



تأثیر امر آمر قانونی بر مسؤلیت کیفری در حقوق کیفری ایران و بین الملل

دکتر امیرحسین رهگشا^۱، اسماعیل سلیمی کوچی^۲

^۱استادیار دانشکده حقوق دانشگاه آزاد اسلامی شیراز.
^۲دانشجوی دکتری حقوق جزا و جرم شناسی.

چکیده: در این مقاله تأثیر امر آمر قانونی بر مسؤلیت کیفری مأمور در حقوق کیفری ایران و حقوق بین المللی کیفری بررسی شده است. اصولاً اگر امر آمر خلاف قانون بوده و متضمن ارتکاب جرمی باشد، آمر و مأمور هر دو از نظر کیفری مسؤوند. در نظام های حقوق کیفری ملی تحت شرایطی اشتباه قابل قبول مأموری که تصور می کرده دستور قانونی است پذیرفته می شود. در رویه قضایی بین المللی این مسؤولیت اصولاً مطلق است و هیچ اشتباهی توسط مأمور پذیرفته نمی شود. لیکن ماده ۳۳ اساس نامه دیوان بین المللی کیفری - احتمالاً تحت تأثیر حقوق ملی - در خصوص جنایات جنگی، امر آمر قانونی را با جمع شرایطی موثر در مسؤولیت کیفری مأمور دانسته است.

واژه گان کلیدی: امر آمر، دستور مافوق، مسؤولیت مأمور، اشتباه قابل قبول.

مقدمه

در حقوق داخلی، امر آمر قانونی یکی از عوامل توجیه کننده جرم به شمار می رود. عوامل توجیه کننده جرم رکن قانونی جرم را از بین می برند؛ زیرا قانون گذار که وضع کننده قوانین و جرایم است، تحت شرایط خاصی انجام عملی را که اصولاً جرم



است، جز اختیارات یا وظایف برخی افراد قرار می دهد. لازم به تاکید است که در این حالت چون شخص انجام وظیفه کرده و نه تنها عمل مجرمانه ای انجام نداده بلکه تخلف مدنی نیز مرتکب نشده است، لذا نه مسؤولیت مدنی دارد و نه مسؤولیت کیفری؛ زیرا نمی توان شخص را از طرفی مخیر یا مؤظف به انجام عملی دانست و از سوی دیگر به خاطر انجام همان عمل وی را بازخواست کرد.

حال اگر عمل شخص در اجرای دستورات مقام مافوق، مطابق حقوق داخلی جز وظایف شخص باشد، لیکن ارتکاب همان عمل به موجب حقوق بین المللی کیفری یک جنایت بین المللی تلقی شود، تکلیف چیست؟ برای پاسخ به این سؤال ابتدا حقوق کیفری ایران - که از این جهت شباهت زیادی به بیشتر نظام های حقوق ملی سایر کشورها دارد- به اختصار بررسی می شود و سپس وضعیت حقوق بین المللی کیفری در این خصوص تحلیل می گردد.

۱- حقوق کیفری ایران

امر آمر قانونی یکی از مهم ترین عوامل زایل کننده رکن معنوی جرم است. منظور از امر آمر قانونی این است که اگر شخصی که قانوناً صلاحیت صدور دستورات به زیردستان را دارد، فرمانی دهد و زیر دست (مأمور) فرمان را اجرا کند، در صورتی که دستور صادره قانونی باشد، هر چند فعل ارتكابی در شرایط عادی متضمن عملی مجرمانه باشد، جرم محسوب نمی شود. مثل این که قاضی صلاحیت دار پس از محاکمه، حکم اعدام کسی را صادر می کند و مأمور، به اجرای حکم قطعی مبادرت می ورزد. در این حالت هر چند سلب حیات از اشخاص در حالت عادی از مهم ترین جرایم است و در کلیه نظام های کیفری، شدیدترین مجازات ها را در بر دارد؛ لیکن مأموری که در چارچوب قانونی انجام وظیفه کرده، مسؤولیتی ندارد.

حال اگر دستور صادره غیرقانونی باشد، چه حالتی پیش می آید؟ در این زمینه نظریه های مختلفی ارائه شده که مطابق نظریه اطاعت محض، مأمور در هر صورت ملزم به اجرای دستورات مافوق است و مسؤولیتی متوجه وی نخواهد بود. نظریه دیگر متضمن مسؤولیت مطلق برای زیردست (مباشر جرم) است و مأمور را در هر صورت مسؤول می داند و طرف داران نظر سوم که



حالت بینابینی دارد و برای مأمور مسئولیت مشروط قائل است، معتقدند اگر ظاهر دستور مافوق حالت قانونی داشته باشد، مأمور ملزم به اجراست و مسئولیتی متوجه وی نخواهد بود.

ماده ۵۷ قانون مجازات اسلامی ۱۳۷۰ همچون قوانین داخلی بیشتر کشورها از نظریه مسئولیت مشروط پیروی کرده و مقرر می دارد: «هر گاه به امر غیرقانونی یکی از مقامات رسمی جرمی واقع شود، آمر و مأمور به مجازات مقرر در قانون محکوم می شوند ولی مأموری که امر آمر را به علت اشتباه قابل قبول و به تصور این که قانونی است اجرا کرده باشد، فقط به پرداخت دیه یا ضمان مالی محکوم خواهد شد.»

ماده ۱۵۹ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ مقرر می دارد: «هر گاه به امر غیرقانونی یکی از مقامات رسمی، جرمی واقع شود آمر و مأمور به مجازات مقرر در قانون محکوم می شوند لکن مأموری که امر آمر را به علت اشتباه قابل قبول و به تصور این که قانونی است، اجراء کرده باشد، مجازات نمی شود و در دیه و ضمان تابع مقررات مربوطه است.»

ظاهراً ماده ۵۴ قانون استخدام کشوری ۱۳۴۵ و ماده ۵۷ ق.م.ا. ۱۳۷۰ احکام متفاوت و به نظر برخی متناقضی دارند. ماده ۵۴ ق.ا.ک. «مستخدم مکلف است در حدود قوانین و مقررات احکام و اوامر رؤسای مافوق خود را در امور اداری اطاعت نماید. اگر مستخدم حکم یا امر مقام مافوق را برخلاف قوانین تشخیص دهد مکلف است کتباً مغایرت دستور را با قوانین و مقررات به مقام مافوق اطلاع دهد. در صورتی که بعد از این اطلاع مقام مافوق کتباً اجرای دستور خود را تأیید کرد، مستخدم مکلف به اجرای دستور صادره خواهد بود.»

قبل از توضیح و تفسیر این دو ماده لازم به ذکر می دانیم که قبل از انقلاب اسلامی نیز مشابه مندرجات ماده ۵۷ فعلی در تبصره ماده ۴۱ قانون مجازات عمومی ۱۳۰۴ وجود داشت.

با توجه به این که ماده ۵۴ ق.ا.ک. در صورت اصرار کتبی آمر اجرای دستور غیرقانونی وی را برای مأمور لازم می داند و ماده ۵۷ ق.م.ا. (یا تبصره ماده ۴۱ ق.م.ع.) ارتکاب عمل مجرمانه از سوی مأمور به دستور آمر را موجب تعقیب کیفری هر دو می داند، از این رو برخی تصور کرده اند میان این دو ماده تعارض وجود دارد و به مسئله لاحق و سابق متوسل شده و ابراز عقیده کرده اند که قانون جزایی به خاطر لاحق بودن قانون استخدام کشوری را نسخ کرده است.



ولی با اندکی تأمل به نظر می‌رسد تعارضی بین این دو ماده وجود ندارد: به این توضیح که ماده ۵۴ ق.ا.ک. ناظر به امور اداری است و شامل تمام دستورات و اوامری می‌شود که انجام آنها متضمن تحقق عنوان مجرمانه نمی‌باشد؛ ولی به محض این که دستور صادره و فعل مأمور بر اساس این دستور، عنوان جزائی پیدا کند، ماده ۵۷ ق.م.ا. حاکم خواهد شد و بدین صورت ماده ۵۴ فوق‌الذکر در این خصوص تخصیص می‌یابد. توضیح آن که همه دستورات غیرقانونی الزاماً متضمن ارتکاب جرم نیستند؛ مثلاً ممکن است رئیس دانشکده به مرئوس امر کند که پس از انقضای مدت ثبت نام یا بدون رعایت درسهای پیش‌نیاز، دانشجویی را ثبت نام کند که در این صورت مشمول ماده ۵۴ ق.ا.ک می‌شود. ولی اگر رئیس به مرئوس دستور قتل کسی، اخذ رشوه یا سرقت ماشینی را دهد، در این صورت مشمول ماده ۵۷ می‌گردد و هر دو مسؤول کیفری خواهند بود، مگر این که مأمور اشتباه قابل قبول خود را اثبات کند.

لازم به ذکر است که در ق.م.ا. در موارد خاصی پیش‌بینی شده است که فقط آمر مجازات خواهد شد. این موارد، معاذیر معاف کننده (مأمور) از مجازات هستند و از شمول قاعده کلی مندرج در ماده ۵۷ (مسئولیت مشترک آمر و مأمور) مستثنی می‌باشند (مثل مواد ۵۷۴، ۵۷۸، ۵۷۹، ۵۸۰).

در قوانین ناظر به نظامیان و نیروهای مسلح، اغلب دولت‌ها سخت‌گیری بیشتری می‌کنند. نقض سلسله مراتب و بی‌اعتنایی به دستورات مافوق می‌تواند منجر به از هم پاشیدگی نظم و انضباط در نیروهای نظامی و نهایتاً ایجاد خطرات جدی برای امنیت داخلی و خارجی کشورها شود. برای نمونه، وقتی سرزمین دولتی مورد تهاجم و حمله اشغالگرانه قرار گرفته، اگر در مقام دفاع از کشور، نیروهای مسلح از دستور فرماندهان خود سرپیچی کنند، ممکن است تمامیت سرزمینی آن دولت مخدوش یا زایل شود.

در فصل سوم قانون مجازات جرایم نیروهای مسلح مصوب ۱۳۸۲ به تفصیل در مورد جرم انگاری و مجازات سرپیچی از اوامر مافوق و لغو دستور وضع قاعده شده است. در بیشتر موارد حبس‌های سنگین و حتی حکم محاربه در خصوص مجرمین - یعنی کسانی که دستور مافوق را اجرا نمی‌کنند - قابل اعمال است.

این امر وضعیت را در حقوق بین‌المللی کیفری با ابهام و پیچیدگی بیشتری مواجه می‌کند؛ زیرا چه بسا نظامیان ملزم به اجرای دستوراتی باشند که رعایت دستور به موجب حقوق بین‌المللی کیفری یک جنایت بین‌المللی تلقی شود.



۲- حقوق بین المللی کیفری

سابقه تقنینی و قضایی وضعیت تاثیر امر امر قانونی در ارتکاب جنایات بین المللی را - همچون بیشتر موضوعات حقوق بین المللی کیفری- باید از تاریخ محاکمه جنایتکاران جنگ جهانی دوم بررسی نمود. ماده ۸ منشور لندن (اساس نامه دادگاه نورنبرگ) مقرر می دارد: «این واقعیت که شخص متهم به دستور حکومت یا یک مقام مافوق عمل کرده است، او را از مسؤولیت کیفری بری نمی کند؛ لیکن اگر دادگاه تشخیص دهد که عدالت این چنین اقتضا دارد ممکن است موجب تخفیف مجازات باشد.» مطابق ماده ۶ منشور لندن صلاحیت موضوعی دادگاه شامل جنایات علیه صلح (تجاوز)، جنایات جنگی و جنایات علیه بشریت بود و ماده ۸ علی الاطلاق ناظر به همه جنایات سه گانه بود.

در بند ۴ ماده ۷ اساس نامه دادگاه بین المللی کیفری برای یوگسلاوی سابق و در بند ۴ ماده ۶ اساس نامه دادگاه بین المللی کیفری برای رواندا نیز این جملات عیناً تکرار شده است. با توجه به این که صلاحیت موضوعی این دو دادگاه نیز ناظر به سه جنایت بین المللی شناخته شده یعنی نسل زدایی، جنایات علیه بشریت و جنایات جنگی می باشد و در بندهای مزبور هیچ گونه تفکیک و تمایزی بین انواع جنایات مشمول صلاحیت این مرجع قضایی قایل نشده، لذا در این دادگاه ها، امر امر قانونی به طور کلی در مسؤولیت شخص تاثیری ندارد، فقط می تواند به تشخیص دادگاه عامل تخفیف مجازات باشد. بدیهی است که دستوراتی که برای ارتکاب جنایات بین المللی صادر می شوند، ممکن است از نظر حقوق دولت متبوع مرتکبین، قانونی باشد؛ لیکن عملی که در صحنه بین المللی وارد می شود و مصداق جنایت بین المللی است باید به موجب موازین بین المللی ارزیابی شود.

۲-۱- دیوان بین المللی کیفری



ماده ۳۳ اساس نامه دیوان بین المللی کیفری بین المللی با اندکی تفاوت نسبت به مندرجات اسناد پیش گفته، چرخشی آشکار به نفع متهم نشان می دهد. این ماده مقرر می دارد: «۱- این واقعیت که یک جنایت مشمول صلاحیت دیوان توسط شخصی به دستور یک حکومت یا مقام مافوق نظامی یا غیرنظامی ارتکاب یافته است، شخص را از مسئولیت کیفری بری نمی کند مگر این که:

الف) شخص الزام قانونی بر اطاعت از دستورات حکومت یا مقام مافوق مورد بحث داشته است؛

ب) شخص علم به غیرقانونی بودن دستور نداشته است؛

ج) دستور آشکارا غیرقانونی نبوده است.

۲- از نظر این ماده، دستور ارتکاب نسل زدایی یا جنایات علیه بشریت آشکارا غیرقانونی هستند.»

همان طور که ملاحظه می شود اولاً این ماده نسبت به اساس نامه دیوان های بین المللی کیفری سابق که امر امر را حداکثر موجب تخفیف مجازات می دانستند، تغییر یافته و با جمع شرایط سه گانه مذکور عدم مسئولیت شخص مأمور را به استناد دستور مافوق می پذیرد و ثانیاً بند ۲ این ماده، وضعیت نسل زدایی و جنایات علیه بشریت را از جنایات جنگی - و احتمالاً تجاوز - متمایز می کند. در خصوص تعریف جنایت تجاوز چون به موقع تدوین اساس نامه دیوان در سال ۱۹۹۸ توافق حاصل نشد، لذا تعریف آن به کنفرانس بازنگری موکول گردید که متعاقباً به آن خواهیم پرداخت. بنابراین آنچه مسلم است این که بند ۲ ماده ۳۳ فقط جنایات جنگی را مستثنی نمی کند و به عبارت دیگر فقط در خصوص متهمین به جنایات جنگی می توان ادعا کرد که دستور آشکارا غیرقانونی نبوده و با جمع سایر شرایط، از امتیاز این ماده بهره برد؛ زیرا در تاریخ مزبور عنوان جزایی دیگری در اساس نامه تعریف نشده بود. از این حیث، صرف نظر از محتوی، از نظر شکل نگارش ماده این ایراد وارد است که مطلب به شکل پیچیده ای بیان شده و بهتر بود به جای بند ۲ ماده ۳۳، در انتهای بند ۱ ذکر می شد مگر این که «جرم ارتكابی جنایت جنگی بوده و...»

در خصوص ماهیت حکم ماده ۳۳ باید اشاره کنیم که به طور کلی دو رویکرد مختلف در خصوص تاثیر امر امر قانونی در جنایات بین المللی وجود داشت: اولی رویکرد مسئولیت مشروط که بیشتر نظام های حقوقی ملی پذیرفته اند و دومی رویکرد



مسئولیت مطلق که قبل از اساس نامه دیوان رم در نظام بین المللی پذیرفته شده بود. مطابق رویکرد اول دستور مافوق قانداً یک عامل موجهه کامل محسوب می شود. با این وجود، تحت شرایط خاصی ممکن است مأمور، به همراه مافوق خود، مسئول شناخته شود؛ یعنی وقتی که او از غیرقانونی بودن دستور اطلاع داشته یا می بایست به این امر آگاه می بود یا وقتی که دستور آشکارا غیرقانونی باشد. رویکرد دوم در نظام بین المللی و از زمان تدوین ماده ۸ منشور لندن که سند تاسیس دادگاه نورنبرگ بود، ایجاد شده و تا دهه نود در دادگاه های کیفری بین المللی خاص که توسط شورای امنیت تاسیس شده اند، پیروی شده است. مبنای این رویکرد بر این اساس استوار است که یک مأمور یک موجود معقول و مختار است و می تواند دستورات دریافتی را ارزیابی کند و اگر دستور غیرقانونی باشد، او ملزم به تبعیت نیست.

در تدوین ماده ۳۳ اساس نامه دیوان، طرفداران مسئولیت مطلق، خصوصاً هیات نمایندگی آلمان استدلال کردند که با وضع این قاعده در منشور لندن مبنی بر این که زبردستان به خاطر اجرای دستورات مافوق - که متضمن ارتکاب جنایات بین المللی باشند- مسئولیت کیفری دارند، به یک قاعده عرفی بین المللی تبدیل شده است. از طرف دیگر، رویکرد مسئولیت مشروط مورد حمایت شدید آمریکایی ها بود که استدلال می کردند رویه قضایی محاکم ملی پس از جنگ جهانی دوم، قاعده وضع شده در اساس نامه نورنبرگ را ملغی نموده است. هیات نمایندگی ایالات متحده استدلال می کرد که رویه قضایی ملی این اصل را که مأمورین فقط در قبال آن دسته از جنایات ارتکابی مسئولند که به دستور آشکارا غیرقانونی مرتکب شده اند، به بخشی از حقوق بین المللی عرفی تبدیل کرده است. نهایتاً با متمایز نمودن نظام حاکم بر جنایات علیه بشریت و نسل زدایی - که تابع رویکرد مسئولیت مطلق شدند- از نظام حاکم بر جنایات جنگی که تابع رویکرد مسئولیت مشروط شد، مصالحه ای بین دو دیدگاه با تدوین ماده ۳۳ به شکل فعلی به وجود آمد.

برخی در مقام توجیه این مقرر اظهار داشته اند: «...دستور به ارتکاب نسل کشی و یا جنایات علیه بشریت، به روشنی غیرقانونی است، این غیرقانونی بودن در باره عملیات نظامی که منجر به جرایم جنگی می شود چندان روشن نیست. ... درج این مضمون در اساس نامه خود پیروزی دیگری برای طرفداران وزارت دفاع امریکا بود که نمی خواستند سربازان، به علت تردید در قانونی بودن دستورهای مافوق خود، جسارت نافرمانی بیابند.»



پیچیدگی و گستردگی جنایات جنگی می تواند تشخیص دستورات قانونی و غیرقانونی را مشکل کند. برای مثال وقتی به خلبانی دستور بمباران یک ساختمان مسکونی یا آموزشی داده می شود ممکن است وی تصور کند که مکان مورد بمباران یک ساختمان نظامی است و لذا متمایز شدن این جنایات از جنایات علیه بشریت و نسل زدایی قابل توجیه است.

از سوی دیگر، به نظر می رسد گرایش دیوان بین المللی کیفری به سوی تعقیب کیفری آمران و سران دولت ها به جای تعقیب کیفری افراد دون پایه از یک سو و حمایت از حقوق متهم از سوی دیگر می باشد. تصمیمات کنفرانس بازنگری اساس نامه دیوان در سال ۲۰۱۰ در خصوص تعریف جنایت تجاوز، ابعاد این مساله را بهتر روشن می کند.

تعریف تجاوز تحت عنوان ماده ۸ دوم (مکرر) به شرح ذیل و با اجماع (بدون رای گیری و بدون مخالف) در کنفرانس بازنگری ۲۰۱۰ دیوان که در کامپالا برگزار گردید، پذیرفته شد: «۱- از نظر این اساس نامه، «جنایت تجاوز» طراحی، تدارک، شروع یا اجرای یک عمل تجاوز توسط کسی که به خاطر موقعیت خود به طور موثر بر اقدام سیاسی یا نظامی دولت اعمال کنترل یا فرماندهی می کند و این عمل تجاوز به خاطر ماهیت، شدت و وسعت آن نقض بارز منشور ملل متحد محسوب می شود...»

هدف از تعقیب جنایت تجاوز در دیوان مبارزه با سران و فرماندهان بوده نه افراد پایین رتبه که صرفاً مجری دستورات مقامات مافوق خود هستند. از این رو، علاوه بر تصریح این مقرر به موقعیت فرد جهت اعمال کنترل یا فرماندهی، بند ۳ دوم جهت الحاق به ذیل بند ۳ ماده ۲۵ اساس نامه تدوین و تصویب شد. مطابق این بند مقررات این ماده فقط در مورد افرادی اعمال خواهد شد که در موقعیت اعمال کنترل مؤثر یا فرماندهی در اقدام نظامی یا سیاسی یک دولت باشند.

روشن است که امر در حقوق بین المللی کیفری، وقتی متضمن ارتکاب یک جنایت بین المللی باشد، هرگز به معنی عامل زایل کننده رکن قانونی جرم و تبعاً جرم نبودن عمل ارتكابی نیست؛ بلکه همچنان که در نوشته های برخی صاحب نظرها می بینیم این عامل به عنوان یکی از معاذیری که آزادی اراده شخص را از خارج تحت تاثیر قرار می دهند، قابل ارزیابی است.

۲-۲- دادگاه های نسل سوم



به دنبال وقوع جنایات فاحش و خون ریزی های بی رحمانه در سرزمین برخی کشورها که با ضعف یا نبود نظام قضایی کارآمد مواجه بودند، سازمان ملل متحد با همکاری کشورهایی که در سرزمین آنها جرم واقع شده بود مبادرت به تاسیس دادگاه های ملی- بین المللی کردند که به دادگاه های مختلط یا نسل سوم معروف شده اند. جنایات علیه بشریت، جنایات جنگی و نسل زدایی که سه عنوان مجرمانه مشمول صلاحیت دیوان بین المللی کیفری و سایر محاکم بین المللی هستند، وجه اشتراک عناوین مجرمانه تحت صلاحیت این دادگاه ها هستند. دادگاه های نسل سوم با مشارکت و همکاری سازمان ملل متحد و دولتی که در سرزمینش جنایات بین المللی ارتکاب یافته، تأسیس شده اند. مقر اغلب دادگاه های رسیدگی کننده، در سرزمین محل وقوع جنایت بوده و در مواردی حتی دولت ذیربط موافقت نموده است که محاکمه در صورت اقتضا در خارج از سرزمین کشور مزبور- لاهه- برگزار شود. تردیدی نیست که اسناد تاسیس و اساس نامه این دادگاه ها کاملاً متأثر از حقوق بین المللی کیفری هستند و متقابلاً بر این حقوق تأثیرگذار هستند لذا مطالعه مندرجات مربوطه اسناد تاسیس این دادگاه ها ضروری است.

بند ۴ ماده ۶ اساس نامه دادگاه ویژه سیرالئون مقرر می دارد: «این واقعیت که شخص متهم به دستور حکومت یا یک مقام مافوق عمل کرده است، او را از مسؤولیت کیفری بری نمی کند؛ لیکن اگر دادگاه تشخیص دهد که عدالت این چنین اقتضا دارد ممکن است موجب تخفیف مجازات باشد.»

در ماده ۲۱ آیین نامه شماره ۲۰۰۰/۱۵ هیات رسیدگی (دادگاه) تیمور شرقی نیز عین این عبارات تکرار شده است. در قسمت ذیل ماده ۲۹ قانون تاسیس شعب فوق العاده کامبوج ضمن تصریح این که اگر یک مظنون به دستور حکومت یا مافوق مرتکب یکی از جنایات شده باشد از مسؤولیت کیفری بری نخواهد شد، اشاره ای به تخفیف مجازات نیز نشده است. قبل از این که بتوانیم این مندرجات را با مفاد اساس نامه دیوان بین المللی کیفری مقایسه و تحلیل کنیم، لازم است ابتدا صلاحیت موضوعی این دادگاه های نسل سوم را بررسی و روشن کنیم که آیا جنایات مشمول صلاحیت دیوان در این دادگاه ها نیز قابل رسیدگی هستند یا خیر.

در ماده ۹ توافق نامه کامبوج صلاحیت موضوعی شعب فوق العاده کامبوج به ۱- جنایت نسل زدایی مطابق تعریف کنوانسیون ۱۹۴۸ در خصوص پیشگیری و مجازات جنایت نسل زدایی؛ ۲- جنایات علیه بشریت مطابق تعریف مندرج در اساسنامه دیوان



بین المللی کیفری ۱۹۹۸ (اساسنامه رم)؛ ۳- نقض های فاحش کنوانسیون های ژنو ۱۹۴۹ و ۴- سایر جنایاتی که در بخش دو قانون تأسیس شعب فوق العاده مصوب ۱۰ آگوست ۲۰۰۱ تعریف شده اند، محدود شده است.

در تیمور شرقی، هیات ویژه رسیدگی به جنایات مهم، صلاحیت رسیدگی به جنایت نسل زدایی، جنایات جنگی، جنایت علیه بشریت و شکنجه به علاوه قتل عمد و آزارهای جنسی ارتكابی از ۱ ژانویه ۱۹۹۹ تا ۲۵ اکتبر همان سال را دارد. مواد ۱ الی ۵ اساسنامه دادگاه ویژه سیرالئون به جنایات تحت صلاحیت دادگاه ویژه می پردازد که از تاریخ ۳۰ نوامبر ۱۹۹۶ و در محدوده کشور سیرالئون ارتكاب یافته اند. این جنایات عبارتند از: جنایات علیه بشریت (ماده ۲ اساسنامه)، نقض های فاحش ماده ۳ مشترک کنوانسیون های ۱۹۴۹ ژنو و پروتکل دوم الحاقی به آنها (ماده ۳ اساسنامه)، سایر نقض های فاحش حقوق بشر دوستانه بین المللی (ماده ۴ اساسنامه) و برخی جنایات جنسی و تخریب اموال مندرج در قوانین داخلی سیرالئون (ماده ۵ اساسنامه). بنابراین هم قوانین کیفری بین المللی و هم قوانین داخلی در دادگاه ویژه اعمال می گردند.

با مطالعه صلاحیت موضوعی سه دادگاه نسل سومی روشن می شود که از جمله جنایات مشمول صلاحیت این دادگاه ها، جنایات علیه بشریت، نسل زدایی و جنایات جنگی می باشد. با این حال، در هیچ یک از این دادگاه ها تمایزی بین جنایات جنگی و سایر جنایات مشمول صلاحیت آنها از حیث تاثیر امر آمر قانونی قائل نشده اند و در هر سه مورد با تکرار عبارات مندرج در اساس نامه های دادگاه های نورنبرگ، یوگسلاوی سابق و رواندا، ایده مسؤولیت مطلق مأمور پذیرفته شده است. همچنین در تمامی این اساس نامه ها و اسناد تصریح شده است که اگر به تشخیص دادگاه عدالت اقتضا کند، امر آمر قانونی می تواند عامل تخفیف مجازات باشد؛ الا در مورد کامبوج که حتی امر آمر قانونی یا دستور حکومت، ضمن اینکه تاثیری بر مسؤولیت کیفری شخص ندارد، عامل تخفیف مجازات نیز تلقی نشده است.

۳- مسؤولیت آمر - مافوق



در بند ۳ ماده ۸ اساسنامه دادگاه یوگسلاوی سابق و بند ۳ ماده ۶ رواندا و ماده ۲۸ اساسنامه دیوان کیفری بین المللی پذیرفته شده است. مطابق این قواعد هر مقام ما فوق که می دانیم یا بر اساس قوانین که در دست داشته می بایست می دانسته که مامور در شرف ارتکاب خلاف اعمال مجرمانه است یا قبلاً برای پیشگیری از وقوع یا مجازات مباشر آن اعمال امتناع ننماید، عهده دار مسوولیت کیفری ناشی از اعمال ارتکاب مامورین می باشد.

جهت مسوولیت غیر مستقیم برای اجرای مسوولیت آمر سه عنصر لازم است:

۱- یک رابطه مافوق و زیر دست وجود داشته باشد.

۲- اثبات شود که مافوق می دانسته یا حسب قرائن می بایست می دانسته که زیر دست او در استناد ارتکاب جرم است.

۳- مافوق از اتخاذ تدابیر برای پیشگیری و یا به کیفر رساندن مباشر کوتاهی نکرده باشد.

زمانی که شخص عمداً و قانوناً در مقام مافوق است اگر به فرد تحت امرش دستور ارتکاب به جنایت دهد صرف نظر این که از تلاش برای پیشگیری یا مجازات ارتکاب آن جنایت به عمل آورده یا نه، مستقیماً بازخواست کیفری می شود، اما اگر دستور صادر نکرده باشد باید احراز گردد که می دانند که حسب قرائن می بایست می دانسته جرمی در حال وقوع است و اقدامی برای آن انجام نداده است.

نتیجه گیری

در حقوق کیفری ایران - همچون حقوق کیفری بیشتر دولت ها - چنانچه مأمور به دستور غیرقانونی آمر قانونی مرتکب جرمی شود، آمر و مأمور هر دو مسوولیت کیفری دارند؛ مگر این که مأمور ثابت کند که بنا به اشتباه قابل قبولی دستور مافوق را قانونی می دانسته است. در حقوق بین المللی کیفری مطابق اسناد تاسیس محاکم بین المللی کیفری، اگر مأمور به دستور غیرقانونی آمر قانونی مرتکب جرمی شود، آمر و مأمور هر دو به صورت مطلق مسوولیت کیفری دارند؛ هر چند مطابق حقوق کیفری داخلی، دستور صادره قانونی باشد. با این حال، دیوان بین المللی کیفری در خصوص جنایات جنگی تحت شرایطی اشتباه قابل قبول مأمور را به عنوان یک عذر می پذیرد و در خصوص جنایت تجاوز، صرفاً کسی را که بر سایرین قدرت کنترل و



فرماندهی دارد، مسؤول کیفری می شناسد. به نظر می رسد اولاً، دیوان گرایش به محاکمه سران و فرماندهان دارد نه افراد دون پایه و ثانیاً به منظور رعایت حقوق متهم و با توجه به ماهیت نسبتاً پیچیده جنایات جنگی، در این خصوص احتمال قانونی تلقی شدن دستورات غیرقانونی را که متضمن ارتکاب جنایات جنگی باشند، می پذیرد.

منابع

- رهگشا، امیرحسین، رابطه دیوان کیفری بین المللیو شورای امنیت، ۱۳۹۳، چاپ اول، تهران، انتشارات مجد.

- قانون مجازات اسلامی ۱۳۷۰

- قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲

- قانون استخدام کشوری ۱۳۴۵

- قانون مجازات عمومی ۱۳۰۴

- قانون مجازات جرایم نیروهای مسلح مصوب ۱۳۸۲

- منشور لندن

- اساس نامه دادگاه بین المللی کیفری برای یوگسلاوی سابق

- اساس نامه دیوان بین المللی کیفری

- اساسنامه دادگاه رواندا