



دانشگاه پیام نور

دانشگاه پیام نور مرکز تهران
دانشکده ادبیات و علوم انسانی (گروه
حقوق)

پایان نامه

برای دریافت درجه کارشناسی ارشد
در رشته حقوق گرایش جزا و جرم شناسی

زمینه های حقوق کیفری بین الملل در قانون مجازات اسلامی

استاد راهنما :

دکتر نریمان فاخری

استاد مشاور :

دکتر فاطمه سوهانیان

نگارش :

سید روح اله کاظمیان

تابستان ۱۳۸۹

تقدیم :

به کسانی که قلبشان برای صلح و دوستی ، عدالت ، آزادی و امنیت نوع بشر ، فارغ از رنگ ، زبان ، نژاد و آیین می تپد . چون تنها آنها که اندیشه ، قلم ، بیان و کردارشان در جهت تحکیم مبانی مودت بین ملت هاست و در خدمت صلح و عدالت و برادری می کوشند و شایستگی اداره ی سیاست و روابط بین الملل را دارند .

به نسلی نو که با کوله باری از مشکلات ، عقده ها و مصائب کهنه میراث قرن بیستم را با دنیایی از امید و هراس به پیشواز قرن بیست و یکم می برند .

و بالاخره به پدر و مادر عزیزم که در سالهای بحرانی زندگی در اندوه و تلاش بی ثمر من برای ساختن دنیایی قابل تحمل تر در جهت آنها شریک و شاهد بودند .

تقدیر و تشکر

جا دارد از اساتید بزرگوار و ارجمندی که در تحقیق و پایان نامه حاضر اینجانب را یاری نموده و اوقات گرانبهایشان را در جهت راهنمایی و ارشاد اینجانب اختصاص داده اند و از جمله استاد ارجمند جناب دکتر فاخری و سرکار خانم سوهانیان که از اساتید محترم دانشگاه پیام نور حقوق تهران می باشند صمیمانه قدردانی نموده و مراتب تقدیر و تشکر را از مدیریت گروه حقوق جزا و جرم شناسی و اساتید زحمت کش که مرا از لطف و مساعدت بی دریغشان در تدوین این اثر بهره مند فرموده اند کمال تشکر می نمایم.

گفتنی است چنانچه در تحقیق حاضر نواقصی باشد از قصور اینجانب در نحوه ادای مطلب و چه بسا اندک بضاعت علمی است نه از سوی اساتید بزرگوار خصوصاً اساتید راهنما و مشاور که مرا در جهت راهنمایی و تهیه این اثر یاری نموده اند .

نشانه های کوتاه

آیین نامه ی اصلاحی قانون تشکیل دادگاه های عمومی و انقلاب	آ. ا. ق. ت. د. ع
دادگاه عالی انتظامی قضات	د. ع. ا. ق
دیوان عالی کشور	د. ع. ک
قانون اساسی	ق. ا
قانون اصلاح پاره ای از قوانین دادگستری	ق. ا. پ. ق. د.
قانون اصلاح قانون تشکیل دادگاه های عمومی و انقلاب	ق. ا. ق. ت. د. ع. ا.
قانون تشکیلات دادگاه های عمومی و انقلاب	ق. ت. د. ع. ا.
قانون آیین دادرسی دادگاه های عمومی و انقلاب در امور کیفری	ق. آ. د. ک
قانون دیوان عدالت اداری	ق. د. ع. ا.
قانون مجازات اسلامی	ق. م. ا
قانون مدنی	ق. م
قانون مجازات عمومی	ق. م. ع
قانون مسئولیت مدنی	ق. م. م
لایحه قانون آیین دادرسی کیفری	ل. ق. آ. د. ک
لایحه قانون مجازات اسلامی	ل. ق. م. ا
هیئت عمومی دیوان عالی کشور	ه. ع. د. ع. ک.
جلد	ج.
چاپ	چ.

چکیده

حقوق کیفری بین المللی در معنای سنتی و محدود آن رشته ای از حقوق کیفری داخلی است که در آن صلاحیت قوانین و مراجع قضائی یک دولت نسبت به جرمهایی که یک عنصر خارجی در آن دخالت دارد و نحوه همکاری دولتها با یکدیگر در امور کیفری مورد مطالعه قرار می گیرد در حقوق کیفری بین المللی جنبه های بین المللی حقوق کیفری داخلی بررسی می گردد .

امروزه به دلایل متعدد روابط اشخاص با یکدیگر توسعه یافته به فراسوی مرزها کشیده شده است . به تبع این امر، اعمال مجرمانه نیز اشکال نوینی به خود گرفته ، بیش از پیش در بردارنده یک یا چند عنصر خارجی است . برای مبارزه با این گونه جرائم ، دولت ها تدابیری چند از جمله تعقیب و مجازات مرتکبین آنها را اتخاذ نموده اند. بررسی زمینه های حقوق کیفری بین الملل در قانون مجازات اسلامی موضوع پایان نامه حاضر را تشکیل می دهد .

کلیدواژگان:

صلاحیت ، صلاحیت سرزمینی ، صلاحیت جهانی ، صلاحیت تقنینی ، صلاحیت قضایی ، صلاحیت شخصی ، حقوق جزای بین الملل ، جرم بین المللی ، قانون مجازات اسلامی.

مقدمه

امروزه با تحول صنایع و فنون مربوطه و ارتباط گسترده و دامنگیر فی مابین کشورها با عبور انسان اجتماعی از مرزها ، دغدغه ها خاطر جوامع بین المللی آغاز می گردد . این دغدغه ها چه بسا به لحاظ سیرت مذموم بعضی از بزه کاران حرفه ای در کشورهای دیگر و ترس از عدم توفیق بر این نوع بزهکاری پدید می آید و عموماً چه بسا بزهکاری موجب پیوند دولتها در مهار و مقابله با آن باشند . چرا که امروزه استفاده از ابزارهای کهن و سنتی مبارزه با بزهکاری جای خود را به شیوه های فراگیر و جامع در جهت بازدارندگی فردی و اجتماعی داده است . مع الوصف تا موقعی که قانون در تامین این هدف یعنی اصلاح بزهکار و جنبه بازدارندگی فردی کافی و وافی نباشد ، بزهکاران چه آسان از روزنه خلاء بی قانونی استفاده نموده و موجبات اختلال جوامع بین المللی را پدید می آورند . لذا چنانچه به قالب تقنینی گذشته صرفاً التفات شود و سعی در اصلاح و نگرش تازه بر آن نباشد چه بسا از اهداف اصلی مجازات دوره افتاده و نهایتاً به طاق نسیان سپرده خواهد شد و بزهکار عرصه اجتماع را جولانگاه خود قرارداده و مرزها را درنور دیده و به اهداف نامقبول و چه بسا شوم خود خواهید رسید .

تغییرات در ساختار جوامع در چند ساله اخیر با مفهوم ابتدایی جرم و آنچه که در قرن ۱۶ جرم خطائی علیه اشخاص و گناهی در برابر خدا تلقی می شد متمایز گشت . لذا با افزایش روزمره مهاجرت و تروریسم و از طرفی ارتباطات صنعتی ، فنی تکنیکی و وجود دولتها در کنار آن مسئله اجرای حق کیفر دادن به جرایم را به وجود آوردند مع الوصف بر خلاف آنچه که تصور می شود که جرم محدود و محصور به یک جامعه است و یا اینکه نهایتاً محصور به مرزها است امروزه این تصور مطرود و مردود است ، چرا که جرم پدیده انسانی است . فکر انسان نیز متغیر است و فکر انسان نیز

تحول پیدا می کند و جرم به تحقق می پیوندد. پس یکی از خصوصیات جرم همین است که محدود به یک سرزمینی خاص نیست ؛ لذا وجود دولتها و متعاقباً ارتکاب بزه در قلمرو حاکمیت دولت دیگر فکر وجود حقوق کیفری را توسعه بخشید .

وجود حقوق کیفری بین المللی با موانعی از جمله تقسیم جهان به دولتهای حاکم در راه اجرای حق کیفر دادن به جرائم روبه رو می باشد . گاهی حاکمیت به اعطاء اعتبار و قدرت یک متهم مانع از اجرای کیفر موثر می شود و گاهی حاکمیت که نسبت به امتیازات خود سخت اجتناب نمی کند برای دولتی که او هم صلاحیت رسیدگی به جرم متهم را دارد مزاحمتی فراهم می آورد. این مزاحمت خواه ترحم بیش از اندازه نسبت به متهم باشد و خواه ناشی از افراط خشونت ، ناشی از ابهام صلاحیت است .

بنابراین در پایان نامه حاضر با الهام از دکترین حقوق سعی بر آن شده است تا در جهت رفع این خلاء با ارائه مباحثی افق جدیدی در مراحل تقنینی و قانونگذاری پدید آمده و شاهد رفع نواقص در وضع موجود باشیم اما در پایان نامه ای که پیش رو داریم چون بحث راجع به زمینه های حقوق کیفری بین المللی در قانون مجازات اسلامی است ، در جهت مشخص شدن این امر اصولی مطرح می گردد که این اصول به اصل صلاحیت سرزمینی ، اصل صلاحیت واقعی ، اصل صلاحیت شخصی ، اصل صلاحیت جهانی معروفند . بدیهی است که مقررات جزایی و جرایم نسل کشی، کشتار جمعی و ... در ارتباط با آن نیز در کنار این اصول مورد بررسی و مذاقه قرار می گیرد که نهایتاً در سازماندهی این تحقیق ذکر می گردد .

الف. تعریف مسأله و بیان سوالها ی اصلی تحقیق :

موادی از قانون مجازات اسلامی موضوعات بین المللی را مطرح کرده اند که بعد از قواعد ماهوی و شکلی با قواعد بین المللی ارتباط پیدا می کنند که در این پایانامه به بررسی آنها پرداخته می شود بنابراین مسائل ذیل مطرح می شود .

- ۱ - رابطه قواعد حقوق کیفری داخلی با قواعد کیفری بین المللی چیست ؟
- ۲ - موضوع ق. م. ا. در مورد جرائم بین المللی اتباع داخلی و بیگانه چیست؟
- ۳ - صلاحیت رسیدگی به جرائم بین المللی با توجه به قانون مجازات اسلامی چگونه است؟

ب. فرضیه ها

- ۱ - قواعد حقوق کیفری ایران با توجه به کنوانسیون های بین المللی و معاهدات چند جانبه ارتباط تنگاتنگی با قواعد بین المللی دارد .
- ۲ - قانون مجازات اسلامی در برخورد با جرائم بین المللی تابع اصل سرزمینی و شخصی بودن قوانین کیفری است .
- ۳ - صلاحیت رسیدگی به جرائم ذاتا بین المللی و جرائمی که عنصر داخلی و خارجی دارد تعیین می شود .

ج. هدف تحقیق

آشنایی بیشتر با تفاوت های قواعد داخلی و بین المللی و نیز تحول در قانون گذاری داخلی

د. کاربرد تحقیق

در جهت استفاده دانشجویان و مراجع حقوقی و علمی

ه. کاربران تحقیق

دانشگاهها - دستگاه قضایی - دستگاه وزارت امور خارجه

و. جنبه جدید بودن و نوآوری طرح

زمینه های حقوق جزای بین الملل در قانون مجازات اسلامی و جرائم بین المللی در این پایان نامه بررسی می شود .

ز. روش انجام تحقیق

کتابخانه ای و فیش برداری و استفاده از اینترنت و آراء دادگاهها

ح. ضرورت و اهمیت موضوع

با توجه به اهمیت این رشته حقوق کیفری که گرچه قدمت چندانی ندارد لکن با وجود بزهکارانی که از مرزهای یک کشور عبور نموده و چه بسا همین وجود مرزها و از طرفی جدایی کشورها موجب خوشحالی بزهکاران را فراهم نموده و به آسانی پس از ارتکاب جرم به کشور دیگر پناه می برند و سعی در مبارزه با چنین بزهکارانی وجود وسایل و ابزاری در جهت مبارزه با آن ضروری است . در حال حاضر دکتترین حقوقی آنچنان ذوق و علاقه ای در تتبع و پژوهش در این رشته حقوق کیفری نشان نداده اند . گرچه چند مواد قانونی عام تاکنون در این خصوص مد نظر بوده است لکن به لحاظ اهمیت این رشته فی الحال سعی در جهت معرفی اجمالی پایان نامه بیان داشتیم به لحاظ عدم وجود منابع تحقیقاتی و کنکاش بدیع در این رشته سعی داشتیم تا تحقیق حاضر راهگشای علاقمندان و اندیشمندان با ذوق به این رشته از حقوق باشد . چون با تتبع و جستجوی کامل اینجانب در منابع قابل دسترسی آنچنان و باید و شاید بطور جامع در این خصوص توفیق حاصل ننمودم. بجز چند پایان نامه که آنها به نحو دیگری مطرح شده بود و کتب منتشره از حقوق دانان بزرگ دقیقاً درموضوع حاضر جزئاً بررسی و تحقیقی انجام نگرفته است.

فصل اول

مفاهیم، تعاریف و پیشینه حقوق
کیفری بین الملل در حقوق ایران

۱ - تعریف حقوق کیفری بین المللی و مقایسه آن با حقوق بین الملل کیفری^۱

حقوقدانان تعاریفی در این خصوص ارائه داده اند که از جمله تعریفی است که دکتر علی آزمایش با اعلام این مطلب که به تبعیت از اساتید حقوق کیفری بدست داده است می گوید .

حقوق کیفری بین المللی رشته ای از حقوق کیفری داخلی یا فراملی است که یک عنصر خارجی در آن مطرح باشد . این عنصر اعم است از محل وقوع - مرتکب - مجتی علیه - ارزشهای مورد حمایت .

بدیهی است بایستی میان حقوق کیفری بین المللی و حقوق بین المللی کیفری قائل به تمایز شد . چرا که حقوق بین الملل کیفری قسمتی از مقررات حقوق بین الملل راکه جنبه کیفری و ضمانت اجرایی کیفری را داراست شامل می شود . در حقوق کیفری بین المللی مسئله کیفر ، اعمال حاکمیت ناشی از سوی یک دولت است . یعنی هر دولت حقوق کیفری بین المللی علیحده ای و مخصوص به خود دارد در حالیکه حقوق بین الملل کیفری مربوط است به همه دولتها و بین دولتها مشترک است .

۱-۲ - حقوق کیفری بین المللی

در زمینه حقوق کیفری بین المللی چهار مسئله عمده مطرح می شود.

۱- قانون حاکم بر جرم ارتكابی

۲- قاضی صالح برای این جرم ارتكابی

۲- اجرای حکم جزایی و تاثیر آن حکم

۴- تعاون قضایی

^۱-آزمایش علی - زمینه های حقوق جزای بین الملل در قانون گذاری ایران - نشریه موسسه حقوق تطبیقی شماره سوم بهار و تابستان ۱۳۵۶ صفحه ۱۰۰ .

بدیهی است وقتی که می‌گوییم کدام قانون حاکم بر جرم ارتكابی است در این جا صلاحیت تقنینی مطرح میشود ، یعنی قلمرو اجرای قانون جزا در مکان را تعیین می‌کند که می‌تواند تابعیت متهم محل ارتكاب جرم - تابعیت مجتی علیه - باشد . لکن چنانچه قاضی صالح برای جرم ارتكابی را بخواهیم مشخص نمائیم در این جا صلاحیت قضایی مطرح می‌شود . در صلاحیت قضایی اگرچه معمولاً به سرزمین وابسته است ولی در حقوق بین‌المللی تعریف قانون صالح لزوماً بر قاضی صالح مقدم است . در حقیقت صلاحیت قضایی از صلاحیت تفنینی تبعیت می‌کند و اما در بحث مشخص ساختن قانون صالح و قاضی صالح اصولی حاکم است که این اصول عبارتند از :^۱

۱- اصل صلاحیت سرزمینی

۲- اصل صلاحیت شخصی

۳- اصل صلاحیت واقعی

۴- اصل صلاحیت جهانی

۱-۳ . صلاحیت اعمال قوانین کیفری در خارج از قلمرو حاکمیت بر اساس رابطه تابعیت

موارد مجاز توسعه صلاحیت قوانین کیفری به خارج از قلمرو حاکمیت یکی از چهار شکل اصل صلاحیت شخصی ، اصل صلاحیت مبتنی بر تابعیت مجنی علیه ، اصل صلاحیت واقعی و اصل صلاحیت جهانی است . در اصل صلاحیت شخصی و اصل صلاحیت مبتنی بر تابعیت مجنی علیه ، اساس و مبنای صلاحیت یک کشور برای رسیدگی به جرائمی که در خارج از قلمرو حاکمیت او اتفاق افتاده ، رابطه ی تابعیت است . به این صورت که در اولی تابعیت مجرم و در دومی تابعیت مجنی علیه ملاک صلاحیت است . برعکس در اصل صلاحیت واقعی و اصل صلاحیت جهانی اساس و مبنای ایجاد صلاحیت ، ماهیت جرم ارتكابی است . به این صورت که جرائم موضوع اصل صلاحیت واقعی از جرائمی است که بر ضد منافع حیاتی و اساسی کشور اعمال کننده ی صلاحیت به شمار می‌آید و

۱- آزمایش علی ، همان ، صفحه ۱۰۱ .

جرائم موضوع اصل صلاحیت جهانی هم از جرائمی است که محل نظم و امنیت بین المللی است .
بنابر این می توان گفت که در هر دو مورد مبنای ایجاد صلاحیت اهمیت و شدت جرم ارتكابی است .

۱-۴ . تاریخ تحول حقوق کیفری بین الملل^۱

حقوق کیفری بین الملل در عالم حقوق سابقه ای چندان طولانی ندارد و تقریباً از اواخر نیمه اول قرن بیستم است که علمای حقوق فرانسه و انگلستان و ایتالیا درباره این حقوق به انتشارات کتابهایی پرداخته اند هانری دندیو دو دواپر در سال ۱۹۳۳ میلادی کتابی به نام اصول جدید حقوق کیفری بین الملل انتشار می دهد و پس از وی علمای حقوق فرانسه نظیر گلارز و کلودیو لومبوا در صدد تحقیق در مباحث حقوق کیفری بین الملل برمی آیند .

حقوق کیفری بین المللی علمی است که صلاحیت محاکم کشور را در مقابل محاکم بیگانه و اجرای قوانین کیفری کشور را اعم از قوانین ماهوی و شکلی نسبت به مکان و اشخاص تابع این قوانین و همچنین اعتبار احکام کیفری بیگانه را در قلمرو کشور معین می کند .

۱-۵ . تعریف صلاحیت و اصل سرزمینی بودن

صلاحیت جنبه خاصی از حاکمیت است و حاکمیت عبارتست از توانایی عمومی حقوقی دولت .
صلاحیت به قدرت دولت بر اشخاص، اموال و امور اشاره دارد. این قدرت ممکن است جنبه قانون گذاری بر افراد - اموال و امور داشته باشد و یا جنبه اجرایی مانند توقیف اشخاص و اموال ، یا رسیدگی به دعاوی توسط محاکم. باید بین اعمال قدرت اجرایی و اعمال قدرت قضایی (صلاحیت محاکم) تفکیک قایل شد زیرا اگر در کشوری جرمی اتفاق بیفتد، بنابر اصل سرزمینی بودن جرم، دادگاه کشور مربوط صالح برای رسیدگی به آن جرم است ولی پلیس آن کشور نمی تواند مثلاً وارد خاک کشور همسایه شده مجرم را دستگیر و برای محاکمه به کشور خود بیاورد، بلکه در این مورد باید از مقامات آن کشور تقاضای استرداد متهم را بنماید.

۱-حسینی نژاد حسینقلی ، حقوق کیفری بین الملل اسلامی ، چاپ اول نشر میزان ، سال ۱۳۷۳ .

نقطه آغاز در این بحث، فرض " سرزمینی بودن صلاحیت است" و پس از آن اصل صلاحیت جهانی و اصل واقعی بودن و اصل شخصی بودن مورد بررسی قرار می گیرد.

۱-۵-۱ . قلمرو و قوانین جزایی در مکان

هنگامیکه امر جزایی بین‌المللی یا فراملی پیدا می‌کند یعنی یک عامل خارجی در ارتکاب جرم و آثار حاصل از آن دخیل می‌باشد، می‌بایست از طریق قواعد حقوق جزای بین‌المللی (حقوق بین‌المللی کیفری و حقوق کیفری بین‌المللی) به حل آن پرداخت^۱.

این عامل خارجی می‌تواند تابعیت مرتکب، محل وقوع جرم یا منافع موضوع جرم باشد، جرایمی که جنبه فراملی پیدا می‌کنند یا اعمالی هستند که ماهیتاً یک جرم داخلی تلقی می‌گردند و وجود عامل خارجی به آنها بعد بین‌المللی می‌دهد یا اعمالی هستند که منافع و نظم عمومی بین‌المللی را در معرض تهدید قرار می‌دهند. بدیهی است که ارتباط یک جرم به نظم عمومی یک جامعه و عدم دخالت عامل یا عوامل خارجی در آن موجب، تعقیب و مجازات مرتکب به موجب قانون محل وقوع جرم خواهد بود و نیازی به توسل به قواعد مذکور نخواهد بود.

زمانی که سخن از نظم عمومی بین‌المللی به میان می‌آید منظور آن دسته از هنجارهای اساسی جامعه است که نقض آنها وجدان بشریت را به لرزه درمی‌آورد. تأمین و تضمین نظم عمومی بین‌المللی نیازمند همکاری دولت‌ها در تعقیب جنایات بین‌المللی است که در سایه اجرای عدالت حاصل خواهد شد. منظور از اجرای عدالت، رسیدن به ۲ مقصود است:

(۱) بدون مجازات نماندن مجرمین (۲) بیش از یکبار مجازات نشدن شخص برای ارتکاب جرم واحد

۱-۵-۲ - تعقیب و محاکمه جنایتکاران:

اگر فرض را بر این قرار دهیم که دولت‌ها در تعقیب جنایات بین‌المللی با یکدیگر همکاری کنند، در

^۱ - حسین نژاد حسین قلی، همان، ص ۴۳.

قدم بعدی باید مکانیسمهای موجود در این خصوص را مورد بررسی قرار دهیم.^۱
بطور کلی در خصوص مرجع صالح تعقیب و محاکمه جنایتکاران، ۲ شیوه وجود دارد:

۱- تعقیب جنایات در یک محکمه بین‌المللی

۲- تعقیب جنایات در محاکم ملی

در اینجا به بررسی شیوه دوم می‌پردازیم. منظور از این روش، رسیدگی به جرایم یا جنایات با بعد بین‌المللی در مراجع قضایی کیفری ملی است بی‌تردید اجرای قوانین کیفری، بارزترین جلوه حاکمیت یک کشور محسوب می‌گردد و همین حاکمیت است که سبب می‌گردد دادگاههای هر کشور به اجرای قانون کیفری دولت متبوع خود بپردازند. زمانیکه محاکم کشوری را صالح به رسیدگی بدانیم. درحقیقت حاکمیت قانون آن کشور را تیز بر جرم ارتكابی پذیرفته‌ایم. محاکم ملی هر کشور بر مبنای اصولی، صلاحیت خود را اعمال می‌کنند که اولین آنها در فصل بعد مورد بررسی قرار خواهد گرفت^۲

این اصل، مهمترین و اساسی‌ترین اصل صلاحیتی است که بر دیگر اصول مقدم است یعنی دولتی که جرم در سرزمین آن واقع شده است، برای تعقیب کیفری جرم ارتكابی و مرتکب آن صالح می‌باشد. سایر اصول (اصل صلاحیت شخصی، اصل صلاحیت حمایتی، اصل صلاحیت جهانی)، به نوعی مکمل و به نوعی استثنایی بر این اصل محسوب می‌شوند.

این اصل در ماده ۳ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۰ بدین شرح بیان شده است: «قوانین جزایی درباره کلیه کسانی که در قلمرو حاکمیت زمینی، دریایی و هوایی جمهوری اسلامی ایران مرتکب جرم شوند

اعمال می‌گردد مگر آنکه به موجب قانون ترتیب دیگری مقرر شده باشد».

^۱ - سلیمی صادق، چکیده حقوق جزای عمومی نشر تهران صدا سال ۱۳۸۴ صفحه ۳۱ .
^۲ - همان، صفحه ۳۳ .

شاید این سوال مطرح شود که چرا سایر اصول استثناء بر این اصل محسوب می‌گردند؟ در پاسخ به این سؤال باید گفت: اگر هر جرمی که در قلمرو یک کشور واقع شده است در صلاحیت آن کشور باشد و هر جرمی که در خارج از قلمرو آن واقع می‌شود در صلاحیت آن نباشد، دیگر نیازی به اصول دیگر نیست.

از سوی دیگر در پاسخ به این پرسش که چرا سایر اصول به نوعی مکمل این اصل هستند باید اظهار داشت که برخی مواقع، دولت محل وقوع جرم، تمایل، نفع یا توان محاکمه و مجازات مرتکب جرم را ندارد. در این مواقع است که سایر اصول نقش تکمیلی ایفاء می‌کنند.

بعنوان مثال، ۲ تبعه افغان که یکی نسبت به دیگری مرتکب کلاهبرداری شده است و این جرم در ایران واقع می‌گردد و سپس به افغانستان بازگشت می‌کنند. در این قضیه، ایران صالح است اما نه تمایل و نه توان محاکمه جرم را دارد.

در خصوص دلایل اولویت دادگاه و قانون محل ارتکاب جرم، به چند مورد می‌توان اشاره کرد:

۱- مهمترین دلیل این است که جرم در هر سرزمینی که واقع می‌شود، در حقیقت نظم عمومی همان جامعه را مختل می‌کند و همان جامعه حق دارد برای برقراری و تأمین نظم عمومی، به تعقیب جرم ارتكابی بپردازد.

۲- از نظر کشف و اثبات جرم، دسترسی به مجرم و مجنی علیه، شهود، دسترسی به آثار جرم، نیز این اولویت کاملاً موجه به نظر می‌رسد.^۱

۳- هدف عبرت انگیز بودن کیفر بهتر تأمین می‌گردد و اقتدار و حاکمیت دولت نیز حفظ می‌شود.^۲

بند اول - خصوصیات اصل صلاحیت سرزمینی

این اصل دارای دو خصوصیت است:

^۱ - میرمحمد صادقی حسین، حقوق جزای بین الملل (مجموعه مقالات) چاپ اول، تهران، نشر میزان، پاییز ۱۳۷۷، ص ۲۴.

^۲ - سالوانی اسماعیل، جزوه حقوق جزای عمومی، نشر میزان ۱۳۸۶ صفحه ۱۵.

الف) خصوصیت و جنبه مثبت: یعنی اینکه کلیه افراد داخل کشور را دربرمی‌گیرد.

ب) خصوصیت و جنبه منفی: یعنی اینکه شامل افراد خارج از قلمرو حاکمیت نمی‌شود.

بند دوم - مفهوم سرزمین

سرزمین از نظر حقوق بین‌المللی، شامل خشکی، دریای سرزمینی و فضای بالای آب و بستر و زیربستر دریای سرزمینی می‌باشد. هم چنین جزایر، شبه جزایر و صخره‌ها نیز جزء سرزمین محسوب می‌شوند.

بنابراین دریای سرزمینی و اراضی کف و فضای بالای آن تابع حاکمیت آن دولت است. دریای سرزمینی ایران که ۱۲ مایل (هر مایل ۱۸۵۲ متر) است و آبهای واقع بین جزایر متعلق به ایران چنانچه فاصله آنها از خط مبدا از ۱۲ مایل تجاوز نکند جزء آبهای ساحلی محسوب می‌شود.

۱-۵-۳- کشتی‌ها

کشتی های هر کشور را می توان جزء قلمرو آن کشور به شمار آورد. بنابراین اگر جرمی در کشتی های یک کشور واقع شود اصولاً باید آن جرم را ارتکاب یافته در قلمرو آن کشور محسوب نمود^۱ با این اوصاف اصل صلاحیتی حاکم بر جرائم ارتكابی در کشتی ها اعم از تجاری و جنگی اصل صلاحیت سرزمینی است که دولت صاحب پرچم آن را اعمال می کند این در صورتی است که کشتی در آبهای داخلی یا سرزمینی کشور صاحب پرچم و یا دریای آزاد یا مناطقی که تحت حاکمیت هیچ کشوری نیست حضور داشته باشد^۲. اگر کشتی در قلمرو حاکمیت کشورهای دیگره باشد مثلاً در آبهای سرزمینی آنها باشد تعارض از جهت صلاحیت رسیدگی بین مراجع قضایی دولت ساحلی و کشور صاحب پرچم بوجود می آید از این رو برای رفع تعارض برحسب اینکه کشتی مذکور تجاری یا جنگی باشد احکام خاصی را برای آن ذکر کرده اند که ذیلاً به شرح آنها می پردازیم :

الف - کشتی های تجاری

^۱ - ضیائی بیگدلی محمد رضا ، حقوق بین الملل عمومی ، چاپ هشتم ، صص ۳۱۷-۳۱۶ ، انتشارات گنج دانش ، پاییز ۱۳۷۳ .
^۲ - See , Michael , Akehursl , A modern ... , opcit , p . 183 .

مطابق ماده ۱۹ عهد نامه ۱۹۵۸ ژنو در زمینه دریای سرزمینی و منطقه نظارت و ماده ۲۷ عهدنامه ۱۹۸۲ حقوق دریاها اصولاً دولت ساحلی از اعمال صلاحیت کیفری و مدنی برکشتی های تجاری خارجی که از آبهای سرزمینی اش عبور می کنند خودداری می کنند. بنابراین در صورتی که در کشتی در حال عبور از دریای سرزمینی جرم واقع شود دولت ساحلی از اعمال صلاحیت کیفری در رابطه با توقیف فرد یا انجام تحقیقات کیفری خود داری می کند مگر در موارد زیر :

الف- چنانچه نتایج جرم به کشور ساحلی سرایت کند .

ب- چنانچه جرم از نوعی باشد که آرامش کشور ساحلی یا نظم دریای سرزمینی را مختل کند .

ج- چنانچه ناخدای کشتی یا مأمور دیپلماتیک یا کارمند کنسولی کشور صاحب پرچم از مقامات محلی درخواست کمک کند .

د- چنانچه این تدابیر به منظور جلوگیری از معامله غیر مجاز مواد مخدر و داروهای روان گردان لازم باشد .

در هر صورت کشور ساحلی حق دارد کشتی های خارجی را که مبدأ حرکتشان آبهای داخلی بوده است هنگام عبور از دریای سرزمینی به استناد مقررات بین المللی خود توقیف و از سرنشینان آنها بازجویی نموده یا به توقیف هر یک از آنان مبادرت ورزد^۱ .

هرچند دولت ایران صرفاً عهدنامه های فوق را امضا کرده و هرگز به آن ملحق نگردیده است ، لذا از این حیث این عهدنامه ها برای ایران الزام آور نمی باشند ، اما مقنن ایرانی مفاد این مواد را در ماده ۱۰ قانون مناطق دریایی جمهوری اسلامی ایران در خلیج فارس و دریای عمان آورده است مطابق ماده ۱۰ این قانون تعقیب ، رسیدگی و مجازات جرائم ارتكابی در کشتی های درحال عبور از دریای سرزمینی در موارد زیر در صلاحیت مراجع قضایی جمهوری اسلامی ایران می باشد :

الف- چنانچه اثرات و عواقب جرم متوجه جمهوری اسلامی گردد .

^۱ - مقتدر هوشنگ ، حقوق بین الملل عمومی ، صص ۱۸۴-۱۸۳ ، مؤسسه چاپ و انتشارات وزارت امور خارجه ، سال ۱۳۷۲ .

ب- چنانچه جرم ارتكابی محل صلح و نظم آرامش داخلی ویا نظم عمومی دریای سرزمینی باشد .

ج- چنانچه فرمانده کشتی یا نماینده دیپلماتیک یا کنسول دولت صاحب پرچم کشتی تقاضای کمک و رسیدگی نماید.

د- چنانچه رسیدگی و تعقیب برای مبارزه با قاچاق مواد مخدر و روان گردان ضروری باشد .

ب- در مورد کشتی های جنگی عقیدهٔ عموم بر آن است که رسیدگی به جرائم واقع در کشتی های جنگی که در آبهای ساحلی در حرکتند بدون استثناء در صلاحیت دولت صاحب پرچم است کشتی های جنگی حتی در آبهای داخلی دولتهای دیگر هم از صلاحیت کیفری و مدنی دولت ساحلی مصون میباشند بنابراین به طریق اولی این مصونیت در آبهای سرزمینی هم گسترش می یابد^۱ به هر حال رسیدگی به جرائم ارتكابی در کشتی های جنگی که در حال عبور از دریای سرزمینی دولت دیگری هستند در صلاحیت دولت صاحب پرچم است . مقنن ایرانی هم در مادهٔ ۸ قانون تعیین حدود آبهای ساحلی و منطقه نظارت دولت در دریاها این امر را پذیرفته است این ماده مقرر می دارد رسیدگی و تعقیب جنه و جنایاتی که در کشتی های جنگی خارجی واقع می شود از صلاحیت مقامات ایرانی خارج است .

۱-۵-۴- هواپیماها

هواپیماها را نیز می توان جزء قلمرو حاکمیت کشورها محسوب نمود . لذا اگر جرمی در یک هواپیما واقع شود اصولاً رسیدگی به آن جرم در صلاحیت دولت متبوع آن هواپیما می باشد . دولتها دارای صلاحیت سرزمینی و همچنین صلاحیت شخصی بر هواپیماها هستند اصل این است که صلاحیت شخصی دولت شامل هر شخص یا چیزی که تابعیت آن را دارد می گردد . یک هواپیما تابعیت دولتی را دارد که آنجا به ثبت رسیده است بنابراین دولت متبوع حق دارد که صلاحیت مدنی و کیفری خود را بر اعمالی که در هواپیما رخ می دهد در هر جا که هست اعمال کند.

^۱ - مقتدر هوشنگ ، همان ص ۱۸۳ و ۱۶۹ .

کنواسیون راجع به جرائم و برخی اعمال ارتكابی دیگر در هواپیما مصوب ۱۹۶۳ که دولت ایران هم در سال ۱۳۵۵ به آن ملحق شده است در بند ۱ ماده ۳ خود به عنوان یک اصل دولت ثبت کننده هواپیما را واجد صلاحیت رسیدگی به جرائم و اعمال ارتكابی در هواپیما می داند .

ماده ۴ این کنواسیون نیز مقرر می دارد دولت متعاهدی که ثبت کننده هواپیما نباشد نمی تواند به منظور اعمال صلاحیت جزائی خود در مورد جرم ارتكابی در داخل هواپیما در امر پرواز آن مداخله نماید مگر در موارد مشروحه زیر :

الف- جرم در سرزمین آن دولت اثراتی ایجاب کند .

ب- جرم توسط یا علیه یکی از اتباع آن دولت یا مقیمین دایمی آن ارتكاب یافته باشد .

ج- جرم امنیت آن دولت را به مخاطره اندازد .

د- جرم ناقض قواعد یا مقررات جاری آن دولت ناظر به پرواز یا مانور هواپیما باشد .

هـ - اعمال صلاحیت برای رعایت تعهدات ناشی از یک موافقتنامه چند جانبه بین المللی برای آن دولت ضروری باشد .

اما از نظر عرف بین المللی بین هواپیماهای نظامی و تجاری تفاوتی است و همچنانکه در مورد جرائم ارتكابی در کشتی های جنگی مستقر در اطراف دریاهای ساحلی گفتیم که رسیدگی به جرائم واقع در آنها از صلاحیت کشور جمهوری اسلامی ایران خارج است در مورد جرائم ارتكابی در هواپیماهای نظامی نیز در صورتی که مجاز به پرواز برفراز ایران باشند و یا اجازه فرود آمدن داشته باشند و صلاحیت قوانین جزائی ایران خارج است .

۱-۵-۵- استثنای اصل صلاحیت سرزمینی

اصولاً، هرکس در سرزمین جمهوری اسلامی ایران مرتکب جرمی شود، به موجب قوانین این کشور قابل تعقیب و مجازات است مگر در موارد استثنائی که دو مورد را در برمی گیرد و شامل مصونیت دیپلماتیک و مصونیت ناشی از وظایف نمایندگی می شود.