

بررسی جنایات علیه بشریت

ایمان صالحیان^{۱*} و محمد رضا دهقانی سانچ^۲

۱. نویسنده مسئول، دانشجویی کارشناسی ارشد حقوق جزا و جرم شناسی

imansalehian50@yahoo.com

۲. استادیار حقوق جزا و جرم شناسی دانشگاه آزاد تهران شمال

Dehghani.Mohamadreza @gmail.com

چکیده

جنایات علیه بشریت جنایاتی است که توسط یک دولت و یا سازمان هایی که دسترسی به قدرت سیاسی دارند طراحی و به صورت یک حمله گسترده یا سازمان یافته بر ضد هر جمعیت غیر نظامی ارتکاب یابد. نسل کشی و جنایات جنگ و جنایات علیه بشریت، جرایم بین المللی بشمار می روند و همانند سایر جرائم موضوع حقوق بین المللی نظیر جنایات علیه صلح، بر روابط میان دولتها تاثیر می گذارند. و بررسی و محاکمه خاطیان برای این جنایتها از اهمیت و ضرورت بسیار برخوردار است. هدف از این تحقیق، بررسی و تحلیل جنایات های بین المللی، شناسایی محدودیت ها و موانع اصلی در مقابله با جرایم بین المللی، ارائه راهکارهای با موانع و محدودیت ها در مقابله با جرایم بین الملل مورد بررسی قرار میگیرد ... این پژوهش به روش توصیفی و تحلیلی است با بهره گیری مطالعات کتابخانه ای است.

واژه های کلیدی: جنایات بین المللی، جنایات علیه بشریت، جنایت ژنوسید، جنایات جنگی...

مقدمه

جرایم بین‌المللی به آن دسته از افعال مجرمانه اطلاق می‌شود که به سبب قباحت و شرارت ذاتی و یا دامنه تبعات منفی، جامعه جهانی را متضرر و وجدان عمومی بین‌المللی را متأثر و جریحه دار می‌کنند. به بیان دیگر تألم و تأثر ناشی از مشاهده ارتکاب این گونه اعمال سبعانه به حدی عمومیت دارد که جامعه بشری را در طیفی گسترده متأثر می‌نماید. جرایم بین‌المللی به اصول و ارزش‌هایی متعرض می‌شوند که به سبب اهمیتشان در حقوق بین‌الملل وصف جهانی بدان‌ها اطلاق شده است و جامعه بین‌المللی وظیفه صیانت از آن‌ها را به عهده دارد. از این رو جرایم بین‌المللی گاهی جرایم حقوق بین‌الملل نیز نامیده می‌شوند. فهرست جرایمی که مشوش نظم عمومی بین‌المللی هستند، به مرور زمان طولانی‌تر شده است. نسل‌کشی، جرایم علیه بشریت، جرایم جنگی و تروریسم از مصادیق جرایم بین‌المللی هستند. صلح، آرامش، آسایش، امنیت، عدالت، روابط مسالمت‌آمیز و ... همواره در رأس آمال و از اهم نیازهای انبای بشر بوده و انسان‌ها را برای برقراری این آمال به تلاش واداشته است. همزمان با نخستین بارقه‌های تشکیل جوامع انسانی، تلاش برای استقرار صلح و آرامش در جامعه و جلوگیری از ددمنشی و وحشیگری انسان‌ها نسبت به یکدیگر آغاز شد. اما شاید بشر آن روز هرگز تصور نمی‌کرد که روزگاری فرا برسد که گروهی از همین انسان‌ها دست در دست هم داده و در قالب دولت‌ها، ارتش‌ها، سازمان‌ها و ... به جان هم افتاده و مهلک‌ترین جنایات و شدیدترین نسل‌کشی‌ها را علیه یکدیگر مرتکب شوند. اما این اتفاقات رخ داد و سرانجام بشر را واداشت تا نه تنها علیه جرم و جنایت در سطح خرد بلکه در سطح کلان و جهانی نیز واکنش نشان داده و برای مهار آن دست به کار شود.

وضعیت جنایت‌های بین‌المللی، ممنوعیت ارتکاب رفتار مجرمانه، به طور عادی در زمره صلاحیت قضایی ملی قرار دارد که این امر باعث پیشگیری از اشاعه جنایت‌های عادی یا اشاعه جنایت‌های بین‌المللی است. براساس حقوق بین‌الملل، در مواردی ارتکاب فعلی جنایت شناخته می‌شود که شدت آن توجه و نگرانی بین‌المللی را برانگیزد. با این اوصاف، هرچند لازمه جنایت‌های بین‌المللی، وجود یک عنصر بین‌المللی است ولی این امر بدین معنا نیست که فعل مجرمانه باید به طور فیزیکی یا مادی از مرزهای ملی عبور کند. بر همین اساس، جنایت‌هایی همچون نسل‌کشی، جنایت‌های جنگی و جنایت‌های ضدبشری می‌توانند به طور کامل در حوزه قضایی ملی ارتکاب یابند. این جنایت‌ها اغلب به علت گستردگی یا خطیربودن، عمل یا سیاست دولت را درگیر می‌کنند. افزون بر این، رفتار مجرمانه نباید جنبه‌ای از صلح و امنیت را تهدید کند تا جنایتی بین‌المللی قلمداد شود و همچنین، ارتکاب چنین رفتاری باعث نقض ارزش‌های اخلاقی بین‌المللی نیز می‌شود. بنابراین در صورت نقض ارزش‌ها و هنجارها و نیز ورود خسارت به منافع از راه ارتکاب اقدام تروریستی باید به میزان حقوق بین‌المللی، حقوق داخلی نیز جرم‌انگاری شود. وقوع جرایم در صحنه بین‌المللی از دیرباز مشاهده می‌شده و عکس‌العمل‌های متفاوتی را برمی‌انگیخته است. اما امروزه به موازات افزایش و توسعه روابط اشخاص به فراسوی مرزها و نیز پیشرفت تکنولوژی که خود سبب توسعه شبکه‌های ارتباطی بیشتری در سطح جهان گردیده است، ارتکاب این جرایم اشکال نوینی به خود گرفته است که با شیوه‌های ابتدایی آن تفاوت دارد. همچنانکه این عوامل سبب گردیده که امروزه دولت‌ها «با بین‌المللی شدن پدیده مجرمانه» روبرو شوند.

افزایش روزافزون جرایم بین‌المللی در جهان، خصوصاً در دو دهه اخیر و ضرورت هماهنگی و همدلی بیشتر در این کشورها جهت مبارزه با آن، توسعه صلاحیت کیفری جهانی را به یکی از محورهای اساسی مطالعات و تحقیقات سازمان‌های حقوق بشری و اندیشمندان کیفری تبدیل نموده است. در فرازی از دیباچه اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی در این زمینه آمده است: «با توجه به اینکه فجیع‌ترین جنایاتی که موجب اضطراب جامعه بین‌المللی می‌شود، نباید بدون مجازات بماند و این که لازم است تعقیب مؤثر مرتکبان آن جنایات با اتخاذ تدابیری در سطح ملی و بین‌المللی تضمین گردد ... وظیفه هر یک از دولت‌ها است که صلاحیت کیفری خود را بر کسانی که مسئول ارتکاب جنایات بین‌المللی هستند، اعمال نمایند». نکته حائز اهمیت این است که این نوع صلاحیت کیفری دادگاه‌های ملی که البته گسترده‌ترین شکل اعمال صلاحیت قوانین کیفری در خارج از قلمرو حاکمیت کشور و در واقع برای تعقیب جرایم بین‌المللی محسوب می‌شود، بالطبع متضمن موانع، محدودیت‌ها، هزینه‌ها و چالش‌هایی است بسیار بیش از محدودیت‌ها و مشکلاتی که سایر صلاحیت‌های کیفری سرزمینی یا فرا سرزمینی ایجاد می‌کنند. مسائل و مشکلاتی حقوقی، سیاسی و اجرایی که در صورت عدم شناسایی و رفع و اصلاح آن‌ها،

عملاً این نوع صلاحیت نسبت به جنایتکاران بین‌المللی به ورطه فراموشی سپرده شده و رسالت واقعی این صلاحیت برای اینکه بتواند در سطحی گسترده در جهت مقابله با جرایم بین‌المللی مؤثر واقع گردد، بجا آورده نخواهد شد. از جمله این موانع، عدم قانون مناسب، عدم تخصص کافی، عدم اراده و انگیزه سیاسی، مصونیت، عفو، مشکلات تحصیل دلیل، مخالفت‌ها، چالش‌های نظری و غیره که در سطح نسبتاً وسیعی مورد بررسی و پژوهش قرار خواهد گرفت. بنابراین شناخت دقیق این مسائل با توجه به نگرش هریک از نظام‌های حقوقی موجود و نیز عملکردها دولت، به‌منظور دستیابی به راهکارهای مفید و مؤثر در این زمینه، هدف اصلی این مقاله است.

اهمیت و ضرورت تحقیق:

به دلیل وسعت داشتن عرصه بین‌المللی نسبت به پهنه داخلی، در این گستره با نظام یافتگی به مراتب گسترده تری روبرو هستیم که مخدوش ساختن آن، خود مستلزم سازمان یافتگی است. لذا در بررسی جنایت بین‌المللی به عنوان نقض هنجارهای نظام یافته اجتماعی، ضمناً نیازمند به علم جامعه شناسی شناخت هستیم تا به مدد آن بتوانیم آگای‌های سازمان یافته و جمعی را که در تاثیر و تاثر با هستی اجتماعی هستند و منجر به تحقق جنایت بین‌المللی می‌شوند، مورد کنکاش قرار دهیم و کوشش کنیم جنبه‌های مختلفی جنایت بین‌المللی (اعم از جنایت، بزهکاری و بزه دیدگی) را برای پیشگیری از تحقیق آن و نزدیک شدن به صلی پایدار در زندگی انسان بر ملا سازیم؛ در این پژوهش برآن هستیم که موضوع « بررسی و تحلیل جنایت‌های بین‌المللی» را مورد بررسی و تجزیه و تحلیل موانع و محدودیت‌های حقوقی، جنایت علیه بشریت مورد بررسی و راهکارهای ارائه دهیم.

۱-۱- عرف بستر تعریف جنایات

برای شکل‌گیری قاعده عرفی به دو رکن عنصرمادی و عنصر معنوی یا روانی نیاز است و باعث می‌شود که این رویه‌ها تبدیل می‌شوند و یک قاعده رفتاری به پذیرش^۱ به عرف^۲ از عادت^۳ بین‌المللی دست می‌یابد (کریستوفرسی، ۱۳۸۷). به صورت خلاصه می‌توان به صورت زیر تعریف کرد: رویه رومی توان ترکیبی از عنصرمادی و عنصر معنوی عرف دانست که عبارت است از عملکرد یکسان دولت‌ها طی یک مدت زمان و تکرار آن (عنصرمادی) که البته با اعتقاد به این عملکرد (عنصر معنوی) عرف شکل می‌گیرد. عادت: وقتی یک رفتار مشترک میان دولت‌ها و در موارد نادر توسط سازمان‌های بین‌المللی (در مواردی نادر)، تکرار می‌گردد می‌توان گفت تبدیل به یک عادت می‌شود و در واقع عرف بین‌المللی هنگامی که فاقد عنصر معنوی باشد، یک رسم ساده و بدون ضمانت اجرایی نیست که آن را عادت بین‌المللی گویند، مثل برافراشتن پرچم کشتی هابه هنگام رسیدن به یکدیگر، به عنوان ادای احترام (ضیائی بیگدلی، ۱۳۷۶). مهم‌ترین موضوع قابل‌بحث و بررسی در باب نقش حقوق عرفی در خصوص اصول قاعده آمره^۴ قانونی بودن جرایم و مجازات در حوزه حقوق کیفری بین‌المللی است. قاعده آمره؛ هنجار دائمی بین‌المللی به رسمیت شناخته شده توسط جامعه بین‌المللی است که انعقاد معاهده برخلاف آن جایز نیست. این قواعد نسبت به تمامی اعضای جامعه بین‌المللی معتبر و لازم‌الاجرا هستند. اعتراض دولت او را از شمول آن مستثنا نمی‌سازد. در نتیجه برخلاف قاعده عرفی عام، که اعتراض دائمی می‌تواند، قبل از تبدیل به رویه، به یک قاعده عرفی عام، دولت مزبور را از ۲۱ شمول خود خارج سازد. قاعده آمره چنین وضعیتی ندارد (مؤمنی، ۱۳۹۲).

دزدی دریایی^۵ از کهن‌ترین جنایات بین‌المللی است که مهم‌ترین ویژگی آن تهدید علیه امنیت، آزادی دریانوردی و خشونت است. جرم‌انگاری و ممنوعیت دزدی دریایی ریشه در حقوق عرفی دارد، اما اسناد بین‌المللی نیز بی‌توجه به این موضوع نبوده و

۱. Practice

۲. Usage

۳. Custom

۴. Jus Cogens

۵. Piracy

دو کنوانسیون ۱۹۵۸ و ۱۹۸۲ مهم‌ترین اسناد بین‌المللی در این زمینه هستند که به‌صراحت موادی را به موضوع دزدی و دریایی اختصاص داده‌اند. البته با توجه به اینکه امروزه این جنایت در مناطقی که تحت حاکمیت یا صلاحیت دولت‌های ساحلی هستند، انجام می‌شود که با تعریف‌های سنتی دزدی دریایی منطبق نمی‌باشد. همین نواقص و خلأهای حقوقی دو کنوانسیون مذکور، موجب نگاه همه‌جانبه سازمان‌های بین‌المللی و در رأس آن سازمان ملل متحد و شورای امنیت به این مسئله گردید به طوری که شورای امنیت در سال ۲۰۰۸ میلادی بر اساس فصل هفتم منشور یعنی موارد تهدیدکننده علیه صلح، پنج قطعنامه جداگانه در خصوص دزدی دریایی در سوماتالی صادر نمود که بعضاً دارای نوآوری‌های بی‌سابقه‌ای در حقوق بین‌الملل می‌باشد (حسین پور، ۱۳۹۴).

جنایات جنگی نیز سابقه‌ای طولانی دارند و به حقوق عرفی جنگ شهرت داشتند که بر خواسته از عرف می‌باشند. پس از تصویب کنوانسیون نسل‌کشی در سال ۱۹۴۸ (که به‌موجب آن، نسل‌کشی به‌عنوان جرم جداگانه‌ای شناخته شد)، کنوانسیون‌های ۱۹۴۹ ژنو حرکت مثبت مهمی هم در جهت توسعه قانون ماهوی (اضافه شدن موارد جدید جرائم جنگی تحت عنوان «نقض فاحش کنوانسیون‌های ژنو») و هم در قانون شکلی (ایجاد نظام پیشرفته جلوگیری از تخلفات دولت‌ها) به عمل آوردند. مقررات ذی‌ربط حاکی از تغییر مسیر بسیار مهمی از حقوق بین‌الملل عرفی بود. زیرا کنوانسیون‌های مزبور، اصل جهانی بودن صلاحیت را نیز وضع نمودند (کسسه، ۱۳۸۷). جرائم جنگی، نقض جدی حقوق بین‌الملل بشردوستانه منازعات مسلحانه می‌باشند. یعنی مجموعه بزرگی از قواعد ماهوی که به «احکام لاهه» و «احکام ژنو» معروف است. با مقایسه‌ای بین مفهوم جرائم علیه بشریت در حقوق بین‌المللی عرفی و آنچه در ماده هفت اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی آمده است، متوجه می‌شویم که در مجموع ماده هفت بر اساس حقوق بین‌الملل عرفی تنظیم شده است. در عین حال اختلافات زیادی نیز با آن دارد. در بعضی موارد، ماده ۷ اساسنامه، حقوق بین‌الملل عرفی را تبیین و اصلاح می‌کند. در موارد دیگری این ماده محدودتر از حقوق بین‌الملل عرفی است و در مواردی نیز دامنه‌اش وسیع‌تر از حقوق بین‌الملل عرفی می‌باشد (همان).

در مورد جنایت نسل‌کشی هم، در حقوق بین‌الملل ابتدا به‌عنوان یکی از جرائم علیه بشریت شناخته می‌شد. لیکن پس از تصویب کنوانسیون‌های نسل‌کشی در سال ۱۹۴۸ و ورود تدریجی مقررات عمده ماهوی آن به حقوق بین‌الملل عرفی، جرم نسل‌کشی خود دسته‌ای مستقل جرائم بین‌المللی با عناصر خاص خود یعنی عنصر مادی^۶ و عنصر روانی^۷ گردید. (همان) در خصوص جنایت تجاوز هم دست کم اشکال سنتی تجاوز در حقوق بین‌المللی عرفی ممنوع است و دست زدن به آن به بهانه دفاع مشروع (ماده ۵۱ منشور ملل متحد و قاعده عرفی مشابه) مجاز نیست. (همان)

۱-۲- منشاء جرایم بین‌المللی

هر موضوعی که جمع یا گروهی را از جامعه بشریت ترجیحاً یا تحقیره تفکیک نماید، می‌تواند منشاء جرم و جرایم در پهنه بین‌المللی باشد؛ و این امر غالباً در قالب «ایسم‌هایی» متجلی می‌شود، همچون ناسیونالیسم، فاشیسم، دسپوتیسم و... که عواملی همچون محیط جغرافیایی، مسائل اقتصادی و... بعنوان نیروهای ژرف و بنیادی و هستی‌چنین آگاهی‌های اجتماعی یافته‌ای، در تکوین آنها مؤثرند.

اغلب ایسم‌ها که در هر جامعه‌ای ممکن است بصورت مختلفی و یا معتدل موجود باشند با نوع حکومت‌ها در تأثیر و تأثر متقابلند و توسط حکومت‌ها بعضی بر بعضی دیگر رجحان داده می‌شوند و بصورت ابزار قوام حکومت، تبلیغ و اشاعه می‌شوند؛ که در صورت خروج از حد اعتدال و جمع شدن با روحیه پرخاش و خشونت انسان، جرایم بین‌المللی محقق می‌گردد. تحقق تمامی جرایم و بالاخص جرایم بین‌المللی مستلزم وجود میل به پرخاش و خشونت در آدمی است؛ و سؤال قابل طرح این است که منشاء خشونت و پرخاش چیست؟

۶. Actus reus

۷. Mens rea

این سؤال را می توان با توجه به نظریه اساسی فروید درباره تجاوزگری که به اعماق تمدن بشری نفوذ می کند و اساس زندگانی گرایشی انسان را آشکار می سازد، پاسخ داد. «به نظر این دانشمند، چون حیات انسان معلول نبرد دائمی دو گرایش عشق سازنده به زندگی و تمایل تخریب کننده به مرگ می باشد، و از آنجا که پدید آوردن تمدنها و حکومت بر طبیعت و تاریخ (جامعه معلول تصعید دائمی نیروهای گرایشی به صور خلاقیت های مختلف و کار است، که در اثر این فعالیتها طبعاً گرایش حیاتی و طالب کسب لذت انسان به عقب رانده و واپس زده می شود، از این رو در اعماق زندگانی و تمدن بشریت خازنی پدید می آید، که در آن گرایش به سوی ارضاء حوائج زیستی تا حدی تضعیف می گردد و لذا در پی آن از ژرفای وجود بشریت نوعی میل به پرخاش سرچشمه می گیرد، که جوشش عظیم آن سطح زندگانی را نیز ملتهب و خروشان می سازد» (آشتیانی، ۱۳۷۸)؛ و این التهاب و خروش می تواند بصورت کلان و تحت جرایم بین المللی متبادرت با توجه به مطالب مذکور، سؤال دیگری می توان مطرح نمود و آن این است که منشاء زمانی جرم انگاری بین المللی چگونه است و از چه زمان می توان جرایم بین المللی را موجود دانست؟

ایجاد حقوق و تکوین قواعد و قوانین حقوقی و بالخصوص حقوق بین الملل از لحاظ تاریخی، اجتماعی و فرهنگی متناسب است با بسط «عقلانیت» در جامعه و تاریخ. بهمین علت ماکس وبر معتقد است که چون سرمایه داری جدید می کوشد حداکثر مناسبات عقلانی را در تمام فرایندهای گوناگون و معنوی اجتماعی و تاریخی بشر احراز کند؛ لذا ما در عصر سرمایه داری ضمن مواجهیم با بسط کامل قواعد و قوانین و علوم حقوقی بین المللی و داخلی. پس منشاء زمانی جرم انگاری بین المللی مصادف با عقل مندی جامعه بشریت است؛ و آنگاه که آگاهی جمعی و عقل متبع عموم در عرصه بین المللی، نقض هنجارهای جامعه بشریت را که معمولاً با قباحت اجتماعی همراه است، مورد شناسایی قرار دارد؛ جرم انگاری بین المللی ناشی از چنین عقل مندی و نظام مندی و در جهت قوام و بسط آن متولد شد.

اگر بخواهیم موضوع را با دقت و ریزبینی بیشتری مورد مطالعه قرار دهیم، سؤال دیگری قابل طرح است و آن این است که، منشاء و مظهر خرد و عقل مندی جامعه بشریت که منجر به جرم انگاری بین المللی و بالنتیجه ظهور جرایم بین المللی شد، چیست؟

بررسی سیر اندیشه ها و اعتقادات بشری به ما نشان می دهد، که نخستین رویکرد فکری (و آنهم از نوع انعکاسی) انسانها به طبیعت و وجود خودشان، به همراه نوعی تبعیت آمیخته به ترس، شگفتی و توهم از جهان بزرگ برابر آنها، به نحو «وجود و یا جهان شناختی الهی» انجام گرفته و این گونه رویکرد نیز قرنها ادامه یافته است.

سپس به علل گوناگون تاریخی، تمدنی و اجتماعی، که اینجا مجال بحث درباره آنها نیست، با پیدایش نحله های سوفیستی و مقیاس قرار گرفتن انسان برای همه چیز چرخشی از آن رویکرد فکری وجود شناختی الهی» به یک رویکرد «انسان شناختی الهی» روی داده است، که در اثر این رویداد مرکز ثقل اندیشه انسانها تغییر یافته و بجای بینش جهان مرکزی - و یا بعد با فراقنی و تصعید آن به صورت خدا مرکزی - طرز فکر انسان مداری نخست هم جوار و سپس از دوران روشنگری به این سوی) تا حدودی جانشین بینش قبلی شده است.

این نگرش جدید «انسان شناختی الهی» و دیدگاه انسان مرکزی وابسته به آن [سبب شده است بحث درباره انسان و زندگانی مادی و معنوی او زمینه کلی تمام پژوهش ها و فعالیت ها را در چند قرن اخیر تشکیل دهد).

پس از آن که چرخش اندیشه ای از طرز تفکر جهان مرکزی و «وجود شناسی الهی» مربوط به آن به سوی بینش جدید انسان مداری و «انسان شناسی الهی» پیرو آن، تقریباً مشخص و قطعی می گردد، برای تکمیل و گسترش دادن این بینش کلی سه گرایش اساسی نزد اندیشمندان اروپا پدید می آید که تا به امروز ادامه دارند... گرایش نخست شامل حرکتی می شود، که طی آن در چرخش تاریخی انتقال مرکزیت اندیشه ای (و وجودی) از جهان به انسان، بیشتر به تفکر و معنویت انسان توجه می شود (بخش فوقانی زندگانی اجتماعی انسان).

گرایش دوم به گونه ای است که مقطع مادی و یا (اصطلاحاً) زیرین حیات اجتماعی را مورد کاوش های خود ساخته است. سومین گرایش بزرگ و اصلی اندیشه ای ... که بین دو گرایش دیگر ایدئالیستی و ماتریالیستی قرار دارد، در حقیقت از «کانت گرای» خواه از شکل قدیمی آن و خواه از شکل جدید آن (یعنی نئوکانتیانیسم) تبعیت می کند» (آشتیانی، ۱۳۷۸).

محاکم ملی با توجه به اینکه ساختار منسجمی برای رسیدگی دارند به طور طبیعی می توانند احکام صادره خود را باقوت و قدرت بیشتری اجرا کنند و تشکیل آن ها به مراتب راحت تر و کم هزینه تر از تشکیل دیوان های بین المللی است و دایره رسیدگی به مسائل کیفری در آن ها بیشتر از دیوان های بین المللی است که البته این منوط به تمایل و اراده سیاسی و همچنین وجود قوانین و مقررات لازم و قاضی متخصص در این زمینه هست.

۱-۳- راه های شناسایی جنایات بین المللی

جنایات بین المللی به یک باره تعریف و شناسایی نشده اند و طی سالیان متمادی بر اساس عرف و معاهدات و تشکیل دیوان های بین المللی در بستر تاریخ به تدریج جرم انگاری شده اند و در این فرآیند اشخاص حقیقی مانند حقوقدان ها، اساتید دانشگاه، قضات و دولت ها و سازمان ها نیز نقش داشته اند و این تعریف ها و شناسایی ها بر اساس نیاز جامعه بین المللی بوده است، هر چند گاهی اوقات سرعت ارتکاب این جنایات با توجه به پیشرفت تکنولوژی و وقوع مسائل جدید از سرعت شناسایی و تعریف آن ها بیشتر بوده است.

۱-۴- جنایات بین المللی در حقوق کیفری

برای انتساب مسئولیت کیفری باید سه عنصر مادی، روانی و قانونی وجود داشته باشد تا بتوان آن را به شخص نسبت داد. البته در این میان سن، عقل، آگاهی و اختیار مرتکب را نیز باید در نظر گرفت. این را نباید از نظر دور داشت که مسئولیت کیفری در حقوق داخلی متفاوت از مسئولیت کیفری در حقوق بین الملل است. چه آن که ممکن است عملی تحت حقوق داخلی موجب مسئولیت کیفری نشود اما بر اساس حقوق کیفری بین المللی یک جنایت بین المللی شناخته شود. این اصل را ماده ۶ منشور نورنبرگ به صراحت بیان کرده است: « دادگاه برابر موافقت نامه مذکور در ماده ۱ این منشور، به منظور محاکمه و مجازات جنایتکاران بزرگ جنگی از کشورهای محور اروپایی تشکیل گردید، اختیارات لازم را دارد تا اشخاصی را که خواه به صورت فردی و خواه به عنوان عضو یک سازمان، ضمن فعالیت در جهت منافع کشورهای محور اروپایی، مرتکب جنایات زیر گردیده اند محاکمه نموده، به مجازات رسانند. یک یا چند مورد از اعمال زیر، در زمره جنایات های مشمول صلاحیت دادگاه بوده، موجب مسئولیت شخصی فرد مرتکب می باشد:

(الف) جنایت بر ضد صلح که عبارت است از: طراحی، فراهم آوردن مقدمات، آغاز کردن یا انجام دادن جنگ تجاوزکارانه یا جنگی که ناقض عهدنامه ها، توافقات، یا تعهدات بین المللی باشد یا مداخله در یک طرح مشترک یا تبانی به منظور دست یافتن به مقاصد مذکور.

(ب) جنایات جنگی که به معنای نقض قوانین و عرفه ای جنگ است؛ جنایات مزبور، بی آنکه محدود به این موارد باشد، عبارتند از: ارتکاب قتل عمدی یا سوء رفتار نسبت به جمعیت مقیم یا موجود در سرزمین های اشغالی یا تبعید این افراد به منظور بهره کشی برده وار از آن ها یا هر منظور دیگری، قتل عمدی یا سوء رفتار با اسرای جنگی و افراد در دریاها، کشتن گروگان ها، چپاول اموال عمومی یا خصوصی، تخریب بی ملاحظه شهرها، شهرک ها یا روستاها یا تخریبی که به استناد ضرورت های نظامی نتوان آن را توجیه کرد.

(ج) جنایات بر ضد انسانیت که عبارت است از: قتل عمدی، نابودسازی، به بردگی گرفتن، بیرون راندن و دیگر اعمال غیرانسانی ارتکابی، علیه هر جمعیتی از غیرنظامیان اعم از اینکه پیش از شروع یا در خلال جنگ ارتکاب یافته باشد، یا زجر و آزار بنابر دلایل سیاسی، نژادی یا مذهبی در مقام اجرا یا در ارتباط با ارتکاب یکی از جنایات مشمول صلاحیت دادگاه، صرف نظر از این که اعمال مزبور، ناقض حقوق داخلی کشور محل ارتکاب بوده است یا نه.» (شیپرز، ۱۳۸۳) دادگاه نورنبرگ در احکام خود نیز این امر را رعایت کرده است و معتقد است افراد در سطح بین المللی تکالیفی دارند که فراتر از قوانین داخلی آن ها می رود.

اگر نقض قواعدی، حیات انسان‌ها را چه به صورت فردی و چه به صورت گروهی به خطر اندازد و نابود کند در واقع، ارزش‌های ثابت و تغییرناپذیر بین‌المللی نقض می‌شوند چنین قواعدی در واقع، قواعد آمره حقوق بین‌الملل عام هستند و نقض آن‌ها نظم عمومی بین‌المللی را نیز به خطر می‌اندازد. یکی از این ارزش‌های مشترک و شاید مهم‌ترین ارزشی که توجه جامعه جهانی را به خود معطوف کرده، «حفظ صلح، آرامش و امنیت است» (مخبر، ۱۳۹۳) اهمیت این موضوع به حدی است که در مقدمه منشور سازمان ملل متحد و همچنین در فصل اول آن، که مربوط به اهداف و اصول این سازمان است در ماده ۱ بند اول به حفظ صلح و امنیت بین‌المللی اشاره شده است. با ملاحظه متون و نظریات اساتید حقوق تعاریف و مفاهیم مختلفی از جنایت بین‌المللی به چشم می‌خورد. در پرونده لیست و سایرین^۸ دادگاه نظامی ایالات متحده در نورنبرگ^۹ جنایت بین‌المللی را به شرح زیر تعریف نمود: «جنایت بین‌المللی رفتاری است که به‌عنوان یک عمل مجرمانه مورد تأیید جهانیان بوده و چنان مسئله حادی محسوب می‌شود که مورد اهتمام جامعه بین‌المللی است و به دلایل معتبری چند، رسیدگی به آن نباید در صلاحیت انحصاری دولتی قرار گیرد که در شرایط عادی از این حق برخوردار است» البته لازم به ذکر است که جنایتکاران جنگ جهانی دوم، به‌موجب اعلامیه ۱۹۴۳ مسکو به جنایتکاران بزرگ جنگی و جنایتکاران عادی تقسیم می‌شدند. محاکمه جنایتکاران دسته نخست به‌موجب موافقت‌نامه لندن که در ۱۸ اوت ۱۹۴۵ به امضاء رسید به دادگاه‌های نظامی بین‌المللی نورنبرگ و توکیو واگذار شد. در مورد جنایتکاران عادی در ۲۰ دسامبر ۱۹۴۵ شورای نظارت آلمان، قانون شماره ۱۰ را تصویب نمود که به هر یک از کشورهایی که بخشی از آن کشور را در اشغال داشتند، اجازه می‌داد به‌نوبه خود، اشخاصی را که بازداشت نموده‌اند، محاکمه و مجازات نمایند. دادگاه نظامی ایالات متحده در نورنبرگ نیز از جمله این دادگاه‌ها بود. کشورهای انگلستان، فرانسه، شوروی، استرالیا، کانادا، هلند، نروژ، دانمارک، چین و لهستان نیز به ایجاد چنین محاکمی اقدام کردند. اساساً تعیین اعمالی که در دامنه تعریف مذکور قرار می‌گیرد توسط جامعه ملت‌ها و در پرتو آخرین رخدادهای حوزه حقوق، اخلاق و عدالت کیفری هر روزگار صورت می‌گیرد (شیایری، ۱۳۸۳). آنتونیوکاسسه در مفهوم جرائم بین‌المللی عنوان می‌نماید، جرایم بین‌المللی یعنی نقض قواعد بین‌المللی که موجب مسئولیت کیفری شخصی برای فاعل آن می‌گردد (برخلاف مسئولیت دولتی که افراد ممکن است از جانب آن عمل نموده باشند)، (کسسه، ۱۳۷۵). و از بعد دیگر می‌گوید جرائم بین‌المللی به‌طور کلی موارد زیر را در برمی‌گیرد: ۱- تخلف از قواعد عرفی ۲- قواعدی که به‌وسیله اسناد بین‌المللی وضع شده‌اند. ۳- علاقه‌مندی جامعه جهانی به جلوگیری از این جرائم ۴- عدم پذیرفته شدن مصونیت یک سمت رسمی از صلاحیت مدنی یا کیفری در برابر کشورهای دیگر، هر چند چنین مصونیتی تحت حقوق بین‌الملل عرفی برای مقامات دولتی در انجام وظیفه رسمی‌شان شناخته شده است (البته برخی از مقامات دولتی مانند رئیس دولت، وزیر خارجه یا نمایندگان سیاسی در صورت موظف بودن، از مصونیت شخصی کامل برخوردارند (شیایری، ۱۳۸۳).

پلاوسکی، استاد سابق دانشگاه لیل فرانسه، می‌نویسد: «جرایم بین‌المللی اصول و ارزش‌های والای انسانی، یعنی ارزش‌هایی را که لازمه بقا و موجودیت صلح میان افراد بشر در جامعه بین‌المللی است، به نابودی می‌کشاند. زندگی در جامعه بین‌المللی جز با همکاری دولت‌ها در ۱۰ زمینه مبارزه با پدیده‌های مجرمانه و مهار آن‌ها در سطح جهانی امکان‌پذیر نیست» (نجفی ایرندآبادی خزانی، ۱۳۷۶).

۱-۵- جرم انگاری جنایت ژنوسید

جرم انگاری ژنوسید در قانون داخلی کشورها نیز پس از تصویب کنوانسیون ژنوسید صورت گرفت. برخی کشورها نظیر هلند ابتدا این جرم را در قوانین داخلی خود وارد کردند و سپس به عضویت کنوانسیون درآمدند و برخی دیگر نیز پس از تصویب کنوانسیون، در قوانین داخلی خود، ژنوسید را به عنوان جرمی مستقل پذیرفتند.

۸. Re list and others

۹. Us military Tribunal at Nuremberg

آلمان پس از تصویب کنوانسیون ژنوسید در ۱۹۵۴، در کد کیفری خود^{۱۰} در بخش (۱) صریحاً ژنوسید را جرم انگاری کرد و این جرم‌انگاری با تعریف کنوانسیون یکسان بود.

انگلستان نیز به موجب قانون ژنوسید ۱۹۶۹ کنوانسیون ژنوسید را در حقوق داخلی جرم انگاری کرد و در تعریف ژنوسید صریحاً به تعریف مذکور در کنوانسیون ارجاع داد. (UK's Genocide Act. ۱۹۶۹) در خصوص انگلستان ذکر این نکته حائز اهمیت است که بدون وجود قانون پارلمانی، صرف این واقعیت که جرمی بین المللی تلقی شود، به خودی خود دربردارنده صلاحیت محاکمه جنایتکاران برای دادگاه‌های ۴۸ سال بعد، انگلستان نخواهد بود. بلژیک هم علی‌رغم تصویب کنوانسیون در ۶ سپتامبر ۱۹۵۱ در قانون ۱۹۹۹ ژنوسید را جرم انگاری کرد (E.David.1998).

در ۲۰ ژوئن ۱۹۶۶ هلند عضو کنوانسیون ژنوسید گردید و چنانکه اشاره شد، قبل از این عضویت تعهدات این کنوانسیون را از طریق قانون اجرای کنوانسیون ژنوسید ۱۹۶۴ در حقوق داخلی خویش وارد کرده بود.^{۱۱} تعریف ژنوسید در این قانون از کنوانسیون اقتباس گردیده بود، اما در ۱۹۹۷ به گونه‌ای اصلاح گردید که گروه مورد حمایت در این تعریف، بتواند.^{۱۲} «گروه‌های دارای فلسفه خاص از زندگی» را نیز دربرگیرد. تفاوت عمده این قانون با کنوانسیون ژنوسید در این است که در ماده ۲ این قانون برخلاف کنوانسیون، مسئولیت فرماندهان نیز برای ژنوسید شناسایی شده بود.

در اسپانیا، ژنوسید بدو در کد کیفری ۱۹۷۱/۴۴ در ۱۵ نوامبر ۱۹۷۱ در ماده (a.b) ۱۳۷ جرم انگاری گردید. در این قانون، اصطلاح «اجتماعی» در تعریف گروه مورد حمایت به کار گرفته شده بود؛ اما به منظور انطباق این قانون با کنوانسیون ژنوسید، این کلمه در کد کیفری ۱۹۸۳ با کلمه «نژادی» جایگزین شد. پس از آن در کد کیفری ۱۹۹۵ د ماده ۶۰۷ نیز همین تعریف از ژنوسید به کار رفت (Pinzauti.2005). ایالات متحده آمریکا در ۱۹۸۷ قانون اجرای کنوانسیون ژنوسید را وضع و در ۲۵ نوامبر ۱۹۸۸ کنوانسیون ژنوسید را تصویب کرد.

ایران نیز در ۱۴ آگوست ۱۹۵۶ کنوانسیون ژنوسید را به تصویب رسانید، اما نسبت به اجرایی کردن مواد این کنوانسیون اقدامی به عمل نیاورد. این در حالی است که ایران در جریان مذاکرات مربوط به پیش نویس این کنوانسیون در خصوص افراد متهم به ژنوسید یا دیگر اعمال مذکور در کنوانسیون اظهار کرده بود که دادگاه‌های دولت‌های غیر از دولت سرزمینی می‌توانند افراد مذکور را محاکمه کنند، مشروط بر اینکه این دولت‌ها ایشان را بازداشت کرده باشند و هیچ درخواستی از طرف دولت متبوعشان برای استرداد آن‌ها صورت نگرفته باشد (UN.1948).

۱-۶- جرم انگاری جنایات بین المللی پس از تصویب اساسنامه

سیاسی به لحاظ، جرم انگاری جنایات بین المللی منطبق با اساسنامه دیوان دارای اهمیت بسیاری نزد دولت‌ها است؛ چه این امر همان طور که خواهیم دید دولت عضو را مایل و قادر به محاکمه مرتکب جلوه داده و مانع از مداخله دیوان در پرونده‌ها خواهد شد؛ یعنی مانع از موقعیتی خواهد گردید که دولت‌ها آن را «تهدیدی علیه حاکمیت» (Jann K.Kleffner.2004). خویش تلقی می‌کنند. بنابراین، ایمن‌ترین گزینه برای دولت‌ها تصویب و جرم انگاری این جنایات در قوانین داخلی خود است. برخی دول عضو اساسنامه هنوز هیچ اقدامی در جهت اجرایی کردن آن در قوانین داخلی خود به عمل نیاورده‌اند و مانند ایتالیا جرائم اساسنامه را تحت پوشش جرائم عادی داخلی خود می‌دانند (Marco.2007). برخی دیگر از دول عضو، اساسنامه یا بخشی از آن را در قالب طرح یا ضمیمه در قوانین داخلی خود وارد کرده‌اند که از آن جمله می‌توان به دولت‌هایی چون استرالیا، آفریقای جنوبی و انگلستان اشاره کرد که مواد ۶ و ۷ و ۸ اساسنامه را در قالب طرح در قوانین داخلی خود آورده‌اند.

۱۰. Strafgesetzbuch (StGB) available at: <http://www.legislationline.org/documents/section/criminal-codes/country/28> (visited on : 24 October 2009).

۱۱. The Genocide Convention Implementation Act of 1964; <http://www.hrw.org/en/node/11297/section/12>.

۱۲. groups with a certain philosophy of life.

فرانسه نیز که در 9 ژوئن 2000 اساسنامه دیوان را تصویب کرد، اخیراً در 10 ژوئن 2008 طرحی را برای اجرای اساسنامه دیوان در سنا به تصویب رسانیده است.^{۱۳} در مقابل، هلند و آلمان به صورت گزینشی، تعاریف جنایت علیه بشریت و ژنو سید را از اساسنامه اخذ و در قانون داخلی خود وارد کرده‌اند.

۷-۱- جرائم جنگی

جرائم جنگی یا جنایات جنگی که در ماده ۸ آوآورد شده است، و دارای ریشه عرفی و هم قراردادی است و در این ماده اشاره شده است که منظور از جرائم جنگی: نقض‌های فاحش کنوانسیون‌های ۱۲ اوت ۱۹۴۹ ژنو، نقض‌های فاحش قوانین و عرفه‌ای مسلم حقوق بین‌الملل و حاکم بر منازعات مسلحانه بین‌المللی و همچنین در حالت وقوع نزاع مسلحانه غیر بین‌المللی، نقض فاحش ماده ۳ مشترک در چهار کنوانسیون ۱۲ اوت ۱۹۴۹ ژنو می‌باشد. این پیش‌شرط که این جنایات در ابعاد گسترده انجام شده باشد، تفاوت اصلی اساسنامه با ترتیبات کنوانسیون‌های چهارگانه می‌باشد. می‌توان جنایات جنگی را به صورت خلاصه «نقض فاحش حقوق بین‌الملل بشردوستانه ناظر به مخاصمات مسلحانه» تعریف کرد. اما برای روشن شدن بیشتر تعریف، خود «حقوق بین‌الملل بشر دوستانه» هم نیاز به توضیح دارد. حقوق بین‌الملل بشردوستانه مجموعه مقرراتی اعم از کنوانسیون‌ها یا حقوق بین‌الملل عرفی است که به بیان آداب و سلوک جنگ یا به تعبیر دقیق‌تر امروزی مخاصمه مسلحانه می‌پردازد و به دنبال انسانی کردن جنگ و تعدیل خشونت‌ها و پیامدهای ناگوار آن است. آنچه به صورت عمده و فاحش این مقررات عهدنامه‌ای یا عرفی را نقض کند، جنایات جنگی است (پور بافرانی، 1392).

۸-۱- جرم تجاوز(جنایت تجاوز)

منظور از «جرم تجاوز» در این اساسنامه، برنامه‌ریزی، تدارک، آغاز یا اجرای عمل جرم تجاوزکارانه از سوی شخصی است که در مقامی است که می‌توان به نحو مؤثری عمل سیاسی یا نظامی یک دولت را کنترل یا هدایت کند و ماهیت، شدت و گستره آن عمل تجاوزکارانه، موجب نقض آشکار منشور ملل متحد می‌شود (شریعت باقری، 1397). منظور از «عمل تجاوزکارانه» در بند ۱، استفاده از نیروی مسلح از سوی یک دولت علیه حاکمیت، تمامیت سرزمینی یا استقلال سیاسی دولت دیگر یا به هر نحو دیگر ناسازگار با منشور ملل متحد است. هر یک از اعمال زیر، قطع نظر از اینکه اعلان جنگ شده یا نشده باشد، مطابق با قطعنامه ۳۳۱۴، مورخ ۱۴ دسامبر ۱۹۷۴ مجمع عمومی سازمان ملل، به عنوان عمل تجاوزکارانه توصیف می‌شود (همان).

۹-۱- موانع و محدودیت‌های حقوقی

به‌طور معمول پاره‌ای از مشکلات و موانع بر سر راه اجرای هر یک از صلاحیت‌های کیفری فراسرزمینی به‌ویژه صلاحیت کیفری جهانی وجود دارد که اکنون به شرح زیر برخی از مهم‌ترین موانع و محدودیت‌های حقوقی از قبیل: فقدان قانون‌گذاری و یا وجود قوانین نامناسب، عفو متهمان، مصونیت قضایی متهمان، فقدان یا عدم کفایت قراردادهای استرداد مجرمین و شرایط قانونی محدودکننده، موردبررسی قرار خواهد گرفت.

۱۰-۱- فقدان قانون‌گذاری و یا وجود قوانین نامناسب

اگرچه امروزه بیش از دوسوم کشورهای جهان در سطح داخلی دارای قوانینی هستند که به دادگاه‌هایشان اجازه اجرای اصل صلاحیت جهانی را به‌طور کلی می‌دهد (عفو بین‌الملل، ۲۰۰۱) با این حال به نظر می‌رسد که تنها شمار اندکی از این دولت‌ها اقدام به وضع قانونی جامع و پیشرفته کرده‌اند که تقریباً تمام جرایم یا جنایات مشمول این اصل را در خود داشته باشد. از همین رو تعداد کمی از دولت‌ها به‌موجب این اصل به دادگاه‌های خود صلاحیت ویژه مربوط به محاکمه برخی از جرایم سنگین حقوق بشری مانند، جنایات علیه بشریت و جنایات جنگی را داده‌اند. تنها تعداد کمی از دولت‌ها قوانینی مناسب برای تعقیب جرایم بین‌المللی در راستای اعمال اصل صلاحیت جهانی دارند. ولی تصویب اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی موقعیت مناسبی به دولت‌ها اعطاء کرده است تا قانون‌گذاری داخلی خود را مورد بازبینی قرار داده و اطمینان

۱۳ . www.iccnw.org/documents/FrenchImplementingLeg.pdf (visited on: 24 October 2009)

حاصل نمایند که دادگاه‌های آن‌ها می‌توانند صلاحیت جهانی را، حداقل نسبت به جرایم سنگین حقوق بشری مذکور در اساسنامه، اعمال نمایند.

۱-۱-۱- عفو متهمان

یکی از مسائلی که می‌تواند مانع جدی برای تعقیب جرایم یا جنایات بین‌المللی تلقی گردد، مسئله عفو و سایر اقدامات مشابهی است که از سوی برخی کشورها به مرتکبین این جرایم اعطاء می‌شود. در حالی که صدور حکم عفو آن هم در قبال ارتکاب جرایم یا جنایات بین‌المللی در نظام عدالت کیفری بین‌المللی از جایگاهی برخوردار نبود، بلکه حقوق بین‌الملل آن را ممنوع می‌شمارد (اورنتلیچر، ۱۹۹۱). به نظر می‌رسد عدم اعتبار قوانین داخلی یا هر نوع قرارداد پیش‌بینی کننده عفو نسبت به مرتکبین این جرایم و نیز عدم اعتبار احکامی که از سوی دادگاه‌ها بر این اساس صادر گردد، با مبانی اصل صلاحیت جهانی کاملاً منطبق است. زیرا بر اساس همان دلایل و مبانی که هر یک از کشورها حق دارد و بلکه مکلف است تا نسبت به تعقیب و مجازات مرتکبین جنایات شناخته شده بین‌المللی (به نمایندگی از جامعه بین‌المللی) اقدام نماید، به همان سبب نیز باید پذیرفت که هیچ کشور و یا مرجع داخلی یا بین‌المللی حق ندارد تا مرتکبین این جنایات را که دشمن بشر فرض می‌شوند، از عفو که نتیجه آن بی‌کیفری است، برخوردار نماید. بدیهی است در صورت قبول این استدلال، اقدام دولت یا مرجع اعطاء کننده این عفو، فاقد اعتبار بوده و مانع رسیدگی توسط دولت یا مرجع دیگر نخواهد شد. در اجرای صلاحیت جهانی، محاکمه متهمی که از عفو کشور محل وقوع جرم بهره‌مند شده است در کشور دیگر، مخالف با بند ۷ ماده ۱۴ میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی مصوب ۱۶ دسامبر ۱۹۶۶ خواهد بود که مقرر می‌دارد: «هیچ‌کس را نمی‌توان برای جرمی که به علت اتهام آن به موجب حکم قطعی صادر طبق قانون آئین دادرسی کیفری هر کشور محکوم یا تبرئه شده است مجدداً مورد تعقیب و مجازات قرارداد» زیرا تشریفات اعطای عفو معادل «تبرئه» به مفهوم ماده اخیرالذکر نیست. بنابراین محاکمه متهم، مخالف با قاعده «عدم جواز محاکمه مجدد» که در آن ماده آمده است نخواهد بود (کامینگا، ۱۳۸۲). به عبارت دیگر عفو مرتکب جرایم بین‌المللی توسط کشور محل وقوع جرم، برائت مذکور در ماده مورد بحث محسوب نمی‌شود تا مشمول قاعده «منع محاکمه مجدد» قرار گیرد. در نتیجه، کشور محل دستگیری می‌تواند در اجرای صلاحیت جهانی، متهم را مورد تعقیب و مجازات قرار دهد.

۱-۲-۱- مصونیت قضایی متهمان

مصونیت از تعقیب و مجازات به مفهوم سنتی آن، برای حمایت از مقامات دولتی و دیپلمات‌ها به خاطر ارتکاب جرایم معمولی منظور گردیده است. اما از آنجاکه امروزه جرایم شدید بین‌المللی نیز معمولاً توسط اشخاصی ارتکاب می‌یابند که به نمایندگی از یک دولت یا با رضایت یا سکوت او عمل می‌نمایند، به نظر می‌رسد نکته اساسی و قاعده اصلی حقوق بین‌الملل این است که موقعیت رسمی افراد، مانع تعقیب و مسئولیت کیفری آنان در مورد جرایمی که در قلمرو حقوق بین‌الملل ارتکاب یافته، نمی‌گردد. زیرا بعد از تصمیم به محاکمه کشیدن امپراتور آلمان (ویلهم دوم) پس از جنگ جهانی اول، این موضوع در حقوق بین‌الملل مطرح شد که مصونیت‌های رسمی، مانع تعقیب وی برای جرایم حقوق بین‌الملل نمی‌شود. به طوری که تا به امروز این نکته به طور مشخص در اسناد بین‌المللی متعددی مورد تصریح قرار گرفته است. ماده ۷ منشور نورمبرگ مقرر می‌دارد: «عنوان رسمی متهمان اعم از رئیس دولت یا سایر مسئولان دولتی، آنان را از مسئولیتشان معاف نمی‌کند و نمی‌تواند یک عامل تخفیف مجازات باشد». همچنان که وجود سمت‌های مذکور به تنهایی علتی برای تخفیف مجازات نخواهد بود». علاوه بر این، قاعده مزبور مورد تأیید حقوق بین‌الملل عرفی نیز قرار گرفته است. به طور مثال، دیوان بین‌المللی دادگستری به طور ضمنی پذیرفته که طبق حقوق بین‌الملل عرفی، عنوان رسمی نمی‌تواند مانع و رافع مسئولیت شود. دیوان در مورد «حق شرط‌های مربوط به کنوانسیون نسل‌کشی» اعلام نمود که ملل متمدن، اصول مندرج در این کنوانسیون را پذیرفته و رعایت این اصول حتی در خارج از هرگونه رابطه قراردادی، برای دولت‌ها الزام‌آور است.

دیوان در مورد این قاعده عرفی که مصونیت‌های شغلی را از کارگزاران دولتی متهم به جرایم بین‌المللی، سلب می‌کند، سکوت اختیار نموده است. قاعده‌های که بارها در رویه قضایی دادگاه‌های ملی مورد عمل قرار گرفته و بر اساس آن، مصونیت‌های شغلی کارگزاران دولتی، مانع تعقیب کیفری آنان به خاطر ارتکاب جرایم بین‌المللی نگردیده است. (ورهون، ۱۳۸۱) در واقع دیوان در این قضیه، توجه شایسته‌ای به ماهیت اعمال منتسب به متهم نکرده و به جای ترجیح دادن به ضرورت‌های عدالت بین‌المللی (پاسداری از ارزش‌های نوین جامعه بین‌المللی) بر بایسته‌های حاکمیت دولت (دغدغه سنتی دول مستقل) پافشاری کرده و زمانی که می‌رفت تا حقوق بین‌الملل نوین در سیر تحولات خود و در پاسخ به دغدغه‌های امروز جهان در این رابطه کم‌کم جامه عمل به خود بگیرد، متأسفانه رأی دیوان که با تکیه بر یک دیدگاه سنتی و بدون توجه به نیاز امروز جامعه جهانی صادر شده، شدیداً صلاحیت کیفری داخلی جهت تعقیب جرایم مهم بین‌المللی را تحت تأثیر قرار داده است. اما همان‌گونه که گفته شد، مصونیت مورد بحث در اساسنامه دادگاه‌های کیفری بین‌المللی پذیرفته نشده است و لذا همچنان می‌توان به اصلاح یا تعدیل رأی دیوان بین‌المللی دادگستری در این زمینه، امیدوار بود.

۱-۱۳- فقدان یا عدم کفایت قراردادهای استرداد مجرمین

بدون شک یکی از مفید و مؤثرترین ابزار برای جلوگیری از فرار مرتکبین جرایم بین‌المللی از تعقیب و مجازات و در نتیجه تأمین اجرای صلاحیت کیفری جهانی، وجود قراردادهای و قوانین کارآمد در زمینه استرداد مجرمین است. باین‌حال، چندان که باید از این مکانیسم استفاده لازم به عمل نیامده است. زیرا تا به امروز در میان تمام کشورها این نوع قراردادهای منعقد نشده و یا قوانین داخلی پیشرفته و یکنواختی را در تمام سیستم‌های حقوقی کشورها نمی‌توان سراغ گرفت. از طرفی در قوانین و قراردادهای موجود در این رابطه نیز شرایط متعددی برای امتناع کشورها از قبول درخواست استرداد متهم از قبیل ممنوعیت استرداد اتباع، مجرمیت متقابل، استثناء جرایم سیاسی و نظامی، منع محاکمه و مجازات مجدد، مرور زمان و برخی مصلحت‌ها وجود دارد که بیشتر آن‌ها با مفهوم و مبانی اصل صلاحیت جهانی که همانا کشور متقاضی استرداد به نمایندگی از کل جامعه بین‌المللی درصدد اجرای آن می‌باشد، سازگاری، گاه نیز علی‌رغم وجود قرارداد یا قوانین نخواهد داشت (برومحال^{۱۴}، ۲۰۰۱). استرداد مجرمین، و حتی با وجود شرایط استرداد، کشورهای طرف تقاضا از استرداد متهم (یا لاقلاً محاکمه او) خودداری می‌کنند و بدین ترتیب، حتی تعهدات قراردادی خود را نیز (مثلاً در اجرای کنوانسیون منع شکنجه) نقض می‌نمایند. به‌طور مثال در این زمینه، آرژانتین، تقاضای استرداد از طرف فرانسه، ایتالیا، اسپانیا و سوئد را رد نمود. برزیل، تقاضای استرداد پاراگوئه را قبول نکرد. ژاپن تقاضای پرو را رد کرد و انگلستان نیز از قبول تقاضای فرانسه، بلژیک، اسپانیا و سوئیس در زمینه استرداد متهم خودداری کرد (کیت هال^{۱۵}، ۲۰۰۳). شایان‌ذکر است که از رفع این محدودیت در بحث حاضر نیز نباید ناامید ماند، علاوه بر توسعه روزافزون روابط دولت‌ها در زمینه انعقاد قراردادهای و تفاهم نامه‌های حقوقی و قضایی به‌ویژه مربوط به استرداد مجرمین، اساساً دولت‌ها به‌موجب قواعد حقوق بین‌الملل قراردادی و عرفی و از جمله بر اساس قاعده «یا مسترد کردن یا محاکمه» که در بیشتر کنوانسیون‌های بین‌المللی واجد صلاحیت کیفری جهانی پیش‌بینی شده، خود را ملزم به عکس‌العمل در مقابل مرتکبین جرایم بین‌المللی (خواه از طریق تعقیب و محاکمه یا استرداد آن‌ها به همین منظور به دولت صلاحیت‌دار) می‌دانند (اناج^{۱۶}، ۱۹۹۷-۱۹۹۸) باین‌حال، شرایط محدودکننده دیگری در این زمینه در قوانین داخلی کشورها وجود دارد که در قسمت بعدی مورد اشاره قرار خواهد گرفت.

^{۱۴} . Broomhall

^{۱۵} . Keit Hall

^{۱۶} . Enache

۱-۱۴- شرایط محدودکننده در قوانین داخلی

بسیاری از کشورهایی که به دادگاه‌هایشان اجازه اجرای اصل صلاحیت جهانی نسبت به جرایم موضوع این اصل را می‌دهند از پیش‌بینی مفهوم موسع و شکل کامل این صلاحیت مطابق حقوق بین‌الملل امتناع ورزیده و در واقع آن را با مفهوم مضیق و به شکلی محدود و مشروط مورد پذیرش و پیش‌بینی قرار می‌دهند. برخی از این شروط و محدودیت‌ها عبارت‌اند از: شرط دستگیری متهم، شرط قبول بعدی تابعیت یا اقامتگاه، شرط رد قبلی تقاضای استرداد، مجرمیت متقابل، محدودیت محلی، مرور زمان و عطف بما سبق نشدن اجرای صلاحیت جهانی. محدودیت دیگر مربوط به قلمرو صلاحیت جهانی در قوانین داخلی که ممکن است دادگاه‌ها نسبت به جرایم موضوع حقوق بین‌الملل اعمال نمایند این است که این صلاحیت تنها زمانی اجرا گردد که پس از ارتکاب جرم، متهم مربوطه تبعه یا ساکن کشور مرجع رسیدگی شود. این نوع محدودیت در حال حاضر در قوانین برخی از کشورها از جمله استرالیا، گرجستان و انگلستان یافت می‌شود (گاروود^{۱۷}، ۱۹۹۸). اگرچه در قراردادهای بین‌المللی فعلی، این شرط که قبل از اجرای صلاحیت جهانی، لزوماً تقاضای استرداد قبلاً به عمل آمده و سپس از جانب کشور مورد تقاضا رد شده به عنوان یک قاعده کلی، مطرح نیست. با این وجود، این شرط در قوانین داخلی بعضی کشورها مانند کلمبیا و دانمارک پیش‌بینی شده است. علاوه بر این، در تعدادی از قراردادهای منطقه‌ای و بین‌المللی قبل از جنگ جهانی دوم و کنوانسیون اروپایی مبارزه با تروریسم ۱۹۷۷، اجرای صلاحیت جهانی توسط کشور محل حضور متهم منوط به تقاضای قبلی استرداد و رد شدن بعدی آن گردیده است. علاوه بر این، با وجود تمام شرایط، در برخی کشورها انجام تعقیب کیفری بر مبنای صلاحیت جهانی منوط به اجازه یک مقام عالی سیاسی یا قضایی گردیده است. همچنانکه این اختیار در قوانین استرالیا، کانادا و انگلستان به دادستان کل و در دانمارک به وزیر دادگستری واگذار شده است (ریدامز^{۱۸}، ۱۹۹۸). ترتیب، بازهم صلاحیت جهانی در این گونه کشورها محدود و مقید به رضایت یک مقام عالی شده تا تصمیم نهایی مقتضی را بر مبنای مصلحت عمومی و سیاسی کشور اتخاذ کند. بارهای از قوانین کشورها نیز قلمرو اجرای صلاحیت جهانی در برخی جرایم خاص را محدود به مکان یا زمان معینی نموده است. مانند قانون برزیل که اجرای این صلاحیت را نسبت به بعضی جرایم محدود به حوزه تحت اشغال نظامی توسط نیروهای مسلح نموده و استرالیا نیز به موجب قانون خاصی، اعمال صلاحیت جهانی نسبت به برخی جرایم را محدود به زمان جنگ جهانی دوم نموده است (عفو بین‌الملل، ۲۰۰۱). نهایتاً برخی از منابع بین‌المللی، عطف بما سبق نشدن اجرای صلاحیت جهانی را عامل دیگری برای محدود شدن این صلاحیت می‌دانند و با انتقاد از قوانین کشورهایی مانند نیوزلند که ارتکاب جرایم موضوع صلاحیت جهانی را پس از لازم‌الاجرا شدن قوانین داخلی پیش‌بینی کننده آن صلاحیت لازم دانسته، با استناد به اعلامیه جهانی حقوق بشر، پیمان‌نامه بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی و سایر اسناد بین‌المللی، صرف جرم بودن عمل را بر اساس حقوق بین‌الملل و لو قبل از تصویب و لازم‌الاجرا شدن قوانین ملی وقوع یافته باشد، کافی می‌دانند (عفو بین‌الملل، ۲۰۰۱).

۱-۱۵- راهکارهای مقابله با جرایم بین‌الملل

الف: با بررسی همه جانبه ابعاد تصویب اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی و پیوستن ایران به آن و اصلاحاتی در قوانین داخلی مربوط، راه برای رسیدگی به جنایات بین‌المللی آسان گردد.

ب: در صورتیکه صاحب‌نظران و مقامات و بخصوص جامعه حقوقی و قضائی ایران، پیوستن به را فعلاً به مصلحت نداند قانون خاصی برای رسیدگی به جنایات بین‌المللی اختصاص یابد ICC که مشکل عنصر قانونی برطرف شود.

پ: به طور ویژه به قاضی محکمه ایرانی پیشنهاد می‌شود که در صورت ارجاع چنین پرونده‌ای به وی برای رسیدگی با توجه به اصل ۱۶۷ قانون اساسی، ماده ۹ قانون مدنی، ماده ۹ قانون مجازات اسلامی، معاهدات بین‌المللی تصویب شده و قوانین

^{۱۷}. Garwood

^{۱۸}. Reydams

جزایی جمهوری اسلامی به موضوع رسیدگی و حکم مقتضی صادر نماید. البته قوای سه گانه در ایران به سهم خود بسترسازی برای رسیدگی به جنایات بین المللی در ایران را باید فراهم کنند تا دادگاه ایرانی نقش منزوی در این رسیدگی ها و بی کیفری مجرمان اینگونه جرائم حداقل در ایران نداشته باشد.

ت: از اینرو، به نظر می رسد جرم انگاری تروریسم از طریق درج در اساسنامه دیوان کیفری بین المللی، میتواند تا حدودی از گسترش تروریسم ممانعت به عمل آورد. البته، تحقق این امر مستلزم وجود سازوکارهای مؤثر و کارآمد در نظام بین الملل و رعایت قواعد بنیادین حقوق بین الملل در واکنش کیفری با همکاری دولتها، در مواجهه با تروریسم است.

۱-۱۶- نتیجه گیری

بحث صلاحیتها در دیوان کیفری بین المللی از زوایای مختلف زمانی، مکانی، شخصی و اجرایی مورد بررسی قرار می گیرد اهمیت مقررات صلاحیت دیوان کیفری بین المللی به اندازه ای بود که در کنفرانس رم نیز از آن یاد شده است. صلاحیت دیوان منحصر است به خطرناکترین جرائم مورد اهتمام جامعه بین المللی..

دیوان کیفری به موجب اساسنامه، جرائم بین المللی را در چهار دسته جنایت نسل کشی، جنایت علیه بشریت، جنایت جنگی، جرم تجاوز اعلام می دارد و نسبت به آن صلاحیت رسیدگی دارد.

تعقیب جرایم بین المللی بدون تردید با موانع و محدودیت های مختلفی مواجه بوده و طبعاً مشکلات حقوقی و عملی زیادی را برانگیخته است که تفوق بر آنها چندان آسان نیست. اما تجربه نشان می دهد که این کارشدنی است و چنین موانع و محدودیت هایی قابل رفع هستند؛ چه قوانین مفید و مؤثری می تواند در این زمینه وضع گردد و قوانین ناقص و نامناسب نیز مورد اصلاح و بازنگری قرار گیرد. دولت هایی که ادعا می کنند که نسبت به اعمال صلاحیت جهانی جدی هستند باید ترتیباتی اتخاذ نمایند که قانون گذار داخلی به طور مشخص به دادگاه های داخلی اجازه اعمال این صلاحیت را نسبت به جرایمی که در کنوانسیون های بین المللی یا توسط عرف بین المللی برای این منظور شناخته شده اند، و یا لاقلاً در رابطه با جرایم تعریف شده در اساسنامه دیوان کیفری بین المللی که امروزه در شمول صلاحیت جهانی نسبت به آنها هیچ اختلافی نیست، قطع نظر از محل وقوع جرم، زمان آن یا مرتکبین و قربانیان این جرایم، اعطاء نماید زمان مناسب برای این کار وقتی است که آنان قوانین خود را برای تطبیق با اساسنامه دیوان مذکور مورد بازنگری قرار می دهند. آنان می بایست توجه کنند که قوانین مربوط به ادله و طرق تحصیل دلیل مانع از انجام محاکمات موفق بر اساس صلاحیت جهانی نشود. به علاوه به منظور به دست آوردن دانش تخصصی در حقوق کیفری بین المللی و معاضدت های قضایی مورد نیاز، ملاحظه جدی به منظور تأسیس واحدهای تحقیق و تعقیب که وظیفه ارتباط با دادگاه های کیفری بین المللی و سایر دادگاه ها را بر عهده داشته باشد می بایست مورد توجه قرار گیرد. در عین حال نباید از اعمال صلاحیت جهانی در رابطه با جرایم مربوط به حقوق بین الملل و اهمه داشت طبیعی است که سایر دولت ها خصوصاً دولت محل وقوع جرم نسبت به این کار عکس العمل نشان دهند زیرا چنین وضعیتی نشان سهمیم بودن آنها در ارتکاب جرم یا لاقلاً ضعف آنها در اجرای تعهدات بین المللی است.

بنابراین تعجب آور نخواهد بود چنانچه دولتی در مقام اعتراض به این امر به قطع روابط خود با دولت مدعی و مجری این صلاحیت متوسل گردیده و یا حتی به شکایت علیه این دولت در دیوان بین المللی دادگستری (مانند شکایت کنگو علیه بلژیک) اقدام نماید. لذا با توجه به این امر، بسیار بعید است که دولت مدعی صلاحیت جهانی نسبت به اعمال آن نسنجیده عمل کند و بلکه با انگیزه سیاسی و بدون دلایل کافی از این صلاحیت سوءاستفاده نماید. به علاوه، تجربه پرونده هایی که تاکنون در این راستا تشکیل یافته است نیز این را نشان نمی دهد. بلکه حتی سیر تحول قانون گذاری و رویه دولتها در زمینه تعقیب و محاکمه مرتکبین جرایم بین المللی بر مبنای صلاحیت جهانی در طول چند دهه گذشته، همکاری بیشتر دولتها و آینده روشن تر این صلاحیت را در ساختار نوین عدالت کیفری بین المللی نوید می دهد.

با توجه به اولویت بخشی به تعقیب و محاکمه جنایتکاران بین المللی از سوی دادگاه های ملی، در ضمن اصل صلاحیت تکمیلی (ماده 1 و 17 اساسنامه دیوان بین المللی کیفری)، اینکه دیوان نباید پرونده های زیادی برای رسیدگی داشته باشد، انتظاری معقول است و در عمل دولتها را به آنجا می رساند که برای ممانعت از واگذاری رسیدگی به دیوان بین المللی کیفری، خود برای

اعمال صلاحیت در این زمینه اقدام کنند. از سوی دیگر، اعمال صلاحیت توسط دادگاه‌های ملی، نیازمند جرم انگاری جنایات مذکور در اساسنامه در قوانین داخلی دولت‌های عضو است. جرم انگاری جنایات بین‌المللی منطبق با اساسنامه دیوان، دولت عضو را مایل و قادر به محاکمه مرتکب جلوه داده، مانع از مداخله دیوان که دولت‌ها آن را تهدیدی علیه حاکمیت خویش تلقی می‌کنند، خواهد شد. بنابراین، ایمن‌ترین گزینه برای دولت‌ها تصویب و جرم انگاری این جنایات در قوانین داخلی خود و نیز پیش‌بینی اعمال صلاحیت در خصوص این جرائم است.

۱-۱۷- منابع

الف: فارسی

آشتیانی، منوچهر، «تسلیحات ارتشها مسائل مربوط به صلح بین‌المللی و خلع سلاح عمومی ۱»، مجله کنترلر ارتش، ۱۳۷۸، صص ۹۰-۱۱۹.

پور بافرانی، حسن، ۱۳۹۲، حقوق جزای بین‌الملل، انتشارات جنگل جاودانه، تهران.

حسین پور، خسرو، «چالش‌های دزدی دریایی در حقوق بین‌الملل و ایران»، پژوهشنامه فقه اسلامی و مبانی حقوق ۱۳۹۴ ۳۱ ش- ص ۱۲۰.

شیایری، کیتی، گریانگ و ساک، ۱۳۸۳، حقوق بین‌المللی کیفری، به نام یوسفیان و محمد اسماعیلی، چاپ اول، تهران: سازمان مطالعه و تدوین کتب علوم انسانی دانشگاهها (سمت)، صص ۶۱۷-۶۱۸.

ضیائی بیگدلی، محمدرضا، ۱۳۷۶، حقوق بین‌الملل عمومی، چاپ یازدهم، تهران: کتابخانه گنج دانش.

کسسه، آنتونیو، ۱۳۸۷، حقوق کیفری بین‌المللی، ترجمه حسین پیران و همکاران، انتشارات جنگل، چاپ اول.

کامینگا، منوتی، ۱۳۸۲، اعمال صلاحیت جهانی در رابطه با جرایم سنگین حقوق بشری. ترجمه محمدجواد شریعت باقری". مجله حقوقی، ۲۸: ۱۱۵-۶۱.

مخبر، محمد، ۱۳۹۳، معاذیر معاف‌کننده مجازات در اس اسنامه دیوان بین‌المللی کیفری، تهران، انتشارات نورعلم، ص ۵.

مؤمنی، مهدی، ۱۳۹۲، اصول قانونی بودن جرایم و مجازات‌ها، چاپ اول، تهران، نشر میزان.

نجفی ابرند آبادی، ۱۳۷۶، «مسئولیت کیفری بین‌المللی»، مجله تحقیقات حقوقی دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی، شماره ۱۰.

ورھون، جو، ۱۳۸۱، نگاهی به رأی دیوان بین‌المللی دادگستری در مورد دستور دستگیری وزیر امور خارجه کنگو از سوی مقامات قضایی بلژیک". ترجمه محمدجواد شریعت باقری، مجله حقوقی و قضایی دادگستری، ۳۹-۸۶: ۷۵.

ب: انگلیسی

Broomhall, Bruce (۲۰۰۱). "Towards the Development of an Effective system of universal Jurisdiction for crimes under International law". *New Eng. L. Rev.*, ۳۲: ۴۲۰-۳۹۹.

Culther, JL. Garwood (۱۹۹۸). National prosecutions for International Crims: The British Experience, in: MC Bassiouni (ed.) *International Criminal law* (۲nd ed), III, ۳۲۵- ۳۳۰.

Drentlicher, Diane F (۱۹۹۱). "The Duty to prosecute Human Rights violations of a prior Regime". *Yale L. J.*, ۱۰۰: ۲۵۳۹-۲۵۳۲.

E.David, *Elements de droit penal international*, 1997-1998, PUB, p.550 quoted by: Antonio Cassese et Mireille Delmas-Marty, *Juridictions nationales et crime internationaux*, (Paris: Presses Universitaires de France, 2002), p.82.

Enache – Brown, Collen and Ari Fried (۱۹۹۷-۱۹۹۸). "Universal Crime, Jurisdiction and Duty". *The obligation of aut Dedere aut Judicare in International law*, ۴۳: ۶۳۶-۶۱۳.

- Giulia Pinzauti, An Instance of Reasonable Universality: The Scilingo Case, JICJ, Vol. 3, Issue 5, p. 1095, 2005.
- Jann K.Kleffner and Gerben Kor ,Complementary Views on Complementarity: Proceedings of International Roundtable on the Complementary Nature of the International Criminal Court, Amsterdam 25/26 June 2004, Amsterdam Center for International Law , Cambridge University Press, 2004, p. 84.
- Keit Hall, Christopher (۲۰۰۳). Contemporary Universal Jurisdiction. in: Human Rights and Criminal Justice for the Downtrodden, Essay in Honour of Asbjorn Eide, Brill, Academic publishers leide, ۱۴۳-۱۲۴.
- Marco Roscini, “Great Expectations :The Implementation of the Rome Statute in Italy”(2007), 5 JICJ, pp.499-504.
- Reydams, Luc (۱۹۹۹). “Beligiam Tribunal of First Instance (investigating magistrate)”. J. Int’ IL, ۸: ۷۱۲-۶۹۸.