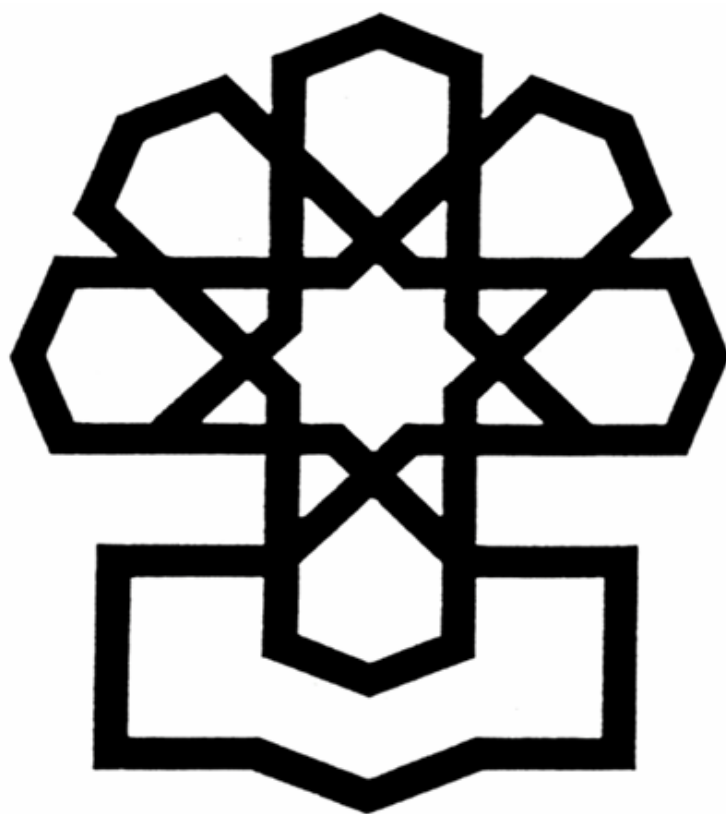


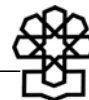


:



:

:



1

:

:

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

-

.....

-

.....

-

.....

-

.....

-

.....

.....

-

..... ()

-

.....

.....

-

.....

-

.....

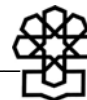
-

.....

.....



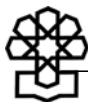
حقوق کیفری بین‌المللی اصولاً با هدف شناسایی مسئولیت کسانی که قواعد حقوق بین‌الملل را نقض می‌کنند و با این هدف که عاملان، مباشران و کسانی که دست در ارتکاب (جنایت علیه بشریت، جنایت جنگی و نسل‌کشی) دارند را محاکمه و مجازات کند ایجاد گردیده است. در چنین شرایطی آنچه که می‌تواند رهگشا و مفید فایده بوده و اهداف حقوق کیفری بین‌المللی را تأمین نماید، دیوان بین‌المللی کیفری با صلاحیت عام است. جامعه جهانی با تصویب اساسنامه چنین دیوانی لزوم تشکیل یک دیوان بین‌المللی کیفری را با صلاحیت عام پذیرفته است و بر این نیاز جامعه بشری صحه گذاشته است. در این تحقیق به بررسی ضرورت تشکیل، ساختار، وضعیت حقوقی و صلاحیت‌های دیوان پرداخته شده و تا حدی به وضعیت جمهوری اسلامی ایران در قبال دیوان اشاره شده است.



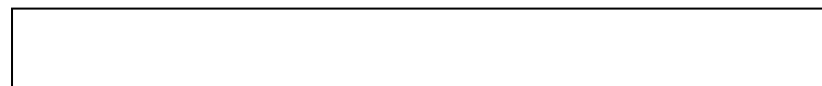
تاریخ بشریت مملو از جنگ‌ها و ستم‌های غیرقابل تصویری است که حتی ذکر آن‌ها باعث شرمساری انسان می‌گردد. در طی قرون متوالی میلیون‌ها کودک، زن و مرد قربانی فجایعی شده‌اند که وجدان بشری به شدت یکه خورده است. به همین دلیل بشر همواره در طول تاریخ خود خواهان صلح، امنیت و برقراری عدالت بوده است. زیرا به درستی این حقیقت را درک کرده که صرفاً در پرتو استقرار و برقراری این مفاهیم است که شأن و مقام والای انسان جایگاه خود را باز می‌یابد و به آنچه که یک انسان به لحاظ انسان بودنش شایسته آن است دست خواهد یافت. بدون تردید یکی از عوامل مؤثر در ایجاد فضایی صلح‌آمیز، تعقیب و مجازات جنایتکاران بین‌المللی است. گو این که افراد نیز می‌توانند موضوع هر سیستم حقوقی در این جهان حتی حقوق بین‌الملل قرار گیرند. گرچه موضوع و هدف اصلی حقوق بین‌الملل کشورها هستند، ولی هرگاه نقاب از چهره کشورها زده شود، آدمی درمی‌یابد که در ورای شخصیت حقوقی کشورها یا سازمان‌های بین‌المللی، اشخاص و افراد حقیقی یعنی انسان‌هایی با گوشت و خون و استخوان وجود دارند که به صورت مستقیم موضوع حقوق و تکالیف بین‌المللی قرار می‌گیرند.

و لذا برای رسیدن به چنین هدفی جامعه بین‌المللی باید به نظام حقوقی قانونمند، توانمند و کارا مجهز و مسلح شود. زیرا نظم حقوقی بین‌المللی به مانند نظم حقوقی ملی کشورها ضمانت اجرای کیفری می‌طلبد و بدین ترتیب حقوق بین‌الملل کیفری برای تحقیق اهداف و سیاست‌های اولیه خود که همانا حمایت و پاسداری از نظم حقوقی بین‌المللی است به ابزارهای اساسی کیفری نیازمند است. بدیهی است هر جا سخن از وظایف و تکالیف باشد، سخن از تخلف خواهد بود و هر کجا سخن از تخلف باشد، سخن از مجازات و کیفر خواهد بود. در حقوق کیفری بین‌المللی دو بحث اساسی که اولاً هیچ مجرمی بی مجازات نماند و هر کس مرتکب جرمی شد، او را مجازات کنیم، ثانیاً هیچ مجرمی برای جرم واحد بیشتر از یک بار مجازات نشود (عدم تکرار در امر واحد)، مطرح است. حقوق کیفری بین‌المللی با هدف شناسایی مسئولیت کسانی که قواعد حقوق بین‌الملل را نقض می‌کنند و به این هدف که عاملان، مباشران و کسانی که دست در ارتکاب (جنایات بر ضد بشریت و جنایات جنگی) دارند را محاکمه و مجازات کند و از این طریق ضمانت‌های کیفری حقوق بین‌الملل را بهبود بخشد. اما متأسفانه خلأیی که اکنون بیش از پیش در سطح جهانی احساس می‌شود وجود یک نظام بین‌المللی کیفری منسجم، مؤثر و عملی است تا ضامن صلح و امنیت و تضمین کننده اجرای حقوق بین‌المللی کیفری باشد.

به نظر می‌رسد اعطای صلاحیت به محاکم دولت محل ارتکاب جنایت یا محاکم دولت متبوع قربانیان جنایت به نحوی که در گذشته متداول بوده کفایت نمی‌کند و به منظور حصول اطمینان از اجرای عدالت در کلیه موارد باید به فکر ایجاد محکمه‌ای مؤثر و عملی و فراتر از حاکمیت‌های کشورها بود. زیرا مقتضیات و مصالح سیاسی کشورها سبب می‌شود که دولت‌ها در تعقیب افراد اکراه داشته باشند یا این که بین آن‌ها برای محاکمه رقابت باشد. لذا در یک چنین شرایطی آنچه که می‌تواند رهگشا و مفید فایده باشد، دیوان بین‌المللی کیفری با صلاحیت عام است. خوشبختانه



جامعه جهانی با تصویب اساسنامه چنین دیوانی لزوم تشکیل یک دیوان بین‌المللی کیفری را پذیرفته و بر این اساس نیاز بشر صحنه گذاشته است. دیوان در رسیدگی به جرائم مندرج در اساسنامه مکمل محاکم کیفری ملی و نه جایگزین آن‌ها خواهد بود. بدین معنا که اساسنامه، صلاحیت اولی و اصلی محاکم ملی در رسیدگی به جرائم مربوط به صلاحیت دیوان را به رسمیت شناخته است. دیوان کیفری بین‌المللی در صورتی به رسیدگی خواهد پرداخت که محاکم ملی صلاحیت‌دار نخواهند یا نتوانند به جرائم مذکور رسیدگی کنند.



منظور از محاکم خاص کیفری، دادگاه‌های بین‌المللی کیفری ویژه و موقتی است که با پایان یافتن وظیفه و هدفی خاص که برای آن طراحی شده‌اند از میان رفته‌اند.

تاریخ اجرای حقوق بین‌الملل کیفری به قرون وسطی یعنی به زمانی که اولین جرائم جنگی شناخته شده و مورد محاکمه واقع شد برمی‌گردد. شاید بتوان گفت اولین دادگاه بین‌المللی آن دادگاه‌هایی بودند که قضات خارجی از طرف قربانیان و متهمان جرائم سنگین، در اوایل قرون وسطی در شهرداری‌های ایتالیایی انتخاب می‌شدند. این قضات از میان تعدادی از حقوقدانانی که به خاطر استقلال، انصاف و درک صحیح‌شان از حقوق طبیعی معروف شده بودند انتخاب می‌شدند.^۱ برای اساس شاید بتوان گفت که اولین محکمه بین‌المللی کیفری برای محاکمه «کان رادین وون هاهنس تافن»^۲ در سال ۱۲۶۸ در ناپل^۳ تشکیل شده است.^۴ دومین حرکت برای تأسیس دادگاه بین‌المللی کیفری در سال ۱۴۷۴ در برساخ^۵ آلمان صورت گرفت، در این دادگاه ۲۷ قاضی از امپراتوری مقدس روم انتخاب شدند که «پترون ون هگن باخ»^۶ را به خاطر نقض «قوانین الهی و بشری» محاکمه و محکوم کردند. زیرا وی اجازه داده بود تا نیروهایش شهروندان بی‌گناه را کشته و به آن‌ها تجاوز کرده و اموال‌شان را به غارت برند.^۷

1. Handbook on the a Statute for the International Criminal Court 2nd edition ELSA, 1998, P. 1.

2. Conradin Von Hohenstafen.

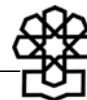
3. Naples.

4. Ibid, P.14.

5. Bresiach.

6. Peter Von Hagenback Law review.

7. Bassiouni, Cherif "Time has Come for an International Criminal Court", Indiana International Comparative' Vol.1 Spring 1991. P.1.



سومین حرکت در این زمینه، به اواخر جنگ جهانی اول در ۲ نوامبر ۱۹۱۸ کمیسیون بین‌الملل متحدین (inter-allied Commission) برمی‌گردد که دارای ۱۵ عضو بود و مأمور تعیین تکلیف مسئولیت جنایتکاران جنگی بودند، گزارش این کمیسیون که توسط متفقین تأسیس شده بود، در ۲۵ مارس ۱۹۱۹ راه‌حل ذیل را پیشنهاد کرد:

در مورد کسانی که در چندین کشور مرتکب جرائمی شده‌اند، یک دادگاه بین‌المللی کیفری متشکل از سه قاضی انگلستانی، سه قاضی امریکایی، سه قاضی فرانسوی، سه قاضی ژاپنی و سه قاضی ایتالیایی تشکیل شود و به جرائم مزبور رسیدگی کند. درضمن این کمیسیون، پیشنهاد کرد هر یک از کشورهای بلژیک، یونان، لهستان، پرتغال، عربستان و چکسلواکی می‌توانند یک قاضی در این دادگاه داشته باشند. در مورد کسانی هم که در محدوده یک کشور خاص، مرتکب نقض قوانین و سنن جنگ نظیر قتل اسرای جنگی، نقل و انتقال غیرنظامیان، اجبار ساکنان مناطق اشغالی به شرکت در کارهای نظامی، غارت، بمباران شهرهای بی‌دفاع شده بودند، یک دادگاه توسط کشور قربانی تشکیل و به محاکمه مرتکبان بپردازد. ولی این درخواست با مخالفت هیأت نمایندگی امریکا به ریاست لابلانسینگ مواجه شد. عمده‌ترین دلایل مخالفت این هیأت، عدم وجود قوانین مدون جهت محاکمه افرادی که مباشرت مستقیم در ارتکاب جرم نداشته‌اند و عدم ممنوعیت توسل به جنگ بود.^۱

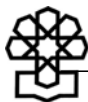
علاوه بر این، در ۲۶ ژوئن ۱۹۱۹ عهدنامه صلح ورسای بین نیروهای متفق و متحد منعقد شد. در مواد ۲۲۷ تا ۲۳۰ تشکیل دادگاه بین‌المللی مورد بیش‌تر قرار گرفت.

براساس ماده ۲۲۷: دول متحد و متفق، ویلهلم دوم (امپراتور سابق آلمان) را به دلیل ارتکاب جنایات و تجاوز به «حریم اخلاق بین‌المللی و عدم احترام به معاهدات» مورد محاکمه علنی قرار می‌دهند. این ماده تشکیل یک دادگاه ویژه مرکب از پنج قاضی از کشورهای ایالات متحده امریکا، انگلستان، فرانسه، ایتالیا و ژاپن را پیش‌بینی می‌کرد و در عوض مواد ۲۲۸ و ۲۲۹ در مورد محاکمه جنایتکاران جنگی از چنان صراحتی برخوردار نبود.

بعد از جنگ، ویلهلم دوم به هلند فرار کرده و در آن‌جا پناهندگی حاصل کرده بود. علی‌رغم این‌که پیش‌بینی شده بود که ویلهلم دوم از هلند مسترد و در یک دادگاه بین‌المللی مورد محاکمه قرار می‌گیرد، گواهی که بر همین اساس، متفقین از دولت هلند، درخواست کردند تا ویلهلم دوم را به آنان مسترد کند. ولی دولت هلند با آگاهی از اختلاف نظر متفقین در این مورد، امتناع و دلایل خود (به شرح ذیل) اعلام کرد:

اولاً دولت به این بهانه که عنوان مجرمانه متوجه شده به ویلهلم دوم یک عنوان سیاسی است و در استرداد از دیر زمان استرداد مجرمان سیاسی پذیرفته نمی‌شود، ثانیاً این عنوان که به ویلهلم

۱. پلاوسکی، استانیلا، بررسی اصول اساسی حقوق کیفری بین‌المللی، ترجمه دکتر علی آزمایش، انتشارات دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، سال ۱۳۷۷، ص ۳۲۹.



دوم نسبت داده می‌شود در هیچ مجموعه‌ای تعریف نشده و مبهم است. در حالی که برای استرداد باید عنوان مجرمانه به طور مشخص تعیین و مقررات حاکم بر آن هم ارائه گردد.^۱

ثالثاً عنوان مطرح شده برای استرداد در قوانین کیفری هلند شناخته شده نبودند. در حالی که اصل مجرمیت متقابل یکی از شرایط اساسی برای استرداد است.

نکته این‌که هیچ کدام از استدلال‌های هلند با توجه به تحولات کنونی پذیرفته نیست و امروزه جرم بین‌المللی به هیچ عنوان جرم سیاسی تلقی نمی‌شود و نیز حتی مجرم بین‌المللی از مصونیت هم برخوردار نیست.

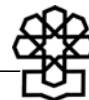
نکته این‌که دولت آلمان در آن زمان حاکمیتش از بین نرفته بود و ادامه حیات می‌داد (برخلاف جنگ جهانی دوم که حاکمیتش از بین رفت). متفقین به منظور اجرای ماده ۲۲۸ عهدنامه ورسای سختگیری کرده و یک اولتیماتم ۷ روزه به آلمان دادند و یک لیست ۸۹۶ نفری از متهمان را که باید به مناسبت ارتکاب جنایات در طول جنگ اول مورد محاکمه قرار گیرند؛ ارسال کردند. که البته تنها ۴۵ نفر از ۸۹۶ نفر تحویل دادگاه برای محاکمه شد. بلافاصله مطبوعات و رسانه‌های ارتباط جمعی هیاهوی بسیار راه انداختند که فرزندان قهرمان جنگ آلمان، به عنوان مجرم می‌خواهند محاکمه شوند، اوضاع به قدری در پی هیاهو مطبوعات وخیم شد که دادگاه‌های رسیدگی‌کننده به جرائم این متهمان جرأت محکوم کردن‌شان را پیدا نکردند. درنتیجه فقط ۹ نفر محکومیت کوتاه‌مدت که بعد از شروع این حبس‌ها با استفاده از عضوهای رئیس دولت از زندان خارج شدند. البته این‌ها در دادگاه‌های محلی آلمان (دادگاه عالی آلمان در لایپزیک) بودند و در نظر بود که دادگاه بین‌المللی فقط برای خود امپراتور تشکیل شود.

در اثنای جنگ جهانی دوم، بارها متفقین عزم خود را جهت محاکمه و مجازات جنایتکاران جنگی آلمان و ژاپن اعلام کردند. از جمله در کنفرانس دیپلماتیک منعقد در ۲۰ اکتبر ۱۹۴۳ در شهر لندن، کمیسیون جنایات جنگی ملل متحد تأسیس شد و تا پایان مارس ۱۹۴۸ به فعالیت خود ادامه داد. وظیفه اصلی این کمیسیون، انجام تحقیقات و جمع‌آوری مدارک راجع به جرائم جنگی و شناسایی مجرمان و شهود و ارائه گزارش به دول بود.

همچنین متفقین بارها به دول محور اخطارهای رسمی کردند و خطرات تجاوز آن‌ها را نسبت به حقوق بشر و دامنه مسئولیت آنان در این زمینه متذکر شدند. در اعلامیه لندن مورخه ۱۳ ژانویه ۱۹۴۲ راجع به شکست محاکمه جنایتکاران جنگی، اعلامیه برلین مورخ ۵ ژوئن ۱۹۴۵ راجع به نهایی شکست نهایی آلمان، اعلامیه جیمز پالاس، اعلامیه مسکو، یالتا و سایر اعلامیه‌ها بر تشکیل دادگاه بین‌المللی تأکید کردند.^۲

۱. آزمایش، علی، دوره عالی حقوق بین‌الملل، درس حقوق کیفری بین‌المللی، وزارت امور خارجه، سال ۱۳۷۷.

۲. شارل روسو، حقوق مخاصمات مسلحانه، ترجمه دکتر سیدعلی هنجی، چاپ اول، جلد دوم، تهران ۱۳۶۹، ص ۱۹۶.



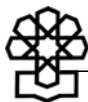
سرانجام تصمیم نهایی در اوت ۱۹۴۵ در لندن گرفته شد و اساسنامه دادگاه بین‌المللی در لندن به تصویب رسید. ولی اختلاف نظر شدیدی بین نمایندگان شرکت‌کننده که هریک معرف یک سیستم حقوقی خاص بودند و نیز به دلیل انگیزه‌های احساساتی و سیاسی ناشی از صدمات و رنج‌های زیاد در دوران جنگ که در مورد هریک شدت و ضعف داشت، به وجود آمد. اما با توجه به موقعیت حساس آن زمان، اختلافات را کنار گذاشته و با یکدیگر سازش کردند. شوروی‌ها و انگلیس‌ها معتقد بودند که میزان جنایات نازی‌ها، آن قدر زیاد است که دیگر نیازی به تشکیل دادگاه نیست. ولی امریکایی‌ها معتقدند بودند که در امریکا حتی رئیس‌جمهور، حق زندانی کردن کسی را ندارد بلکه باید دادگاهی تشکیل شود و در صورت اثبات مجرمیت می‌تواند مرتکب را مورد تعقیب قرار دهد.

بدین ترتیب پیش‌بینی تشکیل دادگاه کیفری بین‌المللی صورت پذیرفت و در اوت ۱۹۴۵ دادگاه کیفری بین‌المللی نورنبرگ در برلین آغاز به کار کرد و اساسنامه نورنبرگ نیز ترتیب تشکیل، صلاحیت‌ها و وظایف دادگاه، اعمال و رفتارهای مجرمانه و قابل مجازات، اشخاص مسئول و مجازات‌های قابل اجرا را مشخص کرد. که مرکب از یک دادسرا یک دادگاه بود هم دادسرا و هم دادگاه از قضات و حقوقدانان کشورهای امضاکننده منشور تشکیل می‌شدند.

دادسرا مسئولیت تحقیق و جمع‌آوری اسناد و مدارک را داشت و دادگاه هم مسئولیت انجام محاکمه و تعیین مجرمان را داشت. نکته این‌که تمام قضات دادگاه نورنبرگ، بجز نماینده روسی که یک افسر روسی بود، حقوقدان بودند و دادگاه با این قاعده منشور موافقت نکرد و بلکه تصمیم گرفت که در ضمن محاکمه کشف کند که آیا این افراد مستدلاً و مستنداً مسئولیت هم دارند یا نه؟ مجرم هستند یا نه؟ و این‌که تمام کوشش در جهت بی‌طرف بودن دادگاه نورنبرگ از طرف قضات صورت می‌گرفت. مهم‌ترین مسأله‌ای که در این دادگاه مطرح بود، این بود که (آیا) دولت آلمان مسئولیت شروع جنگ را دارد یا افراد خاصی مسئولیت شروع جنگ را دارند؟ نکته این‌که بحث مسئولیت کیفری شخصی حقیقی یا مسئولیت کیفری شخص حقوقی مطرح بود. دولت آلمان دیگر وجود نداشت و منحل شده بود پس مسئولیت شخص حقوقی دارای ایراد و اشکال زیادی بود، به همین دلیل به وضعیت مسئولیت فرد فرد مجرمان رسیدگی شد.

دادگاه در سال ۱۹۴۵ تشکیل شد و ۲۴ نفر از سران دولت آلمان را مورد محاکمه قرار داد. از ۲۴ نفر متهم، سه نفر تبرئه شدند. یک نفر به ۱۰ سال حبس، یک نفر به ۱۵ سال، ۲ نفر به ۲۰ سال، ۳ نفر به حبس دائم و بقیه (۱۲ نفر) به اعدام محکوم شدند. رأی دادگاه نورنبرگ که رأیی مستدل است، سه عنوان مجرمانه مستقل در این رأی مورد بحث قرار گرفت:

۱. جنایات علیه صلح یعنی جنگ تجاوزکارانه،
 ۲. جنایات جنگ یعنی نقض قراردادهای مربوط به جنگ و مخاصمات مسلحانه،
 ۳. جنایات علیه بشریت.
- گوا این‌که دادگاه نورنبرگ دادگاه محاکمه مغلوب به وسیله غالب بود. پس اعتبار یک سند بین‌المللی را نداشت تا این‌که بلافاصله اساسنامه دادگاه و رأی دادگاه و منشور لندن، یعنی هر سه



سند، در مجمع عمومی سازمان ملل متحد به سال ۱۹۴۶ مورد تصویب قرار گرفتند و (حداقل) مشروعیت را پیدا کرد.

نکته این که عنوان دادگاه نظامی فقط به این خاطر بود که آن افسر روسی در دادگاه شرکت داشت و دولت شوروی اصرار داشت که دادگاه باید نظامی باشد و عنوان نظامی فقط به خاطر متهمان نبود، چون در بین متهمان رئیس کارخانه، عالم اقتصادی هم بود.^۱ در کنار دادگاه نورنبرگ، دادگاه دیگری نیز در راشات (آلمان) تشکیل شد. منطقه تحت فرماندهی فرانسوی‌ها به سال ۱۹۴۶ با قضاتی از کشورهای مختلف و حتی بی‌طرف تشکیل شد. این دادگاه با استماع مدافعات متهمان فقط دو محکومیت کوتاه مدت اعلام کرد.^۲

پس از تسلیم ژاپن در جنگ جهانی دوم، متفقین تصمیم گرفتند تا جنایتکاران جنگی ژاپن را تعقیب و مورد مجازات قرار دهند. این تصمیم براساس اعلامیه ویژه فرماندهی عالی نیروهای متفقین در خاور دور در ۲۶ دسامبر ۱۹۴۵ مسکو بود.

در اساسنامه دادگاه توکیو سه نوع اتهام پیش‌بینی شده بود، جنایات علیه صلح، جنایات جنگی و جنایات علیه بشریت موضوع اتهام اول مربوط به راه‌اندازی جنگ تجاوزکارانه، صرف‌نظر از شیوه‌های مورد استفاده بود، ولی اتهامات دوم و سوم مربوط به نحوه رفتار با افراد و اموال در جریان و در ارتباط با جنگ بود.

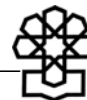
ماده ۱۵ اساسنامه توکیو، ترتیب، تهیه، شروع یا تعقیب یک جنگ جمعی را اعم از این که رسماً اعلام شده یا نشده باشد، جنایت علیه صلح می‌داند. علت گنجانیدن این قسمت اخیر در ماده ۱۵ اساسنامه دادگاه توکیو، این بود که مخاصمات در خاور دور از مدت‌ها قبل و بدون این که از طرف متخاصمان رسماً اعلام جنگ گردیده باشد، شروع شده و ادامه داشت. دادگاه مزبور حق رسیدگی و صدور حکم نسبت به جرائم سازمان‌های جنایتکار را نداشت.

نکته این که در اساسنامه دادگاه هیچ‌گونه مقرراتی راجع به تجدیدنظر وجود نداشت به همین جهت، تقاضای تجدیدنظر برخی از محکومان محکمه به دیوان عالی امریکا تسلیم شد، ولی دیوان خود را صالح به رسیدگی ندانست. درخصوص دادگاه نورنبرگ، مجمع عمومی بلافاصله پس از پایان محاکم، اصول آن محاکم را به عنوان اصول حقوق بین‌الملل اعلام کرد و کمیسیون حقوق بین‌الملل را مأمور کرده که کد جرائم علیه بشریت را آغاز کند. در سال ۱۹۹۱ پیش‌نویس قانون جرائم علیه صلح و امنیت بشری توسط کمیسیون حقوق بین‌الملل آماده شد.

شاید بتوان گفت هیچ کس بهتر از راندا ف چرچیل پسر نخست وزیر زمان جنگ بریتانیا یک هفته پس از اعلام حکم دادگاه درباره این حکم داوری کرده است. «حادثه محاکمه نورنبرگ و توکیو به خوبی نشان می‌دهد که سیاستمداران و رهبران جامعه که در آینده به فکر جنگی تعرضی می‌افتند

۱. کتاب سازمان ملل متحد به سال ۱۹۴۶، بخش محاکمات نورنبرگ، کتابخانه وزارت امور خارجه.

۲. آزمایش علی، دوره عالی حقوق بین‌الملل، درس حقوق کیفری بین‌الملل، ۱۳۷۷/۲/۲۷.



و نقشه آن را طرح می‌کنند، از کیفر برکنار نخواهند بود. بدیهی است که این فکر بسیار معقول و پسندیده است ولی باید درضمن به یاد داشت که علت آن‌که رهبران نازی و ژاپنی به محاکمه فراخوانده شدند، آن نبود که جنگ را آغاز کردند بلکه بدان علت بود که در جنگ شکست خوردند.^۱

شورای امنیت در پاسخ به تخلفات گسترده ارتكابی در زمینه حقوق بشر و نیز بی‌توجهی آشکار به اصول حقوق بشردوستانه در یوگسلاوی سابق، به اتفاق آرای قطعنامه ۸۰۸ مورخ ۲۲ فوریه ۱۹۹۳ را تصویب کرد. در این قطعنامه تاریخی شورای امنیت:

تصمیم می‌گیرد که برای تعقیب اشخاص مسئول تخلفات مهم حقوق بشر دوستانه بین‌المللی که در سرزمین یوگسلاوی سابق از ۱۹۹۱ صورت پذیرفته، یک «دادگاه بین‌المللی» تأسیس نماید. این دادگاه با این هدف ایجاد شد تا نه تنها مرهمی بر آلام هزارها انسان نهد که فرزندان و عزیزان خود را کشته دیدند و خانواده‌های خویش را مورد تجاوز جانیان یافتند، بلکه درس عبرتی برای دیگران و آیندگان محسوب گردد.

به هر حال دادگاه مورد بحث مانند دادگاه‌های نورنبرگ و توکیو، دادگاهی است که زاده اوضاع و احوال خاصی است و مسلماً نباید پس از وقایعی که موجب آن شده است باقی بماند. این دادگاه مانند دادگاه بین‌المللی کیفری رواندا به عنوان نهاد فرعی شورای امنیت محسوب می‌شود. اصولاً طبق ماده ۲۹ منشور «شورای امنیت می‌تواند نهادهای فرعی که برای انجام وظایفش ضروری است تأسیس کند. این شورا براساس اختیارات مندرج در ماده ۴۱ فصل ۷ منشور ملل متحد به منظور حفظ صلح و امنیت بین‌المللی، اقدام به تأسیس چنین نهادی نموده است.

از سال ۱۹۹۰ کشور رواندا شاهد ارتكاب یکی از فجیع‌ترین اشکال نسل‌کشی از سوی حاکمان خود از جونال بیاریمانا^۲ دیکتاتور وقت رواندا و همسرش بوده است. این رژیم از زمان به قدرت رسیدن در سال ۱۹۹۰ عملیاتی را علیه اقلیت توتسی^۳ که قبل از آن بر این کشور حکومت می‌کردند آغاز نمود و اقدامات متعددی برای نابودسازی تمام نژاد توتسی و آن دسته از افراد هوتو^۴ که مخالف رژیم حاکم بودند یا به توتسی کمک می‌کردند انجام داد. بعد از گذشت حدود سه سال و نیم تقریباً نیمی از جمعیت رواندا یا به قتل رسیدند یا کشور را ترک کرده بودند.^۵

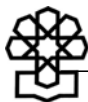
۱. پلاوسکی، استانیلا، بررسی اصول حقوق کیفری بین‌المللی، ترجمه دکتر علی آزمایش، انتشارات دانشگاه تهران، ص ۶۶.

2. Juvenal Habyarimana.

3. Tutsti.

4. Hutu.

۵. میرمحمدصادقی، حسین، حقوق جزای بین‌الملل، مجموعه مقالات، نشر میزان، چاپ اول، پاییز ۱۳۷۷، صفحه ۳۹.



شورای امنیت براساس پیشنهاد آقای دنی-سیکی^۱ مخبر کمیسیون حقوق بشر و کمیسیون کارشناسی و به موجب قطعنامه شماره ۹۹۵ مورخ ۸ نوامبر ۱۹۹۴، با اشاره به وظایفی که به موجب فصل هفتم منشور ملل متحد از آن‌ها برخوردار است. نسبت به ایجاد محکمه‌ای بین‌المللی اقدام نمود.^۲

-

-

مجمع عمومی سازمان ملل متحد در نخستین اجلاس خود با تصویب قطعنامه شماره (۱) ۹۵ در ۱۱ دسامبر ۱۹۴۶، تلاش‌هایی را برای تدوین قانون بین‌المللی کیفری و ایجاد یک دیوان بین‌المللی کیفری آغاز نمود و به «کمیته تدوین حقوق بین‌الملل»^۳ مأموریت داد تا جرائم علیه صلح و امنیت بشری را در قالب یک پیش‌نویس به صورت کلی تنظیم و انشاء کند.^۴

مجمع عمومی سپس در قطعنامه ۲۶۰ مورخ ۹ دسامبر ۱۹۴۸ مسأله تأسیس یک دیوان بین‌المللی برای رسیدگی به جنایت نسل‌کشی را مطرح نمود و مأموریت تهیه پیش‌نویس اساسنامه‌ای برای تأسیس این دیوان را به گزارشگر ویژه، ریکاردو آلفارو^۵ محول نمود. وی نخستین نتایج مطالعاتی خود را در این زمینه در مارس ۱۹۵۰ به کمیسیون حقوق بین‌الملل تسلیم کرد. در همان سال به گزارشگر دیگری به نام سنداستروم^۶ نیز مأموریت داده شد تا به اتفاق آلفارو در خصوص طرح ایجاد یک دادگاه بین‌المللی مطالعات بیشتر را انجام دهد.

ریکاردو در گزارشات خود مستنداً تأکید می‌کند که قانون ماهوی بین‌المللی کیفری لازم و ملزوم یکدیگرند. اما برخلاف منطق سیاست قانون‌نویسی و قانونگذاری، عملاً شکاف و فاصله‌ای میان این دو طرح به وجود آمده بود، زیرا کار تهیه قانون بین‌الملل کیفری و هم‌زمان با آن طرح اساسنامه دیوان بین‌الملل کیفری هرکدام به طور جداگانه بین دو گروه تقسیم شده بود. با وجود ارتباط نزدیک بین این دو موضوع ضرورت داشت تا توسط یک گروه کاری تهیه می‌شد. این یک ایراد منطقی بود که بعدها در اقدامات کمیسیون حقوق بین‌الملل مورد توجه قرار گرفت و اصلاح شد.^۷

1. Dejani _ Sejui.

2. International Criminal for the Prosecution of Persons Responsible for Genocide and other Serious Violations of International Humanitarian Law Committed in the Territory of Rwanda and Rwandan Citizens Responsible for Genocide and other Such Violations Committed in the territory of Neighbouring States, Between January 1994 and 31 December 1994.

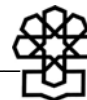
3. The Committee on the Codification of International Law.

۴. نجفی ابرندآبادی، علی حسین و خزانی، منوچهر، «درآمدی بر پیش‌نویس قانون بین‌المللی جزا»، مجله حقوقی ۱۸-۱۹، انتشارات دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی، تابستان ۱۳۷۵ تا زمستان ۱۳۷۵، ص ۲۴۷.

5. Ricardo Alfaro.

6. Emil Sand Strum.

۷. کمیسیون حقوق بین‌الملل که مسئولیت تهیه و تنظیم پیش‌نویس اساسنامه دیوان بین‌المللی کیفری را به عهده داشت در گزارش چهل و سومین و چهل و ششمین اجلاس خود در سال ۱۹۹۳ و ۱۹۹۴ به این مسأله توجه نمود ←



مجمع عمومی در سال ۱۹۵۱ کمیته ویژه‌ای برای تدوین اساسنامه دیوان بین‌المللی کیفری تشکیل داد. این کمیته در اوت ۱۹۵۱ پیش‌نویس اساسنامه را تکمیل و جهت بررسی و اظهارنظر برای کلیه دولت‌های عضو سازمان ملل متحد ارسال نمود. پاسخ‌ها و دیدگاه‌های اعلام شده نشان داد که بسیاری از دولت‌ها هنوز تمایل ندارند تا از بخشی از حاکمیت ملی خود به نفع صلاحیت دیوان بین‌المللی کیفری چشم‌پوشی کنند. برخی از دولت‌های مخالف پیش‌نویس اساسنامه دیوان بین‌المللی، نیز پیشنهاد کردند کمیته دیگری برای بررسی امکان تأسیس چنین دادگاهی براساس کلیه نظرات دریافتی از دولت‌های عضو تأسیس گردد. کمیته‌ویژه در اوت ۱۹۵۳ با تجدیدنظر در پیش‌نویس اساسنامه تهیه شده در سال ۱۹۵۱ به کار خود پایان داد. ازجمله اصلاحات به عمل آمده در آن پیش‌نویس، تعدیل خصیصه اجباری بودن صلاحیت دیوان برای دولت‌ها بود. پیش‌نویس مذکور در ۱۹۵۴ به نخستین اجلاس مجمع عمومی تقدیم گردید. ولی مجمع عمومی در ۴ دسامبر همان سال تصمیم گرفت که چون پیش‌نویس اساسنامه، حاوی مسائلی است که با آن چه در تعریف جنایت «تجاوز» بیان شده و خواهد شد ارتباطی نزدیک دارد، لذا کلیه کارهای مربوط به تشکیل دیوان بین‌المللی کیفری و همچنین تهیه «قانون جرائم علیه صلح و امنیت بشری» تا ارائه تعریف نهایی «تجاوز» به تعویق افتاد.^۱

پس از حدود ۲۰ سال بالاخره مجمع عمومی به موجب قطعنامه ۳۳۱۴ مورخ ۱۴ دسامبر ۱۹۷۴ به اتفاق آرا تعریف جرم تجاوز را پذیرفت. کمیسیون حقوق بین‌الملل پس از تصویب قطعنامه «تعریف تجاوز» کار خود را در مورد تهیه قوانین «جرائم بر ضد صلح و امنیت بشری» از سر گرفت و آقای دودوتیام^۲ به عنوان مخبر ویژه تعیین شد مسأله تأسیس دیوان بین‌المللی کیفری تا گزارش هشتم آقای تیام در سال ۱۹۹۰ مسکوت ماند.

مجمع عمومی در سال ۱۹۸۹ ابتکار از سرگیری کار مربوط به تشکیل دیوان بین‌المللی کیفری را به دست گرفت و طی قطعنامه شماره ۴۴،۳۹ مورخ ۴ دسامبر ۱۹۸۹ از کمیسیون حقوق بین‌الملل خواست تا مسأله تأسیس یک دیوان بین‌المللی کیفری را مورد مطالعه قرار دهد.

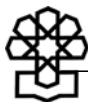
مجمع عمومی در قطعنامه ۴۵،۴۱ مورخ ۲۸ نوامبر ۱۹۹۰ و ۴۶،۵۴ مورخ ۹ دسامبر ۱۹۹۱ از کمیسیون خواسته بود تا مسائل مربوط به یک مرجع کیفری بین‌المللی را مورد بررسی قرار دهد و همچنین در قطعنامه‌های شماره ۴۷،۳۳ مورخ ۲۵ نوامبر ۱۹۹۲ در پاراگراف ۶ قطعنامه شماره ۴۸،۳۱ مورخ ۹ دسامبر ۱۹۹۳ از کمیسیون حقوق بین‌الملل درخواست کرده بود که تهیه طرح تفصیلی اساسنامه دیوان بین‌المللی کیفری را در اولویت قرار دهد. کمیسیون نیز در چارچوب موضوع «پیش‌نویس قانون جرائم بر ضد صلح و امنیت بشری»^۳ مجدداً اقدام به تشکیل گروه کاری

→ و پیش‌نویس مجموعه قوانین جرائم علیه صلح و امنیت بشری و پیش‌نویس اساسنامه دیوان بین‌المللی کیفری را هم‌زمان تهیه و تدوین نمود.

۱. بیگ زاده، ابراهیم، سازمان ملل متحد و محاکم کیفری بین‌الملل: تئوری و عمل، مجله تحقیقات حقوقی، شماره ۱۸، انتشارات دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی، تابستان ۱۳۷۵ تا زمستان ۱۳۷۵، صفحه ۶۱-۶۲.

2. Dou Dou thiam.

3. Draft Code Crimes against Peace and Security.



به ریاست آقای جیمز کرافورد^۱ درخصوص پیش‌نویس اساسنامه دیوان بین‌المللی کیفری نمود و کار تجدیدنظر متنی را که در سال گذشته (۱۹۹۳) شرح و تفسیر دقیق آن داده شده بود را به آن گروه سپرد و آقای دو دوتیام را به‌عنوان گزارشگر ویژه انتخاب نمود.^۲ سه‌گزارش از طرف این گروه ارائه شد، که آخرین آن شامل متن پیش‌نویس اساسنامه همراه با تفاسیر آن بود. کمیسیون، پیش‌نویس اساسنامه را که متشکل از ۶۰ ماده و تفاسیر آن بود تصویب نمود و در جلسه ۲۳۷۶ در ۲۲ ژوئیه سال ۱۹۹۴ طبق ماده ۲۳ اساسنامه‌اش تصمیم گرفت تا به مجمع عمومی پیشنهاد دهد که از نمایندگان تام‌الاختیار کشورهای مختلف برای تشکیل کنفرانس دیپلماتیک جهت بررسی و مطالعه پیش‌نویس اساسنامه و انعقاد یک کنوانسیون بین‌المللی به منظور تأسیس دیوان بین‌المللی کیفری دعوت به‌عمل آورد.^۳

شاید بتوان گفت که شالوده اصلی اساسنامه دیوان بین‌المللی کیفری رم در چهل و ششمین جلسه کمیسیون حقوق بین‌الملل پی‌ریزی شد، لذا همین پیشنهاد آخر کمیسیون بود که حرکتی نو را در مجمع عمومی آغاز نمود و سبب شد تا مجمع عمومی طی قطعنامه شماره ۴۹،۵۳ مورخ ۹ دسامبر ۱۹۹۴ تصمیم بگیرد که کمیته ویژه‌ای برای بررسی مهم‌ترین مسائل ماهوی و اداری که در پیش‌نویس اساسنامه مطرح شده بود تشکیل دهد. کمیته ویژه مأموریت داشت تا ضمن بررسی‌های لازم، تمامی اقداماتی را که برای تشکیل کنفرانس بین‌المللی نمایندگان تام‌الاختیار کشورها ضروری می‌داند، انجام دهد.

این کمیته پس از انجام وظایف محوله گزارش خود را به پنجاهمین اجلاس مجمع عمومی تسلیم نمود، مجمع عمومی در جریان اجلاس پنجاهم خود در ۲۹ نوامبر ۱۹۹۵، ضمن اعلام این مطلب که کمیته قبلی کارش را به طور کامل انجام داده است، مبادرت به تشکیل یک کمیته مقدماتی نمود تا موضوعات اصلی پیش‌نویس را مورد بررسی دقیق قرار دهد، به نحوی که کنوانسیون مؤسس دیوان بین‌المللی کیفری مورد قبول تعداد بیشتری از کشورها قرار گیرد. این نکته برای تأسیس یک دیوان بین‌المللی کیفری به منظور بررسی بیش‌تر مسائل مطروحه در اساسنامه در تاریخ‌های ۲۵ مارس تا ۱۲ آوریل و ۱۲ تا ۳۰ اوت ۱۹۹۶ تشکیل جلسه داد و متنی که متضمن نظرات گوناگونی بود را برای تدوین یک معاهده بین‌المللی به منظور تأسیس دیوان بین‌المللی کیفری تهیه نمود.^۴

مجمع عمومی در طی قطعنامه شماره ۵۱،۲۰۷ مورخ ۱۷ دسامبر مقرر نمود که کمیته مقدماتی به منظور اتمام نگارش اساسنامه ارائه آن به کنفرانس در سال ۱۹۹۷ و ۱۹۹۸ جلساتی را تشکیل دهد. کمیته نیز در تاریخ‌های ۱۱ تا ۲۱ فوریه و ۴ تا ۱۵ اوت و اول تا ۱۲ دسامبر ۱۹۹۷ تشکیل جلسه داد

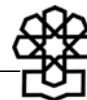
1. M. James Crawford.

2. See Report of the international Law Commission on the Works of its Forty_Sixth Session; Supp. No. 10 (A 199110) (1994); P. 17 - 18.

3 Ibid. P. 19.

۴ رجوع شود به:

Draft Final Act of the U.N. Diplomatic of Plenipotentiared of Establishment of an ICC.P. 168_169.



تا متنی جامع مورد توافق و قابل قبولی برای تدوین یک معاهده بین‌المللی جهت تأسیس دیوان بین‌المللی کیفری ارائه دهد.

کمیته مقدماتی مجدداً در پی درخواست مجمع به موجب قطعنامه شماره ۵۲،۱۶۰ مورخ ۱۵ دسامبر ۱۹۹۷ از تاریخ ۱۶ مارس تا ۱۳ آوریل ۱۹۹۸ تشکیل جلسه داد و در نهایت کار تهیه پیش‌نویس معاهده مربوط به تأسیس دیوان بین‌المللی کیفری را به پایان رسانید و در اختیار کنفرانس قرار داد.^۱ سرانجام کنفرانس دیپلماتیک نمایندگان تمام‌الاختیار ملل متحد^۲ از تاریخ ۱۵ ژوئن تا ۱۷ ژوئیه سال ۱۹۹۸ (۲۵ خرداد تا ۲۷ تیرماه ۱۳۷۷) به منظور تأسیس دیوان بین‌المللی کیفری در مقر سازمان جهانی خواروبار و کشاورزی سازمان ملل متحد در «رم مرکز ایتالیا» تشکیل جلسه داد. این کنفرانس با تأیید اساسنامه دیوان بین‌المللی کیفری توسط ۱۲۰ کشور از مجموع ۱۶۰ کشور شرکت کننده به کار خود پایان داد، که در نهایت پس از تصویب ۶۰ کشور لازم الاجرا خواهد شد (متن اساسنامه، دیوان بین‌المللی کیفری به همه زبان‌های رسمی سازمان ملل متحد تنظیم گردید و طی سند A/CONF. 183/9, 17 July 1998 انتشار یافته است).^۳

کمیته خاص (Adhoc Committee) کارش را در سال ۱۹۹۵ آغاز کرد. در جلسه نخست خود، اکثریت قابل توجهی از سخنرانان از طرح پیش‌نویس کمیسیون حقوق بین‌الملل حمایت کردند که دیوان باید نسبت به جنایت نسل‌کشی، تجاوز، نقض‌های فاحش حقوق و عرف‌های جنگ ناظر بر منازعات مسلحانه، جنایات علیه بشریت و جنایات قراردادی (معاهده‌ای) مختلفی لیست کرده بود، دارای صلاحیت ذاتی باشد. اما روز به روز مذاکرات در جهت حذف جنایات قراردادی، که هر چند نهایتاً نسبت به آن‌ها موافقت نشد، تا خود کنفرانس این روند منجر به تمایل بیش‌تر توسط بسیاری از کشورها جهت قبول مقررات لیبرال‌تر در خصوص صلاحیت دیوان شد تا آن‌هایی که در طرح کمیسیون حقوق بین‌الملل پیش‌بینی شده بود.^۴

کشور سوئیس در اجلاس کمیته خاص اولین سخنران بود که لیست کوتاهی از جنایات که دیوان بر آن صلاحیت داشته باشد را مطرح کرد و بحثی را که مطرح کرده بود که باید نسبت به جنایات، صلاحیت ذاتی داشته باشد.

نکته این که این هیأت‌های اعزامی در بحث‌های اولیه، از اصطلاح «صلاحیت ذاتی» استفاده کردند به همان طریقی که کمیسیون حقوق بین‌الملل اتخاذ کرده بود. یعنی رضایت دول عضو قبل از

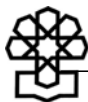
۱. پیش‌نویس اساسنامه‌ای که توسط کمیته مقدماتی در ۱۳ فصل و ۱۱۶ ماده تهیه شده بود مبنای بحث کنفرانس قرار گرفته بود. برای اطلاع بیش‌تر رجوع شود به:

Report of the Preparatory Committee on the establishment of an ICC/16 March_13 April. 1998. Par onelp. 1-167.

۲. این کنفرانس با مشارکت ۱۶۰ کشور، ۳۳ سازمان دولتی و ۲۳۶ سازمان غیردولتی ناظر تشکیل شد در ضمن در رأی‌گیری برای تصویب متن اساسنامه ۷ کشور رأی مخالف و ۲۱ کشور رأی ممتنع به اساسنامه دادند، از جمله مخالفین تصویب اساسنامه ایالات متحده امریکا بود.

3. Rome Statute of International Criminal

4. The International Criminal Court, the Making of the Rome Statute Issues, Negotiations, Results, Edited by Roy S. Lee/ 2000-p.129



این که صلاحیت خود را اعمال کند. بحث بعدی که در کمیته مطرح گردید در خصوص این که دولت‌ها می‌توانند خواهان رسیدگی دیوان شوند. البته این نکته به سه نظر مختلف تقسیم شد، برخی بر این نظر بودند که کلیه دول عضو حق اقامه دعوی داشته باشند. برخی محدودیت‌هایی می‌خواستند تحمیل شود برای جلوگیری از سوء استفاده به عنوان مثال برخی ترجیح می‌دادند که اقامه دعوا توسط گروهی از دولت‌ها صورت گیرد. تا کلیه دول، یا فقط دولت‌هایی که دارای منافع سهیم و ذینفع در آن مورد خاص باشند. دیگران براین نظر بودند که قربانیان نیز حق اقامه دعوی داشته باشند. و تعدادی نیز این پیشنهاد را قبلاً مطرح کرده بودند که دادستان نیز دارای حق مستقل اقامه دعوی بنا بر سمت و عنوان خود بدون این که نخست توسط یک دولت اقامه دعوی شود.^۱

در آخرین جلسه کمیته مقدماتی که در مارس - آوریل سال ۱۹۹۸ برگزار شد، بحث صلاحیت در دستور کار قرار گرفت، با این امید که (آن‌ها) لااقل روشن‌تر و شفاف‌تر شود به حدی که پروسه تصمیم‌گیری در کنفرانس آسان‌تر شود.

هیأت انگلیسی سندی را ارائه کرد که تمام مسائل مربوط به مکانیسم‌های اقامه دعوی را تحت پوشش قرار داده بود. و توضیحات مقدماتی رانسبت به پیشنهادی مختلف در خصوص قبول صلاحیت دیوان ارائه کرد. البته این سند از پیشنهاد دو طرح کمیسیون حقوق بین‌الملل دور شده بود. و انگلستان پیشنهاد کرد که یک دولت صلاحیت دیوان با این واقعیت که عضو اساسنامه می‌شود، قبول می‌کند. در مورد دول ثالث (غیر عضو) دیوان قادر به اعمال صلاحیت خود نمی‌باشد مگر این که دولت محل دستگیری و دولت محل وقوع جرم رضایت موقت خودشان را اعلام دارند.^۲

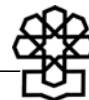
اما پیشنهاد آلمان بیان می‌داشت که صلاحیت دیوان در مورد هر مظنونی (جنایتکاری) اعمال شود، صرف‌نظر از این که دولت محل وقوع جرم دولت محل دستگیری یا هر دولت مربوطه دیگری که عضو اساسنامه باشد این پیشنهاد بر این فرض پیش‌بینی شده بود که نسبت به جنایات تحت صلاحیت دیوان (طبق حقوق بین‌الملل) صلاحیت جهانی وجود دارد. و نتیجه‌گیری کرد که دیوان باید از همان جایگاهی برخوردار باشد که دولت‌ها خودشان از آن برخوردارند.

هم پیشنهاد انگلستان و هم آلمان از اعطاء صلاحیت اتوماتیک (یک مرحله‌ای ذاتی) نسبت به دول عضو صحبت می‌کردند، این دو پیشنهاد در متن پیش‌نویس اساسنامه به کنفرانس رم ارائه شد، گنجانیده شدند.^۳

-

پس از تصویب اساسنامه دیوان در کنفرانس دیپلماتیک رم، جامعه جهانی بی‌صبرانه و با حساسیت خاصی اقدامات صورت گرفته و در حال انجام را به منظور استقرار دیوان تعقیب می‌کند. اساسنامه دیوان از نخستین روز ماه بعد از شصتمین روز از تاریخ تودیع شصتمین سند تصویب، پذیرش، موافقت یا الحاق لازم‌الاجرا خواهد شد.

1. Ibid (by Roy S.Lee) p.130.
2. Ibid (by Roy S.Lee) p.132.
3. Ibid (by Roy S.Lee) p.132.



اولین بحث در خصوص صلاحیت و مکانیسم‌های اقامه دعوی (نحوه دادرسی) در کنفرانس رم در کمیته کل (The Committee of the Whole) در طی اولین و دومین هفته صورت گرفت. هیأت‌های انگلیسی و آلمانی اولین هیأت‌هایی بودند که صحبت کردند، و نقطه نظرات خود را تکرار کردند. جمهوری کره یک پیشنهاد را ارائه کرد، در رابطه با پیش‌شرط‌هایی برای اعمال صلاحیت دیوان. صلاحیت خودکار برای دولت‌های عضو را در صورت رضایت آن‌ها اجازه می‌داد و دولت‌هایی که رضایت آن‌ها براساس مبنا خاص (موقت) باشد: (یعنی) دولت محل وقوع جرم، دولت محل دستگیری، دولت متبوع مجرم (متهم) یا دولت متبوع مجنی علیه. این پیشنهاد توجه زیادی را به خود جلب کرد. حتی از پیشنهاد آلمان نیز بیش‌تر ترجیح دادند.^۱

به دنبال اولین بحث در کمیته کل، روشن بود که حمایت قابل توجهی در کنفرانس برای اعطای صلاحیت خود به دیوان نسبت به دول عضو وجود دارد. هر چند نظر به دو قسمت تقسیم شد. که آیا رضایت دول ثالث مورد نیاز باشد یا خیر؟ و اگر لازم باشد (چنین باشد) کدام دول ثالث (به عنوان مثال دولت محل وقوع جرم، دولت محل دستگیری یا دولت متبوع متهم) و این که آیا فقط برای جنایات نسل‌کشی باشد، یا برای کلیه جنایات اصلی (Core Crimes) و این که کدامیک از این جنایات می‌توانند استثناء شوند و دیگر این که روش‌ها و ابزار ارجاع مسائل به دیوان به چه طریق باشد و بحث بعدی که مطرح شد این که دادستان باید دارای قدرت ابتکار شروع رسیدگی بنا به سمت خود باشد؟ که اکثراً از این مسأله حمایت کردند.^۲

نکته این که طرح کره در واقع مصالحه‌ای بین طرح آلمان و انگلستان بود. طرح مذکور با انگلستان این تفاوت را داشت که رضایت همزمان دولت محل دستگیری و دولت سرزمینی را لازم نمی‌دانست بلکه رضایت یکی از دولت‌های ذینفع ذیل را لازم می‌دانست:

۱. دولت سرزمینی،

۲. دولت محل دستگیری،

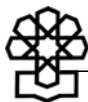
۳. دولت متبوع متهم،

۴. دولت متبوع قربانی.

در آخرین ساعات پایانی کنفرانس رم (۱۷ ژوئیه ۱۹۹۸) آمریکا کوشید تا قلمرو صلاحیت دیوان را محدود تر کند به این معنی که به موجب اصلاحیه پیشنهادی دیوان در مورد اتهام اتباع دول غیرعضو در صورتی صلاحیتش را اعمال خواهد کرد که دولت متبوع متهم صلاحیت دیوان را بپذیرد. از آنجایی که موارد مربوط به صلاحیت دیوان به صورت یکجا و با دادن امتیازات در خصوص پذیرش نظرات آمریکا تصویب شده بود. لذا تلقی عمومی این بود که اصلاحیه موجب تضعیف اقتدار دیوان و نقض مصالحه صورت گرفته خواهد بود از این رو براساس ماده ۱۲۵ آیین کار دیوان، نروژ از طریق ابتکار عدم اقدام روی این پیشنهاد (no-action Motion) خواستار

1. Ibid (by Roy S.Lee) p.133.

2. Ibid (by Roy S.Lee) p.134.



مسکوت ماندن اصلاحیه شد. سوئد، دانمارک در موافقت، قطر و چین در مخالفت صحبت کرده و سرانجام در رأی‌گیری به عمل آمده پیشنهاد نروژ با ۱۱۳ رأی مثبت و ۱۷ رأی مخالف پذیرفته شد.^۱

طبق این طرح، علاوه بر تصویب دول عضو اساسنامه می‌باید اعلامیه‌ای را نزد دبیرخانه دیوان بسپارند که بدان وسیله به صلاحیت دیوان نسبت به مجموعه جنایات معینی رضایت دهند. این رضایت می‌تواند در لحظه تصویب یا بعداً اعلام شود یا بر مبنای مورد به مورد (Case by Case) هر زمان که دیوان کیفری بین‌المللی بخواهد صلاحیت خود را بر یک مورد خاص اعمال کند، اعلام شود. طبق این رژیم دولتی که اساسنامه را تصویب می‌کند به صورت ذاتی (یک مرحله‌ای) صلاحیت دیوان را نسبت به جنایات مندرج در اساسنامه نمی‌پذیرد و دیوان جهت اعمال صلاحیت، اجازه برخی یا تمامی دول را نیاز دارد:

۱. دولت محل دستگیری

۲. دولت سرزمینی

۳. دولت متقاضی استرداد متهم

۴. دولت متبوع متهم

۵. دولت متبوع قربانی

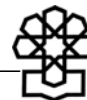
این رژیم در کنفرانس رم مورد قبول دولت‌های شرکت کننده قرار نگرفت زیرا رژیم رضایت به طور جدی و مؤثر دیوان را تحت الشعاع ملاحظات سیاسی (دولت‌ها) قرار می‌داد و همچنین رژیم مذکور علاوه بر وقت‌گیر بودن، فعالیت‌های دیوان را پیچیده تر می‌کرد که در نهایت موجب فلج شدن دیوان می‌شد.

سند نهایی کنفرانس به منظور انجام کارهای مقدماتی و تهیه طرح‌هایی که برای استقرار و شروع به کار دیوان لازم است، کمیسیونی به نام کمیسیون مقدماتی را پیش‌بینی کرده است. این کمیسیون از نمایندگان دولت‌هایی که سند نهایی کنفرانس دیپلماتیک ملل متحد در مورد تأسیس دیوان بین‌المللی کیفری را امضا کرده‌اند و همچنین دولت‌هایی که برای شرکت در کنفرانس دعوت شده بودند تشکیل شده است. به همین منظور مجمع عمومی در سال ۱۹۹۹ تشکیل سه نشست را برای کمیسیون مقدماتی مقرر کرد و پیش‌بینی می‌شد که این نشست‌ها با جلسات بیش‌تری در سال ۲۰۰۰ دنبال شود تا کمیسیون بتواند هر چه زودتر پیش‌نویس آیین دادرسی و ادله و تعریفی از عناصر تشکیل دهندهٔ اجرایی را که به موجب بند ۶ سند نهایی از اولویت خاصی برخوردار هستند و باید قبل از تاریخ ۳۰ ژوئن سال ۲۰۰۰ به تصویب برسد را تهیه کند.^۲

۱. دیهیم، علیرضا، درآمدی بر حقوق کیفری بین‌المللی، دفتر مطالعات سیاسی و بین‌المللی وزارت امور خارجه، ۱۳۸۰،

ص ۷.

2. Icc ratification and Implementing Legislatkion, **Op. cit**, P. 57.

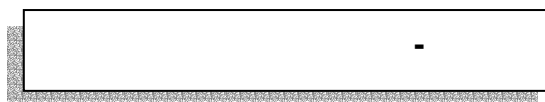


کمیسیون مقدماتی نیز در فوریه ۱۹۹۹ به نشست خود در نیویورک استمرار بخشید و اقداماتی را در راستای مأموریت محوله به خصوص آیین دادرسی و ادله و تعریف عناصر جنایت انجام داده است. در ضمن در همین نشست کمیسیون جلسه‌ای را در ۲۲ فوریه ۱۹۹۹ برای تعریف جنایت تجاوز به دلیل آن که در اساسنامه دیوان تعریفی از آن ارائه نشده است، تشکیل داد. علاوه بر پیش‌نویس آیین دادرسی و ادله و تعریف عناصر جرم، کمیسیون مقدماتی پیش‌نویس توافقنامه میان دیوان و سازمان ملل متحد، دیوان و کشور میزبان (هلند) و همچنین پیش‌نویس آیین‌نامه داخلی مربوط به مجمع کشورهای عضو و اصول و قواعد مالی را تهیه خواهد کرد.

در کنار فعالیت‌های کمیسیون مقدماتی، اقدامات دیگری از جانب گروه غیرمتعهدها، جامعه عرب، گروه کشورهای غربی صورت گرفته است. از جمله این اقدامات می‌توان به جلسه صبح پنجشنبه ۲۵ فوریه ۱۹۹۹ گروه غیر متعدها نیویورک اشاره نمود، این گروه جهت تصمیم‌گیری در مورد اعلام مواضع خود درخصوص تعریف جنایت تجاوز تشکیل جلسه داده بود.^۱

زمانی که اساسنامه دیوان قدرت اجرایی یابد و لازم‌الاجرا شود، طرح‌ها و پیش‌نویس‌های تهیه شده توسط کمیسیون مقدماتی در دستور کار اولین مجمع کشورهای عضو قرار خواهد گرفت. به نظر می‌رسد که مجمع اولاً به بررسی و تصویب آیین‌نامه داخلی خود، انتخاب اعضا هیأت رئیسه و سپس به بررسی و تصویب سایر متون پیش‌نویس بپردازد. ثانیاً با انجام اقدامات دیگری از جمله انتخاب اعضای ارکان دیوان استقرار دیوان برطبق مقررات اساسنامه را عمل نماید.

کمیسیون مقدماتی با تشکیل اولین مجمع دولت‌های عضو باید گزارش جامعی از مأموریت خود به مجمع ارائه دهد و بعد از برگزاری اولین جلسه مجمع، این کمیسیون منحل خواهد شد.^۲



سازمان و تشکیلات دیوان مرکب از ارکان زیر است:

۱. هیأت رئیسه

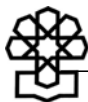
۲. دادگاه بدوی، مقدماتی و دادگاه تجدید نظر

۳. دفتر دادستانی

۴. دبیرخانه

۱. دیهیم، علیرضا، دیوان کیفری بین‌المللی و تعریف جنایت تجاوز، ماهنامه دفتر مطالعات سیاسی و بین‌المللی، وزارت امور خارجه، شماره ۱۲۹، سال سیزدهم، شهریور ۱۳۷۸، صفحه ۷۱.

۲. قطعنامه مصوب کنفرانس دیپلماتیک نمایندگان تام‌الاختیار ملل متحد در مورد تأسیس دیوان کیفری بین‌الملل، ضمیمه ۲، بند «و» شق ۸ و ۷.



-

ماده ۳۴ اساسنامه رم ارکان دیوان را بر می‌شمارد. یکی از این ارکان، رکن قضایی دیوان است. این رکن شامل، قضات و شعب دیوان است:

-

دیوان مطابق بند ب ماده ۳۴ به بخش‌های ذیل تقسیم‌بندی می‌شود:

۱. دادگاه مقدماتی؛

۲. دادگاه بدوی؛

۳. دادگاه تجدیدنظر؛

-

-

دادگاه مقدماتی، نقش اساسی در پیشبرد تحقیقات ایفاء می‌نماید. این بخش از حداقل ۶ قاضی تشکیل خواهد شد. اختصاص قضات به این بخش براساس طبیعت وظایف مربوطه انجام می‌گیرد. بخش مقدماتی اساساً مرکب از قضاتی خواهد بود که دارای تجربه در دادرسی کیفری باشند. وظایف شعبه مقدماتی، توسط ۳ قاضی از بخش مقدماتی یا یک قاضی از همین بخش مطابق آیین دادرسی انجام خواهد شد. در این بخش ایجاد بیش از یک شعبه مقدماتی به صورت همزمان امکان‌پذیر است.

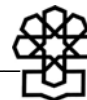
قضات بخش مقدماتی به مدت ۳ سال در سمت خود باقی خواهند ماند و چنانچه پس از انقضای این مدت پرونده‌هایی نزد آن‌ها مطرح باشد که منجر به اخذ تصمیم نشده است تا اتخاذ تصمیم در سمت خود باقی خواهند ماند. قضات این بخش در صورت فشار کاری شعبات بدوی می‌توانند در شعبه بدوی نیز انجام وظیفه کنند، اما اگر رسیدگی به پرونده‌ای در شعبه بدوی باشد، که قبلاً قاضی‌ای در مرحله مقدماتی پرونده شرکت داشته باشد، به هیچ وجه مجاز به تصدی در شعبه بدوی که رسیدگی به پرونده مزبور را در دست اقدام دارد، نیست.

-

بخش مقدماتی اولین مراحل کاری دیوان را نظارت و ساماندهی می‌کند، بر همین اساس دارای وظایف و اختیاراتی به شرح ذیل است.

(

اگر دادستان به این نتیجه برسد که اساس معقول و مستدلی جهت اقدام به تحقیق وجود دارد، باید درخواستی را به ضمیمه کلیه اسناد و مدارک تأیید کننده‌ای که جمع‌آوری کرده به منظور گرفتن مجوز به شعبه مقدماتی تسلیم نماید. شعبه مقدماتی پس از وصول و دریافت این موارد، درخواست



تحقیق و تعقیب را همراه با کلیه اسناد و مدارک لازم مورد ملاحظه و بررسی قرار خواهد داد. اگر این شعبه به نتیجه برسد که مبنای مستدلی برای تحقیق وجود دارد و موضوع در صلاحیت دیوان است قرار شروع تحقیق را به دادستان ابلاغ می‌نماید.^۱

(

یکی دیگر از وظایف شعبه مقدماتی رسیدگی به ایراداتی است که به صلاحیت دیوان وارد می‌گردد. اگر اعتراض به صلاحیت دیوان یا قابل استماع بودن موضوع قبل از تأیید اتهامات باشد به شعبه مقدماتی مربوط می‌شود.^۲

(

بعد از گذشت مدت زمان متعارفی از تسلیم شخصی به دیوان یا با حضور داوطلبانه متهم در آن، شعبه مقدماتی موظف است جلسه‌ای را به منظور تأیید اتهاماتی که دادستان رسیدگی به آن‌ها را درخواست کرده است، تشکیل دهد. این جلسه با حضور دادستان، متهم و همچنین وکیل وی تشکیل می‌گردد. در این جلسه دادستان باید ادله کافی در جهت اثبات اتهامات ارائه دهد به نحوی که ارتکاب جرم از ناحیه متهم محرز گردد.^۳

(

یکی از اختیارات اساسی شعبه مقدماتی، صدور دستور بازداشت یا برگ احضاریه است. بنابراین صدور دستور بازداشت یا احضار متهم بعد از وصول درخواست دادستان توسط شعبه مقدماتی صورت می‌گیرد.^۴

-

-

بخش بدوی نیز مانند بخش مقدماتی از حداقل ۶ قاضی تشکیل خواهد شد، اختصاص قضات به این بخش براساس طبیعت وظایف مربوط به هر بخش و صلاحیت‌ها و تجربه قضات انتخابی انجام می‌گیرد، به نحوی که هر کدام از بخش‌ها باید شامل افرادی باشد، که صلاحیت‌های تخصصی در حقوق و دادرسی کیفری و حقوق بین‌الملل را داشته باشند. وظایف شعبه بدوی توسط سه قاضی از بخش بدوی انجام خواهد شد.^۵

قضات بخش بدوی برای مدت ۳ سال در سمت خود باقی خواهند ماند و چنانچه پس از انقضای این مدت پرونده‌هایی نزد آن‌ها مطرح باشد که منجر به اخذ تصمیم نشده است تا اتخاذ تصمیم سمت

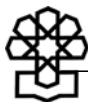
1. Ibid. Art. 15 (3)

2. Ibid. Art.19(6)

3. Ibid. Art.61(1)

4. Ibid. Art.19 (6)

5. Ibid. Art.39 (1,2)



خود باقی خواهند ماند. قضات این بخش مانند بخش مقدماتی، می‌توانند به طور موقت و در صورت ضرورت در بخش مقدماتی نیز انجام وظیفه نمایند، این جابه‌جایی باید به تشخیص هیأت رئیسه دیوان صورت پذیرد. ضمناً اگر قاضی‌ای به بخش مقدماتی مأمور باشد و به پرونده‌هایی رسیدگی کرده باشد، به هیچ وجه مجاز به تصدی در شعبه بدوی که رسیدگی به پرونده مزبور را در دست اقدام دارد، نیست.^۱

این بخش برخلاف دادگاه تجدیدنظر می‌تواند همزمان دارای بیش از یک شعبه باشد.

-

وظایف و اختیارات بخش بدوی در ماده ۶۴ بیان شده است، وظیفه اصلی این شعبه انجام دادرسی و صدور حکم است و شعبه بدوی باید مراقبت نماید که محاکمه به نحو مطلوب و سریع و با رعایت کامل حقوق متهم انجام شود. ضمناً باید توجه مقتضی و بایسته به منظور حفاظت از مجنی علیه و شهود را به عمل آورد. بعد از ارجاع پرونده به شعبه بدوی، این شعبه موظف است ضمن تبادل نظر با طرفین پرونده شیوه‌ای را برای دادرسی انتخاب نماید که رسیدگی مطلوب و سریع پرونده را تسهیل نماید. زبان یا زبان‌هایی را که باید در طول محاکمه به کار برده شود، مشخص نماید، مستندات و اطلاعاتی را که قبلاً ارائه نشده است، قبل از شروع محاکمه تحصیل نماید.

در شروع محاکمه، شعبه بدوی موظف است اتهاماتی را که پیش از این توسط شعبه مقدماتی احراز شده است را به متهم تفهیم نماید و شعبه بدوی نیز باید متقاعد شود که متهم ماهیت اتهامات را درک کرده است. مرجع مزبور باید این فرصت را به متهم بدهد که به مجرمیت خویش اعتراف کند یا آن را انکار و تکذیب نماید.

رئیس شعبه بدوی اختیار دارد در جریان محاکمه و جهت اداره جلسه دادرسی، دستوراتی از جمله مراقبت در بی‌طرفانه و مطلوب برگزار شدن جلسات، صادر نماید. علاوه بر موارد دیگر، شعبه بدوی اختیار دارد که براساس درخواست یکی از طرفین یا رأساً:

۱- درخصوص پذیرش یا ارتباط ادله اتخاذ تصمیم نماید؛

۲- تدابیر لازم را به منظور حفظ نظم در جریان محاکمه اتخاذ کند. شعبه بدوی می‌تواند مرحله از محاکمه را به منظور حفاظت از اطلاعات حساس و محرمانه‌ای که به عنوان دلیل قرار است ارائه شود، غیرعلنی برگزار نماید و باید نظارت کند که کلیه سوابق مربوط به محاکمه که دقیقاً منعکس‌کننده مراحل رسیدگی است تهیه شود و به وسیله مدیر دفتر حفظ و نگهداری شود.

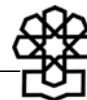
-

-

بخش تجدیدنظر شامل یک شعبه می‌شود. این شعبه متشکل از رئیس و چهار قاضی است. این قضات برای یک دوره کامل ۹ ساله انتخاب می‌شوند.^۲

1. Ibid. Art.39 (1)

2. ICC, Ratification and National Implementing Legislation Op Cit, P.53.



قضات این بخش برخلاف قضات بخش بدوی و مقدماتی انحصاراً در بخش تجدیدنظر انجام وظیفه خواهند کرد.^۱ این قضات باید دارای صلاحیت‌های تخصصی در حقوق و دادرسی کیفری و حقوق بین‌الملل باشند.

تصمیمات این شعبه با رأی اکثریت قضات صادر و در جلسه علنی قرائت می‌شود، رأی صادره باید مستدل و مدلل باشد. چنانچه اتفاق آراء حاصل نشود، رأی صادره باید متضمن نظریات اکثریت و اقلیت باشد. با این حال هر قاضی می‌تواند از جنبه ماهوی نظریه جداگانه یا مخالف صادر و ارائه کند.^۲

-

دادستان، محکوم علیه و یا دادستان به قائم مقامی از او می‌تواند از رأی و تصمیم شعبه مقدماتی و بدوی به شعبه تجدیدنظر، تجدید نظرخواهی نماید. وظایف شعبه تجدیدنظر رسیدگی به درخواست‌های دادستان درخصوص اشکالات شکلی، اشتباهات موضوعی و اشتباهات حکمی است. برای بررسی این اشکالات باید به آیین دادرسی و ادله دیوان مراجعه نمود، به دلیل عدم تصویب آیین دادرسی این امکان وجود ندارد.

یکی دیگر از وظایف این شعبه رسیدگی به اختلاف میان دادستان و شعبه مقدماتی است، دادستان می‌تواند به منظور ادله و سلامت جریان تحقیق و تعقیب اتخاذ تدابیر را از شعبه مقدماتی تقاضا نماید. هرگاه در این مورد دادستان تدابیر لازم را تقاضا نکند، اما شعبه مقدماتی، اتخاذ آن تدابیر را به منظور حفظ ادله‌ای که در مقام دفاع و جریان محاکمه نقش اساسی و قاطعی دارد لازم بداند، این شعبه درخصوص علت اقدام دادستان و دلایلی که وی در این زمینه ارائه می‌نماید و بحث با وی و بررسی ادله وی می‌پردازد، اگر به نتیجه برسد که دادستان در تسلیم تقاضا به منظور اتخاذ تدابیر لازم قصور کرده، آنگاه رأساً مبادرت به اتخاذ تدابیر مزبور خواهد نمود. تصمیمی را که شعبه مقدماتی رأساً اتخاذ می‌نماید از جانب دادستان قابل تجدید نظرخواهی است و رسیدگی به این درخواست خارج از نوبت به عمل خواهد آمد.^۳

از دیگر مواردی که جزء وظایف و اختیارات شعبه تجدیدنظر است، بررسی رعایت تناسب میان جرم و مجازات و رعایت بی‌طرفی در انجام محاکمه است. به موجب بند یک ماده ۷۸ دیوان موظف است، در موقع صدور حکم بر طبق آیین دادرسی و ادله، عوامل مختلفی از جمله اهمیت و شدت جرم و همچنین اوضاع و احوال شخصی محکوم علیه را در نظر بگیرد.

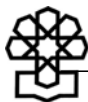
اگر چنانچه شعبه بدوی در صدور حکم به این امر توجه نداشته باشد محکوم علیه یا نماینده قانونی و می‌تواند از شعبه تجدیدنظر درخواست پژوهش خواهی نماید و شعبه مذکور اختیار خواهد داشت مجازات را تخفیف دهد.^۴

1. A/Conf. 183/9. Op. Cit. Art. (3) B.

2. Ibid. Art.83 (3,4).

3. Ibid. Art.56 (3)

4. Ibid. Art.83 (3)



شرایط و چگونگی انتخاب قضات این بخش و همچنین حدود وظایف و اختیارات آنان در مبحث مربوط به قضات به تفصیل مورد بررسی و مطالعه قرار خواهد گرفت. زیرا شرایط و چگونگی انتخاب قضات، حدود وظایف و اختیارات و همچنین مزایا و مصونیت‌های آن‌ها در تمام شعب دیوان به یک نحو خواهد بود.

-

شعب مختلف دیوان توسط قضات اداره می‌شود. بر عکس دیوان بین‌المللی دادگستری که تعداد قضات آن ثابت است و از ۱۵ قاضی تشکیل شده است،^۱ قضات دیوان بین‌المللی کیفری ثابت نیست و حداقل باید دارای ۱۸ قاضی باشد که زیر نظر رئیس دیوان برای اجرای صحیح مقررات اساسنامه انجام وظیفه می‌نمایند، به استثنای اداره دادستانی که مستقل هستند.^۲

اساسنامه دیوان برای بیان شرایط و نحوه افزایش تعداد قضات در بند ۲ ماده ۳۶ مقرر می‌دارد: «هیأت رئیسه، به نام دیوان، می‌تواند پیشنهاد نماید که تعداد قضات مذکور در بند یک افزایش یابد. دلایل لازم و مناسب بودن این افزایش می‌باید در پیشنهاد ذکر شود. رئیس دبیرخانه به فوریت این پیشنهاد را به کشورهای عضو اطلاع خواهد داد».

بنابراین بعد از پیشنهاد هیأت رئیسه، این پیشنهاد توسط مجمع دولت‌های عضو بررسی خواهد شد و در صورت تصویب آن با اکثریت دو سوم دولت‌های عضو، پیشنهاد مذکور لازم‌الاجرا می‌شود، ضمناً تاریخ به اجرا درآمدن این مصوبه نیز باید توسط مجمع دولت‌های عضو تعیین شود. اما این‌که چگونه و تحت چه شرایطی تعداد قضات کاهش می‌یابد در شق ۲ بند «ج» اساسنامه مقرر شده است که: «هیأت رئیسه می‌تواند با توجه به کار دیوان، پیشنهاد کاهش تعداد قضات را بنماید مشروط بر این‌که شمار قضات از تعداد مقرر در بند ۱ کمتر نشود». بنابراین کاهش تعداد قضات مطابق نحوه افزایش آن است، یعنی بعد از پیشنهاد هیأت رئیسه و تصویب دو سوم مجمع دولت‌های عضو، تعداد قضات به تدریج و با توجه به انقضای دوره مأموریت آن‌ها کاهش خواهد یافت تا به حد نصاب مورد نظر برسد. در کاهش ملاک عمل انقضای دوره مأموریت است و نمی‌توان گفت قضاتی که ضرورتاً انتخاب شده‌اند مأموریت آنان خاتمه یافته تلقی می‌شود.^۳

در هر حال تعداد قضات نباید کمتر از حداقل پیش‌بینی شده در اساسنامه باشد و هیچ یک از آن‌ها نباید دارای تابعیت مشابهی باشند.

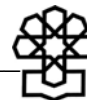
-

قضات باید دارای سجایای عالی اخلاقی بوده و به بی‌طرفی و کمال شناخته شوند و حائز شرایط لازم برای تصدی عالی‌ترین مقامات قضایی در کشور خود باشند. علاوه بر برجستگی‌های اخلاقی و عمومی باید دارای صلاحیت شناخته شده در زمینه‌های حقوق و دادرسی کیفری بوده و تجربه

۱. ماده ۳ اساسنامه دیوان بین‌المللی کیفری.

2. Alconf. Op.Cit, Art. 36 (1)

3. Ibid. Art.36 (2) C.



لازم در رسیدگی به امور کیفری را نیز دارا باشند. چنانچه از نظر تخصصی در زمینه حقوق و دادرسی کیفری صلاحیت‌های پیش‌بینی را دارا نباشند، باید حداقل دارای صلاحیت تخصصی لازم در زمینه‌های مربوط به حقوق بین‌الملل، از جمله حقوق بین‌الملل بشردوستانه یا حقوق بشر باشند و همچنین تجربه چشمگیری در یک سمت قضایی که متضمن منافی برای کار قضایی دیوان است، داشته باشد.

علاوه بر شرایط مذکور، شناخت عالی و تسلط علمی به حداقل یکی از زبان‌های کاری دیوان لازم است.^۱

اساسنامه رم ناظر بر شرایط «نامزدی و نحوه انتخاب قضات است، برطبق این ماده از اساسنامه هر دولت عضو می‌تواند براساس مقررات مربوط به معرفی تصدی عالی‌ترین مقامات قضایی کشور مربوطه یا مطابق مقررات مربوط به معرفی قضات دیوان بین‌المللی دادگستری. یک نفر را به عنوان داوطلب معرفی نماید. این شخص لازم نیست تابعیت آن دولت را داشته باشد. اما باید از اتباع کشورهای عضو اساسنامه باشد. به منظور انتخاب قضات برای شعب دیوان، ابتداً دو فهرست از داوطلبان تهیه خواهد شد. فهرست الف - شامل نامزدهایی است که در حقوق کیفری و حقوق بین‌المللی کیفری دارای توان لازم باشند و همچنین از قدرت تجزیه و تحلیل مسائل کیفری برخوردار باشند.

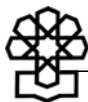
فهرست ب- شامل اسامی نامزدهایی است که در قلمرو حقوق بین‌الملل نظیر «حقوق بین‌الملل بشر دوستانه» و «حقوق بشر، از توان لازم برخوردارند و تجربه کافی در سمت قضایی که متضمن منافی برای کار قضایی دیوان باشد داشته باشند.

در اولین انتخاب، حداقل نه قاضی از میان داوطلبان فهرست اول و پنج قاضی از میان داوطلبان فهرست دوم انتخاب خواهند شد. در انتخابات بعدی تناسب مشابهی بین قضات انتخاب شده از میان داوطلبان دو فهرست رعایت خواهد شد. دولت‌ها هنگام انتخاب قضات باید سعی کنند که بازنمایی از اصلی‌ترین سیستم‌های حقوقی جهان، توزیع جغرافیایی عادلانه و نسبت عادلانه بین قضات زن و مرد را رعایت نمایند. این امر به دلیل ضرورت حضور قضات متخصص در پاره‌ای از مسائل، به ویژه مسائل مربوط به تجاوزات جنسی علیه زنان و کودکان است که سبب اطمینان دولت‌های عضو خواهد شد.^۲

قضات با رأی مخفی در اجلاس مجمع دولت‌های عضو که به همین منظور تشکیل می‌شود با اکثریت دوسوم آراء برای یک دوره ۹ ساله و غیرقابل تمدید انتخاب خواهند شد. البته اگر قاضی، رسیدگی به پرونده‌ای را آغاز کرده است تا پایان یافتن آن پرونده به کار خود ادامه می‌دهد، حتی اگر از ۹ سال بیشتر شود. چون تجدید انتخاب کامل در پایان هر دوره ۹ ساله امکان دارد به دوام و استمرار دیوان لطمه بزنند، از این رو در اولین دوره کاری دیوان به حکم قرعه یک سوم قضات

۱. زبان کاری دیوان بین‌المللی کیفری زبان‌های فرانسوی و انگلیسی است. اما زبان‌های رسمی آن شامل زبان‌های انگلیسی، فرانسوی، اسپانیایی، عربی، چینی و روسی است.

2. Ibid. Art.36 (8) A,B.



پس از سه سال یک سوم پس از ۶ سال و بقیه بعد از ۹ سال تغییر می‌کنند. در این مورد باید گفت که مدت زمان قضات و نحوه تغییر آن‌ها شبیه به دیوان بین‌المللی دادگستری است.

اما برخلاف دیوان بین‌المللی دادگستری در این دیوان قاضی ویژه وجود ندارد و حتی تصریح شده است که هیچ یک از قضات تبعه دولت شاکی یا دولت متهم نمی‌تواند از اعضای رسیدگی کننده آن جنایت باشد.

برای کرسی‌های خالی نیز همین روال پیش‌بینی شده است. در صورتی که دوره قاضی کم‌تر یا برابر ۳ سال باشد، بعد از پایان دوره، انتخاب مجدد وی بلامانع خواهد بود.^۱

-

قضات در اجرای وظایف خود از استقلال کامل برخوردارند.^۲ لذا قبل از شروع به کار باید در جلسه عمومی رسماً تعهد دهند که وظایف محوله را مطابق اساسنامه دیوان با کمال بی‌طرفی و شناخت کامل انجام خواهند داد. بنابراین برای اجرای وظایف محوله که به خاطر آن ملزم و متعهد شده‌اند باید از امتیازات و مصونیت‌هایی نیز برخوردار باشند، یکی از این امتیازات، همان مصونیت‌هایی است که برای رؤسای هیأت‌های دیپلماتیک شناسایی شده است.

پس از انجام مأموریت نیز آنان از مصونیت قضایی در ارتباط با گفتار، نوشتار و اعمالی که مربوط به اجرای وظایف رسمی آنان است برخوردار هستند. امتیازات و مصونیت‌ها با رأی اکثریت مطلق قضات از آن‌ها سلب می‌شود.^۳

حقوق، مزایا و هزینه‌های قضات مطابق تصمیم مجمع دولت‌های عضو پرداخت خواهد شد. این حقوق و مزایا در مدت مأموریت کاهش نخواهد یافت.^۴ آنان می‌توانند با تصمیم هیأت رئیسه وظایفشان را به طور تمام وقت انجام دهند. مفهوم مخالف این مطلب آن است که قضات به طور تمام وقت در اختیار دیوان نیستند و فقط در ازای روزهایی که در اختیار دیوان هستند حقوق دریافت می‌دارند. این تصمیم بیشتر برای جلوگیری از مخارج و هزینه‌های زیاد اتخاذ شده است.

-

همه قضات به‌عنوان اعضای تمام وقت دیوان انتخاب خواهند شد و به محض شروع مأموریتشان برای اجرای وظایف خود، به طور تمام وقت آماده خدمت خواهند بود و در صورت تصمیم هیأت رئیسه به صورت تمام وقت مشغول خدمت خواهند شد.^۵

قضات قبل از به عهده گرفتن وظایفشان در جلسه عمومی رسماً تعهد خواهند کرد که وظایف خود را در کمال بی‌طرفی و با شناخت کامل انجام خواهند داد و از شرکت در هرگونه فعالیتی که ممکن است به وظیفه قضائیشان لطمه بزند یا استقلال آن‌ها را خدشه‌دار کند اجتناب نماید. به

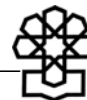
1. A/conf.Op.Cit Art.37 0.29.

2. Ibid. Art.40.(1)

3 Ibid. Art.48(2/5).

4 Ibid. Art.49.

5 Ibid. Art. 35 (1/3).



خصوص باید در دوران انجام وظایفشان در مقام قاضی دیوان بین‌المللی کیفری از عضویت در ارکان قانونگذاری، اجرایی یا قضایی یک دولت خودداری نمایند. البته اگر در این خصوص مشکل بروز کند، رأی اکثریت قضات قاطع خواهد بود.^۱

قضات باید در انجام وظایفشان مستقل باشند. اما در برخی از موارد محدودیت‌هایی بر این اصل وارد می‌شود، از جمله این محدودیت‌ها می‌توان به سلب صلاحیت قضات اشاره نمود. بنابراین قاضی نمی‌تواند در تصمیم‌گیری مربوط به پرونده‌ای که در آن بی‌طرفی او به نحو منطقی یا به هر علت دیگری که ممکن است مورد تردید واقع شود، شرکت نماید. این مورد از موارد در دادرسی است که می‌تواند توسط دادستان یا متهم درخواست شود یک قاضی زمانی از شرکت در رسیدگی به پرونده‌ای منع می‌شود که:

۱. وی سابقاً تحت هر عنوانی در پرونده‌ای که در دیوان مطرح بوده تصمیمی اتخاذ کرده باشد.
۲. در یک پرونده کیفری که قبلاً در محاکم مطرح بوده، تصمیمی اتخاذ کرده باشد.
۳. به دلایل دیگری که در آیین دادرسی و ادله پیش‌بینی می‌شود، از شرکت در تصمیم‌گیری مربوط به آن پرونده منع شده باشد. کلیه مسائل مربوط به رد قاضی با رأی اکثریت مطلق قضات حل و فصل خواهد شد. در این حالت قاضی مورد اعتراض می‌تواند نظریاتش را در مورد مسأله مطروحه ارائه نماید. اما حق شرکت در تصمیم‌گیری را نخواهد داشت.^۲

-

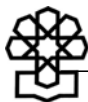
در صورتی که محرز شود، قاضی یا قضاتی در اجرای وظایفی که به موجب این اساسنامه به عهده دارد مرتکب تقصیر یا قصور مهمی شده است از مقام خود برکنار می‌شود. مواردی که موجب برکناری و عزل یک قاضی از مقام خود می‌شود، عبارتند از:

۱. مرتکب تقصیر یا قصور مهمی از وظایف مقرر در اساسنامه دیوان یا آیین دادرسی گردد.
 ۲. عدم توانایی در انجام وظایفی که به موجب اساسنامه دیوان به او محول شده است.
- تصمیم عزل یا برکناری قاضی، براساس توصیه اکثریت دو سوم قضات و با رأی مخفی اکثریت دو سوم آرا دولت‌های عضو صورت می‌گیرد.^۳ اما اگر قاضی مرتکب خطایی خفیف‌تر از این گردد، اقدامات انضباطی مطابق آیین دادرسی و ادله در مورد وی اعمال خواهد شد.^۴

-

دفتر دادستانی در دیوان بین‌المللی کیفری از اهمیت زیادی برخوردار است. این امکان که سرانجام تصدیق گردید تا دادستان اختیار داشته باشد از طرف خودش تحقیقاتی را شروع کند،^۵ توجه نمایندگان را در کنفرانس دیپلماتیک ایتالیا به خود جلب نمود.

1. Ibid. Art.40 (2/3/4).
2. Ibid. Art.41 (2)A/B/C.
3. Ibid. Art.46.(1).
4. Ibid. Art.47.
5. Ibid. Art.15 (1).



اداره دادستانی از ارکان مهم و مستقل دیوان بین‌المللی کیفری است. اعضای این رکن نه دستوری از خارج دریافت می‌نمایند و نه براساس دستوری از خارج عمل می‌کنند، بلکه به دستور و اجازه شعبه مقدماتی می‌توانند شروع به تحقیق، تعقیب و دیگر مراحل قبل از محاکمه انجام دهد.^۱ اداره امور دادرسی به عهده دادستان است. در این مأموریت یک یا چند معاون که توانایی انجام همه اموری را که به موجب اساسنامه به عهده دادستانی است او را یاری می‌نمایند.^۲ اداره دادستانی در برگیرنده مشاورانی است که دارای تخصص حقوقی مربوط به پاره‌ای مسائل، به خصوص تجاوز جنسی، خشونت مبتنی بر جنسیت و تجاوز به اطفال هستند.^۳

-

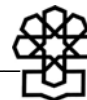
دادستان و معاونان وی علاوه بر این که باید واجد سجایای عالی اخلاقی باشند باید صلاحیت کافی و تجربه عملی قابل توجهی در تعقیب امور کیفری یا محاکمات جزایی داشته باشند. آنان باید شناخت عالی و تسلط علمی بر حداقل یکی از زبان‌های کاری دیوان داشته باشند. دادستان و معاونان وی باید از اتباع کشورهای مختلف بوده و همه آنها به طور تمام وقت انجام وظیفه نمایند.^۴

دادستان با رأی مخفی اکثریت مطلق مجمع عمومی دولت‌های عضو انتخاب خواهد شد. معاونان وی نیز به همین ترتیب براساس فهرستی که از سوی دادستان ارائه خواهد شد انتخاب می‌شوند. برای هر پست خالی معاونت دادستانی، دادستان ۳ نفر داوطلب معرفی خواهد کرد. دادستان و معاونان وی وظایفشان را برای مدت ۹ سال انجام خواهند داد، مگر این که در زمان انتخاب برای دوره‌ای کوتاه‌تر از این مدت برگزیده شده باشند. انتخاب مجدد آنان براساس اساسنامه دیوان امکان‌پذیر نیست.^۵

-

دادستان و معاونان وی، قبل از به عهده گرفتن وظایفی که به موجب اساسنامه به عهده آنان گذاشته شده است در جلسه عمومی رسماً تعهد خواهند داد، که وظایف خود را در کمال بی‌طرفی و با شناخت کامل انجام دهند.^۶

1. Ibid. Art.15 (3).
2. Ibid. Art.45 (2).
3. Ibid. Art.42 (9).
4. Ibid. Art.42 (2/3).
5. Ibid. Art.42 (4).
6. Ibid. Art.45.



-
دادستان و معاونان وی در اجرای وظایف خود مستقل هستند و برای انجام این وظایف از امتیازات و مصونیت‌هایی که برای رؤسای هیأت‌های دیپلماتیک در کنوانسیون ۱۹۶۱ در نظر گرفته شده بهره‌مند خواهند شد. پس از اتمام مأموریت نیز از این مصونیت‌ها در ارتباط با گفتار، نوشتار و اعمالی که مربوط به اجرای وظایف رسمی آنان است برخوردار خواهند بود. دیگر اعضای اداره دادستانی از امتیازات، مصونیت‌ها و تسهیلات لازم برای انجام وظایف خود بهره‌مند هستند.

این مصونیت‌ها و مزایا مطلق نمی‌باشد و قابل سلب شدن است، یعنی امتیازات و مصونیت‌های دادستانی با رأی اکثریت مطلق قضات و امتیازات معاونان وی و دیگر اعضای اداره دادستانی با تصمیم دادستان سلب خواهد شد.^۱

-
همان‌گونه که اشاره شد، اداره امور دادستانی به عهده دادستان است. او برای اداره دادستانی، دارای اختیارات کامل است. این اختیارات شامل کارکنان، تشکیلاتی و سایر منابع است. این اداره متصدی دریافت مکاتبات و اخذ اطلاعات مربوط به جرائمی است که در صلاحیت دیوان است. همچنین وظیفه بررسی اطلاعات مزبور، هدایت در امر تحقیق و دفاع از کیفر خواست در مقابل دادگاه را به عهده دارد.^۲ شروع به تحقیق نیز از وظایف این رکن است، در این باره دادستان موظف است پس از بررسی و ارزیابی اطلاعاتی که در دسترس او قرار می‌گیرد: شروع به تحقیق نماید. دادستان و معاونان وی می‌باید از اشتغال به هر شغلی که ممکن است با وظایف آن‌ها در امر تعقیب متهمان ناسازگار باشد، یا موجب تردید در استقلال آن‌ها بشود خودداری نمایند. علاوه بر این آنان می‌باید از اشتغال حرفه‌ای به هر شغل دیگری امتناع نمایند.^۳

دادستان و معاونان ایشان نمی‌توانند در حل و فصل موضوعی که در آن بی‌طرفی آن‌ها به نحو معقول و به هر دلیل که ممکن است مورد تردید واقع شود، شرکت نمایند. «آنان در دو حالت از دخالت کردن در پرونده‌های مطرح در دیوان ممنوعند، یکی پرونده‌هایی که قبلاً در سطح داخلی و در یک دادگاه کیفری مطرح بوده و آن‌ها هم در آن پرونده سمت قضایی داشته‌اند و دیگری پرونده‌ای که آن در دیوان مطرح است اما قبلاً با سمت قضایی دیگری با این پرونده درگیر بوده‌اند.^۴ همچنین اگر شکایت در مورد اتباع دولت متبوع دادستان یا معاونان وی باشد آن‌ها حق ندارند در آن مورد دخالت کنند.

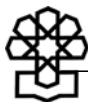
هیأت رئیسه دیوان می‌تواند بنا به تقاضای دادستان یا معاون او در قضیه‌ای مشخص از او سلب مسئولیت نماید. اختلاف مربوط به رد دادستان یا معاون وی به موجب تصمیم شعبه

1. Ibid. Art.48 (2/3/5).

2. Ibid. Art.42 (1).

3. Ibid. Art.(5).

4. Ibid. Art. (7).



تجدیدنظر، حل و فصل خواهد شد.^۱ چنانچه دادستان مرتکب قصور یا تقصیر مهمی شده باشد یا توانایی انجام وظایف را نداشته باشد با رأی اکثریت مطلق دولت‌های عضو عزل خواهد شد.

-

-

-

هر نهاد یا سازمانی برای اداره امور خود، تقسیم کارها و نظارت بر انجام امورات محوله نیازمند رئیس یا هیأت رئیسه‌ای است. بر همین اساس، یکی دیگر از ارکان دیوان بین‌المللی کیفری، هیأت رئیسه دیوان است. دیوان دارای یک رئیس، معاون اول و معاون دوم است که مجموع آن‌ها هیأت رئیسه دیوان را تشکیل می‌دهند. این هیأت با اکثریت مطلق آرا قضات انتخاب خواهند شد و مدت انجام وظیفه آن‌ها یک‌دوره سه ساله است، در صورتی که دوره مأموریت آنان قبل از سه سال به اتمام برسد تا پایان این دوره انجام وظیفه خواهند کرد و انتخاب مجدد آنان برای یک دوره دیگر بلامانع است. سه نفر قاضی که ریاست را به عهده می‌گیرند به محض انتخاب شدن به طور تمام وقت وظایفشان را انجام خواهند داد. نائب رئیس اول یا دوم برحسب مورد می‌تواند جانشین رئیس دیوان شوند. در صورت عذر یا عدم صلاحیت رئیس و معاون اول، معاون دوم جانشین او خواهد شد.^۲

-

هیأت رئیسه دیوان مانند رکن اداری از ارکان دیوان است. دفتر کارهای صرف اداری را انجام می‌دهد ولی هیأت رئیسه اداره صحیح دیوان و نظارت بر ارکان دیگر را به عهده دارد. به طور کلی می‌توان گفت وظایف هیأت رئیسه عبارت است از:

۱. اداره صحیح دیوان به استثنای اداره دادستانی، که در این خصوص هیأت رئیسه باید با دادستان هماهنگی‌های لازم را به عمل آورد و سعی می‌کند تا موافقت وی را در ارتباط با کلیه مسائلی که متضمن نفع مشترک است به دست آورد.

۲. امور دیگری که مطابق این اساسنامه به عهده وی گذاشته شده است عبارتند از:

الف) پذیرش استعفا قضات و خاتمه دادن به خدمت آنان؛

ب) اعلام عدم صلاحیت یک قاضی یا قضاتی برای رسیدگی به پرونده‌ای بعد از درخواست دادستان یا درخواست اشخاصی که موضوع تحقیق یا تعقیب است.^۳

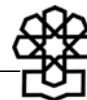
ج) با توجه به میزان کار دیوان و با مشورت سایر قضات هر چند گاه یک بار تصمیم می‌گیرد که در چه شرایطی قضات دیوان می‌باید وظایفشان را به طور تمام وقت انجام دهند.^۴

1. Ibid. Art. (8).

2. Ibid. Art. 38.

3. Ibid. Art. 41 (1/2) 8.

4. Ibid. Art. 35 (3).



د) انتقال قضات شعب بدوی و مقدماتی یا به عبارت دیگر جابه‌جایی قضات شعب بدوی و مقدماتی در صورت ضرورت کاری دیوان؛^۱

ه) معاف کردن دادستان یا معاون وی برحسب درخواست آن‌ها برای رسیدگی به پرونده معینی.

-

رکن اداری دیوان شامل دفتر و متشکل از یک مدیر و یک معاون و تعدادی کارمند است. مسئولیت امور غیرقضایی از قبیل اداره و خدمات دیوان به عهده رکن اداری است.

اداره دفتر به عهده رئیس دفتر است که ریاست اداری دیوان را به عهده دارد. رئیس دفتر وظایفش را تحت ریاست هیأت رئیسه دیوان انجام می‌دهد.^۲

-

رئیس دفتر و معاون وی باید دارای سجایای عالی اخلاقی و توانمندی بوده و شناخت عالی و تسلط عملی بر حداقل یکی از زبان‌های کاری دیوان داشته باشد.

رئیس دفتر با رأی اکثریت مطلق آرا قضات و به شکل محرمانه و با لحاظ توصیه‌های احتمالی مجمع دولت‌های عضو برای مدت ۵ سال انتخاب خواهد شد. انتخاب مجدد وی برای یک بار دیگر بلامانع است. معاون دفتر نیز براساس توصیه رئیس دفتر و به ترتیب پیش‌گفته برای مدت ۵ سال یا کم‌تر برحسب نظریه اکثریت مطلق انتخاب خواهد شد.^۳

-

مدیر دفتر و معاون وی از کلیه مصونیت‌ها و مزایای پیش‌بینی شده در کنوانسیون ۱۹۶۱ وین در مورد روابط دیپلماتیک برخوردار خواهند بود. پس از انجام مأموریت نیز از این مصونیت‌ها در ارتباط با گفتار و نوشتار و اعمالی که مربوط به اجرای وظایف رسمی آنان است برخوردار خواهند بود. دیگر اعضای دفتر مانند اعضای اداره دادستانی از امتیازات، مصونیت‌ها و تسهیلات لازم برای اجرای وظایف خود، مطابق با موافقتنامه مربوط به امتیازات و مصونیت‌های دیوان، بهره‌مند خواهند بود.^۴ این مصونیت‌ها و مزایا در مورد رئیس دفتر با رأی اکثریت مطلق قضات دیوان و در مورد معاون وی و اعضای آن با تصمیم رئیس دفتر سلب خواهد شد.^۵ حقوق، مزایا و هزینه‌های رئیس دفتر و معاون مطابق تصمیم مجمع دولت‌های عضو پرداخت خواهد شد.

دفتر یک بخشی برای کمک به قربانیان و شهود شکل خواهد داد، تا زمینه را برای تصمیم‌گیری‌های صحیح و اقدامات حمایتی و امنیتی و مساعدت‌های مناسب دیگری با مشورت

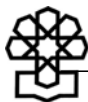
1. Ibid. Art. 39 (3).

2. Ibid. Art. 43 (1/2).

3. Ibid. Art. 43 (4/5).

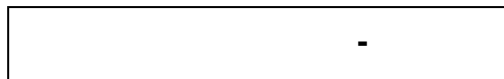
4. Ibid. Art. 48 (3).

5. Ibid. Art. 48 (5).



اداره دادستانی فراهم آورد. این بخش شامل کارشناسانی با تخصص، کمک به مصدومین و به خصوص مصدومین تجاوزات و خشونت‌های جنسی است تا دادستان و دادگاه را برای اتخاذ تصمیم صحیح مساعدت و راهنمایی نماید.

رئیس دفتر یا معاون او در صورتی که مرتکب خطا شوند، یا در اجرای اساسنامه دیوان تسامح جدی نمایند و یا به علت بیماری طولانی یا علیل شدن نتوانند وظایفشان را انجام دهند با رأی اکثریت مطلق قضات از کار برکنار خواهند شد.^۱



:

مقررات اساسنامه دیوان علاوه بر تشکیلات و ارکان قضایی، دادستانی و اداری که قبلاً اشاره شد. مجمعی از دولت‌های عضو اساسنامه را نیز پیش‌بینی کرده است. این مجمع از مجموع دولت‌هایی که عضو این اساسنامه هستند تشکیل می‌شود، هر کشور عضو دارای یک نماینده است که اعضای علی‌البدل یا مشاوره‌ای وی را همراهی می‌نمایند. علاوه بر اعضای اصلی، سایر دولت‌هایی که اساسنامه یا سند نهایی (کنفرانس رم) را امضا کرده‌اند.^۲ می‌توانند به‌عنوان ناظر و بدون حق رأی در مجمع شرکت نمایند.^۳

ساختار و وظایف مجمع به موجب مقررات اساسنامه به نحوی طرح ریزی شده است که بدون آن که به استقلال دیوان کم‌ترین خدشه‌ای وارد سازد، از قدرت و اختیارات گسترده‌ای برای انجام وظایف اجرایی برخوردار باشد. مجمع محل جلسات بحث و تبادل نظر است که در آن تصمیم‌های کلیدی و اساسی برای حیات دیوان اتخاذ خواهد شد و نیز نقش مهمی در توسعه و تدوین حقوق بین‌الملل خواهد داشت.^۴ مجمع عمومی دولت‌های عضو در حقیقت شباهت زیادی با مجمع عمومی سازمان ملل متحد که در چارچوب منشور فعالیت می‌کند دارد. این مجمع مانند هر سازمان دیگری برای اداره خود و انجام وظایف محوله نیازمند ایجاد ساختاری است تا به اداره مجمع و منظم کردن امورات و وظایف بپردازد. بر همین مبنا اساسنامه مقرر می‌دارد هیأت رئیسه‌ای متشکل از رئیس، دو نائب رئیس و ۱۸ عضو منتخب توسط مجمع برای مدت سه سال انتخاب شوند. در انتخاب هیأت رئیسه همانند قضات، باید ترکیب توزیع عادلانه جغرافیایی و نمایندگی نظام‌های حقوقی عمده رعایت شود.^۵

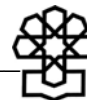
1. Ibid. Art. 48 (3)

۲. منظور دولت‌هایی است که اساسنامه دیوان را امضا کرده‌اند ولی هنوز در مراجع قانونی خود تصویب نکرده‌اند و به عبارت دیگر هنوز عضو اساسنامه نشده‌اند.

3. Ibid. Art. 112 (1).

4. Al Conf. 183/9. Op.Cit Art. 112 (3) A/B.

5. "ICC Ratification and National Implementing Legislation" Op Cit. P.56.



مجمع به پیروی از ارکان سازمان ملل متحد و با توجه به وظایف و مأموریت محوله می‌تواند تشکیلات فرعی برای ایجاد سازوکار نظارتی مستقل برای بازرسی، ارزشیابی و تحقیق در امور مربوط به دیوان به منظور تقویت کارآمدی و صرفه‌جویی ایجاد نماید.^۱

جلسات مجمع هر سال حداقل یک بار در مقر دیوان یا مقر سازمان ملل متحد برگزار می‌شود. معمولاً این جلسات به صورت اجلاسیه عادی یا ویژه برگزار می‌گردد. اجلاسیه ویژه در صورت ضرورت به ابتکار هیأت رئیسه مجمع یا به تقاضای یک سوم دولت‌های عضو تشکیل خواهد شد.^۲

تصمیمات مجمع از طریق اجماع حاصل می‌شود و در صورت عدم حصول اجماع، تصمیمات مربوط به مسائل ماهوی با اکثریت دو سوم نمایندگان حاضر و رأی دهنده و تصمیمات مربوط به مسائل اجرایی با اکثریت نسبی دولت‌های حاضر و رأی دهنده اتخاذ می‌گردد.^۳

-

هر سازمان برای منظور و هدف خاصی تأسیس می‌شود و در گستره زمان نیازمند تحول و تکامل است، دیوان بین‌المللی کیفری نیز از این قاعده مستثنی نیست. زیرا دیوان مرجع قضایی و حقوقی است که برای رسیدگی به جنایات کیفری تشکیل شده است، لذا جهت پیشبرد اهداف حرکت قانونی و منطقی نیازمند کمک و مساعدت سازمانی سیاسی است تا مسائل سیاسی، اداری و مالی دیوان را تعقیب نماید. بدیهی است که توسعه و تدوین مقررات اساسنامه دیوان، مباحث مالی، جلب همکاری یا عدم همکاری کشورها و پیگیری تعهدات دولت‌های عضو برای همکاری و... از جمله مواردی است که ضرورت ایجاد مجمعی متشکل از تمامی اعضای آن سازمان را می‌طلبد.

اساسنامه دیوان ضمن توجه به این ضرورت به موجب ماده ۱۱۲ تشکیل مجمعی از دولت‌های عضو را پیش‌بینی کرده و وظایفی نیز برای آن مقرر داشته است. مهم‌ترین وظایف مجمع عبارتند از:

الف) بررسی و پذیرش توصیه‌های کمیسیون مقدماتی به نحو مقتضی ایجاد کمیسیون مقدماتی به منظور اتخاذ تصمیمات لازم برای شروع به کار دیوان است. از جمله این تصمیمات تهیه و تدوین پیش‌نویس آیین دادرسی و ادله، تعریف جنایت تجاوز و ارائه آن به مجمع دولت‌های عضو است. زیرا مرجع نهایی نمودن این مقررات مجمع دولت‌های عضو است.

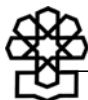
ب) مهم‌تر از همه انتخاب قضات، دادستان و معاونان او، انتخاب قضات با رأی مخفی در اجلاس مجمع دولت‌های عضو صورت می‌گیرد، ۱۸ نفر از میان نامزدهایی که بیش‌ترین رأی را حائز شده‌اند با اکثریت دو سوم آراء دولت‌های حاضر انتخاب خواهند شد.^۴ در ضمن همین مجمع می‌تواند

1. Ibid. Art.112 (6).

2. Ibid. Art. 112 (7) A/B.

3. Ibid. Art. 112 (4).

4. Ibid. Art. 36 (7) A.



کمیسیونی به منظور بررسی صلاحیت داوطلبان تشکیل دهد.^۱ دادستان و معاونان وی نیز توسط مجمع دولت‌های عضو و با رأی مخفی و اکثریت مطلق آنان انتخاب می‌شوند.^۲

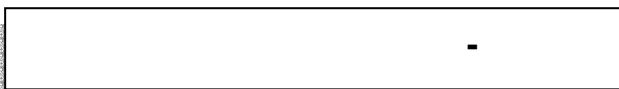
ج) نظارت اداری بر هیأت رئیسه دیوان، دادستان و رئیس دفتر در امور مربوط به اداره دیوان است. دیوان بین‌المللی کیفری برخلاف دیوان بین‌المللی دادگستری که یکی از ارکان عمده سازمان ملل متحد است، یک سازمان مستقل است و نیازمند نظارت اداری است که این مأموریت به کشورهای عضو محول شده است تا ضمن بررسی گزارش‌ها و فعالیت هیأت رئیسه مجمع اقدامات مناسب اتخاذ نماید. بر همین اساس یکی دیگر از وظایف مجمع بررسی گزارش‌ها و فعالیت‌های هیأت رئیسه مجمع و اتخاذ اقدامات مناسب در خصوص فعالیت‌های دیوان است.

د) بررسی بودجه دیوان و تصمیم‌گیری در مورد آن و همچنین اتخاذ تصمیم در مورد تغییر شمار قضات دیوان. همانگونه که بودجه بین‌المللی دادگستری توسط مجمع عمومی سازمان ملل پیش‌بینی و تعیین می‌گردد. مقررات اساسنامه دیوان مباحث بودجه‌ای و مالی را به مجمع دولت‌های عضو واگذار کرده است و مقرر می‌دارد، چنانچه دولتی تعهدات بودجه‌ای خود را عملی نکند از حق رأی محروم خواهد شد.^۳

ذ) بررسی هر مسأله‌ای مربوط به عدم همکاری دولت‌های عضو و غیر عضو، بنابراین چنانچه توافقنامه‌های بین دیوان و دولت‌های غیر عضو منعقد شود این دولت‌ها ملزم به همکاری با دیوان به نحوی که در موافقتنامه پیش‌بینی شده است. در صورت امتناع آن‌ها دیوان موضوع را به اطلاع مجمع دولت‌های عضو جهت اتخاذ تصمیمات مقتضی ارسال می‌نماید همچنین اگر دولت عضو اساسنامه برخلاف مقررات، به درخواست همکاری دیوان ترتیب اثر ندهد موضوع جهت بررسی به مجمع دولت‌های عضو ارجاع خواهد شد.^۴

ر) تصویب مسائل مالی و هزینه‌های دیوان و مجمع دولت‌های عضو از جمله دبیرخانه و ارکان فرعی آن، هزینه‌های دیوان توسط مجمع دولت‌های عضو در بودجه پیش‌بینی و تعیین می‌گردد.^۵

ز) حل و فصل اختلافات در مورد تفسیر یا تطبیق این اساسنامه میان دو دولت عضو یا بیش‌تر که در عرض سه ماه از شروع آن از طریق مذاکره حل نشده باشد.^۶ بنابراین حل اختلافات میان کشورها در مورد تغییر مقررات اساسنامه نیز به عهده مجمع دولت‌های عضو است.



با توجه به این‌که مقدمات و فعالیت‌های مربوط به تشکیل دیوان بین‌المللی کیفری به ابتکار سازمان ملل متحد بوده است، لذا بررسی ارتباط میان دیوان و سازمان ملل متحد از اهمیت قابل توجهی برخوردار است. در نگاه اول رابطه بین سازمان ملل متحد و دیوان بین‌المللی کیفری در دو محور

1. Ibid. Art. 36 (4) C.

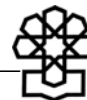
2. Ibid. Art. 42 (4).

3. Ibid. Art. 112 (8).

4. Ibid. Art. 87 (5-7).

5. Ibid. Arts. 4, 115 and 113.

6. Ibid. Art. 119.



می‌تواند مورد بررسی قرارگیرد. محور اول نقش و تأثیر سازمان ملل در تصویب اساسنامه و تشکیل دیوان است و محور دیگر مناسبات میان سازمان ملل و دیوان بین‌المللی کیفری است.

-

در مورد ارتباط دیوان با سازمان ملل متحد در پیش‌نویس اولیه اساسنامه اختلاف نظر وجود داشت که در همین رابطه دو نظر عمده در میان گروه کاری برای تدوین پیش‌نویس اساسنامه مطرح بود. گروه اول از اعضا اعتقاد داشتند که دیوان می‌باید جزئی از پیکره سازمان ملل متحد باشد و در مقابل، گروهی دیگر از اعضا اعتقاد داشتند که در این وجود رابطه بین این دو دیوان از استقلال برخوردار باشد، به همان صورتی که بین سازمان‌های تخصصی بین‌المللی و سازمان ملل متحد، قرارداد همکاری وجود دارد، دیوان نیز به عنوان یک رکن فرعی مجمع عمومی، چنین قراردادی را با سازمان ملل متحد منعقد کند.^۱

پس از بحث و بررسی فراوان اعضا گروه کاری به نظر واحدی نائل نشدند و تصمیم گرفته شد تا هر دو نظر در ماده ۲ پیش‌نویس اساسنامه آورده شود تا در مراحل بعدی تصمیم‌گیری صورت پذیرد. لذا ماده ۲ به قرار ذیل تنظیم شد.

- رابطه دیوان با سازمان ملل متحد

(دیوان یک رکن قضایی سازمان ملل متحد است.)

(دیوان به شرح مندرج در این اساسنامه با سازمان ملل متحد ارتباط برقرار خواهد کرد).^۲

این اختلاف نظر در بررسی‌های بعدی کمیسیون حقوق بین‌الملل که در گزارش چهل و ششمین اجلاس خود منعکس است، مرتفع شده و پیشنهاد گروه دوم یعنی ایجاد ارتباط از طریق عقد قرارداد پذیرفته شد و همین پیشنهاد توسط کمیسیون حقوق بین‌الملل به کمیته مقدماتی و کنفرانس دیپلماتیک رم ارائه شد. پیش‌نویس مذکور از قرار زیر است:

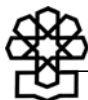
«رئیس دیوان می‌تواند با موافقت دولت‌های عضو این اساسنامه موافقتنامه‌ای در خصوص برقراری رابطه مناسب بین دیوان و سازمان ملل متحد منعقد نماید». ^۳

این پیشنهاد با توجه به وجود مسائل سیاسی در خصوص تعیین چگونگی رابطه حقوقی سازمان ملل متحد و دیوان بین‌المللی کیفری کلیت داشت و وارد جزئیات نمی‌شد. بنابراین با وجود شناختن ضرورت همکاری بین سازمان ملل و دیوان، در خصوص نوع رابطه‌ای که باید بین این دو سازمان موجود باشد موضوع را باز گذاشته بود تا کنفرانس دیپلماتیک رم در این باره بیش‌تر کار

1. Report of the International Law Commission on the Work of its Forty-Fifth Session, 3 May-23 July, 1993; P. 259.

2. Ibid. P.255.

3. See Report of the International Law Commission on the Work of Forty Six Session; op. cit, Art. 2 and Also See Report of the Preparatory Committee OP. Cit. Art.2.



کرده و ماده روشنی را تدوین کنند.^۱ در این جا ابتدا دو دیدگاه مختلف مورد بررسی و مطالعه قرار می گیرد.

-

همان گونه که قبلاً اشاره شد دو پیشنهاد برای ارتباط دیوان با سازمان ملل متحد مطرح بود. پیشنهاد اول این بود که دیوان جزئی از پیکره سازمان ملل متحد و مانند دیوان بین المللی دادگستری به عنوان رکن اصلی سازمان ملل متحد شود.

در حال حاضر سازمان ملل متحد دارای شش رکن است و دیوان در صورتی می تواند به عنوان رکن هفتم و اصلی ملل متحد درآید که منشور براساس ماده ۱۰۸ آن اصلاح می شود. استدلال طرفداران این نظریه این بود که چنین ارتباطی باعث می شود که دیوان از امتیازاتی از جمله از نظر اعتبار جهانی و نیز برخورداری از امکانات اداری و مالی سازمان و نیز ضمانت اجرایی که شورای امنیت نسبت به تصمیمات دیوان بین المللی کیفری از طریق اعمال مقررات پیش بینی شده در منشور سازمان ملل خصوصاً فصل هفتم آن آمده است، بهره مند گردد.^۲ این پیشنهاد بنا به دلایل زیر مورد قبول اکثریت دولت های شرکت کننده در جریان اجلاس کمیته مقدماتی قرار نگرفت.

اول این که، برای اصلاح منشور یک روش پیچیده و طولانی مقرر شده است، یعنی این که در صورت انجام هرگونه اصلاحیه ای، این اصلاحیه زمانی لازم الاجرا خواهد شد که به تصویب دو سوم اعضای ملل متحد و پنج عضو دائم آن برسد، لذا با توجه به عدم تمایل دو عضو دائم شورای امنیت یعنی چین و امریکا، با تأسیس دیوان، اتخاذ این تصمیم امکان پذیر نبوده و اصلاحات پیشنهادی در منشور به حالت لازم الاجرای نمی رسید.

ثانیاً، دولت ها نگران این قضیه بودند که چنانچه دیوان بین المللی کیفری به عنوان رکن اصلی سازمان ملل متحد در آید احتمال دخالت شورای امنیت در امور آن بیش تر شده و به استقلال عمل آن لطمه وارد خواهد کرد، لذا با توجه به این دلایل پیشنهاد فوق تصویب نشد.^۳

-

گروه مقابل برخلاف نظر گروه اول که اعتقاد داشتند دیوان باید به عنوان یک رکن اصلی سازمان ملل متحد باشد، معتقد بودند که دیوان بین المللی کیفری باید به موجب یک معاهده ایجاد شود و

۱. میرزایی ینگجه، سعید،

مرکز چاپ و انتشارات وزارت امور خارجه، دفتر مطالعات سیاسی و بین المللی، چاپ اول، ۱۳۷۸، صفحه ۴۹-

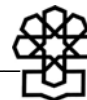
۲۴۸.

۲. اجتهادی، عباس،

تهران، مرکز چاپ و انتشارات وزارت امور خارجه، دفتر مطالعات سیاسی و بین المللی، ۱۳۷۸،

صفحه ۲۷۱.

۳. میرزایی ینگجه، سعید، منبع پیشین، صفحه ۲۴۸.



نهادی خارج از سازمان ملل متحد باشد. این پیشنهاد ناشی از این امر بود که کشورها صلاحیت سازمان ملل برای ایجاد یک دیوان بین‌المللی کیفری و تحمیل آن بر کشورها را قبول نداشتند و تشکیل چنین دیوانی را منوط به «توافق» خود کرده‌اند که ریشه این امر همان‌طور که ذکر شد وابستگی کشورها به حاکمیت خود و عدم اعتماد و اعتقاد کامل به جامعه جهانی و نهادهای حاکم از جمله سازمان ملل متحد و نفوذ سیاست قدرت در مناسبات بین‌المللی است.^۱

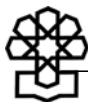
این گروه استدلال می‌نمودند که مطرح نمودن دیوان به عنوان یک رکن اصلی سازمان ملل متحد امکان‌پذیر نمی‌باشد، زیرا این امر مستلزم تغییر در منشور ملل متحد است و روند اصلاح منشور بسیار پیچیده و طولانی است. آن‌ها با اتکاء بر استدلال خود قصد نداشتند که هر نوع ارتباط بین این دو نوع را نفی کنند، بلکه راه حل‌های دیگری را ارائه می‌نمودند، از جمله پیشنهاد می‌کردند همان‌گونه که بین سازمان‌های تخصصی بین‌المللی و سازمان ملل قراردادهای همکاری وجود دارد، دیوان نیز به عنوان یک رکن فرعی مجمع عمومی، چنین قراردادی را با سازمان ملل منعقد کند.^۲

اگرچه از نظر این گروه آنچه حائز اهمیت است فقط استقلال دیوان در برابر اعمال نفوذ قدرت‌های بزرگ و نیز سازمان‌های بین‌المللی مانند سازمان ملل متحد و شورای امنیت بود.

۱. گماری، مسعود.

، دفتر مطالعات سیاسی و بین‌المللی وزارت امور خارجه، چاپ اول ۱۳۷۸، صفحه ۴۴۳.

2. Report of the International Law Commission on the Work of its Fprty- Fifty Sesion Op. Cit. P.256.



-

همان‌گونه که قبلاً اشاره شد، در خصوص ارتباط دیوان با سازمان متحد دو دیدگاه اساسی مطرح بود، گروهی به استقلال دیوان در مقابل نفوذ قدرت‌های بزرگ سیاسی و ارکان سیاسی سازمان ملل مانند شورای امنیت اهمیت می‌دادند و گروه دیگری معتقد بودند که جزئی از پیکره سازمان ملل متحد بودن موجب مقبولیت و مشروعیت دیوان و برخورداری این نهاد قضایی از امتیازات و مزایای فراوانی می‌گردد.^۱

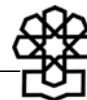
بنابراین تدوین‌کنندگان اساسنامه راه دشواری در پیش داشتند. زیرا می‌باید ضمن حفظ استقلال دیوان در برابر نفوذ ارکان سیاسی مانند شورای امنیت به اهمیت ارتباط دیوان با سازمان ملل متحد که موجب مقبولیت و مشروعیت این نهاد قضایی نوپا می‌شود نیز توجه نمایند. بر همین اساس مقررات اساسنامه باید به نحوی تهیه و تدوین گردد که ضمن شناسایی ارتباط میان دیوان و سازمان ملل متحد به استقلال عمل این نهاد قضایی در امر قضاوت لطمه وارد نسازد. اساسنامه دیوان بین‌المللی کیفری که حاصل فعالیت‌های سازمان ملل متحد است، در پایتخت ایتالیا (رم) به عنوان نهادی مستقل از ارکان سازمان ملل متحد به تأیید اکثر کشورهای جهان رسید. تأسیس این نهاد براساس یک معاهده چند جانبه بین‌الملل و به عنوان یک رکن مستقل خواست اکثریت دولت‌های شرکت‌کننده در کنفرانس دیپلماتیک ایتالیا بوده است. قبل از برگزاری کنفرانس دیپلماتیک رم و در جریان مذاکرات کمیته مقدماتی این اجماع حاصل شده بود که دیوان بین‌المللی کیفری به عنوان یک رکن قضایی مستقل از سازمان ملل باید با آن سازمان موافقتنامه همکاری منعقد کند.^۲

اکنون دیوان بین‌المللی کیفری از طریق انعقاد یک معاهده چند جانبه بین‌المللی و نهادی خارج از سازمان ملل متحد به وجود آمده است. ممکن است این مسأله به همکاری میان سازمان ملل و دیوان لطمه وارد سازد. بنابراین به منظور نحوه ارتباط میان دیوان و سازمان ملل متحد ماده ۲ اساسنامه مقرر می‌دارد:

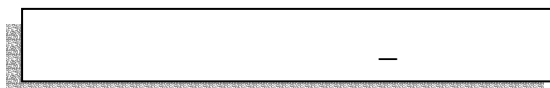
دیوان با سازمان ملل متحد به موجب موافقتنامه‌ای که باید به تصویب مجمع دولت‌های عضو این اساسنامه و سپس به امضای رئیس دیوان از طرف مجمع برسد، رابطه برقرار خواهد کرد.

۱. به اعتقاد گروهی از تدوین‌کنندگان پیش‌نویس اساسنامه چنانچه دیوان به عنوان رکن اصلی سازمان ملل متحد محسوب می‌شود از امتیازات و مزایای زیر می‌توانست بهره‌مند باشد. این مزایا عبارتند از: برخورداری از اعتبار جهانی و امکانات اداری و مالی سازمان ملل متحد، بهره‌مند شدن از ضمانت‌اجراهایی که به موجب فصل هفتم منشور به شورای امنیت اعطا شده است و....

۲. میرزای ینگجه، سعید، منبع پیشین، صفحه ۲۵۱.



به موجب این ماده دیوان مانند مقام بستر دریاها و دیوان بین‌المللی حقوق دریاها که به موجب کنوانسیون ۱۹۸۲ حقوق دریاها تأسیس شده است موافقتنامه همکاری امضا می‌نماید.^۱ مأموریت تهیه و تنظیم پیش‌نویس این موافقتنامه به موجب قطعنامه مصوب کنفرانس دیپلماتیک رم به کمیسیون مقدماتی محول گردیده است. مسلماً در این موافقتنامه موضوعاتی مانند مسائل مالی دیوان با سازمان ملل متحد،^۲ نحوه مبادله اطلاعات و اسناد و نحوه درخواست مدارک مورد نیاز باید گنجانده شود.^۳



منظور از صلاحیت موضوعی دیوان بررسی موضوع‌هایی است که در صلاحیت دیوان است صلاحیت دیوان کیفری بین‌المللی را می‌توان به طور کلی به چهار دسته زیر تقسیم کرد.

۱. صلاحیت موضوعی^۴

۲. صلاحیت شخصی^۵

۳. صلاحیت زمانی^۶ و مکانی^۷

۴. صلاحیت تکمیلی^۸



در این قسمت باید به مطالعه موضوع‌هایی پرداخت که در صلاحیت دیوان است به عبارت دیگر بحث صلاحیت موضوعی در واقعی تعیین جرائم و جنایاتی است که دیوان بین‌المللی کیفری برای رسیدگی به آن‌ها صالح است.

تعیین صلاحیت موضوعی دیوان از این جهت ضروری است که به موجب یکی از قواعد بنیادین حقوق بین‌الملل «هیچ عملی جرم نیست و هیچ مجازاتی مقرر نمی‌شود مگر به حکم قانون» این قاعده در ماده ۱۱ اعلامیه جهانی حقوق بشر و ماده ۱۵ منشور ملل متحد راجع به حقوق مدنی و سیاسی نیز به رسمیت شناخته شده است و تحت عنوان اصل قانونی بودن جرائم و مجازات‌ها در تمام نظام‌های حقوقی دنیا از جایگاه ویژه‌ای برخوردار است.

در اساسنامه دیوان ب - ک فجیع‌ترین جرائم از قبیل جنایات جنگی، جنایات علیه بشریت، جنایات علیه صلح و جنایات تجاوز مورد نظر قرار گرفته است.^۱

۱. سازمان‌های تخصصی ملل متحد به موجب مواد ۵۷ و ۶۳ منشور با سازمان ملل متحد موافقتنامه همکاری امضا کرده‌اند و همچنین رابطه دیوان بین‌المللی حقوق دریاها نیز براساس یک موافقتنامه با سازمان ملل متحد تنظیم شده است.

2. A/Conf. 183/9. OP.Cit.Art.115.

3. Ibid. Art. 87 (6).

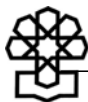
4. Ratione Materia.

5. Ratione Persone.

6. Ratione Temporis.

7. Ratione Loci.

8. Complementary Jurisdiction.



به موجب ماده ۵ اساسنامه دیوان نسبت به جرائم ذیل صلاحیت رسیدگی دارد:

الف) جنایات نسل کشی the crime of genocide

ب) جنایات بر ضد بشریت crime against humanity

ج) جنایات جنگی war crimes

مواد ۶ و ۷ و ۸ اساسنامه یا تفصیل بیش‌تری به جرائم مذکور پرداخته است. در این بخش ما نیز به بررسی جرائم مذکور می‌پردازیم

-

اصطلاح نسل کشی (ژنوساید) توسط پرفسور رافائل لم کین (RAPHAEL LEMKIN) در سال ۱۹۴۳ مطرح شد و هدف از طرح آن بیان اعمالی بود که هدفش نابودی یک گروه نژادی مذهبی یا اجتماعی بوده او اصرار داشت که این اعمال به عنوان یک جنایت در حقوق بین‌الملل شناخته شود.^۲

سرانجام پس از جنگ جهانی دوم، سازمان ملل متحد در ۹ دسامبر ۱۹۴۸ کنوانسیون! «جلوگیری و سرکوب جنایت نسل‌کشی» را به تصویب رساند.^۳

واژه لاتین "Genus" به معنی گروه و واژه "caedere" به معنی کشتن است.^۴

-

در مواد ۲ و ۳ کنوانسیون جلوگیری و مجازات جنایت نسل کشی به بیان اعمالی پرداخته شده است که نسل‌کشی محسوب و قابل مجازات است. در پیش نویس اساسنامه دیوان بین‌المللی کیفری نیز تعریفی که ارائه شده بود در واقع ادغام مفاد مواد ۲ و ۳ کنوانسیون مذکور بود.

به موجب ماده ۲ کنوانسیون مذکور

«نسل کشی به هریک از اعمال زیر اطلاق می‌شود که به قصد نابود کردن تمام یا قسمتی از یک گروه ملی، قومی، نژادی یا دینی ارتکاب یابد»

الف) قتل اعضای گروه،

ب) صدمه شدید به تمامیت جسمانی یا روانی اعضای گروه،

ج) قراردادن عمدی گروه در معرض شرایط حیاتی که به زوال مادی، کلی یا جزئی آن منتهی شود،

د) اقداماتی که به منظور جلوگیری از تولید نسل گروه صورت گیرد،

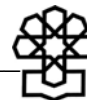
هـ) انتقال اجباری کودکان یک گروه به گروه دیگر.

1. MINISTERO DEGLI AFFARISTERI NINC E PACE SENZA GIUSTIZIA; The International Criminal Court the Rome Diplomatic Confernce 15 June- 17 July. P.36.

2. Amnesty International the International Court Maling the Right Choise Part 1, United Kigdom, Jaonuary, 1997, P 20.

۳. رجوع شود به قطعنامه ۲۶ A (1.It) (مجمع عمومی مورخ ۹ دسامبر ۱۹۴۸).

۴. برای اطلاعات بیشتر رجوع شود به "کنوانسیون پیش‌گیری و مجازات جنایت کشتار گروهی" ترجمه علی کسمائی - تهران مرکز اطلاعات سازمان ملل متحد، چاپ اول - سال ۱۳۷۷ صفحه ۱.



سرانجام پس از بحث و بررسی زیاد با توجه به تجارب تاریخی تشکیل محاکم خاص و همچنین با عنایت به پیش‌نویس قانون جرائم علیه صلح و امنیت بشری، کنفرانس رم با حذف ماده ۳ کنوانسیون ۱۹۴۸، دقیقاً بند ۲ ماده ۱۹ پیش‌نویس قانون جرائم علیه صلح و امنیت بشری را که در ماده ۴ اساسنامه دادگاه کیفری بین‌الملل یوگسلاوی سابق نیز لحاظ شده بود در ماده ۶ اساسنامه به‌عنوان تعریف نسل‌کشی پذیرفت. ماده ۶ اساسنامه اشعار می‌دارد:

«منظور از نسل‌کشی در این اساسنامه هریک از اعمال مشروحه ذیل است که به قصد نابود کردن تمام یا قسمتی از یک گروه ملی، قومی، نژادی یا مذهبی از حیث همین عناوین ارتکاب می‌یابد. الف) قتل ارتکاب اعضای یک گروه،

ب) ایراد صدمه شدید به سلامت جسمی یا روحی اعضای یک گروه،

ج) قراردادن عمدی اعضای یک گروه در معرض وضعیت زندگی نامناسبی که منتهی به زوال قوای جسمی کلی یا جزئی آن شود،

- اقداماتی که به منظور جلوگیری از توالد و تناسل یک گروه صورت گیرد.

- انتقال اجباری اطفال یک گروه به گروه دیگر.

بنابراین برای تحقق جرم نسل‌کشی باید سه شرط محقق شود.

اولاً اعمال تعدی‌آمیز علیه یک «گروه انسانی» صورت گیرد،

ثانیاً این اعمال از نوع اعمالی باشد که در ماده ۶ اساسنامه احصا شده است،

ثالثاً این اعمال با قصد و منظور خاصی ارتکاب یابد.

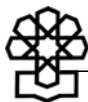
-

(در ماده ۶ اساسنامه دیوان از عبارت «تمام یک

گروه» یا «بخشی از یک گروه» استفاده شده است. عبارت «بخشی از یک گروه، مبهم است چرا که مشخص نیست چه تعداد از افراد یک گروه باید قربانی اعمال فوق شوند تا جنایت نسل‌کشی محقق گردد. گروهی معتقد هستند اگر حتی یک فرد از افراد گروه به نحوی که در ماده ۶ اساسنامه مقرر شده است مورد تعدی واقع شود و این عمل به قصد گسیختن رشته حیات یک گروه صورت گیرد جنایت نسل‌کشی تحقق یافته است. از نظر این عده آن‌چه که مهم است قصد و نیت مجرم است نه تعداد. علیه. در مقابل عده دیگر معتقدند که حداقل باید تعداد قابل توجهی از اعضای گروه مورد جنایت واقع شوند تا جنایت نسل‌کشی محقق گردد.

به نظر می‌رسد نظر گروه اول یعنی کشتن یک فرد از افراد گروه به قصد نابودی آن گروه با توجه به روح حاکم بر مقررات با تعریف جنایت نسل‌کشی سازگارتر باشد چرا که گاهی ممکن است کشتن یک نفر از افراد گروه موجب اضمحلال آن شود. دیوان بین‌المللی کیفری رواندانیژ ضمن تأیید این نظر در قضیه ژان‌پل آکایزو کشتن یک نفر را به دلیل وابستگی قومی جنایت^۱ و

۱. بیگ زاده، ابراهیم، «بررسی جنایت نسل‌کشی و جنایت بر ضد بشریت در اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی»، مجله تحقیقات حقوقی، شماره ۲۲-۲۱، انتشارات دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی، زمستان ۷۶ و تابستان ۷۷ صفحه ۷۴.



همچنین اصل «قانونی بودن جرائم و مجازات‌ها» نتوان آن‌ها را در قالب «گروه انسانی» موضوع ماده ۶ قرارداد اما می‌توان جرائم علیه آن‌ها را جنایت برضد بشریت دانسته و در صلاحیت دیوان قرار داد.

(لزوم وجود قصد خاص در ارتکاب اعمال ممنوعه در صدر ماده ۶ اساسنامه ذکر شده است. اعمال مصداق جنایت نسل‌کشی ماهیتاً به گونه‌ای است که علاوه بر قصد عام باید مرتکب با قصد خاص یعنی قصد نابود کردن گسترده آن‌ها را انجام دهد.^۱ جنایت نسل‌کشی باید برای نفی حق حیات یک گروه انسانی صورت گیرد نه حق حیات یک فرد. بنابراین بمباران اهالی غیرنظامی به هنگام جنگ که کشتار انبوه انسان‌ها را به دنبال دارد نمی‌تواند کشتار جمعی به معنی نسل‌کشی تلقی شود چرا قصد نابودکردن یک گروه ملی، نژادی یا مذهبی در آن وجود ندارد.

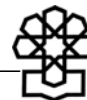
در این ارتباط سؤال دیگری مطرح می‌شود که میزان قصد به خصوص با توجه به وجود سلسله مراتب بین مجریان و آمران جنایت چگونه است؟ آیا مأمور و مجری به استناد بی‌اطلاعی می‌تواند از مجازات‌رهایی یابد. با توجه به تعریف جنایت نسل‌کشی شناخت دقیق از جزئیات طرح و سیاست نسل‌کشی لازم نیست بلکه قدری آگاهی از هدف نهایی رفتار مجرمانه کافی است. بنابراین مجریان و مقامات مادون نمی‌توانند به بهانه عدم اطلاع از سیاست و اهداف مقامات مافوق از مسئولیت جزایی فرار کنند. البته با جمع بودن شرایطی از جمله جهل کامل از اهداف مافوق و غیرقانونی بودن دستور مجری و مادون می‌تواند از مسئولیت کیفری معاف شود.^۲ بنابراین یکی از شرایط تحقق جرم نسل‌کشی وجود قصد و انگیزه خاص است که همان قصد نابود کردن و ریشه کن ساختن حیات یک گروه ملی، قومی، نژادی یا مذهبی است که ممکن است ریشه در احساسات برتری‌جویی، نژادپرستی یا... داشته باشد.

(اعمال ممنوعه شامل اعمالی است که در بندهای مختلف ماده ۶ اساسنامه دیوان ذکر شده است شامل قتل، لطمه به تمامیت جسمی و روحی، ایجاد شرایط نامساعد زیستی، ممانعت از توالد و تناسل، انتقال اجباری کودکان از یک گروه به گروه دیگر.

سؤالی که در این ارتباط مطرح می‌شود این است که آیا فهرست مندرج در ماده ۶ اساسنامه جنبه حصری دارد یا تمثیلی. به نظر می‌رسد که با توجه به اصل تغییر مضیق در مسائل کیفری و سابقه کار کنوانسیون ۱۹۴۸ باید گفت فهرست فوق حصری است یعنی جنایت نسل‌کشی فقط نابودی فیزیکی و بیولوژیکی گروه را در برمی‌گیرد و موارد دیگر را همانند نابودی فرهنگی در بر نمی‌گیرد.

۱. رجوع شود به: BOJ.P.6991 IPC aled troppaR.

۲. بیگزاده ابراهیم، منبع پیشین.



-
با توجه به تعریف مندرج در ماده ۶ اساسنامه مصادیق جنایت نسل‌کشی را می‌توان به دو دسته جنایات فیزیکی و جنایات بیولوژیکی تقسیم کرد.^۱

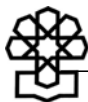
(
در چارچوب جنایات فیزیکی می‌توان سه بند اول ماده ۶ اساسنامه دیوان را گنجانده که مشتمل است بر:
- قتل اعضای گروه،
- لطمه شدید به تمامیت جسمی یا روحی اعضای گروه،
- قرار دادن عمدی اعضای گروه در یک شرایط زیستی نامناسب که منجر به نابودی فیزیکی کامل یا جزئی آن گروه شود.

(
در ارتباط با جنایات بیولوژیکی می‌توان به دو بند آخر ماده ۶ اساسنامه که در برگیرنده اقداماتی به منظور جلوگیری از تولید نسل است اشاره کرد. جداسازی مردان از زنان و منع ازدواج آن‌ها با یکدیگر انتقال اجباری کودکان با قصد اضمحلال گروه می‌تواند مصادیق جنایات بیولوژیکی باشد و در ارتکاب جنایت نسل‌کشی لازم نیست که هدف نهایی محقق گردد بلکه کافی است یکی از اعمال فوق برای نابودی گروه صورت گیرد.

-
جنایت بر ضد بشریت از دیگر موضوع‌ها و جرائمی است که در صلاحیت دیوان بین‌الملل کیفری است که از دیگر جرائم جنگی و نسل‌کشی مجزا بوده و تعریف و شرایط خاص خود را دارد.

-
اساسنامه دیوان بین‌الملل کیفری با توجه به اسناد و سوابق گذشته و همچنین رویه قضایی تلاش کرده است تا تعریف به نسبت جامعی را از جنایت بر ضد بشریت ارائه کند.
تعریف جنایت بر ضد بشریت از زمان تدوین پیش نویس اساسنامه تا تدوین متن اصلی آن دچار تغییر و تحولات زیادی شد چنان که در کمیته مقدماتی برخی از کشورها به ویژه کشور کوبا پیشنهاد کرد که «تحریم اقتصادی» نیز در فهرست جنایات علیه بشریت قرار گیرد. تجاوزات و خشونت‌های جنسی نیز از دیگر مسائل بحث برانگیز بود. در نهایت در ماده ۷ متن اصلی اساسنامه به تعریف جنایت بر ضد بشریت پرداخته شده است. براساس ماده ۷ اساسنامه:
«منظور از جنایات بر ضد بشریت هر یک از اعمال مشروحه ذیل است». هنگامی که در چارچوب یک حمله گسترده یا سازمان یافته بر ضد یک جمعیت غیرنظامی یا علم به آن حمله ارتکاب می‌گردد.
الف) قتل،

۱. این تقسیم بندی توسط کمیسیون حقوق بین‌الملل صورت گرفته است رجوع شود به



- (ب) ریشه کن کردن،
(ج) به بردگی گرفتن،
(د) تبعید یا کوچ اجباری یک جمعیت،
(ه) حبس کردن یا ایجاد محرومیت شدید از آزادی جسمانی که برخلاف قواعد اساسی حقوق بین‌الملل انجام می‌شود،
(و) شکنجه،
(ز) تجاوز جنسی، برده‌گیری جنسی، فحش‌ای اجباری، حاملگی اجباری، عقیم کردن اجباری یا هر شکل دیگر خشونت جنسی هم‌سنگ با آن‌ها،
(ح) تعقیب یا آزار هر گروه یا مجموعه مشخصی به علل سیاسی، نژادی، ملی، قومی، فرهنگی، مذهبی، جنیست یا علل دیگر در ارتباط با هر یک از اعمال مذکور در این بند یا هر جنایت مشمول صلاحیت دیوان که در سراسر جهان به موجب حقوق بین‌الملل غیرمجاز شناخته شده است.
(ط) ناپدید کردن اجباری اشخاص،
(ی) جنایت تبعیض نژادی،
(ک) اعمال غیرانسانی مشابه دیگری که عموماً به قصد ایجاد رنج عظیم یا صدمه شدید به جسم یا به سلامت روحی و جسمی صورت پذیرد.

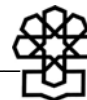
-

(

برای تحقق جنایت برضد بشریت باید «حمله برضد جمعیت غیرنظامی» صورت گیرد ماده ۷ در شق الف بند ۲ در تعریف حمله برضد جمعیت غیرنظامی اعلام می‌دارد که: «منظور از حمله برضد هر جمعیت غیرنظامی رفتاری است مشتمل برچندین عمل از اعمال مذکور در بند ۱ برضد هر جمعیت غیرنظامی که در تعقیب یا پیشبرد سیاست یک دولت یا یک سازمان برای انجام چنین حمله‌ای صورت گرفته باشد در این شرایط دو عنصر وجود دارد یکی «حمله» و دیگری «جمعیت غیرنظامی» منظور از حمله هرگونه فعالیتی است که منجر به آسیب و صدمه رساندن باشد اعم از این که این اقدام توأم با کاربرد زور یا توأم با اجبار و الزام است. بنابراین «حمله» در این جا الزاماً به معنای انجام عملیات نظامی نیست بلکه جنایت برضد بشریت می‌تواند در خارج از «مخاصمات مسلحانه» هم صورت گیرد.

منظور از جمعیت غیرنظامی نیز افرادی هستند که نظامی محسوب نمی‌شوند. ماده ۵۰ پروتکل شماره ۱ ژنو مورخ ۱۹۷۷ در مورد حمایت از قربانیان مخاصمات مسلحانه بین‌الملل اشعار می‌دارد: «جمعیت غیرنظامی شامل کلیه مردم غیرنظامی می‌گردد. همچنین حضور افرادی به طور منزوی در میان جمعیت غیرنظامی که غیرنظامی محسوب نمی‌شوند، لطمه‌ای به ویژگی غیرنظامی آن جمعیت وارد نمی‌کند. بنابراین حمله به این چنین جمعیتی، جنایت برضد بشریت محسوب می‌شود».^۱

۱. بیگ زاده، ابراهیم، «بررسی جنایت نسل‌کشی...» منبع پیشین، ص ۸۵.



(

منظور گستردگی این است که حمله باید به طور وسیع و برعلیه عده قابل توجهی از مردم غیرنظامی صورت گیرد، لذا اقدامات پراکنده حمله گسترده محسوب نمی‌شوند. منظور از «سازمان یافتگی» نیز این است که حمله باید براساس یک برنامه تنظیم شده و برای رسیدن به هدف خاصی صورت گیرد.

وجود یکی از دو معیار «گستردگی» و «سازمان یافته بودن» کافی است اما در هر حال «علم به حمله» لازم و ضروری است.^۱

(

علاوه بر این که حمله باید «گسترده» و «سازمان یافته» و برعلیه «جمعیت غیرنظامی» باشد مرتکب باید عالم به عمل خود باشد. البته لازم نیست که ثابت شود مرتکب آگاهی یا قصد ارتکاب رفتار مجرمانه گسترده یا سازمان یافته را داشته است بلکه صرف انجام یکی از اعمال مندرج در بند اول ماده ۷ کافی است و علم به عمل فرض شده محسوب می‌شود.

-

مصادیق جنایت بر ضد بشریت با توجه به بند ۱ ماده ۷ اساسنامه دیوان عبارتند از:

- جنایت برضد تمامیت جسمی و روحی افراد،

- جنایت بر ضد آزادی‌های فردی،

- سایر اعمال ضد بشری.

جنایت برضد تمامیت جسمی و روحی افراد می‌تواند شامل موارد زیر باشد:

۱. قتل،

۲. قلع و قمع،

۳. شکنجه،

۴. آزار مستمر هر گروه یا هر تجمع مشخص به علل سیاسی، نژادی، ملی، قومی، فرهنگی، مذهبی و جنسی.

جنایت بر ضد آزادی‌های فردی نیز می‌تواند شامل موارد زیر باشد:

الف) به بردگی کشاندن،

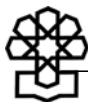
ب) کوچ یا انتقال اجباری جمعیت،

پ) حبس کردن یا محرومیت شدید از آزادی جسمانی با نقض قواعد بنیادین حقوق بین‌الملل،

ت) تجاوز جنسی، بردگی جنسی، فاحشگی اجباری، حاملگی اجباری، عقیم کردن اجباری و هر شکل دیگر خشونت جنسی مشابه آن‌ها،

ث) ناپدید کردن اجباری افراد (ربودن)،

۱. رجوع شود به



خ) آپارتاید.

اگرچه عبارت «سایر اعمال ضد بشری» با اصل قانونی بودن جرائم و مجازات‌ها و اصل تغییر مضیق مسائل کیفری سازگاری ندارد، اما اساسنامه با ذکر این عبارت سعی دارد که از وجود خلا قانونی در آینده جلوگیری کند و هرگونه اعمال ضدبشری را قابل مجازات بداند، چرا که ممکن است در آینده اعمالی علیه بشریت صورت گیرد که هم اکنون قابل پیش بینی نبوده یا عنوان خاصی نداشته باشد.

-

یکی دیگر از جرائم تحت صلاحیت دیوان، جنایت جنگی است. بعد از جنگ جهانی دوم «جنایت جنگی» در مواد ۶ و ۵ اساسنامه نورنبرگ و توکیو گنجانده شد و همچنین در اصول تنظیمی ناشی از محاکمات نورنبرگ نیز این جنایات منظور گردید. جنایات جنگی برخلاف جنایات نسلی کشی و جنایات برضد بشریت مربوط به «حقوق بشردوستانه» است و شامل جنایات ناشی از مخاصمات مسلحانه داخلی و بین‌المللی است و مربوط به اتباع طرف‌های درگیر در مخاصمه مسلحانه است.

-

در کنوانسیون لایحه ۱۹۰۷ راجع به قواعد و عرف جنگ زمینی و کنوانسیون‌های چهارگانه ژنو مورخ ۱۲ اوت ۱۹۴۹ و پروتکل الحاقی ۸ ژوئن ۱۹۹۷، اساسنامه‌های دادگاه نورنبرگ و اساسنامه دادگاه بین‌الملل کیفری برای یوگسلاوی سابق (مواد ۲ و ۳) و پیش نویس قانون جرائم علیه صلح و امنیت بشری (ماده ۲۲)، جنایت جنگی تعریف شده است.

اساسنامه دیوان بین‌المللی کیفری «جنایات جنگی» را با توجه به نوع مخاصمه به جنایات ارتكابی در مخاصمات مسلحانه بین‌المللی و جنایات ارتكابی در مخاصمات مسلحانه غیربین‌المللی (داخلی) تقسیم‌بندی کرده است (ماده ۸ اساسنامه).

.

براساس شق «الف» از بند ۲ ماده ۸ اساسنامه موارد زیر که نقض جدی کنوانسیون‌های چهارگانه ژنو (۱۲ اوت ۱۹۴۹) و جنایت جنگی محسوب می‌شود در صلاحیت دیوان است.

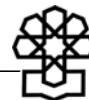
الف) کشتار عمومی،

ب) شکنجه یا رفتار غیرانسانی، از جمله آزمایش‌های زیست شناختی،

پ) فراهم آوردن موجبات رنج عظیم یا صدمه شدید به جسم یا سلامتی،

ت) تخریب و ضبط گسترده اموال که ضرورت‌های نظامی آن را توجیه نمی‌کند و به صورت غیرقانونی و خودسرانه اجرا شده است،

ث) اجبار اسرای جنگی یا دیگر اشخاص مشمول حمایت کنوانسیون به خدمت در صفوف نیروهای دولت متخاصم،



ح) محروم کردن عمدی اسرای جنگی یا دیگر اشخاص تحت حمایت کنوانسیون از حق محاکمه عادلانه و قانونی،

خ) تبعید یا انتقال غیرقانونی یا حبس غیرقانونی،

چ) گروگان‌گیری.

شوق «ب» بند ۲ همین ماده اشعار می‌دارد: «دیگر نقض‌های فاحش قوانین و عرف‌های مسلم حقوق بین‌الملل و حاکم بر مخاصمات مسلحانه بین‌الملل یعنی هر یک از اعمال مشروحه ذیل:

الف) هدایت عمدی حملات بر ضد مردم غیرنظامی در کلیت آن یا برضد افراد غیرنظامی که مشارکت مستقیم در مخاصمات ندارند.

ب) هدایت عمدی حملات بر ضد اهداف غیرنظامی.

پ) هدایت عمدی حملات بر ضد کارکنان تأسیسات، مواد، واحدها یا وسایل نقلیه‌ای که در کمک‌رسانی بشردوستانه یا مأموریت‌های حفظ صلح به موجب منشور ملل متحد به کار گرفته می‌شوند. مادام که آن‌ها از حمایت برخوردارند که به غیرنظامیان یا اهداف غیرنظامی به موجب حقوق بین‌الملل در مخاصمات مسلحانه داده شده است.

ث) انجام عمدی حمله‌ای با علم به این که چنین حمله‌ای باعث تلفات جانی یا آسیب به غیرنظامیان یا خسارت به اهداف غیرنظامی یا آسیب گسترده دراز مدت و شدید به محیط زیست خواهد شد و اثر نظامی آن بیش از حد است.

ث) حمله یا بمباران شهرها، روستاها، مناطق مسکونی یا ساختمان‌هایی که بی‌دفاع بوده و جزء اهداف نظامی نیستند با هر وسیله‌ای که باشد.

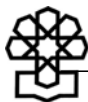
ح) کشتن یا زخمی کردن رزمنده‌ای که سلاح خود را بر زمین گذاشته یا وسیله‌ای برای دفاع ندارد و از روی اختیار تسلیم شده است.

خ) سوءاستفاده از پرچم متارکه جنگ یا پرچم، نشان‌ها و لباس‌های متحدالشکل دشمن یا سازمان ملل یا علائم مشخصه کنوانسیون‌های ژنو به طوری که منجر به مرگ یا آسیب شدید به اشخاص شود.

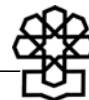
چ) اقدام دولت اشغالگر به طور مستقیم یا غیرمستقیم برای انتقال بخش‌هایی از جمعیت غیرنظامی‌اش به سرزمینی که اشغال می‌کند یا تبعید یا انتقال تمام یا بخش‌هایی از جمعیت سرزمین اشغالی در داخل یا به خارج این سرزمین.

ج) هدایت عمدی حملات برضد ساختمان‌هایی که برای مقاصد مذهبی، آموزشی، هنری، علمی یا خیریه اختصاص یافته و حمله به آثار تاریخی، بیمارستان‌ها و مکان‌های تجمع بیماران و زخمی‌ها مشروط بر آن که آن مکان‌ها اهداف نظامی نباشند.

د) در معرض نقص بدنی یا هر نوع آزمایش پزشکی یا علمی قراردادی اشخاصی که تحت سلطه طرف دیگری هستند که نه درمان پزشکی، دندان پزشکی یا بیمارستانی شخص مورد نظر آن را توجیه می‌کند و نه در جهت منفعت وی صورت می‌گیرد و موجب مرگ یا خطر جدی آن شخص یا اشخاص می‌شود.



- ذ) خائنانه کشتن یا زخمی کردن افرادی که به دولت یا ارتش یا دشمن تعلق دارند.
- ر) اعلان این مطلب که به احدی رحم نخواهد شد.
- ز) تخریب یا ضبط اموال دشمن مگر آن که ضرورت‌های جنگی آن را ایجاب کند.
- ژ) اعلان این مطالب که حقوق و دعاوی اتباع طرف دشمن در هر دادگاهی منسوخ یا غیرقابل قبول است. (محرومیت از حق دادخواهی)
- س) اجبار اتباع طرف دشمن به شرکت در عملیات جنگی برضد کشور خود.
- ش) غارت شهر یا محلی گرچه غلبه بر آن با زور صورت گرفته باشد.
- ص) به کار بردن سم یا سلاح‌های سمی.
- ض) استفاده از گازهای خفه کننده، سمی یا سایر گازها و تمام سیالات، مواد یا ابزارهای مشابه.
- ط) استفاده از گلوله‌هایی که به آسانی در بدن انسان منبسط یا پخش می‌شود.
- ظ) به کار بردن سلاح‌ها، پرتاب‌ها و مواد و روش‌های جنگی که دارای خاصیت آسیب رسانی بیش از حد می‌شوند.
- ع) تجاوز به کرامت شخص، به ویژه رفتار موهن و تحقیرآمیز.
- غ) ارتکاب تجاوز جنسی، برده‌گیری جنسی، اجبار به فحشای اجباری حاملگی اجباری، عقیم کردن اجباری و سایر خشونت‌های جنسی.
- ف) بهره برداری از اشخاص غیرنظامی جهت مصون نگه داشتن نقاط نظامی.
- ق) هدایت عمدی حملات برضد ساختمان‌ها، مواد، واحدها و وسایل نقلیه پزشکی.
- هـ) تحمیل گرسنگی بر غیرنظامیان به عنوان روش جنگی و محروم کردن آن‌ها از موادی که برای بقایشان ضروری است.
- و) بسیج اجباری یا داوطلبانه کودکان زیر ۱۵ سال در نیروهای مسلح ملی و به کار گرفتن آن‌ها در کارهای جنگی.
- ملاحظه می‌گردد که جنایات فوق‌الذکر عمدتاً بر مبنای اصل تفکیک بین اهداف نظامی و غیرنظامی و اصل تناسب بین ابزارهای مورد استفاده و هدف و ضرورت نظامی احصا شده‌اند و برخی نیز به سلاح‌های ممنوعه مرتبط هستند.
- متأسفانه با وجود پافشاری کشورهای عضو نهضت عدم تعهد، ممنوعیت سلاح‌های هسته‌ای و شیمیایی در اساسنامه منظور نشده است. استدلال ارائه شده در مورد سلاح‌های هسته‌ای این بود که استفاده از این سلاح‌ها در هیچ جا به به صراحت ممنوع نشده است و رأی مشورتی دیوان بین‌المللی دادگستری در سال ۱۹۹۶ نیز مؤید این ادعا است. در مورد سلاح‌های شیمیایی نیز این استدلال وجود داشت که این ممنوعیت هنوز معنای عرفی پیدا نکرده است.



اصطلاح «مخاصمات مسلحانه غیر بین‌المللی یا داخلی» عبارت است از مخاصمات مسلحانه‌ای که در داخل قلمرو یک کشور روی می‌دهد و شامل جنگ داخلی میان اعضای یک کنفدراسیون کشوری جنگ میان اعضای یک اتحاد مشخص، جنگ میان کشور حامی و کشورهای تحت‌الحمايه، مبارزات مسلحانه ملل تحت استعمار علیه کشورهای متروپل، مبارزات مسلحانه علیه اشغال نظامی خارجی و بالاخره مبارزات مسلحانه علیه رژیم‌های نژادپرست و برای اجرای حقوق ملت‌ها در تعیین سرنوشت خود است.^۱

بنابراین این اصطلاح شامل حالت‌های آشوب و تنش‌های داخلی همچون شورش‌ها و اعمال خشونت‌آمیز منفرد یا پراکنده نمی‌شود. در حقوق بین‌الملل مشخص نیست که آیا قوانین جنگ برای حمایت از غیرنظامیان، افراد بی‌ما و مجروح، اسرا و... در مورد جنگ‌های داخلی هم اجرا می‌شود یا خیر؟

این موضوع در جریان مذاکرات کنفرانس رم برای تدوین اساسنامه دیوان نیز باعث اختلاف نظر شدید میان کشورها شد.

البته ماده ۳ کنوانسیون‌های چهارگانه ژنو کوشش کرده است که این مقررات را به جنگ‌های داخلی نیز گسترش دهد و دومین پروتکل الحاقی به کنوانسیون‌های مذکور مصوب ۱۹۷۷ قدم فراتر گذاشته و جنگ داخلی را همانند جنگ بین‌المللی تحت مقررات حقوق مخاصمات مسلحانه دانسته است.^۲

بالاخره پس از بحث و بررسی زیاد در شق «ج» بند ۲ ماده ۸ چنین مقرر شد: «در حالت وقوع مخاصمات مسلحانه غیر بین‌المللی، نقض‌های فاحش ماده ۳ مشترک کنوانسیون‌های چهارگانه ۱۲ اوت ۱۹۴۹ ژنو یعنی هر یک از اعمال ارتكابی زیر برضد اشخاصی که هیچ گونه شرکت فعال در کارهای جنگی ندارند، از جمله افراد نیروهای مسلح که سلاح‌های‌شان را زمین گذاشته‌اند و کسانی که به سبب بیماری، جراحت، حبس یا هر علت دیگری در جنگ معاف هستند.

الف) خشونت برضد جسم، جان به ویژه قتل از هر نوع، قطع عضو رفتار بی‌رحمانه و شکنجه،

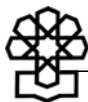
ب) تجاوز به کرامت شخص به ویژه رفتار موهن و تحقیرآمیز،

پ) گروگانگیری،

ث) صادر کردن احکام و مجازات‌های اعدام بدون وجود حکم قبلی صادر شده از دادگاهی که به طور قانونی تشکیل شده است و تمام تضمین‌های قضایی را که ضرورت آن به طور عام شناخته و پذیرفته است تأمین کند.

۱. ضیایی بیگدلی، محمدرضا، «حقوق جنگ و رفتار با اسیران جنگی»، مجله حقوقی شماره ۸، دفتر خدمات حقوقی، صفحه ۱۶۴.

۲. آکهرست، مایکل، «کلیات حقوق بین‌الملل نوین»، ترجمه دکتر مهاباد داراب پور، تهران، انتشارات جهان معاصر، چاپ اول، ۱۳۷۲، صفحات ۲۷۰-۲۶۹.



در شق «ه» بند ۲ ماده ۸ نیز تعداد ۱۲ مورد از جرائمی احصا شده است که نقض فاحش قوانین و عرف‌های قابل اجرا در مخاصمات مسلحانه غیربین‌الملل و مقررات مندرج در پروتکل دوم الحاقی به کنوانسیون‌های چهارگانه ژنو محسوب می‌شوند.

-

شرایط لازم برای تحقق جنایت جنگی عبارتند از:

- الف) جنایت باید در حین مخاصمه مسلحانه بین‌الملل یا داخلی صورت گیرد در غیر این صورت جنایت جنگی نبوده و جنایت برضد بشریت محسوب می‌شود.
- ب) عمل ارتكابی باید نقض فاحش و گسترده مقررات باشد لذا اعمال خشونت‌آمیز پراکنده و منفرد جنایت جنگی محسوب نمی‌شود.
- ج) اعمال ارتكابی باید در قالب یک برنامه و سیاست عمومی باشد این شرط بیانگر عنصر معنوی جرم و آگاهی نسبت به آثار عمل ارتكابی است.

-

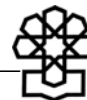
(

«تجاوز» در دو سند بین‌المللی تعریف شده است یکی «قطعهنامه تعریف تجاوز» سازمان ملل متحد و دیگری پیش نویس «قانون جرائم علیه صلح و امنیت بشری».

در ماده ۱ قطعهنامه سازمان ملل متحد تجاوز عبارت از «کاربرد نیروی مسلح توسط یک دولت علیه حاکمیت تمامیت ارضی یا استقلال سیاسی دولت دیگر یا کاربرد آن از دیگر راه‌های مغایر با منشور ملل متحد».

مصادیق تجاوز طبق ماده ۲ قطعهنامه عبارتند از:

- اشغال نظامی ناشی از حمله حتی به صورت موقت،
- انضمام سرزمین کشور دیگر یا بخشی از آن به خاک خود با توسل به زور،
- بمباران سرزمین یک کشور،
- محاصره دریایی بنادر یا سواحل یک کشور توسط نیروهای مسلح،
- حمله زمینی به نیروهای زمینی، هوایی، دریایی و ناوگان دریایی و هوایی غیرنظامی یک کشور،
- استفاده از نیروهای نظامی اعزامی برخلاف شرایط پیش بینی شده در موافقتنامه منعقد شده با کشور میزبان یا خارج نکردن نیروهای نظامی پس از انقضای مدت اعتبار موافقتنامه،
- اجازه برای استفاده از خاک کشوری توسط کشور دیگر برای تعرض به کشور ثالث،
- اعزام نیروهای مسلح منظم و نیروهای نامنظم یا مزدور از سوی کشوری برای انجام عملیات مسلحانه در کشور دیگر،



- هرگونه اعمال دیگری که به تشخیص شورای امنیت سازمان ملل متحد برطبق ماده ۲۹ منشور ملل متحد، اعمال تجاوزکارانه محسوب شود.^۱

در مواد ۱۵ و ۱۶ پیش نویس «قانون جرائم علیه صلح و امنیت بشری» نیز تجاوز و تهدید به تجاوز تعریف شده است.

اساسنامه دیوان بین‌المللی کیفری «تجاوز» را تعریف نکرده است، فقط در بند ۲ ماده ۵ مقرر می‌دارد: «دیوان زمانی در مورد جنایت تجاوز اعمال صلاحیت خواهد کرد که مطابق مواد ۱۲۱ و ۱۲۳، مقررات مربوط به آن شامل تعریف این جنایت و تعیین شروطی که دیوان به موجب آن درخصوص این جنایت اعمال صلاحیت خواهد کرد، تصویب شده باشد این مقررات باید هماهنگ با مقررات مربوط در منشور ملل متحد باشد.

این مأموریت برعهده کمیسیون مقدماتی گذاشته شد. این کمیسیون اولین جلسه خود را در ۲۲ فوریه ۱۹۹۹ جهت بررسی موضوع تعریف تجاوز برگزار نمود.

مهم‌ترین مشکل و مانع در تعریف تجاوز چگونگی مرزبندی بین مقررات اساسنامه و مقررات منشور ملل متحد درخصوص صلاحیت شورای امنیت در احراز تجاوز است.

در حال حاضر براساس بند ۲ ماده ۵ اساسنامه دیوان صلاحیت رسیدگی به جرم تجاوز را ندارد، اما ممکن است شورای امنیت سازمان ملل متحد براساس اختیارات خود به موجب فصل هفتم منشور جنایت تجاوز را احراز و رسیدگی به آن را به دیوان ارجاع کند چرا که به موجب ماده ۲۵ منشور کلیه کشورها ملزم به پذیرش و اجرای تصمیمات شورای امنیت هستند.

(

این شرایط با رابطه دیوان کیفری بین‌المللی و شورای امنیت مرتبط بوده و عبارتند از:

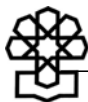
۱. پرداختن به این موضوع که شورای امنیت چه نقشی در اعمال صلاحیت دیوان بر جرم تجاوز ایفا خواهد کرد؟

۲. تعیین این موضوع که در صورت عدم احراز تجاوز توسط شورای امنیت یا امتناع این شورا در احراز جنایت تجاوز، چه اقدامی می‌توان انجام داد؟

۳. تأثیر احراز تجاوز توسط شورای امنیت از نظر وقوع تجاوز از سوی یک دولت بر اعمال صلاحیت دیوان کیفری نسبت به این جرم چه خواهد بود

نکته این که این موضوع در بند دوم ماده ۵ اساسنامه دیوان مورد تأکید قرار گرفته است. همچنین هر گونه تعریفی از تجاوز در این اساسنامه باید هماهنگ با اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی باشد و لذا موارد ذیل را مد نظر قرار دهد:

۱. مصفا، نسرین، و دیگران، «مفهوم تجاوز در حقوق بین‌الملل»، مرکز مطالعات عالی بین‌الملل دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، اسفند ۱۳۶۰، ص ۱۵۱-۱۳۲.



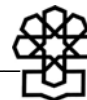
اولاً پرداختن به این موضوع که اصل صلاحیت تکمیلی دیوان و قابل پذیرش بودن شکایات در این خصوص در رابطه با جرم تجاوز چگونه قابل احراز خواهد بود؟^۱ ثانیاً پرداختن به رابطه صلاحیت دیوان بر جرم تجاوز و اصل قضیه محکوم بها (Ne bis in Idem) قابل اجرا بودن استثنائات نسبت به جنایت تجاوز ماده (۳) ۲۰ که فقط به جنایات مشمول مواد ۶ و ۷ و ۸ اشاره کرده است. همچنین باید توجه داشت که هر تعریف احتمالی از جرم تجاوز باید اصول کلی حقوقی کیفری بین‌المللی را مدنظر قرار دهد به طوری که لازم است در هر گونه تعریفی از جرم تجاوز در اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی رابطه‌ای بین تعریف جرم تجاوز با مواد مرتبط با اصول کلی حقوق بین‌المللی کیفری مندرج هستند عبارتند از:

۱. اصل قانونی بودن جرم Nullum Crimen sine lege (ماده ۲۲)
 ۲. اصل قانونی بودن مجازات Nullum poena sin lege (ماده ۲۳)
 ۳. عدم عطف به ماسبق شدن مبنای شخصی بودن جرم Non-retroactivity ratione persone (ماده ۲۴)
 ۴. مسئولیت کیفری فردی Individual Criminal responsibility (ماده ۲۵)
 ۵. عدم اعمال اصل مرور زمان Non-applicability of statute of limitations (ماده ۲۹)
- نکته این که جایگاه جرم تجاوز باید در سند نهایی آیین دادرسی و ادله اثبات دعوی مشخص گردد و تفاسیر مختلفی که در کمیسیون مقدماتی مطرح گردیده را نیز نباید از نظر دور داشت.
- در اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی هیچ ماده‌ای در خصوص تعریف جرم تجاوز که بنا به نظر جامعه بین‌المللی عظیم‌ترین جرائم علیه صلح و امنیت بین‌المللی به شمار می‌رود وجود ندارد. پیشینه تاریخی تلاش‌های انجام گرفته برای تعریف تجاوز نمایانگر آن است که پروسه تعریف، پروسه‌ای کاملاً تکنیکی و حقوقی نیست و تا حدودی موانع سیاسی بر سر آن سایه افکنده است. این درحالی است که موضوع تعریف تجاوز یک قرن است که عزم مذاکره کنندگان بین‌المللی را به چالش کشانیده است.

براساس اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی صلاحیت دیوان از نظر فردی محدود به تعیین مسئولیت کیفری افراد است. بنابراین دیوان کیفری بین‌المللی در حوزه مسئولیتی دولتی، آن چنان که دیوان دادگستری بین‌المللی عمل می‌کند وارد نخواهد شد. لذا براساس استنباطی که از این ماهیت اساسنامه می‌توان داشت تعریف تجاوز به منظور اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی را باید در حوزه حقوق کیفری قابل تسری به افراد جستجو کرد نه درحوزه حقوق مسئولیت بین‌المللی که قابل تسری به اشخاص بین‌المللی است.

مشکل اصلی در تعریف تجاوز و اعمال صلاحیت دیوان از این‌جا شروع می‌شود. تجاوز دارای ویژگی‌هایی است که آن را از سایر جرائم داخل در صلاحیت دیوان کیفری بین‌المللی متمایز

۱. اصل صلاحیت تکمیلی در مقدمه اساسنامه ماده ۱ و مواد ۱۲ تا ۱۹ اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی مورد تأیید و توجه واقع شده است.



می‌سازد و آن این است که تجاوز جرمی نیست که توسط افراد اتفاق بیفتد. تجاوز عملی است غیرقانونی که تنها از طریق جمعی (مجموعه‌ای از اعمال) قابل ارتکاب خواهد بود.

تفاوت بین مسئولیت دولت و مسئولیت فردی در خصوص تجاوز به خوبی در کارهای کمیسیون حقوق بین‌الملل و در طرح مسئولیت دولت از یک طرف و پیش‌نویس که جرائم علیه صلح و امنیت بشری از سوی دیگر متجلی است. هر دوی این سندها کوشیده‌اند جرم تجاوز را قانونمند کنند. در طرح مسئولیت دولت تجاوز جرمی بین‌المللی است که موجب تحقق مسئولیت بین‌المللی می‌شود و در طرح پیش‌نویس که جرائم صلح و امنیت بشری، تجاوز جرم علیه صلح است که موجب تحقق مسئولیت فردی افراد است.

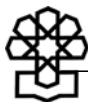
بنابراین تجاوز، فی حد ذاته، نمی‌تواند به طور مستقیم به دیوان کیفری بین‌المللی ارجاع گردد چرا که در این صورت عنصر صلاحیت فردی (Ration Personae) نسبت به افراد غایب خواهد بود.

نویسندگان منشورهای نورنبرگ و توکیو نیز جرم تجاوز را تحت عنوان جرم علیه صلح اعلام کردند. این تعبیر از تعریف تجاوز به صورت یک متن یا یک واقعیت حقوقی که براساس آن توصیف مشخصی از آنچه تجاوز است را به دست می‌دهد فاصله داشت و لذا در جایی تجاوز تعریف نشد. لکن عنوان جرمی بین‌المللی را به خود گرفت که مرتکبان آن تحت تعقیب قضایی قرار می‌گرفتند، و بالاخره محاکمه و مجازات می‌شدند.

شکل اساسی در راه تعریف تجاوز در قالب دیوان کیفری بین‌المللی چگونگی تنظیم رابطه و عملکرد دیوان کیفری بین‌المللی و شورای امنیت در خصوص تعیین عمل تجاوز بوده است.

به طور کلی رابطه دیوان کیفری بین‌المللی و شورای امنیت در مواد ۵ و ۱۳ و ۱۶ اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی بیان شده است. اشاره به این رابطه در پاراگراف دوم از ماده ۵ اساسنامه دیوان صریح نیست لکن در جایی که می‌گوید «اعمال صلاحیت دیوان کیفری در خصوص جرم تجاوز باید» هماهنگ با مقررات مربوطه در منشور ملل متحد باشد. به طور ضمنی شورای امنیت مد نظر قرار می‌گیرد. این بند از اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی ملهم از ماده ۱۰۳ منشور ملل متحد است که به تعهدات دولت‌ها ناشی از منشور در مقایسه با سایر تعهدات‌شان اولویت قایل می‌شود. از منظر منشور ملل متحد، ماده ۳۹ مقام ممتازی در ارتباط با تجاوز دارد. براین اساس شورای امنیت مسئولیت تعیین ارتکاب عمل تجاوز توسط دولت‌ها را برعهده دارد. چنان‌چه شورا به مسئولیت خود عمل کند و دولت متجاوز را شناسایی کند. در این صورت دیوان کیفری بین‌المللی قادر خواهد بود که افراد را به دلیل نقش خود در ارتکاب عمل تجاوز دولت مورد تعقیب قرار داده و محاکمه کند. در این وضعیت دو حالت رخ می‌دهد:

الف) دیوان موضوع را بررسی کرده و افراد مرتکب به تجاوز را محکوم کند، این سناریو ایده‌آل‌ترین فرض ممکن خواهد بود.



ب) دیوان موضوع را بررسی کرده لکن هیچ ارتباطی بین عمل تجاوز دولت و مسئولیت کیفری افراد تشخیص ندهد، این سناریو دیوان کیفری را در چالشی مستقیم با شورای امنیت قرار خواهد داد.

شایان ذکر است، نباید از نظر دور داشت که ما در جهانی زندگی می‌کنیم که تجاوز در آن به وقوع می‌پیوندد و اصول و هنجارهای حقوق بشر دوستانه بین‌المللی مرتباً نقض می‌شود ولی مرتکبان این جنایت فجیع بین‌المللی به پای میز محاکمه کشانیده نمی‌شوند.

(

منظور همان به کارگیری روش‌های غیرمعارف و زائد در استفاده از تسلیحات و سلاح‌های ممنوع است که بلایا و مصائب زایدی را به وجود می‌آورد کشتار عمدی، شکنجه و رفتار غیرانسانی، آزمایش‌های زیست‌شناختی استفاده از گلوله‌های انفجاری و سلاح‌های سمی و شیمیایی و سایر مواردی که قبلاً ذکر شد می‌تواند مصادیق این جنایت باشد.

(

منظور به کار بردن حيله و نامردی برای به اشتباه افکندن دشمن و ایراد ضربه ناجوانمردانه به دولت مثل سوءاستفاده از پرچم متارکه جنگ و استفاده از علایم سازمان ملل متحد.

.

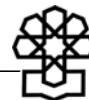
این نوع سلاح‌ها معمولاً نظامی و غیرنظامی نمی‌شناسند بلکه همه را نابود می‌سازند مثل بمباران شهرها و روستاها

-

منظور از صلاحیت شخصی دیوان این است که دیوان نسبت به چه اشخاصی صلاحیت دارد؟ اصطلاح «شخص» یک مفهوم عام است که هم شامل اشخاص حقیقی می‌شود هم شامل اشخاص حقوقی.

تابعان حقوق بین‌الملل عموماً اشخاص حقوقی هستند که شامل دولت‌ها و سازمان‌های بین‌المللی و نهضت‌های آزادیبخش می‌شود، افراد و اشخاص حقیقی نیز در مواردی استثنایی موضوع حقوق بین‌الملل هستند که البته با پیشرفت و توسعه حقوق بین‌الملل به ویژه با تشکیل دیوان کیفری بین‌الملل مستقیماً موضوع حقوق بین‌الملل واقع شده‌اند.

در این قسمت سؤال اساسی این است که آیا صلاحیت دیوان فقط نسبت به اشخاص حقیقی است یا اشخاص حقوقی (دولت‌ها و سازمان‌های بین‌المللی) را نیز در برمی‌گیرد؟



(

برخی معتقدند که هیچ گاه اشخاص حقیقی موضوع تعهدات حقوق بین الملل قرار نخواهند گرفت، زیرا محاکمه و مجازات تنها نتیجه نقض یکی از تعهدات حقوق بین الملل است و این کشورها هستند که به موجب معاهدات بین المللی، موضوع تعهدات بین المللی قرار می گیرند، اشخاص حقیقی تنها به طور غیرمستقیم از این تعهدات متأثر می شوند. به علاوه آن که در حقیقت جرم بین المللی وجود ندارد یعنی جرمی که در یک معاهده بین الملل تعریف می شود، جرمی تحت حقوق بین الملل است نه جرمی علیه حقوق بین الملل. هرگاه کشوری معاهده ای بین المللی را براساس موازین خاص خود جزئی از قانون داخلی خود قرار می دهد همان جرم با ماهیت بین الملل تبدیل به یک جرم با ماهیت داخلی می شود. به عنوان مثال ماده ۹ قانون مدنی کشور ما معاهدات را در حکم قانون داخلی دانسته است بنابراین وقتی شخص یا کشوری معاهده خاصی را نقض می کند، در واقع قانون ایران را نقض کرده است، لذا دادگاه های کیفری ایران صلاحیت محاکمه و مجازات آن فرد را دارند، البته ناگفته نماند که براساس اصل حاکمیت و اصل مصونیت کشورها دادگاه های هیچ کشوری حق محاکمه و صدور حکم علیه کشور دیگر و ارکان آن را ندارند.

بنابراین از نظر این عده فقط کشورها موضوع حقوق بین الملل و تعهدات ناشی از آن هستند و افراد فقط در حیطه قوانین داخلی کشور متبوع خود قرار داشته و موضوع حقوق بین الملل نیستند برطبق این نظریه اگر اشخاص حقیقی مرتکب جرمی شوند در چارچوب کشورها یا آن ها قابل محاکمه و مجازات هستند و اگر کشوری مرتکب جرمی مثل جرم تجاوز شود در قالب دادگاه های خاص adhoc و مقررات منشور ملل متحد قابل رسیدگی است.

در مقابل عده ای دیگر براین اعتقادند که موضوع اصل حقوق بین الملل و تعهدات ناشی از آن افراد و اشخاص حقیقی هستند. اگر نقاب از چهره کشور ما کنار زده شود، مشخص می شود که در رای شخصیت حقوقی کشورها و سازمان های بین الملل، این اشخاص و افراد حقیقی هستند که با گوشت و خون و استخوان و تفکر خود موضوع حقوق و تکالیف بین المللی هستند. کشور چیزی نیست جز مجموعه ای از افراد و حاکمیت کشور در دست افراد و اشخاص حقیقی است و اصولاً مجازات بر قابل اجرا است نه بر کشور. جرائم بین الملل عموماً توسط حقیقی صورت می گیرد جرائمی چون کشتار جمعی، دزدی دریایی، هواپیما ربایی،... و سیاست ها و برنامه ریزی ها نیز توسط اشخاص حقیقی دیگری به عمل می آید که حاکمیت کشور را در دست دارند.

(

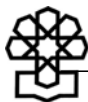
اساسنامه دیوان در بند یک ماده ۲۵ مقرر می دارد:

«دیوان مطابق این اساسنامه نسبت به جرائم اشخاص حقیقی صلاحیت خواهد داشت».

در بند ۲ نیز چنین آمده است.

«هر کس مرتکب یکی از جرائمی که در صلاحیت دیوان است بشود به طور فردی مسئول است

و مطابق این اساسنامه مجازات خواهد شد».



در بند ۴ چنین مقرر شده است:

«هیچ یک از مقررات مربوط به مسئولیت کیفری افراد که در این اساسنامه آمده است تأثیری بر مسئولیت دولت مطابق حقوق بین الملل نخواهد داشت» بنابراین ملاحظه می‌گردد که دیوان در عین حالی که مسئولیت کیفری بین المللی کشورها را پذیرفته است صلاحیت خود را محدود به مسئولیت کیفری اشخاص حقیقی کرده است، لذا دیوان کاری به دولت‌ها ندارد و فقط به محاکمه افراد می‌پردازد. این مسأله بزرگ‌ترین نقض اساسنامه محسوب می‌شود تا حدی که می‌توان گفت امید کسانی را که در آرزوی تأسیس یک محکمه قضایی بین الملل برای حفظ نظم بین المللی بوده‌اند به یأس تبدیل کرده است.

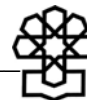
بسیاری از علمای حقوق بین الملل و طرفداران حقوق بشر در این آرزو بوده‌اند که روزی یک محکمه قضایی مثل دیوان دادگستری بین الملل که اجرای عدالت را در بخش حقوقی برعهده دارد اجرای عدالت و حفظ نظم را در بخش کیفری برعهده گیرد و به محاکمه و مجازات کشورهای بپردازد که حقوق بین الملل و حقوق بشر را نقض می‌کنند، اما متأسفانه به نظر می‌رسد که هنوز وابستگی کشورها به حاکمیت و منافع ملی خود و ترس آن‌ها از وجود یک محکمه کیفری مقتدر و فراملی مانع از آن شده است که دیوان کیفری بین المللی نسبت به محاکمه و مجازات کشورها صلاحیت داشته باشد.

به همین دلیل است که در بند ۲ ماده ۵ اساسنامه چنین آمده است: «دیوان زمانی در مورد جنایت تجاوز اعمال صلاحیت خواهد کرد که مطابق مواد ۱۲۱ و ۱۲۳ مقررات مربوط به آن شامل تعریف این جنایت و تعیین شروطی که دیوان به موجب آن در خصوص این جنایت اعمال صلاحیت خواهد کرد تصویب شده باشد. این مقررات باید هماهنگ با مقررات مربوط در منشور ملل متحد باشد».

این که صلاحیت دیوان در مورد تجاوز به بعد موکول شده است به این دلیل است که عموماً جرم توسط کشورها صورت می‌گیرد و تدوین‌کنندگان و تصویب‌کنندگان اساسنامه به دلایل فوق‌الذکر تمایلی برای پذیرش صلاحیت دیوان نسبت به رسیدگی به جرائم کشورها نداشته‌اند. البته ناگفته نماند که مسئولیت کیفری بین الملل دولت‌ها درخصوص بین الملل به ویژه بعد از جنگ جهانی دوم شناسایی و به صورت ناقص اجرا شده است.

(

همان طور که قبلاً نیز ذکر شد اساسنامه دیوان بین الملل کیفری فقط در مورد اشخاص حقیقی صلاحیت دیوان را پذیرفته است. بنابراین دیوان نسبت به مسئولیت کیفری سایر تابعان حقوق بین الملل یعنی کشورها و سازمان‌های بین المللی صلاحیت ندارد اما این بدان معنا نیست که در حقوق بین الملل کشورها و سازمان‌های بین المللی مسئولیت کیفری ندارند بلکه برعکس مسئولیت کیفری کشورها و سازمان‌های بین الملل در حقوق بین الملل شناخته شده است اما نهادها و قواعد و مقررات لازم در مورد آن وجود ندارد.



بیش از یک قرن است که با ظهور مفهوم «جامعه بین‌الملل» و به تبع آن مفهوم «نظم عمومی بین‌الملل» مسئولیت حقوقی کشورها شناسایی شده و نهاد لازم و مقررات لازم نیز تشکیل و تدوین شده است چنانکه دیوان دادگستری بین‌المللی مرجع تظلمات حقوقی کشورها علیه یکدیگر است اگرچه ایراد وارد بر آن نیز این است که صلاحیت آن نیز اختیاری و منوط به پذیرش کشورها است، اما علی‌رغم پذیرش مسئولیت کیفری دولت‌ها هنوز نهاد لازم و ضروری بر رسیدگی به مسئولیت کیفری کشورها و سازمان‌های بین‌المللی به وجود نیامده است تنها امید دیوان کیفری بین‌المللی بود که صلاحیت آن هم نسبت به کشورها و سازمان‌های بین‌الملل پذیرفته نشد.

اما در چارچوب سایر مقررات و نهادهای بین‌المللی به ویژه منشور ملل متحد و سازمان ملل متحد قواعد و مقررات لازم و نهادهای لازم پیش‌بینی شده است، بدین صورت که براساس مقررات منشور ملل متحد به ویژه فصل هفتم آن چنانچه کشوری صلح و امنیت بین‌الملل را به مخاطره اندازد شورای امنیت اقدامات نظامی و غیرنظامی لازم را علیه آن کشور به عمل خواهد آورد اما ایراد وارده این است که شورای امنیت یک نهاد سیاسی است نه قضایی این در حالی است که: اولاً جرم و رسیدگی به آن براساس اصل قانونی بودن جرائم و مجازات‌ها باید به موجب قانون باشد.

ثانیاً اثبات جرم و اعمال مجازات باید توسط یک محکمه قضایی صورت گیرد نه یک نهاد سیاسی.

به همین دلیل است که شورای امنیت در مواردی اقدام به تأسیس و تشکیل محکمه کیفری موقتی کرده است همانند دادگاه کیفری در یوگسلاوی سابق اما در این مورد نیز باید گفت یک محکمه قضایی نباید در وجود خود وامدار و البته یک نهاد سیاسی باشد. تجربه ثابت کرده است که دادگاه‌های موقت مکانیسم مؤثر و خوبی نیستند.^۱

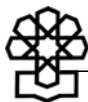
شورای امنیت یک پلیس بین‌الملل است و وظایف و حیطه اختیارات آن باید محدود به شناسایی و اعلام جرم به محکمه قضایی باشد نه این که خود جرم را تشخیص و خود نیز اعمال مجازات کند. این امر شبیه حکومت نظامی در داخل کشورها است. علت اصلی این که جامعه جهانی موفق به تشکیل یک محکمه کیفری بین‌المللی فراملی و مافوق کشورها نمی‌شود نفوذ قدرت و سیاست در حقوق است.

امید است که براساس بند ۲ ماده ۵ اساسنامه با تعریف جرم تجاوز و تعیین شروط آن دیوان صلاحیت رسیدگی به مهم‌ترین و فجیع‌ترین جرم بین‌الملل کشورها را پیدا کند.

-

در این قسمت منظور این است که قلمرو صلاحیت دیوان به لحاظ مکانی تا به کجاست و در چه زمانی دیوان صلاحیت رسیدگی خواهد داشت.

۱. گزارش کمیته حقوقدانان برای بررسی تأسیس دیوان کیفری بین‌الملل، ماه می ۱۹۹۸.



(

قلمرو صلاحیت دیوان به لحاظ مکانی بستگی دارد به این که ارجاع شکایت چگونه و توسط چه رکنی به دیوان صورت گیرد. در این ارتباط ماده ۱۳ اساسنامه دیوان چنین مقرر می‌دارد:

«دیوان می‌تواند مطابق مقررات این اساسنامه صلاحیت خود را نسبت به جنایات مذکور در ماده (۵) اعمال کند، چنان‌چه:

(الف) یک دولت عضو وضعیتی را که در آن یک یا چند جنایت به نظر می‌رسد ارتکاب یافته است به موجب ماده ۱۴ به دادستان ارجاع کند.

(ب) شورای امنیت وضعیتی را که در آن یک یا چند جنایت به نظر می‌رسد ارتکاب یافته است به موجب فصل ۷ منشور ملل متحد به دادستان ارجاع کند.

(ج) دادستان تحقیقاتی را که به موجب ماده ۱۵ در مورد آن جنایت شروع کرده باشد.

بنابراین در مورد صلاحیت مکانی دیوان دو حالت قابل تصور است.

(یک) اگر یک دولت عضو یا دادستان وضعیتی را به دیوان ارجاع کرده باشد در این گونه موارد صلاحیت دیوان مبتنی بر قاعده صلاحیت سرزمینی یا قاعده صلاحیت شخصی نسبت به اتباع است، لذا جهت اعمال صلاحیت دیوان رضایت کشور محل وقوع جرم یا کشور متبوع متهم ضروری است. (دو) ممکن است شورای امنیت یک وضعیت را به دیوان ارجاع کرده باشد که در این صورت صلاحیت دیوان جنبه جهان شمولی دارد لذا در سرزمین همه کشورها (چه عضو و چه غیرعضو) دارای صلاحیت خواهد بود، در این حالت اعمال صلاحیت دیوان مستلزم جلب رضایت کشور محل وقوع جرم یا کشور متبوع متهم نیست.

(

درخصوص قلمرو زمانی صلاحیت، دیوان ماده ۱۱ اساسنامه مقرر می‌دارد:

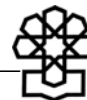
۱. دیوان تنها نسبت به جرایمی صلاحیت دارد که بعد از لازم الاجرا شدن این اساسنامه ارتکاب یافته باشد.

۲. اگر دولتی پس از لازم الاجرا شدن این اساسنامه عضو آن شود دیوان فقط نسبت به جنایاتی اعمال صلاحیت می‌کند که پس از لازم الاجرا شدن اساسنامه در مورد آن دولت ارتکاب یافته باشند. مگر آن که آن دولت اعلامیه‌ای به موجب بند ۳ ماده ۱۲ (مبنی بر پذیرش اعمال صلاحیت دیوان) داده باشد.

البته لازم به ذکر است که ماده ۲۹ اساسنامه مقرر می‌دارد:

«جرایمی که رسیدگی به آن‌ها در صلاحیت دیوان است مشمول مرور زمان نخواهند شد».

بنابراین ممکن است با استفاده از ماده مذکور صلاحیت دیوان به جرایم ارتكابی در قبل از لازم الاجرا شدن اساسنامه نیز تسری پیدا کند.



-

در زمان تدوین اساسنامه دیوان بسیاری از کشورها نگران صلاحیت ملی خود بودند. همین نگرانی باعث شد که از بسیاری جهات صلاحیت دیوان محدود شود از جمله این که صلاحیت دیوان در نهایت محدود شد به «مهم‌ترین جرائم بین‌المللی»، «Core crimes» نه همه جرائم بین‌المللی حتی جرائمی چون «تروریسم» و «مواد مخدر» در صلاحیت دیوان قرار نگرفت و همچنین در نهایت صلاحیت دیوان به عنوان مکمل صلاحیت محاکم بین‌المللی پذیرفته شد نه به عنوان جایگزین صلاحیت محاکم ملی. دیوان بین‌المللی کیفری در صورتی به رسیدگی خواهد پرداخت که محاکم ملی صلاحیت‌دار نخواهند یا نتوانند به جرائم مذکور رسیدگی کنند این همان چیزی است که از آن به عنوان «اصل تکمیلی بودن صلاحیت دیوان» یاد می‌شود.

(

علت پذیرش اصل تکمیلی بودن صلاحیت دیوان وجود تعارض در صلاحیت دادگاه‌ها است. در بسیاری از موارد بین محاکم ملی در کشور یا محاکم ملی یک کشور و محاکم بین‌المللی تعارض صلاحیت به وجود می‌آید. عموماً کشورها در اعمال صلاحیت خود دو معیار را مدنظر قرار می‌دهند. یکی اصل سرزمینی بودن صلاحیت کشورها و دیگری اصل اعمال صلاحیت بر همه اتباع کشور و البته در مواردی کشورها در مورد جرائمی اعمال صلاحیت می‌کنند که نه در سرزمین آن‌ها ارتکاب یافته است و نه توسط اتباع آن‌ها همانند جرائم علیه امنیت ملی کشور.

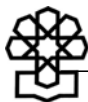
در تعارض بین صلاحیت محاکم ملی با صلاحیت محاکم بین‌المللی طرفداران برتری حقوق بین‌الملل بر حقوق داخلی براین اعتقادند که صلاحیت محاکم بین‌المللی برتر و مقدم بر صلاحیت محاکم ملی است و طرفداران اصل حاکمیت کشورها معتقدند که صلاحیت ملی محاکم کشورها مقدم بر صلاحیت محاکم بین‌المللی است.

البته در بسیاری از مواردی درخصوص حل تعارض صلاحیت محاکم راه‌حلهایی پیش‌بینی می‌شود چنان که در منشور دادگاه نورنبرگ در مواد ۱۰ و ۱۱ صلاحیت محاکم ملی کشورها در محاکم اشخاص و گروه‌های جنایتکار به رسمیت شناخته شده بود در اساسنامه دادگاه یوگسلاوی و دادگاه رواندا نیز به‌به صراحت تصریح شده بود که رسیدگی در دادگاه بین‌الملل برتر و دارای اولویت است به موجب بند ۲ ماده ۹ اساسنامه دادگاه یوگسلاوی:

«صلاحیت دادگاه بین‌المللی مقدم به صلاحیت محاکم ملی است در هر مرحله‌ای از رسیدگی دادگاه بین‌المللی می‌تواند رسماً از دادگاه‌های ملی بخواهد که مطابق با اساسنامه حاضر و قواعد دادرسی و ادله دادگاه بین‌المللی رسیدگی را به دادگاه بین‌المللی واگذار کند».

اما در اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی برعکس به به صراحت به تکمیلی بودن صلاحیت دیوان نسبت به صلاحیت محاکم ملی اشاره شده است.

در بند ۱ ماده ۱۷ اساسنامه چنین آمده است:



۱. با توجه به بند ۴ و ماده ۱ دیوان در موارد زیر موضوعی را که غیرقابل رسیدگی است اعلام خواهد کرد.

الف) در صورتی که دولت صلاحیتدار در حال رسیدگی به موضوع باشد مگر این که مایل یا قادر به تحقیق و تعقیب نباشد.

ب) در حالتی که دولت صلاحیتدار درخصوص موضوع قرار منع پیگرد صادر کرده باشد در صورتی که این تصمیم ناشی از عدم تمایل یا عدم توانایی نباشد.

ج) در صورتی که شخص مورد نظر قبلاً تحت پیگرد قرار گرفته و محاکمه و مجازات شده باشد.

در بندهای «الف» و «ب» رسیدگی به موضوع در محاکم ملی مقدم بر محاکم بین‌المللی است اما اگر کشور مربوط به تشخیص دیوان مایل یا قادر به رسیدگی نباشد دیوان رسیدگی را شروع خواهد کرد در بند «ج» نیز بر مبنای اصل عدم جواز محاکمه مضاعف، دیوان رسیدگی مجدد نخواهد کرد.

بنابراین صلاحیت محاکم ملی به لحاظ ذاتی و ماهوی مقدم بر صلاحیت دیوان نیست بلکه صرفاً رسیدگی در محاکم ملی مقدم بر رسیدگی در دیوان است.^۱

(

شرط اساسی اعمال صلاحیت دیوان به صورت تکمیلی این است که دولت صلاحیتدار فعلی یا به اعمال صلاحیت نباشد و تشخیص این امر برعهده دیوان است. مطابق بند ۱ ماده ۱۹ اساسنامه:

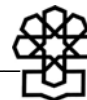
دیوان باید اطمینان حاصل کند نسبت به موضوعی که به او عرضه شده است صلاحیت دارد. دیوان می‌تواند رأساً نسبت به قابل پذیرش بودن موضوعی بر طبق ماده ۱۷ تصمیم بگیرد». بنابراین اولاً دیوان براساس قاعده قدیمی «صلاحیت در تعیین صلاحیت» صالح در تشخیص صلاحیت خود بوده و می‌تواند تصمیم بگیرد که آیا دولت صلاحیتدار ملی مایل و قادر به اعمال صلاحیت خود است یا خیر؟

البته این تصمیم دیوان از سوی دولت صلاحیتدار قابل اعتراض است و این امر در بخش (ب) بند ۲ ماده ۱۹ مقرر شده است.

(

در بند ۲ ماده ۱۷ اساسنامه معیارهایی برای تشخیص دولت غیرمایل و غیرقادر ذکر شده است.

۱. شریعت باقری، محمد جواد، «صلاحیت تکمیلی دیوان کیفری بین‌المللی»، انتشارات دفتر مطالعات سیاسی و بین‌المللی وزارت امور خارجه، ص ۸۵.



«به منظور تصمیم‌گیری در مورد عدم تمایل دولتی در رسیدگی به موضوعی خاص دیوان باید با توجه به اصول دادرسی شناخته شده در حقوق بین‌الملل ملاحظه کند که آیا یک یا چند مورد از شرایط زیر وجود دارد یا خیر؟

(الف) رسیدگی به این منظور انجام شده یا در دست انجام است یا تصمیم ملی به این منظور اتخاذ شده است که شخص مورد نظر را از مسئولیت کیفری در قبال جنایات داخل در صلاحیت دیوان مذکور در ماده ۵ مصون نگاه دارد،

(ب) تأخیری غیرقابل توجیه در رسیدگی وجود داشته است که با توجه به اوضاع و احوال با قصد اجرای عدالت نسبت به شخص مورد نظر مغایرت دارد،

(ج) رسیدگی انجام شده یا در دست انجام به طور مستقل یا بیطرفانه نبوده و به نحوی صورت گرفته یا می‌گیرد که در آن شرایط با قصد اجرای عدالت نسبت به شخص مورد نظر مغایرت دارد. بنابراین چنانچه هدف دولت صلاحیتدار مصون نگه داشتن شخص از مسئولیت کیفری یا مجازات باشد یا تأخیری غیرقابل توجیه در رسیدگی داشته یا رسیدگی طرفدارانه انجام دهد از نظر دیوان دولت غیرمایل یا غیرقادر به رسیدگی تلقی خواهد شد البته تشخیص موارد مذکور توسط دیوان براساس اصول دادرسی شناخته شده در حقوق بین‌الملل صورت خواهد گرفت نه براساس مقررات داخلی کشور رسیدگی کننده. به عنوان مثال ممکن است تأخیر در رسیدگی از نظر مقررات کشور رسیدگی کننده توجیه‌پذیر باشد اما از نظر اصول دادرسی حقوق بین‌الملل غیرقابل توجیه باشد.

در پایان این قسمت خلاصه کلام این است که با توجه به وابستگی کشورها به جزم حاکمیت و منافع ملی خود، هنوز مسئولیت اصلی تعقیب جرائم و جنایات بین‌الملل برعهده محاکم کیفری داخلی است و دیوان کیفری بین‌الملل مکمل محاکم داخلی و ذخیره‌ای برای تضمین عدالت و سدی برای فرار جنایتکاران از چنگال عدالت است.

«

» -

-

«

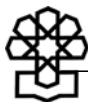
»

:

«قابلیت پذیرش دعوی»^۱ یکی از ویژگی‌های خاص آیین دادرسی دیوان بین‌المللی کیفری است. در اساسنامه دیوان تصریح شده است که دیوان نه تنها باید «اطمینان حاصل کند نسبت به موضوعی که به او عرضه شده است صلاحیت دارد» بلکه علاوه بر آن «نسبت به قابل پذیرش بودن موضوعی رأساً» اخذ تصمیم کند.^۲

1. Admissibility of a Case Before ICC.

2. Art. 19 (1).



اصطلاح «قابلیت پذیرش دعوی» علی رغم ارتباط تنگاتنگش با موضوع «صلاحیت دیوان»^۱ و مطرح شدنش در ابتدای دادرسی از نظر ماهوی کاملاً از آن جدا بوده و یک مفهوم مستقلی را تشکیل می‌دهد. در مورد صلاحیت همان گونه که قبلاً بیان شد صلاحیت دیوان ناظر بر وجود «وضعیتی»^۲ است که حکایت از ارتکاب یافتن جنایات احصا شده در ماده ۵ اساسنامه را دارد.^۳ مثلاً وضعیت یوگسلاوی سابق در مورد جنایت علیه بشریت یا وضعیت رواندا در مورد جنایت نسل کشی و که این‌ها همگی وضعیت‌هایی هستند که می‌توانند مبنای صلاحیت دیوان بین‌المللی کیفری باشند.

اما از آن جایی که موضوعی تسلیم دیوان می‌شود نه یک وضعیت کلی بلکه یک موضوع خاص از آن وضعیت کلی است لذا علاوه بر احراز «صلاحیت» از سوی دیوان، این مطلب هم باید از سوی دیوان بررسی شود که آیا این موضوع خاص تسلیم شده به دیوان «قابلیت پذیرش» را دارد یا نه، چرا که همان‌گونه که بعداً بیان خواهد شد، هر موضوع خاص قابل پذیرش از سوی دیوان نیست بلکه باید حائز شرایطی باشد تا بتواند در دیوان مورد پذیرش قرار گیرد.

یعنی مثلاً در مورد وضعیت یوگسلاوی سابق راجع به ارتکاب یافتن جنایات علیه بشریت دیوان مطابق ماده ۵ اساسنامه صلاحیت رسیدگی پیدا می‌کند چرا که یکی از مبانی صلاحیتی این دیوان رسیدگی به جنایت علیه بشریت است اما از آن جایی که در این وضعیت ده‌ها و شاید صدها مورد جنایت علیه بشریت ممکن است اتفاق افتاده باشد و موضوع‌های مطرح شده در دیوان هم هر یک از این موضوع‌های خاص است که نیاز به طی تشریفات مربوط به «قابلیت پذیرش دعوی» را دارند لذا این دو مفهوم «صلاحیت» و «قابلیت پذیرش دعوی» را به خصوص در آیین دادرسی کیفری باید از یکدیگر تفکیک کرد.^۴

بنابراین در مورد دو مفهوم «صلاحیت» و «قابلیت پذیرش دعوی» در دیوان بین‌المللی کیفری می‌توان گفت که امکان دارد دیوان در مورد یک وضعیتی صلاحیت رسیدگی داشته باشد اما در مورد یک پرونده خاص که مربوط به همان وضعیت هم می‌شود به دلیل عدم وجود شرایط مورد نیاز قابلیت پذیرش در دیوان را نداشته باشد.

در طرح نهایی کمیسیون حقوق بین‌الملل هم که راجع به اساسنامه دیوان بین‌المللی کیفری بود مفهوم «قابلیت پذیرش دعوی» از مفهوم «صلاحیت» منفک شده بود.^۵ مطابق ماده ۳۵ طرح پیش‌نویس

1. jurisdiction

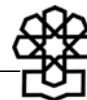
2. Situation

3. Art.5

۴. عنایت، سیدحسین، قابلیت پذیرش دعوی در دیوان کیفری بین‌المللی، دیوان کیفری بین‌المللی و جمهوری اسلامی

ایران، دفتر مطالعات سیاسی و بین‌المللی وزارت امور خارجه، تهران، ۱۳۷۸، صص ۹۸-۹۷.

5. Report of the International Law Commission on the Work of its Forty Sixth, 2 May 22 July 1994 (A, 94,10); Draft Statute for an International Criminal Court.



کمیسیون که در سال ۱۹۹۴ به مجمع عمومی سازمان ملل تسلیم شد، سه عامل به عنوان موجبات عدم قابلیت پذیرش دعوی در دیوان بین‌المللی کیفری احصا شده بود که به ترتیب عبارت بودند از:

۱. جریان رسیدگی دعوی در دادگاه داخلی یک کشور،

۲. امر مختومه،

۳. عدم اهمیت دعوی.^۱

از ماده ۳۵ طرح پیش نویس، مطالب ذیل استنباط می‌شود:

(الف) در عین حالی که شروط قابلیت پذیرش دعوی از شروط مربوط به صلاحیت جدا هستند اما از جمله مقدمات مربوط به احراز صلاحیت دیوان محسوب می‌شوند. تفسیر کمیسیون از ماده ۳۵ هم مؤید نظر فوق است:

«ماده ۳۵ به دیوان اجازه می‌دهد با توجه به بعضی شرایط خاص آیا یک شکایت معین قابل پذیرش هست یا نه و بدین ترتیب قابلیت پذیرش دعوی جدای از مسأله «صلاحیت» مورد بررسی قرار گرفته و اجرا می‌شود.^۲

(ب) شرایط مربوط به عدم قابلیت پذیرش دعوی فقط وابسته به قاعده تکمیلی بودن دیوان نیست بلکه می‌تواند ناظر بر مواردی هم باشد که طرح دعوی به تصریح ماده ۳۵ با اهداف اساسنامه هماهنگی ندارد چراکه دیوان فقط برای رسیدگی به «فجیع‌ترین جنایت مورد اهتمام بین‌المللی» ایجاد شده است.^۳

عده‌ای از نمایندگان کشورها درخواست کرده بودند که قاعده تکمیلی به عنوان یکی از معیارهای صلاحیت مورد توجه قرار گیرد و تشریفات مربوط به نحوه استناد به آن هم به طور شفاف‌ی بیان شود و همین‌طور متهم یا متهمین و دولت‌های عضو یا واجد صلاحیت که می‌توانند به قاعده تکمیلی استناد کنند بتوانند اطلاعات مورد نیاز را برای دیوان ارائه کنند و دیوان هم بتواند جلسه رسیدگی به این موضوع را که جنبه‌ترافعی هم داشته باشد تشکیل دهد. دادستان هم بتواند اقدامات احتیاطی برای حفظ ادله جرم یا بازداشت و توقیف متهم اتخاذ کند.^۴

بعضی از نمایندگان هم در کمیسیون مقدماتی پیشنهاد کرده بودند که قلمرو ماده ۳۵ بسیار محدود است و مثلاً بند «الف» آن فقط شامل تصمیمات محاکم یک کشور در عدم تعقیب متهم جرائم بین‌المللی می‌شود و اشاره‌ای به احکام دیگر مقامات داخلی مثل موقوفی تعقیب یا تبرئه یا تقاضای استرداد یا معاضدت قضایی و غیره نکرده است.

بعضی دیگر از نمایندگان هم پیشنهاد داده بودند که دیوان نباید صلاحیت خود را اعمال کند مگر این که هیچ دادگاه داخلی اقدام به رسیدگی به آن موضوع نکرده باشد.^۵

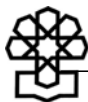
1. Ibid.p. 105.

2. Ibid. p. 105.

۳. ماده ۳۵ طرح پیش نویس اساسنامه

4. Report of the I.L.C./A/51,P.37.

5. Ibid.p. 38.



نماینده یک کشور هم اظهار داشته بود که چون عامل مربوط به «عدم اهمیت قضیه» به ماهیت دعوی مربوط می‌شود لذا نمی‌تواند اعتراض مقدماتی محسوب شود و بنابراین نمی‌تواند از جمله عوامل مربوط به عدم قابلیت پذیرش محسوب شود.

عده‌ای دیگر از نمایندگان هم پیشنهاد کردند در موردی که مقامات دولتی به صلاحیت دیوان اعتراض نکرده‌اند متهم شخصاً نمی‌تواند به این دلیل که پرونده همزمان در یکی از محاکم داخلی مطرح است به قاعده تکمیلی دیوان استناد کند.

متن ماده ۳۵ در اجلاس غیررسمی زاتفن هلند (۳۰-۱۹ ژانویه ۱۹۹۸) دچار تغییرات عمده‌ای شد و به جای آن مواد ۱۱ و ۱۲ جایگزین شدند که خیلی نزدیک به مواد فعلی ۱۷ و ۱۹ اساسنامه بودند. در آخرین جلسه کمیته مقدماتی (۱۶ مارس تا ۳ آوریل ۱۹۹۸) در نیویورک، قسمت عمده مواد ۱۷ و ۱۸ و ۱۹ فعلی اساسنامه تدوین شد:

عده‌ای از اعضای کمیسیون حقوق بین‌الملل هم با این نظر موافق بودند که قابلیت پذیرش دعوی نباید مستقل از موضوع صلاحیت مدنظر قرار گیرد بلکه باید همراه با مواد مربوط به صلاحیت یعنی مواد ۲۰ و ۲۱ طرح پیش نویس آورده شود. اما بعد از جلسات متعددی نماینده امریکا با ارائه سند L.25 که قبلاً در کمیته اختصاصی تأسیس دیوان بین‌المللی کیفری ۱۹۹۵ مطرح شده بود و انجام تغییرات و اصلاحات در نهایت مواد فعلی ۱۷، ۱۸ و ۱۹ اساسنامه تنظیم شد.^۱ مواد ۱۷ تا ۱۹ اساسنامه تشریفات را پیش‌بینی کرده است که رابطه بین محاکم کیفری داخلی کشورها را با دیوان مزبور تنظیم کرده و به عبارت دیگر اجرای قاعده تکمیل بودن دیوان را تسهیل می‌کند.

الف) شروط مربوط به انجام تشریفات مربوط به قابلیت پذیرش دعوی در دیوان: شکایات مبتنی بر عدم قابلیت پذیرش دعوی در دیوان بین‌المللی کیفری باید دارای شرایط ذیل هستند:

۱. شاکی باید یا یک دولت عضو اساسنامه یا دادستان دیوان باشد. در این گونه از موارد چون صلاحیت سرزمینی یا شخصی دیوان بر مبنای رضایت مفروض کشور ذی نفع است لذا باید این امر احراز شود که هیچ‌دادگاه داخلی، خواهان اعمال صلاحیت بر متهم یا متهمان مورد نظر نیست.^۲ با توجه به شرط فوق این مطلب مشخص می‌شود که اگر پرونده‌ای از سوی شورای امنیت سازمان ملل متحد به دیوان تسلیم شده باشد موضوع قابلیت پذیرش دعوی در این جا دیگر مطرح نمی‌شود.

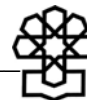
۲. اساس مستدلی برای شروع تحقیق وجود داشته باشد که تشخیص این امر هم با دادستان دیوان است. این شرط به این خاطر مطرح شده است تا بدین وسیله شکایات بی اساس نتواند مانع انجام تشریفات گردد.^۳

ب) مراحل تشریفات مربوط به قابلیت پذیرش دعوی

۱. عنایت، سیدحسین، همان منبع، صص ۱۰۲ تا ۱۰۶.

2. Art. 19 (s) (7).

3. Art.18 (1),15 (3).



اساسنامه دیوان بین‌المللی کیفری در مورد تشریفات قابلیت پذیرش دعوی چهار مرحله را پیش بینی کرده است:

۱. اعلام ثبت شکایت توسط دادستان به دولت‌هایی که معمولاً واجد صلاحیتند:

طبق ماده ۱۸ بند ۱: «... دادستان باید به کلیه دولت‌های عضو و دولت‌هایی که با توجه به اطلاعات موجود معمولاً بر جنایات مورد نظر اعمال صلاحیت می‌کنند این تصمیم [ثبت شکایت] را اعلام نماید. دادستان می‌تواند مراتب را به صورت محرمانه به آن دولت‌ها اعلام نماید و در صورتی که دادستان محرمانه بودن اطلاعات را برای حفاظت از اشخاص یا جلوگیری از نابودی ادله یا جلوگیری از اختصاص اشخاص لازم بداند می‌تواند اطلاعاتی را که ارسال می‌کند محدود نماید».^۱

عده‌ای از حقوق‌دانان نسبت به این قسمت از ماده ۱۸ انتقاد به عمل آورده‌اند به این صورت که ارائه اطلاعات به صورت محرمانه باعث سوءاستفاده برای مداخله دادستان در امور داخلی کشورها و نیز عدم تساوی دولت‌ها در امر اطلاع نیافتن از تعقیب جنایات بین‌المللی شود.^۲

۲. مهلت یک ماهه برای اعلام تحقیقات دادگاه داخلی و تعویق تحقیق دادستان دیوان مطابق بند ۲ از ماده ۱۸: «در فاصله یک ماه از دریافت اعلامیه هر دولتی می‌تواند به دیوان اطلاع دهد که از اتباع خود یا تبعه‌کشور دیگر در حدود صلاحیت قضایی نسبت به اعمالی که مشمول جنایات مندرج در ماده ۵ بوده و با اطلاعات موجود در اعلامیه به دولت‌ها مرتبط است مشغول تحقیق است یا تحقیقاتی به عمل آورده است، بنا به درخواست آن دولت دادستان باید تحقیق از آن اشخاص را به تعویق درآورد مگر آن که شعبه مقدماتی بنا به درخواست دادستان اجازه تحقیق صادر کند».^۳

بنابراین مطابق بند ۲ ماده ۱۸ هر دولتی می‌تواند با استناد به در حال رسیدگی بودن محاکم داخلی خود مانع از ادامه تحقیق دادستان شود مگر این که شعبه مقدماتی پس از رسیدگی قرار دیگری صادر کند و عدم تمایل واقعی یا عدم توانایی واقعی دولت مزبور را به پیگرد کیفری متهمان احرار نماید. اما حتی اگر دولتی بتواند با ادعای فوق مانع از تحقیقات دادستان دیوان شود باز هم دادستان دیوان می‌تواند از آن دولت بخواهد که وی را به صورت دوره‌ای از پیشرفت تحقیقاتش یا هر تعقیب بعدی مطلع گرداند.^۴

۳. امکان لغو تعویق تحقیقات پس از ۶ ماه یا وقوع تغییر مهم در اوضاع و احوال دادستان می‌تواند ۶ ماه پس از واگذاری امر تحقیق به یک دولت یا هر زمانی که تغییر مهمی در اوضاع و احوال براساس عدم تمایل یا عدم توانایی آن دولت بر اجرای تحقیق صادقانه پدید آمد در آن تجدیدنظر نماید.^۵

بنابراین بند ۳ ماده ۱۸ دو حالت را پیش بینی کرده است:

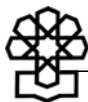
1. Art.18 (1).

۲. پیشین، ص ۱۲۵.

3. Art. 18 (2).

4. Art. 18 (2).

5. Art. 18 (3).



- حالتی که ۶ ماه از تعلیق تحقیقات دادستان گذشته است و دولتی که مدعی اعمال صلاحیت قضایی است گزارشی در این مورد به اطلاع دادستان نرسانده باشد.

- دوم موقعی است که «هر زمان دادستان مشاهده کند که دولت مدعی اعمال صلاحیت قضایی و نمی‌تواند یا مایل نیست صلاحیت قضایی خود را اعمال نماید در این حالت دادستان به استناد تغییر اوضاع و احوال در تصمیم خود مبنی بر تعلیق تحقیقات تجدیدنظر خواهد کرد.^۱

۴. رسیدگی شعبه مقدماتی به عدم تمایل واقعی یا عدم توانایی واقعی یک دولت در اعمال صلاحیت قضایی خود.

یکی دیگر از عواملی که باعث می‌شود دعوی قابلیت پذیرش در دیوان بین‌المللی کیفری پیدا کند این است که شعبه مقدماتی دیوان تشخیص دهد که محاکم قضایی دولتی که مدعی اعمال صلاحیت است تمایل واقعی یا توانایی واقعی در اعمال صلاحیت قضایی را ندارند:^۲

(

مطابق بند دوم از ماده ۱۷ «به منظور تصمیم‌گیری در مورد عدم تمایل [دولتی] در رسیدگی به موضوعی خاص دیوان باید با توجه به اصول دادرسی شناخته شده در حقوق بین‌الملل ملاحظه کند آیا یک یا چند مورد از شرایط ذیل وجود دارد یا نه:

الف) رسیدگی به این منظور انجام شده یا در دست انجام است یا تصمیم ملی به این منظور اتخاذ شده است که شخص مورد نظر را از مسئولیت کیفری در قبال جنایات داخلی در صلاحیت دیوان مذکور در ماده ۵ اساسنامه مصون نگاه دارد.

ب) تأخیری غیرقابل توجیه در رسیدگی وجود داشته است که با توجه به اوضاع و احوال با قصد اجرای عدالت نسبت به شخص مورد نظر مغایرت دارد.

ج) رسیدگی انجام شده یا در دست انجام به طور مستقل یا بیطرفانه نبوده و به نحوی صورت گرفته یا می‌گیرد که در آن شرایط با قصد اجرای عدالت نسبت به شخص مورد نظر مغایرت دارد.^۳

(

مطابق بند سوم از ماده ۱۷: «به منظور تصمیم‌گیری در مورد عدم توانایی [دولتی] در قضیه‌ای خاص دیوان باید با توجه به فروپاشی کامل یا قابل ملاحظه نظام قضایی ملی یا در دسترس نبودن چنین نظام قضایی نسبت به ناتوانی آن دولت در مورد به دست آوردن متهم یا دلیل و شاهد یا اصولاً انجام دادرسی نظر دهد.^۴

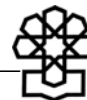
بنابراین عدم توانایی واقعی یک دولت در اعمال صلاحیت قضایی خود فقط منحصر به اتفاق افتادن حوادث بسیار مهم و حیاتی برای یک کشور مثل جنگ داخلی یا تجزیه کشور نمی‌شود بلکه

۱. عنایت، سیدحسین، همان منبع، ص ۱۲۶.

2. Art. 17.

3. Art.17 (2).

4. Art.17 (3).



همین که نظام قضایی مزبور نتواند متهم را به دست آورد یا ادله و شواهد مربوط به جرم را تهیه کند این‌ها هر کدام در هر پرونده‌ای می‌تواند مبنای قابلیت پذیرش دعوی در دیوان بین‌المللی کیفری بوده و مانع از اعمال صلاحیت قضایی داخلی کشور مدعی شود.^۱

-

(

در صورتی که دادستان یا شعبه مقدماتی دیوان شروع به تحقیق یا تعقیب جرائی انتسابی کرده باشند ولی قابلیت مطرح شدن یکی از موارد چهارگانه مندرج در بند ۱ ماده ۱۷ اساسنامه موجود باشد می‌توان به پذیرفته شدن دعوی در دیوان و شروع تحقیق یا تعقیب جرائم انتسابی از سوی دادستان یا شعبه مقدماتی اعتراض کرد یعنی با مستندات قانونی ثابت کرد که موضوع مورد تحقیق یا تعقیب توسط دولتی که بر آن صلاحیت دارد در دست تحقیق یا تعقیب است یا در مورد آن موضوع توسط دولتی که بر آن صلاحیت دارد تحقیق به عمل آمده و آن دولت تصمیم گرفته است که شخص مورد نظر را تحت پیگرد قرار ندهد یا شخص مورد نظر قبلاً به خاطر رفتاری که موضوع شکایت است، محاکمه شده است و محاکمه توسط دیوان به موجب بند ۳ ماده ۲۰ مجاز نیست یا موضوع از چنان اهمیتی که اقدام دیگری از سوی دیوان را توجیه کند برخوردار نیست.^۲

(

مطابق بند دوم از ماده ۱۹ اساسنامه «قابل پذیرش بودن موضوعی به دلایلی که در ماده ۱۷ به آن‌ها اشاره شده یا صلاحیت دیوان می‌تواند توسط شخص یا دولت‌های ذیل مورد اعتراض قرار گیرد:

۱. متهم یا شخصی که به موجب ماده ۵۸ قرار بازداشت یا احضاریه برای وی صادر شده است.

۲. دولتی که بر موضوع صلاحیت دارد به دلیل آن که در حال تحقیق یا تعقیب موضوع است یا آن که تحقیق یا تعقیب را انجام داده است،

۳. دولتی که به موجب ماده ۱۲ پذیرش صلاحیت [دیوان] از سوی او لازم است.

(

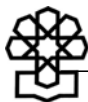
)

(

در مورد زمان اعتراضی باید بین موقعی که دولت‌های ذینفع اعتراض دارند و موقعی که متهم یا متهمان اعتراض دارند قایل به تفکیک شد:

الف) زمان اعتراض دولت‌های ذی نفع:

۱. عنایت، سیدحسین، همان منبع، ص ۱۳۰.



در مورد دولتی که عضو اساسنامه نیست و باید رضایت به صلاحیت دیوان را اعلام کند یا دادگاه داخلی کشوری که در گذشته یا حال جرم انتسابی در دیوان را تحت محاکمه دارد یا حکم یا قراری درباره آن صادر کرده باید این دولت‌ها در اولین فرصت اعتراض خود رانسبت به پذیرفته شدن دعوی به دیوان تسلیم نمایند.

(ب) زمان اعتراض متهم یا متهمان:

اما در مورد متهم یا متهمان یا اشخاص که قرار بازداشت یا احضاریه آن‌ها صادر شد به مهلت اعتراض آن‌ها تا زمان شروع محاکمه ادامه خواهد داشت.^۱

() مرجع رسیدگی کننده به اعتراض

در صورت اعتراض به پذیرفته شدن دعوی در دیوان، شعبه مقدماتی یا شعبه بدوی تصمیم به قابل پذیرش بودن یا نبودن موضوع خواهد گرفت. بدین ترتیب که اگر این اعتراض قبل از تأیید اتهامات باشد باید به شعبه مقدماتی ارجاع شود اما پس از تأیید اتهامات باید به شعبه بدوی ارجاع گردد.

البته شعبه تجدیدنظر هم چنان چه موضوع مورد پژوهش‌خواهی قرار گرفته باشد طبق ماده ۸۲ مورد رسیدگی قرار خواهد داد.^۲

: مطابق بند ۷ ماده ۱۹، چنان‌چه اعتراض

()

توسط دولتی صورت گرفته باشد که در بند ۲ (ب) یا ۲ (چ) از آن نام برده شده، دادستان باید تحقیق را تا آن زمان که دیوان تصمیمی بر طبق ماده [۵] ۱۷ اتخاذ کند، به حالت تعلیق در آورد.^۳ و مطابق بند ۹ ماده ۱۹: «اعتراض [به صلاحیت دیوان یا پذیرفته شدن دعوی در دیوان] نباید بر اعتبار اقداماتی که توسط دادستان صورت گرفته یا بر اعتبار دستور یا قراری که توسط دیوان پیش از آن اعتراض صادر شده تأثیر بگذارد».^۴

: مطابق بند

()

۸ ماده ۱۹: «تا زمان اتخاذ تصمیم توسط دیوان، دادستان می‌تواند تقاضای اختیاراتی از دیوان [برای مقاصد ذیل] بنماید:

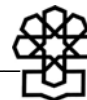
۱. پیگیری اقدامات تحقیقی لازم مشابه آن چه در بند ۶ ماده ۱۸ ذکر شده است. [مطابق بند ۶ ماده ۱۸ دادستان تا زمان صدور قرار شعبه مقدماتی یا در هر زمانی که تحقیقی را به موجب این ماده [به دولتی] واگذار کرده است می‌تواند استثنائاً از شعبه مقدماتی تقاضای اختیاراتی برای پیگیری اقدامات تحقیقی لازم به منظور حفظ ادله بنماید. این در مواردی است که فرصت منحصر به فردی برای تحصیل ادله مهم وجود دارد یا در مواردی است که احتمال خطر زیادی وجود دارد که به چنین مدارکی بعداً نتوان دست یافت].

1. Art. 19 (4.5).

2. Art. 19 (6).

3. Art. 19 (7).

4. Art. 19 (9).



۲. گرفتن اظهارات و شهادت از شاهد یا تکمیل کار جمع‌آوری و بررسی ادله‌ای که پیش از تسلیم اعتراض شروع شده بوده است؟

۳. با همکاری دولت‌های ذی ربط جلوگیری از اختفای اشخاصی که دادستان قبلاً قرار بازداشت آن‌ها را مطابق ماده ۵۸ درخواست کرده است.^۱

()
مطابق بند ۱۰ ماده ۱۹: چنان چه دیوان تصمیم گرفته است که موضوعی به موجب ماده ۱۷ غیرقابل پذیرش است. دادستان در صورتی که کاملاً اطمینان حاصل کند حقایق جدیدی پیدا شده است که اساس تصمیم قبلی [دیوان] به موجب ماده ۱۷ مبنی بر غیرقابل پذیرش بودن موضوع را نفی می‌کند می‌تواند درخواستی برای بازنگری در تصمیم تسلیم بنماید.^۲

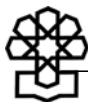
-	):	(
---	----	---

رسیدگی به جرائم بین‌المللی توسط دیوان بین‌المللی کیفری به عنوان یک رکن قضایی مستلزم انجام تحقیق و تعقیب و بالاخره دستگیری و تعقیب مجرمین بین‌المللی است. در این مورد باید گفت که مرحله تحقیق و تعقیب بسیار مهم‌تر از مرحله محاکمه و مجازات است چرا که عادلانه بودن محاکمه و در نهایت مجازات عمده‌تر از مرهون تحقیق و تعقیب صحیح و درست است. کشف جرم، انجام تحقیقات برای تشخیص هویت مجرم و کسب اطلاعات، ابلاغ اوراق قضایی، جلب یا دعوت متهم، شهود و کارشناس همگی این‌ها در حقوق داخلی برعهده ضابطان دادگستری، دادستان‌ها، بازپرس‌ها و قضات تحقیق است، اما در مورد دیوان بین‌المللی کیفری اقدامات فوق برعهده کشورهای عضو دیوان است و به عبارت دیگر مراجع قضایی کشورهای عضو. علت این امر ارتکاب جرائم تحت صلاحیت دیوان در قلمرو یکی از کشورهای موجود (اعم از کشورهای عضو و غیرعضو) است. بنابراین دیوان هم برای اعمال صلاحیت بر چنین جرائمی باید از طریق کشورها و همکاری آن‌ها اقدام کند.^۳ مطلب مهم‌تر در این قضیه، وجود مفهوم و اصل «حاکمیت سرزمین کشورها» است. مطابق این اصل کلاسیک حقوق، فقط کشور محل وقوع جرم صلاحیت رسیدگی و محاکمه مجرم را دارد نه کشور دیگر. هر کشوری در تمام قلمرو سرزمین خود صلاحیت انحصاری در رسیدگی و مجازات مجرمان را دارد و بنابراین نه تنها هیچ کشوری حق اعمال صلاحیت در امور جزایی کشور دیگری را ندارد بلکه هیچ کشوری هم قوانین جزایی کشور دیگری را اعمال نمی‌کند چرا که مغایر حاکمیت خودش است. بنابراین در یک چنین وضعیتی دیوان برای رسیدگی به جرائم بین‌المللی با حاکمیت‌های سرزمینی مواجه است و برای این که دیوان بتواند صلاحیت خودش را در مورد تحقیق و تعقیب مجرمان بین‌المللی اعمال کند به ناچار باید رضایت

1. Art. 19 (19).

2. Art. 19 (10).

۳. دیهیم، علیرضا، معاضدت قضایی در اجرای عدالت کیفری، دیوان کیفری بین‌المللی و جمهوری اسلامی ایران، به اهتمام: اسحاق آل حبیب، دفتر مطالعات سیاسی و بین‌المللی وزارت امور خارجه، تهران، ۱۳۷۸، ص ۱۳۷.



این حاکمیت‌های سرزمین را جلب کند به همین‌خاطر تنها راه کسب اطلاعات ابلاغ اوراق قضایی، جلب یا دعوت یا احضار متهم، شهود و کارشناس جلب همکاری کشورها است. البته زمانی که کشوری اساسنامه دیوان را تصویب می‌کند به خصوص مطابق فصل‌نهم اساسنامه، خود را مکلف به همکاری با دیوان می‌کند البته این بدین معنی نیست که کشور غیرعضو نتواند با دیوان همکاری داشته باشد بلکه این دسته از کشورها هم می‌تواند با انعقاد قراردادی با دیوان رضایت خودش را جهت کمک به دیوان اعلام دارند.^۱

-

.

در مورد نظام حقوقی حاکم بر همکاری یا معاضدت قضایی بین کشورهای عضو و دیوان باید به فصل نهم اساسنامه مراجعه کرد.^۲

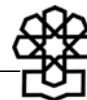
ماهیت حقوقی تعهدات کشورهای عضو در مورد همکاری (معاضدت قضایی) با دیوان یک موضوع بسیار بحث برانگیز و اختلافی در زمان تدوین اساسنامه بود به طور کلی در آن زمان دو نظریه کاملاً متفاوت رودرروی یکدیگر قرار داشتند یک نظریه طرفدار حاکمیت کشورها و مدافع سیستم سنتی معاضدت قضایی (نظریه کلاسیک) و در مقابل نظریه‌ای که (طرفداران حقوق بشر) طرفدار اقتدار دیوان و اختیارات وسیع آن جهت اعمال صلاحیت (رژیم نوین) قضایی بین‌المللی. مطابق نظریه اولی همکاری کشورها با دیوان باید مطابق همان سیستم سنتی معاضدت قضایی و استرداد مجرمین صورت گیرد به همان صورتی که دو کشور در زمینه معاضدت قضایی با یکدیگر معاهده منعقد می‌کنند و در حدود همان معاهده مکلف به معاضدت قضایی می‌شوند در مورد دیوان این نظریه معتقد بود که اصل حاکمیت سرزمین کشورها است مگر در مواردی که خود کشورهای عضو در مواردی اجازه همکاری و اعمال صلاحیت قضایی را (جهت کشف جرم و تحقیق و تعقیب) به دیوان بدهند و دیوان نمی‌تواند کشورهای عضو را مکلف به همکاری کند بلکه فقط دیوان از طریق یک سیستم اختیاری (و نه تکمیلی) و با انعقاد معاهده‌ای می‌تواند از کشورها تقاضای مساعدت و معاضدت قضایی کند.

اما مطابق نظریه دوم (رژیم نوین همکاری یا معاضدت قضایی) اصل بر صلاحیت دیوان و اقتدار و استقلال آن بر کشورهای عضو است و بنابراین در مورد معاضدت قضایی هم دیوان باید بتواند کشورهای عضو را مکلف به همکاری با دیوان کند زیرا اولاً این دیوان است که نسبت به جرائم بین‌المللی دارای صلاحیت است و ثانیاً بسیاری از موانع استرداد و استثنائات آن با صلاحیت یک دیوان کارآ، مستقل و بی‌طرف سازگار نیست. مطابق این نظریه دلایل و توجیهات امتناع از همکاری باید به حداقل رسانده شود.^۳

۱. ماده ۸۶ اساسنامه دیوان بین‌المللی کیفری.

۲. مواد ۸۶ الی ۱۰۲ اساسنامه دیوان بین‌المللی کیفری.

۳. دیهیم، علیرضا، پیشین، صص ۱۷۲-۱۷۱.



اما در نهایت متن ماده ۸۶ اساسنامه به عنوان یک متن مصالحه‌ای در زمینه همکاری و معاضدت قضایی بین کشورهای عضو و دیوان تدوین می‌یابد:

«دولت‌های عضو در انجام تحقیق و تعقیب جرائمی که به صلاحیت دیوان مربوط است کمال همکاری را با دیوان به عمل خواهند آورد».^۱

با مطالعه مواد اساسنامه به خصوص فصل نهم اساسنامه در زمینه همکاری کشورها با دیوان این مطلب به خوبی روشن می‌شود که تدوین کنندگان اساسنامه در مورد دو کفه حاکمیت کشورها و اقتدار دیوان بیش‌تر متمایل به سنگین کردن کفه اقتدار و استقلال دیوان برآمده‌اند.

۱. مطابق بند الف ماده ۸۷ درخواست همکاری دیوان تحمیلی نیست بلکه این درخواست یا باید از طریق دیپلماتیک یا هر طریق مناسب دیگری که کشور عضو انتخاب می‌کند به آن منتقل شود،^۲

۲. مطابق ماده ۹۳ (بند ۲) دولت‌های عضو مطابق مقررات فصل نهم اساسنامه و آیین‌های پیش‌بینی شده در قوانین‌های خود به درخواست‌های همکاری دیوان در مورد تحقیق یا تعقیب ترتیب اثر خواهند داد،^۳

۳. مطابق بند (۴) ماده ۹۳ دول عضو می‌توانند در مورد تهیه مدارک یا انتشار ادله‌ای که مغایر امنیت ملی آن‌ها است درخواست همکاری را بعضاً یا کلاً رد کنند،^۴

۴. مطابق بند (۱) ماده ۵۹ وقتی دیوان از یک کشور عضو بازداشت یا تحویل شخص متهم را تقاضا می‌کند، کشور مذکور باید فوراً اقداماتی را برای بازداشت شخص مورد نظر وفق قوانین ملی خود و همچنین مقررات مذکور در فصل نهم اساسنامه انجام دهد.^۵

۵. مطابق بند (۳) ماده ۹۳ اگر اجرای همکاری خاصی که در درخواست دیوان به موجب بند ۱ آمده است از نظر دولت مورد درخواست و در اجرای اصل حقوق متهم و عام الشمولی ممنوع باشد، دولت مزبور بدون تأخیر در این خصوص با دیوان وارد گفتگو خواهد شد تا در جهت حل مسأله تلاش شود.^۶

۱. ماده ۸۶ اساسنامه دیوان بین‌المللی کیفری.

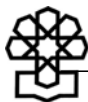
۲. بند الف ماده ۸۷ اساسنامه دیوان بین‌المللی کیفری.

۳. بند ۲ ماده ۹۳ اساسنامه دیوان بین‌المللی کیفری.

۴. بند ۴ ماده ۹۳ اساسنامه دیوان بین‌المللی کیفری.

۵. بند ۱ ماده ۵۹ اساسنامه دیوان بین‌المللی کیفری.

۶. بند ۳ ماده ۹۳ اساسنامه دیوان بین‌المللی کیفری.



(

۱. در درجه اول ماده ۸۶ اساسنامه است که بیانگر یک تعهد کلی دول عضو به همکاری با دیوان است مطابق این ماده، دول عضو در انجام تحقیق و تعقیب جرائمی که به صلاحیت دیوان مربوط است کمال همکاری را دیوان به عمل خواهند آورد^۱
 ۲. بند ۷ ماده ۸۷ هر گاه یکی از دول عضو برخلاف مقررات این اساسنامه به درخواست همکاری دیوان ترتیب اثر ندهد و بدین ترتیب دیوان را از اجرای وظایف و اختیاراتی که به موجب این اساسنامه به عهده دارد، باز دارد. دیوان می تواند مسأله را در مجمع دول عضو و یا در مواردی که شورای امنیت به دیوان مراجعه کرده باشد نزد شورای امنیت مطرح کند.^۲
 ۳. مطابق ماده ۸۸ دول عضو مراقبت خواهند کرد که در قوانین ملی خود روش های مناسب برای تحقق اشکال مختلف همکاری مورد نظر در این فصل را پیش بینی کنند.^۳
 ۴. درست است که مطابق بند ۴ ماده ۹۳ دول عضو می توانند به دلیل امنیت ملی به درخواست دیوان پاسخ رد بدهند اما مطابق بند ۵ همان ماده دولت مورد درخواست قبل از رد درخواست همکاری مشخص خواهد کرد که همکاری مزبور تحت شرایطی یعنی یا به شکل دیگری انجام پذیر است و مطابق بند ۶ ماده ۹۳ دولت مورد درخواست که درخواست دیوان را رد می کند، دلایل خود را بدون تأخیر به دادگاه و دادستان اعلان خواهد کرد.^۴
 ۵. مطابق بند ب ماده ۹۹ حتی اگر دولت مورد نظر در موافقت با بازرسی محلی دارای نگرانی های معقولی باشد باز به دیوان حق اجرای درخواست را اعطا کرده و فقط به آن دولت حق داده است که با دیوان مشورت کند.^۵
 ۶. مطابق بند د پاراگراف ۳ ماده ۵۷ پس از ملاحظه نظریات کشور ذینفع اگر به شعبه مقدماتی معلوم شود که در موردی خاص و به جهت فقدان مراجع مسئول و یا فقدان هیأت حاکم قضایی صلاحیتدار کشوری قادر به اجابت درخواست همکاری موضوع فصل نهم این اساسنامه نیست، مرجع مذکور می تواند مجوزی به دادستان اعطا کند تا در محدوده فصل مذکور تحقیقات خاصی را در قلمرو یک کشور عضو و بدون جلب همکاری آن کشور انجام دهد.^۶
- با ملاحظه مواد فوق این نتیجه استنباط می شود درست است که اساسنامه در مورد معاضدت و همکاری قضایی کشورهای عضو با دیوان به قوانین و مقررات داخلی آن ها توجه کرده است اما این توجه به معنی تحت الشعاع قرار دادن صلاحیت دیوان نیست بلکه وقتی کشوری صلاحیت دیوان را با تصویب اساسنامه پذیرفت باید از تصمیمات آن دیوان تبعیت کند و اگر توجهی به قوانین و مقررات داخلی شده است صرفاً از حیث رعایت قواعد شکلی درخواست همکاری است و نباید

۱. ماده ۸۶ اساسنامه دیوان بین المللی کیفری.

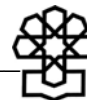
۲. بند ۷ ماده ۸۷ اساسنامه دیوان بین المللی کیفری.

۳. ماده ۸۸ اساسنامه دیوان بین المللی کیفری.

۴. بند ۴ ماده ۹۳ و بند ۶ ماده ۹۳ اساسنامه دیوان بین المللی کیفری.

۵. بند ماده ۹۹ اساسنامه دیوان بین المللی کیفری.

۶. بند ۳ (د) ماده ۵۷.



تأثیری بر ماهیت درخواست‌داشته باشد و یا ماهیت الزام دولت‌ها به همکاری را تحت تأثیر قرار دهد.^۱

«تشکیل یک دیوان کارا، مؤثر و مستقل نیز ایجاب می‌کند که از اختیاراتی برخوردار باشد که صرفاً به همکاری دولت‌ها متکی نباشد، زیرا ممکن است اجرای خواسته دیوان در تضاد با قوانین داخلی یا تعهدات کشورها در قبال کشور یا کشورهای دیگر قرار گیرد. با توجه به این که همکاری با دیوان به علت طبیعت جرائم تحت صلاحیت آن ایجاب می‌کند که نباید مانع انجام وظایفش شد، وانگهی استناد به قوانین داخلی به‌عنوان مبنای همکاری به علت تفاوت سیستم‌های ملی، دیوان را تضعیف می‌کند. لذا باید اساس و مبنای همکاری را در وهله اول اساسنامه و حقوق بین‌الملل و عرف بین‌المللی دانست و در صورت مغایرت قانون و مقررات داخلی، همان گونه که ماده ۸۸ اساسنامه مقرر داشته دولت‌ها باید تلاش بکنند تا آن‌ها را اصلاح و با اساسنامه منطبق بنمایند، یعنی مواضع داخلی را برطرف سازند و روش‌های متناسب برای همکاری با دیوان را پیش بینی کنند. به موجب ماده ۲۷ کنوانسیون معاهدات وین و نظر مشورتی دیوان بین‌المللی دادگستری در سال ۱۹۳۲ در قضیه رفتار با لهستانی‌ها در دانتزیگ: دولت‌ها نمی‌توانند به استناد مقررات داخلی خود از زیر بار تعهدات بین‌المللی شانه خالی کنند».^۲

-

(

۱. مهم‌ترین تعهدی که دول عضو در مقابل دیوان تقبل می‌کند و در حقیقت مبنا و اساس سایر تعهداتشان در مقابل دیوان است ماده ۸۶ اساسنامه است. همان گونه که قبلاً بیان شد مطابق این ماده دول عضو متعهد می‌شوند تا در انجام تحقیق و تعقیب جرائمی که به صلاحیت دیوان مربوط می‌شود کمال همکاری را با دیوان به عمل آورند.^۳

۲. بازداشت متهم مطابق ماده ۵۹ بند (۱) دول عضو متعهد می‌شوند در صورتی که درخواست بازداشت موقت یا بازداشت و تحویل شخص را دریافت نمودند فوراً اقداماتی را برای بازداشت شخص مورد نظر وفق قوانین ملی خود و همچنین مقررات مذکور در فصل نهم این اساسنامه انجام دهد.^۴

۳. در مورد تحویل متهم مطابق بند ۷ ماده ۵۹ کشور بازداشت کننده شخص به محض وصول دستور تسلیم باید وی را تحویل دهد.^۵

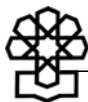
۱. دیهیم، علیرضا، همان، ص ۱۵۶.

۲. دیهیم، علیرضا، همان، صص ۱۷۲ و ۱۷۳.

۳. ماده ۸۶ اساسنامه دیوان بین‌المللی کیفری.

۴. بند ۱ ماده ۵۹ اساسنامه دیوان بین‌المللی کیفری.

۵. بند ۷ ماده ۵۹ اساسنامه دیوان بین‌المللی کیفری.



۴. مطابق بندهای ۵ و ۶ ماده ۹۳ در مورد شرایط بازداشت موقت دول مورد درخواست قبل از رد درخواست همکاری مشخص خواهد کرد که همکاری مزبور تحت شرایط معین یا به شکل دیگری انجام پذیر است. در این صورت هرگاه دادگاه یا دادستان این شرایط را قبول نمایند ملزم به رعایت آن هستند و همین طور دولت مورد درخواست که درخواست دیوان را رد می کند. دلایل خود را بدون تأخیر به دادگاه و دادستان اعلان خواهد کرد.^۱

۵. تعهد دول عضو در مورد اجازه عبور متهم از سرزمین آن ها مطابق بند ۳ (الف) ماده ۸۹ دول عضو مطابق مقرراتی که در قوانین ملی آن ها پیش بینی شده است اجازه خواهند داد که شخصی که توسط دولت دیگری به دیوان انتقال داده می شود از سرزمین آن ها عبور کند مگر در مواردی که عبور از طریق آن سرزمین مزاحم تحویل (متهم به دیوان) بوده یا موجب تأخیر آن بشود.^۲

۶. تحویل محکوم فراری، مطابق ماده ۱۱۱ اگر محکوم علیه از محل بازداشت فرار نماید و از قلمرو دولت محل بازداشت خارج شود. دولت اخیرالذکر می تواند پس از مشورت با دیوان تحویل شخص مزبور را به موجب معاهدات دو جانبه با چند جانبه در حال اجرا از دولتی که وی در قلمرو اوست درخواست نماید یا از دیوان تقاضا کند که دیوان شخص مزبور را در اجرای فصل ۹ (این اساسنامه) درخواست کند. هنگامی که دیوان تحویل آن شخص را درخواست می کند می تواند از دولت درخواست شونده بخواهد که شخص مزبور را به دولتی که در آن جا آن شخص تحمل کیفر می کرده است و یا به هر دولت دیگری که دیوان تعیین می کند، تحویل بدهد.^۳

۷. استرداد یا تحویل مجرم پس از تحمل کیفر مطابق ماده ۱۰۴ (۱). دیوان می تواند در هر زمانی تصمیم بگیرد که محکوم علیه را به زندان دولت دیگری منتقل کند (۰۲) محکوم علیه می تواند در هر زمان از دیوان درخواست کند که وی را به دولتی غیر از دولتی که جهت اجرای حکم تعیین شده است منتقل نماید یا مطابق ماده ۱۰۷ (بند ۱) به محض اتمام دوره محکومیت چنان چه محکوم علیه تبعه دولتی که اجرای حکم را به عهده دارد، نیست می تواند مطابق قوانین دولت مزبور به دولتی که الزام به پذیرفتن وی دارد یا با توجه به تمایل محکوم علیه به دولتی که قبل می کند که وی را بپذیرد انتقال داده شود مگر دولتی که اجرای حکم را به عهده دارد اجازه دهد که شخص مزبور در سرزمین او باقی بماند.^۴

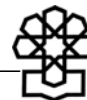
۸. مصادره اموال یا اخذ جریمه مطابق ماده ۱۰۹ (بند ۱) دولتهای عضو مجازاتهای جریمه و مصادره اموالی را که دیوان به موجب فصل ۷ مقرر می نماید، اجرا خواهند کرد بدون آن که به

۱. بندهای ۵ و ۶ ماده ۹۳ اساسنامه دیوان بین المللی کیفری.

۲. بند ۳ (الف) ماده ۸۹ اساسنامه دیوان بین المللی کیفری.

۳. ماده ۱۱۱ اساسنامه دیوان بین المللی کیفری.

۴. بند ۱ ماده ۱۰۴ و بند ۲ ماده، ماده ۱۰۷ (بند ۱) اساسنامه دیوان بین المللی کیفری.



حقوق اشخاص ثالثی که حسن نیت داشته‌اند ضرری وارد شود. اجرای این مجازات‌ها مطابق با روالی است که قانون داخلی (دولت‌اجرا کننده) تعیین می‌کند.^۱

۹. تأمین امنیت کارکنان و حفاظت از اطلاعات مطابق بند ۶ ماده ۶۸ کشورها می‌توانند درخواست کنند که در خصوص تأمین امنیت کارکنان یا نمایندگان خود و نیز حفظ اطلاعات حساس و محرمانه تدابیر لازم‌اتخاذ گردد.^۲

۱۰. محرمانه تلقی کردن درخواست معاضدت مطابق بند ۳ ماده ۸۷ دولت مورد درخواست می‌باید محرمانه بودن درخواست‌های همکاری و اوراق استنادی مربوطه را رعایت کند مگر تا حدی که انتشار آن‌ها برای ترتیب اثر دادن به درخواست لازم باشد.^۳

۱۱. تعمیم قوانین داخلی بر جرائم علیه عدالت مطابق بند ۴ (الف) ماده ۷۰ هریک از کشورهای عضو موظف است قوانینی جزایی خود را که مربوط به جرائم علیه درستی و صحت مراحل قضایی یا تحقیقاتی است به جرائم علیه اجرای عدالت که در این ماده به آن‌ها اشاره شد و در قلمرو آن کشور یا توسط یکی از اتباع آن ارتکاب یافته است، تسری دهد.^۴

۱۲. تعهد به هماهنگ کردن قوانین داخلی با مقررات اساسنامه مطابق ماده ۸۸ دول عضو مراقبت خواهند کرد که در قوانین ملی خود روش‌های مناسب برای تحقق اشکال مختلف همکاری مورد نظر در این فصل را پیش‌بینی کنند.^۵

۱۳. اشکال دیگر همکاری مطابق بند ۱ ماده ۹۳ دول عضو مطابق با مقررات این فصل و آیین‌های پیش‌بینی شده در قوانین خود به درخواست‌های همکاری دیوان در مورد تحقیق یا تعقیب که به موارد ذیل مربوط است ترتیب اثر خواهند داد.^۶

() ()

همکاری‌های قضایی بین‌المللی بین کشورها از طریق انعقاد معاهدات معاضدت قضایی یا استرداد مجرمان صورت می‌گیرد. مطابق یک اصل حقوق عمومی پذیرفته شده در قوانین اساسی کشورهای جهان معاهدات اصولاً نمی‌توانند قوه اجرایی و اعتبار حقوقی پیدا کنند (از نظر حقوق داخلی) مگر این که به تصویب پارلمان یا قوه مقننه کشور برسند. بنابراین معاهدات مربوط به معاضدت قضایی یا استرداد مجرمان هم از این اصل مستثنی نبوده و برای لازم‌الاجرا شدن باید به تصویب پارلمان یا قوه مقننه برسند. تعهد کشورهای عضو دیوان به همکاری و معاضدت قضایی هم خود از لحاظ ماهیت حقوقی یک تعهد مبتنی بر معاهده‌ای بین‌المللی (اساسنامه دیوان) است که مطابق اصول

۱. ماده ۱۰۹ (بند ۱) اساسنامه دیوان بین‌المللی کیفری.

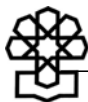
۲. بند ۶ ماده ۶۸ اساسنامه دیوان بین‌المللی کیفری.

۳. بند ۳ ماده ۸۶ اساسنامه دیوان بین‌المللی کیفری.

۴. بند ۴ (الف) ماده ۷۰ اساسنامه دیوان بین‌المللی کیفری.

۵. ماده ۸۸ اساسنامه دیوان بین‌المللی کیفری.

۶. بند ۱ ماده ۸۶ اساسنامه دیوان بین‌المللی کیفری.



حقوقی پیش گفته باید به تصویب پارلمان یا قوه مقننه برسد لذا با توجه به مطالب فوق، اهمیت نقش قوه مقننه در زمینه همکاری کشورهای عضو با دیوان کاملاً آشکار می‌شود و در حقیقت این پارلمان یا قوه مقننه است که با تأیید و یا تصویب خود به دیوان امکان می‌دهد تا هر چه بیش‌تر و بهتر صلاحیت خود را در زمینه‌های مختلف به خصوص تحقیق و تعقیب جرم و مجرمین در داخل قلمرو کشورهای عضو انجام دهد. البته نقش قوه مقننه فقط در تأیید یا تصویب همکاری کشور با دیوان محدود نمی‌شود، بلکه همان گونه که در ماده ۸۸ اساسنامه هم ذکر شده است کشورهای عضو برای تحقق اشکال مختلف همکاری باید در قوانین ملی خود روش‌های مناسبی را پیش‌بینی کنند یا این که اگر قبل از عضویت در دیوان قوانین در داخل کشور وجود داشته است که مغایر همکاری با دیوان هستند آن‌ها را حذف کرده و بعد از عضویت در دیوان هم نباید قوانین مغایر اساسنامه وضع کنند.^۱

(

قوه مجریه یا دولت به معنای خاص کلمه، امروزه دیگر برخلاف گذشته فقط نمایشگر قدرت و حفظ استیلای حاکمان بر افراد جامعه نیست بلکه باید از قدرتی که در اختیارش گذاشته شده است به نفع جامعه و افراد جامعه به کار گیرد رفاه جامعه، پیشرفت و ارتقای جامعه چه از بُعد فرهنگی و چه از بعد اجتماعی و اقتصادی مد نظرش باشد. هر چقدر قوه مجریه کشورها در ایفای این رسالت بیش‌تر تلاش کنند بالطبع جوامع مختلف بشری به سمت صلاح و رستگاری و پیشرفت سوق پیدا می‌کنند و تنها از این طریق است که ما می‌توانیم شاهد پیشرفت جوامع مختلف جهان و کاهش موارد جرم و جنایت آن‌هم از بعد بین‌المللی باشیم، لذا قوه مجریه علاوه بر همکاری سرکوبگرانه با دیوان و دستگیری و تحویل مجرم به آن را دارد بلکه نقش اصلی و مهم‌ترش همانا پیشگیری و درمانی است تا اصولاً بگذارد زمینه به وجود آمدن چنان افرادی در صحنه بین‌المللی فراهم نشود.^۲ به‌طور کلی قوه مجریه مجری قوانین مصوب قوه مقننه در خصوص تعهدات کشور در قبال دیوان است.

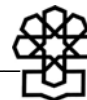
(

اعمال صلاحیت دیوان در قلمرو داخلی کشورهای عضو از کشف جرم گرفته تا تحقیق و تعقیب و مجازات همگی از ماهیتی قضایی برخوردار بوده و بدون همکاری قوه قضائیه کشورهای عضو امکان‌پذیر نخواهد بود. اقداماتی از قبیل تحقیقات محلی، جلب، توقیف و حبس متهم، انجام اقدامات تأمین، مصادره اموال، زندانی کردن محکوم و غیره همگی این‌ها اقداماتی قضایی هستند که فقط در صلاحیت دستگاه قضایی هر کشوری است، بنابراین دیوان بدون همکاری دستگاه قضایی داخلی نمی‌تواند اقدامات مذکور را برای نیل به دستگیری و محاکمه مجرمین بین‌المللی انجام دهد.^۳

۱. دیهیم، علیرضا، پیشین، ص ۱۵۲ و ۱۵۴.

۲. همان، صص ۱۵۲-۱۵۳.

۳. همان، صص ۱۵۰-۱۵۱.



:

(

یکی از اصول جا افتاده در حقوق جزای بین‌الملل و معاهدات مربوط به استرداد مجرمان حق امتناع دولت‌مورد تقاضا از استرداد تبعه خود است چرا که هر دولتی خود را مقید به حمایت و دفاع از تبعه خود می‌داند. اکثر معاهدات استرداد و قوانین داخلی کشورها اصل منع استرداد تبعه خود را پذیرفته‌اند اما این اصل بیش‌تر جنبه سیاسی دارد تا حقوقی و کشورها به دلیل ارتباط تبعه با حاکمیت از اتباع خودشان حمایت می‌کنند بنابراین در مورد دیوان بین‌المللی کیفری و جنایات بین‌المللی نمی‌تواند چنین اصلی دارای جایگاهی باشد چرا که در این‌گونه از موارد آنچه که اهمیت دارد عدالت قضایی و از بین بردن عوامل برهم‌زنند نظم عمومی بین‌المللی است لذا تبعه یک کشور خاص بودن نمی‌تواند دلیل برای عدم پیگیری و محاکمه یک جنایتکار بین‌المللی باشد. به همین خاطر در اساسنامه دیوان بین‌المللی کیفری تبعه بودن را مانعی برای عدم تحویل و کشور متبوع نمی‌داند.^۱

(

مطابق اصل تخصیص که در اکثر معاهدات و قوانین استرداد وجود دارد و اساسنامه دیوان هم در ماده ۱۰۱ آن‌را پذیرفته است شخص را نمی‌توان به دلیل اعمالی که قبل از تحویل مرتکب شده است تحت تعقیب قرار داد یا بازداشت و مجازات کند.

البته این اصل استثنائاتی هم دارد که عبارتند از:

۱. رضایت دولت مورد تقاضا،

۲. عدم ترک سرزمین دولت تقاضا کننده ظرف مدت معین،

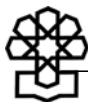
۳. مراجعت مجدد به سرزمین دولت تقاضا کننده به میل خود.

در هر یک از وضعیت‌های سه‌گانه فوق می‌توان برخلاف اصل تخصیص عمل کرد و شخص را می‌توان به دلیل اعمالی که قبل از تحویل مرتکب شده است تحت تعقیب قرار داده یا مجازات و بازداشت کرد. در ماده ۱۰۱ اساسنامه رضایت دولت به‌عنوان استثنایی بر اصل تخصیص را پذیرفته است. مطابق ماده ۱۰۱ اساسنامه:

۱. شخصی که در اجرای این اساسنامه به دیوان تحویل داده شده است نمی‌تواند به دلیل اعمالی که قبل از تحویل مرتکب شده است تحت تعقیب واقع شود یا مجازات و بازداشت شود مگر این که اعمال مزبور اساس جرائمی باشند که به دلیل ارتکاب آن‌ها شخص به دیوان تحویل داده شده است.

۲. دیوان می‌تواند از دولتی که شخصی را به او تحویل داده است درخواست کند از شرایط مقرر در بند (۱) عدول کند. در این صورت دیوان عنداللزوم اطلاعات تکمیلی را مطابق با ماده ۹۱ تهیه خواهد کرد. دولت‌های عضو می‌توانند این درخواست دیوان را بپذیرند و می‌باید تلاش کنند که آن را انجام دهند.

۱. همان، صص ۱۷۶ تا ۱۷۹.



«

» -

دیوان بین‌المللی کیفری و ارکان مختلف آن مطابق مقررات اساسنامه دارای صلاحیت‌های متنوعی جهت درخواست همکاری و انجام اقدامات مقدماتی جهت کشف جرم و تحقیق و تعقیب مجرمان بین‌المللی دارند. ارکان مختلفی از دیوان که در این زمینه دارای صلاحیت هستند عبارتند از:

الف) دادستانی، ب) شعبه مقدماتی، ج) دیوان و محاکم آن.

(

یک) انجام تحقیقات محلی: مطابق بند ۲ ماده ۵۴ دادستان می‌تواند تحقیق را در قلمرو هر کشوری انجام دهد،^۱

دو) درخواست اطلاعات و همکاری: مطابق بند ۳ (ج) ماده ۵۴: از هر کشور یا سازمان بین‌الدولی بخواهد که با وی همکاری کرده یا ترتیباتی مطابق با صلاحیت و اختیارات مربوط به خودشان از آن‌ها بخواهد.^۲

سه) انجام بازجویی از متهم: مطابق بند ۲ ماده ۵۵: «در موردی که قرار است شخص مجرم که مشمول صلاحیت این دیوان است مطابق ترتیبات مقرر در فصل نهم این اساسنامه توسط دادستان یا مراجع مسئول داخلی مورد بازجویی قرار گیرد»^۳....

چهار) استماع اظهارات و اخذ گواهی در محل بازرسی و معاینه محلی: مطابق بند ۴ ماده ۹۹ ضمن رعایت مقررات سایر مواد این فصل هنگامی که به اجرای مؤثر یک درخواست بدون توسل به قوه مجریه می‌توان ترتیب اثر داد. به خصوص موقعی که قرار است اظهارات شخصی با رضایت و اختیار روی استماع شود یا گواهی وی اخذ گردد مثل مواردی که عدم حضور مقامات دولتی مربوطه به منظور اجرای صحیح درخواست تعیین کننده است. یا این که لازم است از یک مرکز عمومی یا هر مکان عمومی دیگر بدون آن که نیازی به تغییر آن باشد بازرسی به عمل آید. دادستان می‌تواند موضوع مورد درخواست را به طور مستقیم در سرزمین دولت مربوطه مطابق اشکال زیر محقق نماید»^۴....

(

:

(

مطابق بند (۱) ماده ۵۷: «اجرای وظایف شعبه مقدماتی به نحوی است که در این ماده مذکور است، مگر این که در این اساسنامه به نحو دیگری مقرر شده باشد»^۵.

مطابق بند ب پاراگراف ۳ همان ماده: «براساس درخواست شخصی که دستگیر شده یا متعاقب احضاریه موضوع ماده ۵۸ حضور یافته، دستوراتی از جمله مواردی که در ماده ۵۶ مشخص شده

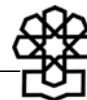
۱. بند ۲ ماده ۵۴ اساسنامه، دیوان بین‌المللی کیفری.

۲. بند ۳ (ج) ماده ۵۴ اساسنامه ایران بین‌المللی کیفری.

۳. بند ۲ ماده ۵۵ اساسنامه دیوان بین‌المللی کیفری.

۴. بند ۴ ماده ۹۹ اساسنامه دیوان بین‌المللی کیفری.

۵. بند ۱ ماده ۵۷ اساسنامه دیوان بین‌المللی کیفری.



صادر کند یا در مقام ارائه مساعدت‌هایی برآید که در فصل نهم این اساسنامه ذکر شده و ممکن است برای مساعدت در تدارک دفاعیات شخص مذکور لازم باشد.^۱

() :

تطابق بند ۳ (و) ماده ۵۷: در مواردی که برای شعبه مقدماتی معلوم شود که در کشوری مراجع مسئول یا هیأت حاکم قضایی صلاحیتدار وجود ندارد می‌تواند به دادستان مجوز انجام تحقیقات را بدون جلب رضایت کشور محل تحقیق بدهد.^۲

() :

تطابق بند ۳ (هـ) ماده ۵۷ در موردی که مطابق ماده ۵۸ دستور بازداشت یا احضار شخص صادر شده با لحاظ ارزش و اعتبار ادله و همچنین حقوق طرفین قضیه و در راستای اعمال قسمت (ی) بند ۱ ماده ۹۳ این اساسنامه همکاری کشورها را در خصوص انجام اقدامات تأمینی به منظور ضبط اموال و به ویژه حفظ منافع آتی مجنی علیهم جلب کند.^۳

() : «هر زمان پس از شروع به تحقیق و پس از وصول درخواست دادستان، شعبه مقدماتی باید با بررسی درخواست وی و ادله یا سایر اطلاعاتی که توسط مقام مذکور ارائه شده، دستور بازگشت شخصی را صادر کند.»^۴

() : «مطابق بند ۷ ماده ۵۸ دادستان می‌تواند به جای درخواست صدور دستور بازداشت از شعبه مقدماتی درخواست کند که دستور احضار شخص را صادر کند. اگر شعبه مقدماتی متقاعد شود قرائن کافی وجود دارد که شخص [احضار شونده] مرتکب جرائم ادعایی شده و احضار به نفع کافی برای اطمینان از حضور او است با رعایت مقررات قانون ملی در خصوص مقید یا مطلق بودن شرایط تحدید کننده آزادی [غیر از توقیف] احضار به نفع را صادر خواهد کرد.»^۵

() : «مطابق بند ۵ ماده ۵۹ شعبه مقدماتی دیوان باید از هرگونه درخواست مربوط به آزادی موقت مطلع شده و توصیه‌هایی به مراجع مسئول در کشور بازداشت‌کننده بنماید. مرجع مسئول در کشور بازداشت‌کننده موظف است قبل از اتخاذ تصمیم خود توصیه‌های شعبه مقدماتی از جمله راجع به اقداماتی که مانع فرار شخص می‌شود را به‌طور دقیق مدنظر قرار دهد.»^۶

۱. بند ۳ (ب) ماده ۵۷ اساسنامه دیوان بین‌المللی کیفری.

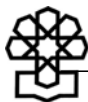
۲. بند ۳ (د) ماده ۵۷ اساسنامه دیوان بین‌المللی کیفری.

۳. بند ۳ (هـ) ماده ۵۷ اساسنامه دیوان بین‌المللی کیفری.

۴. بند ۱ ماده ۵۸ اساسنامه دیوان بین‌المللی کیفری.

۵. بند ۷ ماده ۵۸ اساسنامه دیوان بین‌المللی کیفری.

۶. بند ۵ ماده ۵۹ اساسنامه دیوان بین‌المللی کیفری.



(
(
: «در صورت لزوم شعبه بدوی می‌تواند

برای اجرای وظایف خود مربوط به قبل یا در جریان محاکمه:

«الف) «ب». از شهود بخواهد که در جلسات محاکمه حاضر شده و شهادت دهند و یا این که مدارک یا سایر ادله ارائه شود که در این مورد می‌تواند از مساعدت دولت‌ها به نحوی که در این اساسنامه مقرر شده است. بهره‌مند گردد».^۱

(
مطابق بند ۲ (ب) ماده ۷۰: «دیوان هر موقع مناسب بداند، می‌تواند از یک دولت عضو بخواهد که قضیه را به مراجع صالح خود برای تعقیب ارجاع دهد. مراجع مزبور موظفند مساعی خود را به کار برده و منابع کافی را به این امر اختصاص دهند تا آنان را قادر سازد که به نحوی کارساز و مؤثر عمل کنند».^۲

(
: «مطابق ماده ۷۳» اگر دیوان از یکی از دول عضو این اساسنامه بخواهد که اطلاعات یا اسناد محرمانه‌ای را که توسط دولت دیگری یا سازمان بین‌الدولی یا سازمان بین‌المللی به آن سپرده شده یا در اختیار یا در تملک آن است تسلیم کند. دولت درخواست شونده باید رضایت دولت یا سازمان ذینفع را در خصوص ارائه و افشای آن اسناد و اطلاعات جلب نماید. اگر منبع (شخص ثالث) یکی از دولت‌های عضو این اساسنامه باشد با ارائه و افشای اطلاعات و اسناد موافقت خواهد نمود یا با لحاظ مقررات مذکور در ماده ۷۲ متعهد است که در مقام حل موضوع با دیوان برآید اگر منبع (شخص ثالث) یکی از دولت‌های عضو این اساسنامه بوده و به ارائه و افشای اسناد و اطلاعات خواسته شده رضایت ندهد آنگاه دولت درخواست شونده موظف است دیوان را از مراتب عدم امکان تسلیم اطلاعات و اسناد خواسته شده به لحاظ تعهدی که قبلاً راجع به محرمانه بودن آن‌ها به منبع (دولت یا سازمان ثالث) داده است مطلع نماید.^۳

(
: «مطابق بند ۴ ماده ۸۷» در مورد درخواست‌های تعاون قضایی که در

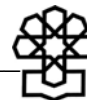
اجرای فصل نهم ارائه می‌گردد دیوان می‌تواند به خصوص در مسأله حفاظت از اطلاعات اقداماتی که برای تأمین امنیت و سلامت جسمی و روانی قربانیان شهود احتمالی و اعضای خانواده آن‌ها لازم است اتخاذ نماید. دیوان می‌تواند درخواست نماید که اطلاعاتی که در اجرای این فصل فراهم شده است. به نحوی انتقال داده شود که امنیت جسمی و روانی قربانیان، شهود احتمالی و اعضای خانواده آن‌ها تأمین گردد.^۴

۱. بند ۶ (ب) ماده ۶۴ اساسنامه دیوان بین‌المللی کیفری.

۲. بند ۱۲ (ب) ماده ۷۰ اساسنامه دیوان بین‌المللی کیفری.

۳. ماده ۷۳ اساسنامه دیوان بین‌المللی کیفری.

۴. بند ۴ ماده ۸۷ اساسنامه دیوان بین‌المللی کیفری.



(«مطابق بند ۵ ماده ۵۸» براساس دستور بازداشت دیوان می‌تواند مطابق فصل نهم دستور بازداشت موقت یا بازداشت و تحویل شخص را درخواست نماید.^۱

() : مطابق بند ۷ (الف) ماده ۹۳: «دیوان می‌تواند انتقال موقت شخص بازداشت شده را به منظور تعیین هویت یا تحصیل شهادت یا سایر اشکال همکاری درخواست نماید.^۲

(

«دیوان راجع به جبران خسارت مجنی‌علیه یا در ارتباط با آنان قواعدی کلی از جمله استرداد غرامت و اعاده وضع به حال سابق را مقرر خواهد کرد. بر این اساس دیوان در رأس خود می‌تواند بنا به درخواست ذینفع یا در شرایط خاصی رأساً، حدود و میزان هر نوع آسیب، نقص یا لطماتی که به مجنی‌علیه یا در ارتباط با آنان وارد آمده را معین نماید و قواعد کلی را بر پایه آن‌ها عمل می‌نماید بیان خواهد کرد.^۳

(«مطابق بند ۱ ماده ۱۰۳» مجازات‌های زندان در سرزمین دولتی تحمل می‌شوند که دیوان براساس فهرستی از دولت‌هایی که آمادگی خود را برای قبول محکومان اعلان کرده‌اند انتخاب می‌کند.^۴

-

-

:

(

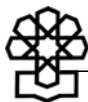
تأسیس دیوان کیفری بین‌المللی یک همگرایی بین ملت‌ها در بخش حقوق کیفری است به بیان دیگر نمایندگان ملت‌های جهان در صدد آن هستند که یک رکن قضایی واحد دسته‌ای از جرائم را به عنوان جرم بین‌الملل شناسایی و مرتکبان آن جرائم در سراسر دنیا مورد مجازات قرار دهد. در خصوص همگرایی نزدیک شدن ملت‌ها به یکدیگر چه به صورت ایجاد احکام و قواعد واحد و چه به صورت ایجاد تشکیلات و ارگان واحد و جهانی، اسلام نه تنها هیچ‌گونه مخالفتی ندارد بلکه برعکس بر تشکیل حکومت واحد جهانی و ایجاد امت واحد اصرار دارد. اسلام یک دین جهان شمول است و احکام و دستورات آن برای همه انسان‌ها و همه زمان‌ها و مکان‌ها آمده است. هدف دین مبین اسلام ایجاد قسط و عدل در تمام جهان است. مخاطب احکام اسلام نوع بشر است نه ملت یا قوم خاصی. طبیعی است که ایجاد یک حکومت واحد جهانی برای اجرای احکام اسلام در تمام جهان

۱. بند ۵ ماده ۵۸ اساسنامه دیوان بین‌المللی کیفری.

۲. بند ۷ (الف) ماده ۹۳ اساسنامه دیوان بین‌المللی کیفری.

۳. بند ۱ ماده ۷۵ اساسنامه دیوان بین‌المللی کیفری.

۴. بند ۱ ماده ۱۰۳ اساسنامه دیوان بین‌المللی کیفری.



هدف و مطلوب دین اسلام است. بنابراین نفس قضیه که یک حرکت در جهات همگرایی و ایجاد قواعد و تشکیلات واحد برای کل انسان‌ها است مورد تأیید اسلام است.

اساسنامه دیوان بر آن است تا از طریق همکاری میان دولت‌ها مرتکبان جرائمی چون قتل، نسل‌کشی، تجاوز و... را به مجازات برساند. بدیهی است که دین مبین اسلام در ۱۴۰۰ سال پیش قتل نفس را ممنوع و جرم و قابل مجازات دانسته است اسلام تجاوز به جان و مال و ناموس دیگران را مذموم و قابل مجازات می‌داند. نگاهی گذرا بر احکام اسلام به‌ویژه احکام مربوط به حدود دیات به‌وضوح نشانگر این امر است. در احکام اسلام این جرائم و مجازات‌های مربوط به آن با دقت و ظرافت بیشتری مورد بررسی قرار گرفته است. هدف پیامبر اسلام نیز این بوده است که در زمین قسط و عدل بر پا شده و حقوق انسان‌ها محترم‌شمرده شده و انسان‌ها از تجاوز به حقوق یکدیگر خودداری نمایند. بنابراین در حال حاضر مفاد اساسنامه و جرائمی که در آن ذکر شده است (جنایت نسل‌کشی - جنایت بر ضد بشریت - جنایت جنگی - جنایت تجاوز) و مجازات‌های مقرر هیچ مغایرتی با اسلام و احکام آن ندارد. تنها مسأله قابل تأمل این است که در آینده ممکن است با همگرایی بیش‌تر و نزدیک شدن دولت‌ها و ملت‌ها به یکدیگر جرائم ریزتر نیز به عنوان جرم در قوانین جزایی بین‌الملل ذکر شده و مجازات‌هایی برای آن‌ها مقرر شود که مغایر با احکام اسلام باشد. به عنوان مثال ممکن است در آینده برای جرائمی که در دین اسلام مجازات آن‌ها (حد آن‌ها) قصاص به‌صورت قتل (اعدام) است مجازات اعدام پیش‌بینی نگردد یا مجازات‌هایی پیش‌بینی شود که کم‌تر یا بیش‌تر از مجازات مقرر در دین اسلام (در قالب حدود یا دیات) باشد.

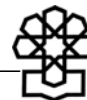
در این ارتباط نیز می‌توان گفت

اولاً؛ همان‌طور که در مطالب بعدی ذکر خواهد شد کشورهای مسلمان می‌توانند در فرایند توسعه‌دیوان و تصویب قوانین و مقررات آن تأثیری بسزا داشته و تلاش نمایند تا قواعد و مقررات مصوب با احکام دین مبین اسلام سازگار باشد.

ثانیاً؛ وظیفه حاکمان کشورهای اسلامی اجرای احکام اسلام در قلمرو تحت کنترل و حاکمیت خود است و نسبت به سرزمین‌ها و ملت‌هایی که هیچ کنترلی بر آن‌ها ندارند هیچ تکلیفی ندارند.

(

اکثر قریب به اتفاق کشورهای مسلمان و به‌ویژه کشور اسلامی خودمان ایران عضو اساسنامه بوده و در روند تهیه و تصویب آن دخالت و شراکت داشته‌اند. چنان‌که هیأت ایرانی شرکت کننده در جلسات به‌ویژه اجلاس رم توانست با ایجاد مواضع مشترک در میان کشورهای اسلامی تغییرات مهمی را در مفاد اساسنامه ایجاد نماید. تاکنون کشورهای مسلمان که در برگیرنده بیش از یک میلیارد جمعیت مسلمان هستند تأثیر بسزایی در جریان تصویب اساسنامه دیوان و تشکیل دیوان داشته‌اند و در آینده نیز می‌توانند این تأثیر و نفوذ را حفظ و حتی افزایش دهند. کشورهای مسلمان نباید در انزوا نشسته و آرزوی بسط و گسترش اسلام را داشته باشند بلکه باید با حضور فعال در صحنه‌های مختلف علمی، سیاسی، اقتصادی و قضایی بین‌المللی و ارائه سیستم قضایی اسلام در جهت تحقق امت واحده و حکومت واحد جهانی تلاش نمایند. برخی از کشورهای اسلامی وجود



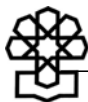
دیوان را مغایر حاکمیت ملی خود دانسته و دیوان کیفری بین‌الملل را وسیله‌ای در دست قدرت‌های استکباری می‌دانند تا بتوانند در پرتو آن سایه شوم جنایات خود را گسترش داده و در قالب دادگاه و یک نظم تشکیلاتی به جنایات خود مشروعیت بخشیده و هر نوع صدای مخالف را به اتهام ارتکاب جرم بین‌المللی در نطفه خفه نمایند. به اعتقاد این کشورها وجود دیوان باعث خواهد شد تا بسیاری از مواضع در عملکردهای کشورهای اسلامی به عنوان جرم بین‌المللی مورد تعقیب قرار بگیرد. به عنوان مثال حمایت از نهضت‌های آزادی بخش را می‌توانند تحت عنوان تروریسم یا جنایت بر ضد بشریت و ناقض حقوق بشر مورد تعقیب کیفری قرار دهند.^۱ اما واقعیت این است که دیوان حرکتی است در جهت عدالت‌خواهی و مقابله با مجرمین و متجاوزین. اصل بر این است که دیوان یک رکن حقوقی است و صرفاً بر مبنای حقوق و عدالت عمل می‌نماید. بنابراین جرائم قدرتمندان نیز در این دیوان قابل تعقیب است دیوان وسیله‌ای است برای ایجاد تساوی حقوقی. دیوان نهادی است که کشورهای ضعیف می‌توانند از آن در جهت احقاق حقوق خود اقدام نمایند. نباید همیشه بر این تصور باشیم که سیاست بر حقوق حاکم است بلکه بر عکس می‌توان با حقوق و ابزار حقوقی بر قدرت و سیاست افسار زد و مانع نفوذ آن بر عدالت شد.

بر مبنای همین اعتقاد است که عموم کشورهای اسلامی اساسنامه دیوان را امضاء کرده‌اند و دو کشور اسلامی اساسنامه دیوان را به تصویب رسانده‌اند. همان‌طور که ذکر شد هدف دین اسلام ایجاد امت واحده و یک حکومت عدل جهانی است و در این راستا کشورهای اسلامی وظیفه خطیری بر عهده دارند. روند همگرایی و ایجاد قواعد و قوانین مشترک جهانی و تأسیس نهادها و سازمان‌های جهانی امری اجتناب‌ناپذیر است، لذا انزوا و کناره‌گیری کشورهای اسلامی مشکلی را حل نمی‌کند بلکه خسارات جبران‌ناپذیری را بر جای می‌گذارد. کشورهای اسلامی باید به صورت متحد و اتخاذ مواضع مشترک و مبتنی بر اسلام بر روند مذکور تأثیر گذاشته و تلاش نمایند تا قوانین مصوب با احکام اسلام سازگار بوده و نهادها و تشکیلاتی که ایجاد می‌شود با حکومت اسلامی هماهنگی داشته باشد.

:

قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران که در واقع سند مؤسس حکومت جمهوری اسلامی است حاوی اصولی است که مبتنی بر دین مبین اسلام و احکام نورانی آن است. این اصول ضمن بیان اهداف حکومت اسلامی حاوی قواعد کلی است که همانند احکام اسلامی عموماً نوع بشر را خطاب قرار داده است در مقدمه قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران به تشکیل امت واحده اسلامی و جلوگیری از ظلم و استبداد در جهان و نفی استبداد و استکبار اشاره شده است در قانون اساسی بر اساس بشارت خداوند در قرآن کریم که می‌فرماید: «و نریدان نحن علی الذین استضعفوا فی الارض و نجعلهم ائمه و نجعلهم الوارثین» به تحقق حکومت اسلام در کل جهان اشاره شده است و یکی از

۱. میرحاجزی، سیداحمد، «قوانین جزایی جمهوری اسلامی ایران و اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی» در همایش ایران و اساسنامه دیوان کیفری بین‌الملل، تهران، ۱۳۷۸.



ابزارهای مهم برای تحقق این مقصود قانونگذاری است که ضابطه مدیریت اجتماعی در میان انسان‌ها است. در قانون اساسی مسأله قضا امر ضروری شمرده شده است و باید در قالب نظام قضایی اسلامی اعمال شود.^۱

در بند ۱۶ اصل سوم مقرر گردیده است که تنظیم سیاست خارجی باید براساس معیارهای اسلام باشد.

در اصل چهارم نیز چنین آمده است که تمامی قوانین و مقررات باید براساس موازین اسلامی باشد. بدیهی است که طبق ماده (۹) قانون مدنی معاهدات بین‌المللی نیز در حکم قوانین داخلی هستند لذا همانند قوانین مصوب مجلس شورای اسلامی باید از جهت مغایرت با شرع و قانون اساسی توسط شورای نگهبان مورد رسیدگی قرار بگیرند. اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی نیز یک عهدنامه بین‌المللی است و از این امر مستثنی نیست.

در اصل ۱۱ قانون اساسی اشاره شده است که همه مسلمانان یک امت‌اند و دولت جمهوری اسلامی ایران موظف است سیاست کلی خود را بر پایه ائتلاف و اتحاد ملل اسلامی قرار دهد و کوشش نماید تا وحدت‌سیاسی، اقتصادی و فرهنگی جهان اسلام را تحقق بخشد.

اصل نهم اشاره می‌دارد که: در جمهوری اسلامی ایران آزادی و استقلال و وحدت و تمامیت ارضی از یکدیگر تفکیک ناپذیرند و حفظ آن‌ها وظیفه دولت و آحاد ملت است. هیچ فرد یا گروه یا مقامی حق ندارد بنام استفاده از آزادی به استقلال سیاسی، فرهنگی، اقتصادی و نظامی و تمامیت ارضی ایران کم‌ترین خدشه‌ای وارد کند و هیچ مقامی حق ندارد بنام حفظ استقلال و تمامیت ارضی کشور آزادی‌های مشروع را، هر چند با وضع قوانین و مقررات کشور، سلب کند.

برای تصویب اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی موضوع استقلال و حاکمیت ملی کشور به چالش کشیده می‌شود. برطبق اصل ۱۵۳، انعقاد هرگونه قرارداد که موجب سلطه بیگانه بر منابع طبیعی و اقتصادی، فرهنگ، ارتش و دیگر شؤون کشور گردد ممنوع است.

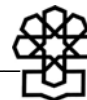
با توجه به مطالب فوق‌الذکر باید نگاهی گذرا به فصول مختلف افکنده و به طور مختصر موارد و اختلاف برانگیز و مورد تعرض را شفاف کرد. ماده ۱۴ اساسنامه دیوان بلند بند ۲ اشاره می‌دارد: دیوان می‌تواند در قلمرو کشورها به انجام وظیفه بپردازد که این امر حاکمیت ملی کشور را تحت‌الشعاع قرار می‌دهد.

ماده ۶، نسل‌کشی (قصد نابود کردن تمام یا قسمتی از یک گروه ملی، قومی، نژادی یا مذهبی) که ابتکار عمل را به دست دیوان می‌دهد در مورد موضعگیری‌های دولت نسبت به گروه‌های به اصطلاح مخالف نظام.

:

حمله گسترده و سازمان یافته برضد جمعیت غیرنظامی

۱. مقدمه قانون اساسی و اصل سوم آن.



الف) حبس کرده یا ایجاد محرومیت شدید از آزادی جسمانی که برخلاف قواعد اساس حقوق بین‌الملل انجام می‌شود.

ب) تعقیب و آزار مداوم هر گروه یا مجموعه مشخصی به علل سیاسی
ز) تعقیب یا آزار مداوم یعنی محروم کردن عمدی و شدید از حقوق اساس برخلاف حقوق بین‌الملل به دلیل هویت آن گروه یا مجموعه
نکته این که: در این زمینه گروه‌های غیرقانونی یا ضد انقلاب یا اقلیت‌های موجود (نظیر فرقه بهائیان) باعث مشکل پس از تصویب خواهند شد. در ضمن پاره‌ای از مجازات‌های مقرر در قانون مجازات اسلامی نظیر شلاق، قطع عضو و سنگسار عنوان شکنجه به خود می‌گیرد و در ردیف جنایات بر ضد بشریت است.

: (پیش شرط‌های اعمال صلاحیت)،

: (اعمال صلاحیت)،

: (ارجاع وضعیت توسط یک دولت عضو)،

: (دادستان)،

: (مسائل مربوط به قابلیت رسیدگی)، همگی باعث تحت‌الشعاع قرار گرفتن حاکمیت ملی می‌شود.

: عدم تأثیر سمت رسمی افراد (در صلاحیت دیوان)

: سمت‌های رسمی و سیاسی که معمولاً دارای مصونیت دیپلماتیک هستند، در ارتباط با صلاحیت‌های دیوان مشمول مصونیت نیستند. باعث در خطر قرار گرفتن دولتمردان به هنگام مسافرت‌های رسمی و غیررسمی به دولت‌های عضو اساسنامه می‌شود.

: مسئولیت فرماندهان نظامی و سایر مقامات مافوق نیز باعث در خطر قرار گرفتن مقامات نظامی به هنگام مسافرت‌های رسمی و غیررسمی به دولت‌های عضو می‌شود.

- البته ماده ۹۸ اساسنامه دیوان به عنوان نکته مثبت در مقابل ماده ۲۷ تلقی می‌گردد.

ماده ۷۷ اساسنامه دیوان در خصوص مجازات‌های قابل اعمال اشعار می‌دارد:

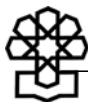
الف) حبس به مدت معینی که بیش‌تر از سی سال نباشد، یا

ب) حبس ابد به شرط آن که اهمیت جرم ارتكابی و همچنین اوضاع و احوال شخص محکوم علیه آن را ایجاب کند.

ج) جریمه

د) ضبط اموال

با توجه به موارد فوق مشاهده می‌گردد که تفاوت کمی و کیفی زیادی فی‌مابین مجازات‌های دیوان با مجازات‌های ملی وجود دارد اول: تفاوت کیفی با مجازات‌های اسلامی و نظیر حدود، قصاص و شلاق. ثانیاً: تفاوت کمی با مجازات‌های سخت قانون نظیر اعدام.



بدیهی است که یکی از موارد اجرای این وظیفه روند تصویب اساسنامه دیوان و تشکیل دیوان است.

در اصل چهاردهم به رفتار حسنه با غیر مسلمانان و رعایت حقوق آنان اشاره شده است. در اصل سی و هشتم به اصل قانونی بودن جرائم و مجازات‌ها اشاره شده است. بدیهی است که اساسنامه دیوان نیز حرکتی است در جهت اجرای اصل مذکور که به عنوان اصل قانونی بودن جرائم و مجازات‌ها در تمام نظام‌های حقوقی جهان شناخته شده است.

براساس اصل هفتاد و هفتم عهدنامه‌های بین‌المللی باید به تصویب مجلس شورای اسلامی برسد با توجه به اصل مذکور و اصل چهارم و اصل ۱۶ اساسنامه دیوان نیز که یک عهدنامه بین‌المللی است باید به تصویب مجلس رسیده و سپس به تأیید شورای نگهبان نیز برسد. بدیهی است که با وجود اهرم‌های کنترل‌مذکور برای عهدنامه‌های بین‌المللی دیگر نباید نگران مغایرت مفاد اساسنامه دیوان با احکام اسلام بود، چراکه اگر موارد مغایری وجود داشته باشد توسط نهادهای مذکور اصلاح خواهد شد و پس از اصلاح دولت (قوه مجریه) در برابر کشورهای خارجی در مورد آن‌ها یا قائل به رزرو خواهد شد^۱ یا این که با مذاکرات مجدد در صدد جلب توافق طرف‌های خارجی برای اصلاح آن بر خواهد آمد یا این که در نهایت از تصویب آن خودداری خواهد نمود.

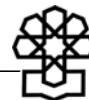
براساس اصل یکصد و شصت و سوم قانون اساسی «صفات و شرایط قاضی طبق موازین فقهی به وسیله قانون معین می‌شود» حال سؤال این است که اگر حکمی توسط یک قاضی صادر شود در حالی که واجد شرایط قضاوت مطابق موازین فقهی نیست آیا آن حکم لازم‌الاجرا است. به عبارت واضح‌تر قضات دیوان کیفری بین‌الملل بر طبق رویه خاص مقرر در اساسنامه انتخاب می‌شوند، لذا ممکن است یک سری شرایط مقرر در فقه اسلام را نداشته باشند به عنوان مثال ممکن است یک زن، قاضی دیوان باشد حکم صادره توسط چنین قاضی از نظر اسلام معتبر است یا خیر؟

همان‌طور که ذکر شد احراز مقام قضاوت در اسلام مستلزم داشتن شرایطی است از جمله این که قاضی یا باید مجتهد باشد یا مجاز از طرف مجتهد و قاضی باید مرد باشد که این امر در «قانون شرایط انتخاب قضات دادگستری» نیز آمده است شواهد قرائن و مستندات وجود دارد که نشان می‌دهد حکم صادره از قاضی غیرمسلمان یا فاقد شرایط در صورتی مغایر صریح احکام اولیه نبوده و ناقض نظم عمومی دارالسلام نباشد قابل اجرا است.

همچنین در داخل ایران ایرانیان غیر شیعه به لحاظ احوال شخصیه تابع قواعد و عادات مسلمة مذهب خود هستند.^۲ بر طبق ماده واحده مذکور اهل تسنن و اهل کتاب تابع قواعد خود هستند. بدیهی است که قضات آن‌ها شرایطشان طبق قواعد خودشان تعیین می‌شود احکام را طبق قواعد و عادات

۱. به موجب ماده ۱۹ عهدنامه وین راجع به حقوق معاهدات (رزرو) حق است که کشورها به هنگام تصویب یا الحاق به یک معاهده می‌توانند برای خود محفوظ بدارند.

۲. ماده واحده موسوم به «اجازه رعایت احوال شخصی ایرانیان غیر شیعه» مصوب تیرماه ۱۳۱۲ و اصل ۱۱۳ قانون اساسی.



مذهب مذکور صادر می‌نمایند. لذا وقتی که حکم صادره قابل اجراست بدیهی است که اعتبار مقام صادر کننده حکم نیز مورد قبول است.

در رویه قضایی بین‌الملل نیز کشور ما و بسیاری از کشورهای مسلمان عضو اساسنامه دیوان بین‌المللی دادگستری بوده و بسیاری از دعاوی خود را به دیوان مذکور که عموماً قضات آن غیر مسلمان بوده‌اند ارجاع داده‌اند و احکام صادره را اجرا کرده‌اند.

در دیوان داوری ایران و آمریکا نیز بسیاری از قضات دیوان امریکایی هستند. هر روزه بسیاری از احکامی که از محاکمه خارجی و توسط قضات غیرمسلمان صادر می‌شوند به دادگستری ایران ارجاع و پس از صدور اجرائیه اجرا گذاشته می‌شوند.

به لحاظ عقلی نیز باید گفت شرایط قضات برای این است که رأی صادره صحیح و عادلانه باشد وقتی که رأی صادره از نظر قانون حاکم صحیح و عادلانه باشد و به لحاظ محتوایی و ماهوی قابل پذیرش باشد. دیگر خصوصیات و شرایط شخص صادر کننده آن موضوعیت ندارد.

چنان‌که حضرت علی (ع) نیز می‌فرمایند به آنچه که گفته می‌شود توجه کن نه به آن که می‌گوید.

بنابراین اجرای رأی صادره از قاضی غیرمسلمان به لحاظ فقهی و رویه قضایی عملی و عقلی فاقد ایراد است.

:

موضوع این بخش عبارت است از نوعی مقایسه بین قوانین جزایی جمهوری اسلامی ایران و مواد مندرج در اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی، با این توضیح که شاید برای برخی این پرسش مطرح باشد که آیا مواد مندرج در اساسنامه دیوان مغایرتی با مواد قانون جزایی جمهوری اسلامی ایران دارد؟ و اگر مغایرتی وجود دارد در کدام بخش است بنابراین موضوع بحث از مسائل شکلی و ساختاری منصرف بود و محدود است به جرائم و مجازات‌ها.

بنابراین گفتار حاضر پیرامون این مطلب است آیا مواردی که در اساسنامه دیوان به عنوان «جرم» ذکر شده است در قوانین جزایی جمهوری اسلامی ایران نیز جرم است یا خیر؟ و آیا مجازات‌های مقرر در اساسنامه با مجازات‌های مقرر در قوانین جزایی جمهوری اسلامی ایران هماهنگی دارد یا خیر؟

ماده ۵ از فصل دوم اساسنامه دیوان اعمالی را که جرم محسوب شده و مرتکب آن‌ها مستحق مجازات است، احصاء کرده است.

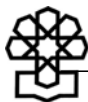
به موجب ماده فوق‌الذکر

صلاحیت دیوان منحصر است به خطرناک‌ترین جرائم مورد اهتمام مجموعه جامعه بین‌المللی.

دیوان به موجب این اساسنامه نسبت به جرائم زیر صلاحیت رسیدگی دارد:

الف) جنایت نسل‌کشی،

ب) جنایت بر ضد بشریت،



ج) جنایت جنگی،

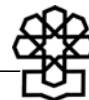
د) جنایت تجاوز.

هر یک از جرائم مذکور به جز جرم «تجاوز» در اساسنامه دارای تعریفی خاص بوده که قابل بررسی و تأمل است.

بنابراین جرائم تحت صلاحیت دیوان محدود گردیده است به چهار مورد فوق‌الذکر و این بدان دلیل است که فضای حقوق بین‌الملل عمومی با فضای حقوق داخلی بسیار متفاوت است. در جوامع داخلی توزیع حاکمیت و قدرت به صورت هرمی شکل و حاکمان بر مردم مسلط هستند و ماهیت رابطه به صورت تبعیت است، تبعیت مادون از مافوق در جوامع داخلی قانون توسط رکن قانونگذار تصویب و توسط رکن اجرایی اجرا می‌شود. متخلفین از قانون نیز توسط رکن قضایی مجازات می‌شوند. در نظام‌های داخلی، موضوع قانون اشخاص حقیقی هستند که قانون بر آن‌ها تحمیل شده و اعمال مجازات بر آن‌ها امکان‌پذیر و آسان است اما در جامعه جهانی موضوعات حقوق کشورها هستند که دارای حاکمیت و استقلال هستند و به راحتی تن به یک رکن مقتدر و مافوق نمی‌دهند در فضای بین‌المللی مبنای همه چیز «اراده» است اراده کشورها و روابط بین کشورها نیز مبتنی بر «توافق» است و هیچ کشوری نمی‌تواند اراده خود را بر کشور دیگر تحمیل نماید. حکومت و نهادی مافوق کشورها نیز وجود ندارد. اگر قاعده‌ای تصویب می‌شود در قالب معاهده بوده و مبتنی بر توافق کشورها است، اگر سازمان و نهادی ایجاد می‌شود با توافق کشورها ایجاد شده و صلاحیت‌ها آن اختیاری است.

نکته مهم‌تر این که جامعه جهانی مرکب از ملت‌های مختلف و متفاوت است و بین ملت‌ها تفاوت‌های اعتقادی، فرهنگی، دینی و سیاسی عمیقی وجود دارد. بر همین اساس به جهت وابستگی کشورها به جرم «حاکمیت» و «منافع ملی» از یک طرف و وجود تفاوت‌های عمیق اعتقادی و فرهنگی.... از طرف دیگر موجب شده است که حرکت به سمت همگرایی و ایجاد قواعد و نهادهای مشترک با کندی زیادی صورت گیرد. ممکن است فعلی در یک کشور ارزش تلقی شده و قابل تشویق باشد و همان فعل در کشور دیگر ضدارزش تلقی شده و قابل مجازات باشد. وجود یک نظم بین‌الملل واحد و منسجم و ایجاد یک حکومت واحد جهانی مستلزم ایجاد قواعد و قوانین مشترک و نهادهای مشترک برای تمام ملت‌ها است. این در حالی است که به دلایل فوق‌الذکر هنوز جامعه بین‌المللی به آن درجه از پیشرفت نرسیده است که بتواند قانون مشترک و واحد و حکومت واحد را به وجود آورد. حرکت بدین سمت می‌باید بسیار با احتیاط صورت گیرد هرگونه افراط و تفریط می‌تواند موجب خسارات جبران‌ناپذیری گردد.

در هر جامعه‌ای قواعد و قوانین کیفری از مهم‌ترین قوانین بوده و از حساسیت خاصی برخوردارند. جامعه بین‌المللی نیز از این امر مستثنی نیست. در قوانین کیفری «جرم» تعریف شده و حتی‌الامکان مصادیق آن ذکر شده و مجازات‌های مقرر تعیین می‌گردد. لذا باید فعلی جرم تلقی شود که وجدان عمومی افراد جامعه آن را جرم بدانند و قائل به مجازات مرتکب آن جرم باشند. بنابراین ابتدا باید این اعتقاد به صورت واحد در میان افراد جامعه وجود داشته باشد سپس حکومت به



نمایندگی از افراد جامعه تشکیلاتی را به وجود آورد تا به این اعتقاد جامعه عمل ببوشاند. حال باید دید آیا در جامعه بین‌الملل این اعتقاد واحد در مورد «جرم» و «مجازات» وجود دارد یا خیر؟ همان‌طور که ذکر شد در جامعه بین‌المللی به جهت وجود تفاوت‌های عمیق فکری و فرهنگی و ارزشی مواردی که به عنوان «جرم» مورد اعتقاد مشترک جامعه جهانی واقع شده است بسیار محدود و کمتر از تعداد انگشتان دست است و حتی با وجود این اعتقاد کشورها به راحتی تن به یک نهاد مافوق برای رسیدگی و اعمال مجازات نمی‌دهند.

به دلایل فوق‌الذکر مواردی که به عنوان «جرم» در اساسنامه دیوان ذکر شده است محدود به چهار مورد فوق‌الذکر گردیده است. موارد مذکور نیز از مواردی است که هر انسانی صرف نظر از نوع اندیشه و اعتقاد و دینی که دارد آن‌ها را ناپسند و ضدارزش می‌داند. به عنوان مثال هر انسانی «قتل» را عمل مذموم و ضد ارزش می‌داند. همچنین است در مورد «تجاوز» «جنایت جنگی» و «جنایت بر ضد بشریت» بنابراین در حال حاضر چون مصادیق «جرم» در اساسنامه محدود به مواد مذکور است. به راحتی می‌توان دریافت که احتمال وجود مغایرت بین مفاد اساسنامه و قوانین جزایی کشور بسیار بعید است به عنوان مثال بسیار بعید است که کشوری «کشتار جمعی» افراد یا «نسل کشی» را جرم نداند یا عمل «تجاوز» بپذیرد. لذا اگر محلی برای احتمال مغایر وجود داشته باشد در نوع و میزان مجازات برای جرائم مذکور است. به عنوان مثال ممکن است کشوری برای «قتل» مجازات «اعدام» را مقرر کرده باشد و کشور دیگر مجازات حبس ابد.

حال با توضیح فوق‌الذکر «جرم و مجازات» و مصادیق آن‌را در اساسنامه دیوان با قوانین جزایی جمهوری اسلامی ایران مقایسه می‌نماییم.

(« »)

در ماده (۶) اساسنامه دیوان جرم «نسل کشی» این‌گونه تعریف شده است. «منظور از نسل کشی در این اساسنامه - هر یک از اعمال مشروحه زیر است که به قصد نابود کردن تمام یا قسمتی از یک گروه ملی، قومی، نژادی یا مذهبی از حیث همین عناوین ارتکاب می‌یابد.

الف) قتل اعضای یک گروه،

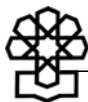
ب) ایراد صدمه شدید نسبت به سلامت جسمی یا روحی اعضای یک گروه،

ج) قرار دادن عمدی یک گروه در معرض وضعیت نامناسب زندگی،

د) اقداماتی که به منظور جلوگیری از قواعد و تناسل یک گروه صورت گیرد،

هـ) انتقال اجباری اطفال یک گروه به گروه دیگر.

بنابراین موضوع اصلی ماده فوق‌الذکر عبارت است از «قتل» و «ایراد صدمه» به گروهی از انسان‌ها. بدیهی است که در دین مبین اسلام قتل و ایراد صدمه در هر نوع و شکل آن چه با قصد و چه بدون قصد مذموم و ناپسند و ضد ارزش بود و جرم محسوب می‌شود. در قوانین جزایی جمهوری اسلامی ایران نیز برای قتل و ایراد صدمه، مجازات‌های خاصی تعیین شده است.



در ماده ۲۰۴ قانون اسلامی قتل به سه صورت آمده است عمد، یا شبه عمد و خطا آنگاه در مواد ۲۰۶ و ۲۹۵ قانون مجازات اسلامی انواع سه گانه قتل تعریف شده و برای هر یک مجازاتی مشخص تعیین گردیده است در خصوص ایراد صدمه نیز قانون مجازات اسلامی در خصوص ایراد صدمه بدنی حاوی مقررات مفصل و بسیار دقیقی است. در بخش دیات انواع ایراد صدمه بدنی به تفصیل ذکر شده و مجازات مشخص مقرر شده است. در بخش دیات هرگونه ایراد صدمه بدنی از یک خراش بسیار جزئی و کوچک گرفته تا صدمات شدید به صورت جراحت و شکستگی و معیوب شدن بدن جرم محسوب شده و دارای مجازات مشخصی است. ایراد صدمات غیربدنی نیز در قوانین دیگر مورد حکم قرار گرفته است به عنوان مثال در قانون مسئولیت مدنی هرگونه ایراد خسارت مالی به دیگران مستوجب جبران خسارت است حتی ایراد صدمات روحی و معنوی و چنانچه واجد وصف کیفری باشد مجرم علاوه بر رد مال و جبران خسارت به مجازات نیز محکوم خواهد شد.

در قانون مجازات اسلامی قتل و ایراد صدمه به افراد برخلاف ماده (۶) اساسنامه محدود و مقید به وصف گروهی و جمعی نشده و شامل هر نوع قتل و صدمه می‌گردد. وقتی که قتل یک فرد و ایراد صدمه به او جرم باشد به طریق اولی قتل یک گروه و ایراد صدمه به یک گروه جرم است در نظام اسلام قومیت، ملیت و نژاد تأثیری در اجرای قانون و تأمین حقوق افراد ندارد. در کشور ما اقوام و نژادهای مختلفی مثل کرد، ترک، لر، عرب، بلوچ و ترکمن و فارس زندگی می‌کنند و همه در زیر لوای حکومت اسلام و قانون جمهوری اسلامی هستند و در برابر قانون مساوی و از تساوی حقوق برخوردارند و هر نوع جرمی مثل قتل و ایراد صدمه نسبت به هر کس قابل تعقیب و مجازات است.

در اصل ۱۹ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران آمده است مردم ایران از هر قوم و قبیله‌ای که باشند از حقوق مساوی برخوردارند و رنگ، نژاد، زبان و مانند این‌ها سبب امتیاز نخواهد بود در اصل بیستم نیز چنین آمده است که هر افراد ملت اعم از زن و مرد یکسان در حمایت قانون قرار دارند و از همه حقوق انسانی، سیاسی، اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی، با رعایت موازین اسلام برخوردارند.

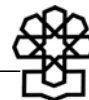
بنابراین در قسمت نتیجه همان‌طور که در اساسنامه دیوان (ماده ۵ و ماده ۶) قتل و ایراد صدمه به افراد جرم بوده و قابل مجازات است در قانون مجازات اسلامی نیز جرم بوده و قابل مجازات است تنها تفاوتی که وجود دارد در نوع و میزان مجازات است. بدین توضیح که در اساسنامه دیوان در ماده ۷۷ برای همه جرائم (چهار نوع جرم موضوع ماده ۵) سه نوع مجازات پیش‌بینی شده است که عبارت است از:

الف) حبس به مدت معینی که بیش از سی سال نباشد،

ب) حبس ابد،

ج) جریمه،

د) ضبط اموال و دارایی‌ها.



و انتخاب نوع و میزان مجازات از اختیارات قاضی است. در حالی که در قانون مجازات اسلامی مجازات قتل در صورت عمدی بودن آن قصاص و به عبارتی اعدام است و مجازات ایراد صدمات بدنی نیز در صورت وجود شرایط خاص مقرر در قانون قصاص و در صورت عدم وجود شرایط پرداخت جزای نقدی است. در قوانین جزایی جمهوری اسلامی ایران خسارات ناشی از جرم نیز باید جبران شود. بدین صورت که دادگاه کیفری علاوه بر صلاحیت کیفری صلاحیت حقوقی نیز دارد و در رأی صادره علاوه بر تعیین مجازات به جبران خسارت مالی نیز رأی می‌دهد در حالی که در اساسنامه دیوان خسارات ناشی از جرم مورد اشاره قرار نگرفته است و خسارات مالی وارده به قربانیان بلا جبران باقی مانده است. در مجموع می‌توان گفت که بین مقررات اساسنامه و قوانین جزایی جمهوری اسلامی ایران در این خصوص مغایرت و تعارض وجود ندارد بلکه فقط می‌توان گفت که قوانین جمهوری اسلامی ایران بسیار کامل‌تر و دقیق‌تر و قاطع‌تری باشد.

(

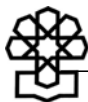
بر طبق ماده (۷) اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی منظور از جنایات بر ضد بشریت هر یک از اعمال مشروحه زیر است. هنگامی که در چارچوب یک حمله گسترده یا سازمان یافته بر ضد یک جمعیت غیرنظامی و با علم به آن انجام گیرد.

۱. قتل، ۲. به بردگی گرفتن، ۳. تبعید یا کوچ اجباری، ۴. حبس کردن برخلاف ضوابط قانونی، ۵. تجاوز جنسی، ۶. بهره‌گیری جنسی، ۷. فحشای اجباری، ۸. حاملگی اجباری، ۹. عقیم کردن اجباری، ۱۰. شکنجه، ۱۱. ناپدید کردن اجباری، ۱۲. حاملگی اجباری.

حاملگی اجباری معمولاً همان تجاوز جنسی است با قصد خاص. بدین توضیح که یک قوم یا نژاد خاص با تجاوز جنسی به زنان قوم یا نژاد دیگر سعی در بر هم زدن تعادل جمعیت مورد تجاوز را دارد. فحشای اجباری نیز شامل فعالیت‌هایی است که با سرقت زن‌ها و دختران آنان را به فحشای اجباری وادار می‌کنند.

شکنجه نیز عبارت است از تحمیل عمدی درد یا رنج شدید جسمی یا روحی بر شخصی که توقیف است مگر این که درد یا رنج ناشی از مجازات قانونی باشد. ناپدید کردن اجباری نیز یعنی بازداشت یا حبس یا بودن اشخاص توسط یک دولت یا سازمان سیاسی یا با اجازه یا حمایت یا رضایت آن‌ها و سپس امتناع از اعتراف به محرومیت این اشخاص از آزادی یا امتناع از دادن اطلاعات از سرنوشت یا محل وجود آن‌ها با قصد دور کردن آنان از حمایت قانونی برای مدت طولانی.

موارد مذکور در ماده ۷ اساسنامه در قوانین جزایی جمهوری اسلامی ایران نیز با تعبیر و عبارات متفاوت جرم شناخته شده و برای آن‌ها مجازات خاص مقرر گردیده است. اکثر جرائم فوق‌الذکر جرائمی است که در تاریخ معاصر غرب قابل مشاهده است. چنان‌که در جنگ صرب‌ها علیه مسلمانان و رژیم اشغالگر قدس علیه مسلمانان انواع و اقسام جرائم مذکور صورت گرفته و می‌گیرد.



در خصوص جرائم مربوط به تجاوزات جنسی در قانون مجازات اسلامی علاوه بر بخش حدود در فصل هفدهم قانون تعزیرات نیز ذیل عنوان جرائم ضد عفت و اخلاق عمومی، مواد ۶۳۷ الی ۶۴۱ هرگونه رابطه نامشروع جنسی و اعمالی که عفت عمومی را جریحه‌دار می‌نماید، جرم شناخته شده و برای آن مجازات حبس جزی نقدی یا شلاق پیش‌بینی گردیده است.

شکنجه نیز در ماده ۵۷۸ قانون مجازات اسلامی به شرح زیر مورد حکم قرار گرفته است. هر یک از مستخدمان و مأموران قضایی یا غیرقضایی دولتی برای این‌که متهمی را مجبور به اقرار کند او را اذیت و آزار بدنی نماید علاوه بر قصاص با پرداخت دیه حسب مورد به حبس از شش ماه تا سه سال محکوم می‌گردد و چنانچه کسی در این خصوص دستور داده باشد فقط دستور دهنده به مجازات حبس مذکور محکوم خواهد شد و اگر متهم به واسطه اذیت و آزار فوت کند مباشر مجازات قاتل و آمر مجازات را آمر قتل را خواهد داشت.

در خصوص توقیف غیرقانونی نیز ماده ۵۸۳ قانون مجازات اسلامی چنین مقرر می‌دارد: «هر کس از مقامات یا مأموران دولتی یا نیروهای مسلح یا غیر آن‌ها بدون حکمی از مقامات صلاحیت‌دار در غیر مواردی که در قانون جلب یا توقیف اشخاص را تجویز کرده، شخصی را توقیف یا حبس کند یا عیناً در محل مخفی نماید به یک تا سه سال حبس یا جزای نقدی از شش تا هجده میلیون ریال محکوم خواهد شد.

ملاحظه می‌گردد که ذیل ماده مذکور عبارت «یا عتفاً در محلی مخفی نماید» گویای همان جرم آدم‌ربایی است که به لحاظ مجازات با جرم توقیف یا حبس غیرقانونی یکی است.

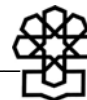
(

مصادیق جنایات جنگی در بخش‌های قبلی به صورت مفصل بیان گردید. منظور از جنایات جنگی در اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی فعالیت‌هایی است که ذیل سر عنوان کل زیر قرار گیرد: الف) نقض فاحش کنوانسیون‌های ۱۲ اوت ۱۹۴۹ ژنو که در اساسنامه مصادیق آن ۸ مورد است.

ب) نقض فاحش قوانین و عرف‌های مسلم حقوق بین‌الملل و حاکم بر منازعات مسلحانه بین‌الملل.

ج) نقض فاحش قوانین و عرف‌های قابل اجرا در منازعات مسلحانه غیربین‌الملل. مواردی که در کنوانسیون‌های چهارگانه ژنو آمده است، قواعد و عرف‌های مسلم بین‌الملل در خصوص رفتار بهنگام جنگ است، اعم از نحوه رفتار نظامیان با یکدیگر و نظامیان یا غیرنظامیان. حسن رفتار با اسرای جنگی و زنان و کودکان و غیرنظامیان در اسلام بسیار مورد تأکید است. مروری مختصر بر تاریخ اسلام به ویژه تاریخ جنگ‌های صدر اسلام به وضوح نمایانگر این امر است.

چنانکه پیامبر اسلام (ص) و حضرت علی (ع) قبل از شروع جنگ و قبل از رویارویی نیروهای اسلام با نیروهای کفر به فرماندهان و نیروهای خود سفارشات و دستورات لازم را مبنی بر عدم



جنگ با زنان و کودکان و رفتار نیکو با اسرای جنگی (دارای آب و غذا به آن‌ها)، صادر می‌کردند. این سیره عملی پیامبر اسلام (ص) و سایر ائمه (ع) برای علمای لازم‌الرعايه است. اکنون جمهوری اسلامی ایران نیز، عنوان یک کشور مسلمان علاوه بر این که مقررات مندرج در کنوانسیون‌های چهارگانه ژنو را در احکام اسلامی خود دارد، عضو کنوانسیون‌های مذکور نیز بوده و مفاد کنوانسیون‌های مذکور به حکم ماده ۹ قانون مدنی در حکم قانون داخلی بوده و لازم‌الاجرا است.

همچنین در اساسنامه دیوان مواردی به‌عنوان جرم تلقی شده است که اختصاص به مباشرین جنایات ندارد بلکه اعمال و افعالی است که توسط هدایت‌کنندگان و آمرین جنایت صورت می‌گیرد. در قانون مجازات اسلامی ایران نیز هر یک از عناوین مباشرت، شرکت، معاونت در ارتباط با جرم به صورت جداگانه مورد بررسی و حکم قرار گرفته است.

«شرکت در جرم» در ماده ۴۲ و «معاونت در جرم» در ماده ۴۳ قانون مجازات اسلامی مورد حکم قرار گرفته است. همچنین در ماده ۴۵ همان قانون به صراحت اشاره شده است که سردستگی و رهبری یک یا چند نفر در جرم از عوامل تشدید مجازات است.

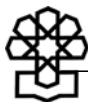
(

متأسفانه علی‌رغم این که جنایت تجاوز در حقوق بین‌الملل اولین و مهم‌ترین جرم است در اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی فاقد تعریف است البته اسناد دیگری همانند قطعنامه تعریف تجاوز مصوب مجمع عمومی سازمان ملل متحد به تعریف تجاوز پرداخته‌اند ولی هیچ یک تعریفی جامع و مانع و دارای الزام‌حقوقی نیستند.

علت اصلی این که تاکنون تعریف مشخصی از جنایت «تجاوز» به عمل نیامده است اختلاف‌نظر بین کشورها، به خصوص کشورهای قوی و کشورهای ضعیف است. بدین توضیح که از یک طرف کشورهای ضعیف به لحاظ این که در معرض تجاوز نظامی، اقتصادی، فرهنگی و... کشورهای قوی هستند و تمایل دارند که محدوده و مصادیق جنایت تجاوز گسترده و شامل هر نوع تجاوزی باشد و از طرف دیگر کشورهای قوی از آن جایی که عموماً متجاوز بوده و در کشورهای ضعیف نفوذ نظامی و اقتصادی و... دارند، تمایلی به تعریف جنایت «تجاوز» و تعیین مصادیق آن ندارند.

با این وجود بر اثر تلاش و رایزنی‌های کشورهای ضعیف و به خصوص کشورهای اسلامی عنوان «تجاوز» در ردیف جرائم بین‌المللی قرار گرفت همان‌طور که قبلاً نیز ذکر شد در اسلام هرگونه تجاوز به حقوق دیگران نفی شده است اعم از این که تجاوز به جان باشد یا مال یا حقوق اجتماعی انسان‌ها.

ذکر این نکته ضروری است که در حقوق داخلی ما و اکثر کشورها جرم مستقلی تحت عنوان «تجاوز» وجود ندارد و «تجاوز» یک عبارت کلی است که مصادیق آن هر یک خود یک جرم مستقل بوده یا یک واقعه حقوقی و مستلزم جبران خسارت است. در حقوق داخلی اگر لفظ «تجاوز» به تنهایی به کار برود عموماً جرم «تجاوز جنسی» به ذهن خطور می‌کند اما در فضای بین‌المللی به



لحاظ ماهیت خاص تابعان حقوق بین‌الملل، «تجاوز» دارای معنای خاصی است و در وهله اول به معنای نقض حاکمیت سیاسی و نظامی یک کشور توسط کشور یا کشورهای دیگر است که خود یک جرم مستقل است اگرچه زمینه‌ساز جرائم دیگری چون کشتار جمعی و نسل‌کشی و جنایات بر ضد بشریت نیز است.

در این قسمت می‌توان چنین نتیجه‌گیری کرد که در حقوق بین‌الملل مسئولیت کیفری یک پدیده نوظهور و نوپا است و هنوز به درجه پیشرفت نظام‌های حقوقی داخلی نرسیده است علت اصلی این امر نیز اولاً تقدم تاریخی و زمانی حقوق داخلی بر حقوق بین‌الملل و ثانیاً تفاوت فکری، اعتقادی و فرهنگی... کشورها است. به جهت نوپا بودن نهاد مسئولیت کیفری در حقوق بین‌الملل.

۱. هنوز قانون جرائم و مجازات‌ها وجود ندارد.

۲. اساسنامه دیوان و قوانین ماهوی کیفری در هم ادغام گردیده است.

۳. تعداد جرائم بین‌المللی چهار مورد کلی است.

۴. مجازات‌ها هم بر طبق ماده ۷۷ اساسنامه عبارت است از:

- حبس زیر سی سال،

- حبس ابد،

- جریمه نقدی،

- ضبط و توقیف اموال.

ماده ۷۸ اساسنامه نیز مربوط است به بحث تکرار جرم و تعدد جرم که به جمع کردن مجازات‌ها در چارچوب ماده ۷۷ اشاره کرده است (تعیین یک مجازات برای افعال متعدد و مکرر).

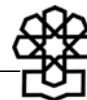
اعمال و افعالی که در اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی «جرم» تلقی شده است در قوانین جمهوری اسلامی ایران نیز تحت عناوین مختلف و متعدد جرم است نهایت این که مجازات‌های مقرر در اساسنامه به مجازات‌های مقرر در قوانین جمهوری اسلامی ایران متفاوت است. تفاوت در مجازات‌ها نیز مشکلی را ایجاد نمی‌کند، چرا که ماده (۸۰) اساسنامه به به صراحت اشاره دارد که: «هیچ موردی از مواد مذکور در این فصل اساسنامه بر اجرای مجازات‌هایی که قوانین ملی مقرر کرده‌اند، تأثیر نمی‌گذارد همچنان بر قوانین کشورهای که مجازات‌های مشروح در این فصل ۱ را در قوانین خود پیش‌بینی نکرده‌اند بی‌تأثیر است».

بنابراین وجود مجازات اعدام در قوانین کشور ما مشکلی را ایجاد نمی‌کند و اصولاً تفاوت در مجازات‌ها به رسمیت شناخته شده است. بنابراین:

اولاً، به لحاظ ماهوی و به خصوص از جهت «جرم» بودن اعمال و افعال ذکر شده در اساسنامه مغایرتی بین اساسنامه و مقررات جمهوری اسلامی ایران وجود ندارد.

ثانیاً، بر فرض وجود مغایرت و تفاوت با وجود ماده ۸۰ در اساسنامه که به ابتکار جمهوری اسلامی ایران در اساسنامه درج شده است، هیچ مشکلی ایجاد نمی‌شود.

لازم به ذکر است همان‌طور که قبلاً ذکر شد در حال حاضر چون تعداد جرائم ذکر شده بسیار محدود است، مغایرت‌ها مشکلی را ایجاد نمی‌کند اما اگر روند مغایرت در جزئیات نیز ادامه پیدا کند



در آینده مشکل ساز خواهد بود. چرا که با تدوین مقررات مفصل بین المللی و لیست کردن هزاران جرم در قانون جزای بین المللی ممکن است در نهایت نظام حقوقی غربی ها در جهان حاکم شود، لذا باید کشور اسلامی ما و سایر کشورهای اسلامی تلاش نمایند تا روند کل قانون نویسی در حقوق بین الملل مغایرت جدی با احکام اسلام نداشته و به مرور رنگ و بوی اسلامی تری پیدا نماید.

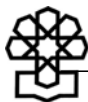
-

در این بخش با استفاده از مطالب قبلی سعی می شود تا دلایل اجتماعی و توجیهی عدم الحاق جمهوری اسلامی ایران به دیوان ذکر و مورد بررسی قرار گیرد. عمده دلایل و موارد توجیهی که در خصوص عدم الحاق جمهوری اسلامی ایران به دیوان ذکر و بیان می شود به شرح زیر است:

۱. تعارض اساسنامه دیوان با قوانین و مقررات جمهوری اسلامی ایران در بخش قبلی تعارضات موجود فی مابین قوانین جمهوری اسلامی ایران که عمدتاً برگرفته از فقه اسلامی است با اساسنامه دیوان بین المللی کیفری مورد بررسی قرار گرفت. طرفداران عدم الحاق دولت جمهوری اسلامی ایران به دیوان معتقدند که این الحاق در واقع پذیرش تعهدات و مواردی برخلاف شرع اسلام و قوانین جمهوری اسلامی ایران است و این تعارض به ویژه در بخش مجازات ها مشهود و بارز است.

در بخش قبلی ملاحظه گردید موارد و مصادیقی که در اساسنامه دیوان به عنوان «جرم» تلقی شده در دین مبین اسلام و قوانین جمهوری اسلامی ایران نیز «گناه» و «جرم» محسوب می گردد و از این جهت کلی هیچ تعارضی وجود ندارد اما مصادیق آن قابل بحث است. به عنوان مثال «جنایت بر ضد بشریت» یک مفهوم کلی است که می تواند هزاران مصداق و مورد خاص را شامل شود بنابراین قلمرو عنصر مادی جرم مشخص نبوده و بسیار گسترده و قابل سوء استفاده است. طرفداران عدم الحاق دولت جمهوری اسلامی ایران به دیوان معتقدند که این الحاق در واقع پذیرش تعهدات و مواردی برخلاف شرع اسلام و قوانین جمهوری اسلامی است و این تعارض به ویژه در بخش مجازات های مشهود و بارز است.

تعارض بیش تر در بخش مجازات ها وجود دارد. بدین صورت که مجازات مقرر برای جرائم ذکر شده در اساسنامه با مجازات های مقرر در قوانین جمهوری اسلامی ایران متفاوت و عموماً خفیف تر است. با توجه به این نکته که در آینده عضویت ایران در دیوان ممکن است منجر به این امر شود که حکمی را پذیرفته و اجرا نماید که به صراحت معارض با احکام اسلام و قوانین جمهوری اسلامی ایران است، برخی به عدم الحاق جمهوری اسلامی ایران به دیوان مذکور اعتقاد دارند به خصوص این که در آینده با تدوین و توسعه قواعد کیفری این تعارضات به لحاظ کمی و کیفی بیش تر شده و در نهایت قواعد کیفری اسلام در حقوق بین الملل نقشی نخواهد داشت و کشورهای مسلمان به قواعد و احکامی تن خواهند داد که مغایر با اسلام و قوانین اسلامی آنها است.



بنابراین دلایل توجیهی عدم الحاق جمهوری اسلامی ایران به دیوان عمدتاً مربوط به مسائل ماهوی است اگرچه در مسائل شکلی نیز نگرانی و تعارض‌هایی وجود دارد. به عنوان مثال بند سوم ماده ۱۷ اساسنامه تکمیلی بودن صلاحیت دیوان نسبت به دادگاه‌ها و محاکم داخلی را خدشه‌دار کرده و زیر سؤال می‌برد در بند مذکور چنین مقرر گردیده است که چنان چه رویه دادرسی و نظام قضایی موجود در داخل کشور رسیدگی کنند، (در اجرای قاعده تقدم صلاحیت داخلی کشورها بر صلاحیت دیوان) مطابق با نظر دیوان نباشد یا به تشخیص دیوان دادرسی به نحو غیرقابل توجیهی اطاله یافته یا رسیدگی و محاکمه به صورت صوری بوده باشد دیوان به عدم توانایی آن کشور در رسیدگی نظر و رأی خواهد داد. بنابراین، این احتمال وجود دارد که مفاد بند مذکور در مورد ایران و نظام قضایی ایران اجرا و اعمال گردد و به بیان روشن‌تر ممکن است در مورد یا موارد خاصی دیوان صلاحیت قضایی جمهوری اسلامی ایران را برای رسیدگی یک جرم یا جرائم خاص را نپذیرفته و به بهانه‌های مختلف به عدم توانایی ایران در این مورد رأی بدهد.

همچنین در خصوص موضوعات و مسائل شکلی نیز تعارضاتی وجود دارد. مسائلی از قبیل ترکیب و انتخاب قضات، دادستان، معاضدت قضایی و نحوه همکاری با دیوان، آیین دادرسی و تشکیلات اداری دیوان که بسیاری از مسائل شکلی که قبلاً مورد مطالعه قرار گرفت با احکام و استانداردهای اسلامی و قوانین جمهوری اسلامی ایران همخوانی ندارد. ممکن است همه قضات دیوان غیرمسلمان باشند یا قاضی زن در دیوان وجود داشته باشد. این تعارضات که قبلاً نیز مورد بررسی قرار گرفته است از دیگر دلایل توجیهی عدم الحاق جمهوری اسلامی ایران به دیوان کیفری بین‌المللی است.

نگرانی دیگر این است که اساسنامه دیوان به تقدم رسیدگی توسط کشورها در قالب صلاحیت تکمیلی اشاره کرده است نه تقدم صلاحیت کشورها به عبارت دیگر دیوان می‌تواند همزمان با رسیدگی کشورها، شروع به رسیدگی به همان موضوع نماید.

همچنین در بند ۳ ماده ۲۱ چنین آمده است:

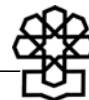
«تطبیق و تفسیر حقوقی که در این ماده پیش‌بینی شده است نباید متناقض با حقوق بشر شناخته شده بین‌الملل بوده و...».

در ماده ۱۰ اساسنامه نیز چنین آمده است.

«هیچ یک از مواد این فصل از اساسنامه به هیچ وجه نباید به نحوی تفسیر شود که قواعد موجود یا در حال تشکیل حقوق بین‌الملل را که برای مقاصد دیگری غیر از این اساسنامه مطمح نظر است محدود کند یا به آن لطمه بزند».

در ماده ۸۸ اساسنامه نیز به نحوی ضمنی بر کشورها تکلیف شده است که قوانین ملی خود را با مقررات اساسنامه تطبیق دهند.

بنابراین ممکن است دیوان به بهانه‌های مختلف و در اجرای مواد مذکور با تفسیر به رأی از مفاهیم «حقوق بشر» و «حقوق بین‌الملل» یا «نظم بین‌الملل» وارد بازی‌های سیاسی و تمایلات و



گرایش‌های خاص گردیده و نظام حقوقی داخلی کشورها را عملاً حذف نماید و حقوق غربی و قواعد به اصطلاح ملل متمدن را جایگزین آن نماید.

مسائل مذکور، از جمله مسائل مهمی است که در ۲۰ سال اخیر به دلیل تفاوت دیدگاه بین جمهوری اسلامی ایران و دول غربی چندین قطعنامه علیه ایران صادر شده است از جمله این که ایران متهم گردیده است به نقض حقوق بشر، آدم‌ربایی و تروریسم حال با این زمینه قبلی چگونه جمهوری اسلامی ایران نمی‌تواند عضو دیوان مذکور گردد و احتمال سوءاستفاده از مواد مذکور را در مورد ایران قوی‌تر کرده و راه را برای اقدامات نظامی کشورهای غربی باز نماید؟

۲. نفوذ سیاسی شورای امنیت در دیوان و تهدید حاکمیت ملی توسط قدرت‌های بزرگ از دیگر دلایل عدم الحاق جمهوری اسلامی ایران به دیوان نفوذ شورای امنیت در دیوان است به خصوص این که رابطه ایران با شورا و بسیاری از اعضای آن رابطه حسنه نبوده و تفاوت دیدگاه‌های مهم و اساسی وجود دارد.

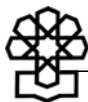
بر طبق بند ب م ۱۳ اساسنامه دیوان، شورای امنیت در اجرای فصل هفتم منشور ملل متحد یک یا چند مورد از جنایات ارتکاب شده را به دادستان دیوان ارجاع نماید. ارتباط شورا با دیوان در این قسمت مبتنی بر فصل هفتم منشور گردیده که در هر حال بر طبق مواد ۲۴ و ۲۵ منشور تبعیت کشورها از تصمیمات شورا الزامی است.

همچنین در ماده ۱۶ اساسنامه دیوان چنین آمده است: «در صورتی که شورای امنیت طبق فصل هفتم منشور ضمن تصویب قطعنامه‌ای از دادگاه بخواهد، هیچ‌گونه تحقیق و تعقیب برای مدت ۱۲ ماه در دادگاه آغاز نخواهد شد. این درخواست طبق همان شرایط قابل تمدید است».

ملاحظه می‌گردد شورای امنیت که یک رکن سیاسی است و ماهیت قضایی ندارد می‌تواند یک رکن قضایی را فلج نماید. نفوذ یک رکن سیاسی در یک رکن قضایی موجب تضعیف رکن قضایی و بهترین دلیل و توجیه برای عدم عضویت در رکن قضایی است. به خصوص این که گرایش‌های سیاسی شورای امنیت و فشارهای آن شورا بر کشورهای ضعیف و جهان سوم در سال‌های اخیر مشهود و علنی است. با تصویب ماده مذکور (علی‌رغم مخالفت کشورهای عضو عدم تعهد) در حقیقت شورای امنیت در برابر دیوان حق وتو پیدا کرده است؛ همان حقی که مورد مخالفت کشورهای جهان سوم در قالب سازمان ملل متحد است.

شورای امنیت متشکل از کشورهای قدرتمند و بازیگران اصلی در صحنه بین‌الملل است. جمهوری اسلامی ایران با برخی از اعضای شورا به ویژه کشور آمریکا و انگلستان اختلافات عمیق دارد و کشورهای مذکور به راحتی می‌توانند از مقررات و مفاهیم به کار رفته در اساسنامه دیوان همچون مفاهیم «حقوق بشر» و... علیه ایران سوءاستفاده نمایند و به خصوص ممکن است به استناد بند ۷ ماده ۸۷ علیه کشور ما در شورای امنیت اقداماتی قهرآمیز صورت دهند. بنابراین ملحق شدن به یک رکن قضایی که تحت سیطره یک رکن سیاسی مسأله‌دار است به مصلحت نیست.

همچنین همان‌طور که در مبحث نظام همکاری کشورها با دیوان ذکر شد برای مجموع مواد مربوط به همکاری کشورها با دیوان (مواد ۵۷، ۸۶، ۸۷، ۸۸، ۹۳، ۹۹ و) نشان از دارد که همکاری



کشورها با دیوان اجباری است و این اجبار مغایر با مصالح و منافع ملی است و حتی ممکن است این همکاری در جهت بازداشت و تحویل یک تبعه از کشور خودمان باشد و حتی طبق ماده ۵۷ دادستان دیوان می‌تواند بدون رضایت کشور محل وقوع جرم و کشور متبوع جرم اقدام به تعقیب او نماید. بنابراین عملاً یکسری از مقررات اساسنامه دیوان مافوق حاکمیت ملی کشورها بود و حاکمیت ملی و منافع ملی کشورها را تهدید می‌نمایند. بدیهی است که این تهدید بیش‌تر در مورد کشورهای جهان سوم عملی می‌شود تا کشورهای قوی.

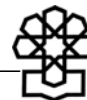
۳. بار مالی ناشی از عضویت دیوان بین‌المللی کیفری بر طبق ماده ۱۱۵ اساسنامه از طریق حق عضویت و سهمیه کشورها و سازمان ملل متحد و کمک‌های داوطلبانه تأمین بودجه می‌گردد. لذا سهمیه عضویت یک بار مالی سنگینی خواهد بود که بر کشور ما بار خواهد شد. چنان چه مبالغی نیز توسط سازمان ملل پرداخت‌شود آن هم غیرمستقیم فشاری است که بر کشورهای عضو وارد می‌گردد.

همچنین با توجه به نوظهور بودن دیوان قطعاً در سال‌های اولیه به کمک‌های مالی کشورها احتیاج خواهد داشت. که همه این مواد ممکن است موجب فشار مالی بر کشور گردد. همچنین انجام تعهدات مندرج در اساسنامه دیوان به خصوص تعهدات مربوط به معاضدت قضایی با دیوان مستلزم صرف هزینه‌های مالی زیاد توسط قوای مختلف کشور از جمله قوه قضائیه است.

-

ضمن ارائه دلایل توجیهی الحاق جمهوری اسلامی ایران به دیوان به دلایل ذکر شده در بخش قبل مبتنی بر عدم الحاق جمهوری اسلامی ایران به دیوان پاسخ داده خواهد شد. عمده دلایل ضرورت الحاق جمهوری اسلامی ایران به دیوان بین‌المللی کیفری به شرح زیر است:

۱. فقدان تعارض، حل تعارض و در نتیجه مصونیت در پرتو دیوان عمده مواردی که توسط طرفداران عدم الحاق جمهوری اسلامی ایران به دیوان به‌عنوان تعارض بین مفاد اساسنامه دیوان و قوانین جمهوری اسلامی ایران ذکر شده است. در حقیقت یا «تعارض» به معنای واقعی نیست یا اگر هست برای آن راه‌حل پیش‌بینی شده است. بنابراین تعارضی وجود نخواهد داشت تا مانع الحاق دولت جمهوری اسلامی ایران به اساسنامه دیوان باشد. همان‌طور که ذکر شد جرائم چهارگانه ذکر شده در اساسنامه دیوان در اسلام و قوانین کشور اسلامی ما نیز «جرم» تلقی می‌گردند. کلی بودن عنوان برخی از مفاهیم همچون «جرائم بر ضد بشریت» نیز مشکلی را ایجاد نمی‌کند چرا که اولاً دین مبین اسلام بسیار زودتر از غربی‌ها هرگونه ظلم و جفا و جنایت بر ضد بشریت را از هر نوع و به هر شکل ممنوع اعلام کرده است. ثانیاً با توجه به وجود «سیستم قابلیت پذیرش دعوی» که قبلاً مورد بررسی قرار گرفت دیوان در مورد پذیرش یا عدم پذیرش دعوی تصمیم‌گیری می‌نماید و طبیعی است مواردی را خواهد پذیرفت که واقعاً مصداق جرائم تحت صلاحیت دیوان باشد نه هر موردی را و اگر مجرم قبلاً محاکمه شده باشد یا یک کشور در حال رسیدگی به موضوع باشد یا



موضوع بی‌اهمیت باشد موضوع را به‌عنوان دعوی نخواهد پذیرفت (م ۱۹ اساسنامه) و اگر بپذیرد شخص متهم یا کشور صالح یا دادستان می‌تواند به این پذیرش اعتراض نماید.

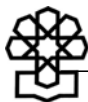
بنابراین به لحاظ ماهوی درخصوص «جرم» بودن موارد ذکر شده تعارضی وجود ندارد، تعارضات عمدتاً درخصوص مجازات‌های مقرر شده و مسائل شکلی دیوان است که برای این تعارضات نیز در خود اساسنامه همان‌طور که مثلاً ذکر شد راه حل خاصی پیش‌بینی شده است؛ بدین توضیح که اصولاً و کلاً دیوان و مقررات آن هیچ مانعی بر سر راه اعمال صلاحیت قضایی کشورها نخواهد بود و کشورها می‌توانند صلاحیت قضایی و قانونی خود را به طور کامل در هر مورد اعمال نمایند، بدون این که مقررات دیوان خدشه‌ای به آن وارد سازد بر همین اساس است که در راستای اصل حقوقی منع مجازات مضاعف در ماده ۲۰ اساسنامه مقرر گردیده است که هیچ شخصی را که قبلاً در یک دادگاه محاکمه شده است نمی‌توان در دیوان محاکمه نمود، بنابراین اگر یک مجرم در کشور ما و براساس قوانین ما تحت تعقیب قرار گرفته و در مورد آن حکم صادر گردد این رسیدگی براساس اصل تکمیلی بودن صلاحیت دیوان مقدم بر هر رسیدگی دیگر است و رسیدگی مجدد امکان‌پذیر نیست مگر این که اثبات بشود رسیدگی اولیه یا داخلی صوری بوده و برای مصون نگه داشتن شخص صورت گرفته است یا رسیدگی بی‌طرفانه نبوده است. بدیهی است که در نظام قضایی اسلام و جمهوری اسلامی ایران چنین ایرادات و نواقصی وجود ندارد تا مورد بهانه‌جویی دیوان یا کشورهای غربی قرار گیرد. بر همین اساس فراز الف از بند ۱ ماده ۱۷ مقرر می‌دارد که دیوان در صورتی به موضوعی رسیدگی خواهد کرد که کشور رسیدگی کننده مایل یا قادر به رسیدگی به آن موضوع نباشد.

همچنین ماده ۸ اساسنامه مقرر می‌دارد: «هیچ موردی از موارد مذکور در این فصل اساسنامه برای اجرای مجازات‌هایی که در قوانین محلی مقرر کرده‌اند تأثیر نمی‌گذارد همچنان که بر توافق کشورهای که مجازات‌های مشروح در این فصل را در قوانین خود پیش‌بینی نکرده‌اند بی‌تأثیر است».

به بیان دیگر اولاً، دیوان کیفری بین‌الملل بر آن نیست که به همه جرائم رسیدگی نماید و صلاحیت موضوعی آن بسیار محدود است (محدود به چهار مورد) و ثانیاً به به صراحت ماده ۸ مقررات اساسنامه هیچ‌خدشه‌ای به قوانین ملی کشور و مجازات‌های مقرر در آن وارد نمی‌سازد و رسیدگی در دیوان تحت شرایط خاص و در مرحله دوم قرار دارد و همچنان اصل بر صلاحیت ملی و سرزمینی کشورها است صلاحیت دیوان مکمل صلاحیت محاکم ملی و داخلی است که از این اصل به‌عنوان اصل تکمیلی بودن صلاحیت دیوان یاد می‌شود^۱ این در حالی است که در دادگاه‌های کیفری قبلی مثل دادگاه کیفری یوگسلاوی به صراحت بر آن صلاحیت و راه کیفری یوگسلاوی به صلاحیت محاکم داخلی پذیرفته شده است.^۲

۱. ر. ک سند نهایی کنفرانس دیپلماتیک سازمان ملل متحد در مورد تأسیس دیوان کیفری و بین‌الملل. ضمیمه اساسنامه مصوب کنفرانس رم.

۲. بند ۱ ماده ۹ اساسنامه دادگاه یوگسلاوی سابق.



در پیش‌نویسی که در سال ۱۹۹۴ توسط کمیسیون حقوق بین‌الملل تهیه شده پیشنهاد شده بود که در مقدمه عبارت زیر ذکر شود:

«این دادگاه باید مکمل نظام‌های دادگستری کیفری در مواردی باشد که چنین دستگاه‌های محاکمه‌کننده‌ای در دسترس نبوده یا مؤثر نباشند» عبارت مذکور بعداً به صورت ظریف‌تری در مواد ۱۷ و ۲۰ گنجانده شده که در واقع تلفیقی است از اصل عدم جواز مجازات مضاعف و اصل اعتبار امر مختوم و اصل تکمیلی بودن محاکم بین‌المللی.^۱

بنابراین با توجه به مواد مذکور محدوده حاکمیت ملی کشور ما و صلاحیت قضایی و قانونی آن محفوظ و مصون مانده است و این نگرانی نه تنها برای کشور ما بلکه برای اکثر کشورهای جهان سوم وجود داشته است که نهایتاً با درج عبارات مذکور از حفظ حاکمیت ملی خود مطمئن گردیده‌اند.

در حقوق بین‌الملل عرفی و قراردادی تعهداتی برای همه کشورها و به ویژه کشور ما به وجود آمده است که حتی اگر کشوری عضو اساسنامه دیوان نیز نشود باز هم مجبور به اجرای مفاد و مقررات آن خواهد بود.

به عنوان مثال در ماده ۲۷ عهدنامه وین که یک عهدنامه جهانی است و کشور ما نیز عضو آن است چنین مقرر گردیده است:

«یک طرف معاهده نمی‌تواند به حقوق داخلی خود به عنوان توجیهی برای تصور خود در اجرای معاهده استناد نماید».

بسیاری از علمای حقوق بین‌الملل مفاد این ماده را دال بر اعلام برتری حقوق بین‌الملل نسبت به حقوق داخلی کشورها می‌دانند.

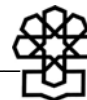
در ماده ۱۰۳ منشور نیز چنین مقرر گردیده است:

«در صورت تعارض بین تعهدات اعضای ملل متحد به موجب این منشور و تعهدات آن‌ها بر طبق هر موافقتنامه بین‌المللی دیگر تعهدات آن‌ها به موجب این منشور مقدم خواهد بود».

بنابراین مقررات مندرج در منشور و به ویژه فصل ۶ و ۷ آن که اختیارات گسترده‌ای را به شورای امنیت سازمان ملل داده است برای همه کشور و به ویژه کشور ما الزامی بوده و حالت یک قاعده آمره بین‌المللی را دارد بنابراین با کنار هم قرار دادن ماده مذکور با مواد ۱۳ و ۱۶ اساسنامه دیوان که قبلاً توضیح داده شد می‌توان گفت که حتی اگر کشوری عضو اساسنامه نشود یا نباشد شورای امنیت سازمان ملل متحد می‌تواند به عنوان مسئول اولیه حفظ صلح و امنیت بین‌المللی^۲ پای آن کشور را به دیوان کشانده و آن را مجبور به پذیرش رسیدگی و رأی دیوان نماید از طرفی

۱. شریعت باقری، محمد جواد، صلاحیت تکمیلی دیوان کیفری بین‌المللی انتشارات دفتر مطالعات وزارت خارجه.

۲. ماده ۲۴ منشور ملل متحد.



کشورها به موجب ماده ۲۵ منشور ملل متحد ملزم به پذیرش تصمیمات شورای امنیت سازمان ملل هستند.

جرائم تحت صلاحیت دیوان نیز عمدتاً جرائمی هستند که نقض یک قاعده آمره بین‌الملل محسوب می‌گردند و بر طبق حقوق بین‌الملل قواعد آمره بین‌المللی برای همه کشورها الزامی هستند چه بخواهند چه نخواهند. امروزه هیچ کشوری نمی‌تواند بگوید «نسل‌کشی» یا «جنایت بر ضد بشریت» را جرم نمی‌داند چراکه این موارد صرف‌نظر از اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی قبلاً در عرف جهانی به‌عنوان «جرم» شناسایی شده‌اند.

همچنین اساسنامه دیوان نیز با توجه به تعداد زیاد کشورهای عضو و پذیرش جهانی آن تبدیل به یک معاهده جهانی و معاهده قانونگذار خواهد شد که همانند یک عرف جهانی جنبه جهانی^۱ خواهد یافت که در این صورت برای کشورهای غیرعضو نیز الزامی خواهد بود.

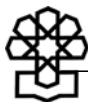
مضافاً این که روند تدوین و توسعه حقوق بین‌الملل و همگرایی کشورها نشان از دوری جستن از جزم حاکمیت و توجه بیش‌تر به نظم بین‌المللی و حقوق بین‌الملل دارد که این موج به قدری قوی است که تاب‌مقاومت به کشورهای مخالف نخواهد داد. بنابراین بهتر است که هیچ کشوری خود را در مظان اتهام مخالفت با نظم عمومی جهانی قرار ندهد و سازوکارهای مربوط به ایجاد نظم جهانی را بپذیرد.

هر جامعه انسانی با هر وسعت و قلمروی اعم از جوامع ملی یا جامعه جهانی برای تضمین ثبات و دوام خود نیازمند «نظم» است و ایجاد نظم قبل از هر چیز مستلزم وضع قاعده و قانون است؛ آن گاه مراجع، تشکیلات و سازوکارهایی برای اجرای قواعد و قوانین و تضمین حسن اجرای آن‌ها ضروری است.

جامعه بین‌المللی نیازمند قواعد و قوانین است که تضمین‌کننده نظم عمومی جهانی باشد در حال حاضر به جهت نظرات یک مرجع مافوق و مقتدر قانونگذار در سطوح بین‌المللی قانون و قاعده به شکل معاهده یا عرف ماحصل «توافق» کشورها است. بدیهی است کلیت هرگونه حرکتی در این راستا در صورتی که تبعیض‌آمیز و غیرعادلانه نباشد پسندیده است.

با ظهور مفهوم «جامعه جهانی» کشورها احساس کردند که به‌عنوان نوع بشر به یک جامعه بزرگ‌تری که همان «جامعه جهانی» است تعلق دارند و برحسب تجربیات تاریخی دریافتند که هر «جامعه» نیازمند قانون و حکومت است. جوامع داخلی به لحاظ وجود اشتراکات تاریخی، فرهنگی، دینی و... بین مردم از این حیث بسیار پیشرفت کرده و مدنیت را قرن‌ها است که تجربه می‌نمایند. اما در فضای بین‌المللی به جهت وجود اختلافات تاریخی، فرهنگی دینی و... بین ملت‌ها و دولت‌های مختلف امکان پیشرفت بسیار کم بوده و هنوز مراحل اولیه مدنیت را طی می‌نماید. در سطح جامعه جهانی هنوز نهادهای مدنی جمعی لازم به وجود نیامده است و دلیل اصلی این امر وابستگی شدید

1. Erga Omnes.

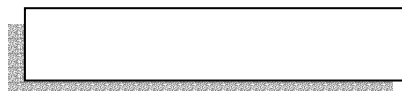
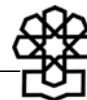


کشورها به حاکمیت و منابع ملی خود بدون توجه به منافع مشترک جهانی است. عدم توجه به اشتراکات و دامن زدن به اختلافات تاکنون دو جنگ جهانی و خانمانسوز را بر بشریت تحمیل کرده است.

بعد از جنگ جهانی دوم جامعه جهانی نسبت به مقوله «صلح و امنیت بین الملل» و «امنیت دسته جمعی» حساسترین نشان داده و این بار با عزمی راسخ‌تر در صدد ایجاد سازوکارهای قوی‌تری برآمد که «سازمان ملل متحد» فعلی سرآمد آن‌ها است. اما این سازمان و هسته اصلی آن یعنی شورای امنیت نشان داده است که کارایی کافی را برای حفظ صلح و امنیت جهانی ندارد و کشتارها و فجایع همچنان ادامه دارد. هنوز همانند گذشته «قدرت» و «سیاست» بر «حقوق» و «عدالت» برتری و توفیق عملی دارد. شورای امنیت که به عنوان نگهبان و حافظ صلح جهانی تعیین و انتخاب گردیده و در راستای این مسئولیت امتیاز ویژه حق و تو را نیز دارا شده است اکنون به جای حفظ و ایجاد صلح و امنیت خود مرکز قدرتی شده است برای تسلط بر کشورهای ضعیف. علت اصلی این امر آن است که شورای امنیت یک رکن سیاسی است و به مثابه یک پلیس بین‌المللی است و ماهیت قضایی ندارد حال آن که کار قضا را باید به قاضی سپرد نه به پلیس. بنابراین تأسیس دیوان کیفری بین‌المللی که یک رکن قضایی است گامی است در جهت بسط حقوق و عدالت و گرفتن قدرت و اختیارات از ارکان سیاسی و نظامی و سپردن آن به ارکان قضایی و حقوقی.

بدیهی است در شرایط بعد از جنگ جهانی دوم به ویژه ترس ملت‌ها از وقوع جنگ جهانی سوم وجود حکومت نظامی و حکومت قدرتمندان و دادن امتیاز به آن‌ها از توجیه منطقی برخوردار بوده است چرا که شرایط بحرانی بوده و فرصت و مجال برای ایجاد نهادهای حقوقی وجود نداشته است اما اکنون جامعه جهانی با رشد و توسعه لازم به آن حد از رشد فکری رسیده است که کار قضا را به پلیس نسپارد و بلکه برعکس پلیس را تابع مقام قضا نماید. بنابراین عضویت کشورها در یک رکن قضایی و متوسل به آن بهتر از حکومت یک رکن سیاسی است.

عضویت در دیوان کیفری بین‌الملل موجب ایجاد مصونیت نسبی برای کشورهای ضعیف و همچنین خروج نسبی از سیطره قدرت‌های بزرگ می‌گردد. نباید تصور شود که ما همیشه در دادگاه تشکیل شده در جایگاه متهم خواهیم بود بلکه باید به این نکته نیز توجه داشت که می‌توانیم از دیوان بر علیه تجاوز و نفوذ قدرتمندان استفاده کرده و در جایگاه شاکی قرار گیریم.



همان‌طور که قبلاً نیز ذکر شد گذشته تلخ جامعه بشری و وقوع دو جنگ جهانی و جنایت‌هایی که در خلال آن بر بشریت صورت گرفت و جنایت‌های دیگری چون نسل‌کشی و تروریسم، موجب گردید تا جامعه بین‌المللی با احساس خلأ درخصوص وجود سیستم عدالت کیفری در جهان، عزم خود را برای ترتیب دادن سازوکارهایی در این مورد جزم نماید. قریب نیم قرن است که ایجاد یک محکمه کیفری بین‌المللی، اندیشه بشری را آزار می‌دهد. از طرف دیگر بر جامعه جهانی اثبات گردیده است که صرف تصویب مصوبه یا تشکیل دادگاه‌های خاص^۱ و موقتی نمی‌تواند کارآمد و رافع مشکلات باشد.

امروزه کشورها دریافته‌اند که به یک جامعه بزرگ‌تر و وسیع‌تر یعنی «جامعه بین‌المللی» تعلق دارند و این جامعه نیازمند «نظم» و «امنیت» است تا بتواند در مسیر رشد و توسعه گام بردارد. بدون تردید یکی از عوامل مؤثر در ایجاد فضایی صلح‌آمیز و امن، تعقیب و مجازات جنایتکاران بین‌المللی است، فلذا برای رسیدن به چنین هدفی جامعه بین‌المللی باید به نظام حقوقی قانونمند، توانمند و کارآمد مجهز و مسلح شود. نظم بین‌المللی نیز همانند نظم ملی محتاج ضمانت اجرای کیفری است.

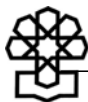
جامعه جهانی امروز به خوبی دریافته است که «نظم عمومی بین‌المللی» باید توسط خود جامعه بین‌المللی تأمین و حفظ شود که یک اراده جمعی و راسخ در این خصوص پدید آمده است چرا که مقتضیات و مصالح سیاسی کشورها به آن‌ها اجازه نمی‌دهد که به درستی به اجرای عدالت بپردازند به خصوص اگر مجرم بین‌الملل تبعه کشور رسیدگی کننده باشد. کشورهای دیگر نیز از تعقیب اتباع مجرم کشور دیگر اکراه دارند.^۲ وقتی که مجرم به دو یا چند کشور صدمه وارد آورده باشد و چندین درخواست استرداد مطرح گردد مشکل بغرنج‌تر می‌شود.

بنابراین احساس و اعتقاد حقوقی و عزم به وجود آمده برای ایجاد یک سیستم عدالت کیفری قطعی و برگشت‌ناپذیر است و مخالفت با این موج در حال حرکت اثری جز انزوای سیاسی ندارد. چنان که در گذشته نیز ابتدا درخصوص «سازمان ملل متحد» در کشور ما بدبینی وجود داشت اما بعد مشخص شد که سازمان ملل تشکیلات مفیدی است و باید به صورت فعال در آن شرکت کرد و از مزایای آن استفاده نمود. (سخنرانی دکتر شریعت باقری در همایش وزارت خارجه درخصوص دیوان - مجموعه مقالات و سخنرانی‌ها، ص ۵۱۷).

در سال‌های اخیر درخصوص موضوعاتی چون «حقوق بشر»، «تروریسم» «تهیه سلاح‌های کشتار جمعی و تهدید صلح جهانی» و... اتهاماتی توسط دول غربی بر کشور ما وارد گردیده که

1. Ad Hoc.

۲. فلسفی، هدایت‌الله، «تحولات دادگستری بین‌المللی»، مجله تحقیقات حقوقی، شماره ۱۵، انتشارات حقوق دانشگاه شهید بهشتی، پائیز ۱۳۷۳ تا تابستان ۱۳۷۴، ص ۱۵.



عضویت در دیوان علاوه بر این که همراهی با اراده جمعی بین‌المللی تلقی می‌گردد تا حد زیادی کشور ما را از مظان اتهامات مذکور خارج و موجب ترفیع چهره جهانی کشورمان خواهد شد.

بدیهی است که وجود دادگاهی از پیش تعیین شده با صلاحیت‌های خاص عاملی است که در پیشگیری از جرائم بین‌المللی و مجازات عاملان آن موثر است. اصولاً در سیاست کیفری، پیشگیری مقدم بر مجازات است. وجود یک دادگاه کیفری با تأثیر روانی جنایتکاران را قبل از ارتکاب جنایت به تأمل و بررسی پیامدهای آن وامی دارد.^۱ نباید همیشه به کشور خود به‌عنوان یک متهم احضار شده به دیوان نگاه کرد بلکه ممکن است برعکس باشد، بدین صورت که جنایتکاران بین‌المللی به حاکمیت و منافع ملی ما تعرض نمایند و امنیت ملی کشور و اتباع ما را به خطر اندازند و از طرفی در کشورهای دیگر ساکن یا مخفی باشند که در این حالت دیوان بین‌المللی کیفری کارآمدترین ابزار برای تعقیب جنایتکاران مذکور و حفاظت و صیانت از منافع ملی است اگرچه باید به این نکته توجه داشت که تعرض به هر کشور و ملتی در واقع تعرض به همه و نوع بشریت محسوب می‌گردد.

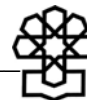
بنابراین با توجه به این که کشور ما تاکنون قربانی جرائمی چون «تجاوز»، «تروریسم»، «آدم ربایی» و... بوده است عضویت در دیوان کیفری بین‌المللی ابزار مفیدی برای جلوگیری و تعقیب این‌گونه جنایات و جنایتکاران است. به‌عنوان مثال اگر ما عضو دیوان باشیم از حاکمان کشوری مثل عراق به جهت ارتکاب جرائم «تجاوز» و «جنایات جنگی» می‌توانیم اقامه دعوی کیفری نماییم.

همچنین اگر تبعه‌ای از کشور ما در مظان اتهام ارتکاب جرائم بین‌الملل قرار گیرد، محاکمه یک ایرانی در یک محکمه بین‌الملل بی‌طرف بسیار بهتر از محاکمه او در محاکم داخلی یک کشور دیگر است چنان که در این خصوص سوابقی از این مشکل وجود داشته است. به‌عنوان مثال انفجار هواپیمای آمریکایی برفراز لاکربی در اسکاتلند شمالی شاهد خوبی بر این مدعا است. بدین توضیح که دول آمریکا و انگلستان خواستار تحویل متهمان توسط لیبی به آمریکا بودند اما دولت لیبی فقط حاضر به این بود که متهمان را به یک محکمه بین‌المللی بی‌طرف تحویل نماید این جا بود که بیش از پیش ضرورت وجود یک محکمه کیفری بین‌المللی احساس گردید.^۲

نکته دیگر این که ممکن است جنایتکاران بین‌الملل به صورت باند مافیایی و در سطحی وسیع و قدرتمند باشند که در این صورت ممکن است در پاسخ به رسیدگی قضایی کشور و حکم قضات عکس‌العمل نشان داده و مجدداً صدمات شدیدتری وارد آورند. چنان که در سال ۱۹۸۹ جنایتکاران

۱. اردبیلی، محمد علی، «کشتار جمعی»، مجله حقوقی، انتشارات دفتر خدمات حقوق بین‌المللی، شماره ۱۱، زمستان ۱۳۶۸.

۲. ممتاز، جمشید، «تدوین و توسعه حقوق بین‌الملل کیفری»، مجله تحقیقات حقوقی، شماره ۱۵، انتشارات دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی، پائیز ۱۳۷۳ تا تابستان ۱۳۷۴، ص ۱۵۹.



بین‌المللی قضات دولت‌ترینیداد و توباگو را به قتل رساندند و متعاقب این حادثه این دو کشور از مجمع عمومی سازمان ملل تقاضای تشکیل یک دیوان کیفری بین‌المللی را کردند.^۱ بنابراین از آن جایی که بسیاری از جنایتکاران بین‌المللی بسیار خطرناک بوده و جز در مقابل یک دادگاه کیفری قوی سرتسلیم فرود نمی‌آورند و خطر این مجرمین برای همه کشورها وجود دارد حتی کشور مالدا وجود یک دادگاه کیفری بین‌المللی مقتدر ضروری است در غیر این صورت این جنایتکاران با اطمینان از رهایی از مجازات و احساس قدرت بیش‌تر به جنایات خود در جهان ادامه خواهند داد.^۲

نباید چنین تصور شود که در عدم عضویت در دیوان به معنای رهایی از تعهدات مندرج در آن است. چرا که به موجب حقوق بین‌الملل عام و اسناد و معاهدات دیگر و به ویژه منشور ملل متحد همان تعهدات برای کشورها و کشور ما وجود دارد. قواعد مندرج در منشور ملل متحد و برخی معاهدات بین‌المللی و حتی برخی قواعد مندرج در اساسنامه دیوان به صورت «قاعده آمره» بین‌المللی هستند و در مورد همه کشورها الزامی و لازم‌الرعایه هستند چه کشوری عضو باشد چه عضو نباشد.^۳

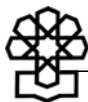
به عنوان مثال چنان که قبلاً نیز ذکر شد کشور ما عضو منشور ملل متحد بوده و بر طبق ماده ۱۰۳ منشور تعهدات مندرج در منشور برای کشورها مقدم بر هر تعهد دیگری است. از جمله این تعهدات پذیرفته شده، پذیرش اختیارات شورای امنیت سازمان ملل بر طبق فصل ۶ و ۷ منشور است. کشور ما و هر کشور دیگری بر طبق ماده ۲۵ منشور، ملزم به پذیرش و اجرای تصمیمات شورا است. بدیهی است که شورای امنیت که وظیفه اولیه حفظ صلح و امنیت بین‌المللی را برعهده دارد (م ۲۴ منشور) در راستای این وظیفه بر طبق ماده ۲۹ می‌تواند اقدام به تأسیس دادگاه کیفری خاص و موقتی نماید.

همچنان که در مورد یوگسلاوی و رواندا چنین کرد. حال این سؤال مطرح می‌شود که آیا بهتر نیست با عضویت در دیوان کار قضایی را که به یک رکن قضایی بسپاریم و دست رکن سیاسی را کوتاه نماییم. وقتی در حال حاضر همان اقدامات دیوان کیفری با شورای امنیت می‌تواند انجام دهد، پس عدم عضویت در دیوان چه معنی می‌تواند داشته باشد. تنها اثر آن تضعیف چهره بین‌المللی کشور و ادامه طرح اتهامات علیه کشورمان خواهد بود.

۱. پیشین.

۲. نجفی ابرند آبادی، علی حسین، «مسئولیت کیفری بین‌المللی»، مجله تحقیقات حقوقی، شماره ۱۵، انتشارات دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی، تابستان ۱۳۷۴، ص ۱۹۸.

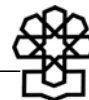
۳. ر. ک به سخنرانی استاد محقق داماد و دکتر محمد جواد ظریف در همایش وزارت خارجه درخصوص دیوان کیفری بین‌المللی، مجموعه مقالات و سخنرانی‌ها ص ۵۲۴ الی ۵۲۷.



کشور ما در اسناد دیگری چون کنوانسیون حقوق، معاهدات پایبندی به معاهدات را پذیرفته است و در کنوانسیون حقوق مدنی و سیاسی «حقوق بشر» و مصادیق و تعهدات مربوطه را پذیرفته است همچنین است در مورد چندین معاهده عهدنامه و میثاق دیگر که ذکر آن‌ها ضروری نیست اگرچه ممکن است همه الزامات ناشی از آن‌ها حقوقی نباشد اما نشانگر اعتقاد و عزم جهانی است که تخطی از آن‌ها عکس‌العملشدید سیاسی جامعه جهانی را در پی خواهد داشت.

برخی اشخاص، دغدغه‌هایی را درخصوص مغایرت مفاد اساسنامه با احکام اسلام و قوانین جمهوری اسلامی ایران مطرح می‌نمایند و آن‌ها را دلیلی برای توجیه عدم عضویت جمهوری اسلامی ایران در دیوان می‌دانند. عمده این دغدغه‌ها که قبلاً نیز مورد بررسی قرار گرفت به طور خلاصه عبارتند از:

۱. عدم پیش‌بینی مجازات اعدام در اساسنامه دیوان (ماده ۷۷ اساسنامه)،
 ۲. زن بودن برخی قضات دیوان،
 ۳. کلی بودن عنوان برخی جرائم که راه را برای سوء استفاده باز می‌گذارد،
 ۴. محاکمه یک فرد ایرانی و مسلمان در یک محکمه اجنبی و بیگانه،
 ۵. خدشه دار شدن حاکمیت ملی و تسلط بیش‌تر کشورهای قدرتمند،
- در این ارتباط نکات زیر قابل تأمل است و در واقع پاسخی است به ایرادات مذکور:
۱. به طور کلی کشور ما نباید در قبال تحولات حقوق بین‌الملل منفعل باشد بلکه برعکس باید نقش‌فعالی داشته باشد تا بتواند تأثیرگذار بوده و احکام اسلامی را شناسانده یا در محتوای اسناد بین‌المللی به نحو مقبولی بگنجاند. کما این که به همت هیأت ایرانی ماده ۸۰ در اساسنامه دیوان گنجانده‌اند پس مطلب کلی این است که نقش انفعالی به هیچ وجه پذیرفته نیست کما این که هم اکنون ایران در سازمان ملل متحد و سایر نهادهای بین‌المللی و (علی‌رغم وجود اختلافات و تفاوت دیدگاه‌ها) نقش فعال دارد. همچنین باید گفت صرف وجود چند ایراد یا تفاوت نباید ارزش والای حرکت صورت گرفته را زیر سؤال ببرد.
 ۲. درخصوص عدم پیش‌بینی مجازات اعدام نیز باید گفت: اولاً امروزه در بسیاری از کشورها مجازات اعدام لغو گردیده و این روند ادامه دارد. ثانیاً این مشکل در مورد سایر کشورها عضو نیز وجود دارد. ثالثاً برطبق ماده ۸۰ اساسنامه، مقررات اساسنامه درخصوص مجازات‌ها هیچ تأثیری بر مجازات‌های مقرر در قوانین ملی کشورها نخواهد داشت لذا با توجه به تقدم رسیدگی محاکم ملی کشورها عملاً این مشکل مرتفع گردیده است. رابعاً با توجه به نوع و نظام همکاری کشورها با دیوان که قبلاً توضیح داده شد قوانین سرزمینی کشورها و خواست و اراده آن‌ها محترم شمرده شده و محفوظ و مصون است.
 ۳. درخصوص امکان «زن» بودن برخی قضات نیز باید گفت: اولاً در کشور خود ما نیز اخیراً برای برخی زنان ابلاغ قضایی صادر شده است. ثانیاً ماهیت برخی جرائم مثل «تجاوز جنسی» به



نحوی است که همکاری قضات زن را می‌طلبد. ثالثاً موضوع را باید در قالب معاهده کشورهای اسلامی با کشور غیراسلامی در نظر گرفت و نباید انتظار داشت که تمام موارد فعل به فعل با قوانین ما یکسان و هماهنگ باشد^۱ در زمان پیامبر اسلام (ص) نیز سرزمین اسلامی با قبایل یهود و کفار معاهداتی را منعقد می‌کرده که در آن‌ها تعهداتی پذیرفته شده است. رابعاً همان طور که هیأت ایرانی به مذاکرات رم نیز اظهار داشته است در کشورهای اسلامی قضات زن با تحصیلات و مقامات عالی بسیار نادر است لذا قضات زن به احتمال زیاد از کشورهای غربی و برطبق رأی همه کشورها انتخاب شود و رأی کشورهای مسلمان در این مورد می‌تواند مؤثر باشد.

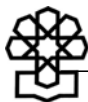
۴. درخصوص مبهم بودن برخی جرائم مثل «جنایات بر ضد بشریت» یا عدم تعریف برخی جرائم مثل «تجاوز» باید گفت همان طور که قبلاً نیز مفصلاً ذکر شد اولاً در اسلام نیز هرگونه جنایت بر ضد بشریت و تجاوز به حقوق دیگران گناه و جرم است. ثانیاً در اساسنامه سیستم «قابلیت پذیرش» پیش‌بینی شده است که براساس آن مواردی که «بی‌اهمیت» بوده یا مصداق عناوین مجرمانه نباشد پذیرفته نخواهد شد و اگر هم پذیرفته شود فرصت اعتراض برای کشورها یا دادستان باقی است جرم تجاوز نیز در آینده براساس مطالعات گذشته به نحو دقیق تعریف خواهد شد اگرچه هم اکنون بسیاری از مصداق آن بارز و مورد اجماع همگان است.

۵. در مورد احتمال تحویل دادن یک ایرانی مسلمان به دیوان جهت محاکمه و مجازات نیز باید گفت که استدلال مطرح کنندگان این مسأله این است که در فقه اسلام نهاد و تأسیس وجود دارد تحت عنوان «رکون» که بر مبنای «ولا تترکوالی الذین اظلموا فتمسک النار» است.

بدین معنی که نباید به ظالم «رکون» کرد و مسلمان را به کافر سپرد. این ادعا درست نیست و مصداق رکون به ظالم نیست بلکه باید گفت این یک «قرارداد مراکنه» است یعنی هم بیگانه مجرم را به ما تحویل می‌دهد و هم ما مجرمی را به بیگانه تحویل می‌دهیم، کما این که کشور ما در حال حاضر با بسیاری از کشورها قرارداد استرداد مجرمان دارد و مهم‌تر این که براساس اصل تکمیلی بودن صلاحیت دیوان رسیدگی در محاکم کشورها مقدم بر رسیدگی در دیوان است لذا یک ایرانی مسلمان احتمالاً مجرم ابتدائاً در محاکم کشور خود ما محاکمه می‌شود و دیوان یا کشورهای دیگر باید برای نادرست بودن این محاکمه دلیل بیاورند تا بتوانند رسیدگی مجدد نمایند. ضمن این که اصل حقوقی «منع مجازات مضاعف» و «اصل اعتبار امر مختوم» نیز در این ارتباط مانع از این است که در مورد چنین شخصی رسیدگی مجدد صورت گیرد.

۶. در مورد ایراد خدشه به حاکمیت ملی و گسترش تسلط کشورهای قدرتمند استدلال مطرح‌کنندگان ایراد این است که با تأسیس دیوان کیفری بین‌الملل در واقع «حق وتو» شورای امنیت به دیوان نیز تسری یافته است و شورای امنیت و کشورهای سلطه‌گر در جای دیگری جای پا پیدا کرده و بهانه‌های جدیدی برای سلطه‌گری و فشار وارد آوردن بر کشورهای جهان سوم به دست گرفته‌اند.

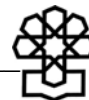
۱. ر. ک به سخنرانی دکتر شریعت باقری در همایش «ایران و دیوان کیفری بین‌المللی» مجموعه مقالات، ص ۵۱۶.



در این خصوص همان‌طوری که قبلاً توضیح داده شد. اولاً اجرای حق وتو در یک نهاد قضایی بهتر از اجرای آن در یک نهاد سیاسی و نظامی است. ثانیاً ما چه عضو دیوان باشیم و چه نباشیم این وضعیت فعلاً وجود دارد بنابراین بهتر است به مرور آن را در قالب یک نهاد قضایی قرار داد و موجبات تغییر آن را فراهم ساخت. ثالثاً با وجود اصل تکمیلی بودن صلاحیت دیوان و سیستم «قابلیت پذیرش» نفوذ و تأثیر شورای امنیت بسیار محدود خواهد بود و «حق وتو» به معنای واقعی و آن چنان که در شورای امنیت وجود دارد نخواهد بود بلکه موانع و محدودیت‌هایی بر سر راه آن وجود دارد که شاید دیگر نتوان عنوان «حق وتو» را بر آن اطلاق کرد. رابعاً اگر ما دیوان کیفری تن در ندهیم با دادگاه‌هایی موردی، خاص و موقت که توسط شورای امنیت تشکیل خواهد شد مواجه خواهیم شد.

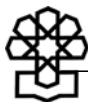
بنابراین مکانیزم دیوان کیفری بین‌المللی هیچ تعارضی با حاکمیت ملی ما نخواهد داشت بلکه شاید بتوان گفت تقویت کننده آن است مگر نه این است که منظور از «حاکمیت ملی» حکومت مردم و احترام به حقوق آن‌ها است پس چگونه یک نهاد حقوقی که هدفش حفظ حرمت ملت‌ها و انسان‌ها است می‌تواند با این‌گونه حاکمیت‌ها معارض باشد.^۱

۱. رک به سخنرانی دکتر ابراهیم بیگ زاده، ابراهیم، همایش ایران و دیوان کیفری بین‌المللی، دفتر مطالعات وزارت خارجه، مجموعه مقالات، ص ۵۳۱.



(

۱. آزمایش، علی، دوره عالی حقوق بین‌الملل، درس حقوق کیفری بین‌المللی، وزارت امور خارجه، ۱۳۷۷.
۲. ضیایی بیگدلی، محمدرضا، «حقوق جنگ و رفتار با اسیران جنگی»، مجله حقوقی شماره ۸، دفتر خدمات حقوقی.
۳. اجتهادی، عباس، جایگاه دادرسی دیوان کیفری بین‌المللی و نقش دادستان آن، دیوان کیفری بین‌المللی و جمهوری اسلامی ایران، تهران، مرکز چاپ و انتشار وزارت امور خارجه، دفتر مطالعات سیاسی و بین‌المللی، ۱۳۷۸.
۴. اردبیلی، محمدعلی، «کشتار جمعی»، مجله حقوقی، انتشارات دفتر خدمات حقوق بین‌المللی، شماره ۱۱، زمستان ۱۳۶۸.
۵. بیگزاده، ابراهیم، «بررسی جنایت نسل‌کشی و جنایت بر ضد بشریت در اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی، مجله تحقیقات حقوقی، شماره ۲۱-۲۲، انتشارات دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی، زمستان ۱۳۷۶ تا تابستان ۱۳۷۷.
۶. بیگزاده، ابراهیم، سازمان ملل متحد و محاکم کیفری بین‌المللی: تئوری و عمل، مجله تحقیقات حقوقی، شماره ۱۸، انتشارات دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی، تابستان ۱۳۷۵ تا زمستان ۱۳۷۵.
۷. پلاوسکی، استانیلا، بررسی اصول اساسی حقوق کیفری بین‌المللی، ترجمه علی آزمایش، انتشارات دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، سال ۱۳۷۷.
۸. شارل روسو، حقوق مخاصمات مسلحانه، ترجمه سیدعلی هنجنی، چاپ اول، جلد دوم، تهران ۱۳۶۹.
۹. شریعت باقری، «صلاحیت تکمیلی دیوان کیفری بین‌المللی»، انتشارات دفتر مطالعات سیاسی و بین‌المللی وزارت امور خارجه.
۱۰. دیهیم، علی‌رضا، درآمدی بر حقوق کیفری بین‌المللی، دفتر مطالعات سیاسی و بین‌المللی وزارت امور خارجه، ۱۳۸۰.
۱۱. دیهیم، علی‌رضا، دیوان کیفری بین‌المللی و تعریف تجاوز، ماهنامه دفتر مطالعات سیاسی و بین‌الملل، وزارت امور خارجه، شماره ۱۲۹، سال سیزدهم، شهریور ۱۳۷۸.
۱۲. دیهیم، علی‌رضا، معاضدت قضایی در اجرای عدالت کیفری، دیوان کیفری بین‌المللی و جمهوری اسلامی ایران، به اهتمام: اسحاق آل حبیب، دفتر مطالعات سیاسی و بین‌المللی وزارت امور خارجه، تهران، ۱۳۷۸.
۱۳. ضیایی بیگدلی، محمدرضا، «حقوق جنگ و رفتار با اسیران جنگی»، مجله حقوقی شماره ۸، دفتر خدمات حقوقی.



۱۴. عنایت، سیدحسین، قابلیت پذیرش دعوی در دیوان کیفری بین‌المللی، دیوان کیفری بین‌المللی و جمهوری اسلامی ایران، دفتر مطالعات سیاسی و بین‌المللی وزارت امور خارجه، ۱۳۷۸.
۱۵. فلسفی، هدایت الله، «تحولات دادگستری بین‌المللی»، مجله تحقیقات حقوقی، شماره ۱۵، انتشارات حقوق دانشگاه شهید بهشتی، پاییز ۱۳۷۳ تا تابستان ۱۳۷۴.
۱۶. قطعنامه مصوب کنفرانس دیپلماتیک نمایندگان تام‌الاختیار ملل متحد در مورد تأسیس دیوان کیفری بین‌المللی، ضمیمه ۲.
۱۷. کتاب سازمان ملل متحد به سال ۱۹۴۶، بخش محاکمات نورنبرگ، کتابخانه وزارت امور خارجه.
۱۸. گماری، مسعود، ارتباط سازمان ملل متحد با دیوان کیفری بین‌المللی، دیوان کیفری بین‌المللی و جمهوری اسلامی ایران، دفتر مطالعات سیاسی و بین‌المللی وزارت امور خارجه، چاپ اول ۱۳۷۸.
۱۹. مصفا، نسرين، و دیگران، «مفهوم تجاوز در حقوق بین‌الملل»، مرکز مطالعات عالی بین‌الملل دانشکده حقوقی و علوم سیاسی دانشگاه تهران، اسفند ۱۳۶۰.
۲۰. میرزایی ینگجه، سعید، سازمان ملل متحد و دیوان کیفری بین‌المللی، دیوان کیفری بین‌المللی و جمهوری اسلامی ایران، مرکز چاپ و انتشارات وزارت امور خارجه، دفتر مطالعات سیاسی و بین‌المللی، چاپ اول، ۱۳۷۸.
۲۱. میرحاجزی، سید احمد، قوانین جزایی جمهوری اسلامی ایران و اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی»، در همایش ایران و اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی، تهران، ۱۳۷۸.
۲۲. میرمحمدصادقی، حسین، حقوق جزای بین‌الملل، مجموعه مقالات، نشر میزان، چاپ اول، پاییز ۱۳۷۷.
۲۳. ممتاز، جمشید، «تدوین و توسعه حقوق بین‌الملل کیفری»، مجله تحقیقات حقوقی، شماره ۱۵، انتشارات دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی، پاییز ۱۳۷۳ تا تابستان ۱۳۷۴.
۲۴. نجفی ابرند آبادی، علی‌حسین، و خزانی، منوچهر، «درآمدی بر پیش‌نویس قانون بین‌المللی جزا»، مجله حقوقی ۱۸-۱۹، انتشارات دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی، تابستان ۱۳۷۵ تا زمستان ۱۳۷۵.
۲۵. نجفی ابرند آبادی، علی‌حسین، «مسئولیت کیفری بین‌المللی»، مجله تحقیقات حقوقی، شماره ۱۵، انتشارات دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی، تابستان ۱۳۷۴.

(

1. Bassiouni, cherif, "Time has come for an International criminal court", Indiana International comparative, VOL 1, spring, 1991.
2. Darft Final Act of the UN. Diploamtic of Plenipotentiared of Establishment of an ICC.
3. Hand book on the draft statue for the International criminal court 2nd edition, EISA, 1998.
4. Report of the International law commission on the works of its forty – sixth session, No. 10 (A 199110) (1994).
5. Report of the International law commission on the work of its forth – fifth session, 3 May – 23 July, 1993.



:

: آشنایی با دیوان بین‌المللی کیفری

: مجید جوانمرد، مهدی نیک‌نفس،

: بررسی‌های حقوقی

مسعود گماری

: دکتر اردشیر امیرارجمند

: حاتم صادقی زیازی

:

دیوان بین‌المللی کیفری (International Criminal Court (ICC))

:

در انتهای گزارش ذکر شده است.