



The Impacts of UN Security Council Referral to the International Criminal Court on Norms, Principles of International Criminal Justice and the Court Itself

Heidar Piri 

Assistant Professor, Law Department, Faculty of Humanities and Social Sciences, University of Kurdistan, Sanandaj, Iran. E-mail: H.piri@uok.ac.ir

Article Info	ABSTRACT
<p>Article type: Research Article</p> <p>Article history: Manuscript Received: 15 March 2024 Final revision received: 30 August 2024 Accepted: 16 September 2024 Published online: 10 December 2024</p> <p>Keywords: <i>Security Council,</i> <i>ICC,</i> <i>International Criminal</i> <i>Justice,</i> <i>Sovereignty,</i> <i>Legality,</i> <i>Universal Jurisdiction,</i> <i>Conflict of Norms</i></p>	<p>Regardless of the UN Security Council status in the world politics, its duties under United Nations Charter, has led to granting powers which sometimes take the color of law. In this regard, the right to refer a situation of non-member states to the International Criminal Court under Article 13(b) of the Rome Statute has raised many contested issues in the field of conflict of norms and principles of international criminal justice. Many of which arise from the fact that the court was established through an international treaty and its nature does not allow the ICC to exercise jurisdiction over non-member states. On the one hand, we believe that although the powers of the SC under Chapter VII are necessary to the ICC's exercise jurisdiction over the territory and nationals of non-party states, it implies that the Court when acting under Article 13(b), must comply its exercise of jurisdiction to the UN laws. However, such an adjustment does not mean that the Court is subordinated to the UNSC. On the other hand, the communication between these two entities is not without problems and in some cases, it seriously damages the judicial independence of the Court, so that the realization of international criminal justice as expected by those who approved the ICC Statute and enthusiasts of justice is facing major problems.</p>

Cite this article: Piri, Heidar. (2024) "The Impacts of UN Security Council Referral to the International Criminal Court on Norms, Principles of International Criminal Justice and the Court Itself", *Criminal Law and Criminology Studies*, 54 (1): 81-111, DOI: <https://doi.org/10.22059/JQCLCS.2024.98598>



© The Author(s).

Publisher: University of Tehran Press.

<https://doi.org/10.22059/JQCLCS.2024.98598>



ارجاع وضعیت از جانب شورای امنیت به دیوان کیفری بین‌المللی؛ آثار حقوقی بر هنجارها، اصول عدالت کیفری بین‌المللی و خود دیوان

حیدر پیری

استادیار گروه حقوق، دانشکده علوم انسانی و اجتماعی، دانشگاه کردستان، سنندج، ایران. رایانامه: H.piri@uok.ac.ir

چکیده

اطلاعات مقاله

صرف‌نظر از جایگاه شورای امنیت در جهان سیاست، وظایف آن با توجه به فصل هفتم منشور، موجب اعطای اختیاراتی شده است که گاهی رنگ حقوقی به خود می‌گیرد. در این زمینه اختیار ارجاع وضعیت دولت‌های غیرعضو به دادستان دیوان کیفری بین‌المللی بر مبنای ماده ۱۳(ب) اساسنامه رم، پرسش‌ها و مشکلات فراوانی را در زمینه تعارض هنجارها و اصول عدالت کیفری بین‌المللی مطرح کرده است. بسیاری از مشکلات ناشی از این است که دیوان از طریق یک معاهده مستقر شده و طبیعت آن به‌خودی‌خود اجازه اعمال صلاحیت بر دولت‌های غیرعضو را نمی‌دهد. نگارنده مقاله از یک سو بر این باور است هرچند اختیارات فصل هفتم شورای امنیت برای اعمال صلاحیت دیوان بر سرزمین و اتباع کشورهای غیرعضو ضروری است، اما دلالت بر این دارد که دیوان هنگامی که بر اساس ماده ۱۳(ب) اساسنامه عمل می‌کند، باید اعمال صلاحیت قضایی و تجویزی خود بر دولت‌های غیرعضو را با قوانین سازمان ملل سازگار کند. البته چنین تعدیلی بدان معنی نیست که دیوان تابع شورای امنیت استف بلکه دیوان همچنان توسط سند مؤسس آن اداره می‌شود. از سوی دیگر، ارتباط شورای امنیت و دیوان خالی از اشکال نیست و در مواردی به مشروعیت و استقلال قضایی دیوان آسیب جدی می‌زند، به‌طوری‌که تحقق عدالت کیفری بین‌المللی آن‌گونه که مصوبان اساسنامه دیوان و شیفتگان عدالت انتظار داشته‌اند، با مشکلات اساسی مواجه است. بر این اساس، با توجه به نحوه ارتباط دیوان و شورای امنیت، ابتدا پیامدهای این تعامل قضایی بر هنجارهای شناخته‌شده حقوق بین‌الملل تبیین، سپس چالش‌های اصول عدالت کیفری بین‌المللی که از این نحوه ارتباط به‌وجود می‌آید، بررسی می‌شود. در نهایت فراتر از هنجارها و اصول، نتایج دخالت شورای امنیت در اجرای عدالت کیفری تشریح و در صورت امکان راهکارهایی برای رفع این تعارضات و چالش‌ها ارائه می‌شود.

نوع مقاله:

مقاله پژوهشی

تاریخ دریافت:

۱۴۰۲/۱۲/۲۵

تاریخ بازنگری:

۱۴۰۳/۰۶/۰۹

تاریخ پذیرش:

۱۴۰۳/۰۶/۲۶

تاریخ انتشار:

۱۴۰۳/۰۹/۲۰

کلیدواژه‌ها:

شورای امنیت،

دیوان کیفری بین‌المللی،

عدالت کیفری بین‌المللی،

حاکمیت،

اصل قانونمندی،

صلاحیت جهانی،

تعارض قواعد.

استناد: پیری، حیدر (۱۴۰۳). ارجاع وضعیت از جانب شورای امنیت به دیوان کیفری بین‌المللی: آثار حقوقی بر هنجارها، اصول عدالت

کیفری بین‌المللی و خود دیوان، *مطالعات حقوق کیفری و جرم‌شناسی*، ۵۴ (۱)، ۸۱-۱۱۱.

DOI: <https://doi.org/10.22059/JQCLCS.2024.98598>



© نویسندگان

<https://doi.org/10.22059/JQCLCS.2024.98598>

ناشر: مؤسسه انتشارات دانشگاه تهران.

۱. مقدمه

مطابق اساسنامه رم، دیوان کیفری بین‌المللی با شورای امنیت سازمان ملل متحد که یک نهاد سیاسی-اجرایی است، ارتباط تنگاتنگ و ویژه‌ای دارد. ارتباط میان دیوان و شورای امنیت در حقیقت بررسی همزیستی یا تقابل میان حقوق به‌ویژه حقوق کیفری بین‌المللی با سیاست است (رضوی‌فرد و براتی، ۱۴۰۲: ۹۳). یکی از جلوه‌های این ارتباط و همکاری، حق ارجاع وضعیتی^۱ از جانب شورای امنیت بر مبنای ماده ۱۳(ب) اساسنامه رم است که در آن به‌نظر می‌رسد یک یا چند جنایات مندرج در ماده ۵ اساسنامه ارتکاب یافته است. تهیه‌کنندگان اساسنامه رم در ماده ۱۳(ب) امتیازی به شورای امنیت اعطا کردند که بر مبنای آن، پیش‌شرط‌های اعمال صلاحیت دیوان در ماده ۱۲ (۲)؛ یعنی قلمرو سرزمینی و تابعیت فعال، زمانی که شورای امنیت به موجب فصل هفتم منشور وضعیتی را به دادستانی ارجاع کند، قابل اعمال نخواهد بود. شورای امنیت در چارچوب مقررۀ فوق با قطعنامه‌های ۱۵۹۳ (۲۰۰۵)^۲ و ۱۹۷۰ (۲۰۱۱)^۳، وضعیت‌های دارفور سودان و لیبی را به دیوان کیفری بین‌المللی ارجاع داد. شورای امنیت تلاش کرد با پیش‌نویس قطعنامه‌ای وضعیت سوریه را نیز به دیوان ارجاع دهد اما با وتوی روسیه مواجه شد.

بدین ترتیب ملاحظه می‌شود که اساسنامه دیوان، نقش‌های برجسته‌ای را در امور مربوط به صلاحیت دیوان، برای شورای امنیت پیش‌بینی کرده است. اعضای دائم شورای امنیت (آمریکا، چین و روسیه)، از طریق سازوکار ارجاع نه‌تنها از صلاحیت دیوان مصون هستند، بلکه موقعیت ممتازی نیز به آنها اعطا شده است تا اجرای حقوق بین‌الملل کیفری را مطابق با منافع خود شکل دهند. این تعامل و ارتباط دیوان با شورای امنیت از طرفی می‌تواند سبب تقویت و برخورداری دیوان از قدرت اجرایی شود و از طرف دیگر ممکن است در عمل مخاطرات و تردیدهای را برای دیوان در پی داشته باشد.

شورای امنیت وضعیت دو کشور لیبی و سودان را به دیوان ارجاع داده که هیچ‌کدام عضو اساسنامه رم نیستند؛ از آنجا که آنها نه به اجرای مقررات اساسنامه در قوانین داخلی خود رضایت داده‌اند و نه به این امر که دیوان اتباع آنها را برای ارتکاب اعمالی که در قلمرو سرزمینی خود انجام داده‌اند، محاکمه کنند، از این‌رو اعمال صلاحیت دیوان بر کشورهای غیرعضو همچنان مسئله بسیار بحث‌برانگیزی است. از جمله این مشکلات تعارض هنجارهاست. بحث حاکمیت دولت‌های غیرعضو اساسنامه، مصونیت یا عدم مصونیت مقامات دولتی، اصل قانونمندی، رژیم همکاری مناسب دولت‌های غیرعضو راجع به ارجاع‌های شورا و بسیاری از مسائل دیگر از

1. Situation
2. UN Doc. S/ RES/ 1593 of 31 March 2005
3. UN Doc. S/ RES/ 1970 of 26 February 2011

مواردی هستند که می‌توانند مشکل‌آفرین باشند. در این تحقیق با پیروی از دیدگاه هانس کلسن، مفهوم موسعی از تعارض اتخاذ شده است: «تعارض بین دو هنجار زمانی اتفاق می‌افتد که با تبعیت یا اعمال یک هنجار، هنجار دیگری ضرورتاً یا احتمالاً نقض شود. چنین تعریفی نه‌تنها ناسازگاری بین دو هنجار بلکه همچنین تعارض بین تعهدات را در برمی‌گیرد» (Pauwelyn, 2003: 199).

شورای امنیت همچنین در بند ششم قطعنامه‌های ارجاعی، برخی از اتباع، مقامات یا پرسنل کشورهای غیرعضو دیوان را که در عملیات لیبی و دارفور سودان فعل یا ترک فعل‌هایی را انجام داده‌اند، از شمول صلاحیت دیوان خارج کرد. معافیت قضایی طبقات یا گروه‌های خاصی از اتباع از صلاحیت دیوان با رژیم صلاحیت قضایی مندرج در ماده ۱۳(ب) متعارض است. از این‌رو بررسی دقیق این امر روشن می‌کند که قطعنامه‌های ارجاعی چه چالش‌هایی بر اصول عدالت کیفری بین‌المللی خواهد داشت.

اعمال صلاحیت دیوان بدون رضایت دولت محل وقوع جرم و دولت متبوع مرتکب، مواضع متفاوتی در خصوص ماهیت این صلاحیت به‌همراه خواهد داشت. اینکه آیا اعمال صلاحیت کیفری دیوان بر دولت‌های غیرعضو در وضعیت‌های ارجاعی شورای امنیت، مبتنی بر نظریه صلاحیت جهانی منتج از ماهیت جنایات است یا صلاحیت مبتنی بر اختیارات شورای امنیت در چارچوب فصل هفتم منشور برای اعاده یا حفظ صلح و امنیت بین‌المللی؟ برخی معتقدند حق شورای امنیت برای ارجاع وضعیت به دیوان، صرف‌نظر از محل جرم و تابعیت مرتکبان یا قربانیان، مبتنی بر نظریه صلاحیت جهانی است (Bassiouni, 2005: 140). برخی نیز استدلال می‌کنند که صلاحیت دیوان ناشی از اختیارات شورای امنیت برای اعاده یا حفظ صلح و امنیت بین‌المللی است (Morris, 2001: 36). از آنجا که این برداشت‌ها از ارجاع بر مبنای ماده ۱۳(ب) اساساً مورد اختلاف است، بررسی اینکه این اندیشه‌ها در عمل با سایر هنجارهای حقوق بین‌الملل چه تعاملی دارند، از اهمیت خاصی برخوردار است. همچنین نشان داده خواهد شد که کدام رویکرد با سایر هنجارهای حقوق بین‌الملل از جمله حقوق معاهدات، قوانین مصونیت و حوزه‌های خاص مانند حقوق بین‌الملل بشر هماهنگ است.

به دلیل تفاوت در مبانی حقوقی مربوطه در چارچوب حقوق بین‌الملل، از یک منشور سازمان ملل برای شورای امنیت، و از سوی دیگر اساسنامه رم برای دیوان، مسائل حقوقی بی‌شماری از این سازوکار ارجاع ناشی شده، به‌ویژه آنکه رژیم حقوقی دیوان برای یک دولت بدون رضایت آن قابل اعمال می‌شود. بنابراین، در این مقاله ابتدا به منطبق ارجاع وضعیت کشورهای غیرعضو اساسنامه به دیوان، توسط شورای امنیت نظری می‌افکنیم. در ادامه، تعامل و ارتباط این دو نهاد از منظر هنجارهای حقوق بین‌الملل و اصول عدالت کیفری بین‌المللی و تأثیری که ممکن است

این ارتباط بر آینده دیوان و عدالت کیفری بین‌المللی به‌طور کلی داشته باشد، تشریح می‌شود. در نهایت فراتر از هنجارها و اصول، راهکارهایی برای رفع تعارضات و چالش‌ها ارائه می‌شود.

۲. مبنا و ماهیت حقوقی ارجاع وضعیت توسط شورای امنیت به دیوان کیفری بین‌المللی در چارچوب ماده ۱۳(ب)

تعیین ماهیت حقوقی ارجاع از جانب شورای امنیت در ضمن اختیارات شورا در منشور یا خارج از منشور، یکی از مهم‌ترین مسائل در ارتباط با ارجاع است. روابط بین دیوان و شورای امنیت از دو منبع سرچشمه می‌گیرند: اساسنامه رم و توافقنامه مشهور به Agreement Relationship بین سازمان ملل و دیوان که در سال ۲۰۰۴ بین کوفی عنان دبیر کل وقت سازمان ملل و فیلیپ کریش رئیس وقت دیوان به امضا رسید. برخی معتقدند که مبنای صلاحیت دیوان یا صلاحیت جهانی بوده و یا اختیارات ناشی از فصل هفتم شورای امنیت (31: Galand, 2018). طبق رویکرد نخست، دیوان کیفری بین‌المللی از طریق حق مجازات^۱ جامعه بین‌المللی صلاحیت جهانی را اعمال می‌کند (به‌نظر می‌رسد این دیدگاه دیوان نیز باشد) (115: ICC, 2019). ارجاع وضعیت از سوی شورای امنیت دارای خصیصه جهانی است و با توجه به ماده ۱۳(ب) نوعی صلاحیت جهانی برای شورای امنیت مقرر شده است تا فارغ از محل وقوع جرم، تابعیت متهم و قربانی از دادستان دیوان بخواهد که تحقیقاتی را آغاز کند. وجود چنین حقی برای شورای امنیت، فقدان صلاحیت جهانی دیوان رم را اندکی ترمیم می‌کند، زیرا در وضعیت ارجاعی شورای امنیت، دیگر محل وقوع جرم، تابعیت قربانی و جانی مطرح نیست و شورای امنیت به‌نوعی به نمایندگی از کل جامعه جهانی و در چارچوب وظایف منشوری خویش اقدام می‌کند. اعطای این اختیار به شورای امنیت در اساسنامه رم، در واقع قبول ضمنی صلاحیت جهانی برای دیوان کیفری بین‌المللی است (برزگرزاده و امینی‌نیا، ۱۳۹۷: ۲۵۱). مضافاً در ارجاع وضعیت از سوی شورا، متعاهد بودن یا نبودن دولت ذی‌ربط تأثیری در صلاحیت دیوان نداشته و تبعیضی به نام دولت عضو و غیرعضو اساسنامه وجود ندارد و دیوان می‌تواند نسبت به دول غیرمتعاهد بدون جلب رضایت آنها اعمال صلاحیت کند.

اما طبق رویکرد دوم، این اختیارات شورای امنیت سازمان ملل تحت فصل هفتم منشور برای اعاده و حفظ صلح و امنیت بین‌المللی است که به‌عنوان مبنای صلاحیتی دیوان عمل می‌کند.^۲ ارجاع شورای امنیت تحت اختیارات آن در چارچوب فصل هفتم منشور به‌عنوان اقدامات

1. jus puniendi

۲. برخی معتقدند حق رجوع شورای امنیت ناشی از اختیاراتی است که بر اساس منشور ملل متحد به این نهاد محول شده نه به موجب اساسنامه رم و در نتیجه مکن است علیه دولت‌های غیرعضو اساسنامه اعمال شود (حجازی و صلح‌چی، ۱۳۹۹: ۱۶).

شبه قضایی است (Galand, 2018: 69). در قضیه تادیج، شعبه تجدیدنظر دادگاه بین‌المللی کیفری یوگسلاوی سابق اذعان کرد که ایجاد دادگاه توسط شورای امنیت بر اساس اختیارات آن بر اساس ماده ۴۱ منشور بوده است (ICTY, 1995). به‌نظر می‌رسد همین مسئله در مورد ارجاعات شورای امنیت بر مبنای ماده ۱۳(ب) اساسنامه رم نیز صدق می‌کند (Ali, 2019: 671). منشور طبق مواد ۳۹ و ۴۱ به شورای امنیت این اختیار را داده است که برای مقابله با عوامل تهدیدکننده یا ناقض صلح یا اقدامات تجاوزکارانه به ارجاع قضیه به دادگاه‌های دائمی اقدام کند. اما با توجه به اینکه دیوان یک مرجع قضایی مستقل است و می‌بایست این امر در اساسنامه دیوان نیز مورد تصریح قرار می‌گرفت، بر اساس ماده ۱۳(ب) این امر در اساسنامه رم نیز درج شد. بنابراین ارجاع وضعیت از سوی شورا به دیوان، به‌صراحت به موجب اختیاری است که در اساسنامه رم برای شورای امنیت قائل شده است و از طرف دیگر صلاحیتی است که اساسنامه رم برای دیوان پیش‌بینی کرده است تا دادستان بتواند تحقیق و تعقیب را علاوه بر موارد ارجاع دولت‌ها، در صورت ارجاع شورای امنیت نیز آغاز کند (فضائلی و حکمت‌آرا، ۱۳۹۲: ۸۴). ارجاع شورای امنیت به دادستان به لحاظ ماهوی نخست ارجاع یک وضعیت بوده که یک یا چند جنایت مشمول صلاحیت دیوان در آن ارتکاب یافته است نه یک پرونده یا شکایت علیه شخص یا اشخاص، دوم اینکه به لحاظ شکلی باید از رهگذر یک تصمیم اتخاذی طبق مواد ۳۹ و ۴۱ منشور، ضمن تصویب قطعنامه‌ای در چارچوب فصل هفتم منشور صورت پذیرد. بنابراین، هنگامی که شورای امنیت در مقام مدعی‌العموم به معنای عام وضعیتی را به دیوان ارجاع می‌دهد، اساسنامه رم و منشور سازمان ملل متحد هر دو نقش دارند.

بند «ب» ماده ۱۳ اساسنامه رم صلاحیت دیوان را در مورد کشورهای غیرعضو گسترش می‌دهد، زیرا طبق این بند شورا بر اساس فصل هفتم منشور، در موارد نقض صلح و امنیت بین‌المللی بدون توجه به عضویت یا عدم عضویت دولتی که این جنایت‌ها در آنجا رخ داده است یا دولت متبوع مرتکب، پرونده را برای رسیدگی به دیوان ارجاع می‌دهد. تعهد شورای امنیت برای ارجاع وضعیت‌ها به دیوان بر مبنای منشور سازمان ملل و مسئولیت اولیه حفظ صلح و امنیت بین‌المللی خواهد بود و اخیراً تحت تأثیر دکترین مسئولیت حمایت نیز بوده است که حاکی از آن است که شورای امنیت تعهد حقوقی و مسلماً تعهد اخلاقی دارد تا در برابر جرائم فجیع در مقیاس گسترده عمل کند و با ارجاع وضعیت یک گام مؤثر بردارد. اگر اساسنامه رم در خصوص مسئله ارجاع شورای امنیت به دیوان سکوت اختیار کرده بود، شورای امنیت نمی‌توانست وضعیتی را به دیوان ارجاع دهد، حتی اگر صلح و امنیت بین‌المللی چنین ارجاعی را ایجاب کند.

از ظاهر ماده ۱۳(ب) حداقل سه جنبه و شرط حداقلی برای عمل شورای امنیت شایان توجه است: در چارچوب آستانه عمل؛ شورای امنیت زمانی عمل می‌کند که به‌نظر می‌رسد یک یا چند

مورد از جرائم تحت صلاحیت دیوان در مقیاس وسیع ارتکاب یافته است، و برای ارجاع؛ شورای امنیت باید در چارچوب فصل هفتم منشور عمل کند. در نهایت حتی اگر دو شرط بالا فراهم شود، استقلال نهادین دادگاه حفظ خواهد شد از این لحاظ که دیوان می‌تواند صلاحیت خود را اعمال کند. دیوان به‌طور خودکار عمل نخواهد کرد و تحت امر شورا قرار نخواهد گرفت، چراکه دیوان باید بررسی مقدماتی انجام دهد (ICC Office, 2010: Paras.2,28) که آیا مبنای معقول و مناسبی برای اعمال صلاحیت وجود دارد یا خیر. دفتر دادستانی در راستای وظایف خود، باید طبق اساسنامه رم و نه تصمیم شورای امنیت عمل کند. دادستان پس از ارجاع وضعیت ملزم به رسیدگی است، اما نه به این سبب که قطعنامه شورای امنیت، دادستان را ملزم به رسیدگی کرده باشد، بلکه این الزام را اساسنامه دیوان در ماده ۵۳ برای دادستان قرار داده است، زیرا قطعنامه شورای امنیت فقط برای دولت‌های عضو سازمان ملل الزامی است نه سازمان بین‌المللی دیگر که واجد شخصیت حقوقی مستقل‌اند. دادستان باید در چارچوب اساسنامه عمل کند و مطابق بند ۱ ماده ۵۳ اساسنامه، صلاحیت زمانی و موضوعی دیوان، قابلیت پذیرش دعوی و تأمین منافع عدالت را ارزیابی کند. بنابراین، تصمیم به آغاز، ادامه تحقیق یا توقف روند پیگیری حتی در موارد ارجاعی از سوی شورای امنیت در نهایت بر اساس صلاحیت دادستان است.

۳. آثار حقوقی تعامل قضایی شورای امنیت و دیوان در چارچوب ماده ۱۳(ب)

اساسنامه بر هنجارهای حقوق بین‌الملل

از جمله مشکلات حقوقی ناشی از ارجاع وضعیت دولت‌های غیر عضو اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی به دادستان توسط شورای امنیت بر مبنای ماده ۱۳ (ب) اساسنامه، تعارض هنجارها یعنی، بحث مصونیت یا عدم مصونیت سران کشورهای غیرعضو، رژیم همکاری مناسب دولت‌های غیرعضو راجع به ارجاع‌های شورا، حاکمیت دولت‌ها، اصل نسبی بودن تعهدات و اصل قانونمندی است.

۳. ۱. ارجاع شورای امنیت و فرسایش حاکمیت دولت‌ها؛ ماده ۱۳(ب) در تقابل با

اصول مسکوکات طلا و نسبی بودن تعهدات

ارجاع به دیوان، نشانه فرسایش حاکمیت دولت هدف است، به‌ویژه با در نظر گرفتن این واقعیت که سه دولت از اعضای دائم شورای امنیت خود مشمول صلاحیت دیوان نیستند و در واقع آشکارا با فعالیت‌های آن دشمنی می‌کنند (Ali, 2019: 682). امکان ارجاع وضعیتی از سوی شورای امنیت به دادستان دیوان نشان می‌دهد که اصل حاکمیت دولت‌ها تا چه اندازه به نفع دادرسی بین‌المللی و در نتیجه حفظ و اعاده صلح و امنیت بین‌المللی قابل محدود شدن است. این

محدودیت حاکمیت‌ها تا آنجا پیش می‌رود که صلاحیت دیوان در فرض ارجاع شورای امنیت جنبه جهانشمولی یافته، از این‌رو در مورد همه کشورهای چه عضو دیوان و چه غیر آن، صرف‌نظر از رضایت آن دولت قابل اعمال خواهد بود، زیرا پیش‌شرط‌های اعمال صلاحیت در بند ۲ ماده ۱۲، شامل موردی که شورای امنیت وضعیتی را به دادستان ارجاع می‌دهد، نمی‌شود.

تأثیر قطعنامه شورای امنیت سازمان ملل بر دولت‌های غیر عضو (سودان و لیبی) این است که آن دولت‌ها را در موقعیت کشور عضوی قرار می‌دهد که اساسنامه رم را امضا و تصویب کرده‌اند، حتی اگر دولت‌های فوق از حق حاکمیت خود برای عدم انجام این کار استفاده کنند. تسری اساسنامه به دول غیرعضو آن موجب می‌شود که دیوان از یک ویژگی جهانی حداقل در وضعیت‌هایی که شورا به آن ارجاع می‌دهد، برخوردار شود. این حالت مغایر اصل توافقی بودن عملکرد دیوان و نیز «اصل عدم امکان ایجاد تعهد برای ثالث بدون رضای او» است.

اثر صلاحیت دیوان در بند «ب» ماده ۱۳ همان‌گونه که توسط خود دیوان تفسیر شده است، این است که اصل اساسی رضایت دولت را زیر سؤال می‌برد، زمانی که اقدامات کشوری را که با تعهد موردنظر موافقت نکرده‌اند وارد محدوده یک معاهده می‌کند. شعبه مقدماتی دیوان در خصوص قصور جمهوری دموکراتیک کنگو در بازداشت عمرالبشیر در جریان سفر به این کشور، با استناد به ماده ۲۵ منشور اظهار کرد که هرگونه مصونیت از بازداشتی که وی طبق حقوق بین‌الملل از آن برخوردار است، با قطعنامه ۱۵۹۳ شورای امنیت که وضعیت سودان را به دیوان ارجاع داده تلویحاً لغو شده است (ICC, 2014). این تفسیر از اثر ارجاعات شورای امنیت عملاً به شورا این اختیار را می‌دهد که بدون توجه به رضایت آنها، تعهدات حقوقی الزام‌آور را برای دولت‌ها ایجاد کند. بنابراین، اولین تعارض و مانع حقوقی برای اعمال صلاحیت دیوان در چارچوب ماده ۱۳(ب)، تعامل هنجاری با جنبه‌های مختلف حاکمیت از جمله اصل نسبی بودن تعهدات یا «قرارداد بین دو طرف برای شخص ثالث ایجاد حق یا تکلیف نمی‌کند»^۱ و اصل پول طلایی (مسکوکات طلا) است. در قضیه پول طلایی، دیوان بین‌المللی دادگستری مقرر کرد چنانچه رسیدگی به پرونده‌ای، مستلزم قضاوت در خصوص حقوق و مسئولیت‌های دولت ثالثی باشد که به رسیدگی دیوان رضایت نداده، دیوان حق اعمال صلاحیت بر آن ندارد و به این پرونده رسیدگی نخواهد کرد (ICJ Rep, 1954: 19). اگر فرض کنیم که دکترین پول طلایی در خصوص همه دیوان‌ها و محاکم بین‌المللی اجرا می‌شود، با اعمال صلاحیت دیوان نسبت به سرزمین و تبعه یک دولت غیرعضو اساسنامه، تصمیم دیوان بر خلاف دکترین پول طلایی خواهد بود.

1. pacta tertiis nec nocent nec prosunt

در سرتاسر تاریخ مدرن حقوق بین‌الملل، منبع تعهدات حقوقی بین‌المللی، رضایت دولت است. روابط بین دولت‌ها و توافقات در نظم حقوقی افقی دولت‌های حاکم ماهیتی تعاملی (با چند استثنای محدود) دارد و دولت‌ها بدون رضایت صریح با مقررات یک معاهده متعهد نمی‌شوند. این اصل در ماده ۳۴ کنوانسیون حقوق معاهدات تدوین شده است که بر اساس آن، معاهده بدون رضایت کشور ثالث برای آن کشور حقوق و تعهداتی ایجاد نمی‌کند (VCLT, 1969: Art.34). عدم امکان تحمیل هر نوع تعهد بدون رضایت دولت‌ها، نشان می‌دهد که در حقوق بین‌دول، اصل بر صلاحیت محدود تصریحی سازمان‌های بین‌المللی است و صلاحیت‌های ضمنی آنان، قدرت عبور از اصل رضایت دولت‌ها را ندارد. بدین ترتیب هرگونه اعمال صلاحیت دیوان نسبت به اتباع کشورهای غیرعضو نه تنها نقض‌کننده کنوانسیون حقوق معاهدات است، بلکه با اصول مذکور مغایر است.

با عنایت به ابتدای اساسنامه دیوان بر حقوق معاهده‌ای و اصل ارادی بودن تعهدات، بر اساس قاعده نسبی بودن تعهدات قراردادی مصرح در ماده ۳۴ کنوانسیون حقوق معاهدات، تعهدات مندرج در اساسنامه دیوان، محدود به دول عضو است و معاهدات بر دولت‌های ثالث تعهداتی بدون رضایت آنها تحمیل نمی‌کند. بنابراین، استناد شورای امنیت به فصل هفتم منشور و ماده ۱۳(ب) اساسنامه برای الزام‌آور شناختن اساسنامه بر دولت‌های غیرعضو به لحاظ حقوقی مشکل‌ساز است. شورای امنیت سازمان ملل نمی‌تواند اصل رضایت دولت را به‌عنوان مبنای تعهدات حقوقی بین‌المللی از بین ببرد و آن را با قطعنامه‌های شورای امنیت چه با ارجاع به اساسنامه دیوان یا هر معاهده دیگری جایگزین کند. به‌طور کلی، دیوان تنها زمانی از صلاحیت تعقیب مرتکبین جدی‌ترین جنایات مورد توجه جامعه بین‌المللی برخوردار است که دولت‌ها به‌طور صریح یا از طریق تصویب اساسنامه رم و یا با استناد به پیش‌شرط‌های مقرر در ماده ۱۲ اساسنامه یعنی سرزمین و تابعیت، رضایت داشته باشند (Lyi, 2019: 396).

تعارض هنجاری بین ماده ۱۳(ب) اساسنامه و مفهوم حاکمیت می‌تواند منجر به از بین بردن دیوان شود که این یک شکست برای عدالت کیفری بین‌المللی خواهد بود. این دیدگاه در اظهارات برخی دولت‌ها به‌ویژه اعضای دائم شورای امنیت که به دیوان ملحق نشده‌اند (چین، آمریکا و روسیه) روشن است. برای مثال در خلال بحث بر سر قطعنامه ۱۵۹۳ نماینده چین اظهار داشت که ما هرگونه اعمال صلاحیت دیوان بر خلاف اراده دولت‌های غیرعضو را نمی‌پذیریم، و تصدیق هرگونه اجازه شورای امنیت برای اعمال صلاحیت توسط دیوان دشوار است (Statement by Wang Guangya, 2005: 5).

در خصوص نحوه جمع اصل نسبی بودن اثر معاهدات با این مقرره اظهار شده است: «اعمال صلاحیت دیوان نسبت به اتباع کشورهای غیرعضو، ارتباطی با اصل نسبی بودن آثار معاهدات

ندارد، چراکه این اصل، اثر معاهدات به‌ویژه به معنای نفی الزامات و تعهدات نسبت به دولت‌های غیرعضو است نه بی‌تأثیر بودن معاهده نسبت به اتباع کشورهای غیرعضو و نه غیرقانونی بودن وضع اعمال قواعد صلاحیت دادگاه‌ها نسبت به اتباع کشورهای ثالث. به عبارت دیگر، مقتضای اصل نسبی بودن آثار معاهدات این است که دولت‌های غیرعضو، مأخوذ و ملزم به اجرای قواعد اساسنامه نیستند و در اینجا نیز اساسنامه، دولت‌های غیرعضو را متعهد به تعهداتی در قبال دیوان نمی‌کند» (شریعت باقری، ۱۳۸۵: ۳۲). همچنین این اشکال قابل دفاع به نظر می‌رسد، زیرا شورای امنیت به واقع در راستای انجام مأموریت‌های ناشی از منشور ملل متحد عمل می‌کند و به تعبیری از دیوان به‌منزله جایگزینی برای دادگاه‌های کیفری ویژه بهره می‌برد.

۳.۲. ارجاع شورای امنیت و تعهد به همکاری دول غیرعضو مطابق ماده ۲۵ و فصل

هفتم منشور؛ ماده ۱۳(ب) در تقابل با تعهد دول غیرعضو در باب همکاری

همکاری دولت‌ها در حقوق بین‌الملل کیفری، نتیجه برخورد دو جریان (حاکمیت ملی) و (مقررات جهانی حمایت‌کننده از فرد) است (دلخوش، ۱۳۹۰: ۹۵). به اعتقاد آنتونیو کسسه، ماهیت دیوان شباهت زیادی به یک موجود بدون دست و پا دارد. این دیوان برای راه رفتن و فعالیت، نیازمند اعضا و جوارح مصنوعی است و این اعضای مصنوعی، همان همکاری دولت‌هاست.

روش همکاری در دیوان کیفری بین‌المللی افقی بوده و در وهله اول تنها شامل دولت‌های عضو آن است. باید توجه داشت که صالح بودن دیوان در رسیدگی به وضعیتی، تعهداتی برای دول ذی‌ربط در زمینه همکاری با دیوان ایجاد می‌کند. به‌طور کلی، دول غیرعضو یا ثالث متعهد به همکاری با دیوان در تحقیقات و تعقیباتش نیستند.^۱ اما آیا این موضع زمانی که شورای امنیت وضعیتی را به دیوان ارجاع دهد، تغییر می‌کند؟ وقتی که شورای امنیت بر مبنای فصل هفتم منشور عمل می‌کند، همه دولت‌ها ملزم به همکاری هستند. تعهد دولت‌های عضو برای همکاری مبتنی بر اساسنامه دیوان و تعهد دولت‌های غیرعضو، از قطعنامه شورای امنیت و ماده ۲۵ منشور ناشی می‌شود. با توجه به اینکه همه دول غیرعضو دیوان، اساساً به عضویت سازمان ملل درآمده‌اند، از این‌رو زمانی که طبق ماده ۱۳(ب) اساسنامه، شورای امنیت وضعیت یک کشور را به دیوان ارجاع می‌دهد، دول غیرعضو با توجه به اینکه در نتیجه عضویت در سازمان ملل ملزم به اجرای قطعنامه‌های شورای امنیت هستند، متعهد به همکاری با دیوان می‌باشند (موسوی و همکاران، ۱۳۹۷: ۲۶۴). در نتیجه با ارجاع شورای امنیت، صلاحیت اختیاری دیوان به صلاحیت قهری تبدیل می‌شود. برخی آن را اعطای غیرمستقیم صلاحیت کیفری می‌نامند (Lentner, 2018).

۱. این مقتضای اصل نسبی بودن تعهدات معاهداتی، مندرج در مواد ۳۴ و ۳۵ کنوانسیون ۱۹۶۹ حقوق معاهدات است.

در ارجاع وضعیت‌های دارفور سودان و لیبی، شورای امنیت هیچ‌گونه تعهدی بر سایر دولت‌های غیرعضو، غیر از دولت‌های هدف (میزبان) وضع نکرد. شورای امنیت به‌صراحت تعهدات همکاری فراتر از اساسنامه را تنها بر دولت سودان و لیبی تحمیل کرد (SC Res, 1593: Paras.5-6; SC Res, 1970: Para.1-2). شورای امنیت در قطعنامه ۱۹۷۰ تصمیم گرفت که مقامات لیبی همکاری کاملی با دیوان و دادستان خواهند داشت. شورا در ارجاع وضعیت دارفور از زبان مشابهی بهره می‌گیرد و در بند ۲ قطعنامه ۱۵۹۳، دولت سودان و همه طرف‌های مخاصمه در دارفور را متعهد می‌کند تا با دیوان و دادستان به‌طور کامل همکاری کنند (SC Res, 1593: Para.1-2). این واقعیت که سودان بر مبنای ماده ۲۵ منشور^۱ و به‌طور ضمنی بر مبنای قطعنامه ۱۵۹۳ شورای امنیت ملزم به پذیرش تصمیمات دیوان است، سودان را در جایگاهی مشابه دولت عضو اساسنامه قرار می‌دهد. تنها تفاوت در این است که تعهدات سودان برای پذیرش مقررات اساسنامه از قطعنامه شورای امنیت و ماده ۲۵ منشور ناشی شده است و نه به‌طور مستقیم از اساسنامه دیوان.

الزام شورای امنیت مبنی بر تعهد به همکاری تنها بر کشورهای هدف مشکل‌ساز است. شورای امنیت می‌تواند و باید در ارجاعات آینده همه اعضای سازمان ملل از جمله دولت‌های غیرعضو اساسنامه رم را ملزم به همکاری با دیوان کند تا هم اجرای قرار بازداشت و هم همکاری در خصوص سایر موضوعات را تسهیل کند (Trahan, 2013: 463). در چنین مواردی، تعهد به همکاری همه دولت‌ها مستقیماً از منشور سازمان ملل سرچشمه می‌گیرد و مطابق ماده ۱۰۳ منشور، بر هر نوع تعهد معاهده‌ای دیگر اولویت خواهد داشت. در نتیجه از آنجا که منبع مستقیم تعهد دولت‌های غیرعضو به همکاری با دیوان، قطعنامه شورای امنیت است و نه اساسنامه دیوان، مشکل اجرای اصل نسبی بودن آثار معاهدات حل می‌شود. در نهایت سؤالی که مطرح است این است که در صورت عدم همکاری کشورهای عضو یا غیرعضو اساسنامه، شورای امنیت چه تصمیمی می‌تواند اتخاذ کند؟ در این خصوص شورا می‌تواند عدم همکاری دولت‌ها با دیوان را مشمول تهدید علیه صلح و امنیت بین‌المللی قرار دهد و دولت ممتنع را از طریق ضمانت اجراهای نظامی و غیرنظامی مجبور به همکاری با دیوان کند.

۱. مطابق ماده ۱۲ منشور، اعضای ملل متحد موافقت می‌کنند که تصمیمات شورای امنیت را بر طبق این منشور قبول و اجرا نمایند.

۳.۳. ارجاع شورای امنیت و اصل قانونمندی؛ ماده ۱۳(ب) اساسنامه در تقابل با اصل قانونمندی^۱

اساسنامه رم به‌طور رسمی قابل اعمال بر وضعیت‌های ارجاعی شورای امنیت و افراد تحت تعقیب نیست، در نتیجه چالش دیگر ناشی از اعمال ماده ۱۳(ب)، اصل قانونمندی است. عنصر اصلی اصل قانونمندی عطف بماسبق نشدن قوانین است و مطابق ماده ۲۲ اساسنامه رم مستلزم این است که هر فعل یا ترک فعلی جرم نیست، مگر اینکه در زمان وقوع منطبق با یکی از جرائمی باشد که در صلاحیت دیوان است. سؤالی که در اینجا مطرح است این است که آیا اعمال عطف بماسبق‌شونده مقررات کیفری ماهوی اساسنامه رم برای متهمانی که در زمان انجام رفتار خارج از صلاحیت دیوان بوده‌اند، ممکن است نقص اصل قانونمندی و به‌طور خاص اصل عطف بماسبق نشدن باشد؟

هنگامی که شورای امنیت با استفاده از اختیارات خود بر اساس ماده ۱۳(ب) وضعیتی را به دیوان ارجاع می‌دهد که در آن دولت موردنظر صلاحیت دیوان را نپذیرفته است، اصل قانونمندی و عطف بماسبق نشدن قوانین در معرض نقض قرار می‌گیرد. چراکه چنین ارجاعی مستلزم وضعیتی است که دولت نسبت به اتباع و سرزمینش به اعمال صلاحیت دیوان رضایت نداشته است. در چنین وضعیتی اعمال صلاحیت دیوان و اعمال اساسنامه مستلزم عطف بماسبق شدن خواهد بود.

صرف این واقعیت که یک قانون کیفری خاص فقط پس از انجام رفتار برای فرد لازم‌الاجرا می‌شود، به‌خودی‌خود سبب نقض اصل عطف بماسبق‌نشدن نمی‌شود. در واقع آنچه اهمیت دارد این است که آیا فرد توسط برخی منابع قبلی حقوق کیفری متوجه شده که رفتار او مجرمانه و قابل مجازات است یا خیر؟ حتی اگر اساسنامه رم به‌عنوان یک منبع شکلی حقوق، تنها بعد از حوادث مربوطه برای فرد لازم‌الاجرا شود، در صورتی که وی ملزم به رعایت برخی منابع قبلی حقوق از جمله حقوق بین‌الملل عرفی و اصول کلی حقوقی بوده باشد، نقض اصل عطف بماسبق‌نشدن رخ نخواهد یافت، چراکه این قواعد و اصول به‌طور مستقیم بر هر شخصی در جهان قابل اعمال است (Gallant, 2003: 818). توسل به راه‌حل‌های تفسیری با تکیه بر ماده ۲۱(۳) اساسنامه راه‌حلی است برای جلوگیری از تعارضات هنجاری ظاهری. این مقررره دیوان را ملزم می‌کند که اساسنامه را مطابق با اصل عطف بماسبق نشدن در چارچوب حقوق بین‌الملل تفسیر کند (Bartels, 2016: 161). علاوه بر این، ماده مذکور سلسله‌مراتب هنجاری به نفع حقوق بشر شناخته‌شده بین‌المللی فراهم می‌کند، چراکه نه‌تنها دیوان را راهنمایی می‌کند که قانون را

1. nullum crimen, nulla poena sine lege

مطابق این حقوق تفسیر کند، بلکه همچنین قانون را مطابق با این حقوق اعمال کند (Stahn & Sluiter, 2015: 303-304).

با پذیرش رویکرد فصل هفتم منشور برای تفسیر و تعامل ارجاعات عطف بماسبق‌شونده بر اساس ماده ۱۳(ب) با اصل قانونمندی، دو راه وجود دارد؛ اولاً اگر عطف بماسبق‌نشدن را به مانند دادگاه نورنبرگ به‌عنوان یک اصل کلی عدالت کیفری اعمال کنیم، اعمال عطف بماسبق‌شونده جرائم بسیار شدیدی که مایه نگرانی جامعه بین‌المللی است، ناعادلانه نخواهد بود. بنابراین با تفسیر مضیق جایگاه اصل قانونمندی، تعارض واقعی وجود نخواهد داشت؛ ثانیاً اگر عطف بماسبق‌نشدن را به‌عنوان هنجار تثبیت‌شده در حقوق بشر بین‌المللی عرفی مورد توجه قرار دهیم، دیوان باید اساسنامه خود را در چارچوب این هنجار تفسیر کند. بنابراین در وضعیت‌هایی که دیوان نسبت به رفتاری که قبل از ارجاع شورای امنیت رخ داده است اعمال صلاحیت می‌کند، تنها در صورتی می‌تواند متهم را مجرم بشناسد که رفتار مطابق حقوق معاهده‌ای قابل اعمال، حقوق بین‌الملل عرفی و اصول کلی حقوقی، کیفری و قابل مجازات باشد.

۳.۴. ارجاع شورای امنیت و مصونیت سران دولت‌ها از تعقیب؛ ماده ۱۳(ب) در تقابل با مصونیت مقامات دولتی

بررسی وضعیت مصونیت سران دولت‌ها در دیوان کیفری بین‌المللی در مثلث سه رژیم حقوقی؛ حقوق بین‌الملل عرفی، مقررات اساسنامه و قطعنامه شورای امنیت (۱۵۹۳) قرار گرفته است. رئیس دولت به موجب آموزه‌های حقوق بین‌الملل عرفی از تعقیب و تحقیق دیوان مصون است، لیکن این مصونیت در تعارض با ماده ۲۷ اساسنامه دیوان که به نفی مصونیت پرداخته و قطعنامه ۱۵۹۳ و ۱۹۷۰ شورای امنیت قرار گرفته است. با اینکه مقررات اساسنامه فقط نسبت به اتباع دولت‌های عضو قابل اجراست، اما صرف ارجاع وضعیت به دیوان این الزام را به‌وجود می‌آورد که دولت‌ها (حتی دولت‌های غیرعضو اساسنامه) بدون توجه به سایر تعهدات بین‌المللی، خود به دستگیری و تحویل سران دولت‌ها اقدام کنند. اقدام در یک فرایند در جهت حذف مصونیت دولتمردان از اقدامات و اتهامات کیفری بین‌المللی از مهم‌ترین آثار ارجاع وضعیت توسط شورای امنیت بر مبنای ماده ۱۳(ب) است. با ارجاع وضعیت یک دولت غیرعضو از سوی شورای امنیت، مصونیت مقامات آن دولت سلب می‌شود و دولت‌ها می‌بایست در اجرای قرار بازداشت، نه از سوی خود، بلکه به نمایندگی از دیوان و شورای امنیت عمل کنند (انصاریان، ۱۴۰۲: ۷۳).

۳.۴. ۱. اختیار شورای امنیت برای الغای مصونیت سران دولت‌ها در قطعنامه‌های ارجاعی به دیوان

هنگام ایجاد دادگاه‌های کیفری بین‌المللی یوگسلاوی سابق و رواندا، شورا قاعده‌ای را که به موجب آن سمت رسمی متهم مانعی برای تعقیب نزد دادگاه نیست، در اساسنامه این دادگاه‌ها وارد کرد و همه دولت‌ها را متعهد به همکاری کرد. آیا ارجاع وضعیت بر مبنای ماده ۱۳(ب) می‌تواند تأثیر مشابهی بر نفی مصونیت به شرح ماده ۲۷ اساسنامه^۱ برای اتباع دولت غیرعضو اساسنامه داشته باشد؟ به‌طور کلی مصونیت مقامات عالی‌رتبه کشورهای غیرعضو مانعی برای صلاحیت دیوان است، مگر اینکه دولت مربوطه از مصونیت مقام رسمی چشم‌پوشی کند، حتی اگر مصونیت‌ها عموماً مانعی برای اعمال صلاحیت دیوان بر مقامات عالی‌رتبه یک دولت غیرعضو باشد، در وضعیت ارجاعی شورای امنیت، همه دولت‌ها باید صلاحیت دیوان را بپذیرند. دیوان در اولین حکم جلب عمرالبشیر به استناد ماهیت قطعنامه شورای امنیت استدلال کرد که بر جرائم اتباع دولت‌های غیرعضو نیز صلاحیت دارد و مصونیت وی هیچ تأثیری بر صلاحیت دیوان بر پرونده وی ندارد (ICC, Al-Bashir, 2009). این زوال مصونیت ممکن است از عمل ارجاع به‌خودی‌خود و یا حاشیه قطعنامه شورای امنیت استنباط شود (مولای، ۱۳۹۵: ۱۴۲). در اینجا ادامه مصونیت برای مقامات ارشد دولت مورد رسیدگی، متناقض با هدف فرض‌شده ارجاع خواهد بود. بنابراین، عمل ارجاع با زوال مصونیت همراه می‌شود.

زمانی که یک مقام عالی‌رتبه کشور غیرعضو اساسنامه که سلب مصونیت آن صادر نشده است، توسط دیوان مورد تعقیب قضایی قرار گیرد، تعارض ظاهری به‌وجود می‌آید. به‌زعم دیوان، از این تعارض ظاهری به دو طریق می‌توان اجتناب کرد؛ اولاً، از طریق ابزار تفسیر مؤثر می‌توان به این نکته اشاره کرد که ارجاعات شورای امنیت با تعهد به همکاری با دیوان مستلزم این است که مصونیت دولت موردنظر توسط شورای امنیت لغو شود. این دیدگاهی است که شعبه مقدماتی دوم در تصمیم مربوط به خودداری جمهوری دموکراتیک کنگو برای بازداشت عمرالبشیر اتخاذ کرده است. شعبه اظهار کرد رئیس دولت غیرعضو اساسنامه طبق حقوق بین‌الملل از مصونیت برخوردار نیست، زیرا این مصونیت به‌طور ضمنی توسط شورای امنیت لغو شده بود (ICC, Al-Bashir, 2014: Para.29). بر اساس قطعنامه ۱۵۹۳، شورای امنیت دولت سودان را به همکاری کامل با دیوان و دادستان متعهد ساخته است (SC Res, 1593: Para.2). ایجاد این تعهد باعث شده است که برخی تصور کنند دولت سودان وظیفه دارد برای رفع موانع پیش‌روی دیوان در تحقیق و تعقیب، مصونیت اعطاشده به برخی از مقامات از جمله عمرالبشیر را منتفی سازد

۱. ماده ۲۷(۲) اساسنامه رم در خصوص مصونیت افراد مقرر می‌دارد که مصونیت در رابطه با سمت رسمی یک شخص مانع از اعمال صلاحیت دیوان بر شخص مذکور نمی‌شود.

(Blommestijn & Ryngaert, 2010: 15)، چراکه دولت غیرعضو اساسنامه به موجب ماده ۹۸ (۱) اساسنامه^۱ دارای صلاحیت کامل برای چشم‌پوشی از مصونیت یکی از مقامات رسمی خود است. از این منظر یکی از ابعاد همکاری کامل مصرح در قطعنامه ۱۵۹۳ می‌تواند استفاده از همین صلاحیت برای چشم‌پوشی از مصونیت مقامات رسمی متبوع خود باشد. ثانیاً مجدداً از طریق ابزار تفسیر مؤثر، ارجاع شورای امنیت همراه با تعهد همکاری با دیوان، به‌وضوح مستلزم این است که چارچوب حقوقی اساسنامه رم از جمله ماده ۲۷ (۲) در مورد وضعیت ارجاع‌شده اعمال شود. با توجه به اینکه دیوان تنها مطابق با مقررات اساسنامه می‌تواند اعمال صلاحیت نماید، زمانی که شورای امنیت وضعیتی را به دیوان ارجاع دهد، رژیم حقوقی دیوان را برای دولت ارجاع‌شده قابل اجرا می‌کند، حتی اگر این کشور عضو اساسنامه رم نباشد. بنابراین، مصونیت‌های مقامات عالی‌رتبه دولت‌های غیرعضو اساسنامه لغو نمی‌شود، بلکه صرفاً همان‌گونه که ماده ۲۷ نشان می‌دهد در محضر دیوان بی‌ارتباط خواهد بود. این دیدگاهی است که شعبه مقدماتی دوم در تصمیم در خصوص خودداری آفریقای جنوبی برای بازداشت عمرالبشیر اتخاذ کرد. در این قضیه شعبه اعلام کرد که سودان حقوق و تکالیفی مشابه کشورهای عضو اساسنامه دارد (ICC, Al-Bashir, 2017: Para.88).

به‌طور خلاصه، ارجاعات شورای امنیت به دیوان، مصونیت عرفی مقامات عالی‌رتبه دولتی را از صلاحیت دیوان نادیده می‌گیرد. تأثیرات ارجاع شورای امنیت توأم با تعهد همکاری کامل با دیوان، تا حدی مشابه اعلامیه پذیرش در چارچوب ماده ۱۱۲ (۳) اساسنامه است. با این حال، ارجاع شورای امنیت در چارچوب ماده ۱۳ (ب) اساسنامه حاکی از آن است که مبنای حقوقی اعمال صلاحیت دیوان و درخواست همکاری به‌طور مستقیم از منشور سازمان ملل سرچشمه می‌گیرد. علاوه بر این، با توجه به اینکه مصونیت‌ها مانعی برای بازداشت و تسلیم مقامات به حساب می‌آیند، شورای امنیت با ضرورت همکاری با دیوان، مصونیت شخصی مقامات کشور مربوطه برای رسیدگی در دیوان، همچنین کشورهایی را که حکم بازداشت صادرشده توسط دیوان را اجرا می‌کنند، به‌صورت ضمنی لغو کرده است. بنابراین، این استدلال بیان می‌کند که تعهد طبق فصل هفتم منشور برای همکاری با دیوان، حتی بدون اینکه به‌صراحت شامل تعهد به لغو مصونیت مقامات دولتی باشد، مستلزم لغو مصونیت است. چنین لغو مصونیتی باید به هرگونه دادرسی مربوط به اعمال صلاحیت دیوان از جمله کشورهایی که حکم بازداشت را اجرا می‌کنند، گسترش

۱. به موجب ماده ۹۸ (۱)، دیوان نمی‌تواند نوعی از همکاری یا تحویلی را درخواست کند که دولت مورد درخواست مجبور باشد بر خلاف تعهداتی عمل نماید که به موجب حقوق بین‌الملل در مسئله مصونیت دولت‌ها یا مصونیت سیاسی شخص... به عهده دارد، مگر اینکه قبلاً همکاری آن دولت ثالث را به منظور رفع مصونیت جلب کرده باشد.

یابد (Akande, 2009: 333). بر این اساس به لطف اختیارات فصل هفتم که مبنای ارجاع شورای امنیت است، می‌توان از تعارض ظاهری اجتناب نمود.

۳.۴.۲. ارجاع‌های شورای امنیت بر مبنای ماده ۱۳(ب) و تعارض با دیگر تعهدات معاهده‌ای؛ بازداشت و تسلیم مقامات برخوردار از مصونیت به دیوان

قطعنامه ۱۵۹۳ شورای امنیت با ایجاد تعهدات برای دولت سودان معادل تعهدات دولت‌های عضو اساسنامه رم (از جمله حذف مصونیت‌های دیپلماتیک مقامات) و با الزام دولت‌ها برای پایبندی به معاهداتی که با آن موافقت نکرده‌اند، به‌طور غیرمنطقی دامنه دسترسی شورای امنیت را گسترش و تمامیت بنیاد حقوق بین‌الملل را زیر سؤال می‌برد. اعمال ماده ۲۷ اساسنامه توسط دولت عضو اساسنامه نسبت به سران دولت‌های غیرعضو سبب ایجاد تعارض هنجاری کلاسیک بین تعهدات دولت‌های عضو اساسنامه رم و سایر معاهدات بین‌المللی می‌شود، زیرا از یک سو، این دولت‌ها مطابق با اساسنامه متعهد به همکاری با دیوان هستند و از سوی دیگر به موجب حقوق بین‌الملل عرفی موظف به رعایت مصونیت سران دولت‌ها هستند. در چنین حالتی، ارتباط بین دولت‌های عضو با دول غیرعضو همچنان تحت شمول حقوق بین‌الملل عرفی و رعایت مصونیت سران دولت‌های غیرعضو قرار دارد (Taldi, 2015: 1035). بنابراین، بازداشت و تسلیم مقامات عالی‌رتبه کشورهای غیرعضو اساسنامه به دیوان، ظاهراً با قاعده عرفی مصونیت در تعارض است.

اما در فرض ارجاع وضعیت از سوی شورای امنیت، مفاد اساسنامه از جمله ماده ۲۷ آن در خصوص سران دولت‌های غیرعضو نیز اجرا می‌شود، چراکه این مقررات نسبت به چنین دولت‌هایی نه از حیث معاهده بودن اساسنامه، بلکه به دلیل وجود قطعنامه شورای امنیت اعمال می‌شود. دادستان آکامپو بیان می‌دارد بر اساس اساسنامه رم کشورهای غیرعضو تعهد به دستگیری و تسلیم را ندارند، بلکه قطعنامه ۱۵۹۳ آنها را وادار به همکاری با دیوان می‌کند (Reports of the Secretary-General-Sudan, 2009). به هر حال، از آنجا که حذف صریح مصونیت با حقوق بین‌الملل عرفی در خصوص مصونیت سران دولت‌ها مغایرت خواهد داشت، با استناد به ماده ۱۰۳ منشور، این تعارض به نفع اجرای مقررات شورای امنیت رفع می‌شود (Akande, 2009: 333). در واقع در صورت تعارض با معاهده دیگری که یک کشور را ملزم به بازداشت یا تسلیم مقامات نمی‌کند، تعهدات طبق منشور (ماده ۱۰۳ منشور) حاکم خواهد بود.

علی‌رغم این واقعیت که اساسنامه دیوان در مواردی صلاحیت بر اتباع دول غیرعضو را مقرر می‌کند، اما تدوین‌کنندگان اساسنامه درصدد تضمین این بوده‌اند که دولت‌های عضو اساسنامه به تعهدات بین‌المللی خود در خصوص عدم تسلیم اتباع دول غیرعضو احترام بگذارند (ICC Statute, Art.98, 1998). شعبه مقدماتی دیوان در پی عدم همکاری دولت‌های چاد و مالابو با دیوان در

مورد تحویل عمرالبشیر بیان کرد: «میان مواد ۲۷(۲) و ۹۸(۱) اساسنامه و نقشی که مصونیت ایفا می‌کند در زمانی که دیوان به دنبال همکاری دولت‌ها به منظور بازداشت سران دولت‌هاست، یک تنش و چالش ذاتی وجود دارد». دولت مالووی و علاوه بر آن، اتحادیه آفریقا از این حق برخوردار نیستند که به ماده ۹۸(۱) استناد کنند تا بر اساس آن بتوانند عدم پیروی خود را از درخواست دیوان به همکاری با این نهاد را توجیه کنند (ICC-02/05-01/09-139, 2011).

هر کشوری که عضو سازمان ملل است مکلف است تصمیم شورای امنیت برای ارجاع یک وضعیت به دیوان را بپذیرد. اگرچه شورای امنیت ممکن است همه اعضای سازمان ملل را ملزم به همکاری کامل با دیوان نماند، اما آنها موظف به پذیرش این موضوع هستند که شورای امنیت تصمیم به اعمال اساسنامه رم از جمله ماده ۲۷(۲) نسبت به سودان گرفته است. شعبه مقدماتی اظهار کرد از آنجا که شورای امنیت در چارچوب فصل هفتم منشور عمل می‌کند، به طور ضمنی مصونیت‌های عمرالبشیر را به موجب قطعنامه ۱۵۹۳ لغو کرده است، و جمهوری دموکراتیک کنگو نمی‌تواند به تصمیم دیگری از جمله تصمیم اتحادیه آفریقا که تعهدی مخالف را مقرر کرده است، استناد کند (ICC, Al-Bashir, 2014: para.31).

سایر کشورها نیز استدلال کرده‌اند که درخواست بازداشت و تسلیم عمرالبشیر با سایر توافقات بین‌المللی آنها در تضاد است. در جریان دادرسی مربوط به تصمیم در خصوص خودداری آفریقای جنوبی برای بازداشت عمرالبشیر، آفریقای جنوبی استدلال کرد که عمرالبشیر از مصونیت از بازداشت بر مبنای موافقت‌نامه میزبان که به منظور برگزاری نشست اتحادیه آفریقا در ژوهانسبورگ منعقد شده است، بهره‌مند است. با این حال، این استدلال به این دلیل که عمرالبشیر به عنوان رئیس دولت سودان و نه به عنوان عضو کمیسیون اتحادیه آفریقا و یا به عنوان نماینده سازمان بین‌دولتی که به وسیله موافقت‌نامه میزبان مقرر شده، در نشست شرکت کرده است، رد شد (ICC, Al-Bashir, 2017, Para.67). از این رو اگر موافقت‌نامه میزبان مصونیت برای عمرالبشیر مقرر می‌کرد تعهد به بازداشت عمرالبشیر که منتج از قطعنامه ۱۵۹۳ شورای امنیت است، مطابق ماده ۱۰۳ منشور بر موافقت‌نامه بین‌المللی مذکور ارجحیت داشت. به طور خلاصه، هنگامی که یک معاهده (تعهد به حفظ مصونیت سران کشورها) با تعهدات منشور سازمان ملل متحد از جمله تعهدات ناشی از قطعنامه شورای امنیت (لغو مصونیت کشورهای هدف) در تعارض باشد، اولی به میزان ناسازگاری با دومی کنار گذاشته می‌شود. دولتی که با چنین تعارض هنجاری

۱. مصونیت‌های نمایندگان اعضای ملل متحد و مأموران سازمان ملل از کنوانسیون مزایا و مصونیت‌های سازمان ملل و بند ۲ ماده ۱۰۵ منشور ناشی می‌شود و بر خود شورای امنیت نیز الزام‌آور است. در نتیجه اگر رؤسای دولت‌هایی که وضعیت آنها توسط شورای امنیت به دیوان ارجاع داده شده است برای شرکت در جلسات مجمع عمومی به ایالات متحده مسافرت کند، از بازداشت مصون خواهد بود.

مواجهه است، صرفاً از انجام تعهدات ناشی از آن هنجار دیگر منع شده است. بنابراین، تعارض به دلیل نقض هنجار متعارض، بدون هرگونه عمل متخلفانه حل می‌شود.

۴. پیامدهای حقوقی ارجاعات شورای امنیت بر اجرای اصول عدالت کیفری؛ چالش‌های اصول عدالت کیفری بین‌المللی

شورای امنیت سازمان ملل وضعیت مربوط به لیبی را با معافیت زیر در بند ۶ قطعنامه به دیوان ارجاع داد: «شورای امنیت تصمیم می‌گیرد که اتباع، مقامات فعلی یا سابق یا پرسنل کشوری خارج از جمهوری عربی لیبی که عضو اساسنامه رم نیستند، در مورد تمامی فعل یا ترک فعل‌هایی که در لیبی انجام داده‌اند، مشمول صلاحیت انحصاری آن کشور خواهد بود، مگر اینکه این صلاحیت انحصاری صراحتاً توسط دولت لغو شده باشد». معافیت قضایی مندرج در قطعنامه ۱۹۷۰ با رژیم صلاحیت قضایی مندرج در ماده ۱۳(ب) اساسنامه سازگار نیست. همان‌گونه که از ملاحظات حقوقی در جریان مذاکرات مقدماتی در خصوص ماده ۱۳ مشخص است، عبارات (مثلاً) واژه وضعیت^۱ به گونه‌ای خاص انتخاب شده است تا از ارجاع پرونده‌ها و قضایای خاص (رویکرد انتخاب^۲) اجتناب شود (Lentner, 2014: 10). بنابراین، معافیت طبقات و گروه‌های خاصی از اتباع از صلاحیت دیوان در تعارض با منطوق و مفهوم ماده ۱۳(ب) اساسنامه است. بحث‌های گسترده‌ای در مورد قانونی بودن و تأثیر بند مشابهی بعد از ارجاع قضیه دارفور نیز بیان شد. چنین رویه مستمری می‌تواند نشان‌دهنده پذیرش یا موافقت با چنین اقدام نگران‌کننده شورای امنیت باشد.

مبنای ارجاع وضعیت کشورهای غیرعضو اساسنامه، قطعنامه شورای امنیت است؛ یعنی دامنه و محدوده صلاحیت اعطایی کاملاً بر اساس قطعنامه شورای امنیت تعیین می‌شود و نمی‌تواند به وسیله مقررات اساسنامه رم محدود شود یا گسترش یابد. در نتیجه دیوان نیز ملزم به تبعیت از قطعنامه ارجاعی شورای امنیت (و معافیت گروه‌های خاصی از اتباع، آن‌گونه که در قطعنامه ۱۹۷۰ و ۱۵۹۳ آمده است) خواهد بود. این نتیجه‌گیری به چالش‌های جدی نسبت به اصول بنیادین و مهم عدالت کیفری بین‌المللی منجر خواهد شد.

۴.۱. چالش‌های اصل قانونمندی بر ارجاع وضعیت بر مبنای ماده ۱۳(ب)

دیوان کیفری بین‌المللی نه تنها متعهد به پیروی از اساسنامه خود است، بلکه ملزم به اعمال صلاحیت بر اساس قواعد الزام‌آور حقوق بین‌الملل نیز است. معافیت برخی از اتباع خاص از

1. Situation
2. Pick and choose approach

صلاحیت دیوان هنگام اقدام بر اساس بند «ب» ماده ۱۳، با اساسنامه رم مطابقت ندارد. اما قانونمندی تنها عاملی نیست که بر مشروعیت تأثیر می‌گذارد. گزینش ناعادلانه شورای امنیت با توجه به تعقیب منافع و برنامه‌های سیاسی ملی اعضای دائم آن، موجب طرح مسائل مربوط به مشروعیت می‌شود. شورای امنیت سازمان ملل به‌طور معمول از برخی کشورها و افراد در برابر صلاحیت دادگاه محافظت می‌کند، حتی اگر مرتکب جنایات مشابهی شده باشند. این امر نقض‌های فاحش حقوق بین‌الملل بشردوستانه را نابرابر می‌سازد، بسته به اینکه آیا شورای امنیت می‌خواهد حاکمیت دولت موردنظر را نقض کند یا خیر. وضعیت سوریه بعد از ظهور داعش نمونه بارز و گویای رفتار یا ملاحظات دوگانه اعضای دائم شورای امنیت است که بی‌ارتباط بودن حقوق قربانیان را با رژیم کنونی عدالت کیفری بین‌المللی را ثابت می‌کند.

در قطعنامه‌های ارجاعی شورای امنیت، سؤال این است که آیا اعمال عناصر جرائم مندرج در اساسنامه، اعمال عطف بامسابق‌شونده جرائم قلمداد می‌شود؟ به ویژه از آنجا که اساسنامه دیوان به‌عنوان یک معاهده چندجانبه، قواعدی برای دولت‌های عضو معاهده ایجاد کرده است. روشن است در وضعیتی که کشوری خاص متعهد و ملزم به معاهده بین‌المللی قابل اعمال است، اعمال آنها توسط دیوان مسئله قانونمندی را مطرح نمی‌کند. با این حال، مشکل مبنای الزام تعاریف جرائم بین‌المللی مندرج در اساسنامه بر دولت‌های خارج از رژیم معاهده مذکور است.

هرچند فراتر از دامنه پژوهش حاضر است تا این موضوع تحلیل شود که آیا خود شورای امنیت ملزم به پیروی از اصل قانونمندی در ارتباط با حقوق کیفری بین‌المللی است یا خیر. اما طرح این موضوع به‌دلیل جایگاه برجسته‌ای که اصل قانونمندی در حقوق بین‌الملل کیفری دارد، مهم است و شعبات دیوان را متقاعد کرد تا این مسئله را مورد توجه قرار دهند. در این خصوص شایان ذکر است که خود شورای امنیت به‌طور ضمنی اذعان می‌دارد که ملزم به پیروی از اصل قانونمندی است. شورای امنیت زمانی که محاکم اختصاصی را ایجاد کرد مکرراً اذعان کرد که قواعد جدیدی ایجاد نکرده است، بلکه صرفاً قواعد موجود را به‌کار برده است (SC Res. 827, 1993: Para. 29). در نتیجه در قطعنامه ۱۹۷۰، صلاحیت دیوان محدود به تصمیم‌گیری در خصوص جنایات شناخته‌شده به‌عنوان بخشی از حقوق بین‌الملل عرفی است.

۲.۴. چالش‌های اصل صلاحیت جهانی برای جرائم بین‌المللی در خصوص وضعیت

ارجاعی شورای امنیت

پس از پذیرش قطعنامه ۱۵۹۳، نماینده دانمارک با اشاره به معافیت مربوط به طبقات خاصی از افراد از صلاحیت دیوان اظهار کرد که زبان مربوط به صلاحیت انحصاری... بر صلاحیت جهانی کشورهای عضو در خصوص جنایات جنگی، تروریسم و شکنجه تأثیر نمی‌گذارد (UNSC

Verbatim Record, 2005). حتی نخست‌وزیر وقت کانادا نیز با ابراز نگرانی اظهار کرد که چنین معافیت‌هایی با اصل پاسخگویی^۱ ناسازگار است و اینکه نباید رویه‌ای برای ارجاعات آتی شورای امنیت به دیوان ایجاد کند (Statement by Canadian Prime Minister, 2005). متأسفانه با پذیرش قطعنامه ۱۹۷۰ (۲۰۱۱) چنین رویه‌ای ادامه یافت، اما این بار با حمایت دسته‌جمعی در شورای امنیت.

معافیت مندرج در قطعنامه ۱۹۷۰ مقرر می‌دارد که گروه‌های خاصی از اتباع دولت‌هایی که عضو دیوان نیستند، «برای تمامی فعل یا ترک فعل‌های ادعایی ناشی از/یا مرتبط با عملیات در لیبی، مشمول صلاحیت انحصاری دولت متبوعشان خواهند بود» (UN Doc. S/ RES/ 1970, 2011). بنابراین، همه کشورهای از جمله لیبی از اعمال صلاحیت جهانی بر اساس این تصمیم شورای امنیت که طبق ماده ۲۵ منشور سازمان ملل متحد برای همه کشورهای عضو سازمان ملل الزام‌آور است و بر اساس ماده ۱۰۳ منشور بر سایر موافقت‌نامه‌های بین‌المللی متعارض برتری دارد، منع شده‌اند. از این رو فقط دولت متبوع بر مقامات یا پرسنل فعلی یا سابق خود صلاحیت قضایی دارد.

اینکه چنین معافیت‌هایی با روح اساسنامه رم در تضاد است، با یادآوری مقدمه آن مبنی بر اینکه «هر کشوری موظف است صلاحیت کیفری خود را بر مرتکبان جنایات بین‌المللی اعمال کند» آشکار است. همچنین معافیت‌های بند ۶ قطعنامه‌های ارجاعی، از اصل صلاحیت کیفری سرزمینی عدول می‌کند. به‌عنوان یکی از ستون‌های حاکمیت دولت، صلاحیت کیفری تنها در شرایط استثنایی قابل چشم‌پوشی است، زیرا به‌طور معمول صلاحیت کیفری در خصوص جرائم ارتكابی در محدوده سرزمینی دولت‌ها توسط دولتی اعمال می‌شود که در قلمرو آن جرائم ارتكاب یافته است (Politi & Nesi, 2001: XV). با این حال، به‌نظر می‌رسد که ادعاهای متناقض در خصوص صلاحیت کیفری توسط قطعنامه شورای امنیت تنظیم شده است. سؤالی که مطرح است این است که آیا شورای امنیت واقعاً اختیار نادیده گرفتن این اصل را دارد؟ اینکه چنین اقدامات استثنایی در پرتو حفظ صلح و امنیت بین‌المللی توجیه می‌شوند، مردود است. این امر موجب مشروعیت مأموریت دیوان در لیبی را زیر سؤال می‌برد. همچنین تناقض در وضعیت‌های ارجاعی شورا، ادعای جهانشمولی را که اغلب در دفاع از مداخلات شورای امنیت در امور کشورهایی که با رژیم دیوان موافقت نکرده‌اند مطرح می‌شود، تضعیف می‌کند.

۳.۴. چالش‌های اصل تساوی افراد در برابر قانون در ارتباط با ارجاع وضعیت از سوی شورای امنیت

اصل برابری در برابر قانون به تهیه‌کنندگان اساسنامه رم الهام بخشید تا ماده ۲۷ را که مصونیت سران کشورها و مقامات دولتی را رد می‌کند، لحاظ کنند. با این حال، روشی که ارجاعات شورای امنیت سازمان ملل متحد عمل کرده‌اند، به‌وضوح این موضع هنجاری را از هر محتوای معناداری خالی می‌کند. تضاد و تناقض ارجاع وضعیت‌ها توسط شورای امنیت به دیوان، علاوه بر افشای ظاهرسازی‌های ذاتی در نظم حقوقی بین‌المللی، ارزش‌های مهم هنجاری استقلال، بی‌طرفی و برابری در برابر قانون را به‌طور گسترده تضعیف می‌کند. همه این موارد اجزای اساسی برای مانایی هر سازوکار قضایی است که خود را تابع قانون می‌داند.

معافیت‌های مندرج در بند ۶ قطعنامه‌های ۱۵۹۳ و ۱۹۷۰ از صلاحیت دیوان و مستثنی کردن برخی از اتباع و مقامات از تعقیب توسط دیوان، تمایزی آشکار صرفاً بر اساس ملیت و اهلیت به‌عنوان پرسنل نظامی آن کشورهاست که به‌هیچ‌وجه توجیه‌پذیر نیست و به‌نظر می‌رسد در تضاد با ماده ۲۷ اساسنامه باشد و بی‌ربط بودن اهلیت‌های مقامات را فراهم می‌کند. یکی دیگر از عناصر مهم این اصل که در اینجا نقض می‌شود اصل کلی عدالت است که با موقعیت‌های مشابه باید به‌طور یکسان رفتار شود (سیدفاطمی و پیری، ۱۳۹۸: ۱۱۶۴). اینکه اتباع برخی کشورها نسبت به سایرین برترند، با اصل تساوی افراد در مقابل قانون ناسازگار است، اصلی که به‌عنوان اصل اساسی عدالت شناخته می‌شود (Jallow, 2010: 278). در واقع، این اصل مبنای منطقی تأسیس دیوان کیفری بین‌المللی است که عدالت به‌طور مساوی اجرا شود، به‌ویژه اینکه هیچ‌کس نباید از حاکمیت قانون بگریزد (برای جدی‌ترین جنایات مورد توجه جامعه بین‌المللی به‌عنوان یک کل مصونیت وجود نداشته باشد) (ICC Statute, 1998: Preamble).

با این حال، روشن نیست که آیا این اصل، جزئی از حقوق موجود است و بر صلاحیت دیوان نیز اعمال می‌شود یا خیر؟ باید یادآور شد که اصل صلاحیت جهانی در معنای دقیق کلمه مفهومی از اساسنامه رم نیست (Kaul, 2014: 1ff). پیشنهاد هیأت آلمان و کره جنوبی در کنفرانس رم برای تفویض صلاحیت جهانی به دیوان رد شد (UN Doc. Summary Record, 1998: 182-184). در نتیجه، صلاحیت دیوان ذاتاً از نظر عملی نابرابر است. و با توجه به رویه پذیرفته‌شده مبنی بر مستثنا کردن صلاحیت کیفری برای نیروهای نظامی مستقر در خارج از کشور، اینکه جایگاه حقوق بین‌الملل عرفی را به‌دست آورده باشد، مورد تردید است. در واقع، درحالی‌که به‌طور قطع مشروعیت دیوان کیفری بین‌المللی را به چالش می‌کشد، اما نابرابری ریشه در خود اساسنامه رم دارد. اساسنامه رم عدالت برابر را تضمین نمی‌کند، اما با توجه به آنچه از نظر

سیاسی در زمان مذاکره در خصوص اساسنامه امکان‌پذیر بود، بهترین مصالحه ممکن بود. با این حال، تناقض بیشتر در اینجا است که تنها ابزاری که دیوان می‌تواند عدالت برابر را برای همه به ارمغان بیاورد، یعنی از طریق ارجاعات شورای امنیت، خود این اصل را با چالش‌هایی مواجه می‌کند (Lentner, 2014: 21).

۴.۴. چالش‌های اصل استقلال قضایی و بی‌طرفی^۱ دیوان در قبال ارجاع وضعیت از سوی شورای امنیت

بی‌طرفی و استقلال یک دادگاه الزاماتی است که در قوانین حقوق بشر تضمین می‌کند که یک نهاد قضایی توسط قانون ایجاد شده است.^۲ به‌زعم کمیته حقوق بشر حق محاکمه شدن توسط یک دادگاه مستقل و بی‌طرف حق مطلق است که هیچ استثنایی بر نمی‌تابد (HRC, 1992: 5.2). اگر دادگاهی مستقل و بی‌طرف نباشد، دلیلی برای بررسی این امر که سایر حقوق دادرسی عادلانه رعایت می‌شود، وجود ندارد.

استقلال قضایی در ماده ۴۰ اساسنامه رم تضمین شده است. علاوه بر تکرار این اصل، ماده ۲ موافقت‌نامه ارتباط دیوان کیفری بین‌المللی و سازمان ملل متحد بیان می‌کند که دیوان یک نهاد قضایی دائمی مستقل است. سؤالی که در قطعنامه‌های ۱۹۷۰ و ۱۵۹۳ مطرح می‌شود این است که آیا معافیت دسته‌های خاصی از اتباع از صلاحیت دیوان به‌منزله مداخله شورای امنیت در رسیدگی به پرونده‌های خاص و در نتیجه مغایر با اصل استقلال دیوان است یا خیر؟

استقلال به این معناست که دستگاه قضایی تابع هیچ ارگان دیگری نباشد. به عبارت دیگر، قوه قضاییه نه تنها از قوه مجریه، بلکه از قوه مقننه نیز مستقل باشد (Galand, 2018: 217). اگر شورای امنیت حق داشته باشد دیوان را متعهد و جرائم جدید خلق کند، یا افراد را برای یک وضعیت خاص هدف قرار دهد، به‌عنوان نماینده قوای مقننه و مجریه عمل کرده است. تبعیت بی‌چون و چرای دیوان از تصمیمات شورای امنیت حاکی از این است که دیوان مستقل و بی‌طرف نیست. اگر شورای امنیت بتواند دادستان یا قضات را از طریق ارجاع وضعیت ملزم کند، صلاحیت تعقیب دادستان و استقلال و بی‌طرفی دیوان به‌شدت تحت تأثیر قرار خواهد گرفت (Ohlin, 2009: 189-209). اما دیوان الزامی برای پذیرش وضعیت‌های ارجاعی شورای امنیت طبق ماده ۱۳(ب) ندارد و این خود دلیلی بر استقلال دیوان است.

علیرغم اینکه یک جرم واحد ممکن است شورای امنیت را مجاب کند تا یک وضعیت را به دیوان ارجاع دهد (Cassese, 2002: 632-633)؛ با این حال، معافیت دسته‌های خاصی از اتباع،

1. Principle of Impartiality

2. See ICCPR, Art.14; ECHR, Art.6; IACHR, Art.8

گستره‌ای که در چارچوب آن دیوان می‌تواند استقلال خود را اعمال کند محدود می‌کند (Lentner, 2014: 22). از این رو دسته‌ای از افراد را نمی‌توان از ابتدا از صلاحیت دیوان مستثنا کرد. در غیر این صورت قطعاً موضوع برابری در مقابل قانون را مطرح می‌کند. در نتیجه اگر دیوان به یک دادگاه امنیتی تبدیل شود که بر اساس خواست اعضای دائم شورای امنیت فعال و ملزم به پیروی از دستورهای شورای امنیت باشد، ممکن است از استلزامات استقلال و بی‌طرفی تبعیت نکند. علاوه بر این، این تنها موجب طرح این سؤال نمی‌شود که آیا اعمال صلاحیت طبق ماده ۱۳(ب) اساسنامه مطابق با حاکمیت قانون است، بلکه به مشروعیت دیوان نیز مرتبط است (Cryer, 2006: 217). همان‌گونه که لوئیز آربور، دادستان سابق دیوان اظهار کرد: «بزرگ‌ترین تهدید برای مشروعیت دادگاه (کیفری بین‌المللی)، ایده دخیل و تصرف سیاسی در اداره دادستانی یا خود دیوان خواهد بود» (Arbour, 1999: 213).

هرچند سازوکار ارجاع بر مبنای ماده ۱۳(ب) اساسنامه رم به‌عنوان یک سازش معقول توسط تهیه‌کنندگان اساسنامه رم تلقی شد که خواهان دسترسی گسترده‌تری به دیوان بودند، بدون به خطر انداختن استقلال دیوان از سیاست‌های شورای امنیت. با این حال، تمایل شورای امنیت به مستثنا ساختن برخی بازیگران از صلاحیت دیوان، توصیف این فرایند را به‌عنوان تابع قانون یا در واقع اصرار بر اینکه مربوط به حمایت و ارتقای حقوق فردی است، دشوارتر می‌سازد (Almqvist, 2015: 91). وقتی شورای امنیت رسیدگی به وضعیتی را به دیوان ارجاع می‌دهد، اساسنامه دیوان پاسخ صریحی به استرداد شورا و خروج پرونده از دستور کار دیوان را نمی‌دهد. عدول شورا از نظر خود و الزام دیوان به مختومه کردن پرونده در هر زمان با استقلال دیوان در تعارض است و وقتی دیوان رسیدگی به موضوعی را در دستور کار خود قرار داد، باید خود به‌طور مستقل در این زمینه تصمیم‌گیری کند. تنها راهکار پیش‌بینی‌شده در اساسنامه، درخواست تعلیق تحقیق یا تعقیب با صدور قطعنامه است. بدیهی است که توانایی اعضای دائم شورای امنیت برای توقف تحقیقات در ارتباط با نقض‌های اتباع خود یا در قلمرو سرزمینی خود یا متحدان آنها، کل سیستم ارجاع طبق بند «ب» ماده ۱۳ را مغایر با آرمان‌های حاکمیت قانون می‌سازد.

۵. فراتر از هنجارها و اصول؛ اشکالات ارجاع و تأثیرات مخرب دخالت شورای

امنیت در اجرای عدالت کیفری

یک تهدید عمده برای مشروعیت دیوان و مبانی عدالت کیفری بین‌المللی، رابطه آن با شورای امنیت است. دلایل متعددی وجود دارد که چرا ارجاعات خودسرانه شورای امنیت به دیوان باید برای سیاستگذاران و دست‌اندرکاران در زمینه عدالت کیفری بین‌المللی نگران‌کننده باشد؛ نخست

اینکه نفوذ ژئوپلیتیکی اعمال‌شده توسط شورای امنیت بر دیوان از طریق اجرای ماده ۱۳(ب) مغایر با اهداف طرفین اساسنامه رم است. ایجاد دیوان خارج از چارچوب سازمان ملل و رد مرکزیت کشورهای دائم شورای امنیت نشان‌دهنده قصد ایجاد یک نهاد مستقل و بی‌طرف است که از دام قدرت ژئوپلیتیکی فارغ باشد. با این حال، جواز ارجاع وضعیت توسط شورای امنیت بدون توسل به معیارهای حقوقی کاملاً تعریف‌شده، به‌منزله تأیید مجدد وضعیت موجود نظم حقوقی بین‌المللی کنونی است. علاوه بر موارد مذکور، نفوذ شورای امنیت بر فرآیندهای عدالت کیفری چالش‌هایی نه‌تنها بر آرمان‌های عدالت و حاکمیت قانون به‌همراه خواهد داشت، بلکه همچنین اساسی‌ترین تضمین‌های حقوق دادرسی و برابری در برابر قانون را نادیده می‌گیرد (Almqvist, 2015: 95). شرط لازم برای وجود این آرمان‌ها، استقلال دیوان است. اما اعطای چنین اختیارات نامحدودی به شورای امنیت، نشان‌دهنده فقدان واقعی یک سیستم مؤثر حاکمیت قانون است، چراکه به وضعیت‌هایی منجر می‌شود که اصل کلی عدالت (با موارد مشابه به‌صورت یکسان رفتار شود) نادیده گرفته می‌شود. در واقع رفتار متناقض شورای امنیت با اعمال قانون در خصوص برخی جنایتکاران و حمایت از برخی قربانیان و عدم اعمال آن در خصوص برخی دیگر بر خلاف اصول بنیادین حقوق بشر و عدالت است که نه‌تنها از دیدگاه سنتی دولت‌محور حقوق بین‌الملل، بلکه از منظر حقوق فردی نیز پذیرفته نیست.

ارجاع وضعیت بر مبنای ماده ۱۳(ب)، یکی از عوامل تعیین‌کننده در مشروعیت درک‌شده دیوان خواهد بود. ارجاعات متناقض شورای امنیت به دیوان، مشروعیت دیوان را هم از نظر ارزش‌های هنجاری که دیوان بر اساس آن بنا شده است و هم از نظر درک اعضای جامعه بین‌المللی در خصوص ماهیت این نهاد و رابطه آن با قدرت را تضعیف می‌کند. علاوه بر این، برخی شواهد نشان می‌دهد تأثیر شورای امنیت بر فرآیندهای عدالت کیفری بین‌المللی می‌تواند تأثیر منفی بر توانایی دادگاه برای تعقیب جنایات وحشیانه داشته باشد. ارجاعات بیشتر وضعیت کشورهای غیرعضو ممکن است به بیگانگی تعداد زیادی از کشورها با دیوان منجر شود. علاوه بر این، رویه ناسازگار شورای امنیت احتمالاً به خروج دسته‌جمعی از دیوان منجر می‌شود که این نهاد را بیشتر فلج می‌کند. بنابراین تا زمانی که به یک جامعه جهانی تبدیل شویم که از طریق ارزش‌های مشترک و اعتقاد تقدس آزادهای بنیادین هدایت می‌شود، دیوان بهتر است از پذیرش ارجاعات شورای امنیت در چارچوب ماده ۱۳(ب) خودداری ورزد تا خود را از رنگ تابع اراده سیاسی کشورهای قدرتمند دور کند. هرچند به‌نظر می‌رسد امتناع از تعقیب قضایی چنین مواردی در تضاد مستقیم با اختیارات دیوان باشد.

بدون تردید ارجاع وضعیت به دادستان دیوان مبنای کافی برای اعمال صلاحیت دیوان فراهم می‌کند، چرا در غیر این صورت دیوان بر اساس تابعیت یا سرزمین صلاحیت نخواهد

داشت. با این حال، متن ماده ۱۳ (ب) اساسنامه رم به صراحت بیان می‌کند که هرگونه ارجاع باید بدون قید و شرطی در مورد دسته‌بندی افراد مورد تحقیق یا تعقیب توسط دادگاه انجام شود (Kochler, 2009). اما شورای امنیت تحت اختیارات خود طبق ماده ۱۶، با درج بند ۶ در قطعنامه ۱۵۹۳، اتباع دولت‌های غیرعضو اساسنامه (به غیر از سودان) که در عملیات سازمان ملل یا اتحادیه اروپا در سودان شرکت می‌کنند را از صلاحیت دیوان مستثنا می‌کند. این استثنا با تکرار در قطعنامه ۱۹۷۰، اصل برابری در برابر قانون را به سخره می‌گیرد و به دلیل طراحی سیاسی آن به منظور مستثنی نمودن دولت‌های غیرعضو از صلاحیت دیوان، هدف نهایی دیوان برای دستیابی به صلاحیت جهانی را تضعیف می‌کند. اعطای مصونیت عمومی از صلاحیت دیوان به دست وسیعی از مشارکت‌کنندگان فراتر از اختیاراتی است که در ماده ۱۶ به شورا داده شده است. همچنین بر خلاف قطعنامه‌هایی که دادگاه‌های کیفری یوگسلاوی سابق و رواندا را تأسیس کردند، قطعنامه ارجاعی وضعیت دارفور همه کشورهای عضو سازمان ملل را ملزم به همکاری برای تحقیق و تعقیب نمی‌کند بلکه صرفاً آنها را ترغیب می‌کند (Moss, 2012: 6). علاوه بر این، درحالی‌که سازوکار ارجاع، شورا را قادر می‌سازد تا دامنه صلاحیت دیوان را به کشورهایی که به اساسنامه رم ملحق نشده‌اند، گسترش دهد. در عین حال به برخی اعضای دائم شورای امنیت و متحدان آنها که اساسنامه رم را تصویب نکرده‌اند، اختیار تام برای محافظت از خود در برابر تعقیب قضایی ارائه می‌کند.

دیوان باید خود را از تصمیمات شورای امنیت جدا کند تا بقای خود را تضمین کند و بر تغییر رفتار در شورای امنیت تأثیر بگذارد. تلاش برای تغییر رفتار شورای امنیت ممکن است به اجرای بهتر سیستم و افزایش مشروعیت برای دیوان منجر شود. دیوان متعهد به منشور سازمان ملل نیست و قوانین نهادی آن به دیوان اجازه می‌دهد از تصمیمات شورای امنیت فاصله بگیرد. کما اینکه دادستان با استفاده از اختیارات خود در چارچوب اساسنامه رم وضعیت‌های ارجاعی شورای امنیت را که خارج از محدوده صلاحیتی دیوان استنف نادیده انگارند. علی‌رغم اختیارات ذاتی دیوان در قبال ارجاعات شورای امنیت، ماده ۵۳ (۱) اساسنامه رم وظیفه مثبت دادستان را برای شروع تحقیقات در هر زمان که دلایل معقولی برای ادامه آن وجود داشته باشد، تعیین می‌کند. با این حال، به دادستان نیز این اختیار داده شده در صورتی که همان «منافع عدالت نباشد» از تحقیق خودداری کند. افزون بر این بند (۲)(ج) ماده ۵۳ صریحاً به امکان امتناع از بررسی وضعیتی که توسط شورای امنیت به دیوان ارجاع شده است «به نفع عدالت» اشاره می‌کند. پذیرش چنین ارجاعی با توجه به ماهیت خودسرانه اقدام شورای امنیت، برخی از قربانیان عدالت کیفری بین‌المللی بدون مبانی کافی قانونی محروم می‌کند. اگر دیوان در اعتراض به ماهیت خودسرانه

ارجاعات از بررسی برخی وضعیت‌ها امتناع ورزد، شورای امنیت می‌تواند دادگاه‌های موقت را برای این منظور تشکیل دهد.

۶. نتیجه

هرچند ارتباط شورای امنیت به‌عنوان نهاد صلاحیت‌دار تضمین‌کننده صلح و امنیت بین‌المللی با دیوان کیفری بین‌المللی به‌عنوان نهاد مسئول تضمین عدالت کیفری بین‌المللی، از رابطه بین عدالت و صلح حکایت دارد، اما اعطای اختیارات خاص ارجاع وضعیت مطابق بند «ب» ماده ۱۳ اساسنامه به‌نظر می‌رسد که تهدیدی خطرناک بر برخی هنجارها و اصول عدالت کیفری بین‌المللی به‌همراه داشته باشد. علی‌رغم این ادعا که اساسنامه رم نتیجه اقدام کلی جامعه بین‌المللی است و جنایات تعریف‌شده در آن به اندازه کافی شدید است که در صلاحیت انحصاری دولت‌ها باقی نماند، اعمال صلاحیت تجویزی دیوان بر قلمرو سرزمینی و اتباع کشورهای که نه طرف اساسنامه رم هستند و نه به صلاحیت دیوان رضایت داده‌اند، به تضاد واقعی و غیرقابل حل با حاکمیت کشورهای غیرعضو اساسنامه رم منجر می‌شود. ارجاعات کلی و انتزاعی شورای امنیت به دیوان سبب ایجاد تردیدهای مشابهی در مورد مطابقت آن با منشور سازمان ملل و نهایتاً اساسنامه رم ایجاد می‌کند. عدم اعمال اصل قانونمندی در وضعیت‌های ارجاعی و عطف به‌ماسبق نشدن مقررات در رابطه با افرادی که در محضر دیوان برای رفتاری مورد تعقیب قرار گرفته‌اند که اساسنامه رم به‌طور رسمی بر آنها قابل اعمال نیست، مشکل‌ساز خواهد بود. با اینکه تهیه‌کنندگان اساسنامه رم با توجه به جزئیات در تعریف جرائم داخل در صلاحیت دیوان، یعنی مواد مربوط به حقوق قابل اعمال (ماده ۲۱) و اصل عطف به‌ماسبق نشدن (ماده ۲۴) درصدد بودند که به اصل قانونمندی احترام بگذارند، اما اعمال صلاحیت قضایی بر جرائم عطف به آنچه گذشته (حتی اگر ارجاع شورا اجازه دهد) نه‌تنها با ماده ۲۴ (عطف به‌ماسبق نشدن اعمال قوانین کیفری)، بلکه به‌طور بالقوه با مواد ۲۲ و ۲۳ اساسنامه (اصل قانونمندی) در تعارض است که در تمام اسناد اصلی حقوق بشر نیز به رسمیت شناخته شده است. بنابراین، القای حقوق بشر شناخته‌شده بین‌المللی در اساسنامه بر این امر دلالت دارد که متهم به دلیل فعل یا ترک فعلی که در زمان ارتکاب، جرم قلمداد نمی‌شود، نباید تحت تعقیب و مجازات قرار گیرد.

اعمال صلاحیت دیوان بر مقامات دولت‌های غیرعضو و قاعده عرفی مصونیت، تا اندازه‌ای با توسل به قطعنامه شورای امنیت و فصل هفتم منشور، قابل حل خواهد بود. هرچند مشکلات و ابهامات ناشی از آن به‌طور کامل رفع نمی‌شود. ارجاع یک وضعیت در چارچوب فصل هفتم منشور به دادگاهی که توسط اساسنامه خود اداره می‌شود، بی‌شک طبق ماده ۲۵ منشور سازمان ملل، مستلزم این است که همه کشورهای عضو سازمان ملل بپذیرند که دیوان صلاحیت قضایی بر هر فردی که مرتکب جرم شده است در چارچوب وضعیت ارجاع شده دارد. چنین صلاحیتی به

کسانی که بیشترین مسئولیت را دارند توسعه می‌یابد، حتی اگر برخی متهمان با توسل به قواعد عرفی مصونیت سران دولت‌ها از مصونیت کیفری برخوردار باشند. علاوه بر این، تعهد به همکاری کامل با دیوان که در قطعنامه‌های ارجاعی ذکر شده است، سبب لغو مصونیت می‌شود. این دلالت بر این دارد که در وضعیت ارجاعی شورای امنیت، همهٔ قرارهای بازداشت دیوان بدون لغو مصونیت از طرف دولت مربوطه قابل اجرا نیستند، بلکه تنها آنهایی که مربوط به کشوری هستند که تعهد به همکاری کامل با دیوان هستند، قابل اجرا خواهند بود.

هرچند که دیوان ارزش‌های احترام به حاکمیت قانون و حقوق فردی را تشویق می‌کند، اما رابطهٔ آن با شورای امنیت، این نهاد را به سوءظن استبداد و تعصب آلوده می‌کند. به‌جای تقویت جایگاه حقوق کیفری و اصول مهم عدالت کیفری بین‌المللی در برابر حقوق بین‌الملل معاهده‌ای و عرفی، شورای امنیت سابقه خطرناکی در تضعیف آنها ایجاد کرده است. با توجه به پیامدهای منفی گسترده‌تر برای مشروعیت، برابری، و استقلال دیوان، شورای امنیت از هرگونه استفادهٔ آتی از معافیت‌ها باید اجتناب ورزد. آنچه آشکار می‌شود رابطهٔ ذاتاً دشوار شورای امنیت و دیوان است. درحالی‌که پیوند بین نهاد قضایی و رکن سیاسی که به امنیت بین‌المللی مربوط است، در تئوری می‌تواند به صلح و عدالت کمک کند، اما تنها زمانی که امنیت دسته‌جمعی اقتضا کند، از شورا وضعیتی به دیوان ارجاع می‌شود. این دوگانگی در قلب وضعیت فعلی عدالت کیفری بین‌المللی نهفته است؛ تعقیب افراد مظنون برای خاتمه دادن به مصونیت. بنابراین، معیار تعیین‌کننده برای موفقیت دیوان بر عهدهٔ شورای امنیت است. وضعیت دیوان به‌عنوان نهاد حقوقی مستقل و برخوردار از شخصیت حقوقی، مستلزم این است که اساسنامهٔ رم حاکم بر صلاحیت و عملکرد دیوان باشد و نه قطعنامه‌های شورای امنیت. شورای امنیت به لطف اختیارات فوق‌العاده‌اش، می‌تواند صلاحیت دیوان را بر کشورهای غیرعضو فعال نماید، اما بقیهٔ فرایند باید تحت حاکمیت اساسنامهٔ رم باشد. بسته به نحوهٔ تشکیل پرونده، دیوان می‌تواند یک دادگاه کیفری مستقل باشد که جرائم بین‌المللی را تحت تعقیب قرار می‌دهد یا یک نهاد سازمان ملل که مجرمان را به‌عنوان ابزاری برای پیشبرد اهداف شورای امنیت تحت تعقیب قرار دهد. با این حال، همهٔ این مشکلات حقوقی به‌آسانی قابل حل خواهد بود، با تضمین این امر که اساسنامهٔ دیوان به‌طور جهانی پذیرفته و فراگیر شود.

هرچند ارتباط قضایی دیوان کیفری بین‌المللی با شورای امنیت مفید و ضروری است. اما در این زمینه، شورا نباید هیچ کنترلی بر دیوان داشته باشد یا در عملکرد دیوان مداخله کند. علاوه بر این، شورای امنیت در اجرای وظیفهٔ حفظ صلح و امنیت بین‌المللی و با توسل به دکتترین نامحدود بودن صلاحیت خود نمی‌تواند موضوعی را که مطابق اساسنامهٔ دیوان در صلاحیت آن نیست، به دیوان ارجاع دهد. اگرچه دیوان کیفری بین‌المللی باید تا حد امکان مستقل عمل کند، اما قضایای

ارجاعی دارفور و پس از آن لیبی نشان داد که در این مقطع خاص از حیات خود، عدالت کیفری بین‌المللی به حمایت سیاسی بیشتری و به‌ویژه از سوی اعضای دائم شورای امنیت نیاز دارد. تردید نسبت به حمایت از دیوان در زمانی که به‌شدت به آن نیاز است، ثبات، آشتی، صلح و عدالت را کمرنگ‌تر می‌سازد. این وضعیتی است که از همان ابتدا در تناقض پیچیده شده است: از یک سو، رابطه نزدیک‌تر بین قدرت= سیاست شورای امنیت و دیوان، کیفیت و مشروعیت عدالت را کاهش می‌دهد. از سوی دیگر، بدون همکاری بین شورای امنیت و دیوان، یا به بیان صریح‌تر، بدون پیگیری عدالت از طریق قدرت- سیاست، برخی از بدترین جنایات بین‌المللی هرگز محاکمه نمی‌شوند. به دست عدالت سپردن افرادی که در سرزمینی مرتکب جنایت شده‌اند و اتباع آن کشوری هستند که نه عضو اساسنامه رم هستند و نه به صلاحیت دیوان تن داده‌اند، ممکن است جلوه‌ای از اختیارات جامعه بین‌المللی تلقی شود. با این حال، نمی‌تواند مظهر قدرتی باشد که فراتر از قانون باشد.

منابع

الف) فارسی

۱. انصاریان، مجتبی (۱۴۰۲). «نقش شورای امنیت با تأکید بر دادگاه‌های تأسیس در تحول شورا از نهادی سیاسی به شبه‌حقوقی». فصلنامه حقوق جزای بین‌الملل، (۱)، ۷۶-۶۱.
۲. برزگرزاده، عبدالحسین؛ امینی‌نیا، عاطفه (۱۳۹۷). «تداوم عدالت تبعیض‌آمیز و مناسبات حقوقی دیوان کیفری بین‌المللی و شورای امنیت». مجله حقوقی بین‌المللی، ۵۹، ۲۷۶-۲۴۹.
۳. حجازی، سیدام‌الدین؛ صلح‌چی، محمدعلی (۱۳۹۹). «تأثیر شورای امنیت سازمان ملل متحد در ایجاد امنیت و عدالت کیفری بین‌المللی». پژوهش حقوق کیفری، (۳۳)۹، ۴۶-۹.
۴. دلخوش، علیرضا (۱۳۹۰). «تعهد دولت‌های به همکاری با دیوان کیفری بین‌المللی». فصلنامه پژوهش حقوق، ۳۲، ۱۷۲-۱۱۳.
۵. رضوی فرد، بهزاد؛ براتی، محمد (۱۴۰۲). «تأثیر شورای امنیت ملل متحد بر سیاسی شدن دیوان کیفری بین‌المللی». مجله حقوقی بین‌المللی، ۶۹، ۱۱۶-۹۰.
۶. سیدفاطمی، سیدمحمد قاری؛ پیری، حیدر؛ محمودی، سیده‌ادی (۱۳۹۸). کشف قاعده حقوقی از طریق قیاس توسط دیوان بین‌المللی دادگستری». فصلنامه مطالعات حقوق عمومی، (۴)۴۹، ۱۱۷۰-۱۱۴۹.
۷. شریعت باقری، محمدجواد (۱۳۸۵). حقوق کیفری بین‌المللی. تهران: جنگل.
۸. فضائلی، مصطفی؛ حکمت‌آرا، راضیه (۱۳۹۲). «نقش شورای امنیت در تحقق عدالت کیفری بین‌المللی». فصلنامه دیدگاه‌های حقوق قضایی، ۶۱، ۱۰۸-۷۹.

۹. موسوی، فضل‌الله؛ حکمت آرا، راضیه؛ محمدی، عقیل (۱۳۹۷). «نظام همکاری با دیوان بین‌المللی دادگستری در چارچوب قطعنامه‌های ارجاعی شورای امنیت (با نگاهی به وضعیت سودان و لیبی)». *مجله مطالعات حقوقی*، ۱۰، ۲۶۹-۲۴۱.
۱۰. مولایی، حمید؛ صالحی، جواد (۱۳۹۵). «مصونیت رئیس دولت در چارچوب الزامات اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی، قطعنامه شورای امنیت و عرف بین‌المللی». *مطالعات بین‌المللی پلیس*، ۲۵، ۱۴۵-۱۲۷.

ب) انگلیسی

11. Akande, D. (2004). "International Law Immunities and the International Criminal Court". *American Journal of International Law*, Vol.98, 407-433.
12. Akande, D. (2009). "The Legal Nature of Security Council Referrals to the ICC and its Impact on Al Bashir's Immunities". *Journal of International Criminal Justice*, (7), 333-352.
13. Ali, N. (2019). Through a Glass Darkly: The ICC, the UNSC and the Quest for Justice in International Law, *International Criminal Law Review*, 19(4), 669-697.
14. Almqvist, J. (2015). "A Human Rights Appraisal of the Limits to Judicial Independence for International Criminal Justice". *Leiden Journal of International Law*, 28(1), 91-112.
15. Arbour, L. (1999). "Armed Conflicts and Access to International Justice: The Need for an Independent and Effective Prosecutor in the Permanent International Criminal Court", *Windsor Yearbook of Access to Justice*, (17), 207-220.
16. Bartels, R. (2016). "Legitimacy and ICC Jurisdiction Following Security Council Referrals: Conduct on the Territory of Non-Party States and the Legality Principle", *Social Science Research Network*, 141-178.
17. Blommesteijn, R. (2010). "Exploring the Obligations for States to Act upon the ICC's Arrest Warrant for Omar Al-Bashir", *Working Paper*, (48), 428-444.
18. Bassiouni, S. (2005). *The Legislative History of the International Criminal Court: Introduction, Analysis and Integrated Text*. Transnational Publishers.
19. Cassese, A. (2002). *The Rome Statute of the International Criminal Court: A Commentary*. Oxford University Press.
20. Cryer, R. (2006). "Sudan, Resolution 1593, and International Criminal Justice" *Leiden Journal of International Law*, 19(1), 195-222.
21. Gallant, K.S. (2003). "Jurisdiction to Adjudicate and Jurisdiction to Prescribe in International Criminal Courts". *Villanova Law Review*, (48), 763-842.
22. Galand, Alexandre Skander. (2018). *UN Security Council Referrals to the International Criminal Court: Legal Nature, Effects and Limits*. Leiden: Nijhoff.
23. Jallow, H. (2010). "International Criminal Justice: Reflections on the Past and the Future", *Commonwealth Law Bulletin*, 36(2), 269-280.
24. Kaul H.P. (2009). "International Criminal Court", *Max Planck Encyclopedia of Public International Law: MPEPIL*.

25. Kochler, H. (2009). *Global Justice or Global Revenge? The ICC and the Politicization of International Criminal Justice*. International Progress Organization Online Papers, Springer Verlag Wien.
26. Lentner, G. (2014). "The Role of the UN Security Council vis-à-vis the International Criminal Court- Resolution 1970 (2011) and its Challenges to International Criminal Justice", *ICLR*, 14 (2), 7-23.
27. Lentner, Gabriel. (2018). *The UN Security Council and ICC: The Referral Mechanism in Theory and Practice*. Edward Elgar, New York.
28. Lyi, J. M. (2019) "Re-thinking the Authority of the UN Security Council to Refer Nationals of Non-party States to the ICC". *Netherlands International Law Review*, 66 (3), 391-417.
29. Morris, M. (2001). "High Crimes and Misconceptions: The ICC and Non-Party States". *Law and Contemporary Problems*, 64 (1), 13-66.
30. Moss, Lawrence. (2012). "The UN Security Council and the International Criminal Court: Towards More Principled Relationship," *Friedrich Ebert Stiftung*, 1-13.
31. Ohlin, J. D. (2009). "Peace, Security, and Prosecutorial Discretion". in *Stahn, Carsten and Sluiter, Goran, The Emerging Practice of the International Criminal Court*, Martinus Nijhoff Publishers.
32. Politi Mauro; Nesi, Giuseppe (eds). (2001). *The Rome Statute of the International Criminal Court: A Challenge to Impunity*, Ashgate.
33. Pauwelyn, Joost. (2003). *Conflict of Norms in Public International Law: How WTO Law Relates to Other Rules of International Law*. Cambridge University Press, 2003.
34. Stahn, C.; Sluiter, G. (eds). (2015). *The Law and Practice of the International Criminal Court*. Oxford University Press.
35. Taldi, D. (2015). "The Duty on South Africa to Arrest and Surrender President Al-Bashir under South African and International law", *Journal of International Criminal Justice*, 13 (5), 1027-1047.
36. Trahan, J. (2013). "The Relationship Between the International Criminal Court and the U.N Security Council: Parameters and Best Practices". *Criminal Law Forum*, 24 (4), 417-473.

Documents

37. Decision on the Cooperation of the Democratic Republic of the Congo Regarding Omar Al Bashir's Arrest and Surrender to the Court (Prosecutor v Omar Hassan Ahmed Al Bashir) ICC-02/05-01/09, 9 April 2014.
38. ICC Office of the Prosecutor, Draft Policy Paper on Preliminary Examinations, 2010.
39. ICC-02/05-01/09-139, 12 December 2011.
40. ICJ Reports, Case of the Monetary Gold Removed from Rome in 1943 (Preliminary Question).
41. ICTY, Prosecutor v. Dusko Tadic, Case No. (IT-94-1), Decision on the Defence Motion for Interlocutory Appeal on Jurisdiction (October 2, 1995).
42. Miguel Gonzalez del Rio v. Peru, Human Rights Committee, Communication No. 26311987, 28 October 1992, U.N. Doc. CCPRIC1461D1263/1987 (1992).

43. Prosecutor v Al-Bashir, Case No. ICC-02/05-01/09, (Jul. 6, 2017).
44. Prosecutor v. Al-Bashir, Case No. ICC-02/05-01/09, 4 March 2009.
45. Prosecutor v. Al-Bashir, Case No. ICC-02/05-01/09, (Apr. 9, 2014).
46. Rome Statute of the International Criminal Court, 1998.
47. SC Res. 748 of 31 March 1992, UN Doc. S/ RES/ 748.
48. SC Res. 827, UN Doc. S/RES/827 (1993).
49. Statement by Canadian Prime Minister (1 April 2005).
50. Statement by Wang Guangya, Representative of China to the UN at the Security Council 515th Meeting, 2005, UN Doc.S/PV.5158.
51. The 6135th meeting of Security Council (5 June 2009), Reports of the Secretary-General-Sudan, sixty-fourth year, New York, S/PV6135.
52. The Prosecutor v. Omar Hassan Ahmad Al Bashir, Judgment in the Jordan Referral re Al-Bashir Appeal, ICC-02/05-01/ 09-397-Corr, A.Ch., 6 May 2019.
53. UN Doc. A/CONF.183/C.1/SR.7, 19 June 1998, 7th Meeting of the Committee of the Whole, Summary Records, Germany & Republic of Korea.
54. UN Doc. S/ RES/ 1593 of 31 March 2005.
55. UN Doc. S/ RES/ 1970 of 26 February 2011.
56. UNSC Verbatim Record (31 March 2005) UN Doc S/PV.5158.
57. Vienna Convention on the Law of Treaties (VCLT), 1969.

