



Research Paper

A Comparative Study of Impunity for Criminals in Iranian Law and International Documents; Cases and solutions

Ali Mansour Lakouraj ^{*1}  Asghar Abbasi ²

¹ Instructor, Department of Criminal Law and Criminology, Faculty of Law, Chalous Branch, Azad University, Chalous, Iran.

² Assistant Professor, Department of Criminal Law and Criminology, Faculty of Law, Azad University, Chalous Branch, Chalous, Iran.



10.22080/lps.2021.20731.1222

Received:

January 12, 2021

Accepted:

January 18, 2021

Available online:

February 22, 2021

Keywords:

Impunity, Legal Principles, International Criminals, Iranian Law, Criminal Court

Abstract

The article seeks to enumerate the cases of impunity of offenders in Iranian law and international documents, and to examine ways to deal with it; With the premise that it cannot be considered an acceptable phenomenon, we decided to state the cases of impunity in Iranian law (the normal way to fall punishments is their execution, but sometimes the punishment disappears without execution, from which We refer to the abnormal ways in which punishment falls. Punishment is sometimes overturned because a way other than their fulfillment achieves the purpose of punishment.) Examines the legal principles preventing the punishment of criminals, including the principle of internal criminal law, the principle of non-interference, the principle of immunity in cases against impunity from the Nuremberg Charter to the Rome Statute. Analyze the International Criminal Court and the International Criminal Court. Finally, it can be said that, firstly, the existence of impunity in domestic law can be opposed to the principle of punishment and consequently the lack of justice, and secondly, among the provisions of the Statute. Rome There is conflict and frustratingly the administration of criminal justice through the Tribunal It has become possible in relation to underdeveloped countries. In the meantime, there is no proper mobilization by the Security Council.

* **Corresponding Author:** Ali Mansour Lakouraj
Address: Department of Criminal Law and Criminology, Faculty of Law, Chalous Branch, Azad University, Chalous, Iran.

Email: dr.ali.mansoor@gmail.com
Tel: -

بررسی تطبیقی بی کیفرمانی بزه کاران در حقوق ایران و اسناد بین‌المللی؛ موارد و راه کارها

علی منصور لکوریج*^۱ ID اصغر عباسی^۲

^۱ مربی گروه حقوق جزا و جرم شناسی، دانشکده حقوق، دانشگاه آزاد اسلامی واحد چالوس، چالوس، ایران.
^۲ استادیار گروه حقوق جزا و جرم شناسی، دانشکده حقوق، دانشگاه آزاد اسلامی، واحد چالوس، چالوس، ایران.



10.22080/lps.2021.20731.1222

چکیده

مقاله درصدد است ضمن احصاء موارد بی کیفرمانی بزه کاران در حقوق ایران و اسناد بین‌المللی، شیوه‌های مقابله با آن را مورد بررسی قرار دهد؛ با این پیش فرض که نمی‌تواند پدیده‌ای قایل قبول به شمار آید، بر آن شدیم تا ضمن بیان موارد بی کیفرمانی در حقوق ایران (عفو، مرور زمان، فوت محکوم علیه، نسخ قانون، گذشت شاکی، توبه مجرم و اعمال قاعده درا) به بررسی اصول حقوقی مانع کیفرسانی بزهکاران از جمله اصل داخلی بودن حقوق کیفری، اصل عدم مداخله، اصل مصونیت به موارد مقابله با بی کیفری از منشور نورمبرگ تا اساسنامه رم پرداخته و در این مسیر رابطه بین مطلق بودن حاکمیت دولت و بی کیفری و دادگاههای کیفری بین‌المللی و دیوان کیفری بین‌المللی را مورد تجزیه و تحلیل قرار دهیم در نهایت می‌توان گفت اولاً وجود موارد بی کیفرمانی در حقوق داخلی به نوعی می‌تواند در تقابل با اصل سزادهی کیفر و نتیجتاً عدم اجرای عدالت قرار گیرد، ثانیاً میان مقررات اساسنامه رم تعارض وجود دارد و به نحو نا امید کننده ای اجرای عدالت کیفری از طریق دیوان تنها در رابطه با کشورهای توسعه نیافته ممکن گردیده است. در این میان تحرک مناسبی از سوی شورای امنیت نیز ملاحظه نمی‌گردد.

تاریخ دریافت:

۱۳۹۹/۱۰/۲۳

تاریخ پذیرش:

۱۳۹۹/۱۰/۲۹

قابل داندود از تاریخ:

۱۳۹۹/۱۲/۰۴

کلیدواژه‌ها:

بی کیفرمانی، اصول حقوقی، جنایتکاران بین‌المللی، حقوق ایران، دیوان کیفری.

موجب می‌گردد تا ناقضان قانون و نظم اجتماعی از چنگال عدالت گریخته، احساس امنیت نمایند. همچنین با ملاحظه تاریخچه حقوق بین‌الملل به وضوح می‌توان مشاهده نمود که جنایتکاران بزرگ بین‌المللی به ندرت پاسخگوی اعمال خود بوده‌اند. به طوری که یگانه راهکار کیفر این‌گونه جنایتکاران را می‌توان در شکست ایشان در

۱ مقدمه

با نگاهی به حقوق کیفری ایران، می‌توان مواردی را در قانون مشاهده کرد که به نوعی منجر به بی کیفرمانی بزهکاران می‌گردد. این موارد که مرور زمان و عفو و ... را شامل می‌گردد علی‌رغم دارا بودن موافقان و مخالفان،

* نویسنده مسئول: علی منصور لکوریج

ایمیل: dr.ali.mansoori@gmail.com

تلفن: -

آدرس: گروه حقوق جزا و جرم شناسی، دانشکده حقوق، دانشگاه آزاد اسلامی واحد چالوس، چالوس، ایران

به بی کیفرمانی بزهکاران خواهد شد و به واسطه آن از کیفر خواهند گریخت (آزمایش، ۱۳۸۹، ص ۸).

۲٫۲ مرور زمان

در واقع مرور زمان به معنای گذشتن مدتی قانونی است که عملیاتی برای اجرای کیفر صورت نمی گیرد و در نتیجه حکم صادره و کیفر ساقط می شود. در خصوص مرور زمان نیز موافقان و مخالفان دلایلی برای توجیه نظرشان برشمرده اند. مخالفانی همچون بکاریا و بنتام، دلایل موافقان را برای توجیه آن شاعرانه میدانند که نتیجه اش ترغیب بزهکاران برای ارتکاب جرم و مخفی نگاه داشتن آن یا تمسک به شیوه های متقلبانه است. به دیگر سخن، مرور زمان، بی کیفرمانی بزهکاران را در پی دارد که طی آن موجب می شود تا از چنگال عدالت کیفری برهند همچنین معتقدند که دعوای عمومی، ملک کسی نیست که گفته شود عدم تعقیب دعوای عمومی دلالت بر اسقاط این حق دارد؛ بنابراین جامعه حق دارد در هر زمانی نسبت به جرم از خود واکنش نشان دهد (اردبیلی، ۱۳۹۷، ص ۸۷).

۲٫۳ فوت محکوم علیه

فوت محکوم علیه نیز کیفر را از بین می برد که بر مبنای اصل شخصی بودن کیفرها استوار است. در واقع این امر آثار حکم را از بین می برد، اما در مورد اینکه کدام یک از آثار حکم محکومیت زایل می شود، رویه واحدی در قوانین موضوعه دیده نمی شود. قانونگذار ما تصریحی به این موضوع ندارد که فوت محکوم علیه کدام یک از آثار محکومیت را زایل می کند، با وجود این کیفرهای بدنی، سالب ازادی، محدود کننده ازادی، کیفرهایی که به حیثیت شخص لطمه می زنند مانند اعلان و انتشار حکم از بین می رود و این امر گر چه در قانون ما به صراحت بیان نشده است اما جزو ملازمات عقلی فوت محکوم علیه است.

۲٫۴ نسخ قانون

ماده ۹۹ ق.م.ا. صراحتاً نسخ قانون را موجب موقوفی تعقیب و اجرای کیفر دانسته است. قانونگذار در ماده ۱۰ در رابطه با قاعده عطف به ما سبق نشدن قوانین کیفری، استثنائی را پذیرفته که موجب آن، اگر قانون لاحق به نفع متهم باشد، موجب برائت وی و در نتیجه آن، موجب بی کیفری می گردد. نسخ قانون سابق به معنای زدودن وصف مجرمانه است و گرچه عمل ارتكابی در زمانی که انجام

منازعات بین المللی جست و جو نمود. کیفری که ریشه در انتقام گیری دولت ها و ملت های فاتح، از مغلوبین جنگ دارد نه و در اجرای عدالت کیفری.

گرچه سنگ بنای اجرای عدالت کیفری بین المللی، که در دادگاه های نورمبرگ و توکیو نهاده شد و تلاش های جامعه جهانی در تشکیل سازمان ملل متحد و صدور اعلامیه جهانی حقوق بشر نویدبخش توجه خاص دولت ها به حقوق بنیادین انسان بود، ولیکن جنایات وسیع صورت گرفته در سال های پایانی قرن بیستم که ناتوانی مکانیزم های مبتنی بر حفظ صلح را به نمایش گذاشت، بار دیگر نیاز جهانی، به یک سیستم کیفری بین المللی را نمایان گرداند و باعث شد فاصله بشر امروز با آرمان های مندرج در منشور ملل متحد بار دیگر به چشم آید.

موانع پیش روی جامعه جهانی در پیگرد و مجازات عاملان این جنایات، بعضاً ریشه در اصول سنتی حقوق بین الملل مانند داخلی بودن حقوق کیفری، حاکمیت، عدم مداخله و مصونیت سران که ذیلاً به تجزیه و تحلیل آنها می پردازیم.

در ادامه در تلاش خواهیم بود تا راه کارهایی در جهت پیش گیری از بی کیفر مانی بزهکاران بین المللی ارائه نماییم که مبحث دوم کار حاضر را تشکیل خواهد داد.

۲ موارد بی کیفرمانی در حقوق ایران

۲٫۱ عفو

عفو را به دو نوع عفو عمومی و عفو خصوصی تقسیم میکنند؛ عفو عمومی، صفت مجرمانه را زایل می کند به گونه ای که گویی جرمی رخ نداده است یعنی عفو عمومی، سبب عام سقوط دعوای عمومی و کیفر است. در مقابل، عفو خصوصی کیفر را زایل می کند (زراعت، ۱۳۹۵، ص ۴۲۴) و وصف مجرمانه جرم کماکان باقی است. عفو مجرمان همچنان که دارای طرفدارانی است، از سویی مخالفان خود را نیز دارد. مخالفان که اندیشمندانی همچون بکاریا و بنتام نیز در میان آنان وجود دارند، عفو را اقدامی ناشایست میدانند که آثار نامطلوبی همچون ایجاد میل در دل مجرمان و تشویق آنان به ارتکاب جرم و زوال اثر عبرت انگیزی به همراه دارد و این امر خود منجر

شش، هفت و هشت موجب اسقاط کیفر دانسته است (زراعت، همان، ص ۵۰۳).

۲٫۷ قاعده دراء

به موجب این قاعده، هرگاه شبهه ای در مورد جرم بوجود آید، نمی توان حکم به کیفر داد اعم از اینکه مرتکب نسبت به شرایط جرم، دچار شبهه شده باشد یا قاضی، شبهه پیدا کند. قانونگذار در ق.م.ا ۱۳۹۲ این قاعده را در ماده ۱۲۰، به عنوان عامل سقوط کیفر بیان کرده است.^۱

ماده مزبور، اعمال این قاعده را شامل تمام جرایم مستوجب حد، قصاص، دیه و تعزیر می داند. آنچه که در مورد این ماده، مهم به نظر میرسد این است که قاضی باید قناعت وجدان حاصل کند و منظور، حصول ظن قوی است. بنابراین ادعای بی اثر کردن ماده ۱۲۰ ق.م.ا، ادعای گزافی نیست تا بدین طریق بتوان جلوی بی کیفرمانی مرتکبان را گرفت.

۳ چرایی بی کیفرمانی بزه کاران بین المللی

۳٫۱ اصل داخلی بودن حقوق کیفری

«اصل داخلی بودن حقوق کیفری» یا «اصل سرزمینی بودن صلاحیت» یکی از قدیمی ترین و کم مناقشه ترین (Cryer, ۲۰۱۰.P.۴۶) اصول در تعیین صلاحیت کیفری است و با اصل حاکمیت دولت ها سازگار است. به موجب این اصل صلاحیت دولت برای رسیدگی به جرم با توجه به محل ارتکاب تمام یا بخشی از آن جرم تعیین می گردد. (میر محمد صادقی، ۱۳۸۷، ص ۶۲)

به موجب این اصل دولتی صلاحیت رسیدگی به جرم را دارد که نتیجه یا آثار سوء آن جرم در محدوده قلمرو آن دولت رخ داده باشد. (طهماسبی، ۱۳۸۸، ص ۱۵۱) دیوان بین المللی دادگستری در دعوی لوتوس، وجود اصل سرزمینی بودن را مورد تأکید قرار داده است. (طهماسبی، ۱۳۸۸، ص ۱۵۴) دادگاه های رواندایی گاکاکا نمونه ای از یک دادگاه جنایات بین المللی است که بر مبنای صلاحیت سرزمینی شکل گرفت. (Cryer, ۲۰۱۰.P. ۴۷)

می شود، جرم بوده اما قانونگذار چنین فرض می کند که در آن زمان هم جرم نبوده است. بنابراین لغو قانون کیفری به معنای مباح دانستن عمل است و همچنانکه در ماده ۱۰ آمده، نه تنها کیفر اجرا نمی شود بلکه اقدامات تأمینی و تربیتی نیز لغو می گردد. از این جهت، نسخ قانون شبیه عفو عمومی است و در بسیاری از احکام مشترک هستند، از جمله آن، همین بی کیفر ماندن شخص بزهکار است.

۲٫۵ گذشت شاکی در جرایم قابل گذشت

اعلام گذشت نوعی استیغای حق است (آخوندی، ۱۳۸۸، ص ۱۶۳). در گذشت از متهم، گذشت کننده از حق خود صرف نظر می کند. این امر در مواد ۱۰۰ و ۱۰۴ ق.م.ا ذکر گردید. در تبصره دوم ماده ۲۵ ق.م.ا، یکی دیگر از موارد بی کیفری را می توان جستجو کرد و آن، در مورد جرایم قابل گذشت است، بطوریکه گذشت شاکی پس از صدور حکم قطعی باشد اجرای کیفر موقوف و اثر تبعی آن نیز رفع می گردد.

۲٫۶ توبه

توبه به معنای بازگشت از گناه است به گونه ای که مرتکب، پشیمان شود و تصمیم گیرد که دیگر مرتکب گناه نشود. به موجب ماده ۱۱۴ ق.م.ا ۱۳۹۲ در جرایم موجب حد، توبه موجب بی کیفرمانی مرتکب میشود. بدین صورت که اگر مرتکب قبل از اثبات جرم، توبه کند و ندامت و اصلاح او برای قاضی محرز شود، حد از او ساقط میگردد. حتی توبه پس از اثبات جرم هم میتواند از سوی دادگاه موجب درخواست عفو مرتکب گردد. با توجه به ماده فوق الذکر، چنانچه توبه پس از اثبات جرم بوده، در صورت صدور حکم قطعی، عامل سقوط کیفر است و در صورتی که قبل از صدور حکم قطعی باشد، عامل سقوط دعوا است. در هر حال آنچه که مورد توجه میباشد، این است که توبه در چنین حالی، باعث میشود که مرتکب کیفر نشود. بنابراین در اینجا نیز ما به نوعی با بی کیفرمانی بزهکار روبرو خواهیم شد. همچنین در جرایم تعزیری می توان اثر توبه را در بی کیفرمانی بزهکار مشاهده کرد، چنانکه در ماده ۱۱۵ ق.م.ا قانونگذار توبه را در جرایم تعزیری درجه

^۱ اردبیلی، همان، ص ۱۰۷

نظر او «این اصل اگر نگوییم در تضاد، به گونه‌ای در رقابت، با اصول سنتی احترام به برابری مطلق کشورها و منع مداخله در امور داخلی است». (زنگنه، ۱۳۸۷ در وبگاه: <http://www.bashgah.net/pages-4797.html>)

۳٫۳ اصل مصونیت

اصل مصونیت در حقوق بین‌الملل ریشه در تاریخی کهن دارد. در طی قرون، جوامع مختلف به جهت نیاز به برقراری ارتباط با دیگران جهت حل منازعات فیما بین، تمایل داشته‌اند که از سلامت فرستادگانشان در حین انجام مأموریت به ویژه در هنگام بروز بی‌اعتمادی و یا منازعات اطمینان یابند. توسعه حقوق داخلی و حقوق بین‌الملل در جهت تأمین این مصونیت از تعرض و مصونیت از اعمال صلاحیت کیفری بر فرستادگان دولت‌های خارجی صورت می‌پذیرد. اما همین مصونیت‌ها که دستاورد مهمی برای حفظ روابط میان دولت‌ها و همچنین کم کردن تنش میان آن‌ها به شمار می‌آمد، به عامل بی‌کیفر ماندن جنایتکاران بزرگ بین‌المللی تبدیل گردید. (Cryer, ۲۰۱۰.P. ۵۳۱)

این مصونیت‌ها در سه دسته کلی قابل طبقه‌بندی می‌باشند: مصونیت‌های شغلی، مصونیت‌های شخصی ناشی از حقوق بین‌الملل و مصونیت‌های مقرر در قوانین داخلی.

- مصونیت ناشی از حقوق بین‌الملل عرفی، به استناد دکترین عمل دولت، برای نمایندگان دولتی که در سمت رسمی خود عمل می‌کنند. از این مصونیت به مصونیت شغلی یاد می‌گردد. به موجب این اصل هر فردی که از طرف دولت حاکم عمل می‌کند نمی‌تواند شخصاً پاسخگوی تخلفات حقوق بین‌الملل خود باشد و فقط دولت می‌تواند در سطح بین‌الملل مسئول شناخته شود. (کسسه، ۱۳۸۴، ص ۳۳۳) از آن‌جا که فعل یا ترک فعل مورد بحث اصولاً به دولت منتسب می‌شود این مصونیت با خاتمه وظیفه مأمور دولت پایان نمی‌یابد. (کسسه، ۱۳۸۴، ص ۳۳۶)
- مصونیت‌هایی برگرفته از قواعد عرفی و یا قراردادی بین‌المللی که با هدف گزند ناپذیر کردن برخی افراد در هنگام انجام وظیفه، به ایشان اعطا می‌گردد. افرادی چون سران دولت‌ها، اعضای هیأت

حال با توجه به این مسئله که عاملان و آمران عمده‌ترین جنایات بین‌المللی را عموماً صاحبان قدرت در هر سرزمین تشکیل می‌دهند بی‌کیفر ماندن جنایات ارتكابی توسط ایشان نتیجه منطقی این انحصار صلاحیت کیفری است. زیرا اصولاً امکان مجازات سران بر سر قدرت دولت‌ها در کشورشان بسیار کم‌رنگ می‌نماید.

از طرفی تنها در صورت ارتكاب جنایات در سرزمین دولت مستقل دیگر است که دادگاه‌های کشور محل ارتكاب جرم قادر به رسیدگی به این جنایات هستند و البته دادگاه‌های کشور قربانی جنایت نیز عموماً قادر و یا حتی مایل به مجازات این جنایتکاران بین‌المللی نیستند. به نظر می‌رسد این اصل، اولین سدّ محکم در برابر مجازات جنایتکاران عمده‌ی بین‌المللی را شکل داده است.

۳٫۲ اصل عدم مداخله

عدم مداخله تکلیف ملازم با حق حاکمیت است. دولت‌ها مکلف به عدم مداخله در امور داخلی سایر دولت‌های دارای حاکمیت‌اند (شریفی طرازکوهی، ۱۳۹۲، ص ۸۵) و حقوق کیفری از عینی‌ترین موارد اعمال حاکمیت دولت‌ها محسوب می‌شود.

پس از جنگ جهانی دوم و با شکل‌گیری سازمان ملل متحد مقررات منشور ملل متحده هرگونه دخالت در اموری که «ذاتاً جزو صلاحیت داخلی کشورها محسوب می‌گردید»، ممنوع اعلام شد:

هیچ‌یک از مقررات مندرج در این منشور، ملل متحد را مجاز نمی‌دارد در اموری که ذاتاً جزو صلاحیت داخلی هر کشوری است دخالت نماید و اعضاء را نیز ملزم نمی‌کند که چنین موضوعاتی را تابع مقررات این منشور قرار دهند لیکن این اصل به اعمال اقدامات قهری پیش‌بینی شده در فصل هفتم، لطمه وارد نخواهد آورد.

این بند از ماده‌ی هفت که به اصل عدم مداخله مشهور است. اصل عدم مداخله یکی از موانع صریح اعمال صلاحیت کیفری بر جنایات واقع شده در دیگر کشورها و تشکیل یک دادگاه کیفری بین‌المللی بوده است. از طرف دیگر موضوعی که به طور متقابل بر تحوّل اصل حاکمیت و تعدیل اصل عدم مداخله در امور داخلی دولت‌ها مؤثر بوده است، موضوع حقوق بشر و بین‌المللی شدن آن است. «آنتونیو کاسسه»، اصل احترام به حقوق بشر را «مشخصه‌ی دوران جدید جامعه بین‌المللی» می‌داند. از

عمدتاً اشخاصی هستند که به پشتوانه موقعیت رسمی خود و استفاده از اقتدارات عالییه حکومتی به طراحی و ارتکاب این جنایات قادر گشته‌اند. (زمانی، ۱۳۸۷، ص ۲۸)

۴ راه کارهای پیش گیری از بی‌کیفرمانی بزه کاران بین‌المللی

۴٫۱ رویکرد آئین دادرسی کیفری بین‌المللی

قبول عمومی اصل حاکمیت و در نتیجه آن دکنترین عمل دولت و مصونیت سران دولت‌ها تا پیش از دادگاه‌های نورمبرگ و توکیو، نظر غالب در عرصه بین‌الملل می‌نمود و عموماً سران دولت‌ها در صورت ارتکاب به هرگونه جنایت و یا حتی نقض تعهدات بین‌المللی پاسخگوی هیچ محکمه‌ای نبودند.

تنها سابقه موجود در پیگرد قانونی این گونه جنایات مربوط به محاکمه و اعدام سر پیتر وون هاگن باچ در سال ۱۴۷۲ بود که به سبب ارتکاب جرائم قتل، هتک ناموس به عنف، سوگند دروغ و جنایاتی دیگر علیه «قوانین الهی و بشری»، مجرم شناخته شد و به مرگ محکوم گردید. این در حالی بود که این دادگاه از نظر مفسرین حقوق، فاقد خصیصه بین‌المللی به شمار می‌آمد. (شیایزری، ۱۳۸۳، ص ۳۳)

در سال ۱۹۱۹ و در پایان جنگ جهانی اول به پیشنهاد «کمیسون مربوط به تعیین مسئولیت مسببین جنگ و اعمال مجازات‌ها در مورد آن‌ها، قرار بود به کشورهای طرف قرارداد، صلاحیت رسیدگی به جنایات افرادی که در این جنایات دست داشته‌اند، به رسیدگی به جنایات مربوط به شخص ویلیهلم دوم، اعطا گردد. این پیشنهاد با مخالفت دولت ایالات متحده مواجه گردید. این مناقشات با خودداری هلند از استرداد امپراتور آلمان بی‌نتیجه، خاتمه یافت. (شیایزری، ۱۳۸۳، ص ۳۶)

از آن‌جا که دادگاه ویژه‌ای که برای محاکمه ویلیهلم دوم امپراتور آلمان تشکیل شده بود، نتوانست به وظایفش عمل نماید، در حین جنگ جهانی دوم، متفقین به گونه‌ای رفتار کردند تا این مانع، دوباره ایجاد نشود. (ضیائی بیگدلی، ۱۳۸۰، ص ۲۵۱)

وزیران، نمایندگان دیپلماتیک و نمایندگان عالی‌رتبه سازمان‌های بین‌المللی از آن دسته‌اند. این مصونیت‌ها پس از خاتمه مأموریت به پایان می‌رسند را مصونیت‌های شخصی می‌نامند. (کسسه، ۱۳۸۴، ص ۳۳۲) البته مصونیت‌های شغلی این افراد پس از خاتمه مأموریت همچنان باقی خواهند ماند. (Cryer, ۲۰۱۰، P. ۵۳۵)

- مصونیت‌های شخصی و شغلی مقرر در قوانین داخلی که معمولاً به سران دولت‌ها، اعضای کابینه و نمایندگان مجلس اعطا می‌گردد و معمولاً مربوط به معافیت از صلاحیت محاکم می‌شوند. این مصونیت‌ها نیز با خاتمه مأموریت پایان می‌یابند.

به موجب آرای دادگاه‌های نورمبرگ و توکیو و همچنین معاهدات بین‌المللی متعدد پس از جنگ جهانی دوم قاعده مصونیت شغلی به طرز چشمگیری تضعیف شد. آرای قضایی این اصل را تأیید کردند که اصل مصونیت شغلی بیش از این، از مقامات ارشد دولت که متهم به جرائم علیه بشریت، جرائم جنگی و جرائم علیه صلح هستند، حمایت نمی‌کند. (کسسه، ۱۳۸۴، ص ۳۳۷) رویه قضایی داخلی نیز وجود این قاعده عرفی را ثابت می‌کند. مطرح نکردن دفاعیه مبتنی بر اقدام از طرف دولت، خود حاکی از آن است که متهمین به جنایات خود از نافع نبودن این دفاع آگاه‌اند. حتی در قضیه آیشمن که استناد به عمل دولت برای تبرئه متهم مطرح گردید، دادگاه ضمن ردّ دکنترین عمل دولت با این استدلال این مسئله را نپذیرفت: (Cryer, ۲۰۱۰، P. ۵۴۳) مبنایی بر پذیرش دکنترین عمل دولت وجود ندارد زمانی که موضوع مورد بحث عملی است که به موجب قوانین ملت‌ها نهی شده است، به ویژه زمانی که آن عمل یک جنایت بین‌المللی و از دسته جنایات علیه بشریت می‌باشد... چنین عملی به طور کامل از حوزه صلاحیت حاکمیتی که آن عمل با دستور و یا تأیید آن به انجام رسیده خارج می‌باشد و در نتیجه کسانی که در چنین جنایاتی دست داشته‌اند می‌باید شخصاً پاسخگوی عمل خود باشند. این افراد نمی‌توانند در پشت سپر مقام رسمی در عمل به وظیفه پنهان شوند.

در نهایت می‌توان اشاره کرد که هدف از رفع مصونیت سران نیل به هدف والای حقوق بین‌المللی کیفری یعنی، پایان بخشیدن به بی‌کیفری و حراست از صلح و امنیت بین‌المللی است. نباید از یاد برد که جنایتکاران بین‌المللی

۴٫۲ دادگاه‌های موردی

جامعه جهانی در پی لطمات ویرانگر جنگ جهانی دوم و در واکنش به اعمال صورت گرفته توسط دولتمردان و مسئولین دولت آلمان نازی، دیگر بی‌کیفری ماندن جنایات بین‌المللی ناشی از دلایل فوق را جایز ندانست و برای نخستین بار با نادیده گرفتن اصولی چون عدم وجود مسئولیت کیفری فردی، مصونیت سران و اصل قانونی بودن جرائم و مجازات‌ها، آمران و مرتکبان این جنایات را به دست عدالت سپرد.

نخستین روزنه‌ها به سوی مجازات جنایتکاران جنگ جهانی دوم در ۱۲ ژوئن ۱۹۴۱ گشوده شد. زمانی که نمایندگان کشورهای که به لحاظ اشغال سرزمینشان طی جنگ به لندن پناهنده شده بودند، طی اعلامیه‌ی معروف به سنت جیمز بیان داشتند:

یگانه اساس صلح با دوام، همکاری ملل آزاد عالم است. در دنیایی که ترس و تعرض در آن نباشد و مردم به جان و مال خود مطمئن باشند. ما در این‌جا جمع شده‌ایم که این منظور را در زمان جنگ و هنگام صلح تأمین کنیم.

این اعتقاد و عزم جهانی موجبات امید به دورنمایی روشن در حقوق بین‌الملل را فراهم آورد. تشکیل نخستین دادگاه کیفری بین‌المللی هر چند با ایراداتی چند، سنگ بنای حقوق بین‌الملل کیفری را بنا نهاد. در فردای جنگ جهانی دوم و در پی تسلیم بدون قید و شرط دولت آلمان به متفقین، دادگاه نظامی بین‌المللی نورمبرگ به نمایندگی از همه کشورهای آغاز به کار کرد. منشور این دادگاه مبتنی بر اعمال حق مطلق قانونگذاری توسط دولت‌هایی بود که حکومت آلمان بی‌هیچ قید و شرطی به آن‌ها تسلیم شده بود. (کیتی شیایزری، ۱۳۸۳، ص ۴۳)

در این دادگاه مطابق با اعلامیه مسکو (۱۹۴۳) تفکیکی بنیادین میان جنایتکاران عادی و جنایتکاران بزرگ جنگی برقرار گردید. دسته‌ی اول این جنایتکاران توسط دادگاه‌های ملی متفقین و دسته دوم در یک دادگاه نظامی بین‌المللی مورد محاکمه و دادرسی واقع شدند. به موجب موافقتنامه لندن توافق شد دادگاه‌های نظامی نورمبرگ و توکیو عهده‌دار این مهم گردند. (ضیائی بیگدلی، ۱۳۸۰، ص ۲۵۱)

به موجب بندهای ۱، ۲ و ۳ از ماده ۶ منشور، مرتکبین جنایات علیه صلح، نقض قوانین و عرف‌های جنگ و نیز جنایت بر ضد انسانیت از مسئولیت کیفری فردی

برخوردار بودند. دادگاه خود را، ناقض اصل قانونی بودن جرم و مجازات ندانسته و بی‌کیفر ماندن مجرمان را عین بی‌عدالتی نامید.

دادگاه در ارتباط با جنایت تجاوز، نظریه حاکمیت دولت را با پذیرش اصل مسئولیت کیفری فردی مردود دانست (کیتی شیایزری، ۱۳۸۳، ص ۴۴) و با این توجیه که «جنایات علیه حقوق بین‌الملل توسط انسان‌ها ارتکاب می‌یابد نه توسط موجودات انتزاعی» این نظر را که تنها دولت در قبال تخطی از تعهدات بین‌المللی مسئولیت دارد، منتفی دانست.

نسبت به گستردگی جنایات ارتكابی در طی سال‌های جنگ جهانی دوم صلاحیت دادگاه بسیار محدود بود. از نظر صلاحیت شخصی این دادگاه فقط صلاحیت رسیدگی به جنایات افراد عالی‌رتبه دولت آلمان و حزب ناسیونال سوسیالیست نازی را بر عهده داشت و مقرر شد که دیگر متهمین در پیشگاه دادگاه‌های محل ارتکاب جرم، تحت تعقیب قرار گیرند. از نظر محلی نیز صلاحیت رسیدگی دادگاه محدود به سرزمینی خاص نبود. از نظر زمانی صلاحیت دادگاه محدود به جنایاتی بود که از ابتدای جنگ جهانی دوم واقع شده بود. (طهماسبی، ۱۳۸۸، ص ۵۳) نکته قابل توجه آن‌که صلاحیت شخصی دادگاه صرفاً به جنایات آلمان‌ها محدود شده بود و هیچ‌یک از عوامل و آمران جنایات جنگی متفقین در دادگاه مورد سؤال قرار نگرفتند.

در ۲۶ آوریل ۱۹۴۶ منشور دادگاه توکیو صادر شد. دادگاه به ریاست ژنرال داگلاس مک آرتور که وظیفه تعقیب مقامات ارشد ژاپن را برعهده داشت. این منشور با اندک تغییرات رنوشتی از منشور نورمبرگ محسوب می‌شد. (کسسه، آنتونیو، ۱۳۸۴، ص ۴۱۴)

این دادگاه‌ها با تمامی نواقص و کاستی‌هایی که برایشان ذکر می‌شود پایه‌گذار اصولی نوین در حقوق بین‌الملل بودند که همواره به همین نام، یعنی اصول نورمبرگ، یکی از منابع حقوق کیفری بین‌الملل به شمار آمده‌اند. (شیایزری، ۱۳۸۳، ص ۴۷)

اصولی چون پذیرش اصل مسئولیت کیفری فردی در حقوق بین‌الملل و اصل عدم وجود مصونیت کیفری برای سران دولت‌ها که در این دادگاه مورد تأکید قرار گرفتند زمینه‌ساز شناسایی فرد و حقوق فرد در حقوق بین‌الملل

در تاریخ ۸ نوامبر ۱۹۹۴ بار دیگر شورای امنیت طی قطعنامه شماره ۹۵۵ خود اقدام به تأسیس دادگاه موردی جدیدی نمود. بدین ترتیب دادگاه کیفری بین‌المللی روآندا برای مجازات عاملان جنایات در این سرزمین تشکیل گردید. (کسسه، ۱۳۸۴، ص ۴۲۲) صلاحیت این دادگاه ناظر به تعقیب افرادی بود که از ۱ ژانویه تا ۳۱ دسامبر ۱۹۹۴، یعنی زمانی که توتسی‌ها و هواداران هوتویی آن‌ها مورد قتل عام و حملات گسترده افراد هوتویی قرار گرفتند، مرتکب جنایت نسل‌زدایی، جنایات بر ضد انسانیت و نقض ماده ۳ مشترک کنوانسیون‌های ۱۲ اوت ۱۹۴۹ ژنو گردیده بودند. (شیایزری، ۱۳۸۳، ص ۵۳)

ویژگی منحصر به فرد و مشترک دو دادگاه یوگوسلاوی سابق و روآندا، کنار هم قرار گرفتن صلاحیت موازی و صلاحیت برتر این دو دادگاه نسبت به دادگاه‌های ملی است و اینکه هیچ‌یک از آن‌ها از صلاحیت انحصاری بر جنایاتی که رسیدگی آن‌ها را بر عهده دارند، برخوردار نیستند. (شیایزری، ۱۳۸۳، ص ۵۵)

پس از تشکیل دادگاه روآندا، شورای امنیت که اغلب خود را درگیر مسائل و مشکلات مربوط به این دیوان‌ها و اداره آن‌ها می‌دید، کمتر تمایل به تأسیس نهادهای قضایی مشابه از خود نشان داد. عدم تمایلی که می‌توانست ناشی از عدم وجود میزان اهمیتی باشد که در موضوعات یوگوسلاوی سابق و روآندا مشاهده می‌شد. لیکن متعاقباً شورا حوادثی از جمله، سیرائون، کامبوج و تیمور شرقی را مناسب برای تأسیس دادگاه بین‌المللی خاص تشخیص داد. (کسسه، ۱۳۸۴، ص ۴۲۴)

دستاوردهای این دادگاه‌های موردی، بار دیگر و اینبار بیش از پیش، موجبات شکل‌گیری دادگاه کیفری دائمی را فراهم می‌ساخت. تولد دادگاهی دائمی با صلاحیت‌های لازم برای برقراری عدالت بین‌المللی، یعنی همان ایده‌آل جامعه ملل در شرف تحقق بود.

در تاریخ یک جولای ۲۰۰۲ بسیار زودتر از آنچه انتظار آن می‌رفت دیوان کیفری بین‌المللی با فعالیت یک تیم پنج نفره پا به عرصه وجود گذارد. در ژانویه سال ۲۰۰۹ در حالی تعداد کارمندان این رکن مستقل قضایی به ۵۸۷ نفر رسیده بود که دیوان در تلاش بود، با ورود جسورانه به عرصه‌های گوناگون، راه تکامل را پیماید. اما تلاش‌های بی‌پروای دادستان و شعب مقدماتی دیوان، در کنار

شدند. اصولی که دیگر دولت‌ها را یگانه بازیگران غیر پاسخگوی نظام حاکم بر جامعه ملل نمی‌دانست.

خاتمه جنگ سرد و همفکری بی‌سابقه در شورای امنیت سازمان ملل از سویی و بروز وقایعی دهشتناک در قلب اروپا، از سوی دیگر بار دیگر موجبات تحوّل در حقوق کیفری بین‌المللی را فراهم آورد. (شیایزری، ۱۳۸۳، ص ۴۷) البته عامل مهم دیگری که در نیاز بیشتر به عدالت کیفری بین‌المللی در این زمان تأثیرگذار بود، افزایش اهمیت دکتترین حقوق بشر بود، تأکید این دکتترین بر نیاز به احترام به شأن و منزلت بشری و متعاقباً مجازات کسانی که به هتک حرمت انسانی دست می‌یازند، منجر به شکوفایی نهضت عدالت کیفری بین‌المللی شد. به نظر می‌رسید که دیگر تکیه‌ی صرف بر مؤلفه‌های واقع‌گرایی کلاسیک (شیایزری، ۱۳۸۳، ص ۴۷) جوابگوی حل معضلات جامعه بین‌المللی نخواهد بود.

نقض‌های گسترده و فاحش حقوق بشردوستانه بین‌المللی در قلمرو یوگوسلاوی سابق، از جمله اقداماتی که در زمینه تصفیه قومی در این سرزمین صورت می‌گرفت، موجب گردید که شورای امنیت فجایع فوق را تهدیدی علیه صلح و امنیت بین‌المللی تلقی نموده و بر حسب اختیارات ناشی از فصل هفتم منشور، به موجب قطعنامه ۸۲۷ مورخ ۲۵ مه ۱۹۹۳ دادگاه کیفری بین‌المللی برای یوگوسلاوی سابق را جهت کمک به اعاده و حفظ صلح در این سرزمین تأسیس نماید. اعاده صلح پایداری که در سایه برقراری عدالت کیفری با تضمین بیشتری تحقق می‌یافت.

از طرفی تأسیس این دادگاه به موجب قطعنامه شورای امنیت، اقدامی عملی برای پیشگیری از جرائم بعدی عنوان گردید به طوری که در نامه لورنس ایگلبرگر به آنتونیو کسسه آمده است:

این محاکمات برای آن است که این امکان را برای مجرمین جنگی آینده فراهم آورد که بدانند جامعه بین‌المللی جرائم علیه بشریت را تحمل نخواهد کرد. این دادگاه به موجب اساسنامه اختیار اعمال صلاحیت، در مورد نقض فاحش کنوانسیون‌های ژنو، نقض قوانین و عرف‌های جنگ، نسل‌زدایی و جرائم علیه بشریت، که حسب ادعا از تاریخ یکم ژانویه ۱۹۹۱ در یوگوسلاوی سابق واقع شده است، را دارا بود. (کسسه، ۱۳۸۴، ص ۴۱۸)

در نهایت شاید بتوان بزرگترین چالش پیش روی دیوان را در واکنش دیوان به اعلامیه‌ی مورخ ۲۱ ژانویه ۲۰۰۹ دولت خود مختار فلسطین جست‌وجو نمود. اعلامیه‌ای که به موجب بند ۳ از ماده ۱۲ اساسنامه، پذیرش صلاحیت موردی دیوان در رابطه با جنایات ارتكابی در نوار غزه را از سوی دولت خودمختار فلسطین، به دیوان اعلام می‌دارد.

عملکرد دیوان در رابطه با این وضعیت پاسخگوی بسیاری از سؤالات در رابطه با دیوان خواهد بود چرا که پذیرش یا عدم پذیرش این وضعیت و همچنین نتایج به‌دست آمده از پذیرش احتمالی، محکی جدی خواهد بود تا بی‌طرفی، کارائی و عزم این نهاد بین‌المللی را در حذف بی‌کیفری به نمایش درآورد.

وضعیتی که به نظر می‌رسد می‌تواند واجد جنایاتی در حوزه صلاحیت موضوعی، زمانی و به موجب بند ۳ ماده ۱۲، سرزمینی دیوان باشد که در صورت بی‌پاسخ ماندن چنین وضعیتی از سوی دیوان، از اعتبار این نهاد قضایی کاسته خواهد شد.

۴،۳ دادگاه بین المللی کیفری

هنوز جامعه بین‌الملل در تب و تاب وقایع پس از جنگ بود که هنری دون دیو دو وابر قاضی فرانسوی دادگاه نورمبرگ در ۱۳ مه ۱۹۴۷ نظریه تأسیس یک دیوان بین‌المللی کیفری را در کمیسیون حقوق بین‌الملل مطرح نمود. (طهماسبی، ۱۳۸۸، ص ۴۸) این پیشنهاد حاصل نگرش انتقادی این قاضی فرانسوی نسبت به ترکیب قضات دادگاه نورمبرگ بود که از نظر وی نمایندگی جامعه بین‌المللی را برعهده نداشت و تنها پیگیری وظیفه «عدالت فاتحان» را بر دوش خود احساس می‌کرد.

دون دیو دو وابر بر این عقیده بود که شعبه‌ای کیفری به عنوان بخشی از دیوان بین‌المللی دادگستری و یا یک دیوان مستقل بین‌المللی می‌باید به ادعای‌های صادره علیه یک دولت یا حکمرانان آن رسیدگی نماید. صلاحیت این دیوان اختیاری خواهد بود. کمیسیون این نظر را موکول به رأی مجمع عمومی سازمان ملل نمود. (طهماسبی، ۱۳۸۸، ص ۴۹)

پیرو درخواست مجمع عمومی کمیسیون حقوق بین‌الملل وظیفه تنظیم پیش‌نویس اساسنامه یک دیوان کیفری بین‌المللی را برعهده گرفت. علی‌رغم پیش‌بینی

انتظارات به حق جامعه جهانی، دیوان را در نخستین دهه‌ی پیدایش، با چالش‌های بنیادین مواجه ساخته است.

اولین چالش بزرگ در قرار بازداشتی که در تاریخ ۱۴ جولای ۲۰۰۹ برای رئیس‌جمهور بر مسند قدرت سودان صادر گردید، خود را نمایان ساخت. دیوان با صدور این قرار بازداشت در پی بهره‌گیری از تمامی امکاناتی بود که به صورت بالقوه، در اساسنامه، برای این رکن قضایی مقرر گردیده است. اما به نظر می‌رسد که بروز مشکلات و تنگناهایی که برخی از آن‌ها از قبل قابل پیش‌بینی می‌نمودند، مانع حصول هرگونه نتیجه‌گیری عینی قضایی در رابطه با این پرونده شده باشد. بسیاری از دولت‌های آفریقایی و عربی در پی صدور این قرار بازداشت، خواهان صدور دستور تعلیق تعقیب قضایی، از سوی شورای امنیت سازمان ملل شدند. این کشورها دلیل خواسته خود را منافع صلح و امنیت عنوان می‌کردند. (Arieff, ۲۰۰۸, P. ۸)

چالش میان دو آرمان عدالت و برقراری صلح و امنیت، در حالی دیوان را با خطر اتهام ناکارآمدی مواجه ساخته است که به موجب اساسنامه، دیوان تنها وظیفه پیگیری آرمان نخست را برعهده داشته است. و این در حالی است که اولین هدف مجازات مجرمان در حقوق کیفری، پیشگیری از وقوع جرائم، به واسطه پر هزینه کردن ارتکاب به این جرائم از سوی مجرمان بوده است. (Alexander, ۲۰۰۹, P. ۴) در حالی که به نظر می‌رسد، برتری دادن به هدف حفظ صلح، عاملی خواهد بود تا با خدشه به اعتبار دیوان موجبات گستاخی بیشتر جنایتکاران بین‌المللی را فراهم آورده و زین پس به تدریج، به جای دستیابی به عدالت، موازنه میان صلح، عدالت و یا هیچ را شاهد باشیم.

چالش دیگری که دیوان با آن دست به گریبان است را می‌توان در امکان یا عدم امکان اعمال صلاحیت خفته دیوان (طهماسبی، ۱۳۸۸، ص ۲۶۶) در رابطه با جنایت تجاوز جست‌وجو نمود. امروز با توجه به نتایج به‌دست آمده از کنفرانس بازبینی اساسنامه دیوان، می‌باید قادر باشیم به این سؤال پاسخ دهیم که واقعیات حاصل از مناسبات امروز میان دولت‌ها تا چه میزان امکان دستیابی به اهداف آرمانی اولیه را به ما خواهد داد؟

اجلاس (به انضمام اکثر همپیمانان سنتی دولت ایالات متحده)، متن اساسنامه را مورد پذیرش قرار داد.

تنها دولت‌های آمریکا، چین، لیبی، عراق، اسرائیل، قطر و یمن بودند که به اساسنامه رأی منفی دادند.

برخلاف تصور، نیاز به تصویب ۶۰ کشور جهت لازم‌الاجرا شدن اساسنامه، این متهم را به تأخیر نینداخت و در ۱۱ آوریل ۲۰۰۲ با تودیع همزمان سند تصویب ۱۰ کشور، اساسنامه اقتدار قانونی یافته و در تاریخ ۱ جولای سال ۲۰۰۲ لازم‌الاجرا گردید. دادگاهی دائمی با صلاحیت رسیدگی به جنایات افراد متهم به ارتکاب جنایات بزرگ بین‌المللی، آرزویی بود که پس از نیم قرن از اوّلین تلاش‌ها در سال ۱۹۴۸ تحقق می‌یافت.

در تاریخ ۱۳ آگوست ۲۰۱۰ با پیوستن دو کشور سیشل و سنت لوسیا تعداد اعضای دیوان به ۱۱۳ کشور رسید. اکثریت عددی دولت‌های عضو، نسبت به غیر عضو می‌تواند پیام‌آور آینده‌ای روشن در تحدید حاکمیت دولت‌ها و مسئولیت‌پذیری بیشتر دولتمردان‌شان در جهت حفظ ارزش‌های انسانی باشد، اما عدم حضور کشورهای تأثیرگذاری چون چین، آمریکا و روسیه و همچنین بیشتر کشورهای اسلامی در دیوان این امید را کمرنگ می‌سازد. نقاط قوت و ضعف اساسنامه دیوان در پس عملکرد دیوان نهفته است که گذر زمان و اجرای عملی این مقررات، آن را نمایان خواهد ساخت. (طهماسبی، ۱۳۸۸، ص ۸۳)

۴٫۴ دیوان های کیفری منطقه ای

در خصوص تشکیل دیوان کیفری آفریقایی و نقش آن در جلوگیری از بی‌کیفر مانی بزه کاران بین‌المللی نظریات مختلفی ابراز گردیده است؛ اول این که تأسیس چنین مرجعی مثبت ارزیابی می‌شود، چرا که مشکلات منطقه ای با رویکرد منطقه‌گرایی، بهتر قابل حل بوده و مشکلات گوناگون منطقه ای از جمله جنایات بین‌المللی با رویکرد منطقه‌گرایی ساده‌تر حل خواهد شد. (رمضانی قوام آباد، ۱۳۹۳، ص ۱۱۴)

تحلیل دیگر مبتنی است بر اینکه گرایش منطقه‌ای جهت تأسیس دیوان های کیفری و از جمله دیوان کیفری آفریقایی به مناسبت اینکه اقدامی موازی با دیوان کیفری بین‌المللی محسوب می‌گردد و موجبات تضعیف آن را

وجود این مرجع قضایی در ماده ۶ کنوانسیون نسل‌زدایی (سال ۱۹۴۸)، عدم وجود اتفاق نظر در تعریف جنایت تجاوز، موجب مسکوت ماندن پیش‌نویس اساسنامه دیوان گردید. (کسسه، آنتونیو؛ ۱۳۸۴، ص ۴۱۶) اختلافات عمیق کشورهای جنان در آن دوران، شکل‌گیری جنگ سرد و وابستگی دولت‌های عضو سازمان ملل به یکی از این دو قدرت شرق و غرب مهم‌ترین عوامل عدم پیشرفت در روند شکل‌گیری اساسنامه محسوب می‌شدند.

پس از آن که ماده ۷ کنوانسیون نسل‌زدایی، صلاحیت تعقیب قضایی متهمین به این جنایت را، به دادگاه محل جنایت و یا «دادگاه کیفری بین‌المللی ای» که در آینده تأسیس گردید و خود را صالح بر رسیدگی به این جنایت بدانند اعطا کرد، کمیسیون حقوق بین‌الملل وظیفه یافت که امکان تأسیس چنین دادگاهی را مورد بررسی قرار دهد. گزارش کمیسیون به مجمع عمومی سازمان ملل ارائه شد. علی‌رغم تهیه پیش‌نویس اساسنامه دادگاه، این موضوع تا تعریف جنایت تجاوز از دستور کار مجمع خارج گردید. (Cryer, ۲۰۱۰. P. ۴۱۰)

طرح دوباره موضوع تأسیس یک دیوان بین‌المللی کیفری با طرح پیشنهادی ترینیداد و توباگو برای تأسیس یک دادگاه کیفری بین‌المللی، با صلاحیت رسیدگی به جرائم قاچاق مواد مخدر، بار دیگر عملیاتی گردید. با درخواست مجمع عمومی سازمان ملل، کمیسیون حقوق بین‌المللی در سال ۱۹۹۴ طرح پیش‌نویس اساسنامه را آماده نمود. اساسنامه‌ای که تا حد بسیار زیادی متأثر از اساسنامه دادگاه یوگوسلاوی سابق بود. (شیایزری، ۱۳۸۳، ص ۵۹)

از آنجا که تشکیل دادگاه‌های یوگوسلاوی سابق و رواندا در سال‌های ۱۹۹۳ و ۱۹۹۴ این باور عمومی را که تأسیس یک دیوان بین‌المللی کیفری دائمی، امری ضروری و قابل انجام است، قوت بخشیده بود، مجمع عمومی کمیته دیگری را موسوم به کمیته مقدماتی برای تأسیس یک دیوان بین‌المللی کیفری ایجاد نمود.

این تلاش‌ها در نهایت به اجلاس کنفرانس رم منتهی شد. این کنفرانس که از تاریخ ۱۵ ژوئن ۱۹۹۸ کار خود را آغاز کرده بود پس از مذاکرات فراوان در ۱۷ جولای همان سال با رأی مثبت ۱۲۰ کشور از میان ۱۶۰ کشور حاضر در

سوی شورای امنیت روبه‌رو خواهد بود. چرا که با وجود مقررات ماده ۱۶، جنایتکاران بالقوه بین‌المللی همواره امیدوار خواهند بود که در پای میز معامله‌ی صلح در ازای چشم‌پوشی از عدالت، برنده‌ی نهایی این بازی خونین باشند.

وجود تناقض میان مقرراتی چون بند ۲ ماده ۹۸ با هدف اساسنامه به دولت‌های بزرگ این امکان را داده است تا با تکیه بر توافقنامه‌های دوجانبه نسبت به مصونیت بخشی اتباعشان در برابر دیوان اقدام نمایند. نگاهی به گستردگی اقدامات نظامی فراسرزمینی دولت ایالات متحده و توجه به این نکته که ۷۰ کشور از میان ۱۰۲ کشور امضاءکننده توافقنامه‌ی مورد بحث با دولت آمریکا، از امضاءکنندگان و یا تصویب‌کنندگان اساسنامه دیوان محسوب می‌شوند، میزان ناتوانی دیوان در حذف بی‌کیفری از عرصه‌ی جهان را بیش از پیش نمایان می‌سازد.

تناقض میان مقررات بند ۱ ماده ۹۸ با ماده ۲۷ اساسنامه موجب شده است تا تعهد به همکاری در زمینه استرداد سران دولت‌ها، حتی از سوی دولت‌های عضو نیز با مشکل مواجه شود.

با توجه به اینکه بیشتر وضعیت‌های ارجاعی به دیوان از سوی دولت‌های صاحب صلاحیت سرزمینی صورت پذیرفته است، می‌توان با صراحت ادعا کرد که در شرایط فعلی و حداقل در آینده‌ای نزدیک شاهد اجرای عدالت کیفری بین‌المللی از سوی دیوان در رابطه با اتباع کشورهای عضو دائم شورای امنیت سازمان ملل و هم‌پیمانان ایشان که به عضویت دیوان در نیامده‌اند، نخواهیم بود.

فقدان تحرک مناسب از سوی شورای امنیت در مقابله با موضوع عدم همکاری دولت سودان و دیگر دولت‌های عضو منشور ملل متحد در رابطه با وضعیت دارفور نیز حاکی از آن است که موضوع ضمانت اجرای همکاری‌های بین‌المللی با دیوان، بیشتر از آن‌که تجلی واقعیات بین‌المللی باشد، موضوعی زاییده‌ی ذهن تدوین‌کنندگان اساسنامه بوده است.

فراهم می‌نماید، مطلوب نبوده و از این حیث قابل رد به نظر می‌رسد.

در نظریه‌ی ای دیگر با فرض تحقق توسعه صلاحیت دیوان آفریقایی موضع این دیوان در قبال صلاحیت تکمیلی چه خواهد بود؟ آیا صلاحیت تکمیلی مندرج در اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی را خواهد پذیرفت یا به نحو دیگری اقدام خواهد کرد. اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی صلاحیت تکمیلی دیوان را نسبت به محاکم کیفری ملی مورد تأکید قرار داده، در حالیکه دیوان آفریقایی نسبت به این موضوع ساکت است. در هر صورت گفته شده است که وجود دیوان کیفری منطقه‌ای نباید و نمی‌تواند مستمسکی برای تضعیف دیوان کیفری بین‌المللی قرار گیرد، بنا براین با دیوان‌های منطقه‌ای من حیث المجموع مخالفت گردیده است. (رمضانی قوام آباد، ۱۳۹۳، ص ۱۱۵)

۵ نتیجه‌گیری

موضوع بی‌کیفری، موضوعی بسیار پردامنه و پرسابقه است که چه در حقوق داخلی و چه در سطح بین‌المللی حتی تمام ارکان ملل متحد در آن دخیل می‌باشند. لذا بر این اساس و با مطالعه حقوق کیفری داخلی و خارجی (اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی) هدف، مقابله و مبارزه با این پدیده و ایجاد راهکارهایی در قوانین جهت پیشگیری از آن و بهبود کیفیت قانونگذاری و جلوگیری از گسترش و بسط آن است.

وجود صلاحیت‌های سرزمینی و شخصی فعال در کنار صلاحیت جهانی ناشی از ارجاع وضعیت از جانب شورای امنیت، نمایانگر اراده‌ی مثبت دولت‌های جهان در پایان بخشیدن به بی‌کیفری از عرصه جامعه‌ی بین‌الملل بوده است. به نظر می‌رسد محدودیت‌های صلاحیتی دیوان در رابطه با موضوعاتی چون تروریسم و مواد مخدر باعث تشویق هرچه بیشتر دولت‌های سلطه‌جو در سوءاستفاده از این خلاء صلاحیتی دیوان شده است. از طرفی دیگر صلاحیت دیوان در رابطه با چهار جنایت فهرست شده در ماده ۵ اساسنامه رم نیز بر دولت‌های غیر عضو قابل اعمال نبوده و حتی در صورت ارجاع از سوی شورای امنیت سازمان ملل، رسیدگی دیوان همواره با خطر تعلیق آتی از

منابع و مآخذ

منابع فارسی

طهماسبی، جواد(۱۳۸۸). صلاحیت دیوان کیفری بین‌المللی، چاپ نخست، تهران، انتشارات جاودانه، جنگل، ۴۹-۵۳.

طهماسبی، جواد(۱۳۸۶). قلمرو زمانی صلاحیت دیوان بین‌المللی کیفری، مجله حقوقی، مرکز امور حقوقی بین‌المللی معاونت حقوقی و امور مجلس ریاست جمهوری، شماره ۳۷.

کسسه، آنتونیو(۱۳۸۴). حقوق کیفری بین‌المللی، ترجمه حسین پیران، اردشیر امیر ارجمند و زهرا موسوی، چاپ نخست، تهران، انتشارات جنگل، ۳۳۶-۳۳۳.

کیتی شیایزری(۱۳۸۳). کریانگ ساک، حقوق بین‌المللی کیفری، ترجمه بهنام یوسفیان و محمد اسماعیلی، چاپ نخست، تهران، سازمان مطالعه و تدوین کتب علوم انسانی دانشگاه‌ها (نشر سمت)، ۵۹-۳۳.

متن کامل منشور ملل متحد و اساسنامه دیوان بین‌المللی دادگستری، مرکز اطلاعات سازمان ملل متحد، تهران، بازدید ۲۶ مرداد ۱۳۸۹ در وبگاه:

http://www.unic-ir.org/about_un/manshoor.doc

مستقیمی، بهرام و طارم‌سری، مسعود(۱۳۷۷) مسئولیت بین‌المللی دولت، چاپ نخست، تهران، انتشارات دانشگاه تهران، ۷۵-۷۲.

مسه، میشل(۱۳۸۷). شکل‌های نامتقارن بین‌المللی شدن حقوق کیفری، ترجمه روح‌الدین کرد علیوند، مرکز امور حقوقی بین‌المللی معاونت حقوقی و امور مجلس ریاست جمهوری، شماره ۳۹.

میر محمد صادقی، حسین(۱۳۸۷) دادگاه کیفری بین‌المللی، چاپ دوم، تهران، انتشارات دادگستر، ص ۶۲.

آخوندی، محمود، آیین دادرسی کیفری، جلد اول، سال ۱۳۸۸.

آزمایش، علی، همایش سازمان ملل متحد و مقابله با بی کیفری، تهران ۱۳۸۹.

اردبیلی، محمدعلی، حقوق جزای عمومی، جلد سوم، نشر میزان، ۱۳۹۷.

رحمانیان، حامد(۱۳۸۸). بررسی کیفرشناختی جنایات اسرائیل در غزه، فصلنامه حقوق گواه، شماره ۱۴، ۹-۸.

رضانی قوام آباد، محمد حسین، (۱۳۹۳). تأسیس دیوان کیفری آفریقایی، افسانه یا واقعیت، مجله حقوقی دادگستری، دوره ۷۸ شماره ۸۶، ۱۱۷-۹۳.

زراعت، عباس، حقوق جزای عمومی ۳، (جلد دوم)، مجازات‌ها و اقدامات تأمینی، انتشارات جاودانه، جنگل، ۱۳۹۵.

زمانی، سید قاسم (۱۳۸۷). دیوان کیفری بین‌المللی و صدور قرار جلب عمر البشیر، مؤسسه مطالعات و پژوهش‌های حقوقی شهر دانش، شماره ۱۴.

زنگنه، حمید (۱۳۸۳). حاکمیت و مداخله بشردوستانه، باشگاه اندیشه، در وبگاه:

<http://www.bashgah.net/pages-۴۷۹۷.html>

شریفی طرازکوهی، حسین(۱۳۸۰). حقوق بشر (نظریه‌ها و رویه‌ها)، چاپ نخست، تهران، انتشارات حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران.

شریفی طرازکوهی، حسین(۱۳۹۳). روندهای سیاسی و فرهنگی در فرآیند جهانی شدن حقوق بشر، فصلنامه حقوق، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دوره ۳۹، شماره ۴.

ضیائی بیگدلی، محمدرضا(۱۳۸۰). حقوق جنگ، تهران، چاپ دوم، انتشارات دانشگاه علامه طباطبائی، ۱۵۴-۱۵۱.



منابع لاتین

Books

Cryer, R. Friman, H.(2010) An Introduction to International Criminal Law and Procedure, 2nd ed., Cambridge: Cambridge University Press.

SHAW QC, N. MALCOLM, (2008), International Law, 6th ed., Cambridge: Cambridge University Press.

Websites

“Charter of the International Military Tribunal”, Yale Law School, Available at:
<http://avalon.law.yale.edu/imt/imtconst.asp>

“Charter of the International Military Tribunal for Far East”, Research Center for International Criminal Law and International Humanitarian Law, Available at:
http://www.rcicl.org/english/list_more.asp?infoid=523&classid=44
(visited 17 June 2010)

“Charter of the United Nations”, United Nation Official Website, Available at:
<http://www.un.org/en/documents/charter/chapter4.shtml>
(visited 8 February 2010)

“Principles of International Law Recognized in the Charter of the Nuremberg Principles Nurnberg Tribunal and in the Judgment of the Tribunal”, Un Treaty Official Website, Available at:
http://untreaty.un.org/ilc/texts/instruments/english/draft%20article/7_1_1950.pdf
(visited 17 July 2010)

“St. James Agreement”, Yale Law School, Available at:
<http://avalon.law.yale.edu/imt/imtjames.asp>
(visited April 2010)