



University of Tehran Press

## Typology of obligations of States in respect of countering terrorism with a special emphasis on judicial decisions

Abbasali Kadkhodaei<sup>1</sup> | Bahman Saedi<sup>2</sup>

1. Corresponding Author; Professor, Department of Public law, Faculty of Law and Political Science, University of Tehran, Tehran, Iran. Email: [Kadkhoda@ut.ac.ir](mailto:Kadkhoda@ut.ac.ir)
2. Ph.D. Student, Public International Law, Faculty of Law and Political Sciences, University of Tehran, Tehran, Iran. Email: [Bahman.saedi@ut.ac.ir](mailto:Bahman.saedi@ut.ac.ir)

| Article Info  | Abstract   |
|---|--|
| <p><b>Article Type:</b><br/>Research Article</p> <hr/> <p><b>Pages:</b> 1-31</p> <hr/> <p><b>Received:</b><br/>2021/12/14</p> <p><b>Received in Revised form:</b><br/>2022/02/05</p> <p><b>Accepted:</b><br/>2022/04/18</p> <p><b>Published online:</b><br/>----/--/--</p> <hr/> <p><b>Keywords:</b><br/><i>Terrorism, the obligation of States, erga omnes obligations, judicial decisions, International Law.</i></p> | <p>Today, there is no uniform obligation against terrorism, but the anti-terrorism laws at the domestic, regional, and international levels, on the one hand, and the Security Council anti-terrorism resolutions under Chapter VII, on the other, show a great reflection of the international community's public will to prohibit terrorism. This article uses descriptive-analytical methods to study the efforts to explain and prohibit terrorism in the international legal system. The findings of this study show that a number of courts, namely the Special Court for Lebanon, England Court of Appeal, and the Court of Cassation of France put forward controversial arguments to recognize the crime of international terrorism in peacetime as a customary law crime. They have even tried to link it to the basics of jus cogens. It should, however, be noted that the reasoning that erga omnes obligations of states to prohibit terrorism concerning certain terrorist acts - the actions of Daesh - cannot be baseless; because these terrorist attacks are an unprecedented threat to international peace and security, and they are indeed a threat to the values respected by the international community. However, the study of a set of counter-terrorism legal measures at the national, regional, and international levels does not reflect the legal consensus of states -the international community as a whole- on the definition of terrorism and its examples.</p> |
| <p><b>How To Cite</b></p>   | <p>Kadkhodaei, Abbasali; Saedi, Bahman (2024). Typology of obligations of States in respect of countering terrorism with a special emphasis on judicial decisions. <i>Public Law Studies Quarterly</i>, -- (--), 1-31. DOI: <a href="https://doi.com/10.22059/jplsq.2022.335601.2968">https://doi.com/10.22059/jplsq.2022.335601.2968</a></p>  |
| <p><b>DOI</b></p>   | <p>10.22059/jplsq.2022.335601.2968</p>   |
| <p><b>Publisher</b></p>   | <p>The University of Tehran Press. </p>  |



انتشارات دانشگاه تهران

## فصلنامه مطالعات حقوق عمومی

شاپا الکترونیکی: ۸۱۳۹-۳۴۲۳

دوره: -- شماره: --

Homepage: <http://jplsq.ut.ac.ir>

### گونه‌شناسی تعهدات دولتها

## در خصوص مقابله با تروریسم با نگاه ویژه به رویه قضایی

عباسعلی کدخدایی<sup>۱</sup> | بهمن ساعدی<sup>۲</sup>

۱. استاد، گروه حقوق عمومی، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه تهران، تهران، ایران. رایانامه: [Kadkhoda@ut.ac.ir](mailto:Kadkhoda@ut.ac.ir)  
۲. دانشجوی دوره دکتری، گروه حقوق عمومی، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه تهران، تهران، ایران. رایانامه: [Bahman.saedi@ut.ac.ir](mailto:Bahman.saedi@ut.ac.ir)

| اطلاعات مقاله   | چکیده   |
|---|---|
| <p><b>نوع مقاله:</b> پژوهشی</p> <p><b>صفحات:</b> ۳۱-۱</p> <p><b>تاریخ دریافت:</b> ۱۴۰۰/۰۹/۲۳</p> <p><b>تاریخ بازنگری:</b> ۱۴۰۰/۱۱/۱۶</p> <p><b>تاریخ پذیرش:</b> ۱۴۰۱/۰۱/۲۹</p> <p><b>تاریخ انتشار برخط:</b> ---/--/--</p> <p><b>کلیدواژه‌ها:</b><br/>تروریسم، تعهدات دولتها، تعهدات عام‌الشمول، حقوق بین‌الملل، رویه قضایی.</p> | <p>اگرچه امروزه تعهد متداول شکل علیه تروریسم وجود ندارد، اما قوانین ضدتروریسم در سطح داخلی، منطقه‌ای و بین‌المللی از یک سو و قطعنامه‌های ضدتروریستی شورای امنیت در قالب فصل هفتم از سوی دیگر، انعکاسی شایان توجه از اراده عمومی جامعه بین‌المللی جهت ممنوعیت تروریسم را نشان می‌دهند. این پژوهش به روش توصیفی-تحلیلی و با هدف تبیین سطح تعهدات دولتها، به بررسی تلاش‌ها برای تبیین و ممنوعیت تروریسم در نظام حقوق بین‌الملل پرداخته است. یافته‌های این پژوهش نشان می‌دهد برخی محاکم قضایی از جمله دادگاه ویژه برای لبنان، شعبه تجدیدنظر دادگاه انگلستان و دیوان عالی فرانسه، با ارائه استدلال مناقشه‌برانگیز جنایت تروریسم بین‌المللی در حقوق عرفی در زمان صلح را شناسایی کرده و حتی برای پیوند زدن آن به بنیان‌های قواعد امره نیز تلاش کرده‌اند. با وجود این باید گفت استدلال در زمینه تعهدات عام‌الشمول دولتها در ممنوعیت تروریسم در خصوص برخی اقدامات تروریستی اقدامات داعش نمی‌تواند سست‌بنیان باشد؛ چراکه این اقدامات تروریستی تهدیدی بی‌سابقه علیه صلح و امنیت بین‌المللی بوده و به‌واقع تهدیدی علیه ارزش‌های مورد احترام جامعه بین‌الملل هستند. با این حال، بررسی مجموعه اقدامات حقوقی ضدتروریسم در سطح ملی، منطقه‌ای و بین‌المللی در حقیقت توافق عام کشورها-جامعه بین‌المللی به‌عنوان یک کل- در خصوص تعریف و مصادیق تروریسم را منعکس نمی‌کند.</p> |
| <b>استناد</b>   | کدخدایی، عباسعلی؛ ساعدی، بهمن (۱۴۰۳). گونه‌شناسی تعهدات دولتها در خصوص مقابله با تروریسم با نگاه ویژه به رویه قضایی. <i>مطالعات حقوق عمومی</i> ، --، ۳۱-۱.  |
| <b>DOI</b>  | DOI: <a href="https://doi.com/10.22059/jplsq.2024.366585.3410">https://doi.com/10.22059/jplsq.2024.366585.3410</a><br>10.22059/jplsq.2022.335601.2968   |
| <b>ناشر</b>   | مؤسسه انتشارات دانشگاه تهران.   |



## ۱. مقدمه

نظام حقوقی هر جامعه در کل از مصالح و ارزش‌های آن جامعه محافظت می‌کند و به واسطه نظم بخشیدن به اعمال و رفتار تابعان، مانع سقوط و ازهم‌گسیختگی بنیان‌های اجتماعی می‌شود. با این حال، این منافع و مصالح، نه تنها متنوع‌اند، بلکه بنابر ماهیت و جایگاه اهمیت یکسانی ندارند و همچنین در جامعه نیمه‌سازمان‌یافته و غیرنهادین بین‌المللی از حساسیت خاصی برخوردارند (زمانی، ۱۳۷۷: ۳۱۷). در مسیر گونه‌شناسی تعهدات در حقوق بین‌الملل دو طبقه‌بندی محوری مورد توجه است؛ نخست) تعهدات حافظ منافع جمع و غیر آن (طبقه‌بندی کیفی تعهدات- تمرکز بر ماهیت درونی تعهدات)؛ ضابطه این طبقه‌بندی، ارزش‌ها و منافی است که جامعه بین‌المللی در تمسک به این تعهدات، بدان ارزش‌ها و منافع عطف نظر دارد؛ در این طبقه‌بندی تعهدات آمره به‌عنوان تعهدات حافظ منافع و ارزش‌های عمومی، در مقابل تعهدات معمولی قرار می‌گیرند (سواری و عطار، ۱۳۹۳: ۳۷-۳۸). طبقه‌بندی دوم تعهدات بین‌المللی، تقسیم آن به تعهدات جمعی و غیر آن و نیز تعهدات زیرمجموعه آنهاست (طبقه‌بندی کمی تعهدات- تمرکز بر نحوه تعلق تعهدات به ذی‌نفع آن)؛ ضابطه این طبقه‌بندی «نحوه ارتباط بین اطراف تعهد» است. در این دسته‌بندی، تعهدات به تعهدات دوجانبه، چندجانبه و عام‌الشمول تقسیم می‌شود (سواری و عطار، ۱۳۹۳: ۳۸-۳۹). این دو نوع طبقه‌بندی با یکدیگر نوعی ارتباط منطقی دارند؛ معیار کمی تحت تأثیر معیار کیفی است، به این معنا که آن دسته از تعهدات ایجادشده در راستای نفع جمعی (بُعد کیفی تعهدات)، هم به لحاظ صورت و هم به لحاظ ماهیت جمعی‌اند (بُعد کمی تعهدات)؛ اما تعهداتی که به منظور حفاظت از ارزش‌ها و منافع جمعی مقرر نشده‌اند (بُعد کیفی تعهدات)، هرچند که ممکن است به صورت چندجانبه باشند، اما واقعاً و ماهیتاً، ماهیت جمعی ندارند و صرفاً متضمن زنجیره‌ای از روابط دوجانبه‌اند (بُعد کمی تعهدات) (سواری و عطار، ۱۳۹۳: ۳۹).

تروریسم همواره در تمامی اشکال و ظواهر آن برای تمام مردم دنیا، یادآور درد و رنج بوده است. اقدامات تروریستی همواره علیه مردم بی‌گناه جهان انجام می‌گیرد. مقابله با این معضل به نفع همه ملت‌هاست و در حقیقت همه مردم جهان از مقابله با آن منتفع خواهند شد. از این رو این مسئله دهه‌هاست که در دستور کار مجامع بین‌المللی قرار گرفته است؛ ابتدا در چارچوب جامعه ملل و سپس توسط سازمان ملل متحد به‌عنوان مرکز دیپلماسی جهانی. بنابراین تلاش‌ها برای تعریف و تبیین تروریسم جهت مقابله مؤثر با این جنایت، همواره در دستور کار نهادهای منطقه‌ای و بین‌المللی بوده است. با وجود چنین تلاش‌هایی، اختلاف نظر کشورها در مصادیق تروریسم، مقابله با اقدامات تروریستی را با دشواری مواجه کرده است. از سال ۱۹۶۳، جامعه بین‌المللی ۱۹ سند حقوقی بین‌المللی را برای جلوگیری از اقدامات تروریستی وضع کرده است. این اسناد تحت نظارت سازمان ملل متحد و آژانس بین‌المللی انرژی اتمی توسعه یافتند و برای مشارکت همه کشورهای مفتوح هستند.<sup>۱</sup>

1. See: <https://www.un.org/counterterrorism/international-legal-instruments>. Last visited: 21 November 2021.

برخی معتقدند که با توجه به تنفر شدید عمومی نسبت به تروریسم، همان‌گونه که به‌طور فزاینده‌ای از طریق بیانیه‌های مکرر و مستمر بسیاری از کشورها و قطعنامه‌های سازمان‌های بین‌المللی ابراز شده، جنایت بین‌المللی تروریسم، جنایتی است که توسط حقوق بین‌الملل عرفی ممنوع شده است (Cassese, 2004: 223). در ۱۶ فوریه ۲۰۱۱ شعبه تجدیدنظر دادگاه ویژه برای لبنان مقرر کرد که جنایت بین‌المللی تروریستی در زمان صلح در حقوق بین‌الملل عرفی وجود دارد (STL, 2011: 85). رأی دادگاه ویژه برای لبنان مورد توجه محاکم قضایی برخی کشورها قرار گرفت و آرای با محتوای نزدیک به آن، صادر شد. تمرکز نوشتار حاضر بررسی و مطالعه این مسئله است که تعهدات دولت‌ها در مقابله با تروریسم وفق حقوق بین‌الملل چه نوع تعهداتی است؟ و اینکه آیا تعهد مزبور می‌تواند در شمار تعهدات عام‌الشمول قرار گیرد؟ به‌منظور پاسخ به این پرسش‌ها، پژوهش حاضر به ترتیب مباحث ذیل را بررسی می‌کند: تلاش جامعه بین‌الملل برای تعریف تروریسم، حقوق بین‌الملل عرفی ناظر بر ممنوعیت تروریسم و امکان‌سنجی شناسایی تعهدات عام‌الشمول ناظر بر ممنوعیت تروریسم.

## ۲. تلاش جامعه بین‌الملل برای تعریف تروریسم

در طی یک سری کنفرانس‌های بین‌المللی برای یکسان‌سازی حقوق کیفری بین سال‌های ۱۹۲۵ تا ۱۹۳۵، کنفرانس ورشو ۱۹۲۷، کنفرانس بروکسل ۱۹۳۰، کنفرانس پاریس ۱۹۳۱، کنفرانس مادرید ۱۹۳۳، کنفرانس کپنهاک ۱۹۳۵، به‌طور مشخص تلاش‌هایی برای تعریف تروریسم صورت گرفت (Saul, 2008: 2-3). با این حال، این کنفرانس‌ها علی‌رغم روشنگری در خصوص تعریف تروریسم، در نهایت به تعریف الزام‌آوری برای کشورها منجر نشده‌اند.<sup>۱</sup>

در کنار تلاش‌های صورت‌گرفته در کنفرانس‌های بین‌المللی برای یکسان‌سازی حقوق کیفری، تلاش‌هایی از طرف جامعه ملل به‌منظور تعریف تروریسم صورت گرفت؛ از جمله دو پیش‌نویس کنوانسیون تهیه شدند؛ پیش‌نویس نخست برای پیشگیری و مجازات تروریسم بود و پیش‌نویس دوم برای تأسیس یک دادگاه کیفری بین‌المللی (Quoted in Saul, 2008: 5-6). معاهده نخست، کنوانسیون ۱۹۳۷ برای پیشگیری و مجازات تروریسم، نخستین کنوانسیون ضدتروریسم بود که در ۱۹۳۷ به تصویب رسید. ماده ۱(۲) این کنوانسیون اعمال تروریسم را به‌عنوان اقدامات مجرمانه تعریف کرده است که به قصد ایجاد حالت ترور و وحشت در اذهان اشخاص خاص، یا گروهی از اشخاص یا عموم مردم، علیه دولت ارتکاب می‌یابند. این تعریف به انگیزه‌های سیاسی و اهدافی همچون وادار کردن دولت به انجام فعل خاصی توجه نمی‌کند. اما اصطلاح «حالت ترور و وحشت» با وجود اعتراض به‌دلیل مبهم

۱. برای مطالعه بیشتر ر.ک: ساعدی، ۱۳۹۵: ۱-۲

بودن آن و بالتبع امکان سوءاستفاده از آن، در این تعریف گنجانده شد (Saul, 2008: 6). با اینکه این کنوانسیون هرگز لازم‌الاجرا نشد، اما دیدگاه‌های اولیه دولت‌ها را در خصوص تروریسم نشان می‌دهد. با جایگزین شدن سازمان ملل متحد به جای جامعه ملل، امر مبارزه با تروریسم در گستره جهانی به این نهاد واگذار شد؛ پیش‌نویس نهایی مواد جرائم علیه صلح و امنیت بشری در سال ۱۹۹۶ و پیش‌نویس اساسنامه رم ۱۹۹۸، کنوانسیون‌های ضدتروریسم و قطعنامه‌های شورای امنیت مجموعه تلاش‌های ضدتروریسم در چارچوب سازمان ملل متحد را نشان می‌دهند.

## ۱.۲. پیش‌نویس نهایی مواد جرائم علیه صلح و امنیت بشری ۱۹۹۶

درحالی که این پیش‌نویس، نسبت به پیش‌نویس‌های قبلی -۱۹۹۰ (ماده ۱۶)، ۱۹۹۱ (ماده ۲۴)، ۱۹۹۵ (ماده ۲۴)- رویکرد نوینی نسبت به تروریسم اتخاذ کرده بود، جنایت تروریسم تحت ماده ۲۰ (۴)(۶) در خصوص جنایت جنگی قرار گرفت (UN Doc. A/CN.4/SER.A/1996/Add.1 (Part 2), 53-54). در نتیجه دیگر جرم ایجادکننده «حالت ترور و وحشت» خارج از مختصات مسلحانه وجود نداشت (Saul, 2008: 15-16).

## ۲.۲. پیش‌نویس اساسنامه رم ۱۹۹۸

با ارائه پیش‌نویس ۱۹۹۸ و درج تروریسم در ماده ۵ آن، کشورها دچار اختلاف نظر شدند؛ برخی کشورها معتقد بودند شمول تروریسم تحت صلاحیت دیوان، توانایی جامعه بین‌المللی برای مبارزه با این جنایات را تقویت می‌کند؛ این امکان را به کشورها می‌دهد که در وضعیت‌های استثنایی، قضایا را به دیوان ارجاع دهند و در نتیجه از اختلافات صلاحیتی بین کشورها جلوگیری می‌کند (UN Doc. A/AC.249/1, 66: 1996). در مقابل، برخی معتقد بودند که هیچ تعریفی کلی از این جنایت وجود ندارد و تشریح چنین تعریفی، به‌طور شایان ملاحظه‌ای ایجاد دیوان را به تأخیر می‌اندازد؛ همچنین شمول آن تحت صلاحیت دیوان، از عزم دولت‌ها برای انجام تحقیق و تعقیب در چارچوب سیستم‌های داخلی‌شان می‌کاهد و کارکرد این دیوان را سیاسی می‌کند (UN Doc. A/AC.249/1, 67: 1996). در نتیجه کنفرانس صرفاً طی قطعنامه‌ای ضمن ابراز تأسف از عدم وجود تعریف مورد قبول از جنایت تروریسم با وجود محکومیت بین‌المللی گسترده آن، توصیه کرد با عنایت به رسیدن به تعریف مورد قبول در بازنگری آینده، افزودن جنایت تروریسم به صلاحیت دیوان مدنظر قرار گیرد (UN Doc. A/CONF.183/13(Vol.I), 1998: 71-72, Annex I, Resolution E).

### ۳.۲. کنوانسیون‌های ضد تروریسم

تلاش‌های مجمع عمومی در چارچوب تصویب کنوانسیون‌های ضد تروریسم شایان توجه است.<sup>۱</sup> با این حال به غیر از کنوانسیون سرکوب تأمین مالی تروریسم (۱۹۹۹)، سایر کنوانسیون‌ها، تلاش خود را متمرکز بر تعریف مصادیق تحت شمول خود کرده‌اند. در حقیقت، از بین ۱۹ سند بین‌المللی مربوط به تروریسم بین‌المللی<sup>۲</sup> به غیر از سه کنوانسیون؛ کنوانسیون بین‌المللی در خصوص سرکوب بمب‌گذاری‌های تروریستی بین‌المللی (۱۹۹۷)، کنوانسیون بین‌المللی در خصوص سرکوب تأمین مالی تروریسم (۱۹۹۹)، کنوانسیون بین‌المللی در زمینه سرکوب اعمال تروریسم هسته‌ای (۲۰۰۵)، سایر کنوانسیون‌ها اصولاً اشاره‌ای به تروریسم نکرده‌اند.<sup>۳</sup> ولی از آنجایی که موضوعات مندرج در آنها از مصادیق تروریسم هستند، به تدریج به‌عنوان کنوانسیون‌های ضد تروریسم معروف شده‌اند.

«کنوانسیون بین‌المللی در خصوص سرکوب تأمین مالی تروریسم» در ماده ۲ مقرر می‌دارد: «هر شخصی مرتکب جرمی در معنای این کنوانسیون خواهد بود اگر آن شخص با هر وسیله‌ای، به‌طور مستقیم یا غیرمستقیم، به‌طور غیرقانونی یا عامدانه، وجوهی را فراهم کند یا جمع‌آوری نماید، با قصد یا با علم به اینکه این وجوه کاملاً یا جزئاً برای انجام موارد ذیل، استفاده می‌شود: الف) عملی که در چارچوب کنوانسیون‌هایی که لیست آنها در ضمیمه آمده، جرم است؛ یا ب) هر عمل عامدانه دیگری که به قتل یا آسیب جسمانی جدی غیرنظامیان یا به هر شخص دیگری که مشارکت فعالی در عملیات خصمانه در یک وضعیت مخاصمه مسلحانه ندارد، منجر شود. وقتی که هدف از چنین عملی، بنابر ماهیت و محتوای آن، مرعوب کردن مردم، وادار کردن حکومت یا یک سازمان بین‌المللی به انجام یا خودداری از انجام عملی باشد.»

این کنوانسیون فهرستی از کنوانسیون‌های موردی را در ضمیمه خود آورده است و همچنین در ماده ۲۳، سایر معاهدات ضد تروریسم را داخل در فهرست ضمیمه می‌داند. از این رو علاوه بر جرم‌انگاری تأمین مالی تروریسم، موارد مصدافی و پراکنده را که به‌عنوان اقدام تروریستی شناسایی شده‌اند، مورد پذیرش قرار می‌دهد.<sup>۴</sup> این کنوانسیون اعمالی را که علیه افرادی که در مخاصمات مسلحانه مشارکت فعال دارند،

۱. برای مطالعه در این خصوص ر.ک:

- Saul, Ben, "Attempts to Define 'Terrorism' in International Law", 2008: 9-26.

2. See: <http://www.un.org/en/counterterrorism/legal-instruments.shtml>, last visited: 20 November 2021.

۳. فقط در متن دو کنوانسیون: **نخست:** کنوانسیون بین‌المللی ضد گروگانگیری و **دوم:** کنوانسیون در خصوص سرکوب اعمال غیرقانونی بر ضد ایمنی کشتیرانی دریایی، عبارت تروریسم قابل مشاهده است.

۴. البته برخی کشورها به این مقرره حق شرط یا رزرو اعمال کرده‌اند.

- See: Declarations and Reservations, available at: [https://treaties.un.org/pages/ViewDetails.aspx?src=IND&mtmsg\\_no=XVIII-11&chapter=18&clang=en](https://treaties.un.org/pages/ViewDetails.aspx?src=IND&mtmsg_no=XVIII-11&chapter=18&clang=en). Last visited: 23 January 2022.

مستثنا می‌کنند (Terrorist Financing Convention, 1999: art 2(1)(b)). در حقیقت، همانند برخی معاهدات ضد تروریسم که «فعالیت‌های نیروهای مسلح در جریان درگیری مسلحانه» (اعم از دولتی یا غیردولتی)، و همچنین فعالیت‌های نیروهای نظامی دولتی را که وظایف رسمی خود را انجام می‌دهند، «تا آنجا که مطابق سایر مقررات حقوق بین‌الملل می‌شوند، مستثنا می‌کنند» (Nuclear Terrorism Convention, 2005: art 4; Terrorist Bombings Convention, 1997: art 19(2); Vienna Convention, 1980: art 2(4)(b)).

#### ۴.۲. پیش‌نویس کنوانسیون جامع راجع به تروریسم بین‌المللی

این پیش‌نویس در ماده ۲ خود به تعریف تروریسم پرداخته و مقرر کرده است: «۱. هر شخصی مرتکب جرمی در معنای این کنوانسیون خواهد بود اگر آن شخص با هر وسیله‌ای، به‌طور غیرقانونی یا عامدانه، عملی را به قصد ایراد [اعمال ذیل] مرتکب شود: الف) مرگ یا آسیب‌های شدید جسمانی به هر شخصی؛ یا ب) خسارت جدی به تأسیسات حکومتی یا دولتی، سیستم حمل‌ونقل عمومی، سیستم ارتباطی یا تأسیسات زیربنایی به قصد تخریب گسترده چنین اماکن، تأسیسات یا سیستمی، یا در مواردی که چنین تخریبی منجر یا محتمل است به خسارات عمده اقتصادی شود؛ زمانی که هدف از چنین اقدامی، بنا به ماهیت یا زمینه آن، مرعوب کردن جمعیتی یا وادار کردن یک دولت یا سازمان بین‌المللی به انجام یا خودداری از انجام عملی صورت پذیرد». با توجه به این تعریف، اعمال مجرمانه مذکور باید با هدف ارعاب یا وادار کردن ارتکاب یابند، اما هیچ الزامی وجود ندارد که این اعمال با انگیزه یا اهداف سیاسی باشند (Saul, 2008: 21). این تعریف فقط از دولت‌ها یا سازمان‌های بین‌المللی در برابر وادار کردن محافظت می‌کند و نه سازمان‌های غیردولتی، احزاب سیاسی، شرکت‌ها یا سایر گروه‌های اجتماعی (Saul, 2008: 21). با این حال، مناقشات حل‌نشده کلیدی در این کنوانسیون مربوط به محدودیت در دامنه قابلیت اعمال آن، یا به بیان دیگر، در محدوده استثنائات جنایات تروریستی است؛ سازمان همکاری اسلامی با پشتیبانی اتحادیه عرب بر گنجاندن استثنای «مبارزات آزادی‌بخش» تأکید می‌کند در مقابل، کشورهای غربی و سایر کشورها بر تروریسم بدون توجه به انگیزه آن و هرگونه استثنایی تأکید می‌کنند (Saul, 2014: 6-7).

#### ۵.۲. قطعنامه ۱۵۶۶ شورای امنیت

در سال ۲۰۰۴، شورای امنیت برای نخستین بار تعریفی از تروریسم را به اتفاق آرا در اکتبر ۲۰۰۴ در قطعنامه ۱۵۶۶ ارائه داد. شورا با این اقدام تلاش می‌کند فقدان تعریف در قطعنامه ۱۳۷۳ را جبران کند. در بند ۳ اظهار می‌دارد: «مجدداً یادآور می‌شود که اعمال مجرمانه، از جمله علیه غیرنظامیان که با قصد

قتل یا ایراد آسیب جسمانی جدی ارتکاب می‌یابند، یا گروهان‌گیری که با هدف ایجاد حالت ترور و وحشت در عموم مردم یا در گروهی از اشخاص یا اشخاص خاصی، [یا] مرعوب کردن جمعیتی یا وادار کردن یک حکومت یا سازمان بین‌المللی به انجام یا خودداری از انجام عملی صورت پذیرد، همان‌طور که در چارچوب کنوانسیون‌های بین‌المللی و پروتکل‌های مربوط به تروریسم تعریف شده‌اند، عمل مجرمانه بوده و تحت هیچ شرایطی بنابر ملاحظات سیاسی، فلسفی، ایدئولوژیک، نژادی، اخلاقی، مذهبی یا سایر موارد مشابه توجیه‌پذیر نیستند». در این تعریف شورای امنیت با بیان این عبارت: «همان‌طور که در چارچوب کنوانسیون‌های بین‌المللی و پروتکل‌های مربوط به تروریسم تعریف شده، عمل مجرمانه بوده»، از یک سو، این برداشت را ایجاد می‌کند که مفهوم تروریسم، مجموع تعاریف موجود در کنوانسیون‌هاست (Young, 2005: 45) و از سوی دیگر این برداشت ایجاد می‌شود که اعمالی را که قبلاً طبق معاهدات ضدتروریسم موردی موجود مجرمانه نبوده، جرم‌انگاری نمی‌کند (Saul, 2014: 11). منظور از «مجدداً یادآوری می‌شود» نیز مشخص نیست، قطعنامه‌های قبلی شورای امنیت این چنین به‌روشنی تعریفی از تروریسم ارائه نکرده‌اند. قطعنامه شورای امنیت از اشاره به این موضوع بحث‌برانگیز که آیا اهداف نظامی می‌توانند در زمره حملات تروریستی قرار گیرند خودداری کرده است، اما با ذکر عبارت غیرحصری «از جمله غیرنظامیان» به‌طور ضمنی اهداف بیشتر در زمره این تعریف قرار می‌گیرند، چنین اهدافی می‌تواند شامل رهبران سیاسی باشد. غیرحصری بودن این بند مورد ادعای نماینده آمریکا قرار گرفت؛ وی در بیانیه خود پس از صدور این قطعنامه بیان کرد، تعریف بند ۳ تعریف جامعی نیست و اعمال تروریستی خارج آن هم وجود دارد و نباید بند ۳ به‌گونه‌ای حصری تعبیر شود (UN Doc. SC/8214, 2004). فارغ از قصد شورای امنیت و اینکه آیا این تعریف جامع است یا خیر، تعریف قطعنامه ۱۵۶۶ یک اظهار عقیده رسمی مهمی است و در حقیقت دامنه تعهدات مندرج در قطعنامه ۱۳۷۳ را تبیین می‌کند (Young, 2005: 46). با این حال، این تعریف تنها یک تعریف پیش‌نویسی یا مقدماتی است که دولت‌ها را ملزم به انطباق قوانین خود با آن نمی‌کند. در واقع، تاکنون شواهد کم (یا اساساً هیچ شواهدی) وجود ندارد مبنی بر اینکه قطعنامه روی رویه دولت‌ها تأثیر گذاشته است، با توجه به اینکه این قطعنامه با عبارت‌پردازی الزام‌آور برای دولت‌ها تحت فصل هفتم منشور سازمان ملل متحد تصویب نشده است. با وجود این، راهنمایی‌های مفیدی برای دولت‌ها در زمینه چگونگی تعریف تروریسم به‌عنوان روشی که بیشتر مبتنی بر احترام بیشتر به حقوق بشر است، ارائه می‌دهد (Saul, 2014: 12).

آنچه بیان شد نشان داد بسیاری از تلاش‌ها برای تبیین تروریسم و ممنوعیت آن یا موردی بوده است. یعنی بر یک وضعیت خاص اعمال می‌شوند. یا در صورت کلی بودن از التزام لازم برخوردار نبوده است. بنابراین چنین وضعیتی کشورها را به اتخاذ رویکردهای متناسب با منافع خاص خود سوق داده است. برای تبیین بیشتر این تعهد، حقوق بین‌الملل عرفی ناظر بر ممنوعیت تروریسم بررسی می‌شوند.



### ۳. حقوق بین‌الملل عرفی ناظر بر ممنوعیت تروریسم

برای تعیین وجود و محتوای یک قاعده حقوق بین‌الملل عرفی، باید مشخص شود که آیا رویه‌ای عامی وجود دارد که به‌عنوان قانون پذیرفته شده باشد (ILC, 2018: Conclusion 2). در ارزیابی ادله نشان‌دهنده وجود یک رویه عام و اینکه رویه مزبور به‌عنوان قانون پذیرفته شده است، باید به زمینه کلی، ماهیت قاعده و اوضاع و احوال خاصی که در آن ادله مورد بحث وجود دارد، توجه داشت (ILC, 2018: Conclusion 3). به‌عنوان یک عنصر تشکیل‌دهنده حقوق بین‌الملل عرفی، ضرورت وجود رویه عام به این معناست که اساساً رویه دولت‌هاست که به شکل‌گیری یا بیان قواعد حقوق بین‌الملل عرفی کمک می‌کند (ILC, 2018: Conclusion 4 (1)). در بعضی موارد، رویه سازمان‌های بین‌المللی نیز به شکل‌گیری یا بیان قواعد حقوق بین‌الملل عرفی کمک می‌کند (ILC, 2018: Conclusion 4 (2)). همچنین اعتقاد حقوقی وجه متمیزه عرف از رسم و عادت صرف است (ILC, 2018: Conclusion 9 (2)). «اعتقاد حقوقی صرف نظر از وصف متمایزکننده آن، نقشی تأسیسی در فرایند خلق قاعده عرفی ایفا می‌نماید و دریچه ورود قاعده به عرصه حقوق بین‌الملل عرفی است» (زرنشان، ۱۳۹۲: ۱۶۴).

بنابراین، برای قرار گرفتن ممنوعیت تروریسم در حقوق عرفی، ضرورت دارد که نه‌تنها شواهد رویه‌ای ثابت و متحدالشکل از عناصر تعریف تروریسم به‌عنوان یک جنایت بین‌المللی به‌طور عام میان کشورها به رسمیت شناخته شود، بلکه افزون بر آن باید اعتقاد حقوقی مشترک مبنی بر الزام‌آور بودن این رویه نزد کشورها نیز وجود داشته باشد (Clerc, 2012: 22-23). برای تبیین این موضوع، این مبحث در قالب دو گفتار بررسی می‌شود.

#### ۱.۳. قطعنامه‌های ۱۳۷۳ و ۱۵۶۶ شورای امنیت

قطعنامه‌های شورای امنیت نمی‌توانند فی‌نفسه در ایجاد یک قاعده حقوق بین‌الملل عرفی نقش‌آفرینی کنند (ILC, 2018: Conclusion 12(1)). با این حال، این قطعنامه‌ها می‌توانند شواهدی برای اثبات وجود و محتوای یک قاعده حقوق بین‌الملل عرفی فراهم آورند یا به توسعه آن کمک کنند (ILC, 2018: Conclusion 12(2)). همچنین مفاد مندرج در یک قطعنامه می‌تواند منعکس‌کننده یک قاعده حقوق بین‌الملل عرفی باشد، در صورتی که ثابت شود مفاد مزبور با رویه عامی که به‌عنوان قانون پذیرفته شده است، مطابقت دارد (ILC, 2018: Conclusion 12(3)).

پیش از سال ۲۰۰۱، اشاره به تروریسم در قطعنامه‌های شورای امنیت به نمونه‌ها و حوادث خاص تروریستی محدود می‌شد. وقوع حوادث تروریستی ۱۱ سپتامبر، موضع شورا را تغییر داد و در واقع، تغییرات بنیادین در رویکرد شورا در مبارزه با تروریسم مشاهده می‌شود. در حقیقت شورا پس از این واقعه، شماری اقدامات شبه‌قانونگذاری الزام‌آور علیه تروریسم وضع کرد (Clerc, 2012: 32).

قطعنامه ۱۳۷۳، تروریسم را به‌عنوان تهدیدی برای صلح و امنیت بین‌المللی اعلام کرده و تعهدات الزام‌آوری را برای کشورهای عضو سازمان ملل متحد تحمیل می‌کند، از جمله جرم‌انگاری اعمال تروریستی در حقوق داخلی (UN Doc S/RES/1373, 2001: 1-2). امتناع شورا امنیت از ارائه تعریفی مشخص از تروریسم در قطعنامه ۱۳۷۳، این امکان را به کشورها می‌دهد که تروریسم را آن‌گونه تعریف کنند که برای آنها مناسب است (Clere, 2012: 29). در سال ۲۰۰۴ شورای امنیت با تصویب قطعنامه ۱۵۶۶ تعریفی از تروریسم را پیشنهاد داد (UN Doc. S/RES/1566, 2004: 3). همان‌گونه که استدلال شد، به‌نظر نمی‌رسد این تعریف الزام‌آور باشد و کشورها مجازند تعریف خاص خود را وضع کنند. این قطعنامه‌ها حاکی از شکل‌گیری جرم عرفی تروریسم نیستند و با وجود تأکید مکرر به تهدید صلح و امنیت بین‌المللی توسط تروریسم، این قطعنامه‌ها به کشورها، صلاحیت جهانی برای تعقیب مظنونان تروریستی اعطا نکرده‌اند و استمرار رویکردهای مختلف در سیستم‌های حقوقی داخلی، سبب می‌شود که این قطعنامه‌ها تنها به‌عنوان حقوق نرم مورد توجه قرار گیرند (Clere, 2012: 29-30). اگرچه این اعتقاد وجود دارد که یکی از منابع حقوق بین‌الملل عرفی که تروریسم را ممنوع می‌کند، فصل هفتم منشور ملل متحد است، جایی که شورای امنیت با تصویب شمار زیادی از قطعنامه‌های خود در قالب فصل هفتم، اعمال تروریسم بین‌المللی را به‌عنوان نقض حقوق بین‌الملل عرفی به رسمیت شناخته است، برای مثال از جمله کنوانسیون‌ها و پروتکل‌های مربوط به تروریسم که در قطعنامه ۱۵۶۶ شورای امنیت مورد اشاره قرار گرفته‌اند، می‌توان کنوانسیون بین‌المللی سرکوب تأمین مالی تروریسم و کنوانسیون بین‌المللی سرکوب بمب‌گذاری تروریستی را مورد توجه قرار داد. در حقیقت ارتکاب چنین اعمال تروریستی در تخطی از منشور سازمان ملل متحد، خود نقض حقوق بین‌الملل عرفی است که در قطعنامه ۱۵۶۶ مورد اشاره قرار گرفته است (Sorensen, 2012: 14). اما باید این مسئله را مدنظر قرار داد که آیا شورای امنیت می‌تواند معاهدات موجود را بر کشورهای عضو \_ خواه از طریق تعهد آنها به الحاق به این معاهدات یا خواه از طریق الزام‌آور کردن معاهدات \_ تحمیل کند؟ تاکنون شورای امنیت چنین کاری نکرده است؛ همچنین در قطعنامه ۱۳۷۳ شورای امنیت کشورها را به پیوستن به معاهدات و پروتکل‌های مرتبط با تروریسم فرا می‌خواند. در عین حال که شورا در این قطعنامه تعهدات معاهده‌ای مشخصی بر کشورها تحمیل می‌کند، این امر نمی‌تواند به معنای تحمیل کل معاهده باشد، چراکه آنها نه‌تنها تعهدات اساسی را شامل نمی‌شوند، بلکه به‌طور کلی مفاد فنی و اداری را که تحمیل آنها برای مقابله با تهدید صلح و امنیت بین‌المللی ضرورتی ندارد نیز شامل نمی‌شود (Talmon, 2005: 12). آشکار است که کشورها رویکرد متفاوتی در خصوص تعریف تروریسم در حقوق داخلی خود در پیش گرفته‌اند؛ تصویب شمار بالای قطعنامه‌های شورای امنیت در زمینه تروریسم زمانی می‌تواند انعکاسی از اعتقاد حقوقی لازم نزد دولت‌ها باشد که این قطعنامه‌ها در چارچوبی الزام‌آور، محتوای خدشه‌ناپذیری را در خصوص تروریسم تصویب

کنند که آشکارا عمدهٔ مصادیق آن از جمله مصادیق مناقشه‌برانگیز را شامل شود. همچنین به نظر می‌رسد نشانهٔ دیگری از شکل‌گیری حقوق بین‌الملل عرفی می‌تواند همراهی کشورها با این اقدامات شورای امنیت باشد، درحالی‌که این‌گونه نیست و کشورها رویکرد متفاوتی را در خصوص تعریف تروریسم و در نتیجه مقابله با تروریسم در پیش گرفته‌اند.

### ۲.۳. تصمیمات قضایی

تصمیمات محاکم بین‌المللی، به‌ویژه دیوان بین‌المللی دادگستری، در خصوص وجود و محتوای قواعد حقوق بین‌الملل عرفی، ابزاری فرعی برای تعیین این قواعد است (ILC, 2018: Conclusion 13(1)). همچنین در صورت اقتضا، ممکن است تصمیمات دادگاه‌های ملی در رابطه با وجود و محتوای قواعد حقوق بین‌الملل عرفی، به‌عنوان ابزار فرعی برای تعیین چنین قواعدی مورد توجه قرار گیرند (ILC, 2018: Conclusion 13(2)). در نتیجه، تصمیمات قضایی می‌توانند شواهد متقاعدکننده‌ای از قواعد عرفی را ایجاد کنند. از این‌رو در بررسی تأثیر تصمیمات قضایی در شکل‌گیری جنایت عرفی تروریسم، در بند نخست این گفتار، حکم شعبهٔ تجدیدنظر دادگاه ویژه برای لبنان<sup>۱</sup> و سپس در بند دوم سایر تصمیمات قضایی بررسی می‌شوند.

### ۱.۲.۳. حکم شعبهٔ تجدیدنظر دادگاه ویژه برای لبنان

درحالی‌که قرار بود دادگاه مفاد قانون مجازات لبنان را اعمال کند، در تصمیم خود در سال ۲۰۱۱ در خصوص قانون قابل اجرا، لازم دانست که به قوانین معاهده‌ای و عرفی بین‌المللی به‌عنوان راهنمایی برای تفسیر خود از قانون مجازات لبنان توجه کند (STL, 2011: 44-45). شعبهٔ تجدیدنظر دادگاه ویژه برای لبنان ۹ تصمیم قضایی را به‌عنوان شواهدی از شناسایی صریح جنایت تروریسم تحت حقوق بین‌الملل عرفی بیان می‌کند و پیرو بررسی خود از معاهدات، قطعنامه‌های سازمان ملل متحد و رویهٔ قانونگذاری و قضایی دولت‌ها، مقرر می‌دارد که قاعدهٔ عرفی حقوق بین‌الملل در خصوص جنایت بین‌المللی تروریسم، حداقل در زمان صلح، واقعاً شکل گرفته و دارای اعتقاد حقوقی عام در جامعهٔ بین‌المللی همراه با رویهٔ منطبق با چنین اعتقاد حقوقی است (STL, 2011: 85). دادگاه مقرر می‌دارد قاعدهٔ عرفی تروریسم باید شامل سه عنصر ذیل باشد: الف) ارتکاب فعل جنایی؛ همچون قتل،

1. Special Tribunal for Lebanon (STL)

- شورای امنیت سازمان ملل متحد در سال ۲۰۰۷ تحت فصل هفتم منشور، این دادگاه را به‌منظور تعقیب قضایی مظنونان بمب‌گذاری سال ۲۰۰۵ که به کشته شدن نخست‌وزیر سابق لبنان (رفیق حریری) و ۲۲ نفر دیگر منجر شد، ایجاد کرد.

- See: U.N. Doc. S/RES/1757, 2007: 1.

آدم‌ربایی، گروگان‌گیری، ایجاد حریق عمدی و مانند اینها، یا تهدید به ارتکاب چنین اعمالی؛ ب) به قصد گسترش ترس میان مردم (که اغلب متضمن ایجاد خطر عمومی است) یا به‌طور مستقیم یا غیرمستقیم مقامی ملی یا بین‌المللی را به انجام برخی اقدامات و یا خودداری از انجام آن وادار کردن؛ ج) وقتی که فعل دارای یک عنصر فراملی باشد (STL, 2011: 85).

دادگاه، با عنایت به حکم دیوان بین‌المللی دادگستری در قضیه نیکاراگوئه علیه آمریکا در خصوص ضرورت شکل‌گیری عرف در قالب دو عنصر اعتقاد حقوقی و رویه دولت‌ها (ICJ, 1986: 186)، در تعیین پیدایش این هنجار عرفی، تلاش می‌کند تحقق دو عنصر مذکور برای اثبات نتیجه خود را نمایان کند (STL, 2011: 85). دادگاه بیان می‌دارد که در توافق مشترک نسبت به ضرورت مبارزه با تروریسم در همه اشکال آن و فارغ از انگیزه ارتکاب مرتکبان و قربانی آن تردیدی وجود ندارد، افزون بر این بر وجود جنایت تروریسم تحت حقوق بین‌الملل عرفی توسط برخی از دادگاه‌های ملی از جمله دیوان عالی ایتالیا اشاره می‌کند، همچنین اظهار می‌کند که دیوان عالی ایتالیا بیان می‌دارد که قاعده حقوق بین‌الملل عرفی در قطعنامه‌های متعدد مجمع عمومی و شورای امنیت و همچنین در کنوانسیون ۱۹۹۷ در زمینه سرکوب بمب‌گذاری تروریستی مندرج است (STL, 2011: 86). در حقیقت، برای کمک به ارزیابی خود از اعتقاد حقوقی، دیوان به مجموعه‌ای از نظرهای قضایی ملی در برخی کشورها - از جمله ایتالیا، مکزیک، آرژانتین و ایالات متحده - که در دهه‌های گذشته در خصوص ظهور یک قاعده عرفی منع تروریسم اظهار شده‌اند، توجه کرد (STL, 2011: 86 n133). دادگاه استاندارد را مقرر می‌کند که به‌طور مشخص به حوزه قواعد آمره مرتبط خواهد بود: «برای تبدیل شدن به یک جنایت بین‌المللی، یک جرم داخلی باید توسط جامعه جهانی به‌عنوان حمله به ارزش‌های جهانی (مانند صلح یا حقوق بشر) یا به ارزش‌هایی که در آن جامعه از اهمیت زیادی برخوردار است تلقی شود. علاوه بر این، لازم است دولت‌ها و سازمان‌های بین‌دولتی از طریق اعمال و اعلامیه‌های خود، این نگرش را با بیان روشن این دیدگاه که جامعه جهانی جرم مورد بحث را جنایت بین‌المللی می‌داند، اظهار کنند» (STL, 2011: 91). در نهایت دادگاه مقرر می‌دارد رویه دولتی اثبات‌کننده اعتقاد حقوقی «یک مفهوم اصلی را به اشتراک می‌گذارد: تروریسم یک اقدام مجرمانه است که به قصد گسترش ترور یا وادار کردن مقامات دولتی انجام می‌شود و تهدیدی برای ثبات جامعه یا دولت است» (STL, 2011: 97). دادگاه به این نتیجه می‌رسد که در چنین مواردی، «دادگاه‌ها از این طریق قصد دارند مفهومی را که اغلب در سطح بین‌المللی پذیرفته شده است، در سطح داخلی اعمال کنند» (STL, 2011: 97) که در نتیجه وجود اعتقاد حقوقی را نشان می‌دهد (Weatherall, 2015: 602). اگرچه دامنه رویه داخلی دولت‌ها، لزوماً بیانگر اعتقاد حقوقی کشورها نیست، با این حال، برای بیان تعریفی از تروریسم براساس حقوق بین‌الملل عرفی می‌توانند مورد استناد قرار گیرند.

در نهایت دادگاه مقرر می‌کند: «می‌توان گفت که یک رویه یکنواخت در زمینه مجازات اعمال

تروریستی [...]، حداقل در زمان صلح وجود دارد. علاوه بر این، این رویه شاهدهی بر این اعتقاد دولت‌هاست که مجازات تروریسم پاسخی به یک ضرورت اجتماعی است (اعتقاد منبعث از ضرورت)<sup>۱</sup> و از این رو به واسطه وجود قاعده ملزم‌کننده آن الزام‌آور می‌شود (اعتقاد حقوقی)<sup>۲</sup>» (STL, 2011: 102).

دادگاه ویژه برای لبنان در ادامه بیان می‌دارد: «جدا از جنایات تروریسم بین‌المللی در زمان صلح، در حال حاضر هنجارسازی گسترده‌ای مبنی بر غیرقانونی اعلام کردن اعمال تروریستی در طی مخاصمه مسلحانه در حال شکل‌گیری است. همان‌گونه که یافته‌های دیوان کیفری بین‌المللی برای یوگسلاوی سابق و دادگاه ویژه سیرالئون بیان می‌دارند؛ اعمال تروریستی می‌توانند تشکیل‌دهنده جنایات جنگی باشند، اما کشورها هنوز در خصوص اینکه جنایات مجزا و مستقل تروریسم باید طی مخاصمه مسلحانه اعمال شود به توافق نرسیده‌اند. در حقیقت هم در کمیته پیش‌نویس کنوانسیون جامع تروریسم و هم در رزورها به کنوانسیون راجع به سرکوب تأمین مالی تروریسم، برخی از اعضای کنفرانس اسلامی قویاً مخالفت خود را با در نظر گرفتن اعمال مبارزان راه آزادی به‌عنوان اعمال تروریستی در زمان مخاصمه مسلحانه بیان کرده‌اند (از جمله اشغال نظامی و مخاصمه مسلحانه داخلی)، که به‌طور مستقیم علیه غیرنظامیان بی‌گناه است. آنها هم بر ضرورت حمایت از حق تعیین سرنوشت مردم و همچنین ضرورت مجازات تروریسم دولتی تأکید دارند» (STL, 2011: 107).

دادگاه با بیان اینکه حقوق عرفی تروریسم نوپاست، مقرر می‌دارد: «...این امر معقول است که رویه دولت‌ها (متشکل از بیانیه‌ها، قانونگذاری ملی، تصمیمات قضایی و ...)، به‌خصوص اعمالی با ارزش و اهمیت یکسانی همچون قطعنامه ۱۵۶۶ (۲۰۰۴) شورای امنیت، به‌تدریج می‌توانند این دیدگاه را به‌واسطه شمار زیادی از کشورها از طریق ماده ۲(ب) کنوانسیون راجع به سرکوب تأمین مالی تروریسم تحکیم بخشد. اگر این امر اتفاق افتد و افزون بر آن رویه دولت‌ها چنین دیدگاهی را به سایر اشکال و ظواهر تروریسم تسری دهند، آن روز این استدلال موجه خواهد بود که قاعده عرفی در این خصوص به‌طور گسترده دارای اعتبار و الزام‌آور بوده، به‌طوری‌که تروریسم در زمان مخاصمه مسلحانه را نیز در برمی‌گیرد» (STL, 2011: 109).

در نهایت دادگاه در ارزیابی پایانی خود در خصوص جنایت عرفی تروریسم مقرر می‌دارد: «در حال حاضر حداقل می‌توان موارد زیر را در مورد یک قاعده عرفی تعریف‌کننده جنایت بین‌المللی تروریسم در زمان صلح، بیان کرد. ما نشان داده‌ایم که چگونه کنوانسیون‌های بین‌المللی، معاهدات منطقه‌ای، قطعنامه‌های شورای امنیت سازمان ملل متحد و مجمع عمومی و نیز قوانین ملی و رویه قضایی به‌طور فزاینده‌ای حول یک تعریف مشترک از جنایت تروریسم بین‌المللی یکپارچه شده‌اند. چنین تعریفی حاصل

1. opinio necessitates  
2. opinio juris

یک فرایند قانونگذاری است که طی آن شورای امنیت سازمان ملل متحد طی قطعنامه‌ای که بر اساس فصل هفتم منشور سازمان ملل متحد به تصویب رسیده، اعلام کرده است که «تروریسم در همه اشکال و مظاهر آن یکی از مهم‌ترین تهدیدات جدی برای صلح و امنیت است». تعداد بسیار کمی از کشورهای که هنوز بر استثنایی برای «مبارزان آزادی‌بخش» پافشاری می‌کنند و از این رو به تعریف یکپارچه‌شده بین‌المللی تروریسم اعتراض می‌کنند، حداکثر می‌توانند معترض مستمر آن تلقی شوند و احتمالاً ناقض درخواست شورای امنیت محسوب می‌شوند؛ [خطاب به همه دولت‌ها مبنی بر] اینکه «همه دولت‌ها برای جلوگیری از چنین اعمالی و در صورت عدم پیشگیری، اطمینان حاصل کنند که چنین اعمالی با کیفیتهایی مطابق با ماهیت سنگین این اعمال مجازات می‌شوند»<sup>۱</sup> (STL, 2011: 110).

### ۲.۲.۳. سایر تصمیمات قضایی

یک سال پس از صدور حکم شعبه تجدیدنظر توسط دادگاه ویژه برای لبنان، دادگاه تجدیدنظر انگلستان حکم دادگاه ویژه برای لبنان در ممنوعیت تروریسم به‌عنوان حقوق بین‌الملل عرفی را مورد پذیرش قرار می‌دهد و به دنبال آن است که این هنجار را در مخاصمه مسلحانه نیز اعمال کند. همچنین تنها چند هفته پس از حکم شعبه تجدیدنظر دادگاه ویژه برای لبنان، دیوان عالی فرانسه محدودیت‌هایی را برای مصونیت صلاحیتی کشورهای خارجی به‌علت عدم مجازات و یا احتمالاً پشتیبانی از اقدامات تروریستی در نظر گرفت (Weatherall, 2015: 605-609).

### ۱.۲.۲.۳. حکم دادگاه تجدیدنظر انگلستان

این قضیه مربوط به یک شهروند بریتانیایی متولد لیبی به نام محمد گول<sup>۲</sup> است؛ کسی که ویدئویی حاوی صحنه‌هایی از حملات شورشیان به نیروهای ائتلاف در عراق و افغانستان همراه با ستایش و نیز تشویق برای ارتکاب چنین حملاتی را در اینترنت آپلود کرده بود (England Court of Appeal, 2012: 1). «گول» به دلیل انتشار محتوای تروریستی بر اساس قانون تروریسم ۲۰۰۰ پادشاهی بریتانیا مجرم شناخته شد و به پنج سال زندان محکوم شد. درخواست تجدیدنظر وی آمده است: الف) تعریف تروریسم تحت حقوق بین‌الملل به‌گونه‌ای توسعه یافته که افرادی را که درگیر مبارزه مسلحانه علیه نیروهای مسلح حکومت متجاوزند مستثنا کرده است؛ ب) و این توسعه با تفکیک ایجادشده در حقوق بین‌الملل بشردوستانه میان حملات به نظامیان و غیرنظامیان، پشتیبانی شده است (England Court of Appeal, )

1. See UN Doc. S/RES/1566 (2004)

2. Regina v. Mohammed Gul, England Court of Appeal 2012

27: 2012). دادگاه با استناد به حکم شعبه تجدیدنظر دادگاه ویژه برای لبنان، نتیجه می‌گیرد که این امر مورد پذیرش است که حقوق بین‌الملل حداقل در زمان صلح (به عبارت دیگر وقتی که درگیری مسلحانه، چه بین‌المللی و چه غیربین‌المللی وجود ندارد) در خصوص جنایت بین‌المللی تروریسم توسعه یافته است (England Court of Appeal, 2012: 32). اما همانند یافته‌های دادگاه ویژه برای لبنان، در شکل‌گیری عرف در خصوص جنایت تروریسم بین‌المللی در زمان مخاصمه مسلحانه تردید داشته و بیان می‌دارد: «ما فکر می‌کنیم شکی نیست که حقوق بین‌الملل به گونه‌ای توسعه یافته است که جنایت تروریسم در شرایطی که درگیری مسلحانه وجود ندارد به رسمیت شناخته شود. با این حال، حقوق بین‌الملل به گونه‌ای توسعه نیافته است که بتوان گفت اطمینان کافی وجود دارد که چنین جنایتی می‌تواند در زمان درگیری مسلحانه، قابل اجرا باشد» (England Court of Appeal, 2012: 35). از همین رو دادگاه تجدیدنظر بررسی تروریسم در چارچوب حقوق مخاصمات مسلحانه را در پیش می‌گیرد. دادگاه مقرر می‌دارد که مطابق حقوق مخاصمات مسلحانه، تروریسم به عنوان خشونت علیه غیرنظامیان تلقی می‌شود که با گسترش اصل کلی تفکیک بین غیرنظامیان و رزمندگان ممنوع شده است (England Court of Appeal, 2012: 42-46). اصل تفکیک این سؤال واقعی را مطرح می‌کند که آیا حملات به نیروهای نظامی به واسطه اعمال هنجار عرفی در درگیری مسلحانه، تروریسم است یا خیر. استثنای «مبارزان آزادی‌بخش» برخی از «مبارزان» غیردولتی نامنظم را که در درگیری‌های مسلحانه، نیروهای نظامی دولتی را مطابق با اصول حقوق بین‌الملل بشردوستانه هدف قرار می‌دهند معاف می‌کند، درحالی‌که حمله به غیرنظامیان توسط این بازیگران به منزله تروریسم است، اما نه جنایت جنگی تروریسم، زیرا این بازیگران به حقوق مخاصمات مسلحانه مقید نیستند (England Court of Appeal, 2012: 45).

در خصوص تجدیدنظرخواهی آقای «گول»، دادگاه پس از بررسی موضوعاتی همچون ماهیت تروریسم به عنوان خشونتی علیه غیرنظامیان، تفکیک بین حملات به غیرنظامیان و حملات به نظامیان در حقوق مخاصمات مسلحانه به این نتیجه می‌رسد که رویه دولت‌ها و اعتقاد حقوقی از تعریف تروریسم استثنایی برای حملات شورشیان به نیروهای حکومتی ایجاد نکرده است (England Court of Appeal, 2012: 42-49). در حقیقت، دادگاه مقرر می‌دارد: «ما نتیجه می‌گیریم که اگرچه حقوق بین‌الملل ممکن است به واسطه رویه دولتی یا اعتقاد حقوقی قاعده‌ای را ایجاد کند که دامنه تروریسم را محدود می‌کند، به طوری که برخی از انواع شورشیان را که به نیروهای مسلح دولتی حمله می‌کنند از تعریف تروریسم مستثنا می‌کند. این وجود با، رویه ضروری، گسترده و عمومی دولتی یا اعتقاد حقوقی لازم در این زمینه هنوز ایجاد نشده است» (England Court of Appeal, 2012: 47). در نهایت دادگاه نتیجه می‌گیرد: «بنابراین به نظر ما هیچ چیزی در حقوق بین‌الملل وجود ندارد که کسانی را که در جریان حمله به نظامیان شرکت می‌کنند از تعریف تروریسم مستثنا کند. علاوه بر این، مهم است که رویه

دولتی را که در قطعنامه ۱۹۸۸ سال ۲۰۱۱ شورای امنیت در زمینه افغانستان نمایان است، مورد توجه قرار دهیم» (England Court of Appeal, 2012: 49). در قطعنامه مذکور شورای امنیت بدون تفکیک میان غیرنظامیان و نظامیان مقرر می‌دارد هر دو در معرض تهدیدات تروریستی هستند.

### ۳.۲.۲.۳. حکم دیوان عالی کشور فرانسه

این قضیه از بمب‌گذاری در پرواز خطوط هوایی فرانسه از پایتخت جمهوری کنگو (برازاویل<sup>۱</sup>) به پاریس در ۱۹ سپتامبر ۱۹۸۹ ناشی می‌شود که ۱۷۰ نفر در جریان این بمب‌گذاری در آسمان نیجر کشته شدند (Court of Cassation, 2012: 631). شش لیبیایی به صورت غیابی توسط دادگاه کیفری پاریس در خصوص بمب‌گذاری مجرم شناخته شده و به حبس ابد محکوم شدند (Court of Cassation, 2012: 631). قضیه مورد بحث، به مداخله شرکت‌های بیمه (شرکت‌هایی که خطوط هوایی فرانسه را بیمه کرده و از قربانیان بمب‌گذاری جبران خسارت کرده بودند) در دعوی مدنی مرتبط به منظور وصول بازپرداخت از شش لیبیایی و خود دولت لیبی، مربوط می‌شود. خواهان‌ها نزد دیوان عالی، به یک حکم دادگاه تجدیدنظر در سال ۲۰۰۹ اعتراض کردند که مقرر می‌کرد اقدامات مذکور علیه لیبی بر اساس مصونیت قضایی دولت غیرقابل پذیرش است (Court of Cassation, 2012: 632).

در حالی که دیوان عالی فرانسه یافته‌های دادگاه تجدیدنظر در خصوص مصونیت دولت راجع به تروریسم را با توجه به رویه قضایی معاصر (ICJ, 2012: 139) ابرام کرد (Court of Cassation, 2012: 633-634)، در عین حال این فرض را مطرح کرد که ممنوعیت اعمال تروریسم می‌تواند به عنوان قاعده آمره در حقوق بین‌الملل طبقه‌بندی شود (Court of Cassation, 2012: 634). تمایل دیوان عالی به فرض کردن وضعیت قاعده آمره برای ممنوعیت علیه تروریسم که به طور مختصر در حکم شش صفحه‌ای آن بیان شده، از این گزاره که ظهور جنایت تروریسم در حقوق بین‌الملل ممکن است به قاعده آمره تعلق داشته باشد، حمایت می‌کند، چنین اظهار عقیده‌ای، پذیرش مفهوم قاعده آمره توسط قوه قضاییه فرانسه را تقویت کرده و بانی برای گفت‌وگو درباره وضعیت ممنوعیت تروریسم در حقوق بین‌الملل باز می‌کند (Weatherall, 2015: 610-611).

### ۳.۲.۲.۳. ارزیابی نهایی آرای محاکم

اگرچه علی‌الظاهر رویه قضایی جنایت بین‌المللی تروریسم، پیشرفت چشمگیری را به سوی تعریفی قابل اعمال و عملی از تروریسم نشان می‌دهد؛ حکم شعبه تجدیدنظر دادگاه ویژه برای لبنان و رأی دادگاه

1. Brazzaville



تجدیدنظر انگلیس در قضیه «گول» پیوستگی بالقوه‌ای در تبلور جنایت بین‌المللی تروریسم تحت حقوق بین‌الملل عرفی ایجاد کرده‌اند. حکم دادگاه ویژه برای لبنان، آشکارا از ممنوعیت تروریسم در حقوق بین‌الملل عرفی سخن می‌گوید، نقض این ممنوعیت، یک جنایت بین‌المللی است که مسئولیت فردی به‌دنبال دارد (STL, 2011: 85)، استناد به حکم دادگاه ویژه برای لبنان توسط شعبه تجدیدنظر دادگاه انگلیس، حاکی از تأیید اولیه قاعده‌سازی دادگاه ویژه برای لبنان به‌عنوان بیانی از حقوق بین‌الملل عرفی است. اما حکم این سه محکمه و به‌طور مشخص حکم دادگاه ویژه برای لبنان مورد انتقاد صاحب‌نظران بوده و دارای خطاهای جدی هستند که به شرح ذیل بیان می‌شود:

الف) حکم شعبه تجدیدنظر دادگاه ویژه برای لبنان؛ میان صاحب‌نظران اتفاق نظری در خصوص شناسایی جنایت تروریسم در حقوق عرفی وجود ندارد؛ چراکه با اینکه برخی صاحب‌نظران همچون «اسکار شاکتر»<sup>۱</sup> و «آنتونیو کسسه» همانند دیدگاه ابراز شده در رأی دادگاه ویژه برای لبنان بر وجود و شناسایی جنایت تروریسم در حقوق بین‌الملل عرفی تأکید دارند (Schachter, 1989, quoted in: Young, 2006: 33; Cassese, 2004: 214-215). اما برخی صاحب‌نظران همچون «بن سول»<sup>۲</sup> دیدگاه کاملاً مخالف دارند.

در حقیقت ارزیابی دادگاه ویژه برای لبنان از حقوق عرفی تروریسم بحث‌برانگیز و دارای خطاهای جدی است؛ این دادگاه در ارزیابی خود به معاهدات منطقه‌ای ضدتروریسم، قطعنامه‌های مجمع عمومی، قطعنامه ۱۵۶۶ شورای امنیت سازمان ملل متحد (۲۰۰۴)، پیش‌نویس کنوانسیون جامع مبارزه با تروریسم، کنوانسیون ۱۹۹۹ تأمین مالی تروریسم، ۳۷ قانون ملی و ۹ تصمیم قضایی ملی استناد کرده است. اما تجزیه و تحلیل این منابعی که مورد استناد شعبه تجدیدنظر قرار گرفته است، نشان می‌دهد که نتیجه‌گیری آن اشتباه است، اساس استنتاج دادگاه مبتنی بر معاهدات مرتبط، رویه سازمان ملل متحد و تصمیمات و حقوق داخلی است، با وجود این، ارزیابی آن از حقوق عرفی دچار خطای جدی است، تلاش‌های بین‌المللی برای توافق درباره تعریف جامع جنایت تروریسم با شکست مواجه شده است. معاهدات موردی<sup>۳</sup>

#### 1. Oscar Schacter;

- «اسکار شاکتر» (۱۹۱۵-۲۰۰۳) استاد آمریکایی حقوق بین‌الملل و دیپلماسی دانشگاه کلمبیا ایالات متحده آمریکا بود.

- See: [http://www.law.columbia.edu/media\\_inquiries/news\\_events/2005\\_older/2003/Dec\\_2003/schachter](http://www.law.columbia.edu/media_inquiries/news_events/2005_older/2003/Dec_2003/schachter). 21 November 2021.

#### 2. Ben Saul

- «بن سول» حقوقدان استرالیایی، دانش‌آموخته دکتری حقوق بین‌الملل از دانشگاه آکسفورد و استاد حقوق بین‌الملل

در دانشگاه سیدنی و همچنین استاد مدعو در دانشکده حقوق دانشگاه هاروارد است. وی از کارشناسان برجسته حقوق

ضدتروریسم، حقوق بشر، حقوق جنگ و جرائم بین‌المللی است.

- See: <http://sydney.edu.au/law/about/people/profiles/ben.saul.php>, last visited: 21 November 2021.

#### 3. Sectoral treaties

نمی‌توانند به‌عنوان تعریفی جامع محسوب شوند (Saul, 2014: 14). در حقیقت، هیچ‌یک از کنوانسیون‌های ضد تروریسم تعریف جامعی از اصطلاح «تروریسم» ندارند. در عوض، کنوانسیون‌ها ماهیت عملیاتی دارند و به موضوعات خاصی محدود می‌شوند، اعم از ایمنی هوایی، ناوبری دریایی و سکوها، حفاظت از افراد، یا سرکوب وسایلی که ممکن است از طریق آنها اقدامات تروریستی انجام یا حمایت شود. قطعنامه‌های ارکان مختلف سازمان ملل نیز تعریفی ندارند، به‌جز قطعنامه‌های ۱۲۶۹ (۱۹۹۹) و ۱۵۶۶ (۲۰۰۴) شورای امنیت که همه اقدامات تروریستی را صرف‌نظر از انگیزه آنها توجیه‌ناپذیر می‌دانند (UN Doc. SC/RES/1269, 1999: 1; UN Doc. SC/RES/1566, 2004: 3). البته جرائم خاص در برخی معاهدات می‌توانند حقوق عرفی باشند، همچون هواپیماری یا گروگان‌گیری (Saul, 2014: 14).

باید گفت در فقدان جنایت تروریسم در حقوق قراردادی، حقوق عرفی نظیر آن نمی‌تواند از آن ناشی شود. رویکرد منفرد و نه جمعی، به‌صراحت با تصویب معاهدات موردی ضد تروریسم دنبال شده است، چراکه دولت‌ها نتوانستند درباره تروریسم به توافق برسند. دهه‌ها بلاتکلیفی در مجمع عمومی و استمرار مذاکرات برای پیش‌نویس کنوانسیون جامع تروریسم، استمرار فقدان توافق عام را نشان می‌دهد. استناد دادگاه در همگرایی کنوانسیون‌های تروریسم منطقه‌ای غیرقابل قبول است، چراکه آنها تفاوت زیاد و عدم توافق عام در مفاهیم منطقه‌ای تروریسم را نشان می‌دهند (Saul, 2014: 14). همچنین دیدگاه دادگاه درباره شناسایی جنایت بین‌المللی عرفی تروریسم حتی توسط دادستان و وکلای متهمان نیز مورد ادعا نبود (Saul, 2014: 14).

به‌طور مشخص، شعبه تجدیدنظر برای حمایت از نتیجه‌گیری خود به مجموعه‌ای از قطعنامه‌های مجمع عمومی در محکومیت تروریسم استناد کرد؛ با این حال، هسته اصلی آن قطعنامه‌ها، اعلامیه ۱۹۹۴ در زمینه اقدامات علیه تروریسم بین‌المللی، مقرر می‌دارد: «بر لزوم پیگیری تلاش‌ها برای از بین بردن قطعی همه اقدامات تروریستی از طریق تقویت همکاری‌های بین‌المللی و توسعه تدریجی حقوق بین‌الملل و تدوین آن تأکید می‌کند...» در واقع بر نیاز به تدوین و توسعه تدریجی حقوق تروریسم تأکید می‌کند (UN Doc. GA/RES/49/60, 1994: 12) که به‌هیچ‌وجه توافق مدنظر شعبه تجدیدنظر را منعکس نمی‌کند (Saul, 2014: 15). آنچنان‌که در بحث‌های در زمینه این اعلامیه، بسیاری از دولت‌ها استدلال کردند که هنوز نسبت به تعریف تروریسم یا تصویب یک معاهده جامع که آن را جرم‌انگاری می‌کند (از جمله ایران، سودان، هند، الجزایر، نپال، سریلانکا و لیبی) و همچنین مستثنا کردن مبارزات برای حق تعیین سرنوشت ضرورت وجود دارد (از جمله، ایران، سودان، سوریه، پاکستان و لیبی) - شامل ۱۱۸ کشور جنبش غیرمتعهددها و ۵۶ کشور سازمان همکاری اسلامی - این اعلامیه حداکثر منعکس‌کننده یک توافق سیاسی در زمینه متخلفانه بودن تروریسم است که اثبات‌کننده یک جنایت بین‌المللی عرفی نیست (Saul, 2014: 15).

علاوه بر این، تعریف اعلامیه مجمع عمومی از تروریسم<sup>۱</sup> (که مستلزم هدف سیاسی است) با آنچه در پیش‌نویس کنوانسیون جامع (که به انگیزه سیاسی نیاز ندارد) (Draft UN Comprehensive (c)-(4) and (3), (2) art 2, Terrorism Convention, 2001)، همچنین از قطعنامه ۱۵۶۶ شورای امنیت (که به جرائم معاهدات موردی محدود می‌شود و تمام تروریسم را در بر نمی‌گیرد) متفاوت است. از تعاریف معاهدات اخیر مانند کنوانسیون تأمین مالی تروریسم و نیز از تعاریف بسیار متنوع در معاهدات منطقه‌ای و قوانین ملی متفاوت است. همه اینها نشان می‌دهد که تعریف تروریسم و مسئولیت کیفری که ممکن است به آن مربوط شود، عمیقاً مورد مناقشه است (Saul, 2014: 15). برای نمونه در خصوص معاهدات ضدتروریسم باید گفت همه معاهدات مستلزم یک عنصر فراملی برای جرائم خود هستند و در خصوص اعمال صرفاً داخلی اعمال نمی‌شوند. بنابراین این معاهدات نوعاً در مواردی اعمال نمی‌شوند که جرمی در یک کشور واحد ارتکاب یافته، متهم و قربانیان اتباع آن کشورند و متهم در قلمرو آن کشور حضور دارد. بنابراین مطابق معاهدات ضدتروریسم هیچ کشور دیگری صلاحیت قضایی ندارد (Saul, 2014: 3). همچنین این معاهدات مطابق حقوق بین‌الملل، مسئولیت کیفری فردی ایجاد نمی‌کنند، بلکه بر پیگرد قانونی داخلی تکیه می‌کنند که با همکاری قضایی فراملی تسهیل می‌شود. همچنین باید گفت معاهدات مذکور، فقط اعمال خشونت‌آمیز تروریستی در زمینه‌های خاص یا با روش‌های خاص را جرم‌انگاری می‌کند و در نتیجه کشتار تروریستی غیرنظامیان را با هر وسیله یا روشی ممنوع نمی‌کند. بر این اساس، هنوز خلأها و شکاف‌هایی برای شمول همه اعمال تروریستی مشاهده می‌شود. در خصوص کنوانسیون‌های منطقه‌ای ضدتروریسم نیز، به‌طور مشخص سه کنوانسیون منطقه‌ای سازمان همکاری اسلامی (ماده ۲ الف)، اتحادیه عرب (ماده ۲ الف)، و اتحادیه آفریقا (ماده ۳ الف)، اقداماتی را که توسط جنبش‌های آزادی‌بخش در تعقیب حق تعیین سرنوشت انجام می‌دهند، مستثنا می‌کند. این امر آشکارا، عدم اتفاق نظر کشورها در زمینه تعریف تروریسم را نشان می‌دهد.

در نهایت ادعای دیوان مبنی بر همگرایی قوانین ملی کاملاً نادرست است؛ نه تنها قوانین داخلی تنوع و ناسازگاری بسیار زیادی را نشان می‌دهد، بلکه هریک از تصمیمات قضایی مورد استناد دادگاه با آنچه دادگاه ادعا می‌کند، سنخیت ندارند (Saul, 2014: 15). نبود تعریف جهانی از تروریسم در قطعنامه ۱۳۷۳، دامنه گسترده‌ای از تعاریف متفاوت از جرائم تروریسم را در نظام‌های حقوقی داخلی ایجاد کرده و در نتیجه به شکل‌گیری رویه قضایی متحدالشکل که منعکس‌کننده اعتقاد حقوقی کشورها در گستره وسیع‌تر و حول یک مفهوم خدشه‌ناپذیر باشد، منجر نشده است.

۱. «اعمال مجرمانه‌ای که به‌منظور ایجاد یک حالت ترور در عموم مردم، گروهی از افراد یا افراد خاص با اهداف سیاسی انجام می‌گیرد، در هر شرایطی توجیه‌ناپذیر است، صرف‌نظر از ملاحظات سیاسی، فلسفی، ایدئولوژیک، نژادی، قومی، مذهبی یا هر ماهیت دیگری که ممکن است برای توجیه آنها مورد استناد قرار گیرد» (UN Doc. GA/RES/49/60, 1994: 3).

همچنین همان گونه که «بن سول» اعتقاد دارد اگرچه این تصمیم دادگاه ویژه برای لبنان، بر رویه قضایی برخی کشورها تأثیرگذار بوده، اما در غیر این موارد، مورد تأیید یا پذیرش دولت‌ها قرار نگرفته است، یا دست کم موجب تحرک بخشیدن به حل و فصل بن بست در مذاکرات بر سر پیش‌نویس کنوانسیون جامع تروریسم نشده است (Saul, 2014: 15).

ب) حکم شعبه تجدیدنظر دادگاه انگلستان؛ به طور بحث برانگیزی، گستره اعمال هنجار توسط دادگاه تجدیدنظر انگلستان بدون هیچ استثنای در زمان جنگ یا صلح، که فراتر از حکم دادگاه ویژه برای لبنان عمل می‌کند مسائل بالقوه را افزایش می‌دهد؛ به طوری که ممکن است نسبت به اقدامات انقلابی مشروع (مبارزات آزادی بخش) نیز اعمال شود (Weatherall, 2015: 611). باید توجه داشت تروریسم و مبارزات آزادی بخش مجزا از هم هستند؛ چراکه هدف از این مبارزات «زادی» است که هدف مشروع است (عبدالهی، ۱۳۸۸: ۶۱). اصل حق تعیین سرنوشت به عنوان امری مشروع در حقوق بین الملل، در ماده (۲) ۱، ۵۵، ۷۳، ۷۶ منشور ملل متحد و ماده ۱ میثاقین ۱۹۶۶ مقرر و همچنین در قطعنامه ۴۴/۲۹، سال ۱۹۸۹ مجمع عمومی بر مشروعیت مبارزات آزادی بخش تأکید شده است (ساعدی، ۱۳۹۵: ۱۹). به باور بسیاری با ابتنا بر رویه قضایی دیوان بین المللی دادگستری در قضایای آفریقای جنوب غربی ۱۹۷۱ و صحرای غربی ۱۹۷۵ و همچنین تی مور شرقی در ۱۹۹۵ این اصل دارای ماهیت آمره است (زرنشان، ۱۳۹۲: ۲۵۷). همچنین ماده (۱) ۳ کنوانسیون اتحادیه آفریقا در منع و مبارزه با تروریسم، ماده (الف) ۲ کنوانسیون اتحادیه عرب در سرکوب تروریسم و ماده (الف) ۲ کنوانسیون اسلامی در مبارزه با تروریسم بین المللی، مبارزات آزادی بخش را از شمار تروریسم بین المللی استثنا کرده‌اند. حقیقت این است که باید میان مبارزه مردم تحت سلطه رژیم‌های استعماری و نژادپرست و سایر اشکال سلطه و اشغال خارجی با گروه‌هایی که بدون هیچ پایبندی به اصول انسانی و اخلاقیات مرتکب اعمال خشونت‌آمیز و ایجاد حالت ترور و وحشت در میان بخش گسترده‌ای از جامعه می‌شوند، تفکیک قائل شد (صادقی حقیقی، ۱۳۸۳: ۳۱). بنابراین «هرگونه تلاش برای سرکوب مبارزه علیه استعمار و اشغال بیگانه و رژیم‌های نژادپرست با منشور ملل متحد، اعلامیه اصول حقوق بین الملل راجع به روابط دوستانه و همکاری میان کشورها بر اساس منشور ملل متحد، اعلامیه جهانی حقوق بشر و اعلامیه اعطای استقلال به کشورها و مردمان مستعمرات در تضاد است و این امر تهدیدی برای صلح و امنیت بین المللی است» (UN Doc. (A/RES/3103(XXVIII), 1973: 2).

ج) حکم دیوان عالی فرانسه؛ رویکرد دیوان عالی فرانسه را نیز باید نشأت گرفته از رأی دادگاه ویژه برای لبنان دانست؛ دادگاه ویژه برای لبنان به زیرکی به دنبال آن است که بنیان‌های ممنوعیت تروریسم را به مبانی ویژه قاعده آمره یعنی «اعتقاد منبعث از ضرورت‌ها» پیوند بزند (STL, 2011: 102). نکته شایان توجه این است که باید به عنوان زیرمجموعه‌ای از حقوق بین الملل عرفی، توجه ویژه‌ای به «اعتقاد

حقوقی منبعث از ضرورت‌ها»<sup>۱</sup> که هدایتگر رویه دولت‌ها جهت شکل‌گیری هنجارهای تخطی‌ناپذیر است، معطوف شود (Weatherall, 2015: 613). در حقیقت، دادگاه ویژه برای لبنان ممنوعیت علیه تروریسم در حقوق بین‌الملل را با «اعتقاد منبعث از ضرورت‌ها» که به بیان جامع‌تر قاعده آمره را از حقوق بین‌الملل عرفی متمایز می‌کند، مشخص شده است (Weatherall, 2015: 614). علی‌الاصول باور بر این است که قاعده آمره محصول حقوق عرفی است، البته با شکل ویژه‌ای از اعتقاد حقوقی (Ragazzi, 1997: 53). در واقع، همان‌گونه که لاترپاخت اظهار می‌دارد: «هنجارهای تخطی‌ناپذیر نه به‌عنوان حقوق بین‌الملل عرفی صرف و ساده، بلکه... [حقوق عرفی منعکس‌کننده] اصول اساسی حقوق بین‌الملل که می‌توانند به‌عنوان اصول تشکیل‌دهنده «نظم عمومی بین‌المللی»<sup>۲</sup> تلقی شوند» (Quoted in Weatherall, 2015: 612).

شعبه تجدیدنظر دادگاه ویژه برای لبنان ممنوعیت علیه تروریسم را \_ با توجه به تعریف خود (STL, 2011: 85) \_ وفق حقوق بین‌الملل عرفی که می‌تواند علیه هر کشوری تحمیل شود، مقرر می‌کند: «الف) تحمیل به هر کشوری (همچنین سایر تابعان حقوق بین‌الملل، همچون شورشیان و سایر نهادهای غیردولتی مشارکت‌کننده در روابط بین‌المللی)، تعهد به خودداری از انجام اقداماتی تروریستی از طرف مقامات و نمایندگان آنها.

ب) تحمیل به هر کشوری (و سایر تابعان حقوق بین‌الملل و نهادهای که از ساختار و دستگاه قضایی لازم برخوردارند)، تعهد به پیشگیری و سرکوب تروریسم، و به‌خصوص برای تعقیب و محاکمه اشخاص [حاضر] در سرزمین خود و یا در سرزمین تحت کنترل آن که [این اشخاص] متهم به دخالت در تروریسم هستند.

ج) اعطای حق تعقیب و سرکوب جنایت تروریسم به هر کشوری (و سایر تابعان حقوق بین‌الملل و نهادهایی که از ساختار و دستگاه قضایی لازم برخوردارند)، در سرزمین آنها (یا در سرزمین تحت کنترل آنها) توسط اتباع یا خارجی‌ها، ارتکاب یافته است و تعهد سایر کشورها در خودداری از مخالفت کردن یا اعتراض کردن به چنین تعقیب و سرکوبی علیه اتباع خودشان (مگر اینکه آنها [اتباع تحت تعقیب] نمایندگان دولتی ارشد هستند که از مصونیت شخصی تحت حقوق بین‌الملل برخوردارند)» (STL, 2011: 102).

برخی اعتقاد دارند در چنین بیانی از هنجار عرفی ممنوع‌کننده تروریسم، شعبه تجدیدنظر دادگاه ویژه برای لبنان مؤلفه‌های تعهدات عام‌الشمول ناشی از هنجارهای تخطی‌ناپذیر در التزام کشورها به جرم‌انگاری و مجازات اعمال تروریسم را مقرر می‌کند (Weatherall, 2015: 620). همچنین در همین زمینه دیوان عالی فرانسه، قصور لیبی در ایفای وظیفه‌اش برای مجازات اتباع خود به‌دلیل ارتکاب اعمال تروریستی را مطمح‌نظر قرار داد (Weatherall, 2015: 620).

1. opinio juris sive necessitates

2. international public policy (ordre international public)

در مبحث بعد مؤلفه‌های تعهدات عام‌الشمول ناشی از هنجارهای تخطی‌ناپذیر در زمینه ممنوعیت تروریسم بررسی می‌شود.

#### ۴. امکان‌سنجی شناسایی تعهدات عام‌الشمول ناظر بر ممنوعیت تروریسم

فارغ از تعهداتی که یک دولت در قبال دولتی دیگر دارد، حقوق بین‌الملل معاصر، تعهدات عام‌الشمول را نیز شناسایی کرده است؛ تعهداتی که یک دولت در مقابل کل جامعه بین‌المللی دارد. نخستین بار دیوان بین‌المللی دادگستری در نظریه مشورتی حق شرط بر کنوانسیون منع نسل‌زدایی، به‌طور ضمنی به این مفهوم پرداخت، دیوان ضمن بیان اهداف بشردوستانه و متمدنانه این کنوانسیون اظهار کرد: «در چنین کنوانسیونی دولت‌های متعاقد هیچ نفع شخصی ندارند؛ آنها صرفاً همگی یک نفع مشترک دارند، یعنی تحقق اهداف والای [این کنوانسیون] که علت وجودی آن کنوانسیون هستند. در نتیجه، در کنوانسیونی از این نوع، یک [طرف] نمی‌تواند از انتفاع شخصی یا عدم انتفاع سایر کشورها یا صیانت از تعادل قراردادی کامل میان حقوق و تکالیف صحبت کند» (ICJ, 1951: 21)، اما برای نخستین بار دیوان بین‌المللی دادگستری در قضیه «بارسلونا تراکشن» آشکارا عبارت مربوط به «تعهدات عام‌الشمول» را مطرح کرد: «...باید یک تمایز اساسی میان تعهدات یک دولت نسبت به جامعه بین‌المللی به‌عنوان یک کل و [تعهدات] آن در مقابل دولت دیگر در زمینه حمایت دیپلماتیک قائل شد. تعهدات دسته قبلی به‌دلیل ماهیتشان، به همه کشورها مربوط می‌شوند. با توجه به اهمیت حقوق ذی‌ربط، همه کشورها می‌توانند به دارا بودن منافع حقوقی در حمایت از آنها استناد کنند؛ آنها تعهدات عام‌الشمول هستند» (ICJ, 1970: 33). در تبیین رابطه حاکم میان قاعده آمره و تعهدات عام‌الشمول، باید گفت که نسبت عموم و خصوص مطلق حاکم است؛ به این نحو که تعهدات عام‌الشمول اعم مطلق هستند و قاعده آمره اخص آن، یعنی تعهدات عام‌الشمول مصادیقی غیر از قاعده آمره هم دارند. همچنین در سلسله‌مراتب حاکم بر تعهدات عام‌الشمول، قاعده آمره در بالاترین درجه قرار می‌گیرد. قاعده آمره از تعهدات عام‌الشمولی‌اند که از پذیرش مضاعفی برخوردارند (زمانی، ۱۳۷۷: ۳۲۴)، پذیرشی که به آن ویژگی تخطی‌ناپذیری اعطا کرده است. تعهدات عام‌الشمول و قواعد آمره در چارچوب حقوق بین‌الملل عام قرار می‌گیرند و ضرورتاً متضمن ماهیت عرفی‌اند (زر نشان، ۱۳۹۲: ۳۳-۳۶). تعهدات عام‌الشمول و بالتبع قاعده آمره نتیجه تحول عرفی‌اند؛ در حقیقت، اگرچه ممکن است ریشه معاهده‌ای نیز داشته باشند، اما هنگام ارتقا به چنان منزلتی ضرورتاً باید تحول عرفی هم بیابند (زر نشان، ۱۳۹۲: ۳۵).

به‌وضوح، تعهد دولت‌ها در ممنوعیت، جرم‌انگاری و مجازات تروریسم توسط قطعنامه ۱۳۷۳ شورای امنیت مقرر شده است، البته تعهدی که بدون ارائه تعریفی از تروریسم، محتوای آن مبهم و نامشخص

است. این قطعنامه تروریسم را به‌عنوان تهدیدی برای صلح و امنیت بین‌المللی شناسایی می‌کند. به عقیده رئیس شورای امنیت: «جامعه بین‌الملل به بی‌رحمی ۱۱ سپتامبر، با عزم مستحکم خود پاسخ داده است...» [آن اقدامات اتخاذشده - در دفاع از ارزش‌ها و امنیت مشترک، سازگار با اهداف والای این نهاد و مقررات منشور سازمان ملل متحد، انجام گرفته است] (UN Doc. S/PRST/2002/25. 2002: 5). در ادامه نیز اظهار می‌دارد «شورای امنیت به عزم خود در مبارزه با تروریسم بین‌المللی با قطعنامه تاریخی ۱۳۷۳ (۲۰۰۱) استحکام بخشید. در این قطعنامه، مبارزه علیه تروریسم را یک تعهد الزام‌آور جامعه بین‌الملل قرار دادیم، سازگار با منشور سازمان ملل متحد و حقوق بین‌الملل» (UN Doc. S/PRST/2002/25. 2002: 7).

برخی اعتقاد دارند تروریسم تهدیدی نسبت به کرامت والای شخص انسان ایجاد می‌کند و ممنوعیت آن اراده عمومی جامعه بین‌المللی را انعکاس می‌دهد (Bianchi, 2004: 526). امروزه تروریسم تهدیدی علیه صلح و امنیت بین‌المللی است، ماهیت تروریسم است که ارزش‌های برتر را به مقابله با آن وادار می‌کند، مقایسه آن با قواعد تخطی‌ناپذیر، حاکی از اشتراک آنها در این ارزش‌های برتر است. در همین معناست که درست همانند با هنجارهای دیگر متعلق به سطح قاعده آمره، ممنوعیت علیه تروریسم در جهت محافظت از کرامت انسانی به‌وجود می‌آید. برخی اعتقاد دارند به موجب این خصوصیت هنجار؛ یعنی یک هنجار عرفی حاکی از اصول کلی بشریت و کرامت انسانی، ممنوعیت علیه تروریسم در حقوق بین‌الملل، خصوصیت مندرج در ماده ۵۳ کنوانسیون حقوق معاهدات ۱۹۶۹ را برآورده می‌کند (Weatherall, 2015: 615).

دادگاه ویژه برای لبنان در رأی خود روند شکل‌گیری جنایت جنگی با تروریسم را بررسی می‌کند. از این رو ضمن اشاره به مؤلفه‌های حقوقی مشخص‌شده توسط دیوان کیفری بین‌المللی برای یوگسلاوی سابق در قضیه «تادیچ» در زمینه جنایت جنگی و تحقق مسئولیت کیفری فردی، مقرر می‌دارد که قصد جرم شناختن ممنوعیت باید از طریق بیانیه‌های مقامات حکومت و سازمان‌های بین‌المللی، همچنین از طریق مجازات برای چنین نقضی توسط دادگاه‌های ملی ثابت شود. مرور این عناصر رویه، این امر را احراز خواهد کرد که آیا کشورها قصدی برای جرم شناختن نقض قاعده بین‌المللی داشته‌اند یا خیر (STL, 2011: 103). سپس معیار مذکور را در خصوص تروریسم بررسی و بیان می‌کند که فرایند شکل‌گیری جنایت بین‌المللی تروریسم شبیه جنایت جنگی است، از این رو پیشینه و فرایند شکل‌گیری جنایت جنگی را مرور و اظهار می‌کند: «به‌طور مشابه [همچون جنایت جنگی] جرم‌انگاری تروریسم در حقوق داخلی شروع شده است، بسیاری از کشورهای جهان علیه اعمال تروریستی قانونگذاری کرده و در دادگاه‌ها علیه افراد مسئول برای چنین اعمالی اقامه دعوا شده است. این گرایش، به‌طور بین‌المللی با تصویب قطعنامه‌های قاطع محکوم‌کننده تروریسم توسط مجمع عمومی و شورای امنیت ملل متحد و

انعقاد شمار زیادی معاهدات بین‌المللی ممنوع‌کننده مصادیق گوناگون تروریسم و وادار کردن کشورهای متعاقد به همکاری برای سرکوب این مصادیق، تقویت شده است. در نتیجه، آن کشورهایی که پیشتر در سطح داخلی تروریسم را جرم انگاری نکرده بوده‌اند، به‌طور فزاینده‌ای هنجار کیفری در حال ظهور را در قانونگذاری داخلی و رویه قضایی خود مورد پذیرش قرار دادند و غالباً فراتر از تعهدات بین‌المللی عمل می‌کنند. توصیف تروریسم به‌عنوان یک تهدید برای صلح و امنیت بین‌المللی از طریق قانونگذاری شورای امنیت، این نتیجه‌گیری را تقویت می‌کند. شایان توجه است که به‌طور کلی شورای امنیت از توصیف کردن سایر جرائم کیفری ملی و فراملی به‌عنوان «تهدید برای صلح و امنیت بین‌المللی» خودداری کرده است (همچون پولشویی، قاچاق مواد مخدر و روسپی‌گری). این طرز تلقی متفاوت از دسته‌های گوناگون جرائم کیفری و اهمیت تلقی تروریسم، تأیید می‌کند که از طرف حقوق بین‌الملل از جمله حقوق بین‌الملل عرفی تروریسم یک جنایت بین‌المللی طبقه‌بندی شده است و همچنین متضمن مسئولیت کیفری فردی است» (STL, 2011: 104).

باید توجه داشت که به‌منظور جلوگیری از خودسرانه عمل کردن در شناسایی هنجارهای قاعده‌آمره، ضرورت دارد که اثبات شود این قواعد توسط جامعه بین‌المللی به‌عنوان یک کل پذیرفته و به رسمیت شناخته شده‌اند؛ برای حفظ ارزش و اعتبار قواعد آمره، باید آنها به تعداد کمی هنجارهای بنیادین محدود شوند. تورم هنجارهای قاعده‌آمره، موجودیت بسیاری از آنها را به خطر می‌اندازد (Meron, 2006: 396). پذیرش و شناسایی توسط جامعه بین‌المللی می‌تواند به‌صورت صریح یا ضمنی باشد، همان‌گونه که رئیس کمیته پیش‌نویس کنوانسیون وین ۱۹۶۹، بیان می‌کند: «...ضرورت ندارد که یک قاعده به‌عنوان تخطی‌ناپذیر (آمره) توسط همه کشورهای پذیرفته و به رسمیت شناخته شود، اگر اکثریت بزرگی [این شرط را] برآورده کنند، کفایت می‌کند؛ به این معنی که اگر یک کشوری به‌تنهایی از پذیرش ویژگی تخطی‌ناپذیر یک قاعده امتناع ورزد، یا اگر [موضوع] آن کشور توسط شمار بسیار کوچک کشورها پشتیبانی شود، پذیرش و شناسایی ویژگی تخطی‌ناپذیر قاعده توسط جامعه بین‌الملل به‌عنوان یک کل تحت تأثیر قرار نخواهد گرفت» (UN Doc. A/CONF. 39/11: 472; See also, UN Doc. A/CN.4/706, 2017: 91-). بنابراین همان‌گونه که تعداد محدود کشورها نمی‌توانند مانع پذیرش و شناسایی قاعده‌آمره شوند، در مقابل تعداد محدود کشورها هم نمی‌توانند ایجادکننده قاعده‌آمره باشند، بنابراین تحقق اکثریت کشورها، شرط ضروری برای تبلور اصطلاح «به‌عنوان یک کل» است.

کمیسیون حقوق بین‌الملل در سال ۲۰۱۵ تصمیم گرفت که موضوع قاعده‌آمره را در برنامه کاری خود قرار دهد.<sup>۱</sup> کمیسیون تاکنون چهار گزارش را به ترتیب در سال‌های ۲۰۱۶، ۲۰۱۷، ۲۰۱۸ و ۲۰۱۹ صادر

1. See: [https://legal.un.org/ilc/summaries/1\\_14.shtml](https://legal.un.org/ilc/summaries/1_14.shtml). Last visited: 19 January 2022.



کرده است.<sup>۱</sup> در بررسی مسئله قرار گرفتن موضوع قاعده آمره در دستور کار کمیسیون، بسیاری از نمایندگان کشورها در کمیته ششم مجمع عمومی، روند رو به رشد استناد به قاعده آمره در رویه قضایی ملی و بین‌المللی را مورد توجه قرار داده‌اند (UN Doc. A/CN.4/693, 2016: n20). شناسایی و استناد به قاعده آمره در رویه قضایی و نظریات جداگانه قضات دیوان بین‌المللی دادگستری (UN Doc. A/CN.4/693, 2016: 47-n153)، محاکم کیفری بین‌المللی (UN Doc. A/CN.4/693, 2016: 47-n154-156)، رویه قضایی و شبه‌قضایی منطقه‌ای همچون دیوان اروپایی حقوق بشر، دیوان آمریکایی حقوق بشر و کمیسیون آفریقایی حقوق بشر و مردم (UN Doc. A/CN.4/693, 2016: 47-n161-162) و نیز رویه قضایی محاکم داخلی کشورها (UN Doc. A/CN.4/693, 2016: 47-n157-160) شایان توجه است. دو معیار برای شناسایی قاعده آمره وجود دارد؛ نخست) باید یک هنجار حقوق بین‌الملل عام باشد و دوم) باید توسط جامعه بین‌المللی دولت‌ها به‌عنوان هنجاری که هیچ تخطی از آن مجاز نیست، پذیرفته شده و به رسمیت شناخته شود (UN Doc. A/CN.4/706, 2017: 91-Draft conclusion 4).

گزارش دوم سال ۲۰۱۷ کمیسیون حقوق بین‌الملل در خصوص قاعده آمره مقرر می‌دارد که برای شناسایی قاعده آمره، معاهدات، قطعنامه‌های سازمان‌های بین‌المللی، بیانیه‌های عمومی دولت‌ها، نشریات رسمی، نظریات حقوقی دولتی، مکاتبات دیپلماتیک و تصمیمات دادگاه‌های ملی، همچنین احکام و تصمیمات محاکم بین‌المللی می‌توانند به‌عنوان شاهدهای بر پذیرش و شناسایی یک هنجار به‌منزله یک هنجار آمره حقوق بین‌الملل تلقی شوند (UN Doc. A/CN.4/706, 2017: 91-Draft conclusion 3-1). به‌نظر می‌رسد تصدیق آرای قضایی، معتبرترین تأیید ظهور قاعده آمره است، مراجعه به این آرا از تورم هنجاری در این زمینه جلوگیری می‌کند (Weatherall, 2015: 616). اما به‌غیر از حکم دیوان عالی فرانسه که در حکم خود در سال ۲۰۱۲ از فرض قاعده آمره در ممنوعیت علیه تروریسم صحبت می‌کند، نهادهای قضایی بین‌المللی حکمی در خصوص وضعیت قاعده آمره در ممنوعیت علیه تروریسم، ندارند (Weatherall, 2015: 616). اگرچه شعبه بدوی دیوان کیفری بین‌المللی برای یوگسلاوی سابق در قضیه «گالیچ» در زمینه ممنوعیت تروریسم از هنجار تخطی‌ناپذیر حقوق بین‌الملل عرفی صحبت می‌کند، البته در چارچوب حقوق بین‌الملل بشردوستانه (جنایت جنگی) نه به‌عنوان قاعده آمره مستقل (ICTY, 2003: 98). در گزارش سال ۲۰۱۹ کمیسیون حقوق بین‌الملل، در بحث ارزیابی سایر هنجارهای محتمل آمره، ممنوعیت تروریسم در شمار هنجارهایی قرار می‌گیرد که از درجه‌ای از حمایت برای قرار گرفتن در شمار قواعد آمره برخوردارند» (UN Doc, A/CN.4/727, 2019: 123). در ادامه گزارش مذکور آمده است: «...گزارش حاضر در خصوص اینکه آیا هنجارهای این بخش (هنجارهای

1. See: [https://legal.un.org/ilc/guide/1\\_14.shtml](https://legal.un.org/ilc/guide/1_14.shtml). Last visited: 19 January 2022.

محتمل آمره) واجد شرایط هنجارهای آمره هستند یا خیر، نظری ندارد.» (UN Doc, A/CN.4/727, 2019: 134). باین حال، در ارزیابی هنجارهای محتمل آمره، ممنوعیت تروریسم را در شمار هنجارهایی قرار می‌دهد که نه «حمایت قوی»، بلکه «برخی حمایت‌ها» از قرار گرفتن آنها در شمار قواعد آمره وجود دارد (UN Doc, A/CN.4/727, 2019: 134). به‌طور کلی، این اقدام گزارش ۲۰۱۹، اگرچه کوچک ولی شایان توجه است. با این حال، ماهیت تخطی‌ناپذیر قواعد آمره ایجاب می‌کند که در پذیرش و شناسایی قاعده آمره نباید هیچ تردیدی وجود داشته باشد. همچنین شرط اکثریت بزرگ و قریب به اتفاق کشورها برآورده شود؛ رویه دولت‌ها با وجود بیانیه‌های مکرر و مستمر آنها در خصوص ممنوعیت تروریسم و همچنین قطعنامه‌های سازمان‌های بین‌المللی در این زمینه، به‌ویژه مجمع عمومی سازمان ملل متحد، که از آنها به‌عنوان تجلی بارز جامعه بین‌المللی یاد می‌شود (ضیایی بیگدلی، ۱۳۸۸: ۱۹۴-۱۹۵)، منعکس‌کننده پذیرش و شناسایی وجود قاعده آمره در خصوص ممنوعیت تروریسم در قالب محتوای روشن، متحدالشکل و خدشه‌ناپذیر نیستند. در حقیقت، همان‌گونه که دادگاه ویژه برای لبنان نیز در خصوص تروریسم در زمان مخاصمه مسلحانه متذکر شده است، رویه دولت‌ها در همه اشکال و ظواهر تروریسم متحدالشکل نیست (STL, 2011: 109).

درست است که باید قدرت جادوگرانه محاکم بین‌المللی را مدنظر قرار داد که تصمیم آن یا قانون است یا به‌سرعت قانون می‌شود (Clere, 2012: 50). اما باید گفت تأثیر قانون‌سازی همه تصمیمات قضایی به پاسخ گسترده‌تر جامعه بین‌المللی بستگی دارد و از قبل نمی‌تواند چنین تأثیری مفروض دانسته شود (Boyle & Chinkin, 2007: 311). بازخورد حقوقی حکم دادگاه ویژه برای لبنان \_علی‌رغم واکنش محدود و همراه با این حکم در آرای شعبه تجدیدنظر انگلیس و رأی دیوان عالی فرانسه\_ ضعیف است، چراکه شواهد بسیار کمی در خصوص پذیرش و تأیید این آرا در میان دولت‌ها وجود دارد. در حقیقت، ارزیابی حقوقی یکسانی در خصوص عرفی بودن تروریسم وجود ندارد؛ مطالعه اقدامات حقوقی ضد تروریسم در سطح داخلی، منطقه‌ای و بین‌المللی منعکس‌کننده شفاف نبودن محتوای آن است. البته با توجه به اینکه تعهداتی که هر عضو جامعه بین‌المللی در قبال کلیت جامعه بین‌المللی بر عهده دارد، از منافع جمعی جامعه بین‌المللی حفاظت می‌کند و نقض آنها آثار بیشتری از نقض سایر تعهدات حقوق بین‌الملل بر نظم و ثبات جامعه جهانی خواهد داشت (احمدی‌نژاد، ۱۳۹۱: ۹۶۸)، به‌نظر می‌رسد در خصوص برخی اقدامات تروریستی صحبت از تعهدات عام‌الشمول دولت‌ها استدلالی بی‌پایه نخواهد بود؛ برای نمونه در نتیجه اقدامات گروه تروریستی داعش در عراق و جمهوری عربی سوریه، مقررات حقوق بین‌الملل و ارزش‌های بنیادین بشری در مقیاس بسیار گسترده‌ای با گسترش ترور و وحشت در بین جمعیت غیرنظامی، نقض شد؛ قتل، قطع عضو، رفتارهای بی‌رحمانه و خشونت‌آمیز، شکنجه، هتک حرمت کرامت شخصی، تجاوز و خشونت جنسی از جمله اقدامات ارتكابی داعش است (ساعدی و همکاران،

۱۳۹۸: ۸۱۰). در واقع، مرتکبان چنین جنایاتی ناقضان مقرراتی هستند که همه دولت‌ها در پاسداری و عمل به آن نفع مشترکی دارند، پس وظیفه هر یک از دولت‌هاست که بر مسئولان و مباشران چنین جنایاتی صلاحیت کیفری خود را اعمال کرده و با اتخاذ چنین تصمیمی احترام دائم به اجرای عدالت بین‌المللی نسبت به ناقضان مقررات و ارزش‌های بنیادین جامعه بین‌المللی را تضمین کنند (ساعدی و همکاران، ۱۳۹۸: ۸۳۲-۸۳۳). با این حال، استدلال در زمینه تعهدات عام‌الشمول در خصوص اقدامات داعش نه در قالب جنایت تروریسم به‌عنوان یک جنایت بین‌المللی مستقل، بلکه بیشتر در چارچوب جدی‌ترین جرائم مایه نگرانی بین‌المللی یعنی نسل‌زدایی، جنایت علیه بشریت و جنایت جنگی مورد توجه است. در حقیقت، داعش مقررات متعدد حقوق بین‌الملل بشردوستانه ناظر بر حمایت از غیرنظامیان، رفتار انسانی با اسرا، محاکمه عادلانه و محافظت از اموال فرهنگی را نقض کرده است و همان‌گونه که گزارش ۲۰۱۶ «کمیسون تحقیق بین‌المللی مستقل درباره جمهوری عربی سوریه» تأکید دارد، داعش به‌طور مشخص علیه اقلیت یزیدی مرتکب جنایت نسل‌زدایی و به‌دفعات دست به جنایت علیه بشریت و جنایت جنگی زده است (UNDoc. A/HRC/32/CRP.2, 2016: 201).

به‌نظر می‌رسد تا زمانی که توافق عامی در خصوص تعریف تروریسم محقق نشود و در نتیجه محتوای تعهد دولت‌ها در ممنوعیت تروریسم شفاف و فاقد ابهام از جمله در خصوص مصادیق مناقشه‌برانگیز نباشد، صحبت از تعهدات عام‌الشمول و قاعده آمره در خصوص تمامی اشکال و مصادیق تروریسم سست‌بنیان خواهد بود. استدلال مزبور با عنایت به نبود تعریفی مشخص از تروریسم و وجود رویکردهای متفاوت نسبت به آن، به‌طور مشخص شناسایی اعمالی به عنوان اعمال تروریستی از طرف برخی کشورها و عدم شناسایی چنین اعمالی از سوی دیگر کشورها قابل دفاع به‌نظر می‌رسد. در همین زمینه است که سال‌هاست جامعه بین‌المللی شاهد استمرار مذاکرات در خصوص پیش‌نویس کنوانسیون جامع تروریسم است؛ همان‌گونه که اشاره شد، این امر استمرار فقدان توافق عام که لازمه هر تعهد عام‌الشمول و هنجار تخطی‌ناپذیری است را نشان می‌دهد.

## ۵. نتیجه

کشورها همواره در تلاش بوده‌اند که برای ممنوعیت اقدامات تروریستی علی‌رغم اختلاف‌نظرشان اقدام کنند. چالش تبیین اقدامات تروریستی از مبارزات آزادی‌بخش، عمده‌ترین بخش اختلاف‌نظر میان کشورهاست. تلاش‌های شورای امنیت سازمان ملل متحد به‌عنوان مسئول اولیه صلح و امنیت بین‌المللی در جهت ممنوعیت اقدامات تروریستی شایان توجه است. گونه‌شناسی تعهدات دولت‌ها در ممنوعیت اقدامات تروریستی در چارچوب تعهدات عام‌الشمول نشان می‌دهد که با توجه به تهدید صلح و امنیت

بین‌المللی توسط تروریسم و همچنین ارزیابی واکنش‌ها به اقدامات تروریستی، به‌نظر می‌رسد شناسایی تعهد دولت‌ها در ممنوعیت تروریسم به‌عنوان یک تعهد عام‌الشمول در خصوص برخی اقدامات تروریستی می‌تواند قابل قبول باشد؛ برای مثال در خصوص اقدامات تروریستی داعش، سخت به‌نظر می‌رسد اهمیت حقوقی که در نتیجه اقدامات آن نقض می‌شود، نتواند مسئولیت ناقضان این تعهد عام‌الشمول را در مقابل جامعه بین‌الملل به‌عنوان یک کل فراهم آورد. در حقیقت، هنجارهایی که در نتیجه اقدامات گروه داعش نقض می‌شوند، هنجارهایی هستند که همه کشورهای در آن نفع مشترک دارند، بسیاری از اقدامات گروه تروریستی داعش، به‌طور مشخص ناقض فاحش مقررات بنیادین متعدد حقوق بین‌الملل بوده‌اند، این اقدامات تروریستی، حتی در چارچوب جدی‌ترین جرائم مایه نگرانی بین‌المللی قرار می‌گیرند. بنابراین در خصوص این اقدامات تروریستی شالوده ضعیفی نخواهد داشت اگر ادعا شود ممنوعیت تروریسم اقدامی در دفاع از ارزش‌های مشترک جامعه بین‌المللی است. با این حال، به‌نظر می‌رسد با اینکه تعهد دولت‌ها در ممنوعیت اقدامات تروریستی از مبانی هنجاری شایان توجهی برخوردار است، اما محتوای اقدامات حقوقی ضدتروریسم نشان‌دهنده توافق عام کشورها در خصوص یک تعریف خدشه‌ناپذیر از تروریسم نیست. آرای دادگاه ویژه برای لبنان و شعبه تجدیدنظر دادگاه انگلستان در خصوص جنایت تروریسم بین‌المللی در حقوق عرفی بحث‌برانگیز و دارای خطاهای جدی است. همچنین فرض قاعده آمره توسط دیوان عالی فرانسه برای ممنوعیت تروریسم با توجه به رویه دولت‌ها و نهادهای بین‌المللی و همچنین محتوای نامشخص آن، اقدامی سست‌بنیان است.

## منابع

### ۱. فارسی

#### الف) کتاب

۱. زر نشان، شهرام (۱۳۹۲). شکل‌گیری و شناسایی حقوق بین‌الملل عرفی. تهران: گنج دانش.
۲. ضیایی بیگدلی، محمدرضا (۱۳۸۸). حقوق بین‌الملل عمومی. تهران: گنج دانش.
۳. عبدالمهی، محسن (۱۳۸۸). تروریسم: حقوق بشر و حقوق بشردوستانه. تهران: مؤسسه مطالعات و پژوهش‌های حقوقی شهر دانش.

#### ب) مقالات

۴. احمدی‌نژاد، مریم (۱۳۹۱). تعهدات در قبال جامعه بین‌المللی و جایگاه آن در حقوق مسئولیت بین‌المللی دولت. فصلنامه سیاست خارجی، ۲۶(۴)، ۹۶۱-۹۸۴.
۵. زمانی، سیدقاسم (۱۳۷۷). جایگاه قاعده آمره در میان منابع حقوق بین‌الملل. مجله حقوقی، (۲۲)، ۳۱۷-۳۶۳.

۶. ساعدی، بهمن؛ آرش پور، علیرضا؛ فرزانی نسب، عبدالرضا (۱۳۹۹). مخاصمه مسلحانه عراق؛ تحلیل اقدامات ارتكایی داعش از منظر حقوق بین الملل بشردوستانه و حقوق بین الملل کیفری. فصلنامه مطالعات حقوق عمومی، ۵۰(۲)، ۸۰۹-۸۳۶.
۷. سواری، حسن؛ عطار، محمدصالح (۱۳۹۳). گونه‌شناسی رژیم حقوقی تعهدات بین المللی. فصلنامه پژوهش‌های حقوق عمومی، ۱۶(۴۴)، ۳۵-۷۱.
۸. صادقی حقیقی، دیندخت (۱۳۸۳). نهضت‌های رهایی‌بخش ملی و تروریسم بین المللی از دید حقوق بین الملل. اطلاعات سیاسی-اقتصادی، ۲۰۵-۲۰۶، ۲۸-۳۷.

## ۲. انگلیسی

### A) Books

1. Andrea Bianchi & Yasmin Naqvi, (2004). *Enforcing International Law Norms against Terrorism*. published in North America (US and Canada) by Hart Publishing.
2. Boyle, A., & Chinkin, C. (2007). *the Making of International Law*. UK, Oxford University Press.
3. Meron, T. (2006). *The Humanization of International Law*. The Hague Academy of International Law, Martinus Nijhoff Publishers.

### B) Articles

4. Young, R. (2006). Defining Terrorism: The Evolution of Terrorism as a Legal Concept in International Law and Its Influence on Definitions in Domestic Legislation. *Boston College International and Comparative Law Review*, 29(1), Article 3, 23-105.
5. Weatherall, T. (2015). the Status of the Prohibition of Terrorism in International Law: Recent Developments. *Georgetown Journal of International Law*, (46), 589-627.
6. Sorensen, J. (2012). Terrorism in Violation of the Law of Nations, *Notre Dame Journal of International & Comparative Law*, 224-237.
7. Talmon, S. (2005). The Security Council as World Legislature. *the American Journal of International Law*, (99), 175-193.
8. Saul, . (2008). Attempts to Define 'Terrorism' in International Law. *Sydney Law School, Legal Studies Research Paper*, (08/115), 1-27.
9. Saul, B. (2014). Terrorism as a Transnational Crime. *Sydney Law School, Legal Studies Research Paper*, (14/06), 1-16.

### C) Thesis

10. Clere, A. (2012). An Examination of the Special Tribunal for Lebanon's Explosive Declaration of 'Terrorism' at Customary International Law. *A dissertation completed in partial fulfilment of the requirements of the degree of Bachelor of Laws (Honours)*, University of Otago.

### D) Other documents

11. Draft UN Comprehensive Terrorism Convention, 2001.
12. ICJ Reports, Judgment, Case Concerning the Barcelona Traction, Light and Power

- 
- Company, Limited (New Application: 1962) (Belgium v. Spain) Second Phase, 5 February 1970.
13. ICTY, Prosecutor v. Stanislav Galić, Judgment and Opinion, Case No. IT-98-29-T, 5 December 2003.
14. ILC, Draft conclusions on identification of customary international law, with commentaries, 2018.
15. Re'union Ae'rienne v. Socialist People's Libyan Arab Jamahiriya, Cour de cassation [Cass.] [supreme court for judicial matters] 2e civ, Mar. 9, 2011, Bull. Civ. II, No. 09-14743 (Fr.), 150 I.L.R. (2012).
16. Regina v. Mohammed Gul, England Court of Appeal 2012.
17. Statement by the President of the Security Council, UN Doc. S/PRST/2002/25. 2002.
18. Statute of the International Court of Justice, June 26, 1945.
19. STL, Interlocutory Decision on the Applicable Law, Case No.: STL-11-01/1, Date: 16 February 2011.
20. UN Doc. A/AC.249/1 (7 May 1996).
21. UN Doc. A/CN.4/SER.A/1966/Add.1.
22. UN Doc. A/CN.4/SER.A/1996/Add.1 (Part 2).
23. UN Doc. A/CONF. 39/11, 9 April - 22 May 1969 official records.
24. UN Doc. A/CONF.183/13(Vol.I), 15 June - 17 July 1998 official records.
25. UN Doc. A/RES/3103(XXVIII) (1973).
26. UN Doc. A/RES/49/60 (1994).
27. UN Doc. S/RES/1566(2004).
28. UN Doc. SC/8214(2004).
29. UN Doc. SC/RES/1269(1999).
30. UNDoc. A/CN.4/693, 8 March 2016.
31. UNDoc. A/CN.4/706, 16 March 2017.
32. UNDoc. A/CN.4/714, 12 February 2018.
33. UNDoc. A/CN.4/727, 31 January 2019.
34. UNDoc. A/HRC/32/CRP.2, 15 June 2016.

**References in Persian:****A) Book**

1. Abdollahi, M. (2009). *Terrorism, Human Rights and Humanitarian Law*. Tehran: SDIL (The SD institute of Law, Research & Study) ([In Persian](#)).
2. Zarneshan, S. (2013). *Formation and Recognition of Customary International Law*. Tehran: Ganjedanesh Pub, Tehran, Iran ([In Persian](#)).
3. Ziai Bigdeli, M. (2009). *Public International Law*. Tehran: Ganjedanesh Pub, Tehran, Iran ([In Persian](#)).

**B) Article**

4. Ahmadinejad, M. (2011). Obligations towards international community and its place in the context of international law of state responsibility. *Foreign Policy Quarterly*, (26), 961-984 ([In Persian](#)).
5. Sadeghi Haghighi, Dydokht (2005). National Liberation Movements and International Terrorism from the perspective of International Law. *Political & Economic, Publisher: Ettela'at Institute*, (205-206), 28-37 ([In Persian](#)).
6. Saedi, B., Arashpour, Al., & Farzami Nasab, A. (2020). Armed Conflict in Iraq; analysis of Daesh's actions from the perspective of International Humanitarian Law and International Criminal Law. *Public Law Studies Quarterly*, (50), 809-836 ([In Persian](#)).
7. Savari, H., Attar, M. S. (2015). Typology of International Obligations. *Public Law Research*, 16(44), 35-71 ([In Persian](#)).
8. Zamani, S. G. (1998). The Status of Peremptory norm among the sources of international law. *International Law Review (ILR)*, 16(22), 317-344 ([In Persian](#)).