

## مفهوم موسع اقدامات مجرمانه مشترک در حقوق کیفری بین المللی

مجتبی جانی پور\* - معصومه لادمخی\*\*

(تاریخ دریافت: ۹۲/۱۲/۱۳ - تاریخ پذیرش: ۹۳/۶/۱۷)

### چکیده

دکترین اقدامات مجرمانه مشترک به عنوان یک نمونه از مسئولیت کیفری در حقوق کیفری بین المللی مطرح است. این مفهوم به صورت صریح، نخستین بار توسط شعبه تجدیدنظر دادگاه کیفری بین المللی یوگسلاوی سابق و در سال ۱۹۹۹ در پرونده تادیج مطرح شد. اما پیش از این هم بارها توسط رویه قضایی بین المللی مورد تأکید قرار گرفته بود. از آن پس، این مفهوم به عنوان یکی از مهم ترین و مؤثرترین روش های تعقیب توسط همین دادگاه و سایر دادگاه های موردی دیگر مورد استفاده قرار گرفت. مطابق با این مفهوم، اعضای تشکیل دهنده یک طرح مشترک، ممکن است علاوه بر مسئول شناخته شدن در برابر جرایم مورد توافق، در برابر همه جرایمی که به عنوان نتیجه طبیعی و قابل پیش بینی از طرح مورد توافق محسوب می شود، مسئولیت کیفری پیدا نمایند. اقدامات مجرمانه مشترک و خصوصاً دسته سوم از این اقدامات که تحت عنوان اقدامات مجرمانه مشترک موسع مطرح است و مسئولیت را برای اعمال قابل پیش بینی خارج از طرح مشترک وضع می کند، به عنوان یکی از بحث برانگیزترین مفاهیم در حقوق کیفری بین المللی مطرح است. در نوشتار حاضر به بررسی و تحلیل دقیق اقدامات مجرمانه مشترک - طبقه بندی سه گانه این مفهوم، عناصر مادی و معنوی هر طبقه با تأکیدی بر دسته سوم از این اقدامات و انتقادات وارده بر آن می پردازیم.

واژگان کلیدی: اقدامات مجرمانه مشترک، اقدامات مجرمانه مشترک موسع، پرونده تادیج، دادگاه کیفری بین المللی یوگسلاوی سابق، حقوق کیفری بین المللی

---

\* استادیار گروه حقوق جزا و جرم شناسی دانشگاه گیلان

\*\* دانش آموخته کارشناسی ارشد حقوق جزا و جرم شناسی دانشگاه گیلان (نویسنده مسئول)

## مقدمه

ارتکاب جرم از سوی اشخاص می‌تواند صور گوناگونی داشته باشد. شایع‌ترین شیوه ارتکاب جرم در عرصه داخلی، ارتکاب آن به صورت منفردانه و بدون دخالت اشخاص متعدد است. یعنی یک نفر با قصد قبلی و به‌تنهایی و با انجام عملیات مادی، مرتکب جرم می‌شود. (آقایی جنت مکان، ۱۳۹۱، ۲۴)

اما در عرصه بین‌المللی از آنجایی که ماهیت اکثر جرایم بین‌المللی مانند جرایم علیه بشریت، نسل‌کشی، جرایم جنگی و ... علاوه بر گسترده و منظم بودن، در غالب موارد به صورت گروهی و دسته‌جمعی رخ می‌دهند، تعیین دقیق نقش هریک از افراد در این گروه‌ها اگر امری غیرممکن نباشد اغلب بسیار مشکل است. (Dethan and shorts; 2003:7)

اعضای تشکیل‌دهنده این گروه‌ها که تحت عنوان یک واحد نظامی، سیاسی، اجرایی یا حتی به صورت عادی ایفای نقش می‌کنند، ممکن است در پیشبرد اهداف گروه خود، نقش‌های متفاوتی را در تشکیلات خود، اعم از طراحی، سازماندهی، هماهنگی بین ارگان‌های مختلف، اجرای اهداف و طرح‌های مشترک، ارتکاب جرایم موردنظر و سایر گونه‌های همکاری و مشارکت در یک رفتار مجرمانه را بر عهده گیرند که در این موارد، حتی در پاره‌ای از اوقات، جمع‌آوری ادله در ارتباط با مشارکت دقیق هریک از اعضای آن گروه، بسیار سخت‌تر از اثبات آن جرایم است. (Cassese.2007:110-111)

دکترین اقدامات مجرمانه مشترک به عنوان یک نمونه از مسئولیت کیفری در حقوق کیفری بین‌المللی، مسئولیت را برای افراد در ارتباط با ارتکاب جرایم در سطح کلان و گسترده، جایی که تعیین دقیق نقش هریک از اعضای گروه به دلیل پیچیدگی و گستردگی جرم موردنظر می‌تواند مبهم باشد، نسبت می‌دهد. (Meginyet. 2010:5)

این دکترین، مسئولیت کیفری را به افراد در جایی که دو نفر یا بیشتر در یک طرح مجرمانه مشترک به منظور ارتکاب جرم یا جرایمی با یکدیگر سهیم می‌شوند که در نتیجه این اجماع، جرایمی ارتکاب می‌یابد نسبت می‌دهد.

مفهوم اقدام مجرمانه مشترک، اغلب اشاره به طرح مشترک، برنامه مشترک یا هدف مشترک دارد. طبق این مفهوم، اعضای گروهی که دارای این هدف و برنامه مشترک هستند در پاره‌ای از اوقات، علاوه بر مسئولیت پیدا کردن در برابر جرایم مورد توافق، در برابر همه جرایمی

که به‌عنوان نتیجه طبیعی و قابل پیش‌بینی از آن طرح مشترک برای آن اعضا امکان‌پذیر بوده، مسئول شناخته می‌شوند. ( Jayangakula, 2010:4 )

اقدامات مجرمانه مشترک برای نخستین بار به‌صورت رسمی توسط دادگاه کیفری بین‌المللی یوگسلاوی سابق<sup>۱</sup> در پرونده تجدیدنظرخواهی تادیچ<sup>۲</sup> ظهور پیدا نمود. (میرمحمدصادقی، ۱۳۸۸، ۱۶۶) و از آن پس نیز به‌صورت گسترده توسط همین مرجع و دیگر دادگاه‌های کیفری بین‌المللی به‌عنوان مفهومی از حقوق کیفری بین‌المللی به کار گرفته شد. ( Jayangakula, op.cit: 15 )

در پرونده تادیچ، شعبه تجدیدنظر دادگاه با قراردادن حقوق عرفی به‌عنوان مبنای کار خود به طبقه‌بندی این مفهوم و بیان عناصر مادی و معنوی هر یک از طبقات آن پرداخت. (Tadic Appeal Judgment, 1999:195)

این مطالب به‌صورت مفصل در بخش‌های بعدی این مقاله به تحلیل و بررسی پرداخته خواهد شد. هم‌اکنون صرفاً برای آشنایی مختصری با این مفهوم، طبقات سه‌گانه این اقدامات، ذکر خواهد شد.

طبقه و دسته اول از این اقدامات شامل مواردی است که در آن، همه افراد گروه، دارای مقصد مجرمانه مشترک بوده و برای پیشبرد هدف مشترکشان با یکدیگر، همکاری لازم را نموده که در این میان، ممکن است فقط یک یا برخی از آن‌ها به‌صورت واقعی مرتکب جرم موردنظرشان شده باشند.

دسته دوم که کاملاً متفاوت از گونه اول این اقدامات است مواردی را شامل می‌شود که در آن، جرایم توسط اعضای از واحدهای نظامی، اداری، اجرایی مانند افرادی که اداره واحدهایی مانند بازداشتگاه زندانیان یا اسرای جنگی (Concentration Camp) را بر عهده دارند به‌صورت منظم و در قالب مجموعه‌ای از رفتارهای سوء و آزار و اذیت نسبت به این زندانیان و اسرا اتفاق می‌افتد.

و اما طبقه و گونه سوم از این اقدامات که به‌عنوان بحث‌برانگیزترین نوع از این اقدامات، همیشه مطرح بوده است، مواردی را دربرمی‌گیرد که در آن، اعضای گروه موردنظر، همانند دسته اول از این اقدامات، دارای یک هدف یا طرح مشترک برای ارتکاب جرم یا جرایم خاصی بوده، اما در این میان، یک یا چند عضو از این گروه، فراتر از طرح مشترکشان رفته و

#### 1. International Criminal Tribunal for Yugoslavia (ICTY)

۲. متهم این پرونده، به‌نام دوسکو تادیچ (Dusko tadic) به همراه سایر اعضای گروه خود، مسئول قتل پنج نفر از اهالی یک روستا در بوسنی و هرزگوین شناخته شد که نقش وی صرفاً در این گروه به‌عنوان عضوی فعال و تأثیرگذار در ضرب و شتم این افراد، مشخص بود. نهایتاً بر مبنای شق سوم از اقدامات مجرمانه مشترک و با تأسی از عامل قابلیت پیش‌بینی جرایم و اتخاذ ارادی خطر، مسئولیت قتل این افراد را نیز به دوش کشید. (Tadic Appeal Judgment, 1999:191)

مرتکب جرایمی خارج از محدوده طرح مشترک می‌شود که با وجود این، نتیجه طبیعی و قابل پیش‌بینی از طرح مورد توافق است که در این صورت، هریک از اعضای گروهی که این جرم ثانویه را پیش‌بینی نموده‌اند مانند مجرم اصلی دارای مسئولیت کیفری هستند. (Ibid:195-205)

در این مقاله به بررسی و تحلیل دکترین اقدامات مجرمانه مشترک، از پیدایش تا گسترش این مفهوم، طبقه‌بندی و عناصر مادی و معنوی هر طبقه در حقوق کیفری بین‌المللی پرداخته و به صورت خاصی به تحلیل دسته سوم از این اقدامات و انتقادات وارده بر آن می‌پردازیم.

### ۱. اقدامات مجرمانه مشترک؛ از پیدایش تا گسترش

دکترین اقدامات مجرمانه مشترک به‌عنوان یکی از بدیع‌ترین و درعین حال، مشکل‌ترین روش‌های تعقیب در حقوق کیفری بین‌المللی مطرح است. این مسئله از آنجا ناشی می‌شود که اکثر مفسران در عرصه حقوق کیفری بین‌المللی به این مفهوم در تقریرات خود به دیده انتقاد نگریسته و همواره آن را به‌عنوان نظریه‌ای که فاقد هرگونه پشتوانه‌ای در اساسنامه‌ها و مقررات بین‌المللی است در نظر داشته‌اند. بیشتر این انتقادات از این مسئله ریشه می‌گیرد که مفهوم اقدامات مجرمانه مشترک به‌عنوان یک باب از مسئولیت کیفری در هیچ‌یک از اساسنامه‌های دادگاه‌های موقت یوگسلاوی سابق و رواندا<sup>۱</sup> صراحتاً مورد اشاره قرار نگرفته است. (Danner and Martinez, 2005 : 75, 103)

درحالی‌که این دیدگاه به صورت گسترده‌ای در میان حقوق‌دانان حکمفرماست که تعریف و محدوده اقدامات مجرمانه مشترک برای اولین بار در پرونده تادیچ و در شعبه تجدیدنظر دادگاه کیفری بین‌المللی یوگسلاوی سابق در سال ۱۹۹۹ مطرح شد اما خاستگاه اصلی این عنوان در رویه‌های قضایی پس از جنگ جهانی دوم و پرونده‌های مرتبط با این دوره کشف شده است و از آن پس نیز به صورت گسترده توسط رویه قضایی بین‌المللی تأیید شده است و در واقع می‌توان این طور مطرح نمود که اقسام، ارکان و عناصر این اقدامات در پرونده تجدیدنظرخواهی تادیچ به نوعی ظهور پیدا کرده است. (Jayansighe, 2013: 1, Boas and Reid, 2007 : 10)

در این بخش به پیدایش و گسترش مسئولیت بر مبنای اقدامات مجرمانه، به وسیله تقسیم آن به چهار دوره عمده پرداخته می‌شود: ۱- رویه بعد از جنگ جهانی دوم ۲- دادگاه کیفری بین‌المللی یوگسلاوی سابق و پرونده تادیچ ۳- عملکرد دو دادگاه کیفری بین‌المللی یوگسلاوی سابق و رواندا بعد از پرونده تادیچ ۴- دیوان کیفری بین‌المللی و اقدامات مجرمانه مشترک.

## ۲. رویه بعد از جنگ جهانی دوم و اقدامات مجرمانه مشترک

مطابق با مقررات دادگاه‌های نظامی نورنبرگ<sup>۱</sup> و توکیو<sup>۲</sup> که بعد از جنگ جهانی دوم و به منظور محاکمه و مجازات جنایتکاران جنگی و تحمیل مسئولیت کیفری به آنان تشکیل شد، منشور هیچ یک از این دو دادگاه، هیچ مقرره‌ای را صراحتاً در ارتباط با دکترین اقدامات مجرمانه مشترک در خود جای ندادند. باین‌حال، این دو منشور مقرراتی را در ارتباط با مسئولیت کیفری برای جرایم علیه صلح<sup>۳</sup> مقرر نمودند که به‌طور کلی بیان می‌داشتند که «جرایم علیه صلح، عبارت است از: طراحی، تهیه مقدمات، راه‌اندازی یا برپا کردن جنگ تجاوزکارانه یا جنگ در تجاوز به معاهدات، توافقات یا تعهدات یا شرکت در طرح و تبانی مشترک برای ارتکاب این جرایم ...» (ماده ۶ از منشور دادگاه نورنبرگ و بند (C) از ماده ۵ از منشور دادگاه توکیو).

طبق این مقررات، هر شخصی که در طرح یا تبانی مشترک برای ارتکاب جرایم مذکور شرکت کند، برای تمام اعمال انجام‌شده به‌وسیله هر شخص در اجرای چنین طرحی مسئولیت پیدا می‌کند. باین‌حال، لازم به ذکر است که چنین مسئولیتی در این مقررات، صرفاً برای جرایمی علیه صلح اعمال و اغلب تحت عنوان تبانی نامیده می‌شد (Jayangakula, op. cit:12) باوجود این، می‌توان نتیجه گرفت که تحمیل مسئولیت بر طبق طرح و هدف مشترک که شاکله اصلی اقدامات مجرمانه مشترک را تشکیل می‌دهد توسط شعبه تجدیدنظر دادگاه کیفری بین‌المللی یوگسلاوی سابق در پرونده تادیچ ایجاد نشده بلکه این مفهوم به‌نوعی از مفهوم تبانی و طرح مشترک از رویه دادگاه‌های بعد از جنگ جهانی دوم گرفته شده است.

علاوه بر عملکرد دادگاه‌های نظامی نورنبرگ و توکیو که در فوق ذکر شد، موارد مهم دیگری که بر وجود اقدامات مجرمانه مشترک در رویه قضایی بعد از جنگ جهانی دوم، مهر تأیید می‌گذارد، عبارت است از پرونده کشتار شهر اسن<sup>۴</sup> در سال ۱۹۴۵ و همچنین معاهده منع

1. International Military tribunal Nurenberg.

2. International Military tribunal Tokyo.

3. Crime's Against Peace.

4. The Essen lynching Case.

مطابق با حقایق موجود در این پرونده، که شعبه تجدیدنظر دادگاه کیفری بین‌المللی یوگسلاوی سابق در پرونده تادیچ در جهت یافتن نقاط مشترکی با نظریه اقدامات مجرمانه مشترک به آن اشاره نمود، یک ناخدا و یک سرباز آلمانی و تعداد پنج تن از شهروندان آلمان به اتهام قتل عمد اسرای انگلیسی که به‌منظور بازجویی و تحقیقات اولیه در حال انتقال بودند قرار گرفتند، شعبه پژوهشی مذکور در پرونده تادیچ با تأکید بر این مطلب که اظهارات و استدلال‌ات قضات این پرونده در دسترس نیست، بیان نمود که مقامات مسئول در این پرونده با تکیه بر مفهوم «طرح مشترک» (Common Plan) برای محکومیت مجرمان به جرم یکسان، مواضع مشابهی را با دکترین اقدامات مجرمانه مشترک در حقوق کیفری بین‌المللی اتخاذ

بمب‌گذاری تروریستی<sup>۱</sup> که در سال ۱۹۹۸ توسط مجمع دولت‌های عضو سازمان ملل متحد به تصویب رسید و بند C 3 از ماده ۲ این معاهده دارای مفهوم مشابهی با دکترین اقدامات مجرمانه مشترک است. (Jayasinghe, 2013:2)

## ۲-۱. پرونده تادیچ و ظهور اقدامات مجرمانه مشترک

مفهوم اقدامات مجرمانه مشترک برای نخستین بار به صورت رسمی در پرونده تادیچ و توسط شعبه تجدیدنظر دادگاه کیفری بین‌المللی یوگسلاوی سابق و در سال ۱۹۹۹ به کار گرفته شد. این شعبه، تادیچ را بر طبق بند ۱ از ماده ۷<sup>۲</sup> اساسنامه این دادگاه برای شرکت در قتل عمد پنج مسلمان بوسنیایی که در دهکده جاسکیسی (jaskici) مرده پیدا شدند متهم نمود. (Ibid:195-205)

از آنجایی که حقایق مربوط به این پرونده در ارتباط با دسته سوم از این اقدامات است در بخش مربوط، به تحلیل و بررسی آن پرداخته خواهد شد.

شعبه تجدیدنظر در این پرونده مطرح کرد که اکثر جرایم بین‌المللی مانند جرایم جنگی، جرایم علیه بشریت، نسل‌کشی دارای یک خصیصه مشترک هستند و آن هم ارتکاب این جرایم به صورت گروهی و دسته‌جمعی است، این گروه‌ها ممکن است در قالب واحدهای نظامی، سیاسی یا گروهی از افسران و مقامات دولتی و ... که متعاقب یک خط‌مشی مشخص عمل می‌کنند تشکیل شوند. (Ibid:185) از آنجایی که عنوان اقدام مجرمانه مشترک به صورت صریح در اساسنامه این دادگاه ذکر نشده بود این شعبه خاطر نشان کرد که برای متهم نمودن یک شخص بر طبق مفهوم اقدام مجرمانه مشترک، باید کاملاً معلوم و معین شود که آیا مسئولیت

نمودند. (Cited In Tadic Appeal Judgment, op.cit:208)

### 1. The International Convention for Suppression of Terrorist Bombing (ICTB).

بند C ۳ از ماده ۲ این معاهده بیان می‌دارد: «هر کس به هر طریقی غیر از مشارکت به‌عنوان همدست، ناظر یا سازمان‌دهنده و هدایتگر دیگران به منظور ارتکاب جرم، همکاری و مساعدت خویش را برای ارتکاب جرم یا جرایم مقرر شده در پاراگراف ۱ تا ۲ این معاهده که به وسیله عملکرد گروهی از اشخاص که مطابق با یک هدف مشترک عمل می‌نمایند، روا دارد، اگر چنین مشارکت و همکاری عمدی بوده یا با هدف پیشبرد فعالیت مجرمانه یا با هدف مجرمانه گروه مذکور یا با علم از قصد آن گروه به منظور ارتکاب آن جرم یا جرایم مرتبط تحقق پذیرد، دارای مسئولیت کیفری خواهد بود».

۲. بند ۱ از ماده ۷ اساسنامه دادگاه کیفری بین‌المللی یوگسلاوی سابق مقرر می‌دارد که: «هر کسی که در طراحی، تهیه مقدمات یا اجرای یک جرم مقرر شده در موارد ۲ تا ۵ از اساسنامه حاضر از طریق طراحی، تحریک، دستور دادن، مرتکب این جرم شود یا از طریق دیگری در جرم مورد نظر معاونت نماید باید شخصاً مسئولیت کیفری پیدا نماید».

کیفری شرکت در یک هدف مشترک، داخل در محدوده بند ۱ از ماده ۷ اساسنامه این دادگاه قرار می‌گیرد یا نه، و نهایتاً مقرر نمود که اگرچه این مقرره در درجه اول در ارتباط با مجرمانی وضع شده است که به صورت فیزیکی و با حضور در صحنه جرم مرتکب جرم شده‌اند اما ارتکاب یکی از جرایم مقرر شده در مواد ۲ تا ۵ اساسنامه حاضر از طریق شرکت در یک هدف، برنامه و طرح مشترک نیز می‌تواند به انجام برسد. (Ibid:187-188)

بخش تجدیدنظر این دادگاه علاوه بر این، با قرارداد حق عرفی<sup>۱</sup> به‌عنوان مبنای کار خود، به طبقه‌بندی این اقدامات و تدوین عناصر مادی و معنوی هریک از این طبقات پرداخت که در بخش‌های بعدی این مقاله مورد تحلیل و بررسی قرار خواهد گرفت.

## ۲-۲. عملکرد دو دادگاه یوگسلاوی و رواندا پس از پرونده تادیچ

«اساسنامه این دو محکمه به ترتیب در سال‌های ۱۹۹۳ و ۱۹۹۴ توسط شورای امنیت سازمان ملل متحد تصویب شد تا در این محاکم جرایم ارتکاب‌یافته در یوگسلاوی سابق و رواندا مورد رسیدگی قرار گیرند». (میرمحمد صادقی، ۱۳۸۶، ۴۳-۴۲) در این اساسنامه‌ها مفهوم اقدامات مجرمانه مشترک به‌طور صریح مورد اشاره قرار نگرفته بود، اما بعد از پرونده تادیچ، شعبه رسیدگی‌کننده به این پرونده در بخش تجدیدنظر دادگاه یوگسلاوی به‌صورت کاملاً آشکارا مقرر نمود که عبارت ارتکاب (Committing) که در بند ۱ از ماده ۷ از اساسنامه این دادگاه ذکر شده است تلویحاً شامل شرکت در یک اقدام مجرمانه مشترک نیز هست، اگرچه این مطلب صراحتاً در هیچ جای اساسنامه این دادگاه ذکر نشده است. (Boas, 2010: 510)

پس از این، دکتترین اقدامات مجرمانه مشترک در همین مرجع و سایر دادگاه‌های دیگر از جمله دادگاه کیفری بین‌المللی رواندا به‌عنوان مفهومی برگرفته از حقوق بین‌الملل عرفی به کار گرفته شده و توسعه یافت و بند ۱ از ماده ۶ اساسنامه دادگاه رواندا نیز که دارای مفهومی کاملاً یکسان با بند ۱ از ماده ۷ اساسنامه دادگاه یوگسلاوی است به‌عنوان مبنای قانونی این مفهوم در این مرجع مطرح شد. (Marsh and Ramsden, 2011: 142).

۱. حقوق بین‌الملل عرفی به‌عنوان یکی از منابع حقوق بین‌الملل، در صورت عدم تصریح و سکوت اساسنامه و مقررات کیفری در ارتباط با مفاهیم کلی همچون انواع و مبانی مسئولیت و دفاعیات... راهگشا است. در ارتباط با دکتترین اقدامات مجرمانه مشترک نیز به دلیل عدم تصریح اساسنامه دادگاه‌های فوق می‌توان با توسل به رویه‌های قضایی پیش از پرونده تادیچ به وجود اقدامات مجرمانه مشترک مشروعیت بخشید. (Cassese, op. Cit: 114)

### الف. دادگاه کیفری بین‌المللی یوگسلاوی سابق و اقدامات مجرمانه مشترک

به دلیل طبیعت و سرشت جرایم بین‌المللی که غالباً در سطحی کلان و گسترده و همراه با سازمانی منظم و هدفمند واقع می‌شوند و از این رو افراد درگیر در این جرایم، اغلب به همراه اعضای گروه خود و در جهت عملی نمودن غایتی مشترک همکاری می‌کنند، لذا تحمیل مسولیت کیفری بر مجرمان این عرصه بر مبنای این دکترین، بعد از پرونده تجدیدنظرخواهی تادیچ نیز به صورت گسترده‌ای در این دادگاه مورد امعان نظر قرار گرفت. از جمله مهم‌ترین پرونده‌هایی که در این دادگاه، اقدامات مجرمانه مشترک به عنوان موجبی برای تحمیل مسولیت کیفری قرار گرفت عبارت‌اند از پرونده کرستیچ ( Krstic ) در سال ۲۰۰۱ و پرونده میلوسویچ ( Milosevic ) در سال ۲۰۰۲ و همچنین پرونده سیمیچ و دیگران ( Simic and Other ) در سال ۲۰۰۳ است که دادگاه در این پرونده‌ها، اقدامات مجرمانه مشترک را مبنایی برای تحمیل مسولیت کیفری نسبت به مجرمان قرار داد. به عنوان نمونه در پرونده کرستیچ، مطرح شد که متهم در یک اقدام مجرمانه مشترک برای ارتکاب نسل‌کشی شرکت داشته است. همچنین بیان شد که وی در ابتدا صرفاً در یک طرح مشترک برای اخراج مسلمانان از مناطقی در سربرینیکا شرکت داشت. با وجود این، زمانی که بر او آشکار شد که مقامات ارشد نظامی در این گروه در حقیقت برنامه‌ای برای کشتن هزاران نظامی در آن منطقه داشتند وی در این گروه ماند و از طریق اعمال و رفتار خود ثابت کرده است که در قصد آن گروه برای قتل عام آن افراد سهیم بوده است. ( Cassese, op.cit:124 )

### ب. دادگاه کیفری بین‌المللی رواندا و اقدامات مجرمانه مشترک

در دادگاه رواندا به کارگیری اقدامات مجرمانه مشترک به گستردگی کاربرد این مفهوم در دادگاه یوگسلاوی نبوده، ولی در این دادگاه هم می‌توان تعدادی از آرای قضایی را پیدا کرد که در ارتباط با این مفهوم صادر شده است. از جمله این آرا در ارتباط با پرونده روآماکوبا ( Rwamakuba ) در سال ۲۰۰۴ است که شعبه تجدیدنظر این دادگاه مقرر نمود که این مرجع برای مقرر نمودن اتهام نسل‌کشی از طریق شرکت در اقدام مجرمانه مشترک صلاحیت دارد. ( Cassese, op.cit:126 )

### ج. دیوان کیفری بین‌المللی<sup>۱</sup> و اقدامات مجرمانه مشترک

اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی به عنوان نخستین سند بین‌المللی در عرصه حقوق کیفری بین‌المللی است که مقرراتی را راجع به مسولیت بر مبنای اقدامات مجرمانه مشترک در خود

1. International Criminal Court (ICC).



جای داده است. اساسنامه این دیوان برخلاف اساسنامه‌های دو دادگاه موقت قبلی (یوگسلاوی سابق و رواندا) که بدون ذکر ی از این عنوان در مقررات خود، صرفاً با تمسک به رویه قضایی بین‌المللی، به موضوع به‌کارگیری این مفهوم در آرای خود پرداخته‌اند، اما اساسنامه این دیوان در بند (d)(۳) از ماده ۲۵<sup>۱</sup> به مسئولیت ناشی از یک گروه برخوردار از هدف مشترک اشاره نموده است.

این مقرر اگرچه به‌صورت مستقیم به عنوان «اقدامات مجرمانه مشترک» اشاره‌ای ننموده است اما با بیان فعالیت مجرمانه گروهی از اشخاص که با هدف مشترک اقدام می‌کنند کاملاً با مفهوم اقدامات مجرمانه مشترک هم‌پوشانی دارد. اگرچه این مقرر هم توسط مفسران مورد انتقادات گسترده‌ای قرار گرفته است از جمله اینکه محدوده این ماده، دسته سوم از اقدامات مجرمانه مشترک را دربر نمی‌گیرد. این دسته، مسئولیت را برای اعمال ارتكابی خارج از طرح و نقشه مشترک توسط برخی از اعضای گروه که برای سایر اعضای گروه هم قابل پیش‌بینی است وضع می‌کند. در بخش آخر این مقاله به‌صورت مفصل به تحلیل و بررسی این انتقادات پرداخته می‌شود.

### ۳. طبقه‌بندی سه‌گانه اقدامات مجرمانه مشترک

در پرونده تادیچ، شعبه تجدیدنظر دادگاه کیفری بین‌المللی یوگسلاوی سابق با تمسک به رویه قضایی بعد از جنگ جهانی دوم و عرف حاکم، این فعالیت مجرمانه گروهی را به سه طبقه متمایز از هم تحت عناوین ۱- اقدامات مجرمانه مشترک اساسی<sup>۲</sup> (مبنایی) ۲- اقدامات مجرمانه مشترک منظم<sup>۳</sup> (نظام‌مند) ۳- اقدامات مجرمانه مشترک موسع<sup>۴</sup> تفکیک نمود. در این شعبه مطرح شد که

۱. بند (d) (۳) از ماده ۲۵ اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی بیان می‌دارد که:

۳: در مطابقت با این اساسنامه، یک شخص باید برای یک جرم داخل در صلاحیت این دادگاه، مسئولیت کیفری پیدا کند اگر آن شخص ...

(a).....

(b).....

(c).....

(d) به هر طریق دیگری برای ارتکاب یا شروع به ارتکاب چنین جرمی توسط گروهی از اشخاص که با هدف مشترک عمل می‌کنند همکاری نماید. چنین همکاری باید عمدی بوده و باید یا:

(i) با هدف پیشبرد فعالیت مجرمانه یا هدف مجرمانه گروه ایجاد شده باشد، در جایی که چنین فعالیت یا هدفی شامل

ارتکاب یک جرم داخل در صلاحیت دادگاه بوده: یا

(ii) با علم از قصد آن گروه برای ارتکاب چنین جرمی ایجاد شده باشد.

2. Basic Joint Criminal Enterprise.

3. Systemic Joint Criminal Enterprise.

4. Extended Joint Criminal Enterprise.

اعمال ارتكابی يك گروه برخوردار از هدف یا طرح مجرمانه مشترك می‌تواند در قالب یکی از سه نمونه فوق تجلی پیدا نماید. ( Tadic Appeal Judgment , op.cit :187-188 )

### ۳-۱. اقدامات مجرمانه مشترك اساسی

این دسته از اقدامات مجرمانه مشترك، موقعیت‌هایی را در بر می‌گیرد که در آن همه اعضای يك گروه، برخوردار از هدف مشترك برای پیشبرد و تعقیب طرح و هدف موردنظر بوده و در این زمینه با یکدیگر توافقات لازم را به انجام می‌رسانند، اگرچه ممکن است ارتكاب فیزیکی جرم، فقط توسط يك یا برخی از اعضای گروه صورت پذیرد. (Ibid:196)

در واقع آنچه از وقایع گفته‌شده در پرونده تادیچ در این زمینه برمی‌آید این است که لازمه این نوع از اقدامات مجرمانه مشترك که به‌عنوان مبنای این اقدامات هم در نظر گرفته شده این است که در چنین مواردی دادستان باید وجود طرح، نقشه یا هدف مشترك در میان اعضای گروه مذکور، شرکت داوطلبانه و کاملاً از روی تمایل متهم در طرح موردنظر و همچنین قصد وی برای شرکت و همکاری در جرم یا جرایم قصدشده در طرح مجرمانه موردنظر را به اثبات برساند. (Meginyet,op.cit:14)

به‌عنوان نمونه اگر قتل عمد به‌عنوان يك جرم موردنظر در يك طرح مشترك برای يك گروه مشخص باشد، دادستان در این قضیه باید توافق میان اعضای گروه موردنظر برای کشتن قربانی مشخص، حضور داوطلبانه و کاملاً ارادی متهم در حداقل يك جنبه از این طرح مشترك و در نهایت قصد وی برای شرکت در ارتكاب قتل عمد را، ولو فعل کشتن توسط خود او محقق نشده باشد به اثبات برساند.

### ۳-۲. اقدامات مجرمانه مشترك منظم

اصولاً اقدامات مجرمانه مشترك منظم در ارتباط با جرایمی مطرح می‌شود که در يك اردوگاه، زندان یا بازداشتگاه زندانیان یا اسرای جنگی رخ می‌دهد. رأی تجدیدنظرخواهی تادیچ، این عنوان را از محاکم نظامی که به جرایم جمعی ارتكاب یافته در اردوگاه‌های متمرکز داخائو (Dachau) و برگن بلسن (Bergen Belsen) در خلال جنگ جهانی دوم رسیدگی می‌کرد اقتباس نمود. اردوگاه‌های متمرکز فوق، نظام سازمان‌یافته‌ای جهت سوءرفتار با زندانیان داشته و از این‌رو قضات محاکم مزبور، اعضای نظامی و اداری اداره‌کننده اردوگاه را

به علت اقدام در راستای یک طراحی مشترک برای نقض قوانین و عرف‌های حاکم بر جنگ محکوم نمودند. (Jayasinghe, op.cit:4)

این قسم از اقدامات مجرمانه، اغلب در راستای پیشبرد اهداف و کارکردهای ارگان‌های فوق‌(زندان، اردوگاه و مکان‌هایی از این قبیل) که اعضای آن متعاقب یک طرح مجرمانه مشترک جمعی عمل می‌کنند، به وقوع می‌پیوندد. در واقع مطابق با این مفهوم از اقدامات مجرمانه مشترک، مسئولیت برای اعمال افراد در ارتباط با مشارکت آن‌ها در یک طرح مجرمانه منظم و سازمان‌یافته که در محدوده یک چارچوب نهادینه رخ داده است، وضع و تحمیل می‌شود. (Meginyet, op.cit:14)

به عبارت دیگر، آنچه شاکله اصلی این قسم از اقدامات مجرمانه را تشکیل می‌دهد، عبارت است از یک ساختار نهادی که از آن به عنوان «نظام سوء رفتار»<sup>۱</sup> یا «نظام سرکوب‌گر» یاد می‌شود. (Tadic Appeal Judgment, op.cit:203) یک نظام سوء رفتار، دارای دو ویژگی مهم است:

الف) وجود نهاد، مانند زندان یا اردوگاه یا سازمان و ساختار مشابه.  
ب) ارتکاب جرم و جنایت علیه ساکنان آن نهاد در مقیاس بزرگ و به صورت نظام‌مند. (Prosecutor v. Kvočka et.al, 2001:308)

در ارتباط با این دسته از اقدامات مجرمانه، دادستان نیازی به اثبات وجود توافق مجرمانه قبلی در میان اعضای گروه نداشته و صرفاً باید از عهده اثبات چنین مواردی برآید: ۱- وجود مجموعه سازماندهی شده یا نهادینه از رفتارهای سوء ارتكابی در این مجموعه‌ها از قبیل شکنجه، آزار و اذیت و ... ۲- علم متهم به وجود چنین مجموعه‌ای. ۳- شرکت متهم در اجرا و پیشبرد اهداف این مجموعه. (Tadic Appeal Judgment, op.cit:202)

در تکمیل شروط سه‌گانه‌ای که برای تحقق یک اقدام مجرمانه منظم بیان شد باید مطرح کرد که از آنجایی که دیگر نیازی به اثبات یک توافق مجرمانه بین افراد گروه برای تحمیل مسئولیت به آن‌ها وجود ندارد، تمامی جرایم ارتكابی این نهادها، به منزله بخشی از مشارکت مشترک اعضای آن‌ها در جهت تحقق اهدافشان است، و از طرف دیگر، صرف آگاهی متهم از وجود چنین مجموعه‌ای با هر میزان از مشارکت، وی را به صورت خودبه‌خود به عنوان یکی از اعضای این اقدام مجرمانه تلقی نموده و در برابر جرایم ارتكابی، مسئول قلمداد می‌کند. (Prosecutor v. Krnojelac, 2003:96)

1. System of ill - treatment  
2. System of repression

### ۳-۳. اقدامات مجرمانه مشترک موسع

این دسته از اقدامات مجرمانه مشترک که یک مسئولیت کیفری احتمالی بر مبنای قابلیت پیش‌بینی و پذیرش ارادی خطر هم نامیده می‌شود، مسئولیت مشارکت‌کننده در اقدام مربوطه را گسترش داده و وی را در برابر کلیه جرایمی که در قصد مشترک اعضا جایی نداشته، لکن از نتیجه طبیعی و قابل پیش‌بینی اقدام مجرمانه مشترک به شمار می‌رود نیز مسئول می‌داند. (Cassese, op.cit : 113) به عبارت دیگر، این نوع از اقدامات مجرمانه مشترک، مواردی را شامل می‌شود که در درجه اول، یک طرح مشترک برای تمامی اعضای گروه موردنظر به منظور ارتکاب جرم یا جرایمی وجود داشته و توافقاتی در این زمینه هم صورت گرفته است اما علی‌رغم این مسئله، یکی از اعضای گروه، فراتر از این طرح مورد توافق رفته و اقدام به ارتکاب اعمال مجرمانه‌ای خارج از طرح مشترک گروه کرده که در عین حال، به عنوان نتیجه طبیعی و احتمالی از طرح موردنظر، قابل پیش‌بینی بوده است (Tadic op.cit: 204 Appeal Judgment,

به عنوان نمونه، اعضای گروهی که برای اخراج غیرنظامیان از یک منطقه اشغالی با یکدیگر توافق نموده‌اند، در قصد اینکه یک یا چند نفر از اعضای گروه که مرتکب اعمال غیرانسانی در این عملیات می‌شوند سهمیم نبوده‌اند. علی‌رغم این مسئله، با توجه به ماهیت جرم موردنظر (اخراج اجباری) که می‌تواند چنین اعمالی را نیز به دنبال داشته باشد، پیش‌بینی ارتکاب چنین اعمالی توسط برخی از اعضای گروه، برای دیگر اعضای گروه امکان‌پذیر بوده است. (Cassese, op.cit)

مواردی در این دسته از اقدامات مشترک که دادستان باید از عهده اثبات آن برآید چنین است: قرار گرفتن متهم در موقعیتی که احتمال و پیش‌بینی ارتکاب چنین جرمی را داده باشد، اتخاذ چنین خطری از روی تمایل بوده باشد یا اینکه متهم با وجود پیش‌بینی چنین خطری نسبت به آن، سهل‌انگار بوده باشد. این دسته از اقدامات، نیازمند توضیحات بیشتری است که در بخش‌های بعدی به بررسی آن‌ها پرداخته می‌شود.

### ۴. عناصر اقدامات مجرمانه مشترک

شعبه تجدیدنظر رسیدگی‌کننده در پرونده تادیچ، علاوه بر طبقه‌بندی اقدامات مجرمانه مشترک به سه نوع مجزا و متمایز از یکدیگر، به تدوین عناصر مادی و معنوی هر یک از این طبقات نیز پرداخت. (Tadic Appeal Judgment, op. cit: 227)

علاوه بر این، بعد از پرونده تادیچ نیز تمامی این عناصر مادی و معنوی و لازمه اثبات یک اقدام مجرمانه مشترک، توسط همین دادگاه (یوگسلاوی سابق) و همچنین دادگاه کیفری بین‌المللی رواندا و سایر دادگاه‌های موردی دیگر مورد تأکید مجدد قرار گرفت. (jayangakula, op.cit:21)

در این بخش به تحلیل عناصر مادی و معنوی هر یک از این طبقات سه‌گانه پرداخته می‌شود.

#### ۴-۱. عنصر مادی

عنصر مادی طبقات سه‌گانه اقدامات مجرمانه مشترک، متفاوت از یکدیگر نبوده و یکی است که عبارت‌اند از:

الف - یک گروه متشکل از افراد مختلف؛

ب- وجود طرح، نقشه یا هدف مشترک به منظور ارتکاب جرایم مشمول صلاحیت دادگاه؛

ج - شرکت متهم در طرح برنامه مشترک مورد نظر به منظور ارتکاب جرایم مقرر شده.

#### الف. گروهی از افراد

مطابق با حقایق موجود در پرونده تادیچ در مرحله تجدیدنظر، اولین بخش از عنصر مادی لازم برای تمامی اقسام سه‌گانه، اقدامات مجرمانه مشترک گروهی متشکل از تعدادی افراد در نظر گرفته شده است. در ارتباط با این بخش از عنصر مادی، همان‌طور که توسط شعبه تجدیدنظر دادگاه رسیدگی‌کننده در پرونده مذکور نیز مطرح شد نیازی به سامان‌دهی گروه مورد نظر در قالب یک واحد نظامی، سیاسی یا اداری و اجرایی نبوده و حتی چنین افرادی می‌توانند به صورت عادی ایفای نقش کنند. (کیتی چایساری، ۱۳۸۷، ۲۸۳)

مسئله دیگری که در ارتباط با این بخش از عنصر مادی لازم به ذکر است این است که این گروه مورد نظر، حداقل باید از چند نفر تشکیل شده باشد که در قالب یک گروه برای ارتکاب این اقدامات رسمیت پیدا نمایند؟ رأی شعبه تجدیدنظر در این باره صراحتی نداشته و فقط به بیان گروهی از افراد اکتفا نموده است. اما علی‌رغم این موضوع، بعد از این محکمه، در سایر پرونده‌هایی که در ارتباط با این سبک از ارتکاب جرم مطرح شد، به صورت تلویحی بیان شد که حداقل دو نفر برای تشکیل یک گروه مجرمانه که اعمال و افعال ارتكابی آن‌ها مطابق با مفهوم اقدام مجرمانه مشترک باشد کافی است. (Prosecutor V.Kvočka et.al, op.cit:307,

(Prosecutor V.Brdanin, 2004:262)

**ب. طرح، نقشه یا هدف مشترک**

بخش تجدیدنظر در پرونده تادیب در ارتباط با این بخش از عنصرمادی نیز مطرح کرد که دادستان مربوط باید وجود طرح، نقشه یا هدف مشترک در میان اعضای گروه برای ارتکاب جرم یا جرایم مقرر شده در اساسنامه این دادگاه را اثبات نماید. علاوه بر این مقرر شد که ضرورتی برای ایجاد چنین طرح مشترکی از مدت‌ها قبل توسط اعضای گروه وجود نداشته بلکه ممکن است که به طور ارتجالی و کاملاً بی‌مقدمه به وجود آمده و صرفاً از این واقعیت که چند نفر با هماهنگی یکدیگر در جهت عملی کردن هدف مشترک تلاش کرده‌اند استنباط شود. (Tadic Appeal Judgment ,op.cit :227)

**ج. شرکت متهم در طرح، نقشه یا هدف مشترک**

سومین بخش از عنصر مادی لازم برای اقدام مجرمانه مشترک که در پرونده تادیب مطرح و در بسیاری از موارد بعد از این نیز توسط دادگاه کیفری بین‌المللی یوگسلاوی سابق و سایر دادگاه‌های موردی دیگر نیز به کار گرفته شد عبارت است از شرکت ارادی متهم در طرح مشترک مورد توافق اعضای گروه برای ارتکاب جرایم مقرر شده در اساسنامه مرجع مذکور. لازمه شرکت متهم در طرح مورد نظر، ارتکاب یک جرم خاص بر طبق یکی از مقرره‌های اساسنامه دادگاه نبوده، بلکه ممکن است در قالب همکاری، مساعدت یا سایر گونه‌های همکاری و مشارکت به منظور تحقق طرح مورد نظر انجام پذیرد. (کیتی چایساری، پیشین)

**۴-۲. عنصر معنوی**

در حالی که عنصر مادی لازم برای اقدامات مجرمانه مشترک در هر سه طبقه از این عنوان مشترک است، عنصر معنوی لازم برای هر دسته متمایز از دیگری است که در ذیل به بررسی آن‌ها پرداخته می‌شود.

**الف. عنصر معنوی اقدامات مجرمانه مشترک اساسی**

در عرصه بین‌المللی نیز به مانند عرصه داخلی، ارتکاب جنایات بین‌المللی در صورتی مسئولیت کیفری را متوجه فرد خواهد نمود که عنصر معنوی نیز به تبع عنصر مادی جرم وجود داشته باشد زیرا مرتکب جرمی که فاقد عنصر معنوی باشد قابل کیفر نیست.

قصد، علم و در برخی موارد، بی‌احتیاطی (Recklessness) تشکیل‌دهنده عنصر معنوی جرایم در عرصه بین‌المللی است. به عبارت دیگر، اگر فردی به صورت تعمدی مرتکب عملی شود، چنین فردی دارای قصد مجرمانه فرض می‌شود.

علم نیز دربرگیرنده این مهم است که فرد با آگاهی از شرایط موجود یا با علم به تحقق نتیجه موردنظر، دست به فعالیت مجرمانه می‌زند که وی را در برابر اعمالش مسئول قلمداد می‌کند.

بی‌احتیاطی نیز به عنوان یکی دیگر از موارد تشکیل‌دهنده عنصر معنوی جرم به معنای این است که فرد از وجود خطر احتمالی در هنگام وقوع جرم آگاهی داشته اما با وجود این، نسبت به آن بی‌تفاوت یا سهل‌انگار بوده است. (دیپیم، ۱۳۸۰، ۹۲-۹۱)

در جهت اثبات عنصر معنوی لازم برای تحقق یک اقدام مجرمانه مشترک اساسی نیز، آنچه از موارد همکاری لازم است عبارت است از قصد ارتکاب یک جرم معین. به عبارت دیگر، علی‌رغم این مهم که هر یک از شرکت‌کنندگان در این نوع از اقدامات ممکن است نقش متفاوت از دیگری را در جهت تحقق طرح مشترک بر عهده داشته و تنها یک یا چند نفر از آنان، عملاً جرم را با قصد انجام داده باشند، اما همگی آنان دارای قصد مجرمانه واحد برای ارتکاب یک جرم هستند.

از میان توضیحاتی که توسط شعبه استیناف دادگاه یوگسلاوی در پرونده تادیچ در ارتباط با عنصر معنوی اقدامات مجرمانه مشترک بیان شد نیز می‌توان چنین نتیجه‌گیری کرد که عنصر معنوی این دسته از اقدامات، دربرگیرنده دو مورد مهم است: نخست، شرکت ارادی متهم در این اقدامات، دوم، سهیم‌بودن متهم در قصد مشترک آن گروه. طبق مورد اول، متهم باید به صورت کاملاً ارادی و داوطلبانه در یک جنبه از طرح مشترک گروه مورد نظر خود شرکت نموده و طبق مورد دوم نیز در قصد مشترک گروه خود برای تحقق نتیجه مجرمانه موردنظر نیز سهیم باشد. (Tadic Appeal Judgment, op.cit:228)

#### ب. عنصر معنوی اقدامات مجرمانه مشترک منظم

عنصر معنوی لازم برای این دسته از اقدامات مجرمانه مشترک، همان طور که قبلاً نیز ذکر شد بیشتر در ارتباط با مجموعه‌ای از اعمال غیرانسانی و آزار و اذیت و شکنجه در کمپ‌ها و اردوگاه اسرای جنگی مطرح است که شامل علم فرد به وجود چنین سیستم و مجموعه‌ای از رفتارهای سوء و همچنین قصد وی برای پیشبرد و ادامه چنین اعمال شنیعی است. (Ibid)

آنچه عنصر معنوی این قسم از اقدامات را از سایر گونه‌های آن تمییز می‌دهد این است که در دو نوع دیگر، این اقدامات نیازمند بررسی خاص و مورد به مورد پرونده به منظور اثبات عنصر معنوی لازم است، در حالی که در این قسم از اقدامات، این امر به صورت خود به خود قابل استنباط است. به عنوان مثال، شخصی که نقش قابل توجهی در استقرار یا استمرار عملکرد یک اردوگاه بر عهده دارد، اصولاً این کار را با آگاهی از مجرمانه بودن نهاد مزبور انجام داده و همچنین قصد وقوع تمامی جرایم ارتکاب یافته در خلال مدت مأموریتش در اردوگاه را نیز داشته است. سازمان یافته بودن این نوع از اقدام مجرمانه مشترک سبب می‌شود که این فرض کلی در ارتباط با عنصر معنوی این قسم از اقدامات مجرمانه مشترک ایجاد شود. (Prosecutor v. Kvočka et al, op.cit:284)

به عبارت دیگر در صورت ایفای نقش در یک سازمان یا نهادی مشابه توسط شخص متهم، به ندرت اثبات قصد مجرمانه وی ضرورت می‌یابد، چرا که رتبه یا مقام عالی وی در سازمان به خودی خود بیانگر قصد مجرمانه وی نیز هست.

#### ج. عنصر معنوی اقدامات مجرمانه مشترک موسع

عنصر معنوی این قسم از اقدامات مجرمانه مشترک که مشتمل بر ارتکاب جرایمی است که خارج از محدوده توافق شده طرح مجرمانه اولیه به وقوع پیوسته است، شامل دو مرحله است. در مرحله نخست، همانند یک اقدام مجرمانه مشترک اساسی دربرگیرنده قصد مشترک متهم با سایر شرکا در پیشبرد اهداف مجرمانه گروه مذکور و همکاری لازم در این راستا است. در مرحله بعدی نیز با توجه به شرایط و اوضاع و احوال حاکم بر هر قضیه، اثبات دو مرحله ضروری است. در مرحله نخست، این امر قابل پیش‌بینی باشد که چنین جرمی ممکن است توسط یک یا برخی از اعضای گروه مذکور و در راستای اهداف مشترک آن ارتکاب یابد و در مرحله بعدی نیز اثبات اتخاذ و پذیرش ارادی خطر توسط شخص متهم، ضروری است. (Ibid:228)

در واقع به منظور تحقق عنصر معنوی این دسته از اقدامات، فرد باید قادر به پیش‌بینی خطر باشد و صرف «غفلت» در این زمینه کافی نیست. به عبارت دیگر می‌توان این گونه مطرح نمود که آنچه برای تحقق عنصر معنوی این دسته از اقدامات لازم است عبارت است از حالت ذهنی شخص، بدین معنا که هر چند وی قصد وقوع نتیجه خاصی را مدنظر نداشت، می‌دانست که به احتمال زیاد، فعالیت گروه به نتیجه خاصی منجر خواهد شد. اما علی‌رغم این مسئله، به صورت



داوطلبانه و کاملاً ارادی، خطر مزبور را بر عهده گرفت. به عبارت دیگر، آنچه اصطلاحاً «سوء نیت احتمالی»<sup>۱</sup> نامیده می‌شود، برای تحقق عنصر معنوی این دسته از اقدامات لازم است. سوء نیت احتمالی که در برخی از نظام‌های حقوق ملی «سهل‌انگاری دقیق»<sup>۲</sup> نیز نامیده می‌شود، عبارت است از حالت ذهنی شخصی که اگرچه قصد تحقق نتیجه خاصی را نداشته، از اعمال گروه خود که احتمالاً منجر به نتیجه‌ای می‌شود، آگاهی داشته و با وجود این، چنین خطری را به‌طور ارادی پذیرفت. (Punja, 2003: 23)

در واقع تنها تفاوت عنصر معنوی اقدامات مجرمانه مشترک موسع با سایر انواع آن، آگاهی از رخدادهایی است که پیامدهای طبیعی و قابل پیش‌بینی یک اقدام مجرمانه مشترک به شمار می‌رود. لذا در صورتی که پیامدهای مزبور، عملاً به وقوع بپیوندد، فردی که در اقدامات مجرمانه مشترک، علی‌رغم پیش‌بینی ارتکاب جرایم احتمالی که از پیامدهای منطقی و قابل پیش‌بینی به شمار می‌رفته، شرکت نموده است، در برابر آن جرایم احتمالی خارج از قلمرو هدف مشترک نیز مسئولیت کیفری دارد.

عوامل زیر نیز از جمله مواردی است که باعث می‌شود، دادگاه‌ها علی‌رغم آنکه جرم مزبور، خارج از اقدام مجرمانه مشترک به وقوع پیوسته است، آن را نتیجه طبیعی و قابل پیش‌بینی اقدامات مجرمانه مشترک مزبور قلمداد کنند؛

- «جرایمی که اغلب در راه تلاش برای نیل به هدف مشترک رخ می‌دهد». (Tadic Appeal

( Judgment, op.cit: 231

- «طرح مشترک در اوضاع و احوالی اجرا شود که موجب تحریک و ترغیب اعضا به انجام جرایم بیشتری شود، مانند فقدان پناهگاه برای قربانیان، تراکم جمعیت، موقعیت آسیب‌پذیر قربانیان، وجود تعداد زیادی از ادوات نظامی یا شبه نظامی عادی و غیرعادی در منطقه، عدم حضور تعداد کافی از سربازان سازمان ملل برای ایجاد حفاظت». (Prosecutor v. Krstic: 2001: 616)

## ۵. اقدامات مجرمانه مشترک موسع

همان‌طور که قبلاً هم مطرح شد، این نوع از اقدامات مجرمانه مشترک در ارتباط با اعضای گروه مجرمانه‌ای مطرح می‌شود که بر روی هدف اصلی طرح مجرمانه مشترکشان با اعضای گروه

1. Dolus eventualis  
2. Advertant Recklessness

خود، توافقات لازم و کافی را داشته اما در قصد اینکه یک یا تعدادی از اعضای گروه، ارتکاب جرایم احتمالی بر مبنای جرم اصلی را اتخاذ کنند سهیم نیستند. در واقع افرادی که بر مبنای این نوع از اقدامات مشترک متحمل مسئولیت کیفری می‌شوند نه تنها به صورت مستقیم در فعل مجرمانه مجرم اصلی مداخله‌ای نداشتند بلکه حتی قصد به فعلیت رساندن جرم مربوطه را هم در ذهن خود نداشتند بلکه صرفاً در موقعیتی قرار داشتند که پیش‌بینی جرم مورد نظر را به عنوان نتیجه طبیعی و احتمالی از توافق اصلی داشته و علی‌رغم این پیش‌بینی و احتمال نسبت به آن خطر، بی‌تفاوت یا سهل‌انگار بودند. همین مسئله موجب تحمیل مسئولیت کیفری به چنین اشخاصی همانند مجرم اصلی شده و مجازاتی برابر با این افراد را برای آنان به دنبال دارد، که این مسئله موجب برانگیخته شدن انتقادات وسیعی از سوی مفسران در این رابطه شده است، از جمله اینکه چنین شخصی که بر مبنای پیش‌بینی یک جرم احتمالی متحمل مسئولیت کیفری، آن هم برابر با مجرم اصلی می‌شود، صرفاً از روی غفلت یا سهل‌انگاری، معیارهای مناسبی را برای اطمینان از وجود چنین احتمالی در میان اعضای گروه خود اتخاذ نکرده است و این مسئله نباید برای او فراتر از دیگر اعضای گروه و به مانند مجرم اصلی حامل کیفر باشد (ohlin,2007:83) از این دست انتقادات در ارتباط با این دسته از اقدامات مجرمان مشترک به صورت گسترده‌ای مطرح است که در بخش بعدی این مقاله به تحلیل و بررسی آن‌ها می‌پردازیم.

هم‌اکنون برای تقریب بهتر این مفهوم به ذهن با یک مثال از حقوق داخلی آغاز می‌کنیم. به عنوان نمونه، گروهی از اشخاص که برای سرقت از یک بانک بدون قصد کشتن شخصی با یکدیگر توافقات لازم را کرده و برای این منظور و با هدف ترساندن مردم، تصمیم به حمل اسلحه قلابی با خود می‌کنند. در این بین، یکی از اعضای همین گروه که بدون هماهنگی و اطلاع به سایر اعضا اقدام به حمل اسلحه واقعی با خود نموده، در ضمن سرقت مرتکب قتل هم می‌شود. طبق این مفهوم، آن عضوی از گروه که وی را با اسلحه واقعی دید و اقدامی انجام نداد، ممکن است برخلاف سایر سارقان، علاوه بر سرقت، به جرم قتل هم محکوم شود؛ با این استدلال که او اگرچه در قصد قاتل برای ارتکاب چنین عملی سهیم نبوده، این احتمال را پیش‌بینی و با عدم اطلاع‌رسانی به سایر اعضای گروه یا عدم انصراف از گروه مذکور، از روی تمایل، اقدام به اتخاذ چنین خطری نموده است. در عرصه بین‌المللی نیز این دسته از اقدامات مجرمانه مشترک به صورت گسترده، مبنای تحمیل مسئولیت کیفری نسبت به اشخاص شده است که از جمله مشهورترین آن‌ها تصمیم شعبه تجدیدنظر دادگاه کیفری بین‌المللی یوگسلاوی سابق در سال ۱۹۹۹ در ارتباط با پرونده تادیچ است.

تادیچ که عضوی از یک گروه مسلح بود با یک ایده از قبل طراحی شده با سایر اعضای گروه در ۱۴ ژوئن ۱۹۹۲ به دهکده جاسکیسی در بوسنی و هرزگوین حمله کرد. وی در این حمله نقش فعالی داشت و تعدادی از اهالی غیرصرب دهکده را نیز مورد ضرب و شتم قرار داد. اعضای دیگر گروه نیز مرتکب قتل پنج نفر از اهالی دهکده شده بودند. وی در مرحله بدوی این دادگاه به دلیل فقدان ادله‌ای که گویای شرکت عامدانه وی در قتل آن پنج نفر بوده باشد تبرئه شد. شعبه تجدیدنظر دادگاه، حکم تبرئه وی را نقض و حکم به مسئولیت وی به موجب شرکت در اقدامات مجرمانه مشترک صادر کرد. شعبه تجدیدنظر، بند ۱ از ماده ۷ اساسنامه این دادگاه را به عنوان مبنای اصلی کار خود قرار داده و بیان کرد که: «همان طور که در جرایم ارتكابی، افراد دارای قصد مجرمانه برای ارتكاب جرایم موردنظر مورد مؤاخذه و مجازات قرار گرفتند. اساسنامه این دادگاه، آن‌هایی را که به هر طریقی در جرایم ارتكابی توسط اشخاص مختلف دارای قصد مشترک، مبادرت به فعالیت مجرمانه کرده‌اند نیز از مسئولیت مبرا نمی‌داند. این فعالیت یا به صورت مشترک، یا به وسیله تعدادی از اعضای آن گروه ولی در راستای اهداف گروه موردنظر اتفاق می‌افتد». همچنین توسط همین شعبه در این پرونده مطرح شد که: «تادیچ یک عضو از گروه مسلحی بوده که در حمله و ارتكاب جرایم مختلف و متعددی علیه مردم شرکت داشت. او به عنوان یک عضو رسمی از آن گروه باید می‌دانست که اعمال آن گروه به احتمال زیاد، منجر به قتل افرادی نیز می‌شود، اما با وجود این، وی از روی تمایل، چنین خطری را اتخاذ کرده است». (Tadic Appeal Judgment, op.cit)

بعد از پرونده تادیچ، اقدامات مجرمانه مشترک موسع، هم در این دادگاه و هم در دادگاه کیفری بین‌المللی رواندا و سایر دادگاه‌های موردی دیگر به عنوان مبنایی برای تحمیل مسئولیت کیفری بر اشخاص به کار گرفته می‌شود که از جمله این موارد، پرونده کرسٹیچ (Krstic) در سال ۲۰۰۱، پرونده استاکیچ (Stakic) در سال ۲۰۰۶ و همچنین پرونده کارمرا (Karemera) در سال ۲۰۰۶ است. مسئله دیگری که در ارتباط با اقدامات مجرمانه مشترک موسع باید در صدد تحلیل آن برآمد در ارتباط با معیار قابلیت پیش‌بینی و محدوده و چگونگی اثبات آن است. مسلماً برای دادگاه آسان نیست که به تعیین این مسئله پردازد که آیا یک عمل مجرمانه ارتكاب یافته از سوی یکی از اعضای گروه برای عضو دیگر همان گروه، قابل پیش‌بینی بوده است یا نه. و دیگر اینکه آیا وی چنین خطری را از روی تمایل اتخاذ نموده است یا نه. در هر حال این مسئله بر عهده دادستان مربوطه است که از طریق شرایط و اوضاع و احوال خاص هر قضیه به تحلیل این مسئله پردازد که

آیا شرایط و اوضاع و احوال جرم مورد توافق، این احتمال را برای فرد در راستای ارتکاب جرم احتمالی توسط شریک وی ایجاد می‌کند یا خیر؛ زیرا در اکثر موارد، می‌توان میان جرم مورد توافق و جرم ثانویه، رابطه‌ای پیدا کرد و در واقع، جرم دوم، نتیجه جرم اولیه است. (Cassese 116: op.cit), مطلب دیگر در ارتباط با این معیار بررسی، این مسئله است که آیا عنصر معنوی لازم برای عضوی که ارتکاب این جرم احتمالی را پیش‌بینی کرده است باید بر اساس معیار شخصی (یعنی او واقعاً چنین احتمالی را پیش‌بینی کرده) یا اینکه بر اساس معیار عینی (او باید چنین احتمالی را پیش‌بینی می‌کرده است) تعیین شود. شعبه پژوهشی دادگاه کیفری بین‌المللی یوگسلاوی سابق در این باره، دیدگاه مشخصی را ارائه ننموده است، لذا می‌توان این مسئله را از دو منظر متفاوت مطرح نمود؛ نخست آنکه، از لحاظ هماهنگی با عدالت قضایی و در جهت تأمین حقوق متهم، به‌کارگیری معیار شخصی، مناسب‌تر به نظر می‌رسد ولی از آنجایی که جرایم ارتكابی در عرصه بین‌المللی، اغلب کلان بوده و به‌صورت منظم و گسترده‌ای همراه با بروز رفتارهایی شنیع ظاهر می‌شود، از این جهت معیار عینی مناسب‌تر بوده و در این راستا یک فرد متعارف با احتیاطی معقول در جایگاه مجرم در نظر گرفته می‌شود و عکس‌العمل وی در هر مورد به‌عنوان مبنایی برای تصمیم‌گیری در این مورد قرار داده می‌شود. همان‌گونه که در ارتباط با پرونده‌های مرتبط با این دسته از اقدامات مشترک از جمله پرونده تادیج (tadic)، کرسٹیج (krstic) و استاکیج (stakic) همین معیار لحاظ شد. (Ibid:123)

#### ۵-۱. اقدامات مجرمانه مشترک موسع و جرایم با قصد خاص

تنها محدودیتی که در ارتباط با این نوع از اقدامات مشترک ممکن است اعمال شود، عدم به‌کارگیری این مفهوم در ارتباط با جرایمی است که لازمه عنصر معنوی آن‌ها اثبات یک قصد خاص است (ohlin, 2011:110) به‌عنوان نمونه، جرایمی مانند نسل‌کشی<sup>۱</sup>، اذیت و آزار<sup>۲</sup> از این دسته جرایم هستند. قصد خاص در نسل‌کشی مطابق با ماده ۶ از اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی، قصد مرتکب در از بین بردن تمام یا بخشی از یک گروه قومی، ملی، نژادی یا مذهبی است یا در جرم اذیت و آزار، مطابق با بند (g) ۲ از ماده ۷ اساسنامه این دیوان، این قصد خاص، شامل محروم کردن عمدی اشخاص از حقوق اساسی آن‌ها به دلیل هویت گروهی آن‌ها است.

1. Genocide.  
2. Persecution.

لازم به ذکر است که در ارتباط با جرم اذیت و آزار، ضرورتی وجود ندارد که در ارتباط با یکی از جرایم مشمول صلاحیت دیوان کیفری بین‌المللی باشد بلکه ممکن است تحت عنوان یک جرم بین‌المللی مستقل نیز قابل تعقیب باشد (میرمحمدصادقی، پیشین، ۱۹).

اعمال اقدامات مجرمانه موسع با این دسته از جرایم، مستلزم محکومیت متهم بدون لزوم قصد خاص است. تصور ارتکاب این جرایم در ارتباط با دسته اول و دوم از این اقدامات امکان پذیر بوده ولی در ارتباط با این دسته از اقدامات که عنصر معنوی لازم برای تحقق آن صرفاً آستانه پائینی از عنصر معنوی (سهل‌انگاری)<sup>۱</sup> است قابل تصور نیست.

افرادی که در ارتباط با این دسته از اقدامات مشترک در راستای جرایم با قصد خاص عمل می‌کنند صرفاً ممکن است به معاونت در این جرایم محکوم شوند، در جایی که کافی است یک همکاری اساسی از فرد در ارتباط با این جرایم به صورت عامدانه ارتکاب یابد. (Cassese, op.cit:121)

#### ۲-۵. اقدامات مجرمانه مشترک موسع و انتقادات وارده

همان طور که قبلاً هم ذکر شد به طور کلی اقدامات مجرمانه مشترک به دلیل عدم صراحت هیچ‌یک از اساسنامه‌های دو دادگاه موقت یوگسلاوی سابق و رواندا در این خصوص، توسط مفسران به تندی مورد انتقاد قرار گرفته است؛ خصوصاً به دسته سوم از این اقدامات که مسئولیت را فراتر از آنچه مورد اجماع و توافق مجرمان بوده برده و به اعمال قابل پیش‌بینی خارج از آن طرح مشترک نیز گسترش می‌دهد، انتقادات وسیعی وارد شده است. اکثر این انتقادات، بی پایه و اساس بوده و فاقد پشتوانه علمی لازم در این خصوص است. در اینجا فقط به سه نمونه از این انتقادات که به نظر، انتقاداتی وارد و صحیح بوده و اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی به عنوان تأمین‌کننده آینده عدالت کیفری بین‌المللی نیازمند اصلاحاتی در این خصوص است اشاره می‌شود.

#### الف. اقدامات مجرمانه مشترک موسع و نقض اصل قانونی بودن جرایم

انتقاد نقض اصل قانونی بودن جرایم در جهت تبیین این مسئله است که به دلیل عدم تصریح این دکترین در اساسنامه و مقررات آیین دادرسی و ادله دادگاه کیفری بین‌المللی یوگسلاوی سابق، توسل به چنین مفهومی توسط این مرجع به نوعی، ابداع و خلاقیت قضایی بوده و به نوعی

1. Recklessness.

نقض کننده این اصل مهم است. اصلی که به کرات در همه مقررات، اعم از حقوق داخلی و بین‌المللی مورد پذیرش قرار گرفته و به‌عنوان اصلی بدیهی در تمامی تصمیمات و آرای قضایی اعمال می‌شود. (Zahar and Sluiter, 2008:276-277) اقدامات مجرمانه مشترک موسع علاوه بر عدم ذکر در هیچ‌یک از اساسنامه‌های دو دادگاه موقت، در اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی نیز مورد اشاره قرار نگرفته است. طبق بخش اول از بند (d) (3) از ماده ۲۵، لازمه همکاری در ارتکاب جرم، عامدانه بودن آن عمل در نظر گرفته شده است که مطابق با این عبارت، فعل متهم باید از روی قصد و نه از روی سهل‌انگاری ارتکاب یافته باشد. علاوه بر این، طبق بخش دوم از همین مقرر، این همکاری و شرکت در جرم باید با هدف پیشبرد فعالیت مجرمانه یا هدف مجرمانه گروه یا با علم از قصد آن گروه برای ارتکاب جرم مورد نظر صورت پذیرد. با توجه به این مطلب، اقدامات مجرمانه مشترک موسع که مسئولیت را از طریق پیش‌بینی و احتمال یک جرم بر عضو پیش‌بینی کننده تحمیل می‌کند مطابق با هیچ‌یک از این موارد نبوده و هماهنگ با اصل قانونی بودن جرایم نیست. (Ohlin, 2007: 78)

#### ب. توسل به معیار قابلیت پیش‌بینی به‌عنوان معیاری غیر قابل اطمینان

با توجه به انتقادات گسترده‌ای که به این دسته از اقدامات مجرمانه مشترک وارد می‌شود معیار قابلیت پیش‌بینی نیز که به‌عنوان بخش لاینفک از این دسته از اقدامات مطرح است نیز مصون از انتقاد نمانده، تا جایی که ادعا شده این دسته از اقدامات، ارائه‌کننده یک مدل از مسئولیت مطلق است (Cassese, op.cit:116)

همان‌گونه که قبلاً نیز در این مقاله مطرح شد، اثبات این مسئله که فرد، یک جرم خارج از طرح مورد توافق را پیش‌بینی کرده است و از روی تمایل، چنین خطری را اتخاذ نموده است کار آسانی نیست و در هر صورت، این مهم بر عهده دادستان مربوطه است تا از طریق تحلیل و بررسی دقیق شرایط و اوضاع و احوال خاص هر قضیه در پی کشف این مسئله برآید و اگر در اثبات همه موارد (قابلیت پیش‌بینی جرم و اتخاذ خطر از روی تمایل) با شکست مواجه شود باید اتهام وارده را رد نماید (Ibid)

بیشترین عامل انتقادی در ارتباط با این بخش، در رابطه با این مسئله است که قابلیت پیش‌بینی احتمال یک جرم نباید برای فرد، مسئولیت‌های اضافی را نسبت به سایر اعضای گروه و هم‌تراز با مرتکب اصلی را موجب شود. گذشته از این مسئله، جرایمی که در صحنه بین‌المللی

ارتکاب می‌یابد اغلب جرایم گسترده‌ای بوده که قابلیت پیش‌بینی آن از سوی بسیاری از افراد، حتی در خارج از این گروه مشترک هم امکان‌پذیر است. طبق این معیار، می‌بایست برای هر کسی که به‌نوعی ارتکاب این جرایم را پیش‌بینی کرده است درجه‌ای از کیفر را قائل شد! (Ohlin , op.cit:82)

### ج. اعمال مجازات یکسان برای مرتکب اصلی و سهل‌انگار صرف

اساسی‌ترین مشکل در ارتباط با اقدامات مجرمانه مشترک موسع که به‌عنوان نتیجه‌ای برای تمامی انتقادات وارده بر این مفهوم در نظر گرفته شده است، انتقاداتی راجع به تحمیل مجازات یکسان برای مرتکب اصلی و فردی که نه قصد ارتکاب چنین جرمی را داشته و نه نسبت به آن علم داشته بلکه صرفاً به‌عنوان یک احتمال، ارتکاب آن را در آینده پیش‌بینی نموده است (Robinson,2008 : 939)

اگر با دید غیرحقوقی هم به قضیه نگریسته شود هیچ عقل سلیمی این دو را با یکدیگر یکسان نمی‌داند: کسی که ممکن است قصد ارتکاب چنین جرمی را از مدت‌ها قبل در ذهن خود داشته، اقدام به تهیه مقدمات نموده و با دقت در موقعیت‌های مختلف، نهایتاً اقدام به اجرای نقشه پلید خود نموده و کسی که صرفاً این ارتکاب را، آن هم نه به‌صورت قطع، احتمال می‌داده است. به‌عنوان نمونه، اعضای یک واحد نظامی که به‌صورت مشترک برای مبادرت به یک حمله غیرقانونی با یکدیگر توافق نموده ولی در این میان، تعدادی از اعضای گروه، مرتکب اعمال دیگری مانند شکنجه و آزار و اذیت قربانیان می‌شوند که بخشی از نقشه اصلی نبوده، درحالی که این بدون شک درست است که در این گونه گروه‌ها توسل به چنین اقداماتی حتی اگر بخشی از طرح مشترک مورد توافق هم نباشد بسیار محتمل و قابل پیش‌بینی است. اما آیا این مسئله تا جایی اهمیت دارد که منجر به تحمیل سطح یکسانی از مجازات برای این دو فرد شود...؟ (Ohlin , op.cit: 83)

### نتیجه

وقوع جنایات شنیع و دامنه گسترده‌ای از اعمال پست و حیوان‌گونه در برابر افرادی که به جرم تعلق به نژاد یا گروه خاصی، قربانی این جنایات می‌شوند، از دیرباز در صحنه بین‌المللی مشاهده شده است. اکثر این جنایات در سطح گسترده و با همراهی افراد مختلفی صورت گرفته و رعب و وحشت عظیمی را در دل قربانیان این جرایم ایجاد می‌کند. اکثر جنایتکاران در این

گروه‌ها در صحنه ارتکاب جرم حضور نداشته، بلکه به صورت گسترده‌ای حمایت‌هایی را در برابر مرتکبان فیزیکی جرم روا می‌دارند.

همان طور که ملاحظه شد، مراجع کیفری در عرصه بین‌المللی در مسیر اثبات مسئولیت کیفری همه افراد دخیل در ارتکاب جرم، نهادی به نام «اقدامات مجرمانه مشترک» ایجاد کردند تا از این طریق توانسته باشند از بی‌کیفرماندن جنایتکاران بین‌المللی جلوگیری کرده و زمینه را هرچه بهتر و بیشتر برای عدالت جزایی فراهم کنند.

دکترین اقدامات مجرمانه مشترک به‌عنوان یک باب از مسئولیت کیفری در موقعیت‌هایی که ادله مستقیمی در ارتباط با ارتکاب جرایم مورد نظر توسط اعضای این گروه‌ها به دلیل عدم حضور آن‌ها در صحنه جرم وجود ندارد، می‌تواند به تحمیل مسئولیت کیفری در ارتباط با این افراد کرده و از فرار آن‌ها از چنگ عدالت جلوگیری کند.

البته این نظریه هم به‌مانند همه نظریات حقوقی دیگر، خالی از اشکال نبوده و اصلاحات اساسی را در ارتباط با تعریف و محدوده این اقدامات و خصوصاً در ارتباط با اقدامات مجرمانه مشترک موسع می‌طلبد. همان طور که در این نوشتار هم ذکر شد، علی‌رغم نوپا بودن این دکترین در حقوق بین‌الملل کیفری و نیاز به تکمیل و پیشرفت در این عرصه، بسیاری از انتقادات وارده بر این مفهوم، بی‌اساس بوده و می‌توان به‌راحتی پاسخ‌هایی را در برابر این انتقادات مطرح کرد. به‌عنوان نمونه در پاسخ به این انتقاد که اعمال مجازات یکسان را برای مرتکب اصلی جرم و فردی که بر مبنای اقدام مجرمانه مشترک موسع، مرتکب جرم شده است، ناروا می‌دانند باید مطرح کرد که علی‌رغم ناعادلانه بودن چنین حکمی در بادی امر، باید گفت که در حقوق بین‌الملل، اعم از معاهدات و رویه قضایی، هیچ‌گونه تفاوت قابل ملاحظه‌ای در موضوع مجازات‌ها در بین عاملان مختلف یک جرم (مباشر، شریک، معاون) وجود ندارد؛ که این امر می‌تواند ناشی از عواملی همچون ویژگی عمومی این رشته از حقوق یا عدم وجود هرگونه جدول مجازات در این رشته که مورد قبول همه باشد مطرح شود. بنابراین تصمیم‌گیری در ارتباط با میزان مجازات مجرمان در این عرصه، قطع نظر از میزان و نوع شرکت آن‌ها در جرم مورد نظر در اختیار قضات است. (کاسسه، ۱۳۸۷، ۲۲۲)

در رابطه با انتقاداتی که به معیار قابلیت پیش‌بینی نیز وارد شده است باید مطرح کرد که همان طور که در این مقاله نیز هنگام بحث از این لازمه مطرح شد، دادستان مربوطه با دقت در



هر مورد باید از عهده اثبات پیش‌بینی جرایم خارج از نقشه مشترک توسط افراد برآید و در غیر این صورت باید به نحوی مستدل، گزینه عدم مجرمیت را برگزیند.

در ارتباط با انتقاداتی که راجع به عدم انطباق این مفهوم و خصوصاً دسته سوم از این اقدامات با اصل قانونی‌بودن جرایم، ابراز شده است باید مطرح شود که علی‌رغم عدم ذکر این مفهوم در اساسنامه‌های دادگاه‌های موقت یوگسلاوی سابق و رواندا، این مفهوم و علی‌الخصوص دسته سوم از این اقدامات، بارها توسط رویه قضایی بین‌المللی و حقوق عرفی به‌عنوان منبعی از حقوق بین‌الملل تأیید شد و در این راستا هیچ مخالفتی با اصول کلی حقوق کیفری ندارد. (Cassese, op.cit: 111)

اما علی‌رغم این مسئله، اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی به‌عنوان تأمین‌کننده آینده عدالت کیفری، مقرراتی را راجع به اقدامات مجرمانه مشترک موسع در خود جای نداده است. بند (d) (۳) از ماده ۲۵ این اساسنامه که به‌عنوان تنها مبنای قانونی این اقدامات در نظر گرفته شده، تنها به دسته اول و دوم این اقدامات نظر داشته و در ارتباط با اقدام مجرمانه مشترک موسع و عناصر لازمه آن از قبیل معیار قابلیت پیش‌بینی، احتمال ارتکاب جرم توسط فرد، اتخاذ خطر از روی تمایل ..... هیچ ذکر نکرده است. (Ohlin, 2009: 406-416)

اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی در این خصوص نیازمند اصلاحاتی اساسی است که از جمله این اصلاحات، تدوین مقرره‌ای است که در آن صراحتاً به این دسته از اقدامات اشاره و عناصر و ارکان و محدوده آن به‌وسیله تعریفی جامع و کامل مشخص و موارد به‌کارگیری این دسته از اقدامات مجرمانه مشترک تبیین شود و همچنین بین موقعیت‌هایی که در آن، فردی کاملاً عامدانه فراتر از یک طرح مجرمانه مشترکی رفته و اقدام به ارتکاب جرایمی می‌کند و موقعیتی که در آن، فرد به‌عنوان عضوی از یک گروه، صرفاً احتمال ارتکاب این جرم را پیش‌بینی می‌کرده است از طریق تحمیل سطح پایین‌تری از مجازات، تمایزاتی را تبیین کند.

در آخر، نگارنده معتقد است که آزادی عملی که این مفهوم و خصوصاً دسته سوم از این اقدامات برای قضات به همراه می‌آورد باید آنان را به پیشرفت مشتاقانه همراه با حداکثر احتیاط به هنگام ارزیابی شواهد و مدارک و تشخیص وجود عنصر مادی و معنوی تشویق کند. در صورت تردید، آن‌ها باید به نحوی مستدل، گزینه عدم مجرمیت را برگزینند. علاوه بر این، در صورتی که دادستان‌ها، قصد متهم‌نمودن افراد به مسئولیت کیفری برای جرایم ارتكابی بر اساس اقدامات مجرمانه مشترک موسع را دارند، آنان باید در موقعیت مناسب، احتمال متهم



نمودن «مجرمان فرعی» را با جرمی سبک‌تر از آنچه مجرم اصلی به آن متهم شده است، در نظر داشته باشند.



## منابع

## - فارسی

- آقایی جنت مکان، حسین. (۱۳۹۱). حقوق کیفری عمومی بر اساس قانون مجازات ۱۳۹۰. چاپ دوم، تهران: جنگل.
- دیهیم، علیرضا. (۱۳۸۰). درآمدی بر حقوق کیفری بین المللی (در پرتو اساسنامه دیوان کیفری بین المللی). چاپ اول، تهران: مرکز چاپ و انتشارات وزارت امور خارجه.
- کاسسه، آتونویو. (۱۳۸۷). حقوق کیفری بین المللی. ترجمه: حسین پیران و دیگران، چاپ اول، تهران: داد گستر.
- کیتچایساری، ساک کریانگک. (۱۳۸۷). حقوق کیفری بین المللی. ترجمه: حسین آقایی جنت مکان، تهران: داد گستر.
- میر محمد صادقی، حسین. (۱۳۸۸). دادگاه کیفری بین المللی. چاپ پنجم، تهران: داد گستر.
- میر محمد صادقی، حسین. (۱۳۸۶). حقوق جزای بین المللی «مجموعه مقالات». چاپ دوم، تهران: میزان.

## - انگلیسی

- Boas ,Gideon (2010), The Difficulty With Individual Criminal Responsibility In International Criminal Law ,In Stahn, Carsten and VandenHerik, Laissa(eds),Future . Perspectives On International Criminal Justice ( T.M.C Asser Press , The Hague, The Netherlands.)pp: 501-519.
- Cassese, Antonio (2007) The Proper Limits of Individual Responsibility Under The Doctrine of Joint Criminal Enterprise, Journal of International Criminal Justice ,pp : 109- 133.
- Danner, Alison Marston and Martinez, Jenifer's. (2005) , Guilty Associations : joint Criminal Enterprise, Command Responsibility and the Development of International Criminal law, California Law Review,pp:75-169.
- Dethan , Claire and Shorts,Edwin (2003),International Criminal law and Human Rights,Sweet Maxwell,London.
- Jayanakula,Kitti(2010),Is the Doctrine of Joint Criminal Enterprise a Legitmate Mode of Individual Criminal Libility ? – A study of The Khmer Rouge Trial`s , Eastem Asia University,pp: 1-69.
- JayaSinghe , Chaminda (2013),The Concept of Joint Criminal Enterprise In International Criminal Law ,pp:1-7.
- Marsh ,Luke and ramsden, Michael(2011).joint Criminal Enterprise : combodia`s Reply to Tadic , International Criminal Law Review ,PP:137-154.

- Meginyet, Audra (2010), The Analysis of the Third Category of Joint Criminal Enterprise Doctrine Finding Justifications for Its Existence and Balancing Its Scope In International Criminal Law, Brussel University press: pp: 1-62
- Ohlin, Jens David, (2007) Three Conceptual Problems With The Doctrine of Joint Criminal Enterprise, Journal of International Criminal Justice, pp: 69-90.
- Ohlin, Jens David (2009), joint criminal confusion, new criminal law review. vol. 12 no3, pp: 406-416.
- Ohlin, Jens David (2010), joint intentions to commit International crimes, Chicago journal of international law. pp 693 \_ 753.
- Punja, Rujive K. (2003), What Is The Distinction Between "Joint Criminal Enterprise As Defined By The ICTY Case Law and Conspiracy in Law Jurisdictions? Case Western University School Of Law International War Crimes Reserchalab. pp: 1-45.
- Robinson, Darryl (2008), the Identity Crisis of International Criminal Law, Leiden Journal of International Law. Vol. 21. pp: 925-963.
- Zahar, Alexandra and Sluiter, Goran (2008), International criminal Law, Oxford university Press, New York, pp: 276-277.

#### ج. پرونده‌ها

- Prosecutor V. Dusko Tadic, 15 July 1999, ICTY, Appeal Judgment, Case No. IT-94-T, ICTY.
- Prosecutor V. Miroslav Kvočka, Dragoljub Prcać, Milošević, Mlano Radic & Zoran Žigic, 2 November 2001, ICTY, Judgment, Case No. IT-98-30/1-T.
- Prosecutor V. Milorad Krnojelac, ICTY, Appeal Judgment, 17 September 2003, Case No. IT-94-1-A.
- Prosecutor V. Radoslav Brdanin, 1 September 2004, ICTY, Judgment, Case No. IT-98-33-T.
- Prosecutor v. Krstić, 2 August 2001, ICTY, Case No. IT-98-33-T.