

TARTU ÜLIKOOL
ÕIGUSTEADUSKOND
KRIMINAALÕIGUSE ÕPPETOOL

Andres Parmas

**Maailmakriminaalõigus: rahvusvahelis-õigusliku
kriminaalvastutuse kontseptsioon**
magistritöö

Juhendaja:
prof Jaan Sootak

2005

SISSEJUHATUS	8
LÜHENDID	10
1. MAAILMAKRIMINAALÕIGUSE MÕISTE JA PIIRITLEMINE LÄHEDASTEST ÕIGUSHARUDEST ...	12
1.1. MAAILMAKRIMINAALÕIGUSE JA MAAILMAKURITEO MÕISTE	12
1.1.1. Maailmakriminaalõigus	12
1.1.2. Maailmakuritegu	14
1.2. AJALUGU	15
1.3. PRINTSIIBID	18
1.3.1. Üldised märkused	18
1.3.2. Seaduslikkuspõhimõte	18
1.3.3. Aegumatuspõhimõte	19
1.3.4. Universaalsuspõhimõte	20
1.3.5. Topeltkaristamise keeld	21
1.3.6. Prioriteetsuspõhimõte	22
1.4. PIIRITLEMINE	22
1.5. MAAILMAKRIMINAALÕIGUSE OTSENE RAKENDAMINE	24
1.5.1. Sissejuhatavad märkused	24
1.5.2. Ad hoc tribunalid	25
1.5.2.1. ÜRO JN mandaadi alusel tegutsevad rahvusvahelised tribunalid	25
1.5.2.2. Segatüüpi kohtud	27
1.5.3. Rahvusvaheline kriminaalkohus	29
1.5.4. Tõe- ja lepituskomisjonid	31
2. MAAILMAKRIMINAALÕIGUSE ÜLDOSA	33
2.1. ÜLDMÄRKUSED MAAILMAKRIMINAALÕIGUSE ÜLDOSA KUJUNEMISE KOHTA	33
2.2. KURITEOKOOSSEIS	33
2.3. ÕIGUSTAVAD JA VABANDAVAD ASJAOLUD	35
2.3.1. Üldmärkused	35
2.3.2. Hädakaitse	36
2.3.3. Hädaseisund	37
2.3.4. Ülema korraldus	39
2.3.5. Vaimuhaigus või muu psüühikahäire	40
2.3.6. Joove	40
2.3.7. Muud asjaolud	41
2.4. EKSIMUSED	42
2.5. KOGUM	44
2.6. TÄIDEVIIMINE JA OSAVÕTT	46
2.6.1. Mõiste ja piiritlemine	46
2.6.2. Täideviimine	47
2.6.3. Osavõtt	48
2.7. KURITEO EELSTAADIUMID	50
2.7.1. Mõisted ja piiritlemine	50
2.7.2. Vandenõu	51
2.7.3. Plaanimine ja ettevalmistamine	51
2.7.4. Katse	52
2.7.5. Loobumine	52
2.8. TEGEVUSETUSDELIKT JA ÜLEMA VASTUTUS	53
2.8.1. Üldmärkused tegevusetusdelikti kohta maailmakriminaalõiguses	53
2.8.2. Ülema vastutus	53
2.9. AMETISEISUND	56
2.10. KARISTAMINE	59
3. MAAILMAKURITEOD	62
3.1. GENOTSIID	62
3.1.1. Genotsiidi mõiste rahvusvahelises õiguses	62
3.1.2. Genotsiidikuriteo koosseis	63
3.1.2.1. Objektiivse külje elemendid	63

A. Kaitstav grupp.....	63
B. Karistatavad teod.....	65
3.1.2.2. Subjektiivne külg.....	67
3.1.3. <i>Genotsiidikuriteo põhierinevus muudest inimsusevastastest kuritegudest</i>	68
3.2. INIMSUSEVASTASED KURITEOD	69
3.2.1. <i>Inimsusevastaste kuritegude mõiste ja kujunemine</i>	69
3.2.2. <i>Inimsusevastase kuriteo koosseis</i>	71
3.2.2.1. Kontekstielement	71
A. Üldmärkused.....	71
B. Poliitika-element (grupi juhtimisel või õhutusel).....	72
C. Suunatus tsiviilelanikkonna vastu	73
D. Seotus teiste maailmakuritegude ja relvakonfliktiga.....	73
3.2.2.2. Objektiivne koosseis	75
A. Sissejuhatavad märkused	75
B. Tapmine	75
C. Orjastamine	76
D. Deporteerimine ja sunniviisiline ümberasustamine.....	76
E. Piinamine	77
F. Vangistamine.....	78
G. Isikute sunnitud kadunuks jäämine	78
H. Seksuaalvägivald	79
I. Hävitamine	81
J. Tagakiusamine	82
K. Apartheid	83
L. Muud inimsusevastased teod.....	84
3.2.2.3. Subjektiivne koosseis	85
3.3. SÕJAKURITEOD	85
3.3.1. <i>Sõjakuriteo mõiste ja rahvusvahelise humanitaarõiguse printsiibid</i>	85
3.3.1.1. Sõjakuriteo mõiste.....	85
3.3.1.2. Rahvusvahelise humanitaarõiguse printsiibid	87
3.3.2. <i>Koosseis</i>	90
3.3.2.1. Objektiivne koosseis	90
A. Üldmärkused.....	90
B. Sõjakuritegude objektiivse koosseisu alternatiivid.....	90
α. Rasked rikkumised ja teised isikuvastased sõjakuriteod.....	90
α.α. Tapmine	90
α.β. Kehaline väärkohtlemine.....	91
α.γ. Vaenupole relvajõududes teenima sundimine	93
α.δ. Karistamine ilma tavapäraste õiguslike garantiideta	94
α.ε. Ebaseaduslik vangistamine.....	95
α.ζ. Pantvangide võtmine	96
α.η. Ebaseaduslik väljasaatmine või ümberasustamine	96
α.θ. Laste kaasamine relvakonflikti.....	97
β. Keelatud sõjapidamisvõtete kasutamine.....	98
β.α. Tsiviilelanikkonna ründamine.....	98
β.β. Tsiviilobjektide ründamine	99
β.γ. Reeturlik tapmine või vigastamine	101
β.δ. Tähiste väärkasutus	102
β.ε. Kuulutamine, et armu ei anta.....	103
β.ζ. Tsiviilelanikkonna eluks vajalikest vahenditest ilmajätmine kui sõjapidamisvahend.....	103
β.η. Inimkilbi kasutamine.....	104
γ. Keelatud sõjapidamisvahendite kasutamine	105
δ. Eriliselt kaitstud isikute ja objektide vastu suunatud sõjakuriteod.....	107
ε. Vara vastu suunatud teod.....	109
ε.α. Vara õigustamatu äravõtmine	109
ε.β. Vaenupole kodanike õiguste mittetunnustamine	110
ζ. Keskkonna vastu suunatud teod.....	111
3.3.2.2. Subjektiivne koosseis	111
3.4. AGRESSIOON	112
3.4.1. <i>Agressioonikeelu kujunemine 20. sajandi esimese poole rahvusvahelises õiguses</i>	112
3.4.2. <i>Agressioonikuriteo koosseis</i>	114
3.4.2.1. Üldised märkused.....	114
3.4.2.2. Objektiivne koosseis	115
3.4.2.3. Subjektiivne koosseis	116
3.5. MUUD KURITEOD.....	116
3.5.1. <i>Üldmärkused</i>	116

3.5.2. Piinamine sui generis kuriteona	118
3.5.3. Rahvusvaheline terrorism	119
KOKKUVÕTE	122
KASUTATUD MATERJALID	124
MONOGRAAFIAD JA ÕPIKUD	124
KOMMENTAARID JA TEATMETESED	125
ARTIKLID	126
NORMATIIVMATERJAL.....	129
<i>Siseriiklikud õigusaktid</i>	129
<i>Rahvusvaheline normatiivmaterjal</i>	130
KOHTUPRAKTIKA	135
<i>Rahvusvahelised kohtud</i>	135
Rahvusvaheline sõjatribunal	135
Rahvusvaheline kohus	135
Jugoslaavia tribunal	136
Ruanda tribunal.....	138
<i>Siseriiklikud kohtud</i>	138
MUUD ALLIKAD.....	139
<i>Rahvusvahelise õiguse komisjoni materjalid</i>	139
<i>Muud ÜRO materjalid</i>	140
<i>Klassifitseerimata materjalid</i>	140
SUMMARY	142

Sissejuhatus

Magistritöö eesmärk on anda ülevaade maailmakriminaalõiguse distsipliini kujunemisest iseseisvaks õigusharuks viimase paarikümne aasta vältel. Töö tugineb kohtupraktika, eelkõige rahvusvaheliste tribunalide lahendite, samuti kirjanduses esitatud seisukohtade võrdlevale analüüsile. Kasutatud on olulisemaid rahvusvahelise kriminaalõiguse alaseid teoreetilisi käsitlusi.

Teemakäsitlus on piiratud maailmakriminaalõigusega. Sellest jäävad välja internatsionaalse, transnatsionaalse kriminaalõiguse ehk riikidevahelise kriminaalõiguslase koostöö ja maailmakriminaalõigusele lähedase supranatsionaalse kriminaalõiguse küsimused. Seda põhjusel, et internatsionaalne kriminaalõigus kujutab endast eelkõige siseriiklikku kriminaalõigust – selle kollisiooninorme. Transnatsionaalne kriminaalõigus on aga pragmatismi ja riikide koostöö väljendus. Supranatsionaalse kriminaalõiguse puhul pärineb algne karistusvolitus ikkagi riigilt ning seega hõlmab ka see maailmakriminaalõigusest erinevat kuritegude ringi. Seevastu maailmakriminaalõigus käsitleb rahvusvahelisest õigusest ja õigusülestest põhimõtetest (loomuõigusest) tulenevaid kuritegusid ja nende karistatavust vahetult rahvusvahelise õiguse alusel.

Töö on mõeldud osana Tartu Ülikooli õigusteaduskonna üliõpilastele kavandatava rahvusvahelise kriminaalõiguse õpikust. Sellest lähtuvalt libisetakse järgnevas käsitluses mööda üldistest karistusõiguse küsimustest, mille osas rahvusvahelises kriminaalõiguses ei esine erisusi käsitlusviisis – üle ei korrata kriminaalõiguse põhitõdesid, nende tundmine on käesoleva töö lugejal tarvilik. Samas loodab autor, et esimene eesti keeles ilmuv pikem maailmakriminaalõiguse käsitlus pakub huvi ka praktiseerivatele juristidele.

Kuivõrd maailmakriminaalõiguse teema on eestikeelse õiguskirjanduse jaoks uus ning suuresti läbi töötamata, siis puudub meil veel sellekohane väljakujunenud mõisteparaat. Ületamaks nimetatud leksikaalset tühimikku, võtab käesoleva töö autor kasutusse kaks uut terminit. Eelkõige käib jutt senini käibel olnud rahvusvahelise kriminaalõiguse termini täpsustamisest. *Rahvusvahelise kriminaalõigusena* tuleks edaspidi tähistada kriminaalõiguse rahvusvahelist elementi omavaid harusid tervikuna, mis omakorda hõlmaks kitsamaid valdkondi nagu riikidevahelist koostööd kriminaalasjades, maailmakriminaalõigust ja supranatsionaalset kriminaalõigust. Juba mainitud *maailmakriminaalõiguse* oskussõna pärineb saksa juriidilisest mõistepagasist (*Völkerstrafrecht*) ning sellega tähistatakse vahetult rahvusvahelise õiguse alusel rakendatavat kriminaalõigust. Eelnevast tuleneb loogiliselt, et maailmakriminaalõiguse objekti peaks nimetama *maailmakuriteoks*. Seegi termin pärineb saksa õiguskeelest (*Weltverbrechen*). Töös kasutatakse sihilikult terminit *kriminaalõigus*, sest just see osa karistusõiguse üldkontseptsioonist käsitleb raskeimaid õiguserikkumisi, kuritegusid. Eesti õiguskeeles omaks võetud terminikasutusest irdutakse käesolevas magistritöös sõna *assamblee* osas. Autori arvates asendab seda täielikult eesti keele omasõna *täiskogu*, mida alljärgnevalt ÜRO ning RVKK peaorganitest rääkides ka kasutatakse.

Töö mõistekasutuse seisukohast tuleks selgitada veel seda, et *ad hoc* tribunalidena tähistatakse alljärgnevalt Jugoslaavia ning Ruanda tribunale. Muud, olemuslikult samuti *ad hoc* rahvusvahelised kohtud, millel peatutakse, on tähistatud teisiti. Seda ühelt poolt põhjusel, et niisugune mõistekasutus vastab rahvusvahelise kriminaalõiguse teaduse käibekeelele ning teisalt seetõttu, et *ad hoc* kohtuorganitega seoses leiavad töös ühiselt äramainimist valdavalt just Jugoslaavia ning Ruanda tribunal.

Magistritöö on jagatud kolme peatükki, millest esimene käsitleb maailmakriminaalõigusega seonduvaid üldküsimusi nagu mõistemääratlus, ajalugu ja piiritlemine. Selle peatüki lõpus antakse konteksti selgitamise huvides lühiülevaade maailmakriminaalõiguse otsesest rakendamisest

täielikult või osaliselt rahvusvahelistes õigusemõistmisorganites. Seevastu jääb käesoleva töö vaatepunktist välja maailmakriminaalõiguse kaudne rakendamine siseriiklike mehhanismide abil, mis vajab sellega seonduvate arvukate spetsiifiliste probleemide tõttu põhjalikku erikäsitlust.

Tähtsa osa tööst moodustab teises peatükis sisalduv maailmakriminaalõiguse üldosa käsitus. See temaatika on dogmaatika ja kodifitseerimise tasandil uus kogu rahvusvahelise kriminaalõiguse teaduse ja praktika jaoks. Tänapäevaks on tehtud alles esimesed katsed mingi tervikliku dogmaatilise käsitluse loomiseks. Käesoleva töö autorile teadaolevalt on ilmunud ainult üks tõsiseltvõetav selleteemaline monograafia. Maailmakriminaalõiguse kodifitseerimise plaane on püütud teostada juba alates 20. saj esimesest poolest, kuid reaalsete tulemusteni jõuti alles sajandi lõpuaastatel, mil valmis suisa kaks kodifikatsioonivarianti: RÕK 1996. a eelnõu¹ ning 1998. a vastuvõetud Rooma statuut. Kui RÕK eelnõu järgis siiski suuresti senist rahvusvahelise kriminaalõiguse joont – jättes üldosa küsimused suuremas osas puutumata, siis Rooma statuuti tuleb kahtlemata pidada arenguhüppeks. Esmakordselt suudeti kokku leppida ning lepingutekstis sõnastada olulisemad üldosa instituudid. Kahandamata sugugi nimetatud saavutuse läbimurdelist tähtsust, ei saa siiski jätta tähele panemata selle esimese ürituse tõsisemaid probleeme. Statuudi üldosa kujutab endast kompromissi maailma suurte õigussüsteemide (eelkõige loomulikult Kontinentaal-Euroopa ja Anglo-Ameerika süsteemide) vahel. Sellest johtuvalt on mitmete küsimuste lahendused kohmakad, vastuolulised või poolikud. Töös juhitakse nimetatud ebakohtadele tähelepanu ning näidatakse kohtupraktikast või teoreetilistest käsitlustest tulenevaid võimalikke lahendusi.

Töö kolmas peatükk käsitleb maailmakuritegude koosseise. Neid analüüsitakse maailmakriminaalõiguse alusel ning Eesti õigusega tõmmatakse üksnes kohati paralleele. Põhjalikult analüüsitakse seejuures maailmakuritegude nn tuumikkoosseise (genotsiidikuritegu, inimsusevastaseid ja sõjakuritegusid ning agressiooni). Seevastu muude võimalike maailmakuritegude osas piirdatakse peamiselt olulisemate markeerivate tunnuste väljatoomisega. Seda põhjusel, et viimatinimetatute osas puudub nende kuuluvuse osas maailmakriminaalõigusse veel selgus või ei oma need erilist iseseisvat tähtsust.

Autor kasutab lühendatud viidete süsteemi. Viidates kirjandusallikale, näidatakse joone all ära üksnes selle pealkirja esimene sõna või siis iseloomulikem fraas pealkirjast ning teosele esmakordsel viitamisel selle kirjastamise aasta. Kohtulahendile viitamisel näidatakse joonealuses märkuses ära selle teinud kohus, lahendi kuupäev, süüdistatava nimi või iseloomulik fraas lahendi pealkirjast ja lahendi liik (sisuline materiaalõiguslik otsus, menetluslik lahend või eriarvamus). Kõikide viidatud materjalide täiskirjed leiab kasutatud materjalide loetelust. Lühendatult esitatakse ka viidatud õigusnormid. Nende puhul märgitakse artikli või paragrahvi järel rooma numbriga lõige ning selle järel sulgudes täpne punkt. Lõikele või punktile osutavaid lühendeid ei kasutata. Õigusaktidele joonealustes märkustes ei viidata ning nende täiskirjed leiab lugeja kasutatud materjalide loetelust.

¹ RÕK 1996. a inimkonna rahu ja julgeolekut ohustavate kuritegude koodeksi eelnõu (Draft Code of Crimes Against Peace and Security of Mankind).

Lühendid

AIK	Ameerika inimõiguste konventsioon
AJIL	American Journal of International Law
am	allmärkus
BGH	Bundesgerichtshof
EIK	Inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsioon
EJIL	European Journal of International Law
ekspertide komisjoni aruanne	Final Report of the Commission of Experts. Annexed to the Letter Dated 24 May 1994 from the Secretary-General to the President of the Security Council
EV PS	Eesti Vabariigi Põhiseadus
GK I	12. augusti 1949 Genfi (I) konventsioon haavatud ja haigete sõjaväelaste olukorra parandamise kohta maismaal
GK II	12. augusti 1949 Genfi (II) konventsioon haavatud, haigete ja merehädas sõjaväelaste olukorra parandamise kohta merel
GK III	Sõjavangide kohtlemise 12. augusti 1949 Genfi (III) konventsioon
GK IV	Tsiviilisikute sõjaaegse kaitse 12. augusti 1949 Genfi (IV) konventsioon
genotsiidivastane konventsioon	Genotsiidi vältimise ja karistamise konventsioon
Haagi 1899. a II konventsioon	Maasõja õiguste ja tavade (II) konventsioon. Alla kirjutatud Haagis 29. juulil 1899
Haagi 1907. a IV konventsioon	Maasõja õiguste ja tavade (IV) konventsioon. Alla kirjutatud Haagis, 18. oktoobril 1907
Haagi määrused	18. oktoobri 1907. a Haagi maasõja õiguste ja tavade (IV) konventsiooni lisa. Maasõja õiguste ja tavade määrused
HILJ	Harvard International Law Journal
IRRC	International Revue of the Red Cross
j, jj	järgnev, järgnevad
JA	Juristische Ausbildung
JN	Julgeolekunõukogu
Jugoslaavia tribunal; JT	Endise Jugoslaavia rahvusvaheline kriminaaltribunal
KarS	Karistusseadustik
kontrollnõukogu seadus nr 10	Control Council Law No. 10. Punishment of Persons Guilty of War Crimes, Crimes against Peace and against Humanity. Berlin, 20 December 1945
KrK	Kriminaalkoodeks
kuritegude elemendid	Kuritegude elemendid. Vastu võetud rahvusvahelise kriminaalkohtu liikmesriikide kogu poolt 9. septembril 2002.
LP I	12. augusti 1949 Genfi konventsioonide 8. juuni 1977 (I) lisaprotokoll rahvusvaheliste relvakonfliktide ohvrite kaitse kohta
LP II	12. augusti 1949 Genfi konventsioonide 8. juuni 1977 (II) lisaprotokoll siseriiklike relvakonfliktide ohvrite kaitse kohta

MLR	Military Law Review
NATO	North-Atlantic Treaty Organisation
Nikaraagua kaasus	Rahvusvahelise kohtu 27. juuni 1986. a otsus (sõjaline ja paramilitaarne tegevus Nikaraaguas ja Nikaraagua vastu, Nikaraagua v Ameerika Ühendriigid)
Nürnbergi otsus	Rahvusvahelise sõjatribunali 30. septembri – 1. oktoobri 1946. a otsus
Nürnbergi süüdistusakt	Süüdistusakt, rahvusvahelise sõjatribunal. Ameerika Ühendriigid, Prantsuse Vabariik, Suurbritannia ja Põhja-Iirimaa ja Nõukogude Sotsialistlike Vabariikide Liit v Hermann Göring jt. Berliin, 6. oktoober 1945.
Nürnbergi tribunal	Rahvusvaheline sõjatribunal (loodud 8. augusti 1945. a Londoni lepinguga)
para	paragrahv (kohtuotsustele viitamisel)
piinamisevastane konventsioon	Piinamise ning muude julmade, ebainimlike või inimväärikust alandavate kohtlemis- ja karistamisviiside vastane konventsioon
rasked rikkumised	Genfi 1949. a 12. augusti konventsioonide ja I LP rasked rikkumised
Rooma statuut	Rahvusvahelise kriminaalkohtu Rooma statuut, vastu võetud 17. juulil 1998. a Roomas
Ruanda tribunal, RuT	Ruanda kriminaaltribunal
RVK	Rahvusvaheline kohus
RVKK	Rahvusvaheline kriminaalkohus
RÕK 1995. a aruanne	Rahvusvahelise õiguse komisjon. Aruanne, 1995
RÕK 1996. a eelnõu	Rahvusvahelise õiguse komisjon. Inimkonna rahu ja julgeolekut ohustavate kuritegude koodeksi eelnõu, 1996
RÕK 1996. a aruanne	Rahvusvahelise õiguse komisjon. Aruanne, 1996
RÕK	Rahvusvahelise õiguse komisjon
StGB	Strafgesetzbuch
ZStW	Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft
Tokyo tribunal	Kaug-Ida rahvusvaheline kriminaaltribunal
UNMIK	Ühinenud rahvaste organisatsiooni ajutine valitsusmissioon Kosovos
UNTAET	Ühinenud rahvaste organisatsiooni üleminekuvalitsus Ida-Timoris
vahistusmääruse asi	Rahvusvahelise kohtu 14. veebruari 2002. a otsus (11. aprilli 2000. a vahistusmäärus, Kongo demokraatlik vabariik v Belgia)
VStGB	Völkerstrafgesetzbuch
UNTS	United Nations Treaty Series
än	äärenumber
ÜA 3	Genfi 1949. a konventsioonide ühine artikkel 3
ÜRO	Ühinenud Rahvaste Organisatsioon
YIHL	Yearbook of International Humanitarian Law

1. Maailmakriminaalõiguse mõiste ja piiritlemine lähedastest õigusharudest

1.1. Maailmakriminaalõiguse ja maailmakuriteo mõiste

1.1.1. Maailmakriminaalõigus

Maailmakriminaalõigus (*Völkerstrafrecht*) on normide kogu, mis käsitleb vahetult rahvusvahelisest õigusest tulenevat tegude karistatavust. See on kitsas Kontinentaal-Euroopa õiguskäsitlusest tulenev määratlus. Inglise keeles üaltpoolt kitsale määratlusele vastavat eriterminit pole ja kasutatav termin *international criminal law* tähendab enamasti, hõlmates nii inter-, trans- kui supranatsionaalse kriminaalõiguse distsipliini.² Käesolev töö lähtub just kitsamast käsitlusest, mida autori arvates võiks edaspidi selguse huvides hakata eesti keeles tähistama kui *maailmakriminaalõigust* ning selle süsteemõistet (*Völkerstrafat, customary international crime*) võiks eesti keeles tähistada kui *maailmakuritegu*.

Püüdmaks maailmakriminaalõiguse ainet materiaalselt sisustada, tuleb määratleda substantiivselt, mingi sisuline kriteerium, millele osundades oleks alati võimalik tõsikindlalt järeldada õigusnormi kuulumist just maailmakriminaalõigusse. Väärtusjurisprudentsi ajastul on kriminaalõiguse sisulist määratlust püütudki anda ühiskonna põhiväärtuste kaitse (mida väljendatakse kaitstava õigushüvena) ja neid ründavate kuritegude kaudu.³ Rahvusvahelise õiguse keskmesse on II maailmasõja järel tõusnud sellised väärtused nagu inimkonna rahu ja julgeolek ning inimõigused, mis sisalduvad juhtumitena rohkete rahvusvaheliste dokumentide preambulates ning mille kaitseks on sõlmitud arvukalt rahvusvahelisi lepinguid. Seega võib öelda, et maailmakriminaalõiguse funktsioon on kaitsta rahvusvahelise üldsuse jaoks eksistentsiaalseid hüvesid.⁴ Rooma statuudi preambula p-s 3 võetakse nimetatud hüved kokku maailma rahu, julgeoleku ja heaolu kategooriatena. Kahtlemata mahuks nimetatute alla väga palju erinevaid kuriteokoosseise, kuid preambula järgmises punktis sisaldub täpsustus, et silmas tuleb pidada rahvusvahelisele üldsusele enim muret tekitavaid raskeimaid kuritegusid.

Maailmakriminaalõiguse sisu ja ulatus tuleneb üksnes rahvusvahelise õiguse normidest ja on spetsiifilise rahvusvahelis-õigusliku karistusvõimu ja -volituse väljendus.⁵ Seega on maailmakriminaalõigus rahvusvahelise õiguse osa, millest tulenevad edasised järeldused seda reguleerivate õigusnormide allikate ja ka selle üldisema filosoofilise tausta osas. Maailmakriminaalõiguse põhiallikad on sarnaselt rahvusvahelise õigusega üldeldse eelkõige tava, rahvusvaheline leping ja õiguse üldpõhimõtted. Kuna üldine rahvusvaheline seadusandja puudub (sellena ei saa käsitada ka ÜRO täiskogu), siis sarnaselt muulegi rahvusvahelisele õigusele kristalliseeruvad maailmakriminaalõiguse normid suures osas tavaõiguses, mis pole aga kriminaalõigusele olemuslikke konkreetseid ja täpsuse nõudmisi arvestades sobivaim viis (vt ka *infra* p-d 1.1.2. lk 11 j. ja 1.3.2. lk 15 j).⁶ Hoopis tõsisemaks probleemiks maailmakriminaalõiguse jaoks on asjaolu, et see ei paista toimivat – riikide rahvusvahelis-õiguslikus praktikas ei rakendata

² Triffterer võrdleb erinevaid määratlusi ning jõuab kokkuvõttes just sellise formaalse määratluseni: O. Triffterer. *Dogmatische Untersuchungen* (1966), lk 34; vt ka G. Werle. *Völkerstrafrecht* (2003), lk 30, an 71 ja am 131

³ J. Sootak. *Alused* (2003), lk 14; vt ka: H.-H. Jescheck; Th Weigend. *Lehrbuch* (1996), lk 7-8.

⁴ O. Triffterer. *Strafgerichtsbarkeit*. ZStW 114 (2002), lk 341-343.

⁵ O. Triffterer. *Dogmatische Untersuchungen*, lk 30-31; vt samasisulist seisukohta ka J. Eisele. *Internationale Bezüge*. JA 2000, lk 424.

⁶ O. Triffterer. *Strafgerichtsbarkeit*, lk 341.

tegellikkuses sageli maailmakriminaalõigusest tulenevaid õigustkaitsvaid norme või tehakse seda moonutatult.

Kas saab seetõttu üldse rääkida maailmakriminaalõiguse olemasolust? Veel kümme aastat tagasi seadis H.-H. Jescheck selle kahtluse alla, sest tema väitel puudus kindlus, et riigid järgivad tegellikkuses maailmakuritegude vahetult rahvusvahelisest õigusest tulenevat karistusvolitust, olles valmis selle rakendamiseks piirama oma suveräänsust.⁷ Nimetatud küsimus väärrib lähemat kommentaari.

Klassikalises mõistes on rahvusvaheline õigus suveräänide omavahelisel kokkuleppel loodud normidest koosnev kehand. Klassikalise arusaama kohaselt on rahvusvaheline õigus määratletud nii funktsionaalselt kui ka materiaalselt: rahvusvaheline õigus on rahvusvahelisi suhteid reguleerivate õigusnormide kogu. Kuna tegemist on õigusnormidega, siis viitab see rahvusvahelisele õigusele kui normatiivsele süsteemile.⁸ Seda võib mõista voluntaristlikuna (kui suveräänsete riikide tahteavalduste tulem), kuid seda saab vaadelda ka kui puhast hierarhilist struktuuri, jättes normide tekkekoha kõrvale.⁹

Tänapäeval vastandub niisugusele rahvusvahelise õiguse mõtestamisele jõulisimalt aga kriitiline suund, mis seab kahtluse alla objektiivse normatiivse süsteemi võimalikkuse ja vajalikkuse. Peale puhaste kriitikute (kellel üldse puudub omapoolne tõsiseltvõetav programm) eristuvad traditsioonilise käsitluse ründajate seas need, kes pakuvad välja eesmärgile orienteeritud nn realistliku lähenemise. See käsitlusviis ei eita küll otseselt õigusnorme, kuid leiab, et tegeliku otsuse aluseks ei ole ega saagi olla mingi nn staatiline õiguslause. Nagu nimetuski viitab, tegelevad realistikud käegakatsutavaga, poliitilise tegelikkusega ning peavad tegelikku toimimist olulisemaks etteantud käitumismudelid. Õigusotsustus pole realistide arvates kunagi objektiivne subsumptsioon, vaid alati subjektiivne ning relatiivne, sest see tuleneb konkreetsest isikust ja olukorrast, peegeldades just nende eripära.¹⁰ Kriitikute peamised etteheited positivistlikule käsitlusele rahvusvahelisest õigusest seisnevad selles, et see taotleb objektiivsust, kuid ei saavuta seda; on väärtusneutraalne; pole fleksibiilne ning ei võta arvesse jõuvahekordadest tingitud realiteete.¹¹

Tõepoolest, rahvusvahelise õiguse positivistlikus käsitluses võib neid jooni näha. Positivismile ette heidetud vead on iseloomulikud aga eelkõige selle kõige puritaanlikematele mudelitele. Avatud positivistlik mudel võimaldab arvesse võtta ja kaaluda erinevaid väärtusi ning selliselt siiski objektiivsuse taotluse tõsiseltvõetavust põhjendada. Sellise positivistliku mudeli fleksibiilsuse tagab relatiivse normatiivsuse kontseptsioon, mis on rahvusvahelise õiguse struktuuri sisse ehitatud nn pehme õiguse näol.¹² Mis puudutab jõuvahekordade ja realiteetide arvestamist, siis see on ühelt poolt paratamatus ja teisalt privileeg, mis ei aita küll teoreetilisel tasandil mingil viisil kaasa rahvusvaheliste suhete paremale korraldamisele ega saa seetõttu kriitikana tõsiseltvõetav olla.

Otsustuste subjektiivsust ning relatiivsust rõhutavate realistide etteheited on ületähtsustatud ning rajanevad sama vildakale eeldusele kui nad väidavad põhinevat positivismi objektiivsuse püüdlust. Subjektiivsus ning relatiivsus ei ütle midagi objektiivse normi kehtimise või mittekehtimise kohta,

⁷ Jescheck, H.-H., Weigend Th. *Op cit*, lk 123.

⁸ P. Weil. Towards Relative Normativity AJIL 77 (1983), No 3, lk 413 (lk 413-442).

⁹ B. Simma; A. Paulus. Responsibility. AJIL 93 (1999), No 2, p 303-304. (lk 302-316)

¹⁰ N. Purvis. Critical Legal Studies. HILJ 32 (1991) No 1, lk 117-119 (lk 81-127); M. Koskeniemi. From apology (1989), lk 486.

¹¹ B. Simma; A. Paulus. *Op cit*, lk 305-306. Vt ka: H. Charlesworth. Chr. Chinkin. The boundaries (2000), lk 60; R. J. Beck, A. C. Arend, R. D. Van der Lugt (ed-s). International Rules (1996), lk 101-105.

¹² U. Fastenrath. Relative Normativity. EJIL 4 (1993), No 3, lk 324 (lk 305-340).

vaid demonstreerib üksnes selle rakendamisega kaasnevat vältimatut inimfaktorit – asjaolu, mida positivistlik vaatepunkt mingil juhul ei eita.¹³

Eelnevat kokku võttes ilmnevad avatud positivistliku käsitluse olulised eelised. Esiteks avaldub see (ja see on iseäranis oluline kriminaalõiguse valdkonnas) määratletuses – iga otsustust on võimalik taandada eksisteerivale reeglile. Teine positivistliku käsitluse eelis seondub õiguse rakendamisega. On ilmne, et hoolimata normide olemasolust ja formaalsest kehtimisest ei rakendata neid kõigile olukordadele, millele norm subsumeeritav on. Nt hoolimata arvukate inimsusevastaste ja sõjakuritegude toimepanemisest Vietnamis või Tšetšeenias ei ole nende rikkumiste eest kuigi paljusid rikkujaid karistatud. Kuigi see viitab ühest küljest asjaolule, et normid reaalselt ei toimi ja otsusetegija rikub õigust, siis viitab see samas ikkagi normi olemasolule ja kehtivusele erinevalt kriitikute esindatava postmodernistliku relativismist, kus normi tähtsus devalveeritakse sellisel määral, et selle rikkumisest rääkimine on asjakohatu. Ülalmainitud mitterakendamine ei viita mitte positivistliku käsitluse ekslikkusele, vaid selle nõrgale struktuurile, see on tehniline, mitte olemuslik viga. Tuntud Eesti õigusteadlane ja poliitik J. Uluots on küll teises kontekstis, kuid siiski ka käsitletavat probleemi tabavalt kirjutanud:

"[...] seaduse rakendamise ja rakendamise vahel on suur vahe. Seadust võib rakendada nõnda, et püüda leida seda, mis temas meeldib või ei meeldi, ja vastavalt sellele tema vastu lugupidamatust arendada või summutada. Aga seadust võib rakendada ka nõnda, et oma elukogemused ja tõekspidamised püüame seadusega kooskõlla viia."¹⁴

Tulles tagasi kitsamalt maailmakriminaalõiguse konteksti, tuleb tunnistada, et eriti just viimaste aastate arengud viitavad selle õigusharu tõsiseltvõetavusele. Ei saa eitada tõsiasja, et hoolimata rahvusvahelises üldsuses esinevatele rohketele vastuoludele, jätkuvalt riikide suveräänsuse muude väärtuste seast esiletõstmisele ja muudele pidurdavatele teguritele on jää maailmakuritegude karistamatuse aura lõhkumiseks hakanud siiski liikuma. Sellest annab tunnistust mitmete rahvusvaheliste või rahvusvahelistatud *ad hoc* kohtuorganite loomine viimasel kümnendil (täpsemalt *infra* p 1.5, lk 22 jj), samuti esimese alalise rahvusvahelise kriminaalkohtu loomine. Jugoslaavia ning Ruanda tribunaliide praktikas on põhjanevalt ning veenvalt argumenteeritud sõjakuritegude, genotsiidi ja inimsusevastaste kuritegude karistatavuse rahvusvahelistavaõiguslikku päritolu ning vastavate normide siduvust.

1.1.2. Maailmakuritegu

Enne, kui tuvastada, milliseid konkreetseid tegusid peetakse rahvusvahelis-õiguslikult kuritegudeks, püüame saada selgust, milliste põhimõtete alusel jõutakse üleüldse rahvusvahelises õiguses järeldusele, et üks või teine käitumine tuleb kriminaliseerida.

Põhimõtteliselt võib eristada kahte printsiipi, mille alusel on rahvusvahelisi kuriteokoosseise konstrueeritud. Esiteks tuleb rääkida pragmaatilisest aspektist: riigid on teatud käitumisi kriminaliseerinud seetõttu, et need häirivad ja pingestavad normaalseid riikidevahelisi suhteid, seega puht-praktilise elu vajadus.¹⁵ Teine põhimõte, mille alusel käitumist kriminaliseerida, on loomuõiguslik printsiip – teatud tegusid peetakse vastukäivateks kõige põhilisematele väärtustele, millel ühiskondlik korraldus rajaneb. Seesugused teod ähvardavad rahu ja julgeoleku püsimist maailmas või šokeerivad rahvusvahelist üldsust oma erakordse võikusega.¹⁶ Esimene variant viitab transnatsionaalsetele koosseisudele (maailmakriminaalõiguse ja transnatsionaalse kriminaalõiguse

¹³ B. Simma; A. Paulus. *Op cit*, lk 307; U. Fastenrath. *Op cit*, lk 310-316.

¹⁴ J. Uluots. Igavese püsimise (1938). Kogumikus Seaduse sünd. Runnel, H (koost). 2004, lk 376-377.

¹⁵ В. Кудрявцев (Ред). Международное уголовное право (1999), lk 8-9.

¹⁶ B. M. Yarnold. Doctrinal Basis. In M. Cherif Bassiouni (ed). International Criminal Law. Vol I (1999), lk 127.

piiritlemise kohta *infra* p 1.4, lk 20). Seevastu teine variant osundab maailmakriminaalõigusele ja maailmakuritegude koosseisudele.

Transnatsionaalsed kuriteokoosseisud on riikide looming ning need on valdavalt loodud mitmesuguste rahvusvaheliste lepingutega. Maailmakuritegude koosseisude puhul on olukord erinev, sest need tulenevad valdavalt rahvusvahelisest tavaõigusest või õiguse üldprintsiipidest, selginedes eelkõige praktikas. Niisugune praktika hõlmab nii riikide kui rahvusvaheliste organisatsioonide seisukohavõtte, riikide karistuspraktikat ja rahvusvaheliste tribunalide seisukohti. Võib üldistades öelda, et tavaõiguse normidest ja õiguse üldprintsiipidest maailmakuritegude koosseisude tuvastamisel peaks koosseisu olemasolule viitavad tunnused selginema just nendes asjaoludes, mis annavad alust kõnelda teatud normist kui rahvusvahelise tavaõiguse normist või teatud õiguse üldprintsiibi olemasolust.¹⁷

Eelneva põhjal konstrueeritud formaalse määratluse kohaselt on maailmakuritegu tegu, mis kvalifitseerub kuriteoks vahetult rahvusvahelisest tavaõigusest või õiguse üldprintsiipidest, seega universaalsest rahvusvahelisest õigusest tulenevalt.¹⁸

Määratlemaks maailmakuritegu muudest rahvusvahelistest kuritegudest eristavaid sisemisi karakteristikuid, tuleb lähtuda maailmakriminaalõiguse funktsioonist (*supra*, p 1.1.1. lk 9). Kui arvestada Rooma statuudi preambulas nimetatud maailmakriminaalõiguse funktsiooni – kaitsta maailma rahu, julgeolekut ja heaolu nende hüvede raskeimate rikkumiste eest, siis võiks tabavaimaks maailmakuriteo materiaalseks määratluseks pidada vene õigusteadlase Panovi definitsiooni:

“Maailmakuriteod on inimkonnale eriti ohtlikud rahvusvahelise õiguse printsiipide või normide rikkumised, millel on põhjanev tähendus rahu kindlustamiseks, isiksuse kaitseks ja rahvusvahelise üldsuse eluliselt oluliste huvide jaoks tervikuna.”¹⁹

1.2. Ajalugu

Rahvusvahelise kriminaalõiguse juuri otsitakse sarnaselt rahvusvahelise õiguse eelastmetega tavapäraselt juba antiikperioodist ja keskajast ning üritatakse seda kvaliteeti omistada mitmesugustele sõjatribunalidele (407. a e. Kr. Aigospotamoi ja 427. a e. Kr. Plataiai sõjatribunalid Vana-Kreekas; kohtupidamine Jeanne D'Arci üle 1431. a Roueni kirikutribunalis).²⁰ Traditsioonilisima juhtumina mainitakse aga 1474. a Peter von Hagenbachi kaasust. Hagenbachile oli foogtina valitseda antud Breisachi linn, milles ta kehtestas tõelise terrorirežiimi, pannes linnaelanike kallal toime tapmisi, röövimisi ja rüüstamisi. Kui nimetatud ala Austria ertshertsogi, Prantsusmaa ja mõnede Ülem-Reinimaa linnade ja vürstide poolt 1474. a vallutati, võeti Hagenbach kinni ja anti 1474. a Breisachis *Jumala ja inimkonna seaduste* rikkumiste eest kohtu alla. Et näidata kohtupidamise legitiimsust, kutsuti kohtunikud väljastpoolt. Samas toimus kohtupidamine Hagenbachi üle Saksa-Rooma keisririigi rahuseaduste rikkumise eest.²¹ Selle kaasuse pinnal saab selgelt demonstreerida niisuguse „rahvusvahelise kriminaalõiguse” diametraalset erinevust tänastest arusaamadest. Esiteks käis jutt ikka üksnes täielikult siseriiklikul suverääni õigusel põhinevast õigusemõistmisest – vahetult rahvusvahelisest õigusest tulenevat karistusvolitust ei tuntud. Teiseks

¹⁷ *Ibid*, lk 33, 35-36.

¹⁸ C. Kress. Weltrechtspflegeprinzip. ZStW 114 (2002), lk 829-830; Vt ka pikemat selleteemalist käsitlust: M. Cherif Bassiouni. Sources. In M. Cherif Bassiouni (ed). International Criminal Law. Vol I (1999), lk 31-49.

¹⁹ В. Панов. Международное уголовное право (1997), lk 53.

²⁰ H. Hattenhauer. Ajalugu. II raamat (2004), lk 153-154; O. Triffterer. Dogmatische untersuchungen, lk 4.

²¹ L. C. Green. Law of armed conflict (1999), lk 288; R. Woetzel. The Nuremberg Trials in International Law. London, New York. 1960, lk 19- 20 – viidatud läbi: O. Triffterer. Dogmatische Untersuchungen, lk 4-5.

oli tegemist võitjate õigusega, mille sisu võis suverään peale vastase tingimusteta kapitulatsiooni määrata sisuliselt oma suva järgi.²² Seega ei ole õige rääkida maailmakriminaalõiguse põhimõtete lähtekohtadena antiigist või keskajast.

Küll võib esimesi vihjeid tõelisele rahvusvahelis-õiguslikule kriminaalõigusele leida seoses piraatluse probleemiga. Ulgumerel liikumise vabadus kujunes 16. sajandi lõpuks 17. sajandi alguseks printsipiiks – ulgumerest sai *res nullius*, seega riigiülene õigushüve.²³ Kuna kaitsmist vajav õigushüve ei kuulunud enam kellelegi konkreetset, vaid kõigile ühiselt, siis oli ühtlasi kõikide riikide ühine mure hoolitseda selle turvalisuse eest. Piraatlus oli suunatud kõigi nende vastu, kes merd sõita soovisid, piraadid olid seega *hostis humani generis*. Võitlus selle kuriteoliigiga nõudis riikidelt ulatuslikku koostööd – tegemist oli tõelise riigipiire ületava kuritegevusega. Kuna aga mingit üldist rahvusvahelist kohtumõistmise võimalust ei tuntud, siis mõistsid kõik riigid piraatide üle kohut siseriiklikult.²⁴

Maailmakriminaalõiguse tegelikeks läteteks võib lugeda 19. sajandi teise poole arenguid rahvusvahelise humanitaarõiguse valdkonnas. 1863. a kogunes Genfis rahvusvaheline konverents, mille tulemusel sõlmiti 1864. a I Genfi konventsioon haavatute ja haigete olukorra kergendamiseks.²⁵ Paralleelselt sõjaohvrite kaitse regulatsiooni arenguga kulges veel kaks protsessi: rahvusvahelised püüdlused tarbetuid kannatusi põhjustavate sõjapidamisviiside ja vahendite humaniseerimiseks²⁶ ning siseriiklikult moodstate sõjakoodeksite vastuvõtmine.²⁷ Selle tulemusel kristalliseerusid 20. sajandi alguseks rahvusvahelise humanitaarõiguse tänagi kehtivad põhiprintsiibid. Kuid nende põhimõtete järgi ei nähtud siiski veel ette isiklikku rahvusvahelis-õiguslikku kriminaalvastutust. Genfi konventsioonidest ning Haagi 1899. ja 1907. määrustest tulenesid üksnes primaarnormid, seega kehtestasid konventsioonid küll rea keelde ja kohustusi, kuid vastutuse kohaldamine nende rikkumise eest jäi siiski riikide endi otsustada.²⁸

Praktiliselt hakkas rahvusvaheline kriminaalõigus arenema siiski pärast I maailmasõda. Ühelt poolt olid Genfi konventsioonid loonud rahvusvahelisele sõjaõigusele tugeva aluse. Teisalt tõrjus 20. sajandi alguses rahvusvahelises õiguses valitsenud suveräänse rahvusriigi kontseptsioon rahvusvahelise õiguskaasluse põhimõtteid kõrvale. I maailmasõda oma uue lahingutehnika ja sellega kaasneva totaalise sõjapidamisviisiga näitas, et olemasolevast õiguslikust baasist hoolimata vastutus rahvusvahelise sõjaõiguse normide rikkumise eest tegelikult ei realiseeru. Seepärast hakkasid eelkõige võitjariigid tegema tõsisaid jõupingutusi nimetatud normide tegelikuks rakendamiseks.

²² Ilmselt paneb see väide lugeja küsima, et mis on tänaseks muutunud. Muutunud on aga üldine suhtumine. Tõepoolest tuleb tunnista, et vana maksim *victorius non sunt arbitrandi* pole oma aktuaalsust kaotanud, kuid enam tähistab see mitte võitjate loomulikku õigust otsustada õiguse üle, vaid näitab pigem rahvusvahelistes suhetes valitsevaid jõuuhakke – realiteete. Õigus (käesoleval juhul käib jutt maailmakriminaalõiguse normidest) kehtib tänases paradigmas ühtviisi nii võitjatele kui kaotajatele, kuid selle tegelik rakendamine esimeste suhtes takerdub sageli üldkehtivate rakendusmehhanismide puudulikkuse või puudumise taha.

²³ H. Hattenhauer. *Op cit*, lk 175-176.

²⁴ O. Triffterer. *Strafgerichtsbarkeit*, lk 328.

²⁵ Sellele järgnesid 1880. a nn täiendavad artiklid ja 1906. a neid asendav konventsioon haavatute ja haigete olukorra kergendamise kohta sõjaväljal.

²⁶ Sellega seoses väärivad nimetamist 1868. a 29. novembri Peterburi deklaratsioon alla 400 grammi raskuste lõhkevate mürskude sõjaeelse kasutamise keelustamise kohta ning 1899. ja 1907 a Haagi rahukonverentsid, mille tulemuseks oli rida konventsioone ja deklaratsioone sõjategevuse reeglite kokkuleppimiseks, olulisimaks nende seas kahtlemata maasõja õigusi ja tavaid puudutavad määrused.

²⁷ 1863. a Lieberi koodeks Ameerika Ühendriikides ning seejärel sarnased koodeksid 1870. a Preisias, 1871. a Hollandis, 1877. a Prantsusmaal ja Venemaal, 1883. a Suurbritannias. Vt täpsemalt: L. C. Green. *Op cit*, lk 29-30. Lisaks väärivad siinkohal äranimetamist veel üks eraviisiline sõjakoodeks, nimelt 1880. a Rahvusvahelise õiguse instituudi poolt koostatud nn Oxfordi maasõja seaduste käsiraamat.

²⁸ Üksnes üksikisiku poolt relvarahu rikkumise korral nägi Haagi 1907. määruste art 41 ette kannatanud poolele õiguse nõuda relvarahu rikkuja karistamist. Muude määrustes sätestatud kohustuste rikkumise puhuks sarnane õigus puudus.

Võitjariikide ja Saksamaa vahel sõlmitud Versailles' rahulepingus sisaldasid esmakordselt sätteid, mis nägid ette süüdlaste isikliku vastutuse sõja ebaseadusliku vallapäästmise eest (art 227) ning sõjaõiguse normide rikkumise eest (art 228).²⁹

Vahetult rahvusvahelisele õigusele tugineva isikliku kriminaalvastutuse idee sai tegelikkuses realiseeruda aga alles siis, kui lisaks riigile hakati rahvusvahelises õiguses subjektsust omistama ka üksikisikule. Seega eeldas maailmakriminaalõiguse läbimurre klassikalise rahvusvahelise õiguse paradigmapähetust, mille esimesi "tuhusid" oli küll I maailmasõja järgses maailmas tunda, kuid mille sünnitusvalud lõppesid alles II maailmasõja kataklüsmis.³⁰ Seni oli riigi piiramatul suveräänsusel kontseptsioon takistanud rahvusvahelise õiguse ulatumist riigist edasi – tema alamateni. Ka Versailles' rahulepingu art 227 ja 228 ei rakendunud kunagi just nimetatud põhjusel. Just see põhimõtteline muudatus rahvusvahelises õiguses andis tegeliku eluõiguse ja –võimaluse ka maailmakriminaalõigusele. II maailmasõja järel toimunud Saksamaa ja Jaapani suurimate sõjakurjategijate protsessid Nürnbergi ja Tokyo tribunaliides ning kaotajariikide arvukate väiksema kaliibriga sõjakurjategijate protsessid siseriiklikes kohtutes olid selle kannapöörde esimesed ning olulisimad teetähised.³¹ 8. augusti 1945. a Londoni kokkuleppe, millega loodi Nürnbergi tribunal põhimõttelist tähtsust on raske üle hinnata, sest see demonstreeris täiesti uut moodi mõtlemist inimesest, riigist, suveräänsusest ja nende mõistete asukohast üksteise suhtes ning rahvusvahelise õiguse printsiipide süsteemis.

Kirjeldatud paradigmapähetuse viljade valmimine on kulgenud siiski valuliselt. Vahetult II maailmasõjale järgnenud aastatel oli lootust maailmakriminaalõiguse süsteemi kiirele ning jõulisele väljakujunemisele. 1946. a kinnitati ÜRO täiskogu resolutsiooniga nr 95(I) Nürnbergi tribunali tegevuse aluseks olnud põhimõtete kehtivust rahvusvahelise õiguse üldpõhimõtetena; 1948. a sõlmiti genotsiidi vältimise ja karistamise konventsioon; 1940. aastate lõpul ja 1950. aastate algul töötas RÕK aktiivselt välja mitmete maailmakriminaalõiguse jaoks oluliste dokumentide eelnõusid (1950. a Nürnbergi printsiibid, 1951. a rahvusvahelise kriminaalkohtu põhikirja kavand, 1954. a inimkonna rahu ja julgeolekut ohustavate kuritegude koodeksi eelnõu). Külma sõja süvenemine ning ilmselt ka II maailmasõja löödud haavade armistumine tähendasid aga kirjeldatud arengu järkjärgulist rahunemist kuni praktiliselt täieliku stagnatsioonini. Alles külma sõja lõpp tähistas uut tõuget rahvusvahelise õiguskaasluse idee realiseerimiseks. Sellel värskeimal arenguetapil on jõutud märkimisväärsete tulemusteni: Jugoslaavia ja Ruanda *ad hoc* tribunaliide loomine; RÕK poolt 1991. a ja 1996. a inimkonna rahu ja julgeoleku vastaste kuritegude koodeksi eelnõude koostamine; poolsajandi pikkuse pingutuse kroonina 17. juulil 1998. a RVKK aluseks oleva Rooma statuudi vastuvõtmine. Võib väita, et viimase viieteistkümnelt aastaga on maailmakriminaalõigus kujunenud kunagisest perifeerisest ideest rahvusvahelise õiguse süsteemi täisväärtuslikuks ning möödapääsmatuks osaks.

²⁹ Garner, J. W. Punishment. AJIL 14 (1920), lk 71.

³⁰ G. von Glahn. Law Among Nations (1986), lk 180; vt ka: O. Triffterer. Strafgerichtsbarkeit, lk 339.

³¹ Vt nn Nürnbergi jätkuprotsesside jt II maailmasõja sõjakurjategijate vastu peetud protsesside lähemaid viiteid: G. Werle. Völkerstrafrecht, lk 15-16.

1.3. Printsiibid

1.3.1. Üldised märkused

Loomulikult lähtub maailmakriminaalõigus samadest põhimõtetest, millele on ehitatud siseriiklik karistusvolitus.³² Samas astub maailmakriminaalõigus siiski mõnevõrra teist rada, kui riigist lähtuv kriminaalõigus. Johtuvalt selle õigusharu rahvusvahelisest ja suures osas tavaõiguslikust iseloomust, käsitletakse maailmakriminaalõiguses teatud siseriikliku kriminaalõiguse jaoks rangeid põhimõtteid pehmemalt. Eelkõige puudutab see seaduslikkuse kontseptsiooni erinevaid aspekte.³³

1.3.2. Seaduslikkuspõhimõte

Kriminaalõiguse printsiiptide seas seisab kahtlemata kesksel kohal seaduslikkuspõhimõte (*nullum crimen nulla poena sine lege*), mille erinevad tahud avavad karistusvolituse sisu formaalsest küljest. See kontseptsioon omab fundamentaalset tähtsust ka maailmakriminaalõiguse jaoks, kuid seal avalduvad *nullum crimen* printsiibiga hõlmatud tagasiulatuva jõu keelu põhimõte (*nullum crimen sine lege praevia*) ja kuriteokoosseisu kirjalikule seadusele tuginemise nõue (*nullum crimen sine lege scripta*) oluliselt erinevalt, kui seadusõigusele tuginevas siseriiklikus kriminaalõiguses. Seadusõiguse raames eksisteerib nõue, et karistamise aluseks olev kuriteokoosseis peab sisalduma teo toimepanemise hetkel kehtivas seaduses. Maailmakriminaalõiguse tavaõiguslikust olemusest tulenevalt pole seaduse nõue põhimõtteliselt täidetav. Selle asemel sisustatakse tagasiulatuva jõu keelu põhimõtte hoopis kui *nullum crimen sine iure praevia*. Põhjendus selleks tuleb tegelikult seaduslikkuse kontseptsiooni põhiolemusest – tegemist on üldise õigluspõhimõtte ühe olulise osa, õiguskindluse, väljendusega.³⁴ Õiguskindlust, isiku usku, et tema heauskset käitumist *ex post facto* hukka ei mõisteta, ei saa aga iseenesest siduda kirjutatud seaduse mõistega, mida tuleks käsitleda üksnes tänapäevases õigusriigis tagatava täiendava garantiina.

Seaduslikkuspõhimõtte kohaselt peab koosseisu kirjeldus olema piisavalt konkreetne (*nullum crimen sine lege certa*). Sellel nõudel on maailmakriminaalõiguses oluline tähtsus, sest olukorras, kus kuriteokoosseis ei pruugi sisalduda üheski kirjalikus dokumendis ja tuleneb tavaõigusest, peavad koosseisu tunnused olema potentsiaalsele rikkujale üldiselt äratuntavad ja üheselt mõistetavad. On ilmne, et kui kuriteokoosseise ei õnnestu absoluutselt konkreetselt kirjeldada isegi siseriiklikes kriminaalseadustes ning need vajavad paratamatult kohtupraktikas tõlgendamist ja lahtimõtestamist, siis seda enam tõusetub see probleem maailmakriminaalõiguses. Eelkõige on *nullum crimen sine lege certa* printsiipt probleemseks maailmakriminaalõiguse vahendlikul realiseerumisel siseriiklikes kohtutes, sest iga riigi kohus kipub tõlgendustes lähtuma konkreetse riigis omaksvõetud dogmaatilistest arusaamadest, millega ähmastatakse normi sisu ja arusaadavust. Seetõttu tuleb maailmakuritegude koosseisude tõlgendamisel lähtuda võrdlevatest argumentidest.³⁵

Seaduslikkuspõhimõtte rakendamine maailmakriminaalõiguses pole olnud probleemitu. Nürnbergi ja Tokyo tribunali otsused on saanud rohke kriitika osaliseks põhjusel, et need tribunaliid eirasid rahuvastase kuriteo (ja mõnedel hinnangutel ka inimsusevastaste kuritegude) kriminaliseerimisel

³² Vt lähemalt: J. Sootak. Alused, lk 53-58.

³³ S. Glaser. Gesetzlichkeit. ZStW 76 (1964), lk 172-173.

³⁴ *Ibid*, lk 173-178.

³⁵ Jugoslaavia tribunali (edaspidi viidetes: JT) 10. detsembri 1998. a otsus (Furundžija), para-d 177-178.

sõnaselgelt *nullum crimen sine lege* printsiipi ja konstrueerisid kuriteokooresseisud *ex post facto* õiguse alusel, lähtudes nn sisulise õigluse printsiibist.³⁶ Nürnbergi otsuses märgitakse:

Esiteks tuleb tähele panna, et maksim *nullum crimen sine lege* ei ole suveräänsuse piirang, vaid on üldiselt õigluse põhimõte. Väites, et on ebaõiglane karistada neid, kes trotsides lepinguid ja tagatise, on hoiatuseta rünnanud naaberriike, on ilmselgelt väär, sest niisugustel juhtudel ründaja peab teadma, et see, mida ta teeb, on vale, ja ebaõiglane poleks mitte tema karistamine, vaid kui tema ülekohtul lastaks karistusest jääda.³⁷

Sellist seisukohta saab vaevalt pidada ühitatavaks seaduslikkuse põhimõttega.

RVKK kontekstis on maailmakriminaalõigus seaduslikkuse põhimõtte osas siseriiklikule kriminaalõigusele suuresti lähenenud. Rooma statuudi art-tes 22 ja 24 sätestatakse vastavalt *nullum crimen sine lege* ja *rationae personae* mittetagasiulatuvus. Seejuures märgitakse art-s 22 sõnaselgelt ka analoogia kohaldamise keeldu ning vastuolude süüdistatava kasuks tõlgendamist.

Maailmakuriteo õiguslike järelduste osas peeti erialakirjanduse kohaselt seaduslikkuspõhimõtet mitterakendatavaks või üksnes piiratud rakendatavaks, kuna puudusid piisavalt konkreetsed karistusraamid.³⁸ Rooma statuudi vastuvõtmisega tuleb seegi viga vähemalt osaliselt parandatuks lugeda, sest statuudi art 23 kohaselt lähtub RVKK karistuste osas seaduslikkuspõhimõttest ja art-tes 77 ning 78 sätestatakse nii võimalike karistuste liigid kui sanktsioonipiirid.

1.3.3. Aegumatuspõhimõte

Rooma statuudi art 29 kohaselt statuudis sätestatud kuriteod ei aegu, millega peaks vaidlused selles küsimuses olema lahendatud. Sellegipoolest vajavad mõned küsimused seoses maailmakuritegude puhul aegumatustähtaegade mittekohaldamisega täiendavalt selgitamist.

Alustuseks peab märkima, et aegumine iseenesest ei ole kriminaalõiguse lahutamatu printsiip, seega ei ole ka inimõigust kuriteo aegumisele. Kuriteo aegumise piiride määramine kuulub riigi karistusvolituse hulka – see on iga riigi enda ratsionaalse määratlemise küsimus, millal on mingi teoga põhjustatud ebaõiguse haav piisavalt armistunud, et toimepanija karistamise vajadus kaob. Tuleb rõhutada, et aegumine ei kaota teo karistusväärsust kui sellist, vaid seab üksnes tehnilise takistuse teole järelmi määramiseks. Teo hukkamõistetavus iseenesest aga säilib, kadunuks loetakse selle karistustarvidus. Lisaks materiaalsoiguslikule tahule tuuakse aegumise kohaldamiseks menetluslikke põhjendusi, eelkõige seonduvalt teo tõendamise keerukusega sellest suure ajavahemiku möödumise järel.³⁹

Aegumatuspõhimõtet ei mainita Nürnbergi ja Tokyo tribunalis, see ei sisaldu ka Jugoslaavia ega Ruanda tribunali statuudis. Sellegipoolest on püütud II maailmasõja järel maailmakuritegude aegumist välistada, sest nendega tekitatud ebaõigust loetakse sedavõrd suureks, et see ei haju isegi pika ajavahemiku kestel. Aegumise küsimus muutus maailmakuritegude kontekstis aktuaalseks, sest suurt osa II maailmasõja kurjategijatest ei õnnestunud piisavalt kiiresti välja selgitada. Kui tavapärased aegumistähtajad hakkasid läbi saama, muudeti seetõttu nt Saksamaal aegumist käsitlevaid seadusesätteid.⁴⁰ 1968. a sõlmiti ÜRO konventsioon aegumistähtaegade kohaldamatuse kohta sõjakuritegudele ja inimsusevastastele kuritegudele (edaspidi: ÜRO aegumatuskonventsioon), mille on tänase seisuga ratifitseerinud napilt enam kui 40 riiki, 1974. a sõlmitud Euroopa

³⁶ Vt põhjalikumalt rahuvastaste kuritegude tribunali pädevusse lülitamise kriitika kohta G. A. Finch. The Nuremberg Trial. AJIL Vol 41 (1947), lk 24-36.

³⁷ Nürnbergi otsus, lk 49.

³⁸ A. Cassese. International Criminal Law (2003), lk 157-158.

³⁹ A. Nömpfer. Stigma. Juridica (2000) Nr 7, lk 447-448.

⁴⁰ R. A. Monson. The West German Statute. American. Journal of Comparative Law, Vol 30 (1982), lk 616.

konventsiooni aegumistähtaegade kohaldamatuse kohta inimsusevastastele ja sõjakuritegudele on tänaseks ratifitseerinud aga üksnes 2 riiki.⁴¹ Nimetatud konventsioonide tagasihoidlik ratifitseerimine ja mõnedes riikides osadele maailmakuritegudele aegumistähtaegade kohaldamine seavad kahtluse alla, kas aegumatuspõhimõtet saab lugeda maailmakriminaalõiguse tavaõiguslike printsiipide hulka.⁴² Seega, kuigi RVKK pädevusse kuuluvates tegudes on aegumistähtaegade puudumine selge ja juriidiliselt probleemitu, siis väljaspool Rooma statuudi kehtivusala on see küsimus tänasel päeval lahtine.

Aegumatuspõhimõtte üks problemaatiline aspekt on asjaolu, et sellega põhjendatakse tegude karistatavust isegi tagantjäreli. ÜRO aegumatuskonventsiooni kohaselt ei kohaldata sõjakuritegudele ja inimsusevastastele kuritegudele aegumistähtaegu sõltumata nende toimepanemise ajast. Kohe tekib küsimus, kas tegemist pole mitte *nullum crimen sine lege praevia* põhimõtte rikkumisega.

Praktikas kerkib nimetatud probleem päevakorda eelkõige maailmakriminaalõiguse vahendlikul realiseerumisel läbi siseriiklike kohtute. Esiteks võib eelöeldu valguses aegumistähtaegade kadumine kõne alla tulla kuritegude korral, mille puhul pole vastava teo suhtes kohaldatav tavapärane siseriiklik aegumistähtaeg veel möödunud (nt on mõnedes riikides teatud sõjakuritegude koosseisudele ette nähtud aegumistähtaeg). Sellisel juhul on kohtupraktikas asutud seisukohale, et aegumistähtaaja pikendamine on lubatav.⁴³

Keerulisem on olukord aga nt Eesti juhtumil. Eesti ratifitseeris ÜRO aegumatuskonventsiooni 1992. a. Kuna rahvusvahelise tavaõiguse kohaselt on aegumatuspõhimõtte kohaldamine küsitav, siis tekib probleem, kas lepingulise sättega on võimalik hõlmata tegusid, mis pandi toime nii enne nimetatud lepingu jõustumist Eesti jaoks kui üldse enne selle sõlmimist. Ilmselt tuleks sellele küsimusele vastata eitavalt.⁴⁴

1.3.4. Universaalsuspõhimõte

Maailmakriminaalõiguse detsentraliseeritud rakendamine siseriiklikes kohtutes eeldab, et riikidel oleks üldine õigustus ning kohustus karistada maailmakuriteo toimepannud isikut sõltumata teokohast.⁴⁵ Selles väljendubki maailmakriminaalõiguse universaalsuspõhimõtte e universaalse jurisdiktsiooni printsiip. Teoreetiliselt tugineb nimetatud printsiip juba H. Grotiusse epohhiloovas *De iure belli ac pacis*'es käsitletud nõudele, et olukorras, kus kuriteoga on ühe riigi huve kuidagi erilisel kahjustatud, on sellel riigil loomulik õigus süüdlase karistamiseks. Teised riigid ei tohiks

⁴¹ S. R. Ratner; J. S. Abrams. *Accountability* (1997) lk 126; Chr. van den Wyngaert. *National Prosecutions*. In M. Cherif Bassiouni. *International Criminal Law*. Vol III (1999), lk 232-233-235.

⁴² Kirjanduses on seisukohad selles küsimuses vastakad: Cassese ja Van den Wyngaert leiavad kohtupraktikale tuginedes, et ta seda siiski on. Cassese arvates tuleb täiendava argumendina arvestada veel sellega, et maailmakuritegudele aegumise kohaldamine oleks vastuolus nendes tegudes sisalduva ebaõiguse määraga, vt: A. Cassese. *International Criminal Law*, lk 316-319; A. Cassese, P. Gaeta, J. R. W. D. Jones (ed-s). *Commentary* (2002), lk 887. Seevastu Schabas ja Werle seavad aegumatuspõhimõtte rahvusvahelisse tavaõigusse kuulmise kahtluse alla, vt: W. A. Schabas. *Introduction to the ICC* (2001), lk 93; G. Werle. *Völkerstrafrecht*, lk 197, an 529.

⁴³ Vt vastavate kohtulahendite kohta: Chr. van den Wyngaert. *Op cit*, lk 234-235 (Prantsuse kassatsioonikohtu otsus Altman/Barbie kaasuses); A. Nömper. *Op. cit*, lk 449 (edasiste viidetega Saksa põhiseaduskohtu otsustele seoses aegumistähtaegade pikendamisega).

⁴⁴ Eesti kohtutes 1940. aastatel toime pandud massirepressioonide eest süüditunnistatud isikute suhtes pole siiski kohaldatud retroaktiivset kriminaalõigust. Aluse selliseks väiteks annab Saksa parlamendi tõlgendus, mille kohaselt okupatsioonivõimu teostamise ajal on siseriiklikud võimuorganid teatud küsimustes sedavõrd piiratud, et nende tegevusvõimetuse tõttu tuleb aegumine okupatsiooni ajaks lugeda peatunuks. Vt lähemalt: R. A. Monson. *Op. cit*, lk 610.

⁴⁵ M. Cherif Bassiouni; E. M. Wise. *Aut dedere*, (1995), lk 52.

sellesse õigusse sekkuda ning peaksid end varjava süüdlase välja andma või teda ise karistama (*aut dedere aut iudicare*).⁴⁶

Universaalse jurisdiktsiooni põhimõtte kohaselt on maailmakuriteo toime pannud isik kuulutatud lindpriiks kogu rahvusvahelise üldsuse jaoks ning tema toimepandut ei käsitleta mitte üksnes konkreetse kannatanu või ühiskonna vastasena, vaid kogu rahvusvahelist üldsust puudutavana. Iga rahvusvahelise õiguse subjekt, kellel on võimalik niisuguse teo toimepanijat karistada, võlgneb seda tervele ülejäänud õiguskaaslusele. Tegemist on nn *erga omnes* kohustusega, mida tuleb seega lugeda universaalsuspõhimõtte pöördkülgaks. See põhimõte on maailmakriminaalõiguse kokkupuutekoht internatsionaalse kriminaalõigusega. Siseriiklikust seisukohast vaadatuna on universaalse jurisdiktsiooni põhimõte vaadeldav riigi õigustusena kriminaalseaduse ekstraterritoriaalsele kehtivusele tuginedes karistada muude põhimõtete järgi tema karistusvõimule mittealluvat isikut. Kuigi universaalse jurisdiktsiooni põhimõtet tunnustatakse teoorias peaaegu üldiselt, rakendatakse seda mitmesuguste tehniliste üksikasjade taha varjudes riikide praktikas siiski kesiselt.⁴⁷

Maaimeakuritegudele kohaldatavat universaalse jurisdiktsiooni põhimõtet kiputakse nii kirjanduses kui praktikas segi ajama transnatsionaalsete kuritegude suhtes kohaldatava sarnase sisuga jurisdiktsioonipõhimõttega. Kui riigid on rahvusvahelises konventsioonis kokku leppinud lepinguosaliste vahel mingi teo kriminaliseerimises, siis on üsna tõenäoline, et selles lepingus sisalduvad ka jurisdiktsiooni puudutavad sätted. Sageli on jurisdiktsiooniprintsiip niisugustes lepingutes sõnastatud selliselt, et iga lepinguosaline riik, kelle territooriumil kahtlustatav viibib, on kohustatud kas tema üle kohut mõistma või ta välja andma (seega *aut dedere aut iudicare* põhimõte). Sellise sarnasuse tõttu ongi kirjeldatud jurisdiktsioonipõhimõtet tihti segi aetud universaalse jurisdiktsiooni põhimõttega. Tegelikult on tegemist kohustusliku territoriaalse menetlusalluvuse põhimõttega teise lepinguosalise riigi territooriumil toimepandud teo eest.⁴⁸

1.3.5. Topeltkaristamise keeld

Topeltkaristamise keeldu (*ne bis in idem*) tuleb vaadelda siseriiklikust ja rahvusvahelisest aspektist. Siseriiklikult on valdavalt tunnustatud isiku sama teo eest kahekordse karistamise keeld (nt Eestis on see välistatud KarS § 2 III ja KrMS § 199 I 5, Saksamaal põhiseaduse art 103 III kohaselt). Rahvusvaheliselt ühest keeldu teises riigis karistatud isiku sama teo eest uuesti karistamiseks ei eksisteeri ning riigid eelistavad suveräänsuse printsiibile tuginedes reserveerida endale õiguse karistada teises riigis sama teo eest juba karistatud isikut, kes allub mõne üldise jurisdiktsioonipõhimõtte kohaselt selle riigi kohtutele. Rahvusvahelise lepinguga võib aga topeltkaristamist konkreetsete kuritegude eest siiski piirata.⁴⁹ Maimeakuritegude osas tuleb aga topeltkaristamise võimalust eitada nii vertikaal- kui horisontaalsuhtes (s.t nii riikide ja riigiüleste rahvusvaheliste kriminaalkohtute kui erinevate riikide kriminaalkohtute osas). Horisontaalsuhtes välistab *ne bis in idem* põhimõte isiku teistkordse karistamise seetõttu, et maimeakuritegu ei puuduta konkreetse riigi suveräänsuse kontseptsiooniga hõlmatavoid õigushüvesid, vaid kogu

⁴⁶ Г. Гроций. О праве (1994), lk 508-509.

⁴⁷ Vt lähemalt: Chr. van den Wyngaert. *Op cit*, lk 229-230; vt ka viiteid siseriiklikule kohtupraktikale: C. Kress. *Weltrechtspflegeprinzip*. ZStW 114 (2002), lk 836; vt ka: S. Macedo (ed). *Princeton Principles* (2001), lk 28-29 (printsiibid 1 ja 2).

⁴⁸ Vt lähemalt: RVK 14. veebruari 2002. a otsus (11. aprilli 2000. a vahistusmäärus, Kongo demokraatlik vabariik v Belgia), kohtunik Higgins, Kooijmansi ja Buergenthali ühine eriarvamus; vt ka: C. Kress, *Weltrechtspflegeprinzip*, lk 829.

⁴⁹ Euroopa kontekstis on selles plaanis olulisim kahtlemata kohtuotsuste rahvusvahelise kehtivuse Euroopa konventsioon, milles topeltkaristamise küsimust reguleerib III osa 1. jagu.

rahvusvahelist üldsust puudutavaid väärtusi, mille kaitseks on õigustatud ning kohustatud tegutsema iga riik. Kui üks riik on isiku erapooletus ja rahvusvaheliste standarditele vastavas menetluses juba süüdi tunnistanud, siis puudub teistel riikidel õigus ning vajadus seda isikut omakorda karistada.⁵⁰ Vertikaalsuhtes tuleneb *ne bis in idem* põhimõtte kohaldamine nii *ad hoc* kohtuorganite (nt Jugoslaavia tribunali statuudi art 10 ja Ruanda tribunali statuudi art 9, Sierra Leone erikohtu statuudi art 9) kui ka RVKK (Rooma statuudi art 20) statuutidest, mis kõik sätestavad, et mõnes muus kohtus karistatud või õigeksmõistetud isiku suhtes teistkordne kriminaalmenetlus vastavate rahvusvaheliste organite poolt tuleb kõne alla üksnes juhul, kui kohtupidamine isiku üle ei vastanud õiglase kohtupidamise põhimõtetele või kui selle eesmärk oli kaitsta isikut maailmakuriteos süüditunnistamise eest.

1.3.6. Prioriteetsuspõhimõte

Prioriteetsuspõhimõtte kohaselt peab maailmakuriteo koosseisu esinemisel sellele mittevastav säte siseriiklikus õiguses kaotama kasvõi *de facto* oma kehtivuse, vastasel juhul satub üksikisik kahe tule vahele. Ükski riik ei tohi lubada, veel vähem nõuda ükskõik kellelt sellist käitumist, mis oleks vastuolus rahvusvahelise õigusega, samuti ei saa rahvusvahelise õigusega vastuolus olevatel normidel olla õiguslikku jõudu. Selliselt kujutab prioriteetsuspõhimõte endast riikide suveräänsuse olulist piirangut.⁵¹

1.4. Piiritlemine

Maaimekriminaalõiguse aine käsitlemiseks on vajalik piiritleda see lähedastest õigusharudest, mis on eelkõige teised rahvusvahelist elementi sisaldavad kriminaalõiguse harud: internatsionaalne, transnatsionaalne ja supranatsionaalne kriminaalõigus; kuid samuti riigivastutuse valdkond.

Kõige üldisemalt eristab maailmakriminaalõigust muudest rahvusvahelise elemendiga kriminaalõiguse harudest asjaolu, et selle karistusvolitus tuleneb vahetult rahvusvahelisest õigusest ja on realiseeritav ilma siseriiklikku õiguskorda üle kandmata.⁵²

Internatsionaalne kriminaalõigus on eelkõige kollisiooniõigus ja see kujutab endast siseriikliku kriminaalõiguse kehtivuspiiride määratlemist.⁵³ Seega on tegemist siseriikliku õiguse normide, mitte rahvusvahelise õigusega. Internatsionaalse kriminaalõiguse sätetel on loomulikult mitmes punktis kokkupuude rahvusvahelise õigusega. Nii on rahvusvahelise õiguse ülesanne määratleda, millistel juhtudel ja mil viisil peavad riigid oma siseriiklikku õigust rakendama või selle rakendamisest hoiduma (nt kohustuslik universaalne jurisdiktsioon teatud kuritegude puhul). See tähendab aga üksnes riigi ja rahvusvahelise õiguse normide kokkupuudet – internatsionaalse kriminaalõiguse puhul ei mõjuta rahvusvaheline õigus kunagi vahetult üksikisikut. Universaalse jurisdiktsiooni küsimus on tegelikult ka maailmakriminaalõiguse ning internatsionaalse kriminaalõiguse ainus kokkupuutepunkt.⁵⁴

⁵⁰ A. Cassese. International Criminal Law, lk 320.

⁵¹ H.-H. Jescheck, Th Weigend. *Op cit*, lk 123.

⁵² O. Triffterer. Dogmatische Untersuchungen, lk 31.

⁵³ J. Sootak. Rahvusvaheline karistusõigus. Maailmast 2005, lk 160-167; J. Eisele. *Op. cit*, lk 425; И. Лукашук. Экстратерриториальное действие, lk 106, 116-124.

⁵⁴ O Triffterer. Dogmatische Untersuchungen, lk 174-175.

Transnatsionaalne kriminaalõigus on kõige üldisemas mõttes riikide koostöö kriminaalõiguse vallas. See avaldub riikide bilateraalsetes õigusabi-, väljaandmis- jms lepingutes, samuti ülemaailmsetes ja regionaalsetes konventsioonides ning hõlmab nii menetluslikke kui materiaalsoiguslikke norme. Regionaalse transnatsionaalse kriminaalõiguse parim näide on Euroopa Nõukogu konventsioonid. Seega kujutab transnatsionaalne kriminaalõigus endast rahvusvahelise õiguse osa, mis käsitleb riikide pragmaatilist tegevust piireületava kuritegevusega võitlemise reguleerimisel ja koordineerimisel. Transnatsionaalse kuriteona tuleb mõista rahvusvahelistes lepingutes osalisriikide suhtes *inter se* karistatavaks tunnistatud tegu.⁵⁵ Samas õigushüve kaitse toimub siseriikliku kriminaalõiguse kaudu.

Praktiliselt võib maailmakuritegude ja transnatsionaalsete kuritegude osas ette tulla ka kattumisi. Riigid võivad täiendavalt kokku leppida maailmakuritegude hulka kuuluvate tegude karistamises, samuti on mõeldav aja jooksul transnatsionaalse koosseisu kujunemine maailmakuriteo koosseisuks. Seetõttu on transnatsionaalset ja maailmakriminaalõigust küllalt kerge segamini ajada. Nende eristamiseks tuleb osata otsustada normide päritolu ja mõjusuuna üle: kas tegemist on kitsalt riikidevaheliste kokkulepete õigusega või universaalsest rahvusvahelisest õigusest tuleneva, seega üldtunnustatud ja vahetult realiseeritava kriminaalõigusega.

Supranatsionaalne kriminaalõigus kujutab endast sarnaselt maailmakriminaalõigusega riigiüleselt toimivat kriminaalõiguse haru. Kuid supranatsionaalse kriminaalõiguse puhul ei tulene karistusvolitus ning konkreetsete koosseisude karistatavus originaarselt rahvusvahelisest õigusest, vaid riikide enda loodud süsteemist. Supranatsionaalse kriminaalõiguse näiteks võib mõõndustega tuua areneva Euroopa Liidu kriminaalõiguse.⁵⁶ On selge, et Euroopa Liidu karistusõigusse puutuvad ja riigiülesed volitused ei pärine liidult eneselt ega rahvusvahelisest õigusest. Siin on jutt riikide poolt vabatahtlikult oma suveräänsuse piiramisest mingi ühendava kehandi kasuks.⁵⁷ Põhimõtteliselt on supranatsionaalse kriminaalõiguse alased volitused antud ka ÜRO-le, mille Julgeolekunõukogu (edaspidi: JN) võib ÜRO põhikirja VII peatükile tuginedes võtta vajalikke meetmeid rahvusvahelise rahu ja julgeoleku kaitseks. Kahtlemata on selliste meetmetena vaadeldavad kriminaalõiguslikud meetmed (nt loodi JN 1993. a resolutsiooniga nr 827 endise Jugoslaavia rahvusvaheline kriminaaltribunal ja 1994. a resolutsiooniga nr 955 Ruanda kriminaaltribunal). Siit avaldub ka supranatsionaalse kriminaalõiguse kokkupuutepunkt maailmakriminaalõigusega: supranatsionaalse karistusvolitusega organisatsiooni karistusvõim võib hõlmata maailmakriminaalõigust.

Lõpuks tuleb maailmakriminaalõigust eristada riigivastutusest. Esimene käsitleb individuaalset kriminaalvastutust vahetult rahvusvahelisest õigusest tuleneva kuriteokoosseisu alusel, teine puudutab aga riigi kui rahvusvahelise õiguse keskse subjekti vastutust rahvusvahelise õiguse normi rikkumise eest.⁵⁸ On põhimõtteliselt võimalik, et nii riigivastutuse aluseks olev riigipoolne rikkumine kui ka üksikisiku rahvusvahelis-õiguslikku kriminaalvastutust kaasa toov kuritegu langevad kokku (vt nt Bosnia-Hertsegoviina kaebus Serbia ja Montenegro vastu genotsiidivastase konventsiooni alusel RVK-s)⁵⁹, kuid sellisel juhul tuleb neid küsimusi käsitleda siiski individuaalselt – riigi või üksikisiku vastutus ei ole üksteisest sõltuvussuhtes.

⁵⁵ C. Kress. *Weltrechtspflegeprinzip*, lk 829.

⁵⁶ G. Werle. *Völkerstrafrecht*, lk 46, ään 107; vt Euroopa kriminaalõiguse arengutendentside osas ka: H.-H. Jescheck, Th Weigend. *Op cit*, lk 182-186.

⁵⁷ T. Kerikmäe. *Supranational Law. Juridica International III* (1998), lk 44.

⁵⁸ RÕK. *Draft articles*, 2001, art 1.

⁵⁹ RVK 11 juuli 1996. a otsus (genotsiidikuriteo vältimise ja karistamise konventsiooni rakendamine, Bosnia-Hertsegoviina v Serbia ja Montenegro), para-d 13 ja 14.

Ka riigi poolt rahvusvahelise õiguse rikkumisele järgneb sanktsioon, mida kohaldab konkreetne riik või rahvusvaheline organisatsioon (ÜRO, NATO vm). Need sanktsioonid võivad olla küll väga kõrge repressiivsuse astmega – diplomaatilised surveabinõud, majanduslik, poliitiline või koguni sõjaline blokaad, otsene sõjategevus jms, kuid õiguslikus mõttes ei ole nende näol tegemist kriminaalkaristusega.

Põhimõtteliselt on vastutus riigi ja üksikisiku vahel jagatud. See tähendab, et on delikte, mida saab toime panna kas ainult riik või ainult üksikisik, aga ka mõlemad. Õiguslikult tuleb siin vahet teha järgmist liiki vastutuse vahel.

1. Delikt, mida saab toime panna üksnes riik. Enamus rahvusvahelise õiguse delikte ongi sellised, mida üksikisik toime panna ei saa – näiteks territoriaalsete vaidluste lahendamine õigusvastaselt, diplomaatilise õiguse rikkumine jne. Kuigi tegutseb riiki esindav füüsiline isik, omistatakse tema käitumine riigiakti teooriale tuginevalt riigile, kes on delikti subjekt. Kui isik tegutseb aga rahvusvahelist õigust rikkudes eraisikuna, mitte riigi nimel, siis vastutab ta siseriikliku õiguse alusel. Ka sel juhul võib põhimõtteliselt kõne alla tulla riigi rahvusvahelis-õiguslik vastutus, kui ta jätab täitmata eraisiku poolt tekitatud kahju heastamise või eraisiku karistamise kohustuse.⁶⁰

2. Rahvusvahelis-õigusliku normi rikkumine, mis seab kohustusi nii riigile kui üksikisikule, kuid mis ei näe ette üksikisiku rahvusvahelis-õiguslikku kriminaalvastutust. Näiteks 1949. a Genfi konventsioonide vähemraskete rikkumiste eest järgneb ainult riigi rahvusvahelis-õiguslik vastutus. Muidugi võib üksikisik võib sellise rikkumise eest vastutada siseriiklikult.

3. Rahvusvahelis-õigusliku normi rikkumine, mis seab kohustusi nii riigile kui üksikisikule ja mis näeb ette nii riigi vastutuse rahvusvahelis-õigusliku delikti eest kui ka üksikisiku kriminaalvastutuse (nt sõjakuriteod, agressioon, genotsiid). Tegemist on rahvusvahelise õiguse rikkumisega, mis kahjustab rahvusvahelis-õiguslikke õigushüvesid ning mille kaitset ei suuda piisavalt tagada ei siseriiklik kriminaalõigus ega ka riigi vastutusel põhinev klassikaline rahvusvaheline õigus.⁶¹

1.5. Maailmakriminaalõiguse otsene rakendamine

1.5.1. Sissejuhatavad märkused

Maailmakriminaalõiguse rakendamine võib põhimõtteliselt toimuda otseselt rahvusvahelistes kohtutes või kaudselt siseriiklikes kohtutes. Käesolevas peatükis vaadeldakse neist võimalustest esimest. Maailmakriminaalõiguse otsene rakendamine ei ole oluline mitte sellest aspektist, et nii saaks lahendada väga suurt hulka juhtumeid. Seetarvis on rahvusvahelised kohtud liiga kohmakad ning ebaefektiivsed. Selle tähtsus avaldub muus. Nimelt võimaldab see süsteem tagada sõltumatu ja ausa kohtupidamise suurekaliibrilistele kurjategijatele nagu nt Jugoslaavia ekspresident Slobodan Milošević Jugoslaavia tribunalis või Ruanda endine peaminister Jean Kambanda Ruanda tribunalis. Samuti on rahvusvaheliste kohtute praktika väga tähtis ühtsete põhimõtete kujundamisel maailmakriminaalõiguses, mida rakenduspraktika kujunemisel üksnes siseriiklikes kohtutes tagada ei suudetaks.

⁶⁰ O. Triffterer. *Dogmatische Untersuchungen*, lk 180.

⁶¹ Vt lähemalt Rooma statuudi art 25 IV kontekstis: A. Cassese, P. Gaeta, J. R. W. D. Jones. *Op cit*, lk 533.

1.5.2. *Ad hoc* tribunalid

1.5.2.1. ÜRO JN mandaadi alusel tegutsevad rahvusvahelised tribunalid

Erinevalt alaliselt tegutsevast kohtust on *ad hoc* kohus loodud ühe konkreetse probleemideringiga seoses, mis määrab ära nii tema ajalise kui sisulise pädevuse, samuti ajalise kestuse. Nii loodi Nürnbergi tribunal vastavalt selle harta art-tele 1 ja 6 Euroopa teljeriikide suurimate sõjakurjategijate karistamiseks. Artiklis 6 loetletakse ka kuriteod, mis kuuluvad tribunali pädevusse. Niisugusest sõnastusest iseenesest tuleneb tribunali jurisdiktsiooni piiratus nii *rationae materiae*, *rationae personae* kui *rationae temporis*.⁶² Samasisuline piiritletus nähtub Jugoslaavia tribunali statuudi art-st 1, mille kohaselt kuulub selle tribunali pädevusse alates 1991. aastast endise Jugoslaavia territooriumil raskeid humanitaarõiguse rikkumisi toime pannud isikute vastutusele võtmine. Ruanda tribunali statuudi art 1 kohaselt on tribunali pädevuses võtta vastutusele Ruanda territooriumil 1. jaanuarist kuni 31. detsembrini 1994. a rahvusvahelise humanitaarõiguse raskeid rikkumisi toime pannud isikuid või Ruanda kodanikke naaberriikide territooriumil selliste rikkumiste toimepanemise eest. Sierra Leone erikohtu statuudi art 1 I kohaselt on kohtul pädevus alates 30. novembrist 1996. a Sierra Leone territooriumil toime pandud rahvusvahelise humanitaarõiguse ja Sierra Leone õiguse raskete rikkumiste eest suurimat vastutust kandvate isikute üle.

Ad hoc kohtute juures tuleb eristada ÜRO JN resolutsiooni alusel loodud tribunale ja muudel alustel tegutsevaid organisatsioone. Viimatimainitute puhul pole vähemalt senises praktikas tegemist puhtakujuliste rahvusvaheliste institutsioonidega, vaid pigem teatud ulatuses rahvusvahelist elementi omavate kohtutega, mis toimivad kas siseriikliku kohtusüsteemi eraldi osana (Ida-Timori Dili ringkonnakohtu ja apellatsioonikohtu erikolleegiumid, kavandavad Kambodža erakorralised kohtukojad, välispäritolu kohtunikud Kosovo kohtutes) või riigi kohtusüsteemi väliselt (Sierra Leone erikohus).

Enne RVKK loomist olid just *ad hoc* kohtud võimaluseks rahvusvahelisel tasandil maailmakriminaalõiguse rakendamiseks. Kuna tänaseks on RVKK reaalsuseks saanud, siis võiks arvata, et tribunalide aeg on möödas. Ka kirjanduses asutakse seisukohale, et Jugoslaavia ja Ruanda tribunalid olid 1990. aastate alguse poliitilise olukorras maailmakriminaalõiguse rakendamiseks spetsiifiline meetod.⁶³ Jutt käib seejuures aga ÜRO JN resolutsiooni alusel loodud tribunalidele analoogsetest moodustistest. Seevastu rahvusvahelistatud kohtutel võiks edaspidiselt olla senisest suuremat potentsiaali lahendamaks massilise maailmakuritegude toimepanemise või ulatuslike siseriiklike konfliktide korral isikute kriminaalvastutusele võtmine.⁶⁴ Nendest lähemalt järgmises punktis, kuid esmalt antakse lühiülevaade JN loodud tribunalidest.

Jugoslaavia ja Ruanda tribunal on loodud vastavalt ÜRO JN 25. mai 1993. a resolutsiooni nr 827 ja 8. novembri 1994. a resolutsiooni nr 955 alusel. Seega organisatsiooniliselt on tegemist JN-le alluva struktuuriga. Sellegipoolest ei saa JN ja nimetatud tribunale mitte igas aspektis hierarhilisse süsteemi paigutada. Kuna tribunalide puhul on tegemist kohtuorganitega, siis on nende efektiivse tegutsemise vältimatu eeldus teatud funktsionaalne iseseisvus. Tribunalide tegutsema hakkamisest alates ei ole JN-l enam pädevust sekkuda nende tegevusse otsustamaks nende jurisdiktsiooni alla antud õigusemõistmise küsimusi. Jugoslaavia tribunal on seda probleemi vaagides asunud seisukohale, et tal on oma jurisdiktsiooni suhtes ja selle piires nn kompetentsi kompetents, sest teisiti poleks tal võimalik õigusemõistmise funktsiooni täita. Teistsugune tõlgendus oleks tribunali

⁶² Samasisuline piiritletus nähtub Tokyo tribunali harta art-test 1 ja 5.

⁶³ W. W. Burke-White. A Community of Courts. Michigan Journal of International Law Vol 24 (Fall 2002), lk 12-13.

⁶⁴ S. de Bertodano. Internationalized Courts. Journal of International Criminal Justice Vol 1 (2003), lk 244.

hinnangul võimalik üksnes olukorras, kui JN oleks tribunali loomisel endale *expressis verbis* reserveerinud nimetatud pädevuse.⁶⁵ See ei välista muidugi JN kui poliitilise organi pädevust otsustada, kas tribunalide tegevus kui selline on üleüldse veel vajalik ning neid reorganiseerida või leida, et tribunalid on oma funktsiooni rahu ja julgeoleku taastamiseks täitnud ja need laiali saata. Nii kutsutaksegi JN 26. märtsi 2004. a resolutsiooniga nr 1534 Jugoslaavia ja Ruanda tribunali jõudma 2010. aastaks kõikides nende menetluses olevate kriminaalasjades lõplike lahenditeni.

Iseküsimus on, kas ÜRO JN-I on üleüldse pädevust mingi riigiüleselt tegutseva kohtuorgani loomiseks. Juba viidatud Tadići kaasuses märgib apellatsioonikolleegium, et ÜRO põhikirja art 39 kohaselt on JN-I pädevus otsustada rahu ohustamise ja rikkumise üle ning astuda selle säilitamiseks või taastamiseks vajalikke samme vastavalt põhikirja art-dele 41 ja 42. Art-s 41 nimetatud relvajõudude kasutamisega mitteseotud meetmeid ei loetleta ammendavalt ning seega on JN-I võimalik vastavalt konkreetse olukorra asjaoludele otsustada, milliseid meetmeid rakendada, sh ei välista miski rahvusvahelise kriminaaltribunali loomist. Kuigi JN-I endal pole kohtuvõimu volitusi, tuleneb tema õigus vajaduse korral sellise organi moodustamiseks JN põhifunktsioonist tagada rahu ning julgeolek.⁶⁶

Kuigi põhimõtteliselt on siseriiklikel kohtutel kõigi Jugoslaavia ja Ruanda tribunali pädevusse kuuluvate kuritegude üle tavapärane pädevus, siis on mõlemal tribunalil siseriiklike kohtute ees jurisdiktsiooniline eesõigus (Jugoslaavia tribunali statuudi art 9 II ja Ruanda tribunali statuudi art 8 II). Tribunalide tegevuse algusaegadel tõstatati selle pinnalt küsimus, kas seda ei tuleks mitte pidada suveräänsuse rikkumiseks, sest üksnes riik ise võib lubada välisriigi või rahvusvahelisel kohtul enda kodaniku suhtes kohut mõista. Sellele küsimusele vastas Jugoslaavia tribunal Tadići kaasuses, et kuna ÜRO JN poolt rahu ja julgeoleku kaitseks astunud sammud on ÜRO liikmesriikidele siduvad, siis ei saa siin suveräänsuse argument jurisdiktsiooni välistada. Sama korratakse Milutinovici kaasuses, kus tribunal läks aga veelgi kaugemale ning asus täiesti põhjendatud seisukohale, et JN-I on pädevus rahu ja julgeoleku kaitseks tegutseda isegi siis, kui tegu pole ÜRO liikmesriigiga.⁶⁷

Üldjuhul on riikidevaheline koostöö kriminaalasjades küllaltki komplitseeritud valdkond, sest suveräänsuse põhimõttele tuginedes ei olda selleks sageli varmad. Kuna *ad hoc* tribunalidel endal puuduvad mitmed olulised elemendid täielikult iseseisvaks tegutsemiseks, seisab riikide koostöö nendega äärmiselt olulisel kohal. Nii vajavad tribunalid riikide abi nt kahtlustatavate kinnipidamisel ja tribunali toimetamisel, tõendite kogumisel, karistuste täideviimisel. JN poolt sanktsioneeritud tribunalide puhul on olukord lahendatud üheselt. Kuna tegemist on JN poolt ÜRO põhikirja VII ptk alusel võetud julgeolekumeetmetega, siis lasub riikidel Jugoslaavia ja Ruanda tribunali statuutide kohaselt (vastavalt art 29 ja 28) koostöökohustus. Seda kohustust eiravatelt riikidelt võib JN nõuda koostööklausli täitmist ning nõude jätkuva eiramise korral rakendada nende suhtes sanktsioone. JN eesistuja avaldustes on riikidelt koostöö tegemist kohustust ka korduvalt nõutud, kuid reaalseid sunnimeetmeid pole JN kellegi suhtes rakendanud.⁶⁸ Koostöökohustuse täpsem sisu jäetakse tribunalide statuutides avamata ning selle ulatus on selgunud kohtupraktikas. Olulisimaks on sellest aspektist Jugoslaavia tribunali apellatsioonikoja otsus Blaskici kaasuses, mille kohaselt koostöökohustus tähendab ka vahetat kohustust üksikisikutele ilmuda tribunali kutse peale kohtusse või anda üle nõutud dokumendid. Samas kaasuses rõhutab kohtukolleegium, et Jugoslaavia tribunali

⁶⁵ JT 2. oktoobri 1995. a otsus kaitsja määruskaebuse peale jurisdiktsiooni vaidlustamiseks (Tadić), para-d 14-19.

⁶⁶ *Ibid*, para-d 26-40.

⁶⁷ JT 10. augusti 1995. a otsus kaitsja taotluse peale jurisdiktsiooni vaidlustamiseks (Tadić), para 44; JT 6. mai 2003. a otsus kaitsja taotluse peale jurisdiktsiooni vaidlustamiseks (Milutinović), para 63.

⁶⁸ Vt nt: ÜRO JN eesistuja 8. mai 1996. a avaldus nr 23; ÜRO JN eesistuja 8. augusti 1996. a avaldus nr 34; ÜRO JN eesistuja 4. augusti 2004. a avaldus nr 28.

statuudi art 29 kohaselt on riikide koostöökohustus tribunaliga piiramatu ning tribunali hinnangul tohib koostööst ära öelda üksnes eriti kaalukatel riigi julgeolekut puudutavatel juhtudel.⁶⁹

Vaatamata eeltoodud seisukohtadele on koostöö tekitanud tribunalide töös tõsiseid probleeme ning olnud nende efektiivse tegutsemise üks olulisimaid takistusi. ÜRO JN pole omalt poolt selle tõrgeteta laabumiseks piisavalt otsustavaid samme astunud.⁷⁰

Jugoslaavia ja Ruanda tribunali tegevust finantseeritakse ÜRO aastaeelarvest vastavalt maailmaorganisatsiooni art-le 17 II. Tribunalide eelarve on nende loomisest alates pidevalt kasvanud.⁷¹ *Ad hoc* tribunalide menetluse äärmiselt kõrge hind on ka ilmselgelt üks oluline põhjus, miks ÜRO pole uuemate konfliktide puhul maailmakuritegude eest vastutuse kohaldamiseks soovinud analoogset mudelit kasutada.

1.5.2.2. Segatüüpi kohtud

Lisaks ÜRO JN resolutsioonidega loodud tribunalidele on viimastel aastatel loodud terve rida muidki *ad hoc* kohtuid, mis ei kuulu otseselt siseriiklikku kohtusüsteemi ega ole samas täielikult rahvusvahelised institutsioonid, tegutsedes kombineeritult nii siseriikliku õiguse kui rahvusvahelise õiguse alusel. Ühisnimetajaga võiks selliseid kohtuid kutsuda rahvusvahelistatud kohtuteks. Sellises vormis on kohtuorganid moodustatud või moodustamisel Ida-Timoris, Kosovos, Sierra Leones ning Kambodžas. Põhjusi rahvusvahelistatud kohtute loomiseks on erinevaid. Need tulenevad üldistatult konkreetse riigi või territooriumi sisemistest arengutest (kodusõda, suure ulatusega etnilised, religioossed või muud sotsiaalsed pinged), mille raames on toime pandud suurel hulgal raskeid kuritegusid ning mis on põhjustanud kohaliku kohtusüsteemi kokkuvarisemise või kartuse, et eelnenud konflikti tõttu pole see kuritegude menetlemisel usaldatav. Seetõttu esineb vajadus siseriikliku õigusemõistmisega võrreldes suurema legitiimsuse järgi, aga samas täielikult rahvusvahelise kontrolli all oleva kohtu loomine poleks võimalik vastava rahvusvahelise poliitilise tahte puudumise ja finantseerimisküsimuste tõttu.⁷² Rahvusvahelistatud kohtul on võrreldes täielikult rahvusvaheliste kohtutega siiski rida talle ainuomaseid eeliseid. Esiteks tagab see siseriikliku õigusemõistmisega võrreldes suurema legitiimsuse, sest õigusemõistmise protsessi kaasatakse eeldatavalt erapooletumaid välismaist päritolu süüdistajaid ning kohtunikke. Samas võtab õigusemõistmisest osa ka kohaliku päritolu personal, kes on tuttavad kohaliku kontekstiga. Kohtupidamise toimumine kuritegude toimepanemise kohas tagab tõendite kogumise lihtsuse ning täidab olulist preventiivset ülesannet – näidates, et ühiskonda vapustanud rasked kuriteod ei jää karistusetu.⁷³ Kindlasti ei suuda aga rahvusvahelistatudki õigusemõistmisorganid sarnaselt täielikult rahvusvahelistele kohtutele menetleda väga suurel arvul kohtuasju.

Rahvusvahelistatud kohtute loomiseks on kaks peamist moodust. Esiteks võib tegemist olla asukohariigi ja ÜRO vahelise kahepoolse kokkuleppega. Sellisel alusel moodustati 2002. a Sierra Leone erikohus ning hetkel on loomisjärgus Kambodža nn erakorralised kohtukojad.⁷⁴

⁶⁹ JT 29. oktoobri 1997. a otsus Horvaatia vabariigi taotluse peale II kohtukollegiumi 18. juuli 1997. a otsuse läbivaatamiseks (Blaskic), para-d 56, 61-69.

⁷⁰ B. Brown. International Tribunal. In M. Cherif Bassiouni (ed). International Criminal Law. Vol III (1999), lk 514.

⁷¹ Nt Jugoslaavia tribunali eelarve on selle tegevuse ajal kasvanud ca 500 korda, olles 1993. a \$ 276 000 ning 2004-2005. a ligi \$ 272 000 000.

⁷² A. Cassese. International Criminal Law, lk 343-344.

⁷³ W. W. Burke-White. *Op. cit*, lk 24.

⁷⁴ Vt: 16. jaanuari 2002. a kokkulepe ÜRO ja Sierra Leone valitsuse vahel; 6. juuni 2003. a kokkulepe ÜRO ja Kambodža kuningliku valitsuse vahel.

Rahvusvaheliselt hallatavate alade puhul võidakse rahvusvahelise elemendiga kohus luua territooriumi administreeriva missiooni poolt. Nii moodustati UNMIK-i (ÜRO Kosovo missioon) 5. veebruari 2000. a määrusega rahvusvaheliste kohtunike ja prokuröride programm, mille raames integreeriti Kosovo kohtusüsteemi välispäritolu kohtunikud ja prokurörid; UNTAET-i (ÜRO üleminekuvalitsus Ida-Timoris) 6. juuni 2000. a määrusega moodustati Dili ringkonnakohtu ja apellatsioonikohtu juurde Ida-Timori kohtusüsteemi osaks olevad raskete kuritegude erikolleegiumid.⁷⁵

Rahvusvahelistatud kohtute organisatsiooniline struktuur varieerub samuti oluliselt. Tegemist võib olla täielikult siseriikliku kohtusüsteemi hulka integreeritud süsteemiga nagu Kosovos, kus välispäritolu kohtunikud ning prokurörid töötavad samas struktuuris siseriiklike õigusemõistjatega; eraldi paneeliga siseriikliku kohtusüsteemi raames nagu Ida-Timori ja Kambodža puhul; või Sierra Leone erikohtu kombel siseriiklikust kohtusüsteemist väljapoole jääva struktuuriga.

Rahvusvahelistatud kohtuorgani sisuline mõte avaldub siseriikliku ning rahvusvahelise elemendi koostöös ehk selles, et nii süüdistusfunktsiooni täitmine kui otsuste langetamine toimub rahvusvahelise osapoole ja riigi esindaja poolt ühiselt. Koostöömudelil võib esineda nii rahvusvahelise elemendi ülekaaluga kui ka siseriikliku elemendi juhtiva rolliga variant. Sierra Leone erikohtu statuudi art 12 I.a kohaselt on kohtukolleegiumi kolmest liikmest kaks ametisse nimetatud ÜRO peasekretäri ja üks Sierra Leone valitsuse poolt ning vastavalt art-le 12 I.b on apellatsioonikolleegiumi viiest liikmest kolm nimetatud ÜRO peasekretäri ja kaks Sierra Leone valitsuse poolt. Kuna otsuse tegemiseks on vajalik häälteenamus, siis võib põhimõtteliselt tekkida olukord, kus otsuse langetamisel minnakse siseriiklikust kohtunikust mööda. Ka erikohtu prokurör on statuudi art 15 I kohaselt ametisse nimetatud ÜRO peasekretäri poolt ning tasakaalustuseks assisteerib talle art 15 IV kohaselt riigi valitsuse ametisse nimetatud abiprokurör. Samade põhimõtete kohaselt tegutsevad ka Ida-Timori kohtu erikolleegiumid.

Seevastu Kambodža erakorralistes kohtukodades on ÜRO ja Kambodža vahelise lepingu art 3 alusel kohtukoosseisus ülekaalus siseriiklikud kohtunikud. Otsuse tegemiseks on aga lepingu art 4 kohaselt tarvis vähemalt ühe välispäritolu kohtuniku poolthäält. Kosovos töötavad välispäritolu kohtunikud ja prokurörid aga täiesti Kosovo kohtusüsteemi integreeritult. UNMIK-i määrusega antud volituse kohaselt on neil õigus valida endale kohtu jurisdiktsiooni kuuluvate kriminaalasjade hulgast sobivad kaasused.⁷⁶

Siseriikliku ja rahvusvahelise elemendi koostöö tagamisel avalduvad ühed olulisimad rahvusvahelistatud kohtutega seonduvad probleemid. Nimelt võib rahvusvahelise või siseriikliku elemendi ülekaalust tuleneda, et vähemusse jääva poole seisukohti ei arvestata ning sellega sisuliselt nullitakse kogu koostööle ja konsensuse saavutamisele rajatud süsteem. Probleeme võib valmistada ka rahvusvahelise õiguse ning siseriikliku õiguse põhimõtete kokkusobitamine. Töö tulemuslikkuse seisukohast on tõrgeteta koostöö tagamine kirjeldatud kahe elemendi vahel otsustava tähtsusega asjaolu.⁷⁷

Kuna rahvusvahelistatud kohtud ei kuulu ÜRO süsteemi, siis loomulikult ei rahastata neid ÜRO eelarvest. Samas ei pruugi sisekonfliktist kurnatud riigil nagu Sierra Leone või üldse ilma tõsiseltvõetava haldussüsteemita territooriumil nagu Ida-Timor endil kohtute ülalpidamiseks vajalikke finantsvahendeid leiduda ja need vajavad ikkagi rahastamist väljastpoolt. Head lahendust

⁷⁵ UNMIK-I 9. veebruari 2000. a määrus nr 2000/6; UNTAET 6. juuni 2000. a määrus nr 2000/15.

⁷⁶ UNMIK 9. veebruari 2000. a määrus nr 2000/6 9, §§ 1.2 ja 1.3; UNMIK 27. mai 2000. a määrus nr 2000/34, §§ 1.2 ja 1.3.

⁷⁷ A. Cassese. International Criminal Law, lk 345.

sellises olukorras pole ning praeguse praktika kohaselt sõltub siseriikliku finantseerimise võimatuse või puudulikkuse korral rahvusvahelistatud kohtute rahastamine vabatahtlikest annetustest nende eelarvesse. Niisuguse lahendusega kaasnevat ebastabiilsust ja probleeme illustreerib ehk kõige ilmekamalt Ida-Timori kohtu erikolleeegiumide täielikult ebarahuldav finantsiline olukord, mis on tõsiselt takistanud neil oma ülesannete täitmist.⁷⁸

1.5.3. Rahvusvaheline kriminaalkohus

Alalise rahvusvahelise kriminaalkohtu loomise idee pärineb juba vahetult II maailmasõjale järgnenud aastatest. RÕK töötas 1951. a välja kohtu statuudi projekti, mille puhul sai 1953. aastaks selgeks, et sellest siiski asja ei saa.⁷⁹ Uuesti alustati tööga alles üheksakümnendate aastate algul ning selle protsessi tulemusel jõuti lõpuks 1998. a 17. juunil Rooma statuudi vastuvõtmiseni, mille alusel loodi 2002. a RVKK.

RVKK on rahvusvahelise lepingu alusel loodud iseseisev rahvusvaheline organisatsioon. Rooma statuudi art 5 I kohaselt kuuluvad RVKK pädevusse rahvusvahelisele üldsusele enim muret tekitavad kuriteod, millena samas artiklis loetletakse genotsiid, inimsusevastased kuriteod, sõjakuriteod ja agressioon (viimane aga üksnes pärast seda, kui liikmesriikide assamblee on statuudi art-tele 121 ja 123 vastavalt suutnud kokku leppida agressiooni määratluses). *Rationae materiae* jurisdiktsiooni piiratakse aga üksnes kõige raskematele maailmakuritegudele ka statuudi preambulas ning art-s 1. Kirjanduses on seda tõlgendatud kui kahekordset piirangut – esiteks hõlmab RVKK pädevus üksnes maailmakuritegusid materiaalses mõttes (mis sätestatakse art 5 I), teiseks aga ka nimetatute hulgast üksnes kõige raskemaid juhtumeid.⁸⁰ Sellise kitsenduse kohaselt kuuluksid RVKK pädevusse üksnes vähesed kõige suurema ulatuse ja tähtsusega kuriteod.

Kohtu jurisdiktsioonile on statuudis seatud veel mitmed täiendavad piirangud. Ajaliselt piiratakse see art 11 kohaselt tegudega, mis on toime pandud peale konventsiooni jõustumist ning hiljem liitunud riikide suhtes peale konventsiooni jõustumist vastava riigi jaoks. Omapärane jurisdiktsiooni piirang on Rooma statuudi art-s 124 ettenähtud nn üleminekusäte, mille kohaselt võib riik statuudi liikmeks saamisel deklareerida, et seitsme aasta jooksul pärast statuudi jõustumist tema suhtes ei tunnista ta kohtu jurisdiktsiooni art-s 8 viidatud kuritegude suhtes, kui kuriteo on väidetavalt toime pannud asjaomase riigi kodanik või kuritegu on toime pandud asjaomase riigi territooriumil. Sellise deklaratsiooni on esitanud Prantsusmaa ja Kolumbia.⁸¹

Olulisimaks RVKK jurisdiktsiooni kitsaskohaks tuleb kahtlemata lugeda selle *rationae personae* jurisdiktsiooni piiritlemist. Nimelt võib kohus üldjuhul teostada oma jurisdiktsiooni üksnes siis, kui riik, mille territooriumil on tegu toime pandud või riik, mille kodanik on kuriteos süüdistatav, on statuudi osalised. Statuudiga mitteliitunud riikidel on siiski võimalus tunnustada kohtu jurisdiktsiooni *ad hoc* vastavalt art-le 12 III.⁸² Tuleb tunnistada, et tegemist on vägagi restriktiivse määratlusega, sest kohtu jurisdiktsioonist jäävad välja siseriiklikes konfliktides toime pandud maailmakuriteod, kui vastav riik pole statuuti ratifitseerinud. Ilmselt ei tõtta aga just riigid, kus

⁷⁸ S. Linton. Cambodia, East Timor and Sierra Leone. Criminal Law Forum Vol 12 (2001), lk 214-215.

⁷⁹ M. Cherif Bassiouni. Establishing. MLR Vol 149 (1995), lk 60.

⁸⁰ M. A. Newton. Comparative Complementarity. MLR Vol 167 (2001), lk 38.

⁸¹ Rooma statuudi ratifitseerimisinformatsioon on kättesaadav ÜRO rahvusvaheliste lepingute andmebaasist. – Kättesaadav: <http://untreaty.un.org/English/bible/englishinternetbible/partI/chapterXVIII/treaty10.asp>, 3. mai 2005.

⁸² Rooma statuudi art 12 II eestikeelse tõlke tekstis esineb eksitav viga, sest selles on viidatakse art 13 punktidele a ja b, kuid originaalteksti kohaselt peaks viide olema hoopis punktidele a ja c.

see küsimus päevakorral, statuuti ratifitseerima (nt Iisrael ja Venemaa on Rooma statuudi küll allkirjastanud, kuid mitte ratifitseerinud).

Jurisdiktsiooni probleemi ei teki, kui põhikirja VII peatüki alusel tegutsev ÜRO JN teatab prokurörile RVKK pädevusse kuuluvate kuritegude toimepanemisest. Sellisel juhul ei ole kohus statuudi art 12 II sätestatud piiranguga seotud, sest nimetatud olukorras tuleb RVKK-d käsitleda mitte pelga rahvusvahelise lepingu alusel loodud organisatsioonina, vaid rahvusvahelise rahu ja julgeoleku küsimustes riikide suhtes siduvat pädevust omava JN käepikendusena. Nii näiteks andis JN oma 31. märtsi 2005. a resolutsiooniga nr 1593 RVKK prokurörile teada võimalikest kuritegudest Darfuris, võimaldades sellega kohtul nimetatud tegusid uurida vaatamata asjaolule, et Sudaan pole Rooma statuuti ratifitseerinud.

Rationae materiae jurisdiktsiooni piiritlemine üksnes kõige tõsisemate rikkumistega on RVKK toimimiseks hädavajalik ka praktilisest seisukohast, sest kohus ei suudaks korraga menetleda kuigi suurt hulka asju. *Ad hoc* tribunalide praktika demonstreerib seda seika ilmekalt. Jugoslaavia tribunal on 12 aastase töö tulemusel tänase seisuga langetanud 55 otsust ning Ruanda tribunal enam kui kümne aasta jooksul vaid 17 otsust.⁸³

Erinevalt jurisdiktsioonilise eesõigusega *ad hoc* tribunalidest on RVKK Rooma statuudi art 17 I sätete kohaselt rajatud täiendavuspõhimõttele. See tähendab, et RVKK saab asja menetleda üksnes siis, kui asjas siseriikliku jurisdiktsiooniga kohus ei taha või ei suuda seda uurida. Kirjanduses on täiendavuspõhimõtet kirjeldatud kui RVKK sisulist tegevust oluliselt takistavat mehhanismi.⁸⁴ Niisuguse seisukohaga tuleb nõustuda, sest tõepoolest võimaldab see riikidel mitmesuguste menetluslike vahenditega vältida potentsiaalsete maailmakurjategijate vastutusele võtmist nii oma kohtutes kui ka asja andmist RVKK arutada.

Ka RVKK normaalse toimimise jaoks on oluline riikide koostöö. Seda reguleerib Rooma statuudi 9. osa, milles nähakse detailselt ette koostöö piirid ja menetluslikud reeglid ning osalisriikide kohustus tagada vajalike siseriiklike suhtluskanalite kättesaadavus ja toimimine. Lisaks koostööle statuudi osalisriikidega võib RVKK *ad hoc* korras teha koostööd ka kolmandate riikide ja rahvusvaheliste organisatsioonidega. Erinevalt *ad hoc* tribunalidest ei saa RVKK üldjuhul koostöökohustuse täitmiseks tugineda ÜRO JN autoriteedile (see tuleb kõne alla üksnes juhtudel, kus RVKK tegutseb vastavalt Rooma statuudi art-le 13.b JN volituse alusel). Riikide koostöökohustusega seondvalt tõusetub kaks spetsiifilist probleemi. Esiteks ei kehti RVKK suhtes mitmete riikide põhiseaduses sisalduv keeld oma kodanike väljaandmiseks; teiseks, Rooma statuudi art 27 kohaselt ei ole isikule tema ametiseisundi tõttu kohaldatav immunitet RVKK jaoks menetlustakistuseks, mistõttu tuleb osalisriikidel oma siseriikliku seadusandlust vastavalt korrigeerida. Iseküsimus on aga kolmandate riikide kodanike väljaandmine. Rooma statuudi art 98 sätete kohaselt ei pea riik täitma RVKK väljaandmistootlust, kui see nõuaks temalt rahvusvahelisest õigusest kolmanda riigi suhtes tulenevate immuniteedi- või loovutamise loa kohustuse rikkumist. Probleem võib aga tekkida, kui osalisriik võtab endale sellesisulisi kohustusi peale Rooma statuudi jõustumist tema suhtes.

Seondvalt JN rolliga RVKK tegevuse suhtes tuleb märkida järgmist asjaolu. Lisaks Rooma statuudi art-s 13.b sätestatud võimalusele, et ÜRO JN volitab RVKK-d mingeid konkreetseid kuritegusid uurima, on JN-l kohtu suhtes ka otseselt pidurdav mõju. See tuleneb Rooma statuudi art-st 16, mille kohaselt ei algata ega jätkata kohus eeluurimist või süüdistust kaheteist kuu jooksul, kui JN seda oma ÜRO põhikirja VII peatüki kohaselt vastu võetud resolutsioonis kohtult taotleb.

⁸³ Teave pärineb Jugoslaavia ning Ruanda tribunalide ametlikel kodulehtedel tribunalide kohta antud andmetest: Kättesaadavad vastavalt: <http://www.un.org/icty/glance/index.htm> ja <http://www.ictj.org/default.htm>, 3. mai 2005.

⁸⁴ D. J. Scheffer. Negotiator's Perspective. MLR Vol 167 (2001), lk 10.

Eelkõige Ameerika Ühendriikide kui suurima rahuvalve- ja rahutagamisjõudude doonorriigi surve all JN seda kahel korral teinud, nõudes oma resolutsioonides 1422 ja 1487 RVKK-lt, et see ei alustaks ega jätkaks aasta jooksul ühegi ÜRO egiidi all tegutseva operatsiooni liikme suhtes süüdistust, kui see liige ei pärine Rooma statuudi liikmesriigist.⁸⁵

RVKK on mõningates riikides leidnud jahedat vastuvõttu. Eelkõige puudutab see Ameerika Ühendriike, kelle kriitika põhipunktid võib kokku võtta järgnevas. Ameerika Ühendriigid kardavad, et RVKK-l võiks mingil viisil tekkida võimalus võtta vastutusele tema kodanikke. Kuna Ameerika Ühendriikide sõjaväelased osalevad aktiivselt humanitaarmissioonidel mitmetes konfliktipiirkondades, siis võivad nad suure tõenäosusega sattuda RVKK uurimise alla. Seejuures kardetakse, et paljud uurimiseks alust andvad kaebused võivad olla poliitilised või muidu otsitud, samuti et RVKK prokurör ei pruugi olla Ameerika Ühendriikide kodanike suhtes erapooletu ning võib üliagarusest hakata kriminaalõiguslike vahenditega lahendama poliitilisi küsimusi. Ameerika Ühendriikidele muudab RVKK vastuvõetamatuks ka asjaolu, et Rooma statuudi vastuvõtmisel ei jõutud kokkuleppele agressiooni määratluse osas, jättes selle küsimuse lahendamiseks statuudi art 121 ja 123 korras. Niisugune variant omakorda ei garanteeri, et agressiooni määratlemine jäetaks igakordselt ÜRO JN pädevusse, mis oleks aga Ameerika Ühendriikide kui JN vetoõigusega liikme soov. Veel üks oluline kriitika põhjus on võimalus, et RVKK liikmesriigid võiksid lisada kohtu jurisdiktsiooni alla kuuluvate tegude hulka terrorismi ja narkokaubanduse. Ameerika Ühendriigid leiavad, et RVKK ei suudaks tagada nende kuritegude puhul tõhusat menetlust.⁸⁶ Vastus eeltoodud kriitikale seisneks lühidalt järgmistes põhipunktides. Esiteks ei ole Ameerika Ühendriikidel põhjust karta oma kodanike sattumist RVKK süüpink, kui tema siseriiklik kohus mõne RVKK pädevusse kuuluva kuriteo toimepanemise korral seda ise menetleb. Teiseks ei ole põhjendatud hirm üliagara prokuröri osas, sest prokuröri volitused menetluse alustamiseks on Rooma statuudi art 15 III kohaselt allutatud kohtueelse koja kontrollile. Kolmandaks on Ameerika Ühendriikidel tema jaoks oluliste küsimuste otsustamist RVKK-s (nt agressiooni mõiste määratlemisega seonduv) võimalik mõjutada eelkõige just liikmena, osaledes liikmesriikide assamblee tegevuses.⁸⁷

1.5.4. Tõe- ja lepituskomisjonid

Teatud juhtudel, tulenevalt ajaloolistest, poliitilistest ning sotsiaalsetest põhjustest võib mastaapsele maailmakuritegude toimepanemisele kohaseks reageerimisvormiks lisaks kriminaalvastutusele olla lepituspüüe. Alati ei pruugi olla õigeim iga kurjategijat karistada, vaid pigem püüda leida võimalus, kuidas ühiskond saaks minevikku selja taha jätta ning edasi liikuda. Sellise võimaluse loovad nn tõe- ja lepituskomisjonid. Tõe- ja lepituskomisjone on rakendatud näiteks Lõuna-Aafrika Vabariigis peale apartheidirežiimi lõppu 1994. a, Tšiilis peale Pinocheti võimust loobumist 1990. a, Sierra Leones ÜRO ja riigi valitsuse vahelise kokkuleppe järgselt alates 2000. a, Ida-Timoris peale Indoneesia okupatsiooni lõppu 1999. a. Komisjonid võivad põhimõtteliselt olla täielikult siseriiklikud või rahvusvahelise elemendiga (nt Sierra Leone puhul).

Eelkõige võib tõe- ja lepituskomisjoni rakendamine vajalikuks osutuda olukorras, kus potentsiaalseid kurjategijaid on väga palju ning teod on toimunud pika aja kestel, sest kõigi kurjategijate väljaselgitamisele ning karistamisele kuluv aeg, energia ning vahendid oleksid ebaproportsionaalselt suured võrreldes õigusliku efektiga, mida saavutataks. Teine situatsioon, kus otsida kohtupidamise asemel lahendust komisjonidest on see, kui endise kuritegeliku režiimi võim

⁸⁵ ÜRO JN 12. juuli 2002. a resolutsioon nr 1422; ÜRO JN 12. juuni 2003. a resolutsioon nr 1487.

⁸⁶ J. F. England. Response. Arizona Journal of International and Comparative Law Vol 18 (2001), lk 944-950; R. M. Latore. U.S. Reactions. Boston College International and Comparative Law Review Vol 25 (1999), lk 160.

⁸⁷ J. Seguin. Denouncing. Boston University International Law Journal Vol 18 (2000), lk 101-106.

on veel piisavalt tugev, et püüd selle liikmeid karistada võiks ohustada uue riigikorra elujõulisust ning stabiilsust. Tuleb rõhutada, et komisjonid ei saa täielikult kõrvale tõrjuda kriminaalõiguslikku lahendust, vaid need peavad kulgema paralleelselt.⁸⁸ Komisjonide osaks jääb eelkõige vähese ulatusega ning väiksema tähtsusega kuritegusid toimepannud isikute tegevuse hindamine. Juhtfiguuride ning massiliste ja raskete kuritegude toimepanijad tuleb siiski kohtu ette tuua.⁸⁹

Oluline on saavutada, et toimepanijad tunnistaksid komisjonides oma tegusid ning need mõistetakse seal avalikult hukka. Ka ei tähenda kuritegude lahendamine tõekomisjonides vastutamatust, vaid pigem seda, et vastutus toimepandud tegude eest järgneb kriminaalvastutusele alternatiivses vormis – näiteks ühiskasuliku tegevuse või rahalise kompensatsioonina.⁹⁰

Suurimaid ohte, mis tõe- ja lepituskomisjonide tööga seondub on see, et kurjategijate karistamise vajadus unustatakse sootuks ning lühiajalises perspektiivis stabiilsuse ja rahu saavutamise nimel ollakse valmis unustama ka kõige raskemaid kuritegusid. Selline poliitika ei osutu aga pikemas perspektiivis tulemuslikuks. Seepärast on oluline, et kriminaalõiguslikke meetmeid ning tõekomisjone rakendataks kombineeritult.⁹¹ Samuti on komisjonide rakendamisel nende tõsiseltvõetavuse eelduseks tuginemine kas demokraatlikul siseriiklikul vundamendil või mõne usaldusväärse rahvusvahelise organisatsiooni osalus selles.⁹²

⁸⁸ Ch Villa-Vicencio. Why Perpetrators. Emory Law Journal Vol 49 (2000), lk 216-218.

⁸⁹ Vt nt Ida-Timori komisjoni osas: UNTAET määrus nr 2000/15, p IV.

⁹⁰ C. Stahn. National Reconciliation. AJIL Vol 95 (2001), lk 954.

⁹¹ Ch. Villa-Vicencio. *Op. cit*, lk 220-221.

⁹² Samale järeldusele jõutakse ka: A. Cassese, P. Gaeta, J. R. W. D. Jones. *Op cit*, lk 700.

2. Maailmakriminaalõiguse üldosa

2.1. Üldmärkused maailmakriminaalõiguse üldosa kujunemise kohta

Maailmakriminaalõiguse distsipliini varasel arenguetapil – II maailmasõjale järgnenud aastatel – sellel üldosa traditsioonilises mõttes puudus, määratletud olid karistatavad teod ja mõni üksik üldosainstituut (nt Nürnbergi ja Tokyo tribunalide hartades sisaldasid üksnes väga üldsõnalisel kujul ülema korralduse ja ametiseisundi vastutust välistava asjaoluna arvestamise keeld, karistatavate tegude staadiumid ja osavõtt). Loomulikult ei saanud ka toona kriminaalasja lahendamisel läbi ilma üldosaliste instituutide rakendamata, kuid selleks vajalikud kontseptsioonid kujunesid kohtunikuõiguse käigus ning *ad hoc*. Seega puudus üldine dogmaatiline lahendus isegi olemasolevate elementide suhtes.

II maailmasõja järgsed maailmakriminaalõiguse kodifitseerimiskatsed RÕK poolt ei kujutanud endast üldosa kodifitseerimise osas erilist edasiminekut: RÕK 1954. a inimkonna rahu ja julgeoleku vastaste kuritegude koodeksi projektis sätestatakse üldosa institute analoogilises ulatuses Nürnbergi ja Tokyo tribunalide statuutide vastavate sätetega ning sama umbmääraselt. Märkimisväärset arengut ei nähtu ses küsimuses ka RÕK 1991. ja 1996. a inimkonna rahu ja julgeoleku vastaste kuritegude koodeksi projektides.⁹³ Samuti jäävad üldosa instituutide sätestamisel üld- ja nasisõnaliseks Jugoslaavia ning Ruanda tribunalide statuudid. Nende tribunalide praktikas on paljud küsimused siiski selged dogmaatilised kontuurid omandanud.

Maailmakriminaalõiguse esimene kodifitseeritud *üldosa* loodi alles koos Rooma statuudi koostamisega. Nagu rahvusvahelise õiguse puhul tüüpiliselt, on sellegi puhul tegemist erinevate õigussüsteemide mõneti vägivaldsel sümbioosil rajaneva kompromissiga. Sel põhjusel pole Rooma statuudis sisalduv maailmakriminaalõiguse üldosakontseptsioon veel päris terviklik.

Üldosa probleem puudutab arusaadavalt eelkõige rahvusvahelise kohtumõistmise tasandit, sest siseriiklikult käsitlevad eri riigid ka maailmakuritegusid oma õigusdogmaatilistest printsiipidest lähtuvalt. Loomulikult on maailmakriminaalõiguse dogmaatikal siseriikliku tasandi suhtes nõ standardit seadev tähtsus – siseriiklikult maailmakuriteo uurimisel ei tohi irduda rahvusvahelisel tasandil omaks võetud arusaamadest (nt mingil üldtunnustamata õigustaval asjaolul sõjakurjategijate õigeksmõistmine; genotsiidi toimepanijaile siseriiklikult immuniteedi tagamine vms).

Käesolevas peatükis puudutatakse üksnes neid kriminaalõiguse üldosa aspekte, mis omavad maailmakriminaalõiguses spetsiifilist tähendust või mille käsitlemise põhimõtted erinevad oluliselt Eestis omaks võetud dogmaatikaseisukohtadest. Seega ei ole alljärgneva näol tegemist tervikliku üldosakäsitlusega.

2.2. Kuriteokoosseis

Kuna üldosa küsimused üleüldse on kuni viimase ajani olnud maailmakriminaalõiguses dogmaatilisel lahendamata, siis on mõisteta, et puudus ühtne süüteomõiste. Ei II maailmasõja

⁹³ Vt täpsemalt: RÕK 1954. a inimkonna rahu ja julgeoleku vastaste kuritegude koodeksi eelnõu, art-d 2-4; RÕK 1991. a inimkonna rahu ja julgeoleku vastaste kuritegude koodeksi eelnõu, art-d 3-4 ja 10-14; RÕK 1996. a eelnõu, art-d 2-3, 5-7, 14-15.

järgsed Nürnbergi ja Tokyo tribunal ega hilisemad Jugoslaavia ja Ruanda tribunalid pole praktikas enda rakendatavat kuriteokontseptsiooni lahti seletanud. Kuid kohtupraktika pinnalt võib teha järelduse, et kõik need kohtud lähtusid Anglo-Ameerika õigussüsteemile omasest dihhotoomisest kuriteomääratlusest, milles teo üldkoosseisu (*offence*) elementidena esinevad objektiivne teokoosseis (tegu, tagajärg ja põhjuslik seos – *actus reus*) ning subjektiivne koosseis, milles ühtlasi väljendub toimepanija süü (tahtlus, ettevaatamatus, motiiv, eesmärk, süü eeldused – *mens rea*). *Offence*-ile vastandub kaitsvate e. vastutust välistavate asjaolude element (*defence*).⁹⁴ Dogmaatiliselt vastab selline teostruktuur E. Belingi klassikalisele süüteomõistele.⁹⁵

Ka Rooma statuudis puudub süüteomõiste legaaldefiniitsioon. Ometi võib selle statuudi 3. osa sätete pinnalt tuletada ja esitada objektiivse ja subjektiivse külje ning karistatavust välistavate asjaoludena.

Rooma statuudis puudutab objektiivset teokoosseisu art 25 II, mille kohaselt vastutab kohtu jurisdiktsiooni alla kuuluva kuriteo toimepannud isik isiklikult. Objektiivse külje sisuline määratlus aga puudub ning selle elemendid saab tuletada subjektiivset külge defineerivast art-st 30 II. Lisaks koosseisutunnustele kuuluvad objektiivsesse külge välised asjaolud e modaliteedid. Neil on oluline tähtsus eristamaks maailmakuritegu tavakuriteost. Seda eelkõige just nn makrokuritegevuse tasandi sissetoomisega, millega luuakse konkreetsete üksiktegude toimepanemise kontekst.⁹⁶ Erinevate, RVKK pädevusse kuuluvate teokoosseisude puhul arvesse tulevad modaliteedid sätestatakse kas art-de 7 (massiline või süstemaatiline rünnak tsiviilelanikkonna vastu) ja 8 (plaani või tegevuse osana või laiaulatusliku toimepanemise käigus) päises või konkreetses koosseisus (nt art 8 II.c ja e sätestatud koosseisude puhul on selleks mitterahvusvaheline relvakonflikt). Modaliteedid võivad olla nii puhtfaktilist laadi (ohver on noorem kui 15-aastane, art 8 II.b.xxvi kui ka normatiivsed (ohver on Genfi konventsiooni alusel kaitstud isik, art 8 II.a).

On üldtunnustatud, et objektiivsesse koosseisu kuuluvate tegude toimepanemine on karistatav üksnes toimepanijal teatud mentaalse elemendi olemasolul, mis väljendub kas tema tahtluses või ettevaatamatuses. Ka maailmakriminaalõiguses on see nii, nagu nähtub kasvõi Jugoslaavia tribunali seisukohavõtust Delalici kohtuasjas.⁹⁷ Rooma statuudi art-s 30 määratletakse subjektiivne koosseis järgmiselt:

1. Kui ei ole ette nähtud teisiti, on isik kriminaalkorras vastutav ning teda saab karistada kohtu jurisdiktsiooni alla kuuluva kuriteo eest ainult siis, kui teo objektiivne külg on realiseeritud tahtlikult ja teadlikult.
2. Selle artikli kohaselt eksisteerib isiku tahtlus olukorras, kus:
 - (a) tegu silmas pidades kavatseb isik tegu toime panna;
 - (b) tagajärge silmas pidades kavatseb isik põhjustada selle tagajärje või on teadlik, et asjade tavalise kulgemise korral selline tagajärg saabub.
3. Selle artikli kohaselt tähendab «teadlikult» teadvustamist, et asjaolu eksisteerib või et asjade tavalise kulgemise korral tagajärg saabub. Mõisteid «teadma» ja «teadvalt» tõlgendatakse eelnevat silmas pidades.

Eeltoodud definiitsioonist nähtuvalt nõuab Rooma statuut esmapilgul objektiivse koosseisu asjaolude suhtes subjektiivsest küljest üldjuhul kavatsust, defineerides selle olemasolu intellektuaalse ja voluntatiivse elemendi samaaegse esinemise kaudu. Selline määratlus tekitab aga üksnes arusaamatust, sest ajab tahtluse intellektuaalse ning voluntatiivse elemendi omavahel segi.⁹⁸ Kirjanduses asutakse tahtluse vormi osas siiski seisukohale, et nii teosse kui tagajärjesse puutuvalt tulevad kõne alla nii kavatsetus (sõdur kasutab kavatselt rahvusvahelise õigusega keelatud relva)

⁹⁴ J. Sootak. Alused, lk 132-134; J. C. Smith, B. Hogan. Criminal Law (1992), lk-d 28-30, 187-188; K. Ambos, Allgemeiner Teil, lk 539.

⁹⁵ H.-H. Jescheck, Th Weigend. *Op. cit.*, lk 202-203.

⁹⁶ G. Werle. Völkerstrafrecht, lk 103-104, an 260.

⁹⁷ JT 16. novembri 1998. a otsus (Delalic *et al*), para 424-425.

⁹⁸ Vt selle kohta lähemalt: R. S. Clark. Subjektive Merkmale. ZStW 114 (2002), lk 379-380.

kui otsene tahtlus (sõdur teab, et relv, mida kasutab on rahvusvahelise õigusega keelatud).⁹⁹ Modaliteedi osas on seevastu nõutav vaid see, et toimepanija oleks vastavast asjaolust teadlik.

Kuna Rooma statuudi art 30 I kohaselt sätestatakse selles artiklis üksnes subjektiivse koosseisu reegeljuhtum, on täiesti mõeldav, et konkreetne teokoosseis või üldosa säte sellest standardist irdub. Eelkõige tuleb siinkohal mainida muidugi statuudi art 28, mis näeb ette ülema vastutuse ning mille analüüsist tuleneb selgelt ülemate vastutus ka ettevaatamatusest toimepandud kuriteo eest (vt lähemalt *infra* p 2.8.2. lk 50 jj).

Kuigi pole otsesõnu öeldud, et subjektiivse koosseisu asjaolude esinemises seisneb ka isiku süü, võib ometi teha järelduse, et Rooma statuudi süüteomõiste lähtub klassikalisest tahtlussüü mõistest.¹⁰⁰

Seega võib järeldada, et Rooma statuudis on jäädud truuks klassikalisele süüteoõpetusele.¹⁰¹ Sellest tõdemusest tuleb lähtuda järgnevates alapunktides edasiste üldosa küsimuste käsitlemisel.

2.3. Õigustavad ja vabandavad asjaolud

2.3.1. Üldmärkused

Germaani õigustraditsiooniga maades eristatakse kuriteokoosseisus traditsiooniliselt kahel eri tasandil avalduvaid asjaolusid, mis välistavad isiku karistamise koosseisupärase teo eest. Jutt on teo õigusvastasust (õigustavad) ning süülisust välistavatest (vabandavatest) asjaoludest. Kui isik paneb toime koosseisupärase teo ent teeb seda mingitel õigustavatel asjaoludel (nt hädakaitses või hädaseisundis), siis õiguskord tunnistab sellise käitumise erandkorras õigeks.¹⁰²

Teistmoodi on olukord kui isik paneb toime koosseisupärase teo ilma, et esineks mõni seda õigustav asjaolu – puuduvad takistused, et sellist tegu ühiskondlikult hukka mõista. Sellegipoolest võib isikule niisuguse teo toimepanemise eest hinnangut andma asudes esineda asjaolusid, mis välistavad konkreetselt temast enesest tulenevatel põhjustel selle teo etteheidetavuse (nt põhjusel, et isikul esines teo toimepanemise ajal vaimutegevuse häire, mille tõttu ta kas ei mõistnud oma käitumise tähendust või ei suutnud seda juhtida).¹⁰³ Erinevus nende tasandite vahel on ilmne: õigustava asjaolu esinemisel kiidab õiguskord heaks juba teo, vabandava asjaolu korral aga üksnes sallib tegijat.

Seevastu Anglo-Ameerika õigusperekonnas niisugust teoreetilist vahetegu ei tunta ja isiku karistatavust kuriteo (*offence*) toimepanemise eest saab välistada kaitsvate asjaolude (*defences*) üldkategooriast tulenevate asjaolude alusel, mida tavapäraselt struktuuri mõttes omavahel ei eristata.¹⁰⁴

Maailmakriminaalõiguses nähakse põhimõtteliselt sarnaselt siseriiklikele õiguskordadele ette nii süütegu õigustavad kui ka vabandavad asjaolud. Nende omavaheline eristamine on selles

⁹⁹ K. Ambos. Allgemeiner Teil, lk 767-771.

¹⁰⁰ A. Cassese. International Criminal Law, lk 136-137.

¹⁰¹ K. Ambos. Allgemeiner Teil, lk 541.

¹⁰² K. Kühl. Karistusõigus (2002), lk 72-73, ään 1-9.

¹⁰³ H.-H. Jescheck, Th Weigend. *Op. cit.*, lk 476.

¹⁰⁴ M. J. Allen. Textbook on Criminal Law (1993), lk 138-139.

õigusvaldkonnas tänase seisuga siiski veel lahtine.¹⁰⁵ Seoses sellega kasutatakse edaspidiselt õigustavate ja vabandavate asjaolude koondmõistena terminit karistatavust välistavad asjaolud.¹⁰⁶

Kuni Rooma statuudi vastuvõtmiseni olid karistatavust välistavad asjaolud koos suurema osa muude üldosaküsimustega maailmakriminaalõiguse vaeslapse rollis. Rooma statuudis on esmakordselt üritatud süstemaatiliselt sätestada asjaolud, mille esinemisel tuleb kõne alla toimepanija kriminaalvastutuse välistamine. Vastutust välistavad asjaolud sätestatakse Rooma statuudi art-s 31 ning sisuliselt nähakse need ette veel art-tes 32 ja 33. Art 31 II kohaselt võib kohus tugineda ka statuudivälistele vastutust välistavatele asjaoludele. Süsteemi mõttes hõlmab Rooma statuut selle kategooriaga nii vabandavaid kui õigustavaid asjaolusid.

2.3.2. Hädakaitse

Hädakaitse on siseriiklikes õiguskordades valdavalt tunnustatud teo õigusvastasust välistav asjaolu. Selle olemus seisneb ühelt poolt igaühe individualistlikus õiguses päästa enda õigushüve seda ohustava teise isiku õigusvastase ründe eest. Teisalt tähendab konkreetse õigushüve kaitsmine ühtlasi kogu õiguskorra kaitsmist.¹⁰⁷ Ka rahvusvahelises õiguses on see tuntud ning ka tavaõigusliku normina üldtunnustatud.¹⁰⁸ Samas on sellel kuni tänaseni maailmakriminaalõiguse praktikas olnud täiesti marginaalne tähendus. Hädakaitse skeem maailmakriminaalõiguses sarnaneb üldjoontes Kontinentaal-Euroopa õigusperekonna riikide õigusedogmaatika käsitlusele hädakaitsest.¹⁰⁹

Maailmakriminaalõiguse hädakaitse kontseptsiooni kajastab adekvaatseimalt Rooma statuudi art 31 I.c, mille kohaselt on hädakaitse iseenda või teise isiku või sõjakuritegude puhul ka enda ja teise isiku ellujäämiseks vajaliku või sõjalise missiooni täideviimiseks vajaliku vara kaitsmine tegeliku ja ebaseadusliku jõu kasutamise vastu viisil, mis on proportsionaalne võrreldes teda, teist isikut või vara ähvardava ohu suurusega. Hädakaitseõiguse piiritlemine eelkõige isiku elu ja tervise vastu suunatud rünnetega on seletatav maailmakuritegude olemusega – need on sedavõrd rasked rikkumised, mille toimepanemine muude õigushüvede kaitsel (avalikud õigushüved, üldjuhul ka varalised hüved) oleks igal juhul ilmselt üleliigset kahju tekitavad ja seega õigustamatud. RVKK statuudi art 31 I.c kohaselt on siiski mõeldav hädakaitse sõjakuriteo koosseisule vastava teo toimepanemine ka teatud varaliste õigushüvede kaitsmiseks. Selles küsimuses olid Rooma statuudi koostamisel tulised vaidlused¹¹⁰ ning kirjanduses on avaldatud hinnanguid, et varaliste huvide osas hädakaitset lubades irdub Rooma statuut rahvusvahelisest tavaõigusest.¹¹¹

Rõhutamaks veelgi hädakaitseõiguse erakorralisust, on skeemi sisse toodud proportsionaalsuse test.

¹⁰⁵ R. Merkel. Ausschluss der Strafbarkeit. ZStW 114 (2002), lk 439-440, 454.

¹⁰⁶ Niisuguse mõistekasutuse juurde tuleb selgituseks lisada veel järgmist. Esiteks, Rooma statuudis hõlmatakse kasutatakse terminit *vastutust välistavad asjaolud*, mis koondmõistena hõlmab ka eksimused ja süüteokoosseisuvälised karistatavust välistavad asjaolud nagu immunitetid. Käesolevas töös jäädakse selles osas truuks Eesti karistusõigusedogmaatika arusaamadele ning käsitletakse nimetatud küsimusi süstemaatiliselt eraldi. Teiseks, alljärgnevalt kasutatakse termineid *vastutust välistavad asjaolud* ja *karistatavust välistavad asjaolud* samatähenduslikena paralleelselt.

¹⁰⁷ E. Samson. Kriminaalõiguse üldosa (2001), lk 151.

¹⁰⁸ JT 26. veebruari 2001. a otsus (Kordic and Cerkez), para 451.

¹⁰⁹ K. Ambos. Allgemeiner Teil, lk 830. K. Ambos märgib, et RVKK art-s 31 I.c sätestatud hädakaitse skeem sarnaneb struktuuri poolest StGB §-le 32 (mis on omakorda olnud nt Eesti karistusõiguse hädakaitse dogmaatika aluseks). Tuleb aga siiski rõhutada sarnasuse üldjoonelisust. Detailides, nagu käesolevas punktis edaspidi selgub, esineb siiski küllalt olulisi erinevusi.

¹¹⁰ K. Ambos, General Principles. Criminal Law Forum Vol 10 (1999), lk 26-27.

¹¹¹ A. Cassese. Statute. EJIL Vol 10 (1999), lk 154-155.

Selles osas tundub esmapilgul erinevus nt Eestis kehtivast hädakaitse skeemist olevat põhimõtteline, kuid lähemal analüüsimisel võib siiski asuda seisukohale, et see nii ei ole. Nimelt pole ka kehtiva õiguse kohaselt hädakaitseõigus piiramatult (KarS § 28 II nähakse ette sotsiaaleetilised piirid ja hädakaitse piiride ületamine). Rooma statuudi art 31 I.c sisalduv nõue, et hädakaitsetegevus peab olema põhjendatud, vastab Eesti karistusõigusedogmaatika mõttes säästvaima vahendi valiku nõudele – samamoodi ei peaks see üldjuhul tähendama taandumiskohustust.¹¹²

A. Cassese konstrueeritud hädakaitse skeemi kohaselt kvalifitseerub rahvusvahelise tavaõiguse kohaselt hädakaitseks aga toimepanija käitumine (i) tõrjumaks vahetut või vahetult ees seisvat õigusvastast rünnet enda või teise isiku elu või tervise vastu; (ii) olukorras, kus ründe tõrjumiseks või ärahoidmiseks puuduvad muud võimalused; (iii) rünne pole tingitud hädakaitseks oleva isiku enda õigusvastasest käitumisest ja (iv) hädakaitsetegevus on proportsionaalne ründe ohtlikkusega.¹¹³ Seega lisab A. Cassese Rooma statuudi hädakaitsekontseptsioonile täiendava elemendina siseriiklikes hädakaitse regulatsioonides tavapärase asjaolu, et hädakaitsega ei saa end õigustada isik, kes on selle seisundi enda eelneva õigusvastase käitumisega põhjustanud (nn hädakaitseprovokatsioon).

Subjektiivsetelt eeldustelt sarnaneb hädakaitse maailmakriminaalõiguses samuti traditsioonilisele arusaamale hädakaitsest. Kuigi Rooma statuudi art 31 I.c ei defineeri *expressis verbis* subjektiivseid eeldusi, siis johtub selle punkti esimese lause grammatilisest konstruktsioonist „kaitstes ... jõu kasutamise vastu”, et nõutav on kaitsetahte olemasolu.

Hädakaitsest kui kriminaalõiguse figuurist tuleb lahus hoida riigi õigus enesekaitsele, mis on üldise rahvusvahelise õiguse küsimus. Seda põhimõtet rõhutatakse ka Rooma statuudi art-s 31 I.c viimases lauses: „Fakt, et isik oli kaitseoperatsiooni läbiviiva sõjaväelise üksuse koosseisus, ei ole iseenesest selle punkti kohaselt kriminaalvastutusest vabastamise põhjus.”¹¹⁴ Riikide enesekaitseõiguse teostamist reguleerib ÜRO põhikirja art 51, mille kohaselt relvastatud kallaletungi puhul organisatsiooni liikmele ei piira põhikiri mingil määral võõrandamatut õigust individuaalsele või kollektiivsele enesekaitsele. Seega käsitleb nimetatud sätte just riigi, mitte konkreetse üksikisiku käitumist.¹¹⁵

2.3.3. Hädaseisund

Hädaseisund on olukord, kus mingitest välistest asjaoludest tulenev oht isiku või teise isiku õigushüvedele sunnib teda nimetatud hüve kaitseks sooritama koosseisupäraselt tegu.¹¹⁶ See on rahvusvaheliselt üldtunnustatud kriminaalvastutust välistav asjaolu.¹¹⁷ Hädaseisundi liikidena eristatakse nn üldist hädaseisundit ja sunnihädaseisundit (ka kaitsehädaseisund). Viimane tähendab

¹¹² K. Ambos. Allgemeiner Teil, lk 830-831.

¹¹³ A. Cassese. International Criminal Law, lk 222.

¹¹⁴ JT 26. veebruari 2001. a otsuses (Kordic and Cerkez), para 452 märgitakse sellega seoses järgnevat:

"Erilise tähtsusega selles küsimuses on ülaltoodud sätte viimane lause selle kohta, et isiku osalemine kaitseoperatsiooni läbiviiva sõjaväelise üksuse koosseisus ei ole "iseenesest" kriminaalvastutusest vabastamise põhjus. Seetõttu on selge, et iga enesekaitset tõstatava väite aluseks olevaid fakte tuleb hinnata eraldi ning iga süüdistuse asjaolusid arvestades."

¹¹⁵ Selline seisukoht tuleneb ka RÕK riigivastutse artiklite projekti art-st 21, mille kohaselt on ÜRO põhikirjaga kooskõlas tarvitusele võetud enesekaitsemeetmete puhul riigi teo ebaseaduslikkus välistatud. Vt: RÕK. Draft articles, 2001, art 21; riigi enesekaitseõiguse kohta vt lähemalt: R. Jennings; A. Watts (ed-s). Oppenheim. Vol I (1992), lk 417 jj.

¹¹⁶ J. Sootak. Õigusvastatus (2003), lk 70.

¹¹⁷ Põhjalikku ning erinevaid õigusperekondi käsitlevat ülevaadet vt: JT 7. oktoobri 1997. a otsus (Erdemovic, apellatsioonotsus), kohtunik McDonaldi ja Vohrah ühine eriarvamus, para 59 jj.

olukorda, kus õigushüve ähvardav oht tuleneb kolmanda isiku poolt avaldatavast survest. Nimetatud hädaseisundi tüübid eristuvad ka dogmaatiliselt. Kui üldine hädaseisund on õigustav asjaolu, siis sunnihädaseisundit tuleb käsitada süüd välistava asjaoluna.¹¹⁸ Just sunnihädaseisundil on maailmakriminaalõiguses vastutust välistavate asjaolude hulgas eriliselt tähtis koht, sest see on üks põhilisi kaitseargumente, millele süüdistatavad on panustanud.¹¹⁹

Hädaseisundi dogmaatilised piirjooned kujunesid enne Rooma statuudi vastuvõtmist kohtupraktikas ning esmakordselt sätestatigi see alles Rooma statuudi art-s 31 I.d, kus hõlmatakse ühiselt nii üldine hädaseisund kui sunnihädaseisund. Statuudi kohaselt saab hädaseisundi elementidena eristada hädaolukorda, vajalikku ja põhjendatud päästetegevust, päästetahet ning seda, et isikul ei oleks tahet põhjustada päästetegevusega ärahoitavast suuremat kahju. Rooma statuudi art 31 I.d kodifitseerib üldjoontes hädaseisundi rahvusvahelisest tavaõigusest tuleneva regulatsiooni, kuid pannes üldise hädaseisundi ning sunnihädaseisundi ühte sättesse kokku, ähmastab RVKK mõnevõrra nii nende kahe kontseptsiooni sisu kui piire.¹²⁰

Hädaolukorra eeldusena on maailmakuritegude korral arvestatavad kohese surma või jätkuva või vahetult eesmise tervisekahjustuse oht toimepanijale või teisele isikule. Seega piiritletakse need küllalt restriktiivselt, mis on eelkõige seletatav asjaoluga, et maailmakuriteo tunnustele vastava teo kui väga suurt ebaõigust kätkeva teo õigustamiseks peavad esinema eriti kaalukad põhjused.

Ohus oleva õigushüve kaitseks ette võetav päästetegevus peab olema vajalik ning põhjendatud. Seda nõuet tuleb mõista kui kohustust valida säästvaim saadaolev vahend õigushüve päästmiseks. Kusjuures vahend peab olema nimetatud hüve päästmiseks sobiv. On tähelepanuväärne, et objektiivses mõttes Rooma statuudi art 31 I.d ei nõua päästetegevusega õigushüve kahjustamise proportsionaalsust päästetava õigushüvega. Eba proportsionaalse kahju põhjustamise kavatsuse kriteeriumi sissetoomisega on see test Anglo-Ameerika õigustraditsioonist juhindudes viidud hoopis subjektiivsesse külge.¹²¹ Siinkohal on praktikas eriti tõsiseid probleeme tekitanud küsimus, kas asjassepuutumatu kõrvalseisja tapmine võib osutuda vajalikuks ning põhjendatud päästetegevuseks. Ühelt poolt lükkavad *common law* õigustraditsiooni järgivad riigid sellise võimaluse tagasi.¹²² Teisalt nt Saksa õiguse kohaselt on see vabandava hädaseisundi raames (StGB § 35) mõeldav. Selles küsimuses valitsevad vastuolud on leidnud põhjalikku kajastamist Jugoslaavia tribunali poolt Erdemovici kaasuses, kus tribunali nabi häälteenamusega leidis, et nn süütu kõrvalseisja tapmist ei saa hädaseisundiga vabandada.¹²³

Isik ei saa tugineda hädaseisundile, kui väidetav oht õigushüvele on põhjustatud tema enese käitumisega.¹²⁴ Kirjanduses tuuakse kohtupraktikale tuginedes sellise käitumise näiteks vabatahtlikku ühinemist üksuse, grupi või organisatsiooniga, mille eesmärk on õigusrikkumiste toimepanemine, sest sellisel juhul isik oli või pidi olema teadlik sellest eesmärgist ning ka riskist, et kuritegude toimepanemises osalemisest keeldumisel võib talle endale negatiivseid tagajärgi kaasneda.¹²⁵

¹¹⁸ A. Cassese, P. Gaeta, J. R. W. D. Jones (ed-s). *Op cit*, lk 1036-1037.

¹¹⁹ G. Werle. *Völkerstrafrecht*, lk 128-129, ään 332.

¹²⁰ K. Ambos. *General Principles*, lk 27-28.

¹²¹ O. Triffterer (ed). *Commentary on the Rome Statute* (1999), art 31, ään 39-40.

¹²² A. Kewley. *Murder*. *Journal of Criminal Law* Vol 57 (1999), lk 300.

¹²³ JT 7. oktoobri 1997. a otsus (Erdemovic, apellatsiooniosus), para 19.

¹²⁴ K. Ambos, *Allgemeiner Teil*, lk 855 jj; vt ka JT 7. oktoobri 1997. a otsus (Erdemovic, apellatsiooniosus), kohtunik A. Cassese eriarvamus, para 50.

¹²⁵ Koos rohkete viidetega kohtupraktikale vt: A. Cassese. *International Criminal Law*, lk 245-246.

Subjektiivselt küljest on hädaseisundi puhul nõutav toimepanija tegutsemine päästmistahtega. Rooma statuudi art 31 I.d toob aga hädaseisundi subjektiivsesse külge uuenduslikult täiendava aspektina subjektiivse proportsionaalsustesti: nõude, et toimepanija ei kavatseks päästmistevõimega põhjustada ärahoitavast suuremat kahju. Samas ei ole tema käitumise muud motiivid olulised.

Nagu hädakaitse puhul tuleb osata sellest eristada riigi õigust enesekaitsele, ei tohi ka isiklikku kriminaalvastutust välistavat hädaseisundit ajada segi riigi hädaseisundiga (*distress, necessity*). Viimane õigustab eeskätt riigi poolt oma ohustatud huvide kaitseks astunud samme ning ei mõjuta otseselt isikliku vastutuse küsimust.¹²⁶

2.3.4. Ülema korraldus

Maailmakuritegude toimepanemine leiab reeglina aset mingis käsu ja allumise süsteemis, hierarhilises struktuuris. Seetõttu tõusetub küsimus alluva vastutusest ülema korralduse alusel kuriteo toimepanemise korral. Seda küsimust on põhimõtteliselt võimalik lahendada kolmeti. *Respondeat superior* põhimõtte kohaselt, mille järgi on alluva süü igal juhul välistatud ning kogu vastutus langeb üksnes korralduse andnud ülemale. Teine võimalik äärmus on absoluutse vastutuse põhimõtte, mille kohaselt vastutavad nii korralduse andja kui selle tegelik täitja. Kolmas, vahepealne võimalus oleks aga nn ilmselt ebaseadusliku korralduse variant, mille kohaselt on alluva käitumine vabandatav üksnes siis, kui korralduse ebaseaduslikkus polnud ilmselge.¹²⁷ Veel kuni II maailmasõjani valitses rahvusvahelises õiguses *respondeat superior* põhimõtte. Nürnbergi tribunali harta art-s 8 sätestati aga, et tegutsemine valituse või ülema korraldusel ei vabasta isikut vastutusest, vaid võib kõne alla tulla üksnes kergendava asjaoluna, ning valitsevaks muutus absoluutse vastutuse põhimõtte.¹²⁸ Rooma statuudi art 33 loob ülema korralduse osas aga topeltstandardi, nähes ühelt poolt sõjakuritegude osas ette ilmselgelt ebaseadusliku käsu variandi (I) ning teisalt inimsusevastaste ning genotsiidikuriteo osas sisuliselt absoluutse vastutuse põhimõtte (II). See dihhotoomia on erialakirjanduses saanud terava kriitika osaliseks.¹²⁹ Absoluutse vastutuse põhimõtte toetuseks ülema korraldusel maailmakuritegude toimepanemise puhul osundatakse asjaolule, et maailmakuriteo tunnustele vastava teo õigusvastasus on igal juhul ilmne ning seetõttu pole korralduse saanud alluval võimalik end kaitsta väitega, et ta ei saanud kästnud teo ebaseaduslikkusest aru (vt eksimuste kohta lähemalt *infra* p 2.4, lk 39 jj).¹³⁰ Kuid kriitikud ei ole ilmselgelt pööranud tähelepanu asjaolule, et rahvusvahelise tavaõigusega võrreldes kujutab Rooma statuudi art 33 regulatsioon endast pigem edasi- kui tagasiminekut. Rahvusvahelisest tavaõigusest tulenev regulatsioon toetaks nimelt pigem ilmselgelt ebaseadusliku käsu varianti sõltumata konkreetsest koosseisust.¹³¹

Ülemana käsitletakse nii sõjaväelist kui tsiviilülemat. Ülema korralduse kontseptsiooni seisukohast on oluline eelkõige see, et käsu andja ja selle saaja vaheline õiguslik suhe hõlmaks allutatud isiku kohustuse käsk täita. Tähtis on seegi, et käsu andja ja selle saaja vahelist suhet võiks iseloomustada õigusliku suhtena. Seega ei tule arvesse nt kuritegeliku organisatsiooni hierarhia.¹³²

¹²⁶ A. Cassese. *International Law* (2005), lk 254-257; vt ka: RÖK. Draft articles, art-d 24 ja 25.

¹²⁷ P. Gaeta. *Superior Orders*. EJIL 10 (1999), lk 174-175.

¹²⁸ Sama põhimõtte sisaldub nii Jugoslaavia kui Ruanda tribunali statuutides (vastavalt art-s 7 IV ja 6 IV).

¹²⁹ P. Gaeta. *Op. cit.*, lk 190.

¹³⁰ A. Cassese. *International Criminal Law*, lk 233.

¹³¹ Vt samasisulist seisukohta ka: A. Cassese, P. Gaeta, J. R. W. D. Jones (ed-s). *Op cit.*, lk 967-968.

¹³² O. Triffterer (ed). *Commentary*, art 33, än 21, 26

Ülema korraldus tõusetub vastutust välistava asjaoluna sageli koos sunnihädaseisundiga, kuid need asjaolud ei ole üksteise vajalikud tingimused.¹³³ Kui korraldusega kaasneb ühtlasi ähvardus põhjustada selle täitmatajätmise korral isiku surm või talle raskeid tervisekahjustusi, siis tuleb üle minna sunnihädaseisundi kontrollimisele.

Subjektiivsest küljest eeldab ülema korraldus vabandava asjaoluna isiku tahtlikku tegutsemist just nimetatud korralduse alusel. Toimepanijal esinevad muud motiivid ei oma tähendust.¹³⁴

2.3.5. Vaimuhaigus või muu psüühikahäire

Vaimuhaigust või psüühikahäiret tunnustatakse maailmakriminaalõiguses süüd välistava asjaoluna, kui selline seisund ei võimalda toimepanijal teo toimepanemise ajal tunnetada oma tegevuse ebaseaduslikkust või olemust.¹³⁵ Põhimõtteliselt samamoodi sätestatakse käsitletav asjaolu Rooma statuudi art-s 31 I.a, lisades siiski täiendava alternatiivina olukorra, kus toimepanija ei suuda oma käitumist vastavalt oma arusaamale selle õigusvastasusest juhtida. Sarnaselt hädakaitsega on sellel asjaolul senises maailmakriminaalõiguse alases praktikas olnud üksnes vähene tähtsus.¹³⁶

Vaimuhaiguse ja psüühikahäire mõiste tuleb avada lähtudes rahvusvaheliselt üldtunnustatud RHK 10-s toodud klassifikatsioonist.¹³⁷ Sellest lähtusid eksperdid ka Jugoslaavia tribunali Delalici kaasuses.¹³⁸

Vabandava asjaoluna tulevad arvesse üksnes sellised vaimutegevuse häired, mille tulemusel on isik täielikult kaotanud võime oma käitumise olemust või ebaseaduslikkust tunnetada või seda niisugusest arusaamast tulenevalt juhtida.¹³⁹ Kui aga need võimed on pelgalt piiratud, tuleb kõne alla üksnes isiku väiksem süü toimepandud tegude eest ning tema karistuse kergendamine. Samas kui isiku teadvus üldse ei haara tema käitumist, ei ole tegemist vabandava asjaoluga käesoleva käsitluse mõttes, vaid puudub üleüldse kriminaalõigusliku sekkumise eelduseks olev inimese tegu (nt epileptiline kramp).¹⁴⁰

2.3.6. Joove

Joobeseisundi arvestamine isiku kriminaalvastutuse määratlemisel on erinevates õigussüsteemides lahendatud erinevalt. Nt Saksamaal sätestatakse StGB §-s 323a erikoosseis, mille alusel vastutab isik, kes end tahtlikult või ettevaatamatusest süüd välistavasse joobeseisundisse viis ja selles seisundis karistatava teo toime pani. Anglo-Ameerika õigussüsteemiga riikides välistatakse üldjuhul

¹³³ JT 7. oktoobri 1997. a otsus (Erdemovic, apellatsiooniuksus), kohtunik A. Cassese eriarvamus, para 15.

¹³⁴ O. Triffterer (ed). Commentary, art 33, än 23.

¹³⁵ JT 20. veebruari 2001. a otsus (Delalic *et al*, apellatsiooniuksus), para 582.

¹³⁶ G. Werle. Völkerstrafrecht, lk 144, än 373.

¹³⁷ Vt klassifikatsiooni kohta täpsemalt: Veiko Vasar (toim). Psüühika- ja käitumishäirete klassifikatsioon: RHK-10 (1995).

¹³⁸ JT 16. novembri 1998. a otsus (Delalic *et al*), para 1178.

¹³⁹ G. Werle kohaselt hõlmaks see ka teatud tingimustel afektiseisundi, kuid ei hõlmaks kergemaid emotsionaalsetest häiretest tingitud seisundeid (nt pime raev või sügav ängistus) ning mööduvaid käitumishäireid või loomulikke väsimus- ja ärritusseisundeid. Vt: G. Werle, Völkerstrafrecht, lk 145, än 375.

¹⁴⁰ JT 20. veebruari 2001. a otsus (Delalic *et al*, apellatsiooniuksus), para 587; vt ka: O. Triffterer (ed). Commentary, art 31, än 22.

vabatahtliku tekitatud joobeseisundi korral sellele kui kaitsvale asjaolule tuginemine.¹⁴¹ KarS § 36 kohaselt teatavasti tahtlikult või ettevaatamatusest põhjustatud joobeseisund ei välista süüd. Seega on meie õigusdogmaatika nimetatud küsimuses omaks võtnud süükriminaalõiguse kontseptsioonist irduva elulähedasema Anglo-Ameerika käsitluse.

Rooma statuudis on selles küsimuses mindud ülaltoodud lähenemisvariantide vahelist keskteed. Joobeseisund *per se* ei küüni selleni, et välistada isiku vastutus kuriteo eest. Süüd välistava asjaoluna on relevantne üksnes selline joobeseisund, mille tulemusel isik kaotab võime oma käitumise õigusvastasust mõista või seda niisugusest arusaamast lähtuvalt juhtida. Sarnaselt vaimupuudele peab ka joobe tekitatud otsustus- või käitumise juhtimise defekt olema täielik – üksnes selle vähenemisest ei piisa. Erinevalt Anglo-Ameerika süsteemist ei saa isik statuudi kohaselt joobele kui teo karistatavust välistavale asjaolule tugineda üksnes siis, kui ta enda vabatahtlikul joobeseisundisse viimisel teadis või jättis tähelepanuta riski, et uimastatuse tagajärjena ta tõenäoliselt paneb toime teo. Joobe liik (toksiiline, narkootiline, alkoholijoove) või selle tekitamise vahend ei oma joobe kui vabandava asjaolu hindamisel iseseisvat tähendust.¹⁴²

Arvesse tuleb võtta ka joobe tekkimise asjaolusid. Vabatahtlik joobeseisundi tekitamine ei välista Rooma statuudi art 31 I.b kohaselt isiku vastutust, kui ta vabatahtlikult viis end joobeseisundisse olukorras, kus ta teadis või jättis tähelepanuta riski, et joobeseisundi tagajärjel ta tõenäoliselt paneb toime teo, mis kujutab endast kohtu pädevusse kuuluvat kuritegu.¹⁴³ Samast nn *actio libera in causa* põhimõttest on joobeseisundi kui vabandava asjaolu probleemi lahendamisel lähtutud ka Jugoslaavia tribunali praktikas.¹⁴⁴

2.3.7. Muud asjaolud

Lisaks eelkäsitletutele eksisteerib rahvusvahelises õiguses veel teisigi aluseid, mille esinemisel võib maailmakuriteo tunnustele vastava teo karistatavus ära langeda.

Rooma statuudi art 31 III kohaselt võib RVKK arvestada muid rahvusvahelisest õigusest tulenevaid vastutust välistavaid asjaolusid. Avatud vastutust välistavate asjaolude loetelu on traditsiooniliselt omane ka siseriiklikele kriminaalseadustele.¹⁴⁵ Kinnine loetelu polnuks hea lahendus esiteks seetõttu, et see koormanuks liigselt statuudi teksti vähese tõenäosusega kasutamist leidvate sätetega. Samuti on statuudi selline sõnastus igal juhul tervitav kohtualuse kaitseõiguse seisukohast.

Kohustuste kollisioon esineb olukorras, kus toimepanijal ei ole võimalik täita kõiki mitmest võrdsest õiguslikust kohustusest. Karistatavust välistavate asjaolude süstemaatika kohaselt on tegemist õigustava asjaoluga.¹⁴⁶ Kohustuste kollisiooni näiteks on erialakirjanduses viidatud nn eutanaasiaarstide kaasustele.¹⁴⁷

¹⁴¹ Vt nt: An Act providing for the punishment of offenses, constituting chapter forty of the consolidated laws (New York), Sec 15.25.

¹⁴² O. Triffterer (ed). Commentary, art 31, än 25.

¹⁴³ Subjektiivsest küljest on siinkohal nõutav vähemalt kergemeelsus, vt selle kohta koos Rooma statuudi inglise- ja prantsusekeelsete tekstide analüüsiga täpsemalt: G Werle. Völkerstrafrecht, lk 149, än 385.

¹⁴⁴ JT 2. novembri 2001. a otsus (Kvocka *et al*), para 706.

¹⁴⁵ Vt selle kohta lähemalt: J. Sootak, Õigusvastasus, lk 24-26.

¹⁴⁶ Kohustuste kollisiooni rakendamistingimuste osas vt täpsemalt nt: J. Sootak, Õigusvastasus, lk 84-87.

¹⁴⁷ Vt nn arstide kaasus: Kontrollnõukogu seaduse nr 10 alusel Ameerika Ühendriikide okupatsioonivõimu poolt 9. detsembri 1946. a süüdisusakt (Ameerika Ühendriigid v Karl Brandt *et al*), Euthanasia; vt ka: G. Werle. Völkerstrafrecht, lk 152, än 393.

Kannatanu luba võib kõne alla tulla üksnes teatud piiratud juhtudel ning põhimõtteliselt ainult sõjakuritegude puhul. Inimsusevastaste kuritegude ja genotsiidikuriteo juures ei saa loast õigusvastasust välistava asjaoluna rääkida, sest nende koosseisudega kaitstavad õigushüved (inimväärikus, inimeste ühiskondliku koosseksisteerimise miinimumstandard) kujutavad endast *ius cogens*’it ning on seega ka kannatanu jaoks taganematud. Loana on käsitletav isiku eelnevalt, ilma mingisuguse välise sunnita vaba nõustuva tahte väljendus. Nii sätestatakse nt Jugoslaavia tribunali menetlusreeglite reeglis 96 II kannatanu antud loasse puutuvalt, et seksuaalse iseloomuga ründe puhul ei ole see karistatavust välistava asjaoluna arvestatav kui kannatanu suhtes tarvitati vägivalda, kinnipidamist või psühholoogilist sundi või ähvardati seda teha.

Repressaal (*tu quoque* põhimõte) tähendab rahvusvahelise õiguse vastast käitumisakti, mis sooritatakse vastureaktsioonina teise riigi poolt varem toime pandud ebaseaduslike tegude suhtes eesmärgiga lõpetada teise riigi poolt rahvusvahelise õiguse edasine rikkumine.¹⁴⁸ Seega on tegemist kriminaalõigusest väljaspool seisva instituudiga. Repressaalide lubatavus üldse ning selle piirid on rahvusvahelises õiguses järjest kitsamalt piiritletud. Selleks, et repressaali toimepanemisega asetleidnud õiguserikkumise toimepanija vastutus võiks olla välistatud, peab vastav meede olema autoriseeritud kõrgeimal juhtimistasandil; see peab olema proportsionaalne repressaali ajendiks saanud õigusrikkumisega; repressaalist tuleb eelnevalt hoiatada; ning need peavad vastama teatud minimaalsetele ja igas olukorras taganematutele humaansusnõuetele.¹⁴⁹ Seoses humanitaarõiguse arenguga on küllalt ulatuslikes valdkondades repressaaliõigus täielikult välistatud. Nii ei tohi isegi vastusena samasisulistele rikkumistele kasutada repressaale Genfi 1949. a konventsioonide ja 1977. a LP-de alusel kaitstud isikute ja objektide vastu; Haagi 1954. a konventsiooniga kaitstud kultuurimälestuste vastu.¹⁵⁰ Jugoslaavia tribunal märgib erinevate riikide praktikale tuginedes Kupreskici kaasuses, et repressaalid on lubatavad üksnes ulatuses, mis hõlmab rahvusvahelise õiguse kohaselt keelatud relvade kasutamist.¹⁵¹

Sõjakuritegude puhul tõusetub vastutust välistava asjaoluna ka sõjalise vajaduse printsiibi aktsepteerimise küsimus. Sõjalise vajadusena mõistetakse käsitletavast aspektist sõjakuriteo tunnustele vastava teo toimepanemist selleks, et kaitsta end sõjalise ohu eest. Tähele tuleb panna, et sõjaline vajadus on mitmete koosseisude kujundamisel juba arvesse võetud – seega, kui tegu vastab sõjalisele vajadusele, siis on välistatud juba koosseis, mitte üksnes õigusvastasus. Kas täiendav sõjalise vajaduse hindamine veel võimalik on, on kaheldav. Seega selle printsiibi vastutust välistava asjaoluna käsitlemine on problemaatiline ning vähetõenäoline.

2.4. Eksimused

Maailmakriminaalõiguses kujunes eksimuste käsitus enne Rooma statuudi vastuvõtmist välja kohtupraktikas, mis tugines selle instituudi sisustamisel Anglo-Ameerika õigustraditsioonile ning käsitles eksimusi õigustavate ja süüd välistavate asjaolude hulgas. Rooma statuudis sätestatakse eksimuste regulatsioon art-s 32, mis omakorda kajastab rahvusvahelist tavaõigust.¹⁵²

¹⁴⁸ R. Bernhardt (ed). Encyclopedia. Vol IV (2000), Reprisals; R. Jennings, A. Watts (ed-s). *Op cit*, lk 419.

¹⁴⁹ D. Fleck (ed). Handbook (1999), lk 205-207, ään 476-479; vt ka: JT 14. jaanuari 2000. a otsus (Kupreskic *et al*), para 535.

¹⁵⁰ Vt: GK I art 46; GK II art 47; GK III art-d 13 III, 33 II.b; GK IV art 33 III; LP I art-d 20, 51 VI, 52 I, 53.c, 55 II, 56 IV; Haagi kultuuriväärtuste sõjaaegse kaitse konventsiooni art 4 IV.

¹⁵¹ JT 14. jaanuari 2000. a otsus (Kupreskic *et al*), para 532.

¹⁵² Vt lähemalt: O. Triffterer (ed). Commentary, art 32, ään 4; K. Ambos. Allgemeiner Teil, lk 805-806. Rooma statuudi art 32 I ja II tõlge pole korrektne. Selles tõlgitakse sõna *negate* kui muutma, samas ei kajasta niisugune tõlge sätte tegelikku mõtet, sest jutt käib ikkagi subjektiivse külje välistamisest (vt statuudi venekeelne tekst – *исключает*, statuudi prantsusekeelses versioonis – *si elle fait disparaître*).

Keelueksimisel peaks loogiliselt olema rahvusvahelises tavaõiguses suurem roll kui siseriiklikus õiguses. Seda põhjusel, et keelueksimuse vältitavuse küsimusele pole rahvusvahelises õiguses sageli võimalik üheselt vastata, kuna valdkond on kaugem, põhineb paljuski kirjutamata reeglitel ja see jõuab isikuteni sageli läbi riikide siseõiguse ning moonutatult. Rooma statuudi art 32 II teisest lausest nähtub paraku, et RVKK-s on isiku vabastamine vastutusest tema keelueksimuses tegutsemise tõttu välistatud (välistatud on nii otsene kui ka kaudne keelueksimus).

Rooma statuudi art 32 mõttes tulevad kõne alla üksnes eksimused, mis puudutavad tahtlusest hõlmatud teokoosseisu elemente, sest üksnes selliste eksimuste korral on võimalik rääkida subjektiivse koosseisu välistamisest.¹⁵³ Sellised eksimused on Rooma statuudis jaotatud kahte lõikesse. Esimene lõige käsitleb faktieksimusi, milleks on eelkõige eksimus deskriptiivses koosseisuasjaolus (nt halva nähtavuse tõttu peab võitleja rahvusvaheliselt kaitstud isikut vaenupoole võitlejaks ja tapab ta seetõttu). Siin on isiku tahtlus selgelt välistatud, sest ta ei tahtnud tabada kaitstud isikut ega ka teadnud, et ta seda teeb. Kuna vastavat ettevaatamatusdelikti sõjakuritegude osas pole ette nähtud, siis vabaneb selline isik vastutusest.¹⁵⁴ Edasiselt võib faktieksimus puudutada õigustava asjaolu faktiliste eelduste olemasolu, hõlmates seega nii deskriptiivseid kui ka normatiivseid tunnuseid. Selle eksimuse tüübiga on RVKK-s aga probleem. Subjektiivne külg ei ulatu Rooma statuudi art 30 definitsiooni kohaselt õigusvastasuseni, vaid hõlmab üksnes teokoosseisu objektiivseid asjaolusid. Kuna maailmakriminaalõiguse süüteomõiste struktuuris ei eristata teotahtlust normatiivsest süüetteheitest, siis ei saa art 32 kohaselt niisugust eksimust arvestada. Variant oleks üksnes analoogia alusel lugeda seda eksimust koosseisueksimusega võrdseks (tahtlussüü langeb ära) ja seega statuudi kohaselt arvestatavaks. Eksimus süüd välistava asjaolu faktilistes eeldustes on sarnane eelmisele. Peamine vahe seisneb selles, et siinkohal tegutseb toimepanija ebaõigusteadvusega, kuid peab seda vabandatavaks. Ka siin saab Rooma statuudi kontekstis eksimust arvestada vaid analoogiale tuginedes.¹⁵⁵

Lõige 2 hõlmab eksimusi, mis ei puuduta kuriteo faktilisi (vähemalt mitte puhtakujuliselt) tunnuseid, vaid õiguslikke karakteristikuid. Õiguslikku eksimust võib kohus arvestada, kuid art 32 II sõnastusest tuleb järeldada, et see on jäetud tema diskretsiooniks. See kategooria hõlmab järgmisi juhtumeid. Esiteks eksimus normatiivsetes koosseisuasjaoludes. Näiteks juhtumil, kus võitleja tapab võitlusvõimetu vastase seetõttu, et ta ei saa aru võitlusvõimetuse mõiste sisust – annab sellele väärarvamuslikku hinnangu, pidades rünnatavat tavaliseks võitlejaks, seega õiguspäraseks sihtmärgiks, saab rääkida eksimusest normatiivses koosseisuasjaolus. Kui selline eksimus välistab isiku tahtluse, siis on see RVKK art 32 II kohaselt arvestatav. Selle küsimuse otsustamiseks tuleb selgitada, kas see isik sai aru oma käitumise üldisest sotsiaalsest paralleeltähendusest (üldine arusaam, et maaslamajat ei lööda). Kui ta sai aru, siis pole eksimus arvestatav.¹⁵⁶

Suurimat kriitikat pälvib Rooma statuudi eksimuste regulatsioon teise, keelueksimuste kategooria osas, sest põhimõtteliselt välistatakse statuudi art 32 II alusel igasuguse keelueksimuse arvestatavus. Eelkõige kuuluvad siia alla kõik eksimused, mis ei välista subjektiivset koosseisu (tahtlust). Art 32 II kohaselt pole ühelt poolt arvestatavad eksimused teo kuulumise suhtes RVKK pädevusse, sest see on tüüpiliselt mittearvestatav eksimus ka siseriiklikes kohtutes. Teisalt tuleneb sellest sättest ka otsese keelueksimuse regulatsioon (kas isik teadis, et tegu kui selline on keelatud). Sellised eksimused on üheselt mittearvestatavad. Maailmakuritegude osas, mis puudutavad

¹⁵³ A. Cassese, P. Gaeta, J. R. W. D. Jones (ed-s). *Op cit*, lk 941; K. Ambos. *Allgemeiner Teil*, lk 807.

¹⁵⁴ G. Werle. *Völkerstrafrecht*, lk 134, än 348.

¹⁵⁵ G. Werle. *Ibid*, lk 135-136, än 350; O. Triffterer (ed). *Commentary*, art 32, än 14.

¹⁵⁶ O. Triffterer. *Ibid*, art 32, än 16-17; vt aga K. Ambose ulatuslikku kriitikat sotsiaalse paralleelhinnangu teooriale: K. Ambos. *Allgemeiner Teil*, lk 813-15.

fundamentaalseid õigushüvesid, ei kätke niisugune konkreetne ka mingeid probleeme, sest siinkohal kaaluks maailma üldsuse huvi stabiilse ja üldkehtiva õiguskorra suhtes üksiku õiguslikus (või pigem väärtus-) teadmatuses viibiva isiku subjektiivse huvi selgelt üles.¹⁵⁷ Probleeme tekitab otsese keelueksimuse mitteametustatavus aga selgelt sõjakuritegude koosseisude juures, mille puhul ei pruugi nendega kriminaliseeritud tegude keelatus alati ja igatühele ilmne olla (nt ei pruugi sugugi igatühele olla kohane eeldada, et ta oskaks hinnata, millised käitumisviisid võiksid kuuluda muude ebainimlike tegude kategooriaasse art 7 I.k mõttes või et raske tagajärjega rahvusvaheliselt kaitsva tähise väärkasutus on sõjakuritegu). Selles osas oleks kohane mänguruum, mis võimaldaks arvesse võtta konkreetse isiku puhul selliste eksimuste välditavuse kriteeriumit.

Rooma statuudi eksimuste regulatsioon välistab ka kaudse keelueksimuse (eksimus õigustava asjaolu õiguslikes eeldustes e õigusvastasust välistava normi olemasolus ning selle piirides) ja eksimuse süüd välistava asjaolu õiguslikes eeldustes ja selle piirides.¹⁵⁸

2.5. Kogum

Maailmakuritegude toimepanemisel on sarnaselt muude kuritegudegagi tavapärane, et üks isik realiseerib oma käitumisega mitu kuriteokoosseisu. Seda mitmel põhjusel: esiteks võivad erinevate maailmakuritegude koosseisud osaliselt kattuda¹⁵⁹; teiseks tuleb osundada maailmakuritegude koosseisude struktuurile, mis kujutavad endast tegelikkuses raamkoosseise (eelkõige käib jutt inimsusevastastest kuritegudest, agressioonist ja genotsiidist) ja mille realiseerimine toimub tavapäraselt pikema perioodi kestel ning koosneb paljudest käitumisaktidest. Seega on selge, et nii nagu tavakuritegude korral, võivad ka maailmakuritegude puhul tekkida kogumi probleemid. Maailmakriminaalõiguses on selliste küsimuste lahendused kujunenud peaaesjalikult kohtupraktikas, sest rahvusvaheliste tribunalide statuutides neid ei käsitleta.

Kogumi problemaatika lahendamise lähtepunkt on teoainsuse või teomitmuse väljaselgitamine süüdistatava käitumises. See saab toimuda üksnes isiku käitumise hindamisel nn loomuliku elukäsitluse pinnalt tehtud järeldusega selle kohta, kas konkreetne käitumine vastab elulisele arusaamale ühest kuriteost või mitte. Seejuures tuleb siiski arvesse võtta ka konkreetset süüteo koosseisu.¹⁶⁰ Kui isiku käitumist tuleb käsitleda mitme õiguslikult iseseisva teona, mis vastavad eri koosseisudele, siis on tegemist reaalkogumiga ja isikule mõistetakse iga teo eest eraldi karistus.¹⁶¹ Probleeme ei tekita ka õigusliku teoainsuse juhtumid (korduv, jätkuv ja vältav kuritegu), kus isikule omistatav koosseis on samuti selge.¹⁶² Jugoslaavia tribunal on aga põhjalikult analüüsinud keerulisemaid, ideaalkonkurentsi ning seadusainsuse probleeme ning pakub Delalici kaasuses tehtud otsuses nende lahendamiseks välja nn Celebici testi.¹⁶³ Nimetatud testi kohaselt

¹⁵⁷ A. Cassese, P. Gaeta, J. R. W. D. Jones (ed-s). *Op cit*, lk 943; vt ka: A. Cassese. *International Criminal Law*, lk 257-258.

¹⁵⁸ K. Ambos. *Ibid*, lk 819 ja 820.

¹⁵⁹ Klassikaliste näitena võiks siinkohal tuua tapmise ja vägistamise, mis võivad olla karistatavad kui sõjakuritegu, inimsusevastane kuritegu või ka genotsiidikuritegu.

¹⁶⁰ Vt kogumi kohta üldiselt: J. Sootak. *Õpetus karistusseadusest* (2003), lk 56; K. Kühl. *Op cit*, lk 495, an 1 jj.

¹⁶¹ Vt Sootak. *Õpetus karistusseadusest*, lk-d 59, 63; sisuliselt tuleneb selline järeldus JT 29. novembri 2002. a otsusest (Vasiljevic), para 266.

¹⁶² A. Cassese. *International Criminal Law*, lk 213.

¹⁶³ Tegelikult pärineb nimetatud test Ameerika Ühendriikide kohtupraktikast Ülemkohtu 4. jaanuari 1932. a otsusest (Blockburger v. United States) ning seal tuntakse seda Blockburgeri testina. Maailmakriminaalõiguses on see nime saanud aga JT 20. veebruari 2001. a otsusest Delalic *et al* asjas, mida selles kaasuses uuritud kuritegude toimepanemise koha järgi tuntakse ka Celebici kaasusena.

võib isikut samadele faktilistele asjaoludele tuginedes mitmes kuriteos süüdi tunnistada üksnes siis, kui:

"[...] kummaski nimetatud koosseisudest esineb sisuliselt erinev koosseisutunnus, mida teises pole. Koosseisutunnus on sisuliselt erinev, kui see nõuab niisuguse faktilise asjaolu tõendamist, mida teise koosseisu juures pole tarvis tõendada. Kui see test pole täidetud, peab kohus otsustama, kummas süüteo ta isiku süüdi tunnistab. Seda tuleb teha tuginevalt põhimõttele, et isik tuleb süüdi tunnistada erinormi alusel. Seega, kui faktiliste asjaolude kohta kehtib kaks normi, millest üks hõlmab täiendava sisuliselt erineva tunnuse, saab süüditunnistamine põhineda üksnes sellel normil."¹⁶⁴

Celebici test võimaldab seega lahendada ideaalkonkurentsi ning seadusainsuse küsimused. Jugoslaavia tribunali apellatsioonikolleegium teeb nende erinevate aspektide kohta Kupreskici kaasuses järgmised praktilised järeldused. Esiteks, kui üks tegu vastab ühtedel tunnustel ühele koosseisule ning teistel tunnustel teisele (nt kaitstud isikute ründamine keelatud relvadega), siis on tegemist ideaalkonkurentsi ja isik vastutab iga täidetud koosseisu eest. Teiseks, kui teoga rikutakse mitut reeglit, mille võib üksteise suhtes seada loogilisse hierarhiasse (ebainimlik kohtlemine, rasked kahjustused, piinamine), siis on tegemist subsidiaarsusega ning kohaldamisele tuleb üksnes raskem, nn primaarkoosseis. Samasugune tulemus saadakse ka olukordades, kus tegude vahel loogiline seos puudub, vaid tegemist on nn *lesser included offence*'ga (konsumeeritavad eel- ja järeldeliktid) juhtumiga (nt tapmine eluohtliku tervisekahjustuse tekitamisega). Kolmandaks eristub juhtum, kus Celebici test pole täidetud, s.t kui üks tegu on täielikult hõlmatud kahe erineva koosseisu poolt (nt okupeeritud territooriumil vaenlasriigi tsiviilelanike süstemaatiline vägistamine sõdijate poolt vastab nii sõjakuriteo kui ka inimsusevastase kuriteo tunnustele). Sellisel juhul rakendub spetsiaalsuspõhimõte, tegemist on üld- ja erinormi vahekorraga ning vastutus järgneb üksnes täpsema koosseisu alusel.¹⁶⁵

Kogumi küsimuse praktiline tähtsus on *ad hoc* tribunalide praktikas ilmnenu eelkõige kahes valdkonnas. Esiteks käib jutt kumulatiivsete ja alternatiivsete süüdistuste esitamisest. Nimelt tuleb eeltoodud kogumi reegleid silmas pidades otsustada, millistel juhtudel lubada esitada isikule süüdistus mitme eri koosseisu alusel, millistel juhtudel pidada seda aga süüdistatava suhtes kaitseõiguse aspektist ebamõistlikult koormavaks. See aspekt avaldub *ad hoc* tribunalides eeskätt põhjusel, et tegemist on võistleva protsessimudeliga. Kuna maailmakuritegude koosseisude määratlused on väga laiad, siis on spetsiaalsuse ning subsidiaarsuse juhtumitel sageli keeruline enne kogu tõendusmaterjali uurimist otsustada sobivaima kvalifikatsiooni üle.¹⁶⁶

Teiseks avaldub kogumi problemaatika karistuse mõistmise valdkonnas, sest sõltub ju karistus isiku süüdistuse mahust nii erinevate tegude arvu ja ulatuse kui ka nendega realiseeritud eri koosseisude mõttes (karistuse mõistmisest lähemalt *infra* p 2.10, lk 56 jj).

¹⁶⁴ JT 20. veebruari 2001. a otsus (Delalic *et al*, apellatsiooniootsus), para 412-413; vt Jugoslaavia tribunali praktikast veel: 5. juuli 2001. a otsus (Jelasic, apellatsiooniootsus), para-d 78 ja 82; 12. juuni 2002. a otsus (Kunarac, apellatsiooniootsus), para 168 ja tribunali 31. märtsi 2003. a otsusest (Naletilic ja Martinovic), para 718.

¹⁶⁵ JT 14. jaanuari 2000. a otsus (Kupreskic *et al*), para 678-692.

¹⁶⁶ Vt nimetatud probleemi käsitlemise kohta: A. Bogdan. Cumulative Charges. Melbourne Journal of International Law Vol 3 (2002), lk 2-3; vt ka Jugoslaavia tribunali praktikast: JT 20. veebruari 2001. a otsus (Delalic *et al*, apellatsiooniootsus), para 400 ja kohtunik Hunti ja Bennouna ühist eriarvamus, para 12; JT 14. jaanuari 2000. a otsus (Kupreskic *et al*), para 727.

2.6. Täideviimine ja osavõtt

2.6.1. Mõiste ja piiritlemine

Kuna maailmakuritegude toimepanemisele on omane makrostruktuur, kus tegude toimepanemine võib olla massiline, kavakohane, hõlmata pikka ajavahemikku ja seonduda erinevatel tasanditel suure hulga isikute rolliga, siis omandab maailmakriminaalõiguses olulise tähenduse ka nende erinevate konstellatsioonide dogmaatiline struktureerimine, milles erinevate isikute osalus teo toimepanemises võib väljenduda. Kuigi makrokriminaliteedi kontseptsiooni raames on välja pakutud erinevaid lahendusi ebaõiguse omistamise adekvaatsemaks muutmiseks, ei vaidle ometi keegi vastu individuaalse kriminaalvastutuse ideele ja vajadusele kindlaks määrata üldises käitumismallis või kontekstis (nt massilised vägivallateod teatud ühiskonnagrupi vastu; rahvusvahelise õiguse alusel keelatud relvade kasutamine mitme eri armeeüksuse poolt) individualiseeritavad teod ja erinevaid teopanuseid ka sisuliselt hinnata ning astmestada.¹⁶⁷ Ilmneb, et ka maailmakuritegude korral on erinevate isikute suhe koosseisuasjaolude realiseerimisse erinev – osad isikud realiseerivad need kas üksi või kellegagi ühiselt ise ja vahetult; osad lasevad erinevatel asjaoludel seda teha kellelgi teisel, teda kas sunni, võimuaparaadi või pettusega ära kasutades; osad isikud üksnes kutsuvad teisi üles kuritegu sooritama või aitavad selle toimepanemisele teise isiku poolt kaasa.

Nagu suurem osa muudestki maailmakriminaalõiguse üldosalistest probleemidest, lahendati täideviimise ja osavõtuga seonduvad küsimused enne Rooma statuudi vastuvõtmist kohtupraktikas. Kuigi nt nii Nürnbergi ja Tokyo tribunali harta kui Saksamaad okupeerinud riikide kontrollnõukogu seadus nr 10 eristasid seaduseteksti mõttes täideviijat, kaasaaitajat, kihutajat¹⁶⁸, siis tribunalide otsuses ja nn jätkuprotsessidel lähtuti ühtse täideviija põhimõttest ning ei eristatud täideviimis- ega osavõtuvorme.¹⁶⁹ Mõnevõrra põhjalikumalt sätestati osavõtt *ad hoc* tribunalide statuutides ja nende praktikas on osavõtu küsimuste käsitlemisel toimunud oluline teoreetiline areng võrreldes II maailmasõjaga seonduvate protsessidega. Jugoslaavia tribunal on jõudnud järeldusele, et kriminaalõiguse üldpõhimõtte kohaselt vastutab isik erinevates vormides kuriteos osalemise eest ning see printsiip kuulub rahvusvahelisse tavaõigusse.¹⁷⁰ Samuti on tribunali praktikas on välja joonistunud olulisemad täideviimise ning osavõtuvormide piirjooned.

Maailmakriminaalõiguses on aga täideviimise ja osavõtuvormide eristamisel tänaseni siiski üksnes kirjeldav tähendus. Loomulikult võib tähendust otsida sellestki, et osavõtutegude kontuure määratledes pannakse teopanuse tasandil paika karistatava teo miinimumeeldused. Mingeid praktilisi järeldusi (nt karistuse diferentseerimisena) sellest, mis vormis isiku osalus kuriteo toimepanemisel on aset leidnud, maailmakriminaalõiguses ei tulene.¹⁷¹

¹⁶⁷ G. Werle. Völkerstrafrecht, lk 153-154, ään 396.

¹⁶⁸ Nürnbergi tribunali harta art 6.c viimase lause kohaselt vastutavad tribunali pädevusse kuuluvate tegude toimepanemise eest peale reaalsete täideviijate ka juhid, organisaatorid, kihutajad, kaasaaitajad, kes osalesid tribunali pädevusse kuuluvate kuritegude toimepanemise üldise vandenõu või plaani formuleerimisel või elluviimisel. Sama sätestatakse Tokyo tribunali harta art 5.c viimases lauses. Kontrollnõukogu seaduse nr 10 art 2 II kohaselt vastutab selles seaduses sätestatud kuritegude eest täideviija, kihutaja ja kaasaaitaja.

¹⁶⁹ K. Ambos. Allgemeiner Teil, lk 362 jj.

¹⁷⁰ JT 15. juuli 1999. a otsus (Tadic, apellatsiooniuksus), para 185 jj; vt ka JT 7. mai 1997. a otsus (Tadic), para 669; JT 16. novembri 1998. a otsus (Delalic *et al*), para 321.

¹⁷¹ A. Cassese. International Criminal Law, lk 180.

2.6.2. Täideviimine

Üksiktäideviimine on klassikaline ning kõige tavalisem kuriteo toimepanemise vorm, mida näevad ette ka kõik maailmakuritegude koosseisude sätestamise kontekstis asjasepuutuvad rahvusvahelised dokumendid.¹⁷² Üksiktäideviimisega ei seonu maailmakriminaalõiguses mingeid spetsiifilisi eriküsimusi ja see ei vaja siinkohal pikemat kommentaari.

Mitme isiku poolt ühiselt teo toimepanemisel vastutab neist igaüks individuaalselt täideviijana ühise teo eest. Ka kaastäideviimine on üldtunnustatud kuriteo toimepanemise vorm.¹⁷³ Selle piirjooned maailmakriminaalõiguse jaoks on kujunenud Jugoslaavia tribunali praktikas, kes seab ses küsimuses teedrajas Tadići apellatsioonitsuses kaastäideviimise lähtekohaks koosseisu realiseerimise kooskõlastatuse kaastäideviijate vahel, mida kohtukolleegium mõnevõrra ebaõnnestunult nimetab *ühiseks plaaniks, kavaks või eesmärgiks*.¹⁷⁴ Kaastäideviijaks saab kohtukolleegiumi hinnangul lugeda aga isikut, kes on andnud olulise panuse selle *ühise plaani, kava või eesmärgi* realiseerimisse.¹⁷⁵ Siit ilmneb kaks olulist asjaolu – esiteks on kaastäideviimise jaoks tarvilik mingisuguse objektiivse panuse andmine koosseisu realiseerimisse. See võib seisneda koosseisuasjaolu realiseerimises, kuid mitte üksnes, sest ka muude kooskõlastatult tegutsevate isikute teo panus võib olla sedavõrd oluline, et nende karistamine üksnes kaasaaitajana oleks nende süü suuruse seisukohast ebaõige.¹⁷⁶ Teiseks saab kaastäideviimisest rääkida üksnes siis ja niivõrd, kui toimepanijate käitumine on kooskõlastatud.¹⁷⁷ Seega viitab kaastäideviimise käsitlus Jugoslaavia tribunali funktsionaalse teovalitsemise teooria põhimõtetele.

Ühise teootsuse nõudest tuleneb ka asjaolu, et kaastäideviija ekstsess pole teistele grupi liikmetele omistatav. Selles osas on Jugoslaavia tribunali kohtupraktika aga Anglo-Ameerika õigusele tuginevalt asunud seisukohale, et ekstsessis toimepandud tegu ei omistata teisele kaastäideviijale üksnes siis, kui see polnud ette nähtav.¹⁷⁸

Kuriteo toimepanemine on tüüpiliselt võimalik veel viisil, et isik paneb ise teokoosseisu asjaolusid ei realiseeri, vaid kasutab selleks ära teist isikut. Tegemist on vahendliku täideviimisega.¹⁷⁹ Kuigi vahendlik täideviimine on üldtunnustatud toimepanemise vorm, ei kajastunud maailmakriminaalõiguses see enne Rooma statuudi vastuvõtmist üheski asjaomas rahvusvahelises dokumendis ega ka tribunalide kohtupraktikas.¹⁸⁰ Maailmakuritegude kontekstis on vahendliku täideviimise korral maailmakriminaalõiguse jaoks erilise tähtsusega võimuaparaadi abil vahendlik täideviimine, mida senini on käsitatud kihutamise instituudi raames.¹⁸¹ Kuna Rooma statuudi art 25

¹⁷² Vt üksiktäideviimise kohta üldiselt: K. Kühl. *Op cit*, lk 435, ää 36-37; J. Sootak. Täideviimine (2004), lk 30-31; Rooma statuudis sätestatakse see art 25 III.a esimese alternatiivina järgmises sõnastuses: paneb toime sellise kuriteo [...] üksi [...].

¹⁷³ Vt kaastäideviimise kohta üldiselt: H.-H. Jescheck, Th. Weigend. *Op cit*, lk 674 jj; J. Sootak. Täideviimine, lk 50 jj; Rooma statuudi art 25 III.a sätestab selle teise alternatiivina järgmiselt: paneb toime sellise kuriteo [...] koos kellegi teisega [...].

¹⁷⁴ Vältimaks eksiarusaama, tuleb siinkohal selgitada, et "ühine plaan, kava või eesmärk" ei eelda Jugoslaavia tribunali põhjenduste kohaselt eelnevat kokkulepet või kooskõlastust. See võib aset leida ka konkludentelt, isegi alles teo toimepanemise käigus; vt selle küsimuse osas lähemalt: K. Ambos. Allgemeiner Teil, lk 557-562.

¹⁷⁵ JT 15. juuli 1999. a otsus (Tadić, apellatsioonitsus), para 188-190.

¹⁷⁶ *Ibid*, para 191-192, kokkuvõtvalt para 227.

¹⁷⁷ A. Cassese, P. Gaeta, J. R. W. D. Jones. *Op cit*, lk 792; JT 15. märtsi 2002. a otsus (Krnjelac), para 80.

¹⁷⁸ JT 15. juuli 1999. a otsus (Tadić, apellatsioonitsus), para 228.

¹⁷⁹ Vt vahendliku täideviimise kohta üldiselt: J. Sootak. Täideviimine, lk 31 jj; K. Kühl. *Op cit*, lk 436, ää 38 jj.

¹⁸⁰ Rooma statuudis sätestatakse vahendlik täideviimine art 25 III.a kolmanda alternatiivina järgmiselt: paneb toime sellise kuriteo [...] teise isiku kaudu, sõltumata sellest, kas teine isik on kriminaalkorras vastutav.

¹⁸¹ G. Werle. Völkerstrafrecht, lk 159, ää 407.

III.a kohaselt ei sõltu tagaseisja vastutus eesiseisja vastutusest, siis tuleb teha järeldus, et sellega on rahvusvahelises õiguses aktsepteeritud täideviija-täideviija-taga kontseptsiooni.¹⁸²

2.6.3. Osavõtt

Lisaks vahetult maailmakuriteo toimepanemisele on karistatav ka teise isiku kihutamine sellele.¹⁸³ Kihutamine on teost osavõtu vormina ette nähtud nii Nürnbergi ja Tokyo kui ka *ad hoc* tribunaliide statuutides. Jugoslaavia tribunali praktika kohaselt on kihutamine tegevuse või tegevusetusega teise isiku kallutamine e ajendamine (i.k *prompt*) maailmakuriteo toimepanemisele.¹⁸⁴ Rooma statuudi art 25 III.b näeb ette kihutamise kolmes alternatiivis: käskimisena, palumisena või mõjutamisena.¹⁸⁵

Kihutamine nõuab, et vastav tegevus oleks suunatud konkretiseeritud isikutele ning et sellega oleks silmas peetud ka konkreetset tegu. Kihutamine võib aset leida nii psüühilise kui füüsilise mõjutamise teel.¹⁸⁶ Selle Rooma statuudi art 25 III.b teise ja kolmanda alternatiivina sätestatud variandid võivad seega hõlmata väga erinevaid tegevusi alates veenmisest ja palumisest kuni ähvarduste ja füüsilise sundimiseni ning nende omavahelisel eristamisel statuudi tekstis ei ole mingit sisulist mõtet.

Seoses maailmakuritegude tüüpilise toimepanemisega teatud subordinatsioonisuhte raames on kihutamise liikidest maailmakriminaalõiguses iseseisva tähtsuse omandanud kuriteo toimepanemise käskimise instituut. Käskimine eeldab võimuvahekorra tuleneva sunnijõu kasutamist selleks, et viia teine isik kuriteo toimepanemiseni.¹⁸⁷ Kihutamine käskimisega piirneb ülema vastutuse ja vahendliku täideviimise kontseptsioonidega. Ülema vastutuse puhul järgneb vastutus nõutava teo tegematajätmise, seega tegevusetuse eest, seevastu käsu andmine on selgelt tegevus. Käsu andmise kui kihutamise kontseptsiooni piiritlemine vahendlikust täideviimisest on aga puhttehniline ja ebavajalik. Tegelikult on need teineteist suures osas täiendavad instituudid. Kui käsu andmise juures ei esine piisaval määral teovalitsemise momenti, siis kataks vaheala kihutamise üldkoosseis ning erisätte järgi puuduks ikkagi vajadus.¹⁸⁸

Subjektiivselt külgest nõuab kihutamine kahekordset tahtlust. Jugoslaavia tribunali praktika kohaselt täidab kihutamise subjektiivsed eeldused isik, kes tahtis provotseerida või mõjustada teist isikut kuritegu toime panema või teadis, et tema käitumise tulemusel teine isik tõenäoliselt paneb kuriteo toime.¹⁸⁹

Kihutamisest tuleb eristada avalikku õhutamist, mille karistatavust tunnustati maailmakriminaalõiguses esmakordselt genotsiidivastase konventsiooni vastuvõtmisega. Konventsiooni art 3.c kohaselt tunnustati iseseisvaks karistatavaks teoks genotsiidi otsene ja avalik

¹⁸² Vt selles küsimuses ka: J. Vogel. Individuelle Verantwortlichkeit. ZStW 114 (2002), lk 427.

¹⁸³ Vt kihutamise kohta üldiselt: J.Sootak. Täideviimine, lk 69 jj; K. Kühl. *Op cit*, lk 469, ää 166 jj.

¹⁸⁴ JT 3. märtsi 2000. a otsus (Blaskic), para 280; JT 2. augusti 2001. a otsus (Krstic), para 601.

¹⁸⁵ Siinkohal ei saa taas kord statuudi tõlkega nõustuda. Rooma statuudi art 25 III.b venekeelses tekstis kasutatakse termineid *приказывает, подстрекает или побуждает*; inglisekeelses *orders, solicits or induces*, prantsusekeelses statuudi versioonis aga *ordonne, sollicite ou encourage*. Eelneva pinnalt tundub õigem kasutada eesti keeles art 25 III.b osas termineid *käskima, kihutama, ergutama/innustama*; art 25 III.c sätestatud *aid and abet* tuleks aga eesti keelde tõlkida kui kaasaitamine ja õhutamine.

¹⁸⁶ O. Triffterer (ed). Commentary, art 25, ää 13.

¹⁸⁷ JT 2. augusti 2001. a otsus (Krstic), para 601; Ruanda tribunali (edaspidi viidetes: RuT) 2. septembri 1998. a otsus (Akayesu), para 483.

¹⁸⁸ O. Triffterer (ed). Commentary, art 25, ää 12.

¹⁸⁹ JT 2. novembri 2001. a otsus (Kvocka), para 252.

õhutamine. Muude maailmakuritegudega seoses pole avalikku õhutamist ühegi rahvusvahelis-õigusliku dokumendiga aga karistatavaks tunnistatud. Erinevalt kihutamisteost ei pea avalik õhutamine olema suunatud konkreetsele isikule või konkretiseeritud isikute ringile, vaid hoopis suurele hulgale individualiseerimata isikutele. Avalik õhutamine genotsiidile Rooma statuudi art 25 III.e mõttes eristub eelõeldu valguses samuti olulisel määral tavapäraselt mõistetud kihutamisest. Lisaks asjaolule, et õhutamine on suunatud konkretiseerimata isikute ringile, ei nõua see *per definitionem* ühegi koosseisupärase teo toimepanemist isegi mitte katsestaadiumis. Seega võib öelda, et õhutamine pole osavõtutegu, vaid iseseisev abstraktne ohudelikt. Selle koosseisu paigutamine Rooma statuudi art-sse 25 III.e on süstemaatilisest aspektist eksitus.¹⁹⁰

Viimaks on võimalik, et isik, kes ei vastuta toimepanija ega kihutajana, vastutab siiski teole kaasaaitamise eest.¹⁹¹ Ka kaasaaitamist on karistatavaks loetud kogu senise maailmakriminaalõiguse alase praktika kestel. Selle instituudi täpsema sisu maailmakriminaalõiguse praktikas on mitmete lahenditega andnud Jugoslaavia tribunal.¹⁹² Kaasaaitamisteoks võib *ad hoc* tribunalide praktika kohaselt olla iga tegu, mis kergendab põhiteo toimepanemist või millel on sellele muul moel oluline mõju. Millised konkreetset teod nimetatud kategooriasse kuuluvad, sõltub faktilistest asjaoludest, kuid selleks võib põhimõtteliselt kvalifitseeruda isegi pelk viibimine sündmuskohal.¹⁹³ Selline tegu ei pea aeg-ruumis põhiteoga kokku langema ega olema sellega kausaalne.¹⁹⁴ Sarnaselt kihutamisele on kaasaaitamise korral isiku vastutus üksnes aktsessoorne.¹⁹⁵

Rooma statuudi art 25 III sätestab kaasaaitamise tavapärasest erineva struktuuriga, sest eristab p-s (c) nõ tavalist kaasaaitamist (*aid and abet* - aitab kaasa või õhutab¹⁹⁶) ja p-s (d) kaasaaitamist kurjategijate grupele (*contributes ... by a group of persons acting with a common purpose* – toetab ... ühisel eesmärgil tegutseva isikute grupi poolt).

Kui rahvusvahelise tavaõiguse kohaselt piisab kaasaaitamisel subjektiivsest küljest tahtlusest ka kaudse tahtluse vormis, siis Rooma statuudi art 25 III.c mõttes on kaasaaitamine võimalik üksnes kavatsusega. Seega luuakse RVKK-s kaasaaitamisele rangem subjektiivne standard, kui on omaks võetud senises kohtupraktikas.¹⁹⁷ Ilmselt on see nii, tasakaalustamaks kaasaaitamise objektiivsele koosseisule Rooma statuudis seatud madalat läve. Jugoslaavia tribunal praktikas väljendatud seisukoht, et kaasaaitajal ei pea olema põhiteo toimepanijaga sama tahtluse vorm (nt ei pea genotsiidile kaasaaitajal endal grupi hävitamise eesmärki olema), on art 25 III.c teksti kohaselt siiski pädev ka Rooma statuudi kaasaaitamiskontseptsiooni valguses.

¹⁹⁰ Sel seisukohal ka K. Ambos, vt: K. Ambos. Allgemeiner Teil, lk 665.

¹⁹¹ Kaasaaitamise kohta üldiselt vt nt: J. Sootak. Täideviimine, lk 79 jj; Kühn. *Op cit*, lk 481, ään 211 jj.

¹⁹² Vt nt: 10. detsembri 1998. a otsus (Furundžija), para 192 jj; 2. novembri 2001. a otsus (Kvočka), para 253 jj; 15. märtsi 2002. a otsus (Krnojelac), para 88 jj; 31. märtsi 2003. a otsus (Naletilic ja Martinovic), para 63.

¹⁹³ Vt kohtupraktikale tuginevalt: G. Werle. Völkerstrafrecht, lk 161-162, ään 415.

¹⁹⁴ JT 3. märtsi 2000. a otsus (Blaskic), para 285; Koos edasiste viidetega tribunal praktikal JT 2. novembri 2001. a otsus (Kvočka), para 255.

¹⁹⁵ K. Ambos. Allgemeiner Teil, 616-617 (osavõtu aktsessoorsusest üldiselt).

¹⁹⁶ Termin *abet* tõlkimine eesti õiguskeelde on raskendatud, sest Anglo-Ameerika õigusruumis käsitatakse seda üldjuhul kihutamisenä, kuid laiemas tähenduses kui on omaks võetud Eesti karistusõigusteaduskorras. Nimelt hõlmab *abetting* nii tavapärase kihutamise isikus teotsuse tekitamise mõttes, kui ka teotsusele jõudnud isiku tahte tugevdamise (*omnimodo facturus*). Käesoleval juhul, arvestades Rooma statuudi art 25 süstemaatikat, tulekski terminit *abet* mõista üksnes selles viimatinimetatud tähenduses, sest kihutamine on reguleeritud eraldi lõikes. Ka art 25 III.c tõlge on eksitav. Selles tõlgitakse fraas '*providing means for its commission*' kui tingimuste loomine. Statuudis pole aga silmas peetud tingimusi üldiselt, vaid vahendi andmist. See nähtub muuhulgas selgelt vene- ja prantsusekeelsest statuudi tekstidest (*предоставление средств, fournissant les moyens*).

¹⁹⁷ K. Ambos. Allgemeiner Teil, lk 640; JT 29. novembri 2002. a otsus (Vasiljevic), para 71.

Rooma statuudi art 25 III.d sätestatud kaasaaitamine kurjategijate grupile kujutab endast maailmakriminaalõiguse üldosa novelli võrreldes traditsioonilisele käsitlesega vandenõus osalemisest (*conspiracy, Verschwörung*). Selle osavõtuvormi rakendusala ilmneb kaasabi osutamisel kollektiivteole. Subjektiivsest küljest eeldab käsitletav osavõtuvorm erinevalt Rooma statuudi art 25 III.c sätestatust miinimumeeldusena üksnes kaudset tahtlust.¹⁹⁸

Kihutamise ja kaasaaitamise eristamine toimub maailmakriminaalõiguse dogmaatikas samadel alustel kui Eestis käibivas arusaamas. Kuna see küsimus on teoorias üheselt lahendamata, siis puudub ka mingi konkreetset tuvastav piir nende kahe osavõtuvormi vahel.¹⁹⁹ Põhimõtteliselt jookseb kihutamise ja kaasaaitamise kontseptsioonide vaheline piir seal, kus lõpeb teises inimeses teotsuse tekitamine ning algab osalemine tema teos. Selle lähenemise on omaks võtnud ka *ad hoc* tribunalide praktika.²⁰⁰

2.7. Kuriteo eelstaadiumid

2.7.1. Mõisted ja piiritlemine

Teo õigusvastasus ei avaldu üksnes lõpuleviidud kuriteos, vaid juba selle varasemates staadiumides. Millisest piirist lugeda teobaõigust piisavaks, et see võiks legitiimselt põhistada teo karistatavust, sõltub suuresti nii õiguspoliitilisest otsustusest kui ka konkreetsest koosseisust. Kuna maailmakuriteod on üksnes raskeimad, suurimat ebaõigust sisaldavad teod, siis on loomulik, et nende karistatavus katab ka lõpuleviidud teo eelala. Nürnbergi tribunali harta art 6.c viimase lause kohaselt loeti karistatavaks juba osalemist üldises plaanis või vandenõus tribunali pädevusse kuuluvate kuritegude toimepanemiseks. Jugoslaavia tribunali statuudi art 7 ja Ruanda tribunali statuudi art 6 kohaselt loetakse karistatavaks tribunali jurisdiktsiooni alla kuuluva teo plaanimine, käskimine, toimepanemine, sellele kihutamine või muul viisil teo plaanimisele, ettevalmistamisele või täideviimisele kaasaaitamine või õhutamine. *Ad hoc* tribunalides sätestatud genotsiidikuriteo koosseisu kohaselt on karistatav juba genotsiidi vandenõu. Niisugune rahvusvaheliste tribunalide statuutidest nähtuv üksmeel näib viitavat sellele, et rahvusvahelise tavaõiguse kohaselt algab maailmakuriteo karistatavus väga varases eelstaadiumis: karistatavaks loetakse juba nimetatud teo plaanimine, ettevalmistamine ja vähemalt genotsiidikuriteo osas ka vandenõu selle toimepanemiseks.

Seevastu Rooma statuudi art 25 III sätestab karistatavad teod järgmiselt:

Statuudi kohaselt on isik kriminaalkorras vastutav ning teda saab karistada kohtu jurisdiktsiooni alla kuuluva kuriteo eest, kui ta:

- (a) paneb toime sellise kuriteo kas üksi, koos kellegi teisega või teise isiku kaudu, sõltumata sellest, kas teine isik on kriminaalkorras vastutav;
- (b) käsib või palub tegelikkuses toime pandava kuriteo või selle katse toime panna või mõjutab selle toimepanemist;
- (c) eesmärgiga soodustada sellise kuriteo toimepanemist, aitab sellele kaasa, kihutab sellele või muul moel võtab osa kuriteo toimepanemisest või selle katsest, sealhulgas loob tingimused kuriteo toimepanekuks;
- (d) muul moel toetab sellise kuriteo toimepanemist või toimepanemise katset ühisel eesmärgil tegutseva isikute grupi poolt. Toetus peab olema tahtlik ning:
 - (i) selle eesmärk peab olema soodustada grupi kriminaalset tegevust või kavatsusi, kui tegevus või kavatus hõlmab kohtu jurisdiktsiooni alla kuuluva kuriteo toimepanemist;
 - (ii) tehtud teadlikuna grupi kavatsusest kuritegu toime panna;

¹⁹⁸ K. Ambos. Allgemeiner Teil, lk 642-644.

¹⁹⁹ Segadust rõhutab veelgi viites 185 kirjeldatud terminoloogiline probleem. Vt probleemi kohta üldiselt: E. Samson. *Op cit*, lk 489.

²⁰⁰ RuT 2. septembri 1998. a otsus (Akayesu), para 481-484; JT 10. detsembri 1998. a otsus (Furundzija), para 231.

- (e) genotsiidi puhul õhutab otseselt ja avalikult teisi genotsiidi toime panema;
- (f) teeb katse toime panna sellist kuritegu tegevuse kaudu, mille toimepanemist alustatakse olulise sammuga, kuid kuritegu ei suudeta lõpule viia asjaolude tõttu, mis ei sõltu isiku kavatsustest.

Seega Rooma statuut irdub rahvusvahelisest tavaõigusest ning jätab katsele eelnevad staadiumid kõikide RVKK pädevusse kuuluvate kuriteokoosseisude osas mittekarakteriseeritavaks. RVKK lähenemine tõstatab probleeme. Ühelt poolt on pelgalt plaanimise ja ettevalmistamise karakteriseeritava käitumise läve taha jätmise koosseisu määratluspõhimõttele tuginedes arusaadav – nendes staadiumides ei ole teo kontuurid sageli veel piisavalt välja joonistunud. Teisest küljest muidugi, ja seda eelkõige inimsusevastaste kuritegude ning genotsiidi kontekstis, ei saa tähelepanuta jätta seda, et nende puhul plaanimisel võidakse see vägagi üksikasjalikult ette kavandada ning sellisel juhul oleks karakteriseeriv sekkumine teo eelalgselt igati põhjendatud.

2.7.2. Vandenõu

Vandenõu on kuriteo võimalikest eelstaadiumidest lõpuleviidud teoga olemuslikult kõige nõrgemini seotud. Vandenõu kujutab endast mitme isiku varjatud, salajast ühendust mingi kuritegeliku kava elluviimiseks. Selle karakteriseeriv tunnus on ühise eesmärgiga ühenduse ohtlikkusel. Kuritegeliku kava kohaselt teo lõpuleviimine ei ole vandenõu puhul karakteriseeriv eelduseks, kuid sellegipoolest võib vandenõu ulatuda teo kõige varasemast ettevalmistamise staadiumist kuni selle tegeliku toimepanemiseni. Vandenõu on *expressis verbis* karakteriseeritava genotsiidivastase konventsiooni art 3.b ning vastavalt ka Jugoslaavia ja Ruanda tribunali statuutide art 4 III.b ja 2 III.b kohaselt. Nürnbergi tribunali art 6.a nägi ette rühmituse kuriteo vandenõu karakteriseerivuse. Eeltoodule tuginevalt loetakse genotsiidi ja agressiooni vandenõud karakteriseeritavaks ka rahvusvahelise tavaõiguse kohaselt.²⁰¹ Seevastu inimsusevastaste või sõjakuritegude osas pole vandenõu karakteriseeriv *ad hoc* tribunali statuutides ega üheski teises rahvusvahelises dokumendis ette nähtud ning ses osas ei eksisteeri ka tavaõiguslikku normi. Rooma statuudi art 25 III.d hõlmab vandenõu karakteriseerivuse niivõrd, kuivõrd on võimalik rääkida vandenõule vastavalt vähemalt teo toimepanemise katsest.

2.7.3. Plaanimine ja ettevalmistamine

Plaanimise eristamine ettevalmistamisest on ebavajalik, sest sisuliselt kujutab see endast ühte kuritegu ettevalmistava käitumise alaliiki. Maailmakriminaalõiguses tuuakse see iseseisvalt välja ilmselt ajaloolistel põhjustel ja erinevate õigustraditsioonide mõju tulemusel. Ettevalmistamiseks loetakse kuriteo eelstaadiumi, kus veel ei ole asutud vahetult koosseisu realiseerima ning ettevalmistamistegu on iga tegu, mis on suunatud kuriteo toimepanemisele. Plaanimisena käsitletakse kuriteo toimepanemise kavandamist nii ettevalmistavas kui täideviimise staadiumis.²⁰² *Ad hoc* tribunali praktikas on vastakaid seisukohti kujundanud küsimus sellest, kas plaanimine on põhiteo suhtes aktsessoorselt karakteriseeritav või moodustab see *per se* koosseisu. Ühelt poolt asub Ruanda tribunal mitmes kaasuses seisukohale, et plaanimise eest saab karakteriseerida üksnes siis, kui sellele tegelikkuses järgneb plaanitud teo toimepanemine (või vähemalt katse).²⁰³ Teisalt on aga Jugoslaavia tribunal asunud vastupidisele seisukohale, et isikut võib karakteriseerida ka tribunali

²⁰¹ Kuigi Nürnbergi tribunali harta art 6.c kordas seda veel kõikide tribunali pädevusse kuuluvate kuritegude kontekstis, siis nähtub selle teksti analüüsist, et seal peetakse silmas vandenõu üksnes reaalselt toimepandud tegude suhtes; vt ka viidetega kohtupraktikale A. Cassese. *International Criminal Law*, lk 197.

²⁰² RuT 2. septembri 1998. a otsus (Akayesu), para 480; JT 2. augusti 2001. a. otsus (Krstic), para 601.

²⁰³ Vt nt: 2. septembri 1998. a otsus (Akayesu), para 473-475; 6. detsembri 1999. a otsus (Rutaganda), para 34; 27. jaanuari 2000. a otsus (Musema), para 115.

jurisdiktsiooni alla kuuluva kuriteo pelga plaanimise eest.²⁰⁴ Põhjendatum tundub Jugoslaavia tribunali seisukoht, sest rahvusvaheliselt peaksid karistatavad olema mitte üksnes tekitatud rasked tagajärjed, vaid juba üldse selliste tagajärgede suunas tegutsema asumine. Jugoslaavia tribunali praktikas on asutud üldisele seisukohale, et selle pädevusse kuuluvate maailmakuritegude ettevalmistamist tuleb karistatavaks lugeda rahvusvahelise tavaõiguse kohaselt, kuid RVKK statuudi art 25 seda seisukohta paraku ei toeta.²⁰⁵

2.7.4. Katse

Katse on kuriteokoosseisu vahetut realiseerimist alustav tegu. Seega on katse õigusvastase teoga juba otseselt vahetult seotud. Kuna juba maailmakuriteo ettevalmistamist loetakse rahvusvahelise tavaõiguse kohaselt karistatavaks, siis on igati loogiline, et seda on ka katse.²⁰⁶ Katse karistatavus sätestatakse nii *ad hoc* tribunali statuutides kui Rooma statuudis. Viimases neist on aga katse algus kui karistatavuse alampiir defineeritud. Art 25 III.d kohaselt loetakse katse alguseks teo toimepanemise alustamist olulise sammu astumisega koosseisu realiseerimiseks. Selline kohmakalt sõnastatud määratlus läheneb põhimõtteliselt Eestigi karistusõigusdogmaatikas omaksvõetud formaal-objektiivsele teooriale.²⁰⁷ Seda seisukohta toetab ka erialakirjandus.²⁰⁸

Kõlbmatu katse problemaatikat Rooma statuudis eraldi ei reguleerita, kuid asjaolu, et vahendi või objekti puuduste tõttu ei olnud toimepanijal võimalik tegu lõpule viia, ei peaks olema tema privilegeerimise alus. Samas tuleb kõlbmatust katsest eristada ebareaalse katse juhtumit, mil isiku kriminaalvastutus on välistatud.²⁰⁹

Kuigi on tervitatav, et Rooma statuudis katse üldõiguse defineeritakse, siis jäävad seal ometi mitmed küsimused lahtiseks ja lahendamiseks kohtupraktikas: nt katse algus vahendliku ja kaastäideviimise korral, osavõtu katse karistatavus.

2.7.5. Loobumine

Rooma statuudi art-s 25 III.f sätestatakse maailmakriminaalõiguse jaoks esmakordselt katsest loobumine, mis vabastab isiku vastutusest. Katsest loobumise korral ei ole siiski välistatud isiku vastutus selle käigus juba lõpuleviidud kuriteo eest (nt kui toimepanija loobub sõjavangi tapmise kavatsusega peksmisest peale mõnda aega kestnud peksmist, ei vastuta toimepanija küll tapmiskatse eest, kuid vastutab peksmise eest).

²⁰⁴ JT 26. veebruari 2001. a otsus (Kordic and Cerkez), para 386.

²⁰⁵ Vt ka: A. Cassese. International Criminal Law, lk 193; JT 7. mai 1997. a otsus (Tadic), para 669 ja 16. novembri 1998. a otsus (Delalic *et al*), para 321.

²⁰⁶ A. Cassese, P. Gaeta, J. R. W. D. Jones (ed-s). *Op cit*, lk 808.

²⁰⁷ Vt materiaal-objektiivse katse alguse teooria kohta täpsemalt; M. Ernits jt. Karistusseadustiku üldosa eelnõu (1999), lk 68-69.

²⁰⁸ O. Triffterer (ed). Commentary, art 25, än 32; RÕK 1996. a eelnõu kommentaar, para 17; kahtlevalt: K. Ambos. Allgemeiner Teil, lk 716 jj; vt ka kriitilisi seisukohti: G. Werle. Völkerstrafrecht, lk 167, än 431; W. A. Schabas. Introduction to the ICC, lk 83.

²⁰⁹ A. Cassese, P. Gaeta, J. R. W. D. Jones. *Op cit*, lk 813; K. Ambos. Allgemeiner Teil, lk 488.

2.8. Tegevusetusdelikt ja ülema vastutus

2.8.1. Üldmärkused tegevusetusdelikti kohta maailmakriminaalõiguses

Koosseisupärane tegu võib aset leida nii isiku aktiivse käitumise tulemusena kui tema jäämisega passiivseks olukorras, kus tal oli õiguslik kohustus ära hoida mingi kahjuliku tagajärje tekkimine.²¹⁰ See tuleneb nn ehtsate tegevusetusdeliktide puhul juba koosseisu kirjeldusest (nt tsiviilelanikkonna näljutamine sõjapidamisviisina RVKK art 8 II.b.xxv järgi), aga võib samuti johtuda üldisest suvalisest teokirjeldusest nn mitteehtsate tegevusetusdeliktide korral (nt pole tapmise korral oluline, millise tahtliku käitumisega isiku surm põhjustati ning see on põhimõtteliselt võimalik ka tegevusetuks jäämisega). Tuleb tähele panna, et tegevusetuks jäämise eest saab karistada üksnes isikut, kellel on õiguslik kohustus konkreetsetes olukorras tegutseda. *Ad hoc* tribunalide praktikas on asutud seisukohale, et ka kuriteole kaasaaitamine on võimalik tegevusetuse vormis.²¹¹

Kuigi isiku konkreetsetel juhtudel tegevusetuse eest kriminaalvastutusele võtmine on maailmakriminaalõiguses vaieldamatult võimalik, lahknevad seisukohad tegevusetusdelikti kui üldosalise dogmatikafiguuri osas kardinaalselt.²¹² Probleemi tuum on küsimus, kas suvalise teokirjeldusega materiaalsete koosseisude puhul on põhimõtteliselt alati mõeldav isiku kriminaalvastutus tagajärje põhjustamise eest oma tegutsemiskohustuse täitmatajätmisega. Kuna rahvusvaheliste tribunalide ja RVKK statuutides ei sisaldu *expressis verbis* tegevusetuse karistatavust põhistavat normi, siis seavad osad autorid selle kahtluse alla.²¹³ Siiski tuleb nõustuda arvamusega, et tegevusetusdelikti üldosalise määratluse puudumine iseenesest pole veel mingi tõend selle kohta, et tegevusetust üldkategooriana ei tunnustata maailmakriminaalõiguses kriminaalvastutuse alusena. Ka rahvusvaheliste tribunalide praktikale tuginevalt tuleks asuda just vastupidisele seisukohale.²¹⁴

Subjektiivsest küljest eeldab kriminaalvastutus tegevusetusdelikti korral põhimõtteliselt samu elemente, mis on vastutuse subjektiivse alusena nõutavad tegevusetusdelikti korral. Eriprobleemid tõusetuvad üksnes ülema vastutuse kontseptsiooni raames, millest tuleb juttu allpool.

Maailmakriminaalõiguses on tegevusetusdelikt omandanud spetsiifilise ja olulise tähenduse eelkõige seoses ülema vastutuse kontseptsiooniga, mille põhipunkte järgnevalt vaadeldaksegi.

2.8.2. Ülema vastutus

Maailmakuritegusid pannakse enamasti toime organisatsioonilises hierarhias, kus lisaks koosseisu vahetutele realiseerijatele on erineval viisil asjasse segatud veel suur hulk isikuid. Neist isikuist osade käitumist saab hinnata vahendliku täideviimisenä või osavõtuõpetuse raames kui kuriteole

²¹⁰ JT 15. juuli 1999. a otsus (Tadic, apellatsiooniuotsus), para 188; 14. jaanuari 2000. a otsus (Kupreskic), para 621; 17. oktoobri 2003. a otsus (Simic *et al*), para 47; 15. märtsi 2002. a otsus (Krnjelac), para. 434; 31. märtsi 2003. a otsus (Naletilic ja Martinovic), para. 635.

²¹¹ Vt nt: RuT 2. septembri 1998. a otsus (Akayesu), para 548.

²¹² Vt tegevusetuse Rooma statuuti lisamist puudutava vaidluse kohta: L N Sadat. International Criminal Court. (2002), lk 196-197.

²¹³ Vt pooldavalt: A. Cassese. International Criminal Law, lk 201 ning koos viidetega erinevatele seisukohtadele: G. Werle. Völkerstrafrecht, lk 169-170, ään 443-444; kritiseerivalt: K. Ambos. Allgemeiner Teil, lk 667.

²¹⁴ Vt koos viidetega erinevate autorite seisukohtadele ja Nürnbergi jätkuprotsessidele: G. Werle. Völkerstrafrecht, lk 169-170, ään 443-444; aga ka JT 16. novembri 1998. a otsus (Delalic *et al*), para-d 424, 494, 511; RuT 2. septembri 1998. a otsus (Akayesu), para 548; JT 26. veebruari 2001. a otsus (Kordic ja Cerkez), para 236, JT 15. juuli 1999. a otsus (Tadic, apellatsiooniuotsus), para 188.

kihutamist või sellele kaasaaitamist. Samas on osade isikute roll teistsugune ning konkreetsetest tegudest lahutatud ning piirdub sellega, et nad ei võta midagi ette takistamaks enda alluvate kuritegude toimepanemist või ei võta midagi ette nende karistamiseks. Teisest küljest tuleb arvesse võtta veel sedagi, et sageli on näilise hoolimatuse taga mitte üksnes alluvate tegude sallimine või vaikiv heakskiitmine, vaid suisa vastavasisuline programm või poliitika. Sellisel juhul võib väita, et sisuline vastutuse määr konkreetse teo toimepanijast käsuliini pidi üles minnes hoopis suureneb.

Kui selliste isikute vastutuse küsimus jätta lahenduseta, muutuks maailmakriminaalõiguses suuresti mõttetuks ning ebaefektiivseks, sest just efektiivse kontrolli õigusega isikutel on võimalus ning esmane kohustus tagada selliste kuritegude ärahoidmine või nende asetleidmisel toimepanijate operatiivne karistamine.

Ülema vastutuse kontseptsioon paikneb dogmaatiliselt kuriteost osavõtu ja tegevusetusdelikti vahealas. Rooma statuudi teksti koostamise ajal ringles teoreetiline küsimus – kas pidada seda eraldi iseseisvaks kriminaalvastutuse vormiks või tuleb seda lihtsalt käsitada kui põhimõtet, et ülem vastutab oma alluva tegude eest. Otsustati esimese variandi kasuks.²¹⁵ Konkurentsi korral tuleb eelistada täideviijavastutust ülema vastutuse figuurile. Seega on ülema vastutus subsidiaarne kriminaalvastutuse variant olukorraks, kus kontrollivõimalusega isiku otsest osalust on raske või võimatu tuvastada.²¹⁶

Ajaloolises plaanis ulatuvad ülema vastutuse kontseptsiooni juured maailmakriminaalõiguses I maailmasõjani. Nimelt soovitas võitjariikide uurimiskomisjon oma 1919. a aruandes muuhulgas, et tuleks vastutusele võtta kaotajariikide tsiviil- ja sõjaväelised võimuesindajad, kelle korraldusel või kelle teadmisel pandi toime sõjakuritegusid.²¹⁷ Reaalselt kujunes ülema vastutuse figuur aga siiski välja II maailmasõja järgsetes kohtuprotsessides Saksamaa ja teiste kaotajariikide sõjakurjategijate üle. Tuntuimaks ning samas ka vastuolulisimaks on ses küsimuses Yamashita kohtuasi, milles Ameerika Ühendriikide tribunal tunnistas Jaapani Filipiinidel paikneva armeekontingendi ülema kindral Yamashita süüdi selles, et talle alluvate üksuste sõdurid tapsid suure hulga Batangase provintsi elanikke, vägivaltsesid sõjavangide ning tsiviilelanike kallal, riisusid ulatuslikult kohalike vara ning hävitasid okupeeritud alade ususümboleid. Kohus leidis, et Yamashita oli ülemana kõigi nende tegude eest vastutav ja seda hoolimata asjaolust, et polnud tõendatud, et ta oleks nimetatud kuritegude toimepanemisest teadlik olnud või et teda saaks süüdistada hooletus suhtumises, mistõttu ta kirjeldatud kuritegude toimepanemist ei avastanud. Kohus asus aga seisukohale, et tal lasus kohustus võtta vajalikke meetmeid oma alluvates vägedes, et ära hoida nende poolt kuritegude toimepanemist.²¹⁸ Seega lähtuti Yamashita kaasuses ülema objektiivse vastutuse põhimõttest.

Hilisemates, siseriiklikes ning ka *ad hoc* tribunalide praktikas on ülema vastutuse figuuri kontuurid siiski mõnevõrra kitsenenud. Tooniandvaimana tuleb siinkohal nimetada Jugoslaavia tribunali otsust Delalici kaasuses, kus kohtukolleegium esmalt konstateerides, et ülema vastutuse figuur kuulub rahvusvahelisse tavaõigusse, määratleb selle vajalikud elemendid järgnevalt:

- 1) teo toimepanija ja ülema (süüdistatava) vahel eksisteeris subordinatsioonisuhe;
- 2) süüdistatav teadis või oleks pidanud teadma, et kuritegu pannakse toime või on toime pandud; ja
- 3) süüdistatav ei võtnud vajalikke ning mõistlikult eeldatavaid meetmeid, hoidmaks ära kuriteo toimepanemist või karistamaks selle toimepanijat.²¹⁹

²¹⁵ L. N. Sadat. *Op cit*, lk 205.

²¹⁶ JT 31. märtsi 2003. a otsus (Naletilic ja Martinovic), para 78 jj.

²¹⁷ M. Adatci. Commission. AJIL 14 (1920), lk 121.

²¹⁸ Vt Yamashita otsuse refereeringut: A. Cassese. International Criminal Law, lk 203-205.

²¹⁹ JT 16. novembri 1998. a otsus (Delalic *et al*), para 343, 344 ja 346, sama seisukohta väljendab tribunal ka nt 3. märtsi 2000. a otsuses (Blaskic), para 294 ja 25. juuni 1999. a otsuses (Aleksovski), para 69.

Subordinatsioonisuhtena ülema vastutuse kontseptsiooni raames tuleb esmalt mõista *de iure* võimupositsiooni sõjalise struktuuri raames. Kuid lisaks õiguslikule ülema-alluva suhtele on hõlmatud ka olukord, kus isik teostab teiste üle kontrolli üksnes *de facto*. Igal juhul peab aga tegemist olema tegeliku kontrollpositsiooniga, millest annab tunnistust ülema reaalne võimalus kuritegude toimepanemist ära hoida või nende toimepanemise eest karistada. Seejuures sõjaväelise ülemana on käsitatavad isikud, kellel on reaalne käsuvõim mingis sõjaväeliselt organiseeritud struktuuris.²²⁰

Tsiviilülema kohta kehtib üldjoontes sama, kuid konkreetse ülema vastutuse kindlaksmääramisel tuleb tähele panna tsiviilstruktuuride ning militaarstruktuuride põhimõttelist erinevust. Tsiviilülema pädevus oma alluvate üle on tavapäraselt nii ajaliselt, ruumiliselt kui funktsionaalselt piiratum, mida tuleb ka tema tegeliku vastutus- ja kontrollivõimaluse osas arvestada. Just sel põhjusel on Rooma statuudi art-s 28 esmakordselt ülema vastutuse kontseptsioon selgelt jagatud sõjaväeliste ning tsiviilülemate vastutuseks. Tsiviilsfääris võib efektiivsest kontrollielementi sisaldavast subordinatsioonisuhtest rääkida eelkõige riigi- või kohaliku omavalitsuse ametkondlikku struktuuri silmas pidades,²²¹ aga lisaks sellele ka muude suure mõjuga isikute puhul (nt poliitiliste-, tööstus- või ühiskondlike organisatsioonide juhtfiguurid nende organisatsioonide raames).²²²

Mis puutub ülema vastutuse tingimusse, et ta ei võtnud vajalikke ning mõistlikult eeldatavaid meetmeid hoidmaks ära kuriteo toimepanemist või karistamaks selle toimepanijat, siis tuleb siin selgelt eristada preventiivseid ning punitiivseid meetmeid. Ülema vastutus saab järgneda üksnes siis, kui ta on oma kohusevastase käitumisega jätnud nõutavad sammud astumata olukorras, kus eksisteerib mingi kuriteo toimepanemise kahtlus. Seega ei saa kohusevastane ja kriminaalvastutuse aluseks olev käitumine ülema vastutuse raames seisneda üksnes selles, et tal on võimupositsioon (et talle alluv struktuur pole selliselt korraldatud, et selle poolt üldse kuritegusid toime ei pandaks).²²³ Ülema ärahoidmiskohustuse ajalist ulatust tuleb mõõta alates esimesest koosseisurelevantsest käitumisaktist – seega siis teatud juhtudel juba alates vandenõust – kuni teo faktilise lõpetamiseni.²²⁴ Kui aga tegu on siiski toime pandud, lasub ülemal kohustus sellele oma võimupiirides reageerida – kas toimepanijat karistada või ta kohtuvõimudele üle anda. Toimepanija karistamine aga ei vabasta ülemat vastutusest preventiivsete meetmete kohusevastase kohaldamata jätmise eest.²²⁵

Ülemal ei lasu siiski absoluutset vastutust alluvate poolt toimepandu eest, vaid üksnes selles ulatuses, milles ta on jätnud võtmata vajalikud ning mõistlikult eeldatavad meetmed.²²⁶ Vajaliku ning eeldatava käitumise piirid tuleb selgitada *ex ante* objektiivse kõrvaltvaataja mõttes²²⁷ ning selle standard tuleneb ühelt poolt juba efektiivse kontrolli teostamisest ning on teisalt määratletud ka konkreetse juhtumi asjaoludega.²²⁸ Tsiviilülematega seonduvalt täpsustakse Rooma statuudi art 28

²²⁰ JT 16. novembri 1998. a otsus (*Delalic et al*), para 378; 20. veebruari 2001. a otsus (*Delalic et al*, apellatsioonotsus), para-d 196, 256.

²²¹ RuT 4. septembri 1998. a otsus (*Kayishema and Ruzindana*), para 500.

²²² RuT 27. jaanuari 2000. a otsus (*Musema*), para-d 880, 881.

²²³ Vrdl eelviidatud Yamashita otsusega; vt ka: K. Ambos. *Allgemeiner Teil*, lk 690; I. Bantekas. *Superior Responsibility*. *AJIL* Vol 93 (1999), lk 577.

²²⁴ K. Ambos. *Allgemeiner Teil*, lk 691.

²²⁵ Vt nt: JT 3. märtsi 2000. a otsus (*Blaskic*), para 336.

²²⁶ JT 16. novembri 1998. a otsus (*Delalic et al*), para 395; S. Boelaert-Suominen. *Prosecuting Superiors*. *Virginia Journal of International Law* Vol 41 (2000-2001), lk 780.

²²⁷ G. Werle. *Völkerstrafrecht*, lk 186, än 488.

²²⁸ S. Boelaert-Suominen. *Op cit*, lk 780, 782-83; vt ka: JT 3. märtsi 2000. a otsus (*Blaskic*), para 335 ja 29. juuli 2004. a otsus (*Blaskic*, apellatsioonotsus), para 72.

II.b *claris verbis*, et ülema vastutus saab järgneda üksnes tema tegeliku kontrolli ja vastutuse sfääris toimepandud tegude eest. Igal juhul ei ole oma kohustuste delegeerimine iseenesest asjaoluks, mis vabastab ülema vastutusest.

Rooma statuudi art 28 toob Delalici otsuses selgitatud tavaõiguslikku skeemi aga sisse täiendava ning mõneti segadusttekitava elemendi – kuriteo toimepanemine seetõttu, et ülem ei suutnud oma alluvaid õigesti kontrollida. Selle elemendi vahet vahet eelkäsitletud ülema poolt vajalike ning mõistlikult eeldatavate meetmete rakendamise elemendiga on lahtine. Juhtumitel, kus ülem ei käitu mõistliku hoolsusega takistamiseks alluvate poolt kuritegude toimepanemist, saab ilmselt rääkida ka tema suutmatusest neid õigesti kontrollida. Seevastu siis, kui ülem jättis kuriteo toimepannud alluva karistamata, omandab käsitletav element iseseisva tähtsuse ning tänaseks pole selge, kas see tähendab viimatinimetatud juhtudel ülema vastutuse kontseptsiooni kausaalsuse tingimuse sissetoomist alluva toimepandud teoga.²²⁹

Ülema vastutuse kontseptsiooni subjektiivne koosseis nähtub sõjaväelise ülema korral tingimusest, et ta on alluvate poolt kuritegude toimepanemist teadlik või pidi sellest teadlik olema (see vastab ka Rooma statuudi art 28 I.a tulenevale standardile). Siin tuleb vahet teha erinevatel olukordadel. Esiteks, kui ülem teadis, et alluvad plaanivad kuritegu toime panna või on seda toime panemas, ning ta sellele vaatamata ei tegutse. Teiseks, ülema käsutuses oli teave, mille põhjal ta saanuks järeldada, et alluv kavandab kuritegu või on seda toime panemas, kuid sellegipoolest ta ei tegutse. Kolmandaks, ülem oleks pidanud teadma, et tegu toime pannakse või toime pandi. Neljandaks, ülem teadis, et alluv on kuriteo toime pannud, kuid ei võtnud süüdlase karistamiseks midagi ette.²³⁰ Nende variantide põhjal on selge, et ülema vastutuse kontseptsiooni raames võib subjektiivne koosseis ulatuda nõ seinast-seina, pelgast ettevaatamatusest (kolmanda variandi korral) kuni tahtluseni (teise ja neljanda variandi puhul kaudsest tahtlusest kuni kavatsetuseni sõltuvalt konkreetse juhtumi asjaoludest, kolmanda variandi korral tuleb kõne alla kaudne tahtlus). Tsiviilülemate puhul on Rooma statuudi art 28 II kohaselt subjektiivne koosseis piiratud ning nende vastutus ettevaatamatusdelikti eest välistatud.²³¹

Maailemakriminaalõiguses pole senini süsteemi mõttes eelkäsitletud erinevatel ülema vastutuse kontseptsiooni variantidel vahet tehtud ning üksipuha millist neist rikkumistest loetakse põhimõtteliselt võrdse kaaluga kuriteoks. Loomulikult peaks aga vastutuse määr sellistel puhkudel olema erinev. Praegune nn ühe mütsiga löömise taktika teenib õiguspoliitiliselt küll preventiivset ja ülemaid korralekutsuvat eesmärki, kuid on kaheldav süüprintsipi ning legaliteedipõhimõtte seisukohast.

2.9. Ametiseisund

Rahvusvahelises õiguses tagatakse teatud isikutele ning teatud käitumisaktidele immuuteet kohtumenetlusest, eelkõige aga kriminaalmenetlusest. Eristada võib järgmisi immuuteedi liike. Esiteks funktsionaalne immuuteet (*rationae materiae*), mis tuleneb rahvusvahelisest tavaõigusest,

²²⁹ Tavaõigusest pärinevas ülema vastutuse skeemis kausaalsust ei nõuta. Seda probleemi on käsitletud saksakeelses õiguskirjanduses. Vt lähemalt: Th. Weigend. Vorgesetztenverantwortlichkeit. ZStW 116 (2004), lk 1017-1018; vrdl ka: G. Werle. Völkerstrafrecht, lk 187-189, ää 492-498 ja K. Ambos. Allgemeiner Teil, lk 686 jj.

²³⁰ A. Cassese. International Criminal Law, lk 210-211.

²³¹ Vt põhjalikumalt analüüsi: Th. Weigend. *Op. cit.*, lk 1023-1024.

rajanedes nn riigiakti teorial ja mille kohaselt isik, kes tegutseb riigi nimel, ei vastuta isiklikult oma rahvusvahelist õigust rikkuvate tegude eest ning vastutab üksnes riik.²³²

Teiseks personaalne immuuniteet (*rationae personae*) on rahvusvahelise tavaõiguse ja rahvusvaheliste lepingute alusel teatud isikutele nende positsioonist tulenev isiklik immuuniteet, millega kaitstakse neid nii nende ametialases kapatsiteedis kui ka väljaspool seda igasuguste kriminaalmenetluste eest. Personaalne immuuniteet laieneb riigipeadele, välisministritele ja teistele valitsusliikmetele, diplomaatidele ja ka rahvusvaheliste organisatsioonide juhtidele, kuid üksnes nende ametiajaks. Personaalne immuuniteet on vajalik, et nimetatud isikutel oleks võimalik takistamatult täita enda ametiülesandeid.²³³

Kolmandaks tuleb märkida, et siseriiklikult on samuti tavapärast teatud kõrgematele ametiisikutele tagatud immuuniteet, mis ametiaja kestel vabastab need isikud siseriiklikult kohtulikust jurisdiktsioonist (sh sageli ka kriminaaljurisdiktsioonist mitte-poliitilise iseloomuga kuritegude eest).²³⁴

Maailmakriminaalõiguse seisukohalt kerkivad seoses loetletud immuuniteetidega küsimused sellest, kas funktsionaalne immuuniteet laieneb riigi nimel maailmakuriteo toimepanemisele, kas personaalne immuuniteet kaitseb ametisolevat võimukandjat maailmakuriteo toimepanemise korral ja milline on siseriikliku immuuniteedi tähendus maailmakriminaalõiguses.

Traditsiooniline reegel, mille kohaselt isiku poolt riigi esindajana sooritatud tegu pole talle isiklikult omistatav, sai esimese hoobi juba I maailmasõja järel, kui Versailles' rahulepingu art 227 kohaselt nähti ette Saksa keisri Wilhelm II andmine rahvusvahelise tribunali alla sõja alustamise eest vastuolus Saksa keisririigi sõlmitud välislepingute ning Belgia ja Luksemburgi alalise neutraliteediga. Veelgi õõnestas seda seisukohta Nürnbergi tribunali harta art 7, mille kohaselt süüdistatavate ametiseisundit riigipea või valitsusliikmena ei käsitatud vastutust välistava või pehmendava asjaoluna. Seda printsiipi kinnitati II maailmasõja järel nii ÜRO täiskogu 11. detsembri 1946. a resolutsiooniga 95, kui kaudselt RVK nõuandvas arvamuses genotsiidivastase kuriteo reservatsioonide asjas.²³⁵ Jugoslaavia ja Ruanda tribunalide statuutides sätestatakse vastavalt art-des 7 II ja 6 II samuti, et süüdistatava ametiseisund ei vabasta teda kriminaalvastutusest ega ole karistuse kergendamise alus. Muuhulgas veel siseriikliku kohtupraktika toel²³⁶ on tänaseks kujunenud rahvusvahelise tavaõiguse norm, mille kohaselt maailmakuriteo toimepannud isik ei saa sellise teo osas ei siseriiklikus ega rahvusvahelises kohtus

²³² I. Brownlie. Principles (1998), lk 361-362; R. Jennings, A. Watts (ed-s). *Op cit*, lk 346; vt ka eestikeelsest kirjandusest: A. Uustal. Rahvusvaheline õigus (1984), lk 194 ja R. Värk. Diplomaatiline õigus (2004), lk 107-108.

²³³ A. Cassese. International Law, lk 115-116.

²³⁴ Nt EV PS § 76, 85, 101, 138, 145 ja 153 II näevad ette Riigikogu liikme, Vabariigi Presidendi, Vabariigi Valitsuse liikme, Riigikontrolöri, Õiguskantsleri, Riigikohtu esimehe ja Riigikohtu liikme immuuniteedi. Vt selle kohta lähemalt: J. Sootak. Õpetus karistusseadusest, lk 89.

²³⁵ Vt ÜRO täiskogu resolutsiooni 95 alusel RÕK poolt 1950. a koostatud nn Nürnbergi printsiipe (Principles of International Law Recognized in the Charter of the Nürnberg Tribunal and in the Judgment of the Tribunal), milles III printsiibina kirjas ametiseisundi mitteametistamine; RVK asub genotsiidivastase konventsiooni reservatsioonide kaasuses seisukohale, et genotsiidivastase konventsiooni aluseks olevaid põhimõtteid tunnustavad tsiviliseeritud riigid endale siduvatena isegi ilma vastavasisulise lepingulise kohustusega. Vt RVK 28. mai 1951. a nõuandev aramus (reservatsioonid genotsiidivastasele konventsioonile), para 24. Genotsiidivastase konventsiooni art 4 kohaselt ei välista isiku ametiseisund tema vastutust genotsiidikuriteo eest ning ka seda tuleb lugeda üheks genotsiidivastase konventsiooni aluseks olevaks põhimõtteks.

²³⁶ Vt rohkete näidetega siseriikliku kohtupraktika kohta: A. Cassese. Senior State Officials. EJIL Vol 13 (2002), lk 870-871.

tugineda enda ametiseisundist tulenevale funktsionaalsele immuniteedile.²³⁷ Sõjajärgse arengu võtab loogiliselt kokku Rooma statuudi art 27 I, sätestades, et statuuti kohaldatakse kõigile isikutele võrdselt hoolimata nende ametiseisundist.

Olles saanud esimesele küsimusele eitava vastuse, tuleb järgnevalt selgitada *rationae personae* immuniteedi rakendatavus isiku puhul, kes on toime pannud maailmakuriteo. On selge, et riik, mille esindajana isik immuniteti omab, võib selle vastavalt oma siseriiklikule õigusele ka igal hetkel temalt ära võtta.²³⁸ Kuid mil viisil on õigustatud käituma teised riigid? Selge vastuse sellele küsimusele andis RVK vahistumääruse kaasuses, kus vaidluse sisuks oli Belgia kohtuniku poolt Kongo Demokraatliku Vabariigi ametisoleva välisministri suhtes välja antud vahistumäärus. Kohus asus selles otsuses seisukohale, et riigi- ja valitsusjuhtidel, välisministritel ning diplomaatidel on teistes riikides nii tsiviil- kui kriminaalasjades täielik immunitet nii oma ametipädevuse raames kui ka eraisikuna, vältimaks igasuguseid takistusi neil oma funktsioonide efektiivseks täitmiseks.²³⁹ Küll aga tõi RÕK välja võimaluse riigi poolt oma esindajale tagatud *rationae personae* immuniteedist loobumiseks ja märkis eraldi ära, et immunitet ei kehti ÜRO JN mandaadiga rahvusvaheliste kohtuorganite jaoks, mille põhikirjades on *expressis verbis* immuniteedile tuginemine välistatud või RVKK-s, mille osalisriigid on lepingu ratifitseerimisega selle organi jaoks immuniteedile tuginemise õigusest loobunud. Samuti märkis kohus, et personaalne immunitet kaitseb riigi esindajat üksnes tema ametiaja kestel.²⁴⁰

Siseriiklike immunitetide osas ei tulene rahvusvahelisest tavaõigusest riigile kohustust maailmakuriteo toimepannud isiku karistamiseks.²⁴¹ Küll aga võib selline kohustus riigile tuleneda mõnest rahvusvahelisest lepingust. Üks niisugune leping on Rooma statuut, mille art 27 II kohaselt ei takista isiku ametiseisundiga seonduv immunitet või muud protseduurilised tõkked kohut sellise isiku suhtes oma jurisdiktsiooni teostamast. Nimetatud säte kohustab statuudi osalisriike muutma oma siseriiklikku seadusandlust selliselt, et siseriiklikult kehtiv immunitet ei takistaks RVKK pädevusse kuuluva kuriteo menetlemist siseriiklikult või RVKK-s. Nimetatud probleem tõusetus Rooma statuudi ratifitseerimisel ka Eestil, sest EV PS kohaselt²⁴² nähakse reale kõrgematele riigiametnikele ette menetluslik immunitet. Ratifitseerimise ettevalmistamisel asuti Eestis aga seisukohale, et EV PS sätteid tuleb Rooma statuudi art 27 valguses tõlgendada selliselt, et iga kord kui RVKK soovib oma jurisdiktsiooni teostada Eesti kõrgemate ametiisikute suhtes, on õiguskantsler ning Vabariigi President kohustatud tegema vastava ettepaneku ja Riigikogu peab andma oma nõusoleku.²⁴³

²³⁷ JT 16. mai 1995. a otsus (Karadzic *et al*), para 24; JT 29. oktoobri 1997. a otsus (Blaskic, apellatsioonitsus Horvaatia vabariigi taotluse peale II kohtukolleegiumi 18. juuli 1997. a otsuse läbivaatamiseks), para 41.

²³⁸ Nii nt näeb 1961. a diplomaatilisi suhteid reguleeriva Viini konventsiooni art 32 ette lähetejariigi õiguse loobuda oma diplomaatilise esindaja või teiste konventsiooni art 37 alusel hõlmatud isikute immuniteedist. Vt immuniteedist loobumise kohta lähemalt nt: R. Värk. *Op cit*, lk 198-204.

²³⁹ RVK 11. aprilli 2000. a otsus vahistumääruse asjas (Democratic Republic of the Congo v. Belgium), para-d 51-55.

²⁴⁰ *Ibid*, para 61. Vt selles osas ka Suurbritannia Lordide koja 24. märtsi 1999. a otsust (Regina v. Bartle and the Commissioner of Police for the Metropolis and Others Ex Parte Pinochet, Regina v. Evans and Another and the Commissioner of Police for the Metropolis and Others Ex Parte Pinochet).

²⁴¹ A. Cassese. *International Criminal Law*, lk 273.

²⁴² Vt *supra*, am 234.

²⁴³ Vt lähemalt: P. Pikamäe. *Rahvusvaheline kriminaalkohus. Juridica III* (2000), lk 196; (vt ka *supra*, p 1.5.3, lk 27)

2.10. Karistamine

Karistuste osas puudub maailmakriminaalõiguses tänaseks tõsiseltvõetav dogmaatiline baas. Ülalöeldu valguses pole päris selge isegi see, milliseid eesmärke maailmakuritegude eest karistamisel taotletakse.

Nürnbergi ja Tokyo tribunalide hartad olid karistamist puudutavas väga lakoonilised, nähes vastavalt art-s 27 ja 16 ette, et tribunal määrab süüdimõistetule kas surmanuhtluse või muu õiglase karistuse. Rohkem karistuse või selle mõistmisega seonduvaid sätteid hartad ei sisaldanud. Mis puutub karistuse eesmärkidesse, siis lähtusid nii nimetatud tribunalid kui ka nn jätkuprotsessid karistamisel eelkõige kättemaksu ja negatiivse üldpreventsiooni ideedest.²⁴⁴ Samad ideed jäid maailmakriminaalõiguse tasandil aktuaalseks ka pool sajandit hiljem. ÜRO JN 1993. a 25. mai resolutsiooni nr 827, millega loodi Jugoslaavia tribunal, preambula p-s 4 märgitakse, et tribunal peab andma "oma panuse kindlustamaks, et lõpeks selliste [tribunali pädevusse kuuluvate] rikkumiste toimepanemine" ning samuti tagama nende rikkumiste "efektiivse hüvitamise". Seevastu *ad hoc* tribunalide statuutides ei sisaldu karistuse eesmärkide kohta midagi. Rooma statuudis ei puudutata samuti praktiliselt üldse karistuse eesmärke (v.a preambula viies punkt, mille kohaselt on RVKK eesmärgiks selle pädevusse kuuluvate kuritegude ärahoidmine). Seda olulisemaks peab pidama Jugoslaavia tribunali praktikas kujundatud seisukohti. Seal on karistuse eesmärkidenä välja toodud retributsiooni ja üldpreventsiooni, kuid ka rehabiliteerimist. Kõige selgemalt käsitletakse nimetatud küsimust Kupreskici kaasuses, kus kohtukolleegium märgib järgmist:

"Kohtukolleegium leiab, et üldjuhul on retributsioon ja hirmutamine peamised eesmärgid, mida tuleb rahvusvahelise tribunali poolt arutatavates asjades karistuse mõistmisel arvesse võtta. Mis puutub esimesse, siis vaatamata retributsiooni ideega mõnikord seostatavale primitiivsusele on karistus rahvusvahelise humanitaarõiguse rikkumise eest toimepandud kuritegude raskuse valguses asjakohane ja oluline kaalutlus. Mis puutub teise, siis on eesmärgiks hirmutada nii konkreetset süüdistatavat kui ka teisi, mitte üksnes Bosnia-Hertsegoviina kodanikke, vaid inimesi üle maailma sarnastel asjaoludel rahvusvahelise humanitaarõiguse vastu kuritegusid toime panemast. Kohtukolleegium asub seisukohale, et veel üks oluline karistamise eesmärk on näidata mitte üksnes endise Jugoslaavia elanikele, vaid laiemalt kogu maailmale, et sellised kuriteod ei jää karistamata. Seda peaks tegema tugevdamaks kõigi asjassepuutuvate isikute otsustavust mitte lubada rahvusvahelise humanitaarõiguse vastaste kuritegude toimepanemist ning ka selleks, et luua usaldust ja austust areneva rahvusvahelise kriminaalkohtupidamise süsteemi vastu.

Kohtukolleegium toetab ka eesmärgi rehabiliteerida süüditunnistatud isikut lootuses, et tulevikus sarnastel asjaoludel ta austab seadust."²⁴⁵

Võimalike karistuste liikide osas on Nürnbergi protsessist möödunud ajavahemiku kestel mõndagi muutunud. Seoses humaansuse idee ja inimõiguste arenguga on viimaste aastakümnete jooksul paljudes riikides surmanuhtlus keelustatud. Lisaks on püütud seda keelustada või vähemalt piirata mitmete rahvusvaheliste dokumentidega.²⁴⁶ Seetõttu on arusaadav, et *ad hoc* tribunalide ega RVKK statuudid ei näe ette surmanuhtlust karistuse liigina. Julmade, ebainimlike ja alandavate karistuste keelu valguses on võimalike karistusliikide hulgast välja langenud ka muud kehalised karistused ning sunnitöö. Maailmakuritegude raskusega seoses ei ole võimalike karistusliikidenä õigupoolest kunagi tõusetunud kergemad karistusliigid nagu rahaline karistus, tingimuslik vangistamine kui iseseisev karistusliik, eriõiguse äravõtmine vms. Seega käib tegelikkuses jutt üksnes vangistusest. Probleeme on valmistanud karistusena eluagse vangistuse määramine, sest sellegi puhul tõstatakse

²⁴⁴ Vt kokkuvõtvalt: JT 29. novembri 1996. a otsus (Erdemovic), para-d 59, 62.

²⁴⁵ Koos viidetega varasematele lahenditele vt: JT 14. jaanuari 2000. a otsus (Kupreskic), para-d 848-849 ja JT 31. märtsi 2003. a otsus (Naletilic ja Martinovic), para 739.

²⁴⁶ Nii näiteks kohustuvad Euroopa inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsiooni lisaprotokoll nr 6 art 1 kohaselt protokolliga liitunud riigid surmanuhtluse kaotama. Tänaseks on selle protokolliga alla kirjutanud kõik Euroopa Nõukogu liikmesriigid ning üksnes Monaco ja Venemaa pole seda ratifitseerinud; vt ka Kodaniku- ja poliitiliste õiguste rahvusvahelise pakti II fakultatiivprotokoll art 1. Sellel protokollil on tänaseks 54 liiget.

inimõigustele tuginedes karistuse ebainimlikkuse küsimus.²⁴⁷ Sellegipoolest prevaleerib tänaseks ilmselt õigustatult seisukoht, et eluaegne vangistus on maailmakuritegude raskust arvesse võttes aktsepteeritav karistus.²⁴⁸ Sellist seisukohta toetab kindlasti asjaolu, et *ad hoc* tribunalide statuutide kohaselt on põhimõtteliselt mõeldav mõistetud karistuse hilisem kergendamine või süüdimõistetule armuandmine. Rooma statuudi art 110 sätestab aga koguni kohustusliku karistusotsuse läbivaatamise kui eluaegse vangistuse määramisest süüdimõistetule on möödunud 25 aastat. Just nimetatud põhjustel saab ka eluaegse vangistuse korral rääkida kõigi klassikaliste karistuseesmärkide (sh rehabiliteerimine) teostatavusest.

Karistuse raskuse osas on *ad hoc* tribunalide statuutides ette nähtud, et karistuse mõistmine peab vastama vastavalt Jugoslaavia või Ruanda siseriiklikule karistuspraktikale. Kuna mõlemad tribunalid loodi konfliktijärgselt ning nendes ettenähtud maailmakuriteo koosseisude suhtes puudusid üheselt tunnustatavad rahvusvahelisest tavaõigusest tulenevad sanktsiooniraamid, siis on see vajalik, et tagada *nulla poena sine lege* printsiibi järgimine.²⁴⁹ RVKK-s retroaktiivse karistuse probleemi ei teki, sest Rooma statuudi art 24 kohaselt kuuluvad kohtu pädevusse üksnes peale statuudi jõustumist toimepandud teod.

Ad Hoc tribunalides ei peeta alates protsessireeglite muutmisest 1998. a karistuse mõistmiseks eraldi kohtuistungit ning karistuse mõistmiseks olulised asjaolud peavad menetlusosalised seega kohtule esitama enne süüküsimuse otsustamist. Seda Kontinentaal-Euroopa menetlustraditsiooni järgivat arengut on iseäranis Anglo-Ameerika erialakirjanduses tugevalt kritiseeritud. Nimelt leitakse, et karistuse mõistmise jaoks relevantsete tõendite uurimine enne süüküsimuse otsustamist kõigutab nii sisuliselt kui ka näivalt kohtunike erapooletust ning rikub kohtualuse kaitseõigust.²⁵⁰ Rooma statuudi art 76 II kohaselt toimub RVKK-s prokuröri või süüdistatava nõudel karistuse mõistmine aga eraldi istungil.²⁵¹

Kuritegude kogumi puhul karistuse mõistmise küsimus on kuni Rooma statuudi vastuvõtmiseni olnud täielikult kohtuliku diskretsiooni pärusmaa. Jugoslaavia tribunal märgib Delalici kaasuses sellega seondult järgmist:

Seetõttu peab karistamise üldiseks eesmärgiks olema selle kindlustamine, et lõplik või liitkaristus peegeldaks toimepanija kuritegelikku käitumist ja tema süüd täielikult. Seda on võimalik saavutada kas mõistes kõigi kuritegude eest ühe karistuse või mõistes mitu karistust, mis kuuluvad ärakandmisele üheaegselt, järjestikku või kombineeritult. Kuidas seda eesmärki saavutada, on aga kohtukolleeegiumi diskretsiooniotsus.²⁵²

Rooma statuudi kohaselt on see probleem üheselt lahendatud, sest art 78 III kohaselt määratakse mitmes kuriteos süüdimõistetud isikule iga kuriteo eest eraldi karistus ning nende põhjal lõpliku ärakantava karistuse pikkus. See omakorda ei saa olla lühem kui eraldi määratud karistustest raskeima ülemmäär, kuid ei tohi tähtaegse vangistuse korral ületada 30 aastat. Kuna art 77 I.b kohaselt võib RVKK määrata süüdimõistetule eluaegse vangistuse, siis arusaadavalt saab lõplikuks karistuseks olla ka eluaegne vangistus.

²⁴⁷ W. A. Schabas. Sentencing. Duke Journal of Comparative and International Law Vol 7 (1996-1997), lk-d 505-506, 509-513.

²⁴⁸ O. Triffterer (ed). Commentary, art 77, ään 24.

²⁴⁹ Vt selle kohta ka: W. A. Schabas. Sentencing, lk 468-469.

²⁵⁰ A. N. Keller. Punishment. Indiana International and Comparative Law Review Vol 12 (2001-2002), lk 66-73; O. Triffterer (ed). Commentary, art 76, ään 5; D. Murphy. Jurisprudence. AJIL 93 (1999), lk 92.

²⁵¹ Tegemist on Kontinentaal-Euroopa ja Anglo-Ameerika õigussüsteemide vahelisest vanast vaidlusest tuleneva probleemiga, millele käesoleva töö pinnalt pole võimalik ega vajalik vastest anda. Uuemas õiguskirjanduses on nimetatud küsimust põhjalikult käsitletud K. U. Grothi väitekirjas "Ist die Reform der Hauptverhandlung im deutschen Strafprozess durch Tat- oder Schuldinterlokut in Anlehnung an das anglo-amerikanische Recht geboten?"

²⁵² JT 20. veebruari 2001. a otsus (Delalic *et al*, apellatsioonotsus), para 430.

Mitme kohtuotsuse alusel mõistetud karistuste käsitlemise küsimuses on Jugoslaavia tribunali statuudi art 10 III märgitud, et kohtukolleegium võtab karistuse määramisel arvesse süüdimõistetule sama teo eest mõne siseriikliku kohtuotsusega mõistetud ja ärakantud karistust (olukorras, kus tribunali poolne teistkordne karistamine ei riku *ne bis in idem* põhimõtet). Analoogiliselt tuleb Jugoslaavia tribunali protsessireeglite kohaselt arvesse võtta eelvangistuses viibitud aega (reegel 101c). Põhimõtteliselt samasugune regulatsioon sisaldub nii teistkordse süüditunnistamise kui eelvangistuse osas ka Ruanda tribunali ja RVKK statuutides. Viimane täpsustab üksnes, milles täpselt seisneb ülalnimetatud karistuse arvesse võtmine ja sätestab, et see tähendab kohustust arvata ärakantud karistus või eelvangistuses viibitud aeg mõistetavast karistusest maha. Üldse on maailmakriminaalõiguses lahendamata kohtuotsuste kogumi küsimus olukorras, kus isikut karistatakse hilisema kohtuotsusega enne varasema kohtuotsuse tegemist toimepandud teo eest ning nimetatud olukord tuleb lahendada kohtuliku diskretsiooni alusel.

Mis puutub karistuse kandmisse, siis kuna rahvusvahelistel kriminaalkohtutel endil täitevmehhanism puudub, sõltub karistuste täideviimine riikide koostööst nimetatud kohtutega, mis karistuste täideviimise aspektist tähendab seda, et riigid võtavad endale kohustuse paigutada süüditunnistatud isik karistust kandma enda vangistusasutusse. Kontroll karistuse kandmise üle jääb aga karistuse mõistnud kohtule, kes on muuhulgas ainsana pädev otsustama süüdimõistetu ennetähtaegse vabastamise ning talle armuandmise küsimust (Jugoslaavi ja Ruanda tribunalide statuutides vastavalt art-d 28 ja 27 ning Rooma statuudi art 110).

3. Maailmakuriteod

3.1. Genotsiid

3.1.1. Genotsiidi mõiste rahvusvahelises õiguses

Genotsiidikuriteo kontseptsioon kujunes reaktsioonina II maailmasõjas Saksamaa poolt toimepandud õudustele, täpsemini siis holokausti mõiste alla kokkuvõetud juutide hävitamisele. Mõiste autoriks loetakse Poola teadlast R. Lemkinit, kes pakkus selle välja enda 1944. a ilmunud töös teljeriikide valitsemises okupeeritud Euroopas. Mõiste koosneb kahest osast – *genos* (kr.k rass, hõim) ja *caedere* (ld. k tapma). Lemkini kohaselt tuleb genotsiidina mõista rahva või etnilise grupi hävitamist. See ei pea tähendama grupi kohest füüsilist hävitamist, vaid võib seisneda reas tegudes, mille tulemusel grupp tasapisi lämmatatakse.

Genotsiidikuritegu käsitles tegelikult juba Nürnbergi tribunal. Kuigi spetsiifilisi genotsiidi koosseise Nürnbergi statuudis ei sisaldu, kasutatakse genotsiidi väljendit mitmel korral süüdistusaktis ja mitmed tribunali poolt käsitletud teod vastavad sisuliselt genotsiidi tunnustele.²⁵³ Kontrollnõukogu seaduse nr 10 alusel toimunud kohtuprotsessides kasutati samuti korduvalt genotsiidi mõistet sisustades inimsusevastaste kuritegude eest natsikurjategijatele esitatud süüdistusi.²⁵⁴ Universaalset genotsiidi definitsiooni toona siiski veel ei eksisteerinud ning seda ei käsitatud iseseisva kuriteoliigina. ÜRO täiskogu 11. detsembri 1946. a resolutsiooniga 96 küll tunnustati genotsiidikuritegu maailmakuriteona, kuid ei selgitatud selle elemente. 1948. a sõlmiti genotsiidi vältimise ja karistamise konventsioon, mille art-s 1 sätestati, et genotsiid on maailmakuritegu, mille toimepanemise eest tuleb kohaldada individuaalset kriminaalvastutust ja art-s 2 sätestati genotsiidi definitsioon. Peale genotsiidivastase konventsiooni vastuvõtmist on just selles toodud definitsioon saanud autoriteetseks genotsiidi määratluseks, millest on juhitud kõigis hilisemates rahvusvahelis-õiguslikes genotsiidi reguleerivates dokumentides ning mis on saanud ka sellekohase rahvusvahelise tavaõiguse baasiks. Genotsiidivastase konventsiooni art-s 2 määratletakse genotsiidi järgnevalt:

Käesoleva konventsiooni kohaselt mõistetakse genotsiidi all iga allpool loetletud tegu, mis on toime pandud kavatsusega hävitada osaliselt või täielikult rahvuslikke, etnilisi, rassilisi või usulisi üksusi, nagu:

- (a) üksuse liikmete tapmine;
- (b) üksuse liikmetele tõsiste kehaliste vigastuste või vaimsete hälvete tekitamine;
- (c) üksusele tahtlikult selliste elutingimuste pealesurumine, mis põhjustab üksuse täielikku või osalist hävimist;
- (d) abinõude rakendamine üksusesisese sündimuse takistamiseks;
- (e) laste sunniviisiline ümberpaigutamine ühest üksusest teise.

Genotsiidivastane konventsioon oli oluline samm rahvusvaheliselt tunnustatud humanitaarsete väärtuste kõige võikama rikkumise kriminaliseerimisel. Samas jäi konventsioon üksnes piiratud praktilise tähendusega, sest selles ei nähtud ette efektiivset rakendusmehhanismi ja enam kui 50 aasta jooksul konventsiooni vastuvõtmisest ei mõistatud kedagi genotsiidikuriteos süüdi (ja seda kahtlemata mitte vastavate kaasuste puudusel).²⁵⁵ Alles Jugoslaavia ja Ruanda konfliktid 1990. aastatel said selles osas murranguliseks. Just Ruanda tribunali lahendid Akayesu ning Kayishema ja Ruzindana kaasustes esimesteks rahvusvahelisteks lahenditeks genotsiidi käsitlevates asjades ja

²⁵³ Nürnbergi süüdistusakt, süüdistuspunkt 3. VIII (A).

²⁵⁴ Vt viiteid kaasustele: M. Lippmann. Genocide. In M. Cherif Bassiouni (ed). International Criminal Law. Vol I (1999), lk 593.

²⁵⁵ Tõe huvides väärub siiski ära mainimist, et Jeruusalemma ringkonnakohtu otsusega tunnistati A. Eichmann sisuliselt süüdi genotsiidis, kuid see formuleeriti *kuriteona juudi rahva vastu*. Vt Jeruusalemma ringkonnakohtu 12. detsembri 1961. a otsus (Iisraeli peaprokurör v Adolf Eichmann), resolutsiooni p 1-4.

seepärast teedrajavateks kaasusteks ka Jugoslaavia tribunali jaoks.²⁵⁶ Nii Jugoslaavia kui Ruanda tribunali statuudid kordavad genotsiidikuriteo koosseisu dispositsiooni, sätestades sõna-sõnalt genotsiidivastase konventsiooni art 2 teksti. Jugoslaavia tribunali otsuses rõhutatakse, sealjuures RÕK 1996. a aruandele viidates, veelgi ühest seost konventsioonis toodud genotsiidi määratlusega. Tribunali seisukohale vastavalt tuleb genotsiidi mõista kitsalt kui mingi kaitstava grupi füüsiliste või bioloogiliste vahenditega hävitamist ja see ei hõlma nn pehmet ehk kultuurilist genotsiidi.²⁵⁷

Ka Rooma statuudis ja Sierra Leone ning Ida-Timori rahvusvahelistatud kohtute statuutides sätestatakse genotsiidikuriteo koosseis identselt genotsiidivastase konventsiooni koosseisukirjeldusega. Seega on nimetatud määratlus osutunud ajas äärmiselt püsivaks.

Vaatamata äärmiselt napile praktikale genotsiidikuriteo koosseisu rakendamisel tuleb asuda seisukohale, et see kuulub kindlalt rahvusvahelisse tavaõigusse. Juba RVK 1951. a nõuandvas arvamuses genotsiidivastase konventsiooni reservatsioonide kohta asutakse seisukohale, et see moodustab osa rahvusvahelisest tavaõigusest. RVK märgib, et kuna genotsiidikuriteo näol on tegemist maailmakuriteoga, millega eitatakse tervete inimrühmade õigust olemasolule ning šokeeritakse kogu inimkonda, siis on konventsiooni aluseks olevad põhimõtted riikide suhtes siduvad isegi ilma rahvusvahelisest lepingust tuleneva kohustuseta. RVK hinnangul on nii genotsiidikuriteo hukkamõistetavus kui ka riikide koostöö nõue selle vastases võitluses universaalse iseloomuga kohustused.²⁵⁸ RÕK 1996. a aruandes järgitakse RVK 1951. a seisukohta genotsiidikuriteo keelustamise ja kriminaliseerimise *erga omnes* iseloomu kohta, rõhutades sellega veelgi arusaama, et genotsiidikuriteo koosseisu kuulumisest rahvusvahelisse tavaõigusse ja seda seisukohta toetab ka erialakirjandus.²⁵⁹

Kuni viimase ajani järgisid siseriiklikud seadusandjad genotsiidi kriminaliseerides rangelt 1948. a konventsiooni määratlust. Suuremas osas on olukord muutumatu tänagi, kuid siiski võib märgata tendentsi, kus siseriiklikes seadustes minnakse genotsiidi defineerides rahvusvahelis-õiguslikult kehtivast mudelist kaugemale. Ühelt poolt on selleks põhjust andnud rahvusvaheliste tribunali genotsiidi käsitlev praktika ja sellest johtuv elavnenud teaduslik diskussioon. Teisalt on RVKK statuudi ratifitseerimine ja sellest tingitud vajadus moderniseerida maailmakuritegude koosseisude osas siseriiklikke kriminaalseadusi andnud selleks ka sobiva võimaluse. Senini on siseriikliku seadusandluse mõju genotsiidikuriteo rahvusvahelis-õigusliku määratluse arengule olnud praktiliselt olematu, sest valdavas osas on need üksnes *expressis verbis* korranud genotsiidivastase konventsiooni art-t 2 või koguni pelgalt sellele viidanud.

3.1.2. Genotsiidikuriteo koosseis

3.1.2.1. Objektiivse külje elemendid

A. Kaitstav grupp

Kaitstud gruppide loetelu antakse rahvusvahelises õiguses ammendavalt ning nende hulka kuuluvad rahvuslikud, etnilised, rassilised või usulised grupid. Kaitstud gruppide kitsendamine üksnes

²⁵⁶ RuT 2. septembri 1998. a otsus (Akayesu), para 492 jj; RuT 21. mai 1999. a otsus (Kayishema ja Ruzindana), para 87 jj.

²⁵⁷ JT 2. augusti 2001. a otsus (Krstić), para-d 576-580. Vt ka: RÕK 1996. a aruanne, art 17 para 12. Eestikeelses erialakirjanduses on genotsiidi, sh kultuurilise genotsiidi teemadel pikemalt kirjutanud E. Sarv, vt: E. Sarv. Õiguse vastu ei saa ükski (1997), lk 67-83.

²⁵⁸ RVK 28. mai 1951. a nõuandev aramus (reservatsioonid genotsiidivastasele konventsioonile), lk 15.

²⁵⁹ RÕK 1996. a aruanne, art 17, para 3; vt kirjandusest nt: S. R. Ratner, J. S. Abrams. *Op cit*, p 40-41; Bryant, B. United States and Genocide Convention. HILJ 16 (1975), lk 686-688.

loetletud neljale johtub otseselt genotsiidivastase konventsiooni sõlmimise aegsest poliitilisest olukorrast, mis välistas nt poliitiliste gruppide, okupatsiooni- või muule võõrvõimule vastupanu osutavate gruppide või muude püsivate sotsiaalsete gruppide lisamise konventsiooniga hõlmatud gruppide hulka. Kuna rahvusvahelises tavaõiguses kujunes genotsiidikuriteo regulatsioon just konventsiooni põhjal, siis pole ka tänaseks rahvusvahelis-õiguslikult kaitstud gruppide osas olukord muutunud. Tegemist on aga kahtlemata ühe genotsiidimääratluse üldise kitsaskohaga, sest valitud enumeratiivne kaitstud gruppide loetlemine jätab põhjendamatult kaitse alt välja muud sotsiaalsed grupid.²⁶⁰ Ruanda tribunal küll üritas Akayesu kaasuses genotsiidi määratlust rahvusvahelises tavaõiguses selliselt tõlgendada, et lugeda kaitstuks kõik püsivad grupid, kuid see seisukoht ei rajane juriidiliselt korrektsetele argumentidele ning hilisem genotsiidialane kohtupraktika seda ka ei toeta.²⁶¹

Tänaseks on selles küsimuses mõningat arengut märgata siseriiklikes kriminaalseadustes. Nimelt on mõnedes riikides genotsiidikuriteo koosseisude kaitstavate gruppide ringi laiendatud. Näiteks Eesti ja Prantsusmaa karistusseadustes on loobutud kaitstavate gruppide enumeratiivsest loetlemisest ning määratletud need lihtsalt sotsiaalsete gruppidenä. Ka Kanada on koosseisu määratlust võrreldes rahvusvahelise õigusega laiendanud, jäädes eelnimetatutega võrreldes siiski märksa konservatiivsemaks.²⁶²

Grupi määratlemise küsimus on oluline seetõttu, et genotsiidikuriteo subjektiivne koosseis nõuab konkreetse kaitstava grupi osalise või täieliku hävitamise eesmärki. Sestap on teo genotsiidina karistatavuse jaoks tarvis täpselt välja selgitada konkreetset juhtumil kaitstav grupp ning ohvrite puhul ära näidata, millistel alustel tuleb neid selle grupi liikmeks lugeda. Kuna grupi piiritlemine võib osutada küllalt keeruliseks (nt Ruanda hutud ja tutsid on sama usku, räägivad sama keelt, on samasuguste rassitunnustega, elavad samal alal ja nende kultuur on samasugune), siis on rahvusvaheliste kriminaaltribunalide praktikas välja kujunenud selleks rida spetsiifilisi meetodeid. Kaitstavat gruppi võib põhimõtteliselt määratleda grupi liikme või kõrvalseisja vaatepunktist.

²⁶⁰ Vt samasisulist kriitikat ka: M. Lippmann. Genocide. Houston Journal of International Law Vol 23 (2000-2001), lk 524; L. Mälksoo. Soviet Genocide? Leiden Journal of International Law Vol 14 (2001), lk 759.

²⁶¹ RuT 2. septembri 1998. a otsus (Akayesu), para-d 516, 701.

²⁶² KarS § 90 sätestab genotsiidi järgmiselt:

Rahvusliku, etnilise, rassilise, usulise, okupatsioonirežiimile vastupanu osutava või muu sotsiaalse grupi [autori allakriipsutus] liikme tapmise, piinamise, talle tervisekahjustuse tekitamise, sellises grupis laste sündi takistavate sunnimeetmete rakendamise või sealt laste vägivaldse äravõtmise eest eesmärgiga hävitada grupp täielikult või osaliselt, samuti grupi liikmete asetamise eest elamistingimustesse, mis on põhjustanud grupi osalise või täieliku hävimise ohu, – karistatakse kümne- kuni kahekümneaastase või eluaegse vangistusega;

Code Penal art 211-1 näeb genotsiidi ette järgmises sõnastuses:

Constitue un génocide le fait, en exécution d'un plan concerté tendant à la destruction totale ou partielle d'un groupe national, ethnique, racial ou religieux, ou d'un groupe déterminé à partir de tout autre critère arbitraire [autori allakriipsutus], de commettre ou de faire commettre, à l'encontre de membres de ce groupe, l'un des actes suivants:

- atteinte volontaire à la vie;
- atteinte grave à l'intégrité physique ou psychique;
- soumission à des conditions d'existence de nature à entraîner la destruction totale ou partielle du groupe;
- mesures visant à entraver les naissances;
- transfert forcé d'enfants.

Kanada inimsusevastaste kuritegude ja sõjakuritegude seadus sätestab genotsiidi järgmiselt:

"Genocide" means an act or omission committed with intent to destroy, in whole or in part, an identifiable group of persons, as such, that at the time and in the place of its commission, constitutes genocide according to customary international law or conventional international law or by virtue of its being criminal according to the general principles of law recognized by the community of nations, whether or not it constitutes a contravention of the law in force at the time and in the place of its commission.

Vt selle kohta kirjandusest lähemalt: W. A. Schabas. Canadian Implementing Legislation. YIHL Vol 3 (2000), lk 340-341 ja samas T. Kerikmäe, A. Parmas. Correspondents' Reports: Estonia, lk 490.

Sisemise kriteeriumi kohaselt moodustuks grupp isikutest, kes ennast selle liikmetena identifitseerivad, seevastu välise kriteeriumi kohaselt on oluline see, et isikutesse suhtutakse kui teatud grupi liikmetesse.

Jugoslaavia tribunali varasemas praktikas leiti, et väljasseisja poolt saab gruppi defineerida kahel viisil: positiivse meetodi kohaselt piiritletakse grupp mingite sellele omaste tunnuste alusel, samas kui negatiivne ehk välistav meetod tähendab niisugust lähenemist, kus mingid isikud välistatakse grupist, millesse kuulub teo toimepanija. Teise võimaluse kohaselt moodustaksid selliselt välistatud isikud omaette grupi.²⁶³ Välistusmeetodil grupi määratlemine on siiski ebaõige, sest see ei võimalda piiritleda konkreetset genotsiidi koosseisu järgi kaitstavat gruppi. Sel põhjusel on Jugoslaavia tribunali hilisemas praktikas välistusmeetodi kasutamisest loobutud.²⁶⁴

Lisaks väljasseisja poolt määratlemisele on asjakohane rääkida ka gruppi kuuluvate isikute eneseidentifitseerimisest selle liikmetena. Mis puudutab objektiivseteid grupitunnuseid, siis on genotsiidi koosseisu olemasoluks kahtlemata vajalik, et tegu on suunatud konkreetse kaitstava (objektiivsete tunnustega määratletud) grupi hävitamisele, kuid konkreetsete ohvrite objektiivne grupikuuluvus pole kvalifitseerimiseks vajalik. Nii on see põhjusel, et grupivastatus on genotsiidikuriteo subjektiivse koosseisu tunnus. Nii rõhutab Ruanda tribunal ka Rutaganda kaasuses, et grupikuuluvus on genotsiidikuriteo rakendamisel pigem subjektiivne.²⁶⁵

Rahvusliku grupina mõistetakse eelkõige inimrühma, kellel on sama kodakondsus.²⁶⁶ Etnilise grupi all peetakse silmas ühist keelt ja kultuuri jagavat inimrühma. Rassilise grupi liikmeid koondavaks tunnuseks on nende ühised pärilikud välistunnused ning ebaoluline on nende omavaheline keeleline, kultuuriline, kodakondsus- või religiooniseos. Religioosset gruppi iseloomustab selle liikmete poolt sama religiooni tunnustamine ning sarnaste jumalakummardamisvõtete kasutamine.²⁶⁷

B. Karistatavad teod

Objektiivsest küljest eeldab genotsiidikuriteo koosseis nii genotsiidivastase konventsiooni, *ad hoc* tribunalide statuutide kui ka Rooma statuudi kohaselt vähemalt ühe teo toimepanemist järgmistest:

- a) grupi liikmete tapmine;
- b) grupi liikmetele raskete tervisekahjustuste tekitamine või vaimsete kannatuste põhjustamine;
- c) grupi elukvaliteedi tahtlik halvendamine, mille eesmärgiks on grupi täielik või osaline hävitamine;
- d) laste sünni takistavate sunnimeetmete rakendamine grupis;
- e) grupi laste sunniviisiline üleviimine teise gruppi.

Tapmise all peetakse silmas tahtlikku surma põhjustamist ning see tegu ei vaja siinkohal lähemat selgitust.²⁶⁸

²⁶³ JT 14. detsembri 1999. a otsus (Jelasic), para 71. Sellist varianti toetatakse ka ekspertide komisjoni aruandes, vt täpsemalt: ekspertide komisjoni aruanne, para 96.

²⁶⁴ JT 31. juuli 2003. a otsus (Stakic), para 512.

²⁶⁵ RuT 6. detsembri 1999. a otsus (Rutaganda), para 56.

²⁶⁶ Siin võib eesti keelne termin olla eksitav, sest seondub just pigem rahvuse kui etnilise üksuse, mitte niivõrd riigiga.

²⁶⁷ RuT 2. septembri 1998. a otsus (Akayesu), para-d 512-515.

²⁶⁸ RuT 1. juuni 2001. a otsus (Kayishema ja Ruzindana, apellatsioonotsus), para 151; RuT 2. septembri 1998. a otsus (Akayesu), para-d 500-501.

Raskete kehavigastuste või vaimsete kahjustuste tekitamisena käsitatakse piinamist, ebainimlikku ja alandavat kohtlemist, seksuaalvägivalda, peksmistega seonduvaid ülekuulamisi, tapmisega ähvardamist ning tervisekahjustusi (see ei pea olema parandamatu ega püsiv).²⁶⁹

Kolmas genotsiidi koosseisualternatiiv on grupi elukvaliteedi tahtlik halvendamine, mille eesmärgiks on grupi täielik või osaline hävitamine. Selle variandi puhul on tegemist nn aeglase surma põhjustamisega – tegudega, mille tagajärjel ei pruugi kohe keegi surra, kuid mille tagajärjeks on grupi liikmete surm pikemas perspektiivis. Stakici kaasuses nimetab Jugoslaavia tribunal selliste meetmetena nt näljutamist, süstemaatilist kodudest väljaajamist ning meditsiinilise abi kättesaamatuks muutmist, aga ka isikute asetamist viletsatesse elamis- ja hügieenitingimustesse neid samal ajal füüsiliselt kurnates (viimasel juhul ilmse vihjega II maailmasõja aegsetele Saksa koonduslaagritele).²⁷⁰ Kuna jutt on elukvaliteedi halvendamisest, mille eesmärgiks on grupi hävitamine, siis ei nõua käsitletav koosseisualternatiiv *per definitionem* tagajärje saabumist – koosseisu täidab juba sellele suunatud teo toimepanemine iseenesest.

Võimalike grupisisest laste süüdi takistavate sunnimeetmete spekter, millega võidakse realiseerida genotsiidi objektiivne koosseis, on lai. See hõlmab esmalt füüsilist sekkumist (seksuaalne sandistamine, steriliseerimine, sunnitud abordid, ka meeste ja naiste eraldamine ja abielukeelud), kuid Ruanda tribunali seisukohale vastavalt võib teatud juhtudel seisneda grupi naiste rasestamises grupiväliste isikute poolt (nt patriarhaalses ühiskonnas teise grupi liikme poolt eostatud last ei loeta emaga sama grupi liikmeks). Lisaks vahetult grupisiseseid süüdi piiravatele füüsilistele meetmetele võidakse sama tulemus saavutada seeläbi, et ähvarduste või füüsilise vägivallaga tekitatakse isikutele selliseid vaimseid kahjustusi, mille tõttu ta hiljem keeldub lastesaamisest.²⁷¹ RÕK rõhutab selles küsimuses sunnimomendi olemasolu vajalikkust. Nii ei kata käsitletav keeld vabatahtlikke programme sündivuse piiramiseks vms.²⁷² Siiski ei tähenda sunniviisilise sündivuse takistamine tingimata genotsiidi, kui täidetud pole nõutav subjektiivne koosseis (just sel põhjusel ei saa genotsiidiks pidada sündivust piiravaid sundabinõusid Hiinas – nendega ei taotleta ühegi spetsiifilise grupi kui sellise hävitamist, vaid üksnes rahvaarvu kasvu pidurdamist kõikide ühiskonnagruppide lõikes).

Viies genotsiidikuriteo koosseisualternatiiv on grupi laste sunniviisiline üleviimine teise gruppi. On selge, et sellise käitumisega kahjustatakse tõsiselt grupi elujõudu. Ruanda tribunal märgib Akayesu kaasuses, et keelatud pole üksnes laste füüsiline eraldamine vanematest, vaid ka vaimse traumeerimise või ähvardamisega niisuguse tulemuse saavutamine.²⁷³ Pereliikmete vägivallane üksteisest eraldamine võib kvalifitseeruda genotsiidiks ka grupi liikmetele raskete vaimsete kahjustuste tekitamise näol.

Kuigi toodud loetelus ei nimetata genotsiidi sooritamise võimalusena nt deporteerimist või vangistamist, siis sõltuvalt asjaoludest võivad ka sellised tegevused genotsiidiks kvalifitseeruda, kui nendega täidetakse art 4 II.a-e esitatud tingimused (nt nimetatud tegevuste tulemusel grupi meessoost liikmete eraldamine naissoost liikmetest ja nõnda grupisiseste sündide vältimine või vangistusasutuses valitsevate raskete tingimuste tõttu grupi hääbumine).

²⁶⁹ RuT 2. septembri 1998. a otsus (Akayesu), para-d 502-504, RuT 21. mai 1999. a otsus (Kayishema ja Ruzindana), para 108; JT 31. juuli 2003. a otsus (Stakic), para 516.

²⁷⁰ JT 31. juuli 2003. a otsus (Stakic), para 517.

²⁷¹ RuT 2. septembri 1998. a otsus (Akayesu), para-d 507-508.

²⁷² RÕK 1996. aaruanne, art 17 para 16.

²⁷³ RuT 2. septembri 1998. a otsus (Akayesu), para 509.

Seoses Jugoslaavia konfliktiga spetsiifika, kus vaenupooled üritasid enda kontrolli all olevatel territooriumidel pühkida kõik jäljed vastaspoolest, on genotsiidikuriteo määratluse mõttes diskussiooniobjektiks tõusnud nn etnilise puhastuse kuulumine genotsiidina karistatavate tegude hulka. Etniline puhastus ei ole õiguslik termin, vaid sellise nimetusega tähistatakse mingi etnilise grupi plaanipärasest väljakihutamist mingilt alalt, eesmärgiga muuta sellel territooriumil elava inimgrupi etnilist koostist. Selline poliitika hõlmab kompleksseid meetmeid ulatudes valikulisest tapmisest ja füüsilisest vägivallast isikute vastu, kogu nende grupiidentiteeti rõhutava infrastruktuuri hävitamise või rüüstamiseni, isikute kodudest ja oma elupiirkonnast väljaajamiseni. Seega hõlmab etniline puhastus väga erineva sisu ja raskusega käitumisi ning õigupoolest polegi seda võimalik mingil viisil konkreetsetelt piiritleda.²⁷⁴ See, kas etniline puhastus kvalifitseerub genotsiidiks või mitte, sõltub konkreetse juhtumi asjaoludest, sest sugugi mitte kõik etnilise puhastuse kontseptsiooniga hõlmatud teod ei mahu genotsiidi koosseisualternatiivide alla. Illustreerimaks juhtumit, mil etniline puhastus võib olla genotsiid, sobib Krstići kaasus. Jugoslaavia tribunal asus selles seisukohale, et etniline puhastus võib genotsiidi koosseisu realiseerida, kui gruppi kuuluvate täisealiste meeste massilise tapmisega samaaegselt aetakse elupiirkonnast minema grupi liikmetest naised, lapsed ja vanainimesed ning seejuures hävitatakse ka nende kultuurisümbolid ja kohalik infrastruktuur.²⁷⁵

Selgitamist vajab veel küsimus sellest, kui suur peab olema reaalse ohvrite hulk, et genotsiidi koosseisu realiseerida? Kirjanduses on kahtluse alla seatud Ruanda tribunali poolt Akayesu kaasuses avaldatud seisukoht, et genotsiidi toimepanemiseks piisab üksnes ühe ohvri olemasolust, viidates sellele, et genotsiidi definitsioonis kasutatakse kannatanu määratlemiseks mitmuse vormi.²⁷⁶ See teoreetiline seisukoht on siiski põhjendamatu, sest arusaadavalt võib genotsiidikuriteo toimepanemine alguse saada ühest konkreetsest juhtumist, milles on vaid üks kannatanu. Väita, et genotsiidis süüditunnistamiseks oleks sellisel juhul vaja veel teise juhtumi asetleidmist on meelevaldne ning see ei vasta normiga taotletavale eesmärgile. Pealegi ei eelda nt grupi elukvaliteedi tahtliku halvendamise koosseisualternatiiv ühtki kannatanut.

Lisaks genotsiidile kui põhikoosseisule on nii tavaõiguse kui rahvusvaheliste kriminaalkohtute statuutides eraldi kuritegudena kriminaliseeritud genotsiidist osavõtt, sellele õhutamine, vandenõu genotsiidi toimepanemiseks ja genotsiidi katse. Neid küsimusi käsitleti aga juba eelmises peatükis ning seetõttu siinkohal neil pikemalt ei peatuta.

3.1.2.2. Subjektiivne külg

Genotsiidi subjektiivne koosseis nõuab toimepanijalt kavatsetust, sest genotsiidiks on tegu, millega seatakse eesmärgiks kaitstava grupi kui sellise osaline või täielik hävitamine. Seega ei ründa genotsiidikuriteo puhul toimepanija konkreetse üksikute puhul kannatanuks olevat isikut kui indiviidi, vaid näeb temas üksnes tagakiusatava grupi liiget.²⁷⁷

Ülaltoodud subjektiivse elemendi esinemine on genotsiidikuriteo kvalifitseerimisel otsustava tähtsusega, sest konkreetse kaitstud grupi hävitamise kavatsus on üks oluline tunnus, mis eristab

²⁷⁴ Vt etnilise puhastuse kohta lähemalt: D. Petrovic. Ethnic Cleansing. EJIL 5 (1994), lk 344-348.

²⁷⁵ JT 2. augusti 2001. a otsus (Krstić), para-d 592-598.

²⁷⁶ A. Cassese. International Criminal Law, lk 102.

²⁷⁷ Sellisele seisukohale on jõudnud ka BGH. Vt: BGH 30. aprilli 1999. a otsus (Jorgić, kohtuasi nr Az: 3 StR 215/98), ptk. Faktilised asjaolud 3.

genotsiidi muudest inimsusevastastest kuritegudest. Juba Nürnbergi otsusest²⁷⁸ ilmneb, et genotsiid kujutab endast tagakiusamis-tüüpi inimsusevastast kuritegu. Kui aga tagakiusamise kui inimsusevastase kuriteo nõutav *dolus specialis* on mingi grupi liikmete teataval põhjusel diskrimineerimine, siis genotsiidi puhul seatakse subjektiivse elemendi piirid veelgi kitsamalt, lisades sellesse diskrimineeritava grupi osalise või täieliku hävitamise nõue. Tuleb märkida, et tähtsust ei oma mitte grupi liikmete tegelik füüsiline hävitamine, vaid just soov gruppi hävitada. Samas ilmneb subjektiivse elemendi olemasolu sageli faktilistest asjaoludest.²⁷⁹ Genotsiidikuriteo toimepanemiseks vajalik tahtlus peab lisaks grupi hävitamise kavatsusele hõlmama tahtlust konkreetse teo suhtes. Selles osas piisab kaudsest tahtlusest.²⁸⁰ Ülalöeldust johtuvalt on genotsiidi kvalifitseerimiseks oluline mõtestada fraas *grupi kui sellise osaliseks või täielikuks hävitamiseks*.

RÕK 1996. a aruandes osundatakse, et genotsiidi jaoks peab esinema tahtlus hävitada gruppi kui sellist, st eraldiseisvat üksust, mitte aga pelgalt mingit hulka isikuid nende grupikuuluvuse tõttu.²⁸¹ Arvestades genotsiidikuriteoga rünnatavat õigushüve – inimgrupi eksisteerimise õigust – on grupi täielik hävitamine realiseerunud, kui kaitstav grupp lakkab eraldiseisva üksusena eksisteerimast. On selge, et selleks ei pea füüsiliselt likvideerima kõiki gruppi kuuluvaid isikuid. Grupi osalise hävitamise tunnust võib vaadelda nii kvalitatiivsest kui kvantitatiivsest aspektist. See tähendab, et tahtlus võib olla suunatud vastavalt kas selle grupi eliidi (kui grupi identiteedi kõige olulisemate kandjate, kelle kadumine võtaks grupilt ära edasikestmise potentsiaali) või arvuliselt suure osa grupi liikmete vastu. Kuid igal juhul peab selle tunnuse esinemiseks olema tegemist olulise osa grupist hävitamisega. Kvantitatiivses mõttes on viimatiöeldu arusaadav. Kvalitatiivset on grupi olulise osa hävitamisega tegu juhul, kui rünne suunatakse selle grupi struktuuri ja olemuse seisukohalt oluliste isikute vastu (nt poliitilised, ärilised ja vaimsed liidrid, intelligents jne). Sellisel juhul ei ole kvalifitseerimise seisukohalt oluline mitte niivõrd ohvrite hulk kui grupi ülejäänud liikmete saatus. Jugoslaavia tribunal asub Jelisici ning Krstici kaasustes seisukohale, et genotsiidiks kvalifitseerub ka rünne mingi kaitstud grupi osale teatud geograafilises piirkonnas, nt moodustavad kaitstava grupi Bosnia moslemid, kuid genotsiidist on võimalik rääkida ka üksnes konkreetset Srebrenica enklaavi asustavate moslemite vastase ründe puhul.²⁸² Seega võib genotsiidikuriteo puhul nõutav grupihävitamise eesmärk realiseeruda ka siis, kui rünne suunatakse grupi osa vastu üksnes teatud piiratud territooriumil, nt omavalitsuses, ja ründega soovitakse hävitada nimetatud grupp kui niisugune sellel konkreetset alal.²⁸³

3.1.3. Genotsiidikuriteo põhierinevus muudest inimsusevastastest kuritegudest

Kuigi algselt on genotsiidikuritegu välja kasvanud inimsusevastaste kuritegude üldkategorias ja olemuslikult on endiselt tegemist spetsiifilise inimsusevastase kuriteoga, tuleb neid kahte siiski eristada. Selle põhjuseks on asjaolu, et nii genotsiidikuriteo objektiivne kui subjektiivne külg erinevad olulisel määral muude inimsusevastaste kuritegude koosseisuelementidest. Objektiivses küljes ei hõlma genotsiidikuritegu enda olemusest tulenevalt kõiki võimalikke käitumisalternatiive, mis on karistatavad inimsusevastase kuriteona (nt piinamine, ebaseaduslik vangistamine, deporteerimine ei ole tüüpiliselt karistatavad genotsiidikuriteona). Samuti ei eelda

²⁷⁸ Nürnbergi otsus, lk 78-82.

²⁷⁹ S. R. Ratner, J. S. Abrams. *Op cit*, lk 27, 34.

²⁸⁰ RuT 21. mai 1999. a otsus (Kayishema ja Ruzindana), para 91.

²⁸¹ RÕK 1996. aruanne, art 17 para 7.

²⁸² JT 14. detsembri 1999. a otsus (Jelisic), para-d 82-83; RÕK aruanne, art 17 para 8. Vt täpsemalt veel: JT 2. augusti 2001. a otsus (Krstic), para-d 560, 582-589.

²⁸³ JT 31. juuli 2003. a otsus (Stakic), para-d 523-524; JT 2. augusti 2001. a otsus (Krstic), para 590.

genotsiidikuritegu vältimatult koosseisupäraste tegude toimepanemise laiaulatuslikku või süstemaatilist konteksti nagu inimsusevastased kuriteod. Olulisim erinevus seisneb muidugi subjektiivses küljes, mille osas genotsiidikuritegu eristub kardinaalselt muudest inimsusevastastest kuritegudest.²⁸⁴ Inimsusevastaste kuritegude subjektiivse koosseisu struktuur on skemaatiliselt esitatuna järgmine:

- 1) tahtlus konkreetse teo toimepanemise suhtes (tagakiusamistüüpi inimsusevastaste kuritegude korral on nõutav konkretiseeritud tahtlus, diskrimineerival eesmärgil teo toimepanek);
- 2) toimepanija teadmine, et tegu sooritatakse laiaulatusliku või süstemaatilise tsiviilelanikkonna vastase ründe kontekstis.

Seevastu genotsiidikuriteo subjektiivne koosseis ei nõua mingit kontekstuaalset elementi ning koosneb üksnes toimepanija tahtlusest konkreetse teo suhtes ja seda hõlmavast eesmärgist hävitada konkreetne kaitstav sotsiaalne grupp kui selline kas täielikult või osaliselt. See vahetegu on praktilises mõttes oluline eelkõige põhjusel, et genotsiidikuritegu ei ole muude inimsusevastaste kuritegude suhtes erikoosseisuks, seega see ei neela muid inimsusevastaseid kuritegusid ning need tuleb kvalifitseerida eraldi. Selline kvalifitseerimisviga on Ruanda tribunali praktikas siiski ette tulnud.²⁸⁵

3.2. Inimsusevastased kuriteod

3.2.1. Inimsusevastaste kuritegude mõiste ja kujunemine

Tulenedes loomuõiguslikest humanismi põhimõtetest, moodustab inimsusevastaste kuritegude kontseptsioon mõnes mõttes maailmakuritegude idee tuuma, millele saab põhimõtteliselt taandada nii genotsiidi ja sõjakuriteod kui muudki võimalikud maailmakuriteod.²⁸⁶ Konkreetselt juriidilise kategooriana mõistetakse inimsusevastaste kuritegudena²⁸⁷ mingist riigist, organisatsioonist või muust grupist lähtuvalt laiaulatuslikke või kavakindlalt toimepandud inimväärikuse raskeid rikkumisi (eelkõige isiku elu, tervise ning vabaduse vastu suunatud tegudega).²⁸⁸

Esimene rahvusvahelis-õiguslik inimsusevastaste kuritegude määratlus pärineb Nürnbergi tribunali hartast, mille artikkel 6.c defineerib inimsusevastaseid kuritegusid järgmiselt:

Inimsusevastased kuriteod: nimelt, sõja kestel või enne seda tsiviilelanikkonna tapmine, hävitamine, orjastamine, deporteerimine ja teised tsiviilelanikkonna vastased ebainimlikud teod või tagakiusamine poliitilistel, rassilistel või usulistel põhjustel tribunali jurisdiktsiooni alla kuuluva ükskõik millise kuriteo toimepanemiseks või sellega seoses, hoolimata sellest, kas see toimus toimepanemise koha siseriikliku õiguse vastaselt või mitte.

Samas on selge, et inimsusevastaste kuritegude kontseptsioon kui selline on tribunali määratlusest varasem ja seda esimest määratlust tuleb käsitleda pikemaajalise kujunemisprotsessi resultaadina. Harta koostamise ajaks ei eksisteerinud rahvusvahelises õiguses lepingunormi, milles oleks

²⁸⁴ Vt eristamise kohta lähemalt veel: G. Mettraux. Crimes Against Humanity. HILJ Vol 43 (2002), lk 302-306.

²⁸⁵ RuT 21. mai 1999. a otsus (Kayishema ja Ruzindana), para 578.

²⁸⁶ R. Bernhardt (ed). Encyclopedia. Vol I (1992), Crimes Against Humanity.

²⁸⁷ Segadust võib tekitada, miks kasutatakse *inimsusevastaste kuritegude* terminit mitmuses. Ühest küljest võib öelda, et tegemist on erialakeeles väljakujunenud terminikasutusega. Teisest küljest tuleb muidugi tähele panna sisulist aspekti. Nimelt hõlmab inimsusevastaste kuritegude kontseptsioon üldmõistena suurt hulka erinevaid koosseisualternatiive, samuti viitab nende tegude nõutav kontekstielement põhimõtteliselt möödapääsamatult teatud makrokontekstile, milles niisuguseid tegusid toime pannakse (süstemaatilisus ja massilisus). Seega pole dogmaatiliselt kõige korrektsem rääkida *inimsusevastaste kuritegude koosseisust*, vaid pigem raamkoosseisust või kontseptsioonist. Sellegipoolest ei pea autor vajalikuks antud küsimuses dogmaatilist puhtust taga nõuda ja järgib väljakujunenud keelekasutust.

²⁸⁸ H.-H. Jescheck, Th. Weigend. *Op cit*, lk 125.

määratletud inimsusevastased kuriteod. Selles mõttes oli tribunali harta novelliks, mida täiendas alles Jugoslaavia tribunali statuut. Hartale ei saa artikli 6.c osas siiski teha sellist kriitikat nagu p-s (a) sätestatud agressiooni osas, sest erinevalt agressioonist võis rahvusvahelisest õigusest leida tuge inimsusevastaste kuritegude kontseptsioonile. Nürnbergi harta koostamisel asuti seisukohale, et inimsusevastaste kuritegude kontseptsioon tuleneb sõjakuritegudest ja on õigupoolest nende laiendus või edasiarendus. Kirjanduses ja tribunali otsuses viidatakse jurisdiktsiooni sellise laiendamise alustena Haagi 1907. a IV konventsioonile, muudele rahvusvahelistele dokumentidele, rahvusvahelisele tavaõigusele ja õiguse üldprintsiipidele. Lisaks rõhutatakse sedagi, et inimsusevastaste kuritegudena kvalifitseeritavad teod on tüüpiliselt raskeimad siseriiklikult karistatavad kuriteod, mis on tuntud kõigis riikides.²⁸⁹ Eelkõige tuleb selleks pilk pöörata just Haagi 1907. a IV konventsiooni preambulas sisalduvale nn Martensi klauslile:

“Kõrged lepinguosalised peavad sobivaks deklareerida, et kuni täielikuma sõjaseaduste kogu väljatöötamiseni jäävad nende poolt vastu võetud Määrustes sätestamata juhtudel tsiviilelanikud ja võitlejad rahvusvahelise õiguse printsiipide, nagu need tulenevad tsiviliseeritud rahvaste hulgas aktsepteeritud tavadest, inimsuse seadustest ja avalikust südametunnistusest, kaitse ning mõju alla.”

Seega tuletati inimsusevastaste kuritegude kontseptsioon peamiselt õiguse üldprintsiipidest. Kuid Martensi klausel puudutab siiski vaid sõjaõigust, samas kui inimsusevastased teod ei saa olemuslikult piirduda üksnes sõjasituatsiooniga. Just seetõttu, et inimsusevastaste kuritegude kontseptsiooni käsitleti sõjaõiguse regulatsiooni edasiarendusena, seoti Nürnbergi hartas need teod teiste selle tribunali pädevusse kuuluvate tegudega.²⁹⁰ Vastasel korral tekkinuksid legaliteediprobleemid.²⁹¹

Erinevalt genotsiidikuriteost ei sisaldunud inimsusevastaste kuritegude koosseis enne Rooma statuudi vastuvõtmist üheski rahvusvahelises konventsioonis. Inimsusevastaste kuritegude karistatavus nähtub küll 1946. a ÜRO täiskogu resolutsioonist nr 96, millega kinnitati Nürnbergi tribunali harta ja otsuse aluseks olnud põhimõtete kuulumist rahvusvahelise õiguse printsiipide hulka. Samuti on inimsusevastaste kuritegude maailmakuriteona karistatavust tunnustatud RÕK poolt eelnimetatud resolutsiooni põhjal 1950. a väljatöötatud Nürnbergi printsiipide kohaselt ning 1954, 1991 ja 1996. a inimkonna rahu ja julgeoleku vastaste kuritegude koodeksite projektides.²⁹² Nimetatud rahvusvahelise õiguse subjektidele õiguslikult mittesiduvad dokumendid jäid aga ainsaiks inimsusevastaste kuritegude koosseisu defineerivateks kirjalikeks allikaiks kuni Jugoslaavia tribunali statuudi vastuvõtmiseni ÜRO JN poolt 1993. a. Küll aga oli see koosseis kindlapiiriliselst välja kujunenud rahvusvahelises tavaõiguses, millele selgelt viitavadki eelnimetatud dokumendid.²⁹³

²⁸⁹ G. A. Finch. Nuremberg Trial. AJIL Vol 41 (1947), lk 22-24; M. Cherif Bassiouni. Crimes Against Humanity (1999), lk 70; vt ka: Nürnbergi otsus, lk 84.

²⁹⁰ Siinkohal tuleb teha veel üks kõrvalepõige kõrvalepõige keeleteadusse. Diskussiooni on tekitanud artikli 6.c süntaks. Nimelt oli selle inglise- ja prantsusekeelsetes tekstides esialgselt kaks semikooloniga eraldatud poolt, mille pinnalt tuli järeldada, et vaid sätestatud tagakiusamine pidi seonduma mõne muu tribunali jurisdiktsiooni alla kuuluva kuriteoga, samas kui lõike esimeses pooles sätestatud inimsusevastased teod kuulunuksid tribunali jurisdiktsiooni alla hoolimata sellise seose olemasolust. Lõplikes prantsuse- ja inglisekeelsetes tekstides süntaksit aga muudeti ning sellest tulenevalt sai tribunal kindlalt väita, et kõik artiklis 6.c sätestatud teod kuulusid tema jurisdiktsiooni vaid siis, kui need olid toime pandud seoses artiklis 6.a või b sätestatud tegudega. Vt selle kohta lähemalt: E. Schwelb. Crimes Against Humanity. British Yearbook of International Law Vol 23 (1946), lk 193-195.

²⁹¹ Bassiouni, M Cherif. Crimes Against Humanity. In M. Cherif Bassiouni. International Criminal Law. Vol I (1999), lk 523; M. Cherif Bassiouni. Crimes Against Humanity, lk 149.

²⁹² RÕK 1950. a "Principles of International Law Recognized in the Charter of the Nuremberg Tribunal and in the Judgement of the Tribunal", printsiip 6.c; RÕK 1954. a inimkonna rahu ja julgeoleku vastaste kuritegude koodeksi eelnõu, art 2 XI; RÕK 1991. a inimkonna rahu ja julgeoleku vastaste kuritegude koodeksi eelnõu, art 21; RÕK 1996. a eelnõu, art 18.

²⁹³ ÜRO peasekretäri poolt JN 22. veebruari 1993. a resolutsiooni nr 808 alusel koostatud aruandes Jugoslaavia tribunali loomise kohta märgib peasekretär samuti, et inimsusevastastest kuritegude koosseis kuulub väljaspool igasugust

Nii Jugoslaavia kui Ruanda tribunalide statuutides sätestatakse inimsusevastaste kuritegude koosseis neis piirkondades asetleidnud konflikti spetsiifika tõttu mõnevõrra selle kuriteo rahvusvahelis-tavaõiguslikust sisust erinevalt (vt täpsemalt *infra* p 3.2.2.1.C ja 3.2.2.1.D, lk 70 jj), kuid tavaõigust kodifitseeriv ning seega maailmakriminaalõiguses inimsusevastaste kuritegude koosseisu adekvaatsemalt kajastavaks võib pidada Rooma statuudi art 7 I,²⁹⁴ milles sätestatakse inimsusevastased kuriteod järgmiselt:

Statuudis tähendab «inimsusevastane kuritegu» ühte järgmistest tegudest, mis on teadlikult toime pandud osana massiliselt või süstemaatilisest rünnakust tsiviilelanikkonna vastu:

- (a) mõrv;
- (b) hävitamine;
- (c) orjastamine;
- (d) elanike väljasaatmine või sunniviisiline ümberasustamine;
- (e) vangistamine või muu tõsine vabaduse võtmine, mis on vastuolus rahvusvahelise õiguse peamiste normidega;
- (f) piinamine;
- (g) vägistamine, seksuaalne ärakasutamine, prostitutsioonile sundimine, sunnitud rasedus, sunniviisiline steriliseerimine või muu samaväärse raskusastmega seksuaalse vägivalla vorm;
- (h) identifitseeritava grupi või ühisuse tagakiusamine poliitilistel, rassilistel, rahvuslikel, etnilistel, kultuurilistel, religioossetel, lõikes 3 määratletud soolistel või muudel rahvusvahelise õiguse järgi lubamatuks tunnistatud alustel seoses mõne selles lõikes nimetatud teo või muu kuriteoga, mis kuulub kohtu jurisdiktsiooni;
- (i) isikute sunnitud kadunuks jäämine;
- (j) apartheid;
- (k) muu sarnane ebainimlik tegu, millega tahtlikult põhjustatakse suuri kannatusi või tekitatakse raskeid vaimseid või kehalisi tervisekahjustusi.

3.2.2. Inimsusevastase kuriteo koosseis

3.2.2.1. Kontekstielement

A. Üldmärkused

Inimsusevastaste kuritegude koosseisu struktuuri mõttes on võimalik eristada selle objektiivset ning subjektiivset külge ning kontekstuaalset elementi.²⁹⁵

Inimsusevastaste kuritegude objektiivse koosseisu alternatiivid ei erine millegi poolest vastavate tavakuritegude objektiivsetest koosseisudest. Mingeid erinevusi pole selles osas ka subjektiivse koosseisu tasandil. Seega peab eksisteerima mingi täiendav kriteerium, mille alusel on võimalik üldjuhul nt tapmise, alusetu vabaduse võtmise, tervisekahjustuse tekitamise, seksuaalkuriteo või diskrimineerimisena karistatavat tegu käsitleda inimsusevastase kuriteona. Just selles täiendavas kriteeriumis peitub inimsusevastaste kuritegude olemuslik erinevus tavakuritegudest ning konkreetseid koosseisualternatiive ühendav tunnus. Kõige üldisemalt seisneb olemuslik erinevus

kahtlust rahvusvahelisse tavaõigusse. Vt: ÜRO peasekretäri aruanne vastavalt JN resolutsioonile nr 808 (1993) § 2, 3. mai 1993, para 34.

²⁹⁴ O. Triffterer (ed). Commentary, art 7, än 4.

²⁹⁵ Eestis kehtiva karistusõigusedogmaatika seisukohast oleks nimetatud kontekstuaalne element käsitatav objektiivse koosseisu raames kui spetsiifiline teomodaliteet. Kuna aga käesolev käsitlus rajaneb maailmakriminaalõiguse dogmaatilistel seisukohtadel ja kontekstielement on tõepoolest omalaadne, siis käsitletakse seda küsimust objektiivse teokoosseisuga paralleelselt.

tavakuritegude ja inimsusevastaste kuritegude vahel selles, et üksikud inimsusevastased kuriteod moodustavad teatud käitumismalli ja just selle mustri osaks olemises seisneb nende tegude inimsusevastane kvaliteet. Loomulikult ründab iga üksiktegu endiselt ka isiku individuaalseid õigushüvesid, kuid nende ebaõiguskvaliteet ulatub kaugemale – rõhk ei ole mitte konkreetset ohvrit, vaid kollektiivil, millesse kuulumise tõttu isikut rünnatakse. Nimetatud käitumismuster võib põhimõtteliselt esineda kahes vormis: tegude toimepanemise süstemaatilisuses või laiaulatuslikkuses. Laiaulatuslikkus ja süstemaatilisus on alternatiivsed kontseptsioonid, millest esimene viitab ohvrite suurele hulgale, teine aga tegevuse plaanipärasusele, koordineeritusele. Süsteemse inimsusevastaste kuritegude toimepanemise näiteks võib tuua Nõukogude Liidu armee poolt Katõni metsas Poola ohvitseride massimõrva. Seevastu laiaulatuslikku inimsusevastaste kuritegude toimepanemist saab jälgida Ruanda konfliktis, kus suuresti sporaadiliselt ja ilma tsentraalse korralduseta pandi toime suurel hulgal kuritegusid riigi tutsidest elanike vastu.

Sellist seisukohta toetavad ka RÕK 1996. a eelnõu ja Rooma statuudi art 7. Selleks et mingi konkreetne tegu täidaks inimsusevastase kuriteo koosseisu, peab see objektiivselt moodustama osa eelkirjeldatud laiaulatuslikust või süstemaatilise rünnakust. Eelnevalt hoolimata võib siiski üksik kuritegu kvalifitseeruda inimsusevastaseks, tingimusel, et selline tegu sobib objektiivselt ülalkirjeldatud rünnaku konteksti ning selle toimepanija sai ka ise oma teost nõnda aru.²⁹⁶

Lisaks tegude laiaulatuslikule või süstemaatilisele toimepanemisele tuleb inimsusevastaste kuritegude konteksti juures arvesse võtta aga veel mõnesid täiendavaid tingimusi.

B. Poliitika-element (grupi juhtimisel või õhutusel)

Juba eelpool käsitletud laiaulatusliku või süstemaatilise rünnaku kriteeriumist nähtub, et inimsusevastase kuriteo kontseptsioon seondub olemuslikult teatud plaanimise või poliitikaga. Küsimus on selles, milline roll tuleb sellele omistada ning millistele tingimustele peavad vastama ühelt poolt selle üldise poliitika või plaani autorid ning teisalt konkreetseid inimsusevastaseid kuritegusid toimepannud isikud. Selles osas saab maailmakriminaalõiguse erinevatest allikatest erinevaid vastuseid. Jugoslaavia tribunali statuudi art 5 ning Ruanda tribunali art 3 ei maini *expressis verbis* sellist koosseisulist elementi. Selle olemasolu tuleb Jugoslaavia tribunali art-5 sisalduvast fraasist *ükskõik millise tsiviilelanikkonna vastu*. Jugoslaavia tribunali leiab reas kaasustes, et tegemist ei pea olema tingimata riikliku plaani või poliitikaga, samuti ei pea see olema eelnevalt konkreetset formuleeritud. Kuid vajalikuks peetakse vähemalt riigi või mõne muu asjassepuutuva grupeeringu poolt (mingil territooriumil *de facto* võimu teostav grupp) inimsusevastaste kuritegude toimepanemise sallimist. Sellegipoolest ei ole eelkäsitletud *poliitika-element* tribunali hinnangul käsitletav inimsusevastase kuriteo koosseisulise tunnuseks.²⁹⁷ Mis puudutab küsimust inimsusevastaseid tegusid toime panevate isikute staatusest, siis nendeks saavad lisaks riigi või organisatsiooni esindajatele olla ka eraisikud.²⁹⁸

Erinevalt käsitletakse seda küsimust aga RVKK kuritegude elementides. Nimelt sisaldub seal art 7 osas üldine nõue, et selles loetletud inimsusevastased teod oleksid toime pandud riigi või organisatsiooni aktiivsel kaasabil või heakskiidul või vähemalt nimetatute sihilikult tegevusetuks

²⁹⁶ JT 7. mai 1997. a otsus (Tadic), para-d 644, 649. Samale seisukohale osundab ka RÕK. Vt: RÕK 1996. a aruanne, art 18 para 4.

²⁹⁷ Vt nt: JT 7. mai 1997. a otsus (Tadic), para 653; JT 14. jaanuari 2000. a otsus (Kupreskic *et al*), para 551-555.

²⁹⁸ Werle. Völkerstrafrecht, lk 249-250; vt koos rohkete viidetega vastavale kohtupraktikale ka: A. Cassese. International Criminal Law, lk 83.

jäämisel, kui see on käsitatav inimsusevastaste tegude toimepanemise teadliku heakskiitmisena.²⁹⁹ Seega tundub, et kuigi Rooma statuudi art 7 I seda *claris verbis* ette ei näe, seab RVKK Jugoslaavia ning Ruanda tribunali praktikas omaksvõetust ning rahvusvahelise tavaõiguse inimsusevastaste kuritegude koosseisust tulenevast mõnevõrra rangema kontekstistandardi.³⁰⁰

C. Suunatus tsiviilelanikkonna vastu

Jugoslaavia tribunali statuudi art 5 määratlusest *ükskõik millise tsiviilelanikkonna vastu* tuleneb, et selle järgnevates punktides kriminaliseeritud teod on inimsusevastaste kuritegudena karistatavad üksnes siis, kui need on toime pandud tsiviilelanikkonna vastu. Sama tingimus sisaldub ka Ruanda tribunali statuudi art-s 3 ja Rooma statuudi art-s 7. Mida aga tsiviilelanikkonna kui teoobjekti all täpsemalt silmas peetakse, selgub kohtupraktikast. Tänapäevani on selles küsimuses olulisimaid seisukohti võtnud Jugoslaavia tribunal, kes, põhjendades seda humanitaarõiguse üldiste põhimõtetega, käsitleb inimsusevastaste kuritegude kontekstis tsiviilelanikkonna mõistet laiendavalt.³⁰¹ Nõnda liidetakse kitsas (GK IV) mõttes tsiviilisikutele veel kaks kategooriat: endised vastupanuliikumise liikmed ja endised kombatanid, kes kuritegude toimepanemise ajal enam vaenutegevuses ei osalenud (nt olid vigastuste tõttu *hors de combat*).³⁰² Ekspertide komisjoni aruandes jõuti selles küsimuses arusaamisele, et tsiviilisikuna peaks käsitlema ka *senso strictu* relvi kandvat isikut, kes tegelikkuses sõjalisi ülesandeid ei täida (pidades silmas nt juhtu, kus relvakonflikti raames perekonnapea haarab relva pere kaitseks, ja seda isegi juhul, kui mõned sellised isikud oma jõud ühendavad). Kunaraci kaasuses märgib kohtukolleegium, et *elanikkond* ei tähenda, nagu peaks rünnatama mingi piirkonna kogu elanikkonda – see viitab üksnes ohvrite konkretiseerimata hulgale. Tsiviilelanikkonna termin tähistab seda, et käsitletav inimgrupp peab koosnema valdavalt tsiviilisikutest – kombatanide viibimine tsiviilelanikkonna hulgas ei muuda asja.³⁰³ Omaette probleemiks on inimsusevastaste kuritegude teoobjekti kontekstis aga komtatantide, eelkõige nõ oma poole võitlejate vastu inimsusevastaste tegude toimepanemisele antav õiguslik hinnang. Kirjanduses avaldatud vähemusarvamuse kohaselt on rahvusvahelises tavaõiguses kadumas piirav tingimus, mille kohaselt saavad inimsusevastaste kuritegude puhul kannatanuks olla vaid tsiviilisikud. Kui relvakonflikti ajal kaitstakse vaenupoole kombatanite sõjakuritegude koosseisude kaudu, siis oma kombatanid jäävad nendega hõlmamata. Seetõttu leiab A. Cassese, et inimsusevastaste kuritegude koosseisu rakendusala ei tohi piirata üksnes klassikaliselt tsiviilelanikkonnaga.³⁰⁴ Sellegipoolest tuleb märkida, et rahvusvaheliste kohtute statuutides toodud inimsusevastaste kuritegude definitsioonid ning asjassepuutuv kohtupraktika niisugust seisukohta vähemalt täna veel ei toeta.

D. Seotus teiste maailmakuritegude ja relvakonfliktiga

Inimsusevastaste kuritegude esmakordsel positiveerimisel Nürnbergi tribunali seati nende karistatavus sõltuvusse selliste tegude sooritamistest seoses teiste harta art 6 kohaselt tribunali

²⁹⁹ Kuritegude elemendid, art 7 sissejuh, para 3.

³⁰⁰ L. N. Sadat. The International Criminal Court (2002), lk 156

³⁰¹ JT 14. jaanuari 2000. a otsus (Kupreskic *et al*), para 547.

³⁰² JT 3. märtsi 2000. a otsus (Blaskic), para 214; JT 26. veebruari 2001. a otsus (Kordic ja Cerkez), para 160.

³⁰³ Ekspertide komisjoni aruanne, para 78; JT 22. veebruari 2001. a otsus (Kunarac *et al*), para-d 424-425; vt ka: JT 7. mai 1997. a otsus (Tadic), para 643; JT 3. märtsi 2000. a otsus (Blaskic), para 214.

³⁰⁴ A. Cassese. International Criminal Law, lk 90.

jurisdiktsiooni alla kuuluvate kuritegude toimepanemisega. Seda põhjusel, et vältida kriitikat, nagu kujutaks inimsusevastased kuriteod endast *ex post facto* karistusseadust ning seega seaduslikkuspõhimõtte rikkumist. Selles osas märgitakse süüdistusaktis, et inimsusevastastena karistatavad teod oleksid vaenupoole tsiviilisikute vastu toimepanduna karistatavad tavaliste sõjakuritegudena.³⁰⁵ Seega pidi seotus rahu vastu suunatud kuriteo või sõjakuriteoga demonstreerima seda, et inimsusevastase kuriteo koosseis tuleneb olemuslikult samadest primaarnormidest kui needki koosseisud. Kuna Nürnbergi tribunal asus seejuures ka seisukohale, et *nullum crimen sine lege* põhimõttega ei saa õigustada tegude karistamata jätmist olukorras, kus see oleks ebaõiglane, siis teiste tribunali jurisdiktsiooni kuuluvate kuritegudega sidumine *päästis* tribunali hinnangul inimsusevastaste kuritegude kontseptsiooni legitiimsuse.³⁰⁶ Inimsusevastaste kuritegude kontseptsiooni edasises arengus pole seotust mingite teiste kuritegudega aga enam nõutud.

Nürnbergi otsuses asuti seisukohale, et üldjuhul puuduvad tõendid enne sõja algust inimsusevastaste kuritegude toimepanemise kohta seoses rahuvastaste või sõjakuritegudega. Sellest tulenevalt piiras tribunalil enda jurisdiktsiooni üksnes nende inimsusevastaste kuritegudega, mis pandi toime peale II maailmasõja algust ehk siis peale 1. septembrist 1939. a. Vajadus niisuguse restriktiivse käsitlusviisi järgi pärines otseselt tribunali harta art 6.c sõnastusest ning tribunal rõhutas, et see asjaolu seab enne sõja algust toimepandud metsikuste inimsusevastaste kuritegude koosseisule vastavuse kahtluse alla üksnes tribunali harta art 6.c mõttes.³⁰⁷ Veelgi konkreetsemalt ilmneb inimsusevastaste kuritegude sidumine relvakonfliktiga Jugoslaavia tribunali statuudi art-st 5, milles sisalduv inimsusevastaste kuritegude definitsioon nõuab teo tribunali poolt karistatavuse eeldusena selle toimepanemist seoses relvakonfliktiga. Tribunali praktikas on aga selles osas asutud veendunud seisukohale, et nimetatud seos ei tulene mitte inimsusevastase kuriteo olemusest, vaid tribunali menetlusesemeks oleva probleemi iseärasusest (multietniline relvakonflikt endise Jugoslaavia järglasriikide vahel). Sellisest tõdemusest lähtudes on Jugoslaavia tribunal relvakonflikti nõuet tõlgendanud nii, et vajalik on lihtsalt kas rahvusvahelise või siseriikliku relvakonflikti olemasolu – inimsusevastaste tegude osas pole aga eraldi tarvilik tõendada, et need oleksid moodustanud osa selle konflikti raames toimunud sõjalisest rünnakust.³⁰⁸

Nagu nähtub Ruanda tribunali art 3 tekstist, ei pea inimsusevastaste kuritegude eest kohtulikule vastutusele võtmiseks sellised teod seonduma mingisuguse siseriikliku või rahvusvahelise relvakonfliktiga. Selles osas järgib Ruanda tribunal statuut rahvusvahelise tavaõiguse arengut, mis ei nõua samuti inimsusevastaste kuritegude eest vastutusele võtmiseks relvakonflikti olemasolu, saati siis veel kõnealuste tegude seotust konfliktiga.

Ruanda tribunali statuudi art 3 dispositsioonis sisaldub nõue, et inimsusevastased kuriteod peavad olema toime pandud teatud diskrimineerivatel põhjustel. Teistes inimsusevastaste kuritegude koosseisu määratlevates rahvusvahelistes dokumentides sellist koosseisuelementi ei sisaldu. Ruanda tribunali praktika on selles küsimuses olnud muutlik. Algselt leidis kohtukolleegium Akayesu kaasuses, et diskrimineerivate põhjuste loetlemine art 3 päises tähendas teo toimepanija suhtes jurisdiktsiooni tekkimiseks täiendava kriteeriumi – sellise konkretiseeritud tahtluse nagu Jugoslaavia tribunali art 5 sätestatud tagakiusamis-kuriteol – olemasolu.³⁰⁹ Apellatsiooniasus samas kaasuses aga seisukohale, et art 3 teksti teleoloogilise ja süstemaatilise tõlgendamise käigus selgub niisuguse seisukoha ekslikkus. Apellatsiooniasme tõlgenduse kohaselt tuleb art 3 päises

³⁰⁵ Vt E. Schwelb. *Op cit*, lk 198, viitega tribunali Suurbritannia-poolse peastüdistaja Shawcrossi seisukohale.

³⁰⁶ Nürnbergi otsus, lk-d 49, 84.

³⁰⁷ Nürnbergi otsus, lk 84.

³⁰⁸ JT 15. juuli 1999. a otsus (Tadic, apellatsiooniasus), para 251.

³⁰⁹ RuT 2. septembri 1998. a otsus (Akayesu), para-d 583-584.

sätestatud *rahvuslikel, poliitilistel, etnilistel, rassilistel või usulistel põhjustel* mõista kui täiendavat tingimust üldisele kontekstile, mitte aga konkreetse teo toimepanija tahtlusele. Vastasel korral ei omaks enam tähendust sama artikli p-s h) sätestatud tagakiusamis-kuriteo juures diskrimineerimistunnuste veelkordne (ning mõneti erinev) loetlemine.³¹⁰ Nagu selgub tribunali seisukohast, siis on diskrimineeriva tunnuse nõue inimsusevastaste kuritegude koosseisuelemendiks üksnes Ruanda tribunali jaoks ning see tuleneb otseselt Ruanda tribunali moodustamise ajendiks olnud konflikti iseloomust.

3.2.2.2. Objektiivne koosseis

A. Sissejuhatavad märkused

Inimsusevastaste kuritegudena karistatavad teod on neid sätestanud rahvusvahelistes dokumentides reeglina jäetud sisuliselt määratlemata ning nende sisu on selgunud kohtupraktikas. Alles Rooma statuudi art-s 7 II on esmakordselt sätestatud iga koosseisualternatiivi dispositsioon. Järgnev ülevaade koosseisualternatiividest lähtub eelkõige kohtupraktikas kujunenud tõlgendustest, kuid peab silmas ka Rooma statuudis toodut.

B. Tapmine

Nagu juba RÕK 1996. a aruandes märgitakse, ei vaja tapmisdelikt lähemat selgitamist, sest see on kõigis riikides selgelt arusaadav ja määratletud.³¹¹ Mõningast segadust on siiski tekitanud tapmisdelikti subjektiivse koosseisu avamisel Jugoslaavia ning Ruanda tribunali praktika vahel esinevad erinevused. Nimelt jõudis Ruanda tribunal Kayishema kaasuses tribunali statuudi ingliskeelse ja prantsuskeelse teksti võrdlemisel järeldusele, et tapmise koosseisu täitmiseks peab toimepanija oma kavatsatud teo või tegevusetusega, mille eesmärgiks on ükskõik milline isik tappa või talle raskeid füüsilisi vigastusi tekitada, põhjustama teise isiku surma.³¹² Erinevus Jugoslaavia

³¹⁰ RuT 1. juuni 2001. a otsus (Akayesu), para-d 465-468; vt ka teist RuT kaasust: RuT 7. juuni 2001. a otsus (Bagilishema), para 81.

³¹¹ RÕK 1996. a aruanne, art 18 para 7.

³¹² RuT 21. mai 1999. a otsus (Kayishema ja Ruzindana), para-d 137-138 ja 140. Tribunal arutleb para-des 137-138 järgmiselt:

“Statuudi ingliskeelse versiooni art 3 (a) kasutab terminit “murder” [e.k tahtlik tapmine], samas kui statuudi prantsusekeelne versioon kasutab terminit “assasinat” [e.k mõrv]. Nende terminite kasutamine on põhjustanud vaidlusi, sest mõrva *mens rea*, nagu seda määratletakse enamikes *common law* jurisdiktsioonides, hõlmab, kuid ei nõua ettekavatsetust; samas kui enamikes tsiviilõiguslikes õigussüsteemides nõutakse mõrva puhul alati ettekavatsetust. Akayesu otsuses, milles ainsana käsitletakse seda küsimust, märgitakse, et rahvusvaheline tavaõigus kirjutab ette, et inimsusevastaseks kuriteoks on tahtlik tapmine, mitte mõrv. Seetõttu leidis kolleegium Akayesu otsuses, et on piisavalt alust eeldada, nagu oleks statuudi prantsusekeelses versioonis tegu tõlkeveaga. Kaitsja väidab *inter alia*, et Akayesu kaasuses pakutud lahendus tõlkeveast on liiga lihtne ning pole veenev, sest nii statuudi prantsuse- kui ingliskeelsed versioonid on algupäraseid. Kaitsja väite kohaselt peab terminit “murder” mõistma kui termini “assassinat” ekvivalenti.”

Tribunal jätkab:

“Kohtukolleegium nõustub kaitsjaga. [...] Kuigi võib väita, et rahvusvahelise tavaõiguse kohaselt on inimsusevastaseks kuriteoks pigem tahtlik tapmine kui mõrv [...], siis on kohus käesoleval juhul seotud Ruanda tribunali statuudi sõnastusega. Just Ruanda tribunali statuut peegeldab rahvusvahelise üldsuse kavatsusi Ruandas rahvusvahelise õiguse rikkujate üle kohtupidamise osas. [...] Seetõttu võib eeldada, et teksti

tribunali praktikast seisneb selles, et käsitletaval juhul nõutakse vastutuse tekkimiseks rangeimat tahtluse vormi, nimelt ettekavatsetust.³¹³ Sellegipoolest tuleb asuda seisukohale, et tapmisdelikti subjektiivne koosseis ei nõua ettekavatsetust ning piisab ka kaudsest tahtlusest.

C. Orjastamine

Orjastamise keeld iseenesest tuleneb 1926. a Orjapidamise ja orjakaubanduse keelustamise konventsioonist (orjastamisevastane konventsioon), mille art-s 1 I defineeritakse orjust isiku seisukorrana, kus tema suhtes kasutatakse mõnda või kõiki omandiõigusega seonduvaid õigusi. Orjastamisevastase konventsiooni määratlusest lähtutakse orjastamise koosseisu avamisel ka RVKK statuudi art-s 7. *Ad hoc* tribunali praktikas on orjastamise koosseisu selgitamise seisukohast olulisimaks lahendiks Jugoslaavia tribunali poolt Kunaraci kaasuses tehtud otsus, milles kohtukolleegium märgib järgmist:

“[...] orjastamise tunnused hõlmavad kontrolli ja omandi elemente; isiku autonoomia, valiku- või liikumisvabaduse piiramist või kontrolli nende üle; ja sageli toimepanija kasusaamise elementi. Puudub ohvri nõusolek või vaba tahe. See on sageli muudetud võimatuks või ebaoluliseks nt jõu või muu sunniga ähvardamisega, vägivalda kartusega, pettuse või valelubadustega, võimu kuritarvitamisega, ohvri haavatava positsiooniga, kinnipidamise või vangistusega, psühholoogilise surve või ühiskondlik-majanduslike tingimustega. Edasised orjastamise tunnused hõlmavad ekspluateerimist; sunni- või kohustusliku töö määramist – seda sageli tasuta ning sageli, kuigi mitte tingimata, seotuna füüsilise liigkoormusega; seksi; prostitutsiooni ja inimkaubandust. Kohustusliku töö ja kohustuslike teenuste osas selgitab rahvusvaheline õigus, sh Genfi IV konventsiooni ja lisaprotokollide sätted, et relvakonfliktis pole keelatud mitte kogu kaitstavatele isikutele, sealhulgas tsiviilisikutele kohustuslik töö ja kohustuslikud teenused, kuid nende jaoks eksisteerivad siiski ranged tingimused. Kellegi “omandamine” või “kasutamine” rahalise või muu kompensatsiooni eest ei ole orjastamise tingimuseks. Kuid annab esimeses järjekorras tunnistust kellegi üle omandi teostamisest. Veel üks faktor, mida võib arvesse võtta, kui otsustatakse kas kedagi on orjastatud, on kahtlustatav omandiga kaasnevate õiguste kasutamise kestus; kuigi selle tähtsus iga konkreetse juhtumi jaoks sõltub orjastamise teistest tunnustest. Kellegi pelgalt kinnipidamine või vangistuses hoidmine, ei ole sõltuvalt asjaoludest tavaliselt orjastamine.”³¹⁴

Kuigi Jugoslaavia tribunali kokkupuuted orjastamise koosseisualternatiiviga piirduvad sunnitööjuhtumitega, siis selle kuriteo kirjeldus ei nõua spetsiifiliselt sunniviisilise töö korraldamist.

D. Deporteerimine ja sunniviisiline ümberasustamine

Elanike väljasaatmine (deporteerimine) ja sunniviisiline ümberasustamine tähendavad mõlemad mingis asupaigas õiguspäraselt viibivate elanike sealt rahvusvahelise õiguse vastast sunniviisilist teisaldamist. Kui väljasaatmine koosseisualternatiivina eeldab isikute paigutamist väljapoole riigipiire, siis ümberasustamine tähendab nende ümberpaigutamist riigisiselt.³¹⁵ Sunniviisilisuse

koostajad soovisid kasutada terminit “assassinat” kõrvuti terminiga “murder”. Kasutades prantsuse keeles terminit “assassinat”, võisid koostajad eeldada, et termini “murder” puhul piisab vaid kõrgemast *mens rea* tasandist.”

Samas tegi Jugoslaavia tribunal samasuguse analüüsi pinnalt just vastupidise järelduse, mida esimestes otsustes järgis ka Ruanda tribunal. Vt: 2. septembri 1998. a otsus (Akayesu), para-d 587-590; 6 detsembri 1999. a otsus (Rutaganda), para-d 79-81.

³¹³ Siinkohal tuleb selgituseks tähelepanu juhtida asjaolule, et kehtiva kolmeastmelise tahtluse skeemi kohaselt ei ole ettekavatsetus tahtluse liigiks, vaid toimepanija igasugune tagajärje suhtes eesmärgistatud (finaalse) teo (sealhulgas ka ette plaanitud või kavandatud käitumise korral) subjektiivne külg ammendub kavatsetuse mõistes.

³¹⁴ JT 22. veebruari 2001. a otsus (Kunarac), para 542.

³¹⁵ JT 2. augusti 2001. a otsus (Krstic), para 521.

all ei peeta siinjuures silmas mitte üksnes otsest füüsilise jõu kasutamist, vaid ka ähvardusi ja survet, mis tuleneb hirmust vägivalla, vangistamise, psühholoogilise ahistamise või võimu kuritarvitamise ees.³¹⁶ Seevastu ei ole käesolevast koosseisualternatiivist hõlmatud niisugune elanike sunniviisiline ümberpaigutamine, mis johtub rahvusvahelises õiguses aktsepteeritud põhjustest (nt tsiviilelanikkonna kaitse relvakonfliktis, riikliku julgeoleku, avaliku korra või tervise kaitse) ja toimub seaduse alusel.³¹⁷

E. Piinamine

Levinuim piinamise rahvusvahelis-õiguslik definitsioon sätestatakse 1984. a piinamise ning muude julmade, ebainimlike või inimväärikust alandavate kohtlemis- ja karistamisviiside vastase konventsiooni (piinamisevastane konventsioon) art 1 I järgmiselt:

"Käesolevas konventsioonis tähendab mõiste "piinamine" mis tahes tegevust, millega inimesele tahtlikult tekitatakse tugevat füüsilist valu või vaimset laadi valu või piinu, et saada sellelt isikult või kolmandatelt isikult andmeid või ülestunnistusi; et karistada teda teo eest, mille on toime pannud tema ise või kolmas isik või mille toimepanemises teda kahtlustatakse; või et hirmutada teda või kolmandat isikut, või et neid millekski sundida, või mis tahes muul diskrimineerimisel rajaneval põhjusel, kui sellise valu või piina tekitajaks on riigi ametiisik või muu isik, kes täidab ametiisiku ülesandeid, või kui seda tehakse nende õhutusel, nende kaasaaitamisel või vaikival nõusolekul. [...]"

Seega peavad piinamisevastase konventsiooni määratluse kohaselt piinamisel lisaks suurt valu, raskeid kannatusi või tervisekahjustusi põhjustavale ebainimlikule kohtlemisele olema täidetud veel täiendavad tingimused, nimelt selliste tegude sooritamine keelatud eesmärgil ja neile mingis vormis ametlik sanktsioon. Ruanda ja Jugoslaavia tribunalide varasemas praktikas lähtuti piinamise koosseisu sisustamisel piinamisevastasest konventsioonist, kuid hilisemates lahendites on eelkõige Jugoslaavia tribunal asunud sellest oluliselt erinevale seisukohale.³¹⁸ Kunaraci otsuses leiab kohtukolleegium, et piinamise vastase konventsiooni rakendusala on inimõiguste valdkond, tribunali jurisdiktsiooni alla kuuluvate tegude puhul on tegemist maailmakriminaalõiguse ja humanitaarõigusega. Kuigi nende valdkondade vahel on sarnasusi, ei saa neid ometi täiesti kattuvatena käsitleda. Kohtukolleegiumi hinnangul ei saa seetõttu automaatselt üle võtta inimõiguste valdkonna raames välja töötatud kontseptsioone – nt piinamise definitsiooni. Kunaraci otsuses argumenteeritakse, et kuivõrd inimõiguste rikkumiste korral kaasneb rahvusvahelis-õiguslik vastutus eeskätt riigile kui nende garandile, siis maailmakuritegude eest nähakse ette individuaalne vastutus, mis ei sõltu riigi osalusest niisuguse rikkumise toimepanemisel. Seetõttu peab kohtukolleegium õigeks loobuda piinamisevastases konventsioonis nõutud ametliku sanktsiooni tunnusest piinamise koosseisulise tunnusena ning asub täiesti põhjendatud seisukohale, et piinamine on inimsusevastase kuriteona karistatav ka siis, kui see on toime pandud üksnes nõ enda nimel tegutseva üksikisiku poolt.³¹⁹ RVKK kuritegude elementides on aga *expressis verbis* loobutud ka kaheldava väärtusega nõudest, et piinamisteod peaksid olema toime pandud mingil spetsiifilisel keelatud eesmärgil. Seega on RVKK-l jurisdiktsioon piinamise kui inimsusevastase teo üle tulenevalt üksnes konkreetsete tegude objektiivsest ebainimlikkusest, ilma täiendavate koosseisuliste piiranguteta.³²⁰

³¹⁶ Kuritegude elemendid, art 7 I.d.

³¹⁷ Vt nt: kodaniku- ja poliitiliste õiguste rahvusvaheline pakt, art 12 III, EIK IV protokoll, art 2 III; samasisuline norm on rahvusvahelises humanitaarõiguses Genfi IV konventsiooni art 49.

³¹⁸ Vt varasema praktika kohta: JT 16. novembri 1998. a otsus (Delalic *et al*), para-d 456, 459; JT 10. detsembri 1998. a otsus (Furundzija), para 162; RuT 2. septembri 1998. a otsus (Akayesu), para-d 593-595.

³¹⁹ JT 22. veebruari 2001. a otsus (Kunarac *et al*), para-d 465-497.

³²⁰ Kuritegude elemendid, art 7 I.f.

Piinamistegude osas tuleb tähele panna, et nende hulka loetakse lisaks füüsilise valu ja kannatuste põhjustamise ka vaimset piinamist (nt lähedaste piinamise pealtnägemine, teeseldud hukkamine). Mingit konkreetset piinamistegude loetelu pole võimalik välja töötada ning mingi teo kvalifitseerimine piinamiseks tuleb tuvastada faktipõhiselt, võttes arvesse nii toimepandu raskust objektiivselt kui ka kannatanu subjektiivseid iseärasusi.³²¹ Tekitatud kannatused ei pea piinamiseks kvalifitseerumiseks kaasa tooma püsivaid tervisekahjustusi.³²² Piinamiseks ei ole aga õiguspärastest karistustest olemuslikult tulenevad või nendega tahtmatult kaasnenud kannatused (loomulikult üksnes sel määral, mil säärased karistused on aktsepteeritavad rahvusvahelise õiguse kontekstis, seega nt šariaadiõigusest tulenevad sandistavad karistused ei kuulu õiguspäraste karistuste hulka).³²³

F. Vangistamine

Lisaks vangistamisele on RVKK art 7 I.e kohaselt karistatav ka muu tõsine vabaduse võtmine, mis on vastuolus rahvusvahelise õiguse fundamentaalsete normidega. Vangistamise all kitsamas tähenduses mõistetakse isiku paigutamist suletud ruumi. Sellega võrreldavad muud tõsised vabaduse võtmised oleksid nt isiku paigutamine vangilaagrisse või getosse, aga ka koduarest. Ebaseaduslik vabaduse võtmine inimsusevastase kuriteona eeldab esiteks selle toimumist rahvusvahelisest õigusest tulenevaid põhinõudeid eirates.³²⁴ Nimetatud põhinõuetena tuleb eelkõige käsitada isiku kinnipidamise õiguslikku alust, teiseks aga protseduuriliste garantiide olemasolu.³²⁵ Teiseks tuleb arvesse võtta ka vabaduse võtmise ajalist kestust - üksnes lühiajaline kinnipidamine ei kvalifitseeru veel inimsusevastaseks kuriteoks.³²⁶

G. Isikute sunnitud kadunuks jäämine

Isikute sunnitud kadunuks jäämine inimsusevastase kuriteo iseseisva koosseisualternatiivina on maailmakriminaalõiguses uus nähtus. Esmakordselt on seda *expressis verbis* inimsusevastase kuriteona mainitud RÕK 1996. a eelnõu art-s 18.i. Sunnitud kadunuksjäämine iseenesest pole aga maailmakriminaalõiguses mingi novaatorlik kontseptsioon. Sellise kuriteoga puutus kokku juba Nürnbergi tribunal, käsitledes feldmarssal Keiteli poolt *Nacht und Nebel* poliitika rakendamist.³²⁷ RVKK statuudi art 7 II.i kohaselt tuleb isikute sunnitud kadunuksjäämist mõista kui riigi või poliitilise organisatsiooni toimepandud või nende loal, toetusel või teadmisel toimunud isikute vahistamist, kinnipidamist või vägivaldset äraviimist, millele järgneb keeldumine tunnistada vabaduse võtmist või anda asjaomaste isikute käekäigu kohta infot, et jätta nad pika aja jooksul seaduse kaitseta. Kui ebaseadusliku vabaduse võtmise korral ammendub kuriteokoosseis isiku õigusliku aluseta või ilma asjakohaste protsessuaalsete põhigarantiideta kinnipidamises, siis sunniviisilise kadunuksjäämise puhul lisandub veel spetsiifilise tunnusena isiku kinnipidamise salgamine või info andmisest keeldumine. Selline vaikimistaktika tõepoolest väärrib eraldi

³²¹ JT 16. novembri 1998. a otsus (Delalic *et al*), para 469; JT 2. novembri 2001. a otsus (Kvočka *et al*), para 143.

³²² JT 2. novembri 2001. a otsus (Kvočka *et al*), para 148.

³²³ Vt ka: G. Werle. Völkerstrafrecht, lk 267, (eriti am 179).

³²⁴ Ka *ad hoc* tribunalide praktika on sellise lähenemise omaks võtnud, vt: Jt 26. veebruari 2001. a otsus (Kordic ja Cerkez), para-d 302-303.

³²⁵ Vt: Kodaniku ja poliitiliste õiguste rahvusvaheline pakt, art 9, EIK art 5.

³²⁶ RÕK 1996. a aruanne, art 18, para 14.

³²⁷ Nürnbergi otsus, lk 118 (Keitel).

tähelepanu, sest lisaks kinnipeetava isiku õiguste rikkumisele tähendab niisugune käitumine taunitavat hirmu ja segaduse külvamist tema lähedaste ning muude ühiskonnaliikmete hulgas. Kuna koosseisutunnuseks on isiku pika aja jooksul seaduse kaitseta jätmise, siis seab see nõuded ka seda kuritegu toimepaneivatele isikutele, kes peavad igal juhul esindama kas riiki või mõnda muud konkreetse juhtumi asjaoludel sellega võrreldavat organisatsiooni – kedagi, kes teostaks õiguslikku võimu.³²⁸

H. Seksuaalvägivald

Seksuaalvägivald on traditsiooniliselt kuulunud inimsusevastaste kuritegude koosseisualternatiivide hulka. Nürnbergi tribunali statuudi art-s 6.c seda küll otsesõnu ei sätestatud, kuid Kontrollnõukogu seaduse nr 10 art 2 I.c nägi juba vägistamise iseseisva inimsusevastase kuriteo koosseisualternatiivina ette. *Ad hoc* tribunalide statuutides sätestatakse seksuaalse vägivalla toimepanemine samuti üksnes vägistamisena. Alles RÕK 1996. a eelnõu art 18.j määratleb seksuaalkuritegusid laiemalt, kriminaliseerides iseseisvate tegudena vägistamise, sundprostitutsiooni ja muu seksuaalse kuritarvitamise. RVKK statuudi art 7 I.g kohaselt loetakse karistatavateks tegudeks vägistamist, seksuaalset orjastamist, prostitutsioonile sundimist, sunnitud rasedust, sunniviisilist steriliseerimist või muud samaväärse raskusastmega seksuaalset vägivalda. Senises kohtupraktikas on siiski nii Jugoslaavia ja Ruanda tribunalid käsitlenud seksuaalvägivalda laiemalt kui üksnes vägistamisena, hõlmates teiste seksuaalkuritegude koosseisud *muude inimsusevastaste tegude* kategooriaga.³²⁹

Vägistamise objektiivse koosseisu määratlemisega on Jugoslaavia tribunal kokku puutunud mitmes kaasuses, kuid tänaseni aktsepteeritava positsiooni kujundas kohtukolleegium Furundzija otsuses ja täiendas seda mõnevõrra Kunaraci otsuses, defineerides maailmakriminaalõiguses vägistamisena järgmistele tunnustele vastav teo:

(i) ükskõik kui õrn seksuaalne sissetung:

(a) ohvri vagiinasse või anusesse toimepanija peenise või mingi muu tema poolt kasutatava objektiga;

(b) ohvri suhu toimepanija peenisega;

(ii) ohvri või kolmanda isiku suhtes sunni tarvitamisega, jõu või sellega ähvardamise abil või ohvri nõusolekuta.³³⁰

Seevastu Ruanda tribunal võtab vägistamise mõtestamisel Jugoslaavia tribunalist oluliselt erineva positsiooni, märkides Akayesu ja Musema kaasustes, et vägistamine on vägivallategu, mille keskseid elemente ei saa hõlmata objektide ja kehaosade mehaanilise kirjeldamisega ning mida tuleb määratleda kui:

“[...] seksuaalse iseloomuga füüsilist sissetungi, mis pannakse isiku suhtes toime teda sundolukorda asetades. Seksuaalne vägivald, mis hõlmab vägistamist, on igasugune seksuaalse iseloomuga tegu, mis pannakse isiku suhtes toime teda sundolukorda asetades.”³³¹

Musema kaasuses leiab kohtukolleegium, et sellise definitsiooni alusel on vägistamine muudest seksuaalse vägivalla juhtumitest piisavalt selgelt ja samas paindlikult eristatav. Kuigi Ruanda tribunal on progressiivselt avanud vägistamise objektiivse koosseisu õigushüve rikkumise intensiivsuse kriteeriumist lähtuvalt, võib seda definitsiooni siiski kritiseerida kui liiga napolisõnalist ja ähmast. Oluline on märkida, et tribunalide käsitluses tuleb vägistamist mõista sooneutraalselt:

³²⁸ Vt selle kohta ka: O Triffterer (ed). Commentary, art 7, än 124.

³²⁹ Vt nt: JT 10. detsembri 1998. a otsus (Furundzija), para 175; JT 22. veebruari 2001. a otsus (Kunarac *et al*), para-d 542-543, 728-745 ja 746-782.

³³⁰ JT 10. detsembri 1998. a otsus (Furundzija), para 185; vt ka: JT 22. veebruari 2001. a otsus (Kunarac *et al*), para-d 437-443.

³³¹ RuT 2. septembri 1998. a otsus (Akayesu), para 598; RuT 27. jaanuari 2000. a otsus (Musema), para-d 220-229.

selle kuriteo puhul võivad kannatanuks osutuda nii naissoost kui meessoost isikud. RVKK kuritegude elementide art 7 I.g-1 tekstist tulenevalt on RVKK omaks võtnud pigem Jugoslaavia tribunali senisele praktikale lähedasema arusaama vägistamise objektiivsest koosseisust.³³²

Seksuaalne orjastamine kujutab endast orjastamise spetsiifilist avaldumisvormi, kus toimepanija sunnib kannatanut osalema seksuaalsetes tegevustes. Siia hulka tuleb lugeda juhtumid, kus naisi sunnitakse abielluma või tegema töid, millega kaasneb sunniviisiline osalemine seksuaalsetes tegevustes. Jugoslaavia tribunal on seksuaalse orjastamise küsimust käsitlenud Kunaraci kaasuses, kus muuhulgas tunnistati kaks kohtualust tribunali statuudi art 5.c järgi süüdi selles, et nad hoidsid mahajäetud majas kinni kaht tüdrukut, kasutades neid nagu endi omandit. Kannatanuid sunniti tegema majapidamistöid, neid vägistati ning väärkoheldi muul viisil, pakuti tasu eest vägistamiseks teistele isikutele jne.³³³

Prostitutsioonile sundimise ja seksuaalse orjastamise vahel sisuliselt puudub olemuslik erinevus ning enamikke sundprostituutsiooni juhtumeid saab käsitada orjastamisena. Siiski on sunniviisilise prostituutsiooni puhul toimepanija poolt kannatanu üle teostatava kontrolli ulatuse alampiir madalam kui orjastamise korral.³³⁴ Kuritegude elementide kohaselt on sundprostituutsiooni vajalikuks tunnuseks toimepanija või kolmanda isiku poolt seksuaalsete teenuste eest või nendega seoses mingi ainelise või muu kasu saamine.³³⁵

Sunnitud rasedus inimsusevastase kuriteona on Rooma statuudiga maailmakriminaalõigusse toodud novell. Teo olemuseks on sunniviisiliselt rasestatud naise kinnipidamine. Kuritegude elementide kohaselt on nõutav sellise teo toimepanemine elanikkonna etnilise koostise mõjutamise eesmärgil või muul rahvusvahelist õigust raskelt rikkuv al eesmärgil.³³⁶ Seega ei ole käesolevast koosseisualternatiivist hõlmatud juhtumid, kus siseriiklikult üksnes piiratakse või keelustatakse raseduse katkestamine.

Sunniviisilise steriliseerimise kui inimsusevastase kuriteo juured ulatuvad II maailmasõja ajal Saksa koonduslaagrites toimepandud meditsiinieksperimentideni, mille käigus muuhulgas tehti vangidega steriliseerimiskatseid³³⁷ ning nn rassihügieeni hoidmiseks sund-steriliseeriti teatud isikute grupe.³³⁸ Ka see tegu on RVKK poolt esmakordselt *expressis verbis* inimsusevastase kuriteona kriminaliseeritud. Selle punkti alusel on karistatavad üksnes isiku paljunemisvõime püsiv katkestamine, mitte aga tavapäraste ajutise mõjuga rasedusvastaste vahendite kasutamine. Nõutava negatiivse karistatavuseeldusena tuleb märkida ka meditsiinilise näidustuse puudumist steriliseeritaval isikul.

Muude samaväärse raskusastmega seksuaalset laadi vägivallategude tähendus on põhimõtteliselt faktiküsimus, mis tuleb igal konkreetsel juhtumil tuvastada. Akayesu kaasuses pidas Ruanda tribunal selliseks nt naistudengile sundimist suure hulga isikute ees lahti riietuma ning alasti

³³² Kuritegude elemendid, art 7 I.g-1.

³³³ JT 22. veebruari 2001. a otsus (Kunarac *et al*), para-d 728-745.

³³⁴ United Nations. Economic and Social Council. Commission on Human Rights. Contemporary forms of slavery: Systematic rape, sexual slavery and slavery-like practices during armed conflict. Final report submitted by Ms. Gay J. McDougall, Special Rapporteur, para 31.

³³⁵ Kuritegude elemendid, art 7 I.g-3.

³³⁶ Kuritegude elemendid, art 7 I.g-4

³³⁷ Vt nn arstide kaasus: Kontrollnõukogu seaduse nr 10 alusel Ameerika Ühendriikide okupatsioonivõimu poolt 9. detsembri 1946. a süüdisusakt (Ameerika Ühendriigid v Karl Brandt *et al*), I. Sterilizations Experiments.

³³⁸ Vt sundsteriliseerimiste kohta natsionaalsotsialistlikul Saksamaal lähemalt järgmistelt internetilehekülgedelt: <http://www.frauennews.de/themen/kriegsmittel/kriegsm55.htm>, 10 mai 2005; <http://www.ensheim-saar.de/z-links.htm>, 10 mai 2005.

võimlema.³³⁹ Seega ei pea muud seksuaalsed vägivallateod igal juhul füüsilist kontakti hõlmama, vaid siia alla kuuluvad ka psühholoogilised meetmed.³⁴⁰

I. Hävitamine

Hävitamise kui inimsusevastase kuriteoga termin ise pärineb Nürnbergi tribunali praktikast, kus sellega tähistati eelkõige juutide vastu suunatud *Endlösung*'it. Akayesu otsuses defineerib Ruanda tribunal hävitamist kui kuritegu, mis juba oma olemuselt on suunatud grupi vastu ning erineb tahtlikust tapmisest täiendava, massilisuse elemendi poolest, Krstici ning Vasiljevici otsustes nõustub Jugoslaavia tribunal selle seisukohaga.³⁴¹ Seega peitub üks oluline erinevus tapmise ja hävitamise vahel skaalas – ohvrite suures hulgas. Hävitamine erineb tapmisest ka nõutava subjektiivse elemendi osas. Nimelt ei pea selle koosseisu täitmiseks teo toimepanijal olema tahtlust iga konkreetse ohvri tapmiseks. M. Cherif Bassiouni märgib selle kohta:

“Hävitamine tähendab nii tahtlikku kui mittetahtlikku tapmist. Selle põhjuseks on asjaolu, et mingi inimeste grupi massiline tapmine nõuab plaanimist ja teostamist mitme isiku poolt, kes, kuigi teades ja soovides saavutada sellist tulemust, ei pruugi tingimata teada oma ohvreid. Veelgi enam, sellised isikud ei pruugi sooritada *actus reus*'i, millega surmad põhjustatakse, ega omada tahtlust konkreetsete ohvrite suhtes.”³⁴²

Ülaltoodud seisukoha paikapidavust kinnitab ka Rooma statuudi art-s 7 II.b hävitamise määratlemine elukvaliteedi tahtlikku halvendamisenä, muu hulgas toidule ja arstiabile juurdepääsu takistamisena, et hävitada osa elanikkonnast. M. Cherif Bassiouni definitsioonist ilmneb ka see, et hävitamise koosseisu täitmiseks vajalik ohvrite arv on alati faktiküsimus ega ole numbriliselt määratletav. Ka Ruanda tribunal nõustub Kayishema kaasuses ülaltooduga ning täpsustab omalt poolt, et hävitamine võib toimuda nii massilise tapmisena *sensu strictu* kui ka tahtlikult või raske hooletuse läbi elutingimuste loomisel, mis viib inimeste massilise hukkamiseni.³⁴³ Näiteks on tribunali hinnangul hävitamisega tegu suure hulga isikute vangistamisel ja nende eluks vajalikuga varustamata jätmisel, mille tagajärjeks on massiline surm; samuti surmava viiruse levitamine elanikkonna seas ja samas arstiabi kättesaadavuse takistamine, mille tagajärjeks on massiline surm.³⁴⁴ Vasiljevici kaasuses asub Jugoslaavia tribunal seisukohale, et hävitamise eest saab vastutada üksnes isik, kes personaalselt on kas otseselt või kaudselt seotud suure hulga inimeste surma põhjustamisega. Kohtukolleegium märgib õigustatult, et hävitamise eest saavad vastutada üksnes isikud, kellel oma positsioonist tulenevalt on võim otsustada suure hulga inimeste elu üle. Pelgalt konkreetseid hukkamisi läbi viinud isikut tuleks aga karistada üksnes tapmise eest isegi juhul, kui ohvreid on mitu.³⁴⁵ Seda kummastavam ning segadusttekitavam on aga RVKK kuritegude elementides hävitamise objektiivsete tunnuste määratlemine selliselt, et toimepanemiseks piisab juba ühe isiku surma põhjustamisest. *Ad hoc* tribunalide praktika pinnalt tuleb asuda seisukohale, et kuritegude elementides toodu ei kajasta hävitamiskuriteo objektiivse koosseisu tunnuseid adekvaatselt.

Eelneva põhjal väärrib eraldi äramärkimist väärrib hävitamise koosseisualternatiivi subjektiivne külg, mis nõuab ülalöeldu valguses nõuab konkretiseerimata tahtlust (üldtahtlust) sihikule võetud isikute surma põhjustamise suhtes, kuid mõne konkreetse isiku suhtes võib toimepanija tegutseda ka

³³⁹ RuT 2. septembri 1998. a otsus (Akayesu), para 688.

³⁴⁰ JT 10. detsembri 1998. a otsus (Furundzija), para 186.

³⁴¹ RuT 2. septembri 1998. a otsus (Akayesu), para 592; JT 2. augusti 2001. a otsus (Krstic), para 492; JT 29. novembri 2002. a otsus (Vasiljevic), para 227.

³⁴² M. Cherif Bassiouni. Crimes Against Humanity, lk 302.

³⁴³ RuT 21. mai 1999. a otsus (Kayishema ja Ruzindana), para 144.

³⁴⁴ *Ibid*, para 146.

³⁴⁵ JT 29. novembri 2002. a otsus (Vasiljevic), para-d 222 ja 227.

tahtluseta – ettevaatamatusega. Kuigi Jugoslaavia tribunal viitab Krstici kaasuses samuti RVKK art-
le 7 II.b, asub kohtukollegium ometi positsioonile, et hävitamise koosseisus nõutav subjektiivne
element langeb kokku tahtliku tapmise subjektiivse elemendiga. Seega erineks Jugoslaavia tribunali
käsitluses hävitamine tahtlikust tapmisest üksnes massilisuse elemendi poolest.³⁴⁶ Selline seisukoht
ei ole aga veenev.

J. Tagakiusamine

Lähemat vaatlust nõuab ka tagakiusamis-kuritegu. Tagakiusamine tähendab mingi konkreetsete
ühistunnuste abil identifitseeritava inimrühma põhiliste inimõiguste rasket rikkumist rahvusvahelise
õiguse järgi lubamatuks tunnistatud alustel.

Jugoslaavia tribunali hinnangul võivad täiendava diskrimineerimistunnuse esinemisel
tagakiusamiseks kvalifitseeruda nii art 5 muudes lõigetes sätestatud inimsusevastased kuriteod, art-s
2 sätestatud rasked rikkumised kui ka art-s 3 sätestatud sõjakuriteod.³⁴⁷ Kahtlusi ei tekita raskete
kehavigastuste tekitamise, piinamise või tahtliku tapmise paigutamine tagakiusamise hulka, kuid
muuhulgas Nürnbergi tribunali praktikale viidates leiab tribunal, et tagakiusamine võib esineda ka
muudes vormides kui füüsiline vigastamine. Rõhk ei asetata siinkohal mitte niivõrd konkreetse teo
raskusele, kuivõrd selles avalduva diskrimineerimise määrale.³⁴⁸ Ka RÕK 1996. a aruandes
asutakse selles küsimuses seisukohale, et:

“[...] tagakiusamine võib võtta erinevaid vorme, mille ühiseks tunnuseks on igapäevase ilma eristamiseta
kuuluvate inimõiguste ja põhivabaduste eitamine [...]”³⁴⁹

Seega võivad tagakiusamiseks kvalifitseeruda ka nt vara hävitamine ja röövimine, deporteerimine
ning vangistamine, kui selliseid tegusid pannakse isikute suhtes toime tema grupikuuluvuse alusel.
Tuleb siiski märkida, et mitte igasugust inimõiguste rikkumist ei saa käsitleda inimsusevastase
kuriteona. Selleks peab tegemist olema raske eiramisega.³⁵⁰ Kuid isegi teod, mis iseseisvalt ei
kvalifitseeruks inimsusevastasteks, võivad kumuleeruvalt täita tagakiusamise koosseisu. Kupreskici
kaasuses märgibki kohtukollegium:

“[...] diskrimineerivaid tegusid, mida süüdistuses käsitatakse tagakiusamisena, ei tohi vaadelda isoleerituna.
Mõned ülalmainitud tegudest ei pruugi iseenesest olla nii tõsised, et moodustaksid inimsusevastase kuriteo.
Näiteks teatud gruppidele teatud ühiskondliku elu aspektides osalemise piiramiseks seatud kitsendused (nagu
avalike parkide, teatrite või raamatukogude külastamine) kujutavad endast diskrimineerimist, mis on iseenesest
taunitav käitumine; kuid mis iseenesest ei küündi tagakiusamiseni. Neid tegusid ei tohi vaadelda isoleeritult,
vaid neid peab analüüsima konteksti arvesse võttes ja kaaluma nende kumuleeruva efekti seisukohalt.”³⁵¹

Ka meetmed, millega tagakiusamiseks kvalifitseeruvat diskrimineerimist teostatakse võivad olla
väga erinevad, ulatudes õiguslikest meetmetest kuni majanduslike ja füüsiliste vahenditeni.³⁵²

³⁴⁶ JT 2. augusti 2001. a otsus (Krstic), para-d 492-503 (eriti para 495).

³⁴⁷ Vt: JT 14. jaanuari 2000. a otsus (Kupreskic), para-d 600, 604-605. Tribunal jõuab, viidates mitmetele II
maailmasõja sõjakurjategijate üle peetud protsessidele selles otsuses veendumusele, et tagakiusamiseks võivad
kvalifitseeruda ka sellega kõrvuti inimsusevastaste kuritegude kategooriasse kuuluvad koosseisud.

³⁴⁸ Vt ka: Nürnbergi otsus, lk 109-110 (Görling), lk 122 (Rosenberg), lk 129-131 (Streicher); JT 3. märtsi 2000. a otsus
(Blaskic), para-d 227, 230.

³⁴⁹ RÕK 1996. a aruanne, art 18 para 11.

³⁵⁰ JT 14. jaanuari 2000. a otsus (Kupreskic), para 621.

³⁵¹ JT 14. jaanuari 2000. a otsus (Kupreskic), para 615; vt nõustuvaid seisukohti ka nt: JT 3. märtsi 2000. a otsus
(Blaskic), para 233; JT 26. veebruari 2001. a otsus (Kordic ja Cerkez), para 193; JT 2. augusti 2001. a otsus (Krstic),
para 535.

³⁵² JT 7. mai 1997. a otsus (Tadic), para 710.

Eeltoodud seisukohti õõnestab aga tagakiusamiskuriteo definitsioon Rooma statuudi art-s 7 I.h.³⁵³ Rooma statuudi tagakiusamiskuriteo objektiivse koosseisu määratlemist käsitleb kriitiliselt ka Jugoslaavia tribunal Kupreskici otsuses. Kohtukolleegium asub põhjendatult seisukohale, et nimetatud definitsioon ei vasta rahvusvahelisest tavaõigusest tulenevale tagakiusamiskuriteo koosseisule, sest sisaldab nõuet, et tagakiusamisteod oleksid toime pandud seoses teiste inimsusevastaste kuritegude või muude RVKK jurisdiktsiooni alla kuuluvate tegudega.³⁵⁴ Teisest küljest selgub selle piirangu mõttetus RVKK art 7 I.k sätestatud muude samaväärse raskusastmega ebainimlike tegude koosseisualternatiivist, sest viimane võimaldab hõlmata olulise osa iseseisvate rikkumistena statuudis sätestamata jäetud tegusid.

Tagakiusamine erineb muudest inimsusevastastest kuritegudest spetsiifilise subjektiivse elemendi poolest. Tagakiusamiseks on vaid selline tahtlik tegu, mis on toime pandud rahvusvahelise õiguse kohaselt lubamatul alusel toimuva diskrimineerimise väljendusena. Kõne alla tulevaid diskrimineerimisaluseid on traditsiooniliselt määratletud kitsalt.³⁵⁵ Selles osas on Rooma statuudis toimunud oluline areng, sest seal loetletakse diskrimineerimisalustena uuenduslikult rahvuslik, kultuuriline ja sooline ning muu rahvusvahelise õiguse kohaselt lubamatu alus³⁵⁶. Teo toimepanija tahtlus on tagakiusamise koosseisu täitmiseks piisavalt konkretiseeritud, kui ta mitte üksnes ei teadnud diskrimineeriva poliitika olemasolust, vaid osales ka teadlikult selle teostamises. Nagu selgub juba Nürnbergi otsusest Streicheri suhtes, ei pea isik sellise plaani või poliitika väljatöötamisel ise osalema.³⁵⁷

Tagakiusamis-kuriteo puhul pole nõutav, et ülaltoodud alustel mingi grupi vastane diskrimineerimine peaks hõlmama ka soovi see grupp osaliselt või täielikult hävitada. Siin peitub tagakiusamise erinevus genotsiidist. Tagakiusamist võib seega lugeda sillaks muude inimsusevastaste kuritegude ning nende äärmuslikema vormi – genotsiidi vahel.

K. Apartheid

Apartheid klassikalises mõttes tähendab institutsionaalset rassieralduspoliitikat. Selle kurikuulsaim näide on kahtlemata Lõuna-Aafrika Vabariigis kuni 1994. aastani kehtinud segregatsioonirežiim. Apartheidi on inimsusevastase kuriteona sätestatud mitmetes rahvusvahelistes dokumentides alates 1968. a aegumatuskonventsioonist (art 1.a ning 1973. a apartheidivastase konventsioonist (art 1 I). *Ad hoc* tribunalide statuutides ei sätestata apartheidi inimsusevastase kuriteona ilmselgelt põhjusel, et ei Jugoslaavia kui Ruanda konflikti käigus ei leidnud nende spetsiifikast johtuvalt aset süstemaatilist rassisegregatsiooni. Seega poleks vastav koosseisualternatiiv tribunalide praktikas niikuinii mingit rakendust leidnud. Küll aga nähakse see ette RÕK 1996. a eelnõus, kus karistatava teona sätestatakse rassilisel, etnilisel või usulisel alusel institutsiooniline diskrimineerimine, millega

³⁵³ identifitseeritava grupi või ühisuse tagakiusamine poliitilistel, rassilistel, rahvuslikel, etnilistel, kultuurilistel, religioossetel, lõikes 3 määratletud soolistel või muudel rahvusvahelise õiguse järgi lubamatuks tunnistatud alustel seoses mõne selles lõikes [Rooma statuudi art 7 I] nimetatud teo või muu kuriteoga, mis kuulub kohtu jurisdiktsiooni;

³⁵⁴ JT 14. jaanuari 2000. a otsus (Kupreskic), para 580.

³⁵⁵ ICTY ja ICTR -> poliitilised, rassilised või usulised põhjused; RÕK eelnõu -> poliitilised, rassilised, usulised või etnilised põhjused

³⁵⁶ RVKK statuudi projektis toodi selliste muude rahvusvahelis-õiguslikult keelatud diskrimineerimisalustena välja majanduslikud või sotsiaalsed alused ning vaimse või füüsilise puude alusel diskrimineerimine. Vt: Draft Statute for the International Criminal Court of 14 April 1998 (A/CONF.183/2/Add.1), lk 26.

³⁵⁷ Nürnbergi otsus, lk 130-131 (Streicher); vt ka: JT 26. veebruari 2001. a otsus (Kordic ja Cerkez), para-d 212, 217-220; JT 14. jaanuari 2000. a otsus (Kupreskic), para 625;

kaasneb inimõiguste ja põhivabaduste rikkumine ning osa elanikkonna halvemasse olukorda asetamine.³⁵⁸ Viimatinimetatud määratlusest ilmneb tervitatav arusaam, et institutsionaliseeritud segregatsiooni tuleb taunida ka muul kui rassilisel alusel toimepanduna. Tegelikult ongi apartheid olemuselt nõ tavalisele tagakiusamiskuriteole väga sarnane – peamine erinevus seisneb selles, et lisaks tagakiusamistegude toimepanemisele eeldab see spetsiifilise diskrimineerivale aspektile rajatud süstemaatilise rõhumise ning domineerimise režiimi olemasolu (s.t nt õiguslike, administratiivsete, majanduslike vms meetmetega kinnistatud režiimi). Rooma statuudi art 7 II.h eelnimetatud lähenemist paraku ei toeta ning teise problemaatilise aspektina sätestab, et apartheidina karistatavad teod peavad oma olemuselt ja raskusastmelt sarnanema teistele inimsusevastaste kuritegude objektiivse koosseisu alternatiividele. Tulenevalt sätte sõnastusest ei aita siinkohal probleemist üle saada ka Rooma statuudi art 7 I.k sätestatud muude samaväärsed raskusastmega ebainimlike tegude koosseisualternatiiv.

Subjektiivsest küljest eeldab apartheidikuritegu RVKK kuritegude elementide art 7 I.j kohaselt tegutsemist apartheidirežiimi kontekstis, kusjuures toimepanijal peab olema eesmärk oma käitumisega seda režiimi säilitada. Konkreetsete tagakiusamistegude osas on nõutav nende tahtlik toimepanemine.

L. Muud inimsusevastased teod

Täiendavat kommentaari vajab ka eespool juba põgusalt käsitlemist leidnud *muude ebainimlike tegude* kategooria. Sellisest sõnastusest ilmneb, et vastavate tegude konkreetne loetelu puudub ning siia alla koonduvad sellised inimsusevastased kuriteod, mida inimsusevastase kuriteo koosseis *expressis verbis* ei sätesta, kuid mis on loetletutega raskusastmelt samaväärsed. Muude ebainimlike tegude koosseisualternatiiv on lisatud kõigisse inimsusevastaste kuritegude koosseisu sätestavatesse rahvusvahelistesse dokumentidesse. See on arusaadav ja vajalik, sest pole mõeldav kõiki võimalikke inimväärikust sügavalt kahjustavaid tegusid loetleda – see tekitaks üksnes probleeme inimsusevastaste tegusid sooritanud isikute karistamisel ning paneks metsikusi toimepanevasid isikuid välja mõtlema järjest uusi võimalusi, kuidas oma ohvreid mõnitada. RÕK 1996. a eelnõus märgitakse muude inimsusevastaste tegude koosseisualternatiivi sätestades, et niisugune tegu peab tõsiselt kahjustama vaimset või füüsilist tervist või inimväärikust. Rooma statuudi art 7 I.k on eeltooduga põhimõtteliselt sarnane, kuid ühe olulise erisusega: selles jäetakse märkimata inimväärikuse kahjustamise kriteerium, mis omakorda muudab RVKK jaoks problemaatiliseks rea loomult ebainimlike tegude inimsusevastaste kuritegudena kvalifitseerimise (nt võib see probleem tõusetada segregatsiooni juhtumite või tagakiusamiskuritegude korral). Usutavasti keskendub selle probleemi lahendamisel kohtu tähelepanu *suurte kannatuste* mõiste laia tõlgendamise võimalustele. RÕK 1996. a aruandes asutakse muude ebainimlike tegude kategooria osas seisukohale, et:

“[...] muude inimsusevastaste tegude mõistet piiritlevad kaks tingimust. Esiteks, selle tegude kategooriaga hõlmatakse üksnes täiendavaid tegusid, mis on sarnase raskusastmega kui eelmistes lõigetes loetletud. Teiseks, see tegu peab põhjustama kahju inimese füüsilisele või vaimsele terviklikkusele, tervisele või inimväärikusele.”³⁵⁹

Ka Jugoslaavia tribunali otsustes on sellise tõlgendusega nõustunud.³⁶⁰ Krnojelaci kaasuses asub kohtukolleegium seisukohale, et muude inimsusevastaste tegude puhul on tegemist analoogilise

³⁵⁸ RÕK 1996. a eelnõu, art 18.f.

³⁵⁹ RÕK 1996. a aruanne, art 18 para 17. Tähelepanu tuleb aga juhtida sellele, et RVKK statuudi art 7 I.k ei sätesta inimväärikuse tunnust.

³⁶⁰ JT 3. märtsi 2000. a otsus (Blaskic), para 238 jj, (eriti para-d 247 ja 251); JT 26. veebruari 2001. a otsus (Kordic ja Cerkez), para-d 270-272; JT 14. jaanuari 2000. a otsus (Kupreskic *et al*), para 566.

kategooriaga kui ebainimliku kohtlemise või julma kohtlemise puhul ning sellest lähtuvalt tuleb kõnealune kategooria ka analoogiliselt sisustada. Kohtukolleegiumi hinnangul peavad esinema järgmised elemendid:

- “1) sarnase raskusastmega tegu või tegevusetus kui muud asjassepuutuvas artiklis loetletud kuriteod;
- 2) tegu või tegevusetus põhjustab tõsiseid vaimseid või füüsilisi kannatusi või vigastusi või kujutab endast tõsist rünnet inimväärikuse vastu ja
- 3) tegu või tegevusetus on tahtlik [...]”³⁶¹

Loodetavasti aitavad Jugoslaavia tribunali praktikast ning muu ebainimliku teo vormis esineva inimsusevastase kuriteo rahvusvahelises tavaõiguses tunnustatud koosseisust tulenevad seisukohad RVKK-l praktikas statuudi problemaatilist sõnastust siluda.

3.2.2.3. Subjektiivne koosseis

Inimsusevastase kuriteo subjektiivne koosseis koosneb kahest tasandist. Esiteks peab toimepanija käitumises esinema konkreetse koosseisualternatiivi osas nõutavad subjektiivsed tunnused, mida käsitleti eelnevalt koosseisualternatiivide juures. Lisaks sellele peab inimsusevastase kuriteo juures olema tuvastatud ka see, et teo toimepanija oli teadlik laiaulatusliku või süstemaatilise rünnaku olemasolust ning sellest, et tema tegu paigutub niisuguse rünnaku konteksti. Sealjuures ei pea toimepanija teadma kogu konteksti, vaid piisab, kui ta vabatahtlikult võtab riski kõnealuse konteksti (nt *Endlösung* kui Saksa riigi ametlik poliitika) elluviimises osaleda.³⁶² Vajalik pole isegi isiku nõusolek kuritegeliku ideoloogia või plaaniga. Samas ei oma teo toimepanija motiivid kvalifitseerimisel mingit tähtsust.³⁶³ Isik ei pea ka teadma tsiviilelanikevastase ründe kõiki detaile, vaid nõutav on üksnes, et ta saaks põhimõtteliselt aru saama oma käitumise paigutumisest inimsusevastase kuriteo toimepanemise üldisesse konteksti.³⁶⁴

3.3. Sõjakuriteod

3.3.1. Sõjakuriteo mõiste ja rahvusvahelise humanitaarõiguse printsiibid

3.3.1.1. Sõjakuriteo mõiste

Sõjakuritegude kategooria on ilmselt vanima baasiga maailmakriminaalõiguse osa. Erialakirjanduses sõjakuritegude (või ka üldse maailmakuritegude) ajalugu käsitledes kasutatakse sõjakuritegude näidetena sageli viiteid Vana-India Manu seadusteraamatule ning Vanale Testamendile, kus nähakse ette rida keeldusid seoses sõjapidamise vahendite ja meetoditega ning sõjavangide kohtlemisega.³⁶⁵

Kuid ka modernse rahvusvahelise õiguse kujunemisel ning üksikisiku rahvusvahelis-õigusliku vastutuse kontseptsiooni tekkimisel kerkivad esimesena esile just sõjakuritegude koosseisud.

³⁶¹ JT 15. märtsi 2002. a otsus (Krnjelac), para 130.

³⁶² Kanada Ülemkohtu 24. märtsi 1994. a otsus (Regina v Finta), p 819.

³⁶³ JT 14. jaanuari 2000. a otsus (Kupreskic *et al*), para 556; JT 7. mai 1997. a otsus (Tadic), para 656-657 ja eriti JT 3. märtsi 2000. a otsus (Blaskic), para 247-257; vt ka Kanada ülemkohtu 24. märtsi 1994. a otsus (Regina v Finta). 1 S.C.R., lk 819.

³⁶⁴ JT 22. veebruari 2001. a otsus (Kunarac), para 434. Vt ka: K. Ambos. Allgemeiner Teil, lk 778.

³⁶⁵ L. C. Green. *Op cit*, lk 286-287; G. Werle. Völkerstrafrecht, lk 297.

Sõjakuritegude valdkonna arengut tuleb jälgida tihedalt koos rahvusvahelise sõjaõiguse arenguga uusajal ning rahvusvahelise humanitaarõiguse esilekerkimisega 19. sajandi lõpus – 20. sajandi alguses. See protsess sai kulges kahte paralleelset rada mööda nn Genfi ning Haagi õiguse kujunemise kaudu rahvusvahelisel tasandil ning teisalt läbi siseriiklike sõjakooideksite kujunemise.³⁶⁶ Nendes dokumentides hakkasid senisest konkreetsemalt välja joonistuma sõjakuriteo aluseks olevad primaarnormid, millele tuginevalt kujuneski üksikisiku rahvusvahelis-õiguslik vastutuse kontseptsioon sõjaväljal, sõjapiirkonnas või teatud sõjategevusest puudutatud isikute gruppide suhtes toimepandud kuritegude eest. Esialgu käis siiski veel jutt vastutusest vaid siseriiklike sõjakooideksite alusel.³⁶⁷ Rahvusvahelisel tasandil sätestati riikide kohustus sõjakuritegu karistatavaks muuta esmakordselt 1906. a Genfi konventsiooni art-s 28, mis kohustas osalisriike kriminaliseerima rüüstamise ning haavatute väärkohtlemise. Seevastu aasta hiljem vastuvõetud Haagi määrustes otsest viidet karistamisele ei sisaldu.³⁶⁸

Kui varasemal perioodil oli rahvusvahelises õiguses tavaks näha sõja järel selles toime pandud tegude eest ette üldine amnestia, siis I maailmasõda tõi sellesse suhtumisse põhimõttelise muudatuse. Nimelt sätestati Saksamaa ning võitjariikide vahel sõlmitud Versailles' rahulepingu art 228 ette Saksa sõjakurjategijate karistamise rahvusvahelise tribunali poolt. Tõsi, see katsetus nurjus ning reaalsuses toimusid protsessid üksnes väheste sõjakurjategijate vastu ning sedagi mitte rahvusvahelises tribunalis, vaid niisugustesse tegudesse väga leebelt suhtunud Saksa siseriiklikes kohtutes.³⁶⁹ Tähtis oli aga muu – rahvusvahelise üldsuse arusaamad vastutusest relvakonfliktis toimepandud tegude eest olid muutunud. Kinnitust sai nimetatud asjaolu II maailmasõja järel sõjakurjategijate üle peetud arvukates protsessides. Kuid veel II maailmasõja järgsetes protsessides puudus võimalus viidata konkreetsetele sõjakuritegude koosseisudele ja karistamise alus tuletati *sõjaseaduste ja -tavade rikkumise üldmääratluse* läbi vahetult primaarnormidest, siis 1949. a Genfi konventsioonid olid esimesed rahvusvahelised lepingud, mis osaliselt määratlesid sõjakuritegude koosseise (konventsioonide rasked rikkumised tunnistati universaalseteks kuritegudeks).³⁷⁰ Esimene katse sõjakuritegude koosseisude üldiseks kodifitseerimiseks tehti aga alles Rooma statuudi vastuvõtmisega.

Genfi 1949. a konventsioonides kasutatud sõnastus *rasked rikkumised* viitab selgelt asjaolule, et mitte iga rahvusvahelise humanitaarõiguse rikkumine pole sõjakuritegu. Selleks peab rikkumine vastama teatud sisulistele ja vormilistele kriteeriumidele. Sõjakuriteod erinevad põhimõtteliselt genotsiidikuriteost ja inimsusevastastest kuritegudest. Kui viimatinimetatute karistatavus tuleneb rahvusvahelises õiguses iseseisvatest koosseisudest, siis sõjakuriteod on rahvusvahelise humanitaarõiguse rikkumised, seega on sõjakuritegude koosseise sätestavad lepingu- või tavaõiguse normid aktsessoorselt toimivad sekundaarnormid rahvusvahelise humanitaarõiguse primaarnormidele. Sõjakuritegude koosseisud tuleb rahvusvahelise humanitaarõiguse võimalike rikkumiste hulgast alles leida.³⁷¹ Kuna sugugi mitte kõigi võimalike sõjakuritegude osas ei eksisteeri lepingunormi, millega selline tegu kriminaliseeritaks, ja mitmed sõjakuriteod tulenevad rahvusvahelisest tavaõigusest, siis on see küllaltki komplitseeritud ülesanne.

³⁶⁶ Vt lähemalt *supra* lk 13, am-d 26 ja 27.

³⁶⁷ Vt nt Lieberi koodeksi art 47, mis näeb ette vastutuse sõjaväelase poolt vaenupoole territooriumil ja vaenlasriigi elaniku suhtes toime pandud nn tavakuritegude nagu tapmise, süütamise, röövimise, varguse ja vägistamise eest.

³⁶⁸ V.a relvarahu rikkumise korral, mille puhul annab määruste art 41 kannatanud poolele õiguse nõuda süüdlase karistamist.

³⁶⁹ L. C. Green. *Op cit*, lk 290-291.

³⁷⁰ Vt ka: A. Cassese, P. Gaeta, J. R. W. D. Jones. *Op cit*, lk 382-383.

³⁷¹ Vt selles osas: G. Werle. *Völkerstrafrecht*, lk 308-309; vt ka A. Cassese. *International Criminal Law*, lk 50 jj.

Sellise probleemiga seisis 1995. a Tadići kaasuses silmitsi Jugoslaavia tribunal. Kohtukolleegium määratleb selles kogu Jugoslaavia tribunali hilisemas praktikas aluseks võetud testi, millest lähtuvalt otsustada, kas mingit tegu võib lugeda sõjakuriteoks:

- (i) rikkumine peab moodustama üleastumise rahvusvahelise humanitaarõiguse reeglist;
- (ii) reegel peab olema tavaõiguslikku laadi või kui see kuulub lepinguõigusse, siis peavad nõutud tingimused täidetud olema [pooltele konkreetsel ajahetkel siduv – autori märkus];
- (iii) rikkumine peab olema “tõsine”, see tähendab, peab olema tähtsaid väärtusi kaitsva normi rikkumine ja see peab ohvrile kaasa tooma tõsised tagajärjed [...];
- (iv) reegli rikkumine peab kas tava- või lepinguõiguse kohaselt nõudma selle rikkuja isiklikku kriminaalvastutust.³⁷²

Tadići kaasuses Jugoslaavia tribunali poolt välja pakutud test on rahvusvahelisest tavaõigusest tuleneva sõjakuriteo koosseisu määratlemiseks kasutatav ka väljaspool tribunali. Kuid sellest võib siiski jääda väheks, kui tuleb otsustada niisuguse rahvusvahelise humanitaarõiguse rikkumise raskuse üle, millega ei kahjustata ega seata ohtu konkreetset individuaalõigushüve. Sellises olukorras tuleb lahendus leida normi kaitse-eesmärki analüüsides.³⁷³

Siseriiklike konfliktide puhul on lood sõjakuritegudega veelgi keerulisemad. Selles sfääris valitses pikka aega arusaam, et rahvusvaheline humanitaarõiguse sinna üldse ei küündi. Seejärel, 1949. a pärast Genfi konventsioonide vastuvõtmist, tunnustati ÜA 3 kaudu üksnes mõnede, kõige fundamentaalsemate humanitaarsete garantiide rakendamise kohustust. Kaugemale mindi 1977. a LP II vastuvõtmisega, mis laiendas rahvusvahelise humanitaarõiguse regulatsiooni siseriiklikes konfliktides olulisel määral, kuid siiski jäid nende normide ulatus tagasihoidlikumaks kui rahvusvaheliste relvakonfliktide puhul. Kokkuvõttes valitses veel üheksakümnendate alguses seisukoht, et siseriikliku relvakonflikti rikkumisi ei saa käsitatavad sõjakuritegudena.³⁷⁴ Asja muutis otsustavalt alles 1994. a Ruanda tribunali loomine, mille statuudi art 4 sätestas *expressis verbis* karistatavate tegudena ÜA 3 ja LP II rikkumised.

Teedrajav oli ses vallas ka ülaltsiteeritud Tadići jurisdiktsiooniotsus, milles kohtukolleegium peale põhjalikku analüüsi järeldas, et rahvusvahelise tavaõiguse normide kohaselt tulab ka siseriiklikus konfliktis kaitsta tsiviilisikuid sõjategevuse ning valimatute rünnakute eest, samuti tuleb kaitsta tsiviilobjekte (eelkõige kultuuripärandit) ning kõiki isikuid, kes ei osale (või enam ei osale) aktiivses vaenutegevuses. Kohtukolleegium rõhutas, et rahvusvahelises relvakonfliktis kehtivad sõjapidamisviiside ja –vahendite rakendamise piirangud laienevad ka mitterahvusvahelistele konfliktidele.³⁷⁵

3.3.1.2. Rahvusvahelise humanitaarõiguse printsiibid

Sõjakuritegude koosseisudega kriminaliseeritakse rahvusvahelise humanitaarõiguse aluspõhimõtete kõige tõsisemad rikkumised. Selliste põhimõtetenäiteks käsitletavad fundamentaalsed printsiibid on *ius ad bellum* ja *ius in bello* lahutus; Martensi klausel; humanitaarsuspõhimõte; sõjalise vajaduse printsiip; proportsionaalsuspõhimõte, eristamispõhimõte ja tarbetute kannatuste põhjustamise keeld.

Kuigi rahvusvahelise õiguse tänase seisuga kohaselt on relvajõu kasutamise lubatavus (*ius ad bellum*) piiratud kitsalt ÜRO põhikirja art-st 51 tuleneva enesekaitseõiguse, ÜRO JN poolt ÜRO põhikirja

³⁷² JT 2. oktoobri 1995. a otsus (Tadić, otsus kaitsja jurisdiktsiooni vaidlustava määruskaebuse peale), para 94.

³⁷³ G. Werle. Völkerstrafrecht, lk 310.

³⁷⁴ Th. Meron. Internal Atrocities. AJIL Vol 89 (1995), lk 559.

³⁷⁵ JT 2. oktoobri 1995. a otsus (Tadić, otsus kaitsja jurisdiktsiooni vaidlustava määruskaebuse peale), para 127.

VII ptk-le tuginevalt sanktsioneeritud meetmete ja teatud piiratud juhtudel ka rahva enesemääramisõigusega, ei johtu siit järeldus, et ka relvakonflikti sisemiselt reguleerivad õigusnormid oleksid rakendatavad üksnes nendel juhtudel. Vastupidi: rahvusvaheline humanitaarõigus – *ius in bello* – ei huvitu konflikti õiguslikest tagamaadest, vaid rakendub alati, kui relvajõu kasutamise ulatus või intensiivsus ületab teatud miinimumkünnise. Seega lähtub humanitaarõigus konfliktist kui reguleerimist vajavast sotsiaalsest reaalsusest, mitte aga selle õiguslikust olemusest ning ei tee regulatsiooni mõttes vahet õiguslikul alusel sõdijal ja õigusvastaselt konfliktis osaleval poolel. Rahvusvaheliste relvakonfliktide korral määratleb humanitaarõiguse rakendumise miinimumeeldused rahvusvahelist tavaõigust kajastav GK ühine art 2, mille kohaselt kvalifitseerub relvakonfliktiks iga riikide vaheline relvastatud kokkupõrge, olenemata selle ajalisest kestusest, ruumilisest ulatusest või ohvrite arvust.³⁷⁶ Mitterahvusvaheliste relvakonfliktide korral tuleneb tavaõiguslik standard ÜA-st 3, mis näeb ette, et selles sätestatud humanitaarõiguse miinimumgarantiisid tuleb rakendada ka mitterahvusvahelises relvakonfliktis, samas määratlemata, millal saab mitterahvusvahelisest konfliktist rääkida. Täpsema määratluse annab LP II art 1, mille kohaselt on mitterahvusvaheline relvakonflikt selline konflikt, mis toimub lepingupoole territooriumil tema relvajõudude ja teisitimõtlejate relvajõudude või muude organiseeritud relvastatud rühmituste vahel, kes kellegi juhtimisel kontrollivad tema territooriumi nii, et neil on võimalik läbi viia pidevaid ja kooskõlastatud sõjalisi operatsioone ja rakendada käesolevat protokollit. Oluline tingimus on seegi, et niisugune konflikt ületaks isoleeritud ja juhuslike vägivallaaktide või korratuste taseme. Siit nähtub, et mitterahvusvahelisest relvakonfliktist saab rääkida üksnes olukorras, kus riigivõimu vastu võitlust pidav grupeering on teatud tasemel organiseeritud.

Rahvusvahelise humanitaarõiguse juhtidee on Haagi 1907. a konventsiooni preambulast pärinev nn Martensi klausel (vt *supra* p 3.2.1, lk 66). Selle keskne tähtsus ilmneb eeskätt kolmes aspektis. Esiteks välistab käsitletav printsiip loogika, et see, mida humanitaarõiguse normid *claris verbis* ei keelusta, on lubatud. Teiseks võimaldab Martensi klausel aga arvesse võtta tehnoloogia arengut ja uudseid olukordi, sest selle dunaamilise sõnastuse tõttu saab klauslit kasutada analoogia alusel uute põhimõtete ning normide konstrueerimisel. Kolmandaks avaldub Martensi klausli olulisus asjaolus, et humanitaarõiguslikku regulatsiooni valitseva *ultima ratio* põhimõttena aitab see leida õigust seal, kus täpsemate põhimõtete või konkreetsete õigusnormide puudumine käitumisvaliku ees seisja hätta jätavad.³⁷⁷

Humanitaarõigus ja sõjaline vajadus on teineteist suuresti välistavad kontseptsioonid. On selge, et humanitaarsete kaalutluste täielikul prevaleerimisel ei jää põhimõtteliselt sõjategevusele mingit kohta, sest relvajõu kasutamine on igal juhul ebahumaanne. Samas on aga arusaadav seegi, et tänane maailm ei ole mitte kujutluspildile vastav vägivallata ideaalühiskond ning seetõttu peab humaansuspõhimõtte sõjalise vajaduse ees osaliselt taanduma. Humanitaarõiguse üks peamine ülesanne ongi nende kahe vastandliku kontseptsiooni vahelise tasakaalu määratlemine. Just üldkehtivad humanitaarõiguse normid on need, millest lähtuvalt tuleb konkreetsetes olukorras otsustada käitumisalternatiivi valiku ja selle üle, kumb vaadeldavatest põhimõtetest prevaleerib. Seega ei sõltu humanitaarsete kaalutluste ja sõjalise vajaduse vaheline valik igakordse konfliktiasalise suvaotsustusest. Relvakonfliktide tavaõigusliku regulatsiooni ning ka sellekohastest rahvusvahelistest lepingutest tulenevates õigusnormides on sõjalise vajaduse printsiipi juba arvesse võetud ning seetõttu tuleb konkreetsetes olukorras käitumisalternatiivide valiku piiritlemisel lähtuda just nimetatud õiguslikest regulatsioonidest.³⁷⁸ Teatud sõjakuritegude koosseisudes sätestatakse

³⁷⁶ J. S. Pictet *et al* (ed-s). Commentary. I (1952), lk 32.

³⁷⁷ R. Bernhardt (ed). Encyclopedia. Vol III (1997), Martens' Clause; A. A. Bouvier, M. Sassòli. How Does Law Protect (1999), lk 113.

³⁷⁸ Vt prokuröri sellekohast seisukohavõttu: JT 26. veebruari 2001. a otsus (Kordic ja Cerkez), para 344.

siiski täiendav kaalumiskriteerium, mille kohaselt on koosseis välistatud, kui objektiivse koosseisu kirjeldusele vastav tegu on konkreetsel juhul mingi konkreetse sõjalise eesmärgi saavutamiseks vajalik (nt võivad sõjalised vajadused õigustada vaenlase vara hävitamist või äravõtmist). Niisuguses olukorras peab igakordselt ilmnema mõistlik seos teo ja taotletava sõjalise eesmärgi vahel.³⁷⁹

Arusaadavalt kiputakse relvakonfliktides sõjalise vajaduse kontseptsiooni kuritarvitama – püüdes sellega õigustada humanitaarset laadi piirangute eiramist. Kõige kriitilisemate, nõ riigi elu ja surma küsimuse hetkede osas ilmneb siiski ürgse enese alalhoiu instinkti võidukäik, mis õigustaks ka elementaarsete humaansuse kaalutluste unustamist. Näiteks leidis RVK 1996. a tuumarelvade kasutamise õiguspärasust puudutavas nõuandvas arvamuses, et ta ei saa lugeda tuumarelvade kasutamist äärmuslikes enesekaitse olukordades üheselt ebaseaduslikuks.³⁸⁰ Tegemist on kahtlemata tõsise argumendiga *realpolitik*'i proponentide kasuks, kuid peab rõhutama, et jutt käib üksnes kõige äärmuslikumast ohust, mil kogu riik või rahvas seisab silmitsi vahetu hävingu ohuga.

Humanitaarsete kaalutluste ning sõjalise vajaduse vahelist pinget aitavad maandada kolm täpsustavat printsiipi.

Vastavalt proportsionaalsuspõhimõttele ei saa vaenupoolele kahju tekitamist lubada eesmärgina omaette. Seetõttu peab igasugune kannatuste põhjustamine olema vastavuses sellega saavutatava konkreetse sõjalise eelise.³⁸¹

Eristamispõhimõttes väljendub arusaam, et relvakonflikt käib riikide (mõeldes tänapäeval enam levinud mitterahvusvahelistele konfliktidele, oleks paslikum kasutada terminit *sõdiv pool*), mitte üksikisikute vahel. Sõdivat poolt esindavad konfliktis spetsiifilised subjektid – võitlejad. Seetõttu tohibki relvajõudu kasutada üksnes vaenupoole võitlejate vastu. Võitlejad määratletakse rahvusvahelises relvakonfliktis LP I art 44 järgi ja nendeks loetakse kõiki LP I art-s 43 nimetatud relvajõudude liikmeid. LP I art 51 tuleneva üldpõhimõtte kohaselt on kõik muud isikud tsiviilisikud, kelle vastu sõjategevust suunata ei või. Sama kehtib ka objektide osas – sõjategevust võib suunata üksnes nende objektide vastu, mida saab käsitada sõjaliste sihtmärkidena.

Kolmandana kehtib tarbetute kannatuste põhjustamise keeld. Kuigi relvajõu kasutamise aktsepteerimine teatud isikute või objektide suhtes on realiteete arvestades paratamatu, ei saa lubada seda piiranguteta. Kriteeriumiks tuleb võtta minimaalselt vajalikud kannatused, et saavutada mingit humanitaarõiguse kohaselt aktsepteeritavat sõjalist eesmärki.³⁸² Seejuures loetakse teatud, humaansuse põhimõtetega eriti teravas konfliktis olevaid vahendeid või käitumisviise *a priori* tarbetuid kannatusi põhjustavaks ning seega igal juhul lubamatuiks (nt keelustatakse Genfi 1980. a ülemäärase kahjustava või purustava toimega tavarelvade kasutamise keelustamise ja piiramise konventsiooni I protokolli kohaselt röntgenkiirtega avastamatust materjalist kildmürskude kasutamine vaenupoole sõdijate vastu).

³⁷⁹ R. Bernhardt (ed). Encyclopedia. Vol III (1997), Military Necessity.

³⁸⁰ RVK 8. juuli 1996. a nõuandev aramus (tuumarelvade kasutamisega ähvardamise või kasutamise õiguspärasus), para 97.

³⁸¹ D. Fleck (ed). *Op cit*, lk 178-179, ään 456.

³⁸² A. A. Bouvier, M. Sassòli. *Op cit*, lk 175-176.

3.3.2. Koosseis

3.3.2.1. Objektiivne koosseis

A. Üldmärkused

Maailmakriminaalõiguses jagatakse endiselt sõjakuritegusid siseriiklikes ja rahvusvahelistes konfliktides toimepanduiks. Selline vahetegu on kahtlemata anakronistlik, vaatab mööda nende kuritegudega võrdselt raskusest rahvusvahelises ja mitterahvusvahelises relvakonfliktis ning asjaolust, et kahjustatavad õigushüved on samad. Teine, riikide kiivast suveräänsuse printsiibile tuginemisest tingitud ebakoht väljendub selles, et mitmed sõjakuritegude koosseisud kehtivad üksnes rahvusvahelistes relvakonfliktides ning samasuguste tegude toimepanemine mitterahvusvahelises relvakonfliktis jääb täielikult asjaomase riigi siseasjaks. Humanismi ideest ning rahvusvahelise humanitaarõiguse põhiseisukohtadest tulenevalt on relvakonflikti vormist sõltumatu, ühetaolise sõjakuritegude keelu saavutamine maailmakriminaalõiguse üks olulisim tööloik.

Kuivõrd tänapäeval mitterahvusvahelistes relvakonfliktides rakendatavad sõjakuritegude koosseisud kattuvad valdavalt vastavate koosseisudega rahvusvaheliste relvakonfliktide jaoks, siis järgnevas käsitluses üritatakse sõjakuritegude vaheteost relvakonflikti iseloomu alusel võimaluse piires loobuda ning käsitleda koosseise koos. Et sõjakuritegude koosseise on väga palju, siis on ülevaatliku käsitluse jaoks arukas neid grupeerida. Käesoleval juhul on seda tehtud vastava koosseisuga kaitstavate õigushüvede sarnasuse alusel. Kuna Rooma statuudi art 8 kujutab enesest märkimisväärt saavutust sõjakuritegude koosseisude kodifitseerimisel, siis järgnev sõjakuritegude käsitlus lähtub eelkõige selles sätestatud koosseisudest. Koosseisud või koosseisuelemendid, mille osas statuudi art 8 II irdub rahvusvahelisest tavaõigusest või sõjakuritegusid määratlevatest rahvusvahelistest lepingutest, leiavad eraldi selgitust äramärkimist. Samuti on eraldi välja toodud sõjakuriteod, mida Rooma statuudis ei sätestata.

B. Sõjakuritegude objektiivse koosseisu alternatiivid

α. Rasked rikkumised³⁸³ ja teised isikuvastased sõjakuriteod

α.α. Tapmine³⁸⁴

Ka relvakonfliktis pole inimelu jäetud täielikult õigusliku kaitseta: relvakonfliktis on inimelu õiguskaitset võrreldes tavaolukorraga üksnes mõnevõrra lõdvendatud. Koosseisu määratlemise seisukohast pole siiski praktiline keskenduda neile eranditele, kus inimelu võib rünnata. Sestap käsitletaksegi alljärgnevalt just neid isikuid, kes võivad olla tapmisdelikti teoobjektiks.

³⁸³ Süsteemi huvides on järgnevas sõjakuritegude jaotuses Genfi 1949. a konventsioonides raske rikkumisena sätestatud vara hävitamine või võõrandamine paigutatud varavastaste sõjakuritegude alljaotusse.

³⁸⁴ Siia alla kuuluvad järgmised Rooma statuudi art 8 II kodifitseeritud sõjakuriteod: a.i tahtlik tapmine; b.vi relvad maha pannud või kaitsevahenditeta ja vabatahtlikult alla andnud võitleja tapmine; c.i igasugune mõrv ning muu vägivald elu suhtes.

Põhimõtteliselt on rahvusvahelises humanitaarõiguses keelatud tappa isikuid, kes ei osale (või enam ei osale) vaenutegevuses. Vastavad keelunormid tulenevad nii Genfi õigusest (ÜA 3, GK I art 50, GK II art 51; GK III art 130; GK IV art 147) ning ka Haagi õigusest (Haagi määruste art 23.c). Nii nagu ka muud Haagi määrustes ja Genfi konventsioonides sätestatud põhitagatised, kuuluvad vastavad normid samaaegselt rahvusvahelise tavaõiguse normide hulka – seega mõjuvad nad nõ kahest suunast ja puudutavad ka nende riikide käitumist, kes pole eelnimetatud lepingute osalised.

GK I kommentaaris asutakse seisukohale, et tahtlik tapmine hõlmab nii aktiivse tegevuse kui ka tegevusetusega tahtlikku surma põhjustamist. Jugoslaavia tribunal selgitab omalt poolt, et tahtlust tuleb siinjuures mõista nii otsese kui kaudse tahtlusena (*recklessness*). Tapmise koosseisulised tunnused esitatakse järgmiselt:

- 1) ohver on surnud;
- 2) surm põhjustati süüdistatava või tema alluva tegevuse või tegevusetusega;
- 3) süüdistatav või tema alluv tahtis ohvri tappa või põhjustada talle raskeid kehavigastusi, mille korral võib eeldada, et need võivad põhjustada surma.³⁸⁵

α.β. Kehaline väärkohtlemine³⁸⁶

Kaitstavate isikute väärkohtlemine on Genfi õiguses kriminaliseeritud astmeliselt ning vägagi segaselt. Ka RVKK pädevuses on suur hulk erinevaid väärkohtlemiste koosseise, mille eristamine on keeruline ning osaliselt ka mõttetu. Probleemi on selgust toonud Jugoslaavia tribunali lahendid, kes mitmes kaasuses väärkohtlemise koosseise põhjalikult käsitleb. Väärkohtlemiskoosseisude korral kehtib kaitstud isikute kohta eelmises punktis öeldu.

Püüdes väärkohtlemisdeliktide koosseisude rägastikku selgust tuua, võiks alustada rasketest rikkumistest. Kõige üldisemalt on raskeks rikkumiseks ebainimlik kohtlemine, selle vormidena sätestatakse suurte kannatuste või raskete tervisekahjustuste tahtlik tekitamine ja bioloogilised katsed ning raskeima väärkohtlemise vormina eristatakse piinamist. GK IV kommentaaris peetakse tarvilikuks eraldi mainida, et rasked kannatused konventsioonide mõttes ei tähenda ainult füüsilisi kannatusi, vaid hõlmavad ka vaimseid piinu.³⁸⁷ Piinamise puhul peab Jugoslaavia tribunal oma varasemates lahendites kohaseks lähtuda piinamisevastase konventsiooni art 1 I toodud piinamise definitsioonist:

Käesolevas konventsioonis tähendab mõiste “piinamine” mis tahes tegevust, millega inimesele tahtlikult tekitatakse tugevat füüsilist valu või vaimset laadi valu või piinu, et saada sellelt isikult või kolmandatelt isikult andmeid või ülestunnistusi; et karistada teda teo eest, mille on toime pannud tema ise või kolmas isik või mille toimepanemises teda kahtlustatakse; või et hirmutada teda või kolmandat isikut, või et neid millekski sundida, või mis tahes muul diskrimineerimisel rajaneval põhjusel, kui sellise valu või piina tekitajaks on riigi

³⁸⁵ JT 14. jaanuari 2000. otsus (Kupreskic *et al*), para 560-561; JT 3. märtsi 2000. a otsus (Blaskic), para 217. Vt ka: J. S. Pictet *et al* (ed-s). Commentary. I, lk 371.

³⁸⁶ Siia alla kuuluvad järgmised Rooma statuudi art 8 II kodifitseeritud sõjakuriteod: a.ii bioloogilised katsed ja muu piinamine või ebainimlik kohtlemine; a.iii suurte kannatuste tahtlik põhjustamine või raskete kehavigastuste või tervisekahjustuste tahtlik tekitamine; b.vi relvad maha pannud või kaitsevahenditeta ja vabatahtlikult alla andnud võitleja haavamine; c.i igasugune sandistamine, julm kohtlemine ja piinamine ning muu vägivald isiku suhtes; b.x ja e.xi vastaspoole võimu all olevate isikute sandistamine või nende peal selliste meditsiiniliste või teaduslike katsete tegemine, mis ei ole vajalikud asjaomase isiku hamba-, haigla- või muuks raviks või mida ei tehta selle isiku huvides ning mis põhjustavad asjaomase isiku või isikute surma või ohustavad tõsiselt nende tervist; b.xxi ja c.ii häbistav ja alandav kohtlemine ning muu vägivald teo toime panemine isiku väärkuse vastu; b.xxii ja e.vi vägistamine, seksuaalne ärasutamine, prostitutsioonile sundimine, sunnitud rasedus, nii nagu see on määratletud artikli 7 lõike 2 punktis f, sunniviisiline steriliseerimine või mõni muu seksuaalse vägivalla vorm, mis kujutab endast Genfi konventsioonide jämedat rikkumist.

³⁸⁷ J. S. Pictet *et al* (ed-s). Commentary. IV (1958), lk 599.

ametiisik või muu isik, kes täidab ametiisiku ülesandeid, või kui seda tehakse nende õhutusel, nende kaasaaitamisel või vaikival nõusolekul. [...]»³⁸⁸

Seega peab piinamisel lisaks ebainimlikule kohtlemisele, millega põhjustatakse suurt valu või raskeid kannatusi või tervisekahjustusi, olema täidetud veel täiendavad tingimused, nimelt selliste tegude sooritamine keelatud eesmärgil ja mingis vormis ametlik sanktsioon. Tribunali ülalkirjeldatud seisukohta muudeti aga Kunaraci otsuses. Selles leiab kohtukolleegium, et piinamise vastase konventsiooni rakendusala on inimõiguste valdkond, kuna GK-de raskete rikkumiste puhul on tegemist humanitaarõigusega. Kuigi nende valdkondade vahel on sarnasusi, ei või neid ometi täiesti kattuvatena käsitleda. Kohtukolleegiumi hinnangul ei saa seetõttu automaatselt üle võtta inimõiguste valdkonna raames välja töötatud kontseptsioone – nt piinamise definitsiooni. Kunaraci otsuses argumenteeritakse, et kuivõrd inimõiguste rikkumiste korral kaasneb rahvusvahelis-õiguslik vastutus eeskätt riigile kui nende garandile, siis humanitaarõiguse normide rikkumise eest nähakse ette individuaalne vastutus, mis ei sõltu riigi osalusest niisuguse rikkumise toimepanemisel. Seetõttu peabki kohtukolleegium õigeks loobuda piinamisevastases konventsioonis nõutud ametliku sanktsiooni tunnusest piinamise koosseisulise tunnusena.³⁸⁹

Bioloogiliste eksperimentide osas *ad hoc* tribunalide praktika puudub, GK IV kommentaaris selgitatakse, et sisuliselt on tegemist samuti raskete kehavigastuste või tervisekahjustuste tekitamisega teatud keelatud eesmärgil, mis sätestatakse eraldi peamiselt ajaloolistel põhjustel.³⁹⁰

Suurte kannatuste või raskete vigastuste tekitamine järgneb hierarhiliselt piinamise koosseisule ning erineb Jugoslaavia tribunalide hinnangul sellest üksnes elemendi osas. Nimelt ei ole selle rikkumise puhul oluline mõni ülalnimetatud keelatud eesmärk – see võib olla ükskõik milline. Dispositsioonist nähtub selgelt, et rikkumine jaguneb kaheks: raskete kannatuste põhjustamine ning raskete tervisekahjustuste tekitamine. Esimene hõlmab lisaks füüsilisele valule ka vaimset, analoogiliselt laieneb ka tervisekahjustuse või vigastuse kriteerium nii füüsilisele kui mentaalsele küljele. Kohtukolleegiumi analüüsis jõutakse järeldusele, et nimetatud vigastus või tervisekahjustus ei pea olema püsiv, raskuse määratlemine jääb aga faktiotsustuseks.³⁹¹

Ebainimliku kohtlemise osas mööndakse GK IV kommentaaris, et seda on keeruline ja isegi ohtlik defineerida, ning leitakse, et ebainimlikuna tuleb mõista igasugust kohtlemist, mis ei vasta inimliku kohtlemise nõuetele konkreetsetes tingimustes. Vältimaks loogikaviga *definitio per negationem*, selgitatakse, et ebainimlikkus seisneb kaasinimese kohtlemises asja või loomana. Rõhutatatakse ka seda, et ebainimlik kohtlemine ei tähenda üksnes füüsilist vigastamist, vaid sellena tuleb mõista ka nt äralõigatust maailmast ja isiku inimväärikuse alandamist. Ülaltoodule rajaneb ka Jugoslaavia tribunalide sellekohane argumentatsioon. Delalici otsuses leiab kohtukolleegium, et ebainimlikuna tuleb käsitleda igasugust kohtlemist, mis ei austa inimväärikust (nt isikute sundimist kaevikuid kaevama ja nende kasutamist inimkilbina).³⁹²

Kui raskete rikkumiste juures moodustavad väärkohtlemiskuritegude koosseisud hierarhilise süsteemi, ebainimlikust kohtlemisest tipuks piinamiseni, siis analoogiliselt asetuvad ka mitterahvusvaheliste relvakonfliktide korral karistatavad väärkohtlemiskoosseisud. Siin on baasiks

³⁸⁸ Vt ka: JT 16. novembri 1998. a otsus (Delalic), para-d 456, 459.

³⁸⁹ JT 22. veebruari 2001. a otsus (Kunarac *et al*), para-d 465-497.

³⁹⁰ J. S. Pictet *et al* (ed-s). Commentary. IV (1958), lk 598.

³⁹¹ JT 16. novembri 1998. a otsus (Delalic), para-d 506-511; JT 26. veebruari 2001. a otsus (Kordic ja Cerkez), para-d 243-245; vt veel: J. S. Pictet *et al* (ed-s). Commentary. IV (1958), lk 599.

³⁹² JT 16. novembri 1998. a otsus (Delalic *et al*), para-d 516-544; J. S. Pictet *et al* (ed-s). Commentary. I (1952), lk 53; J. S. Pictet *et al* (ed-s). Commentary. IV (1958), lk 598; vt ka: JT 26. veebruari 2001. a otsus (Kordic ja Cerkez), para-d 800-802.

vägivald elu ja isiku vastu, mis hõlmab julma kohtlemist ning püramiidi tipus asuvat piinamist. Nende tegude elementide osas aga ei esine raskete rikkumistega võrreldes olulisi erinevusi.³⁹³

Eraldi keelustatakse ÜA-s 3 I 1.c isikliku au haavamine, esmajoones alandav ja alavääristav kohtlemine.³⁹⁴ Viimatimainitud rikkumist analüüsib Jugoslaavia tribunal pikemalt Aleksovski ja Kunaraci otsustes, jõudes järeldusele, et au haavamine on kitsam mõiste kui vägivald elu ja isiku vastu. Aleksovski otsuses asuti seisukohale, et au haavamine peab isikule põhjustama tõelisi ja kestvaid kannatusi, mis tulenevad alandamisest või naeruvääristamisest. Hilisemas Kunaraci otsuses aga leidis kohtukolleegium, et kannatuste ajaline kestvus ei oma tähtsust.³⁹⁵

Rooma statuudi art 8 II.b ja e sätestatud väärkohtlemiste koosseisudel mingeid sisulisi erijooni raskete rikkumistega võrreldes ei ole ning nende vahetegu piirdub koosseisuga hõlmatud isikute ringi küsimusega. Täiendavat märkust vajab üksnes art 8 II.b.vi sätestatud relvad maha pannud võitleja haavamine. See koosseis piirneb ühelt poolt kaitstud isiku vastu suunatud sõjategevuse üldkoosseisudega, sest isikut, kes on relvakonfliktis osalemisest *de facto* loobunud, tuleb lugeda illegaalseks ründeobjektiks, ning teisalt on sel koosseisul teatud ühisosa art 8 II.b.xii sätestatud sõjakuriteoga, et armu ei anta. Kuna viimatinimetatu on formaalne delikt, siis armuandmisest keeldumise korral reaalseste vigastuste põhjustamisel realiseeritaksegi käesolev koosseis.³⁹⁶

Seksuaalkuritegude objektiivsed koosseisud ei vaja siinkohal lähemat selgitamist, sest sisu osas kattuvad need vastavate inimsusevastaste kuritegude objektiivsete koosseisudega (vt *supra* p 3.2.2.2.H, lk 76).

*α.γ. Vaenupole relvajõududes teenima sundimine*³⁹⁷

Sõjavangi või muu kaitstud isiku sundimist vaenuliku riigi jõududes teenima loetakse Genfi IV konventsiooni kommentaari kohaselt *sui generis* kuriteoks.³⁹⁸ Selline käitumine on kriminaliseeritud GK III art-s 130 ja GK IV art-s 147, samuti Haagi määruste art 23 ls 2, art-s 52 ning eelnevate põhjal kujunenud rahvusvahelises tavaõigusnormis. LP I art 43 kohaselt määratletakse relvajõude kui organiseeritud ja relvastatud vägesid, gruppe ja üksusi, mille juht vastutab õiguslikult oma alluvate käitumise eest. Lisaks otsesele teenima sundimisele on karistav ka isiku sundimine selliste tööde tegemisele või teenuste osutamisele, mis seonduvad otseselt sõjaliste

³⁹³ Vt võrdlevalt Jugoslaavia tribunali praktikast: JT 16. novembri 1998. a otsus (Delalic *et al*), para-d 452-472, 494, 508-511, 543-544, 545-552; JT 26. veebruari 2001. a otsus (Kordic ja Cerkez), para-d 260, 265; JT 25. juuni 1999. a otsus (Aleksovski), para-d 54-56; JT 3. märtsi 2000. a otsus (Blaskic), para-d 182, 186; JT 22. veebruari 2001. a otsus (Kunarac *et al*), para-d 465-497, 498-514; JT 15. märtsi 2002. a otsus (Krnojelac), para-d 130-132.

³⁹⁴ Sellist mõneti kummalist olukorda selgitab ehk tribunali analüüs Blaskici kohtuasjas. Tribunal märgib seal elu ning tervise vastase vägivalda kohta järgmist:

“See kuritegu sätestatakse Genfi konventsioonide ühises artiklis 3 lg 1 p-s a. See on laialt määratletud kuritegu, mis esimesel vaatlusel hõlmab mõrva, sandistamist, julma kohtlemist ja piinamist, ning mida vastavalt kumuleeruvalt kirjeldavad nende spetsiifiliste kuritegude elemendid. See kuritegu seonduv statuudi art 2 lg-ga a (tahtlik tapmine), art 2 lg-ga b (ebainimlik kohtlemine) ja art 2 lg-ga c (raskete kehavigastuste tekitamine).” Blaskici otsus, par 182.

³⁹⁵ Aleksovski otsus, par 56 ja eriti Kunaraci otsus, par 501-507.

³⁹⁶ Loomulikult kehtib öeldu ka art 8 II.b.vi esimese koosseisualternatiivi – relvad maha pannud tapmise võitleja tapmise kohta.

³⁹⁷ Siia alla kuuluvad järgmised Rooma statuudi art 8 II kodifitseeritud sõjakuriteod: a.v sõjavangi või muu kaitstud isiku teenima sundimine vaenuliku jõu kaitsejõududes; b.xv vaenupole kodanike sundimine osalema sõjategevuses nende oma riigi vastu, isegi kui isik oli enne sõja algust teise poole teenistuses.

³⁹⁸ J. S. Pictet *et al* (ed-s). Commentary. IV (1958), lk 600; vt ka: J. de Preux *et al* (ed-s). Commentary. III (1960), lk 268-269.

vajadustega (nt relvatehases töötamine või väeüksustele transportteenuse osutamine). Vastav keeld tuleneb GK III art-st 50 ja GK IV art-st 51.³⁹⁹ Subjektiivsest küljest nõuavad käsitletavad koosseisud tahtlust Rooma statuudi art 30 mõttes.

Vaenupoole jõududes teenima sundimine on kriminaliseeritud ilmselt moraalsetel kaalutlustel, sest käskida kedagi oma kodumaa või rahvus- või aatekaaslaste vastu võidelda on olemuselt ebaeetiline. Tähelepanuväärne on muidugi see, et nimetatud sundimine on karistatav üksnes rahvusvahelises relvakonfliktis, kuna aga mitterahvusvahelises konfliktis on riigil täielik voli sundida nt mässava vähemusrupi liikmeid omade vastu sõdima.

α.δ. Karistamine ilma tavapäraste õiguslike garantiideta⁴⁰⁰

Ilma tavapäraste õiguslike garantiideta karistamise osas (edaspidi: ebaseaduslik karistamine) kehtivad rahvusvaheliste ja mitterahvusvaheliste relvakonfliktide jaoks mõnevõrra erinevad kuriteokoosseisud. Rahvusvahelistes relvakonfliktides tuleneb nimetatud koosseis GK III art-st 130 ja GK IV art-st 147. GK IV kommentaaris märgitakse ebaseadusliku karistamise osas, et kuigi riikide seadusandlused määravad kindlaks kriminaalmenetluse reeglid, oleks antud küsimuses nendele viitamine ebaotstarbekas ja lähtuda tuleb konventsioonides määratletud kriteeriumidest.⁴⁰¹ RVKK kuritegude elementide art 8 II.a.vi märgitu pinnalt võib aga teha järelduse, et lisaks GK III ja GK IV sätestatud minimaalselt nõutavatele menetluslikele tagatistele tuleb arvesse võtta veel muid rahvusvahelisest õigusest tulenevaid kohtulikke garantiisid.⁴⁰²

Mitterahvusvahelises relvakonfliktis näeb vastava kuriteokoosseisu ette ÜA 3. Sellega kriminaliseeritakse minimaalsetest menetlustagatistest ilmajätmine karistuse mõistmisel ning täideviimisel. Probleem on aga selles, et kriminaliseeritud on süüditunnistamine kõigis muudes organites peale *tavalises korras moodustatud kohtute*. Ühest küljest sellega muidugi välistatakse pseudoõigusemõistmine mitmesugustes *ad hoc* organites, kuid teisalt võtab see mässavatelt või muudelt valitsusvastastelt jõududelt praktiliselt igasuguse kohtumõistmise võimaluse.⁴⁰³ Kuna ÜA 3 ise ei sätesta, milliseid tagatise silmas peetakse, siis tuleb need leida mujalt. LP II kommentaari kohaselt rajaneb selle art 6 II sissejuhatav tekst ÜA III tekstile.⁴⁰⁴ Samas on LP II art-s 6 II asendamatud menetlustagatised ka loetletud ning just neid võibki aluseks võtta käesoleva kuriteokoosseisu objektiivse külje sisustamisel.⁴⁰⁵

Kirjanduses on asutud seisukohale, et subjektiivsest küljest nõuavad need koosseisud Rooma statuudi art-s 30 sätestatust madalamat tahtluse vormi. Seda põhjusel, et kasutatakse tahtluse kirjeldamisel terminit *wilful* mille osas on *ad hoc* tribunalide praktikas kujunenud kindel seisukoht,

³⁹⁹ Sundtöötamise küsimust käsitleb sellest aspektist ka Jugoslaavia tribunal, vt: JT 31. märtsi 2003. a otsu (Naletilic ja Martinovic), para-d 250-261.

⁴⁰⁰ Siia alla kuuluvad järgmised Rooma statuudi art 8 II kodifitseeritud sõjakuriteod: a.vi sõjavangilt või muult kaitstud isikult ausa ja regulaarse kohtumõistmise õiguse äravõtmine; c.iv kohtuotsuste langetamine ja hukkamiste täideviimine ilma tavalises korras moodustatud kohtu eelneva otsuseta, mis annaks kõik üldtunnustatult vajalikud kohtulikud tagatised.

⁴⁰¹ *Ibid*. Selliste kriteeriumidena tuleks eelkõige käsitleda Genfi 1949. a III konventsiooni art-eid 84 II, 104, 87 III, 99 I, 86, 106, 99 III, 105 IV, 105 I, 100, 102 ja IV konventsiooni art-eid 104, 71 II, 33, 67, 117 III, 73, 72 IV, 72 I, 68; J. S. Pictet *et al* (ed-s). Commentary. IV (1958), lk 600.

⁴⁰² Kuritegude elemendid, art 8 II.a.vi. Muudeks õigusaktideks, millest protsessuaalsed garantiid võivad tuleneda on nt LP I, EIK, AIK, Kodaniku ja poliitiliste õiguste pakt.

⁴⁰³ Vt selle kohta lähemalt: O. Triffterer (ed). Commentary, art 8, än 281; D. Fleck (ed). *Op cit*, lk 274, än 576.

⁴⁰⁴ Y. Sandoz, Chr. Swinarski, B. Zimmermann (ed-s). Commentary on the Additional Protocols (1987), LP II art 6, än 4597.

⁴⁰⁵ Vt ka: O. Triffterer (ed). Commentary, art 8, än 282.

et see tähendab kaudset tahtlust (*recklessness*). Rooma statuudi tõlkimisel on see sõna eesti keeleloogika tõttu jäänud tõlkimata, mistõttu nimetatud asjaolu ei tule statuudi eestikeelsest tekstist selgelt välja.⁴⁰⁶ G. Werle seisukohaga tuleb nõustuda ka mitterahvusvahelistes relvakonfliktides ebaseadusliku karistamise subjektiivse külje jaoks sama tahtluse vormi nõutavuse osas. Kuigi vastavas koosseisumääratluses ei kasutata sõnastust, mis viitaks subjektiivse koosseisu irdumisele Rooma statuudi art-s 30 sätestatud üldnõudest, tuleneb see asjaolu statuudi art 8 süsteemsest tõlgendamisest ning kaudselt ka vastavate koosseisuelementide tõlgendamisest kohtupraktikas.⁴⁰⁷

α.ε. Ebaseaduslik vangistamine⁴⁰⁸

Ebaseaduslik vangistamine on sõjakuriteona karistatav üksnes rahvusvahelises relvakonfliktis toimepandava raske rikkumisena. Vastav koosseis sätestatakse GK IV art-s 147. Kuigi ka GK I-III erinevates artiklites sätestatakse nende konventsioonidega kaitstud isikute kinnipidamise keelde, pole nimetatud keeldude rikkumised käsitatavad sõjakuriteona.⁴⁰⁹ Genfi IV konventsiooni kommentaaris asutakse seisukohale, et tsiviilisikute kaitse ei tähenda okupeerivale jõule absoluutset keeldu nende suhtes piiravate meetmete rakendamiseks. Küll aga tuleneb konventsiooni art-dest 42 ja 43, et tsiviilisikute vabaduse piiramine on lubatud üksnes teatud juhtudel: selleks peab olema konkreetne alus ning isikutele tuleb tagada menetluslikud õigused. Mingil juhul ei ole lubatud vabaduse piiramine lihtsalt isikute vaenuliku meelestatuse tõttu.⁴¹⁰ Jugoslaavia tribunal mõnab Delalici kaasuses, et isikute vabaduse piiramise aluste määratlemisel jäetakse riigile lai diskretsiooniõigus, kuid rõhutab samas, et sellist meedet tuleb käsitleda erandlikuna, seda ei või kohaldada kollektiivselt ning juhib tähelepanu isiku menetluslike õiguste tagamise kohustusele.⁴¹¹

Subjektiivsest küljest nõuab käsitletav koosseis tahtlust Rooma statuudi art 30 mõttes.

LP I art 85 IV.b näeb rahvusvahelises relvakonfliktis raske rikkumisena ette sõjavangide või tsiviilisikute repatrieerimisega õigustamatu viivitamise. See norm kuulub Rahvusvahelise Punase Risti Komitee uuringu alusel ka rahvusvahelisse tavaõigusse.⁴¹² Kuna Rooma statuudi art 8 vastavat kuriteokoosseisu ei sätesta, siis võib väita, et selles osas ei vasta statuut rahvusvahelise tavaõiguse tänasele seisule. Samas, vähemalt osad tsiviilisikute repatrieerimisega seonduvad juhtumid on hõlmatud ka eelmises punktis käsitletud õigustamatu vangistamise koosseisust.⁴¹³ LP I art 85 IV.b sisustamisel tuleb arvesse võtta GK III art 109 I ja 118 I ning GK IV art-d 35 I ja 134 sätteid, millega nähakse ette vastavalt sõjavangide ning tsiviilisikute repatrieerimise režiim.⁴¹⁴

⁴⁰⁶ G. Werle. *Völkerstrafrecht*, lk 329-330, än 847-849, lk 354, än 928 ja lk 356, än 934.

⁴⁰⁷ Jugoslaavia tribunali hinnangul tavaõiguse kohaselt piisab kaudsest tahtlusest, vt täpsemalt: JT 3. märtsi 2000. a otsus (Blaskic), para-d 151, 182; JT 26. veebruari 2001. a otsus (Kordic ja Cerkez), para 260; kriitiliselt eelnevate suhtes aga: JT 29. novembri 2002. a otsus (Vasiljevic), para 194.

⁴⁰⁸ Siia alla kuulub järgmine Rooma statuudi art 8 II kodifitseeritud sõjakuritegu: a.vii ebaseaduslik vangistamine. Lisaks on rahvusvahelise tavaõiguse ja LP I art 85 IV.b alusel karistatav sõjavangide või tsiviilisikute repatrieerimisega viivitamine, mida Rooma statuudis sõjakuriteona ei sätestata.

⁴⁰⁹ Vt GK I art-d 28 ja 32; GK II art-d 36 ja 37; GK III art-d 21 ja 22.

⁴¹⁰ J. S. Pictet *et al* (ed-s). *Commentary*. IV (1958), lk 599.

⁴¹¹ JT 16. novembri 1998. a otsus (Delalic *et al*), para-d 572-577, 579, 583.

⁴¹² J.-M. Henckaerts. *Study*. IRR No 857 (2005), lk 209.

⁴¹³ Vt täpsemalt: G. Werle. *Völkerstrafrecht*, lk 358, än 940.

⁴¹⁴ Y. Sandoz, Chr. Swinarski, B. Zimmermann (ed-s). *Op cit*, LP I art 85 IV.b, än 3508-3509.

GK IV art-s 147 sätestatakse raske rikkumisena tsiviilisikute pantvangistamine, millega samasisuline keeld mitterahvusvaheliste relvakonfliktide jaoks tuleneb ÜA-st 3. Selle koosseisu kommentaaris asutakse seisukohale, et pantvangide võtmine hõlmab ebaseadusliku vabaduse võtmisega seonduvaid tegusid, kuid lisandub veel täiendav element: ähvardus pikendada pantvangis hoidmist või pantvangi tappa. Jugoslaavia tribunal on pidanud vajalikuks lisada, et selline ähvardus peab olema esitatud teatud tingimuse täitmise tagamiseks.⁴¹⁶ RVKK kuritegude elementide art 8 II.a.viii ja c.iii kohaselt on nimetatud tingimusena käsitatav toimepanija poolt riigile, rahvusvahelisele organisatsioonile või eraisikule esitatud nõue mingil viisil tegutseda või tegutsemisest hoiduda. Siit nähtub ka järeldus pantvangistamise subjektiivse koosseisu kohta, mis saab seisneda üksnes kavatsetuses.

α.η. Ebaseaduslik väljasaatmine või ümberasustamine⁴¹⁷

Tsiviilelanike ümberasustamine on sõjakuriteona karistatav nii rahvusvahelises kui mitterahvusvahelises relvakonfliktis. Rahvusvahelises relvakonfliktis on lisaks riigisisesele ümberasustamisele karistatav ka tsiviilelanike deporteerimine. Käsitletava rikkumise normatiivne baas tuleneb rahvusvahelises relvakonfliktis GK IV art-st 49 ning see on raske rikkumine GK IV art 147 (kaitstud isikute, s.o siis vaenupoole kontrolli all olevad tsiviilelanike, eelkõige okupeeritud alade elanikkonna ümberasustamine) ja LP I art 85 IV.a järgi (nii vaenupoole tsiviilelanike kui ka okupeeriva riigi enda elanikkonna ümberasustamine). Viimatinimetatud sätte teise alternatiivi puhul võib näiteks tuua juudi uusasunduste rajamise Palestiina aladele, mida ÜRO JN resolutsioonidega Genfi õigusest Iisraelile tulenevatele kohustustele viidates korduvalt hukka on mõistetud.⁴¹⁸ Tsiviilelanike ümberasustamine ja deporteerimine sõjakuriteona sarnanevad objektiivselt koosseisult suurel määral vastava inimsusevastase kuriteo koosseisule (vt *supra* p 3.2.2.2.D, lk 73-74).

Mitterahvusvahelises relvakonfliktis tuleneb rikkumise sisu aga LP II art-st 17 I, mille tekstist nähtub olulisima erinevusena võrreldes rahvusvahelise relvakonflikti regulatsiooniga, et konfliktiosalisele ei laiene GK IV art 49 VI tulenevat keeldu oma elanikkonna asustamiseks vaenupoole territooriumile. Mitterahvusvahelises konfliktis on karistatav üksnes elanikkonna otsene eemaldamine teatud territooriumilt, kuna muud sarnased teod (nt elutingimuste selline halvendamine, et elanikud lahkuvad, näljutamine) pole sõjakuriteona karistatavad.⁴¹⁹

Nii rahvusvahelises kui mitterahvusvahelises relvakonfliktis võib tsiviilisikuid vältimatutel humanitaarsetel või sõjalistel kaalutlustel siiski evakueerida. Sellised vältimatud asjaolud on nt epideemiaoht, elanike evakueerimine kavandatava laialdase pommirünnaku vms intensiivse sõjalise

⁴¹⁵ Siia alla kuuluvad järgmised Rooma statuudi art 8 II kodifitseeritud sõjakuriteod: a.viii pantvangide võtmine; c.iii pantvangi võtmine.

⁴¹⁶ J. S. Pictet *et al* (ed-s). Commentary. IV (1958), lk 600-601; JT 3. märtsi 2000. a otsus (Blaskic), para 158; JT 26. veebruari 2001. a otsus (Kordic), para 189.

⁴¹⁷ Siia alla kuuluvad järgmised Rooma statuudi art 8 II kodifitseeritud sõjakuriteod: a.vii ebaseaduslik väljasaatmine või ümberasustamine; b.viii okupeeriva võimu poolt oma tsiviilelanikkonna otsene või kaudne ümberasustamine okupeeritava maa-alale või okupeeritava maa-alal elanikkonna väljasaatmine või ümberasustamine maa-alal sisest või sealt välja; e.viii konflikti tõttu tsiviilelanikkonna ümberasustamise käskimine, välja arvatud juhul, kui seda nõuab tsiviilelanikkonna julgeolek või kui see on tingitud tungivatest sõjalistest põhjustest.

⁴¹⁸ Vt nt: ÜRO JN 22. märtsi 1979. a resolutsioon nr 446, ÜRO JN 20. juuli 1979. a resolutsioon nr 452; ÜRO JN 30. juuni 1980. a resolutsioon nr 476.

⁴¹⁹ R. Lee (ed). Elements (2001), lk 215-216; O. Triffterer (ed). Commentary, art 8, än 310.

rünnaku eest. Kuid sel juhul tuleb neile vastavalt GK IV art 49 III või LP II art 17 I kohaselt võimaluste piires garanteerida kõik normaalseks eluks vajalikud tingimused.

Kuigi käsitletav kuritegu on tavapäraselt suunatud grupi vastu, piisab rahvusvahelises relvakonfliktis GK IV art-st 147 tulenevalt koosseisu realiseerimiseks juba ühe isiku väljasaatmisest või vägivaldsest ümberasustamisest. Sama nähtub ka RVKK kuritegude elementide art-st 8 II.a.vii. Seevastu mitterahvusvahelistes relvakonfliktides sätestab koosseis just nimelt tsiviilelanikkonna ümberasustamise käskimise. Seega tuleb asuda seisukohale, et mitterahvusvahelises konfliktis võib koosseisu täidetuks lugeda alles teatud hulga isikute vägivaldse ümberasustamise käskimisel. Kui suur see hulk peab olema, tuleb ilmselt otsustada iga konkreetse juhtumi faktilistest asjaoludest lähtuvalt.

Subjektiivsest küljest nõuavad käsitletavad koosseisud tahtlust Rooma statuudi art 30 mõttes.

α.θ. Laste kaasamine relvakonflikti⁴²⁰

Lapse kaasamisega sõjategevusse võetakse temalt võimalus laps olla ja normaalselt sotsialiseeruda. Lapsele on loomupärane usaldavus ja manipuleeritavus, mistõttu teda saab ära kasutada mitmesugustes ohtlikes olukordades, aga ka täiskasvanute isiklike huvide rahuldamiseks – nt seksuaalsetel eesmärkidel.⁴²¹ Teisest küljest on laste värbamine taunitav aga sellest tuleneva kõrgendatud riski tõttu kolmandatele isikutele, sest lapsed pole oma psüühilise ning füüsilise arengutaseme tõttu piisavalt ettearvatava käitumisega ning usaldusväärsed.⁴²² Laste värbamine on keelatud lapse õiguste konventsiooni art 38 III kohaselt (konventsioonist tulenevat keeldu on laiendatud 1989. a protokolliga art-ga 1, mille kohaselt liikmesriigid rakendavad meetmeid, vältimaks alla 18-aastaste isikute relvakonflikti kaasamine) ning LP I art 77 II järgi. Samalaadne norm mitterahvusvaheliste relvakonfliktide kohta tuleneb LP II art-st 4 III.c. Sellegipoolest puudus maailmakriminaalõiguses enne Rooma statuudi jõustumist lepingunorm, millega olnuks laste kaasamine relvakonflikti sõjakuriteona kriminaliseeritud.

Sõjakuriteona on käesoleva sätte kohaselt karistatav laste sõjategevusse kaasamine *eo ipso*. Seega pole oluline, milliste meetoditega on alla 15-aastane isik relvakonflikti kaasatud – karistatav on nii sunniviisiline väeteenistusse võtmine kui ka vabatahtlike kaasamine.⁴²³

Kuigi koosseis kriminaliseerib laste kaasamise sõjategevusse, kasutatakse termini *laps* asemel kuritegude elementides terminit *isik*. Seda puht-pragmaatilisel põhjusel, et erinevates ühiskondades mõistetakse *lapse* tähendust vägagi erinevalt ning see mõiste kannab endas teatud väärtushinnangulist informatsiooni. Vältimaks sellest tulenevaid probleeme, ongi kuritegude elementides kasutatud väärtusneutraalset terminit *isik*.⁴²⁴

⁴²⁰ Siia alla kuulub järgmine Rooma statuudi art 8 II kodifitseeritud sõjakuritegu: b.xxvi ja e.vii: alla viieteistkümnendaastaste laste sunduslik relvajõududesse võtmine või värbamine või nende kaasamine aktiivsesse sõjategevusse.

⁴²¹ R. Brett, M. McCallin. *Invisible Soldiers* (1998), lk 9-10.

⁴²² Y. Sandoz, Chr. Swinarski, B. Zimmermann (ed-s). *Op cit*, LP I art 77 I, än 3183; O. Triffterer (ed). *Commentary*, art 8, än 225.

⁴²³ G. Werle. *Völkerstrafrecht*, lk 366, än 966.

⁴²⁴ R. Lee (ed). *Op cit*, lk 206.

Laste aktiivsesse sõjategevusse kaasamise all tuleb RVKK *travaux preparatoires* kohaselt mõista nii nende vahetut osalemist relvavõitluses kui sellega seotud sõjalises tegevuses nagu luures, spioneerimises, sabotaažis, sõjakullertegevuses, vahipostidel ning peibutisena.⁴²⁵

Vaadeldava koosseisu subjektiivse külje juures on omaette probleem, mis tasemel peab olema teadmine sellest, et värvatav isik on alla 15-aastane – kas värbaja peab seda teadma või piisab juba sellest, kui ta ei võta midagi ette, et isiku vanust välja selgitada. RVKK kuritegude elementide art-st 8 II.b.xxvi nähtuvalt on omaks võetud lähenemine, et piisab sellest, kui värbaja oleks pidanud aru saama, et värvatav on liiga noor. Seda asjaolu tuleb hinnata *ex ante* objektiivse kõrvalseisja pilgu läbi. Kirjanduses on esitatud ka seisukoht, et koosseisu realiseerimiseks piisaks objektiivselt faktist, et sõjategevusse oli kaasatud alla 15-aastane isik. Sellega pandaks värbajale kohustus igal üksikul juhul välja selgitada värvatava vanus.⁴²⁶ Niisuguse arvamusega on raske nõustuda, sest see seab värbajale ebamõistlikult raske kohustuse, mille tegelik realiseeritavus on enam kui kaheldav. Seega, alla 15-aastaste isikute relvakonflikti kaasamine on realiseeritav kaudse tahtlusega (*recklessness*).⁴²⁷

β. Keelatud sõjapidamisvõtete kasutamine

β.α. Tsiiviilelanikkonna ründamine⁴²⁸

Sõjaline rünnak tsiiviilisikute vastu on keelatud LP I art 51 II kohaselt ning selle keelu rikkumine kujutab endast rasket rikkumist LP I art 85 III mõttes. Tsiiviilisiku ja tsiiviilelanikkonna mõisted määratletakse LP I art-s 50 järgmiselt:

1. Tsiiviilisik on isik, kes ei kuulu ühtegi kolmanda konventsiooni artikli 4 lõike A punktides 1, 2, 3 ja 6 ning käesoleva protokolli artiklis 43 nimetatud kategooriasse. Kui kaheldakse, kas isik on tsiiviilisik, peetakse teda tsiiviilisikuks.
2. Tsiiviilelanikkond koosneb kõigist tsiiviilisikutest.
3. Kui tsiiviilelanikkonna hulgas on isikuid, kes ei mahu tsiiviilisiku mõiste alla, ei muuda see kogu elanikkonda mitte-tsiiviilelanikkonnaks.

Sõjaline rünnak on LP I, art 49 I kohaselt nii kaitses kui pealetungil vastaspoole suhtes sooritatud vägivallateod. Mitte igal juhul, kui sõjaline rünne tabab tsiiviilisikut, pole tegemist sõjakuriteoga. See sõltub konkreetsete sõjapidamismeetodite ning -vahendite vastavusest taotletavale sõjalisele eesmärgile. Seega tsiiviilelanike juhuslikku surma või vigastamist põhjustada võiva rünnaku algatamine on karistatav vaid juhul, kui see kujutab endast ebaproportsionaalse sõjalise aktsiooni ettevõtmist.

Ebaproportsionaalset kahju põhjustada võiva ründe kriminaliseerimise osas irdub Rooma statuut kahetsusväärse kombel rahvusvahelisest tavaõigusest. LP I art 57 II.a.iii, mis kajastab

⁴²⁵ Draft Statute of the International Criminal Court, lk 21.

⁴²⁶ K. Dörmann. Elements (2003), art 8.2.b.xxvi.

⁴²⁷ Vt aga veel: A. Cassese, P. Gaeta, J. R. W. D. Jones (ed-s). *Op cit*, lk 931-932, kus jõutakse tõsiseltvõetavale järeldusele, et käsitletavas olukorras pole võimalik ühest vastust subjektiivse külje osas anda, sest puudub selgus termini *wilfully blind* tõlgendamise osas. Seetõttu asutakse viidatud teoses seisukohale, et nõutav tahtluse vorm paigutub kaudse ja otsese tahtluse vahele. Kohtupraktikale tuginedes võiks sellele seisukohale siiski oponeerida ning toetada kaudse tahtluse varianti. Vt selles osas tooniandvaima kaasukasena: Kanada Ülemkohtu 24. märtsi 1994. a otsus Finta asjas (Regina v. Finta). 1 S.C.R, lk 820.

⁴²⁸ Siia alla kuuluvad järgmised Rooma statuudi art 8 II kodifitseeritud sõjakuriteod: b.i ja e.i: rünnak, mis on tahtlikult suunatud tsiiviilelanikkonna või vaenutegevuses otseselt mitte osalevate tsiiviilisikute vastu; b.iv teadlikult sellise rünnaku algatamine, mis võib põhjustada tsiiviilisikute juhuslikku surma või neile kehavigastusi ja ning mis kõik selgelt ja otseselt ületaks eeldatud sõjalist tulu.

rahvusvahelist tavaõigust,⁴²⁹ näeb proportsionaalsuse testina ette, et rünnakuga ei tohi tekitada ülemäärast kahju võrreldes oodatava otsese sõjalise eduga. Rooma statuudi art 8 II.b.iv kohaselt aga käib jutt *selgelt ja otseselt eeldatud sõjalist tulu* ületavast kahjust, mis annab rünnaku läbiviimiseks tavaõigusest suurema diskretsiooni ja tõstab tunduvalt kaasnevate kahjustuste tekitamise karistatavuse alampiiri.

Otsustamaks rünnakuga kaasneda võivate kahjustuste proportsionaalsuse üle, tuleb hinnata kahte asjaolu. Esiteks tuleb küsida, mida üldse saab lugeda sõjaliseks eeliseks või tuluks. Sellele ei ole võimalik üldiselt üheselt vastata ning seda tuleb otsustada igakordselt sõltuvalt konkreetse konfliktiga ja taotletavate sõjaliste eesmärkide spetsiifisusest. Teiseks tähendab proportsionaalsuse hindamine alati subjektiivset otsustust, mis käsitletavas kontekstis langeks rünnakukäsku andva ülema õlule. Samas on selge, et sidudes proportsionaalsuse hindamise üksnes konkreetse isiku arusaamadega, avataks tee täielikule voluntarismile. Seetõttu tulebki otsuse tegemine siduda mingi üldisema väärtussüsteemiga, milleks võib pidada ühiskonnas üldiselt omaksvõetud väärtusi.⁴³⁰

Subjektiivsest külje kohta nähtub Rooma statuudi art 8 II.b.iv tekstist, et nõutav on tegutsemine teadlikult, millest tuleb omakorda järeldada otsest tahtlust. Seega on subjektiivse külje miinimumeelduseks tahtlus Rooma statuudi art 30 mõttes.

Erinevalt tsiviilelanike juhuslikku surma või vigastamist põhjustada võivast rünnakust, mis on karistatav vaid teatud tingimustel, on siis tsiviilelanikkonna või isegi üksiku tsiviilisiku eesmärgistatud ründamine igal juhul karistatav. Kui LP I art 85 III tähenduses on tsiviilelanike ründamine sõjakuriteoks üksnes siis, kui sellega põhjustatakse tsiviilisiku surm või talle raske tervisekahjustus, siis Rooma statuudi art 8 II.b.i ja e.i kohaselt on tegemist formaalse deliktiga, mis niisugust tagajärge ei nõua. Selles vägagi tervitatavas lähenemises väljendub humanitaarõiguse põhiprintsiipide hulka kuuluva eristamispõhimõte, mille kohaselt on relvajõu kasutamine lubatud üksnes vaenupoole sõjaliste sihtmärkide vastu.

Subjektiivsest küljest saab tsiviilelanike sihipärane ründamine juba *per definitionem* olla toime pandud üksnes kavatselt. Samas just subjektiivses küljes peitub ka käsitletava koosseisu ja tsiviilisikute juhuslikku vigasaamist põhjustada võiva rünnaku üks erinevus.

β.β. Tsiviilobjektide ründamine⁴³¹

Tsiviilobjektide ründamine on keelatud LP I art 52 I alusel, kuid selle keelu rikkumine ei kujuta endast rasket rikkumist LP I art 85 mõttes. Sellegipoolest tuleb tsiviilobjektide ründamist lugeda sõjakuriteoks rahvusvahelise tavaõiguse alusel.⁴³² Tsiviilobjektidena määratleb LP I art 52 I kõiki objekte, mis ei ole sõjalised sihtmärgid vastavalt sama artikli teisele lõikele. Art 52 II kohaselt on sõjalised sihtmärgid sellised objektid, mis oma olemuse, asukoha, eesmärgi või kasutuse tõttu soodustavad oluliselt sõjategevust ning mille osaline või täielik hävitamine, hõivamine või neutraliseerimine tähendab valitsevas olukorras kindlat sõjalist eelist ning lõike 3 kohaselt tuleb kahtluse korral eeldada, et objekti ei kasutata sõjalisel otstarbel. Eelkõige tõusetub nimetatud

⁴²⁹ J.-M. Henckaerts. *Op cit*, lk 199; vt ka: JT 14. jaanuari 2000. a otsus (Kupreskic *et al*), para 521.

⁴³⁰ A. Cassese, P. Gaeta, J. R. W. D. Jones. *Op cit*, lk 399.

⁴³¹ Siia alla kuuluvad järgmised Rooma statuudi art 8 II kodifitseeritud sõjakuriteod: b.ii rünnak, mis on tahtlikult suunatud tsiviilobjektide, see on mittesõjaliste objektide vastu; b.iv teadlikult sellise rünnaku algatamine, mis võib põhjustada kahju tsiviilobjektidele ning mis kõik selgelt ja otseselt ületaks eeldatud sõjalist tulu; b.v kaitseta mittesõjaliste objektide – linnade, külade, elamute või muude ehitiste – mis tahes vahenditega pommitamine või muu ründamine.

⁴³² Vt nt: JT 26. veebruari 2001. a otsus (Kordic ja Cerkez), para-d 326-328; K. Dörmann. *Op. Cit*, art 8.2.b.ii.

kahtlus objektide korral, mis võivad olla nii sõjalisteks kui tsiviilobjektideks nagu sillad, elektrijaamad, raudteed. Nende puhul sõltub vastus sellele küsimusele aga igakordselt konkreetse konflikti asjaoludest ning üldkehtivat reeglit pole võimalik konstrueerida.⁴³³ Eriti ilmekalt tõusetus see probleem päevakorda NATO 1999. a pommituskampaania puhul Jugoslaavia vastu. Nimelt valiti seal samuti sihtmärkideks mitmeid infrastruktuuri elemente. Samas puudus tolles konfliktis rindejoon ning paljudel juhtudel on vägagi küsitav tekitatud infrastruktuuri kahjustuste põhjendatus LP I art 52 II tingimuste valguses.⁴³⁴

Rooma statuut ei sisalda vastavat kuriteokoosseisu mitterahvusvahelises relvakonfliktis. Selles suhtes irdub statuut rahvusvahelisest tavaõigusest, mis keelustab tsiviilobjektide ründamise olenemata relvakonflikti vormist.⁴³⁵

Haagi määruste art 25 ja LP I art 59 I kehtestavad ebaseadusliku ründeobjekti eriregulatsiooni, millega keelustatakse rahvusvahelises relvakonfliktis kaitseta paikkondade mistahes ründamine. Selle koosseisu avamisel on otsustava tähtsusega termini *kaitseta* mõtestamine. Rahvusvahelises humanitaarõiguses on mainitud terminil militaartehniline tähendus ning kaitseta paikkonnaks ei kvalifitseeru isegi rindejoonest eemale jäävad alad üksnes sel põhjusel, et nende läheduses ei paikne relvastust või võitlejaid.⁴³⁶ Arvesse tuleb võtta paikkonna tähtsust relvakonflikti osalisriigi sõjalises struktuuris nt transpordisõlm, mida kasutatakse vägede ja moona vedamiseks või relvatehas. Lisaks tuleb arvestada ka seda, kas paikkond on muudetud vaenupoolele takistamatult okupeeritavaks ning ei toeta mingil viisil sõjalisi operatsioone. Kui paikkond aga eeltoodud tingimustele vastab, siis ei või konfliktiosaline selle hõivamisel kasutada mingit sõjalist jõudu.

Subjektiivsest küljest eeldab tsiviilobjektide vastu suunatud rünnak kavatsetust. Samas kaitseta mittersõjaliste objektide puhul piisab tahtlusest Rooma statuudi art 30 mõttes.

Tsiviilobjektidele ülemäärast kahju tekitav rünnak on rahvusvahelises relvakonfliktis sõjakuriteona karistatav tulenevalt LP I art-st 85 III.b ning selle normatiivne baas tuleneb LP I art-dest 51 V.b ja 57 II.a.iii, millega keelustatakse valimatud rünnakud. Mitterahvusvahelise relvakonflikti kohta analoogsed lepingunormid puuduvad, kuid vastav keeld tuleneb nii rahvusvahelise kui mitterahvusvahelise relvakonflikti jaoks ka tavaõigusest.⁴³⁷ RVKK art 8 II.b.iv näeb võrreldes vastava tavaõigusnormi ning LP I art-ga 85 III.b objektiivset koosseisu piirava tingimusena ette, et tsiviilobjektile tekitatud kahju peab olema *selgelt* ülemäärane, muutes ühelt poolt sõjaväelise ülema diskretsiooni rünnakukäsu andmisel liiga laiaks, teisalt aga tehes koosseisu tõendamise väga keeruliseks.⁴³⁸ Selles osas kitsendab RVKK statuut kahetsusväärset ja põhjendamatult käsitletava sõjakuriteo rakendusala. RVKK statuut irdub rahvusvahelisest tavaõigusest ka selles osas, et ei näe käsitletavat kuriteokoosseisu ette mitterahvusvahelise relvakonflikti jaoks.

Vaadeldava koosseisu puhul tuleb märkida, et see hõlmab üksnes rünnakuid, mis on sooritatud iseenesest lubatavate sõjaliste sihtmärkide vastu, kuid millega on kaasnenud kahjustused tsiviilobjektidele (nt raketirünnak relvatehase pihta, mille käigus saavad viga naabruses asuvad tsiviilhooned). Nimetatud rünnakuid tuleb LP I regulatsiooni kohaselt lugeda valimatuteks, sest need ei võimalda nõutaval määral eristada sõjalisi sihtmärke ning tsiviilobjekte. Käsitletava kuriteo olemuseks on seega sõjalise rünnaku proportsionaalsusnõude rikkumine. Spetsiifilised probleemid

⁴³³ D. Fleck (ed). *Op cit*, lk 156-157, ään 442.

⁴³⁴ T. Pöder. Kosovo. Ettekanne EAÕS-is 19. aprillil 2000. a.

⁴³⁵ JT 14. jaanuari 2000. a otsus (Kupreskic *et al*), para 521.

⁴³⁶ O. Triffterer (ed). Commentary, art 8, ään 52.

⁴³⁷ J.-M. Henckaerts. *Op cit*, lk 199.

⁴³⁸ R. Lee (ed). *Op cit*, lk 148.

tõusetuvad seoses teatud relvaliikide kasutamisega (nt tuumarelv, süütepommid), mis põhjustavad laiaulatuslikke kahjustusi; samuti seoses LP I art 56 I ja LP II art 15 mõttes sõjaliseks sihtmärgiks olevate ohtlike rajatiste ja seadmete ründamisega.⁴³⁹

Nagu muudegi õigusvastaste rünnakute puhul, pole käsitletava koosseisu realiseerimise seisukohast oluline reaalselt tekitatud tagajärg.⁴⁴⁰ Subjektiivses mõttes on nõutav, et rünnak oleks toime pandud otsese tahtlusega ülemäärase kahju suhtes – seega pidi rünnaku algataja kättesaadavate andmete põhjal olema teadlik, et rünnakuga kaasneb ülemäärane kahju. Seda tuleb hinnata objektiivse *ex ante* kõrvalseisja pilgu läbi.⁴⁴¹

β.γ. Reeturlik tapmine või vigastamine⁴⁴²

Vaenlase reeturliku tapmise või vigastamise keeld pärineb juba iidsetest aegadest ning kuulub vaieldamatult rahvusvahelisse tavaõigusse.⁴⁴³ Vastav keeld sätestatakse rahvusvaheliste relvakonfliktide osas nii Haagi määruste art-s 23.b kui ka LP I art-s 37. Mitterahvusvahelise relvakonflikti osas sellekohast rahvusvahelist lepingunormi aga ei eksisteeri ning keeld baseerub tavaõigusele.

Objektiivsest küljest eeldab vaadeldav koosseis vaenlase tapmist või vigastamist kuritarvitades temas tekitatud usaldust, et tal on õigus saada või et ta on kohustatud andma relvakonflikti ajal rakendatava rahvusvahelise õiguse normide kohast kaitset (LP I art 37 I). Seega pole teo karistusvääruse aluseks mitte vaenlase eksitusseviimine iseenesest, vaid üksnes tema eksitusseviimine spetsiifilise käitumisega – ära kasutades usaldust, mis tuleneb rahvusvahelise õiguse kohaselt kaitset pakkuvatest embleemidest, muudest signaalidest ja käitumisest.⁴⁴⁴

Sellise käitumise karistusväärus tuleneb vajadusest kaitsta relvakonfliktis teatud elementaarsete tähiste usaldusväärust. Vastasel korral tekib reaalne oht, et nt punase risti sümboliga sõidukeid hakatakse puhtpreventiivsetel kaalutlustel ründama, sest ial ei või teada, kas tegu on tõepoolest Genfi konventsioonide tunnusmärgi kaitsele õigustatud üksusega või hoopis maskeeritud vaenlasega. See omakorda nulliks sisuliselt kõik pingutused relvakonfliktide ebahumaansete järelmite vähendamiseks ning eristamispehmisõtte rakendamiseks relvakonfliktides.⁴⁴⁵ Seevastu sõjakavalused pole keelatud (vt nt LP I art 37 II), vaid need kuuluvad tavapärase militaartaktika hulka. Sellistena võiks nimetada nt sabotaaži, peibutiste kasutamist või pettemanöövreid.

Teoobjektiks käesoleva koosseisu mõttes on nii vaenlase relvajõudude liikmed kui ka tsiviilisikud, kes on jäänud uskuma ründaja demonstreeritavate rahvusvahelis-õiguslikku kaitseisundit tagavate embleemide või muude signaalide ehtsust. Mitterahvusvahelise relvakonflikti korral on teoobjekt piiratud üksnes vaenupoolse võitlejatega.

⁴³⁹ Vt täpsemalt: D. Fleck (ed). *Op cit*, lk 194-198, än 494-497 (ohtlikud rajatised ja seadmed), lk 176-177, än 455 (relvad).

⁴⁴⁰ K. Dörmann. *Op cit*, art 8.2.b.iv.

⁴⁴¹ *Ibid*, lk-d 161, 164-165.

⁴⁴² Siia alla kuuluvad järgmised Rooma statuudi art 8 II kodifitseeritud sõjakuriteod: (b)(xi) vaenulikkude rahvusse või sõjaväkke kuuluva isiku reeturlik tapmine või talle kehavigastuste tekitamine; e(ix) vastaspoolse võitleja reeturlik tapmine või haavamine.

⁴⁴³ L. C. Green. *Op cit*, lk-d 22, 126-127.

⁴⁴⁴ Vrdl: Y. Sandoz, Chr. Swinarski, B. Zimmermann (ed-s). *Op cit*, LP I art 37 I, än 1500 ja Entwurf des VStGB. Begründung, lk 34-35.

⁴⁴⁵ Vt ka: D. Fleck (ed). *Op cit*, lk 201, än 472.

Subjektiivsest küljest nõuab reeturliku tapmise või vigastamise koosseis kavatsust. See tuleneb asjaolust, et ründaja seab eesmärgiks kannatanus eelneva pettekujutelma tekitamise.

β.δ. Tähiste väärkasutus⁴⁴⁶

Tähiste väärkasutus sõjakuriteona baseerub Haagi määruste art-st 23.f ning LP I art-test 37 I, 38 ja 39 tulenevatele keeldudele.

Kõik tähiste väärkasutuse koosseisualternatiivid nõuavad tagajärjena kas isiku surma või talle raske tervisekahjustuse tekitamist. Raske tervisekahjustusena tuleb siinjuures mõista isiku füüsilise integriteedi pikaajalist või funktsionaalselt olulist rikkumist.⁴⁴⁷ Seega selle tunnuse osas sarnaneb vaadeldav koosseis eelkäsitletud reeturliku tapmise või vigastamisega. Tähiste väärkasutuse koosseisu olulisim erinevus eelkäsitletud reeturliku tapmise või vigastamise koosseisust avaldub subjektiivses küljes.

Konkreetselt seisneb tähiste väärkasutus järgmistes tegudes. Esiteks on kuritegude elementide art-st 8 II.b.vii-1 nähtuvalt keelatud kasutada vaerahulippu üksnes teeseldes vaerahust kinnipidamise kavatsust. Selles osas esineb käsitletava koosseisualternatiivi juures täiendav subjektiivne element võrreldes teiste Rooma statuudi art 8 II.b.vii järgi karistatavate tegudega. Nimelt peab toimepanija tegutsema vaerahust kinnipidamise osas kavatsusega. Raske tagajärje suhtes eeldab vaadeldav koosseis otsest tahtlust. Samas puutuvalt isiku arusaama, et ta kasutab kaitsvat tähist keelatud viisil, piisab kuriteo elementidest nähtuvalt kaudsest tahtlusest.

Teiseks koosseisualternatiiviks on vaenupoolse sõjalise märgistuse, lipu või vormi kasutamine. Kuriteo elementide art 8 II.b.vii-2 kohaselt on see karistatav üksnes siis, kui väärkasutus leidis aset rünnaku käigus. Subjektiivsest küljest eeldab see raske tagajärje suhtes otsest tahtlust. Puutuvalt isiku arusaama, et ta kasutab kaitsvat tähist keelatud viisil, piisab kuriteo elementidest nähtuvalt kaudsest tahtlusest. Sisuliselt samad koosseisuasjaolud on vajalikud ka kolmanda teoalternatiivi – Genfi konventsioonide tunnusembleemide väärkasutuse realiseerimiseks. Erinevus seisneb üksnes selles, et Genfi konventsioonide tunnusembleemide ebaseaduslik kasutamine pole karistatav üksnes rünnakul, vaid kõigil relvavõitlusega seotud eesmärkidel. Viimase koosseisualternatiivina kriminaliseeritud ÜRO embleemide väärkasutuse puhul on erisuseks see, et subjektiivsest küljest on nõutav otsene tahtlus nii raske tagajärje suhtes kui ka selles osas, et embleemide niisugune kasutamine on ebaseaduslik.

Rooma statuudi art-s 8 II tähiste väärkasutuse kriminaliseerimata jätmine mitterahvusvahelistes relvakonfliktides ei vasta rahvusvahelisele tavaõigusele ning kujutab endast veel üht statuudi karistatavuslünka.⁴⁴⁸

⁴⁴⁶ Siia alla kuulub järgmine Rooma statuudi art 8 II kodifitseeritud sõjakuritegu: (b)(vii) vaerahulipu, vaenlase või ÜRO lipu või sõjalise märgistuse ja vormi ning Genfi konventsioonide tunnusembleemide ebakohane kasutamine, mille tulemuseks on surm või raske kehavigastus.

⁴⁴⁷ Just selliselt tuleb LP I kommentaari kohaselt rahvusvahelises humanitaarõiguses mõtestada rasket tervisekahjustust: Y. Sandoz, Chr. Swinarski, B. Zimmermann (ed-s). *Op cit*, LP I art 85 III.a, än 3474.

⁴⁴⁸ G. Werle. *Völkerstrafrecht*, lk 396, än 1054.

Käsitletava teo keelatus rahvusvahelises lepinguõiguses tuleneb Haagi määruste art-st 23.d ja LP I art-st 40. Tegemist on ühe vanima sõjaõiguse tavaõigusliku reeglga, mille taga asuv loogika on lihtne: kui on teada, et alistujaid ellu ei jäeta, siis esiteks põhjustab see ka täiesti lootusetus olukorras nõ viimse meheni võitlemist ja üksnes tarbetuid ohvreid. Teiseks pole allaandnute tapmiseks enam mingisugust sõjalist vajadust.⁴⁵⁰ Mitterahvusvahelise relvakonflikti jaoks vastav lepingunorm puudub ning sellises olukorras põhineb armuandmisest keeldumise karistatavus rahvusvahelise tavaõiguse normile.

Tegemist on formaalse deliktiga. Koosseis on täidetud juba vastava deklaratsiooni või korralduse andmisega – vajalik pole sellest lähtuv võitlus ega tegelikud ohvrid. Arvesse tuleb aga võtta kahte tingimust, mis on RVKK kuritegude elementide, art-s 8 II.b.xii ja e.x ära märgitud. Esiteks seda, et niisuguse korralduse andja või deklaratsiooni esitajana saab käsitada üksnes ülemat, kellel on efektiivne võim oma alluvate üle. Teiseks, käsitletav deklaratsioon või korraldus peab olema tehtud kas vaenlase hirmutamiseks ja demoraliseerimiseks (s.t tehti talle teatavaks) või siis olema nõ sisemise töökorralduse küsimus – ülesanne oma alluvatele sõdida ilma vange võtmata. On võimalik, et koosseisu realiseerimine nähtub objektiivselt tegutsemisest – valitud selgelt ebaproportsionaalsest rünnakust (nt valitakse selline ründerelv, mille tappev võimsus ületab konkreetse olukorra vajadused, tulemuse võiks saavutada väiksemate ohvrite hulga aga sama pingutusega).⁴⁵¹

Subjektiivselt küljest nõuab käsitletav koosseis tegutsemist kavatsusega: kuulutamine, et armu ei anta, peab olema tehtud kas vaenlase ähvardamise eesmärgil või selleks, et oma võitlejad sellest lähtuvalt ei võtaks vange.

β.ζ. Tsiiviilelanikkonna eluks vajalikest vahenditest ilmajätmine kui sõjapidamisvahend⁴⁵²

Tsiiviilelanikkonna näljutamine kui sõjapidamisviis⁴⁵³ keelustatakse LP I art 54 I. Käsitletava kuriteokoosseisu ajalooliseks eelkäijaks võib lugeda kaevude ning allikate mürgitamise keeldu, mida luges sõjaõiguse kohaselt keelatuks juba nt H. Grotius.⁴⁵⁴ Seega kuulub antud norm vaieldamatult rahvusvahelisse tavaõigusse.⁴⁵⁵

Käesolev koosseis rakendub tihedas koosmõjus RVKK art 8 II.b.i ja ii sätestatud tsiiviilelanike või tsiiviilobjektide ründamise, art 8 II.a.iv ja II.b.xiii ettenähtud vara äravõtmise või hävitamise, art 8

⁴⁴⁹ Siia alla kuulub järgmine Rooma statuudi art 8 II kodifitseeritud sõjakuritegu: b.xii ja e.x kuulutamine, et armu ei anta.

⁴⁵⁰ Y. Sandoz, Chr. Swinarski, B. Zimmermann (ed-s). *Op cit*, art 40, än 1588-1589.

⁴⁵¹ O. Triffterer (ed). *Commentary*, art 8, än 136; vt ka: Y. Sandoz, Chr. Swinarski, B. Zimmermann (ed-s). *Op cit*, art 40, än 1598.

⁴⁵² Siia alla kuulub järgmine Rooma statuudi art 8 II kodifitseeritud sõjakuritegu: b.xxv tsiiviilisikute tahtliku näljutamise kui sõjalise vahendi kasutamine ellujäämiseks vajalikest vahenditest ilmajätmise teel, kaasa arvatud abivarudele ligipääsu tahtlik tõkestamine, nii nagu see on sätestatud Genfi konventsioonides.

⁴⁵³ Näljutamine pole selle sätte eestikeelses tekstis õnnestunud terminiks, sest lisaks toiduvarudest ilmajätmisele on koosseisupäraseks käitumiseks ka muudest eluks hädavajalikest vahenditest (rõivad, medikamendid jms) ilmajätmine, millele viitab ka sätte teksti sõnastus, mis ei räägi üksnes toiduainetest, vaid *ellujäämiseks vajalikest vahenditest*. Inglisekeelsel sõnal *starvation* on lisaks näljutamisele muidki hädapärasest ilma olemisele viitavaid paralleeltäendusid: Suure inglise-eesti seletava sõnaraamatu kohaselt tähendab *starve* muuhulgas *vaegust kannatama, ilma olema*. Just selles võtmes tulnuks säte tõlkida.

⁴⁵⁴ Г. Гроций. *Op cit*, lk 624.

⁴⁵⁵ J.-M. Henckaerts. *Op cit*, lk 203; M. Adatci. *Op cit*, lk 114.

II.b.iv looduskeskkonnale ulatusliku ja pikaajalise kahju tekitamise ning art 8 II.a.iii sätestatud suurte kannatuste, raskete kehavigastuste või tervisekahjustuste tahtliku tekitamise koosseisudega, sest näljutamine sõjapidamisvõttena võib seisneda ka nimetatud tegevustes.

Rooma statuudi art 8 II sätete kohaselt on tsiviilelanike näljutamine karistatav üksnes rahvusvahelises relvakonfliktis. Selles osas irdub statuut nii rahvusvahelisest lepingu- kui tavaõigusest, mis keelab niisuguse käitumise ka mitterahvusvahelises relvakonfliktis. LP II art 14 kohaselt on *claris verbis* keelatud kasutada tsiviilelanike näljutamist sõjapidamisvahendina ning sel eesmärgil rünnata, hävitada, ära võtta või muuta kasutuskõlbmatuks tsiviilelanikkonnale eluks hädavajalikke objekte, nagu toiduaineid, toiduainete tootmiseks vajalikke põllumajanduspiirkondi, teraviljakultuure, elusloomi, joogiveeseadmeid ja -varusid ning niisutusrajatisi.

Tsiviilelanikkonna näljutamise puhul on tegemist koosseisutüübilt formaalse deliktiga. Koosseis on täidetud, kui toimepanija võttis ära või hävitas tsiviilelanikkonna ellujäämiseks vajalikud vahendid, takistas nende kohaletoimetamist elanikkonnale või ei täitnud kohustust tagada elanikkonna hädavajaliku varustatus.⁴⁵⁶ Kui nimetatud teod tõid aga tagajärjena kaasa tsiviilelanike surma, siis võib lisaks kõne alla tulla ka RVKK art 8 II.a.i, b.i või b.iv koosseisu realiseerumine.

Subjektiivsest küljest eeldab vaadeldav koosseis tsiviilelanikkonna sõjalisel eesmärgil näljutamise aspektist tegutsemist kavatsusega. Seega ei ole koosseisupärased sellised juhtumid, kus tsiviilelanike eluks hädavajalikest vahenditest ilmajäämine on üksnes kaasnev kahju, mis pole toimepanija tahtest hõlmatud.

β.η. Inimkilbi kasutamine⁴⁵⁷

Käsitletava kuriteokoosseisu normatiivne baas on GK III art 23, GK IV art 28 ja LP I art 51 VII, millega keelatakse kasutada sõjavangide, tsiviilelanikkonna või üksikute tsiviilisikute kohalolekut või liikumist kaitsmaks mingeid kohti või piirkondi sõjaliste operatsioonide eest. Rooma statuudi art 8 II.b.xxiii läheb siiski kaugemale, sest selle sättega on keelatud sõjalise kaitse eesmärkidel ära kasutada ükskõik milliste kaitstud isikute kohalolu (s.t nt meditsiinipersonali, humanitaarabimissioone jms).

Igal juhul pole aga käesoleva koosseisu realiseerimine konfliktiosalise poolt vaenupoolele õigustuseks ülemäärase kahjuga rünnaku toimepanekuks ning ka inimkilbi kasutamise olukorras peab rünnak vastama nii eristamis- kui ka proportsionaalsuspõhimõttele.⁴⁵⁸

Subjektiivsest küljest nõuab inimkilbi kasutamise koosseis kavatsust. Kui tsiviilelanikud või muud kaitstud isikud viibisid sõjalise sihtmärgi vahetus naabruses ilma, et konfliktiosalisel olnuks eesmärki seda nende kohalolekuga rünnaku eest kaitsta, pole koosseis realiseeritud.

Mitterahvusvaheliste relvakonfliktide jaoks käsitletava koosseisu analoog Rooma statuudis puudub. See ei vasta aga rahvusvahelise tavaõiguse tänapäevasele seisule.⁴⁵⁹ Ka Jugoslaavia tribunali

⁴⁵⁶ G. Werle. *Völkerstrafrecht*, lk 399, ään 1065. Loomulikult on kõikide koosseisualternatiivide puhul nõutav, et niisugused teod pandi toime sõjapidamisvõtetena.

⁴⁵⁷ Siia alla kuulub järgmine Rooma statuudi art 8 II kodifitseeritud sõjakuritegu: b.xxiii tsiviilisiku või mõne muu kaitstava isiku kohalolu kasutamine, et kaitsta kindlaid kohti, piirkondi või sõjalisi jõude sõjaliste operatsioonide eest.

⁴⁵⁸ O. Triffterer (ed). *Commentary*, art 8, ään 211.

⁴⁵⁹ Vt nt: J.-M. Henckaerts. *Op cit*, lk 207.

praktikas on asutud seisukohale, et inimkilbi kasutamine on karistatav olenemata relvakonflikti rahvusvahelisest või mitterahvusvahelisest iseloomust.⁴⁶⁰

y. Keelatud sõjapidamisvahendite kasutamine⁴⁶¹

Rahvusvahelise õiguse keelatud sõjapidamisvahendeid käsitlev regulatsioon on ulatuslik ning vana, ulatudes käsirelvade laskemoonast kuni massihävitusrelvadeni. Peamine norm, millest selles küsimuses juhinduda, on Haagi määruste art 23.e – tarbetute kannatuste tekitamise keeld, selle edasiarendus LP I art-s 35 II ning eelnevate pinnalt kujunenud tavaõiguse norm. Tarbetute kannatuste mõistele ei ole tänaseni suudetud anda konkreetset sisu, kuid üldjoontes peaks sellest aru saama kui vastase vastupanu mahasurumiseks hädavajalikust suuremate kahjustuste tekitamisest.⁴⁶² Teine üldpõhimõte, mis keelab valimatud rünnakud ja seab seeläbi piirangud niisuguste relvade kasutamisele, mis ei võimalda teha vahet sõjalistel ning mitterahvusvahelistel sihtmärkidel või mille rakendamise tagajärgi ei saa sellest lähtuvalt piirata, tuleneb LP I art-st 51 IV ja on samuti kujunenud tavaõiguseks. Lisaks nimetatud üldsätetele on terve rea konkreetsete relvade või relvaliikide kasutamine kas rahvusvaheliste lepingute või tavaõiguse alusel keelustatud.⁴⁶³

Rooma statuudi art-s 8 II sisalduvad keelatud relvade kasutamist kriminaliseerivad koosseisud arvestavad rahvusvahelises õiguses kujunenud keelde paraku ainult osaliselt ning neist ilmneb otseselt võimsa militaarpotentsiaaliga riikide sõjapidamisvahendite piiramise vastane lobbytöö. Probleem avaldub kahetiselt. Esiteks on Rooma statuudi art 8 II kohaselt *expressis verbis* karistatav üksnes teatud relvade kasutamine. Art 8 II.b.xvii-xix puudutavad üksnes mürgirelvade või mürgi; lämmatavate, mürgiste või muude gaaside, kõigi analoogiliste vedelike, materjalide või seadmete ning inimkehas lõhkevate või lamestuvate kuulide kasutamist. Teiseks ei sisalda art 8 II sõjapidamisvahendite valikut piiravaid koosseise mitterahvusvaheliste relvakonfliktide osas.

RVKK kuritegude elementide art 8 II.b.xvii kohaselt on karistatav üksnes selliste mürgirelvade kasutamine, mis asjaolude tavapärasel kulgemisel põhjustavad inimese surma või raske tervisekahjustuse. Seevastu mürgid, mis mõjuvad üksnes loomastikule või keskkonnale või millega ei põhjustata rasket tervisekahjustust, pole sellest sättest hõlmatud. Arvestades rahvusvahelises õiguses kujunenud mürgirelvade kasutamise keelu ulatust, on selline piirang osaliselt vaieldav osas, mis puudutab keskkonnale või loomastikule tekitatavaid raskeid kahjusid.⁴⁶⁴ Seevastu tuleb nõustuda, et mürgirelvade kasutamise keelu rikkumine selliste vahendite kasutamisega, millega

⁴⁶⁰ JT 3. märtsi 2000. a otsus (Blaskic), para-d 709-716.

⁴⁶¹ Siia alla kuuluvad järgmised Rooma statuudi art 8 II kodifitseeritud sõjakuriteod: b.xvii mürgirelvade või mürgi kasutamine; b.xviii lämmatavate, mürgiste või muude gaaside, kõigi analoogiliste vedelike, materjalide või seadmete kasutamine; b.xix inimkehas lõhkevate või lamestuvate kuulide kasutamine, näiteks kõva kestaga südamikku mittekatvate kuulide või sälkudega kuulide kasutamine; b.xx rahvusvahelise sõjaõiguse vastaselt selliste relvade, mürskude ja materjalide ning muude sõjavahendite kasutamine, mis põhjustavad üleliigseid vigastusi või liigseid kannatusi või mis on vahetegematud, kui sellised relvad, mürsud ja materjalid on laiaulatuslikult keelatud ning kui nad on artiklites 121 ja 123 sätestatud muudatusega kehtestatud statuudi lisas.

⁴⁶² Vt keelatud sõjapidamisvahendite kohta põhjalikumalt: D. Fleck (ed) (ed). *Op cit*, lk 121-151; G. von Glahn. *Op cit*, lk 655-664.

⁴⁶³ Olulisimad neist lepingutest on tavarelvade osas: ülemäärase kahjustava või purustava toimega tavarelvade kasutamise keelustamise ja piiramise konventsioon ja selle protokollid; jalaväemiinide kasutamise, hoidmise, tootmise ja üleandmise keelustamise ning nende hävitamise konventsioon; massihävitusrelvade osas: protokoll lämmatavate, mürgiste või nende sarnlevate gaaside ja bakterioloogiliste vahendite sõjas tarvitamise keelu kohta; bakterioloogiliste (bioloogiliste) ja toksinrelvade täiustamist, tootmist ja varumist keelustav ning nende hävitamist nõudev konventsioon; keemiarelvade väljatöötamise, tootmise, varumise ja kasutamise keelustamise ning nende hävitamise konventsioon.

⁴⁶⁴ A. Cassese, P. Gaeta, J. R. W. D. Jones. *Op cit*, lk 407.

võidakse tekitada üksnes kergeid või lühiajalisi kahjustusi (nt pipra- ja pisargaasi vms *riot-control-agents*'ite kasutamine), ei ole piisavalt raske, et seda sõjakuriteona karistada. Mürgirelvade kasutamise keeld ei hõlma ka tuumarelvi.⁴⁶⁵

Lämmatavate, mürgiste või muude gaaside, kõigi analoogiliste vedelike, materjalide või seadmete kasutamise kriminaliseerimine tugineb 1925. a lämmatavate, mürgiste ja muude gaaside ning bakterioloogiliste sõjapidamisviiside keelustamise Genfi protokollist tuleneval keelul. See omakorda kajastab rahvusvahelist tavaõigust.⁴⁶⁶ Sarnaselt eelkirjeldatud koosseisule, nõuab ka kuritegude elementide art 8 II.b.xviii, et kasutatav aine põhjustaks asjaolude tavapärasel kulgemisel surma või raskeid tervisekahjustusi.⁴⁶⁷ Rooma statuudi art 8 II.b.xvii ja xviii kitsas sõnastus on iseäranis kahetsusväärne, sest nende sätetega ei hõlmata suurt hulka 1972. a bioloogiliste ja toksiliste relvade keelustamise konventsiooni art 1 nimetatud relvi, mille kasutamine on rahvusvahelisele tavaõigusele tuginedes siiski vaieldamatult karistatav.⁴⁶⁸

Rooma statuudi art-s 8 II.b.xix kriminaliseeritud inimkehas lõhkevate või lamestuvate kuulide kasutamise keeld tugineb 1899. a Haagi deklaratsioonile inimkehaga kokkupuutel kergesti lõhkevate või lamenevate kuulide kohta, mis kajastab rahvusvahelist tavaõigust. Selle keelu otseseks taustaks on soov vältida tarbetute kannatuste põhjustamist laskemoona kasutamisega, mis ei oma nn tavalisest laskemoonast suuremat sõjalist efekti, kuid mille tekitatavad haavad on eriti suurt valu tekitavad ja raskelt ravitavad. Tänapäeval puudub aga ühene arusaam selle kohta, millist konkreetset laskemoona vaadeldava keeluga hõlmataks lugeda.⁴⁶⁹ K. Dörmann leiab RVKK kuritegude elemente kommenteerides, et art 8 II.b.xix otsesõnu nimetatud laskemoona tuleb lugeda illustreerivaks, mitte aga ammendavaks loeteluks ning seega oleks koosseisupärane igasuguse laskemoona kasutamine, mis põhjustab sarnaseid kahjustusi.⁴⁷⁰

Problemaatilisemaks keelatud relvade kasutamist kriminaliseerivaks koosseisuks Rooma statuudis on kahtlemata art-s 8 II.b.xx sätestatud rahvusvahelise sõjaõiguse vastaselt selliste relvade, mürskude ja materjalide ning muude sõjavahendite kasutamine, mis põhjustavad üleliigseid vigastusi või liigseid kannatusi või mis on vahettegematud, kui sellised relvad, mürsud ja materjalid on laiaulatuslikult keelatud ning kui nad on artiklites 121 ja 123 sätestatud muudatusega kehtestatud statuudi lisas. Kuna see säte seab üleliigset kahju põhjustavate relvade kasutamise karistatavuse sõltuvusse eelnevalt liikmesriikide assamblee poolt statuudi lisa vastuvõtmise, mis sellised relvad *expressis verbis* loetleks, siis realselt pole käsitletav koosseis täna rakendatav.

Keelatud relvade kasutamises seisnevad koosseisud ei nõua mingi konkreetse tagajärje tekkimist ning on seega karistatavad abstraktsete ohudeliktidena.

Subjektiivsest küljest eeldavad käsitletavat koosseisud tahtlust Rooma statuudi art 30 mõttes.

⁴⁶⁵ RVK 8. juuli 1996. a nõuandev aramus (tuumarelvade kasutamisega ähvardamise või kasutamise õiguspärasus), para 55.

⁴⁶⁶ K. Dörmann. *Op cit*, art 8.2.b.xviii.

⁴⁶⁷ R. Lee (ed). *Op cit*, lk 180.

⁴⁶⁸ A. Cassese. *International Criminal Law*, lk 60.

⁴⁶⁹ D. Fleck (ed). *Op cit*, lk 123, ään 407.

⁴⁷⁰ K. Dörmann. *Op cit*, art 8.2.b.xix.

6. Eriliselt kaitstud isikute ja objektide vastu suunatud sõjakuriteod⁴⁷¹

Juba Haagi määruste art-des 27 ja 56 nähti ette vajadus kaitsta religiooni-, haridus-, kunsti-, teadus ja heategevusehitisi, ajaloomonumente, haiglaid ning haigete ja haavatute kogumiskohti. GK-des ja LP I-s määratletakse rahvusvahelistes relvakonfliktides erilist kaitset vajavate objektidena haiglaid, haigete ja haavatute kogumiskohti ning muid meditsiiniüksusi.⁴⁷² LP I art-s 53 sätestatakse usutalituskohdade, kultuuriväärtuste ja ajaloomälestiste kaitse ning 1954. aasta Haagi konventsioon kultuuriväärtuste kaitse kohta relvakonflikti korral art-s 4 I näeb ette kultuuriväärtuste kaitse. Mitterahvusvaheliste relvakonfliktide korral tuleneb kultuuriväärtuste kaitse Haagi kultuuriväärtuste kaitse konventsiooni art-st 19 I ja LP II art-st 16. Muude erilist kaitset vajavate objektide nagu meditsiiniüksuste ja –sõidukite kaitse mitterahvusvahelises relvakonfliktis näeb ette LP II art 11 I. Käsitletavad normid kuuluvad ühtlasi rahvusvahelisse tavaõigusse.⁴⁷³

Erilist kaitset vajavaid objekte võib aga siiski teatud tingimustel rünnata. RVKK kuritegude elementide art 8 II.b.ix kohaselt on erilist kaitset vajavate objektide ründamine keelatud, kui need pole käsitletavad sõjaliste objektidena. Sõjaliste objektidena käsitletavad võivad need aga olla siis, kui neid kasutatakse sõjalisel otstarbel ning sõjaline vajadus ründamist vältimatult nõuab.⁴⁷⁴ Rünnaku ebaseaduslikkuse analüüs käesoleva kuriteokooosseisu kontekstis on analoogne RVKK art 8 II.b.ii sätestatud tsiviilobjekti ründamise ebaseaduslikkuse analüüsiga (vt *supra* p 3.3.2.1.B.β.β, lk 94 jj).

Mis puudutab Genfi konventsioonide tunnusembleeme kasutavate isikute või objektide ründamist, siis sellist sõjakuritegu ei sätestatud enne Rooma statuudi vastuvõtmist üheski rahvusvahelises dokumendis. Keelatud tegude normatiivne baas tuleneb Genfi 1949. a konventsioonide mitmetest sätetest.⁴⁷⁵ Embleemidena peetakse silmas punast risti, punast poolkuud ning punast lõvi ja päikset (Iisraelis kasutatav punane Taaveti täht on ametlikult rahvusvaheliselt tunnustamata sümbol).⁴⁷⁶ Nende embleemidega tohib tähistada meditsiinipersonali. Samuti liikuvaid ja paikseid meditsiiniüksusi (haiglaid, kõikvõimalikud meditsiinisõidukid, kaitstud alad). Tähele tuleb panna, et rünnata ei või ka selliseid isikuid ja objekte, kes Genfi konventsioonide tunnusembleemide asemel kasutavad muid kaitstud staatusele viitavaid identifitseerimisvahendeid, nt valgus- või helisignaale.⁴⁷⁷ Selles punktis ilmneb käsitletava sõjakuriteo kokkupuutepunkt tsiviilisikute ja -objektide ründamise koosseisudega, sest kaitsvate sümboolite kasutamise õigusega isikud ja objektid moodustavad nimetatute hulgas üksnes erikategooria.

Käesolevas alapunktis käsitletavad koosseisud on formaalsed ning ei nõua reaalselt kahju tekkimist kaitstud objektile.⁴⁷⁸

⁴⁷¹ Siia alla kuuluvad järgmised Rooma statuudi art 8 II kodifitseeritud sõjakuriteod: b.ix ja e.iv religiooni-, haridus-, kunsti-, teadus- või heategevusehitiste, ajaloomonumentide, haiglate ning haigete ja haavatute varjupaikade tahtlik ründamine, kui nimetatud kohad ei ole sõjalised objektid; b.xxiv ja e.ii rünnak, mis on tahtlikult suunatud hoonete, materjalide, meditsiiniüksuste ja -transpordi ning personali vastu, kes rahvusvahelise õiguse alusel kasutavad Genfi konventsioonide tunnusembleeme; b.iii ja e.iii rünnak, mis on tahtlikult suunatud ÜRO põhikirja alusel tegutsevate humanitaarabimissioonide või rahuvalvemissioonide personali, seadmete, materjali, üksuste või sõiduvahendite vastu, kui neid relvakonflikti reguleeriva rahvusvahelise õiguse alusel kaitstakse samamoodi, nagu tsiviilisikuid või tsiviilobjekte.

⁴⁷² GK I art 19-23; GK II art 22-24 ja art 35; GK IV art-d 14, 18, 19; LP I art 12.

⁴⁷³ J.-M. Henckaerts. *Op cit*, lk 200.

⁴⁷⁴ Vt ka: Haagi kultuuriväärtuste sõjaaegse kaitse konventsiooni II LP art 6.a.

⁴⁷⁵ Täpsemalt GK I art-d 24-27, 36, 39-44 ja GK II art-d 42-44 ning GK IV art-d 18-22.

⁴⁷⁶ Vt lähemalt Rahvusvahelise punase risti ja punase poolkuu ühingu kodulehelt: <http://www.ifrc.org/who/emblem.asp>.

⁴⁷⁷ Vt Kuritegude elemendid art 8 II.b.xxiv. Vt muude võimalike signaalide kohta käivat regulatsiooni: LP I, Lisa 1; ptk III, art-d 6-9.

⁴⁷⁸ Vt nt: K. Dörmann. *Op cit*, art 8.2.b.ix ja art 8.2.b.xxiv.

Humanitaar- ja rahuvalvemissioonide ründamine on viimasel aastakümnel olnud pidev ning progresseeruv probleem, mis omakorda puudutab otseselt ja negatiivselt rahvusvahelise üldsuse huvi ning valmisolekut sellistes missioonides osaleda.⁴⁷⁹ Reaktsioonina rohkeile rünnakuile võeti ÜRO täiskogu 9. detsembri 1994. a resolutsiooniga vastu ÜRO ja assotsieeritud personali turvalisuse konventsioon, mille art-s 9 muuhulgas sätestati ÜRO ja sellega seotud personali vastu toimepandavate kuritegude koosseisud. RÕK 1996. a eelnõus defineeritakse vastav tegu samuti *sui generis* kuriteona inimkonna rahu ja julgeoleku vastu.⁴⁸⁰ RVKK statuut on aga esimene rahvusvaheline dokument, kus nimetatud kuriteod määratletakse *expressis verbis* sõjakuritegudena.

Objektiivsest küljest on käesoleva koosseisuga hõlmatud kaks erinevat tegu: esiteks humanitaarabimissioonide ründamine ja teiseks ÜRO põhikirja alusel tegutsevate rahuvalvemissioonide ründamine. Rahuvalve on konfliktiosaliste nõusolekul ÜRO sõjaväeliste, politseijõudude ja tsiviilisikute kohalolek konfliktikolides, millega laiendatakse nii konfliktide ärahoidmise kui ka rahukokkulepete võimalusi.⁴⁸¹ Rahuvalveüksused on neutraalsed ja tohivad relvakonfliktis osaleda üksnes vahetult enesekaitseks. Humanitaarabimissioonidena tuleb käsitleda GK IV art 59 I ja LP I art 70 I nimetatud abistamisoperatsioone konfliktiosalise kontrolli all oleval territooriumil puudust kannatavate tsiviilelanikele eluks hädavajalike rõivaste, voodiriiete, peavarju ja muude vahendite kättetoimetamiseks. Lisaks tuleb aga arvesse võtta, et nimetatud missioonid peavad vastama ÜRO põhikirjast tulenevatele nõuetele. Eelkõige puudutab nimetatud nõue kahtlemata nn humanitaarseid interventsioone – s.o operatsioone, millel puuduvad JN resolutsiooniga antud mandaat ja kõigi konfliktiosaliste nõusolek ning mis kasutavad oma eesmärkide saavutamiseks muuhulgas relvajõudu. Sellised missioonid ei vasta rahuvalve- ega humanitaarabimissioonide kriteeriumidele.⁴⁸²

Rahuvalve- ja humanitaarabimissioonidele tagatakse kaitse tsiviilisikute ja tsiviilobjektidega võrdsel alustel, s.t et neid kaitstakse seni, kuni vastavad isikud ei osale vahetult sõjategevuses ning vastavaid objekte ei kasutata sõjalistel eesmärkidel. Nii nt ei laiene käesoleva artikliga tagatud kaitse ÜRO põhikirja VII peatükile tuginevalt JN resolutsiooni alusel konfliktikolidesse saadetud rahutagamissioonidele, mis osalevad sõjalistes operatsioonides.⁴⁸³ Ülejäänud põhitunnuste osas aga kattub käsitletava koosseisu objektiivne külg RVKK art 8 II.b.i ja ii sätestatud tsiviilisikute ja tsiviilobjektide vastu suunatud rünnakute objektiivsete koosseisudega (vt tsiviilelanike ründamise osas p 3.3.2.1.B.β.α., lk 95-96 ja tsiviilobjektide ründamise osas p 3.3.2.1.B.β.β, lk 96 jj). Samuti kui muude õigusvastaste rünnakute puhul, on ka siin tegu formaalse koosseisuga.⁴⁸⁴

Käsitletavate koosseisude subjektiivne külg langeb kokku tsiviilisikute ja tsiviilobjektide tahtliku ründamise subjektiivse küljega, nõudes seega kavatsetust.

⁴⁷⁹ A. Bouvier. Convention. IRRC No 309, lk 639; G. Werle. Völkerstrafrecht, lk 418, än-d 1115, 1117.

⁴⁸⁰ RÕK 1996. a eelnõu, art 19.

⁴⁸¹ ÜRO peasekretäri 17. juuni 1992. a aruanne: An Agenda for Peace.

⁴⁸² O. Triffterer (ed). Commentary, art 8, am 12.

⁴⁸³ B. Simma (ed). The Charter (2002), lk 695, än 125-126. Vt rahuvalvemissioonide moodustamise ja funktsioonide kohta kokkuvõtlikult: *Ibid*, lk 681-683, än 72-81.

⁴⁸⁴ K. Dörmann. *Op cit*, art 8.2.b.iii.

ε. Vara vastu suunatud teod

ε.α. Vara õigustamatu äravõtmine⁴⁸⁵

Humanitaarõiguse regulatsioon on eelkõige suunatud tarbetute kannatuste ja kahju vähendamisele. Ilmselt kujutab ka (vähemalt ilma otsese sõjalise vajaduseta) vara äravõtmine ning hävitamine endast ülemäärast ning sõjalise edu aspektist ebavajalikku kahju. Erinevate sõjakuritegude koosseisudega hõlmatud vara koosseis erineb aga mõneti. Rooma statuudi art 8 II.a.iv kohaselt kaitstakse üksnes GK-de alusel kaitstavat vara, milleks on eelkõige haiglad, sanitaartransport ning muu meditsiinilise otstarbega vara. Art 8 II.b.xiii ja e.xii alusel kaitstava vara ring on laiem hõlmates vaenupoole vara kui sellist. Sõjakuritegude koosseisude kaitseriimiga ei hõlmata seega kolmandate riikide või nende kodanike vara ega sõdiva riigi enda või tema kodanike vara. Vara kuuluvus avalikku või eraomandusse ei mängi aga kummalgi jul rolli.

Vara hõivamine pole keelatud absoluutselt, vaid see on piiratud juhtudele, mil hõivamist ei õigusta sõjaline vajadus. Eelkõige võib sõjaline vajadus õigustada loomulikult sellise vara äravõtmist, millel on otsene sõjaline otstarve ning tähtsus (see tuleneb otseselt Haagi määruste art-st 53). Hõivamine võib olla õigustatud nii avaliku kui eraomandi korral. Tähele tuleb aga panna, et hõivamine ise peab toimuma rahvusvahelise humanitaarõiguse reeglite kohaselt. Eelkõige tähendab see Haagi määruste art 52 kohaselt seda, et eraomandi ning munitsipaalomandi võõrandamisel tuleb selle eest maksta kohast tasu.

Röövimise eest kaitstakse nii avalikku kui eraomandit absoluutselt, ilma, et seda võiks mingisuguse sõjalise vajadusega õigustada. Jugoslaavia tribunal märgib, et keelatud on nii vaenupoole poolt ametlikult heaks kiidetud või korraldatud okupeeritud territooriumi paljaksriisumine kui ka isikliku kasu ajendil toime pandud teod. Seejuures ei peeta vägivalda koosseisuliseks elemendiks, vaid tribunali hinnangul hõlmab röövimise säte nii vägivallata kui vägivalda abil toime pandud ebaseaduslikke varavastaseid tegusid, seega nii vargust, röövimist kui ka omastamist.⁴⁸⁶

Eesti keeles antakse nii sõnade *plunder* kui ka *pillage* vasteks rüüstamine, riisumine, röövimine.⁴⁸⁷ Kuid inglise keeles on nendel terminitel tegelikult erinev maht. *Plunder* viitab võõra omandi õigustamatule äravõtmisele, millega ei pea kaasnema vägivalda, siis terminiga *pillage* tähistatakse traditsiooniliselt just vara äravõtmist vägivalda abil. Seega tuleb asuda seisukohale, et kuigi rüüstamise koosseisu on rahvusvahelises õiguses määratletud mõlemal viisil (nt GK IV art 33 ja Haagi määrustiku art 47 kui vägivaldset vara võõrandamist; samas Nürnbergi tribunali harta, Kontrollnõukogu seadus nr 10, Jugoslaavia tribunali statuudi art 3.e kui vara õigustamatut äravõtmist üldse)⁴⁸⁸, siis kuna Rooma statuudi art-s 8 II.b.xvi ja e.v sätestatakse sõjakuriteona *pillage* on RVKK-l nimetatud sätete alusel jurisdiktsioon üksnes vägivaldse vara võõrandamise üle. Selles osas irdub Rooma statuut rahvusvahelisest tavaõigusest.

Art 8 II.a.iv koosseisu realiseerimiseks on *expressis verbis* vajalik, et hõivamine oleks toime pandud ulatuslikult. Samas pole ka muude võõrandamisdeliiktide korral koosseisu täitmiseks

⁴⁸⁵ Siia alla kuuluvad järgmised Rooma statuudi art 8 II kodifitseeritud sõjakuriteod: a.iv vara laialdane hävitamine või omandamine, milleks ei ole sõjalist vajadust ning mis on toime pandud ebaseaduslikult ja hoolimatult; b.xiii ja e.xii vaenlase vara hävitamine või hõivamine, välja arvatud juhul, kui seda nõuavad otseselt sõja vajadused; b.xvi ja e.v linna või asula rüüstamine, isegi kui see toimub vallutuse käigus.

⁴⁸⁶ JT 16. novembri 1998. a otsus (Delalic *et al*), para-d 587, 589-590; JT 26. veebruari 2001. a otsus (Kordic ja Cerkez), para-d 351-353; JT 3. märtsi 2000. a otsus (Blaskic), para 184.

⁴⁸⁷ Vt: Inglise-eesti seletav sõnaraamat EELIS märksõnad pillage ja plunder.

⁴⁸⁸ Vt selle kohta täpsemalt: JT 16. novembri 1998. a otsus (Delalic *et al*), para 591.

piisavad üksikud, isoleeritud aktid. Neid tegusid muude sõjakuritegudega võrreldavalt raskeks muutev tingimus seisnekski just skaalas. Selle alampiiri paikapanek on aga faktiküsimus, mille otsustamisel tuleb muuhulgas arvestada ohvritele põhjustatud tagajärgi (nt ei kvalifitseerunud Jugoslaavia tribunali hinnangul sõjakuriteoks vangistatud tsiviilisikutelt ehete äravõtmine).⁴⁸⁹

Subjektiivsest küljest nõuavad vara õigustamatus äravõtmises seisnevad koosseisud vähemalt kaudset tahtlust. See tuleneb Rooma statuudi art 8 II.a.iv tekstis kasutatud tahtluse määratlusest *wantonly* ning kooskõlas kohtupraktikaga tuleb selle kohaselt tõlgendada ka muude võõrandamisdeliktide koosseise.⁴⁹⁰

Kõik vara võõrandamise kohta öeldu kehtib ka selle hävitamises seisnevate koosseisualternatiivide kohta.⁴⁹¹

ε.β. Vaenupole kodanike õiguste mittetunnustamine⁴⁹²

Vaenupole kodanike õiguste ja tegevuse kehtetuks, peatatuks või kohtus mittekaitstavaks kuulutamise kui sõjakuriteo objektiivne sisu tuleneb sõna-sõnalt Haagi määruste art-st 23.h. Kuigi vastav keeld pärineb seega juba sajandi tagant, pole tänaseni selgusele jõutud, mida see koosseis täpselt hõlmab. Küsimust ei lahenda üheselt ka RVKK kuritegude elementide art 8 II.b.xiv. Probleemi sisuks on vaidlus, kas käsitletava teo objektiivne külg piirdub okupeeritud territooriumil vaenupole justiitsüsteemi osalise või täieliku paralüüsimisega või hõlmab see ka vaenupole kodanike õiguste ahistamist sõdiva riigi enda territooriumil.⁴⁹³ Kuna RVKK art 8 II.b.xiv tekst ega selle kuriteo elemendid ei sisalda midagi, mis välistaks selle rakendumise sõdiva riigi enda või mõne teise konfliktiosalise territooriumil toimepandud tegudele, siis tuleb asuda seisukohale, et need teod on käesoleva koosseisuga hõlmatud.⁴⁹⁴ Teine probleem seondub küsimusega, kas vaadeldav säte puudutab üksnes isiku õigusi tsiviilasjades või hõlmab see üldist ligipääsu subjektiivsete õiguste kohtulikule kaitsele.⁴⁹⁵ Ajalooliselt on käsitletavat sätet tõlgendatud eelkõige tsiviilõiguse sfääri kaitsvana, kuid kuna Rooma statuudist niisugust piirangut ei nähtu, siis tuleb asuda seisukohale, et sellega kriminaliseeritakse isiku õiguste ametlikus korras kaitsmisele ulatuslike piirangute seadmine kui selline, piiritlemata seda mingi õigusvaldkonnaga.⁴⁹⁶

Subjektiivsest küljest on selle koosseisu realiseerimiseks nõutav tahtlus Rooma statuudi art 30 mõttes.

⁴⁸⁹ Vt Jugoslaavia tribunali sellekohast seisukohavõttu: JT 16. novembri 1998. a otsus (Delalic *et al*), para 1154.

⁴⁹⁰ Vt lähemalt: A. Cassese, P. Gaeta, J. R. W. D. Jones (ed-s). *Op cit*, lk 899; vt ka: JT 31. märtsi 2003. a otsus (Naletilic ja Martinovic), para 577.

⁴⁹¹ G. Werle. *Völkerstrafrecht*, lk 373-375, än 985-989.

⁴⁹² Siia alla kuulub järgmine Rooma statuudi art 8 II kodifitseeritud sõjakuritegu: b.xiv vaenupole kodanike õiguste ja nõuete kuulutamine kehtetuks, peatatuks või kohtus mittekaitstavaks.

⁴⁹³ O. Triffterer (ed). *Commentary*, art 8, än 157; K. Dörmann. *Op cit*, art 8.2.b.xiv.

⁴⁹⁴ O. Triffterer (ed). *Commentary*, art 8, än 159.

⁴⁹⁵ Eesti keeles on tegemist olulise tõlkeveaga, sest sõna *action* on tõlgitud tegevuseks. Inglise keeles on aga sellel sõnal paralleeltähendus, mida võiks tõlkida eesti keelde kui hagi, kaebust või kohtuasja. Just selles tähenduses ongi, muuhulgas Rooma statuudi venekeelsele tekstile tuginedes (усков), õige vaadeldavat terminit mõista. Vt selle kohta ka: O. Triffterer (ed). *Commentary*, art 8, än 160-161.

⁴⁹⁶ O. Triffterer (ed). *Commentary*, art 8, än 161-162; vt ka: K. Dörmann. *Op cit*, art 8.2.b.xiv.

3. Keskkonna vastu suunatud teod⁴⁹⁷

Keskkonna kahjustamine on sõjakuriteona karistatav üksnes rahvusvahelises relvakonfliktis ning seda LP I art-s 85 III.b sätestatud raske rikkumisena. Vastava kuriteokoosseisu normatiivne sisu tuleneb esmalt LP I art-st 35 III, mille kohaselt on keelatud kasutada sõjapidamisviise ja -vahendeid, mis on ette nähtud looduskeskkonnale ulatusliku, pikaajalise ja raske kahju tekitamiseks või mille kasutamine võib sellist kahju põhjustada. Arvesse tuleb võtta ka LP I art 55 I, milles sätestatakse, et sõjategevuses tuleb kaitsta looduskeskkonda ulatuslike, pikaajaliste ja raskete kahjustuste eest. Seejuures on keelatud kasutada sõjapidamisviise ja -vahendeid, mis on ette nähtud niisuguse kahju tekitamiseks või mis eeldatavasti võivad seda põhjustada. Lisaks LP I regulatsioonile on keskkonna kahjustamine sõjapidamisviisina keelustatud keskkonnamodifikatsioonide vaenuliku kasutamise keelustamise konventsioonis, mille art 1 I kohaselt on keelatud rakendada sõjalisel otstarbel või muul viisil vaenulikel eesmärkidel keskkonna muutmise meetodeid, kui sellel on laiaulatuslik, kauakestev või raske mõju. Pikaajalise all peetakse silmas mitme kuu pikkust (ligikaudu üks aastaaeg) perioodi; laiaulatuslik tähendab, et mõju ulatub mitmesaja ruutkilomeetrilisele alale; raske mõju all tuleb aga mõista inimeste elu, loodusvarade, majandusressursside või muude hüvede tõsist või olulist kahjustamist või segamist.⁴⁹⁸ Looduskeskkonna ebaproportsionaalne kahjustamine on keelatud ka rahvusvahelise tavaõiguse kohaselt.⁴⁹⁹ Kuna Rooma statuut näeb keskkonna kahjustamise sõjakuriteoks kvalifitseerimise tingimusena ette, et rünnak peab teadlikult pikaajaliselt ja suures ulatuses keskkonda kahjustama ning seejuures peaks selgelt ja otseselt ületama eeldatud sõjalist eelist, siis selles osas pole statuut rahvusvahelise tavaõigusega kooskõlas.

Subjektiivsest küljest eeldab käesolev koosseis tahtlust Rooma statuudi art 30 mõttes.

3.3.2.2. Subjektiivne koosseis

Sõjakuritegude konkreetsete koosseisualternatiivide realiseerimiseks nõutavat subjektiivset koosseisu käsitleti juba üksikute koosseisualternatiivide juures. Siinkohal tuleks aga märkida veel üksnes mõningaid üldisi eeldusi. Kuna sõjakuriteona on karistatav üksnes relvakonfliktiga funktsionaalses seoses olev koosseisupärane tegu,⁵⁰⁰ siis seab see asjaolu omapoolse tingimusena sõjakuriteo subjektiivsele koosseisule nõude, et toimepanija oleks teadlik tegutsemisest relvakonflikti raames. RVKK kuritegude elementide art 8 sissejuhatuses märgitule vastavalt on seejuures tähtis üksnes see, et toimepanija saab aru faktilisest olukorrast, mitte selle õiguslikust tähendusest – pole nõutav, et isik hindaks situatsiooni õiguslikult juba relvakonfliktiks või veel mitte relvakonfliktiks või siis rahvusvaheliseks või mitterahvusvaheliseks relvakonfliktiks.

⁴⁹⁷ Siia alla kuulub järgmine Rooma statuudi art 8 II kodifitseeritud sõjakuritegu: b.iv teadlikult sellise rünnaku algamine, mis võib kahjustada looduskeskkonda pikaajaliselt ja suures ulatuses ning mis kõik selgelt ja otseselt ületaks eeldatud sõjalist tulu.

⁴⁹⁸ D. Fleck (ed). *Op cit*, lk 116-117, ään 403.2.

⁴⁹⁹ J.-M. Henckaerts. *Op cit*, lk 202.

⁵⁰⁰ Vt selle kohta lähemalt: JT 16. novembri 1998. a otsus (Delalic *et al*), para 193; JT 25. juuni 1999. otsus (Aleksovski), para 45.

3.4. Agressioon

3.4.1. Agressioonikeelu kujunemine 20. sajandi esimese poole rahvusvahelises õiguses

Võib väita, et isegi kuni 20. sajandi alguseni ei eksisteerinud rahvusvahelises õiguses agressiooni keeldu. Riikidel oli põhimõtteliselt õigus oma välispoliitikat kujundada ka relvajõudu kasutades. Rahvusvahelisel tasandil astuti esimesed sammud agressiooni lubatavuse piiramiseks Haagi 1899. a rahukonverentsil ja nende sammude väljenduseks sai Rahvusvaheliste tülide rahumeelse lahendamise konventsioon (Haagi 1899. a I konventsioon), mille 1907. a asendas uus samanimeline konventsioon (Haagi 1907. a I konventsioon). Nende konventsioonide art 1 kohaselt kohustusid osalisriigid andma enda parima, et konflikte rahumeelselt lahendada ning relvajõu kasutamist vältida. Selleks nähti tülikäsimuste lahendamise meetmetena ette kolmandate riikide vahendus ja *head teened*, uurimiskomisjonide moodustamine, tülikäsimuste lahendamine vahekohtus ning moodustati ka alaline rahvusvaheline vahekohtus. Nimetatud meetmed jätsid siiski riikidele vabad käed otsustamiseks, kas konventsiooni meetmeid kasutada või teostada oma huvisid relvajõu abil ning osutusid seetõttu I maailmasõja näitel ilmselgelt hambututeks.⁵⁰¹

Agressiooni keelustamise püüded rahvusvahelises õiguses jätkusid vahetult pärast I maailmasõda. Saksamaa ning võitjariikide vahel 1919. a sõlmitud Versailles' rahulepingu art 227 kohaselt süüdistati endist Saksa keisrit Wilhelm II ülmas kuriteos rahvusvahelise moraali ja lepingute pühaduse vastu. Keisri süü seisnes selles, et ta algatas sõja rikkudes rahvusvahelisi lepinguid ja Belgia ning Luksemburgi neutraliteeti. Sellegipoolest on väär väita, et ülalnimetatud sättega oleks agressioon tunnistatud maailmakuriteoks, vaid seda tuleb mõista pelga poliitilise hukkamõistu katsena. Seda eeskätt põhjusel, et võitjariigid ise ei käsitlenud sõja alustamist millegi muu kui lepingute rikkumisena.⁵⁰² Kuna Hollandi valitsus keeldus Wilhelm II selleks puhuks moodustatud rahvusvahelisele eritribunalile välja andmast, siis jäi sedakorda agressioonikuritegu paraku ka poliitiliselt hukka mõistmata.

Versailles' rahulepingu osaks on Rahvasteliidu põhikirja, mille art-le 11 vastavalt loeti iga sõda või sõjaähvardust, hoolimata sellest, kas see puudutas otseselt ühtki Rahvasteliidu liikmesriiki, kogu liitu puudutavaks küsimuseks ja anti liidule õigus võtta rahu kindlustamiseks vajalikke meetmeid. Samuti kohustusid liikmesriigid omavahelisi vaidlusi lahendama vahekohtus, alalises rahvusvahelises kohtus või laskma tülikäsimuse otsustada Rahvasteliidul. Põhikirja art 16 kohaselt loeti liikmesriigi poolt põhikirja sätete vastaselt sõjategevuse alustamist kõikide liikmesriikide vastu suunatuks ning see andis liidule õiguse kohaldada rikkujale suhtes sanktsioone. Rahvasteliidu loodud süsteem ei osutunud siiski piisavaks, et relvajõu kasutamist rahvusvahelises suhtlemises ära hoida.

Järgmiseks oluliseks tähtsaks agressiooni keelustamisel kujunes 1928. a sõlmitud nn Briand-Kelloggi pakt, milles allakirjutanud riigid deklareerisid, et nad mõistavad hukka sõjapidamise kui rahvusvaheliste tülide lahendamise vahendi ning loobuvad omavahelises rahvusvahelises suhtlemises sõjapidamisest. Paktis esinesid aga põhimõttelised puudused, mille tõttu see dokument ei hakanud realselt toimima. Esiteks, paktis puudus mingisugunegi sisuline määratlus, et mis täpselt selle art-ga 1 ära keelati – kas üksnes sõjaks kvalifitseeruv relvajõu kasutamine või ka selline relvajõu kasutamine, mis ei kvalifitseeru sõjaks. Teiseks, paktis ei määratleta mingilgi moel agressiooni piire – endiselt jäi iga riigi enda otsustada, millal on tema elulisi huvisid sellisel määral

⁵⁰¹ B. B. Ferencz. *Aggression*, Journal of International Law and Economics Vol 10 (1975), lk 702.

⁵⁰² L. C. Green. *Op cit*, lk 4-5; M. Adatci. *Op cit*, lk 117.

kahjustatud, et lugeda endapoolne sõjategevuse alustamine enesekaitsena õigustatuks.⁵⁰³ Rõhutada tuleb sedagi, et paktis ei nähtud selle rikkumise puhuks ette mingisugust sanktsiooni.

Kõrvuti agressiooni kui niisuguse keelustamisega püüti maailmasõdade vahelisel ajal jõuda kokkuleppele ka agressioonikeelu reaalses sisus. Sel eesmärgil tegutses toona jõuliselt Nõukogude Liit. Nõukogude definitsiooni kohaselt oli agressor riik, kes esimesena pani teise riigi suhtes toime agressiivse akti, milleks omakorda loeti invasiooni, rünnakut, sõjakuulutust või mereblokaadi. Seda definitsiooni Nõukogude Liit mitmete riikidega sõlmitud kahepoolsetes mittekallaletungilepingutes (sh sõlmiti niisugused lepingud Eesti, Läti ja Leeduga).⁵⁰⁴

Ülaltoodust nähtub seega, et kahe maailmasõja vahelisel perioodil kujunes rahvusvahelises õiguses välja arusaam agressiooni kui poliitilise meetme ebaseaduslikkusest. Kuid maailmasõdade vahelisel ajal ei jõutud rahvusvahelises õiguses kokkuleppeni agressiooni üldkehtivas sisulises definitsioonis ega selle määratlemises individuaalset kriminaalvastutust kaasa toova maailmakuriteona. Agressiooni õigusliku järelemina nähti riigivastutust, mitte isiklikku kriminaalvastutust.⁵⁰⁵

Sellegipoolest sätestas Nürnbergi tribunali harta art 6.a järgmises sõnastuses rahuvastase kuriteo koosseisu:

Rahuvastased kuriteod: nimelt, agressiivse sõja või rahvusvaheliste lepingute, kokkulepete või garantiidega vastuolus sõja plaanimine, ettevalmistamine, alustamine või pidamine või üldises plaanis või vandenõus osalemine eelneva tarvis.

Natsikurjategijate süüdistamine agressioonikuriteo toimepanemises tekitab tõsiseid probleeme legaliteedi seisukohast. Kuna II maailmasõja eelses rahvusvahelises õiguses agressiooni kriminaliseerivad normid puudusid, siis tuleb seda kuriteokoosseisu pidada *ex post facto* kriminaalseaduseks.⁵⁰⁶ Mitmed autorid asuvad seisukohale, et tegu oli puht-poliitilise jõuvõttega, et lepitada eelnenud sõjasündmustest šokeeritud rahvusvahelist üldsust.⁵⁰⁷ Seda seisukohta kinnitab veelgi USA-poolse peasüüdistaja Nürnbergi tribunalis, kohtunik R. Jacksoni poolt rahvusvahelise tribunali moodustamise kohta tehtud avalduses öeldu:

“Riigid on korduvalt ühinenud abstraktsete deklaratsioonidega, et agressiivse sõja vallapäästmine on ebaseaduslik. Nad on selle lepinguga hukka mõistnud. Aga nüüd [autori allakriipsutus] on meil nende abstraktsioonide konkreetne rakendus sellisel kujul, mis peaks maailmale selgeks tegema, et need, kes viivad oma rahva agressiivsesse sõtta, peavad selle eest isiklikku vastutust kandma.”⁵⁰⁸

Pärast II maailmasõda on rahvusvahelises õiguses jätkunud otsingud nii agressiooni defineerimise kui ka selle individuaalse karistatavuse osas. Tuleb rõhutada, et peale Nürnbergi ja Tokyo tribunali otsuste puudub tänaseni igasugune siseriiklik või ka rahvusvaheline kohtupraktika agressioonikuriteos süüdistatavate isikute üle. Samas on ilmselge, et see fakt ei johtu sobivate kaasuste puudusest, vaid rahvusvahelise üldsuse soovimatusest ja suutmatusest. Ka rahvusvaheliste kokkulepete tasemel ei suudetud II maailmasõja järel agressiooni defineerimise või kriminaliseerimise osas midagi ära teha – erinevalt sõjakuritegudest või inimsusevastaste kuritegudest ei sõlmitud neis küsimustes ühtki rahvusvahelist konventsiooni. Seda enam tuleb aga ära märkida ÜRO täiskogu 24. oktoobri 1970. a sõbralike suhete ja riikidevahelise koostöö deklaratsiooni ning 14. detsembril 1974. a vastuvõetud agressiooni definitsiooni. Rahvusvahelises

⁵⁰³ B. B. Ferencz. *Op cit*, lk 704.

⁵⁰⁴ V. Cassin *et al.* Definition of Aggression. HILJ Vol 16 (1975), lk 589.

⁵⁰⁵ Q. Wright. The Concept of Aggression. AJIL Vol 29 (1935), lk 376-377.

⁵⁰⁶ M. Cherif Bassiouni. Nuremberg Legacy. In M. Cherif Bassiouni. International Criminal Law. Vol III (1999), lk 205; vt lähemalt nt: G. von Glahn. *Op cit*, lk 584-587.

⁵⁰⁷ Vt lähemalt S. R. Ratner, J. S. Abrams. *Op cit*, lk 19-24; G. A. Finch. *Op cit*, lk 24.

⁵⁰⁸ Statement by Justice Jackson on War Trials Agreement; August 12, 1945. – Kättesaadav: <http://www.yale.edu/lawweb/avalon/imt/jack02.htm>, 2 mai 2005.

tavaõiguses on agressiooni definitsiooni aluseks saanud just ÜRO 1974. a resolutsioonis toodud määratlus. Sellisele seisukohale asus 1986. a Nikaraagua otsuses ka RVK.⁵⁰⁹ RÕK 1996. a eelnõu art 16 jätab paraku agressiooni defineerimata, sätestades üksnes tautoloogilises vormis, et isik, kes paneb toime agressiooni, vastutab agressioonikuriteo eest.⁵¹⁰

3.4.2. Agressioonikuriteo koosseis

3.4.2.1. Üldised märkused

Kuigi Nürnbergi otsus rikkus agressioonikuriteo osas *nullum crimen sine lege praevia* printsiipi ning oli seetõttu ise hinnatav rahvusvahelise õiguse rikkumisena, peetakse tribunali statuudi art 6.a ja tribunali otsust õigustatult agressioonikuriteo koosseisu rahvusvahelis-õigusliku määratlemise üheks tugisambaks.⁵¹¹ Selline *ius ex iniuria* on seletatav asjaoluga, et nii Nürnbergi tribunali statuudi kui otsusega kujundatud rahvusvahelise õiguse põhimõtteid kinnitati ÜRO täiskogul 11. detsembril 1946. a ühehäälselt vastuvõetud resolutsiooniga nr 95(I). Seega kinnitasid kõik toonased ÜRO liikmesriigid, et loevad Nürnbergis väljendamist leidnud printsiipe rahvusvahelisse tavaõigusse kuuluvateks. Nürnbergi tribunali praktilal on agressioonikuriteo määratlemisel eriline tähtsus ka seetõttu, et koos Tokyo tribunali otsusega on need ainsaks riigipraktika väljenduseks – hiljem pole siseriiklikes ega rahvusvahelistes kohtutes kedagi agressioonikuriteos süüdi tunnistanud.

Tänaseks ei ole siiski ilmselt kahtlust selles, et agressioon on maailmakuritegu. Kuigi agressioonikuriteo osas pole sõlmitud ühtki rahvusvahelist konventsiooni, on selle koosseisu lahtimõtestamisel võimalik lisaks Nürnbergi tribunali statuudile ja praktikale lähtuda veel mõnest rahvusvahelisest dokumendist. Jutt käib juba eespool mainitud ÜRO täiskogu 14. detsembri 1974 a. resolutsiooniga 3314 kinnitatud agressiooni definitsioonist ja RÕK 1996. a eelnõust, mille art 16 sätestab agressioonikuriteo.⁵¹² Lisaks kuulub Rooma statuudi art 5 I.d alusel agressioonikuritegu RVKK pädevusse. Sama art lg-st 2 johtuvalt puudub kohtul siiski võimalus selles osas oma jurisdiktsiooni teostada enne kui art-te 121 ja 123 kohaselt on vastu võetud säte, millega defineeritakse kuritegu ja määratakse kindlaks tingimused, mille alusel võib kohus oma jurisdiktsiooni nimetatud kuriteo suhtes kasutada. Vastava kokkuleppe saavutamise tõenäosust hinnatakse rahvusvahelise üldsuse tänast meelestatust silmas pidades aga vähemalt ettenähtavas tulevikus ebareaalseks.⁵¹³ Seega on praeguse seisuga võimalik rahvusvahelisel tasandil agressioonikuriteo eest karistada üksnes spetsiaalselt selle tarvis loodud *ad hoc* organite poolt. Niisugune variant võib teoreetiliselt realiseeruda olukorras, kus ÜRO JN, tegutsedes ÜRO põhikirja VII peatüki alusel, otsustab mingi agressiooniakti osas sellise meetme rakendamise kasuks.

⁵⁰⁹ RVK 27. juuni 1986. a otsus (Sõjaline ja paramilitaarne tegevus Nikaraaguas ja Nikaraagua vastu, Nikaraagua v Ameerika Ühendriigid), para 195.

⁵¹⁰ RÕK 1996. a eelnõu, art 16.

⁵¹¹ R. L. Griffiths. Agression and the *Ius ad Bellum*, *International Criminal Law Review* (2002), lk 308.

⁵¹² Agressioonikuritegu sätestati ka RÕK 1954. a ja 1991. a inimkonna rahu ja julgeoleku vastaste kuritegude koodesksi eelnõudes, vastavalt art-s 2 ning art-tes 15-16.

⁵¹³ O. Triffterer (ed). *Commentary*, art 5, än 29.

3.4.2.2. Objektiivne koosseis

Rahvusvahelise tavaõiguse kohaselt on agressioonikuritegu riigi poolt vastuolus rahvusvahelise õiguse normidega teise riigi territoriaalse terviklikkuse või poliitilise iseseisvuse vastu suunatud (eelkõige tuleb siin all silmas pidada ÜRO põhikirja art-s 2 IV sätestatud interventsiooneeldu) relvajõu kasutamise plaanimine, ettevalmistamine, alustamine või pidamine. Kuid lisaks relvajõu kasutamisele vastuolus rahvusvahelise õiguse normidega peab rikkumine saavutama ka teatud ulatuse, et saaks rääkida agressioonikuriteost.⁵¹⁴ Seega ei ole põhjust rääkida agressioonist nt vähese tähtsusega piirikonfliktide või sõjalennuki poolt naaberriigi õhupiiri tahtliku rikkumise korral, kui need aktid jäävad isoleerituks ega ole üldise surveavaldamise osa.

Eeltoodud definitsioonist nähtub, et agressioon on eelkõige nn riigikuritegu: seda saab toime panna üksnes üks riik teise riigi vastu ning loogiliselt peaks riik selle eest ka vastutama. Kuid riik toimib üksnes läbi füüsiliste isikute, kes tema poliitikat kujundavad ning ellu viivad. Sestap tuleb riigivastutuse ning individuaalse kriminaalvastutuse tasandeid vaadelda iseseisvalt. Tulenevalt sellest, et agressioonina käsitatakse riigi käitumist, saavad isiklikku vastutust sellise teo eest kanda üksnes isikud, kellel on reaalne võimupositsioon, mille abil nad riigi tegevust suunata saavad.⁵¹⁵ Seda kriteeriumi tuleb tõlgendada laialt, hõlmamaks kõiki neid isikuid, kellel võib agressioonitegude sooritamisel oluline roll olla. Lisaks riigi poliitilisele eliidile ja sõjaväe ülemjuhatusel võivad seega kõne alla tulla ka nt suurettevõtete juhid.⁵¹⁶ Kuna agressiooniakt on olemuslikult riigiakt, siis ei ole agressiooni koosseisu järgi võimalik karistada mitteriiklikest organisatsioonidest lähtuvaid terrorirünnakuid ning vastuhakke riigivõimule.

Kuivõrd agressioonikuriteoks kvalifitseeruvad üksnes teod, mis on suunatud teise riigi territoriaalse terviklikkuse või poliitilise iseseisvuse vastu, siis ei ole koosseisust hõlmatud iseenesest rahvusvahelise õiguse vastased relvajõu kasutamise viisid, mille puhul ülalnimetatud eesmärgi ei esine (eelkõige puudutaks see oma kodakondsete päästmise ning humanitaarse interventsiooni juhtumeid).⁵¹⁷ A. Cassese avaldab eelmainitud seisukoha osas ka kahtlusi, leides, et rahu säilitamine on niivõrd oluline väärtus, et selle mistahes õigusvastane rikkumine on kuritegu. Selle seisukohaga ei saa nõustuda. Kahtlemata on õige väide rahu kui väärtuse kesksest kohast rahvusvahelises õiguses, kuid see fakt iseenesest ei laienda veel rahvusvahelisest tavaõigusest tulenevat agressioonikuriteo koosseisu. Senine napp riigipraktika ning *opinio iuris* igal juhul sellist seisukohta ei toeta. Nimetatud seisukoha vastu räägib ka A. Cassese enda poolt aktsepteeritud asjaolu, et agressioonikuriteo koosseis ei hõlma mittesõjaliste survevahendite kasutamist (nt ulatuslikud majandussanktsioonid), millega võidakse samuti tekitada olulist ebastabiilsust ja ohustada rahu.⁵¹⁸

Agressioonikuriteo objektiivse külje osas võib juhinduda ÜRO täiskogu 14. detsembri 1974. a agressiooni definitsiooni art-st 3. Selle kohaselt on agressiooniaktiks nii riigi poolt oma relvajõududega teise riigi ründamine (pommitamine, sissetungimine riiki, sõjaline okupatsioon ja territooriumi annekteerimine, sõjaline blokaad jms) kui ka kaudne sõjategevus teise riigi vastu (oma riigi territooriumi kasutada lubamine teise riigi ründamiseks, ükskõik milliste sõjaliste rühmituste teist riiki ründama saatmine või selliste rühmituste toetamine). Sellegipoolest tuleb arvestada, et

⁵¹⁴ A. Cassese. International Criminal Law, lk 114; RÕK 1996. a aruanne, art 16 para 5; vt agressiooni defineerimise kohta ka: R. L. Griffiths. *Op cit*, lk 367-369.

⁵¹⁵ A. Cassese, P. Gaeta, J. R. W. D. Jones. *Op cit*, lk 437-438.

⁵¹⁶ RÕK 1996. a aruanne, art 16 para 2; M. Cherif Bassiouni, B. B. Ferencz. Crime Against Peace. In M. Cherif Bassiouni. International Criminal Law. Vol I (1999), lk 347.

⁵¹⁷ G. Werle. Völkerstrafrecht, lk 439, an 1160.

⁵¹⁸ A. Cassese. International Criminal Law, lk-d 115 ja 116.

viimatinimetatud kaudsete vahendite korral peab tegu samuti ületama siiski teatud miinimumkünnise, et seda saaks käsitada agressioonina. Nikaraagua kaasuses asus RVK seisukohale, et logistilise abi ja relvastusega teises riigi valitsusvastaste jõudude toetamine on agressioonina käsitatav alles juhul, kui niisuguste tegude skaala või mõju oleks hinnatav pigem relvakonflikti ja mitte pelga piiriintsidendina, kui seda teostaks selle riigi regulaararmee.⁵¹⁹ Seega ka nt palgasõdurite kasutamine konfliktis võib olla agressioon, kui nende värbamine on riigile kas otseselt või kaudselt omistatav. Viimast võimalust iseloomustaks nt riigi esindajate kaudu varjatult sõdurite palkamine, kes formaalselt tegutsevad riigist täiesti sõltumatult.

Lisaks vahetule relvajõu kasutamisele on rahvuvahelise tavaõiguse kohaselt agressioonina käsitatavad ka selliste tegude plaanimine ja ettevalmistamine (vt lähemalt *supra* p 2.7.3, lk 48).

3.4.2.3. Subjektiivne koosseis

Subjektiivsest küljest on agressioonikuriteo puhul nõutav otsene tahtlus. A. Cassese on sellega seoses rõhutanud asjaolu, et süüdistatav peab olema teadlik oma tegude kontekstist. Viidates Krauch *et al* kaasusele (I.G. Farben) seoses süüdistusega agressioonikuriteos II maailmasõja vallapäästmise eest märgib ta, et just puuduste tõttu subjektiivses koosseisus ei saanud süüdi tunnistada isikuid, kes ei olnud otseselt pühendatud Saksa riigi agressioonipoliitika kujundamise või elluviimise asjaoludesse. Üksnes isikute objektiivsest panusest aga agressioonikuriteo koosseisu realiseerimiseks ei piisa.⁵²⁰ Ka RÕK 1996. a aruandes märgitakse seonduvalt agressioonikuriteo osas nõutava subjektiivse küljega, et asjaosaline peab tegutsema tahtlikult ja olema teadlik, et tema teod leiavad aset agressioonipoliitika kujundamise või elluviimise kontekstis.⁵²¹

3.5. Muud kuriteod

3.5.1. Üldmärkused

Lisaks eelpool käsitletud nn tuum-kuritegudele on erinevates allikates maailmakuritegudena välja pakutud veel mitmeid koosseise. Nii sätestatakse RÕK 1996. a eelnõu art-s 19 *sui generis* maailmakuriteo koosseisuna ÜRO ja assotsieeritud personali vastased kuriteod.⁵²² Läbirääkimistel RVKK loomiseks oli kõne all kohtule *rationae materiae* jurisdiktsiooni andmine terrorismi ja narkokaubanduse osas. ÜRO 1984. a piinamisvastase konventsioonis sätestatud piinamise koosseis on tänaseks saavutanud rahvusvahelise tavaõiguse staatuse ning iseseisva tähenduse võrreldes inimsusevastaste kuritegude või sõjakuritegude kontekstis kriminaliseeritud piinamisega.⁵²³ Kirjanduses on lisaks nimetatutele arutletud piraatluse ning keskkonna raske ja ulatusliku kahjustamise kui võimalike maailmakuritegude koosseisude üle. Kui püüda käesoleva töö I peatükis toodud kriteeriumidest lähtuvalt (vt *supra* p 1.1.2, lk 11 j) hinnata, millised ülal mainitud koosseisudest võiksid olla maailmakuritegudeks, siis tuleb asuda seisukohale, et kõne alla tuleksid

⁵¹⁹ RVK 27. juuni 1986. a otsus (Sõjaline ja paramilitaarne tegevus Nikaraaguas ja Nikaraagua vastu, Nikaraagua v Ameerika Ühendriigid), para 228 (vt ka para 247).

⁵²⁰ A. Cassese. *International Criminal Law*, lk 115.

⁵²¹ RÕK 1996. a aruanne, art 16 para 3.

⁵²² Selle koosseisu lisamine RÕK 1996. a eelnõusse tugines 1994. a sõlmitud ÜRO ja assotsieeritud personali turvalisuse konventsiooni art-s 9 I ettenähtud kuriteokoosseisule.

⁵²³ Sellisele järeltulele on mitmetes oma lahendites jõudnud ka Jugoslaavia tribunal. Vt nt: JT 16. novembri 1998. a otsus (Delalic *et al*), para 459; JT 10. detsembri 1998. a otsus (Furundzija), para 257.

üksnes rahvusvaheline terrorism ja piinamine *sui generis* kuriteona. Muud eelnimetatud koosseisud ei küündi maailmakuritegudeks järgnevatel põhjustel.

ÜRO ja assotsieeritud personali vastased kuriteod saab jagada kaheks vastavalt sellele, kas need on toime pandud relvakonfliktis või rahuajal. Esimesel juhul on need kahtlemata maailmakuriteod. Kuid tegemist ei ole iseseisva maailmakuritegude liigiga, sest sisuliselt on sellises olukorras tegu teatud sõjakuritegude koosseisualternatiivide koondamisega ühise ohvrite tunnuse järgi. Seega on sisuliselt tegemist sõjakuritegudega ning Rooma statuudi art-s 8 II.b.iii ja e.iii on need sellisena ka kriminaliseeritud (vt lähemalt *supra* p 3.3.2.1.B.δ lk 104). Seevastu toimepanduna rahuajal on nimetatud kuriteokoosseisu näol tegemist rahvusvahelises kriminaalõiguses uue nähtusega. 1994. a ÜRO ja assotsieeritud personali turvalisuse konventsiooni art-s 9 I sätestatakse koosseis järgmiselt:

1. Järgneva teo tahtlik toimepanemine:

- (a) ÜRO või assotsieeritud personali liikme tapmine, röövimine või muu isiku- või vabadusevastane rünne tema vastu;
 - (b) vägivaldne rünne ükskõik millise ÜRO või assotsieeritud personali liikme ametiruumide, eraruumide või transpordivahendite vastu, mis võib ohustada tema isikut või vabadust;
 - (c) ähvardus sellise ründe toimepanemiseks eesmärgiga sundida füüsilist või juriidilist isikut tegema mingit tegu või hoiduma selle sooritamisest;
 - (d) katse sellist rünnet toime panna ja
 - (e) osalemine kaasosalisena sellise teo toimepanemises või toimepanemise katses või sellise ründe organiseerimine või käskimine
- tuleb muuta osalisriigi siseriikliku õiguse kohaselt karistatavaks.

Ülaltoodud määratlusele vastava teo toimepanemist olukorras, kus see pole kaetud mõne sõjakuriteo koosseisuga, ei saa pidada maailmakuriteoks, sest see ei vasta maailmakuriteo määratlusele ei formaalses ega materiaalses mõttes. Koosseisumääratluses sisaldub sõnaselgelt üksnes osalisriikide kohustus oma siseriiklikus õiguses loetletud teod karistatavaks muuta, sellest ei tulene, et lepinguosalised peaksid niisuguseid tegusid kuritegudeks rahvusvahelise õiguse järgi. Nimetatud lepingul on tänaseks vaid veidi vähem kui 80 osalist,⁵²⁴ mis on tugev argument selle kohta, et selle sätteid ei tunnustata rahvusvahelise tavaõigusena. Ilma, et esineks sõjakuriteo koosseisu jaoks tarvilikud kontekstuaalsed tingimused, ei saa aga ÜRO ja assotsieeritud personali vastu toimepandud kuritegusid lugeda sellise raskusastmega tegudeks, mille tõttu need võiksid kvalifitseeruda maailmakuritegudeks. Need ei erine tavaolukorras teiste rahvusvaheliselt kaitstud isikute vastu toimepandavatest kuritegudest ning liigituvad seetõttu samuti transnatsionaalseteks koosseisudeks, mille rahvusvaheline karistatavuse alus võib tuleneda nt ÜRO ja selle riigi vahelisest kokkulepest, kus ÜRO rahuvalvepersonali rakendatakse.

Piraatlus on üks vanemaid rahvusvahelis-õiguslikke kuritegusid, mille koosseis on välja kujunenud rahvusvahelises tavaõiguses.⁵²⁵ Esimene rahvusvaheline leping, milles piraatlus kuriteona sätestati, on 1958. a ulgumere konventsioon, mille art 15 kohaselt mõistetakse piraatlusena ulgumerel erahuvides toime pandud vägivaldset tegu laeva või õhusõiduki pardal viibivate isikute või vara vastu. Olles eelkõige rahvusvahelisest tavaõigusest tulenev kuriteokoosseis, vastab piraatlus küll maailmakuriteo formaalsele määratlusele. Seda ei saa siiski pidada maailmakuriteoks, sest olemuslikult pole tegemist inimühiskonna eksisteerimise fundamentaalseid aluseid kahjustava koosseisuga – seega ei vasta piraatlus maailmakuriteo materiaalsele määratlusele ning seda tuleb lugeda transnatsionaalseks koosseisuks.

Narkokaubandus on tüüpiline transnatsionaalne kuritegu, mille osas on sõlmitud rida rahvusvahelisi lepinguid, sest oma riigipiire ületava ulatusega on riikidel üksikult ebaotstarbekas sellega

⁵²⁴ Ühinemis- ja ratifitseerimisandmed pärinevad ÜRO lepingute andmebaasi veebilehelt: <http://untreaty.un.org/ENGLISH/bible/englishinternetbible/partI/chapterXVIII/treaty8.asp>, 10 mai 2005.

⁵²⁵ A. Cassese. International Law, lk 435.

võidelda.⁵²⁶ Nii nt märgitakse RÕK 1995. a aruandes muude välistavate põhjuste hulgas, et narkokaubandus ei vasta inimkonna rahu ja turvalisust ohustavate kuritegude kriteeriumidele. Selle rahvusvahelise karistatavuse ainsaks aluseks võib olla rahvusvaheline leping, samas kui teiste kuritegude karistatavus tuleneb rahvusvahelisest tavaõigusest.⁵²⁷

Ilmselt on raske vastu vaielda väidetele, et keskkond on inimühiskonna eksistentsi vältimatu eeldus ning seetõttu vajab see ka erilist kaitset. Keskkonna kaitse vajadust on rahvusvahelises õiguses ka tunnustatud ning sel eesmärgil on sõlmitud arvukalt rahvusvahelisi kokkuleppeid.⁵²⁸ RÕK 2001. a riigivastutuse artiklite projekti art 40 kohaselt vastutab riik rahvusvahelise õiguse peremptiivsete normide (*ius cogens*) rikkumise eest.⁵²⁹ Sellegipoolest ei ole rahvusvahelises õiguses tänaseni jõutud kokkuleppele küsimustes, kas keskkonna raske ning ulatuslik kahjustamine (ökotsiid) võiks olla käsitatav nimetatud peremptiivse normi rikkumisena või koguni maailmakuriteona karistatav.⁵³⁰ Teistsugusel arvamusel on V. Kudrjajtsev, kes asub seisukohale, et ökotsiidist on saanud olulisim maailmakuritegu.⁵³¹ Nimetatud arvamus on kahtlemata progressiivne ja tervitatav, paraku ei toeta seda rahvusvahelise õiguse kehtivad normid ning riikide praktika – keskkonna laialdasem õiguskaitse alles ootab rahvusvahelis-õiguslikku tunnustust. Tänapäevase seisuga tuleb paikapidavaks lugeda RÕK 1995. a aruandes avaldatud seisukohta, et kui keskkonna kahjustamine on aset leidnud niisuguses ulatuses, mis annab alust rääkida ohust inimkonna rahule ja julgeolekule, siis kvalifitseerub see ühtlasi kas agressiooniks, sõjakuriteoks või rahvusvaheliseks terrorismiks.⁵³²

3.5.2. Piinamine *sui generis* kuriteona

Kirjanduses asutakse seisukohale, et piinamine on lisaks kriminaliseeritusele inimsusevastase ning sõjakuriteona maailmakuriteoks ka *sui generis*.⁵³³ Piinamise kui sellise keelustamise osas on tänapäevase rahvusvahelises õiguses kujunenud veendumus, et piinamisevastase konventsiooni art 1 I definitsioon kajastab rahvusvahelist tavaõigust.⁵³⁴ Piinamisvastase konventsiooni definitsioonist lähtuvalt on objektiivse koosseisu elementideks:

- 1) mis tahes viisil isikule tugeva füüsilise valu või vaimsete kannatuste põhjustamine;
- 2) sellise valu või piina tekitajaks on riigi ametiisik või muu isik, kes täidab ametiisiku ülesandeid, või kui seda tehakse nende õhutusel, nende kaasaaitamisel või vaikival nõusolekul;
- 3) selline valu või piin ei ole üksnes seadusliku sanktsiooni rakendamise tagajärg või sellest sanktsioonist lahutamatu või kutsutakse selle poolt juhuslikult esile.

Seega tõepoolest, analüüsides piinamise koosseisu inimsusevastaste ning sõjakuritegude kontekstis, ilmneb, et nende koosseisud ei kattu täielikult piinamisevastase konventsiooni art-s 1 I sätestatud piinamise koosseisuga (vt *supra* p 3.2.2.2.E, lk 74). Piinamise kui *sui generis* maailmakuriteo puhul

⁵²⁶ Vt nt: ÜRO 1988. a narkootiliste ja psühhotroopsete ainete ebaseadusliku kaubanduse konventsioon; Euroopa Nõukogu 1995. a 31. jaanuari ÜRO narkootiliste ja psühhotroopsete ainete ebaseadusliku kaubanduse konventsiooni art 17 täiendav ebaseadusliku merekaubanduse kokkulepe.

⁵²⁷ RÕK 1995. a aruanne, lk 60, art 25 para 113.

⁵²⁸ Vt ulatuslikku loetelu vastavatest rahvusvahelistest lepingutest: M. Cherif Bassiouni. Sources, lk 90-92.

⁵²⁹ RÕK riigivastutuse artiklite projekt, art 40.

⁵³⁰ A. Cassese, P. Gaeta, J. R. W. D. Jones. *Op cit*, lk 522-523; vt ka: Chr. Tomuschat. Schädigung der Umwelt (2001), lk 114.

⁵³¹ Vt lähemalt: B. Кудрявцев (Ред). *Op cit*, c 131-132; vt ökotsiidi kui maailmakuritegu pooldavat seisukohta ja sellekohast arutelu ka: M. A. Gray. Ecocide. California Western International Law Journal. Vol 26 (1996), lk 266 jj.

⁵³² RÕK 1995. a aruanne, art 26, lk 62.

⁵³³ A. Cassese. International Criminal Law, lk-d 117, 119.

⁵³⁴ Vt selles osas JT ja RuT praktikas avaldatud seisukohti: JT 16. novembri 1998. a otsus (Delalic *et al*), para 455-74; JT 10. detsembri 1998. a otsus (Furundzija), para 257; JT 22. veebruari 2001. a otsus (Kunarac *et al*), para 483-97; RuT 2. septembri 1998. a otsus (Akayesu), para 593.

on koosseisu realiseerimiseks tarvilik mingil moel ametliku sanktsiooni olemasolu, mis pole nõutav piinamise kui inimsusevastase või kui sõjakuriteo koosseisu kohaselt. Just piinamise koosseisupäraste tegude sooritamine ametlike struktuuride poolt või nende nõusolekul on tunnuseks, mis peaks põhjendama nende tegude kuulumist maailmakuritegude hulka. Piinamine *sui generis* maailmakuriteona võib olla toime pandud nii rahuajal kui relvakonfliktis.⁵³⁵ Koosseis ei nõua mingit seost konfliktiga ega piinamistegude laiaulatusliku või süstemaatilise ründe konteksti kuulumist. Seega kvalifitseerub piinamiskuriteoks ka ühekordne ja isoleeritud käitumisakt. Just viimatinimetatud asjaolud annavad põhjust kahelda selles, kas piinamist *sui generis* kuriteona saab pidada materiaalses mõttes maailmakuriteoks. See võiks kõne alla tulla eelkõige olukorras, kus piinamine kujutab endast mingi riigi õiguskaitseüsteemis tavapäraselt ja ulatuslikult rakendatavat poliitikat.

Teisalt võimaldab ametliku sanktsiooni tunnus piiritleda käsitletavat koosseisu piinamisest kui puhtalt siseriiklikust kuriteost (nt Eestis KarS § 122).

Subjektiivsest küljest peab piinamisevastase konventsiooni art 1 I sätestatud tegu olema toime pandud tahtlikult. Lisaks nõuab koosseis aga teoga teatud eesmärkide püüdlemist, milleks piinamisevastase konventsiooni kohaselt võivad olla eesmärk saada piinatavalt isikult või kolmandatelt isikutelt andmeid või ülestunnistusi, karistada teda teo eest, mille on toime pannud tema ise või kolmas isik või mille toimepanemises teda kahtlustatakse, hirmutada piinatavat isikut või kolmandat isikut, neid millekski sundida, või mis tahes muu diskrimineerimisel rajanev põhjus. Seega tuleb asuda seisukohale, et piinamisevastase konventsiooni mõttes on subjektiivsest küljest nõutav kavatsetus.

Mis puutub piinamise kui *sui generis* kuriteo eest karistamisse, siis saab see tänsel päeval toimuda üksnes detsentraliseeritult siseriiklikes kohtutes. Ka tuleviku perspektiivis pole selles osas muutusi ette näha.

3.5.3. Rahvusvaheline terrorism

Terrorismist on iseäranis viimastel aastatel vaieldamatult kujunenud üks keskseim rahvusvaheline probleem, kuid selle tähendus rahvusvahelises õiguses ning maailmakriminaalõiguses on kuni viimase ajani olnud vaidlusobjekt. Probleemi tuum peitub sarnaselt agressioonikuriteoga keelatud käitumise üldiselt aktsepteeritud definitsiooni leidmise raskuses. Rahvusvahelisel tasandil üritati terrorismi esimest korda defineerida ning kriminaliseerida Rahvasteliidu 1937. a terrorismi vältimise ja karistamise konventsioonis, mis paraku ei jõustunud.⁵³⁶ Peale II maailmasõda raskendas terrorismi vastast võitlust olulisel määral riikide suutmatuse kokku leppida terrorismi mõistes. Seda

⁵³⁵ Vt ka: JT 22. veebruari 2001. a otsus (Kunarac *et al*), para 488-97.

⁵³⁶ Konventsiooni art 1 II kohaselt defineeriti terrorism järgmiselt:

Käesoleva konventsiooni mõttes on terroristlikud teod riigi vastu suunatud kuriteod, mille eesmärgiks on tekitada avalikkuses, selle teatud osas või mingites konkreetsetes inimestes hirmu.

Art 2 kohaselt loeti terroristlikeks tegudeks järgmised art-s 1 II nimetatud eesmärgil toime pandud teod:

- 1) riigipeade ja nende pereliikmete ning avalikke ülesandeid täitvate isikute tapmine, neile raskete tervisekahjustuste tekitamine või nende vangistamine
- 2) avaliku vara tahtlik hävitamine või kahjustamine;
- 3) iga tahtlik tegu, mille eesmärgiks on seada ohtu ühiskonnaliikmete elu;
- 4) katse mõnda eelnimetatud kuritegu toime panna;
- 5) relvade, laskemoona, lõhkeainete või kahjulike ainete tootmine, omandamine, omamine või tarnimine eesmärgiga mõnda eelnimetatud kuritegu toime panna.

Kuna terrorismi vältimise ja karistamise konventsiooni ratifitseeris vaid India, siis ei ole see kunagi jõustunud.

omakorda takistas kolmanda maailma riikide tugev vastuseis, kes nõudsid, et terrorismi definitsioon ei hõlmaks vabadusvõitlejate ja muude sarnaste vastupanuliikumiste tegevust.⁵³⁷ Kuna üldises terrorismi kriminaliseerimises ei suudetud kokkuleppele jõuda, siis üritati probleemi lahendada võttes vastu rea rahvusvahelisi lepinguid terrorismi spetsiifiliste valdkondade vastaseks võitluseks.⁵³⁸ Viimasel kümnendil on muutunud rahvusvahelises olukorras aga ÜRO täiskogu vastu võtnud mitmeid resolutsioone, milles mõistetakse hukka terrorism kui selline, ilma vabadusvõitluse eranditeta ja kitsendusteta konkreetsetele valdkondadele.⁵³⁹ Samuti võib öelda, et tänaseks on rahvusvahelises õiguses välja kujunenud terrorismi juriidiliselt siduv üldmääratlus. Tulenevalt 1999. a terrorismi finantseerimise konventsiooni art-st 2 I tuleb terrorismina mõista:

Isik sooritab konventsiooni tähenduses kuriteo, kui ta mis tahes moel, ebaseaduslikult ja tahtlikult, otseselt või kaudselt teeb kättesaadavaks vahendid või kogub vahendeid, mida kasutatakse või mille kohta ta teab, et neid võidakse kasutada täielikult või osaliselt:

- a) mingi teo sooritamiseks, mis on defineeritud mõnes lisas loetletud lepingus [konventsiooni lisas on loetletud 9 rahvusvahelist lepingut, milles kriminaliseeritakse mingi konkreetne terroristlik tegu – autori märkus] ning kujutab endast selle järgi kuritegu;
- b) mis tahes muu teo sooritamiseks, millega kavatakse surmata tsiviilisik või muu isik, kes relvakonflikti korral ei osale aktiivses sõjategevuses, või tekitada neile raske kehavigastus, kui sellise teo eesmärk on elanikkonna hirmutamise või valitsuse või rahvusvahelise organisatsiooni sundimine mingit toimingut läbi viima või selle läbiviimisest hoiduma.

A. Cassese jõuab järeldusele, et eeltoodud terrorismi määratlus kajastab rahvusvahelist tavaõigust ning seega on tema hinnangul rahvusvaheline terrorism kujunenud maailmakuriteoks.⁵⁴⁰

Rooma statuudi ettevalmistamisel ei lisatud terrorismi RVKK pädevusse järgmistel põhjustel: 1) ettevalmistava komisjoni arvates puudus üldiselt vastuvõetav terrorismi definitsioon; 2) kardeti, et sellise kuriteoliigi lisamisega kohus politiseeritakse; 3) leiti, et terrorism ei ole piisavalt raske kuritegu, sätestamaks seda Rooma statuudis; 4) asuti seisukohale, et efektiivsem on terrorismikuritegude toimepanijaid karistada siseriiklikul tasandil.⁵⁴¹ Eeltoodud seisukohad põhinevad aga terrorismi probleemi ilmselgelt lihtsustatud käsitusviisil, mis ei võta piisavalt arvesse selle kuriteoliigi erinevaid avaldumisvorme.

Terroristlikud teod võivad kontekstuaalsete tingimuste täitmisel olla karistatavad inimsusvastase kuriteo või ka sõjakuriteona (nt tsiviilelanikkonna tapmise või hävitamisena Rooma statudi art 7 I.a või b mõttes või tsiviilelanikkonna või tsiviilobjektide vastu suunatud rünnakuna Rooma statudi art 8 II.b.i või b.ii mõttes), mis juhul laieneb neile loomulikult ka RVKK *rationae materiae*

⁵³⁷ Vt selle probleemi kohta põhjalikumalt: W. A. Hannay. International Terrorism. International Lawyer Vol 8 (1974), lk 268-284.

⁵³⁸ Peamised rahvusvahelised lepingud selles vallas on järgmised: 1970. a õhusõiduki ebaseadusliku hõivamise vastu võitlemise konventsioon; 1971. a tsiviillennunduse ohutuse vastu suunatud ebaseaduslike tegude tõkestamise konventsioon; ÜRO 1973. a rahvusvaheliselt kaitstud isikute, kaasa arvatud diplomaatiliste agentide vastu suunatud kuritegude tõkestamise ja karistamise konventsioon; ÜRO 1979. a pantvangide võtmise vastu võitlemise rahvusvaheline konventsioon; 1980. a tuumamaterjalide füüsilise kaitse konventsioon; 1988. a tsiviillennunduse ohutuse vastu suunatud ebaseaduslike tegude tõkestamise konventsiooni lisaprotokoll ebaseaduslike vägivaldaaktide vastu võitlemise kohta rahvusvahelist lennuliiklust teenindavates lennujaamades; 1988. a merelaevanduse ohutuse vastu suunatud ebaseaduslike tegude tõkestamise konventsioon; 1988. a mandrilaval asuvate püsiplatvormide ohutuse vastu suunatud ebaseaduslike tegude tõkestamise protokoll; ÜRO 1997. a pommterrorismivastane konventsioon. Regionaalsel tasandil sõlmitud lepingutest on Euroopa kontekstis olulisim 1977. a terrorismi tõkestamise Euroopa konventsioon.

⁵³⁹ Olulisimana neist tuleb nimetada ÜRO täiskogu 9. detsembri 1994. a resolutsiooni nr 60 (IL), millele lisatud deklaratsioonis määratletakse terrorism järgmiselt:

Kuriteod, mille eesmärgiks on kutsuda üldsuses, inimeste grupis või konkreetses isikus poliitilistel põhjustel esile hirmuseisund, on igal juhul õigustamatud, seda vaatamata poliitilistele, filosoofilistele, ideoloogilistele, rassilistele, etnilistele, usulistele või ükskõik millistele muudele kaalutlustele, mida võiks nende tegude õigustuseks tuua.

⁵⁴⁰ A. Cassese. International Criminal Law, lk 124.

⁵⁴¹ A. Cassese, P. Gaeta, J. R. W. D. Jones. *Op cit*, lk 517.

pädevus. Kuid lisaks sellele on terrorismil veelgi avaldumisvorme. Kahtlemata jääb osa terroristlike tegusid peamiselt ühe riigi piiresse – pidades silmas nt niisuguseid terroristlikke rühmitusi nagu ETA Hispaanias või IRA Põhja-Iirimaa. Sellisel juhul ongi tegemist puhtakujulise siseriikliku küsimusega, mille osas piisab siseriikliku kriminaalõiguse ning riikidevahelise kriminaalõiguslase koostöö mehhanismidest. Lisaks nimetatud variantidele tuleb aga nõustuda A. Cassese seisukohaga, et terrorism võib küündida *sui generis* maailmakuriteoks ja seda tingimustel, et tegevus ületab riigipiire, sellel on mingisugune riigi (või muu sarnane organisatoorne) toetus ning terroristlik tegevus on ohuks maailma rahule ja julgeolekule.⁵⁴²

Eeltoodud kontekstuaalsel taustal võib terrorismi objektiivse külje avada siseriiklikult tavapäraselt karistatavate vägivallategudena nagu nt tapmine, tervisekahjustuse tekitamine, pantvangistamine, väljapressimine, piinamine, plahvatuste korraldamine, süütamine.⁵⁴³

Subjektiivsest küljest peavad niisugused teod olema toime pandud eesmärgiga külvata avalikkuses hirmu ning nende toimepanemise motiiv peab olema ideoloogiline, s.t suunatud mingitele muudele kui pelgalt isiklikele eesmärkidele (nt poliitilised või religioossed motiivid). Seega on subjektiivsest küljest nõutav kavatsetus.⁵⁴⁴

Täna päeval puudub võimalus terrorismi kui *sui generis* kuriteo eest rahvusvahelisel tasandil karistamiseks (kui välja arvata Ruanda tribunali pädevus statuudi art 4.c kohaselt karistada terroristlike tegude kui sõjakuritegude eest). Arvestades terrorikuritegude suurt hulka ning ohtlikkust, oleks *de lege ferenda* aga kahtlemata vajalik RVKK *rationae materiae* pädevuse laiendamine hõlmamaks rahvusvahelise terrorismi juhtumeid, mis ei mahu praegu RVKK jurisdiktsiooni alla kuuluvate kuriteokoosseisude raamesse.

⁵⁴² A. Cassese. International Criminal law, lk 129.

⁵⁴³ G. Gilbert. Transnational Terrorism. Netherlands Yearbook of International Law. Vol 25 (1995), lk 8.

⁵⁴⁴ A. Cassese. International Law, lk 450.

Kokkuvõte

Käesolev magistritöö käsitleb maailmakriminaalõigust kui rahvusvahelis-õigusliku kriminaalvastutuse kontseptsiooni. Töö eesmärk on anda ülevaade maailmakriminaalõiguse distsipliini kujunemisest iseseisvaks õigusharuks viimase paarikümne aasta jooksul.

Selleks käsitletakse esmalt maailmakriminaalõiguse mõistet ja eset, määratledes need formaalselt ja andes juhtniidid materiaalseks määratlemiseks. Maailmakriminaalõigusena tuleb mõista vahetult rahvusvahelisest õigusest tulenevat tegude karistatavust põhistavate normide kogu. Selle valdkonna materiaalse määratlemise osas jõudis töö autor järeldusele, et maailmakriminaalõigus on inimühiskonna jaoks olulisimaid, eksistentsiaalseid väärtusi kaitsev õigusharu. Seejuures ei jää tähelepanuta maailmakriminaalõigusele tehtav kriitika, et see on pelg teoreetiline kontseptsioon, mis reaalsuses ei rakendu. Nimetatud etteheidetes ja võimalikes vastuväidetes neile väljendub rahvusvahelise õiguse tänapäevase käsitluse keskne eksistentsiaalne vaidlus sellest, kas see õigusharu on üldse positivistliku normatiivse süsteemina olemas ja üldse võimalik. Töö autor leiab, et probleemid, mille tõttu maailmakriminaalõiguse olemasolu kahtluse alla seatakse, on tehnilist laadi. Samuti viitab maailmakriminaalõiguse olemasolule ja elujõulisusele viimaste aastate õiguslik areng, kus maailmakriminaalõiguse regulatsioon on kontsentreerunud seninägematule tasemele.

Olles välja selgitanud maailmakriminaalõiguse määratluse, pööratakse töös järgnevalt tähelepanu maailmakuriteo mõistele, mis avatakse formaalsest küljest kui rahvusvahelisest õigusest enesest (universaalsest rahvusvahelisest õigusest) tulenev kuritegu. Materiaalses mõttes ilmneb maailmakuriteo mõiste maailmakriminaalõiguse funktsioonist kaitsta rahvusvahelise õiguskaasluse olulisimaid baasväärtusi ning järelikult on selles mõttes maailmakuritegu nimetatud väärtusi kõigutav tegu.

Töö avab järgnevalt maailmakriminaalõiguse distsipliini olulisimate alusprintsipiide, nimelt seaduslikkuse, universaalsuse, aegumatuse, topeltkaristamise keelu ja prioriteetsuspõhimõtete sisu.

Piiritlemaks töö teemat ning täpsustamaks alljärgnevates punktides analüüsitava õigusinstituutide reguleerimisvaldkonda, on esimeses peatükis eraldi välja toodud maailmakriminaalõigust lähedastest õigusharudest eristavad põhijooned. Sellised õigusharud on esiteks internatsionaalne kriminaalõigus kui siseriikliku kriminaalõiguse ekstraterritoriaalne kehtivus, millest maailmakriminaalõigus eristub fundamentaalselt juba selles, et ta tuleneb rahvusvahelisest, mitte siseriiklikust õigusest. Teiseks lähedaseks õigusharuks on riikidevaheline koostöö kriminaalasjades, mis tähistab erinevalt maailmakriminaalõigusest riikide koopereerumist olemuslikult siseriiklike, aga levikult piireületavate kriminaalõiguse valdkonda kuuluvate probleemide lahendamiseks. Kolmandaks käib jutt supranatsionaalsest kriminaalõigusest, mis on maailmakriminaalõigusele lähedane valdkond ja eristub eelkõige riigiülese karistusvolituse tekkekoha kaudu, milleks supranatsionaalse kriminaalõiguse korral pole mitte rahvusvaheline õigus, vaid riigi tahe. Neljandaks tuleb maailmakriminaalõigust eristada riigi rahvusvahelis-õiguslikust vastutusest, mis puudutab riigi kui rahvusvahelise õiguse keskse subjekti vastutust rahvusvahelise õiguse normi rikkumise eest ja eristub seega põhimõtteliselt maailmakriminaalõiguse isikliku kriminaalvastutuse ideest.

Peale teema täpsemat määratlemist ja põhimõtetest ülevaate andmist vajab lühidat puudutamist maailmakriminaalõiguse vahetu rakendamise süsteem. Vahetu rakendamine tähendab õigusemõistmist rahvusvahelise õiguse alusel loodud rahvusvahelis-õiguslikes organites, mille tegutsemise vorme ning printsiipe töös kokkuvõtlikult käsitletakse.

Töö teine peatükk käsitleb maailmakriminaalõiguse üldosa. Tegemist on maailmakriminaalõiguse arengujärgus uusima saavutusega – Rooma statuudi vastuvõtmise järel on esmakordselt selles õigusvaldkonnas võimalik rääkida süsteemsest ja üldisest kontseptsioonist, mille alusel eriosa norme rakendada. Sellegipoolest ei saa mööda vaadata asjaolust, et tüüpilise rahvusvahelise õigusliku õigusloome resultaadina kannatavad Rooma statuudi üldosa sätteid mitmete teoreetiliste probleemide käes. Olles kombineeritud erinevate õigustraditsioonide sümbioosina, võime nende normide puhul ühelt poolt rääkida universaalsest ja iseseisvast kriminaalõigussüsteemist. Teisalt tuleb teise peatüki analüüsi valguses tõdeda, et mitmetes küsimustes esineb olulisi vasturääkivusi ja ebaselgust. Üldosa süsteemi rajamine nõuab mitme õigussüsteemi vahele tekitab tõsisid tõlgendusraskusi üksikute instituutide sisu määratlemisel.

Töö kolmas peatükk käsitleb maailmakriminaalõiguse materiaalsel objekti: maailmakuritegude koosseise. Selles osas analüüsitakse maailmakuritegude nn tuumkoosseise: genotsiidi, inimsusevastaseid ja sõjakuritegusid ning agressioonikuritegu. Analüüs ei puuduta mitte üksnes nimetatud tegude teoreetilist külge, vaid hõlmab põhjalikku ja võrdlevat käsitlust kohtupraktika pinnalt, mille tulemusel korrigeeritakse või täpsustatakse nimetatud kuriteokoosseisude konkreetseid elemente. Samuti hinnatakse kriitiliselt maailmakuritegude koosseisude problemaatilisi elemente nagu genotsiidikuriteo puhul kaitstavate gruppide määratlemisega seonduv või sõjakuritegude osas rahvusvahelise õiguse alusel keelatud relvade kasutamise kriminaliseerimise probleemid ning rahvusvahelise ja mitterahvusvahelise relvakonflikti jaoks erinevate standardite loomine. Lisaks nimetatud tuumikkoosseisudele antakse lühike ülevaade ka muudest võimalikest maailmakuritegude koosseisudest.

Kasutatud materjalid

Monograafiad ja õpikud

1. Allen, M. J. Textbook on Criminal Law. Second Edition. London: Blackstone Press. 1993, xxviii, 396 lk.
2. Ambos, K. Der Allgemeine Teil des Völkerstrafrechts. Ansätze einer Dogmatisierung. Berlin: Duncker & Humblot. 2002, 1058 lk.
3. Bassiouni, M. Cherif. Crimes Against Humanity in International Criminal Law. The Hague, London, Boston: Kluwer Law International. 1999, xlii, 610 lk.
4. Bassiouni, M. Cherif; Wise, E. M. *Aut dedere aut iudicare*: The Duty to Extradite or Prosecute in International Law. Dordrecht, Boston, London: Martinus Nijhoff Publishers. 1995, xiv, 340 lk.
5. Bouvier, A. A; Sassòli, M. How Does Law Protect in War: Cases, Documents, and Teaching Materials on Contemporary Practice in International Humanitarian Law. Geneva: International Committee of the Red Cross. 1999, 1496 lk.
6. Brett, R; McCallin, M. Children, the Invisible Soldiers: Rädda Barnen. 1998, 297 lk.
7. Brownlie, I. Principles of Public International Law. Fifth edition. Oxford: Oxford University Press. 1998, xlviii, 743 lk.
8. Cassese, A. International Criminal Law. Oxford, New York: Oxford University Press. 2003, lvi, 473 lk.
9. Cassese, A. International Law. Second edition. Oxford, New York: Oxford University Press. 2005, liii, 558 lk.
10. Charlesworth, H, Chinkin, Chr. The boundaries of international law. A feminist analysis. Manchester: Manchester University Press. 2000.
11. Ernits, M jt. Karistusseadustiku üldosa eelnõu. Eelnõu lähtealused ja põhjendus. Tallinn, Tartu, Kiel: Juura. 1999, 166 lk.
12. Glahn, G. Law Among Nations: An Introduction to Public International Law. 5th edition New York: Macmillan Publishing Company. 1986, xv, 822 lk.
13. Green, L. C. The Contemporary Law of Armed Conflicts. Manchester: Manchester University Press. 1999, xx, 394 lk.
14. Groth, K. U. Ist die Reform der Hauptverhandlung im deutschen Strafprozess durch Tat- oder Schuldinterlokut in Anlehnung an das anglo-amerikanische Recht geboten? Tartu: Tartu Ülikool. 2001, 204 lk.
15. Hattenhauer, H. Euroopa õiguse ajalugu. II raamat: Lüübeki õigusest kuni Code Civil de France'ni. Tallinn: Sisekaitseakadeemia. 2004, 348 lk.
16. Jennings, R; Watts, A. Oppenheim's International Law. Ninth edition. Volume I. Peace. Introduction and Part I. Harlow: Longman. 1992, lxxxvi, 554 lk, register 33 lk.
17. Jescheck, H.-H, Weigend Th. Lehrbuch des Strafrechts. Allgemeiner Teil. 5., vollständig neubearbeitete und erweiterte Auflage. Berlin: Duncker und Humblot. 1996, I, 1029 lk.
18. Koskeniemi, M. From apology to utopia: the structure of international legal argument. Helsinki: Lakimiesliiton Kustannus. 1989, 550 lk.
19. Kühl, K (tõlk. Kivisild, T jt). Karistusõigus. Üldosa. Tallinn: Juura. 2002, xxx, 526 lk.
20. Macedo, S (ed). The Princeton Principles on Universal Jurisdiction. Princeton: Princeton University. 2001, 67 lk.
21. Ratner, S. R; Abrams, J. S. Accountability for Human Rights Atrocities in International Law: Beyond the Nuremberg Legacy. Oxford, New York: Oxford University Press. 1997, xxxvi, 370 lk.

22. Sadat, L. N. The International Criminal Court and the Transformation of International Law: Justice for the New Millennium. Ardsley: Transnational Publishers. 2002, xviii, 566 lk.
23. Samson, E. (tõlk. Jaggo, O). Kriminaalõiguse üldosa. Abimaterjal kohtunike ja prokuröride järelkoolituse karistusõiguse õppegrupile. Tallinn: Justiitsministeerium. 2001, 528 lk.
24. Sarv, E. Õiguse vastu ei saa ükski: Eesti taotlused ja rahvusvaheline õigus. Tartu: Okupatsioonide repressiivpoliitika uurimise riiklik komisjon. 1997, 336 lk.
25. Schabas, W. A. An Introduction to the International Criminal Court. Cambridge: Cambridge University Press. 2001, viii, 406 lk.
26. Smith, J. C, Hogan, B. Criminal Law. London, Dublin, Edinburgh: Butterworths. 1992, 793 lk.
27. Sootak, J. Karistusõiguse alused. Tallinn: Juura. 2003, 276 lk.
28. Sootak, J. Õigusvastasus. Süü. Tallinn: Juura. 2003, 149 lk.
29. Sootak, J. Õpetus karistusseadusest. 2., täiendatud väljaanne. Tallinn: Juura. 2003, 102 lk.
30. Sootak, J. Täideviimine ja osavõtt. Tallinn: Juura. 2004, 104 lk.
31. Triffterer, O. Dogmatische Untersuchungen zur Entwicklung des materiellen Völkerstrafrechts seit Nürnberg. Freiburg: Eberhard Albert Verlag. 1966, 242 lk.
32. Uustal, A. Rahvusvaheline õigus. Tallinn: Eesti Raamat. 1984, 384 lk.
33. Värk, R. Diplomaatiline õigus. Tallinn: Juura. 2004, 255 lk.
34. Werle, G. Völkerstrafrecht. Tübingen: Mohr Siebeck. 2003, xxxi, 553 lk.
35. Г. Гроций. О праве войны и мира. Три книги в которых объясняются естественное право и право народов, а также принципы публичного права. Москва: Ладомир. 1994, 868 lk.
36. Кудрявцев, В. (Ред). Международное уголовное право. Москва: Наука. 1999, 264 lk.
37. Панов, В. Международное уголовное право. Москва: Инфра-М. 1997, 320 lk.

Kommentaariid ja teatmeteosed

38. Cassese, A, Gaeta, P, Jones, J. R. W. D. (ed-s). The Rome Statute of the International Criminal Court: a commentary. Volume I. Oxford: Oxford University Press. 2002, cxi, 1048 lk.
– Volume II. Oxford: Oxford University Press. 2002, xvi, 967 lk.
39. De Preux, J *et al* (ed-s). The Geneva conventions of 12 August 1949: commentary. III, Relative to the treatment of prisoners of war. Geneva: International Committee of the Red Cross. 1960, xxxii, 764 lk.
40. Dörmann, K. Elements of War Crimes Under the Rome Statute of the International Criminal Court: Sources and Commentary. Cambridge: Cambridge University Press. 2003, lx, 524 lk.
41. Bernhardt, R (ed). Encyclopedia of Public International Law. Volume I. Amsterdam: Elsevier. 1992
– Volume III. Amsterdam: Elsevier. 1997
– Volume IV. Amsterdam: Elsevier. 2000
42. Fleck, D (ed). Handbook of Humanitarian Law in Armed Conflicts. Oxford, New York: Oxford University Press. 1999, xxii, 590 lk.
43. Jüssi, H. Inglise-eesti seletav sõnaraamat EELIS. Tallinn: Festart. 2001, 1043 lk.

44. Lee, R. S (ed). The International Criminal Court: Elements of Crimes and Rules of Procedure and Evidence. Ardsley: Transnational Publishers. 2001, lxvi, 857 lk.
45. Mägi, R. Suur inglise-eesti seletav sõnaraamat. Tallinn: Tea. 2000, 1455 lk.
46. Pictet, J. S *et al* (ed-s). The Geneva conventions of 12 August 1949: commentary. IV, Geneva convention relative to the protection of civilian persons in time of war. Geneva: International Committee of the Red Cross. 1958, xxviii, 660 lk.
47. Pictet, J. S *et al* (ed-s). Commentary on the Geneva Conventions of 12 August 1949. I, Geneva Convention for the amelioration of the condition of the wounded and sick in armed forces in the field. Geneva: International Committee of the Red Cross. 1952, xvi, 466 lk.
48. Sandoz, Y, Swinarski, Chr, Zimmermann, B (ed-s). Commentary on the Additional Protocols of 8 June 1977 to the Geneva Conventions of 12 August 1949. Geneva: Martinus Nijhoff Publishers. 1987, xxxv, 1625 lk.
49. B. Simma (ed). The Charter of the United Nations. A Commentary. Volume I. New York, Oxford: Oxford University Press. 2002, 895 lk.
50. Triffterer, O (ed). Commentary on the Rome Statute of the International Criminal Court: Observers Notes, Article by Article. Baden-Baden. Nomos. 1999, xxviii, 1295 lk.

Artiklid

51. Adataci, M. Commission on the Responsibility of the Authors of the War and on Enforcement of Penalties. AJIL Vol 14 (1920) No 1, lk 95-154.
52. Ambos, K. General principles of criminal law in the Rome Statute. Criminal Law Forum Vol 10 (1999), p 1-32.
53. Bantekas, I. The Contemporary Law of Superior Responsibility. AJIL Vol 93 (1999), lk 573-595.
54. Bassiouni, M Cherif. Crimes Against Humanity. In Bassiouni, M Cherif (ed). International Criminal Law. Volume I. Crimes. Ardsley, New York: Transnational Publishers, Inc. 1999, lk 521-588.
55. Bassiouni, M. Cherif. Establishing an International Criminal Court: Historical Survey. MLR Vol 149 (1995), lk 49-64.
56. Bassiouni, M Cherif. The “Nuremberg Legacy.” In Bassiouni, M Cherif (ed). International Criminal Law. Volume III. Enforcement. Ardsley, New York: Transnational Publishers, Inc. 1999, lk 195-213.
57. Bassiouni, M. Cherif. The Sources and Content of International Criminal Law: A Theoretical Framework. In Bassiouni, M. Cherif (ed). International Criminal Law. Volume I. Crimes. New York, Ardsley: Transnational Publishers, Inc. 1999, lk 3-125.
58. Bassiouni, M. Cherif, Ferencz, B. B. The Crime Against Peace. In Bassiouni, M Cherif (ed). International Criminal Law. Volume I. Crimes. Ardsley, New York: Transnational Publishers, Inc. 1999, lk 313-347.
59. Bertodano, S. de. Current Developments in Internationalized Courts. Journal of International Criminal Justice Vol 1 (2003), lk 226-244.
60. Boelaert-Suominen, S. Prosecuting Superiors for Crimes Committed by Subordinates: A Discussion of the First Significant Case Law Since the Second World War. Virginia Journal of International Law Vol 41 (2000-2001), lk 747-786.
61. Bogdan, A. Cumulative Charges, Convictions and Sentencing at the *Ad Hoc* International Tribunals for the Former Yugoslavia and Rwanda. Melbourne Journal of International Law Vol 3 (2002), lk 1-32.

62. Bouvier, A. "Convention on the Safety of United Nations and Associated Personnel": Presentation and analysis. IRRC No 309 (1995), lk 638-666.
63. Brown, B. The International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia. In Bassiouni, M. Cherif (ed). International Criminal Law. Volume III. Enforcement. New York, Ardsley: Transnational Publishers, Inc. 1999, lk 489-518.
64. Bryant, B. The United States and the 1948 Genocide Convention. HILJ Vol 16 (1975), lk 683-704.
65. Burke-White, W. W. A Community of Courts: Toward a System of International Criminal Law Enforcement. Michigan Journal of International Law Vol 24 (Fall 2002), lk 1-101.
66. Cassese, A. The Statute of the International Criminal Court: Some Preliminary Reflections. EJIL Vol 10 (1999) No 1, lk 141-171.
67. Cassese, A. When May Senior State Officials Be Tried for International Crimes? EJIL Vol 13 (2002) No 4, lk 853-876.
68. Cassin, V *et al.* Definition of Aggression, HILJ Vol 16 (1975), lk 589-613.
69. Clark, R. S. Subjektive Merkmale im Völkerstrafrecht. Das Römische Statut des Internationalen Strafgerichtshofs und die Verbrechenselemente. ZStW 114 (2002) Heft 2, lk 373-402.
70. Eisele, J. Internationale Bezüge des Strafrechts. JA 2000, Heft 5, lk 424-429.
71. England, J. F. Response of the United States to the International Court: Rejection, Ratification or Something Else? Arizona Journal of International and Comparative Law Vol 18 (2001) No 3, lk 941-977.
72. Fastenrath, U. Relative Normativity in International Law. EJIL Vol 4 (1993) No 3, lk 305-340.
73. Ferencz, B. B. Aggression - Sieve or Substance. Journal of International Law and Economics Vol 10 (1975), lk 701-724.
74. Finch, G. A. The Nuremberg Trial and International Law. AJIL Vol 41 (1947), lk 20-37.
75. Gaeta, P. The Defence of Superior Orders: The Statute of the International Criminal Court *versus* Customary International Law. EJIL Vol 10 (1999) No 1, lk 172-191.
76. Garner, J. W. Punishment of Offenders against the Laws and Customs of War. AJIL Vol 14 (1920) No 1, lk 70-94.
77. Gilbert, G. The 'Law' and 'Transnational Terrorism'. Netherlands Yearbook of International Law. Vol 25 (1995), lk 3-32.
78. Glaser, S. Die Gesetzlichkeit im Völkerstrafrecht. ZStW 76 (1964), lk 170-192.
79. Gray, M. A. The International Crime of Ecocide. California Western International Law Journal. Vol 26 (1996) No 2, lk 215-271.
80. Griffiths, R. L. International Law, The Crime of Aggression and the Ius ad Bellum. International Criminal Law Review Vol 2 (2002), lk 301-373.
81. Hannay, W. A. International Terrorism: The Need for a Fresh Perspective. International Lawyer Vol 8 (1974) nr 2, lk 268-284.
82. Henckaerts, J-M. Study on customary international humanitarian law: A contribution to the understanding and respect for the rule of law in armed conflict. IRRC No 857 (2005), lk 175-212.
83. Keller, A. N. Punishment for Violations of International Criminal Law: An Analysis of Sentencing at the ICTY and ICTR. Indiana International and Comparative Law Review Vol 12 (2001-2002), lk 53-74.
84. Kennan, G. F. Diplomacy in the Modern World. In Beck, R. J, Arend, A. C, Van der Lugt, R. D. (ed-s). International Rules. New York, Oxford: Oxford University Press. 1996, lk 99-106.

85. Kerikmäe, T. Supranational Law as International Law and *Vice Versa*. *Juridica International III* (1998), p 43-47.
86. Kerikmäe, T; Parmas, A. Correspondents' Reports: Estonia. – *YIHL Vol 3* (2000), lk 484-490.
87. Kewley, A. Murder and the Availability of the Defence of Duress in the Criminal Law. *Journal of Criminal Law Vol 57* (1993), lk 298-306.
88. Kress, C. Völkerstrafrecht und Weltrechtspflegeprinzip. *ZStW 114* (2002) Heft 4, lk 818-849.
89. Latore, R. M. Escape out the Back Door or Charge in the Front Door: U.S. Reactions to the International Criminal Court. *Boston College International and Comparative Law Review Vol 25* (1999), lk 159-176.
90. Linton, S. Cambodia, East Timor and Sierra Leone: Experiments in International Justice. *Criminal Law Forum Vol 12* (2001), lk 185-246.
91. Lippmann, M. Genocide. In Bassiouni, M. Cherif (ed). *International Criminal Law. Volume I. Crimes*. New York, Ardsley: Transnational Publishers, Inc. 1999, lk 589-613.
92. Lippmann, M. Genocide: The Crime of the Century. The Jurisprudence of Death at the Dawn of the New Millennium. *Houston Journal of International Law Vol 23* (2000-2001), lk 467-535.
93. Merkel, R. Gründe für den Ausschluss der Strafbarkeit im Völkerstrafrecht. *ZStW 114* (2002), Heft 2, lk 437-454.
94. Meron, Th. International Criminalization of Internal Atrocities. *AJIL Vol 89* (1995) No 3, lk 554-577.
95. Mettraux, G. Crimes Against Humanity in the Jurisprudence of the International Criminal Tribunals for the Former Yugoslavia and for Rwanda. *HILJ Vol 43* (2002) No 1, lk 237-316.
96. Monson. R. A. The West German Statute of Limitations on Murder: A Political, Legal, and Historical Exposition, *American. Journal of Comparative Law, Vol 30* (1982), lk 605-625.
97. Murphy, D. Developments in International Criminal Law: Progress and Jurisprudence of the International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia. *AJIL Vol 93* (1999) No 1, lk 57-97.
98. Mälksoo, L. Soviet Genocide? Communist Mass Deportations in the Baltic States and International Law. *Leiden Journal of International Law Vol 14* (2001), lk 757-787.
99. Newton, M. A. Comparative Complementarity: Domestic Jurisdiction Consistent with the Rome Statute of the International Criminal Court. *MLR Vol 167* (2001) lk 20-73.
100. Nõmper, A. Stigma abordi kaasus. Ettepanek muuta karistusseadustiku eelnõu. *Juridica* (2000) Nr 7, lk 435-450.
101. Petrovic, D. Ethnic Cleansing – An Attempt at Methodology. *EJIL Vol 5* (1994) No 3, lk 342-360.
102. Pikamäe, P. Rahvusvaheline kriminaalkohus ja Eesti. *Juridica III* (2000), lk 190-196.
103. Purvis, N. Critical Legal Studies in Public International Law. *HILJ Vol 32* (1991) No 1, lk 81-127.
104. Pöder, T. Kosovo konflikt ja rahvusvaheline õigus. Ettekanne EAÕS-is 19. aprillil 2000. a. Kättesaadav: <http://www.oigus-selts.ee/kosovo.htm>, 13. mai 2005.
105. Schabas, W. A. Canadian Implementing Legislation for the Rome Statute. – *YIHL Vol 3* (2000), lk 340-341.
106. Schabas, W. A. Sentencing by International Tribunals: A Human Rights Approach. *Duke Journal of Comparative and International Law Vol 7* (1996-1997), lk 461-517.
107. Scheffer, D. J. Fourteenth Waldemar A. Solf Lecture in International Law. Negotiator's Perspective on the International Criminal Court, *MLR Vol 167* (2001), lk 1-19.

108. Schwelb, E. Crimes Against Humanity. – British Yearbook of International Law Vol 23 (1946), lk 178-226.
109. Seguin, J. Denouncing the International Criminal Court: An Examination of U.S. Objection to the Rome Statute. Boston University International Law Journal Vol 18 (2000), lk 85-109.
110. Shraga, D, Zacklin, R. The International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia. – EJIL Vol 5 (1994) No 3, lk 360-381.
111. Simma, B; Paulus, A. The Responsibility of Individuals for Human Rights Abuses in Internal Conflicts: A Positivist View. AJIL Vol 93 (1999) No 2, lk 302-316.
112. Sootak, J. Rahvusvaheline karistusõigus – ikka veel väljakujunemata õigusvaldkond? Publications of the Department of Political Science University of Tartu. Vol 7 Maailmast 2005, lk 153-169.
113. Stahn, C. Accommodating Individual Criminal Responsibility and National Reconciliation: The UN Truth Commission for East Timor. AJIL Vol 95 (2001), lk 952-966.
114. Tomuschat, Chr. Schädigung der Umwelt als Verbrechen nach Völkerstrafrecht. Völkerrecht und deutsches Recht. Festschrift für Walter Rudolf zum 70. Geburtstag. H.-W. Arndt (Hrgs). München: C. H. Beck. 2001, lk 105-124.
115. Triffterer, O. Der lange Weg zu einer internationalen Strafgerichtsbarkeit. ZStW 114 (2002) Heft 2, lk 325-371.
116. Uluots, J. Igavese püsimise tähe all (1938). Kogumikus Seaduse süüd. Eesti õiguse lugu. Runnel, H (koost). Tartu: Ilmamaa. 2004, lk 375-385.
117. Villa-Vicencio, Ch. Why Perpetrators should not always be prosecuted: Where the International Criminal Court and Truth Commissions meet. Emory Law Journal Vol 49 (2000), lk 206-222.
118. Vogel, J. Individuelle Verantwortlichkeit im Völkerstrafrecht. Zugleich ein Beitrag zu den Regelungsmodellen der Beteiligung. ZStW 114 (2002) Heft 2, lk 403-436.
119. Weigend, Th. Bemerkungen zur Vorgesetztenverantwortlichkeit im Völkerstrafrecht. ZStW 116 (2004), lk 999-1027.
120. Weil, P. Towards Relative Normativity in International Law? AJIL Vol 77 (1983) No 3, lk 413-442.
121. Wright, Q. The Concept of Aggression in International Law. AJIL Vol. 29 (1935), lk 373-395.
122. Wyngaert, Chr. Van den. War Crimes, Genocide and Crimes Against Humanity – Are States Taking National Prosecutions Seriously? In Bassiouni, M. Cherif (ed). International Criminal Law. Volume III. Enforcement. New York, Ardsley: Transnational Publishers, Inc. 1999, lk 227-238.
123. Yarnold, B. M. The Doctrinal Basis for the International Criminalization Process. In Bassiouni, M. Cherif (ed). International Criminal Law. Volume I. Crimes. New York, Ardsley: Transnational Publishers, Inc. 1999, lk 127-152.
124. Лукашук, И. Экстратерриториальное действие уголовного закона и международное право. Российский ежегодник международного права 1993-1994, lk 102-125.

Normatiivmaterjal

Siseriiklikud õigusaktid

125. Eesti Vabariigi Põhiseadus – RT 1992, 26, 349.
126. Karistusseadustik – RT I 2001, 61, 364; RT I 2004, 88, 600.

127. Kriminaalmenetluse seadustik. RT I 2003, 27, 166; RT I 2004, 56, 403.
128. [Saksamaa] Kontrollnõukogu 20. detsembri 1945. a seadus nr 10. Sõjakuritegudes, rahuvastastes ja inimsusevastastes kuritegudes süüdistatavate isikute karistamine. – Wyngaert, Chr van den (ed). International Criminal Law. A Collection of International and European Instruments. Third, Revised Edition. Leiden, Boston: Martinus Nijhoff Publishers. 2005, lk 49-52.
129. [Saksamaa] Grundgesetz. – Kättesaadav: <http://www.bundesregierung.de/Gesetze/-4222/Grundgesetz.htm>, 10. mai 2005.
130. [Saksamaa] Strafgesetzbuch. – Kättesaadav: <http://bundesrecht.juris.de/bundesrecht/stgb/gesamt.pdf>, 10 mai 2005.
131. [Saksamaa] Gesetz zur Einführung des Völkerstrafgesetzbuches. 26 Juni 2002. BGBl I 2002, 2254. – Kättesaadav: <http://www.iuscrim.mpg.de/forsch/straf/docs/voelkstrafg.pdf>, 26. märts 2005.
132. [USA] General Orders No. 100. Instructions for the Government of Armies of the United States in the Field. Prepared by Francis Lieber, LL.D., Originally Issued as General Orders No. 100, Adjutant General's Office, 1863, Washington 1898 – Kättesaadav: <http://www1.umn.edu/humanrts/instrtree/1880a.htm>, 9. mai 2005.
133. [USA, New York] An Act providing for the punishment of offenses, constituting chapter forty of the consolidated laws [New York]. Became a law July 20, 1965. – Kättesaadav: <http://assembly.state.ny.us/leg/?cl=82>, 8. mai 2005.
134. [Prantsusmaa] Code Penal. – Kättesaadav: <http://admi.net/code/index-CPENALLL.html>, 26. märts 2005.
135. [Kanada] An Act respecting genocide, crimes against humanity and war crimes and to implement the Rome Statute of the International Criminal Court, and to make consequential amendments to other Acts. Assented to 29th June, 2000. – Kättesaadav: <http://laws.justice.gc.ca/en/C-45.9/41465.html>, 26. märts 2005.

Rahvusvaheline normatiivmaterjal

136. Sõjaväljal haavatud ja haigete olukorra kergendamise konventsioon. Genf, 22. august 1864. – Kättesaadav: <http://www.icrc.org/ihl.nsf/WebFULL?OpenView>, 15 mai 2005.
137. Täiendavad artiklid sõjas haavatute kohta. Genf, 20. oktoober 1868. – Kättesaadav: <http://www.icrc.org/ihl.nsf/WebFULL?OpenView>, 15. mai 2005.
138. Deklaratsioon alla 400 grammise kaaluga lõhkevate mürskude sõjaaegse kasutamise keelustamise kohta, Peterburi, 29. november 1868. – Kättesaadav: <http://elsinore.cis.yale.edu/lawweb/avalon/lawofwar/decpeter.htm>, 16 mai 2005.
139. Rahvusvaheliste tülide rahumeelse lahendamise konventsioon (I) konventsioon: Alla kirjutatud 29. juulil 1899. – Kättesaadav: <http://www.yale.edu/lawweb/avalon/lawofwar/hague01.htm>, 15. mai 2005.
140. Maasõja õiguste ja tavade (II) konventsioon. Alla kirjutatud Haagis 29. juulil 1899. – Schindler, D, Toman, J (eds). The Laws of Armed Conflicts: A Collection of Conventions, Resolutions and Other Documents. Dordrecht: Martinus Nijhoff Publishers. 1988, lk 63-98.
141. Lõhkevaid kuule puudutav (IV, 3) deklaratsioon. Tehtud Haagis 29. juulil 1899. – Schindler, D, Toman, J (eds). The Laws of Armed Conflicts: A Collection of Conventions, Resolutions and Other Documents. Dordrecht: Martinus Nijhoff Publishers. 1988, lk 109-111.
142. Sõjaväljal haavatud ja haigete olukorra kergendamise konventsioon. Genf, 6. juuli 1906. – Kättesaadav: <http://www.icrc.org/ihl.nsf/WebFULL?OpenView>, 15 mai 2005.

143. Rahvusvaheliste tülide rahumeelse lahendamise konventsioon (I) konventsioon. Alla kirjutatud Haagis, 18. oktoobril 1907. – Kättesaadav: <http://www.yale.edu/lawweb/avalon/lawofwar/pacific.htm>, 15. mai 2005.
144. Maasõja õiguste ja tavade (IV) konventsioon. Alla kirjutatud Haagis, 18. oktoobril 1907. – Schindler, D, Toman, J (eds). The Laws of Armed Conflicts: A Collection of Conventions, Resolutions and Other Documents. Dordrecht: Martinus Nijhoff Publishers. 1988, lk 63-98.
145. Liitlaste ja assotsieerunud jõudude ning Saksamaa vaheline rahuleping. Alla kirjutatud Versailles's 28. juunil, 1919. – Kättesaadav: <http://elsinore.cis.yale.edu/lawweb/avalon/imt/menu.htm>, 2. mai 2005.
146. Lämmatavate, mürgiste ja muude gaaside ning bakterioloogiliste sõjapidamismeetodite keelustamise protokoll. Sõlmitud Genfis 17. juunil 1925. – Schindler, D, Toman, J (eds). The Laws of Armed Conflicts: A Collection of Conventions, Resolutions and Other Documents. Dordrecht: Martinus Nijhoff Publishers. 1988, lk 115-127.
147. Orjakaubanduse ja orjuse keelustamise konventsioon. Sõlmitud Genfis 25. septembril 1926. a. – Kättesaadav: <http://fletcher.tufts.edu/multi/texts/BH100.txt>, 2. mai 2005.
148. Sõja kui riikliku poliitika teostamise vahendi keelustamise leping. Sõlmitud Pariisis 27. augustil 1928. – Kättesaadav: <http://www.fletcher.tufts.edu/multi/texts/historical/bh115.txt>, 2. mai 2005.
149. Terrorismi vältimise ja karistamise konventsioon. Genf, 16. november 1937. – League of Nations Official Journal, jaanuar 1938, lk 23.
150. Ühinenud rahvaste organisatsiooni põhikiri. – Kättesaadav: <http://www.un.org/aboutun/charter/contents.htm>, 15 mai 2005.
– eestikeelne tekst. – RT II 1996, 24/25, 95.
151. Agreement for the Prosecution and Punishment of the major war criminals of the European Axis, signed at London, 8 Aug 1945 – Schindler, D, Toman, J (eds). The Laws of Armed Conflicts: A Collection of Conventions, Resolutions and Other Documents. Dordrecht, Martinus Nijhoff Publishers. 1988, lk 911-919.
152. Kaug-Ida rahvusvahelise sõjatribunali harta, kindral MacArthuri korralduse alusel 19. jaanuaril 1946: Richard J. Marshall kindralmajor, kontingendi peastaap, staabiülem. – Wyngaert, Chr van den (ed). International Criminal Law. A Collection of International and European Instruments. Third, Revised Edition. Leiden, Boston: Martinus Nijhoff Publishers. 2005, lk 43-47.
153. Ühinenud rahvaste organisatsiooni täiskogu 11. detsembri 1946. a resolutsioon nr 95 (I). Nürnbergi tribunali hartas ja tribunali otsuses tunnustatud rahvusvahelise õiguse printsiipide kinnitamine. – Schindler, D, Toman, J (eds). The Laws of Armed Conflicts: A Collection of Conventions, Resolutions and Other Documents. Dordrecht, Martinus Nijhoff Publishers. 1988, lk 921.
154. 9. detsembri 1948. a genotsiidi vältimise ja karistamise konventsioon. – UNTS, vol. 78, lk 277
– eestikeelne tekst. – RT II 1994, 27, 103.
155. 12. augusti 1949 Genfi (I) konventsioon haavatud ja haigete sõjaväelaste olukorra parandamise kohta maismaal. – Kättesaadav: <http://www.icrc.org/ihl.nsf/WebCONVFULL?OpenView>, 15. mai 2005.
– eestikeelne tekst. – RT II 1999, 17, 107.
156. 12. augusti 1949 Genfi (II) konventsioon haavatud, haigete ja merehädas sõjaväelaste olukorra parandamise kohta merel. – Kättesaadav: <http://www.icrc.org/ihl.nsf/WebCONVFULL?OpenView>, 15. mai 2005.
– eestikeelne tekst. – RT II 1999, 18, 116.

157. Sõjavangide kohtlemise 12. augusti 1949 Genfi (III) konventsioon. – Kättesaadav: <http://www.icrc.org/ihl.nsf/WebCONVFULL?OpenView>, 15. mai 2005.
– eestikeelne tekst. – RT II 1999, 19, 117.
158. Tsiviilisikute sõjaaegse kaitse 12. augusti 1949 Genfi (IV) konventsioon. – Kättesaadav: <http://www.icrc.org/ihl.nsf/WebCONVFULL?OpenView>, 15. mai 2005.
– eestikeelne tekst. – RT II 1999, 20, 120.
159. 1954. aasta Haagi konventsioon kultuuriväärtuste kaitse kohta relvakonflikti korral. – Kättesaadav: <http://www1.umn.edu/humanrts/instree/1954b.htm>, 15. mai 2005.
– eestikeelne tekst. – RT II 1995, 7, 32.
160. Ühinenud rahvaste organisatsiooni ulgumere konventsioon. Genf, 29. aprill 1958. – UNTS, vol. 450, lk 11.
161. Diplomaatiliste suhete Viini konventsioon. Viin, 18. aprill 1961. – UNTS vol. 500, lk 95.
162. 16. detsembri 1966. a majanduslike, sotsiaalsete ja kultuurialaste õiguste rahvusvaheline pakt. – UNTS, vol. 993, lk 3.
– eestikeelne tekst. – RT II 1993, 10/11, 13.
163. 16. detsembri 1966. a kodaniku- ja poliitiliste õiguste rahvusvaheline pakt. – UNTS, vol. 999, lk 171.
– eestikeelne tekst. – RT II 1993, 10/11, 11.
164. Inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsioon. Rooma, 4. november 1950. – Kättesaadav: <http://conventions.coe.int/Treaty/en/Treaties/Html/005.htm>, 15. mai 2005.
– eestikeelne tekst. – RT II 1996, 11/12, 34.
165. Konventsioon aegumistähtaaja mittekohaldamisest sõjakuritegude ja inimsusevastaste kuritegude suhtes.
– eestikeelne tekst. – RT II 1994, 16/17.
166. Ameerika inimõiguste konventsioon. Vastu võetud Inter-Ameerika spetsialiseeritud inimõiguste konverentsil 22. novembril 1969 San Josés, Costa Ricas. – Kättesaadav: <http://www.cidh.org/Basicos/basic3.htm>, 25. märts 2005.
167. Kohtuotsuste rahvusvahelise kehtivuse Euroopa konventsioon. Haag, 28. mai 1970. – Kättesaadav: <http://conventions.coe.int/Treaty/en/Treaties/Html/070.htm>, 15. mai 2005.
– eestikeelne tekst. – RT II 2001, 6, 34.
168. Õhusõiduki ebaseadusliku hõivamise vastu võitlemise konventsioon. Haag, 16. detsembril 1970. – Kättesaadav: <http://untreaty.un.org/English/Terrorism/Conv1.pdf>, 15. mai 2005.
– eestikeelne tekst. – RT II 1993, 30/31, 104.
169. Tsiviillennunduse ohutuse vastu suunatud ebaseaduslike tegude tõkestamise konventsioon. Montreal, 23. september 1971. – UNTS vol. 974, lk 177.
170. Bakterioloogiliste (bioloogiliste) ja toksinrelvade täiustamist, tootmist ja varumist keelustav ning nende hävitamist nõudev konventsioon. – Kättesaadav: <http://www.icrc.org/ihl.nsf/WebFULL?OpenView>, 15. mai 2005.
– eestikeelne tekst. – RT II 1993, 15, 19.
171. 30. novembri 1973. a apartheidikuriteo tõkestamise ning selle eest karistamise rahvusvaheline konventsioon. – UNTS, vol. 1015, lk 243.
– eestikeelne tekst. – RT II 1995, 5, 29.
172. Rahvusvaheliselt kaitstud isikute, kaasa arvatud diplomaatiliste agentide vastu suunatud kuritegude tõkestamise ja karistamise konventsioon. Vastu võetud ÜRO täiskogu resolutsiooniga 3166(XXVII) 14. detsembril 1973. – UNTS vol. 1035, lk 167.
173. Euroopa konventsioon aegumistähtaegade kohaldamatuse kohta inimsusevastastele ja sõjakuritegudele. Strasbourg, 25. jaanuar 1974. – Kättesaadav: <http://conventions.coe.int/Treaty/en/Treaties/Html/082.htm>, 15. mai 2005.

174. Ühinenud rahvaste organisatsiooni täiskogu 14. detsembri 1974. a resolutsioon nr 3314 (XXIX). Agressiooni definitsioon. – Kättesaadav: <http://www.un.org/documents/ga/res/29/ares29.htm>, 9. mai 2005.
175. Terrorismi tõkestamise Euroopa konventsioon. Strasbourg, 27. jaanuar 1977. – Kättesaadav: <http://conventions.coe.int/Treaty/en/Treaties/Html/090.htm>, 15. mai 2005.
– eestikeelne tekst. – RT II 1997, 5, 20.
176. Keskkonnamodifikatsiooni tehnikate sõjalise või mistahes muul viisil vaenuliku kasutamise keelustamise konventsioon. New York, 10. detsember 1976. – UNTS vol. 1108, lk 151.
177. 12. augusti 1949 Genfi konventsioonide 8. juuni 1977 (I) lisaprotokoll rahvusvaheliste relvakonfliktide ohvrite kaitse kohta. – Kättesaadav: <http://www.icrc.org/ihl.nsf/WebCONVFULL?OpenView>, 15. mai 2005.
– eestikeelne tekst – RT II 1999, 21, 121.
178. 12. augusti 1949 Genfi konventsioonide 8. juuni 1977 (II) lisaprotokoll siseriiklike relvakonfliktide ohvrite kaitse kohta. – Kättesaadav: <http://www.icrc.org/ihl.nsf/WebCONVFULL?OpenView>, 15. mai 2005.
– eestikeelne tekst. – RT II 1999, 21, 122.
179. Ühinenud rahvaste organisatsiooni julgeolekunõukogu 22. märtsi 1979. a resolutsioon nr 446. – Kättesaadav: <http://www.un.org/Docs/scres/1979/scres79.htm>, 12. mai 2005.
180. Ühinenud rahvaste organisatsiooni julgeolekunõukogu 20. juuli 1979. a resolutsioon nr 452. – Kättesaadav: <http://www.un.org/Docs/scres/1979/scres79.htm>, 12. mai 2005.
181. Pantvangide võtmise vastu võitlemise rahvusvaheline konventsioon. Vastu võetud ÜRO täiskogu resolutsiooniga nr 34/146 17. detsembril 1979. – UNTS vol. 1316, lk 205.
182. Tuumamaterjalide füüsilise kaitse konventsioon. Viin, 3. märts 1980. – UNTS vol. 1456, lk 124.
183. Ühinenud rahvaste organisatsiooni julgeolekunõukogu 30. juuni 1980. a resolutsioon nr 476. – Kättesaadav: <http://www.un.org/documents/sc/res/1980/scres80.htm>, 12. mai 2005.
184. Ülemäärase kahjustava või purustava toimega tavarelvade kasutamise keelustamise ja piiramise konventsioon. – UNTS, vol. 1342, lk 137.
– eestikeelne tekst. – RT II 2000, 8, 44.
185. 10. detsembri 1984. a piinamise ning muude julmade, ebainimlike või inimväärikust alandavate kohtlemis- ja karistamisviiside vastane konventsioon. – UNTS, vol. 1465, lk 85.
– eestikeelne tekst. – RT II 1994, 14/15, 44.
186. Tsiviillennunduse ohutuse vastu suunatud ebaseaduslike tegude tõkestamise konventsiooni lisaprotokoll ebaseaduslike vägivallaaktide vastu võitlemise kohta rahvusvahelist lennuliiklust teenindavates lennujaamades. Montreal, 24. veebruar 1988. – UNTS vol. 1589, lk 474.
187. Merelaevanduse ohutuse vastu suunatud ebaseaduslike tegude tõkestamise konventsioon. Rooma, 10. märts 1988. – UNTS vol. 1678, lk 221.
188. Mandrilaval asuvate püsiplatvormide ohutuse vastu suunatud ebaseaduslike tegude tõkestamise protokoll. Rooma, 10. märts 1988. – UNTS vol. 1678, lk 304.
189. Ühinenud rahvaste organisatsiooni 1988. a narkootiliste ja psühhotroopsete ainete ebaseadusliku kaubanduse konventsioon. Viin, 20. detsember 1988. – Kättesaadav: http://www.unodc.org/pdf/convention_1988_en.pdf, 15. mai 2005.
190. 20. novembri 1989. a lapse õiguste konventsioon. – UNTS, vol. 1577, lk 3.
– eestikeelne tekst. – RT II 1996, 16, 56.
191. 15. detsembri 1989. a kodaniku- ja poliitiliste õiguste rahvusvahelise pakti II lisaprotokoll. – UNTS, vol. 1642, lk 414.

192. Ühinenud rahvaste organisatsiooni julgeolekunõukogu 22. veebruari 1993. a resolutsioon nr 808. – Kättesaadav: <http://www.un.org/Docs/scres/1993/scres93.htm>, 2. mai 2005.
193. Endise Jugoslaavia kriminaaltribunali statuut. Vastu võetud ÜRO JN 25. mai 1993. a resolutsiooniga nr 827, viimati parandatud 19. mai 2003. a resolutsiooniga nr 1481. – Kättesaadav: <http://www.un.org/icty/legaldoc/index.htm>, 25. märts 2005.
194. Keemiarelvade väljatöötamise, tootmise, varumise ja kasutamise keelustamise ning nende hävitamise konventsioon. – Kättesaadav: <http://www.icrc.org/ihl.nsf/WebFULL?OpenView>, 15. mai 2005.
– eestikeelne tekst. – RT II 1999, 11, 72.
195. Endise Jugoslaavia kriminaaltribunali menetlus ja tõendamisreeglid. Vastu võetud tribunali kohtunike poolt 11. veebruaril 1994. a, viimati parandatud 11. veebruaril 2005. a. – Kättesaadav: <http://www.un.org/icty/legaldoc/index.htm>, 5. mai 2005.
196. Ruanda rahvusvahelise kriminaaltribunali statuut. – Vastu võetud ÜRO JN 8. novembri 1994. a resolutsiooniga nr 955. – Kättesaadav: <http://www.un.org/Docs/scres/1994/scres94.htm>, 2. mai 2005.
197. Ühinenud rahvaste organisatsiooni täiskogu 9. detsembri 1994. a resolutsioon nr 49/60. – Kättesaadav: <http://www.un.org/documents/ga/res/49/a49r060.htm>, 15. mai 2005.
198. Ühinenud rahvaste organisatsiooni ja assotsieeritud personali turvalisuse konventsioon. Vastu võetud ÜRO täiskogu 9. detsembri 1994. a resolutsiooniga nr 49/59. – Kättesaadav: <http://www.un.org/law/cod/safety.htm>, 26. märts 2005.
199. ÜRO narkootilisete ja psühhootroopsete ainete ebaseadusliku kaubanduse konventsiooni art 17 täiendav ebaseadusliku merekaubanduse kokkulepe. Strasbourg, 31. jaanuar 1995. – Kättesaadav: <http://conventions.coe.int/Treaty/en/Treaties/Html/156.htm>, 15. mai 2005.
200. Jalaväemiinide kasutamise, hoidmise, tootmise ja üleandmise keelustamise ning nende hävitamise konventsioon), Oslo, 18. september 1997. – UNTS, vol. 2056, lk 211.
– eestikeelne tekst. – RT II 2004, 9, 32.
201. Pommiterrorismivastane konventsioon. Vastu võetud ÜRO täiskogu resolutsiooniga nr 52/164 15. detsembril 1997. – Kättesaadav: <http://untreaty.un.org/English/Terrorism/Conv11.pdf>, 15. mai 2005.
202. 17. juuli 1998. a Rahvusvahelise Kriminaalkohtu Rooma statuut. – UNTS, vol. 2187, lk 3.
– eestikeelne tekst. – RT II 2002, 2, 5.
203. Terrorismi rahastamise tõkestamise rahvusvaheline konventsioon. – Kättesaadav: <http://untreaty.un.org/English/Terrorism/Conv12.pdf>, 15. mai 2005.
– eestikeelne tekst. – RT II 2002, 12, 45.
204. UNMIK 9. veebruari 2000. a määrus nr 2000/6 välispäristolu kohtunike ja prokuröride ametissenimetamise ja ametist vabastamise kohta. – Kättesaadav: http://www.unmikonline.org/regulations/2000/re2000_06.htm, 3. mai 2005.
205. Lapse õiguste kaitse konventsiooni lisaprotokoll laste kaasamise kohta relvakonfliktidesse. Vastu võetud ÜRO täiskogu 16. mai 2000. a resolutsiooniga nr 54/263. – Kättesaadav: <http://www.unhchr.ch/html/menu2/6/protocolchild.htm>, 5. mai 2005.
206. UNMIK 27. mai 2000. a määrus nr 200/34. – Kättesaadav: http://www.unmikonline.org/regulations/2000/re2000_34.htm, 3. mai 2005.
207. UNTAET 6. juuni 2000. a määrus nr 2000/15 raskete kuritegude suhtes eksklusiivse jurisdiktsiooniga paneelide loomise kohta. – Kättesaadav: <http://www.un.org/peace/etimor/untaetR/Reg0015E.pdf>, 3. mai 2005.

208. 16. jaanuari 2002. a Ühinenud rahvaste organisatsiooni ja Sierra Leone valitsuse vaheline kokkulepe Sierra Leone erikohtu loomiseks. – Kättesaadav: <http://www.scsl.org/scsl-agreement.html>, 3. mai 2005.
209. Ühinenud rahvaste organisatsiooni julgeolekunõukogu 12. juuli 2002. a resolutsioon nr 1422. – Kättesaadav: <http://www.un.org/Docs/scres/2002/sc2002.htm>, 3. mai 2005.
210. Kuritegude elemendid. Vastu võetud rahvusvahelise kriminaalkohtu liikmesriikide kogu poolt 9. septembril 2002. – Kättesaadav: http://www.un.org/law/icc/asp/1stsession/report/english/part_ii_b_e.pdf, 25. märts 2005.
211. 6. juuni 2003. a Ühinenud rahvaste organisatsiooni ja Kambodža kuningliku valitsuse vaheline kokkulepe Kambodža seaduste kohaselt Demokraatliku Kambodža perioodil toimepandud kuritegude karistamiseks. – Kättesaadav: <http://www.derechos.org/nizkor/impu/tpi/khmtriale.html>, 3. mai 2005.
212. Ühinenud rahvaste organisatsiooni julgeolekunõukogu 12. juuni 2003. a resolutsioon nr 1487. – Kättesaadav: http://www.un.org/Docs/sc/unsc_resolutions03.html, 3. mai 2005.
213. Ühinenud rahvaste organisatsiooni julgeolekunõukogu 26. märtsi 2004. a resolutsioon nr 1534. – Kättesaadav: http://www.un.org/Docs/sc/unsc_resolutions04.html, 16. mai 2005.

Kohtupraktika

Rahvusvahelised kohtud

Rahvusvaheline sõjatribunal

214. Süüdistusakt, rahvusvahelise sõjatribunal. Ameerika Ühendriigid, Prantsuse Vabariik, Suurbritannia ja Põhja-Iirimaa ja Nõukogude Sotsialistlike Vabariikide Liit v Hermann Göring jt. Berliin, 6. oktoober 1945. – Kättesaadav: <http://elsinore.cis.yale.edu/lawweb/avalon/imt/proc/count.htm>, 2. mai 2005.
215. Rahvusvahelise sõjatribunali 30. septembri- 1. oktoobri 1946. a otsus. – Nazi Conspiracy and Agression. Opinion and Judgement. Office of United States Chief of Counsel for Prosecution of Axis Criminality. Washington: United States Government Printing Office. 1947.

Rahvusvaheline kohus

216. Rahvusvahelise kohtu 28. mai 1951. a nõuandev arvamus (reservatsioonid genotsiidi vältimise ja karistamise konventsioonile), I.C.J. Reports 1951.
217. Rahvusvahelise kohtu 27. juuni 1986. a otsus (sõjaline ja paramilitaarne tegevus Nikaraaguas ja Nikaraagua vastu, Nikaraagua v Ameerika Ühendriigid), I.C.J. Reports 1986.
218. Rahvusvahelise kohtu 8. juuli 1996. a nõuandev arvamus (tuumarelvade kasutamisega ähvardamise ja kasutamise õiguspärasus). – Kättesaadav: <http://www.icj-cij.org/icjwww/icasess/iunan/iunanframe.htm>, 15. mai 2005.
219. Rahvusvahelise kohtu 11. juuli 1996. a otsus (genotsiidikuriteo vältimise ja karistamise konventsiooni rakendamine, Bosnia-Hertsegoviina v Serbia ja Montenegro). – Kättesaadav: <http://www.icj->

- [cij.org/icjwww/idocket/ibhy/ibhyjudgment/ibhy_ijudgment_19960711_frame.htm](http://www.icj.org/icjwww/idocket/ibhy/ibhyjudgment/ibhy_ijudgment_19960711_frame.htm), 15. mai 2005.
220. Rahvusvahelise kohtu 14. veebruari 2002. a otsus (11. aprilli 2000. a vahistusmäärus, Kongo demokraatlik vabariik v Belgia). – Kättesaadav: http://www.icj-cij.org/icjwww/idocket/ibhy/ibhyjudgment/ibhy_ijudgment_19960711_frame.htm, 24. aprill 2005. – Kohtunik Higgins, Kooijmansi ja Buergenthali ühine eriarvamus. – Kättesaadav: http://www.icj-cij.org/icjwww/idocket/iCOBE/icobejudgment/icobe_ijudgment_20020214_higgins-kooijmans-buergenthal.PDF, 23. aprill 2005.

Jugoslaavia tribunal

221. Jugoslaavia tribunali 16. mai 1995. a otsus Bosnia Serbia juhtkonna loovutamise ettepaneku osas Karadzic *et al* asjas (IT-95-5/18 “Bosnia and Herzegovina” and “Srebrenica”, Prosecutor v Radovan Karadzic *et al*). – Kättesaadav: <http://www.un.org/icty/karadzic&mladic/trialc/decision-e/50516DF1.htm>, 30. aprill 2005.
222. Jugoslaavia tribunali 10. augusti 1995. a otsus kaitsja taotluse osas jurisdiktsiooni vaidlustamiseks Tadići asjas (Tadić IT-94-1 “Prijedor”, Prosecutor v Dusko Tadić aka “Dule”). – Kättesaadav: <http://www.un.org/icty/tadic/trialc2/decision-e/100895.htm>, 2. mai 2005.
223. Jugoslaavia tribunali apellatsioonikolleegiumi 2. oktoobri 1995. a otsus kaitsja jurisdiktsiooni vaidlustava määruskaebuse peale Tadići asjas (IT-94-1 “Prijedor”, Prosecutor v Dusko Tadić aka “Dule”). – Kättesaadav: <http://www.un.org/icty/tadic/appeal/decision-e/51002.htm>, 2. mai 2005.
224. Jugoslaavia tribunali 29. novembri 1996. a otsus Erdemovici asjas (IT-96-22 “Pilica Farm”, Prosecutor v Drazen Erdemovic). – Kättesaadav: <http://www.un.org/icty/erdemovic/trialc/judgement/erd-ts961129e.htm>, 5. mai 2005.
225. Jugoslaavia tribunali 7. mai 1997. a otsus Tadići asjas (IT-94-1 “Prijedor”, Prosecutor v Dusko Tadić aka “Dule”). – Kättesaadav: <http://www.un.org/icty/tadic/trialc2/judgement/index.htm>, 2. mai 2005.
226. Jugoslaavia tribunali apellatsioonikolleegiumi 7. oktoobri 1997. a otsus Erdemovici asjas (IT-96-22 “Pilica Farm”, Prosecutor v Drazen Erdemovic). – Kättesaadav: <http://www.un.org/icty/erdemovic/appeal/judgement/erd-aj971007e.htm>, 5. mai 2005.
– Kohtunik Cassese eriarvamus. – Kättesaadav: <http://www.un.org/icty/erdemovic/appeal/judgement/erd-adojcas971007e.htm>, 11. aprill 2005.
– Kohtunik McDonaldi ja Vohrah ühine eriarvamus. – Kättesaadav: <http://www.un.org/icty/erdemovic/appeal/judgement/erd-asojvmd971007e.pdf>, 11. aprill 2005.
227. Jugoslaavia tribunali apellatsioonikolleegiumi 29. oktoobri 1997. a otsus Horvaatia Vabariigi taotluse peale vaadata läbi II kohtukolleegiumi 18. juuli 1997. a otsus Blaskici asjas (IT-95-14 “Lasva Valley” Prosecutor v Tihomir Blaskic). – Kättesaadav: <http://www.un.org/icty/blaskic/appeal/decision-e/71029JT3.html>, 30. aprill 2005.
228. Jugoslaavia tribunali 16. novembri 1998. a otsus Delalic *et al* asjas (IT-96-21 “Celebici Camp”, Prosecutor v Zejnil Delalic *et al*). – Kättesaadav: <http://www.un.org/icty/celebici/trialc2/judgement/index.htm>, 2. mai 2005.

229. Jugoslaavia tribunali 10. detsembri 1998. a otsus Furundzija asjas (IT-95-17/1 "Lasva Valley", Prosecutor v Anto Furundzija). – Kättesaadav: <http://www.un.org/icty/furundzija/trialc2/judgement/index.htm>, 2. mai 2005.
230. Jugoslaavia tribunali 25. juuni 1999. a otsus Aleksovski asjas (IT-95-14/1 "Lasva Valley", Prosecutor v Zlatko Aleksovski). – Kättesaadav: <http://www.un.org/icty/aleksovski/trialc/judgement/index.htm>, 2. mai 2005.
231. Jugoslaavia tribunali apellatsioonikolleegiumi 15. juuli 1999. a otsus Tadic asjas (IT-94-1 "Prijeedor", Prosecutor v Dusko Tadic). – Kättesaadav: <http://www.un.org/icty/tadic/appeal/judgement/index.htm>, 2. mai 2005.
232. Jugoslaavia tribunali 14. detsembri 1999. a otsus Jelisici asjas (IT-95-10 "Brcko", Prosecutor v Goran Jelisic). – Kättesaadav: <http://www.un.org/icty/brcko/trialc1/judgement/index.htm>, 2. mai 2005.
233. Jugoslaavia tribunali 14. jaanuari 2000. a otsus Kupreskic *et al* asjas (IT-95-16 "Lasva Valley", Prosecutor v Zoran Kupreskic *et al*). – Kättesaadav: <http://www.un.org/icty/kupreskic/trialc2/judgement/index.htm>, 2. mai 2005.
234. Jugoslaavia tribunali 3. märtsi 2000. a otsus Blaskici asjas (IT-95-14 "Lasva Valley" Prosecutor v Tihomir Blaskic). – Kättesaadav: <http://www.un.org/icty/blaskic/trialc1/judgement/index.htm>, 2. mai 2005.
235. Jugoslaavia tribunali 20. veebruari 2001. a otsus Delalic *et al* asjas (IT-96-21 "Celebici Camp", Prosecutor v Zejnir Delalic *et al*). – Kättesaadav: <http://www.un.org/icty/celebici/appeal/judgement/index.htm>, 5. mai 2005.
236. Jugoslaavia tribunali 22. veebruari 2001. a otsus Kunarac *et al* asjas (IT-96-23 and IT-96-23/1 "Foca", Prosecutor v Dragoljub Kunarac, Radomir Kovac and Zoran Vukovic). – Kättesaadav: <http://www.un.org/icty/foca/trialc2/judgement/index.htm>, 2. mai 2005.
237. Jugoslaavia tribunali 26. veebruari 2001. a otsus Kordici ja Cerkez asjas (IT-95-14/2 "Lasva Valley", Prosecutor v Dario Kordic and Mario Cerkez). – Kättesaadav: <http://www.un.org/icty/kordic/trialc/judgement/index.htm>, 2. mai 2005.
238. Jugoslaavia tribunali apellatsioonikolleegiumi 5. juuli 2001. a otsus Jelisici asjas (IT-95-10 "Brcko", Prosecutor v Goran Jelisic). – Kättesaadav: <http://www.un.org/icty/jelisic/appeal/judgement/index.htm>, 5. mai 2005.
239. Jugoslaavia tribunali 2. augusti 2001. a otsus Krstici asjas (IT-98-33 "Srebrenica-Drina Corps", Prosecutor v Radislav Krstic). – Kättesaadav: <http://www.un.org/icty/krstic/TrialC1/judgement/index.htm>, 2. mai 2005.
240. Jugoslaavia tribunali 2. novembri 2001. a otsus Kvočka *et al* asjas (IT-98-30/1 "Omarska and Keraterm Camps", Prosecutor v Miroslav Kvočka *et al*). – Kättesaadav: <http://www.un.org/icty/kvocka/trialc/judgement/index.htm>, 2. mai 2005.
241. Jugoslaavia tribunali 15. märtsi 2002. a otsus Krnojelac asjas (IT-97-25 "Foca", Prosecutor v Milorad Krnojelac). – Kättesaadav: <http://www.un.org/icty/krnojelac/trialc2/judgement/index.htm>, 2. mai 2005.
242. Jugoslaavia tribunali apellatsioonikolleegiumi 12. juuni 2002. a otsus Kunarac *et al* asjas (IT-96-23 and IT-96-23/1 "Foca", Prosecutor v Dragoljub Kunarac, Radomir Kovac and Zoran Vukovic). – Kättesaadav: <http://www.un.org/icty/kunarac/appeal/judgement/index.htm>, 5. mai 2005.
243. Jugoslaavia tribunali 29. novembri 2002. a otsus Vasiljevici asjas (IT-98-32 "Visegrad", Peosecutor v Mitar Vasiljevic). – Kättesaadav: <http://www.un.org/icty/vasiljevic/trialc/judgement/index.htm>, 5. mai 2005.
244. Jugoslaavia tribunali 6. mai 2003. a otsus otsus taotluse osas jurisdiktsiooni vaidlustamiseks Milutinovic *et al* asjas (IT-99-37 "Kosovo", Prosecutor v Milan

- Milutinovic *et al*). – Kättesaadav: <http://www.un.org/icty/milutinovic/trialc/decision-e/030506.htm>, 2. mai 2005.
245. Jugoslaavia tribunali 31. juuli 2003. a otsus Stakici asjas (IT-97-24 "Prijedor", Prosecutor v Milomir Stakic). – Kättesaadav: <http://www.un.org/icty/stakic/trialc/judgement/index.htm>, 5. mai 2005.
246. Jugoslaavia tribunali 17. oktoobri 2003. a otsus Simic *et al* asjas (IT-95-9 "Bosanski Samac", Prosecutor v Blagoje Simic *et al*). – Kättesaadav: <http://www.un.org/icty/simic/trialc3/judgement/index1.htm>, 5. mai 2005.
247. Jugoslaavia tribunali 31. märtsi 2003. a otsus Naletilici ja Martinovici asjas (IT-98-34 "Tuta and Stela", Prosecutor v Mladen Naletilic, aka "Tuta" and Vinko Martinovic, aka "Stela"). – Kättesaadav: <http://www.un.org/icty/naletilic/trialc/judgement/index.htm>, 5. mai 2005.
248. Jugoslaavia tribunali apellatsioonikolleegiumi 29. juuli 2004. a otsus Blaskici asjas (IT-95-14 "Lasva Valley" Prosecutor v Tihomir Blaskic). – Kättesaadav: <http://www.un.org/icty/blaskic/appeal/judgement/index.htm>, 9. mai 2005.

Ruanda tribunal

249. Ruanda tribunali 2. septembri 1998. a otsus Akayesu asjas (ICTR 96-4-T, Prosecutor v Jean-Paul Akayesu). – Kättesaadav: <http://www.icttr.org/>, 5. mai 2005.
250. Ruanda tribunali 21. mai 1999. a otsus Kayishema ja Ruzindana asjas (ICTR-95-1; ICTR-96-10, Prosecutor v Clément Kayishema; Obed Ruzindana). – Kättesaadav: <http://www.icttr.org/>, 5. mai 2005.
251. Ruanda tribunali 6. detsembri 1999. a otsus Rutaganda asjas (ICTR-96-3, Prosecutor v George Rutaganda). – Kättesaadav: <http://www.icttr.org/>, 5. mai 2005.
252. Ruanda tribunali 27. jaanuari 2000. a otsus Musema asjas (ICTR-96-13, Prosecutor v Alfred Musema). – Kättesaadav: <http://www.icttr.org/>, 5. mai 2005.
253. Ruanda tribunali apellatsioonikolleegiumi 1. juuni 2001. a otsus Akayesu asjas (ICTR 96-4-T, Prosecutor v Jean-Paul Akayesu). – Kättesaadav: <http://www.icttr.org/>, 5. mai 2005.
254. Ruanda tribunali 7. juuni 2001. a otsus (ICTR-95-1A-T, Prosecutor v Ignace Bagilishema). – Kättesaadav: <http://www.icttr.org/>, 5. mai 2005.

Siseriiklikud kohtud

255. Ameerika Ühendriikide Ülemkohtu 4. jaanuari 1932. a otsus nr 284 U.S. 299 (1932) (Blockburger v. United States). – Kättesaadav: <http://tech.clayton.edu/mshapiro/Para%201107%20Criminal%20Litigation/Blockburger%20v%20United%20States.htm>, 8. mai 2005.
256. Jeruusalemma ringkonnakohtu 12. detsembri 1961. a otsus nr 40/61 Eichmanni asjas (Israeli peaprokurör v Adolf Eichmann). – Kättesaadav: http://www.ess.uwe.ac.uk/genocide/Eichmann_Index.htm, 10. mai 2005.
257. Kanada Ülemkohtu 24. märtsi 1994. a otsus Finta asjas (Regina v. Finta). 1 S.C.R. – Kättesaadav: http://www.lexum.umontreal.ca/csc-scc/en/pub/1994/vol1/html/1994scr1_0701.html, 25. märts 2005.
258. Kontrollnõukogu seaduse nr 10 alusel Ameerika Ühendriikide okupatsioonivõimu poolt 9. detsembril 1946. a esitatud süüdisusakt (Ameerika Ühendriigid v Karl Brandt *et al.* –

Kättesaadav:

<http://www.ess.uwe.ac.uk/genocide/Medical%20Case%20Trial%20Index.htm>, 15. mai 2005.

259. BGH 30. aprilli 1999. a otsus Jorgici asjas (kohtuasi nr Az: 3 StR 215/98). – Kättesaadav: <http://www.trial-ch.org/trialwatch/profiles/de/legalprocedures/p283.html>, 9. mai 2005.
260. Suurbritannia Lordide koja 24. märtsi 1999. a otsust (Regina v. Bartle and the Commissioner of Police for the Metropolis and Others Ex Parte Pinochet, Regina v. Evans and Another and the Commissioner of Police for the Metropolis and Others Ex Parte Pinochet. On Appeal from a Divisional Court of the Queen's Bench Division). – Kättesaadav: <http://www.parliament.the-stationery-office.co.uk/pa/ld199899/ldjudgmt/jd990324/pino1.htm>, 17. aprill 2005.

Muud allikad

Rahvusvahelise õiguse komisjoni materjalid

261. Rahvusvahelise õiguse komisjon. Principles of International Law Recognized in the Charter of the Nuremberg Tribunal and in the Judgement of the Tribunal, 1950. – Schindler, D, Toman, J (eds). The Laws of Armed Conflicts: A Collection of Conventions, Resolutions and Other Documents. Dordrecht, Martinus Nijhoff Publishers. 1988, lk 923-924.
262. Rahvusvahelise õiguse komisjon. Draft Code of Crimes Against Peace and Security of Mankind, 1954. – Wyngaert, Chr van den (ed). International Criminal Law. A Collection of International and European Instruments. Third, Revised Edition. Leiden, Boston: Martinus Nijhoff Publishers. 2005, lk 321-322.
263. Rahvusvahelise õiguse komisjon. Draft Code of Crimes Against Peace and Security of Mankind, 1991. – Wyngaert, Chr van den (ed). International Criminal Law. A Collection of International and European Instruments. Third, Revised Edition. Leiden, Boston: Martinus Nijhoff Publishers. 2005, lk 323-329.
264. Rahvusvahelise õiguse komisjoni 1995. a aruanne. – Kättesaadav: <http://www.un.org/law/ilc/reporfra.htm>, 6. aprill 2005.
265. Rahvusvahelise õiguse komisjon. Draft Code of Crimes Against Peace and Security of Mankind, 1996. – Wyngaert, Chr van den (ed). International Criminal Law. A Collection of International and European Instruments. Third, Revised Edition. Leiden, Boston: Martinus Nijhoff Publishers. 2005, lk 331-336.
266. Rahvusvahelise õiguse komisjoni 1996. a aruanne. – Kättesaadav: <http://www.un.org/law/ilc/texts/dccomfra.htm>, 2. mai 2005.
267. Rahvusvahelise õiguse komisjon. Draft articles on the Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts, 2001. – Kättesaadav: http://www.un.org/law/ilc/texts/State_responsibility/responsibilityfra.htm, 25. aprill 2005.

Muud ÜRO materjalid

268. Ühinenud rahvaste organisatsiooni peasekretär. An Agenda for Peace: Preventive Diplomacy, peacemaking and peace-keeping, Report of the Secretary-General 17 June 1992. – Kättesaadav: <http://www.un.org/Docs/SG/agpeace.html>, 26. märts 2005.
269. Ühinenud rahvaste organisatsiooni peasekretäri aruanne vastavalt julgeolekunõukogu resolutsiooni nr 808 (1993) § 2, 3. mai 1993. – Kättesaadav: <http://www.un.org/icty/basic/statut/S25704.htm>, 10 mai 2005.
270. Final Report of the Commission of Experts. Annexed to the Letter Dated 24 May 1994 from the Secretary-General to the President of the Security Council – Cherif Bassiouni, M (ed). International Criminal Law. Vol III: Enforcement. New York, Ardsely. Transnational Publishers. 1999, lk 433-487.
271. Ühinenud rahvaste organisatsiooni julgeolekunõukogu eesistuja avaldus 23: International Tribunal for the Prosecution of Persons Responsible for Serious Violations of International Humanitarian Law Committed in the Territory of the Former Yugoslavia. 8 May 1996. – Kättesaadav: <http://www.un.org/Docs/sc/statements/1996/sprst96.htm>, 2. mai 2005.
272. Ühinenud rahvaste organisatsiooni julgeolekunõukogu eesistuja avaldus 34: The situation in Bosnia and Herzegovina. 8 August 1996. – Kättesaadav: <http://www.un.org/Docs/sc/statements/1996/sprst96.htm>, 2. mai 2005.
273. United Nations Diplomatic Conference of Plenipotentiaries on the Establishment of an International Criminal Court. Draft Statute for the International Criminal Court of 14 April 1998 (A/CONF.183/2/Add.1) – Kättesaadav: <http://www.un.org/law/n9810105.pdf>, 25. märts 2005.
274. Ühinenud rahvaste organisatsioon. Majandus- ja sotsiaalnõukogu. Inimõiguste komisjon. Contemporary forms of slavery: Systematic rape, sexual slavery and slavery-like practices during armed conflict. Final report submitted by Ms. Gay J. McDougall, Special Rapporteur. UN Doc. E/CN.4/Sub.2/1998/13 22 June 1998 – Kättesaadav: <http://www.unhchr.ch/Huridocda/Huridoca.nsf/0/3d25270b5fa3ea998025665f0032f220?Opendocument>, 25. märts 2005.
275. Ühinenud rahvaste organisatsiooni julgeolekunõukogu eesistuja avaldus 28: International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia and International Criminal Tribunal for Rwanda. 4 August 2004. – Kättesaadav: http://www.un.org/Docs/sc/unsc_pres_statements04.html, 2. mai 2005.
276. Ühinenud rahvaste organisatsiooni rahvusvaheliste lepingute andmebaas. – Kättesaadav: <http://untreaty.un.org/>, 3. mai 2005.
277. Jugoslaavia tribunali ametlik koduleht. – Kättesaadav: <http://www.un.org/icty/index.html>, 3. mai 2005.
278. Ruanda tribunali ametlik koduleht. – Kättesaadav: <http://www.icttr.org/default.htm>, 3. mai 2005.

Klassifitseerimata materjalid

279. The Laws of War on Land, Manual published by the Institute of International Law (Oxford Manual), adopted by the Institute of International Law at Oxford, September 9, 1880. – Kättesaadav: <http://www1.umn.edu/humanrts/instree/1880a.htm>, 9. mai 2005.
280. Statement by Justice Jackson on War Trials Agreement; August 12, 1945. – Kättesaadav:

- <http://www.yale.edu/lawweb/avalon/imt/jack02.htm>, 2. mai 2005.
281. United States of America vs. Karl Brandt et al. The "Medical Case" – Kättesaadav: <http://www.ess.uwe.ac.uk/genocide/Medical%20Case%20Trial%20Index.htm>, 25. märts 2005.
282. International Statistical Classification of Diseases and Related Health Problems. 10th Revision. –Kättesaadav: <http://www3.who.int/icd/vol1htm2003/fr-icd.htm>, 8. mai 2005.
283. Gesetzentwurf des Bundesregierung. 13 März 2002. Entwurf eines Gesetzes zur Einführung des Völkerstrafgesetzbuches. – Kättesaadav: <http://dip.bundestag.de/btd/14/085/1408524.pdf>, 26. märts 2005.
– Begründung, des Gesetzenentwurfes.
284. Das Internetportal Frauennews – das Frauen E-zine. Zwangssterilisationen an Mädchen und Frauen im Nationalsozialismus – Kättesaadav: <http://www.frauennews.de/themen/kriegsmittel/kriegsm55.htm>, 25. märts 2005.
285. Ensheim Homepage. Extra-Info: Zwangssterilisationen während der Nazi-Diktatur – Kättesaadav: <http://www.ensheim-saar.de/z-links.htm>, 25. märts 2005.
286. Veiko Vasar (toim). Psüühika- ja käitumishäirete klassifikatsioon: RHK-10: kliinilised kirjeldused ja diagnostilised juhised. Tartu: Tartu Ülikool. 1995, 332 lk.
287. Rahvusvahelise punase risti ja punase poolkuu ühingu koduleht. – Kättesaadav: <http://www.ifrc.org/who/emblem.asp>, 15. mai 2005.

Summary

The present thesis explores the issue of international criminal law as a precept of international criminal responsibility. The thesis describes the evolution of international criminal law into a separate legal discipline over the last few decades. Since the legal analysis underlying this thesis also provides a major portion of a textbook in international criminal law concurrently being cowritten by this author, it does not concentrate on specific problematic issues. Rather, it provides a comprehensive analysis of the subject matter. General principles of criminal law, however, are not included as basic knowledge of legal fundamentals is expected of the reader.

At the outset of the thesis the concept and object of the international criminal law are clarified for the purpose of the work, including necessary definitions of legal terms. For the purposes of the present analysis *international criminal law* is used in its strictest sense (*Völkerstrafrecht*). Therefore it should be understood here as the body of legal rules, which provide individual criminal liability derived directly from international law. Bearing in mind this cognition of the formal essence of the subject matter, the work includes appropriate guidelines for subject matter definition. In this respect the author concludes that international criminal law is a branch of law protecting the most fundamental existential values of the society. The critique of international criminal law, that it is a merely theoretical concept which is never actually implemented, has not been ignored. Such condemnation and criticism captures the central existential dispute of current international legal theory, whether it is possible for international law to be a positivist normative system, if it even exists at all. The author concludes that it most surely is, since the criticism directed at the foundations of international criminal law are only of a technical rather than a substantive nature.

The following section explains the essential issues in the seminal foundation and evolution of international criminal law. The author points out the reasons why tribunals in antiquity and during the Middle Ages, though they may have invoked some transnational elements, are not to be considered the conceptual predecessors of modern international criminal law. There are two main reasons for this: firstly, there was no common understanding of general international society and concomitant obligations of a sovereign derived therefrom; secondly, such tribunals were more concerned with arbitrary justice than about protection of universal values of mankind. The first hints of an emerging international society and an international criminal law proper may be found in the coordinated transnational battle against piracy in 17th century. The real evolution of modern international criminal law could, however, be traced to the first half of the 20th century, when the theory of absolute sovereignty yielded to the ideas of international legal society and human rights.

Having clarified the concept of international criminal law, the thesis next explores the formal notion of the criminal act under said law, concluding that such act constitutes a crime under universal international law. The substantive notion of international crime is explained by the function of international criminal law, which is to protect basic values of the international society. Hence, international crime infringes on those very values.

The thesis goes on to examine the main fundamental principles of international criminal law, namely the principles of *nullum crimen sine lege*, universality, absence of time limitations, *ne bis in idem* and priority. *Nullum crimen sine lege* constitutes the very bedrock of criminal law in national legal systems recognizing the rule of law. It has a central position in international criminal law as well. However, the actual operation of the principle in international law is different than its application in national law because of the uniqueness of international criminal law. First and foremost it is not always possible to effectuate the imperative *nullum crimen sine lege scripta* and it has to be understood as a general requirement for *nullum crimen sine iure*. Because of the universality of international criminal law, the *certa*-aspect of the *nullum crimen* principle can also

present problems. The absence of time limitations applicable to the prosecution of international crimes is not really among the fundamental customary principles of international criminal law but is instead rather technical. Still it has its importance, as it serves as a gauge of the measure of wrongfulness inherent in international crimes. The principle of universality expresses the *erga omnes* nature of the obligation to prosecute international crimes. From there it is only a small step to the principle of priority, according to which international norms regulating international crimes take priority and prevail over national legal systems. *Ne bis in idem* is a guarantee based on the idea of the rule of law, which precludes international criminal law from perpetrating injustice.

For the purposes of delimiting the subject matter of the thesis and specifying the regulatory ambit of legal institutes analysed below, the author points out some characteristic differences distinguishing international criminal law from related bodies of law, which are the following. Firstly, the extraterritorial force of national criminal law, which fundamentally distinguishes it from international criminal law, as the former is constituted of national rather than international rules of law. Secondly, international cooperation between states in criminal matters is a related body of law. Different than international criminal law, it denotes the cooperation of states to deal with issues of national origin, but of transboundary effects. Thirdly, international criminal law must be distinguished from supranational criminal law. They are actually very closely related sets of rules, the main difference being that the supranational mandate to punish is originally derived from the free will of sovereign states and not from universal international law, as is the case with international criminal law. Lastly, the difference between international criminal law and state responsibility under international law must be clearly delineated. The latter concerns only the responsibility of states for breaches of international law, without addressing the issue of individual criminal responsibility.

Having specified the subject and elaborated upon the principles of international criminal law, the issue of direct applicability of this body of law through international organs is briefly addressed. Accordingly, a short overview of this topic is included in the first chapter of the thesis.

The chapter 2 of the thesis analyses the general part of international criminal law which is the latest achievement in this field of law. Following adoption of the Rome statute, the world can claim to finally have a systemized and universal concept for the implementation of the rules of the special part. However, it must be noted that typical of the compromises inherent in the creation of international law, several provisions contained in the general part in Rome statute present clear problems. Having been grafted into a set of rules from a myriad of different legal traditions, these norms can truly be characterized as an attempt to constitute an universal and independent system of criminal law. On the other hand, however, in the light of analysis done in chapter 2, it must be recognized that in many respects it contains contradictions and nebulosity. The creation of a general part of international criminal law from the juxtaposition of several legal systems engenders serious hardships in delineating concrete legal norms therein. As to specific concepts contained in the general part, the author reaches a variety of conclusions from scrutinizing the text of the statute and comparing it with available court practice.

International criminal law has not adopted the general definition of crime from any legal system, but has rather developed one of its own. From the dogmatic viewpoint, however, it is closest to E. Beling's classical doctrine of the definition of crime. Factors excluding responsibility do not originate from any specific legal system either, but may be considered related to the Anglo American legal concept of defences. As a matter of structure, grounds for justifying or merely excusing the commission of international crimes are not clearly distinguished. The most important problem in this field is the applicability of superiors' orders as a factor excusing the commission of

an international crime. In that respect the statute reiterates the generally accepted viewpoint that such orders do not provide legal excuse. Problems associated with the issue of mistakes deserve special attention, as the Rome statute basically precludes the consideration of unavoidable mistake of law in the proper sense of the term. For application of *ne bis in idem*, it is necessary to solve the issue of *concursum delictorum* in international criminal law. Guided by the cases resolved by the ICTY, the solution lies principally on the so-called Blockburger test derived from US national case law. Theoretical considerations from Continental European legal systems are, however, also taken into account. The construction of art 25 III of the Rome statute dealing with matters of commission and participation is somewhat cumbersome and contradictory, though the issue has been somewhat clarified, particularly as compared to previously prevailing situation. From the viewpoint of the rule of law, the Rome statute makes a valuable contribution as it sets a clear standard to the minimum conduct punishable as inchoate crimes. The negative aspect is that, in principle, the Rome statute precludes punishment simply for the planning or preparation of international crimes. The law of punishable omissions is also of particular importance in international criminal law – specifically in connection with the concept of superior responsibility.

The basis for culpability of superiors derives from their unwillingness or carelessness in preventing international crimes being committed by their subordinates, or failure to punish subordinates having committed such crimes. Another important topic is the role of personal immunities. In that respect a customary norm has evolved that immunity is not of itself grounds for precluding criminal prosecution of a person for international crimes. Lastly, the problem of sentencing in international courts is addressed. The main problem in this area comes from procedural differences between Anglo American and Continental European legal systems. Namely in the latter questions of guilt and sentencing are traditionally decided together, whereas in the Anglo American system sentencing is decided in a separate hearing, only after the issue of guilt has been decided. The Rome statute provides a middle ground, granting the defendant an additional procedural right to request a special hearing for imposition of punishment.

The chapter 3 of the thesis deals with the concrete international crimes. In this chapter the core crimes are scrutinised, namely genocide, crimes against humanity, war crimes and the crime of aggression. The analysis affects not only the theory of these crimes, but embraces also an insight and comparative elaboration of their requisite elements based on relevant case law. Problematic elements of these crimes are also taken under critical scrutiny.

The crime of genocide is explored at length. Although the concept of genocide appeared in international criminal law already in Nuremberg, it was ICTR that first implemented this crime on an international level. The statutes of both ICTY as well as ICTR, in their definitions of genocide, reiterate word for word the 1948 genocide convention, finding that it expresses customary international law. So does also the statute of the ICC. This position cannot be seriously disputed, though the present author finds that some critical lacunae in this definition need to be highlighted. Firstly, the limitation of protected groups only to those of national, ethnical, religious and racial origin is far from satisfactory. Next, problems of cultural genocide and ethnic cleansing need to be addressed more clearly.

In delimiting the crime of genocide from crimes against humanity, the main difference between the two lies with the specificity of intent. Additional differences can also be found in objective structure (e.g specific context demanded in case of crimes against humanity, but unnecessary in the crime of genocide).

The inclusion of crimes against humanity within international crimes is reflected by their addition into the charter of the Nuremberg tribunal – a fact that has produced criticism for breaching the principle of legality. Still, under closer scrutiny, the incorrectness of such a view becomes evident. The cornerstone of the concept of crimes against humanity in Nuremberg was one of the fundamental maxims of international humanitarian law – the Martens clause. When analysing the contextual elements as well as concrete crimes, the author reaches the conclusion that in general it is appropriate to do so on the basis of the case law of the *ad hoc* tribunals.

The category of war crimes was first recognized *expressis verbis* at the international level in the Versailles treaty. However, its mention resulted in no international prosecutions. Not until Nuremberg was there any. After that, the concept of war crimes has evolved a great deal, embracing a great number of grievous violations of the laws and customs of warfare, and humanitarian issues in armed conflicts. Nevertheless this body of law is not without its problems. Firstly, the anachronistic and ungrounded distinction between allowed practices in international and non-international armed conflicts must be mentioned. Art 8 II of the Rome statute further complicates the problem by very narrowly criminalizing the use of prohibited weapons which constitutes a troubling emasculation of customary international law on the topic.

With regard to the crime of aggression, the evolution of prohibition and definition thereof in the first half of the 20th century is initially clarified. This is needed for the reason that although aggressive use of force today is undoubtedly prohibited in international law and the breach of this prohibition constitutes an international crime, there still exists no agreement as to the proper definition of this crime. Unfortunately, the Rome statute provides no assistance in this effort.

In addition to above mentioned core crimes some other possible international crimes are briefly discussed at the end of chapter 3. Such crimes are piracy, drug trafficking, international terrorism, torture as a *sui generis* crime, crimes against the UN and associated personnel, and the crime of ecocide.