

## تأملی بر «عوامل رافع مسئولیت کیفری» در چارچوب اساسنامه دیوان بین‌المللی کیفری

هیبت‌الله نژندی منش \*

### چکیده

بخشی از حقوق کیفری در هر نظام حقوقی، عوامل رافع مسئولیت کیفری و عوامل موجهه جرم است. در حقوق بین‌المللی کیفری، به‌عنوان یک نظام نوپا نیز به این مسئله توجه شده است؛ به‌ویژه در چارچوب اساسنامه دیوان بین‌المللی کیفری، عوامل رافع مسئولیت کیفری و عوامل توجیه‌کننده جرم نیز پیش‌بینی شده است. البته در این سند مهم، بین این دو دسته عوامل، تفکیک نشده است. بر مبنای تقسیم‌بندی علمی که از این عوامل صورت می‌گیرد می‌توان گفت اختلال روانی (جنون)، مستی، اشتباه و اکراه/اضطرار از عوامل رافع مسئولیت کیفری هستند. اساسنامه در کنار این عوامل، به عوامل توجیه‌کننده جنایت، مثل دفاع مشروع و اوامر مافوق نیز پرداخته است. برخی از این عوامل به‌صورت مطلق، و برخی دیگر، تحت شرایط خاصی رافع مسئولیت کیفری هستند. در این نوشتار، با تمرکز بر اساسنامه دیوان بین‌المللی کیفری - به‌عنوان مهم‌ترین سند مدون حقوق بین‌المللی کیفری - به بررسی عوامل رافع مسئولیت کیفری (جنون، مستی، اشتباه و اکراه) در حقوق بین‌المللی کیفری پرداخته شده است. شناخت دقیق عوامل رافع مسئولیت کیفری، نیازمند توسعه دکتترین و رویه قضایی است.

### واژگان کلیدی

عوامل رافع مسئولیت کیفری، حقوق بین‌المللی کیفری، دیوان بین‌المللی کیفری، اکراه، جنون، مستی

## مقدمه

بخشی از حقوق بین‌المللی کیفری - آن‌گونه که در اساسنامه دیوان بین‌المللی کیفری (۱۹۹۸) (ماده ۳۱) آمده، «عوامل رافع مسئولیت کیفری»<sup>۱</sup> است که کمتر مورد توجه قرار گرفته است. با تشکیل دادگاه‌های بین‌المللی کیفری برای یوگسلاوی سابق (۱۹۹۳)<sup>۲</sup> و رواندا (۱۹۹۴)<sup>۳</sup> انتظار می‌رفت که ابعاد مختلف و مسائل متعدد مربوط به این عوامل در رویه دادگاه‌های مزبور، بررسی و تحلیل و به این طریق، به بسیاری از پرسش‌های مربوطه پاسخ داده شود.<sup>۴</sup> اما به دلایل متعددی این مهم حاصل نشد. از جمله این دلایل، دیدگاهی است که بر اساس آن، پیش‌بینی چنین عواملی برای امحای مسئولیت کیفری مرتکبان جنایات وحشیانه علیه بشریت... در قبال جرایم‌شان، به‌طور مؤثر به آن‌ها کمک کرده، بنا بر عوامل مزبور، مجازات اعمال نشود.<sup>۵</sup> به‌علاوه، چنین دیدگاهی باعث شد تا بحث از دفاعیات، به‌طور کلی، و عوامل رافع مسئولیت کیفری، به‌طور خاص، نوعی جانب‌داری از متهمان جنایات بین‌المللی قلمداد شود.

حقوق بین‌المللی کیفری، از جمله در صدد آن است تا از طریق اعمال مجازات، هم مرتکب را اصلاح و هم از ارتکاب جنایات بین‌المللی پیشگیری کند. اما قبل از آن باید مسئولیت کیفری مرتکب محرز شود. اصولاً مسئولیت کیفری، زمانی محرز می‌شود که عنصر مادی و روانی لازم برای جنایت وجود داشته باشد. در برخی موارد، ممکن است به‌رغم ارتکاب عنصر مادی جرم، در نتیجه دخالت برخی از عوامل، عنصر روانی لازم برای ارتکاب جرم زایل شود. در نتیجه، فرد از مسئولیت کیفری مبرا شود. همچنین گاهی ممکن است به‌خاطر وجود عوامل موجهه جنایت، مجرم مجازات نشود. ذکر این نکته لازم است که در اساسنامه دیوان بین‌المللی کیفری، تفکیکی بین عوامل رافع مسئولیت کیفری و عوامل موجهه جنایت صورت نگرفته است. همه عوامل، تحت عنوان عوامل زایل‌کننده مسئولیت کیفری ذکر شده است. به همین دلیل، در این نوشتار، صرفاً عوامل رافع مسئولیت کیفری بحث خواهد شد.

نظر به مباحث پیش‌گفته، پرسش اصلی نگارنده این است که در چارچوب اساسنامه دیوان بین‌المللی کیفری، «عوامل رافع مسئولیت کیفری» کدام‌اند و شرایط استناد به عوامل مزبور، دامنه کاربرد و آثار هر یک چیست؟ بنابراین، لازم است تا ابتدا مفهوم عوامل رافع مسئولیت کیفری بررسی شود. پس از آن، جایگاه این عوامل در اساسنامه دیوان بین‌المللی کیفری بررسی می‌شود.

1. Grounds for Excluding Criminal Responsibility

2. Security Council Res. 827, 1993.

3. Security Council Res. 955, 1994.

۴. اوامر مافوق را می‌توان استثنایی بر این گرایش دانست چرا که تا حد زیادی در رویه قضایی و دکتربین، دفاع دستور مافوق، بحث شده است.

5. Eser, Albin, "Defences in War Crimes Trials", in Yoram Dinstein and Mala Tabory (eds.), *War Crimes in International Law*, Kluwer Law International, The Hague, 1996, p. 251.

لازم به ذکر است که در این نوشتار به دفاعیات در معنای عام کلمه و همچنین موضوعاتی از قبیل مصونیت، صغر،<sup>۶</sup> منع محاکمه مجدد یا مرور زمان پرداخته نمی‌شود.<sup>۷</sup>

## ۱. نکات مقدماتی

پیش از آنکه به‌طور دقیق و مفصل به بحث در مورد عوامل رافع مسئولیت کیفری در چارچوب اساسنامه پرداخته شود، لازم است تا نکات مقدماتی از قبیل مفهوم عوامل رافع مسئولیت کیفری، مسئله بار اثبات و جایگاه عوامل مزبور در اساسنامه بررسی شود.

### ۱-۱. مفهوم عوامل رافع مسئولیت کیفری

در مفهوم کلی می‌توان عوامل رافع مسئولیت کیفری را زیرمجموعه «دفاعیات» به‌طور کلی دانست. در حقوق بین‌المللی کیفری، مفهوم «دفاع»، نه واضح است و نه به‌طور صریح دارای معنای مستقل. «دفاع»، در ساده‌ترین معنای خود، بیانگر ادعایی است که متهم ارائه می‌دهد تا به‌وسیله آن بتواند از اتهام کیفری تبرئه شود. بنابراین، دفاعیات، دامنه گسترده‌ای دارد و فراتر از «عوامل موجهه جرم»<sup>۸</sup> و عوامل رافع مسئولیت کیفری است. در نتیجه، مفهوم دفاعیات، گسترده است و می‌تواند شامل هرگونه توجیهی شود که دادستان، صحت آن را به اثبات نرسانده است. در نوشتار حاضر، به‌طور مشخص، درباره عوامل رافع مسئولیت کیفری بحث خواهد شد. منظور از عوامل رافع مسئولیت کیفری، ویژگی‌ها و شرایط مرتکب جرم است که مانع از قابلیت انتساب رفتار مجرمانه به وی می‌شود و در نتیجه، وی از نظر کیفری فاقد مسئولیت است و در نهایت، مجازات نمی‌شود.<sup>۹</sup> از منظر حقوق کیفری، مسئولیت کیفری زمانی محقق می‌شود که شخصی اقدام مجرمانه‌ای مرتکب شود که از نظر روانی به او قابل انتساب باشد.<sup>۱۰</sup> هنگامی که متهمی به عوامل رافع مسئولیت کیفری

۶. از نظر اساسنامه دیوان بین‌المللی کیفری، دیوان صلاحیت رسیدگی به جنایات ارتكابی افراد حقیقی زیر ۱۸ سال را ندارد. (ماه ۲۶) بنا بر اصل تکمیلی بودن صلاحیت دیوان، در صورتی که دادگاه داخلی به جنایات پیش‌بینی شده در اساسنامه دیوان رسیدگی می‌کند، می‌تواند به جنایات افراد حقیقی زیر ۱۸ سال رسیدگی کند. منع مذکور در ماده ۲۶، صرفاً در مورد خود دیوان قابل اعمال است.

۷. این‌ها دفاعیات مربوط به عمل متهم نیست بلکه دفاعیاتی است که در خصوص صلاحیت یا حق دادگاه برای محاکمه فرد به کار گرفته می‌شود. لذا این دفاعیات، دو مقوله جداگانه‌اند.

۸. منظور از عوامل توجیه‌کننده جرم، درحقیقت، شرایط و اوضاع و احوال عینی است که وصف مجرمانه را از رفتاری که در شرایط عادی جرم است، زائل می‌کند و درحقیقت، آن را به رفتار غیرقابل سرزنش تبدیل می‌کند. (حبیب‌زاده، محمدجعفر و حسین فخرناب؛ «مقایسه عوامل موجهه جرم و عوامل رافع مسئولیت کیفری»، فصلنامه مدرس علوم انسانی، ۱۳۸۴، دوره ۹، ش ۳، ص ۳۹).

۹. همان، ص ۴۲.

۱۰. سلیمی، صادق؛ چکیده حقوق جزایی عمومی، جاودانه، ۱۳۹۳، ص ۱۴۵.

استناد می‌کند، وصف رفتار مجرمانه وی همچنان باقی است، اما به دلیل فقدان عنصر روانی لازم، از نظر کیفری نمی‌توان او را مسئول شناخت. درحقیقت، متهم با توسل به دفاعیات، تلاش می‌کند تا عنصر روانی اتهام را رد کند. درحقیقت، باوجود یکی از عوامل رافع مسئولیت کیفری، قدرت تمیز و تشخیص مرتکب از بین می‌رود. درنتیجه، عنصر قابلیت انتساب برای تحقق مسئولیت کیفری وجود ندارد.

در واقع، عامل رافع مسئولیت کیفری، به‌مثابه دفاع معاف‌کننده، زمانی وجود دارد که خود اقدام مجرمانه است اما مرتکب را نمی‌توان به‌خاطر عملی که انجام داده سرزنش کرد زیرا وی نمی‌توانست غیرقانونی‌بودن عمل خود را تشخیص دهد یا رفتار خود را کنترل کند.<sup>۱۱</sup> در حقوق کیفری - همان‌گونه که در بند پیشین بیان شد - افزون بر عوامل رافع مسئولیت کیفری، عوامل توجیه‌کننده جرم نیز وجود دارد. هرچند این تمایز معقول است و گاهی حتی برای دستیابی به نتیجه عادلانه ضروری است، اساسنامه دیوان (به‌ویژه با تبعیت از رویکرد حقوق سنتی کامن‌لا) این سؤال را بدون پاسخ می‌گذارد که آیا دفاع خاص، توجیه‌کننده است یا معاف‌کننده؟ اما به‌رغم اینکه متن اساسنامه دیوان، عوامل توجیه‌کننده جرم را از عوامل رافع مسئولیت کیفری متمایز نمی‌سازد، در هنگام تفسیر مقررات ذی‌ربط باید به فلسفه این تمایز توجه شود. این امر به‌ویژه درمورد دفاع اکراه/ اضطراب در رابطه با کشتن افراد بی‌گناه، صادق است.<sup>۱۲</sup>

از حیث ماهیتی، عوامل رافع مسئولیت کیفری را باید از مصادیق دفاعیات ماهوی دانست نه دفاعیات شکلی. دفاعیات ماهوی به مسائل ماهوی، آن‌گونه که دادستان ارائه می‌دهد، اشاره دارد. تمام دفاعیات ماهوی بیانگر این ادعاست که عنصر مادی جرم، آن‌گونه که بر اساس عنصر قانونی لازم است، درحقیقت توسط متهم ارتکاب یافته است اما شرایطی وجود دارد که عنصر روانی را زایل می‌کند.

در مقابل، دفاعیات شکلی در پی اثبات این نکته است که برخی از قواعد آیین دادرسی کیفری به ضرر متهم نقض شده است و درنتیجه دادگاه نمی‌تواند به مرحله ماهوی محاکمه وارد شود. تشخیص دفاعیات ماهوی از دفاعیات شکلی، همواره آسان نیست. اطلاع دادرسی،<sup>۱۳</sup> منع محاکمه مجدد، (ماده ۲۰ اساسنامه دیوان بین‌المللی کیفری) و مرور زمان (همان، ماده ۲۹)<sup>۱۴</sup> و عطف‌به‌ماسبق‌نشدن قوانین کیفری (همان، ماده ۲۴) از جمله مهم‌ترین دفاعیات شکلی است.

11. Cryer, Robert, Hakan Friman, Darryl; Robinson and Elizabeth, *An Introduction to International Criminal Law and Procedure*, 2nd edn, New York, Cambridge University Press. 2010, p. 403.

12. Ambos, Kai, "Defences in International Criminal Law", in Bertram S. Brown (ed.), *Research Handbook on International Criminal Law*, Cheltenham et al.: Elgar, 2011, p. 301.

13. Abuse of process

14. بر اساس حقوق بین‌الملل عام، جرایم مندرج در اساسنامه دیوان، مشمول مرور زمان نیست. ن.ک: کنوانسیون ملل متحد درمورد عدم اجرای مرور زمان در خصوص جنایات جنگی و جنایات علیه بشریت (۱۹۴۸). و همچنین، ن.ک: 73 UNTS 754

به‌رغم وجود تمایزات رایج در نظام‌های حقوقی کامن‌لا و رومی-ژرمنی در خصوص دفاعیات، این تمایزات در اساسنامه دیوان وارد نشد.<sup>۱۵</sup> تدوین‌کنندگان اساسنامه بر کاربرد اصطلاح عام «مستثناکردن مسئولیت کیفری» توافق داشتند و از این‌رو از درج واژگان تمایزکننده بین این دو خودداری کردند. اینکه آیا این عدم درج، اثر حقوقی دارد یا نه، مسئله‌ای است که باید دید دیوان در عمل چگونه با آن برخورد می‌کند.

### ۱-۲. بار و معیار اثبات عوامل رافع مسئولیت کیفری

در این قسمت، پرسش اساسی این است که بار اثبات سبب یا عوامل رافع مسئولیت کیفری بر عهده چه کسی است؟ متهم، دادستان، یا هر دو؟ بنا بر «اصل برائت»، به‌عنوان اصل کلی حقوقی، وظیفه دادستان است تا بدون هرگونه شک معقولی، مجرمیت متهم را اثبات کند. این اصل در ماده ۶۶ اساسنامه دیوان بین‌المللی کیفری پیش‌بینی شده است. در مقابل، متهم، مسائل موضوعی مربوط به دفاع را مطرح می‌کند که منحصر به علم وی است. در نتیجه، متهم باید آن‌ها را اثبات کند.<sup>۱۶</sup> در نگاه اول به نظر می‌رسد که شق (ط) بند (۱) ماده ۶۷ با بار اثبات که در ماده ۶۶ پیش‌بینی شده، مغایر است. بر اساس بند ۱ ماده ۶۷ برای هر اتهامی، متهم این حق را دارد که با رعایت مقررات اساسنامه، به‌صورت علنی، منصفانه و بی‌طرفانه و با رعایت حداقل تضمینات مقررشده در این ماده با رعایت برابری، محاکمه شود. بر اساس شق (ط) این بند، «هیچ‌گونه تکلیفی در جهت نقض بار اثبات یا تکلیفی در رد آن‌ها بر متهم تحمیل نمی‌شود». بنابراین، اساساً درحالی‌که متهم، بار اثبات ادعای خاص استنادی در دفاع خود را دارد (مثلاً اینکه اگر دستور مافوق را اجرا نمی‌کرد کشته می‌شد)، بار اثبات مجرمیت متهم در کل بر عهده دادستان است. لازم به ذکر است که متهم باید دفاعیه خود را حداکثر سه روز قبل از تاریخ استماع ارائه کند.<sup>۱۷</sup>

### ۱-۳. زمان مقتضی وجود عوامل رافع مسئولیت کیفری

در خصوص زمان دقیق و قطعی که عامل رافع مسئولیت کیفری باید وجود داشته باشد، ماده ۳۱ اساسنامه در بند (۱) به‌طور کلی به «زمان رفتار آن شخص» (یعنی متهم) اشاره دارد. بنابراین، اساسنامه دیوان از «تئوری عمل»<sup>۱۸</sup> تبعیت می‌کند و نه «اصل وحدت مکان و نتیجه».<sup>۱۹</sup> بر

۱۵. قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ «تفکیک و تمایز عوامل توجیه‌کننده و رافع مسئولیت کیفری را بدون منطبق حقوقی از بین برده است و همه این موارد، تحت عنوان «موانع مسئولیت کیفری» بیان شده‌اند. ( سلیمی؛ همان، ص ۱۴۶).

16. *Prosecutor v. Delalic and Others*, 1998, para 1172.

۱۷. آیین دادرسی و ادله دیوان بین‌المللی کیفری، ماده ۱۲۱، بند ۱۹.

18. Act theory

19. Ubiquity principle

اساس این اصل، مکان و نتیجه رفتار به یک اندازه اهمیت دارند.<sup>۲۰</sup> تئوری عمل با رویه قضایی دادگاه یوگسلاوی منطبق است.<sup>۲۱</sup> این دیدگاه درستی است چرا که هم ممنوعیت و هم دفاعیات ماهوی (از جمله عوامل رافع مسئولیت کیفری) با رفتار مجرمانه مرتبط هستند، درحالی که ممکن است نتیجه، اتفاقی یا خارج از کنترل مرتکب باشد.<sup>۲۲</sup> بنابراین، در چارچوب اساسنامه دیوان بین‌المللی کیفری، عوامل رافع مسئولیت کیفری در صورتی قابل استناد است که متهم در هنگام ارتکاب عمل، به یکی از این عوامل مبتلا باشد. این رویکرد، با موضع نظام‌های حقوقی داخلی نیز منطبق است.<sup>۲۳</sup>

#### ۱-۴. جایگاه عوامل رافع مسئولیت کیفری در اساسنامه دیوان

در این قسمت به بررسی این پرسش پرداخته می‌شود که آیا عوامل رافع مسئولیت کیفری پذیرفته شده در حقوق کیفری داخلی، در اساسنامه دیوان نیز پذیرفته شده است؟ برای پاسخ به این پرسش باید به پیشینه طرح موضوع در زمان تدوین اساسنامه دیوان پرداخت. به‌طور کلی، اساسنامه در مورد «دفاعیات» در معنای عام کلمه ساکت است و حتی این واژه را ذکر نمی‌کند. درحقیقت، تدوین‌کنندگان اساسنامه، عامدانه از به‌کاربردن این واژه، که با نظام حقوقی کامن‌لا یا رومی‌ژرمنی ارتباط نزدیکی دارد خودداری کردند. به این ترتیب، آن‌ها اساسنامه را سند واقعاً جهانی کردند که طبق یک نظام ملی خاص، تفسیر نخواهد شد.<sup>۲۴</sup>

هنگام تدوین پیش‌نویس اساسنامه توسط کمیته مقدماتی، اختلاف نظر شدیدی در خصوص درج فهرست حصری یا تمثیلی دفاعیات وجود داشت. به‌طور طبیعی، موافقان فهرست حصری، نگران آزادی عمل دیوان در تعیین دفاعیاتی خارج از آنچه در اساسنامه ذکر شده، بودند. اما مخالفان بر عدم امکان نیل به تعریف دقیق از تمام دفاعیات تأکید داشتند و از این‌رو تدوین فهرست تمثیلی یا باز را لازم می‌دانستند. از سوی دیگر، یک نظریه میانه هم مطرح شد که حمایت قابل توجهی از آن به‌عمل آمد. بر اساس این نظریه، اگرچه یک فهرست مفصل وجود خواهد داشت، دیوان نمی‌تواند تحت شرایط خاص، دفاعیات موجود خارج از اساسنامه را ارائه کند

20. Ambos, Kai (2002), "Other Grounds for Excluding Criminal Responsibility", in Antonio Cassese, Paola Gaeta and John R. W. D. Jones (eds), *The Rome Statute of The International Criminal Court: A Commentary*, New York, Oxford University Press, 2002, p. 1028.

21. *Prosecutor v. Delalic et al.*, 1998, para. 1181.

22. Eser, Albin, "Article 31. Grounds for Excluding Criminal Responsibility", in Otto Triffterer (ed.), *Commentary on the Rome Statute of the International Criminal Court*, 2nd edn, Munchen, Beck et al., 2008, para. 21.

23. در حقوق داخلی، مثلاً می‌توان به حقوق کیفری ایران اشاره کرد. در ماده ۱۴۹ قانون مجازات اسلامی (۱۳۹۲) زمان ارتکاب عمل ملاک است.

24. Ambos, 2011, *op. cit.*, p. 299.

## تأملی بر «عوامل رافع مسئولیت کیفری» در چارچوب اساسنامه دیوان بین‌المللی کیفری ❖ ۲۴۱

چرا که دیوان در مقام وضع قانون نیست بلکه در مقام اجرای آن است.<sup>۲۵</sup> برتری این راه‌حل اخیر، درنهایت در بند ۳ ماده ۳۱ منعکس شد. بر اساس این مقرره، «دیوان در هنگام محاکمه می‌تواند به‌جز موارد مذکور در بند ۱، دلیل دیگری از دلایل معافیت از جرم را اعمال کند مشروط بر اینکه این دلیل از حقوق قابل‌اجرا که در ماده ۲۱ ذکر شده، ناشی شده باشد. شیوه رسیدگی به این دلیل در آیین دادرسی و ادله پیش‌بینی خواهد شد».

به‌طور کلی، ماده ۳۱ اساسنامه دیوان بین‌المللی کیفری متضمن قواعد صریحی در خصوص «عوامل رافع مسئولیت کیفری» است و بین نقصان ذهنی (یا جنون)، مستی، دفاع مشروع (به‌عنوان عامل توجیه‌کننده جنایت) و اکراه/ اضطرار، تمایز قایل می‌شود.<sup>۲۶</sup> این فهرست، جامع و حصری نیست. اساسنامه، برخی از این عوامل - از قبیل اشتباه حکمی و اشتباه موضوعی (ماده ۳۲) - را به‌طور صریح ذکر می‌کند.<sup>۲۷</sup> دیگر عوامل رافع مسئولیت کیفری می‌تواند از هر منبع حقوقی که در ماده ۲۱ اساسنامه دیوان به آن اشاره شده، به‌ویژه حقوق بین‌المللی عرفی یا اصول کلی حقوقی ناشی شود.<sup>۲۸</sup> اساسنامه دیوان، فهرست کاملی از تمام عوامل احتمالی رافع مسئولیت کیفری ارائه نمی‌دهد اما بند ۳ ماده ۳۱ به دیوان اجازه می‌دهد تا به دیگر عوامل مشتق‌شده از منابع حقوقی قابل‌اعمال به‌نحو مذکور در ماده ۲۱ توجه کند. مهم‌ترین این عوامل عبارت‌اند از: ضرورت نظامی،<sup>۲۹</sup> اقدامات تلافی‌جویانه،<sup>۳۰</sup> رضایت قربانی، غیبت هنگام وقوع جرم،<sup>۳۱</sup> تحریک<sup>۳۲</sup> و عدم قابلیت اصل دعوت به مبارزه.<sup>۳۳</sup> از میان این عوامل، ضرورت نظامی و اقدامات تلافی‌جویانه در حقوق بشردوستانه از اهمیت خاصی برخوردار است. رویه قضایی، به‌ویژه رویه دادگاه‌های اختصاصی یوگسلاوی سابق و رواندا، منبع مهمی برای تفسیر و اجرای این دفاعیات است.

25. UNDocA (1998), commentary to Art 31(3).

26. «بخش کلی» ماده ۳۱ به این شرح است: «۱. علاوه بر دیگر عوامل رافع مسئولیت کیفری پیش‌بینی‌شده در این اساسنامه، شخص از نظر کیفری مسئول نخواهد بود، اگر در زمان عمل خود: ... ۲. دیوان درمورد قابلیت اعمال عوامل رافع مسئولیت کیفری پیش‌بینی‌شده در این اساسنامه در خصوص پرونده طرح‌شده نزد خود تصمیم می‌گیرد. ۳. در محاکمه، دیوان می‌تواند یک عامل رافع مسئولیت کیفری را به‌جز موارد پیش‌بینی‌شده در بند ۱ مورد توجه قرار دهد. درموردی که چنین عاملی از قانون حاکم به‌نحوی که در ماده ۲۱ ذکر شده، مشتق شده باشد، آیین مربوط به بررسی چنین عاملی در قواعد آیین دادرسی کیفری پیش‌بینی خواهد شد».

27. Eser, 2008, *op. cit.*, para. 7.

28. Scaliotti, Massimo, "Defences before the International Criminal Court: Substantive Grounds for Excluding Criminal Responsibility", part 1, *International Criminal Law Review*, 111, 2001, p. 120.

29. Military necessity

30. Reprisals

31. Alibi

32. Provocation

33. Tu- Quoque principle

ذکر این نکته لازم است که برای جلوگیری از سوءاستفاده متهم از قاعده مندرج در بند ۳ ماده ۳۱، در قواعد آیین دادرسی و ادله پیش‌بینی شده است که وکیل باید هم به شعبه بدوی و هم به دادستان اطلاع دهد که قصد دارد دلیلی را برای استنناکردن مسئولیت به‌موجب بند ۳ ماده ۳۱ طرح کند. این امر باید «به‌طور کافی قبل از شروع محاکمه» انجام شود.<sup>۳۴</sup> پس از چنین یادآوری، شعبه بدوی قبل از اینکه تصمیم بگیرد آیا وکیل مدافع می‌تواند دلیلی برای استنناکردن مسئولیت کیفری مطرح نماید یا نه، باید اظهارات دادستان و وکلای مدافع را گوش دهد. در صورتی که در نهایت به وکیل مدافع اجازه داده شود تا دلیلی ارائه کند، شعبه می‌تواند به دادستان اجازه دهد تا بررسی آن دلیل را به تأخیر اندازد.<sup>۳۵</sup> پس از این شرح کوتاه در خصوص جایگاه عوامل رافع مسئولیت کیفری در اساسنامه دیوان، به تبیین و بررسی عوامل مزبور پرداخته می‌شود.

## ۲. مصادیق عوامل رافع مسئولیت کیفری در اساسنامه دیوان بین‌المللی کیفری

عوامل رافع مسئولیت کیفری که در اساسنامه دیوان از آن‌ها نام برده شده، عبارت‌اند از: جنون، مستی، اشتباه (اعم از حکمی و موضوعی)، اکراه/ ضرورت.<sup>۳۶</sup> در ادامه به بررسی هریک از این عوامل پرداخته خواهد شد.

### ۲-۱. جنون<sup>۳۷</sup>

دفاع جنون در کنار پیشرفت‌های پزشکی/ روان‌شناسی توسعه و تکامل یافته است. از آنجاکه جنون، عنصر روانی جرم را از بین می‌برد، نهادهای قانونگذار و دادگاه‌ها ملزم نیستند چنین دلایل علمی را در حقوق کیفری درج کنند.<sup>۳۸</sup> «جنون یا اختلال مشاعر یا ازدست‌دادن قوای ذهنی یا بیماری روانی در صورتی می‌تواند از عوامل رافع مسئولیت [کیفری تلقی] شود که این حالات روانی، مانع قدرت تفکر لازم برای تصمیم‌گیری در خصوص صحت و سقم فعل شخص شود».<sup>۳۹</sup>

۳۴. آیین دادرسی دیوان بین‌المللی کیفری، بند ۱ ماده ۸۰.

۳۵. همان، بندهای ۲ و ۳ ماده ۸۰.

۳۶. در این خصوص، ذکر این نکته لازم است که در این ماده، دفاع مشروع بعد از جنون و مستی، به‌عنوان دلیلی برای رد مسئولیت کیفری ذکر شده است. از نظر منطق حقوق کیفری، دفاع مشروع در زمره عوامل توجیه‌کننده جرم تلقی شده است. بنابراین در این نوشتار نیز برخلاف ماده ۳۱، از دفاع مشروع به‌عنوان عامل رافع مسئولیت کیفری تعبیر نخواهد شد.

37. Mental incapacity

38. Bantekas, Ilias & Susan Nash, *International Criminal Law*, Second Edition, Cavendish Publishing, 2003, p. 141.

۳۹. کاسسه، آنتونیو؛ حقوق بین‌الملل کیفری، ترجمه: حسین پیران، اردشیر امیر ارجمند و زهرا موسوی، جنگل، ص ۲۸۱.



این عامل رافع مسئولیت کیفری در نظام‌های حقوقی مختلف پذیرفته شده است.<sup>۴۰</sup> ماهیت آن، ماهیت عمل معاف‌کننده است زیرا توانایی شخصی مرتکب را در خصوص کنترل عملش بر مبنای وضعیت روانی‌اش مدنظر قرار می‌دهد. هنگامی که این دفاع مطرح می‌شود، ناتوانی متهم در کنترل عملش، تأثیری بر قانونی یا غیرقانونی بودن آن عمل ندارد. عمل مزبور، همچنان غیرقانونی است. برای نمونه، وضعیت رزمنده دیوانه‌ای را در نظر بگیرید که به غیرنظامیان شلیک می‌کند. تیراندازی، عمل غیرقانونی است (جنایت جنگی) اما به علت اختلال روانی متهم، نمی‌توان سرباز را از نظر حقوقی مسئول دانست.<sup>۴۱</sup> شق (الف) بند ۱ ماده ۳۱ اساسنامه دیوان بین‌المللی کیفری، نخستین مقرره‌ای است که دفاع جنون را در حقوق بین‌الملل کیفری تدوین می‌کند. بر اساس این مقرره، شخص، در صورتی که به واسطه بیماری یا اختلال ذهنی، نتواند غیرقانونی بودن عمل خود را تشخیص دهد یا آن را طبق قانون کنترل کند، از نظر کیفری در قبال فعل یا ترک فعل منع شده مسئولیت ندارد. درحقیقت، رفع مسئولیت کیفری به موجب شق (الف) بند ۱ ماده ۳۱ اساسنامه، دو شرط دارد: نخست اینکه باید وضعیت اختلال روانی فراتر از حالت اختلال روانی آنی و زودگذر وجود داشته باشد (صرفاً حالت روانی یا احساسی نباشد).<sup>۴۲</sup> دوم اینکه ناتوانی در درک غیرقانونی بودن عمل یا کنترل آن وجود داشته باشد. اساساً مرتکب نمی‌داند که چه عملی انجام می‌دهد و بنابراین نمی‌توان وی را به خاطر رفتارش سرزنش کرد. به‌طور کلی، مسئولیت در صورتی در اثر نبود قصد از بین می‌رود که اختلال روانی به‌گونه‌ای شدید باشد که آگاهی متهم یا توانایی وی برای اقدام را به‌طور کلی از بین ببرد.

به‌رغم اینکه وکلا در پرونده‌های متعددی جنون یا اختلال روانی را مطرح کرده‌اند، هنوز این دفاع به‌عنوان عامل رافع مسئولیت کیفری در رویه قضایی بین‌المللی، نقش مهمی ایفا نکرده است.<sup>۴۳</sup> دادگاه یوگسلاوی، بر مبنای ماده ۶۷ آیین دادرسی، بین جنون و مسئولیت روانی مخدوش، تمایز قایل شده است. از این‌رو جنون مستلزم این است که متهم، در زمان ارتکاب عمل، نسبت به آنچه انجام می‌داده آگاه نبوده یا از ارزیابی عقلانی نسبت به درستی یا نادرستی عملش، ناتوان بوده است. در مقابل، مسئولیت روانی مخدوش، مبتنی بر این فرض است که متهم، به‌واسطه اختلال

۴۰. در حقوق کیفری ایران، ماده ۱۴۹ قانون مجازات اسلامی (۱۳۹۲) مقرر می‌دارد: «هرگاه مرتکب در زمان ارتکاب جرم دچار اختلال روانی بوده، به‌نحوی که فاقد اراده یا قوه تمیز باشد مجنون محسوب می‌شود و مسئولیت کیفری ندارد».

41. Ambos, *op. cit.*, 2011, p. 302.

42. Cassese, Antonio, *International Criminal Law*, 2nd, New York, Oxford University Press, 2008, p. 266.

۴۳. برای نمونه در پرونده‌های زیر:

*Prosecutor v. Banovic*, Case No. IT - 02 - 65/1 - S, TC III, Sentencing Judgment, 28 October 2003, para. 79; *Prosecutor v. Sikirika et al.*, Case No. IT - 95 - 8S, TC III, Sentencing Judgment, 13 November 2001, para. 189; *Prosecutor v. Delalic et al.*, 1998, para. 1156; *Prosecutor v. Vasiljevic*, Case No. IT - 98 - 32 - T, TC II, Judgment, 29, November 2002, para. 280; *Prosecutor v. Todorovic*, Case No. IT - 95 - 9/1 - S, TCI, Sentencing Judgment, 31 July 2001, para. 94.

روانی، نمی‌تواند اعمال خود را به‌طور کامل کنترل کند، درحالی‌که ماهیت غیرقانونی عمل خود را تشخیص می‌دهد.<sup>۴۴</sup> این اختلال روانی باید مورد تأیید ادله پزشکی باشد. به‌علاوه، اعمالی که منحصرأ و صرفاً متأثر از احساسات است، مثل حسادت، انتقام یا تنفر، مستثنا است.<sup>۴۵</sup> در پرونده سلبیچی، شعبه بدوی دادگاه یوگسلاوی، معیار دوگانه «مسئولیت کاهش‌یافته»<sup>۴۶</sup> را وضع کرد. این معیار، اساساً بر مبنای حقوق انگلستان استنباط شد.<sup>۴۷</sup> مبنای این حکم، حداقل بیانگر وجود این دفاع در نظام‌های حقوقی مختلف است و از این‌رو درج آن در اساسنامه دیوان بین‌المللی کیفری، مناسب تشخیص داده شد. برخلاف شق (الف) بند ۱ ماده ۳۱، مسئولیت روانی مخدوش، مستلزم محدودیت‌هایی است و سبب رفع مسئولیت کلی مرتکب نمی‌شود.<sup>۴۸</sup> درحقیقت، مسئولیت روانی مخدوش، دفاع در معنای واقعی کلمه به معنی رفع مسئولیت کیفری نیست بلکه می‌تواند در تحمیل مجازات‌ها مؤثر باشد.<sup>۴۹</sup>

در دیوان بین‌المللی کیفری، «توانایی ذهنی اساساً مخدوش‌یافته»،<sup>۵۰</sup> سببی برای معافیت از مسئولیت کیفری محسوب نمی‌شود بلکه بیشتر، عاملی برای تخفیف مجازات است.<sup>۵۱</sup> در مقابل، قواعد آیین دادرسی کیفری دادگاه یوگسلاوی، مسئولیت ذهنی مخدوش را «دفاع خاص» می‌داند.<sup>۵۲</sup> هرچند از نظر صاحب‌نظران، این دفاع از حیث تعریف و تبیین، مشکلاتی دارد و «به‌رغم تلاش‌های وکلای مدافع، کمتر در دادگاه‌ها به آن توجه شده است».<sup>۵۳</sup>

مسئله جنون یا اختلال روانی، به‌جای آنکه به‌عنوان دفاع در طول رسیدگی طرح شود، غالباً پیش از شروع محاکمه مطرح می‌شود؛ هرچند حضور برای محاکمه، به‌طور خودکار، دفاع اختلال روانی یا جنون را استثنا نمی‌کند. در آوریل ۲۰۰۶، یک شعبه بدوی دادگاه یوگسلاوی دریافت که ولادیمی کوواچویچ<sup>۵۴</sup> «اهلیت پذیرش موافقت‌نامه اتهام و حضور در محاکمه را ندارد، بدون اینکه به رسیدگی‌های کیفری بعدی علیه وی لطمه‌ای وارد شود [البته] در صورتی که شرایط ذهنی وی تغییر کند».<sup>۵۵</sup> نامبرده قبل از اینکه به لاهه انتقال داده شود، در درمانگاه روان‌پزشکی در

44. *Prosecutor v. Delalic et al.*, 1998, para. 1156.

45. *Ibid.*, para. 1166.

46. Diminished responsibility

47. *R v. Byrne*, 1960.

48. *Prosecutor v. Delalic et al.*, 2001, para. 587.

49. *Prosecutor v. Delalic et al.*, 1998, para. 1162.

50. Substantially Diminished Mental Capacity

۵۱. آیین دادرسی کیفری دیوان بین‌المللی کیفری، ماده ۱۴۵ بند ۲ شق (الف) قسمت اول.

52. ICTY, Rules of Procedure and Evidence, 2009, Rule 67(B)(i)(b).

53. Zahar, A. and Sluiter, G., *International Criminal Law*, Oxford: Oxford University Press, 2008, pp. 437, 440.

54. Vladmi Kovacevic

55. ICTY Chambers, Press Release, 2006, OK/MOW/1069e.

صربستان تحت مراقبت بود.<sup>۵۶</sup>

به‌رغم تفاوت‌هایی که از حیث آثار حقوقی میان دفاعیات «مسئولیت روانی مخدوش» و «اختلال روانی» (یا جنون) وجود دارد، این دو، هم‌پوشانی چشمگیری با هم دارند. اگر بر مبنای رویه دادگاه یوگسلاوی عمل کنیم، چالش اصلی برای دفاع در استناد به شق (الف) بند ۱ ماده ۳۱ اساسنامه دیوان، بار اثبات خواهد بود. استدلال به‌کاررفته در پرونده *دلایچ* مبتنی بر فرض سلامت عقلی است. به عبارت دقیق‌تر، اصل بر سلامت عقلی متهم است مگر اینکه جنون وی اثبات شود.<sup>۵۷</sup> بنابراین، مدعی جنون یا هرگونه اختلال ذهنی باید جنون یا اختلال ذهنی را اثبات نماید. از نظر شعبه تجدیدنظر دادگاه یوگسلاوی «دفاع جنون» یک دفاع در معنای واقعی است و بار اثبات آن بر عهده متهم است. وی با احتمال زیاد باید اثبات نماید که در ضمن ارتکاب جرم از نقصان عقلی یا از بیماری ذهنی رنج می‌برد به‌گونه‌ای که نمی‌توانست ماهیت و کیفیت عمل خود را درک کند یا اگر می‌توانست، نمی‌دانست آنچه انجام می‌دهد نادرست و خطاست.<sup>۵۸</sup> از نظر شعبه، دفاع موفق، دفاع کاملی است که منجر به برائت می‌شود.<sup>۵۹</sup> همین‌طور، در خصوص مسئولیت روانی مخدوش‌یافته، شعبه تجدیدنظر، بار اثبات را بر عهده متهم یا وکلای وی قرار می‌دهد.<sup>۶۰</sup> به‌طورکلی، بنا بر رویه دادگاه‌های اختصاصی، بار اثبات این دفاع بر عهده متهم است. درحقیقت، بار اثبات مسئولیت روانی مخدوش، دلیل اثباتی<sup>۶۱</sup> است که متهم باید عناصر آن را بر مبنای تعادل احتمالات، طرح و اثبات کند.<sup>۶۲</sup> بنابراین، لازم نیست که - همانند اثبات مجرمیت - اثبات مسئولیت روانی مخدوش، بدون هرگونه شک معقول باشد بلکه چنین اثباتی مستلزم این است که بر مبنای تعادل احتمالات باشد. درعین‌حال در چارچوب دیوان بین‌المللی کیفری، هنوز معلوم نیست که آیا بار اثبات این دفاع بر عهده متهم است یا خیر.

در خصوص دیوان بین‌المللی کیفری، در صورتی که دادستان، صرفاً طرف رسیدگی نباشد بلکه باید به‌عنوان نماینده بی‌طرف عدالت عمل نماید وضعیت می‌تواند متفاوت باشد.<sup>۶۳</sup> به‌موجب شق

56. Zahar and Sluiter, *op. cit.*, 2008, p. 441.

57. Delalic *et al.* 1998, para. 1157.

58. Delalic *et al.* 2001, para. 582.

59. *Ibid.*

60. Delalic *et al.* 1998, para. 1172.

61. Affirmative

62. Celebici, 1998, paras 78, 1160, 1172.

63. Situation in the Congo, 2005, para. 32.

همچنین، ن.ک:

*Prosecutor v. Tomas Lubanga Dyilo*, Case No. ICC - 01/04 - 01/05 - 734, Defence Response to the Appeals Chamber Order of 24 November 2006 of 29 November 2006, para. 27; Situation in Uganda, Case No. ICC - 02/04 - 85, Prosecution's Reply under Rule 89 (1) to the Application for Participation of Applicants a/0010/06, a/0064/06 to a/a/0070/06, a/0081/06 to a/0104/06 and a/0111/06 to a/0127/06 in the Uganda Situation of 28 February 2007, para. 32.

(الف) بند ۱ ماده ۵۴ اساسنامه دیوان، دادستان از نظر حقوقی مکلف به احراز حقیقت است و در این راستا باید در خصوص عوامل جرم‌انگاری و براءت‌آمیز به‌طور یکسان تحقیق کند. منظور این است که دست‌کم از لحاظ نظری، دادستان نباید صرفاً بر اثبات مجرمیت مظنون تمرکز کند بلکه باید به گردآوری هرگونه ادله تبرئه‌کننده نیز توجه کند. اگر قرار است این تعهد، جدی گرفته شود، دادستان باید ادله تبرئه‌کننده‌ای را نیز که می‌تواند به تبرئه متهم کمک کند ارائه نماید.<sup>۶۴</sup> علی‌رغم امکان کمک‌گرفتن از تحقیقات دادستان، بار استنباط از مسائل موضوعی که مشخص‌کننده اختلال روانی است بر عهده متهم یا وکیل اوست.

مطالب مربوط به بار و معیار اثبات - حسب مورد - درباره همه دفاعیات اعمال می‌شود. باوجود این، دفاع جنون می‌تواند مشکلاتی را از حیث تخصصی نیز مطرح کند. بعد از گذشت مدت زمان معینی، حتی بهترین کارشناسان به‌سختی می‌توانند درمورد سلامت روانی متهم در زمان قبل از ارتکاب جرم، اظهارنظر قطعی کنند. در اکثر موارد، دادگاه‌ها باید منحصرأ به اطلاعاتی استناد کنند که متهم ارائه کرده است، بی‌آنکه فرصت تطبیق این اطلاعات را با منابع دیگر داشته باشند. همین امر باعث می‌شود تا ارزش اثباتی ادله کارشناس، کاهش پیدا کند.<sup>۶۵</sup> اگر دادگاه به این نتیجه برسد که متهم در زمان ارتکاب جرم، دچار حالت جنون بوده، وی نباید محکوم شود زیرا نمی‌توان وی را به‌خاطر عملش سرزنش کرد. در صورتی که متهم، تهدیدی علیه خود یا دیگران ایجاد کند، باید اقدامات احتیاطی برای حمایت از وی و همچنین جامعه اتخاذ شود.<sup>۶۶</sup>

در مجموع می‌توان گفت در چارچوب اساسنامه دیوان، شق (الف) بند ۱ ماده ۳۱ اساسنامه سه وضعیت را در بر می‌گیرد: نخست دفاع جنون است و آن زمانی است که فرد، قادر به درک ماهیت رفتار خود نیست. برای نمونه می‌توان به فردی اشاره کرد که گلوی قربانی را می‌برد و از روی توهم فکر می‌کند که قرص نان را برش می‌زند.<sup>۶۷</sup> محکوم‌کردن این فرد، کار صحیحی نیست چرا که او بیشتر به درمان نیاز دارد تا زندان. دوم، فردی که قادر به درک غیرقانونی بودن رفتار خود نیست. ممکن است چنین شخصی مستحق باشد که از مسئولیت مبرا شود اما دقیقاً مثل مورد نخست نیست. سوم، وضعیت «ضربه مقاومت‌ناپذیر»<sup>۶۸</sup> است و آن در جایی است که فرد، ماهیت و غیرقانونی بودن رفتار خود را درک می‌کند اما به‌واسطه بیماری ذهنی، قادر به توقف عمل خود نیست. ضرورت ندارد که جنون دائمی باشد بلکه کافی است که توانایی ذهنی فرد در

64. Ambos, *op. cit.*, 2011, p. 303.

65. Delalic *et al.*, 1998, para. 1181.

66. Scaliotti, *op. cit.*, 2002, p. 27.

67. البته این می‌تواند اشتباه موضوعی نیز باشد اما اساساً نمی‌توان ناظر بی‌طرف را متقاعد کرد که این باور صادقانه، بدون اثبات جنون وجود داشته است.

68. Irresistible impulse

زمان ارتکاب جرم، مختل شده باشد.

دیوان بین‌المللی کیفری در تصمیم‌گیری خود در خصوص معیار واقعی مربوط به دفاع جنون، باید به شهود خبره<sup>۶۹</sup> که هر دو طرف معرفی می‌کنند،<sup>۷۰</sup> و همچنین به فهرست کارشناسان که مدیر دفتر تهیه کرده، یا کارشناسی که دادگاه به درخواست یکی از طرف‌ها معرفی کرده،<sup>۷۱</sup> رجوع نماید. این تعامل بین حقوق و روان‌شناسی / پزشکی قانونی و همچنین تعریف نسبتاً موسع شق (الف) بند ۱ ماده ۳۱ و به‌علاوه، قواعد موسع راجع به تهیه دلیل (مادام که بتوان ارزش اثباتی آن‌ها را اثبات کرد)، تضمین می‌کند که مشاورین تخصصی و فنی، راهنمای خوبی برای دیوان خواهند بود. یکی از نقاط ضعف این مقرره، عدم پیش‌بینی صدور حکم خاص در مورد فردی است که بر مبنای ناتوانی ذهنی خود تبرئه می‌شود. در نظام‌های داخلی، شخصی که بر مبنای فقدان توانایی ذهنی تبرئه می‌شود لزوماً مشمول دستورها یا احکام دیگری است که معالجه یا مراقبت‌های روانی را پیش‌بینی می‌کنند.<sup>۷۲</sup> بنابراین، این امر مسئله مهمی است که در چارچوب دیوان بین‌المللی کیفری باید مورد توجه قرار گیرد.

## ۲-۳. مستی<sup>۷۳</sup>

ارتکاب جنایات بین‌المللی از طریق مستی سابقه زیادی دارد. در جنگ جهانی دوم به کسانی که مجبور به کار اجباری در اردوگاه‌های بازداشتی بودند، مواد مست‌کننده داده می‌شد. بسیاری از شرکت‌کنندگان در نسل‌زدایی رواندا افراد مست بودند.<sup>۷۴</sup> به کودکان سرباز، غالباً مواد مخدر یا الکل به‌عنوان روش کنترل داده می‌شد تا خویشتن‌داری و حیای خود را از دست بدهند و در مقابل، قدرت خود را برای انجام کارهای ناپسند افزایش دهند.<sup>۷۵</sup> پس از جنگ جهانی دوم،

### 69. Expert witnesses

۷۰. قواعد آیین دادرسی دیوان، بند ۱ ماده ۱۳۵.

۷۱. همان، بند ۳.

۷۲. برای نمونه، ن.ک: آیین دادرسی انگلستان، قانون ۱۹۹۱ (قسمت جنون). در این قانون تصریح شده است که اگر حکمی صادر شود مبنی بر اینکه متهم به دلیل جنون، مجرم نیست یا اینکه بر اساس سوابق، متهم دارای نوعی ناتوانی ذهنی است و نامبرده، فعل یا ترک‌فعل اتهامی را مرتکب شده است، تحت شرایط مذکور در همین قانون، دادگاه یا دستور می‌دهد تا متهم طبق مقررات قانون آیین دادرسی، به بیمارستانی اعزام شود که وزارت کشور مشخص کرده، یا بر اساس اختیاراتی که بخش ۵ همین قانون به آن‌ها داده، در مورد متهم، یکی از دستورهای زیر را که با شرایط پرونده متناسب است، اتخاذ کند (یعنی: الف) دستور (یا قرار) تعیین قیم در معنای قانون سلامت روانی ۱۹۸۳؛ ب) دستور (یا قرار) نظارت و معالجه؛ و ج) دستور برائت مطلق. برای اطلاع از جزئیات بیشتر این قانون، ن.ک:

< <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1991/25/section/3> > (last visited: Sep 25, 2014)

73. Intoxication

74. Schabas, William, *Genocide in International Law*, Cambridge, 2000, p. 343.

75. Happold, Matthew, *Child Soldiers in International Law*, Manchester, 2004, pp. 16–17.

دست‌کم در یک پرونده، وجود دفاع مستی به‌طور جزئی پذیرفته شد، هرچند در خصوص مسائل موضوعی رد شد.<sup>۷۶</sup> در جنگ‌ها و مخاصمات معاصر، الکل و مواد مخدر، غالباً نقش مهمی در ارتکاب اعمال مادی داشتند که منجر به نسل‌زدایی، جنایات علیه بشریت و جنایات جنگی شدند.<sup>۷۷</sup> کمیسیون حقیقت‌یابی و سازش لیبریا گزارش داد که «هزاران کودک و جوان، مجبور بودند به‌عنوان ابزار برای کنترل و تعلیم آن‌ها برای کشتن، مثله‌کردن و تجاوز، مواد مخدر استعمال کنند».<sup>۷۸</sup>

نظام‌های حقوقی داخلی معمولاً بین مستی ارادی و غیرارادی تمایز قایل می‌شوند. افزون بر آن، از نظر حقوق انگلستان، جرائم با قصد خاص و جرایم بدون قصد خاص با هم تفاوت دارند. ویژگی جرائم با قصد خاص، وجود شرط قصد در تعریف عنصر ذهنی آن‌هاست، درحالی‌که مستی ارادی، عنصر معنوی را از بین می‌برد، هرچند به‌طور کلی رافع مسئولیت کیفری نیست. در خصوص «جرائم ناشی از سهل‌انگاری»،<sup>۷۹</sup> مسئولیت مطلق و جرایم ناشی از بی‌مبالاتی،<sup>۸۰</sup> استنباط دلیل مستی ارادی بی‌تأثیر است. همین‌طور، مستی غیرارادی عموماً رافع مسئولیت نیست مگر اینکه اثر مستی غیرارادی به‌گونه‌ای باشد که عنصر معنوی جرم اصلی را زائل کند. البته این تنها در خصوص جرایم با قصد خاص یا بنیادین امکان‌پذیر است.<sup>۸۱</sup> ادعای مستی غیرارادی در خصوص جرایم ناشی از بی‌مبالاتی و مسئولیت مطلق، تأثیری نخواهد داشت.<sup>۸۲</sup> مستی غیرارادی زمانی است که شخص به‌طور غیرعمدی به‌واسطه مصرف مواد مخدر یا الکل، دچار مستی می‌شود. اساسنامه دیوان بین‌المللی کیفری، تمایز بین مستی ارادی و غیرارادی را بیان نمی‌کند اما واضح است که تمام عوامل رافع مسئولیت کیفری در اساسنامه مستلزم قصد است، هرچند حسب شکل مشارکت در این جرائم، ممکن است مسئولیت مطلق کفایت کند. شرایط دفاع مستی مندرج در شق (ب) بند ۱ ماده ۳۱ ساده است و این مقرره، تمایزی بین جرائم با قصد خاص و جرائم با مسئولیت مطلق قایل نمی‌شود. به‌موجب حقوق انگلستان، مستی در صورتی غیرعمدی است که با اجبار صورت بگیرد یا متهم به‌طور کلی در خصوص آنچه مصرف می‌کند، دچار اشتباه شود. در این خصوص که آیا اشتباه خود فرد، مستی را غیرعمدی می‌سازد یا اشتباه باید در اثر

76. Chusaburo III LRTWC 76, 78.

77. Darcy, Shane, "Defences to International Crimes", printed in William A. Schabas and Nadia Bernaz, *Routledge Handbook of International Criminal Law*, Routledge, 2011, p. 235.

78. Truth and Reconciliation Commission of Liberia, 2009, Final Report of the Truth and Reconciliation Commission of Liberia, vol I: Findings and Recommendations, 2009, p. 51.

79. Crimes of Negligence

80. Recklessness

۸۱. جرائم با قصد بنیادین در حقوق انگلستان عبارت‌اند از جرائمی که با بی‌دقتی ارتکاب می‌یابند، از جمله جرائمی که در خصوص آن‌ها باید پیش‌بینی یا هوشیاری اثبات شود. از جمله این جرائم می‌توان به یورش، قتل شبه‌عمد و تجاوز اشاره کرد.

82. Ilias Bantekas & Susan Nash, 2003, *op. cit.*, p. 140.

اقدامات غیرقانونی فرد دیگری ایجاد شود، تردید وجود دارد. در این گونه موارد، بهتر است که هر دو سبب تا جایی اعمال شوند که متهم از فرصت عادلانه‌ای برای انطباق عمل خود محروم باشد. وضعیت بیان شده در فوق در مورد حقوق انگلستان، به‌طور کلی رویه اکثر کشورها را منعکس می‌نماید و از این رو درج آن در شق (ب) بند ۱ ماده ۳۱ اساسنامه دیوان از این اصول عدول نمی‌کند. بر اساس این مقرر، فرد از نظر کیفری مسئولیت ندارد در صورتی که در هنگام ارتکاب عمل: «(ب) در حالت مستی بوده که او را از اختیار درک خصوصیت کیفری عمل یا ماهیت آن یا کنترل عمل برای تطبیق آن با قانون، ناتوان ساخته است مگر اینکه وی به‌طور ارادی مست شده باشد به نحوی که اوضاع و احوال نشان بدهد که وی می‌دانسته یا نسبت به این خطر بی‌توجه بوده که در نتیجه مستی به ارتکاب یکی از جرائم تحت صلاحیت دیوان مبادرت خواهد نمود».

ذکر این نکته لازم است که مستی مزمن<sup>۸۳</sup> یا اعتیاد به مواد مخدر نیز می‌تواند طبق شق (ب) بند ۱ ماده ۳۱ به دفاع منجر شود. ماهیت چنین دفاعی این است که به واسطه مستی، عنصر روانی شکل نمی‌گیرد. با وجود این، در زمان تدوین اساسنامه رم، برخی از هیئت‌های نمایندگی با درج این شق مخالف بودند. به همین دلیل، برخی از نویسندگان معتقدند که دفاع مذکور در شق (ب) بند ۱ ماده ۳۱ باید به‌طور مضیق تفسیر شود.<sup>۸۴</sup>

بنابر آنچه تا کنون بیان شد، می‌توان گفت مستی غیرارادی در جایی رافع مسئولیت است که در نتیجه آن، عنصر معنوی زائل شود، در حالی که مستی ارادی تنها در صورتی این اثر را دارد که «شخص می‌دانسته، یا این ریسک را نادیده گرفته که در نتیجه این مستی ممکن است به رفتاری مبادرت نماید که جرم محسوب می‌شود». اکثر نظام‌های داخلی، برخی از اشکال مستی غیرارادی را به‌عنوان دفاع می‌پذیرند اما برخی دیگر، مستی ارادی را به‌عنوان دفاع، نمی‌پذیرند. در رویه دادگاه یوگسلاوی، مستی غیرارادی، در جایی که حالت اجباری داشته، به‌عنوان عامل تخفیف مجازات در نظر گرفته شده است اما در صورتی که متهم، «عامدانه این حالت ذهنی مخدوش‌یافته را ایجاد کرده»، شعبه بدوی نظر داد که «در مواردی که خشونت عادی است و سلاح حمل می‌شود، مصرف عامدانه مواد مخدر یا الکل، عامل مشدده است تا مخففه مجازات».<sup>۸۵</sup> به نظر می‌رسد که این اظهار نظر شعبه با اساسنامه دیوان بین‌المللی کیفری ناهمخوان است، از این جهت که حالت مستی، عاملی برای ارزیابی میزان علم و قصد متهم بود.<sup>۸۶</sup> در پرونده *Vasiljevic* دادگاه یوگسلاوی این ادعای وکیل را رد کرد که مسئولیت ذهنی متهم در نتیجه

83. Chronic alcoholism

84. Robert Cryer, *et al*, 2007, *op. cit.*, 335.

85. Kvočka *et al.* 2001, para. 706.

86. Schabas, 2003, *op. cit.* p. 335.

مستی مزمن، مخدوش شده است.<sup>۸۷</sup>

به‌طور کلی، بنا بر ماده ۳۱ اساسنامه دیوان، مستی غیرارادی سبب رفع مسئولیت کیفری می‌شود. در مقابل، مستی ارادی، تنها زمانی دفاع محسوب می‌شود که شخص تشخیص نداد که امکان دارد به رفتاری مبادرت ورزد که قانون ممنوع کرده است و از این‌رو در عدم تشخیص این موضوع مقصر نبود.<sup>۸۸</sup> نوشیدن یا مصرف مواد مخدر برای «شجاعت مستانه»،<sup>۸۹</sup> مبنایی برای دفاع به‌موجب این مقرر نیست زیرا فرد، دست‌کم از این ریسک آگاه است که مرتکب جرم خواهد شد.

## ۲-۴. اکراه و اضطرار<sup>۹۰</sup>

حقوق بین‌الملل کیفری، همانند نظام‌های حقوقی کیفری داخلی، به این واقعیت توجه دارد که افراد ممکن است برخلاف اراده و خواست خود، وادار به ارتکاب جنایات شوند و از این‌رو در چنین شرایطی، استناد به دفاع اکراه یا اضطرار را اجازه می‌دهد. هرگاه تهدید به صدمه از سوی شخصی علیه شخص دیگری مطرح می‌شود، بحث استناد به دفاع اکراه قابل طرح است و در مواردی که صدمه ناشی از حوادث طبیعی، خارج از کنترل شخص است، دفاع اضطرار می‌تواند قابل استناد باشد.<sup>۹۱</sup> ادبیات حقوقی در مورد اکراه به‌خوبی توسعه یافته است اما در رویه دادگاه‌های بین‌المللی کیفری کمتر مورد توجه قرار گرفته است.<sup>۹۲</sup> می‌توان عناصر اصلی دفاع اکراه را به این شرح بیان کرد: الف) عمل ارتكابی به‌منظور اجتناب از یک خطر فوری که هم شدید بود و هم جبران‌ناپذیر، ارتکاب یافت؛ ب) هیچ ابزار مناسب دیگری وجود نداشت؛ و ج) راهکار اتخاذ‌شده با خطر (یا عمل شرورانه) نامتناسب نبود.<sup>۹۳</sup> هرچند در اساسنامه دادگاه‌های بین‌المللی کیفری اختصاصی، اکراه و اضطرار ذکر نشده است شق (د) ماده ۳۱ اساسنامه دیوان بین‌المللی کیفری به اکراه و اضطرار پرداخته است. تدوین ضعیف شق (د) بند ۱ ماده ۳۱ ناشی از دیدگاه‌های مختلف و انعطاف‌ناپذیر طرف‌های مذاکره‌کننده است. بنابراین، همانند بسیاری از مقررات اساسنامه، این قید، نتیجه نوعی

87. Vasiljevic, 2002, para. 284.

88. وقتی که کسی در عدم تشخیص مقصر باشد، گفته می‌شود که مسئولیت وی مبتنی بر تقصیر پیشین اوست.

89. Dutch courage

90. Duress and necessity

91. Ashworth, Andrew, *Principles of Criminal Law*, 4th edn., Oxford, Oxford University Press, 2003, pp. 221 - 231.

92. در مورد اکراه به‌طور کلی ن.ک:

Chiesa, L.E. "Duress, Demanding Heroism, and Proportionality", *Vanderbilt Journal of Transnational Law*, 2008, 41; Ehrenreich Brooks, R. "Law in the Heart of Darkness: Atrocity and Duress", *Virginia Journal of International Law*, 2003, 43; and also Epps, V., "The Soldier's Obligation to Die when Ordered to Shoot Civilians or Face Death Himself", *New England Law Review*, 2003, 37.

93. Erdemovic, 1997, para.5.



مصالحه و سازش است. آنچه در متن شق (د) واضح نیست در وهله اول، تعریف «اکراه» و «اضطرار» است و همچنین این مسئله که آیا این دفاع درمورد اتهام قتل عمد قابل استناد هست یا نه. تاریخ تدوین اساسنامه حاکی از آن است که هرچند در ابتدا این دو مفهوم در مواد مختلفی قید شده بود، در سال ۱۹۹۸ هر دو در مقرره واحدی گنجانده شد و اضطرار در چارچوب مفهوم اکراه بیان شد.<sup>۹۴</sup> افزون بر آن، در خلال مباحث کمیته، این تصمیم گرفته شد تا این دفاع ترکیبی مشمول بند (د) شق ۱ ماده ۳۱ در خصوص اتهام قتل عمد نیز قابل استناد باشد زیرا شرط پیشین که قصد عدم ایراد مرگ را لازم می‌دانست، حذف شده بود.<sup>۹۵</sup> پیشنهادهایی به صورت جداگانه مطرح شد به این منظور که اکراه/ اضطرار در خصوص تهدیدات علیه اموال نیز اعمال شود که در نهایت با اتفاق آرا رد شد.<sup>۹۶</sup>

در شق (د)، جرم ناشی از نتیجه اکراه تعریف نشده است درحالی که این جرم، «ناشی از تهدید به مرگ یا صدمه مستمر یا قریب‌الوقوع شدید جسمی علیه شخص یا شخص دیگر است». بر اساس این مقرره، شخص در صورتی از جرم پایه تبرئه می‌شود که: الف) اقدام منتسب به متهم، تهدید ایجاد نمی‌کند بلکه تهدید به وسیله اشخاص دیگر یا در نتیجه اوضاع و احوالی که خارج از کنترل متهم است (اضطرار) ایجاد می‌شود؛ ب) متهم تمام اقدامات لازم و معقول را برای اجتناب از این تهدید اتخاذ کرده باشد؛ و ج) متهم قصد ایراد صدمه بزرگ‌تری نسبت به آنچه می‌خواست اجتناب نماید، نداشته باشد. بر اساس رویه دادگاه یوگسلاوی، یکی از عناصر اساسی رویه قضایی بعد از جنگ جهانی دوم عبارت است از: «فقدان یا نبود حق انتخاب». می‌توان گفت که سر باز در رویارویی با خطر فیزیکی قریب‌الوقوع از حق انتخاب اخلاقی خود محروم شده است، مادامی که این تهدید فیزیکی (تهدید به مرگ یا تهدید به ایراد صدمه شدید جسمانی) صریح و واقعی، در شرف وقوع و اجتناب‌ناپذیر است.<sup>۹۷</sup> به علاوه، این دادگاه اختصاصی، معیارهای خاصی را اعلام کرد که باید توسط دیوان بین‌المللی به کار گرفته شود تا به این نتیجه برسد که آیا در واقع، حق انتخاب اخلاقی وجود داشته یا نه. این معیارها عبارت‌اند از: مشارکت داوطلبانه متهم در عملیات کیفری به طور کلی و درجه شخصی که دستور را صادر می‌کند و همچنین درجه متهم، که شامل وجود یا عدم تکلیف به تبعیت در یک وضعیت خاص می‌شود.<sup>۹۸</sup>

بنابر نظر کاسسه، از آنجا که قانون مبتنی بر آن چیزی است که جامعه به طور معقول از اعضای خود انتظار دارد، «نباید معیارهای رفتاری سختی را وضع نمود که بشر را وادار به شهادت نماید و

94. Cryer, Robert, *et al*, 2007, *op. cit*, 135.

95. هرچند در حقوق سنتی انگلستان، اکراه هرگز عذر موجهی برای کشتن فرد بی‌گناه نیست، اما ن.ک.: *R v Howe*, 1987.

96. Cryer, Robert, *et al*, 2007, *op. cit*, 135.

97. Erdemovic, 1997, para.5, para 18.

98. *Ibid*, paras 18–19.

رفتارهایی پایین‌تر از این معیارها را رفتار کیفری تلقی نمود.<sup>۹۹</sup> رویه قضایی بعد از جنگ جهانی دوم، حاکی از آن است که دادگاه‌ها به‌ندرت در پرونده‌های متضمن کشتار غیرقانونی، اکراه را پذیرفته‌اند، حتی در جایی که آن‌ها در اصل، قابلیت اعمال این اصل را پذیرفته بودند. این رویکرد مضیق، ریشه در اهمیت بنیادین زیست انسان در مقابل قانون و جامعه دارد که بر اساس آن، هرگونه حمایت از تعرض به این حق یا ممانعت از آن، تنها باید به‌صورت بسیار مضیق تفسیر و تنها به‌صورت استثنایی پذیرفته شود.<sup>۱۰۰</sup>

همچنین ذکر این نکته لازم است که مفهوم اضطراب از مفهوم اکراه موسع‌تر است و شامل تهدید علیه حیات و جسم به‌طور کلی می‌شود.<sup>۱۰۱</sup> در تعریف اضطراب، یک عنصر ذهنی وجود دارد به این معنا که فرد باید به‌طور معقول باور داشته باشد که تهدید قریب‌الوقوع یا تهدید به مرگ غیرقابل اجتناب وی یا تهدید صدمه شدید جسمانی علیه وی یا فرد دیگری وجود دارد. این معیار باید با معیار عینی ترکیب شود. آن معیار عینی این است که شخص، ضرورتاً و به‌طور معقول برای اجتناب از آن خطر اقدام کرده و به‌علاوه داوطلبانه آن فرد یا خود را در معرض تهدید یا خطر قرار نداده است. می‌توان گفت اکراه در شق (د) نسبت به مفهوم معادل آن در حقوق بین‌الملل عام موسع‌تر است. اما این پایان داستان نیست زیرا همان‌طور که پیش از این یادآوری شد، شق (ج) بند ۱ ماده ۲۱ اساسنامه به دیوان اختیار می‌دهد تا در مواردی که نتواند با رجوع به منابع دیگر، راه‌حل درست را پیدا کند، به حقوق داخلی مراجعه نماید. در چنین مواردی به‌خاطر اختلاف قانون داخلی در مورد اضطراب بین نظام‌های حقوقی کامن‌لا و حقوق رومی - ژرمن، دیوان نمی‌تواند اصول کلی استنتاج کند.<sup>۱۰۲</sup> دیوان بر حسب اوضاع و احوال و بعد از اینکه آن را مناسب تشخیص داد، ممکن است تصمیم بگیرد که اجرای اصول یک نظام حقوقی خاص در خصوص پرونده مورد بحث قابل اعمال باشد.

## ۵-۲. اشتباه حکمی و اشتباه موضوعی

بر اساس حقوق بین‌الملل، همانند اکثر نظام‌های حقوقی داخلی، جهل به قانون، رافع مسئولیت کیفری نیست.<sup>۱۰۳</sup> حفظ نظم عمومی، لزوم اطلاع و آگاهی از قوانین محل سکونت، جلوگیری از

99. Erdemovic Case, 1997, para 47.

100. Erdemovic, Appeals Decision 1997, para 43.

101. Ibid, para. 4.

۱۰۲. عموماً نظام‌های رومی - ژرمنی این دفاع را اجازه می‌دهند. برای نمونه ن.ک: مواد ۱۲۷-۱۲۲ قانون مجازات فرانسه، و بند ۱ ماده ۵۴ قانون مجازات ایتالیا (۱۹۳۰).

۱۰۳. آقای جنجنت‌مکان، حسین؛ محاکمه قدرت (مسئولیت کیفری مقامات مافوق و زیردستان آنان در حقوق کیفری بین‌المللی)، گنج دانش، ۱۳۸۶، ص ۲۱۴.

اجرای تبعیض‌آمیز قانون در مورد افراد و صدمه به بنیادهای جامعه از جمله دلایلی است که عدم پذیرش اشتباه حکمی را توجیه می‌کند. اساسنامه رم در ماده ۳۲، اشتباه موضوعی یا حکمی را - تحت شرایطی - به‌عنوان دفاع اجازه می‌دهد. «هنگام تدوین اساسنامه دیوان، در خصوص این مقرر، اختلاف‌نظرهای زیادی وجود داشت. در ابتدا دو گزینه مطرح شد که بر اساس آنها هیئت‌های نمایندگی در این خصوص اختلاف‌نظر داشتند که آیا اشتباه حکمی یا موضوعی باید دلیلی برای رفع مسئولیت باشد یا خیر. برخی از هیئت‌های نمایندگی بر این دیدگاه بودند که طرح اشتباه موضوعی ضرورت ندارد چرا که مشمول عنصر معنوی می‌شود».<sup>۱۰۴</sup> دیدگاهی که در نهایت پذیرفته شد همان است که در ماده ۳۲ بیان شده است. به‌موجب این ماده، اشتباه موضوعی تنها در صورتی که عنصر روانی لازم برای ارتکاب جنایت را از بین می‌برد، دلیلی برای رفع مسئولیت کیفری است. (بند ۱) همچنین، اشتباه حکمی نسبت به اینکه آیا نوع خاصی از رفتار جنایت تحت صلاحیت دیوان است یا خیر، دلیلی برای رفع مسئولیت کیفری نیست. اما اشتباه حکمی در صورتی می‌تواند رافع مسئولیت کیفری باشد که عنصر روانی لازم برای ارتکاب چنین جنایتی را، به‌نحوی که در ماده ۳۳ پیش‌بینی شده، از بین ببرد. (بند ۲) این بند بیانگر این قاعده کلی است که «جهل به قانون، رافع مسئولیت نیست». در عین حال، دو استثنا را نسبت به این قاعده بیان می‌کند: الف) اشتباهی که عنصر روانی لازم برای ارتکاب جرم را از بین می‌برد؛ و ب) اوامر مافوق. به‌علاوه، بند ۲ ماده ۳۲<sup>۱۰۵</sup> بین اشتباه حکمی و اوامر مافوق، رابطه ضروری برقرار می‌سازد.<sup>۱۰۶</sup>

لازم به ذکر است که بر اساس ماده ۳۰ اساسنامه، جرم باید با قصد و علم ارتکاب یابد، در حالی که جنایاتی از قبیل نسل‌زدایی و آزار و اذیت، نیازمند قصد خاص اضافی است. از نظر دیوان بین‌المللی کیفری، «دفاع اشتباه حکمی به‌موجب ماده ۳۲ تنها در صورتی موفقیت‌آمیز است که [متهم] نسبت به عنصر عینی هنجار آفرینی جرم، آگاهی نداشته‌است [...]».<sup>۱۰۷</sup> وضعیتی که در ماده ۳۲ اساسنامه پیش‌بینی نشده و مشمول این ماده نیست وضعیت دکترین

104. UNDoc A/CONF 183/2/Add 1, 1998, 57.

105. اشتباه حکمی به این معنا که آیا یک نوع عمل خاص، جرم مربوط به صلاحیت دیوان است موجب عدم مسئولیت کیفری نیست. با وجود این، اشتباه حکمی می‌تواند به‌عنوان عامل رافع مسئولیت کیفری تلقی شود مشروط بر آنکه سبب از بین رفتن عنصر معنوی جرم شده یا مشمول مقرراتی باشد که در ماده ۳۳ آمده است.  
106. در این خصوص به‌طور کلی ن. ک. آقای جنت‌مکان؛ پیشین، صص ۲۱۸ - ۲۱۴.

107. Lubanga (ICC - 01/04 - 01/06), Decision on the Confirmation of Charges, 29 January 2007, Para. 316.

در این خصوص همچنین، ن. ک:

Weigend, T., "Intent, Mistake of Law and Co-perpetration in the Lubanga Decision on Confirmation of Charges", *Journal of International Criminal Justice*, 6, 2008, p. 471.

«قصد انتقال یافته»<sup>۱۰۸</sup> است. اگر شخص (الف) برنامه‌ای برای کشتن (ب) طراحی کند، اما به اشتباه (ج) را به جای (ب) هدف قرار دهد و به کشتن (ج) اقدام نماید، اشتباه (الف) در خصوص اتهام قتل عمد، بی‌ربط است. اشتباه وی مانع از آن نمی‌شود که عنصر معنوی جرم قتل عمد، شکل بگیرد. دکترین «قصد انتقال یافته»، همچنین در دیوان باید در وضعیت‌های مشابه مثالی که ذکر شده، قابل اعمال باشد. در خصوص معیار قابل‌اعمال برای اشتباه حکمی یا اشتباه موضوعی، نحوه نگارش اساسنامه حاکی از آن است که این معیار ذهنی است. این امر با حقوق انگلستان مطابقت دارد.<sup>۱۰۹</sup>

در رویه دادگاه یوگسلاوی، اهانت به دادگاه، یکی از موارد نادری بود که اشتباه به‌عنوان یک دفاع نزد دادگاه‌های بین‌المللی کیفری مطرح شد، هرچند متهم در این مرحله به جنایت بین‌المللی متهم نبود. استدلال وکلای متهم این بود که متهم از غیرقانونی بودن رفتارش آگاه نبوده و نامبرده بر مبنای این باور معقول عمل کرده که اطلاعاتی که افشا کرده عمومی بود<sup>۱۱۰</sup> و محرمانه نبود. شعبه نپذیرفت که متهم در رابطه با مطالب محرمانه به‌طور معقول مرتکب اشتباه موضوعی شد و در خصوص دفاع اشتباه حکمی، یادآور شد که «سوء برداشت فرد از قانون، به‌خودی‌خود، نقض آن را توجیه نمی‌کند».<sup>۱۱۱</sup> شعبه در رد این ادعای وکلا دریافت که متهم نسبت به قانون چهل نداشت.<sup>۱۱۲</sup> بنابراین در خصوص این عامل رافع مسئولیت کیفری، رویه قضایی بین‌المللی کافی و قانع‌کننده وجود ندارد. از این رو لازم است دیوان بین‌المللی کیفری در موارد مقتضی و در چارچوب مقررات اساسنامه (به‌ویژه ماده ۲۱)، به رویه قضایی داخلی و همچنین دکترین مراجعه کند تا بتواند تفسیری کارآمد و منطبق با اصول کلی حقوق کیفری و موازین دادرسی عادلانه ارائه نماید.

## نتیجه

«عوامل رافع مسئولیت کیفری» یکی از بحث‌های مهم در حوزه حقوق بین‌المللی کیفری است. این عوامل درحقیقت، عواملی است که عنصر روانی لازم برای ارتکاب جرم را از بین می‌برد. در نتیجه، متهم با استناد به یکی از آن‌ها می‌تواند خود را از مسئولیت کیفری برهاند؛ البته در صورتی که چنین استنادی با موفقیت همراه باشد. گرچه این عوامل در حقوق کیفری داخلی به‌خوبی تبیین شده، در حقوق بین‌المللی کیفری، هنوز زمان زیادی لازم است تا این عوامل تبیین

108. Transferred intent

109. Ilias Bantekas & Susan Nash, 2003, *op. cit.*, p. 141.

110. Hartman (IT - 02 - 54 - R77.5), Special Appointed Chamber, Judgment, 14 September 2009, Paras. 63 - 64.

111. *Ibid.*, paras. 64 - 65.

112. *Ibid.*, para. 66.

و تفسیر شود. رویه قضایی و حتی دکترین، نقش بسیار مهمی در تبیین و تفسیر این عوامل دارند. در چارچوب اساسنامه دیوان، میان عوامل رافع مسئولیت کیفری و عوامل توجیه‌کننده جنایت، تفکیکی صورت نگرفته است. بر مبنای تقسیم‌بندی علمی که از این عوامل صورت می‌گیرد می‌توان گفت اختلال روانی (جنون)، مستی، اشتباه و اکراه/ اضطرار از عوامل رافع مسئولیت کیفری است. اساسنامه در کنار این عوامل، به عوامل توجیه‌کننده جنایت، مثل دفاع مشروع و اوامر مافوق نیز پرداخته است. برخی از این عوامل به صورت مطلق، و برخی دیگر، تحت شرایط خاصی، رافع مسئولیت کیفری است. شناخت دقیق عوامل رافع مسئولیت کیفری نیازمند توسعه دکترین و رویه قضایی است. از منظر رویه قضایی، دادگاه‌های بین‌المللی کیفری که تاکنون تشکیل شده‌اند، به‌ویژه دادگاه‌های اختصاصی یوگسلاوی و رواندا، تا حدودی توانسته‌اند به تبیین و تفسیر این عوامل و اجرای مؤثر آن‌ها در حوزه حقوق بین‌المللی کیفری کمک کنند. در پرتو رویه همین محاکم بود که در اساسنامه دیوان بین‌المللی کیفری، با نظم و ترتیب خاصی به عوامل رافع مسئولیت کیفری توجه شد. دیوان بین‌المللی کیفری با تأسی از رویه دادگاه‌های پیشین و همچنین مراجعه به رویه دادگاه‌های داخلی می‌تواند در توسعه و تبیین این عوامل، نقش مؤثری داشته باشد. بدون تردید، بسیاری از مسائل مربوط به اساسنامه در رویه دیوان مطرح خواهد شد و دیوان، ناگزیر به حل این مسائل است. از این رو، رویه دیوان می‌تواند در اصلاح اساسنامه بسیار مؤثر باشد.

### منابع:

#### - فارسی

- آقای جنت‌مکان، حسین؛ محاکمه قدرت (مسئولیت کیفری مقامات مافوق و زیردستان آنان در حقوق کیفری بین‌المللی)، گنج دانش، ۱۳۸۶.
- حبیب‌زاده، محمدجعفر و حسین فخریناب؛ «مقایسه عوامل موجهه جرم و عوامل رافع مسئولیت کیفری»، فصلنامه مدرس علوم انسانی، ۱۳۸۴، دوره ۹، ش ۳.
- سلیمی، صادق؛ چکیده حقوق جزائی عمومی، جاودانه، ۱۳۹۳.
- کاسسه، آنتونیو؛ حقوق بین‌الملل کیفری، ترجمه: حسین پیران، اردشیر امیرارجمند و زهرا موسوی، جنگل، ۱۳۸۷.

#### - انگلیسی

##### - Books and Articles

- Ambos, Kai (2002), "Other Grounds for Excluding Criminal Responsibility", in Antonio Cassese, Paola Gaeta and John R. W. D. Jones (eds), *The Rome Statute of The International Criminal Court: A Commentary*, New York, Oxford University Press, 2002.
- Ambos, Kai, "Defences in International Criminal Law", in Bertram S. Brown (ed.), *Research Handbook on International Criminal Law*, MChaltenham et al.: Elgar, 2011.
- Ashworth, Andrew, *Principles of Criminal Law*, 4th edn., Oxford, Oxford University Press, 2003.
- Bantekas, Ilias & Susan Nash, *International Criminal Law*, Second Edition, Cavendish Publishing, 2003.
- Cassese, Antonio, *International Criminal Law*, 2<sup>nd</sup>, New York, Oxford University Press Cassese, 2008.
- Chiesa, L.E. "Duress, Demanding Heroism, and Proportionality", *Vanderbilt Journal of Transnational Law*, 2008.
- Cryer, Robert, Hakan Friman, Darryl; Robinson and Elizabeth, *An Introduction to International Criminal Law and Procedure*, 2<sup>nd</sup> edn, New York, Cambridge University Press. 2010.
- Darcy, Shane, "Defences to International Crimes", printed in William A. Schabas and Nadia Bernaz, *Routledge Handbook of International Criminal Law*, Routledge, 2011.
- Ehrenreich, Brooks, R. "Law in the Heart of Darkness: Atrocity and Duress", *Virginia Journal of International Law*, 2003.
- Epps, V., "The Soldier's Obligation to Die when Ordered to Shoot Civilians or Face Death Himself", *New England Law Review*, 2003.

- Eser, Albin “Defences in War Crimes Trials”, in Yoram Dinstein and Mala Tabory (eds.), *War Crimes in International Law*, Kluwer Law International, The Hague, 1996.
- Eser, Albin, “Article 31. Grounds for Excluding Criminal Responsibility”, in Otto Trifftere (ed.), *Commentary on the Rome Statute of the International Criminal Court*, 2<sup>nd</sup> edn, Munchen: Beck et al., 2008.
- Happold, Matthew, *Child Soldiers in International Law*, Manchester, 2004.
- Hartman (IT - 02 - 54 - R77.5), Special Appointed Chamber, Judgment, 14 September 2009.
- Scaliotti, Massimo, “Defences before the International Criminal Court: Substantive Grounds for Excluding Criminal Responsibility”, Part 1, 1 *International Criminal Law Review*, 111., 2001.
- Schabas, William, *Genocide in International Law*, Cambridge, 2000.
- Weigend, T., “Intent, Mistake of Law and Co-perpetration in the Lubanga Decision on Confirmation of Charges”, *Journal of International Criminal Justice*, 6, 2008.
- Zahar, A. and Sluiter, G., *International Criminal Law*, Oxford: Oxford University Press, 2008.

#### - Documents

- ICTY Chambers, Press Release, 2006, OK/MOW/1069e.
- ICTY, Rules of Procedure and Evidence, 2009, Rule 67(B)(i)(b).
- Rome Statute of International Criminal Court, 1998.
- Rules of Procedure and Evidence for International Criminal Court, 2002, and last amendments.
- Security Council Res. 827, 1993.
- Security Council Res. 955, 1994.
- Truth and Reconciliation Commission of Liberia, 2009, Final Report of the Truth and Reconciliation Commission of Liberia, vol. I: Findings and Recommendations., 2009.
- UNDocA (1998), commentary to Art 31(3).

#### - Cases

- *Prosecutor v. Delalic et al.*, 1998.
- *Prosecutor v. Vasiljevic*, Case No. IT - 98 - 32 - T, TC II, Judgment, 29, November, 2002.
- *Prosecutor v. Delalic et al.*, 2001.
- *Celebici*, 1998, paras 78, 1160, 1172.
- *Prosecutor v. Banovic*, Case No. IT - 02 - 65/1 - S, TC III, Sentencing

Judgment, 28 October, 2003.

- Situation in Uganda, Case No. ICC - 02/04 - 85, Prosecution`s Reply under Rule 89 (1) to the Application for Participation of Applicants a/0010/06, a/0064/06 to a/a/0070/06, a/0081/06 to a/0104/06 and a/0111/06 to a/0127/06 in the Uganda Situation of 28 February 2007.
- *Prosecutor v. Sikirika et al.*, Case No. IT - 95 - 8S, TC III, Sentencing Judgment, 13 November, 2001.
- *Prosecutor v. Todorovic*, Case No. IT - 95 - 9/1 - S, TCI, Sentencing Judgment, 31 July, 2001.
- *Prosecutor v. Tomas Lubanga Dyilo*, Case No. ICC - 01/04 - 01/05 - 734, Defence Response to the Appeals Chamber Order of 24 November 2006 of 29 November, 2006.
- Lubanga (ICC - 01/04 - 01/06), Decision on the Confirmation of Charges, 29 January, 2007.

