

مبانی و تحولات اصول صلاحیت مبتنی بر رابطه تابعیت حسن پوربافرانی*

(تاریخ دریافت: ۹۴/۱/۲۴ تاریخ پذیرش: ۹۵/۷/۱۴)

چکیده

تحولات اصول صلاحیت مبتنی بر رابطه‌ی تابعیت در قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ قابل انکار نیست. برای اولین بار در تاریخ حقوق کیفری ایران، اصل صلاحیت مبتنی بر تابعیت مجنی علیه پذیرفته شد. قاعده‌ی منع محاکمه‌ی مجدد که پس از انقلاب اسلامی حذف شده بود، مجدداً در هر دو شکل اصل صلاحیت شخصی و اصل صلاحیت مبتنی بر تابعیت مجنی علیه پذیرفته شد. در عین حال در راستای توجه به مبانی اصول صلاحیت مبتنی بر رابطه‌ی تابعیت، تحولات دیگری نیز می‌توانست به این موارد اضافه شود، از جمله این که شرط اعمال هر دو شکل صلاحیت مورد اشاره، منوط به وجود شکایت شاکی و علاوه بر آن تشخیص دادسرا مبنی بر مناسب بودن تعقیب باشد؛ دو شرطی که پذیرش آن‌ها حداقل در قلمرو جرایم تعزیری، مغایرتی هم با موازین شرعی نداشت.

واژگان کلیدی: صلاحیت شخصی، صلاحیت مبتنی بر تابعیت مجنی علیه، شکایت شاکی، صلاحیت دادسرا، منع محاکمه‌ی مجدد.

* دانشیار گروه حقوق جزا و جرم‌شناسی دانشگاه اصفهان: hpoorbafrani@ase.ui.ac.ir

درآمد؛

اصل اولیه برای اعمال صلاحیت در رسیدگی به یک جرم، صلاحیت سرزمینی است. به این معنا که کشور محل وقوع جرم، صلاحیت رسیدگی به آن را دارد اعم از این که جرم توسط اتباع یا غیر اتباعش واقع شده باشد. مفهوم این سخن آن است که اگر جرمی در خارج از قلمرو حاکمیت یک کشور واقع شد، اصل کلی، عدم صلاحیت آن کشور برای رسیدگی به آن جرم است. در عین حال رویکرد کلی قوانین کشورهای مختلف نشان می‌دهد که این اصل کلی در خوشبینانه‌ترین حالت دارای چهار استثناست (Gilbert, 1992: 424-416; Brownlie, 1990: 305-300). استثنای اول وقتی است که جرم ارتكابی در خارج از قلمرو حاکمیت یک کشور، توسط تبعه‌ی آن کشور واقع شده باشد (اصل صلاحیت شخصی). استثنای دوم وقتی است که جرم ارتكابی در خارج از قلمرو حاکمیت یک کشور، علیه تبعه‌ی آن کشور واقع شده باشد (اصل صلاحیت مبتنی بر رابطه مجنی علیه). این دو استثنا یک ریشه دارند و آن رابطه‌ی تابعیت است. استثنای سوم وقتی است که جرم ارتكابی در خارج، علیه منافع اساسی و حیاتی آن کشور باشد (صلاحیت واقعی) و استثنای چهارم هنگامی است که جرم واقع شده در خارج از قلمرو حاکمیت از جرایم بین‌المللی باشد و کشور محل دستگیری متهم به موجب معاهده‌ای بین‌المللی که به آن ملحق شده مکلف به محاکمه یا مسترد کردن متهم به کشور واجد صلاحیت دیگر باشد (صلاحیت جهانی). در استثنای سوم جرم مهمی علیه نظم عمومی داخلی کشور اعمال کننده‌ی صلاحیت واقع شده و در استثنای چهارم هم جرم مهمی علیه نظم عمومی بین‌المللی واقع شده است. بنابراین می‌توان گفت استثنای سوم و چهارم هم از یک ریشه‌اند و آن اهمیت و شدت جرم ارتكابی است که در یکی علیه نظم عمومی داخلی و در دیگری علیه نظم عمومی بین‌المللی است.

آنچه در این پژوهش بررسی می‌شود دو استثنای اول یعنی اصول مبتنی بر رابطه‌ی تابعیت است. سؤال اساسی در مورد این اصول آن است که آیا اعمال آن‌ها همانند اصل صلاحیت سرزمینی مطلق و بدون قید و شرط است یا با توجه به استثنایی بودن، مقید و مشروط است و در صورت اخیر مبانی این مشروط و مقید بودن چیست؟ فرضیه‌ی مقاله آن است که با توجه به این که اصل اساسی و مهم در اعمال قوانین کیفری یک کشور، اصل صلاحیت سرزمینی است و

اقتدار حاکمیتی یک کشور اقتضای رسیدگی به آن جرم و عدم واگذاری رسیدگی آن به کشور دیگر را دارد، اعمال اصول صلاحیت مبتنی بر رابطه‌ی تابعیت، مقید و مشروط است. در این مقاله ابتدا با بررسی مبانی موضوع، به این سؤال که اعمال مطلق یا محدود این اصول، کدام یک مفید و مطلوب است پاسخ داده خواهد شد. سپس با استفاده از تجربه‌ی دیگر کشورها بخصوص فرانسه به بررسی محدودیت‌ها و تحولات اصل صلاحیت مبتنی بر تابعیت مجرم (صلاحیت شخصی) بخصوص شرط «شکایت شاکی» و «صلاحید دادسرا مبنی بر مناسب بودن تعقیب» خواهیم پرداخت و در آخر به بررسی این محدودیت‌ها و تحولات در مورد اصل صلاحیت مبتنی بر تابعیت مجنی علیه می‌پردازیم. در مورد هر دو اصل، شرط «شکایت شاکی» و «صلاحید دادسرا مبنی بر مناسب بودن تعقیب» مورد بررسی قرار خواهد گرفت؛ دو شرطی که پذیرش آن‌ها حداقل در حوزه‌ی جرایم تعزیری مغایر با موازین شرعی هم به نظر نمی‌رسد و علاوه بر آن باعث عدم ورود پرونده‌های جزئی و کم‌اهمیت به دستگاه قضایی هم خواهد شد.

۱. تبیین اصول صلاحیت مبتنی بر رابطه تابعیت و مبانی اعمال مشروط آن؛

منظور از اصول مبتنی بر رابطه‌ی تابعیت همان اصل صلاحیت شخصی (ماده ۷ قانون مجازات اسلامی) و اصل صلاحیت مبتنی بر تابعیت مجنی علیه (ماده ۸ قانون مجازات اسلامی) است که عبارت از توسعه‌ی صلاحیت تقنینی و قضایی یک کشور نسبت به جرایمی است که «توسط» یا «علیه» اتباع آن کشور در خارج از قلمرو حاکمیت آن کشور واقع می‌شود. جرم واقع شده توسط تبعه، موضوع اصل صلاحیت شخصی و جرم واقع شده علیه تبعه موضوع اصل صلاحیت مبتنی بر تابعیت مجنی علیه است. خصوصیت اصلی این شکل از صلاحیت، فرعی بودن آن نسبت به صلاحیت سرزمینی و در نتیجه اعمال مشروط و مقید آن است. در حالی که حفظ نظم عمومی و اقتدار حاکمیتی یک کشور، مانع مشروط بودن اعمال اصل صلاحیت سرزمینی است، زیرا جرم مستقیماً نظم عمومی کشور محل وقوع را مورد لطمه قرار داده و هیچ کشور دیگری به اندازه‌ی آن، متاثر از جرم نشده است. حتی اگر این جرم توسط یا علیه اتباع کشور دیگری هم واقع شده باشد باز تاثیری در این امر که جرم، نظم عمومی کشور محل وقوع را به هم ریخته و اقتدار حاکمیتی او را به چالش کشیده، نخواهد داشت.

بر این مناسبت که کشورهای زیبای مانند ایران و فرانسه، حتی قاعده‌ی حقوق بشری «منع محاکمه مجدد» را هم در خصوص اصل صلاحیت سرزمینی قابل اعمال نمی‌دانند. اطلاق مواد ۳ و ۴ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ ایران^۱ و ۲-۱۱۳ قانون مجازات مصوب ۱۹۹۲ فرانسه^۲ که هیچ قید و شرطی را برای اعمال اصل صلاحیت سرزمینی قائل نشده‌اند، موید این امر است. این در حالی است که اسناد حقوق بشری مثل بند ۷ ماده ۱۴ میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی، اعمال قاعده‌ی منع محاکمه مجدد را به صورت مطلق (و نه مشروط) پیش‌بینی کرده‌اند. در این سند گفته نشده که اعمال قاعده‌ی منع محاکمه‌ی مجدد، مخصوص اصول صلاحیت غیر سرزمینی است. طبق این بند: «هیچ کس به خاطر جرمی که به خاطر آن قبلاً محاکمه و به طور قطعی مطابق قانون و آیین دادرسی هریک از کشورها تبرئه شده یا محکومیت یافته دوباره محاکمه یا مجازات نخواهد شد». با این حال، این کشورها حاضر نشده‌اند این قاعده را در مورد اصل صلاحیت سرزمینی بپذیرند، زیرا حفظ نظم عمومی و اعمال اقتدار حاکمیتی خود را مهم‌تر از اعمال این قاعده می‌دانند.

به هر حال هم از لحاظ مبنا و هم همان‌طور که متعاقباً ملاحظه خواهیم کرد، از لحاظ رویکرد کشورها، نمی‌توان قائل به اعمال مشروط و مقید اصل صلاحیت سرزمینی شد. بر عکس برای اعمال مشروط اصول مبتنی بر رابطه تابعیت می‌توان مبانی متعددی را به شرح ذیل برشمرد:

۱-۱. احترام و اعتماد به رسیدگی دولت محل وقوع جرم؛

گفته شد که جرم قبل از هر چیز به نظم عمومی کشور محل وقوع آن، لطمه وارد می‌کند و دهن کجی آشکار به قوانین قابل احترام آن کشور است. بر این اساس از روزگاران گذشته تا به حال

۱. طبق ماده ۳: «قوانین جزایی ایران در باره کلیه اشخاصی که در قلمرو حاکمیت زمینی، دریایی و هوایی جمهوری اسلامی ایران مرتکب جرم می‌شوند، اعمال می‌شود، مگر آن که به موجب قانون ترتیب دیگری مقرر شده باشد» و طبق ماده ۴: «هرگاه قسمتی از جرم یا نتیجه آن در قلمرو حاکمیت ایران واقع شود در حکم جرم واقع شده در جمهوری اسلامی ایران است».

۲. طبق ماده ۱-۱۱۳ قانون مجازات فرانسه مصوب ۱۹۹۲: «قانون مجازات فرانسه در مورد تمامی جرایم واقع شده در سرتاسر قلمرو جمهوری فرانسه اجرا می‌شود. هرگاه یکی از عناصر اصلی جرمی در فرانسه واقع شود، در حکم ارتکاب آن در فرانسه است».

پذیرفته شده است که رسیدگی به جرم واقع شده در یک کشور، ذاتاً جزء صلاحیت داخلی آن کشور است. در واقع یکی از نشانه‌های اقتدار یک کشور رسیدگی به جرایمی است که در قلمرو حاکمیت آن کشور واقع شده است. بند ۷ ماده ۲ منشور ملل متحد هم در این راستا می‌گوید: «هیچیک از مقررات این منشور، ملل متحد را مجاز نمی‌دارد در اموری که ذاتاً جزء صلاحیت داخلی هر کشوری است، دخالت نماید...». بر این اساس شایسته است که دول متبوع مجرم یا مجنی علیه که بنا به فرض، صلاحیت شخصی یا مبتنی بر تابعیت مجنی علیه را برای خود ایجاد کرده‌اند، قبل از هر اقدامی منتظر رسیدگی دولت محل وقوع بوده و به آن «احترام» گذارند. اتفاقاً دولت انگلستان هنگام قانون‌گذاری دولت فرانسه در مورد اصل صلاحیت مبتنی بر تابعیت مجنی علیه، ایراد مداخله دولت متبوع مجنی علیه (فرانسه) در حاکمیت کشور محل وقوع جرم را مطرح کرد (حسینی نژاد، ۱۳۷۳: ۶۵). دولت آمریکا هم در گذشته‌ای نه چندان دور اعمال این اصل توسط دولت مکزیک در مورد یک آمریکایی را به جهت ارتکاب جرم در آمریکا و علیه یک مکزیکی، نوعی مداخله در حاکمیت خود به حساب آورد (Watson, 1993: 5-6). البته همان‌طور که گفته شده است، اعمال محدود و مشروط این اصل مداخله‌ای در حاکمیت کشور محل وقوع محسوب نمی‌شود (پورباقرانی، ۱۳۹۴: ۹۷) و برخی از کشورهای منتقد هم امروزه به شکل محدودی این اصل را پذیرفته و در مورد جرایم تروریستی و جنگی آن را اعمال می‌کنند (Shaw, 1994: 406).

علاوه بر «احترام» به حاکمیت داخلی یک کشور مستقل، همکاری متقابل کشورها برای حفظ نظم عمومی و مقابله قانون‌مدار و عادلانه با ارتکاب جرم، هم مقتضی «اعتماد» کشور متبوع مجرم یا مجنی علیه به دستگاه عدالت کیفری کشور محل وقوع جرم است؛ زیرا نظم عمومی کشور محل وقوع، با ارتکاب جرم از بین رفته و بدیهی است که این کشور با مجازات مجرم به فکر اعاده‌ی نظم عمومی خود است و فرض آن است که آن کشور حفظ نظم عمومی خود را شایسته‌تر از هر چیز دیگری دانسته و عدالت کیفری را اعمال خواهد کرد. بخصوص که چشمان تیزبین دولت‌های متبوع مجرم یا مجنی علیه هم نظاره‌گر رسیدگی است. با این وصف، در فرضی می‌توان رسیدگی دول متبوع مجرم یا مجنی علیه را قابل توجیه دانست که به هر دلیلی

آن دولت از رسیدگی به جرم ارتكابی شانه خالی کند یا مجرم با فرار خود، از ذیل سلطه دستگاه عدالت کیفری خارجی بگریزد و جرم هم از چنان اهمیتی برخوردار باشد که دخالت این دو کشور متبوع مجرم یا مجنی علیه را قابل توجیه کند.

۱-۲. عدم لطمه به نظم عمومی و اقتدار حاکمیتی دول متبوع مجرم یا مجنی علیه؛

دولت‌ها مسئول برقراری امنیت و حفظ نظم عمومی در داخل قلمرو حاکمیت خود هستند. جرم در کشوری غیر از کشور متبوع مجرم یا مجنی علیه واقع شده و نظم عمومی این دو کشور را به هم نزده است. بر این اساس دخالت این دو کشور برای رسیدگی به جرم، جنبه‌ی فرعی و ثانوی دارد و تنها وقتی قابل توجیه است که کشور محل وقوع جرم به هر دلیلی به جرم واقع شده رسیدگی نکند. مثلاً مجرم از کشور محل وقوع جرم بگریزد یا اساساً عمل در کشور محل وقوع، جرم نباشد.^۱ فرض کنید جرم تروریستی مهمی در کشور الف واقع شده و چندین نفر کشته و زخمی شده‌اند. در این حالت نظم عمومی کشور الف به هم خورده، حتی اگر در میان متهمین یا مجنی علیهم (بزه‌دیدگان) چند نفر تبعه‌ی کشور دیگری هم باشند. در این فرض نمی‌توان گفت نظم عمومی کشور متبوع متهمین یا مجنی علیهم نیز به خورده است، زیرا جرمی در آن دو کشور واقع نشده است. بنابراین، رسیدگی به جرم ارتكابی، حق مسلم و ذاتی کشور محل وقوع است که نظم عمومی‌اش به هم ریخته و اقتدار حاکمیتی‌اش زیر سؤال رفته است. بر این اساس رسیدگی کشور متبوع مجرم یا مجنی علیه باید محدود به مواردی شود که مثلاً مجرم به آن دو کشور فرار کرده و عدم رسیدگی این دو کشور منجر به بی‌کیفری مجرم می‌شود. بر این اساس برعکس رویکرد قانون مجازات فرانسه در مورد اصل صلاحیت مبتنی بر تابعیت مجنی علیه، امروزه این اعتقاد وجود دارد که حتی اگر عمل ارتكابی در کشور محل وقوع، جرم نبوده و فقط در کشور متبوع مجرم یا مجنی علیه جرم باشد، باز هم توجیهی برای رسیدگی

۱. ماده ۷-۱۱۳ قانون مجازات فرانسه، شرط مجرمیت متقابل را در مورد اصل صلاحیت مبتنی بر تابعیت مجنی علیه نپذیرفته است. لذا اگر علیه تبعه فرانسه عملی انجام شود که در کشور محل وقوع، جرم نیست ولی مطابق قانون فرانسه جرم است، دادگاه‌های فرانسه صلاحیت رسیدگی را دارند. در عین حال شرط کنترل‌کننده‌ای که در ماده ۸-۱۱۳ قانون مجازات فرانسه تحت عنوان صلاحیت دادسرا وجود دارد تا حدود زیادی فقدان این شرط را جبران می‌کند.

کشور متبوع مجرم یا مجنی علیه نیست؛ زیرا نظم عمومی آن دو کشور لطمه ندیده است. با توجه به این مبنا، یکی از شرایط و محدودیت‌های قابل اعمال در مورد هر دو اصل صلاحیت مبتنی بر رابطه تابعیت «مجرم» یا «مجنی علیه» می‌تواند جرم بودن عمل در هر دو کشور محل وقوع و متبوع مجرم یا مجنی علیه باشد، زیرا در فرضی که رفتار واقع شده در کشور محل وقوع، جرم نباشد، نظم عمومی آنجا به هم نخورده و تعقیب بی‌فایده است.

۱-۳. هزینه‌بر و مشکل بودن رسیدگی دول متبوع مجرم یا مجنی علیه

رسیدگی دول متبوع مجرم یا مجنی علیه نسبت به جرمی که در داخل قلمرو حاکمیت کشور دیگری واقع شده، هم «هزینه‌بر» و هم «مشکل» است. فرض کنید جرم کلاهبرداری علیه یکی از اتباع ایران در کشور ترکیه واقع شده است، محل وقوع جرم، شاهدین و تمامی اسناد و مدارک در کشور ترکیه است و متهم نیز نه تبعه‌ی ایران است و نه در ایران حضور دارد؛ با این حال مجنی علیه به ایران مراجعت کرده و در دادگاه‌های کیفری ایران طرح شکایت می‌کند. تصور کنید بازپرسی که پرونده به او ارجاع شده، برای احضار یا جلب متهم یا شهود یا ملاحظه‌ی اسناد و مدارک متحمل چه مشقاتی خواهد شد و دستگاه عدالت کیفری را هم متحمل چه مشقات و هزینه‌هایی خواهد کرد؟ چه مدت طول خواهد کشید تا پرونده به نتیجه برسد یا نرسد و در صورت صدور حکم، حکم صادره به مرحله‌ی اجرا برسد یا نرسد؟ درگیر شدن دادسرا و دستگاه عدالت کیفری و بازماندن از رسیدگی‌های مهم‌تر چه هزینه‌ای را بر دوش دولت و شهروندان خواهد گذاشت و غیره؟ با این وصف آیا شایسته نیست که دول متبوع مجرم یا مجنی علیه، به رسیدگی دولت محل وقوع اعتماد کامل داشته و فقط در موارد مهم و استثنایی، آن هم زمانی که ارزش تحمل این مشقات و هزینه‌ها را داشته باشد، دارای صلاحیت رسیدگی باشند؟! بدین ترتیب اقتضای توجه به این مبانی منطقی و عقلی آن است که کشورها در توسعه‌ی اعمال قوانین کیفری خود به اعمال ارتكابی که در خارج از قلمرو حاکمیت آن‌ها توسط یا علیه اتباع آن‌ها واقع شده، با دو هدف متعالی حقوق جزای بین‌الملل خود را هماهنگ کنند. یکی اینکه هیچ مجرمی بدون مجازات نماند و دیگری اینکه هیچ مجرمی دو بار مجازات و بلکه محاکمه نشود. محدودیت‌ها و شرایط اعمال اصول صلاحیت مبتنی بر رابطه‌ی تابعیت اعم از

رابطه‌ی تابعیت مجرم یا مجنی‌علیه باید با توجه به آن مبانی و نگاه به این اهداف وضع و پیش‌بینی شود.

۲. محدودیت‌ها و تحولات اصل صلاحیت مبتنی بر رابطه‌ی تابعیت مجرم (صلاحیت شخصی)؛

اشاره شد که از لحاظ مبنایی، اعمال اصول صلاحیت مبتنی بر رابطه‌ی تابعیت باید مقید و مشروط باشد. از لحاظ رویکرد قانون‌گذاری نیز کشورهای مختلف اعمال آن را منوط به شرایطی دانسته‌اند (آزمایش، ۱۳۵۶: ۱۰۷؛ زغبی، ۱۹۹۵: ۹۴) که حسب تشخیص هر کشور متفاوت است. در این قسمت ابتدا به بیان این محدودیت و سپس تحولات آن می‌پردازیم. پیش از آن با توجه به استفاده از واژه‌ی «تابعیت»^۱ در این تحقیق اشاره می‌شود که برخی از کشورها مانند فنلاند، دانمارک و نروژ اقامت‌کنندگان دائمی در کشور خود را هم از حیث اعمال اصل صلاحیت شخصی در حکم تبعه می‌دانند (Brownlie, 1990:303; Akehurst, 1972-73: 156-157).

۲-۱. محدودیت‌های اصل صلاحیت شخصی؛

با دقت در مبانی مورد اشاره و توجه به اهداف حقوق جزای بین‌الملل، هر نظام حقوقی بنا به سلیقه و منطق با نظام حقوقی خود می‌تواند محدودیت‌هایی را برای اعمال اصول صلاحیت مبتنی بر رابطه‌ی تابعیت اعم از رابطه‌ی تابعیت مجرم (اصل صلاحیت شخصی) یا مجنی‌علیه (اصل صلاحیت مبتنی بر تابعیت مجنی‌علیه) در نظر بگیرد. در این خصوص هر چند عموماً

۱. بر اساس قانون ایران تابعیت باید در زمان ارتکاب جرم وجود داشته باشد و کسب یا از دست دادن آن بعد از این تاریخ موثر نیست (خالقی، ۱۳۹۲: ۱۲). اما قانون‌گذاران برخی کشورها مانند لبنان و سوریه حتی در حالتی که فردی پس از ارتکاب جرم تابعیت آن‌ها را کسب کرده یا آن را از دست داده باشد نیز خود را واجد صلاحیت برای رسیدگی به جرایم ارتكابی او که پیش از کسب تابعیت یا از دست دادن تابعیت مرتکب شده است هم می‌دانند (عالیه، ۱۹۹۲: ۱۳۰؛ فاضل، ۱۹۷۶: ۱۳۶). قسمت اخیر ماده‌ی ۱۱۳-۶ قانون جزای فرانسه مصوب ۱۹۹۲ هم حداقل در حالتی که شخصی پس از ارتکاب جرم تابعیت فرانسه را کسب کرده باشد، قانون جزای فرانسه را در مورد جرائم ارتكابی پیش از کسب تابعیت او قابل اعمال می‌داند. به موجب این مقرر «... این قانون در صورتی نیز که متهم پس از ارتکاب جرم، تابعیت فرانسه را کسب کرده باشد، قابل اجراست». شبیه این حکم در قسمت دوم از بند ۲ ماده ۷ قانون مجازات آلمان هم وجود دارد.

نظام‌های حقوقی به نتیجه‌ی یکسانی می‌رسند، اما ابداع محدودیت‌های کارگشا، منحصر به کشور خاصی نیست و هر کشوری می‌تواند راه حل منحصر به نظام حقوقی خود را برگزیند. در این بخش به دو دسته «محدودیت‌ها و شرایط مرسوم» و «محدودیت‌ها و شرایط منحصر به قانون فرانسه» اشاره می‌شود:

الف- محدودیت‌های مرسوم

منظور از محدودیت‌های مرسوم، محدودیت‌هایی است که کم و بیش در قانون‌گذاری کیفرها سابقه داشته و در حال حاضر هم در قوانین کیفری کشورهای مختلف قابل ملاحظه است. از زمره‌ی این محدودیت‌ها «عدم رسیدگی قبلی به موضوع اتهام» است. وقتی مجرم به جهت ارتکاب جرم در کشور محل وقوع، محاکمه و مجازات شده است، دیگر نباید قابل تعقیب توسط کشورهای متبوع مجرم یا مجنی‌علیه باشد. اصل اولیه یعنی صلاحیت سرزمینی نسبت به او اعمال شده و دین خود به جامعه را هم پرداخته است. افزون بر این منع محاکمه‌ی مجدد، امروزه بیش از آنکه چهره‌ی حقوق جزای بین‌المللی داشته باشد، چهره‌ی حقوق بشری دارد (Cryer, et al, 2010: 80). بر این اساس کمتر کشوری را می‌توان یافت که بی‌توجه به آن باشد. بند ۷ ماده ۱۴ میثاق حقوق مدنی و سیاسی ۱۹۶۶ و ماده ۲۰ اساسنامه‌ی دیوان بین‌المللی کیفری هم این قاعده را پذیرفته‌اند. این قاعده در اسناد منطقه‌ای هم پذیرفته شده است (خالقی، ۱۳۸۸: ۲۴۶-۲۴۷). ماده‌ی ۹-۱۱۳ قانون مجازات فرانسه^۱ هم این قاعده را هم در اصل صلاحیت شخصی و هم در اصل صلاحیت مبتنی بر رابطه‌ی تابعیت پذیرفته است.^۲ ماده‌ی ۲۷ قانون مجازات سوریه^۳، بند ۲ ماده ۲۷ قانون مجازات لبنان و ماده ۱۹ قانون جزای افغانستان هم این قاعده را پذیرفته‌اند.

۱. طبق این ماده «در موارد پیش‌بینی شده در مواد ۶-۱۱۳ و ۷-۱۱۳ در مورد کسی که ثابت کند در خارج از کشور برای همان جرائم، مورد محاکمه‌ی قطعی قرار گرفته و در صورت محکومیت، مجازات را تحمل کرده یا مجازات او مشمول مرور زمان شده است، تعقیبی صورت نخواهد گرفت».

۲. با این حال قانون مجازات فرانسه اعمال این قاعده در مورد اصل صلاحیت سرزمینی و اصل صلاحیت واقعی را نپذیرفته است.

۳. طبق این ماده: «به استثنای جنایات منصوص در ماده ۱۹ (جرائم علیه امنیت و آسایش عمومی) و جرائم ارتكابی در سرزمین سوریه هیچ سوری یا بیگانه‌ای در سوریه تحت تعقیب قرار نمی‌گیرد، هر گاه قبلاً در خارج محاکمه نهایی شده باشد و در

«مهم بودن جرم ارتكابی تبعه در خارج از کشور» یکی دیگر از محدودیت‌ها یی است که برخی کشورها آن را در راستای عمل به مبانی مورد اشاره، پذیرفته‌اند (Shaw, 1995: 407; Watson, 1992: 70؛ عوجی، ۱۹۹۸: ۳۷۸-۳۷۹؛ فاضل، ۱۹۷۶: ۱۳۸). تعقیب جرمی که در کشور (الف) واقع شده، توسط کشور (ب)، هزینه‌بر، زمان‌بر، دردسرساز و مشقت‌زاست. پس باید چنین تعقیبی محدود به جرایم با اهمیت مانند جنایات و جنحه‌های سنگین شود. در انگلستان این شکل از صلاحیت صرفاً در مورد جرایم انگشت شماری مثل خیانت به کشور، قتل عمد و تعدد زوجات وجود دارد و قاعده‌ی کلی، عدم صلاحیت است (Malanczuk, 1997: 111). در آمریکا هم تمایلی نسبت به اعمال این شکل از صلاحیت جز در موارد نادر و همپوشان با سایر انواع صلاحیت مثل خیانت به کشور و جنایات جنگی وجود ندارد (Watson, 1992: 47; Reach and Smith, 2012: 560 میرمحمدصادقی، ۱۳۸۳: ۶۷)!

«جرم بودن عمل ارتكابی تبعه در کشور محل وقوع» هم یکی از محدودیت‌های دیگر اصل صلاحیت شخصی است که برخی کشورها منطبق بر مبانی پیش گفته آن را پذیرفته‌اند. اگر تبعه‌ی کشور (الف) در کشور (ب) مرتکب عملی شود که جرم نیست، نظم عمومی آنجا را نقض نکرده است. جرم بودن رفتار در کشور متبوع هم تاثیری در این قضیه ندارد. از طرفی چون جرم در کشور متبوع هم انجام نشده، نظم عمومی آنجا را به هم نزده است. برخی از نویسندگان هدف اصل صلاحیت شخصی را جلوگیری از بی‌کیفری می‌دانند که با جرم نبودن عمل در کشور محل وقوع، اعمال آن بی‌فایده است (فاضل، ۱۹۷۶: ۱۳۸). بر همین اساس اغلب حقوق‌دانان این شرط را برای اعمال اصل صلاحیت شخصی پذیرفته‌اند (Tigar, 1991: 763; Mullan, 1997: 17-29; Cameron, 1994: 174؛ محسنی، ۱۳۵۲: ۱۰). ماده ۷ قانون جزای سوئیس، ماده ۱۲ قانون جزای نروژ و بند ۲ ماده ۷ قانون جزای آلمان هم جرم بودن عمل

حکم محاکمه است هرگاه حکم در مورد او اجرا شده باشد یا بواسطه مرور زمان یا عفو مجازات او ساقط شده باشد».

۱. بر عکس در فرانسه به موجب ماده ۶-۱۱۳ قانون جزای فرانسه، اصل صلاحیت شخصی در مورد جنایات و جنحه‌ها ارتكابی اتباع فرانسه در خارج از قلمرو حاکمیت قابل اعمال است و فقط شامل جرایم خلاف نمی‌شود. شاید توسعه صلاحیت نسبت به همه جنحه‌ها قابل انتقاد به نظر برسد، اما شرط «صلاحیت دادسرا» که متعاقباً به بررسی آن می‌پردازیم این نقص را جبران می‌کند.

ارتكابی تبعه در کشور محل وقوع (مجرمیت متقابل)^۱ را شرط اعمال اصل صلاحیت شخصی می‌دانند. همچنین ذیل ماده ۱۸ قانون جزای افغانستان مصوب ۳۱ سنبله ۱۳۵۵ هم این شرط را پذیرفته است.^۲ البته ماده‌ی ۶-۱۱۳ قانون جزای فرانسه این شرط را فقط در جنحه‌ها (نه جنایات) پذیرفته است.^۳ با دقت در این ماده ملاحظه می‌شود که مقنن فرانسه دو شرط را برای اعمال اصل صلاحیت شخصی خود در نظر گرفته است: یکی آن که جرم ارتكابی اتباع فرانسه در خارج از قلمرو فرانسه باید از درجه‌ی جنایت یا جنحه باشد. لذا اساساً جرائم خلافی را دربر نمی‌گیرد و دوم آن که اگر جرم ارتكابی اتباع، در خارج از قلمرو حاکمیت از جرائم جنحه‌ای باشد، در صورتی دادگاه‌های فرانسه واجد صلاحیت رسیدگی هستند که جرم ارتكابی، در کشور محل وقوع آن هم جرم و قابل مجازات باشد (Desportes, 1996: 301-302).

یکی از شرایط دیگر اعمال اصل صلاحیت شخصی قدیمی و مرسوم که برخی از کشورها نظیر سوریه، لبنان، افغانستان و ایران آن را پذیرفته‌اند، شرط «حضور مجرم» در کشور متبوع خود است. در عین حال قانون جزای ۱۹۹۲ فرانسه این شرط را نپذیرفته است و بر این اساس محاکمه‌ی غیابی را هم در این خصوص جایز می‌داند. به نظر می‌رسد مقنن فرانسه با وجود شرط شکایت شاکی و صلاحیت دادسرا که در ادامه بررسی می‌شود، نیازی به وجود این شرط ندیده است.

۱. Double Criminality

۲. برطبق ماده ۱۸ این قانون «هر افغان که در خارج افغانستان مرتکب عملی گردد که به موجب احکام این قانون جرم شمرده شود، در صورت مراجعه به افغانستان طبق احکام این قانون مجازات می‌شود؛ مشروط بر این که فعل مذکور به موجب قوانین کشور محل ارتكاب، قابل مجازات باشد».

۳. مطابق این ماده «قانون مجازات فرانسه در مورد هر جنایتی که به وسیله یک فرانسوی در خارج از سرزمین جمهوری ارتكاب یابد، قابل اعمال است. همچنین قانون مجازات فرانسه در مورد جنحه‌های ارتكابی اتباع فرانسه در خارج از سرزمین جمهوری قابل اجراست؛ مشروط بر اینکه جنحه‌های ارتكابی در قانون کشور محل وقوع جرم هم مجرمانه و قابل مجازات باشند. در صورتی هم که متهم پس از ارتكاب جرم تابعیت فرانسه را کسب کرده باشد، مفاد این ماده قابل اجراست» (Stefani, et al, 1995:154).

ب. محدودیت‌های منحصر به قانون فرانسه؛

منظور از این محدودیت‌ها، محدودیت‌هایی است که در قانون مجازات فرانسه مصوب ۱۹۹۲ پذیرفته شده و ظاهراً در قانون کشور دیگری سابقه ندارد. این محدودیت‌ها یکی شرط شکایت شاکی و دیگری صلاحیت دادسرا برای تعقیب است. در ذیل به این دو شرط اشاره می‌شود:

۱. **شکایت شاکی:** ماده ۸-۱۱۳ قانون جزای فرانسه مصوب ۱۹۹۲ برای اعمال صلاحیت شخصی، شکایت شاکی را لازم می‌داند. این ماده که به دو شرط «شکایت شاکی» و «صلاحیت دادسرا» تصریح می‌کند، صراحتاً درخواست و صلاحیت دادسرا را «متعاقب شکایت بزه‌دیده یا یکی از کسانی که از جانب بزه‌دیده حق شکایت دارند یا اعلام رسمی مقامات کشوری که جرم در آن واقع شده است»، می‌داند. این شرط تا حد زیادی ورود پرونده‌ها به دادسرا را کنترل می‌کند. به عنوان مثال در حقوق کیفری ایران اغلب جرایم از زمره جرایم غیر قابل گذشت‌اند که برای تعقیب آنها نیازی به شکایت شاکی خصوصی نیست. با این حال گذاشتن چنین شرطی خودبخود باعث عدم طرح پرونده‌های مربوط به جرایم ارتكابی اتباع در خارج خواهد شد. با توجه به این که قانون‌گذار بعد از انقلاب ایران تمایلی به محدود کردن صلاحیت شخصی و همچنین صلاحیت مبتنی بر تابعیت مجنی علیه ندارد، پذیرش این شرط می‌تواند کمبود سایر محدودیت‌ها را جبران کند.

۲. **صلاحیت دادسرا:** شرط مهم دیگر که آن هم در ماده ۸-۱۱۳ قانون جزای فرانسه آمده است، صلاحیت دادسرا برای مناسب بودن تعقیب است. متن کامل ماده ۸-۱۱۳ قانون مجازات فرانسه به شرح ذیل است: «در موارد پیش بینی شده در مواد ۶-۱۱۳ و ۷-۱۱۳، جنحه‌ها صرفاً به درخواست دادسرا قابل تعقیب است. درخواست دادسرا باید متعاقب شکایت بزه‌دیده یا یکی از کسانی که از جانب بزه‌دیده حق شکایت دارند یا اعلام رسمی مقامات کشوری که جرم در آن واقع شده است، صورت گیرد». تا جایی که نگارنده قوانین کشورهای مختلف را بررسی کرده است، این شرط در آن‌ها ملاحظه نمی‌شود و ظاهراً فرانسه اولین کشوری است که این شرط را به صورت مطلق در مورد تمامی جنحه‌های ارتكابی اتباع خود در خارج از قلمرو حاکمیت

۱. ماده ۶-۱۱۳ راجع به اصل صلاحیت شخصی است.

۲. ماده ۷-۱۱۳ راجع به اصل صلاحیت مبتنی بر تابعیت مجنی علیه است.

فرانسه اعم از آن چه در زبان حقوق دانان ایران قابل گذشت یا غیر قابل گذشت باشد، پذیرفته است. بر اساس این ماده در مورد جنبه‌ها شرط اعمال صلاحیت فرانسه و تعقیب جرم در کشور، درخواست دادسرا است. نیز ب اساس همین ماده دادسرا هم رأساً نمی‌تواند وارد عمل شده و به تعقیب مجرم پردازد و در صورتی این حق را دارد که بزه دیده یا افراد ذیحق دیگر یا مقامات رسمی کشور محل وقوع جرم به طرح شکایت در دادسرا پرداخته باشند. در خارج از این موارد، جنبه‌های ارتكابی اتباع فرانسه در خارج از قلمرو حاکمیت قابل تعقیب کیفری توسط دادگاه‌های فرانسه نیستند. بدیهی است این شرایط در مورد جنایات ارتكابی اتباع فرانسه در خارج از قلمرو فرانسه وجود ندارد. این شرط باعث کنترل پرونده‌های مهم از غیر مهم شده و مانع ورود بسیاری از پرونده‌های غیر مهم به داسرا می‌شود. مضافاً که این شرط خلاء فقدان شرایط دیگر از جمله حضور متهم در کشور را هم پر خواهد کرد. از جمله اینکه دادسرا در حالت فقدان مجرم در کشور به راحتی می‌تواند تعقیب را مناسب و به صلاح نداند.

۲-۲. تحولات قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲؛

نسبت به قانون ۱۳۷۰ مقنن در ماده ۷ قانون ۱۳۹۲، محدودیت‌های بیشتری را برای اصل صلاحیت شخصی در نظر گرفته است. طبق این ماده: «علاوه بر موارد مذکور در مواد فوق هر یک از اتباع ایران در خارج از کشور مرتکب جرمی شود، در صورتی که در ایران یافت و یا به ایران اعاده گردد، طبق قوانین جمهوری اسلامی ایران محاکمه و مجازات می‌شود مشروط بر اینکه: الف- رفتار ارتكابی به موجب قانون جمهوری اسلامی ایران جرم باشد. ب- در صورتی که جرم ارتكابی از جرائم موجب تعزیر باشد، متهم در محل وقوع جرم محاکمه و تبرئه نشده یا در صورت محکومیت، مجازات کلا یا بعضاً درباره او اجراء نشده باشد. پ- طبق قوانین ایران موجبی برای منع یا موقوفی تعقیب یا موقوفی اجرای مجازات یا سقوط آن نباشد.»

با دقت در این ماده ملاحظه می‌شود که مقنن عملاً فقط شرط «عدم محاکمه قبلی» را پذیرفته و بند الف و پ زائد است. بند الف زائد است زیرا در آن گفته شده: «رفتار ارتكابی به موجب قانون جمهوری اسلامی ایران، جرم باشد». این امر بدیهی است که اگر رفتار ارتكابی به موجب قانون ایران، جرم نباشد، رسیدگی دادگاه‌های ایران، موجه نخواهد بود. بند پ هم زائد است زیرا

در آن گفته شده است: «به موجب قانون ایران، موجبی برای منع یا موقوفی تعقیب یا عدم اجرای مجازات یا سقوط آن نباشد». دادگاه‌های کیفری ایران مثل دادگاه‌های هر کشور دیگری صرفاً به قانون کیفری خود عمل می‌کنند. مثلاً برای تعقیب جرایم قابل گذشت، نیاز به شکایت شاکی خصوصی دارند. در غیر این صورت حق تعقیب ندارند. فرقی هم نمی‌کند که جرم واقع شده در داخل یا خارج از کشور باشد. به هر حال این مورد هم مثل مورد بند الف زائد است. بنابر این تنها تحولی که در قسمت اصل صلاحیت شخصی در قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ رخ داده، پذیرش «قاعده منع محاکمه مجدد» در بند ب ماده ۷ است؛ آن هم مستند به تبصره ۲ ماده ۱۱۴ این قانون، فقط در محدوده‌ی جرایم تعزیری غیرمنصوص شرعی^۱. لذا در جرایم مستوجب حدود و قصاص و دیات و جرایم تعزیری منصوص شرعی این قاعده قابل اعمال نیست.

بدین ترتیب به نظر می‌رسد مقنن ایران چندان توجهی به مبانی اعمال محدود و مشروط اصل صلاحیت شخصی نداشته است. شرط مهم بودن جرم ارتكابی و مجرمیت متقابل رعایت نشده و شرط عدم رسیدگی قبلی هم به صورت ناقص پذیرفته شده است. انتظار این بود که حداقل مقنن از تجربه‌ی حقوق فرانسه در ماده ۸-۱۱۳ استفاده می‌کرد و شرط شکایت شاکی و صلاحدید دادسرا را هم به دو شرط پذیرفته شده (حضور مرتکب در ایران و منع محاکمه قبلی) اضافه می‌کرد. این اقدام حداقل در حوزه جرایم تعزیری مغایرتی هم با موازین شرعی نداشت و فقدان شرایط دیگر (از جمله اهمیت جرم ارتكابی، مجرمیت متقابل و وجود موجبات قانونی برای تعقیب در قانون هر دو کشور محل وقوع و متبوع) را هم تا حدود زیادی جبران می‌کرد. با پذیرش این شرط این ظرفیت برای دادسراهای ایران ایجاد می‌شود تا بتوانند با در نظر گرفتن همه‌ی جوانب موضوع، از جمله اهمیت جرم ارتكابی، مشکلات پیش رو، ادله ارتكاب جرم و غیره تصمیم به تعقیب یا عدم تعقیب بگیرند.

۱. طبق این تبصره: «اطلاق مقررات... بند ب ماده ۷ و بند های الف و ب ماده ۸... شامل تعزیرات منصوص شرعی نمی‌شود».

۳. محدودیت‌ها و تحولات اصل صلاحیت مبتنی بر تابعیت مجنی‌علیه؛

در این قسمت نیز ابتدا به بیان محدودیت‌های اصل صلاحیت مبتنی بر تابعیت مجنی‌علیه و سپس تحولات آن می‌پردازیم.

۳-۱. محدودیت‌های اصل صلاحیت مبتنی بر تابعیت مجنی‌علیه؛

در حقوق کامن‌لا روی خوشی به این اصل نشان داده نشده است (Harris, 1998: 279-280؛ بلدسو و بوسچک، ۱۳۷۵: ۱۳۷). گفته شده است که اعمال این اصل توسط دولت متبوع مجنی‌علیه باعث مداخله در حاکمیت کشور محل وقوع جرم می‌شود. علاوه بر آن نفعی عاید دولت متبوع مجنی‌علیه نمی‌کند و باعث بی‌عدالتی نسبت به متهم هم می‌شود. با وجود این انتقادات (همان، ۱۰۲-۹۴؛ میرمحمدصادقی، ۱۳۷۷: ۲۷). کشورهای زیادی همچون فرانسه، آلمان، ایتالیا، یونان، ترکیه، مکزیک و سوئیس آن را پذیرفته‌اند (Akehurst, 1972-; Sorensen, 1968: 368-372; 163-164: 73). اتفاقاً این انتقادات عمدتاً متوجه اعمال مطلق و بدون قید و شرط این اصل بوده و با اعمال محدود و مشروط این اصل عمده انتقادات منتفی می‌شوند (پوربافرانی، ۱۳۹۴: ۹۶). امروزه این جایگاه محکمی دارد به نحوی که بسیاری از کشورها حتی کشورهای همسایه مثل ترکیه و افغانستان نیز آن را پذیرفته‌اند.^۱

کشورهایی که این اصل را پذیرفته‌اند، برای اعمال آن نیز محدودیت‌هایی را قائل شده‌اند (خالقی، ۱۳۸۲: ۹۹-۹۶؛ پوربافرانی، ۱۳۸۶: ۳۵۶). این محدودیت‌ها کم و بیش شبیه محدودیت‌های پذیرفته شده در مورد اصل صلاحیت شخصی است که از تکرار آن خودداری می‌شود. در واقع همان‌طور که در قسمت اول مقاله اشاره شد مبانی هر دو اصل از این حیث یکسان است، و مبانی یکسان، محدودیت‌ها و شرایط اعمال یکسان را هم به دنبال دارد. این مبانی ما را متوجه این مطلب مهم می‌کنند که اعمال اصول صلاحیت مبتنی بر رابطه‌ی تابعیت چه در رابطه با مجرم و چه در رابطه با مجنی‌علیه، نمی‌تواند مطلق و بدون قید و شرط باشد و وجود محدودیت‌هایی برای اعمال آن لازم است. در این حالت است که با پذیرش نفس این

۱. طبق بند ۱ ماده ۱۷ قانون جزای افغانستان مصوب ۳۱ سنبله ۱۳۵۵: «احکام این قانون بر هر شخصی که در خارج افغانستان علیه افغان یا منفع افغانستان مرتکب جرم گردد، قابل تطبیق است.»

اصول می‌توان مطمئن بود که مجرم بی‌کیفر نمی‌ماند، حتی اگر از کشور محل وقوع جرم متواری گردد و با پذیرش محدودیت‌های این اصول از جمله شرط عدم رسیدگی قبلی، مطمئن بود که مجرم دو بار مجازات نمی‌شود.

با این حال باید متوجه بود که لزومی ندارد که یک نظام حقوقی، عیناً همان محدودیتی که برای اصل صلاحیت شخصی پذیرفته، آن را برای اصل صلاحیت مبتنی بر تابعیت مجنی علیه هم بپذیرد. در واقع شرایط اعمال یا محدودیت‌ها با توجه به موقعیت کشورها و نحوه ارتکاب جرم اتباع در خارج یا بزه‌دیده شدن آن‌ها و کیفیت و کمیت چنین مواردی می‌تواند یکسان یا متفاوت باشد. مثلاً در نظام حقوق کیفری فرانسه شرایط و محدودیت‌های بیشتری برای اصل صلاحیت شخصی نسبت به اصل صلاحیت مبتنی بر تابعیت مجنی علیه در نظر گرفته شده است (پوربافرانی، ۱۳۹۴: ۱۱۸). شاید به جهت آن که فرانسه اتباع خود را چندان در معرض ارتکاب جرم نمی‌دیده است و آن‌ها را بیشتر در معرض بزه‌دیده واقع شدن می‌دیده است یا شاید حمایت از اتباع بزه‌دیده‌ی خود را از وظایف اخلاقی و حقوقی خود قلمداد کرده است.

۲-۳. تحولات اصل صلاحیت مبتنی بر تابعیت مجنی علیه در قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲؛

تا سال ۱۳۹۲ چنین اصلی مورد پذیرش مقنن قرار نگرفته بود. این در حالی بود که کشورهای زیادی آن را پذیرفته و کشورهایی نیز که آنرا نپذیرفته بودند، اعتراضی به اعمال آن توسط کشورهای دیگر نداشتند. به تعبیر آقای شاو «به رغم اینکه اصل صلاحیت مبتنی بر تابعیت مجنی علیه یکی از پراتقاداتترین اصول صلاحیتی در حقوق بین‌الملل بوده اما جامعه‌ی بین‌المللی آن را به رسمیت شناخته است» (Shaw, 1994: 406). متعاقب پیشنهادهاتی که مطرح شد (پوربافرانی، ۱۳۸۶: ۳۶۵؛ خالقی، ۱۳۸۸: ۹۹) مقنن برای اولین بار در تاریخ حقوق کیفری ایران این اصل را در ماده ۸ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ پذیرفت. طبق این ماده: «هرگاه شخص غیرایرانی در خارج از ایران علیه شخصی ایرانی یا علیه کشور ایران مرتکب جرمی به جز جرائم مذکور در مواد قبل شود و در ایران یافت و یا به ایران اعاده گردد، طبق قوانین جزایی جمهوری اسلامی ایران به جرم او رسیدگی می‌شود، مشروط بر این که: الف- متهم در جرائم موجب تعزیر در محل وقوع جرم، محاکمه و تبرئه نشده یا در صورت محکومیت، مجازات کلاً یا بعضاً

در مورد او اجرا نشده باشد. ب- رفتار ارتكبابی در جرائم موجب تعزیر به موجب قانون جمهوری اسلامی ایران و قانون محل وقوع جرم، جرم باشد.»

بنابراین تحول مهم در مورد این اصل، نفس پذیرش آن توسط مقنن است و با توجه به این که سابقه‌ای از این اصل به شکل کلی آن در حقوق کیفری ایران نبوده تا قانون جدید با آن مقایسه شود صحبت از تحول در مورد مسائل دیگر این اصل از جمله محدودیت‌ها نیز درست نیست، ولی می‌توان به جای تحول از نقاط قوت اقدام مقنن صحبت کرد. در مقایسه با اصل صلاحیت شخصی نقطه قوت اقدام مقنن در مورد این اصل، پذیرش محدودیت‌های سه‌گانه «عدم رسیدگی غیابی»، «عدم محاکمه مجدد» و «مجرمیت متقابل» برای اعمال این اصل است که اولی برای مطلق جرایم (اعم از حدود، قصاص، دیات و تعزیرات) و دومی و سومی برای جرایم تعزیری غیر منصوص شرعی است. از توجه به این شروط سه‌گانه و مقایسه‌ی آن‌ها با ماده ۷ مشخص می‌شود که مقنن نسبت به اصل صلاحیت شخصی، محدودیت بیشتری برای اعمال این اصل قائل شده است. چون برای اعمال اصل صلاحیت شخصی صرفاً دو شرط، ولی برای اعمال این اصل سه شرط قائل شده است و این دقیقاً به عکس قانون مجازات فرانسه است. همان‌طور که پیشتر گفته شد، قانون‌گذار فرانسه محدودیت‌های بیشتری را برای اعمال اصل صلاحیت شخصی نسبت به اصل صلاحیت مبتنی بر تابعیت معنی علیه پذیرفته است.

توضیح این که بند الف ماده ۷ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲، زائد و فاقد اثر و توضیح واضح‌تر بود، چون گفته بود رفتار ارتكبابی به موجب قانون ایران جرم باشد، در حالی که در بند ب ماده ۸ همین قانون گفته است رفتار ارتكبابی به موجب قانون ایران و قانون محل وقوع، جرم باشد که به معنی پذیرش اصل مجرمیت متقابل در خصوص اصل صلاحیت مبتنی بر تابعیت معنی علیه است؛ کاری که مقنن در بند الف ماده ۷ بی‌توجه به آن بوده است.

نکته مهم آن است که با توجه به مبانی منطقی و عقلی اعمال مشروط اصول صلاحیت مبتنی بر رابطه‌ی تابعیت، پذیرش این شروط کافی نیست و مقنن می‌بایست به شرط مهم بودن جرم ارتكبابی نیز توجه می‌کرد. اگر همانند قانون مجازات فرانسه مصوب ۱۹۹۲ شرط شکایت شاکی و صلاح‌دید دادسرا برای تعقیب را هم می‌پذیرفت، فقدان شرایط دیگر را جبران می‌کرد. در

این صورت از ورود پرونده‌های غیر مهم و احياناً مضر به دادسرا و دستگاه قضایی کشور جلوگیری می‌شد.

برآمد:

ایجاد صلاحیت بر اساس رابطه‌ی تابعیت مجرم یا مجنی علیه یک حالت استثنایی است و تأکید اصلی باید بر دخالت دادگاه کشور محل وقوع جرم باشد. در عین حال برای حالاتی که مجرم به هر دلیلی در دادگاه محل وقوع جرم مورد محاکمه قرار نگرفته پیش‌بینی اصول صلاحیت مبتنی بر رابطه‌ی تابعیت مفید است، اما با توجه به مبانی منطقی و معقول اعمال مشروط چنین صلاحیتی، اعمال صلاحیت در چنین مواردی باید مشروط و محدود باشد.

در حقوق کیفری ایران، ایجاد صلاحیت بر اساس رابطه‌ی تابعیت مجرم همواره وجود داشته، لیکن ایجاد محدودیت برای صلاحیت رسیدگی دادگاه‌های ایران در این خصوص فراز و نشیب‌هایی داشته است. از جمله قانون مجازات عمومی اصلاحی ۱۳۵۲ پنج شرط حضور مرتکب در ایران، مهم بودن جرم ارتكابی، عدم رسیدگی قبلی، مجرمیت متقابل و وجود موجبات قانونی برای تعقیب به موجب قانون هر دو کشور محل وقوع جرم و کشور متبوع را پذیرفته بود. در حالی که قوانین پس از آن یعنی قانون راجع به مجازات اسلامی مصوب ۱۳۶۱ و قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۰، صرفاً یک شرط یعنی شرط حضور مرتکب در ایران را برای اعمال صلاحیت دادگاه‌های ایران کافی می‌دانستند. البته این رویه مطلوب و مفید نبود و مورد انتقاد حقوق‌دانان قرار گرفت.

از لحاظ قوانین کیفری کشورهای دیگر هم، ملاحظه می‌کنیم که کشورهای دارای نظام حقوقی کامن‌لا، اساساً اصل کلی را عدم پذیرش این اصل قرار داده و مثلاً کشور انگلستان استثنائاً این اصل را در مورد جرائم محدودی مثل خیانت به کشور، قتل عمد و تعدد زوجات اتباعش در خارج اعمال می‌کند. کشور آمریکا هم آن را صرفاً در مورد جرائم محدود و معدودی مثل جنایات جنگی و خیانت به کشور که عمدتاً هم‌پوشان با سایر اصول صلاحیت است اعمال می‌کند. کشورهای دارای حقوق نوشته هم هرچند اصل صلاحیت شخصی را پذیرفته‌اند ولی برای اعمال آن محدودیت‌هایی نظیر آنچه در قانون مجازات عمومی اصلاحی ۱۳۵۲ وجود داشت، در نظر گرفته‌اند.

علی‌ایحال مقنن ایران در قانون جدید مجازات اسلامی، صرفاً دو شرط حضور مرتکب در ایران (که از قبل وجود داشت) و شرط عدم محاکمه‌ی قبلی در قلمرو مجازات‌های تعزیری را

برای اعمال این اصل در نظر گرفته که هرچند خود پیشرفت محسوب می‌شود، ولی ناقص است و شرایط و محدودیت‌های بیشتری برای اعمال این اصل لازم است، زیرا اعمال مطلق این اصل و حتی اعمال آن با شرایط و محدودیت‌های کم، مفید فایده نبوده و در موارد متعددی می‌تواند صرفاً باعث تحمیل هزینه بر دستگاه قضایی کشور گردد. اگر مقنن شرط «شکایت شاکی» و «صلاح‌دید دادسرا برای تعقیب» را به شرایط مذکور بیافزاید، تا حدود زیادی خلاء فقدان شرایط دیگر را جبران کرده و انتقادات کمتری متوجه آن می‌شود.

اما ایجاد صلاحیت بر اساس رابطه‌ی تابعیت مجنی‌علیه تا سال ۱۳۹۲ در حقوق کیفری ایران به عنوان یک قاعده‌ی کلی اعمال صلاحیت وجود نداشته است. این در حالی است که کشورهای زیادی این شکل از اعمال صلاحیت را پذیرفته‌اند. در کشورهای دارای نظام حقوقی کاملاً بخصوص ایالات متحده آمریکا که از دیرباز نه تنها خود آن را اعمال نکرده‌اند، بلکه به اعمال آن توسط کشورهای دیگر هم معترض بوده‌اند، امروزه به شکل محدود و استثنایی این اصل اعمال می‌شود. در حقوق آمریکا این اصل در مورد جرائم تروریستی و جنایات جنگی علیه اتباع آمریکا اعمال می‌شود. در حقوق کشورهای دارای حقوق نوشته مثل فرانسه، آلمان، ایتالیا، بلژیک و حتی در برخی از کشورهای همسایه مثل ترکیه و افغانستان هم این اصل با رعایت شرایط آن اعمال می‌شود.

در قانون جدید مجازات اسلامی در یک تحول مفید و مطلوب و با در نظر داشتن این امر که پذیرش اصل صلاحیت مبتنی بر تابعیت مجنی‌علیه، تأمین‌کننده‌ی منافع ملی و نشانگر توجه یک کشور نسبت به اتباع خود است، این اصل پذیرفته شده و برای اعمال آن نیز محدودیت‌های حضور مرتکب در ایران در همه‌ی جرایم، مجرمیت متقابل و منع محاکمه قبلی در قلمرو جرایم تعزیری غیر منصوص شرعی پیش‌بینی شده است. به نظر می‌رسد که استفاده از تجربه‌ی حقوق فرانسه مبنی بر پیش‌بینی شرط شکایت شاکی و صلاح‌دید دادسرا برای این شکل از صلاحیت هم مفید است.

منابع

الف- منابع فارسی و عربی

- آزمایش، علی (۱۳۵۶)، «زمینه‌های حقوق جزایی بین‌المللی در قانونگذاری ایران»، نشریه‌ی مؤسسه‌ی حقوق تطبیقی، ش ۳.
- استفانی، گاستون، لواسور، ژرژ و بولوک، برنار (۱۳۷۷)، *آئین دادرسی کیفری*، ج ۱، ترجمه حسن دادبان، تهران: انتشارات دانشگاه علامه طباطبایی.
- بلدسو، رابرت و بوسچک، بولسلاو (۱۳۷۵)، *فرهنگ حقوق بین‌الملل*، ترجمه و تحقیق: علی رضا پارسا، تهران: نشر قومس.
- پوربافرانی، حسن (۱۳۸۶)، «بررسی تطبیقی عنصر تابعیت در توسعه قلمرو مکانی حقوق جزا در کشورهای ایران، فرانسه، آمریکا و سوریه، تاملاتی در حقوق تطبیقی»، مجموعه مقالات در تجلیل از دکتر صفایی، انتشارات سمت و موسسه حقوق تطبیقی.
- پوربافرانی، حسن (۱۳۹۵)، *حقوق جزای بین‌الملل*، چاپ نهم، تهران: انتشارات جنگل.
- حسینی نژاد، حسینقلی (۱۳۷۳)، *حقوق کیفری بین‌الملل*، تهران، نشر میزان.
- خالقی، علی (۱۳۹۲)، «تحولات قانون جدید مجازات اسلامی در مورد قلمرو مکانی قوانین جزایی»، مجله پژوهش‌های حقوق جزا و جرم‌شناسی، شماره ۱.
- خالقی، علی (۱۳۸۸)، *جستارهایی از حقوق جزای بین‌الملل*، تهران: موسسه مطالعات و پژوهش‌های حقوقی شهر دانش.
- زغبی، فرید (۱۹۹۵)، *الموسوعه الجزائیه*، ج ۶، چاپ سوم، بیروت: دار صادر.
- عالیه، سمیر (۱۹۹۲)، *قانون العقوبات (القسم العام)*، بیروت: مؤسسه الجامعیه للدراسات و النشر و التوزیع.
- عوجی، مصطفی (۱۹۸۸)، *القانون الجنائی العام*، ج ۱، چاپ دوم، بیروت: مؤسسه نوفل.
- فاضل، محمد (۱۹۷۶)، *المبادئ العامه فی التشريع الجزایی*، دمشق: مطبعه الداودی.
- محسنی، مرتضی (۱۳۵۲)، «محدوده‌ی حقوق جزا در مکان»، مجله حقوقی وزارت دادگستری، ش ۵.

- میرمحمدصادقی، حسین (۱۳۷۳)، حقوق جزای بین الملل (مجموعه مقالات)، تهران: نشر میزان.
- میرمحمدصادقی، حسین (۱۳۸۳)، دادگاه کیفری بین المللی، تهران: نشر دادگستر.
- نجیب حسنی، محمود (۱۹۸۴)، شرح قانون العقوبات اللبانی (القسم العام)، بیروت: دار النهضة العربیه.

ب- منابع انگلیسی و فرانسه

- Akehurst, Michael (1973), *Jurisdiction in International Law*, The British Year book of International Law, 1972-73.
- Brownlie, Ian (1990), *Principles of Public International Law*, Oxford, 4th ed.
- Cameron, Iain (1994), *The Protective Principle of International Criminal Jurisdiction*, England: Martmouth Publishing Company.
- Cryer, Robert, Friman, Hakan, Robinson, Darryl, Wilmshurst, Elizabeth (2010). *An Introduction to International Criminal Law and Procedur*, New York: Cambrdge University Press.
- Desportes, Fredric et Le Gunehec, Francis (1996), *Le Nouven Droit Penal*, Tom1, Economica.
- Gilbert, Geoff (1992), *Crimes Sans Frontiers: Jurisdictional Problems in English Law*, The British Year Book of International Law.
- Harris, D., J. (1998), *Cases and Materials on International Law*, Fifth Edition, Sweet and Maxwell.
- Lowenfeld, A., F (1989), "U. S. Law Enforcement Abroad: The Constitution and International Law", *American Journal of International Law*, Vol: 83, No: 4.
- Malanczuk, Peter (1997), *Akehursts Modern Introduction to International Law*, London: Routledge.
- Mullan, Grainne (1997), *The Concept Double Criminality in the Context of Extra Territorial Crimes*, *Criminal Law Review*, January.
- Reach and Smith (2012), *Excessive Maritime Claims*, *Martinus Nijhoff Publishers*, Third Edition.
- Shaw, M., N. (1994), *International Law*, Third Edition, Grotius Publication.

- Sorensen, Max (1968), *Manual of Public International Law*, Magmillan, Martin`s Press.
- Stefani, Gaston, Levasseur, Georges et Bouloc, Bernard (1995), *Droit Penal General*, Dalloz.
- Tigar, Michael, E. (1991), "The Extradition Requirement of Double Criminality in Complex Cases: Illustrating the Rational of Extradition", *International Review of Penal Law*, Vol: 62.
- Watson, Geoffry, R. (1992), "Offenders Abroad: The Case for Nationality – Based Criminal Jurisdiction", *Yale Journal of International Law*, Vol: 17.
- Watson, Geoffry, R. (1993), "The Passive Personality Principle", *Texas International Law Journal*, Vol: 28: 1