

بررسی تطبیقی جرم نسل کشی در اساسنامه محکمه جزایی بین المللی و کود جزای افغانستان

پوهنیار شفیقه رویش صافی ۱ و پوهنیار مریم پیمان ۲

۱ استاد دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه بلخ royeshsafi@gmail.com

۲ استاد دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه بلخ massody.mariam@gmail.com

چکیده

نسل کشی به عنوان هرگونه اقدام و مبادرت جهت نابودی و حذف فیزیکی بخش یا کلیت گروهی، نژادی، قومی، ملی، ایدئولوژیکی تعریف می کنند. این جرم یکی از بااهمیت ترین جرایم مورد توجه مجامع بین المللی بوده است. در این تحقیق مجازات جرم نسل کشی در اساسنامه محکمه جزایی بین المللی و کود جزای افغانستان با یکدیگر مقایسه و مورد بررسی گردیده است. این تحقیق با روش توصیفی - تحلیلی انجام شد و کلیه اطلاعات با استفاده از اسناد و مدارک معتبر و دست اول گردآوری و با طبقه بندی و تحلیل اطلاعات نسبت به تجزیه و تحلیل اقدام شده است. با توجه به تحلیل های انجام شده به این نتیجه رسیدیم که مجازات جرم نسل کشی در نظام بین الملل کیفری و کود جزای افغانستان با توجه به مؤلفه ها و مبانی حقوقی و زمینه های تاریخی، دارای تفاوتی است. برای مثال در کود جزای افغانستان هنگامی که نسل کشی منجر به قتل گردد، فرد خاطی به اعدام محکوم می گردد در صورتی که چنین مجازات اعدام در محاکم بین المللی در نظر گرفته نشده است.

واژگان کلیدی: نسل کشی، نظام بین الملل، سازمان ملل متحد، جرم انگاری

مقدمه

امروزه اقدام نسل کشی نشان دهنده یک نقطه عطف مهم در تاریخ تمدن بشری است که منجر به آسیب قابل توجهی و تاریخ فصل تاریک در زمان و مکان مورد نظر می شود. کشتار بیرحمانه گروه های ملی، قومی، مذهبی و نژادی در طول تاریخ، به ویژه در قرن بیستم، زمینه ساز ورود واژه نوظهور نسل کشی به ادبیات حقوق بین الملل جزایی و جرم انگاری آن گردید، یک حقوق دادن لهستانی به نام رافائل لمکین در سال ۱۹۳۳ و در جریان «پنجمین کنفرانس بین المللی یکنواخت سازی حقوق جزا» در مادرید اسپانیا، واژه ژنوسید را ابداع و سپس در سال ۱۹۴۴ در کتاب مشهور خود به تبیین و تحلیل این جرم پرداخت. شناخت و مذمومیت بی حد و مرز این پدیده شوم در اذهان جهانیان، سازمان ملل متحد را وادار کرد در نخستین سال فعالیت خود در دسامبر ۱۹۴۶ طی قطع نامه صادره، با تصریح بر اینکه «نسل کشی به موجب حقوق بین الملل جرم است و جهان متمدن آن را تقبیح می کند»؛ زمینه تصویب کنوانسیون منع و مجازات ژنوسید در دسامبر ۱۹۴۸ را فراهم آورد (مهدویان، ۱۳۸۵).

در پیشنویس اساسنامه دیوان بین المللی، جرائم بین المللی بر دو قسم کلی؛ الف) جرائم بین المللی با ویژگی عرفی؛ جرائمی که در حقوق بین الملل عرفی به عنوان جنایات بین الملل محسوب می شوند؛ مثل نسل کشی، تجاوز، جرائم جنگی و جرائم ضد بشریت. ب) جرائم بین المللی با ویژگی قراردادی: جرائمی که در معاهدات بین المللی به عنوان جنایات بین المللی لحاظ شده اند؛ مثل تروریسم، قاچاق مواد مخدر و مواد روانگردان و... تقسیم بندی می کرد. ولی سرانجام پس از مدتی مذاکره (به دلایلی) تمام جرائم بین المللی قراردادی، از صلاحیت دیوان حذف و فقط جرائم بین المللی مورد قبول در حقوق بین الملل عرفی باقی ماند (بیکزاده، ۱۳۷۶) که بر طبق ماده ۵ اساسنامه دیوان، صلاحیت دیوان، رسیدگی به جنایات؛ نسلکشی، جنایت علیه بشریت، جنایتهای جنگی، جنایت تجاوز و... می باشد. قرن بیستم قرن نسل کشی است که با نابودی مردم آفریقای جنوبی آغاز شده و با نسل کشی رواندا پایان یافته است. نسل کشی آرامنه در سال های ۱۹۱۵-۱۹۱۶، مردم اوکراین در سال های ۱۹۳۲-۱۹۳۳ و یهودیان در جنگ جهانی دوم نمونه های بارز این جنایت است (دیوید مارکوس، ۲۰۰۳). به رغم پذیرش مسئولیت نسل کشی یهودیان توسط آلمان و موضع صریح سازمان ملل هنوز در این مورد تردید هست. تعقیب مرتکبان نسل کشی یهودیان در چاقوب محاکمات نورنبرگ به سیستم جدیدی از دادگاه های بین المللی اختصاصی، دادگاه های مختلط و دیوان کیفری بین المللی منجر به اقداماتی برای تدوین مقررات بین المللی شد. با توجه به اهمیت این موضوع این تحقیق به بررسی تطبیقی جرم نسل کشی در اساسنامه محکمه جزایی بین المللی و کود جزای افغانستان پرداخته است.

۱- مفهوم نسل کشی

نسل کشی یا کشتار جمعی معادل فارسی کلمه ژنوساید است که از کلمات ژنو به معنای نژاد یا نسل و ساید به معنای کشتن ترکیب یافته است. این واژه اولین بار در سال ۱۹۳۳ به وسیله حقوقدان لهستانی به نام رافائل لیمکین، برای توصیف جنایاتی که به نابودی تدریجی گروه های انسانی می انجامید، به کار رفت. واژه نسل کشی برای شرح اعمال بیرحمانه جنایتکاران آلمان نازی در محاکمات نورنبرگ استفاده شد. نسل کشی عبارت است از هرگونه اقدام و مبادرت جهت نابودی و حذف فیزیکی بخش یا کلیت گروهی نژادی، قومی، ملی، مذهبی، ایدئولوژیکی. آن زمانی که تعبیرهای جزئی در مورد نسل کشی تغییر می کرد اولین تعریف قانونی این عمل در بیانیه سازمان ملل متحد در سال ۱۹۴۸ حول «جلوگیری و مجازات جرم نسل کشی» شکل گرفت. تصویب معاهده بین المللی پیشگیری و مجازات جنایت نسل کشی به وسیله مجمع عمومی سازمان ملل متحد در نهم دسامبر ۱۹۴۸ و الحاق کثیری از کشورهای جهان به معاهده مذکور، باعث محکومیت گسترده این جنایت در جامعه بین المللی گردید. ماده ۲ معاهده که عیناً در مواد ۲ و ۴ اساسنامه های دیوان نهایی بین المللی یوگسلاوی سابق و رواندا و ماده ۶ اساسنامه دیوان بین المللی کیفری مورد اقتباس قرار گرفته است، نسل کشی را به شرح ذیل تعریف میکند: «منظور از نسل کشی 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 می یابد:

الف) قتل اعضای یک گروه.

- (ب) ایراد صدمه شدید نسبت به سلامت جسمی یا روحی اعضای گروه؛
 (ج) قرار دادن عمدی یک گروه در شرایط زندگی نامناسب که منتهی به زوال قوای جسمی تمام یا قسمتی از آن گروه شود؛
 (د) تحمیل اقداماتی به منظور جلوگیری از تولد در گروه؛
 (ه) انتقال اجباری کودکان از گروهی به گروه دیگر (اردبیلی، ۱۳۹۰).

۲- نسل‌کشی در اساسنامه دادگاه کیفری بین‌المللی

همانطور که پیش‌تر گفته شد اصطلاح نسل‌کشی توسط پرفسور رافائل لم کین در سال ۱۹۳۳ مطرح شده است. هدف از طرح آن بیان اعمالی بود که هدفش نابودی یک گروه نژادی، مذهبی یا اجتماعی بود. او اصرار داشت که این اعمال به عنوان یک جنایت در حقوق بین‌الملل شناخته شود. سرانجام پس از جنگ دوم جهانی، سازمان ملل متحد در ۹ دسامبر ۱۹۴۸ کنوانسیون «جلوگیری و سرکوب جنایت نسل‌کشی» را به تصویب رساند. این جنایت در اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی نیز لحاظ گردید. که ابتدا تعریف و سپس عوامل مؤثر در تحقق آن و سرانجام مصادیق آن مورد مطالعه قرار می‌گیرند. ماده ۶ اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی اشعار می‌دارد: «منظور از جنایت نسل‌کشی یکی از اعمال مشروح زیر است که به قصد نابود کردن تمام یا بخشی از یک گروه ملی، قومی، نژادی یا مذهبی ارتکاب می‌یابد: الف) قتل اعضای گروه؛ ب) ایراد آسیب شدید به تمامیت جسمی یا روحی اعضای گروه؛ ج) قرار دادن عمدی گروه در شرایط زیستی نامناسب که منجر به نابودی جسمی کامل یا بخشی از آن گروه شود؛ د) اقداماتی به منظور جلوگیری از تولد در گروه؛ ه) انتقال اجباری اطفال گروه به گروه دیگر (توحیدی فر، ۱۳۸۱). برای تحقق جنایت نسل‌کشی عوامل زیر مورد توجه قرار می‌گیرد:

الف- نابودی تمام یا بخشی از یک گروه؛ اگر عبارت «تمام یک گروه» از تدقیق برخوردار است برعکس اصطلاح «بخشی از یک گروه» مبهم می‌باشد. چون که باید مشخص شود که چه تعداد از افراد یک گروه باید قربانی اعمال فوق شوند تا جنایت نسل‌کشی تحقق یابد. پس از بحث‌های، این مسأله پذیرش عام یافت که مراد از «بخشی از یک گروه» این است که نابودی باید بیش از یک عده کم و پراکنده حتی از اعضای یک گروه ملی، قومی، نژادی یا مذهبی قربانی اعمال فوق شوند میتوان آن را در قالب جنایت بر ضد بشریت گنجانند. لذا کافی نیست جنایت مندرج در ماده ۶ بر ضد چند نفری انجام شود که ممکن است به طور اتفاقی وابسته به یک گروه ملی، قومی، نژادی یا مذهبی هم باشند. تا جنایت نسل‌کشی ارتکاب یابد؛ در عین حال برای تحقق جنایت نسل‌کشی نابودی کامل اعضای یک گروه کامل اعضای یک گروه مد نظر نیست بلکه باید هدف اعمال مندرج در ماده ۶ اساسنامه نابودی عده قابل توجهی از اعضای یک گروه ملی، قومی، نژادی یا مذهبی باشد. جنایت نسل‌کشی محسوب نمود؛ اما میتوان جنایات بر ضد آن گروهها را در قالب جنایات بر ضد بشریت مطرح کرد و در صلاحیت دیوان دانست. علاوه بر این که این اعمال بر ضد تمام یا بخشی از یک گروه خاص ارتکاب می‌یابند باید در عین حال انجام آنها توأم با «قصد» ارتکاب چنین جنایتی باشد و «اعمال ممنوعه» نیز ارتکاب یابند. اعمال ممنوعه ای که در بندهای مختلف این ماده به عنوان جنایت نسل‌کشی آورده شد هاند ماهیتاً به گونه ای هستند که باید با آگاهی، قصد و سبق تصمیم ارتکاب یابند. چنین اعمالی معمولاً در اثر یک حادثه یا یک قصور ساده ارتکاب نمی‌یابند. مع هذا باید به این نکته توجه داشت که قصد کلی برای ارتکاب یکی از اعمال ممنوعه در این ماده حتی توأم با آگاهی که سبب بروز آثار احتمالی برای قربانی یا قربانیان شود در قلمرو جنایت نسل‌کشی قرار نمی‌گیرد؛ بلکه ماهیت این جنایت به گونه ای است که وجود حالت روحی یا قصد و نیت خاص در مورد کسب نتایج کلی چنین اعمال ممنوعه ای را می‌طلبد. این قصد باید: ۱. برای نابودی اعضای یک گروه یا بخشی از آن به کار رود. در اینجا آنچه معیار تعیین کننده است نه هویت شخصی، بلکه وابستگی به یک گروه ملی، قومی، نژادی یا مذهبی مد نظر است و ۲. برای نابودی یک گروه به عنوان یک نهاد مستقل و مشخص تحقق یابد و نه فقط برای نابودی چند نفر به علت وابستگی آنها به یک گروه. این نکته را مجمع عمومی در قطعنامه ۹۶ در اولین اجلاس خود مورد توجه قرار داده است و جنایت نسل‌کشی را از جنایت قتل عمدی جدا نموده است. بدین ترتیب که جنایت نسل‌کشی نفی «حق حیات گروه انسانی» است در حلالی که جنایت قتل عمد نفی «حق حیات فرد» میباشد (توحیدی فر، ۱۳۸۱).

ب- اعمال ممنوعه: اعمال ممنوع شامل اعمالی است که در بندهای مختلف ماده ۶ اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی مندرج

می باشند که شامل قتل، لطمه به تمامیت جسمی و روحی، ایجاد شرایط نامساعد زیستی، ممانعت از تولد و انتقال کودکان در یک گروه ملی، قومی، نژادی یا مذهبی می باشد. سؤالی که در اینجا مطرح میشود این است که آیا این فهرست مندرج در ماده ۶ اساسنامه حصری است یا تمثیلی می باشد؟ به نظر می رسد که با توجه به سابقه کار کنوانسیون ۱۹۴۸ باید گفت که فهرست فوق حصری است، یعنی منظور از جنایت نسل کشی نابودی فیزیکی یا بیولوژیکی اعضای یک گروه ملی، نژادی، قومی یا مذهبی است. البته در پیش نویس کنوانسیون ۱۹۴۸ «نابودی فرهنگی» هم وجود داشت، که منظور نابودی زبان، مذهب یا فرهنگ یک گروه بود. برای مثال جلوگیری از کاربرد زبان که گروه زبانی در محاوره یا در مدارس آن گروه را میتوان ذکر کرد. اما این نابودسازی فرهنگی در کنوانسیون ۱۹۴۸ حذف شد و فقط نابودی فیزیکی و بیولوژیکی مورد پذیرش قرار گرفت. لذا به نظر م ی رسد که بتوان اعمالی را به غیر آنچه در ماده ۶ آمده است در چارچوب جنایت نسل کشی مطرح نمود (عمید زنجانی، ۱۳۸۵). با توجه به اعمال ممنوعه مندرج در ماده ۶، جنایت نسل کشی را میتوان به جنایات فیزیکی و جنایات بیولوژیکی تقسیم کرد:

الف- جنایات فیزیکی: در چارچوب جنایات فیزیکی میتوان سه بند اول ماده ۶ اساسنامه دیوان را گنجانند 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. آنچه در چارچوب آسیب های فیزیکی قابل توجه است آسیبهای جسمی و روحی است که باید از چنان شدتی برخوردار باشد یا شرایط زیستی آنچنان نامناسب باشد که حداقل تهدیدی به نابودی کلی یا جزئی قوای جسمی یا دفاعی اعضای گروه را به دنبال داشته باشد.

ب- جنایات بیولوژیکی: در چارچوب جنایات بیولوژیکی میتوان دو بند آخر ماده ۶ اساسنامه را گنجانند که در برگیرنده اقداماتی به منظور جلوگیری از تولد در یک گروه و انتقال اجباری کودکان از یک گروه به گروه دیگر می باشد. در مورد قسمت اول یعنی انجام اقداماتی برای جلوگیری از تولد در یک گروه باید گفت که نظر اقداماتی است که جنبه ارعابی یا تنبیهی دارند و همین جنبه است که عامل بازدارنده افراد از تولد متناسب در گروه خود می باشد. لذا این اقدامات شامل اقداماتی که در چارچوب برنامه های تنظیم ارادی تولد و با کمکهای دولتی انجام میشدند نمی گردند. در مورد انتقال اجباری کودکان از گروهی به گروه دیگر باید گفت که این عمل آثار مخربی را برای هستی یک گروه به دنبال دارد. البته این انتقال شامل افراد بالغ نمیشود، چون که این عمل در مورد آنان در چارچوب جنایات بر ضد بشریت قابل طرح می باشد (توحیدی فر، ۱۳۸۱).

۳- مجازات های دیوان بین المللی کیفری

از دیگر مسائل مهمی که دولت ها از جمله دولت های اروپایی، در مورد پیوستن به دیوان کیفری بین المللی با آن مواجه هستند مسأله اجرای مجازات های دیوان مذکور به ویژه مجازات حبس ابد است. از آنجا که اجرای مجازات های مورد حکم دیوان مذکور، باید وفق قوانین کیفری دولت اجرا کننده صورت گیرد، بنابراین در برخی موارد مسأله عدم انطباق و سازگاری برخی از احکام دیوان با قوانین کیفری دولتها مطرح می گردد. مجازات حبس ابد یا حبس نامحدود و نامشخص از جمله احکامی است که میتواند توسط دیوان کیفری بین المللی صادر گردد و با مقررات کیفری برخی از دولتهای عضو مغایرت داشته باشد. در واقع ماده ۱۷۷ اساسنامه دیوان مذکور در خصوص «مجازاتهای قابل اعمال» مقرر می دارد:

۱. با رعایت ماده ۱۱۰ این اساسنامه، دیوان میتواند یکی از مجازاتهای ذیل را برای شخص که به دلیل ارتکاب یکی از جرایم مذکور در ماده ۵ محکومیت یافته، تعیین نماید؛

الف) حبس به مدت معینی که بیش از ۳۰ سال نباشد؛ یا

ب) حبس ابد به شرط آنکه اهمیت جرم ارتکابی و همچنین اوضاع و احوال شخص محکوم علیه آن را ایجاب نماید. طبق حرف ب بند ۱ ماده ۷۷ فوق الذکر، دیوان میتواند با نظر گرفتن «اهمیت جرم» و همچنین «اوضاع و احوال»، شخص را محکوم به حبس ابد یا نامحدود نماید. این مقرر عمده تاً در تعارض با مقررات قانون اساسی و یا قوانین کیفری برخی از کشورها از جمله کشورهای اروپایی است زیرا طبق مقررات برخی از کشورها مانند پرتغال، ونزوئلا، برزیل، فرانسه، انگلیس مجازات حبس

ابد ممنوع و مغایر ملاحظات حقوق بشری است. در واقع ابدی دانستن مجازات حبس برای فرد به منزله عدم اصلاح و تربیت پذیری افراد بشر تلقی می‌گردد، حال آنکه فلسفه مجازات‌ها باید همواره اصلاح و تربیت افراد و فرض به تحول درونی فرد و سازگاری نهایی وی باهنجارهای اجتماعی باشد (روستایی، ۱۳۹۰).

با توجه به وجود تعارض بین قوانین داخلی برخی از کشورها با احکام دیوان کیفری بین‌المللی در مورد اجرای مجازات‌ها، از جمله مجازات حبس ابد نکات زیر قابل ذکر است:

۱. دولت‌های عضو ملزم به اجرای آن دسته از مجازات‌های دیوان که مغایر با پیوستن به اساسنامه دیوان، می‌توانند ضمن تعهد به مقررات اساسنامه، قوانین داخلی خود را حفظ کنند و حتی از اجرای برخی مجازات‌های مورد حکم دیوان سرباز زنند. طبق بند ۱ ماده ۱۰۳ اساسنامه دیوان، اجرای مجازات حبس ابد در قلمروی دولتی صورت خواهد گرفت که پیشتر آمادگی خود را برای پذیرش محکومان اعلام نموده باشد و حتی دولت پذیرنده محکومان می‌تواند در شرایطی مورد تجدیدنظر و تخفیف قرار گیرد. بند ۳ ماده ۱۱۰ اساسنامه رم مقرر میدارد:

«در صورتی که محکوم علیه دو سوم دوره محکومیت خود را تحمل نموده باشد و یا در صورت محکومیت به حبس ابد ۲۵ سال در زندان باشد دیوان مجازات وی را مجدداً بررسی می‌نماید، تا در صورت امکان از میزان آن بکاهد. دیوان نمیتواند قبل از انقضای این مدت به بررسی مجدد بپردازد.»

به نظر می‌رسد که مقرر فوق در کنوانسیون رم (۱۹۹۸) درج آن در اساسنامه دیوان به منظور سازش مواضع دولت‌ها صورت گرفته است. زیرا از یک سو برخی از دولتها خواهان مجازات حبس محدود (حداکثر بین ۲۰ تا ۳۰ سال) بودند و برخی دیگر از جمله دولت‌های اسلامی، اجرای مجازات اعدام را خواستار شدند. پیش‌بینی حداکثر مجازات تا ۳۰ سال (حرف الف بند ۱ ماده ۱۷۷ اساسنامه) و بالاخره قابل تخفیف دانستن مجازات حبس ابد (طبق بند ۳ ماده ۱۱۰ اساسنامه)، از جمله راهکارهایی بود که تدوین‌کنندگان اساسنامه دیوان، به منظور سازش مواضع دولت‌های مذاکره‌کننده اتخاذ نمودند (ممتاز و رنجبریان، ۱۳۸۷). دیوان میتواند علاوه بر حبس، دستور پرداخت جریمه براساس قواعد ادله و دادرسی و مصادره عواید، اموال و داراییهای ناشی از جرم نیز صادر کند (ماده ۱۷۷ اساسنامه). در تعیین مجازات دیوان باید براساس قواعد دادرسی و ادله، عواملی مانند شدت جنایت و شرایط شخصی محکوم را در نظر بگیرد. مدت بازداشت قبلی فرد، از مدت مجازات حبس کسر خواهد شد. همچنین اساسنامه در باب تعیین مجازات در حالت «تعدد جرایم» حاوی مقرراتی شفاف‌تر و سازگارتر با اصل قانونی بودن مجازات نسبت به عملکرد دادگاه کیفری بین‌المللی برای یوگسلاوی است. بر این اساس محکومیت فرد به نسبت بیش از یک جنایت، با لحاظ میزان مجازات‌های جداگانه و بیشتر از ۳۰ سال حبس یا حبس ابد در انطباق با قسمت (ب) بند ۱ ماده ۷۷ نخواهد بود (ماده ۱۷۸ اساسنامه بند ۲). البته حبس ابد تنها در صورتی که با توجه به نهایت شدت جرم و اوضاع و احوال شخص متهم قابل توجیه باشد، امکان صدور دارد. جزای نقدی نیز نباید در هیچ شرایطی، بیش از ۷۵ درصد ارزش دارایی قابل شناسایی محکوم، پس از کسر مبلغی مناسب برای نیازهای مالی او و افراد تحت سرپرستی او باشد. قواعد دادرسی و ادله توجه به معیارهای ذیل را در تعیین مجازات حبس یا جزای نقدی لازم میداند:

از جمله؛ میزان قابل سرزنش شخص محکوم، هرگونه کیفیات محفف و مشدده، شرایط شخص محکوم و جرم. همچنین میزان خسارت وارده به ویژه به قربانیان و خانواده آنها، طبیعت رفتار غیرقانونی و وسایل به کار گرفته شده برای ارتکاب جرم، میزان مشارکت شخص محکوم، درجه عمد وی، اوضاع و احوال مربوط به روش ارتکاب، زمان، مکان، سن، تحصیلات، شرایط اجتماعی و اقتصادی محکوم، همچنین ظرفیت روانی به شدت کاهش یافته یا اکراه، اقدامات جبران‌کننده خسارت قربانیان، توسط مرتکب پس از ارتکاب عمل، همکاری با دیوان به عنوان کیفیات مخففه تعیین شده‌اند. از سوی دیگر سابقه محکومیت کیفری، در مورد جرایم مشمول صلاحیت دیوان یا جرایم مشابه، سوء استفاده از قدرت یا موقعیت شغلی، ارتکاب جرم در شرایط بی دفاعی قربانی، یا بیرحمی خاص یا تعداد قربانیان یا به هر انگیزه‌های از جمله تبعیض، به عنوان کیفیات مشدده مطرح گردیده است (هاشمی، ۱۳۸۲). بدین ترتیب شاهد رویکرد اساسنامه دیوان در «ارائه ملاک عینی و عملی» در باب تعیین مجازات هستیم. این امر باعث تقویت اصل قانونی بودن مجازات میگردد. از سوی دیگر تبیین کیفیات مخففه و کیفیات مشدده در

اساسنامه و قواعد دادرسی و ادله، توسعه یافته است (مواد ۷۷ و ۷۸ و ۱۱۰ اساسنامه و قواعد ۲۲۳ و ۲۲۴ و ۱۴۵ قواعد دادرسی ادله) (پلاوسکی، ۱۳۷۰).

۴- ارتکاب جرم نسل کشی در کود جزای افغانستان

براساس ماده ۳۳۳ کود جزای افغانستان، شخص زمانی مرتکب جرم نسل کشی می‌شود که یکی از اعمال ذیل را عمداً و بمنظور نابود ساختن تمام یا بخشی از یک گروه ملی، قومی، نژادی یا مذهبی انجام دهد:

۱- قتل اعضای گروه.

۲- وارد کردن صدمه شدید جسمی یا روانی به اعضای گروه.

۳- قرار دادن عمدی یک گروه در معرض وضعیت زندگی نا مناسبی که منتهی به زوال قوای جسمی کلی یا جزئی آن شود.

۴- اقداماتی که بمنظور جلوگیری از توالد و تناسل یک گروه صورت گیرد.

۵- انتقال اجباری اطفال یک گروه به گروه دیگر (نوری، ۲۰۲۱).

۵- مجازات جرم نسل کشی در کود جزای افغانستان

طبق ماده ۳۳۴ کود جزای افغانستان شخصی که به جرم نسل کشی بر اساس ماده ۳۳۳ مرتکب شده باشد به مجازات های به شرح زیر محکوم می گردد.

(۱) مرتکب جرم نسل کشی مندرج ماده ۳۳۳ این قانون، به حبس دوام درجه ۲، محکوم می‌گردد.

(۲) هرگاه جرم نسل کشی مندرج فقره (۱) این ماده، منجر به قتل گردد، مرتکب به اعدام محکوم می‌گردد (نوری، ۲۰۲۱).

نتیجه گیری

منطقی که بر پدیده منجرکننده نسل کشی در جوامع حاکم است، سازمان ملل را مجاب کرد تا آن را به عنوان یک جنایت مجزا در نظر گرفته و در یک اقدام تاریخی، کنوانسیون منع و مجازات کشتار جمعی را در ۹ دسامبر ۱۹۴۸ تصویب نماید و از آن به عنوان آینه تمام نمای وجدان عمومی بشریت در دفاع از حقانیت و موجودیت گروههای ملی، قومی، نژادی یا مذهبی در سراسر جهان یاد کند. هدف از انجام تحقیق حاضر به بررسی تطبیقی جرم نسل کشی در اساسنامه محکمه جزایی بین المللی و کود جزای افغانستان بود. در مفهوم نسل کشی در قوانین بین الملل عنوان شد که مرتکب شدن به هریک از اعمال زیر علیه یک گروه ملی، قومی، نژادی یا مذهبی که به قصد نابود کردن کلی یا جزئی آنها به دلیل دارا بودن این اوصاف: کشتار اعضای گروه، ایراد آسیب جسمی یا روانی جدی به اعضای یک گروه، قراردادن عمدی یک گروه در معرض شرایط نامساعد زندگی، به انتظار نابودی فیزیکی کلی یا جزئی آن گروه، تحمیل تدابیری به قصد جلوگیری از زاد و لود در یک گروه، انتقال اجباری کودکان یک گروه به گروه دیگر. این تعریف در بند ۲ ماده ۴ اساسنامه دادگاه یوگسلاوی (سابق)، بند ۲ ماده ۲ اساسنامه دادگاه رواندا و ماده ۶ اساسنامه دیوان بین المللی کیفری عیناً تکرار شده است. کنوانسیون ۹ دسامبر ۱۹۴۸ سازمان ملل راجع به پیشگیری و مجازات جنایت نسل کشی ژنوسید را چنین تعریف کرده است: «یکی از اعمال زیر که به قصد از بین بردن تمام یا قسمتی از یک گروه ملی یا قومی یا نژادی یا مذهبی، به عنوان گروه انجام گیرد. الف: کشتن اعضای گروه ب: عمداً شرایطی را بر گروه تحمیل کردن به منظور آن که موجب نابودی کلی یا جزئی آن شود. ج: تحمیل اقداماتی به قصد جلوگیری از تولید مثل در بین اعضای گروه. د: انتقال اجباری اطفال از گروهی به گروه دیگر. حال آنکه در نسل کشی در کود جزای افغانستان براساس ماده ۳۳۳، شخص زمانی مرتکب جرم نسل کشی می‌شود که یکی از اعمال ذیل را عمداً و بمنظور نابود ساختن تمام یا بخشی از یک گروه ملی، قومی، نژادی یا مذهبی انجام دهد: ۱- قتل اعضای گروه. ۲- وارد کردن صدمه شدید جسمی یا روانی به اعضای گروه. ۳- قرار دادن عمدی یک گروه در معرض وضعیت زندگی نا مناسبی که منتهی به زوال قوای جسمی کلی یا جزئی آن شود. ۴- اقداماتی که بمنظور جلوگیری از توالد و تناسل یک گروه صورت گیرد. ۵- انتقال اجباری اطفال یک گروه به گروه دیگر. جرم نسل کشی که به عنوان یکی از مهمترین جرایم بین المللی مورد توجه سازمانها و مجامع بین المللی قرار گرفت، در طول تاریخ همواره جوامع انسانی را مورد تهدید قرار داده و در این راستا به منظور مقابله با این جرم، یا تلاش مجامع بین المللی، کنوانسیون جلوگیری از نسل کشی و مجازات آن در سال ۱۹۴۸ به تصویب رسید. البته با وجود تصویب

کنونسیون مربوط به جلوگیری و مجازات جنایات نسل کشی در سال ۱۹۴۸ میلادی و استقبال دولته ۱ و حقوقدانان از آن، تا اوایل دهه ۱۹۹۰ میلادی جامعه بین المللی به دلایل ساختاری و سیاسی، واکنش جدی و مهمی در مقابل این جنایت اتخاذ نکرده؛ لیکن نسل کشی های دهه ۱۹۹۰ میلادی به خصوص در یوگسلاوی سابق و رواندا، سازمان ملل متحد و شورای امنیت را وادار به آن نمود که تلاش ها و اقدامات جدی تر و مهمتری را در مبارزه با پهنوساید به کار برند، از آن جمله تشکیل دادگاه کیفری بین المللی یوگسلاوی سابق، تشکیل دادگاه کیفری بین المللی رواندا و تصویب ماده ۵ و ۶ اساسنامه دیوان کیفری بین المللی دائمی (ICC) است. جرم نسل کشی در نظام های حقوقی مختلفی مورد بحث و بررسی قرار گرفته است. به نظر می رسد مجازات جرم نسل کشی در نظام های مختلف بین المللی کیفری با توجه به مؤلفه ها و مبانی حقوقی و زمینه های تاریخی این جرم، دارای تفاوتی است. اولین تفاوت این است که؛ نسل کشی به صورت صریح در همه نظام ها جرم انگاری نشده است، برخلاف ماده ۶ اساسنامه ICC که دقیقاً اجزا و عناصر مادی و معنوی این جرم را در بستر نظام بین المللی کیفری (طبق عرف بین المللی) تعریف کرده است. مجازات در نظر گرفته شده برای جرم نسل کشی در اساسنامه دیوان بین المللی کیفری، تنها حبس های ابد و نامحدود می باشد و به هیچ عنوان بحثی در خصوص اعدام مطرح نیست، اما باید گفت که در برخی دادگاه های کیفری بین المللی قرن بیستم (مانند دادگاه نورنبرگ)، مجازات اعدام در احکام نهایی آنها آمده است که برخی از این احکام اجرا شده اند و برخی نیز به مرحله اجرا نرسیدند. نکته قابل ذکر این است که برخی از کشورهای اروپایی بهانه های حقوق بشری از اجرای احکام حبس ابد، که از سوی دیوان بین المللی کیفری صادر شده است، سرباز می زنند، که همه این موارد نوعی تعلیق و ابهام در اجرای احکام صادره دیوان را موجب شده است. تفاوت بعدی نیز، ناظر بر قدرت و دقت قواعد بشردوستانه و حقوق جنگ در نظام های بین المللی کیفری است. نظام بین المللی کیفری، تنها در دهه های اخیر است که موفق به تدوین و مدون سازی قوانین بین المللی در خصوص جرم نسل کشی در قالب دادگاه های کیفری قرن بیستم و نهایتاً در اساسنامه دیوان بین المللی کیفری در سال ۱۹۹۸ شده است. در کل با توجه به تحلیل های انجام شده به این نتیجه رسیدیم که مجازات جرم نسل کشی در نظام بین المللی کیفری و کودجزای افغانستان با توجه به مؤلفه ها و مبانی حقوقی و زمینه های تاریخی، دارای تفاوتی است. به بیان دیگر نسل کشی به صورت صریح در کود جزای افغانستان به طور مشروح مورد بررسی و جرم انگاری نشده است حال آنکه در اساسنامه محکمه جزایی بین المللی کاملاً به آن پرداخته شده است. همچنین دیگر تفاوت در این است که در کودجزای افغانستان هنگامی که نسل کشی منجر به قتل گردد، فرد خاطی به اعدام محکوم می گردد در صورتی که چنین مجازات اعدام در محاکم بین المللی در نظر گرفته نشده است.

منابع

۱. بیک زاده، ابراهیم (۱۳۷۶). «بررسی جنایت نسل کشی و جنایات بر ضد بشریت» در اساسنامه دیوان کیفری بین المللی، مجله تحقیقات حقوقی، شماره ۲۲، ص ۷۰
۲. اردبیلی، محمدعلی (۱۳۶۸). کشتار جمعی، مجله حقوقی دفتر خدمات حقوق بین المللی، سال یازدهم، ص ۱۶۸-۲۱۵
۳. توحیدی فر محمد (۱۳۸۱). ضمانت اجرای کیفری منشور ملل متحد، تهران، انتشارات وزارت امور خارجه
۴. عمید زنجانی، عباسعلی (۱۳۸۵). اصول و مقررات حاکم بر مخاصمات مسلحانه (جهاد)، چاپ اول، تهران، مؤسسه انتشارات امیرکبیر.
۵. روستایی، علیرضا (۱۳۹۰). ژنوساید فرهنگی در نظام حقوق بین المللی معاصر، تهران، دانشگاه پیام نور.
۶. ممتاز، جمشید، رنجبریان امیرحسین (۱۳۸۷). حقوق بین المللی بشردوستانه، مخاصمات مسلحانه داخلی، چاپ سوم، تهران، نشر میزان.
۷. پلاوسکی استانسلاو (۱۳۷۰). اصول اساسی حقوق بین المللی کیفری، ترجمه علی آزمایش، تهران، انتشارات دانشگاه تهران.

۸. نوری، فرید احمد (۲۰۲۱). قد و بررسی تطبیقی و اصلاحی بر کود جزای افغانستان. مجله رنا، ۱(۱۸)
۹. مهدویان، حسن (۱۳۸۵)، برپایی شورای حقوق بشر: گام نخست در اصلاح ساختار سازمان ملل متحد، ماهنامه اطلاعات سیاسی-اقتصادی، سال ۲۰، شماره ۷ و ۸.
۱۰. هاشمی، سید محمد (۱۳۸۲). حمایت ها و تضمینات حقوق بشر در حقوق داخلی و نظام بین المللی، مجله تحقیقات حقوقی، شماره ۳۸.

11. David Marcus, "Famine crimes in international law" .The American Journal of International Law, Vol.97, 2003