

به آذین حسینی

وکیل پایه یک دادگستری

مسئولیت کیفری مأموران عالی‌رتبه دولت‌ها در حقوق بین‌الملل با تأکید بر رأی دیوان بین‌المللی دادگستری بین‌کنکو و بلژیک

چکیده:

مبارزه با جنایات بین‌المللی و به مجازات رسانیدن مرتکبین این جنایات سهمگین، از مهمترین وظایف حقوق بین‌الملل می‌باشد. با دقت‌نظر در موارد عینی ارتکاب این جنایات بین‌المللی که صلح و امنیت بین‌المللی را به خطر می‌اندازد. در اغلب موارد مأموران و کارگزاران عالی‌رتبه دولتی هستند که یا به نحو مستقیم و یا به نحو غیرمستقیم مرتکب این جنایات می‌شوند؛ یعنی افرادی که طبق حقوق بین‌الملل از مصونیت کیفری بین‌المللی برخوردار هستند، در عین حال، به خاطر ارتکاب جنایات بین‌المللی موضوع مسئولیت کیفری هم قرار می‌گیرند.

مقاله حاضر ضمن بررسی تقابل مصونیت مأموران عالی‌رتبه دولت‌ها نسبت به مسئولیت کیفری آنان در حقوق بین‌الملل، آخرین وضعیت مصونیت مأموران عالی‌رتبه دولت‌ها را نیز بررسی خواهد کرد.

واژگان کلیدی: بی‌کیفری، جنایات بین‌المللی، مسئولیت کیفری فرد، مصونیت، اصل صلاحیت جهانی، صلح و امنیت بین‌المللی.

مقدمه

موقعیت و جایگاه فرد در حقوق بین‌الملل، به عنوان یکی از موضوعات این حقوق،

روز به روز در حال افزایش است. فرد که روزگاری در حقوق بین‌الملل کلاسیک به عنوان یک تابع فرعی و شاید بی‌اهمیت تلقی می‌شده، در حقوق بین‌الملل معاصر چنان جایگاهی پیدا کرده است که امروزه هیچ شبهه‌ای در این امر نیست که حقوق بین‌الملل فردگرا شده است.

این فردگرایی حقوق بین‌الملل در دو راستا صورت گرفته است. یکی جنبه مثبت آن که فرد به عنوان بهره‌برنده حقوق، از مزایای بسیاری در حقوق بین‌الملل برخوردار است و تجلی بارز آن در حقوق بشر و حقوق بشردوستانه نمود یافته است؛ دیگری جنبه منفی فردگرایی حقوق بین‌الملل است که با تبلور و شکل‌گیری مسئولیت کیفری فرد در قبال نقض‌های فاحش هنجارهای جامعه بین‌المللی تجلی یافته است و نمود بارز آن در پیشرفت حقوق بین‌الملل کیفری است.

حقوق بین‌الملل امروزه به این اعتقاد رسیده است که مرتکبین شدیدترین جنایات بین‌المللی (ژنوساید، جنایت علیه بشریت و جنایت جنگی) نباید به هیچ وجه بی‌کیفر و مجازات مانده و باید این افراد محاکمه و مجازات شوند، چرا که بی‌مجازات ماندن این افراد تهدیدی جدی، علیه صلح و امنیت بین‌المللی است.

اما مسأله اصلی در مبارزه علیه این جنایات زمانی بروز می‌کند که در نمونه‌های عینی ارتکاب این جنایات دقت کنیم، در آن صورت است که متوجه این امر خواهیم شد که ماهیت و طبیعت جنایات بین‌المللی به شکلی است که اصولاً این جنایات یا مستقیماً توسط مقامات ارشد دولتی و یا به دستور این افراد دولتی به وقوع می‌پیوندد. این کارگزاران عالی‌رتبه دولتی، اصولاً با انگیزه‌های قدرت‌طلبانه شخصی و با سوءاستفاده از قدرت و اختیارات وسیعی که دارا می‌باشند مرتکب این جنایات شنیع بین‌المللی می‌شوند.

دقیقاً ابهام حقوقی هم از همین جا نشأت می‌گیرد که توجه داشته باشیم که این مأموران عالی‌رتبه دولت‌ها، برطبق حقوق بین‌الملل از مصونیت‌هایی جامع و کامل برخوردار هستند که با توجه به حساسیت‌های شغلی آن‌ها به ایشان اعطا شده تا آنها وظایف خود را به دور از هرگونه مانع و مشکل انجام دهند. ملاحظه می‌شود که در این موارد مصونیت‌های قضایی مطلق این افراد با مسئولیت کیفری آنها در قبال ارتکاب

جنایت بین‌المللی در تقابل قرار گرفته و متأسفانه حدود و ثغور این دو در برابر هم مشخص نیست.

منشاء اختلاف معروف دولت کنگو و بلژیک که باعث ارجاع این اختلاف برای رسیدگی به دیوان بین‌المللی دادگستری در سال ۲۰۰۰ شد، دقیقاً تقابل این دو موضوع می‌باشد. این نوشتار با توجه به رأی ارزشمند دیوان بین‌المللی دادگستری، وضعیت مبهم مسؤولیت کیفری مأموران عالی‌رتبه دولت‌ها را که در تقابل با مصونیت قضایی آنان می‌باشد و حدود هر یک از این دو موضوع را بررسی کرده و در نهایت آخرین وضعیت مصونیت مأموران عالی‌رتبه دولت‌ها در حقوق بین‌الملل را روشن خواهد کرد.

الف) ماقع اختلاف و صدور رأی توسط دیوان بین‌المللی دادگستری

۱. ماقع اختلاف:

همزمان با تعالی جایگاه مبارزه با بی‌کیفری نزد دولت‌ها، در دهه ۹۰ میلادی، دولت بلژیک، به عنوان یک عضو پیشگام و پرچمدار جامعه بین‌الملل در مبارزه با شدیدترین جنایات بین‌المللی، در ۱۶ ژوئن سال ۱۹۹۳، قانونی را تحت عنوان «قانون مربوط به سرکوب تخلفات عمده کنوانسیون‌های چهارگانه ژنو ۱۹۴۹ و پروتکل‌های الحاقی به آن» به تصویب رسانید. مبنای این قانون که بر اصل مهم «صلاحیت جهانی» پایه‌گذاری شده بود، قدرت اعمال این صلاحیت را بدون نیاز به وجود کوچکترین علقه‌ای بین جرم یا مجرم با دولت بلژیک، به دادگاه‌های ملی این کشور اعطا می‌کرد.

این قانون در ۱۰ فوریه ۱۹۹۹ مورد تجدیدنظر قرار گرفت و موسوم شد به «قانون مربوط به نقض عمده حقوق بین‌الملل بشردوستانه».* که علاوه بر جرایم قبلی، جنایات علیه بشریت و ژنوساید هم در محدوده صلاحیت دادگاه‌های ملی این کشور قرار گرفتند.** این قانون حقوق استثنایی و مهمی را در طرح شکایت از جنایات بین‌المللی به قربانیان

* برای ملاحظه متن انگلیسی این قانون نک به: International Legal Material, Vol 38, Feb 1999, pp 916-925.

** - برای آگاهی از سرنوشت این قانون نک به: دکتر علی خالقی، «بلژیک و ده سال رؤیای صلاحیت جهانی در جرایم بین‌المللی». مجله پژوهش‌های حقوقی، ۱۳۸۳، شماره ۷.

اعطا می‌کرد. از جمله اعطای مستقیم حق تعقیب به قربانیان، عدم به رسمیت شناختن مصونیت مقامات رسمی دولت‌ها در برابر دادگاه‌های بلژیک (بند ۳ ماده ۵ قانون مذکور) و عدم نیاز به وجود علقه‌های معمول و جاری در حقوق کیفری با دولت بلژیک برای شروع محاکمه. حتی این قانون حضور متهم در سرزمین بلژیک را برای شروع دادرسی لازم نمی‌دانست.*

تعقیب‌های بسیاری طبق این قانون صورت گرفت اما پرسروصداترین این تعقیب‌ها، صدور حکم جلب بین‌المللی برای وزیر امور خارجه وقت کنگو آقای «یروودیا نومباسی»** توسط یک قاضی بلژیکی بود. در ۱۱ آوریل سال ۲۰۰۰، قاضی دادگاه شهر بروکسل، با صدور حکم جلب بین‌المللی به بسیاری از کشورها از جمله خود کنگو، از طریق پلیس بین‌الملل خواستار تعقیب و دستگیری این فرد و استرداد او برای محاکمه به کشور بلژیک شد. ریشه این اقدام برمی‌گشت به دو سال قبل از تاریخ صدور این برگ جلب، که عده‌ای از «توتسی» تبارهای کنگویی در شکایت از «یروودیا» او را متهم کردند که در ماه آگوست ۱۹۹۸، یعنی قبل از تصدی مقام وزارت خارجه، طی یک نطق تلویزیونی باعث تحریکات کینه‌جویانه قومی شده و مردم پایتخت این کشور را به مقابله با این گروه قومی و نابودی آنها تشویق کرده، که مخاطبان و طرفداران او هم به تعقیب، کشتار، توقیف خودسرانه و اعدام غیرنظامیان توتسی تبار پرداختند.***

برهمن مینا دادگاه بلژیکی هم با صدور حکم جلب آقای «یروودیا» او را متهم به ارتکاب جنایات بین‌المللی کرد.

اقدامی چنین بی‌سابقه، واکنش دولت کنگو را برانگیخت و باعث شد این دولت در ۱۷ اکتبر سال ۲۰۰۰ با ادعای مصون بودن وزیر امور خارجه از هرگونه تعقیب و توقیف، این اختلاف را به دیوان بین‌المللی دادگستری**** ارجاع دهد و از دیوان خواستار

* - برای ملاحظه اصول تعیین‌کننده صلاحیت کیفری کشورها نک به: دکتر علی خالقی «مقدمه‌ای بر مطالعه اصول حاکم بر صلاحیت کیفری در حقوق جزای بین‌الملل». مجله پژوهش‌های حقوقی، ۱۳۸۲، شماره ۲.

- Abdulaya Herodia Ndombasi.

- Dino. Kristiotis, "Case Concerning the Arrest Warrant of 11 April 2000", International and Comparative Law Quarterly, July 2001, Vol 50, Part 3, p.670.

**** - از این به بعد هر کجا به لفظ «دیوان» برخوردیم، منظور دیوان بین‌المللی دادگستری است.

محکومیت بلژیک و لغو برگ جلب شود.

بر همین مبنا دیوان با احراز صلاحیت خود وارد رسیدگی ماهوی به قضیه شد و در ۱۴ فوریه سال ۲۰۰۲ مبادرت به صدور رأی کرد و بار دیگر موضوع مسؤولیت کیفری فرد در برابر نقض قواعد حقوق بین‌الملل و مبارزه با بی‌کیفری را در معرض دید همگان قرار داد.*

کنگو ادعای خود را به شکل این سؤال از دیوان مطرح کرد که آیا صدور و انتشار بین‌المللی حکم جلب توسط قاضی بلژیکی، با توجه به ماده ۵ قانون بلژیک، علیه فردی که در زمان صدور «حکم جلب» وزیر امور خارجه وقت کنگو بوده است و طبق بند دو ماده ۴۱ کنوانسیون وین ۱۹۶۱ در مورد روابط دیپلماتیک از مصونیت برخوردار بوده است، نقض مصونیت این فرد و به تبع آن نقض حقوق بین‌الملل نمی‌باشد؟ کنگو در ادامه بیان داشته است که صدور این حکم جلب با نقض مصونیت وزیر خارجه کنگو، از سفرهای این شخص به خارج از کنگو که در واقع از مهمترین ابزار انجام وظیفه‌اش بوده جلوگیری کرده و باعث شده که این فرد نتواند وظایفی که در حقوق بین‌الملل برای یک وزیر امور خارجه شناخته شده است را، به خوبی انجام دهد.

اما بلژیک در لایحه متقابل خود به دیوان این گونه پاسخ می‌دهد که قاضی صادرکننده رأی به هنگام صدور حکم به روشنی بیان داشته است که اگر «یروودیا» در حال سفر رسمی به بلژیک باشد و در حین انجام وظیفه، از هرگونه اعمال صلاحیت، توقیف و اقدامات قضایی توقیف‌کننده مصون خواهد بود بعلاوه قاضی در حکم جلب از کشورهای دیگر هم خواستار رعایت چنین مصونیتی نیز بوده است.

نهایتاً دیوان با احراز صلاحیت خود برای رسیدگی به این دعوا وارد رسیدگی ماهوی شد و جلسات استماع عمومی هم از ۱۵ تا ۱۹ اکتبر سال ۲۰۰۱ در برابر دیوان برگزار شد و دیوان در ۱۴ فوریه سال ۲۰۰۲ رأی نهایی خود در مورد این اختلاف را صادر کرد.

* - برای دیدن مجموع دفاعیات شفاهی و کتبی طرفین اختلاف، رأی دیوان و نظرات شخصی قضات نک

۲. رأی دیوان بین‌المللی دادگستری

دیوان در ۱۴ فوریه سال ۲۰۰۲ با ۱۳ رأی موافق در برابر سه رأی مخالف (با توجه به این نکته که تعداد قضات دیوان در حل این اختلاف ۱۶ نفر بود) حکم اصلی خود را در پاراگراف ۷۵ رأی بدین ترتیب صادر کرد: «دیوان بدین نتیجه رسیده است که صدور و انتشار بین‌المللی حکم جلب ۱۱ آوریل ۲۰۰۰ توسط مقامات قضایی بلژیکی، نقض مصونیت وزیر امور خارجه وقت کنگو بوده است و مشخصاً مصونیت کیفری و شأنی که آقای یروودیا تحت حقوق بین‌الملل از آن برخوردار بوده را نقض کرده است و این عمل موجب مسئولیت بین‌المللی دولت بلژیکی است...». دیوان در پاراگراف بعدی رأی، روش جبران خسارت را نیز بیان می‌کند که «دولت بلژیک باید با در نظر گرفتن روش‌ها و وسایلی که خود صلاح می‌داند، حکم جلب مذکور را لغو کرده و این لغو کردن حکم را به تمام کشورهایی که آن حکم جلب را دریافت کرده‌اند، اطلاع دهد.»

در طول استدلالات دیوان، به پاراگراف ۵۱ رأی برمی‌خوریم که دیران در آن بیان داشته است که کارگزاران رسمی رده بالای دولت‌ها، درست مانند دیپلمات‌ها و کنسول‌ها در دیگر کشورها از مصونیتی محرز در حقوق بین‌الملل برخوردار هستند. این جهت‌گیری اولیه دیوان دقیقاً مشخص می‌کند که دیوان می‌خواهد در انتهای رأی چه نتیجه‌ای بگیرد.* از بررسی دقیق این پاراگراف کاملاً به محدوده بسیار مضیقی که دیوان برای بررسی این اختلاف در نظر گرفته پی می‌بریم. به واقع دیوان در این اختلاف منحصراً وضعیت مصونیت را در مورد افراد عالی‌رتبه دولتی، آنهم مأمورانی که در رأس کار هستند مورد توجه قرار داده است.** نکته مهم دیگر که در این پاراگراف وجود دارد این است که دیوان وضعیت مصونیت رییس جمهور و رییس دولت را مشابه وضعیت مصونیت وزیر امور خارجه فرض کرده است و میزان مصونیت آنها را به خاطر عالی‌رتبه بودنشان برابر هم دانسته و آن هم به علت وجود «مصونیت شخصی» است که در حقوق

- Steffen Wirth. Immunity for core crimes? The Icj's judgment in the Congo v. Belgium, European Journal of International Law (Ejil), 2002, Vol 13, No4, P.872.

- Ibid.

بین‌الملل برای هر دوی آنها وجود دارد.* این موضع دیوان نشان می‌دهد که دیوان در این رأی، به دنبال روشن کردن وضعیت مصونیت مأموران رده بالای دولتی به صورت کلی بوده و در این راه درصد یک رهیافتی بوده که از مجموعه نهاد مصونیت مأموران عالی‌رتبه دولت‌ها در حقوق بین‌الملل رفع ابهام کند نه اینکه تنها وضعیت مصونیت وزرای خارجه را معین کند. رأی دیوان دلالت دارد بر این امر که دیوان می‌تواند تحلیل مشابهی را نیز نسبت به دیگر مأموران رسمی سطح بالای دولت که مثل وزیر امور خارجه، نماینده کشورشان در امور بین‌الملل هستند و برای انجام وظایف خود باید مبادرت به سفرهای بسیاری به خارج از کشورشان کنند، ارایه دهد.**

دیوان در پاراگراف ۵۸ رأی بیان می‌دارد که با بررسی رویه عملی کشورها نمی‌تواند به این نتیجه برسد که بر مصونیتی که وزیر امور خارجه رأس کار دارد، استثنایی به خاطر ارتکاب جنایات جنگی و جنایات علیه بشریت وجود داشته باشد، چون وجود این استثنا مانعی بزرگ بر انجام وظایف وزیر امور خارجه خواهد بود. دیوان در ادامه بیان می‌دارد که قاعده عرفی که در اساسنامه‌های دیوان‌های کیفری بین‌المللی*** و یا رویه قضایی آنها، مبنی بر عدم تأثیر موقعیت رسمی متهمین در هنگام محاکمه آنها وجود دارد، تنها در برابر مراجع بین‌المللی قابل اعمال است و در حقوق بین‌الملل عرفی چنین استثنایی در رابطه با دادگاه‌های ملی موجود نمی‌باشد.

نهایتاً دیوان به صراحت بیان می‌کند که تا هنگامی که وزیر امور خارجه‌ای در رأس کار است، حتی در برابر ارتکاب جنایات بین‌المللی نیز از مصونیت برخوردار است. اما دیوان در پاراگراف ۶۰ رأی یکی از درخشان‌ترین نظرات خود را که همانا اعتقاد راسخ این نهاد بین‌المللی به مبارزه با بی‌کیفری است اظهار می‌کند. پاراگراف ۶۰ بیان

* - در ادامه به تفصیل به بررسی تفاوت بین مصونیت رسمی و مصونیت شخصی خواهیم پرداخت.
- PIETER H.F. Bekker, "World Court fo orders Belgium to cancel on arrest warrant against the Cogolese foreign minister", The American society of International law, insight, Feb 2002, downloaded from; www.ASIL.Org/insights/insight 82.

*** - منظور ماده ۷ اساسنامه دادگاه نظامی نورمبرگ، ماده ۶ اساسنامه دادگاه نظامی توکیو، ماده ۷ اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی برای یوگسلاوی سابق، ماده ۶ اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی برای رواندا و ماده ۲۷ اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی می‌باشد.

می‌دارد که: «دیوان تأکید می‌کند که مصونیتی که یک وزیر امور خارجه رأس کار از آن برخوردار است به معنای بی‌کیفری او در برابر ارتکاب جنایاتی که ممکن است انجام دهد، بدون توجه به سنگینی این جرایم نیست. مصونیت کیفری و مسئولیت کیفری دو مفهوم کاملاً متمایز هستند. در حالی که ماهیت مصونیت امری شکلی است، اما مسئولیت کیفری امری ماهوی است. ممکن است مصونیت بتواند از تعقیب و محاکمه فرد نسبت به برخی از جرایم خاص یا از تعقیب و محاکمه در دوره‌ای خاص از زمان جلوگیری کند، اما نمی‌تواند مسئولیت کیفری فرد را به طور کامل نادیده بگیرد.»

به عبارتی بهتر دیوان در این قسمت رأی به هیچ وجه مصونیت مقامات رسمی دولت‌ها را ارجح بر مبارزه با بی‌کیفری تلقی نکرده است، تنها این مبارزه علیه بی‌کیفری را به زمانی مناسب‌تر موکول کرده تا منافع مهم جامعه بین‌المللی، یعنی حفظ ثبات و امنیت روابط بین دولت‌ها و در نتیجه حفظ صلح و امنیت بین‌المللی هم رعایت شود. در راستای همین اعتقاد هم دیوان در پاراگراف ۶۱، چهار استثنای مهم را نسبت به مصونیت مطلق وزیر امور خارجه بیان می‌دارد. اولین استثنا مربوط به حالتی است که مقام رسمی عالی رتبه دولتی در کشور خود در هر زمانی قابل تعقیب و محاکمه خواهد بود.* دومین استثنای دیوان مربوط به حالتی است که کشوری که مأمور رسمی عالی رتبه دولتی، نماینده آن کشور است و یا نماینده آن کشور بوده، از مصونیت آن فرد صرف‌نظر کند. اما استثنای سوم، از مصونیتی که مأمور عالی رتبه رأس کار در برابر دادگاه‌های ملی دیگر کشورها دارد، صحبت می‌کند که هنگامی که آن فرد از مقام خود کناره‌گیری کرد، مصونیت شخصی او هم از بین رفته و آن فرد به خاطر تمام اعمالی که قبل از تصدی اش به وزارت و بعد از پایان تصدی اش به وزارت انجام داده، هم‌چنین به خاطر اعمال شخصی که در طی دوران وزارتش انجام داده، قابلیت محاکمه شدن را دارد. این قسمت از رأی پرمناقشه‌ترین و پراتقاده‌ترین قسمت رأی است که در ادامه مباحث به آن خواهیم پرداخت.

در نهایت هم به استثنای چهارم می‌رسیم که دیوان به صراحت امکان محاکمه تمام

- Christian Tomuschat., "Immunity and responsibility of Government Officials." *Cursos Euromediterraneos* Bonjcaja de driot internacional, 2000, Vol 1.p.550.

کارگزاران رده بالای دولت‌ها را در برابر محاکم کیفری بین‌المللی بیان می‌دارد، اعم از اینکه این افراد در رأس کار باشند یا اینکه از کار کناره‌گیری کرده باشند. دیوان در این استثنا در واقع یک عرف محرز بین‌المللی را بیان داشته است. دیوان در این رأی با مسئول شناختن دولت بلژیک روش‌های جبران این خسارت بین‌المللی را که به دولت کنگو وارد شده است نیز بیان می‌دارد.

ب) مهمترین انتقادات وارده بر رأی دیوان

آرای دیوان به خاطر اهمیت وافر حقوقی که دارا می‌باشند از سوی دولت‌ها و علمای حقوق مورد تدقیق نظر قرار می‌گیرند. این رأی هم از این امر مستثنی نبوده و انتقاداتی بر آن وارد شده که ما در این قسمت به طرح مهمترین آنها می‌پردازیم.

۱. عدم توجه دیوان به مبحث صلاحیت جهانی

متأسفانه دیوان در بررسی این اختلاف به بحث صلاحیت جهانی مورد ادعای دادگاه‌های بلژیک نپرداخته است و با وجود ارتباط کامل این امر با موضوع اختلاف این امر را نادیده گرفته است. در حالی که دیوان ابتدائاً می‌بایست به بررسی این امر می‌پرداخت، و اگر مشروعیت صلاحیت جهانی ادعایی دادگاه‌های بلژیک مورد تأیید قرار می‌گرفت به بحث مصونیت وزیر امور خارجه کنگو و حقانیت او در برخورداری از این مصونیت می‌پرداخت.*

مبحث وجود صلاحیت جهانی نسبت به جنایات بین‌المللی و اعمال مصونیت در برابر آن، در حال حاضر دو امر مرتبط به هم و ناگسستنی هستند و دیوان یک فرصت استثنایی را برای بیان ارتباط بین این دو موضوع از دست داد.** هر چند که بسیاری از

- Antonio Cassese ",When may senior state officials be tried for international crimes? Some comments on the congo V. Belgium case ", Ejl, 2002, vol 13, no, 4, downloaded from :www.Ejil.org /Jurnal / curders/ Sr 31. html.,P.9.

- Micaele Frulli,"The Icj judgment on the belgium v.Congo case: A cautious stand on immunity from prosecution for international crimes."German law journal, March 2002, no.3, downloaded form :www.Germanlawjournal.com,P.6.

قضات دیوان ضمن اعتراض به این اغماض دیوان در نظرات جداگانه به نحو مفصل به بررسی مشروعیت این صلاحیت ادعایی بلژیک پرداختند.* به نظر می‌آید که اغماض دیوان در نپرداختن به مبحث صلاحیت جهانی، امری غیرموجه و غیرمنطقی می‌نماید و این انتقاد از جمله مهمترین انتقادات وارد بر روش کار دیوان است که به این مبحث مرتبط با موضوع اختلاف، بی‌توجه بوده است.

۲. عدم تمایز بین مصونیت رسمی و مصونیت شخصی مأموران عالی‌رتبه دولت‌ها

یکی دیگر از انتقادات موجهی که به رأی دیوان وارد است و نمی‌توان مبنای این بی‌توجهی دیوان را دریافت، عدم توجه دیوان به ایجاد تمایز بین مصونیت رسمی و مصونیت شخصی مأموران عالی‌رتبه دولت‌ها در برابر صلاحیت‌های خارجی است. با اینکه این اختلاف مربوط به بحث مصونیت بوده، هیچ عبارت مشخصی را در رأی دیوان نمی‌یابیم که تمایز بین این دو مفهوم را به صراحت بیان کرده باشد. همین قصور دیوان هم باعث شد که این ابهام ایجاد شود که آیا مأموران رسمی پیشین دولت‌ها به خاطر ارتکاب جنایات بین‌المللی در برابر دادگاه‌های ملی دیگر کشورها از مصونیت رسمی برخوردارند، یا خیر.

در تشریح این دو نوع مصونیت باید بیان داشت که مأموران عالی‌رتبه دولت‌ها، در طی دوران تصدی از دو نوع مصونیت برخوردارند. یکی مصونیت رسمی و دیگری مصونیت شخصی که هر کدام دارای فلسفه‌ای خاص می‌باشد که در شرایط متفاوت حمایت‌های خاص را هم از دارنده آن مصونیت‌ها انجام می‌دهند، اما باید توجه داشت که این دو نوع مصونیت در عین تفاوت، گاه همدیگر را نیز پوشش داده و در آن واحد از یک فرد حمایت می‌کنند.

مصونیت رسمی، مصونیتی است که مأموران رسمی دولت‌ها، در برابر اعمال رسمی

* نک به پاراگراف‌های ۱ تا ۱۷ نظریه جداگانه قاضی Guillaume، پاراگراف‌های ۱ تا ۱۲ اعلامیه قاضی Ranjeva، پاراگراف‌های ۲ تا ۱۸ نظریه جداگانه و مشترک قاضی Higgins، قاضی Kooijmans و قاضی Buergenthal، پاراگراف‌های ۳ تا ۱۱ نظریه جداگانه قاضی Rezek و پاراگراف‌های ۴ و ۷ نظریه مخالف قاضی ملی بلژیک، قاضی Wyngaert.

که از جانب دولت خود انجام می دهند از آن برخوردارند. فلسفه این مصونیت این است که اعمال رسمی مأموران دولت‌ها، اعمال دولت آنها محسوب می شود، نه اعمال شخص مأمور دولت. این مصونیت را به یک شخص خاص اعطا نمی کنند بلکه به عمل رسمی که در حقیقت عمل یک دولت فرض می شود داده می شود و از این طریق از حاکمیت یک دولت حمایت می شود.*

با وجود این مصونیت، در واقع اعمال رسمی دولت‌ها از اعمال صلاحیت توسط دیگر دولت‌ها در امان مانده و بدین ترتیب اصل مهم و بنیادین «برابری دولت‌ها در برابر هم» نیز رعایت می شود. به همین خاطر هم هست که مصونیت رسمی مأموران عالی رتبه دولتی، نسبت به اعمال رسمی آنها، به صورت مادام‌العمر برای آن افراد باقی خواهد ماند.

اما مصونیت شخص مصونیتی است که تنها به مأموران عالی رتبه دولتی اعطا می شود و هدف اولیه‌اش این است که از ایجاد هر گونه مانع توسط دیگر دولت‌ها، در انجام وظایف این افراد جلوگیری کند تا آنها در شرایطی مناسب به انجام وظایف مهمشان بپردازند. در مصونیت شخصی** هیچ اهمیتی ندارد عملی که برای آن مصونیت وجود دارد، یک عمل رسمی بوده است یا یک عمل شخصی، این مصونیت تنها برای انجام مؤثر وظایف مأموران عالی رتبه دولتی به آنها اعطا می شود.*** این مصونیت تنها تا زمانی که مأموران عالی رتبه دولتی در رأس کار هستند وجود دارد و به محض کناره‌گیری این افراد از مقام و موقعیت رسمی‌شان، از بین خواهد رفت.****

مصونیت رسمی و شخصی، از مصونیت دیپلماتیک برخی از مأموران دولت‌ها مثل دیپلمات‌ها و کنسول‌ها متفاوت است که فرصت بررسی این امر در این مقاله نمی‌گنجد. تنها شایسته است بیان کنیم که مصونیت دیپلماتیک در واقع زیر شاخه‌ای از مصونیت

- Simon De Smet., "The immunity of heads of states in U.S courts after the decision of the international court of justice", Nordic journal of international law, 2003, vol 72, no.3, P.319.

- M. Frulli, op. cit., p.9.

- S. Wirth, op. cit., p 882.

- A. Cassese, op. cit., p.15.

شخصی است و گاه آن را کلیشه‌ای‌ترین مثال برای مصونیت شخصی عنوان می‌کنند.* در هر حال باید اذعان داشت این انتقاد اساسی بر دیوان وارد است که در رأی خود به صراحت این تمایز را بین مصونیت شخصی و رسمی قایل نشده و همانطور که گفتیم باعث ایجاد این ابهام در مورد وضعیت مصونیت رسمی در برابر جنایات بین‌المللی شده، در حالی که تفکیک و تمایز بین این دو نوع مصونیت به وضوح در رویه عملی کشورها، رویه دادگاه‌های بین‌المللی** و دکترین‌های حقوقی قابل رؤیت است.***

۳. عدم تصریح به قاعده عرفی «مصونیت رسمی، در برابر ارتکاب جنایات بین‌الملل لغو می‌شود».

این مهم‌ترین انتقادی است که بر رای دیوان وارد است و هرچند این انتقاد خود مجموعه‌ای از چند انتقاد وارده بر رأی است، اما به علت ارتباط کامل آنها با هم، تمامی آنها تحت یک انتقاد مورد بررسی قرار می‌گیرد.

منتقدین بیان می‌کنند در حقوق بین‌الملل این قاعده عرفی کاملاً تثبیت شده است که هیچ مصونیتی در برابر ارتکاب جنایات بین‌المللی وجود ندارد، اما متأسفانه دیوان در رای خود این قاعده را ذکر نکرده و بیان داشته که وزیر امور خارجه راس کار مصونیتی مطلق دارد، حتی در صورت ارتکاب جنایات بین‌المللی.

منتقدین در بیان این انتقاد با اظهار تعجب از این که دیوان چگونه به بسیاری از رویه‌های متعدد و صریح کشورها در زمینه عدم به رسمیت شناختن مصونیت مأموران دولت‌ها در برابر ارتکاب جنایات بین‌المللی بی‌توجه بوده، این رویه‌ها را به تفصیل بیان کرده‌اند که مجموع این موارد که در اثبات این عرف بیان می‌شود را به صورت ذیل می‌توان طبقه بندی کرد:

۱- قضایای بین‌المللی

- S.de Smet, op.cit., p.341

*** - برای مثال نک به قضیه Blaskic در برابر دیوان کیفری بین‌المللی برای یوگسلاوی سابق: ICTY, Appeals chamber's judgment of 29 oct 1997, para 38

*** - برای دیدن جزئیات این موارد نک به A. Cassese, op.cit., p.16.

۲- قضایای ملی

۳- قوانین داخلی برخی کشورها

۴- آرای نهادهای بین‌المللی

منتقدین با آوردن نمونه‌های بسیاری در اثبات این عرف، به دیوان این انتقاد جدی را وارد کرده‌اند که نسبت به حقوق بین‌الملل کیفری و بالاخص مبارزه با بی‌کیفری بی‌توجه بوده است. منتقدان ضمن اشاره به جهت‌گیری‌های صریح نهادهای بین‌المللی در مبارزه با بی‌کیفری، (مثل شورای امنیت*، مجمع عمومی سازمان ملل**، دبیرکل سازمان ملل متحد***، کمیته حقوق بشر سازمان ملل متحد****، کمیته ضد شکنجه سازمان ملل***** و دیوان کیفری بین‌المللی برای یوگسلاوی سابق*****) اشاره می‌کند و نتیجتاً دیوان را به بی‌توجهی به این جریان عظیم بین‌المللی که در مبارزه با بی‌کیفری وجود دارد متهم می‌کنند و بیان می‌کنند که دیوان در حل این اختلاف رویه‌ای را درپیش گرفته که برخلاف جهت‌گیری‌های روز حقوق بین‌المللی و نهادهای بین‌المللی می‌باشد، و به نوعی سیر قهقرا داشته است.

در راستای همین انتقاد، دیگر انتقاد جدی که به رأی دیوان وارد می‌شود این است که در حقیقت این انتقاد بر استثنای سومی است که دیوان نسبت به مصونیت مطلق وزیر امور خارجه در پاراگراف ۶۱ آورده است: «سوم اینکه وقتی فردی از پست وزارت خارجه کناره‌گیری کرد، او در دیگر کشورها از هیچ مصونیتی تحت حقوق بین‌الملل برخوردار نخواهد بود. بنابراین دادگاه‌های ملی دیگر کشورها نسبت به این فرد قدرت اعمال صلاحیت را دارند و می‌توانند وزیر امور خارجه پیشین کشورهای دیگر را به

* - برای مثال نک به: UN.DOC/Sc.Res.1314 (2000)

** - برای مثال نک به: UN.DOC/GA.Res.3074 (1973)

*** - برای مثال نک به: UN.Doc/S.2000,915 (2000),Para24

**** - به عنوان مثال نک به (۱۹۹۴):

Concluding Comments on the ELSALVADOR (1994) Doc.Ccpr/C/79/Add/34.Para 7.Un.

***** - به عنوان مثال نک به:

CATC Concluding comments on Senegal(1999)UN. Doc.A/51/44.Para112.

***** - به عنوان مثال نک به: Prosecutor V. Furundzija., Op Cit.,Para 151-157.

خاطر جنایاتی که قبل و بعد از تصدی پست وزارت انجام داده اند، همچنین بخاطر اعمالی که در راستای امور شخصی اش در هنگامی که او وزیر امور خارجه بوده است، انجام داده، محاکمه کنند.» (تأکید از نگارنده است).

از مفهوم مخالف قسمت اخیر این عبارت، به این نتیجه می‌رسیم که مأموران رسمی دولت‌ها در برابر اعمال رسمی که انجام داده تا ابد مصونیت داشته و تنها بخاطر اعمال شخصی که این افراد در حین دوران اشتغال به مقام رسمی انجام داده‌اند قابل محاکمه خواهند بود. مشکل اصلی این قسمت از رأی دیوان زمانی بیشتر نمود می‌یابد که متوجه می‌شویم که طبق حقوق بین‌الملل هیچ معیار و یا طبقه بندی مشخصی بین اعمال رسمی با اعمال شخصی مأموران عالی رتبه دولتی وجود ندارد.*

برخی منتقدین به این انتقاد بسنده نکرده و با یک تفسیر موسع نتیجه‌ای را می‌گیرند که کاملاً رأی دیوان را به زیر سؤال می‌برد. آنها با بررسی ماهیت جنایات بین‌المللی به این نتیجه می‌رسند که این جنایات در زمره اعمال رسمی مأموران دولت هاست و طبق رأی دیوان، مصونیت رسمی در برابر این جنایات به صورت دائمی باقی می‌ماند. به عبارت دیگر این حقوق دانان با این نتیجه‌گیری که ارتکاب جنایات بین‌المللی در زمره اعمال رسمی است بیان می‌کنند که با توجه به فرض سوم پاراگراف ۶۱ رأی، این اعمال مشمول مصونیت رسمی نمایندگان دولت‌ها قرار می‌گیرد. و مأموران عالی رتبه دولت‌ها را حتی بعد از پایان یافتن دوره تصدیشان نمی‌توان در دادگاه‌های ملی دیگر کشورها به خاطر ارتکاب جنایات بین‌المللی محاکمه کرد. یکی از منتقدین جدی رأی دیوان در این قسمت اینگونه استدلال می‌کند که «بسیار مهم است که به این امر توجه کنیم که هنگامی که در صدد بررسی وجود یک تخلف بین‌الملل از سوی دولتی هستیم تا مسئولیت آن دولت را احراز کنیم، باید اعمالی را که مأموران رسمی دولتی با تخطی از محدوده وظایفشان و یا با تجاوز از دستورات انجام می‌دهند را اعمالی در نظر بگیریم که در چهارچوب امور رسمی آن افراد بوده، تا این که بتوانیم آن اعمال را منتسب به دولت دانسته و مسئولیت دولت را احراز کنیم.»** باید در نظر داشت که لحاظ کردن جنایات

- S. Wirth., op. cit., p 881.

- Marina Spinedi , State responsibility V. Individual responsibility for international crimes:

بین‌المللی به عنوان اعمال شخصی، پیامدی بسیار وخیم‌تر و بدتر خواهد داشت که همان عدم امکان انتساب این اعمال به کشور مورد نظر و به تبع عدم احراز مسؤولیت دولت مورد نظر است.

لذا این انتقاد جدی بر رای دیوان، کاملاً این رای را به زیر سؤال برده که در جهت مصونیت بخشی مأموران عالی رتبه دولتی که مرتکب جنایات بین‌المللی شده‌اند گام برداشته است. هر چند که در بخش بعدی این نوشتار خواهیم دید که آیا حقیقتاً این انتقاد به رای دیوان وارد است یا خیر؟

ج) ارزیابی رای دیوان بین‌المللی دادگستری

در این بخش ضمن ارزیابی کامل رای دیوان، به پاسخ‌گویی انتقادات غیر موجهی هم که در بخش دوم بیان شده پرداخته و در نهایت نتیجه می‌گیریم که می‌توانیم رای دیوان را یک رأی با ارزش تلقی کنیم و آیا این رای، تحولات و الزامات روز جامعه بین‌المللی را در نظر داشته است یا خیر؟

۱. مواجهه دیوان با رتبه‌بندی بین قواعد حقوق بین‌الملل در حل اختلاف

این امری بدیهی و محرز است که دیوان بین‌المللی دادگستری در حل اختلاف بین اطراف دعوا، تنها وظیفه حل اختلاف ندارد بلکه در کنار این موضوع، وظیفه دیگر دیوان روشن کردن وضعیت قواعد حقوقی مبهم و شناسایی قواعد عرفی مرتبط با موضوع اختلاف می‌باشد تا از این طریق در توسعه حقوق بین‌الملل هم گامی برداشته باشد. بنابراین دیوان در بررسی اختلاف بین طرفین با مجموعه‌ای از قواعد حقوق بین‌الملل مواجه است که طبیعتاً بین آنها درجه بندی و رتبه بندی وجود داشته که لاجرم در صدور رای باید این اولویت‌ها را مد نظر داشته باشد و نمی‌تواند بی‌توجه به قواعد ارجح حکم به قواعدی دهد که از ارزش کمتری برخوردار است. قضیه دعوی بین کنگو و بلژیک هم از چنین حالتی مستثنی نبوده است و دیوان در حل این اختلاف، با این رتبه بندی و تقدم

و تأخر در بین قواعد حقوق بین الملل مواجهه بوده است. مهم ترین و بالاترین قواعد در طبقه بندی قواعد حقوق بین الملل، قواعدی است که در جهت حفظ صلح و امنیت بین المللی می باشد. * این قاعده ای است که نه تنها دیوان، بلکه تمام نهادهای حقوق بین الملل و اعضای جامعه بین الملل موظف به رعایت آن می باشند. این ارزشی است که بر هر ارزش دیگری در میان قواعد حقوق بین الملل ارجحیت دارد، حتی بر مبارزه با بی کیفری. اگر در موردی، مبارزه با بی کیفری منجر به از بین رفتن صلح و امنیت بین المللی شود، آن جریان مبارزه با بی کیفری باید در راستای حفظ صلح و امنیت بین المللی تعدیل شود.

ماده ۱۶ اساسنامه دیوان بین المللی کیفری، یکی از نمونه های متعددی است که به وضوح این ادعا را که حفظ صلح و امنیت بین المللی بر مبارزه با بی کیفری و رعایت و حمایت از حقوق اساسی و بنیادین بشر ارجحیت دارد، اثبات می کند. به واقع این ماده صراحتاً بیان می کند که اگر شورای امنیت با توجه به وظیفه اصلی اش که حفظ صلح و امنیت بین المللی است، تشخیص دهد که رسیدگی به جنایاتی که در دیوان کیفری بین المللی، صلح و امنیت بین المللی را به مخاطره می اندازد، می تواند درخواست تعلیق این رسیدگی را کرده و دیوان بین المللی کیفری هم موظف به رعایت این درخواست می باشد، این مقرره چیزی جز ارجحیت مطلق صلح و امنیت بین المللی نسبت به مبارزه علیه بی کیفری نیست.

بند یک ماده یک منشور هم به صراحت اولین قصد سازمان ملل متحد را حفظ صلح و امنیت بین المللی و مبارزه با هر امری که منجر به نقض این صلح شود می داند. پس با توجه به این که حفظ صلح و امنیت بین المللی مهم ترین قاعده لازم الرعایه بین المللی است، موضوعاتی هم که تضمین کننده این قاعده هستند در ارجحیت قرار دارند. مصونیت شخصی مأموران عالی رتبه دولتی از جمله قواعدی است که با حمایت از مأموران عالی رتبه دولتی که در رأس کار هستند، مقرره ای است بسیار حیاتی در جهت حفظ و نگهداری صلح. شکی نیست هنگامی که یک مقام عالی رتبه دولتی در کشور

دیگری دستگیر شود و یا اقدامی صورت گیرد که به شدت در ایفای وظایف او اختلال ایجاد کند، خطر ایجاد تنش در روابط بین‌الملل و یا حتی منازعه کاملاً نمایان می‌شود. اما در مورد مأموران رده پایین دولتی چنین احتمالی بسیار ضعیف و یا حتی محال است. پس قاعده رعایت مصونیت شخصی نمایندگان عالی‌رتبه دولت‌ها هم از همان ارجحیت حفظ صلح و امنیت بین‌المللی در رده‌بندی قواعد حقوق بین‌الملل برخوردار است.*

از سوی دیگر نهاد مصونیت رسمی مأموران رده بالای دولت‌ها است که هدفش حمایت از انجام وظیفه مأموران دولت‌هاست تا در انجام امور دولت‌ها خللی ایجاد نشده و دولت‌ها در امور داخلی هم دخالت نکنند و بدین ترتیب حرمت و برابری دولت‌ها در برابر هم حفظ شود. مطمئناً حفظ ارزش‌های بیان شده در نهاد مصونیت رسمی، نمی‌تواند بر رعایت حقوق بنیادین بشر و ارزش‌های حقوق بشری ارجحیت داشته باشد. پس می‌توان معتقد بود حفظ حرمت و برابری کشورها در درجه پایین‌تری از ارزش‌های حقوق بشری قرار می‌گیرد و بنابراین نمی‌تواند مانعی برای تعقیب نقض‌های فاحش حقوق بشری باشد.**

در جمع‌بندی باید گفت قواعدی را که دیوان در حل اختلاف با آن روبرو بوده است، با توجه به ارجحیت جایگاه آنها، چنین باید ذکر کرد:

۱. رعایت حفظ صلح و امنیت بین‌المللی و قواعدی که حافظ این اصل هستند، از جمله رعایت قاعده مصونیت شخص کارگزاران رده بالای دولت‌ها (قواعد رده اول).
۲. مبارزه علیه بی‌کفیری و تعقیب و مجازات جنایتکاران جنگی و حمایت از ارزش‌های بنیادین حقوق بشری (قواعد رده دوم).
۳. حفظ حرمت و برابری کشورها و طبیعتاً رعایت مصونیت رسمی دولت‌ها و رعایت مصونیت رسمی مأموران دولت‌ها (قواعد رده سوم)

- Salvatore Zappala., "Do head of state in office enjoy immunity from jurisdiction for international crimes? the Ghaddafi case before French cour de cassation ." Downloaded from : www.Ejil.org/journal/Vol12/no3/ort2.htm / 2001, p 611.

##- S. Wirth., op. cit., p.888.

البته قصد نداریم منکر این اصل بشویم که مبارزه با بی‌کیفری، خود از ابزار اصلی حفظ صلح و امنیت بین‌المللی است. بی‌هیچ شبهه‌ای باید معتقد بود که صلح بین‌المللی دارای دو جنبه به هم پیوسته است. جنبه منفی آن که از طریق عدم توسل به زور و تهدید به توسل به زور نمود می‌یابد و جنبه مثبت آن هم از طریق مجازات جنایتکاران بین‌المللی.* اما گاهی شرایط به گونه‌ای ایجاب می‌کند که مبارزه علیه جنایتکاران بین‌المللی به صورت موقتی به تعویق بیافتد تا صلح و امنیت بین‌المللی در خطر نیافتد. در تفسیر رأی دیوان هم اگر به این قواعد و رتبه‌بندی بین این قواعد توجه کنیم، بسیاری از انتقادات واده بر رأی دیوان خود بخود رفع خواهد شد. تحلیلی که دیوان برای صدور رأی خود در این اختلاف انجام داده، این است که هرگاه سلب مصونیت نسبت به افرادی که نماینده کشورها هستند صورت بگیرد، در حالی که این افراد بالاترین افراد رسمی و سیاسی یک دولت به حساب می‌آیند، مطمئناً اگر این اقدام تبدیل به یک درگیری و مخاصمه نشود، حداقل، تنش‌های شدیدی را بین دو کشور ایجاد خواهد کرد که جز تزلزل و تهدید صلح و امنیت بین‌المللی اثر دیگری در پی نخواهد داشت. بخصوص که تجویز چنین امری، امکان این امر را که دادگاه‌های داخلی دیگر کشورها به خاطر تمایلات سیاسی، از این لغو مصونیت سوءاستفاده کنند، بسیار می‌کند. با بررسی دقیق‌تر حکم دیوان و روح حاکم بر استدلالش به این نتیجه خواهیم رسید که اتفاقاً دیوان قصد نفی امکان وجود قاعده عرفی را که مصونیت رسمی را در برابر جنایات بین‌المللی قابل حذف شدن می‌داند، نداشته. هدف دیوان این بوده که بیان کند که اگر فرضاً در قضیه‌ای چنین امری هم ممکن باشد، مصونیت مقامات عالی‌رتبه دولت‌ها که در رأس کار هستند - حداقل در برابر محاکم ملی دیگر کشورها - تا پایان دوره تصدی آنها از بین نخواهد رفت و حفظ خواهد شد.**

اما باید این انتقاد را پذیرفت که دیوان قاعده بنیادینی را که مصونیت رسمی در برابر جنایات

- Antonio Cassese., On the trends towards criminal prosecution and punishing of breaches of international humanitarian law." Ejil no.1,p.1',1998 , no.1, vol 2, Downloaded from :www.Ejil.org/journal / vol.1/No.1,P.1.

- Antonio . Cassese., " When may senior state ...", op. cit., p.17.

بین الملل از بین می‌رود، صراحتاً اعلام نکرده است و در این امر کوتاهی ورزیده است. اما همان‌طور که دیدیم عدم ذکر این قاعده توسط دیوان به معنای عدم اعتقاد این مرجع به قاعده مزبور نیست. باید بر این نظر بود که دیوان به هیچ وجه در مقام هنجارشکنی قواعد حقوق بین الملل بر نیامده است. دیوان در واقع این گونه حکم داده است که قاعده عرفی که اشعار می‌دارد: «مأموران رسمی کشورها اگر متهم به جنایات بین المللی باشند نمی‌توانند در برابر دادگاه‌های ملی و بین المللی به مصونیت رسمی شان استناد کنند»، در برابر محاکم ملی، بعد از پایان انجام وظیفه و دوره خدمت نمایندگان رسمی دولت‌ها اعمال می‌شود و سپر حمایتی نمایندگان عالی رتبه دولت‌ها در برابر صلاحیت کیفری ملی، فقط بعد از کناره‌گیری آنها از مقامشان از بین خواهد رفت.*

دیوان در این رأی یک استثنا بر قاعده اصلی که بیان می‌دارد: «هیچ گونه مصونیتی در برابر جنایات بین المللی قابل استناد نیست» وارد می‌کند و از آنجا که این استثنا بر اصل وارد می‌شود، دیوان هم آن را با اتخاذ سه قید در مضیق‌ترین حالت تفسیر کرده است. آن سه قید عبارت اند از اینکه اولاً این استثنا تنها برای کارگزاران رده بالای دولت‌هاست نه تمام مأموران رسمی دولت‌ها. ثانیاً این استثنا تنها در برابر محاکم ملی دیگر کشورها وجود دارد و شمول آن بر محاکم کیفری بین المللی یا محاکم متبوع خود فراهم نخواهد بود. ثالثاً هم این استثنا تنها مربوط به دوران اشتغال این افراد است و به محض کنار رفتن این افراد قاعده کلی بر آنها اعمال خواهد شد.

لذا صدور چنین رأیی از سوی دیوان، همراه با التزام دیوان به قواعد عرفی بین المللی و اصول کلی حقوقی نه تنها مستوجب انتقاد نیست، بلکه مستحق تمجید نیز می‌باشد. دیوان مبارزه با بی‌کیفری را از خلال توجه به صلح و امنیت بین المللی در نظر گرفته که البته چنین دقت نظری را باید از چنین مرجع پر قدرت حقوقی هم انتظار داشت.

۲- جنایات بین المللی در زمره اعمال رسمی نمی‌باشد

در قسمت دوم ملاحظه کردیم که مهم‌ترین انتقاد وارده بر رأی دیوان اختلاف بر بند

سوم پاراگراف ۶۱ رأی وارد شد که به نظر منتقدین، دیوان با صدور این رأی برای افراد عالی رتبه دولتی در برابر ارتکاب جنایات بین‌المللی به صورت مادام‌العمر مصونیت قرار داده است.

اما این انتقاد به هیچ وجه پذیرفته نیست و با دقت در روح استدالات دیوان در کل رأی، متوجه این امر می‌شویم. برای اثبات این ادعا باید بیان داشت که:

اولاً دیوان در پاراگراف‌های ۵۲ و ۵۳ رأی، اعتقاد صریح خود مبنی بر اینکه مصونیت برای بهره برداری شخصی فرد دارنده آن نیست و تنها برای «تضمین مؤثر وظایف» به مأمور رسمی اعطا شده، بیان می‌دارد. همان طور که بعداً خواهیم دید ارتکاب جنایات بین‌المللی به هیچ وجه جزو وظایف مأموران دولت‌ها به حساب نمی‌آید.

ثانیاً دیوان در پاراگراف‌های ۵۶ و ۵۷ ضمن این که استدالات دولت بلژیک و دولت کنگو را در مورد وجود استثنا نسبت به مصونیت رسمی در برابر ارتکاب جنایات بین‌المللی لحاظ می‌کند در نهایت در پاراگراف ۵۸ رأی، ضمن اعلام آگاهی خود از قضایای پینوشه و سرهنگ قذافی این گونه حکم می‌دهد که مأموران رسمی رده بالای دولت‌ها که در حال انجام وظیفه هستند از مصونیت مطلق برخوردارند. نکته مهم در این قسمت این است که دیوان ابتدائاً استناد به دو قضیه‌ای می‌کند که امکان محاکمه مأموران عالی رتبه دولتی را بعد از دوران کاریشان به وضوح بیان می‌کند.* هم‌چنین حکم دیوان مبنی بر مصونیت مطلق کارگزاران دولت‌ها، تنها مربوط به کارگزاران رده بالای راس کار است. دیوان به هیچ وجه از کارگزاران بازنشسته دولتی صحبتی نکرده است. ثالثاً این که دیوان در پاراگراف ۶۰ رأی، اعتقاد کامل خود را به بی‌کیفری به وضوح بیان می‌کند: مصونیت به هیچ وجه به معنای بی‌کیفری نیست. با توجه به اینکه بی‌کیفری در حقوق بین‌الملل شدیدترین جنایات بین‌المللی را مورد توجه قرار می‌دهد، اگر دیوان قایل به مصونیت در برابر این جنایات بود، بیان اعتقادش به مبحث بی‌کیفری امری کاملاً عبث می‌بود.**

با توجه به سه دلیل که در بالا بیان شد دیوان پاراگراف ۶۱ رأی را با واژه «با توجه به

- S. Wirth., op.cit., p.884.

- Ut res magic valleat quam pereat

مباحث مطرح شده»* آغاز می‌کند که نشان از این امر مهم دارد که دیوان با توجه به مباحثی که در پاراگراف‌های قبلی ابراز داشته قصد نتیجه‌گیری دارد. به همین دلیل در این پاراگراف هم در ۴ مورد، استثنائات وارده بر مصونیت مطلق کارگزاران رده بالای دولت‌ها رایبان می‌کند. بنابراین از مرجعی که اعتقاد خود را به عدم بهره‌برداری شخصی از مصونیت بیان می‌کند و آگاهی خود را از دو قضیه پینوشه در بریتانیا و قضیه قدافی در فرانسه به صراحت اعلام می‌کند و خود را در اعتقاد کامل به مبارزه با بی‌کیفری می‌داند، آیا می‌توان انتظار داشت که به ناگهان نتیجه‌گیری کند که مأموران رسمی رده بالای دولت‌ها به خاطر ارتکاب جنایات بین‌المللی از مصونیت برخوردارند، حتی اگر از مقام خود کناره‌گیری کرده باشند؟ این نتیجه‌گیری به هیچ وجه منطقی نیست.

باید گفت مشکل از رأی دیوان نیست. مشکل اصلی اعتقاد مستقدانی است که ارتکاب جنایات بین‌المللی را در زمره اعمال رسمی می‌دانند، در نتیجه حکم دیوان را در فرضیه سوم پاراگراف ۶۱ رأی، به اعتقاد خود تسری داده و بیان می‌کنند از آنجا که ارتکاب جنایات بین‌المللی در زمره اعمال رسمی است، پس افراد عالی‌رتبه دولتی تا ابد در برابر دادگاه‌های دیگر کشورها از مصونیت رسمی برخوردار هستند.

شکی نیست که علی‌القاعده جنایات بین‌المللی به وسیله مقامات رسمی و دولتی سازماندهی می‌شود. این جنایات که اصولاً به صورت سیستماتیک به وقوع می‌پیوندند، یا به وسیله خود دولت‌ها و یا با تبانی و سکوت عمدی آنها رخ می‌دهد. این جنایات اصولاً اوصافی دارند که امکان ندارد که به صورت پنهانی و در ناآگاهی دولت‌ها به وقوع بپیوندند. بسیاری از جنایات بین‌المللی مثل پاکسازی‌های قومی و اخراج‌های گروهی، منتسب به حمایت‌های آشکار و نهان گروه‌های دولتی می‌باشد.** اما این امر نمی‌تواند به این معنی باشد که این اقدامات در چهارچوب امور رسمی و ایفای وظایف رسمی بوده است و تبعاً در برابر آنها مصونیت رسمی وجود دارد. هر عملی که در چهارچوب وظایف رسمی و به وسیله امکانات و نهادهای دولتی انجام شود، لزوماً نمی‌تواند یک عمل رسمی محسوب شود.

- Accordingly

- C.Tomuschat, Op. Cit., P.574.

این انتقاد را می‌توان پذیرفت که دیوان بی‌جهت این ابهام را برای تعیین ماهیت جنایات بین‌المللی که آیا در زمره اعمال رسمی است یا شخصی است بوجود آورده است. بخصوص وقتی که متوجه شویم که در حقوق بین‌الملل هیچ معیار مشخص و معین برای تمییز اعمال رسمی از اعمال شخصی نیست. اما اگر بخواهیم به صورت سلبی (منفی) به تعریف اعمال رسمی پردازیم تا مشخص شود که جنایت بین‌المللی در زمره اعمال رسمی هست یا نه می‌توانیم این تعریف را بپذیریم که: «اعمالی که برای اهداف رسمی دولتی انجام می‌شود، اعمال رسمی است.»* در این صورت مطمئناً به این نکته خواهیم رسید که جنایات بین‌المللی در زمره اعمال رسمی دولتی محسوب نمی‌شود.

نکته اصلی در اینجا نهفته است که باید بین دو موضوع تمایز قایل شد. یکی اعمال رسمی دولتی و دیگری اعمالی که اعمال رسمی دولتی نیست اما در چهارچوب وظایف رسمی دولتی و با استفاده از امکانات دولتی به وقوع می‌پیوندد. می‌توان این گونه بیان کرد که جنایات بین‌المللی دارای طبیعتی است که نه کاملاً و نه کاملاً وجهه شخصی. باید ادعا کرد که این جنایات، نوع سومی از اعمال هستند که منافع شخصی یک گروه خاص یا یک اقلیت خاص را دربردارند، ولی به هیچ وجه جزو اعمال رسمی نیستند. در واقع اگر ما جنایات بین‌المللی را جزو اعمال رسمی مأموران فرض کنیم به طور ضمنی اذعان کرده‌ایم که ارتکاب جنایات بین‌المللی در زمره وظایفی است که دولت‌ها باید آن را انجام دهند. در حالی که این نتیجه‌گیری لغو و باطل است. به نظر می‌آید که وجهه شخصی این اعمال غالب باشد. این اعمال در حقیقت و رای انجام وظایف رسمی هستند و با دقت بیشتری می‌بینیم که اعمالی هستند با انگیزه‌های مشخص، که همراه با سوءاستفاده از قدرت و امکانات دولتی به وقوع می‌پیوندد. حقوقدانی بیان کرده است: «اعمالی که به وسیله دیکتاتورها... انجام می‌شود، به هیچ وجه نمی‌تواند اعمال رسمی محسوب شود، بلکه باید اعمال شخصی به حساب آید، به خاطر این که تنها هدف ارتکاب آن اعمال، کسب و نگهداری قدرت است.»**

البته باید به یک نکته ظریف توجه داشته باشیم که وقتی ما در مورد مصونیت

- S.Wirth., Op.Cit.,P.891.

- S.DE Smet., Op.Cit.,P.320.

دولت‌ها و مصونیت‌های ناشی از آن صحبت می‌کنیم باید از اعمال رسمی برداشت خاصی داشته و وقتی در مورد مسؤولیت بین‌المللی افراد و اعمال منتسب به آن صحبت می‌کنیم باید از اعمال رسمی برداشت دیگری داشته باشیم. عدم توجه به این نکته دقیق همان چیزی است که باعث شده است عده‌ای از متقدین بر این باور باشند که شخصی قلمداد کردن جنایات بین‌المللی به معنای ازین رفتن مسؤولیت دولتی است که آن اعمال منتسب به آن است و برای اجتناب از حذف مسؤولیت دولت در چنین مواردی، حکم به رسمی بودن اعمال متضمن جنایت بین‌المللی می‌دهند.

اما این استدلالی انعطاف‌ناپذیر است. نمی‌توان پذیرفت که شخص قلمداد کردن جنایات بین‌المللی باعث ازین رفتن مسؤولیت حقوقی کشوری که مأمورانش مرتکب چنین جنایاتی شده‌اند بشود. ما در بحث مصونیت مأموران رسمی دولت‌ها با مسؤولیت کیفری فرد مواجه هستیم که ارتکاب جنایات بین‌المللی در زمره امور شخص آنها محسوب شده و منجر به مسؤولیت کیفری آن فرد می‌شود. اما در بحث مسؤولیت دولت‌ها ما با مبحث مسؤولیت حقوقی کشور روبرو هستیم که در آنجا حتی اعمالی هم که در راستای امور رسمی صورت گرفته نیز اعمال رسمی فرض می‌شود و کشور مورد نظر موظف به پاسخگویی در برابر آنهاست. چون در حقیقت این دولت است که باید پاسخگوی اعمال ارتكابی مأموران رسمی خود باشد که از قدرت خود در جهت منافع شخصی بهره‌برداری کرده‌اند. (مسؤولیت مدنی دولت در قبال اعمال خلاف حقوق بین‌الملل کارگزاران خود). این تمایز را به وضوح در تفسیر ماده ۷ طرح کمیسیون حقوق بین‌الملل که در مورد مسؤولیت دولت‌هاست (مورخ ۲۵ می ۲۰۰۱) می‌توان مشاهده کرد. در این تفسیر که توسط خود کمیسیون حقوق بین‌الملل صورت پذیرفته آمده است که: «... مواردی که مأموران رسمی با توجه به سمت‌شان دست به اعمال زده‌اند، مثلاً عملی غیرقانونی انجام داده‌اند و یا از محدوده اختیارشان تجاوز کرده‌اند، باید از مواردی که اعمال مورد نظر از چهارچوب امور رسمی کاملاً خارج شده است متمایز دانست.»*

- Report of the ILC to the general assembly on the work of its fifty - third session, UN. Doc. A/56/10.

می‌بینیم که تفسیر خود کمیسیون هم به وضوح به دسته سومی از اعمال اشاره می‌کند؛ و آن اعمالی است که مأموران رسمی با توجه به سمت‌شان از حدود قدرت و اختیاراتشان فراتر می‌روند که نه جزو اعمال رسمی است و نه جزو اعمال شخصی. اما این اعمال در مبحث «مسئولیت دولت‌ها» اعمال رسمی به حساب آمده و منتسب به دولت است و باعث ایجاد مسئولیت حقوقی دولت می‌شود و همین اعمال اگر در شمول حقوق بین‌المللی کیفری و مبارزه با جنایت بین‌المللی باشد، باعث مسئولیت کیفری فرد مرتکب هم خواهد شد.

بنابراین باید معتقد بود که دیوان به هیچ وجه جنایات بین‌المللی را در زمره اعمال رسمی مأموران دولت‌ها به حساب نیاورده است.

د) نتیجه‌گیری

دیوان بین‌الملل دادگستری که اصلی‌ترین نهاد قضایی سازمان ملل و جامعه بین‌الملل محسوب می‌شود، وظیفه اولیه‌اش حل اختلاف حقوقی بین دولت‌هاست. اما در کنار این وظیفه اولیه و اصلی خود، وظیفه روشن کردن نکات مبهم حقوقی را هم که با قضیه مورد اختلاف مرتبط است دارا می‌باشد،* به عبارت دیگر شناسایی عرف‌های مرتبط با قضیه. این وظیفه دیوان را ملزم می‌کند که با شفاف‌سازی و توضیح و توسعه مباحث مبهم، در جهت توسعه حقوق بین‌الملل گام بردارد.**

دیوان با توجه به این دو وظیفه خطیری که دارد مبادرت به رسیدگی به اختلاف بین کنگو و بلژیک کرد و با صدور رأی، برای کارگزاران رده بالای دولت‌ها که مشغول به کار هستند، مصونیت مطلق شناخت. دیوان هم‌چنین این افراد را حتی پس از کناره‌گیری از مقامشان در برابر دادگاه‌های ملی دیگر کشورها، کماکان دارای مصونیت کیفری ناشی از اعمالی که در چهارچوب امور رسمی‌شان بوده دانست و تنها بر این مصونیت دو استثناء وارد کرد. اولین استثناء که صراحتاً در رأی بیان شده است، امکان محاکمه این افراد به خاطر اعمالی است که در راستای امور شخصی‌شان انجام داده‌اند و دومین استثناء که به

- Asylum judgment, ICJ reports, 1950, p.402.

- P. Sands., Op.Cit.P.583.

صورت ضمنی بیان شده است، امکان محاکمه این افراد را به خاطر ارتکاب جنایات بین‌المللی که در طی دوران کاریشان انجام داده‌اند بیان می‌دارد.

با بررسی رأی به این نکته می‌رسیم که دیوان کاملاً به بحث مسئولیت کیفری فرد در جامعه بین‌المللی و مبارزه با بی‌کیفری توجه داشت و مصونیت مطلق که برای مأموران عالی‌رتبه رأس کار در نظر گرفته است به معنای بی‌کیفری ندانسته است. دیوان با صدور این رأی از بخشی از حقوق بین‌المللی رفع ابهام کرده است که نه رویه عملی خاصی از سوی کشورها در آن دیده می‌شود و نه رویه قضایی مهم و قابل استنادی در این زمینه وجود داشته است.

در یک جمع‌بندی فهرست‌وار در مورد رأی باید گفت:

۱. دیوان در این قضیه تسهیل روابط بین‌الملل را از طریق شناسایی مصونیت شخصی مأموران رده بالای دولت‌ها که ضمناً در بردارنده حفظ صلح و امنیت بین‌المللی است را قاعده مقدم‌الرعايه در نظر گرفته است.

۲. دیوان در این رأی اعتقاد صریح خود را به مبارزه علیه بی‌کیفری بیان کرده و به این موضوع به عنوان امری در کنار قواعد حافظ صلح و امنیت بین‌المللی توجه داشته است.

۳. دیوان وضعیت مصونیت کارگزاران رسمی سطح بالای دولت‌ها را که تا به امروز وضعیت بسیار مبهمی در حقوق بین‌الملل داشته، چه در حین اشتغال و چه بعد از اشتغال مشخص می‌کند.

۴. دیوان اختلاف بین دولت کنگو و بلژیک را به نحو مؤثری طبق قواعد حقوق بین‌الملل فیصله می‌دهد.

از کنار هم قرار دادن چهار مؤلفه مذکور و توجه به موقعیت و جایگاه دیوان در جامعه بین‌الملل، باید رأی دیوان را در زمره آرای بسیار ارزشمند دیوان قرار داد و ضمن قبول انتقادات موجه که بر رأی دیوان وارد است، آن را رأیی بدانیم که در جهت شفاف‌سازی هر چه بیشتر حقوق بین‌الملل بوده و در نتیجه استواری و تحکیم حقوق بین‌الملل را موجب شده است.

صدور این رأی بار دیگر به شکاکان در حقوق بین‌الملل نشان داد که این حقوق و نهادهای تعبیه شده در آن به خوبی از عهده وظایفی که دارند برآمده و با توجه به

امکانات فعلی، اختلافات و ابهاماتی را که می‌تواند منجر به مشکلات و اختلافات بزرگتر شود، حل کرده و در جهت وظیفه‌گایی خود که همان حفظ صلح و امنیت بین‌المللی است به پیش می‌رود.

هم‌چنین با صدور این رأی باید امیدوار بود که روز به روز دامنه مصونیت‌های افراد دولتی کمتر و مقیدتر شود تا مرتکبین جنایات بین‌المللی به این حقیقت ایمان بیاورند که در صورت ارتکاب این جرایم حتماً مورد محاکمه قرار خواهند گرفت و هیچ «بهشت امنی» در روی کره زمین برای آنها وجود نخواهد داشت. جامعه بین‌الملل، حقوق بین‌الملل و عدالت‌خواهان بی‌صبرانه در انتظار فرارسیدن آن روز خواهند ماند.



پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی

پرتال جامع علوم انسانی