهد بود.^۱ این کنوانسیون عموماً بر ویژگی قربانی یا شخص مورد حمایت بین المللی تمرکز دارد (Barker, 2011:120) و به ماهیت مرتکب جرم نمی پردازد. درواقع، به صرف ارتکاب عمدی جرایم و اعمال پیش بینی شده در کنوانسیون ازجمله قتل و آدم ربایی نسبت به افراد مورد حمایت بین المللی تعهدات مندرج در کنوانسیون نقض خواهد شد. اظهارنظر مقامات آمریکایی جای هیچ گونه شک و شبهه ای در خصوص عمدی بودن قتل سپهد سلیمانی باقی نمی گذارد و تنها مسئله ای که محل بحث است این است که آیا سپهد سلیمانی بعنوان یک فرد مورد حمایت بین المللی مشمول حمایت های ویژه کنوانسیون قرار می گیرد یا خیر؟

ماده نخست کنوانسیون، تعریف موسعی را از افراد مورد حمایت ارائه داده است. بطوری که علاوه بر رئیس دولت و وزیر امور خارجه، هر نماینده یا 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 تنظیم کنندگان کنوانسیون به هیچ وجه قصد نداشتند تا به طور انحصاری دیپلمات ها یا مقامات عالی رتبه دولتی را مورد توجه قرار دهند. درواقع، حمایت های موردنظر این کنوانسیون فراتر از حمایت ها و مصونیت های پیش بینی شده در سایر موارد ازجمله کنوانسیون روابط دیپلماتیک (۱۹۶۱) و کنوانسیون روابط کنسولی (۱۹۶۳) است که به دیپلمات ها و کنسول های یک دولت تعلق می گیرد و گستره مفهوم «افراد مورد حمایت بین المللی» و حمایت های مرتبط با آن ها را باید بسیار وسیع تر از اعطاء حمایت هایی در نظر گرفت که پیش از آن برای برخی افراد در حقوق بین الملل در نظر گرفته شده بود. کنوانسیون نیز با امتناع از اشاره به گروهی خاص در متن خود و تکرار عبارت «افراد مورد حمایت بین المللی» این نتیجه گیری را مورد تأیید قرار می دهد. رویه دولت ها نیز این

1. Convention on the Prevention and Punishment of Crimes Against Internationally Protected Persons, including Diplomatic Agents 1973, art. 1(1)(b).



نتیجه گیری را تأیید می کند. برای مثال، دادگاه استرالیا در قضیه ای که از قضا یک کارمند کنسولگری ایران مورد حمله قرار گرفته بود، موضوع را شامل قانون جرایم علیه افراد بلحاظ بین المللی مورد حمایت استرالیا (۱۹۷۶) که کنوانسیون نیویورک را به حقوق داخلی استرالیا وارد کرده است، قلمداد نمود. (R v. Donyadideh 114 FLR 43 (1993)) شرح کمیسیون حقوق بین الملل بر ماده (۱) - (ب) کنوانسیون که به توصیف افراد مورد حمایت بین المللی می پردازد نیز می تواند به تقویت این استدلال کمک نماید. بر اساس بند شش شرح کمیسیون از این مقرر، تلقی کارمند یک دولت بعنوان فرد مورد حمایت بین المللی منوط به آن است که در زمان و مکانی که جرم علیه او ارتکاب می یابد، او برای یا بواسطه انجام کارکردهای رسمی اش محق به برخورداری از حمایت های ویژه باشد و برای مثال، یک کارمند دیپلماتیک که در تعطیلات در کشوری بجز کشور میزبان یا کشور پذیرنده بسر می برد طبیعتاً محق به برخورداری از حمایت های ویژه نیست. در این که سپهد سلیمانی 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 می کند که دولت ها بهنگام تصویب قوانین داخلی برای ترتیب اثر دادن به این کنوانسیون مناسب است تا گستره وسیعی از صلاحیت شخصی را که برای اعطاء حمایت های ویژه از مقامات خارجی در مقابل فعالیت های تروریستی ضروری است، در نظر بگیرند. (بعلاوه، دولت آمریکا بعنوان مرتکب ترور سپهد سلیمانی نمی تواند با ارایه تفسیر مضیقی از عبارت «افراد مورد حمایت بین المللی»، او را مشمول اعطاء حمایت های ویژه قلمداد نکند و در نتیجه، خود را از مسئولیت در قبال نقض تعهدات ناشی از کنوانسیون ۱۹۷۳ نیویورک برهاند. چراکه در حقوق داخلی آمریکا، تفسیر موسعی از عبارت «افراد مورد حمایت بین المللی» خود مورد پذیرش قرار گرفته است. قانون آمریکا

1. Convention on the Prevention and Punishment of Crimes Against Internationally Protected Persons, including Diplomatic Agents 1973, Commentary 9 of Article 1.



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 محق به برخورداری از حمایت بعنوان افراد مورد حمایت بین‌المللی هستند.^۱ بنابراین، دولت آمریکا مأخوذ به تفسیری است که در حقوق داخلی خود از افراد مورد حمایت بین‌المللی ارایه داده است.

ماده (۱۳) کنوانسیون نیویورک یک سازوکار حل و فصل سه مرحله ای را در خصوص حل و فصل اختلاف ناشی از تفسیر یا اجراء کنوانسیون پیش‌بینی کرده است که مراحل آن در طول یکدیگر قرار دارند. طبق این مقرر، هرگونه 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.^۲ نخستین پرسشی که در خصوص این سازوکار مطرح می‌شود این است که آیا مرحله مذاکره که برخلاف مرحله دوم سازوکار هیچ محدودیت زمانی ندارد، می‌تواند تا مدت‌ها به طول بینجامد و عملاً توسل به دیوان بین‌المللی دادگستری را غیرممکن کند؟ در این که فرآیند مذاکره باید طی شود هیچ تردیدی نیست و نمی‌توان اظهارنظر 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، خوانده (آمریکا) مدعی عدم رعایت پیش‌شرط توسل به مذاکره قبل از مراجعه به دیوان بود که دیوان در نتیجه گیری نهایی خود با اعلام این که توسل به مذاکره،

۱. همچنین، در نظام حقوقی آمریکا، حمایت از اشخاص مورد حمایت بین‌المللی مشمول صلاحیت کیفری فراسرزمینی دادگاه‌های آمریکاست و در قبال جرایمی که علیه این افراد در هر کجای جهان ارتکاب می‌یابد، دادگاه‌های این کشور صلاحیت رسیدگی دارند. 18 U.S.C. § 112, 878, 970, 1116, 1117 And 1201. 1617, Extraterritorial Criminal Jurisdiction; 1618. Definitions)

2. Convention on the Prevention and Punishment of Crimes Against Internationally Protected Persons, including Diplomatic Agents 1973, art. 13(1).



پیش شرط مراجعه به دیوان نیست، ادعای آمریکا را نمی پذیرد و بیان می کند 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 می کنند، عبارت بندی نشده است.^۱ دیوان تصریح می کند 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 مسئله 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 طرف های اختلاف بوده است. (ICJ Reports 2018: para50) در قضیه ترور سپهبد سلیمانی، با توجه به قطع روابط میان دولت های ایران و آمریکا، مذاکره به سختی قابل تصور است. اما بنظر می رسد که بتوان اجازه مذاکره موردی با طرف آمریکایی را به مانند آن چه در قضیه «سرنگونی ایرباس مسافری ایران بوسیله آمریکا» اتفاق افتاد را کسب کرد. بدین ترتیب که از طرف ایران، مذاکره با آمریکا می تواند با تأکید بر لزوم پیگیری قضایی موضوع ترور سپهبد سلیمانی 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 سازوکار طی شده قلمداد می گردد.

۱. تمایز میان عبارت بندی ماده ۱۳ کنوانسیون نیویورک و ماده ۲۱ (۲) عهدنامه مودت ایران-آمریکا مصداق بارز آن

چیزی است که مورد اشاره دیوان قرار می گیرد:

Article 21(2): "Any dispute between the High Contracting Parties as to the interpretation or application of the present Treaty, not satisfactorily adjusted by diplomacy, shall be submitted to the International Court of Justice". Article 13: " Any dispute between two or more States Parties concerning the interpretation or application of this Convention which is not settled by negotiation shall, at the request of one of them, be submitted to arbitration. If within six months from the date of the request for arbitration the parties are unable to agree on the organization of the arbitration, any one of those parties may refer the dispute to the International Court of Justice by request in conformity with the Statute of the Court".





در این که اقدام مقامات و نیروهای نظامی آمریکایی در ترور سپهبد سلیمانی به دولت آمریکا منتسب می‌شود، تردیدی نیست و در این قضیه، رفتار مرتکبان که ارگان دولت قلمداد می‌شوند، رفتار دولت محسوب می‌شود. (ILC 2001, art. 4) حال ممکن است این ایراد مطرح شود که دیوان بین‌المللی دادگستری یک دادگاه ماهیتاً حقوقی است و با توجه به ماهیت کیفری اقدام آمریکا بعنوان یک قتل، دیوان نمی‌تواند به مسئولیت ناشی از جرایم ارتكابی یک دولت رسیدگی کند. در پاسخ باید گفت که دیوان می‌تواند به مسئولیت بین‌المللی دولت در قبال ارتكاب جرم پردازد و قبلاً در دو دعوای مرتبط با جرم «ژنوسید»^۱ 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 خوانده 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 دوگانگی مسئولیت هم‌چنان یک ویژگی ثابت حقوق بین‌الملل است که در ماده (۲۵) - (۴) اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی و ماده (۵۴) طرح مسئولیت 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 مسئولیت بین‌المللی ناشی از آن عمل رها نخواهد شد. (ICJ Reports 2007)

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.^۲ بنابراین، عدم پیگیری قضایی ترور سپهبد سلیمانی



1. Genocide.
2. Aut dedere aut judicare.



در نظام حقوقی داخلی آمریکا سبب نقض معاهده از سوی این دولت می شود و موجبات مسئولیت بین المللی آن را فراهم می آورد. همچنین، ایران می تواند دعوایی را علیه عراق برای نقض تعهداتش ذیل کنوانسیون نیویورک مطرح کند. چراکه طبق کنوانسیون مزبور عراق متعهد است تا در پیشگیری از جرایم مندرج در کنوانسیون که علیه افراد مورد حمایت بین المللی در سرزمینش ارتکاب می یابد، مشارکت نماید. (Convention on the Prevention and Punishment of Crimes Against Internationally Protected Persons, including Diplomatic Agents 1973) 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 کورفو» در دیوان بین المللی دادگستری مورد تصریح قرار گرفت و از سوی دیوان بعنوان یک قاعده حقوق بین الملل عرفی اعلام شد، دولت ها متعهدند تا اجازه ندهند که آگاهانه از سرزمین آن ها برای انجام اقداماتی در مغایرت با حقوق سایر دولت ها استفاده شود. (ICJ Reports 1949) مبنای این قاعده، این اصل کلی حقوقی است که «هیچ شخصی نباید بواسطه استفاده از حق خود، به حقوق دیگران لطمه بزند»^۲.

نکته پایانی که در این قسمت به آن پرداخته می شود، تأثیر اقدام نظامی ایران در شلیک ۱۳ موشک به پایگاه نظامی آمریکا در عراق بر دعوای احتمالی ایران علیه آمریکا در دیوان بین المللی دادگستری است. آمریکا می تواند اقدام ایران را بعنوان دعوای متقابل در دیوان مطرح کند. البته، حتی اگر این موضوع بوسیله طرف آمریکایی نیز مطرح نشود، دیوان قطعاً با توجه به رویه سابق خود در محکوم نمودن اقدام نظامی آمریکا در صحرای طبس ایران

۱. تعهد یک دولت به منع استفاده زیان بار از سرزمین خود در حقوق بین الملل محیط زیست بنحو گسترده ای مورد پذیرش قرار گرفته است. طرح کمیسیون حقوق بین الملل در خصوص پیشگیری از خسارت فرامرزی از فعالیت های خطرناک (۲۰۰۱) تصریح می کند که دولت ها باید کلیه تدابیر لازم برای جلوگیری از خسارت های زیست محیطی فرامرزی را اتخاذ کنند (Draft articles on Prevention of Transboundary Harm from Hazardous Activities 2001, art. 3) دیوان بین المللی دادگستری نیز در راستای این اصل بیان می کند که هر دولت متعهد است تا کلیه ابزارهای موجود را برای جلوگیری از فعالیت هایی که در سرزمینش یا در مناطق تحت صلاحیت آن انجام می شود و سبب خسارت قابل توجه به محیط زیست دولت دیگری می شود، بکار گیرد (Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1996, para. 29; Pulp Mills on the River Uruguay (Argentina v. Uruguay), I.C.J. Reports 2010, para. 102)

2. Sic utere tuo ut alienum non laedas.





در قضیه «کارمندان دیپلماتیک و کنسولی آمریکا در ایران»،^۱ از کنار اقدام نظامی ایران نیز بی تفاوت عبور نخواهد کرد. بهر حال، این نکته لازم بذکر است که حتی اگر در خوشبینانه ترین حالت دیوان پس از رسیدگی و در جمع بندی نهایی خود به این نتیجه برسد که اقدام آمریکا یک عمل متخلفانه بین المللی بوده است و اقدام ایران _ همان طور 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. (ILC, 2001) البته، رفع وصف متخلفانه اقدام آمریکا بر موضوع جبران خسارت های مادی ناشی از این اقدام متخلفانه بی تأثیر است. (ILC, 2001)

نتیجه گیری

از آن جایی که دولت های ایران و عراق و آمریکا طرف اساسنامه دیوان کیفری بین المللی نیستند، امکان ارجاع موضوع ترور سپهد سلیمانی بوسیله آن ها به دیوان یا شروع بررسی مقدماتی از سوی دادستان دیوان امکان پذیر نیست. اقدام شورای امنیت نیز قطعاً با وتوی آمریکا مواجه خواهد شد. بنابراین، تنها فرض ایجاد صلاحیت برای دیوان در خصوص رسیدگی به این موضوع، پذیرش صلاحیت موردی دیوان بوسیله دولت عراق است. البته حتی در این حالت نیز اوضاع و احوال قضیه به گونه ای است که در قالب هیچ کدام از جرایم چهارگانه تحت صلاحیت دیوان قرار نمی گیرد. اما، مسئولیت مدنی دولت آمریکا با توسل به کنوانسیون نیویورک راجع به پیشگیری و مجازات جرائم علیه اشخاص

۱. در قضیه «کارمندان دیپلماتیک و کنسولی آمریکا در ایران»، ایران در دیوان حضور نیافت و طبیعتاً هیچ گونه مطلب یا اعتراضی بوسیله آن در خصوص عملیات نظامی ۲۴ و ۲۵ آوریل ۱۹۸۰ آمریکا در صحرای طبس ایران مطرح نشد. اما، دیوان برخلاف خواسته و موضوع دعوی مطروح بوسیله آمریکا به این موضوع ورود و تصریح می کند که نمی تواند نگرانی های خود در خصوص تعرض آمریکا به ایران را بیان نکند. البته، دیوان در پایان با بیان این که از آن خواسته نشده تا در خصوص قانونی بودن عملیات نظامی آمریکا و مسئولیت ناشی از آن تصمیم گیری کند، اعلام می کند که عملیات مزبور هیچ تأثیری بر نتیجه گیری دیوان در این قضیه نداشته است (United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran (United States of America v. Iran), I.C.J Reports 1980, paras. 23,93-94) شکست عملیات نظامی آمریکا نیز بدون تردید یکی از دلایل این اظهار نظر دیوان بوده است.





مورد حمایت بین المللی (۱۹۷۳) می تواند از سوی ایران دنبال شود. این کنوانسیون که ارتکاب جرم علیه افراد مورد حمایت بین المللی را ممنوع کرده است، یک سازوکار سه مرحله ای حل و فصل اختلاف را میان طرف های خود پیش بینی کرده است. بدین ترتیب که عدم رفع اختلاف از طریق مذاکره، اختلاف را به داوری می کشاند و عدم توافق در خصوص ساختار داوری در یک مهلت شش ماهه، هر یک از طرف های اختلاف را محق می کند تا به دیوان بین المللی دادگستری مراجعه کنند. بنابراین، ایران می تواند با پیشنهاد مذاکره به طرف آمریکایی این سازوکار را به جریان بیندازد و حتی اگر آمریکا در این مسیر همکاری لازم را ننماید و پیشنهاد مذاکره را نپذیرد و در خصوص ایجاد مرجع داوری توافق حاصل نشود، ایران می تواند موضوع را در دیوان بین المللی دادگستری مطرح کند. با توجه به رویه قضایی دیوان بین المللی دادگستری بنظر نمی رسد که توجیهات و استدلال های آمریکا که در خصوص ترور سپهد سلیمانی ابراز شده است، مورد پذیرش دیوان قرار بگیرد. آمریکا بیان می کند که این اقدام را در راستای دفاع مشروع انجام داده است. این در حالی است که دیوان همواره بر این مهم تأکید داشته است که دفاع مشروع صرفاً در مقابل حمله مسلحانه ای که انجام شده است، امکان پذیر است و دفاع مشروع که صرفاً نسبت به هدف نظامی مشروع انجام می شود همواره باید با حمله اولیه متناسب و برای پاسخ به آن ضروری باشد. همچنین، اغلب ادعاهای آمریکا در این قضیه به حمایت مادی و لجستیکی ایران از گروه های نظامی همچون کتائب حزب الله و حشد الشعبی معطوف می شود. این در حالی است که دیوان در قضایای متعددی از جمله قضیه «اقدامات نظامی و شبه نظامی آمریکا در نیکاراگوئه» بر این امر تأکید داشته است که صرفاً در صورت کنترل مؤثر دولت بر این گروه ها می توان اقدامات آن ها را به دولت کنترل کننده منتسب نمود. درواقع، دیوان در رویه خود تعریف مضیقی در خصوص انتساب اقدامات این گروه ها به دولت را پذیرفته است و بسیار بعید بنظر می رسد که ایران را در قبال اقدامات این گروه ها مسئول قلمداد کند. بهرحال، در تصمیم به مراجعه به دیوان بین المللی دادگستری ایران باید آسیب های ناشی از این مراجعه از جمله مطرح شدن موضوع شلیک موشک های ایرانی به پایگاه نظامی آمریکایی در دیوان را مدنظر داشته باشد.





منابع

- (۱) بیگ زاده، ابراهیم، عبداللہی، سید محمد علی، ۱۳۹۷ش، موازنہ آرمان عدالت کیفری و موازن حقوقي: اعمال صلاحیت دیوان بین المللی کیفری نسبت به اتباع دولت های غیر عضو، مجله تحقیقات حقوقي، ش ۸۴.
- (۲) ذاکر حسین، محمد هادی، ۱۳۹۸ش، نشست علمی بازخوانی حقوقي پرونده ترور سردار سلیمانی و پیامدهای آن از منظر حقوق بین الملل، تهران، خانه اندیشمندان علوم انسانی، بیست و نهم دی ۱۳۹۸.
- (۳) عسکری، پوریا، بذار، وحید، خوش لسان، مینو، ۱۳۹۶ش، مسئولیت حقوقي بین المللی دولت عربستان در قبال فاجعه منا ۱۳۹۴ و سازوکارهای پیگیری آن، پژوهشنامه حج و زیارت، سال ۳، ش ۵.
- (۴) نژندی منش، هیبت الله، بذار، وحید، ۱۳۹۶ش، تکمیلی بودن صلاحیت دیوان بین المللی کیفری و جنایت تجاوز، مجله آموزه های حقوق کیفری، ش ۱۴.
- (۵) وکیل، امیر ساعد، ۱۳۹۸ش، نشست تخصصی ترور سپهبد شهید قاسم سلیمانی از منظر حقوق بین الملل، تهران: خانه اندیشمندان علوم انسانی، هجدهم دی ۱۳۹۸.
- 6) Agreement Between the United States of America and the Republic of Iraq On the Withdrawal of United States Forces from Iraq and the Organization of Their Activities during Their Temporary Presence in Iraq 2008
- 7) 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.
- 8) Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide, I.C.J. Reports 2007, para. 137.
- 9) Askary, Pouria and Hosseinejad, Katayoun. (2020). "Taking Territory of a Third State Seriously: Beginning of IAC and the Strike Against Major General Soleimani (Part II)," www.opiniojuris.org.
- 10) Barker, J. Craig. (2011). The Protection of Diplomatic Personnel, Ashgate Publishing.
- 11) Bowser, Gary and Lev, Yehuda. (2020). "The General is dead - now what? Flash points and Triggers in the Iranian Puzzle," www.SSRN.com.

- 12) Convention on the Prevention and Punishment of Crimes Against Internationally Protected Persons, including Diplomatic Agents 1973.
- 13) Corfu Channel (United Kingdom v. Albania), Merits, Judgment, I.C.J. Reports 1949.
- 14) Council Implementing Regulation (EU) No 542/2012 of 25 June 2012, implementing Article 2(3) of Regulation (EC) No 2580/2001 on specific restrictive measures directed against certain persons and entities with a view to combating terrorism and repealing Implementing Regulation (EU) No 1375/2011.
- 15) ILC Draft Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts 2001.
- 16) Labuda, Patryk I. (2020). "The Killing of Soleimani, the Use of Force against Iraq and Overlooked Jus Ad Bellum Questions," www.ejiltalk.org.
- 17) Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons, I.C.J Reports 1996, Advisory Opinion, para. 41.
- 18) Milanovic, Marko. (2020). "The Soleimani Strike and Self-Defence Against an Imminent Armed Attack," www.ejiltalk.org.
- 19) Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua, I.C.J. Reports 1986
- 20) O'Connell, Mary Ellen. (2020). "The Killing of Soleimani and International Law," www.ejiltalk.org.
- 21) Oil Platforms (Islamic Republic of Iran v. United States of America), I.C.J. Reports 2003
- 22) R v. Donyadideh 114 FLR 43 (1993).
- 23) Rome Statute of the International Criminal Court, 2001
- 24) S/RES/1368 (2001), 12 September 2001

