

تأثیر تصویب اساسنامه دیوان بین‌المللی کیفری بر جرم‌انگاری جنایات بین‌المللی در قوانین داخلی دولت‌ها و اعمال صلاحیت جهانی از سوی آن‌ها

معصومه سادات میرمحمدی^۱

چکیده

جامعه بین‌الملل نسبت به کوتاهی دولت‌ها در انجام تعهداتشان در خصوص تعقیب جنایات بین‌المللی و اتخاذ تمهیدات مناسب در ارتباط با مرتکبین آن‌ها، تحمل نداشته و ندارد و برای خاتمه بخشیدن به این بی‌کیفری، دادگاه‌های کیفری بین‌المللی و در نهایت دیوان بین‌المللی کیفری را ایجاد کرد؛ اما در عین حال در مقدمه اساسنامه این دیوان، مبارزه با جنایات بین‌المللی را که بی‌کیفر ماندن آن‌ها تهدید علیه صلح و امنیت جهان به شمار می‌رود،^۲ وظیفه همه دولت‌ها می‌داند. دیوان وظیفه اصلی مداخله برای محاکمه و مجازات جنایتکاران بین‌المللی را به دولت‌ها واگذار می‌کند و در همان حال ابزاری را پیش‌بینی می‌کند (صلاحیت تکمیلی) که به لطف آن با کاهلی و عدم تمایل دولت‌ها برخورد شده، و مانع از این

۱. کارشناس ارشد حقوق بین‌الملل دانشگاه تهران m.mirmohamadi@yahoo.com

۲. دبیرکل سازمان ملل در سال ۲۰۰۰ به شورای امنیت که تعهد اصلی را در حفظ صلح و امنیت بشری بر عهده دارد، توصیه کرد که ساز و کارهای حقوقی و تعقیبی را در ابعاد داخلی و بین‌المللی تشویق کند؛ ساز و کارهایی که به دلیل عدم توانایی یا عدم تمایل اطراف درگیر نسبت به تعقیب افراد مرتکب ژنوسید، جرائم علیه بشریت و جنایات جنگی، باید در دیگر دادگاه‌های داخلی یا بین‌المللی اعمال شوند:

Report of the Secretary General to the Security Council on Protection of Civilians in Armed Conflict: UN Doc.S/1999/957(8 September 1999), p.10, Recommendation B5; available at: [http://www.un.org/ Docs/sc/reports/1999/sgrep99.htm](http://www.un.org/Docs/sc/reports/1999/sgrep99.htm) (visited on : 26 October 2009).

رئیس شورای امنیت نیز در ژوئن ۲۰۰۶ ضمن بیانیه‌ای، بر مسئولیت دولت‌ها بر انجام تعهداتشان در پایان دادن بی‌کیفری و تعقیب افراد مسئول در ژنوسید، جنایات علیه بشریت و نقض‌های جدی حقوق بین‌الملل بشردوستانه تأکید کرد و اقدام آن‌ها را در این زمینه، ابزاری در برقراری صلح و امنیت تلقی کرد و فرار مرتکبین از عدالت را تهدیدی علیه صلح و امنیت بین‌المللی دانست:

S/PRST/2006/28(22 June 2006).

گردد که افراد مسئول نقض‌های فاحش حقوق بین‌الملل از چنگال عدالت بگریزند. اجرای اساسنامه دیوان از سوی دول عضو، آن‌ها را قادر می‌سازد نقش غالبی را که در روند تعقیب و محاکمه جنایات بین‌المللی برعهده دارند به‌خوبی ایفا کنند. بدین ترتیب برخی دولت‌ها پس از تصویب اساسنامه دیوان بین‌المللی کیفری، بنا بر اصل صلاحیت تکمیلی دیوان (ماده ۱ و ۱۷ اساسنامه) در جهت اعمال صلاحیت دادگاه‌های ملی خود بر جرائم مذکور در اساسنامه، اقدام به جرم‌انگاری آن جرائم در قوانین داخلی خود کردند.

واژگان کلیدی: جنایات بین‌المللی، اساسنامه دیوان بین‌المللی کیفری، دادگاه‌های ملی، قوانین داخلی، صلاحیت جهانی، جنایت ژنوسید، جنایات جنگی، جنایت علیه بشریت

جرم‌انگاری جنایات بین‌المللی

قرن بیستم سرشار از جنایاتی است که صفحات تاریخ را بیش از پیش سیاه کرده‌اند. جنایاتی که آنتونیو کاسسه آن‌ها را نقض قواعد بین‌المللی می‌داند که مسئولیت کیفری افراد مرتکب را به‌دنبال دارند.^۳ اما به نظر می‌رسد که هیچ اجماع خاصی در خصوص جرائمی که بین‌المللی خوانده می‌شوند، وجود ندارد. برای مثال، کاسسه رویکردی بسیار محدود را در خصوص جرائم بین‌المللی در پیش می‌گیرد، وی جرائم بین‌المللی را نقض قواعد عرفی بین‌المللی می‌داند، قواعدی که به‌منظور حمایت از ارزش‌هایی به وجود آمده‌اند که برای جامعه بین‌المللی حائز اهمیت بوده، در مجازات مرتکبین آن‌ها منفعت همگانی وجود دارد. در مقابل، دیگر حقوقدانان رویکرد وسیع‌تری نسبت به تعریف این جرائم اتخاذ کرده‌اند و جنایات بین‌المللی را جرائمی می‌دانند که در معاهدات بین‌المللی برای آن‌ها مسئولیت کیفری فردی در نظر گرفته شده است. در واقع، تعریف کاسسه تعریفی مبتنی بر حقوق عرفی است و صرفاً جرائمی را در برمی‌گیرد که ممنوعیت آن‌ها ریشه عرفی دارد. اما تعریف دیگر که دامنه وسیع‌تری از جرائم را شامل می‌شود، مبتنی بر حقوق قراردادی است، یعنی جرائمی که در غالب کنوانسیون‌ها مورد جرم‌انگاری قرار گرفته‌اند. بدین ترتیب به‌منظور تفکیک و نیز تأکید بر اهمیت جرائم دسته اول، آن‌ها را «جنایات بین‌المللی»^۵ و جرائم دسته دوم را «جرائم مبتنی بر حقوق بین‌الملل»^۶ می‌خوانیم.

3. Antonio Cassese, International Criminal Law, Oxford University Press, 2003, p. 23.

۴. به‌عنوان مثال، باسیونی فهرست بلندبالایی مشتمل بر ۲۴ جرم را به‌عنوان جرائم بین‌المللی برمی‌شمرد: M.Chierif Bassiouni, International Crimes: Digest/Index of International Instruments, Published by Oceana Pubns, 1986

5. international crimes

6. crimes of international law

اگرچه لزوماً اجماعی درخصوص ارائه فهرستی از جنایات بین‌المللی وجود ندارد، اما تعریف مشابه برخی از این جنایات (جنایات جنگی، جنایت علیه بشریت، نسل‌کشی) در اسناد بین‌المللی متعدد و معاهدات بین دولت‌ها، حاکی از این است که درخصوص اهمیت این جرائم برای جامعه بین‌الملل و نیز مبنای عرفی آن‌ها، پذیرش وسیعی وجود دارد. این جنایات همان جنایاتی هستند که در صلاحیت دیوان بین‌المللی کیفری قرار گرفته‌اند.

جرم‌انگاری جنایات بین‌المللی در اسناد بین‌المللی

کنوانسیون‌های لاهه ۱۹۰۷ و ۱۸۹۹ (درخصوص قوانین و رسوم جنگ) اگرچه اقدام به جرم‌انگاری جنایات جنگی نکرده‌اند، اما منبعی در تعریف این جنایات به شمار می‌روند. بعد از جنگ جهانی اول، متحدان به‌دنبال عهدنامه ورسای ۱۹۱۹، سومین کمیسیون فرعی از کمیسیون مربوط به مسئولیت‌ها^۷ را برای بررسی نقض‌ها و تخلفات صورت گرفته از قوانین و رسوم جنگی در این جنگ تشکیل دادند. این کمیسیون فرعی از تعاریف مذکور در کنوانسیون ۱۹۰۷ لاهه در جهت جرم‌انگاری اعمال ارتكابی بهره می‌جست. بر همین اساس، رسیدگی‌هایی در لایپزیگ آلمان صورت گرفت و به‌دنبال آن، کمیسیون، مقامات ترکیه را نیز به اتهام ارتكاب «جرائم علیه قوانین بشری» مسئول شناخت و در نتیجه در ۱۹۲۰ رسیدگی‌هایی نیز در استانبول و طبق قوانین داخلی صورت پذیرفت.

در اثنای جنگ جهانی دوم در ۱۹۴۳، متفقین طی اعلامیه‌هایی از جمله اعلامیه مسکو^۸ قصد خود را مبنی بر تعقیب جنایتکاران جنگی اعلام کردند. در همان سال «کمیسیون ملل متحد درخصوص جنایات جنگی»^۹ در لندن تأسیس گردیده تا به جمع‌آوری و بررسی مدارک مربوط به این جنایات و مرتکبان آن‌ها بپردازد. پس از اتمام جنگ، استقرار دادگاه نورنبرگ پیرو توافقنامه لندن و نیز دادگاه توکیو، حاکی از قصد جدی در محاکمه این جنایتکاران بودند. منشور دادگاه نظامی نورنبرگ، نقطه عطفی در جرم‌انگاری جنایت علیه بشریت به شمار می‌رفت؛ چه برای اولین بار مصادیق این جنایت در ماده (c) ۶ این منشور احصا گردید^{۱۰} و اجرای حقوق بین‌الملل را

7. Sub-Commission III of the Commission on Responsibilities of the Preliminary Peace Conference of Paris.

8. Declaration de Moscou sur les Atrocites (1er November 1943); available at : <http://www.ibiblio.org/pha/policy/1943/431000a.html> (visited on : 24Oct2009).

9. UNWCC.

۱۰. طبق بند c ماده ۶ منشور نورنبرگ جنایات علیه بشریت عبارتند از: قتل عمد، نابودسازی، برده‌داری، اخراج و سایر اقدامات غیرانسانی که علیه یک جمعیت غیرنظامی صورت می‌گیرد، اعم از این‌که در زمان جنگ یا قبل از آن روی دهد، یا اذیت و آزار به دلایل سیاسی، مذهبی یا نژادی ... صرف‌نظر از این‌که ارتكاب آن‌ها نقض قوانین داخلی کشور محل ارتكاب محسوب شوند یا نه». برای ملاحظه منشور و توافقنامه لندن، رجوع کنید به:

مشروط به مجازات مرتکبان کرد.^{۱۱} پس از آن، منشور توکیو نیز همین عبارات را با تغییرات اندکی از جمله تصریح به مسئولیت رهبران و تحریک‌کنندگان جرم در ماده ۵(c) به کار برد. دو ماه پس از اولین محاکمه نورنبرگ، در دسامبر ۱۹۴۵ شورای نظارتی که از سوی متفقین برای اداره آلمان اشغالی تشکیل شده بود، با صدور دستورالعمل شماره ۱۰،^{۱۲} محاکم نظامی را از سوی متفقین مجاز به محاکمه جنایتکاران کرد.^{۱۳} جرم‌انگاری در این دستورالعمل که سند بین‌المللی به حساب نمی‌آمد، بسیار شبیه به منشور نورنبرگ بود.

نقش سازمان ملل نیز در این خصوص جالب توجه بود؛ چنان‌که مجمع عمومی سازمان ملل متحد پس از صدور اعلامیه‌های متفقین و در نهایت محاکمات نورنبرگ و توکیو، ضمن صدور قطعنامه‌ای در ۱۳ فوریه ۱۹۴۶^{۱۴} به همه اعضای سازمان ملل متحد توصیه کرد که به‌منظور محاکمه مجرمان جنگی آن‌ها را به کشورهای محل وقوع این جرائم مسترد دارند و از دول غیرعضو سازمان نیز خواست تا به استرداد فوری این مجرمان به کشورهای محل وقوع جنایات مبادرت ورزند.

جنایت ژنوسید علی‌رغم این‌که در طول جنگ جهانی دوم روی داده بود، در منشور نورنبرگ به‌عنوان یک جرم مستقل احصا نگردید. در منشور نورنبرگ این جنایت ذیل عنوان نابودسازی یا اذیت و آزار به دلایل سیاسی، نژادی یا مذهبی آمده بود، اما در نهایت ژنوسید به‌عنوان یک جرم مستقل در قالب کنوانسیون منع و مجازات جرم ژنوسید در ۱۹۴۸ مقرر گردید.

کنوانسیون‌های چهارگانه ژنو ۱۹۴۹ و پروتکل الحاقی اول به آن‌ها در ۱۹۷۷ به‌طور خاص جنایات جنگی را جرم‌انگاری کرده‌اند. نوآوری خاص این کنوانسیون‌ها این بود که طبق مواد ۵۰، ۵۱، ۱۳۰ و ۱۴۷ (به ترتیب کنوانسیون اول تا چهارم)، مواردی تحت عنوان نقض‌های فاحش کنوانسیون‌ها به شمار آمدند^{۱۵} و افراد مظنون به ارتکاب این موارد، صرف‌نظر از تابعیت یا محل ارتکاب جرم، از سوی دولت‌های عضو موضوع قاعده «استرداد یا تعقیب» قرار می‌گرفتند.

<http://www.icrc.org/ihl.nsf/FULL/350?OpenDocument> (visited on: 24 October 2009).

۱۱. طبق ماده ۵ منشور نورنبرگ، جرائم علیه حقوق بین‌الملل توسط افراد و نه توسط موجودیت‌های انتزاعی ارتکاب می‌یابد و تنها با مجازات افرادی که مرتکب چنین جرائمی شده‌اند، مقررات حقوق بین‌الملل قابل اجرا است.

12. Control Council Law 10.

۱۳. آمریکا، انگلستان، فرانسه، شوروی، استرالیا، کانادا، هلند، نروژ، دانمارک، چین و لهستان نسبت به ایجاد چنین محاکمی اقدام کردند: میرمحمدصادقی، حسین، *حقوق جزای بین‌الملل: مجموعه مقالات، نشر میزان، بهار ۱۳۸۶*، ص ۳۹.

14. A/Res/1/3(13 February 1946).

۱۵. ماده ۱۴۷ کنوانسیون چهارم این موارد را چنین برمی‌شمرد: قتل عمد، شکنجه یا رفتار غیرانسانی از جمله آزمایش‌های بیولوژیک، ایراد صدمات شدید عمدی یا صدمه به تمامیت جسمی یا سلامت، انتقال یا تبعید اجباری یا توقیف غیرقانونی افراد مورد حمایت، مجبور کردن فرد مورد حمایت به خدمت در نیروهای مسلح دشمن، یا محرومیت عمدی افراد مورد حمایت از حق برخورداری از دادرسی عادلانه طبق مقررات این کنوانسیون، گروگانگیری، تخریب گسترده و تصرف اموال بدون وجود ضرورت نظامی و به‌طور افراطی و غیرقانونی.

آغاز دهه نود و فزونی یکباره مخاصمات داخلی در سراسر جهان^{۱۶} و خاتمه تقابل دو بلوک شرق و غرب و در نتیجه، پایان دوران رکود اعتبار شورای امنیت در جهت حفظ صلح و امنیت بین‌المللی، سبب گردید تا این رکن با صدور قطعنامه‌های متعدد که حاکی از اصل مسئولیت کیفری فردی مرتکبین جنایات بین‌المللی^{۱۷} بودند موجب شود تا بار دیگر عدالت کیفری بین‌المللی مورد توجه قرار گیرد. با استقرار دادگاه‌های کیفری خاص برای یوگسلاوی و رواندا براساس قطعنامه‌های شورای امنیت، گامی دیگر در جهت جرم‌انگاری جنایات بین‌المللی که «بی‌شک بخشی از حقوق عرفی»^{۱۸} به شمار می‌آیند، برداشته شد. یکی از مهم‌ترین ابتکارات این دادگاهها، به‌ویژه دادگاه ویژه یوگسلاوی، این بود که از یک سو وقوع جنایات علیه بشریت را محدود به زمان جنگ ندانست و از سوی دیگر جنایات جنگی را به مخاصمات داخلی نیز تسری بخشید.^{۱۹} درخصوص ژنوسید نیز دادگاه ویژه رواندا در ۱۹۹۶ تفسیر نوینی از مفهوم ژنوسید ارائه کرد.

تأسیس این دو دادگاه ویژه و آرای صادر از سوی آنها به زمینه‌های ایجاد یک دیوان بین‌المللی کیفری سرعت و استحکام بخشید، به طوری که طراحان اساسنامه دیوان بین‌المللی کیفری از اساسنامه‌ها و آرای قضایی این دو دادگاه یاری بسیار جستند. در نهایت دیوان بین‌المللی کیفری که شاید از زمان تأسیس سازمان ملل، مهم‌ترین نوآوری در حقوق بین‌الملل باشد، با اساسنامه‌ای که یکی از پیچیده‌ترین اسناد بین‌المللی است، به وجود آمد.^{۲۰}

جرم‌انگاری جنایات بین‌المللی در قوانین ملی

جرم‌انگاری جنایات بین‌المللی در قوانین داخلی دولت‌ها از روش‌هایی است که دولت‌ها از طریق آن تمایل خویش را به مبارزه با این جنایات نشان می‌دهند. با این حال، اگرچه برخی از این جنایات در کنوانسیون‌های بین‌المللی که از سوی دول بی‌شماری به امضا رسیده بودند، درج شده

۱۶. در خصوص علل شیوع این مخاصمات، رجوع کنید به: ممتاز، جمشید و امیرحسین رنجبریان، *حقوق بین‌الملل بشردوستانه: مخاصمات مسلحانه داخلی*، نشر میزان، بهار ۱۳۸۴، ص ۱۷.

17. See inter alia: S/RES/794(1992), S/RES/808(1993), S/RES/820(1993), S/RES/859(1993), S/RES/935(1994), S/RES/913(1994), S/RES/1010(1995), S/RES/1193(1998), S/RE/1556(2004), S/RES/1738(2006), S/RES/1794(2007).

18. UN/S/25704(3 May 1993)

19. Prosecutor v. Dusko Tadic (case No. AR 72-1-94 IT), 2 Oct 1995, para.126; available at : <http://www.icty.org/x/cases/tadic/acdec/en/51002.htm>(visited on 20 October 2009).

۲۰. برای ملاحظات تکمیلی، رجوع کنید به: ویلیام ا. شبت، *مقدمه‌ای بر دیوان بین‌المللی کیفری*، ترجمه سیدباقر میرعباسی، انتشارات جنگل، ۱۳۸۴.

است؛ اما پس از گذشت مدت مدیدی از تصویب این کنوانسیونها، در قوانین داخلی دولتها همچنان نشانی از جرم‌انگاری کامل این جنایات به چشم نمی‌خورد.

تصویب اساسنامه دیوان بین‌المللی کیفری نقطه عطفی در جرم‌انگاری جنایات بین‌المللی در قوانین داخلی دولتها به شمار می‌رود. اصل صلاحیت تکمیلی دیوان، انگیزه‌ای قوی برای دولتها بود تا به جرم‌انگاری و اعمال صلاحیت بر جنایاتی بپردازند که در اساسنامه مقرر شده بود.^{۲۱} بر مبنای همین انگیزه، دولتها در کنار معیارهای صلاحیت سرزمینی به معیارهای فراسرزمینی و به‌ویژه معیار صلاحیت جهانی نیز روی آوردند. در واقع، سیستم عدالت کیفری مفروض از سوی دیوان به شدت متکی بر رسیدگی توسط دادگاه‌های ملی است؛ چنان‌که بر خلاف دادگاه‌های بین‌المللی برای یوگسلاوی سابق و رواندا که بر دادگاه‌های ملی تقدم داشتند، دیوان مکمل دادگاه‌های ملی است. به عبارت دیگر در صورت بروز تعارض مثبت بین یک دولت و دیوان، اصولاً دادگاه‌های ملی بر دیوان مقدم خواهند بود.^{۲۲} بنابراین، آنچه برای پیشبرد جریان تعقیب جنایات بین‌المللی از سوی دادگاه‌های ملی لازم است، وضع قوانین داخلی است که در زمینه امور شکلی و ماهوی، مقتضی و کافی باشند.

پس از تصویب مقرراتی از سوی دولتها برای اجرای اساسنامه دیوان، مسلم گردید که برخی دولتها یا همان تعاریف مذکور در اساسنامه را در مقررات خود وارد کرده‌اند و یا به‌طور گزینشی، صرفاً برخی از جنایات مذکور در اساسنامه را در مقررات خود ذکر کرده‌اند. بدین ترتیب، تفاوت جرم‌انگاری جنایات بین‌المللی در اساسنامه دیوان و قوانین داخلی بی‌شک بر توان دولتها در تعقیب این جنایات تأثیر خواهد گذارد.

جرم‌انگاری جنایات بین‌المللی پیش از تصویب اساسنامه دیوان

۱. جنایات جنگی

جرم‌انگاری جرائم جنگی در قوانین داخلی کشورها عمدتاً با تصویب کنوانسیونهای ژنو ۱۹۴۹ و پروتکل الحاقی اول ۱۹۷۷ به آنها صورت پذیرفته است. آلمان علی‌رغم تصویب کنوانسیونهای ژنو در ۱۹۵۵، پیرو این نظر که قواعد عادی حقوق کیفری در خصوص جرم‌انگاری جنایات جنگی کافی هستند، به‌طور مستقل به جرم‌انگاری جنایات جنگی در قوانین داخلی خود پرداخت.

21. Robert Cryer, Hakan Friman, Darryl Robinson and Elizabeth Wilmschurst: An Introduction to International Criminal Law and Procedure, Cambridge University Press, 2007, p.63.

22. Julio Bacio Terracino, "National Implementation of ICC Crimes", 5 Journal of International Criminal Justice 2007, p. 421.

انگلستان نیز در ۲۳ سپتامبر ۱۹۵۷ کنوانسیونهای ژنو را تصویب کرد. نقض‌های فاحش کنوانسیونهای ژنو ۱۹۴۹ در قانون کنوانسیونهای ژنو ۱۹۵۷^{۲۳} و اصلاحیه آن در سال ۱۹۹۵^{۲۴} (پس از تصویب پروتکل‌های الحاقی) در این کشور جرم‌انگاری شدند. این قوانین جرائم جدیدی را وارد حقوق انگلستان کردند، اما درخصوص پروتکل الحاقی دوم، تصویب این پروتکل از سوی انگلستان منجر به ایجاد جرم جدیدی در حقوق انگلستان نشد و صرف تصویب این پروتکل نیز نمی‌توانست به خودی خود و بدون طی جریان قانونگذاری، از نیروی الزام‌آوری در حقوق انگلستان برخوردار باشد.^{۲۵} قانون جرائم جنگی انگلستان ۱۹۹۱^{۲۶} نیز صرفاً مربوط به جرائم ارتكابی در آلمان یا قلمرو آلمان اشغالی در طول جنگ جهانی دوم توسط اتباع انگلیسی بود؛ چنان که در بخش اول این قانون آمده است: (۱) طبق مقررات مندرج در این بخش، افراد متهم به قتل عمد و قتل غیرعمد یا دیگرکشی، صرف‌نظر از تابعیت آن‌ها در زمان ارتكاب جرائم ذیل، باید در انگلستان تعقیب شوند: الف) جرمی که از ابتدای سپتامبر ۱۹۳۹ تا پنجم ژوئن ۱۹۴۵ در مکانی روی داده باشد که در آن زمانی جزئی از آلمان یا آلمان اشغالی بوده‌اند... . طبق این قانون رضایت دادستان کل پیش‌شرط لازم برای شروع تعقیب قضایی؟

بلژیک در ۳ سپتامبر ۱۹۵۲ کنوانسیونهای چهارگانه ژنو و سپس در ۱۶ آوریل ۱۹۸۶ پروتکل‌های الحاقی به این کنوانسیونها را تصویب کرد؛ اما با توجه به فقدان ماهیت «خوداجرایی»^{۲۷} برای اکثر مقررات این اسناد بین‌المللی و نیز با توجه به اعمال اصل قانونی بودن جرم و مجازات، وضع مقررات داخلی برای جرم‌انگاری این قوانین در حقوق داخلی لازم می‌نمود. بنابراین، قانون ۱۶ ژوئن ۱۹۹۳ در ارتباط با مجازات نقض‌های فاحش کنوانسیونهای ژنو و پروتکل‌های الحاقی آن‌ها که دربردارنده مجازات نقض‌های مذکور در این معاهدات بودند و علاوه بر مخاصمات بین‌المللی، مخاصمات داخلی را نیز دربرمی‌گرفتند در بلژیک تصویب شدند.^{۲۸} در ۱۰ فوریه ۱۹۹۹ قانون ۱۹۹۳ اصلاح گردید و به قانون مربوط به مجازات نقض‌های

23. Geneva Conventions Act 1957; available at: www.opsi.gov.uk/Acts/ukpga/1957/cukpga_19570052_en_1

24. Geneva Conventions (Amendment) Act 1995; available at: www.opsi.gov.uk/acts/acts1995/ukpga_19950027_en_1 (visited on: 26October2009).

25. Safinaz Jadali, Les Etats et la mise en œuvre du principe compétence universelle: vers une répression sans frontière?, Thèse pour le doctorat en droit international, Université Robert Schuman – Strasbourg(2008),p.156.

26. War Crimes Act 1991; available at: www.opsi.gov.uk/acts/acts1991/Ukpga_19910013_en_1 (visited on: 24 October 2009).

27. self-executing

28. برای ملاحظه این قوانین، رجوع کنید به:

www.ulb.ac.be/droit/cdi/1993.html (visited on 20 October 2009).

فاحش حقوق بین‌الملل بشردوستانه^{۲۹} تبدیل شد. آن دسته از جرائم جنگی که نقض فاحش کنوانسیونها محسوب نمی‌شدند، در دامنه قانون ۱۹۹۳ قرار نمی‌گرفتند، اما ممکن بود بر مبنای حقوق کیفری معمولی مورد تعقیب قرار بگیرند. نکته مهم در خصوص قانون ۱۹۹۳ این بود که دامنه اعمال قانون مزبور به مخاصمات داخلی که در پروتکل الحاقی دوم تعریف شده بود نیز تسری می‌یافت. بدین ترتیب، قانونگذار بلژیک تصمیم گرفت جرائمی را که برای مخاصمات بین‌المللی پیش‌بینی شده بودند در خصوص مخاصمات داخلی نیز جرم‌انگاری کند. با این حال در این قانون استخدام کودکان زیر ۱۵ سال در مخاصمات مسلحانه جرم‌انگاری نشده بود.

هلند نیز در ۳۱ اگوست ۱۹۵۴ کنوانسیونهای ژنو و سپس در ۲۶ ژوئن ۱۹۸۷ پروتکل‌های الحاقی را تصویب کرد. این کشور کنوانسیونهای ژنو و نیز سایر جرائم غیر از نقض‌های فاحش کنوانسیونها (تخلفات از قوانین و رسوم جنگ) را از طریق قانون جرائم زمان جنگ^{۳۰} در مقررات داخلی خود وارد کرد. نقض ماده ۳ مشترک کنوانسیونهای ژنو که مربوط به مخاصمات مسلحانه داخلی است نیز در ماده ۸ این قانون جرم‌انگاری شده بود.

ایالات متحده آمریکا بدو با تلاش برای شناسایی قوانین و اصول بشریت در معاهده ورسای و سپس در طول جنگ جهانی دوم، معترض بود؛ اما وقوع بیرحمی‌های گسترده علیه یهودیان از سوی نازی‌ها منجر به تغییر رویه این کشور گردید. در نتیجه روزولت در ژانویه ۱۹۴۵ دستورالعمل «محاكمه و مجازات جنایتکاران جنگی نازی» را که گویای نیاز به تعقیب این‌گونه جنایات بود، پذیرفت.^{۳۱} در ادامه، این کشور در ۸ فوریه ۱۹۵۵ کنوانسیونهای ژنو ۱۹۴۹ را تصویب کرد و تعهدات مذکور در این کنوانسیون‌ها ذیل عنوان جرائم جنگی در بند ۲۴۴۱ ماده ۱۸ کد ایالات متحده آمریکا، ذکر شدند.^{۳۲} طبق این قانون برای اعمال صلاحیت کیفری، مرتکب یا قربانی باید تبعه آمریکا باشد.

ایران نیز در ۲۰ فوریه ۱۹۵۷ کنوانسیونهای چهارگانه ژنو را تصویب کرد، درحالی‌که پروتکل‌های الحاقی به این کنوانسیونها را صرفاً امضا کرده است.

29. La loi relative à la répression des violations graves du droit international humanitaire; available at: <http://www.preventgenocide.org/fr/droit/codes/belgique.htm> (visited on : 20 October 2009).

30. War Crimes Act, Act of 10 July 1952; available at: <http://www.legislationline.org/countries/country/12> (visited on: 24 October 2009)

31. William J Aceves & Paul L Hoffman, Prosecuting Crimes against Humanity in the United States: The Need for a Comprehensive Liability Regime, p.241; in Mark Lattimer, Philippe Sands, Justice for Crimes against Humanity, Hart Publishing, 2003, p.241.

32. http://www.opensocietypolicycenter.org/pub/doc_121/War%20Crimes%20Act%20as%20amended%20by%20MCA%20-%20CID%20excerpts.pdf (visited on: 26 October 2009).

۲. جرم‌انگاری جنایت ژنوسید

جرم‌انگاری 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 به‌عنوان جرمی مستقل پذیرفتند.

آلمان پس از تصویب کنوانسیون ژنوسید در ۱۹۵۴، در کد کیفری خود^{۳۳} در بخش (۱) ۶ صریحاً ژنوسید را جرم‌انگاری کرد و این جرم‌انگاری با تعریف کنوانسیون یکسان بود.

انگلستان نیز به‌موجب قانون ژنوسید ۱۹۶۹ کنوانسیون ژنوسید را در حقوق داخلی جرم‌انگاری کرد و در تعریف ژنوسید صریحاً به تعریف مذکور در کنوانسیون ارجاع داد.^{۳۴} درخصوص انگلستان ذکر این نکته حائز اهمیت است که بدون وجود قانون پارلمانی، صرف این واقعیت که جرمی بین‌المللی تلقی شود، به خودی خود دربردارنده صلاحیت محاکمه جنایتکاران برای دادگاه‌های انگلستان نخواهد بود. بلژیک هم علی‌رغم تصویب کنوانسیون در ۶ سپتامبر ۱۹۵۱، ۴۸ سال بعد در قانون ۱۹۹۹ ژنوسید را جرم‌انگاری کرد.^{۳۵}

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.^{۳۶} تعریف ژنوسید در این قانون از کنوانسیون اقتباس گردیده بود، اما در ۱۹۹۷ به‌گونه‌ای اصلاح گردید که گروه مورد حمایت در این تعریف، بتواند «گروه‌های دارای فلسفه خاص از زندگی»^{۳۷} را نیز دربرگیرد. تفاوت عمده این قانون با کنوانسیون ژنوسید در این بود که در ماده ۲ این قانون برخلاف کنوانسیون، مسئولیت فرماندهان نیز برای ژنوسید شناسایی شده بود.

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

34. UK's Genocide Act 1969; <http://www.publications.parliament.uk/pa/jt200809/jtselect/jtrights/153/153.pdf> (visited on: 20 October 2009).

35. لازم به ذکر است که در زمان تصویب کنوانسیون ژنوسید، بلژیک نیازی به تطبیق مقررات داخلی خود با این کنوانسیون نمی‌دید، چه معتقد بود «اصول موجود در کنوانسیون، گویی قبلاً در سیستم حقوقی بلژیک وجود داشته‌اند»:
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.

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

37. groups with a certain philosophy of life.

در اسپانیا، ژنوسید بدو در کد کیفری ۴۴/۱۹۷۱ در ۱۵ نوامبر ۱۹۷۱ در ماده (a,b) ۱۳۷ جرم‌انگاری 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 در ماده ۶۰۷ نیز همین تعریف از ژنوسید به کار رفت.^{۳۸}

ایالات متحده آمریکا در ۱۹۸۷ قانون اجرای کنوانسیون ژنوسید را وضع و در ۲۵ نوامبر ۱۹۸۸ کنوانسیون ژنوسید را تصویب کرد.^{۳۹}

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 پیش‌نویس 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 این که این دولت‌ها ایشان را بازداشت کرده باشند و هیچ درخواستی از طرف دولت متبوعشان برای استرداد آن‌ها صورت نگرفته باشد.^{۴۰}

۳. جرم‌انگاری جنایت علیه بشریت

شاید بتوان جنایت علیه بشریت را در بین سایر جنایات بین‌المللی به لحاظ جرم‌انگاری در قوانین داخلی مهجورترین مورد دانست، چه به دلیل عدم وجود کنوانسیون بین‌المللی در این خصوص،^{۴۱} دولت‌ها نیز عمدتاً به جرم‌انگاری در این زمینه نپرداخته و صرفاً نظاره‌گر اسناد دربردارنده این جنایات از جمله منشور دادگاه نورنبرگ و قطعنامه مجمع عمومی (۱۱ دسامبر ۱۹۴۶)^{۴۲} بوده‌اند. از

۳۸. دادگاه اسپانیا در پرونده «سیلینگو» (Scilingo) ضمن تفسیر موسع از ماده (۴) ۲۳ که ژنوسید را موضوع صلاحیت فراسرزمینی دادگاه‌های اسپانیا قرار می‌دهد، دامنه گروه مورد حمایت در کنوانسیون ژنوسید را به گروه‌های سیاسی نیز تسری می‌دهد و قائل به ژنوسید اجتماعی است:

Giulia Pinzauti, An Instance of Reasonable Universality: The Scilingo Case, JICJ, Vol. 3, Issue 5, p. 1095, 2005.

39. The Genocide Convention Implementation Act of 1987; available at: <http://www.Religioustolerance.org/genocide.htm> (visited on: 20 October 2009).

40. UN. Doc. A/C.6/218((1948)).

41. در خصوص برخی مصادیق جنایت علیه بشریت نظیر شکنجه و آپارتاید، کنوانسیون‌هایی وجود دارد که به طور مستقل و جداگانه آن‌ها را جرم‌انگاری می‌نماید:

Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment (10 December 1984); available at: <http://untreaty.un.org/cod/avl/ha/catcidtp/catcidtp.html>. Also: International Convention on the Suppression and Punishment of the Crime of Apartheid (30 November 1973); available at: <http://untreaty.un.org/cod/avl/ha/cspca/cspca.html> (visited on: 24 October 2009).

42. A/Res/95(1) (11 December 1946).

سوی دیگر، بسیاری از کشورها مصادیق جنایات علیه بشریت را به طور جداگانه جرم‌انگاری کرده بودند و همین را در این زمینه کافی می‌دانستند؛ درحالی‌که دکتین معتقد است که چنین راه‌حلی به هیچ وجه رضایتبخش نخواهد بود؛ چه تنها از منافع فرد حمایت می‌کند و بنابراین از ماهیت حمایت جمعی در برابر جنایات علیه بشریت برخوردار نیست و در عین حال، اعمال قواعد معمولی حقوق داخلی در خصوص این جنایات، حاکی از شدت آن‌ها نخواهد بود.^{۴۳}

در حقوق آلمان، انگلستان و ایتالیا هیچ ماده قانونی در خصوص جنایات علیه بشریت وجود نداشت. اعمالی نیز که از مصادیق این جنایت بودند، مانند سلب حیات یا آزادی یا ایراد لطمه به تمامیت جسمی، طبق قواعد عادی حقوق کیفری آن‌ها جرم‌انگاری شده بودند.

بلژیک در قانون ۱۰ فوریه ۱۹۹۹ جنایات علیه بشریت را در ماده ۱ از بخش ۲ جرم‌انگاری کرد با این تفصیل که این قانون ناپدیدسازی اجباری، آپارتاید و اعمال غیرانسانی مشابه دیگر را که عمداً به قصد ایجاد صدمه شدید به جسم یا به سلامت روحی و جسمی صورت می‌پذیرند در قالب جنایت علیه بشریت جرم‌انگاری نکرده بود. همچنین در زمان تصویب این قانون بحث‌های زیادی درباره ارتباط این جنایات با جنگ صورت پذیرفت که در متن نهایی هیچ ذکری از ارتباط آن‌ها با صلح یا جنگ به میان نیامد.^{۴۴}

در کشور هلند نیز هیچ جرم‌انگاری خاصی در خصوص جنایت علیه بشریت وجود نداشت که به دادگاه‌های داخلی اجازه تعقیب این جرم را بدهد. تنها اشاره‌ای که در این زمینه وجود داشت، ماده (۳) ۸ قانون جرائم زمان جنگ بود که طی آن، جنایت علیه بشریت (البته به طور ضمنی و با ذکر صفات آن)، عامل تشدیدکننده مجازات جرائم جنگی تلقی می‌شد.^{۴۵} بدین ترتیب، جنایت علیه بشریت طبق مقررات داخلی هلند به عنوان یک جرم مستقل محسوب نمی‌شد و صرفاً رابطه‌ای بین جنایت علیه بشریت و تشدید برای جرائم جنگی و مخاصمه مسلحانه وجود داشت. اما در عین حال، هلند نیز چون دیگر کشورها، در کد کیفری خود بسیاری از مصادیق جنایت علیه بشریت را به طور جداگانه جرم‌انگاری کرده بود. در کد کیفری اسپانیا، وضعیت به همین منوال بود و ماده‌ای به جنایات علیه بشریت اختصاص نیافته بود.

اگرچه ایالات متحده آمریکا از کشورهای محسوب می‌شد که از درج جنایات علیه بشریت ذیل یک عنوان مستقل در منشور نظامی نورنبرگ و دستورالعمل شماره ۱۰ شورای نظارت بر

43. Robert Roth et Yuan Jeanneret, Droit Allemand, in Antonio Cassese et Mireille Delmas-Marty, Juridictions nationales et Crime Internationaux (Paris: Presses Universitaires de France, 2002), p. 8.

44. <http://www.law.kuleuven.be/jura/art/37n2/lemaitre.htm> (visited on: 20 October 2009).

45. Art8(3): ... if the act is the expression of a policy of systematic terror or illegal attacks against the entire population or a certain group thereof...

آلمان حمایت کرد، اما در این خصوص هیچ‌گونه تصریحی در قوانین داخلی خود ندارد و صرفاً مصادیق این جنایات به‌طور مستقل در قانون داخلی وی جرم‌انگاری شده‌اند.^{۴۶} در ایران نیز مانند بسیاری از دولت‌ها جنایت علیه بشریت به‌طور مستقل جرم‌انگاری نشده است.

جرم‌انگاری جنایات بین‌المللی پس از تصویب اساسنامه

به لحاظ سیاسی، جرم‌انگاری جنایات بین‌المللی منطبق با اساسنامه دیوان دارای اهمیت بسیاری نزد دولت‌ها است؛ چه این امر همان‌طور 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»^{۴۷} خویش تلقی می‌کنند. بنابراین، ایمن‌ترین گزینه برای دولت‌ها تصویب و جرم‌انگاری 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.^{۴۸} 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، ۷ و ۸ اساسنامه را در قالب طرح در قوانین داخلی خود آورده‌اند. فرانسه نیز که در ۹ ژوئن ۲۰۰۰ اساسنامه دیوان را تصویب کرد، اخیراً در ۱۰ ژوئن ۲۰۰۸ طرحی را برای اجرای اساسنامه دیوان در سنا به تصویب رسانیده است.^{۴۹} در مقابل، هلند و آلمان

۴۶. با این همه از این نکته نباید غافل بود که حمایتی که از طریق این قانون صورت می‌پذیرد وسیع‌تر از حمایت اساسنامه است، چه اساسنامه اعمالی را که علیه یک گروه مشخص صورت پذیرند محکوم می‌کند، درحالی‌که طبق قانون داخلی امریکا قربانیان فردی نیز می‌توانند مورد حمایت باشند.

47. 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.

۴۸. بدین ترتیب ژنوسید در این کشور تابع قانون ژنوسید، جنایت علیه بشریت تابع مواد عادی و متعددی که مصادیق این جنایت را دربردارند، و جنایات جنگی تابع مواد پراکنده‌ای است که بعضاً تعاریف وسیع‌تری نسبت به اساسنامه دارند. در خصوص ژنوسید هم می‌توان گفت: جرم‌انگاری‌های عادی در قانون ژنوسید ایتالیا وسیع‌تر از ماده ۶ اساسنامه است، چه تحمیل شرایطی را که برای تخریب فیزیکی یک گروه طرح‌ریزی شده‌اند، را نیازمند «عمدی بودن» نمی‌داند. ماده ۵ قانون ژنوسید ایتالیا نیز دامنه آن را محدود به انتقال کودکان زیر ۱۴ سال می‌کند در حالی‌که چنین قیدی در اساسنامه وجود ندارد: Marco Roscini, "Great Expectations: The Implementation of the Rome Statute in Italy" (2007), 5 JICJ, pp.499-504.

۴۹. این دولت در ۲۶ فوریه ۲۰۰۲ قانون همکاری با دیوان بین‌المللی کیفری (Loi no 2002-268 du 26 février 2002) را به تصویب رسانیده، اما تاکنون قانون کیفری خود را مطابق با اساسنامه دیوان اصلاح نکرده است. برای ملاحظه قانون رجوع کنید به: www.iccnw.org/documents/FrenchImplementingLeg.pdf (visited on: 24 October 2009)

به صورت گزینشی، تعاریف جنایت علیه بشریت و ژنوسید را از اساسنامه اخذ و در قانون داخلی خود وارد کرده‌اند.

۱. جنایات جنگی^{۵۰}

آلمان که در ۱۱ دسامبر ۲۰۰۰ اساسنامه دیوان را تصویب کرد، به دنبال این تصویب، تغییراتی در جرم‌انگاری و نیز اعمال صلاحیت بر جنایات بین‌المللی صورت داد. این کشور با تصویب کد جرائم علیه حقوق بین‌الملل در سال ۲۰۰۲^{۵۱} در بخش دوم به تعریف مستقل جنایات جنگی پرداخت.

هلند در ۱۷ ژوئیه ۲۰۰۱ عضو دیوان بین‌المللی کیفری گردید. مهم‌ترین پیشرفت در ارتباط با جرم‌انگاری جنایات بین‌المللی در قوانین هلند مربوط به لازم‌الاجرا شدن قانون جرائم بین‌المللی^{۵۲} در اول اکتبر ۲۰۰۳ است که طبق این قانون، این دولت جرائم تحت صلاحیت دیوان را در مقررات داخلی خویش وارد کرد. پس از تصویب این قانون، قانون جرائم زمان جنگ منسوخ گردید و اکنون این قانون تنها در خصوص جرائم جنگی که قبل از لازم‌الاجرا شدن قانون ۲۰۰۳ روی داده‌اند، قابل اجرا است. در قانون جرائم بین‌المللی ۲۰۰۳ تفکیکی بین مخاصمات مسلحانه داخلی و بین‌المللی مقرر گردیده است. بخش پنجم این قانون در ارتباط با مخاصمات مسلحانه بین‌المللی بوده، شامل نقض‌های فاحش کنوانسیون‌های ژنو و پروتکل الحاقی اول، نقض قوانین و رسوم جنگی (مذکور در ماده ۸(b) اساسنامه) است. نقض پروتکل الحاقی دوم به کنوانسیون لاهه ۱۹۵۴ (حمایت از اموال فرهنگی در مخاصمه مسلحانه) نیز در این بخش جرم‌انگاری شده است. این قانون در بخش ۶ خود به مخاصمات داخلی پرداخته است که شامل نقض ماده ۳ مشترک و نقض‌های جدی قوانین و رسوم جنگی (مذکور در ماده ۸(e) اساسنامه) می‌شود. اما متأسفانه این بخش صریحاً به تمام موارد مذکور در پروتکل الحاقی دوم کنوانسیون‌های ژنو اشاره ندارد. به نظر می‌رسد که به دلیل حساسیت سیاسی خاصی که در خصوص مخاصمات داخلی وجود دارد، هلند مایل نبوده از جرائم مذکور در اساسنامه دیوان یا حقوق بین‌الملل عرفی فراتر رود^{۵۳} و علی‌رغم

۵۰. در این راستا در میان دولت‌هایی که به اجرای اساسنامه دیوان بین‌المللی کیفری پرداخته‌اند، تنها به بررسی جرم‌انگاری جنایات بین‌المللی در میان دولت‌هایی خواهیم پرداخت که نقش فعال تری در تعقیب جنایات بین‌المللی داشته‌اند و در عین حال به اقدامات برخی از دول غیرعضو نیز در این زمینه اشاره می‌کنیم.

51. Code of Crimes against International Law: www.iccnw.org/documents/GermanCodeofInternational4C1.pdf. (visited on: 24 October 2009).

52. International Crimes Act: www.iccnw.org/documents/NL.IntCrAct.pdf (visited on 26 October 2009).

53. Erwin Van Der Borgh, "Prosecution of International Crimes in The Netherlands: An Analysis of Recent Case Law" (2007), Criminal Law Forum, p.100.

جرم‌انگاری پروتکل الحاقی دوم ۱۹۵۴ در خصوص حمایت از آثار فرهنگی در زمان مخاصمات مسلحانه، در مورد مخاصمات داخلی (بخش ۶) چنین جرم‌انگاری در بخش ۶ وجود ندارد. از سوی دیگر، طبق این قانون، هلند سن ممنوعیت شرکت در مخاصمات برای اطفال را ۱۵ سال می‌داند، درحالی‌که این سن در پروتکل اختیاری کنوانسیون حقوق کودک ۱۸ سال است. نکته مثبت در خصوص این قانون آن است که در بخش ۷ خود افرادی را که در یک مخاصمه داخلی یا بین‌المللی مرتکب نقض قواعد و رسوم جنگ شده ولی تحت شمول بخش‌های ۵ و ۶ قرار نگرفته‌اند، به لحاظ کیفری مسئول می‌داند.^{۵۴}

در اسپانیا حتی پس از تصویب اساسنامه همچنان هیچ بخش مجزایی در کد کیفری وجود ندارد که به جرائم جنگی اختصاص داشته باشد. بخش سوم از کتاب دوم این کد (جرائم علیه جامعه بین‌الملل) به «جرائم علیه افراد و اموال مورد حمایت» اختصاص دارد و در مواد ۶۰۸ تا ۶۱۴ به بررسی جرائمی می‌پردازد که در زمان مخاصمه مسلحانه در این زمینه روی می‌دهند. از سوی دیگر در عین حال که کد کیفری هیچ مرور زمانی را در خصوص ژنوسید نمی‌شناسد، در خصوص جرائم جنگی چنین مقرره‌ای وجود ندارد.^{۵۵}

ایالات متحده آمریکا در ۳۱ دسامبر ۲۰۰۰ اساسنامه دیوان بین‌المللی کیفری را امضا کرده، ولی آن را تصویب نکرده است.^{۵۶} بنابراین این کشور در تعقیب جنایات بین‌المللی صرفاً به قوانین داخلی خود متکی بوده و می‌تواند صلاحیت قضایی خود را بر جرائمی اعمال کند که در حقوق داخلی آمریکا جرم‌انگاری شده باشند. جنایات جنگی مذکور در اساسنامه دیوان به‌طور محدود در قانون ایالات متحده آمریکا جرم‌انگاری شده‌اند؛ چه این دولت پروتکل‌های الحاقی به کنوانسیون‌های ژنو را تصویب نکرده است.

در ایران نیز برخی از مصادیق جنایات جنگی در قالب قوانین عادی مورد جرم‌انگاری قرار گرفته‌اند. برای نمونه با تصویب قانون مجازات جرائم نیروهای مسلح در ۹ دی ۱۳۸۲ استفاده علنی از پرچم یا بازوبند یا سایر علائم هلال احمر یا هم‌ردیف آن در منطقه عملیات جنگی بدون

54. the International Crimes Act 2003, available at: [http://www.nottingham.ac.uk/shared / shared_hrlcicju / Netherlands/International_Crimes_Act_English_doc](http://www.nottingham.ac.uk/shared/shared_hrlcicju/Netherlands/International_Crimes_Act_English_doc)

55. http://www.phrmg.org/PHRMG%20Documents/Assassination/Testimonies/English/international_crimes_and_the_international_law.htm#_ftnref5. (visited on: 20October2009).

56. معاون سابق وزیر امور خارجه «جان بولتون» (نماینده و سفیر آمریکا در سازمان ملل متحد) طی نامه‌ای به دبیرکل سازمان ملل «کوفی عنان» اعلام کرد که آمریکا تصمیم دارد امضای اساسنامه رم را باز پس بگیرد. بدین ترتیب در زمان ریاست جمهوری جرج بوش، این دولت اقدام به بازپس‌گیری امضای خود کرده است:

John R. Bolton, American Justice and the International Criminal Court, Under Secretary for Arms Control and International Security Remarks at the American Enterprise Institute, Washington, DC November 3, 2003; available at: http://stage.amicc.org/docs/Bolton11_3_03.pdf. (visited on: 20 October 2009).

حق (که طبق ماده (vii)(b) ۸.۲ اساسنامه دیوان جنایت جنگی محسوب می‌شود) جرم‌انگاری شده است.^{۵۷}

اخیراً نیز اقداماتی در جهت جرم‌انگاری جنایات جنگی در ایران صورت گرفته است. در تاریخ ۷ بهمن ۱۳۸۷ (۲۶ ژانویه ۲۰۰۹)، لایحه‌ای با عنوان «لایحه رسیدگی به جنایات بین‌المللی» در هیأت دولت ایران به تصویب رسید که براساس آن، ارتکاب عمدی کشتار، حمله نظامی، تخریب و ضبط گسترده و غیرقانونی اموال، اجبار اسرای جنگی یا اجبار اتباع دولت دشمن به شرکت در عملیات جنگی بر ضد کشور خود، گروگان‌گیری، هدایت حملات بر ضد مردم غیرنظامی یا اهداف غیرنظامی، سوءاستفاده از پرچم متارکه جنگ یا نشان‌ها و لباس‌های متحدالشکل دشمن یا سازمان ملل، غارت شهر یا محل، به کار بردن سموم یا سلاح‌های سمی، تحمیل گرسنگی به غیرنظامیان، تجاوزات جنسی و به‌کارگیری اجباری کودکان زیر ۱۵ سال در نیروهای مسلح حین مخاصمات مسلحانه علیه مناطق مسکونی، زیرساخت‌ها و منابع حیاتی، اموال یا اهداف غیرنظامی و یا اشخاصی که در مخاصمات مسلحانه شرکت ندارند، جنایت جنگی محسوب می‌شود.

۲. جنایت ژنوسید

آلمان با تصویب کد حقوق بین‌الملل کیفری در سال ۲۰۰۲، در بخش دوم به تعریف مستقل جنایت ژنوسید پرداخت.

انگلستان نیز با تصویب اساسنامه دیوان در ۴ اکتبر ۲۰۰۱، قانون دیوان بین‌المللی کیفری را در ۲۰۰۱ به تصویب رسانید و بدین‌وسیله قانون ژنوسید ۱۹۴۹ را نسخ کرد. قانون مزبور که دادگاه‌های این دولت را قادر به پاسخگویی به درخواست استرداد و تسلیم متهمین به دیوان بین‌المللی کیفری کرده و جنایات مذکور در اساسنامه را در مقررات داخلی وارد ساخته، در بخش پنجم خود مقرر می‌دارد: (۱) ارتکاب ژنوسید، جنایات علیه بشریت یا جنایات جنگی، جرم علیه قوانین داخلی انگلستان و ولز خواهد بود؛ (۲) این بخش درخصوص اعمالی اجرا می‌شود که الف) در انگلستان یا ولز روی دهند، یا ب) خارج از انگلستان اما توسط تبعه یا مقیم آن کشور روی دهند.

هلند در بخش ۱۹ قانون جرائم بین‌المللی خود، قانون اجرای کنوانسیون ژنوسید را از اول اکتبر ۲۰۰۳ منسوخ کرد. تعریف مذکور در این قانون نیز مشابه تعریف مذکور در قانون اجرای

۵۷. ماده ۱۲۷ قانون مجازات نیروهای مسلح مقرر می‌دارد: «هر نظامی که در زمان جنگ با دولتی که قرارداد ژنو مورخ ۱۹۴۹ را امضا نموده یا بعداً به آن ملحق شده است، پرچم یا بازوبند یا سایر علائم هلال احمر یا همردیف آن را در منطقه عملیات جنگی بدون حق علناً مورد استفاده قرار دهد، به حبس از شش ماه تا دو سال محکوم می‌شود».

کنوانسیون است با این تفاوت که در قانون اخیر جمله «گروهی با ایدئولوژی زندگی خاص» حذف گردیده است.

در ایالات متحده امریکا به دلیل عدم تصویب اساسنامه، ژنوسید همچنان طبق قانون داخلی جرم‌انگاری شده است.

در جمهوری اسلامی ایران، در صورت تصویب و تأیید نهایی قانون «طرح نحوه رسیدگی به شکایات نسل‌کشی و ضد بشریت و تعدیات ناشی از نژادپرستی» مصوب ۱۳۸۱ مجلس شورای اسلامی در مجمع تشخیص مصلحت نظام، جنایت نسل‌کشی و جنایت علیه بشریت جرم‌انگاری خواهد شد.^{۵۸} البته لازم به ذکر است که ایران در لایحه «رسیدگی به جنایات بین‌المللی» نیز جنایت نسل‌کشی و جنایت علیه بشریت را جرم‌انگاری کرده است.^{۵۹}

بنابراین با تصویب اساسنامه از سوی دولت‌ها و اقدام به اجرایی کردن آن، تغییراتی در جرم‌انگاری جنایات بین‌المللی پدید آمد. حتی چنین تغییراتی را می‌توان در قوانین دول غیرعضو اساسنامه نیز مشاهده کرد. این اثر به‌ویژه در خصوص جنایات علیه بشریت محرز است.

۳. جنایت علیه بشریت

آلمان با تصویب کد حقوق بین‌الملل کیفری در سال ۲۰۰۲، در بخش دوم به تعریف مستقل جنایت علیه بشریت پرداخت. انگلستان نیز در قانون دیوان بین‌المللی کیفری ۲۰۰۱ جنایات علیه بشریت را که پیش از این از سابقه حقوقی برخوردار نبودند، جرم‌انگاری کرد.

قانونگذار بلژیک نیز طبق قانون ۲۵ می ۲۰۰۰ اساسنامه دیوان بین‌المللی کیفری را تصویب کرد، اگرچه پیش از تصویب اساسنامه نیز از تعریف جنایت علیه بشریت در قانون اصلاحی ۱۹۹۹ خود بهره‌مند شده بود.

۵۸. دو جرم از جرائم تحت صلاحیت دیوان یعنی نسل‌کشی و جنایت علیه بشریت در ۱۳۸۱/۲/۲۹ تحت عنوان «طرح نحوه رسیدگی به شکایات جنایات نسل‌کشی و ضد بشریت و تعدیات ناشی از نژادپرستی»، البته با تغییرات زیاد نسبت به اساسنامه دیوان، به تصویب مجلس شورای اسلامی رسید؛ ولی در ۱۳۸۱/۳/۲۲ شورای نگهبان این طرح را با این اعلام نظر به مجلس شورای اسلامی برای رفع ابهام اعاده کرد که: «مواد ۳ (اعمال تشکیل‌دهنده جنایت نسل‌کشی) و ۴ (اعمال تشکیل‌دهنده جنایت ضد بشریت)، از جهات متعدد من جمله این که آیا جنبه حصری دارد یا خیر و آیا شامل گروه‌های غیرقانونی می‌شود یا خیر ابهام دارد. پس از رفع ابهام اظهار نظر خواهد شد».

۵۹. در صورت تصویب نهایی این لایحه، قوه قضاییه موظف است شعبه یا شعبی از دادسرا و دادگاه‌های کیفری استان تهران را برای رسیدگی به جنایات مندرج در این قانون اختصاص دهد که قضات این شعبه باید دارای تجربه و ترجیحاً دارای تخصص در حقوق کیفری یا حقوق بین‌الملل باشند. براساس این لایحه، علاوه بر موادی که به موجب قانون، دادگاه‌های ایران صلاحیت رسیدگی به جنایات بین‌المللی را دارند، پس از پیشنهاد دادستان کل کشور و موافقت رئیس قوه قضاییه، این جنایت در دادگاه تشکیل شده برای این منظور قابل رسیدگی است. همچنین مجازات‌های مقرر در این قانون غیرقابل تعلیق و تخفیف است و مشمول مرور زمان نخواهد شد.

در بخش ششم از قانون جرائم بین‌المللی ۲۰۰۳ هلند این جنایت دقیقاً پیرو تعریف مذکور در ماده ۷ اساسنامه دیوان آمده است. همچنان‌که اسپانیا نیز پس از امضای اساسنامه در ۱۸ ژوئیه ۱۹۹۸، در سال ۲۰۰۳ جنایت علیه بشریت را در کد کیفری خویش وارد کرد. کد کیفری این کشور که در ماده ۶۰۷ خود این جنایت را جرم‌انگاری کرده بود، در سال ۲۰۰۴ لازم‌الاجرا شد. در استرالیا ماهوی‌ترین تغییری که پیرو تصویب دو قانون دیوان بین‌المللی کیفری ۲۰۰۲ و قانون دیوان بین‌المللی کیفری ۲۰۰۲ (اصلاحات بعدی) پدید آمد، اضافه کردن فصل هشتم در خصوص جنایات علیه بشریت بوده است.^{۶۰}

تفاوت جرم‌انگاری جنایات بین‌المللی در اساسنامه و مقررات دول عضو

وضع جرم‌انگاری جنایات بین‌المللی مذکور در اساسنامه دیوان در همه کشورها به این صورت نبوده است که قواعد اساسنامه را در قالب طرح و ضمیمه وارد مقررات داخلی خود کرده باشند.^{۶۱} برخی کشورها تعاریف موسع‌تر و یا مضیق‌تری نسبت به دیوان در قوانین داخلی خود دارند و یا نسبت به برخی از جنایات اقدام به جرم‌انگاری نکرده‌اند.^{۶۲} در خصوص این تضییق یا توسیع، این استدلال وجود دارد که دولت‌ها در جریان اجرای اساسنامه دیوان باید به خصوصیات نظام‌های عدالت کیفری داخلی خویش نیز توجه داشته باشند؛ به‌گونه‌ای که این جریان به رویه‌هایی که تا پیش از آن برای مردم، دولت و یا کارمندان قضایی آشنا بوده، خللی وارد نیابد.^{۶۳} بنابراین، این نوع جرم‌انگاری‌ها ممکن است منطبق با اساسنامه و یا نسبت به آن مضیق یا موسع باشند. در هر صورت، چنین به نظر می‌رسد تعریف این‌گونه تعاریف متفاوت با اساسنامه دیوان بتواند در صورت محدود بودن نسبت به اساسنامه، منجر به غیرمایل یا غیرقادر جلوه دادن دول عضو و در نتیجه به احراز صلاحیت دیوان منجر گردد؛ اما در صورت موسع بودن نسبت به تعریف اساسنامه،

60. Gideon Boas, "An Overview of Implementation by Australia of the Statute of the International Criminal Court", 2 JICJ, 2004, p.186.

61. در این‌جا لازم به ذکر است که اگرچه تعاریف یکسان و مشابه با اساسنامه، مسأله‌ای برای دادگاه‌های ملی ایجاد نخواهند کرد، اما خطر زمانی وجود دارد که دادگاه‌های ملی اقدام به تفسیر این جرائم کنند. اگرچه همان جرائم و همان عبارات در قوانین داخلی وارد می‌شوند، اما تفسیر آن‌ها در عمل ممکن است موسع‌تر یا مضیق‌تر از تعریف جرائم در اساسنامه باشد. برای مثال، استرالیا در زمان تصویب اساسنامه دیوان اعلام نمود که «جرائم مذکور در مواد ۶، ۷ و ۸ اساسنامه به‌نحوی اعمال و تفسیر خواهند شد که منطبق با نحوه اجرای آن‌ها در حقوق داخلی استرالیا باشد»:

Ibid.

62. چنان‌که در فرانسه و ترکیه جنایت جنگی اصلاً تعریف نشده و از جنایت علیه بشریت در قوانین کشورهایی چون ونزوئلا و کامبوج اثری به چشم نمی‌خورد. اگرچه ممکن است مصادیق این جنایات در قالب جرائم عادی در قوانین آن‌ها قابل مشاهده باشد.

63. Julio Bacio Terracino, "National Implementation of ICC Crimes", 5 JICJ, 2007, p.422 .

برخلاف جرم‌انگاری‌های عرفی و قراردادی در حقوق بین‌الملل کیفری هستند و اقدام بر مبنای این تعاریف موسع، نقض حاکمیت دیگر دولت‌ها تلقی می‌گردد.

تعاریف موسع‌تر یا مضیق‌تر از تعاریف دیوان در قوانین داخلی

۱. تعاریف موسع‌تر از تعاریف دیوان

برخی دولت‌ها در اعمال اساسنامه در قوانین داخلی خود، از تعاریفی موسع‌تر از تعاریف دیوان استفاده کرده‌اند.^{۶۴} تحقیقات نشان داده که تعاریف مربوط به جنایات جنگی، بیش از دیگر جرائم توسعه یافته‌اند؛ چنان‌که برخی دولت‌ها جرائمی را در قانون داخلی خود آورده‌اند که در چارچوب ماده ۸ اساسنامه نیامده است. برای مثال، بوسنی و هرزگوین در قانون کیفری جدید خود اعمالی چون سلب اعتبار از ارز داخلی، انتشار غیرقانونی پول و تغییر تحمیلی مذهب یا تابعیت در زمان جنگ، مخاصمه مسلحانه یا اشغال را جنایت جنگی تلقی می‌کند.^{۶۵} قانون کیفری صربستان نیز به همین نحو سلب اعتبار از ارز داخلی را جرم جنگی می‌شمارد و جنایات جنگی علیه مجروحان و اسرای جنگی را به‌طور جداگانه در مواد ۳۷۳ و ۳۷۴ جرم‌انگاری می‌کند. آرژانتین^{۶۶} و آلمان^{۶۷} نیز با توسعه جنایات مذکور در ماده ۸ اساسنامه دیوان، به گرسنگی کشاندن غیرنظامیان به‌عنوان یک روش جنگی را جنایت جنگی تلقی کرده‌اند.

قانونگذار هلند نیز تعاریف اساسنامه در خصوص جرائم جنگی را در مقررات داخلی خود رعایت نکرده است. برای مثال، قانون ۲۰۰۳ هلند قید محدودکننده اساسنامه، یعنی «به‌ویژه وقتی جرائم جنگی در قالب یک برنامه یا سیاست عمومی یا در قالب ارتکاب گسترده چنین جرائمی صورت گرفته باشد»^{۶۸} را ندارد. بنابراین، اقدامات فردی جداگانه نیز طبق قانون هلند قابل تعقیب هستند. در این کشور، وقوع جرائم جنگی مبتنی بر سه منبع است: (۱) مقررات کنوانسیونها که دول عضو را به جرم‌انگاری رفتاری خاص ملزم می‌سازند؛ (۲) مقررات موجود در اساسنامه دیوان؛ (۳) سایر موارد که به قوانین و عرف در حال رشد جنگی اشاره دارند. بدین ترتیب در حقوق هلند، تعاریف

۶۴. اگر دولت‌ها در عین توسعه دامنه تعاریف جنایات بین‌المللی، از تعاریف شناخته شده در حقوق بین‌الملل عرفی فراتر روند، عملکرد آن‌ها می‌تواند خلاف اصل قانونی بودن تلقی شده، منجر به نقض حاکمیت دیگر دولت‌ها شود.

65. Criminal Code of Bosnia and Herzegovina, March 2003, Art. 173(1)(d) and (f). available at: <http://www.iccnw.org/documents/criminal-code-of-bih.pdf>. (visited on: 24October2009).

66. Argentinean Law of Implementation of Rome Statue of the ICC, 13 Dec 2006, Art. 10; in: Julio Bacio Terracino, *op.cit.*, p. 427.

67. Act to Introduce the Code of Crimes against International Law of 26 June 2002, Sec.11(5). available at: <http://www.iccnw.org/documents/GermanCodeOfInternation4C1.pdf>. (visited on 20 October 2009).

68. این قید را می‌توان حاکی از این دانست که دیوان بین‌المللی کیفری به دنبال تعقیب و محاکمه کسانی است که بیش‌ترین مسئولیت را دارند.

جرائم جنگی علاوه بر اساسنامه دیوان از دیگر معاهدات نظیر کنوانسیون‌های لاهه (۱۹۰۷)، کنوانسیون ایمنی پرسنل ملل متحد و سازمان‌های وابسته (۱۹۹۴) و کنوانسیون لاهه در حمایت از اموال فرهنگی در زمان مخاصمه مسلحانه (۱۹۵۴) نیز ناشی می‌شود.^{۶۹} برای نمونه اساسنامه دیوان در بردارنده تعریف پروتکل دوم الحاقی به کنوانسیون لاهه در خصوص حمایت از اموال فرهنگی (۱۹۹۹) که مؤخر بر آن است نمی‌شود، درحالی‌که حقوق هلند در بردارنده این پروتکل است.

برخی دولت‌ها تعاریف موسعی از جنایت ژنوسید در قوانین داخلی خود دارند. غالب این تفاوت‌ها در خصوص تعریف گروه مورد حمایت یا گروه قربانی این جرم و تضییق یا توسیع دامنه این گروه در قوانین داخلی دولت‌ها است. برای مثال، قانون کیفری کانادا، اعمال ژنوسید را علیه یک گروه متمایز - (گروهی که از دیگر گروه‌ها به واسطه رنگ، نژاد، قومیت یا جنس متمایز می‌شود) - دانسته است، در حالی‌که کد کیفری فرانسه^{۷۰} معیار گروه مورد حمایت را اختیاری دانسته^{۷۱} و در نتیجه، دامنه حمایت خود را توسعه بخشیده است. آلبانی نیز وقوع این جنایت را علیه یک گروه سیاسی یا ایدئولوژیک ممکن می‌داند. اکوادور در ماده ۱۹ از پیش‌نویس قانون خود (۳ ژوئیه ۲۰۰۳) در ارتباط با تعریف «گروه مورد حمایت» تصریح می‌کند که این گروه می‌تواند سیاسی بوده و یا با معیار جنس، سن، بهداشت یا مذهب انتخاب شده باشد.^{۷۲}

تعریف جنایت علیه بشریت در ماده ۲۰ طرح پیشنهادی جمهوری کنگو^{۷۳} موسع‌تر از تعریف این جنایت در ماده ۷ اساسنامه است. شرط آگاهی از حمله‌ای که علیه یک جمعیت غیرنظامی هدف گرفته شده باشد، در قانون کنگو به‌عنوان شرط لازم برای ثبوت جنایت علیه بشریت شناخته نشده است. به‌علاوه بسیاری از اعمالی که طبق اساسنامه جنایت بین‌المللی به شمار می‌روند، در این طرح مفهوم موسع‌تری یافته‌اند.^{۷۴}

69. Göran Sluiter, "Implementation of the ICC Statute in the Dutch Legal Order", 2 JICJ, 2004, p.175.

68. برای ملاحظه قانون رجوع کنید به: <http://www.legislationline.org/documents/section/criminal-codes> (visited on: 26October2009).

71. d'un groupe national, ethnique, racial ou religieus, ou d'un groupe déterminé à partir de tout autre critère arbitraire.

72. Julio Bacio Terracino, *op.cit.*, p.425.

73. Loi modifiant et completant certaines dispositions du code penale, du code d'organisation et de la competence judiciaires, du code penal militaire et du code judiciaire militaire, en application du statut de la cour penale internationale (September 2005), available at: <http://www.iccnw.org/? mod=c ountry & iduct= 46>.

74. Le Crimes Contre L'humanite Selon Le Droit Congolais Et Le Droit International, available at: <http://www.geocities.com/bureaupolitiquesd/crimes.html>.

در ماده (۱) ۲ طرحی که سنای فرانسه برای اجرای اساسنامه دیوان به تصویب رسانیده، احراز جنایت علیه بشریت نیازمند وقوع یک حمله گسترده و سیستماتیک در جهت اجرای یک طرح است؛ در حالی که در ماده (۱) ۷ اساسنامه، آگاهی مرتکب از حمله نیز شرط وقوع این جرم است.^{۷۵} در بخش سوم از طرح قانونی کشور اکوادور نیز اعمال ارتكابی بدون این که در قالب یک حمله گسترده و سیستماتیک روی داده باشند میتوانند جنایت علیه بشریت به شمار آیند. چنین تعریفی به طور قابل ملاحظه دامنه این جنایت را توسعه خواهد بخشید.^{۷۶}

۲. تعاریف مضیق تر از تعاریف دیوان

برخی دولت‌ها که گام‌های مثبتی برای اجرای اساسنامه دیوان برداشته‌اند، در سیستم‌های کیفری خود تعاریف مضیق تری از جنایات بین‌المللی ارائه کرده‌اند. برای مثال، اگرچه بوسنی و هرزگوین دامنه جنایات جنگی را در مقررات خویش توسعه بخشیده است، ولی از سوی دیگر به هیچ وجه به جرم‌انگاری استفاده از کودکان در محاصره مسلحانه اشاره نکرده است. از سوی دیگر، وقتی دولت‌ها با عدم وضع قوانین جدید در زمینه جرم‌انگاری جنایات بین‌المللی، همچنان بر قوانین سابق خود که مضیق تر از مقررات اساسنامه است، اتکا می‌کنند، باز هم وضعیت این چنین خواهد بود. برای مثال، تعریفی که قانون فرانسه در ماده (۱) ۲۱۲ کد کیفری خود از جنایت علیه بشریت ارائه می‌دهد شامل نابودی، حبس، محرومیت شدید از آزادی فیزیکی، تجاوز به عنف، جرائم جنسی، آزار و نژادپرستی که همگی در اساسنامه دیوان به عنوان جنایت علیه بشریت شناخته شده‌اند، نمی‌شود.^{۷۷}

در عین حال در فرانسه در خصوص جنایت ژنوسید، اگرچه دامنه تعریف گروه مورد حمایت توسعه یافته است، اما یک شرط اضافی نیز برای وقوع این جنایت در نظر گرفته شده که عملاً دامنه ثبوت این جرم را کاهش می‌دهد. جنایت ژنوسید در این کشور در صورتی واقع فرض

75. Maurice Hartmann, La coopération avec la Cour pénale internationale, Etude comparative des régimes de coopération allemand et français (15 mars 2009) ; available at: <http://m2bde.u-paris10.fr/blogs/cji/index.php/post/2009/03/15/La-cooperation-avec-la-Cour-penale-internationale-Etude-comparative-des-regimes-de-cooperation-allemand-et-francais>.

76. Julio Bacio Terracino, *op.cit.*, p. 425 .

۷۷. با این حال لازم به ذکر است که پیش‌نویس فرانسوی مقررات اجرایی اساسنامه دیوان برای حل این مسأله، تمامی این موارد را به این ماده اضافه کرده است:

Avant-Projet de loi portant adaptation de la législation française au Statut de la Cour Pénale International et modifiant certaines dispositions du code pénal, du code de Justice militaire, de la loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse et du code de procédure pénal, art.1: http://www.fidh.org/IMG/pdf/gaj_compuniverselle_2005f.pdf.

می‌شود که بخشی از یک «طرح هماهنگ»^{۷۸} بوده باشد. در آلبانی نیز دامنه جنایت ژنوسید در ماده ۷۴ مضیق‌تر از اساسنامه دیوان است.

تأثیر جرم‌انگاری‌های متفاوت دول عضو در احراز صلاحیت دیوان

چنان‌که در بند ۱۰ مقدمه و ماده ۱ اساسنامه دیوان آمده، این مرجع مکمل دادگاه‌های ملی است. ماده ۱۷ اساسنامه دیوان نیز تصریح می‌کند که تحت چه شرایطی دیوان نمی‌تواند یک پرونده را بپذیرد.^{۷۹} این ماده مقرر می‌دارد: «...موضوع زمانی غیرقابل رسیدگی است که: (۱) پرونده توسط دولتی که بر آن صلاحیت دارد، در حال تحقیق و تعقیب باشد، مگر این‌که دولت صالح به‌طور واقعی نسبت به انجام تحقیق یا تعقیب مایل یا قادر نباشد؛ (۲) پرونده توسط دولت صالح مورد تحقیق قرار گرفته باشد و آن دولت تصمیم به عدم تعقیب فرد بگیرد، مگر این‌که این تصمیم ناشی از عدم تمایل یا ناتوانی آن بر پیگرد باشد...». بدین ترتیب در پرونده‌هایی که مطابق ماده ۱۷ اساسنامه قابل رسیدگی در دیوان هستند، دیوان صلاحیت تکمیلی خود را اعمال خواهد کرد. حال باید دید آیا زمانی که به دلیل فقدان یا تضییق مقررات داخلی، یک دولت، فرد متهم به جنایات بین‌المللی را تعقیب نمی‌کند، دیوان می‌تواند پرونده را بپذیرد؟

برای تعیین عدم تمایل یک دولت، دیوان باید درخصوص نظام دادرسی‌های داخلی آن دولت قضاوت نماید. تعیین این عدم تمایل در هر پرونده و به صورت جداگانه، هم دشوار و هم به لحاظ سیاسی حساس است؛ چه ممکن است دولت آن را اتهامی علیه خود تلقی کرده، به آن اعتراض کند.

برخی از نویسندگان عدم جرم‌انگاری جنایات بین‌المللی مذکور در اساسنامه دیوان در حقوق داخلی را برابر با عدم تمایل یک دولت به تعقیب دانسته‌اند.^{۸۰} در وهله اول ممکن است استدلال شود که این واقعیت صرف که یک دولت تعاریف منطبق با اساسنامه دیوان را در

78. en exécution d'un plan concerté

۸۰. شایسته ذکر است که در این مقرر، دیوان متفاوت از سایر دادگاه‌های بین‌المللی گام برداشته است؛ چنان‌که در اسناد دیگر دادگاه‌های بین‌المللی مانند دادگاه اروپایی حقوق بشر (ماده ۳۵) و یا دادگاه بین‌المللی امریکایی حقوق بشر (ماده ۶۱) معیارهایی برای قابل پذیرش بودن دعوا طرح گردیده است ولی در اساسنامه، معیارهای عدم پذیرش دعوا ذکر گردیده است. به عبارت دیگر در دیوان برخلاف سایر دادگاه‌های بین‌المللی، اصل بر عدم پذیرش دعوا است. برای ملاحظه این اسناد رجوع کنید به:

Rules of European Court of Human Rights: <http://www.echr.coe.int/NR/rdonlyres/D1EB31A8-4194-436E-987E-65AC8864BE4F/0/RulesOfCourt.pdf>. Statute of the Inter-American Court on Human Rights [in force 1 January 1997] : <http://www.cidh.oas.org/Basicos/basic17.htm>. (visited on: 24 October 2009) .

80. Bruce Broomehall, The International Criminal Court: A Checklist for National Implementation, in Cherief Bassiouni, ICC Ratification and National Implementing Legislation, 14 quarter Nouvelles Etudes Pénales, 1999, p.149.

تأثیر تصویب اساسنامه دیوان بین‌المللی کیفری ... ❖ ۱۶۳

مقررات داخلی خود نیاورده، می‌تواند حاکی از این باشد که آن دولت به‌طور واقعی غیرمایل در حقوق داخلی دولت مزبور به تعقیب یا ناتوان از آن است.⁸¹ طبق این استدلال، ارزیابی عدم تمایل یک دولت از طریق ارزیابی نحوه داخلی کردن مقررات اساسنامه صورت خواهد پذیرفت، نه از طریق بررسی رسیدگی‌های داخلی.

اما این استدلال به دو دلیل قابل پذیرش نیست: اول آن‌که ماده ۱۷ اساسنامه به تحقیق و تعقیب در دادگاه‌های ملی اشاره دارد، نه صرف مقررات داخلی؛ چنان‌که بند ۲ این ماده نیز تصریح می‌کند که دیوان در تعیین عدم تمایل، به‌دنبال دلایلی می‌گردد که حاکی از تحقیق یا تعقیب صوری در «پرونده مورد بحث» باشد. این بدان معنا است که دیوان نمی‌تواند بدون وجود هیچ قید و شرطی و به‌طور موسع و با هر اماره‌ای، دولت را در تعقیب و تحقیق غیرمایل بداند. بدین ترتیب حتی اگر چنین عدم تمایلی از سوی یک دولت وجود داشته باشد، دیوان باید به‌دنبال مدارک مؤید این امر در هر پرونده به صورت جداگانه باشد. دلیل دیگر آن‌که دولت‌ها برای تعریف مضیق و یا عدم تعریف جنایات مذکور در دیوان ممکن است دلایل متعددی داشته باشند. برای مثال، یک دولت در جرم‌انگاری قوانین باید به ویژگی‌های سیستم قضایی، کارمندان و به‌ویژه دیدگاه مردمی توجه داشته باشد. بنابراین دشوار است که به‌طور قطع گفته شود تعریف متفاوت و یا عدم تعریف و جرم‌انگاری جرائم اساسنامه از سوی یک دولت، برای حمایت از فرد در برابر مسئولیت کیفری بوده است.

درخصوص این‌که آیا این تعاریف متفاوت (در اصل تعاریف مضیق نسبت به اساسنامه) و یا عدم تعریف و جرم‌انگاری جنایات بین‌المللی اساسنامه در قوانین داخلی یک دولت می‌تواند منجر به ناتوان تلقی کردن آن دولت شود، باید گفت اگر دولت نتواند متهم را دستگیر کند یا مدارک لازم را به‌دست آورد و یا با اضمحلال کلی یا اساسی⁸² یا نبود نظام قضایی⁸³ مواجه شده باشد، ناتوان تلقی می‌شود.⁸⁴ بنابراین، دو عنصر در ناتوان تلقی شدن دولت نقش دارند: (۱) اضمحلال نظام قضایی داخلی، یا (۲) فقدان نظام قضایی داخلی.

اضمحلال نظام قضایی به موقعیتی اطلاق می‌شود که دولت به‌دلیل جنگ داخلی و یا بلایای طبیعی یا هر حادثه دیگر که موجب اختلال عمومی می‌شود، دچار هرج و مرج و بی‌نظمی کامل

81. Darryl Robinson, The Rome Statute and its Impact on National Law, in Antonio Cassese, The Rome Statute of International Criminal Court: A Commentary (Oxford University Press, 2002), p.1862.

82. total or substantial collapse

83. unavailability of judicial system

84. Art.17(3) of ICC statute.

شده است.^{۸۵} بنابراین در این حالت دولت نمی‌تواند به‌طور معمول وظایف خویش را به انجام برساند. اما در خصوص تعریف فقدان نظام قضایی، اتفاق نظر وجود ندارد. برخی معتقدند برخلاف مفهوم مشخص اضمحلال، می‌توان تعریف موسعی از فقدان نظام قضایی ارائه کرد، به‌نحوی که شامل کمبود یا فقدان مقررات کیفری داخلی نیز بشود،^{۸۶} چنان‌که فقدان - و یا تضییق - مقررات ماهوی و شکلی داخلی نیز می‌توانند نمونه‌ای برای قید اخیر به شمار آیند.^{۸۷}

بنابراین اگرچه ممکن است در غیرمایل بودن دول عضو اساسنامه نسبت به تعقیب و محاکمه جنایتکاران بین‌المللی، به دلیل جرم‌انگاری ناقص و یا عدم جرم‌انگاری در قوانین داخلی ایشان تردید وجود داشته باشد، اما چنین به نظر می‌رسد که چنین وضعیتی بتواند به غیرقادر تلقی شدن دولت منجر شده، پرونده را نزد دیوان قابل رسیدگی سازد و در نتیجه، رغبت دولت‌ها را برای تجدیدنظر در خصوص جرم‌انگاری کامل این جنایات در قوانین داخلی خود افزایش دهد.

موقعیت متفاوت دیگر زمانی است که کشوری به قوانین عادی خود اکتفا کرده، جنایات بین‌المللی را تحت شمول آن‌ها می‌داند. در این زمینه باید گفت اگرچه تحقیق و تعقیب بر مبنای جرائم عادی، به‌طور خودکار نمی‌تواند پرونده را در حضور دیوان قابل قبول سازد، اما احتمال زیادی برای این امر وجود خواهد داشت.^{۸۸} در واقع، مقررات عادی دامنه محدودتری نسبت به اساسنامه را در بر خواهد داشت و مجازات آن‌ها به قدر کافی حاکی از شدت جرائم مذکور در چارچوب صلاحیت دیوان نخواهند بود. به‌علاوه، حتی اگر مجازات‌های موجود به قدر کافی شدید باشند، تعقیب طبق مقررات عادی، مشمول همه محدودیتهایی خواهد بود که بر سایر جرائم عادی می‌شود (نظیر مرور زمان، دفاعیات، کیفیات مخففه، عدم اعمال صلاحیت جهانی و ...).

به این دلایل اگر رسیدگی‌های داخلی بر مبنای جرائم عادی، به قصد حفاظت از متهم در برابر مسئولیت کیفری باشد و یا با قصد محاکمه وی سازگار نباشد، ممکن است دولت‌ها مایل به تحقیق یا تعقیب شناخته نشوند. اگرچه در اساسنامه چنین تصریحی وجود ندارد، اما برخی^{۸۹}

85. M.H. Arsanjani, Reflections on the jurisdiction and trigger mechanism of International Criminal Court, in H. Von Hebel et al.(eds), Reflections on the International Criminal Court: Essays in Honor of Adrian Bos (T.M.C. Asser Press, 1999), p.70.

86. Group of Expert, ICC-Office of the Prosecutor, The Principle of Complementary in Practice, Annex, 2003, p.15; available at: www.icc-cpi.int/library/organs/otp/complementarity.pdf. (visited on: 20 October 2009).

87. Jann Kleffner, "The Impact of Complementary on National and International Criminal Law", 1 JICJ, 2003, p.89.

88. Julio Bacio Terracino, *op.cit.*, p.497.

89. *Ibid.*

معتقدند عدم پذیرش و رد «رویه جرائم عادی» تعهدی است که به‌طور ضمنی از ماده ۱۷ و بند ۳ ماده ۲۰ اساسنامه قابل برداشت است.^{۹۰}

در واقع این‌که برخی دولت‌ها وجود قوانین کیفری عادی خود را برای تعقیب جنایات بین‌المللی کافی بدانند، منجر به غیرمایل جلوه دادن ایشان گردیده و در نتیجه، دیوان صلاحیت تکمیلی خود را در این زمینه و چه بسا بر جرمی که در قلمرو آن‌ها، یا توسط تبعه آن‌ها و یا علیه اتباع آن‌ها روی داده، اعمال خواهد کرد. از سویی با توجه به این‌که شمار دولت‌هایی که چنین رویه‌ای را پیش گرفته‌اند، بالا است، این امر تعداد پرونده‌هایی را که بر مبنای صلاحیت تکمیلی، نزد دیوان قابل رسیدگی هستند افزایش خواهد داد.

تأثیر تصویب اساسنامه در وضع صلاحیت جهانی بر جنایات بین‌المللی از سوی دولت‌ها

صرف‌نظر از معیارهای سنتی اعمال صلاحیت کیفری از سوی دولت‌ها برای تعقیب و محاکمه جنایتکاران، نظیر معیار سرزمینی (صلاحیت دولت محل وقوع جرم)، معیار شخصی (صلاحیت دولت متبوع متهم یا قربانی) و معیار حمایتی (صلاحیت دولت برای حمایت از منافع و امنیت ملی)، معیار دیگری نیز برای اعمال صلاحیت کیفری وجود دارد که بدون نیاز به وجود رابطه‌ای بین جرم و دولت اعمال‌کننده صلاحیت، قابل اعمال است: «معیار صلاحیت جهانی».

اصل صلاحیت جهانی، اصلی ثانوی و فرعی بوده، به‌منظور تکمیل هر صلاحیت کیفری اجرا نشده و رفع خلأ ناشی از عدم اعمال صلاحیت‌های اولیه، به‌ویژه اصل صلاحیت سرزمینی به وجود آمده است؛^{۹۱} به‌گونه‌ای که اصل مورد بحث را صلاحیتی ناشی از اهمال یا عدم ایفای تعهد می‌دانند^{۹۲} و تنها در صورتی قابل اعمال است که دیگر دولت‌ها که از اصول اولیه صلاحیتی برخوردار هستند، در اقدام به تعقیب قصور ورزند و یا به‌دلیل تزلزل یا فساد نظام حقوقی آن‌ها، اجرای شایسته اصول صلاحیتی اولیه مقدور نباشد. بنابراین با وجود ماهیت تکمیلی و فرعی برای صلاحیت جهانی نمی‌توان دامنه اعمال آن را بر جرائم وسیع پنداشت. جرائمی که مشمول این معیار صلاحیتی قرار می‌گیرند باید جرائمی باشند که به منافع حیاتی بین‌المللی لطمه می‌زنند، امنیت و بنیان جامعه بین‌المللی را در معرض خطر قرار می‌دهند و ارزش‌های اخلاقی جهانی و

۹۰. ماده (۳) ۲۰ اساسنامه رم مقرر می‌دارد: وقتی تعقیب‌های داخلی به قصد حفاظت متهم از مسئولیت کیفری برای جرائم مذکور در اساسنامه باشد، اصل منع مجازات مضاعف، مانع از اعمال صلاحیت از سوی دیوان نخواهد بود.

۹۱. خالقی، علی، «محتوا و جایگاه قاعده منع محاکمه مجدد در حقوق جزای بین‌الملل و ایران»، مجموعه مقالات در تجلیل از استاد دکتر محمد آشوری، چاپ اول (انتشارات سمت، ۱۳۸۳)، ص ۴۳۲.

92. Antonio Cassese, "Is the Bell Tolling for Universality", JICJ, 2003, p.593.

اصول بشردوستانه‌ای را که در نظام‌های حقوق کیفری ملل متمدن پذیرفته شده‌اند نقض می‌کنند.

کد پیش‌نویس جرائم علیه صلح و امنیت بشری توسط کمیسیون حقوق بین‌الملل (۱۹۹۶) در مواد ۶ تا ۸ خود، اعمال چنین صلاحیتی را صرفاً محدود به جنایت ژنوسید، جنایات جنگی، جنایت علیه بشریت و جرائمی که به همین میزان شنیع هستند، می‌کند.^{۹۳} با توجه به رویه قضایی دولت‌ها نیز می‌توان گفت تا این مرحله از توسعه حقوق بین‌الملل، دامنه اعمال صلاحیت جهانی محدود به دزدی دریایی و جنایت ژنوسید، جنایت علیه بشریت، جنایات جنگی و شکنجه است.^{۹۴}

تصویب اساسنامه بین‌المللی، همچنان که موجب ترغیب دولت‌ها در جرم‌انگاری جنایات بین‌المللی در قوانین داخلی خود گردید، دامنه وضع و اعمال صلاحیت جهانی را نیز بین دولت‌ها توسعه بخشید.

۱. وضع قوانین صلاحیت جهانی پیش از تصویب اساسنامه

مسئله صلاحیت جهانی رایج در قوانین داخلی دولت‌ها از نوع مشروط است ولی تا پیش از تصویب اساسنامه دیوان، حتی همین صلاحیت مشروط بر برخی جرائم بین‌المللی اعمال نمی‌شد، چه همان‌طور که ملاحظه شد در مواردی، جرم‌انگاری جنایات بین‌المللی در قوانین داخلی ناقص بود و امکان تعقیب و محاکمه مرتکبان را فراهم نمی‌آورد؛^{۹۵} چنان‌که آلمان در بخش (۹) ۶ از کد کیفری خود اعمال صلاحیت جهانی از سوی دادگاه‌های داخلی‌اش را تنها درخصوص نقض‌های فاحش کنوانسیون‌های ژنو مجاز می‌شمرد، مشروط بر این‌که تعهدی طبق یک معاهده بین‌المللی

۹۳. جرم شکنجه - هرگاه به‌صورت گسترده ارتکاب یابد - که در اساسنامه از مصادیق جنایت علیه بشریت به شمار می‌رود، به‌عنوان یک جرم مستقل طبق کنوانسیون منع شکنجه در دامنه شمول این اصل قرار گرفته است.

۹۴. در برخی موارد نیز از احتمال تسری این صلاحیت به برخی اقدامات تروریستی سخن رفته است: Restatement (Third) Foreign Relations Law of the United States, para 404.

فراتر از این، دیوان استیناف ایالات متحده آمریکا در ۴ آوریل ۲۰۰۳ در پرونده US v. Ramzi Ahmed Yousef and Others اعلام کرد که جرم تروریسم می‌تواند موضوع صلاحیت جهانی باشد. با این همه، علت این‌که این دیوان اعمال صلاحیت جهانی بر این جرم را رد کرد، ماهیت غیرقطعی این جرم بود: <http://uniset.ca/other/cs5/327F3d56.html> (visited on: 20 October 2009).

۹۵. حتی اگر حقوق داخلی یک کشور، اصل صلاحیت جهانی را اصلی بداند که به وی اجازه اعمال صلاحیت بر یک جرم را می‌دهد، در عمل لازم است آن جرم در حقوق داخلی تعریف شود:

Rosalyn Higgins, Problem and Process: International Law and How to Use It (Oxford: Clarendon Press, 1994), p. 59.

الزام آور برای آلمان به وجود آمده باشد.^{۹۶} اعمال این صلاحیت، مشروط به حضور متهم در قلمرو آلمان یا هر رابطه قانونی دیگر بین جرم ارتكابی توسط بیگانه و آلمان بود؛ چنان که در پرونده ماکسیم سوکولویچ^{۹۷ ۹۸} دادگاه منطقه‌ای دوسلدورف، به لزوم وجود یک رابطه نزدیک بین متهم و دولت رسیدگی کننده اشاره کرد، اما دیوان عالی فدرال (پیرو درخواست استیناف متهم) در خصوص این مسأله سکوت کرد.

در انگلستان نیز تا پیش از تصویب اساسنامه دیوان، امکان اعمال صلاحیت جهانی تنها بر جرم شکنجه^{۹۹} و نقض‌های فاحش کنوانسیون‌های ژنو و پروتکل الحاقی اول^{۱۰۰} مقدور بود. به عبارت دیگر مبنای معاهداتی صلاحیت جهانی در خصوص این کشور هم به چشم می‌خورد، چنان که در این کشور نیز اعمال صلاحیت جهانی تنها در صورت وجود یک تعهد بین‌المللی، نظیر آنچه در خصوص کنوانسیون‌های ژنو وجود دارد، ممکن بود. بنابراین با توجه به عدم وجود کنوانسیون خاصی که در بردارنده جنایت علیه بشریت باشد و نیز با توجه به عدم درج صلاحیت جهانی در کنوانسیون ژنوسید، شگفت نبود که در حقوق انگلستان جایی برای اعمال این صلاحیت بر این جنایات نباشد.

در هلند^{۱۰۱} در خصوص جنایات بین‌المللی، قانون ۱۰ ژوئن ۱۹۵۲ برای جنایات جنگی، قانون ۱۹۶۴ برای جرم ژنوسید و در نهایت قانون ۱۹۸۸ برای جرم شکنجه وافی به مقصود بود و در خصوص اعمال صلاحیت جهانی بر جنایت علیه بشریت قانونی وجود نداشت.

96. Criminal Code of the Federal Republic of Germany, Section 6(9): Acts Abroad Against Internationally Protected Legal Interests. available at: <http://www.legislationline.org/documents/section/criminal-codes/country/28> (visited on: 24 October 2009).

97. Maksim Sokolovic.

98. برای ملاحظه خلاصه پرونده رجوع کنید به:

www.trial-chorg/trial-watch/profile/db/facts/maksim_sokolovic_139.htm

99. بخش ۱۳۴ قانون عدالت کیفری ۱۹۸۸ (The Criminal Justice Act 1988). برای ملاحظه قانون رجوع کنید به: http://www.logiclaw.co.uk/Acts/crimjust1988/crimjust1988/www.opsi.gov.uk/acts/acts1988/Ukpga_19880033_en_1.htm (visited on: 24 October 2009).

100. قانون کنوانسیون‌های ژنو ۱۹۵۷ (Geneva Conventions Act 1957). برای ملاحظه قانون رجوع کنید به: http://www.austlii.edu.au/au/legis/cth/consol_act/gca1957208/ (visited on: 24 October 2009)

101. کد کیفری کشور هلند در خصوص جرائمی چون دزدی دریایی و جعل پول رایج به دادگاهها اجازه می‌دهد صلاحیت جهانی خود را اعمال کنند. به همین ترتیب در این کد به دادگاه‌های هلند اجازه داده شده که بر جرائم ناشی از تصویب کنوانسیون‌های بین‌المللی نیز اعمال صلاحیت جهانی داشته باشند و از آنجا که در غالب این کنوانسیونها (مانند کنوانسیون منع اعمال غیرقانونی علیه امنیت هوانوردی ۱۹۷۱ و کنوانسیون منع اعمال غیرقانونی علیه امنیت دریانوردی ۱۹۸۸ و پروتکل آن) شرط حضور متهم در قلمرو دولت رسیدگی کننده وجود دارد، پیش‌بینی این صلاحیت در هلند، مقید به حضور متهم بوده است. برای ملاحظه قانون رجوع کنید به:

<http://www.lexadin.nl/wlg/legis/nofr/eur/lxwened.htm> (visited on: 20 October 2009).

سابقاً در حقوق ایالات متحده امریکا صلاحیت جهانی تنها به دزدی دریایی در دریای آزاد محدود بوده است، اما دامنه این جرائم به آنچه «گروه جرائم بین‌المللی» خوانده می‌شد، تسری یافت. ماده ۴۰۴ مجموعه تفسیر قانون روابط خارجی (۱۹۸۶) با عنوان صلاحیت جهانی برای مجازات جرائم خاص، جرائمی مانند دزدی دریایی، تجارت برده، حمله به هواپیما، هواپیمارمایی، نسل‌کشی، جنایات جنگی و برخی اعمال تروریستی را مشمول اصل مزبور قرار داده است. کنگره امریکا نیز با تصویب قوانینی در این خصوص، شمول این اصل را به جرائم مربوط به تسهیلات هواپیمایی و فرودگاه و شکنجه خارج از کشور، توسعه داده است. همچنین عمل «ربودن اشخاص» - اگر جنایت علیه بشریت تلقی نشود - اخیراً به‌موجب کنوانسیون امریکایی ناظر بر ربودن اشخاص، تحت عنوان یکی از جرائم مشمول صلاحیت جهانی قرار گرفته است.^{۱۰۲}

ماده ۸ قانون مجازات اسلامی ایران مقرر می‌دارد: «در مورد جرائمی که به موجب قانون خاص یا عهد بین‌المللی مرتکب در هر کشوری که به‌دست آید محاکمه می‌شود، اگر در ایران دستگیر شد، طبق قوانین جمهوری اسلامی ایران محاکمه و مجازات خواهد شد». بدین ترتیب قانونگذار ایرانی در سال ۱۳۷۰ در یک اصل کلی، صلاحیت جهانی دادگاه‌های کشورمان را با عبارات مذکور مورد شناسایی قرار داده است. در این ماده، سه شرط برای محاکمه و مجازات متهم در ایران لازم است. نخست این که قانون خاص یا عهد بین‌المللی چنین اجازه‌ای را داده باشند؛ دوم دستگیری مرتکب در ایران و سوم، مجرمانه بودن عمل برطبق قانون ایران؛ چه عبارت «طبق قوانین جمهوری اسلامی ایران محاکمه و مجازات خواهد شد» مفید همین معنا است.

به نظر می‌رسد از نکات قابل بحث در این ماده این باشد که قانون خاصی که به جرم‌انگاری عمل می‌پردازد، بایست تعریفی منطبق با حقوق بین‌الملل عرفی و قراردادی ارائه کرده باشد و در غیر این صورت اقدام بر مبنای این قانون ممکن است منجر به تنش‌های بین‌المللی و اختلاف بین دولت‌ها گردد.

۱۰۲. ایالات متحده امریکا به سیستم حقوقی کامن‌لا و تعلق دارد و طبق این سیستم «جرم به‌طورکلی داخلی و سرزمینی است». با این حال، سیستم حقوقی این کشور با نگرش قضایی جدید، بیش از پیش ادعای صلاحیت فراسرزمینی دارد. بررسی رویه و عملکرد دادگاه‌های امریکا نیز حاکی از این است که این کشور در همه حال، صلاحیت خود را بیش‌تر بر پایه حمایت از منافع خویش قرار داده است تا صلاحیت جهانی واقعی. رجوع کنید به: فروغی، فضل‌ا...، مطالعه تطبیقی اصل صلاحیت جهانی در حقوق آلمان و امریکا، فصلنامه حقوق مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دوره ۳۸، ش ۲ (تابستان ۱۳۸۷)، ص، ۲۸۳-۲۶۱.

۲. پس از تصویب اساسنامه

پس از پرونده پینوشه که مشروعیت تازه‌ای به سلاح قدیمی مبارزه با بی‌کیفری (صلاحیت جهانی) بخشید و منجر به تمایل بیش‌تر دولت‌ها در رسیدگی به جنایات بین‌المللی گردید، تصویب اساسنامه دیوان بین‌المللی کیفری موجب شد تا قانونگذاران ملی در جهت اصلاح مقررات حاوی صلاحیت جهانی برآیند یا برای اولین بار این صلاحیت را در قوانین داخلی خود درج کنند. کشورهایی چون آرژانتین، استرالیا، آلمان، کانادا، نیوزیلند، غنا، نروژ، سنگال، افریقای جنوبی، سوئد و سوئیس مقررات اجرایی را درخصوص صلاحیت جهانی بر جرائم مذکور در اساسنامه وضع کرده‌اند. اما در اتریش و دانمارک که اعمال صلاحیت جهانی موکول به موارد تعهدات قراردادی است و در نتیجه صرفاً شامل نقض‌های فاحش کنوانسیون‌های ژنو و شکنجه می‌شود، در مورد اعمال این صلاحیت بر ژنوسید و جنایت علیه بشریت مقرر صریحی وجود ندارد. در نتیجه برای اعمال صلاحیت در این موارد باید به موادی از کدهای کیفری ایشان رجوع کرد که درباره اعمال صلاحیت بر جرائم ارتكابی در کشور دیگر و توسط تبعه بیگانه باشد.^{۱۰۳} ایتالیا نیز وضعیت مشابهی دارد؛ چه در این کشور نیز معیار صلاحیت جهانی در ماده ۷ کد کیفری ۱۹۳۱ پیش‌بینی شده است و به آن دسته از کنوانسیون‌های بین‌المللی ارجاع می‌دهد که نیازمند تمهیدات اجرایی داخلی هستند و در حال حاضر این ماده بر جنایات جنگی، شکنجه و تروریسم اعمال می‌شود. بنابراین در صورت وقوع جنایت علیه بشریت و ژنوسید، حقوق ایتالیا از اعمال صلاحیت جهانی بر آن‌ها برخوردار نیست. اعمال محدود صلاحیت جهانی در این کشور از طریق کد نظامی زمان جنگ (اصلاحی ۲۰۰۲) نیز پیش‌بینی شده است که ضمن تعریف برخی جرائم جنگی که نقض‌های فاحش کنوانسیون‌های ژنو به شمار می‌روند، اعمال صلاحیت را بر پرسنل نظامی و دیگر اعضای ارتش دشمن نیز ممکن می‌داند.

۱۰۳. برای مثال می‌توان به ماده (۲/۱) ۶۵ در کد کیفری اتریش اشاره کرد که اعمال صلاحیت دادگاه‌های اتریش بر تبعه بیگانه را در صورتی مجاز می‌داند که: (۱) متهم در قلمرو اتریش حضور داشته باشد؛ (۲) استرداد وی به دلیل ماهیت یا نوع جرم مقدور نباشد. لازم به ذکر است که دیوان عالی اتریش از این ماده برای محاکمه یک صرب بوسنیایی (dusko cvjetkovic) به اتهام ژنوسید سود جسته است. در دانمارک نیز طبق بخش (۵) ۸ کد کیفری می‌توان این جنایات جا افتاده را مورد تعقیب قرار داد که صلاحیت جهانی دادگاه‌های دانمارکی را بر اعمالی مستقر می‌دانند که در حقوق داخلی جرم‌انگاری شده و مجازات آن‌ها بیش از یکسال حبس باشد. به‌علاوه، اعمال ارتكابی از این نوع باید در کشورهای محل وقوع نیز جرم‌انگاری شده، استرداد متهم نیز به دیگر کشورها رد شده باشد:

Safinaz Jadali, Les Etats et la mise en œuvre du Principe Compétence Universelle : Vers Une Répression sans Frontière ?, Thèse pour le Doctorat en Droit International , Université Robert Schuman – Strasbourg(2008), p. 158.

آنچه از عملکرد دولت‌ها پس از تصویب اساسنامه دیوان برمی‌آید این است که قید ماهیت تکمیلی دیوان در ماده ۱۷ اساسنامه، به‌طور غیرمستقیم دولت‌ها را دعوت می‌کند تا به اصلاح قوانین داخلی خود بپردازند و طی آن دادگاه‌های‌شان را نسبت به جنایات بین‌المللی مذکور در اساسنامه صالح سازند.

اگرچه در این راستا ماده ۱۷ هیچ تعهدی برای دول عضو به همراه ندارد، اما نتیجه منطقی که از تکمیلی بودن صلاحیت دیوان حاصل می‌شود در کنار بند ۴ مقدمه دیوان که وظیفه رسیدگی به جنایات بین‌المللی را بدو بر عهده دولت‌ها می‌گذارد، در عمل، موجب اقدام دولت‌ها در جهت اصلاح قوانین داخلی خود در خصوص جرم‌انگاری جنایات بین‌المللی و نیز اعمال صلاحیت جهانی بر آن‌ها خواهد شد. تأثیر تصویب اساسنامه دیوان بین‌المللی کیفری بر قواعد صلاحیت جهانی کشورها را از یک‌سو می‌توان رفع نقص و پراکندگی قوانین داخلی در مورد صلاحیت جهانی و از سوی دیگر، ترغیب دولت‌ها به اعمال صلاحیت جهانی دانست.

الف) رفع نقص و پراکندگی قوانین داخلی در خصوص صلاحیت جهانی

پس از تصویب اساسنامه، برخی کشورها با وضع مقرراتی برای وارد کردن مقررات اساسنامه در قوانین داخلی خود، نسبت به جرم‌انگاری برخی جرائم که تا پیش از آن در قوانین داخلی مهجور مانده بودند (نظیر جنایات علیه بشریت)، اقدام کردند و طی این جرم‌انگاری، صلاحیت جهانی خویش را نیز بر آن‌ها مورد شناسایی قرار دادند.^{۱۰۴}

تصویب اساسنامه علاوه بر رفع نقص در قوانین داخلی دولت‌ها درباره جرم‌انگاری برخی جنایات بین‌المللی، پراکندگی موجود در این قوانین را در اعمال صلاحیت جهانی اصلاح کرد. بنابراین، اگر قبلاً برای استناد به صلاحیت جهانی بر هریک از جنایات، قانون جداگانه‌ای وضع گردیده بود و یا قانون خاصی وجود نداشت و کشورها با رجوع به کدهای کیفری خود و جرائم عادی مذکور در آن‌ها، اقدام به اعمال این صلاحیت می‌کردند، اکنون با تصویب یک قانون جامع در خصوص جنایات بین‌المللی و اعمال صلاحیت جهانی بر آن‌ها، مشکل پراکندگی این جنایات

۱۰۴. در این زمینه می‌توان به تصویب قانون دیوان بین‌المللی کیفری استرالیا ۲۰۰۲، قانون جنایات جنگی و جنایت علیه بشریت کانادا، کد جرائم علیه حقوق بین‌الملل آلمان، و قانون دیوان بین‌المللی کیفری انگلستان ۲۰۰۱ اشاره کرد. برای ملاحظه قوانین رجوع کنید به:

International Criminal Court Act of Australia (2002): www.iccnw.org/documents/AustraliaICCActNo41.2002.pdf. Crimes Against Humanity and War Crimes Act: www.iccnw.org/documents/Canada.CrAgH.WcrEng.pdf. Code of Crimes against International Law: www.iccnw.org/documents/GermanCodeofInternation4C1.pdf. The United Kingdom International Criminal Court Act 2001: www.iccnw.org/documents/UK.icc.Act.2001.pdf. (All visited on: 24 October 2009).

در قوانین داخلی رفع گردیده است؛ چنان که آلمان با تصویب کد حقوق بین‌الملل کیفری در سال ۲۰۰۲، در بخش دوم این کد علاوه بر جرم‌انگاری تمام جنایات مذکور در اساسنامه، به صورت یکجا امکان اعمال صلاحیت جهانی دادگاه‌های آلمان را بر آن‌ها پیش‌بینی کرد.^{۱۰۵} انگلستان نیز با تصویب قانون دیوان بین‌المللی کیفری، بر خلاف سابق، اعمال صلاحیت جهانی بر ژنوسید و جنایت علیه بشریت را صریحاً مقرر کرد. همچنین هلند با تصویب قانون ۱۹ ژوئن ۲۰۰۳ در ارتباط با جرائم بین‌المللی، صلاحیت جهانی دادگاه‌های خود را بر ژنوسید (ماده ۳)، جنایت علیه بشریت (ماده ۴) که قبلاً موضوع اعمال صلاحیت دادگاهها نبود، جنایات جنگی (ماده ۵) و شکنجه (ماده ۸) مستقر کرد.

ب) ترغیب دولت‌ها به اعمال صلاحیت جهانی

اساسنامه دیوان بین‌المللی کیفری برای تضمین هرچه بیش‌تر مبارزه با بی‌کیفری، در مقدمه خود مبارزه با این جرائم را که تهدید علیه صلح و امنیت جهان به شمار می‌روند وظیفه همه دولت‌ها دانسته، آن‌ها را به اعمال صلاحیت کیفری خویش بر این جنایات ملزم می‌سازد. در واقع از نگاه دولت‌های عضو اساسنامه، این یک انتظار معقول است که دیوان نباید پرونده‌های زیادی برای رسیدگی داشته باشد و این امر در ضمن اصل صلاحیت تکمیلی و اولویت دادگاه‌های ملی بر دیوان تأکید شده است و در عمل دولت‌ها را به آن‌جا می‌رساند که برای ممانعت از واگذاری رسیدگی به دیوان بین‌المللی کیفری، خود برای تحقیق و تعقیب جنایات بین‌المللی اقدام و متهمان را به دولت دیگر واجد صلاحیت مسترد کنند یا به اعمال صلاحیت بپردازند. شاید به راحتی و به‌طور قطعی نتوان قضاوت کرد که تکمیلی بودن صلاحیت دیوان یکی از عوامل محرک دولت‌ها در اعمال صلاحیت جهانی محسوب می‌شود، تا آن‌جا که برخی^{۱۰۶} با استناد به تفاوت قوانین داخلی دولت‌ها که همچنان به چشم می‌خورد، پاسخ به این مسأله را دشوار می‌دانند و در نهایت نتیجه می‌گیرند که اصل صلاحیت تکمیلی نمی‌تواند دولت‌ها را به اعمال صلاحیت جهانی ترغیب کند. اما از یک سو، بررسی عملکرد دولت‌های فعال در زمینه صلاحیت جهانی حاکی از آن است که تصویب اساسنامه، غبار از روی مقررات داخلی مربوط به صلاحیت جهانی برگرفته و تعقیب‌هایی که پس از اساسنامه در آلمان، بلژیک، انگلستان، هلند و سوئیس صورت

۱۰۵. در این کد، تعقیب کیفری جنایت بین‌المللی از سوی آلمان را به یک سیستم عدالت کیفری بین‌المللی مجهز کرده که در جهت جلوگیری از بی‌کیفری نقض‌های جدی حقوق بشر، بدو متکی بر صلاحیت سرزمینی، شخصی فعال و شخصی منفعل، و سپس صلاحیت دیوان بین‌المللی کیفری و یا دیگر دادگاه‌های بین‌المللی کیفری و در نهایت صلاحیت دول ثالث بر مبنای صلاحیت جهانی است؛ و این خود حاکی از ماهیت فرعی و تکمیلی صلاحیت جهانی است:

www.iccnw.org/?mod=country&iduct=64 (visited on: 26 October 2009).

106. Jann Kleffner, *op.cit.*, p.107.

پذیرفت نیز حاکی از این امر است. از سوی دیگر، دیوان هم اکنون نیز می‌تواند با اتخاذ شیوه‌ای محتاط و هشیارانه برای ترغیب بیش‌تر دولت‌ها به اعمال صلاحیت جهانی، به گسترش و تقویت این معیار صلاحیتی بپردازد؛ چنان‌که این شیوه می‌تواند از سوی دادستان در رابطه با شعب و یا در دستور کار تحقیق و تعقیب دیوان تصریح گردد و یا ممکن است در بعدی سیاسی‌تر، در مجمع عمومی دول عضو مطرح شود تا اجرای صلاحیت جهانی از سوی دول عضو دیوان، ضمن توسعه، از کارآمدی بیش‌تری برخوردار گردد.^{۱۰۷}

نتیجه

با توجه به اولویت‌بخشی به تعقیب و محاکمه جنایتکاران بین‌المللی از سوی دادگاه‌های ملی، در ضمن اصل صلاحیت تکمیلی (ماده ۱ و ۱۷ اساسنامه دیوان بین‌المللی کیفری)، این‌که دیوان نباید پرونده‌های زیادی برای رسیدگی داشته باشد، انتظاری معقول است و در عمل دولت‌ها را به آن‌جا می‌رساند که برای ممانعت از واگذاری رسیدگی به دیوان بین‌المللی کیفری، خود برای اعمال صلاحیت در این زمینه اقدام کنند. از سوی دیگر، اعمال صلاحیت توسط دادگاه‌های ملی، نیازمند جرم‌انگاری جنایات مذکور در اساسنامه در قوانین داخلی دولت‌های عضو است. جرم‌انگاری 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 جرم‌انگاری این جنایات در قوانین داخلی خود و نیز پیش‌بینی اعمال صلاحیت در خصوص این جرائم است. می‌توان چنین نتیجه گرفت که تصویب اساسنامه دیوان از یک‌سو نقش عنصری شتاب‌دهنده را در جرم‌انگاری این جنایات در قوانین داخلی دولت‌ها ایفا کرده و از سوی دیگر با رفع نقص و پراکندگی در قوانین مربوط به صلاحیت‌های فراسرزمینی و نیز ترغیب دولت‌ها به اعمال این معیارها، به‌ویژه معیار صلاحیت جهانی، موجب تزايد یکباره و جهشی در فرایند تعقیب و محاکمه این جنایات شده است.

در خصوص دول غیرعضو اساسنامه نیز باید گفت که اگر این دولت‌ها تعاریفی ناقص با دامنه شمولی کم‌تر از تعاریف مذکور در اساسنامه را برای جرم‌انگاری جنایات بین‌المللی در قوانین داخلی خود برگزیده باشند، این امر می‌تواند حاکی از عدم میل و اراده ایشان به تعقیب این جنایات و در نتیجه حاکی از انفعال ایشان در برابر ثبات بی‌کیفری باشد. از سوی دیگر، اگر جرم‌انگاری‌های صورت گرفته در قوانین دول غیرعضو از جرم‌انگاری‌های مذکور در اساسنامه

107. Louis Arbour, "Will the ICC have an Impact on Universal Jurisdiction", IJICJ, 2003, p. 587.

دیوان که گویای آخرین تحولات حقوق بین‌الملل است، موسع‌تر بوده و از حدود این جرائم تجاوز کرده باشد، اعتراض دیگر دولت‌ها به‌ویژه دولت‌های مرتبط با جرم یا مجرم اجتناب‌ناپذیر خواهد بود و این استدلال که چنین صلاحیتی منطبق با حقوق بین‌الملل عرفی و قراردادی نیست، قانع‌کننده و پذیرفتنی به نظر می‌رسد.

