

توسعه تدریجی عدالت کیفری منطقه‌ای با تأکید بر دیوان آفریقایی دادگستری و حقوق بشر

محمدحسین رمضانی قوام‌آبادی*

(تاریخ دریافت: ۹۶/۱/۲۱ تاریخ پذیرش: ۹۶/۶/۲۵)

چکیده؛

تعقیب برخی از سران دول آفریقایی و ادعای اعمال عدالت‌گزینشی دیوان کیفری بین‌المللی موجب ناخرسندی عمیق اتحادیه آفریقایی گردید. موضع‌گیری اتحادیه و برخی دول آفریقایی در قالب خروج از دیوان کیفری بین‌المللی مطرح و در نهایت با تدوین پروتکل مالا بو ۲۰۱۴ تأسیس دیوان آفریقایی دادگستری و حقوق بشر دنبال شد. دیوان آفریقایی مذکور به سبب لازم‌الاجرا نشدن پروتکل مالا بو هنوز شروع به کار نکرده است. نوشتار حاضر پیرامون اعتراض آفریقا به اعمال عدالت کیفری بین‌المللی دیوان و تلاش برای تحقق عدالت کیفری منطقه‌ای است و از این رهگذر موضوع صلاحیت دیوان آفریقایی دادگستری و حقوق بشر و چالش مربوط به مصونیت سران در پروتکل مالا بو و همکاری مندرج در اساسنامه رم ۱۹۹۸ مورد تجزیه و تحلیل قرار خواهد گرفت.

واژگان کلیدی: اتحادیه آفریقایی، دیوان آفریقایی دادگستری و حقوق بشر، عدالت کیفری منطقه‌ای، دیوان کیفری بین‌المللی، مصونیت.

* دانشیار حقوق بین‌الملل عمومی دانشگاه شهید بهشتی:

درآمد؛

تأسیس دیوان کیفری بین‌المللی با بیم‌وامیدهای فراوانی همراه بود است. شروع به کار دیوان کیفری بین‌المللی و طرح وضعیت برخی از دول آفریقایی در پیشگاه این دیوان موجبات سوء تفاهم دول مزبور و دیوان را فراهم کرد. از آنجا که در ابتدا تمامی قضایای مطروحه در دیوان کیفری بین‌المللی مربوط به کشورهای آفریقایی بود این شائبه به وجود آمد که این دیوان تنها برای محاکمه‌ی آفریقاییان به وجود آمده است و به همین خاطر نیز از «استعمار جدید قضایی» سخن راندند (رمضانی قوام‌آبادی، ۱۳۹۳: ۱۰۰-۱۰۴).

حس بی‌اعتمادی به دیوان کیفری بین‌المللی با درخواست دادستان دیوان جهت تعقیب رئیس و معاون رئیس جمهور کنیا به اوج خود رسید و همین امر نیز باعث شد تا مزمنه‌ی خروج از دیوان مذکور مطرح شود. با تداوم واکنش لفظی و طرح خروج از دیوان کیفری بین‌المللی توسط برخی از دول آفریقایی موضوع آرام‌آرام به تقابل با دیوان مبدل گردید. فکر تأسیس محکمه‌ی آفریقایی محصول چنین تقابلی است.

بعد از این وقایع، اتحادیه‌ی آفریقایی سعی کرد صلاحیت‌های دو مرجع خود؛ یعنی «دیوان آفریقایی حقوق بشر و خلق‌ها» و همچنین «دیوان آفریقایی دادگستری» را توسعه دهد. تجمیع این دو محکمه در قالب و چارچوب جدیدی تحت عنوان «دیوان آفریقایی دادگستری و حقوق بشر» با تصویب پروتکل شرم‌الشیخ در ژوئیه ۲۰۰۸ مطرح شد، اما اتحادیه‌ی آفریقایی به این امر اکتفا نکرد و در بیست‌وسومین اجلاس عادی خود در ۲۷ ژوئن ۲۰۱۴ در مالابو گینه، پروتکل شرم‌الشیخ را بازنگری کرد و با گرت‌برداری از اساسنامه‌ی دیوان کیفری بین‌المللی (رم ۱۹۹۸)، بخش سومی تحت عنوان بخش حقوق بین‌الملل کیفری به ساختار و صلاحیت‌های دیوان آفریقایی دادگستری و حقوق بشر اضافه کرد. پروتکل مالابو و اساسنامه‌ی ضمیمه آن ۳۰ روز بعد از تودیع پانزدهمین سند تصویب لازم‌الاجرا خواهد شد. در حال حاضر پروتکل مالابو تنها

توسط پنج کشور آفریقایی^۱ به تصویب رسیده است (Amnesty International, 2016: 16). پرسشی که در اینجا مطرح می‌شود این است که آیا واقعاً تأسیس چنین محکمه‌ای در سطح آفریقا گامی در جهت توسعه‌ی سازوکارهای منطقه‌ای در حوزه عدالت کیفری تلقی خواهد شد؟

تدوین اساسنامه رم ۱۹۹۸ نشان داد که جامعه بین‌المللی بر تعهد مبارزه با جنایات بین‌المللی و بی‌کیفرمانی اصرار می‌ورزد و در صدد تحقق عدالت کیفری بین‌المللی است. در عین حال نباید این مطلب را از نظر دور داشت که اساسنامه‌ی مزبور با پیش‌بینی صلاحیت تکمیلی^۲ در راستای احترام به حاکمیت دولت‌ها نیز گام برداشته تا از این طریق دولت‌ها ترغیب شوند تا هر چه بیشتر به این سند ملحق گردند. سیاست عدالت کیفری بین‌المللی مبارزه با جنایاتی است که کل جامعه بین‌المللی را متأثر می‌کند و به منظور تحقق این مهم اقدامات ملی اولویت خواهند داشت، مگر اینکه محاکم ملی مایل و قادر به اجرای عدالت کیفری نباشند.^۳ به عبارت دیگر با شناسایی صلاحیت تکمیلی دیوان نوعی تعامل بین این محکمه با محاکم ملی ایجاد شده است. «اصل صلاحیت تکمیلی بیان‌کننده‌ی رابطه‌ی دیوان با دادگاه‌های ملی است و این امر از طریق آیین قابلیت پذیرش تنظیم می‌شود (حسینی اکبرنژاد، ۱۳۸۸: ۱۱۴). اگر هدف عدالت کیفری بین‌المللی با اقدامات ملی محقق نشد، دیوان به موجب آیین قابلیت پذیرش^۴ مندرج در اساسنامه یک نوعی نقش نظارتی بر صلاحیت محاکم ملی به عمل خواهد آورد. یکی از آمال بزرگ جامعه بشری تحقق صلح و اجرای عدالت در جهان است و از کلیه‌ی اقداماتی که در سطح ملی، منطقه‌ای و بین‌المللی در این خصوص صورت می‌گیرد استقبال می‌کند. شکل‌گیری مراجع حقوق بشری منطقه‌ای و بین‌المللی گویای چنین واقعیتی است و به نظر این امر قابل تسری به حوزه‌ی حقوق کیفری منطقه‌ای هم باشد.

۱. کشورهای بنین، گینه بیسائو، کنیا، موریتانی و کنگو.

2. Statut de la CPI, préambule et article 1.

3. Statut de la CPI, article 17.

4. Recevabilité

همان‌طور که گفته شد برخی از سران آفریقا نسبت به سیاسی شدن دیوان کیفری بین‌المللی ابراز نگرانی کرده و بازنگری در روابط اتحادیه‌ی آفریقایی و دیوان مزبور را خواستار شدند. راه‌کار پیش‌روی اتحادیه‌ی آفریقایی در این رابطه استفاده از ظرفیت‌های موجود در قاره‌ی سیاه بود که این امر با تجمیع صلاحیت‌های دیوان دادگستری آفریقایی و دیوان آفریقایی حقوق بشر مطرح و در نهایت به گسترش آن به امور کیفری در قالب دیوان آفریقایی دادگستری و حقوق بشر دنبال شد. بدین ترتیب به فکر تأسیس دیوان آفریقایی دادگستری و حقوق بشر افتادند که در ادامه مورد تجزیه و تحلیل قرار خواهد گرفت.

۱. اعتراض آفریقا به عدالت کیفری بین‌المللی موجود

بی‌تردید تشکیل دیوان کیفری بین‌المللی در کنار محاکم کیفری ویژه در تحقق عدالت کیفری مؤثر بوده است. با وجود محدودیت‌هایی که این دیوان دارد تأسیس آن نقطه‌ی عطفی در مبارزه با بی‌کیفرمانی محسوب می‌شود و از ایجاد مکرر محاکم کیفری ویژه جلوگیری می‌نماید. به‌منظور حمایت از ارزش‌های والای انسانی جامعه‌ی بین‌المللی باید تمام اهتمام خود را به کار بندد که این محکمه بتواند به فعالیت خود ادامه دهد و حتی المقدور تحت تأثیر ملاحظات سیاسی قرار نگیرد.

اگر تأسیس دیوان کیفری بین‌المللی را نماد تحقق عدالت کیفری در سطح بین‌المللی بدانیم، برخی از دول آفریقایی نسبت به عملکرد این محکمه معترض هستند. اعتراض آفریقا به عملکرد دیوان معلول عوامل متعددی همچون تمرکز دیوان بر روی قاره آفریقا، بی‌توجهی شورای امنیت به درخواست اتحادیه و دول آفریقایی و همچنین بی‌توجهی به مصونیت سران است.

۱-۱. ادعای آفریقا نسبت به اعمال عدالت‌گزینشی دیوان کیفری بین‌المللی

اعتراض برخی کشورهای آفریقایی معلول برداشتی است که از عملکرد دیوان کیفری بین‌المللی دارند. به نظر این کشورها دیوان اقدام به اجرا و اعمال نوعی عدالت‌گزینشی کرده است. بررسی

وضعیت‌های ارجاع شده و قضایای مطروحه در دیوان گویای این واقعیت است که تمامی آن‌ها مربوط به کشورهای آفریقایی می‌باشد. شاید چنین رویکردی در یک دهه‌ی ابتدایی تأسیس این مرجع، صادق به نظر رسد، اما با مطرح شدن قضایای مربوط به کشورهای غیر آفریقایی در دیوان کیفری بین‌المللی، اعتبار چنین نظری به شدت خدشه‌دار خواهد شد.

به هر حال فارغ از مسائل سیاسی و حقوقی مربوط به وضعیت‌ها و قضایای مطروحه در دیوان کیفری بین‌المللی برخی از کشورهای آفریقایی کوس خروج جمعی، از دیوان را به صدا درآوردند. خروج برخی دول آفریقایی از دیوان کیفری بین‌المللی یکی از چالش‌های مهم دیوان است. تداوم دومینوی خروج این دولت‌ها از دیوان بیانگر واکنش آن‌ها نسبت به عملکرد این محکمه است.

دول آفریقایی در توجیه اقدام خود همان‌طور که در بالا اشاره شد به عملکرد دیوان اعتراض دارند و به‌زعم آن‌ها، دیوان از رویکرد جهان‌شمولی خود فاصله گرفته و مقام و منزلت آن را به تعقیب آفریقاییان فرو کاسته است (Manirakiza, 2009: 31). گفتنی است که دول آفریقایی اساساً با وجود یک محکمه‌ی کیفری بین‌المللی مخالف نیستند، کما اینکه صحت این امر را با مشارکت فعال خود در بدو تأسیس دیوان به اثبات رساندند. به‌عبارت‌دیگر دیوان با عدم توجه به وضعیت‌های مشابه در سایر نقاط جهان تنها بر روی وضعیت قاره سیاه متمرکز شده و این امر از رویکرد جهان‌شمولی دیوان به دور است. در واقع آفریقا به‌نوعی به «عدالت‌گزینی» دیوان کیفری بین‌المللی معترض است. در صورت صحت چنین امری دو ویژگی مهم دیوان کیفری بین‌المللی؛ یعنی جهان‌شمولی دیوان و استقلال و بی‌طرفی این محکمه زیر سؤال خواهد رفت. البته با طرح و بررسی مقدماتی قضایای غیر آفریقایی همچون گرجستان، اکراین، کلمبیا، افغانستان، فلسطین و عراق در دیوان کیفری بین‌المللی شائبه‌ی وجود چنین امری به نظر منتفی است.

۲-۱. عدم توجه شورای امنیت به درخواست‌های اتحادیه آفریقایی

یکی دیگر از دلایل ناخرسندی آن‌ها مربوط به عدم توجه شورای امنیت به درخواست اتحادیه‌ی آفریقایی است. با ارجاع وضعیت دارفور توسط شورای امنیت (C.P.I., Situation au Darfour, Chambre préliminaire I, ICC-02/05-01/09, 4 mars 2009) و طرح تعقیب و صدور قرار جلب توسط دیوان کیفری بین‌المللی علیه عمرالبشیر رئیس‌جمهور سودان (زمانی، ۱۳۹۰: ۳۴۹) موجب اعتراض اتحادیه‌ی آفریقایی شد. این موضوع با ارجاع وضعیت لیبی به دیوان توسط شورای امنیت و همچنین تأیید درخواست دادستان دیوان به وسیله شعبه‌ی پیش‌مقدماتی جهت ارجاع وضعیت کنیا تشدید شد.

در واقع دول آفریقایی «اقدامات دیوان کیفری بین‌المللی را مغایر با تحقق مفهوم صلح و امنیت بین‌المللی در آفریقا» تلقی می‌کنند (زمانی، ۱۳۹۲: ۵۶-۵۷). به همین جهت اتحادیه‌ی آفریقایی خواستار به تعلیق درآمدن قضایای مطروحه در چارچوب وضعیت‌های ارجاع‌شده‌ی سودان، لیبی و کنیا شد. با بی‌نتیجه ماندن این درخواست‌ها، اتحادیه‌ی آفریقایی در اجلاس خود در سال‌های ۲۰۰۹، ۲۰۱۰ و ۲۰۱۱ بر عدم همکاری با دیوان کیفری بین‌المللی پافشاری کرد. بر طبق منشور ملل متحد وظیفه حفظ صلح و امنیت بین‌المللی به عهده‌ی شورای امنیت است. این رکن بر وضعیت‌هایی که متضمن تهدید بر صلح، نقض صلح یا عمل تجاوزکارانه است نظارت دارد. نقش محوری شورا در تحقق عدالت کیفری بین‌المللی به منظور حفظ و اعاده‌ی صلح و امنیت انکارناپذیر است (فضائلی؛ حکمت‌آراء، ۱۳۹۲: ۸۰).

بدین منظور اساسنامه‌ی دیوان کیفری بین‌المللی اقتدار اثباتی شورای امنیت در ارجاع وضعیت به دیوان (ماده ۱۳) و اقتدار سلبی آن را در قالب امکان تعلیق وضعیت (ماده ۱۶) پیش‌بینی می‌کند. اتحادیه‌ی آفریقایی تلاش کرد تا ایده‌ی اصلاح و بازنگری در ماده ۱۶ را دنبال کند؛ به عبارت دیگر در صورت عدم اقدام از سوی شورای امنیت، سایر ارکان سازمان ملل متحد بتوانند درخواست به تعلیق درآمدن وضعیت را بنمایند؛ یعنی اینکه اقتدار سلبی مندرج در ماده ۱۶

اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی علاوه بر شورای امنیت به سایر ارکان سازمان ملل متحد تسری پیدا کند (Ndiaye, 2011 : 336-337). مبنای تصمیم‌گیری جهت اعمال تعلیق مندرج در ماده ۱۶ اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی، فصل ۷ منشور ملل متحد می‌باشد و تشخیص چنین امری مورد به مورد بر عهده‌ی شورا امنیت است (Noémie, 2011 : 420-444).

پر واضح است که دو موضوع مهم صلح و اجرای عدالت در مقابل یکدیگر قرار می‌گیرند. شورای امنیت ضامن حفظ صلح و امنیت بین‌المللی و دیوان کیفری بین‌المللی در پی اجرای عدالت و مبارزه با بی‌کیفرمانی است. در معادله‌ی صلح و عدالت، اولویت و برتری با کدام‌یک از این دو موضوع است؟ همان‌طور که بیان شد با تعقیب عمرالبشیر رئیس‌جمهور سودان موضوع صلح و عدالت به نحوی مطرح گردید. اجرای عدالت نسبت به وضعیت دارفور موجب اختلاف زیادی بین دیوان کیفری بین‌المللی و اتحادیه آفریقایی گردید. تعقیب و مجازات سران به جهت ارتکاب جنایات بین‌المللی در راستای تحقق عدالت کیفری از یک‌طرف و خودداری از تعقیب برای حفظ صلح و امنیت و ایجاد آشتی ملی از طرف دیگر دو امر صلح و عدالت را در مقابل یکدیگر قرار می‌دهد.

بدیهی است که تحقق عدالت کیفری وظیفه‌ی اصلی محاکم کیفری بین‌المللی می‌باشد. گرچه در ضرورت و تقدم اعمال دو موضوع «عدالت کیفری» و «صلح و امنیت بین‌المللی» بین آرمان‌گرایان و عمل‌گرایان اختلاف نظر وجود دارد (زمانی، ۱۳۹۲: ۵۶)، اما در دیباچه‌ی اساسنامه‌ی رم به هر دو موضوع توجه شده است. آنچه مسلم است اینکه در بند سوم دیباچه مقرر می‌دارد: دول عضو اساسنامه «با تشخیص این که چنین جنایات شدیدی صلح، امنیت و آسایش جهانیان را تهدید می‌نماید» و در بند آخر دیباچه اعلام می‌کند که دول عضو اساسنامه «مصمم به تضمین احترام پایدار به عدالت بین‌المللی و اجرای آن» هستند. به نظر می‌رسد اساسنامه‌ی رم پیوند ذاتی و ناگسستنی بین دو مفهوم عدالت و صلح و امنیت بین‌المللی را به رسمیت می‌شناسد و ارتباط تنگاتنگی بین آن دو برقرار می‌کند.

۳-۱. ادعای عدم توجه دیوان کیفری بین‌المللی به مصونیت سران آفریقایی

نکته دیگری که اتحادیه‌ی آفریقایی و برخی از دول آفریقایی بر آن تأکید دارند موضوع مصونیت سران است. تا قبل از جنگ جهانی دوم رؤسای کشور از تعقیب کیفری در سطح بین‌المللی مصون بودند. با شکل‌گیری محاکم کیفری بین‌المللی این مصونیت تحت‌الشعاع تحولات بین‌المللی قرار گرفت. اساسنامه‌ی دیوان کیفری بین‌المللی در ماده ۲۷ مقرر می‌دارد: «۱- این اساسنامه در حق همه‌ی افراد بدون در نظر گرفتن سمت رسمی آن‌ها و بدون هیچ‌گونه تبعیضی اجرا خواهد شد. به‌طور مشخص، سمت رسمی رئیس کشور یا رئیس دولت، یا عضو دولت یا مجلس، نماینده انتخاباتی و یا نماینده دولت به‌هیچ‌وجه شخص را از مسئولیت کیفری که به موجب اساسنامه بر عهده دارد، مبری نخواهد کرد؛ همچنان که وجود سمت‌های مذکور، به‌تنهایی، علتی برای تخفیف مجازات نخواهد بود. ۲- مصونیت‌ها یا قواعد شکلی ویژه‌ای که به موجب حقوق داخلی یا حقوق بین‌الملل، در مورد مقام‌های رسمی اجرا می‌شود، موجب نمی‌گردد که دیوان نتواند صلاحیتش را در مورد آن اشخاص اعمال کند.»

با سفر عمرالبشیر رئیس‌جمهور سودان به بعضی از کشورهای آفریقایی که اساسنامه‌ی رم را تصویب کرده‌اند دو موضوع چالش‌برانگیز مصونیت و همکاری با دیوان کیفری بین‌المللی مطرح گردید (Mouangué Kobil, 2012:34). استناد به برخی مقررات اساسنامه‌ی رم تاب تفاسیر مختلف دارد. مواد ۲۷ و ۹۸ اساسنامه دو منطق کاملاً متعارض را دنبال می‌کنند. اگرچه ماده ۲۷ مبنا را بر نفی مصونیت گذاشته، اما ماده ۹۸ به نحوی است که در راستای حفظ مصونیت گام برمی‌دارد. انعقاد موافقت‌نامه‌هایی بر طبق ماده ۹۸ مانع از اعمال صلاحیت دیوان می‌گردد؛ یعنی در صورت ارتکاب جرم در آن کشورها، آن‌ها حتی در صورت عضویت در دیوان، از تسلیم متهم به دیوان امتناع می‌کنند و بدین‌وسیله صلاحیت دیوان محدود می‌گردد. دولت ایالات متحده به‌عنوان دولت غیر عضو تاکنون موافقت‌نامه‌های دوجانبه‌ی متعددی از این دست با دولت‌های دیگر منعقد کرده است.

تأکید اتحادیه‌ی آفریقایی و برخی دول آفریقایی بر عدم همکاری با دیوان مستند به ماده ۹۸ اساسنامه می‌باشد. در مقابل این رویکرد آفریقا، دیوان کیفری بین‌المللی همچنان بر تعهد کلی دولت‌ها بر همکاری مندرج در ماده ۸۶ اساسنامه مبتنی است. بر این اساس به اعتقاد دیوان کیفری بین‌المللی، دولت‌های آفریقایی عضو دیوان همچون جمهوری چاد و جمهوری مالاوی به سبب سفر عمرالبشیر به آن کشورها و عدم دستگیری و تحویل وی به دیوان، تعهدات خود را به موجب ماده ۸۶ نقض کرده‌اند.

آخرین مورد مربوط به سفر عمرالبشیر جهت شرکت در اجلاس اتحادیه آفریقایی به کشور آفریقای جنوبی بود. این سفر موجب چالشی عمده بین قوای مجریه و قضاییه‌ی آفریقای جنوبی شد. دیوان عالی آفریقای جنوبی اعلام داشت که: «دولت مکلف است تمام تدابیر معقول برای دستگیری عمرالبشیر و تحویل وی به دیوان کیفری بین‌المللی را اتخاذ نماید.» به عبارت دیگر قوه‌ی مجریه این کشور بر برتری مصونیت دیپلماتیک رئیس کشور تأکید داشت درحالی‌که قوه‌ی قضاییه آفریقای جنوبی بر تعهد این دولت به همکاری با دیوان کیفری و مبارزه با جنایات بین‌المللی پافشاری می‌کرد.

امروزه مصونیت به معنای عدم مسئولیت نیست و افراد فارغ از مقام رسمی در صورت ارتکاب جنایات بین‌المللی باید در قبال اعمال خود در پیشگاه دیوان کیفری بین‌المللی پاسخگو باشند. اگرچه مصونیت می‌تواند مانعی برای اعمال صلاحیت کیفری محاکم ملی خارجی باشد، اما در مقابل محاکم کیفری بین‌المللی به سبب ارتکاب جنایات بین‌المللی هیچ ارزش و اعتباری ندارد. پس آنچه مسلم است مصونیت به معنی عدم مسئولیت و بی‌کیفرمانی نیست. دیوان عالی آفریقای جنوبی معتقد بود که برابر مقررات داخلی، این کشور متعهد به همکاری با دیوان کیفری بین‌المللی است و باید عمرالبشیر را به دیوان تحویل دهد. در نهایت دولت آفریقای جنوبی اعلام کرد که قبل از صدور قرار توقیف عمرالبشیر توسط دیوان عالی، مشارالیه خاک این کشور را ترک کرده است.

با توجه به آنچه در بالا گفته شد مشخص گردید که اتحادیه‌ی آفریقایی و برخی از دول آفریقایی نسبت به وضع موجود ناخرسند هستند و همین امر نیز آن‌ها را واداشت تا نسبت به عدالت کیفری موجود موضع‌گیری کنند. این مواضع در قالب طرح موضوع خروج جمعی از دیوان کیفری بین‌المللی و تأسیس یک دیوان آفریقایی دادگستری و حقوق بشر انعکاس یافت.

۲. تلاش آفریقا برای تحقق عدالت کیفری منطقه‌ای

نظام‌های کیفری ملی و بین‌المللی مهم‌ترین عواملی هستند که با اتکای به آن می‌توان امیدوار شد که مرتکبین جنایات بین‌المللی بی‌کیفر باقی نمانند. عدالت کیفری بین‌المللی ایجاب می‌کند که مرتکبین شدیدترین جنایات بین‌المللی تعقیب و مجازات گردند. در واقع غایت اصلی جامعه بین‌المللی تعقیب و مجازات جنایاتی است که وجدان جامعه بین‌المللی را متأثر می‌کند. آنچه در این خصوص مهم می‌نماید تحقق عدالت کیفری است خواه در چارچوب بین‌المللی و منطقه‌ای خواه در چارچوب ملی. این مهم در چارچوب ملی عمدتاً با شناسایی صلاحیت جهانی در قوانین و مقررات داخلی کشورها محقق می‌شود. با تأسیس دیوان کیفری بین‌المللی گام مؤثری در جهت تحقق عدالت کیفری بین‌المللی برداشته شد. پس همان‌طور که بیان شد غایت اصلی تحقق عدالت کیفری است و چنین تعبیری کاملاً با صلاحیت تکمیلی مطابقت دارد. صلاحیت تکمیلی موجود بین دیوان کیفری بین‌المللی و محاکم ملی در تقدم شروع به رسیدگی می‌باشد که این مهم به محاکم ملی اعطا شده است. چنین رویکردی در اساسنامه‌ی رم متأثر از اصل احترام به حاکمیت کشورها است.

در هر حال اگر مبنا را تعقیب و مجازات مرتکبین جنایات بین‌المللی بدانیم در این صورت نباید هیچ‌گونه تفاوتی بین تعقیب در یک محکمه‌ی بین‌المللی یا منطقه‌ای قائل شد. مهم‌ترین اقدام اتحادیه‌ی آفریقایی به منظور تحقق عدالت کیفری منطقه‌ای تلاش در جهت تأسیس دیوان آفریقایی دادگستری و حقوق بشر است. از حیث ترکیب قضات، این دیوان مشتمل بر ۱۶ قاضی

است که از این تعداد ۵ قاضی برای پرونده‌ها و قضایای عمومی، ۵ قاضی برای حقوق بشر و ۶ قاضی برای بخش حقوق بین‌الملل کیفری اختصاص یافت.

همان‌طور که قبل از این اشاره شد دول آفریقایی به دلایل گوناگون نسبت به عدالت کیفری بین‌المللی معترض هستند و تلاش می‌کنند تا جنایات بین‌المللی تحت صلاحیت دیوان کیفری بین‌المللی را در چارچوب و در قالب منطقه‌ای مورد تعقیب قرار دهند. با لازم‌الاجرا شدن پروتکل مالاو، بخش حقوق بین‌الملل کیفری دیوان آفریقایی دادگستری و حقوق بشر شروع به کار خواهد کرد.

۲-۱. صلاحیت‌های دیوان آفریقایی دادگستری و حقوق بشر

پروتکل مالاو صلاحیت مکانی دیوان را محدود به قاره‌ی آفریقا کرده است. از این حیث صلاحیت دیوان کیفری بین‌المللی با دیوان مزبور متفاوت است؛ زیرا دیوان اخیر دامنه‌ی اعمال صلاحیتش منطقه‌ای است. از نظر صلاحیت زمانی، دیوان آفریقایی دادگستری و حقوق بشر نسبت به جنایات تحت صلاحیتش بعد از لازم‌الاجرا شدن اساسنامه؛ یعنی بعد از تودیع پانزدهمین سند تصویب صلاحیت دارد. پروتکل مالاو مثل اساسنامه‌ی هر محکمه کیفری دیگر دیوان را صالح برای اعمال صلاحیت نسبت به اشخاص حقیقی می‌داند و این امر به صورت مستقیم در ماده ۴۶b تحت عنوان مسئولیت کیفری فردی مورد شناسایی قرار گرفته است، اما نوآوری که این سند مربوط به اعمال صلاحیت دیوان نسبت به اشخاص حقوقی است. البته لازم به ذکر است که مسئولیت کیفری را محدود به بنگاه‌ها نموده و از تسری آن به دولت خودداری کرده است. این امر به صورت صریح در بند ۱ ماده ۴۶c مستدنی شده است که البته چنین امری نیز دور از انتظار نبود؛ زیرا مسئولیت کیفری دولت با حذف ماده ۱۹ طرح کمیسیون حقوق بین‌الملل در لایه‌ای از ابهام باقی مانده است.

پس صلاحیت دیوان در مورد سایر اشخاص حقوقی به استثنای دولت پذیرفته شده است، اما پذیرش صلاحیت کیفری برای اشخاص حقوقی مانع از آن نشده است تا اشخاص حقیقی که این

بنگاه‌ها را اداره می‌کنند از مسئولیت کیفری مبرا باشند. در ماده ۴۶۰ قصد و علم و شرایط انتساب عمل مجرمانه بنگاه را بیان می‌کند. قصد یک بنگاه برای ارتکاب جرم از طریق اثبات سیاست بنگاه برای ارتکاب عناصر متشکله یک جنایت محقق می‌شود. یک سیاست زمانی قابل انتساب به یک بنگاه می‌باشد که آن سیاست نسبتاً تهیه و هدایت آن بنگاه را انجام دهد.

پروتکل مالابو در ماده ۲۸۵ زیر عنوان «صلاحیت بین‌الملل کیفری دیوان» صلاحیت مادی را مطرح کرده است. مطابق این ماده «۱- با حفظ حق بازنگری، بخش حقوق بین‌الملل کیفری دیوان برای محاکمه جنایات زیر صالح است: ژنوسید، جنایات علیه بشریت، جنایات جنگی، جنایات مربوط به تغییر حکومت برخلاف قانون اساسی، دزدی دریایی، تروریسم، مزدوری، فساد، پول‌شویی، قاچاق انسان، قاچاق مواد مخدر، قاچاق پسماندهای خطرناک، بهره‌برداری غیرقانونی از منابع طبیعی و جنایت تجاوز؛ ۲- کنفرانس می‌تواند با وفاق عام دولت‌های عضو، صلاحیت دیوان را به سایر جنایات به‌منظور انعکاس توسعه حقوق بین‌الملل گسترش دهد. ۳- جنایات تحت صلاحیت دیوان یا ارجاع شده به آن نباید مشمول هیچ‌گونه محدودیتی شوند.» همان‌طور که مشخص است صلاحیت کیفری دیوان در بخشی تکرار همان صلاحیت‌های مرسوم در اساسنامه سایر محاکم کیفری بین‌المللی است. در مقایسه با اساسنامه‌ی دیوان کیفری بین‌المللی باید اذعان داشت که در ماده ۵ اساسنامه رم ۱۹۹۸، جنایات تحت صلاحیت دیوان به‌عنوان شدیدترین جنایات محسوب شده‌اند در حالی که در ماده ۲۸ پروتکل مالابو به چنین وصفی اشاره نمی‌کند. عدم توصیف این جنایات به‌عنوان شدیدترین جنایات در سند آفریقایی تأثیری در ماهیت جنایات نخواهد داشت.

علاوه بر این، دیوان صلاحیت خود را به جنایاتی تسری داده که در نوع خود قابل توجه است. برخی از جنایات مندرج در ماده ۲۸ مختص قاره آفریقا است. از آنجا که در آفریقا نیز کوانسیون‌های خاصی بدین منظور اختصاص یافته است سعی شده با اعمال صلاحیت بخش حقوق بین‌الملل کیفری نسبت به این جنایات از ارتکاب و تکرار آن جلوگیری شود.

صلاحیت دیوان آفریقایی دادگستری و حقوق بشر نسبت به جرایم سازمان‌یافته فراملی توسعه پیدا کرده است. از این جهت به نظر می‌رسد که دیوان مزبور نوآوری کرده است. البته نوآوری پروتکل مالابو نه تنها در جنایات تحت صلاحیت توسعه یافته، بلکه مصادیق برخی از جنایات نیز توسعه پیدا کرده است. در بیان مصادیق ژنوسید «تجاوز یا سایر اشکال خشونت جنسی» را مصداق ژنوسید تلقی کرده است؛ چیزی که در اساسنامه سایر محاکم کیفری بین‌المللی پیش‌بینی نشده است. لازم به ذکر است که خشونت جنسی در کیفرخواست‌های صادر در دادگاه‌های کیفری همچون یوگسلاوی سابق و رواندا به‌عنوان ژنوسید معرفی شده است. جنایات ارتكابی در این حوزه حکایت از این امر دارد که هدف از ارتكاب این جنایات غالباً نسل‌زدایی و تغییر بافت جمعیتی بوده است.

از آنجا که اساسنامه‌ی دیوان آفریقایی مزبور تحت تأثیر اساسنامه‌ی دیوان کیفری بین‌المللی بوده است صلاحیت تکمیلی را مورد شناسایی قرار می‌دهد. مطابق ماده ۴۶h اساسنامه دیوان آفریقایی دادگستری و حقوق بشر نسبت به محاکم ملی صلاحیت تکمیلی دارد. یکی از شرایط موجب غیر قابل پذیرش بودن در دیوان مذکور، مربوط به این است که قضیه، موضوع تحقیق یا تعقیب از طرف دولت صالح باشد. در این صورت به اعتبار صلاحیت تکمیلی دیوان آفریقایی دادگستری و حقوق بشر از رسیدگی به آن قضیه خودداری خواهد کرد. به دیگر سخن یک نوع نقش نظارتی بر صلاحیت محاکم ملی برای دیوان آفریقایی در نظر گرفته شده است.

حالات مختلفی در خصوص تعارض مطرح می‌شود که باید مورد توجه قرار گیرد. تعارض بین دیوان و یک دولت؛ در این حالت تعارض صلاحیت عمودی است و صلاحیت تکمیلی ایجاب می‌کند که موضوع با احترام به اصل تکمیلی بودن دیوان آفریقایی دادگستری و حقوق بشر نسبت به محاکم ملی حل گردد.

تعارض بین چند کشور آفریقایی؛ اساسنامه‌ی دیوان آفریقایی دادگستری و حقوق بشر در این باره هیچ تصریحی ندارد. شاید اولین کشور آفریقایی تعقیب‌کننده، مناسب‌ترین باشد، اما اولین کشور تعقیب‌کننده ضرورتاً بهترین کشور در راستای اجرای عدالت نخواهد بود.

تعارض بین دیوان کیفری بین‌المللی و دیوان آفریقایی دادگستری و حقوق بشر؛ اهمیت این موضوع زمانی به اوج خود می‌رسد که متذکر شویم برخی از جنایات در صلاحیت هر دو دیوان می‌باشد و از طرف دیگر برخی از کشورها متعاهد هر دو سند یعنی اساسنامه رم ۱۹۹۸ و پروتکل مالا بو هستند.

دو سند فوق‌الذکر درباره تقدم یکی بر دیگری هیچ‌گونه صراحتی ندارد. هر دو سند محصول یک توافق بین‌المللی بین دولت‌ها هستند و از این حیث هر دو یک معاهده بین‌المللی محسوب می‌شوند. برای مثال در صورت تصور تعارض بین دو محکمه؛ یعنی دیوان کیفری بین‌المللی با دادگاه کیفری بین‌المللی یوگسلاوی سابق علی‌رغم عدم صراحت اساسنامه‌های رم و یوگسلاوی سابق در این خصوص، می‌توان تعارض را به نفع دادگاه یوگسلاوی حل کرد. چنین امری مستنبط از منشأ تأسیس دادگاه کیفری بین‌المللی یوگسلاوی سابق می‌باشد؛ چه اینکه این محکمه توسط قطعنامه‌ی شورای امنیت سازمان ملل متحد تأسیس شده است. البته لازم به ذکر است که امروزه نقدهایی بر روش تأسیس دادگاه‌های کیفری بین‌المللی خصوصاً از جهت «تحقق دموکراتیک عدالت کیفری» مطرح شده است (حبیبی مجنده؛ کریمی، ۱۳۹۵: ۸۲). به موجب ماده ۱۰۳ منشور «در صورت تعارض میان تعهدات اعضای ملل متحد به موجب این منشور و تعهدات آن‌ها بر طبق هر موافقت‌نامه بین‌المللی دیگر، تعهدات آن‌ها به موجب این منشور مقدم خواهد بود.» بر طبق اصول کلی حاکم بر حل و فصل تعارض بین تعهدات، قاعده‌ی مافوق ناسخ قاعده‌ی مادون خواهد شد. حال آیا در رابطه با دیوان کیفری بین‌المللی و دیوان آفریقایی دادگستری و حقوق بشر می‌توان چنین استنباطی داشت؟ از آنجا که اسناد مؤسس هر دو دیوان از نظر ماهیت حقوقی معاهده‌ای بین‌المللی محسوب می‌شوند در این صورت برای رفع تعارض احتمالی، می‌توان به اصول کلی مندرج در کنوانسیون حقوق معاهدات در خصوص معاهدات متوالی متوسل شد. پروتکل مالا بو شرایط مقدماتی اعمال صلاحیت را به این شکل احصاء کرده است:

الف) دولتی که جرم در سرزمین آن یا در کشتی دولت صاحب پرچم یا در هواپیمایی که در آنجا به ثبت رسیده ارتکاب یافته باشد؛

ب) دولتی که متهم جرم تابعیت آن را دارد؛

ج) در صورتی که قربانی جرم شهروند آن دولت باشد؛

د) ارتکاب اعمال فراسرزمینی توسط غیر اتباع که منافع حیاتی آن دولت را تهدید می‌کند.

در مقام مقایسه بین دیوان کیفری بین‌المللی و دیوان آفریقایی دادگستری و حقوق بشر مشخص می‌شود که دیوان اخیر شرایط اعمال صلاحیت را نسبت به دیوان دیگر افزایش داده است. دیوان آفریقایی دادگستری و حقوق بشر صلاحیت را علاوه بر سرزمین و تابعیت متهم مندرج در اساسنامه رم ۱۹۹۸ به تابعیت قربانی و همچنین ارتکاب اعمال فراسرزمینی توسط غیر اتباع هم تسری داده است. البته در صورت اخیر باید منافع حیاتی دولت مربوطه هم تهدید شده باشد. دیوان آفریقایی دادگستری و حقوق بشر اعمال صلاحیت دیوان و ارجاع قضایا و وضعیت‌ها را به سه شکل پیش‌بینی می‌کند:

الف) ارجاع جنایت از طرف دولت عضو به دادستان؛

ب) ارجاع از طرف کنفرانس رؤسای کشور و رؤسای دول اتحادیه‌ی آفریقایی یا شورای صلح و امنیت اتحادیه‌ی آفریقایی؛

ج) دستور انجام تحقیقات از طرف دادستان.

تدوین این موارد با گرده‌برداری از مواد ۱۲ و ۱۳ اساسنامه رم صورت گرفته که با تغییرات جزئی به این شکل در آمده است.

۲-۲. مصونیت سران: تهدید جدی عدالت کیفری بین‌المللی و منطقه‌ای

مصونیت از دیرباز یکی از عوامل مهم بی‌کیفرمانی تلقی می‌شده است. به تدریج جامعه‌ی بین‌المللی تلاش کرد تا با این عامل مقابله کند و به همین منظور مقررات ملی و بین‌المللی زیادی در این باره تدوین گردید. رؤسای کشور یا دولت که در مسند قدرت هستند قابل پیگرد در محاکم

کیفری دولت ثالث نیستند؛ چنین امری در حقوق بین‌الملل عام پذیرفته شده است (سبحانی، ۱۳۸۹: ۳۲). با این حال این افراد از تعقیب محاکم کیفری بین‌المللی مصون نیستند و چنین امری نیز در رویه‌ی قضایی بین‌المللی هم مورد تأیید قرار گرفته است.

پروتکل مالا بو در ماده ۴۶a مکرر خود اشعار می‌دارد: «هیچ‌گونه تعقیب کیفری علیه رئیس کشور در مسند کار یا رئیس دولت در اتحادیه‌ی آفریقایی یا هر شخصی که با این عنوان یا هر مسئول عمومی مافوق دیگر به واسطه‌ی اشتغالش صورت نمی‌گیرد.»

این ماده از جهات گوناگون مشکلاتی را ایجاد خواهد کرد که به‌طور مختصر در ادامه مورد بررسی قرار می‌گیرد. اولین و مهم‌ترین ایرادی که به این پروتکل وارد می‌شود مربوط به اعمال رفتاری تبعیض‌آمیز بین افرادی که می‌توانند تحت تعقیب بخش حقوق بین‌الملل کیفری دیوان مزبور قرار گیرند. در نظر گرفتن مصونیت برای رؤسای کشور و رؤسای دولت در مصدر قدرت در صورت ارتکاب یکی از جنایات تحت صلاحیت دیوان آفریقایی دادگستری و حقوق بشر، تبعیض بین مرتکبین این جنایات را دامن می‌زند. ماده ۴۶ پروتکل در تضاد آشکار با مفاد ماده ۲۷ اساسنامه رم می‌باشد. رویکرد ماده ۲۷ مبتنی بر اصل تساوی افراد و برابری آن‌ها در مقابل مقررات کیفری است. به موجب این ماده کلیه‌ی افراد بدون تمایز و توجه به سمت‌های رسمی‌شان در مقابل دیوان مسئولیت کیفری خواهند داشت. قید مذکور در ماده ۴۶؛ یعنی در مسند قدرت بودن عاملی است که با اصل تساوی افراد در تضاد و تبعیض‌آمیز می‌باشد. همین‌طور دامنه‌ی ماده ۴۶ علی‌رغم اشاره به قید رئیس کشور، رئیس دولت یا عبارت هر شخصی که با این عنوان یا هر مسئول عالی‌رتبه‌ی عمومی دیگر شامل خیلی از افراد دیگری که تصدی اعمال حاکمیتی را بر عهده دارند، می‌گردد. قید «هر مسئول عالی‌رتبه دیگر» جای تفسیر موسع را باز گذاشته و به عبارتی دامنه شمول صلاحیت شخصی را افزایش داده است.

عدم تعقیب و محاکمه به موقع افرادی که با استفاده از موقعیت شغلی خود، نه تنها تبعیض‌آمیز است، بلکه موجب چالشی بزرگ‌تر می‌شود. موقعیت شغلی افراد (رئیس کشور، رئیس دولت و

مقامات و مسئولین مافوق عمومی) تضمینی است برای آن‌ها تا مورد تعقیب و محاکمه قرار نگیرند و همین امر سبب می‌شود تا این افراد به لطایف‌الحیل تلاش کنند در قدرت باقی بمانند. افراد مذکور سعی می‌کنند از تمامی امکانات خود به‌منظور باقی ماندن در قدرت استفاده نمایند تا بدین وسیله مصونیت‌شان تداوم پیدا کند. در حالی که تمام تلاش جامعه‌ی بین‌المللی به سمت مبارزه با بی‌کیفرمانی فارغ از موقعیت و جایگاه شخصی و شغلی گرایش دارد. اتخاذ چنین رویکردی در تعارض آشکار با اساسنامه رم ۱۹۹۸ و خیلی از اسناد تأسیس محاکم کیفری ویژه می‌باشد. دیوان کیفری بین‌المللی مقام و موقعیت رسمی فرد را مؤثر در برخورداری از مصونیت نمی‌داند و بر این اساس موقعیت رسمی فرد موجب معافیت از مسئولیت کیفری و تخفیف مجازات نمی‌شود. بند دوم ماده ۲۷ اساسنامه رم مقرر می‌دارد: «مصونیت‌ها یا قواعد خاص مربوط به موقعیت رسمی شخص به‌موجب حقوق داخلی یا حقوق بین‌الملل مانع از اعمال صلاحیت دیوان نسبت به آن شخص نخواهد بود.»

پروتکل مالابو برخلاف سایر محاکم کیفری بین‌المللی اصل مصونیت رؤسای کشور و رؤسای دولت را می‌پذیرد و تا زمانی که این افراد در مسند قدرت باشند امکان تعقیب کیفری آن‌ها وجود ندارد. به دیگر سخن رئیس کشوری که مرتکب جنایات تحت صلاحیت دیوان آفریقایی دادگستری و حقوق بشر شده است تمام تلاش خود را به کار می‌برد تا همچنان در آن مقام باقی بماند تا از تعقیب کیفری مصون بماند. اتخاذ چنین تدبیری در تقابل با مبارزه با بی‌کیفرمانی است و نوعی پس‌رفت محسوب خواهد شد. در ضمن چنین مصونیتی در تضاد با سند تأسیس اتحادیه‌ی آفریقایی که در آن بر رعایت و احترام و ارتقای حقوق بشر دلالت دارد، می‌باشد. در مقدمه‌ی پروتکل مالابو بر احترام به حیات انسانی و مبارزه با بی‌کیفرمانی و همچنین تکمیل نهادهای ملی، منطقه‌ای و قاره‌ای در پیشگیری از نقض‌های جدی و گسترده حقوق بشر و مردم تأکید دارد.

شناسایی چنین مصونیتی برای سران در پروتکل مالابو چالش دیگری در ارتباط همکاری دولت‌های آفریقایی با دیوان کیفری بین‌المللی به همراه خواهد داشت. در این صورت با تصویب

پروتکل مالابو، دولت‌های متعاقد اساسنامه‌ی رم در مقابل دو امر متعارض قرار می‌گیرند. رعایت تعهد به همکاری دولت‌های عضو اساسنامه رم با دیوان کیفری بین‌المللی در خصوص تحویل متهم به آن مرجع، در مقابل عدم تحویل متهم مذکور به جهت مصونیت شغلی مندرج در پروتکل مالابو قرار می‌گیرد؛ به عبارت دیگر دولت مکلف به اجرای تعهدات متعارض بین‌المللی و منطقه‌ای است. مطابق با ماده ۸۶ اساسنامه رم «دولت‌های متعاقد نهایت همکاری را با دیوان در تحقیقات و تعقیب جنایات تحت صلاحیتش می‌کنند. به منظور انجام تحقیقات، دیوان می‌تواند از دولت‌ها تقاضای همکاری نماید و دولت‌های عضو تعهد عام به همکاری دارند.» ماده L ۴۶ پروتکل مزبور اعلام می‌دارد: «دولت‌های متعاقد در تحقیق و تعقیب اشخاص متهم به ارتکاب جنایات تعریف شده در این اساسنامه با دیوان همکاری می‌کنند.»

تکثر تعهدات بین‌المللی می‌تواند موجبات تحقق دو تعهد متعارض را فراهم آورد. به نظر می‌رسد دولت‌های عضو دو سند (اساسنامه رم ۱۹۹۸ و پروتکل مالابو ۲۰۱۴) با تعهدات متعارض روبه‌رو شوند. تعهد به همکاری با دیوان کیفری بین‌المللی جهت تحویل رئیس‌جمهور در مصدر قدرت به جهت ارتکاب جنایات بین‌المللی از یک طرف و تعهد دولت‌ها به عدم تعقیب رؤسای کشور یا دولت در مسند قدرت آفریقایی به سبب مصونیت شغلی‌شان از طرف دیگر می‌تواند تعهدات بین‌المللی دولت‌ها را به مخاطره بیندازد. تعارض تعهدات دولت‌ها از دو منظر زمانی و ترکیب اطراف معاهده قابل بررسی است. برای مثال اگر یک دولت آفریقایی طرف هر دو معاهده یعنی اساسنامه رم ۱۹۹۸ و پروتکل مالابو ۲۰۱۴ باشد تکلیف چیست؟ ماده ۳۰ کنوانسیون وین در مورد حقوق معاهدات قواعد حاکم بر اجرای معاهدات متوالی را بیان کرده است. در روابط میان یک دولت طرف دو معاهده و یک دولت طرف یکی از این معاهدات، فقط معاهده‌ای که هر دو دولت طرف آن هستند، حقوق و تکالیف متقابل آن‌ها را معین می‌کند. در صورتی که درخواست همکاری درباره‌ی تحویل رئیس‌جمهور یا رئیس دولت غیر آفریقایی از یک کشور آفریقایی صورت پذیرد در این حالت دولت مزبور باید با دیوان کیفری بین‌المللی همکاری نماید،

اما در صورتی که فرد درخواست شده از رؤسای کشور یا دولت آفریقایی باشد چنین تکلیفی ندارد.

۲-۳. التیام روابط بین دیوان کیفری بین‌المللی و اتحادیه آفریقایی

با وجود نقش مهم دول آفریقایی در بدو تأسیس دیوان کیفری بین‌المللی و مشارکت آن‌ها در ترکیب دیوان، تحولات بعدی سبب سوء تفاهم و تیرگی روابط بین اتحادیه‌ی آفریقایی و دیوان مذکور گردید. به منظور بهبود این روابط چه اقداماتی باید در دستور کار قرار گیرد تا بتوان به سوء تفاهم‌ها و تیرگی روابط فائق آمد؟

گام نخست در این باره توجه به وضعیت دولت‌های غیر آفریقایی است. فارغ از نحوه‌ی طرح اولین قضایای مطروحه در دیوان کیفری بین‌المللی باید اذعان داشت که همه آن‌ها مربوط به دول آفریقایی بود و همین امر نیز این شائبه را ایجاد کرد که این دیوان برای محاکمه‌ی آفریقاییان تأسیس شده است. با طرح وضعیت سایر کشورها در دیوان کیفری بین‌المللی تمرکز قضایای مطروحه در دیوان از انحصار دول آفریقایی خارج گردید و با این اقدام دیوان نشان داد که به دو اصل مهم استقلال و بی‌طرفی پایبند است.

دومین راه‌کاری که می‌تواند از اصطکاک موجود میان دیوان کیفری بین‌المللی و اتحادیه آفریقایی بکاهد مربوط به تقویت محاکم ملی است. تقویت ساختارهای قضایی در آفریقا کمک شایانی به تعقیب و محاکمه مرتکبین جنایات بین‌المللی در سطح آفریقا خواهد کرد. تقویت این ساختارها چه در سطح ملی و چه در سطح منطقه‌ای حائز اهمیت می‌باشد. پیش‌بینی صلاحیت تکمیلی در چارچوب اساسنامه رم این امکان را فراهم می‌آورد تا دولت‌های آفریقایی خود بتوانند مرتکبین جنایات بین‌المللی را مورد تعقیب قرار دهند. به عبارت دیگر اتخاذ چنین تدبیری در راستای احترام به حاکمیت دولت‌ها بوده است. در صورت ایجاد نهادهای قضایی منطقه‌ای از راه‌حل‌های آفریقایی - آفریقایی استعانت می‌جویم و در این حالت نیز باید به نحوی عمل کرد که مرتکبین جنایات بین‌المللی در سطح آفریقا بی‌کیفر باقی نمانند. در غیر این صورت می‌توان

صلاحیت تکمیلی دیوان کیفری بین‌المللی را نسبت به محاکم ملی و محاکم بین‌المللی در نظر گرفت.

ایجاد نهادهای رابط بین دیوان کیفری بین‌المللی و دیوان آفریقایی راه کار دیگری است که می‌تواند با ایجاد دفاتر رابط یا شعب آفریقایی دیوان کیفری بین‌المللی مورد توجه قرار گیرد. با توجه به وضعیت پیش آمده بین دیوان و دول آفریقایی نمی‌توان چندان به این راه کار خوش بین بود، اما شاید بتوان در صدد انعقاد موافقت‌نامه‌ای بسان آنچه بین دیوان کیفری بین‌المللی و سازمان ملل متحد منعقد شده است با اتحادیه آفریقایی امیدوار بود. انعقاد چنین موافقت‌نامه‌ای بین دیوان با اتحادیه آفریقایی می‌تواند زمینه همکاری بیشتر در آینده را تسهیل نماید.

استفاده از ظرفیت دول آفریقایی اثرگذار همچون الجزایر، بوتسوانا، ساحل عاج، نیجریه، سنگال و تونس در صحن اتحادیه آفریقایی استفاده کرد و از خروج سایر دول آفریقایی از دیوان ممانعت کرد. در کنار این اقدامات نباید از نقش جامعه مدنی و ائتلاف سازمان‌های غیردولتی برای تأسیس دیوان کیفری بین‌المللی غافل شد. همان‌طور که در تأسیس این دیوان این سازمان‌ها با دول پیش‌رو در تأسیس دیوان کیفری قبل از کنفرانس رم و حین کنفرانس و بعد از آن نشان دادند که دیگر نمی‌توان نقش محوری نهادهای مدنی را در این عرصه نادیده گرفت.

برآمد؛

اگر شکل‌گیری دیوان کیفری بین‌المللی را سمبل عدالت کیفری بین‌المللی بدانیم، اتحادیه آفریقایی به تحقق این عدالت توسط این دیوان معترض است. تمرکز دیوان کیفری بین‌المللی بر قاره آفریقا سبب شده است تا از ادبیات مختلفی همچون «استعمار جدید قضایی» و «عدالت‌گزینی» این محکمه سخن گویند. با بی‌نتیجه ماندن درخواست‌های اتحادیه آفریقایی جهت متوقف ساختن قضایای مطروحه علیه برخی از رؤسای آفریقایی در دیوان مذکور خروج جمعی از این مرجع مطرح گردید و بعد از آن به فکر استفاده از ظرفیت‌های نهادهای اتحادیه آفریقایی جهت تأسیس دیوان آفریقایی دادگستری و حقوق بشر افتادند.

دیوان آفریقایی دادگستری و حقوق بشر به علت لازم‌الاجرا نشدن پروتکل مالابو هنوز شروع به کار نکرده است. لذا در حال حاضر خیلی مشکل است تا بتوان نسبت به عملکرد آن اظهار نظر کرد؛ اما مع الوصف با توجه به مقررات مندرج در اساسنامه آن می‌توان موارد زیر را مورد ارزیابی مقدماتی قرار داد:

از حیث صلاحیت باید اذعان داشت که صلاحیت‌های دیوان آفریقایی بسیار گسترده و در بعضی موارد هم نوآوری کرده است، اما ذکر این نکته لازم است که امکان انجام همه‌ی مأموریت‌های آن به‌طور مؤثر با توجه به صلاحیت‌های پیش‌بینی‌شده و تعداد قضات آن مشکل به نظر می‌رسد. مهم‌ترین ایراد وارد به دیوان آفریقایی دادگستری و حقوق بشر مصونیت سران در دوران تصدی سمت است. در واقع با پیش‌بینی چنین مصونیتی برای سران نه تنها پیشرفت حاصل نشده، بلکه گامی به عقب برداشته شده است. به‌زعم آفریقاییان آثار منفی تعقیب سران آفریقا بر برقراری صلح و امنیت در بعضی موارد به مراتب بیشتر از محاکمه آن‌هاست؛ به عبارت دیگر در اینجا مجدداً موضوع برتری و اولویت «صلح» و/یا «عدالت» مطرح می‌شود.

به هر حال در این مقطع تنها چیزی که می‌توان گفت این است که باید تلاش شود مناسبات بین دیوان کیفری بین‌المللی و اتحادیه آفریقایی بهبود یابد. در غیر این صورت، دولت‌ها و سایر سازمان‌های بین‌المللی باید به انتخاب دول آفریقایی احترام بگذارند. تأسیس مراجع حقوق بشری در سطح منطقه‌ای تجربه ناموفقی نبوده است. حال جامعه بین‌المللی در صدد تجربه دیوان کیفری بین‌المللی منطقه‌ای است و این امر از این جهت اهمیت دارد که این دیوان نه توسط دول پیروز و نه به نام حفظ صلح و امنیت توسط شورای امنیت و نه مثل محاکم نسل سوم حقوق بین‌الملل کیفری ایجاد شده است، بلکه این دیوان توسط یک سازمان منطقه‌ای برای تحقیق و تعقیب مرتکبین جنایات بین‌المللی در قاره آفریقا ایجاد شده است. راه تعامل با این محکمه بر تقابل با آن ترجیح دارد و می‌تواند به مبارزه با فرهنگ بی‌کیفرمانی کمک کند، اما اگر این دیوان تنها برای رهانیدن مرتکبین جنایات بین‌المللی در قاره سیاه باشد در این صورت وضعیت کاملاً متفاوت است و جامعه بین‌المللی باید به فکر در انداختن طرحی نو باشد.

منابع:

- حبیبی مجنده، محمد؛ کریمی، سیامک (۱۳۹۵)، «دادگاه‌های کیفری بین‌المللی و تحقق دموکراتیک عدالت کیفری»، پژوهشنامه حقوق کیفری، شماره ۲: صص. ۷۹-۱۰۴.
- حسینی اکبرنژاد، هاله (۱۳۸۸)، «صلاحیت تکمیلی دیوان کیفری بین‌المللی: پویایی نظام‌های قضایی ملی در مقابله با بی‌کیفری»، مجله حقوقی بین‌المللی، شماره ۴۱، صص ۱۱۱-۱۴۲.
- رمضانی قوام‌آبادی، محمدحسین (۱۳۹۳) «دیوان کیفری آفریقایی: افسانه یا واقعیت؟»، مجله حقوقی دادگستری، شماره ۸۶، صص. ۱۰۴-۱۰۰.
- زمانی، سید قاسم (۱۳۹۰) *دیوان کیفری بین‌المللی و دولت‌های غیر عضو: قرار جلب عمرالبشیر در جمهوری اسلامی ایران و دیوان کیفری بین‌المللی*، رضا موسی زاده و اکبر امینیان، پژوهشکده تحقیقات راهبردی.
- زمانی، سید قاسم (۱۳۹۲)، «تهدید به عدم همکاری با دیوان کیفری بین‌المللی و آینده مبهم عدالت کیفری در قاره سیاه»، مجله پژوهش‌های حقوق جزا و جرم‌شناسی، شماره ۲، صص. ۴۳-۶۸.
- سبحانی، مهین (۱۳۸۹) «تأملی بر مصونیت کیفری مقام‌های عالی‌رتبه دولتی در جرایم بین‌المللی»، پژوهشنامه حقوقی، شماره ۲، صص ۵۵-۳۱.
- فضائلی، مصطفی و حکمت آراء، راضیه (۱۳۹۲)، «نقش شورای امنیت در تحقق عدالت کیفری بین‌المللی»، فصلنامه دیدگاه‌های حقوق قضایی، شماره ۶۱، صص. ۷۹-۱۰۸.
- Amnesty International, (2016), *Protocole de Malabo: Incidences juridiques et institutionnelles de la Cour Africaine issue d'une fusion et à compétence élargie*, Amnesty International, 68 p.

- Cour pénale internationale (2009). *Situation au Darfour, Affaire le Procureur c. Omar Hassan Ahmad Al Bashir*, Chambre préliminaire I, Mandat d'arrêt à l'encontre d'Omar Hassan Ahmad Al Bashir, ICC-02/05-01/09.
- Manirakiza, Pacifique (2009). "L'Afrique et le système de justice pénale internationale", *African Journal of Legal Studies*, PP. 21-52.
- Mouangue Kobila, James (2012) "L'Afrique et les juridictions internationales pénales", *Cahier Thucydide N. 10*, PP. 1-59.
- Ndiaye, Sidy Alpha (2011), "Le Conseil de sécurité et les juridictions pénales internationales", Thèse de doctorat, Université d'Orléans, pp.336-337.
- Noemie, Blaise, (2011) "Les interactions entre la cour pénale internationale et le conseil de sécurité: justice versus politique?", *Revue internationale de droit pénal*, vol. 82, pp. 420-444.
- Union Africaine, Protocole de Malabo(2014).
- Statut de Rome (1998).



The Gradual Development of Regional Criminal Justice with an Emphasis on the African Court of Justice and Human Rights

Muhammad Hussein Ramazani ghavamabadi¹

(Received: 10/ 04/ 2017 - Accepted: 16/ 09/ 2017)

Abstract

Prosecution of some African heads of states and claims of selective justice International Criminal Court caused deep dissatisfaction with the African Union. The position of the Union and some African countries in the form of withdrawal of the International Criminal Court was proposed and followed by the codification of the Malabo Protocol in 2014 and the establishment of the African Court of Justice and Human Right. African Court Protocol failed to come to force because of Malabo has not yet started. The present essay will analyze the protest of Africa to the administration of justice of the International Criminal Court and its effort to realize the criminal justice area and thereby jurisdiction African Court of Justice and Human Rights and challenge the immunity of heads of protocol Malabo and cooperation enshrined in the Rome Statute (1998).

Keywords: The African Union, African Court of Justice and Human Rights, Regional criminal justice, International Criminal Court, Immunity

1. Associate Professor in Public International Law, Shahid Beheshti University, Tehran: ramazanighavam@yahoo.com