

حقوق کیفری بین‌المللی عمومی

جلد نخست

مسئولیت کیفری - کیفر

دکتر بهزاد رضوی فرد

استادیار دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه علامه طباطبائی



سرسناسه : رضوی فرد، بهزاد، ۱۳۵۱-

عنوان و نام‌پدیدآور : حقوق کیفری بین‌المللی عمومی، ج ۱

مسئولیت کیفری - کیفر / بهزاد رضوی فرد

مشخصات نشر : تهران: نشر میزان، ۱۳۹۲

مشخصات ظاهری : ج ۱، ص ۲۷۲.

شابک : 978-964-511-427-3

وضاحت فهرست‌نویسی : فیفا

یادداشت : : حقوق کیفری بین‌المللی عمومی

یادداشت : کتابنامه: ص.

موضوع : مسئولیت کیفری - کیفر

موضوع : جرایم بین‌المللی

موضوع : آیین دادرسی جزایی (حقوق بین‌الملل)

رده‌بندی کنگره : ۷/ع ۵۰۰۰/ K

رده‌بندی دیویی : ۳۴/۷۷

شماره کتابشناسی ملی : ۲۶۳۰۱۰۰

۶۲۸

نشر میزان

حقوق کیفری بین‌المللی عمومی - جلد نخست

دکتر بهزاد رضوی فرد

چاپ اول: تابستان ۱۳۹۲

قیمت: ۱۲۰۰۰ تومان

شماره: ۱۰۰۰ نسخه

شابک: ۹۷۸-۹۶۴-۵۱۱-۴۲۷-۳

دفتر مرکزی: خ شهید بهشتی، بعد از تقاطع سهروردی، خ کاووسی‌فر، کوچه نکبسا، پلاک ۳۲، تلفن ۸۸۵۴۹۱۳۱

فروشگاه مرکزی: خ انقلاب، روبروی درب اصلی دانشگاه تهران، ابتدای خ فخررازی، پلاک ۸۳، تلفن ۶۶۴۶۷۷۰

واحد پخش و فروش: خیابان سمیه، بین مفتح و فرصت، پلاک ۱۰۴، تلفن ۸۸۳۳۹۵۲۹-۳۱

پست الکترونیکی: mizannasher@yahoo.com وب سایت: www.mizan-law.ir

فهرست مطالب

پیش‌گفتار.....	۷
مقدمه.....	۱۱
گفتار اول - عدالت کیفری بین‌المللی.....	۱۱
بند اول - مبانی عدالت کیفری بین‌المللی.....	۱۲
بند دوم - نهاد عدالت کیفری بین‌المللی.....	۲۸
گفتار دوم - کیفرآرایی جز حقوق محاکم کیفری بین‌المللی.....	۵۰
بند اول - موضوع مطالعه.....	۵۰
بند دوم - متون.....	۵۴
فصل اول: اصول راهبردی مسئولیت کیفری بین‌المللی.....	۵۹
گفتار اول - مشروعیت محاکم کیفری بین‌المللی.....	۶۱
بند اول - آغاز مباحث از زمان تشکیل دادگاه‌های کیفری بین‌المللی.....	۶۳
بند دوم - تأیید مشروعیت دادگاه‌های کیفری بین‌المللی در رویه قضایی.....	۶۸
بند سوم - منتهی‌شدت بحث مشروعیت دادگاه‌ها به تشکیل دیوان کیفری بین‌المللی.....	۷۵
گفتار دوم - رعایت اصل قانونی بودن.....	۷۶
بند اول - اصل قانونی بودن جرم.....	۷۷
بند دوم - اصل قانونی بودن کیفر.....	۹۱
گفتار سوم - اصل منع تعقیب مجدد متهم.....	۱۰۰
بند اول - ابعاد فراملی قاعده.....	۱۰۰
بند دوم - جایگاه قاعده در حقوق بین‌الملل.....	۱۰۳

۱۱۵.....	فصل دوم: تعیین کیفرهای بین‌المللی
۱۱۶.....	گفتار اول - کارکرد و ویژگی‌های کیفر.....
	بند اول - انتقال سنت‌گرایی کارکردها از حقوق کیفری داخلی به حقوق بین‌الملل
۱۱۷.....	کیفری.....
۱۲۲.....	بند دوم - تحولات و گوناگونی کارکردها در حقوق بین‌الملل کیفری.....
۱۳۲.....	بند سوم - کارکردهای نوین کیفر بین‌المللی.....
۱۳۹.....	گفتار دوم - ماهیت کیفرهای قابل اعمال توسط محاکم کیفری بین‌المللی.....
۱۴۰.....	بند اول - کیفرهای میراث‌دار مکتب کلاسیک.....
۱۹۷.....	بند دوم - یک اقدام مختلط و دورگه: جبران خسارت به نفع بزه‌دیدگان.....
۲۱۸.....	گفتار سوم - میزان کیفرهای قابل اعمال توسط محاکم بین‌المللی.....
۲۱۹.....	بند اول - تعیین تقنینی کیفرها.....
۲۲۸.....	بند دوم - تعیین قضایی کیفرها.....
۲۳۱.....	نتیجه‌گیری فصل دوم.....
۲۳۵.....	پایان سخن.....
۲۳۷.....	کتابنامه.....

پیش گفتار

به کوی عشق منه بی دلیل راه قدم که من به خویش نموده صد اهتمام و نشد
فغان که در طلب گنج نامه مقصود شدم خراب جهانی زغم تمام و نشد

۱. امروزه مداخله حقوق کیفری در وضعیت‌ها و مخاصمات ایجاد شده در حوزه‌های حقوق بشر بین‌المللی و حقوق بین‌الملل بشر دوستانه به آنچنان بلوغ و تکاملی رسیده که کم می‌توان سخن از نظام حقوق موضوعه کیفری بین‌المللی به میان آورد. حقوق کیفری به هواخواهی حقوق بین‌الملل تسخیر شده و در طی یک فرایند تکاملی عمودی (از بالا به پایین و از نهادهای قضایی و کیفری بین‌المللی به نهادهای کیفری داخلی) هنجارهای خاص خود را ترویج و حقوق‌های کیفری داخلی را تقویت نموده و بالعکس (با تلاش نهادهای کیفری داخلی در جهت قانونگذاری‌های کیفری متناسب برای مواجهه با جرایم شدید بین‌المللی و به خصوص همکاریهای کیفری بین‌المللی) موجب شده تا نظام‌های کیفری داخلی در فرایند جهانی شدن به کمک حقوق کیفری بین‌المللی بشتابند و آمادگی فنی و هوشیاری زرادخانه سیاست جنایی بین‌المللی را در مواجهه با جرایم احتمالی در حوزه حقوق کیفری بین‌المللی بشردوستانه، حفظ نمایند. این راه، البته مثل همیشه با موانعی به نام مضمونی حقوقی کشورهای ثروتمند در برابر کشورهای فقیرتر مواجه بوده است و به نظر، به مرور زمان با تقویت قدرت و سطح آگاهی و هوشیاری نظام‌های کیفری داخلی در دفاع از «عدالت کیفری بین‌المللی» منطبق با قرائت اکثریت و نه اقلیت ثروتمند، این مانع نیز برطرف و جای خود را به فهم جهانی از عدالت کیفری بین‌المللی خواهد داد.

۲. اساسنامه رم پیوند ذاتی بین عدالت و صلح را به رسمیت می‌شناسد. دول عضو اساسنامه «با تشخیص این که چنین جرایم شدیدی صلح، امنیت و آسایش جهانیان را تهدید می‌نماید» و «تصمیم به خاتمه دادن به مصونیت از مجازات برای مرتکبین این جرایم و برای کمک به جلوگیری از چنین جرایمی»، توافق نمودند «که این وظیفه هر دولتی است، که صلاحیت کیفری خود را نسبت به کسانی که برای جرایم بین‌المللی مسئول هستند اعمال نماید» و یک دیوان کیفری بین‌المللی ایجاد نمودند که زمانی که دولت‌ها آن مسولیت را اعمال

نمی‌کنند، مداخله نماید.^۱» در واقع پایان‌دادن به مصونیت مرتکبات این جرایم، یعنی به جریان افتادن فرایند بازشناخت مسولیت کیفری مجرمان بین‌المللی.

۳. لوران باگبو^۲ رئیس‌جمهور سابق ساحل عاج که در جریان حوادث و خشونت‌های پس از انتخابات سالهای ۲۰۱۰ و ۲۰۱۱ متهم به ارتکاب «مشارکت مستقیم» در چهار عنوان جنایت علیه بشریت شده است، پنج شنبه ۲۸ فوریه ۲۰۱۳ در برابر قضاات دیوان کیفری بین‌المللی به آنجا اطمینان می‌دهد که «او فردی دموکرات و مرد صلح است».^۳ او در صحن لاهه و در برابر دیدگان همه ادعا می‌کند که «تمام زندگی‌اش را برای دموکراسی جنگیده است!» گویا او به زعم خود سزاوار برجسب «مجرم بین‌المللی» و به رسمیت شناختن مسولیت کیفری اش نیست. تا اینجا، لوران باگبو اولین رئیس حکومتی است که در برابر دیوان در حال پاسخگویی است. او پس از انتخابات فوق از پذیرش پیروزی رقیبش آقای «آلسان اواتارا» سر باز زد و همین امر موجب کشته شدن حدود سه هزار نفر در خشونت‌های پیش آمده شد. با این حال طرح چنین پرونده‌ای در دیوان با وجود این همه جنایات بین‌المللی و مجرمانی که هنوز دسترسی به آنها سخت است، چیزی جز تصویر یک عدالت حداقلی را به نمایش نمی‌گذارد.

۴. مومسیلو پرسیچ^۴ رئیس ستاد مشترک ارتش صربستان در جریان حوادث بالکان، که باعث کشته شدن بسیاری از مسلمانان بوسنیایی شده بود و در شعبه بدوی دادگاه کیفری بین‌المللی یوگسلاوی سابق متهم به مساعدت و تشویق به ارتکاب جنایت علیه بشریت و نقض قوانین و عرف جنگ گردیده بود و بر این اساس حکم محکومیت ۲۷ سال حبس را دریافت کرده بود، پنج شنبه ۲۸ فوریه ۲۰۱۳ توسط شعبه تجدید نظر دادگاه فوق از اتهامات وارده تبرئه گردید.^۵ این اختلاف فاحش مابین به رسمیت شناختن مسولیت کیفری متهم در دادگاه بدوی با کیفر ۲۷ سال حبس و تبرئه وی در دادگاه تجدید نظر، البته کمی قابل توجه و تأمل به نظر می‌رسد.

۱. Document.RC/ST/PJ/INF.3 ۲۰۱۰ ژوئن ۳۱ می - کامپالا

۲. Laurent Gbagbo

۳. <http://www.lemonde.fr/afrique/article/2013/02/28/gbagbo-a-la-cpi> ،

رویت شده در تاریخ جمعه ۱۳۹۱/۱۲/۱۱

۴. Momčilo Perišić

۵. به نقل از: <http://www.icty.org/sid/> رویت شده در تاریخ جمعه ۱۳۹۱/۱۲/۱۱

۵. در جلسه پنجم کنفرانس کامپالا مورخ ۲ ژوئن ۲۰۱۰، یک میزگرد، در مورد «اثر نظام حقوقی اساسنامه رم بر قربانیان و جوامع تحت تأثیر» برگزار نمود. مباحث هیأت مذکور عمدتاً متمرکز بود بر مشارکت قربانیان و ترمیم خسارات قربانیان از جمله حمایت از شهود، نقش کمک‌رسانی و اهمیت نقش صندوق امانی برای قربانیان که مورد تأکید مجدد قرار گرفت. اهمیت مشارکت قربانیان و ضرورت تقویت جایگاه قربانیان به عنوان سهامداران و منتفعان اساسنامه رم به رسمیت شناخته شد و مورد تأکید مجدد قرار گرفت. ضرورت حمایت مقتضی از قربانیان و شهود و همچنین میانجی‌ها مورد توجه واقع شد. به علاوه، مورد توافق قرار گرفت که یک برنامه امداد رسانی و کمک رسانی قوی به منظور شناساندن، تفهیم و امکان دسترسی به دیوان توسط جمعیت‌های زیان‌دیده با تمرکز ویژه بر جوامع دورافتاده، تنظیم گردد.

در جلسه نهم کنفرانس نیز، در تاریخ ۸ ژوئن ۲۰۱۰، قطعنامه‌ای در مورد اثر نظام حقوقی اساسنامه رم بر قربانیان و جوامع تحت تأثیر، تصویب نمود که در آن حق قربانیان بر دسترسی برابر و موثر به عدالت، حمایت و مراقبت، جبران کافی و فوری خسارت وارده، دسترسی به اطلاعات مربوط به نقض‌های ارتكابی و مکانیسم‌های جبران خسارت به عنوان اجزای اصلی عدالت بر شمرده شدند. به علاوه، قطعنامه، دیوان را ترغیب می‌نمود که استراتژی خود در ارتباط با قربانیان را به حداکثر ممکن برساند و همچنین زمینه حضور خود جهت توسعه شیوه‌هایی که بیش از پیش، قربانیان و جوامع زیان‌دیده را مورد توجه قرار می‌دهد، را ارتقاء بخشد، خصوصاً در این ارتباط، می‌بایست توجه خاصی به نیازهای زنان و کودکان مبذول گردد. به علاوه، از دولت‌های عضو، سازمان‌های بین‌المللی و دیگر نهادها درخواست شد که به صندوق امانی قربانیان، مساعدت‌های لازم را بنمایند، تا بتوان مساعدت و جبران خسارت به موقع و کافی را در قبال قربانیان بر اساس اساسنامه رم تضمین نمود.^۱

در واقع این بخش از سیاست جنایی بین‌المللی که تکمله مسولیت کیفری بین‌المللی مجرمان مربوطه محسوب می‌گردد، در حال حاضر یکی از دغدغه‌های کیفرشناسان بین‌المللی است. تا مبدا جامعه بین‌المللی با کیفر دهی یک جانبه این مجرمان و بدون توجه به حقوق بزه دیده‌گان آنها را نادیده بگیرد. با این اوصاف، باید پذیرفت که امروزه دیگر، مبارزه با بی کیفرمانی فقط به معنای موجودیت کیفرهای سرکوبگر و به کارگیری آنها و یا حتی تأثیر حتمی آنها نیست، بلکه باید همزمان، هم امکان دخالت بزه‌دیده‌گان در فرایند رسیدگی فراهم گردد و

هم خسارت‌های وارده به آنها به سرعت ترمیم گردد.

۶. البته لزوم بازنگری در کیفرها و روزآمد کردنشان در هر سیستم کیفری امری اجتناب ناپذیر است تا آنجا که در ادامه جلسه نهم کنفرانس کامپالا، قطعنامه ای هم در مورد تقویت اجرای مجازات‌ها تصویب گردید. کنفرانس از دولت‌ها درخواست نمود که تمایل و علاقه خود به پذیرش افراد محکوم در زندان‌های خود را ابراز نمایند و مضافاً اینکه باید شرایط اجرای مجازات حبس در زندان‌های خود را با استانداردهای بین‌المللی موجود در سطح سازمان‌ها و مکانیسم‌های بین‌المللی و یا منطقه‌ای انطباق دهند. این امر، یعنی تقویت مجازات‌های بین‌المللی که در پرتو همکاری و همیاری کشورها صورت می‌گیرد در حقیقت موجب بالا بردن جایگاه «مسئولیت کیفری بین‌المللی» می‌گردد. مسئولیت کیفری بین‌المللی از این پس امری تشریفاتی نخواهد بود و مبارزه با بی‌کیفرمانی در حد شعار باقی نخواهد ماند.

۷. این وجیزه ناچیز همین تلاش نگارنده برای نشان دادن پیوند نظام حقوق کیفری با حقوق بین‌المللی و همکاری این دو حوزه با هدف مبارزه با بی‌کیفرمانی جرایم و جنایات بین‌المللی است که البته در بحبوحه امر «جهانی شدن جرم» از طرفی و از سویی دیگر با «جهانی شدن حقوق» و «تقویت روزافزون نظام حقوق موضوعه بین‌المللی» امری تقریباً طبیعی جلوه خواهد نمود. کاستی‌ها و ایرادات علمی این ادبیات الکن از نگارنده بوده و انتظار تذکر و اصلاح دارد و اگر خوبی و حسنی در آن است همه از لطف دعا و حمایت اساتید ارجمندم جناب پروفسور میشل مسه و استاد علی حسین نجفی ابرندآبادی است. همچنین از حمایت‌ها و مساعدت‌های مدیریت محترم نشر میزان به ویژه جناب آقای دکتر شیرازی و همچنین همکاری جناب آقای دودانگه نهایت سپاس را دارد.

بهتراد رضوی فرد

مقدمه

در حقوق کیفری داخلی در صورت وجود اهلیت در فرد مرتکب جرم و سپس احراز قابلیت انتساب باید به دنبال تحلیل و تطبیق ارکان ارتكابی با عناصر جرایم احتمالی، مجرمیت فرد ثابت و آن‌گاه در این صورت مسوولیت کیفری وی محقق خواهد شد و نوبت به اعمال کیفر خواهد رسید. پذیرش مسوولیت کیفری افراد حقیقی در حقوق کیفری داخلی امری طبیعی و بدیهی است و با تحولات سیاسی - اقتصادی و اجتماعی و حاکمیت مدرنیته آن‌گاه نوبت به بحث در حقوق مسوولیت کیفری اشخاص حقوقی رسید. اما در حقوق کیفری بین‌المللی ابتدائاً باید دید آیا مسوولیت کیفری اشخاص حقیقی اصالتاً و بالذات و با عنایت به امکانات و بسترهای حقوق بین‌الملل، وجود دارد یا خیر. برای این امر باید پیشینه و مقدمات لازمی را در حوزه عدالت کیفری بین‌المللی (گفتار اول) کنکاش نمود و با مطالعه مبانی عدالت کیفری بین‌المللی (بند اول) بسترها را کاوش و در ادامه پیشینه و پسینه نهاد عدالت کیفری بین‌المللی (بند دوم) را در مواجهه با مسوولیت کیفری اشخاص مطالعه کرد. گزاف نگفته‌ایم اگر معتقد باشیم که همه این مطالعات برای امکان سنجی بستر بین‌المللی در شناخت مسوولیت کیفری‌ای است که سرانجام منجر به کیفرآرایی (علیه مجرمان بین‌المللی) در نظام حقوقی محاکم کیفری بین‌المللی خواهد شد (گفتار دوم).

گفتار اول - عدالت کیفری بین‌المللی

برای اجرای حقوق بین‌الملل بشردوستانه‌ای که بتواند منجر به حاکمیت عدالت کیفری بین‌المللی گردد ابزارهایی را می‌توان برشمرد. به‌عنوان مثال همکاری‌های سازمان یافته، گردن‌کشی و ارتکاب جرایم مختلف به‌عنوان موتور ایجاد تحولات در سطح بین‌المللی محسوب می‌گردند. میانجیگری برخی قدرت‌های حامی و عهده‌دار نظارت بر رعایت تعهدات بین‌المللی و در نهایت تمسک به آیین بازجویی و تحقیقات در مورد جرایم داخلی و بین‌المللی از این دست مصادیق می‌باشند.

به علاوه، «عدالت باید برای جلوگیری از به هم‌ریختگی تعادل جهان اجرا شود و به‌طور خلاصه، «عدالت» یکی از ابزارهایی است که با آن می‌توان صلح را به اجرا.

گذاشت. از این رو چنانچه اجرای عدالت برای برقراری صلح و امنیت بین‌المللی خود موجب به خطر انداختن گسترده و فراگیر صلح و امنیت گردد چه بسا باید در اجرای آن تردید نمود. کاملاً طبیعی است که برای برقراری و حمایت از یک چنین عدالت جهانی و فراگیر ابتدا باید مبانی و بنیان‌های نظری و عملی آن را شناخت. در ابتدا مبانی چنین عدالتی را بررسی می‌کنیم (بند اول). سپس تأسیس عدالت کیفری بین‌المللی را مطالعه خواهیم نمود (بند دوم). به دنبال ایضاح بین دو شاخص، دورنمای ناشی از ضرورت مطلق باز شکل‌گیری نوعی جرم‌انگاری و کیفرگذاری بین‌المللی مستقل را تصور خواهیم نمود.

بند اول - مبانی عدالت کیفری بین‌المللی

با توجه به جنبش‌های جدید بین‌المللی و تسریع در تحولات روابط بین‌الملل، ضرورت نوعی بازبینی چهارهای حقوق داخلی مستقر در متن حقوق بین‌الملل، امری انکارناپذیر است. بنابر حقوق کیفری داخلی، این مسئله اغلب به شکلی اجتناب‌ناپذیر خودش را نشان می‌دهد.

چنان که هر گاه کتاب‌های حقوق جزای عمومی را باز می‌کنیم، قطعاً اظهار نظر و واکنشی در مورد رابطه بین حقوق کیفری و گرایش‌های فلسفی ملاحظه می‌کنیم. به علاوه، دلیل دیگر این گرایش این است که برخی جزائون، ساحت حوزه «متافیزیک» یا «ماورا» را با حقوق کیفری درهم می‌آمیزند. اینجا ما بیشتر پایبند به مبانی فلسفی کیفر و همچنین رذپاهای تاریخی و اقتضائات زمانی خودمان هستیم. از این رو باید موقعیت «عدالت کیفری بین‌الملل»^۱ را پیگیری و آن را روشن نماییم. این موقعیت، کم و بیش رابطه میان «عدالت» و «حقوق بشر» و در بستر جامعه بین‌المللی تعریف می‌شود. به این معنی که برای تعمیق ریشه‌های این مفهوم جدید یعنی «کیفر یا کیفرآرایی» بین‌المللی، باید ابتدا مبانی فلسفی آن را (الف) و همچنین مبانی حقوقی آن را روشن نمود (ب).

الف - مبانی فلسفی

آیا فلسفه حقوق کیفری، متد و روش یا حوزه علمی است. اگر چه فلسفه کیفر در هر دو حوزه (حقوق کیفری و بین‌المللی) پذیرفته شده، مع الوصف به نظر می‌رسد

چنانچه تصور کنیم که «فلسفه کیفری» اندیشه‌ها و مفاهیم را خلق می‌کند، آن‌ها را تطبیق می‌دهد و تجزیه و تحلیل می‌نماید پس به سادگی باید بتوانیم آن را به عنوان متد و روش در نظر بگیریم. به ویژه در قلمرو حقوق کیفری بین‌المللی، با تأکید این حوزه بر ویژگی‌های تطبیقی و تحلیلی‌اش می‌توان چنین تصویری داشت.

در این شرایط، دو سؤال اساسی مطرح می‌شود: اول اینکه باید سیستم‌های داخلی و بین‌المللی را با هم مقایسه نماییم و ببینیم در اینجا تنبیه چه معنایی دارد و اساساً چرا تنبیه و کیفر؟ برای پاسخ به سؤال آخر مناسب است جمله مشهور فوکو را یادآوری کنیم: که: «من به سؤال «چرایی» پاسخ نمی‌دهم اما به «چگونگی و اعمال کیفر پاسخ می‌دهم». با این اوصاف برای پاسخ به این مسئله با دو سنت فلسفه کیفری که هیچ‌گاه از تقابل دست برنداشته‌اند مواجهیم.

سنت «کیفر محض»^۱ که سودمندی‌های کیفر را نادیده می‌گیرد و سنت «کیفر برای»^۲ یا کیفر (به دلیل) که برعکس مورد اول، کیفر را با اهدافش توجیه می‌نماید. در دسته اول، نویسندگانی همچون کانت و هگل با عنوان سزاگراها و دیگرانی مثل بنتام، بنیان‌گذار مکتب سودمندی هستند. در واقع بر مبنای دیدگاه سزاگرا هنگامی که یکی از قواعد نظم‌دهنده به رفتارهای انسانی در جامعه ملی یا بین‌المللی نقض گردد به سراغ استفاده از کیفر می‌رویم. در این حالت، شدت ضمانت اجرای کیفری به کارگرفته‌شده معمولاً بستگی به اهمیت قاعده نقض‌شده دارد. چنان‌که هرچه قواعد نقض‌شده، اساسی‌تر و بنیادی‌تر باشد به همین میزان آثار و نتایج شدیدتری از حیث کیفر به دنبال خواهد داشت.

بنابراین اعتقاد، مجازات به دنبال بازسازی تساوی مخدوش‌شده (بین مجرم و بزه‌دیده) به وسیله نقض قاعده می‌باشد. باین‌همه، سخت است که بتوان میان این نظریه و ایده عفو، تخفیف و بخشش، آشتی برقرار نمود. به علاوه، برخی انتقادهای مبنی بر این امر است که مفهوم سزادهی باید کاملاً محدود باشد زیرا این نظریه از تبیین چرایی اعمال کیفر به خاطر نقض قواعد بنیادین جامعه داخلی یا حتی جامعه بین‌المللی ناتوان است. این بینش تنها می‌تواند شرح دهد که کیفر باید قادر به پاسخ‌گویی به برخی انتقادهای

1. Peine pure

2. Peine pour

باشد. البته در همین حال، عده‌ای به دنبال توجیه این نظریه هستند. آن‌ها ساختن و پرداختن یک نظریه مبنی بر «بی‌اخلاقی» مبتنی بر ارزش‌های شخص را انتخاب نموده‌اند.

با این اوصاف، سزادهی، پاسخی توجیه‌شده است، نه به این دلیل که سزادهی پاسخگوی قربانیان یک رفتار بد (خلافکاری) است بلکه به این دلیل که رفتار زشت (خلافکاری) پیغامی توهین‌آمیز برای قربانی جرم به دنبال داشته است. در نتیجه، کیفر سزادهنده زشتی پیام غیرقابل درک را خنثی و بین بزه‌دیده و بزه‌کار، تساوی برقرار می‌نماید. به عبارتی در اینجا ارزش نمادین جرم، ارزش نمادین تنبیه و کیفر را موزون می‌نماید. البته در هر صورت کیفر باید مرتبط با جرم ارتكابی باشد. یعنی هر چه جرم بزرگ‌تر باشد پیغام و اثر آن هم برای قربانی توهین‌آمیزتر و در نتیجه متقابلاً کیفر آن هم شدیدتر خواهد بود.

به‌طور خلاصه، سزادهی نوعی مادی و محسوس کردن فعلی «انکار یا نفی» ارزش بزه‌دیده است. یعنی با سزادهی ما عمل «انکار ارزش‌های بزه‌دیده جرم» را مادی و محسوس و عینی جلوه می‌دهیم. به عبارتی نشان می‌دهیم که نفی ارزش‌های مربوط به یک بزه‌دیده، کاری زشت و بد و قابل سرزنش است.

کیفر، پاسخی جدی برای چنین جرایمی را توجیه می‌نماید. در نتیجه، جنایات شدیدی همچون جنایت علیه بشریت، جنایات جنگی و نسل‌کشی، مستحق هشدار و پیغام قوی در کیفرهایی است که به آن‌ها اختصاص داد می‌شود.

برخلاف سزاگرایی در حقوق جزا، فایده‌گرایی، نگاهی را به سوی آینده معظوف می‌نماید زیرا کیفر، تنها زمانی توجیه‌شدنی است که کاربردش منجر به بهبود اشکال مختلف آسایش بشری گردد. بر اساس این نظریه، آسایش و شخصیت موجود بشری مسایل بسیار مهم‌تری تلقی می‌شوند. از این رو، یک رفتار نه تنها به این دلیل که بد است قابل کیفر و مجازات می‌باشد بلکه همچنین به این دلیل قابل سرزنش است که دیگر سودی برای جامعه ندارد.

از طرف دیگر، برای تعیین و تخمین شدت خطاهای (جرایم) ارتكابی، بیشتر بر روی شدت نتایج جرم بر روی اجتماع، تمرکز خواهیم نمود، بدین معنی که خلاف‌هایی که نتایج خیلی شدیدی به دنبال دارند مستحق کیفرهای شدیدی خواهند

بود. از این رو، جنایات بین‌المللی، باز هم با کیفرهای شدیدتری قابل مجازات‌اند زیرا نتایج آن‌ها غیرقابل چشم‌پوشی و وحشتناک می‌باشد.

مع‌ذالک، برخی نویسندگان^۱ تلاش کرده‌اند تا دو نظر فوق را با هم جمع نمایند. این نویسندگان سعی کرده‌اند تا پاسخ به این پرسش را توجیه نمایند که اولاً چه کسی را باید مجازات نمود؟ از طرفی چه کیفری باید به این افراد مستحق مجازات تحمیل شود؟^۲ هارت در پاسخ به این سؤال، پاسخی سزادهنده پیشنهاد می‌دهد و از طرفی برای توجیه کلی کیفر، به پاسخی فایده‌گرا متمسک می‌شود.^۳ این مسئله را در قسمت مباحث مربوط به اهداف و کارکردهای کیفر بررسی خواهیم نمود. با همه آنچه گفتیم هنوز هم نمی‌توان ادعا کرد که یک حوزه اختصاصی پاسخ‌های فلسفی کاملاً بین‌المللی قابل تصور است.

اما به رغم همه این نظریه‌پردازی‌ها به نظر می‌رسد که چگونگی و شیوه ارائه و اصطلاحات به‌کاربرده شده در ارتباط با کیفر در متون جدید بین‌المللی، نوعی گرایش «سزادهنده» را تأیید می‌کند. با این حال، رویه قضایی دادگاه‌های کیفری بین‌المللی ویژه و مختلط، بیشتر نشان‌گر گرایش به سمت مدل فایده‌گراست.

به وسیله فلسفه حقوق کیفری می‌خواهیم در وضعیت موجود بشر به عنوان موکد و همچنین دریافت‌کننده ارزش‌هایی که مبنای الگوی کیفری است، تعمیق و کنکاش کنیم. به عبارت دیگر، با تصور رابطه میان حقوق کیفری و ارزش‌های قانونی، فلسفه حقوق کیفری، ارزش‌های هستی‌شناسانه را به عنوان ارزش‌هایی که به قانون‌مندی حقوق و اخلاق جامعه معنا می‌بخشند، معرفی می‌نماید.

حقوق بین‌الملل، ضمن تطبیق با حقوق داخلی، بیشتر در قالب یک «حقوق ناتمام» جلوه می‌کند، به این معنی که بیشتر به حقوق «در حال حقوق‌شدن» و شاید «پیش حقوق» شبیه باشد. به همین دلیل است که در همین مورد به راحتی می‌توان گفت

۱. مانند هارت (Hart).

۲. گویا هارت از پیروان دیدگاه اثبات‌گرایی حقوقی است. نظریه اثبات‌گرایی او با تعهدش به دو اصل روشن می‌شود. اصل جداسازی حقوق از اخلاق و نیز اصلی که بر پایه آن، تجزیه و تحلیل مفاهیم حقوقی وظیفه اصلی دانش حقوق است. برای اطلاع بیشتر از دیدگاه‌های وی ببینید:

تیت، مارک، فلسفه حقوق، مترجم، حسن رضایی خاوری، دانشگاه علوم اسلامی رضوی، گروه پژوهش و ترجمه، ۱۳۸۴، صص ۷۲ تا ۸۴

3. Henri Pallard, Peine, Juistifi Cation et Hermenb eutyiw, RIPPCA/ n 5-6-1994, p. 18.

که حقوق بین‌الملل به مرحله‌ای از تحول رسیده است که کمتر و محدودتر از بسیاری از حقوق‌های ملی است.^۱

این مسئله با رویکرد مناسب‌تری هم قابل تشریح است؛ به تعبیری حقوق بین‌الملل به دلیل فقدان منابع کنوانسیون، ابتدائاً همچون حقوق طبیعی نمایان شده است. اما از ابتدای قرن بیستم، به حقوق موضوعه تغییر شکل داده است. این حقوق موضوعه به تدریج منابع و متون ویژه خود را تولید می‌کند و طبیعی است که این متون، ارزش‌های فنی خاص را دربرمی‌گیرند. اما نهایتاً به نظر می‌رسد که حتی فلسفه «عدالت کیفری بین‌المللی» هم با توسل به اصل انسان‌گرایی، قصد حمایت و احترام به شخصیت «نوع بشر» را دارد. اینجا است که «عدالت کیفری بین‌المللی» و «حقوق بشر» در کنار هم و به‌عنوان دو همکار قابل ارزیابی و ملاحظه‌اند.

ب - مبانی حقوقی

حقوق نوعی «کیفرانگاری» بین‌المللی یا کیفردهی جنایات شدید حقوق بین‌الملل به همان میزان که به فنون حقوقی مربوط می‌شود با مشاجرات معناشناختی هم ارتباط دارد. به تعبیر دیگر، به‌رغم مبانی فلسفی برگرفته از حقوق کیفری داخلی، مبانی حقوقی بین‌المللی در بستر ویژه خود به اندازه کافی پیشرفت داشته‌اند. ریشه این حوزه، ابتدائاً در حقوق طبیعی است. (۱) سپس از حوزه حقوق بشر به سمت حوزه حقوق محاکم کیفری بین‌المللی توسعه یافته است (۲).

۱. ریشه در حقوق طبیعی

مبنای حقوقی «عدالت کیفری بین‌المللی» می‌تواند مبتنی بر مفهوم حقوق طبیعی باشد. این مفهوم، ابتکار ارسطوست که به‌عنوان اولین نماینده طرفداران مکتب حقوق طبیعی کلاسیک مطرح است. ارسطو در اثر خود با نام «اخلاق در نیکوماک»^۲ دو منبع

۱. Agnes LE JBOWICZ, *Philosophie du droit international, l'impossible capture de l'humanité*, PUF, 1999 p. 16.

۲. ارسطو سه کتاب در اخلاق دارد: اخلاق ادموس، اخلاق نیکوماخوس و اخلاق کبیر. نیکوماک یا نیکوماخوس را برخی ملهم از نام فرزندش و برخی نام پدر بزرگش می‌دانند. مفهوم محوری اخلاق ارسطو، مفهوم سمادت یا کامیابی است. سیر او در اخلاق به سوی مطلوبی است که فی‌نفسه مطلوب باشد نه آن‌که به دلیل چیزی دیگر مطلوب باشد. به تعبیر دیگر، ارسطو در پی خیر برین بود. ببینید:

کالوین پینکین و دیگران؛ اخلاق نیکوماخوس ارسطو، ترجمه علی حق، قم، مؤسسه فرهنگی و اطلاع‌رسانی تبیان، ۱۳۸۷.

بزرگ علم حقوق را از هم تفکیک می‌نماید؛ یکی طبیعت و دیگری شهر. از نظر وی «حقوق طبیعی شامل مجموعه‌ای از قواعد مبتنی بر فطرت است»؛ این حقوق، منبعث از طبیعت انسان، به‌عنوان موجود عقلانی است. به‌علاوه می‌توان گفت که حقوق بشر هم حتی با حقوق طبیعی مدرن ارتباط دارد.^۱ کم‌کم و به‌تدریج در فضای مکتب حقوق طبیعی و به موازات آن، دانشمندان هوادار حقوق طبیعی مدرن، ظهور می‌کنند.^۲ اصطلاح حقوق طبیعی مدرن ابتدا در ادبیات بین‌الملل ظاهر می‌گردد. ویتوریا از آن برای استخراج مبانی حقوق بین‌الملل قابل اجرا در روابط پادشاهی اسپانیا و ملل هندی‌تبار آمریکا استفاده می‌کرد.^۳

فیلسوفان دیگری همچون گروسیوس و سن توماداکن، روی این موضوع کمی کار کرده‌اند. از نظر سن توماداکن، حقوق مردمان (حقوق ملل)^۴ که ریشه‌هایش در حقوق طبیعی است حقوق بین‌المللی محسوب نمی‌شود اما به نوعی یک عنوان حقوقی واسطه بین حقوق طبیعی - به معنای مصیق کلمه - و حقوق موضوعه یا مدنی محسوب می‌گردد.^۵

هم چنان‌که ابتدئاً اشاره شد، حقوق طبیعی در معنای مصیق و حقوق ملل تقریباً به حقوق موضوعه تغییر شکل می‌دهند خواه به‌وسیله عرف، خواه به‌وسیله قانون‌گذاری به معنای خاص خودش. برای مثال، امروزه می‌توان ادعا کرد که قواعد مربوط به کیفرانگاری در حقوق بین‌الملل کیفری (که با توافقنامه لندن، قطعنامه شورای امنیت یا حتی با معاهده رم به وجود آمده‌اند) محصول این فرایند می‌باشند. همچنین گروسیوس

1. Mohammad Javad JAVID, *Droit naturel et droit divin comme fondement de la légitimité politique*, Thèse, Toulouse, janvier 2005, p. 149.

۲. درست است که ارسطو، سیرون و سنت توماداکن در بین هواداران حقوق طبیعی کلاسیک قرار می‌گیرند و فلاسفه‌ای مانند ویتوریا (1480-1546)، هابز (1588-1679) و گروسیوس (1583-1645) به‌عنوان پیشروندگان حقوق طبیعی مدرن محسوب می‌شوند اما برخی دیگر از نویسندگان معتقدند که «امروز بسیاری از نویسندگان متون مربوطه، نقش گروسیوس را به‌عنوان یک نوگرا از آموزه لائیک تقلیل می‌دهند. ببینید:

S. MORATIEL VILLA, *Philosophie du droit international: Suarez, Grotius et épigones*, RICR, n° 827, 1997, p.582.

3. Alain SERIAUX, «Droit naturel», in: *Dictionnaire de la culture juridique*, (sous la direction); Denis Alland et Stéphane Rials, Lamy et Puf, 2003, p. 507.

4. Droits des geans

5. L.CHARRETT.«Droit naturel et droit positif chez Saint Thomas d'Aquin», in: www.erudit.org/revue/philolo/1981, p. 125.

که به‌عنوان پدر «حقوق ملل» و از بنیانگذاران حقوق بین‌الملل در اروپا^۱ محسوب می‌گردد، در کنار حقوق طبیعی، حقوق ارادی را که حقوق بین‌الملل نامیده می‌شود^۲ قابل اجرا می‌داند. این حوزه از حقوق، در واقع قدرت تعهدآور بودن خود را از اراده جمعی تمام ملت‌ها به دست می‌آورد. این رشته، نسبت به حقوق طبیعی که معمولاً شامل اصول و مبانی است، قواعد ساختاری را به‌طور محسوس نسبت به روابط بین‌الملل اعمال می‌نماید.^۳ به‌ویژه از نظر گروسیوس، جنگ به‌عنوان یک عنصر حقوق بین‌الملل عمومی یا حتی حقوق بین‌الملل کیفری، که تنها برای بازپس‌گیری مال یا سرزنش مرتکبین خشونت مشروع می‌باشد کاملاً جالب و بااهمیت است. پس جنگ، عاملی است که به نظر می‌رسد به ابزار کیفری تشبیه شده است.

یادآوری می‌شود که گروسیوس، توجیهات غلط را برای مشروع جلوه‌دادن قانون قصاص یا سوء قصد، محکوم می‌کند و آنگاه لزوم تعدیل در کیفرهای زندانیان را گوشزد می‌نماید. در این شرایط برای مسئولیت افعال ارتكابی و تحلیل آنها، وی قائل به تفکیک بین مرتکبان به راه‌اندازی جنگ و زیردستان آنها می‌شود.^۴ به هنگام بررسی دقیق نگاه‌های گروسیوس، معلوم می‌شود که وی نیز مانند طرفداران مکتب حقوق طبیعی سنتی «معتقد است که کسی که به دیگری بدی رسانده باید متحمل بدی گردد. به نظر او، ویژگی اساسی کیفر این است که سزای جنایت یا جرم باشد و همچنان‌که سنت آگوستین اشاره کرده، کیفر در صورتی که عادلانه باشد نوعی تنبیه گناه ارتكابی است».^۵

۱. برای استفاده از نظر مخالف باید یادآوری کرد که پتر هاگنماخر (Peter Haggenmacher) نظرش مخالف ایده فوق است. نامبرده در سال ۱۹۷۸ با نگارش پایان‌نامه دکتری‌اش در ژنو با عنوان «گروسیوس و نظریه جنگ عادلانه» در این خصوص اظهار نظر کرده است. ببینید:

Véronique HAROUEL-BURELOUP, *Traité de droit humanitaire*, PUF, 2005, p. 73.

۲. در بین جزئیون قرن هیجدهم، بنام کاملاً مخالف نظریه حقوق طبیعی است. او معتقد است که: «نظریه حقوق طبیعی چیزی جز اراجیف نیست! ببینید:

Jeremy Bentham, «Anarchial fallacies», in: *2 the work of Jermy Bentham*, John Bowring ed, 1962, p. 501.

۳. برای ملاحظه دیدگاه انتقادی ببینید:

Ernst Bloch, *Droit naturel et dignité humaine*, Payot 2002, p. 65.

4. Véronique HAROUEL-BURELOUP, op. cit., p. 73.

5. Hugo GROTIUS, *Le droit de la guerre et de la paix*, Traduit par P. Pradier-Fodéré, PUF 2005, p. 449.

بر مبنای تحلیل استدلال‌های وی مشخص می‌گردد که او مانند پشینانش معتقد است که کیفر، محصول اراده‌ی کسی است که مرتکب جرم شده است. به تعبیر دیگر، مرتکب جرم «گویا با اراده، خودش را تحت سیطره‌ی کیفر قرار می‌دهد زیرا امکان ندارد که جرم شدید، قابل کیفر نباشد، به گونه‌ای که کسی که می‌خواهد مستقیماً مرتکب خطا شود هم‌زمان و به‌طور خودکار نیز خواهان تحمل کیفری قانونی شده است».^۱

برای نتیجه‌ی بحث می‌توان گفت که اگر ریشه‌ی بحث را با منطق کیفر ذکر شده در دیدگاه وی به مبانی طبیعت‌گرایی حقوق ملل هم تسری داده شود، ملاحظه خواهد شد که در سطح بین‌المللی همانند حقوق داخلی، جنایتکاران (بزهکاران) باید برای رفتارشان سرزنش و محکوم شوند. به عبارت دیگر، از آن‌جا که جرایم بین‌المللی نسبت به سایر جرایم، به‌عنوان شدیدترین جرایم تلقی می‌شود (جرایمی مثل نسل‌کشی جنایت علیه بشریت). مرتکبان این نوع جرایم، با ارتکاب آن‌ها، به‌طور ضمنی کیفرهای شدیدتری را علیه خود پذیرفته‌اند. این امر به‌ناچار در حوزه‌ی تحلیل سستی فلسفه حقوق کیفری بین‌المللی می‌گنجد که باید به‌صورت عملی و نظری آن را روشن نمود.

از این روست که برخی نویسندگان، با توجه به وقایع و بررسی حوادث و مخاصمات بین‌المللی از گذشته تا کنون و در سطح محاکم کیفری بین‌المللی، همواره محاکمات تاریخی در این زمینه را مورد سؤال و انتقاد قرار می‌دهند.^۲ هانا آرنت در خصوص روند رسیدگی دادگاه نورنبرگ آورده است که «هدف از رسیدگی، تنها برگرداندن و برقراری عدالت است نه چیز دیگر؛ حتی اگر اهداف دیگر، بسیار عالی و قابل احترام باشند تنها موجب صدمه و لطمه به هدف پیش‌گفته خواهند شد. اهدافی همچون ارزیابی اتهامات انتسابی به متهم، برگزاری دادگاه و تعیین کیفر، اهداف فرعی و از این دست هستند».^۳

۱. Ibid, p. 451.

۲. Martti KOSKENNIEMI, *La politique du droit international*, Pedone, 2007, p. 228.

۳. Hannah ARENDT, *Eichmann in Jerusalem. A report on the banality of evil*, New York, Penguin, 1963, p. 251. به علاوه بینید: H. ARENDT, *Eichmann à Jérusalem ; rapport sur la banalité du mal*, Gallimard, 1991, p. 379-408.

۴. در همین مورد نویسنده کتاب «هولوکاست و نفوذ یهودیان در ایالات کاناداه آقای دیوید دیوک، رئیس‌جمهور ترورشده آمریکا، از مخالفان سرسخت دادگاه نورنبرگ بوده است. کندی در این کتاب می‌گوید: «روح انتقام‌جویی بر تمام آن محاکمه‌ها حاکم بوده و به‌ندرت می‌توان عدالت را در انتقام جست. یقیناً اعدام آن ۱۱ مرد، لکه‌ی ننگی در پرونده آمریکا به‌وجود خواهد آورد که برای مدت طولانی به‌خاطر آن متأسف خواهیم بود». (رک. دیوک، دیوید (۱۳۸۷)، «هولوکاست و...»، انتشارات قدر ولایت، ترجمه محمدرضا میرزاجان، ص ۴۱).

۲. از حقوق بشر تا محاکم کیفری بین‌المللی

اصل «انسان‌گرایی» همواره در کانون توجه عدالت کیفری بین‌المللی قرار دارد. در واقع حقوق کیفری بین‌المللی هم برای دفاع از حقوق بشر پایه‌گذاری شده است. نسبت اولیه میان این دو حوزه هم در روابط سنتی میان حقوق کیفری و حقوق بشر به دست می‌آید. چنان‌که می‌بینیم گاهی حقوق کیفری، حقوق بشر را دربرمی‌گیرد و گاهی هم حقوق بشر، حقوق کیفری را احاطه می‌کند.^۱ به تدریج دیده می‌شود که حقوق کیفری، نقش حمایتی مشترکی را با حقوق بشر به عهده می‌گیرد. این نقش بیشتر به نفع بزه‌دیدگان و در سطح بین‌المللی ظاهر می‌گردد. مثلاً کنوانسیون اروپایی مربوط به پرداخت غرامت به بزه‌دیدگان جرایم خشونت‌آمیز مورخ ۲۴ نوامبر ۱۹۸۳ و اعلامیه سازمان ملل ۱۹۸۵ در خصوص اصول بنیادین عدالت مربوط به بزه‌دیدگان، بزهکاری و سوءاستفاده از قدرت از این دست می‌باشند.

جناب استاد میشل مسه^۲ در این مورد حتی حمایت از مرتکبان جنایات بین‌المللی را در این فرایند فراموش نمی‌کند. وی برای حقوق کیفری دو بُعد را تبیین می‌کند؛ بُعد حاکمیتی و بُعد ضمانتی این حوزه حقوقی. از نظر وی، «حقوق کیفری بین‌المللی نباید حوزه دوم را فراموش نماید».^۳

در اینجا مأموریت حقوق کیفری بین‌الملل مراقبت از احترام و رعایت حقوق شخص تحت تعقیب در طی فرایند همکاری و بررسی‌شناسختن دوطرفه است. به نظر ما، این نقش در راستای حمایت از حقوق بشر نهایتاً در کارکرد محاکم کیفری بین‌المللی ظهور می‌کند. این امر با مداخله و به واسطه چهار گرایش از جمله حقوق بشر بین‌المللی (۱-۲)، حقوق بین‌الملل بشردوستانه (۲-۲)، حقوق کیفری بین‌المللی (۲-۳) و حقوق محاکم کیفری بین‌المللی (۲-۴) ممکن‌الحصول خواهد بود.

1. Roger DE GOUTTES, *Droit pénal et droit de l'homme*, RSC., n° 1, 2000, p. 135.

۲. میشل مسه (Michel Massé) استاد حقوق جزا و جرم‌شناسی انستیتو علوم جنایی (EPRED) دانشگاه پراگ فرانسه است. وی در فرانسه و اروپا از استادان برجسته و شناخته‌شده در حوزه حقوق کیفری بین‌المللی است.

3. Michel MASSÉ, *Des figures asymétriques de l'internalisation du droit pénal*, RSC, n° 4 2006, p. 762.

۱.۲. حقوق بشر بین‌المللی

در حقیقت، این حوزه حقوقی که به دنبال تضمین حمایت از فرد در مقابل قدرت حکومت است، حکایت از بی‌اعتمادی جدی نسبت به حقوق کیفری در آن جایی دارد که این حقوق آشکارا مبین قدرت حکومت می‌شود. از نظر برخی «انسان‌گراها» حقوق بین‌الملل بشری عبارت از «مجموعه قواعد حقوقی بین‌المللی است که بدون تبعیض نسبت به اشخاص، حقوق و اختیارات تضمین‌کننده آزادی و حرمت شخص را به رسمیت شناخته و باعث بهره‌برداری او از تضمین‌های نهادی می‌گردد».^۱ همچنین می‌توان برپایی و ایجاد محاکم کیفری بین‌المللی را توسط این حوزه از حقوق بین‌الملل توجیه نمود؛ به این نحو که در واقع، این محاکم نسبت به صدمات و نقض دولتی و دسته‌جمعی حقوق بسیار مناسبی عکس‌العمل نشان داده و برپایی دادرسی عادلانه را تضمین می‌نمایند.^۲

برای نشان دادن برخی نقاط تشابه حقوق بشر بین‌المللی با حقوق بین‌الملل بشردوستانه می‌توان گفت که در هر دو سیستم، شخص انسانی و حقوقش در کانون نگرانی‌های این حوزه قرار دارد. به دیگر سخن هر دو نسبت به برخی اصول مانند اصل عدم تبعیض، اصل امنیت و غیرقابل نقض بودن اصول حقوق بشری اشتراک دارند. این نقطه همبستگی میان این دو رشته را می‌توان در مثالی تشریح نمود.

قطعنامه ۸۲۷ شورای امنیت (مصوب ۲۵ مه ۱۹۹۳) که اساسنامه دادگاه کیفری بین‌المللی یوگسلاوی سابق را تثبیت می‌کند می‌تواند مشابهت‌های این دو سیستم را نشان دهد. این قطعنامه بر این عنوان تأکید می‌کند که نسل‌کشی و جنایت علیه بشریت از آن‌جاکه ناشی از نقض شدید حقوق بشردوستانه ارتكابی در قلمرو یوگسلاوی سابق است، وارد در قلمرو دو حوزه فوق می‌گردد.

لذا شورای امنیت به‌طور ضمنی می‌پذیرد که قواعد اساسی حقوق بشر، بخشی از حقوق قابل اعمال در یک مخاصمه مسلحانه بین‌المللی است. به علاوه امروزه نوعی

1. Frédéric SUDRE, *Droit international et européen des droits de l'homme*, PUF 1997, p. 14.

2. Raffaëlle Maison, « Le droit international des droits de l'homme et les juridictions internationales pénales », in: *Le droit international, droit de l'homme et juridictions internationales*, Bruylant 2004, p. 121-123.

نزدیکی حقوق بین‌الملل بشردوستانه در وضعیت مخاصمات داخلی به سمت حقوق بشر به چشم می‌خورد. از همین روست که امروزه می‌توان گفت که هنجارهای موجود در ماده ۳ مشترک کنوانسیون چهارم ژنو ۱۹۴۹ و هنجارهای پروتکل دوم الحاقی این کنوانسیون‌ها خیلی به هسته مرکزی و سخت حقوق بشر بین‌المللی نزدیکند.^۱ البته حقوق بشر بین‌المللی می‌تواند با سایر قلمروهای حقوق که به نوعی دربردارنده جایگاه نوع بشر به عنوان عنصر اساسی‌شان است همکاری کند. این پدیده انسانی همواره در کانون موضوعات و وقایعی همچون جنگ، قدرت یا حتی به عنوان قربانی جرم حقوق عمومی قرار دارد.

۲.۲. حقوق بین‌الملل بشردوستانه

سابقه اندیشه‌های بشردوستانه به دوران باستان برمی‌گردد. اولین اثر در این زمینه شاید «هنر جنگ» مربوط به ۵۰۰ سال قبل از میلاد مسیح باشد که بیشتر به شکست دادن اخلاقی دشمن توصیه می‌کند تا شکست نظامی. این حوزه حقوقی که «حقوق بین‌الملل جنگ»^۲ یا حقوق جنگ هم نامیده می‌شود، یکی از گرایش‌های قدیمی حقوق بین‌الملل محسوب می‌شود.

این گستره در طول سال‌های متمادی توانسته است تحت عنوان توافقنامه‌های موقتی بین طرف‌های درگیر در مخاصمه شکل بگیرد و از سال ۱۸۶۴ به کنوانسیون‌های بین‌المللی که دارای ۴ کنوانسیون است (از جمله کنوانسیون ژنو) تغییر شکل داده است. البته این حوزه علمی منبعی دیگر به نام «حقوق لاهه» دارد که ریشه آن اصالتاً به اعلامیه «سن پترزبورگ» در سال ۱۸۶۳ برمی‌گردد.^۳

از طرفی، حقوق بشردوستانه، نوعی حقوق قابل اجرا در جریان مخاصمات مسلحانه است که معمولاً تمایل به تضمین حرمت افراد بشری دارد؛ حرشی که در جریان اقتضانات نظامی و نظم عمومی و در راستای کاهش شدت خشونت‌ها باید رعایت شود.^۴ باید یادآوری کرد که در بستر حقوق بین‌الملل بشردوستانه، همواره نوعی تفکیک

1. Éric David, *Actualité du droit international humanitaire*, Charte, 2001, p. 14.

2. Jus in bello.

3. Véronique Harouel-Burelo, « Droit humanitaire » in: *Dictionnaire de la culture juridique*, (sous la direction), Lamy et Puf, 2003, p. 487-489.

4. Patricia Buiette, *Le droit international humanitaire*, Découverte, 1996, p. 40.

میان حقوق ژنو و حقوق لاهه صورت گرفته است؛ چنان‌که حقوق ژنو، به حقوق بشردوستانه به معنی اخص آن پرداخته و قواعد مربوط به نحوه رفتار با افراد تحت سیطره دشمن را دربرمی‌گیرد.

امروزه این قواعد به شکل اساسی در چهار کنوانسیون ژنو ۱۹۴۹ بازتاب یافته است و نظامیان مجروح شده، بیماران در حین عملیات نظامی، زندانیان جنگی و غیرنظامیان را حمایت می‌کند. روشن است که در این گرایش حقوقی، بیشتر، غیرنظامیان مورد توجه و حمایت بعد کیفری حقوق بین‌الملل بشردوستانه قرار می‌گیرند.

از طرفی، حقوق لاهه به حقوق جنگ آن‌چنان‌که هست می‌پردازد و قواعد مربوط به خشونت‌ها را شامل می‌شود. بسیاری از این قواعد در کنوانسیون‌های بین‌المللی ناشی از لاهه یافت می‌شوند.^۱ امروزه این دو گرایش حقوقی، بخش مهمی از حقوق بین‌الملل محسوب شده و بدون تردید، نقاط اشتراک فراوانی با حقوق بین‌الملل کیفری دارند.

به دیگر معنی، هرچه پایبندی به این کنوانسیون‌ها بیشتر باشد، مسئولیت کیفری متهمان جرائم بین‌المللی کم‌تعدادتر خواهد شد. از همین رو، پیشرفت حقوق بین‌الملل بشردوستانه امکان استقرار و ثبت اصل مسئولیت کیفری شخصی را فراهم کرده است.

۳.۲. حقوق بین‌الملل کیفری

حقوق بین‌الملل کیفری، گرایشی از حقوق جنایی است که بسیار جدید و همان اندازه پرمزوراز است. این حوزه حقوقی معمولاً مجموعه مشکلات کیفری را که در سطح بین‌المللی مطرح می‌شود، سامان می‌دهد.^۲ باید توجه داشت که برای ارائه تعریف جامع از این حوزه حقوقی نباید وسعت آن را از نظر دور داشت. معمولاً مسائل بسیار گسترده در این قلمرو متنوع ایجاب می‌کند این اصطلاح به خوبی مورد تجزیه و تحلیل قرار گیرد.

اصطلاح حقوق بین‌الملل کیفری، یک عبارت ترکیبی است که از طرفی حقوق کیفری و از دیگر سو، حقوق بین‌الملل را شامل می‌شود.^۳ به عبارت روشن‌تر، این

1. Eric David, op. cit, p. 8.

2. André HUET et Renée KOERING-JOULIN, *Droit pénal international*, 2005, PUF, p. 1.

۳. عنصر خارجی بودن در حقوق بین‌الملل به این معنی است که یک مسئله کیفری ملی در ارتباط با نظم حقوقی خارجی قرار می‌گیرد که معمولاً ناشی از تابعیت خارجی مرتکب یا ویژگی فرامنطقه‌ای جرم است.

اصطلاح «مجموعه قواعد هدایت‌کننده» جریان جرم‌انگاری و کیفردهی جرائمی را دربرمی‌گیرد که یا دارای عنصر خارجی یا اصالتاً بین‌المللی باشند.^۱

با این اوصاف به‌نظر می‌رسد که حقوق بین‌الملل کیفری بیشتر مربوط به قواعد ماهوی می‌شود، چون این قواعد از مسئولیت کیفری اشخاص در قلمرو حقوق بین‌الملل سخن می‌گویند؛ اگرچه در اینجا نمی‌شود نقش قواعد دادرسی را نیز فراموش کرد زیرا محاکم داخلی، برخی اوقات برای فیصله‌دادن به دعوا مداخله می‌کنند. به‌علاوه، هماهنگی میان دو مفهوم «حقوق کیفری بین‌المللی» و «حقوق بین‌الملل کیفری»، برای رسیدن به تعادل، کاری سخت اما ممکن است. حقوق بین‌الملل کیفری^۲ از لحاظ ساختاری و مادی، بخشی از حقوق کیفری است و از لحاظ شکلی، بخشی از حقوق بین‌الملل عمومی محسوب می‌شود.

می‌توان نتیجه گرفت که منابع کلی حقوق بین‌الملل عمومی برای ایجاد مبانی حقوقی قواعد حقوق بین‌المللی کیفری تعیین‌کننده‌اند، به‌گونه‌ای که می‌شود ادعا کرد که منابع حقوق بین‌الملل کیفری با همین محتوا در حقوق بین‌الملل عمومی، مشابه هستند (مثل اصول کلی حقوقی، کنوانسیون‌ها و رویه قضایی)؛ اما ظاهراً این دیدگاه مانع بررسی منابع ویژه حقوق بین‌الملل کیفری نیست.^۳

مقررات محاکم کیفری بین‌المللی معاصر اثبات کرده‌اند که با توجه به مقررات آیین دادرسی و همچنین مقررات ماهوی موجود، هم‌اکنون می‌توان از اصطلاح حقوق بین‌الملل کیفری استفاده کرد. قواعد آیین دادرسی همچون صلاحیت دادگاه‌های بین‌المللی، شیوه و چگونگی ارجاع به آن‌ها و همکاری کشورها در مرحله اجرای کیفر، همگی در کنار قواعد مربوط به جرم‌انگاری و کیفردهی مطرح می‌شوند. هرچند پیوند دادن صفت «بشر دوستانه» به حقوق کیفری در یک عنوان واحد می‌تواند ابهام‌برانگیز باشد، اما به‌نظر می‌رسد که این امر ظرفیت جمع بین دو قلمرو حقوق بین‌الملل کیفری و حقوق کیفری بین‌المللی را به‌وجود می‌آورد. به عبارت دیگر، با جمع

1. Anne-Marie LA ROSA, *Dictionnaire de droit international pénal*, PUF 1998, p. 36.

۲. حقوق بین‌الملل کیفری یکی از شاخه‌های جدید حقوقی است که تولد آن به حوادث سالهای ۱۹۴۵-۱۹۴۶ و تأسیس دادگاه‌های نظامی بین‌المللی نورنبرگ و توکیو برمی‌گردد.

3. Mireille Delmas MARTY, «L'influence du droit comparé sur l'activité des Tribunaux pénaux internationaux», in: *Crimes internationaux et juridictions internationales*, Puf 2002, p. 99.

این گرایش چه‌بسا یک روز بتوان از حقوق کیفری بشردوستانه^۱ سخن به میان آورد، به این معنی که حقوق کیفری بشردوستانه خواهد توانست تا از طرفی حوزه‌های بین‌المللی حقوق کیفری داخلی و از دیگر سو، قلمروهای کیفری حقوق بین‌المللی را پوشش دهد. با این اوصاف حقوق کیفری بشردوستانه = حوزه‌های بین‌المللی حقوق کیفری داخلی + قلمرو کیفری حقوق بین‌المللی.

۴.۲. حقوق محاکم کیفری بین‌المللی

سخن از یک نهاد حقوقی است که از لحاظ ریشه‌شناختی از یک عبارت لاتین با عنوان «Jurisdictio» مشتق شده و به معنی «محکمه» است.^۲ این نهاد، به صلاحیتی مبنی بر پرداختن به حق، همراه با قدرت و برخی اختیارات مجهز شده است. این بدین معنی است که این نهاد صلاحیت آن را دارد که احکام عادلانه‌ای صادر کند که تعهدآور باشد و به‌صورت اجباری قابل اجرا باشد. این معنای اولیه محکمه و نهاد صالح حقوقی برای رسیدگی است؛ اگرچه به اعتقاد برخی نویسندگان، «محکمه بین‌المللی» حاصل نوعی تغییر و جابه‌جایی در نظم بین‌المللی ناشی از الگوی حقوق داخلی است.^۳ این مراجع که شامل دادگاه‌های کیفری بین‌المللی می‌شوند، به‌طور مستقیم در صحنه بین‌المللی و برای اجرای حقوق بین‌الملل کیفری پایه‌گذاری شده‌اند و وظیفه‌شان رسیدگی به کیفر رفتارهای منتهی به ارتکاب جرم کیفری تعریف‌شده توسط قاعده حقوق بین‌المللی، مانند نسل‌کشی یا جنایت علیه بشریت است. این وظیفه تا قبل از تشکیل این محاکم به‌طور انحصاری در اختیار محاکم قضایی ملی بود. در واقع، حقوق بین‌الملل به‌طور عادی نسبت به رفتارهای افراد که در حیطه حاکمیت کیفری کشورها قرار دارد، اقدام نمی‌کند. معمولاً در حوزه حقوق بین‌الملل، فنون نهادی مناسب برای ارزیابی مستقیم رفتارهای فردی خیلی کم است. از همین رو، چنین قواعد و فنون که قادر به ایجاد تصویری در مورد مسئولیت‌های فردی باشد،

1. Droit pénal humanitaire

۲. از نظر آقای اسانسو نام «محکمه» برگرفته از حقوق داخلی است که صفت «بین‌المللی» آن دلیلی است بر اراده نصب چنین نهادی در محیط حقوقی بین‌المللی. ببینید:

Hervé ASCENSIO, «La notion de juridiction internationale en question», in: *La juridictionnalisation du droit international (colloque de Lille)*, A. Pedone 2003, p. 168.

3. Hervé ASCENSIO, op. cit., p. 166.

بسیار کمتر است. با چنین شرایطی، سخن گفتن از حقوق محاکم کیفری بین‌المللی کمی زود به نظر می‌رسد.

با این همه، رویه قضایی دادگاه‌های کیفری بین‌المللی و سپس فرآیند برپایی محکمه کیفری بین‌المللی مانند دیوان کیفری بین‌المللی لاهه، حاکی از این است که سیستم ویژه حقوقی در این زمینه در حال شکل‌گیری است. این سیستم حقوقی در سطح بین‌المللی متولد شده و به تمامی ابزارهای ضروری حقوق بین‌الملل کیفری، حقوق کیفری بین‌المللی یا حتی حقوق کیفری بشردوستانه متوسل می‌شود. هنوز ساختار و چارچوب این سیستم کامل نیست اما به تدریج متکامل خواهد شد.

با وجود این، باید فرآیند شیوه‌های دادرسی را در هر یک از سه الگوی موردنظر (یعنی دادگاه‌های کیفری بین‌المللی ویژه، دادگاه‌های بین‌المللی مختلط و دیوان کیفری بین‌المللی) از هم تفکیک کرد؛ چنان‌که دادگاه‌های کیفری بین‌المللی ویژه دارای ساز و کاری کاملاً وابسته به شورای امنیت و در خصوص مشروعیتشان به اندازه کافی مورد انتظار هستند.^۱

به نظر می‌رسد که چنین محاکمی یک سیستم مختلط را که هم‌زمان، نیمه‌اتهامی و نیمه‌تفتیشی است، به منصه ظهور گذاشته‌اند. این دادگاه‌ها از یک قاضی واقعی برای سامان دادن به پرونده‌های کیفری و برای نظارت بر عملکرد دادستان در طول فرآیند جستجوی ادله برخوردار هستند.

در حقیقت، این قاضی به قاضی همتای خود در فرآیند آیین دادرسی مدنی در حقوق فرانسه بسیار نزدیک است. به عبارت دیگر، شیوه تفتیشی در اینجا شیوه اتهامی را پس می‌زند، بدین صورت که آیین دادرسی فرانسوی، در این مرحله از فرآیند رسیدگی، به واسطه برخورداری از یک قاضی با صلاحیت، که عملکرد این محکمه را در طول مرحله تحقیق ممکن می‌سازد، بر آیین دادرسی انگلوساکسون مستولی می‌شود. هم‌زمان، این سیستم به صاحب‌منصبان شرکت‌کننده در محکمه رسیدگی توجه کرده و قدرت

۱. دادگاه‌های کیفری بین‌المللی ویژه، مضار و مشکلاتی را هم دارند از جمله نقض اصل حاکمیت کشورها، بحث و جدل در خصوص صلاحیت سازمان ملل متحد و سرانجام جدل بر سر صلاحیت مجمع عمومی و شورای امنیت.

مدیریت و تعیین درجه‌بندی شهادت‌ها را جهت به‌کارگیری در بازجویی طرف‌های دعوا و واداشتن آن‌ها (به‌ویژه دادستان) به ارائه ادله‌شان، اعطا می‌کند.^۱

دادگاه‌های دسته دوم (یعنی دادگاه‌های مختلط) نیز، به‌عنوان محکمه داخلی، کارکردی تقریباً بین‌المللی را به‌اجرا می‌گذارند؛ به‌گونه‌ای که به‌عنوان محکمه بین‌المللی شده جلوه می‌کنند.

سرانجام، دیوان کیفری بین‌المللی است که در اصل، یک محکمه بین‌المللی خودمختار و تأسیس شده بر مبنای معاهده است. این‌جا، اراده کشورهای شرکت‌کننده در جریان تدارک اساسنامه رم است که منجر به شکل‌گیری قدرت دیوان کیفری بین‌المللی به‌عنوان محکمه حقوقی می‌شود.^۲ در این مورد، دیوان کیفری بین‌المللی قادر است تا صلاحیت خود را در دو یا حتی چند فرض به‌اجرا گذارد (در مورد کشورهای عضو و غیرعضو با ارجاع شورای امنیت).

ملاحظه خواهیم کرد که کشور عضو اساسنامه، که رفتار مجرمانه مورد سؤال در حیطه سرزمینی او ارتکاب یافته یا کشوری که شخص متهم، تابعیت آن را دارد نیز، در این موارد، صلاحیت دیوان را می‌پذیرند^۳ (توجه به مواد ۱۲ و ۱۳ اساسنامه دیوان).

این محکمه بین‌المللی علاوه بر این؛ نوعی آیین رسیدگی مختلط را (البته با برتری وسیع آیین دادرسی اتهامی) دنبال می‌کند، درحالی‌که الگوی کاملاً در جریان رسیدگی‌های دیوان برای تمام مراحل رسیدگی، مورد پذیرش واقع نمی‌شود.^۴

پراکندگی این دادگاه‌های بین‌المللی - احتمالاً منجر به تولید رویه‌های قضایی متفاوتی در مورد کیفر خواهد شد. بااین‌همه، باید یادآوری کرد که وجود چنین محاکم جدیدی با جایگاه بین‌المللی، فی‌نفسه برای وحدت و یکپارچگی حقوق بین‌الملل زیان‌آور نخواهد بود. در عوض، خطر واگرایی و اختلاف رویه‌های قضایی بین این

1. Serge GUINCHARD, Jacques BUISSON, *Procédure pénale*, 4^e édition, Litec 2008, p. 134.

2. Ioannis PREZAS, *La justice internationale à l'épreuve du maintien de la paix: à propos de la relation entre la Cour pénale internationale et le Conseil de sécurité*, RBDI, 2006/1, p. 67.

۳. پاراگراف b و a ماده ۱۲ اساسنامه رم.

4. Serge GUINCHARD, Jacques BUISSON, *Procédure pénale*, 4^e édition, Litec 2008, p. 134.

محاکم و محاکم دیگری همچون دیوان بین‌المللی دادگستری و حتی خود محاکم کیفری بین‌المللی جدید، امری قابل انتقاد به نظر می‌رسد.^۱

باید منتظر دیوان کیفری بین‌المللی و شیوه تعاملش با محاکم قبل از آن، یعنی دادگاه‌های کیفری بین‌المللی ویژه جهت نیل به الگوی جامع حقوق محاکم کیفری بین‌المللی بود که هم‌زمان، فرآیند رسیدگی به معنای مضیق کلمه و همچنین تمامی مراحل آیین دادرسی را شامل می‌شود.^۲ با این همه، همچنان یک سؤال مطرح می‌شود و آن اینکه آیا الگوی رو به پیشرفت و انسانی آیین دادرسی کیفری داخلی در مورد عدالت کیفری بین‌المللی هم قابل استفاده و اجرا خواهد بود یا خیر؟

بند دوم - نهاد عدالت کیفری بین‌المللی

بشر از دیرباز آرزوی برپایی نهادی برای دفاع از امنیت و عدالت در سطح جامعه بین‌المللی را در ذهن می‌پرورداشته است. اما تحقق این آرزوی دیرینه هیچ‌گاه امری آسان نبوده است زیرا احساس نیاز به ابزار مؤثر برای برقراری عدالت بین‌المللی، تحت تأثیر زنجیره حوادث تاریخی شکل گرفته است. در واقع؛ تلاش برای ظهور چنین نهادهای بین‌المللی، از طرفی به آغاز معاهده ورسای و سرانجام به نورنبرگ ختم می‌شود (الف) و از دیگر سو، با فراهم کردن بستر لازم برای جستجوی سیاست جنایی بین‌المللی جهانی، ارتباط دارد (ب).

الف - از معاهده ورسای تا سرانجام دادگاه نورنبرگ

ریشه‌های تلاش جامعه بین‌المللی برای برپایی نهاد عدالت کیفری بین‌المللی بسیار قدیمی‌تر از معاهده ورسای است. ظاهراً در سال ۱۸۷۲ برای اولین بار آقای «گوستاو مویی نی»^۳ اولین طرح اساسنامه محکمه بین‌المللی را به جریان می‌اندازد. هدف این

1. Anne-Lise TEANI, *L'arrêt de la cour internationale de la justice du 26 février 2007*, RSC, n° 4 2007, p. 766.

۲. از نظر سرژ گنشار، آیین دادرسی کیفری امروزه از دایره بسته فرایند کیفری فراتر رفته است. ببینید: Serge GUINCHARD, Jacques BUISSON, *Procédure pénale*, 4^e édition, Litec 2008, p. 6.

3. Gustave Moynier

طرح، کیفردهی نقض‌های کنوانسیون ژنو ۱۸۶۴ تحت مراقبت‌های یک کمیته بین‌المللی بود که اجازه امداد و کمک‌رسانی به نظامیان زخمی در زمان جنگ را می‌داد.^۱

با این همه، باید سال‌ها می‌گذشت و جهان منتظر معاهده ورسای در سال ۱۹۱۹ می‌شد تا قدرت تصور به جریان افتادن برپایی یک نهاد با مبنای مبتدی را پیدا کند (۱). در واقع گذر از ایده‌آلیسم ورسای به واقعیت نورنبرگ (۲) اگرچه پیشرفت محسوب می‌شود، بیشتر پیش‌فرضی اروپایی می‌باشد تا بین‌المللی. چنان‌که نمی‌توان آن را به حساب جامعه بین‌المللی به معنای اخص کلمه گذاشت.

۱. ورسای

به عنوان اولین قدم در سال ۱۹۱۹، متفقین تحت تأثیر آموزه‌های کیفری اخلاق‌گرا به مبنایی برای به کیفررساندن مجرمان بزرگ اولین جنگ جهانی دست یافتند. به همین مناسبت، ماده ۲۲۷ معاهده ورسای، اصول و چگونگی محاکمه و یلهلم دوم، امپراطور آلمان را تبیین می‌کند.

اتهام او «صدمه شدید علیه اخلاق بین‌المللی و جایگاه مقدس معاهدات» بود. در آن زمان، و یلهلم دوم به کشور هلند گریخته بود و در متن درخواست استردادش از دولت هلند توسط متفقین، عنوان شده بود که «در تمامی جرائم، حداقل، مسئولیت اخلاقی متوجه رؤسای عالی خواهد بود، یعنی کسانی که به زیردستان دستور داده‌اند یا کسانی که از تمام قدرت خویش برای نقض با اجازه نقض قواعد مقدس ناشی از معرفت بشری سوءاستفاده کرده‌اند».^۲ این موضع‌گیری، اولین حرکت اخلاق‌گراها در حوزه حقوق بین‌الملل کیفری محسوب می‌شود.

از این رو، در چنین روزی جامعه بین‌المللی؛ با عبارات فوق درصدد نشان دادن عمق بدی اعمال ارتكابی توسط و یلهلم دوم و زیردستان وی برآمد. وحشی‌گری‌ها و کشتار غیرنظامیان که توسط وی ارتكاب یافته بود، تشکیل‌دهنده «افعال ناقض حقوق و عرف جنگ» بودند.^۳

1. Robert BADINTER, *De Nuremberg à la Haye*, IRPL, Vol 75, n° 3/4 2004, p. 699.

2. Jean-François ROULOT, *Le crime contre l'humanité*, L'harmattan, 2002, p. 66.

3. Jean Marc VARAUT, « Nuremberg après Nuremberg », in: *Les procès de Nuremberg et de Tokyo*, Annette WIEVIORKA, Complexe, 1996, p. 270.

از طرفی، برای پشتیبانی و حمایت از حرمت انسانی و از دیگر سو، برای اجرای عدالت علیه مرتکبان افعال ضدبشری و نهایتاً احترام و درمان اخلاق مجروح جامعه بین‌المللی باید از خود عکس‌العمل نشان می‌داد.

به‌رغم تمامی تلاش‌ها، نه معاهده و رسای و نه تأسیس «جامعه ملل»، منجر به برپایی محکمه کیفری بین‌المللی صالح نشدند. دنیای آشفته، بدون هیچ تصور واضحی از حقوق بین‌المللی نهادینه‌شده و مؤکد محکمه کیفری بین‌المللی، در معرض واقع‌های جدید قرار می‌گیرد که در واقع، نقش یک کاتالیزور و تسریع‌کننده را برای تولید بنیان عدالت کیفری بین‌المللی بازی می‌کند.

۲. نورنبرگ و توکیو

از لحاظ تاریخی، معاهده پاریس در تاریخ ۲۷ اوت ۱۹۲۸ (پیمان بریان کلوگ) جنگ را به‌عنوان «امری خارج از قانون» معرفی؛ و توسل به جنگ به‌عنوان شیوه حل و فصل اختلافات ملل را محکوم کرد. البته فراموش نمی‌کنیم که «جامعه ملل» در سال ۱۹۲۷ اعلام کرده بود که «جنگ تجاوزکارانه، جنایت بین‌المللی محسوب می‌شود». چند سال بعد، در فردای جنگ دوم جهانی، خشم و انزجار ناشی از وحشی‌گری‌های نازی‌ها، رهبران کشورهای متفق درگیر در جنگ با آلمان را واداشت تا ایده و آرزوهای خود را برای برپایی عدالت جنس بیان کنند که: «جامعه ملل متحد در دفعات مختلف قصد خود را مبنی بر لزوم احضار جنایتکاران جنگی در برابر عدالت اعلام کرده بود». همچنین تاریخ رسیدگی نورنبرگ نیز نشان می‌دهد که تمایل کیفردهی بر اساس و مبنای اخلاقی، بیشتر است تا بر مبنای حقوقی.

همان‌طور که در جریان این رسیدگی‌ها اعلام کردند: «این تصور اشتباهی است که کیفر و مجازات چنین مجرمانی را ناعادلانه بدانیم. اینها کسانی هستند که برخلاف تعهدات و بدون در نظر گرفتن معاهدات رسمی و بی‌هیچ هشدار قبلی به کشورهای

1. Marc HENZELIN, «Droit international pénal et droits pénaux étatiques. Le choc des cultures», in: *Le droit pénal à l'épreuve de l'internationalisation*, Bruylant George, LGDJ 2002, p. 86.

همسایه‌شان هجوم برده‌اند. البته معمولاً در چنین موقعیت‌هایی مهاجم به ویژگی دهشت‌بار بودن رفتارهای خود کاملاً آگاهی دارد.^۱

این‌جا در حقیقت، عدالت فقط عبارت ساده نیست که جریان فیزیکی را در چارچوب معرفی جنایتکاران جنگی در برابر دادگاه، محسوس و عینی جلوه دهد. بلکه عدالت در این‌جا، نوعی عدالت تبدیلی (جانشینی) است که اجرا خواهد شد زیرا این نوع عدالت، در چنین شرایط ویژه‌ای، تنها به‌دنبال تنبیه است. ممکن است این کیفر یا تنبیه، به‌عنوان تنعی که ضرر وارد شده را جبران می‌کند، تلقی شود.

در واقع، در برابر شدت چنین وضعیت‌هایی، عدالت، مجبور به نشان‌دادن عکس‌العمل‌هایی رادیکال‌تر از همیشه بوده است. به همین مناسبت، منشور دادگاه نظامی بین‌المللی توکیو با اشاره به این مطلب اذعان می‌کند که «دادگاه برای حقیقت و تعیین کیفر جنایتکاران بزرگ جنگی برپا شده است». شاید به همین دلیل است که امروزه دادگاه‌های نظامی بین‌المللی را متمم به عدم رعایت بسیاری از قواعد اساسی حقوقی، از جمله اصل قانونی بودن و اصل عطف به‌ماسبق‌نشدن می‌کنند. در نتیجه تا امروز مفاهیم «عدالت» و «اخلاق بین‌الملل» بدون هیچ طراحی دقیقی توسعه یافته‌اند، درحالی‌که بین‌المللی شدن حقوق بشر، خود مشکل جدیدی به‌بار آورده است.

به‌نظر می‌رسد، به‌دنبال جنگ دوم جهانی و به‌لطف شناخت دولت‌ها و افکار عمومی از جنایات جنگی (که از لحاظ حقوقی توسط رسیدگی‌های نورنبرگ و توکیو توصیف و مورد مجازات قرار گرفتند) است که نوعی اراده سازمان‌دهی روابط بین‌المللی بر اساس اصول حقوقی و اصول انسانی و گنجاندن آن‌ها در حقوق بین‌الملل شکل گرفته و مورد تأیید واقع می‌شود.^۲

این دو دادگاه در دسته دادگاه‌های نظامی بین‌المللی جای می‌گیرند و اولین تجربه بشری برای مبارزه با بی‌کیفری بین‌المللی محسوب می‌شوند. این تجربه بدون پیشینه، موفق به عبور از مرحله گذار شده است. این تجربه، گذار از یک سازمان سیاسی جهانی را به دیگری مجسم می‌کند. دادگاه‌های پیش‌گفته برای اولین بار «به‌گونه‌ای نمادین،

1. Procès des grands criminels de guerre devant le TMI de Nuremberg, édité par le TMI, 1947-1948, Tome I, p. 231.

2. Patricia BUIRETTE, *Le droit international humanitaire*, Découverte 1996, p. 43.

عاهده‌دار اعلام و مشروعیت‌بخشیدن به نظم جدید در سراسر سیاره زمین هستند.^۱ تولد آن‌ها موجب « تحول در ساختار هنجاری نظام بین‌المللی به وسیلهٔ اصلاح ارزش‌ها، دورنمای آن‌ها و ترمیم اصلاح صدمات وارد شده توسط جوامع شده است ».^۲ به‌رغم تمامی ویژگی‌های مثبت یا منفی نسل اول محاکم بین‌المللی، این مراجع به‌عنوان اولین جنبش ناتمام به‌سوی شکل‌دهی ضمانت اجرای کیفری بین‌المللی پیش می‌روند.

ب - جستجوی سیاست کیفری بین‌المللی فراگیر

برخورداری از نظم بین‌المللی، مستلزم دارا بودن سیاست کیفری است.^۳ تا به امروز جامعهٔ حقوقی، مکاتب کیفری مختلفی را همچون مکتب عدالت مطلقه، مکتب کلاسیک و نوکلاسیک، مکتب تحصیلی و جنبش دفاع اجتماعی را تجربه کرده است. ترکیب این مکاتب با تمسک به ایدئولوژی فراگیر ریشه‌کنی فرهنگ بی‌کیفری در سطح جامعه بین‌المللی، می‌تواند موجب شکل‌دهی و تضمین نوعی سیاست جنایی بین‌المللی شود.

برای تعریف مفهوم سیاست جنایی، برخی حقوق‌دانان جزایی بر اهمیت بُعد کیفردهی تأکید می‌کنند.^۴ برخی دیگر بر این باورند که سیاست جنایی نباید به آیین دادرسی کیفری یا حتی جرم‌شناسی محدود شود، بلکه چنین سیاست جنایی در طرح و استراتژی فراگیر متبلور خواهد شد.^۵ بر اساس این دیدگاه‌ها «سیاست جنایی، نوعی واکنش معرفت‌شناختی نسبت به پدیده‌های جنایی و نوعی رمزگشایی پدیدهٔ جنایی و ابزارهای به‌کارگرفته‌شده علیه رفتارهای انحرافی یا بزهکارانه است. همچنین بر این اساس سیاست جنایی، نوعی استراتژی حقوقی و اجتماعی مبتنی بر انتخاب‌های سیاسی

1. Pierre HAZAN, *Juger la guerre, juger l'histoire*, PUF 2007, p. 19.

2. Ibid

3. Didier PATRY, *Le rendez-vous de la justice pénale internationale ; de Kigali à Arusha ou les étapes de la lutte contre la faillite de l'humanité*, Gaz. Pal Vol I, janvier-février 2004, p. 306.

۴. از نظر کلنسورد (Klensrod) سیاست جنایی عبارت از شناخت ابزارهایی است که قانون‌گذار می‌تواند آنها را بر اساس مقررات ویژه هر کشور و برای جلوگیری از جرایم و حمایت شهروندان به رسمیت بشناسد. ببینید:

Stéphane ENGUÉLÉGUÉLÉ, *Les politiques pénales (1958 – 1995)*, L'Harmattan, 1998, p. 18.

5. Ibid

برای پاسخ‌گویی عمل‌گرایانه به مشکلات ناشی از پیشگیری و کیفری‌دهی پدیده‌های جنایی می‌باشد که در سطح وسیعی شایع شده‌اند.

با همه این اوصاف، اصطلاح «سیاست جنایی بین‌المللی»^۱ هنوز هم کاملاً عبارت جدیدی محسوب می‌شود. بدیهی است که برای بحث و بررسی این عنوان، تحلیل‌های ما اجباراً تحت تأثیر بستر خاص خودش یعنی «جامعه بین‌المللی» خواهد بود. این اصطلاح و عبارت برای تعیین نسبت اخلاقی و حقوقی موجود بین کشورهای که نظام جمعی را می‌سازند - یعنی جامعه اداره‌شده توسط حقوق بین‌الملل - استفاده شده است. به موجب این تصویر سنتی از جامعه بین‌المللی و حقوق بین‌الملل، دستیابی به طرح واحد سیاست جنایی واحد بین‌المللی کاری آسان نخواهد بود. در این راستا باید از خود پرسیم که آیا باید نوعی رویکرد عینی را^۲ پیش بگیریم یا ذهن‌گرا شویم؟ به نظر می‌رسد با در نظر گرفتن شدت جنایات ارتكابی در سطح جامعه بین‌المللی باید دو مرحله را از هم تفکیک نماییم؛ مرحله ذهنی که منجر به تدوین قواعد کیفری بین‌المللی می‌شود و سپس رویکرد عینی که مقررات مربوط به این حقوق کیفری بین‌المللی را به مرحله اجرا می‌گذارد.

در این بحث، می‌توان سیاست کیفری‌ای را تصور کرد که خواهان پشت سر گذاشتن تفاوت‌های فرهنگی حقوق انگلوساکسون و رومی ژرمنی است که به نفع تکمیل نواقص هر دو هم می‌باشد.^۳ اما از لحاظ نظری و ذهنی باز هم شکل تعیین و پیش‌بینی مرجع قانونی برای سازمان‌دهی مبارزه علیه بی‌کیفرمانی وجود دارد در دوران کنونی، مراجع مداخله‌گر؛ روزه‌روز بیشتر می‌شوند. در این زمینه سیاست جنایی سازمان ملل متحد به عنوان نهاد فراگیر، بیشتر از سایر مراجع مورد توجه قرار خواهد گرفت (۱). دادگاه‌های کیفری بین‌المللی ویژه، معمولاً در همین راستا نسبت به سازمان ملل متحد دارای نقشی جایگزین و عملیاتی هستند (۲)، در حالی که دیوان کیفری تلاش دارد به نسبت قبلی‌ها مستقل ظاهر شود (۳). سرانجام، محاکم مختلط در سرمایه‌گذاری مشترک با سازمان ملل متحد، نقش دوگانه‌ای در سیاست جنایی بین‌المللی بازی می‌کنند (۴).

1. Politique criminelle internationale

2. Didier PATRY, *Le rendez-vous de la justice pénale internationale : de Kigali à Arusha ou les étapes de la lutte contre la faillite de l'humanité*, Gaz. Pal Vol 1, janvier-février 2004, p. 306.

۱. سیاست جنایی سازمان ملل متحد

درک و توجه به امنیت بشری، در دوران کنونی، یکی از موضوعات مطرح در سطح بین‌المللی است. بر اساس سند نهایی شصتمین اجلاس سازمان ملل متحد، اعلام شده که «جامعه بین‌المللی مسوولیت دارد که در چارچوب نهاد سازمان ملل متحد» «وظیفه حمایت از انسان‌ها در برابر نسل‌کشی، جنایات علیه بشریت، پاک‌سازی قومی و جنایت جنگی را در هنگامی که شیوه‌های صلح‌آمیز نامناسب تشخیص داده شوند و مقامات ملی نیز علاء حمایت از مردم خود را تضمین نکنند» به‌عهده بگیرد.^۱

به عبارت دیگر، سیاست سازمان ملل متحد ایجاب می‌کند تا راه‌حل‌هایی پیشگیرانه یا ارضایی را با وضعیت مرتکب جنایات شدید حقوق بین‌الملل بشردوستانه تطبیق دهد. به علاوه، با توجه به مفهوم «پایان جدایی میان حوزه حقوق داخلی و خارجی»^۲ نقش سازمان ملل متحد بیش از پیش، اساسی و محوری می‌شود. به همین مناسبت، «نوعی حقوق کیفری که ویژگی‌های آن کاملاً نیاز به تعریف دارد، به تدریج در روابط بین‌الملل مداخله می‌کند. از این رو، بیهوده نخواهد بود که به جابه‌جایی محض و ساده فئونی ملی کیفردهی راضی شویم».^۳

امروزه، تمامی تلاش‌ها برای تمرکز نقش سازمان ملل متحد در جهت هدایت سیاست جنایی بین‌المللی تحت تأثیر نظم نوین جهانی ناشی از واکنش ایالات متحده به خشونت‌های ۱۱ سپتامبر، قرار گرفته است؛ همچنان‌که جنگ علیه تروریسم هم منتهی به تقویت یک‌جانبه‌گرایی آمریکا شده است.^۴

وانگهی، فعالیت‌ها و زرادخانه‌های ضد دیوان کیفری بین‌المللی آمریکایی‌ها در چارچوب نهاد «سرویس حمایت از اعمال وابستگان آمریکایی»^۵ ظاهر می‌شود؛

1. Maria M. GABRIELSEN, *La sécurité humaine et l'internationalisation des conflits interétatique: le cas du conflit au sud du Soudan*, RSH, Issue 3 — February 2007, p. 29.

2. Jean-Jacques ROCHE, *Sécurité globale et relations internationales, réflexion de l'association des formations universitaires de défense, de relations internationales et de sécurité*, CS n° 2, 2007, p. 84.

3. Michel MASSE, *La place du droit pénal dans les relations internationales*, RSC, n° 1 janvier-mars 2000, p. 130.

4. Géraldine LHOMMEAU, *Le droit international à l'épreuve de la puissance américaine*, L'Harmattan 2005, p. 33.

5. قانون مصوب ۸ مه ۲۰۰۱ و لازم الاجرا شده در ۲ اوت ۲۰۰۲.

به گونه‌ای که اصل عدم همکاری^۱ ایالات متحده با دیوان را مطرح و سیستمی را برای فشار و انتقام‌جویی علیه کشورهای غیرمتحد که با دیوان همکاری می‌کنند، پیش‌بینی می‌کند. این نهاد «تمامی ابزارهای ضروری» برای آزادکردن یک آمریکایی بازداشت‌شده توسط دیوان را در اختیار رئیس‌جمهور ایالات متحده قرار می‌دهد.^۲

بنابراین، در فضای کنونی حقوق کیفری بشردوستانه، یک‌جانبه‌گرایی روزافزون آمریکایی‌ها می‌تواند تهدیدی علیه سیاست جنایی بین‌المللی که در مرحله‌ای جنینی است، باشد. به‌رغم این ناکامی‌ها برای سازمان ملل متحد، نظری کوتاه به نقش مجمع عمومی (۱-۱) و همچنین توجه به شورای امنیت (۲-۱) می‌تواند برای ردیابی نوعی سیاست جنایی فراگیر مفید واقع شود.

۱.۱. نقش مجمع عمومی سازمان ملل متحد

مجمع عمومی سازمان ملل متحد برای پایه‌گذاری یک بنیان قانونی مرتبط با کیفر رفتارهای جنایی در سطح بین‌المللی، تا به حال نقش چشمگیری را ایفا کرده است. ماده ۱۰ منشور ملل متحد مقرر می‌دارد که: «مجمع عمومی می‌تواند از تمامی مسائل و قضایای موجود در چارچوب منشور یا هر آنچه مربوط به قدرت و کارکرد یکی از نهادهای پیش‌بینی‌شده در چارچوب منشور حاضر می‌شود، بحث کند». با توجه به این امر، ملاحظه خواهد شد که مجمع همواره به گونه‌ای تلاش کرده تا از نقش خود در حوادث اخیر همچون کشتار رواندا و حوادث یوگسلاوی سابق دفاع کند؛ به‌علاوه، بنابر برخی اختیارات کلی مجمع، ماده ۱۱ تصریح می‌کند: «مجمع عمومی می‌تواند اصول کلی همکاری در ارتباط با حفاظت از صلح و امنیت بین‌المللی را مورد مطالعه و بررسی قرار داده و از تمامی مسائلی که به مسئله حمایت از صلح و امنیت بین‌المللی که توسط هر یک از اعضای سازمان ملل یا توسط شورای امنیت یا به‌وسیله یک کشور غیرعضو طرح و ارجاع شده است، بحث کند».

باید یادآوری کرد که تنها قید یا مانع صلاحیت کلی مجمع عمومی سازمان ملل متحد، به صلاحیت ویژه شورای امنیت مربوط می‌شود.^۳ بنابراین واضح است که افعال

1. Géraldine LHOMMEAU, idem, p. 170.

۲. ماده ۱۲ منشور ملل متحد.

مجمع عمومی، با توجه به مثال‌های آتی می‌تواند به‌عنوان مداخله سازمان ملل متحد در فرآیند تثبیت اصول پیش‌گفته محسوب شود.

- قطعنامه سی‌ودومین نشست جهانی مجمع عمومی^۱ در خصوص استرداد و مجازات مجرمان جنگی (۱۳ فوریه ۱۹۴۶)؛ در این قطعنامه، با توجه به سند مسکو (اول نوامبر ۱۹۴۳) رسماً قوانین و کاربرد جنگ را که توسط کنوانسیون چهارم لاهه ۱۹۰۷ ایجاد شده بود، ثبت و تصویب کرده و با نگارش تعریف جرائم جنگی و جنایت علیه صلح و بشر، مجموعه‌ای از رهنمودها را به اعضای سازمان ملل، جهت اتخاذ تدابیر ضروری برای دستگیری و انتقال جنایتکاران جنگی به کشورهایی که جنایت خود را در آن‌جا مرتکب شده‌اند و در راستای محاکمه و مجازات آن‌ها طبق قوانین این کشورها توصیه می‌کند.^۲

- قطعنامه^۳ تأییدکننده اصول حقوق بین‌الملل شناخته‌شده توسط اساسنامه و دادرسی‌های (رسیدگی‌های) دادگاه نورنبرگ (۱۱ دسامبر ۱۹۴۶)؛ این قطعنامه نیز همانند قطعنامه پیش، مسئله کیفردهی جنایتکاران بزرگ جنگی را که قبلاً توسط توافقنامه لندن و در ارتباط با تأسیس دادگاه نظامی بین‌المللی مورد توجه قرار گرفته بود، مطرح می‌کند.^۴

- قطعنامه استرداد و کیفر جنایتکاران جنگی (مصوب ۳۱ اکتبر ۱۹۴۷)؛ این قطعنامه نیز همانند دو مورد قبلی به کشورهای عضو سازمان ملل متحد توصیه می‌کند که با تمام قوا به مسئولیت خود در ارتباط با دستگیری و محاکمه جنایتکاران جنگی عمل کنند.^۵

- قطعنامه مربوط به کیفر جنایتکاران جنگی و اشخاص مرتکب جنایت علیه بشریت (مصوب ۱۸ دسامبر ۱۹۷۱)؛^۶ این قطعنامه تأسف خود را از عدم اجرای کامل بسیاری از احکام مصوب نهاد سازمان ملل متحد در مورد مسئله کیفر مجرمان جنگی و اشخاص مرتکب جنایت علیه بشریت اعلام می‌دارد و در همین رابطه نوعی بینش و دیدگاه جرم‌شناختی را به این صورت مطرح می‌کند:

1. Resolution A/RES.3 (I).

2. Eric David, *Code de droit international pénal*, Dalloz 2005, p. 387.

3. Résolution n° A/RES/95 de 55e séance plénière d l'Assemblée générale.

4. Ibid

5. <http://daccessdds.un.org/doc/RESOLUTION/GEN/NR0/03/8/77/IMG/NR003877>.

6. Résolution A/RES/2840(XXVI) de 2025e séance plénière.

«ما متقاعد شده‌ایم که کیفر مؤثر اشخاص مرتکب جنایت جنگی و جنایت علیه بشریت، یکی از عناصر مهم پیشگیری از چنین جراثیمی (منظور پیشگیری عام از جرم است؛ مفهوم سنتی و کلاسیک) را تشکیل می‌دهد».^۱

- قطعنامه سوم دسامبر ۱۹۷۳ مربوط به اصول همکاری بین‌المللی در ارتباط با ردیابی، دستگیری، استرداد و کیفر مجرمان جنایت علیه بشریت؛^۲ این قطعنامه مجموعه‌ای از روش‌های رسیدگی در ارتباط با جنایات علیه بشریت را توصیه و پیگیری می‌کند. اولین ملاحظه این قطعنامه به تدابیر تضمینی مربوط به تعقیب و کیفر این افراد مربوط می‌شود. علاوه بر این‌ها، اخیراً قطعنامه‌های شورای امنیت در خصوص تروریسم^۳ با تعریف جهت‌گیری دیگری از سیاست جنایی، صفحه جدیدی را در این زمینه گشوده‌اند.

۶. شورای امنیت

بدون هیچ تردیدی باید شورای امنیت را هم در عداد بازیگران سیاست جنایت بین‌المللی به حساب آورد. این نهاد، نقش به‌سزایی را در برپایی دادگاه‌های کیفری بین‌المللی که اولین کیفرهای بین‌المللی را به اجرا گذاشته‌اند، ایفا کرده است.

بر خلاف مجمع عمومی سازمان ملل متحد و سایر مقررات متناسب منشور، صلاحیت شورای امنیت، کلی و فراگیر نیست و تمامی مسائل داخل در چارچوب منشور را دربرنمی‌گیرد. به موجب ماده ۲۴ منشور ملل متحد، در واقع از سوی کشورهای عضو سازمان ملل متحد، مسئولیت ویژه‌ای به عهده شورای امنیت گذاشته شده است. این مسئولیت عبارت است از حفاظت از صلح و امنیت بین‌المللی «با تضمین واکنش سریع و مؤثر از سوی نهاد سازمان ملل».

گفتنی است در طول ۴۵ سال منتهی به سال ۱۹۹۰، شورای امنیت تنها ۱۴ قطعنامه بر پایه فصل هفتم منشور صادر کرده است. بین سال‌های ۱۹۹۰ تا اول اوت ۱۹۹۵، شورای امنیت ۹۵ قطعنامه که صراحتاً مبتنی بر این فصل بوده، صادر کرده که از این

1. Eric David, op. cit., p. 388.

2. A/RES/3074(XXVIII).

3. Résolution 40/61 de l'AG sur le terrorisme 1985.

تعداد ۲۵ قطعنامه در سال ۱۹۹۳ تصویب شده است؛ به گونه‌ای که می‌توان این سال را «سال فصل هفتم منشور»^۱ نامید.

فقط در خصوص قضیه یوگسلاوی سابق، شورای امنیت از ۲۵ سپتامبر ۱۹۹۱، ۹۳ قطعنامه صادر کرد.^۲ با این توضیحات می‌توان ادعا کرد که ارتباط میان شورای امنیت و ساختن زرادخانه کیفری بین‌المللی امری واضح و آشکار است؛ زیرا می‌بینیم که شورای امنیت، هنگامی که «معتقد به وجود تهدید علیه صلح یا نقض صلح یا رفتار تجاوزگرانه می‌شود و ترصه‌هایی می‌کند یا تصمیم به اتخاذ برخی تدابیر طبق مواد ۴۱ و ۴۲ برای حمایت و برقراری صلح و امنیت بین‌المللی می‌گیرد»، در واقع در حال ایفای کارکرد حقوقی است.

در این خصوص در جنبه مهم قابل توجه است: از یک سو اگر پافشاری شورای امنیت بر روی برخی وضعیت‌ها منجر به تقابل پذیرش بودن صلاحیتش شود، باید پذیرفت که اجرای ماده ۳۹ بنیان کارکرد حقوقی را برای شورای امنیت پایه‌ریزی می‌کند؛ از دیگر سو با توجه به استدلال اول، در مواردی که فقط مداخله شورای امنیت است که اجازه شناسایی وضعیت ناقض صلح را می‌دهد، ارجح آن است که بپذیریم که این توصیف، هم‌زمان نشان‌دهنده وقوع جرم علیه منشور و ایجادکننده نوعی جرم‌انگاری است.^۳

در واقع، این گونه نسبی کردن امر با منطق امنیت‌گرا و عملیاتی که بر کارکرد شورای امنیت حاکم است، هم‌خوانی و پیوستگی دارد. به عبارتی، شورای امنیت باید خود را با وضعیت‌های استثنایی که نیاز به انطباق دارند و به گونه‌ای متفاوت تهدید امنیت را نشان می‌دهند، وفق دهد؛ تهدیدات و خطراتی که ضمن تحمیل شواهدی، بعضاً «مداخله شورای امنیت را در قضایای داخلی» کشورها و برای توقف خطرات ایجاب می‌کند و

1. Théodore Christakis, L'ONU, *Le chapitre VII et la crise Yougoslave*, Montchrestien, 1996, p. 2.

2. Ibid.

۳. ماده ۳۹ منشور ملل متحد.

4. Nathalie THOME, *Les pouvoirs du conseil de sécurité au regard de la pratique récente du chapitre VII de la charte des Nations Unies*, Presse universitaires d'Aix Marseille, 2005, p. 117.

این به معنی اجرای حقوق^۱ استثنایی فصل هفتم منشور است. این امر به گونه ای است که نتایج کلی در این مورد به سختی قابل تصور و پیش بینی هستند.^۲

به موجب ماده ۳۹ منشور ملل متحد، پس از احراز وجود تهدید علیه صلح، نقض صلح یا عمل متجاوزانه، شورای امنیت تصمیم می گیرد که طبق ماده ۴۱ و ۴۲ چه تدابیری باید برای حفظ و تقویت صلح و امنیت بین المللی اتخاذ شود.

امروزه اکثریت اندیشه های حقوقی بر این نظرند که شورای امنیت، بیشتر یک نهاد اجرایی و حافظ و نگهبان نظم عمومی بین المللی است؛^۳ در نتیجه، تأسیس دادگاه کیفری بین المللی که کیفرهای بین المللی را به اجرا می گذارد، در عداد اختیارات و وظایف ویژه شورای امنیت قرار نمی گیرد. از این رو باید به دنبال نوعی تفسیر غایت مدارانه از مقررات منشور بود تا به نتیجه ای غیر از این رسید، تا به عبارتی بتواند چنین امتیازی را برای شورا به رسمیت بشناسد زیرا در غیر این صورت، عدم قابلیت انطباق نظری سزادهی بین المللی با نظم حقوقی بین المللی همچنان ادامه خواهد یافت.

از این رو، برای شرح دقیق فضای حقوقی منتهی به دادگاه های برقرارکننده ضمانت اجرای کیفری جدید بین المللی، باید دورنمایی از این دادگاه ها را ترسیم نمود. این دادگاه ها بهترین و واقعی ترین نمونه از عمل گرایی بین المللی هستند که نقش غیرقابل انکار شورای امنیت در حوادث حقوق بین الملل بشردوستانه را که قادر به بازتولید زرادخانه های جدید کیفری بین المللی هستند، تغییر می کنند.

۲. دادگاه های کیفری بین المللی ویژه

تأسیس محاکم بین المللی به عنوان پیشگامان بین المللی کردن مفهوم سیاست جنایی، دو اشکال ایجاد کرده است: اول اینکه این محاکم یک مجموعه قوانین کیفری را که به آن ها اجازه مجازات مسئولان جنایت های پیش بینی شده توسط اساسنامه هایشان را بدهد، پیش بینی و تنظیم نکرده اند. بنابراین، به همین دلیل این محاکم هر بار در جریان

1. ibid.

2. Le chapitre VII de la charte des Nations Unies, colloque de Rennes, 2, 3 et 4 juin 1994, Paris, Pédone, 1995, p. 312. P. WECKEL, *L'institution d'un tribunal pour la répression des crimes de guerre en Yougoslavie*, AFDI. 1993, p. 239, para. 14.

رسیدگی‌هایشان باید شرایط نقض قواعد عرفی و امکان تصور و تحقق نوعی مسئولیت کیفری فردی در مورد متهم را بررسی و ارزیابی کنند.

مسئله دوم این است که دادگاه‌های اختصاصی از فقدان بخش عمومی حقوق کیفری رنج می‌برند. به عبارت دیگر، این دادگاه‌ها مجموعه‌ای از اصول و قواعد حقوقی مربوط به عوامل رافع مسئولیت، شروع به جرم یا اشکال مختلف شرکت در جرائم را در اختیار ندارند.^۱ با این همه، این دادگاه‌ها کاملاً اتفاقی و به دلیل مخاصمات بین‌المللی به عنوان قدمی رو به جلو و نهضت کاملاً فنی و تخصصی در حوزه حقوق بین‌الملل کیفری محسوب می‌شوند.

این نهضت موجب بازتولد حقوقی شورای امنیت و مداخله آن در قلمرو قانون‌گذاری بین‌المللی شده است. البته پایه‌گذاری فرایند قانون‌گذاری بین‌المللی در این دوران که زمان فقر منابع حقوق بین‌الملل محسوب می‌شود، امری مبارک محسوب می‌گردد.^۲ با این حال چنین جریانی نباید موجب به هم خوردن تعادل هنجارهای حقوق بین‌الملل شود.

محاكم کیفری بین‌المللی که بخشی از بار سیاست جنایی بین‌المللی را به دوش می‌کشند، از دو جنبه و به واسطه ساختارشان در دادگاه‌های کیفری بین‌المللی ویژه و همچنین با توجه به نقاط تشابه و افتراقشان قابل بررسی و ارزیابی هستند.

۲.۱. دو دادگاه کیفری بین‌المللی ویژه

در این خصوص، هماهنگ‌سازی بین سیاست جنایی داخلی و سیاست جنایی بین‌المللی که در حال به وجود آوردن حقوق کیفری بین‌المللی است، ضروری است. مقر دادگاه‌های کیفری بین‌المللی ویژه به ترتیب در لاهه (۱-۲) و آرشد (۲-۱) قرار دارند.

1. Salvatore ZAPPALA, « Le droit international humanitaire devant les Tribunaux internationaux des Nations Unies pour l'ex-Yougoslavie et le Rwanda », in: *Les nouvelles frontières du droit international humanitaire*, Jean-François Flauss (dir.), Bruylant, 2003, p. 90.

2. Josiane TERCINET, *Le pouvoir normatif du conseil de sécurité: le conseil de sécurité peut-il légiférer ?*, RBDI, 2004/2, p. 528.

۲.۱.۱. لاهه

این امری مسلم است، که امروزه حقوق بین‌الملل کیفری یا سیاست کیفری بین‌المللی بدون وجود محکمه کیفری بین‌المللی نمی‌توانند موجودیت داشته باشند.^۱ برپایی دادگاه کیفری بین‌المللی یوگسلاوی سابق در لاهه به‌طور جدی موجب مشارکت در تقویت سیاست جنایی هماهنگ با حقوق بین‌المللی کیفری شده است. این دادگاه، در تاریخ ۲۵ مه ۱۹۹۳، توسط قطعنامه ۸۲۷ شورای امنیت و به اتفاق آرا تصویب و تشکیل شد.

این مسئله مهم و قابل توجه است که تا امروز برای ۱۶۱ نفر به دلیل نقض شدید حقوق بین‌الملل بشردوستانه ارتكابی در قلمرو یوگسلاوی سابق، کیفرخواست صادر شده است که نشان‌دهنده نوعی ابتکار در «جنایی و پلیسی کردن» روابط بین‌الملل است.^۲ در واقع، در جریان این فرایند مفهوم «دشمن» تبدیل به «بزه‌کار» می‌شود؛ هرچند برخی رسیدگی‌ها در دادگاه یوگسلاوی سابق با ۴۸ حکم محکومیت و ۵ مورد تبرئه مختومه اعلام شده‌اند.^۳

دادگاه کیفری بین‌المللی یوگسلاوی سابق بر روی مرتکبان جرائم بین‌المللی تمرکز کرده است. تمام تلاش‌ها و بیلات کاری این دادگاه، البته به ناگاه، تحت تأثیر شوک حاصل از مرگ اسلوبودان میلوسویچ در سال ۲۰۰۶ و ناتوانی و عدم صلاحیتش در تدارک مکانی ویژه برای مجرمان، اداره جریان دستگیری و انتقال یکی از بزرگ‌ترین رهبران عملیات‌های بزه‌کارانه در منطقه بالکان، یعنی راتکو ملادیچ، قرار گرفت. طولانی‌بودن روند رسیدگی و کیفرهای صادرشده که گاهی منسبت عناوین اتهامی با رأفت بیش‌ازاندازه تعیین شده‌اند، باعث شد تا بزه‌دیدگان کم‌وبیش از نحوه فعالیت دادگاه راضی نباشند.^۴

1. Sylvie RESTENCOURT, *Contribution à l'étude de la juridiction internationale répressive*, Thèse Tome II, Université de Rouen 2001, p. 115.

2. Grégory BERKOVICZ, *La place de la Cour pénale internationale dans la société des États*, L'Harmattan 2005, p. 92.

3. <http://www.un.org/icty/glance-ff/index.htm>, consulté le 25 août 2008.

4. Julian FERNANDEZ, *Justice pénale internationale: des promesses aux impasses*, Re. Q.I n° 27, 2007, p. 105.

با این همه، این دادگاه را می‌توان به‌عنوان سبیل سیاست جنایی عملیاتی در سطح بین‌الملل به حساب آورد. به دیگر سخن، جرم‌انگاری یا احکام کیفر صادرشده به‌وسیله این دادگاه، بیشتر محصول اعمال قدرت شورای امنیت محسوب می‌شود.

۲.۱.۲. آروشا

دادگاه کیفری بین‌المللی رواندا با قطعنامه ۸ نوامبر ۱۹۹۴ شورای امنیت تأسیس شده است.^۱ وضعیت بحران انسانی در رواندا، نوعی همکاری بین‌المللی را برای تقویت دادگاه‌ها و دستگاه قضایی رواندا - به‌ویژه به‌دلیل تعداد زیاد مظنونانی که به این دادگاه‌ها ارجاع داده شده بودند - ایجاب می‌کرد.^۲

برای هدایت و نظارت نزدیک بر جریان رسیدگی، مقر دادگاه در شهر آروشا واقع در شمال تانزانیا مستقر شد. جایی که به تاریخ ۲۶ سپتامبر ۱۹۹۶ برای اولین رسیدگی‌ها به مسئولیت نسل‌کشی ترنسی‌ها و کشتار هوتوهای مخالف برپا شد.^۳

این دادگاه، به‌سهم خود فقط توانست ۷۲ بازداشت صورت دهد. تا به‌حال بیش از ۳۰ مورد از رسیدگی‌ها به پایان رسیده که حدوداً ۵ مورد منجر به تبرئه شده‌اند و در ۲۹ مورد هم حکم محکومیت صادر شده است.^۴

اگر فعالیت هر دو دادگاه کیفری بین‌المللی ویژه به‌صورت کیفی ارزیابی شود، می‌توان مدعی شد که دادگاه کیفری بین‌المللی رواندا تا حدودی موفق‌تر از دادگاه یوگسلاوی بوده و برخی متخلفان هوتو در جریان نسل‌کشی را در همان منطقه رواندا دستگیر نموده است.

در واقع، سیاست کیفری که در این سطح ظهور می‌کند، بر سیاست کیفری بومی رواندا پیوند زده شده است. آروشا، با همکاری مراجع مردمی گاجاها همواره برای به‌اجرا گذاشتن ترکیبی از سیاست کیفری و سیاست مبتنی بر آشتی و صلح تلاش کرده است.

1. Document, s/RES/1955-1994.

2. Résolution n° S/RES/955-1994, 3453e séance, para. 8.

3. Alain DESTEXHE, Michel FORET, *De Nuremberg à la Haye et Arusha*, Bruylant 1997, p. 13.

۴. از نظر سایت دادگاه کیفری بین‌المللی رواندا این پرونده‌ها مختومه محسوب می‌گردند. ببینید: Voir: <http://69.94.11.53/FRENCH/index.htm>, 4 février 2009, مشاهده شده در

۲.۲. تشابهات و تفاوت‌ها

باید این نکته را متذکر شد که هر دو دادگاه کیفری بین‌المللی ویژه تحت یک نظام مشترک قرار دارند که البته برخی تفاوت‌ها میان آن دو، نقش قضات را در برابر هر یک از دادگاه‌ها متفاوت می‌سازد. اولین نکته به این مسئله برمی‌گردد که افعال ارتكابی در رواندا در چارچوب یک جنگ و مخاصمه میان دو کشور با حاکمیت کیفری متفاوت (به معنای مضیق) اتفاق نیفتاده بلکه بیشتر به عنوان مخاصمه و بحران داخلی قابل طرح است. بنابراین در این خصوص، دادگاه کیفری بین‌المللی رواندا، برای مقابله با نقض قوانین و عرف جنگ نمی‌تواند صالح شناخته شود.

وانگهی، حتی اگر بپذیریم که صلاحیت این دادگاه در ارتباط با نسل‌کشی و جنایت علیه بشریت غیرقابل تغییر است، اما این صلاحیت، جرائم ناقض کنوانسیون‌های ژنو ۱۹۴۹ را دربر نمی‌گیرد، مگر نقض‌های شدید ماده ۳ مشترک این کنوانسیون و پروتکل الحاقی شماره دو به کنوانسیون ژنو هشتم ژوئن ۱۹۷۷.

دومین تفاوت به کیفرهای صادرشده توسط هر دو دادگاه برمی‌گردد. هرچند در هر دو دادگاه، کیفر اصلی حبس است که میزان آن با ارجاع به جدول عمومی کیفرهای حبس اجراشده توسط دادگاه‌های یوگسلاوی سابق و رواندا، تعیین می‌شود^۱ اما عملاً در برابر دادگاه رواندا، بسیاری از متهمان همچون آقایی، کایشما، روتاگاندا و موسما محکوم به حبس ابد شده‌اند.^۲

در این مورد همچنین می‌توان به برخی تفاوت‌ها در رویه قضایی این دو دادگاه اشاره کرد. هر دو دادگاه در توجه به برخی کیفیت‌ها، از جمله در ارزیابی سن «جوانی» برای مرتکبان جرایم بین‌المللی به عنوان یکی از کیفیات مخفیه، رویه جداگانه‌ای را در پیش می‌گیرند؛ چنان‌که دادگاه کیفری بین‌المللی یوگسلاوی، محدوده سن جرائی متهم را بین ۱۹ تا ۲۳ سال در نظر گرفته، درحالی‌که دادگاه کیفری بین‌المللی رواندا همین سن را بین ۳۲ تا ۳۷ سال ارزیابی کرده است.^۳

1. André HUET, René KOERING JULIN, op. cit., p. 28. Voir aussi Jean PRADEL, op. cit., p. 31-32.

2. Respectivement: ICTR-96-4 1er juin 2001, ICTR-95-1 1er juin 2001, ICTR-96-3 26 mai 2003, ICTR-96-13 16 novembre 2003.

3. Affaire Blaskic, n° IT-95-14, TPIY, Chambre de première instance, 1 et 3 mars 2000, para. 778.

برعکس دادگاه کیفری بین‌المللی یوگسلاوی، در دادگاه کیفری بین‌المللی رواندا جدول درجه‌بندی شده‌ای از شدت جرائم بین‌المللی را تعیین و به اجرا می‌گذارند. از این رو جنایت علیه بشریت به عنوان یکی از جرائم خیلی شدید، جنایت جنگی به عنوان جرمی با شدت کمتر محسوب شده است.^۱ با این اوصاف، کیفرهای صادره برای جنایت نسل‌کشی مهم‌تر و شدیدتر از کیفرهای اختصاصی به جنایت علیه بشریت است و به همین ترتیب، مورد اخیر نیز، با کیفر حبسی شدیدتر از کیفر حبس اختصاص داده شده به جنایت جنگی مجازات خواهد شد.

علاوه بر این، دادگاه کیفری بین‌المللی رواندا برخلاف دادگاه کیفری بین‌المللی یوگسلاوی، به این نتیجه رسیده است که از ابتدای حوادث سال ۱۹۹۴، محاکم داخلی رواندا بارها کیفر اعدام و حبس ابد را مورد حکم قرار داده‌اند.^۲ به رغم برخی تفاوت‌های پیش گفته، هر دو دادگاه، کم‌وبیش به دلیل اینکه اساسنامه‌هایشان از منطقی مشترک پیروی می‌کنند، معمولاً به یک نحو عمل کرده‌اند.

۳. دیوان کیفری بین‌المللی

بسیاری از مخاصمات نظامی نشان داده‌اند که کیفردهی جنایات بین‌المللی چندان هم آسان نیست. با این همه از گذشته، متنی قانونی وجود دارد که می‌توان آن را قدم جدی و سرنوشت‌ساز به سوی کیفر مرتکبان جرائم جنگی توصیف کرد. از این سابقه با عنوان «طرح قانونی جرائم علیه صلح و امنیت بشری» یاد می‌شود.^۳

مسئله جرم‌انگاری جرائم بین‌المللی، ابتدا پیرخه شکل‌گیری خود را در ۲۱ نوامبر سال ۱۹۴۷ در مجمع عمومی سازمان ملل متحد - که کمیسیون حقوق بین‌الملل را عهده‌دار تهیه طرحی قانونی برای جرائم علیه صلح و امنیت بشری کرد - آغاز کرد.

در سال ۱۹۵۴، کمیسیون مذکور به این نتیجه رسید که طرح قانونی پیش گفته، بسته به تعریف جرم تجاوز، باید تهیه شود. این اعتقاد نهایتاً منجر به تصویب تعریف جنایت «تجاوز» توسط قطعنامه (XXIX) ۳۳۱۴ مجمع عمومی سازمان ملل متحد در تاریخ ۱۴

1. Affaire Kambanda, n° ICTR-97-23-S, TPIR, Chambre de première instance, 1 et 4 septembre 1998, para. 10-16.

2. Ibid. para 24.

3. Marie-Pierre BESSON DE VEZAC, *La cour pénale internationale et le code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité*, LPA, 6 juillet 1999, N° 133, p. 21.

در الین خصوص تا به حال دو سابقه مهم توسط شورای امنیت شکل گرفته است. مورد اول در ۳۱ مه ۲۰۰۵ است که با تصویب قطعنامه ۱۵۹۳ وضعیت دارفور در سودان، به دیوان کیفری بین‌المللی ارجاع شد.^۱ مورد دوم نیز اخیراً در جریان حوادث لیبی و در پی خیزش مردم این کشور علیه قذافی و به دنبال آغاز درگیری‌ها و کشتار معترضان توسط نیروهای طرف‌دار رهبر لیبی رقم خورد و شورای امنیت در ۲۵ فوریه ۲۰۱۱ با قطعنامه ۱۹۷۰ پرونده وضعیت لیبی را به دیوان کیفری بین‌المللی ارجاع داد.

در خصوص میزان کارکرد دیوان باید گفت که از ژوئیه ۲۰۰۲ میلادی تا ژانویه ۲۰۰۶، دفتر دادستان، ۱۷۳۲ نامه از طرف افراد خصوصی و از ۱۰۰ کشور مختلف دریافت کرده است که البته اکثریت این نامه‌ها از کشورهای همچون ایالات متحده، انگلیس، فرانسه و آلمان وصول شده‌اند که اغلب در ارتباط با جنایات ارتكابی در بیش از ۱۳۹ کشور جهان است.

با این همه تا امروز، علاوه بر دو مورد پیش گفته، سه مورد دیگر نیز از وضعیت‌های کشورهای آفریقایی به دادستان ارجاع شده‌اند. در این مورد سه کشور عضو، اساسنامه دیوان را در ارتباط با وضعیتی ارتكاب یافته در قمر و شان صالح دانسته‌اند: جمهوری دموکراتیک کنگو، اوگاندا و جمهوری آفریقای مرکزی.^۲

با این همه در تمامی موارد فوق، دادستان فقط از سال ۲۰۰۵ وارد مرحله قضایی شد و اولین موردی که اقدام کرد علیه ژوزف کنی^۳ و در ارتباط با وضعیت اوگاندا بود. به نظر می‌رسد که با این محکمه، جامعه بین‌المللی نهضتی جدید از سیاست جنایی بین‌المللی پیش‌ازپیش مشارکتی را به اجرا گذاشته است.^۴ این سیاست کیفری می‌تواند به عنوان محصول حقوق کیفری بین‌المللی کمتر وابسته به مراجع سازمان ملل متحد و بیشتر وابسته به اداره کشورها تلقی شود.

1. Mirjana CLERC, *La Cour pénale internationale: une victoire contre l'impunité ?*, LPA 30 avril 2002, n° 86, p. 4.

2. Gilbert BITTI, *Chronique de jurisprudence de la Cour pénale internationale 2008*, RSC., n° 3 juillet-septembre 2008, p. 652.

3. Affaire Joseph Kony, n° ICC-02/04-01/05, CPI, *Mandat d'arrêt de Joseph kony*, le 8 juillet 2005(modifié 27 septembre 2007).

۴. در خصوص وضعیت جمهوری کنگو ببینید:

Julian FERNANDEZ, *Justice pénale internationale: des promesses aux impasses*, Revue. Qestion.Internationale n° 27, 2007, p. 106.

۴. محاکم کیفری بین‌المللی مختلط

ظهور نوع جدیدی از محاکم کیفری بین‌المللی که در پایه‌گذاری چهارمین نسل از محاکم کیفری بین‌المللی متبلور می‌شود،^۱ نشانگر سطح دیگری از مداخله سازمان ملل متحد در فرآیند شکل‌گیری سیاست جنایی بین‌المللی است.

طبیعت مختلط این محاکم، نتیجه نوعی ترکیب بین عناصر ملی و عناصر بین‌المللی در سطح مادی و معنوی است. از این نوع دادگاه‌ها، پنج شعبه فوق‌العاده در دادگاه‌های کامبوج،^۲ شعبی برای جنایات شدید ارتكابی در تیمور شرقی،^۳ شعب دادگاهی در کوزوو^۴ و دادگاهی برای رسیدگی به جنایات ارتكابی در سیرالئون^۵ و سرانجام شعبه‌ای برای جنایات جنگی در بوسنی و هرزگوین تشکیل شده‌اند.

1. Cyril LAUCIE, *Projet de tribunal spécial pour la Sierra Leone: vers une troisième génération des juridictions pénales internationales ?*, Ob.N.U., n° 9 2000, p. 197. Cité par: Anne-Charlotte MARTINEAU, *Les juridictions pénales internationalisées: un nouveau modèle de justice Hybride ?* A. Pedone 2007, p. 5.

۲. دادگاه‌های مستقرشده به وسیله اداره انتقالی سازمان ملل متحد در تیمور شرقی با قطعنامه ۱۲۷۲ شورای امنیت ایجاد شده‌اند. بنا بر پاراگراف ۱ این قطعنامه، شورا تصمیم می‌گیرد «که بنا بر پیشنهاد موجود در گزارش دبیرکل، یک نهاد اداره انتقالی سازمان ملل در تیمور شرقی (ATNUTO) را ایجاد می‌نماید که مسئولیت کلی اداره تیمور شرقی به آن سپرده خواهد شد و ضمناً برای اعمال کامل قدرت قضایی و اجرایی از جمله اداره دادگستری صالح خواهد بود. پس با این محتوا می‌توانیم بگوییم که این دادگاه، بین‌المللی است زیرا توسط سازمان ملل ایجاد شده است. ببینید:

Document n° S/RES/1272(1999), 25 octobre 1999, para. 1, p.2. Ainsi ;

www.un.org/peace/etimor/ontactR

۳. برای اولین بار در تاریخ به وسیله قطعنامه ۱۲۴۴، شورای امنیت سازمان ملل متحد در ماه ژوئن ۱۹۹۹ مأموریتی از نوع جدید را به کوزوو نه فقط به شکل ساده و برای حمایت از صلح بلکه برای ساختن این کشور در تمامی ابعاد از جمله سیاسی، دموکراتیک، اداری، قضایی و اقتصادی واگذار می‌نماید. اصطلاح MINUK هم دلالت بر مأموریت کفالتی سازمان ملل در کوزوو دارد. ببینید:

Anne - Charlotte MARTINEAU, *Les juridictions pénales internationalisées, un nouveau modèle de justice hybride ?* Pedon 2007, p. 19 et 102.

همچنین ببینید:

Yann KIERBRAT, « Les conflits entre les tribunaux pénaux hybrides et les autres juridictions répressives (nationales et internationales) », in, *Les juridictions pénales internationalisées*, H.ASCENSIO, E.LAMBERT-ABDELGAWAD, J-M. SOREL (sous la direction) 2006, Société de législation comparée, p. 193.

۴. شورای امنیت در قطعنامه شماره (۲۰۰۰) ۱۳۱۵ خود در مورد سیرالئون «ایجاد دادگاه ویژه مستقل و عهده‌دار تعقیب اشخاص مسئول نقض‌های شدید حقوق بین‌الملل بشردوستانه و جرایم ارتكابی در ارتباط با حقوق سیرالئون» را تصویب می‌کند. این دادگاه در عداد سایر محاکم کیفری بین‌المللی قرار می‌گیرد برای اینکه از لحاظ مکانی حتی در کشورهای محل ارتكاب جرم هم تشکیل می‌شود و منابع مالی آن به واسطه مشارکت داوطلبانه کشورها شکل می‌گیرد. ببینید:

این نهادهای قضایی، مرکب از قضات محلی و قضات خارجی هستند. صلاحیت ذاتی آنها به جرائم حقوق بین‌الملل و به رفتارهای جرم‌انگاری‌شده توسط حقوق داخلی گسترش می‌یابد. معمولاً پنج دادگاه کیفری بر روی قواعد آیین دادرسی داخلی تأکید کرده و هم‌زمان احتمالات بین‌المللی را در نظر می‌گیرند.

البته در این زمینه نباید نقش بنیادین سازمان ملل متحد را در پایه‌گذاری و ایجاد این محاکم نادیده گرفت. در واقع، با توجه به این نقش، این‌گونه دادگاه‌ها بین منطق جهانی شدن عدالت کیفری بین‌المللی و منطق محلی‌زدایی قرار می‌گیرند.^۱ به‌رغم نظارت هدایت‌شده و مرکزی سازمان ملل متحد، این‌گونه دادگاه‌ها از لحاظ ترکیب قضات تشکیل‌دهنده و حقوق قابل جرایشان با هم متفاوتند؛ چنان‌که دادگاه ویژه کوزوو فقط از اقلیتی از قضات بین‌المللی و اکثریت قضات داخلی شکل می‌گیرد، درحالی‌که در دادگاه کیفری ویژه سیرالئون،^۲ قضات داخلی در اقلیت و بین‌المللی در اکثریت قرار می‌گیرند.^۳ از طرفی، دادگاه ویژه کوزوو قبل از هر چیز، حقوق اساسی و آیین دادرسی داخلی را به اجرا می‌گذارد، درحالی‌که دادگاه سیرالئون، بیشتر، حقوق بین‌المللی کیفری را به اجرا می‌گذارد.

پراکندگی الگوهای تشکیل این دادگاه‌ها نشانگر این است که سازمان ملل متحد در اینجا نیز همانند مورد دادگاه‌های کیفری بین‌المللی در جستجوی ایدئولوژی امنیت‌گرا و سریع برای حل مشکل ناامنی و نقض صلح بین‌المللی است. راهبرد این نوع دادگاه‌ها نیز، در قلمرو «کیفر» کم‌وبیش در امتداد رویه قضایی دو دادگاه کیفری بین‌المللی اختصاصی یوگسلاوی سابق و رواندا قرار می‌گیرد.

Document S /RES/ 1315(2000), 14 août 2000, para. 3. ainsi Accord entre L'ONU et le gouvernement Sierra Leone sur la création d'un tribunal spécial pur la Sierra Leone (16 janvier 2002).

1. Jean-Marc SOREL, « Introduction », in: *Les juridictions pénales internationalisées*, H. ASCENSIO, E.LAMBERT-ABDELGAUAD, J.-M. SOREL (sous la direction), Société de législation comparée 2006, p. 23.

۲. یک قاضی توسط سیرالئون انتخاب میشود و ۲ نفر دیگر توسط شورای امنیت سازمان ملل متحد.

3. Robert KOLB, « Le degré d'internalisation des tribunaux pénaux internationalisés », in: *Les juridictions pénales internationalisées*, idem, p. 59.

گفتار دوم - کیفرآرایی در حقوق محاکم کیفری بین‌المللی

معمولاً نقل و سنگینی پژوهش‌های پراکنده بر روی موضوع نشان می‌دهد که موضوع مورد بحث ما تا به امروز، مستقل از سایر مسائل حقوق بین‌الملل کیفری مورد مطالعه قرار نگرفته است. تصور «کیفر» بین‌المللی با تمامی اقتضائاتش، در زمان دادگاه‌های نورنبرگ و توکیو به‌عنوان امر ناممکنی تلقی می‌شد زیرا در آن زمان هنوز الگوی حقوقی جامعی برای محاکم نظامی پیش‌گفته، قابل تصور نبود.

هرچند هنوز باید با شک بیان کرد، اما به‌نظر می‌رسد دورنمای موضوع مورد بحث، در زمان دادگاه‌های کیفری بین‌المللی اختصاصی، که بنیان‌گذار خطوط راهبردی و استراتژیک برای تعریف رویکرد بین‌المللی از کیفر هستند، ظهور می‌یابد. به‌عبارت دیگر، در این مرحله برای اولین بار مسئله در سطح حقوق بین‌الملل مطرح می‌شود.

به‌رغم شک و تردیدها در مورد مبانی حقوقی مسئله فوق به‌ویژه توسط شورای امنیت، این نمونه از الگوی حقوق کیفری بین‌المللی مبتنی بر رویه قضایی، در زمان ظهور دیوان کیفری بین‌المللی به عالم حقوق تحویل می‌شود.^۱ در عصر حاضر، برعکس زمان برپایی دادگاه‌های نظامی بین‌المللی، ادله‌ای وجود دارند که ما را وادار به باور وجود «کیفر بین‌المللی» می‌کند.

کیفر بین‌المللی به‌عنوان موضوع مورد مطالعه (بند اول) در متون حداقلی بین‌المللی (بند دوم) و به‌عنوان شاخص قانونی اصل قانونی بودن کیفر تجلی می‌یابد. طبیعتاً از لحاظ روش‌شناختی، تمام این مباحث در مرحله مربوط به شیوه و متد و پلان مورد مطالعه قرار خواهد گرفت.

بند اول - موضوع مطالعه

در آغاز هزاره سوم، مبانی و بایسته‌های جرایم و کیفرها در حقوق محاکم کیفری بین‌المللی، یکی از موضوعات مورد مطالعه در حوزه عدالت کیفری بین‌المللی محسوب می‌شود که البته سخن گفتن از آن، چندان هم آسان نیست. عنوان کیفر در اینجا مفهومی

۱. متن اساسنامه رم و سند توزیع شده با مشخصات 183/ 9 A/CONF. در ۱۷ ژوئیه ۱۹۹۸ شکل گرفته و به صورت جلسات مورخ ۱۰ دسامبر ۱۹۹۸، ۳۰ نوامبر ۱۹۹۹، ۸ مه ۲۰۰۰، ۱۷ ژانویه و ۱۶ ژانویه ۲۰۰۲ اصلاح شده است. اساسنامه در تاریخ اول ژوئیه ۲۰۰۲ لازم الاجرا شده است.

است که می‌تواند هم‌زمان مشمول بسیاری از تفسیرهای ایدئولوژیک، فرهنگی و فنی شود. در این خصوص، معمولاً متون بین‌المللی همچون رویه‌قضایی، برای کیفردهی و سرکوب جنایات (الف) از اصطلاحات سستی حقوق کیفری بهره برده‌اند. مفهوم ضمانت‌اجرای کیفری در معنای عامش می‌تواند بسیاری از کیفرها را پوشش دهد، اما این مباحث به‌طور ویژه بیشتر حول اصطلاح کیفردهی و مجازات جرائم ارتكابی در فرآیند دادرسی می‌چرخند (ب).

الف - سرکوب جنایات ارتكابی

اولین حرکت برای کیفر جنایات بین‌المللی بعد از جنگ اول جهانی با شکست مواجه شد. مفاهیم حقوقی ضروری در این خصوص، مطلقاً پس از جنگ دوم جهانی خلق شده‌اند. کیفر یا کیفرآرایی^(۱) به‌سادگی در ادبیات اساسنامه نورنبرگ وارد شد. باین‌همه، ظهور واقعی اصطلاح محکومیت کیفری^(۲) بیشتر به فرهنگ حقوقی دادگاه‌های کیفری بین‌المللی اختصاصی که دارای برخی ویژگی‌های حقوق انگلوساکسون است، برمی‌گردد.

۱. کیفر تحمیلی

به‌نظر می‌رسد که تفکیک و تمایز قائل شدن بین اصطلاح «کیفر» و «کیفردهی یا مجازات»^(۳) کمی مشکل و شاید بیهوده باشد. عبارت دوم را می‌توان در فضای فرهنگ جنایی سستی تشریح کرد. در حالی که عبارت اول یعنی peine را می‌توان به‌عنوان اصطلاح رایج در فرهنگ حقوقی تعبیر و تشریح کرد. در هر صورت، بر اساس فرهنگ حقوقی کورنو،^(۴) pénalité یا کیفردهی یا کیفرآرایی «اصطلاحی است که عموماً به‌عنوان مترادف کیفر به‌کار می‌رود و قادر است مفهوم ضمانت‌اجرای کیفری یا کیفر خصوصی را تشریح نماید»^(۵).

1. Sentence

2. La pénalité

3. Cornu

4. Gérard CORNU, (dir.) *Vocabulaire juridique*, Puf 2008, p. 661.

در نتیجه، کیفر (peine) در مفهوم اولیه‌اش به معنی «سزای بی‌نظمی»^۱ اجتماعی ترویج‌شده به‌واسطهٔ مسئولیت مرتکب جرم» است.^۲ همچنین این مفهوم الفاکنده و معرف معنای تنبیه و مجازات، معادل عبارت chatiment است.^۳

به‌نظر می‌رسد که رویکرد مفهومی این اصطلاح، در سطح حقوق کیفری بشردوستانه^۴ کم‌وبیش ملهم از فلسفهٔ حقوق کیفری داخلی است که دارای کارکرد فایده‌گرا و اخلاقی است.

اصطلاح کیفر (peine) به‌وضوح در اساسنامه‌ها و اسناد بین‌المللی با تأکید بر مبارزه با بی‌کیفری مورد استفاده قرار گرفته است. به عبارت دیگر، کیفر علاوه بر کارکرد سستی‌اش برای سرزنش مرتکب به دلیل ارتکاب جرم، به عنوان ابزار قهری دیپلماتیک در دست مراجع کیفری نمایندهٔ جامعهٔ بین‌المللی نیز به کار می‌رود.

وانگهی نباید فراموش کرد که مسئلهٔ «کیفرآرایی» در بستر بین‌المللی، اغلب دو نکتهٔ کلیدی را که می‌توانند به‌نوعی تبیین‌کنندهٔ راز آن باشند، مجسم می‌کند. این دو عنصر و نکتهٔ کلیدی عبارتند از: شدت جرم ارتكابی و مراجعه به جدول کیفرهای اعمال‌شده در حقوق داخلی. این نکات کلیدی نقش مهمی را برای شکل‌گیری مفهوم کیفر در سطح دادگاه‌های کیفری بین‌المللی اختصاصی بازی می‌کنند.

۲. حکم کیفری

عبارت sentence اصطلاحی است برگرفته از حقوق انگلوساکسون که به کرات در فرهنگ حقوقی محاکم کیفری بین‌المللی مورد استفاده قرار گرفته است. بر اساس تعریف سنتی، این اصطلاح، نامی است که به برخی انواع رسیدگی‌ها داده شده^۵ یا به عبارت بهتر و در معنای عام، قادر به دربرگرفتن اصطلاحاتی همچون محکومیت به کیفر، محکومیت به‌واسطهٔ رسیدگی بدوی قضایی و حکم محکومیت صادرشده توسط دادگاه تجدیدنظر است.^۶

۱. Yves MAYAUD, *Droit pénal général*, puf 2007, n° 482, p. 519.

۲. Denis ALLAND et Stephan RIALS, *Dictionnaire de la culture juridique*, puf 2003, p. 1138. V. également: Gérard LOPEZ et Stamatios TZIZIS, op. cit, p. 686.

۳. Droit pénal humanitaire

۴. Gérard CORNU, idem, p. 841.

۵. SAINT DAHL, Henry, *Dahl's law dictionary; Français-Anglais/English-French*, HEIN et DALLOZ, 2007, p. 640.

فرا‌تر از ریشه‌شناسی ادبی این عبارت، بر اساس ترمینولوژی مراجع بین‌المللی، sentence دربرگیرنده فرآیندی است که شامل «تعیین» و «صدور حکم کیفر» است. البته، یک محکومیت ساده که مورد تجدیدنظرخواهی قرار گرفته، «حکم محکومیت کیفری» تلقی نخواهد شد. به عبارت دیگر، حکم محکومیت کیفری قطعی است و قابل تجدیدنظرخواهی نیست. ویژگی اساسی حکم محکومیت کیفری در سیستم محاکم بین‌المللی اقتضا می‌کند تا توسط شعبه تجدیدنظر که از شیوه تعدد قضات بهره می‌برد، صادر شود. از این رو حکم محکومیت کیفری معمولاً می‌تواند دربردارنده کیفرهای مختلفی باشد.

ب - کیفر جرائم ارتكابی در حین رسیدگی

در معنای عام، اولین تفسیر از عبارت sanction، به نظر فیلیپ ژستار^۱ به «نتایج روشن متصل به قاعده» برمی‌گردد. بابراین ظاهراً این عبارت بیشتر می‌تواند دلالت بر کیفر داشته باشد تا خسارت و ضرر و زیان^۲ البته گویا بیشتر همین معنی هم در حوزه مورد بحث ما یعنی تجزیه و تحلیل کیفر در حقوق بین‌الملل کیفری به کار می‌رود. آقای کلسن^۳ نیز جنبه پیش‌گفته را به عنوان مفهوم sanction تأیید کرده و توضیح می‌دهد که «مفهوم ضمانت اجرای کیفری می‌تواند به تمامی افعال اجبار که توسط نظم حقوقی پیش‌بینی شده‌اند، تسری داده شود، به شرط این که با این مفهوم در صدد تشریح این نکته باشیم که با چنین افعالی، نظم حقوقی نسبت به عمل یا وضعیت اجتماعی نامطبوع عکس‌العمل نشان می‌دهد».^۴

هرچند که اصطلاح «ضمانت اجرای کیفری» از لحاظ ادبی، کیفرهای مختلفی را شامل می‌شود، اما در ترمینولوژی موضوع مورد بحث ما، این اصطلاح بسی sanction بیشتر برای کیفر جرائم ارتكابی در فرآیند رسیدگی و محاکمه به کار رفته است. حتی متون دادگاه‌های کیفری بین‌المللی نیز آن را در معنی و مفهوم اول به کار نبرده‌اند،

1. Philipp Jestaz

2. Michel DEGOFTE, *Droit de la sanction non pénale*, Economica 2000, p. 1.

3. H. Kelsen

4. Hans Kelsen, *Théorie pure du droit*, Dalloz 1962, p. 56.

هرچند رویه قضایی آن‌ها این اصطلاح را برای کیفر جزای نقدی علیه توهین در دادگاه یا جزای نقدی علیه شهادت دروغ مورد استفاده قرار داده‌اند.

بند دوم - متون

متون مربوط به کیفر در بستر بین‌المللی‌اش، به تدریج رو به تکامل و استحکام هستند. ماده ۲۲۸ معاهده ورسای به صراحت کلمه «کیفر» را به کار برده است. اما این کاربرد بیشتر در مفهوم مرتبط با حقوق کیفری قابل تعبیر و تفسیر است. برعکس، مواد ۲۳۱-۲۳۳ این معاهده، برخی کیفرهای مالی را که می‌توان بین‌المللی تلقی کرد، مورد حکم قرار می‌دهند.

در دومین مرحله، متون ایجادشده توسط دیپلماسی یک‌جانبه پیروزمندان جنگ دوم جهانی شامل مقررات قابل توجهی در خصوص کیفر هستند.

مواد ۱۶ و ۲۷ اساسنامه دادگاه نورنبرگ و ماده ۱۶ اساسنامه دادگاه نظامی توکیو برای اولین بار به نام جامعه بین‌المللی یک کیفر اصلی یعنی اعدام را به همراه برخی کیفرهای دیگر پیش‌بینی می‌کنند. کیفر تکمیلی مصادره اموال، به عنوان کیفر مالی، در ماده ۲۸ اساسنامه نورنبرگ پیش‌بینی شده، در حالی که در اساسنامه توکیو از این کیفر خبری نیست.

البته در این جریان، حاکمیت مطلق شورای نظارت (کنترل) در آلمان همچون قدرت حاکمیت فرمانده عالی نیروهای متفق (ژنرال مک آرثور) در ژاپن، خطوط قرمز اصل قانونی بودن کیفر و مجازات را پشت سر گذاشتند. با همه این اوصاف، این محاکم که بیشتر نظامی شده و یک‌جانبه بودند تا بین‌المللی، بیشتر به عنوان بنیان‌گذار کیفر فراملی محسوب می‌شوند تا کیفر بین‌المللی.

حداقل اینکه می‌توانیم بگوییم که کیفر بین‌المللی، نه از جهت اپیدئولوژیک و نه از حیث رعایت اصل قانونی بودن، مفهوم تکاملی محسوب نمی‌شود. به دنبال فروپاشی دیوار برلین و خلاهای ایجادشده در سطح بین‌المللی به واسطه حوادث بالکان (۱۹۹۱) و سپس نسل‌کشی رواندا در سال ۱۹۹۴، دومین نوع حقوق مجازات بین‌المللی پایه‌گذاری شده توسط کشورهای صاحب حق و تو در شورای امنیت، شکل گرفت.

مواد ۲۴ و ۲۳ اساسنامه دادگاه‌های یوگسلاوی سابق و رواندا بنیان ساختاری در مورد اصل قانونی بودن کیفر را با عنوان قاعده‌ای ماهوی که بهره‌ای حداقلی از حقوق بین‌المللی بوده، پایه‌گذاری می‌کنند.

در مقررات آیین دادرسی و ادله،^۱ قواعد^۲ ۱۰۱، ۱۰۳، ۱۰۴، ۱۰۵ و ۱۰۶ با عنوان حکم محکومیت کیفری، هنجارهای کلی و مهمی را برای تعیین و اجرای کیفر بین‌المللی ایده‌آل دربرمی‌گیرند، که البته کافی هم نیستند.

به علاوه، باید اذعان کرد که برخی قواعد، مانند قاعده ۱۷۷ از مقررات آیین دادرسی و ادله دادگاه‌های کیفری بین‌المللی یوگسلاوی سابق و رواندا، برخی ضمانت‌اجراهای کیفری در خصوص توهین در محضر دادگاه را سازمان‌دهی و مورد توجه قرار داده‌اند. با این همه، نباید چنین پنداشت که قواعد مربوط به کیفر بین‌المللی فقط به مواد و قواعد مذکور در اساسنامه‌ها و مقررات آیین دادرسی و ادله محدود می‌شوند، بلکه سایر اسناد مانند «رهنمودهای عملی»^۳ که به نحوه انتخاب کشورهای مجری احکام کیفرهای بین‌المللی مربوط می‌شوند، یا قواعدی که به «عفو و بخشش» یا تخفیف کیفر مرتبط می‌شوند یا حتی توافقنامه‌های کشورها با دادگاه‌های کیفری بین‌المللی اختصاصی نیز، نقش مهمی در مدون کردن قلمرو «کیفرانگاری» جنایات بین‌المللی بازی می‌کنند.

نسل چهارم دادگاه‌های کیفری بین‌المللی شده با عنوان نهادهای کیفری بین‌المللی دورگه^۴ یا مختلط^۵ نیز، از سال‌های ۲۰۰۰ میلادی تا به امروز سعی در محاکمه و مجازات جنایتکاران مخاصمات مختلف بین‌المللی در مناطق مختلف دنیا داشته‌اند. این محاکم همواره موجب آسان‌سازی مداخله سازمان ملل متحد در قلمرو به‌کارگیری کیفرهای بین‌المللی شده‌اند. محاکم کیفری مختلط بین‌المللی در این مورد باید کیفرهای

1. Règlements de procédure et de preuves

۲. معادل فرانسوی عبارت «قاعده» در متن این مقررات «regle» است که البته مسامحتاً قابل ترجمه به عبارت «ماده» نیز هست.

3. Directives pratiques

4. Hybrid.

5. La création des juridictions pénales internationalisées tient au fait qu'elle implique une hybridation des deux ordres juridiques résultant de la confrontation entre l'ONU et les autorités concernées.

پیش‌بینی‌شده توسط اساسنامه‌هایشان را با کیفرهای پیش‌بینی‌شده در حقوق کیفری داخلی هماهنگ سازند.^۱

اکثریت دادگاه‌های مختلط، تنها اشارات کمی را در مورد کیفرهای قابل‌اجرا و به‌ویژه در خصوص جرم‌انگاری افعال ارتكابی افراد در بستر حقوق بین‌الملل دربرمی‌گیرند. مواد ۳۸ و ۳۹ «قانون ایجاد شعب فوق‌العاده» در کامبوج، بین کیفر در ادبیات حقوقی با مفهوم بین‌المللی آن تفکیکی ارائه نمی‌دهد. در عوض، دادگاه سیرالئون و شعب تشکیل‌شده برای جنایات شدید در تیمور شرقی، بین این دو دسته از کیفرها تمایز قائل می‌شوند.

برای مثال، ماده ۱۹ اساسنامه دادگاه ویژه سیرالئون، نوعی کیفر قانونی را بر اساس جدول عمومی کیفرهای موجود در دادگاه کیفری بین‌المللی رواندا پیش‌بینی می‌کند. به‌نظر می‌رسد که مقررۀ شماره ۲۰۰۰/۱۵ مربوط به تیمور شرقی^۲ نیز همان موضع را تکرار کرده است زیرا در مورد آنچه مربوط به جنایات بین‌المللی می‌شود، به شعب اجازه می‌دهد تا از کیفرهای مقررشده توسط دادگاه‌های کیفری بین‌المللی اختصاصی و حتی کیفرهای تحمیلی توسط دادگاه‌های کیفری تیمور شرقی الهام بگیرند.

به‌علاوه، تصویب‌نامه شماره ۱۹۹۹/۲۴ مربوط به «برنامه بین‌المللی... کوزوو»^۳ در خصوص دادگاه ویژه کوزوو نیز، کیفرهایی را از زرادخانه کیفری یوگسلاوی سابق به عاریه می‌گیرد. از طرفی، بر اساس بند اول ماده این تصویب‌نامه، حقوق قابل‌اجرا در کوزوو که در تاریخ ۲۲ مارس ۱۹۸۹ لازم‌الاجرا بوده را نیز به رسمیت می‌شناسد و بند سوم همان ماده را نیز به‌عنوان سومین متن قانونی برخی متون بین‌المللی قابل‌اجرا می‌داند.

در واقع، این مقررۀ پیش‌بینی می‌کند که در قلمرو کیفری متهمان باید از قوانین سهل‌گیرانه‌ای که بین ۲۲ مارس ۱۹۸۹ و تاریخ لازم‌الاجرا شدن تصویب‌نامه ۱۹۹۴/۲۴

1. Anne-Charlotte MARTINEAU, *Les juridictions pénales internationalisées, un nouveau modèle de justice hybride ?* Pedon 2007, p. 171.

2. Ibid. p. 172.

3. MINUK.

به تصویب رسیده‌اند نیز بهره ببرند.^۱ با این اوصاف، به نظر می‌رسد امکان اجرای هم‌زمان حقوق کیفری یوگسلاوی، حقوق کیفری کوزوو و متون بین‌المللی، مسئله را کمی پیچیده کند.

دیوان کیفری بین‌المللی نیز، آخرین مرحله را در دوران معاصر در خصوص پایه‌گذاری متون منسجم و جامع‌تر مربوط به کیفر بین‌المللی پایه‌گذاری می‌کند. در واقع، این قواعد اولین نوع مواد و قواعدی هستند که مبتنی بر بنای کنوانسیون‌های شکل می‌گیرند. قواعد ماهری و شکلی که بحث کیفر را دربرمی‌گیرند، در واقع از کارهای کمیسیون حقوق بین‌الملل و با الهام از مدل دادگاه‌های کیفری بین‌المللی استخراج می‌شوند.

موادی که آشکارتر و متکامل‌تر در فصل هفتم اساسنامه دیوان زیر عنوان «کیفرها» ظهور می‌کنند بلافاصله پس از پیش‌بینی کیفرهای قابل اجرا در ماده ۷۷ دیوان، ماده‌ای را برای صدور حکم کیفر (ماده ۷۸) انداخ و مقرر می‌دارد به همراه حبس حداکثر ۳۰ سال (ماده «a» ۷۷) و حبس ابد تحت شرایطی خاص (ماده «b» ۷۷) در حقیقت، با اضافه‌نمودن کیفر جزای نقدی (ماده «a» ۷۷ «۲» و مصادره اموال در ماده (b) ۷۷ «۲» ترکیب زرادخانه کیفری بین‌المللی به تدریج رو به تکامل می‌رود. یکی دیگر از ویژگی‌های متمایز مقررات کیفری دیوان، عبارت از توجه به حقوق بزه‌دیدگان در فرایند صدور کیفر می‌باشد (ماده ۷۵). ماده ۷۹ نیز مقرره قبل را با پیش‌بینی یک صندوق مالی برای ترمیم خسارت‌های بزه‌دیدگان تکمیل می‌نماید. در واقع تمامی این مواد قانونی با مقررات آیین دادرسی و ادله دیوان مورد حمایت و قابل اجرا خواهند بود. همچنین بند اول ماده ۷۸ اساسنامه در پرتو قاعده ۱۴۵ مقررات آیین دادرسی و ادله که شرح مسئله را پیش‌بینی می‌کند اجرا خواهد شد.^۲ به عبارت دیگر، این ماده چگونگی و صدور کیفر را تشریح می‌کند. قواعد ۱۴۶ و ۱۴۷ مربوط به آیین تحمیل کیفرهای جزای نقدی و مصادره اموال نیز مبین مقررات آیین دادرسی و ادله‌ای کامل‌تر از دادگاه‌های قبلی هستند.

1. Hervé ASCENSIO, « Quelques remarques à propos de la responsabilité et des peines », in: *Les juridictions pénales internationalisées, société de législation comparée*, H.ASCENSIO, E.LAMBERT-ABDELGAUWAD, J-M. SOREL (sous la direction), 2006, p. 153.

۲. مقررات آیین دادرسی و ادله، ابزاری است برای اجرای اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی.