

جنایات ارتكابی در زندان ابوغریب از منظر عدالت کیفری^۱

علی خالقی^۲

محمدجعفر حبیب‌زاده^۳

سهراب صلاحی^۴

چکیده

در پی اشغال عراق توسط نیروهای خارجی در سال ۲۰۰۳ میلادی، زندان ابوغریب در نزدیکی بغداد به محلی برای نگهداری مخالفان و معترضان به اشغال تبدیل شد. در جریان نگهداری زندانیان در این زندان، بدرفتارهای بسیاری از سوی نظامیان آمریکایی که اداره‌ی زندان را برعهده داشتند، علیه آنان صورت گرفت؛ برخی از این اقدامات، مصداق شکنجه و جنایت جنگی است. برای محاکمه و مجازات متهمان این جنایات در پیشگاه عدالت کیفری، سازوکارهای قضایی متعددی در سطح ملی و بین‌المللی وجود دارد که از آن جمله می‌توان به نقش دیوان کیفری بین‌المللی اشاره کرد. در این نوشتار با بررسی صلاحیت، موانع و محدودیت‌های فراروی هر یک از مراجع مذکور، نشان داده شده که محاکم ملی در برافراشتن پرچم مبارزه با بی‌کیفری، از جایگاه والا و درخور توجهی برخوردارند؛ در نهایت به این نتیجه رسیده‌ایم که دادگاه‌های عراق به عنوان دادگاه صالح محل وقوع جرم؛ و دادگاه‌های کشورهای ثالث از منظر صلاحیت جهانی، موقعیت مناسب‌تری برای محاکمه و مجازات متهمان این وقایع اسفبار دارند.

واژگان کلیدی: جنایت جنگی، اسیر جنگی، شکنجه، زندان ابوغریب،

محکمه‌ی صالح.

۱. تاریخ دریافت مقاله ۱۳۹۰/۹/۵؛ تاریخ پذیرش نهایی مقاله ۱۳۹۱/۱۱/۳۱.

۲. دکتری حقوق کیفری و جرم‌شناسی، استادیار دانشکده‌ی حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران.

۳. دکتری حقوق کیفری و جرم‌شناسی، استادیار دانشکده‌ی علوم انسانی دانشگاه تربیت مدرس.

۴. دکتری حقوق کیفری و جرم‌شناسی، استادیار گروه حقوق دانشگاه جامع امام حسین (ع)؛ نویسنده‌ی مسؤول: salahi.sohrab@gmail.com

درآمد

در نوزدهم مارس ۲۰۰۳ ميلادي، كشور عراق مورد حمله‌ي نيروهاي نظامي آمريكا و انگليس قرار گرفت و بيست روز بعد در نهم آوريل همان سال، بغداد به اشغال نيروهاي مهاجم درآمد و حكومت عراق بدون مقاومت جدي سقوط كرد. به دليل نقش اصلي كشورهاي آمريكا و انگليس در اين زمينه، شوراي امنيت در قطع‌نامه‌ي شماره‌ي ۱۴۸۳ تنها از اين دو كشور به عنوان كشورهاي اشغال‌گر و مسؤول نام برد. در پي آن، ميان مبارزان عراقي و نيروهاي نظامي اين كشورها درگيري‌هاي شكلي گرفت كه در جريان آن‌ها افزون بر كشته يا زخمي شدن شمار زيادي از مخالفان و معترضان اشغال، تعداد بسياري از آن‌ها نيز توسط نيروهاي اشغال‌گر دستگير و به زنداني در سي كيلومتری شهر بغداد، به نام زندان ابوغريب كه زماني محل نگاهداری و شكنجه‌ي مخالفان رژیم عراق بود، منتقل شدند و مسؤوليت نگاهداری از آنان بر عهده‌ي يك نظامي آمريكايي به نام سرهنگ جينيس كاريپينسكي^۱ قرار گرفت. به دنبال پخش صحنه‌هاي وحشتناك و شرم‌آور ارتكاب شكنجه و خشونت جنسي توسط سربازان آمريكايي عليه اسيران جنگي زندان ابوغريب در بهار سال ۲۰۰۴ ميلادي، احساسات عمومي در آمريكا و جهان به شدت جريحه‌دار شد. تحقيقاتي كه در اثر فشار افكار عمومي توسط مقامات آمريكايي صورت گرفت، از سوءرفتارهاي فيزيكي صورت گرفته توسط نيروهاي پليس و اطلاعات نظامي آمريكا عليه اسيران زندان ابوغريب حكايت داشت. از جمله اين اقدامات مي‌توان به تعرض به تماميت جسماني زندانيان مانند ايراد ضرب و شتم (Fay Report: 17-18)، بستن دست‌هاي زندانيان به گونه‌اي كه سبب درد و رنج آنان مي‌شود، بستن پوزه‌بند به دهان و بيني زنداني و ايجاد مشكل براي تنفس آن‌ها (Fay Report: 68)، و حتي ارتكاب قتل (Final Report, 2004: 13-14; Fay Report: 75-76) اشاره كرد.

بر اساس اين گزارش‌ها، هنگام بازجوبي از زندانيان نيز اشكال ديگري از رفتارهاي غيرقانوني كه جنبه‌ي شكنجه دارند، نسبت به آنان صورت گرفته است؛ از آن جمله مي‌توان به اين موارد اشاره كرد: الزام زنداني به ايستادن به مدت طولاني روي پاي خود، كه موجب لخته شدن خون و احتمال سرايت به ريه‌ها و انسداد

1. Janis Karpinski

خون در آن شده و احتمال ورود آسیب به عصب‌های پیرامونی را در پی دارد (Masimino, 2007: 13)؛ محرومیت از خواب همراه با ایستادن به شکل برهنه و ریختن آب سرد به میزان فراوان بر روی زندانی (Fay Report: 70)؛ غرق مصنوعی^۱، به این صورت که اسیر در یک سطح شیب‌دار قرار داده می‌شده و در حالی که سر و صورت وی به وسیله‌ی پلاستیکی نازک و شفاف پوشیده شده، آب روی او ریخته می‌شود تا زندانی احساس نماید که در حال غرق شدن است (Masimino, 2007: 10)؛ تحریک سگ فاقد پوزه‌بند برای ارباب و ترساندن آنان که حداقل در یک مورد گازگرفتگی و مجروح کردن یک اسیر را سبب گردیده (Fay Report: 79) و همچنین استفاده‌های نامناسب از سلول انفرادی (Fay Report: 83-91).

در این میان، زنان زندانی نیز به عنوان کسانی که آسیب‌پذیری بیشتری دارند، از رفتارهای غیرانسانی، از جمله تجاوز به وسیله‌ی سربازان آمریکایی در برابر دیدگان همسران و فرزندان خود، در امان نبودند (Taguba Report, 2004: 6)؛ در مجموع، خشونت‌های جنسی شنیع و تأسف‌آوری علیه زندانیان، اعم از زن و مرد صورت گرفت که برخی از آن‌ها عبارتند از الزام مردان برهنه به قرار گرفتن در وضعیت‌های گوناگون جنسی و عکس‌برداری و فیلم‌برداری از آنان، الزام آن‌ها به برهنه شدن و نگاه‌داری آنان برای چند روز در همین وضعیت، الزام مردان به پوشیدن لباس زیر زنانه، مجتمع کردن مردان برهنه به شکل توده‌ای و پریدن بر روی آن‌ها، الزام مردان به خود ارضایی، قرار دادن کیسه‌های شنی بر سر مردان برهنه یا وصل کردن سیم برق به انگشتان پا و دست و آلت تناسلی آنان برای شبیه‌سازی شکنجه‌ی الکتریکی، نوشتن عبارت «من زناکار به عنف هستم»، بر روی پاهای زندانی و سپس عکس‌برداری از آن‌ها و تحقیر این افراد از طریق قرار گرفتن سربازان زن آمریکایی در کنار آن‌ها و عکس‌برداری از آن‌ها^۲ (Taguba Report, 2004: 6).

1. Waterboarding

۲. به دلیل دستگیری و نگاه‌داری افرادی با سنن کم‌تر از هجده سال در این زندان، گاه خشونت‌هایی به شکل تجاوز جنسی علیه آن‌ها نیز صورت گرفته است. تجاوز به کودکان و نوجوانان از سوی سربازان آمریکایی به حدی بود که حتی در آمریکا نیز در برابر آن سکوت نشد و نظامیان این کشور به این علت مورد بازخواست قرار گرفتند. «سیمور هرش» روزنامه‌نگار معروف آمریکایی در یک سخنرانی در این زمینه گفت که آمریکایی‌ها در برابر چشم زنان زندانی در ابوغریب به کودکان پسر تجاوز کرده و نظامیان دیگری از این رفتار شنیع فیلم و عکس تهیه نموده‌اند که تمامی آن‌ها نزد پنتاگون موجود است. هرش در ادامه گفته است، دونالد رامسفلد، وزیر دفاع سابق آمریکا، در جلسه‌ی پاسخ‌گویی به جنایات ابوغریب گفت: عکس‌ها و فیلم‌های هولناکی در خصوص شکنجه و رفتار

دولت آمریکا در واکنش ابتدایی خود این صحنه‌ها را مصداق شکنجه ندانسته و اعلام نمود که با نقض حقوق اسیران جنگی ارتباط نمی‌یابد؛^۱ در حالی که ارتکاب این اعمال در بسیاری از منابع حقوق بشر دوستانه‌ی بین‌المللی، به خصوص کنوانسیون‌های چهارگانه‌ی ۱۹۴۹ ژنو که دولت آمریکا نیز به آن‌ها ملحق شده، ممنوع بوده و به عنوان جنایت جنگی قابل مجازات شناخته شده است (شفیعی‌نیا، ۱۳۸۸: ۱۳۱-۱۲۶؛ اردبیلی، ۱۳۷۰: ۲۱۶-۱۷۹). به موجب ماده‌ی ۱۷ کنوانسیون سوم ژنو، هرگونه ضرب و جرح شتم، تنبیه فیزیکی و یا شکنجه‌ی روانی اسیر جنگی به قصد اخذ اطلاعات ممنوع است. هم‌چنین به موجب مواد ۵۰، ۵۱، ۱۳۰ و ۱۴۷ کنوانسیون‌های چهارگانه، ارتکاب شکنجه و رفتارهای غیرانسانی، ایراد درد شدید عمدی یا لطمه‌ی شدید به تمامیت جنسی یا سلامت اشخاص مورد حمایت، نقض جدی کنوانسیون‌های مذکور تلقی شده و مرتکبان آن قابل محاکمه و مجازات دانسته شده است.

صرف نظر از مشروعیت یا عدم مشروعیت توسل به زور در تهاجم و اشغال عراق نیروهای دولت مهاجم و اشغال‌گر که اداره‌ی زندان ابوغریب را بر عهده داشته‌اند، ملزم به رعایت تکالیف و تعهداتی در قبال زندانیان بوده‌اند؛ تعهداتی که نقض شده است. ابعاد این تخلفات به حدی است که مرتکبان این اعمال را دست‌کم در مظان ارتکاب جنایت جنگی قرار داده است (صلاحی، ۱۳۹۱: ۲۲۴-۲۱۶). از این‌رو با توجه به مقدمه‌ی اساس‌نامه‌ی دیوان کیفری بین‌المللی که مقرر می‌دارد: «شدیدترین جنایات موجب نگرانی جامعه‌ی بین‌المللی به عنوان یک مسأله‌ی کلی، نباید بی‌مجازات بماند و تعقیب مؤثر این جنایات باید با اتخاذ تدابیری در سطح ملی و نیز با تقویت همکاری بین‌المللی تضمین گردد»؛ در این نوشتار سازوکارهای موجود در سطح ملی و بین‌المللی برای تعقیب و محاکمه‌ی اشخاص متهم به ارتکاب جنایت

نظامیان آمریکایی با زندانیان ابوغریب در اختیار پنتاگون است که انتشار آن‌ها مشکلاتی اساسی را برای دولت و کشور به بار خواهد آورد. هرش ادامه داد: زن‌ها توانسته بودند نامه‌هایی را به بیرون از زندان ارسال کنند که در آن‌ها آمده است که بیا باید این‌جا ما را بکشید تا از این وضعیت نجات پیدا کنیم، پسرها مورد تجاوز قرار می‌گیرند و از همه‌ی این صحنه‌ها فیلم گرفته شده است. بدتر از همه، صدای فریاد پسرهایی است که دولت شما [آمریکا] همه را در اختیار دارد (خبرآنلاین، ۱۳۹۰).

1. See: H Rumsfeld Donald, Defence Department operational Update Briefing (Cmay 4, 2004). At <http://www.Defenselink.Mil/Transcripts/Tr20040504-Secdef1423.Html>.

جنگی در زندان ابوغریب بررسی می‌شود.

۱. مراجع قضایی ملی

در نخستین نگاه، ساده‌ترین گزینه‌ای که برای تعقیب متهمان جنایات بین‌المللی به ذهن متبادر می‌شود، مراجع قضایی ملی است. تنها مرجع قضایی کیفری دائمی در سطح بین‌المللی نیز با اعلام اصل صلاحیت تکمیلی، شایستگی مراجع قضایی ملی برای تعقیب مرتکبان جنایات بین‌المللی را پذیرفته است (مواد ۱ و ۱۷ اساس‌نامه‌ی دیوان کیفری بین‌المللی). معمولاً محل ارتکاب این جنایات، قلمرو سرزمینی دولتی معین است که نظم عمومی خود را در اثر ارتکاب جنایت، مستقیماً مخدوش می‌داند؛ هم‌چنین دولتی که اتباع آن مرتکب این جنایات شده‌اند، خود را در مقامی شایسته برای تعقیب آن‌ها می‌داند. گاهی نیز دولتی که نه صحنه‌ی وقوع این جنایات بوده و نه اتباع آن به عنوان مرتکب یا بزه‌دیده در آن نقش داشته‌اند، در تعقیب مرتکبان این جرایم خود را محق تلقی می‌نماید. صلاحیت هر یک از این دولت‌ها برای رسیدگی به جنایات ارتكابی در زندان ابوغریب بررسی می‌شود.

۱-۱. دادگاه‌های عراق

اعمال صلاحیت نسبت به جرایم ارتكابی در قلمرو حاکمیت یک دولت، از جلوه‌های حق حاکمیت آن دولت به شمار می‌رود. از این رو تمامی کشورها حق تعقیب و مجازات کسانی که در قلمرو سرزمین آن‌ها مرتکب جرم شده‌اند را برای خود محفوظ می‌دارند (صلاحیت سرزمینی). این صلاحیت، عام و دربرگیرنده‌ی تمامی جرایم، اعم از مهم و کم‌اهمیت است و شامل همه‌ی اشخاص، اعم از تبعه و بیگانه می‌شود (خالقی، ۱۳۹۰: ۱۰۷-۱۰۶).

از آن‌جا که جرایم مورد نظر علیه اسیران زندان ابوغریب در قلمرو سرزمین عراق رخ داده است، دادگاه‌های عراق صلاحیت رسیدگی به آن‌ها را دارند. اما در این میان موضوع واجد اهمیت، مسأله‌ی مصونیت نیروهای آمریکایی در عراق است. در این خصوص پل برمر حاکم آمریکایی عراق، در طول یک سال اداره‌ی این کشور، یک‌صد فرمان صادر کرد که به یک‌صد قانون برمر معروف شده است. مطابق فرمان

شماره‌ی ۱۷ برمر (هفدهم ژوئن ۲۰۰۳ میلادی)، تمام نظامیان و شهروندان و عناصر وابسته به آمریکا در عراق از مصونیت قضایی برخوردارند و دادگاه‌های عراق نمی‌توانند آن‌ها را به هر علتی محاکمه کنند (Coalition Provisional Authority Order Number 17, 17 June 2003). هم‌چنین براساس اعلان عمومی بیست و ششم ژوئن ۲۰۰۳ برمر، شرکت‌های امنیتی آمریکایی با مأموران، اموال و دارایی‌های خود در عراق از مصونیت برخوردارند و نمی‌توان آن‌ها را در دادگاه‌های عراق، برای اعمال ارتكابی تحت تعقیب قرار داد (26 June 2003 Public Notice).

این مقررات بر سر راه محاکمه‌ی متهمان جرایم مورد بحث، موانع مهمی ایجاد می‌کند؛ این در حالی است که مطابق حقوق بین‌الملل، «قدرت اشغال‌گر» حاکم سرزمین اشغالی محسوب نشده و صرفاً مسؤولیت اداره‌ی موقت این سرزمین را بر عهده دارد. «قدرت اشغال‌گر» در راستای ایفای وظیفه‌ی اولیه و اصلی خود یعنی برقراری نظم عمومی و بایسته‌های حیات اجتماعی و ایفای تعهدات خود به موجب حقوق بشردوستانه و حفظ امنیت نیروها و اموال خود بر اساس مواد ۲۷، ۶۴، ۷۴ و ۷۸ کنوانسیون چهارم ژنو، در چارچوب محدودیت‌های مقرر در حقوق بین‌الملل بشردوستانه مانند ممنوعیت مجازات جمعی، می‌تواند قانون‌گذاری نماید. از این‌رو، اختیارات قانون‌گذاری قدرت اشغال‌گر محدود است. هم‌چنین، به موجب ماده‌ی ۴۳ مقررات لاهه، از جمله تکالیف مهم «قدرت اشغال‌گر» در کنار احیاء و تضمین آن‌ها «مطلقاً غیرممکن»^۱ باشد. همان‌گونه که برخی نیز آورده‌اند، تعبیر «مطلقاً غیرممکن»، معادل «ضرورت»^۲ است؛ بدین معنی که هر گاه ضرورتی پیش آید، قدرت اشغال‌گر می‌تواند مقرراتی جدید وضع کند؛ این مقررات بلافاصله پس از ختم اشغال پایان می‌یابند؛ مگر آن‌که دولت حاکم سرزمینی در خصوص حفظ آن مقررات، اتخاذ تصمیم نماید (سیاه‌رستمی، ۱۳۸۸-۱۳۸۷: ۴۳-۴۲).

به عقیده‌ی یورام دینستاین،^۳ مفهوم ضرورت در ماده‌ی ۴۳ مقررات لاهه، سه جنبه دارد. جنبه‌ی نخست آن، نیاز اساسی «قدرت اشغال‌گر» به از بین بردن هرگونه

1. "Unless absolutely prevented"

2. Necessity

3. Yoram Dinstein

تهدید مستقیم علیه امنیت خود است؛ مانند ایجاد محدودیت‌هایی در خصوص داشتن سلاح گرم و یا وضع مقررات منع آمد و شد؛ جنبه‌ی دوم، ناظر بر تکلیف «قدرت اشغال‌گر» به انجام تعهدات خود بر اساس کنوانسیون‌های ژنو و دیگر تعهدات ناشی از حقوق بین‌الملل اعم از عرفی یا قراردادی می‌باشد؛ مانند آن که «قدرت اشغال‌گر» با وضع قانون، هرگونه مقررات در بردارنده‌ی تبعیض ناروا را نسخ نماید؛ و جنبه‌ی سوم، به اداره‌ی سرزمین اشغالی مربوط است (Dinstein, 2004: 6-7)؛ البته این قسم از ضرورت بسیار فراتر از تعبیر نظامی و ملاحظات بشردوستانه است که هدف اساسی حقوق بین‌الملل بشردوستانه است و شکننده می‌نماید (سیاه رستمی، ۸۸-۱۳۸۷: ۴۹).

از فحوا‌ی ماده‌ی ۴۳ لزوم تداوم حداکثری و تا حد امکان قوانین موجود کشور اشغالی برمی‌آید که برخاسته از این واقعیت است که «حاکمیت» به قدرت اشغال‌گر منتقل نمی‌شود؛ لذا هر گونه تغییر قانونی که توسط قدرت اشغال‌گر صورت می‌گیرد، باید با ماهیت موقتی و فراملی بودن اشغال متناسب باشد. در واقع، کار ویژه‌ی تضمین یا اعاده‌ی امنیت و نظم عمومی از حیث زمانی در زمان اشغال معنا می‌یابد (Sassòli, 2005: 673). مبنای این رهیافت را می‌توان در اصل تعیین سرنوشت ملاحظه کرد که به‌عنوان یکی از پیامدهای آن، قانون‌گذاری اصولاً بر مبنای اراده‌ی مردم صورت می‌پذیرد (Sassòli, 2005: 677).^۱ به هر حال، ماده‌ی ۴۳ مقررات لاهه معیاری ثابت و مشخص در خصوص این که اعمال چه تغییراتی قانونی است، به‌دست نمی‌دهد. از این‌رو، خطر سوء استفاده از تفسیر موسع از حق وضع مقررات همواره وجود دارد؛ زیرا این قدرت اشغال‌گر است که تصمیم می‌گیرد کدام قانون‌گذاری ضروری است؛ این تفسیر نیز در زمان اشغال به‌طور کلی مشمول هیچ‌گونه نظارتی نمی‌باشد.^۲ به بیان دیگر، وحدت مجری و قانون‌گذار در این زمینه می‌تواند پیامدهای زیان‌باری برای کشور تحت اشغال در پی داشته باشد.

در هر صورت، «قدرت اشغال‌گر» بدون ضرورت، حق قانون‌گذاری ندارد و حداقل این که وضع قانون برای معاف کردن نیروهای نظامی در پاسخ‌گویی به اعمال

۱. به عنوان مثال، بنگرید به: ماده‌ی ۲۱ (۳) اعلامیه‌ی جهانی حقوق بشر.

2. G. Von Glahn, *The Occupation of Enemy Territory – A Commentary on the Law and Practice of Belligerent Occupation* (1957): 100. Quoted in: sassoli: 674.

خود در محل وقوع جرایم، و ایجاد مصونیت برای آن‌ها که نتیجه‌ی عملی آن تهدید حق حیات مردم عراق به ویژه اسیران دربند زندان ابوغریب بود، نمی‌تواند توجیه ضرورت را به همراه داشته باشد. تعهدات بین‌المللی دولت ایالات متحده آمریکا و دولت عراق مقدم بر هر نوع تعهداتی است که در قالب قانون یا هر سند داخلی دیگری تنظیم شده است.^۱ در این میان، می‌توان از تعهدات حقوق بشری یاد کرد. بی‌تردید، قدرت اشغال‌گر ملزم به رعایت حقوق بشر از جمله حق بر محاکمه‌ی عادلانه در قبال رفتار با ساکنان سرزمین اشغالی است (Sassòli, 2005: 676)؛ ضمن آن‌که، ماده‌ی ۶۴ کنوانسیون چهارم ژنو نیز مقرر داشته است که دادگاه‌ها باید به کار و اعمال صلاحیت خود بر جرایم بر طبق قانون جزای ملی ادامه دهند و در صورتی که دستگاه قضایی دایر نبوده و یا نسبت به انجام وظایف قادر نباشد، قدرت اشغال‌گر می‌بایست محاکم دادگستری عمومی که قوانین کشور اشغالی را مستند قرار می‌دهند را تشکیل دهد. ماده‌ی ۶۶ همین کنوانسیون مقرر می‌دارد در مواردی که قدرت اشغال‌گر مقرراتی وضع می‌کند، می‌تواند دادگاه‌هایی غیر سیاسی - نظامی که بر اصول و موازین باشند را راه‌اندازی کند که مقرر آن‌ها در اراضی اشغالی باشد. مقر دادگاه تجدیدنظر نیز ترجیحاً باید در همان سرزمین باشد (ماده‌ی ۶۶). کنوانسیون دادگاه‌های نظامی نیز که توسط قدرت اشغال‌گر تشکیل می‌شوند، تضمینات و اصول رسیدگی موضوع مواد ۶۷ و ۶۹ این کنوانسیون را معمول می‌دارند.^۲ بنابراین، چنان‌چه حکم به مصونیت نیروهای آمریکایی از صلاحیت محاکم عراق نبود یا کاستی تضمینات رسیدگی منصفانه و یا دلایل موجه امنیتی و حفاظتی باشد، به جرایم این اشخاص می‌توان در

۱. دیوان بین‌المللی دادگستری در قضیه‌ی قرار بازداشت (برودیا)، میان مصونیت و مسؤولیت رابطه‌ای متناقض نیافت و بیان داشت که نظام حقوقی مصونیت، ماهیتی شکلی دارد، مانع از رسیدگی برای مدت زمانی خاص و یا تخلفات خاصی بوده و فرد را از مسؤولیت کیفری شخصی میرا نمی‌سازد. (The Arrest Warrant Case, 2002, Para: 60). با این حال، قاضی ویژه «فندر وینکرت» در نظر مخالف خود در این قضیه، با تئوریک خواندن این استدلال‌ها، ابراز داشت: «در عمل، مصونیت به تیره و معافیت دو فاکتو منجر می‌شود» (The Arrest Warrant Case, Dissenting Opinion of Judge Van der Wyngaert, Para: 34).

به‌نظر می‌رسد اثر شکلی مصونیت به‌طور عرفی در مصونیت شخصی نمایان می‌شود (Cassese, 2002: 863-64)؛ که ناظر بر رده‌های خاصی از مسؤولان کشوری مانند رؤسای کشور و حکومت و نیز وزرای خارجه است. البته در موضوع مورد بحث، محاکم داخلی عراق با مصونیتی فراگیر نسبت به تمام اتباع آمریکایی مواجه هستند. ۲. ماده‌ی ۷۵ (۱) پروتکل اول الحاقی، تمامی تضمینات دادرسی منصفانه را تدوین کرده است همان‌گونه که دولت آمریکا نیز به آن اذعان دارد. مفاد این ماده، بازتاب حقوق بین‌الملل عرفی است.

دادگاه‌هایی رسیدگی کرد که توسط قدرت اشغال‌گر در عراق صحیحاً تشکیل شده و بر مبنای قانون داخلی عراق حکم می‌کنند، و نه آن که رسیدگی به جرایم این اشخاص به نظام قضایی دولت‌های متبوع آنان ارجاع داده شود. در نتیجه، سلب صلاحیت از محاکم داخلی عراق، حتی اگر به معنای عدم مسؤلیت و بی‌کیفری اشخاص مصون از صلاحیت نیز نباشد، با حق زیان‌دیدگان از جرایم این نیروها برای دسترسی به عدالت مغایر است.

۲-۱. دادگاه‌های آمریکا

هرچند قلمرو ایالات متحده آمریکا محل وقوع جنایات ارتكابی در زندان ابوغریب نبوده است، اما اصولاً یکی از معیارهای اعلام صلاحیت دادگاه‌های یک کشور برای رسیدگی به جرایم ارتكابی در خارج از آن کشور، تابعیت مرتکبان این جرایم است. بر این اساس، معمولاً دولت‌ها صلاحیت رسیدگی به جرایم ارتكابی توسط اتباع خویش در خارج از کشور را برای خود محفوظ می‌دارند (صلاحیت شخصی مثبت یا فعال). این صلاحیت، جنبه‌ی فرعی یا مکمل داشته و مبنای آن جلوگیری از بی‌کیفر ماندن تبعه‌ای است که پس از ارتكاب جرم در خارج از کشور به میهن خویش بازگشته و اصل ممنوعیت استرداد اتباع، مانع تحویل او به دادگاه‌های محل وقوع جرم شده است. با این حال، ایالات متحده آمریکا اصل صلاحیت شخصی مثبت یا فعال را نپذیرفته است (پورباقرانی، ۱۳۸۲: ۸۰). این مسأله در نگرش نظام حقوقی کامن‌لا ریشه دارد که کشورهای پیرو آن در این عقیده‌ی سنتی که «جرم کاملاً سرزمینی است»، اشتراک نظر دارند.^۱ به همین جهت، در حقوق آمریکا نسبت به اصل صلاحیت واقعی، اقبال بسیاری نشان داده شده است؛ تا آن‌جا که براساس قوانین جزایی و فدرال، کسانی که منافع آمریکا در خارج از این کشور را به خطر اندازند، حتی اگر قانون مشخصی هم وجود نداشته باشد، برای دستگیری آن‌ها در خارج از کشور اقدام خواهد شد (فروغی، ۱۳۸۷: ۲۶۶). در این راستا دادگاه‌های آمریکا قلمرو صلاحیت واقعی را چنان موسع تفسیر کرده‌اند که بر اساس آن بیگانگانی که در خارج

۱. این مسأله به عنوان یک اصل و سنت حقوقی مطرح می‌شود. با این وجود، ایالات متحده با پیوستن به برخی معاهدات مانند کنوانسیون‌های چهارگانه‌ی ژنو یا معاهدات ضدتروریستی که مقتضی اعمال صلاحیت شخصی می‌باشند، بسط صلاحیت محاکم خود را به‌طور قراردادی پذیرفته است.

این کشور و در نزد مأموران کنسولی آمریکا برای گرفتن جواز ورود به آمریکا سوگند دروغ یاد کرده‌اند را تعقیب و مجازات نموده‌اند (پوریافرانی، ۱۳۸۲: ۸۱).

ایالات متحده آمریکا در سال ۱۹۵۵ میلادی، کنوانسیون‌های چهارگانه‌ی ژنو را تصویب کرده و نقض‌های عمده‌ی مندرج در آن را در قانون جرایم جنگی^۱ مصوب ۱۹۹۶ پیش‌بینی نموده است (Weissbrodt, 2007: 343). در این قانون، اصطلاح «جنایت جنگی»، نقض عمده‌ی کنوانسیون‌های ژنو و پروتکل الحاقی اول آن و مواد کنوانسیون لاهه (۱۹۰۷) و استفاده از بعضی تسلیحات دانسته شده و برای مرتکبان آن هفت گونه مجازات از جمله، مجازات اعدام پیش‌بینی شده است. در بند «ج» قسمت ۲۴۴۱ قانون ۱۹۹۶ آمریکا،^۲ جنایت جنگی چنین تعریف شده است: «۱. نقض عمده‌ی کنوانسیون‌های ژنو ۱۹۴۹ یا پروتکل الحاقی اول آن که دولت ایالات متحده آمریکا آن را تصویب کرده است. نقض مواد ۲۳، ۲۵، ۲۷ و ۲۸ ضمیمه‌ی کنوانسیون چهارم لاهه، در خصوص رعایت قوانین و رویه‌های جنگ زمینی که در هجدهم اکتبر ۱۹۰۷ امضاء گردیده است. نقض ماده‌ی ۳ مشترک کنوانسیون‌های چهارگانه‌ی ژنو یا نقض هر پروتکل مربوط به این کنوانسیون که دولت ایالات متحده آمریکا نسبت به آن متعهد گردیده است».

به موجب بندهای «الف» و «ب» قسمت ۲۴۴۱ قانون مذکور، چنان‌چه جنایت جنگی در داخل یا خارج از ایالات متحده آمریکا ارتکاب یابد و مرتکب یا قربانی آن یکی از اتباع آمریکا یا یکی از اعضای نیروهای مسلح این کشور باشد، مرتکب به مجازات حبس مدت‌دار یا ابد و یا اعدام (در صورت مرگ قربانی)، محکوم می‌شود.

بدین ترتیب، امکان تعقیب کیفری نظامیان آمریکایی مستقر در عراق که مرتکب اعمال جنایتکارانه‌ی جنگی در زندان ابوغریب شده‌اند، در آمریکا وجود دارد؛ بر همین اساس نیز پنجاه و یک نفر از نمایندگان کنگره‌ی این کشور طی بیانیه‌ای اعلام کردند که این قانون باید در رابطه با بدرفتاری‌های صورت گرفته با اسیران جنگی زندان ابوغریب اجرا گردد (House Members, 2005: 51)؛ اگر چه در آمریکا برخی رسیدگی‌های قضایی در این خصوص آغاز شده است، اما به جز

1. War Crimes Act (1996)

2. 2441 U.S.C. 1996

تعدادی از نیروهای نظامی دون پایه، مقامات دیگری مورد تعقیب، بازجویی و محاکمه قرار نگرفته‌اند؛ در حالی که مدارکی از دخالت نیروهای سازمان سیا در ارتکاب رفتارهای تحقیرآمیز، به ویژه شکنجه وجود دارد (Interim Report, 2006). ظاهراً دادستان‌های آمریکا نیز نسبت به تعقیب کیفری فرماندهان این کشور، تمایل چندانی ندارند (Weissbrodt, 2007: 344). ضمن آن که کنگره نیز قانونی را به تصویب رسانده که بار مسؤولیت این افراد در قبال ارتکاب جنایات جنگی را تا حدی کاهش می‌دهد (Weissbrodt, 2007: 347).

در مجموع، با وجود تلاش‌های فراوانی که در آمریکا برای مسؤول قلمداد کردن افسران بلندپایه و دیگر مقامات سیاسی این کشور در رابطه با نقض‌های گسترده‌ی حقوق اسیران زندان ابوغریب صورت گرفته (Gallagher, 2009: 1089)، از لحاظ عملی امید چندانی به تعقیب و مجازات تمامی مرتکبان و آمران این جنایات، در چارچوب نظام کیفری ایالات متحده آمریکا وجود ندارد.

۳-۱. دادگاه‌های سایر کشورها

بر اساس اصل صلاحیت جهانی، گاهی این امکان وجود دارد که دادگاه‌های سایر کشورها که محل وقوع جنایات مورد بحث و یا دولت متبوع متهمان نمی‌باشند، نیز واجد صلاحیت رسیدگی باشند. در حالی که اصل بر عدم صلاحیت محاکم بین‌المللی است؛ مگر آن که صلاحیت با رضایت صریح یا ضمنی دولت‌ها به آن‌ها اعطا گردد. این محدودیت در خصوص دادگاه‌های داخلی وجود ندارد؛ به نحوی که، اصل بر امکان بسط صلاحیت کیفری ملی و رسیدگی محاکم داخلی بر طبق قانون مقرّ دادگاه است؛ مگر آن که این صلاحیت در حقوق بین‌الملل محدود شده باشد (خلف رضایی، ۱۳۸۹: ۳۴)؛ ضمن آن که، حقوق بین‌الملل در تعقیب و مجازات مرتکبان جنایات بین‌المللی در محاکم ملی، منعی ندارد و بنا بر اصل، امکان اعمال صلاحیت در این قبیل جرایم وجود دارد؛ برخی از تکلیف به تعقیب و مجازات بر اساس تعهد عام‌الشمول نفی عمل و آثار نقض فاحش قواعد آمره‌ی بین‌المللی نیز سخن گفته‌اند (خلف رضایی، ۱۳۸۹: ۳۴).

انجمن حقوق بین‌الملل در قطع‌نامه‌ی ۲۰۰۵ میلادی در خصوص صلاحیت

کیفری بین‌المللی راجع به جنایت نسل‌کشی، جنایات علیه بشریت و جرایم جنگی^۱ بیان داشته است که صلاحیت جهانی در امور کیفری، یک مبنای اضافی صلاحیتی است که دولت را قادر می‌سازد تا متهمان را بدون توجه به محل ارتكاب جرم یا هرگونه عامل تابعیت یا دیگر عوامل شناخته شده توسط حقوق بین‌الملل، تحت پیگرد و مجازات (در صورت محکومیت) قرار دهد (Krakow Resolution, 2005: 2).

مبنای صلاحیت جهانی را باید در چاره‌جویی برای جبران عدم اجرای صلاحیت‌های سرزمینی، شخصی و واقعی یافت که صلاحیت‌های معمول دولت‌ها است؛ تا به موجب آن دولت‌ها بتوانند و حتی گاه موظف باشند به برخی جرایم ارتكابی در خارج از کشور، صرف نظر از محل وقوع و تابعیت مرتکب یا قربانی، رسیدگی نمایند. به دلیل عدم توجه به معیارهای متداول نظیر محل ارتكاب، تابعیت مرتکب یا قربانی جرم و یا منافع دولتی خاص، معمولاً معیار «محل دستگیری» برای اعمال صلاحیت جهانی در نظر گرفته می‌شود؛^۲ با این وجود مواردی از «صلاحیت جهانی مطلق»^۳ نیز وجود دارد که در آن معیار اخیر نادیده گرفته شده است (خالقی، ۱۳۹۰: ۱۴۶). بر اساس نظر قاضی «گیوم»، حقوق بین‌الملل عرفی صلاحیت جهانی مطلق را تنها در خصوص دزدی دریایی پذیرفته است (The Arrest Warrant Case, 2002, President Guillaume's Sepa- rate Opinion, Paras: 5, 9 and 12-13). حال آن‌که هیگینز، کویمانز و بورگنتال در نظریه‌ای جداگانه در قضیه‌ی قرار بازداشت اظهار داشتند که حقوق بین‌الملل عرفی ضمن تجویز «صلاحیت جهانی مناسب»^۴ در خصوص دزدی دریایی، چنین صلاحیتی را در مورد دیگر جرایمی که طبق شرایط دقیقی تعیین می‌شوند،^۵ منع

1. Universal Criminal Jurisdiction with regard to the Crime of Genocide, Crimes against Humanity and War Crimes, Institute of International Law, Seventeenth Commission, Krakow Session- Resolution (2005).

۲. به عنوان مثال، ماده‌ی ۸ قانون مجازات اسلامی مقرر می‌دارد: «در مورد جرایمی که به موجب قانون خاص یا عهد بین‌المللی مرتکب در هر کشوری که به دست آید محاکمه می‌شود، اگر در ایران دستگیر شد طبق قوانین جمهوری اسلامی ایران محاکمه و مجازات خواهد شد».

3. Absolute Universal Jurisdiction

4. Universal Jurisdiction Properly so called means Absolute Universal Jurisdiction

۵. این شروط عبارتند از: ۱. دولت مایل به تعقیب یک فرد، در ابتدا به کشور متبوع متهم پیشنهاد و فرصت اعمال

نساخته است. به زعم کاسسه شروطی که در نظر مشترک سه قاضی ابراز گردیده است، در حقوق بین‌الملل عام، مبنایی مقبول دارد (Cassese, 2002: 857).
به هر حال، عدالت اقتضاء می‌کند که مرتکبان جنایات‌های بین‌المللی از جمله جنایات جنگی که انزجار و نفرت همگان را برمی‌انگیزد، بی‌کیفر نمانند و اگر دولتی به هر دلیل، در تعقیب و محاکمه‌ی مرتکبان این جرایم که در قلمرو آن یا توسط اتباعش ارتکاب یافته‌اند، کوتاهی نماید، دولت‌های دیگر بتوانند با اعمال صلاحیت جهانی (حامد، ۱۳۸۵: ۳۸)، نسبت به تعقیب و مجازات این جنایتکاران اقدام نمایند و چنین اقدامی نقض حاکمیت و استقلال دولت‌ها محسوب نگردد (فروغی، ۱۳۸۸: ۴۹-۲۱). اهمیت بی‌کیفر نماندن جنایتکاران جنگی نزد جامعه‌ی بین‌الملل به حدی است که در صورت صدور عفو عمومی پس از خاتمه‌ی مخاصمات، این عفو شامل جنایتکاران جنگی نمی‌شود (ممتاز؛ رنجریان، ۱۳۸۷: ۲۷۷).

در معاهدات بین‌المللی، صلاحیت جهانی دولت‌های عضو معمولاً به یکی از دو طریق پیش‌بینی شده است. در بعضی از آن‌ها، مقررات معاهده مستقیماً به نفع دولت‌ها ایجاد صلاحیت نمی‌کند، بلکه از آن‌ها می‌خواهد با اتخاذ تدابیر لازم، یعنی وضع قانون، صلاحیت جهانی خویش را نسبت به جرایم مورد نظر کنوانسیون تثبیت نمایند. نمونه‌ی بارز این معاهدات، کنوانسیون منع شکنجه است که در پاراگراف دوم ماده‌ی ۵، از دولت‌های عضو خواسته است تا اقدامات لازم را به منظور توسعه و تثبیت صلاحیت خود برای رسیدگی به جرایم مذکور، در فرضی که جرم در خارج از قلمرو آن‌ها رخ داده و مجرم در خاک آن‌ها حضور دارد، صورت دهند.

در گروه دوم از معاهدات، صلاحیت جهانی به گونه‌ای پیش‌بینی شده است که به صرف الحاق یک دولت به کنوانسیون، دادگاه‌های آن کشور می‌توانند بدون نیاز به تصویب قانونی مستقل برای تأیید صلاحیت پیش‌بینی شده در آن کنوانسیون، خود را برای رسیدگی به جرایم مورد نظر صالح بدانند. این نوع صلاحیت در کنوانسیون‌های

صلاحیت را بدهد؛ ۲. اتهامات ممکن است صرفاً بر بررسی دادستان یا قاضی بی‌طرف مبتنی باشد؛ ۳. شروع تعقیب بنا به درخواست افراد ذی‌نفع مانند زیان‌دیدگان یا وابستگان آن‌ها صورت می‌پذیرد؛ ۴. صلاحیت کیفری نسبت به جرایمی اعمال می‌شود که توسط جامعه‌ی بین‌المللی به عنوان شنیع‌ترین جرایم دانسته شوند؛ ۵. صلاحیت تا زمان منصب داشتن متهم احتمالی (وزیر خارجه، رئیس کشور یا نماینده‌ی دیپلماتیک)، اعمال نمی‌گردد.

The Arrest Warrant Case, 2002, Judges Higgins, Kooijmans, Buergenthal's Joint Separate Opinion, Paras: 59-60 and 79-85.

چهارگانه‌ی ژنو در ۱۹۴۹ پیش‌بینی شده است؛ به موجب مواد ۴۹، ۵۰، ۱۲۹ و ۱۴۶ کنوانسیون‌های مذکور، دولت‌های عضو مکلفند افراد متهم به ارتكاب، یا امر به ارتكاب هر یک از تخلفات عمده‌ی موضوع این مواد را جست و جو و آن‌ها را از هر ملیتی که باشند، تسلیم محاکم خود نمایند. هم‌چنین می‌توانند در صورت تمایل این افراد را طبق شرایط مقرر در قوانین خود برای دادرسی به کشوری که مایل به تعقیب آن‌هاست تسلیم نمایند؛ مشروط بر آن که کشور متعاقد، ادله و امارات کافی علیه این افراد جمع‌آوری نموده باشد.

از منظر حقوق بین‌الملل عرفی نیز تکرار مواد یاد شده در چهار کنوانسیون می‌تواند نشان‌گر اهمیت موضوع و اثبات این امر باشد که کنوانسیون‌های ژنو ماهیت عرفی یافته‌اند؛ ماده‌ی ۱ این کنوانسیون‌ها که به تعبیری نقش قانون اساسی را نسبت به آن‌ها ایفا می‌نماید (Keeke, 2009: 745)، نیز این امر را تأیید می‌کند. این ماده دولت‌های طرف کنوانسیون را نسبت به رعایت و تضمین رعایت اصول و قواعد کنوانسیون‌ها از سوی نیروهای مسلح و افراد و گروه‌های تحت امر، کنترل و یا هدایت آن دولت، متعهد نموده است. نوآوری ماده‌ی یک مشترک در این است که افزون بر متعهد کردن طرف‌های معاهده به «رعایت قواعد آن»، آنان را به «تضمین رعایت کنوانسیون» ملزم می‌نماید؛ در بند یک ماده‌ی یک پروتکل اول الحاقی نیز بر این التزام تأکید شده است. تأکید بر «تکلیف» دولت‌ها به تعقیب و محاکمه‌ی مرتکبان نقض عمده‌ی کنوانسیون سوم ژنو به طور خاص، و جنایات بین‌المللی به طور عام، از ماهیت و سرشت جنایت بین‌المللی نشأت می‌گیرد که منافع کل جامعه‌ی بین‌الملل را تحت تأثیر قرار می‌دهد. به همین جهت می‌توان گفت کنوانسیون‌های چهارگانه‌ی ژنو ماهیت عرفی یافته‌اند.

بر اساس تأکید دیوان بین‌المللی دادگستری نیز کنوانسیون‌های ژنو، هنجارهای عرفی بین‌المللی است. (ICJ, 1985: 29-30) دیوان مذکور در سال ۲۰۰۴ میلادی و در قضیه‌ی دیوار حائل بر نظر گذشته‌ی خود تأکید نمود و بیان داشت که دولت‌های طرف کنوانسیون نه تنها خود ملزم به رعایت اصول و قواعد آن هستند، بلکه مکلفند صرف‌نظر از درگیری یا عدم درگیری آن‌ها در مخاصمه، بر رفتار دول درگیر در مخاصمه نظارت کنند (ICJ, 2004: 69).

افزون بر کنوانسیون‌های ژنو، رویه‌ی سازمان‌ها^۱ و دولت‌ها نیز عرفی بودن قواعد این معاهدات را حمایت می‌نماید. بسیاری از اسناد و مدارک مربوط به حقوق بشردوستانه‌ی بین‌المللی مانند دستورالعمل‌های نظامی یا قوانین مصوب ملی در تطبیق با مفاد کنوانسیون‌های ژنو شکل گرفته است (-Henkarts, 2009: 681). بر این اساس و بر پایه‌ی گزارش‌های متعدد سازمان‌های بین‌المللی و حتی نهادهای رسمی آمریکایی دایر بر نقض فاحش حقوق بشردوستانه در زندان ابوغریب، پرونده‌هایی بر مبنای صلاحیت جهانی، برای تعقیب تعدادی از متهمان به ارتکاب جنایات بین‌المللی علیه اسیران جنگی در برخی کشورها تشکیل شده است. از جمله، برخی مصادیق مطرح شده در کشورهای آلمان، فرانسه و اسپانیا آورده می‌شود.

۱-۳-۱. دادگاه‌های آلمان

در سی‌ام نوامبر ۲۰۰۴ میلادی در حمایت از چهار زندانی عراقی که در زندان ابوغریب مورد شکنجه‌ی نیروهای آمریکایی قرار گرفته بودند، شکایتی تقدیم دادستان کارلسروهه^۲ گردید. در این شکایت بسیاری از مقامات آمریکایی از جمله «دونالد رامسفلد» وزیر وقت دفاع، به شرکت و دستور به ارتکاب جرایم جنگی، از جمله شکنجه، متهم شده بودند؛ در این شکایت ادعا شده بود که به جهت ارتکاب انواع شکنجه، چهار نفر عراقی توانایی جنسی خود را از دست داده‌اند (Fisher, 2005: 689). شکایت مذکور بر مبنای قانون جرایم علیه حقوق بین‌الملل^۳ که در سال ۲۰۰۲ میلادی در آلمان به تصویب رسیده بود، مطرح شد. در این قانون، برخلاف رأی چهاردهم فوریه ۲۰۰۲ دیوان بین‌المللی دادگستری در دعوی کنگو علیه بلژیک مبنی بر مصونیت برخی مقامات عالی‌رتبه‌ی دولتی مانند رئیس حکومت، رئیس دولت و وزیر امور خارجه در دوران تصدی در برابر دادگاه‌های دولت‌های دیگر (ICJ, 2002: 51)، مصونیتی برای این اشخاص شناخته نشده است. در این قانون هم‌چنین مسؤلیت کیفری مقامات نظامی و غیرنظامی نسبت به قصور از نظارت بر

۱. مانند قطع‌نامه‌های شماره‌ی ۸۲۲ و ۸۳۵ شورای امنیت سازمان ملل متحد و قطع‌نامه‌های شماره‌ی ۲۸۵۳ و

۳۱۰۲ مجمع عمومی این سازمان.

۲. کارلسروهه «Karlsruhe» شهری در جنوب غربی آلمان.

نیروهای تحت امر خود، پیش‌بینی شده است (Gallagher, 2009: 1102). در حالی که پرونده‌ی فوق در جریان بود، در ژانویه ۲۰۰۵ میلادی، سفیر آمریکا در آلمان اعلام کرد که دونالد رامسفلد در کنفرانس مونیخ شرکت نخواهد کرد؛ به رغم آن‌که، در متن شکایت با ارائه‌ی دلایلی نشان داده شده بود که ایالات متحده آمریکا نسبت به تحقیق در این خصوص تمایلی ندارد، چه رسد به تحت تعقیب قرار دادن مقامات ارشد خود (Fisher, 2005: 709). یک روز پیش از برگزاری کنفرانس مونیخ، در دهم فوریه ۲۰۰۵، کی‌نهم^۱ دادستان کل آلمان اعلام کرد، صلاحیت جهانی کشورها در صورتی اعمال می‌گردد که کشور آمریکا از اقدامات لازم برای تحقیق و تعقیب متهمان در آمریکا خودداری کرده باشد؛ از آن‌جا که مدرکی در اثبات این موضوع در اختیار نمی‌باشد، وی تحقیق و بازجویی نسبت به رامسفلد و دیگران را شروع نخواهد کرد (Fisher, 2005: 710). همان‌گونه که دیگران نیز گفته‌اند، چنین تصمیمی بیشتر جنبه‌ی سیاسی داشت تا حقوقی (Gallagher, 2009: 1106).

۲-۳-۱. دادگاه‌های فرانسه

در بیست و پنجم اکتبر ۲۰۰۷ میلادی، فدراسیون بین‌المللی حقوق بشر^۲، مرکز اروپایی حقوق بشر و حقوق اساسی^۳ و جامعه فرانسوی حقوق بشر^۴ شکایتی را علیه دونالد رامسفلد، به اتهام دخالت در ارتکاب جرایم جنگی و شکنجه‌ی اسیران جنگی زندان‌های گوانتانامو، بگرام افغانستان و ابوغریب و هم‌چنین دخالت در انتقال شیوه‌های غیرقانونی بازجویی از گوانتانامو به ابوغریب، تقدیم دادستان پاریس کردند (Gallagher, 2009: 1109). شکایت براساس ماده‌ی ۲-۶۸۹ قانون آیین دادرسی کیفری فرانسه تنظیم شده بود که مقرر می‌دارد دادگاه‌های فرانسه می‌توانند کسانی را که حسب تعریف ماده‌ی اول کنوانسیون منع شکنجه ۱۹۸۴، در خارج از کشور مرتکب این جرم شده‌اند، در فرانسه مورد تعقیب و محاکمه قرار دهند (Ibid: 1109). دادستان پاریس با این استدلال که براساس رأی چهاردهم فوریه ۲۰۰۲ دیوان

1. Kay Nehm
2. International Federation for Human Rights
3. European Center for Constitutional and Human Rights
4. French League for Human Rights

بین‌المللی دادگستری در قضیه‌ی کنگو علیه بلژیک، مصونیت از تعقیب کیفری برای سران دولت‌ها و وزرای خارجه تا پایان دوران تصدی آن‌ها نسبت به اعمال ارتكابی آن‌ها در آن دوران باقی است، شکایت را نپذیرفت (Ibid: 1110) و در اظهارنظری تعجب‌برانگیز اعلام داشت که قتل و آدم‌ربایی ارتكابی از سوی پینوشه رئیس‌جمهور پیشین شیلی، جزیی از وظایف وی به عنوان رئیس‌جمهور نبوده است، اما دستور به اعمال شکنجه از سوی دونالد رامسفلد جزیی از برنامه‌ی کاری وی محسوب می‌شده است (Ibid: 1111).

۳-۳-۱. دادگاه‌های اسپانیا

در بیست و هشتم مارس ۲۰۰۹ میلادی شکایتی نود و هشت صفحه‌ای علیه شش نفر از مشاوران دولت بوش به جهت دخالت آن‌ها در تنظیم برنامه‌ی شکنجه از جمله در ابوغریب تقدیم مقامات دادگاه مادرید گردید (Berger, 2009). به رغم مخالفت دادستان کل اسپانیا با این شکایت و پرونده (Simons, 2009)، قاضی پرونده‌ی دیگری، تحقیق نسبت به شکنجه‌ی اسیران جنگی در زندان گوانتانامو را آغاز نمود (Juzgado, 2009)؛ اما به دنبال فشار مقامات سیاسی اسپانیا، قوه مقننه این کشور اعلام کرد که مقررات جاری مربوط به صلاحیت جهانی را اصلاح خواهد کرد و تحقیق نسبت به این جرایم را مستلزم ارتباط با اسپانیا و یا حضور مظنونان در خاک اسپانیا پیش از شروع تحقیقات، می‌نماید. (Reuters, 674010) از این‌رو، در ژوئن ۲۰۰۹ میلادی کنگره‌ی اسپانیا قانون اصلاح صلاحیت جهانی دادگاه‌های اسپانیا را تصویب کرد. (Gardian, 8576630)؛ بدین‌گونه آینده‌ی صلاحیت جهانی مطابق آن‌چه در کنوانسیون‌های ژنو و پروتکل الحاقی (اول) آن پیش‌بینی شده بود، در کشور اسپانیا نیز در هاله‌ای از ابهام فرو رفت.

اکنون بیش از شصت سال از امضای کنوانسیون‌های ژنو و رژیم نقض عمده به‌عنوان عنصر کلیدی جرم‌انگاری جرایم بین‌المللی، در معماری حقوق بین‌الملل کیفری می‌گذرد، اما هم‌چنان نسبت به این موضوع که رژیم نقض عمده بتواند سایه‌ی وحشت جنگ و تعدیات صورت گرفته در میدان‌های جنگ را از سر بشریت

بزدايد، نگاه‌های متفاوتی وجود دارد. کسانی چون جی بست^۱ از رژیم نقض عمده به عنوان نوآوری مهمی سخن گفته‌اند که هیچ دست‌آوردی در پی نداشته است (G-Best, 1994: 396)؛ برخی نیز توفیق اندک کنوانسیون‌های ژنو در کاهش خشونت‌های جنگ را ناشی از کم‌توجهی نظام‌های ملی به اجرای دقیق این کنوانسیون و نیز کم‌توجهی محافل علمی نسبت به تولید ادبیات حقوقی در این خصوص می‌دانند (Dorman, 2009: 722). بررسی برخی پرونده‌های مطرح شده علیه مسؤولان آمریکایی متهم به ارتکاب جنایات جنگی در زندان ابوغريب، در دادگاه‌های ملی نشان داد که برای دستیابی به غایت مطلوب، یعنی به کيفر رساندن جنایتکاران بین‌المللی، موانع مهمی بر سر راه وجود دارد. پاره‌ای از این موانع ممکن است در هر پرونده‌ی کيفری به اقتضای داخلی یا بین‌المللی بودن آن ایجاد شود؛ اما برخی دیگر، به‌ویژه موضوع مصونیت‌ها، موانعی هستند که به طور خاص در پرونده‌های تعقيب متهمان جنایات شدید بین‌المللی فراوان دیده شده و مانع استفاده از سازوکارهای ملی برای تعقيب این جنایات می‌گردند. بر این اساس، برای رسیدن به هدف مورد نظر، باید سازوکارهایی در سطح بین‌المللی در پیش گرفت.

۲. مراجع قضایی بین‌المللی

اندیشه‌ی تأسیس یک مرجع کيفری بین‌المللی برای محاکمه‌ی مرتکبان مهم‌ترین جنایات بین‌المللی از دیرباز مطرح بوده است. این ایده، که تحقق آن آرزوی بسیاری از مصلحان و آزادی‌خواهان هم‌چون گوستاو موآنیه^۲ از بنیان‌گذاران کمیته‌ی بین‌المللی صلیب سرخ بوده است، امروزه به منصفی ظهور رسیده و از اول ژوئیه‌ی سال ۲۰۰۲ میلادی دیوان کيفری بین‌المللی به عنوان مرجعی دائمی برای این امر تشکیل شده است. اما تجربه‌ی جامعه‌ی جهانی برای محاکمه‌ی مرتکبان این جنایات، منحصر به تشکیل این دیوان نیست؛ آن‌گونه‌که در برهه‌هایی از زمان و حسب نیاز، محاکم ویژه‌ای برای رسیدگی به برخی از جنایات بین‌المللی تأسیس شده است. افزون بر این، گاه جامعه‌ی جهانی مشارکت نظام قضایی و حقوقی کشور محل ارتکاب را نیز برای کيفر مؤثر این جنایات لازم دیده و محاکم مختلطی را در این خصوص

1. G. Best

2. Gustav Moynier

تأسیس نموده است. از این رو، این توانمندی بالقوه و بالفعل برای محاکمه و مجازات جنایات در سطح بین‌المللی بررسی می‌شود.

۲-۱. دیوان کیفری بین‌المللی

دیوان کیفری بین‌المللی تنها مرجع کیفری دائمی در سطح بین‌المللی است که برای محاکمه‌ی مرتکبان مهم‌ترین جنایت بین‌المللی، از جمله جنایات جنگی تشکیل شده است. این دیوان که پس از لازم‌الاجرا شدن اساس‌نامه، رسماً از اول ژوئیه ۲۰۰۲ میلادی آغاز به کار کرد، برای انجام وظایف خود ملزم به رعایت شرایطی است که برای تحقق صلاحیت آن و قابلیت پذیرش موضوع مقرر شده است. برخی از این شرایط به صلاحیت دیوان مربوط است که در صورت اجتماع آن‌ها و صالح بودن دیوان، نوبت به بررسی شرایط لازم برای قابلیت پذیرش موضوع در دیوان می‌رسد.

دیوان کیفری بین‌المللی باید از لحاظ شخصی، مکانی و زمانی برای رسیدگی به جرایم داخل در صلاحیت ذاتی خود صالح باشد (ارکان صلاحیت دیوان). از جنبه‌ی صلاحیت شخصی، دیوان فقط صلاحیت رسیدگی به جرایم افرادی را دارد که دولت متبوعشان عضو اساس‌نامه باشند؛ در حالی که دولت متبوع متهمان جنایات موضوع این نوشتار، یعنی نظامیان آمریکایی، نه تنها عضو دیوان نیست، بلکه از مخالفان تأسیس و تقویت آن بوده و هست. از نظر صلاحیت سرزمینی نیز، دیوان صرفاً صلاحیت رسیدگی به جرایمی را دارد که در قلمرو یک دولت عضو ارتکاب یافته باشد؛ در حالی که، جنایات ارتكابی در زندان ابوغریب در خاک عراق رخ داده و عراق نیز عضو اساس‌نامه نمی‌باشد. هرچند گفته شده که بعضی از اسیران جنگی زندان ابوغریب توسط نیروهای آمریکایی به نحو غیرقانونی به خارج از عراق انتقال یافته‌اند (weissbrodt, 2007: 296). این احتمال وجود دارد که آن‌ها در محل دیگری که قلمرو یک دولت عضو اساس‌نامه است، قربانی جنایاتی شده باشند؛ اما اظهار نظر بر اساس وضعیت غالب در خصوص اسیران همان است که آن‌ها در زندان مذکور در عراق مورد سوءرفتار و شکنجه قرار گرفته‌اند.

این موضوع نیز قابل توجه است که بر اساس بند یک ماده‌ی ۸ اساس‌نامه‌ی دیوان کیفری بین‌المللی، نسبت به جنایات جنگی، هنگامی که در قالب یک برنامه

یا سیاست یا به شکل گسترده ارتکاب یافته باشد، دیوان صلاحیت «ویژه» دارد؛ شواهدی وجود دارد مبنی بر این که نقض قواعد حقوق بشردوستانه در رفتار با اسیران جنگی زندان ابوغریب، به صورت گسترده و نظام‌مند ارتکاب یافته و بخشی از طرح‌ها و سیاست‌های دستگاه‌های نظامی و اطلاعاتی دولت آمریکا بوده است.^۱ این امر، تأمین‌کننده‌ی نظر کسانی است که معتقدند ارتکاب جنايات در ابعاد گسترده، پیش‌شرط صلاحیت دیوان نسبت به جنايات جنگی است و این مسأله تفاوت اصلی اساس‌نامه با تریبالات مقرر شده در کنوانسیون‌های ژنو ۱۹۴۹ است؛ زیرا ارتکاب جنايات جنگی توسط یک نفر در قالب کنوانسیون‌های ژنو قابل بررسی است، اما شرط صلاحیت دیوان آن است که جنايات جنگی گسترده و در قالب یک سیاست کلی انجام پذیرفته باشد (ممتاز، ۱۳۸۷: ۲۶).

یکی از ظرفیت‌های دیوان کیفری بین‌المللی برای رسیدگی به جنايات مورد نظر، امکانی است که در بند سوم ماده‌ی ۱۲ اساس‌نامه‌ی آن پیش‌بینی شده است که به موجب آن چنان‌چه دولت محل ارتکاب یا دولت متبوع مرتکب، عضو اساس‌نامه نباشد و دیوان به این دلیل نتواند به جرم ادعایی رسیدگی کند، هر یک از این دولت‌ها می‌توانند با صدور اعلامیه‌ای خاص و سپردن آن نزد رئیس دبیرخانه‌ی دیوان، صلاحیت دیوان را به طور موردی نسبت به جنايات مورد نظر بپذیرند. بدین ترتیب، دولت ایالات متحده آمریکا به عنوان دولت متبوع متهمان این جنايات و دولت عراق به عنوان دولت محل وقوع آن‌ها می‌توانند با صدور اعلامیه‌ای خاص، مانع پیش‌روی دیوان برای رسیدگی به این جنايات را برداشته و خود را به عنوان دولت‌هایی متعهد به مبارزه با نقض حقوق بشر و اجرای عدالت کیفری معرفی نمایند. به نظر می‌رسد این گام در مبارزه با جنایتکاران جنگی، نه توسط آمریکا که همواره چتر بی‌کیفری را بر سر نظامیان خود در خارج از کشور گسترانیده و نه توسط عراق که ملاحظات سیاسی فراوانی با اشغال‌گران دارد، برداشته نخواهد شد.

با این حال، امکان دیگری که در اساس‌نامه‌ی دیوان، فارغ از محل ارتکاب و تابعیت مرتکبان پیش‌بینی شده است، ارجاع یک وضعیت که در آن گفته می‌شود

1. See: Inquiry into the Treatment of Detainees in U. S. Custody, available at armed – Services. Senate. Gov/publication ns/Detainee %20 Report %20 Final April %20 02% 202009. pdf.

جنایات داخل در صلاحیت دیوان ارتکاب یافته، توسط شورای امنیت سازمان ملل متحد به دیوان کیفری بین‌المللی است (بند «ب» ماده‌ی ۱۳ اساس‌نامه). این موضوع دارای سابقه است و پیشتر در خصوص سودان (قطع‌نامه‌ی شماره‌ی ۱۵۹۳ سی و یکم مارس ۲۰۰۵) و لیبی (قطع‌نامه‌ی شماره‌ی ۱۹۷۰ پانزدهم فوریه ۲۰۱۱ میلادی) اجرا شده است؛ اما این امیدواری نیز چندان نتیجه‌ای نخواهد داشت؛ زیرا تصمیم به ارجاع یک وضعیت از سوی شورای امنیت سازمان ملل متحد، مستلزم صدور قطع‌نامه از سوی شورای مذکور است که آمریکا یکی از اعضای دائمی و دارای حق وتو در آن است.

۲-۲. دادگاه بین‌المللی خاص (موردی)

تا پیش از حصول توافق بر تأسیس یک مرجع کیفری دائمی بین‌المللی، نیاز جامعه‌ی جهانی به محاکمه و مجازات جنایتکاران بین‌المللی از طریق تشکیل دادگاه‌های بین‌المللی خاص یا موردی^۱ تأمین می‌شد (دادگاه‌های نسل اول). نمونه‌های نخستین این دادگاه‌ها، دادگاه‌های بین‌المللی نورنبرگ و توکیو هستند که پس از خاتمه‌ی جنگ جهانی دوم، توسط کشورهای پیروز در جنگ (متفقین) برای محاکمه‌ی جنایات ارتكابی در جریان جنگ تشکیل شدند.

با فروکش کردن آتش داغ جنگ جهانی دوم و برقراری فضای جنگ سرد میان دو قدرت بزرگ آن زمان، توافق بر تشکیل یک دادگاه کیفری بین‌المللی دائمی دشوار می‌نمود تا این که با فروپاشی بلوک شرق، زمینه برای رسیدن به این توافق هموار گردید. در چنین شرایطی و در پی اعلام استقلال برخی جمهوری‌های یوگسلاوی سابق، جنایات وحشیانه‌ای در این منطقه ارتکاب یافت که دخالت شورای امنیت سازمان ملل بر اساس فصل هفتم منشور را موجب شد و تصویب قطع‌نامه‌ی شماره‌ی ۸۰۸ مورخ ۱۹۹۳ مبنی بر تشکیل یک مرجع قضایی بین‌المللی برای محاکمه‌ی مرتکبان این جنایات را در پی داشت (اریک، ۱۳۷۴-۱۳۷۳: ۲۱۶-۲۱۵). این تجربه برای رسیدگی به جنایات خاص ارتكابی در رواندا نیز تکرار شد و شورای امنیت سازمان ملل متحد به موجب قطع‌نامه‌ی شماره‌ی ۸۲۷ مورخ ۱۹۹۳، اقدام به

1. Ad hoc

تأسیس دادگاه بین‌المللی رواندا نمود.

این شواهد نشان می‌دهد که تأسیس دادگاه بین‌المللی خاص با صلاحیت ویژه برای رسیدگی به جنایات بین‌المللی سازوکار دیگری است که جامعه‌ی جهانی می‌تواند آن را از طریق شورای امنیت به کار گیرد. با توجه به محدودیت‌های صلاحیتی دیوان کیفری بین‌المللی، این امر می‌تواند اقدامی مناسب و شایسته برای جلوگیری از بی‌کیفری مرتکبان و پیش‌گیری از ارتکاب مجدد این جنایات محسوب شود؛ اما همچنان که در مورد اقدام شورای امنیت سازمان ملل متحد برای ارجاع این وضعیت به دیوان گفته شد، با حضور آمریکا به عنوان عضو دارای حق وتو در این شورا، در تصویب چنین قطع‌نامه‌ای، تردید جدی است.

۳-۲. دادگاه بین‌المللی شده (مختلط)

از دیگر سازوکارهای موجود در سطح بین‌المللی برای تعقیب و مجازات جنایات بین‌المللی، تشکیل دادگاه بین‌المللی شده^۱ (مختلط) است. دادگاه مختلط، دادگاهی متشکل از قضات داخلی و بین‌المللی است که مقررات قابل اجرا در آن نیز مجموعه‌ای مشتمل بر قوانین داخلی یک کشور و قوانین بین‌المللی است. کشوری که قضات آن در کنار قضات بین‌المللی به امر رسیدگی می‌پردازند و قوانین آن در کنار قواعد حقوق بین‌الملل، مستند احکام دادگاه مختلط قرار می‌گیرد، کشوری است که صحنه‌ی وقوع جنایتی دهشتناک بوده که دادگاه مذکور برای آن تشکیل شده است. چنین محاکمی مزایای قابل توجهی دارند؛ از جمله آن که استفاده از قضات ملی، جلب اعتماد مردم آن سرزمین را سبب می‌شود، استناد به قوانین داخلی این کشور ایجاد حس مشارکت برای واکنش مناسب در برابر جنایتی را موجب می‌شود که نظم عمومی را مختل نموده است، محل محاکمه و اجرای مجازات همان جایی است که این جنایات واقع شده است؛ این امر کشف حقیقت و دستیابی به ادله‌ی جرم را تسهیل می‌نماید؛ سرانجام این که مشارکت سازمان ملل متحد و دولت ذی‌ربط در تشکیل و تأمین هزینه‌های این دادگاه، انجام محاکمه را که ممکن است به تنهایی برای آن دولت ممکن نباشد، مقدور ساخته و از تحمیل هزینه‌های سنگین بر بودجه‌ی

1. Internationalized

سازمان ملل متحد جلوگیری می‌کند.

اقدام به تأسیس چنین دادگاهی توسط سازمان ملل مستند به فصل هفتم منشور ملل متحد بر وظیفه‌ی شورای امنیت در ایجاد صلح و امنیت بین‌المللی مبتنی است؛ این امر با انعقاد معاهده‌ای میان شورای امنیت سازمان ملل و دولت ذی‌ربط صورت می‌پذیرد. در سال‌های اخیر، برای رسیدگی به برخی جنایات بین‌المللی، دادگاه‌های مختلط تشکیل شده است. دادگاه‌های سیرالئون، کامبوج و لبنان (حیبی، ۱۳۸۳: ۱۲۰-۹۷) نمونه‌هایی از آن است که بر مبنای انعقاد موافقت‌نامه میان سازمان ملل و این دولت‌ها ایجاد شده، و دادگاه‌های کوزوو و تیمور شرقی نمونه‌های دیگری از این دادگاه‌ها هستند که رأساً توسط سازمان ملل متحد شکل گرفته‌اند.

بدین ترتیب، با توجه به ابعاد جنایات ارتكابی در ابوغریب، تأسیس دادگاهی مختلط برای رسیدگی به آن‌ها امکان‌پذیر است. در این صورت، به جهت حضور قضات خارجی و همچنین ناظرانی از سوی سازمان ملل متحد در ترکیب اعضای این دادگاه، نقیصه‌ی عدم محاکمه‌ی نیروهای آمریکایی در یک دادگاه بین‌المللی، جبران شده و شائبه‌ی محاکمه‌ی ناعادلانه نیز از میان می‌رود. از سوی دیگر، چنین دادگاهی به جهت نقش‌آفرینی سازمان ملل متحد در تشکیل آن، می‌تواند از حمایت‌های بین‌المللی برخوردار شود؛ هرچند این احتمال وجود دارد که فرصت مشارکت سازمان ملل با مخالفت دولت آمریکا مواجه شود؛ چرا که، دبیرکل این سازمان برای انعقاد موافقت‌نامه‌ی تأسیس دادگاه مختلط، نیازمند مجوز شورای امنیت است؛ امری که ممکن است به دلیل برخورد با دیوار سخت وتو به سرانجامی نرسد.

برآمد

نقض فاحش حقوق اسیران زندان ابوغریب توسط نیروهای آمریکایی که اداره‌ی این زندان را بر عهده داشته‌اند، مورد تأیید هیأت‌های رسمی تحقیق دولت آمریکا قرار گرفته است. برخی اشکال خشونت‌های جنسی و شکنجه‌های اعمال شده در این زندان به حدی شنیع و دهشتناک است که وجدان هر انسانی را آزرده می‌سازد. برای احضار تمامی متهمان این جنایات در پیشگاه عدالت کیفری، مراجع قضایی ملی و هم‌چنین مراجع قضایی بین‌المللی صلاحیت مداخله و اقدام دارند. با این حال، راه فراروی هیچ یک از این محاکم هموار نیست. در سطح ملی، دادگاه‌های آمریکا فاقد عزم لازم برای تعقیب و محاکمه‌ی متهمان این جنایات هستند و در عمل، تعقیب و محاکمه‌ی این افراد تنها به چند عنصر دون پایه محدود شده است؛ در حالی که تحقیقات و گزارش‌های بسیاری بر دخالت مستقیم و غیرمستقیم بعضی از فرماندهان نظامی و مقامات غیرنظامی آمریکا در ارتکاب این تخلفات دلالت دارد. دادگاه‌های عراق نیز به‌رغم صلاحیت ذاتی، هم‌چنان در بند فرامین غیرقانونی صادره از سوی حاکم غیرنظامی سابق آن کشور قرار دارند که پیش از واگذاری قدرت به عراق، مصوبه‌ای مبنی بر مصونیت نظامیان آمریکایی در این کشور به تصویب رسانیده و عملاً مانع اقدام دادگاه‌های عراق شده است. بر این اساس، دولت‌های ثالث می‌توانند از نقش نظاره‌گری منفعل خارج شده و با استفاده از اصل صلاحیت جهانی در جنایات جنگی، به مبارزه با بی‌کیفری در این زمینه بپردازند؛ اما حوزه‌ی این اصل، قلمرو سنتی تراحم حقوق و سیاست است؛ حتی اگر دولتی متهم را در اختیار داشته و یا اصولاً حضور او را در خاکش ضروری نداند، باز هم این امکان وجود دارد که به دلایل سیاسی و غیرحقوقی، از مداخله و رسیدگی به این جنایات خودداری ورزد؛ هم‌چنان که مصادیقی از این امر در نوشتار حاضر آورده شد.

در سطح بین‌المللی، مراجع کیفری دائمی و موردی، گزینه‌های مناسبی جهت استفاده‌ی جامعه‌ی جهانی برای مقابله با این جنایات هستند. دیوان کیفری بین‌المللی تنها مرجع قضایی دائمی و صالح به رسیدگی به جنایات مهم بین‌المللی، از جمله جنایات جنگی است؛ اما برخی محدودیت‌ها از جمله لزوم ارجاع شورای امنیت سازمان ملل متحد مانع راه است. دادگاه‌های موردی، اعم از بین‌المللی صرف یا

مختلط با مراجع ملی، نیز می‌توانند بدین منظور تشکیل شوند، اما این اقدام نیازمند تصمیم شورای امنیت سازمان ملل متحد بر مبنای فصل هفتم منشور است. نباید فراموش کرد که یکی از اعضای دائمی دارای حق وتو در شورای امنیت، دولت آمریکا است؛ دولتی که حتی حاضر به تعقیب قضایی تمامی متهمان این جنایات در محاکم خود نشده است؛ از این رو بعید می‌نماید که بر مصوبه‌ی تأسیس نهادی بین‌المللی برای این منظور مهر تأیید نهد.

در چنین شرایطی و با توجه به موانع و محدودیت‌های فراروی مراجع قضایی بین‌المللی در نتیجه‌ی نقش تعیین‌کننده‌ی دولت آمریکا در محاکمه‌ی متهمان، به نظر می‌رسد اقدام از طریق مراجع قضایی ملی، زمینه‌های مساعدتری دارد. برای این منظور، دو راهکار قابل ارائه است؛ نخست، رسیدگی به موضوع در دادگاه‌های عراق؛ به‌ویژه به جهت ارتکاب جرم در قلمرو حاکمیت آن و هم‌چنین تابعیت قربانیان، انگیزه‌های لازم برای این امر در آن جا وجود دارد. پیش شرط چنین امری تصویب قانون لازم در پارلمان عراق برای لغو قانون شماره‌ی ۱۷ پل برمر در خصوص مصونیت نیروهای آمریکایی است؛ راهکار دوم، رسیدگی در دادگاه‌های کشورهای دیگر بر مبنای اصل صلاحیت جهانی است؛ چنین اقدامی مستلزم اتخاذ تدابیر قانونی پیچیده‌ای نیست؛ به‌نحوی که، بسیاری از کشورهایی که کنوانسیون‌های چهارگانه‌ی ژنورا به تصویب رسانده‌اند، حتی اگر حضور مرتکب در خاک خود را برای اعمال صلاحیت جهانی لازم بدانند، می‌توانند اقدام نمایند.

فهرست منابع:

- اردبیلی، محمدعلی، «شکنجه»، مجله‌ی تحقیقات حقوقی، دانشکده‌ی حقوق دانشگاه شهید بهشتی شماره‌ی ۹، بهار و تابستان ۱۳۷۰.
- پوربافرانی، حسین، «اصل صلاحیت واقعی در حقوق جزای بین الملل و ایران»، مجله‌ی حقوقی و قضایی دادگستری، شماره‌ی ۴۲، بهار ۱۳۸۲.
- حامد، سهیلا، صلاحیت جهانی، چاپ نخست، تهران: جهاد دانشگاهی، ۱۳۸۵.
- حبیبی، همایون، «بررسی محکمه صدام از دیدگاه حقوق بین الملل»، مجله‌ی پژوهش حقوق و سیاست، شماره‌ی ۱۰، بهار ۱۳۸۳.
- خالقی، علی، جستارهایی از حقوق جزای بین الملل، تهران: مؤسسه‌ی مطالعات و پژوهش‌های حقوقی شهر دانش، چاپ دوم، ۱۳۹۰.
- خلفرضایی، حسین، مصونیت دولت در مواجهه با قواعد آمره (Jus cogens)، پایان‌نامه‌ی کارشناسی ارشد، تهران: دانشگاه شهید بهشتی، ۱۳۸۹.
- داوید، اریک، «دادگاه بین المللی کیفری برای یوگسلاوی سابق»، مجله‌ی حقوقی بین‌المللی، شماره‌های ۱۸ و ۱۹، ۱۳۷۴-۱۳۷۳.
- سیاه‌رستمی، هاجر، حقوق اشغال نظامی و کارایی آن در حمایت از افراد با نگاه ویژه به اشغال عراق، رساله‌ی دکتری، تهران: دانشگاه آزاد اسلامی واحد علوم و تحقیقات، ۱۳۸۸-۱۳۸۷.
- شفیعی‌نیا، محمد، مطالعه تطبیقی اصل ممنوعیت شکنجه، تهران: پژوهشکده‌ی مطالعات راهبردی، چاپ نخست، ۱۳۸۸.
- صلاحی، سهراب، رفتار با اسیران زندان ابوغریب از منظر حقوق بین‌الملل کیفری، رساله‌ی دکتری، تهران: دانشگاه تربیت مدرس، ۱۳۹۱.
- فروغی، فضل‌الله، «مطالعه تطبیقی اصل صلاحیت جهانی در حقوق کیفری آلمان و آمریکا»، فصل‌نامه‌ی حقوق، دانشکده‌ی حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، دوره‌ی ۳۸، شماره‌ی ۲، تابستان ۱۳۸۷.
- فروغی، فضل‌الله، «منشاء و ماهیت حقوقی اصل صلاحیت جهانی»، مجله‌ی مطالعات حقوقی، دانشگاه شیراز، دوره‌ی اول، شماره‌ی ۳، ۱۳۸۸.
- ممتاز، جمشید و رنجبریان، امیرحسین، حقوق بین‌الملل بشردوستانه مخاصمات

- مسئله داخلی، تهران: میزان، چاپ سوم، ۱۳۸۷.
- ممتاز، جمشید، «صلاحیت دیوان کیفری بین‌المللی در محاکمه افراد متهم به ارتکاب جنایات جنگی با تأکید بر آثار الحاق یا عدم الحاق جمهوری اسلامی ایران به اساسنامه دیوان» در آل حبیب، دیوان کیفری بین‌المللی و جمهوری اسلامی ایران، چاپ نخست، تهران: دفتر مطالعات سیاسی و بین‌المللی، ۱۳۸۷.
- Blakesly, C. L. in, Bassiouni, M. C. (ed), *International Criminal Law*, Vol. 2, 2nd edition, 1999.
- Geoffry, Best, *War and Law Since 1945*, Oxford Press, 1994.
- Borger, J.; Fuchs, D., “*Spanish Judge to hear Torture Case against Six Bush officials*”. The Guardian, 29 March 2009, available online at <http://www.Guardian.CO.UK/world/2009/Mar/29/guantanamo-bay-Torture-inquiry>.
- Case Concerning the Arrest Warrant of 11 April 2000 (Democratic Republic of the Congo v. Belgium), ICJ Reports, 2002 [“The Arrest Warrant Case”].
- Cassese, Antonio., “*When May Senior State Officials Be Tried for International Crimes? Some Comments on the Congo v. Belgium Case*”, EJIL, Vol. 13, No. 4, 2002.
- Sassòli, Marco., “*Legislation and Maintenance of Public Order and Civil Life by Occupying Powers*”, EJIL, Vol. 16, No. 4, 2005.
- Dinstein, Yoram, “*Legislation under Article 43 of the Hague Regulation: Belligerent Occupation and Peace Building*”, HPCR Occasional paper Series, Fall 2004.
- Fay Report: *Investigation of Intelligence Activities at Abu Ghraib*, at: <http://news.findlaw.com/hdocs/docs/dod/fay82504rpt.pdf>.
- Kunt, Dorman; Geib, Robino, *The Implementation Of Grave breaches Into Domestics*, Journal Of International Justice 6 2009, 703-721.
- Jones, Anthony R; Fay, George R., *AR 15-6 Investigation of the Abu Ghraib Detention Facility and 205th Military Intelligence*

Brigade 68-69 (2005), available at http://www.globalsecurity.org/intell/library/reports/2004/intell-abu-ghraib_ar15-6.pdf.

Final Report of the Independent panel to Review DOD Detention operations, August 2004. At <http://www.findlaw.com>.

Gallagher Katherine, "Universal Jurisdiction in practice; Efforts to Hold Donald Rumsfeld and other High – Level United States officials Accountable for Torture", *Journal of International Criminal Justice* 7 (2009); pp. 1087 – 1116.

<http://guardian.co.uk/world/Feedarticle/8576630>.

Henkarts Jean – Marine "The Grave Breaches Regime as Customary International Law". *Journal of International Criminal Justice* 7 (2009), 683 – 701.

Inquiry into the Treatment of Detainees in U. S. Custody, available at [armed – Services. Senate. Gov/publications/Detainee %20 Report %20 Final April %2002% 202009. pdf](http://armed-services.senate.gov/publications/Detainee%20Report%20Final%20April%202002%202009.pdf).

Cintinetal Shelf Case (Libyan Arab Jamahiriya V. Malta), ICJ, Judgment, 3 June 1985, ICJReports (1985).

Arrest warrant of April 2000 (Congo v. Belg) dissenting opinion, (Feb 14, 2002) available at: [http://www. Icj – cij. Org/idoCKET/icobejudgment /icobe – Judgment – 20020214- guillaume. Pdf](http://www.icj-cij.org/idoCKET/icobejudgment/icobe – Judgment – 20020214- guillaume. Pdf).

"Interim Report on the Alleged Use of European Countries by the CIA for the Transportation and Illegal Detention of prisoner's EUR. PARL. DOC. A6 – 0213/2006 at 7-12 (June 15, 2006), available at [http://www. Europa. Eu/oeil/Fil. Jsp? Ld = 5309292](http://www.europa.eu/oeil/Fil.Jsp?Ld=5309292).

Juzgado Central de Instrucion. Madrid (Spanish High Court), decision of 27 April 2009, preliminary investigation 150/09 – N, at 9, at [http ccrjustice](http://ccrjustice.com).

"51 House Members Call on Gonzales to appoint Special Counsel on alleged U. S. war Crimes". [http://www. Information clearinghouse. Info/article 8832. Htm](http://www.informationclearinghouse.info/article8832.htm)

o Keeke Roger, The Grave breaches Regime and Universal Juris-

diction, *Journal of International Criminal Justice*. 7 (2009), pp. 743 – 761.

A. Fisher – Lescano, “Torture in Abu Ghraib: The complaint against Donald Rumsfeld under the German code of Crimes against international Law; 6 *German Law Journal* (2005).

Massimino, Elisa “Testimony of Elisa Massimino” before the United States House of Representative Committ on the Judiciary. December 20, 2007.

H Rumsfeld Donald, Defence Department operational Update Briefing (May 4, 2004). At [http://www. Defenselink. Mil/Transcripts/Tr20040504 – Secdef1423. Html](http://www.Defenselink.Mil/Transcripts/Tr20040504 – Secdef1423.Html).

[http://UK. Reuters. Com/article/iduklu674010](http://UK.Reuters.Com/article/iduklu674010).

M. Simons, “Spain’s Attorney General opposes prosecutions of 6 Bush officials on Allowing Torture; 17 April 2009, the New York Times, available online at [http://www. Nytimes. Com/2009/04/17/World/ earope/17 Spain. Html](http://www.Nytimes.Com/2009/04/17/World/earope/17Spain.Html).

“Taguba Report on Treatment of Abu Ghraib prisoners in Iraq”, available at: [http://News. Find Law. Com/hodes/does/Iraq/Tagubareport. Html](http://News.FindLaw.Com/hodes/does/Iraq/Tagubareport.Html).

weissbrodt David and Amy BergQUIST, “Extrordinary Rendition and Humanitarian Law of war and Occupation”, *Virginal Journal of International Law*, Vol. 47, No 2 (2007) pp. 296 – 356.

18 U.S.C. § 2441 : US Code - Section 2441: War crimes.

Universal Criminal Jurisdiction with regard to the Crime of Genocide, Crimes against Humanity and War Crimes, Institute of International Law, Seventeenth Commission, Krakow Session– Resolution (2005) [“Krakow Resolution ”].

CPA Public Notice Regarding the Status of Coalition, Foreign Liaison and Contractor Personnel 26 June 2003 date accessed 16 April 2004, at: http://www.cpa-iraq.org/regulations/20030626_20030626_CPANOTICE_Foreign_Mission_Cir.html.pdf

“Status of the Coalition, Foreign Liaison Missions, Their Personnel and Contractors”, Coalition Provisional Authority Order Number 17, 17 June 2003.[“Coalition Provisional Authority Order Number 17”] available at: http://www.usace.army.mil/portals/2/docs/coalition_provisional.pdf

Office of the Administrator of the Coalition Provisional Authority, Baghdad, Iraq, Public Notice, “Regarding the Status of Coalition, Foreign Liaison and Contractor Personnel”, June 26, 2003.[“ Public Notice”] available at: <http://gipi.org/wp-content/uploads/cpa-notice-26-june-2003.pdf>