



حقوق بین المللی کیفری

حقوق کیفری عمومی بین المللی

حقوق کیفری اختصاصی بین المللی

آیین دادرسی کیفری بین المللی

جعفر یزدیان جعفری

(استادیار دانشگاه کاشان)



پژوهشگاه حوزه و دانشگاه

پاییز ۱۳۹۸

یزدیان جعفری، جعفر، ۱۳۵۵-
حقوق بین‌المللی کیفری: حقوق کیفری عمومی بین‌المللی، حقوق کیفری اختصاصی بین‌المللی، آیین دادرسی کیفری
بین‌المللی / جعفر یزدیان جعفری. — قم: پژوهشگاه حوزه و دانشگاه، ۱۳۹۸.
هشت، ۱۵۸ ص. — (پژوهشگاه حوزه و دانشگاه؛ ۵۰۹: حقوق؛ ۵۰)
بها: ۲۰۰۰۰۰ ریال
فهرست‌نویسی براساس اطلاعات فیپا.
کتابنامه، ص. [۱۵۱]_۱۵۶؛ همچنین به صورت زیرنویس.
نمایه.
۱. جرایم بین‌المللی. ۲. International crimes. ۳. آیین دادرسی جزایی (حقوق بین‌الملل). ۴. (International law)
Criminal procedure. الف. پژوهشگاه حوزه و دانشگاه. ب. عنوان.
K۵۰۰۰ ۳۴۵/۰۲۳۵
شماره کتابشناسی ملی ۵۷۴۷۰۵۳



حقوق بین‌المللی کیفری (حقوق کیفری عمومی بین‌المللی، حقوق کیفری اختصاصی بین‌المللی، آیین دادرسی کیفری بین‌المللی)

مؤلف: دکتر جعفر یزدیان جعفری (استادیار دانشگاه کاشان)

ویراستار: سعیدرضا علی‌عسکری

ناشر: پژوهشگاه حوزه و دانشگاه

صفحه‌آرایی: اعتصام

چاپ اول: پاییز ۱۳۹۸

تعداد: ۳۰۰ نسخه

لیتوگرافی: سعیدی

چاپ: قم-سبحان

قیمت: ۲۰۰۰۰ تومان

کلیه حقوق برای پژوهشگاه حوزه و دانشگاه محفوظ و نقل مطالب با ذکر مأخذ بلامانع است.

قم: ابتدای شهرک پردیسان، بلوار دانشگاه، نبش میدان علوم، پژوهشگاه حوزه و دانشگاه، تلفن: ۰۲۵-۳۲۱۱۱۱۰۰

(انتشارات ۳۲۱۱۱۳۰۰) نمابر: ۳۲۸۰۳۰۹۰، ص. پ. ۳۱۵۱-۳۷۱۸۵

تهران: خ انقلاب، بین وصال و قدس، کوی اُسکو، پلاک ۴، تلفن: ۶۶۴۰۲۶۰۰

www.rihu.ac.ir

info@rihu.ac.ir

مرکز پخش: قم، خیابان معلم، مجتمع ناشران، طبقه همکف، پلاک ۲۷، تلفن: ۰۲۵-۳۷۸۴۲۶۳۵-۶

سخن پژوهشگاه

پژوهش در علوم انسانی به منظور شناخت، برنامه‌ریزی و ضبط و هدایت پدیده‌های انسانی در راستای سعادت واقعی بشر ضرورتی انکارناپذیر است و استفاده از عقل و آموزه‌های وحیانی در کنار داده‌های تجربی و در نظرگرفتن واقعیت‌های عینی، فرهنگ و ارزش‌های اصیل جوامع شرط اساسی پویایی، واقع‌نمایی و کارایی این‌گونه پژوهش‌ها در هر جامعه است.

پژوهش کارآمد در جامعه ایران اسلامی در گرو شناخت واقعیت‌های جامعه از یک‌سو و اسلام به عنوان متقن‌ترین آموزه‌های وحیانی و اساسی‌ترین مؤلفه فرهنگ ایرانی از سوی دیگر است؛ از این‌رو، آگاهی دقیق و عمیق از معارف اسلامی و بهره‌گیری از آن در پژوهش، بازنگری و بومی‌سازی مبانی و مسائل علوم انسانی از جایگاه ویژه‌ای برخوردار است.

توجه به این حقیقت راهبردی از سوی امام خمینی «ره» بنیانگذار جمهوری اسلامی، زمینه شکل‌گیری «دفتر همکاری حوزه و دانشگاه» را در سال ۱۳۶۱ فراهم کرد و با راهنمایی و عنایت ایشان و همت استادان حوزه و دانشگاه، این نهاد علمی شکل گرفت. تجربه موفق این نهاد، زمینه را برای گسترش فعالیت‌های آن فراهم آورد و با تصویب شورای گسترش آموزش عالی در سال ۱۳۷۷ «پژوهشکده حوزه و دانشگاه» تأسیس شد و در سال ۱۳۸۲ به «مؤسسه پژوهشی حوزه و دانشگاه» و در سال ۱۳۸۳ به «پژوهشگاه حوزه و دانشگاه» ارتقا یافت.

پژوهشگاه حوزه و دانشگاه تاکنون در ایفای رسالت سنگین خود خدمات فراوانی به جامعه علمی ارائه نموده است که از آن جمله می‌توان به تهیه، تألیف، ترجمه و انتشار بیش از ۵۰۰ عنوان کتاب و شش نشریه علمی اشاره کرد.

این کتاب به عنوان منبع اصلی درس حقوق جزای بین الملل برای دانشجویان رشته های حقوق جزا و جرم شناسی در مقطع تحصیلات تکمیلی فراهم آمده است؛ البته دیگر علاقه مندان به این زمینه تحقیقی نیز می توانند از آن بهره مند شوند.

از استادان و صاحب نظران ارجمند تقاضا می شود با همکاری، راهنمایی و پیشنهادهای اصلاحی خود، این پژوهشگاه را در جهت اصلاح کتاب حاضر و تدوین دیگر آثار مورد نیاز جامعه دانشگاهی یاری دهند.

در پایان پژوهشگاه لازم می داند از تلاش های مؤلف محترم اثر، دکتر جعفر یزدیان جعفری و نیز از ارزیابان محترم اثر، آقایان دکتر ابوالفتح خالقی و دکتر حسین میرمحمد صادقی سپاسگزاری کند.

فهرست مطالب

پیشگفتار	۱
مقدمه	۳
الف) تعریف حقوق بین‌المللی کیفری	۳
ب) منابع حقوق بین‌المللی کیفری	۷
ج) ویژگی‌های حقوق بین‌المللی کیفری	۸
د) تاریخچه حقوق بین‌المللی کیفری	۱۱

فصل اول: حقوق کیفری عمومی بین‌المللی

مبحث اول: ارکان جنایات بین‌المللی	۱۵
گفتار اول: رکن قانونی	۱۵
الف) اصل قانونی بودن جرم و مجازات در اساسنامه	۱۵
۱. قانونی بودن جرم	۱۶
۲. قانونی بودن مجازات	۲۰
ب) آثار اصل قانونی بودن جرم در اساسنامه	۲۱
ج) عوامل مؤثر بر زوال عنصر قانونی در جنایات بین‌المللی	۲۳
گفتار دوم: رکن مادی جنایات بین‌المللی	۲۷
الف) انواع جنایات بین‌المللی	۲۷
ب) راه‌های مداخله در عنصر مادی جنایات بین‌المللی	۲۹
گفتار سوم: رکن معنوی جنایات بین‌المللی	۳۵
مبحث دوم: مسئولیت کیفری بین‌المللی	۳۶
گفتار اول: عدم مسئولیت کیفری اشخاص حقوقی	۳۶
گفتار دوم: موانع مسئولیت کیفری در اساسنامه دیوان	۳۷
الف) موانع مصرّح در ماده ۳۱ (اختلال روانی، مستی و اجبار)	۳۸
ب) سایر موانع ماده ۳۱	۴۰

۴۱	 (ج) کودکی
۴۲	 (د) اشتباه
۴۳	 مبحث سوم: مجازات جنایات بین المللی
۴۳	 گفتار اول: اهداف و انواع مجازات در اساسنامه
۴۷	 گفتار دوم: تعیین مجازات
۴۷	 الف) متناسب بودن مجازات در اساسنامه
۴۸	 ب) تعدد جرم در اساسنامه
۴۹	 ج) تخفیف مجازات پس از صدور حکم
۵۰	 گفتار سوم: سقوط مجازات
۵۱	 الف) مرور زمان
۵۱	 ب) مصونیت‌ها
۵۱	 ج) عفو عمومی
۵۲	 (د) گذشت شاکی

فصل دوم: حقوق کیفری اختصاصی بین المللی (ارکان اختصاصی جنایات بین المللی)

۵۵	 مبحث اول: نسل‌زدایی
۵۵	 گفتار اول: رکن قانونی
۵۵	 گفتار دوم: رکن مادی
۵۵	 الف) افعال مرتکب
۵۷	 ب) شرط جرم
۵۸	 ج) نتیجه جرم
۵۹	 گفتار سوم: رکن معنوی
۶۰	 مبحث دوم: جنایت علیه بشریت
۶۰	 گفتار اول: رکن قانونی
۶۲	 گفتار دوم: رکن مادی
۶۲	 الف) افعال مرتکب
۶۵	 ب) شرایط جرم
۶۶	 ج) نتیجه
۶۶	 گفتار سوم: رکن معنوی
۶۷	 مبحث سوم: جنایات جنگی
۶۷	 گفتار اول: رکن قانونی
۷۲	 گفتار دوم: رکن مادی
۷۳	 الف) افعال مرتکب
۸۰	 ب) شرط جرم
۸۲	 ج) نتیجه جرم

گفتار سوم: رکن معنوی	۸۲
مبحث چهارم: جنایت تجاوز (جنایت علیه صلح)	۸۳
گفتار اول: رکن قانونی	۸۳
گفتار دوم: رکن مادی	۸۵
الف) افعال مرتکب	۸۵
ب) شرایط جرم	۸۷
ج) نتیجه جرم	۸۷
گفتار سوم: عنصر معنوی	۸۸
مبحث پنجم: جنایات بین‌المللی در حقوق اسلامی	۸۸
گفتار اول: نسل‌زدایی در اسلام	۸۸
گفتار دوم: جنایات علیه بشریت	۹۱
۱. به بردگی گرفتن	۹۱
۲. مجازات بدنی (به‌عنوان شکنجه)	۹۲
۳. آزار به جهات مذهبی یا جنسیتی	۹۶
گفتار سوم: جنایات جنگی	۹۸
الف) حمایت از افراد و اهداف غیرنظامی در اسلام	۹۹
ب) حمایت از افراد و اهداف نظامی در اسلام	۱۰۰
گفتار چهارم: جنایت تجاوز	۱۰۱

فصل سوم: آیین دادرسی کیفری بین‌المللی

مبحث اول: ساختار و تشکیلات دیوان	۱۰۵
گفتار اول: ارکان غیرقضائی	۱۰۶
الف) مجمع دولت‌های عضو	۱۰۶
ب) هیئت رئیسه	۱۰۸
ج) دبیرخانه	۱۰۹
گفتار دوم: ارکان قضائی	۱۱۰
الف) بخش‌های قضائی: (بخش تجدیدنظر، بدوی و مقدماتی)	۱۱۰
ب) دادسرای دیوان	۱۱۲
مبحث دوم: مراحل رسیدگی در دیوان	۱۱۲
گفتار اول: مراحل تعقیب و تحقیق	۱۱۳
الف) ارجاع موضوع به دادستان (قابلیت پذیرش)	۱۱۳
ب) اخذ مجوز تحقیق از شعبه مقدماتی	۱۱۹
ج) انجام تحقیق از سوی دادستان و احراز اتهام	۱۲۱
د) تأیید اتهام از سوی شعبه مقدماتی	۱۲۳
گفتار دوم: مراحل رسیدگی و اجرای حکم	۱۲۵

۱۲۵	الف) رسیدگی از سوی شعبه بدوی.....
۱۲۹	ب) تجدیدنظر از احکام.....
۱۳۳	مبحث سوم: همکاری‌های بین‌المللی با دیوان.....
۱۳۴	گفتار اول: مدل همکاری با دیوان.....
۱۳۶	گفتار دوم: انواع همکاری با دیوان.....
۱۳۶	الف) همکاری در بازداشت.....
۱۳۸	ب) سایر همکاری‌ها.....
۱۴۰	تکمله: رابطه حقوق داخلی ایران با اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی.....
۱۴۲	الف) تعارض‌ها در حوزه حقوق کیفری عمومی.....
۱۴۵	ب) تعارض‌ها در حوزه حقوق کیفری اختصاصی.....
۱۴۶	۱. پیش‌بینی نشدن برخی عناوین در قانون داخلی.....
۱۴۶	۲. پیش‌بینی برخی جنایات در قانون داخلی به‌عنوان عمل مباح.....
۱۴۷	ج) تعارض‌ها در حوزه آیین دادرسی کیفری.....
۱۴۹	د) نتیجه.....

فهرست منابع

۱۵۱	الف) منابع فارسی.....
۱۵۱	کتاب‌ها.....
۱۵۴	مقاله‌ها و جزوه‌ها.....
۱۵۵	ب) منابع انگلیسی.....
۱۵۷	نمایه اصطلاحات.....

پیشگفتار

از زمان تصویب اساسنامه رم در سال ۱۹۹۸م، ناظر بر تأسیس یک دیوان بین‌المللی کیفری دائمی که به جنایات بین‌المللی رسیدگی کند، کتاب‌ها و مقالات متعددی در زمینه حقوق بین‌المللی کیفری نگاشته شده‌اند. در ایران نیز در طول دو دهه اخیر کتاب‌های تألیفی و ترجمه‌ای درخور توجهی به نگارش درآمده‌اند. اما انگیزه تدوین کتاب حاضر به دو مطلب باز می‌گردد؛ نخست، اینکه کتاب‌های موجود به‌ویژه کتاب‌های ترجمه شده، دارای حجم نسبتاً بسیاری بوده و برای تدریس در دو واحد درسی طبق سرفصل وزارت علوم، در مقاطع تحصیلات تکمیلی رشته حقوق کیفری و بین‌الملل، مناسب به نظر نمی‌رسیدند؛ دوم، اینکه دیگر کتاب‌ها نیز عمدتاً به بخشی از حوزه حقوق بین‌المللی کیفری مثلاً بخش ماهوی یا شکلی آن به‌تنهایی پرداخته‌ند. در کتاب حاضر سعی گردیده هر دو موضوع مورد توجه قرار گیرد یعنی اولاً حجم کتاب برای ارائه در دو واحد درسی تنظیم گردیده و ثانیاً تلاش گردیده است مهم‌ترین مطالب مربوط به حوزه‌های حقوق ماهوی و شکلی بین‌المللی ارائه گردد. همچنین قسمتی از کتاب به جایگاه حقوق بین‌المللی کیفری در حقوق اسلامی اختصاص یافته است تا از این نظر نیز هرچند مختصر زمینه‌های ممنوعیت جنایات بین‌المللی در منابع حقوق اسلامی و احیاناً شبهه‌هایی که در این خصوص مطرح گردیده مورد بررسی قرار گیرد. امید است اثر پیش رو بتواند رسالتی را که در پی آن بوده برآورده سازد بدیهی است آشنایی کامل‌تر در این حوزه مستلزم مطالعه منابع بیشتر خواهد بود. در پایان بر خود لازم می‌دانم از کلیه کسانی که حقیر را در این زمینه تشویق نمودند بالأخص استاد ارجمند جناب آقای دکتر علی آزمایش تشکر نمایم.

همچنین از دانشجویان کارشناسی ارشد و دکتری که در ویرایش نهایی مطالب، حقیر را یاری رساندند؛ قدردانی نمایم. برای همگی ایشان آرزوی تندرستی و توفیق مسألت می‌نمایم.

جعفر یزدیان جعفری

بهار ۱۳۹۸

مقدمه

در این مقدمه نخست تعریف حقوق بین‌المللی کیفری، سپس منابع و ویژگی‌های آن و در پایان تاریخچه این شاخه از حقوق، بررسی و مطالعه می‌شوند.

الف) تعریف حقوق بین‌المللی کیفری

حقوق بین‌الملل کیفری، شاخه‌ای از حقوق بین‌المللی و موضوع آن بررسی قواعد عمومی و اختصاصی جنایات بین‌المللی و چگونگی رسیدگی به این جنایات در مراجع بین‌المللی است. گفتنی است در این تعریف منظور از «جنایات»، میزان مجازات نیست، بلکه توجه به شدت و اهمیت این جرائم است؛^۱ به دلیل همین شدت و اهمیت است که این جرائم را به جرائم ذاتاً بین‌المللی در مقابل جرائم قراردادی بین‌المللی تعبیر کرده‌اند. جرائم اخیر جرائمی هستند که در حقوق بین‌الملل (کنوانسیون‌های بین‌المللی) تنها به ممنوعیت آنها اشاره شده است، بی‌آنکه برای آنها ضمانت اجرای بین‌المللی پیش‌بینی شده باشد.^۲ حال آنکه درباره جرائم ذاتاً

۱. پلاوسکی، استانیسلاو، بررسی اصول اساسی حقوق بین‌المللی کیفری، ص ۹۸.

۲. کیفر این جرائم به حقوق داخلی کشورها واگذار شده است؛ از قبیل تروریسم، جرائم مواد مخدر، جرائم علیه محیط‌زیست، جرائم فساد اداری، جرائم مربوط به فساد اخلاقی، آثار فرهنگی و... که جنبه بین‌المللی داشته باشند (مهدوی، جزوه حقوق جزای بین‌الملل، ۱۳۷۸-۱۳۷۹).

برای اطلاع از فهرستی نسبتاً کامل از این جرائم ر.ک:

Wyngaert, christine van den, A Collection of International Criminal law Instruments, kluwer law international, hague, first published, 2001.

چنانچه جامعه بین‌المللی درباره شدت و اهمیت این جرائم نیز به توافق برسد، ممکن است مصداق‌های جدید جرائم ذاتاً بین‌المللی از میان این جرائم انتخاب شوند.

بین‌المللی، محکمه‌ای بین‌المللی، کار رسیدگی به این جنایات و تعیین مجازات برای مرتکبان آنها را براساس اسناد بین‌المللی عهده‌دار است. البته برخی جرائم فعلاً قراردادی قابلیت آن را دارند که در آینده با بازنگری اساسنامه دیوان به‌عنوان جنایات دارای ضمانت اجرای کیفری بین‌المللی محسوب شوند. مهم‌ترین آنها تروریسم بین‌المللی و قاچاق بین‌المللی مواد مخدر است.^۱ از نظر برخی حقوق‌دانان برای اینکه یک جنایت، جنایت بین‌المللی شناخته شود باید ویژگی‌های ذیل را دارا باشد:

۱. وقوع تخلف از قواعد حقوق بین‌الملل؛
 ۲. پیش‌بینی این قواعد برای حفظ ارزش‌هایی باشد که از نظر کل جامعه بین‌المللی مهم‌اند و در نتیجه برای همه کشورها و انسان‌ها لازم‌الاجرا هستند؛
 ۳. منفعتی جهانی برای سرکوب این جرم‌ها وجود داشته باشد که در صلاحیت قضائی جهانی کشورها می‌تواند متجلی شود؛
 ۴. نداشتن مصونیت کاری در این جنایات برای مرتکبانی که مقام قانونی یا عملی دولتی دارند.^۲
- همچنین باید میان حقوق بین‌الملل کیفری با تعریف یادشده و حقوق کیفری بین‌المللی تفاوت قائل شد. مورد اخیر شاخه‌ای از حقوق کیفری داخلی است؛ در اینجا بحث از جرائم ملی است، که تنها یک خصیصه و عنصر فراملی دارند. این عنصر می‌تواند محل وقوع جرم باشد، به‌نحوی که چند کشور را درگیر کند، یا تابعیت مرتکب یا مجنی‌علیه باشد، وقتی که متفاوت با ملیت محل وقوع جرم است، یا منافع حیاتی و اساسی یک کشور خاص به دلیل ماهیت جرم ارتكابی در خارج از قلمرو آن کشور باشد و نیز منافع چندین کشور در حالت اجرای بین‌المللی یک جرم باشد. در این شاخه از حقوق داخلی، درباره اصول و شیوه اعمال آنها بحث می‌شود، به‌نحوی که تعارض صلاحیت کشورهای ذی‌نفع را در این زمینه حل کند. این اصول به ترتیب پیش‌گفته، شامل اصل صلاحیت سرزمینی،^۳

1. kittichaisaree, kriangsak, international criminal law, p.226.

۲. چیات لی، وین، «جرائم بین‌المللی و صلاحیت قضائی جهانی»، ترجمه پیمان نمایان و سهیل کبیری، حقوق بین‌الملل کیفری و فلسفه، ص ۷۴.

۳. معنای این اصل آن است که همه جرائم واقع شده در قلمرو یک حاکمیت تابع صلاحیت قانونی و قضائی آن حاکمیت است، مگر آنچه استثنا شده است (آزمایش، تقریرات درس حقوق کیفری بین‌المللی، دوره دکتری دانشگاه تهران، ۱۳۸۱). براساس این اصل، تقدم در حل تعارض با کشوری است که جرم در قلمرو آن واقع

صلاحیت شخصی،^۱ صلاحیت واقعی^۲ و صلاحیت جهانی‌اند.^۳ تفاوت اساسی میان این دوشاخه حقوق، آن است که مقررات حقوق بین‌الملل کیفری از توافق‌های بین‌المللی میان دولت‌ها ناشی می‌شوند، درحالی‌که مقررات حقوق کیفری بین‌المللی، ناشی از صلاحیت

شده است؛ زیرا اولاً، نظم عمومی آن سرزمین برهم خورده است؛ پس قانون همان کشور نیز باید نظم‌ش را اعاده کند؛ ثانیاً، اهداف دیگر حقوق کیفری مانند تسکین آلام زیان‌دیده و ارباب با اعمال قانون محل وقوع جرم قابل حصول است؛ ثالثاً، به لحاظ جمع‌آوری ادله جرم نیز رسیدگی در محل وقوع جرم آسان‌تر است. براساس تعریفی که از صلاحیت سرزمینی ارائه شد، بررسی چند نکته لازم است.

۱. بدین معنا که همه جرائمی که از سوی اتباع یک کشور یا علیه آنها در خارج از قلمرو آن ارتکاب یابد، با شرط‌هایی در صلاحیت تقنینی و قضائی کشور متبوعشان است.

۲. مطابق صلاحیت واقعی همه جرائم علیه منافع اساسی و حیاتی یک کشور که در خارج از قلمرو آن کشور واقع شده است، در صلاحیت قانونی و قضائی آن کشور است. مقصود از جرائم علیه منافع حیاتی را معمولاً قانون‌گذاران روشن می‌سازند. برای نمونه، جرائم علیه امنیت یا برخی مصداق‌های جعل، مثل جعل اسکناس.

۳. مطابق اصل اخیر به جرائمی که به منافع یا ارزش‌های بین‌المللی لطمه وارد کنند، صرف‌نظر از محل وقوع، تابعیت مرتکب یا مجنی‌علیه یا منافع خاص یک کشور، همه کشورها صلاحیت رسیدگی خواهند داشت. صلاحیت جهانی نقطه تلاقی حقوق کیفری بین‌المللی و حقوق بین‌الملل کیفری است؛ یعنی بخشی از جرائم موضوع این صلاحیت، صرفاً جرائمی هستند که اجرای بین‌المللی دارند. به همین دلیل منافع کشورهای ذی‌نفع اقتضا کرده است که طی قراردادی که میان خود منعقد ساخته‌اند، همه آنها صلاحیت خود را اعمال کنند؛ مانند دزدی دریایی، معاملات غیرقانونی و مواد مخدر. اینها جنایت بین‌المللی نیستند. اما بخش دیگر این صلاحیت مربوط به جرائم ذاتاً بین‌المللی است که موضوع آن ارزش‌های جهانی است که نظم عمومی بین‌المللی را برهم می‌زنند؛ پس طبیعی است که همه کشورهای جهان امکان اعمال صلاحیت بر آنها را داشته باشند؛ مانند ژنوسید یا جنایات علیه بشریت و

درباره شرط‌های اعمال این اصل می‌توان گفت: اولاً، لازم است یک قرارداد بین‌المللی درباره جرم مزبور وجود داشته باشد و کشوری که خواهان اعمال صلاحیت است، به آن قرارداد پیوسته یا رأساً این صلاحیت را به‌موجب قانون خاص داخلی برای آن جرم پذیرفته باشد؛ ثانیاً، قبلاً به جرم مزبور از سوی کشور دیگری رسیدگی نشده باشد؛ اگرچه رسیدگی‌های صوری و تشریفاتی که به‌منظور رهانیدن از مجازات برخی از متهمان ذی‌نفوذ در کشور خود انجام می‌شوند، ولی این امر مانع از رسیدگی مجدد نخواهد بود؛ ثالثاً، درباره حضور متهم، برخی کشورها حضور متهم را لازم می‌دانند (صلاحیت جهانی مشروط)، ولی در مقابل برخی کشورها ضرورتی به حضور متهم نمی‌بینند. (صلاحیت جهانی مطلق)؛ رابعاً، ضرورتی نیست که عمل در محل وقوع، جرم باشد. چون جرم علیه ارزش‌های جهانی است. پس اراده یک کشور نباید مانع از رسیدگی به آن از سوی کشورهای دیگر باشد. ماده ۹ ق.م.ا. به موضوع صلاحیت جهانی اختصاص دارد. به‌موجب این ماده:

"مرتکب جرائمی که به‌موجب قانون خاص یا عهدنامه‌ها و مقررات بین‌المللی در هر کشوری یافت شود، در همان کشور محاکمه می‌شود، اگر در ایران یافت شود، طبق قوانین جزائی جمهوری اسلامی ایران محاکمه و مجازات می‌گردد".

تقنینی هر دولت است؛ یعنی این خود دولت است که با اراده حاکم خود حدود صلاحیت کیفری خودش را در زمینه مسائل بین‌المللی تعیین می‌کند.^۱

هدف از ایجاد چنین رشته‌ای برقراری و اعاده نظم عمومی بین‌المللی است؛ نظامی که در اثر جنایات بین‌المللی بر هم خورده است و منظور از نظم عمومی بین‌المللی، آرامش خاطری است که بر وجدان بشریت حاکم است. در کنار این هدف عمده دو هدف خاص نیز مطرح است: نخست محدود کردن قدرت و حاکمیت دولت‌ها در برابر حقوق بشردوستانه بدین معنا که با توسعه حقوق بین‌المللی کیفری دست دولت‌ها در نقض این مقررات بسته شود و دوم احیای کرامت انسانی که براساس آن، انسانیت انسان بالاتر از دیگر معیارها، اعم از نژاد، مذهب، جنسیت و... قرار گیرد و هیچ‌یک از معیارهای مزبور نباید ناقض آن باشد.

حاصل این دو هدف آن است که دولت‌ها نتوانند حتی با تصویب مقررات داخلی، حقوق انسانی را پایمال کنند و در صورت تصویب چنین قوانینی و تعارض آنها با حقوق بین‌المللی کیفری، قابل قبول نبوده و جنایت بین‌المللی محسوب شوند.^۲ البته نباید از نظر دور داشت که جمع میان عدالت و صلح در صحنه بین‌المللی کار ساده‌ای نیست؛ یعنی این‌گونه نیست که همواره تعقیب کیفری به افزایش صلح و امنیت بین‌المللی بینجامد؛ پیگیری عدالت لزوماً به ترویج صلح نخواهد منجر شد بلکه در مواردی ممکن است تهدید به تعقیب منجر به افزایش خشونت و بر هم خوردن بیشتر صلح و امنیت بین‌المللی بینجامد.^۳

۱. پلاوسکی، استانیسلاو، بررسی اصول اساسی حقوق بین‌المللی کیفری، ص ۸.

البته برخی حقوق‌دانان با این شیوه تفکیک موافق نبوده و معتقدند این دو عنوان با عرف اصطلاحات حقوقی موافق نیستند؛ زیرا اگر بنا بر محل صفت باشد، باید حقوق خصوصی بین‌المللی اصطلاحی جایز باشد؛ حال آنکه همه‌جا حقوق بین‌الملل خصوصی رایج است؛ بنابراین پیشنهاد می‌کنند به جای حقوق بین‌المللی کیفری، «حقوق جرائم بین‌المللی» و به جای حقوق جزای بین‌المللی، «حقوق کیفری فراملی» به کار رود. (ر.ک: حسینی‌نژاد، حقوق کیفری بین‌المللی، ص ۳۱).

۲. آزمایش، تقریرات درس حقوق بین‌الملل کیفری، نیمسال اول ۱۳۸۰-۱۳۸۱.

3. William A. Schabas and Nadia Bernaz, *Routledge Handbook of International Criminal Law*, p.454.

ب) منابع حقوق بین‌المللی کیفری

از آنجا که این رشته، شاخه‌ای از حقوق بین‌الملل است، از نظر منبع همان منابعی که برای حقوق بین‌الملل مطرح می‌شوند در اینجا نیز مطرح‌اند:

۱. قراردادهای بین‌المللی، یعنی قراردادهایی که از سوی دولت‌ها به تصویب رسیده‌اند. درباره حقوق بین‌الملل کیفری، مهم‌ترین سند بین‌المللی، اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی لاهه است که در سال ۱۹۹۸م در رم ایتالیا به تصویب ۱۲۰ کشور رسید. در این قرارداد پیش‌بینی شد که هر زمان شصت کشور آن را به تصویب مراجع داخلی‌شان رسانند، پس از انقضای شصتمین روز بعد از آن، لازم‌الاجرا شود. در سال ۲۰۰۲م، این مهم روی داد و از آن زمان لازم‌الاجرا شد؛ بدین معنا که جهان یک دادگاه بین‌المللی دائمی پیدا کرد تا به جنایات بین‌المللی که مطابق اساسنامه شامل چهار جنایت نسل‌کشی؛ جنایت جنگی؛ جنایت علیه بشریت و تجاوز ارضی می‌شود، رسیدگی کند.^۱ این قرارداد در سال ۲۰۱۰م، در کامپالا، پایتخت اوگاندا اصلاح شد و مصداق‌های جدیدی از جنایات بدان اضافه شدند؛^۲

۲. عرف بین‌المللی، یعنی رویه غالب دولت‌ها در برخورد با امر واحد، به شرط اینکه دوام داشته و دارای جنبه الزام درونی باشد. رابطه قرارداد و عرف با یکدیگر مختلف است؛ گاه یک قرارداد میان چند کشور وجود دارد، سپس کشورهای دیگر نیز به آن می‌پیوندند و تبدیل به عرف می‌شود، یعنی ریشه، قرار داد بوده و سپس تبدیل به عرف بین‌المللی شده است. ولی گاه عرف

۱. ماده یک اساسنامه دیوان در این خصوص مقرر می‌دارد: بدین‌وسیله دیوان کیفری بین‌المللی (دیوان) تأسیس می‌شود. این دیوان نهادی دائمی خواهد بود و قدرت اعمال صلاحیت نسبت به اشخاص مرتکب مهم‌ترین جرائمی که مایه نگرانی جامعه بین‌المللی است، به شرح مذکور در این اساسنامه را خواهد داشت. دیوان دارای صلاحیت تکمیلی نسبت به صلاحیت کیفری محاکم ملی است. بر صلاحیت و وظایف دیوان، مقررات این اساسنامه حاکم خواهد شد.

۲. این اساسنامه یک مقدمه و دیباچه دارد و متشکل از سیزده فصل و ۱۲۸ ماده است و مباحث مختلف شکلی و ماهوی را در خود جای داده است. اساسنامه دارای دو سند مکمل است که در ماده ۵۱ و ۹ اساسنامه بدانها اشاره شده است. این اسناد شامل آیین‌نامه عناصر جرائم راجع به توضیح ارکان اختصاصی جرائم و آیین‌نامه ادله و دادرسی راجع به توضیح شیوه رسیدگی در دیوان هستند.

از نظر چینش برخلاف حقوق داخلی که نخست حقوق جزای عمومی و سپس حقوق جزای اختصاصی داریم، در اساسنامه دیوان، نخست جزای اختصاصی آورده شده است، سپس جزای عمومی که دلائلی ازجمله نوپا بودن را برای این نحوه چینش مطرح می‌کنند، اما شاید دلیل دیگر آن بیان اهمیت نمادین جزای اختصاصی در این رشته باشد.

بین‌المللی شکل گرفته، سپس آن عرف را در قرارداد بازتاب می‌دهند. نتیجه اینکه اگر ریشه قرارداد عرف باشد، کشورهایی که عضو قرارداد نیستند، نمی‌توانند به علت عضو نبودن، اقدام به نقض قرارداد کنند؛ اما اگر ریشه، قراردادی باشد که هنوز عرفی نشده است، تنها برای کشورهای عضو الزام‌آور است؛^۱

۳. رویه قضائی، منظور آرای مراجع قضائی بین‌المللی، به‌ویژه دیوان‌های کیفری بین‌المللی است. شامل آرای دادگاه نورنبرگ و توکیو (دادگاه‌های نسل اول)، دادگاه یوگسلاوی سابق و رواندا (دادگاه‌های نسل دوم)، دادگاه‌های مختلط، مانند سیرالئون یا کامبوج (دادگاه‌های نسل سوم)، دیوان کیفری بین‌المللی لاهه و نیز دادگاه‌های ملی در مواردی که به جنایات بین‌المللی رسیدگی کرده‌اند؛

۴. دکترین، یعنی نظریه علمای حقوق که هم در ایجاد و هم در تفسیر مقررات بین‌المللی و رویه قضائی نقش دارد. در این خصوص حقوق‌دانان کیفری یا بین‌المللی بیشترین نقش را خواهند داشت. اگرچه هرکدام از زاویه دید تخصص خود تأملات بعضاً متفاوتی به موضوع دارند. در این زمینه هنگام بحث از ویژگی‌های این رشته بیشتر بحث خواهد شد.

ج) ویژگی‌های حقوق بین‌المللی کیفری^۲

مهم‌ترین ویژگی‌های حقوق بین‌الملل کیفری عبارت است از:

۱. جوان و نوپا بودن: این شاخه از حقوق بین‌الملل که نهایتاً از آغاز قرن نوزدهم میلادی شکل گرفته، شاهد جوان بودن این شاخه، استناد بسیار دادگاه‌های بین‌المللی به قواعد عرفی و اصول غیرمدون است. در قسمت بعد این تاریخچه کوتاه به اجمال بررسی خواهد شد. این شاخه از حقوق بین‌الملل در همین مدت‌زمان کوتاه سه نسل از محاکم بین‌المللی را گذرانده تا به وضعیت کنونی که ایجاد یک محکمه کیفری دائمی است رسیده است. این رشد همچنان ادامه دارد و در آینده باید منتظر افزایش مصداق‌های مجرمانه بین‌المللی در اساسنامه دیوان بود.
۲. ترکیبی بودن: این شاخه از حقوق از حقوق کیفری، حقوق بین‌الملل و حقوق بشر، ترکیب یافته است. همین خصیصه سبب پیچیده شدن حقوق بین‌الملل کیفری شده است؛ زیرا

۱. آزمایش، تقریرات درس حقوق بین‌الملل کیفری، نیمسال اول، ۱۳۸۰-۱۳۸۱.

۲. این ویژگی‌ها عمدتاً از منبع ذیل اخذ شده‌اند: کاسسه، حقوق کیفری بین‌المللی، ص ۱۹.

اقتضاهای هر شاخه با شاخه دیگر متفاوت اند و این امر گاه سبب تعارض آنها می‌شود. برای مثال، در حقوق بین‌الملل، هدف اصلی ایجاد روابط مسالمت‌آمیز میان کشورها از طریق هنجارسازی است؛ یعنی حقوق بین‌الملل می‌خواهد منافع متعارض دولت‌ها را به هم نزدیک سازد، حقوق بین‌الملل می‌خواهد کشورها قراردادهای بین‌المللی منعقد سازند و هنجاری هرچند مبهم شکل گیرد. حال آنکه این طرز تفکر در حقوق کیفری ممنوع است؛ زیرا اصل قانونی بودن، اجازه چنین چیزی را نمی‌دهد و اگر قرار باشد مباحث کیفری، موضوع قرارداد باشند، باید دقیقاً ارکان جرم و میزان مجازات مشخص باشد. حقوق کیفری هدفش حفظ حقوق و آزادی‌های فردی در کنار حفظ نظم عمومی از طریق مکافات دادن، بازدارندگی و اصلاح است که در همه این موارد، باید جرم و مجازات آن دقیقاً مشخص باشد. از این رو، جمع حقوق کیفری و حقوق بین‌الملل که دارای اقتضاهای متفاوت اند، در یک شاخه، امری دشوار است. به همین دلیل است که در اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی تعبیرهای مبهمی می‌بینیم؛ زیرا هدف آغازین این بوده است که کشورها اساسنامه را امضا کنند. برای نمونه، اساسنامه، مجازات دقیقی برای هر جرم تعیین نکرده، تنها بیان داشته است که مجازات، این موارد (حبس، جزای نقدی و...) می‌توانند باشند. این پیچیدگی و تعارض چگونه حل می‌شود؟ پاسخ این است که رویه قضائی، یعنی دادگاه‌های بین‌المللی هنگام رسیدگی این مشکل را حل می‌کنند، تا به مرور ابهام‌ها از این طریق برطرف شوند.

۳. تحول سریع: این تحول به علت افزایش روزافزون جنایات بین‌المللی است. در رابطه با افزایش جنایات، دو دیدگاه قابل طرح اند؛ عده‌ای بادی منفی به موضوع نگریسته و از این امر نتیجه می‌گیرند که بشر روز به روز از حیث کرامت انسانی در حال انحطاط بیشتر است. در مقابل، برخی معتقدند بشر رو به کمال است و افزایش جنایات بدین معنا نیست که بیشتر جرمی نبوده و امروز جرم و جنایت فراوان شده است، بلکه به این معناست که بیشتر بوده، ولی رسیدگی نمی‌شده؛ اما اکنون رسیدگی می‌شود. این خود نوعی تعالی است که محکمه بین‌المللی وجود دارد و به جنایات بین‌المللی رسیدگی می‌کند. به دیگر سخن، در گذشته حاکمیت دولت‌ها اجازه رسیدگی به جنایات را نمی‌داد، اما اکنون یک محکمه بین‌المللی فراحاکمیت به این مسائل رسیدگی می‌کند. نوع بشر از نظر تاریخی در راستای معنویت سیر تکاملی و صعودی داشته است، نه سیر نزولی و انحطاطی؛ برای اثبات این مدعا گذشته از

برهان‌های فلسفی مانند برهان غایت، معتقدات دینی نیز مؤید همین مطلب‌اند. هدایت بشر از سوی خداوند اقتضای چنین تکاملی دارد. اگر چنین بیندیشیم که بشر امروز سفاک‌تر و منحط‌تر از دیروز است، لازمه آن این است که خداوند در هدایت و تربیت بشر موفق نبوده است. مدعی مخالف، کشتار دسته‌جمعی با سلاح‌های پیشرفته امروز را مطرح می‌سازد و با کشتارهای سابق مقایسه می‌کند، ولی از این پرسش غافل است که آیا چنگیز که با داشتن یک شمشیر ساده آن‌همه انسان را کشت، اگر سلاح‌های امروزی را در اختیار داشت، روزانه چقدر آدم می‌کشت؟ از این رو، پیشرفت بشر در به دست آوردن فناوری سلاح‌های گوناگون را نباید به حساب آدم‌کش‌تر شدن بشر گذاشت. انسان روزبه‌روز متکامل‌تر خواهد شد و به دست خویش پدیده تلخ جنگ را از میان خواهد برد.^۱ به عقیده کارل پوپر، در هیچ زمان دیگر بیش از زمان حاضر به انسان احترام نمی‌گذارند و حقوق و شرافت انسانی پیش از این هرگز بدین اندازه محترم نبوده است و مردمان هرگز بدین اندازه آماده فداکاری برای دیگران، به‌ویژه برای انسان‌های بدبخت‌تر از خود نبوده‌اند؛ اگرچه هنوز هم قدرت، مایه فساد و تباهی است و شرارت‌هایی چون فقر، بیماری، بی‌رحمی، بردگی، تبعیض و جنگ وجود دارند.^۲

در زمینه حقوق کیفری بین‌المللی، شاید مهم‌ترین عوامل کاهش این جنایت‌ها در دهه‌های اخیر، مرهون عوامل سیاسی‌ای چون فروپاشی اتحاد جماهیر شوروی و از میان رفتن بلوک‌بندی شرق و غرب و متعاقب آن دشوارتر شدن موقعیت سیاسی ارتکاب جنایت‌ها علیه موازین بین‌المللی، جهانی شدن اقتصاد و فرهنگ از گذر اسناد بین‌المللی کیفری که به دنبال کرامت و انسان‌مند کردن روابط سیاسی و اقتصادی کشورها باشد و نیز ایجاد سازمان‌های مردم‌نهاد بین‌المللی و ملی باشد که دولت‌های مردم‌سالار و جامعه دانشگاهی را به چاره‌اندیشی برای مقابله با بی‌کیفری جنایت‌های بین‌المللی واداشته‌اند.^۳

۴. جرم بودن اعمال مخاطره‌آمیز برای دیگران (جرائم مانع): جرائم مانع در جنایت‌های بین‌المللی فراوان دیده می‌شوند و این طبیعی است؛ زیرا جنایات بین‌المللی نتایج شدیدی دارند

۱. محقق داماد، «تدوین حقوق بشردوستانه بین‌المللی و مفهوم اسلامی آن»، مجله تحقیقات حقوقی، ش ۱۸، ص ۲۰۷-۲۰۸.

۲. پوپر، کارل، حدس‌ها و ابطال‌ها، ص ۷۴۲-۷۴۴.

۳. نجفی ابرندآبادی، دیباچه جرم‌شناسی فراملی (ترجمه مجموعه مقالات)، ص ۱۴-۱۸.

و بیش از آنکه به دنبال مکافات دادن مرتکبان آنها باشیم، باید به جنبه بازدارندگی آنها توجه کنیم؛ از این رو، در اساسنامه، یک مرحله عقب‌تر از وقوع جرم را نیز جرم انگاری می‌کنند. برای مثال، در جنایت نسل‌کشی، صرف انتقال کودکان از یک گروه به گروه دیگر، نسل‌کشی است؛ هرچند نسل‌کشی به معنای از میان بردن فیزیکی اتفاق نیفتاده باشد. بدین‌سان، رفتار، گفتار و تصمیم به انجام اقدامات تدارکاتی بالقوه خطرناک و جرم‌زا که می‌توانند مقدمه یک جنایت دیگر باشند در اساسنامه دیوان مورد توجه قرار گرفته است. هدف از جرائم مانع که به تعبیر استاد ژرژ لواسور، بنا و سازه پیشرفته و جلوآمده حقوق کیفری است، پیشگیری و ممانعت از جرائم اصلی خطرناک و شدید است. در این معنا، حتی جرم انگاری جنایت تجاوز، به‌منظور پیشگیری از جنایت علیه بشریت و نسل‌زدایی است.^۱

۵. فقدان ضمانت اجرای منسجم: حاکمیت دولت‌ها همواره مانع اعمال ضمانت اجرای مقتضی بر جنایات بین‌المللی شده است؛ بدین لحاظ، حتی برخی کاربرد واژه حقوق بین‌الملل را از این حیث صحیح نمی‌دانند. حتی فصل هفتم منشور سازمان ملل نیز چیزی شبیه مجازات‌های داخلی را پیش‌بینی کرده است؛ زیرا مقررات اجرای احکام آن به احتمال با حق و تو زمینگیر شود و حتی شاید بتوان گفت ضرورتی بر اعمال این ضمانت اجراها در حقوق بین‌الملل، مانند حقوق داخلی، وجود ندارد. در تعرض افراد به یکدیگر، در جرائمی چون قتل و دزدی، با مجازات می‌توان شاهد کاهش خشونت بود، اما هیچ تضمینی وجود ندارد که کاربرد زور در حقوق بین‌الملل محدود به متجاوز و قربانی تجاوز شود و تهدید به زور ممکن است چیزی بر بازدارنده‌های طبیعی نیفزاید. برعکس، شروع به جنگ حتی از سوی قوی‌ترین دولت‌ها با خطر بزرگ حوادثی رو به روست که به ندرت می‌توان آنها را با اطمینان پیش‌بینی کرد.^۲ برای مثال، ممکن است استفاده از زور علیه دولتی به دلیل جنایات بین‌المللی آن دولت، به اعمال خشونت بیشتر علیه شهروندانش منجر شود.

د) تاریخچه حقوق بین‌المللی کیفری

به دلیل نوپا بودن حقوق بین‌المللی کیفری، تاریخچه این حقوق چندان طولانی نیست. به‌طور

۱. همان، ص ۲۱-۲۲.

۲. هارت، هربرت، مفهوم قانون، ص ۳۲۳-۳۲۹.

خلاصه^۱ می‌توان مهم‌ترین تحولات تاریخی این رشته را از اواخر قرن نوزدهم و اوائل قرن بیستم به ترتیب ذیل چنین بیان کرد:

۱. مقررات لاهه سال ۱۸۹۹ و ۱۹۰۷م، ناظر بر قواعد حاکم بر جنگ است با این هدف که با اصول انسانی هماهنگ شوند. در این مرحله خود جنگ ممنوع نیست؛ اما برای شیوه جنگیدن قواعدی در نظر گرفته می‌شود. (مانند اینکه کشورها با هر سلاحی و به هر شیوه‌ای نباید جنگ کنند)؛
۲. عهدنامه ورسای سال ۱۹۱۹م (بعد از جنگ جهانی (اروپایی) اول). موضوع این عهدنامه محاکمه قیصر (امپراتور آلمان) به‌عنوان جنایتکار بین‌المللی و آغازگر جنگ جهانی (اروپایی) اول بوده است. البته قیصر به هلند پناهنده شد و چون مسترد نشد، هیچ‌گاه محاکمه نشد؛
۳. منشور پاریس سال ۱۹۲۸م (قرارداد بریان کلوگ). نماینده فرانسه و آمریکا، قرارداد تحریم جنگ را امضا کردند، در اینجا نفّس جنگیدن برای نخستین بار تحریم شد و چون کشورهای دیگر هم به آن پیوستند، به قرارداد بین‌المللی تبدیل شد؛
۴. امضای عهدنامه‌های مختلف در فاصله جنگ جهانی (اروپایی) اول و دوم؛ مانند کنوانسیون پیشگیری و مجازات تروریسم در سال ۱۹۳۷م. در این کنوانسیون ایجاد دادگاه بین‌المللی پیش‌بینی شد، اما وقایع قبل از جنگ جهانی (اروپایی) دوم مانع اعتبار آن شد؛
۵. پس از جنگ جهانی (اروپایی) دوم، شاهد اجرای واقعی حقوق بین‌الملل کیفری هستیم؛ زیرا تا قبل از آن صرف مقررات وجود داشت، اما هیچ‌کس به‌واسطه مقررات محاکمه و مجازات نشده بود. در سال ۱۹۴۳م، یعنی اواخر جنگ جهانی (اروپایی) دوم، اعلامیه لندن و مسکو از سوی متفقین صادر شد و در آن وعده داده شد که سران دولت‌های محور محاکمه شوند؛
۶. در سال ۱۹۴۵م، منشور لندن صادر شد، اساسنامه دادگاه نورنبرگ اینجا پیش‌بینی شد. براساس این منشور، دادگاه نورنبرگ در سال ۱۹۴۶م تشکیل شد و ۲۲ نفر از جنایتکاران آلمان نازی به اعدام یا حبس محکوم شدند؛
۷. قطعنامه مجمع عمومی در تصویب اساسنامه و حکم دادگاه نورنبرگ به‌عنوان اصول حقوق بین‌الملل؛
۸. تشکیل دادگاه توکیو در سال ۱۹۴۶م، که به اعلامیه ژنرال مک آرتور معروف شد و برای محاکمه دیگر سران دولت‌های محور در خاور دور (ژاپن) بود.

۱. برای اطلاع بیشتر ر.ک: حسینی‌نژاد، حقوق کیفری بین‌المللی، ص ۱۵۵ به بعد.

به دادگاه نورنبرگ و توکیو دادگاه‌های نسل اول هم می‌گویند که در آن غالبین، مغلوبین را محاکمه می‌کردند و این ایرادی بود که مغلوبین به دادگاه وارد می‌ساختند؛

۹. در سال ۱۹۴۶م، کنوانسیون‌های چهارگانه ژنو در رابطه با جنایات‌های جنگی به تصویب جامعه بین‌المللی رسید، البته برای جنایات جنگی مقررات لاهه را قبل از این، در سال‌های ۱۹۰۷ و ۱۸۹۹م، داشتیم؛ از این‌رو، مقررات و کنوانسیون‌های بعدی با الهام از مقررات سابق، کنوانسیون ژنو را تشکیل دادند؛

۱۰. در سال ۱۹۴۸م، کمیسیون حقوق بین‌الملل سازمان ملل مأموریتی یافت تا مجموعه جنایات بین‌المللی را با استفاده از مقررات سابق تدوین کند؛ زیرا دادگاه نورنبرگ و توکیو موقتی بودند و قرار بر این بود که دادگاه بین‌المللی دائمی تشکیل شود؛ که در سال ۱۹۹۸م، به ثمر رسید؛ بنابراین، می‌توان گفت اساسنامه دیوان بین‌المللی کیفری که سال ۱۹۹۸م، شکل گرفت، مقدمه‌اش سال ۱۹۴۸م، بود؛ و نیم‌قرن طول کشید تا اساسنامه دیوان بین‌المللی کیفری به نتیجه برسد. علت تأخیر در تصویب آن، جنگ سرد بود؛ زیرا پس از جنگ جهانی (اروپایی) دوم، دنیا به دو بلوک شرق و غرب تقسیم شده بود و مخالفت‌های شوروی سابق و آمریکا، اجازه به اجماع رسیدن در شورای امنیت را نمی‌دادند.

اما در دهه ۱۹۹۰م، جنگ سرد با فروپاشی اتحاد جماهیر شوروی پایان یافت و در این زمان امکان اجماع پدید آمد، از این‌رو، پس از آن دو دادگاه اختصاصی موقتی برای یوگسلاوی در لاهه به سال ۱۹۹۳م و برای رواندا در آروشا (پایتخت تانزانیا) در سال ۱۹۹۴م، تشکیل شدند و متعاقب آن کمیسیون توانست اساسنامه را تحویل دهد. هر دو دادگاه موقتی (Adhoc) بودند و به آنها دادگاه نسل دوم می‌گویند. دادگاه‌های نسل دوم، ایراد دادگاه‌های نسل اول را نداشتند (محاکمه مغلوبان توسط غالبان)، زیرا دادگاه‌های یوگسلاوی و رواندا از سوی شورای امنیت در اجرای فصل هفتم منشور شکل گرفتند؛ با این توضیح که شورای امنیت مسئول حفظ صلح و امنیت بین‌المللی و یکی از راه‌های انجام این وظیفه، ایجاد دادگاه‌های بین‌المللی برای محاکمه جنایتکاران بین‌المللی است؛

۱۱. دادگاه‌های نسل سوم: پیش از آنکه دیوان کیفری دائمی بین‌المللی شکل گیرد، دادگاه‌های نسل سوم شکل می‌گیرند؛ از قبیل دادگاه کامبوج و سیرالئون. این دادگاه‌ها هم موقتی بودند، اما تفاوتشان با دادگاه نسل اول و دوم آن است که ترکیبی از اراده سازمان ملل

(شورای امنیت) و کشور ذی‌نفع هستند، به همین دلیل به آنها دادگاه‌های نسل سوم گفته می‌شود. دادگاه‌های نسل سوم در حال حاضر نیز با بودن دیوان بین‌المللی کیفری می‌توانند تشکیل شوند؛ زیرا اساسنامه دیوان پیش‌بینی می‌کند که اگر شورای امنیت تصمیم بگیرد، باز هم می‌تواند دادگاه موقتی تشکیل دهد. به این دلیل که حوزه صلاحیت دیوان بین‌المللی کیفری محدود به چهار جنایت مطرح شده است، حال اگر برای دیگر جنایات‌ها، شورای امنیت تصمیم به تشکیل دادگاه موقت جدیدی گرفت، اساسنامه منعی برقرار نساخته است و حتی پیش‌بینی شده که از خود دیوان بین‌المللی کیفری هم می‌تواند به‌عنوان دادگاه موقتی (Adhoc) استفاده کند؛^۱

۱۲. سرانجام اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی سال ۱۹۹۸م در رم ایتالیا شکل گرفت و مطابق آنچه در خود اساسنامه پیش‌بینی شده بود، با تصویب مراجع داخلی شصت کشور امضاکننده در سال ۲۰۰۲م، لازم‌الاجرا شد. هشت سال بعد یعنی سال ۲۰۱۰م اساسنامه دیوان نیز در کامپالا اصلاح شد.^۲ اصلاحیه، مربوط به ماده ۸ مکرر برای تعریف تجاوز و ماده ۱۵ مکرر ۱ و ۲ برای شیوه رسیدگی و ارجاع این جنایت به دیوان است و همچنین در این اصلاحیه مصداق‌های جدیدی در زمینه جنایات جنگی به صلاحیت دیوان اضافه شدند.

گفتنی است که در این میان قوانین داخلی برخی کشورها مانند آمریکا، فرانسه و بلژیک نیز در شکل‌گیری اساسنامه دیوان نقش داشتند، برای مثال، قانون ۱۹۹۴م، فرانسه در آغاز فصل مربوط به جرائم علیه اشخاص، جنایت علیه بشریت را پیش‌بینی می‌کند.

در ادامه به سنت معمول در حقوق کیفری، نخست حقوق بین‌المللی کیفری عمومی (قواعد عمومی ناظر بر جنایات‌های چهارگانه)، سپس حقوق بین‌المللی کیفری اختصاصی و سرانجام آیین رسیدگی به جنایت‌ها را از منظر اساسنامه دیوان و اسناد مکمل آن بررسی خواهیم کرد.

۱. ماده ۲۲ اساسنامه دیوان در قسمت اخیر خود در این خصوص مقرر می‌دارد: مقررات این ماده مانع از این نیست که عملی از دیدگاه حقوق بین‌الملل و مستقل از این اساسنامه جرم تلقی شود؛ زیرا مطابق ماده ۱۰ آن: هیچ‌یک از مواد این بخش از اساسنامه به‌هیچ‌وجه نباید به نحوی تفسیر شود که قواعد موجود یا در حال تشکیل حقوق بین‌الملل را که برای مقاصد دیگری غیر از این اساسنامه مورد نظر است، محدود کند یا به آن لطمه بزند. بر همین اساس، طبق بند ب ماده ۱۳ اساسنامه یکی از موارد اعمال صلاحیت دیوان آن است که: شورای امنیت وضعیتی را که در آن یک یا چند جرم به نظر می‌رسد ارتکاب یافته است، به‌موجب فصل ۷ منشور ملل متحد به دادستان ارجاع نماید.

۲. این در حالی است که اساسنامه در ماده ۱۲۱، اصلاح آن را پس از گذشت هفت سال پیش‌بینی کرده است.

فصل اول

حقوق کیفری عمومی بین المللی

منطبق با سرفصل های حقوق کیفری داخلی در اینجا نیز نخست مباحث مربوط به جرم، سپس مسئولیت کیفری و سرانجام مجازات بررسی خواهند شد.

مبحث اول: ارکان جنایات بین المللی

در این مبحث طی سه گفتار عناصر سه گانه جنایات بین المللی شامل عنصر قانونی، مادی و معنوی بررسی خواهند شد.

گفتار اول: رکن قانونی

در عنصر قانونی، نخست اصل قانونی بودن جرم و مجازات و آثار آن و سپس عوامل موجهه جرم (عوامل مؤثر بر زوال عنصر قانونی) را در رابطه با جنایات، براساس اساسنامه دیوان بررسی می کنیم.

الف) اصل قانونی بودن جرم و مجازات در اساسنامه

انتقاد متهمان دادگاه توکیو و نورنبرگ به دادگاه این بود که اصل قانونی بودن را رعایت نکرده است و از قبل مقرره ای برای این اعمال تحت عنوان مجازات وجود نداشت. پاسخ دادگاه این بود که اولاً، متهمان به لحاظ موقعیت شغلی در مقامی بودند که از قوانین کشورشان آگاهی داشتند، برای مثال، کشور آلمان قراردادهایی در رابطه با ممنوعیت توسل به جنگ داشت و مسئولان از این قواعد مطلع بوده اند؛ ثانیاً، این جنایات در قوانین داخلی کشور متهمان در قالب عناوین دیگر از قبیل قتل، غارت، تجاوز و... پیش بینی شده بودند و این موارد اتهاماتی نیستند که در کشوری جرم

نباشند؛ زیرا شأن و کرامت انسانی موضوع این جرائم است که در حقوق داخلی هم محترم است؛^۱ ثالثاً، از همه مهم‌تر اینکه اصل قانونی بودن برای حمایت از بی‌گناهان در برابر سوءاستفاده حکومت‌هاست و سران حکومت‌ها نباید از آن سوء استفاده کنند.^۲

در دادگاه یوگسلاوی و رواندا این مشکل وجود نداشت؛ یعنی چون سابقه دادگاه توکیو نورنبرگ وجود داشت دیگر مجالی برای طرح ایراد رعایت نشدن اصل قانونی بودن جرم و مجازات وجود نداشت.

در اساسنامه، مواد ۲۲ تا ۲۴ به اصل قانونی بودن جرم و آثارش اختصاص دارد و ماده ۷۷ نیز مربوط به قانونی بودن مجازات است؛ گرچه مفهوم قانونی بودن مجازات در اساسنامه با حقوق داخلی تفاوت دارد.

۱. قانونی بودن جرم

بند یک ماده ۲۲ راجع به اصل قانونی بودن جرم مقرر می‌دارد:

هیچ‌کس به‌موجب این اساسنامه مسئولیت کیفری نخواهد داشت، مگر اینکه عمل وی در زمان وقوع منطبق با یکی از جرائمی باشد که در صلاحیت دیوان (کیفری بین‌المللی) است.

در اینجا باید خاطر نشان کرد به جهت ماهیت خاص حقوق بین‌المللی کیفری معنای قانونی بودن جرم در آن با آنچه در حقوق داخلی سراغ داریم متفاوت است؛ در حقوق داخلی منظور از قانون، مصوبات مجلس است، اما در حقوق بین‌الملل منظور از قانون؛ قرارداد، عرف و رویه قضائی است. در این زمینه ماده ۲۱ اساسنامه، حقوق قابل اجرا را این‌گونه مقرر می‌نماید:

۱. دیوان اجرا خواهد کرد:

الف) در وهله نخست، این اساسنامه، «عناصر جرائم» و آیین دادرسی و ادله مربوط به آن را؛

ب) در مرحله دوم، برحسب اقتضای معاهدات قابل اجرا و اصول و قواعد حقوق بین‌الملل از جمله اصول مسلم حقوق بین‌الملل منازعات مسلحانه؛

۱. آنچه سیستم فعلی حقوق بین‌الملل لازم می‌داند این است که مجرمانه بودن عمل قابل پیش‌بینی باشد؛ یعنی به‌طور متعارف احتمال کیفری تلقی شدن آن وجود داشته باشد. رک: Gallant, Kenneth S, The

Principle Of Legality In International and Comparative Criminal Law.

۲. برای اطلاع بیشتر در خصوص اصل قانونی بودن و تاریخچه آن در محاکمات بین‌المللی، ر.ک: کاسسه، حقوق کیفری بین‌المللی، ص ۱۶۷ به بعد.

ج) در غیر این صورت، اصول عمومی حقوق که توسط دیوان از قوانین ملی نظام‌های حقوقی جهان استخراج شده باشد؛ از جمله، در صورت اقتضای قوانین ملی دولت‌هایی که قاعداً بر آن جرم اعمال صلاحیت می‌کنند، مشروط بر آنکه اصول مغایر با این اساسنامه و حقوق بین‌الملل و قواعد و ملاک‌های شناخته شده بین‌المللی نباشد؛

۲. دیوان می‌تواند اصول و قواعد حقوقی را چنان که در تصمیمات قبلی‌اش تغییر کرده است، به کار بندد؛

۳. اجرا و تفسیر حقوقی که در این ماده پیش‌بینی شده است باید با حقوق بشر شناخته شده بین‌المللی سازگار بوده و بدون هرگونه تبعیض در زمینه‌هایی چون تعلق به این یا آن جنس به‌نحوی که در بند ۳ ماده تعریف شده است و جنسیت، سن، نژاد، رنگ، زبان، مذهب یا اعتقادات، عقیده سیاسی یا غیرسیاسی، خاستگاه قومی یا اجتماعی، ثروت، ولادت و وضعیت‌های دیگر، باشد.

در خصوص این ماده باید به نکات و توضیحات ذیل توجه داشت:

۱. مقصود از حقوق قابل اجرا، یعنی آنچه دادگاه در صدور رأی می‌تواند به آنها استناد کند؛
۲. در بند «الف» عبارت "وهله نخست" در مقام اولویت‌بندی گنجانده شده است؛ از این رو، در مرحله اول، اولویت با اساسنامه و دو آیین‌نامه مکمل آن است؛
۳. اگر دیوان نتوانست با اساسنامه تکلیف را روشن کند، طبق بند «ب»، به «معاهدات قابل اجرا» رجوع می‌کند. منظور از «معاهدات قابل اجرا» این است که صرف تصویب معاهده کافی نیست، بلکه معاهده باید قابلیت اجرا را پیدا کرده باشد؛ مانند آنچه در خود اساسنامه پیش‌بینی شده که شصت کشور باید آن را امضا کرده باشند، تا لازم‌الاجرا شود؛
۴. در مرحله بعد، اگر معاهده در رابطه با موضوع مطرح شده ساکت بود، به سراغ اصول و قواعد حقوق بین‌الملل، از جمله اصول مسلم حقوق بین‌الملل منازعات مسلحانه می‌رویم و اگر این مورد نیز ساکت بود، طبق بند «ج»، به سراغ اصول عمومی حقوق از قوانین ملی می‌رویم. اصول حقوق بین‌الملل با اصول عمومی حقوق قوانین ملی تفاوت دارند، اولی بین‌المللی است و دومی ملی، اگر برای مثال، عرف بین‌المللی نبود، باید بررسی کرد که در نظام‌های مختلف حقوقی، کشورها در قوانین داخلی خود با این مسئله چه رفتاری دارند. درواقع، دادگاه اینجا استقرا می‌کند تا روشن شود که اصول حقوق عمومی کشورها (اصول شایع)، چگونه‌اند؟ برای نمونه، درباره با اصول حقوق بین‌الملل می‌توان اصل تفکیک در منازعات مسلحانه را مطرح کرد. توضیح این مطلب آن است که، یکی از جنایت‌های جنگی استفاده از سلاح‌هایی

است که میان اهداف نظامی و غیرنظامی نمی‌توانند تفکیک کنند. حال اگر یک سلاح جدیدی ایجاد شد که این خصیصه را داشت و اصل تفکیک را رعایت نمی‌کرد، اما در اساسنامه نام این سلاح در زمره سلاح‌های ممنوع ذکر نشده بود، دادگاه به استناد اصل تفکیک، که از اصول مسلم حقوق بین‌الملل است، این مورد را نیز جزء سلاح‌های ممنوع به شمار می‌آورد.

مثال دیگر در خصوص اصول حقوق بین‌الملل، اصل احترام به حیثیت انسانی است که دادگاه می‌تواند در جنایت تجاوز جنسی از این اصل، که از جمله اصول مسلم حقوق بین‌الملل است، استفاده کند. دادگاه یوگسلاوی، تعریف تجاوز جنسی را با استفاده از این اصل توسعه داده و بیان کرده بود که با توجه به اصل کلی احترام به حیثیت انسانی، اگر تجاوز از راه دهان هم باشد مشمول جنایت تجاوز قرار می‌گیرد گرچه اساسنامه در این زمینه صراحت نداشته باشد.

در رابطه با اصول عمومی حقوق ملی، نمونه‌ای که می‌توان ذکر کرد، بحث مجازات است. برای نمونه، در اساسنامه دادگاه یوگسلاوی، برای هر جنایت، میزان مجازات تعیین نشده بود؛ از این رو، دادگاه به روش استقرا توسل جست و میزان مجازات را برای جنایات مطرح شده در قوانین داخلی کشورها پیدا کرد، دادگاه نورنبرگ و توکیو که قبل از آن بودند مجازات اعدام را پیش‌بینی کرده بودند؛ اما در دادگاه یوگسلاوی، چون در قوانین داخلی کشورهایی که موضوع را بررسی کردند مجازات اعدام وجود نداشت، از این رو حبس‌های طولانی‌مدت به استناد قوانین داخلی اجرا شد. دادگاه یوگسلاوی در این زمینه اظهار داشت: به دلیل اینکه در کشورهایی که این جنایت را پیش‌بینی کرده‌اند مجازات شدیدی برای آن در نظر گرفته شده، این دادگاه نیز چنین مجازات‌هایی را اعمال خواهد کرد.^۱

همان‌گونه که مشاهده می‌شود در ادامه بند «ج»، این ماده آمده است: «در صورت اقتضای

۱. نکته‌ای که باید بدان توجه داشت این است که اگر جنایتی مانند تروریسم، در اساسنامه بیان نشده بود، دیوان نمی‌تواند به استناد معاهدات قابل اجرائی که وجود دارند، یا با کمک اصول حقوق بین‌الملل به این جنایت رسیدگی کند. به بیان دیگر، آنچه در ماده ۲۱ بیان شده باید با اصل قانونی بودن جرم هماهنگ باشد و صلاحیت دیوان منحصر به چهار جنایت مطرح شده در اساسنامه است و استفاده از منابع تکمیلی اساسنامه نیز در موارد ابهام یا اجمال همین چهار جنایت به کار گرفته می‌شود، نه در مواردی که اصل جنایت در اساسنامه پیش‌بینی نشده است. ماده ۲۲ نیز در قالب بیان اصل قانونی بودن، متذکر این مطلب می‌شود. البته دیوان در صورتی می‌تواند به این جنایت رسیدگی کند که شورای امنیت از دیوان به‌عنوان دادگاه موقتی در مورد خاص استفاده کند. برای مثال، درباره جنایت تروریسم بین‌المللی ممکن است از دیوان خواسته شود در این مورد خاص و در زمان و مکان خاص که جنایت تروریسم واقع شده، رسیدگی کند.

قوانین ملی دولت‌هایی که قاعدتاً بر آن جرم اعمال صلاحیت می‌کنند، مشروط بر آنکه این اصول مغایر با این اساسنامه و حقوق بین‌الملل و قواعد و ملاک‌های شناخته شده بین‌المللی نباشد». پس، در اینجا شرط گذاشته که با قواعد و اصول حقوق بین‌الملل مغایر نباشد. این قسمت از این جهت که در ماده ۸۰ اساسنامه در مقوله مجازات‌ها به گونه‌ای دیگر بیان شده، جای بحث دارد. ماده ۸۰ با عنوان مخدوش نساختن قوانین ملی و اجرای داخلی مجازات‌ها مقرر می‌دارد: «هیچ‌یک از موارد مذکور در این بخش بر اجرای مجازات‌هایی که قوانین ملی مقرر کرده‌اند، تأثیر نمی‌گذارد، همچنان که بر قوانین کشورهایی که مجازات‌های مشروح در این فصل را در قوانین خود پیش‌بینی نکرده‌اند، بی‌تأثیر هستند».

برای اینکه تعارض بند ج ماده ۲۱ با ماده ۸۰ اساسنامه روشن شود، فرض کنید قانون داخلی کشوری برای جنایتی، مجازات غیرانسانی پیش‌بینی کرده است، در این صورت، از یک سو ماده ۸۰ می‌گوید: «مقررات اساسنامه، مقررات قوانین ملی را تحت تأثیر قرار نمی‌دهد، یعنی در این ماده، حقوق ملی را در اولویت قرار داده است، اما در بند «ج» ماده ۲۱ اساسنامه، بیان داشته که در صورتی قوانین ملی اجرا خواهند شد که مغایرتی با اصول حقوق بین‌المللی و اساسنامه نداشته باشند». حال آنکه ممنوع بودن مجازات غیرانسانی، از اصول مسلم بین‌المللی است.

پس این سؤال مطرح می‌شود که آیا قانون داخلی به استناد ماده ۸۰ اساسنامه در این موارد مقدم می‌شود، یا اصول حقوق بین‌الملل به استناد بند «ج» ماده ۲۱؟ آیا دو ماده یادشده با یکدیگر تعارض دارند؟ در پاسخ باید گفت: پیش‌بینی ماده ۸۰ بدان جهت بوده است که کشورها تمایل به امضای اساسنامه داشته باشند، یعنی هدف از آوردن ماده ۸۰ جلب نظر کشورها بوده است؛ اما در حقیقت آنچه مبنای عمل قرار می‌گیرد، بند ج ماده ۲۱ اساسنامه است و این را از روح دیگر مواد اساسنامه نیز می‌توان استنباط کرد؛ زیرا مواردی مانند مواد مربوط به قابلیت پذیرش، اعتراض به صلاحیت دادگاه‌ها و همکاری‌ها و دیگر موارد، اعم از ماهوی و شکلی اعتبار را به مرجع بین‌المللی داده است. برای مثال، درست است که صلاحیت دیوان یک صلاحیت تکمیلی است و این هم به دلیل آن است که کشورها عضو شوند. از این رو، در اساسنامه گفته شده در درجه اول کشورها خود اقدام به رسیدگی کنند و تنها در دو مورد، دیوان رسیدگی می‌کند: اول، تمایل نداشتن به رسیدگی از سوی کشوری که باید رسیدگی می‌کرد؛ دوم، ناتوانی کشوری که باید رسیدگی می‌کرد؛ ولی تفسیر این دو شرط و احراز داشتن

یا نداشتن تمایل، توانایی یا ناتوانی با خود دیوان است. درواقع، دیوان خود درباره صلاحیتش اظهارنظر می‌کند، با این توضیح روشن می‌شود که صلاحیت دیوان در ظاهر تکمیلی است، اما درواقع یک صلاحیت واقعی است، درنتیجه آنچه در ماده ۲۱ اساسنامه آمده معتبر خواهد بود و معیاری است برای تصمیم‌گیری مقررات بین‌المللی.

پس از مواردی که به ترتیب اولویت در بند ۱ بیان شدند (اساسنامه، معاهدات، اصول حقوق بین‌الملل، اصول عمومی حقوق ملی) در بند ۲، از رویه قضائی دیوان به‌عنوان منبع تکمیلی بعدی یاد می‌شود.

۲. قانونی بودن مجازات

ماده ۲۳ اساسنامه درباره قانونی بودن مجازات مقرر می‌دارد:

مجازات شخصی که توسط دیوان محکوم می‌شود، فقط مطابق با مقررات این اساسنامه تعیین خواهد شد.

در مورد این ماده باید گفت: در حقوق داخلی، در مقابل هر جرمی، مجازات آن عنوان شده، یعنی هر ماده‌ای که عملی را جرم‌انگاری کرده مجازات انجام آن عمل را نیز بیان کرده است؛ اما در اساسنامه، درباره مجازات، ماده ۷۷ را داریم که به‌طورکلی مجازات‌ها را مشخص کرده و تشخیص تعیین مجازات را برای هرکدام از چهار جنایت بر عهده قاضی گذاشته است.^۱ دلیل این موضوع را می‌توان دو امر دانست: نخست، اینکه شاید اگر در اساسنامه برای هر جرم، مانند حقوق داخلی مجازات خاص معین می‌شد، به توافق رسیدن کشورها دشوار می‌شد؛ ازاین‌روی، مجازات‌ها به‌طورکلی در ماده ۷۷ آمده‌اند؛ دوم، اینکه چهار جنایتی که در اساسنامه آمده‌اند، از

۱. ماده ۷۷ - مجازات‌های قابل اعمال:

۱. با رعایت ماده ۱۱۰، دیوان می‌تواند یکی از مجازات‌های زیر را برای شخصی که به دلیل ارتکاب یکی از جرائم مذکور در ماده ۵ محکومیت یافته، تعیین نماید:

الف) حبس به مدت معینی که بیش از سی سال نباشد، یا

ب) حبس ابد، به شرط آنکه اهمیت جرم ارتكابی و همچنین اوضاع و احوال شخص محکوم‌علیه آن را توجیه نماید؛

۲. دیوان می‌تواند علاوه بر تعیین حبس، دستور دهد که:

الف) بر طبق ملاک‌هایی که در «قواعد آیین دادرسی و ادله» دیوان مقرر شده، جریمه نیز وصول شود؛

ب) عواید، اموال و دارایی‌هایی که به نحو مستقیم یا غیرمستقیم از ارتکاب جرم حاصل شده، بدون اینکه به حقوق شخص ثالث با حسن نیت لطمه‌ای وارد سازد، ضبط شود.

نظر شدت با یکدیگر اختلاف خاصی ندارند؛ اما در حقوق داخلی، خلاف، جنحه، جنایت داریم؛ از این رو، منطقی است که برای هر جرم، مجازاتی خاص پیش‌بینی شود تا بر اصل قانونی بودن مجازات خدشه‌ای وارد نیاید. اما اینجا که هر چهار جرم مطرح شده جنایت هستند، اینکه مجازات آنها در یک ماده به‌طور کلی آمده، مغایر اصل قانونی بودن مجازات نیست.

ب) آثار اصل قانونی بودن جرم در اساسنامه

مطابق حقوق کیفری، اصل قانونی بودن دارای دو اثر است: اثر نخست، تفسیر مضیق و اثر دوم، عطف به‌ماسبق نشدن قوانین کیفری.

نخست، تفسیر مضیق: بند ۲ ماده ۲۲ اساسنامه، تفسیر مضیق را به‌عنوان یکی از آثار قانونی بودن بیان می‌کند، مطابق این بند:

تعریف جرم براساس اصل تفسیر مضیق به عمل می‌آید و توسل به قیاس برای تعریف آن ممنوع است. در صورت ابهام، تعریف به نفع شخصی تفسیر می‌شود که موضوع تحقیق، تعقیب و یا محکومیت واقع شده است.^۱

اینکه در این بند درباره تفسیر منطقی حرفی نمی‌زند، این پرسش را پدید می‌آورد که تفسیر منطقی، در اساسنامه جایگاهی ندارد؟ ذکر نشدن تفسیر منطقی به دلیل بدیهی بودن آن است، زیرا برای تفسیر هر امری، نخست به عقل رجوع می‌شود، از این رو، فرض را بر این گرفته که نخست، تفسیر منطقی انجام شده و به نتیجه نرسیده، سپس سراغ تفسیر مضیق می‌رویم.^۲ در ادامه همین بند آمده است که: در صورت ابهام، به نفع شخصی تفسیر می‌شود که موضوع تحقیق است، این روی دیگر تفسیر مضیق است؛ چون حقوق کیفری حقوق استثناست. یعنی استثنائی بر اصل اباحه است. از این رو، اگر مضیق تفسیر شود، معنایش این است که به نفع متهم و اصل اباحه عمل شده است.

بند ۳ ماده یادشده بیان می‌دارد که منظور از اصل قانونی در رابطه با جرم پیش‌بینی شده در اساسنامه است. از این رو، اگر شورای امنیت مستقلاً برای عملی که در اسناد بین‌المللی جرم شناخته شده؛ هر چند در اساسنامه نیامده باشد، دادگاهی تشکیل دهد، ایرادی ندارد؛

۱. براساس همین شیوه تفسیر است که ماده ۶۶ اساسنامه اصل را بر برائت قرار داده است.

۲. آزمایش، تقریرات درس حقوق بین‌الملل کیفری، ۱۳۸۱.

۲. عطف بماسبق نشدن: اثر دیگر قانونی بودن جرم، عطف بما سبق نشدن قانون است. مطابق ماده ۲۴ اساسنامه:

۱. هیچ‌کس به‌موجب این اساسنامه نسبت به عملی که قبل از لازم‌الاجرا شدن آن مرتکب شده است، مسئولیت کیفری نخواهد داشت؛
۲. اگر مقررات قابل اجرا در یک مورد به‌خصوص قبل از صدور حکم نهایت تغییر یابد، مقرراتی که مساعدتر به حال شخصی است که موضوع تحقیق، تعقیب و یا محکومیت قرارداد، اجرا خواهد شد.

همچنین مطابق ماده ۱۱:

۱. دیوان تنها نسبت به جرائمی صلاحیت دارد که بعد از لازم‌الاجرا شدن این اساسنامه، ارتکاب یافته باشند؛
۲. اگر دولتی پس از لازم‌الاجرا شدن این اساسنامه عضو آن شود، دیوان فقط نسبت به جرائمی اعمال صلاحیت می‌کند که پس از لازم‌الاجرا شدن اساسنامه در مورد آن دولت ارتکاب یافته باشد. مگر آنکه آن دولت اعلامیه‌ای به‌موجب بند ۳ ماده ۱۲ [مبنی بر پذیرش صلاحیت دیوان] داده باشد.

مطابق ماده ۱۲۶ اساسنامه درباره زمان لازم‌الاجرا شدن: ۱. این اساسنامه از نخستین روز ماه بعد از شصتمین روز از تاریخ تودیع شصتمین سند تصویب، پذیرش، موافقت یا الحاق نزد دبیر کل ملل متحد لازم‌الاجرا خواهد شد.

۲. نسبت به دولتی که پس از سپردن شصتمین سند تصویب، پذیرش، موافقت یا الحاق، این اساسنامه را تصویب می‌کند، یا با آن موافقت می‌کند، یا به آن ملحق می‌شود، اساسنامه از نخستین روز ماه بعد از شصتمین روز از تاریخ سپردن سند تصویب، پذیرش، موافقت یا الحاق توسط آن دولت لازم‌الاجرا خواهد شد.

این زمان، یعنی زمان اجرایی شدن اساسنامه، اول ژوئیه سال ۲۰۰۲م است؛ ازاین‌روی، دیوان نسبت به جنایتهایی صلاحیت دارد که از این زمان به بعد واقع شده‌اند.

استثنای عطف‌های بماسبق نشدن، قانون مساعد به حال متهم است. در بند ۲ ماده ۲۴، اشاره شده است که قانون مساعد عطف بماسبق می‌شود. اجرای قانون مساعد در اینجا با حقوق داخلی یک تفاوت دارد و آن این است که در بند ۲ گفته شده: اگر مقررات قابل اجرا تا قبل از صدور حکم نهائی تغییر یابد، یعنی اگر حکم نهائی صادر شده باشد و بعد از آن قانون مساعد