

دکتر امیر حسین رنجبریان*

قانون ۱۹۹۹ - ۱۹۹۳ بلژیک، رای ۱۴ فوریه ۲۰۰۲ دیوان بین‌المللی دادگستری صلاحیت کیفری جهانی در بونه آزمون

چکیده:

قانون ۱۹۹۳-۱۹۹۹ بلژیک درباره جلوگیری از نقض حقوق بین‌الملل بشردوستانه و جنایت ضدبشریت، امکان تعقیب و محاکمه متهمان به جنایت جنگی و جنایت ضد بشریت را براساس اصل صلاحیت جهانی به دادگاه‌های این کشور می‌دهد. پیگرد وزیر امور خارجه سابق کنگو در اجرای همین قانون به اتهام جنایت جنگی و صدور برگ جلب بین‌المللی برای دستگیری او در ۱۱ آوریل ۲۰۰۰، موجب شد تا کنگو نزد دیوان بین‌المللی دادگستری به دلیل نقض مصونیت وزیر امور خارجه‌اش طرح شکایت کند و محکومیت بلژیک را از دیوان بخواهد. دیوان در رای ۱۴ فوریه ۲۰۰۲ (۲۵ بهمن ۱۳۸۰) اعلام کرد که طبق حقوق بین‌الملل وزیران امور خارجه در زمان اشتغال به خدمت از تعقیب کیفری توسط دیگر دولت‌ها مصون هستند، حتی اگر موضوع اتهام آنها از قبیل جنایات جنگی باشد. این مقاله به‌طور اختصار به بررسی مبانی قانون بلژیک، اصل صلاحیت کیفری جهانی نسبت به جنایات بین‌المللی و رای دیوان دال بر مصونیت کیفری اشخاص یاد شده می‌پردازد.

واژگان کلیدی:

حقوق بین‌الملل بشردوستانه، حقوق بین‌الملل کیفری، جنایت جنگی، جنایت ضد بشریت، صلاحیت کیفری جهانی، دیوان بین‌المللی دادگستری، دیوان کیفری بین‌المللی، مصونت، مسئولیت کیفری فردی.

بخش نخست - قانون ۱۹۹۹-۱۹۹۳ بلژیک: صلاحیت جهانی برای پیگرد متهمان به

جنایات بین‌المللی

الف: صلاحیت جهانی

۱- مفهوم و سابقه

۲- هدف و ضرورت

ب: قانون بلژیک درباره سرکوب موارد نقض حقوق بین‌الملل بشردوستانه

۱- نوآوری در مبارزه با جنایات جنگی

۲- صلاحیت جهانی دادگاه‌های بلژیک

بخش دوم - اختلاف کنگو با بلژیک و رای ۱۴ فوریه ۲۰۰۲

الف: پیگرد وزیر خارجه کنگو براساس قانون ۱۹۹۹-۱۹۹۳

۱- شکایت کنگو از بلژیک

۲- رأی دیوان

ب: چون و چرا در رأی ۱۴ فوریه

۱- انتقاد قضات مختلف

۲- دکتترین و رویه قضایی

چه گفتند دانشجویان خرد هر آن کس که بد کرد کیفر برد
فردوسی

توسعه و تقویت حقوق بین‌الملل کیفری با هدف تنبیه و کیفر عاملان نقض حقوق بین‌الملل بی‌گمان از جمله تحولات مهم سال‌های اخیر است. این تحول که به «انقلابی واقعی» در عرصه بین‌المللی می‌ماند،^(۱) کوششی است برای تضمین اجرای حقوق بین‌الملل از طریق شناسایی مسئولیت کیفری ناقضان این حقوق و محاکمه و مجازات آنان.^(۲) این تحول این امید را در دل‌ها زنده کرده که طلسم گریز از مجازات جانیانی شکسته شود که با جنایات خود وجدان بشریت را آزرده می‌کنند.

آرزوی دیرینه ایجاد دادگاه کیفری برای تعقیب و مجازات متهمان به ارتکاب مهم‌ترین جرایم

بین‌المللی مانند جنایات جنگی، نسل‌کشی و جنایت ضد بشریت با تصویب اساسنامه «دیوان

خود را آغاز می‌کند. (۴) پیش از آن، تشکیل دو دادگاه کیفری بین‌المللی یکی برای رسیدگی به جنایاتی که در یوگسلاوی سابق روی داده بود و دیگری برای تعقیب عاملان کشتار دهشت آور سال ۱۹۹۴ در کشور آفریقایی رواندا، خود نوید آغاز دوره‌ای را می‌دهد که جهان دیگر چشم بر این‌گونه جنایت‌ها نخواهد بست و با سازوکار مناسب تلاش خواهد کرد تا جنایت‌کاران به چنگال عدالت گرفتار آیند. دادگاه کیفری دیگری هم در راه است که وظیفه دارد به جنایت‌های واقع شده در سال‌های جنگ داخلی سیرالئون، دیگر کشور کوچک آفریقایی، رسیدگی کند. (۵)

در دوره یاد شده، علاوه بر این کوشش‌های جمعی که به طور غالب از طریق ارکان سازمان ملل متحد دنبال می‌شد، برخی از دولت‌ها نیز مبتکرانه دست به کار شده و با وضع قانون و اقدامات قضایی گام‌های مؤثری را در راه تعقیب متهمان به جنایات مهم بین‌المللی برداشتند. این اقدامات، خود پشتوانه و زمینه ساز و جهت دهنده تحولات یاد شده بودند.

در این میان، قانون ۱۹۹۹-۱۹۹۳ بلژیک درباره سرکوب موارد نقض بشردوستانه و جنایت ضد بشریت و اقدامات دادگستری این کشور، از هر جهت سهمی در خور توجه را از آن خود کرده است. هم این قانون است که بلژیک را در جایگاه دولت پیشرو در «مبارزه با بی‌سزایی»^۱ می‌نشانند. این ویژگی نه فقط به دلیل برشماری موارد نقض حقوق بشردوستانه و تعریف آنها با عنوان مجرمانه جنایت جنگی است بلکه بیشتر به دلیل اعطای صلاحیت به دادگاه‌های این کشور برای پیگرد کیفری متهمان به ارتکاب این جنایات در سایر کشورهاست.

اجرای همین قانون درباره وزیر امور خارجه پیشین کنگو سبب شد تا دولت کنگو با ادعای مصون بودن وزیران امور خارجه از هرگونه تعقیب به دیوان بین‌المللی دادگستری شکایت برد. زیرا دادگستری بلژیک با صدور برگ جلب بین‌المللی برای وزیر یاد شده در آوریل سال ۲۰۰۰ درصد محاکمه وی به اتهام جنایات جنگی و جنایت ضد بشریت برآمده بود. دیوان بین‌المللی دادگستری در ۱۴ فوریه ۲۰۰۲ (۲۵ بهمن ۱۳۸۰) رأی خود را در این قضیه صادر کرد. در این رأی، دیوان با اعلام نظر به مصونیت مطلق وزیر امور خارجه از تعقیب کیفری توسط دیگر دولت‌ها تا زمانی که در این سمت شاغل هستند، حق را به کنگو داد و دلایل بلژیک درباره درستی عملکرد دادگستری این کشور را نپذیرفت. این رأی بار دیگر موضوع مسئولیت کیفری از نقض حقوق بین‌الملل را در معرض توجه همگان قرار داد.

رای ۱۴ فوریه ۲۰۰۲ اگر چه همچون تابش نور جدیدی می ماند بر یکی از قواعد قدیمی حقوق بین الملل یعنی مصونیت وزیر امور خارجه در حال خدمت از تعقیب و توقیف، ولی از آنجا که این مصونیت را شامل مواردی هم می داند که دارنده این سمت به اتهاماتی چون جنایت ضد بشریت و جنایات جنگی تحت تعقیب قرار بگیرد، سایه خود را بر قواعد و اصول حقوق بین الملل کیفری می افکند. حقوقی که طی سال های گذشته پیوسته در حال رشد و تعالی بوده و خود شاخه ای تناور و پر بار از حقوق بین الملل شده است.

گفتار حاضر قصد پرداختن به محتوای رای را ندارد که دیوان از دیدگاهی سازگار با حقوق بین الملل کلاسیک، سهل و مختصر اعلام کرده که وزیر امور خارجه در حال خدمت در هر حال از تعقیب کیفری در امان است، بلکه بیشتر در نظر دارد از چشم انداز یکی از اصول حقوق بین الملل کیفری یعنی اصل «صلاحیت جهانی»^۱، به بررسی آن بپردازد.

بخش نخست - قانون ۱۹۹۹ - ۱۹۹۳ بلژیک: صلاحیت جهانی برای پیگرد

متهمان به جنایات بین المللی

پیش از آنکه به بررسی قانون بلژیک بپردازیم، لازم است نخست نگاهی به اصل «صلاحیت جهانی» بیندازیم که قانون یاد شده چیزی جز نمونه روشن اعمال این صلاحیت به نظر نمی رسد.

الف - صلاحیت جهانی

به طور کلی صلاحیت کیفری^۲ عبارت است از اختیار قانونی مراجع قضایی به رسیدگی به جرایم و تخلفات. (۶) در حقوق داخلی، صلاحیت دادگاه ها نسبت به جرایم ارتكابی توسط اتباع داخلی و بیگانگان در قلمرو تحت حاکمیت دولت ها اعمال می شود. (۷) دادگاه های داخلی گاهی صلاحیت خود را برای رسیدگی به آن دسته از جرایم نیز اعمال می کنند که در خارج از کشور ارتکاب یافته است ولی مجرم یا مجنی علیه تابعیت دولت متبوع آنها را دارد. در حقوق بین الملل اعمال این گونه صلاحیت ها در امور کیفری جزو حقوق شناخته شده دولت هاست تا بتوانند از این طریق از حقوق حاکمه و منافع خود حفاظت کنند.

اما در کنار این نوع از صلاحیت، حقوق بین الملل این حق را نیز برای دولت ها به رسمیت

شناخته است که به منظور حمایت از ارزش‌های مشترک بشری و برای مقابله مؤثر با آن اعمال مجرمانه که جامعه بین‌المللی آن را به عنوان جنایت بین‌المللی تلقی می‌کند وارد رسیدگی شده و متهمان به این جنایات را تحت تعقیب و محاکمه قرار دهند. این صلاحیت، همان است که از آن با عنوان «صلاحیت جهانی» یاد می‌شود.

۱- مفهوم و سابقه

مطابق تعریفی کلی، صلاحیت جهانی به معنای اعمال صلاحیت کیفری دادگاه‌های داخلی نسبت به اعمال مجرمانه‌ای است که هر کسی در هر جای این جهان مرتکب شده باشد. در واقع، این صلاحیت آن‌گاه «جهانی» است که دادگاه داخلی بدون در نظر داشتن معیارهای معمول وارد رسیدگی به این جرایم شود. یعنی دادگاه برای رسیدگی به این نوع از جرایم «معیارهایی چون تابعیت مجرم یا مجنی‌علیه، محل ارتکاب جرم و یا لطمه به امنیت کشور متبوع را در نظر نمی‌گیرد و بدین ترتیب صلاحیت خود را به این جرایم که در خارج از کشور واقع شده‌اند اعمال می‌کند. بدین لحاظ این جرایم جنبه محلی ندارد و محل جرم هر جا و مجرم هر کس که باشد، دادگاه‌های همه دولت‌ها صلاحیت رسیدگی به آن را دارند.^(۸)

به‌طور کلی تعبیه این صلاحیت کیفری به منزله به خدمت گرفتن دادگاه‌های ملی برای کمک به تضمین و اجرای حقوق بین‌الملل است. به عبارت دیگر، اعمال این صلاحیت به «سرکوب بین‌المللی» جرایم بین‌المللی می‌انجامد. چرا که به این شکل، همه دولت‌ها امکان توقیف و محاکمه متهمان را می‌یابند.

اما آن جرایمی که می‌باید با اعمال این صلاحیت سرکوب شده و عاملان آن به مجازات برسند کدامند؟ و اصولاً چه ضرورتی باعث شده تا حقوق بین‌الملل چنین امکانی را در نظر بگیرد؟ همان‌گونه که می‌دانیم، با پیشرفت‌های نسبی در سطح بین‌المللی و در پی ظهور همبستگی جهانی بین‌المللی بشر، حقوق بین‌الملل داعیه‌دار حمایت و حفاظت از ارزش‌های مشترکی شد که برای جامعه بین‌المللی اهمیتی بنیادین و اساسی دارد. ارزش‌هایی که بیراه نیست اگر بگوییم تجلی مصالح بشریت است و نادیده گرفتن آنها گویی آسیب به منافع کل جامعه بین‌المللی و به تعبیر رساتر همه بشریت است. در واقع، این طور فرض می‌شود که رفتاری مغایر با این ارزش‌ها و ارتکاب اعمالی که حقوق بین‌الملل آن را «جنایت بین‌المللی» می‌شناسد لطمه

تعیین جرایمی که مشمول اصل صلاحیت جهانی می‌شوند با گذر زمان راه تکامل را پیموده است. به عنوان مثال، در گذشته منافع مشترک دولت‌ها بیش از هر جا در آب‌های آزاد نمود می‌یافت و به همین دلیل جرم «دزدی دریایی» به عنوان مثالی کلاسیک ذکر می‌شود، (۱۰) که مقابله با آن از طریق اعمال صلاحیت کیفری همه دولت‌ها از قواعد حقوق عرفی به حساب می‌آید. (۱۱) در حقوق معاهده‌ای نیز ماده ۱۰۵ کنوانسیون ۱۹۸۲ حقوق دریاها امکان تعقیب و محاکمه دزدان دریایی را در دادگاه ذی صلاح همه دولت‌ها پیش‌بینی کرده است. (۱۲)

در میان سایر اسناد بین‌المللی که برای مبارزه با برخی جرایم اصل صلاحیت جهانی را مقرر کرده‌اند، می‌توان از ترتیبات کنوانسیون جلوگیری از تصرف غیر قانونی هواپیما ۱۹۷۰ لاهه یا کنوانسیون جلوگیری از اعمال غیر قانونی ضدامنیت هواپیمایی کشوری ۱۹۷۱ مونترال یاد کرد (به ترتیب مواد ۵ و ۴). همچنین کنوانسیون منع و مجازات جنایت آپارتاید ۱۹۷۳ (ماده ۵) و کنوانسیون ملل متحد برای مبارزه با قاچاق مواد مخدر و داروهای روان گردان ۱۹۸۸ (ماده ۴) همین اصل را پذیرفته‌اند.

اما آنچه که به مرور بر اهمیت اصل صلاحیت جهانی افزود، گسترش یافتن آن به موضوع «حقوق بشر» است. در واقع با این گسترش، اصل صلاحیت جهانی موضوعیت خود را در جرایم مربوط به نقض عمده و آشکار حقوق بشر در معنای عام آن یافته است. (۱۳) در این جهت گام اساسی با تصویب کنوانسیون‌های چهارگانه ژنو ۱۹۴۹ برداشته شد. بر اساس این کنوانسیون‌ها دولت‌ها متعهد شدند تا با موارد نقض عمده حقوق بشر در دوستانه مقابله کنند. (۱۴) ماده ۴۹ کنوانسیون اول راجع به بهبود سرنوشت زخمیداران و بیماران در نیروهای مسلح هنگام اردوکنشی، ماده ۵۰ کنوانسیون دوم راجع به بهبود سرنوشت زخمیداران و غریقان نیروهای مسلح در دریا، ماده ۱۲۹ کنوانسیون سوم راجع به رفتار با اسیران جنگی و ماده ۱۴۶ کنوانسیون چهارم راجع به حمایت از غیرنظامیان در زمان جنگ چنین مقرر می‌دارند: دولت‌های متعاقد تعهد می‌نمایند که کلیه اقدامات لازم برای تعیین مجازات مرتکبین یا آمران ارتکاب هر یک از تخلفات عمده از این کنوانسیون‌ها را به عمل آورند. هر دولت مکلف است کسانی را که متهم به ارتکاب یا آمر به ارتکاب هر یک از تخلفات عمده باشند جستجو و آنها را از هر ملیتی که باشند به دادگاه‌های خود تسلیم کند. همچنین هر دولت اگر بخواهد می‌تواند آنها را بر طبق قوانین خود

اهم تخلفات عمده از چهار کنوانسیون مذکور در مواد مشترک ۵۰، ۵۱، ۱۳۰ و ۱۴۷ نسبت به افراد و اموال مشمول حمایت عبارت است از آدم‌کشی عمدی، شکنجه یا رفتار خلاف انسانیت شامل آزمایش‌های بیولوژیک، ایراد درد شدید به‌طور عمدی یا لطمه شدید به سلامتی، انهدام و تصرف اموال که مبتنی بر ضرورت جنگی نباشد، محرومیت از حق دادرسی عادلانه و... بر اینها باید مواردی که در پروتکل اول الحاقی ۱۹۷۷ به عنوان جنایت جنگی به شمار آمده‌اند نیز افزود.

بدین ترتیب کنوانسیون‌ها به‌طور مستقیم نوعی صلاحیت جهانی اجباری برای هر یک از دولت‌ها ایجاد کرده‌اند که بر اساس آن باید به تعقیب متهمان پردازند. (۱۵) به این صورت که یا خود آنان را محاکمه کنند یا برای محاکمه به دولت مایل به تعقیب و کیفر آنان مسترد کنند. این همان تکلیف معروف به «یا محاکمه یا استرداد»^۱ است که صاحب‌نظران معتقدند در حقوق بین‌الملل عرفی نیز اصلی ثابت است و از همین روی به جنایاتی چون نسل‌کشی و جنایات ضد بشریت تسری دارد. (۱۶)

از دیگر اسناد حقوق بشری که صلاحیت جهانی را مقرر کرده‌اند، می‌توان به کنوانسیون منع شکنجه و دیگر رفتارها یا مجازات‌های بی‌رحمانه، غیر انسانی یا ترذیلی ۱۹۸۴ اشاره کرد. مطابق بند ۱ ماده ۵ این کنوانسیون، هر دولت عضو برای احراز صلاحیت قضایی خود نسبت به جرم شکنجه در موارد زیر اقدام لازم را انجام می‌دهد: الف- در صورتی که این جرم در هر نقطه از قلمرو تحت صلاحیت آن یا در کشتی یا هواپیمای ثبت شده در آن کشور ارتکاب یافته باشد. ب- در صورتی که متهم تبعه آن کشور باشد. ج- چنانچه شخص شکنجه دیده دارای تابعیت آن کشور باشد. همچنین براساس بند ۲ همین ماده، هر دولت عضو اقدام لازم را برای احراز صلاحیت خود نسبت به این جرایم در مواردی که متهم در قلمرو قضایی آن حضور دارد ولی آن دولت وی را به هیچ یک از دولت‌های مذکور در بند ۱ مسترد نمی‌کند، به عمل می‌آورد.

بنابراین، حقوق بین‌الملل کیفری در این قبیل موارد صلاحیت جهانی برای همه دولت‌ها در نظر می‌گیرد تا به محاکمه و کیفر عاملان این گونه جنایات اقدام کنند. کمیسیون حقوق بین‌الملل در پیش‌نویس کد جنایات ضد صلح و امنیت مصوب ۱۹۹۶ نیز همین اصل را مقرر کرده است. براساس ماده ۸ پیش‌نویس هر یک از دولت‌ها برای احراز صلاحیت خود نسبت به جرایم مذکور

در این کد یعنی جنایات جنگی، جنایت ضد بشریت و جنایت نسل کشی اقدام لازم را صرف نظر از محل ارتکاب و تابعیت متهم خواهد کرد. (۱۷)

۲- هدف و ضرورت

همان‌طور که گفته شد هدف از پیش بینی صلاحیت جهانی سرکوب مؤثر رفتارهای مجرمانه‌ای است که برای کل جامعه بشری زیانبار به شمار می‌روند. بدین منظور حقوق بین‌الملل کیفری پیگرد بین‌المللی متهمان به این جرایم را به دادگاه‌های ملی و انهاده است. (۱۸) اعطای صلاحیت به همه دولت‌ها در تعقیب و محاکمه این افراد، مایه این امید است که آنها روزی به سزای اعمال خود برسند و اگر در محل ارتکاب جرم از کیفر گریختند در جای دیگری از جهان به محاکمه کشیده شوند. بنابراین درست است اگر بگوییم که با به کارگیری صلاحیت جهانی، دادگاه‌های ملی به خدمت هنجاری بین‌المللی در می‌آیند. (۱۹)

این نکته پوشیده نیست که متهمان به این نوع جنایات به‌طور معمول تحت تعقیب دادگاه‌های کشور خود قرار نمی‌گیرند. نبود اراده قاطع بر پی‌گیری این جرایم، ناتوانی دولت در اداره امور یا از هم پاشیدگی دستگاه قضایی از جمله موانعی است که اسباب گریز متهمان از تعقیب کیفری را فراهم می‌آورد. گاهی نیز عاملان این جنایات اساساً از مصنوعیتی نانوشته برخوردارند. نمونه‌هایی چند را همه در خاطر دارند که مرتکبان خواه به علت ضعف در ترتیبات بین‌المللی و خواه به علت ماهیت این جرایم که نوعاً به دستور مقامات حکومتی انجام می‌شود معمولاً از مجازات گریخته‌اند.

جنایات ارتش عراق در زمان جنگ با ایران و به‌خصوص به کارگیری سلاح شیمیایی در شهر حلبچه و قتل عام شهروندان عراقی نمونه‌ای از این جنایات است که تا به حال تحت بررسی و پیگرد قرار نگرفته‌اند. در سومالی و به هنگام درگیری شدید گروه‌های مسلح به سال ۱۹۹۲ که گاه حتی راه بر کمک‌ها و آذوقه‌های ارسالی از خارج می‌بستند، شیرازه امور از هم گسیخته بود و در اساس دولت مرکزی یا تشکیلات قضایی در کار نبود تا به اعمال خلاف آنان رسیدگی کند. دادگستری شیلی فقط زمانی رسیدگی به اتهام اعمال شکنجه در دوره زمامداری ژنرال پینوشه را آغاز کرد که دیکتاتور سابق و سناتور کنونی به هنگام اقامت در انگلستان برای درمان خود با

روی داده است که به واقع می‌توان نام «آدمخواری» بر آن نهاد، تصور محاکمه آریل شارون نخست‌وزیر اسرائیل و همکاران وی در دادگاه‌های این کشور، دست کم در اوضاع فعلی، به رؤیایی شیرین اما تغییر نشدنی می‌ماند. (۲۱) جرم شکنجه که در حقوق بین‌المللی جنایت تلقی می‌شود و از این رو هر دولتی حق تعقیب و محاکمه شکنجه‌گران را دارد، (۲۲) به‌طور عموم در کشور محل وقوع انکار می‌شود و مرتکبان آن هیچ‌گاه تحت تعقیب قرار نمی‌گیرند.

در نتیجه می‌توان گفت که پیش‌بینی صلاحیتی جهانی برای مقابله با این نوع جرایم، کسانی را که مرتکب چنین اعمالی می‌شوند همواره در بیم از دستگیری و کیفر قرار می‌دهد و به دیگر دولت‌های مایل به محاکمه و مجازات متهمان به جنایات بین‌المللی امکان می‌دهد که به برقراری عدالت مدد برسانند. تنها در این صورت است که ارزش‌های انسانی که ذکر آن در آغاز رفت معنا می‌یابند و پامال‌کنندگان این ارزش‌ها جای امنی را در جهان نخواهند یافت. رنج دیدگانی که از این ستمگری‌ها جان به در برده‌اند یا نزدیک‌ترین کسان خود را از دست داده‌اند و به دیگر کشورها پناه می‌برند، خواسته‌ای جز این ندارند که جهانیان از ستمی که بر آنها رفته آگاه شوند. به تعبیر زیبایی یکی از نویسندگان، کاملاً طبیعی است که اینان بخواهند شناساندن این رنج‌ها در محضر یک دادگاه انجام گیرد و در نهایت در رأیی قضایی بازتابانده شود. (۲۳) صلاحیت جهانی این امکان را فراهم می‌آورد که دادگاهی در کشوری هزاران فرسنگ دورتر از محل وقوع این جرایم چنین احکامی صادر کند.

ب - قانون بلژیک درباره سرکوب موارد نقض حقوق بین‌الملل بشردوستانه

به‌رغم آنچه در باب صلاحیت جهانی و اهمیت آن گفتیم، تا پیش از دهه ۱۹۹۰ این صلاحیت چندان به کار گرفته نشد. در واقع عملکرد دولت‌ها در این زمینه نشان از آن دارد که چندان تمایلی برای اعمال این صلاحیت نداشته‌اند. از همین روی، در نبود سازوکارهای بین‌المللی و اتکای حقوق بین‌الملل کیفری به دادگاه‌های داخلی در عمل بی‌میل به این نوع اعمال صلاحیت، بسیاری جنایت‌های دهشت‌آوری که آرزوی به محاکمه کشاندن عاملان و آمران آن بر دل‌های عدالت خواه ماند. (۲۴) دلایلی چند در این باره بیان شده است. حضور نداشتن متهمان در خاک دولت مایل به محاکمه آنان و یا تعبیر اختیاری بودن اعمال این صلاحیت از این جمله‌اند. (۲۵)

صلاحیت آشکار کردند. آن هم زمانی بود که نقض حقوق بنیادین انسان‌ها در چهار گوشه جهان ابعاد وحشتناکی یافت، شمار کشتگان از هزاران فراتر رفت، وجدان بشری از این همه وحشی‌گری بر خود لرزید و لاجرم سرکوب‌گران عاملان آن بیش از پیش ضرورت یافت. از این رو همزمان با ورود شورای امنیت به عرصه مبارزه با نقض حقوق بین‌الملل بشر دوستانه با هدف تأمین صلح و امنیت بین‌المللی که منجر به تشکیل دو دادگاه کیفری بین‌المللی برای رسیدگی به جنایات واقع شده در یوگسلاوی سابق و رواندا شد و همچنین صدور قطعنامه‌های متعدد درباره سایر نقاطی که دستخوش ناآرامی‌ها و درگیری‌های مسلحانه شده بودند، دسته‌ای از دولت‌ها نیز به تعقیب و محاکمه متهمان به ارتکاب جنایت جنگی یا جنایت ضد بشریت پرداختند.

عملکرد این دولت‌ها که علاوه بر بیانیه‌ها یا اتخاذ موضع در مجامع بین‌المللی، در قوانین، تعلیمات و دستورالعمل‌های نظامی و رویه قضایی آنان تجلی یافته است حکایت از اراده آنان بر مبارزه با این نوع جنایت‌ها و همگامی آنها با تحولات بین‌المللی دارد. بدین لحاظ است که در طی چند سال گذشته، شاهد محاکمه افراد متهم به این جنایت‌ها به عنوان مثال در دادگاه‌های سوئیس، هلند، دانمارک، آلمان و فرانسه هستیم.

در این میان، بلژیک با تصویب قانون یاد شده در سال ۱۹۹۳ و تلاش برای اجرای آن جایگاه ممتازی را از آن خود کرد. اگر چه جز بلژیک چندین دولت دیگر در قوانین کیفری خود نقض قواعد حقوق بین‌الملل در زمان مخاصمات مسلحانه یا ارتکاب جنایت ضد بشریت را گنجانده و برای آن مجازات تعیین کرده‌اند، ولی قانون ۱۹۹۳ بلژیک اصلاح شده در ۱۹۹۹ در امر مبارزه با این جنایات متفاوت از نمونه‌های مشابه آن است. (۲۶)

۱- نوآوری در مبارزه با جنایات جنگی

بی‌آنکه قصد احصای کشورهایی باشد که پیش یا پس از بلژیک در باب جنایات جنگی قانون وضع کرده‌اند، می‌توان از میان آنها ایتوپی، انگلستان، هلند، اسپانیا، دانمارک، آمریکا، فرانسه، یوگسلاوی، سوئیس، سوئد، نیکاراگوآ، فنلاند و نورژ را نام برد. با این حال، قانون بلژیک از جهاتی با قوانین کیفری سایر کشورها تفاوت دارد.

در این قانون، برخلاف قوانین کیفری برخی از کشورهای یاد شده که بیشتر با ارجاع کلی به

کتاب: از: ...

کنوانسیون‌ها و دو پروتکل الحاقی را مو به مو ذکر کرده و فهرست تقریباً کاملی از آن به دست می‌دهد. بدین لحاظ اهم موارد نقض حقوق بین‌الملل بشر دوستانه که در اصطلاح آشناتر جنایت جنگی خواندن می‌شوند، با عباراتی روشن بیان شده‌اند که از قتل و شکنجه تا حمله به بناهای تاریخی و فرهنگی را در بر می‌گیرد.

دیگر آنکه، این قانون علاوه بر فعل، ترک فعل منجر به ارتکاب جنایات جنگی را نیز جرم اعلام می‌کند. در نتیجه اهمال و سهل‌انگاری یا بی‌احتیاطی که به جنایت بینجامد همانند فعل انجام گرفته با نیت و قصد قبلی قابل تعقیب است. همچنین طبق ماده ۳ قانون، مقدمه چینی برای ارتکاب جنایات جنگی نیز خود جرم بوده و کسانی که با علم و اطلاع به ساخت، تغییر، نگهداری یا حمل ابزار و آلاتی پردازند که به منظور ارتکاب هر یک از این جنایات به کار روند، به مجازات مقرر برای آن جنایت محکوم می‌شوند. به علاوه، این قانون (ماده ۴) امر به این جنایات حتی اگر به وقوع جرم نینجامد و پیشنهاد یا قبول پیشنهاد به ارتکاب جنایت، سعی به ارتکاب، تحریک حتی اگر به وقوع جرم نینجامد و جلوگیری نکردن در حد توان از ارتکاب این جنایات را جرم دانسته و مشمول مجازات مقرر برای همان جنایت می‌کند.

اما به جز اینها و سایر نکات دیگر، وجه تمایز اصلی این قانون در جای دیگری است و آن شمول به جنایاتی است که در زمان مخاصمات مسلحانه داخلی واقع می‌شود. می‌دانیم که مقررات حقوق بین‌الملل بشر دوستانه به‌طور کلی ناظر به مخاصمات مسلحانه بین‌المللی است و ترتیبات معاهداتی محدودی برای درگیری‌های داخلی به تصویب دولت‌ها رسیده است. مهم‌ترین آنها ماده ۳ مشترک چهار کنوانسیون ژنو و پروتکل دوم ۱۹۷۷ الحاقی به این کنوانسیون‌هاست. قانون بلژیک از این جهت در خور توجه است که نقض مقررات بشر دوستانه را در حین درگیری‌های مسلحانه داخلی نیز جنایت جنگی می‌داند، در حالی که اسناد مربوط از جمله پروتکل دوم الحاقی خود نسبت به این موضوع کاملاً ساکت هستند.

باید گفت قوانین برخی از دولت‌های یاد شده، مسئولیت کیفری ناشی از نقض حقوق بشر دوستانه را در زمان مخاصمات داخلی به‌طور ضمنی شناخته و تحت عنوان جنایت جنگی برای آن مجازات در نظر گرفته‌اند، اما صراحت قانون بلژیک در این خصوص منحصر به خود آن است و در قوانین دیگران دیده نمی‌شود. (۲۷)

بد نیست بدانیم که در لایحه پیشنهادی دولت بلژیک، تنها نقض مقررات حقوق بشر دوستانه

به مخاصمات مسلحانه داخلی در کار نبود. ولی مجلس بلژیک با درایت و روشن‌بینی سزاوار تحسین تصمیم به تسری قانون به مخاصمات داخلی گرفت. دلیل این امر همانا توجه قانون‌گذاران بلژیک به واقعیت‌های امروز جهان و وقوع درگیری‌های داخلی در بسیاری از کشورهاست. در واقع اگر از چند نمونه انگشت‌شمار درگیری‌های مسلحانه بین کشورها که بگذریم، در دهه گذشته بیشتر جنگ‌هایی که جهان به خود دیده، جنگ داخلی بوده است. در حالی که در اسناد بین‌المللی، مقرراتی مشابه آنچه که درباره نقض قواعد حقوق مخاصمات بین‌المللی و مسئولیت کیفری ناشی از آن گنجانده شده، به دلایلی که مجال شرح آن اینجا نیست، برای مخاصمات داخلی در نظر گرفته نشده‌اند، بیشترین موارد نقض فاحش و گسترده حقوق انسان‌ها و به خصوص غیرنظامیان در همین مخاصمات به ظهور رسیده است. برای اثبات این مدعا، تنها یادآوری بخشی از اعمال وحشیانه‌ای که در طی جنگ داخلی سیرالئون یا رواندا به وقوع پیوسته کافی به نظر می‌آید. در خلال جنگ سیرالئون، بارها و بارها گروه‌های مسلح وارد دهکده‌ها شده و به قتل عام اهالی پرداخته‌اند. برخی از اوقات، این گروه‌ها کسانی را که زنده بر آنها دست یافته بودند، مخیر به انتخاب آستین بلند یا آستین کوتاه می‌کردند، یعنی خودشان بگویند که دست آنها را از شانه قطع کنند یا از آرنج (۲۸) در جنگ داخلی رواندا از نسل‌کشی دست‌کم پانصد هزار نفر گروه قومی به دست گروهی دیگر آن هم طی حدود دو ماه سخن می‌رود. نظیر چنین سبعیت و ددمنشی در هیچ جنگ بین‌المللی دیده نشده است.

از دیدگاه نمایندگان مجلس بلژیک، تصویب قانونی برای مقابله با جنایات جنگی می‌بایست با تحولات اخیر و سمت و سوی حقوق بین‌المللی بشردوستانه معاصر هماهنگی لازم را داشته باشد و تنها به موارد نقض این حقوق در زمان مخاصمات بین‌المللی بسنده نکند. بلکه با توجه به ارتکاب هولناک‌ترین جنایات در مخاصمات داخلی مانند آنچه در بوسنی، سومالی یا افغانستان می‌گذشته است، به رفع این نقیصه پرداخته و قانون را شامل نقض حقوق بشردوستانه در این نوع از مخاصمات نیز بگرداند. (۲۹)

۲- صلاحیت جهانی دادگاه‌های بلژیک

قانون بلژیک با اعطای «صلاحیت جهانی» راه تعقیب و محاکمه جنایتکاران جنگی و مرتکبان جنایت ضد بشریت را بر روی مراجع قضایی این کشور می‌گشاید. طبق ماده ۷ این

تابعیت مجنی علیه یا محل وقوع بزه تأثیری بر این صلاحیت ندارد. به عبارت دیگر، ارتکاب جنایت در خارج از بلژیک و توسط خارجیان حتی بدون کمترین ارتباط جرم با بلژیک مانند آنکه قربانیان از اتباع بلژیک باشند، به قضات بلژیکی حق رسیدگی را می‌دهد. برای شروع به رسیدگی نیز هیچ شکایت یا تشریفات خاصی لازم نیست. (۳۰) همچنین بنا به تصریح این ماده، در صورتی که فردی از اتباع بلژیک در خارج از این کشور مرتکب این جرایم نسبت به اتباع بیگانه شده باشد، شکایت آنان یا خانواده‌هایشان یا حتی درخواست مقامات رسمی کشور محل ارتکاب جرم برای پیگرد کیفری تبعه بلژیک لازم نیست.

اهمیت پیش‌بینی صلاحیت جهانی برای دادگاه‌های بلژیک در امر تعقیب متهمان به ارتکاب جنایت جنگی آن گاه بیشتر بر ما روشن می‌شود که به یاد بیاوریم این قانون به جنایات ارتكابی در حین مخاصمات داخلی نیز شمول دارد. از این رو، حقوق‌دانان این قانون را به تنهایی دلیل قاطعی بر وجود رویه بین‌المللی می‌دانند که صلاحیت جهانی را به موارد نقض عمده کنوانسیون‌های ژنو و پروتکل‌های آن از جمله نقض ماده ۳ مشترک این کنوانسیون‌ها و پروتکل دوم الحاقی تسری می‌دهد. (۳۱) هر چند که برخی دیگر معتقدند که قانون بلژیک در این زمینه از آنچه حقوق بین‌الملل به رسمیت شناخته فراتر رفته است. زیرا دولتی نمی‌تواند صلاحیت جهانی را به‌طور قانونی در غیر مواردی که حقوق بین‌الملل تعیین کرده اعمال کند. از این حیث قانون بلژیک از حقوق بین‌الملل فراتر می‌رود زیرا صلاحیت جهانی را برای رسیدگی به نقض عمده پروتکل دوم الحاقی در نظر گرفته است در حالی که خود این پروتکل حکمی در این باب ندارد. (۳۲) به هر ترتیب، قانون بلژیک نخستین قانونی است که «صلاحیت جهانی» را صریحاً برای تعقیب جنایات جنگی واقع شده به هنگام مخاصمات مسلحانه داخلی در نظر گرفته است. به همین دلیل رویه قضایی بین‌المللی این قانون را قانونی به حساب آورده که بی‌کمترین ابهامی دادگاه‌های یک دولت را قادر به رسیدگی به نقض مقررات پروتکل دوم ۱۹۷۷ الحاقی به کنوانسیون‌های ژنو می‌کند. (۳۳)

اما آنچه که باز هم براهمیت این قانون و صلاحیت جهانی مقرر در آن می‌افزاید این است که حتی اگر در خاک بلژیک نیز به متهم دسترسی نباشد، دادگاه‌های بلژیک حق تشکیل پرونده و تعقیب کیفری او را دارند. به عبارت دیگر، متهم به‌طور غیابی نیز قابل تعقیب است. اگر چه این

حق به تصریح در متن قانون نیامده است و بنا به ساز و کار قضات دادگاه بلژیک که در این باره

همان خصوصیتی است که این قانون را با مصوبات دیگر دولت‌ها متفاوت می‌کند.

در واقع اگر در هلند، سوئیس یا دانمارک شاهد محاکمه صرب‌های بوسنیایی متهم به جنایت جنگی هستیم، اینان زمانی که خود پای به این کشورها نهاده و شناسایی شدند تحت تعقیب قرار گرفتند. (۳۴) در فرانسه به‌رغم داشتن قانون لازم برای تعقیب این‌گونه جنایات، قضات از تعقیب متهمانی که در قلمروی فرانسه حضور ندارند خودداری می‌کنند. (۳۵)

این ویژگی قانون بلژیک این پرسش را پیش می‌آورد که صلاحیت جهانی با تفسیر مضیق تنها به مفهوم دستگیری و محاکمه متهم حاضر در محل دستگیری است یا آنکه در مفهوم وسیع‌تر شامل تلاش برای جستجو و دستگیری کسانی نیز می‌شود که هیچ‌گاه در خاک دولت متبوع دادگاه حضور نداشته و شاید هم در کشور خود آسوده از هر پیگردی روزگار می‌گذرانند. این نکته قابل درک است که بسیاری از دولت‌ها تعقیب کسی را که در خاک آنها حاضر نیست و دسترسی به آن ندارند بی‌فایده بیندارند. اما باید توجه داشت که تلاش برای یافتن و دستگیری متهمان به جنایات جنگی که در کشور متبوع دادگاه حضور ندارند معنای واقعی به صلاحیت جهانی می‌بخشد و با اصول و اهداف کنوانسیون‌های ژنو نیز سازگار است. زیرا هدف از پیش بینی صلاحیت جهانی در آنجا اجرای عدالت و جلوگیری از گریز جنایت‌کاران از مجازات است. (۳۶) در واقع نص کنوانسیون‌های ژنو آمرانه دولت‌ها را تکلیف به جستجوی متهمان به منظور محاکمه آنان می‌کند و چنین الزامی منوط به حضور آنان نشده است. (۳۷) از این دیدگاه تعهد مذکور در کنوانسیون‌ها در صورت حضور متهم به معنای تعهد به جستجو و تحویل متهمان به دادگاه است و در صورتی که متهم در خارج از قلمروی آن دولت باشد به معنای جستجو و پیگرد او در هر جای ممکن است. (۳۸)

بنابراین صلاحیت کیفری را باید به گونه‌ای تفسیر کرد که شامل رسیدگی غیابی و امکان تعقیب کیفری متهمانی هم بشود که در خاک دولت متبوع دادگاه نبوده یا اینکه از محل آنها اطلاعی در دست نیست. بنا به این نظر، اساساً در این قبیل موارد که موضوع جنایت جنگی یا جنایت ضد بشریت در میان است، تعبیر درست از حقوق بین‌الملل آن است که دولت‌ها را مجاز بدانیم تا هر نوع اقدام مناسب را برای کشاندن و آوردن متهمان به خاک خود به منظور محاکمه آنها انجام دهند. (۳۹)

این همان کار است که دادگستری بلژیک در برتسبیل قانون نادر شده برای تعقیب و

کسانی که در بلژیک بوده‌اند یا نبوده‌اند تحت پیگرد گذارده است. به‌عنوان نمونه چهار روآندایی حاضر در خاک بلژیک در ژوئن ۲۰۰۱ به اتهام مشارکت در نسل‌کشی سال ۱۹۹۴ در این کشور به حبس از ۱۲ تا ۲۰ سال محکوم شدند. (۴۰) همچنین بلژیک با ورود در پرونده‌ای مطرح در دادگاه کیفری بین‌المللی برای روآندا خواهان تحویل یک روآندایی دیگر به نام Bernard Ntuyhaga شد که دادگاه بین‌المللی وی را به علت کافی نبودن دلایل آزاد کرده بود. بلژیک این درخواست را به استناد قطعنامه شورای امنیت و در مقام ایفای تعهد مبارزه با نقض حقوق بشر دوستانه تسلیم دادگاه بین‌المللی کرد. هر چند که دادگاه بین‌المللی برای روآندا در پاسخ این درخواست اعلام کرد، تحویل کسی که دیگر تحت تعقیب دادستان نیست و آزاد شده است خارج از اختیارات این دادگاه است. (۴۱) دو شهروند بلژیکی مامور به خدمت در نیروهای پاسدار صلح در سومالی که متهم به ایراد ضرب و جرح چند سومالیایی در سال ۱۹۹۳ شده بودند براساس همین قانون تحت پیگرد قرار گرفتند. البته دادگاه نظامی وضعیت جاری در سومالی در آن سال را داخل در شمول قانون یاد شده یعنی وقوع جرم حین درگیری مسلحانه ندانست. در نتیجه اعمال قانون مزبور نسبت به آنان موقوف ماند. نتیجه‌ای که با انتقاد حقوقدانان بلژیکی روبه‌رو شد. (۴۲)

اجرای این قانون در بلژیک محدود به قضایای یاد شده نمانده است. در واقع طی سال‌های گذشته درهای محاکم این کشور به روی جنایت‌دیدگان از هر گوشه جهان گشوده شد. با شکایت این افراد پرونده‌هایی تشکیل شد برای کسانی همچون ژنرال پینوشه دیکتاتور سابق شیلی، فیدل کاسترو رهبر کوبا، حسن هابره دیکتاتور سابق چاد، (۴۳) و آریل شارون نخست‌وزیر اسرائیل که قتل عام اردوگاه‌های صبرا و شتیلا در لبنان و اردوگاه جنین در فلسطین اشغالی به دست او از خاطر محو نخواهد شد. هیچ یک از اینها به هنگام طرح شکایت در خاک بلژیک حضور نداشتند. بنابراین تلاش قضات بلژیکی بی‌سبب نیست که به این کشور لقب «قاضی دنیا» را داده باشند. بر همین اساس بود که دادگاه بروکسل در مقام تعقیب وزیر امور خارجه پیشین کنگو برآمد و دامنه اختلاف در این خصوص چنان بالا گرفت که کار به مراجعه به دیوان بین‌المللی دادگستری کشید.

بخش دوم - اختلاف کنگو با بلژیک و رأی ۱۴ فوریه ۲۰۰۲

همان‌گونه که گفتیم با اجرای قانون جلوگیری از نقض حقوق بین‌الملل بشر دوستانه، بلژیک

کشور نگذارند و دادگستری بلژیک امکان یافت تا کسانی را تحت پیگرد بگذارد که جرایم آنها در نقاطی دور از بلژیک و به ظاهر بی ارتباط با آن واقع شده بود.

از کسانی که به موجب این قانون تحت پیگرد قرار گرفتند **Abdulaye Yerodia Ndombasi** وزیر امور خارجه وقت کنگو بود. اختلاف حاصل از اعمال این قانون نسبت به نامبرده به دیوان بین‌المللی دادگستری ارجاع شد و به رای ۱۴ فوریه ۲۰۰۲ انجامید.

الف - پیگرد وزیر خارجه کنگو بر اساس قانون ۱۹۹۹ - ۱۹۹۳

در ۱۱ آویل ۲۰۰۰ دادگاه بروکسل با صدور برگ جلب بین‌المللی برای **Yerodia Ndombasi** خواستار توقیف و تحویل وی به بلژیک شد. دو سال پیش از آن جمعی کنگویی توتسی تبار در شکایت از نامبرده، او را متهم کردند که در ماه اوت ۱۹۹۸ و پیش از تصدی وزارت خارجه کنگو با فراخوانی اهالی پایتخت این کشور به مقابله با این گروه قومی که ریشه در کشور همسایه رواندا دارد خواهان ریشه کنی آنها شده است و مخاطبان او هم به تعقیب، کشتار، توقیف خودسرانه و اعدام غیر نظامیان اصالتاً توتسی پرداختند. در برگ جلب، با استناد به سخنان و اقدامات تحریک‌آمیز که منجر به تشدید تضاد قومی و وقوع قتل و جنایت در منازعات داخلی این کشور شده است، نامبرده به ارتکاب و مشارکت در ارتکاب نقض عمده کنوانسیون‌های ژنو و پروتکل‌های الحاقی آن و جنایت ضد بشریت متهم شده بود. در زمان صدور این برگ جلب که از طریق پلیس بین‌الملل (اینترپول) در سطح بین‌المللی ابلاغ شد، متهم به‌عنوان وزیر امور خارجه کنگو مشغول به کار بود. مقصود دادگاه از ارسال این برگ جلب، بازداشت موقت **Yerodia Ndombasi** پیش از درخواست استرداد وی به بلژیک بود. اقدامی چنین بی سابقه و واکنش کنگو را برانگیخت، کشوری که از چند سال پیش پیوسته صحنه درگیری‌های مسلحانه شدیدی بود. کنگو که پس از دوره‌ای طولانی خود را از بند استعمار بلژیک رها کرده بود و در سال‌های پس از استقلال نیز روابطش با این کشور خالی از تنش نبود، این بار دیوان بین‌المللی دادگستری را عرصه رویارویی با بلژیک قرار داد.

۱- شکایت کنگو از بلژیک

شش ماه پس از صدور برگ جلب، دولت کنگو در ۱۷ اکتبر ۲۰۰۰ دادخواستی را به طرفیت

برگ جلب مزبور کند.

عمده استدلال کنگو در این دادخواست بر دو پایه استوار بود. اول آنکه صلاحیت جهانی مقرر در ماده ۷ بلژیک نقض این اصل حقوقی است که دولتی حق اعمال قدرت و حاکمیت در سرزمین دولت دیگر ندارد و بدین ترتیب بلژیک اصل برابری حاکمیت دولت‌ها مذکور در بند ۱ ماده ۲ منشور را نقض کرده است. دیگر آنکه ماده ۵ این قانون که لغو مصونیت وزیر امور خارجه در حال خدمت را در پی دارد، نقض قاعده مصونیت دیپلماتیک وزیر خارجه دیگر دولت‌های برخوردار از حاکمیت است که در رویه قضایی بین‌المللی و کنوانسیون وین ۱۹۶۱ در باره روابط دیپلماتیک تایید و تصریح شده است. (۴۴) کنگو در همان روز نیز از دیوان درخواست صدور قرار تأمین کرد تا اقدام بلژیک در تعقیب نامبرده بلافاصله موقوف شود. دیوان در ۸ دسامبر ۲۰۰۰ با صدور قرار، این درخواست کنگو را رد کرد زیرا به نظر دیوان اقدامات احتیاطی دیگر ضرورتی نداشت. (۴۵)

در مقابل بلژیک با طرح ایراد صلاحیت از دیوان خواست تا دادخواست کنگو را رد کند. در واقع بلژیک از دیوان خواست تا در وهله اول عدم صلاحیت خود را در این قضیه اعلام کند، و اگر هم دیوان خود را صالح به رسیدگی و دادخواست را قابل پذیرش دانست و در نتیجه وارد در ماهیت شد استدلال کنگو را نپذیرد و آن را مردود اعلام کند. استدلال اصلی بلژیک به هنگام تبادل لوایح و در زمان استماع دفاعیات طرفین که در روزهای ۱۵ تا ۱۹ اکتبر ۲۰۰۱ صورت گرفت به طور خلاصه از این قرار بود: به هنگامی که دیوان وارد رسیدگی به این قضیه شده است Ndombasi دیگر نه وزیر خارجه کنگو است و نه وزارت دیگری را در حکومت کنگو بر عهده دارد، پس دیگر «اختلاف حقوقی» بین طرفین وجود ندارد. در واقع طبق نظر بلژیک در اعلامیه‌های اختیاری پذیرش صلاحیت دیوان وجود چنین اختلافی مبنای صلاحیت دیوان قرار گرفته است، و به دلیل یادشده دیوان فاقد صلاحیت در این زمینه است. به علاوه، چون در زمان شروع به رسیدگی، نامبرده دیگر سمت وزارت ندارد موضوع اختلاف اساساً منتفی است. برای همین دیوان باید از ورود در ماهیت خودداری کند.

دیوان در رأی ۱۴ فوریه ۲۰۰۲ ضمن آنکه ایراد صلاحیت و دلایل بلژیک را در این خصوص نپذیرفت، در ماهیت نیز حق را به کنگو داد و صدور برگ جلب برای وزیر امور خارجه سابق این کشور را نقض مصونیت وی و مغایر با حقوق بین‌الملل دانست.

۲- رای دیوان

از آنجا که ورود دیوان در ماهیت فرع بر احراز صلاحیت است، دیوان پیش از حکم در باب ماهیت قضیه نخست به مسئله صلاحیت پرداخت.

همان‌طور که گفتیم بلژیک مدعی بود که چون Ndombasi دیگر وزیر نیست مبنای اصلی خواسته کنگو منتفی شده است و دیوان صلاحیت رسیدگی ندارد. دیوان با رد این ادعا و با تکیه به رویه قضایی خود اعلام کرد که معیار در تشخیص بقا یا انتفای صلاحیت دیوان زمان ثبت دادخواست در دیوان است. لذا چنانچه در روز تقدیم دادخواست، دیوان صلاحیت رسیدگی را داشته است، اتفاقات بعدی هر چه که باشد اثری بر این صلاحیت نخواهد داشت. در واقع از نظر دیوان، وقوع امری پس از این تاریخ که خواسته خواهان را بلا موضوع کند دیوان را از اعمال صلاحیتش باز نمی‌دارد. در نتیجه، چون در زمان تقدیم دادخواست هر دو طرف صلاحیت دیوان را طبق اعلامیه پذیرش صلاحیت اجباری دیوان قبول کرده‌اند و هیچ یک نیز اختلاف بر سر برگ جلب مورخ ۱۱ آوریل ۲۰۰۰ و آثار آن را انکار نکرده‌اند، صلاحیت دیوان به قوت خود باقی است. به علاوه دیوان متذکر این نکته هم می‌شود که اصولاً در این قضیه با تغییر سمت Ndombasi اختلاف دوطرف پایان نگرفته است. زیرا کنگو همچنان مصر است که اقدام مقامات قضایی بلژیک در صدور این برگ جلب غیرقانونی بوده و هست و از دیوان می‌خواهد که با محکومیت این اقدام به رفع آثار و ابطال آن حکم کند. خود بلژیک نیز همچنان معتقد است که عمل خلاف حقوق بین‌الملل انجام نداده است، پس مایه اختلاف بر جای خود باقی است. (۴۶)

دیوان پیش از بررسی ماهوی موضوع، متذکر این نکته می‌شود که در دادخواست کنگو دو مدعا مطرح شده بود: یکی عدم صلاحیت دادگستری بلژیک در اعمال صلاحیت جهانی و دیگری نقض قاعده مصونیت وزیران امور خارجه توسط بلژیک. اما هم در لایحه و هم در دفاعیات شفاهی نتیجه‌گیری نهایی، خواسته کنگو محدود شد به نقض قاعده مصونیت و کنگو دیگر متعرض مسئله صلاحیت جهانی نشد. به عبارت دیگر، در استدلال و استنتاج پایانی، کنگو فقط به نقض قاعده مزبور استناد کرد. به نظر دیوان، به لحاظ منطقی حکم در خصوص خواسته دوم منوط به بررسی مسئله صلاحیت جهانی است یعنی موضوع خاصی که «مصونیت» مانعی بر اجرای آن تلقی می‌شود. اما دیوان با توجه به آخرین نتیجه‌گیری کنگو، نخست به بررسی این مسئله می‌پردازد که با فرض صلاحیت‌دار بودن دادگاه بلژیک، آیا صدور برگ جلب مزبور

در این باره کنگو ادعا می‌کرد که مصونیت وزیر خارجه در حقوق بین‌الملل مصونیتی مطلق و کامل است، یعنی هیچ استثنایی بر نمی‌دارد. در نتیجه مادام که وزیر خارجه مشغول خدمت است به هیچ وجه نباید تحت تعقیب دادگاهی خارجی قرار بگیرد و هر نوع تحقیقات قضایی در دادگاه خارجی برای احضار، جلب و محاکمه وی مخالف اصل مصونیت است. مبنای این مصونیت به عقیده کنگو انجام آزادانه وظایف محول به وزیر خارجه است و شامل کلیه اعمالی می‌شود که وی در طول خدمت خود انجام می‌دهد حتی اگر نتوان آن را جزو وظایف شغلی او قلمداد کرد. البته کنگو خود تایید می‌کرد که در حقوق بین‌الملل کیفری، سمت رسمی متهم در زمان ارتکاب جرم رافع مسئولیت کیفری یا تخفیف مجازات نیست و داشتن مصونیت در مقابل یک دادگاه یا طی دوره‌ای معین مانع از آن نیست که تعقیب در زمان دیگری انجام گیرد که مصونیت هم از وی زایل شده باشد. (۴۸) بلژیک هم خود به این نکته اذعان داشت که وزیران امور خارجه به‌طور کلی در مقابل دادگاه دولت‌های دیگر از مصونیت برخوردارند. ولی این مصونیت را محدود به اموری می‌دانست که مربوط به وظایف رسمی آنهاست. در واقع از دید بلژیک وزیران امور خارجه مصونیتی نسبت به شکایات خصوصی یا اعمال خارج از محدوده وظایف رسمی ندارند. بر همین اساس بلژیک معتقد بود که Ndombasi در زمان ارتکاب اتهامات هیچ مصونیتی نداشته و هیچ قرینه‌ای در دست نیست که اعمال وی جنبه رسمی و دولتی داشته است. به علاوه برگ جلب برای وزیر خارجه کنگو به عنوان شخص وی صادر شده است و نه وزیر امور خارجه. (۴۹)

در این باره دیوان بر این اصل کلی بین‌المللی تکیه می‌کند که مقامات عالی رتبه دولتی مانند رئیس کشور، نخست‌وزیر یا وزیر امور خارجه همانند ماموران دیپلماتیک و کنسولی در دیگر کشورها از مصونیت کیفری و مدنی برخوردارند. دیوان ضمن اشاره به اسناد بین‌المللی ناظر به موضوع مانند کنوانسیون وین ۱۹۶۱ درباره روابط دیپلماتیک و نظر به سکوت این اسناد نسبت به جنبه‌های مختلف اصل مصونیت به جستجوی راه حل در حقوق بین‌الملل عرفی می‌پردازد. از نگاه دیوان و مطابق حقوق بین‌الملل عرفی، مصونیت وزیر امور خارجه برای منفعت و مصلحت شخصی به او اعطا نشده است بلکه برای حسن انجام آن وظایفی است که دولت متبوع به وی محول کرده است. در تعیین گستره این مصونیت، دیوان با بررسی ماهیت این وظایف به این نتیجه می‌رسد که وزیر امور خارجه در تمام دوره خدمت در خارج از کشورش از

وزیر امور خارجه را از هر گونه اقدام قهری دولت دیگر که مانع عمل به وظایفش باشد، حفاظت می‌کند. بنابراین تفکیک بین آنچه که وزیر خارجه با عنوان رسمی خود انجام می‌دهد با اقدامات شخصی وی امکان‌پذیر نیست. به همین لحاظ فرقی هم بین اعمالی نیست که پیش از تصدی پست وزیر امور خارجه یا حین خدمت در این منصب انجام داده است. در نتیجه اگر وزیر خارجه‌ای در کشوری دیگر به هر اتهامی بازداشت شود، مسلماً نخواهد توانست به انجام وظایفی بپردازد که لازمه شغل اوست. (۵۰)

بر همین پایه دیوان به رد استدلال بلژیک می‌پردازد که معتقد بود مصونیت وزیر خارجه در حال خدمت، اگر وی مظنون به ارتکاب جنایت جنگی یا جنایت ضد بشریت باشد، به هیچ روی قابل استناد نیست. دیوان با بررسی عملکرد دولت‌ها شامل قوانین و برخی آرای قضایی به این نتیجه می‌رسد که در حقوق بین‌الملل عرفی استثنایی بر اصل مصونیت وزیر امور خارجه وارد نشده است حتی اگر مظنون به ارتکاب جنایت جنگی یا جنایت ضد بشریت باشد. به علاوه، به نظر دیوان از مواد اساسنامه‌های دادگاه‌های نورمبرگ و توکیو و دادگاه‌های کیفری بین‌المللی برای یوگسلاوی سابق و رواندا و ماده ۲۷ اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی مربوط به قواعد مصونیت و مسئولیت کیفری دارندگان سمت‌های رسمی دولتی چنین بر نمی‌آید که حقوق بین‌المللی عرفی استثنایی را برای دادگاه‌های ملی در نظر گرفته باشد. در آرای این دادگاه‌ها نیز مسئله مصونیت وزیر امور خارجه در حال خدمت از تعقیب کیفری توسط دادگاه‌های ملی به اتهام جنایت جنگی مطرح نشده است. (۵۱)

پس از رد استدلال بلژیک، دیوان متذکر می‌شود که باید بین قواعد مربوط به صلاحیت دادگاه‌های ملی و قواعد مربوط به مصونیت‌های قضایی تفکیک قایل شد. از این دیدگاه داشتن صلاحیت مستلزم نبود مصونیت نیست و نبود مصونیت ملازمه با صلاحیت دادگاه ندارد. به همین دلیل اگر معاهدات بین‌المللی در زمینه پیشگیری و سرکوب برخی جرایم مهم، تکلیف پیگرد و استرداد متهمان و در نتیجه گسترش صلاحیت کیفری را بر دوش دولت‌ها می‌گذارد، این گسترش صلاحیت خدشه‌ای بر مصونیت‌های مقرر حقوق بین‌الملل عرفی خصوصاً مصونیت وزیران امور خارجه وارد نمی‌کند. این مصونیت‌ها در مقابل دادگاه دیگر دولت‌ها قابل استناد است حتی موقعی که دادگاه براساس همان کنوانسیون‌ها اعمال صلاحیت می‌کند. دیوان این را مؤکد می‌کند که مصونیت وزیر خارجه در طول دوره وزارت به معنای آن نیست که در صورت

مصونیت بیشتر جنبه شکلی دارد، در حالی که مسئولیت کیفری در زمره قواعد ماهوی است. از این رو مصونیت فقط مانع از پیگرد قضایی در دوره‌ای معین می‌شود و وزیر امور خارجه پس از اتمام خدمت در این مقام دیگر هیچ مصونیتی در کشورهای دیگر یا مراجع کیفری بین‌المللی ندارد. (۵۲)

با توجه به این مقدمات دیوان اعلام می‌کند که صدور برگ جلب ۱۱ آوریل ۲۰۰۰ که دستگیری وزیر خارجه کنگو را ممکن می‌کند، مغایر با حقوق بین‌الملل بوده است. در این برگ جلب که در سطح بین‌المللی خطاب به مقامات قضایی دولت‌ها صادر شده و از آنها خواسته شده تا آن را به اجرا گذارند، به صراحت قید شده که متهم وزیر امور خارجه کنگوست ولی این مقام موجب مصونیت و عدم مسئولیت او نیست. بنا به تعبیر دیوان، هدف از صدور و پخش این برگ جلب، ایجاد مبنای حقوقی برای دستگیری و سپس استرداد نامبرده به بلژیک بوده است. از این حیث، صرف صدور آن نقض مصونیت وزیر امور خارجه کنگو در دوران خدمت وی به حساب می‌آید و به این ترتیب بلژیک تعهد خود را نسبت به رعایت مصونیت وزیر خارجه کنگو نادیده گرفته است. به عبارت دقیق‌تر، بلژیک در این خصوص حقوق بین‌الملل را نقض کرده است و به همین لحاظ مسئولیت دارد تا به جبران نقض تعهد خود اقدام کند. بدین صورت است که سرانجام دیوان با اعلام اینکه محکومیت بلژیک در این رای خود به نوعی تشفی خاطر کنگو را فراهم می‌کند و پاسخگوی آن ضرر و زیان معنوی ادعایی کنگوست، بلژیک را محکوم می‌کند تا برای بر طرف شدن آثار برگ جلب، به طریق مقتضی آن را باطل و بلااثر کند. (۵۳)

محکومیت بلژیک به نقض حقوق بین‌الملل با اکثریت ۱۳ رای در مقابل ۳ رای مخالف به تایید دیوان رسید. نظر فردی شش تن از قضات شامل قاضی ویژه منصوب کنگو نظر ضمیمه رای دیوان است. همچنین سه قاضی دیگر شامل قاضی ویژه منصوب بلژیک نظر مخالف خود را با رای اکثریت اعلام کرده‌اند.

ب - چون و چرا در رای ۱۴ فوریه

با رای دیوان، دعوای کنگو و بلژیک فیصله یافت و بدین ترتیب حقوق بین‌الملل بار دیگر کارآیی خود را در حل و فصل مسالمت‌آمیز اختلافات بین‌المللی نشان داد. با این حال به نظر

نپرداخته است. به خصوص با توجه به اثر رای بر تحولات بعدی، بهتر می‌بود که دیوان نکات دیگری را که مدنظر برخی از قضاتش قرار گرفته است بر رای خویش می‌افزود. نظرات فردی و از آن مهم‌تر نظرات مخالف چند قاضی دیوان این واقعیت را می‌نمایاند که نظر دیوان از بسیاری جهات مقبولیت کامل را ندارد و راه چند و چون بر آن بسته نیست. (۵۴) از نظرات علمای حقوق و رویه قضایی بین‌المللی هم چنین بر نمی‌آید که نتیجه‌گیری دیوان به تمامی قابل تایید باشد.

۱- انتقاد قضات مخالف

قاضی Oda در نظر مخالف خود ضمن آنکه اختلاف حقوقی طرفین را منتفی و در نتیجه معتقد به عدم صلاحیت دیوان است به دیوان خرده می‌گیرد که حدود مصونیت وزیر خارجه را روشن نکرده و نگفته است که این مصونیت در صورت متهم شدن به جنایات جنگی هم قابل استناد است یا نه؟ به همین دلیل وی معتقد است که دیوان نمی‌بایست به صورتی کلی اعلام می‌کرد وزیر خارجه از مصونیت مطلق برخوردار است. همچنین حکم دیوان به ابطال برگ جلب، از نظر او، در عمل اثری نخواهد داشت و متهم با عنوان وزیر خارجه سابق قابل تعقیب است. (۵۵)

در دیگر نظر مخالف، قاضی AL-Khasawneh برخلاف دیگر همکارانش اعلام می‌کند که وزیر امور خارجه در حال خدمت فقط از مصونیتی محدود بهره‌مند است. یعنی مصونیت به هنگام انجام وظایف رسمی، به نظر او مصونیت استثنایی بر این قاعده است که هر فرد به لحاظ حقوقی و اخلاقی مسئول کردار خویش می‌باشد. بنابراین لازم است این استثنا را به طور مضیق تفسیر و اجرا کرد. مصونیت وزیر خارجه برعکس مصونیت دیپلمات‌ها مبنای چندان روشنی ندارد و وزیر خارجه بر عکس رئیس کشور تجسم و نماد یک کشور نیست. به عقیده او استثنای وارد بر مصونیت از میزان حمایت از عالی‌رتبگان متهم به جرایم عمده می‌کاهد و از این جهت مشکل «بی‌سزایی و کیفی‌گریزی» در رای به صورت مطلوب طرح نشده است. وی با انتقاد از تلاش دیوان برای مرزبندی مصنوعی بین مصونیت از دادرسی و مصونیت ماهوی به صراحت اظهار می‌دارد که هنگام تعارض قواعد با مصونیت باید مصونیت را طوری تفسیر کرد تا همخوانی لازم با روند عمومی کاهش مصونیت‌ها در سطح بین‌المللی بیابد. (۵۶)

اما نظر قاطع در این خصوص را قاضی منصوب بلژیک ابراز کرد. Van den

استنتاج دیوان مخالف است که طبق حقوق بین‌الملل عرفی وزیران امور خارجه در حال خدمت مصونیت کامل دارند.

برخلاف رأی دیوان، وی براین نظر است که اعطای مصونیت به وزیران امور خارجه هیچ مبنایی در حقوق بین‌الملل ندارد. به نظر او دیوان پیش از رسیدن به چنین نتیجه‌ای می‌بایست مطمئن می‌شد که رویه دولت‌ها و اعتقاد حقوقی آنها، دال بر عرف بین‌المللی مورد اشاره دیوان است. نبود عملکرد و در واقع خودداری از تعقیب کیفری به خودی خود نباید ابراز اعتقاد حقوقی دولت‌ها به حساب بیاید. این خودداری مبتنی بر انگیزه‌های دیگری به خصوص ملاحظات سیاسی است. وی با تصریح به اینکه دکترین حقوقی در این زمینه با دیوان هم عقیده نیست و با انتقاد از دیوان به نادیده گرفتن گرایش و روند عمومی کاستن از مصونیت مقامات عالی‌رتبه دولتی، به خصوص در صورت اتهام به ارتکاب جنایت جنگی، استدلال دیوان را از اساس نادرست می‌داند. (۵۷)

وی قانون بلژیک و تعقیب غیابی متهمان به جنایت جنگی را که به اصل صلاحیت جهانی اثر می‌بخشد، مغایر حقوق بین‌الملل ندانسته و تاکید می‌کند که این اصل دولت‌ها را تشویق کرده و مجاز می‌دارد تا مانع‌گریز مظنونان از مجازات شوند. (۵۸) به علاوه، با توجه به اصل صلاحیت تکمیلی مذکور در اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی، این حق همچنان برای دولت‌ها محفوظ است تا پی‌گیری جنایات مهم باشند. دیوان نه تنها نخواهد توانست که به همه جنایات رسیدگی کند بلکه صلاحیتش شامل آن دسته از جنایات نمی‌شود که پیش از لازم‌الاجرائی اساسنامه واقع شده‌اند. از این رو لازم است تا دولت‌های ثالث خصوصاً، و نه منحصرأ، دولت متبوع متهم یا محل وقوع جنایات نیز عهده‌دار تعقیب متهمان باشند. (۵۹)

قاضی Van den Wyngaert افسوس می‌خورد که فرصتی استثنایی برای دیوان از دست رفت که در تحولات مشارکت جوید و روشن کند که دولت‌ها در اجرای حقوق بین‌الملل کیفری نوین تا کجا می‌توانند یا باید به پیش بروند. دیوان می‌بایست می‌گفت که اگر مراجع قضایی بین‌المللی نتوانند به همه جنایات رسیدگی کنند و اگر دولتی با شکایت رنج‌دیدگانی از کشورهای دیگر روبه‌رو شد، آن دولت به عنوان عضو از جامعه بین‌المللی چه باید بکند؟ از نظر او در حقوق بین‌الملل کیفری دو ضرورت به ظاهر متضاد مطرح می‌شود: ضرورت عمل به تعهد

محاكمه عاملان جنایاتی چون شکنجه یا جنایت ضد بشریت و ضرورت رعایت اصل برابری حاکمیت دولت‌ها که ملاحظه سلسله مصونیت‌هایی را اقتضا می‌کند. دیوان به انبوهی از نظرات انجمن‌های علمی و دکترین حقوقی و سازمان‌های غیردولتی در این زمینه که ابعاد مسئولیت کیفری را روشن کرده‌اند و آن را باید ترجمان افکار جامعه مدنی دانست، توجهی نکرده است. افکاری که حقوق بین‌الملل عرفی در حال تطور نمی‌تواند خود را از آن جدا نگاه دارد. از همین رو او متأسف است که دیوان از کنار این تحولات می‌گذرد و با استدلالی شکلی به یک باره به این نتیجه می‌رسد که وزیر خارجه مظنون به ارتکاب جنایات بین‌المللی، طبق حقوق بین‌الملل عرفی، از تعقیب مصون است. (۶۰) او ضمن انتقاد از رای دیوان که به‌طور تلویحی سلسله مراتبی بین قواعد مصونیت و قواعد تعقیب جنایات جنگی برقرار می‌کند، با این عبارت از رای نیز مخالف است که مصونیت الزاماً به بی‌سزایی وزیر امور خارجه منتهی نمی‌شود. این مطلب اگر به لحاظ نظری درست بنماید و وزیر چه در حال خدمت و چه پس از خاتمه خدمت ممکن است در کشور خودش تحت تعقیب قرار بگیرد یا در صورت لغو مصونیتش در کشور دیگری هم قابل محاکمه باشد، اما مشکل‌گریز از کیفر همین جاست و اگر مقامات داخلی نتوانند یا نخواهند متهم را محاکمه کنند جنایات او بی‌کیفر می‌ماند. این درست همان نتیجه‌ای است که در قضیه حاضر حاصل شده است. (۶۱)

او از این جهت نیز متأسف است که دیوان به طبع جنایاتی چون ژنوسید یا جنایات جنگی توجه نکرده است که اساساً نمی‌توان آن را در ردیف افعال شخصی و خصوصی به حساب آورد. در واقع این نوع جنایات تنها با در اختیار داشتن امکانات دولتی و برای اجرای سیاستی مشخص واقع می‌شوند و ضرورتاً جزو اعمال «رسمی» قرازی می‌گیرند. ولیکن دیوان متأسفانه به نکته‌ای به این درجه از اهمیت نپرداخته و این را مصرح نکرده که جنایت جنگی و جنایت ضد بشریت عملی شخصی نیست و نسبت به این جنایات مصونیت، چه در دادگاهی ملی و چه در محکمه‌ای بین‌المللی، هرگز قابل استناد نیست. (۶۲)

قاضی Van den Wyngaert در پایان تأکید می‌کند که مصونیت مانع از احقاق حق رنج دیدگانی است که خواهان پیگرد کیفری متهم در خارج از کشور خود هستند و مغایر با اصول حقوق بشر است. او می‌گوید که دیوان در این رای عملاً جانب دولت‌ها و حسن مناسبات و روابط آنها، گرفته است و این به نفع نادیده گرفته. منافع جامعه بین‌المللی حاصل شده،

شاید زیاده به پیش تاخته است و شاید بلژیک سادگی به خرج داده که در کار سرکوب این جنایات بر دیگران پیش قدم شده و در صف اول مبارزه ایستاده است. بلژیک به درست یا غلط می‌خواهد چون بازوی جامعه بین‌المللی عمل کند و با گشودن دادگاه‌های خود به روی اتباع دیگر دولت‌ها امکان دهد تا شکایت خود را از نقض آشکار و گسترده حقوق بشر در کشورشان در بلژیک مطرح کنند. به گمان او شاید دیوان با این رأی می‌خواسته راه سوءاستفاده و بی‌نظمی در روابط بین‌المللی را ببندد. دیوان بیم آن داشته که دولت‌ها بی‌انقطاع به صلاحیت جهانی استناد کرده و با طرح ادعاهایی نسبت به وزیران خارجه دیگر دولت‌ها در کار آنان اخلال کنند. (۶۳) دیوان می‌توانست چنین راهی را ببندد بی‌آنکه اعلام کند وزیران خارجه چنین مصونیتی دارند. اعطای این مصونیت، خود مایه سوءاستفاده بوده و به این ترتیب شمار کسانی را افزایش می‌دهد که از مصونیت برخوردارند و با این تعبیر راه برشمول این مصونیت به سایر اعضای بلندپایه هر حکومتی کوتاه‌تر خواهد شد. گو اینکه می‌توان با دادن منصب وزارت به اشخاص مظنون، آنان را از تعقیب کیفری در خارج از کشور در امان نگه داشت. (۶۴)

۲- رویه قضایی و دکترین مخالف

پیش از آنکه به نقد رأی دیوان از منظر آرای قضایی و نظر حقوقدانان پردازیم، یادآوری این مطلب لازم به نظر می‌آید که موضوع بحث در اینجا اصل «مسئولیت کیفری» رئیس کشور یا وزیر خارجه نیست. مسئولیت مقامات بلند پایه دولت در صورت ارتکاب جنایات بین‌المللی اصلی است ثابت که در کلیه اسناد بین‌المللی تکرار شده است. از عهدنامه ورسای ۱۹۱۹ و اساسنامه دادگاه نورمبرگ و آرای این دادگاه تا مصوبات کمیسیون حقوق بین‌الملل و کنوانسیون‌های متعدد و از قطعنامه‌های شورای امنیت به خصوص قطعنامه‌های مربوط به تصویب اساسنامه و تأسیس دو دادگاه کیفری برای یوگسلاوی سابق و رواندا تا اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی (ماده ۲۷) همگی این اصل را بارها تایید کرده‌اند که موقعیت و سمت رسمی متهم رافع مسئولیت وی یا موجهی برای تخفیف یا معافیت از تحمل مجازات نیست. به عنوان مثال و به طور خاص، سمت ریاست کشور، نخست‌وزیری، عضویت در دولت یا مجلس یا نمایندگی دولت شخص را از مسئولیت کیفری ناشی از ارتکاب جنایاتی چون شکنجه یا تجاوز یا نسل‌کشی معاف نمی‌دارد. بنابراین آنچه که اینجا مطرح است «مصونیت» است. اشخاص و

دادگستری نیز در همین رای ۱۴ فوریه به آن اشاره کرده است. همین موضوع یعنی گستره مصونیت به حد ترسیم شده در رای دیوان محل بحث است. در واقع از نظر دیوان مصونیت وزیر خارجه مادام که در این سمت باقی است مطلق است و نمی‌توان او را در دیگر کشورها تحت تعقیب گذارد حتی به اتهام ارتکاب جنایات بین‌المللی مانند جنایت جنگی. اما تردید و تامل در این نتیجه‌گیری، اگر نکاتی چند را در خاطر آوریم، روا به نظر می‌آید.

نخست آنکه به طور کلی مصونیت‌هایی که وزیر امور خارجه از آن بهره‌مند است بیشتر بر اساس اخلاق و نزاکت است تا بر پایه قواعد حقوق بین‌الملل. (۶۵) برخوردار از این مصونیت‌ها که معنایی جز معافیت از خدمت یا تکلیف و یا برائت از اعمال صلاحیت ندارد، (۶۶) استثنایی بر اصل نظام حقوق مشترک و عام و برابری عامه مردم در مقابل قانون است. (۶۷) همان‌طور که دیدیم، قضات مخالف با رای دیوان این نکته را یادآوری کرده‌اند که این استثنا را باید به صورت مضیق تفسیر و اجرا کرد. حال آنکه دیوان بنا به سکوت اسناد بین‌المللی به جستجو در حقوق عرفی پرداخته و با کنکاشی مختصر این استثنا را اصل فرض کرده و آن را در همه حال قابل استناد می‌داند. در حالی که قاعدتاً تعیین حدود این مصونیت که حالت استثنایی دارد می‌بایست با توجه به دیگر تعهدات حقوق بین‌الملل صورت می‌گرفت. به‌طور کلی دولت‌ها مکلف به مبارزه با هر کسی هستند که مرتکب جنایت جنگی یا جنایت ضد بشریت می‌شود. اگر قرار به تعقیب چنین کسانی باشد باید عدالت به طور یکسان اجرا شود و کسی به لحاظ سمت رسمی خود از تعقیب مصون نماند. دیگر آنکه در این قضیه دیوان توجه شایسته‌ای به ماهیت اعمال منتسب به متهم نکرده است. حقوقدانان به درستی به این نکته توجه کرده‌اند که اگر رئیس کشور یا مقامی همچون وزیر امور خارجه مرتکب اعمالی شوند که در حقوق بین‌الملل جنایت بین‌المللی به حساب می‌آید، استثنایی بر استثنای مصونیت وارد می‌شود که بر اساس آن می‌توان او را تحت تعقیب قرار داد. به عبارت دیگر، در این موارد معیار مصونیت نه شخص متهم بلکه عملی است که او انجام داده است. (۶۸) مبنای اصلی تصمیم اکثریت قضات مجلس لردهای انگلیس در اعلام عدم مصونیت ژنرال پینوشه چیزی جز این نبود که مهم‌ترین اتهام وی دستور به اعمال شکنجه بود. جنایتی که در حقوق بین‌الملل عرفی ممنوعیت مطلق دارد و رئیس سابق کشور نمی‌تواند نسبت به آن از مصونیت قضایی برخوردار باشد. به عبارت روشن‌تر، حناچه با، حایم. از این قضا. در میان باشد آن مصونیت قضایی معمول و مرسوم در حقوق

نداشته و ادعای مصونیت مسموع نخواهد بود. بر همین اساس برخی از صاحب نظران می‌پرسند که چرا نتوان این عدم مصونیت را در صورت ایراد اتهامات مشابه به رئیس کشور در حال خدمت نیز تسری داد. (۶۹) معنای این سخن آن است که رئیس کشور و به طریق اولی وزیر امور خارجه اگر مثلاً متهم به ارتکاب جنایت ضد بشریت شوند حتی در زمانی که هنوز در سمت رسمی دولتی خود هستند قابل تعقیب باشند.

حال اگر بپذیریم که ملاک نه شخص متهم که جرایم ارتكابی اوست و آن مصونیت کیفری که اصولاً مقامات بلند پایه دولتی از آن برخوردارند در این موارد آنها را از تعقیب مصون نمی‌کند، پرسش دیگری را هم می‌توان مطرح کرد. اگر مصونیت‌هایی که طبق حقوق داخلی یا حقوق بین‌الملل در مورد مقامات رسمی اجرا می‌شود، همچنان که بند ۲ ماده ۲۷ اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی مقرر می‌کند مانع از اعمال صلاحیت مرجع قضایی بین‌المللی نسبت به آنها نخواهد بود، (۷۰) چرا دادگاهی ملی نتواند این صلاحیت را اعمال کند؟ در واقع اگر دادگاهی بین‌المللی بتواند صلاحیت خود را بر مقامات رسمی دولتی مانند رئیس کشور یا وزیر متهم به جنایت جنگی یا نسل‌کشی اعمال کند، همچنان که دادگاه کیفری برای یوگسلاوی سابق در قضیه میلوسویچ این طور عمل کرد، این حق را برای دادگاه‌های ملی نیز باید شناخت. پیگرد میلوسویچ رئیس‌جمهور سابق صربستان توسط این دادگاه در حالی که او هنوز بر مصدر کار بود تحولی بس با اهمیت در حقوق بین‌الملل است. زیرا برای نخستین بار بود که عالی‌ترین مقام یک کشور به دلیل اتهام به ارتکاب جنایات جنگی و در زمانی که همچنان مقام و قدرت خود را در دست داشت تحت تعقیب قرار گرفت. (۷۱) پیگرد میلوسویچ نشان داد که محاکمه مسئولان عالی‌رتبه سیاسی از قبیل رئیس‌جمهور نه پس از خاتمه خدمت بلکه در زمان اشتغال نیز ممکن است و آنها بدون بهره‌مندی از مصونیت باید پاسخگوی اتهامات خود باشند.

از آنچه گفته شد، آیا نمی‌توان نتیجه گرفت که دیوان چه به اجباری ناخواسته و چه از سر اختیار به دیدگاهی سنتی از حقوق بین‌الملل وفادار مانده که رعایت منفعت و مصلحت دولت‌ها و ارتباطات بین‌المللی را اصل می‌داند. اگر چنین باشد نمی‌توان ادعا کرد که در این رأی توجه بایسته‌ای به دستاوردهای تحولات اخیر نشده است، تحولی که در یک کلام می‌توان آن را در ارتقا و حمایت از حقوق بشر و تلاش برای مجازات ناقضان این حقوق خلاصه کرد. تحول حقوق بین‌الملل کیفری به سمت محدود کردن امتیازاتی از این دست است و عقب راندن مدعیان

مدافعان حقوق بشر به شمار می‌رود. به کارگیری اصل صلاحیت جهانی آن گاه مفید خواهد افتاد که بتواند در سطحی گسترده به کاهش مصونیت کارگزاران عالی مقام بینجامد. چیرگی دیدگاه کلاسیک در این رأی دیوان، اگرچه خدشه‌ای بر این اصل وارد نمی‌کند ولیکن خواه ناخواه نشان خود را در کاربرد آتی این صلاحیت و به‌طور کلی بر سیر تحولات آینده خواهد گذارد.

* * *

نویسنده روزنامه لوموند هم سخن با سازمان‌ها و محافل طرفدار حقوق بشر که انتظار چنین نتیجه‌ای را نمی‌کشیدند، رأی ۱۴ فوریه ۲۰۰۲ را به آبی سرد تشبیه می‌کند که یک باره بر کسی بریزند. (۷۲) چرا که این رأی پیامی تأسف بار دارد و آن اینکه جرم مقامات عالی‌رتبه سیاسی هر قدر هم که سنگین باشد موجب نمی‌شود که استثنایی بر مصونیت قضایی آنان وارد شود و دادگاه‌های خارجی نمی‌توانند این مقامات را در زمان اشتغال به خدمت تحت پیگرد بگذارند. از جمله آثار مستقیم و فوری رأی دیوان این بود که بلافاصله ابهاماتی درباره امکان ادامه تعقیب آریل شارون نخست وزیر اسرائیل بروز کرد. البته تا به حال مقامات قضایی بلژیک در این باره اظهارات مختلفی کرده‌اند. (۷۳) ولی در هر صورت اگر بنا به تبعیت از رأی دیوان باشد مادام که شارون در مقام خود باقی است از مصونیت برخوردار است و دادگاه بلژیکی اجازه پیگرد کیفری او را نخواهد داشت. زیرا اگر وزیر خارجه مشغول به خدمت از مصونیت برخوردار است، مقامی بالاتر از او یعنی نخست وزیر یا رئیس جمهور به طریق اولی دارای مصونیت است.

در پی این رأی، سرنوشت خود قانون بلژیک نیز با آن ویژگی‌های منحصر به فرد در پرده ابهام افتاد. اگرچه این قانون حتی پس از اصلاحات احتمالی به بقای خود ادامه می‌دهد ولی اگر نتوان براساس آن مسئولان رده اول جنایاتی از نوع جنایت ضد بشریت با جنایت جنگی را به لحاظ مصونیت آنان تحت تعقیب گذارد جایگاه آن تا حد تنها یک نماد فرو می‌کاهد. پروفیسور Eric David استاد بلژیکی که خود سهم عمده‌ای در تهیه پیش‌نویس این قانون و ارائه آن به مجلس بلژیک داشته است، پس از این رأی به چنین حالتی اشاره می‌کند و می‌گوید لازم است تا رنج‌کشیدگان از این نوع جنایات بدانند که در جهان جایی هست که دستگاه دادگستریش حرف‌های آنان را می‌شنود، حتی اگر آنان به نتیجه شکایت خود چندان دلخوش نباشند. (۷۴) هر چند که دیوان به مسئله درستی یا نادرستی اعمال صلاحیت جهانی توسط قانون ملی نپرداخته است و به اصطلاح راه را باز گذارده است (۷۵)، ولیکن برخی حقوق‌دانان در مقام ارزیابی رأی ۱۴

دیوان چیزی در این باب نگفته است نمی‌توان ادعا کرد که این صلاحیت از حیث حقوق بین‌الملل مشروعیت دارد. بنا به این دیدگاه، دیوان صرفاً نظر صریحش را اظهار نکرده است ولی در چندین بند از رأی اعمال این نوع صلاحیت را مشروط به انطباق آن با حقوق بین‌الملل کرده است، بی‌آنکه از چگونگی این شرایط ما را آگاه کند. (۷۶) از این جهت صلاحیتی که در قانون بلژیک آمده است سازگاری کامل با حقوق بین‌الملل کلاسیک ندارد و در نبود کنوانسیون بین‌المللی یعنی نبود توافقی بین‌المللی در این خصوص، لازم است که نوعی ارتباط بین اتهام یا شخص تحت تعقیب با دولت تعقیب‌کننده باشد. (۷۷) روشن است که ابراز نظراتی این چنین، راه پیروی دیگر کشورها از قانون بلژیک را ناهموار می‌کند و امکان استناد و اجرای آن را در خود بلژیک سخت‌تر می‌کند.

با این همه آورده رأی ۱۴ فوریه ۲۰۰۲ را باید در جای دیگری جست. اگر این رأی برخی را شگفت زده و برخی را متأسف کرد و شاید مایه ناامیدی کسانی هم شد که تعدیل برق‌آسای همه قواعد حقوق بین‌الملل به مقصود حمایت از حقوق بشر و به بند کشیدن جنایت‌کاران را در سر می‌پروراندند، ولی به مشاجرات مربوط به مصونیت وزیر امور خارجه پایان داد. در حالی که تا پیش از این نه مبنا و نه گستره این مصونیت در رفتار و عملکرد دولت‌ها و نه حتی نزد علمای حقوق چندان روشن نبود، دیوان برای نخستین بار حکم به مصونیت کامل دارندگان منصب وزارت خارجه داد. این خود دستاورد مفید و بسیار مهمی است. از همین‌رو، برخی از صاحب‌نظران این رأی را در شمار یکی از آزادی‌بخش‌ترین دیوان دانسته و آن را می‌ستایند که حقوق بین‌الملل عرفی را روشن کرده است. (۷۸) با ملاحظه این معنا از اینکه مصونیت مانع سرکوب مؤثر جرایم می‌شود نباید آزرده شد و نباید آن را محکوم کرد. زیرا برای رعایت آزادی عمل وزیر خارجه در انجام مسئولیت‌هایش و بنا به جابه‌جایی‌های هر روزه‌اش، لازم می‌آید که با حمایت از او ارتباطات بین‌المللی آسیب نبیند و این خود اهمیتی کمتر از تعقیب جنایتان ندارد. (۷۹) از صدور رأی تا زمانی که این سطور نوشته می‌شوند فقط چهار ماه گذشته است. برای تأیید نظر اخیر باید بیشتر صبر کرد و دید که دیگر حقوق‌دانان در این باره چه می‌گویند.

پایان سخن اینکه به هر روی، سرکوب جنایت مهم بین‌المللی و مبارزه با عاملان آن در شمار یکی از مسائل و دغدغه‌های امروز جهان است و جا دارد از جوانب مختلف به آن پرداخته شود.

تصویب طرح تشکیک دادگاه اسدگ به جنابان: جنابان: از: ۱۳۵

است که از سال‌ها پیش برای تحقق عدالت و کیفر دادن جنایت‌کاران جنگی به حرکت درآمده است. (۸۰) باید منتظر بود و دید که دستگاه دادگستری کشور عملاً چه اقداماتی در این خصوص خواهد کرد. اما نکته‌ای که مسلم است، و دیوان بین‌المللی دادگستری بر آن صحنه گذارده است، جهت تحولات به سوی مسئول و پاسخگو شناختن افراد برای نقض حقوق بین‌الملل است. دیوان کیفری بین‌المللی، به عنوان نماد اراده بین‌المللی به اجرای عدالت، به همین منظور و در راه مبارزه با نقض کنندگان حقوق بنیادین انسان‌ها تأسیس شده است. هر چند که بهتر است آرزو کنیم جهان شاهد چنین جنایاتی نباشد و هرگز پرونده‌ای در دیوان کیفری بین‌المللی گشوده نشود. (۸۱) نباید از یاد برد که در همین رأی ۱۴ فوریه نیز، دیوان به رغم اعلام مصونیت مقامات عالی سیاسی شاغل به خدمت از تعقیب، خود راه‌هایی را برای تعقیب و محاکمه اینان یادآور می‌شود. صد البته اقدام مناسب مراجع قضایی در محل وقوع این جنایات و دادستاندن از جنایت‌کاران و اجرای عدالت، دادگاه‌های دیگر دولت‌ها را از اعمال صلاحیت خود بی‌نیاز می‌کند. ولی این راه باید به یاد داشت که اگر چنین نشد و با دادخواهی جنایت‌دیدگان فرصتی برای اعمال صلاحیت جهانی فراهم شد، نه جنایت‌کاران جنگی و مرتکبان جنایت ضد بشریت و شکنجه‌گران همگی جزو بلند پایگان دولتی هستند که در صورت پیگرد کیفری در دادگاه دولت‌های دیگر در پشت سپر مصونیت پناه بگیرند و نه اینکه مصونیت این مقامات ابدی خواهد بود.

یادداشت‌ها:

1 - Luigi Condorelli, *Revue générale de droit international public (RGDIP)*, 2001-1, p. 255.

۲ - برای اطلاع از سیر تاریخی تدوین و توسعه حقوق بین‌الملل کیفری و همچنین مبانی مسئولیت کیفری بین‌المللی ناشی از جنایات بین‌المللی نگاه کنید به: جمشید ممتاز، «تدوین و توسعه حقوق بین‌المللی کیفری»، مجله تحقیقات حقوقی، شماره ۱۵، ۱۳۷۴-۱۳۷۳، صص ۱۶۷-۱۴۵ و علی حسین نجفی ابرندآبادی، «مسئولیت کیفری بین‌المللی»، همانجا، صص ۱۹۹-۱۷۱.

۳ - برای اطلاع بیشتر نگاه کنید به: دیوان کیفری بین‌المللی و جمهوری اسلامی ایران، به اهتمام اسحاق آل حبیب، دفتر مطالعات سیاسی و بین‌المللی، ۱۳۷۸، ۶۵۷ صفحه. ترجمه اساسنامه دیوان نیز در پایان کتاب آمده است.

متحد اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی لازم‌الاجرا می‌شود. شمار دولت‌هایی که تاکنون به این اساسنامه پیوسته‌اند، به ۶۶ رسیده است.

۵ - قطعنامه ۱۳۱۵ شورای امنیت سازمان ملل مصوب ۱۴ اوت ۲۰۰۰.

6 - Cf. P. Bouzat et J. Pinatel, *Traité de droit pénal et de criminology*, tome II, Dalloz, Paris, 1970, p. 1107.

۷ - صلاحیت مراجع کیفری به سه نوع قابل تشخیص است: صلاحیت ذاتی، صلاحیت محلی و صلاحیت شخصی. نگاه کنید به: محمود آخوندی، آیین دادرسی کیفری، جلد دوم، ۱۳۶۸، ص ۲۲۳.

8 - Geraud de La Pradell, "La compétence universelle", in: *Droit international pénal*, sous la direction de H. Ascencio, E. Decaux, A. Pellet, Paris, 2000, p. 905.

9 - Victoria Abellan Honrubia, "La responsabilité internationale de l'individu", *Recueil des Cours de l'Académie de droit international de la Haye (RCADI)*, tome 280, 1999, p. 368.

10 - B. H. Oxman, Jurisdiction of States, in: R. Bernhardt (ed.), *Encyclopedia of Public International Law*, Instalment 10 (1987), p. 281.

11 - Brigitte Stern, "A Propos de la compétence universelle", in: *Liber Amicorum Judge Mohammed Bedjaoui*, edited E. Yakpo and T. Boumedra, Kluwer, The Hague, 1999, p. 736.

۱۲ - طبق این ماده هر دولت می‌تواند در دریای آزاد یا هر جای دیگری که در قلمروی صلاحیت دیگر دولت‌ها نیست، کشتی یا هواپیمای دزدان دریایی یا کشتی و هواپیمای تصرف شده را که در پی دزدی دریایی در دست دزدان قرار گرفته، توقیف و سرنشینان آن را دستگیر کند. دادگاه‌های دولت توقیف‌کننده می‌توانند مجازات لازم را اعمال کرده و نسبت به کشتی هواپیما و اموال موجود در آن تعیین تکلیف کنند.

13 - B. Stern, *Ibid.*

۱۴ - کنوانسیون‌های ژنو عبارت «جنایت جنگی» را به کار نبرده‌اند، بلکه از ترکیب «تخلفات عمده» *grave - Infractions graves breaches* برای تعیین اعمال خلاف نسبت به افراد و اموال مشمول حمایت‌های کنوانسیون‌ها استفاده کرده‌اند. البته در ماده ۸۵ پروتکل اول الحاقی ۱۹۷۷ تصریح به این شده که تخلفات عمده از کنوانسیون‌ها و این پروتکل جنایت جنگی به حساب می‌آیند.

commis en ex-Yougoslavie et au Rwanda", *German Yearbook of International Law (GYIL)*, vol 40, (1997), p. 286.

16 - B. Stern, *Op.Cit.*, pp. 286-287.

17 - Rapport de la Commission du droit international, supp. no. 10 (A) 51/10.1996.

۱۸ - این گفته نه فقط درباره گذشته بلکه در حال حاضر نیز صدق می‌کند. تا همین سال‌های اخیر خبری از مراجع کیفری بین‌المللی نبود و وظیفه پیگرد مهم‌ترین جرایم بین‌المللی بر عهده دادگاه‌های داخلی بود. عمل به این وظیفه پس از تصویب اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی نیز همچنان با دولت‌هاست. در مقدمه اساسنامه دیوان و با توجه به اصل صلاحیت تکمیلی، این نکته مؤکد شده که این دیوان مکمل دادگاه‌های کیفری ملی خواهد بود و اینکه وظیفه هر یک از دولت‌هاست که صلاحیت کیفری خود را بر کسانی که مسئول ارتکاب جنایات بین‌المللی هستند، اعمال کنند.

19 - G. de la Pradelle, *Op.Cit.*, p. 905.

۲۰ - برای اطلاع از ماجرای پینوشه نگاه کنید به مقاله «دعوی پینوشه معجونی از حقوق و سیاست»،

ترجمه محمدجواد میرفخرایی، مجله حقوقی، شماره ۲۵، ۱۳۷۹، صص ۱۲۸-۸۵.

۲۱ - در این خصوص بد نیست یادآوری کنیم، جمعی از طرفداران حقوق بشر با تنظیم شکایت‌نامه‌ای به عنوان کمیسر عالی ملل متحد در امور حقوق بشر خواهان تعقیب کیفری آریل شارون به اتهام جنایت جنگی شده‌اند. به این منظور آنها خواهان جمع‌آوری یک میلیون امضا از طریق شبکه جهانی اینترنت شده‌اند. هنگامی که این سطور نوشته می‌شود بیش از صدها هزار امضا از همین طریق بر پای شکایت‌نامه دیده می‌شود. علاقه‌مندان می‌توانند به این نشانی در اینترنت مراجعه کنند: www.petitiononline.com

۲۲ - در این باره نگاه کنید به استدلال قضات دادگاه کیفری بین‌المللی برای یوگسلاوی سابق در قضیه

Furundzija

TPIY, Le Procureur c/ Anto Furundzija, affaire IT - 95 - 17/1-T, arrêt du 10 décembre 1998, Paras. 143-156.

23 - Eric Gillet, "La compétence universelle", in: *Justice internationale; de Nuremberg à la Haye et Arusha*, sous la direction de A. Destexhe et M. Foret, Bruylant, Bruxelles, 1997, p. 114.

۲۴ - تصویب اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی در واقع واکنشی بین‌المللی و هماهنگ بود به همین نوع جنایات که اغلب بی‌مجازات مانده و به اقتضای عدالت باید از تکرار آن جلوگیری کرد.

جهان را تهدید می‌کند و اندیشناک از اینکه طی قرن بیستم میلیون‌ها کودک، زن و مرد قربانی فجایع و ددمنشی‌های غیرقابل تصور شده‌اند، اعلام کرده‌اند که جنایات فجیع و مایه اضطراب جامعه بین‌المللی نباید بدون مجازات بماند و تعقیب مؤثر مرتکبان در سطوح ملی و بین‌المللی باید تضمین شود. از همین رو مصمم بر این شده‌اند که «به مصونیت مرتکبان این جنایات و فرار آنها از مجازات پایان داده و در نتیجه در پیشگیری از وقوع چنین جنایاتی مشارکت نمایند.»

25 - B. Stern, *Op.Cit.*, pp. 737-740.

بنا به نظری، گفتن اینکه دولتی در امری صلاحیت دارد به معنای این است که اختیار انجام دادن یا ندادن آن را دارد. هرگاه حقوق بین‌الملل صلاحیتی را برای دولت‌ها بشناسد، آنان مختار به اعمال آن هستند. در نتیجه زمانی که حقوق بین‌الملل صلاحیت جهانی را نسبت به اعمال دارای عنوان مجرمانه در حقوق بین‌الملل برای دولت در نظر می‌گیرد، اصل بر آن است که دولت حق دارد آن را نسبت به این اعمال که در خارج از قلمروی آن واقع شده و درباره کسانی که در حال عادی بر آنان صلاحیتی ندارد اعمال کند. بنا بر این صلاحیت جهانی، جز در صورت وجود قرینه مخالف، جنبه اختیاری دارد. البته خود وی معتقد است که صلاحیت جهانی مقرر در کنوانسیون‌های ژنو جنبه اجباری دارد.

۲۶ - این قانون با عنوان «قانون مربوط به سرکوب تخلفات عمده از کنوانسیون‌های ژنو ۱۹۴۹ و پروتکل‌های اول و دوم ۱۹۷۷ الحاقی به این کنوانسیون‌ها» در ۱۶ ژوئن ۱۹۹۳ به تصویب رسید. در ۱۰ فوریه ۱۹۹۹ عنوان آن به «قانون مربوط به سرکوب موارد نقض عمده حقوق بین‌الملل بشردوستانه» تغییر یافت و با اصلاحاتی در متن جنایت ضد بشریت و جنایت نسل‌کشی نیز افزوده شدند. برای اطلاع از متن قانون نگاه کنید به: www.diplomaticjudiciaire.com

۲۷ - جا دارد یادآوری کنیم که امروزه مسئولیت‌گیری از نقض حقوق بشردوستانه در زمان مخاصمات داخلی از جمله نقض قواعد مذکور در پروتکل دوم الحاقی محل کمترین تردیدی نیست. زیرا علاوه بر اساسنامه دادگاه کیفری بین‌المللی برای رواندا و دیگر اسناد و آرای قضایی، ماده ۸ اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی نقض حقوق بشردوستانه را در مخاصمات داخلی، شامل نقض برخی از قواعد پروتکل دوم، همانند نقض این حقوق در مخاصمات بین‌المللی «جنایت جنگی» اطلاق کرده و بدین ترتیب جزو جرایم مشمول صلاحیت دیوان قرار داده است. اما نباید از نظر دور داشت که بلژیک زمانی ارتکاب به نقض حقوق بشردوستانه در مخاصمات داخلی را به عنوان جنایت جنگی در قانون مورد بحث وارد کرد که هنوز شمول مفهوم جنایت جنگی به آن با ابهام روبه‌رو بود. در واقع درج موارد نقض حقوق بشردوستانه در زمان مخاصمات داخلی در ماده ۸ اساسنامه دیوان با عنوان جنایت جنگی در پی تحولات حقوقی میسر شد که پس از تصویب این قانون مجال بروز یافتند. از جمله جنایت تلقی شدن این موارد در قطعنامه‌های متعدد شورای

ناشی از نقض این قواعد عرفی در آرای دادگاه کیفری بین‌المللی برای یوگسلاوی سابق.

28 - *Le Monde*, 16 août 2000.

۲۹ - در این خصوص و نیز برای اطلاع از موضوع نماینده دولت در موافقت با پیشنهاد شمول قانون به جنایات جنگی واقع شده در جنگ‌های داخلی به هنگام مباحثات مربوط به این قانون در مجلس بلژیک نگاه کنید به :

Eric David, "La loi belge sur les crimes de guerre", *Revue belge de droit international (RBDI)*, 1995, pp. 668-671.

30 - E. David, *Ibid.*, p. 677.

31 - T. Meron, "Is International Law moving towards criminalization?" *European Journal of International Law (EJIL)*, 1998, pp. 29-30.

32 - B. Stern, *Op.Cit.*, pp. 743-744.

با این وجود خود وی اضافه می‌کند که این نوع گسترش یکجانبه صلاحیت یک دولت، در صورت وجود قواعد عرفی که دولت‌ها را مجاز به اعمال صلاحیت جهانی نسبت به نقض آشکار حقوق بشردوستانه در مخاصمات داخلی می‌کند، قابل پذیرش است. در این خصوص پروفیسور David که از صاحب‌نظران برجسته حقوق مخاصمات مسلحانه است، نظر صریح‌تری دارد. به نظر او دولت‌ها از صلاحیت جهانی غیرمصرح در حقوق بین‌الملل نیز برخوردارند، زیرا با اعمال این صلاحیت با عملی مقابله می‌کنند که حقوق بین‌الملل آن را منع کرده است. نقض عمده قواعدی از پروتکل دوم الحاقی ناظر به مخاصمات داخلی به همه دولت‌های عضو این پروتکل مربوط می‌شود. نگاه کنید به:

Eric David, *Principes de droit des conflits armés*, Bruylant, Bruxelles, 2eme édition, 1999, p. 704.

33 - TPIY, Arrêt relatif à l'appel de la défense concernant l'exception préjudicielle d'incompétence, *Le procureur c/ Dusko Tadic*, affaire n° IT-94-1-AR 72, 2 octobre 1995, para. 132.

۳۴ - طی چند سال گذشته تنی چند از صرب‌هایی که در کشتارها و وحشی‌گری‌ها بر ضد مسلمانان بوسنی و هرزه‌گوین در جنگ ۱۹۹۵-۱۹۹۲ مشارکت داشتند، در برخی از دادگاه‌های اروپایی به محاکمه کشیده شدند. در بیشتر موارد اینان را کسانی شناخته و معرفی کردند که از نزدیک خود شاهد جنایاتشان در مناطق یا اردوگاه‌های تحت سلطه آنان بودند. در دو مقاله زیر به تعدادی از این محاکمات اشاره شده است:

Sonja Boelaert - Suominen, "Graves Breaches, Universal Jurisdiction

uniform enforcement mechanism for all Armed Conflicts?" *Journal of Conflict and Security law* (2000), vol. 5, No. 1, pp. 94-96. T. Graditzky, "La responsabilité pénale individuelle pour violation du droit international humanitaire applicable en situation de conflit armé non international", *Revue internationale de la Croix Rouge (RICR)*, n°829, mars 1998, pp. 29-57.

همچنین چند روآندایی نیز به اتهام ارتکاب جنایت جنگی در اروپا دستگیر و محاکمه شدند. به عنوان مثال می‌توان از محاکمه یک تبعه روآندا به نام *Flugence Niyonteze* در دادگاه نظامی سوئیس نام برد. وی که به عنوان پناهنده در سوئیس اقامت کرده بود از سال ۱۹۹۶ تحت پیگرد قرار گرفت و پس از طی مراحل در دادگاه بدوی و تجدیدنظر در آوریل ۲۰۰۱ به حبس و اخراج از سوئیس محکوم شد. محاکمه وی این اخطار را به دیگر جنایت‌کاران داد که سوئیس پناهگاه امنی برای آنها نیست. برای اطلاع بیشتر نگاه کنید به:

www.vbs.admin.ch.internetgstr/kvr/f/actu.fn.htm

۳۵ - در ۱۹۹۳ چند تن بوسنیایی که از اردوگاه‌های صرب‌ها جان به در برده و در فرانسه به پناه آمده بودند، شکایتی از یکی از صرب‌ها و همدستانش را مبنی بر اعمال شکنجه و ارتکاب جنایات جنگی و نسل‌کشی تسلیم دادگاه پاریس کردند. اما دیوان عالی فرانسه، دادگاه‌های این کشور را صالح به رسیدگی ندانست. برای اطلاع از جزئیات این پرونده‌ها، علاوه بر مقالات یاد شده از پروفیسور **Stern** نگاه کنید به یادداشت دیگری از وی در همین خصوص:

B. Stern, "Universal jurisdiction over crimes against humanity under French law - graves breaches of the Geneva Conventions of 1949 - genocide - torture - human rights violations in Bosnia and Rwanda", *American Journal of International Law (AJIL)*, 1999, pp. 525-529.

36 - B. Stern, "A propos de la compétence...", pp. 750-751.

37 - G. de la Pradelle, *Op.Cit.*, p. 912.

38 - B. Stern, "La competence universelle...", p. 292.

39 - B. Stern, *Ibid.*, pp. 747-748.

۴۰ - به نقل از خبرگزاری فرانس پرس به تاریخ ۸ ژوئن ۲۰۰۱.

41 - *Chronique des faits internationaux, RGDIP*, 1999, p. 495.

42 - A. Weyembergh, "La notion de conflit armé, le droit international humanitaire et les forces des Nations Unies en Somalie (A Propos de

et de criminologie, février 1999, pp. 177 et ss.

۴۳ - لازم به یادآوری است که حسن هابره در قاره آفریقا نیز تحت تعقیب قرار گرفته است. در پی شکایت تنی چند از اتباع کشور فقیر آفریقایی چاد که در زمان حکمرانی حسن هابره شکنجه شده بودند، دادگاهی در سنگال وی را به اتهام اعمال شکنجه تحت پیگرد قرار داد.

۴۴ - در دادخواست کنگو این نکته مؤکد است که دادگاه بلژیک در حالی خود را صالح به رسیدگی به اتهام نقض کنوانسیون‌های ژنو قلمداد کرده که این جرم بر فرض وقوع نه در بلژیک که در خاک جمهوری دموکراتیک کنگو و توسط یکی از اتباع آن واقع شده است. نه کسانی که در پی ارتکاب این جرایم جان باخته‌اند بلژیکی بوده‌اند و نه اینکه امنیت بلژیک با ارتکاب این جرم به مخاطره افتاده است. کنگو همچنین تصریح می‌کند که در قانون بلژیک سمت رسمی متهم تأثیری بر اجرای قانون مزبور ندارد و تعقیب در دادگاه‌های این کشور حتی بدون حضور متهم در قلمروی آن امکان‌پذیر است. برای آگاهی بیشتر از جزئیات دادخواست کنگو نگاه کنید به بیانیه مطبوعاتی دیوان:

CIJ, Communiqué de presse, 2000/32, 17 octobre 2000.

45 - *CIJ, L'affaire du Mandat d'arrêt du 11 avril 2000 (République démocratique de Congo c. Belgique), Communiqué de presse 2000/40, 8 décembre 2000.*

46 - *CIJ, L'affaire du Mandat d'arrêt du 11 avril 2000 (République démocratique de Congo c. Belgique), arret, paras. pp. 23-32.*

شایان ذکر است که بلژیک از جهات دیگری نیز بر صلاحیت دیوان ایراد کرده بود. یکی از باب تغییر خواسته کنگو طی مراحل دادرسی و دیگری اینکه بنا به وضعیت جدید وزیر امور خارجه سابق کنگو اقدام کنگو جنبه حمایت دیپلماتیک از وی یافته است و برای این منظور می‌بایست نخست تمام مراحل و راه‌های رسیدگی به این موضوع در داخل بلژیک طی می‌شد و سپس به دیوان ارجاع می‌شد. ولی دیوان برخلاف نظر بلژیک اعلام کرد که در این قضیه خواسته خواهان در حین دادرسی تغییر اساسی نکرده و در نتیجه به حق دفاع خوانده لطمه نخورده است. ایراد آخر را نیز دیوان نپذیرفت و چنین نظر داد که کنگو از آغاز ماجرا مسئله حقوق شخصی *Ndombasi* را مطرح نکرده تا اجرای قواعد مقرر برای حمایت دیپلماتیک لازم بیاید. بلکه نزاع بر سر حقوق حاکمه کنگوست و لطمه‌ای که به علت تعقیب کیفری وزیر امور خارجه‌اش به منافع حقوقی آن وارد آمده است.

Ibid., paras. 33-40.

47 - *Ibid.*, paras. 45-46.

48 - *Ibid.*, paras. 47-48.

50 - *Ibid.*, paras. 51-55.

51 - *Ibid.*, paras. 56-58.

52 - *Ibid.*, paras. 59-60.

53 - *Ibid.*, paras. 75-77.

۵۴ - اگر از نظرات فردی رئیس فرانسوی دیوان، قاضی Guillaume و قاضی Rezek بگذریم که معتقدند حقوق بین‌الملل کلاسیک اعمال صلاحیت جهانی به طور غیابی را نمی‌پذیرد و تعقیب متهم به برخی جنایات بین‌المللی منوط به دسترسی بر متهم در همان کشور محل تعقیب است و در نتیجه عملکرد بلژیک را مغایر با حقوق بین‌الملل می‌دانند، سه قاضی دیگر یعنی Buerghental, Higgins, Kooijmans در نظر فردی مشترک خود به نقد رأی پرداخته‌اند. به نظر آنان بهتر بود که دیوان مسئله صلاحیت را هم بررسی و زوایای تاریک موضوع را روشن می‌کرد. زیرا دو مسئله مصونیت و صلاحیت به همدیگر ربط دارد و ثبات در روابط بین‌المللی مستلزم مبارزه با بی‌سزایی مرتکبان جنایات بین‌المللی است. به نظر آنان، رویه مشخصی در این زمینه به چشم نمی‌خورد ولیکن دلیلی هم ندارد که اعمال صلاحیت بدین صورت را خلاف حقوق بین‌الملل بدانیم. معاهدات رو به فزونی در این باب حکایت از گسترش صلاحیت دادگاه‌های ملی نسبت به این جنایات دارد. درست است که قاعده عامی اعمال صلاحیت جهانی به صورت غیابی را مجاز نمی‌دارد ولی ممنوع نبودن آن و اجماع بر ضرورت به مجازات رساندن مهم‌ترین جرایم بین‌المللی گواه آن است که صدور حکم دستگیری برای Ndombasi به خودی خود نقض حقوق بین‌الملل به حساب نمی‌آید. این سه قاضی اگرچه درباره مصونیت وزیر خارجه با دیگر قضات هم سخن هستند ولی نه گستره این مصونیت را همانند بقیه تا این حد وسیع می‌دانند و نه مسئولیت کیفری فردی را چنین محدود می‌بینند که دیوان پنداشته است. از دید آنان، ارتکاب جنایات بین‌المللی مسئولیت کیفری بالاترین مقامات دولتی را در پی دارد. نگاه کنید به:

Joint Separate Opinion of Judges Higgins, Kooijmans & Buerghental.

55 - Cf. Dissident Opinion of Judge Oda.

56 - Cf. Dissenting Opinion of Judge Al - Khasawneh.

57 - Opinion dissidente de Mme C. Van Den Wyngaert, paras. 13-23.

58 - *Ibid.*, paras. 43-62.

59 - *Ibid.*, paras. 63-66.

60 - *Ibid.*, paras. 27-28.

۶۱ - او می‌گوید که کنگو بلژیک را متهم به اعمال صلاحیت جهانی نسبت به مظنون - وزیر خارجه در حال خدمت - کرده که در خاک بلژیک حضور نداشته است و از این طریق مایه خسارت به

کنوانسیون‌های ژنو و قطعنامه‌های سازمان ملل در همین باب را نقض کرده است. لذا کنگو با «دستان پاک» شکایت خود را تقدیم دیوان نکرده است و در حالی بلژیک را ملامت به تعقیب این مظنون می‌کند که خود از این وظیفه شانه خالی کرده است.

62 - *Ibid.*, para. 36.

۶۳ - بنا به استدلال او، در قضیه حاضر این چنین سوءاستفاده‌ی مطرح نبوده است. برگ جلب پس از دو سال تحقیقات مقدماتی صادر شده و هیچ کس هم دادگاه بلژیکی را متهم نکرده که در تصمیم خود اشتباه کرده است.

64 - *Ibid.*, paras. 85-87.

65 - Arthur Watts, "The Legal position in International Law of Heads of States, Heads of Governments and Foreign Ministers", *RCADI*, tome 247, 1994, p. 107.

۶۶ - محمود صوراسرافیل، «التباس معنای مزایا و مصونیت‌ها در حقوق بین‌الملل تأملی بر تعاریف و مفاهیم»، مجله حقوقی، شماره ۲۵، ۱۳۷۹، صص ۲۵۷ و ۲۶۳.

۶۷ - همانجا، ص ۲۶۰.

68 - Pierre - Marie Dupuy, "Crimes et Immunités, ou dans quelle mesure la nature des premiers empêche l'exercice des secondes.", *PGDIP*, 1999. p. 291.

69 - Christian Dominicé, "Quelques observations sur l'immunité de juridiction pénale de l'ancien chef d'Etat", *RGDIP.*, 1999, p. 307.

70 - William Boudron & Emmanuelle Duverger, *La Cour pénale internationale, le Statut de Rome*, Seuil, Paris, 2000, pp. 120-122.

۷۱ - پس از وقایع زمستان سال ۱۹۹۹ (۱۳۷۸) و گسترش درگیری‌ها بین دولت صربستان و استقلال طلبان منطقه کوزوو و آزار و تعقیب آلبانیایی تبارهای کوزوو که منجر به کشتار و اخراج گسترده آنها شد، دادستان دادگاه کیفری یوگسلاوی سابق با صدور کیفرخواست در تاریخ ۲۴ مه ۱۹۹۹ رئیس‌جمهور صربستان اسلوبودان میلوسویچ و چهار تن دیگر از همکاران بلندپایه او را به اتهام نقض قواعد و رسوم جنگ، موضوع ماده ۳ اساسنامه این دادگاه، به محاکمه فرا خواند. طبق این کیفرخواست، آنان متهم به طرح‌ریزی، تحریک و دستور به ارتکاب جنایات یاد شده نسبت به غیرنظامیان کوزوویی از ژانویه ۱۹۹۹ تا تاریخ کیفرخواست بودند. برای اطلاع از مفاد کیفرخواست نگاه کنید به:

TPIY, Le Procureur c./ Milosovic et consorts affaire Kosovo, affaire no:

شایان یادآوری است که مرد قدرتمند بلگراد پس از آنکه در پی انتخابات جای خود را به رئیس‌جمهور جدید داد، در اول آوریل ۲۰۰۱ به اتهام جرایم مالی توقیف شد. چند روز بعد، دادستان دادگاه یوگسلاوی سابق خواهان انتقال فوری میلوسویچ شد و برگ جلب و کیفرخواست مزبور رسماً به دولت یوگسلاوی ابلاغ شد. سرانجام پس از چندی، او تحویل دادگاه بین‌المللی شد و محاکمه او در دادگاه ادامه دارد.

72 - *Le Monde*, 16 février 2002.

۷۳ - پس از انتشار این رأی، وکلای شارون گفتند که پس از این پیگرد شارون غیرممکن می‌شود. در پی اظهار نظر اولیه نسبت به تعلیق پیگرد شارون، در اخبار روزهای اخیر آمده بود که دادگستری بلژیک احتمال ادامه رسیدگی به شکایات فلسطینی‌ها از شارون را رد نکرده است.

74 - *Le Monde*, 17 février 2002.

۷۵ - شاید انتظار این بود که دیوان راجع به مشروعیت یا عدم مشروعیت قانونی که به قاضی دادگاه ملی اجازه اعمال صلاحیت جهانی به‌طور غیابی نسبت به اتهام جنایات جنگی و جنایات ضد بشریت را می‌دهد اظهار نظر صریح بکند. اما همان‌طور که گفتیم، کنگو در مراحل پایانی و دفاعیات شفاهی خود فقط از دیوان خواست تا بگوید که بلژیک قاعده مصونیت را نقض کرده است و دیگر از دیوان نخواست تا نسبت به مسئله صلاحیت جهانی نظر بدهد. به سخن دیگر، دیوان در این باره چیزی نگفت چون از او خواسته نشد. با این وجود، دیوان می‌توانست در این باره نیز نظر خود را به‌طور مشخص بدهد ولی بنا به ظاهر و آن‌گونه که از نظریه‌های فردی یا مخالف بر می‌آید همه قضات در این زمینه یک نظر را نداشتند.

76 - Joe Verhoeven, "Mandat d'arrêt international et Statut du ministre", *Actualité et Droit international*, mai 2002, www.ridi.org/adi.

77 - *Ibid.*

78 - Jean - Pierre Queneudec, "Un arret de principe: l'arret de la C.I.J. du 14 février 2002", *Actualité et Droit international*, mai 2002, www.ridi.org/adi.

79 - J. Verhoeven, *Op.Cit.*

۸۰ - بررسی این موضوع مجال جداگانه‌ای را می‌طلبد. در اینجا فقط به گفتن این بسنده می‌شود که مطابق تبصره ۲ ماده ۱ این طرح، متهمان به ارتکاب جنایات موضوع آن بدون در نظر گرفتن محل ارتکاب، تابعیت، اقامتگاه و حضور آنان در دادگاه‌های ایران محاکمه می‌شوند.

۸۱ - حقوقدانان بزرگی که از «تعهد» فردی و جمعی و نه حق یا اختیار دولت‌ها به مبارزه و سرکوب این نوع جنایت‌کاران سخن می‌گویند و در تدوین و تکمیل مقررات حقوق بین‌الملل بشردوستانه و

داشته‌اند، خود چنین آرزویی در دل دارند. در این باره نگاه کنید به:

Luigi Condorelli, "La Cour pénale internationale: Un pas de géant (pourvu qu'il soit accompli...)", *RGDIP*, 1999, p. 9.